

法学研究生  
教学书系

# 知识产权法总论

General Theories of the Intellectual Property Law

齐爱民 著



北京大学出版社  
PEKING UNIVERSITY PRESS

法学研究生  
教学书系

# 知识产权法总论

General Theories of the Intellectual Property Law

齐爱民 著



北京大学出版社  
PEKING UNIVERSITY PRESS

## 图书在版编目(CIP)数据

知识产权法总论/齐爱民著. —北京:北京大学出版社, 2010. 1  
(法学研究生教学书系)

ISBN 978 - 7 - 301 - 16034 - 3

I. 知… II. 齐… III. 知识产权法 - 中国 - 研究生 - 教材 IV. D923.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2009)第 197707 号

书 名: 知识产权法总论

著作责任者: 齐爱民 著

责任编辑: 白丽丽

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 16034 - 3/D · 2451

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](mailto:law@pup.pku.edu.cn)

印刷者: 世界知识印刷厂

经销者: 新华书店

730 毫米 × 980 毫米 16 开本 31 印张 462 千字

2010 年 1 月第 1 版 2010 年 1 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](mailto:fd@pup.pku.edu.cn)

# 知识产权法之体系化

## ——代前言

《信息封建主义》<sup>①</sup>发出了反对知识霸权的第一声呐喊,揭露了知识产权正在演变为一种近乎封建皇权的知识霸权的历程和真相;而《知识财产法哲学》<sup>②</sup>也是意识到这种威胁,并从法哲学的视角对知识产权法给予整体性考察。本书的任务是从应用学科的角度对知识产权法进行体系化重构,阐释的是知识产权法的一般规则。本书在许多方面都承袭了恩师郑成思先生的《知识产权论》<sup>③</sup>的主张,但两本书并不雷同。郑师《知识产权论》对知识产权法核心理论问题进行了深刻剖析,属于知识产权法专论,而本书重在知识产权法的体系构建,属于知识产权法总论。

### 一、一个简单的逻辑起点:知识财产

宏伟法学大厦,往往建立在简单基点之上。物权法是以“物”为出发点,知识产权法的现实与逻辑起点是知识财产。就我看来,知识产权是这样一个过程:(1)人的大脑形成思想;(2)思想被表达(通过口头或者纸质载体或者电子载体)而成为财产;(3)法律对知识财产确权,即知识产权。一句话,所谓知识产权就是这样一个“从思想到财产再到权利”的过程。

### 二、一个复杂体系化的建立:梦想与现实

爱因斯坦说:“科学是这样一种企图,它要把我们杂乱无章的感觉经验同一种逻辑上贯彻一致的思想体系对应起来。”<sup>④</sup>拉伦茨在《法学方法论》中说,发现

---

① [澳]彼得·达沃豪斯、约翰·布雷斯特特:《信息封建主义》,刘雪涛译,知识产权出版社2005年版。

② [澳]彼得·德霍斯:《知识财产法哲学》,周林译,商务印书馆2008年版。

③ 郑成思:《知识产权论》,法律出版社2003年版。

④ 许良英等编译:《爱因斯坦文集》,商务印书馆1976年版,第384页。

个别法规范之间的逻辑脉络,并以体系的形式表现出来,乃是法学最重要的任务。<sup>①</sup>虽然历经几百年的努力,但遗憾的是,我们期待的知识产权法体系化至今尚未实现。学者们孜孜以求的以理性方法抽象出高度概括的规则,厘清知识产权法内在逻辑脉络的工作也未取得定论。大陆法系的标志并不是僵硬的法典,而是法典后面柔软的“体系化”。体系化是学科由杂乱的具体规则走向一般规则的重要标志。如果说知识产权法基本理念、宗旨和原则是知识产权法的灵魂,那么知识产权权利体系则是知识产权法的躯体。知识产权权利体系,是从知识财产的性质和利用,构建的一个相互联系、相互制约的权利体系,而非按照知识财产的不同而条块分割的具体知识产权的简单相加。现有的、屈指可数的知识产权法典均为法律汇编,并未出现柔软的体系化,因此就不可能诞生知识产权基本法。

### 三、复杂问题的处理工具:提取公因式

习惯于具体制度构建的人们发现,知识产权制度在各行其是。同质事物的不同之处为特征,不同事物的相同之处为规律。如果著作权法、专利法、商标法、商业秘密保护法和非物质文化遗产保护法都是知识产权法的话,那么在它们之上,一定存在着可以提取的公因式,即抽象共同规则。公因式的提取,将形成统摄具体知识产权制度的“大脑”。在学术上,这就是知识产权法总论。

### 四、基本路径的选择:逻辑还是常理

美国著名法官霍姆斯说过:“法律的生命从来都不在于逻辑,而在于经验。”这句名言经常被错误地当做反对法律逻辑化和体系化的论据。我国法学界陈忠林先生提出了以“常识、常理、常情”为灵魂的法治观。霍姆斯是英美法系的圣徒,从其法学成就来推断,早有“逻辑”成熟于胸。我想,“常识、常理、常情”法治观的提出也是如此。所谓“经验”和“常理”,一定是建立于逻辑之上的,并且是高于逻辑的,而不是相反的。将知识财产和知识产权明确划分,是逻辑的要求,而就买卖计算机软件复制品而言,靠常理我们就可以判断是出售“物品”而不是知识产权许可;就禁止专利产品平行进口的美国法主张而言,靠常识即能判断其错,因为商品自由流通是自由社会的本质要求;而面对游客因脚蹬假冒“adidas”旅游鞋在某国机场被扣押,靠常情就可以判断违背人权!没有逻辑就没法,而法治则须认真对待“常识、常理、常情”。从当前实际情况来看,层出不穷的违背常

---

<sup>①</sup> 陈爱娥:《〈法学方法论〉导读》,载《法学方法论》,卡尔·拉伦茨著,台湾五南图书出版公司印行,第16页。

识和常理的“知识霸权”又何尝不令人唏嘘呢？

### 五、一个新的方法论：物权法的先例

知识产权法和物权法同为财产法。德国学者卡尔·拉伦茨认为：“因为物权法为一切财产法的基础，故上述规则并不妨碍依据物权法原理对知识产权的拥有和行使的解释，也不妨碍物权保护方法在保护知识产权法中的运用。”<sup>①</sup>构建体系化知识产权法的基本方法，应该是从大陆法系固有的民法精神出发，从大陆法系民法对待“财产（物）”的基本理念和原理出发，建立对待知识财产的基本观念。知识产权法原理的奠基，不仅需要学习外国知识产权法理论与立法的先进经验，更需要学习物权法体系化的逻辑方法。必须认真学习和提取大陆法系物权法确立的财产理念、财产权理念、基本原则、物权行为等财产法的基本理论，这些是知识产权法和物权法的公因式，是知识产权法和物权法的共同之处。学习物权法，不等于照搬物权法具体规则，而恰恰是对这些具体规则进行符合知识产权法目的的改造。

### 六、知识产权法典：渴望与呼唤

欲实现知识产权法法典化，必先实现知识产权法理论的体系化。欲构建知识产权法的理论体系，必先建立知识产权法总论。只有当“总则”臻于成熟，知识产权的立法体系化才算完成。真正意义上的知识产权法典，应该是建立在体系化基础之上的结构精密、逻辑严谨的法典，而绝非“简便易行”的法律汇编。知识产权法体系构建，既需要砖瓦匠，又需要建筑师。能称之为“体系”的东西，绝非对已知内容的简单堆砌，而是把常识以符合人类理性的方式加以系统化。爱因斯坦说，真理就是“常识的系统化”。知识产权法体系应该是逻辑自洽，没有矛盾的。在已经构建的体系中，任何一个部分都是体系的一个环节，它的特性或者规则，都可以从整个体系直接或者间接推导出来。最重要的，它还可以对未来发生的体系内的事件预设姿态，这就是可预见性。知识产权法总论的成型，标志着知识产权法体系的最终确立。我们依稀看到，知识产权法典就在不远处招手了。

齐爱民

于重庆沙坪坝

2009年11月23日

<sup>①</sup> 崔建远：《绝对权请求权或侵权责任方式》，载《法学》2002年第11期。

# 目 录

## 第一编 知识产权法概述

第一章 知识产权法的概念与起源 .....	(3)
第一节 知识产权法的概念和特征 .....	(3)
第二节 知识产权法的起源与发展 .....	(7)
第三节 美国对全球知识产权立法的干预 .....	(19)
第二章 知识产权法的地位、性质和体系 .....	(24)
第一节 知识产权法的地位 .....	(24)
第二节 知识产权法的性质和效力 .....	(26)
第三节 知识产权基本法 .....	(35)
第三章 知识产权法的基本理念与宗旨 .....	(46)
第一节 知识产权法的传统理念 .....	(46)
第二节 知识产权法新理念 .....	(51)
第三节 知识产权法的立法目的与宗旨 .....	(56)
第四节 知识产权保护水平 .....	(64)
第四章 知识产权法基本原则 .....	(74)
第一节 知识产权法基本原则概述 .....	(74)
第二节 民法基本原则与应用 .....	(77)
第三节 知识产权法共有原则 .....	(89)
第四节 知识产权法特有原则 .....	(95)

## 第二编 知识财产

第五章 知识财产的概念和性质 .....	(111)
第一节 知识财产的概念 .....	(111)
第二节 知识财产的本质 .....	(117)

第三节 知识财产的法律性质和作用 .....	(125)
第六章 知识财产的法律特征和分类 .....	(129)
第一节 知识财产的法律特征 .....	(129)
第二节 知识财产与相关概念 .....	(136)
第三节 知识财产的分类 .....	(146)

### 第三编 知识产权概述

第七章 知识产权的起源、概念和特征 .....	(153)
第一节 知识产权的起源与概念 .....	(153)
第二节 知识产权的法律特征 .....	(163)
第八章 知识产权的性质和效力 .....	(172)
第一节 知识产权的本质和法律性质 .....	(172)
第二节 知识产权的效力 .....	(178)
第三节 知识产权侵权行为与归责原则 .....	(184)
第九章 知识产权请求权 .....	(190)
第一节 知识产权请求权的概念与发生 .....	(190)
第二节 知识产权请求权的性质 .....	(195)
第三节 知识产权请求权的内容 .....	(198)
第四节 知识产权请求权的实现 .....	(200)
第十章 知识产权的分类和体系 .....	(202)
第一节 知识产权的分类 .....	(202)
第二节 知识产权体系 .....	(212)
第十一章 知识霸权 .....	(218)
第一节 知识霸权概述 .....	(219)
第二节 典型领域知识产权保护水平分析 .....	(226)
第三节 反对知识霸权的基本态度与策略 .....	(229)
第十二章 知识产权与相关权利 .....	(234)
第一节 知识产权与物权 .....	(234)
第二节 知识产权与信息产权 .....	(240)
第三节 知识产权与信息财产权 .....	(242)



## 第四编 知识产权行使

<b>第十三章 知识产权行使具体制度</b> .....	(261)
第一节 知识产权行使概述 .....	(261)
第二节 知识产权实施 .....	(265)
第三节 知识产权转让 .....	(267)
第四节 知识产权许可 .....	(276)
第五节 知识产权出资 .....	(291)
第六节 知识产权融资 .....	(296)
<b>第十四章 知识产权合同</b> .....	(300)
第一节 知识产权合同概述 .....	(300)
第二节 知识产权合同的订立与内容 .....	(308)
第三节 知识产权合同的成立与效力 .....	(316)
第四节 知识产权合同的变动与履行 .....	(322)
第五节 知识产权合同的无效 .....	(326)
第六节 知识产权合同的违约责任 .....	(329)
第七节 知识产权开发合同 .....	(332)
第八节 知识产权转让合同 .....	(338)
第九节 知识产权许可合同 .....	(341)
<b>第十五章 知识产权行为</b> .....	(345)
第一节 知识产权变动模式概说 .....	(345)
第二节 知识产权行为的概念与特征 .....	(348)
第三节 知识产权行为的构成要件与分类 .....	(353)
第四节 知识产权意思表示与合意 .....	(355)
第五节 知识产权登记 .....	(359)

## 第五编 完全知识产权

<b>第十六章 完全知识产权概述</b> .....	(375)
第一节 完全知识产权的概念和地位 .....	(375)
第二节 知识产权共有 .....	(376)
<b>第十七章 完全知识产权权能</b> .....	(383)
第一节 知识产权权能概述 .....	(383)
第二节 知识产权的积极权能 .....	(387)

第三节	知识产权的消极权能 .....	(396)
第四节	著作权权能 .....	(398)
第五节	商标权权能 .....	(403)
第六节	专利权权能 .....	(406)
第七节	商业秘密权权能 .....	(409)
第八节	非物质文化遗产权利 .....	(411)
<b>第十八章</b>	<b>知识产权的发生和变动 .....</b>	<b>(413)</b>
第一节	知识产权的发生 .....	(413)
第二节	知识产权的原始取得 .....	(414)
第三节	知识产权的继受取得 .....	(416)
第四节	知识产权消灭 .....	(417)
<b>第十九章</b>	<b>权利限制与知识产权滥用 .....</b>	<b>(420)</b>
第一节	知识产权权利限制概述 .....	(420)
第二节	知识产权内容限制 .....	(423)
第三节	知识产权行使限制 .....	(425)
第四节	知识产权滥用 .....	(435)

## 第六编 定限知识产权

<b>第二十章</b>	<b>定限知识产权概述 .....</b>	<b>(449)</b>
第一节	定限知识产权的概念和分类 .....	(449)
第二节	定限知识产权设定 .....	(451)
<b>第二十一章</b>	<b>用益知识产权 .....</b>	<b>(455)</b>
第一节	用益知识产权的概念和制度意义 .....	(455)
第二节	用益知识产权的设定与权能 .....	(457)
<b>第二十二章</b>	<b>担保知识产权 .....</b>	<b>(460)</b>
第一节	担保知识产权概述 .....	(460)
第二节	知识财产质押权 .....	(469)
第三节	知识财产抵押权 .....	(475)
第四节	知识财产留置权 .....	(479)
<b>主要参考书目</b>	.....	<b>(486)</b>
<b>造访知识产权法</b>		
——代后记	.....	<b>(487)</b>

# 第一编 知识产权法概述



# 第一章

## 知识产权法的概念与起源

### 第一节 知识产权法的概念和特征

知识财产被马克思称为“精神产品”(这个称谓源自黑格尔《法哲学原理》),马克思认为精神产品的生产是人类社会生产的重要组成部分,它在人和人类社会的全面发展中起着至关重要的作用。在马克思看来物质产品的生产是为了满足“肉体生活”的需要,而精神产品的生产是为了满足“精神生活”的需要。<sup>①</sup>然而,在当代,知识财产的生产已经超出了满足精神生活的范畴,而在满足肉体生活方面占据了主流。这一点的具体表现是知识产权许可贸易成为国际贸易的主要部分。

从私法角度看,物质、能量和信息是促进社会发展的基础资源,它们分别进入了不同财产法领域。物质和能量进入到物权法领域,而信息则进入了信息财产法领域。除此之外,还有一种巨大的基础社会资源:思想。这种社会资源作为一种推动人类社会发展的巨大力量进入了知识产权法领域。换句话说,知识产权法就是保护思想的法律体系。在大陆法系财产法体系中,物权法发展十分成熟和完备,而遗憾的是,知识产权法始终没有走过学术上的幼稚阶段,而信息财产法则刚刚诞生。<sup>②</sup>在大陆法系民法上,对财产法的探讨,往往以物权法为限,似乎有形财产是财产全部。其实除了“物”,“思想”也是促进社会发展的一种实实在在的资源。然而,长期以来,尽管美欧等发达国家在全球极力推行他们的知识产权法,但人们不得不面对一个现实,这种被极力推广的知识产权法并不是成

<sup>①</sup> 《马克思恩格斯全集》(第26卷),人民出版社1972年版,第296页。

<sup>②</sup> 详见齐爱民:《捍卫信息社会中的财产——信息财产法原理》,北京大学出版社2009年版。

熟理论,不是成熟理性分析的结果。总论的缺失是知识产权法不成熟的集中表现。本书站在应用学科立场上,对知识产权法进行了体系化考察,力图勾勒知识产权法不同于物权法和信息财产法的独特面貌;同时,注意到知识产权法的一般性,即无论多么特殊,它都是财产法的一部分。本书对知识产权法独特整体面貌的勾勒,始终都应以财产法的共性为前提。

### 一、知识产权法的概念和调整对象

#### (一) 知识产权法的概念

知识产权法是调整和规范知识产权的支配关系的法律规范总和。知识产权法概念有广义、中义和狭义之分。广义知识产权法,也称保护知识产权的法律,它不仅包括私法中与知识产权有关的法律规范,而且还包括公法中保护知识产权的规范,如宪法、刑法、行政法等。中义知识产权法,又称实质意义上的知识产权法,是指私法规范中保护知识产权的法律规范总和。实质意义上的知识产权法包括《民法通则》关于知识产权的规定,以及以各项“具体知识产权”命名的立法,如《著作权法》、《专利法》、《商标法》的规定等。而狭义知识产权法,即形式意义上的知识产权法,是指按照一定体例编纂并以知识产权法命名的普通法。从立法层面看,作为普通法的知识产权基本法尚未出现。知识产权普通法与知识产权特别法不同。知识产权普通法是针对一般的人或事而制定的知识产权法律规范,而知识产权特别法是指对特定知识产权事项或领域而制定的知识产权法律,如《著作权法》、《专利法》、《商标法》等。一般而言,在法律适用方面,遵守知识产权特别法优于知识产权普通法的原则,因为知识产权特别法是针对特别的知识产权关系而制定的特别规定。纵观各国知识产权立法,现阶段,一般都表现为针对不同知识产权类型制定特别法。我国也是如此,保护各项具体知识产权或者知识产权的完备特别法体系已经确立,并把关于知识产权的一般规定体现在《民法通则》之中,但形式意义上的知识产权法始终没有出现。

#### (二) 知识产权法的调整对象

知识产权法调整的是知识产权关系。知识产权法和其他法律部门一样,以一定的社会关系为调整对象。知识产权法调整的社会关系,是行政机关和民事主体因知识产权的确认与行使而发生的社会关系,简称为知识产权关系。知识产权关系较为复杂:从性质上说,既包括横向社会关系,又包括纵向社会关系;从范围上看,既包括平等主体之间的社会关系,又包括管理关系。所以从这个角度看,知识产权法为领域法。

1. 横向知识产权关系与纵向知识产权关系。知识产权法调整的社会关系既包括纵向社会关系,也包括横向社会关系。横向知识产权关系是指平等主体

关于知识产权的发生、行使和消灭而发生的社会关系。纵向知识产权关系是指行政机关在对知识产权进行的行政管理活动中形成的社会关系,这种社会关系是行政机关所为的和相对人之间发生的知识产权确权和管理关系。同传统部门法调整的社会关系相比,知识产权法调整的知识产权关系有着特殊的复杂性。行政机关对知识产权的确权和管理关系,使得知识产权法带有一定行政色彩。传统部门法调整的社会关系或者为横向社会关系,或者为纵向社会关系,而知识产权法既调整国家机关围绕知识产权展开的管理关系,也调整平等主体之间因知识产权而发生的财产关系和人身关系。

2. 知识产权财产关系与知识产权人身关系。就横向知识产权关系而言,又可以根据知识产权关系的内容分为知识产权财产关系和知识产权人身关系。尽管知识产权法既调整平等主体之间的财产关系,又调整平等主体之间的人身关系,但是对财产关系的调整占据主导地位。知识产权法的调整方法主要是平衡平等主体之间的利益,并且重在保护私人利益,即使在保护公共利益的情形下,虽然国家强制力常常介入知识产权关系,也以尊重私权为前提。知识产权法调整的社会关系主要是人对知识财产的支配关系。这种支配关系,是在社会生产、交换、分配、消费的过程中发生的,表现在法律领域就是人对于知识财产控制、复制、收益和处分的关系。知识产权法所调整的支配关系的客体仅限于知识财产,而不包括有体物和信息财产,有体物是物权客体,而信息财产是信息财产权客体(详见本书第十二章)。总之,知识产权法的主要调整对象是平等主体因知识财产而发生的财产关系。在这个意义上说,知识产权法是财产法的重要组成部分,它是调整人对于知识财产的支配关系的法律规范的总和。

### 二、知识产权法的特征

知识产权法具有以下主要特征:

第一,知识产权法主要调整平等主体之间的社会关系。这是知识产权法调整的社会关系的主体特征。知识产权法主要调整的主体是平等主体。但这并不排除知识产权法同时调整一定的行政主体与民事主体之间的关系,知识产权行政管理部门也受到知识产权法调整。知识产权法调整的主体是民事主体这一特征的认定,是从知识产权法的宗旨以及主要功能出发而得出的结论。这个特征使得知识产权法和行政法区分开来。

第二,知识产权法调整的社会关系主要是平等主体之间的财产关系。尽管知识产权法也调整相关行政管理机关与相对人的行政管理关系,以及平等主体之间的人身关系,但是平等主体之间的财产关系是其调整的占主导地位的社会关系。这个特征使得知识产权法和经济法区分开来。

第三,知识产权法调整的是平等主体因知识财产而产生的社会关系。知识产权法不是调整民事主体之间的一切社会关系,而是仅仅调整因知识财产而产生的社会关系。这个特征说明知识产权法区别于民法,尤其是物权法的特殊性。

第四,知识产权与行政权力联系密切。知识产权与行政权力的联系主要表现在如下两个方面:一是,许多知识产权得丧变更需经过行政审批程序,由此也使得知识产权法包含了大量行政程序性条款;二是,各种知识产权保护均在很大程度上依赖于行政权力的介入。这种公权力在“权利的变动”与“权利的保护”两个主要方面,对知识产权领域的介入均比对传统民事权利领域的介入要深入得多也广泛得多。<sup>①</sup>

### 三、知识产权法的社会作用

在当代,知识产权具有特别重要的地位。日本2002年出台《知识产权战略大纲》和《知识产权基本法》,把知识产权立国理念传遍全球。具体而言,知识产权法的社会作用如下:

第一,鼓励和保护智力创造活动。知识产权法通过确认和保护知识产权而调动人们从事创作和技术研究的积极性。知识产权法通过确认权利人对知识财产享有知识产权,而赋予权利人控制知识财产的权利。权利人行使权利,获得期待中的利益回报。这个源自经济利益的激励机制,起着鼓舞和保护智力创造活动的作用。

第二,促进知识经济发展。知识产权制度是促进人类经济发展、社会进步、科技创新、文化繁荣的基本法律制度。经济合作与发展组织(简称“OECD”)1996年《以知识为基础的经济》专题报告对知识经济给予了界定,认为知识经济是指一种建立在知识生产、分配和使用之上的经济。简单说,知识经济就是以知识为基础资源的经济形式。知识产权法是推动知识经济发展的基本法。知识产权不仅是保护权利人财产的手段,而且它本身已经成为当今国际贸易的核心内容。从这个角度看,知识产权法是知识经济的源头,而知识经济的发展也对知识产权制度构建起着决定性作用。但是,知识产权法并不是机械地被动地受知识经济左右,而是表现出上层建筑对经济基础的极大促进作用。可以说,知识产权法律制度是知识经济的法律保障系统。

第三,保护投资,促进国际贸易发展。知识已经发展成为一种重要生产要素,根据各国公司法有关规定,知识产权已经成为公司出资的基本形式之一。知识产权法和公司法等法律一起,共同捍卫以知识财产进行的投资。不仅如此,知

---

<sup>①</sup> 齐爱民、朱谢群主编:《知识产权法新论》,北京大学出版社2008年版,第8—11页。



知识产权法还是促进国际贸易的重要手段。由于知识产权已经发展成为国际贸易的主要形式,因此知识产权法往往会超过一国国内法的作用,而和国际贸易息息相关。美国在国际贸易中,把知识产权保护综合评估作为进行贸易和实行贸易制裁的标准,这使得一国知识产权立法往往受到国际社会尤其是美国的强烈影响和干预,也使得知识产权法的国际属性明显加强,发挥着巨大的协调国际贸易发展的客观作用。

## 第二节 知识产权法的起源与发展

### 一、知识产权法的起源

#### (一) 知识产权法的产生

在知识产权法产生之前,知识被作为公共财产来对待。知识产权法发展成为一个独立的法律部门,是在19世纪50年代以后。在那个时期,现代意义上的知识产权法已经作为一个独特法律部门出现了,并有着自己的逻辑和语法。<sup>①</sup>而在此之前,虽有著作权法、专利法或者商标法的法律,但它们被认为是互不相关的法律,并不被认为构成知识产权法。具体来说,并不是先有了一个名为知识产权法的法律,而是先有了著作权法、专利法和商标法等特别法,然后,人们把“该法律范畴统一在一个共同的创造性概念之下”<sup>②</sup>,这便是知识产权法。

#### (二) 知识产权法学的形成

在知识产权法产生的同时,知识产权法学产生了。知识产权这一概念称谓来源于18世纪的德国。<sup>③</sup>关于知识产权的一般原理,由比利时法学家皮卡第提出。皮卡第认为,一切来自知识活动领域的权利为“知识产权”。从性质上看,知识产权是一种特殊的权利范畴,与所有权不同。所有权原则上是永恒的,随着物的产生与毁灭而产生和终止,但是知识产权有时间限制。一定对象的产权在某一瞬息时间内只能属于一个人(或一定范围的人——共有财产),使用知识产权的权利则不限人数,因为它可以无限地再生。<sup>④</sup>以法学家皮卡第系统提出知识产权的一般理论为标志,知识产权法学诞生。

① [澳]布拉德·谢尔曼、[英]莱昂内尔·本特利著:《现代知识产权法的演进》,金海军译,北京大学出版社2006年版,第3页。

② 同上书,第114页。

③ 参见郑成思:《知识产权法》,法律出版社2002年版,第3页。

④ [俄]E. A. 鲍加特赫等:《资本主义国家和发展中国家的专利法》,《国外专利法介绍》,知识出版社1980年版,第2页。转引自吴汉东:《知识产权法》,中国政法大学出版社2004年版,第1页。