

企业知识产权的保护

徐康平 主编

中国物资出版社

图书在版编目(CIP)数据

企业知识产权的保护/徐康平主编.-北京:中国物资出版社,2002.5
ISBN 7-5047-1822-X

I. 企… II. 徐… III. 知识产权法-基本知识-中国 IV. D923.45

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2002)第 022445 号

中国物资出版社出版发行

网址:<http://www.clph.com.cn>

社址:北京市西城区月坛北街 25 号

电话:(010)68392746 邮编:100834

全国新华书店经销

利森达印务有限公司印刷

开本:850×1168mm 1/32 印张:13.25 字数:330 千字

2002 年 5 月第 1 版 2002 年 5 月第 1 次印刷

ISBN 7-5047-1822-X/Z · 0138

印数:0001--4000 册

定价:22.00 元

(图书出现印装质量问题,本社负责调换)

主 编:徐康平

副主编:郝琳琳

撰写人:冷荣芝

郝琳琳

刘 影

侯雪梅

方 芳

熊 英

韩 静

徐康平

王 琛

高 玲

熊 英

戴 敏

曾 健

王红娟

前 言

知识产权作为一种新的财产形态是商品经济发展到一定阶段的产物,对其法律保护的制度更是人类的一大发明。当前,世界各国激烈的经济竞争越来越多的表现为科技水平的竞争,而知识产权则是直接体现一国科技水平的重要内容。很多企业在竞争中都深刻认识到知识产权不仅是企业参与竞争的前提,更是企业在竞争中保持优势的法宝。随着经济、科技的迅速发展,知识产权制度已成为各国保护其无形资产通行的法律制度。

改革开放以来,我国不断完善知识产权制度,快速推进其法制化,在高起点上与国际标准接轨,加大了保护的范围和执法力度,赢得了世人的瞩目。在经济发展和科学技术进步的今天,知识产权制度将成为国家法律制度中的“宠儿”,同时也将成为企业生存发展的重要资本。我国已经“入世”,这将使我国的各个行业都面临一个全新的知识产权保护和实施利用的问题。但是长期以来,我国的许多企业不知道什么是知识产权,只认识有形财产,而不知道无形财产的价值,更不知道如何利用知识产权以及用法律来保护自己的知识产权。为了加强知识产权的保护,充分发挥知识产权制度在我国经济发展中的作用,提高企业对知识产权的认识和保护意识。本书根据知识产权的基本原理和我国制定的保护各类知识产权的法律规定,结合现实企业中的具体问题,系统、全面地介绍企业知识产权保护的法律规制和实务中的问题,全书主要涉及知识产权的基本原理;企业的著作权;企业的专利权;企业的商标权;企业的商业秘密;企业的名称与域名;企业知识产权的侵权行为的认定和

法律责任等。我们坚信本书的出版将对企业及其管理者具有一定的帮助和指导作用。

由于编者的水平有限,疏漏、错误在所难免,诚请读者批评指正。

作 者

目 录

第一章 什么是知识产权	(1)
一、知识产权概述	(1)
二、知识产权对企业发展的意义	(12)
三、我国知识产权保护的现状	(20)
四、WTO 对我国企业知识产权的影响	(28)
第二章 企业的著作权	(37)
一、什么是著作权	(37)
二、企业著作权的取得与内容	(49)
三、企业著作权的利用与转让	(63)
四、企业著作权的限制	(73)
第三章 企业的专利权	(78)
一、什么是专利	(78)
二、企业专利的种类与授予条件	(81)
三、企业专利权的取得	(91)
四、企业专利权的实施	(107)
五、企业专利权的法律保护	(115)
六、企业专利的国外申请	(123)
第四章 企业的商标权	(127)
一、什么是商标	(127)
二、企业商标的构成条件	(134)
三、商标权人的权利和义务	(138)
四、企业商标的注册	(140)
五、企业商标权的期限、续展和终止	(150)

六、企业对注册商标的使用	(152)
七、企业商标权的保护	(155)
八、企业驰名商标的认定与保护	(166)
第五章 企业的不正当竞争	(168)
一、什么是不正当竞争	(168)
二、企业不正当竞争行为的具体表现	(176)
三、限制竞争行为的具体表现	(195)
四、企业实施不正当竞争行为应承担的法律责任	(204)
五、对企业实施不正当竞争行为的监督检查	(211)
第六章 企业的商业秘密	(215)
一、什么是商业秘密	(215)
二、企业商业秘密的构成条件	(225)
三、企业商业秘密的范围	(235)
四、企业的商业秘密与竞业禁止	(242)
五、企业商业秘密的保护措施	(245)
第七章 企业的名称权	(253)
一、什么是企业名称	(253)
二、企业名称的构成	(259)
三、企业名称的登记	(278)
四、企业名称的转让	(291)
五、企业名称的使用	(293)
第八章 企业的域名	(296)
一、什么是域名	(296)
二、企业域名的注册	(305)
三、企业域名与企业的商标、商号	(312)
四、企业域名的管理及法律保护	(329)
第九章 企业知识产权的侵权行为	(337)
一、企业知识产权的侵权行为构成	(337)

二、企业著作权侵权行为的认定	(340)
三、企业专利权侵权行为的认定	(351)
四、企业商标权侵权行为的认定	(362)
第十章 企业知识产权侵权的法律责任	(374)
一、概述	(374)
二、企业知识产权侵权责任的追究途径	(383)
三、知识产权侵权行为的民事责任	(394)
四、知识产权侵权的行政责任	(403)
五、知识产权侵权的刑事责任	(407)

第一章 什么是知识产权

一、知识产权概述

(一) 知识产权的概念和特征

知识产权是由英文“Intellectual Property”翻译而来的,其英文原意为“智慧财产权”,是指人们对其智力劳动成果所享有的民事权利。根据我国理论界给知识产权所下的定义,知识产权是指基于人的智力创造性劳动成果依照法律所产生的权利,或者说是指法律赋予智力成果完成人对其特定的创造性智力成果在一定期限内享有的专有权利。

在我国,知识产权是一种民事权利,被明确地以专章规定在《民法通则》中,而在其他国家,甚至被看做是民法典范的《法国民法典》、《德国民法典》也没有把知识产权纳入其中。也就是说,在这些国家,知识产权并没有明确地被认为是一种民事权利。之所以出现这种状况,是因为知识产权并非起源于任何一种民事权利,也并非起源于任何一种财产权利,而是起源于封建社会的“特权”。这种特权,或由君主个人授予,或由封建国家授予,或由代表君主的地方官授予。知识产权的这一起源决定了知识产权与普通私权(通常就是指民事权利)的区别。但是,知识产权到今天已逐渐演变成为一种重要的民事权利,因为,随着科技的发展,人们越来越多地创造和使用智力成果。更重要的是,随着国家法律对智力成果的确认和保护方式的发展,人们对共创的智力成果所享有的知识产权越来越多地体现为权利人对其智力成果的占有、使用、收益、处分权

利,而不再是法律赋予的特有权利。从另一个角度说,知识产权越来越多地体现为权利人针对智力成果这种特殊产品或特殊财产的权利,而不是民事权利之外的特殊权利。

知识产权的权利标的是人的智力劳动所产生的智力成果。智力劳动又称知识劳动,是指创造性的脑力劳动。智力劳动是以脑力劳动为主的劳动者以完成创造性劳动成果为目的的人类劳动,是人类由已知领域至未知领域探索的过程。智力劳动是智力成果产生的源泉,没有智力劳动就不会产生具有创造性的智力成果。智力成果是智力劳动的结晶。由于智力成果是由人的创造性活动产生的,因此,智力成果首先应当具有创造性或独创性,与原有的或已有的成果或作品有所不同。除创造性这一本质特征外,作为知识产权保护对象的智力成果还具有以下几个方面的特征:

载体的有形性和内容的无体性。这是指智力成果首先可以有形的载体表现出来,不能用有形载体表现出来的抽象思维是无法为世人所知也无法应用的,因而也无实际应用价值,不能成为知识产权的保护对象。实际上,知识产权所保护的智力成果都是首先要以一定形式表现出来的,如通过书刊、音像制品、商标标识、发明说明书、样品样机、外观设计图片等等形式来表现创造人的智力成果。智力成果要以有形载体表现出来,这绝对不能说明智力成果是有形的,也就是说,智力成果的内容是无形的或无体的,智力成果是人类思维的产物,是人类思维活动所产生的想法、观点。

智力成果具有可分离性。这里是指智力成果可以与其产生主体或创造主体相脱离而转由他人掌握和拥有,同时不会破坏成果的完整性和实用性。智力成果的这种特性是该项成果可以传播并在尽可能大的范围内实施和应用的前提和保证。因为,智力成果的使用价值或实用价值并不在于创造个体对它的应用,而在于它可以被传播,被在尽可能大的范围内实施并产生其社会价值。没有与创造个体的可分离性,就会影响到该智力成果的实际价值。

智力成果使用价值的扩张性。这是指智力成果的传播应用不但会给创造主体带来与传播范围相适应的,远远超过其为智力成果所付出的劳动的经济利益,而且还会使社会生产力得到极大的促进和增长,产生巨大的社会价值。知识产权以具有上述特征的智力成果为权利标的和保护客体。由于智力成果不同于一般的有形财产并具有自己的一系列特征,因此,知识产权也不同于一般的财产权利,而具有以下几个方面的特征:

1. 知识产权是无形财产权

我们在前面已经说过,知识产权的权利标的是智力成果,而智力成果是一种无形产品,我国允许将智力成果作为一项财产拥有和使用,那么,我们可以将智力成果视为权利人的一项无形财产,这样,权利人针对智力成果所产生的知识产权就是无形财产权了。

既然知识产权是一种财产权,只是因为客体的特殊性而被称为无形财产权,那么,知识产权权利内容就应当与一般财产权的权利内容相同,即知识产权权利人对其智力成果享有占有、使用、收益、处分等权利,权利人可以通过行使这些权利来追求和实现自己的经济利益和其他合法权益。

2. 知识产权具有双重性

这是指知识产权中既包含精神权利,又包含财产权利或经济权利。

知识产权的客体即智力成果具有极大的且具有扩张性的经济价值,能够为权利人带来巨大的经济利益。而在当今知识经济时代,无论是单位开发主体还是个人创造主体,其开发创造智力成果的目的都是为了谋求经济上的利益,使自己具有竞争优势或者获取经济收益。因此,知识产权首先具有经济利益性,具有财产权的内容,并且随着人们利用科学技术谋求竞争优势和经济利益趋势的增强,财产权利成为知识产权的核心权利。但是,我们强调财产

权利和经济利益在知识产权中的重要位置,并不是否定知识产权中精神权利或人身权利的存在。作为智力成果的开发人和研制人,多半是具有自然属性的自然人,而自然人作为社会成员的一分子,都是有荣誉权和名誉权的,在追求经济利益或物质利益的同时也追求精神上的满足。所以,智力成果的开发人或研制人因进行了相应的开发或研制行为而取得了对智力成果的人身权利,法律保护开发人或研制人的这种人身权利,使之与开发人或研制人对智力成果的财产权利一起构成知识产权的权利内容。知识产权中的人身权利主要是开发人或研制人对智力成果享有署名权,以及在著作当中创作者的发表权、修改权、保护作品完整权等。

知识产权中包含财产权利和人身权利两种性质不同的民事权利。财产权是可以转让、继承、赠与的,而人身权却因为其专属于创作者本人而不可以转让、继承、赠与。

3. 知识产权的法律确认性

这是指知识产权必须经专门的法律直接确认才能产生。智力成果本身并不直接产生知识产权,必须经过著作权法、专利法、商标法等专门法律确认并经一定程序认定之后才产生知识产权权利,相应的权利内容才能受到法律的保护。这是知识产权在产生上与普通财产权、人身权的不同。绝大多数的财产权利和人身权利都不须经过法律的专门确认即可直接产生,如我买了一套家具,我无须经特别程序由专门法律来确认就可以享有这套家具的所有权了;又如我用毛线为自己织了件毛衣,谁也没有理由否定我对毛衣的所有权。许多人身权更是因为基本法律的规定而与生俱来,无需专门确认,如我们的生命权、我们的健康权等等。

那么,为什么知识产权的产生要经过专门法律的确认呢?这是由智力成果以及知识产权的特性决定的。我们知道,智力成果作为人类创造性劳动的成果,是人类抽象思维的产物,同样的成果,可能被不同区域的两个或两个以上的人同时做出,也可能由同一区

域内的两个或两个以上的人在不同时间分别做出。也就是说,智力成果的产生和做出可能并不是单一的(或者我们应该说智力成果的产生和做出绝对不是单一的,因为,如果时间不限,空间不限,肯定会有两个或两个以上的人在完全不沟通的情况下做出完全相同的智力成果,这一点是可以肯定的,这是法律要给予知识产权独立性的原因之一)。法律为了鼓励科技发展,保证智力成果完成人获得充分的经济利益保护而赋予知识产权以独占性。这样,智力成果在产生上的非单一性和知识产权保护上的独占性,就要求法律依据一定规则确认某一智力成果完成人的智力成果成为知识产权的标的而享受法律的保护。只有经过专门法律确认的某项智力成果的完成人,才享有对所做的智力成果的独占支配权,才构成一项知识产权。这一点我们的企业也比较清楚,因为企业知识产权的取得,一般需要根据知识产权法律规定的条件和程序——审定,逐个登记注册,取得权利证书或注册证,企业的知识产权才得到确认。如企业专利权、商标权的取得。著作权的取得虽然已经普遍不采用版权登记制度,而是实行自动取得保护原则,即由创作者在创作完成时自动取得对作品的著作权。但是,在技术领域中仍有著作权的登记制度,如计算机软件著作权登记制度等。另外,即使是普遍著作权无须登记即可产生,但是它的产生也是依据《著作权法》等专门法律法规,而不是依据一般法律。

4. 知识产权的专有性

知识产权产生于封建时期,封建君主或代表封建君主利益的封建领主授予开发者的“特权”,这种“特权”实质上就是开发者在一定范围、一定期限内的专有权利或独占权利。知识产权发展到今天,其独占性或专有性并未改变。知识产权的专有性表现在两个方面:一是权利人依法可以独占地行使其知识产权,他人无权干涉;二是权利人依法有权排斥任何他人未经其许可而使用该知识产权。

法律赋予知识产权以专有性,并且以各种方式保护知识产权的专有性和独占性,主要是为了鼓励开发主体进行技术开发、研究的积极性。如果法律不给予知识产权专有性,那么,一项技术成果产生后,任何人都可以自由地使用该技术获得利益而不必理会该成果的开发人。这虽然有利于技术的推广应用,但是却因为没有让成果的开发人获得相应的经济利益而挫伤了开发人的积极性,这极其不利于科技的开发和社会的进步。所以,国家为了保护开发人的利益,保证社会上有更多的单位和个人具有从事智力劳动、开发智力成果的积极性,通过法律赋予并保护开发人对其智力成果的专有权或独占权。

当然,赋予知识产权以绝对的独占权也存在违背促进科技推广应用的目的,不利于科学技术的发展。所以,知识产权的独占性或专有性不是也不应是绝对的,而应该是在保护知识产权独占性或专有性的同时,又规定在某些条件下他人可以不经权利人自主、主动许可而取得对智力成果的使用权,以保证和促进该智力成果可以在尽可能大的和合理的范围内推广和应用,防止知识产权成为科技和社会发展的障碍。各国知识产权法律中都规定了对知识产权权利人行使知识产权的必要限制。我国知识产权法律中就确定了合理使用、法定许可、强制许可等内容,不允许知识产权权利人在行使其权利时损害国家利益和社会公共利益。

5. 知识产权具有地域性

这是指知识产权只能在授予国范围内发生法律效力,得到法律的保护,其他国家没有必须给予法律保护的义务。要想取得其他国家的法律保护,必须按照该国国家知识产权法律规定的实质条件和程序条件得到授权。

知识产权是依专门法律的确认而产生的,而各国的知识产权立法是相互独立的。由于各国政治、经济、历史、文化、社会环境、风俗习惯的差异和经济科技发展水平的差别,各国对知识产权法律

保护所规定的条件也不尽相同。所以,同一智力成果在不同国家所处的地位和所受的保护也并不相同。比如,同是一项生产技术,在我国因为具有了专利法所规定的条件而取得了知识产权,受专利法的保护;而在美国,该项技术可能已经在 20 年前就产生,现在早已成了公知技术而不享有知识产权了。虽然随着知识产权国际保护的加强,各国知识产权法所规定的条件有逐渐统一的趋势,并且随着企业知识产权国际保护意识的增强,企业已经越来越多地将自己的知识产权通过国际途径取得国际知识产权,在世界上更大范围内享有和使用知识产权。但是,总的来说,知识产权的产生和保护仍然主要依据其本国法律,仍然具有很大的地域性。

6. 知识产权具有时间性

这是指知识产权的存在具有一定的期限,超过这一期限,知识产权不再受法律的保护。

知识产权的期限性一方面是由所保护的智力成果的自然属性决定的,另一方面是由法律保护知识产权的目的决定的。我们知道,大多数的知识产权体现为一种技术上的创新或设计上的独特,智力成果因为具有这种创新性或独特性而可以使智力成果的完成人或使用人获得竞争优势,并因此而获得高于没有使用该项技术成果的人所获得的经济利益。如果该智力成果因为科技的发展、社会的进步而丧失了创新性或独特性,那么,该智力成果就无法使其完成人和使用人获取上述经济优势,法律对该智力成果的保护也就失去其实质意义了。所以成果的属性决定了知识产权的时间性或期限性,一项成果不可能长期具有先进性,因为人类总是在进步,科技也是在朝前发展。

另外,法律对知识产权的保护目的也决定了知识产权在法律上的期限性。法律保护智力成果的完成人的知识产权,其根本目的不在于保护成果完成人的利益,而在于通过成果完成人的利益而保护智力创造者的开发、创造积极性,从而促进科学技术的发展。

所以,其根本目的是促进科学技术的发展。与这个目的相适应,法律不可能也不应该保护一项智力成果永久地享有知识产权,从而影响该技术进入公用领域,发挥其对整个社会经济的促进作用。对于这一点,各国是有共识的,所以,各国都在知识产权法律中明确规定了对知识产权的保护期限。如果说智力成果因其自然属性所具有的是该项智力成果上知识产权的自然期限的话,那么,法律上的对知识产权的保护期限则可以称其为知识产权的法定期限。当然,自然期限应当服从于法定期限,即当智力成果的自然期限因技术进步较快,而短于其法定期限的,当事人选择继续保护的,知识产权的寿命依据法律为其规定的期限;而当智力成果因其特有的独创性而经久不衰,自然寿命将长于法定期限的,知识产权的寿命依然服从于其法定寿命,知识产权在法定期限届满时终结,完成人不再对其智力成果享有知识产权。

知识产权的期限性主要是指知识产权的法定期限,即各国的知识产权法律中所规定的对知识产权的法律期限。如我国知识产权法中规定对发明专利的保护期限为 20 年,对实用新型和外观设计专利的保护期限是 10 年,对商标的保护期限是 10 年,而对著作权的保护期限是作者生前加死后 50 年。

知识产权的时间性或期限性包括两种情况:一种是绝对期限,如《专利法》中规定的对发明专利、实用新型专利和外观设计专利的保护期限的规定。这些期限是绝对的,知识产权在经历上述期限后,即告消灭,权利人无论通过何种方式都不能使其权利继续延伸或恢复存在。第二种期限是当事人可以自主选择是否延长的期限,如商标权。我国商标法规定了对商标的保护期限是 10 年,但是在商标保护期满之后,权利人可以选择是否继续申请对其商标保护权的保护,这就是我们通常所说的商标权人所享有的申请商标续展的权利。如果商标权人不停地续展自己的商标,那么,法律就会在商标权人所选择的所有保护期内对商标给予保护。从这一点上

讲知识产权的时间性也并不是绝对的。另外,随着知识产权的扩展,许多新纳入知识产权保护范围的课题,如厂商名称、商号、原产地标记等,法律对它们的保护并不具有明确的期限性。所以我们这里把期限性作为知识产权的一个特点,主要是针对传统知识产权中的专利权、著作权等来讲的。

(二) 知识产权的范围

关于知识产权的范围,可以有两种理解:一种是将知识产权作为民事权利,这种权利所包含的主要权能,如占有权、使用权、收益权、处分权等所有权权能和署名权等与知识产权相关的人身权。另一种是将知识产权作为一类权利的总称,在这类权利中所包含的具体的知识产权种类,如知识产权这类权利中包括专利权、著作权、商标权、商号权等等。我们通常所说的知识产权的范围主要是指第二种理解上的知识产权范围。下面我们从这一角度简单地了解一下知识产权的范围。

因为知识产权的范围是由受知识产权保护的客体的范围决定的,所以,知识产权保护的客体的范围是我们首先应当了解的。

根据 1967 年 7 月 14 日在瑞典斯德哥尔摩签订的《世界知识产权组织公约》第二条的规定,“知识产权”包括下列各项有关权利:①文学、艺术和科学作品;②表演艺术家表演以及唱片和广播节目;③人类一切活动领域的发明;④科学发现;⑤工业品外观设计;⑥商标、服务标记以及商业名称和标志;⑦制止不正当竞争;⑧在工业、科学、文学艺术领域内由于智力创造活动而产生的一切其他权利。

1993 年 12 月 15 日结束的关税与贸易总协定《乌拉圭回合》多边贸易谈判所达成的《与贸易有关的知识产权协议》将上述知识产权的保护范围作了更广泛的规定,将“未披露过的信息专有权”和“集成电路布图设计权”补充列入到知识产权的保护范围中来。我国已经加入了世界贸易组织,接受和适用世界贸易组织的《与贸