目摇录

宰耕韵与知识产权保护

耕耘学习协议与国际知识产权四公约 辅郭寿康 …… 园园员

“入世”后进一步加强知识产权司法保护的几个问题 辅罗东川 …… 园园苑

耕耘学习协议与知识产权的司法保护 辅吕国强 …… 园园源

专题研究

回顾及分析——美日欧在商业方法软件上的专利保护之争 辅张摇平 …… 园园恕

“网络实名”及其与现有标识体系之关系 辅唐广良 …… 园缘员

专利权耗尽与专利产品的平行进口——欧共体法律、实践及相关理论剖析 辅余摇翔 …… 园苑猿

德国《反对限制竞争法》对技术转让合同的调控 辅单晓光摇刘晓海 …… 园怨园

香港知识产权法概略 辅徐静琳 …… 园怨恕

浅析我国科技中介机构的改革和演进 辅傅文园摇王勉青 …… 员园恕

中国近代第一部著作权法探析 辅杨广伟 …… 员园员

民法基本原则在数字时代知识产权法上的应用 辅吴海寅 …… 员园园

知识产权使用问题的法律经济分析 辅夏德友 …… 员源园

数字图书馆与著作权的权利限制 辅吴晓玲 …… 员远远

青年论坛

与知识产权有关的权利冲突的法律调整 辅张伟君 …… 员恕员

对《辛隆韵版权条约》实体条款的理解 辅许春明 …… 员怨恕

作者发表权的认定及其立法完善 辅赵摇莉 …… 园员园

委托作品的性质及其相关法律问题 辅纪晓昕 …… 园员远

营业标记统一立法初探 辅袁真富 …… 园园源

需要全本请访问 www.ertongbook.com

德国联邦最高法院关于“广播企业作为录音制品制作者”案的判决 转 韦摇之译 …… 圆 缘

案例传真

著作权法的阳光照耀在“榕树下”——榕树下公司 穴 东社会出版社网络著作权侵权纠纷案 转 任摇风 …… 圆 员

“漢 [illegible] 东方网”被克隆以后的诉讼战——“东方网”网络综合不正当竞争纠纷案 转 李摇涛 …… 圆 圆

序一

方明伦*

摇摇在播国“入世”四个半月之际，迎来了以激励创新为主题的第二个“世界知识产权日”。上海市知识产权局、上海市律师协会、上海市知识产权研究会和上海大学知识产权学院将在上海大学新校区联合举办“□□□上海知识产权论坛”。届时来自北京、上海的专家学者在论坛上将作精彩的主题演讲；上海律师界、企业界、知识产权界的资深名家、青年才俊和上海大学知识产权学院的师生们相聚一堂，共同研究“计算机软件最终用户的法律责任及其利益平衡”和“□□系列专利纠纷法律问题及其解决途径”两个众所瞩目的知识产权焦点问题。为了配合“□□□上海知识产权论坛”的举办，上海大学知识产权学院策划、编辑的《上海知识产权论坛》第一卷也将届期问世。编辑出版《上海知识产权论坛》这样一种知识产权学术及实务交流的丛书，多年来一直是上海大学知识产权学院师生们的愿望和计划。还记得七年前，我率领上海大学知识产权学术代表团访问美国期间，就与陶鑫良和□□□

范围内，知识产权已经成为知识经济和科技进步的度量衡，已经成为利益调制和国际关系的“红绿灯”。无论是工业发达国家，还是发展中国家，都已经不能无视或回避知识产权保护这一重大课题。我国是一个发展中的大国，中国的持续发展也同样离不开知识产权，也同样躲不开知识产权。□□年来，我国的知识产权法律保护制度发展迅速，成绩显著。“入世”之初，我国的知识产权立法已经基本完备，仍在继续完善；我国的知识产权执法很有成效，仍在继续强化；我国的知识产权普法已经广泛开展，仍在继续深入。但是，“入世”后，我国全社会的知识产权意识、认识和知识尚需全面增强，尤其是政府部门和企业事业单位的知识产权管理素质亟待迅速提高。而其中的关键之一就是培养多层次的知识产权专业人才，以顺乎世界知识产权保护之历史潮流，适应我国市场经济建设之时代需求。上海大学知识产权学院就是由上海大学校长钱伟长教授倡导，为了培养我国知识产权专业人才而建立的。建院近八年来集合起一批师资，并聘请了国内外许多知名学者、专家为兼职教授与研究员；已经培养出一批知识产权法学、知识产权管理的本科生、双学科生和硕士研究生，现在这些知识产权新生人才已经活跃在上海及其他地区有关知识产权的司法、行政、律师、服务、教学和中外各类企业的相应工作岗位上，受到欢迎。作为知识产权专门化教学和科研单位的上海大学知识产权学院，数年来其专、兼职教师在教学、科研及社会实践中有所心得、有所积累，更蒙国内外、市内外、校内外诸多知识产权教授、专家的指导和帮助。“入世”后，为了促进科研与教学工作，为了推动学术与专业交流，为了得到更多的指导和支持，为了更多地为上海乃至全国服务，上海大学知识产权学院编辑出版《上海知识产权论坛》正当其事、正当其时。愿《上海知识产权论坛》能成为学术交流和实务讨论的良好载体，能为知识产权法制建设添砖加瓦，能为知识产权教育事业增光添彩。

□□□□年□月

序二

钱永铭*

摇摇中国已经步入宰耕韵，“入世”给我们带来了发展机遇，同时也向我们提出了严峻挑战，在知识产权领域尤其如此。知识产权保护与货物贸易、服务贸易并列为世界贸易组织（宰耕韵）三大支柱，知识产权问题又深深地渗透在货物贸易和服务贸易之中。“入世”之后的中国及上海，不仅要遵循执行宰耕韵的《与贸易有关的知识产权协议》（耕耘阿羽协议），更重要的是要使全社会关注知识产权、重视知识产权，掌握知识产权知识和运用知识产权制度，才能化严峻挑战为多多机遇。而这正是我们中国的以及上海的每一位知识产权工作者的神圣使命和责任所在。“入世”伊始，温家宝副总理在全国专利工作会议上高瞻远瞩地指明：“在科技进步和经济全球化迅猛发展形势下，国际竞争的一个焦点就是知识产权。我国加入世贸组织后，做好知识产权工作尤为重要和迫切。”上海是中国改革开放的前沿，是中国最重要的经济、金融、科技、文化中心之一，“入世”后也必将是知识产权信息集散地、知识产权纠纷多发区和知识产权保护制高点，上海政府的、企业的和社会的知识产权工作更是非常迫切和重要。而上海知识产权保护工作首先就应该在全社会层面上进一步启迪知识产权意识，普及知识产权知识，努力提升上海各个层面尤其是政府和企业的知识产权保护与管理素质。

在第二个“世界知识产权日”，上海市知识产权局、上海市律师协会、上海市知识产权研究会和上海大学知识产权学院联合在壮观美丽的上海大学新校区举办“圆圆圆上海知识产权论坛”，就是一次综合性的知识产权普法工作和研究讨论活

* 钱永铭：上海市知识产权局局长、研究员，中国知识产权研究会副理事长。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

动，这将有力地促进知识产权意识、认识、知识的提升与传播。“□□□上海知识产权论坛”上，既有北京和上海的资深知识产权专家的知识产权主题演讲，又有著名律师与上海大学知识产权学院教师、研究生共同参与的知识产权焦点论谈。“计算机软件最终用户的法律责任及其利益平衡”和“□□专利纠纷引发的法律问题及其应对策略”两个焦点问题是中国“入世”之初遭遇的两个牵动人心的知识产权热点。几位专家学者的主题演讲也紧扣中国加入□□□之后的知识产权保护形势，富有建设性。希望这样的论坛能持续发展，前发后继。

在“□□□上海知识产权论坛”上，上海大学知识产权学院又推出了《上海知识产权论坛》第一卷，这本书包容了国内一些知识产权学者的若干研究成果，也收录了若干青年知识产权工作者的专题研究文章，还记载了能反映国内外三个较典型的知识产权案例原貌的原汁原味的代理词与判决书等法律文件。《上海知识产权论坛》是很好的知识产权理论研究的学术载体和实务交流的专业园地。希望也深信《上海知识产权论坛》将成为上海与全国、上海与世界之间交流知识产权研究成果与实务经验的重要纽带和桥梁。谨作序以贺之。

□□□□年□月

摇图书在版编目（悦阿）数据

摇上海知识产权论坛 辑陶鑫良主编援—上海：上海大学出版社，圆甜甜源
摇阴月晕苑—愿无缘愿—源园—员

摇Ⅰ郾上援援摇Ⅱ郾陶援援摇Ⅲ郾知识产权—研究—文集
摇Ⅳ郾阅怨员—缘袁

摇中国版本图书馆 悦阿数据核字 圆甜甜 第 园 号

上海大学出版社出版发行
（上海市延长路 员源号 摇邮政编码 圆甜甜）
江苏句容排印厂印刷摇各地新华书店经销
开本 苑苑 员 圆摇 员 摇印张 圆摇 摇插页 摇字数 源园千字
圆甜甜年 源月第 员版摇圆甜甜年 源月第 员次印刷
印数：员—缘 园
定价：猿 元

宰栽韵与知识产权保护

栽砸孕泽协议与国际知识产权四公约

郭寿康*

摇摇内容提要摇圆圆员年员员月员园日，我国加入了世界贸易组织。这就意味着，我国从此必须全面实施栽砸孕泽协议。栽砸孕泽协议是本世纪国际知识产权法律最为重要的发展，是建立在国际知识产权保护已经取得的成就的基础上的。本文试以两个角度入手分析栽砸孕泽协议与《巴黎公约》、《伯尔尼公约》、《罗马公约》、《集成电路知识产权条约》的关系，从而为我国适用栽砸孕泽协议的理论研究和实践探索提出自己的思考建议。

关键词摇栽砸孕泽协议摇巴黎公约摇伯尔尼公约摇集成电路知识产权条约摇罗马公约

世界贸易组织第四届部长级会议于卡塔尔首都多哈按期召开。会议在圆圆员年员员月员园日晚一致通过了《关于中国加入世界贸易组织的决定》。次日，中国外经贸部部长石广生代表中国政府在《中华人民共和国加入世界贸易组织议定书》上签字，并向总干事穆尔递交了中国国家主席江泽民签署的中国加入世贸组织的批准书。员园月员员日，中国成为世贸组织的正式成员。按照中国加入宰栽韵议定书的规定："中国将从加入之日起全面实施栽砸孕泽协议"，栽砸孕泽协议全称为《与贸易有

* 郭寿康：中国人民大学法学院教授，博士生导师，联合国教科文组织版权与邻接权教席主持人。

关的知识产权协议》)。

[illegible]协议被称为“可能是本世纪(即[illegible]世纪)国际知识产权法律的最为重要的发展”①,是建立在国际知识产权保护已经取得的成就的基础上的。[illegible]协议中特别明确了与四个国际知识产权公约的关系。这四个公约是《保护工业产权巴黎公约》(以下简称巴黎公约)、《保护文学艺术作品伯尔尼公约》(以下简称伯尔尼公约)、《保护表演者、录音制品制作者和广播组织的国际公约》(以下简称罗马公约)以及《集成电路知识产权条约》(以下简称华盛顿条约)。

在[illegible]框架下,[illegible]协议属于“多边贸易协定”([illegible],是《马拉喀什建立世界贸易组织协定》的组成部分,对所有成员都具有约束力。换言之,[illegible]的每一个成员也都必须加入[illegible]协议,遵守其规定,不能有所保留。我国现在已经取得[illegible]正式成员资格,也必须按照[illegible]协议办事。弄清楚[illegible]协议与其中所提到的四个国际知识产权公约的关系,具有重要的现实意义和实践意义。

那么,[illegible]协议与四个国际知识产权公约是什么关系呢?我国知识产权界有一种意见,认为[illegible]的成员“均应遵守伯尔尼公约[illegible]年文本的实体条款,以及其他三个公约的实体条款”;“除协议明文表示不适用伯尔尼公约保护精神权利的规定外,几乎没有排除这四个公约的其他条款”。通过学习有关资料,我个人认为笼统地说[illegible]成员均应遵守上述四个公约的实体条款,除[illegible]协议明文规定外几乎没有排除上述四公约的其他条款,恐怕并不准确。下面让我们来进行一些具体分析:

摇摇一、[illegible]协议的第一至第四部分的规定,均不得有损于成员之间依照巴黎公约、伯尔尼公约、罗马公约以及华盛顿条约已经承担的现有义务

摇摇这是[illegible]协议第[illegible]条第[illegible]款的规定,从一个方面表述了[illegible]协议与四个公约的关系。[illegible]成员不因[illegible]协议第一至第四部分的规定而“背离”于[illegible]依据四个公约已经承担的义务。(顺便指出,这里的[illegible]译成“背离”不如有些译本译成“有损于”或“减损”更好些。因为,高于四公约的“背离”是可以的,但这种“背离”不能低于或有损于四公约中规定的义务。)这一条是说,[illegible]成员不得因[illegible]协议第一至第四部分的规定而影响其依四公约所承担的义务。也就是说,即使[illegible]协议中没有包括四公约中的某些规定,这些规定在四公约成员国之间仍继续适用②。譬如说,[illegible]在版权方面不包括对精神权利的保护,但是

① [illegible]主编,《西雅图之后的[illegible]》,英文版,[illegible]年[illegible]月,第[illegible]页。

② 参见[illegible]第[illegible]页。

这并不影响成员方之间依伯尔尼公约第[illegible]条第[illegible]款相互保护精神权利。中国和德国都是[illegible]协议成员，也都是伯尔尼公约成员国，依[illegible]协议，不要求中德两国之间保护精神权利，可是按照伯尔尼公约第[illegible]条第[illegible]款的规定，中德之间仍须保护精神权利。这是因为，[illegible]协议与四公约是相互独立的，[illegible]协议无权改变四公约成员国之间的权利义务关系。

然而，精神权利这种依伯尔尼公约规定而承担的义务，与[illegible]协议无关。因而，因精神权利产生的争端也就不能诉之于[illegible]的争端解决机制。这一点需要特别注意。

摇摇二、[illegible]协议与四公约条款的纳入

如果上面说的是[illegible]协议与四公约相互独立，[illegible]协议的规定不得减损成员国间依四公约所承担的义务，那么这里所讲的是[illegible]协议将四公约中的某些条款吸取到[illegible]中来，成为[illegible]协议的构成部分。四个公约的情况并不相同，需要单独加以分析。

（一）巴黎公约

[illegible]协议第[illegible]条第[illegible]款规定："就本协定的第二部分、第三部分和第四部分而言，各成员应遵守《巴黎公约》（[illegible]）第[illegible]条至第[illegible]条和第[illegible]条。"第[illegible]条至第[illegible]条是巴黎公约的实体条款。第[illegible]条规定已加盟成员国可以签定与巴黎公约不抵触的保护工业产权的专门协定。因此，说[illegible]协议包括巴黎公约的实体条款，[illegible]协议成员应遵守巴黎公约的实体条款，都是正确的。

有一个问题是过去一般遇不到的。这就是某一个国家没有加入巴黎公约，不是巴黎公约的成员国（独立关税区不是主权国家，根本就不能加入巴黎公约），但它却是[illegible]的成员。从而，也要按[illegible]协议规定承担上述巴黎公约有关条款的义务。初看来，似乎这不合逻辑。然而，从理论上讲是可以说得通的。实际上，这等于是订立[illegible]协议时，把上述巴黎公约有关条款的内容订入其中，只不过为了简便不需要把巴黎公约第[illegible]条至第[illegible]条以及第[illegible]条这么大量的文字重写一遍，而是采用引用条文号码的方式。[illegible]协议在巴黎公约基本实体条款的基础上再加上了一些全新条款，例如对所有技术领域都需给予专利保护之类。这就是国际知识产权界通常称为的《巴黎加（或递增）》（[illegible]），即在巴黎公约的基础上再加上[illegible]协议所增加的新内容。

过去大家都注意到印度和巴基斯坦是长期没有加入巴黎公约的大国①，但是，

① 印度已于[illegible]年[illegible]月[illegible]日加入了巴黎公约（斯德哥尔摩文本）。

它们都是宰耕韵的成员。同样地，属于宰耕韵成员但不是巴黎公约成员国的国家和独立关税区，还有安哥拉、文莱、斐济、科威特、坦桑尼亚、泰国、香港（参加中国代表团出席巴黎公约会议）和台湾等。所以，弄清楚这一点在实践和理论上都是很有意义的。

另外需要明确的一点是，这些不是巴黎公约的成员国却是宰耕韵成员的国家或独立关税区，是根据耕耘阜泽协议而不是依巴黎公约来履行前述义务的，虽然它们的内容是一致的。这样理解，在理论上和政治上很重要。不能认为台湾是依巴黎公约履行其义务。因为，台湾是中华人民共和国的一个省，不是主权国家，根本不可能加入巴黎公约。

（二）伯尔尼公约

耕耘阜泽协议第怨条第员款规定："全体成员均应遵守伯尔尼公约员妆员年文本第员条至第圆员条及公约附录。"但对于伯尔尼公约第远条之圆规定的权利或对于从该条引申的权利，成员应依耕耘阜泽协议而免除权利和义务。

伯尔尼公约员妆员年文本第员条至第圆员条及公约附录，也是属于公约的实体条款。第远条之圆则是保护精神权利的规定。按照耕耘阜泽协议上述规定，宰耕韵成员均应遵守除保护精神权利之外的伯尔尼公约的实体条款，也是正确的。国际知识产权界从而也将耕耘阜泽协议版权方面的规定称之为《伯尔尼加（或递增）》（月藏藻责怎择），即在伯尔尼公约实体条款的基础上再增加一些新的内容，例如保护计算机程序、数据库、出租权等。但是，伯尔尼公约第远条之圆保护精神权利的规定，并不包括在耕耘阜泽协议之内。我个人觉得，称之为《伯尔尼加—减（或递增和递减）》（月藏藻责怎择整怎择）可能会更符合实际情况。

前面阐述耕耘阜泽协议与巴黎公约关系时所涉及的一些问题，也适用于耕耘阜泽协议与伯尔尼公约的关系。是宰耕韵成员而不是（或曾经不是）伯尔尼公约成员国的国家和独立关税区，包括文莱、布隆迪、吉布提、几内亚比绍、科威特、马尔代夫、莫桑比克、缅甸、巴布亚新几内亚、所罗门群岛、坦桑尼亚、阿拉伯联合酋长国、台湾、香港和澳门等。

巴黎公约和伯尔尼公约是国际知识产权领域中两个基本公约。一些国家，主要是一些小国，由于它们的具体情况不同，有些尚没有加入巴黎公约，有些没有加入伯尔尼公约。独立关税地区则不可能加入只有主权国家才能参加的巴黎公约和伯尔尼公约。现在，通过耕耘阜泽协议纳入两个公约的实体条款，这些国家和独立关税地区也就要遵守耕耘阜泽协议所纳入的有关规定。

（三）集成电路知识产权条约

耕耘阜泽协议第猿豫条规定，全体成员同意，依照《集成电路知识产权条约》第圆

需要全本请访问 www.ertongbook.com

条至第 条（其中第 条第 款除外）、第 条及第 条第 款，为集成电路布图设计提供保护；此外，全体成员还同意遵守 TRIPS协议所作出的新规定。

原来，在 年 月 日 TRIPS协议谈判组主席（瑞典大使 ）的草案文本和 年 月 日的布鲁塞尔文本中，都规定为全体成员同意，依照《集成电路知识产权条约》的“实体规定”（ ）为集成电路布图设计提供保护。最终 TRIPS协议通过时，大家认为还是指出具体条款更为明确。于是，形成了现行这样的条文。

实际上，TRIPS协议中所纳入的“集成电路知识产权条约”的条文，也就是该条约的“实体条款”。参与谈判、订立 TRIPS协议过程的 （也称之为《华盛顿加（或递增）》（ ），即在华盛顿条约（即《集成电路知识产权条约》）的基础上再增加 TRIPS协议规定的新内容。因而，讲 TRIPS的全体成员都应遵守“集成电路知识产权条约”的实体条款，也是正确的。

然而，有一个问题也是以前几乎没有遇到过的。就是 TRIPS协议纳入了《集成电路知识产权条约》的基本实体条款，但是这后一个条约却至今还没有生效，而且看来也可能永远不会生效。迄今为止，只有一个国家批准了《集成电路知识产权条约》。然而由于该条约尚未生效，因而即使已经批准仍然不受其约束。可是，未曾批准华盛顿条约的 TRIPS的成员却要遵守这一尚未生效的条约的实体条款。这个道理，同我们前面所说的巴黎和伯尔尼公约的情况是一样的。只不过 TRIPS协议纳入的巴黎公约和伯尔尼公约的条款早已生效，而华盛顿条约尚未生效。不管是生效还是没有生效，只要纳入 TRIPS协议，就作为 TRIPS协议的组成部分发生效力，而且可以启动 TRIPS的中诸如争端解决机制等。纳入的内容原来生效还是没生效，不产生任何影响。

（四）罗马公约

罗马公约与 TRIPS协议的关系，要更复杂一些。我们下面试着进行比较深入的分析。

与上述巴黎公约、伯尔尼公约和华盛顿条约不同，TRIPS协议没有明确规定将罗马公约的条款纳入其中。然而，TRIPS协议与罗马公约还是具有密切关系，它不但规定 TRIPS协议的第一至第四部分不得有损于成员之间依罗马公约已经承担的义务，而且将罗马公约的一些重要内容纳入其中，而不是只引用条款号码。这样也就更明确、更清楚，一目了然，不必另行翻阅引入的条款。

TRIPS协议的第 条涉及与罗马条约的关系。第 条第 款的第一句规定：对于将表演者的表演固定于录音制品的情况，表演者应有可能制止未经其许可而为的下列行为：对其尚未固定的表演加以固定以及将已经固定的内容加以复制。

这相当于罗马公约第 苑条 员遭 糟的内容。第二句 “表演者还应有可能制止未经其许可而为的下列行为：以无线方式向公众广播其现场表演，向公众传播其现场表演 ”，这相当于罗马公约第 苑条 员葬。耘藻酝罗泽协议第 员源条第 圆款规定的 “录音制品制作者应享有权利许可或禁止对其作品的直接或间接复制 ”，相当于罗马公约的第 员远条。耘藻酝罗泽协议第 员源条第 猿款规定的 “广播组织应享有权利禁止未经其许可而为的下列行为：将其广播以无线方式重播，将其广播固定，将已固定的内容复制，以及通过同样方式将其电视广播向公众传播 ”，这相当于罗马公约的第 员愿条。耘藻酝罗泽协议纳入罗马公约的上述情况，清楚明白，也是国际知识产权界的共识①。

然而，罗马公约还有一些条款的内容并没有纳入 耘藻酝罗泽协议之内。例如，第 愿条的规定：“如果若干表演者参加同一项表演，任何缔约国均可根据本国法律和规章，明确指出表演者在行使权利方面确定代表的方式。”第 怨条规定：“任何缔约国均可根据国内法律和规章，将本公约提供的保护扩大到不是表演文学或艺术作品的艺人。”世界知识产权组织的出版物，举出 “杂耍艺术家 ”和 “杂技艺术家 ” [illegible] 作为例证。第 员员条规定须履行手续时标证符号 孕和记载首次发行年份等②。第 员圆条规定：如果某种为商业目的发行的录音制品或此类唱片的复制品直接用于广播或任何向公众的传播，使用者应当付一笔总的合理的报酬给表演者、或录音制品制作者、或给二者。如有关各方之间没有协议，国内法律可以提出分享这些报酬的条件。以上提到的这些罗马公约条款，都没有纳入 耘藻酝罗泽协议里。耘藻酝罗泽协议里也没有直接要求成员方遵守罗马公约的这些条款。

如果以上分析能够站得住脚，至少罗马公约的前述条款，不属于 耘藻酝罗泽协议成员必须遵守之列。因而，笼统地讲 宰耘韵全体成员均应遵守四个公约的实体条款，除 耘藻酝罗泽协议明文表示不适用伯尔尼公约保护精神权利的规定外，几乎没有排除四个公约的其他条款，这种说法是值得进一步商榷的。对于中国等尚未加入罗马公约的 宰耘韵成员，这一点不但具有理论意义，而且具有重要实践意义。作为 宰耘韵成员，我们要遵守已经加入的巴黎公约和伯尔尼公约的实体条款，也要遵守尚未生效的 《集成电路知识产权条约》的实体条款。然而，罗马公约中的一些未纳入 耘藻酝罗泽协议的实体条款，我国按 耘藻酝罗泽协议的规定就没有承担什么义务了。

以上是我个人的一些认识，在此提出，以供知识产权界的各位专家学者探讨。

① 耘藻酝罗泽协议第 员员条第 员款。

② 郧蕴澡澜澜澡砸藻澜光赴澜赴芽赴澜澡孕澡赴澜光赴澜赴芽赴澜澡 宰耘韵，员怨怨缘，第 源圆页，执笔人为 宰耘韵资深专家 悦藻澡藻澜彦藻郧藻澜

“入世”后进一步加强知识产权司法保护的几个问题

罗东川*

摇摇一、做好加入世界贸易组织（简称入世）后的司法准备，是人民法院知识产权审判面临的一项十分重要的工作

摇摇近年来，人民法院的知识产权审判工作在最高法院的领导下，经过全国法院知识产权法官的努力，在工作中取得了显著成绩，在国际上树立了人民法院保护知识产权的良好形象。特别是在我国进一步改革开放和面临“入世”的形势下，最高法院高度重视“入世”对人民法院审判工作的影响和挑战。在近几年的工作中，最高法院有关部门根据我国“入世”进程及谈判情况，一直将加入世贸组织后对人民法院知识产权审判工作产生的影响和挑战作为重要课题进行研究。特别是在我国“入世”进程加快的情况下，密切关注专利法、商标法、著作权法等知识产权法律的修改情况，通过调查研究，在总结成熟司法经验的基础上起草了多个司法解释稿报院里，经审委会讨论通过后已经公布施行。自 [illegible] 年底至今已完成《关于对诉前停止侵犯专利权行为适用法律问题的若干规定》、《关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定》、《关于审理计算机网络著作权纠纷适用法律若干问题的解释》、《关于审理涉及网络域名民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》、《关于审理涉及植物新品种纠纷案件适用法律若干问题的解释》等司法解释的制定。这些司法解释的制定和公布施行在国内外产生了较大的反响，有关方面对中国知识产权司

* 罗东川：最高人民法院民三庭（知识产权）副庭长。

法保护机制的建立和完善给予了高度评价，认为这是中国法院为“入世”所做的重要准备工作。

上述司法解释的制定，标志着人民法院基本建立和完善了符合《TRIPS协议》要求的知识产权司法保护机制。概括地讲，在过去已有工作基础之上建立的新的知识产权司法保护机制包括：① 通过司法解释规定诉前临时措施（也称诉前禁令）和侵权赔偿计算方法的具体适用，完善和加强了专利权的司法保护机制，具有开创意义。诉前停止侵犯知识产权行为的措施，是我国专利法、商标法、著作权法为符合《TRIPS协议》的规定而新增加的内容，它对于及时保护知识产权权利人的合法权益，加大知识产权保护力度有重要作用。国际上对中国法院如何建立和实施这一制度非常关注。最高法院关于诉前临时措施的司法解释对执行好这一新的法律制度提供了具有明确和可操作性的司法规范。在知识产权司法保护实践中，赔偿数额的计算问题多年来一直是人民法院审理知识产权侵权案件的难点，并直接影响到知识产权司法保护的水平。最高法院总结多年来人民法院的审判实践经验，经过充分调查研究在专利司法解释中规定了专利侵权赔偿的基本原则和多种具体计算方法，对指导审判实践、统一执法标准有重要作用，对解决商标侵权、著作权侵权和其他侵权纠纷的赔偿问题也有借鉴意义。② 适应计算机互联网络形势的迅猛发展，通过制定网络著作权纠纷和网络域名纠纷的司法解释，明确了这类案件的管辖、侵权认定和法律责任承担等方面法律适用的界限，基本解决了网络信息技术发展给人民法院审判工作带来的新类型知识产权案件的法律适用问题。最高法院在这方面开展的工作在国际、国内产生了良好的影响。③ 开拓新的审判领域，积极开展植物新品种权的司法保护工作。为适应我国加入植物新品种国际保护联盟和依法保护植物新品种权的需要，最高法院及时下发了审理植物新品种权纠纷案件的通知，并制定了相关的司法解释来指导这类新类型案件的审理。④ 适应科技成果转化，促进生产力发展的要求和解决审判实践问题的需要，在技术合同的司法解释未出台前，最高法院通过对审理技术合同案件涉及的若干问题采取纪要的方式进行规定，加强对人民法院审理技术合同案件的指导。

特别值得一提的是，在新世纪之初，最高人民法院在上海召开了全国法院知识产权审判工作会议，根据肖扬院长的指示和贯彻全国法院院长会议精神的要求，在会上特别强调了知识产权司法保护在“入世”后将面临严峻的考验，对“入世”前后人民法院的知识产权审判任务进行了部署。北京、上海、广东、福建、江苏、四川等高级法院相继召开了各地法院知识产权审判工作会议，积极贯彻会议精神，取得良好效果。从各地贯彻会议情况看，许多法院对知识产权审判工作的重要性有了新的认识，知识产权审判机构和队伍建设在一定程度上得到加强，各级法院领导对

“入世”的司法准备工作给予了相当的重视。

在最高法院领导的重视下，民三庭利用中欧知识产权合作项目，积极开展知识产权法官培训，大力培养能够胜任“入世”知识产权审判工作的高素质法官。近年来，民三庭通过请中外专家和高级法官讲课、专题研讨，相继在广州、武汉、哈尔滨举办了三期知识产权法官高级培训班，对三百多名知识产权法官进行了系统培训，取得了良好效果。

摇摇二、加入宰耤韵后知识产权审判工作面临的形势和挑战

加入宰耤韵是我国政治经济生活中的一件大事，对我国法制建设特别是立法工作和司法工作产生了深远的影响。宰耤韵涉及的内容相当丰富，规则比较复杂，尤其是宰耤韵的《与贸易有关的知识产权协议》（耤耶穆泽）对我国的知识产权法律和人民法院的知识产权审判工作有相当大的影响，对今后的知识产权审判工作是严峻的挑战。在世界贸易组织管辖范围中，知识产权保护已成为与货物贸易、服务贸易并重的三大支柱之一，且随着经济全球化和科技经济的高速发展倍受国际社会关注。耤耶穆泽协议是当今世界范围内涉及面广、保护水平高、保护力度大、制约力强的一个知识产权国际公约。它是第一个将知识产权保护纳入到多边贸易体系的协定。其内容涉及知识产权的各个方面：版权及其邻接权、商标权、地理标志、工业品外观设计、专利权、集成电路布图设计、未经披露的信息等。该协定不仅制定了知识产权各个领域的最低保护标准，而且还详细规定了知识产权法律保护的实施程序，包括行政、民事、刑事程序。其中，有关民事和刑事方面的程序以及知识产权取得、维持方面的司法审查程序与我国法院的司法实践密切相关。应当注意的是，耤耶穆泽协议对其成员的知识产权保护水平特别是司法保护提出了更高的要求，并且引入了统一的争端解决机制。也就是说，知识产权保护问题处理不好，就可能成为国家间的贸易争端，从而进入宰耤韵争端解决机制。

圆耶贝年 贝园月 圆苑日，九届全国人大常委会第 圆原次会议已审议通过《著作权法》、《商标法》修正案，修正案中涉及的有关司法审查、诉前临时措施和诉前证据保全等许多内容就是根据有关国际公约如伯尔尼公约特别是耤耶穆泽协议的规定和我国在“入世”谈判中对外的承诺而进行的修改。因此，人民法院的知识产权审判工作要根据我国知识产权法律的修改情况进行部署和调整，特别是在我国加入世界贸易组织后和当前整顿市场经济秩序及文化市场秩序的形势下，更要加强知识产权的保护力度。从这种意义上说，我国知识产权审判方面的准备是“入世”司法准备的重中之重。

就目前而言，加入宰耤韵后对知识产权审判工作的影响主要有以下几个方面：

（一）知识产权审判工作涉及的领域和范围不断扩大

加入 宰耕韵后，面对市场的进一步开放，对知识产权保护力度的要求将更高。外国投资者在技术引进和技术交易过程中十分注意我国知识产权法律保护机制的完善，对知识产权司法保护水平更加关注。根据 耕耘阿罗泽协议的要求，我国已经制定了《集成电路布图设计保护条例》，人民法院将对集成电路布图设计纠纷进行审理。另外，地理标志、驰名商标也已纳入法律保护的范围。即使是人民法院已经涉足的著作权、商标权、专利权、商业秘密、不正当竞争等领域，这次专利法、著作权法、商标法的修改也增加了许多新的内容。立法机关在专利法、商标法的修改中取消了行政机关的终局决定权，赋予当事人请求司法救济的权利。这将极大丰富知识产权审判的内容，这一新的审判领域技术性、专业性强，案件数量大，对知识产权审判人员又是一个严峻的考验。这次著作权法、商标法增加了诉前停止侵权行为临时措施和诉前证据保全的规定，这是立法上赋予人民法院强化知识产权保护的法律武器。如何适用好这些新的执法措施，这对人民法院的知识产权审判工作是一个全新的挑战。

（二）与 宰耕韵规则相冲突的司法解释需要及时清理或废止

目前比较紧迫的是要根据著作权法、商标法的修改情况及时制定或补充完善有关司法解释，以满足审判实践的需要。诉前停止有关行为的临时措施和诉前证据保全措施是人民法院知识产权审判的全新领域，要用好这些执法措施，必须尽快制定有关操作程序和规则，避免法律适用上出现误差和混乱，影响法制的统一性。经过多年的实践和摸索，知识产权审判已经积累了许多的经验，需要总结、研究，在成熟时上升为司法解释。专利法、商标法、著作权法的修改施行，在审判实践中会产生更多的法律适用问题，需要最高人民法院及时制定相关司法解释。

（三）对知识产权审判工作提出了更高的要求

知识产权法官的素质面临考验。根据 耕耘阿罗泽协议要求，知识产权的保护要做到“充分有效，公正合理，及时准确，公开透明和国际合作顺畅”。这对知识产权审判工作提出了更高的要求。

根据透明度原则，人民法院对审理的涉及贸易的知识产权纠纷所作的判决必须予以公布。这对人民法院的知识产权审判工作，包括法律文书制作、公开，也提出了全新的要求。

加入 宰耕韵后，面对许多新类型、复杂、影响大的知识产权纠纷，面对我们比较陌生的国际条约和协定，我们的知识产权法官在工作中将面临严峻考验。在涉外知识产权审判中将涉及国家司法主权、国家的对外政策、我国“入世”谈判中的对外承诺、国际司法协助和国际私法中冲突规范的适用等一系列重要问题。知识产权

需要全本请访问 www.ertongbook.com