第一章　知识产权概述

第一节　知识产权的基本概念

一、知识产权的词源及定义

(一)知识产权的词源

中文“知识产权”一词是从英文“Intellectual Property”翻译而来的。1997 年 1 月 1 日起施行的《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)是我国现行的民事基本法,《民法通则》第 5 章规定的是“民事权利”,共有 4 节,第 3 节就是“知识产权”(其他 3 节分别是“财产所有权和与财产所有权有关的财产权”、“债权”、“人身权”)。这样的立法体例说明了两个基本问题:第一,我国在立法上将统一使用“知识产权”一词来概括一系列与智力劳动成果有关的权利;第二,知识产权是民事权利的一类,或者说,知识产权是民事权利的重要组成部分。

在《民法通则》颁布施行之前,我国法学界对“Intellectual Property”的称呼并不统一,有人称之为“智力成果权”,有人称之为“智慧财产权”,当然也有许多人称之为“知识产权”的。有些人认为,“智力成果权”的名称来自苏联的民事立法,苏联实行生产资料公有制,在法律上不承认“私法”的观念,所以人的智力劳动(或者称脑力劳动)成果是和公有制的生产关系联系在一起的,因而不采用“知识产权”这一带有“私法”色彩的概念,而称之为“智力成果权”。直到 1973 年苏联加入有关国际公约后,才不得不采用“知识

需要全本请访问 www.ertongbook.com

产权”的概念。[①] 从词义上分析，“Intellectual”是“智力”、“智慧”的意思，因此将“Intellectual Property”称为“智力成果权”或者“智慧财产权”也是可以的。英美法国家不认为知识产权具有人身权的内容，所以用了“Property”一词，强调它的“财产”或者“财产权”意思。我国法学界多数人认为知识产权具有人身权内容，用“智慧财产权”并不妥贴，但用“智力成果权”还是贴切的。

由于我国《民法通则》已经在立法上使用了“知识产权”一词，并且在法学界已经形成了对这个概念大致涵义的共识，也就没有必要坚持“智力成果权”的提法。但是，作一点词源分析，对正确理解“知识产权”的基本概念还是有益的。

（二）知识产权的定义

知识产权是一系列民事权利的统称。随着被称为知识产权的对象的扩大，要给知识产权下个定义就显得越来越困难了。一般而言，知识产权是指人们基于创造性智力劳动的成果而依法获得的民事权利。知识产权的定义包含以下基本涵义：

1. 知识产权属于民事权利

知识产权属于民事权利是由我国《民法通则》明确规定的。作为基本涵义，知识产权属于民事权利表明了这类权利的基本定位：首先，知识产权的主体没有特别的资格要求，民事主体从事法律上规定的智力劳动并且获得了相应的成果（智力成果），就可能取得有关的知识产权。其次，知识产权的内容是由法律明确规定的，知识产权的范围及其权利的基本内容都由我国民事法律予以明确规定，不能由当事人自己创设。再次，知识产权的保护主要采用恢复权利原状和平等补偿的民法方式。

知识产权中的商标权和专利权必须由国家行政主管部门批准才能取得，所以有人认为知识产权不是一般的民事权利，而是带有

①参见聂天贶：《知识产权法教程》，重庆出版社 1987 年 10 月第 1 版，第 1～2 页。

行政权色彩的权利。实际上，权利的取得是否须经一定的行政程序不是判断权利性质的主要依据。例如，不动产所有权的取得须在房地产主管部门办理登记手续，某些合同须经行政主管部门批准才能生效，构成因合同所生的债权，但不能据此否定它们的民事权利属性。

2. 知识产权是基于智力成果而产生的

知识产权是基于一定的法律事实，即智力成果而产生的。民事主体没有从事创造性智力劳动，不可能获得原始的知识产权（在这里是指狭义的、传统的知识产权，不包括诸如产地标记等特有地理名称、标记的知识产权）。民事主体从事了创造性智力劳动，但没有取得足以产生知识产权的成果，仅就智力劳动的过程而言，也不能产生知识产权。所以，从根本而论，知识产权是基于智力成果产生的民事权利。

智力成果，也称知识产品，是人们通过创造性智力劳动而产生的法律认可的精神财富。它的基本涵义是：第一，智力成果是一种精神财富，与占据一定空间、看得见摸得着的物质财富是有区别的，人们在客观上无法实际占有控制智力成果（占有控制的只是智力成果的载体）。例如，阅读者购买一本书籍，占有控制的是智力成果（作品）的载体（书籍），书籍的标价是出版物的价值而不是智力成果（作品）的价值。第二，智力成果的范围是由法律规定的，并不是人们的一切智力成果都能产生知识产权。虽然国际上有将一切在工业、科学、文学或者艺术领域由于智力劳动而产生的成果都纳入知识产权的趋势，① 但是因各国社会经济科学文化条件不同，实际上还是有选择地、逐步地保护一些智力成果。另外，将人们的一切智力成果（不分领域、不分内容）都予以保护，既无必要也不可能。

①参见《建立世界知识产权组织公约》第 2 条。

二、知识产权的特点及范围

(一)知识产权的特点

知识产权的特点，是指知识产权不同于其他民事权利，在多数情况下都存在的法律个性。

1. 知识产权是无形财产权

与民事权利中的物权相比，知识产权是一种以智力成果（精神财富）为客体的无形财产权，这是知识产权最基本的特点。对于有形财产权而言,权利客体是有形的财产,如一件首饰(动产)、一幢房屋（不动产），权利人行使权利时，不能也不可能将同一财产出售、出租、赠送给两个不同的民事主体。对于作为无形财产权的知识产权而言，权利人行使财产权利时，完全可能将同一智力成果（无形财产）许由两个不同的民事主体利用，如作者将自己创作的一部话剧作品许可两家剧社演出，因为利用智力成果时所占有控制的是智力成果可以复制多份的载体。

知识产权是无形财产权，但是其客体（智力成果）的载体通常是有形财产,所以可以享有物权(有形财产权)。如作者将一幅画作赠送给他人，有形物（画作的载体）的财产所有权转移给了受赠人，受赠人作为有形物的财产所有权人，有权将它赠与、出售给第三人，但是作者对画作的著作权（展览权外）并不因赠送行为而丧失，受赠人虽然拥有有形物的财产所有权，但并不享有基于智力成果而产生的著作权。

知识产权的无形财产权特点导致了实践中的一些难题。第一，侵权人侵犯知识产权的行为难以被发现，保护知识产权比起保护物权等有形财产权要困难得多。因为侵权人利用智力成果并不需要实际上占有控制其载体，只要掌握了智力成果的思想，实际上已经能够利用。第二，受让人在知识产权交易中保护自己的权益也比较困难。因为权利人让渡给受让人的只是利用智力成果的权利（包

括许可使用和转让），受让人即使依法取得了这些权利，客观上也难以阻止权利人“一女多嫁”(如果是独占许可的话)。这些问题有的已经在立法上采取了必要的措施，如侵权诉讼举证责任倒置等，但更多的则需要在司法实践中具体处理。

2. 知识产权由民事法律直接确认

与民事权利中的物权相比，知识产权的产生除了依据一定法律事实之外，还须由民事法律直接确认。知识产权由民事法律直接确认包含以下涵义：第一，总体上说，知识产权保护的智力成果范围是由民事法律直接、特别规定的。如前所述，并不是人们的一切智力成果都受法律保护的，哪些智力成果可以获得保护，是由民事法律(如商标法、专利法及著作权法等)明文规定的。民事法律的规定有两个方面：一是规定保护哪些对象，如我国专利法律规定的保护对象是有特定涵义的发明创造，包括发明、实用新型和外观设计；二是规定保护对象中因社会公共利益的需要而必须排除的某些对象，如我国著作权法律保护的对象是作品，但是依法禁止出版、传播的作品(如淫秽、黄色的作品)除外。有时还明文规定不属于保护对象的事物，如专利法律不保护发现，因为发现不是专利法律所说的发明创造；著作权法律不保护公式、数表等，因为它们不属著作权法律所说的作品。第二,具体而言,商标权、专利权等知识产权的取得须经行政主管部门的审批或者审核，有些国家著作权的取得也须履行登记手续，这种审批（审核）及登记是知识产权由民事法律直接确认的重要方面。既然民事法律明文规定了受保护的智力成果范围，那么就应当由民事法律授权的专门部门（在我国及大多数国家都是行政机关的职能部门）来审批（审核）民事主体提出的知识产权权利申请，保证民事法律规定的智力成果在实践中得到保护。由于基本的知识产权（如商标权、专利权及有些国家的著作权）的取得须经行政主管部门依法予以确认，从而形成知识产权不同于其他民事权利的特点，即不仅在权利取得之时，而且在

需要全本请访问 www.ertongbook.com

权利存续期间的保护、利用过程中，行政主管部门都有重要的作用，如我国的行政主管部门可以处理知识产权侵权纠纷，对有关违法者可以处以行政处罚等。

3. 知识产权具有专有性

与其他民事权利相比，知识产权的专有性表现在：第一，权利取得的专有性。对于同样的智力成果，只能授予一项知识产权，如果数人分别搞出同样的发明并且都向专利审批部门提出专利申请，在专利申请都符合专利权授予条件时，专利审批部门也只能根据本国的审批原则（我国及大多数国家采用申请在先原则，有的国家采用发明在先原则）授予一项专利权。而对于有形财产来说，同样的有形财产可以分别由不同的民事主体享有财产所有权。第二，权利行使的专有性。知识产权取得后，权利人对其权利客体（智力成果)享有独占、排他的权利,他人即使有能力行使,若未经权利人许可或者法律许可，也不得行使。由于他人可以不实际占有、控制知识产权的客体而利用它，所以专有性对于知识产权的保护具有特别重要的意义，它是无形财产权特有的专有性。民事法律直接确认知识产权，实质上就是确认某项具体的智力成果归权利人专有。

对知识产权的专有性也不能绝对地理解。首先，广义上的有些知识产权，其专有性不是指权利仅归某个民事主体，如产地标记权就归产地所在地的全部生产者或者经营者。其次，知识产权的专有性受地域和时间的限制，在一定地域或者时间之外，知识产权可能已经不存在，专有性也就无从说起。当知识产权失去专有性时，知识产权的客体（智力成果）仍然存在，但是权利人不再对该智力成果享有法律授予的独占、排他的权利。法律上认为，该智力成果已经进入公有领域，任何人都可以利用它。再次，广义的知识产权中，有些知识产权的专有性不是由民事法律直接确认的，而是由当事人自己采取保密措施取得的，如商业秘密权。这种专有性一般可以称之为‘自然专有权”,而由民事法律确认的专有性,如商标权、专

利权,可以称之为‘法定专有权’。所以,对知识产权的专有性应有全面的正确理解。

4. 知识产权具有地域性

与物权等其他民事权利相比，知识产权的地域性尤其突出。有形财产的所有人不会因到了另外一个国家而失去对有形财产的财产所有权，而作为无形财产权的知识产权一般只在授予其专有性权利的国家内有效，这就是知识产权的地域性。

知识产权的地域性是由民事法律直接确认的特点决定的。因为一国根据自己的国情制定法律保护智力成果，对于保护对象、保护水平等都有基于本国实际的考虑，再者，一国法律都有其空间效力范围，所以，某国法律确认的知识产权，其效力是不能及于他国的。从历史上看，地域性权利最早的形式不是现代依法确认的知识产权(称为‘法权’),而是封建国家由君主颁发特许证的垄断权(称为‘特权’),特许的垄断权只在颁发该特许证的君主管辖的地域内有效，所以这种专有性权利是有地域性限制的。

5. 知识产权具有时间性

知识产权的时间性是指法律对于知识产权的保护是有期限的，超过法律规定的期限，即使保护的智力成果仍然存在，并且仍然具有价值，法律也将它认为是进入公有领域的智力成果，原权利人对它失去专有性权利。而有形财产的物权，只要客体没有灭失，物权权利人就不会因时间久远而丧失物权。

知识产权的时间性同样不是绝对的。对于产地标记权、商业秘密权等民事法律直接确认特点不明显的知识产权，其时间性不是由法律规定的。如对商业秘密权来说，只要当事人的保密措施仍然有效,保密的对象仍然具有价值,这种‘自然专有权’就可能是‘永恒’的。反之,对于依法被授予‘法定专有权’的知识产权,如商标权、专利权及著作权等，它们的时间性是由法律明确规定的。

我国法学界对知识产权的上述五个特点基本没有争议，但是

对知识产权的内容是否包括人身权，或者说对知识产权是否具有人身权与财产权两重属性的特点，存在分歧。有人认为，除了商标权、地理标记权、商业秘密权等少数知识产权外，其他各项知识产权都具有人身权的内容，所以，知识产权大多具有人身权与财产权的两重属性。① 但也有人认为，知识产权主要是由行政主管部门依法确认的，以专利权为例，在专利权被授予之前，发明创造人就已经可以享有被称之为知识产权中的人身权的署名权了，所以这种署名权并不是专利权的内容；只有著作权，因在绝大多数国家是自动产生的，作者就其作品享有的人身权与作为著作权一部分的人身权才合为一体，具有人身权的内容。② 在民法理论上，人身权可以分为两大类：第一类是以民事主体的人身为前提条件而产生的，如姓名权、荣誉权、名誉权；第二类是公民从事创造性劳动而取得的,如作品的署名权、发表权等。③ 前者由民事普通法规范，后者由民事特别法规范。但是，后者也不能包括所有的知识产权，因为多数知识产权是由民事法律确认的，在民事法律确认之前，是不存在知识产权的，也就不可能包含人身权。所以，只有著作权才具有人身权，不宜将人身权和财产权的两重属性作为知识产权的特点。

(二)知识产权的范围

1. 世界知识产权组织确定的范围

根据 1967 年 7 月 14 日签订的《建立世界知识产权组织公约》第 2 条的规定，知识产权应当包括下列权利：

(1) 文学、艺术和科学作品的权利；

(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；

① 参见刘春茂：《中国民法学·知识产权》，中国人民公安大学出版社 1997 年 4 月第 1 版,第 7 页。
② 参见郑成思：《知识产权法》,法律出版社 1997 年 7 月第 1 版,第 10 页。
③ 参见佟柔主：《中国民法学》,法律出版社 1990 年 11 月第 1 版,第 477 页。

(3)人类在各个领域发明的权利；

(4)科学发现的权利；

(5)工业品外观设计的权利；

(6)商标、服务标记、商号及其他商业标记的权利；

(7)禁止不正当竞争的权利；

(8)其他一切来自工业、科学及文学艺术领域里因智力活动而产生的其他权利。

我国及世界上多数国家都是该公约的成员国，由于该公约不允许成员国作任何保留，所以成员国有通过国内立法对上述范围的权利予以明确保护的义务。

2. 世界贸易组织确定的范围

1994 年 4 月，国际上宣布要以“世界贸易组织”(WTO)取代原来的“关税和贸易总协定”(GATT)。在世界贸易组织的法律文件中，有一份名为《与贸易有关的知识产权协议》(Trips)的文件，它规定了知识产权应当包括下列范围：

(1)著作权与邻接权；

(2)商标权；

(3)地理标记权；

(4)工业品外观设计权；

(5)专利权；

(6)集成电路布图设计权；

(7)未披露过的信息专有权。

我国终将成为世界贸易组织的成员，所以也应准备在国内立法上反映上述内容，如集成电路布图设计权、未披露过的信息专有权(主要是“商业秘密”的保护)。

3. 我国《民法通则》确定的范围

根据我国《民法通则》第 94 条至第 97 条的规定,知识产权包括下列内容：

(1) 著作权（版权）；

(2) 专利权；

(3)商标专用权；

(4) 发现权及其他科技成果权。

我国《民法通则》中的"其他科技成果权"需要通过具体立法加以明确,现在一般将发明(不同于专利权中的发明)、合理化建议和技术改进等列入其中，今后可以用单行法规的形式将我国加入的国际条约中有关的保护内容予以充实。

三、知识产权的分类

(一)广义的知识产权与狭义的知识产权

知识产权有广义和狭义之分，这是最常见的分类。

1. 广义的知识产权

从趋势上看，现代知识产权会向保护范围扩大化、保护标准国际化、保护水平高层化的方向发展。广义的知识产权，包括人类一切的智力成果所产生的权利。当然，智力成果的具体范围也应有明确的界定。一般认为，广义的知识产权至少应当包括专利权、商标权、著作权、邻接权、发明权、发现权、商业秘密权、商号(厂商名称)权、地理标记权、集成电路布图设计权等项权利。实际上,前面讲到的世界知识产权组织及世界贸易组织确定的知识产权范围，相当于广义的知识产权，几乎把所有的智力成果都置于广义知识产权的保护之下。

事实上，将广义知识产权的内容都明确予以法律保护的国家不是很多，因为真要那么做的话，立法和司法上会有许多困难。但是，世界上已有包括我国在内的一百多个国家加入了世界知识产权组织。对成员国来讲，上述的广义知识产权内容就不再是个学术问题了，成员国负有在国内法予以落实保护措施的义务。

2. 狭义的知识产权

传统知识产权包括商标权、专利权和著作权，俗称“三大权”，这就是狭义的知识产权，后来又加上发明权、发现权及其他科技成果权等。我国《民法通则》确定的知识产权范围实际上就是狭义的知识产权。有人把‘三大权’称为狭义的知识产权，把‘三大权’加上发明权、发现权及其他科技成果权称为中义的知识产权。不管怎样，商标权、专利权及著作权（三大权）总是知识产权的核心内容。

（二）工业产权与著作权（版权）

狭义的知识产权可以分为两类，即工业产权（Industrial Property）与著作权（版权）。

1. 工业产权

工业产权实际上指的是产业领域里的知识产权。根据《保护工业产权巴黎公约》的规定，工业产权应当包括发明、实用新型、外观设计、商标、服务标记、商号（厂商名称）、货源标记、原产地名称和反不正当竞争等九项内容。其中的核心是专利权（包括发明、实用新型和外观设计）、商标权（包括商标、服务标记，在我国，厂商名称不由商标法规范）。

2 著作权（版权）

著作权在这里指的是文学艺术领域里就作品而产生的知识产权，包括对科学作品的权利。著作权也有广义和狭义之分。狭义的著作权指的是作者及其他著作权人对作品享有的专有权利；广义的著作权除了作者的权利外，还包括作品传播者的权利（邻接权）。

在著作权保护方面有两个基本的国际公约：《保护文学艺术产权伯尔尼公约》和《世界版权公约》。我国是两个国际公约的成员国，负有遵守两个国际公约的义务。

工业产权与著作权的划分，主要的依据是其客体（智力成果）所处的领域。随着社会的发展，出现了处于边缘领域的工业著作权（或者称工业版权），如有人将计算机软件的权利放在工业著作权之中。工业产权与著作权都属知识产权，但是它们彼此之间是有一

需要全本请访问 www.ertongbook.com

些法律差别的：著作权的效力只排斥对自己具有独创性的表现形式的作品未经许可的使用，不排斥他人独立完成的相同形式的作品取得的权利；而工业产权只保护一项成果。由此，著作权可以自动产生,工业产权(特别是专利权、商标权)必须经行政主管部门直接审批。工业著作权的产生、保护，也就具有两者交叉的特点。

(三)创作性成果权与识别性标记权

广义的知识产权可以分为创作性成果权与识别性标记权两类。这种分类是根据“智力成果”创作性的明显程度有所不同而进行的，并不是说识别性标记就不是创作性成果。1992年4月‘国际保护工业产权协会’东京会议上提出这一划分方法。①

1. 创作性成果权

创作性成果权包括发明权、专利权、工业品外观设计权、集成电路布图设计权、技术秘密(Know-How)权、著作权、计算机软件权等。有的须经行政主管部门审批而取得，如专利权；有的则不须经行政主管部门审批，如著作权、技术秘密权。这些权利的客体明显地含有创作性智力劳动。

2 识别性标记权

识别性标记权包括商标权、商号(厂商名称)权、地理标记(含货源标记、原产地名称）权以及反不正当竞争中涉及到的识别性标记权。根据我国《反不正当竞争法》的规定,涉及到的识别性标记权主要有知名商品特有名称权、知名商品特有包装权、知名商品特有装潢权等。在识别性标记权中，有的须经行政主管部门审批取得，如商标权、商号权；有的不须经行政主管部门审批，如知名商品名称权等。

① 参见刘春茂：《中国民法学·知识产权》，中国人民公安大学出版社1997年4月第1版,第4页 郑成思:《知识产权法》,法律出版社1997年7月第1版,第6～8页

第二节　知识产权的法律调整

一、知识产权法律调整的必要性及沿革

(一)知识产权法律调整的必要性

创造和追求是人类的天性，在知识产权制度产生之前，人们也在不断地进行创造性的智力劳动，取得了丰硕成果，创就了灿烂的古代文明。但是，在自然经济条件下，作坊式的生产方式导致商品生产不发达，自给自足的生活方式使得智力活动及其成果对个人生活和社会发展的影响极其有限。在这种情形下，知识产权制度是不可能产生的，或者说，法律对人们的智力成果予以保护的必要性还不存在。

知识产权本身是一个法律概念，是法律对智力成果具有专有权利的认可。法律承认和保护智力成果的专有权利(知识产权),是商品经济的产物。商品可以由体力劳动产生，也可以由脑力劳动产生，也就是说，脑力劳动（智力劳动）的成果和体力劳动的成果一样,也具有价值和使用价值。在商品交换过程中,凝聚在商品(在这里指脑力劳动产生的智力成果商品）中的智力劳动必然要得到价值体现。在商品经济条件下，发明创造人和社会比以往任何时候都更加深刻地认识到智力劳动及其成果对个人利益及社会发展的巨大影响。为了保护在商品经济条件下智力劳动者的利益，知识产权制度开始在某一方面（如发明领域）出现了。为了在保护智力劳动者的同时使这种保护也有利于整个社会的发展，知识产权制度逐渐完善起来了。

(二)知识产权法律调整的沿革

知识产权是一系列民事专有权利的统称，它的产生不是齐头并进的。

知识产权中首先产生并成熟起来的是专利权制度。1474 年，当时的威尼斯共和国颁布了世界上第一部专利法；1624 年，英国颁布的“垄断法规”被认为是第一部现代意义的专利法规。在此之后，欧洲国家相继颁布专利法，激励了人们的发明创造，蒸汽机、发电机、炸药、电灯等一系列改变世界面貌的发明纷纷问世。

1803 年，法国颁布被认为是世界上第一个有关商标的法律，全名是《关于工厂、制造场和作坊的法律》。在这个法律中明确了对商标的保护。1857 年，法国又颁布了世界上第一部单行商标法。此后的许多国家也纷纷颁布施行商标法。

1709 年，英国颁布世界上第一个保护著作权的法规，全名是《为鼓励知识创作而授予作者及购买者就其已印刷成册的图书在一定时期内的权利的法令》，因当时女王安娜在位，也称《安娜法令》。在这个法规中保护作者及印刷商、书商的专有权利，标志着现代著作权(版权)保护的开始。

我国的知识产权产生于清朝末期，是比较晚的。这与长期以来我国封建统治者“重农抑商”政策导致商品经济极不发达有关。中华人民共和国成立后，由于受苏联计划经济模式的影响，我国的知识产权制度也不完善。实行改革开放后，特别是在市场经济实践中，我国的知识产权制度自 80 年代起有了长足的进步。《民法通则》中有关知识产权的规定，以及先后制定的商标法、专利法和著作权法等立法，使我国的知识产权形成了比较完善的制度体系。

二、知识产权法律调整的对象及方法

(一)知识产权法律调整的对象

知识产权法律调整的对象，是指法律应当规范的知识产权社会关系。根据我国现行立法及司法实践，知识产权法律调整的对象应当包括以下社会关系：

1. 知识产权取得过程中发生的社会关

在这里，知识产权取得不是指智力劳动的过程，而是指智力成果取得专有权利的过程。知识产权取得过程中发生的社会关系，是法律调整知识产权首先必须规范的关系，是法律调整知识产权的其他关系的前提。这类社会关系具体是指：

第一，申请人之间的关系。知识产权的取得，一般要由专门的行政主管部门根据法律予以确认，商标权和专利权的取得就是这样的。另外，有些国家对著作权(版权)的取得也要求在指定部门办理登记手续。由此就会发生申请人之间在申请取得专有权利过程中的关系，如数个不同的民事主体将使用在同一种商品或者类似商品上的相同或者近似商标申请注册，就会产生申请竞合现象，申请人之间的这种关系须由法律调整，多数国家采用申请在先原则，将商标权授予最先申请注册的人，少数国家采用使用在先原则，将商标权授予最先使用的人。专利权申请竞合时也有类似的调整措施。如果申请人之间因申请专有权利而发生的关系得不到法律调整，知识产权就可能无法确认。

第二，行政主管部门与申请人的关系。在商标权及专利权的取得过程中，行政主管部门与申请人发生的关系必须由法律调整。如我国专利法给予专利申请人在专利申请阶段的临时保护、赋予专利申请人相应的权利义务、规定专利申请人必须根据专利主管部门的要求履行一定义务等，都是法律调整这种关系的措施。需要说明的是，这里讲的是行政主管部门与申请人的关系，而不是行政主管部门与权利人的关系，后者是在知识产权取得之后，在利用、保护及管理知识产权过程中发生的关系。

第三，申请人与社会公众的关系。在商标权和专利权的取得过程中，申请人和社会公众的关系也需要由法律调整。如我国商标法在商标注册过程中设置异议阶段，对已经初步审查予以公告但尚未授权的商标，任何人都可提出异议，法律要求异议人和申请人依照规定的形式分别提出异议和辩解，商标主管部门依法作出结论，

就是调整这种关系的措施。

以上三种关系之所以要由法律调整，是因为它们关系到知识产权能否依法取得，而知识产权的依法取得又关系到知识产权的利用、保护和管理。知识产权取得过程中发生的社会关系不仅要由法律调整，而且还是法律调整知识产权的起点和前提。

2. 知识产权利用过程中发生的社会关系

知识产权是一种无形财产权，权利人可以利用智力成果以实现自己的物质利益。知识产权利用过程中发生的社会关系主要包括：

第一，知识产权自愿利用过程中，权利人与受让人、被许可人之间的关系。权利人对其知识产权的利用，最常见的方式是将智力成果转让给他人所有，或者将智力成果许可他人使用。法律对由此产生的转让关系、许可使用关系予以调整，以维护正常的市场交易秩序，保护当事人合法权益。如规定转让和许可使用必须订立书面合同、履行一定行政手续等，都是法律调整的措施。

第二，知识产权强制利用过程中，权利人与利用人之间的关系。国家出于公共利益等的需要，在一定条件下可以不经权利人同意而将其智力成果许可第三人（利用人）利用。法律对由此产生的关系也予以调整，如规定利用人的使用权限、向权利人支付合理使用费等。这些调整措施既维护了公共利益，也保护了权利人的合法权益。

3. 知识产权保护过程中发生的社会关系

知识产权极易受到侵犯，而且不易被发现，所以知识产权保护过程中发生的社会关系十分重要，应由法律调整。知识产权保护过程中发生的社会关系主要有：

第一，行政保护中发生的关系。与其他民事权利相比，知识产权的保护可以更多地依靠行政主管部门的权力。如专利侵权纠纷发生后，权利人如将该纠纷交由专利主管部门处理，则专利主管部

门、专利权人或者利害关系人、侵权行为人之间的关系应由法律调整。

第二，司法保护中发生的关系。知识产权与其他民事权利一样，可以获得司法保护。侵权纠纷发生后，权利人可以诉请人民法院处理，人民法院、专利权人或者利害关系人、侵权行为人在司法上的关系也由法律调整。

4. 知识产权管理过程中发生的社会关系

与其他民事权利相比，知识产权的行政管理比较突出。知识产权管理过程中发生的社会关系，是指知识产权确认后在日常管理中发生的关系，如注册商标所有人变更法定住所、转让注册商标时商标主管部门与申请人的关系。这种关系在商标法、专利法中较多，法律有许多调整措施。

(二)知识产权法律调整的方法

法律调整方法，是指法律调整具体的、不同性质的对象时采用的手段。根据以上所述，知识产权法律调整的对象具有复杂性、多样性的特点。有些关系的性质应当属于民事关系，但同时又有某些行政关系的色彩，如权利人将其智力成果转让给其他民事主体，是一种民事行为，由此发生的关系当属民事关系，但法律规定注册商标等智力成果的转让要办理核准注册或者登记手续，从程序上说，履行一定行政性的义务成为这种民事行为有效的前提。所以，知识产权法律调整的方法也有多样性，但主要的应是民事法律手段。

1. 民事法律手段

知识产权是一种民事权利，所以知识产权法律调整的方法主要的应当是民事手段。民事手段强调平等、自愿、诚实信用等基本原则。为了社会公共利益的需要，民事手段也强调禁止权利滥用的原则。在知识产权取得、利用及保护过程中发生在平等民事主体之间的关系，都应采用民事法律手段予以调整。

2. 行政法律手段

需要全本请访问 www.ertongbook.com