



应用型系列法学教材

知识产权法实务

主编 / 李正华



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社



知识产权法实务

主编 / 李正华

副主编 / 常青 张永兵



WUHAN UNIVERSITY PRESS

武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

知识产权法实务/李正华主编. —武汉: 武汉大学出版社, 2010. 8
应用型系列法学教材
ISBN 978-7-307-07812-3

I. 知… II. 李… III. 知识产权法—中国—高等学校—教材
IV. D923.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2010)第 102498 号

责任编辑: 胡 荣 责任校对: 刘 欣 版式设计: 詹锦玲

出版发行: 武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)
(电子邮件: cbs22@whu.edu.cn 网址: www.wdp.com.cn)

印刷: 湖北民政印刷厂

开本: 720 × 1000 1/16 印张: 26.25 字数: 467 千字 插页: 1

版次: 2010 年 8 月第 1 版 2010 年 8 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-307-07812-3/D · 1009 定价: 38.00 元

版权所有, 不得翻印; 凡购我社的图书, 如有缺页、倒页、脱页等质量问题, 请与当地图书销售部门联系调换。

总 序

课本乃一课之“本”。虽然高校的教材一般不会称之为“课本”，其分量也没有中小学课本那么重，但教材建设实为高校的基本建设之一，这大概是多数人都能接受或认可的。

无论是教与学，教材都是不可或缺的。一本好的教材，既是学生的良师益友，亦是教师之善事利器。应该说，这些年来，我国的高校教材建设工作取得了很大的成绩。其中，举全国之力而编写的“统编教材”和“规划教材”，为千百万人的成才作出了突出的贡献。这些举全国之力而编写的“统编教材”、“规划教材”无疑具有权威性。但客观地说，随着我国社会改革的深入发展，随着高校的扩招和办学层次的增多，包括法学专业在内的以往编写的各种“统编教材”和“规划教材”，就日益显露出其弊端或不尽如人意之处。最为突出的，一是内容过于庞杂。无论是“统编教材”还是“规划教材”，由于过分强调系统性与全面性，几乎每本教材都是章节越编越长，内容越写越多，不少教材在成书时已逼近百万字，甚至超过百万字，其结果是既不利于学，也不便于教，还增加了学生的经济负担。二是重理论而轻技能。几乎所有的“统编教材”和“规划教材”都犯了一个通病，即理论知识分量相当重甚至很重，技能训练却少有涉及。这样的教材，不要说“二本”、“三本”的学生不宜使用，就是“一本”的学生也未必是合适的。

现代高等教育背景下的本专科合格毕业生应该同时具备知识素质与技能素质。改革开放以后，人们都很重视素质教育；毫无疑问，素质教育中少不了知识素质的培养，但是，仅注重学生知识素质的培养而轻视实际技能的获得肯定是不对的。我们都知道，在任何国家或任何社会，高端的研究型人才毕竟总是少数，应用型、操作型的人才才是社会所需的大量人才。因此，对于“二本”尤其“三本”的学生来说，在大学阶段的学习中，其知识素质与技能素质的培养具有同等的重要性；从一定的意义上说，为了使其动手能力与实践能力明显强于少数的日后从事高端研究的人才，这类学生技能素质的培养甚至比知识素质的培养还要重要。

学生技能素质的培养涉及方方面面，教材的选择与使用是其中重要的一

环。正是基于上述考虑，我们以教育部制定的法学课程教学基本原则为依据，结合法学专业“二本”、“三本”学生的培养目标及其文化基础之实际，组织编写了这套“应用型系列法学教材”。法学学科是一门应用型学科。从这一意义上说，任何一本法学教材，它本身就应该是一本应用型教材。我们将这套教材标上“应用型”，是希望它与以往的“规划教材”和“统编教材”有所不同。不同在哪里？其一，体例与内容有所不同。每本教材一般不超过45万字，要做到既利于学，亦便于教。其二，理论与技能并重。在确保基本理论与基本知识不能少的前提下，注重专业技能的训练，增加专业技能训练的内容，让“二本”、“三本”的学生通过本科阶段的学习，在动手能力上明显强于研究生和“一本”的学生。当然，我们的这些努力无疑也是一种摸索。既然只是摸索，其中的不足和漏洞甚至是谬误是在所难免的。

武汉大学出版社高度重视本套教材的组织编写活动。为了确保质量，他们动员了包括武汉大学、中南财经政法大学、中山大学、中国政法大学、南京师范大学、郑州大学及华中科技大学等30多所高校的政法院系以及独立学院的专家学者参加教材编写工作。在这些学者中，既有曾担任国家“规划教材”、“统编教材”的主编或撰稿人的老专家，也有教学经验丰富、参与过多部教材编写的年富力强的中年学者，还有很多具有高学历及高学位的青年才俊。他们之中多数人都已是硕果累累，因而若仅就个人的名利而言，编写这样的教材对他们并无多大意义。但为了教育事业，他们都能不计个人得失，甘愿牺牲大量的宝贵时间来编写这套教材，精神实为可嘉。在教材的编写过程中，我们还得到了众多前辈、同仁及方方面面的关心、支持和帮助。尤其是武汉大学出版社的胡荣编辑，她为本套教材的编写鞍前马后，穿针引线，使得教材编写活动得以顺利进行。在此，对以上为本套教材的面世而付出辛勤劳动的所有单位和个人表示衷心的感谢。

最后，恳请学界同仁和读者对本套教材提出宝贵的批评与建议。

覃有土

2009年9月19日

前 言

21 世纪已经进入知识经济时代,知识作为一种生产要素愈发凸显其重要性;而社会的法制化进程,也使得体现知识经济与法制结合的知识产权法在整个法学体系中更显出其重要性。“知识的无形性”使得人们长期以来难以正确理解知识转变成为产权在法学领域中的地位和作用。因此,如何使学生正确地理解无形的知识产权,运用相关的知识产权法律制度和具体的规定解决社会中的现实知识产权问题,一直是我们知识产权法教学所追求的目标。

本教材是为普通高等教育法学本科学生编写的,也可作为各类职业培训教材或教学参考书。作者在编写本教材的过程中,考虑到法学专业本科教育和其他专业以及高等职业以及成人法学教育的区别点,力图避免枯燥繁琐的理论演绎和单纯的操作指南。因此,在编写过程中,我们结合国内最新的相关立法动态,关注社会现实中出现的新问题以及学科的发展趋势,加入了相应的个案、事例分析或者实际的数据,力图使教材所涉及的内容更通俗易懂和更具操作性。同时,我们还在书中吸收了国内外知识产权法学的一些最新研究成果,希望能在理论方面跟上时代发展的步伐。

为了便于教学和帮助学生们的学习,在编写体例方面,每一章均设有“引言”、“学习目的与要求”,“知识结构简图”,以图表方式显示出本章的知识结构。在内容上加插了相关的案例或事例,并备有“练习题”(名词解释、思考题或部分章后的案例分析题)帮助学生们的重点问题的复习和理解、掌握,书后还附有相关的条目索引,收录了近三年内的国家司法考试相关的试题内容。为配合教学,以每周 3 节课(共 60 课时)的教学时数计划,全书设计为 18 章,以便于教师教学和学生复习使用。

本教材的出版得到了武汉大学出版社的大力帮助,胡荣编辑为此付出了辛勤的劳动,特表感谢。

由于作者的学识和视角的局限,书中难免存在疏漏和谬误,敬请各位读者不吝赐教。请读者将本教材的长处告诉别人,请把本教材的不足通知编者或者出版社。

本书主编、副主编及参编作者所属单位分别为（排名不分先后）：中山大学法学院、中山大学新华学院、武汉大学东湖分校、中南财经政法大学武汉学院、华中科技大学武昌分校、北京师范大学珠海分校、华南师范大学增城学院、中国石油大学胜利学院、海南大学三亚学院、湖北大学、广州市公用事业技师学院、广东三恩律师事务所、腾讯科技（深圳）有限公司等。

本书主编李正华，副主编常青、张永兵，作者撰写具体分工如下：

李正华：第一章；谭宜桢：第二章；陈家金：第三章、第四章；马立云：第五章；陶娟：第六章；周颖：第七章；张永兵：第八章；王活涛：第九章；宋杉杉：第十章；喻琴：第十一章；黄霖杰：第十二章；刘芝秀：第十三章；常青：第十四章；丁春燕：第十五章；张宗卿：第十六章；蔡科云：第十七章；董慧慧：第十八章；万娟娟：附录。

编者

2010年1月

目 录

第一编 绪 论

第一章 知识产权法的基本理论	3
第一节 知识产权制度的起源与发展	4
第二节 知识产权的主体	16
第三节 知识产权的客体与标的	19
第四节 知识产权的利用、保护与反垄断	22
第五节 知识产权法学	27
第六节 知识产权战略与社会发展	31

第二编 著作权法律制度

第二章 著作权法律制度概述	39
第一节 著作权及其特征	40
第二节 著作权制度的产生与发展概况	45
第三章 著作权的客体与主体	51
第一节 著作权的客体	52
第二节 著作权的主体	59
第四章 著作权的内容	71
第一节 著作人身权	72
第二节 著作财产权	75
第三节 邻接权	85

第五章 著作权的限制与利用	92
第一节 著作权的限制	93
第二节 著作权的利用	108

第六章 著作权的管理与保护	114
第一节 著作权的管理	115
第二节 著作权的保护	118

第三编 专利权法律制度

第七章 专利权法律制度概述	131
第一节 专利权及其特征	132
第二节 专利制度产生与发展概况	136

第八章 专利权的主体与客体	144
第一节 专利权的主体	145
第二节 专利权的客体	148
第三节 专利权的内容以及限制	153

第九章 专利授权的实质性条件与程序	161
第一节 专利授权的实质性条件	162
第二节 专利申请的原则	174
第三节 专利申请手续及相关文书	176
第四节 专利审查程序	183

第十章 专利的复审、无效及终止	188
第一节 专利复审	189
第二节 专利权的无效宣告	193
第三节 专利权的终止	201

第十一章 专利管理与专利权的保护	206
第一节 专利管理	207
第二节 专利权的保护	209

第四编 商标权法律制度

第十二章	商标法律制度概述·····	225
第一节	商标的特征及商标的作用·····	226
第二节	商标的分类·····	232
第三节	商标制度的产生与发展·····	238
第十三章	商标注册与商标管理·····	243
第一节	商标注册的原则·····	243
第二节	商标注册的条件·····	248
第三节	商标注册的申请·····	253
第四节	商标注册的审核·····	255
第五节	商标管理·····	258
第十四章	商标权及利用、限制与保护·····	266
第一节	商标权的内容·····	267
第二节	商标权的利用·····	275
第三节	商标权的限制·····	282
第四节	商标权的保护·····	285
第十五章	驰名商标的特殊法律保护制度·····	295
第一节	驰名商标特殊保护制度的起源与发展·····	296
第二节	驰名商标的认定·····	300
第三节	驰名商标的特殊法律保护·····	307

第五编 知识产权的反不正当竞争制度

第十六章	其他主要的知识产权·····	317
第一节	集成电路布图设计权·····	318
第二节	商业秘密权·····	324
第三节	地理标记权·····	330
第四节	植物新品种权·····	336
第五节	商号权·····	342

第六节	域名权·····	345
第十七章	知识产权的竞争法保护与规制·····	352
第一节	知识产权法与市场竞争法的关系·····	353
第二节	知识产权领域的反不正当竞争保护·····	360
第三节	滥用知识产权的反垄断法规制·····	368
第六编 知识产权的国际协调保护制度		
第十八章	知识产权的国际协调保护·····	377
第一节	知识产权国际协调保护的起源和发展·····	377
第二节	与知识产权有关的国际组织·····	380
第三节	主要的知识产权国际公约·····	386
附录	·····	394
附录一	中华人民共和国现行的知识产权法律法规目录·····	394
附录二	相关的知识产权网站地址·····	398
附录三	近年来有关知识产权的重要事件索引·····	399
附录四	近三年内司法考试中有关知识产权的主要题目·····	402

第一编

绪论

總一

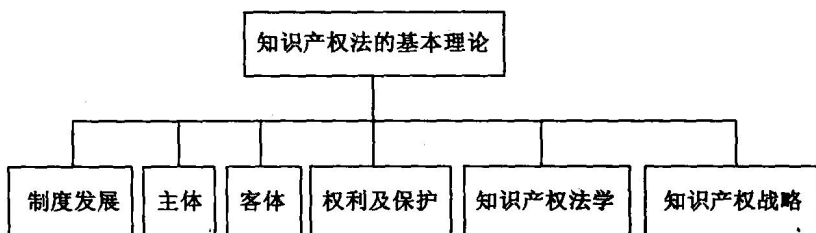
分

第一章 知识产权法的基本理论

【引言】民事法律制度是以平等主体之间的人身关系和财产关系为调整内容的。知识产权作为无形的财产权，无论是主体、客体还是保护，均与传统的有形物权有所区别。只有掌握了知识产权法的基本理论问题，才可能更好地学习和掌握具体的知识产权制度和根据相关的规定解决实际问题。

【学习目的与要求】通过对本章的学习，应当了解知识产权制度的起源与发展，掌握知识产权的主体、客体、权利内容以及保护方式。对知识产权法学的相关理论有所了解，理解我国知识产权战略对社会发展的促进作用。

【知识结构简图】



【引例】知识经济、法治社会，知识经济社会中的智力成果应当受到法律保护，因此知识产权法律制度更为引人注目。对于人本身给予法律保护，承认并保护人身以外的有形物，这些都比较容易理解。大学生小王对于无形的智力成果应受法律保护的问题却难以把握，对一些社会现实的知识产权问题的解决也感到困惑。通过对本章的学习，我们就可以解答其相关的疑惑：

1. 智力成果的无形性对知识产权的保护会产生什么影响？
2. 知识产权的主体、客体和保护各有什么特殊之处？
3. 知识产权的法律制度是如何产生和发展的？
4. 知识产权法学的研究状况如何？
5. 我国的知识产权战略有哪些具体的内容？

第一节 知识产权制度的起源与发展

一、知识产权的界定

(一) 有关知识产权概念的使用

知识产权 (Intellectual Property), 又称为智力成果权、无形财产权、无体财产权等, 是指人们对其智力成果 (创造性智力成果和工商业标记) 所享有法律保护的专有权利之统称。从本质上来看, 知识产权就是对知识所拥有的财产所有权。

“知识产权”一词, 最早由 17 世纪中叶法国学者卡普佐夫 (Capzov) 提出, 后来为比利时著名的法学家皮卡第 (Picardie) 所发展。皮卡第认为知识产权属于一种特殊的权利范畴, 并指出它不同于一般的物的所有权, 它具有时间限制, 使用知识产品的权利不限人数, 且它可无限再生。^①

1967 年《成立世界知识产权组织公约》的签订, 知识产权这一概念逐渐得到了世界上大多数国家和众多国际组织的承认。此后, 在法学理论界和社会实践中基本上已经使用了这一概念。知识产权, 已经成为社会上约定俗成的一个概念。

二十世纪七八十年代, 在中国的民法理论界, 根据前苏联的民法理论, 使用的是“智力成果权”一词。在中国立法上第一次使用“知识产权”的是《中华人民共和国民法通则》。

在境外, 日本曾经使用“无体财产权”的称谓, 现在称为“知的所有权”; 在中国的台湾地区则使用“智慧财产权”。

关于知识产权概念的界定, 有三种表达方式: 一是定义法。以明确的一个定义来界定知识产权, 如知识产权“是人们对其创造性的智力成果所依法享有的专有权利”^②。二是主要内容列举法。以列举知识产权的主要内容的方式来界定知识产权, 如“知识产权是基于创造性智力成果和工商业标记依法产生的权利之统称”^③。三是完全列举法, 将知识产权受保护的范围全部列举出来从而予以界定。

① [苏] E. A. 鲍加特赫等. 资本主义国家和发展中国家的专利法. // 国外专利法. 北京: 知识出版社, 1980: 2.

② 郑成思. 知识产权法教程. 北京: 法律出版社, 1993: 1.

③ 刘春田. 知识产权法教程. 北京: 中国人民大学出版社, 1995: 1.

（二）知识产权的基本属性与特征

1. 知识产权的基本属性

知识产权属于民事权利的范畴，因而也就具有民法中的基本属性。

（1）私权属性。“知识产权为私权”在世界贸易组织的《知识产权协定》的序言中得以宣示，明确了知识财产私有的法律性质。私权与公权相对应，私权性是将知识产权归类于民事权利范畴的基本理论依据。私权，即私的权利，通常被理解为私人（包括自然人、私法人和其他社会组织）所享有的各种民事权利。

从专利制度萌芽时的君主授权形式来看，专利最早为带有“钦定”而受行政庇护色彩的垄断特权。随着社会的发展，知识产权不再具有阶级特权性质，转而成为一种面向全社会各阶层，能够为私人获取财富的新型权利。这一制度，被资本主义国家所承认并逐渐为大多数国家所接受。

尽管说知识无国界，但是对特定知识所享有的权利，与有形物权相并列，同样适用于私权处分和意思自治的基本原理。因此，对知识产权的保护，也就是对私权的尊重和保护。除反垄断以及反不正当竞争而对知识产权限制外，应当依照私权保护的原理和制度对知识产权予以充分有效的保护。根据知识产权的私权属性，应当对知识产权的范围加以明确的界定，否则，将发现权、发明权等共有产权纳入知识产权体系，将使知识产权制度中私权属性、独占特征、无形财产的意义等产生偏移，知识产权制度及其学理基础也就面目全非了。^①

（2）人权属性。《世界人权宣言》及其他主要的国家人权公约都赋予了知识产权以人权意义。人权被看成超越时代、超越社会的普遍性权利，是永恒和不可剥夺的权利。在天赋人权的理论下，知识产权同样也是“天赋”而“与生俱来”的，无须国家特许，而且也是“普世性”、平等的，人人均可享有。

1789年法国的《人权宣言》明确了“自由交流思想和意见时最珍贵的人权之一，因此，所有公民除在规定的情况下对滥用自由应负责外，都可以自由地发表言论、写作和出版”。美国的宪法修正案明确了国家不得制定法律剥夺人民言论、出版的自由以及其他自由权利，国家应当制定法律对作者或发明人的权利予以一定期限的保护。加拿大的《权利法案》明确了每个人有自由参加社会文化生活的权利，以享受艺术与分享科学进步的精神利益和物质利益，每个作者都有权维护其作品所产生的精神利益和物质

^① 吴汉东等：《知识产权基本问题研究》，北京：中国人民大学出版社，2005：11。

利益。

1948年通过的《世界人权公约》以及1976年生效的《经济、社会和文化权利国际公约》，提出了知识产权意义上的“参加社会文化生活”、“享受科学进步及其产生的利益”、“对自己的智力成果享有法律保护”的三项人权。

知识产权具有人权属性，可以从三个方面来理解：第一，知识产权的客体为智力成果，其首先表现出来的不是财产性而是思想性或精神性，对知识产权的承认和保护则是对思想自由的认可，是对人的尊严和价值的肯定。第二，知识产权的保护范围（包括权利种类、保护期限等）确定，应当体现私权主体与社会大众之间的人权利益之平衡。第三，知识产权制度的建设，应当考虑到社会的发展需求以及公序良俗，知识产权政策和具体的制度应当有助于人权的实现。因此，从人权属性的角度分析，知识产权制度的关键就在于实现保护与限制之间的平衡。也正是这一基本属性，使得知识产权在本身具有垄断的同时又需要引入反垄断机制加以规制；发达国家与发展中国家、落后国家就知识产权保护的贸易纷争，大多就是因知识产权涉及的人权所引发的。

保护每一位社会成员的言论自由和智力成果应有的权利为保护人权所需。同样地，为保障每一位社会成员应享受社会科学进步所带来的公共精神财富和物质利益而对知识产权加以合法限制，也是为维护人权所需。

私权与人权在本质上是统一的，理性地把握与处理两者的关系，有利于正确认知知识产权，有助于我们全面考察现代知识产权制度的价值理念和社会功能。^①

2. 知识产权的基本特征

知识产权作为一种民事权利，其与物权相比较而言，具有下述特征：

（1）行政确认先定性。知识产权之客体为无形，而将某一无形客体之知识产品专门归属于某一特定主体行使权利，需要法律作出专门的规定（如规定著作权因创作活动的完成而由作者享有），或者通过行政审查而颁发权利证书（如商标证、专利权证书等）。尽管说行政性认定并非绝对的，但行政认定往往具有先定效力，在未经法律途径否定之前，权利人享有该项权利。

权利证书由行政机构颁发，权利证书是证明权利存在的主要证明，权利的行政确认先定性是知识产权的一个特征。

^① 吴汉东等：《知识产权基本问题研究》，北京：中国人民大学出版社，2005：15。