

知识产权研究系列（第二卷）

知识产权的刑法保护

聂洪勇 著

中国方正出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

知识产权的刑法保护/聂洪勇著. —北京:中国方正出版社, 2000.9

ISBN 7-80107-433-5

I. 知... II. 聂... III. ①知识产权—研究—中国 ②知识产权—犯罪—刑法—研究—中国 IV. D924.33

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 51473 号

知识产权的刑法保护

中国方正出版社出版发行 新华书店经销

(北京市西城区平安里西大街 41 号 邮编: 100813)

印刷厂印刷

开本: 850×1168 毫米 1/32 印张: 11.125 字数: 276 千字

2000 年 10 月第 1 版 2000 年 10 月北京第 1 次印刷

定价: 21.20 元

(该书如有印装质量问题, 请与本社出版部联系)

序

知识产权是人类智慧的结晶，是推动世界文明进步的强大动力，是人类探索自然，征服宇宙，不断拓展自己生存空间的有力武器。当今，知识产权已经成为一个国家和民族科学、技术进步和文化繁荣的标志。如何加强对知识产权的有效保护，以保护权利人发明创造的积极性，保持科技、文化的不断进步已成为国际社会普遍关注的一个现实问题。从国际知识产权保护的发展趋势来看，一个显著的特点就是越来越注重运用刑法予以保护。

我国对知识产权刑法保护的历史不长，从最早规定侵犯商标权犯罪的1979年刑法算起，其历史也不过二十年。1994年通过的《关于惩治侵犯著作权犯罪的决定》是我国第一部对著作权进行刑法保护的单行刑事法律。1984年通过的《中华人民共和国专利法》规定了假冒专利罪，是最早对专利权进行保护的法律规定。1997年刑法最早规定了侵犯商业秘密罪。与此相关刑法学领域对侵犯知识产权犯罪的研究也相对滞后。

我指导的博士研究生聂洪勇同志选择知识产权的刑法保护为其博士论文的选题，在充分准备并占有大量材料的基础上对之进行了全面、系统、深入的研究，并在论文答辩之后又适当修订写成了《知识产权的刑法保护》一书，这在我国刑法学领域，尚属第一部比较全面系统论述侵犯知识产权犯罪的著作。

作者以我国现行刑法规定为研究重点，通过对国内外知识产权刑法保护历史、现状以及发展趋势的研究，力图揭示知识产权刑法保护中带

有规律性的东西，较为准确的把握知识产权刑法保护的深度和力度，寻求知识产权刑法保护和非刑法保护的最佳分界线，准确地阐释每一种侵犯知识产权犯罪的构成特征，解决我国知识产权刑法理论上和刑事司法实践中存在的问题，力求使我国的知识产权刑法保护更加有力，体系更加合理。

我认为，本书具有如下几个特点：

1. 选题新颖，实用性强。侵犯知识产权犯罪属于我国刑法第3章破坏社会主义市场经济秩序罪第7节规定的犯罪，共7个法条7种犯罪。1997年修订刑法颁布之前，虽有这方面的法律规定，但较分散，现行刑法首次作如此集中、系统的规定。知识产权涉及的领域较广泛，包括商标、专利、著作权、商业秘密等内容，专业性强，难度大。此前虽有论著论及其中的某一个方面，但无人对之进行系统的研究。无论从目前的研究状况还是司法实践来看，都是一个新的研究课题。随着1997年修订刑法的实施，侵犯知识产权犯罪在司法适用中遇到的问题也将会越来越多，这就需要未雨绸缪，及早对之进行研究，以适应司法实践的需要。因而，本书具有较强的实用性。

2. 研究细致，层次清晰。作者在充分掌握知识产权知识的基础上，紧密结合我国商标法、专利法、著作权法、反不正当竞争法，从刑法学的角度对每一种犯罪的构成进行了剖析，并仔细分析了每一种犯罪的认定与处罚。对每个问题基本能做到持之有据，言之成理，表明作者在研究问题时的认真与细致。虽然本书涉及的问题较多，但层次清晰，有条不紊。

3. 见解鲜明，论证有力。作者在本书中不回避问题，勇于提出自己的见解，并进行充分的论证。如对于侵犯著作权犯罪、侵犯商标权犯罪、侵犯专利权犯罪以及侵犯商业秘密犯罪的构成特征、司法认定以及立法建议等诸多问题的研究，观点鲜明，论证有力，体现了求实、求真的精神。

4. 体系合理，文笔流畅。知识产权体系包括了商标、专利、著作

权、商业秘密等，虽说它们有着共同的特点，但其间的差异也是比较明显的，这在体系的安排上就存在一定的难度。作者通过精心的设计，把庞杂的侵犯知识产权犯罪问题纳入到一个统一的体系之下，做到有章有法。从本书的写作来看，文笔流畅逻辑严密，表现了作者具有扎实的法学理论功底和较强的语言驾驭能力。

尽管书中的有些提法尚待商榷，也有一些问题尚未论及，但毕竟是一篇开拓之作。在此，我愿意把本书推荐给广大读者，并希望有更多的同志加强对知识产权刑法保护的研究，以促进我国科技的进步和文化的繁荣！

高铭暄

2000年6月于中国人民大学

前 言

智慧创造与人类的进步息息相关，知识成果是人类社会极其宝贵的财富，是一个国家经济腾飞、文化昌盛、人类文明发展的强大推动力。知识产权制度对于促进科学技术进步、文化繁荣和经济发展具有重要的意义和作用。世界范围内日趋激烈的经济竞争和综合国力的较量，归根到底是科技和人才的竞争，而科技和人才的竞争实际上就是知识产权的竞争。经济的发展使得竞争的焦点由过去对物资资源的争夺，转向对知识产品的争夺和保护。涉及知识产权的产品的产值在世界各国尤其是发达国家的国民生产总值中所占的比重越来越大。如美国版权局进行的一项研究标明，美国 1977 年国民生产总值的 2.8% 是由版权法下所保护的资产所组成的，1982 年这个数字上升到 4.6%。1982 年英国版权部分的资产占其国民生产总值的 2.6%，而瑞典在 1978 年其版权部分的资产就占其国民生产总值的 6.6%。美国 1989 年国外直接投资的收入总额为 536.2 亿元，其中仅专利权费和许可证费净收入就达 91.8 亿美元，占其国外直接投资收入总额的 17.1%，知识产品的发达成了其在政治、经济和科学技术领域保持霸权地位的基础。再如我国技术市场的形成与发展也极大地促进了国民经济的发展，1991 年我国技术市场的交易额为 94 亿，1992 年则猛增至 100 亿，使国民经济总产值增加了 3000 亿元^①。知识产权不仅成为企业竞争力的源泉，而且成为促进国民经济增长的最重

^① 熊尚彬著：《知识产权与企业的发展》，载《知识产权》，1992 年第 6 期。

要的因素之一。

当今，知识产权保护已成为国际间政治、经济、科学技术和文化交往中一个受到普遍关注的问题。特别是随着国际经济和高新技术竞争的日趋激烈，各国在知识产权保护问题上争端频发，围绕着这个问题展开的国际间双边、多边的谈判，尤其是 1993 年底关贸总协定乌拉圭回合谈判的结束以及《与贸易有关（包括假冒商品在内）的知识产权协议》的达成，促使世界范围内对知识产权的保护达到了一个新的水平。自本世纪 70 年代和 80 年代以来，知识产权保护制度国际化的进程在进一步加快。

从国际知识产权保护的发展趋势来看，一个显著的特点就是越来越注重运用刑法予以保护。80 年代以来，世界各国对知识产权法律修改频繁，不断加重对侵犯知识产权犯罪的刑罚处罚。如美国 1992 年对侵犯版权刑事处罚的修改，我国香港 1995 年对于侵犯著作权犯罪的修改即是如此。科技的迅猛发展使得侵犯知识产权犯罪的社会危害性日益明显。运用刑罚惩治与预防侵犯知识产权的犯罪已成为国际社会对知识产权进行保护的发展趋势。如在 1995 年世界贸易组织通过的《与贸易有关（包括假冒商品在内）的知识产权协议》（以下简称《协议》）中，即要求成员国对于侵犯知识产权的犯罪予以刑罚处罚。该《协议》第 61 条规定，“全体成员均应提供刑事程序及刑事处罚，至少对于有意以商业规模假冒商标或对版权盗版的情况是如此。可以采用的救济包括处以足够起威慑作用的监禁，或处以罚金，或二者并处，以符合适用于相应严重罪行的惩罚标准有限。在适当的场合，可采用的救济还应包括扣留、没收或销毁侵权商品以及任何主要用于从事上述犯罪活动的原料和工具。成员可规定将刑事程序适用于侵犯知识产权的其他情况，尤其是有意侵权并且以商业规模侵权的情况。”该《协议》第 72 条规定“未经其他成员同意，不可对本协议中的任何条款予以保留。”在保护知识产权的国际条约和国际公约中，只有在知识产权协议上签字的缔约方为最多，如《保护工业产权巴黎公约》，现有成员 97 个，《保护文学艺术作

品伯尔尼公约》，现有成员 84 个，而在该《协议》上签字的缔约方已达 100 多个（包括我国在内）。因而可以说，以刑法保护知识产权已成为多数国家的选择，也必然会成为越来越多的国家的选择。

对知识产权进行刑法保护不仅是国际社会的要求，而且也是发展对外贸易的需要，维护正常的经济秩序的需要。当今，与知识产权有关的贸易，如涉及著作权、商标权、专利权、商业秘密以及同高新技术贸易为主的国际贸易的迅速发展，客观上需要对这种正常的贸易提供有力的保护，以维护正常的贸易秩序。许多国家把知识产权制度作为本国在国际中争取优势、保持优势和发展优势的重要工具和手段。知识产权制度应为国际间经济、技术合作创造一个良好的环境和条件，使得知识和技术得以在国际上顺利进行转让和传播，以维持国际经济新秩序，促进人类社会共同的繁荣和进步。而要使知识产权制度发挥其应有的作用，不能没有刑罚的强大威慑力作后盾。

我国把知识产权制度作为改革开放政策和社会主义法制建设的重要组成部分，从 70 年代末即开始着手建立自己的知识产权保护法律制度，并于 80 年代完成了知识产权法律制度的基本框架。诚如世界知识产权组织总干事阿帕德·鲍格胥所说，“在知识产权史上，中国完成所有这一切的速度是独一无二的”^①。我国 1982 年制定了商标法，1984 年制定了专利法，1991 年制定了著作权法。1979 年刑法规定有假冒商标罪，1993 年通过《关于惩治假冒注册商标犯罪的补充规定》，1990 年通过《关于惩治侵犯著作权犯罪的决定》，1997 年通过的修订刑法对于侵犯知识产权犯罪作了集中、统一的规定。可见，我国一开始即把知识产权的刑法保护作为整个知识产权法律保护体系的重要组成部分。

但由于我国知识产权研究起步较晚，1979 年才开始较系统地研究

^① 《中国保护知识产权状况》，国务院新闻办公室，五洲传播出版社 1994 年 6 月版，第 5 页。

它^①，所以目前即使在知识产权法学领域也有不少问题尚处于探索、争鸣阶段，在刑法学研究领域更是如此。在观念上，人们对侵犯知识产权犯罪的社会危害性的认识，很难和其他刑事犯罪等同起来。调查表明，人们对侵犯知识产权犯罪的憎恨程度远远小于一般的刑事犯罪，甚至还有同情的情绪，多数人认为政府司法机关应当把更多的精力用于惩治危害人身安全方面的犯罪，这种观念在文化和经济欠发达的国家和地区尤其如此。^②我国即存在着这样的情况。如我国1991年6月1日施行的著作权法之所以没有规定刑事责任条款就是因为“考虑到我国公众的接受能力，从一个长期没有有效的著作权保护，无偿使用他人作品习以为常的环境，一跃而对有些侵权行为判处刑罚，难以接受。”这种观念是导致我国对侵犯知识产权犯罪研究不够深入的重要原因之一。

对于论文选题的研究，国内出版的有关知识产权的论著，如《知识产权法》、《版权法》、《商标法》、《专利法》、《信息法》、《反不正当竞争法》等都有所涉及。国内出版的刑法学著作中，也有一般的论述，但据笔者目前所掌握的资料情况，尚未见到全面、系统、深入地研究侵犯知识产权犯罪的专著。国外对于知识产权的研究历史虽早我国上百年，但从刑法学的角度而言，远不如其在知识产权方面研究的深入和系统，在笔者所能见到的外文期刊和知识产权论著中可以发现关于知识产权刑法保护的个别文章，但系统研究这个问题的论文与专著尚不多见。

科学和技术的迅速发展，使知识产权的刑事立法和司法面临着很多新情况、新问题。这迫切需要对其进行全面、深入、系统的研究，以丰富知识产权刑法理论，服务知识产权刑事司法实践。有鉴于此，笔者选择知识产权的刑法保护作为论文题目。希望通过论文的写作，对于我国知识产权刑法保护所涉及的理论与实践问题作一全面的探讨，并希望能

^① 郑成思主编：《知识产权研究》（第2卷），中国方正出版社1996年12月版，第7页。

^② 郑军著：《著作权犯罪研究》，博士论文，1996年11月18日印，第20—21页。

够抛砖引玉，引发刑法学界对这一问题的重视，从而加强对知识产权刑法保护的研究，以建立更加符合我国国情和国际惯例的知识产权刑法保护体系。

论文共分六部分，第一章主要考察了世界各主要国家和我国台湾地区对知识产权刑法保护的立法。通过对英美法系和大陆法系国家中具有代表性的国家的知识产权刑法保护的立法考察，了解知识产权刑法保护的世界状况，检讨我国知识产权刑法保护的得失利弊，并提出一些改进意见。第二章概述我国知识产权刑法保护的立法史，并探讨了侵犯知识产权犯罪的概念和构成特征；第三章具体研究我国现行刑法规定的侵犯著作权犯罪；第四章研究侵犯商标权犯罪；第五章研究侵犯专利权犯罪；第六章研究侵犯商业秘密犯罪。

由于论文大量涉及到知识产权法方面的知识，而知识产权法的专业性又非常强，所以，论文的写作有一定的难度。加上资料的匮乏和笔者学识、功底的浅陋，文中疏漏与待商榷之处在所难免，恳请师长、同仁、学友多多指正！

聂洪勇

2000年6月

目 录

序.....	(1)
前 言.....	(1)
第一章 世界各主要国家和我国台湾地区知识产权 刑法保护的立法考察.....	(1)
第一节 英美法系国家知识产权刑法保护立法述评.....	(1)
一、英国知识产权的刑法保护	(1)
二、美国知识产权的刑法保护	(12)
第二节 大陆法系国家知识产权刑法保护立法述评	(21)
一、德国知识产权的刑法保护	(21)
二、法国知识产权的刑法保护	(31)
三、日本知识产权的刑法保护	(37)
四、意大利知识产权的刑法保护	(43)
第三节 我国台湾地区关于知识产权的刑法保护	(46)
一、侵犯著作权犯罪	(46)
二、侵犯商标权犯罪	(58)
三、侵犯专利权犯罪	(62)
四、侵犯商业秘密犯罪.....	(65)

第二章 我国知识产权的刑法保护概述	(68)
第一节 我国知识产权刑法保护的立法考察	(68)
一、侵犯著作权犯罪	(68)
二、侵犯商标权犯罪	(74)
三、侵犯专利权犯罪	(76)
四、侵犯商业秘密犯罪	(77)
第二节 侵犯知识产权犯罪的概念、构成特征	(80)
一、侵犯知识产权犯罪的概念	(80)
二、侵犯知识产权犯罪的构成特征	(81)
第三节 知识产权刑法保护的重要意义	(89)
一、知识产权刑法保护有利于促进科技的发展和 经济的进步	(89)
二、进行知识产品的再生产需要精神和物质方面的条件	(91)
三、从国际知识产权保护的发展趋势来看，一个 显著的特点是越来越注重运用刑法予以保护	(92)
四、加强知识产权的刑法保护是促进国际交往 的一个重要手段	(93)
第三章 侵犯著作权犯罪	(95)
第一节 侵犯著作权犯罪概述	(95)
第二节 侵犯著作权罪	(101)
一、侵犯著作权犯罪的概念	(101)
二、侵犯著作权罪的构成特征	(103)
三、侵犯著作权罪的认定	(142)
第三节 销售侵权复制品罪	(146)
一、销售侵权复制品罪的概念和构成特征	(146)
二、销售侵权复制品罪的认定	(151)
三、销售侵权复制品罪的处罚	(153)

第四章 侵犯商标权犯罪.....	(154)
第一节 侵犯商标权犯罪概述	(154)
第二节 假冒注册商标罪	(158)
一、假冒注册商标罪的概念和构成特征	(158)
二、假冒注册商标罪的认定	(170)
三、假冒注册商标罪的处罚	(171)
第三节 销售假冒注册商标的商品罪	(171)
一、销售假冒注册商标罪概述	(171)
二、销售假冒注册商标的商品罪的概念和构成特征	(172)
三、销售假冒注册商标的商品罪的认定	(179)
四、销售假冒注册商标的商品罪的处罚	(180)
第四节 非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪	(180)
一、非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪概述	(180)
二、非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪的 概念和构成特征	(180)
三、非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪的认定	(184)
四、非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪的处罚	(185)
第五章 侵犯专利权犯罪.....	(186)
第一节 侵犯专利权犯罪概述	(186)
第二节 假冒专利罪	(188)
一、假冒专利罪的概念和构成特征	(188)
二、假冒他人专利罪的认定	(203)
三、假冒专利罪的处罚	(205)
第六章 侵犯商业秘密犯罪.....	(206)
第一节 侵犯商业秘密犯罪概述	(206)
第二节 侵犯商业秘密罪	(210)

4 知识产权的刑法保护

一、侵犯商业秘密罪的概念和构成特征	(211)
二、侵犯商业秘密罪的认定	(226)
三、侵犯商业秘密罪的处罚	(231)

附录一：

中华人民共和国著作权法	(232)
中华人民共和国著作权法实施条例	(242)
中华人民共和国商标法	(250)
中华人民共和国商标法实施细则	(256)
中华人民共和国专利法	(266)
中华人民共和国专利法实施细则	(276)
中华人民共和国反不正当竞争法	(296)
专利管理机关查处冒充专利行为规定	(301)
关于禁止侵犯商业秘密行为的若干规定	(306)
全国人大常委会关于惩治侵犯著作权的犯罪的决定	(309)
最高人民法院关于适用《全国人民代表大会常务委 员会关于惩治侵犯著作权的犯罪的决定》若干问题的解释	(310)
全国人大常委会关于惩治假冒注册商标犯罪的补充规定	(311)
最高人民检察院关于假冒注册商标犯罪立案标准的规定	(312)
中华人民共和国刑法（节录）	(314)
最高人民法院关于审理非法出版物刑事案件具体 应用法律若干问题的解释	(315)

附录二：

聂洪勇同学博士论文答辩会记录	(321)
----------------------	-------

主要参考文献	(332)
--------------	-------

后 记	(339)
-----------	-------

第一章 世界各主要国家和我国台湾地区知识产权刑法保护的立法考察

第一节 英美法系国家知识产权刑法保护立法述评

一、英国知识产权的刑法保护

(一) 侵犯著作权犯罪

1709年，英国议会通过《安娜法令》，1710年生效。该法规定作者是作品的权利人，作者有权控制和处理自己的作品，有权分享他人使用作品带来的利益，对于已出版的著作采取有限制的保护。为使本国的著作权法适应新技术的发展，英国1973年成立了审议著作权法委员会，研究修改1956年著作权法，经过多年努力，于1988年通过了新的著作权法。现在，说到英国版权法，一般指《联合王国1988年版权、外观设计与专利法》的第一编“版权法”。

英国对于侵犯著作权的犯罪行为规定在著作权法第107条中。第107条(1)规定：未经版权所有人许可而实施下列行为者构成犯罪——

(a) 为出售或出租之目的而制作，或者

(b) 非为私人及家庭使用之目的而向联合王国进口，或者

(c) 在实施任何侵犯版权行为之观点的支配下而在商业过程中占有，
或者

(d) 在商业过程中 (i) 出售或出租，或者 (ii) 提议或公示欲出售出租，或者 (iii) 公开展览，或者 (iv) 散发，或者

(e) 在非商业过程中以损害版权所有人利益的程度散发版权作品的侵权复制件，而且行为人知道或有理由认为此种复制件侵犯版权。

第 107 条 (2) 规定：实施下列行为也构成犯罪—— (a) 制作专门设计或改造用来复制某一特定版权作品的物品，或者 (b) 占有这样的物品，而且行为人知道或有理由认为此物品将被用来为出售或出租或在商业过程中使用之目的而制作作品之侵权复制件。

对于邻接权的保护，著作权法第 107 条 (3) 规定：

关系到以下方式（接收广播或电缆节目的方式除外）侵犯版权—— (a) 公开表演文学、戏剧或音乐作品，或者 (b) 公开播放或放映录音或影片，如果其知道或有理由认为版权将受到侵犯，任何导致这些作品被如此表演、播放或放映的人将构成犯罪。

据此，英国著作权法规定了如下几种犯罪：

1. 制作侵权复制品罪——主观上以出售或出租为目的。
2. 进口侵权复制品罪——主观上非为私人及家庭使用之目的。
3. 占有侵权复制品罪——主观上以出售或出租的商业活动为目的。
4. 出售侵权复制品罪——主观上以商业营利为目的。
5. 出租侵权复制品罪——主观上以商业营利为目的。
6. 公开展览侵权复制品罪——以商业营利为目的。
7. 散发侵权复制品罪——在非商业过程中以损害版权所有人利益的程度散发。
8. 制作侵权物品罪——以制作版权作品的侵权复制件为目的。
9. 占有侵权物品罪——行为人知道或有理由认为此物品将被用来为出售或出租或在商业过程中使用之目的而制作作品之侵权复制件。

10. 未经授权表演作品罪——主观上知道或有理由认为版权将受到侵犯。

11. 未经授权播放录音、影片罪——主观上知道或有理由认为这样做版权将受到侵犯。

如果由法人所实施的上述规定的犯罪被证实是经其经管人、经理、秘书或其他类似官员，或者可能使这类权能者同意或默许而为之结果，该人即与法人构成共同犯罪，并将共同接受审理与惩罚。关系到其事务由其成员管理的法人时，“经管人”是指法人的一个成员。

侵犯著作权犯罪的诉讼程序。英国版权法第 108 条规定，一个人在下列情况下应被视为已受到刑事控告，引起诉讼程序的开始：(a) 在英格兰、威尔士及北爱尔兰，当侵权行为人被口头告知已受控告或收到传票或起诉书时，(b) 在苏格兰，当其被警告、控告或收到控诉或起诉书时。命令可依法院本身意向或公诉人（或者在苏格兰，检察长或检察官）的申请而颁布，而且不论被告是否已被定罪。

侵犯著作权犯罪的刑事责任。英国对侵犯著作权的犯罪行为规定了监禁和罚金两种刑罚。对于犯制作侵权复制品罪，进口侵权复制品罪，散发侵权复制品罪的行为人，在简易审裁决情况下处以 6 个月以下监禁或不超过法定最高限额的罚金，或者二者并处^①；在陪审裁决情况下处以罚金或 2 年以下监禁，或二者并处。构成第 107 条其他犯罪者在简易审裁决情况下将处以 6 个月以下监禁或不超过罚金标准第五级数额之罚金，或二者并处。

为了及时地查处侵犯著作权的犯罪，英国版权法第 108 条规定，受理依第 107 条而控告某人犯罪的程序的法院，如果认为被告在逮捕或被控告时在商业过程中占有、监管或控制着某一版权作品的侵权复制件或

^① 除了明确规定的特殊情况以外，《1977 年刑事法》规定，治安法官对于可用两种方式（既可以简易审判，又可以按照起诉程序审判）中任何一种审判的罪行可以判处的罚金数额，目前最高是 1000 英镑（内政大臣有权根据货币价值的变化而改变这个数目）。