

# 论知识产权国际保护的新体制

丁丽瑛

**摘要** 关贸总协定乌拉圭回合知识产权谈判达成的《知识产权协议》的施行,改变了原有的知识产权国际保护体制。知识产权国际保护新体制已建立,并显现保护范围扩大、标准提高、措施完善、国际化进程加快,以及注重产权保护的有效执行和争端的解决等特点。

**关键词** 知识产权 国际保护体制 世界贸易组织

知识产权国际保护制度从建立至今已有 100 多年的历史,随着商品经济的发展,科学技术的进步以及文学、艺术创作的繁荣,智力性创造成果的财产价值以及对其应采取的法律保护措施愈来愈受人们的关注。国际社会基于跨国界的知识产权保护的需要,先后签订了一系列的知识产权保护国际公约,并建立了相应的知识产权国际保护组织或国际机构,形成了一整套知识产权国际保护体制。但是,1986 年开始并于 1993 年结束的乌拉圭回合知识产权谈判及其所达成的《与贸易有关的知识产权(包括假冒商品贸易)协议》(Agreement on Trade Related Intellectual Property Rights,简称 TRIPS 协议或知识产权协议),将知识产权保护问题引入国际贸易领域,把知识产权保护与关贸总协定的基本原则相结合,从而引起了国际社会的广泛关注。随着 TRIPS 协议的生效,知识产权国际保护原有的体制已被打破,知识产权国际保护新体制已经形成。它在许多方面改善了原有体制的不足,并对各国经济以至政治和外交产生引人注目的影响。研究知识产权国际保护新体制,将有助于我们认识国际形势,完善我国现有的知识产权保护制度。本文主要探讨知识产权国际保护新体制的形成和特点。

## 一、原有知识产权国际保护体制的构成及其存在的问题

知识产权国际保护体系的形成和发展已有 100 多年的历史,1883 年 2 月,法国、比利时等 11 国在巴黎共同签署了《保护工业产权巴黎公约》,并根据该公约成立了保护工业产权联盟。此后国际社会又先后缔结了《商标国际注册马德里协定》、《专利合作条约》等工业产权保护的公约,并据此建立了统一的专利权、商标权国际保护体系及专利国际审查和商标注册制度。另一方面,以 1886 年的《保护文学艺术作品伯尔尼公约》和 1952 年的《世界版权公约》为代表的著作权国际保护体系也逐步建立和发展起来。为了更有效地在国际上保护知识产权,管理、监督执行各个公约,1967 年 7 月 14 日 51 个国家在斯德哥尔摩签订了《世界知识产权组织公约》,并根据该公约将巴黎公约与伯尔尼公约的国际机构合并,成立了一个政府间的国际机构——“世界知识产权组织”(World Intellectual Property Organization,简称 WIPO)。该公约于 1974 年 4 月 26 日正式生效,该组织也于同年 12 月成为联合国的一个专门机构,有效地协

调和促进了全世界范围内的知识产权保护。

以上述众多知识产权国际公约的内容为基础,以世界知识产权组织的工作为中心的知识产权国际保护体制,到 20 世纪末开始面临挑战和发生动摇。传统的知识产权国际保护体制的核心在于加强智力创造性成果在世界范围的保护,并促进科学技术和文学艺术作品在世界范围的广泛传播。而现今的国际经济关系表明,传统的国际贸易已从单一的有形货物贸易转向多元的有形货物贸易、服务贸易和技术贸易,贸易标的也从原料向工业制成品转化,从服务行业向技术转让转化。<sup>①</sup>在这转化过程中,知识产权的作用和价值也越来越得到体现和提高,而知识产权保护也日益表现为世界性的贸易问题。因此,不仅国际贸易领域内的知识产权保护问题引起了许多发达国家的关注和重视,而且国际社会改变旧的知识产权国际保护体制的呼声也愈喊愈高。处于现今世界经济条件下,原有的知识产权国际保护体制已出现诸多的缺陷和不足,特别是在解决国际贸易中已经出现并将日益严重的知识产权保护的问题时,更是显得矛盾重重、力不从心。旧的知识产权保护体制的不足,主要表现在以下方面:

一是义务主体不定。以国际公约的方式建立的知识产权保护规则,只有参加该公约的国家才有义务遵守,而任何国际公约的成员国都不可能覆盖参与国际贸易的所有国家,且各有关知识产权保护的成员国的成员国并不尽相同,一些知识产权国际公约甚至由于签约国的局限性而没有实际效力或效力甚弱。

二是保护程度不等。原有的知识产权国际公约未能建立起约束各国法律所提供的保护知识产权的普遍性原则和共同的保护准则,而各国由于各自政治、经济、文化发展不同,对知识产权的保护水平、保护范围、保护期限、保护措施和权利救济程序或途径以及权利限制等的规定各不相同,有的甚至存在很大的差异,从而可能使同一公约的缔约国对同一知识产权主题提供不同程度的保护。

三是整体保护水平不高。许多知识产权国际公约缔结已久,虽经各不同次数、不同程度的修改和补充,但整体上仍未能很好地保护随着新技术革命而不断出现的新技术、新产品,尤其是不能充分体现对当代高新技术成果的特殊保护措施。

四是保护机制不全。所有的知识产权国际公约都未能提出相应的确保履行规定义务的措施和解决有关争端或纠纷的有效途径,因此并不能解决知识产权保护的实质问题,从而在一定程度上,削弱了由世界知识产权组织领导的国际知识产权保护体制的效力。

上述情况表明,世界性的知识产权保护日益集中体现于国际贸易领域内的知识产权保护问题,而原有的知识产权国际体制难以解决国际贸易领域内的知识产权保护问题,甚至导致了知识产品国际贸易或知识产权国际交易中的不公平待遇,成为关贸总协定原则贯彻实施的一大障碍。此外,世界知识产权组织是由主权国家签字成立的、联合国的一个专门机构,它与关贸总协定(现称世界贸易组织)是两个不同的组织,且各知识产权国际公约的成员国并不完全相同,与关贸总协定的缔约国也不一致。因此,改变包括世界知识产权组织公约在内的知识产权国际公约,以符合国际贸易发展的需要,是完全不可能的。

## 二、知识产权国际保护新体制的确立

鉴于前述的诸方面的原因,世界各国普遍认为,过去遗留的和现存的知识产权国际保护体

制已不能适应国际经济形势发展的需要,必须寻求建立知识产权国际保护的新体制。事实上,世界知识产权组织也早已认识到这些新的发展形势和存在问题,并开始着手对巴黎公约进行修改,对专利法的有关规定进行协调。然而,世界知识产权组织的努力却由于发达国家与发展中国家之间立场的对立而长期陷于僵局,难以取得进展<sup>②</sup>。这使以美国为首的发达国家意识到,要在原有的世界知识产权组织领导的知识产权国际保护体制下,切实加强知识产权的国际保护以维护其国际经济中的利益,在近期内是难以实现的。因此,它们把目光转向了关贸总协定,希望打破由世界知识产权组织单独左右的知识产权国际保护体制,将知识产权保护问题引入国际性的贸易规则,在关贸总协定范围内以另一种方式重建知识产权国际保护体制。

1986年9月在埃斯特角城召开的关贸总协定部长会议,确认了以美国为首的发达国家所提出的将与贸易有关的知识产权问题作为此次多边贸易谈判的三大新议题之一的提案,同意对与贸易有关的知识产权问题进行广泛的讨论。此后发达国家纷纷根据本国的利益提出了一些谈判案文。比较这些发达国家的提案,主要有以下的共性:(1)普遍认为不充分的、有时又是过渡性的和歧视性的知识产权保护,已对国际贸易造成严重影响,因此关贸总协定必须尽快彻底地解决这一问题;(2)应在关贸总协定范围内制定知识产权保护的规范和标准,但发达国家之间在该内容的具体问题上也存在着分歧;(3)大多在事实上改变了《部长宣言》授权的平衡性,过于强调自身的利益,而对发展中国家的利益未加重视。发达国家的提案引起了发展中国家的争议。发展中国家在谈判中,为了维护自身的利益,强调不应片面追求知识产权保护问题的单方面解决,而应注重知识产权的实际运用和利益平衡,并提出以下建议:(1)对技术发明不充分的公开和推广情况应采取相应的补救措施;(2)对外国专利在注册国或地区不使用或使用不充分的情况应制定要求使用的措施;(3)应允许发展中国家生产出口外国专利已在本国注册的商品;(4)应允许发展中国家对生物技术和产品不予产权保护;(5)在专利许可方面,应避免产权保护的滥用现象;(6)对计算机软件应只实施有限范围的版权保护;(7)应大力促进对发展中国家的技术转让,并制定各种相应的优惠措施,以保障发展中国家经济发展的起码需要。<sup>③</sup>

综观以上发达国家与发展中国家的争执,笔者认为:(1)应当承认,知识产权保护问题与科技、国际贸易、社会福利等发展都有一定的相互影响和相互作用,彼此间的利益平衡和依赖关系视各国的具体国情而有所差异,这是客观存在、不可否认的。因此,各国基于本国利益而制定的产权立法自然是不同的,经济实力和科技水平以及国家贸易地位截然不同的发达国家与发展中国家对于统一的国际知识产权保护体制也必然持有不同的看法,争执是肯定存在的。(2)在商品市场全球化、世界经济相互依赖程度增高的情况下,发展中国家的经济发展和腾飞对于全球经济的稳定和发展,是至关重要的因素。因此,充分重视发展中国家的利益,是符合目前的世界政治经济潮流的,也是为建立一个公正、互利的国际经济秩序所必需的。发达国家出口商品中知识产权成分较高,发展中国家相对较低,在一个强化的、广泛的需要发展中国家与发达国家的知识产权立法协调一致的统一知识产权国际保护体制中,理应充分重视发展中国家的实际利益。(3)经过发达国家与发展中国家争执和谈判后所产生的《知识产权协议》,将成为对所有关贸总协定成员国产生约束力的文件,将成为国际贸易领域内有关知识产权保护的统一的规则 and 标准。因此,它不可能只考虑或注重部分国家的利益和要求,而应在既考虑发达国家的利益,又注重发展中国家利益的前提下协调和统一,这种协调和统一必然使各国在获得某种利益或权利保证的同时也要作出一定的牺牲或让步。该谈判及所达成的协议对发达国家和发

展中国家都会产生不同程度的影响,利益得失是不等的。但可以肯定,它将有利于解决现存的国际贸易领域内的知识产权保护问题,从而有助于全球性国际贸易的健康发展。

随着乌拉圭回合的结束和经谈判后达成的《知识产权协议》的生效,知识产权国际保护制度向前迈进了具有深远影响的一步,即不放弃且继续发展原有的知识产权国际公约,但将知识产权国际保护的标准和实施重心转向《知识产权协议》。自1995年1月1日起,世界贸易组织取代存在了半个世界的关税及贸易总协定,正式运行,新的世界多边贸易体制已经启动,世界贸易组织开始部分取代世界知识产权组织的作用。世界贸易组织和世界知识产权组织齐肩并进,共同促进和协调世界范围的知识产权保护这一新的知识产权国际保护体制,已经确立。

### 三、知识产权国际保护新体制的特点

#### 1. 知识产权国际保护的扩大、标准提高、具体措施完善

根据《知识产权协议》第二部分的规定,国际贸易领域内对知识产权提供的保护对象主要是国际知识产权贸易所涉及的标的以及有形货物国际贸易中涉及的知识产权,其范围包括著作权及其相关权利、商标、地理标志、工业品外观设计、专利、集成电路布图设计和未公开信息。依此建立的知识产权国际保护新体制不仅以一边际国际贸易协定综合规定了提供保护的主体,将科技发展中产生的新产品引入到知识产权保护范围中,且特别强调对计算机程序和数据汇编、电影作品及录音制品、驰名商标、葡萄酒和烈性酒地理标志、药品及农药化学产品的未公开配方或数据的特殊保护。此外,随着信息社会的高速发展,国际社会也已开始重视信息网络内部运行与服务所衍生的知识产权问题。<sup>④</sup>因此,我们有理由认为,知识产权国际保护的主体将会不断地扩大,在条件成熟时,这些高新技术产品、信息化作品等都将得到知识产权的国际保护。

在规规定知识产权保护条件、保护水平、标准和方式、内容、范围以及限制时,新的国际保护体制注重赋予知识产权人以更为广泛的主体。具体表现于:降低知识产权获得保护的主体,权利的享有更为完善和尽可能延伸,延长知识产权的最短保护期限,严格对知识产权进行限制的适用条件,等等。知识产权国际保护的主体水平得以一次性大幅度提高。但是在这一方面,新的知识产权国际保护体制较多地照顾了发达国家的主体,体现的主要是发达国家在国际经济中的主体,从而可能因此影响和限制这些新技术、新产品在发展中国家的运用和推广,正如美国学者理查曼所说的,《知识产权协议》至少在扩大专利保护领域、统一20年的发明专利保护期、确认“进口权”、承认“方法延伸到直接生产的产品”原则等方面完全依照发达国家的主体作出规定,而发展中国家想要参与世界贸易市场并享有优惠,就不得不接受他们在修订《巴黎公约》时所不愿接受的专利保护主体。<sup>⑤</sup>

知识产权国际保护新体制的这一显著的特点,即是将知识产权保护与国际贸易紧密地联系在一起,并使世贸组织成为各国有关知识产权保护纠纷最主要的解决场所之一。这就把原被知识产权国际公约所忽视的主体保护措施以及有关争端的防止和解决措施,提升到重要的地位。这一新体制不仅强调知识产权所有者有权获得司法和行政的及时和有效的救济,并建立海关边境保护措施,以对知识产权人提供尽可能充分的保护。同时,它还强调国际间有关知识产权保护的争端或纠纷应以“协商”作为解决的主要方式,规定关贸总协定第22条和第

23 条关于争端解决的规则和程序也适用于解决与知识产权有关的国际贸易争端,强调为保证知识产权的实施,国际间应尽量相互限制采用或威胁采用任何一种单方决定的措施。

## 2. 知识产权保护在国际贸易领域得到普遍承认、贯彻和改善

以《知识产权协议》的出现为代表的新的知识产权国际保护体制,将知识产权保护规则引入到国际贸易领域,充分肯定在国际有形货物贸易中应尊重原有的知识产权国际公约的原则和规定,再次确认“国民待遇”、“最惠国待遇”两大原则为知识产权国际保护应遵循的原则;要求对知识产权保护的最低要求及权利的维护,应遵守《巴黎公约》的实体条文以及根据《巴黎公约》而形成的工业产权领域的专门条约及协定的规定,除有关知识产权争议的解决条款外,不应取消原根据《巴黎公约》、《伯尔尼公约》、《罗马公约》、《集成电路知识产权公约》所可能承担的已有义务。即以原有的知识产权保护原则和规定作为应得到遵守和贯彻的最低保护限度,以求《知识产权协议》与原有知识产权国际公约的相接轨以及国际贸易领域内外知识产权保护标准的一致。以此为基点,国际社会还建立了一项新的知识产权保护国际保护的原则,即透明度原则,要求缔约各国应建立公开的知识产权保护制度,以有利彼此间的相互了解和监督,从而保障知识产权保护有关规定的公正实施。因此,知识产权国际保护的规定不再仅是各缔约国间互相提供保护的依据,而且已成为一项国际贸易政策,带有制约性的贸易规则。

## 3. 知识产权保护国际化进程加快

知识产权国际保护有关的一系列国际公约的建立与实施,改变了原有各国知识产权立法各自为政的局面,显现了知识产权保护范围、条件、标准、措施等统一化的发展趋势。这主要表现为,各国尤其是发展中国家纷纷以有关的知识产权国际公约的规定为基准,修改和完善本国的知识产权保护制度,并不断努力加入到这一国际保护体系中,以求为国际社会所接纳,以利于将本国的经济发展融进世界经济发展的大循环中。我们应当看到知识产权保护国际化发展与国际经济和贸易发展存在着相互影响、相互适应和相互制约的密切联系,这种关联性决定了知识产权保护在国际经济和贸易中的重要地位,也促使各国在利益取舍中选择了参与,从而成为促进知识产权保护国际化的动力。

## 4. 世界贸易组织在知识产权国际保护中的地位和作用得到确认并不断强化

随着《知识产权协议》的生效,以及为确保包括《知识产权协议》在内的协议的执行而成立的世界贸易组织的运行,世界贸易组织在知识产权国际保护中的地位得以确认,并将不断加强。至 1997 年 6 月 30 日,世界贸易组织有 131 个成员,其成员的贸易总额占世界贸易的 90% 以上<sup>⑥</sup>,这恰恰是世界知识产权组织所无法提供的。所以,可以肯定,世界贸易组织将成为未来各国有关知识保护纠纷最主要的解决场所之一,成为知识产权国际保护最强有力的论坛。世界贸易组织在解决知识产权问题上的地位的加强,不可避免地会部分取代和削弱世界知识产权组织的地位和作用,但世界知识产权组织仍然存在,今后仍将在发展、推动、协调世界各国的知识产权保护方面继续发挥作用,并与世界贸易组织共同完成世界范围的保护知识产权的使命。

## 5. 注重知识产权保护的有效执行以及有关的国际争端的解决

以乌拉圭回合协议为代表的新的世界贸易体制强化了贸易政策审议与争端解决机制以及保障条款,使之更加制度化和法律化,这也在一定意义上给知识产权保护体制注入新的内容,提供确保履行规定义务的措施和解决有关国际纠纷的有效途径。知识产权保护新体制将注重和完善知识产权保护的有效执行,这就要求国际社会各成员国强化法律的实施,按统一化的标

准来识别并制止侵权,并施加法律所规定的财产惩罚和人身强制以保障法律的遵守。与此同时,知识产权的有效执行还需要发展和完善司法和行政保护的职业队伍,为提供有效司法和行政救济创造必要条件,并确立司法审查和判决为独立、权威和最终的保护措施。将世界贸易组织协定解决争端的程序和有关机制适用于知识产权问题的协调和争端的解决,是世界贸易组织的良好意愿。但是我们也应看到,一方面,《知识产权协议》是一个超前的保护协议,从近期看更多地有利于掌握着高新技术的发达国家;另一方面,《知识产权协议》是在不得推翻包括美国“特别 301 条款”在内的美国贸易法的情况下才达成一致的,这就为今后知识产权国际纠纷的解决留下了祸根。虽然美国法律界对于乌拉圭协议达成以后,美国是否再使用“特别 301 条款”尚有不同的看法,但“特别 301 条款”效力大,美国政府对它的效果非常满意,是不会轻易放下这一单方面贸易制裁的“大棒”的。这就使得并不符合一般国际法的常规的美国“特别 301 条款”,在相当长的时间里,还将影响各国知识产权保护制度。但是,世界贸易组织是当今世界最具权威性的国际贸易组织,它对缔约各方具有严格的法律约束力,并负责仲裁贸易纠纷,美国动辄使用“特别 301 条款”进行单方面的贸易制裁,无疑将威胁世界贸易组织的权威性,也使乌拉圭回合协议能否得到全面实施成为问题。许多国家在反对无效后,纷纷采取将贸易纠纷上诉世界贸易组织,或寻找机会设置自己的单方面制裁机制或反报复措施,但这种局面是暂时的,否则如此下去,《知识产权协议》究竟还执行不执行?《知识产权协议》肯定是要执行的,因此,我们有理由预计美国“特别 301 条款”对各国知识产权保护的影响将会不断地削弱。

#### 注:

- ①参见汪尧田主编:《关税与贸易总协定新论》,立信会计出版社 1993 年版,第 92 页。
- ②参见李小伟:《知识产权国际保护体制的变化及其影响》,载《台、港、澳及海外法学》1996 年第 6 期。
- ③参见唐海燕:《乌拉圭回合知识产权谈判与中国知识产权保护》,载《国际贸易问题》1993 年第 4 期。
- ④参见郑友德:《信息高速公路中知识产权保护的若干问题》,载《法学研究》1997 年第 4 期。
- ⑤参见郑成思:《论知识产权的国际保护》,载《法律科学》1997 年第 3 期。
- ⑥参见张汉林、黄玮编著:《智慧财产的卫士——知识产权国际保护的比较研究》,中国经济出版社 1997 年版,第 24 页。

作者 厦门大学法律系副教授 责任编辑 冈 阳

(上接第 52 页)

- ②例如,根据《但泽自由条约》(Free Treaty of Danzig),但泽(Danzig)在 1920~1939 年被视为由国际法原则和规则调整的享有法律人格的自由城市。参阅 Roda Mushkat, "Hong Kong as an International Legal Person", 6 *Emory International Law Review* 109~110(1992).
- ④Albert H Y Chen, "Further Aspects of the Autonomy of Hong Kong under the PRC Constitution", 14 *HKLJ* 343(1984).

作者 厦门大学法律系教授 责任编辑 冈 阳