

农业 知识产权

Nongye
Zhishi Chanquan

本书主要介绍农业知识产权与农业知识产权制度、基本概念、国内外保护制度、授权条件和程序、农业知识产权的维权保护、农业知识产权中介服务、信息分析、文化培育以及保护救济

宋 敏 主 编
赵云芬 陈锦铭 副主编

 中国农业出版社

农业知识产权

NONGYE ZHISHI CHANQUAN



宋 敏◎主编

赵云芬 陈锦铭 副主编

中国农业出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

农业知识产权 / 宋敏主编. —北京: 中国农业出版社, 2010. 8

ISBN 978 - 7 - 109 - 14791 - 1

I. ①农… II. ①宋… III. ①农业技术-知识产权
IV. ①D913

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2010) 第 135135 号

中国农业出版社出版

(北京市朝阳区农展馆北路 2 号)

(邮政编码 100125)

责任编辑 李文宾

北京通州皇家印刷厂印刷 新华书店北京发行所发行

2010 年 8 月第 1 版 2010 年 8 月北京第 1 次印刷

开本: 720mm×960mm 1/16 印张: 22.25

字数: 395 千字 印数: 1~4 000 册

定价: 30.00 元

(凡本版图书出现印刷、装订错误, 请向出版社发行部调换)

主 编：宋 敏

副 主 编：赵云芬 陈锦铭

其他参编人员：孙洪武 李秀丽 李 瑞

朱金虎 商志超 孙炜琳

李菊丹 刘丽军 周明月 等

前 言

21 世纪，随着全球经济活动从物质经济转向知识经济，知识正在成为经济发展的主推力量，科学技术成为生产力的第一要素。知识的创新、传播与应用各环节之间的紧密衔接和循环运行，构成知识经济的基本发展模式。首先创新是知识经济的灵魂，没有创新，就没有科学的进步，也就没有知识经济发展的动力。同时知识的传播与应用又是知识经济得以确定和发展的重要环节，知识的价值取决于其传播的深度与广度。

在知识经济的条件下，国与国之间的竞争也就是各国、各民族创新精神和创新能力的竞争。贫国和富国、穷人和富人之间的差别不仅在于资本，而且在于知识。一个民族如果没有创新能力，必将在越来越激烈、越来越残酷的国际竞争中处于被动挨打的地位。在人类赖以生存的自然资源日益减少、国际竞争日趋激烈的环境中，无论是从维护人类与大自然的和谐关系的角度上考虑，还是从提高我国综合国力的角度上考虑，我们都必须尽快占领高新技术领域的“制高点”。为此，党的十六届五中全会就明确提出：全面贯彻科学发展观，“必须提高自主创新能力，把增强自主创新能力作为科学技术发展的战略基点和调整产业结构、转变增长方式的中心环节，大力提高原始创新能力，集成创新能力和引进消化吸收再创新能力。”

知识产品作为人类脑力活动的结果，大多属于人类创造性劳动的成果。如果对其劳动成果缺乏有效保护，让知识的创造者、传播者和投资者得不到合理的回报，不仅会挫伤知识创造者的积极性，阻碍知识创新，同时也不利于协调知识传播使用中的利益关系，影

响科技成果的推广应用。而知识产品作为一种精神财富，不能用保护物质财产的方式排斥他人侵害。因此，对知识所有人的保护更多地需要借助于法律赋予的独占权利。只有通过法律特别规定或有关国家机关特别授权，保障相关当事人对其知识产品的权利，减少知识使用中的“搭便车”行为，才能对科技人员提供强有力的激励，加速知识创新；同时也才有利于减少知识和信息传播、使用中的利益矛盾，促进知识的公开、转化和应用。由此可见，知识产权制度是知识创新和应用的基本制度保障，也是知识经济发展的重要基石。事实说明：当代知识产权的创造、实施、管理和保护水平与一个国家、一个民族的生存和发展息息相关。美国早在 200 多年前就在其宪法中规定：“国会拥有保障著作家及发明家对其作品及发明物于限定时间内之专有权利，以奖励科学和实用技术的进步。”根据这项规定，美国政府在 1790 年颁布了第一部专利法。知识产权制度的确立对促进美国后来发明成果的创造和推广应用，以及确保美国经济的长期强盛发挥了非常重要的基础性作用。

在激烈的农业国际竞争中，技术知识正在演变成一种延伸着的权力和国际农业竞争的有力武器。当一项技术借助法律权利保障转化成具有独占性的知识产权，这项具有独占权的技术也便成为保持自身优势，打击竞争对手的有效工具；当技术借助技术权利保障转化为具有“路径依赖”性的技术标准后，也就取得了对相关产品生产、销售的主动权。不仅如此，当开发利用某项生物遗传资源的技术手段或成果转化成为知识产权后，便事实上掌控了这些资源。据专家预计，在今后不到 10 年的时间里，大自然馈赠给人类的大约 10 万个基因，将成为制药、化学和农业等生物技术公司的独有知识产权。到那时，不具有基因专利权的国家、企业、个人要开发相关的基因产业，不仅需要付出购买专利的巨大代价，而且在生物世纪的激烈竞争中，也必然受制于人。

发达国家除了在国内实施知识产权战略，通过政府政策、企业管理以及个人意识共同组成知识产权防护网，保护企业、国家利益，推动整体经济发展外，还通过政治的、外交的、经济的手段推动知识产权制度的国际化，呈现出保护客体在不断扩大、保护力度在不断强化、保护机制在不断变革的发展趋势。把仅仅适合发达国家乃至个别发达国家的制度强加给全世界，是发达国家的一贯做法。按照现行的知识产权制度，结果是发展中国家无偿提供宝贵的生物基因资源和传统知识，发达国家获得技术成果后并将其权利转化为知识产权，从而获得丰厚的利润回报。为了改变现代知识产权制度安排导致的这种不公平的利益分配格局，发展中国家的抗争也在不断升级。经过发展中国家的不懈努力，1992年签订的《生物多样性公约》将公平合理分享利用遗传资源所产生的利益作为其三大目标之一，并且重申了遗传资源的国家主权原则。在此基础上，联合国粮农组织经过长期谈判于2001年签订的《粮食和农业植物遗传资源国际条约》使这种利益分享机制进一步细化，成为一种包括信息交换、技术的获取与转让、能力建设及商业利益分享在内的综合利益分享机制。但是，《生物多样性公约》及《粮食和农业植物遗传资源国际条约》仅仅确立了利益分享的大原则，并没有提供利益分享的有效实施机制，也没有充分反映传统资源保有者的切身利益。

随着农业全球化发展，合理保护和科学运用知识产权已成为融入全球经济并从中获益的重要条件。知识产权日益成为决定一个国家核心竞争力的关键。2004年6月，温家宝总理在山东考察时就指出：“世界未来的竞争就是知识产权的竞争。”2005年6月30日，国务院副总理吴仪主持召开会议，正式启动国家知识产权战略制定工作，2008年6月5日《国家知识产权战略纲要》颁布实施，表明我国将从国家战略的高度全面推进知识产权事业的发展，走创新型国家的道路。根据《国家知识产权纲要》，农业部2009年12月31日颁

《农业知识产权战略纲要》，强调以完善制度、培育主体、改善环境和强化服务为重点，扎实推进植物新品种保护事业全面发展，积极加强农产品地理标志登记保护工作，加快建立农业生物遗传资源和传统知识权属登记管理制度，有效促进涉农专利、商标、版权等转化运用，大幅提升农业知识产权创造、运用、保护和管理能力，为实现农业和农村经济又好又快发展提供强有力的科技支撑。

但同时也必须看到，我国在农业知识产权创造、运用、保护和管理方面和发达国家比较还存在巨大的差距。一是农业市场主体弱小，加上无序竞争和公私利益矛盾，难以形成具有合力的农业科技创新体系，创新能力先天不足；二是缺乏长效机制，农业科技创新中急功近利、模仿装饰性成果多，原创性、战略性和系统性自主知识产权成果少；三是适宜农业科技创新的环境尚未形成，法律法规及配套政策尚不完善，公共服务和技术支撑体系建设明显滞后，侵权假冒案件频发维权救济能力薄弱，社会认知度和意识不强，农业科研成果的知识产权转化率低流失严重，知识产权成果转化应用机制缺失。

因此，加强农业知识产权教育培训，迅速提升全社会的农业知识产权意识，加快为农业企事业单位和行政部门培养熟悉国际、国内知识产权规则，能熟练运用知识产权的各类专业人才日益成为保证我国农业知识产权事业健康发展的普遍需要。为了满足各种专业教育以及社会培训的教材需要，中国农业科学院农业知识产权研究中心牵头组织全国高等院校和研究单位的专家共同编写了《农业知识产权》。

农业是一个综合性的产业部门。农业知识产权涵盖了所有的知识产权类型，除了专利、商标等传统意义上的工业产权外，还包括植物新品种、农产品地理标志、生物遗传资源与传统知识等特殊的知识产权领域，具有与其他行业知识产权不同的特点。本书充分考虑了农业行业知识产权的这一特点，采取了从知识产权一般理论到

农业知识产权特殊性的编写方法，考虑了知识体系的系统性和层次性，力求理论结合实际案例。除了对相关基础理论介绍外，也增加了我们的最新研究成果和思考。本书既可以作为农学各专业学生系统学习掌握农业知识产权专门用教材，也可以作为知识产权专业学生了解农业行业知识产权的参考用书。全书十五章大致可以分为三大部分，第一章、第二章，主要介绍农业知识产权与农业知识产权制度，是本书的总论部分；第三章到第十一章是分论部分，分别介绍各种类型的农业知识产权，包括基本概念、国内外保护制度、授权条件和程序，以及维权保护等；第十二章到第十五章主要介绍了农业知识产权中介服务、信息分析、文化培育以及保护救济等内容。

参加本书编写的人员有中国农业科学院农业知识产权研究中心宋敏研究员、西南大学赵云芬教授、青岛农业大学陈锦铭教授、南京农业科学院孙洪武研究员、青岛农业大学李秀丽副教授、华南农业大学李瑞副教授、北京炜衡律师事务所朱金虎律师、西南大学商志超讲师；中国农业科学院农业经济与发展研究所孙炜琳博士、北京联合大学应用文理学院李菊丹博士、中国农业科学院研究生院刘丽军博士、南京农业科学院周明月助理研究员。本书由中国农业科学院农业知识产权研究中心宋敏研究员任主编，西南大学赵云芬教授、青岛农业大学陈锦铭教授任副主编进行统稿编辑。

另外，参加本书讨论、资料收集整理和部分内容编写的有中国农业科学院农业资源与农业区划研究所杨瑞珍研究员，中国农业科学院农业知识产权研究中心张锐、苏颖异、刘宾、任静、郑里、王磊、涂玮，西南大学丁广梅。

宋 敏

2010年6月

目 录

前言

第一章 农业知识产权概论	1
第一节 知识产权概述	1
第二节 农业知识产权概述	9
第三节 知识产权与农业发展	16
第二章 农业知识产权制度	22
第一节 知识产权法的一般理论	22
第二节 国际农业知识产权制度	28
第三节 国际主要地区农业知识产权法律制度	49
第三章 植物新品种权	60
第一节 植物新品种权概述	60
第二节 植物新品种保护制度	62
第三节 植物新品种权的审查测试授权	73
第四节 植物新品种权转化实施	80
第五节 品种权的保护	84
第四章 涉农专利	91
第一节 涉农专利概述	91
第二节 国内外涉农专利制度	95
第三节 专利权的获得	100
第四节 专利权的保护	109
第五章 涉农商标	113
第一节 商标概述	113
第二节 国内外商标制度	123

第三节 商标权的取得	125
第四节 商标权的保护	132
第五节 涉农商标的运用与转化	137
第六章 农产品地理标志	144
第一节 地理标志概述	144
第二节 国外地理标志保护模式	151
第三节 我国地理标志的法律保护	154
第四节 地理标志保护与农业经济发展	157
第七章 农业遗传资源与相关传统知识	162
第一节 农业遗传资源概述	162
第二节 遗传资源与知识产权	170
第三节 遗传资源保护国际背景与最新动态	176
第四节 构建我国农业遗传资源权属管理制度的必要性	181
第五节 生物遗传资源剽窃案例及启示	187
第八章 农业著作权	190
第一节 著作权的概述	190
第二节 国内外著作权制度	196
第三节 著作权的取得	200
第四节 著作权的侵权与救济	202
第九章 农业商业秘密权	205
第一节 商业秘密概述	205
第二节 商业秘密权概述	208
第三节 商业秘密的法律保护	212
第四节 农业商业秘密的管理与保护	215
第十章 其他农业知识产权	219
第一节 计算机软件著作权	219
第二节 商号权	226
第三节 域名权	228
第四节 集成电路知识产权保护	231

第五节 反不正当竞争	235
第十一章 农业知识产权信息	241
第一节 知识产权信息概述	241
第二节 农业知识产权信息检索	244
第三节 农业知识产权信息分析	255
第四节 农业知识产权信息传播	260
第十二章 农业知识产权管理	263
第一节 农业知识产权管理的概念与特征	263
第二节 农业知识产权管理的职能与意义	265
第三节 我国农业知识产权管理体制	267
第四节 我国农业知识产权管理	271
第五节 我国农业知识产权管理的愿景及其实现	277
第十三章 农业知识产权中介服务	282
第一节 农业知识产权中介服务概述	282
第二节 知识产权中介类型及介绍	285
第三节 我国知识产权中介发展现状	294
第十四章 农业知识产权文化	300
第一节 知识产权文化概述	300
第二节 农业知识产权文化定义、特点、载体	301
第三节 农业知识产权文化氛围培育	303
第十五章 农业知识产权的保护	307
第一节 农业知识产权保护概述	307
第二节 农业知识产权保护的行政处理机制	314
第三节 农业知识产权侵权的司法救济机制	320
第四节 农业知识产权纠纷的民间解决机制	336

第一章 农业知识产权概论

第一节 知识产权概述

一、知识产权的概念

一般来说,财产有三类:动产、不动产和知识财产。知识财产作为一种精神财富,与物质产品相比较,具有永久存续性、可复制性、可广泛传播性,可以同时被许多人使用和不能用控制物质财产的方式控制排斥他人侵害等特点。因此,只有通过法律特别规定或有关国家机关特别授权,保障相关当事人对其知识财产的专有权——知识产权,减少知识使用中的“搭便车”行为,才能对知识创造者提供强有力的激励,加速知识创新;同时也才有利于减少知识传播、使用中的利益矛盾,促进知识的公开、转化和应用。

知识产权的称谓来源于18世纪的德国^①,将一切来自知识活动的权利概括为知识产权的主要是著名比利时法学家皮卡弟,这一学说被广泛传播,得到许多国家和国际组织的承认^②。对我国来说,知识产权是个外来语,是对英文INTELLECTUAL PROPERTY的一种翻译。在日本,曾经在较长时间内称为“无体财产权”,现在则称做“知的所有权”(日语)^③。我国学术界曾长期将之称为“智力成果权”。在我国台湾地区,称之为“智慧财产权”。在我国立法中,“知识产权”首次正式作为法律术语是在1986年4月12日第六届全国人民代表大会第四次会议通过的《中华人民共和国民法通则》中,即“第五章民事权利第三节——知识产权”。

从国际上看,对规范知识产权领域立法、执法和一般民事行为影响重大的《世界知识产权组织公约》和《与贸易有关的知识产权协议》本身并未给知识产权下概括性的定义,它们只是规定列举了知识产权应当包括的范围和权利种类。我国学者对知识产权采取列举式和概括式进行界定。其中列举式又包括完

① 参见 GELLER 主编《国际版权的法律和实践》,MATTHEW BENDER 出版社,旧金山 1996 年版,瑞士篇(英文),转引自郑成思著《知识产权法》第 3 页。

② 吴汉东著:《无形财产权的若干理论问题》,《法学研究》第 19 卷第 4 期第 84 页。

③ 刘春田主编:《知识产权法》[M].北京:高等教育出版社、北京大学出版社,2003:1。

全列举和不完全列举，不完全列举如“知识产权包括专利、商标、版权三个法律领域。”完全列举者大多援引国际条约规定的范围，如《成立世界知识产权组织公约》或《与贸易有关的知识产权协议》或国际保护工业产权协会东京大会等。

列举式定义虽然便于人们掌握该概念的外延，但不利于解释该概念的内涵和本质属性，因而，我国学者们也试图以概括的方式为知识产权下定义，目前国内主要有三种观点。

（一）智力成果说

这种定义认为知识产权的客体是包括商业标志在内的一切智力成果。这一观点的代表郑成思认为“知识产权是人们对其智力创作的成果依法享有的专有权利。”^①

（二）智力成果与商业标志说

这种观点将智力成果与商业标志分开，认为商业标志不是智力成果，但仍然受知识产权保护。吴汉东、刘春田均持这种观点，吴汉东将知识产权界定为：人们对于自己的智力活动创作的成果和经营管理活动中的标记、信誉依法享有的权利^②。刘春田认为：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^③。

（三）信息说

这种定义将知识产权的客体归结为一个外延更大的概念——信息，以张玉敏为代表。她认为：“知识产权是民事主体所享有的支配创造性智力成果、商业标志以及其他具有商业价值的信息并排斥他人干涉的权利。”按照这一定义，知识产权的权利内容（权能）包括：

1. **控制权** 即控制权利所保护的对象的权利。控制权相当于物权的占有权能。由于物权的保护对象是物质财产，权利人通过对物的实际占有就可以实现对物的控制，因而占有权成为物权的重要权能。而知识产权的保护对象是非物质性的信息，不能像对物质财产那样实施占有，权利人对权利的保护对象的控制只能依靠法律赋予的权利。控制权是行使其他知识产权的前提条件。

① 郑成思. 知识产权法教程 [M]. 北京: 法律出版社, 1993: 1.

② 武汉东. 知识产权法学 [M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2000: 1.

③ 刘春田. 知识产权法 [M]. 北京: 人民法学出版社, 2002: 6.

2. 使用权 使用权指权利人对其权利保护对象进行使用的权利,如使用专利方法生产产品,在自己生产的产品上使用自己的商标,展览自己的作品,发表、改编、表演自己的作品等。权利人可以自己使用其权利的保护对象即信息,也可以授权他人使用。

3. 处分权 指权利人按照自己的意思处置自己权利的权利,包括设定质权、许可他人使用、转让(出卖、赠与、投资)抛弃等权利。

4. 收益权 即通过使用或处分,获得财产利益的权利。

此外,作为一种法律上的权利,知识产权当然含有禁止他人侵害的权能,这是不言而喻的。

以上关于知识产权的各种界定都有一定的合理性和利益倾向。和其他两种观点比较,“信息说”具有以下几个特点:第一,它指明知识产权的属性——民事权利;第二,它将知识产权保护对象界定为信息,既指出知识产权与无权的保护对象上的区别,又为知识产权保护范围的扩大预留了空间;第三,它表明知识产权的权利人是受保护信息的所有人,纠正了权利人必须是智力成果创造人的错误认识;第四,它指明知识产权的支配性,区别于债权。据此,在知识产权的外延上,我们认为它包括但不限于发明权、集成电路权、植物新品种权、技术秘密权(Know-How权)、工业品外观设计权、版权和软件权。后者包括了商标权、商号权、其他与制止不正当竞争有关的识别性标记权,是一个开放的权利系统。

二、知识产权保护的范围

随着知识经济的发展,无形知识财富正在取代有形物质财富成为社会经济运行的基本要素。因此,知识产权制度也日益成为现代社会经济制度的重要组成部分。随着知识产权制度保护对象范围的不断扩大,知识产权的类型也在不断增加。目前主要的知识产权类型除了专利、商标、版权三种传统知识产权类型外,还包括植物品种权、地理标志、集成电路布图设计(拓扑图)、商业秘密等。另外,以主要发展中国家为代表,要求对遗传资源和传统知识进行知识产权保护的国际呼声也越来越高。不过,国内外知识产权法学界对“知识产权”范围界定并不完全一致。

(一) 世界知识产权组织划定的知识产权范围

世界知识产权组织(World Intellectual Property Organization, WIPO)于1970年4月26日设立,在其《成立世界知识产权组织公约》(1967年7月

14 日在瑞士斯德哥尔摩签订，通常简称 WIPO 公约）第 2 条（8）款所划定知识产权的范围包括：①与文学、艺术及科学作品有关的权利（即著作权或版权，作者注，下同）；②与表演艺术家的表演活动、与录音制品及广播有关的权利（即邻接权或传播者权）；③与人类创造性活动的一切领域内的发明有关的权利（即发明、实用新型专利权及非专利发明享有的权利）；④与科学发现有关的权利（即发现权）；⑤与工业品外观设计有关的权利（即外观设计权）；⑥与商品商标、服务商标、商号及其他商业标记有关的权利（即商标权、商号权等）；⑦与防止不正当竞争有关的权利（即反不正当竞争权）；⑧一切其他来自工业、科学及文学艺术领域的智力创作活动所产生的权利（此为一“兜底”性概括条款，表明了知识产权范围的开放性）。

（二）世界贸易组织划定的知识产权范围

世界贸易组织（World Trade Organization, WTO），于 1995 年 1 月 1 日成立，其有一份法律文件叫《与贸易有关的知识产权协议》（Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights，通常简称为“TRIPs”协议），该协议第 1 部分第 1 条确定了知识产权的范围，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集成电路布图设计权；⑦未披露过的信息专有权。

（三）国际保护工业产权协会划定的知识产权范围

国际保护工业产权协会（AIPPI）于 1992 年 4 月在东京大会提出的知识产权范围，认为知识产权可以分为“创造性成果权利”与“识别性标记权利”两大类^①。前者包括发明权、集成电路权、植物新品种权、技术秘密权（Know-How 权）、工业品外观设计权、版权和软件权；后者包括商标权、商号权、其他与制止不正当竞争有关的识别性标记权。

（四）我国的知识产权保护范围

2008 年公布的《国家知识产权战略纲要》规定了我国在专利、商标、著作权（版权）与邻接权、商业秘密、植物新品种权、地理标志、遗传资源、传统知识、民间文艺、集成电路布图设计、国防知识产权等领域的专项任务，表明了我国已经或将要纳入知识产权保护的范围。

① 郑成思．知识产权法 [M]．北京：法律出版社，1999：6。

三、知识产权的性质

知识产权的性质至少包括以下两点：①知识产权是一种民事权利，属于私权；②知识产权是一种无形财产权。

（一）知识产权是一种民事权利

知识产权是一种民事权利，其产生、变更、终止、行使和保护，适用于民事法律的基本原则和基本制度，我国《民法通则》专节对知识产权作出了原则性规定。TRIPs 协议在其序言开宗明义强调有效保护知识产权的必要性时，规定各缔约方确认知识产权是一项私权（Recognizing that intellectual property rights are private rights）。作为私权的知识产权的立法，在各国的处理上大致有三种：①极少数国家把知识产权独立编纂为法典，如 1992 年《法国知识产权法典》；②大多数国家对知识产权采取单行立法的方式处理；③少数国家把知识产权置于民法典中，如 1995 年《越南民法典》、1942 年《意大利民法典》。无论在立法技术或法典编纂上如何处理知识产权的立法问题，都不能改变知识产权的民事权利性质，这是知识产权的法律属性。

《与贸易有关的知识产权协议》在其序言中宣誓，“知识产权为私权”，以国际公约的形式强调了知识财产私有的法律属性。私权是与公权相对应的一个概念，指私人（包括自然人和法人）享有的各种民事权利。长期以来我国理论界也一直把知识产权作为一项私权来研究。无论是 20 世纪 80 年代将知识产权表述为一体两权（人身权和财产权），还是后来一些学者根据国际人权公约和经典学说理论将知识产权定位为一项普遍的人权，都没有离开知识产权私权属性的范畴。但是，近年来，随着现代知识产权制度的发展和变革，一些学者在肯定知识产权私权属性的同时，提出了知识产权公权化的命题。他们认为，“知识经济时代的知识产权正由传统意义上的私权蜕变为一种私权公权化的权利”。所谓公权化，即表明“知识产权兼具公权和私权属性”；吴汉东就认为：公权化趋向“乃是构建知识产权法利益平衡机制之所需，是国家不断强化对知识产权制度的公权力干预的结果”^①。

（二）知识产权是无形财产权

知识产权的客体是智力创造性成果和标记性标识，通常认为没有形体

^① 吴汉东，知识产权多维度解读 [M]．北京：北京大学出版社，2008：41。