

# 互联网与知识产权保护 (2002.11.25)

高卢麟

互联网技术 (Internet) 是二十世纪最伟大的发明之一。它的成功首先要归功于美国 Jonathan B. Postel 博士、Venton G. Cerf 博士等开拓互联网技术的先驱。他们倡导的包括互联网协议 (Internet Protocol, IP) 和传输控制协议 (Transport Control Protocol, TCP) 简称 TCP/IP 在内的一系列开创性工作奠定了互联网的技术基础。TCP/IP 成功地解决了不同硬件平台 (各种类型的计算机)、不同网络产品 (如 Novell 网, 3COM 网) 和不同操作系统 (Windows, Unix 等) 之间的兼容性问题。美国推行自由使用 TCP/IP 的政策, 推动了互联网的发展, 使全世界各计算机网络互联成一个统一的世界性的互联网变为可能。

自 TCP/IP 在全世界的应用, 互联网正以史无前例的速度向前发展。目前, 互联网发展规模之大, 影响之深远, 很难找出其它的新发明, 可与其相比拟。从研究、设计、生产、到市场、消费、生活、工作、管理以及教育、娱乐、医疗等各方面都因互联网不断推广, 正在发生新的深刻的变化。互联网技术的发明与应用同样也对我们的法律制度带来巨大的挑战。有关国际组织正在积极研究制定新的国际条约以适应网络环境对法律的影响, 不少国家和地区已经制定和正在制定相关法律, 对互联网时代带来的知识产权保护、电子贸易、广告网络安全、网络加密、个人隐私保护等问题, 进行规范。本文的任务是讨论互联网和知识产权保护问题: 从科学技术的发展对知识产权的影响; 互联网作为新型媒体、数字技术、电子贸易带来的知识产权的保护问题; 域名与知识产权以及互联网时代知识产权纠纷的法律管辖权, 来探讨互联网对知识产权保护制度产生的重大影响, 并对如何适应这种影响, 完善知识产权保护, 提出分析意见和相关建议。

## 一、 科学技术的发展对知识产权保护的重大影响

众所周知, 知识产权制度的萌芽孕育于商品经济的胚胎之中, 当商品经济发展到一定程度, 不仅商品交换成为经济生活主要方式, 而且通过新的技术手段的应用, 大大地提高了商品的附加价值时, 知识产权保护制度才应运而生, 因为人们需要制定知识产权保护法律来鼓励不断开发和应用新的技术手段, 创造商品的更大价值。知识产权制度发展历史已经证明, 商品经济和科学技术的发展是知识产权制度诞生的催生剂, 同时又是知识产权制度不断完善的驱动力量。

随着以蒸汽机和工业机械发明为标志的第一次产业革命的发生, 工业化最早起步的国家纷纷建立专利、商标、版权保护制度。资本主义经济的发展, 商品展览, 印刷技术, 跨国界商品流通促进了 1883 年保护工业产权巴黎公约和 1886 年保护文

学艺术作品伯尔尼公约两个国际公约的诞生。以版权法为例，从印刷机发明到复印机，从无线电广播到电视，从磁带录音机到有线电视，从卫星通信到数字视听设备，版权法都作了相应扩大解释或修改。从国际条约的制定情况来看，通信技术的发展，从 1920 年的无线广播，到五十年代后开始的卫星广播技术的广泛应用，把版权保护提到了一个新的高度。1971 年保护唱片制作等日内瓦公约（简称“唱片条约”），1974 年保护通过卫星信号传播节目的布鲁塞尔条约（简称“卫星条约”），都是为了适应唱片制作技术和卫星传播技术发展而制定的。

世界贸易组织诞生标志“与贸易有关的知识产权保护”（TRIPS）协议，把知识产权保护全方位地纳入了世界贸易谈判框架。互联网技术的发展和广泛应用，导致了世界知识产权组织（WIPO）1996 年版权条约（WCT）和表演与录音制品条约（WPPT）两个国际条约的诞生。这两个条约被称之为后 TRIPS 时代和互联网环境下，保护版权及其有关权利的国际条约。如果说，TRIPS 协议把近代国际知识产权条约提高到空前未有的高度，但其中存在最大的局限性是未涉及互联网时代的知识产权。WCT 与 WPPT 从某种程度上讲弥补了这个缺陷。由此进一步说明，知识产权制度不是一成不变的，而是为适应和迎接科技发展的新挑战，不断变化和发展的。互联网对知识产权保护带来的影响，不仅仅是 WCT 和 WPPT 两个国际条约涵盖的版权及其有关权利范围，实际上涉及的面要宽得多。

## 二、 数字化是对互联网版权保护的巨大挑战

许多媒体工作者把互联网看作是继报纸、广播、电视后的第四大媒体。与原来的三大媒体相比，以数字技术为基础的互联网涉及的面更广、规模更大。与此同时，知识产权保护的不确定性和复杂性也增大了。数字化互联网技术把一切文艺作品，与软件和电子贸易有关等知识产权问题，带到了互联网上。有一位国际知识产权专家曾把互联网比喻为“世界上最大的复印机”。这种比喻表示一方面对互联网内容的提供者如何规避侵权，另一方面对知识产权所有人如何保护其权利的难度增加了。为适应数字化带来的新情况，知识产权相关法律必须作相应修改：

（一）把数字化权和网络传播权纳入知识产权保护的权利范围。授予作者复制权和发行权是保护文学、艺术作品伯尔尼公约《伯尔尼公约》保护作者的两项基本权利。进入网络时代后，作品在网上的传播首先要数字化，那么把原有作品数字化是不是伯尔尼公约第 9 条意义上的复制，网上传播数字化作品是否可视为作品的发行，这两个问题在国际知识产权界存在着不同的意见。经过长期的酝酿准备，1996 年世界知识产权组织（WIPO）的两个条约，世界知识产权组织版权条约，表演和录音制品条约（WCT 和 WPPT）作出了明确规定：WIPO 在通过该条约的外交会议的声明中指出“《伯尔尼公约》第 9 条所规定的复制权及其所允许的例外，完全适用于数字环境，尤其是以数字形式使用作品的情况”。这两个条约还规定：“文学和艺术作品的作者享有授权将其作品向公众发表传播和取得报酬的权利”包括“将其

作品向公众提供，使公众中的成员在其个人选定的地点和时间获得这些作品”。美国 1998 年数字千年版权法（DMCA）和 2001 年中国新版权法也都有类似的规定。中国新版权法，没有直接将“数字化”列为作者应该享有的“复制权”，应该说是一种缺陷，但一般在解释复制权时，已将“数字化”涵盖在复制权内。另一方面中国新版权法明确把“信息网络传播权”增加为著作权的一项新内容。网络环境下的知识产权保护历史虽然不长，只有三、四年时间，但已产生一些典型案例。

美国专栏作家 Tasini 等 6 人 1999 年诉纽约时报等 4 家媒体，未经他们许可，擅自将其文字作品数字化后存入电子数据库进行出版和发行。巡回法院判 Tasini 胜诉，该判决于 2001 年 1 月 26 日由美国最高法院进一步核定。中国也有王蒙等 6 位作家 1999 年诉网站擅自将他们的作品上网传播，侵犯他们的著作权。该案已二审胜诉。2002 年 7 月，北京市一中院又受理了阎世豪告多家网站未经许可转载其以网名“明月”向“榕树下”网站授权的作品。该案正在审理中，已有两家网站调解成功。

如果说，上述直接侵权十分明显，那么间接版权侵权判断起来就不那么简单。美国间接版权有两种情况：一是协同侵权（Contributory Infringement）；二是替代侵权（Vicarious Infringement）。所谓协同侵权是指对他人侵权起直接协助作用的行为即明知侵权还诱发或促使其发生或物质上支持侵权行为。所谓替代侵权是指如果有权和能力去监督侵权行为并对侵权行为具有直接财务利益者，对该侵权行为应承担替代侵权责任。最近发生的 Napster 公司侵权案就是典型的间接侵权，美国地区法院和上诉法院已两审定案，判定 Napster 公司侵权，并应原告要求实行诉前禁令和巨额赔偿。Napster 公司案已成为互联网知识产权侵权的著名大案。

Napster 公司是一个年轻的互联网公司，它开发了一种自由软件：一方面可把音乐作品转换成数字格式 MPEG3（MP3），另一方面该平台提供使用者检索他人的 MP3 文档，并通过互联网传输作品。Napster 公司还为使用者提供一个闲谈室，以利于他们互相交换意见，Napster 公司拥有二百万用户。据抽样调查，他们从网上下载的音乐 87% 是侵权作品。五大唱片公司以及美国唱片制造者协会（RIAA）诉 Napster 公司协同侵权和替代侵权，涉及侵权歌曲数百万首，要求每支盗版歌赔偿十万美元。2000 年 2 月 26 日北加州地区法院判决 Napster 公司停止侵权或推动他人复制，从网上下载、上载、传输或分配原告有版权保护的音乐作品。并要求原告 500 万美元保证金以执行临时禁令。Napster 公司 2000 年 10 月 2 日不服提起上诉。第九巡回法院经详细审理后，认为区法院认定 Napster 公司为协同侵权人的判决是正确的，其理由是：一、Napster 公司知道侵权的存在；二、RIAA 曾通知 Napster 公司至少有 12000 件 MP3 档案是侵权作品；三、Napster 公司有能力和能力制止侵权发生；四、Napster 公司从物质上支持了侵权。然后，第九巡回法院也分析了替代侵权问题：一、Napster 公司对侵权行为存有经济利益，因为用户越多，对 Napster 公司越有利；二、Napster 公司对侵权行为可以监控并可阻止与其服务器相通，但 Napster 公司未这样做，上诉法院判定地区法院判 Napster 公司应负替代侵权责任也是正确的。

Napster 公司 2002 年 6 月 3 日正式申请破产。德国贝塔斯曼公司曾企图以 800 万美元将其收购，但遭到其它几大唱片公司的反对和破产法院的阻止，Napster 公司也只得宣告破产。

Napster 公司侵权案，由于其网站设在美国，因而不存在司法执行方面的困难。但 2002 年 9 月初，美国发生一件与 Napster 公司侵权案类似的案子，由于侵权网站不在美国，带来了新的司法问题。如 Listen4ever.com 采取隐瞒真实身份的办法，使版权持有人无法找到他们，美国 13 家音乐出版公司因不知侵权网站 Listen4ever.com 的确切地点而无法上诉。根据美国 DMCA，这些公司把矛头指向骨干网服务提供者，要求他们阻断美国用户与该侵权网站。美国法律专家认为，这样做尽管原告认为可能是合理的，但实际上按照美国法律存在严重缺陷，因根据美国有关法律的规定网络服务提供者不应被卷入版权纠纷。上告 5 天后，原告又自动撤销这件诉讼案。究竟如何对待这件侵权案，美国仍在继续讨论。

**（二）关于规避措施的讨论。**1996 年 WCT 和 WPPT 两个条约规定，“对规避由作者行使两个条约”所规定的权利而使用的，对就其作品进行未经该有关作者许可或由法律准许的行为加以约束的有效技术措施的情况，以及对作品版权保护的技术装置的规避状况，“缔约各方应规定的法律保护和有效的法律补救办法”进行制止。美国 1998 年 DMCA 和中国 2001 年新版权法对此已作了相应的规定。2001 年新修改的中国著作权法第四十七条明确规定侵权行为包括“未经著作权人或者与著作权有关的权利人许可，故意避开或者破坏权利人为其作品、录音录像制品等采取的保护著作权或者与著作权有关的权利的技术措施的”但“法律、行政法规另有规定的除外”。一个典型的例子是美国纽约第二上诉法院核准了地区法院对网站 Website 2600 的侵权判决，该网站提供破解 DVD 密码的软件 DeCSS，破解 DVD 电影密码，使其能在个人计算机 PC 上演示，从而侵犯了作者利用技术措施保护其作品的权利。该法院还指出，这些演出内容是中性的，不涉及美国宪法《第一修正案》（First Amendment）。

但是，美国学术界，知识产权界的有关人士存在不同意见。Princeton 大学教授 Felton 2001 年对 DMCA 关于规避措施的规定提出了挑战。2001 年 4 月美唱片工业制造商协会（RIAA）警告 Felton 教授，如果他在研讨会上发表其研究结果，将违犯 DMCA 法，面临承担刑事责任的局面。为此，Felton 诉 RIAA 侵犯宪法“第一修正案”规定的原则，同时 Felton 教授还指出，他与他的同事的有关研究在前，DMCA 在后，因此他认为 RIAA 的指控是缺乏根据的。最终，美国司法部撤销了该诉讼，Felton 教授败诉。不久又发生了，美国联邦调查局（FBI）根据 DMCA，于 2001 年 7 月 17 日逮捕了俄国年轻的软件专家 Dimitry Sklyarov 事件，其罪名是他解析了美国 Adobe 公司用于保护电子书籍上的加密软件，并将加密的电子书转化为可复制的格式。根据美国法律，Sklyarov 面临 5 年拘禁和五十万美元罚款。而美国斯坦福大学知识产权教授莱西克（Lessig）为代表的专家、教授表示坚决反对，认为 DMCA 这个规定违反了美国保护研究、创作自由的原则，违背了美国宪法“第一修正案”。最终美方虽于 2001 年 8 月在 50,000 美元保释金的条件下释放了俄国专家，但争论尚

未终结。最高法院决定在 2002 年 10 月 7 日审理 DMCA 关于规避措施的规定是否违宪。

我们虽不掌握争论的细节，但作者认为有关法律规定不应与鼓励和研究、创新的原则向悖，单纯因研究目的的解密有关加密技术不应视作违法，但如果解密为了打开大规模商业使用的大门，则又另当别论。总之，仅为个人使用等目的研究应列入可允许的合理使用（Fair Use）范围，美国 DMCA 对为修改计算机备份软件，远程教育，图书馆使用等，均规定可作为合理使用，予以免责。

（三）关于权利管理信息侵权。WCT 和 WPPT 对此都作了相应的规定，中国新版权法第 11 条也明确规定“未经著作权或著作权有关的权利人许可，故意删除或者改变作品、录音录像制品等的权利管理电子信息的”属于侵权行为，但“法律、行政法规另有规定的除外”。所谓权利管理信息是指识别作品、作者或对作品拥有权利的所有人信息，有关作品的使用条款和条件和代表这些信息的代码等。由于作品已数字化，这些电子信息更易遭到更改、消除，为盗版开了方便之门，因此严格禁止这种行为构成了网络条件下版权保护的一项必要的规定。

故意删去权利管理信息的情况，在互联网的条件下可能经常发生。一个网站往往在其首页刊登有关该网站的版权管理信息，但这些管理信息往往被另一个网站引用时忽略。一个网站的网页通过深度链接跳过另一网站的首页及该网站的权利管理信息，直接与该网站的某一特殊网页相连，这种现象就可能导致侵权。

### 三、 互联网有关技术环节遇到的知识产权保护问题

链接（Linking）、帧联（Framing）、超文本标记语言元标记（Metatagging）、软件机器人搜索（Spidering）、检索技术（Searching）是互联网技术中的具体组成部分。互联网通过其链接技术、软件机器人及检索技术展现出强大能力，不仅成为第四大媒体，而且成为信息检索和电子贸易的强有力工具。但是，对网上知识产权保护来说，也遇到了许多新问题。近年来，对这些知识产权问题，国际知识产权界进行了广泛讨论，逐步形成了比较一致的意见：

（一）互联网有关技术环节的知识产权问题。链接（Linking），通过图标（Icon）或一小段文字，通过超文本链接（Hyperlink）或 Links，使人们可在互联网上自由冲浪（Surfing）。一般认为，提供这种链接，不会造成侵权。因为，提供链接者并没有复制被链接网站的任何内容。但是，有两种情况需要避免。一种情况是深度链接（Deep Linking），即通过直接链接某页面的 URL，跳过链接网站主页而进入某特定页；另一种情况，将链接的网页进行压缩或缩小其尺寸显示在自己的帧框之下，形成所谓的帧联（Framing）。前者规避了被链接网站的版权管理信息，后者有可能陷入不正当竞争，或侵犯了原作品的“改编”和“汇编”权。1997 年美国

华盛顿邮报诉 Total News Inc.通过 Framing 转载该报的新闻文章，侵犯其著作权就是一例。

蜘蛛或爬虫机器人（Spidering 技术）和检索引擎（Searching Engine），通过一种软件机器人，自动跟踪相链接的网站，在各个网站上阅读网页，进行检索编排并周期性地回到原网页，检测新网页和修改老网页。然后将其结果记录在检索引擎索引或目录，以便进行检索。各个检索引擎算法不同，最后按算法将最关联的程序，列出的结果排名也不同。有的搜索引擎利用超文本标记语言（HTML）的元标记（Meta Tag）来编排索引。这是在互联网上寻找有用科技和商业信息而经常使用的方法。通常认为，如果被检索的网页不享有版权保护，则 Spidering 和检索当然不构成侵权；如果被检索的网页享有版权保护，也可用反向工程属于合理使用不侵权来解释。美国 2000 年 Ticketmaster Inc.诉 Ticket.com Inc.案。法院未采纳原告要求颁布临时禁令 Preliminary Injunction，其理由为 Spidering 过程中进行内部拷贝时，就好像对一件产品进行反向工程一样，属于合理使用。

（二）DMCA 关于“安全港”的规定。虽然把上述技术问题是否侵犯知识产权得到一个基本共识后，但在线服务商仍然有很多疑虑。不妥善处理这些问题，就会影响到互联网上信息的正常发布和流通。美国最初在制定国家信息基础设施 NII 绿皮书时，曾设想把临时拷贝视为非法，而对互联网服务提供商来说，临时拷贝或缓存是保证网络信息有序流通的一个必要的技术措施。因此，几乎所有的电信公司联合起来赴日内瓦与 WIPO 外交会议讨论致使最终 WCT 和 WPPT 删掉了这些文字。1998 年美国 DMCA 为对互联网服务提供商（Internet Service Provider, ISP）免责，制定了“安全港”（Safe Harbor）条款。该款规定，ISP 在不知情的情况下如遭到控告，立即将侵权作品从网站上销掉，即可进入“安全港”，可以“免责”。美国于 1999 年专门为此制定和实施了《在线版权侵权责任的限止法》（Online Copyright Infringement Liability Limitation Act）。该法规定，当符合该法规的要求时，ISP 的某些侵犯版权的活动可适用责任限止条款。一般来说，这些活动都是被动的，ISP 对侵权材料的内容没有控制的或与其互动的。大致有以下四种情况可以免责：一、提供数字网络通信设施（骨干网服务器等）；二、ISP 系统上临时存储；三、ISP 系统提供存储空间（如公告版，聊天室等）；四、提供信息寻找工具（链接，检索引擎，索引以及类似的信息检索工具）。为取得“安全港”保护资格，ISP 必须是：一、对侵权行为不知情或无利益关联；二、对服务方提供明确的版权保护政策；三、确定代理人负责处理侵权事宜。中国新版权法对此无明确规定。为有利于中国互联网出版事业的发展，在严格贯彻新著作权法的基础上，作者建议：一、ISP 被动活动，对侵权材料内容，没有控制或互动的，可予以免责。二、虽不能满足前款要求，但能证明其上网作品有合法来源，也可放宽对新版权法第五十二条的解释，进入“安全港”不承担法律赔偿责任。或三、从更积极的意义上来说，建议扩大文字和音乐作品保护中心的职能，凡是在该中心注册登记的互联网内容提供商（Internet Content Provider, ICP），只要愿意承担合理稿酬的情况下，也可享受类似“安全

港”的待遇。采取这些措施对建立一个网上合理使用版权的作品的正常秩序，是十分必要的。

#### 四、 互联网与专利保护

关于互联网与专利保护问题，发表的文章不多。不少人认为，互联网对知识产权的影响，主要表现在版权保护，其次是商城和域名。但作者认为，互联网至少从三个方面对现代专利制度，产生了重要影响。首先，互联网已成为第四大媒体，其信息日流量达到已达到惊人的地步，这是任何已知媒体无法比拟的，这必将会影响对专利新颖性的判断。其次，互联网上的电子贸易量每年已达几千亿美元，无论是信息流量，还是贸易量都正在以惊人的速度增长，从而增大了专利侵权的可能性。第三，随着美国专利保护范围逐步扩大到软件、商业模式，欧洲、日本正步其后尘，这给发展中国家带来了巨大压力，同时也对互联网上的专利保护，提出了新的挑战。

（一）互联网对专利性的影响。从所周知，满足新颖性、创造性和实用性要求是对一项发明创造申请授予专利权的最基本的条件。根据中国专利法，新颖性，是“指在申请日以前没有同样的发明或者实用新型在国内外出版物上公开过，在国内公开使用过或者以其它方式为公众所知……”。为检索新颖性，各专利行政部门主要检索七国两组织自 1920 年以来的专利文件和专利合作条约 PCT 关于非专利文献，164 份杂志近五年来发表的内容。但是，随着互联网的推广，有的国家已计划通过互联网出版其专利文献，许多科技论文也在互联网上发表并供检索，此外，还有大量文献资料通过互联网传播，这就一方面必然影响今后专利检索工作，换句话说，互联网上的信息可作为在先技术，否定一项专利申请的新颖性；另一方面，在申请专利之前，先在互联网上公开，有可能使该申请的发明创造丧失新颖性。

互联网上大量的资料可供检索无疑是显著地扩大了信息来源，但对专利检索来讲也存在较大的问题。由于信息未记载在纸或其它有形介质上，从而为先用技术的证明从内容上和发明日期上都不好确定。至今还未制定出如何记录存储这些记录的统一办法。此外，网上这些资料的传播广度和可连接查询的程度也是一个难以衡量的问题。总之，网上信息的质量和可信度难以公正评价，而这对专利性的判断和诉讼的要求来说，都是十分关键的因素。因此，目前在解决这些问题前，如何正确评价互联网信息对专利性影响的程度还需进一步研究。

（二）互联网上的商品贸易可导致对专利产品的侵权。中国专利法第十一条规定，“发明和实用新型专利权被授予后，除本法另有规定的以外，任何单位或者个人未经专利权人许可，都不得实施其专利，即不得为生产经营目的制造、使用、许诺销售、销售、进口其专利产品，或者使用其专利方法以及使用、许诺销售、销售、进口依照该专利方法直接获得的产品”。由此可见，通过互联网电子商务网站、拍卖网站，许诺销售、销售或进口专利产品或依据专利方法直接获得的产品，

都构成侵权。TRIPS 协议和各国专利法都有这样的规定。美国已有不少判例。如微软公司 1999 年 Compuworld 等 6 家公司网上销售其侵权软件就是一例。此外，即使还未正式销售，仅许诺销售或签订销售合同、进口合同也无疑都构成侵权。

（三）互联网上的商业方法专利保护。在互联网出现之前，包括美国在内的世界各国对商业方法软件方面的发明一般是不授予专利的。随着互联网的发展，特别是近十多年来网上商业方法和软件的发展，首先是美国，越来越多的意见倾向对互联网上通过计算机和软件的应用，作为方法专利予以保护。总的来说，互联网上的专利方法侵权，一是指电子商务方面用的商业方法专利；二是用在互联网上，解决一定技术问题的软件专利。

自美国 1996 年 3 月 29 日对与计算机软件有关的发明实行新的审查基准和开放商业方法（Business Method）专利以来，商业方法专利申请量急剧上升：1996 年 700 件，2000 年 7,500 件，2001 年 21,000 件。美国不仅批准了很多这方面的专利，也产生了很多司法判例。早在 1981 年，美国最高法院在 Diamond 诉 Diehr 一案中指出，数学公式是抽象的，不可专利的，但如果用于结构或方法，如用于合成橡胶成型作为一个整体，完成一定的功能的发明，是可专利的。1992 年，美国巡回上诉法院 CAFC 在 Arrhythmia Research Technology 上诉案中强调，一个仅依靠计算机和软件的发明，其权利要求不是抽象的数字，而是某种实际效果，如心电图信号的分析 and 预设的信号进行比较并确定心脏病的危险程度，是可专利的（美国专利法规定，治疗和诊断疾病的方法是可专利的）；但如不构成实际效果、结果或物理变化，则是不可专利的。

类似的判决很多，其中，最著名的要数 Signature Financial Group 的专利（US5,193,056）无效案。开始 State Street Bank 与专利权人谈判许可使用 US056 专利。谈判失败后，State Street Bank 诉 Signature Financial Group 专利（US5,193,056）无效案，理由是发明不属于可专利的主体。在无效诉讼中，区法院法官在一审中认为，US056 专利是一个完成一系列数学运算的某种金融投资工具，本身并未包含物理转换或演释，只是输入、运算、输出和存储数据而已，因而该主题是不可专利的。但在申诉过程中 CAFC1998 年 7 月 23 日作出了维持 Signature 专利权的决定，从而推翻了地区法院关于该专利无效的判决，其最终结论意见是：这些数据的转换代表抽象的美元数，通过一系列运算转换成最终共同基金一揽中各股票的价格。这样一个过程形成了对数学公式计算的应用，因它产生了“有用的具体的和有形的结果”即最终股票价格，该价格服务于即时记录和报告的目的。由此得出一个重要结论，一个撰写得当的带软件的计算机应用发明，能产生“有用的，具体的和有形的结果”是可获得美国专利保护的。这个判例对后来的商业方法专利审查和确权产生了重大影响。

1999 年 CAFC 又作出了有利于美国电话电报公司（AT&T）维持其专利有效的申诉案。美国专利商标局于 1994 年授予 AT&T 的一项有关管理长途电话软件专利

(US5,333,184)。该专利的发明点在于在通话记录的信息中加入数据集，该数据集能指示该长途通信是否涉及一种特殊的长途载体，AT&T 诉 Excel 公司侵权，但未获得地区法院认同，地区法院判 Excel 公司胜诉，因该法院认为 184 号专利的权利要求不属于美国专利法的专利对象。AT&T 不服，上诉到联邦巡回法院，后者推翻了地区法院的判决，明确指出，不能单从是否数学四则运算来判断，而要从总体上看，虽含有数学运算但作为整体带来了有形的，有用的效果，是可专利的。因此决定发回地区法院重审。这个判例进一步确立并强化 State Street Bank 一案之结论，从而奠定了商业方法作为一种软件方法的可专利性。

美国 Priceline.com 公司申请了“提出你自己的价格”商业方法专利 (US5,797,127)。该专利允许用户按自己提出的最高价格，在网上提供不同城市可选择的饭店。当该公司发现微软的 Microsoft Expedia Travel Service 提供的商业模式侵犯其专利权后即于 1999 年对微软公司提出专利侵权诉讼。在 .com 公司普遍不景气的情况下，eBay 网上拍卖公司 2001 年收入 7.5 亿美元，并继续盈利，前不久还投资了 3 千万美元取得了中国最大的贸易网站 EachNet 33% 的股份。但是，最近 eBay 公司也是专利官司缠身，甚至有可能给专利权人赔偿数百万美元或被迫改变其取得巨大利润的互联网拍卖模式。原告是美国 MercExchange 公司创始人 Thomas Woolston。1998 - 2001 年期间，原告申请了 10 多项专利，其中 4 项涉及在线拍卖，在 2000 年与 eBay 公司谈判失败后即告致弗吉尼亚东区法庭，预计 2002 年 11 月 12 日开庭审理。该公司还在美国专利商标局提起行政诉告诉 Priceline，称自己是 Priceline 专利的合法所有人。

另外一个著名的例子是美国头号网上书店 Amazon.com 1999 年诉其对手 Barnes and Noble.com 侵犯其 1-Click 专利技术 (US5,960,411)。该专利技术允许用户进入付帐和交货信息框后，此后的定货可不重复回答该信息框提出的要求，即只有按一次钮即可完成后面的定货。法院发出禁令，禁止被告使用该商业方法。被告不服提起上诉，同时启动无效程序，上诉法院撤销了下级法院颁布的临时禁令 Preliminary Injunction，发回再审。该案还在进一步审理中。圣路易斯的专利中介商 SBH 代表新西兰的独立发明人 Harrington，1999 年告雅虎 Yahoo 侵犯其美国专利 US5,895,454。该专利的实质是可运用其商业方法同时在几家网站上进行采购，原告要求赔偿（赔偿额未公布），法律服务费。在其声明中指出，Yahoo 1999 年 10 月网上交易超过一亿美元。

紧跟美国后尘，日、欧知识产权界认为，如不将商业方法（包括互联网上电子贸易方法）扩大到专利保护范围，他们就会丧失在这领域与美国竞争的优势，因此正在迎头赶上。欧洲专利公约第 52 款之（2）规定，对商业经营方法，数学方法，信息和计算机程序的表达不能授予专利，而 52 款之（3）又明确这仅仅是指这些列举内容本身，但如一种产品或方法具有技术性质可能授予专利。欧洲专利局（EPO）申诉委员会在 1998 年 7 月旧的决议（T1173/97）中指出计算机程序具有技术性质，如果“其运用产生的效果超出一般情况下计算机与程序间的相互作用”，

如计算机程序用于控制工程流程或调控计算机自身在内部功能。随后，审查指南也据此作了相应的调整。日本在 1999 至 2000 年期间，商业方法专利申请量增长了 5 倍。2000 年后，申请量有所下降，但随着 2002 年 9 月新专利法赋予软件明确的可专利性，可能再次导致商业方法专利申请和批准数量的上升。中国不久前修改了专利法，但仍未将可授专利范围扩大至这个领域，其主要原因是中国的电子商务刚刚起步，还未感到立法保护商业方法，特别是互联网上商业方法的必要性。但从长远来看，由于互联网的全球性，工业发达国家对其商业方法专利的执法，不管发展中国家愿不愿意，都将直接受其影响，使自己处于被动地位，因此似应尽早将此问题提上议事日程。

（四）互联网上的软件保护。另一个重要问题是软件专利，即在互联网中使用的纯软件发明是否授予专利。长期以来包括中国在内的很多国家只对软件与硬件结合的发明授予专利，而把纯软件看作是智力活动而将其排斥在专利保护范围之外。这显然是对 IT 和互联网技术发展极为不利，因为在互联网时代，软件发明正是体现人类进入信息时代的最具有意义的创新活动之一。除了大量的软件与硬件结合的发明外，还有很多纯软件的发明比如数据压缩技术、加密技术、信息加工、识别技术、通信技术、网络技术等等，解决了信息利用的技术方案，也是满足专利性要求的创造发明。如美国电话电报公司 AT&T 2001 年在联邦法院起诉微软侵犯其声音压缩技术，要求获得永久性禁令，律师费及未公开的赔偿费，就是一个典型案例。

作者认为，授不授予专利主要看他能否构成一个技术方案，并产生推动技术进步的目的，而不仅仅在于是否与硬件相结合。当一套软件用于计算机，即使计算机没有改变，也没有任何与其它硬件的结合，但确实构成一个技术方案，达到明显的技术成果，那么，这套软件满足专利性要求，就应是可专利的。在这种情况下，也可把普通计算机看作是硬件，通过软件，提高了技术性能，这种直接用于普通计算机的软件构成新的技术方案，应该是可专利的。美国很多年前已对软件发明授予专利，工业发达国家也都跟上。日本国会于 2002 年 4 月通过一项法案，把计算机程序当作有形的“东西”，明确规定可授予专利。该法案已于 2002 年 9 月 1 日生效。该法案规定，不仅存储在 CD-ROM 或软盘之类的物理媒介，而且在网络上的无形计算机程序，都可受到专利的保护。随着新专利法的实施，预计日本软件专利申请将大幅度增长。中国也开始放宽软件发明的审批。2001 年修改后的审查指南增加了“用于外部数据处理的涉及计算机程序的发明专利申请”可授予专利的内容。总之，中国的软件审查原则是明确的，只要为解决技术问题，利用了技术手段并得到具体的技术效果，如图像处理程序等，就属于可授予专利的客体。但是，如果发明专利申请只涉及计算机程序本身或仅仅记录在载体上的计算机程序，就其程序本身而言，不论它以何种形式出现，都属于智力活动的规则和方法，中国目前的做法是不可专利的。这一点要比日本新专利法的规定保守。为了跟上信息时代发展的要求，如何运用专利制度推动有关信息技术、软件发明，是知识产权界需要认真研究解决的问题。总的来说，为推动信息技术的发展，应不断扩大软件专利的适用范围。这应该说是互联网时代的一个总趋势。有人认为，软件可以通过版权制度得到保护，作者

认为这是不全面的，因为软件发明不仅需要保护其形式（版权保护对象），还要保护其内容和发明思想。而这只有通过授予软件发明专利才能做到，仅仅靠版权保护是达不到保护内容和发明思想的目的。

美国对软件专利保护是最宽的，自 1998 年 State Street Bank 案后，可以推论，几乎所有软件都是可专利的。还有一种意见认为，与其说是互联网上商业方法专利，不如看作是软件专利作为一种方法专利在商业领域的应用。但是应当指出，对商业方法和软件专利，欧洲和美国存在严重分歧：美国主张任何领域里的发明创造都是可专利的，而欧洲则强调专利属于技术领域。在 WIPO 举办的实质性专利条约（SPLT）的协调会议上，美国代表和欧洲以及其它国家的代表在这个问题上的分歧十分尖锐。欧洲专利局申诉委员会的一个决议中指出，关于电子贸易（E-Commerce）专利只有在其作出了技术贡献才能授予。一项使用标准硬件，和（或）软件的新销售技术不能获得专利。但是，这也带来一定风险，因为互联网的全球性，欧洲公司若使用美国的商业方法专利，在理论上也至少一半涉及美国。因此带来了侵权危险。值得一提的是，美国 Priceline 和 I-Click 专利都被欧洲专利局以显而易见性理由被驳回。甚至在美国，同意保护商业方法和软件专利占据上风，但也有不少人反对对纯软件给予专利保护。此外，对当前现状和保护条件，也存在分歧。如亚马逊执行总裁 Jeff Benos 今年 3 月写信建议研究商业方法和软件专利存在的问题，对现行专利制度进行改革：限止这些专利的申请数量；把其保护期由 17 年减至 3-5 年，包括已生效的商业方法和软件专利。此外，他还建议设立一个授权前异议程序，以利网民提出不同意见。

（五）互联网软件专利保护与标准的关系。众所周知，互联网技术的发展中，始终贯穿自由软件与软件知识产权保护两种观点的较量。互联网基本协议和通信控制协议 TCP/IP 是向全世界公开的，此外，还有开源软件体系，如 Unix 系统等。互联网工程研究组 IETF 有一套做法，经过什么步骤，一个技术建议可成为互联网上的一项标准。一般情况下，很多建议成为标准后，即供大家自由选用。若作者声明其建议享有专利保护，IETF 则尽量采用类似的不受专利保护的技术标准。如果实在回避不了一项专利，则要求专利权人授予法定许可，即无需征求专利权人同意的条件下，使用其权利，但必须按照许可费标准缴纳专利使用费。

## 五、 互联网与商业秘密保护

TRIPS 协议将未披露过的信息作为一种知识产权予以保护，但这种未披露过的信息必须满足下列三个条件：一、秘密性，非通常从事这方面工作领域的人所普遍了解或容易获得的；二、商业性，因其属于秘密而具有商业价值；三、必要条件，合法控制该信息的人对该信息采取了合理的保密措施。中国反不正当竞争法对技术秘密或商业秘密也作了类似的规定。在此条件下，权利持有人才可能防止他人未经

其许可，以违背诚信商业行为的方式，披露、获得或使用合法处于其控制下的信息。但是独立研究或采用反向工程取得该商业秘密不属于违背诚信的商业行为。

2000年5月31日 Adobe 公司在加州圣何塞区法院诉 Macintosh News Network 网站 Apple Insider 侵犯其商业秘密，将其正在开发的主导产品 Photoshop（第六版）及网页形象控制工具 Image Ready（第三版）作为商业秘密的二篇文章提前一个月在网站上公布。Adobe 认为，这可能造成其数以千万美元的损失。目前，还未见该案最后审判结果。1999年 DVD 复制控制协会（DVD CCA）案一审被定为侵犯商业秘密，但被告对禁令赔偿不服，2001年11月提起上诉。DVD CCA 状告诸多网站，传播解除由当时年方 15 岁的挪威少年 Jon Johanson 开发的 DVD 加密程序的软件 Decopying Content Scramble System, DeCSS。据称用该软件加密的 DVD 片包含 400 个主钥（Master Keys），其中之一是商业秘密。上诉法院以违背宪法第一修正案为由撤销了地区法院的赔偿临时禁令，但仍保留有限制的禁令，禁止被告提供该软件，或（和）提供链接其所知的能提供原告的商业秘密或（和）其演绎软件的网站。

商业秘密保护，一是依赖所采取的保密措施水平；二是与取得或被别人模仿的难易程度有关。因此一般认为，广泛传播不利于保护商业秘密，但是如果对涉及商业秘密的内容在传输和利用的过程中采取相应的安全措施，这些内容仍不失为商业秘密。也就是说，如果需要通过互联网来传输和利用属于商业秘密的信息，就应采取适合在互联网上应用的手段和措施，以保证这些信息满足作为商业秘密的条件。

从某种程度上讲，商业秘密持有人是否通过互联网传输其商业秘密，取决于其信息产品的类型以及提供服务的方式。网上的软件经常以商业秘密的方式来进行保护。从目前发展情况来看，除版权和专利保护外，以商业秘密的方式对互联网上的软件的保护有进一步扩大的措施。综合采用各种知识产权保护手段，对软件进行保护已成为一种经常采用的保护方法。微软公司近几年来，在互联网条件下开发的 XML .Net, Passport 等几乎所有的软件，除申请专利保护外，十分依赖于商业秘密保护，一方面采用不公布源程序的方式，而对普通用户来说，执行码的内存格式及结构相对来说不好理解，这从某种程度上讲保护了源码中包含的商业秘密；另一方面，又利用密匙的方式，让用户只能启动一次其软件程序，以防其软件被复制，达到保护其软件商业秘密的目的。

## 六、 互联网域名与商标等有关标志保护

按照商标法的一般原理，未经商标注册人许可，在同一种商品或类似商品上使用与其注册商标相同或者近似的商标的，构成侵犯商标权的行为。侵犯商标权还包括销售这些商品，仿造、擅自制造销售他人注册商标标帜，以及给商标专用权造成其它损害的。由此显而易见，通过互联网销售或拍卖侵犯商标专用权的商品，这种

侵权行为是公认的，不会引起不同看法。其次通过互联网链接，帧联元标记链涉及商标时，是否属于商标侵权，国际知识产权界存在不同意见。但尽管如此，互联网服务提供者要尽可能避免深度链接和帧联，尽量避免用商标图案来进行链接。因为前者会导致跳开首页，直接与网页相连，造成对首页上关于版权权利管理信息的围割或导致不正当竞争，后者有可能造成未经授权，以在线方式使用他人商标而侵权。

众所周知，商标保护具有地域性。随着全球互联网的发展，有可能同一商标，在不同国家同时存在，而不同国家判定侵权标准也会有所不同。由于商标法的规定不同，一个国家普遍使用的商标，在另外一个国家都可能是限制使用的。这种差别在经济全球化的条件下就会产生问题。随着互联网的全球发展，互联网的全球性与某些知识产权如商标的地域性的矛盾日趋尖锐，尤其是表现在域名与商标间的冲突。

互联网域名与商标，是互联网与商标关系讨论最多的一个问题。什么是互联网域名？它是如何和商标发生冲突的呢？众所周知，为实现计算机之间的互联，除 TCP/IP 外，还应创立一套 IP 地址和域名体系，而域名与知识产权之间的冲突主要表现为与商标之间的矛盾。据 2002 年 7 月美国统计，.com 域名达 21,198,557，.net 3,586,124，.org 2,328,690，.biz 700,962，.info 864,457，.name 77,448。数以千万计的 gTLD，还有数量也相当庞大的 ccTLD 域名组成一个 IP 与域名体系。每一台主机的域名，对应该计算机互联网上唯一的 IP 地址。换句话说，IP 地址和域名具有作为主机地址的唯一性，而有些域名又往往与在先的商标或驰名商标相同或相似，从而引发纠纷。随着互联网的发展，特别是通过互联网上的电子贸易的发展，域名越来越具备商业属性，从而与商标的冲突日益加剧。

**（一）WIPO 关于域名与商标间纠纷行政处理的建议。**鉴于域名与商标间的纠纷日益增多，而司法程序又由于商标的地域性和域名的无地域性致使司法管辖权的不一致性以及司法程序本身的复杂性及冗长，不能适应互联网高速发展需要，急需寻找一个新的替代途径。应美国政府要求，WIPO 经其成员国大会批准，启动了第一个关于域名的议程。该议程通过历时一年多调查研究，1998 年 12 月提出了一个解决域名与商标纠纷行政处理的建议，其目的是通过一个快捷、高效、便宜并能在互联网上进行的程序，以解决域名与商标的矛盾，但其结果仅限于撤销或转让原注册的域名。这个建议得到互联网域名和地址公司 ICANN 的认可，并正式采纳为统一解决域名纠纷的行政程序（Uniformed Domain Name Resolution Policy, UDRP）。目前，ICANN 指定 WIPO，美国国家仲裁论坛（The National Arbitration Forum, NAF），美国争议解决机构（Institute for Dispute Resolution, IDR）和亚洲域名争议中心（Asian Domain Name Dispute Resolution Centre, ADNDRC）四家机构承担 gTLD 域名争议的仲裁工作。参照 ICANN 的 UDRP 程序，关于中文.cn 域名，中国互联网络中心（CNNIC）制定了相关办法，并指定中国国际贸促会国际经济贸易仲裁委员会（CIETAC）负责中文域名和通用网址仲裁。

(二) **WIPO 关于域名的第二次议程。**2001 年 WIPO 启动了第二个议程，研究互联网域名域商标以外的标志之间的关系，包括药品的国际通用名称，政府间组织的缩写，人名，地理标志，商号。鉴于缺乏规范这些标志的国际法律体系，很难明确规范它们与互联网域名之间的关系。WIPO 建议，由世界卫生组织、联合国提出相应的药品国际通用名称名单和政府间组织名单，由 ICANN 要求各注册商和机构将这些名单排斥在域名之外或通过 UDRP 程序解决。至于人名、地理标志、商号等，由于种种原因情况比较复杂，还不能提出统一的明确解决方案。如人名问题，国际社会需要决策，是否需要制定相应措施，防止恶意注册。至于地理标志和商号问题，首先要进一步完善自身的国际法律保护体系，解决相应适用法律问题，才能解决它们与域名之间的关系问题，其中商号问题又更复杂一些，尽管存在一些有关国际规范，但各国规定差别很大，为了避开选择在全球互联网条件选择适用法律的复杂性，WIPO 建议暂不采取任何措施。

(三) **ICANN 导入“域名反向侵夺”概念。**WIPO 关于 URDP 的建议，仅是对恶意注册域名的情况，若不是恶意则与已有商标相同或相似的域名不构成侵权。什么是域名恶意注册呢？WIPO 提出三个必须同时满足的条件：一、被投诉的域名与商标权人持有的商标相同或者足以引起混淆的相似；二、域名持有人对该域名不享有合法的权利或受法律保护的利益；三、域名持有人对该域名的注册与（后改为“或”）使用具有恶意。什么情况是域名注册或具有恶意呢？CNNIC 域名争议解决办法列举了以下几种情况：一、出售、出租或以其它方式转让该域名，以获取不正当利益；二、多次将他人享有合法权益的名称或者标志注册为自己的域名，以阻止他人以域名的形式在互联网上使用该名称或者标志；三、损害投诉人的声誉，破坏其正常业务活动或混淆与投诉人的区别，误导公众；四、其它恶意的情形。但是，如果被侵犯的商标是驰名商标，则不需一一证明上述的三个条件，即可对抗相同或类似的域名。

ICANN 基本上全盘接受了 WIPO 的建议，但为平衡商标权人和域名持有人间的利益平衡，作为部分修改，其中最重要的一条是导入了域名反向侵夺（Reverse Domain Name Hijacking）。ICANN 在 UDRP 规则的第一条中规定“恶意使用 UDRP 办法的有关规定，以企图剥夺经注册的域名持有人域名的行为”为域名反向侵夺。CNNIC 制定的《中文域名争议解决办法（试行）》，一方面坚持了 WIPO 与 ICANN 的规定，又进一步细化了域名反向侵夺的具体内容。这对遏制反向域名侵夺，维护域名注册制度的稳定性，无疑是具有积极意义的。

(四) **中国域名的基本实践。**中国互联网虽然起步较晚，但发展很快。目前在.cn 下注册的域名 12 万 6 千多个，在 gTLD 下注册的域名约 80 万个，上网计算机 146 万多个，上网人数 4580 万，.www 站点数 29 万多个。2000，2001 年 CNNIC 开展了中文域名和通用网址服务。有关争议，由中国国际经济贸易仲裁委员会（CIETAC）会负责仲裁。据统计，中文域名争议已结案 20 多件，通用网址争议已

结案 10 件，此外各级法院审理与域名有关的案件也不少。如 2001 年 4 月贝塔斯曼公司向 CIETAC 提起仲裁，告上海达华电子厂将贝塔斯曼（简繁体）抢注成为互联网域名。一、该域名与贝塔斯曼公司的名称和有效的商标完全相同；二、上海达华电子公司对该域名不享有合法权益；三、上海达华电子公司销售的产品与贝塔斯曼公司注册商标第 9 类、第 41 类的商品相同，因此，上海达华电子公司注册贝塔斯曼域名，销售类似产品将误导公众。考虑到贝塔斯曼是世界著名公司，商标也被国际认为是驰名商标，据此可以判断，该域名注册和使用具有恶意。CIETAC 专家组裁决，投诉理由成立，注销上海华达电子公司注册的域名。

CNNIC 还在域名国际化（IDN）方面结合中文特点，尤其在中文繁简转化方面做了许多有益的工作。当前，正拟向世界开放.cn 域名，取消注册.cn 域名者必须是中国实体的规定，并进一步改进.cn 域名管理办法：一、使域名体系的设计更简洁，并开放二级域名；二、注册手续简便、高速，直接在网上进行；三、简化域名注册审理，许多问题，可留到纠纷处理程序中解决。四、西文.cn，中文.cn，中文.中国（或中文.公司）等等，一切由 CNNIC 管辖的域名都遵照相同的办法，由同一机构来裁决，裁决要高效，直接在网上进行。五、注册费用要低廉，各域名注册商通过竞争降低服务费。六、兼顾域名持有人，商标权人和公众的利益，促进互联网事业的发展。

（五）域名的知识产权属性。域名是不是互联网条件的一种新知识产权？对此存在不同意见：一种意见认为，域名就是类似地址或电话号码，不属于知识产权并引证 WIPO 在自己的域名商标纠纷建议书中说过无意把域名列入一种新的知识产权。另一种意见则认为，域名具有唯一性，不仅用来寻址，而且具有排它性，即一旦合法注册的域名，任何人不能侵占，包括在后也不能采取反向域名侵夺，把注册在先的域名拿来注册商标。设计一个好的域名，可取得互联网上的经营优势，因此有的单位不惜重金，争取购买有潜在商业价值的域名。随着互联网上商务活动的不断扩大，域名的商业潜在价值将得到进一步体现，因此有人认为，从某种意义上说，域名是互联网“网站商标”。不管怎么说，时代在发展，知识产权的概念也不是一成不变。尽管目前对域名是否属于新的知识产权目前尚无统一认识，但毫无异议，域名已显示出的某些知识产权属性及其在互联网时代日益增长的重要性，使我们认识到，不能只看到域名仅作为地址的属性，而应更加全面地研究域名多方面的特征，正确处理其与商标等知识产权的关系。

## 七、 互联网关键词检索和知识产权保护

近年来，随着关键词检索技术和通用网址（Common Name）或（Real Name）技术的兴起，带来了一个新问题，即把他人的注册商标用于通用网址或关键词检索技术会带来什么问题？首先，如果把这里讲的通用网址所用的检索技术限于与域名和 IP 地址相连，成为域名体系的一个部分时，遇到的知识产权问题与域名的网上纠纷相似。中国已在通用网址方面做了许多工作，CNNIC 已注册数以十万计的中文通

用网址。在解决与商标纠纷方面，也参照《中文域名争议解决办法（试行）》作了相应规定。目前，在世界范围内，有不少国家和地区正在推广通用网址技术，但关于通用网址的纠纷调处，尚缺少相应的办法。而中国在这方面做得比较好，不到两年时间，所有十个以上的案例顺利得到仲裁。如勤加缘科技实业有限公司抢注了“百事可乐（含繁体）”通用网址，侵犯了百事可乐公司的商标权，在双方商论调解的过程中，又提出了 50 万元转让费，进一步证明被告注册该通用网址具有恶意。考虑到百事可乐公司为世界 500 强之一，在中国开展了大量的业务，其商标在世界和中国的知名度很高。因此 CIETAC 专家组裁决将该通用网址转移给投诉人。

其次，作为检索技术本身来说，会不会带来知识产权问题呢？这就需要作具体分析：首先，单纯从技术环节来看，似不构成侵犯知识产权（见本文第三节），但是如果为了赢利的目的把他人的商标作为关键词运用到检索技术，就会对运营商带来知识产权纠纷。美国在这方面已遇到若干判例：Playboy 公司 1999 年起诉互联网公司 Excite.com 把“Playboy”作为关键词出售。Excite.com 还遭到 Estee Lauder 化妆品公司的控告，后者不仅告其把 Estee Lauder 商标作为关键词出售，而且还告 Estee Lauder 关键词的购买者。Estee Lauder 公司认为，将其商号和信誉被盗版至竞争对手的网站，是侵犯其商标权。据了解，中国也有关键词服务商从事类似的工作，若不注意，也可能引起各种知识产权诉讼。

检索技术遇到的另一个问题是排名。一般说，检索可分为两类：一类是检索结果根据普及程度、引用频度排列，譬如 Yahoo，Netscape，Sony 等公司引用的检索；另一类是带有广告性的做法，允许选择排在首位的检索结果。古格 Google 公司是世界著名的检索引擎，两类检索兼而有之。前不久，Google 公司建立了 Adword Select，以满足广告性检索要求，允许通过付费将付费者要求的内容排列检索结果首位。许多检索引擎都采用类似的办法，这可能带来新的法律问题。同一种产品的公司，排名有先有后，排在后面的公司若拥有驰名商标，则可以淡化或玷污其驰名商标或企业名誉而提起诉讼。此外，Google 公司还允许广告公司竞标，将中标者的宣传对象放在检索结果首位，同时规定只有点击到时才付费。这种办法是其对手 Overture 公司的专利，从而又引发了网上专利纠纷。由此可见，国际知识产权界倾向认为，互联网上采用正常的检索技术不会引发知识产权问题，但非正常性的使用检索技术有可能带来种种知识产权问题。对此应引起我们的注意。

综上所述，科学技术与互联网的飞速发展，对现行的知识产权制度，提出了巨大的挑战。这个挑战几乎涉及所有知识产权领域：版权及相关权利、专利、商标、软件、反不正当竞争等，同时也提出了象域名、通用网址与知识产权有关的一些新问题。为推动互联网的健康发展，我们必须加强互联网与知识产权的研究，不仅要研究出现的问题，还要研究解决这些问题的措施。众所周知，互联网的蓬勃发展要归功于 TCP/IP 的公开，无偿供大家使用。这对我们是一个很大的启示，我们在研究解决互联网条件下出现的知识产权问题时，既要强调对知识产权权利人的保护，也要考虑公众利益，求得两者之间的平衡；既要坚持知识产权的基本原则，又不能停

留在原来的水平上一成不变，要用发展的眼光来探索新问题，一切应当从有利于互联网的发展出发，提出解决互联网知识产权保护问题的措施和方法。