



网络教育法学专业系列教材

知识产权法学

INTELLECTUAL
PROPERTY LAW

主编 蒋言斌

湖南人民出版社

网络教育法学专业系列教材

知识产权法学

主 编 蒋言斌

副主编 曾 平 李迎春

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

蒋言斌 曾 平 李迎春

黄 云 莫述村 庄知宇

湖南人民出版社

Qay 7P/03

图书在版编目 (CIP) 数据

知识产权法学/蒋言斌 主编. —长沙: 湖南人民出版社,
2003.9

网络教育法学专业教材

ISBN 7-5438-3424-3

I. 知... II. 蒋... III. 知识产权法—法的理论—
中国—远距离教育—教材 IV. D923.401

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2003) 第 067879 号

知识产权法学 (含知识产权法学学习指导书)

主 编: 蒋言斌

责任编辑: 马明明

装帧设计: 陈新 卜艳冰

出 版: 湖南人民出版社

地 址: 长沙市展览馆路 66 号

印 刷: 湖南望城湘江印刷厂

发 行: 湖南省新华书店

版 次: 2003 年 9 月 1 版 1 次

开 本: 890×1240 1/32

印 张: 24.5

字 数: 636,000

印 数: 1-8,000

书 号: ISBN 7-5438-3424-3/D·259

定 价: 48.00 元 (随书配送光盘)

总 策 划：范太华 余卫明
编委会主任：范太华

编	□	范太华	余卫明	伍赶球
		蒋言斌	刘继虎	马建兴
		胡肖华	肖北庚	黄明儒
		王新红	李国海	杨开湘
		邓辉辉	李先波	许光耀
委		韩 龙	张善燚	

编写说明

为了适应法学专业网络教学的需要,我们根据网络教学的特点组织编写了这套网络教育法学专业系列教材。

本系列教材根据《全国高等学校法学专业核心课程教学基本要求》进行编写,共有法理学、中国法制史、宪法学、行政法与行政诉讼法学、刑法学、刑事訴訟法学、民法学、商法学、经济法学、知识产权法学、民事诉讼法学、国际法学、国际私法学、国际经济法学、证据法学、法律文书写作等 16 门课程的教材。

本系列教材采用纸媒介教材与电子媒介教材相结合的形式出版,并通过教学课件与全国相关法律网站链接,以便于学生在网上学习和查阅资料,实现最大限度地利用网络资源进行学习。本系列教材的纸媒介教材包括教科书和学习指导书两部分。在教科书的编写中,我们力求做到准确、全面地阐明相关学科的基本理论,反映出本学科教学和研究的最新成果。在编写风格上,尽量做到通俗易懂,便于学生自主化学习。学习指导书包括学习指南、练习题、案例分析、模拟试题、法律法规五部分,学生在学习中可随时进行自我测试、研讨案例、查阅法规。

编写网络教育法学专业系列教材是我们的初次尝试,尽管付出了极大的努力,但限于学识和经验,不当之处在所难免,我们热切地希望广大读者和法学界同行批评、指正,以帮助我们对本系列教材进行提高和完善。

《网络教育法学专业系列教材》编委会

2003 年 8 月

总 序

现代科学技术，尤其是计算机网络技术的迅速发展，正极大地改变着我们的世界，使我们的生活方式、学习方式、工作方式以及思想观念都发生着深刻的变化。其中，网络与教育的结缘，使得教学方式有了更多的选择。网络教育具有教学效率高、内容更新快、自主性强、不受时空限制等传统教学方法所不能比拟的优势，也正因为这些优势，使得网络教育迅速展示出强大的生命力，呈现出方兴未艾之势。

在我国日益走向法治化的今天，法学教育也显得更为重要。在一个法治国家，法律是人们基本的行为规范，掌握必要的法律知识是一个现代人的基本素养。因此，法学教育既是一种专业教育，同时也是一种普及教育，人人懂得法律是一个法治国家的必然要求。从我国的现实情况来看，法学教育任重而道远。我国长期缺乏法治传统，即使在中华人民共和国成立后，由于各种因素的影响，我国也没有真正实现严格意义上的法治。虽然上个世纪 90 年代我国已把法治作为基本的治国方略，并在宪法中加以规定，但要实现这一目标还有待时日，还需我们作出艰苦的努力。其中，重要的一环就是要加强法学教育，通过法学教育广泛传播法律知识，培养法律人才，提高全民族的法

律素养，进而为我国的法治建设打下牢固的基础，而法学网络教育在这一方面将发挥极为重要的作用。

中南大学网络教育学院以国内著名学府中南大学丰富的教学资源为依托，在网络教学方面积极进取、勇于开拓，取得了许多令人瞩目的成绩。为了适应法学专业网络教学的需要，该学院根据网络教学的特点组织编写了这套网络教育法学专业系列教材，这是推进法学网络教育的一次积极的、有益的尝试。

我认为这套系列教材的最大特点，是实现了教材的立体化。该系列教材既有纸质媒介教材，又有电子媒介形式的音像资料与之配套。除教材和学习指导书以外，还链接了许多法律网站，可引导学生查阅大量的法律、法规和典型案例，了解立法、司法、法学研究等方面的最新成果，真正实现网络资源的共享。这是传统法学教育方式力所不及的，这也正是网络教育的优势所在。

当然，网络教育在我国还是一个新生事物，其教学特点和规律还有待进一步摸索。编写网络教育教材也是一种初步尝试，还有待于在实践中不断完善。但我相信，在中南大学网络教育学院以及各位编写者的共同努力下，这套网络教育法学专业系列教材一定能编出高水平、编出新特色，并发挥出其在我国法学教育中的积极作用。

中国工程院院士、湖南省科协主席

何健基

2003年7月

主编简介

蒋言斌 男，1965 生，1993 年毕业于吉林大学。中南大学法学院知识产权研究所所长、副教授、硕士研究生导师，中国知识产权研究会会员，经济法方向在读博士。一直从事知识产权法的教学和研究。主讲知识产权法研究、知识产权法学等课程。主持过 1 个国家课题、6 个省级课题。主编教材两部，参编两部。在《知识产权》、《现代法学》等刊物发表有关知识产权研究论文 20 多篇。

目 录

第一章 知识产权法导论	(1)
第一节 知识产权的概念及其分类	(2)
第二节 知识产权法的概念及其调整对象	(13)
第三节 知识产权法学习过程中逻辑要素的理性梳理	(16)
第四节 知识产权制度的立法理论	(27)
第二章 国内知识产权法律调控体系	(31)
第一节 国内专利法律调控体系	(31)
第二节 国内商标法律调控体系	(32)
第三节 国内版权法律调控体系	(33)
第四节 我国知识产权制度的历史沿革及其修改的 理性审视	(34)
第三章 国际知识产权法律调控体系	(60)
第一节 国际专利法律调控体系	(60)
第二节 国际商标法律调控体系	(73)
第三节 国际版权法律调控体系	(83)
第四节 知识产权国际保护综合法律调控体系	(101)
第四章 知识产权的国家管理机关	(126)
第一节 专利管理机关	(126)

第二节	商标管理机关	(132)
第三节	版权管理机关	(135)
第四节	著作权集体管理	(140)
第五章	确立知识产权的条件	(147)
第一节	发明创造的形式条件和实质条件	(147)
第二节	注册商标的形式条件和实质条件	(165)
第三节	作品的积极条件和消极条件	(168)
第六章	知识产权权利主体的分类及权利归属	(171)
第一节	知识产权权利主体的划分标准及其类别	(171)
第二节	专利权原始主体及其权利归属	(176)
第三节	商标专用权原始主体及其权利归属	(184)
第四节	著作权原始主体及其权利归属	(185)
第七章	知识产权的对象	(191)
第一节	发明创造的构件及其种类	(191)
第二节	注册商标的构件及其种类	(196)
第三节	作品的构件及其种类	(206)
第八章	知识产权确认的法定程序	(216)
第一节	知识产权确认程序分类	(216)
第二节	专利权确认的国内程序	(221)
第三节	专利权确认的国际程序	(252)
第四节	商标专用权确认的国内程序	(255)
第五节	商标专用权确认的国际程序	(262)
第九章	知识产权法定保护期及其计算	(268)
第一节	专利的保护期及其计算	(268)

第二节	商标专用权的保护期及其计算·····	(270)
第三节	版权的保护期及其计算·····	(272)
第十章	知识产权权利配置及其相关问题·····	(279)
第一节	知识产权权利分类·····	(279)
第二节	知识产权的基本权利内容·····	(292)
第三节	知识产权的专有权利内容·····	(297)
第四节	知识产权的权利限制系统及冲突·····	(301)
第十一章	知识产权的使用·····	(309)
第一节	著作权的使用·····	(309)
第二节	专利权的使用·····	(318)
第三节	商标权的使用·····	(327)
第十二章	知识产权的保护·····	(334)
第一节	侵犯知识产权的行为表现·····	(334)
第二节	侵犯知识产权的构成要件及侵权认定·····	(343)
第三节	侵犯知识产权的法律责任·····	(363)
第十三章	反不正当竞争法和其他知识产权的法律保护·····	(385)
第一节	反不正当竞争法·····	(385)
第二节	商业秘密的法律保护·····	(400)
第三节	其他知识产权的法律保护·····	(413)
参考文献 ·····		(421)
后 记 ·····		(424)

第一章 知识产权法导论

美国未来学家阿尔温托夫勒（Alvin Toffler）在《权力的转移》（power shift）一书中认为：权力是一种支配他人的力量，是由暴力、财富、知识三者构成，最简单的体现权力的方式是行使暴力，这是一种低质量的权力形式，它缺少灵活性，只能用于惩罚，风险性大。财富不仅用于威胁和惩罚，还可用于奖赏，比暴力灵活。高质量的权力来源于知识，即可以用于惩罚和奖励，也可用于劝说，它既能扩充武力和财富，也能减少达到目的所需武力和财富的数量。早期的权力主要形式是暴力，在工业革命前，它是摄取财富、扩大权力的主要手段。无论是亚历山大皇帝，还是中国的秦始皇都是如此。工业革命后，财富增大了权力筹码，逐渐成了新的权力象征，“金钱万能”成了座右铭，但暴力并未消失，它由农场主的皮鞭变成了系统的由国家垄断的警察、法庭、监狱，暴力升华为法律，这种改变是伴随着金钱成了社会控制的主要手段而形成。现在，知识正逐步取代金钱昔日至高无上的地位，而成为权力的新的象征。知识（knowledge）并不仅仅是理论与实际经验的概括性知识，它还包括信息、数据、图像、态度、价值观及其他一些象征符号。过去，暴力无需很多知识，它是财富的来源与保证，财富也无需太多的知识，它在法律的威慑之下便能获取支配他人的力量，今天，这两者正日益让位于知识的力量。暴力的知识化使其日益成为新的法律问题，暴力成为幕后的威慑力量，而财富的知识化，则使金钱、资本、资产、原料等有形物日益降低其价值。知识成为财富的源泉，知识就是财富。随着知识的重要性与日俱增，知识已成为

炙手可热的抢手货，一场日趋激烈的信息争夺战展开了，过去情报与反情报是国家间的事情，而现在，这种角逐向一切领域渗透，大大小小的情报机构如雨后春笋般大量涌现，获取情报的手段也五花八门，情报从军事外交、商业机密到科技成果、个人隐私无所不包。人们本能地意识到，谁掌握了知识和信息，谁就掌握了支配他人的权力。1973年美国转让专利收入32亿美元，1986年增至65亿美元，其中80%是海外公司所获得，80%以上是高技术。1989年日本确立了成立技术贸易市场的构想，有效刺激了企业对外的专利许可证贸易。日本制作所靠签订专利许可合同，每年收入专利转让费高达70亿日元。美国《幸福》杂志列出了世界上销售额最高的50家工业公司竟然是一致，这些销售额最高的公司，也正是拥有专利最多的公司：德国西门子公司拥有2万件专利，日本的松下电器公司每年申请高达1万件以上，日本的日立公司仅1975年申请量达2万件。1980年统计，日本申请专利和应用专利的件数占世界总数的40%，前苏联占15%，西德占8%，英国占5%，其他占22%，而美、日、德、苏、英又是当时世界上经济发达，在产业国际竞争中最具有实力的国家，因此。科技成果成为重要的战略资源，知识产权就是一种资源的核心资源，是核心竞争力的源泉。

什么是知识？何谓知识产品？知识产品有何权利？该权利如何取得、使用、保护？该权利有何限制？何谓知识产权？何谓知识产权法？调整哪些法律关系？为何要设立知识产权制度，该制度的立法理论是什么、法的渊源是什么等，如此等等问题构成知识产权法的主要内容。因此，解答知识产权，明确知识产权的范围、保护的对象，以及知识产权法调整对象，如何学习知识产权法等就是要首先回答的问题。

第一节 知识产权的概念及其分类

掌握和了解一个概念，我们多从概念的词义、学科定义、学科

名称、法律特征四个角度来加以认识。

一、知识产权的概念及其特征

1. 知识产权的概念

1) 知识产权的词义

知识产权一词是 20 世纪后半期以来在国际上广泛使用的一个法律概念,它最早源于 17 世纪的法国,倡导者是卡普佐夫,英文为 Intellectual Property,在牛津大辞典的解释为:

Intellectual 至少包括三种含义:第一、of the intellect 智力的、智能的、智慧的;第二、having or showing good reasoning power; 有理解力的;第三、interested in things of the mind (the arts, ideas for their own sake) 对需要有智力之事,显示智力。property 具有如下 5 种含义:第一、(collectively) things owned; possessions 财产、资产、拥有之物;第二、estate: area of land or land and buildings; 地产、房地产;第三、ownership: the fact of owning or being owned. 所有权、所有;第四、special quality that belongs to something; 特性、性质、属性;第五、(theatre) article of dress 道具。两者组合,Intellectual Property,至少包括如下称呼:知识财产权、精神产权、智慧产权、智慧成果权,英国一些学者又将知识称为“人的产权”。我国民法学界受苏联的影响,主张“智力成果权”,直到 1980 年中国成为 WIPO (World Intellectual Property Organization) 《世界知识产权组织》成员国之后,民法学界才转变观点,用“知识产权”逐渐取代“智力成果权”。

2) 知识产权的学科定义

对于知识产权的学科定义目前有许多种,例如:知识产权 (Intellectual property) 是人们对于自己的智力活动创造成果和经营活动中的标记、信誉依法享有的权利^①;知识产权是基于创造性智

^① 吴汉东主编:《知识产权法》,武汉,中国政法大学出版社,1998 年版, P1。

力成果和工商业标记依法产生的权利的统称^①；还有的则指通过研究对象的范围及其本质特征的分析，进而概括出没有定义的知识产权定义^②：知识产权是民事主体所享有的支配创造性智力成果、商业标志以及其他具有商业价值的信息并排斥他人干涉的权利。这一定义的特点是：1. 突出知识产权的主体是民事主体，昭示知识产权的私权性质；2. 指出知识产权的保护对象是智力成果、商业标志和其他具有商业价值的信息；3. 明确揭示出知识产权的支配权属性，表明其具有支配权的一般属性和特点，以便与请求权相区别；4. 表明这种支配权既包括权利的原始取得人对保护对象的全面支配权，也包括通过转让、许可使用或其他方式继受取得权利的人对保护对象的全面或受限制的支配权，从而解决了被许可人的权利性质问题^③。综合上述特点我们给出了如下两种定义：

第一、知识产权是由特定的国家机关，依据特定的法律，对特定人的符合特定条件的特定的发明创造和可识别性标记，经过特定的程序而授予的受特定保护的有特定激励效果的特定权利^④。

该定义具有如下几个特点，九个特定（特定国家机关、特定法律，特定人、特定条件、特定发明创造和可识别性标记、特定程序、特定保护、特定激励效果、特定权利）^⑤基本上涵盖了知识产权的所有内容。

（1）明确了知识产权权利主体、客体的要求

特定的人是指知识产品的原创主体和继受主体。特定的条件是指知识产品的“知识性”和“产品性”特征。特定的发明创造和可识别性标志是指具有“知识性”和“产品性”特征的最后客体。

① 刘春田主编：《知识产权法教程》，北京，中国人民大学出版社，1995年版，P1。

② 张玉敏主编：《知识产权法学》，北京，法律出版社2002年版，P13。

③ 张玉敏：《知识产权的概念和法律特征》，原载于《现代法学》2001年第10期。

④ 蒋言斌：《知识产权权利体系论纲》，《知识产权》，1997年第6期。

⑤ 蒋言斌：《知识产权权利体系论纲》，《知识产权》，1997年第6期。

(2) 明确了知识产权产生的法律依据

知识产权最为显著的特征之一就是权利的法定性和授予性，即特定的国家机关依据特定的法律，经过特定的程序而授予的特定权利。知识产权机关就是知识产权认定、授权、管理和保护的国家机关。在中国就是国家知识产权局、国家商标局、国家版权局；日本是特许厅；美国是专利商标局；英国是专利局。特定的法律就是产生知识产权的国内法、国际法的依据。特定的程序就是知识产权产生的过程，例如专利权产生的国内程序和国际程序，商标专用权产生的国内程序和国际程序。

(3) 明确了知识产权权利的特殊性和保护的特殊性

知识产权权利与其他实体权利有一定的区别和联系，知识产权是一个权利群或权利体系。例如中国版权法中著作权就有至少 18 种权利。而侵权的表现在商标法中就列举了 13 种，版权法又有 19 种之多。由此，知识产权保护也有别于其他权利，这类权利更为复杂，需要特定的审判机关和特定的保护。

第二、知识产权是公民、法人或非法人单位在科学技术和文学艺术等领域内所创造的知识产品依法所享有的权利^①。

该定义明确了如下几个视角，也多是一般意义上知识产权的定义。

(1) 明确了知识产权的权利主体

作为知识产权的权利主体（包括原始主体和继受主体）是自然人、法人和非法人单位。这也是我国法条上通常采用的表述。在法条上多用公民，但鉴于公民（具有某国国籍的人）没有涵盖著作权法中无国籍人，故本定义采用自然人表述^②。

(2) 明确了知识产权的权利对象

该定义采用了概述性的描述，即在科学技术、文学艺术以及等

① 蒋言斌：《知识产权法》，长沙，中南大学出版社，1996 年版，P23。

② 《著作权法》第 2 条：保护的包括无国籍人，故本书采用“自然人”。

类（除此以外的）领域所创造的知识产品，该知识产品不同于一般的物质产品，具有自身的特点和规律。知识产品非实践认识和经验，而是指人的智力创造性劳动成果——智力成果。它的含义是特定的，如著作、发明创造、技术、商标标识、设计，法律才能赋予所有人以法律意义上的产权，享有占有、使用、收益和处分其智力成果时的专有权和排他权。

从上述两个定义中，可以得出知识产权具有如下特征：

① 知识产权是基于人的智力创造性劳动而产生的权利，具有先进性、创造性、新颖性的特点，是一种非物质形态的财富。知识产权所有人对智力劳动成果享有的专有权利在法律上的确认和保护，即知识产权。

② 知识产权是基于人的智力创造性劳动产生的结果而产生的权利，具有物质性特点。知识只是一种思想（idea）或观念（concept），是人们对其实客观事物内在规律性的认识，人们无法像对物质财富那样对其独占或垄断，而只有当知识凝结为智力成果，并以某种产品的形式表现（expression）出来，才发生具体的法律上的专有权利。

③ 知识产权是基于法律调整而产生的权利。权利的法定性和授予性，保证了知识产权制度制定者的意志体现和立法目的。智力成果只有经过法律的确认，知识产权才得以产生，权利人才享有专有权或排他性权利（exclusion right）。所以，知识产权是法权，不是自然权利，违背社会公共利益，伦理道德，良好的公共秩序及法定情形的发明创造和标示性成果，不能受法律保护。

（3）知识产权的学科名称

目前知识产权成为一个通用的名称被写进国际公约，但在我国台湾地区仍然被称为智慧产权。美国、英国、日本等 WIPO 成员都采用“知识产权（Intellectual Property）”概念^①。

^① 见 www.sipo.gov; www.sipo.gov; www.ip.jap。