

知识产权法判例与 制度研究

熊英 刘筠筠 郝琳琳 / 著

知识产权总论

专利权

商标权

著作权

其他知识产权



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

法学研究生教育判例研究丛书

知识产权法判例 与 制度研究

熊英 刘筠筠 郝琳琳 / 著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

图书在版编目(CIP)数据

知识产权法判例与制度研究 / 熊英, 刘筠筠, 郝琳琳著. —北京: 法律出版社, 2012. 7
(法学研究生教育判例研究丛书)
ISBN 978 - 7 - 5118 - 3479 - 9

I. ①知… II. ①熊…②刘…③郝… III. ①知识产权法—研究—中国 IV. ①D923.404

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 085964 号

© 法律出版社·中国

责任编辑/彭 雨	装帧设计/汪奇峰
出版/法律出版社	编辑统筹/法律出版社上海出版中心
总发行/中国法律图书有限公司	经销/新华书店
印刷/北京北苑印刷有限责任公司	责任印制/陶 松
开本/A5	印张/9.875 字数/201 千
版本/2012 年 7 月第 1 版	印次/2012 年 7 月第 1 次印刷
法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
电子邮件/info@lawpress.com.cn	销售热线/010-63939792/9779
网址/www.lawpress.com.cn	咨询电话/010-63939796
中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)	
全国各地中法图分、子公司电话:	
第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908	
上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995	
书号: ISBN 978 - 7 - 5118 - 3479 - 9	定价: 32.00 元

(如有缺页或倒装, 中国法律图书有限公司负责退换)

《法学研究生教育判例研究丛书》

编委会

主 任：李仁玉

副主任：吕来明 谢安平

编 委：徐康平 王亦平 刘淑莲

刘筠筠 熊 英 白慧林

张 龙 刘道远



丛书总序

随着我国社会主义市场经济法律体系的构建和逐步完善,如何准确、合理地适用法律,成为当下理论界和实务界关注的重点。法律适用以条文规定为依据,同时必须结合现实生活予以解释和具体应用,才能符合立法目的,实现预期功能。法律条文是书本上的法律,是静态的,只有通过法院的司法活动予以适用,才能体现为生活中动态的活的法律。因此,在学术研究和教学活动中,通过判例研究的方法分析法律适用问题,是发现和解决真问题的有效途径,同时也是培养应用研究型和高水平实践型法律人才的基本模式。但是,在一些案例教学和案例研究中,普遍存在的情形是在理论分析的总体框架中加入一些作者设想的、没有具体情节的、抽象化的自编案例,这在很大程度上是为了讲解法条或说明作者观点而特意设计的,不具有生活的真实性,缺乏法律适用研究应有的生动性、深入性。为了解决这一问题,我们试图通过以系统的判例研究为切入点,对民商法领域一些重要制度的适用进行梳理,分析、评价、归纳司法实践的基本做法、认识和规律,并在制度适用层面上提出相应的意见和思考,从而为正确适用、理解法律提供参考,并为法学研究生教育提供一种可供选择



的模式,即以社会现实问题为基本素材,以逻辑分析和经验判断相结合为基本方法的模式。本系列丛书就是为了实现这一目标而编写的。

本丛书的特色是:(1)案例素材全部来自我国各级法院裁决的真实判例,援引案件事实、争议焦点、裁判理由全部来自真实的裁判文书。(2)判例所涉及的问题是相关问题在理论中有争议的案例,基本反映该领域的典型问题、疑难问题以及司法机关适用相关法律的基本态度。(3)判例的选择以法律最新修改后的判例为主,同时兼顾时间较长的案件,反映法院对某类问题认识的变迁情况。(4)每一本著作的判例研究形成一个相关领域内比较完备的体系。(5)在判例研究的基础上,以我国相关制度适用为主,针对争鸣问题深入探讨,提出理论思考。丛书体例为:每一部著作分为若干章,章下设若干专题,每一专题分为理论概说与争鸣问题、案件事实、争议焦点、裁判理由与判决结果、判例解析、制度适用研究等部分。

本丛书是北京市属高等学校科学技术与研究生教育创新工程与北京市重点建设学科民商法学项目、北京市人才强教项目和科技创新平台项目的建设成果,由北京工商大学法学院组织教师编写。丛书的出版,得到了法律出版社彭雨编辑的鼎力支持和帮助,在此表示感谢!

丛书编委会
2012年3月9日



自序

我国知识产权法涵盖的内容多,因此,涉及知识产权的理论争鸣和实践中的纠纷较为突出。虽然我国商标法、专利法、著作权法几经修改,但仍然难以适应贸易全球化、知识产权保护国际化、信息网络化的时代需要。在知识产权法的修改完善步伐不及时代发展变化的情形下,如何正确理解具体规定并用来解决实际问题,是我们研究知识产权法过程中必须考虑的问题。

本书采用“理论概说与争鸣—判例分析—制度适用”的模式进行专题研究。首先,就专题部分涉及的基本理论作简要的介绍,并就争议问题进行梳理;其次,选择与争议理论部分相关联的判例并进行相应的评析;最后,就判例涉及的理论争议问题,研究相关制度的适用。本书的特点是:所选判例典型,具有一定的代表性;判例评析部分则将制度适用与案例联系,显现理论与实践的关系;制度研究部分深入浅出,通俗易懂。

本书适于法学研究者、从业律师、法学院学生、普通社会读者学习参考,是一部具有一定深度、内容丰富、知识产权法理论与实务专业知识相结合的读物。



本书的具体撰稿人为:熊英(第一、第六、第七、第八专题),刘筠筠(第二、第三、第四、第五、第十四专题),郝琳琳(第九、第十、第十一、第十二、第十三专题)。

由于水平所限,书中错误在所难免,望读者批评指正。

作 者
2012 年春于北京

目 录 CONTENTS

第一章 知识产权总论→1

专题一:知识产权的地域性→3

第二章 专利权→23

专题二:外观设计专利保护→25

专题三:专利间接侵权→49

专题四:专利侵权判定中的等同原则→66

专题五:专利与技术标准→87

第三章 商标权→107

专题六:商标的显著性判断→109

专题七:注册商标的合理使用→139

专题八:商标近似、商品类似的认定→173

第四章 著作权→193

专题九:民间文学艺术作品的著作权保护→195

专题十:体育比赛转播权的法律保护→213

专题十一:著作权的合理使用→235

专题十二:计算机软件的法律保护→251

专题十三:著作权侵权行为及其法律责任→270

第五章 其他知识产权→285

专题十四:商业秘密保护→287



第一章 知识产权总论





专题一：知识产权的地域性

一、理论概说与争鸣问题

知识产权的基本特征问题,不仅仅是一个理论问题,同时直接关系到知识产权的保护。例如,关于知识产权的地域性问题,立法体现的观点不同,则知识产权是否受保护的后果不同。

关于知识产权的基本特征,学者们的阐述有所不同。有学者认为,以下特点可以作为知识产权的法律特征:(1)知识产权的对象是人为的具有商业价值的信息。(2)知识产权是对世权、支配权。(3)知识产权具有法定性。(4)知识产权可分地域取得和行使。(5)知识产权可分别授予多人行使。有学者则对专有性、法定时间性等作了质疑,认为专有性不能作为知识产权区别于其他民事权利的法律特征,因为凡民事权利都是专有权;并不是所有的知识产权都具有法定时间性,分析各种知识产权的具体形态可以发现,关于创造性成果的权利,技术秘密权就没有时间性。关于识别性标记的权利实质上也是没有法定存续期间的。注册所取得之商标权虽然有法定的有效期,但是,任何国家的法律都允许续展注册,而且续展的次数不限,只要权利人认为其商标仍有价值,就可以通过续展维持其效力。商标法之所以规定商标注册的有效期,不是为了限制商标权的存续



期间,而是为了防止大量死亡商标充斥注册簿,造成商标资源的浪费。^①

也有观点认为,知识产权区别于其他私权的特性,流传较广的五特点、四特点说,还有待商榷,因为无形性、专有性、地域性和可复制性等内容,并非知识产权的特性,而时间性和权利内容的多元性才是它最为特殊的内容。作为法定权利,知识产权的期限和物权的期限不同,但它们的确定方式是相同的,都以对象的使用价值为存废前提。物的使用价值以物的自然寿命为准,物灭权失,而知识产权,其对象的永不磨损和有限的有用性之间,平衡的结果就是它的期限。而现实中,“知识”的“一形多用”,同样的知识可以产生不同的用途则注定了知识产权的权利内容是多元的。^②

但传统的观点也是主流的观点仍然认为,知识产权的基本特征包括“专有性”、“地域性”和“时间性”。^③当然,知识产权的基本特征不是绝对的,每一项基本特征都存在相对例外。如只要商标权人一直续展注册就可一直享有该商标专用权;商业秘密的保护没有时间限制;著作权中的人身权内容具有永久性;地理标志权在一定的范围内具有公共性。但是,若干例外现象不能否定知识产权的一般特征。

① 参见张玉敏:“谈谈知识产权的法律特征”,载《中国发明与专利》2008年第4期;张玉敏:“知识产权的概念和法律特征”,载《现代法学》2001年10月。

② 参见刘春田:“知识产权解析”,载《中国社会科学》2003年第4期。

③ 郑成思:《知识产权法》,法律出版社2003年版,第12~18页;吴汉东:《知识产权法》,法律出版社2007年版,第12页;崔民海、马妞文、林晚林:“知识产权的范围和基本特征”,载《科技信息》1995年第11期。冯晓青主编:《知识产权法》,中国政法大学出版社2010年版,第15页。笔者也赞成传统的“三性”说。



而关于知识产权的“三性”问题,涉及地域性的讨论较多。一方面,法律中并没有明确的规定;另一方面,知识产权的地域性与当今贸易自由化似乎不太协调。因此,本部分选择知识产权的“地域性”问题予以讨论。

二、判例研究



【案例】

浙江省轻工业品进出口公司诉广东省深圳轻工业进出口公司商标侵权纠纷案^①



【问题提示】

在国外销售他人未注册商标的商品是否侵犯他人在国内的注册商标专用权?



【案件事实】

1981年8月30日,浙江省轻工业品进出口公司(原告)经国家商标局核准注册,享有“金门”(GOLD DOOR)牌锁头商品商标专用权。经过多年的苦心经营和广告宣传,产品已销售至中东、西欧、东南亚等地区的许多国家,并享有较高的声誉。1988年10月,浙江省轻工业品进出口公司在阿拉伯联合酋长国的总代理长城贸易公司

^① 参见广东省深圳市中级人民法院(1991)深中法经字第0010号,载法搜网:<http://www.fsou.com/html/text/fnl/1176726/117672656.html>,2011年4月17日访问。



称,广东省深圳轻工业进出口公司(被告)使用“金门”商标锁头在阿联酋低价销售,致使原告客商撤销信用证3份,损失美元101095元;未能正常履行的合同2份,损失美元190759元。

原告认为,被告未经商标注册人许可,擅自组织、低价销售“金门”锁头商品,其行为已构成侵犯注册商标专用权。鉴于上述事实 and 理由,原告要求法院根据《中华人民共和国民法通则》和《中华人民共和国商标法》的有关法律规定,判令被告立即停止侵权,消除影响,登报声明道歉,恢复“金门”牌商标声誉,赔偿原告经济损失美元190759元,并承担本案诉讼费用。

被告认为,自己在阿联酋销售“金门”锁头的行为并非侵权行为。因为,被告是帮助温州永久锁厂销售积压的“金门”牌锁头(为原告退货),且该批锁头是原告委托温州永久锁厂生产的。而且原告商品商标在阿联酋当时并未注册,因商标专用权本身具有严格的地域性,原告的注册商标专用权,只能在我国国内受到法律保护,在阿联酋不受我国法律保护。



【争议焦点】

被告未经许可在他国销售原告在国内注册但未在销售国注册商标的产品,是否构成商标侵权?



【裁判理由及判决结果】

1. 经注册人许可他人自行处理的商标不存在侵权

在本案销往阿联酋的 GOLD DOOR 牌锁头中,其中 5000 打是原告退给温州市永久锁厂处理的部分。1987 年 7 月 9 日,原告与温



州市永久锁厂签订的协议书中,约定 5020 ~5060 货号的锁退还温州市永久锁厂自行处理。后来温州市永久锁厂将货号 5020 ~5060 锁的包装纸改为 461 ~466,被告运往阿联酋的大部分锁头实际上就是原告交温州市永久锁厂自行处理的部分。既然原告表示愿将 5020 ~5060 锁头交温州市永久锁厂自行处理,这就意味着,原告许可他人使用其注册商标。根据《商标法》第 26 条的规定:“商标注册人可以通过签订商标使用许可合同,许可他人使用其注册商标。”原告与温州市永久锁厂的合同可资证明。5000 打 461 ~466 货号的锁头是原告许可他人使用其注册商标的,被告销售这部分锁头,不构成商标侵权。

2. 购买他人注册商标商品的行为并不违法

被告购销锁头的行为可以分为两段:一是在国内与温州市永久锁厂签订合同,购买“金门”锁头;二是在阿联酋销售这种锁头。前一阶段购买注册商标商品的行为是否违法,应依我国法律判定。对此,《商标法》第 38 条第 2 项规定:“擅自制造或者销售他人注册商标标识的”,构成侵犯商标专用权的行为。这里,应当注意到,我国商标法只规定了制造、销售两个行为是商标侵权行为,而没有把购买行为也列入侵权行为之中。因此,被告在国内购买“金门”锁头的行为并不违反我国商标法。

3. 由于知识产权严格的地域性特征,被告在阿联酋销售锁头不构成侵权

原告起诉被告的主要理由就是被告在阿联酋低价销售原告在我国注册的锁头,被告亦承认上述事实。



众所周知,商标专用权属于知识产权,而知识产权具有一个重要特征,即严格的地域性。在一国成立的知识产权,只在该国境内具有法律效力,只能得到该国法律的保护,而在其他国家不能得到同样的保护,除非有国际公约或双边、多边条约的特别约束。上述做法已为世界各国学术界所承认,并为各国立法和司法实践所接受。我国商标法和加入的国际公约亦确立了商标专用权的地域性原则。《保护工业产权巴黎公约》第6条规定:“同一商标在不同国家所受的保护是相互独立的。”该条并规定,在巴黎公约联盟内一个成员国注册的商标,应视为与在联盟其他成员国(包括申请人所属国)中注册的商标无关。这就是说,在我国注册的商标只在我国具有商标专用权,超过我国国境,这种权利不再受我国法律保护,除非我国与其他国家有双边或多边条约中有特别的规定。由于我国与阿联酋并无此类双边或多边条约,所以原告的商标在阿联酋不能得到我国法律的保护。至于原告的商标是否能得到阿联酋法律的保护,则是另一个问题,这要视阿联酋法律如何规定。原告在我国注册商标后,并未在一定期限内到阿联酋注册,而是在原告停止销售9个月后,才申请在阿联酋注册。因此,被告在阿联酋销售原告在我国注册的商标标识,无论是在国内法或国际法上,都不构成侵权。

最终,深圳市中级人民法院根据《民法通则》第8条关于“在中华人民共和国领域内的民事活动,适用中华人民共和国法律,法律另有规定的除外”以及《商标法》第26条关于“商标注册人可以通过签订使用许可合同,许可他人使用其注册商标”等规定,于1991年8月12日作出判决: