第一编　知识产权法

需要全本请访问 www.ertongbook.com

第一章　知识产权概述

第一节　知识产权

一、知识产权概念

知识产权，是从英语词汇“ Intellectual Property Rights”翻译过来的，我国台湾地区将其翻译为“智慧财产权”。这一概念由比利时法学家卡普左夫（Carpzov）于 17 世纪提出，由德国于 18 世纪首先在法律中使用的，19 世纪末（大约在 1893 年）被国际社会接受，以保护知识产权联合国际局（BIRPI）的成立为标志。在我国，法律上最先使用“知识产权”术语的是 1979 年中美两国缔结的《中美双边贸易协定》，然后是 1987 年 1 月 1 日实施的《中华人民共和国民法通则》。此后，“知识产权”概念逐渐在法律上、理论上和实务上被人们所接受。知识产权是自然人、法人或者其他组织对创造性成果、标记性成果和经营管理经验等蕴涵有智力因素的成果（以下将其简称为“智慧财产”）依法享有的财产权利和精神权利的总称。台湾学者认为，所谓智慧财产权，系指人类精神活动的成果或是作为产业活动之识别标志，而以法律特别加以保护者。

国际上，《建立世界知识产权组织公约》和《与贸易有关的知识产权协议》（TRIPs 协议）都未对“知识产权”概念本身作概括性定义规定，而只是列举式地规定了知识产权的权利种类。《建立世界知识产权组织公约》第 2条第 8 款规定知识产权包括以下权利：（1）与文学、艺术及科学作品有关的权利，即版权或者著作权；（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；（3）与人类创造性活动的一切领域的发明有关的权利，即专利权；（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）防止不正当竞争的权利；（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。《与贸易有关的知识产权协议》第一部分第 1 条第 2 款规定的知识产权包括：（1）版权与相关权；（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）未披露的信息权。由该两个知识产权保护国际

公约对知识产权所作的列举式规定可知，当今国际上所指的知识产权主要有以下十大类：(1) 版权或者著作权；(2) 邻接权或者相关权；(3) 专利权；(4) 外观设计权；(5) 商标权（包括服务标记权、商号权）；(6) 科学发现权；(7) 集成电路布图设计权；(8) 地理标志权；(9) 商业秘密权；(10) 制止不正当竞争权。此外，还有植物新品种权、域名权等。

传统知识产权有三种，即著作权或版权、专利权和商标权。它们也称为知识产权的三大支柱。现代知识产权有三种新的类型：一是创造性成果权，如著作权、专利权、科学发现权、外观设计权、集成电路布图设计权和植物新品种权等；二是标记性成果权，如商标权、商号权、服务标记权、地理标志权、域名权等；三是经营管理经验等蕴涵有智力因素的成果权，如商业秘密权、制止不正当竞争权等。

二、知识产权的特征

从所有权具有的基本特征看，知识产权是一种所有权，而且是无形财产所有权。与有形财产所有权一样，知识产权也是一种绝对权，对世权；除法律另有规定外，知识产权所有人之外的任何人，未经知识产权所有人许可或者授权，不得擅自使用其知识产权。但是，与有形财产所有权相比，知识产权又有自己的特征。到目前为止，尽管知识产权学界对知识产权的特征有各种不同的阐释，但对以下特征的认识还是基本一致的。

（一）知识产权客体的无形性或者非物质性

该特征是指，作为知识产权客体的智慧财产是无形的，非物质的，即知识产权客体（或者智慧）不占有任何物理空间，看不见，摸不着，但能被人们所感知，能够以某种有形形式复制。具体表现为：

1. 知识产权客体不发生有形的管领和支配

即知识产权客体可以脱离任何人的管领和支配，在人类社会传播、利用。知识产权所有人只能通过法律赋予的权利对非法传播、利用者加以约束。一般情况下，知识产权所有人不能通过对知识产权客体的占有和支配来阻止他人对其进行传播和利用。但有形财产所有权人却可以通过这样的方式来控制其客体的利用。

2. 知识产权客体不发生实际利用的损耗

即知识产权客体不会因时间的推移和被利用次数的多少而损耗，只有有形物才会发生这样的结果。

3. 知识产权客体不因其附载物的灭失或毁损而消灭

即附载知识产权客体的有形物质载体即使被消灭或毁损，知识产权客体依然存在，由此依法产生的知识产权仍然存在。如有人故意将梵高的画烧掉，虽

然该真迹的画之价值可能占了该著作权价值的大部分，但是，一个人把梵高的画烧掉，并不代表梵高的著作权受到侵害，梵高对该画的著作权仍然存在，并没有因为该画被烧掉而灭失；而在专利权的情形更是如此，专利产品受到侵害并不代表专利权受到侵害，不论损坏多少专利产品，专利权的内容不会有任何改变。但有形财产所有权客体一旦消灭或者毁损，由此产生的所有权也随之消灭或者减损。

（二)知识产权的法定性

该特征是指，知识产权虽然是由人类智力活动创造的智慧财产产生的，但是，并非每一项这样的成果都能产生相应的知识产权。某一具体的智慧财产能否产生相应的知识产权，必须由法律明确规定。法律没有规定给某类智慧财产授予知识产权或者明确禁止给某类智慧财产授予知识产权的，这样的智慧财产就不能产生相应的知识产权。以杂技作品为例，我国原《著作权法》并未规定它是可获著作权的对象，在我国，它就不能依法产生著作权；只有依现行《著作权法》它才可获著作权。又如我国《著作权法》第 5 条明确规定“时事新闻”为不适用著作权法的对象，所以，“时事新闻”即使符合作品的独创性条件，也不能产生著作权。这样的逻辑推理，同样适用于专利权、商标权以及其他种类的知识产权。另一方面，知识产权的法定性还表现为：知识产权所有人无法通过对其客体的管领来制约他人对相应智慧财产的利用，而只有通过法律的规定才能对非法实施者加以管制或约束。

（三）知识产权独占性或者专有性

该特征是指，一般情况下，某一具体的智慧财产，在一个法域内（可能是一个主权国家范围内，也可能是一个地区，如中国香港、澳门和台湾，欧盟等）只能有一个主体在某种类知识产权上依法享有其权利，其他人就相同主题的智慧财产取得相同种类的权利，但特殊情况除外。如一项发明在中国取得专利权后，其他任何人不得就相同主题的发明在中国再取得专利权。某人即使就此侥幸地取得了专利权，专利权人或者其他人也可以通过无效程序请求宣告在后专利权无效。但商业秘密权不具有这种专有性，由不同作者因巧合创作的相同或基本相同的作品，也能各自依法产生著作权。当然，相同主题的智慧财产在不同法域内可由不同主体或者同一主体分别享有相同种类的知识产权。对知识产权独占性的另一种理解是：未经知识产权所有人许可或者授权，他人不得擅自使用其知识产权。实际上，上述两个方面的理解结合在一起就是知识产权这一特征的基本含义。

（四)知识产权的时间性

该特征是指，一般情况下，依法取得的知识产权只能在法律规定的时间内受保护，一旦超过法律规定的保护期，知识产权就丧失其法律效力，相应的创

需要全本请访问 www.ertongbook.com

造性成果、标记性成果或者经营管理经验等蕴涵有智力因素的成果就进入公共领域，成为全人类的共同财富，任何人在不侵犯其可能存在精神权利的前提下，可以自由利用之。但是，某些种类的知识产权没有明确的时间限制，如商业秘密权，决定其存废的关键在于相应的商业秘密是否已被披露，而法律并未对其规定明确的时间限制；另有一些种类的知识产权，法律没有对其规定时间限制，如著作权中的署名权、修改权和保护作品完整权，邻接权中的表演者身份权、专利法上的发明人或者设计人身份权等；还有些种类的知识产权，其保护期是形式的有限，实质的无限，如商标权，尽管《商标法》明确规定其保护期为自核准注册之日起 10 年，但却可任意续展，次数不限，且每次续展保护期也是 10 年。正因为如此，有学者认为，时间性并不是知识产权的固有特征。

（五）知识产权的地域性

该特征是指，在特定法域内依法取得的知识产权，其效力仅及于该法域，在其他法域内不受法律保护，但特殊情况除外。某一具体的智慧财产的创造者，要想使其智慧财产在其他法域也获得知识产权保护，就必须通过有关知识产权保护的国际条约、双边协定或者互惠原则，依据相应国家或者地区的知识产权法取得该法域内的知识产权。否则，其智慧财产就不可能在其他法域获得保护。自 19 世纪末以来，尽管国际上已经缔结了《保护工业产权巴黎公约》、《保护文学艺术作品伯尔尼公约》、《与贸易有关的知识产权协议》、《保护表演者、唱片制作者和广播组织权利罗马公约》等诸多国际条约，但并不因此而使知识产权的地域性被突破。这些知识产权保护国际条约只具有连结和贯通作用，不具有“直通车”作用。

三、知识产权的性质

在我国《民法通则》规定的民事权利体系中，知识产权处于与所有权、债权、人身权和继承权等平行的地位，因此，知识产权应当是一种民事权利。

将知识产权定性为民事权利，也符合《与贸易有关的知识产权协议》的规定。该协议在序言中开宗明义地指出，“各缔约方承认知识产权是私权”。虽然私权是与公权相对应的概念，但私权本质上就是民事权利。现在，有学者将知识产权定性为经济权利或者行政权利，也有学者将知识产权定性为以民事权利为主，经济权利或者行政权利为辅。这样的观点既有其历史原因，也有现实原因。如我国在进行民事审判制度改革前，法院将著作权纠纷案件归由民事审判庭审理，而将专利权、商标权以及不正当竞争权等纠纷案件归由经济庭审理，以致使人们对知识产权的整体属性的认识产生歧义。现在，全国法院统一将知识产权纠纷案件归由专门的民事审判庭审理，这也是将知识产权性质定位于民事权利或私权的一种具体举措。

从法理上讲，将知识产权定性为民事权利或私权有以下理由：

第一，从主体角度看，知识产权法律关系中的当事人具有平等性，即一切自然人、法人或者其他组织在知识产权法律关系中的地位平等。

第二，从内容角度看，知识产权主体享有的权利和承担的义务，除知识产权法有特别规定外，都是由当事人依自由意志创设的，符合意思自治、契约自由的原则。

第三，从维权角度看，当知识产权受到他人的不法侵害时，知识产权所有人完全依《民事诉讼法》的规定进行诉讼，按民事审判程序审理、裁判。但是，从知识产权中的某些种类（如专利权、商标权等）的取得方式上看，知识产权又有别于普通民事权利，因为它们是由国家行政机关（如国家知识产权局、国家商标局等）依据行政程序授予的权利，在授权过程中可能还要进行行政诉讼，如专利申请人或者专利权人对专利复审委员会作出的裁定不服的，可以依法提起行政诉讼，或者商标注册申请人、商标权人对商标评审委员会作出的裁定不服的，也可以提起行政诉讼。这样的因素不仅不影响知识产权为民事权利或私权的性质，而且正表明知识产权不是普通的民事权利，而是具有其自身特性的民事权利或私权。

四、知识产权的分类

作为人类智力创造成果所产生的知识产权种类很多，而且随着科学技术的进步，知识产权的种类还在不断丰富，如集成电路布图设计（拓扑图）权、域名权等。因此，按不同标准对知识产权分类，不仅是理论的需要，更主要的是知识产权制度发展的需要。

（一）按传统分类标准，可以将知识产权分为两大类，即文学产权和工业产权

1. 文学产权

文学产权是指自然人、法人或者其他组织对文学、艺术、科学作品依法享有的权利，以及作品传播者对其在传播作品过程中创作的智慧财产依法享有的专有权利。它主要是著作权（版权）和邻接权（相关权）。

2. 工业产权

工业产权是指工业、商业、农业、林业以及其他产业中具有实用经济意义的一种无形财产权。“工业产权”最初始于法国，即法文中的“Propriete Industrielle”。该概念被国际接受的标志是《保护工业产权巴黎公约》，但其保护对象并非仅限于工业领域。实际上，工业产权保护的对象既有工业领域的智慧财产，也有商业、林业、农业等一切产业领域的智慧财产。因此，确切地说，应当将“工业产权”改为“产业产权”。但由于国际上已经普遍接受了“工业产权”概

念，而且其所包涵的内容也为各界接受，故人们现在仍然采用该概念。

（二）按现代分类标准，可以将知识产权分为三大类，即创造性成果权、标记性成果权和信息性成果权

1. 创造性成果权

创造性成果权是指由创造性成果依法产生的知识产权，包括著作权（版权）、邻接权（相关权）、专利权、工业品外观设计权、植物新品种权、集成电路布图设计权等。

2. 标记性成果权

标记性成果是指由工商业活动中的各种标记依法产生的知识产权，如商标权、服务标志权、地理标志权、商号权、企业名称权、域名权等。

3. 信息性成果权

信息性成果权是指由经营管理经验等蕴涵有智力因素的成果依法产生的知识产权，如商业秘密权、制止不正当竞争权、商誉权等。这种分类所形成的三类权利，相互之间的界限只是相对的，并非绝对清晰。

（三）按权利内容分，可以将知识产权分为精神性权利和经济性权利

1. 精神性权利

精神性权利是指知识产权所有人依法享有的与智力创造者人身有关，不具有直接财产内容的权利，如由作品依法产生的作者署名权、修改权、发表权、保护作品完整权；由发明创造依法产生的发明人或者设计人身份权；由科学发现依法产生的发现人荣誉权、身份权等。

2.经济性权利

经济性权利是指知识产权所有人依法享有的利用或者授权他人利用智慧财产并获得报酬的权利。精神性权利和经济性权利是知识产权中的两个部分，也是知识产权异于有形财产所有权的显著特征。这个特征可概括为知识产权内容的双重性。在理解这个特征时应当特别注意：千万不能把作为种概念的知识产权所具有的双重性，错误地套用在作为类概念的权利上。如著作权包含精神权利的内容，但专利权和商标权都不具有该类权利，于是就可能误以为知识产权不具有双重性。

第二节　知识产权法

一、知识产权法及其调整对象

(一)知识产权法

知识产权法，是指国家制定或者认可的，调整因智慧财产的创造、获权、

归属、利用以及维权等诸方面产生的各种社会关系之法律规范的总和。

知识产权法可分为形式的法和实质的法。形式的法，是指以法典形式出现的知识产权法；实质的法，则是指一切调整知识产权法律关系的法律规范。到目前为止，除法国外，编纂有《知识产权法典》的国家不多，我国也没有《知识产权法典》。我国的知识产权法是由著作权法、专利法、商标法和反不正当竞争法等单行法组成的法律体系。

(二)知识产权法的调整对象

知识产权法的调整对象包括：

1. 因知识产权的取得所产生的社会关系

智慧财产是自然人或者是在法人或者其他组织的组织和主持下由自然人创造、设计、创作产生的成果。由于知识产权具有法定性，所以，某项智慧财产能否取得知识产权，应当由法律明确规定；对发明创造或者商标而言，能否产生相应的专利权或者商标权，须由国家有关行政机关审查批准。由此发生的社会关系，是知识产权法的调整对象。

2. 因知识产权的归属所产生的社会关系

知识产权的归属有三种情形：（1）法律的直接规定。如《中华人民共和国著作权法》第 11条第 1款规定：“著作权属于作者，本法另有规定的除外。”第 12条规定：“改编、翻译、注释、整理已有作品而产生的作品，其著作权由改编、翻译、注释、整理人享有。”（2）合同的约定，即法律允许有关当事人在合同中约定某项知识产权的归属。如我国《著作权法》第 17条规定“受委托创作的作品，著作权的归属由委托人和受托人通过合同约定。”（3）知识产权的移转。知识产权中的财产权利可以移转，即可以通过转让、赠与、继承、遗赠等方式将知识产权中的财产权利移转给继受人，由继受人取得知识产权。由此发生的社会关系，由知识产权法调整。

3. 因知识产权的保护所产生的社会关系

知识产权保护是建立知识产权法律制度的重要组成部分，也是实现知识产权价值的重要手段。知识产权保护包括行政保护、民事保护和刑事保护等，由此发生的各种社会关系主要由知识产权法调整。

除了上述三个方面的社会关系外，还有因知识产权的利用所产生的社会关系，知识产权贸易所产生的社会关系等，都应当由知识产权法调整。

二、知识产权法的性质

与民法、刑法等普通法或者婚姻法、继承法、物权法等特别法相比，知识产权法还非常年轻，理论界对知识产权法性质研究的时间不长。所以，到目前为止，关于知识产权法的性质尚无结论性的定位。但可以将它概括为：

（一）知识产权法是私法，同时包涵有某些公法的内容

私法是与公法相对的分类，界定私法与公法的学说主要有三种：

1. 利益说

按照该学说，判断一项法律关系或者一条法律规范是属于私法还是属于公法，应以其是涉及公共利益还是私人利益为标准。即涉及公共利益的法律关系或法律规范，就是公法；涉及私人利益的法律关系或者法律规范就是私法。依此标准，因为知识产权法所调整的利益主要是私人利益，所以为私法；但其中也部分地涉及公共利益，如反动作品可能危害国家政权的稳定，所以《著作权法》规定，依法禁止出版、传播的作品，不受著作权法保护。因此，知识产权法包涵有公法的内容。

2. 隶属说

该学说认为，公法的根本特征在于调整隶属关系，而私法的根本特征在于调整平等关系。知识产权法主要调整平等主体之间的财产关系和人身关系，但也涉及极个别的隶属关系，如《专利法》规定的在国家紧急情况下的强制许可制度即是。

3. 主体说

该学说认为，如果某个公权载体正是以公权载体的身份参与法律关系，则存在公法关系。在知识产权法律关系中，也少量存在公权载体以其身份参与的现象，如专利复审委员会和商标评审委员会所参加的法律关系，就是公权载体的身份。

（二）知识产权法是国内法，同时包涵有涉外法的内容

涉外民事法律关系就是指主体、客体和内容这三要素中至少有一个以上的因素与国外或境外有联系的民事法律关系。调整有涉外因素法律关系的法为涉外法；调整不具有涉外因素法律关系的法为国内法。知识产权法所调整的法律关系中，以不具有涉外因素的法律关系为主，兼具有涉外因素的法律关系为辅，如关于受理外国人专利申请、商标注册申请的规定，中国人提出 PCT 申请的规定等。

（三）知识产权法是实体法，同时包涵有程序法的内容

规定自然人、法人或者其他组织实体权利义务的法，为实体法；规定自然人、法人或者其他组织诉讼权利义务的法为程序法。知识产权法主要是规定自然人、法人或者其他组织实体权利义务的法，但也部分地规定了知识产权所有人诉讼的权利义务，如我国《专利法》第 57 条第 2 款规定“专利侵权纠纷涉及新产品制造方法的发明专利的，制造同样产品的单位或者个人应当提供其品制造方法不同于专利方法的证明涉及实用新型专利的，人民法院或者管理专利工作的部门可以要求专利权人出具由国务院专利行政部门作出的检索报告。”

三、知识产权法律制度的历史演进

人类的智力活动与人类自身的出现和发展几乎是同步的，由此创造的智力成果极其灿烂辉煌。但是，对人类创造的智力成果给予法律保护，则是随着商品经济的产生和发展而形成的。关于知识产权法律制度的发展历程，大致可分为五个阶段：

（一）萌芽阶段（大约在13～14世纪）

到目前为止，还没有发现在13～14世纪以前对人类智力成果给予法律保护的史料记载，因此，我们暂且将13～14世纪初步作为知识产权法律制度的萌芽阶段。这一阶段的主要特征是：有少数国家开始以君授特权的形式给予某些工匠艺人对其创造成果一定期限的特权。在13～14世纪，西方国家自给自足的自然经济开始崩溃，商品经济逐步发展起来，出现了一些手工作坊。为了刺激商品经济的发展，国王有时赐予商人或者制造新产品的工匠在一定时期内免税经营的权利或独家专门制造、贩卖某种产品的权利。这种具有独占性的特权，便是专利制度的萌芽。1236年，英王亨利三世授予了波尔多市一个市民制作各种色布15年的垄断权，被认为是最原始的一件专利，也是最原始的一项知识产权。这种特权尽管与现在的知识产权有明显的差异，但基本可以算作一种特殊形态的权利，为后来知识产权制度的诞生打下了基础。

（二）初创时期（大约在15～17世纪）

知识产权法律制度初创时期的主要特征是：某些国家已将个别的君授特权改变为具有制度性的程序授权，使具有一定水平的智力创造成果能够获得专门的保护。1474年3月19日威尼斯共和国颁布的《专利法规》具有一定的代表意义。威尼斯共和国专利制度的创立，意味着人类的知识产权法律制度已经初露端倪。此后，英联邦王国也制定了一些类似的法规、条例等，对智力创造成果给予某种特权，如英国1624年颁布的《垄断法规》。《垄断法规》的制定，不仅在专利史上树起了一个里程碑，而且标志着世界现代专利制度的开端。更重要的是标志着现代知识产权法律制度已经完成初创了。

（三）发展时期（大约在18～19世纪）

知识产权法律制度发展时期的主要特征是：以英国、美国、法国等为代表的西方国家相继制定了自己的版权法（或者作者权法）、专利法和商标法，使知识产权法律制度在大多数资本主义国家建立起来。1709年，英国颁布了世界上第一部版权法，即《安娜法令》；美国于1790年颁布《版权法》和《专利法》法国于1791年和1793年两度制定《复制法令》。尤其是1793年的法，从理论上把作者的精神权利放到了首位，可称得上真正意义的“作者权法”。1865年德国巴伐利亚颁布了《保护文学艺术作者权法》，其中首次使用了“

需要全本请访问 www.ertongbook.com

者权”的概念。此外，许多国家的《专利法》和《商标法》也相继问世。如法国 1803 年在《关于工厂、制造厂和作坊的法律》中，将假冒商标按照私自伪造文件处理；1857 年又制定了《关于以使用原则和不审查原则为内容的制造标记和商标的法律》在全国施行，是商标法发展到成熟的标志。此间，建立知识产权法律制度的国家已经很多了。这种积极制定知识产权法律规范，保护著作权、专利权和商标权的势头一直持续到 20 世纪中叶。

（四）国际化时期（大约在 19 世纪末～20 世纪 70 年代）

这一时期的主要特征是：国际上相继地缔结了许多知识产权保护的国际条约，将各自为政的国家保护连结成一个整体。 1883 年 3月 20 日，比利时、巴西、法国等 11 国在法国首都巴黎缔结了国际上第一个知识产权国际条约，即《保护工业产权巴黎公约》。此后不久，1886 年 9 月 9 日，英、法、意等 10 国又在瑞士首都伯尔尼缔结了《保护文学艺术作品伯尔尼公约》，1891 年 11 月 4 日在西班牙的马德里缔结了《商标国际注册马德里协定》。在 20 世纪，缔结的知识产权保护的国际条约更多，而且对《巴黎公约》、《伯尔尼公约》等作了多次修订。至 1970 年世界知识产权组织建立，使知识产权国际保护上了一个新台阶。

（五）网络化时期（大约在 20 世纪 80 年代～现在）

这一时期的主要特征是：随着计算机网络技术的发展，传统的知识产权法律制度受到严峻挑战，许多新的问题要求法律尽快地给予解决，于是网络时代的知识产权保护写进了各国的知识产权法律制度。最具代表性的就是世界知识产权组织在 1996 年缔结的两个条约，即《WIPO 版权条约》和《WIPO 表演与唱片制作者条约》。为了实施这两个条约，美国于 1998 年制定了《千年数字版权法》。这标志着知识产权法律制度已经进入了网络化时期。

四、我国的知识产权法律制度历程

中华民族具有五千年的文明史，勤劳智慧的中国人民对世界文明作出了重大贡献。但是，在对人类精神的创造成果（Mental Creations）给予法律保护方面却远远滞后于世界发达国家。据可考史料资证，我国的知识产权立法始于清朝末年，以 1898 年光绪皇帝钦准的《振兴工艺给奖章程》为标志。此后，于 1904 年颁布了我国历史上第一部商标法，即《商标注册试办章程》，1910 年颁布了我国历史上第一部著作权法，即《大清著作权律》。至此，我国知识产权法的三大支柱基本构创完毕。

在北洋政府和国民党政府时期，我国知识产权法有一定程度的发展，具体情形是：(1) 在专利保护方面，1911 年 11 月 24 日，北洋政府公布了《奖励工艺品暂行章程》，使专利保护制度得以延续发展；以后，南京国民政府又对

该章程经过几次修订，直到 1944 年 5 月，我国的第一部《专利法》才正式诞生。(2) 在商标保护方面，北洋政府以《商标注册试办章程》为基础，参照英国驻华使馆代拟条款，对该章程进行修订，公布了新的《商标法》及其实施细则。1930 年、1935 年、1938 年，南京国民政府又颁布了自己的《商标法》及其实施细则。(3) 在著作权保护方面，1915 年，北洋政府以《大清著作权律》为基础，制定了自己的著作权法。1928 年，南京国民政府又颁布了新《著作权法》,于 1949 年进行过修订。

中华人民共和国成立之初，新的共和国非常重视对知识产权的保护，主要做法是废旧立新。1950 年 9 月，全国出版工作会议通过了《关于改进和发展出版工作的决议》，强调出版单位要尊重著作权和出版权，不得有翻版、抄袭、篡改等行为；1953 年，在国家出版总署公布的《关于纠正任意翻印图书现象的规定》中规定：“一切机关、个人不得擅自翻印出版社出版的书籍、图片，以尊重版权。”1958 年，文化部颁布了《关于文学和社会科学书籍稿酬的暂行规定》(草案)，1961 年，文化部对该规定作了修改。在专利保护方面，中央人民政府政务院于 1950 年 8 月批准公布了《保护发明权和专利权暂行条例》，同年 10 月，政务院财经委员会又公布了该条例的施行细则。按此规定，发明人原则上可以对其发明自愿申请发明权或专利权，但是，对有关国防的发明、有关与群众生产、生活密切相关的发明以及职务发明等，国家只颁发发明证书而不颁发专利证书。国务院于 1963 年明令废止该条例时，又颁布了《发明奖励条例》。在商标保护方面，政务院于 1950 年公布了《商标注册暂行条例》。该条例于 1963 年被废止时，国务院同时颁布了《商标管理条例》以取而代之。

在 20 世纪 60 年代初至 70 年代末，我国知识产权保护处于停顿状态，但并非绝对不予保护。自 70 年代末至现在，改革开放政策已深入人心，经济建设取得了世人瞩目的成就，与此相伴的知识产权法律制度也有了长足地发展。1982 年第五届全国人民代表大会常务委员会通过的《中华人民共和国商标法》，是我国现代知识产权法律制度肇始的标志。紧随其后， 1984 年 3 月 12 日，《中华人民共和国专利法》诞生；1990 年 9 月 7 日，《中华人民共和国著作权法》诞生；1993 年 9 月，《中华人民共和国反不正当竞争法》诞生。随着这几部知识产权单行法的颁布实施，标志着我国现代知识产权法律制度正式建构完成。截至 2002 年底，《专利法》和《商标法》都已进行了两次修订，《著作权法》进行了一次修订，使我国的知识产权保护水平已经达到或者基本达到了国际标准,尤其是《与贸易有关的知识产权协议》规定的标准。

此外，我国还积极参与知识产权国际保护活动，批准或参加了许多知识产权保护的国际条约。到现在为止，我国参加的主要条约有：《建立世界知识产权组织公约》、《保护工业产权巴黎公约》、《保护文学艺术作品伯尔尼公约》、

《商标国际注册马德里协定》、《世界版权公约》、《专利合作条约》、《保护表演者、唱片制作者和广播组织罗马公约》和《与贸易有关的知识产权协议》。

五、知识产权法与相关法律的关系

在整个法律体系中，知识产权法是一个新的部门法，知识产权法学属于目前我国国务院学位办公室制定的学科分类中的一个三级学科（它的前两个顶级学科分别是：一级学科为法学，二级学科为民法学）。在某种意义上说，知识产权法学也是一个交叉学科或者边缘学科，因此，知识产权法与许多相关法律有密切的关系，在此进行初步讨论。

（一）与民法的关系

知识产权法与民法的关系可以概括为：民法是普通法，知识产权法是特别法。普通法之于特别法，主要表现为，普通法规定的基本原则和制度，是特别法必须遵循的；而特别法则是普通法所规定之基本原则和制度的具体化。因此，在法律的适用上，特别法优于普通法。但是，在特别法没有规定的情况下，仍然应适用普通法加以调整。知识产权法之所以为民法的特别法，是因为民法所规定的基本原则和制度，就是知识产权法建立的基础。

（二）与经济法的关系

经济法是与民法平行的普通法，前者主要调整公共性经济关系，着眼于宏观的秩序和效益，一般不涉及个人的人格、财产和交易关系；民法则主要调整平等、等价的财产关系和流转关系，着眼于微观的交易安全，重在保障个别主体的财产及人身利益。两者所调整的法律关系绝大部分不重叠，不交叉。但由于历史的原因，经济法中的科技法或者科技进步法，却与知识产权法有着千丝万缕的联系。因此，知识产权法与经济法中的科技法或者科技进步法、反不正当竞争法都要发生特殊关系。国际上认为，竞争法（包括反不正当竞争法）是市场经济的基石，是“经济宪法”，而制止不正当竞争权又是知识产权的一项权能，所以，反不正当竞争法与知识产权法的关系特别密切。

（三）与行政法的关系

按照我国的通说，行政法是“关于国家行政组织及其行为，以及对行政组织及其行为进行监督的法律规范的总称。”从法律体系上看，行政法是与民法平行的普通法，而作为民法特别法的知识产权法与行政法也基本是平等的。但是，在知识产权获权法律关系中，有关当事人可能要与行政机关发生行政诉讼法律关系，因此，知识产权法与行政法具有某种关系。

（四）与刑法的关系

为了加强对知识产权的保护，加大对侵犯知识产权行为的打击力度，我国刑法典专门规定了“侵犯知识产权罪”，同时在专利法、商标法和著作权法

等单行法中也有相应的刑事处罚条款。因此，知识产权法与刑法也有一定的关系。侵犯知识产权的行为，若构成犯罪，其行为就发生了质的变化，但在对侵犯知识产权的行为认定过程中，仍然要适用知识产权法的有关规定。只有当行为人所实施的侵权行为情节比较严重，数额巨大时，才可能构成犯罪。

第三节　知识产权法律关系

、知识产权法律关系概述

知识产权法律关系，是指自然人、法人或者其他组织之间发生的，与知识产权有关的以权利义务为内容的社会关系，是知识产权对自然人、法人或者其他组织间的财产关系和人身关系加以调整的结果。

知识产权法律关系，实际上是一种特殊形式的民事法律关系，当然具有一般民事法律关系的特征，即（1）知识产权法律关系的主体地位平等；（2）知识产权法律关系主要是财产关系，人身关系与财产关系相比，处于相对次要的地位；（3）知识产权法律关系的保障措施具有补偿性，一般不具有惩罚性。但是，与一般民事法律关系相比，知识产权法律关系又有其特殊性，主要表现为：有些知识产权法律关系的主体地位不平等，如国家知识产权局、国家商标局、国家农业部和林业局等，依照《专利法》、《商标法》和《植物新品种保护条例》等法律、法规，审查决定是否授予专利权、商标权和品种权时，所代表的是国家意志，是公权载体身份。但它们与申请人（包括专利申请人、商标注册申请人和品种权申请人）之间发生的关系，仍然属于知识产权法所调整的法律关系。又如，各省、自治区、直辖市管理专利工作的部门以及工商行政管理机关在管理本辖区内的侵犯专利权、冒充专利、注册商标的使用、冒充注册商标的行为时，也是以公权载体身份在行使权力，彼此之间发生的法律关系也是知识产权法律关系。

二、知识产权主体

知识产权主体，是指依法享有知识产权的自然人、法人或者其他组织。一般情况下，知识产权主体可以是任何人，包括自然人、法人或者其他组织，也可以是外国人或者无国籍人。但某些特殊种类的知识产权主体，只能是符合相应条件的人，如证明商标所有人，集体商标所有人等。

（一）按取得知识产权的方式分，可以将知识产权主体分为原始主体和继受主体

1. 原始主体

知识产权原始主体，是指在智慧财产依法产生相应知识产权的当时直接取得知识产权的人。在知识产权领域，除企业名称权或商号权外，只有原始主体才能依法享有精神权利，继受主体不能成为精神权利所有人。成为知识产权原始主体的方式有两种：一种是法律的直接规定，另一种是当事人的约定。前者为主，后者为辅。知识产权原始主体可以是智慧财产的原始创造者，也可以是当事人约定的智慧财产创造者之外的自然人、法人或者其他组织。

2. 继受主体

知识产权继受主体，是指通过继受方式取得知识产权的人。除精神权利外，知识产权中的财产权利都可以通过合法方式移转。知识产权的移转方式有：转让、赠与、遗赠、兼并转移和特别授权等。

（二）按知识产权主体所属国籍分，可以将知识产权主体分为本国主体、外国主体和无国籍主体

知识产权具有严格的地域性，因此，无论是本国主体，外国主体，还是无国籍主体，都是指依据所属国家或地区知识产权法在该国家或地区取得知识产权的人。如果某外国人不是依据所属国家或地区法律取得了该国家或地区的知识产权，他就不是所属国家或地区的知识产权主体，而不管他是否在其他国家或地区享有知识产权。此处所指的“本国主体”，是指依据所属国家或地区法律取得知识产权的具有所属国家或地区之国籍的主体；“外国主体”，是指依据所属国家或地区法律取得知识产权，但具有外国国籍的主体；“无国籍主体”，是指依据所属国家或地区法律取得知识产权，但不具有任何国家国籍的主体。

三、知识产权客体

知识产权客体，是知识产权法律关系三要素之一，具有非常重要的地位。近年来随着知识产权的发展和研究的深入，在知识产权客体的认识和看法上存在不同观点或争论：其一，对知识产权客体所使用的概念非常多，还没有哪一个能为学界普遍接受；其二，知识产权客体究竟何所指，学界也是仁者见仁，智者见智；其三，知识产权客体究竟是有形的，还是无形的，更是公说公有理，婆说婆有理；其四，知识产权客体到底具有哪些基本特征，目前也无定论。本教材认为：

第一，知识产权客体，是人类智力活动的成果（肯定不是非人类的、不是自然生长的，也不是体力劳动的结果），包括创造性成果、标记性成果和经营管理经验等蕴涵有智力因素的成果。为了便于称呼，我们将作为知识产权客体的“人类智力活动成果”称为“智慧财产”[①]。

①因为“智慧财产权”这个概念在我国台湾地区基本上无疑义，所以借用“智慧财产”这个概念。

第二，与有形财产相比，作为知识产权客体的智慧财产具有非物质性，即智慧财产须能够以某种有形物质载体表现出来，但其本身并不占有任何物理空间，可以被人们以口头形式、书面形式或者电子形式进行传播、利用。

第三，知识产权客体包括人类智力活动的一切成果，主要表现为：创造性成果、标记性成果和经营管理经验等蕴涵有智力因素的成果。这三类成果是否囊括了人类智力活动的一切成果，还有待理论和实践的进一步检验。而且随着人类社会的发展，科学技术越来越先进，开拓的领域越来越宽广，新型的智慧财产会不断地被开发出来。到时候，定会有学者采用更科学的概念将其概括出来。

四、知识产权内容

知识产权内容，就是知识产权所有人依法享有的权利和承担的义务的总和。作为特定权利体系的知识产权，同时包涵财产权利和精神权利两个方面的内容。但是，必须注意：在知识产权体系中的各类权利，除著作权等少数权利同时具有财产权利和精神权利两方面的内容外，绝大多数种类的知识产权都不同时具有这两个方面的权利。在理解知识产权内容的双重性时，千万不能将知识产权体系之整体所具有的特征，机械地套用在知识产权体系中每一类的权利上。在逻辑学上，个别的总和不等于整体；反过来，整体也不等于各个个体之和。在专利权体系中，专利权不具有精神权利的内容，但发明人或者设计人却依法享有在专利申请文件中写明自己是发明人或者设计人的权利。发明人或者设计人依法享有的这项权利，肯定属于精神权利，也肯定属于知识产权体系。又如，在商标权体系中，商标权也是不具有精神权利内容的，但创作设计具有独创性商标图案的人，依法应享有该商标图案的精神权利。而这些权利都属于知识产权体系中的精神权利。

知识产权所有人依法承担的义务比较少，只有专利权人和植物新品种权人依法承担有缴纳年费的义务，注册商标权人负有在工商业活动中使用商标的义务，其他知识产权所有人几乎不承担法定义务。在某些国家，著作权人、专利权人和注册商标权人还要依法承担制做版权标记、专利标记和注册标记的义务，但我国法律未作此规定。

复习和练习

重点问题

知识产权的概念是全书的基础，由此引出的知识产权的特征、分类等，是

需要全本请访问 www.ertongbook.com