

教育部法学学科教学指导委员会推荐用书

高等教育非法学专业公共课教材

知识产权法通识教材

本书由著名知识产权法专家吴汉东教授主编，集北京大学、中国人民大学、清华大学、中国政法大学、华东政法学院、同济大学、上海交通大学、西安交通大学、黑龙江大学、中南财经政法大学等高校从事知识产权教学与研究的专家学者之力编写而成。全书图文结合，理论与实际并举，从著作权、专利权、商标权、地理标志权、植物新品种权、集成电路布图设计权、商业秘密权等方面入手勾画出知识产权概貌，并对知识产权的国际保护、管理与运营、知识侵权与救济等加以阐述。

本书内容系统创新，形式新颖活泼，是高等院校知识产权公共课的理想教材。

吴汉东 主编

ZHISHICHANQUANFA TONGSHI JIAOCAI

知识产权出版社

D923.4

67

2007

教育部法学学科教学指导委员会推荐用书

高等教育非法学专业公共课教材

知识产权法通识教材

主 编 吴汉东

知识产权出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

知识产权法通识教材 / 吴汉东主编. —北京: 知识产权出版社, 2007. 1

I. 知… II. 吴… III. 知识产权法 - 中国 - 高等学校 - 教材 IV. D923.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2006) 第 152660 号

高等教育非法学专业公共课教材

知识产权法通识教材

主 编: 吴汉东

责任编辑: 刘 睿 张 静

封面设计: 段维东

责任出版: 杨宝林

出版发行: 知识产权出版社

社 址: 北京市海淀区马甸南村 1 号

网 址: <http://www.ipph.cn>

发行电话: 010-82000893 82000860 转 8101

责编电话: 010-82008113

印 刷: 知识产权出版社电子制印中心

开 本: 720mm × 960mm 1/16

版 次: 2007 年 1 月第一版

字 数: 486 千字

邮 编: 100088

邮 箱: bjb@cnipr.com

传 真: 010-82000893

传 真: 010-82000889

经 销: 新华书店及相关销售网点

印 张: 24.5

印 次: 2007 年 1 月第一次印刷

定 价: 38.00 元

ISBN 978 - 7 - 80198 - 659 - 7/D · 444

如有印装质量问题, 本社负责调换。

编委会

主 编

吴汉东 中国人民大学法学博士，教育部高校人文社科重点研究基地、国家保护知识产权工作研究基地、中南财经政法大学知识产权研究中心主任、教授，博士生导师。兼任教育部社会科学委员会委员、教育部高校法学学科指导委员会副主任委员、中国法学会民法研究会副会长、中国法学会知识产权法研究会副会长。出版《著作权合理使用制度研究》、《无形财产权制度研究》（合著）等著作8部；另在《中国社会科学》、《法学研究》、《中国法学》等刊物发表文章80余篇。其论文曾获首届全国优秀博士论文奖、司法部优秀科研成果一等奖、湖北省政府社会科学优秀科研成果一等奖、教育部人文社科优秀科研成果二等奖等。撰写本书第一章。

委 员

曹新明 中南财经政法大学法学博士，中南财经政法大学知识产权研究中心常务副主任，教授，博士生导师，中国法学会知识产权法研究会理事、中国版权协会理事。出版《中国知识产权法典化研究》、《西方诸国著作权制度研究》（合著）、《中国区域著作权制度比较研究》（合著）等著作，主编或参编了知识产权法学教材十余部，在《法学研究》、《著作权》、《法商研究》等期刊上发表论文70余篇。撰写本书第二章。

张 平 北京大学法学博士，北京大学法学院教授，博士生导师，中南财经政法大学知识产权研究中心兼职研究员，中国高校知识产权研究会秘书长，中国科技法学会常务理事。出版《知识产权法详论》、《网络知识产权及相关法律问题透析》等著作。撰写本书第三章。

张 今 中南财经政法大学民商法学博士，中国政法大学教授，中南财经政法大学知识产权研究中心兼职研究员，中国法学会知识产权研究会理事、北京仲裁委员会仲裁员。出版《知识产权新视野》、《市场竞争法概论》、《技术贸易壁垒与我国应对战略》等著作。撰写本书第四章。

- 王莲峰** 华东政法学院知识产权学院教授, 商标与品牌管理教研室主任, 在读法学博士; 兼任中国法学会知识产权法研究会理事、中南财经政法大学知识产权研究中心兼职研究员; 入选国家知识产权战略专家库。出版著作和教材十余部, 著有《商标法学》、《商标法》等教材和著作多部; 公开发表论文 65 篇, 论文曾获得中国高校知识产权研究会第十三届年会“优秀论文奖”及其他奖项; 主持并完成国家级、省部厅级等知识产权科研项目十余项。撰写本书第四章。
- 杨建斌** 黑龙江大学教授, 中南财经政法大学法学在读博士, 中南财经政法大学知识产权研究中心兼职研究员, 出版《知识产权法原理与实务》、《论计算机网络中信息权的法律保护》等著作。撰写本书第五章。
- 胡开忠** 中国人民大学法学博士, 中南财经政法大学知识产权研究中心副主任、副教授, 硕士生导师, 中国高校知识产权研究会理事。出版《无形财产权制度研究》(合著)、《权利质权制度研究》、《知识产权法比较研究》等著作, 曾获 2002 年度司法部法学教材和法学科研优秀成果奖一等奖、武汉市科技进步奖二等奖。撰写本书第六章。
- 郭 禾** 中国人民大学法学博士, 中国人民大学教授, 博士生导师。现任中国人民大学法学院院长助理、民商法研究中心副主任, 兼任中国法学会知识产权研究会理事、中国版权协会理事等职, 发表《集成电路与知识产权》、《信息技术对著作权制度影响》、《信息、信息流及其知识产权》、Information Infrastructure and Privacy 等文章。撰写本书第七章。
- 马 琳** 德国汉堡大学法学博士, 中南财经政法大学知识产权研究中心教授, 硕士生导师。在德国和中国国内专业期刊上发表《德国著作权法中的私人复制与反复制问题》、《私人复制 CD、光碟和反复制保护措施之间的法律关系》等论文。撰写本书第八章。
- 单晓光** 德国慕尼黑国防军大学经济暨社会学博士, 同济大学知识产权学院副院长、教授, 博士生导师, 中国知识产权研究会理事, 中国法学会知识产权法学会理事, 中国高校知识产权研究会常务理事。出版《中国新合同法中的技术转让合同——与德国法的比较研究》、《专利和技术秘密的转让和许可——与德国法的比较研究》、《2010 年上海世博会知识产权保护问题研究》等著作。撰写本书第九章。
- 马治国** 西安交通大学管理学博士, 西安交通大学人文学院副院长, 教授,

博士生导师，中国科技法学会副会长，“陕西省优秀法学工作者”，国务院“享受政府特殊津贴专家”。出版《知识产权法学》（主编）、《科技与经济法律新问题研究》等著作。撰写本书第十章。

王 兵 美国富兰克林·皮尔斯法学院知识产权法学硕士，清华大学教授、知识产权法学研究中心主任。完成了14项知识产权方面的研究项目，合著、主编4本著作，发表论文70多篇。撰写本书第十一章。

朱雪忠 华中科技大学管理学博士，中南财经政法大学知识产权学院院长、教授，博士生导师。兼任中国知识产权研究会理事、中国法学会知识产权法研究会理事、中国高等学校知识产权研究会学术委员会副主任委员。在《中国法学》、《法学评论》、《法商研究》、IIC等刊物上发表论文70余篇，其中一篇被SSCI收录。撰写本书第十二章。

陶鑫良 上海大学知识产权学院院长，教授，博士生导师，律师，专利代理人。从事知识产权教学、研究与法律服务二十多年，曾参加多项知识产权立法研究和国家知识产权战略研究等。出版《技术合同法》、《科学技术与知识产权法》（主编）等著作。撰写本书第十三章。

编写说明

中共中央总书记胡锦涛在中共中央政治局第三十一次集体学习时强调，要充分发挥知识产权在增强国家经济科技实力和国际竞争力、维护国家利益和经济安全方面的重要作用，为我国进入创新型国家行列提供强有力的支撑。因此，今后我国要加强知识产权专门人才的培养，特别是要加大知识产权高层次人才培养的力度。教育部和国家知识产权局在《关于进一步加强高等学校知识产权工作的若干意见》中指出，今后我国应当“普及知识产权知识，提高广大师生的知识产权素养。高等学校要在《法律基础》等相关课程中增加知识产权方面的内容并积极创造条件为本科生和研究生单独开设知识产权课程”。根据以上精神，应知识产权出版社之邀，由主编吴汉东教授约请北京大学、中国人民大学、清华大学、中国政法大学、同济大学、上海大学、西安交通大学、黑龙江大学、中南财经政法大学从事知识产权教学与研究的学者，编写了《知识产权法通识教材》，以此作为全国高校非法学专业学生的读本。该书以我国现行知识产权法律法规为依据，结合国际知识产权制度发展趋势，力图采用生动的表达方式、流畅的语言文字、活泼的框架图表、翔实的资料数据，将知识产权制度的总体形象与基本面貌呈现给各位读者。虽有意于此，恐力不从心。由于时间仓促，能力有限，书中疏漏、错谬之处难免，敬请读者指正。本书由主编吴汉东教授草拟大纲及编写体例，集体讨论确定；各章作者分头撰稿，主编修改审定。曹新明博士、胡开忠博士协助统稿，梅术文、何华同志在资料收集、技术处理上做了大量工作，在此一并致谢。

编者

2006年8月

目 录

第一章 知识产权概述	(1)
第一节 知识、知识财产与知识产权	(1)
第二节 知识产权制度体系	(10)
第三节 知识产权制度的产生与发展	(13)
第四节 我国知识产权制度概述	(19)
结 语	(22)
第二章 文化创作、传播与著作权制度	(23)
第一节 著作权概念及其特征	(24)
第二节 著作权法及其演进	(25)
第三节 著作权主体	(27)
第四节 著作权客体	(30)
第五节 著作权的内容	(37)
第六节 相关权	(47)
第七节 著作权限制	(53)
第八节 著作权利用	(59)
第九节 著作权管理	(61)
第十节 著作权保护	(63)
结 语	(72)
第三章 技术创新与专利权制度	(73)
第一节 专利与专利权	(74)
第二节 专利制度的产生与发展	(75)
第三节 专利权的客体	(79)
第四节 授予专利权的条件	(85)
第五节 专利申请人	(89)
第六节 专利权的申请与审批	(92)
第七节 专利权及其限制	(99)
第八节 专利的行政管理	(107)
第九节 专利权的法律保护	(112)
结 语	(123)



第四章 经营销售与商标权制度	(125)
第一节 商标的含义与特征	(126)
第二节 商标法的历史发展	(131)
第三节 商标注册的原则与条件	(133)
第四节 商标注册的申请	(141)
第五节 商标注册申请的审核	(143)
第六节 商标权	(147)
第七节 商标权的利用	(151)
第八节 商标权的保护	(156)
第九节 驰名商标的认定和保护	(168)
结 语	(178)
第五章 天然驰名商标与地理标志权制度	(180)
第一节 地理标志及其特征	(181)
第二节 地理标志的法律保护	(184)
第三节 地理标志保护的发展趋势	(191)
结 语	(195)
第六章 工商企业名称与商号权制度	(197)
第一节 企业的名称——商号	(198)
第二节 商号权的概念、性质与权利的取得	(202)
第三节 商号权的内容	(206)
第四节 我国立法对商号权的保护	(208)
第五节 商号权与相关权利的冲突	(210)
结 语	(212)
第七章 种植技术成果与植物新品种权制度	(213)
第一节 植物新品种的概念和受保护的条件	(214)
第二节 植物新品种的保护模式	(217)
第三节 植物品种权的主体	(220)
第四节 植物品种权的产生	(222)
第五节 植物品种权的内容和限制	(228)
第六节 有关植物品种权法律纠纷的解决	(230)
结 语	(233)
第八章 半导体产业与集成电路布图设计权制度	(234)
第一节 集成电路技术概述	(235)
第二节 世界各国集成电路布图设计保护模式	(239)

第三节 集成电路布图设计专有权	(240)
结 语	(248)
第九章 未披露的信息与商业秘密权制度	(249)
第一节 商业秘密概述	(250)
第二节 商业秘密的法律保护	(256)
第三节 侵犯商业秘密权的行为及其法律责任	(260)
第四节 员工跳槽、竞业禁止与商业秘密保护	(267)
结 语	(271)
第十章 市场秩序规范与反不正当竞争法	(272)
第一节 市场秩序规范	(273)
第二节 不正当竞争与反不正当竞争法概述	(276)
第三节 与知识产权有关的不正当竞争行为	(281)
结 语	(288)
第十一章 国际贸易体制与知识产权国际保护	(290)
第一节 知识产权国际保护制度概述	(291)
第二节 世界知识产权组织管理下的知识产权国际公约	(299)
第三节 世界贸易组织框架下的《知识产权协定》	(307)
结 语	(316)
第十二章 知识产权的管理与营运	(318)
第一节 知识产权管理概述	(319)
第二节 知识产权管理的体系	(324)
第三节 知识产权管理的内容	(329)
第四节 知识产权营运	(340)
结 语	(350)
第十三章 知识产权侵权与救济措施	(352)
第一节 知识产权的保护范围	(353)
第二节 侵犯知识产权行为的概念与特征	(355)
第三节 侵犯知识产权行为的归责原则	(358)
第四节 侵犯知识产权的法律救济	(362)
第五节 知识产权民事诉讼	(367)
结 语	(377)

第一章 知识产权概述

【学习目的与要求】通过本章的学习,要求学生掌握知识产权、知识产品的概念和特征,了解知识产权的范围;掌握知识产权制度体系,理解知识产权与民法的关系;理解知识产权的产生、发展与变革趋势,了解当前我国知识产权工作状况。

【内容提要】知识产权是由人类智力劳动成果依法产生的专有权利,具有独占性、地域性和时间性的特点;知识产权包括著作权、专利权、商标权、商业秘密权、集成电路布图设计权、植物新品种权等权利;当代知识产权制度的发展出现了现代化、国际化、体系化、战略化的趋势;建国后我国知识产权法制建设取得了很大的成就,但也存在一些问题,需要进一步完善。

【关键词】知识产权 知识产品 知识产权制度体系

自20世纪70年代以来,世界进入了以生物技术和信息技术为代表的高新技术蓬勃发展的时期。社会经济的发展在经历了农业经济时代和工业经济时代后,正在向知识经济时代迈进。在知识经济时代,以知识产品为保护对象的知识产权法必将发挥越来越重要的作用。要了解知识产权,就必须先了解知识产权的产生、发展、演化过程以及知识产权的制度体系等内容。

第一节 知识、知识财产与知识产权

一、知识产权的概念

知识产权的英文“Intellectual Property”、法文“Propriété Intellectuelle”、德文“Gestiges Eigentum”,其原意均是“知识(财产)所有权”或者“智慧(财产)所有权”。将一切来自知识活动领域的权利概括为“知识产权”,最早见于17世纪中叶法国学者卡普佐夫的著作。后来,这一概念被著名比利时法学家皮卡第所发展。皮卡第认为,知识产权是一种特殊的权利范畴,但有益于对物的所有权。^①这一学说在国际上广泛传播,得到世界上多数国家和众多国际组织的承

① [前苏联] E. A. 鲍加赫特等著:“资本主义国家和发展中国家的专利法”,见:《国外专利法介绍》,知识产权出版社1980年版,第12页。



认。在我国,法学界曾经长期采用“智力成果权”的说法。1986年《中华人民共和国民法通则》颁布后,开始正式使用“知识产权”的称谓。我国台湾地区则把知识产权称为“智慧财产权”。

关于知识产权的定义方法,主要有“列举主义”与“概括主义”两种。“列举主义”的方法,通过系统地列举所保护的权项,即划定权利体系范围来明确知识产权的概念。“概括主义”的方法,通过对保护对象的概括抽象的描述,即简要说明这一权利的“属加种差”来给出知识产权的定义。

“列举主义”的方法广泛见于知识产权国际条约。按照《成立世界知识产权组织公约》第2条第8款的规定,下列权利构成知识产权:著作权与邻接权、专利权、发明权、发现权、外观设计权、商标权及其他标记权、反不正当竞争权以及其他由于智力活动产生的权利。世界贸易组织的《知识产权协定》第一部分第1条规定,该协定所保护的知识产权是指该协定第二部分第1~7节中所列举的著作权与邻接权、商标权、地理标记权、外观设计权、专利权、集成电路布图设计权、商业秘密权。“列举主义”的方法,表述清楚、明确,但用以说明概念,则失之繁琐;此外,由于知识产权是个动态的、开放的法律制度体系,“列举主义”难免有遗漏之处。

我国法学界主要采取“概括主义”的方法来说明知识产权的概念。在20世纪90年代,学者基于知识产权保护对象即为智力成果的抽象认识,多将知识产权概称为人们对其创造性的智力成果所依法享有的专有权利。^①目前对知识产权定义的代表性观点主要有三种:(1)“知识产权是基于创造性智力成果和工商业标记依法产生的权利的统称”;^②(2)“知识产权是人们对于自己的智力活动创造的成果和经营管理活动中的标记、信誉依法享有的权利”。^③(3)“知识产权是民事主体依据法律的规定,支配其与智力活动有关的信息,享受其利益并排斥他人干涉的权利”。^④上述定义方法,对知识产权的属性及对象进行了抽象与概括,虽表述不一,但反映了知识产权的概念特征:第一,知识产权是区别于传统所有权的另类权利,是产生于精神领域的非物质化的财产权,即是基于智力成果、经营标记或知识信息所产生的权利;第二,知识产权不等于智力创造性成果权,以知识产权名义所统领的各项权利并非都是来自知识领域,亦非都是基于智力成果而产生。从权利来源来看,主要发生于智力创造活动与工商经营活动;

① 郑成思主编:《知识产权法教程》,法律出版社1993年版,第1页。

② 刘春田主编:《知识产权法》,高等教育出版社2000年版,第3页。

③ 吴汉东主编:《知识产权法学》,北京大学出版社2000年版,第1页。

④ 张玉敏主编:《知识产权法教程》,西南政法大学出版社2001年,第1页。

从权利对象来看,则由创造性成果、经营性标记、信誉以及其他知识信息所构成;第三,知识产权是法定之权,其产生一般须由法律所认可。换言之,并非所有的知识产品,都可以成为知识产权的保护对象。在不同历史时期的不同国家,受经济、科技、文化等因素影响,知识产权的范围也有所差异。“概括主义”的方法高度抽象,表述简要,但其问题关键在于概括是否准确恰当,且具有最大包容性。目前,对知识产权的“概括主义”定义尚未形成完全一致的看法。

二、知识产权的保护对象

(一) 知识与知识产品

知识,作为一个被广泛使用的词,其内涵和外延因使用者不同而异。一般可区分为狭义和广义的两种概念。广义的知识概念认为,知识是人类积累的关于自然和社会的认识和经验的总和。广义的知识又可以分为认识类知识和经验类知识。狭义的知识即指认识类知识,又称科学知识,它是关于自然和社会的运动规律、原理方面的理论体系,即关于“知道是什么”和“知道为什么”的知识,这类知识我们可以形象地将其形容为“知其然而且知其所以然”。而经验类知识是人类社会生产实践经验的总和,即关于“知道怎么做”的那类“只能意会,不能言传”的知识,这类知识我们也可以将其形容为“知其然但不知其所以然”。

人类社会的发展过程实际上就是一个知识不断积累的过程,知识在人类社会的发展过程中也发挥了巨大的作用。在前资本主义时期,知识大都表现为经验类的知识。此时的科学知识和技术知识一般是分离和脱节的,知识应用于生产还只是偶尔的和不自觉的行为。此时的技术知识一般由平民工匠掌握,技术的进步全凭经验摸索和传统技艺的提高和改进。而科学知识则属于贵族、绅士或者有钱有闲的人士,科学理论常常落后于生产实践,只是概括和总结实践过程中积累的经验材料。这时在劳动产品的生产中占主导地位的还是体力因素,或者说是体力因素掩盖了智力因素,知识的作用难以被人们清楚和直观地认识。在这一阶段,运用科学技术知识生产的物质产品可以作为商品,但科技知识本身却不是商品,知识的财产性也不能明显地体现出来。(知识链接如下页框)

近代社会以来,随着人类科学活动的发展以及对自然和社会规律的逐渐揭示,知识也越来越多地表现为认识类的科学知识。此时,科学知识被广泛地运用于社会生产,以往在劳动产品的生产中占主导地位的体力因素逐渐让位于智力因素,科学知识开始直接为生产过程服务,从而为社会创造了巨大的财富。根据马克思的劳动价值理论分析,智力劳动也是一种生产劳动,作为智力劳动成果的知识也是一种劳动产品,知识产品本身与采用知识生产的物质产品一样都具有有用



性和稀缺性，从而具备了使用价值和交换价值。知识产品的有用性表现在它能够满足人们精神生活的需要，也能够投入生产领域转化为有形的物质产品，满足人们物质生活的需要。知识产品的稀缺性表现在知识产品生产的长期性、复杂性和高成本化以及知识产品创造者的高素质，相对于社会需求而言，知识产品常常存在着供给不足。

随着知识的财产性被鲜明地显现出来，知识产品也成为可以在市场上自由交换的产品。整个社会财富的结构也由以往单纯的物质财产（例如土地、粮食、矿藏、机器、房屋等）而延伸到无形的知识财产（例如知识、技术、信息等），并且无形的知识财产的比重还在逐渐增大，开始成为社会财富的主要组成部分。

需要注意的是，并不是所有的知识产品都可以受到法律的保护。法律出于对公共利益和社会道德等因素的考虑，特别规定某些知识产品不受法律保护。例如，在著作权领域，法律保护期限届满的作品就进入了公共领域，可以由公众自由使用；依法禁止出版、传播的作品不受法律的保护；历法、通用数表、通用表格和公式是人类的公共财产，其本身是为了让人们加以运用推进社会发展的，它们也不受法律保护。

（二）知识产品的特点

知识财产或者说知识产品是知识产权的保护对象，是人们在科学、技术、文化等知识形态领域中创造的精神产品，主要包括文学艺术作品和科学作品、发明创造、商业标志、商业秘密等等。与物质产品相比，知识产品具有如下特点。

1. 创造性

与物质产品不同，知识产品不可能是现有产品的简单重复，而必须有所创新、有所突破。创造性是知识产品取得法律保护的条件，而一般财产法并不要求这样。创造性说明知识产品不是被轻而易举地生产出来，其中凝结了生产者的大量劳动。就某类具体的知识产品来说，其创造性程度的要求是各不相同的。一般来说，专利发明所要求的创造性最高，它必须是该项技术领域中先进的科学技术成就，它所体现的技术思想、技术方案必须使某一领域的技术发生质的飞跃。著

知识产品的马克思劳动价值理论分析

根据马克思的劳动价值理论分析，智力劳动也是一种生产劳动，作为智力劳动成果的知识也是一种劳动产品，知识产品本身与采用知识生产的物质产品一样都具有有用性和稀缺性，从而具备了使用价值和交换价值。

知识产品的有用性表现在它能够满足人们精神生活的需要，也能够投入生产领域转化为有形的物质产品，满足人们物质生活的需要。

知识产品的稀缺性表现在知识产品生产的长期性、复杂性和高成本化以及知识产品创造者的高素质，相对于社会需求而言，知识产品常常存在着供给不足。

作权作品所要求的创造性次之，它要求作品必须是作者创造性劳动的成果，但任何作品只要是独立构思和创作的，不问其思想内容是否与他人作品相同或类似，均可取得独立的著作权。而商标所要求的创造性仅达到易于区别的程度即可，即商标应当具有显著特征，便于识别，其文字、图形或其组合应避免与他人的商标构成混同。（知识链接如右框）

2. 非物质性

知识产品的非物质性是指知识产品的存在不具有一定的形态（如固态、液态、气态等），不占有一定的空间。人们对它的“占有”不是一种实在而具体的控制，而表现为认识和利用。某一物质产品，在一定的时空条件下，只能由某一个人或社会组织来实际占有

或使用，所有人能够有效地管领自己的有形财产，以排除他人的不法侵占。比如说一支钢笔，一般情况下不可能同时由两个人占有或使用；而一项知识产品则不同，它可以为若干主体同时占有，被他们共同使用。例如一项技术，既可以被甲地的企业在生产中运用，在该企业毫不知情的情况下，也可以同时被乙地的企业运用。知识产品虽然具有非物质性特点，但总是要通过一定的客观形式表现出来的，这种客观表现形式是对其进行知识产权保护的条件之一。例如，作品表现为文字著述、舞台表

演、绘画、雕塑、音像制品等；发明创造表现为文字叙述、设计图表、形状构造等；商标表现为图案、色彩、符号、文字等。（知识链接如右上框）

3. 公开性

与物质产品不同，知识产品必须向社会公示、公布，使公众知悉。公开性是知识产品所有人取得无形财产权的前提，而依民事法律的一般规定，有形财产所有人并无将其财产公开的义务。在各项知识产权中，其客体都表现了公开性特征。作者创作作品的目的之一，就是使之传播，并在传播中得以行使权利、取得利益；发明创造者要划定自己的权利范围，就必须公布专利的技术内容；商标所有人为了将自己的商品同他人的商品区别开来，就要公开使用自己的商标标志。但需要指出的是，属于知识形态财产的技术秘密并不具有公开性，它是依靠保密

知识产品的 创造性要求

专利权要求发明具有“技术先进性”（或称为“非显而易见性”），著作权要求作品具有“独创性”（或称为“原创性”），而商标权则要求商标具有“可识别性”（或称为“易于区别性”）。

知识产品的客观表现形式

知识产品虽然具有非物质性特点，但总是要通过一定的客观形式表现出来，这种客观表现形式是对其进行知识产权保护的条件之一。例如，作品表现为文字著述、舞台表演、绘画、雕塑、音像制品等；发明创造表现为文字叙述、设计图表、形状构造等；商标表现为图案、色彩、符号、文字等。



来维持其专有权利的。

三、知识产权的性质与特征

(一) 知识产权的性质

知识产权是一种新型的民事权利，是一种有别于财产所有权的无形财产权。

权利本体的私权性是知识产权归类于民事权利范畴的基本依据。私权是与公权相对应的一个概念，指的是私人（包括自然人和法人）享有的各种民事权利。知识产权的产生、行使和保护，适用于民法的基本原则和制度。离开了民事权利体系，知识产权制度就会面目全非、无法存在，私人就会失去获取知识财产的民事途径。就知识产权立法例而言，某些国家将知识产权归入了民法典，某些国家编纂了单独的知识产权法典，大多数国家则对知识产权采取单行立法的方法。尽管有上述立法差异，现代各国并不讳言知识产权的民事权利或私人财产权利的基本属性。正因如此，世界贸易组织的《知识产权协定》在序言中宣示“知识产权为私权”，在强调有效保护知识产权的必要性时，要求各缔约方确认知识产权是一项“私权”。在诸多知识产权国际公约中，《知识产权协定》第一次明确界定了知识产权的本质属性，即以私权名义强调知识财产私有的法律形式。这一规定不仅说明了知识产权在私法领域中的地位，而且厘清了知识产权与相关法律制度的差异。

知识产权为私权，在制度层面上为私人提供了获取财产的新方式。知识产品独立于传统意义上的物的另类客体，以知识产品作为保护对象的知识产权是与有形财产所有权相区别的崭新财产法律制度。正是由于商品经济和科学技术的发展与推动，才产生了一种与有形财产不同的新型财产形式。这一制度，最先为近代资本主义国家所承认，尔后为现代各国普遍接受。我们说，知识产权是私权，这种私权实际上是一种无形财产权。将知识产权理解为无形财产权，对于我们准确把握知识产权的体系范围是有重要意义的，这主要涉及发现权、发明权的归属问题。有的学者主张将一切智力创造活动所产生的权利列入知识产权，包括发现权、发明权，其理由是《成立世界知识产权组织公约》已有规定，且我国《民法通则》明确对上述权利给予保护。^①有的学者甚至认为，不应简单地将知识产权定义为无形财产权，它应该包括无形财产权的知识产权与精神权利的知识产权。发现权、发明权即属于后者。^②也有学者持相反意见：有的认为，科学发现

^① 刘春茂主编：《中国民法学·知识产权》，中国人民公安大学出版社1997年版，第2~4页。

^② 郭庆存：“知识产权的属性、范围及有关问题的哲学思考”，载《北大知识产权评论（第1卷）》，经济出版社2002年版。

不宜作为知识产权的保护对象，世界上绝大多数国家的法律及国际公约都没有对科学发现授予私权性质的财产权利；^①有的进而认为，诸如发现权、发明权以及其他科技成果权并非是对智力成果的专有使用权，而是一种取得荣誉及获取奖励的权利，该项制度应归类于科技法。^②我们认为，从“知识产权为私权”这一基本属性出发，发现权、发明权等都不具有“知识（财产）所有权”的专有权利性质，知识产权立法以不涵盖上述权利制度为宜。

（二）知识产权的特征

权利客体的非物质性是知识产权区别于财产所有权的本质特征。知识产权的客体即知识产品（或称为智力成果），是一种没有形体的精神财富，客体的非物质性是知识产权的本质属性之所在。除此之外，知识产权还具有如下特点。

1. 独占性

知识产权的独占性可以概括为“合法垄断，赢家通吃”。独占性主要表现在两个方面：第一，知识产品为权利人所独占，权利人垄断这种专有权利并受到严格保护，没有法律规定或未经权利人许可，任何人不得使用权利人的知识产品，否则就是侵权；第二，对同一项知识产品，不允许有两个或两个以上同一属性的知识产权并存。有两个人在相互毫不影响、毫不知情的情况下作出了相同的发明创造，但依专利法的规定，也只能由一个人就该发明创造获得专利权（一般情况下是由先申请人获得专利权）。但是两项不同属性的知识产权则可以同时存在于同一知识产品上，比如某人设计了一个图案，并把该图案当作商标使用，则在这个图案上同时存在着著作权和商标权这两项知识产权。

2. 地域性

知识产权作为一种专有权，其效力受地域限制，即具有严格的法域性。知识产权的这一特点有别于有形财产所有权。一般来说，对财产所有权的保护原则上没有地域性的限制。无论是公民从一国或地区移居另一国或地区的财产，还是法人因投资、贸易从一国或地区转入另一国或地区的财产，都照样归权利人所有，不会发生所有权失去法律效力的问题。知识产权则不同，按照一国或地区法律获得承认和保护的相关权利，只能在该国或地区范围内发生法律效力，其他国家或地区对这种权利没有保护的义务，任何人均可在自己的国家或地区内自由使用该知识产品，既无须取得权利人的同意，也不必向权利人支付报酬。一国的知识产品要想在他国也获得保护，就必须参加知识产权国际保护体系。对于作品而言，

① 刘春田主编：《知识产权法教程》，中国人民大学出版社1995年版，第3页。

② 吴汉东主编：《知识产权法学》，北京大学出版社2000年版，第2页；张玉敏主编：《知识产权法教程》，西南政法大学2001年出版，第14页。