第一章　知识产权基本原理

第一节　知识产权引论

一、知识产权及其相关概念

（一）知识产权的概念

“知识产权”是现代私法中一种十分重要的权利，属于与人身权、物权、债权并列的民事权利的一种。1986 年《中华人民共和国民法通则》（以下简称《民法通则》）颁布以前，我国法学界长期使用“智力成果权”的说法。英文 Intellectual Property 也被翻译成“智力成果”、“精神财产”、“知识成果财产权”等。《民法通则》颁行后，尤其是随着知识产权法制建设的发展，“知识产权”作为一个专门术语开始为人们普遍接受。

关于知识产权的概念，各国认识不尽相同。国内学者的观点也不大一致，但不少人认为：“知识产权是基于智力的创造性活动所产生的权利”，[1]或“知识产权是指法律赋予智力成果完成人对其特定的创造性智力成果在一定期限内享有的专有权利”[2]等。

实际上，智力活动直接产生的并不是法律上的某项权利，而只是某种智力成果，而且并非所有的智力成果都能作为知识产权的客体受到法律保护，能够作为知识产权客体的只是智力劳动成果的一部分，即使是纳入知识产权客体的某项智力成果，也必须由国家主管机关依法确认才能赋予其创造者某种知识产权。根据这一认识，知识

[1] 中国大百科全书·法学．北京：中国大百科全书出版社，1984 年版，第 751 页

[2] 黄勤南主编．新编知识产权法教程．北京：中国政法大学出版社，1995 年版，第 1 页。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

产权的定义可以表述为:它是指在科学、技术、文化、艺术、工商等领域内，人们基于自己的智力创造性成果和经营管理活动中标记、信誉、经验、知识而依法享有的专有权利。

（二）与知识产权密切相关的几个概念

与知识产权密切相关的概念除前面提到过的“智力成果权”外，还有无形财产权、工业版权、信息产权和商品化权等。

1. 知识产权与无形财产权

一般认为，知识产权属于无形财产范畴。在《成立世界知识产权组织公约》缔结之前,西方有些国家甚至以‘无形财产权’来概括有关智力创造性成果的专有权。但如果不从狭义的角度看，无形财产权并不完全等同于知识产权。

“无形财产”的概念是由美国经济学家托尔斯·本德(1857～1929)在19世纪末首先提出的。从法律意义上讲，无形财产大致分为以下几类：

(1)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。这类权利保护的对象是人们智力活动创造的成果，这类成果要获得法律保护往往应具备一定程度的创造性。

(2)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。这类权利主要作用于工商业活动中，权利客体应具有可识别性，法律保护的基点也在于他人对自己标记的仿冒。

(3)经营性资信权。包括特许专营权、特许交易资格、商誉权等。该类权利的保护对象是工商企业所获得的优势与信誉。[1]

由此可见，知识产权构成了无形财产权的重要组成部分，但不是全部。在英美法系国家,知识产权被称为‘无形准动产’;在大陆法系国家,知识产权被称为‘以权利为标的的物权’,这些都反映了知识产

[1] 吴汉东主编.知识产权法.北京：中国政法大学出版社,1999年版,第4页。

权作为无形财产权区别于有形财产权的特点。关于知识产权的无形财产权属性，下面还将继续讨论。

2. 知识产权与信息产权

当代社会已进入信息社会，社会信息化成为信息社会的主要标志。信息化社会中，信息本身成为人们不可或缺的财产，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产生，并赋予信息以“信息产权”。

知识产权涉及的财产是无形的知识信息，知识产权可理解为对某些知识和信息所享有的权利。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。以专利而论，各国专利申请中的专利说明书构成了新技术信息的主要内容，专利法保护的“新的技术方案”体现了信息专有权。就商标而言，商标法保护的是指示商品来源的识别性标记。商标作为区别商品经营者或服务提供者不同商品或服务来源的标记，本身成为区别商品或服务的信息，成为市场上重要的直觉信息源。著作权保护的是文学、艺术和科学领域思想的独创性表达，作为保护财产性信息的法律，著作权法被视为知识产权法诸分支的先导和信息保护法的中心比。[1] 日常生活中，人们可以通过报刊、图书、广播电视、电脑网络获得广泛的信息，而这些信息的很大一部分尚处于专有领域，不得任意复制、翻译或出于营利目的而传播。正如有的学者所言，如果彻底分析，知识产权法可以称为信息保护法。[2]

尽管知识产权长期以来局限于一般的工业产权与著作权的范围，并未延及“信息产权”的保护，从国际上看，只是世界贸易组织《与贸易有关的知识产权协议》（简称《TRIPS》）明确将“未披露过的信息专有权”列入知识产权范围，算是在知识产权立法上明确开了先河。但是，随着计算机技术、网络技术的发展，对计算机存储数据、电子数

[1] 中山信弘.（张玉瑞译）.多媒体与著作权（一）.电子知识产权.1997年第5期。
[2] 中山信弘（张玉瑞译）多媒体与著作权（一）.电子知识产权.1997年第5期。

据库保护等的立法已经突破了传统的知识产权保护框架，而更接近于对信息产权的保护。[1] 可以预料，信息技术的蓬勃发展，会使知识产权在信息社会中大大扩展其范围，知识产权法不仅不会在信息化社会中淹没，反而将在推动社会信息化过程中发挥更加重要的作用。

3. 知识产权与工业产权

我们知道，工业产权与著作权的区分是传统知识产权的基本分类。随着《保护工业产权巴黎公约》（下称《巴黎公约》）和《保护文学艺术作品伯尔尼公约》（下称《伯尔尼公约》）分别诞生并被越来越多的国家参加，两者的分野更加明显。就调整功能而言，工业产权以应用在工商领域的智力创造成果和工商业标志为保护对象，是在工商领域可予利用的专有权；而著作权以文学、艺术和科学领域的智力创作成果为保护对象，涉及文化、教育、科学研究等上层建筑领域。两者的获得方式亦有所不同。在实践中，它们也是分别由不同部门加以管理的。

现在，科学技术和社会经济的发展已打破了工商业领域与文化领域“泾渭分明”的格局。在理论上，工业产权与著作权保护内容的侧重点彼此不同，前者侧重于对智力创造内容的保护，如专利法侧重于保护实用技术领域的成果，专利权人有权禁止他人未经许可制造、使用、销售其专利产品或使用其专利方法；后者侧重于智力创作成果独创性表达形式，如禁止他人抄袭、复制作品。但是，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。例如，受保护的对象要求具有专利法中的“新颖性”和著作权法

[1] 1996 年的《欧盟关于数据库保护指令》对无独创性的数据库的保护，即是一例。

中的“独创性”,权利保护期则低于著作权的保护期。

工业版权保护对象主要有集成电路布图设计、工业品外观设计、计算机软件等。

(1)集成电路布图设计(半导体芯片)

集成电路是一种高科技智力成果,对其保护一般都是通过知识产权法来进行。集成电路布图设计单靠工业产权法或著作权法保护都会存在一些问题,如专利法保护难以禁止他人的复制行为,而复制行为恰恰是需要控制的;著作权保护不涉及新颖性,则会使一些落伍的集成电路受到保护。美国 1984 年《半导体芯片保护法》首开集成电路布图设计特别是工业版权保护的先河。后来,西欧、日本也相继颁行了这方面的法律,其主要内容被《关于集成电路的知识产权条约》、《TRIPS》所采用。

现在,对于集成电路布图设计受保护的条件已基本达成共识:一是该电路设计具有独创性,而不是仿制他人的;二是该电路设计应具有一定的先进性,即布图设计在创作时,在创作者之间或集成电路生产者之间,不是显而易见的。[1]

(2)工业品外观设计

工业品外观设计的法律保护始于中世纪佛罗伦萨共和国。《巴黎公约》把对外观设计的保护作为一项最低要求,推动了外观设计的国际保护。目前多数国家为工业品外观设计提供法律保护,但保护的方式不大相同,有的采用工业产权法,有的采用著作权法,有的采用外观设计和著作权双重法律保护制度。

工业品外观设计可以说是推动工业版权立法的第一个动因。关于外观设计工业版权立法,比较典型的是 1968 年英国《外观设计著作权法》。根据该法规定,外观设计可以作为艺术品而自动享有著作权,享有著作权的外观设计一经著作权人同意应用到工业上,其原享有的著作权自动消失,而享有外观设计著作权法提供的、兼有部分专

[1] 参见冯晓青:知识产权法学.长沙:中南工业大学出版社,1997年版,第 560 页。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

利权内容和著作权内容（分别为新颖性要求、复制权）的工业版权。应当说，英国的外观设计工业版权保护，对后来各国外观设计立法是有相当影响的。迄今已有一部分国家开始制定外观设计工业版权法。

（3）计算机软件

计算机软件保护是随着软件技术及其产业的发展而提上日程的。计算机软件涉及的知识产权保护问题比较复杂，对计算机软件的工业版权也存在争论，在此不予赘述。

4. 知识产权与商品化权

商品化权是无形财产领域出现的一种新型权利形态，与知识产权有着十分密切的联系。它至今是个尚未定型的概念，如有人认为它是著作权人使用其作品的角色印刷于销售的商品上的专有权利；[1] 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；[2] 还有的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。[3]在现有的商品化权研究中，虚构角色的商品化被讨论得最多，因为在多数情况下，商品化是商业上或生意上的概念，涉及对娱乐传媒中虚构角色的商业利用。[4] 根据世界知识产权组织（WIPO）国际局公布的一份关于角色商品化权的研究报告，角色商品化可定义为：为了满足特定顾客的需求，使顾客基于与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的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。

[1] 梅慎实：试论影视作品中"虚构角色"商品化权之知识产权保护，版权参考资料 1989 年第 6 期。

[2] 杨素娟、杜颖．商品化权议．河北法学 1998 年第 1 期。

[3] 郑成思．知识产权法．法律出版社，1997 年版，第 32 页

[4] 有关案例详见朱槟关于角色的商品化权问题，中外法学 1998 年第 1 期。

二、知识产权的属性与特征

（一）知识产权的属性

知识产权的基本属性是‘知识财产权”,具体而言,知识产权的属性体现为以下几方面。

1. 知识产权的无形性

知识产权的客体是一种知识形态的劳动产品。无论是智力创造成果还是附载于工商标志的工商业信誉都是“无形”的。这里所说的无形是相对于动产、不动产等的有形而言的，即它不占据空间，无论以何种形式表现出来，其本身都是无形的。并且，作为知识产权客体的智力创造成果与工商业信誉在事实上不能被人直接占有或控制，人们对它的占有表现为对某种经验、知识的认识与感受。可以说，“无形”使得知识产权与一切有形财产及对有形财产享有的权利加以区别。

“无形”这一属性使知识产品的使用不发生有形损耗。知识产品一旦公开，就可以同时为许多人所利用，这使得知识产权比有形财产权更容易被他人侵害，故而知识产权的核心在于对权利人控制他人利用其成果的保护。知识产权的权利人也往往只是自己在主张权利的诉讼中才“发现”自己是权利人。有些英美法系国家将知识产权称为‘诉讼中的准物权”,这确实是耐人寻味的。

不过，重视知识产权的无形性并不意味着我们不涉及有形物。实际上，知识产品尽管是无形的，它总要通过一定的客观形式表现出来，即体现为一定的物化载体。如果它没有赖以固定或向人们展示其存在的客观形式，就不会获得法律的承认和保护。知识产权作为一种财产，正是通过人们对其客观形态（表现形式）的利用而表现出来的。也就是说，这种无体财产价值是通过有体财产折射出来的。[1] 应当注意的是，物化载体本身是有形财产，而不是知识产权，物化载体的转让不视为知识产权的转让，反之亦然。

[1] 参见刘春田主编：《知识产权法》,中国人民大学出版社,1995年版,第 5 页。

2. 民事权利性、私权性

与民事权利中的债权、物权制度经历了上千年的历程相比，知识产权制度只有短短的几百年历史，而且它具有许多不同于物权、债权的自身特点，但知识产权反映了知识产品创造者的人格和财产利益等，属于民事权利范畴。因此，在原则上，要用民法的基本原理、精神和理论、概念去认识知识产权，使其立足于民法制度，同时又考察其自身的特殊的质的规定性和运动规律。

尽管同属民事权利，知识产权与一般民事权利存在的一系列特殊之处，则是不容忽视的。例如，知识产权制度的特殊性，决定了民法中许多通行的原则在知识产权中并非是"顺理成章"的。反过来，在知识产权中广泛存在的人身权的死后延续性、财产权有限期转让、权利客体与权利的分离等，在民法中都是行不通的。知识产权的客体是无形财产，无形财产的特性导致不同于民法中财产权的一系列法律后果，民法中财产关系的一般原则并不能解决知识产权领域的特殊问题。虽然知识产权的内容也包括人身权和财产权，但这些权利在行使、保护、利用上都有其特别之处。正因为如此，世界各国一般没有将知识产权法完全融入民法中，有关知识产权的立法都以单独立法的形式加以规范，即使是德国、法国这样典型的"民法国家"，也在其民法典中找不到知识产权的完整规定，明文把"知识产权"写进民法典的国家可谓屈指可数。

从另一个角度看，知识产权具有"私权性"，不能忽视知识产权私权的本质。《TRIPS》在其前言部分充分肯定有效保护知识产权的必要性时，同时也要求其成员承认知识产权是"私权"。

私权是与公权相对而言的，可被理解为属于具体的、特定的私人的权利，属于传统意义上的民事权利。私权与公权的重要区别是，前者强调权利者的意思自治，后者强调国家的管理。我国建国以来有相当长的一段时间不承认知识产权为私权，甚至批判"知识私有"，理由是创造成果或创作成果应由每一个社会成员共同享有、无偿使用。这是受当时极左的"公共产品"论的影响造成的。从知识产权的历史

演进看，知识产权首先作为封建社会的地方官吏、封建君主、封建国家授予的一种特权，在 18 世纪末是作为垄断权出现的，并被确认为一种民事权利；进入资本主义社会，特权终于被国家法律的形式制度化了，知识产权演变为依法产生的“法权”，仍是一种私权，国家对专利申请、商标注册申请的授权行为、审查行为、注册行为，实际上是对民事主体民事权利合法性、真实性的一种审查，或者是一种公示、公信；到了现代市场经济社会，界定知识产权的私权性显得尤为重要，因为市场经济是具有高度市场化、商品化的经济形态，一刻也离不开市场交易，而这种交易有一个前提“从法律上看，这种交换的唯一前提是任何人对自己产品的所有权和自由支配权”[1]，只有确立知识产品所有人的主体产权，才能建立起有序的产品交易、分配市场。将知识产品界定为公共产品，必将严重阻碍知识产品市场的形成，因为公共产品的具有非对抗性和非排他性，是排斥市场的。

认识知识产权的私权本质，对于当今我国知识产权制度的有效执行，特别是防止行政主管部门利用行政权干预公民知识产权的行使，具有重要意义。在修改完善我国知识产权法的过程中，也应重视知识产权的私权性，避免将计划经济体制下形成的某些不合理的东西合法化。

3. 知识产权具有法定性

人类智力成果的范围十分广泛，并非所有的智力成果都要获得知识产权保护，世界上没有任何一个国家的法律保护一切形式的智力成果，能够获得知识产权保护的只是其中符合法律要求、具有创造性和单一性的部分。而且，法律“只是表明和记载经济关系的要求而已”[2]，对具有创造性的智力成果能否授予知识产权，还要取决于当时的社会经济条件和国家的政策。

一般地说，智力成果能否取得某种知识产权须同时满足以下三

[1] 马克思恩格斯选集，第 46卷上，第 454页

[2] 马克思恩格斯全集，第 4卷，第 122 页

项条件：

（1）有某种知识产权专门法律关于此种知识产权的直接而具体的规定；

（2）智力成果要列入某种知识产权专门法律的保护范围；

（3）要按照法定的条件和程序，依法履行某种手续。

知识产权法定性要求知识产权需要由有关机关依法授予或确定，这主要是由于知识产权客体的非物质性所决定的。知识产品获得保护的一般前提是公开知识产品，而知识产品一旦公开，其权利人就很难加以控制，其所有人不能像对有形财产一样占有并行使权利，而必须获得法律的特别保护，即由主管机关授予专有权。

知识产权的法定性在各国知识产权立法中都有规定，这既与知识产权客体的特殊性质有关，也与知识产权制度设立的目的——通过给予特定的私权保护，实现知识产品的社会价值——有关。

4. 知识产权具有人身权与财产权的融合性

知识产权具有人身权和财产权的融合性，即在理论上所称的“两权一体性”，这是其他民事权利不具备的一大属性。正是基于此，知识产权才独立于民事权利中的人身权利或财产权利而成为一种独立的民事权利类型。

知识产权中这种”两权一体性”来源于知识产品的人格与财产的融合性。一方面，知识产权包括人身方面的权利。智力成果的诞生是人脑高级思维的结果，无不反映创造者的素质、知识结构、修养水平与智慧，智力成果创造者的身份是任何人都不能够代替的。我国有关知识产权立法明确规定了这种权利，并规定这种权利为智力创造者所专有，不得转让与继承。根据我国《民法通则》对知识产权概念外延的界定，我国的知识产权立法主要是建立在智力成果是精神财富而不是建立在“无形财产权”的基础上，人身权利方面的内容在我国知识产权中处于相对重要的地位。知识产权可以包括人身权，这也是与一般财产所有权的重要区别之一。

另一方面，知识产权包括财产权利，知识产权的“无形财产权性

质 ’实际上道出了这一点。智力成果具有商品属性，可以作为商品进行交换，而且作为商品流通后，能产生巨大的效益，给权利人带来财富因此，绝大多数国家法律都承认知识产权是一种财产权，与知识产权的人身权不同，其财产权可以转让和继承。

不过,上述“ 两权一体性 ”并不意味着任何类型的知识产权均由人身权和财产权两部分组成，而是指在知识产权中人身权与财产权具有融合性，例如，某人对其知识产品的人格利益实施支配时，呈现为人身权，而对该知识产品的财产利益进行支配时，会形成财产权，二者可以合一。在知识产权诸权项中，专利权中的人身权是很有限的，一般是指发明人对其发明享有的署名权，商标权中的人身权则更有限。严格地讲，只有著作权中高度实现了人身权与财产权的融合。

5. 知识产权的社会性

知识产权的社会性体现在知识产权的产生、归属、权利享有与行使等方面。

作为知识产权客体的知识产品的诞生在一定的意义上是社会智力积累的延续和发展，每一项成果的诞生都包含了无数人的努力。知识产品进入市场流通后又成为促进社会发展与文明进步的重要因素，为后续智力成果的产生创造了条件。正因为如此，我们在视知识产品为个人财富的同时也视之为社会财富。

从知识产权的归属看，知识产权法依据法定性原则兼顾了知识产品生产过程中有关当事人的利益。如关于职务发明、职务作品权利之界定，就是典型的例子。

再从知识产权主体的权利享有与行使方面看，尽管知识产权被赋予一种专有独占权，但这种权利不是绝对的和无限的。知识产权的目的在于激励、促进新成果的诞生并使其被社会广泛使用，以促进社会的进步，为此，强调保护知识产权人的利益是必要的，但这种强调应以不妨碍知识产品的广泛传播和使用为限。可以说，在知识产权所有人、使用人、社会公众之间达成某种利益平衡始终是各国知识产权立法的主旋律之一。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

（二）知识产权的特征

知识产权的特征主要包括专有性、地域性、时间性，即通常所说的知识产权的“三性”特征。

1. 知识产权的专有性

知识产权的专有性即知识产权专为权利人所享有，非经法律特别规定或权利人同意，任何人不得占有、使用和处分。知识产品的商品属性和社会属性决定了它总是要进入市场流通的，而它的无形性又决定了所有人很难对其传播进行直接控制。因此，法律要给知识产权以特殊保护，授予知识产权所有人以专有权。

具体而言，知识产权的专有性主要表现在：

（1）权利人依法可以独占其知识产权，如专利权人对其发明创造的专有实施权；

（2）知识产权的使用必须置于知识产权所有人的直接控制下，任何人未经其许可或法律特殊规定不得行使其知识产权；

（3）一项知识产品只能赋予一个专有权，不能同时具备两个或两个以上的专有权；

（4）每一项知识产权只能授予一次专有权。

当然，知识产权的专有性并不排除同一智力成果知识产权由不同的主体共有的存在。

知识产权的专有性，使得受法律保护的知识产品亦具有独一无二性。我们知道，人类不断生产着的知识产品除了可以被大量复制，还可以同时为多人利用。因此，法律并无必要鼓励人们去重复生产同一知识产品，而只能对特定的知识产品提供一次所谓”初始性”保护，知识产品的复制件被排除在外。

关于知识产权的专有性，还应明确：

（1）专有性是专有领域的知识产权与公有领域的知识产品相区别的一个重要特征。

（2）专有性在各类知识产权的内容和表现形式上并不一致。如在专有权利的“行”与“禁”方面，商标权不同于专利权与著作权，即两

者的效力范围不大一致。

（3）在有些情况下，知识产权的专有性可能会出现“暂时”丧失。例如，专利权被错误地宣告为无效，后来得到纠正，那么在纠正之前的一段，专利权暂时丧失，即暂时进入公有领域。

2. 知识产权的地域性

知识产权的地域性即根据一国（地区）法律取得的知识产权，原则上只在该国（地区）范围内发生法律效力，而当然地延及其他国家（地区）。知识产权地域性的特点首先是由国家主权原则决定的，一般情况下，任何国家都不会承认根据别国法律取得的知识产权，即不承认外国知识产权法的适用。其次，这也在于知识产权极易传播，利用它可以获得巨大经济效益的特殊性能以及知识产权需要由法律直接确认的特点。

为了减少知识产权地域性给国际交往带来的不便，一百多年以来，在国际公法领域缔结了很多知识产权双边协定或国际公约，这在某种程度上扩大了知识产权的地域范围。不过，知识产权国际保护并未突破知识产权法律保护的地域限制，因为对同一知识产权，各国的保护是相互独立的，任何国家对外国知识产品的知识产权保护，都是根据本国法而非外国知识产品所有人所属国法。

3. 知识产权的时间性

知识产权的时间性即知识产权只在法定的期限内受法律保护，权利人享有的专有权利有时间限制。

规定知识产权时效范围是各国知识产权立法的通例，是各国为鼓励知识产品公开、促进科学技术和文化事业的发展，调整社会整体利益和知识产品创造者或单位利益的一种制度。知识产权的时间性是由知识产权的社会属性决定的。一方面，知识产权所有人对其知识产品享有专有权；另一方面，这种精神成果又不宜长期为其独占，社会对知识产品也有合法的需求，对知识产权进行时间限制反映了建立知识产权制度的社会需要，体现了法律的公平精神，是协调知识产权专有性与社会性之间的矛盾的一种重要手段。

知识产权时间性也是知识产权与有形财产权区别的一个特征。因为所有权是不受时间限制的，只要权利客体存在，权利即受到法律保护。即使是根据取得时效或消灭时效产生的法律后果也只涉及财产权主体的变更，财产作为权利客体本身并不会产生变化。由于各类知识产权的性质、特征及权利利用方式不同，知识产权中专利权、商标权、著作权的保护期也不相同。专利保护期侧重于发明创造的技术寿命；商标权保护期在期满后可以续展，旨在维护产业秩序的稳定；著作权中人身权的保护一般无期限限制；财产权的保护期则有一定期限，但比专利保护期明显地长。

三、知识产权的制度价值

按照法理学原理，一种法律制度的出现，体现了法律的追求与目的。随着人类社会的发展，确认、协调、批准、鼓励、活跃、促进工业、艺术和科学的发展，越来越成为法律的主要目的。[1]知识产权制度作为一种调整知识产品归属、利用、保护的法律制度，自然不能游离于法律的追求与目的之外。知识产权制度的产生、发展史表明，它在促进知识产品的生产与传播，推动社会文明与进步，促进各国科技、经济、文化发展及各国之间经济、科技、文化交流方面，发挥了极其巨大的作用。这正是知识产权制度价值所在。概括地说，知识产权的制度价值体现在以下几个方面。

（一）确认知识产品的产权归属，保护知识产品创造者的权益，激励知识产品创造的需要

从前面的论述可知，知识产品产权化是知识产品进入市场交换、实现知识产品价值的前提。知识产品的产生和广泛应用，是人类物质文明和精神文明发展的阶梯。知识产品在外在形式上具有消费群体性，在使用上不具有排他性，并具有效益上的外溢性。然而，知识产品不能视为一种公共产品，被赋予一种公共产权。因为公共产品在所有权上不具有排他性，在流通上不具有交易性，更谈不上激励创

[1] [法]泰·德萨米：《公有法典》，北京商务印书馆，1982 年版，第 225 页。

造的机制。知识产品是由特定的创造者创造的，只有赋予知识产品创造者以专有权，才能激发他们的创造热情，生产出更多、更适合于社会需要的知识产品。知识产权制度就是这样一种有效的激励机制，它通过法律的形式，使知识产品创造者对其创造成果获得一定期限的独占权，禁止他人擅自利用，从而不仅使自己通过使用或许可他人使用收回知识创造的投资，而且可以获得超额价值，为以后进一步的知识创造提供必要的物质基础。这无异于“给天才之火添加了利益之油”，形成一种良好的创造知识产品的法律环境。

（二）经济、文化、社会发展的需求

知识产权从法律的角度讲，当然可以理解为一种重要的民事权利。然而，知识产权制度在社会发展中的作用永远不只是对一种民事权利的保护问题。从经济学的角度看，知识产权是一种极端重要的经济资源，这种资源在知识经济时代愈来愈显示其价值。而从市场竞争、产业秩序的角度看，知识产权又是一种维护产业竞争公平秩序、获取市场竞争优势的法宝。简言之，知识产权与社会经济共同发展、息息相关。实际上，知识产权制度从其诞生时起，就朝着有益于社会进步的方向发展。知识产权制度体现社会发展要求，主要表现在以下方面。

1. ’创新’是社会发展的不竭动力和前提,知识产权制度正是一种重要的创新机制

人类社会发展史就是一部创新史。知识产权制度作为商品经济和科技发展的产物，与创新特别是技术创新具有密切的联系，是一种对技术创新的激励机制、引导机制、保护机制。知识产权的一系列制度，旨在促进知识产品创造者不断创新，并保护这种创新成果，如专利法对发明专利新颖性、创造性、实用性的要求，著作权法对作品独创性的要求，商标法对商标可识别性的要求，就是这种体现。知识产权制度促进了技术创新，而技术创新成果又要求知识产权保护，这就促进了知识产权制度的进一步完善，形成了相互促进的良性循环。

2. 知识产品的市场化需要维护知识产品市场的公平竞争秩序，

知识产权制度是维护知识产品市场公平竞争秩序的重要法律

知识产品产生后要进入市场流通，否则难以产生社会价值。这就必须解决知识产品市场有序化的问题。如果没有知识产权制度，知识产品市场化必然出现无序化。在这种情况下，知识产品所有人不仅将得不到市场回报，反而连开发知识产品的成本都难以收回。

3. 经济发展需要资源的有效配置，知识产权成为优化资源配置、促进经济发展的重要因素

从经济学角度看，产权安排属于制度结构中的一个重要因素。知识产权属于一种无形财产权，在经济学上表现为一种经济资源，在企业中还表现为一种经营资源。资源优化配置是为最大限度减少宏观经济浪费和实现社会福利最大化而对现有技术成果与各种投入要素的有机组织。资源优化配置是社会经济发展，特别是市场经济发展的必然要求。在这方面，知识产权制度亦发挥着重要作用。这主要体现于知识产权制度最终促进了知识创造和创新，推动了技术进步，而技术进步在经济增长中的作用越来越大。

第二节　知识产权的产生及在当代社会的发展

一、知识产权保护的产生

(一)封建社会的 ”特权 ”与知识产权的起源

追根溯源,知识产权起源于封建社会的‘ 特权 ”,即封建社会的地方官吏、封建君主、封建国家以榜文、敕令、法令等形式授予发明创造者、图书出版者在一定期限内的专营权、专有权。这种特权带有一定的恩赐性质，与现代意义上的知识产权制度有很大的不同。但它毕竟使智力成果首次被确认为一种独占权，是知识产权发展进程上的一次飞跃。

进入资本主义社会以后，科学技术和产业革命使社会生产力获

得了空前的进步。对知识产品的占有、使用会带来极大的经济收益已逐渐成为人们的共识，商品生产者迫切需要获得最新的技术成果。然而，技术的转移、公开势必会使原先的发明创造者丧失竞争优势。这就需要建立一种机制，以确保既能维持新技术发明人的技术优势，又能满足社会对该技术的需要，防止技术垄断。原先的特权制度显然无法适应新的形势于是，知识产权制度中的专利制度就率先应运而生。18 世纪 60 年代在英国开始的产业革命，是专利制度产生的催化剂以后在西方国家又产生了著作权制度和商标权制度。迄今为止，经过数百年的洗礼，知识产权制度已成为国际上通行的保护智力成果和工商业信誉的法律制度。

（二）知识产权在财产权地位中的确立过程

从物权、财产权的演变及西方国家立法的进展看知识产权地位的确立以及对财产权制度和财产权理论的影响，我们可以对知识产权的产生及在财产权中地位的确立有一个清楚的认识。

我们知道，每个社会都有适合其物质生产方式和社会政治制度的权利形态。在阶级社会里，权利的产生则是直接基于法律的创设。在人类力量尚不足以支配自然的条件下，人类只能在有限的权利客体面前以分裂的状态结成社会关系和法律关系，一部分人占有物质资料并将这种占有赋予合法占有的权利形态，同时以社会其他人的义务履行来完善这种占有。于是，权利形态集中表现为人对物的占有——物权。[1]

物权概念源于奴隶社会的罗马法，其产生比知识产权要早得多。在罗马法中可以看到财产的不同分类方式，如不动产与动产之分在《十二铜表法》中即有规定。然而，罗马法并未涉及无形财产或知识产权的规定在这一时期，由于物质资源有限，人们充分认识到了物的价值，及对其占有、使用、收益、处分的重要意义。那时的财产观念

[1] 倪振峰：知识产权是 21 世纪主导型权利形态，上海市政法管理干部学院学报，1999 年第 3 期。

需要全本请访问 www.ertongbook.com