



来源方式：原创

论中美知识产权案的执行问题

张乃根

摘要：中美双方近日协商确定了知识产权争端案的合理执行期，从而使该案进行该专家组报告的建议和裁定，修改我国著作权法等抵触TRIPS协议及有关国际执行情况的书面报告，做好应诉美国可能提起有关执行与否的新争端，乃至要求：限度维护我国合法权益，值得及时的、认真的研究。

关键词：中美知识产权案 执行问题 著作权法修改

2009年7月3日，WTO争端解决机构（DSB）宣布中美双方已于6月29日同意知识产权案（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算，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，双方于8月8日表示可能要求DSB通过有约束力的仲裁加以确定。但是，双方最终未实际先前汽车零部件案经我国与WTO有关成员协商达成7个月零20天的较短合理执行期，国据理力争的结果，也似乎透露出美国的某种让步，或者说经过此案，美国稍许面临的该案关键执行问题是修改著作权法第4条第1款。本文首先将探讨立法修订期”（Post-RPT）的若干程序及特征，分析中美知识产权案的执行可能遇到的难

一、 著作权法第4条第1款的修改问题

依照该案专家组报告，我国著作权法第4条第1款抵触根据TRIPS协议第9条第1款TRIPS协议第41条第1款项下义务。因此，该报告建议我国将著作权法与TRIPS协议执行完毕这一建议。这将是我国加入WTO之后首次因执行争端解决裁决而修改国内法修订以来，第一次因国际争端而直接修订。

如何修改著作权法第4条第1款——“依法禁止出版、传播的作品，不受本法保护”——“就享有本公约保护的作品而论，作者在作品起源国和今后可能给予其国民的权利，以及本公约特别授予的权利”。该抵触的实质在：的作品，依然是伯尔尼公约保护的作品，也就是说，该作品无论出版与否，其作（如今也在WTO成员）享有一定著作权。我国著作权法第10条明文规定：此类著作

署名权、修改权和保护作品完整权；12项财产权——复制权、发行权、出租权、
播权、摄制权、改编权、翻译权、汇编权，以及应当由著作权人享有的其他权利
品”之作者享有的所有著作权，一概不予保护。这既不可能，也无必要。原因在
受限制，自作品诞生而由作者及其继承人永远享有。即便该作品被依法禁止出版
身权，尤其是署名权。难道被依法禁止出版、传播的作品，其作者在未出版、传
既不可能，也无必要。因此，在修改著作权法第4条第1款时，理应反思我国著作
分公权与私权的界限问题。

TRIPS协议的序言明确：WTO各成员“认识到知识产权是私权”。我国加入了WTO，
国颁布的民法通则第94条就已明文规定著作权（版权）为民事权利，即私权，包
的署名权、发表权等人身权，国家既无必要、也无可能行使公权予以剥夺。就著
利益而禁止作品的出版、传播，也就是伯尔尼公约第17条所规定的：“如果本联
品或制品的发行、演出、展出，通过法律或条例行使许可、监督或内禁止的权力
的这种权力”。这种公权的行使不应逾越这一界限，即作者享有的人身权。因此
护”，应删除。

如果删除该后半句，前半句“依法禁止出版、传播的作品”，是否也应一并删除
有质疑我国依法禁止出版、传播某些作品，只是裁定此类作品的所有著作权权项
尼公约相关规定；其二，如上所说，伯尔尼公约第17条明确赋予成员国拥有禁止
改著作权法第4条第1款时，如何表述这一公权的行使？一种可能的修改是将第4
法和法律、不得损害公共利益”调整为第1款，然后规定：“违反前款的作品，可
建议和裁定的前提下，最大限度地保留我国现行法律法规有关禁止出版、传播某
6条、《音像制品管理条例》第3条第2款、《电影管理条例》第25条。这些行政法
的内容。

其次，该专家组报告裁定我国著作权法第4条第1款还抵触TRIPS协议第41条第1款
的实施程序，以便对任何侵犯本协议所涵盖知识产权的行为采取有效行动，包括
济措施。鉴于该裁定的前提是著作权法第4条第1款对依法禁止出版、传播的作品
改，我国著作权法将仅对违反宪法和法律、损害公共利益的作品，禁止其出版、
与作品的出版、传播无关的其他财产权，如改编权、翻译权、汇编权等，则仍应
于保护此类作品，如第46条规定“有下列侵权行为的，应当根据情况，承担停止
任：（一）未经著作权人许可，发表其作品的；……（三）没有参加创作\为谋取
改他人作品的；……”。这就是说，只要按照上述可能的修改，解决抵触TRIPS协
了。

二、WTO争端解决“后合理执行期”的若干程序及特征

1. 执行方递交执行书面报告

根据DSU第21条第6款，一旦WTO争端解决进入“后合理执行期”，DSB应监督执行
个月后，在每次DSB会议之前10天，执行方均应递交一份有关执行情况的书面报告
常这是一份相对简要的声明。如“美国-版权法第110（5）节”案的最近执行书面
“美国依照DSU第21条第6款递交本报告。2000年7月27日，DSB通过对‘美国-版
定。在同年8月24日的DSB会议上，美国表示愿意执行DSB对此事项的建议和裁定。
按照DSU第25条仲裁决定因美国版权法第110（5）（B）节造成的损害程度。在该
年6月23日通知了DSB。该临时安排至2004年12月20日。美国行政当局与国会密切
双方满意的解决。”

这是美国就此案执行情况的第54次报告。在该案报告通过后近9年以及经仲裁的
年的今天，美国仍未执行完该案的裁定。欧共体在获得每年121万欧元的授权报复
采取进一步行动。于是，此案年复一年地处于执行过程中。可见，“后合理执行
（形式上须递交执行报告），执行方的执行结果能否取得另一方的认可，或者说
关条款采取必要行动，完全是双边问题（实质上由另一方决定是否采取必要行动

2. 执行与否的新争端由原专家组审理解决

如果合理执行期满，另一方认为DSB的建议或裁定未得到完全执行，根据DSU第

决，通常由原专家组在90天内审理，并作出裁定。尽管DSU未规定，如一方对专家
诉，但是，实践中，WTO争端解决上诉机构均接受上诉，并作出裁定。如裁定未完
期早已过去，因此是否应有新的执行期，DSU也未作出任何规定。根据DSU第21条
的合理执行期，实践中也未曾有过此类合理执行期仲裁案件。这就意味着，一
得很不确定，因为执行新的裁定，通常需要一定期限。甚至，再继续执行，还会
至再上诉。在WTO争端解决的历史上，已有数起案件由原专家组一再审理有关执行
期”中，如果另一方对执行的结果不满意，至少可以由原专家组审理一次，并可
未完全执行，由于继续执行而引起的争端，还可能再走一次原专家组审理和上诉
程。这也算是“后合理执行期”的特征之一。

3. 对执行结果不满的一方可获得临时性补救措施

根据DSU第22条第1款，如果执行方未在合理期限内完成执行有关建议和裁决，另
给予的补偿， 其二是根据DSU第22条第2款请求DSB授权中止减让及其他义务（即
在促使执行方最终完全执行有关建议和裁决，因此，即便是自愿补偿或授权贸易
决的实践中，这一最后使用的手段，效果并不理想，几乎涉及的案件都成了“理
行期”的特征之一，也是整个WTO争端解决机制中有待改善的严重缺陷。当然，这
问题。

三、中美知识产权案的执行可能遇到的难题及其对策