

TRIPS协议第2条释评

——TRIPS协议与四公约间的关系：以《巴黎公约》为例

耿齐齐, 冯寿波

南京信息工程大学法政学院, 江苏 南京

收稿日期: 2023年10月23日; 录用日期: 2023年11月22日; 发布日期: 2024年2月29日

摘要

TRIPS协议和《巴黎公约》等四公约间的关系关涉相关条款的诠释和遵守, 但学界对此尚存在不同的观点。通过对第2条立法目的, 并主要以《巴黎公约》为例, 较为深入地探讨了TRIPS协议与该四公约间的关系。主要探讨了如下内容: TRIPS对该4个公约所肯定并强调的是其实体性条款, 并对个别条款作了完善; 四个公约缔结的总目的与TRIPS的总目的大相径庭; TRIPS第2.2条确认了其是个“巴黎-递增”协议和“伯尔尼-递增”协议; TRIPS协议是对《巴黎公约》的“扬弃”; WTO成员方对TRIPS协议和《巴黎公约》的协调遵守; 第2.1条没有提及“本协议第一部分”的原因。TRIPS不是一部完整意义上的国际公约, 而是对知识产权提供“公约递增/递减”保护的一体化工具。但在特定情况下, 也规定了递减保护。不像第2.2条, 第2.1条没有提及“本协议第一部分”是因为TRIPS第一部分的某些规定可能确实与《巴黎公约》条款间存在冲突, 因此, 赋予WTO成员在该方面遵守《巴黎公约》实体规定的义务将毫无意义。

关键词

TRIPS协议, 第2条, 四公约

A Comment on Art. 2 of the TRIPS Agreement

—The Relationship between TRIPS Agreement and Four Conventions: Taking “Paris Convention” as an Example

Qiqi Geng, Shoubo Feng

School of Law and Politics, Nanjing University of Information Science and Technology, Nanjing Jiangsu

Received: Oct. 23rd, 2023; accepted: Nov. 22nd, 2023; published: Feb. 29th, 2024

Abstract

The relationship between the TRIPS Agreement and the Paris Convention is related to the interpretation and compliance of relevant provisions, but there are still different views in the academic

文章引用: 耿齐齐, 冯寿波. TRIPS 协议第 2 条释评[J]. 法学, 2024, 12(2): 1151-1158.

DOI: 10.12677/ojls.2024.122168

community. The relationship between the TRIPS Agreement and the four Conventions is explored in some depth through the legislative purpose of Article 2, mainly using the Paris Convention as an example. The following points were discussed: TRIPS affirmed and emphasized the substantive provisions of the four conventions, and improved individual provisions; The overall purpose of the four conventions is very different from that of TRIPS; Article 2.2 of TRIPS confirms that it is a “Paris-Incremental” and “Berne-Incremental” agreements; The TRIPS Agreement is a “renunciation” of the Paris Convention; Coordinated compliance with the TRIPS Agreement and the Paris Convention by WTO Members; Clause 2.1 does not mention the reasons for “Part I of this Agreement”. TRIPS is not an international convention in the full sense of the word, but an integrated tool that provides “incremental/decreasing” protection for intellectual property rights. However, in certain cases, regressive protection is also provided. Unlike Article 2.2, Article 2.1 does not refer to “Part I of this Agreement” because “certain provisions of Part I of TRIPS may indeed conflict with the provisions of the Paris Convention, and therefore it would be meaningless to impose obligations on WTO Members to comply with the substantive provisions of the Paris Convention in this regard”.

Keywords

TRIPS Agreement, Art. 2, Four Conventions

Copyright © 2024 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

TRIPS 协议是对之前相关公约的继承与发展,其第 2 条便是集中体现。“知识产权保护制度已有 200 多年历史,WIPO 的建立和运行已达 20 多年(到 1994 年通过 TRIPS 时为止)。TRIPS 不能游离于已有知识产权保护制度之外,完全另搞一套。保持 TRIPS 与已有知识产权国际公约间的协调、一致非常必要。TRIPS 把已有知识产权国际公约分成 3 类:第 1 类是属于基本完全肯定、要求全体成员必须遵守并执行的国际公约。共有 4 个(《巴黎公约》、《伯尔尼公约》、《罗马公约》、《集成电路知识产权公约》);第 2 类是属于基本肯定,要求全体成员按照对等原则执行的国际公约(主要是指《巴黎公约》的子公约);第 3 类是不要求全体成员遵守并执行的国际公约。……在 TRIPS 中没有提到的,不属于上述两类的国际公约,就不要求全体成员遵守和执行。我国已加入的世界版权公约、录音制品公约等,就属于第 3 类国际公约。”[1]与巴黎公约的大多数内容一样,GATT 的支持者认为,商标义务远不够全面和缺乏操作性。针对 WIPO 管理的条约的主要批评是,经过 20 世纪 60 年代至 80 年代,在发展新标准或确定解决争议的有效方式方面,没有或几乎没有任何进展。由此导致了国际假冒行为日益猖獗,发达国家深感缺乏有效的国际保护,其商贸利益受到了严重损害。因此,在乌拉圭回合中提出要解决该问题[2]。《巴黎公约》等知识产权国际保护成果已有百余年的历史,凝结着几代人的智慧和努力,随着全球化的发展,这些先前的成果面临着众多的新挑战,TRIPS 对其进行“扬弃”是个明智的、有效率的选择。关于药品专利保护的“豁免协议重新点燃了关于公共卫生危机期间知识产权保护与公平获得药品之间平衡的辩论。印度、南非和其他发展中国家坚持认为,豁免是使疫苗负担得起和可获得的唯一途径。领先的制药公司认为,豁免将扼杀创新,使挽救生命的药物更难以获得。”[3]新冠肺炎所致的全球公共健康危机表明,国际知识产权条约需要进一步演变和发展。鉴于相关公约体系之庞杂,对该第 2 条进行研究便十分必要。

2. 扩大适用范围是第 2 条的立法目的

第 2 条立法目的主要是通过植入重要条约、扩大适用范围。本条确立了 TRIPS 与知识产权公约的基本关系, 该规定的目的是双重的。首先, 它将巴黎公约(1967 年修订本)的一些规定植入协定。协定第 9 条同样将伯尔尼公约第 1~21 条及其附录(1971 年修订本)植入进去; 协定第 35 条将关于集成电路的知识产权公约第 2~7 条(第 6 条第 3 款除外)、第 12 条和第 16.3 条植入进去。通过这些植入规定, 协定成员国即使不是上述知识产权公约的成员国, 也可适用这些公约的规定。其次, 它还表明了这些公约的成员国仍然遵守这些公约的义务的意图。协定的独特之处是, 通过缔结一个新条约, 将几个多边条约进行修改, 并将修改内容纳入到一个条约之中。显而易见, 协定推动者的基本目标是避开对各个国际公约的旷日费时的修改程序, 取而代之地制定一个补充和修改现行条约的综合性条约。协定于是就成了范围最为广泛的知识产权保护的国际协定[2] (p. 96)。第 2.1 条提及的《巴黎公约》相关实体条款内容主要涉及权利的效力标准、范围和行使, 标准的执行, 权利的获得与维持以及相关当事人之间的程序。该款规定使得上述实体条款对非《巴黎公约》缔约国的所有 WTO 成员有约束力, 并纳入了 WTO 争端解决机制。起草该条款的目的是为了创设一项明确义务, 即采取必要措施使国内立法与《巴黎公约》相关条款保持一致。与此形成对应的是, 协议第 9.1 条涉及版权的规定表明, 协议第二部分的内容不要背离现存义务[4]。可见, 协议纳入了《巴黎公约》的原则和几乎所有的实体性条款。可以说, TRIPS 并非一个完全独立的条约。

3. TRIPS 协议与四公约间的关系: 主要以《巴黎公约》为例

TRIPS 协议不是一部完全独立的公约。作为 WTO 协定附件 1C 的 TRIPS, 它不是一部孤立的或独立的协定。这种非独立性表现在两个方面, 即: 既不独立于其他有关知识产权公约, 又与 WTO 协定的有关条款和其他的附属协定密切相关, 特别是与 WTO 争端解决机制连为一体, 甚至还与 WTO 与 WIPO 之间缔结的一些协定直接相关。因此, 有人说, “TRIPS 只是一个框架或壳, 它是将其他条约引进过来, 没有其他条约也就不会完全。” [2] (p. 7)。

3.1. TRIPS 纳入了该四公约的实体性条款

第 2 条明确规定了其大部分与这四公约的实体规定相一致, 但并非全部加以肯定, 而是规定得非常明确: 《巴黎公约》第 1~12 条和第 19 条是该公约的实体性规范, 其余条款是行政条文, 主要规定了公约的机构、财务、公约的批准与生效、退出、争议、过渡条款等内容。其第 19 条规定: “不言而喻, 本联盟国家在与本公约的规定不相抵触的范围内, 保留有相互之间分别签订关于保护工业产权的专门协定的权利”。各成员还应遵守《巴黎公约》、《伯尔尼公约》(TRIPS 第 9.1 条排除了对《伯尔尼公约》第 6 条之 2 关于“精神权利”规定的适用)、《罗马公约》和《关于集成电路的知识产权条约》中的实体条款规定。“由此可见, TRIPS 对上述 4 个公约所肯定并强调的是其实体性条款, 并对个别条款作了修改、补充和完善。这主要体现在 TRIPS 的前 4 部分。对《罗马公约》而言, TRIPS 实际已加以修改, 所以, 对《罗马公约》, 是执行按 TRIPS 相关条款修改后的《罗马公约》, 而不是完全执行原来的《罗马公约》。经 TRIPS 修改后的《罗马公约》, 在某些方面的保护水平可能提高了, 而在某些方面可能又放松和降低了一些个别要求。” [1] (pp. 84-85)。S. Ricketson 认为, “与版权法律制度相比, 尽管 TRIPS 将伯尔尼公约吸收进来, 但就表演者、录音制品和广播组织的权利而言, 罗马公约的规定没有被吸收进去。TRIPS 仅是以简单方式重述了罗马公约承认的实体权利。” [1] (p. 120)《巴黎公约》第 19 条所“讲的‘专门协定’, 主要是指《巴黎公约》的成员之间就工业产权保护所签订的双边或多边协议, 当然也应包括《巴黎公约》的十几个子公约。TRIPS 对《巴黎公约》第 19 条的肯定, 就意味着对其子公约的肯定, 即

承认了《巴黎公约》子公约的有效性。” [1] (p. 83) 不过, TRIPS 并没有同等对待《巴黎公约》及其子公约, 表现在 TRIPS 第 5 条排除了子公约某些内容的适用。相关内容参见 TRIPS 第 5 条。

3.2. 该四公约的总目的与 TRIPS 总目的间差异较大

除协议明文表示不适用伯尔尼公约保护精神权利的规定外, 几乎没有排除这四个公约的其他条款。但从四个公约缔结的总目的上看, 与 TRIPS 的总目的大相径庭。伯尔尼公约在前言中申明该公约缔结的总目的是: “为了以尽可能有效的统一方式保护作者就其文学艺术作品享有的权利。” 巴黎公约在第 1.1 条申明其总目的是: “保护工业产权。” 罗马公约在前言中也申明了它的总目的: “为保护表演者、录音制品制作者及广播组织的权利。” 集成电路条约没有这么多条文陈述其缔结目的。而 TRIPS 在第 7 条中, 则明确指出了条约的目的。这与四个公约大都突出强调权利的保护, 形成鲜明对照。伯尔尼公约对版权的保护, 都是当做“人权”来保护的, 因此与“世界人权宣言”是一致的。而 TRIPS 所讲的“保护知识产权”, 在理论上和目的上, 均与伯尔尼公约根本不同[5]。李顺德教授认为, 与其他知识产权协议或国际公约相比, TRIPS 有 5 个特点: “1) 内容涉及面广, 几乎涉及到知识产权的各个领域; 2) 对知识产权保护水平高; 3) TRIPS 把关于有形商品贸易的原则和规定延伸到了对知识产权的保护。TRIPS 沿用到知识产权领域中的 GATT 和 WTO 中关于有形商品贸易的原则主要有: 最惠国待遇、透明度原则、争端解决原则、对行政终局决定的司法审查原则、承认知识产权为私权原则; 4) TRIPS 强化了知识产权执法程序和保护措施。对于一些程序性问题, 如执法程序、具体的保护措施, 过去已有的知识产权国际公约中, 基本上都没有做出明确的规定, 而只是原则地规定, 这些问题留给各成员在自己国内法中去规定。TRIPS 的相关规定带有一定的强制性; 5) TRIPS 强化了协议的执行措施和争端解决机制, 把履行协议、保护知识产权与贸易制裁紧密结合在一起。” [1] (pp. 30-37) 质言之, 发达国家成功地知将知识产权国际保护与国际贸易制裁捆绑到一起, 是跨国公司发起的主要发达国家国内知识产权法国际公法化的结果。

由于《巴黎公约》的目的不是成为各国保护工业产权制定样板法, 它的规定缺乏全面性和系统性[6]。其他知识产权国际公约也同样并非完善, 需要根据新的国际经贸形势以及国际关系力量对比的变化进行相应的变更, 或维持, 或修订, 或放弃, 或增加, 或减少。例如, TRIPS 完善了《巴黎公约》中强制许可的规定, 并增加了“专利的客体”、“专利权人权利”等《巴黎公约》没有作出规定的内容, 但没有涉及专利申请的“优先权原则”。

3.3. 第 2.2 条确认 TRIPS 属“巴黎/伯尔尼 - 递增”协议

TRIPS 第 2.2 条确认了一个事实: 协议是个“巴黎 - 递增”协议和“伯尔尼 - 递增”协议。把《巴黎公约》第 19 条和《伯尔尼公约》第 20 条中“特殊协议”的规定纳入 TRIPS 的效果是确保不以不利于相关权利所有人的方式来解释 TRIPS 的任何条款。而且, TRIPS 第 2.2 条关于不得背离四个公约的现有义务的规定表明, 尽管 TRIPS 并没规定某些义务, 但仍应继续承担这些义务, 并且 TRIPS 下的任何争端不可以支持该背离。这也正是受《伯尔尼公约》第 6 条之二保护的精神权利当时没有被纳入 TRIPS, TRIPS 却也并不背离该条款的情形。TRIPS 第 2.2 条提及了成员的义务, 但并未提及已被纳入 TRIPS 中的所有义务, 对此进行强调很有必要。这些条款中的很多都允许缔约方限制权利范围或规定正式手续。这些条款并不给缔约方创造义务, 并可以背离 TRIPS [4]。在美国——1998 年综合拨款法第 211 节一案中, 上诉机构认为, WTO 成员, 不论是否巴黎联盟的成员国, 根据《WTO 协定》, 都有义务履行已被纳入 TRIPS 的《巴黎公约》(1967) 中的那些条款¹。巴黎联盟国家承担的《巴黎公约》(1967) 义务也是所有 WTO 成员的义务, 而不论其是否巴黎联盟成员国, 因此, 根据 DSU, 这些义务可以强制执行²。可以认为, TRIPS

¹Para. 125 of document WT/DS176/AB/R.

²Para. 238 of document WT/DS176/AB/R.

第二部分第 1~7 节的规定构成了对《巴黎公约》、《伯尔尼公约》中规定的工业产权和版权的额外或递进保护。但在特定情况下,也规定了递减保护,例如,TRIPS 没有将伯尔尼公约关于精神权利的保护予以纳入。TRIPS “与相关知识产权公约具有基础性和补充性的关系。一方面,TRIPS 以该四公约为基础,这些公约的相关规定为 TRIPS 所吸收,但又不是将有关条约的条款原封不动地搬进该协定,而是通过承认这些条约的相关规定的方式,将其纳入进来。另一方面,TRIPS 又对这些公约没有规定的内容进行补充,增加了一些新内容。因此,TRIPS 不是一部完整意义上的国际公约,而是对知识产权提供‘公约递进’保护的一体化工具。” [7]。

3.4. TRIPS 协议和《巴黎公约》间的关系

尽管如此,《巴黎公约》的范围和性质与 TRIPS 的范围和性质完全不同。《巴黎公约》并非为了确立专利国际保护标准而签署的,在 1880 年,谈判者们的主要目的是采纳一个能促进各国国内专利制度衔接起来的机制,促进许多国内专利制度间的互动,而非对之进行加强和协调或制定一套跨国标准或原则。其原因是,在第 19 世纪下半期,可通过在国际商品交易会上的展览中获得新产品、设备和技术的广告和销售。为建立工业产权方面的国内制度间的连接,《巴黎公约》在专利和商标领域确立了三个基本原则:国民待遇原则、优先权原则和独立性原则[8]。《巴黎公约》最后一次修订后,仍允许国内工业产权制度中,特别是专利领域,存在着非均衡性。《专利法条约》(PLT)对《巴黎公约》中专利条款的补充引发了争论。事实上,PLT 已涉及 TRIPS 中的几个话题。正是发展中国家对修改《巴黎公约》和在 WIPO 中采取更高专利保护标准的反对,才使发达国家坚持将知识产权保护的实体标准纳入乌拉圭回合之中[8] (p. 77)。

3.4.1. TRIPS 协议是对《巴黎公约》的“扬弃”

关于 TRIPS 和《巴黎公约》间关系,有学者认为,TRIPS 某些条款与《巴黎公约》的规定存在差异。例如,《巴黎公约》第 6 条之四规定,“商标的转让只有在与其所属商行或商誉同时转让方为有效”,而 TRIPS 第 21 条却规定:“注册商标所有人有权连同或不连同商标所属的经营一道,转让其商标。”TRIPS 和《巴黎公约》间存在冲突吗?如果存在冲突,如何消除呢?TRIPS 第 2.1 条难道不是似乎在表明:如果存在冲突,应优先适用《巴黎公约》规定,至少优先适用涉及 TRIPS 第二~第四部分规定时的《巴黎公约》条款。实际上,TRIPS 第 2 条存在上述问题的答案。TRIPS 与《巴黎公约》以下列五种方式互动:第一,TRIPS 第 2.1 条把《巴黎公约》相关条款纳入。对涉及到标的和 TRIPS 第二、三、四部分中条款的遵守具有强制性。这些条款已成为 TRIPS 条文。没有遵守《巴黎公约》中的这些相关规定可能构成 WTO 争端解决机制下的争端;第二,TRIPS 在《巴黎公约》已确立的标准中增加新标准,例如,禁止技术领域的歧视(Art. 27.1)、最低保护期限(Art. 33)。这些就是所谓的“巴黎 - 增加”条款。WTO 成员受其约束。还没有加入 WTO 的巴黎联盟成员国当然不受其约束;第三,TRIPS 允许 WTO 成员不遵守 TRIPS 第 2.1 条中提及的《巴黎公约》规定的某些义务。例如,《巴黎公约》第 9.1 条要求保护商标和厂商名称,而 TRIPS 第 51 条规定的边境强制措施仅涉及版权和商标。由此推断,根据 TRIPS, WTO 成员没有义务采取边境措施以阻止使用虚假厂商名称的商品进口。此外,在不同巴黎联盟成员国中,平行专利权利并不受国际穷竭的限制,因为这些权利是独立的(《巴黎公约》第 4 条之二)。TRIPS 第 6 条承认国际穷竭,该规定减少了专利持有人本应受《巴黎公约》保护的權利。由此,可以说,TRIPS 规定了几项“巴黎 - 递减”义务,因为它允许 WTO 成员降低对专利权利持有人的保护水平。尽管如此,为了与 TRIPS 第 2.2 条保持一致,巴黎联盟成员不得将 TRIPS 第 6 条、第 51 条规定用作不履行《巴黎公约》义务(这些义务未被列入 TRIPS 范围)的理由。在某些情形下,TRIPS 授权 WTO 成员对《巴黎公约》所保护的權利予以减少,TRIPS 第 2.2 条便是证明。换句话说,该条反映了如下事实:TRIPS 在某些情形下是个巴黎 - 递减协议,而并不一定是个巴黎 - 递增协议。确实,如果 TRIPS 总是比《巴黎公约》包含更多义务,

那就没有必要维护后者下的义务了。TRIPS 第 2.2 条意味着, 当也是巴黎联盟成员国的 WTO 成员没能遵守尚未被纳入 TRIPS 的《巴黎公约》下义务时, 可诉诸 WTO 争端解决机制。尽管如此, 其他巴黎联盟成员国为了使那些其他成员遵守《巴黎公约》, 有权启动该公约下可获得的争端解决机制; 第四, TRIPS 减少了巴黎联盟成员国政府根据 TRIPS 第 2.1 条提及的《巴黎公约》规定所享有的立法政策选择。例如, 《巴黎公约》第 5 条 A 小节规定, “本联盟各国都有权采取立法措施规定授予强制许可, 以防止由于行使专利所赋予的排他权而可能产生的滥用, 例如, 不实施。”但根据 TRIPS 第 31 条(c), 仅可基于两个理由授予半导体技术专利的强制许可: 公共的非商业性使用和对反竞争行为的救济。而且, 《巴黎公约》中没有任何条款阻止缔约方主要为出口目的而授予强制许可。类似事例表明, WTO 成员可根据 WTO 争端解决机制针对其他违反 TRIPS 第 27.1 条、第 31 条(c)和(f)款的行为提起争端, 而不管其他 WTO 成员可能实际上遵守了《巴黎公约》第 5 条 A 小节规定; 第五, TRIPS 扩大了政府根据《巴黎公约》不能获得的某些立法选择, 例如, 在国内和国际穷竭之间进行选择的可能性(根据《巴黎公约》, 对缔约方来说, 能获得的只有国内穷竭) [8] (pp. 78-81)。

3.4.2. WTO 成员方对 TRIPS 协议和《巴黎公约》的协调遵守

尽管 TRIPS 某些条款与《巴黎公约》某些条款之间可能存在某些紧张关系, 但是, WTO 成员可以使自己遵守 TRIPS 所有条款, 而并不一定要违反《巴黎公约》。当 TRIPS 减少了《巴黎公约》规定的权利时, 这些成员就只有遵守《巴黎公约》的一种可能性了。例如, 第 6 条之四给予《巴黎公约》成员选择权(是否要求转让商行作为允许转让商标的条件)。由于该权利已被缩减, 但 TRIPS 在这么做的时候, 确实已(通过促进商标的转让)加强了对知识产权权利的保护。同样地, 与《巴黎公约》第 5.2 条相比, TRIPS 第 27.1 和第 31(c)条减少了政策立法选择, 但由于减少了授予强制许可的可能性, 其实已提高了对专利权的保护[9] (P81)。TRIPS 的目的是通过 WTO 制度确立一个知识产权保护的最低水准。WTO 成员实现这种目的的方式是, 吸收缔结该协定时最为流行的多边知识产权公约, 并在适当地方对这些规则进行了补充和修改。如果交叉援引现行多边公约的唯一目的是将公约文本严格地移置到 TRIPS 之中, 这种目的也就通过在 TRIPS 文本中复述这些公约的内容而轻而易举地得到实现。WTO 成员采取这种方案。TRIPS 在交叉援引其他多边公约的条款时, 实际上已考虑、归纳和总结了其实践做法[2] (p. 487)。

第 2.2 条没有提及对权利的伤害, 这并非谈判者们的疏忽。人们或许认为, 由于任何义务总是对应着权利, 所以, 第 2.2 条明确包含了对权利的提及。但情况并非如此。在某些情形下, 《巴黎公约》确实赋予了权利, 而没有施加任何相应义务。例如, 根据第 5 条(A)(2)规定, 巴黎联盟成员国有权给专利权人加以当地实施的要求, 在第 5 条中没有相应义务。根据 TRIPS, 这样的权利已被减少。所以, 第 27.1 条中的最后词语的目的是减损巴黎联盟成员政府根据《巴黎公约》所享权利, 并且该权利被认为是减少了对专利权的实质保护, 因而对国际贸易构成了不合理的壁垒[8] (p. 81)。

尽管第 2.1 条确定了 WTO 成员必须遵守的《巴黎公约》版本(1967 年斯德哥尔摩版), 但第 2.2 条并没有确定相关版本, 根据该版本, 没有被纳入 TRIPS 的《巴黎公约》义务无论如何不会被违反。因此, 在 WTO 中, 成员要受到协议第 2.1 条提及的 1967 年《巴黎公约》的约束。但在巴黎联盟中, 成员们受其已加入的最后文本的条款约束[8] (p. 82)。TRIPS 的成员并不要求必须加入巴黎公约, 但必须遵守巴黎公约关于商标的规定。据有关关贸总协定秘书处官员称, 乌拉圭回合谈判中涉及的 144 个成员中, 约有 40 个成员不是巴黎公约的成员, 另有 13 个成员虽然是巴黎联盟的成员, 但没有承认斯德哥尔摩文本[2] (p. 130)。从规则冲突的角度来看问题, TRIPS 与 WTO 体制之外的其他国际组织和条约确立的原则、规则和制度之间, 的确存在诸多矛盾与冲突, 而这种冲突在 WTO 体制内难以得到解决, 必须寻求合作解决之道[10]。

4. 第 2.1 条没有提及“本协议第一部分”的原因

第 2.1 条没有提及“本协议第一部分”。与第 1 款形成对比, 第 2 款明确提及了“本协议第一部分至第四部分”, 第 2.2 条规定表明, TRIPS 下某些义务可能会减损《巴黎公约》下的义务, 但这并不意味着成员可背离已承担的四公约下的现有义务。这是因为“TRIPS 第一部分的某些规定可能确实与《巴黎公约》条款间存在冲突, 因此, 赋予 WTO 成员在该方面遵守《巴黎公约》实体规定的义务将毫无意义。例如, TRIPS 的国民待遇原则就与《巴黎公约》的国民待遇原则不同。此外, 就其并非不允许国际穷竭而言, 协议第 6 条的规定可能会导致 WTO 成员漠视《巴黎公约》的专利独立性原则。”“协议第 2.2 条仅提及 TRIPS 第 1~4 部分的事实并不意味着协议其他部分条款就可背离《巴黎公约》下的现存义务。协议第 2.2 条之所以使用‘Nothing in Parts I to IV of this Agreement...’而没有使用诸如‘Nothing in this Agreement shall derogate...’这样的表达之原因是, 仅第 1~4 部分规定了保护标准。例如, 第 5 部分把与 TRIPS 有关的争端归于争端解决机制管辖。人们不应认为, 仅因为第 2.2 条没提及第 5 部分, 专家组和上诉机构就会作出可背离《巴黎公约》义务的建议。事实上, 专家组和上诉机构不得不适用第 1 至第 4 部分中直接或间接确立的保护标准, 包括被纳入 TRIPS 的 WIPO 众条约。重要的是, 第 2.2 条维护现存义务: 它没有为将来义务预留空间。因此, 第 2.2 条可能对是 WIPO 成员的 WTO 成员未来修订《巴黎公约》的谈判造成限制, 因为 TRIPS 第 1~4 部分将会与该修订所确立的与 TRIPS 不一致的新义务相背离。例如, 假定要修订《巴黎公约》以延长化工产品专利保护期限(该假定不太可能发生), 如果巴黎联盟成员被禁止把该延期适用于其他技术领域, 那么, TRIPS 与第 27.1 条相联系的第 1.1 条就背离了该特定条款。该修订在 TRIPS 生效后将被采纳的事实, 对 WTO 成员所承担的 TRIPS 义务的水平不会产生任何影响, 因为《巴黎公约》(以及协议第 2.2 条中提及的其他 WIPO 条约)和 TRIPS 归属于不同法律领域, 所以它们并不能互相取代各自的义务——TRIPS 不太可能影响巴黎联盟成员对其他巴黎联盟成员的义务, 同样, 《巴黎公约》也不太可能影响到 WTO 成员对其他 WTO 成员所负义务。如果《巴黎公约》某些条款的确给 WTO 成员施加了义务, 这是因为这些条款已被明确纳入了 TRIPS。《巴黎公约》中的这些条款因而也就成为 TRIPS 条款了。” [8] (pp. 82-83)。

此外, “之所以仅限定在 TRIPS 的第 1~4 部分, 是因为这 4 个部分与前述 4 个国际公约直接相关, 而第 5~7 部分主要涉及的是 WTO 的其他协议及 TRIPS 本身。” [1] (p. 82) 简言之, 一方面, 那些既是四公约的缔约国同时又是 TRIPS 协议成员方的, 必须履行这四个公约下的义务; 另一方面, 对于那些并非上述四公约缔约国的成员, 有义务履行 TRIPS 协议中所纳入的前述四公约下的义务。

5. 结语

TRIPS 协议通过改良主义的方法, 根据全球化背景下知识产权国际保护面临的新需要与新挑战, 主要以发达成员利益为导向, 对传统知识产权国际公约进行了修补与澄清, 采取了“扬弃”手段, 提升了知识产权国际法制的一体化水平, 特别是, 明确规定了知识产权执法机制, 加强了条约的约束力, 是国际知识产权法制发展史上的一个里程碑式成就。当然, 知识产权国际保护水平的进一步统一与提高, 会使许多发展中成员面临诸多困难。“拥有强大知识产权保护的国家在向保护水平较低的国家寻求新的、更强有力的保护时, 一贯并成功地宣传确定性和更低贸易壁垒的重要性。知识产权的最大化更好地解释了国际知识产权法发展的许多实质内容, 包括 TRIPS, 该协定为知识产权保护设定了最低限度, 而不是最高限度。它挑战了所有国家都应该拥有相同水平知识产权保护的规范性假设, 并削弱了各国应该牺牲其制定自己的国家议程。” [9] 自 TRIPS 协议生效以来, 西方国家通过在国际投资、双边和区域贸易条约中的知识产权更高水平保护的承诺, 来强化知识产权的国际保护水平, 规避 TRIPS 协议等现行国际知识产权条约中对其不利的条款。这对国际知识产权法的未来发展产生了有明显影响。

参考文献

- [1] 李顺德. WTO 的 TRIPS 协议解析[M]. 北京: 知识产权出版社, 2006: 79-80, 90.
- [2] 孔祥俊. WTO 知识产权协定及其国内适用[M]. 北京: 法律出版社, 2002: 130.
- [3] Liu, C.L. (2022) Beyond Compulsory Licensing: Pfizer Shares Its COVID-19 Medicines with the Patent Pool. Digital Commons at St. Mary's University, p. 1.
- [4] Gervais, D. (2003) The TRIPS Agreement: Drafting History and Analysis. 2nd Edition, Sweet & Maxwell, London, 94-95.
- [5] 郑成思. 知识产权论[M]. 北京: 法律出版社, 2003: 30-31.
- [6] 张汉林, 黄炜, 编. 智慧财产的卫士——知识产权国际保护的比较研究[M]. 北京: 中国经济出版社, 1997: 188.
- [7] Correa, C.M. (2000) Intellectual Property Rights, the WTO and Developing Countries: The TRIPS Agreement and Policy Options. Zed Books Ltd., London and New York, p. 2.
- [8] de Carvalho, N.P. (2005) The TRIPS Regime of Patent Rights. 2nd Edition, Kluwer Law International, The Hague, 71-72.
- [9] Rajec, S.R.W. (2020) The Harmonization Myth in International Intellectual Property Law. Faculty Publications. William & Mary Law School, Virginia, p. 1.
- [10] 吴汉东. 知识产权国际保护制度研究[M]. 北京: 知识产权出版社, 2007: 65.