

● 经济理论与实践

完善知识产权法律体系 营造我国利用外资的法律环境^{*}

赵锡斌, 张 扬, 宣海林
(武汉大学 商学院, 湖北 武汉 430072)

[作者简介] 赵锡斌(1948-), 男, 湖北鄂州人, 武汉大学商学院经济学系教授, 博士生导师, 主要从事宏观经济管理、企业环境研究; 张 扬(1976-), 男, 湖北武汉人, 武汉大学商学院经济学系硕士生, 主要从事宏观经济管理研究; 宣海林(1978-), 男, 安徽肥东人, 武汉大学商学院经济学系硕士生, 主要从事企业与市场规划研究。

[摘 要] 知识产权法律体系是我国外资环境的一个很重要的组成部分, 并将发挥更大的作用。这种作用是建立在知识产权制度与吸引外资的辩证关系上的。我国目前的知识产权法律体系存在许多缺陷与不足, 为了进一步扩大外资引进的规模, 我们要从各个方面完善我国目前的知识产权法律体系。

[关键词] WIO; 知识产权; 法律体系; 利用外资

[中图分类号] D923.4 [文献标识码] A [文章编号] 1671-8828(2003)02-0194-06

加入 WTO 对我国社会的政治、经济、文化等方方面面都产生巨大而深远的影响。其中对我国知识产权法律体系的影响是一个很重要的方面。WTO 的三大支柱之一——TRIPS 协议是当前世界范围内知识产权保护领域中最具完整性、系统性、全面性以及强制性的一个国际公约。我国从争取复关时就注意知识产权法律法规的制定向国际标准靠拢, 2001 年我国入世后又作了积极应对, 采取一系列措施, 使知识产权法制建设进一步与 TRIPS 协议标准接轨。另一方面, 加入 WTO 也为我国利用外资提供了新的机遇, 因此研究 WTO 知识产权规则对我国利用外资的影响是一个具有较高理论价值和实践意义的问题。本文将在分析知识产权与国际投资关系的基础上, 讨论加入 WTO 后我国知识产权法律体系的积极变革对我国利用外资的影响, 提出进一步完善我国知识产权法律体系以保护知识产权从而促进我国利用外资的建议。

一、利用外资与知识产权的辩证关系

认识知识产权在国际投资中的作用是分析保护知识产权对我国吸引和利用外资之作用的前提。因为只有充分认识到知识产权与国际投资的关系, 才能重视保护知识产权在外资政策中的地位, 才能体现保护知识产权对我国吸引和利用外资的价值。我国学者在论及国际投资和知识产权保护的关系时指出, 国际投资与知识产权有密切联系, 知识产权作为一种财产权是可以用于投资的, 若未作为投资, 则可通过技术转让的方式获得。知识产权保护不力可被看做是一种贸易壁垒和投资壁垒。有些公司投入了

大量资金开发新技术和新产品,若对知识产权缺乏有力的保护,其技术就有被竞争者自由和无偿取得的风险,它们当然也就不愿意前往投资了。对于外国投资者,特别是高新技术生产者来说,加强对知识产权的国际保护,无疑有助于其进入他国市场并防止他国低成本地复制出口。所以,保护知识产权有助于保护国际投资,促进国际投资的发展。实际上,保护知识产权与国际投资是相互促进的关系。一方面,无形资产投资在国际投资中所占比重越来越大,但国际投资的迅速发展与知识产权的地域性产生了矛盾。为解决这一问题,一些国家倡导建立知识产权国际保护制度,改革各国的知识产权法律制度,从而顺应国际投资迅速发展的潮流。另一方面,随着世界范围内科技成果向商品化、产业化、国际化的趋势发展,知识产权法律制度的完善有利于保护知识产权进而促进国际投资的发展。

就我国目前来说,完善的知识产权法律体系对我国利用外资的作用主要表现在以下几个方面。

1. 有利于外商利用先进技术。我国经济发展中一个最大的缺陷就是技术落后,而利用外资的一个很重要的方面就是可以引进外国先进技术,节约我国技术开发的成本。外商对利用先进技术的一个最大的顾虑是资本输入国不能很好地保护其技术专利,使其先进的技术合资中流失。这种流失包括直接与间接两种。前者指外方的先进技术和专利被直接盗用,而使用方没有得到外方的许可;后者指外方的先进技术和专利被模仿,而这种模仿同样没有得到外方的许可。而知识产权法律体系的完善就在很大程度上消除了外商这方面的顾虑。

2. 有利于外商创办研发机构。研发机构的建立,一方面说明外商已经将中国作为其进一步扩大投资的基地,并具有了进一步发展的基础;另一方面则更加有利于企业的技术扩散和技术渗透,对我国企业提升技术水平具有十分重要的意义。在重要的投资地点设立研发机构,是跨国公司全球战略的一个组成部分,也是跨国公司经营战略转变的一个重要前奏。在知识经济浪潮此起彼伏的今天,争取跨国公司的知识投资将是发展中国家加快发展的一个重要渠道。对于在我国部分地区出现的这一现象,我们应该尽力支持,为其创造良好的法律环境。其中,知识产权法律体系的完善,是最重要的一环。知识产权法律体系的完善,解决了外商技术泄露的后患,使外商对设立研发机构具有一定的积极性,从而在客观上对推动我国企业的技术进步起到了重要作用。

3. 有利于外商进行一体化投资。知识产权保护制度的加强,外商研究发展机构的建立,有利于外商在此基础上进行一体化投资,兴建各种生产企业和各种外围企业,从而不断扩大它在中国的投资。在这方面,江苏昆山是一个十分成功的例子。当地投资环境的完善,带来台商的一体化投资,形成十分庞大的产业投资群,区域内投资形成很强的配套性,并进而吸引了更多的投资。

4. 有利于外商进行技术转让。知识产权制度中知识产权评估和定价规则的完善,以及相应的产权保护措施,对于外商进行技术转让具有了一定的安全性,使其能够充分利用其自身的技术,转让一些其自有技术。

5. 有利于外商加强与中国企业的合作。改革开放以来,外商对于与中方企业合作时存在的一个很大的顾虑就是自身的知识产权在合作中流失,中国知识产权体系的完善,可以在很大程度上消除外商的这一顾虑,从而加大与中方企业的合作,这在客观上可以增强中国企业的竞争力,在合作中增强自身的技术实力。

知识产权法律体系的进一步完善,其作用不仅是近期的,更重要的是表现在长远之中,对于我国实现长远的经济发展战略目标具有重要作用,其作用在以后会表现得更加明显。

二、我国知识产权法律体系的缺陷及其对引进外资的不利影响

以上论述了知识产权法律体系对我国利用外资的积极作用,但我国目前的知识产权法律体系还存在一些问题,在加入WTO后这些问题更加突出。

知识产权法律体系可以分为立法、执法与司法体系。它们互相联系、互相促进,为形成完善的知识

产权环境提供支持。在这些环节中,立法是基础,执法是手段,司法是保证,缺一不可。完善的知识产权法律环境包含发达的知识产权立法、强有力的执法手段与公正严明的司法体系。发达国家的成功经验为我们提供了很好的先例。

由于历史原因,我国知识产权制度的建设起步较晚,但从 20 世纪 80 年代初开始,仅用了 10 多年时间,就建立了一套具有中国特色的知识产权保护法规与网络,走完了一些发达国家用几十年甚至上百年的时间走完的立法路程。从知识产权国内法律制度来看,从 1982 年至 1991 年先后颁布了《专利法》、《技术合同法》、《著作权法》和《计算机软件保护条例》等法律法规。最近几年,市场经济体制的确立为我国知识产权保护提供了有利的内部环境和坚实的经济基础,知识产权立法进入快车道。我国适时修改了《专利法》、《著作权法》和《商标法》及相应的实施细则,通过了《反不正当竞争法》。全国人民代表大会还先后做出了《关于惩治假冒注册商标犯罪的补充规定》和《关于惩治侵犯著作权的犯罪的决定》,从而使我国的知识产权保护正在向国际水平靠拢。我国在 20 余年的实践中,对知识产权的保护进行了大胆的、大量的、大范围的执法尝试。我国成立了知识产权局、专利局、商标局、版权局等知识产权法定实施机构,建立了我国知识产权保护的初步框架,并规定了司法保护和行政保护的双轨制。

知识产权保护体系上从无到有并不断完善,成绩是巨大的。但是,我们也应该清醒地看到,我国在知识产权法律体系方面还存在各种各样的问题与缺陷,主要表现在以下一些方面。

1. 对许多重要的知识产权领域缺乏法律规制。我国知识产权法律体系发展的历史不长,在许多方面还存在着问题,比较突出的就是在规范领域方面,对一些特定的知识产权缺乏法律规制。例如在高新技术知识产权保护方面,还存在着许多漏洞,现有的法律条文要么只有一些模糊抽象的规定,要么就缺少这方面的规定,从而使一些高新技术企业在其自身权利遭到侵害时难以寻求合适的帮助,比较典型的如数字化网络技术对版权保护的要件乃至版权自身的存在方式提出了挑战,而我国目前版权法的规定仍然处于传统保护模式之下,因而对于如数字化行为是对作品的复制还是演绎这类问题存在很大的争议,这对我国确立完整的著作权及邻接权制度存在很大的挑战,对科技文化领域的外资引进有一定的负面影响。

2. 知识产权执法部门执法不透明、不公开、不公正。我国政府工作部门普遍存在着工作效率低下,执法不透明、不公开、不公正的流弊,在知识产权执法部门也不例外。首先,我国的知识产权执法部门不统一,在同一个知识产权案件上可能会有数个部门参与执法,从而造成管辖的混乱。其次,我国现有的知识产权法律法规存在较多的矛盾与冲突之处,在适用法律法规时难免发生错误与不公之处。再次,当代科技发展日新月异,新的知识产权形式层出不穷,因而对知识产权执法人员的自身素质要求较高,而我国目前知识产权执法部门人员普遍素质较低,难以适应目前执法的需要,因而实践中出现的错误较多。最后,我国行政司法机关工作方式方面的问题也深刻地影响着我国目前知识产权领域的执法。因此,知识产权领域的较多案件都难以得到迅速和公正的解决。

3. 知识产权的保护手段、力度、范围与国际相比存在较大差距。目前我国对知识产权领域的纠纷主要采取行政手段加以解决,在司法方面保护较为薄弱,这可能与我国目前国民法律意识淡薄有关。过多的行政解决有可能干涉企业经营,对此,已被实践所检验。另一方面,在知识产权的行业保护方面我们基本上还没有起步,而在国外这已经发展得较为成熟了。保护手段的单一,必然带来保护力度的不够和保护范围的狭窄。

4. 知识产权价值评估中的法律规定较为薄弱。在我国的知识产权法律体系中,有关知识产权价值评估的法律规定几乎没有,有的只是有关部门和地方的一些无形资产价值评估的法规和办法,较为零散。在企业以知识产权作为投资发生价值评估时,面对庞杂的部门规章和实施办法,难免困难重重。

5. 国民知识产权法律意识淡漠。这主要表现在以下几个方面。

(1) 公民的知识产权保护意识淡漠。由于知识产权法律宣传力度较弱,也由于知识产权法律在我国兴起时间不长,普通公民的知识产权观念比较模糊,对知识产权的保护意识不强。这一点与西方国家相比,存在着巨大的差距,这也是我国投资环境不完善的主要表现之一。

(2)企业的知识产权法律意识淡漠。这主要表现在我国的企业既不注重保护自身的知识产权,也不注重尊重别人的知识产权,任意盗用其他公司的商标和专利,这种纠纷在目前十分普遍。

(3)一般科研人员和科研单位的知识产权保护意识淡漠。外资为了进行全球经营,常常在投资地进行一定的科研,以生产适合当地的产品,并充分利用当地的科研实力,增强自身力量。但目前中国的科研人员和科研单位的知识产权保护意识淡漠,保密工作做的不好,这对外商来说是一个很大的顾虑。

(4)政府工作人员的知识产权保护意识也十分淡漠。这是国民法律素质不高的直接后果。这对引资工作来说同样是一个直接的冲击。

国民的法律意识是良好的法律环境的基础,也是投资环境最重要的组成部分。一个法律意识淡漠的国家,纵然有健全的法律条文,其法律环境也是不可能十分完善的。外商在进行对外投资的时候,常常要考虑一个国家的国民素质,有时候,这甚至是起决定作用的因素。我国目前国民的知识产权法律意识亟待提高。

以上是对我国目前知识产权法律体系中存在的问题的一些分析,其他诸如知识产权法律条文自身的漏洞、执法机关的多头管辖等等问题,学术界和实践中已多有讨论,这里不再赘述。

三、完善我国知识产权法律体系,加强吸引外资的若干建议

国际投资的持续增长是一个不可逆转的趋势。任何一个国家要加快发展,必须充分利用国际投资这个经济发展引擎,对于发展中国家来说更是如此。完善其投资环境远比各种优惠政策更重要、更基础。在各种投资环境中,知识产权法律体系的完善是十分重要的,对于吸引发达国家的投资更具有特别基础的意义。

吸引外资尤其是发达国家及大型跨国公司的投资是我国的一项长期政策,对于我国这样一个缺乏资金、技术的国家来说是十分必要的。我国的投资环境近年来得到了很大的改善,在基础设施方面、在政府政策方面、在社会服务方面,都取得了很大的进步。但是,我们也不应该忽视我国投资环境中的不完善之处,在诸如知识产权等领域我国还存在着比较多的问题。因此,在今后的工作中,应当注意完善我国的知识产权法律体系,以使我国的投资环境更加完善。总体上说,今后我们应当在以下几个方面完善知识产权法律体系,以增强我国对国外资金技术的吸引力,从而加速我国的经济增长。

1. 研究、借鉴与移植国际惯例和发达国家知识产权法律中的先进经验和成功典范。要加强对 WTO 有关知识产权方面协议内容的研究、运用,在国际知识产权谈判中据理力争,维护自身利益。根据我国的实际情况,借鉴其它与我国情况相类似国家的成功经验来研究拟定我国的适用方案,最大限度地做到趋利避害。如印度的经验值得我们借鉴,因为印度在计算机软件方面的保护力度远远超出其他发展中国家,甚至一些发达国家。我国有关部门,也应当立即开展这方面的有针对性的调查研究,并吸收有这些方面专长的专家、学者参加,尽快地拿出相应的对策。许多市场经济发达国家和一些新兴工业化国家在本国的经济发展中有许多吸引外资的好方法,尤其在知识产权法律体系方面。借鉴他们的成功经验,对于迅速改善我国知识产权立法有着重要的意义。

2. 进一步健全和完善我国知识产权法律法规,尤其是那些目前立法较为薄弱的环节和那些互相冲突和不适应我国国情的有关规定。由于起步较晚,我国的知识产权法律法规在很多方面仍然不完善,不适应科技的迅速发展和外商投资的急剧增长。在今后的工作中,我们应当适时地发展之、完善之,从而使其能够适应我国经济迅速发展的需要。

以上措施属于较为基础的工作,只有使知识产权法律体系从根本上不断健全、不断完善,才能使外商在评估我国的投资环境时,能够得到较为满意的结果。因此,在今后的工作中,加大修改和立法的工作,是政府部门最基础的工作之一。

3. 对知识产权评估中的问题加强立法。随着科技的发展和知识经济的到来,企业在对外投资中越

来越倾向于使用技术、专利和商业秘密等知识产权财产,因而知识产权价值的评估越来越重要,对它的立法也就更加迫切。

发达国家在知识产权价值评估方面有较为成熟的立法,对我国目前很具有借鉴意义。我们要改变目前的分散立法、多头管理、层次过低的弊端,借鉴发达国家的成功经验,在商标、专利、商业秘密等价值评估方面做到科学、合理,从而使外商在进行投资时能做到放心、满意,也使我国在对外经济合作时避免损失,引进一些实际价值较低的知识产权投资,真正实现在合作中促进我国科技实力的提高。

4. 知识产权法律的执法和司法部门的统一以及工作效率的提高和工作方式的改变。执法和司法部门的不统一以及工作效率的低下和工作方式的僵化,是我国知识产权法律体系不完善的主要表现之一,因此应当在这一方面注意完善。

在政府职能转换和机构改革中,可以考虑将知识产权法律的执法权交由专门的机构执行,从而避免目前我国知识产权执法中工商行政管理机关、专利管理机关和著作权行政管理机关三者之间的利益冲突和权利争夺以及地方利益的膨胀而产生不利影响,以保证政策的统一执行。这样在外商发生知识产权纠纷时,就不会像以前那样受到部门利益和地方利益的制约,使其权利受到更好的保护。

另外,应当提高目前知识产权执法部门的工作效率,使其适应外商投资企业高效率的工作制度,并在此基础上,加大执法部门工作的透明度和群众监督的力度,使外商对我国的行政执法部门放心。

5. 设立专门的知识产权庭,加强知识产权保护。我国加入 WTO, 司法机关介入知识产权保护的范围必然会日益扩大,因而司法机关特别是法院应当进一步加强有关知识产权协议和法律的培训和组织准备。建议各级人民法院要设立专门的知识产权庭,以适应“入世”的需要。目前,只有上海和北京等地在这方面做的比较成功,而其他地区尚有待改进。专门的知识产权庭的设立,可以便于知识产权案件的迅速和公正的解决,在我国现今知识产权案件较多的状况下,这是十分紧迫和必要的。

随着知识经济时代的到来和外商投资领域的逐步升级,知识产权领域的纠纷会更加增多,因此专门的知识产权庭的设立,对于迅速解决知识产权领域的纠纷,节约外商的时间,提高其工作效率具有重要的意义。

6. 与重要的投资国家签订双边保护知识产权协定,加强彼此间的协调,加强打击知识产权侵权案件的力度。在某些知识产权领域,诸如域名注册、商标抢注等,常常需要加强国际间的统一行动和共同执法,若缺少双方的协调,一方面的努力往往难见成效。在这种情况下,签订双边知识产权保护协定,就是一件非常有意义的事情。

涉及到投资领域,在有些国家签订的双边投资保护协定中,可以加入专门的知识产权保护条款,在某些需要加强国际间合作的知识产权领域,就具体的细节作出规定,以便于在发生双边知识产权纠纷时加速其解决。

7. 加强行业自律,提高企业的知识产权保护意识。提高企业的知识产权保护意识,可以减少知识产权案件的发生,并在一定程度上提高了企业的素质,从而使外资企业愿意与中方企业合资,加大我国引进外资的力度。可以说,我国企业知识产权保护意识的提高,就是我国整体投资环境改善的标志,也是我国经济发展迈向新阶段的前奏。

我们相信,在各方面的努力下,我国的知识产权保护水平一定会上一个新台阶,而我国的外商投资领域及规模一定会得到更大的发展。

[参 考 文 献]

- [1] 郑成思. 知识产权与国际贸易[M]. 北京:人民出版社,1995.
- [2] 陈长柏. 知识产权战略—知识产权资源在经济增长中的优化配置[M]. 北京:科学出版社,1999.
- [3] 罗锐韧. 中国与 WTO 全书[M]. 北京:印刷工业出版社,1999.
- [4] 国家知识产权局办公室政策研究处. 优秀专利调查研究报告集(1999年)[R]. 北京:知识产权出版社,2000.

- [5] 甘藻文. TRIPS 及我国的差距与对策[J]. 广州市经济管理干部学院学报, 2000, (6).
- [6] 郑海东. 从乌拉圭回合看美国的知识产权战略[J]. 复旦大学学报(社会学版), 1995, (6).
- [7] 郑学樟. 发达国家和发展中国家在知识产权保护问题上的冲突和协调[J]. 世界经济研究, 1997, (2).
- [8] 刘茂林. 知识产权法在经济分析[M]. 北京: 北京法律出版社, 1996.
- [9] 周尤敏. 刍议“复关”后的知识产权保护[J]. 知识产权, 1994, (2).
- [10] 詹姆斯·D·沃尔芬森. 知识在我们的发展中处于核心位置[J]. 经济活页文选(理论版), 1998, (3).
- [11] 曾令良. 世界贸易组织法[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 1996.
- [12] 沈志军, 方蔚. 态度迥异亦有法——国际版权转让贸易与中国相关法律[J]. 国际贸易, 1997, (3).
- [13] 郑成思. 世界贸易组织与贸易有关的知识产权[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 1996.
- [14] 张顺荣. 从 TRIPS 看我国商标法的不足与完善[J]. 知识产权, 1995, (3).
- [15] 石巍. TRIPS 效应评估与我国的因应对策[J]. 国际法学, 1998, (6).
- [16] 董俊峰. 把住流通领域——知识产权的边境保护[J]. 国际贸易问题, 1997, (2).
- [17] 刘刚仿. 我国知识产权制度中的行政处罚机制利弊[J]. 国际贸易问题, 1997, (12).
- [18] 郑成思. 关贸总协定中的知识产权程序条款与我国的立法[J]. 中国法学, 1995, (2).
- [19] 高卢麟. 对关贸总协定乌拉圭回合关于与贸易有关的知识产权谈判的初析[J]. 知识产权, 1993, (1).
- [20] 袁泳. 知识产权法与技术、文化创新[J]. 北京大学学报(哲社版), 1997(3).
- [21] 王玉洁, 等. WTO 法律规则与中国知识产权保护[M]. 上海: 上海财经大学出版社, 2000.
- [22] 朱雪忠. “一国两制”下的知识产权制度协调探析[J]. 华中理工大学学报(社科版), 1995, (2).
- [23] 朱雪忠. 论知识产权保护制度国际化协调趋势与我国知识产权制度的适应[J]. 科技与法律, 1994, (2).
- [24] 姚梅镇. 比较投资法[M]. 武汉: 武汉大学出版社, 1993.

(责任编辑 邹惠卿)

Improve Intellectual Property Law System & Set up Good Foreign Investment Environment

ZHAO Xi-bin, ZHANG Yang, XUAN Hai-lin

(Wuhan University Business School, Wuhan 430072, Hubei, China)

Biographies: ZHAO Xi-bin (1948-), male, Professor, Doctoral supervisor, Wuhan University Business School, majoring in macroeconomics, enterprise environment; ZHANG Yang (1976-), male, Graduate, Wuhan University Business School, majoring in macroeconomic; XUAN Hai-lin (1978-), male, Graduate, Wuhan University Business School, majoring in system of enterprise and market.

Abstract: Intellectual property is very important aspect in the foreign investment environment and it will exert great importance. The importance is based on the relations between the intellectual property institutions and foreign investment. There are many defects in our intellectual property law system now. In order to increase the amount of foreign investment, we must improve the intellectual property law system from every aspect.

Key words: WTO; intellectual property; law system; exertion of foreign investment