

高科技产业之法律 策略与规划

冯震宇摇著



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

自摇摇序

在全球化、国际化的经贸趋势以及追求永续发展的理念下,技术创新已经成为各国和地区经济成长与提升生活品质的基础。也由于这种趋势,高科技产业亦成为各国和地区竞相发展的产业,更成为引领全球经济发展的主流。

一般而言,所谓的高科技产业,乃是指产品附加价值高、生产技术复杂、技术人力及研发经费投入比率高之产业。由于台湾地区制造业者在不断地投入研发经费、人力与提升技术的驱动下,使得台湾地区的产业结构已经转向以技术及资本密集为主的高科技产业。再加上台湾地区厂商不论在产品研发的技术水准与弹性生产的能力方面都有目共睹,也使得台湾高科技业者能够领先其他竞争对手,并使台湾成为全球重要的高科技大区。例如,在九二一大地震时,台湾科技产业受创就直接影响到全球科技业者,就是台湾高科技产业实力的最佳例证。

而台湾地区选择发展高科技产业也对自身产生深远的影响。根据“行政院”主计处统计,从 1985 年到 1995 年之 10 年间,随着全球高科技产业蓬勃发展,与政府推动产业升级的影响,台湾高科技产业生产总值从 1985 年的 1,870 亿元新台币扩增至 1995 年的 1,870 亿元新台币,平均年增率高达 12.5%,占工业及制造业比重均超过五成。直到 1995 年间,因为受到全球景气趋缓的影响,方才减缓了此种爆发性的成长。

也由于此种高速的成长,台湾高科技产品出口值在 1995 年达到 1,870 亿美元,按 1985 年的 1,870 亿美元,10 年间成长高达 1 倍,平均每年成长率更高达 12.5%。而高科技产品的出口占台湾出口总值的比重,也从 1985 年的 12.5% 逐年成长,并在 1995 年一举超越 12.5%,达到 12.5%。

另一方面,随着高科技产业的迅速发展,使得高科技产业不论是在就业人口、占台湾社会总产值的比率与占台湾上市上柜企业总市值的比率方面,都迅速地增加。例如,从1982年到1988年之猴年间,高科技产业在社会总产值中的比重就从17%增加到27%,非高科技业产值则从23%降到17%。至于高科技产业的就业人数,在1988年达到140万人,占当年制造业就业人口的27%。

由于高科技业者在1980年代享受了一个大波段的行情,使得资金驻足于高科技公司的股票,最多时高达整个股市资金动能的七八成左右,而高科技业者上市上柜市值占总市值的比重增加更快。例如,在1982年只占当时上市上柜公司总市值的17%,在1988年联电挂牌时,高科技产业在台湾股市的总市值比重仍不足10%,但是,到1989年则已占27%。目前,虽然高科技股伴随美国股市的崩盘而下跌,但仍是最受投资人重视的一个族群。

随着全球经济景气的反转,再加上部分传统厂商为降低制造成本及扩增市场规模,逐渐外移,使得高科技产业对于台湾的发展与未来更为重要。在政府绿色矽岛与挑战1990地区建设等计划的推动下,台湾未来的发展将更着重研发创新的高科技产业,因此,政府亦积极推动岛内外业者在台湾成立企业总部以及设立研发中心,以达成此目标。因此,发展新兴产业,提升产品之附加价值,以维持台湾高科技产业的竞争优势,不但是政府,也将是所有企业必须面临的挑战。

为了达成此目的,政府与业者不只需要在技术、人才、管理、资金等各方面加强,更需要着重扶助业者取得未来竞争所需要的智慧资产。特别是对法律上所称的智慧财产权,应采取适当的法律策略加以因应,以因应海外厂商的侵害指控与高额的权利金要求。

另外,在各国和地区竞相发展高科技产业的过程中,如何确保技术来源与产品的顺畅出口,也是高科技产业必须面对的问题,更需要不同的策略加以因应。例如,为了降低成本,业者可能会采取全球化的制造策略,将生产放在中国大陆,但将研发与营销中心放在台湾。又如为了争取海外厂商的委外业务,业者可能必须强化

其技术与制造能力,甚至必须加入外商的全球运筹体系。有些业者则是采自创品牌,或是在海外建立行销体系的方式。不论所采的策略为何,都可能会有法律问题。

最麻烦的,就是在取得所需的技术方面,虽然可以利用授权的方式取得,但是必须支付巨额的权利金;若是从内部研发,仍不免会面临时效与成本的问题。因此,许多海外业者早就采行策略性并购方式,从策略的角度进行并购,以取得产业发展所需的智慧资产。此外,众多业者也在各国和地区面临许多新的挑战,例如~~网尊云~~与~~杂尊云~~在美国被控反倾销,悦~~网~~在欧盟被控反倾销,明基在未与宏基分家前,也在美国因为键盘设计问题而被控产品责任,甚至海峡两岸业者都在美国被控违反经济间谍法等,就是最佳的例证,这也显示高科技业者也必须和传统产业一般面临其他的法律问题。

其实,不只是台湾,就连中国内地也在积极发展高科技产业,使得快速发展的高科技产业已成为两岸三地经济的重要支柱和主要增长点。例如,1999年上海、深圳和北京的高科技产品产值就已经分别高达1000亿元、1000亿元和1000亿元人民币。在中国内地积极向台湾高科技业者招商的影响下,连台积电也决定到上海落脚。因此,了解内地相关法规也是高科技业者西进的另一个重要考虑。

由于高科技产业所面临的挑战更甚于传统产业,因此本书特别从法律与策略的角度出发,探讨高科技产业在面对各种挑战前,如何从策略的角度加以规划与因应,并强调法律与商业的结合,以使读者亦能认识到法律规划的重要性。另一方面,作者也深感高科技产业乃是跨技术、商业与法律这三个领域的新兴产业,因此更需要整合不同领域的知识,并加以运用,方能在竞争激烈的国际市场上胜出,因此乃基于累积多年的实务经验与写作成果,完成本书。

本书是作者以普及法律知识为宗旨的小册子,作者希望能够通过如此方式,能为台湾地区科技整合尽一份心力。但是本书能

够顺利出版,则要感谢元照出版公司的支持与许多人的协助,例如作者父母与内人的鼓励,以及助理雅芬、素华、佳菁、雨然等人的协助校稿,以及元照出版公司的编务同仁。当然,所有文责均为作者自负,也希望读者能够提供批评指教,以砥砺作者继续进行研究写作。

冯震宇
序于政大法律系研究室

出版说明

当今社会是信息社会。信息的交流和互动使我们可以站在巨人的肩膀上俯瞰整个学科的发展,进而推动该领域学科的发展壮大。我国台湾地区的法学研究较为成熟,但目前大量读者还不易直接在祖国大陆购买台湾地区的书籍,而大量复印又有违著作权法的有关规定。在这种情况下,我社引进了一些已经在我国台湾地区出版的优秀法学著作。我们希望通过这种方式给祖国大陆读者提供一种获取信息的捷径,从而可以比较迅速地了解各个地区的教学和学术成果,为深入学习和研究打下更坚实的基础。

我们引进这些学术著作,主要目的在于介绍我国台湾地区的相关法学理论和方法,推动学术交流,促进学科发展,完善教学体系。而其作者的出发点、指导思想、基本观点和结论等,属于学术范畴的讨论,均不代表北京大学出版社的立场和观点。

由于海峡两岸的具体情况不尽相同,为方便读者,经授权出版社同意,我们在排版时对原书的某些行文方式作了少量技术性处理。至于原书内容,我们遵从著者的意愿,未作任何改动。需要特别说明的是:(员)台湾地区是中国不可分割的一部分,这是不争的事实。但目前由于特殊原因,台湾地区还实行本地区的法律、法规,包括“宪法”。学界从宪法的视角研究、审视法律已经成为一种趋势和必然。因此,从学术研究出发,对书中涉及的“宪法”规定及其分析,并没有加以删减。(圆)一些机关和机构,比如行政法院、学会等,系指我国台湾地区之机构,为了保持行文顺畅,并使读者明确地查证,一般按照原有的称呼,没有进行特别的处理。(獭)为了行文的简洁,对具体的法律、法规没有一一加以说明,因此如果没有特殊标注,书中所涉及的法律、法规均为我国台湾地区的法律。(源)我国台湾地区法学领域有些用语与祖国大陆不尽一致。比如一些国际条约的翻译、学科设置等,为了保持作品原貌,也没有加以修改。特此一并声明,敬请读者注意,以免产生误会和质疑。

目 录

第 1 篇 高科技产业之全球化策略与世界观

全球化制造策略之法律考量	3
壹 前言	3
贰 全球化已成国际趋势	4
叁 企业拟定全球制造策略应考虑之法律因素	5
肆 结论	9
企业全球化制造策略的租税考虑	11
全球运筹体系下的契约与法律问题	15
壹 前言	15
贰 全球运筹的类型	16
叁 全球运筹所可能涉及的契约类型	17
肆 结论	20
全球运筹体系下开发(设计)合约的重要内容	21
全球运筹体系下采购合约的重要内容	23

国际委外之趋势与应注意的问题	25
壹 前言	25
贰 国际委外的趋势	26
叁 国际委外的优劣考量	29
肆 国际委外之类型	30
伍 进行国际委外的考量因素	32
陆 国际委外所应注意的特殊法律问题	34
柒 结论	37
高科技行销之法律考量	39
壹 前言	39
贰 传统行销模式所面临之法律问题	40
叁 网络行销与品牌经营之法律问题	44
肆 结论	47
从不断发生的智财权侵害指控谈高科技 厂商之因应策略	49
壹 前言	49
贰 台湾厂商所面临的侵害指控类型	50
叁 台湾业者面临侵害指控的可能因应策略	53
肆 结论	57

第 2 篇 高科技与投资并购

企业并购大趋势	
——企业并购法的诱因与优惠	61
壹 前言	61
贰 台湾并购相关法制	62
叁 企业并购法的规范重点与特色	63
肆 结论	70
并购高科技公司之法律架构与注意事项	72

壹 并购乃为因应国际竞争的必要策略	72
贰 高科技并购的趋势	73
叁 台湾地区厂商进行并购的历史	74
肆 并购的基本法律架构	74
伍 并购的法律程序	76
陆 结论	78
高科技公司进行并购应注意的法律问题	79
智能财产权正当调查的检查表 (Check List)	82
在美国并购应考虑免税模式	85
策略性投资与并购的特殊法律考量	88
壹 前言	88
贰 并购的过去与现况	89
叁 面对新并购热潮的特殊法律考量	91
肆 结论	97

第 3 篇 高科技产业所可能面临的不公平 贸易与进口救济

高科技业者应注意的美国不公平贸易救济制度	101
壹 前言	101
贰 美国法对外国或地区不公平贸易行为的救济规定	102
叁 美国海关与侵害智能财产权的不公平贸易行为	106
肆 结论	108
高科技业者所应关切的美国产品责任制度	109
壹 前言	109
贰 国际间有关产品责任制度的立法现状	110
叁 高科技业者为何要注意美国产品责任规定?	110
肆 美国产品责任制度简介	111
伍 美国产品责任制度的责任类型	113

陆 高科技业者的因应	115
柒 结论	116
高科技业者应了解的美国经济间谍法	117
壹 前言	117
贰 美国经济间谍法与台湾产业界的关系	118
叁 美国经济间谍法的规范重点	120
肆 结论	124
从 DRAM 被控倾销谈美国反倾销制度与 企业因应之道	125
壹 前言	125
贰 反倾销制度的发展	126
叁 国际间反倾销实施的情况	127
肆 各国和地区有关倾销与反倾销税的规定	130
伍 美国反倾销制度的介绍	131
陆 对倾销指控之因应	135
柒 结论	137

第 4 篇 企业全球化与加入 WTO 的法制新貌

加入 WTO 对台湾地区经贸法制的冲击与影响	141
壹 前言	141
贰 加入 WTO 后之法规变革	142
叁 台湾地区加入 WTO 之承诺与其影响	144
肆 结论	148
台湾配合加入 WTO 所修改之法律与重要修正内容	150
加入 WTO 只是挑战的开始	157
壹 前言	157
贰 WTO 的重要性	158
叁 WTO 的法规架构	159

肆 台湾地区加入 WTO 之重要承诺事项	161
伍 加入 WTO 之检讨	163
陆 加入 WTO 是转机,也是危机	166
WTO 政府采购协议(GPA)规范重点与商机之掌握	167
壹 前言	167
贰 GPA 之重要性与台湾地区加入 GPA 之经过	168
叁 WTO 政府采购协议之规范重点	170
肆 如何寻找 GPA 信息	175
伍 参与各国政府采购应注意事项	177
陆 结论	177
加入 WTO 对台湾地区贸易制度与贸易管制之影响	179
壹 前言	179
贰 关税配额制度	179
叁 规费之收取	182
肆 货物税	182
伍 区域限制的取消	183
陆 输入许可制度之改变	184
柒 结论	185
加入 WTO 后呢?	186

第 5 篇 企业布局中国内地的法律考量

企业布局中国内地市场的法律考量	193
壹 前言	193
贰 中国内地现阶段的法律变革	194
叁 法律与台商投资的关系	197
肆 值得台商重视的中国内地法规变动领域	198
伍 结论	201
在中国内地签订合同应注意事项	203

中国内地反倾销法制重整,台湾产品面临威胁	209
壹 前言	209
贰 中国内地反倾销案件的发展现状	211
叁 中国内地进口救济制度简介	213
肆 中国内地反倾销之立案与调查程序	214
伍 台湾业者应注意的中国内地产业损害调查问题	216
陆 结论	218
中国内地网络法律大搜密	219
壹 前言	219
贰 中国内地新合同法承认电子文件效力	220
叁 网络相关立法繁多	221
肆 网络安全与管制甚严	224
伍 结论	226

随着全球竞争的日趋激烈 ,高科技产业在经营管理方面已经必须从全球布局着眼 ,而在从事全球布局时 ,除了应确定企业之经营方向与市场之评估调查外 ,尚需了解全球化策略所可能面临的法律问题与加强法律布局 ,方能强化竞争实力。

第 员篇



高科技产业之全球化策略与世界观

全球化制造策略之法律考量

壹 前言

受到台湾岛内租金、工资等生产成本价格高涨,环保抗争、土地取得不易的影响,以及国际间贸易壁垒、外销配额等限制,台湾地区厂商早已积极展开国际化的脚步。不过,随着国际分工与全球运筹制度之发展,全球化制造策略亦成为各国和地区厂商逐鹿国际市场的一个重要竞争策略。在这种趋势下,如何发展全球化制造体系,以配合客户的需求,乃成为台湾业者重要的课题之一。

不过,企业在建构全球制造架构,并决定如何执行之际,除了订单、劳工、土地等考虑因素之外,也应该注意各国和地区贸易政策与相关法规的规定,并针对可能的法律问题及早加以因应,方能避免陷入泥沼,进退两难之困境。另外,业者也更应注意我们自己的相关法令规定,特别是若欲在中国内地投资设厂时,更不可忽视此间诸多有关对大陆地区投资的管理法令。

另一方面,由于台湾企业以中小企业为主,受限于生产规模、资金与技术等生产要素的限制,因此如何与海内外大厂结合,以通过中卫体系或策略联盟等方式,逐步建构全球架构,更需要法律

方面有所因应。因此,本文特别提出业者,特别是高科技业者,在国际化、全球化过程中,所须注意的法律问题,以供岛内业者参酌。

贰摇全球化已成国际趋势

随着全球竞争的日趋激烈,全球化、国际化已经成为一种趋势,并进而形成国际分工的体系,此种情形在高科技产业更为明显。也就是说,掌握品牌、技术与通路的国际性大厂,往往并不自行从事制造,而将实际的制造交由台湾、韩国、中国内地等地的厂商负责,其仅负责研发与销售。例如:广为国际信息业者所采行的全球运筹体系,就是一个最好的例证。

就台湾地区企业而言,虽然可以掌握制造的优势,但是却缺乏国际知名之品牌与国际性的行销通路,使得业者必须花费更多的心力在于争取并维持海外订单之上。而为配合国际分工的趋势,并争取国际大厂的订单,进而增强自己的实力,台湾业者也必须采行全球化的制造策略,以配合全球各地市场的需求。目前,我们许多业者不但在全球各地设厂,亦有更多的业者在海外设立发货仓库,以满足海外买主的需求。除一方面利用当地充沛的劳力与低廉的土地之外,更积极地利用各国政府所提供的租税或其他奖励措施,甚至进而就地生根,在海外发展茁壮。

一般而言,企业若欲推动全球化策略时,首先应该确定公司的方向与可能面临的挑战,包括租税、财务与法律等规划,并对市场、产品与技术有深入的研究,方能确实地执行目标。而企业若因执行全球化制造策略而必须至其他国家投资时,应注意的问题更多,举例而言,其所应考虑之因素即包括:是否应与上下游厂商或中卫体系厂商一起进行,以延续彼此合作的关系;考量如何取得、规划、运用当地与母公司的资金;斟酌如何与当地人士或企业合作,以了解当地之法令规章与习惯,并降低经营的困扰;考量设厂地点以配合全球化策略的推动;制定因地制宜的管理制度,以发挥最大的效能。

除此之外,企业亦应通过内部组织制度之设计,以有效的进行分工。而在实际经营管理运作时,亦应有效的解决所派遣之经营管理人员的生活,并加强与当地员工的互动与人才交流。惟有对相关的问题作深入的研究,方能避免盲目国际化、全球化所导致的缺失。

叁 企业拟定全球制造策略应考虑之法律因素

不过,除了管理层面的考虑外,法律层面的考量与因应,亦与全球化制造策略攸关。举凡租税、劳工、环保、企业组织形态、投资设厂方式、技术取得与移转、智能财产权之保护、投资权益之确保等,都与法律有直接的关系,因此企业在拟定策略,甚至执行全球化制造策略时,都必须随时考虑海内外法律的规范,以避免经营风险与法律风险的发生。

一、了解投资法令与奖励措施

在企业决定采取全球性制造策略,而决定赴海外投资设厂之际,首先要考虑的就是了解各国和地区投资法令与奖励措施,以决定如何最有效的利用租税或其他的奖励措施,或是进而利用该国作为进军特定市场的跳板。

原则上,各国和地区政府为吸引外人至该国投资设厂,往往都会以法律制定各种不同的优惠措施,其中最主要的优惠,就是租税的优惠。亦有些国家和地区因其特殊的地理位置或是地位,而可以在某些特定的市场,例如美国或是欧洲,享有一定的优惠,若岛内企业于这些国家或地区设厂,不但可享受租税或其他的奖励措施,更可利用该国家或地区之特殊地位,成为进军主要市场的门户。

例如台湾有许多电子业厂商到爱尔兰投资,其主要的着眼点,除了接近市场,并可以利用爱尔兰作为进军欧洲共同市场的基地外,更重要的就是要享受爱尔兰政府所提供的租税与其他奖励措施。