

法学  系列教材



知识产权法

周长玲/编著



中国政法大学出版社

法学C系列教材

知识产权法

周长玲/编著

ZHI SHI CHAN QUAN FA



中国政法大学出版社

2017 · 北京

- 声 明
1. 版权所有，侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题，由出版社负责退换。

图书在版编目（CIP）数据

知识产权法/周长玲编著. —北京：中国政法大学出版社，2017.8
ISBN 978-7-5620-7582-0

I. ①知… II. ①周… III. ①知识产权法—研究 IV. ①D913.04

中国版本图书馆CIP数据核字(2017)第145571号

出 版 者	中国政法大学出版社
地 址	北京市海淀区西土城路 25 号
邮 箱	fadapress@163.com
网 址	http://www.cuplpress.com (网络实名：中国政法大学出版社)
电 话	010-58908435(第一编辑部) 58908334(邮购部)
承 印	保定市中画美凯印刷有限公司
开 本	720mm×960mm 1/16
印 张	11.25
字 数	177 千字
版 次	2017 年 8 月第 1 版
印 次	2017 年 8 月第 1 次印刷
印 数	1~4000 册
定 价	36.00 元

编审委员会



主 任 李树忠

副主任 吴景明

委 员 (按姓氏笔画排序)

王敬波 卞建林 孔庆江

曲新久 杨 阳 杨秀清

李欣宇 费安玲 焦洪昌

法学的实践性历来为法学教育所重视和强调，如何培养法科学学生的法律运用能力也一直是法学教育的重点和难题。随着国家统一法律职业资格考试对法治实践水平的着重考察，以及同等学力人员申请硕士法学学位教育对理论知识结合司法实务的迫切需求，本系列教材编写组结合互联网科技和移动电子设备的发展趋势，根据全国各大法学院校不同学制法学教育的特点，针对学生法学基础深浅不一、理论与实践需求各异的现状，以掌握法学最基础理论知识、应对国家统一法律职业资格考试和同等学力人员申请法学硕士学位专业考试、提升司法实践能力和法律运用能力为目标，组织编写“法学e系列教材”。

本系列教材的特点主要体现在以下几个方面：

第一，本系列教材的编写人员均为中国政法大学从事法学教育数十年的知名教授，拥有极为丰富的法学教学经验和丰硕的科研成果，同时深谙司法实务工作特点和需求，能够在授课过程中完美地结合法学理论知识与法律实务技能，多年来深受学生的喜爱和好评。他们立足于法学教育改革和教学模式探索创新的需要，结合互联网资源信息化、数字化的特点，以自己多年授课形成的讲义和编著过的教材为基础，根据学生课堂学习和课外拓展的需要与信息反馈，经过多年的加工与打磨，精心编写而成。本系列教材是各位编写人员数十年法学教学、司法实践与思考探索的结晶，更是他们精心雕琢的课堂教学的载体和平台。

第二，知识详略得当、重点突出，完善法科学习思维导图。首先，本系列教材内容区别于传统法学全日制本科、研究生专业教材和学术著作，主要涉及法学教育中最根本、最重要的知识要点，教材篇幅适中，内容简洁明了、通俗易懂，准确阐述法学的基本概念、基本理论和基本知识，主要使学生了解该学科的通说理论。其次，本系列教材不仅旨在传授法学基础知识，更要帮助学生在脑海中形成脉络清晰的树状知识结构图，对于如何解构法律事实、梳理法律关系、分清主次矛盾、找到解决方法，形成科学完整的法学方法论，为法学理论拓展或法律实务工作奠定坚实的基础。最后，对于重难点内容进行大篇幅详细对比和研究，使学生通过学习本教材能够充分掌握重要知识点，培养学生解决常见问题的能力；对其他相关知识点如学术前沿动态和学界小众学术观点，则以二维码的形式开放

线上学习平台，为有余力者提供课外拓展学习的窗口。

第三，实践教学与理论教学相结合，应试教学与实务教学相结合。本系列教材承载了海量案例库和法律法规库，同时结合扫描二维码形式跳转到相关资源丰富的实务网站，充分结合案例教学、情景教学、课后研讨和专题研究等教学、学习方法，引导学生从理论走向实践、从课堂走向社会。同时，为了满足学生准备国家统一法律职业资格考试和同等学力人员申请法学硕士学位专业考试的需要，本书设置了专项题库和法规库并定期更新，以二维码的形式向学生开放各类考试常考的知识点及其对应的真题、模拟题，提供考点法律法规及案例等司法实务必备信息，引领学生从法学考试走向法律实务、从全面学习走向深度研究。

第四，立体课堂与线下研讨相结合，文字与图表、音视频相结合。除了完善课前预习和课堂授课内容，本系列教材也为学生提供了丰富、立体的课下学习资源，结合网络学习平台，加强出版单位和读者沟通，加强师生互动沟通，不断更新、完善教师教学效果、学生学习成果、出版整合资源成果。

本系列教材是各位参编教师数十载潜心研究、耕耘讲台的直接成果，搭乘e时代的高速科技列车，以法学结合互联网、教材结合二维码为创新方式，攻克法学教育资源庞杂、重难点难以兼收的难题，希望为广大法科学子和司法实务工作者提供更加科学、实用的法学教材。我们相信，这些成果的出版将有力地推动各类法学院校法学教学改革和法律人才培养目标的实现，我们也希望能够得到广大从事法学教育工作的专家、学者的鼓励、交流与批评、指正！

编审委员会
2017年7月



2008年6月5日国务院发布《国家知识产权战略纲要》，将知识产权战略作为国家发展战略的重要组成部分，而知识产权专门人才是实施知识产权战略的基础和保障，因此，《国家知识产权战略纲要》将知识产权人才建设作为七大措施之一，提出要大规模培养各级各类知识产权专业人才。而各级各类知识产权专业人才的培养和模式具有一定的区别和各自的特点，因此，用于学生学习的教材也会有所不同。本教材专门为法学同等学力申请硕士学位的学生编写。本人长期从事法学同等学力的教学和研究工作，深知这类教学和学生学习的特点是既要注重基本理论的教学和学习，更加注重实践的教学与学习。因此，本书既包括比较全面的知识产权基础理论知识，又植入了大量的知识产权前沿和热点问题以及比较经典的案例，以培养学生利用所学基础理论知识解决实务中问题的能力，使之成为知识产权专业人才。

本书的编写存在诸多不足之处，希望在今后学生的学习中发现问题以进行修正和完善。

周长玲

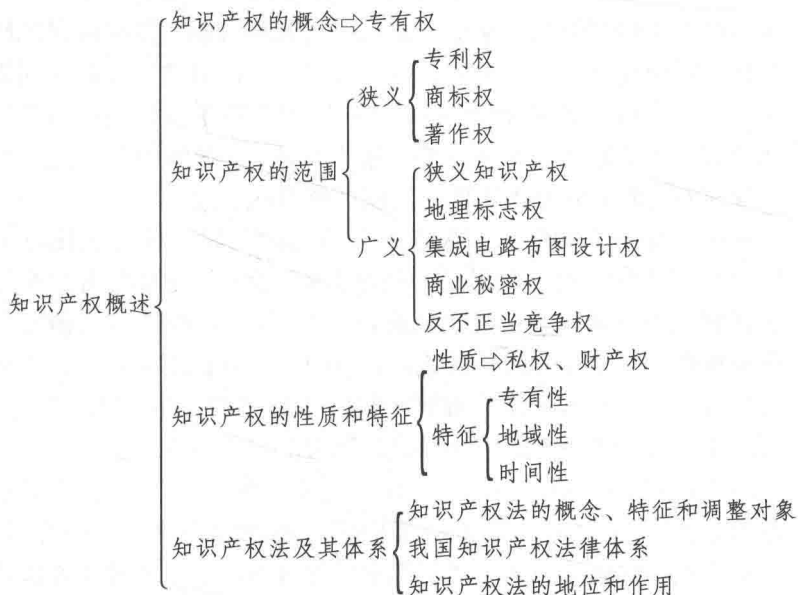
2017年5月

第一章 知识产权概述	(1)
第一节 知识产权的概念	(2)
第二节 知识产权的范围	(7)
第三节 知识产权的性质和特征	(8)
第四节 知识产权法及其体系	(11)
第二章 著作权法	(15)
第一节 著作权法概述	(15)
第二节 著作权的客体	(17)
第三节 著作权的主体	(20)
第四节 著作权的内容	(26)
第五节 邻接权	(35)
第六节 著作权的限制	(40)
第七节 著作权的行使	(46)
第八节 著作权的保护	(49)
第三章 专利法	(58)
第一节 专利法律制度概述	(58)
第二节 专利权的客体	(60)
第三节 专利权的主体	(68)
第四节 授予专利权的条件	(72)
第五节 专利权的取得	(77)
第六节 专利权的内容及其限制	(84)
第七节 专利权的保护	(93)
第四章 商标法	(103)
第一节 商标与商标法概述	(103)
第二节 商标权的取得	(108)
第三节 商标权的内容及其限制	(123)

第四节	商标权的无效、撤销与终止	(130)
第五节	商标权的保护	(135)
第六节	驰名商标的特殊保护	(141)
第五章	知识产权的国际保护	(146)
第一节	知识产权国际保护制度概述	(146)
第二节	知识产权国际保护的基本原则	(147)
第三节	知识产权国际保护的历史分期	(148)
第四节	主要知识产权国际保护组织与公约	(149)
第六章	其他知识产权	(159)
参考文献		(166)

第一章 知识产权概述

本章知识结构图



本章重点内容讲解

知识产权有广义和狭义之分，广义的知识产权包括著作权、邻接权、商标权、专利权、商号权、商业标记权、集成电路布图设计权、商业秘密权等。狭义的知识产权包括工业产权和著作权两类，工业产权包括专利权与商标权。

知识产权是一种有别于财产所有权的无形财产权。应从两方面理解其性质：一是知识产权的私权属性；二是客体的无形性是知识产权区别于财产所有权的本质属性。知识产权具有专有性、时间性和地域性的特点。

第一节 知识产权的概念

一、知识产权的概念

“知识产权”（英文表述是“Intellectual Property”），是知识产权法学的基本概念，它解决“知识产权是什么”的问题。知识产权的英文、德文及法文原意均为“知识（财产）所有权”或“智慧（财产）所有权”，日文表述为“无体财产权”。

在民事权利制度体系中，知识产权的用语是与传统的财产所有权相区别而存在的。据考证，将一切来自知识活动领域的权利概括为“知识产权”的是17世纪中叶的法国学者卡普佐夫，后来为比利时著名法学家皮卡第所发展。皮卡第认为：“知识产权是一种特殊的权利范畴，它根本不同于对物的所有权。”

1893年成立的保护知识产权联合国国际局首次统一在国际上使用“知识产权”这一术语，特别是1967年7月在斯德哥尔摩签订了《建立世界知识产权组织公约》后，“知识产权”作为国际上通行的概念，开始在各国家普遍使用。我国法学界长期采用“智力成果权”的说法，正式采用“知识产权”术语是在1986年的《民法通则》中，在台湾地区，采用的是“智慧财产权”的术语。

界定知识产权概念的方法有“列举对象的方法”和“概括共性的方法”。列举对象的方法是指通过系统地列举所保护的权项，即划定权利体系范围来明确知识产权的概念。概括共性的方法是指通过对保护对象的共有特性进行概括、抽象的表述，简要说明知识产权的内涵和外延。

总体来说，“列举对象的方法”表述比较清楚、明确，但用于界定概念，则过于繁琐；此外，由于知识产权是个动态的、开放的法律制度体系，该方法难免有内容遗漏、不全面的缺陷。“概括共性的方法”，虽然表述比较简要，但是由于表述的高度抽象和概括，因此，很难准确、恰当、全面地阐明知识产权的内涵和外延。

我国法学界主要采取“概括共性的方法”来说明知识产权的概念，但是，关于知识产权的概念，众说纷纭，国内学者从不同的角度有不同的表述，尚无公认的概括式定义。20世纪90年代中期以前，学者们基于知识产权保护对象为智力成果的抽象认识，多将

知识产权定义为“人们对其智力成果所依法享有的专有权利”。目前学理上一般认为：“知识产权是指人们对智力创造活动中形成的智力劳动成果和在生产经营活动中形成的标识类成果依法享有的权利。”

迄今为止，国际条约、国外的法理学专著、法律都没有给出知识产权的明确定义，而是以列举对象的方式来界定知识产权。

二、知识产权与相关概念的关系

与知识产权相关的概念，除了前述提到的“智力财产权”“智慧财产权”外，还有无形财产权、信息产权、工业版权以及商品化权等。

（一）知识产权与无形财产权的关系

从法律意义上讲，财产权分为有形财产权与无形财产权。有形财产权的客体包括动产和不动产，而无形财产权大致可以分为创造性成果权、经营性标记权和经营性资信权。创造性成果权包括著作权、专利权、商业秘密权、集成电路布图设计权、植物新品种权等。经营性标记权包括商标权、商号权、货源标记权、原产地名称权、其他与制止不正当竞争有关的识别性标记权等。经营性资信权包括特许经营权、特许交易资格、商誉权等。^{〔1〕}可见，知识产权并不完全等于无形财产权，知识产权构成了无形财产权的重要组成部分。



拓展阅读：
无形财产、
无形财产
权的分类

（二）知识产权与信息产权的关系

当今人类已经进入到了信息时代和信息社会，以信息为中心已成为我们这个时代的特征。信息化社会中，信息本身成为人们不可或缺或财产，在社会生活中的作用越来越重要，这就需要有专门的财产性信息保护法的产生，并赋予信息以“信息产权”。

知识产权与信息密切相关，知识产权的客体就是被优化了的特定知识信息，知识产权本身可以被理解为对某些特定知识信息所享有的权利，知识产权涉及的财产是无形的知识信息，从这个意义上说，知识产权法可以称为信息保护法。^{〔2〕}但是，知识产权不能简单地等同于信息产权。在信息财产中，有三种类型：①作为著作权、

〔1〕 冯晓青主编：《知识产权法》，中国政法大学出版社2015年版，第5页。

〔2〕 吴汉东主编：《知识产权制度基础理论研究》，知识产权出版社2009年版，第12页。

专利权、商标权而保护的知识信息；②原处于非专有领域的公共信息；③未公开披露而通过保密实现其价值的商业信息。从信息产权的角度看，知识产权可以被包容在信息产权这一更广泛的概念中。^{〔1〕}

（三）知识产权与工业版权

传统知识产权包括工业产权和版权，而工业产权与版权之间存在着很明显的区别。就调整功能而言，工业产权以发明创造和工商业标志作为保护对象，而著作权是以文学、艺术和科学领域的智力创作成果为保护对象；另外，权利的获得方式以及保护的侧重点等都存在明显的区别。但是，科学技术和社会经济的发展则打破了工商业领域与文化领域“泾渭分明”的格局。如果一种智力创造成果既需要在内容上获得保护，又需要在表现形式上获得保护，那么单靠工业产权或著作权某一方面进行保护，就难以取得满意的效果。于是“工业版权”的概念应运而生。一些国家为弥补某些工业产品单一工业产权保护或者著作权保护的不足，突破了两者的传统分类，对工业产权与著作权交叉部分形成的“边缘保护成果”赋予一种新的权利——工业版权，吸收了工业产权与著作权适合保护的内容，^{〔2〕}形成了亦此亦彼的“交叉权利”。这种权利的主要特点是：受保护的对象必须具有新颖性（专利法要求）和独创性（著作权法要求）；实行工业产权法中的注册保护制度和较短保护期；专有权人主要享有复制权和发行权，但没有著作权人享有的那种广泛的权利。

在我国，最早提出“工业版权”概念的是已故著名知识产权法学者郑成思教授。他认为：“科学技术的发展，很早已经使文化领域与工商业领域发生交叉。这两个领域中不同的精神创造成果也必然发生交叉。起初，知识产权界的学者、立法者和司法者想尽办法把处于交集的那些‘边缘成果’归入工业产权法或版权法调整的范围。后来发现，有些成果既适合于工业产权法保护，也适合于版权法的保护，它们像南美洲的肺鱼或澳大利亚的鸭嘴兽一样，很难用传统的动物分类法分类。于是，‘工业版权’的概念出现

〔1〕 冯晓青主编：《知识产权法》，中国政法大学出版社2015年版，第6页。

〔2〕 冯晓青主编：《知识产权法》，中国政法大学出版社2015年版，第6页。

了。”^{〔1〕}一般认为,工业版权的保护对象主要有集成电路布图设计、计算机软件、工业品外观设计等。

(四) 知识产权与商品化权

1. 商品化权的概念。商品化权也称为“形象权”“角色促销权”“公开权”。商品化权是知名形象在商品化过程中产生的一种特殊的私权形态,至今尚未有公认的概念,有人认为它是将能够创造大众需求的语言、名称、题目、标记、人物形象或这些东西的结合用于商品上使用或许可他人使用的权利;还有学者将其称为形象权,认为形象包括真人的形象、虚构人的形象、人体形象等,这些形象付诸商业性使用的权利,称为形象权。在现有的商品化权研究中,虚构角色的商品化被讨论的最多,虚构角色包括文学角色、视听角色和卡通角色。世界知识产权组织的有关文件将形象分为“虚构角色”形象和“真实人物”形象两种,将角色商品化定义为:为了满足特定顾客的需求,使顾客基于角色的亲和力而购进这类商品或要求这类服务,通过虚构角色的创作者或自然人以及一个或多个合法的第三人,在不同商品或服务上加上或次要利用该角色的实质人格特征,如某个人的姓名、肖像、扮演形象、声音等。^{〔2〕}在国外,美国、日本、德国等都有角色商品化权受到保护的案例,这类案例的实质是“基于角色本身的商业价值,即具有商业价值是它值得受法律保护的原因”。^{〔3〕}

2. 商品化权客体的特征。^{〔4〕}商品化权的客体即形象,其具有如下法律特征:

(1) 形象的整体性。形象权意义上的形象是一个具有个性化的形象整体。

(2) 形象的知名度。形象必须具有一定的知名度,这是形象可商品化的前提。这一特征并非需要法律去设定,而往往就是市场本身的要求。没有知名度的形象难以为经营者带来经济利益,不具商业开发价值。这里的知名度是可供商品化的声誉或名望。

(3) 形象的商品化。此处的商品化是指相关主体对知名形象的商业性利用。

〔1〕 郑成思:《版权法》,中国人民大学出版社1990年版,第74页。

〔2〕 冯晓青主编:《知识产权法》,中国政法大学出版社2015年版,第7页。

〔3〕 冯晓青主编:《知识产权法》,中国政法大学出版社2015年版,第7页。

〔4〕 吴汉东主编:《知识产权多维度解读》,北京大学出版社2008年版,第294页。

3. 商品化权的属性。^[1]关于商品化权的属性,学者有不同的看法,主要有以下几种学说:

(1) 新型人格权说。形象权的保护起源于隐私权,因此这一制度与人格权法有不解之缘。有学者将形象权归类于人格权法的范畴。日本学者将商业形象权的对象分为著名人物的形象和虚拟人物、动物的形象,并认为它们与人格权有关系,还认为人格权不仅保护精神利益,也保护经济利益,商业形象权是人格权的一部分。

(2) 新型知识产权说。形象因素大多与创造性活动有关,特别是虚构的角色,其本身就是作者创造性智力成果即作品的重要组成部分,基于此,许多学者将形象权纳入到知识产权领域,但说法略有不同:有学者将其称为新型知识产权,有学者将其称为独立的知识产权。

(3) 无形财产权说。有学者认为,形象权与商誉权、信用权、特许经营权,都是一种具有非物质属性但又不能归类于知识产权范畴的无形财产权。^[2]还有学者认为:形象权与知识产权关联性极大,但真实形象不是著作权的保护对象,虚构形象也不完全符合专利权、商标权的保护条件,换言之,形象权是一项独立的无形财产权。^[3]

4. 商品化权在我国。自20世纪90年代以来,我国法学界开始关注商品化权问题,但是对这种权利的概念、属性、内容、期限以及保护等问题,学者之间存在不同的理解和观点。我国立法没有关于商品化权的明确规定,但是在实践中已经出现了保护商品化权的案例,如北京市高级人民法院2015年在“功夫熊猫”案判决了一部电影的名称以及其中的动画人物名称与形象都可以有此种“商品化权”,并适用2001年《商标法》第31条以“在先权利”受到保护。^[4]



拓展案例

[1] 吴汉东主编:《知识产权多维度解读》,北京大学出版社2008年版,第303~305页。

[2] 吴汉东主编:《知识产权多维度解读》,北京大学出版社2008年版,第305页。

[3] 吴汉东主编:《知识产权多维度解读》,北京大学出版社2008年版,第293页。

[4] 孙远钊:“从姓名权、肖像权到‘公开权’——将‘公开权’引入《反不正当竞争法》的刍议”,载知产力, www.zhichanli.com, 2016年10月10日。

第二节 知识产权的范围

知识产权的范围解决“什么是知识产权”的问题。知识产权的范围有广义和狭义之分。

一、广义的知识产权范围

(一)《建立世界知识产权组织公约》

《建立世界知识产权组织公约》第2条第8项从广义上划定了知识产权的范围,即知识产权包括:①关于文学、艺术和科学作品的权利(著作权);②关于表演艺术家的演出、录音和广播的权利(邻接权);③关于人类努力在一切领域内的发明的权利;④关于科学发现的权利;⑤关于工业品外观设计的权利;⑥关于商标、服务商标、厂商名称和其他商业性标记的权利;⑦关于反不正当竞争的權利;⑧在工业、科学、文化或艺术领域内其他一切来自智力活动的权利。

该公约将知识产权概念的外延无限制地扩大了,实际上没有哪一个国家将所有的智力成果都纳入知识产权的保护范围。

(二)《与贸易有关的知识产权协议》

《与贸易有关的知识产权协议》第一部分第2条也是从广义上划定了知识产权的范围,即知识产权包括:①著作权(版权)与邻接权;②商标权;③地理标记权;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未公开信息专有权;⑧对许可合同中限制竞争行为的控制。

它所涉及的权利范围大多与国际贸易有关,且多为一些发达国家力主保护的權利,因此,其设定的知识产权范围受到一定限制,没有规定与国际贸易无关的知识产权。

(三)国际保护工业产权协会

1992年国际保护工业产权协会东京大会从广义上将知识产权划定为:“创造性成果权利”和“识别性标记权利”两类。前者包括发明专利权、著作权、植物新品种权、集成电路布图设计权、技术秘密权、工业品外观设计权、计算机软件权等;后者包括商标权、商号权、原产地名称权及其他与制止不正当竞争有关的识别性标记权等。

（四）《中华人民共和国民法通则》

我国《民法通则》也是从广义上规定了知识产权的范围，即知识产权包括：著作权、专利权、商标权、科学发现权、发明权和其他科技成果权。

（五）《中华人民共和国民法总则》

《民法总则》第123条规定，民事主体享有知识产权。知识产权是权利人依法就下列客体享有的专有权利：①作品；②发明、实用新型、外观设计；③商标；④地理标志；⑤商业秘密；⑥集成电路布图设计；⑦植物新品种；⑧法律规定的其他客体。

可以看出，原来的《民法通则》是从权利的角度规定了知识产权，而《民法总则》是从客体的角度规定了知识产权。

二、狭义的知识产权范围

狭义的知识产权包括：工业产权（专利权和商标权）和著作权。

狭义的知识产权是世界各国普遍保护的范畴，各国在理论上和实践上都达成了共识。

需要注意的是：知识产权是动态发展的，其随着科学技术的发展内涵将不断深化，外延将不断拓展。例如，随着新技术的出现，许多智力创造成果难以用传统的工业产权法和著作权法进行保护，如集成电路布图设计、生物技术、数据库等。这些边缘保护客体的保护条件和内容兼有版权和工业产权的特点（工业版权）。随着新技术的发展，知识产权的家族还会不断扩大。

第三节 知识产权的性质和特征

一、知识产权的性质

私权性是知识产权的本质属性。知识产权是民事权利，是一种有别于财产所有权的无形财产权。权利本体的私权性是知识产权归类于民事权利范畴的基本依据，权利客体的无形性是知识产权区别于财产所有权的本质特性。这不仅在国内立法中被确认，在国际立法中也被明确。我国《民法通则》规定，知识产权是与物权、债权并列的独立的民事权利。《与贸易有关的知识产权协议》在其前



拓展阅读：
识别性标记、
科学发现



拓展案例



课后练习
与测试



法条链接