

浅析气候变化技术转让中的知识产权问题

◆ 罗莉莎

(华东政法大学 上海长宁 200042)

摘要:《巴黎协定》是各国应对气候变化问题所取得的意义重大的公约成果,但其对气候变化技术转让中的相关知识产权问题仍未达成共识。如何利用现有的知识产权国际保护与合作机制,提高发达国家向发展中国家进行气候变化技术转让的实质效果,帮助发展中国家完成减排目标,将成为气候变化领域实践中的关键。本文基于现有的国际机制,从知识产权对气候变化技术转让的影响、《TRIPS 协定》知识产权弹性条款的适用等角度出发,探讨发达国家向发展中国家转让相关技术及加强南南合作的可行模式。

关键词:《TRIPS 协议》;气候变化技术转让;知识产权

在应对气候变化所带来挑战的过程中,各相关国际组织和机构多次在报告和决议中表示,气候友好型技术的转让是应对全球气候变化的关键。从全球范围内看,这类技术的专利权往往掌握在发达国家的相关大型企业手中,而发展中国家和最不发达国家想要获取这些技术需要付出巨大代价,因此,法律和政策激励是必要的。

一、应对气候变化国际谈判中的知识产权问题

1994年《联合国气候变化框架公约》和2005年生效的《京都议定书》均要求缔约国促进技术发展、传播,包括技术转让方面的合作,控制并减少温室气体的排放。2015年12月12日,巴黎气候变化大会最终通过了气候变化《巴黎协定》,2016年11月4日,该协定正式生效。该协定第10条再次强调必须充分落实技术开发和转让合作来改善对气候变化的抗御力。

当前气候变化技术转让的障碍主要产生于现有知识产权制度带来的技术垄断、经济效益与缓解全球变暖、保护环境之间的矛盾,由此引发了以下几个焦点问题。

第一,知识产权制度是否阻碍了发达国家将气候技术转让到发展中国家?发达国家与发展中国家采取了完全相反的态度。

在技术转让中,发展中国家强调“与贸易有关的知识产权规则”,而发达国家则刻意突出一般概念上的“知识产权保护”,主张现有的知识产权制度不会成为气候变化技术转让的障碍,不应该为气候变化专门设置知识产权制度。最令发展中国家担忧的是,掌握核心技术的发达国家滥用知识产权优势地位并巧妙利用规则,挤占和干扰发展中国家气候变化技术的发展。

第二,各国技术创新体系的立法与国际合作中会加入知识产权相关议题。

《巴黎协定》的核心技术条款就是加强所有缔约方之间的气候技术合作,重申支持发展中国家的技术合作行动;2016年11月17日马拉喀什气候大会通过《马拉喀什行动宣言》,重申支持《巴黎协定》,强调各方应当作出最大政治承诺重申发达国家在气候治理问题上应兑现向发展中国家提供资金、技术和能力建设的承诺。这为开启更加务实的技术合作创造了条件,未来相应的知识产权问题也将大幅度增加。

二、《TRIPS 协定》框架下气候变化技术转让的问题

调整国际技术转让法律制度由国际和国内两个层面组成。国际层面的内容分散于各个相关国际条约中,多为非强制性约定,因而目前国际技术转让的调整多依赖于各国国内法。从国际技术转让与知识产权的关系来看,国际层面已经形成了包括世界知识产权组织(WIPO)和世界贸易组织(WTO)体制下的知识产权保护协调制度,尤其以《与贸易有关的知识产权协定》(TRIPS)为代表。

《TRIPS 协定》的第1.1条规定“各成员国可以但并无义务,在其本国法律中实施比本协定所要求的更广泛的保护,只要此种

保护不违反本协定的规定……”这被认为是一个只有底线要求而无上限封顶的“最低保护标准”。《TRIPS 协定》的价值还在于它同时包含了一定程度的灵活性,允许成员国保留一些“弹性条款”的限制和例外,第8.2条还认可了“只要符合本协定中的规定,可以采取适当的措施,以防止知识产权权利持有人滥用知识产权和不合理地限制贸易或对技术的国际转让造成不利影响的行为。”

然而,作为世贸组织体系下发达国家强有力推的产物,《TRIPS 协定》主要目的是加强对知识产权的确权和私权保护,维护发达国家在专利技术上的优势地位。第66.2条和67条都要求发达国家应鼓励其域内的企业和机构,促进向最不发达国家成员转让技术,以使这些成员创立一个良好和可行的技术基础,但是该规定过于原则性,仅仅使用了“鼓励”这一模糊且无强制力的措辞,所以在实际操作中难以适用。虽然《TRIPS 协定》第31条中规定了专利强制许可,但是实施条件极为苛刻,“公共利益”的具体涵盖范围只有通过判例才能确定,因此,“应对气候变化”能否被视为公共利益还未达成共识,需要发展中国家努力争取。从这个角度看,气候变化国际法和知识产权保护制度的冲突导致气候变化技术转让难以在广大发达国家和发展中国家间顺利实现。

《联合国气候变化框架公约》(UNFCCC)中也涉及《TRIPS 协定》的弹性条款,审视WTO通用规则可能会有助于解决与气候相关的技术转让问题,这对于应对气候变化的相关挑战会是一个积极有效的开端。具体分析某些有利的专利制度的规定,主要有以下几个方面:

(一)可专利性的例外

可专利性的例外是指可以获得专利权发明的范围——一般是指产品或生产方法所体现的新的技术方案。《TRIPS 协定》第27条第1款规定“一切技术领域中的任何发明,无论是产品发明或方法发明,只要其具备了新颖性,具备了创造性地步骤,具备了产业中的可应用性,均应有可能获得专利。”但由于《TRIPS 协定》没有具体界定可授予专利权的标准(仅指明为新颖性、创造性和工业实用性),因而给各国留下专利授权范围的空间。一方面明确专利授权标准以界定限制专利授权范围,另一方面限制和已有专利冲突的可能性,会对未来的技术发明专利起到积极影响。在一些制度文本中进一步加强技术转让,对于市场中处于技术转让不甚有效地位的低收入国家而言,应保障其他可以获得应对气候变化技术的途径。除此之外,《TRIPS 协定》第27条第2款还规定“当为维护公共秩序或社会公德所必需时,包括……或者防止环境被严重损害所必需时,各成员国均可排除某些发明于可获专利之外”。对于试图以引进清洁能源技术或通过技术转让改善环境问题的国家来说,这是一条较为适用的途径。

(二)专利权授权的例外

《TRIPS 协定》第30条规定:“成员可对专利所授予的排他权利,规定有限的例外,只要此类例外不会对专利的正常应用发生无理的抵触,也不会无理地损害专利所有权人的合法权益,同时考虑第三方的合法权益”,该条说明专利权人享有的排除第三方使用其专利的权利并不是绝对的,也就是说成员国在某种条件下可以自动允许第三方无需专利权人同意或授权便使用受专利权保护的发明。《TRIPS 协定》同样没有对与国内政策和目标相关的“某些情况”作出明确的定义,当前各国普遍规定的专利授权例外包括实验使用,即允许专利权人之外的其他人可以为了研究和实验目的使用有专利权的发明。这种类型的例外将来可以应用在气候变化的法律文本中,对于满足地方和环境需要而使用相

关技术来说至关重要。

(三) 强制许可的情况

发展中国家若以更广泛的公共政策方式执行《TRIPS 协定》为出发点时,强制许可可以作为一种很重要的方式。《TRIPS 协定》第 31 条就强制许可设定了一些条件和程序要求,但没有规定成员国颁发强制许可的依据。“气候变化的减缓和适应”在此可以作为颁发强制许可的有效依据,但是能否归入多数国家专利法中“公共利益”的范畴,还有待商榷。一些国家还设想就那些没能在本土使用或充分开发的发明颁发强制许可的情形,这种措施或许会限制一些对发展中国家转让应对气候变化技术构成潜在障碍的不正当竞争的行为。

笔者认为,以“某些情形”为由颁发强制许可更容易操作,比如出于国家安全利益、国家非常状态和极端紧急的情况,或者是属于政府公共目的的非商业用途。甚至,可以在法律条文中明确把气候保护纳入强制许可的依据,或者为减缓和适应气候变化所需技术建立一条特定的流程来颁发强制许可,将会更有利于问题的解决。

总之,《TRIPS 协定》的弹性规定对与气候变化相关的技术转让的推动力是显而易见的,但将这些弹性条款运用于控制气候变化实践当中的做法尚未得到充分的尝试。应对气候变化是符合全人类公共利益要求的决策,但与知识产权对私权利的保护产生了矛盾冲突,使得需要气候变化相关技术的个人、企业以及政府必须付出高昂的成本,才能从拥有相关技术所有权的个人和企业手中获得。这样一来,技术转让就碰到了难以逾越的障碍。作为一部由发达国家占主要发言权的《TRIPS 协定》,面对着应对气候变化的国际义务,技术转让和国际贸易现行的市场机制是不兼容的,发达国家只能做出没有强制约束力的政治承诺,很难期望他们有实质性的行动。南北问题是造成这一冲突的来源,也是这一问题难以解决的原因。因此,通过国际机制和国际法的调适实现技术转让和专利保护的平衡至关重要。

三、探索气候变化技术转让的模式改革

(一) 《公约》框架机制的改革

《公约》框架作为气候变化国际法谈判与制定的最重要平台,在未来的气候变化技术转让中仍扮演关键角色。但是,现存的以《联合国气候变化框架公约》为中心的一系列气候变化政策法规不足以满足全球气候变化技术转让的需求。

《公约》框架亟需建立一个全方位助力气候变化技术转让的体系,以科学研究和决策为基础,最大程度上平衡发达国家和发展中国家的能力,平衡市场与政策调节的关系。首先,《公约》框架需要通过以对减缓路径为基础的策略研究,制定具体的减缓适应技术档案,以提升气候变化技术创新和转让水平;其次,帮助提升发展中国家研发和技术转让能力,支持国际机构研究和转让对发展中国家有重要意义的气候变化技术;《公约》框架还需要平衡知识产权因素对于气候变化技术转让的制约,同时保护知识产权对技术创新的激励作用。

另外,在《公约》框架下推动气候变化技术的市场建设也相当必要。《京都议定书》中将成员方划分为发达国家和发展中国家两个组别,并明确了各国的具体减排任务;《巴黎协定》在“共同但有区别的责任”基础上将国家重新划分为发达国家、发展中国家和最不发达国家以及小岛屿国家三个层次,要求各国提交国家自主贡献文件,发达国家绝对减排,发展中国家可以根据自身情况提高减排目标,而最不发达国家以及小岛屿国家可以依据自身特殊情况编制温室气体减排战略和计划。在此基础上,全球气候变化技术市场能够逐渐成长起来。由于公共部门能够在应对气候变化时发挥重要作用,政府采购将有助于扩大气候变化技术市场,如果成员方在《公约》框架下达成政府采购承诺,将会大大促进气候变化技术的创新、转让和扩散。对比 WTO 框架下的政府采购协定,由于其不在加入 WTO 的一揽子协定中,其自愿加入的成员方大部分为发达国家和地区,大部分发展中国家和最不发达国家不在其中,无法全面地将气候变化技术采购的内容纳入

其中,而通过《公约》框架自愿达成国家或地区间的政府采购协议可能为扩大气候变化技术转让提供难得的机遇。

(二) 《TRIPS 协议》中强制许可制度的具体化

《TRIPS 协议》是知识产权制度的集中代表,它重视知识产权作为一种“私权利”的明确和保护,但是在实现技术价值和转让方面并没有具体和实际的规定,在现实中的气候变化转让中难以操作。根据《TRIPS 协议》中的相关弹性条款,对涉及无害环境技术的转让和许可,可参照 WTO 多哈宣言中涉及公共健康药品专利技术的强制许可方式,充分利用国家紧急状态、公共利益等内容来降低强制许可的要求,为气候变化技术转让提供有效的渠道。

2007 年底,欧洲议会通过了一项关于气候变化与贸易的提案,呼吁 WTO 取消关税和非关税壁垒,以此推动有利于应对气候变化的绿色商品和服务的发展;同时呼吁开展研究,在保护知识产权的前提下修订 TRIPS,探索以强制许可的方式在世界范围内推广环境无害技术的应用。

在实践中,可以在 WTO 框架下构建国际技术转让协议,厘清气候变化技术与知识产权的关系,利用《TRIPS 协议》中的灵活性条款,以促进技术流转和扩散为核心目标。协议的内容中一方面将发达国家鼓励技术转让的措施及其他规定具体化、制度化,另一方面制定气候变化技术强制许可制度,在紧急情况和公共利益受到重大威胁时降低强制许可的门槛。这两方面内容的有机结合能够保障知识产权保护和技术转让推广的平衡,同时有效协调发达国家的利益诉求和发展中国家及最不发达国家的需要。

(三) 南南合作模式

巴黎气候大会以后,国际和国内都对气候变化南南科技合作给予了重视,创造了广阔的前景。南南合作在全面落实《巴黎协定》的过程中的意义更加凸显,中国应尽快制定以知识产权合作为核心内容的行动方案。和其他发展中国家相比,中国在绿色技术的知识产权上具备更大的优势。中国应针对气候谈判中的知识产权问题,积极提出新的替代性创新模式,使用更多的兼并和收购,推进技术市场的集体许可、新型专利池,扩大气候变化技术的公共适用版图,促进知识产权公私部门间的伙伴关系。

四、结论

推动气候变化技术转让无疑是困难的,其中最大的问题便是知识产权的保护。要兼顾有效的技术转让和专利保护,需要平衡两对矛盾,一是发达国家和发展中国家以及最不发达国家利益的矛盾,这一对矛盾在“共同但有区别的责任”原则中得以体现;二是应对气候变化问题这一符合公共利益的决策与知识产权对私权利的保护。

但这两对矛盾并非无法调适,从国际法的角度来看,存在着联合国建立的气候变化框架公约和 WTO 建立的与贸易有关的知识产权保护框架,这两种框架虽然在过去为应对气候变化和知识产权保护提供了关键平台,发挥了重要作用,但是我们还应以此为突破口,借鉴、改革和完善这两种机制中的有关条款,更好地实现相关成员之间利益的平衡。

参考文献:

- [1] 马忠法:《应对气候变化国际技术转让法律制度完善》,载《法学家》2011年第5期。
- [2] 辛秉清、刘云等:《发展中国家气候变化技术需求及技术转移障碍》,载《中国人口、资源与环境》2016年第3期。

