

上海

上海市银城中路 68 号
时代金融中心 16/19 楼
电话: +86 21 3135 8666
传真: +86 21 3135 8600

北京

北京市建国门北大街 8 号
华润大厦 4 楼
电话: +86 10 8519 2266
传真: +86 10 8519 2929

香港

香港中环皇后大道中 5 号
衡怡大厦 27 楼
电话: +852 2592 1978
传真: +852 2868 0883

伦敦

1/F, 3 More London
Riverside, London SE1 2RE
T: +44 (0)20 3283 4337
D: +44 (0)20 3283 4323

外商投资法下改进的知识产权保护

作者: 杨迅

2020 年 1 月 1 日,《中华人民共和国外商投资法》(以下简称《外商投资法》)和《中华人民共和国外商投资法实施条例》(以下简称《外商投资条例》)(以下统称《外资法》)正式实施。除有关外国在华股权投资的规定外,该法重申了中国加强对外国知识产权保护的立场。尽管现在考察其实际效果还为时过早,但《外资法》至少向我们展示了一个可能得到改善的保护外国投资者知识产权的环境。

一. 禁止强制技术转让

针对美国提出的“强制技术转让”的指控,《外国投资条例》第 24 条明确规定,任何政府机构及其官员不得利用行政权力强制外国投资者转让技术。

实际上,没有任何法律或法规要求“强制技术转让”,而这一指控可能源于对中国法律的误解。例如,政府鼓励高技术领域的投资,给予符合条件的高技术公司财政补贴,而成为“高技术公司”的条件之一是公司必须持有专利。这种激励可能被误解为迫使外国投资者将技术转让给中国子公司。《外商投资条例》的条款在一定程度上明确了政府无意强迫外国投资者转让技术。

.....
For more Llinks publications,
please contact:

Publication@llinkslaw.com

.....
如您需要了解我们的出版物,
请联系:

Publication@llinkslaw.com

更重要的是,《外资法》废除了较早的《中外合资经营企业法》和《合资经营条例》(以下简称《合资经营条例》)。例如,《合资经营条例》第 43 条规定,技术转让协议的期限原则上不得超过 10 年,技术引进方(即合资企业)在合作期满后,有权继续使用转让的技术。该条款的设置是假设外国投资者同意向其合资企业转让其技术供其终身使用,这种情形在成套生产线的转让中可能发生,但并非总是如此。作为《合资经营条例》的一部分,本条款的废止消除了这种过时的假设,并支持了外国股东没有义务向合资企业转让其技术的立场。

二. 商业秘密保护

《外国投资法》第 23 条要求政府机构和政府官员对其在履行职责过程中知悉的商业秘密予以保密。《外国投资条例》第 25 条进一步规定了保护商业秘密的详细要求,包括按照必要进行访问、内部规程和安全措施。此外,如果政府侵犯了商业秘密,则被侵犯商业秘密的外国投资者可以根据《外国投资条例》第 30 条请求政府进行调查,也可以提起行政诉讼。

这些条款填补了之前商业秘密保护体系的漏洞。《中华人民共和国反不正当竞争法》是保护商业秘密的立法的主要来源,而《中华人民共和国反不正当竞争法》只对经营者进行规制,而不管辖政府机关。这些条款显然有助于减轻外国投资者对于政府可能向竞争对手或公众泄露其商业秘密的担忧。然而,对于政府将如何改善其内部制度以保护商业机密,以及如果发生任何违约,外国投资者将如何获得补救措施,目前仍不明确。

三. 加强知识产权执法

《外资法》确立了加强知识产权保护的目标。为实现这一目标,根据《外国投资条例》第 23 条,政府将:(1) 加大对知识产权侵权人的惩处力度;(2)推动建立知识产权能够在民事、刑事和行政诉讼快速协同保护机制;(3)建立全方位的知识产权保护机制。

尽管制定目标和实施计划的条款语焉不详,但这些条款的设置体现了政府加强对外国知识产权保护的承诺。

四. 平等使用标准制定

根据《外商投资法》第 15 条,外商投资企业享有平等参与国家、行业、地方和组织标准制定的权利。《外国投资条例》第 13 条进一步阐述了外商投资公司在促进标准制定方面可能发挥的作用。

如果这些条款得到很好的执行,国内企业主导中国适用标准制定的局面可能会改变。然而,这些条款必须和《国家标准涉及专利的管理规定(暂行)》中有关必要标准专利的规定一起理解,即如果将专利技术纳入国家标准的,专利权利人应承诺给予第三方许可公平、合理、无歧视的许可。

五. 平等进入政府采购市场

《外商投资法》第 16 条赋予外商投资企业平等参与政府采购市场的权利。《外商投资条例》第 15 条进一步规定，外商投资企业不得因股权结构、组织结构、投资者国籍、产品品牌等不公平条件而受到偏见。

这些平等准入条款可能是对西方国家要求开放政府采购市场的回应，但它们与《中华人民共和国政府采购法》的规定不一致，《中华人民共和国政府采购法》优先采购本国产品。一个可能的妥协立场是，外商投资企业在中国生产的产品将在政府采购市场获得同等待遇，而在中国以外生产的产品仍将被排除在政府采购市场之外。

此外，平等机会待遇可能不符合国家鼓励“自主知识产权”的政策。出于国家安全考虑，政府仍可能优先考虑由中国公司控制的知识产权下生产的产品，以及向中国公开源代码的软件程序。

如您希望就相关问题进一步交流，请联系：



杨 迅
+86 21 3135 8799
xun.yang@llinkslaw.com

如您希望就其他问题进一步交流或有其他业务咨询需求，请随时与我们联系: master@llinkslaw.com

上海

T: +86 21 3135 8666
F: +86 21 3135 8600

北京

T: +86 10 8519 2266
F: +86 10 8519 2929

香港

T: +852 2592 1978
F: +852 2868 0883

伦敦

T: +44 (0)20 3283 4337
D: +44 (0)20 3283 4323



www.llinkslaw.com



Wechat: LlinksLaw

本土化资源 国际化视野

免责声明：

本出版物仅供一般性参考，并无意提供任何法律或其他建议。我们明示不对任何依赖本出版物的任何内容而采取或不采取行动所导致的后果承担责任。我们保留所有对本出版物的权利。

© 本篇文章独家授权威科先行法律信息库发布，未经许可，不得转载。