

 **WTO法律实务丛书**
任继圣 主编

WTO

与知识产权

法律实务

陈 洁 赵 倩 编著

吉林人民出版社

WTO 法律实务丛书

WTO 与知识产权法律实务

***LAW AND PRACTICE ON WTO
AND INTELLECTUAL PROPERTY***

陈 洁 赵 倩 编著

吉 林 人 民 出 版 社

图书在版编目(CIP)数据

WTO 与知识产权法律实务/陈洁,赵倩编著. —长春:吉林人民出版社,2001.1

(WTO 法律实务丛书)

ISBN 7-206-03635-X

I. W… II. ①陈…②赵… III. ①世界贸易组织—知识产权—贸易协定②经济一体化—影响—知识产权—中国 IV. D923.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2000)第 84434 号

WTO 与知识产权法律实务

编 著 陈 洁 赵 倩
责任编辑 郭美英

封面设计 张 迅
责任校对 王立维

出 版 者 吉林人民出版社
(长春市人民大街 124 号 邮编 130021)

发 行 者 吉林人民出版社

制 版 吉林人民出版社激光照排中心 0431—5637018

印 刷 者 长春科技印刷厂

开 本	850×1168 1/32	印 张	10.75
版 次	2001 年 1 月第 1 版		
印 次	2001 年 1 月第 1 次印刷		
字 数	250 千字	印 数	1—6 000 册
标准书号	ISBN 7-206-03635-X/D·923		
定 价	19.00 元		

如图书有印装质量问题,请与承印工厂联系。

WTO 法律实务丛书编委会

主 编 任继圣
执行主编 李圣敬 李本森

编 委 (以姓氏笔画为序)

任继圣	朱嘉宁	朱建农
李圣敬	李本森	陈 洁
杨 琴	罗培新	赵 倩
缪剑文	蔡伟文	

总 序

任继圣

人类社会发展的轨迹，是生产技术不断发展，生产力不断提高，不断要求在更大的范围内利用资源和流通产品，人类生活条件也随之改善，人类社会的政治、经济和文化活动也都围绕着这个轨迹运转和发展。20世纪80年代，由于科技进步，生产力提高，生产要素从传统的资本、土地和劳动力扩展到科技、管理、信息、人才和咨询等，同时要求在全球范围内合理配置生产资源和生产要素，产品在全球流通。经济全球化和一体化的发展趋向势不可挡，不以人的意志为转移。在这个历史条件下，在参加谈判各国改造了“关税与贸易总协定”的基础上，1995年1月1日世界贸易组织正式成立（下称世贸组织），它的英文全称为 World Trade Organization，缩写为 WTO。

一个国家要不要参加世贸组织，适应经济全球化和一体化的历史发展趋势，并在经济全球化和一体化的交往和竞争中贡

献自己的力量,取得应有利益,在竞争中强国富民,这是对该国力量和信心的考验。我国自信有力量参加世贸组织。1995年1月1日以后,我国把自1986年开始的要求恢复“关税和贸易总协定”的缔约国的资格的谈判,改为加入世贸组织的谈判。由于谈判被“政治化”和各种复杂的国际因素,我国入世谈判的过程显得异常艰辛,经历不少起伏波折。但在我国政府正确的战略指导下,通过谈判人员的艰苦努力,现在已经水到渠成,我国即将参加世贸组织。

世贸组织是具有法人资格的经济性的国际组织,被称为经济联合国(Economic United Nations)。这个组织表现为一个系统、全面、复杂,较有效且不断发展的,规定成员国之间经济与贸易交往的法律体系,载体为一系列多边条约和与之有关的双边条约,管辖内容为贸易政策审议、货物贸易、服务贸易、知识产权贸易、与贸易有关的投资以及贸易争端的解决程序。要解决的实际问题是成员国之间对上述有体物和无体物贸易的市场准入,及准入后国内的待遇。最惠国待遇、国民待遇和特惠制是解决市场准入和准入后待遇的主要制度。此外,世贸组织的多边协定中,还载有一些成员必须遵守的实体和程序方面的规定。

世贸组织与一切事物相同,具有两面性:利用得好得利;利用得不好失利。我国成为世贸组织成员后,利用好世贸组织的一个重要条件,就是对上述世贸组织的法律体系正确理解、贯通掌握和有效运用。“WTO法律实务丛书”正是为这个重要条件的需要而写作的。各书作者以理论与实践相结合为指导,结合世贸组织条约和我国法律规定,详尽准确地阐述了世贸组织法律体系中的各项规定,资料充实,论断明晰,自成体系。在此基础上各作者就如何贯通掌握和有效运用世贸组织的各种

规定提出了见解和建议，持之有据，中肯适用，具有很强的理论指导性和实践操作性。这套丛书对从事涉外经贸的研究工作者、立法人员、实务操作人员、审判和仲裁人员，以及为涉外经贸提供中介服务的各种人员，特别是对从事涉外经贸事务的律师都有极大的参考价值。

当然，世贸组织在发展，我国法律在不断完善，实践的脚步在不断迈进，由于这种发展、完善、迈进，这套丛书的内容在一定时期后会出现不足，同时囿于作者的研究水平，也可能有其他不尽人意之处，欢迎批评指正，以待再版时修订。

2001 年 1 月

前 言

也许中国在 WTO 的大门前彷徨了太久，因此，人们对入世既充满希冀，又有些许不安。可谓喜形于色者有之，忧心忡忡者有之。据报道，在 1999 年末对全国数千名企业经营者进行的抽样调查显示，2/3 的企业家认为加入 WTO 对我国宏观经济将是“利大于弊”；认为“弊大于利”的不到 1/10，但是，在谈到加入 WTO 对本企业所处行业的影响时，认为“利大于弊”的只有 1/4；而认为“弊大于利”的企业家则上升到 1/5。统计数字的反差至少表明，隔岸观火似地判断加入 WTO 的前景，与其说是一种预测，毋宁说是一种臆测。

实际上，当我们叩响 WTO 大门的时候，习惯性的“对错”、“利弊”的分析模式已经没有太大的实质意义。中国加入 WTO 是祸是福，取决于我们如何应对。在全球经济一体化的浪潮中，在 WTO 的游戏规则面前，我们更需要技术性思维，更有赖于充分把握直至灵活利用 WTO 游戏规则，最大限度地谋求国家利益、企业利益。

WTO 最后文本中包括的《与贸易有关的知识产权协定》(TRIPS) 无疑就是一个极其重要的规则。该协议进一步完善了知识产权国际保护法制，为国际贸易中的知识产权保护提供了法律框架。尽管我国的知识产权保护已基本与国际接轨，但与

TRIPS 协议的要求还有一定距离。故本书在充分阐述我国现行知识产权立法与 TRIPS 协议差距的基础上,对入世与我国的知识产权法的完善问题做了详细深入的阐述;由于 TRIPS 协议是建立在世界贸易组织协议项下的一个分协议,因此,与贸易直接有关含知识产权因素产品的国际贸易应引起足够的重视。在 WTO 框架下如何有效保护国际知识产品已成为国际贸易中的重要内容。本书又对版权贸易、专利权贸易、商标权贸易、冒牌货贸易、平行进口、全球电子商务中的知识产权保护等问题做了全面系统的论述,并对完善我国知识产权贸易立法做粗浅的思考;最后综述入世后知识产权领域争端的解决机制,并适当涉及中美知识产权纠纷等相关问题。

由于本书属于编著性质,在很大程度上参考借鉴了专家学者们的研究成果,在此谨致谢意。由于本人学识浅薄,时间仓促,编写疏漏之处甚多,敬请见谅。

陈 洁 赵 倩

2001 年 1 月

目 录

第一章	TRIPS 协议概述	
第一节	TRIPS 协议的产生	(1)
第二节	TRIPS 协议的基本原则	(7)
第三节	对 TRIPS 协议的评价	(13)
第二章	TRIPS 与其他知识产权国际公约的关系	
第一节	巴黎公约及伯尔尼公约与 TRIPS 的关系	(17)
第二节	罗马公约及集成电路的知识产权公约与 TRIPS 的关系	(21)
第三章	我国知识产权法律制度与 TRIPS 的差距总说	
第一节	我国知识产权法与 TRIPS 的差距	(25)

第二节	TRIPS 协议对我国知识产权保护的 影响及我国法的修改·····	(31)
-----	--------------------------------------	------

第四章 著作权法与 TRIPS

第一节	我国著作权法与 TRIPS 的 比较·····	(36)
第二节	关于对计算机程序的保护·····	(44)
第三节	关于对数据库的保护·····	(50)

第五章 专利法与 TRIPS 协议

第一节	我国专利法与 TRIPS 的 比较·····	(60)
第二节	专利权的权利限制及防止 专利权滥用·····	(69)
第三节	TRIPS 对工业品外观设计的 保护·····	(77)

第六章 商标法与 TRIPS

第一节	我国商标法与 TRIPS 的 比较·····	(80)
第二节	地理标志的保护·····	(91)

第七章 反不正当竞争法与 TRIPS

第一节	反不正当竞争法基本问题·····	(101)
第二节	商业秘密的保护·····	(102)

第八章 知识产权执法

- 第一节 我国知识产权执法的现状与
TRIPS 差距 (110)
- 第二节 知识产权的海关保护 (123)

第九章 WTO 对成员贸易法律制度的要求

- 第一节 世界贸易组织关于知识产权
贸易的原则规定 (130)
- 第二节 WTO 框架下对透明度原则的
具体要求 (133)
- 第三节 我国实行透明度的问题 (139)

第十章 版权贸易

- 第一节 涉外版权贸易的法律特性 (141)
- 第二节 我国涉外版权贸易的立法
检讨 (147)
- 第三节 我国涉外版权贸易的立法模式
选择 (150)
- 第四节 我国涉外版权贸易实践中的
问题 (154)

第十一章 商标权贸易

- 第一节 商标权贸易的种类与特色 (158)
- 第二节 商标特许经营问题 (162)
- 第三节 商标价值评估 (173)

第十二章 专利权贸易与技术转让

- 第一节 专利权贸易的种类与 TRIPS
有关规定..... (178)
- 第二节 技术转让..... (183)

第十三章 全球电子商务中的知识产权

- 第一节 域名的知识产权保护..... (194)
- 第二节 全球电子商务中的版权国际
保护..... (202)

第十四章 与知识产权有关的冒牌货贸易

- 第一节 冒牌货的种类与 TRIPS 的有关
规定..... (211)
- 第二节 对冒牌货贸易的法律规制..... (215)
- 第三节 我国反冒牌货贸易的立法现状
及完善..... (221)

第十五章 知识产权国际贸易中的平行进口

- 第一节 平行进口的概念与理论
分歧..... (227)
- 第二节 商标权领域的平行进口
问题..... (233)
- 第三节 专利权领域的平行进口
问题..... (236)
- 第四节 版权领域的平行进口问题..... (241)

第十六章 《关于争端解决规则与程序的 谅解书》评述

- 第一节 WTO 争端解决机制 (247)
- 第二节 WTO 争端解决机制的实践及
其存在的问题..... (253)
- 第三节 WTO 争端解决机制对我国的
意义..... (258)

第十七章 WTO 与 WIPO、GATT 争端解决 机制比较

- 第一节 WTO 与 WIPO 争端解决机制
比较..... (261)
- 第二节 WIPO 与 WTO、GATT 争端解决
机制比较..... (266)

第十八章 美国 337 条款、301 条款与 WTO 争端解决程序

- 第一节 美国 337 条款与 WTO 争端解决
程序之冲突..... (273)
- 第二节 美国 301 条款与 WTO 争端解决
程序..... (280)
- 第三节 针对美国 301 条款、337 条款的
对策..... (285)

附录 《与贸易有关的知识产权协议》...(287)

第一章

TRIPS 协议概述

第一节 TRIPS 协议的产生

1995年1月1日，世界贸易组织（简称 WTO）取代关税与贸易总协定（简称 GATT）承担起调整国际贸易秩序的历史责任，它不但全面继承了 GATT 的宗旨和规则，还在组织功能、调整手段和调整范围等方面有了明显的改善和扩大。

在组织功能上，世界贸易组织从根本上改变了 GATT 不是正规国际组织的局面，确立了自身国际法上的主体资格。它所具有的一整套规范化的国际组织机构，为它行使自身的职能奠定了基础。在调整手段上，WTO 具有一套严格的具有国际法基础的争端解决机制，规定了协商、斡旋、调停和调解、专家小组、上诉复审、交叉报复和仲裁等具体的争议解决办法，加强了 WTO 的条约实施的强制性，改变了 GATT 的协议约束力过弱的缺陷。在调整范围上，WTO 突破 GATT 原有的货物贸易的旧框架，将服务贸易、有关的知识产权和投资措施以及农产品等当代国际贸易的新领域一并纳入其中。这样，国际贸易与知识产权保护第一次直接而紧密地联结在一起。本书所要讨论的正是 WTO 调整的新领域之一——与贸易有关的知识产权法律问题。

一、WTO 的最后文件之一——TRIPS 协议产生的背景

原来的 GATT 中并非没有任何有关知识产权的内容，只是直接提及条款和内容很有限，只有原产地标记（第 9 条），要求缔约方制止滥用原产地标记的行为；为收支平衡目的使用配额，不得违反知识产权法律（第 12 条第 3 款、第 18 条第 10 款）；一般例外（第 20 条第 4 款）规定，保护知识产权的措施应当是非歧视的这几项内容，远未形成统一的规则。1973 年 9 月到 1979 年 7 月 GATT 举行的第七轮东京谈判中，假冒商品贸易问题开始进入谈判议题。在那次谈判中，美国与欧共体代表还联合起草了《阻止冒牌货进口措施的建议》，但遭到其他发达国家和发展中国家的反对，该草案未能最终形成生效协议。随后，美国等国以扭转“新贸易保护主义”为由，积极倡导知识产权保护。1986 年 9 月 15 日，在乌拉圭埃斯特角城发起的第八轮谈判中，瑞士等 20 个国家提出把“服务贸易”、“投资保护”和“知识产权”作为三个新议题纳入谈判范围的提案，美国代表甚至提出，如果不把知识产权等问题作为新议题纳入，美国代表将拒绝参加第八轮谈判。这样，尽管一些发展中国家不同意将知识产权问题引入国际贸易中来，甚至发达国家内部也未取得一致的意见，但贸易大国之间的共识起了决定性的作用。到 1990 年底，在乌拉圭回合的布鲁塞尔部长级会议上，把知识产权问题纳入关贸总协定已基本成为定局。

二、发达国家与发展中国家在 TRIPS 谈判中的对峙

在乌拉圭回合的知识产权谈判中，基本上形成发达国家和发展中国家两大阵营，双方围绕以下几个问题展开谈判：（1）关贸总协定的基本原则与有关的国际知识产权公约的适用性；

(2) 与贸易有关的知识产权的适用性, 范围以及使用确定标准和原则性条款; (3) 拟定关于知识产权保护措施有效条款时, 应考虑到各国的法律制度; (4) 关于迅速而有效地防止和解决政府间争端的程序及有关条款 (包括关贸总协定程序的适用性); (5) 为在最大范围内落实谈判成果而作的过度安排。

发达国家特别是美国、日本、欧共体和瑞士等提出, 要在世界范围内建立一个对知识产权提供“充分有效”保护的最低标准, 以便使其企业的垄断地位不受挑战, 并提出最低标准和实施规定要与关贸总协定的争端解决机制联系起来。它们对知识产权保护的有限效力和范围以及不充分的实施程序和争端解决机制表示严重关切, 要求在关贸总协定的框架内解决这些在一定程度上阻碍贸易发展的壁垒。在具体建议上, 瑞士主张在关贸总协定内建立一套由总协定程序实施的一般规范性原则。其要点是: (1) 缔约方有避免因对知识产权的过度、不充分或缺乏保护而导致贸易扭曲的义务; (2) 在知识产权方面避免给予外国产品较低待遇和不在缔约方之间实行差别待遇的义务; (3) 实施对知识产权适当保护的义务。瑞士还提出了详细说明知识产权过度、不充分和缺乏保护的明细表。美国和日本提出了各国国内立法应遵循的知识产权保护准则附录。美国认为, 除了应对专利、商标、版权和半导体集成电路设计保护外, 还应包含对商业秘密的保护。欧共体则认为, 谈判的目的不在于使各国国内立法完全一致, 而在于对应当得到所有各方尊重的实质性标准的原则达成协议。在知识产权保护对象方面, 欧共体还提出保护原产地名称、计算机程序的要求。此外, 欧共体、日本、瑞士还要求把关贸总协定的最惠国待遇和国民待遇移植到知识产权协议之中。

以印度、巴西、埃及、阿根廷和南斯拉夫为代表的发展中