

跨世纪国际经贸规范丛书

智慧财产的卫士

—— 知识产权国际保护的比较研究

张汉林 黄 玮 编著

● 中国经济出版社 ●

ZHONGGUO JINGJI CHUBANSHE



405142

跨世纪国际经贸规范丛书

智慧财产的卫士

——知识产权国际保护的比较研究

张汉林 黄玮 编著

中国经济出版社

图书在版编目(CIP)数据

智慧财产的卫士:知识产权国际保护的比较研究/张汉林
黄玮编著. —北京:中国经济出版社,1997.6
(跨世纪国际经贸规范丛书)

ISBN7-5017-3897-1

I. 智… II. ①张… ②黄… III. 知识产权-保护-贸易协定
IV. F744

中国版本图书馆 CIP 数据核字(97)第 05732 号

责任编辑:陈 骝 68354170

封面设计:白长江

发行部门:68341876 68341879

邮购部门:68344225

智慧财产的卫士
——知识产权国际保护的比较研究
张汉林 黄 玮 编著

中国经济出版社出版发行
(100037·北京市百万庄北街3号)

各地新华书店经销
北京双青印刷厂印刷

850×1168 毫米 1/32 13.5 340 千字
1997 年 6 月第 1 版 1997 年 6 月第 1 次印刷
印数:0001—5000 册
ISBN7-5017-3897-1/F·2796
定价:22.00 元

《跨世纪国际经贸规范丛书》编委会

名 誉 顾 问： 沈觉人

顾 问： 孙维炎

编委会主任： 薛荣久

编 委： 张汉林 刘耀威 梁 蓓

徐进亮 崔 凡 黄 玮

耿 伟 李 贞 董 虹

序 言

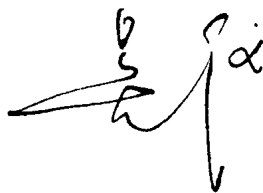
我国自实行改革开放政策以来，对外经济贸易事业取得了令人瞩目的重大成就。

为了实现“九五”计划和2010年远景规划目标，我国要建立和完善社会主义市场经济体制，对外要进一步与国际经济接轨。国际贸易条约、协定和惯例是国际经济之“轨”的重要内容。随着1986年开始的关贸总协定乌拉圭回合谈判的结束和1995年世界贸易组织的建立，乌拉圭回合达成的多边贸易协议已构成当代国际大经贸的基本体制和规范。这些规范涉及国家之间的贸易关系、货物贸易、服务贸易、与贸易有关的投资措施和知识产权等协议与协定，构成当今世界各国国际商务活动必须遵守的通则与规范。

拓宽视野、广泛了解并掌握当今世界国际商务通则与规范，对于我国外贸管理人員和经贸实际业务人員以及从事对外经贸理论研究和教学的人員，都是非常必要和大有裨益的。

由对外经贸大学国际贸易博士生导师薛荣久教授策划主持，由中青年学者编著的《跨世纪国际经贸规范丛书》，体现了世界贸易组织建立以后，国际商务通则与规范发展的趋势与内容，学术性与实用性密切结合，易于了解和掌握，有益于推广和普及国际商务通则与规范的知识。基于此，特予以推荐并作序。

对外贸易经济合作部部长



一九九七年五月

目 录

第一章 知识产权与世界贸易组织导论	(1)
第一节 知识产权的概念及特征	(1)
一、知识产权及其范围	(1)
二、知识产权的特征	(5)
三、知识产权概念的扩展及不断丰富	(9)
第二节 知识产权法律制度的历史沿革与乌拉圭回合知 识产权谈判	(11)
一、知识产权法律制度的产生及发展简况	(11)
二、知识产权国际保护的产生及发展	(13)
三、乌拉圭回合关于知识产权问题的谈判	(15)
第三节 世界贸易组织简介	(24)
一、《世界贸易组织协定》的主要内容	(24)
二、世界贸易组织的宗旨与目标	(24)
三、世界贸易组织的管辖范围	(25)
四、世界贸易组织的职能与法律地位	(25)
五、世界贸易组织的组织机构	(26)
六、世界贸易组织的决策形式	(27)
七、世界贸易组织有关条款修改的规定	(27)
八、加入世界贸易组织程序、条件	(28)
九、世界贸易组织接受、生效与退出	(29)
十、在特定成员间互不适用问题	(29)
十一、世界贸易组织与关贸总协定的区别	(30)
第二章 《知识产权协定》条款分析与运用	(31)
第一节 《知识产权协定》一般义务与基本原则	(31)

一、《知识产权协定》序言与宗旨·····	(31)
二、一般义务的性质与范围·····	(38)
三、国民待遇原则及例外规定·····	(40)
四、最惠国待遇原则及例外规定·····	(50)
五、权利用尽原则·····	(56)
六、《知识产权协定》的目标与原则·····	(58)
七、《知识产权协定》与四个重要知识产权国际公约的 关系·····	(60)
第二节 《知识产权协定》版权及邻接权·····	(61)
一、版权与邻接权的概念及范畴·····	(61)
二、《知识产权协定》与《伯尔尼公约》的关系·····	(74)
三、《知识产权协定》关于计算机程序和数据库的 保护·····	(87)
四、关于计算机程序及电影作品的出租权·····	(90)
五、作品保护期限·····	(91)
六、版权保护中的权利限制与合理使用问题·····	(91)
七、关于邻接权的保护及权利限制·····	(92)
第三节 《知识产权协定》商标权及利用·····	(94)
一、《知识产权协定》关于商标保护的客体规定·····	(94)
二、商标保护的注册条件、要求及义务·····	(94)
三、授予商标所有权人的权利范围和限制·····	(97)
四、对驰名商标的保护·····	(98)
五、商标权的例外规定·····	(99)
六、商标保护期限及续展·····	(100)
七、关于使用的要求·····	(101)
八、商标的许可与转让、共同使用·····	(101)
第四节 《知识产权协定》地理标志及保护·····	(102)
一、地理名称·····	(103)
二、地理标志的定义及与原产地名称的区别·····	(105)

三、对地理标志的侵权及侵权形式·····	(105)
四、对“地理标志”侵权行为的救济·····	(106)
五、对实际来源地的特殊欺骗及保护办法·····	(107)
六、对酒类地理标志的附加保护·····	(107)
七、国际合作加强对地理标志的保护及例外 规定·····	(108)
第五节 工业品外观设计保护·····	(111)
一、工业品外观设计保护要求·····	(112)
二、工业品外观设计保护中的权利及权利限制·····	(114)
三、工业品外观设计的保护期·····	(115)
第六节 专利权的授予与保护·····	(116)
一、可获专利的标的物·····	(116)
二、不授予专利权的智力成果及要求·····	(119)
三、专利权的范围·····	(119)
四、对专利申请人的要求·····	(121)
五、专利权授予中的例外及强制许可使用问题·····	(122)
六、专利的保护期限·····	(126)
七、关于方法专利侵权中的举证责任问题·····	(128)
八、无效与撤销程序的司法审查与复审·····	(130)
九、《知识产权协定》关于专利一节的其他问题·····	(130)
第七节 集成电路布图设计(拓扑图)·····	(131)
一、集成电路布图设计(拓扑图)的概念·····	(131)
二、集成电路布图设计的特点·····	(132)
三、集成电路知识产权保护的历史回顾·····	(133)
四、《知识产权协定》与《关于集成电路知识产权条 约》间的关系·····	(134)
五、受保护的權利范围·····	(140)
六、权利限制与合理使用的相关规定·····	(141)
七、保护期限·····	(145)

八、权利的标记问题·····	(146)
第八节 未披露信息的保护与限制性商业措施·····	(146)
一、未披露信息的概念·····	(146)
二、未披露信息所有权人的权利及侵权方式·····	(147)
三、关于向政府部门提供的未披露信息的保护 问题·····	(148)
四、我国保护未披露信息立法现状及存在的 问题·····	(148)
五、契约许可中对反竞争行为的控制·····	(149)
第九节 关于知识产权的执法·····	(150)
一、在执法方面各成员普遍履行的义务·····	(150)
二、行政、民事、刑事程序及救济措施·····	(151)
三、司法当局可采取的临时性保护措施及程序 规定·····	(155)
四、有关边境措施的特殊要求·····	(156)
第十节 知识产权的获得、维持及有关当事人间的 程序·····	(160)
一、知识产权的获得与维持·····	(160)
二、有关当事人间的程序·····	(161)
第十一节 争端的防止与解决·····	(161)
一、知识产权中的透明度原则及例外·····	(161)
二、知识产权争端解决机制的建立·····	(162)
第十二节 过渡安排、机构安排与最后条款·····	(173)
一、过渡安排·····	(173)
二、过渡期或“拟议中的”保护·····	(174)
三、保留·····	(175)
四、对《知识产权协定》的例外·····	(175)
五、世界贸易组织与世界知识产权组织的关系·····	(175)
第三章 《巴黎公约》与《知识产权协定》·····	(176)

第一节 《巴黎公约》对成员国工业产权保护确定的	
基本原则·····	(176)
一、国民待遇原则·····	(177)
二、优先权原则·····	(179)
三、专利和商标的独立性原则·····	(181)
四、强制许可原则·····	(183)
第二节 《巴黎公约》与《知识产权协定》对专利保护的	
比较研究·····	(186)
一、《巴黎公约》对专利的保护·····	(186)
二、《知识产权协定》与《巴黎公约》对专利保护的	
比较·····	(188)
第三节 《巴黎公约》与《知识产权协定》对商标保护的	
比较研究·····	(195)
一、《巴黎公约》对商标的保护·····	(195)
二、《知识产权协定》与《巴黎公约》对商标保护的	
比较·····	(200)
第四节 《巴黎公约》与《知识产权协定》对原产地标	
志和地理标志的保护·····	(206)
一、《巴黎公约》对原产地标志的保护·····	(206)
二、《知识产权协定》对地理标志的保护·····	(208)
第五节 《巴黎公约》与《知识产权协定》对外观设计的	
保护·····	(210)
一、《巴黎公约》对外观设计的保护·····	(210)
二、《知识产权协定》对外观设计的保护·····	(210)
第六节 关于不正当竞争的比较研究·····	(212)
一、《巴黎公约》制止不正当竞争的规定·····	(212)
二、《知识产权协定》有关不正当竞争的规定·····	(214)
第七节 巴黎联盟与世界知识产权组织及世界贸易组织	
的关系·····	(216)

第四章 《伯尔尼公约》与《知识产权协定》	(220)
第一节 《伯尔尼公约》的基本原则	(220)
一、国民待遇原则	(220)
二、自动保护原则	(223)
三、独立保护原则	(224)
四、最低保护原则	(225)
第二节 《伯尔尼公约》与《知识产权协定》关于特殊 问题的处理	(229)
一、应保护的作品	(230)
二、授予作者的权利	(233)
三、版权的保护期限	(234)
四、版权保护的限制和例外	(235)
五、对条款的保留	(235)
六、版权保护的执法	(237)
七、追溯力	(239)
第三节 《伯尔尼公约》与《知识产权协定》对发展中 国家的优惠	(240)
一、《伯尔尼公约》对发展中国家的优惠待遇	(240)
二、《知识产权协定》对发展中国家的优惠待遇	(244)
第四节 伯尔尼联盟与世界知识产权组织及世界贸易 组织的关系	(246)
第五章 《世界版权公约》与《知识产权协定》	(248)
第一节 《世界版权公约》的基本原则	(248)
一、国民待遇原则	(249)
二、非自动保护原则	(250)
三、独立保护原则	(251)
四、最低保护原则	(252)
第二节 《世界版权公约》与《伯尔尼公约》的比较 研究	(253)

一、权利主体的不同·····	(254)
二、自动和非自动保护原则·····	(255)
三、最低保护标准的不同·····	(255)
四、追溯保护和非追溯保护·····	(257)
五、《世界版权公约》对《伯尔尼公约》效力的 规定·····	(257)
六、对条款保留的不同规定·····	(258)
第三节 《世界版权公约》与《知识产权协定》关于特殊 问题处理的异同·····	(258)
第六章 关于版权的邻接权和集成电路的国际通则与《知 识产权协定》·····	(261)
第一节 《罗马公约》与《知识产权协定》·····	(261)
一、《罗马公约》的主要内容·····	(261)
二、《罗马公约》与《知识产权协定》·····	(265)
第二节 《录音制品公约》与《知识产权协定》·····	(267)
一、《录音制品公约》的主要内容·····	(267)
二、《录音制品公约》与《知识产权协定》·····	(271)
第三节 《华盛顿公约》与《知识产权协定》·····	(272)
一、《华盛顿公约》的主要内容·····	(274)
二、《华盛顿公约》与《知识产权协定》·····	(277)
第七章 《知识产权协定》与我国专利制度发展·····	(279)
第一节 我国专利制度现状·····	(279)
一、新中国专利制度的建立和发展·····	(279)
二、我国专利保护立法状况·····	(282)
三、我国专利保护执法状况·····	(291)
第二节 《知识产权协定》与我国专利制度的比较 研究·····	(294)
一、专利保护的立法·····	(294)
二、专利保护的执法·····	(301)

第三节 我国专利制度的改革方向·····	(304)
一、完善专利保护的立法·····	(304)
二、加强专利保护的执法·····	(305)
三、强化专利保护的意识·····	(307)
第八章 《知识产权协定》与我国商标法律制度发展 ···	(308)
第一节 中国商标法律的沿革·····	(308)
一、新中国成立前的商标法制简况·····	(308)
二、建国后的商标法制建设·····	(309)
三、新时期的商标法制·····	(311)
第二节 新《商标法》的制定和修改、内容及 原则·····	(313)
一、《商标法》的制定 ·····	(313)
二、《商标法》的修改 ·····	(313)
三、《商标法》的主要内容 ·····	(315)
四、《商标法》的基本原则 ·····	(317)
第三节 《知识产权协定》与我国《商标法》比较研究 及调整·····	(320)
一、注册商标保护的客体及注册条件·····	(320)
二、注册商标权的权利范围·····	(323)
三、服务商标和驰名商标·····	(324)
四、权利限制·····	(328)
五、商标转让和许可·····	(329)
六、商标的其他问题·····	(331)
第四节 《知识产权协定》与企业的商标战略·····	(333)
一、商标的选择·····	(334)
二、商标的使用·····	(336)
三、商标的保护·····	(338)
四、重视研究运用商标战略——创中国名牌·····	(339)
第九章 《知识产权协定》与我国版权制度发展·····	(340)

第一节 中国版权制度的历史沿革·····	(340)
一、新中国前的版权制度简况·····	(340)
二、新中国建立以来版权法制建设回顾·····	(341)
第二节 我国《著作权法》的主要内容·····	(342)
一、我国《著作权法》保护的对象·····	(343)
二、我国《著作权法》不保护的对象·····	(344)
三、著作权主体及权利归属·····	(346)
四、著作权的内容·····	(349)
五、关于著作权的限制·····	(351)
六、著作权的许可使用·····	(353)
七、我国《著作权法》关于邻接权的规定·····	(354)
八、著作权的法律保护·····	(358)
九、著作权侵权争议的解决方式·····	(361)
十、计算机软件的著作权保护·····	(361)
十一、著作权及软件著作权的保护期限·····	(366)
第三节 《知识产权协定》与我国《著作权法》的 完善·····	(367)
一、《著作权法》不能完全适应市场经济的要求 ····	(367)
二、《著作权法》与《知识产权协定》的差距 ····	(369)
三、著作权法律体系应完整而又具有透明度·····	(373)
第十章 《知识产权协定》与我国集成电路布图设计 保护·····	(374)
第一节 我国集成电路布图设计保护现状·····	(374)
一、通过《专利法》提供部分保护·····	(374)
二、通过《著作权法》提供部分保护·····	(375)
三、通过《商标法》提供部分保护·····	(375)
四、通过《合同法》提供部分保护·····	(376)
第二节 对我国集成电路布图设计保护法律的 设想·····	(376)

第一章 知识产权与世界贸易组织导论

第一节 知识产权的概念及特征

一、知识产权及其范围

“知识产权”这一概念是从西文引入的。其英文为 Intellectual Property, 德文为 Geistiges Eigentum, 严格说应译为“智慧财产权”、“智力财产权”。由于本世纪中期大陆的众多学者在翻译、介绍国外有关这方面的法律、研究成果时, 使用“知识产权”这一措词, 并逐渐为大多数人接受, 尤其在有关立法中被普遍地使用, 要想改变人们的习惯称谓是一件很不容易的事, 所以, 我们打算从语言学的角度考虑改用其他名词术语。不过应指出的是, 台湾、香港的许多学术专著更多使用的是“智慧财产权”。我们的学者在第一次接触到一些新概念、新名词时, 应仔细研究、深刻领会其涵义, 然后找一个很准确的中文名词反映其真实意思。所以, 本书在取名时, 使用“智慧财产”一词意在真实反映“Intellectual Property”的确切含义, 但在叙述中使用普遍使用的“知识产权”一词。

“知识产权”这一概念往往是从划定其范围的形式明确其内涵的。不同的国家、地区及国际组织对它的理解、划定范围不同便产生了其不同的定义或提法。目前比较有影响的知识产权范围划分主要有:

(一) 世界知识产权组织较为广义的划分

1967 年建立的世界知识产权组织 (World Intellectual Property Organization, 简称世界知识产权组织) 在《建立世界知识产权组织公约》中采取了较为广义的知识产权划分方法。根据

该公约第二条第七款的规定,知识产权应包括下列权利:

- (1)关于文学、艺术及科学作品有关的权利;
- (2)关于表演艺术家的演出、录音和广播的权利;
- (3)关于在一切领域中因人的努力而产生的发明;
- (4)关于科学发现的权利;
- (5)关于工业品式样的权利;
- (6)关于商品商标、服务商标、厂商名称和标记的权利;
- (7)关于制止不正当竞争的权利;
- (8)以及在工业、科学及文学艺术领域的智力创作活动所产生的权利。

根据该公约第十六条规定“对本公约不允许保留”。因此,凡是参加世界知识产权组织的国家(也包括我国在内)已对上述较为广义的知识产权定义表示接受。不过,参加世界知识产权组织的 100 多个国家中,真正在其国内立法中将广义知识产权融入其法律体系中的仍较少。只能认为大多数世界知识产权组织成员国原则上接受了广义知识产权的定义及划分。

持广义知识产权定义及划分观点的国际组织还有国际保护工业产权协会,该协会在 1992 年东京大会上通过的报告中认为,知识产权应分为“创作性成果权利”与“识别性标记权利”两大类。创作性成果权利包括:(1)发明专利;(2)集成电路;(3)植物新品种权;(4)技术秘密(技术诀窍 know-how)权;(5)工业品外观设计权;(6)著作权;(7)软件。识别标记权利包括商标权、商号权(厂商名称权)、其他与制止不正当竞争有关的识别性标记权。

从上述两组织关于知识产权的划分可看出,世界知识产权组织的划分较之保护工业产权协会的划分更为广泛,尤其是“以及在工业、科学及文学艺术领域的智力创作活动所产生的权利”,这一提法为适应现在及未来科学技术的发展及对知识产权产生的可能影响提供了便利,与保护工业产权协会关于知识产

权的划分范围要广一些。

(二)狭义的、传统的知识产权划分

传统的、狭义的知识产权包括工业产权与著作权两大部分。其中工业产权包括专利权、商标权、禁止不正当竞争权等。著作权包括作者权与传播者权等。

尽管各国比较一致地认为传统、狭义的知识产权包括工业产权与著作权。然而,对“工业产权”的理解也存在不同程度的差异。事实上“工业产权”的翻译也存在严重的与其本义不完全等同的问题,“工业产权”其英文原文为“industrial property”应译为“产业产权”最为准确。正如《保护工业产权巴黎公约》(Paris Convention for the Protection of Industrial Property)我们应严格地译为《保护产业产权巴黎公约》。根据该公约第一条规定“产业产权的范围应包括发明专利、实用新型、工业品式样设计、商标、服务标记、商店名称、产地标记或原产地名称,以及制止不正当竞争。”^①(参见《保护产业产权巴黎公约》英文文本),并且,该公约第一条第三款认为“产业产权应作广义解释,不仅适用于工业和商业本身,也适用于农业和采掘业以及一切制成品或天然产品例如酒类、谷物、烟叶、水果、牲畜、矿产品、矿泉水、啤酒、花卉、面粉等”。^②从此款的说明可以看出,“industrial property”不仅仅涉及工业(制造业)中出现的有关智力劳动创造的成果,也包括在商业、农业和采掘业等产业的一切智力成果。由于人们习惯于将“industrial property”称为“工业产权”。本书认为只要读者能正确领会其真实含义,不误解为仅涉及制造业、或工业领域的智力成果的财产,我们也没有必要将习以为然的提法更改之。

① 郑成思主编,《知识产权保护实务全书》第1269页中国言实出版社,1995年11月。

② 同上。