高等院校法学系列教材

知识产权法学

主　编　唐超华

副主编　姜志刚　刘　琦　刘兴树　曾　荇

撰稿人　（以撰写章节先后为序）

唐超华　姜志刚　曾　荇　刘兴树

杨小兰　刘　琦　杨志祥　张自国

徐黎明　张红艳　陈　蓉　张　歆

湖南大学出版社

2004年·长沙

需要全本请访问 www.ertongbook.com

图书在版编目(CIP)数据

知识产权法学/唐超华主编. —长沙:湖南大学出版社,2004.5
(高等院校法学系列教材)
ISBN 7-81053-761-X

Ⅰ.知… Ⅱ.唐… Ⅲ.知识产权法学—法的理论—中国—高等学校—教材 Ⅳ.D923.401

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 047967 号

知识产权法学

Zhishi Chanquan Faxue

唐超华 主编

□ 责任编辑 谌鹏飞
□ 封面设计 张 毅
□ 出版发行 湖南大学出版社
社址 长沙市岳麓山 邮码 410082
电话 0731-8821691 0731-8821593
□ 经 销 湖南省新华书店
□ 印 装 长沙鸿发印务实业有限公司

□ 开本 787×1092 16 开 □ 印张 20.75 □ 字数 480 千
□ 版次 2004 年 6 月第 1 版 □ 2004 年 6 月第 1 次印刷
□ 印数 1-5 000 册
□ 书号 ISBN 7-81053-761-X/D·74
□ 定价 32.00 元

(湖南大学版图书凡有印装差错,请向承印厂调换)

目　次

第一编　知识产权法总论

第一章　知识产权的一般原理 …… 1
第一节　知识产权的概念和特征 …… 1
第二节　知识产权的属性和范围 …… 4
第二章　知识产权法的一般原理 …… 9
第一节　知识产权法的概念、特征和调整对象 …… 9
第二节　知识产权法的地位、渊源和基本原则 …… 11
第三节　知识产权法律制度 …… 14

第二编　著作权法

第三章　著作权法概述 …… 22
第一节　著作权的概念和特征 …… 22
第二节　著作权与相关权利的区别 …… 24
第三节　著作权法的概念和特征 …… 26
第四节　著作权法律制度 …… 28
第四章　著作权主体 …… 33
第一节　著作权主体的范围和分类 …… 33
第二节　作者及其他著作权人 …… 35
第三节　著作权的归属 …… 38
第五章　著作权客体 …… 43

第一节　作品的概念和构成要件 …… 43
第二节　著作权法保护的作品 …… 44
第三节　不受著作权法保护的作品 …… 49
第六章　著作权内容 …… 51
第一节　著作权的取得 …… 51
第二节　著作人身权 …… 52
第三节　著作财产权 …… 56
第四节　著作权的保护期限 …… 61
第七章　著作权的利用和限制 …… 63
第一节　著作权的利用 …… 63
第二节　著作权的限制 …… 66
第八章　邻接权 …… 70
第一节　邻接权概述 …… 70
第二节　出版者权 …… 71
第三节　表演者权 …… 72
第四节　音像制作者权 …… 73
第五节　广播电视组织权 …… 74
第九章　著作权的保护 …… 76
第一节　著作权侵权行为 …… 76
第二节　著作权侵权行为的法律责任 …… 79

第三编　专利法

第十章　专利法概述 …… 82
第一节　专利法的基本概念 …… 82
第二节　专利制度的起源与发展 …… 85
第三节　我国专利制度的产生与发展 …… 86
第四节　专利制度的理论学说 …… 89
第十一章　专利权客体 …… 92
第一节　专利权客体概述 …… 92

第二节　发　明 …… 92
第三节　实用新型 …… 95
第四节　外观设计 …… 97
第五节　计算机领域发明的专利性 …… 99
第六节　不授予专利权的对象 …… 100
第十二章　专利权主体 …… 103
第一节　专利权主体概述 …… 103
第二节　非职务发明创造中的专利权主体 …… 104
第三节　职务发明创造中的专利权主体 …… 106
第四节　专利权主体中的外国人 …… 108
第十三章　授予专利权的条件 …… 110
第一节　授予发明、实用新型专利权的实质性条件 …… 110
第二节　授予外观设计专利权的实质性条件 …… 115
第十四章　专利权的获得 …… 117
第一节　专利申请 …… 117
第二节　专利申请的审查和批准 …… 123
第十五章　专利权的内容与限制 …… 128
第一节　专利权的内容 …… 128
第二节　专利权的限制 …… 132
第十六章　专利权的期限、终止与无效 …… 138
第一节　专利权的期限 …… 138
第二节　专利权的终止 …… 139
第三节　专利权的无效 …… 140
第十七章　专利权的利用 …… 143
第一节　专利的实施 …… 143
第二节　专利权的转让 …… 144
第三节　专利的实施许可 …… 145
第四节　专利权设质 …… 150
第十八章　专利管理与专利代理 …… 152
第一节　专利管理 …… 152

需要全本请访问 www.ertongbook.com

第二节　专利代理 …… 155
第十九章　专利权的法律保护 …… 160
第一节　专利权的保护范围 …… 160
第二节　专利侵权行为及其判定方法 …… 162
第三节　专利侵权的法律责任 …… 164
第四节　专利纠纷的解决 …… 167

第四编　商标法

第二十章　商标法概述 …… 172
第一节　商标的概念、特征和作用 …… 172
第二节　商标的种类 …… 174
第三节　商标与相邻标记 …… 177
第四节　商标法律制度 …… 179
第二十一章　商标权 …… 186
第一节　商标权的概念和内容 …… 186
第二节　商标权的取得方法 …… 187
第三节　商标权的主体 …… 189
第四节　商标权的对象 …… 190
第二十二章　商标注册、续展、无效与终止 …… 194
第一节　商标注册申请与审核 …… 194
第二节　注册商标的续展 …… 198
第三节　商标注册无效与注册商标争议的裁定 …… 199
第四节　注册商标的终止 …… 202
第二十三章　商标权的利用 …… 204
第一节　注册商标的使用 …… 204
第二节　注册商标的转让 …… 205
第三节　注册商标的使用许可 …… 207
第四节　商标权设质 …… 209
第二十四章　商标权的保护 …… 211

第一节　商标侵权行为 …… 211
第二节　商标侵权行为的法律责任 …… 213
第三节　商标纠纷的解决 …… 217
第二十五章　商标保护中的特别问题 …… 218
第一节　驰名商标的特别保护 …… 218
第二节　商标的平行进口问题 …… 222
第三节　商标的反向假冒问题 …… 224

第五编　其他知识产权法律制度

第二十六章　制止不正当竞争权 …… 227
第一节　不正当竞争行为概述 …… 227
第二节　不正当竞争行为的法律调整 …… 230
第二十七章　与商标有关的其他标识性权 …… 235
第一节　厂商名称权 …… 235
第二节　货源标记权与原产地名称权 …… 237
第二十八章　商业秘密权 …… 240
第一节　商业秘密权的概念和特征 …… 240
第二节　商业秘密权的构成条件和范围 …… 242
第三节　商业秘密权的保护 …… 244
第二十九章　植物新品种权 …… 250
第一节　植物新品种权保护概述 …… 250
第二节　植物新品种权的获得 …… 251
第三节　植物新品种权的法律保护措施 …… 254
第三十章　集成电路布图设计权 …… 258
第一节　集成电路布图设计权的概念和特征 …… 258
第二节　集成电路布图设计权知识产权立法 …… 260
第三节　集成电路布图设计权的内容 …… 262

第六编　知识产权国际保护

第三十一章　知识产权国际保护组织 …… 265
第一节　世界知识产权组织 …… 265
第二节　世界贸易组织 …… 270
第三十二章　保护工业产权的主要国际公约 …… 276
第一节　保护工业产权的《巴黎公约》 …… 276
第二节　商标国际注册的《马德里协定》 …… 283
第三节　《专利合作条约》 …… 287
第三十三章　保护文学艺术作品的主要国际公约 …… 291
第一节　保护文学艺术作品的《伯尔尼公约》 …… 291
第二节　《世界版权公约》 …… 295
第三十四章　与贸易有关的知识产权分协定 …… 298
第一节　知识产权分协定 Trips 的产生背景 …… 298
第二节　Trips 的主要内容 …… 300
综合练习与测试 …… 309
综合练习与测试一 …… 309
综合练习与测试二 …… 313
综合练习与测试三 …… 317
参考书目 …… 322
后　　记 …… 323

第一编　知识产权法总论

第一章　知识产权的一般原理

本章提示

知识产权是指在科学、技术、文化、艺术、工商等领域内，创造性智力成果的完成人或工商业经营活动中工商标志所有人依法享有的专有权利。本章主要讨论知识产权的概念、特征、性质、范围等内容。

第一节　知识产权的概念和特征

一、知识产权的概念

“知识产权”是知识产权法学的基本概念，是现代私法中一种十分重要的权利，属于与人身权、物权、债权并列的一种民事权利。

知识产权在英文中称“Intellectual Property”，德文称“Geistiges Eigentum”，日文为“无体财产权”。据考证，将一切来自知识活动领域的权利统称为知识产权，最早由17世纪法国学者卡普左夫提出，后来为比利时法学家皮卡弟所发展。不过，直到20世纪60年代，包括法国在内的一些知识产权制度比较发达的国家一般并不使用“知识产权”这一概念，而多称无形产权。例如，在18世纪产生“知识产权”这一术语的德国，为避免人们将知识产权与有形财产混淆，在20世纪初反倒不大使用“知识产权”，而更多地使用“无形产权”这一概念。但自1967年成立世界知识产权组织公约诞生后，“知识产权”就逐渐成为国际上通行的法律术语。现在，“知识产权”说在世界上普遍获得承认。

在我国，“知识产权”是个舶来品。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。《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。我国台湾地区至今仍使用“智慧财产权”的提法。

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一而足。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；也有学者认为“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；还有学者认为“我们通常所称的知识产权，其主要领域是专利权、商标权和著作权（版权）”③。这些定义实质上将智力成果权直接置换为知识产权，它存在两方面的不足：一是有混淆智力成果权与知识产权之虞，因为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。二是该概念的外延不够大，因为它未涉及知识产权中的重要客体——工商业标志。

目前，多数学者认为，知识产权是指在科学、技术、文化、艺术、工商等领域内，创造性智力成果的完成人或工商业经营活动中工商标志所有人依法享有的专有权利。④这一定义对知识产权的涵盖较为广泛。

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。

（一）知识产权具有专有性

知识产权的专有性也称独占性、排他性或垄断性，是指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，商标权人对其注册商标在指定的商品上的专用权等。（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。例如，两人分别做出同样的发明，无论是依据先申请原则还是先发明原则，专利权只能授予其中的一人。（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

① 《中国大百科全书·法学》，中国大百科全书出版社1984年版，第751页。

② 黄勤南：《新编知识产权法教程》，中国政法大学出版社1995年版，第1页。

③ 杨荣浩：《知识产权法学》，武汉大学出版社1993年版，第4页。

④ 冯晓青、唐超华：《知识产权法》，湖南大学出版社、湖南人民出版社2001年版，第3页。

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。如专利权人的专有性体现为对发明创造的独占实施权，著作权的专有性体现在对作品通过复制、发行、表演、播放、演绎、展览等形式独占使用的权利，而商标权的专有性表现为商标专用权以及排除他人擅自使用的禁止权。并且，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，即暂时进入公有领域。[①] 例如，专利权被错误地宣告为无效，后来得到纠正，那么在纠正之前的这一段时间内，专利权暂时丧失。

（二）知识产权具有地域性

知识产权的地域性指根据一国（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，而不能当然地延及其他国家（地区）。知识产权的地域性特征可以追溯到知识产权“特许权时代”。早期的特许权属于君主的恩赐。[②] 进入资本主义社会后，尽管特许权变成了法定的精神产权，知识产权地域性特点却被保留了下来。

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，100 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。世界上尚没有一个国家承认知识产权的域外效力。也正是因为存在着地域性，才会存在知识产权双边保护中的互惠原则、多边保护中的国民待遇原则、最低限度保护原则和独立保护原则。这些原则与地域性并不矛盾。例如，依国民待遇原则，一国授予的知识产权依照国际公约的规定可能发生域外效力，但是是否授予、怎样保护这种权利，仍由各缔约国的国内法决定。

随着国际经济一体化进程的加快，有些国家（如西欧、法语非洲国家）通过地区性国际公约使各国知识产权具有跨区域的效力，这确实突破了知识产权的地区性。但就全球范围而言，知识产权的地域性仍是相当严格的。

---

① 郑成思：《知识产权法学》，法律出版社 1997 年版，第 16 页。

② 冯晓青：《知识产权法学》，中南工业大学出版社 1997 年版，第 227 页。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

（三）知识产权具有时间性

知识产权的时间性指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。也就是说，在法律规定的有效期内，权利人可以享有独占权，有效期届满后，知识产权将自行消失，相关的知识产品进入公有领域，成为社会的共同财富，可以自由使用。

规定知识产权时效范围是各国知识产权立法的通例，是世界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，它是协调知识产权专有性与社会性之间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要长。

第二节　知识产权的属性和范围

一、知识产权的属性

（一）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。例如，一项专利权作为无形财产由专利权人行使该权利时，标的可能是制造某种专利产品的制造权，而不是人们所看到的有形的专利产品本身。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。

知识产权的“无形性”，使知识产权成为无形财产权。大体说来，这种知识形态的特殊财产权利与一般财产权利相比，具有以下区别：

1. 权利客体不同

知识产权客体没有形体，不占据空间，难于实际控制，使用也不带来自然损耗，可

以在无限制的范围内利用。

2. 权利取得方式不同

一般财产所有权依一定的法律事实而取得，是基于对财产的占有而产生的，知识产权的取得则具有法定性。

3. 权利行使方式不同

一般财产所有权的行使表现在对有形物的占有、使用、收益和处分上。知识产权权利的行使则表现为转让、使用、许可使用以及禁止他人擅自利用其专有权。在知识产权的行使上，权利人“一女二嫁”、“货许三家”都是可能的。

4. 权利侵害手段不同

对一般财产所有权的侵害通常表现为非法占有或者毁损某项财物，而对知识产权的侵害往往表现为剽窃或者假冒。

（二）知识产权的民事权利性、私权性

民事权利是民事主体实现其特定利益并排除他人妨害的力量，涉及人格、名誉、尊严、财产等方面。尽管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性质和运动规律。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影子，明文把“知识产权”写进民法典的国家可谓屈指可数。

根据知识产权和一般民事权利的关系，总体上，可以把知识产权法与民法看成是特别法与普通法的关系。我们应处理好知识产权与民事权利的共性和其自身个性的关系，使之置于民事权利体系中。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。

认识知识产权的私权本质，对于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。

（三）知识产权的法定性

知识产权是智力成果的权利化和法律化。知识产权的法定性要求知识产权的种类、内容均由法律直接规定，当事人不得自由创立；知识产权的取得要经过专门的法律直接确认，且大多要经过一定手续。法定性包括两个方面的内容：一是范围的法定性；二是程序的法定性。[①] 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”。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个条件：

（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。

（四）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，无不反映了创造者的素质、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。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

① 陈永平：《知识产权法学》，中国民主法制出版社、中国致公出版社2001年版，第21页。

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，两者可以合一。在知识产权诸权项中，专利中的人身权是很有限的，一般针对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 。

二、知识产权的范围

知识产权的范围有广义与狭义之分。按照一些学者的观点，知识产权等同于智力成果权，那么一切人类智力劳动成果都可以列入知识产权的范围。这堪称最广义的“知识产权”，也是成立世界知识产权组织公约第 2 章第 8 条所划定的范围。即知识产权包括：（1）关于文学艺术和科学作品的权利；（2）关于表演艺术家的演出、录音和广播的权利；（3）关于在人类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、厂商名称和标记的权利；（7）关于反不正当竞争的权利；（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。①

上述第（1）项属于著作权，第（2）项属于著作邻接权，第（3）～（7）项属于工业产权，第（8）项属于其他知识产权。根据公约的上述规定，知识产权涉及人类一切智力创造成果，这就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智力成果纳入知识产权的范围。对公约划定的上述范围，分歧在于“科学发现”是否应包含在内。肯定方认为，“发现”无可争议地是智力活动，应享有知识产权有关权利，何况我国民法通则已有明确规定。更多的人则认为将科学发现视为知识产权不大合适，因为科学发现作为对物质世界中尚未认识的现象、性质或规律的能够证明的认识，其本身不能予以直接应用，不具有财产性质。人们承认发现人的人身权利及获取奖励的权利，并非赋予智力成果专有使用权，而知识产权具有专有财产权的性质，迄今任何一个国家的法律或国际条约均未授予科学发现以财产权利。如果不从最广义的角度认识，知识产权的范围可按《与贸易有关的知识产权协议》（下文简称 Trips）第一部分第 1 条的规定划分，其范围是：（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（拓扑图）权；（7）未公开信息专有权。② 第（7）项主要是指商业秘密权，包括 Know how 即中译“技术秘密”、“专有技术”或“技术诀窍”。本书统一用“技术秘密”译名。在当代，技术秘密转让活动十分频繁，而且它往往与专利技术贸易联系在一起。以前有关知识产权国际条约或国内法均将其排斥在知识产权保护范围外，后逐渐认识到，商业秘密属于一种特殊的知识产权。Trips 的这一规定实际上是对此作了肯定回答。1992 年国际保护工业产权协会（AIPPI）东京大会对知识产权也从广义上作了划分，即知识产权包括“创作性成果权利”和“识别性标记权利”两类。前者分为发明专利权、植物新品种权、集成电路权、Know how 权、工业品外观设计权、著作权、软件权；后者分商标权、

① 江平：《商法全书》，中国广播电视出版社 1995 年版，第 1684 页。

② 郑成思译：《与贸易有关的知识产权协议》第 1 条之 2。

商号权、其他与制止不正当竞争的识别性标记权。这种分类的意义是非常明显的，但联系到前面关于知识产权的概念界定，需要明确识别性标记中“商标”、“商号”、“原产地名称”。

从狭义的或传统的角度看，知识产权的范围包括工业产权与著作权（版权）两类。工业产权（industrial property）指工业、农业、商业、林业、建筑业及其他产业中具有实用经济意义的一种无形财产权。这里的“工业”不限于狭义的制造业，而涉及广泛的产业领域，故而有人称之为“产业产权”。工业产权中的“产权”（property）一词的英文含义指财产，这一概念的原义即指工业财产，但它不是指动产、不动产之类的财产，而是指发明、商标及其他商业标记等，这些客体依法被赋予相应的与财产权类似的专有权，故而称“工业产权”。一般认为，工业产权中必须包括专利权与商标权，至于其中作为智力创造成果而依法成为专有权的制止不正当竞争权，主要是针对专利权中保护不到的 Know how 权以及商标权中难以包含的禁止假冒他人产品的权利。按《保护工业产权巴黎公约》（下称巴黎公约）的规定，工业产权的保护客体有发明、实用新型、工业品外观设计、商标、服务标记、厂商名称（商号）、产地识别标记（货源标记和原产地名称），以及制止不正当竞争。当代国际贸易实践表明，禁止不正当竞争，保护正当的知识产权贸易活动，在知识产权国际贸易领域显得更为重要。制止不正当竞争列入工业产权范畴，有其相当合理之处。不过，这方面至今也存在一些争议。

著作权（copyright）又称版权，是关于文学、艺术和科学作品的创作者和传播者所享有的专有权利。当然这是从广义的角度来说的。广义的著作权包括作者权和邻接权（传播者权），将具有原创性的作品及传播这种作品的媒介纳入其保护范围。而狭义的著作权指作者对其创作的文学、艺术和科学作品所享有的专有权利。

从广义或现代观点的角度来看，知识产权的范围非常广泛。它包括著作权、工业产权和其他知识产权等。著作权包括作品权和邻接权；工业产权包括专利权、商标权、商号权等；其他知识产权包括商业秘密权、产地标记权、植物新品种权、集成电路布图设计权、发明权、发现权和反不正当竞争权等。

思考题

1. 什么是知识产权？知识产权有哪些特征？
2. 简述知识产权与财产所有权的区别。
3. 怎样理解知识产权的“两权一体性”？
4. 简述知识产权的范围。

第二章　知识产权法的一般原理

本章提示

知识产权法是调整因创造性的智力劳动而产生的社会关系的法律规范的总称。本章主要讨论知识产权法的概念、特征、调整对象、渊源和基本原则，知识产权制度的产生和发展，中国知识产权制度的特点等内容。

第一节　知识产权法的概念、特征与调整对象

一、知识产权法的概念

“知识产权法”与“知识产权”一样，在我国并未形成统一而明确的定义。有关的意见很多：有的学者从知识产权法的构成阐述知识产权法的含义，认为知识产权法是指专利法、商标法和著作权法;① 有的学者从知识产权法律制度角度看待知识产权法，认为知识产权法是有关保护人类智力成果的规定、规则、制度和法律的总和，是近几十年来形成和发展的一个法学分支;② 有的学者从法调整社会关系的角度界定知识产权法的内涵，认为知识产权法是调整基于知识产品而产生的各种社会关系的法律规范的总称;③ 也有学者认为“知识产权法是国家制定或认可的调整社会组织之间、社会组织与公民之间以及公民相互之间在创造和利用知识产品过程中所引起的各种社会关系的法律规范的总和”④。

其实，法作为调整社会关系的规范，界定知识产权的内涵，应从其调整的具体的社会关系入手。所以，笔者认为，知识产权法是调整因创造性的智力劳动而产生的社会关

① 冯晓青：《知识产权法学》，中南工业大学出版社 1997 年版，第 29 页。
② 周忠海、阎建国：《中国知识产权实务大全》，北京广播学院出版社 1993 年版，第 3 页。
③ 陈永平：《知识产权法学》，中国民主法制出版社、中国致公出版社 2001 年版，第 44 页。
④ 王河、康玉琛：《中国知识产权法制管理》，中国经济出版社 1993 年版，第 8 页。

需要全本请访问 www.ertongbook.com