

知识产权管理

INTELLECTUAL PROPERTY RIGHT

官玉琴 彭强 叶文庆 郑华聪

著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

知识产权管理

官玉琴 彭 强 叶文庆 郑华聪

著



厦门大学出版社
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社
全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

知识产权管理/官玉琴等著. —厦门:厦门大学出版社, 2014. 6
ISBN 978-7-5615-4902-5

I. ①知… II. ①官… III. ①知识产权-管理-研究-中国 IV. ①D923. 404

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 300207 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编:361008)

<http://www.xmupress.com>

xmup@xmupress.com

三明日报社印刷厂印刷

2014 年 6 月第 1 版 2014 年 6 月第 1 次印刷

开本:720×970 1/16 印张:19 插页:2

字数:335 千字 印数:1~2 000 册

定价:39.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

前 言

本教材全面系统地阐述知识产权管理的基本概念、基本理论和相关实务知识,在保留教材的基础性、整体性和稳定性的同时,着重介绍一些最新的研究成果和对同一问题的不同观点,目的是让学习者在全面系统掌握知识产权管理基本理论知识的同时,引导学习者进行质疑和讨论;在建构学习者专业知识、专业能力的基础上,加大教材的探索性、拓展性功能。教材在阐述基本概念、基本理论时力求做到表述清楚、准确,具有一定的理论深度,在实务研究方面结合相关案例展开论述,具有一定的针对性和实用性。

本教材以我国《著作权法》《专利法》《商标法》等现行知识产权法律为依据,紧密结合最高人民法院的司法解释,吸收国内外知识产权研究的新成果,理论联系实际,系统阐述了知识产权管理的基本理论与实务。内容阐述简明扼要,语言通俗易懂。教材共分为四编,第一编总论部分,分为知识产权、知识产权管理、知识产权管理体制三章。第二编著作权管理,分为著作权基础知识、著作权管理理论以及著作权管理实务研究三章。第三编专利管理,分为专利基础知识、专利管理理论以及专利管理实务研究三章。第四编商标管理,分为商标权基础知识、商标权管理理论以及商标权实务研究三章。

本教材由福建工程学院四位长期从事知识产权教学和研究的教师负责编写,具体分工如下(按撰写章节先后为序):

官玉琴(福建工程学院法学院副院长 教授):第1编;

彭强(福建工程学院法学院讲师):第2编;

叶文庆(福建工程学院法学院讲师 博士):第3编;

郑华聪(福建工程学院法学院副教授):第4编。

本教材编写大纲的拟定和统稿工作由官玉琴教授负责。

本教材的编写参考了大量的知识产权方面的专著、教科书和论文,在此谨向各位作者表示诚挚的谢意!

由于我们的能力和时间有限,书中难免有不少纰漏甚至错误,敬请各位读者批评指正。

编 者
2014年6月

目 录

第一编·总论

第一章 知识产权·····	1
第一节 知识产权概念·····	1
第二节 知识产权性质和特征·····	3
第三节 知识产权价值·····	5
第二章 知识产权管理·····	8
第一节 知识产权管理概念·····	8
第二节 知识产权管理内容·····	9
第三节 知识产权管理分类·····	10
第四节 知识产权管理战略·····	12
第三章 知识产权管理体制·····	16
第一节 发达国家知识产权管理体制·····	16
第二节 中国知识产权管理体制·····	19

第二编 著作权管理

第四章 著作权基础知识·····	24
第一节 著作权概述·····	24
第二节 著作权界定·····	31
第三节 著作权与其他知识产权·····	44
第五章 著作权管理理论·····	50
第一节 著作权取得和利用·····	50
第二节 著作权的限制与保护·····	60
第三节 著作权行政管理·····	74

第六章 著作权实务研究	81
第一节 著作权司法保护	81
第二节 企业著作权管理	98
第三节 著作权难点热点问题探讨	113

第三编 专利管理

第七章 专利基础知识	138
第一节 专利概述	138
第二节 专利权界定	149
第八章 专利管理理论	158
第一节 专利的取得和利用	158
第二节 专利的限制	173
第三节 专利的行政管理	178
第九章 专利实务研究	186
第一节 专利司法保护	186
第二节 企业专利管理	192
第三节 专利难点热点问题探讨	202

第四编 商标权管理

第十章 商标权基础知识	218
第一节 商标及商标法概述	218
第二节 商标权界定	221
第十一章 商标权管理理论	229
第一节 商标权取得和利用	229
第二节 商标权限制和保护	239
第三节 商标权行政管理	253

第十二章 商标权实务研究·····	259
第一节 商标权司法保护·····	259
第二节 商标权企业管理·····	273
第三节 商标权难点热点问题探讨·····	277
参考书目·····	290
参考期刊·····	292

第一编 总 论

第一章 知识产权

第一节 知识产权概念

根据中国《民法通则》的规定,知识产权属于民事权利,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。知识产权从本质上说是一种无形财产权,他的客体是智力成果或者知识产品,是一种精神财富,是创造性的智力劳动所创造的劳动成果。它与有形财产一样受到国家法律的保护,具有价值和使用价值。在知识经济时代,一些重大发明专利、驰名商标或创作作品的价值远远高于有形财产。

“知识产权”最早于 17 世纪中叶由法国学者卡普佐夫提出,后为比利时著名法学家皮卡第所发展,皮卡第将之定义为“一切来自知识活动的权利”。直到 1967 年 7 月 14 日《成立世界知识产权组织公约》在斯德哥尔摩签订以后,该词才逐渐为国际社会所普遍使用。中国于 1980 年 6 月 3 日加入该公约,目前世界绝大多数国家是该公约的成员。“知识产权”英文为“intellectual property”,其原意是“知识(财产)所有权”或者“智慧(财产)所有权”,也称为智力成果权。我国民法理论在 20 世纪七八十年代曾称之为“智力成果权”,1986 年 4 月 12 日通过的《民法通则》将“知识产权”作为正式的法律用语。但在中国台湾地区和香港特别行政区,则通常称之为智慧财产权或智力财产权。

知识产权有广义和狭义之分。

一、广义知识产权

广义的知识产权范围划定,依据的是 1967 年签订的《成立世界知识产权

组织公约》，其范围包括：著作权、著作邻接权、商标权、商号权、商业秘密权、地理标记权、专利权（发明权、发现权、外观设计权）、植物新品种权、集成电路布图设计图等各项权利。我国《民法通则》第5章“民事权利”第3节就“知识产权”做了明文规定，即“著作权、专利权、商标权、发现权、发明权以及其他科技成果权”。知识产权是私权，是一种无形财产权，具有专有财产权利性质，但法律规定将科学发现权也纳入知识产权范畴，这不利于科技成果的推广和应用，也不利于人类社会科学进步与发展。因此，目前绝大多数国家的法律及相关国际公约均已将科学发现权排除在知识产权保护范围外。

二、狭义知识产权

狭义的知识产权，应包括两类：文学产权和工业产权。文学产权（版权）包括著作权和著作邻接权；工业产权包括专利权和商标权。

但是，随着工业经济发展，工业产权与版权的长期渗透和交叉，出现了工业产品类似版权保护的新型知识产权，即工业版权。为了填补空白，之后，一些国家将集成电路布图设计、计算机软件等纳入工业版权客体的范畴，形成一种新型的“交叉权利”。这种权利主要特点在于，受保护的作品必须具备专利法要求的新颖性和版权法要求的独创性特征，实行工业产权中的注册保护制和短期保护制，专利权人享有著作权法中的复制权和发行权。此外，随着科学技术的进一步发展，知识产权的保护范围也不断扩大，涌现出新型的智力成果，如生物工程技术、遗传基因技术、植物新品种等，这些都是当今世界各国公认的知识产权保护对象。目前，多数发展中国家又相继提出的世界非物质文化遗产、民间传统技艺等，也都将成为知识产权应当保护的對象。

同时，随着全球经济一体化出现，知识产权保护范围不断扩大，知识产权成了许多发达国家利用自己智慧资源和技术优势，垄断世界经济市场，对发展中国家设置更多的技术性商业壁垒，阻碍其经济发展的有力武器。如1994年关贸总协定乌拉圭回合谈判达成的《与贸易有关的知识产权协议（TRIPs）》，该协议是在美国、欧盟、日本等发达国家全力推动下通过的，协议充分体现了对发达国家自身知识产权利益的保护，也成了当今世界知识产权管理的主导体制。在国际经济社会生活中第一次将技术、贸易和经济作为“统一体”，将知识产权与经济挂钩，这对于发达国家跨国公司在技术供应方面的自然垄断地位起到很好的保护作用，并达到垄断世界市场经济的目的。但该协议对中国等一些发展中国家来说，很多条款存在着不公正性，给我国科技、经济和社会发展带来严峻考验。

第二节 知识产权性质和特征

一、知识产权性质

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。《知识产权协定》在其序言中宣示“知识产权为私权”,以私权名义强调了知识产权即是知识财产私有的法律形式。权利本位的私有性是知识产权归类于民事权利范畴的基本依据,知识产权的产生、行使和保护,适用民法的基本原则和基本制度。

但作为私权的知识产权,同样受到大量公法条款的规制,凸显出强烈的公权色彩。随着国际经济社会的发展,可以说,知识产权是公法与私法融合过程中公权、私权权利竞合的最为明显的一项权利。^①这种融合不是一种对立关系,而是存在着相互规定、相互制约、相互依存、相互补充、共同发展的关系。表现为:一方面,知识产权保护需要以公权手段加以确认;另一方面,知识产权又是公权产生的基础。知识产权的运行离不开公权力的辅助,在权利形成、权利赋予、权利行使、权利请求、权利救济中,都需要公权力的参与,如专利权、商标权申请、审核等。但这些公权力的介入并不影响知识产权作为私权,以及一种民事权利的法律性质。

同时,知识产权权利客体的非物质性是区别于其他财产所有权的本质特征。知识产权的客体是知识产品,即智力成果,是一种无形的精神财富。客体的非物质性是知识产权的本质属性,是知识产权与其他民事权利的本质区别所在。知识产权的无形性使其存在、利用、处分的形态也有别于其他有形财产权,表现为:

一是不发生有形控制的占有。人们对它的占有表现为对某种知识、经验的认识和感受,知识产品通过一定客观形式表现出来的物化载体所对应的是有形财产权而不是知识产权。

二是不发生有形损耗的使用。知识产品可以同时被若干主体共同使用而不发生损耗,因此,无权使用人擅自利用了他人的知识产品,也无法适用恢复

^① 李永民、吕益林:《论知识产权之公权性质——“对知识产权属于私权的补充”》,载《民商法学》2004年第4期。

原状的民事责任形式。

三是不发生消灭知识产品的事实处分与有形交付的法律处分。知识产品不存在实物形态消费而导致其本身消灭之情形,仅因法律保护期限届满而丧失专有权,如若非权利人擅自处分他人知识产品,法律也难以作出“有形交付”之处分。因此,国家法律对这种财产权的保护应有别于其他传统财产权保护制度。^①

二、知识产权法律特征

(一)独占性或专有性

独占性或专有性是指知识产权的所有人对其智力成果具有排他性的权利。知识产权是一种无形财产权,它是智力创造性劳动取得的成果,并且由智力劳动者对其成果依法享有的一种权利。这种智力成果不仅是思想,而且是思想的表现,但它又与思想的载体不同。因权利主体独占智力成果为排他的利用,这点类似于物权中的所有权,故而将其归入财产权。

(二)地域性和时间性

知识产权的地域性是指除签有国际公约或双边、多边协定外,依一国法律取得的权利只能在该国境内有效,受该国法律保护;知识产权的时间性,是指各国法律对知识产权分别规定了一定期限,期满后则权利自动终止。

(三)知识产权客体的无形性

知识产权是人类创造性的智力劳动成果,属于一种无形财产或无体财产,它与物理的产物之无体财产(如电气)、与属于权利的无形财产(如抵押权)不同,它是人的智力活动(大脑的活动)的直接产物,是人类在科学、技术、文化、艺术领域从事一切智力活动而创造的精神财富。

(四)知识产权具有财产权和人身权双重属性

知识产权人身权属性体现为著作权的署名权、发表权、修改权、保护作品完整权等,知识产权财产权属性体现为著作权的复制权、出租权、发行权、展览权及许可他人使用而获得报酬权,而商标权、专利权则更多体现为财产权。知识产权取得的利益既有经济性质,也有非经济性质。因此,知识产权既与人身权中的人格权、身份权不同,也与财产权中具有经济利益的有形财产不同。知

^① 吴汉东:《知识产权法学》,北京大学出版社2009年版,第6页。

知识产权中的财产权具有经济价值,可以像有形财产一样进行评估、买卖、投资或抵押。

(五)依法审查确认的法定性

知识产权依法审查确认的法定性体现为知识产权的产生、种类、内容和取得方式均由法律直接规定,不允许当事人自由创设。

第三节 知识产权价值

知识产权无论从哲学意义上还是从经济学意义上看都具有价值。哲学范畴的价值概念,是指在主客体关系中,客体是否按照主体的目的满足主体的需要和对主体的发展具有肯定作用,这种作用和关系的表现就是价值。经济学意义上的知识产权价值则是指知识产权预期可以给其所有者和使用者带来的未来利益在现实市场条件下的表现。^①

一、知识产权价值内涵

(一)知识产权的创新价值

加强知识产权保护,提高对知识产权权利人的经济回报,体现知识产权社会经济价值,可以激发人们对技术不断改进和创新的积极性,从而推动创新产业经济发展。因此,知识产权制度的完善,能够促进社会创新活动发展,推动社会技术进步,体现知识产权创新价值。

(二)知识产权的信息价值

知识产权的信息价值主要是指知识产权向社会披露的一种或多种有利的信息,社会大众可以利用这些信息进行生产或生活活动。如:商标传递的是产品和服务信息;专利传递的是某一特定领域的技术信息,专利技术价值体现在对专利文献的检索与分析、转化与运用;版权体现在创作作品信息的传播与再现。

(三)知识产权的法律价值

知识产权具有法定财产权和垄断权性质,在知识经济时代,市场竞争激

^① 张涛、李刚:《企业知识产权价值及其评价研究》,载《改革与战略》2006年第8期。

烈,知识产权作为重要竞争工具以体现其法律价值。知识产权法律价值的实现主要取决于以下几个因素:

第一,知识产权登记情况如何,如专利的申请与授予,取得专利申请号还是专利号;商标的注册登记,是否已成为驰名商标;版权有否登记等。

第二,知识产权使用情况如何,如专利保护范围及在专利池中的地位,专利是独占性许可还是排他性许可;商标商誉如何,使用时间长短及市场认可度;版权权利是否完整,是原创作品还是二次创作作品,其保护期限是否到期等。

第三,知识产权权利争议的存在情况,如专利有效性争议;商标所有权争执;版权争议等。

二、知识产权价值实现因素

知识产权价值实现需要通过知识产权使用价值的有效转移,服务于社会经济建设,改善社会生活条件,并实现权利拥有人的预期经济收益。知识产权价值实现需要激发企业家才能、提高专利技术含量、营造良好的社会环境。

(一)提高创新技术含量是实现知识产权价值的前提

知识产权质量决定了技术价值、经济价值和社会价值,只有高水平的专利技术、创新性的版权作品,才能为企业带来稳定的、长期的经济效益,否则,技术容易过时,被新研发的高科技水平技术所取代,影响企业长期的经济效益,影响企业稳定发展,甚至造成企业前期投资的资金浪费。因此,对于企业来说,技术含量高的创新技术是知识产权价值实现的前提。

(二)发挥企业家创新积极性才能是实现知识产权价值的关键

知识产权价值实现过程包括技术研发、资本投入、市场运作、管理保护等过程。在这过程中,最为关键的是企业家才能,企业家必须具备知识产权战略眼光,善于发现商机,敢于承担风险,整合协调技术力量、资金力量等各种创业资源,从而实现经济的创新与发展。

(三)良好的社会环境是实现知识产权价值的保障

切合实际的国家知识产权战略部署、完善的知识产权法律法规、良好的国家知识产权服务平台以及国家对知识产权研发行为的激励机制等,是实现知识产权价值的保障。国家应当鼓励知识产权研发,提供公平的市场交易环境,打击知识产权侵权行为,维护良好的社会秩序,促进知识产权发展。各地区应当重视中小企业知识产权开发与利用、管理与保护,重视知识产权信息服务平

台建设,建立完善的知识产权投融资机制,加强地方政府政策扶持和服务意识。企业应当建立知识产权管理制度,制定知识产权战略规划,强化自主技术创新,加强市场开拓运作,全面提升企业对知识产权制度的运用能力和管理水平。

知识产权的无形性决定了知识产权价值表现形式只能通过附加在其他物质商品中,如通过方法改进,降低生产成本;通过创意设计,改进工艺技术;经过技术发明,提升产品质量。知识产权的未来预期收益大小主要依赖于知识产权贡献率大小、供求关系及更新周期和市场竞争,因此,市场经济的变化莫测给知识产权价值实现也带来难以确定的因素。但无论如何,社会要进步,企业要发展,都必须重视知识产权价值,重视知识产权价值实现渠道,只有通过关注与跟踪、应用与创新、管理与保护,才能实现知识产权经济价值和社会价值,才能提高企业在市场中的竞争力。

第二章 知识产权管理

第一节 知识产权管理概念

知识产权管理是一门新兴的学科,其研究既有重要的理论价值,又有很强的现实意义。对于知识产权管理如何界定,目前不少学者对此提出不同看法。

例如:有的学者认为:知识产权管理,是指为了规范知识产权工作,充分发挥知识产权制度的重要作用,促进自主创新和形成自主知识产权,推动知识产权开发、保护、运营,由专门的知识产权管理人员利用法律、经济、技术等方式方法所实施的有计划地组织、协调和利用的活动。^①

有的学者认为:知识产权管理是指政府机关、高校、科研机构、企业或其他组织等主体计划、组织、协调和控制知识产权相关工作,并使其发展符合组织目标的过程,是协调知识产权实务的宏观调控和微观操作活动的总和。^②

还有学者从知识产权管理特点、范围、内容等进行归纳,提出知识产权管理是一种从宏观调控和微观操作进行全面系统协调的活动,是协调各种关系,解决各种矛盾,提高效率,加速知识产权工作发展,保证知识产权成果实现的活动。^③

上述学者从不同角度阐述知识产权管理的概念,本书则着重从研究对象及运行机制出发,认为:知识产权管理是指国家有关部门为保证知识产权法律制度的贯彻实施,维护知识产权人的合法权益而进行的行政及司法活动,以及知识产权人为使其智力成果发挥最大的经济效益和社会效益而制定各项规章制度、采取相应措施和策略的经营活动。

① 宋伟:《知识产权管理》,中国科学技术出版社2010年版,第85页。

② 曾德国、乔永忠:《知识产权管理》,知识产权出版社2012年版,第4页。

③ 马海群等:《现代知识产权管理》,科学出版社2009年版,第6页。

第二节 知识产权管理内容

知识产权管理主体包括国家机关和知识产权人(主要是企业),知识产权管理对象包括专利权、商标权、著作权、原产地域标志权、生物新品种权、集成电路设计图、技术秘密权及其他人类智力活动成果保护权等,涵盖了智力成果的创造、运用、保护与发展等方面。从运行机制看,包括了知识产权国际贸易合作、国家宏观调控、法律法规制定、政策实施、行政执法、科研开发、企业运作、市场经济等,都作用于知识产权管理。知识产权管理是知识产权战略制定、制度设计、流程监控、运用实施、人员培训、创新整合等一系列管理行为的系统工程。但知识产权管理从实质看是知识产权人,即企业对知识产权实行财产所有权的管理。所有权是财产所有人在法律规定的范围内对其所有的财产享有的占有、使用、收益和处分的权利,知识产权管理不仅与知识产权创造、保护和运用一起构成了我国知识产权制度及其运作的主要内容,而且还贯穿于知识产权创造、保护和运用的各个环节之中。

一、知识产权的开发管理

企业作为知识产权主要权利主体,通过宣传、培训、教育等方法提高企业员工知识产权保护意识;通过制定相应的激励措施,鼓励企业员工积极开展生产技术的发明创造活动;通过制定相应的战术策略,促进企业知识产权的研发与应用,并做好知识产权的登记与核查、管理与保护工作,适时掌握产权变动情况,对知识产权实施有效的管理和监控。

二、知识产权的经营使用管理

具有现代管理模式的企业,应当成立专门的知识产权管理机构,对知识产权的经营和使用进行规范管理。制定知识产权经营管理政策和规章制度,研究知识产权经营方式和管理模式,促进自主知识产权发展,防止企业无形资产流失。

三、知识产权的收益管理

企业应当加强知识产权的收益管理,对知识产权使用效益情况进行统计,制定规章制度合理分配收益比例。并通过融资、投资、许可他人使用等运营方

式,不断提高企业知识产权收益,提高企业专利、品牌等无形资产的经济效益。

四、知识产权的处分管理

企业可以通过知识产权信息检索等方式,进一步了解本行业技术领域有关知识产权发展状况,保护自主知识产权不受侵犯,避免重复研发造成不必要浪费,并根据企业发展状况,确定对自主知识产权的转让、拍卖和终止,以加强知识产权的处分管理。

第三节 知识产权管理分类

一、根据知识产权管理主体分类

(一)国家机关对知识产权管理

国家的管理主要从知识产权的取得和保护方面进行。从国家宏观管理的角度看,知识产权的制度立法、司法保护、行政许可、行政执法、政策制定都可纳入知识产权管理的内容;从国家战略部署看,知识产权国家战略、技术信息、文化发展等都是知识产权管理研究的内容。

国家对知识产权管理主要体现在专利、商标、著作权管理。专利权、商标权等知识产权需要国家行政管理机关依法授予申请人相应的权利;知识产权的开发与应用需要各级政府的政策鼓励和支持;知识产权的保护和管理需要司法部门的通力合作。

(二)行业机构对知识产权管理

知识产权行业管理是指各行业协会或者组织根据行业发展的基本情况,依据法律规定所实施的知识产权管理。行业协会根据行业利益和行业发展需要,协调、组织本行业成员的知识产权自律公约的立法和政策的制定。通过行业自律作用,规范管理,制止行业不正当竞争、激发行业技术创新,增强行业整体对外抗衡能力。^①

(三)权利主体对知识产权管理

权利主体(主要是企业)的管理主要从知识产权的战略部署及知识产权

^① 曾德国、乔永忠:《知识产权管理》,知识产权出版社2012年版,第9页。