

CHN

黄宇蓝 著

中美知识产权 **三十** 年

USA

CHN

黄宇蓝
著

中美知识产权三十年

ZHONGMEI ZHISHICHANQUAN SANSHINIAN

USA

图书在版编目 (CIP) 数据

中美知识产权三十年 / 黄宇蓝著. — 南宁: 广西人民出版社, 2013. 8

ISBN 978-7-219-08475-5

I. ①中… II. ①黄… III. ①知识产权—研究—中国
②知识产权—研究—美国 IV. ①D923.404②D971.23

中国版本图书馆CIP数据核字 (2013) 第 178676 号

监 制 彭庆国
责任编辑 杨 冰 曾蔚茹 林晓明 陈曼榕
封面设计 李彦媛
印前制作 麦林书装

出版发行	广西人民出版社
社 址	广西南宁市桂春路 6 号
邮 编	530028
网 址	http://www.gxp-ph.cn
印 刷	广西大一迪美印刷有限公司
开 本	880mm×1240mm 1/32
印 张	5.5
字 数	100 千字
版 次	2013 年 8 月 第 1 版
印 次	2013 年 8 月 第 1 次印刷
书 号	ISBN 978-7-219-08475-5/D·1113
定 价	25.00 元

版权所有 翻印必究

序 言

黄 健

黄宇蓝著的《中美知识产权三十年》一书，较全面和系统地阐述了30年来中美知识产权保护体系，其中包括美国知识产权保护和中國知识产权保护。梳理了1979—1992年中美知识产权争端第一阶段中，中国知识产权的发展状况，其中包括《中美科技合作协定》续签及《中美知识产权备忘录》履行协议承诺及中国知识产权发展基本情况的分析；重点介绍了1993—2001年中美知识产权争端第二阶段中，中美知识产权争端，中美保护知识产权换文遵守换文诺言，加强知识产权保护力度，向世界贸易组织（World Trade Organization，简称WTO）及《TRIPS协定》（全称为《与贸易有关的知识产权协定》）靠拢的国际背景；最后，全面回顾并分析了2001年至今的中美知识产权争端第三阶段中，中国知识产权保护状况、中美知识产权交流、世界贸易组织框架下的中美知识产权争端等现状和发展趋势。这是一部关于中美知识产权交流与争端方面的

力作，在中国知识产权方面来说，这是一部理论性与实践性相结合的通俗读物；在中国知识创新、产品创新、科技创新和管理创新的今天，这是一部值得推崇的作品。这部作品让读者对中国知识产权的历史、现状，以及美国知识产权对世界的影响力和主导力有一个完整了解，对于中国推进现代化建设和努力完善知识创新，有着积极的启蒙作用。



黄宇蓝在瑞士日内瓦世界贸易组织（WTO）大厦

黄宇蓝写作“中美知识产权纠纷”选题的启发，缘于2009年春节期间，中央电视台《新闻联播》中报道中美知识产权世界贸易组织争端案中国败诉，她第一次受到了心灵的震撼和思想的启发，从这一点来说，这是一个人勤奋思考、注重积累的结果。其间，黄宇蓝还前往美国哈佛大学政府管理学院、纽约联合国总部、瑞士日内瓦世界贸易组织参观考

察，从感性和理性认识上加深了对世界知识产权的认知和理解。写作期间，她多次去到国家版权局和国家知识产权局，查阅大量鲜为人知的一手资料，并走访了当年直接参

加谈判的国家版权局领导和专家，在专家和领导的精心指导下，撰写《中美知识产权三十年》的大纲，并向《中国知识产权报》和《中国新闻出版报》的记者和编辑收集有关资料，从美国国务院网站、美国贸易代表办公室网站、美国政府反盗版网站、美国移民局网站、美国版权办公室网站、世界贸易组织网站上查阅了大量的



黄宇蓝在伦敦大英博物馆

英文资料和数据。2007年8月底，黄宇蓝还参加了新闻出版总署、文化部等六部委在北京人民大会堂举行的“北京国际图书博览会招待晚会”暨“中华版权贸易特别突出贡献奖颁奖大会”，通过参加这一活动，在知识产权的国际交流与世界影响方面受到了很大的启发。2010年4月，黄宇蓝在英国伦敦政治经济学院留学时，我刚好到英国参加伦敦国际图书博览会，其间我们新闻出版代表团与黄宇蓝一道，专程从英国伦敦乘坐欧洲之星列车，到了瑞士日内瓦欧洲联合国总部和世界贸易组织，拜访了世界贸易组织的工作人员，并参观了世界贸易组织的大楼，对这座面积不大、楼层不高、装修不奢的欧洲古典主义老式建筑的内

涵、外观以及其影响力与主导力，留下了极为深刻的印象。世界贸易组织对世界知识创新的国际性影响一直是举世公认的事实。

20世纪70年代初期，我国尚未实施知识产权制度，但同外国也有一些经济贸易往来和科学技术的合作与交流。对外经贸往来的过程中，外商最关注的一个问题就是知识产权保护。虽然当时我国还没有实行知识产权制度，但是由于知识产权制度被世界绝大多数国家普遍采用，已成为国际上进行经济贸易、文化技术交流与合作的工具。同时，随着与我国建交的国家日益增多，我国同国外的经济贸易、文化技术交流与合作也在不断扩大，因此，建立知识产权制度以及加入世界知识产权组织（World Intellectual Property Organization，简称WIPO）就成为一个不可回避的问题。

1992年，中美两国政府签署了第一个关于知识产权保护的协议。在本次知识产权谈判中，美方要求中国打击盗版；对未在中国注册的美国商标给予保护；并将知识产权保护问题与中国加入世界贸易组织结合等。经过多次协商，中国驳回了美国的无理指责和漫天要价。1992年1月17日，中美两国在华盛顿就知识产权保护问题进行正式磋商，并签署了《中华人民共和国政府与美利坚合众国政府关于保护知识产权的谅解备忘录》。备忘录主要原则包括国际规范保护知识产权的原则、互惠互

利原则和通过协商解决争议的原则，体现了中国政府保护知识产权的基本立场。中国政府承诺提高专利的保护水平，同意对美国1986年1月1日至1993年1月1日的药品、农业化学物质，自1993年1月1日起提供行政保护，承诺在1992年加入《保护文学艺术作品的伯尔尼公约》（简称《伯尔尼公约》）和《保护唱片制作者防止唱片被擅自复制的日内瓦公约》（简称《日内瓦公约》）。

1994年2月中美知识产权谈判中，美国贸易代表指责中国：知识产权侵权自1992年以来直线上升；商标侵权现象很严重；执法上缺少透明度；中国对美国的版权和专利权没有给予充分有效的保护等。

同年4月30日，在“特别301条款”（也称“特殊301条款”）年度调查中，美国贸易代表再一次将中国列为“最严重侵犯美国专利权和版权的国家”，并威胁如果在60天内无法达成解决办法的协议，立即将中国列入“重点国家”名单。

中国加入世界贸易组织后，美国对中国知识产权实施问题的批评主要集中在：

1. 中国的侵权现象仍然十分严重。美国认为，虽然中国过去几年里在知识产权执法上表现出更大的主动性，但是，中国本国市场及出口商品的侵权现象仍然十分猖獗。美国贸易代表在2007年给国会的报告中指出，中国出版业在2006年的侵权水平保持在85%—93%，这表明与2005年相比并没有明显的进步；其在《2007年特别301报告》中

也指出,在2006年,中国的盗版和冒牌情况仍然保持在令人难以接受的水平上。美国业界则认为,薄弱的知识产权保护仍然是在中国从事商业活动的较大障碍之一。另外,美国贸易代表认为,小规模零售商店仍然是侵权电影、音乐以及一系列其他冒牌商品的重要商业渠道,网络侵权也呈增长趋势。

2.刑事救济和行政执法问题。美国认为,中国刑法对知识产权侵权启动刑事处罚的门槛设置过高,这既给知识产权侵权行为提供刑事避风港,不利于知识产权的有效实施,也可能与《TRIPS协定》的规定不符。特别是在版权侵权的刑事救济方面,对于外国公司来说几乎是不可能的。美国敦促中国应该采取更为主动的措施起诉冒牌商品生产商、盗版光碟制造商以及涉及商业生产盗版书籍、杂志和期刊的组织及个人。行政执法方面,美国认为中国的行政执法还不够透明,海关对侵权商品的处理也有违《TRIPS协定》的规定。

2007年4月9日,美国贸易代表苏珊·施瓦布(Susan C.Schwab)在华盛顿宣布将就中国的知识产权实施和文化产品市场准入问题,启动世界贸易组织争端解决程序。翌日,美国政府正式向世界贸易组织争端解决机构(DSB)提出要求与中国政府就此进行磋商。这是自2001年11月世界贸易组织多哈部长会议通过宣言,要求将“灵活”原则适用于《TRIPS协定》的实施以来,DSB首

次受理 TRIPS 争端解决案，也是中国加入世界贸易组织后，美国首次启动针对中国的 TRIPS 争端解决程序，令世人瞩目。无论该案如何解决，对于“后多哈宣言”时期的整个《TRIPS 协定》实施，尤其对于中国今后的知识产权实施，均会产生重大影响。

中美之间的知识产权争端，由来已久。早在 1986 年，当中国刚开始着手建立知识产权制度时，美国就要求中国加强知识产权保护。1989 年 4 月，美国以中国未能对美国知识产权产品提供足够有效的保护为由，将中国列入美国贸易法“特别 301 条款”规定的“重点观察国家”名单。1991 年 6 月 30 日，美国又根据该条款，将中国列为所谓“对美国知识产权没有给予充分保护的重点外国”，并以贸易报复相威胁。1992 年 1 月 17 日，中美双方签署了《中美政府关于保护知识产权的谅解备忘录》，中国承诺全面加强知识产权立法及加入《保护文学艺术作品的伯尔尼公约》等重要国际知识产权公约，美国则取消将中国列为“特别 301 条款”规定的“重点观察国家”。不料，1994 年，美国出尔反尔，再次将中国列入“重点观察国家”名单。经过双方谈判，于 1995 年 3 月 11 日，以部长换函方式，中国承诺按照该换函的附件《有效保护及实施知识产权的行动计划》，重点加强版权保护和建立海关对知识产权保护的制度。1996 年，美国仍将中国列为“重点国家”，为此双方又进行磋商和谈

判，于同年6月17日，中方对实施该行动计划做出说明，暂时平息了双方的争端。此后至2004年，中国在加入世界贸易组织前后，进一步全面地加强了知识产权实施。然而，2004年以来，知识产权争端再次成为中美贸易关系的焦点。2004年，美国“特别301报告”指责中国“缺乏知识产权保护和实施”，从2005年年初起，对中国进行所谓“非周期性”（Out-of-cycle）审议，以评估该实施情况。2005年，美国“特别301报告”包括了该评估结果，在承认中国努力改善知识产权保护时，认为在中国各地的侵犯知识产权尚未明显减少，并提出启动针对中国的TRIPS争端解决程序。2006年，美国“特别301报告”在“重点观察国家”名单中列举了中国实施知识产权的问题，包括对侵犯知识产权的刑事打击不力、相关刑罚门槛过高、海关对遏制出口假冒货不力等。虽然此后，中国政府作出极大努力，包括进一步加强知识产权实施机制，公布《2006年中国保护知识产权行动计划》和《保护知识产权行动纲要》（2006—2007年）。2007年4月初，最高人民法院与最高人民检察院修改了有关惩治侵犯知识产权犯罪的刑法适用规定，降低了盗版行为的刑罚门槛。但是，美国并不满意，一再扬言，并最终启动了TRIPS争端解决程序。

首先，美国提起该争端解决案表明近20年来中美之间持续的知识产权争端，开始从完全以双方磋商和谈判为解

决途径的外交舞台，转向以世界贸易组织法律规则为导向的多边争端解决机制。

其次，这也表明 10 多年来在整个世界贸易组织的多边框架下《TRIPS 协定》的实施，进一步朝着加强执法的方向发展。与世界知识产权组织管辖的许多国际知识产权公约或条约等相比，TRIPS 协定的最重要特点在于包含了知识产权实施的一般原则和具体规定，其中对侵犯知识产权的刑事处罚，更是前所未有的国际法规定。

再次，这凸现了近年来美国对华贸易巨额逆差带来的市场准入压力。中国加入世界贸易组织以来，中美贸易发展迅猛，其中，中国对美国出口每年递增 30% 以上，以案发时情况看，已从 2003 年 925 亿美元增至 2006 年 2035 亿美元，而美国对中国出口虽增长亦较快，从 2003 年 339 亿美元增至 2006 年 592 亿美元，但是，美国对华贸易逆差日益扩大。

最后，这次美国提起针对中国的 TRIPS 争端解决，将知识产权保护与文化产品市场准入直接挂钩，而只字未提类似计算机软件此类版权保护问题，说明一方面，美国希望通过世界贸易组织争端解决程序，迫使中国进一步全面加强知识产权实施；另一方面，在此前提下，为美国颇具竞争力的文化产品更多地进入人口众多的中国市场，创造有利条件。可谓“一箭双雕”。

2007 年 9 月 25 日，世界贸易组织争端解决机构应美

国再次请求，成立专家组以解决中美知识产权案。这表明：自2007年4月10日起，美国正式启动世界贸易组织争端解决程序，旨在迫使中国进一步加大保护知识产权力度，以维护美国在华商业利益，中美双方经同年6月7日至8日的磋商，未达成任何妥协；中美知识产权案已进入准司法的世界贸易组织争端解决程序。中国有关知识产权保护 and 实施措施是否违反《TRIPS协定》，将由该案专家组审理乃至上诉机构最终裁决。

在本案专家组审理阶段，中国在刑事门槛问题上大获全胜；而在著作权保护问题上，美国的诉求基本得以满足；至于海关措施，美国取得了微弱的支持。尽管中国完全可以就后两个问题提出上诉，但是，要完全推翻专家组的有关裁定非常困难。因此，中国应做好最后履行世界贸易组织专家组或上诉机构裁定，修改有关国内法的准备。

2009年7月3日，世界贸易组织争端解决机构宣布中美双方已于6月29日同意知识产权争端案的合理执行期（Reasonable Period of Time，简称RPT）为12个月，自2009年3月20日DSB通过该案专家组报告之日起至2010年3月20日。这多少有点出乎人们意料，因为自我国于4月15日正式表示将尊重并执行该报告的建议和裁定时，双方对合理执行期的确定，就存在严重分歧，以至于5月8日表示可能要求DSB通过有约束力的仲裁加以确定。

中美知识产权案的执行可能遇到的第一个难题：尽管

合理执行期为12个月，但是，自2009年3月20日起算，实际的合理执行期只有8个半月，而且从2010年1月29日[即双方依据《关于争端解决规则与程序的谅解》(DSU)第二十一条第三款确定该期限之日起6个月]起，我国应向DSB递交书面的执行情况报告。这就是说，我国必须在此前基本完成包括修改《著作权法》第四条第一款在内的抵触《TRIPS协定》之处。

可能碰到的第二个难题：如果美国对我国《著作权法》的修改是否完全执行了该案专家组报告的建议和裁定，提出异议，甚至要求新的争端解决，我国如何准备预案，及时应对。

第三个难题就是假定原专家组裁定我国未完全执行，美国要求授权报复。当然，该案走到这一步的可能性微乎其微。

2011年，美国商务部、美国专利商标局、美国商会、美国劳工联合会—产业工会联合会联合发布标题为《知识产权与美国经济：聚焦产业》的综合报告，首次展示了知识产权密集产业对美国经济和就业产生的直接和重大影响。报告显示，2010年，知识产权密集产业为美国经济贡献5.06万亿美元，占其国内生产总值的34.8%。报告指出，2010年，美国知识产权密集产业直接或间接提供4000个工作岗位，占工作岗位总数的27.7%；出口7750亿美元，占美国商品出口总额的60.7%；2010—2011年，经济

复苏让知识产权密集产业直接雇用的工作岗位增加1.6%，高于非知识产权密集产业1%的增长率。知识产权密集产业主要集中在计算机和周边设备、音像设备制造、报纸和书籍出版、制药和药品、半导体和其他电子元件以及医疗设备等技术领域。

美国商务部和专利商标局正在为全球经济建立强有力的知识产权保护框架，以促进新的创新和新的产业。截至目前，美国专利商标局已实施了《美国发明法案》中的8个条款，逐步提高专利审查的速度和质量。2011年，尽管受理的专利申请增长5%，但专利积压减少近15%，积压数量从75万件降至64.1万件。美国专利商标局正在以知识产权制度改革为契机，创建21世纪创新机制，以保持美国在创新发展和经济领域中的全球领先地位。

中国国家知识产权战略应从“全国战略”转入“创新战略”，借鉴和学习美国建立的几个“知识产权特区”，把北京、上海等建设成为全球最大的科技创新、知识产权聚集区，创造出更多的知识经济产品和品牌，以引导世界的产品走向，形成中国知识经济和智力产品的影响力、传播力和主导力，成为国民经济的重要支柱。

世界贸易组织是经济全球化的产物，同时也是进一步推进经济全球化的制度保证。中国加入世界贸易组织，对于中国经济特别是知识产权必然带来重大影响。

目前，世界上保护知识产权的两大平台是世界知识产

权组织和世界贸易组织。涉及知识产权保护的国际条约有《保护工业产权巴黎公约》《保护文学艺术作品的伯尔尼公约》《商标国际注册马德里协定》《与贸易有关的知识产权协议》等。

世界知识产权组织共管辖21个联盟。到目前为止，中国加入了巴黎联盟（国际保护工业产权联盟）、马德里联盟（商标国际注册联盟）、尼斯联盟（商标注册用商品及服务国际分类联盟）、洛迦诺联盟（建立工业品外观设计国际分类联盟）、专利合作联盟（在向若干国家谋求发明保护的国际申请的提出、检索和审查方面的合作联盟）、斯特拉斯堡联盟（建立世界范围统一的专利分类联盟）、布达佩斯联盟（国际承认用于专利程序的微生物保存联盟）、伯尔尼联盟（保护文学艺术作品联盟）、日内瓦公约（保护唱片制作者，防止其唱片被擅自复制）。

从国家知识产权的战略来看，中国应当尽快制定和完善自己的知识产权战略，建立符合中国国情的、合理的知识产权保护体系，加快产业结构的调整和优化，由“中国制造”变为“中国创造”，这是解决中美知识产权冲突、更是发展中国经济的根本之道；我们还应加强中美之间的政治、经济和文化交流，增进彼此之间的了解，同时可以借助美国的经验来完善自己的知识产权制度。

中国加入世界知识产权组织及积极开展的国际合作，奠定了中国知识产权事业开放、合作、共赢的基础。国家

知识产权局、国家工商行政管理局、国家版权局与世界知识产权组织有密切的合作工作机制，为中国知识产权事业更好地融入国际社会创造了条件，对中国专利制度的成熟和完善起到了积极的作用。

中美知识产权冲突历经20余年，在这20多年的交锋中，中国政府和国民也从最初的茫然无措中逐渐成熟起来。对于中美知识产权冲突，我们既不能等闲视之，也无须过分在意，应以平常心对待，把它当作我国现代化建设中的一段必经磨炼。

第一，中美知识产权冲突具有必然性和长期性，这是中国经济发展的必经阶段，我们不必过于诧异。

第二，在世界贸易组织框架下起诉和被诉都是正常不过的事情。也许是传统厌讼文化的因素，中国对在世界贸易组织被起诉表现得近乎惊慌失措。其实，在世界贸易组织中作为起诉方和被诉方都是“平常事”。

第三，我国知识产权保护应该立于主动的态势，不能因为美国的压力而丢失自己的立场。保护知识产权不完全是为了应付美国的压力，更是我国发展的需要，因此，我们应该立足自己的国情，主动积极地制定知识产权战略，合理地保护知识产权。

第四，认真对待中美知识产权冲突问题。以平常心看待中美知识产权冲突不等于不重视中美知识产权冲突，相反，我们应该以严肃的态度去对待这场冲突，因为它不但