



反仿冒貿易協定談判諮商探討

黃建凱*

摘要

2006 年反仿冒貿易協定 (Anti-Counterfeiting Trade Agreement; ACTA) 開始了初步的談判，並於 2007 年 12 月在瑞士日內瓦舉行 ACTA 第 1 回合諮商，目前參與 ACTA 諮商的國家係由已開發國家主導包括美國、歐盟、日本、加拿大、新加坡等國，至今已完成 9 次諮商回合，預計於 2010 年底前完成 ACTA 之簽署，本文即針對 ACTA 諮商過程相關介紹。

壹、前言

80 年代開始有大量的仿冒品充斥，其以仿冒知名商標為主，但近年仿冒品貿易的情況有所不同，包括食品、藥物、書籍、飛機零件、音樂唱片、電器用品、玩具、皮件、衣物、電腦軟體等，幾乎是包山包海，無所不包，智慧財產權侵權之猖獗，對全球經濟發展形成威脅，其造成的損失包括：(1) 就業機會減少；(2) 稅收損失；(3) 食品安全；(4) 影響創新和研發。

收稿日：99 年 6 月 21 日

* 作者現為經濟部智慧財產局國際事務及綜合企劃組科員。



因此，美國貿易代表署（USTR）為保護其自身利益，於每年4月底根據美國《1988年綜合貿易暨競爭法》，公布當年度《特別301報告》（Special 301 Report），依情況分為「優先指定國家」、「一般觀察名單」、受「306條款」監督等，用來報復其他國家未就智慧財產權提供妥善保護時的相關措施。而歐盟、日本及世界主要已開發國家亦有積極措施，並與仿冒嚴重的國家個別協商處理，希望設立出更強而有力的智慧財產權執行規範。為有效制止影響商業發展的仿冒及盜版，反仿冒貿易協定（Anti-Counterfeiting Trade Agreement; ACTA）也因此應運而生，此協定是一個目前正在談判之中的各國政府間的協定，相關議題涵蓋各角度及層面，從食品藥物、個人隱私權到網路犯罪管理、邊境措施等，此項倡議時機反映出仿冒品在全球貿易成長之深度及廣度。

ACTA旨在提供「超越WTO架構下TRIPS協定的保護標準」，特別是在執行面的跨國合作機制，目標是在建立保護智慧財產權的標準，其三大構面包含：（1）建構法制面：制定法律架構以為適當的民刑法及邊境保護措施作準備。（2）落實制度面：有效執行並解決邊境措施問題。（3）強化國際合作：積極協調及聯繫，希望可以藉由國際性合作加強保護智慧財產權、貫徹智慧財產權的執行，並且承諾對智慧財產權提供國際間建立智慧財產權執行之共同標準，以打擊智慧財產權全球侵權世界，使當今面臨的仿冒危害貿易制度的問題更積極地解決。



因此，2006 年 ACTA 開始了初步的諮商，目前參與 ACTA 諮商的國家係由已開發國家主導包括美國、歐盟、日本、加拿大、新加坡等國，部分重要開發中國家如墨西哥、摩洛哥等亦積極參與，印度及巴西等新興開發中國家亦被期盼能共同參與，有些國家仍在探索階段，尚未決定加入諮商。

貳、ACTA 諮商過程

ACTA 諮商第 1 回合於 2007 年 12 月在瑞士日內瓦舉行，本次會議僅作一般性討論，包括協商會議進行方式、召集頻率、開會地點及主辦國，但因有關是否應訂定 ACTA 完成簽署時間表問題，由於各國意見不一致，未能達成共識。第 2 回合於 2008 年 7 月在美國華府舉行，會議中就智慧財產權侵權之民事賠償及邊境措施等議題廣泛討論。第 3 回合於 2008 年 10 月在日本東京舉行，此回合接續前次的智慧財產權之民事賠償問題及刑事執法問題做深入探討。第 4 回合於 2008 年 12 月在法國巴黎舉行，接續前次的智慧財產權刑事執法問題，並商討國際合作、執法實務及制度議題，且分享打擊網路上智慧財產權侵權經驗。

第 5 回合於 2009 年 7 月在摩洛哥拉巴特舉行，會中探討其他國家加入協商的問題，並要求諮商透明化及 ACTA 諮商完成的期限。有關巴西等國要求開放參與諮商的過程，引起部分 ACTA 已開發國家成員的顧慮，因考量新國家參與諮商的過程可能會導致諮商的進度緩慢，另亦擔憂部分開發中國家之國內法對保護智慧財產權之制度不夠成熟，即便參與諮商，其所提供之建議亦難以適用在多數



國家。其中有關諮商透明化之問題為第 5 回合諮商重點，由於 ACTA 討論中的草案並不對外公布，而是由歐盟、美國、日本、加拿大等參與國直接協商，外界無法得知 ACTA 的草案內容，加上主要參與國多為已開發國家，除了引來未參與諮商國家的不滿之外，另因諮商過程及相關文件皆未公開，使 ACTA 諮商更飽受批評。美國做為 ACTA 的主要發起國，其國內對歐巴馬政府的「政府政策資訊透明化目標」措施大表不滿，美國聯邦參議員 Bernard Sanders 及 Sherrod Brown 認為 ACTA 諮商未符合政策透明化原則，並於 2009 年 11 月聯名致函美貿易代表 Ron Kirk 大使，要求行政部門應公布刻正與其他貿易夥伴諮商之 ACTA 內容。歐盟內部也出現類似的質疑，但歐盟理事會表示若公開相關諮商內容會影響歐盟之決策，並在諮商過程中減損歐盟的利益，甚至連帶影響其他參與國的關係，但反對聲浪不斷，並強調維護貿易利益的同時不能忽視民主的價值。否則將來歐洲議會可能無法在 ACTA 的諮商過程中發揮有效監督的角色。

第 6 回合於 2009 年 11 月在韓國首爾舉行，討論重點包括數位環境下之智慧財產權保護、刑事調查及諮商資訊透明化等。其中，德國特別表示 ACTA 協定不應該影響國家已經制定的法律法規，也不應該影響現有保護智慧財產權之規定，特別是打擊網路侵權問題，ACTA 不應影響歐盟對數位環境下之智慧財產權保護來規範網路服務提供者（ISP）的行為，更不應禁止使用網路的權利等，雖然對於諸如「三振條款」之類強調網路資訊使用者責任的法規不置可否，但德國仍表達對 ACTA 協定的談判立場。



第 7 回合於 2010 年 1 月在墨西哥瓜達拉哈拉 (Guadalajara) 舉行，討論重點為與網路有關的議題，核心問題包括諸如網路封鎖、檔案共用的問題、三振條款等等，其他尚包含有關執法能力、邊境措施及透明化等議題的討論，因多項議題具爭議性，無法於該回合充分討論，而有關執法議題部分，因強制執行及損害計算等條款產生爭議，使得諮商進度緩慢，因此未能達成共識，其中與網路有關的議題，在會中美國提議與會國家應訂定有關 ISP 保證責任及賦予 ISP 業者有「安全避風港 (safe harbors)」之保護等規定，美國認為 ACTA 之智慧財產權強制執行規定不應逾越美國相關法規，因此在探討邊境措施相關議題時，美國以 ACTA 之任何規定不應逾越美國相關法規為持相反意見。反觀歐盟對 ISP 業者對網路使用者重複侵權所張貼之資訊可自行予移除問題持有異議；歐盟並發現使用不同語言可能會膨脹受損害之額度；歐盟提議增列授權海關得搜索及扣押旅客之個人行李包括電腦及 iPods 條款。

第 8 回合於 2010 年 4 月在紐西蘭舉行，該回合各國代表就 ACTA 草案內容中之民事執行、邊境措施、刑事執行、數位環境特殊措施等進行深度諮商，亦對 ACTA 應涵蓋智慧財產權之範疇等議題進行充分討論，包含 ACTA 將尊重公民基本權利與自由，並維持和 WTO 與貿易有關智慧財產權協定 (TRIPS) 一致性，及尊重 TRIPS 與其有關公眾健康 (Public Health) 之規範；另外，ACTA 將不處理有關合法學名藥之跨境轉運問題；此外，在第 8 回合中尚無任何國家提出有關要求海關搜索旅客行李及個人電子設計是否違法之建議；亦無國家提出有關要求政府強制實施「三振條款」規定以遏



阻網路侵權問題。與會國家一致同意將 ACTA 草案討論迄今之版本對外界公布，除可彰顯經 8 回合之談判成果外，亦對未來達成 ACTA 最終共識有助益。

第 9 回合談判於 2010 年 6 月 28 日至 7 月 1 日於瑞士琉森（Luzerne）舉行，與會國家除歐盟理事會主席國（Presidency of the Council of EU）因任期輪替於 7 月 1 日改由比利時代表出席外，其餘受邀諮商國家未變。包括澳洲、加拿大、歐盟委員會代表、歐盟會員國、日本、韓國、墨西哥、摩洛哥、紐西蘭、新加坡、瑞士及美國。談判內容依據 2010 年 4 月 21 日威靈頓回合所公布的文本做為基礎，與會者繼續展開具有建設性的工作，在若干領域方面取得共識，包括最初擬定的條文、一般義務、民事執法、邊境措施、刑事執法、在數位環境中的執法措施、國際合作及體制安排。與會者在第 9 回合強調 ACTA 作為一項協議的重要性，它將能夠在國際合作框架下有效的建立起打擊仿冒及防止盜版的擴散，防止對合法貿易及世界經濟可持續發展產生不知不覺的破壞。ACTA 將符合 WTO 與智慧財產權有關的貿易協定（TRIPS Agreement）及「TRIPS 與公共衛生宣言」，與會者重申，ACTA 將不會阻礙合法的一般性專利藥品跨邊境運輸，且強調專利將不會包括在邊境措施上，同時 ACTA 也不會要求邊境當局對旅客的行李及個人電腦設備侵權資料做檢查。參與諮商國家重點宣示如下：

一、ACTA 旨在建立有效執行現有智財權保護之標準，無意擴大或縮減現有智財權範疇。



- 二、ACTA 將不危害各簽署國之基本人權及自由。
- 三、ACTA 將符合 WTO TRIPS 協定及「TRIPS 與公共衛生宣言」規範。
- 四、ACTA 將不妨礙合法學名藥之跨境流通，且專利相關問題將不列入「邊境措施」一節之討論。
- 五、ACTA 將不要求海關搜查旅客行李及電子設備中之侵權物。

本次會中決定第 10 回合 ACTA 會議談判地點為美國，時間未定，預計將縮短彼此對 ACTA 草案內容中之認知差距，與會各國將再度重申盡一切努力於 2010 年底前完成 ACTA 之簽署。

參、美國及歐盟對 ACTA 政策之立場

美國貿易代表署 (USTR) 曾在 2010 年 1 月對外發表公開信，答覆 ACTA 的各種爭議問題，該信函提到美國法律可能發生的變革，例如對專利侵權禁令、平行輸入貿易、刑事處罰、ISP 的相關處罰等議題作出了解釋。公開信更進一步表達美國政府對 ACTA 談判的立場將尊重 TRIPS 協定，且不會干涉其他國的立場，及尊重他國基本權利。USTR 表示，ACTA 協定將根據智慧財產權類型解決各種事宜，例如邊境查緝問題，將使海關有權查處涉嫌侵權產品（包括過境貨物），但對有關將權利人能力擴大到能獲得侵權者掌握的資料，該信函作出了模糊的回答。USTR 進一步表示正在採取多項措施以增加 ACTA 談判的透明度，包括：發布會議議程、提供相關



協議，利益團體之建議等。

歐盟之民間利益團體於 2009 年底聯合署名對 ACTA 發表了一封給歐洲機構的公開信，其參與聯署包括國際消費者協會、自由軟體基金會、電子尖端基金會以及來自歐洲各地的公民自由組織等，歐盟之民間利益團體擔憂 ACTA 可能嚴重地阻礙歐洲在數位市場中的創新，而且全面地侵害最基本的人權及民主，最明顯的在於通訊的隱私以及言論的自由。因此信中要求歐洲議會以及歐盟談判代表必須反對任何會侵害歐洲及世界公民基本人權及自由的條款，這些基本權利和自由目前正處於嚴重的危機之下，例如「三振條款」和內容過濾政策，企圖對於 ISP 之技術中介機構要求民事及刑事責任，ACTA 之相關規定將限制網路的使用，其他類似的處罰則會侵害數位音樂及影片的互通性和使用性，該協定亦將強烈地損害互通性的行使，使消費者權益和競爭力受到極大創傷，因此，歐盟之民間利益團體敦促歐盟議會要求歐盟談判代表必須將談判過程透明化並公布協商內容，而且不能接受危及人民權利和自由的任何提案，此外，亦敦促歐盟議會必須向歐盟執行委員會及理事會明確表達「任何不尊重前述核心原則之協定都將迫使歐盟議會拒絕接受所有的協定文件」。在第 9 回合談判的同時，歐洲議會仍有部分議員對 ACTA 內容表示疑慮，並不排除未來否決該草案之可能。議員們稱，倘 ACTA 內容影響藥品之取得、言論自由、涉及網路中立性以及網路中介者之法律責任等，議會將基於維護人民自由而否決該條約。



肆、我國參與 ACTA 相關事宜

有關我國與 ACTA 相關互動，我駐歐盟代表處經濟組曾拜會歐盟執行委員會貿易總署主管智慧財產權事務官員副組長 Ms. Marianne Gumaelius，我駐歐盟代表處經濟組以我國在保護智慧財產權議題上的成果為例，說明包括我國在內的其他國家亦可能有興趣參與這個多邊協定的洽簽，而我國在執行保護方面的經驗，應對於談判有所助益，Gumaelius 表示瞭解，但因 ACTA 係以複邊協定的架構來加強 WTO 架構下 TRIPS 協定之標準保護，未來勢將尋求參與簽署國的擴大，有關談判成員的選擇，不是歐盟單方面可以決定，基於中國大陸在本議題上的重要性，是否會因考慮中國的因素而影響我國參與的可能，現階段仍未明朗。最後，我駐歐盟代表處經濟組表示，在洽簽本項協定時，建議應考慮 ACTA 之宗旨係在加強與改善 WTO 架構下 TRIPS 協定所建構智慧財產權的全球保護，似宜在參與者的資格方面加入 WTO 會員，Gumaelius 對此頗表認同。

伍、結論

第 10 回合 ACTA 會議談判地點為美國，時間未定，預計將縮短彼此對 ACTA 草案內容中之認知差距，與會各國將再度重申盡一切努力於 2010 年底前完成 ACTA 之簽署。