

知识产权 管理

□ 朱雪忠 主 编
□ 乔永忠 副主编



高等教育出版社
HIGHER EDUCATION PRESS

内容简介

本教材由总论和分论两部分共十四章组成。总论部分在介绍知识产权管理基础知识及管理体的基础上,系统阐述了知识产权的取得、运用和保护。分论部分对知识产权行政管理、知识产权价值评估、知识产权人力资源管理、知识产权合同管理、专利信息分析、专利池与技术标准、品牌战略与商标管理、软件著作权管理和商业秘密管理等专题进行了专门论述。各章前后均有一个案例或阅读材料,并在章后的案例中设计了讨论题,以便拓宽学生的思路。

本教材不仅适合知识产权管理、知识产权法专业或者相关专业的高年级本科生、硕士生和 MBA 等各类学员作为教材使用,也适合企业、政府知识产权管理人员等教育培训使用。

图书在版编目(CIP)数据

知识产权管理 / 朱雪忠主编. — 北京:高等教育出版社, 2010. 2

ISBN 978-7-04-028018-0

I. 知… II. 朱… III. 知识产权—管理
IV. D913. 04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 183332 号

策划编辑 张冬梅 责任编辑 丁孝强 封面设计 王凌波 责任绘图 尹莉
版式设计 余杨 责任校对 俞声佳 责任印制 朱学忠

出版发行	高等教育出版社	购书热线	010-58581118
社址	北京市西城区德外大街4号	咨询电话	400-810-0598
邮政编码	100120	网址	http://www.hep.edu.cn
总机	010-58581000		http://www.hep.com.cn
经销	蓝色畅想图书发行有限公司	网上订购	http://www.landaco.com
印刷	山东省高唐印刷有限责任公司		http://www.landaco.com.cn
		畅想教育	http://www.widedu.com
开本	787×960 1/16	版次	2010年2月第1版
印张	25	印次	2010年2月第1次印刷
字数	470 000	定价	31.90元

本书如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请到所购图书销售部门联系调换。

版权所有 侵权必究

物料号 28018-00

前 言

2008年6月我国颁布实施的《国家知识产权战略纲要》强调，要大规模培养各级各类知识产权专业人才，重点培养企业急需的知识产权管理和中介服务人才。2008年7月17—18日，世界知识产权组织（WIPO）在日内瓦举行的题为“加强知识产权管理教育和研究”的国际会议呼吁，应该将知识产权管理教育纳入商学院、工程学院和法学院的教学计划，重视知识产权管理教育及其在商业组织中所发挥的关键作用。

在国际国内都非常重视知识产权管理教育和人才培养的大背景下，编写实用性强的知识产权管理教材显得十分迫切。为此，国内十余所高等院校致力于知识产权管理研究的相关教师、博士共同编写了本教材，以满足社会的需要。

本书在内容、结构和体例方面力求体现以下特色：

第一，突出管理内容。基于知识产权代表核心竞争力的无形资产的理念，本教材强化了知识产权的取得和运用，在知识产权保护方面增加了保护策略和技术保护的内容，强化了管理特色，克服了一些知识产权管理教材过分强调法律保护缺陷。

第二，总论和分论相结合。总论和分论相结合的模式较好地协调了教材的体系性和针对性关系。尽管近年来知识产权管理得到了学术界的重视，但是知识产权管理教材还没有形成自己独特的体系。本教材总论部分按知识产权管理体系，知识产权取得、运用和保护的顺序展开，分论部分安排了针对我国知识产权管理实际的九个专题，这样的体系结构安排是一种尝试。

第三，重视案例。知识产权管理是一门实践性很强的应用性学科。本教材在每章的前后各设置一个案例或阅读材料。案例以知识产权管理案例为主，强调知识产权有效取得和合理运用对知识产权权利人利益的作用，兼顾知识产权法律保护的案例。

本书由朱雪忠主持编写，乔永忠协助统稿。具体分工如下：第一章，乔永忠（西南政法大学知识产权研究中心）和詹映（中南财经政法大学知识产权学院）；第二章，朱雪忠（华中科技大学知识产权战略研究院）和乔永忠；第三章，黎运智（广东商学院）；第四章，陶双文（武汉理工大学法学院）；第五章，谢惠加（华南理工大学知识产权学院）；第六章，金明浩（武汉工程大学政治与法律学院）；第七章，刘林青（武汉大学经济管理学院）；第八章，陈朝晖（广西工学院财经系）；第九章，蒋逊明（华中科技大学知识产权战略研究院）；第十章，文家春（华中科技大学知识产权战略研究院）；第十一章，詹

目 录

总 论

第一章 知识产权管理基础知识概述	3
第一节 知识产权概述	5
第二节 知识产权管理概述	14
第三节 知识产权管理与竞争优势	19
第二章 知识产权管理体系	28
第一节 知识产权管理机构及其职能	29
第二节 知识产权管理制度	37
第三节 知识产权战略	41
第三章 知识产权的取得	54
第一节 技术开发与专利申请	56
第二节 商标标志的设计与商标注册申请	64
第三节 著作权的产生与软件的登记	78
第四章 知识产权运用	90
第一节 知识产权许可	91
第二节 知识产权转让	97
第三节 知识产权出资	102
第四节 知识产权信托	106
第五节 知识产权拍卖	111
第六节 知识产权质押	115
第七节 商业特许经营	119
第八节 知识产权捐赠	123
第五章 知识产权的保护	129
第一节 知识产权保护策略	130
第二节 知识产权法律保护	137
第三节 知识产权技术保护	155

分 论

第六章 知识产权行政管理	161
--------------------	-----

第一节	知识产权行政管理概述	163
第二节	我国知识产权行政管理的基本制度	173
第三节	我国知识产权行政管理制度的变革	184
第七章	知识产权价值评估	194
第一节	知识产权评估的基本概念	195
第二节	知识产权的价值评估	198
第三节	知识产权价值评估的一般方法	204
第八章	知识产权人力资源管理	209
第一节	知识产权管理与人力资源	209
第二节	知识产权人力资源的培养	215
第三节	知识产权人才激励制度	223
第九章	知识产权合同管理	236
第一节	知识产权合同概述	237
第二节	知识产权开发合同	239
第三节	知识产权实施许可合同	243
第四节	知识产权质押合同	246
第十章	专利信息检索与分析	257
第一节	专利信息	258
第二节	专利信息检索	267
第三节	专利信息分析方法	273
第十一章	技术标准与专利池管理	285
第一节	技术标准与专利池	286
第二节	与技术标准相关的知识产权管理	292
第三节	专利池管理	295
第十二章	品牌战略与商标管理	305
第一节	品牌及品牌的功能与意义	306
第二节	品牌的支撑因素与常见的品牌战略	312
第三节	商标的日常事务管理	318
第四节	商标的运营管理	323
第十三章	软件著作权管理	335
第一节	计算机软件概述	337
第二节	软件著作权的归属管理	341
第三节	软件著作权的权项管理	345
第四节	软件著作权登记管理	348
第五节	侵权认定与责任承担	354

第十四章 商业秘密管理	362
第一节 商业秘密概述	363
第二节 商业秘密之人的管理	368
第三节 商业秘密之事的的管理	373
参考文献	383

第一章

知识产权管理基础知识概述

学习目标

1. 理解知识产权的概念
2. 了解知识产权的主体、客体和内容
3. 理解知识产权管理的概念
4. 了解知识产权管理的特征和功能
5. 掌握知识产权管理与竞争优势的关系

总 论

中国企业的知识产权之路

今天,绝大多数中国企业不仅学会了尊重他人的知识产权,而且开始更加努力地健全自己的知识产权体系。但在20多年前,它们对于知识产权还多是“门外汉”,不仅缺少足够的重视,有的甚至连基本的概念都不清楚。在这20多年中,中国企业的知识产权建设工作走过了一条怎样的道路?这条路的未来又将通向何方?

过去:在政府帮助下从零起步

20世纪70年代,知识产权三大基本制度——专利、版权和商标制度在发达国家已经基本完备之时,大多数中国企业才刚刚开始接触知识产权这一概念。不少企业完全没有认识到“知识产权”对于企业的重要性,有的甚至还不知“知识产权”为何物。由于当时粗加工型企业在我国整体工业结构中占据了较大比重,它们所从事的多是一些最基础、最简单的劳动密集型业务,这让不少企业经营者形成了“知识产权与我无关”的错误观念。但后来的事实让很多中国企业意识到,没有知识产权,不会运用知识产权,企业在国际贸易中将处处碰壁。于是,企业纷纷开始主动了解、学习国外企业在知识产权方面的经验和做法,并大力进行

介 词

第一章

知识产权管理基础知识概述

学习目标

1. 理解知识产权的概念
2. 了解知识产权的主体、客体和内容
3. 理解知识产权管理的概念
4. 了解知识产权管理的特征和功能
5. 掌握知识产权管理与竞争优势的关系

中国企业的知识产权之路

今天,绝大多数中国企业不仅学会了尊重他人的知识产权,而且开始更加努力地健全自己的知识产权体系。但在20多年前,它们对于知识产权还多是“门外汉”,不仅缺少足够的重视,有的甚至连基本的概念都不清楚。在这20多年中,中国企业的知识产权建设工作走过了一条怎样的道路?这条路的未来又将通向何方?

过去:在政府帮助下从零起步

20世纪70年代,知识产权三大基本制度——专利、版权和商标制度在发达国家已经基本完备之时,大多数中国企业才刚刚开始接触知识产权这一概念。不少企业完全没有认识到“知识产权”对于企业的重要性,有的甚至还不知“知识产权”为何物。由于当时粗加工型企业在我国整体工业结构中占据了较大比重,它们所从事的多是一些最基础、最简单的劳动密集型业务,这让不少企业经营者形成了“知识产权与我无关”的错误观念。但后来的事实让很多中国企业意识到,没有知识产权、不会运用知识产权,企业在国际贸易中将处处碰壁。于是,企业纷纷开始主动了解、学习国外企业在知识产权方面的经验和做法,并大力进行

自主知识产权的研发工作。同时,中国政府也开始积极参与国际知识产权活动。在政府推动下,立法机关也大力加强知识产权相关法律法规的建设。在政府帮助下,中国企业克服了重重困难,从知识产权几乎为零开始起步,在艰难的摸索中努力前行。

现在:知识产权工作日渐成熟

今天,中国企业在知识产权建设方面已经取得了令世人瞩目的成就。截至2009年3月,我国受理的专利申请量已突破500万件。如此高的专利申请量,与我国企业对于知识产权的重视是密不可分的。虽然我国很多企业的知识产权工作还存在不少问题,但我国确实涌现出一些在知识产权方面水平较高的企业。在中国企业联合会、中国企业家协会向社会发布的2008年中国500强企业中,平均每家企业拥有授权专利302件,其中发明专利76件,而在2007年度就已上榜的336家中国500强企业中,平均每家企业的授权专利为259件,增幅达16.6%。其中华为等企业拥有大量科技含量较高的自主知识产权,成为国际同行业企业中的佼佼者。在短短的20余年里,中国企业走过了国外企业数十年才走完的知识产权建设之路,并初步建立起了属于自己的知识产权体系。如此巨大成就的取得,一方面是由于中国企业敢于在逆境中奋勇拼搏、刻苦钻研,另一方面也得益于我们有大量的国外先进企业可以借鉴、学习。

当然,我们还应该清楚地看到,我国许多企业拥有的专利还很少,甚至没有专利的现实。

未来:知识产权建设任重而道远

2008年6月,国务院颁布的《国家知识产权战略纲要》明确指出,到2020年,要把我国建设成为“知识产权创造、运用、保护和管理水平较高的国家”。该《纲要》还强调,企业一定要成为知识产权创造和运用的主体。从该《纲要》所要实现的目标中,不难得出这样的结论:目前中国企业在知识产权工作方面还有很多事情要做,还有很大的空间可以提升。继续向国际先进企业学习其先进的知识产权理念,无疑是迅速提高中国企业知识产权水平的有效方法之一。

总之,在过去20多年中,中国的知识产权工作已经迈出了成功的第一步,而未来,我们脚下的路虽然还很漫长,但光明的前景却已经在望。我们相信,中国企业的知识产权工作必将取得更大的成就。

(资料来源:根据新华网资料整理, http://www.bj.xinhuanet.com/bjpd-cj/2009-01/09/content_15410137.htm. 2009-02-18.)

推进知识产权与管理融合,强化知识产权管理教育,不但是经济全球化和知识经济发展的需要,也是我国社会经济发展,特别是实施国家知识产权战略的要求。本章主要介绍知识产权基础知识、知识产权管理基础知识以及知识产权对

竞争优势的作用。

第一节 知识产权概述

一、知识产权基础知识

(一) 知识产权的概念

“知识产权”一词来自英文“intellectual property”。17世纪中叶,法国学者卡普佐夫(Carpzov)最早将一切来自知识活动领域的权利概括为“知识产权”。后来,比利时法学家皮卡第(Picadie)认为,知识产权是一种特殊的权利范畴,但是不同于对物的所有权。这一观点得到世界上多数国家和众多国际组织的承认。^①我国在20世纪70年代至80年代初曾称之为“智力成果权”,1986年我国《民法通则》正式将其确定为“知识产权”。我国台湾地区称之为“智慧财产权”。在日本曾称为“无体财产权”,现在称为“知的所有权”。

知识产权的定义主要采用列举式和概括式两种方法,国际公约主要采用列举式,我国学者多采用概括式。

《成立世界知识产权组织公约》第2条第8款规定,“知识产权”应包括下列项目的权利:①文学艺术和科学作品;②表演艺术家的表演、录音制品和广播;③在人类一切活动领域内的发明;④科学发现;⑤工业品外观设计;⑥商标、服务标记、商号和其他商业标志;⑦防止不正当竞争;⑧在工业、科学、文学或艺术领域内其他一切来自知识活动的权利。

《与贸易有关的知识产权协议》(简称TRIPs)第1部分第1条规定,知识产权包括:①版权与邻接权;②商标权;③地理标志权;④工业品外观设计权;⑤专利权;⑥集成电路布图设计(拓扑图)权;⑦未披露过的信息专有权。

我国学者对知识产权的概念有如下几种代表观点:郑成思教授认为,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;吴汉东教授认为,知识产权是人们对自已的智力活动创造的成果和经营管理活动中的标记、信誉依法享有的权利;刘春田教授认为,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的统称;张玉敏教授认为,知识产权是民事主体依据法律的规定,支配其与智力活动有关的信息,享受其权利并排除他人干涉的权利。各位学者定义知识产权的侧重点不同,各有道理。在各位学者观点的基础上,本书将其定义为:知识产权是民事主体对其智力活动创造的成果和经营活动中的标记、信誉等依法享有的运用、保护和管理的专有权利。

^① 吴汉东. 知识产权法通识教材. 北京: 知识产权出版社, 2007: 1.

自主(二) 知识产权的保护对象 中国政府也开始积极... 知识产权的保护对象是指在科技或文化等活动中创造或创作的、以发明创造或文艺作品方式等存在的产品,简称知识产品。知识产品大致分为三类:一是创造性成果,包括作品(著作权客体)及其传播媒介(邻接权客体)、工业技术。其中,作品是指文学艺术领域中以不同表现形式出现并且具有原创性的创造成果;传播媒介是指在作品传播过程中产生的与原创作品相关的各种产品或其他传播介质;工业技术是指在产业领域中物化在物质载体上的、依据科学理论和生产实践发展而成的工艺操作方法或技能及其生产工具和其他物质形态。二是经营标记,即在产业领域中标示产品来源和厂家特定人格的商标、商号、产品名称等区别性标记。三是经营性资信,即工商业主体在经营活动中具有的经营资格和优势及其所获得的特许专营资格、特许交易资格、信用及商誉等。^①

知识产品的基本特征包括:① 创造性或独创性。创造性是知识产品对现有技术或已有作品的创新程度。一般来说,专利对创造性的要求最高;享有著作权的作品对独创性的要求次之;而商标对创造性的要求只需达到能够区别不同产品或服务的程度即可。② 非物质性。非物质性是指知识产品没有形态,不占空间,且可以被不同主体同时占有和使用的性质。知识产品的非物质性通过其载体表现。例如,作品表现为文字著述、音乐、绘画等,发明表现为技术方案、形状和构造,商标表现为图案、色彩和符号等。③ 公开性^②。公开性是知识产权所有人必须将知识产品公之于众的要求。专利申请人必须将其发明的技术方案公开,才有可能获得专利权;尽管作品完成之时即可获得著作权,但是如果作品不公开,其权利的意义便无从谈起;如果商标不公开,便无法与他人的商品或服务分开,就更谈不上商标权。

(三) 知识产权的特征 关于知识产权的特征,国内学者至今没有统一的观点。这里主要介绍比较公认的知识产品的特征:专有性、地域性和时间性。

1. 专有性 知识产权的专有性主要表现在两个方面:一是知识财产为权利人所独占,并受相关法律严格保护,没有法律依据或未经权利人许可,任何人不得使用权利人的知识产品。二是对同一项知识产品,不允许有两个或两个以上同一属性的知识产权并存。例如,依据我国《专利法》及《专利法实施细则》的规定,两项相同的发明只能对其中先申请专利的一项发明授予专利权,也就是说,后申请专利的发明

① 吴汉东. 知识产权法. 北京:法律出版社, 2004: 17-22.

② 作为知识产品的商业秘密是公开性的例外。

明不能获得专利权。^①

2. 地域性

知识产权是按照一个国家或地区的相关法律规定,对知识产品授予的专有权利,只能在该国或该地区范围内发生法律效力。知识产品的非物质性决定了权利人对其无法进行实质性的占有,所以也无法像有形财产那样占有而适用“权利推定”,从而使知识产权在授权国家或地区以外的区域得到相应的保护。因此,除非签有国际公约或双边互惠协定,知识产权没有域外效力。或者说,授权国家或地区以外的其他国家或地区对该项知识产权没有保护的义务。也就是说,如果没有国际公约或双边互惠条约的规定,授权国家或地区以外的其他国家的任何人都无权在自己的国家内自由使用该知识产品,无需取得权利人的同意,也不必向权利人支付报酬。

3. 时间性

知识产权的时间性是指知识产权只能在法律规定的期限内受到保护,法定期限届满之后,该知识产品就会进入公有领域,成为整个社会的共同财富,供人类共同使用。它体现了对权利人知识产权的有限保护与社会公共利益的平衡。根据各类知识产权的性质、特征及本国实际情况,各国法律对著作权、专利权、商标权都规定了不同的保护期。著作权的保护期是指著作权人只能在一定期限内享有对作品的专有使用权和获得报酬权。专利权的保护期依据社会与权利人利益的协调和发明技术价值的寿命等因素确定。商标权的保护期与著作权和专利权的保护期不同,有效期届满后,在符合一定条件的前提下,可以无限续展,从而延长商标权的实际有效期。随着知识产权的一体化程度的不断加强,世界各国的知识产权保护期限呈现一致的趋势。

(四) 知识产权的分类

《成立世界知识产权组织公约》第2条第8款将知识产权分为:著作权、邻接权、专利权、发现权、工业品外观设计、商标权、商号权、其他标记权、制止不正当竞争的权利和其他一切来自工业、科学、文学、艺术领域的创作活动所产生的权利。该分类的最后一项作为兜底条款,包括了所有需要保护的客体,也就是说,该分类包括的知识产权范围最广。

《与贸易有关的知识产权协议》第1部分第1条将知识产权分为:著作权、邻接权、商标权、地理标志权、工业品外观设计权、专利权、集成电路布图设计权和未披露过的信息专有权(商业秘密)。可以看出,该协议涉及的主要是与贸易有

^① 在理论上,分别独立创作完成的作品,如果相同或类似,其作者对其完成的作品都享有著作权;同样的情况在商业秘密中也存在,即两人或两人以上的主体独立研发完成的技术成果,只要未公开,那么他们对其技术成果也都享有商业秘密权,这种情况属于专有性的例外。

关的知识产权,所以比《成立世界知识产权组织公约》包括的知识产权范围要小一些。

知识产权依据其适用领域可划分为文学产权和工业产权。文学产权是指关于文学、艺术、科学作品的创作者和传播者所享有的权利,包括著作权以及与著作权有关的权利。工业产权是指工业、商业、林业和其他产业中具有实用经济意义的知识产权,主要包括专利权、商标权、商号权、商业秘密权、集成电路布图设计权、地理标志权和植物新品种权等。

知识产权依据其权利来源可以划分为创造性成果权和经营性标记权。其中创造性成果权包括著作权及邻接权、专利权、商业秘密权、集成电路布图设计权和植物新品种权。这些权利保护的对象都是人们从事智力活动形成的成果。经营性标记权包括商标权、商号权、域名权、地理标志权等。该类权利保护的对象主要是指标示产品来源或经营厂商的区别性标记,主要存在于工商业经营活动中。

二、专利概述

(一) 专利的概念

“专利”一词在不同的条件下,具有三种不同的意义。一是指政府主管部门依据申请人申请而颁发的,说明被授予专利的发明是什么、专利权人是谁的用来保护该发明的文件,也称专利证书;二是指专利证书授予专利权人对发明的权利,即专利权;三是指专利权保护的对象,即发明。《保护工业产权巴黎公约》和西方一些国家所称的专利一般是指发明专利。我国《专利法》所称的专利包括发明、实用新型和外观设计三种智力成果。

(二) 专利的主体

专利的主体主要指发明人或者设计人、专利权人和专利受让人等。发明人或者设计人是指真正做出发明创造的人,即对发明创造的实质性特点独自做出创造性贡献的人。在完成发明创造过程中,只负责组织工作的人、为物质技术条件提供方便的人或者从事其他辅助工作的人,不是发明人或者设计人。发明人或者设计人的权利继承人包括继承人和受让人。发明人或者设计人有权在专利申请和专利文件写明自己是发明人或者设计人。

在我国境内有经常居所或者营业所的外国人,在专利方面与我国居民享有同样的待遇;在我国境内没有经常居所或者营业所的外国人,我国根据国际条约或互惠原则对其申请专利给予国民待遇。

职务发明创造是指在执行本单位的任务,或者主要是利用本单位的物质技术条件所完成的发明创造。非职务发明创造则是指除职务发明创造以外的发明创造。职务发明创造申请专利的权利属于发明人或者设计人的工作单位。非职

务发明创造的专利申请权属于发明人或者设计人。获得授权后,发明人或者设计人为专利权人。

(三) 专利的客体

专利的客体是指发明创造。我国专利法保护的发明创造是指发明、实用新型和外观设计。

1. 发明

通常所说的发明与专利法所称的发明具有不同的含义。世界知识产权组织(WIPO)认为,专利法所说的发明是发明人的一项构思,能在实践中解决技术领域的具体问题。美国《专利法》规定,可以获得授权的发明是指新颖而有用的制法、机器、制品、物质的组成或者它们的新颖而有用的改进。日本《专利法》规定,发明是指利用自然规律所做出的高水平的技术创造。我国《专利法》规定,发明是指对产品、方法或者其改进所提出的新的技术方案。我国《专利法》所称的发明可以分为产品发明和方法发明。产品发明是指以有形形式出现的一切发明,如机器、仪器、设备、装置、用具和各种物质等。方法发明是指与某种活动有关的发明,具体可分为:① 制造产品方法的发明,如机械方法、物理方法、化学方法;② 其他方法,如通信方法、测试与计量方法、操作方法等。

2. 实用新型

实用新型是指对产品的形状、构造或者其结合所提出的适于实用的新的技术方案。实用新型只适用产品,不适用方法。

3. 外观设计

外观设计,也称工业品外观设计,是指对产品的形状、图案或者其结合以及色彩与形状、图案的结合所作出的富有美感并适于工业应用的新设计。它是利用人们的审美心理来达到美感的效果。

并不是所有发明都可以授予专利权。下列各项不能授予专利权:科学发现;智力活动的规则和方法;疾病的诊断和治疗方法;动物和植物品种;用原子核变换方法获得的物质;对平面印刷品的图案、色彩或者二者的结合作出的主要起标志作用的设计。

(四) 专利的授权条件

我国《专利法》规定,授予专利权的发明创造不得违反法律、社会公德或者妨害公共利益,不得违反法律、行政法规的规定获取或者利用遗传资源,并依赖该资源完成的,此外,还要符合下列条件:

授予专利权的发明和实用新型,应当具备新颖性、创造性和实用性。新颖性,是指该发明或者实用新型不属于现有技术;也没有任何单位或者个人就同样的发明或者实用新型在申请日以前向国务院专利行政部门提出过申请,并记载在申请日以后公布的专利申请文件或者公告的专利文件中。创造性,是指与现