

国家知识产权战略实施工作
中国知识产权保护蓝皮书
中国知识产权保护蓝皮书系列出版总策划



2009—2010

The Blue Book of IPR in China

中国知识产权蓝皮书

吴汉东 主编

国家保护知识产权工作研究基地

主办

教育部人文社科重点研究基地中南财经政法大学知识产权研究中心



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

2009—2010

The Blue Book of IPR in China

蓝皮书

吴汉东 主编

国家保护知识产权工作研究基地 主办
教育部人文社科重点研究基地中南财经政法大学知识产权研究中心



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

图书在版编目(CIP)数据

中国知识产权蓝皮书. 2009—2010/吴汉东主编. —北京:北京大学出版社, 2011. 8

ISBN 978-7-301-19383-9

I. ①中… II. ①吴… III. ①知识产权-白皮书-中国-2009—2010
IV. ①D923.404

·中国版本图书馆 CIP 数据核字(2011)第 166020 号

书 名: 中国知识产权蓝皮书(2009—2010)

著作责任者: 吴汉东 主编

责任编辑: 孙战营 刘雪飞

标准书号: ISBN 978-7-301-19383-9/D·2911

出版发行: 北京大学出版社

地 址: 北京市海淀区成府路 205 号 100871

网 址: <http://www.pup.cn>

电 话: 邮购部 62752015 发行部 62750672 编辑部 62752027

出版部 62754962

电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

印刷者: 三河市富华印装厂

经 销 者: 新华书店

730 毫米×980 毫米 16 开本 24.25 印张 433 千字

2011 年 8 月第 1 版 2011 年 8 月第 1 次印刷

定 价: 49.00 元

未经许可,不得以任何方式复制或抄袭本书之部分或全部内容。

版权所有,侵权必究

举报电话:010-62752024 电子邮箱:fd@pup.pku.edu.cn

顾 问

- 王景川 (国家知识产权局原局长,中南财经政法大学知识产权学院院长、教授、博士生导师)
- 沈仁干 (国家版权局原副局长,中国版权协会理事长,中国人民大学兼职教授)
- 郭寿康 (中国人民大学法学院教授、博士生导师,联合国教科文著作权与邻接权教席,中南财经政法大学知识产权研究中心学术委员会主任)

主 编

吴汉东

副 主 编

曹新明 彭学龙

编辑部主任

宋慧献

编辑部副主任

杨建斌 卢海君

编委会委员(以姓氏拼音为序)

- 曹新明/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
- 陈传夫/武汉大学知识产权高级研究中心主任、教授、博士生导师
- 程永顺/北京务实知识产权发展中心主任
- 董葆霖/中华商标协会专家委员会主任
- 董炳和/苏州大学法学院教授
- 葛洪义/华南理工大学法学院院长、知识产权学院院长、教授、博士生导师
- 郭 禾/中国人民大学法学院教授、博士生导师

李明德/中国社会科学院知识产权中心主任、教授、博士生导师
李顺德/中国社会科学院知识产权中心研究员、教授、博士生导师
刘春田/中国人民大学知识产权教学与研究中心主任、教授、博士生导师
刘恒/中山大学法学院院长、知识产权学院院长、教授、博士生导师
刘华/华中师范大学知识产权研究所所长、教授
刘江彬/台湾政治大学智慧财产权研究所所长、教授、博士生导师
潘维大/台湾东吴大学法学院院长、教授、博士生导师
单晓光/同济大学知识产权学院副院长、教授、博士生导师
寿步/上海交通大学教授、教授、博士生导师
孙国瑞/北京航空航天大学法学院教授
陶鑫良/上海大学知识产权学院院长、教授、博士生导师
王兵/清华大学法学院教授
王莲峰/华东政法学院知识产权学院教授
魏纪林/武汉理工大学文法学院院长、教授、博士生导师
吴汉东/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
杨建斌/黑龙江大学知识产权研究中心主任、教授
杨巧/西北政法大学知识产权研究中心主任、教授
张今/中国政法大学教授
张乃根/复旦大学知识产权研究中心主任、教授、博士生导师
张平/北京大学法学院教授、博士生导师
张玉敏/西南政法大学知识产权研究中心主任、教授、博士生导师
郑胜利/北京大学知识产权学院秘书长、教授、博士生导师
郑友德/华中科技大学法学院副院长、教授、博士生导师
朱雪忠/华中科技大学知识产权研究院院长、教授、博士生导师

Contents | 目录

特 稿

中国的知识产权保护:你应当了解的真相	田力普 3
大力实施知识产权战略,促进经济发展方式转变	李顺德 7
一、加快转变经济发展方式,是我国全面发展的重大战略部署	7
二、加快推进经济结构调整,从制造大国走向制造强国, 必须大力实施知识产权战略	9
三、增强我国经济抵御国际市场风险能力,提高可持续发展能力, 必须大力实施知识产权战略	12
吸引资源、投入创新:对知识产权立法努力方向的思考	张建华 16
大力推进商标战略实施	李建昌 19

研 究 报 告

中国知识产权发展报告(2008.7—2010.6)	中南财经政法大学知识产权研究中心 25
一、发展概况	26
二、取得的主要成绩	52
三、存在的问题	59
四、未来发展与展望	68

专题研究报告

中国知识产权法学研究 30 年	吴汉东 李瑞登 77
导言	77



一、学理研究:知识产权基础理论体系的建构	79
二、国际视野:知识产权制度一体化趋势的解读	83
三、时代胸怀:知识产权制度现代化诉求的回应	86
四、政策考量:知识产权制度战略化进程的推动	90
五、实践参与:知识产权理论在法制建设中的应用	94
结语	97
民间文学艺术的知识产权保护:理论与实践	严永和 黄玉辉 99
一、民间文学艺术的内涵与范围	99
二、民间文学艺术知识产权保护的立法思路与保护模式	111
三、民间文学艺术知识产权保护立法目的与基本原则	116
四、民间文学艺术知识产权保护的主要规则	121
附录 《民间文学艺术表达形式保护条例》	137
中国知识产权审判综述	孙海龙 姚建军 戈光应 141
一、知识产权审判状况综述	141
二、知识产权审判规则指引	145
三、知识产权审判案例指导	156
四、知识产权审判难点研究	167

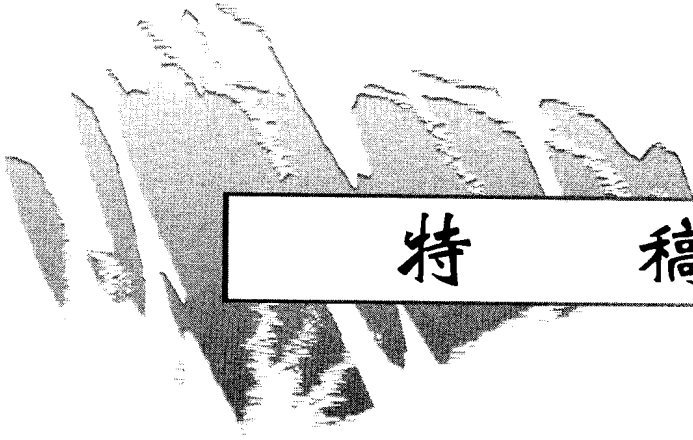
大事纪要

(一) 国内大事	编撰:雷艳珍 177
1. 2008年下半年	177
2. 2009年	193
3. 2010年上半年	208
(二) 重要案例	编撰:雷艳珍 220
1. 2008年下半年	220
2. 2009年	224
(三) 环球瞭望	编撰:潘德勇 242
一、国际要闻概览	242
二、知识产权公约的发展	258
三、各国及地区立法与判例	264



话题聚焦

(一) 知识产权战略实施	主持人:詹 映	275
求解知识产权战略实施的关键问题——协调机制之构建	金明浩	276
国家知识产权战略与三大基本战略的实施协同	孟奇勋 罗 敏	282
国家知识产权战略实施两周年回顾	詹 映	286
(二) 知识产权资本化	主持人:刘春霖	293
“知识产权资本化”范畴的正当性	刘春霖	294
市场:知识产权转化为资本的中介	杨延超	300
知识产权出资瑕疵担保问题分析	寇占奎	306
知识产权资本化程序中的公示问题		
——以版权交易公示制度为视角	杨红军	311
自然人形象权的资本化问题	马 波	316
(三) 新专利法评说	主持人:张广良	322
新颖性标准之变化对实务带来的影响	张北冰	323
外观设计制度之变化	张跃平	328
试论外观设计向专利侵权判定体系的回归	刘国伟	333
现有技术抗辩适用规则辨析	张广良	339
(四) 完善我国商标制度	主持人:彭学龙	343
国际变革大势与中国发展大局中的商标法修改	吴汉东	344
对我国现行商标法名称的思考	王莲峰	347
中国经济体制转型与商标法的未来发展	邓宏光	351
我国商标确权制度的完善	彭学龙	356
(五) 历史中的版权	主持人:朱谢群	361
民族国家与版权制度的历史	李雨峰	363
回望《大清著作权律》	王 清	366
(六) 近代法的范本:《大清著作权律》的立法技术	王兰萍	370
《安妮法》的“真面目”	易健雄	376



特 稿

中国的知识产权保护：你应当了解的真相

田力普*

近段时间,我看到很多外国媒体有关知识产权的涉华报道充斥着大量负面信息。给我形成的印象是,要想在西方国家引人注目,那就指责中国;要想在指责中国时引人注目,那就指责中国的知识产权保护。2010年9月23日,日本《产经新闻》报道了美议会举行听证会抗议中国“放任伪造产品”,10月4日,路透社报道了美国国务院副国务卿罗伯特·霍马茨呼吁欧盟联手施压中国以改变知识产权及外商投资政策。最近,一本名叫《中国陷阱》的德文书颇为畅销,它告诫欧盟企业小心在华投资落入一个巨大的“中国陷阱”。此外一些政治家和企业、社会组织,也在抱怨中国的知识产权保护出现了问题。这些报道引起我的困惑和不安。因此,我想介绍一些真实的情况,一些在西方媒体上很少看到的事实,这些事实可能有助于读者全面了解中国保护知识产权的总体状况。

我现在担任的职务是中国国家知识产权局局长,从事知识产权工作已经超过了30年。回忆起来,我是在20世纪70年代末通过一个偶然机会进入知识产权这个工作领域的。其中的原因现在看起来有些不可思议,就是由于我对知识产权的一无所知。现在看来,虽然当初作出这个决定是出于一个在读研究生对未知事物的好奇,再加上年轻人不假思索的草率,但我很庆幸进入这个对当时的中国来说还是完全陌生的领域,而且一直工作到今天。

我相信,在当时的8亿中国人中,除了微不足道的几十个人之外,其他人对知识产权的认识可能都和我一样:等于零,并且根本没有将知识和财产联系在一起的概念。相反,那时的人们普遍认为知识应该是自由和无偿被传播使用的,任何知识都应该被全社会乃至全世界共享,收取费用被认为是不可思议的。

* 作者系国家知识产权局局长。本文部分节选发表在《华尔街日报》2010年12月15日A19版。

因此,虽然早在20世纪70年代知识产权这个词就被译成中文,但直到2000年才正式将其收录到数以亿计的中国学生普遍使用的《新华字典》。

改革开放促使中国政府决心实施现代知识产权制度,但是立法的过程很漫长,争论也很激烈。从决策立法,到1990年《著作权法》颁布,主要几部知识产权法律的立法用了超过10年时间。正是这些法律使得历史悠久的知识产权国际规则在陌生的中国得到前所未有的运用。国家知识产权局25年来受理的3种专利申请已经超过500万件。过去10年间,来自中国和全球147个国家的发明专利申请年均增长率达到22.3%,是同期全球平均增长率的5倍多。2010年全年共受理专利申请122.2万件,其中国内发明专利申请29.3万件,同比增长27.9%,PCT国际申请达到12337件,申请量从原来的世界第五跃居世界第四。

在商标注册方面,2010年全年共受理商标注册申请107.2万件,共审查商标注册申请148.1万件,审查周期由原来的36个月以上缩短为1年之内;截至2010年底,我国商标注册累计申请量、累计注册量和有效注册量均居世界第一位;累计受理马德里商标国际注册领土延伸申请154302件,连续6年位居世界第一,受理国内申请人商标国际注册申请累计11427件,在发展中国家排名第一;共注册和初步审定地理标志集体商标和证明商标1040件,其中外国地理标志36件。

在版权方面,加快了有关立法和修订工作,不仅根据时代发展的需要加强了网络和数字环境下的版权保护,还在全国范围内开展打击网络侵权盗版专项治理行动,使版权保护市场环境得到显著改善。

知识产权制度的实施激发了中国人的创造力,而创新能力的增强也促进了中国经济的发展。例如,2009年,中国研发投入总量进入世界前五位,研发总支出约占GDP的1.62%,高技术产品出口占全国外贸出口总额近30%,文化和版权相关产业规模超过了2万亿人民币,增幅达15.5%。

众所周知,中华民族自古以来就是一个崇尚创新、富于发明创造的民族。中国古代的四大发明——造纸术、火药、指南针和活字印刷术对世界文明的发展和进步作出了巨大贡献。工业革命以来一度落后的中国文明直到20世纪40年代末,特别是随着中国的改革开放才得以改观,中国人的创造能力被知识产权制度再度激发,特别是进入21世纪,知识产权逐渐成为中国科技进步、文化繁荣和经济增长的重要支撑。因此,在中国推广知识产权制度、传播知识产权文化,使超过全球1/5的13亿中国人具有知识产权意识是对国际社会的贡献,应该受到赞赏而非指责。

事实上,知识产权制度在中国的实施已经和正在为西方国家、跨国公司带来实实在在的利益。这些公司不仅通过直接收取专利、商标、版权费从中国拿走数千亿美元,还通过在中国生产产品再销往本国得到额外的品牌收益和技术增值,这样的受益同样是数千亿美元。比如,两位美国的研究人员发现,苹果公司的产品 ipod video 30G,全球零售价为 299 美元,其中苹果公司得到的创意、品牌、设计和专利收益 114 美元,占售价的 38.1%;中国组装企业仅得到 4 美元,只占售价的 1.3%。再比如,每生产一台数字多功能光盘(DVD),中国企业就需要承担约 19.7 美元的专利费,这是中国企业 1.93 美元利润的 10.2 倍。以 2007 年为例,中国数字多功能光盘(DVD)出口数量为 1.45 亿台,跨国公司这一年从中国收取的专利费则高达 28.565 亿美元。同时,由于技术水平的差异,通过知识产权制度,发达国家成功地将低端制造业转移至中国,而腾出更多空间和资源在本国发展高科技产业。此外,中国实行知识产权制度,鼓励创新,也给国外的企业带来了许多商机。例如,创新需要各种精密的分析仪器和测试装置,需要先进的生产设备和技术,而中国还不能生产,需要从发达国家购买,从而带来巨大的市场,为发达国家政府带来税收,为民众带来工作岗位。

我无法想象,在缺少一个有效运转的知识产权制度的情况下,外国的企业家们还愿意来中国进行如此规模的投资和技术转让。

坦率地说,作为实行知识产权制度时间不长的发展中国家,中国在知识产权保护方面确实存在问题。比如,中国知识产权制度仍不完善,社会公众知识产权意识仍较薄弱,侵犯知识产权现象在一些地方、领域和产品中还比较突出,知识产权滥用行为时有发生。但是面对这些问题,中国政府从来没有回避,而是长期不懈地去努力解决,并且确实取得进展。

但是,就此我必须指出一个我很不情愿地看到的事实,即有些问题被有意或无意地夸大了、扭曲了。2010 年 4 月,美国令人尊敬的审计署向国会提交了《关于量化假冒和盗版货物对经济影响的研究报告》,该报告基于客观公正的分析,对美国政府网站反映的假冒给美国产业界造成损失的三个预测数据作出了无法证实、缺乏依据的结论。很显然,这些经常被美国媒体和政治家引用的数字是被夸大的,也是不符合事实的。前不久,有一家美国著名软件公司声称,全中国使用该公司的正版软件数量仅仅 200 套,这显然与事实不符。据我所知,仅 2010 年,中国国家知识产权局购买该公司的正版软件就达到 401 套。

中国政府高度重视知识产权保护。2006 年 4 月 18 日,胡锦涛主席访问美国时在微软公司就谈到,加强知识产权保护不仅是中国扩大对外开放、改善投资环境的需要,也是加强自主创新能力,实现又好又快发展的需要。2010 年 9

月13日,在中国天津举办的夏季达沃斯论坛上,温家宝总理指出,中国高度重视知识产权保护,已经将保护知识产权提升为国家战略,中国也愿意与世界各国进行知识产权的交流与对话。在自主创新、政府采购和知识产权保护上,我们将一视同仁、平等对待。

当前,中国正在加快转变经济发展方式,对产业结构进行战略性调整。为做到可持续发展,加强知识产权的创造、运用、保护和管理符合中国自身发展的需要。同样也应看到,任何制度的建立和成熟都需要经历一个漫长的过程,西方国家建立现代知识产权制度经过了数百年的时间,目前在中国实行这个制度仅仅30年,我们还需要一个长期的努力,当然肯定不会是数百年。

应该指出,知识产权保护是全球性的课题和挑战。作为发展中国家,中国也一直积极参与并推动各种知识产权国际交流与合作。多年来,中国始终积极参与知识产权国际事务,国家知识产权局与世界知识产权组织(WIPO)联系密切,我们参加有关发展议程、国际专利制度协调、遗传资源、传统知识和民间文艺知识产权保护等重大议题的讨论,积极参与中、美、日、欧、韩五局合作,并保持与欧洲专利局战略合作伙伴关系的稳固发展,与数十个国家的业务伙伴保持着密切的合作。这种有益、有效的合作已经得到国际社会的普遍认可。

2010年在北京召开的优质品牌保护委员会会员大会上,美国移民海关执法局局长约翰·莫顿曾介绍说,知识财产执法不再是一个美国问题,它不再是一个中国问题,它是一个全球性问题。我对此非常赞同。事实上,在针对指责中国的产品侵犯他国知识产权被边境扣压的问题上,中国海关2008年的一项调查表明,被指控侵犯知识产权的中国出口产品中有42%的侵权订单来自境外,主要来自发达国家。因此,营造良好的知识产权国际环境,需要各国采取积极的、建设性的合作态度,而不是指责和抱怨。

希望我的这篇文章能给读者带来一些关于中国知识产权真实的信息,从而有助于大家作出客观准确的判断。

大力实施知识产权战略， 促进经济发展方式转变

李顺德*

2008年6月《国家知识产权战略纲要》的出台，标志着国家知识产权战略已经完成制定，转向实施。

2008年11月29日，胡锦涛总书记在第17届中央政治局第九次集体学习中指出：“要坚持走中国特色自主创新道路，大力实施科教兴国战略、人才强国战略、知识产权战略”，“增强自主创新能力，加快建设创新型国家”。

2009年3月5日，国务院总理温家宝在政府工作报告中提出，要继续实施科教兴国战略、人才强国战略和知识产权战略。总理在政府工作报告中把知识产权战略与科教兴国和人才强国战略三大战略并列提出，这是前所未有的。

《国家知识产权战略纲要》提出：“大力开发和利用知识资源，对于转变经济发展方式，缓解资源环境约束，提升国家核心竞争力，满足人民群众日益增长的物质文化生活需要，具有重大战略意义。”

大力实施知识产权战略，促进经济发展方式转变，是摆在全国人民面前的一项极为现实的重要任务。

一、加快转变经济发展方式，是我国全面发展的重大战略部署

党的十七大提出了加快转变经济发展方式的重大战略任务，强调了促进经

* 作者系中国社会科学院法学研究所研究员、博士生导师，兼任中国科学院研究生院法律与知识产权系主任。

济增长要实现“三个转变”，即由主要依靠投资、出口拉动向依靠消费、投资、出口协调拉动转变，由主要依靠第二产业带动向依靠第一、第二、第三产业协同带动转变，由主要依靠增加物质资源消耗向主要依靠科技进步、劳动者素质提高、管理创新转变。

国际金融危机使我国转变经济发展方式问题更加突显出来，国际金融危机对我国经济的冲击表面上是对经济增长速度的冲击，实质上是对经济发展方式的冲击。综合判断国际国内经济形势，转变经济发展方式已刻不容缓。

胡锦涛总书记指出，加快经济发展方式转变是适应全球需求结构重大变化、增强我国经济抵御国际市场风险能力的必然要求，是提高可持续发展能力的必然要求，是在后国际金融危机时期国际竞争中抢占制高点、争创新优势的必然要求，是实现国民收入分配合理化、促进社会和谐稳定的必然要求，是适应实现全面建设小康社会奋斗目标新要求、满足人民群众过上更好生活新期待的必然要求。^①

加快经济发展方式转变，是当前党和国家经济工作的重点，是破解发展难题、实现科学发展的根本之策、关键之举，是深入贯彻科学发展观的重要目标和战略举措。

加快经济发展方式转变是我国经济领域的一场深刻变革，关系改革开放和社会主义现代化建设全局，是关系改革开放、社会主义现代化建设全局和我国经济发展方向的重大战略部署。

胡锦涛总书记针对转变经济发展方式提出“八个加快”：第一，加快推进经济结构调整，把调整经济结构作为转变经济发展方式的战略重点；第二，加快推进产业结构调整，适应需求结构变化趋势，完善现代产业体系；第三，加快推进自主创新；第四，加快推进农业发展方式转变，坚持走中国特色农业现代化道路；第五，加快推进生态文明建设，深入实施可持续发展战略；第六，加快推进经济社会协调发展，大力推进以改善民生为重点的社会建设；第七，加快发展文化产业；第八，加快推进对外经济发展方式转变。

在胡锦涛总书记提出的“八个加快”当中，每一个“加快”都要涉及知识产权问题。加快经济发展方式转变对我们各行各业提出了新问题、新任务、新要求，也对我们的知识产权工作提出了新问题、新任务、新要求。

^① 2010年2月3日，胡锦涛在省部级主要领导干部深入贯彻落实科学发展观加快经济发展方式转变专题研讨班开班式的讲话。

二、加快推进经济结构调整,从制造大国走向制造强国, 必须大力实施知识产权战略

中国已经成为一个制造大国,但还不是一个制造强国,这是一个毋庸置疑的事实。

据统计,目前我国有七百多类产品的产量居世界第一位。中国制造的玩具占全球产量的70%,钟表产量占全球市场的70%,打火机占世界产量的70%以上,鞋类产品大约占全球产量的50%,DVD碟机一度曾经占全球产量的90%,彩电占全球产量的45%,家用空调机的生产占世界的32%,洗衣机占23%,冰箱占19%,纺织品服装贸易占全球的24%,自行车出口占世界自行车贸易量的60%以上,摩托车出口占全球份额的48%,我国水泥、钢铁、建材、造纸等行业的生产能力已居世界第一。我国纺织品、服装、皮革产品的国际市场份额都是全球第一。在多个行业中,中国都位居全球第一大生产国和第一大出口国。

在产品开发、产品制造、产品营销这3个主要环节之中,我国的制造业的发展主要集中在产品制造这个环节,产品开发和产品营销这两个环节还很薄弱。“三来一补”^②、定牌加工^③在我国经济中占据重要地位,

中国眼镜超过60%产品走向国外,并雄霸世界低端市场80%份额。为外国品牌做OEM,一副眼镜出口价格是3到5美元,但贴上品牌的这副眼镜摆在眼镜店中销售时,价格却可以达到70到300美元。国外知名品牌CK、CD等国际品牌的眼镜都在中国内地生产制造,这些品牌眼镜的生产成本一般不超过100元人民币。而在香港特区的众多眼镜店中,这些品牌眼镜的零售价都在2000元人民币以上。深圳眼镜业的加工利润大致只占10%左右,分摊到一副眼镜上不超过10元钱,然而这些眼镜的销售毛利率却能达到500%以上。中国眼镜产量大约在1.2亿副,产值却只有150亿到160亿元;而美国在和中国产量大约相同的时候,产值却达150亿美元。

温州打火机占国内总产量的50%以上,在美国市场上,靠的是日本和韩国的品牌,接受日本和韩国的打火机厂商定牌加工。温州的打火机卖给日本和韩

^② “三来一补”:来料加工(processing with given materials),来样加工(来样定制)(made to order against buyer's samples),来件装配(assembling with provided parts),补偿贸易(compensation trade)。

^③ OEM(Original Equipment Manufacture)原厂装配产品,主要指“定牌加工”,又称贴牌加工,是“三来一补”的重要形式之一。