

# 中国企业面对 337 调查的法律问题及启示

赵 歆

浙江外国语学院英文学院, 中国·浙江 杭州 310023

**【摘要】**随着中美两国贸易规模的持续增长, 双方的贸易争端尤其是知识产权领域的侵权事件也越来越多。面临着我国企业出口产品结构不断升级迭代, 对美出口的产品从劳动和资源密集型产品逐渐转变为技术密集型产品, 这其中必然牵扯到知识产权争端的问题。美国公司为保护自己的合法权利, 以及为打击排斥外国竞争者, 频频向我国公司提起 337 调查之诉讼。由于“337 调查”程序有着启动容易、时限长、制裁措施严厉等优势, 使其成为美国企业制约我国企业在美竞争的一个利器。

**【关键词】**中美贸易; 337 调查; 策略研究

## Legal Problems and Enlightenment of Chinese Enterprises Facing 337 Investigation

Zhao Xin

College of English, Zhejiang Foreign Studies University, Hangzhou, Zhejiang 310023

[Abstract] with the continuous growth of the trade scale between China and the United States, there are more and more trade disputes between the two sides, especially in the field of intellectual property rights infringement. Facing the continuous upgrading and iteration of the export product structure of Chinese enterprises, the products exported to the United States have gradually changed from labor-intensive and resource intensive products to technology intensive products, which inevitably involves the issue of intellectual property disputes. In order to protect their legal rights and combat the exclusion of foreign competitors, American companies have frequently filed 337 investigations against Chinese companies. Because the "337 investigation" procedure has the advantages of easy start, long time limit and strict sanctions, it has become a sharp weapon for American enterprises to restrict the competition of Chinese enterprises in the United States.

[Key words] Sino US trade; 337 investigation; operational research

**【课题】**2017 年校级课题:《新形势下浙江省出口型企业应对 337 知识产权调查的策略研究》。

### 1 引言

我国是世界第一大发展中国家, 美国是全球最大的发达国家。两国的公司都拥有庞大的国内市场, 双方的贸易需求量很大, 贸易进出口量也逐年增长。自 1979 年中美正式建交至 2017 年, 中美两国的贸易总额由 25 亿美元增至 5836 亿美元, 翻了 232 倍。在这种巨大的贸易规模下, 中美双方之间的贸易争端也随之越来越多。

### 2 我国企业涉及“337 调查”的主要原因

美国的相关产品权利人认为, 进口贸易中的不公平行为侵害了他们的合法利益。此时, 权利人有两个选择:

一是通过在联邦法庭进行诉讼的方式获得救济; 第二个选择就是向美国商务部提交“337 调查”申请。“337 调查”在各类知识产权案件中有着明显的优越性, 所以“337 调查”常被认为是美国当地公司最好的选择。

理由主要有如下几个方面:

第一, “337 调查”中的救济手段非常严格, 对涉及到的公司利益也有很大的直接和间接影响。美国商务部在判定侵权行为属实后, 会作出诸如“驱逐令”之类的判决, 以防止侵权商品在美国继续销售, 特别是“全面禁止令”, 这不仅能让美国的具体侵权人失去在美国的市场; 这一结果也将影响到那些没有涉及的同类产品的公司向美出口。从打击竞争对手、争夺市场份额方面来看, 这样的处罚力度非常大。

第二, “337 调查”的调查程序具有很强的时间限制, 很难使相关公司能够顺利地进行诉讼。首先, 在诉讼开始阶段, 原告可以自由地选择对自己有利的时机提出诉讼请求, 从而使当事人有充足的时间准备相应的证据; 但被告必须在 20 天之内做出有效的辩护。“337 调查”一般需要 12 个月才能通过, 直到 1994

年《乌拉圭回合协议法》通过。“337 调查”的案件需在 18 个月之内完成, 虽然经过修改, 将前述的强制时限去掉了, 改为“尽早、可行的时限”, 给予国际贸易委员会 (ITC) 以“尽早、可行的时限”的自由裁量权, 但在实际操作中, 执行法官更多地采用“速审速判”, 留给被告的时间依然很少, 再加上诉讼证据的特殊性和复杂性, 往往让当事人陷入极为被动的境地。相反, 如果将法律的救济提交给联邦法庭, 那么原告就会失去上面提到的好处, 因为美国联邦法庭的诉讼过程太过繁琐; 通常情况下, 没有限制期限, 案件通常要持续 2-3 年, 而复杂的案子则需要更长的时间, 这就为被告公司提供了充足的时间来准备和进行有效的辩护。

第三, “337 调查”案件的证明标准更低, 使起诉方诉求更易获得国际贸易委员会的支持。传统上, 337 条款的违法性要素包括 (1) 不公平的进口行为; (2) 涉及的国内产业; (3) 存在损害。原告若要获胜, 就必须证明以上三项条件均符合。然而, 1988 年《美国综合贸易与竞争法》对这一规定作出了重大修改, 将“损害”一词作为证据的责任排除在外。但在诉讼过程中, 原告仍然需要对“损害”进行举证。因为“337 调查”实际上是针对专利侵权的调查, 所以美国的专利权人更愿意选择有针对性的“337 调查”。

第四, 337 案件的诉讼成本整体过高, 使得普通的中小型企业无法承受, 不得不选择放弃诉讼。337 的诉讼成本高昂的主要原因在于收集证据很麻烦, 而且要支付大量的律师费。普通案件的成本大概在一百万到三百万美金之间, 根据案情的不同, 甚至可能更高。比如, 捷康公司在“泰莱公司诉捷康公司三氯蔗糖”一案中, 就花费了 2200 万美元, 尽管最后取得了胜利, 却也“虽胜犹败”。

从更为合理的角度来看, 不难看出, 我国企业频频涉诉

“337 调查”的最大原因,还是在于其存在的侵权行为。总的来说,造成这种情况的原因是由于我国企业的知识产权能力不强,这主要表现在主客观两方面,主观上,我国公司保护知识产权的意识还有待加强;从客观上讲,我国的技术力量与美国还有一定差距,受到了美国高科技公司的“专利壁垒”。从本质上讲,我国企业普遍存在着对有形财产的偏爱,对无形财产的忽视。过去,由于没有正确地理解知识产权,很多企业对自己的核心技术不够重视,很多“拳头产品”的关键技术被国外公司“学习”。此外,国内许多著名的商标,要么被外国公司抢注,要么被低价收购;造成了国家和公司无形资产的重大损失。

### 3 我国企业应对“337 调查”的应对措施

#### 3.1 全面提升企业知识产权意识

在中国经济转型的过程中,工业发展迅速,而观念变化却相对滞后。随着我国公司进入国外市场,知识产权的争端,尤其是美国公司提起的337案件,近年来一直处于高位。以往的学术研究大多是宣誓性的建议,对于提高企业的知识产权意识似乎并没有太大的帮助。“337 调查”是美国特有的一种保护知识产权的法律体系,具有高度的专业性,诉讼成本高昂,而且其救济手段也非常严格。我国公司一旦涉足诉讼,将会立即面对巨额的财务压力,而一旦败诉,将会面临被禁止出口的窘境,从而丧失美国市场,我国公司在美国市场参与竞争必须保有足够的重视和充分的理解。

本文认为,要提高企业的知识产权意识,有两种方法:一是企业在生产经营过程中,因侵权行为遭受“337 调查”,从而不得不正视知识产权保护问题,但这一途径不具有普适性。因为对于广大中小企业而言,遭遇“337 调查”,对公司来说是致命打击;二是要从美国的“游戏规则”中了解到:今天的社会,知识产权在公司生存和发展中起着决定性的作用。具体而言,我国企业应从以下两方面着手:一是加强对美国知识产权的培训与相关人才的储备,二是对其法律体系进行更加深入的研究。

#### 3.2 充分发挥政府的保障性作用

21 世纪是知识经济的时代,在这个时代,知识即是一财富,是一种竞争力。拥有更多的知识产权,才能在市场上占据优势。为此,我国要不断深化知识产权的战略,不断完善我国知识产权法律制度,健全我国知识产权执法与管理体制,鼓励、引导和支持企业的知识产权创造和使用,以使其在今后的工作中能更好地适应新形势。

鉴于当前我国企业的知识产权侵权问题仍然比较严重,因此,对于出口企业,政府应采取更多的措施,加强对出口企业的保护;保持良好的进出口秩序,促进出口产品的信誉。各级市场监管机关也要强化对企业经营的正常化监管,健全举报和监督机制。通过与国家工商行政机关的紧密合作,对各种侵犯知识产权的行为进行有效的打击,坚决杜绝假冒商品的出口,尽量减少侵权的发生;避免美国公司有机会发起“337 调查”。

#### 3.3 筹集应诉资金

过去,关于设立“应诉基金”的研究多集中在融资渠道,行业协会牵头,同行业企业共同投资,而对基金的管理和运用却没有进行深入的探讨。同时,设立诉讼基金也忽视了目前我国中小企业普遍存在的资金短缺问题。企业很难得到银行的贷款,也没有足够的资金来进行生产和运营,支付相应的基金份额必然会大幅下降。在这种情况下,“应诉基金”的设计方案还需要进一步完善,本文认为,《公司法》中的“应诉基金份额”的支付方式可以从实缴制转变为认缴制,从而更好地解决以上问题。另外,还可通过行业协会的形式,对同一或相似的产品进行组织,特别是当它们的产品与同类产品有同样的联系时。或者拥有相关专利技术的公司,签订“合作互助协议”。“协议”应当包含以

下几个方面:首先,公证机构要对协议的内容进行公证,并明确其法律含义;第二,签订合同的公司面临着侵犯知识产权的指控,特别是“337 调查”期间,其它未涉及的公司也承诺给予必要的财政支助及其它协助;第三,涉及的公司必须向未被牵涉的公司和行业协会提出一份无侵权(或无恶意)的声明,如果涉及公司的侵权行为被认定为违法行为,则其他公司有权请求返还救助资金和其他必要开支;第四,对违约行为的法律责任进行了界定。与现行“应诉基金”相比,“公司互助协议”的优势在于:一是充分考虑到中小微企业目前的流动性不足,避免了日常运营中资金的闲置;二是因为协议各方都有涉诉的风险,一家公司涉诉,其后果将直接影响到其它公司的生产和运营;因此,有必要签订一项协定;第三,既要解决资金的来源,又要注意如何有效地使用资金。

### 4 结论

本文通过对美国“337 调查”程序中的几次修改和最新判例进行了梳理,得出如下结论:随着“337 调查”规则的不断改善,其对美国知识产权的保护越来越重要;然而,从企业的市场竞争角度来看,美国“337 调查”的规则也可能被滥用。由于“337 调查”主动权在竞争者的手里,所以,我国应考虑建立美出口商“潜在的被控者”观念,重视应诉策略的研究和应诉的准备工作。

第一,美国337条款在多次修改后,对美国 ICT 的权力进行了扩充;特别是在特定案例中,行政法官、仲裁委员会和司法机构的“释法”,使得其违法要素的认定呈现出新的发展趋势,例如最近发生的“碳钢与合金钢案”中,出现了罕见的反垄断诉讼,使得国内产业要素的证明标准提高,而损害要素的证明标准下降。第二,美国337案件中的救济程序具有很强的时间限制,而各种救济措施又相互协作,形成了一个严密的法律保护系统。第三,美国“337 调查”在我国企业中频频发生,是内外因素的综合影响。外部原因主要是因为“337 调查”规则具有较强的救济措施、较长的诉讼时限、较低证明标准和较高的诉讼成本,使原告获得了较大的优势,从而使其成为竞争战略的一种手段。国内企业的知识产权意识和技术力量的弱小是其内在原因。第四,针对美国“337 调查”,应从公司的潜在诉讼风险着手。从减少诉讼风险的角度来看,企业应该从整体上提高知识产权保护意识,同时也要充分发挥政府的保障功能。在我国上市公司涉诉案件中,应着重解决三个方面的问题:筹资和运用、成立应诉小组;并选取适当的抗辩理由,例如不侵权抗辩、专利无效抗辩、专利不满足国内产业要素抗辩、公益抗辩、权利耗尽抗辩等。除直接诉讼外,我国公司也可根据实际情况,采取适当的非诉措施,主要有三种:一是抓住机会,与另一方达成和解协议;二是在拥有资本优势的前提下,进行兼并重组,使企业由被动变为主动;三是及时提出反诉,提高对方的诉讼费用,提高自己的议价能力。

总之,美国“337 调查”是我国公司进入美国市场时必然要面临的问题,所以企业需要坚信未来科技能力会越来越强大;在“337 调查”中,我国企业将不再仅仅是被动的防守,而将会是这一规则的良好运用者。

#### 参考文献:

- [1] 冉瑞雪. 2016 年度中国企业应诉美国 337 调查综述(上). 中国律师, 2017(04): 72-76.
- [2] 冉瑞雪. 2016 年度中国企业应诉美国 337 调查综述(下). 中国律师, 2017(05): 69-70.
- [3] 周红. 美国“337 调查”的总体情况对中国企业“走出去”的警示. 中国发明与专利, 2017(11): 72-75.
- [4] 于洋. 美国 337 调查的发展历程、特征事实及中国的应对. 亚太经济, 2022(2): 63-69.

作者简介: 赵歆(1980.7-), 女, 汉, 河南省郑州市人, 博士, 讲师, 研究方向: 知识产权法。