

□福建省工商局 赵敏

当前，各国综合国力的竞争，越来越多地体现为自立知识产权和翻新能力的较量。不少国度、尤其是发达国度为在国外竞争中占据优势地位，都把知识产权提升为国度建设和发展的基本国策。在这种形势下，美国公布了它的年度特别301条目审查请示，该请示明白昭彰的特点是首次公布了对中国的“分省特别审查”，这引起了国外社会的普遍存眷，也引起了我国政府和福建省政府的高度重视，省领导相继作出了有关指示。美国特别301条目是一个在国外贸易中利用频率相对较高的词汇，它的由来、内容以及分省特别审查措施对福建省可能迸发的影响，以及福建省应采取的对策，是必须引人重视和思考的问题。

一、美国特别301条目的由来及内容

20世纪60年代今后，随着美国经济的发展，美国政府发现美国的财富未能随其经济的发展而增长，美国的国外贸易连年出现大额逆差，于是委托在寰球享有盛名的、美国著名的首席智囊机构—兰德公司，与战略和国外问题钻研中心等思想库一起对此问题进行分析、钻研、判断。钻研的结果显示，由于美国在服务贸易、知识产权方面的优势未能在寰球规模内得到有效的保护，致使财富流失；美国的科技优势不能顺遂地转化为经济优势，反而被其他国度多量、无偿地利用。最典型的例子，就这天本把美国的技术多量移植过去加以利用，转变为工业化产物后，再返销到美国，日本的经济是以发展很快，财富迅速增长。

于是，1974年美国修改了国内贸易法，提出了著名的301条目。其首内容是授权美国政府对特定的外国的不公平贸易行为作出反馈。当美国的任何黑白相干人申述外国的做法损害了美国在贸易和谈下的利益或有其他不公正、不平允或者歧视性行为给美国的工厂造成负担或障碍时，美国贸易代表能够依据301条目发起考察，能够决定实验撤回贸易减让或者优惠条件等制裁措施，迫使该国改变其不公正或不公平的做法。值得注意的是，

贸易代表还能够无人申述，但有上述迹象存在时自立发起考察。301条目是美国贸易代表利用贸易政策推行其价值观念的一种手段，其威力不在于条日本身，而在于它所带来的报复性后果和制裁的可能。最后在1988年形成的所谓特别301条目，是把知识产权纳入美国贸易法中，把外国对美国知识产权的保护状况与美国的对外政策捆绑在一起。特别301条目的具体内容是，每年列出被认为侵犯美国知识产权的国度或者地区，分为日常观察、重点观察、306条目监督名单，作为进行考察或者制裁的依据。美国贸易法中301条目与特别301条目的区别在于，301条目是对外国的不公平贸易作反馈；特别301条目是将美国的知识产权列入外贸保护内容，对涉嫌侵权的国度进行考察、制裁，实验贸易报复。

2006年4月28日，美国贸易代表处在其年度特别301条目请示中称，美国将于2007年对中国开展“分省特别审查”，以审查中国省级层面上知识产权保护 and 执行的充分性和有效性，并把审查结果作为一个整体告知中国。

二、本年美国特别301条目中的分省审查请示及对福建省的评估

美国这次考察了76个国度，最后选择了43个国度按照重点观察名单、日常观察名单、306条目监督进行了分类。个中重点观察名单有12个国度，日常观察名单包括30个国度和地区；306条目监督名单1个国度。巴拿马、拉脱维亚等国度和地区由于在知识产权保护方面的进步被从名单上撤下。

中国被列在重点观察国度的名单中，在说明理由时用了5页篇幅，是所有国度和地区中篇幅最长的。在请示的最后，美方专门用了长达10页的篇幅先容了2006年对中国的武汉、福建、广东、江苏、上海、浙江6个省、市知识产权保护状况进行审议的结果。这在所有被考察的国度和地区中是绝无仅有的。

特别301条目分省审查请示中对福建的首要评估内容是：

1.福建省是大规模制造业所在地，这里有已屡次成为美国权益人侵权指控对象的运动鞋公司。晋江、莆田和泉州这三个城市是鞋类侵权的重灾区。这些地区的处所保护主义颜色看来也比较严重。

2.美术印刷公司指出在闽侯县有许多从事侵权印刷营业的商家。

3.福建是独——一个已处置惩罚形象和版权行政案件数量占经济规模的比例超过中国整体程度的省份。比方，福建处置惩罚的形象行政案件数量比广东多30%，而其经济规模仅相等于广东的约三分之一。

4.遗憾的是，美国形象和版权产业的权益人均已注意到，在福建，像在中国其他地区一样，较低的行政罚金往往起不就任何威慑作用或者只能起很小的威慑作用。

5.福建称其将在新学期开始时，在大学专门开展针对教材侵权的专项行动。

6.厦门是在美国边陲查获侵权商品最多的中国五大装货港之一。厦门海关对福建全省将近一半的地域拥有统领权，包括泉州和漳州这两个港口城市，并有一个处置惩罚知识产权侵权的专门部门。厦门海关一直与外国权益人密切合作，其工作赢得了有关方面的赞赏。

三、福建省知识产权尤其是形象权保护工作的应答策略

笔者认为，从本年美国特别301条目中的分省审查请示对福建的评估以及美国本年在WTO争端解决机构对中国的知识产权保护状况发起的诉讼来，福建省在今后一段时间内，在知识产权尤其是形象权保护工作上应采取下列对策：

1.提高对知识产权重要性的认识，切实把思想统一到十七大提出的树立科学发展观、实验知识产权战略等一系列重要论断上来。

能够说，实验知识产权战略是落实科学发展观的必然选择。知识产权制订是保护翻新、保护科技、促进经济社会又好又快发展的最重要的条文制订。在WTO框架下，国外贸易已不再是单纯的货物贸易，现在和未来的外贸贸易包括货物贸易、服务贸易和知识产权贸易三种形式。知识产权贸易已增长为国外贸易的三大支柱之一，而且在货物贸易和服务贸易中遍地都存在着与知识产权相关的问题。随着知识经济的发展，知识产权贸易的比重和地位必将不断增长。据统计，美国知识产权贸易已占其贸易总额的50%以上。正是由于知识产权在贸易中具有如此重要的地位，企业商标转让流程发达国度对知识产权保护的要求才会日益高涨，美国才会出台特别301条目，这应引起我们的高度重视。只有认识到知识产权的重要性，才能真正树立科学发展观；只有树立科学发展观，才能实现经济社会又好又快发展；只有实现经济社会又好又快发展，才能真正实现和谐发展，周全建设小康社会的奋斗目标。当前，不断发展的国外、国内形势，决定了我国知识产权事业仍然处于并将长期处于一个攻坚克难、爬坡追逐的发展阶段，驻足于这一实际和定位，树立科学发展观、实验知识产权战略就成为我们必然的选择。是以，在海峡西岸经济区建设中应高度重视知识产权问题，采取切实有效的措施发展知识产权，保护知识产权。

2.确立“以市场为导向，以工厂为主体”的知识产权战略实验方针，通过知识产权提升福建省的市场竞争力，放弃在经济发展中的领先地位。

在美国，知识产权战略的实验首要是环绕市场和依托工厂来推进的。统计数据显示，当前，我国相关行业已开始把知识产权工作摆在更加重要的职位地方，工厂正在依据市场的需求，成为研发投入的主体。2006年，我国钻研开发投入从1995年的348.7亿元增长至2943亿元，位居天下第五，钻研开发投入占GDP的比例达到创记录的1.4%；现有科技职员以3500万人的总规模位居天下第一，钻研开发职员达到年增142万人，居天下第二；迅速发展的高等教育，大大提高了我国科学技术及知识产权管理人力资源的提供能力。这些喜人的变化，为自立翻新和知识产权战略实验创造了良好的环境条件，奠定了坚实的物质基础。我们要通过实验知识产权战略，形成一批对经济社会发展具有重大带动作用的核心技术和关键技术装备的自立知识产权，形成一批拥有自立知识产权、国外竞争力较强的优势产业；进一步营造鼓励翻新的环境，培养造就一批天下一流的科学家和科技领武

士才；把增强自立翻新能力贯彻到现代化建设的各个方面；在全社会形成尊重和保护知识产权的意识和文明。福建省要在全国的新一轮发展中放弃领先地位，就必须重视知识产权战略的实验工作。

3.加大与发达国度进行知识产权交流的力度。

知识产权的得到、管理与保护是国外社会存眷的一个热点问题，不少发达国度纷纷提出知识产权战略、知识产权立国的方针，对发展中国度在知识产权保护近况甚至相应的知识产权条文制订指责颇多。在这种形势下，我们必须增强与发达国度在知识产权工作方面的交流，通过沟通消除误会，增进理解，达成共鸣。近年来，福建省工商部门按照国度工商总局和福建省委、省政府的要求，开展了与外国知识产权保护机构的合作，先后举办或参加了中非知识产权高层论坛、中德知识产权论坛、厦门中美地舆表记保护研讨会、海峡两岸形象论坛；开展了与美国、欧盟和日本的知识产权保护机构的座谈、交流；接待了泰国地舆表记考察团，向他们先容了我国地舆表记注册、管理和保护工作的有关经验；对美国驻华大使馆、广州总领馆、日本贸易振兴机构、外国知名工厂提出的涉及福建省有关地域规模内的形象侵权案件线索进行了认真的排查，个中确实形成侵权的，予以立案查处，并实时进行反馈，这些举措增进了各国对福建省知识产权保护工作的理解，赢得了外国权益人的普遍赞誉。

4.加大福建省形象战略的实验力度。

近年来的统计数据显示，中国的注册形象总量、形象注册申请总量、年申请量、年核准量已连续5年居寰球第一位。是以，从数量上看，中国作为寰球形象大国的地位是不容置疑的；但从质量上看，中国还远不是一个寰球规模内的形象强国。另外一个值得注意的问题是，在国内形象注册申请热浪不减（2006年形象注册申请量高达76.6万件）的同时，形象的国外注册申请量却相对较少。2006年我国形象申请人通过形象局向WIPO国外

递交的马德里形象国外注册申请数量仅有1442件。是以，我国高知名度形象在境外屡遭抢注也就不足为奇了。

由于没有自己叫得响的形象品牌，又缺乏法制观念，什么形象闻名就用什么形象，“赚钱第一”已成为形象侵权混充行为屡打不绝的重要动因。要从根本上解决这个问题，必须实验形象战略，健全形象法制，培育自立品牌。

5.加大形象条文知识的培训力度。

美国等发达国度的市场中介组织和经济主体对形象等知识产权条文的存眷和熟悉程度已达到相等高的水准。相比较而言，我们国度的相关主体在这方面的差距十清晰显。福建的厦门东林电子有限公司的“Firefly”形象，在欧盟遭遇西门子欧司朗公司的“四反”（反倾销、反吸收、反规避、重复审）诉讼时，并未意识到欧司朗公司正在利用形象权这个“撒手铜”将其逐出欧洲市场的企图，以致欧司朗公司通过马德里形象国外注册在欧盟的18个国度实现领土迟延，使厦门东林电子有限公司差点“魂断欧洲”。这一教训十分深切。是以，我们必须加大对形象所有人、形象中介组织、形象专业执法队伍的培训力度，使这几支队伍能够发挥其在促进福建形象工作中的主导作用，从而减少发达国度的侵权指控。

6.加大形象执法力度，不断打击形象侵权行为。

形象行政执法具有较强的专业性。尽管福建省的形象行政执法得到了不小的成绩，但仍不尽如人意。美国在其年度特别301条目分省审查请示中明确指出，福建省是大规模制造业所在地，这里的运动鞋已屡次成为美国权益人指控的侵权对象。晋江、莆田和泉州这三个城市是鞋类侵权的重灾区。我们必须清醒地认识到这一点，加大形象执法力度，尤其是形象侵权的重点领域（如制鞋业、印刷业等）、重点地区（如泉州、莆田等）、重点商品（如运动鞋、服装等），必须持续地开展有针对性的专项执法行动

, 放弃高压态势。

7.进一步抓好诺言制订建设，大力培育和规范形象代理中介组织。

美国的诺言制订十分健全，其形象代理中介组织也是非老例范和发达的。福建省通过形象代理制订改革，近几年形象中介组织已有长足的发展，从改革前的不足10家发展到本日的100余家，形象注册年申请量也从不足千件发展到4万余件。此间，形象代理组织功不行没，然则形象代理中介行为的混乱也是不争的现实，工商部门已接到多起关于形象代理组织骗取代理费和规费的举报。由于形象注册周期较长，等到被代理人觉察上当受骗时，骗人的形象代理组织早已室迩人远，难以追查，这与我国诺言制订缺失、尤其是直接相干到自我的诺言记录的缺失是分不开的。是以，我们在一手抓形象中介组织发展的同时，另一手要抓诺言制订建设，要将自我的诺言记录直接纳入诺言制订建设中，通过规范形象中介行为不断提高形象代理质量。

8.进一步做好形象行政执法与公安司法部门的跟尾工作，有力打击形象犯罪行为。

尽管福建省在形象权的行政保护方面得到了不小的成绩，但熟手政与司法跟尾方面仍有较大差距。美国在其年度特别301条目分省审查请示中提出：形象和版权产业的权益人均已注意到，在福建，像在中国其他地区一样，较低的行政罚金往往起不就任何威慑作用或只能起很小的威慑作用..这一点应引人充分重视。当前，应切实运用好工商部门与公安部门的形象执法联席会议制订，做好行政与司法的跟尾工作，有效打击形象违法犯罪行为。

9.进一步探索网络形象侵权案件的查处工作。

信息网络的发达给人们带来了种种便利，但同时也潜藏着许多不安定要素。比方网络的共享性使其发布的信息具有不受国鸿沟制的特点，国外确当事人要发现我国网络上的形象侵权行为比较容易，但网络的虚拟性又使网上形象侵权行为的查处好不容易。福建省曾经发生过这样一个案例：莆田一带有人在网上抛售标示着 the north face'形象的衣饰，被美国的权益人—北面衣饰股份有限公司通过网络搜索发现，委托我国的形象代理组织前来投诉，但工商部门在查找具体侵权职员时却大费周折。此类涉外形象案件极易引人国外纠纷，应给予充分的重视。一是要增强网络运作行为的准入管理，在机缘成熟的时候，设立网上运作准入制订；二是要加大对网络运作行为的监管力度，增强网络监测，实时发现网上的形象侵权行为并加以查处；三是要增强与网络管理部门的联系和配合，在需求的时候采取敞开网站的法子，制止网上形象侵权行为。

10.进一步解决好形象权中的公权与私权的相干问题，使形象权更好地服务于福建省的经济建设。

形象权从本质上讲属于私权，然则地舆表记证明形象、集体形象，甚至一个处所的文明汗青遗产和胜景古迹又具有公权的特性。如果一个能给腹地百姓带来福祉的表记被别有用心的人注册为自我的形象，那么对腹地的经济发展将有极大影响；还有些处所以对腹地的自然文明遗产所形成的品牌不是合营维护，而是相互拆台、争执不休。是以，对于这类具有公权特性的形象，腹地政府应牵头做好统筹规划，趁早申请注册，发挥品牌效应。笔者建议在《形象法》修改时，增长一条内容，允许由腹地政府或者公权组织代表腹地百姓行使申辩权，以撤销被抢注的涉及公权的形象。

内容来自网络，如有不妥请告知删除