

美國特別三 一條款 與 智慧財產權保護

劉博文 撰

壹、立法背景：

美國自一九八〇年代以來，由於貿易赤字一直高居不下，造成高失業率及通貨膨脹等社會經濟問題；其中造成貿易赤字的一項原因在於美國的產業結構。原來美國產業已經進入所謂的第三級高科技產業階段，依賴其強大的科技基礎來生產高科技產品。高研發經費、研發時間長以及產品生命週期短促為高科技產業的特徵；上述特徵加上國際貿易的日益頻繁與仿冒技術的進步，使得美國產業極易受到仿冒行為的傷害。根據美國國際貿易委員會（ITC）於一九八六年所作的統計，美國經濟一年因為外國仿冒者所造成的損失為美金二百億元。為了提升美國的競爭力以減低貿易逆差，自一九八〇年代中期以來，美國日益

重視其貿易夥伴對於智慧財產權的保護；並不斷的以自身強大的經貿實力作後盾，將貿易政策與智財權二項議題結合為一體，藉以迫使貿易對手國改善其本身之智財權保護環境，以利美國產業之出口。

貳、三 一條款之沿革：

所謂「三 一條款」，指的是美國國會所制定的一九七四年貿易法（Trade Act of 1974）第三篇第一章第三 一條。根據該條款，假使外國政府採取不正當（unjustifiable）不合理（unreasonabl）歧視性（discriminatory）之貿易政策、法律、措施，以致於美國的商業受到限制；此時美國總統有權採取適當的反應措施。倘若經過調查證明上述情形屬實，則總統可以暫

停或終止美國對該國依照貿易協定所給予之關稅優惠，或對該國進口貨物課以額外關稅及其他進口限制。

美國國會於一九八八年通過了綜合貿易及競爭力法 (the Omnibus Trade and Competitiveness Act of 1988)，對三一條款作出了重大修正。將原先屬於總統之職權移交給美國貿易談判代表 (U.S. Trade Representative, USTR) 行使。另一方面則正式將智慧財產權保護納入三一條款的範圍之內。USTR 具有內閣閣員之位階，惟其職銜之稱謂為大使 (Ambassador) 而非部長 (Secretary)。

根據三一條款的規定，任何自認為具有利害關係的私人；包括製造商、進出口商、工(公)會等；均可向 USTR 提出三一救濟申請 (petition)。USTR 經過一定程序的調查之後，將決定是否對外國之不公平貿易行為採取報復行動。惟 USTR 於採取報復行為之前，必須對當事國提出諮商之請求，其目的在於希望能以達成協議的方式來避免貿易報復。

參、特別三一條款：

一九八八年綜合貿易及競爭力法對三一條款加以修正擴充，明文規定 USTR 對於那些對智慧財產權保護不週的外國貿易夥伴，必須於六個月

內以諮商的方式來解決彼此間的歧見，否則 USTR 必須依三一條款予以報復；此即所謂的特別三一條款 (Special 301)。本條款之所以被稱為「特別」三一而有別於一般三一條款，主要原因在相對於一般三一條款之目的為促進自由貿易，智慧財產權保護則是限制外國對美國智財權之自由使用。美國國會認為智慧財產權的保護對美國國際競爭力十分重要，必須給予適當有效的保護；將智財權保護與貿易政策相結合，將可以有效的迫使美國的貿易夥伴加強它們對美國智財權的保護。

根據特別三一條款的規定，USTR 必須將下列二種國家之名單向美國國會提出：(i) 拒絕對智慧財產權提供適當及有效保護 (adequate and effective protection) 的國家，(ii) 拒絕對讓依賴智慧財產權之美國人公平進入其市場的國家。USTR 將上述國家名單置於其對國會的年度報告 - 「國家貿易評估」 (National Trade Estimate, NTE) 之中。NTE 之內容包括對美國貿易有不利影響的外國貿易行為、政策與措施；最重要的是，NTE 中必須明確指認列舉出何者為所謂的「優先國家」(Priority foreign countries)，以作為美國實施貿易報復的依據。

被指認為優先國家的外國貿易夥

伴，必須符合下列三種情形：(i) 具有非常明顯 (most onerous or egregious) 的行為、政策或措施來拒絕對智慧財產權提供適當及有效保護，或拒絕讓依賴智慧財產權之美國人公平進入其市場；且 (ii) 上述之行為、政策或措施對美國產品造成 (或有可能造成) 最重大的不利影響；又 (iii) 該國並未與美國進行具誠意 (good faith) 的談判，或未在雙(多)邊談判中作出重大進展，藉以對智慧財產權提出適當及有效的保護。

在對所謂的優先國家作出認定後，除非 USTR 認為調查該優先國家將損害美國之利益，USTR 在三十日內必須主動展開調查。USTR 依法必須在六個月內對該優先國家的貿易行為、政策與措施完成調查，並對於是否應對其施予貿易報復暨報復方式作出決定。一旦 USTR 決定將對該優先國家採取報復行為，則必須在三十日內予以實施。

肆、特別三 一條款之特色：

美國國會當初制定特別三 一條款之主要目的，在於希望能透過立法部門的充分授權與監督，行政部門 (USTR) 能夠憑藉著美國強大的經貿實力與外國政府進行諮商談判，進而迫使外國政府將那些對美國智慧財產

權不利的措施或政策加以檢討改進。至於所謂的貿易報復行為，祇是美國用來引導外國政府走上談判桌的策略，而非三 一條款的立法目的。惟因特別三 一條款所授權的報復方式威力強大，因而各國均不敢掉以輕心以免被 USTR 歸類為優先國家 (Priority foreign countries) 而遭到貿易報復。以下針對特別三 一條款的幾項特別之處加以討論：

1. **強制報復：**USTR 一旦完成對所謂「優先國家」完成調查程序，若其調查報告中顯示該優先國家從事不公平之貿易行為；對於智慧財產權之保護措施嚴重損害到美國的利益。根據此項結果，依法 USTR 必須將對該優先國家採取強制性報復行動。USTR 的報復權限包括優惠關稅之取消、課徵高額關稅以及限制進口等方式。惟值得注意的是 USTR 的強制報復僅限於下列二種情形：外國之貿易行為 (i) 違反了貿易協定所賦予美國的權利；或 (ii) 不正當的 (unjustifiable) 限制了美國的商業機會。此一強制報復的設計，使得 USTR 在與外國對手談判時具有更多的籌碼；並且可以在不受其他行政部門 (總統、國務院, etc.) 干預的情況下行使其職權。

2. **限期結案：** USTR 在向國會提出「優先國家」名單之後；若無其他理由，依法必須在三十日內對其展開調查。USTR 於調查開始之六個月內必須決定是否應採取報復以及報復之方式；一旦決定採取報復行為，則必須於三十日內實施。此一限期結案的規定，同樣的使 USTR 能夠更有效率的與外國對手進行談判；期望能以協商的方式來避免貿易戰爭。
3. **私人可提出：** 三一調查程序除了由 USTR 主動展開以外，任何相關的私人企業或公(工)會團體皆可以向 USTR 提出救濟申請。此一設計之主要目的，在使 USTR 更夠從產業界獲得更多的外國不公平貿易資訊。例如我國的電子業者便時常被美國的相關產業公會指控侵害其智財權，USTR 便可以根據此種指控將我國置於其年度報告 (NTE) 中並進行三一調查。
4. **超級三一 (Super 301) 程序：** 美國國會於一九八八年通過的綜合貿易及競爭力法，其中賦予 USTR 一項新任務；此即所謂「優先國家」的認定。USTR 向國會所提出的 NTE 年度報告中，必須對貿易障礙優先國加以指認。USTR 於報告提出後二十一日內必須展開調查，並應與優先國家進行談判，目標是希望能於三年內促使該優先國家消除不公平貿易之措施。若是無法達成協議，則 USTR 必須對該優先國家採取報復措施。此一提出報告-調查諮商-貿易報復之程序即是所謂的超級三一程序。由於法律給予 USTR 極大的行政權力且其報復之威力強大，故特稱之為「超級」三一程序。
5. **觀察名單 (Watch List) 之公布：** 依法 USTR 每年必須向國會提交所謂的「優先國家」 (Priority foreign countries) 名單。這些榜上有名的優先國家將必須與 USTR 進行諮商以避免貿易報復。一般而言，構成優先國家的門檻頗高；構成的要件有：明顯的不公平行為、對美國造成重大損失及未具備與美國進行談判的誠意等。由於合乎此一標準的國家不多，因此 USTR 的 NTE 年度報告中有時優先國家名單部分從缺。對於那些僅符合部分「優先國家」要件的國家，USTR 另外製作公布一分觀察名單。此一觀察名單依各個國家對美國貿易障礙的輕重區分為二部分：(i) 「優先觀察名單」 (Priority watch list) 以及 (ii) 「觀察名單」 (Watch

list)。列名於觀察名單上的國家，雖然並不會遭到美國的貿易報復；但若是長時期名列榜上，則有可能會被 USTR 以無誠意改善現況為名「升級」至優先國家名單。基於上述考量，美國的幾個主要貿易夥伴都十分在意是否每年榜上有名。一旦不幸被 USTR 列入了觀察名單，也無不盡一切可能的改善現況，以期明年不再上榜。台灣自從一九八九年特別三 一實施以來，曾於一九九二年被指認為「優先國家」並曾多次名列觀察名單之上。中國與印度則由於對智財權之保護不周，而被多次列為特別三 一之「優先國家」。

伍、結論：

許多反對美國使用特別三 一條款的國家認為，美國不應該一廂情願的逕自將智財權保護與貿易措施相結合，更不應該以特別三 一作為干涉外國內政及法律之工具。美國對上述反對意見的解釋則是認為；透過特別三 一的機制；美國有機會打開與外國政府談判的大門，雙方應以談判的方式來解決彼此間有關智財權的歧見，而貿易報復只是備而不用之不得已手段。事實證明，經由特別三 一條款的實施，美國自一九八九年以來

成功的促使了外國政府加強對智財權的保護及本國市場之開放。所謂的「優先國家」名單，成為美國用以引導外國政府前往談判桌進行諮商的最佳利器。著名的例子如中國、印度、泰國及台灣，皆是由於曾經名列優先國家之榜，才促使其與美國進行談判諮商進而加強其對智財權的保護。

另一方面，由於特別三 一條款的實施，間接使得許多美國貿易夥伴之國內經濟發展獲得裨益。以台灣為例，在特別三 一條款的壓力之下，專利法與著作權法自一九八六年以來分別被修正。目前的專利法，擴大保護範圍及於化學及醫藥產品；新的著作權法也放寬範圍將電腦軟體包含在內。一九九一年台灣制定了「公平交易法」，用以打擊不實廣告及仿冒偽造等侵害智財權之行為。為了整合資源並統一事權，台灣於一九九九年成立了經濟部智慧財產局；正式將智財權管理（含專利權、商標權、著作權、營業秘密等）及查禁仿冒等相關業務交予該局執行。

上述所舉列的台灣諸多改革作為，表面上是為了因應美國特別三 一條款的挑戰，其實受益者是台灣本身。例如由於專利法、著作權法的修正，促使國內高科技產業的升級。再者由於國內對智財權的保護使得許多

進口商品價格降低（外國廠商智財權維護成本降低所致），間接使得消費者受惠。持平而論，以上種種皆是間接拜美國特別三 一條款之賜。

近年來國內高科技產業對於智財權日益重視；智財權的申請也更加的國際化，除了申請台灣本地專利以外，許多企業更同時申請許多其他國家（以美國為主）的專利。根據統計，一九九六年我國申請人向美國提出申請之專利案件共達四千七百餘件，以國別而言，高居所有由外國人提出申請案的第六位。此一現象說明了美國特別三 一條款對於台灣的跨國高科技產業之重要性。**案例：**台灣某生技製藥公司在美國成立子公司並申請產品專利，印度由於對生技產品之專利保護不周以致於仿冒盛行，某公司之產品因而被印度公司抄襲仿冒，此時某公司之美國子公司可以向 USTR 投訴反映，要求 USTR 依法行使特別三 一所賦予之職權與印度政府談判，要求印度政府改善其對智財權之保護，如此間接的經由特別三 一程序，使台灣某生技製藥公司獲得了美國政府的行政救濟。

雖然特別三 一條款對我國之經濟成長有裨益，但是由於其貿易報復威力強大，對台灣而言，如何妥善處理來自美國的特別三 一挑戰，實為

我國政府及民間所不容忽視的課題。

下列幾項策略可以作為我國對特別三 一之因應措施：

1. **政府加強對智慧財產權之保護：**政府行政及立法部門應持續推動智慧財產之保護，除了制定相關法令之外，行政部門亦應積極配合執行；另外更應該經由各種方式進行教育宣導，使國人尊重智財權並瞭解其重要性。如此不但可以降低我國名列「優先國家」的機會，同時對我國的國際形象也大有助益。
2. **民間產業界本身進行調適：**為了避免我國高科技產業動輒遭到美國特別三 一條款之威脅。國內高科技產業應加強對智財權的管理，提升本身之研發技術，棄絕仿冒抄襲等「搭便車」之行徑。另外高科技產業亦可以考慮到美國設立據點並申請專利，藉以反守為攻，利用美國特別三 一條款來保護台灣產業的利益。當然產業也可以釜底抽薪的選擇分散市場一途，積極開發美國以外地區的市場，如此可將特別三 一貿易報復的衝擊減至最低。
3. **積極申請加入國際貿易組織：**一般之國際貿易組織如 WTO 等均設有貿易仲裁機制，以處理會員國間之貿易糾紛，並防止會員國片面採取報復行動。我國目前正在申請加入

WTO 會員國，一旦正式入會，此一會員國的身份將可以使我國在面臨美國特別三 一挑戰時，得到 WTO 所提供之公平仲裁機會。

近年來美國使用特別三 一條款的頻率大為增加，將貿易政策與智財權保護掛鉤已經成為美國政府的既定政

策。如何加強對智財權的保護，並能充分瞭解特別三 一條款以期能「以子之矛，攻子之盾」，有賴我國政府及民間一致共同努力。

(作者為法學博士)



參考文獻：

1. Warshofsky, F. 1997. The Patent Wars. John Wiley & Sons.
2. International Legal Protection for Software. 1997. Section 301 & The Expansion of International Intellectual Property Rights Protection.
3. 吳松枝. 1997. 國際貿易法. 旺文社.
4. 賴源河. 1991. 貿易保護下之智慧財產權. 黎明文化事業公司.
5. 羅昌發. 1994. 美國貿易救濟制度. 月旦出版社.
6. 蔡練生. 1993. 智慧財產權與貿易磨擦. 行政院科技顧問組.