



MINSHI CHENGXU YU CAIPAN LILUN YANJIU XILIE

民事程序与
裁判理论研究丛书

张卫平 / 主编



中国知识产权 禁令制度研究



施高翔 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位



民事程序与裁判理论研究丛书

责任编辑 甘世恒
封面设计 李夏凌
电脑制作 洪祖洵

共同诉讼研究

民事判决既判力客观范围研究

民事诉讼第三人制度研究

民事争点效力理论研究

公益诉讼：理论与实践

要件事实论

确认之诉研究

民事审判权作用范围研究

中国知识产权禁令制度研究



D0596-1-1

ISBN 978-7-5615-4090-9



9 787561 540909 >

定价:36.00元



民事程序与裁判理论研究丛书

张卫平 主编

中国知识产权禁令制度研究

施高翔 著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

中国知识产权禁令制度研究/施高翔著.——厦门:厦门大学出版社,2011.10
(民事程序与裁判理论研究丛书/张卫平主编)
ISBN 978-7-5615-4090-9

I. ①中… II. ①施… III. ①知识产权法-研究-中国 IV. ①D923.404

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 213165 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编:361008)

<http://www.xmupress.com>

xmup@public.xm.fj.cn

厦门集大印刷厂印刷

2011 年 10 月第 1 版 2011 年 10 月第 1 次印刷

开本:787×960 1/16 印张:18 插页:2

字数:300 千字 印数:1~2 000 册

定价:36.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换



序

施高翔博士的专著《中国知识产权禁令制度研究》是在他的博士学位论文基础上完成的。我作为他攻读博士学位期间的导师,得知学生的著作即将出版,为之欣喜不已。

禁令制度是英美法系国家衡平法上的一种主要救济方式,其功能在于弥补普通法救济之不能,具有事前防止侵害发生或事后防止侵害后果扩大的特点。本书以比较研究的视角,立足我国知识产权保护的司法实践,阐述我国实行禁令制度的意义,并在对禁令的程序法性质、审查标准、制度价值等方面进行分析的基础上,借鉴外国经验,提出了构建我国知识产权禁令制度的设想。

本书作者以在职生的身份攻读博士学位,他的博士学位论文从确定选题到最终定稿,其写作过程历时4年之久。其原因之一固然在于作者所肩负的本职工作重任:他长期担任法律编辑室主任,独当一面,不断开拓。在他攻读博士学位期间,厦门大学出版社的法律图书种类和数量逐渐增加,在全国高校出版社中迅速脱颖而出,学术影响越来越大,目前已经成为我国法律图书的出版重镇之一。原因之二可能在于本文选题的难度:它横跨实体法和程序法两大领域,涉及法学理论和司法实践的诸多问题,非下苦功无法把握其中之原理,更遑论有所创新。

法律的生命不在于逻辑,而在于实践。本书作者深知理论联系实际之重要意义。据我所知,在写作过程中,作者收集阅读了大量的中英文资料,多次参加全国性学术研讨会,还到福建省、广东省多家法院进行实证调研,取得了第一手数据材料,由此保证了本书见解的说服力和论证的可靠性。

记得1993年8月第一次见到高翔时,他刚刚从生物系毕业,从事编辑业务不过几天。他得知我是法律系的教师,便向我咨询一个房屋租赁纠纷的



法律问题。或许他对于法律知识的热爱就是从这次咨询开始的吧。几年之后,他获得厦大国际法学硕士学位;又过了12年,他顺利通过博士学位论文答辩。前程万里,学无止境。希望他继续努力,更上一层楼,攀登新高峰。

弃燕雀之小志,慕鸿鹄以高翔。谨以此古语与高翔博士共勉。

齐树洁

2011年10月20日

于厦门大学法学院

目 录

引 言	(1)
一、研究意义	(1)
二、本书结构	(5)
三、研究方法	(6)
四、研究难点及不足	(6)
第一章 禁令制度概述	(8)
第一节 禁令制度的形成	(9)
一、英美法系的禁令制度	(10)
二、大陆法系的假处分制度	(15)
第二节 禁令制度学理分析	(18)
一、禁令的概念与分类	(18)
二、禁令的适用范围与原则	(21)
三、禁令的理论意义	(23)
四、临时禁令	(26)
五、永久禁令	(42)
第三节 禁令制度的借鉴意义	(44)
一、完善的权利救济制度需要多种救济模式	(44)
二、保全制度应包括财产保全和行为保全	(46)
第二章 我国禁令制度评述	(48)
第一节 我国知识产权制度的发展	(49)
一、我国知识产权制度的起步与发展	(50)



二、修改知识产权三部法律的里程碑意义·····	(53)
三、发展中存在的主要问题和解决路径·····	(55)
第二节 我国禁令制度之现状·····	(57)
一、我国禁令制度的发展背景·····	(57)
二、我国禁令制度的法律渊源分析·····	(59)
三、我国禁令制度的特点·····	(65)
第三节 我国禁令制度的主要缺陷·····	(68)
一、制度缺陷·····	(68)
二、实务缺陷·····	(75)
三、理论缺陷·····	(91)
第三章 禁令制度若干疑难问题研究·····	(97)
第一节 禁令制度的性质之争·····	(97)
一、观点一：禁令制度为实体法·····	(98)
二、观点二：禁令制度为程序法·····	(98)
三、本书观点·····	(99)
第二节 临时禁令若干疑难问题研析·····	(101)
一、临时禁令的审查标准理论之争·····	(101)
二、我国的审查标准及实务操作规范不一·····	(103)
三、审查标准的确定与完善研究·····	(107)
四、临时禁令与先予执行、财产保全的法理关系·····	(118)
五、诉前停止侵权行为与临时禁令关系之辨·····	(123)
第三节 永久禁令若干法理问题探析·····	(125)
一、永久禁令与停止侵害的法理关系·····	(125)
二、永久禁令与判决关系辨析·····	(135)
第四章 完善我国知识产权禁令制度的理论基础·····	(137)
第一节 构建我国知识产权禁令制度的必要性·····	(138)
一、禁令制度符合知识产权的特性·····	(138)
二、履行国际义务、增强中国法律适用性的要求·····	(143)
三、构建完整保全制度的需要·····	(146)

四、符合我国现实需要	(148)
第二节 完善我国知识产权禁令制度的可行性	(156)
一、理论基础	(156)
二、制度条件	(163)
三、实践经验	(169)
第三节 禁令制度的立法方向	(171)
一、正确认识 TRIPS 协议下的禁令制度立法	(171)
二、正确处理好国际法律一体化与我国实际的关系	(171)
三、禁令立法要遵循有利于国内知识产权制度发展的原则	(173)
第五章 我国知识产权禁令制度的构建	(175)
第一节 我国禁令制度的定位	(177)
一、禁令制度的功能定位	(177)
二、禁令制度的诉讼法地位	(178)
第二节 禁令与相关制度的衔接	(187)
一、与民事保全体系的关系	(187)
二、与调解、和解机制的衔接	(191)
三、禁令制度与《侵权责任法》的衔接	(196)
第三节 禁令制度的具体完善	(207)
一、相关制度的完善	(208)
二、法律资源的整合	(233)
三、设立专门的临时禁令审查部门	(239)
结 语	(254)
参 考 文 献	(259)
后 记	(268)

引言

一、研究意义

案例1 原告中原地产代理有限公司与被告珠海市中原物业代理有限公司注册商标专用权侵权纠纷案^①

本案原告系1986年6月6日在香港注册成立的公司,业务性质为不动产经纪。1992年起至今,以“中原”为企业字号,在香港特别行政区以及深圳、广州、珠海、北京、上海等19个城市以独资、合资、合作等形式开办了多家下属公司,经营范围均为房地产中介代理及相关业务。通过多年的经营与宣传,“中原”字号及注册商标,在我国香港及内地取得了很高的知名度。被告1999年12月13日在珠海注册成立,将“中原”登记为其企业字号,经营范围为物业代理、物业管理等。被告从事物业代理经营活动时,在其服务场所、牌匾、名片以及网页上使用了“中原”商号及注册商标。

被告未经原告许可,擅自将与原告“中原”商号及注册商标完全相同的文字登记为企业名称中的字号,所提供的服务与原告的业务性质以及原告注册商标核定的服务项目完全相同,足以引起相关公众混淆及误认,损害了原告作为在先权利人的合法权利,构成注册商标侵权,并构成不正当竞争。被告实施的上述其他行为,进一步侵害了原告的注册商标专用权。为此,原告向广东省珠海市中级人民法院提起诉讼,请求判令被告:(1)立即停止对原告“中原”注册商标的

^① 案例来源:广东省珠海市中级人民法院(2005)珠中法民三初字第1号。

侵权行为；(2)立即停止在企业名称中使用“中原”字号，并向珠海市工商行政管理局申请变更企业字号等。

以上案例是一起知识产权领域的较为典型的侵权案件。在我国传统的民事诉讼领域，获取公力救济的方式长期停留在依靠民事裁判的固有模式之下，并未显现出社会经济发展的新需求和救济制度国际化的趋势。这一局限同样存在于知识产权领域。众所周知，知识产权不同于一般民事权利，其具有客体无形性、严格时限性以及相对的国际性等特性。在中国目前的法治环境下，一旦遭受侵犯，知识产权人维权的过程很可能是漫长的诉讼期，而且由于对侵权行为缺乏有效的司法威慑，权利人往往只能“眼看着”权利被继续侵害、经济利益渐渐流失殆尽，传统范畴内的司法审判方式未能起到保护权利人的救济作用，反而阻碍了权利获得及时保护，纵容了侵权行为的肆无忌惮，破坏了司法的公正性基础和司法救济制度的合理性基础。这种司法困境，在追求法治、正义，力图弥补权利救济不足的中国是不应被长期容忍的，特别是在我国已经意识到知识经济对社会发展产生的重要性，并着手推进知识产权强国战略进程的现今阶段。

针对像案例 1 这样的侵权事件，我们的法律需要提供比传统的救济方式简便、快捷的救济途径，才能真正有效地保护知识产权人的权益不被继续侵犯，侵犯的后果不再扩大。如何设立一条为权利人提供救济的“绿色通道”？为此，在立法方面，我国也不断尝试对司法救济制度进行改进，并进行了具有临时救济性质的保全制度的立法，使得财产保全、先予执行等救济制度逐渐有章可循、有据可依，但是这两种救济制度均存在着不足。财产保全的对象限于有形财产，且对于损害无法弥补、无可回复的情况力所不及；先予执行的适用范围又非常狭窄，仅限特定的几种情形。故两者均不能成为有效的知识产权救济手段。随着我国知识产权及知识经济的蓬勃发展、知识产权保护国际化趋势的加强，对知识产权传统保护方式进行一次大胆突破显得非常急迫。特别是我国加入世贸组织后，加强对知识产权的司法救济不仅是促进知识产权制度和知识经济健康发展的重要保障，而且也是参与国际商贸活动，融入全球经济一体化的必然要求。我国在“入世”前后，以法律移植的立法形式在知识产权保护领域迅速引进了临时禁令制度，谓之以“诉前停止侵权行为”。这一立法上的变

革使得权利人对知识产权救济手段有了更加及时、合理的选择,无须等到审判终了就可在诉讼前或者诉讼过程中提出司法保护的申请并获得及时救济,即通过具有强制力的司法手段阻止侵权人可能或者持续性的侵害,维护知识产权的时限性、新颖性。知识产权制度存在的基础和核心是知识产权本身,作为其基础的知识经济也是如此,只有知识产权有了充分有效的保护手段,良好的知识产权制度才会依之建立,知识产权战略才有实施和实现的法制条件。案例1中,原告即是在诉讼中向法院申请要求被告告诉前立即停止对原告“中原”注册商标的侵权行为,以便及时获得司法保护。

但是,由于缺乏深入的理论研究和实务探讨,在加入世贸组织的历史重任下,我国通过法律移植方式建立的临时禁令制度稍显仓促,还存在诸多有待完善的地方。这主要表现在:

一是理论基础不够,缺乏本体性成因。临时禁令制度可溯及古罗马法,发展成熟于英美法,是对普通法救济方式的有效补充,成为衡平法的标志性制度之一。将这一基于法官造法司法环境下的独特救济制度引入我国,是学术界和理论界的共识,但是,研究人员一般从法律移植、实际需求的角度阐述为何要引进这一制度,很少从该制度的理论基础阐释根源和令人信服的理由。而且,我们在2001年前后修订了相关的知识产权法律,出台了几个司法解释,但随后发现,我们似乎过于强调这一制度的优越性,且迫于加入世贸组织的时间压力,没能从制度衔接的角度深入探析该制度在中国近现代法律理论中的存在基础以及对我国民事法律、知识产权司法审判实务的传导性影响,而后者恰恰是度量两大法系之间立法融合、适配的基础性工作,也是大陆法系成文法国家讲求理论充分、逻辑严密、结构清晰立法思维的体现。

二是立法技术有欠缺,具体规定存有漏洞。目前,我国对临时禁令制度的立法散布于知识产权三部法律和最高人民法院出台的司法解释之中,立法跨越实体法律和程序性法规,具体内容见诸多个司法解释,具体制度构造上又缺乏程序公正对实体权利的平衡,因此这些方面多受各界的诟病。此外,我国的临时禁令制度还存在一些含混不清甚至缺漏不全的地方,比如制度名称使用上的混乱,司法解释内容的不统一,对部分重要制度构建的回避,部分规定的实际操作性不强,制度配套未形成有效对

接等问题。2009年《侵权责任法》的颁布具有重要意义。该法规定了预防侵权的功能,事前救济制度由此具有更加明确的法律依据,禁令制度因此获得了更广阔的发展空间。但是,《侵权责任法》规定的预防功能同样太过抽象,缺少具体制度的支撑,对事前救济的司法实践亦无指导性可言,无法成为禁令制度的主要立法形式。

由此可见,临时禁令制度在我国司法实践中并未如立法者所期待的那样迸发出勃勃生机,远没有达到预期的立法和司法目标,而加强对禁令制度的全方位研究,就成为一个紧迫而兼具理论性和实务性的命题。

自我国现行《民事诉讼法》2007年10月28日修订后,学界对于再次修订呼声很大,经过几年来的多次研讨和调研,全国人大常委会已经决定从2011年开始对《民事诉讼法》进行全面修订,修改涉及八大方面的问题。^①这为我国在《民事诉讼法》中建立定位准确、制度化的禁令制度提供了契机。我国知识产权诉讼中的临时禁令制度直接的法律渊源是新修订的知识产权三部法律及相关的司法解释,即这项程序性制度是由实体法创制而来的,但不能因此忽视或割裂它与民事诉讼法的天然联系。^②在规定了诉前停止侵犯知识产权及财产保全的《专利法》第60条、《著作权法》第50条及《商标法》第57条中,第二款均规定“人民法院处理前款申请,适用《中华人民共和国民事诉讼法》第九十三条至第九十六条和第九十九条的规定”,从这条规定可看出,《民事诉讼法》仍是我国知识产权临时禁令制度的上位法。因此,在我国《民事诉讼法》即将全面修订的时候,实现将临时禁令制度在民事诉讼法律制度谱系中的合理定位成为其进一步制度化的必要条件。^③同时,临时禁令制度的制度化也对《民事诉讼法》具有多方面的价值:首先对尽快提升《民事诉讼法》的形式理性形成了更大的压力;其次,增加了《民事诉讼法》的容量,让民事保全程序走向

^① 《再次修改工作已启动 民法修改涉及八方面问题》,资料来源法制网, <http://epaper.legaldaily.com.cn/fzrb/content/20110320/Article09004GN.htm>,发布日期2011年3月20日,下载日期2011年5月28日。

^② 刘加良:《诉前责令停止侵犯知识产权行为的制度化及其未来走向》,载汤维建等:《民事诉讼法全面修改专题研究》,北京大学出版社2008年版,第293页。

^③ 刘加良:《诉前责令停止侵犯知识产权行为的制度化及其未来走向》,载汤维建等:《民事诉讼法全面修改专题研究》,北京大学出版社2008年版,第291页。

自足更具可能；再次，也成为民事诉讼法实体法化的另一例证，对《民事诉讼法》的立法技术提出了更高的要求。^①因此，在修订后的《民事诉讼法》中，应有关于临时禁令的合理位置。

二、本书结构

本书试图在理论完善和制度改进上做出一些尝试。通过对两大法系特别是英美法系禁令制度的借鉴，比照分析了我国知识产权临时禁令存在的主要问题和不足，在此基础上进一步探寻我国知识产权禁令制度的理论根基，并一一剖析以上存在的问题，消除存在的理论障碍，最终有所侧重地勾画出一个有所完善的中国知识产权禁令制度体系。

本书第一章主要阐述两大法系代表性国家的禁令制度，通过比较得出英、美、德、日等国家在历史渊源、制度设计等方面存在的共性和差异，总结禁令制度的主要特点和制度构造。

第二章介绍了我国进行临时禁令立法的时代背景，详细分析了该项立法在具体规定内容上的变化，进而总结了我国临时禁令立法的特点，指出现有制度在理论基础、制度构造以及实务操作中的一些缺陷。通过以上分析可以发现，我国的临时禁令制度存在着诸多深层和实际的问题，对此，我们是否还要肯定禁令制度的移植成果并继续研究、扩展这一制度呢？

第三章对这一问题给出了正面的解答。这一章从知识产权的特性、保全制度的完整性、执行难问题、国际法义务和权益、市场经济基本规律，以及该制度的理论基础、制度基础、实务效果等多个维度，分别论证了构建、完善我国知识产权禁令制度的必要性和可能性，对我国禁令制度的构建基础进行了全面、深入的探析。

鉴于目前学术界和实务界在禁令制度，特别是临时禁令制度研究上存在较大的分歧或误区，第四章侧重对临时禁令的本质属性、临时禁令的审查标准、临时禁令与财产保全和先予执行的适用关系、临时禁令的称

^① 刘加良：《诉前责令停止侵犯知识产权行为的制度化及其未来走向》，载汤维建等：《民事诉讼法全面修改专题研究》，北京大学出版社2008年版，第293～296页。

谓、永久禁令与停止侵害的关系等问题进行了详细的辩证分析,并提出了我国知识产权禁令制度的立法方向。

第五章尝试论述如何完善我国的知识产权禁令制度,论述了在中国法治语境下知识产权禁令的性质、临时禁令制度在民事诉讼法中的定位,勾画出了临时禁令制度与保全体系、调解机制、仲裁制度的衔接关系,从中细致地说明了对禁令制度具体法律规定(包括《侵权责任法》的相关规定)的改进建议,并开创性地提出了在法院设立独立的禁令审查部门的观点。

三、研究方法

本书主要运用了历史比较分析、唯物辩证分析、逻辑技术分析、价值冲突选择、实证分析等多种研究方法,本着求真务实的严谨态度,对中外禁令制度各个构成要件、我国禁令制度的探索和构建进行了全方位的思考、求证。一是在收集大量中外文文献资料的基础上,翻译了部分英文书籍和论文,并对这些资料进行多角度的研究和比较分析。本书较好地还原了英美法系禁令制度的定位、功能、特征以及具体制度设计思路,纠正了一直以来我国学界在这些方面存在的一些认识误区,详细说明了我国坚持禁令制度立法的核心理由——价值偏向和利益平衡原则的适用,并阐述了临时禁令制度在我国诉讼法中应有的定位、性质,揭示了其与民事诉讼保全制度的辩证统一关系、与其他纠纷解决方式的衔接关系,构建出一个理论基础扎实、结构不断完善、具体设计优化、具有一定创新性的禁令制度体系。二是实证分析,通过几个省份的实证资料对比,发现了司法实务中普遍的做法和存在的不足,验证了本书经逻辑推理提出的一些观点,并对我国知识产权禁令制度设计增强了本土化改造。

四、研究难点及不足

本书写作过程中,遇到的难点之一是对禁令性质、功能以及英美法系国家具体制度设计的把握。禁令制度是英美法系国家较为成熟的救济制度,运用也非常广泛,但是国内对之却还较为陌生,以引述居多,探讨制度

衔接极少。相比民法、民事诉讼法中的热门课题,禁令制度显得“曲高和寡”,应者寥寥,国内的研究并不多见,尚处于有待深入的阶段。虽然凭借多个渠道收集的大量文献,笔者有幸学习、领悟到国外学者的一些精辟论解,但是由于文化、语言的差异,资源获取途径的局限,笔者未能搜集到更为详尽的参考资料,对该制度的历史流变、制度设计中的细微之处的把握还存在不少欠缺。此外,受制于本人学识的浅薄和对司法实务缺乏足够持久的亲身体验,本书在思想深度、逻辑运用、研究方法、表达方式、制度设计等方面还较为稚嫩,也还可能存在语言表述含糊、逻辑不够严密、论证不够深入等问题。由于研究的侧重和精力的限制,在很多方面,比如禁令与知识产权行政解决途径的适用关系、禁令审查与执行之间的具体程序衔接、法官自由裁量权的赋予和制约、程序公正各个诉讼程序环节的具体体现等方面,本书未能逐一展开论述,还有待进一步深入探讨。

第一章

禁令制度概述

在中国传统语境下，“禁令”这一词语对我们而言并不陌生。在我国，“禁”为多义词，其词义包含着“不许，制止”、“法律或习惯上制止的事”的意思，^①比如“禁渔令”、“禁伐令”、“禁行令”等；“禁令”，在古汉语中为“不准做什么的法规”的词义，如《韩非子·五蠹》：“儒以文乱法，侠以武犯禁令。”又见《富民》：“民贫则危乡轻家，危乡轻家则敢陵上犯禁令。”^②其实，早在我国古代的律法中，禁令便已存在。在夏商时期，“王命”具有最高的法律效力，其中有一种命令的形式名曰“诰（诰诫）”，多为周王的训示，使用了“勿”等禁止性的词语，可视为禁令律法的早期原型。到了战国初期，魏国的李悝制定了传世的《法经》，其第五篇《杂法》中主要规定了六禁，即淫禁、绞禁、城禁、嬉禁、徒禁、金禁等内容，明确了“禁”的法律用语和律法形式，是较早对禁令进行规范的立法活动之一。^③而在两汉时期，“令”已是重要的法律形式，为皇帝颁布的正式诏令，与“律”并列具有同样的效力，后为唐朝及后世继承和发展。到了清朝初期，为了限制资本主义的萌芽，阻挠沿海对外贸易，朝廷颁布了禁海令，可以说，这是我国近代史上关

^① 《新华字典》，商务印书馆 2004 年第 10 版，第 238 页。

^② 古汉语常用字字典编写组：《古汉语常用字字典》，四川大学出版社 2003 年第 2 版，第 274 页。

^③ 范忠信、陈景良主编：《中国法制史》，北京大学出版社 2007 年版，第 107 页；王菲：《中国法制史》，中国检察出版社 2001 年版，第 46～47 页。

于禁令法律制度的较早期的明确立法活动。^①由此可见,“禁令”一词渊源已久,同时可以看出,我国汉语言意义上的“禁令”,通常指向被命令人的行为。

尽管我国古代律法中很早就有“令”、“禁令”等官方用语,但毫无疑问的是,近现代意义上的禁令制度是个不折不扣的舶来品。禁令(制度)源于罗马法,在不同法系的英国、美国得到了较好的借鉴和发展。在大陆法系,与之功能相似的是德国、日本的假处分制度。这两种制度虽然称呼相异,但是在历史渊源、构造原理以及立法目的、具体内容等方面具有诸多相似性,故可以一并统称为广义上的禁令制度。本书讨论禁令制度,即是在此前提之下,而并非特定指称英美法系的禁令制度,只是下文中意图构建的我国禁令制度,与以上两种禁令制度存有较大的差异。

第一节 禁令制度的形成

在大陆法系和英美法系各国法律中,对于禁令制度并没有形成统一的称呼,其在英美法系国家中名为“禁令制度”,而在大陆法系国家对应的是“假处分制度”。值得注意的是,虽然英美法系国家以不成文的判例法为主,但是其禁令制度却有成文法上的具体规定(规定较为分散),而且适

^① 王菲:《中国法制史》,中国检察出版社2001年版,第85、197页。

我国法律发展史中,“令”、“禁令”等制度虽然较早有了明确的立法,但只是徒有语词的外表,而没有对应英美法系国家禁令制度的参照。主要原因有三:其一,我国近代法制之前的立法特色之一,是刑民不分、以刑为主。在刑民合一的立法形式下,民事法律的规范空间十分有限,严格地服从于政治统治的需要,未曾得到充分的发展。其二,我国立法有重实体轻程序的传统,立法相对比较全面、详尽,但是审判程序具有很强的主观性,由行政、司法权限集中的官员把持,未能形成程序正义的思想并发展。其三,最根本的原因是我国近代以前的经济水平不够活跃、发达,缺乏近现代意义上禁令的发展土壤。近代意义上的禁令制度源于高度发展的资本主义经济条件之下,而我国的封建社会长达2000多年,封建经济相对落后、欠缺突破,资本主义经济亦在清朝受到封闭当局的打压始终没有发展起来,因而没能创造出生成禁令制度的客观条件。最后一个原因是研究、构建中国禁令制度的基础。