



最高人民法院  
司法解释理解与适用

12

# 知识产权法律适用 与司法解释

蒋志培 / 编著

04

中国法制出版社

30



最高人民法院  
司法解释理解与适用

14

# 知识产权法律适用 与司法解释

蒋志培 / 编著

中国法制出版社

责任编辑 李仕春

**图书在版编目(CIP)数据**

知识产权法律适用与司法解释/蒋志培编著. - 北京:中国法制出版社,2002.4

ISBN 7-80083-930-3

I. 知… II. 蒋… III. 知识产权-法律解释-中国-学习参考资料 IV. D925.204

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 011064 号

**知识产权法律适用与司法解释**

ZHISHICHANQUAN FALUSHIYONG YU SIFAJIESHI

编著/蒋志培

经销/新华书店

印刷/河北省涿州市新华印刷厂

开本/850×1168毫米 32

印张/11.625 字数/286千

版次/2002年4月第1版

2002年4月第1次印刷

---

中国法制出版社出版

书号 ISBN 7-80083-930-3/D·896

(北京西单横二条2号 邮政编码 100031)

定价:23.00元

(发现印装问题请与本社发行部联系

电话:66062752)

(发现内容误差请与本社编辑部联系

电话:66062738)

# 目 录

## 一、总 论

- 面对“入世”的我国知识产权法律保护机制 ..... ( 1 )  
侵犯知识产权民事责任的构成要件 ..... (38)

## 二、著 作 权

- 著作权侵权损害赔偿问题研讨会综述 ..... (68)  
最高人民法院关于审理涉及计算机网络著作权纠纷  
案件适用法律若干问题的解释 ..... (87)  
《关于审理涉及计算机网络著作权纠纷案件适用法律若干问题的解释》的理解与适用 ..... (90)

## 三、商 标 权

- 最高人民法院关于人民法院对注册商标权进行财产  
保全的解释 ..... (100)  
《关于人民法院对注册商标权进行财产保全的解释》  
的理解与适用 ..... (102)  
最高人民法院关于审理商标案件有关管辖和法律适用  
范围问题的解释 ..... (107)

就〈关于审理商标案件有关管辖和法律适用范围问题的解释〉答记者问 .....	(110)
最高人民法院关于诉前停止侵犯注册商标专用权行为和保全证据适用法律问题的解释 .....	(116)
就〈关于诉前停止侵犯注册商标专用权行为和保全证据适用法律问题的解释〉答记者问 .....	(120)

#### 四、专利权

最高人民法院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 .....	(126)
〈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〉的理解与适用 .....	(130)
最高人民法院关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定 .....	(144)
〈关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定〉的理解与适用 .....	(150)

#### 五、植物新品种

最高人民法院关于审理植物新品种纠纷案件若干问题的解释 .....	(172)
〈关于审理植物新品种纠纷案件若干问题的解释〉的理解与适用 .....	(174)

## 六、计算机网络

网络环境下的知识产权保护·····	(184)
网络联线服务者著作权法律责任·····	(281)
最高人民法院关于审理涉及计算机网络域名民事纠纷案件适用法律若干问题的解释·····	(291)
《关于审理涉及计算机网络域名民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》的理解与适用·····	(294)
解读《计算机软件保护条例》规定的法律责任·····	(303)

## 七、技术合同

认真贯彻执行合同法,进一步做好技术合同审判工作·····	(324)
全国法院知识产权审判工作会议关于审理技术合同纠纷案件若干问题的纪要·····	(343)

# 一、总 论

## 面对“入世”的我国知识产权法律保护机制

蒋志培

1994年世界各国外交会议通过了《马拉喀什宣言》，宣布了要成立一个世界贸易组织“来代替”关贸总协定。<sup>①</sup> 1995年1月1日世界贸易组织(WTO)成立。从此我国的“复关”问题转为“入世”问题。随着中美、中欧等加入世贸组织双边协议的签订，我国“入世”已突显在全国人民的面前。当世贸组织把知识产权、货物贸易、服务贸易并列，作为该组织的三大支柱之后，我国的“入世”问题就与知识产权保护密不可分。由于大国的强力、<sup>②</sup> 发展中国家的妥协<sup>③</sup> 和稳定、健康、互益的世界经贸、科技发展<sup>④</sup> 的需要，《与贸易

---

① 郑成思著：《与贸易有关的知识产权协议》，《中国知识产权报》1999年11月26日第2版。

② 参见郑成思著：《关贸总协定与世界贸易组织中的知识产权》，北京出版社1994年版，第7页。曹建明等著：《世界贸易组织》，法律出版社1999年版，第285页。

③ 参见赵维田著：《世贸组织(WTO)的法律制度》，吉林人民出版社2000年版，第397页。

④ 参见曹建明等著：《世界贸易组织》，法律出版社1999年版，第311—312页。朱子勤等编著：《世界贸易组织WTO法律规则》，中国政法大学出版社2000年版，第126—127页。

有关的知识产权协议 (TRIPS)》“粉墨登场”成为经济联合国 (Economic UN)<sup>①</sup> 成员必须遵守重要法则之一。TRIPS 协议在世贸组织中具有特殊意义:

第一,它与多边货物贸易和服务贸易协议不同,前者包括了要求所有成员都必须达到的知识产权保护最低标准;后者虽就与贸易政策有关的一般规则和原则达成协议,并取得各国自由化的承诺,但未寻求各国政策的协调统一。第二,前者要求成员积极采取行动保护知识产权;后者只对成员的政策进行约束,未对实施问题作过多的规定。

要跨入世贸组织的大门,根据 TRIPS 在知识产权保护方面的要求,我国将履行哪些义务,特别是对知识产权法律保护机制应当作何种完善和调整?<sup>②</sup> TRIPS 协议的具体条款能否作为当事人向人民法院提起诉讼的诉因、法院能否适用该协议的具体条款审判案件,都是亟待研究解决的问题。

TRIPS 协议由序言和 7 部分内容组成,共 73 条,是世贸组织 3 个新协议中最长的协议。<sup>③</sup> 仅从技术层次分析,它对各成员<sup>④</sup> 就知识产权的保护提出了既概括又具体、既严格又不失灵活、既创设新规则又借助现存知识产权条约的一个可操作性很强的要求。理解和掌握这些要求,对完善我国知识产权法律保护机制,提高执法

---

① 见郑志海等主编:《世界贸易组织知识读本》,中国对外经济贸易出版社 1999 年版,第 1 页。

② 早在 1994 年郑成思教授就对 TRIPS 进行了深入细致的研究,他对该协议的中文译本和研究成果对我国知识产权法律界影响重大,特别对我国人民法院知识产权审判工作水平的迅速提高,能够面对“入世”和高科技、经济全球化的复杂形势下未被甩下而迎头赶上,起到重要作用。他和其他一些知识产权学者是中国法官关于 TRIPS 协议的启蒙老师。

③ 参见曹建明等著:《世界贸易组织》,法律出版社 1999 年版,第 286 页。

④ 世贸组织的成员有特殊的含义,参见郑成思著:《关贸总协定与世界贸易组织中的知识产权》,北京出版社 1994 年版,第 10 页。郑成思著:《版权法》,中国人民大学出版社 1997 年版,第 442 页。



水平具有重要意义。

## 一、TRIPS 协议的宗旨、目的与基本原则

### 1. 宗旨与目的

概括 TRIPS 协议的各项规定,我们可以得出这样的结论:该协议从整体上要求世界贸易组织各成员对知识产权的保护和保护的程序,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。<sup>①</sup>

TRIPS 协议在序言部分开宗明义地阐明了缔结该协定的宗旨,这就是:减少对国际贸易的扭曲与阻碍;促进对知识产权在国际范围内更充分、有效地保护;确保知识产权的实施及程序不对合法贸易构成壁垒。

它要达到的目的是:通过知识产权的保护与权利的行使,促进技术的革新、技术的转让与技术的传播,以有利于社会及经济福利的方式,促进生产者与技术知识使用者间互利互惠,并促进世贸组织成员间权利与义务的平衡。<sup>②</sup> 其宗旨体现该协议的主要目标为:(1)有效和充分保护知识产权;(2)促进国际贸易的发展,不对合法贸易构成壁垒;(3)促进技术革新、技术转让和社会发展。<sup>③</sup>

### 2. TRIPS 协议的基本原则

对 TRIPS 协议基本原则,学者们有不同的表述。<sup>④</sup> 但分歧意见不大的是都认为该协议将其原则分为两个部分:一部分重申了

---

① 参见 TRIPS 协议序言、总条款与基本原则、知识产权执法、知识产权的获得与维持及有关当事人之间的程序、机构安排,最后条款等部分。

② 见郑志海主编:《世界贸易组织知识读本》,第 114—115 页。

③ 参见曹建明等主编:《世界贸易组织》,第 288 页。

④ 参见曹建明等主编:《世界贸易组织》,第 117—118 页;李顺德:《TRIPS 与中国知识产权法制》;郑成思著:《关贸总协定与世界贸易组织中的知识产权》,第一章;曹建明等主编:《世界贸易组织》,第 288—291 页等;王新奎著:《世界贸易组织与发展中国家》,第 213、214 页。

现有知识产权国际公约<sup>①</sup>对知识产权保护的基本原则；另一部分是该协议创设的新原则。<sup>②</sup>前者包括国民待遇原则、保护公共秩序和社会公德健康原则、对权利合理限制原则、地域性原则、专利商标申请优先原则、版权自动保护原则等。后者包括最惠国待遇原则、透明度原则、争端解决原则、对行政终局决定的司法审查和复审原则以及知识产权的私权原则。<sup>③</sup>TRIPS 协议确立的这些新原则对各国知识产权保护的法律制度和执法影响较大，<sup>④</sup>我们应当给予高度重视。

(1)最惠国待遇原则。在以往的知识产权国际公约中并没有明确规定过最惠国待遇原则，TRIPS 协议将关贸总协定(GATT)的原则引入有关知识产权保护的协议，显然是增加和扩大了该协议的适用效力和范围。该项原则要求或称最惠国待遇原则的含义为：“在保护知识产权方面，任何成员给予另一方成员国民的优惠、特权与豁免，应立即无条件地给与所有其他成员国民”。<sup>⑤</sup>该项原则无疑对我国知识产权法律制度与知识产权司法和行政执法具有重要影响。

(2)争端解决原则。<sup>⑥</sup>TRIPS 协议颇具匠心的将 GATT 的争端

---

① 这些国际公约包括巴黎公约、伯尔尼公约、罗马条约、集成电路知识产权条约等。

② 参见李顺德著：《TRIPS 与中国知识产权法制》。

③ 对该协议原则的归纳学者间也不尽一致，但对这些原则所涵盖的内容学者们都认为是该协议规定重要内容。

④ TRIPS 协议重申现有知识产权国际公约的一些原则，由于我们已经有了适用的经验，有些已经成为我们法律的一部分，所以相比较显得问题并不突出。

⑤ 见 TRIPS 协议第 4 条。

⑥ 有的学者将该原则概括为争端解决机制、机构与争端解决等。参见王新奎著：《世界贸易组织与发展中国家》，第 220 页；曹剑明等主编《世界贸易组织》：第 310—311 页；朱子勤等编著：《世界贸易组织 WTO 法律规则》，第 138 页。

解决机制以及《世界贸易组织解决争端的谅解》<sup>①</sup> 机制运用到对知识产权贸易争端的解决,使该协议的争端解决机制鹤立鸡群。其实一些发达国家早已对现行其他几个知识产权国际公约争议解决机制的缺陷<sup>②</sup> 感到不满了<sup>③</sup>,众多成员也同意将该机制誉为避免协议沦为—纸空文的所有文明社会的共同特征的学者观点。<sup>④</sup> 该项争端解决机制依托世贸组织与贸易有关的知识产权理事会(TRIPS 理事会)的职能,<sup>⑤</sup> 以专家组断案为模式<sup>⑥</sup> 以保障实施。值得注意的是 TRIPS 协议在第五部分争端的防治与解决中规定的争端解决范围和条件是什么,我国知识产权执法机关对某些个案的处理失当,是否也可以引起知识产权贸易争端,<sup>⑦</sup> 进入 TRIPS 协议的争端解决机制,都是应当研究澄清的问题。

首先,TRIPS 协议第 64 条所规定的争端应当为就 TRIPS 协议本身而产生<sup>⑧</sup> 的争端,更确切地说是依照 TRIPS 协议和相关协议规定而产生的各成员间权利与义务发生的争端。<sup>⑨</sup> 其次,涉及各缔约方的争端一般分为两类,一类是涉及广泛性管理事项或者政治因素较强的争端;一类是涉及具体贸易(包括知识产权贸易)的法律争端。<sup>⑩</sup> 前者由授命于缔约方全体或理事会的工作组处理;

---

① 该协议在总结关贸总协定实践经验与成果的基础上,经乌拉圭回合谈判形成。共 27 个条款和 4 个附录组成,其核心内容是争端解决的基本方法与程序。参见朱子勤等编著:《世界贸易组织 WTO 法律规则》,第 141—149 页。

② 参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 457 页。

③ 参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 395 页。另见蒋志培著:《简述 TRIPS 协议与 WIPO 公约对知识产权保护要求的异同》。

④ 参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 429—430 页。

⑤ 该理事会的职能分五项,见曹建明等主编:《世界贸易组织》,第 310 页。

⑥ 参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 455—456 页。

⑦ 在知识产权学界和知识产权司法实践部门对此问题甚为关注,也有观点称不但成员的知识产权立法,而且执法中的个案也可能导致知识产权贸易争端。

⑧ 参见 TRIPS 协议第 64 条 1 款。

⑨ 参见《管理争端解决的规则与程序的谅解》,第 1 条。

⑩ 参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 455 页。

后者由第三方成员的较少专家组成的专家组处理。<sup>①</sup> 再次,协议规定解决争端的途径为外交谈判与司法裁决<sup>②</sup> 两种。<sup>③</sup> 第四, TRIPS 协议争端解决机制的投诉条件。GATT 第 23 条的规定是该争端解决机制的主要条款,从其标题到内容都是十分复杂令人费解的条款。<sup>④</sup> 该条款规定了六种不同的投诉理由:导致投诉方的 GATT 利益被“抵消与损伤”的有 3 种:1)违反条约或规则义务的行为,2)另一方并不违反条约义务或规则的行为,3)“存在其他情况”而引起的“抵消或损伤”。因对方妨碍“本协定任何目标的实现”行为者有 3 种,即 4)违反条约义务或规则,5)并不违反条约规则或义务的措施,6)“存在着其他情况”,而造成的妨碍“本协定任何目标的实现。”<sup>⑤</sup> 第五,对不违法之诉(Non - Violation Complaints)的一定限制<sup>⑥</sup>。可以看出 TRIPS 协议争端解决机制的对象主要是缔约成员对违反协议本身的行为或影响其他成员条约利益的行为。事发虽然涉及到具体的贸易争端,但远非成员国内知识产权执法不当的个案。这从世贸组织成立前后该机制处理的案例分析也是如此。<sup>⑦</sup> 然而,我们应当认识到将 TRIPS 争端解决纳入 WTO 解决争

---

① 参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 455 页。

② 看来需要对司法作出扩大的理解,不能仅限于对国内司法的理解。在国际范围内此种争端解决机制为国际法司法救济的适用。当然在学术界对 GATT 的机制是不是属于司法颇有争论,参见同上第 459 页。

③ “外交与司法,两条腿走路。”参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 430 页。

④ 参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 436 页。

⑤ 参见《关税与贸易总协定》,第 23 条。赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 437 页。

⑥ 参见 TRIPS 协议第 64 条第 2 款、第 3 款;参见曹建明主编:《世界贸易组织》,第 311 页。

⑦ 如 WTO 成立后在知识产权方面投诉的第一个案件为“印度对药品与农化产品的专利保护案”;在知识财产权领域外,则有日、美的汽车贸易纠纷案,美国与挪威的“特隆汉姆案”,澳大利亚化肥补贴案,美国限制金枪鱼进口案以及泰国禁止外烟案等等。

端谅解的机制,既是实现了在国际知识产权保护执法的最佳方案,也是为各缔约方国内执法公正性监督提供了有效保障。这正是发起乌拉圭回合谈判并将知识产权纳入 WTO 体制的初衷,<sup>①</sup>也是各个成员国家之间平衡稳定经贸关系、促进知识产权法律制度完善和提高知识产权执法水平的动力和鞭策。

(3)知识产权的私权原则。TRIPS 协议在序言部分明确规定“承认知识产权为私权”,反映了这种无形财产权的一个侧面,<sup>②</sup>阐明知识产权本质上是一种私人所专有的、具体的、特定的财产权。<sup>③</sup>由于知识产权与一般物权、债权等财产权的特殊性,它的行使往往与公共利益具有更紧密的联系,TRIPS 在序言部分同时规定“承认保护知识产权的诸国内制度中被强调的保护公共利益的目的,包括发展目的与技术目的”。这被称为特殊私权的另一个侧面。<sup>④</sup>私权又总是同赋予私权和保护私权的私法相对应,与私法另一角度相对应的则是公法,私法与公法的分类纯粹是大陆法系的产物,普通法系国家由于根本不存在统一和系统的法典,不易比较公法的发展。<sup>⑤</sup>当然,公法与私法的严格界限并不能否定在许多特殊条件下公法与私法相互联系、相互作用的情形。<sup>⑥</sup>TRIPS 协议承认知识产权为私权,这一规定对从计划经济体制向市场经济体制转化的我国法制中的包括知识产权在内的民事权利定位,以及完善我国知识产权保护立法和提高执法水平意义重大。私权者,即民事权利也。在民事权利法律关系中,即使是国家机关也应当处于平等的地位,包括对知识产权在内的民事权利的处分也应当

---

① 参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 411 页。

② 参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 391 页。

③ 参见郑程思著:《关贸总协定与世界贸易组织中的知识产权》,第 11 页。

④ 参见赵维田著:《世贸组织(WTO)的法律制度》,第 391 页。

⑤ 参见《牛津法律大辞典》,第 733 页。

⑥ 参见《牛津法律大辞典》,第 733 页。

充分尊重民事主体的意志;权利人享有请求权,而国家有责任采用民事的、行政的、刑事的法律责任措施及时对其权利予以保护。除公共利益等特殊情况下,不能以公权对私权行使造成任何限制、妨碍与损害;而公权则是私权的已承认、存在与拓展的可靠保障。既然知识产权的权利属性是明确的,作为其保护屏障的知识产权法则应当设置得更加适应此种权利性质,执法的指导思想也应当适应此种权利的属性。知识产权法的私法属性或称民商法属性应当被重视,但是为了加强保护知识产权,TRIPS 协议采用了行政法、刑法的手段,也应当不被忽视。<sup>①</sup>

(4)透明度原则。透明度原则也是世贸组织的基本原则之一,其含义为各成员方在对外贸易管理方面要增强透明度,要公布有普遍适用性质的法律法规、贸易协定、司法裁判及行政决定,除非有关信息和资料的披露有损于法律的实施、公共利益或当事人正当的商业利益。<sup>②</sup> TRIPS 协议第 63 条规定了在知识产权保护领域的透明度要求。其中该条第 1 款规定了对司法判决等的本国文字的颁布或者能够被公众获得;第 3 款规定了当某一成员有理由相信知识产权某一具体案件,影响了其在本地区的权益,可书面请求获得该司法判决的详细内容。这也就是说除了对法律、法规的透明度要求外,对法院的裁决也要求一定的透明度。这应当引起中国法院和法官的高度重视。

(5)司法终局复审原则。该项原则与 TRIPS 协议对知识产权执法的要求紧密联系,笔者将在下文对其进行讨论。

## 二、知识产权的最低保护标准

TRIPS 协议对协议各成员知识产权的保护水平规定了最低保

---

<sup>①</sup> TRIPS 协议中关于刑事的条文仅 1 条,而涉及知识产权授予、管理、保护等方面的行政法规定确有多条。

<sup>②</sup> 参见曹建明主编:《世界贸易组织》,第 97 页。

护标准。<sup>①</sup>但学者间对最低保护标准体现在该协议的条文哪一部分有分歧意见。有的学者认为对最低保护标准在第一部分的第1-8条;<sup>②</sup>有学者主张在该协议的第二部分。<sup>③</sup>笔者同意后者的意见,应当说 TRIPS 协议对知识产权保护最低水平的要求主要体现该协议的第二部分;并且认为,TRIPS 协议对知识产权保护最低标准涉及三个方面的内容:1. 权利范围;2. 最低保护水平;3. 例外限制。此外在此部分我们还要讨论“协议许可证中对限制竞争行为的控制”问题。

### 1. 权利范围

TRIPS 协议规定的知识产权权利的范围,限于7类知识产权,即版权与邻接权、商标权、地理标志权、工业品外观设计权、发明专利权、集成电路布图设计权和未披露的信息权(即商业秘密)。<sup>④</sup>该范围并不是受法律保护知识产权范围的全部,也就是说对某些知识产权的保护并不是该协议规定的义务,如对我国专利法规定的实用新型专利权的保护等。在我国对地理标志权、集成电路布图设计权以及商业秘密权保护的法律制度<sup>⑤</sup>应当尽快设立和完善。

### 2. 最低保护水平

对 TRIPS 协议关于知识产权保护最低水平的具体规定应当从

---

① 许多学者即将对知识产权的最低保护标准概括为 TRIPS 协议的基本原则之一是有道理的,这足见最低标准在该协议中的重要地位。

② 见曹建明等主编:《世界贸易组织》,第286页。

③ 参见郑志海等主编:《世界贸易组织知识读本》,第124页。

④ 见 TRIPS 协议第二部分第1、2、3、4、5、6和第7节。

⑤ 我国有关机关拟将地理标志权的保护规定在商标法中,集成电路布图设计单独制定行政法规保护。我国最高人民法院的知识产权法官认为在有关法律未出台前,上述权利也能得到司法实践的保护。地理标志权、商业秘密可以在反不正当竞争的案件审理中得到保护,布图设计可以在著作权纠纷案件审理中得到保护。

以下四点把握：<sup>①</sup>（1）获得权利的条件；（2）不授予权利的情形；（3）权利的范围或内容和期限；（4）对申请人或权利人的要求等。下面我们对各类知识产权分别进行叙述。

第一，对专利权的保护。对专利权的保护，TRIPS 协议规定获得权利的条件为：在一切技术领域中的任何发明，只要其具有新颖性、创造性和可付诸工业应用性的“三性”，都应当有可能获得专利。<sup>②</sup> 虽然各国对专利的“三性”各有不同的表述、也有宽严的掌握，<sup>③</sup> 但基本认同各国专利法对专利性三个方面的规定，该三性是有机结合的统一体，缺一不可。TRIPS 协议同时强制性的规定各成员应当给专利权的获得和享有不能因为发明地点不同、技术领域不同、产品是进口或当地生产等的不同而进行歧视。<sup>④</sup>

对可以不授予专利的情形，TRIPS 协议也作了规定，包括：（1）为保护公共秩序、社会公德为目的，包括保障人类、动植物生命与健康、防止严重环境损害的情形；（2）对人或动物的诊断、治疗和外科手术方法；（3）除微生物外的植物和动物，特别是除用微生物和非微生物方法生产的、主要是用于生物过程生产的动物、植物品种。但各成员应当采用适当的形式对植物新品种提供保护。

对专利权的范围 TRIPS 协议也作了具体明确的规定，它包括对产品专利，权利人有权制止他人未经许可制造、适用、许诺销售、销售及为此目的的进口行为。对方法专利，权利人有权制止他人使用和许诺销售、销售和进口该方法专利直接获得的产品。TRIPS 协议还规定了专利权人对专利权的转让、继承和订立许可合同的权利，权利的保护期不少于 20 年，这完全体现了知识产权是一种

---

<sup>①</sup> 我们将对权利的限制单独放在第 3 方面问题来叙述，此处对最低水平则分解为 4 点来掌握。

<sup>②</sup> TRIPS 协议第 27 条第 1 款。

<sup>③</sup> 参见郑志海等主编：《世界贸易组织知识读本》，第 124 页。

<sup>④</sup> 见 TRIPS 协议第二部分第 1、2、3、4、5、6 和第 7 节。



特殊私权或称特殊民事权利的性质。

TRIPS 协议对专利申请人的条件或要求也作了规定,统一各成员对专利申请人最为重要、基本的义务规定。包括:以足够清楚和完整的方式披露其发明,以使统一技术领域的技术人员能够实施该发明;指明在申请日或在优先权日该发明的发明人所知的最佳实施方案;提供其相应的外国申请及批准的信息。对专利权最低的保护标准还包括对方法专利举证责任的规定,我国专利法已经相应地规定了有关条款。<sup>①</sup>

第二,对商标权的保护。TRIPS 协议对商标权构成的条件作出了明确的规定,任何能够将一企业的商品或服务与其他企业的商品或服务区分开的标记或标记组合,均应能够构成商标。这类标记,特别是文字(包括人名)字母、数字、图形要素,色彩的组合,以及前述内容的任何组合,均应能够作为商标获得注册。<sup>②</sup> 这就是说,商标的根本目的是为了区别,它通常分为两个具体目标:一是帮助商标所有人通过鼓励对其名牌的信任促销其产品;二是帮助消费者在几种可能中做出选择,以鼓励商标所有人维护或改善该商标代表的产品质量。<sup>③</sup> TRIPS 协议对商标注册条件作出了要求,该协议规定成员可以要求所申请注册的标记,应系视觉可感知,并以此作为注册条件。这也就表明了 TRIPS 协议采纳了“先注册”的原则,而未采用“先使用”的原则;<sup>④</sup> 同时肯定了标记的视觉感知,而对不能被视觉感知的如气味商标申请等未作为成员对商标权最低保护义务。<sup>⑤</sup>

TRIPS 协议虽然未明确列举不予注册的情形,但却规定了注

---

① 参见专利法第 57 条。

② 参见专利法第 15 条。

③ 参见郑志海主编:《世界贸易组织知识读本》,第 134 页。

④ 当然成员也可以以其经过使用而获得的识别性决定是否准予注册。

⑤ 参见 TRIPS 协议第 16 条。