

22t D913.01-43  
L71

21世纪法学系列教材

总主编 曾宪义

# 知识产权法

主 编 刘春田

撰稿人 (以撰写章节先后为序)

刘春田 郭 禾 董葆霖

王春燕 沈致和 张勇凡



A0926291

中国人民大学出版社

**图书在版编目 (CIP) 数据**

知识产权法/刘春田主编.  
北京:中国人民大学出版社,2000.2  
(21世纪法学系列教材)

ISBN 7-300-03395-4/D·482

I. 知…  
II. 刘…  
III. 知识产权-民法-高等学校-教材  
IV. D913

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2000) 第 12089 号

21 世纪法学系列教材  
总主编 曾宪义  
**知识产权法**  
主编 刘春田

---

出 版:中国人民大学出版社  
(北京海淀区路 157 号 邮编 100080)  
发行部:62514146 门市部:62511369  
总编室:62511242 出版部:62511239  
E-mail:rendafx@public3.bta.net.cn

发 行:新华书店总店北京发行所  
印 刷:北京市丰台丰华印刷厂

---

开本:787×980 毫米 1/16 印张:27.75  
2000 年 3 月第 1 版 2000 年 3 月第 1 次印刷  
字数:498 000 印数:1—10 000

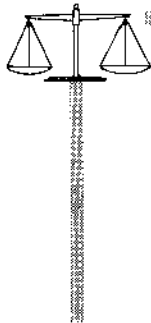
---

定价:33.00 元  
(图书出现印装问题,本社负责调换)

01-525-028-4  
大2

**第一编**  
**知识产权法导论**





## 第一章

# 知识产权法导论

科学技术与文学艺术是推动人类社会进步的两翼。它们既是人们的智慧结晶，也是财富的源泉。知识产权制度是人类的一大发明，它以荣誉、社会地位和财富为杠杆，发掘每个人生命中最为可贵的创造本能，为生生不息的创造之火添加利益的柴薪，激励人们奉献出更多更好的精神产品，以推进人类的进步。

本章讲述知识产权的概念，知识产权与其他民事权利的同—性与区别，知识产权的对象—的本质与特征，知识产权性质与分类，知识产权制度的历史与现状。

### 重点问题

- 知识产权的概念、对象、性质和范围
- 知识产权与其他民事权利的关系

### 第一节 知识产权的概念

知识产权英文为 Intellectual property 也称为“智力成果权”。在我国台湾地区，则称之为“智慧财产权”。根据我国民法通则的规定，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。

创造，是人类的本性。“从太古时起，人就知道为自己制造工具：这就是人类的最悠久的也许是最重要的特征之一”<sup>①</sup>。正如马克思在《1844年经济学——哲学手稿》指出的那样：动物只按照它所属的那个种的尺度和需要来建造，而人却懂得按照任何一个种的尺度来进行生产，并且懂得怎样处处把内在的尺度运用到对象上去。通过这种创造性活动，人把主观的目的、意图、愿望、理想变成为对象性的产品存在，把内在的审美理想、审美情感、审美趣味物态化为艺术品，并在自己所创造的物质与艺术世界中体验和关照自身的自由。从广义上讲，人类的创造活动，包括认识世界和改造世界。科学技术和文学艺术则是认识和改造世界的具体成果，是推动人类社会进步的两翼。这些成果均借助于一定的物质材料表现出来为人们所认识和利用，从而产生不同程度经济的、社会的和文化上的效益。众所周知，生产力是人类社会进步的决定因素，它规定着任何社会形态下的经济和文化生活面貌。历史上，铁的冶炼和应用，促进了农业的发展，导致奴隶社会的解体。蒸汽机的发明，则充当了资本主义生产方式的开路先锋。电和原子能的应用，计算机的创造和普及，则从根本上改变着人类的生存方式、行为方式和思维方式。今天，在人类不断繁荣的物质与文化生活背后，都隐含着人们的创造性智力成果。在社会生产商品化程度较低的时期，科学技术成果的价值还只能依附在物质产品上，随着生产力的快速发展和商品化程度的提高，使科学技术对生产力发展的制约作用日益突出和显著，成为商品生产经营者竞争成败的决定因素。谁掌握了先进的科学技术，谁就等于掌握了商战的“制空权”，掌握了胜利之门的钥匙。早在培根时期就提出了“知识就是力量”的主张。于是，对科学技术的利用和支配行为，就成了一种垄断权，进而发展成为商品交换的标的。原来体现于商品中的智力成果，就从其载体中分离出来，为一种新的、独立的财产形态的形成提供了前提和基础。工商业标记，是特定商品或服务的标记，市场对经营者的商品或服务的质量评价和商业信誉都集中在标记上，它就像晴雨表一样，反映着经营者的商品或服务质量之优劣和信誉之高低，成为其财产的一部分。

知识产权制度的实践说明，并非一切智力成果都可以成为法律的保护对象。受经济的、文化的、民族的或政治等因素的影响，各国知识产权的保护对象有所区别，同一国家在不同历史条件下，知识产权的保护范围也有所不同。关于知识产权的概念，目前表达方法主要有3种。第一种是完全列举知识产权保护对象范围或划分的方法。第二种是下定义的方法。第三种是列举的方法。

完全列举的方法的代表是以下两个重要的知识产权国际公约。

---

<sup>①</sup> [法] 阿尔·芒图：《十八世纪产业革命》，145页，北京，商务印书馆，1983。

## 一、《成立世界知识产权组织公约》

1967年《成立世界知识产权组织公约》中知识产权的保护范围：

- (1) 文学艺术和科学作品；
  - (2) 表演艺术家、录音和广播的演出；
  - (3) 在人类一切活动领域内的发明；
  - (4) 科学发现；
  - (5) 外型设计；
  - (6) 商标、服务标记、商号名称和牌号；
  - (7) 禁止不正当竞争；
- 以及在工业、科学、文学或艺术领域内其他一切来自知识活动的权利。

## 二、《与贸易有关的知识产权（包括假冒商品贸易）协议》

《与贸易有关的知识产权（包括假冒商品贸易）协议》（以下简称《与贸易有关的知识产权协议》）中知识产权保护范围：

- (1) 著作权及其相关权利（指邻接权）；
- (2) 商标权；
- (3) 地理标记权；
- (4) 工业品外观设计权；
- (5) 专利权；
- (6) 集成电路布图设计权；
- (7) 对未公开信息的保护权；
- (8) 对许可合同中限制竞争行为的控制。

用下定义的方法表达知识产权概念的，主要反映在国内外有关知识产权的论著或教科书中。有代表性的是世界知识产权组织以及我国国内编写的知识产权法教材，其中一种是将知识产权定义为：“人们就其智力创造的成果依法享有的专有权利。”<sup>①</sup>

列举的方法一是把“专利权、商标权与著作权等一般结合在一起称为知识产权。”<sup>②</sup> 另一种情况是与完全列举本质并无不同的划分方法，表述为“知识产权是智力成果的创造人或工商业标记的所有人依法享有的权利的统称。”<sup>③</sup> 本书基

① 郑成思主编：《知识产权法教程》，1页，北京，法律出版社，1993。

② 沈达明编著：《知识产权法》，前言，北京，对外经济贸易大学出版社，1998。

③ 刘春田主编：《知识产权法教程》，1页，北京，中国人民大学出版社，1995。

本采用划分的方法作为概念表述。即，知识产权是基于创造性的智力成果和工商业标记依法产生的权利的统称。理由是：首先，作为财产权，创造性智力成果权和工商业标记权的价值来源截然不同，不能以智力成果的价值概全。创造性智力成果权的价值直接来源于对该成果的商业性利用和支配，比如，专利技术的实施或文学作品的复制发行所带来的财产收益。这种情况就像发电机，是通过发电机的使用实现其价值的，创造性智力成果是其财产价值的源泉。工商业标记权的价值来源不是对其自身的利用和支配，而是来源于它所标记的商品或服务，来源于它所标记的商业信誉。标记价值不过是商品或服务以及商业信誉的反映，它们之间是“标”和“本”或“源”与“流”的关系，工商业标记不产生商业信誉，而是凝结和储存企业的商业信誉，是商品或服务质量的市场评价以及商业信誉的“蓄电池”，它蓄电而不发电。它只是一种价值记号，而非价值本身。需要指出的是，很多工商业标记本身虽然也是一项创造性智力成果，但作为标记，其价值显然不是来源于自身的创造性。其次，把企业支出财产围绕工商业标记所作的广告宣传而转化的信誉，以及通过技术改造，产品质量保证而获得的信誉等转化为财产“注入”工商业标记的价值，归于标记创造的价值，是“源”与“流”、“本”与“标”的颠倒，也是不恰当的。此外，有些商业标记从来不是创造性智力成果，比如，作为某些商品产地所标示的地理标记，像“烟台梨”、“乐陵小枣”等，其价值来源于当地的自然地理特点，把这些归入创造性智力成果权同样是不恰当的。甚至把地理标记当做私权的对象，也是值得研究的。

通过上述介绍可以看出，单纯用列举范围和下定义以及划分的方法表述知识产权都有局限性。下定义的方法的优点是简单，相对稳定，缺点是难以概括知识产权保护对象之全部。划分的方法概括较全面，但是抽象程度稍嫌欠缺。完全列举范围的办法是清楚、明确，但内容变动不居。《与贸易有关的知识产权协议》所列的保护对象，显然比1967年的《成立世界知识产权组织公约》所规定的内容就有所增加，可见它是发展着的。所以，较可取的办法是，既为知识产权给出一个相对概括的表述，也介绍迄今为止知识产权的主要保护对象的范围。

## 第二节 知识产权的对象

### 一、知识产权的对象

知识产权的对象就是“知识”本身。在知识产权领域，是指创造性智力成果和工商业标记，它们是知识产权法律关系发生的前提和基础。与对象有关的概念是



知识产权的客体。知识产权的客体,是指基于对知识产权的对象控制、利用和支配行为而产生的利益关系或社会关系,它是法律所保护的内容。由于知识产权的对象与客体有密切的联系,因而很容易将二者混淆,把知识产权的对象当成知识产权的客体。对象是具体的、感性的、客观的范畴,是第一性的,它是法律关系所以发生的客观基础和前提。比如,人的出生与死亡,或身体健康受到伤害,涉及技术发明的创造或作品的完成等法律事实,会引起发生相应的法律关系。如人身权、财产权、继承权、债权、知识产权等的发生、变更或者消灭。可见,法律事实只是导致法律关系产生的客观原因,而不是该原因作用于法律规范而形成的利益关系或称社会关系。这种利益关系,才是法律关系的客体。正如马克思在评论林木盗窃案中所说的:“犯罪行为的实质并不在于侵害了作为某种物质的林木,而在于侵害了林木的国家神经——所有权本身”<sup>①</sup>。客体是法律关系的要素之一,客体是抽象的、理性的范畴,是利益关系即社会关系,是第二性的。故对象与法律关系的客体是两种不同的事物。以往,我们把创造性智力成果和工商业标记,也就是把法律事实的构成要素当做知识产权的客体,把远在知识产权制度产生之前就存在着的,本属于知识产权的对象,即创造性智力成果和工商业标记的自然属性,如“无体性”、“可复制性”等,也当成知识产权法律关系的特征加以论述,显然是不妥当的。

## 二、“知识”的本质就是“形式”,创造是“设计形式”的活动

对“知识”本质的研究不是法学任务,对法学工作者来说,这似乎是一个额外的课题,但如果不了解这个问题,会给法学研究带来更大的困惑以至谬误。

对象自然属性的差别是导致产生不同法律关系的决定因素。民事权利中的财产权之所以区分为物权、债权和知识产权,正是他们各自对象的自然属性的差异所致。我们知道,摆在人类面前包括我们自身在内的客观世界,是一个以大大小小不同层次的内部结构和外部形式存在的物质世界。物质由两大要素组成,即质料与结构形式,质料即是物质实体,或称“体”,结构的外在表现是形式,或称“形”,物质是形式与质料的统一,或称形与体的统一。这种现象说明形和体是两种不同的东西,如就建筑而言,梁思成先生指出:“一座建筑物是一个有体有形的庞大的东西”<sup>②</sup>。形和体分得清清楚楚。唯物辩证法告诉我们,形和体的统一是相对、有条件的。物理学告诉我们,物质不生不灭。故人类既不能创造物质,也无力消灭物质,更无法复制物质。可见,人类在质料即“体”面前是无所作为

<sup>①</sup> 《马克思恩格斯全集》,第1卷,168页,北京,人民出版社,1956。

<sup>②</sup> 梁思成:《建筑和艺术特征》,载《人民日报》,1961-07-26。

的。人能做什么呢？只能在认识物质的本质及运动规律的基础上，在破坏形与体的对立统一上做文章，即改变物质的内部结构和外部形式以及物质世界的相互位置关系，仅此而已，这就是物质世界留给人类的有所作为的空间。自然赋予牛以角，赋予马以蹄，赋予野兔以速度，但赋予人以思想。<sup>①</sup>“动物按照本身维护生存，人则理智地计划过去和未来。”<sup>②</sup>古往今来，人类所谓的创造，无论是科学技术的，还是文学艺术的，都是改变物质世界的原有形式，设计或构造新的结构与形式的活动。所以物质世界今天就呈现出自然形式、人文形式两种状态。前者是客观世界物质固有的大自然的形式；后者是经过人的主观重建过的物质形式，即“人化的自然”状态。人类在认识世界和改造世界的过程中，会产生种种思想认识和情绪感受，他们要想把这些思想或情感传达给别人，无不需要设计构造出一定的“形式”，这些“形式”就是知识。正如 M. Schlick 所阐明的“一切知识只是凭借形式而成为知识，知识通过它的形式来陈述所知的实况，但形式本身是不能再被描述出来的，形式的本质只在于知识。”<sup>③</sup>早期人类在石壁和动物甲骨上记录的知识，究竟传达了什么样的思想和情感，破解这些“形式”中所蕴含的千古信息之谜，仍然是困扰着当今人类的艰深课题。从上述分析我们可以看出，科学技术即形式，文学艺术即形式，知识即形式。这就是知识的本质。

长期以来，我们一直把知识产权归于无形财产权，以至把它当做知识产权首要的，也是最重要的特征，甚至当做知识产权的天性笃信不疑。在中国，清末就开始流行这种观点，近百年来，人云亦云，无人深究。但是，实践对这种认识不断地提出疑问，需要我们重新审视这种传统的观点。科学研究的核心任务，就是洞悉事物本质的奥秘，开创和建立学科的概念体系。概念的批判旨在解释和明了科学的概念，尤其是那些受历史和认识局限性的基本概念。爱因斯坦主张，为了科学，就必须反反复复地批判这些基本概念。知识产权一词是知识产权法律理论中的基础性的概念，它决定着整个知识产权理论的性质和面貌，对这一概念应当有内涵确定的、逻辑一贯的理解。我们认为，民事权利的定性及区分，显然与该权利所赖以发生的法律事实有密不可分的关系。比如，对动产、不动产等物质拥有的权利之所以被称为“物权”，是以该物的存在为前提条件。如果说知识产权为无形权利，应当以其对象的无形为主要依据，但是事实上并不存在这样的客观依据。在主张知识产权为无形财产权的论述中，存在着诸多可探讨之处。比如，

① 参见周忠昌：《西方科学的文化精神》，36页，上海，上海人民出版社，1995。

② [古罗马]西塞罗：《论义务》，IV页，北京，中国政法大学出版社，1999。

③ 洪谦主编：《逻辑经验主义》，上卷，7~8页，北京，商务印书馆，1982。

权利和我们称之为对象的法律事实的构成界限不分，形和体即形式和载体界限不分，甚至有形与无形界限也不分，它们在不同的逻辑层次和概念之间变换，笼而统之、混为一谈。这些论述涉及的逻辑层次有两个，一个是权利，另一个是对象，对象又涉及载体和形式两个概念。

首先，关于权利。权利是一种社会关系，本身不是物质实体，也不具备为人感知的客观形式，称知识产权为无形，固然从一个侧面反映了它的一个属性。但是，无形是任何一种权利和所有社会关系的共同的固有的属性，而不是知识产权的独有征象。易言之，任何权利都是无形的。无论物权、债权，还是人身权、知识产权，没有哪种权利是有形的，权利并无有形与无形之分。对这个问题，古罗马人早就说明白了。盖尤斯在其著名的《法学阶梯》中指出：“无形物是那些不能触摸的物品，它们体现为某种权利，比如：遗产继承、用益权、以任何形式缔结的债。遗产中是否包含有形物，从土地上获得的孳息是否是有形的，根据某项债而应当向我们支付的物品是否通常是有形的（例如土地、人或者钱款），这些都无关紧要；实际上，继承权、用益权和债权本身都是无形的。对城市土地和乡村土地上的权利同样属于无形物。”<sup>①</sup> 所以，如果说知识产权是无形财产权，其中的无形指的是权利，比如有的著作中的“无形的版权”或“无形的专利权”等提法是站不住脚的，故知识产权为无形权利的说法不能成立。

其次，关于对象。由于无形与无体在认识上容易混淆，所以我们对体和形，无体和无形均需作简要分析。关于“无体”，如前所述。体，是自然界固有的，是物质的，与之对应的形，是非物质的，既有自然形成的，又有人类创造的，体和形是两种不同的事物。创造性智力成果和工商业标记作为知识，作为形式，是一种客观存在，知识是无体的，这是它的重要属性，但却不是它独有的属性。作为债权对象的“行为”，工商业者的商业信誉，以及服务贸易中的服务，都是基于非物质的对象而产生的财产权，都属于无体财产。因此，知识产权无法独占无体财产权称谓之席位，否则，就会与其他无体财产权混为一谈。过去，日本人称知识产权为“无体财产权”，显然在逻辑上是有漏洞的，后改成“知的所有权”，即知识所有权。关于“无形”，形是指一切能使人感知的事物的状况或存在的方式，形与体，即形式与物质材料，它们通常为一个事物自然属性的两方面，形式借助物质材料为载体得以客观外化，物质材料则借助形式找到自己存在的方式和状态。其中，形式在逻辑上是可以被抽象化，从载体中被提取出来，脱离特定载体而独立存在的。从材料的角度看，一种物体可以构造或表现为各种不同结构和

<sup>①</sup> [古罗马]盖尤斯著，黄凤译：《法学阶梯》，82页，北京，中国政法大学出版社，1996。

形式，反之，从形式的角度认识，一种结构和形式也可以借助于各种不同的物质材料得以分别表现。那么“无形”是什么呢？要么是无限，要么是抽象，要么是根本不存在。时无限，空无涯。“无限”不成“形式”，无以被人感知，无限不能造就差别。抽象或意象或构思，都属于精神世界，如果不通过一定的表达，形成具象的表现形式，也无法被人感知。古人云“大道无形”是说最高真理，是言传表达不出来的，人们无法借助于形式感知它，只能是“感悟”。至于根本不存在的东西，当然谈不上形式了。韩非子在 2000 多年前就说出了“画鬼容易画马难”的道理，原因在于“鬼魅无形”，完全是子虚乌有，因此，无论是无限的时与空，还是抽象的精神以及子虚乌有的“鬼魅”，都不可能成为人类控制、利用和支配的对象，人类不能专有或垄断“无限”、“抽象精神”或“无”，无法基于“无限”、“抽象精神”或“无”发生和主张权利，更不可能复制“无限”、“抽象精神”或“无”，等等。

可见，知识产权为无形权利之说，“无形”无论是指权利本身，还是指作为权利对象（有观点称之为“客体”）的“知识”，这个对象无论指的是物质载体，还是非物质的结构和形式，都不能自圆其说，知识产权为无形财产权的观点，没有客观依据。

知识产权的本质恰恰是基于“形式”而产生的权利。形式存在于时空之中，但是单纯的时与空只是一种客观存在，惟有时间、空间才是对无限时与空的限定，限定产生结构与形式，形式产生差别。比如，音乐是限定时间的结构和形式；建筑是间隔空间的结构与形式。知识作为形式，创造性智力成果和工商业标记，是非物质的，是具象的而非抽象的，是形象的而非意象的，是表现的而非构思的，是“有”而非“无”，是形式的而非无形的，是客观的而非主观的。

### 三、构思与表现

构思与表现或思想情感与表象形式，二者是主观与客观、精神与物质、或者“无”与“有”的关系。科学技术成果，文学艺术作品，以及工商业标记作为知识，作为形式，之所以能够各自通过不同的物质载体加以表现，以支撑其存在，根本的原因在于它的非物质性，在于它们表达的是信息。但是，当这些信息存在于人的大脑中的时候，在人的大脑中加工处理和存储时，处于主观的范畴，不属于客观上的存在。当然，从严格和科学意义上讲，它事实上是存在着的，但它是抽象的，无法为人感知。知识在自然状态或物理现象以及法律意义上以人能否感知为界限，从这个意义上讲，它不属于客观存在。比如，艺术家头脑中构思出的

一个人物，或工程师构思出的一个技术方案，事实上是存在的。但是，如果这种构思只停留在人的大脑中，而不把它们“溢于言表”，则任何人都无法感知这种存在。从作品和技术的意义上讲，因其不具有形式意义，不属于知识的范畴，因而属于“无”。“无”不能成为法律事实的构成要素，不能产生知识产权。以绘画为例，郑板桥提出的3种“竹”的说法，即“眼中之竹”、“胸中之竹”和“手中之竹”。眼中之竹是自然界客观存在的竹，在人的视觉中留下的映象，是视神经“录制”的结果；胸中之竹是艺术家构思的竹，是意象的或抽象的竹，是主观的竹，它无法被人感知。故相对而言，胸中之竹是处于“无”的境界中的竹。手中之竹，即艺术家笔下勾勒的竹，是胸中之竹的外在表现形式，是构思借助于色彩、纸张等物质材料，使意象转化为形象，抽象转化为具象，主观转化为对象化的客观，使“无”转化为“有”的智力成果。因此，在这3种竹中，惟有手中之竹，即形式化的，客观的，使“无”转化为“有”的竹，才能成为法律事实的构成要素，才能据以产生知识产权。有的观点认为，专利权和著作权的区别在于，著作权保护思想情感的表现形式，专利权则保护思想及构思。这是对知识产权对象的误解，专利权和著作权所保护的都是表现形式，只不过所保护的具体形式不同而已。

胸中之竹之所以能够转化为手中之竹，思想情感之所以能够蜕化为表现形式，“竹”之所以既可以被抽象化摄入人的思维，又可以借助物质材料具象化的映出人的大脑，像魔术般的在“无”和“有”之间相互变换，就在于它的非物质的精神产品的本质，在于构思与表现、意象与形象、抽象与具象和主观与客观即“胸中之竹”与“手中之竹”之间，分别存在着相互一一对应的结构和形式。连接“无”与“有”之间的纽带，就是数字。我们知道，无论作为纯形式的时间秩序，还是借助物质实体而表现的空间结构安排，都表现为一定的结构形式或逻辑关系。而任何结构形式或逻辑关系又都存在着一定的比例关系，任何比例关系又都可以上升为共同的语言——数字关系加以抽象化。简言之，数字是知识的通用语言，只是作为形式，它的非物质性决定，一切知识形态都可以被数字化。相反，任何物质材料，哪怕是一个原子，都不可能抽象为数字进入人的大脑。可以推断，知识肯定是被压缩为数字关系才进入人的大脑的。这一特点，正是数字化技术今天得以实现的内在原因。这就是知识，这就是只有作为形式的知识才能“一女两嫁”，才具有像孙悟空一样能够无限“克隆”自己的真正秘密所在。有的观点为了强调说明创造性智力成果的无形性，把它比为“灵魂”。把无限的复制自己比为“灵魂出壳”。其实，正好相反，创造性智力成果并不是灵魂，恰恰就是那个“壳”。壳，正是可以利用各种质料来无限表现自己的“形式”，它正是知

识本身。“灵魂”，同鬼魅以及思想或情感一样，是无形的，是无法据以产生对它的控制、利用、支配权的，人们不可能基于灵魂而享有权利。

#### 四、“知识”的特征

对象自然属性的不同，造成了由此产生的民事权利的区别。作为财产权，物之成为物权的对象，行为成为债权的对象和“知识”成为知识产权的对象的重要原因，在于物、行为和“知识”所具有的不同的自然属性。根据对象的自然状态，可以用形与体的概念作为划分不同财产权的标准。

物权是以人类的支配物为前提，物的自然形态是形式加质料，有形有体，是形与体的统一。债权以人的行为作为前提，行为既无质料又无形式，为无形无体。知识，作为形式，是非物质的，这一自然属性，决定了知识产权具有不同于物权和债权的独特的面貌和特征。非物质性这一本质，决定了“知识”具有如下特征：

1. “知识”作为形式，不具有实体性，它必依赖于一定的载体为存在条件。知识所彰显的，是反映一定思想和情感的信息。信息没有特定的实体，无色、无味、无质量，不占有空间，不具备可感知性。信息如果不借助于一定的载体便无法存在。知识形式是人类心智结晶的外在客观表现，因而必然利用了精神的，即人类大脑和物质的双重载体才得以存在。比如，“胸中之竹”就是以精神为载体的“竹”；“手中之竹”就是以物质为载体的“竹”。但是，由于在以精神为载体的情况下，信息不具有具体的形式特征，客观上相对属于“无”的境界。所以，还不能构成“知识”。信息以物质为载体的可感知的存在形式，才是人们通常所说的“知识”。

2. “知识”作为形式，在时间上具有永存性的特点。“知识”一旦被生产制造出来，呈现为一种可为人感知的客观状态，其后，无论是借助于形形色色的物质材料作为介质以支撑其存在，还是被抽象转化为主观的意象，存储于大脑的记忆中，就知识的形式特征而言，具有永不磨损的品格，这和物有根本的不同。作为物权对象的物，不具有永存性的特点，比如，一件造型优雅，色彩和谐，精美绝伦的南宋瓷瓶，是特定材料与造型、色彩相结合的统一体，无论人们如何精心的对它加以保护，它的寿命总是有限的。物质的运动是绝对的，有条件的，物质材料与存在形式的统一是相对的，有条件的，这种统一一旦被打破，物也就不存在了。物权以物的存在为前提，如影随形，物灭失之后，物权也就消灭了。因此，在法律上，不必为物权设定时间界限，而是任由物的自然寿命决定。作为形式的知识，其存在和再现并不依赖于特定的物质材料，即使支撑形式存在的物质

材料灭失，只要信息还在，就对其结构和形式没有任何损失，该信息仍然可以被抽取出来，物质世界可以提供使它再现的新材料。知识的非物质性决定，它是靠表现和传递而存在，并维系其寿命的，除非是作为知识的形式全部灭绝和储存于大脑中的信息全部失传这两种情况同时出现，否则，知识的寿命是无限的。

3. “知识”作为形式，其非物质性决定，它在空间上可以无限的再现或复制自己。人类可以不受地域、国别以及特定物质材料的限制，在同一时间，利用不同的载体，不受数量限制的复制相同的结构与形式，并互不影响。因而知识一旦被生产出来并予以公开，客观上就提供了人们共占共享该知识的可能。当其他人获取或利用该知识时，并不导致知识的生产者失去该知识，他仍然拥有它，他可以与众多的人不受数量限制的、互不干扰的、同样的占有和利用该知识。物则不同，就某一物而言，比如一辆汽车，它不可能同时在不同的地域或国家被不同的人所占有和利用，物的自然属性决定了物权先天的具有排他性的特点，知识的自然属性，即非物质性、传递性、扩散性和再现性导致其生产者无法通过对物那样的实际占有来控制对它的利用，也无法通过与他人的约定来对抗第三人的占有和享用。因此才产生了对一定地域范围内全体社会成员有拘束力的共同约定——用法律规定的办法来控制对知识占有和使用的制度，即知识产权法。

### 第三节 知识产权的分类和性质

#### 一、知识产权的分类

知识产权的分类主要有两种。一种是把知识产权区分为著作权和工业产权，另一种把知识产权区分为创造性智力成果权和工商业标记权。

##### (一) 著作权和工业产权

这种方法实际是以知识产品的消费方式为标准划分的。著作权是广义的，包括著作权和邻接权，其保护对象是指以精神消费为目的的知识产品，包括文学、艺术和科学作品，表演艺术家的演出，录音制品和广播电视节目。为了立法和司法上的方便，多数国家把邻接权法也置于著作权法中。例如，德国的著作权法，中国的著作权法等。

工业产权是指著作权以外的知识产权。其内容已超出“工业”的范围，主要指以能够生产、制造用以物质消费的产品为目的的知识产品，比如商业、农业、服务业和其他工业或产业以及工商业标记。包括科学技术发明、工业品外观设计、商标、服务标记、商号及标记、禁止与知识产权有关的不正当竞争，还有《与贸易有关的知识产权协议》中新列入的集成电路布图设计、未公开的信息等。

其中《成立世界知识产权组织公约》列举的知识产权第4项所说的“科学发现”，实际上既不能列为著作权法的对象，也不是工业产权的对象。知识产权理论认为，科学发现不宜作为知识产权的保护对象。科学发现不同于发明创造。按照《科学发现国际登记日内瓦公约》(1978年)所下的定义，科学发现是：“对迄今尚未认识和尚不能证实的物质世界的现象、性质或规律的认识。”认识对象是客观世界固有的本质及规律，而不是人类行为作用的结果。发明则通常是在认识事物的本质和规律的基础上，对改造世界，解决特定问题而提出新的技术方案。按照我国《专利法实施细则》第2条的解释，发明是指对产品、方法或者其改进所提出的新技术方案。世界各国的知识产权立法也反映了上述认识，除了我国在1986年的民法通则中把科学发现规定为知识产权的保护对象之外，鲜见哪个国家的法律或国际条约把科学发现作为知识产权加以保护。我国在民法通则颁布前后，也颁布了一系列知识产权相关的法律、法规，迄今没有保护有关科学发现的规定。在知识产权立法规划中，也无此内容。可见，对科学发现进行知识产权保护是不妥当的。

## (二) 创造性智力成果权和工商业标记权

这种划分方法实际上是以知识产权财产价值的产生方式为标准。创造性智力成果的财产价值，直接来源于对该成果的商业性利用。比如，使用新的技术发明创造可以创造新的经济效益，给经营者带来高额利润。转让发明创造的所有权或许可他人使用其发明创造，也可以给权利人带来财产收益。工商业标记的财产价值并非来源于纯标记的使用。设计、制造标记图案或造型的财产投入不属于工商业标记的价值，其价值来源于产品或服务的质量，以及由产品或服务质量和其他经营手段而树立起来的经营者商业信誉。工商业标记的价值，不过是上述诸因素而形成的财产的价值符号，而不是自身的价值。

## 二、知识产权的性质

知识产权作为民事权利的属性是客观的，它不依人的主观意志改变。在各种法律关系中，决定某一法律关系的本质属性的因素，是该法律关系所反映和调整的社会关系的性质。人们之所以把知识产权归于民事权利，是由于它所反映和调整的社会关系，是平等主体的公民、法人之间的财产关系以及人身关系，因而其具备了民事权利的最本质的特征。知识产权的发生、行使和保护，适用于所有民法的基本原则和全部的民事规范，如民事主体、客体、内容、法律事实、民事法律行为、法律关系、代理、时效、违约、侵权、民事责任以及公平、诚实信用原则，等等。如果抽掉民事规范和制度，脱离民法的基本原则，知识产权制度就会面目全非，无法生存。总之，民法的精神和制度，决定着知识产权的面貌。当



然，同物权、债权等传统民事权利相比，知识产权有其特殊性。特殊就是区别。特殊是相对而言。与知识产权相比，物权、债权也各有其特殊性，这正是它们各自构成不同的民事权利的原因。这些权利之所以都归于民事权利，是因为他们除特殊性外，又都具备了作为民事权利的一般属性。一般性决定了它们的民事权利属性。特殊性，也就是低一层次的特征，导致它们各自形成了不同类别的民事权利。从这个意义上说，任何具体的民事权利都是特殊的。社会生活中并不存在一般民事权利，只在理论观念和立法上存在民事权利之一般。所以，称物权、债权为一般民事权利，知识产权为特殊民事权利的说法，是不确切的。至于把知识产权置于何种法律中，是在经济法中、民法中、行政法中、国际经济法和国际法中，是用民事的、行政的、刑事的或者国际法的手段来解决知识产权问题，都无关紧要，这些都属于不同的立法技术或处理手段问题，并不能改变知识产权的民事权利属性。此外，由什么样的审判机构来审理知识产权法律纠纷，则属于司法行政分工问题，更与知识产权的法律属性关系不大。

#### 第四节 知识产权制度的作用、历史和现状

##### 一、知识产权制度的作用

知识产权制度既是科学技术和经济发展的必然产物，也是人类的一项发明。它的核心部分是通过赋予智力成果的创造人以法定的控制、利用和支配权，从而激发创造力，“给天才的创造力之火添加利益的柴薪”，以便人类社会更广泛和最大限度地利用这些成果，促进社会经济、文化的发展。从这个意义上讲，知识产权制度是人类物质文明和精神文明建设发展的加速器。实践证明，知识产权制度的作用是巨大的，它促成了知识呈几何数极的增长和迅速广泛传播，促进了先进技术的普遍采用，极大地提高了人类的物质生活水平，丰富了人类的精神文化生活。当今社会，知识产权制度已成为一项基础性的社会制度，知识产权已成为公民的一项基本人权。但是，我们也必须清醒地看到知识产权制度既不是万能的，也不是完美无缺的。知识产权制度除了表现出上述积极作用以外，也表现出不公平的一面。在发达国家，它作为不公平旧经济秩序的一部分，造成了人们之间极大的贫富不均。现今，名列前茅的世界富豪，几乎都是近十几年靠掌握和运用所谓“知识资本”，通过知识产权制度发迹的。据报载，世界首富比尔·盖茨的个人财富已经超过1 000亿美元，世界前3名富豪的财产，超过了48个发展中国家年国民生产总值的总和，这是不合理的。因此，为了寻求人类的基本公平，应当注意研究建立更为合理的知识产权制度的新规则。