



对我国地理标志保护制度建设的政策建议

前沿话题

□ 易继明 (北京大学国际知识产权研究中心主任、法学院教授)

近日,中共中央、国务院印发《知识产权强国建设纲要(2021-2035年)》,面向知识产权事业未来十五年发展作出重大顶层设计。建议尽快明确我国地理标志保护的立法方向和模式选择,推进地理标志专门立法取得实质性进展,进一步完善和理顺地理标志管理机制,全面实施地理标志保护工程,推动我国地理标志工作实现新发展。

一、加强地理标志保护的必要性

我国地理标志资源丰富,潜在商业价值和文化价值十分突出。加强地理标志保护,对于推动区域特色经济发展、助力乡村振兴、促进外贸外交、弘扬传统文化等意义重大。党的十八大以来,我国地理标志保护取得了长足进展。国家知识产权局2021年第三季度发布的半年统计数据显,截至2021年6月底,已累计批准地理标志保护产品2478个,地理标志作为集体商标、证明商标注册6339件,核准使用地理标志专用标志市场主体12789家。

2017年3月15日,全国人大审议通过的民法总则明确将“地理标志”专门列为一类知识产权客体,2020年5月28日,全国人大审议通过的民法典承继了这一规范模式,确立了地理标志在知识产权体系中的重要地位。按照中办、国办2019年11月印发的《关于强化知识产权保护的意見》,到2025年要“完善地理标志保护相关立法”。我国知识产权保护体系更加完善,保护水平和保护能力得到有效提升,并达到较高水平。

同时,地理标志保护也是贸易谈判的重要内容,自1985年加入《巴黎公约》起,我国就承担起保护成员国原产地名称和地理标志的条约义务。

二、当前地理标志保护制度存在的主要问题

2018年3月,中共中央印发了《深化党和国家机构

改革方案》,明确要求“将国家知识产权局的职责、国家工商行政管理总局的商标管理职责、国家质量监督检验检疫总局的原产地地理标志管理职责整合,重新组建国家知识产权局”“负责商标、专利、原产地地理标志的注册登记和行政裁决”。地理标志领域改革进一步深化,为加强地理标志保护立法提供了有效的制度基础。但毋庸讳言,地理标志工作领域矛盾和问题也十分突出:一方面,地理标志领域法治化水平不高,缺乏一部专门立法,目前仍然主要依赖部门规章和商标法的相关规定保护地理标志,同时也缺乏地理标志与各相关知识产权制度的衔接性法律安排,保护体系还不健全,另一方面,国内地理标志统一认定制度尚未有效确立,虽然国家知识产权局统一管理地理标志的职责已经明确,但事实上存在的两种体制、三种渠道仍然分立,尤其是农业农村部门仍然延续过去认定农产品地理标志的做法,继续认定农产品地理标志。这种状况严重削弱了我国地理标志制度的统一性、权威性和严肃性。同时,欧美国家多年来在地理标志领域主导着国际秩序。在欧美双方角力的影响下,我国在立法上迟迟不能作出方向性的选择,会严重影响我国在地理标志保护领域的国际话语权,不利于在我国与欧洲签署的地理标志保护合作协定的前提下在国际上更有效发挥作用。

三、政策建议

一是制定《中华人民共和国地理标志法》。国际上已经形成了以意大利、法国等欧洲国家为代表的专门立法保护模式即欧盟模式和以美国等国家为代表的商标法保护模式即美国模式。这两大模式的背后,反映出的是传统种植业发达的欧洲国家与新型工业化国家发展模式的分歧,也反映出地理标志产品传统生产模式与工业化生产模式之争。和美国不同,我国尽管已经实现了工业化,但仍然保留了传统农业社会的优良文化传统,中国人对乡土乡情、原汁原味、乡愁记忆的认同度高与移民国家完全不可同日而语。这是我国文化建设的基本国情,也是地理标志制度建设的文化经济基础和根本。地理标志与商标均属于商业标记,是市场交易过程中传递符号的机制,可以降低

消费者搜寻成本,减少市场交易的信息不对称问题。但从法理角度而言,商标制度难以有效契合和满足我国对地理标志保护的现实需求。特别是,商标法的核心是保护私权,商标权人的产品质量完全由其自主决定、自负责任,商标可以自由转让,品牌价值主要依赖企业的市场营销。而地理标志保护的核心则是基于自然和人文环境的产品的特色质量,这是消费者认可、老百姓多年集体传承的人民的公共资源,核心价值是历史传承,不容市场主体擅自改变,也不能自由转让。因此,商标法保护难以有效传承和保护地理标志产品的核心价值。另外,我国农业的高质量发展也需要通过地理标志的使用管理固化并鼓励具有特色质量、高附加值的农业生产和产品开发方式,而不能鼓励企业搭便车、上规模。因此,我国宜采取专门保护的立法模式,以兼顾地理标志的私权属性和公共资源的特征,一方面加强地理标志的保护,另一方面严格地理标志产品的管理,在明确这一方向的基础上抓紧制定《中华人民共和国地理标志法》。

二是实现地理标志管理的实质性统一。2018年国务院机构改革之前,我国地理标志行政管理形成了工商、质检和农业三部门为主的“三足鼎立”的格局。同时,各部门依据不同层级的法律、法规或者部门规章对地理标志加以保护。原国家工商行政管理总局依据商标法、商标法实施条例和《集体商标、证明商标注册和管理办法》等,对地理标志作为集体商标或者证明商标的申请注册进行受理与保护;原国家质检总局依据产品质量法、标准化法和《地理标志产品保护规定》对地理标志产品予以保护;原农业部依据农业法和《农产品地理标志管理办法》等对农产品地理标志予以保护。这种多头管理格局和法林林立的状况,造成了地理标志术语、称谓不一,权利冲突,规范矛盾。实践中,地理标志的权利出现较为复杂的状态,引发

不同类型权利人之间的权利冲突。2018年3月,《深化党和国家机构改革方案》明确重新组建的国家知识产权局,负责地理标志注册登记和行政裁决,拟定地理标志统一认定制度并组织实施,为结束工商、质检、农业等多头管理,构建地理标志保护的统一规范体系提供了坚实的基础。但是,农业法和《农产品地理标志管理办法》尚未进行修订和废止,农业农村部仍遵循机构改革前的做法开展农产品地理标志注册登记,需要进一步理顺关系。建议将农产品地理标志管理一并纳入国家知识产权局署理,解决机构改革的遗留问题,实现统一受理渠道,统一审查标准,统一发布公告,统一专用标志、统一保护监督。同时,有效发挥农业农村部相关单位在初级农产品领域的技术优势,考虑建立分类审查、统一认定机制。

三是抓紧实施地理标志保护工程,加大财政专项投入,实施地理标志保护工程,推进地理标志治理体系和治理能力现代化。一方面,夯实地理标志保护基础,推进建立地理标志统一认定和立体化保护机制,开展全国范围地理标志保护资源普查,对全国地理标志保护产品、作为集证商标注册的地理标志和农产品地理标志进行整合,建立地理标志保护资源目录,择优特特大财政专项支持,重点聚焦产品特色质量保持、品牌文化挖掘、品牌建设、营销网络、国际合作等进行扶持。另一方面,提升地理标志保护综合效益,实施地理标志保护提升行动。深化地理标志专用标志使用核准改革试点,强化地理标志专用标志使用监管,提高市场主体使用地理标志专用标志覆盖率,构建新型地理标志保护标准体系,推进地理标志保护基础通用国家标准的制定,积极推进国家级和省、自治区、直辖市地理标志产品保护示范区,完善地理标志保护监管年度报告制度。探索建立地理标志联动保护机制,推动形成生产地、流通地、销售地联动查处地理标志侵权违法的工作格局。

论民事判决的遮断效力

前沿观点

□ 王福华

司法实践中经常出现前诉败诉的当事人通过上诉(包括执行异议之诉)主张形成权,并将其作为诉讼策略,以动摇、否定前诉生效判决的情况,由此提出了通过后诉行使形成权的正当性问题。亦即,如果在前诉法庭辩论终结前,当事人虽已具备形成权的要件但却未行使,他在后诉中行使的形成权应否为前诉判决遮断?理上,这一问题可被简化为“生效判决的遮断效力”。

程序法视角:统一性与个别性分析

在实体法角度,通过后诉行使形成权看似有足够的理论依据及法律依据:前诉往往为给付之诉或确认之诉,而后诉则为形成之诉,所依据的实体权利各不相同,两类诉讼互不妨碍。但问题是,在有关前诉判决生效的情况下,形成权行使的自由性就应受到制约,权利的行使要向诉讼的公权性、终局性让步,前者服从于后者,突出程序法的价值,具体包括:

首先是程序保障价值。理想的状态是,让当事人在前诉对是否行使撤销权进行充分选择,如果选择不行使撤销权则意味着放弃行使,根据诚实信用原则的要求,便不应在事后再行使,否则即构成矛盾行为。为此,前诉法官也要行使释明权,避免因欠缺法律知识而使形成权人在前诉蒙受不利后果。

其次是实现既判力维护及程序安定价值。在价值判断角度,前诉判决生效后当事人通过后诉行使形成权,无论如何不应损害程序安定,宜采“以遮断为原则,以不遮断为例外”的处理方法。

最后是实现诉讼效率价值。民事判决的遮断效力以诉讼促进为目标,强调当事人应尽可能提早为主张或抗辩,故形成权应于标准时以前适时行使,其行使时间先后顺序应服务于诉讼的终局性要求。这更符合社会对司法效率的预期,亦可避免司法资源浪费。

基于上述理论基础,民事判决遮断效力的要件可被设计为:首先,在时间要件方面,前诉生效判决只遮断法庭辩论终结前提出的事实与证据资料。其次,在行为要件方面,须有事实主张与证据资料应在前诉提出而未提出的事实。最后,在主观要件方面,不论当事人基于故意还是过失而未提出事由,后诉中形成权的行使一概受前诉判决遮断。

实体法视角:基于形成权类型的分析

判决效力属程序法范畴,形成权则属实体法范畴,两者各自的调整对象应当是明确的,不应存在冲突。如果我们能够将形成权主张与形成权行使两者区分开,使两者分别受程序法与实体法调整,那么围绕于此的程序法与实体法之间的争议就可能消弭。一方面,形成权之主张属程序法问题,解决的是生效判决遮断效力的具体化,也就是当事人在后诉中提出事实主张与证据资料的权利的失权问题。另一方面,形成权行使属于实体法问题,不应适用事实主张及证据提出失权的规定。以撤销权为例,关于生效判决遮断效力的范围,应以庭审法庭辩论终结时为基准,至基准时后之撤销权行使,非依生效判决予以遮断,应依实体法上理由以否定或排除其于后诉被主张。

判决遮断效力是否适法,还必须具体考量撤销权、解除权等行使的具体情况,它们并非一般所称诉讼上失权之对象。形成权行使原本就属于私法自由、处分权自由的范围,其实体法地位应得到重视,而不是简单地受前诉判决遮断,需要展开类型化分析:

首先,撤销权应受生效判决遮断。在实体法角度,民法典第一百五十二条第1款第3项规定了“当事人知道撤销事由后明确表示或者以自己的行为表明放弃撤销权”。在前诉中应当主张撤销权而不主张可以推定为“以自己的行为表明放弃撤销权”的行为,从此类行为中可推定出撤销权人有接受合同的意思,在知道可撤销事由后仍然接受合同约束,那么就应是放弃撤销权。

其次,解除权应受生效判决遮断。在法律效果上,前诉判决遮断解除权后诉行使与撤销权被遮断的机理应当是相同的。考虑到我国民法典对解除权的规定具有特殊性,认定前诉判决遮断解除权行使,尚需考虑解除事由的性质及可预见性。

最后,抵销权不受生效判决遮断。前诉生效判决遮断撤销权、解除权再次行使以权利瑕疵为必要条件,正是因为存在着可撤销、可解除的事由,才有变更的必要性。而抵销权的行使并不以这样的权利瑕疵为条件,而且在抵销权行使中,可供抵销的自动债权与被动债权两者之间也不存在必然关联,是否主张抵销以及何时抵销,都取决于债务人选择。这是被告自由处分的事项,不能强制其提出。

结 语

形成权是仅凭权利人一方意思表示就可发生法律效力效果的实体权利,其是否行使以及何时行使,完全取决于形成权人。即便前诉对形成权所依赖的原权利作出了判决,在判决生效后,形成权人仍可能行使形成权。但是国家的裁判具有公权性,存在着遮断后诉形成权的潜在要求,其通过前诉判决的遮断效力,实现纠纷一次性解决的目标——毕竟没有一个国家的司法制度会允许无限持续地重申请求,或者将一个纠纷分解为无数个诉讼。权衡上述两价值,国家的诉讼制度具有公益性,法院也属于全体人民,司法应为整个社会所利用,因此形成权人不能任意地行使权利。既然形成权人在前诉被赋予了主张形成权的机会,原则上其就不能再就此提出行使形成权(抵销权除外)的主张及证据材料。这不仅是诉讼技术问题,也是关系到维护判决一致性、诉讼公平和效率的公共利益。

大力加强未成年人保护 创新推动法治校园建设

前沿关注

□ 李治

未成年人保护工作关系着国家未来和民族振兴,仅2021年就出台了众多涉及未成年人保护的法律法规。今年出台的各项法律法规,旨在整合各方力量,积极推动各方力量参与未成年人保护工作,构建家庭保护、学校保护、社会保护、网络保护、政府保护、司法保护“六位一体”的新时代未成年人保护工作格局。学校保护作为其中不可或缺的一个环节,不仅承担了未成年人思想道德教育的重任,更要健全学校保护制度,保护学生在校的人身安全和身心健康。

近年来,媒体曝光的未成年人权益侵害案件很多都发生在校园内,如校园霸凌、性侵害、校园周边的故意伤害案件等,都对校园安全提出了更高的要求。在应对校园欺凌事件中,学校承担了首要的未成年人保护责任,一方面学校要采取措施防患于未然,积极开展法治宣传活动;另一方面,学校要积极与其他机关合作,借助社会各界力量处理欺凌事件,对学生起到教育和警示作用。早在2016年,教育部会同其他部门印发了《关于防治中小学生欺凌和暴力的指导意见》,该《意见》对校园

欺凌事件的预防和处理起到了较好的指导作用。新修订的预防未成年人犯罪法第二十条、第二十一条进一步细化了校园欺凌的防治规范。

为了有效应对校园内发生的性侵犯、性骚扰现象,有效预防利用职业便利实施侵害未成年人的行为,学校也要把进校园工作人员的入职关,对凡是实施过强奸、猥亵、组织卖淫等一系列性侵害未成年人的行为,实施“零容忍”制度。未成年人保护法规定了密切接触未成年入行业的入职查询制度,学校要加强与各职能部门的通力合作,依法履职工主动开展校园工作人员入职查询工作,与其他部门通力合作形成未成年人保护的大格局。

此外,学校内部还要加强教师的法律教育工作,针对虐待未成年人的高发性和隐蔽性,新修订的未成年人保护法,2020年5月7日颁布的《关于建立侵害未成年人案件强制报告制度的意见(试行)》都明确规定了强制报告的义务主体和违反报告义务的责任。学校老师作为密切接触学生的群体具有及时发现受虐待学生的便利条件,因此是法定的强制报告义务主体之一。为了落实这一强制报告责任,学校要对全体教师进行未成年人保护法的专项培训,让教师了解什么时候应该报告,如何报告、向谁报告等具体措施,才能更好地保护未成年人。

法治校园作为法治社会的重要部分,法治校园建设是法治中国建设的重要环节之一,对于推

进全面依法治国进程具有重要意义。从平安校园到法治校园,意味着工作重心不仅包括校园安全建设,还包括未成年人法治教育、法治实践,培养尊法守法守知法的革命接班人。面对新形势,未成年人保护法和未成年人学校保护规定已经作出了一定的回应,立法、修法已经迈出了良法善治的第一步。因此,必须创新工作方式做好法治校园建设工作,塑造未成年人的法治观念,打造平安法治校园。

一、理念更新,将法治培养成为一种信仰。校园法治宣传教育要紧紧围绕习近平法治思想,挑选鲜活的案例,用生动的形式来展开,要从娃娃抓起,抓早抓实,转变理念,重视幼儿园和小学阶段的法治教育,从小培养未成年人的法治观念,将法治理念培养成为一种信仰,可以有效防止校园霸凌、校园性侵害等问题的出现,要将红色基因、爱国基因融入法治教育中,充分发挥红色文化、传统文化潜移默化作用,培养尊法守法知法的革命接班人。

二、凝聚力量,助力法治校园。以学校为主体,举办一系列法治文化活动,如法治校园主题演讲、法律知识竞赛等。借助社会力量,与司法机关合作,邀请公安、法院、检察院等部门专家,通过观看法庭庭审、模拟法庭等活动,让法治理念融入校园文化生活,在潜移默化中形成校园法治文化。同时发挥好社会组织的作用,可以设置值班制度,联系校外志愿者服务机构或者乡镇(街道)未成年人服

务工作站在校内值班,对个别问题少年开展个性化帮扶工作,为未成年人撑起法律的保护伞,推动平安校园建设。

三、科技融合,提升法治校园建设能力。运用法治方式和现代科技推进法治校园建设,推进校园治理精细化。一方面,重视运用物联网、5G、大数据等技术提升校园安全设施建设水平,做到校园安全视频监控应设尽设、科学联网;另一方面,重视运用现代信息技术,将校园治理要素数据化、治理数据标准化,推动教学网与校园治理网多网融合,逐步打造“互联网+”校园治理模式。

四、特色鲜明,打造校园法治文化。重点在于实践。除了专门的法治教育,教师还应该在各个学科的教学过程中穿插法治教育。同时,仅教授学生理论知识是不够的,还要提高学生的实践能力,因此法治教育不能局限在教室中,应该增加法治教育实践形式。例如,可以通过警校联合开展交通安全、禁毒教育等进校园宣传活动,使法律常识深入人心。实现中华民族伟大复兴中国梦离不开全面依法治国,法治中国离不开法治社会建设,法治社会离不开法治校园建设。面对新时代新问题,我们要时刻以新思想为指引,通过创新法治教育模式,培育学生法治价值观,以校园法治文化营造法治校园,撑起未成年人的法治保护伞,助力推进全面依法治国,助力实现民族复兴的中国梦。

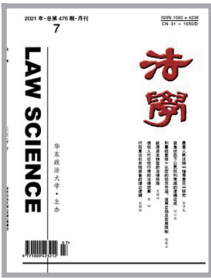
观点新解

宋歌谈环境公益诉讼行刑衔接——理论基础在于国家权力的相互制约



中南大学法学院宋歌在《法学杂志》2021年第7期上发表题为《我国环境公益诉讼行刑衔接理论与实践完善》的文章中指出:环境公益诉讼行刑衔接的理论基础在于国家权力的相互制约,各个阶位的法律法规亦为此提供了规范依据。当前,我国环境公益诉讼行刑衔接存在立法位阶不高、衔接体系和工作机制界限不清、监督机制不健全等问题。环境公益诉讼行刑衔接的关键环节包括案件移送、证据转化和责任分配。立法层面,需以问题为导向,完善并提升相关规范的位阶;执法层面,应当探索“行政+公安”的执法新模式;司法层面,应当合理转化和使用证据,区分和衔接行为人的行政责任与刑事责任,并辅之以检察机关和监察机关共筑的有力监督机制与健全的信息分享平台和联席会议制度。

杨铜铜谈法谚——具有司法运用的形式与实质合理性



华东政法大学杨铜铜在《法学》2021年第7期上发表题为《论法谚的司法运用》的文章中指出:作为法律思想的凝结,法谚反映着法律的属性,界定着法律的范围,彰显着法律的价值,揭示着法律的本质以及因具有引导法律解释、规范法律适用等功能,经常被司法实践所运用。法谚具有民间性与非规范性,准确地界定法谚的内涵与性质关乎法谚司法运用的前提。法谚的实质表征着民间社会对法律的一般认识,法谚具有非正式法源的性质,具有司法运用的形式与实质合理性。法官应审慎地确定法谚的运用条件,界分法谚运用场景,负有对法谚进行历史审查与语境审查的责任,以此避免法谚司法运用的不准确、意义错位等问题。

桂梦美谈刑事司法领域中经验法则的适用——其对于事实认定发挥着重要作用



西北政法大学桂梦美在《政法论坛》2021年第5期上发表题为《经验法则的刑事适用模式:表述、样态与程序指引》的文章中指出:

刑事司法领域中经验法则的适用对于事实认定发挥着重要作用。刑事诉讼中为保障经验法则的实体功能发挥,需要对其程序价值展开探讨。以法院裁判文书为考察样本,实证分析发现,经验法则的刑事适用模式存在三种异化样态:公诉方少用、审判方慎用和辩护方误用。从理念层面观察,这与证据分布样态下的距离偏差、裁判文书制作中的说理缺失和有效辩护语境里的目标异化不无关系。

管洪彦谈宅基地分配制度改革——要注意私权利和公权力配置的平衡



山东政法学院管洪彦在《法治研究》2021年第5期上发表题为《宅基地分配的制度结构、现状检讨与立法表达》的文章中指出:宅基地分配是集休经济组织成员以户为单位原始取得宅基地使用权的程序。基于宅基地社会功能的多元性和特殊性,宅基地分配制度的结构体系呈现出复合性。我国当前的宅基地分配面临着诸多困境。应该从宅基地分配的基本原则、逻辑主线和制度设计三个层面构建和优化其制度体系。应坚持市场化配置和适度管控结合、政府管理和成员自治结合及因地制宜推进改革的基本原则。宅基地分配制度改革要注意私权利和公权力配置的平衡,优化一户一宅、无偿分配制度,探索宅基地“三权分置”制度和完善宅基地分配程序制度。