
數位貿易規則對本國文化保護措施之影響

：以隨選影音媒體服務之本地內容要求適法性為例

王煜翔、李淳

研究背景

- 數位傳播科技與數位貿易規則對各國文化政策之實施形成挑戰
 - OTT電視之興起對我國政府管理隨選影音媒體服務產生挑戰
 - 基於監管公平性、保護本國文化傳播權之考量，世界主要國家莫不積極研議如何適度納管網際網路視聽服務
 - 參考歐盟、加拿大、澳洲的實踐，目前研議中的納管方式有：
本地內容配額要求與補貼措施
- 監管措施在當前數位貿易規則下之適法性問題
 - 數位貿易規則可能進一步限縮了締約國政府實施此類文化措施的政策空間



本文分析之架構

- 盤點影響隨選影音媒體服務之數位貿易規則
 - 美國－ CPTPP、USMCA、《美日數位貿易協定》
 - 歐盟－加拿大CETA、歐日EPA、歐墨FTA
- 以歐盟AMVSD推廣歐洲作品義務為例，分析可能涉及哪些數位貿易規則之違反
 - 涵蓋：本地內容配額要求、投資本地內容之製作等規定
- 文化豁免條款
 - 歸納經貿協定所制定之文化豁免條款
 - 締約國如何要保留其對隨選影音媒體服務採取監管之權利





影響隨選影音媒體服務之數位貿易規則

美歐於經貿協定中制定之數位貿易規則

■ 美國FTAs數位貿易規則

- 美國透過在經貿協定中納入更多具有強制性義務，來規範影響數位貿易的政策措施，避免相關貿易障礙措施對數位貿易活動產生阻礙
- USMCA、《美日數位貿易協定》強化了有關跨境數據自由流通、原始碼規範、計算設施在地化要求、數位產品不歧視待遇等規範

■ 歐盟FTAs數位貿易規則

- 歐盟－加拿大CETA、歐日EPA、歐墨FTA
- 促進數位貿易之餘仍應兼顧締約國政府實施合法政策措施之權利，特別是消費者保護、隱私權保護、文化多樣性等

影響隨選影音媒體服務的數位貿易障礙

■ 隨選影音媒體服務之跨境提供模式

■ 透過數據傳輸提供服務

- 影音產品透過網路數據傳輸的途徑進入他國市場，觸及他國之消費者

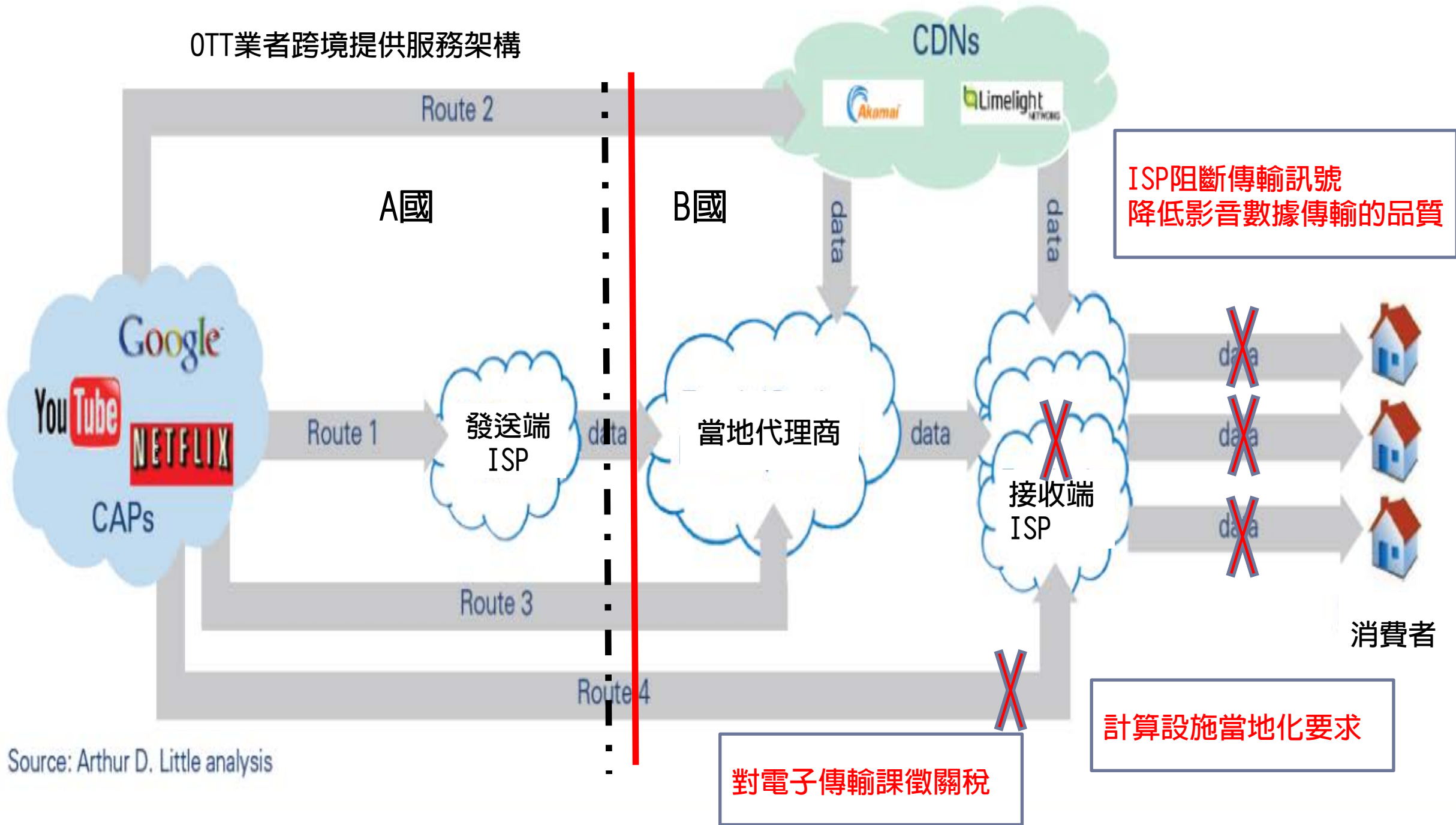
■ 不受到傳統廣播電視監管法規之拘束

- 即便在當地沒有設立商業據點，亦可提供服務
- 諸如：本地內容配額要求、廣告限制、外資持股上限等

■ 影響隨選影音媒體服務的數位貿易障礙

- 對電子傳輸課徵關稅
- 限制數據跨境傳輸：要求ISP阻斷傳輸訊號、降低影音數據傳輸的品質或速度
- 要求必須在當地設立商業據點
- 要求必須將影音數據、使用者資訊儲存在當地

OTT業者跨境提供服務架構



禁止對電子傳輸課徵關稅

■ 美國、歐盟在規範實踐上之差異

- 禁止課徵關稅的範圍是否涵蓋電子傳輸之內容，例如電子書、影片、音樂、軟體與遊戲等

■ 數位貿易障礙措施類型：

- 印度、印尼近年間研議針對數位傳輸內容課徵稅收之可行性

USMCA Article 19.3	EU-Canada Article 16.3
1. No Party shall impose customs duties, fees, or other charges on or in connection with the importation or exportation of <u>digital products transmitted electronically</u>, between a person of one Party and a person of another Party. 2. For greater certainty, paragraph 1 does not preclude a Party from imposing internal taxes, fees, or other charges on a digital product transmitted electronically, provided that those taxes, fees, or charges are imposed in a manner consistent with this Agreement.	1. A Party shall not impose a customs duty, fee, or charge on a delivery transmitted by electronic means. 2. For greater certainty, paragraph 1 does not prevent a Party from imposing an internal tax or other internal charge on a delivery transmitted by electronic means, provided that the tax or charge is imposed in a manner consistent with this Agreement.

保障數據跨境流通之自由

- TPP、USMCA與《美日數位貿易協定》均納入了保障數據跨境流通自由之規定
 - 「締約方不得限制或禁止資料跨境傳輸，包括因業務所需而進行跨境傳輸之個人資料。」
- 歐盟2018年5月公布之水平適用條款
 - 「經貿協定下有關跨境數據流通與個人資訊保護之水平適用條款」
 - 禁止締約國實施（1）計算設施認證或許可要求、（2）數據儲存與處理在地化要求、（3）限制數據不得在他方境內儲存或處理，以及（4）要求必須使用境內設施才能夠進行數據跨境移轉等四種類型措施，來限制數據跨境移轉
 - 允許締約國採行或維持其認為適當的個資與隱私權保護機制來限制數據之跨境流通

計算設施在地化要求

■ 計算設施在地化要求

- TPP、USMCA與《美日數位貿易協定》中均定有此一規定
- 歐盟對外洽簽之FTA亦將納入規定類似之規定
- 締約方不得要求本協定涵蓋之人使用當地計算設施或將計算設施設於該締約方境內，以作為可在其境內執行業務之條件

■ 數位貿易障礙措施類型

- 印度2019年國家電商政策白皮書表明，正在研議針對Netflix等網路影音媒體服務提供者實施計算設施在地化要求，以便進行監管

確保數位產品不歧視待遇

■ 數位產品不歧視待遇

- 歐盟對外洽簽之FTA未有此一規定
- USMCA第19.4條第1項規定：締約方對於其他締約方境內所創造、生產、出版、承包、受委託或首次依商業條款所提供之數位產品，或者是數位產品之作者、表演者、製作人或所有人係他締約方之人時，締約方對該數位產品之待遇，不得低於對其他同類產品之待遇

■ 數位貿易障礙措施類型

- 要求網路影音媒體服務必須明顯呈現本地影音內容，或是本地影音內容應達一定比例以上

小結

■ 經貿協定數位貿易專章可能對隨選影音媒體服務產生影響的條款 主要有四項條款：

■ 禁止對電子傳輸課徵關稅

- 美國FTAs禁止課徵關稅的範圍涵蓋電子傳輸之內容

■ 保障數據跨境流通之自由

- 美國FTAs採強制性義務規範之；歐盟則針對特定傳輸限制措施加以規範

■ 計算設施在地化要求

- 美國FTAs採強制性義務規範之；歐盟則允許採取適當保護機制

■ 確保數位產品不歧視待遇

- 美國FTAs採強制性義務規範之；歐盟FTAs未納入此一規定



分析歐盟AVMSD推廣歐洲作品義務 之適法性問題

歐盟AVMSD推廣歐洲作品之義務

- 現行AVMSD第13條訂有要求隨選影音媒體服務「推廣歐洲作品」之義務
 - 歐盟針對「隨選影音媒體服務」納入之本地內容配額要求
 - 至少有30%的歐洲作品比例；歐盟作品在節目表單中應被明顯呈現
 - 強制要求視聽媒體服務提供商投資本地內容之製作
 - 部分成員國強制要求視聽媒體服務提供商投資本地內容之製作
- 在執法手段上，部分國家也研議以阻擋網路連線作為執法手段，來確保境內沒有商業據點的OTT業者遵守AVMSD設定之義務
 - 英國政府研議透過對商業活動進行干預，或是阻擋網路連線作為執法手段

本地內容配額與明顯呈現要求

- 成員國政府應確保其管轄範圍內之視聽媒體服務提供商遵守本地內容配額與明顯呈現要求（AVMSD第13.1條）
 - 隨選影音媒體服務的播放目錄中，至少有30%的歐洲作品比例，供閱聽大眾選擇，且
 - 歐盟作品在節目表單中應被明顯呈現
- 2018年修法之後，所有成員國均應實施本地內容配額之規定，
 - 隨選影音媒體服務的歐洲作品比例必須在30%以上
- 以捷克為例
 - 修法前捷克制定之本地內容配額比例為10%，修法後即需提高至30%



本地內容配額要求之適法性問題(1)

- GATS第6條國內規章之規定
 - 仍應確保其影響服務貿易所實施之一般性適用措施，是以合理、客觀、公平之方式實施
- 應受到比例原則之檢視（彭心儀 2004）
 - 當WTO會員實施本國節目自製比例要求、明顯呈現本地內容作品要求等此類文化保護措施時，必須接受比例原則之檢視
- 是否能夠達成保護文化多樣性之政策目標
 - 在當前數位影音媒體的發展環境下，閱聽眾可以從網際網路、影音分享平台、隨選影音媒體服務等多種管道收看節目內容，閱聽眾對於選擇所收看的影音內容之主動性已經大幅提升
 - 是否能夠達成保護文化多樣性之政策目標，即有相當大的疑慮

本地內容配額基金要求之適法性問題(2)

■ 數位產品不歧視待遇條款之規定

- 「另一締約方領土所創造、生產、出版、承包、委託或首次依商業條款提供之數位產品，或是數位產品之作者、表演者、製作人、開發者或所有人係另一締約方之人者，締約方應給予該數位產品不低於對其他同類數位產品之待遇。」

■ 數位產品之定義

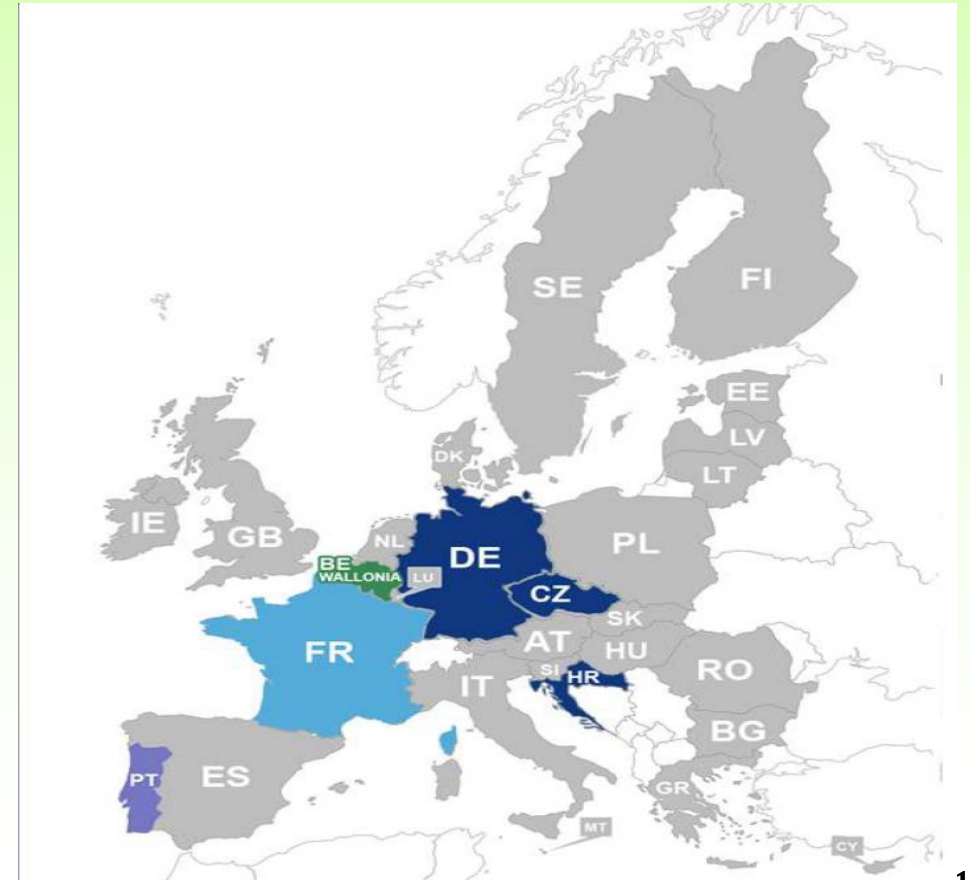
- 隨選服務提供者透過網路傳輸提供之影音節目，即構成數位產品定義範圍所指之「以數位編碼供商業銷售之影像產品」

■ 對同類之外國節目內容形成歧視性待遇，可能有違反數位產品不歧視待遇之疑慮

- 歐盟成員國要求隨選影音媒體服務提供商在提供隨選影音媒體服務時，應保留一定比例的本國節目內容，且必須要在節目選單中明顯呈現

貢獻所在國基金要求

- 成員國要求視聽媒體服務業者需對歐洲視聽內容的製作做出財務貢獻（AVMSD第13.2條）
 - 要求直接投資內容/貢獻所在國之基金
 - 獲利較低或是觀眾數較低之公司，得以從配額限制或是財務貢獻條件中豁免
- 比利時、法國、捷克、匈牙利等歐盟成員國實施有此類財務貢獻要求
- 以法國隨選影音稅（VOD tax）為例
 - 法國要求隨選影音媒體服務提供者透過線上銷售或出租之影音內容，應按年營收規模繳交15%至26%之隨選影音稅（VOD tax）



貢獻所在國基金要求之適法性問題(1)

■ GATS對於服務業課徵直接稅之規範

- 法國隨選影音稅係按年營收規模進行課徵，屬於直接稅
 - GATS第17條之規定
 - 會員國承諾給予國民待遇之服務業別，亦適用於其所實施之稅捐措施。如直接稅之課徵基於公平課徵與有效課徵之目的，而對於本國與外國業者或服務採不同的課徵方式，亦為GATS第14條所允許之一般性例外情況
 - GATS第14條
 - 允許直接稅之課徵基於公平課徵與有效課徵之目的，可對本國與外國業者或服務採不同的課徵方式
- ## ■ 法國政府對於廣播電視服務業者、電影播放業者以及隨選影音媒體服務提供者所課予的強制資金提撥義務，其課徵方式均有不同
- 基於課稅公平性原則，隨選影音媒體服務提供者亦應負擔相對應的資金提撥義務（法國高等視聽委員會）

貢獻所在國基金要求之適法性問題(2)

■ 禁止對電子傳輸課徵關稅之規定

- 本條款允許締約一方對電子傳輸課徵內地稅、規費或其他費用，惟該等稅捐、規費或費用仍應以不歧視方式課徵
- 在締約國針對數位服務所課徵的稅收，賦予外國業者的負擔較本國業者更大，此種歧視性的稅收，則可能構成一種對電子傳輸課徵之關稅措施

■ 法國、比利時均訂有排除適用提撥資金義務之豁免規定

- 法國：年營業額低於1000萬歐元之隨選影音媒體服務提供者，或是提供影音作品低於10部以下之服務提供者
- 比利時：年營業額低於30萬歐元者，排除適用提撥資金給CNC基金之義務

■ 以年營業額門檻豁免提撥資金之規定，可能構成事實上之歧視性待遇

- 若是年營業額超過門檻的服務提供者均為外國服務提供者，則適用此一劃分方式的結果導致僅有外國隨選影音媒體服務提供者必須負擔此一提撥資金義務，而國內隨選影音媒體服務提供者則無須負擔

採取ISP阻斷作為執法方式

■ 執法手段：

- 在境內沒有商業據點的OTT業者，英國研議以對商業活動進行干預，或是阻擋網路連線作為執法手段
- 我國「網際網路視聽服務管理法」草案，要求協助發送視聽服務內容的業者「配合攔阻或為必要之處置」

■ 若是採取ISP阻斷或使其不具備收看品質作為執法方式，可能涉及GATS模式跨境提供服務之市場開放，以及對跨境電子傳輸之限制

- GATS對於數據跨境流通之保障
- 美國線上賭博案

採取ISP阻斷作為執法方式

■ CPTPP、USMCA對數據跨境流通之保障規定：

- 締約方不得限制或禁止資料跨境傳輸，包括因業務所需而進行跨境傳輸之個人資料
- 若是採取ISP阻斷或使其不具備收看品質作為執法方式，可能構成保障數據跨境流通義務之違反

■ 允許締約方為達到正當公共政策而採取限制

- 英國評估採行ISP阻斷作為執法手段之目的，在於保護網路使用者免於有害內容之侵害
- 而我國主管機關則是研議以國家安全作為實施傳輸限制之理由
- 若是系爭措施係以保護本國文化之目的作為實施傳輸限制之理由，則未必能符合本條但書之規定而排除適用之



經貿協定中文化豁免條款 之規範設計

進一步討論文化豁免條款之重要性

- 採取歐盟AVMSD實施本地內容推廣義務之規範方式
 - 可能在禁止對電子傳輸課徵關稅、數位產品不歧視待遇、保障跨境數據流通自由等數位貿易規範方面存在適法性疑慮
- 經貿協定中文化豁免條款之規範設計
 - 在CPTPP、CETA、USMCA的規範架構下
 - 分析採取如何保留我國實施相關措施之政策空間
- 我國NCC公布之「網際網路視聽服務管理法」草案
 - 我國未來有可能參採歐盟立法實踐，對於OTT業者實施本地內容配額、明顯呈現本國內容之法規要求



文化豁免條款之規範設計

不符合措施來保留實施文化措施（CPTPP）	循採用個別專章逐一排除（CETA）	制定水平適用整部協定之文化豁免（USMCA）
談判目標 美國積極在TPP中推動數位貿易規範，並限縮文化豁免條款之運用，目的在消除TPP成員國境內與數位貿易相關之貿易障礙	談判目標 歐盟認為應限縮文化豁免條款的適用，或是更精準地依據雙邊文化產業之發展需求、支持文化產業發展之措施類型，來設計貿易協定文化豁免條款之適用範圍	談判目標 加拿大有關文化保護措施之談判主張：文化商品具有經濟以外之其他特性，在發展經濟整合的過程中應與其他貨品或服務貿易有所區別
規範方式： 締約國保留文化政策措施之實施權利，僅限於記載於附件二不符合措施清單之保留內容	規範方式： 局部性：CETA文化豁免僅適用於在補貼、投資、跨境服務、國內規章、政府採購等專章； 不對稱性：歐盟適用文化豁免的行業僅限於影音服務；而加拿大則為文化產業	規範方式： 加拿大制定的文化豁免條款具備三項主要特色包括：定義文化產業的範圍、完全排除適用協定義務以及允許他方締約國採取對應之報復措施
數位貿易專章之適用： 數位貿易規範同時應適用跨境服務專章相關義務與不符合措施保留內容	數位貿易專章之適用： 數位貿易專章並未列在文化豁免條款的適用範圍，締約國將無法援引文化豁免條款來排除CETA數位貿易規則之適用	數位貿易專章之適用： 文化豁免條款排除整部協定所有規範義務，包括數位貿易專章之規範義務。

如何保留我國實施本地內容推廣義務之政策空間

■ 循CPTPP模式

- 制定不符合措施來保留實施本地內容配額要求之權利
- 電子商務專章第14.2條：透過電子傳輸跨境提供之服務，同時應適用跨境服務專章相關義務與不符合措施保留內容
- 在CPTPP協定附件二不符合措施清單中，明確將內容配額措施列載於隨選影音媒體服務之保留措施內容

■ 循CETA模式

- CETA採用個別專章逐一排除之規範設計
- 締約國將無法援引文化豁免條款來排除CETA數位貿易專章之適用
- 必須將數位貿易專章列入文化豁免條款之適用範圍

■ 循USMCA模式

- 加拿大在USMCA例外專章制定了水平適用之文化豁免，針對文化產業範圍相關之措施，均不受到協定義務之拘束
- 必須將隨選影音媒體服務納入文化豁免條款下文化產業之定義範圍，排除隨選影音媒體服務受到整部協定義務之拘束



結論

結論

- 我國未來有可能比照歐盟立法實踐，對於OTT業者實施本地內容配額、明顯呈現本國內容之法規要求
 - 要求一定規模以上之業者，在網頁表單設置我國內容專區
 - 公開揭露當年度自製或合製我國內容之具體措施與比例
- 針對隨選影音媒體服務實施本地配額要求，必須注意到經貿協定下數位貿易規範條款之發展趨勢
 - 特別是數位貿易規範禁止對電子傳輸課徵關稅、數位產品不歧視待遇、保障跨境數據流通自由等規定
 - 美國近期簽署的經貿協定，從CPTPP到USMCA、美日數位貿易協定，這些條款有逐步發展為強制性義務的趨勢
- 我國推動加入CPTPP
 - 作為第二輪加入的國家，我國無法無法改變既有協定的豁免專章之規範架構
 - 思考在協定下是否納入文化豁免條款，來保留我國實施這類措施的權利

簡報結束
敬請指教