

。上海 WTO 事务咨询中心 WTO 经典译丛 总主编 王战 王新奎

世界贸易组织的新协定

服务贸易和知识产权协定在法律全球化中的作用

[澳]克里斯托弗·阿勒普 著 广东外语外贸大学法学院 译

*THE NEW WORLD TRADE
ORGANIZATION AGREEMENTS*



上海人民出版社

世界贸易组织的新协定

服务贸易和知识产权协定在法律全球化中的作用

〔澳〕克里斯托弗·阿勒普 著 广东外语外贸大学法学院 译

*THE NEW WORLD TRADE
ORGANIZATION AGREEMENTS*

上海人民出版社

图书在版编目(CIP)数据

世界贸易组织的新协定:服务贸易和知识产权协定在法律全球化中的作用/(澳)阿勒普(Arup, C.)著;广东外语外贸大学法学院译.

—上海:上海人民出版社,2004

(WTO经典译丛)

书名原文:THE NEW WORLD TRADE ORGANIZATION AGREEMENTS

ISBN 7-208-05203-4

I. 世... II. ①阿...②J... III. ①世界贸易组织-服务贸易-贸易协定-研究
②世界贸易组织-知识产权-贸易协定-研究 IV. F744

中国版本图书馆CIP数据核字(2004)第063676号

责任编辑 谌 嘉

封面装帧 陈 楠

· WTO经典译丛 ·

世界贸易组织的新协定

——服务贸易和知识产权协定在法律全球化中的作用

[澳]克里斯托弗·阿勒普 著

广东外语外贸大学法学院 译

世纪出版集团

上海人民出版社出版

(200001 上海福建中路193号 www.ewen.cc)

世纪出版集团发行中心发行

上海华成印刷装帧有限公司印刷

开本 890×1240 1/32 印张 13.5 插页 3 字数 301,000

2004年11月第1版 2004年11月第1次印刷

ISBN 7-208-05203-4/F·1169

定价 30.00 元

The New World Trade Organization Agreements

Copyright © 2000 by Christopher Arup

Chinese(Simplified Characters only) Trade Paperback

copyright © 2004 by Shanghai People's Publishing House

Published by Agreement with Cambridge University Press

ALL RIGHTS RESERVED

《WTO 经典译丛》编委会

名誉主编：汪尧田

主 编：王新奎 刘光溪

编 委：（按姓氏笔画排）

冯 军 张乃根 吴兴光 高永富

龚柏华 韩玉贵 解崇明 樊勇明

翻译、审校人员

策 划——吴兴光

总审定——刘诒廷、吴兴光

审 校——刘诒廷(序言及中译本序、第一、六、七、八、九章)
吴兴光(第二、三、四章,第五章后半部分)
冯之林(第五章前半部分)

翻 译

吴兴光——序言及中译本序

金 宏、陶凯元——第一章

金 宏、李耀芳——第二章

刘诒廷——第三章

冯之林——第四章

王运祥——第五章

胡文涛——第六章

蔡 红——第七章

张 辉、李 研——第八章

吴 滔——第九章

本书是有关《服务贸易总协定》和《与贸易有关的知识产权协定》的详细和有深刻见解的论著。本书作者克里斯托弗·阿勒普是墨尔本维多利亚大学法学教授,在英国、美国多所大学担任客座教授,并且曾为国际组织和澳大利亚各级政府提供过政策咨询。他此前的出版物有专著《创新、政策与法律》(剑桥大学出版社,1993年),以及他在《世界竞争》、《普罗米修斯》、《法律与政策》和《世界贸易杂志》等刊物上发表的多篇论文。

本书适合于法律、经济、国际关系等领域的工作者,以及这些专业或相关专业的本科生、研究生和教师阅读、参考。

序言与致谢

本书的完成,对我的人生是一种挑战。我早年在这些领域的工作使我意识到,这些领域的国际性特点正在变得日益重要。国际化发展为全球化,这是一种普遍而壮观的现象,我们必须以开放的心态、细致入微的方法加以阐述。这种效果是很难达到的,因为焦点在法律上,而传统上,我们必须以特别的准确性来对待法律。因此,我采取的方法可能看起来有点谨小慎微。但是我认为,本书既揭示了问题的深度,也揭示了问题的广度。我的目标是深入分析这两个协定,并且研究其在有关领域内的影响。然而,这并不是对其来源和进展的详尽叙述,其目的是对其在法律全球化中的作用进行展望、抽象概括和评价。

拳拳之心怀谢意,虽然我的研究是单独进行的,但其他人也在不声不响中提供了鼓励。也许,最大的帮助来自于有幸参加法律的国际会议和社会活动,特别是在阿姆斯特丹、奥尼亚特和东京的会议,以及法律、全球化和社会科学论坛在格拉斯哥和纽约的会议。下述人士的专著对我的思想特别有帮助,他们是:迈克尔·布莱克尼,约翰·布雷思韦特,彼得·德拉霍斯,沃尔特·古德,索尔·皮奇奥托和萨姆·里基森。我也要感谢我的手稿的审校人,他们非常信任我,对手稿一丝不苟、严格要求。剑桥大学出版社的编辑菲利普·麦奎恩斯、沙伦·马林斯和希

瑟·贾米森对我的书稿影响最大。我感谢澳大利亚研究理事会在本项目开始时所给予的资助。彼得·奎因利维恩和伊恩·约克在本项目刚开始成形的时候给我以智力支持,我应当致谢。第五章的早期版本曾在《世界竞争》杂志上发表,第六章曾在《澳大利亚知识产权》杂志上发表,第八章曾在拉·特罗伯大学在线媒体项目出版的报告中发表。我对每一位有关编辑均表示谢意。

再提提我在国内得到的帮助。1995年,正是写作此书的时候,我有许多教学、行政工作要做,我的大学对我非常关照,允许我休学术假。每天,我所在学院和系的同事们都为我创造了非常愉快和有益的环境。我感谢我的家人珍妮、汤姆、亨尼、珍妮特和乔,还有西蒙娜·加德纳,他们宽容地对待我古怪的作息时间,而且项目拖了那么长时间。最后,我感谢戴维·帕森斯和克里斯·内森,在关键时刻他们让我借住其假期别墅。我期盼着很快有一天,我可以在该别墅附近度过一个无忧无虑的夏天。

[澳大利亚]克里斯托弗·阿勒普

中译本序

WTO 启动七年以来,已有许多有关它的著作问世。

本书聚焦于规制“新经济”领域贸易的协定,即关于知识产权和服务的协定。

通过本书,我的目标在于把 WTO 协定放在法律全球化的框架之中进行分析。我认为 WTO 是个重要的新法律体制,但也是一个更广阔的进程的组成部分——在这个进程中,外国法律与本国法律之间的众多冲突会通过种种方式得以协调。

因此,我希望读者将会发现这个译本是有价值的,其价值不仅体现在目前对 WTO 的深入理解上,而且也体现在对与我们人人有关的进程的长期研究上。

那些重要协定是在乌拉圭回合结束时达成的,自那时以来,WTO 在政治上已经变得更加反复无常。在成员之间,发展中国家愈来愈强硬地坚持自己的权利主张。它们正在寻求各种途径使规则为自己服务,并使其权利与义务更加平衡。

WTO 也引起了外部的更大关注,特别是自从西雅图会议以来,不仅许多跨国贸易公司,而且一些非政府组织之类的非国家实体,也越来越多地对它表示关注。其结果是出现了一个“存货盘点”期,几乎没增加任何新东西。尽管新的争端解决机制在传统领域,如使用进口救济措施方面作出过许多裁定,但在依据

本书所考查的协定即与贸易有关的知识产权协定(TRIPS)和服务贸易总协定(GATS),所作出的判决却寥寥无几。

印度药品专利案、加拿大药品专利案和美国的商标案等等,尽管具有政治敏感性,但其法律意义是有限的。读者应当知道美国家庭传播豁免案例*(WT/DS160/1)。

为确认是否授权侵犯版权,有人提出了分三步进行检验,该案就这一重要的检验标准的适用范围作出了裁决。

最有意义的事态发展所反映的倒是 TRIPS 对于 WTO 政治团结的重要性。关于专利和公共卫生的多哈宣言,回避了有关各国可在多大程度上允许非专利药品的生产和进口问题的争议。

我们应当注意到,欧共体香蕉争端案(WT/DS27)得出了一项关于 GATS 的裁决。我们获悉,如同国民待遇义务一样,最惠国待遇义务也禁止实际的歧视,而不只是公开的或“表面的”歧视。

除此之外,GATS 的规定还未遇到过重大的诉讼。这种情形也许会有变化,例如,美国正在推动根据《关于电信服务的附件》和 1997 年参考文件的准入规定作出对墨西哥的裁决。同时,各成员已经开始(虽然很慢)就逐个部门实现自由化的新承诺开展另一轮谈判。

中国的加入是 WTO 最重大的事件之一。在许多方面,中国将仅仅是 WTO 的一个成员。无疑它将与任何其他国家一样,要服从同样的义务、纪律,并享受同样的权利。这意味着中国将在探索和执行 TRIPS 和 GATS 中发挥作用。例如,在

* 该案所涉及的事情是:1998 年美国通过音乐作品公平许可法,对版权法第 110(5)节作了修改,允许在某些公众场合演奏音乐作品不支付使用费,欧共体指出,美国的新规定违反其根据 TRIPS 协定第 9(1)条所承担的义务,并要求成立专家组,澳大利亚、日本和瑞士要求保留第三方权利。——译者注

WTO 争端解决机制下,中国既可以充当申诉方,也有可能充当被申诉方。

尽管如此,但是由于各国的情况不同,每个成员方都会以不同方式体验 WTO。WTO 将对中国的法律产生影响。总体上说,《中华人民共和国加入议定书》承诺了统一执行法律和同意接受司法复审。

尤其是,如果满足 TRIPS 对充分有效实施知识产权的需要(见第六章),那么作出调整是必要的。根据我对中国的几次访问,我充分注意到中国的最高人民法院和国家法官学院已经启动了此项工作。

同样,要履行 GATS 的义务,法律体系也需要作出改变,以便提供对服务贸易的行政裁决进行复审的程序和救济方法。然而,就 GATS 而言,主要影响将来自自由化给诸如金融、通讯和专业服务等部门(例如会计服务和法律服务)所带来的竞争。

中国已经进入执行 GATS 框架下部门首期承诺表的阶段,对法律业务,也许对法律内容来说,特别重要的是允许外国律师与本国律师进行竞争和合作的承诺。外国律师将获得更多的进入中国的机会,但是中国的事务所也将能够逐渐利用法律服务贸易。我知道,司法部已经开始考虑这些可能性。

考虑到上述影响,我愿意推荐剑桥大学出版社的另一本书——《中国与世界贸易体制》。当然,本国的从业者最有资格判断上述效果。所以,希望本书能为中国的政策制定者提供一份有用的资料,也为中国的 WTO 学者提供一项有趣的研究课题。

[澳大利亚]墨尔本维多利亚大学
法学教授 克里斯托弗·阿勒普

2002 年 12 月

缩 略 语 表

APEC:	亚太经济合作组织
ASEAN:	东南亚国家联盟
CIS:	独联体
DSB:	WTO 争端解决机构
FAO:	(联合国)粮食及农业组织
GATS:	服务贸易总协定
GATT:	关税与贸易总协定
ILO:	国际劳工组织
IMF:	国际货币基金组织
ISO:	国际标准化组织
ITO:	国际贸易组织
ITU:	国际电信联盟
JFBA:	日本律师协会联盟
MAI:	多边投资协定
MFN:	最惠国待遇
NAFTA:	北美自由贸易区
NGOs:	非政府组织
NICs:	新兴工业化国家
NIH:	(美国)国家卫生研究院

NT:	国民待遇
OECD:	经济合作与发展组织
PBR:	植物育种者权利
QUAD countries:	四方集团国家(指美国、欧盟、日本和加拿大)
SPS:	实施动植物卫生检疫措施协定
Triad countries:	三方集团国家(指日本、欧盟和美国)
TRIMs:	与贸易有关的投资措施协定
TRIPS:	与贸易有关的知识产权协定
UNCITRAL:	联合国国际贸易法委员会
UNCTAD:	联合国贸易和发展会议
UNED:	联合国环境规划署
UNESCO:	联合国教科文组织
UNIDO:	联合国工业发展组织
UPOV:	保护植物新品种国际公约
WIPO:	世界知识产权组织
WTO:	世界贸易组织

目 录

序言与致谢.....	1
中译本序.....	1
缩略语表.....	1

第一部分 全球化、法律与世界贸易组织

第一章 贸易法:全球协调者	3
第二章 全球背景	19
趋同和趋异	25
法律多元化	32
接口	39
结论	46
第三章 世界贸易组织	48
WTO 的特性	50
作为机构的 WTO	53
准则的内容	66
利益丧失或减损	86
国家规制的空间	91
竞争规则.....	103
结论.....	111

第二部分 服 务 贸 易

第四章 服务贸易总协定	115
协定的地位及结构	121
乌拉圭回合的成果	127
最惠国准则	132
国民待遇准则	135
市场准入准则	140
服务提供的方式	145
例外条款	152
争端解决	157
后续谈判	158
进一步的发展	163
结论	167
第五章 法律服务的案例	170
服务提供的形式	172
法律工作的定位	179
国内规定	184
服务贸易总协定的影响	187
国家实践	191
远期发展	199
结论	204

第三部分 知 识 产 权

第六章 与贸易有关的知识产权协定	209
乌拉圭回合	210
总条款和基本原则	216
与贸易有关的知识产权协定的实体标准	220

其他类别·····	229
实施条款·····	235
特殊与差别待遇·····	237
争端解决·····	240
平抑规制? ·····	243
结论·····	250
第七章 基因密码个案·····	253
知识产权规制·····	259
发明的概念·····	265
明示的例外·····	273
强制许可·····	277
保护植物新品种国际公约·····	278
与贸易有关的知识产权协定·····	283
承认本土固有的财产权吗? ·····	289
结论·····	295

第四部分 趋 同

第八章 通讯媒体案例研究·····	299
行业特殊规定·····	306
服务贸易总协定的影响·····	307
知识产权的规范·····	311
与贸易有关的知识产权协定·····	321
世界知识产权组织条约·····	323
竞争规则·····	330
结论·····	354
第九章 结论与展望·····	357
注释·····	367
后记·····	409