

北京大学 知识产权学院 / 主办
法治研究中心

Peking University Intellectual Property School
Peking University Center for the Study of Rule of Law

主编 / 郑胜利

Zheng Shengli, Editor

执行主编 / 张平

Zhang Ping, Executive Editor



北大知识产权评论

Peking University Intellectual Property Review

第1卷

Volume 1

法律出版社

Law Press China





北大知识产权评论

Peking University Intellectual Property Review

责任编辑/韦轶平
摄影/刘永沛
装帧设计/曹铀&胡欣

ISBN 7-5036-3805-2



9 787503 638053 >

ISBN 7-5036-3805-2/D · 3440 定价: 38.00元





* T082201 *

北京大学 知识产权学院 / 主办
法治研究中心

Peking University Intellectual Property School
Peking University Center for the Study of Rule of Law



北大知识产权评论

Peking University Intellectual Property Review

第1卷
Volume 1

主编/郑胜利

Zheng Shengli, Editor

执行主编/张平

Zhang Ping, Executive Editor

副主编（按姓氏笔画）

Subeditor

韦之

Wei Zhi

曲三强

Qu Sanqiang

陈进元

Chen Jinyuan

法律出版社

Law Press China

图书在版编目(CIP)数据

北大知识产权评论. 第1卷/郑胜利主编. —北京:法律出版社, 2002. 6
ISBN 7-5036-3805-2

I. 北… II. 郑… III. 知识产权-研究-文集 IV. D913.04-53

中国版本图书馆CIP数据核字(2002)第034921号

出版/法律出版社
总发行/中国法律图书公司
印刷/北京朝阳北苑印刷厂
经销/新华书店
责任印制/陶松
责任校对/何萍

开本/787×1092 1/16
印张/22.75
字数/407千
版本/2002年7月第1版
2002年7月第1次印刷

法律出版社地址/北京市西三环北路甲105号科原大厦A座4层(100037)
电子信箱/pholaw@public.bta.net.cn
传真/(010)88414115
电话/(010)88414121(总编室) (010)88414123(责任编辑)

中国法律图书公司地址/北京市西三环北路甲105号科原大厦A座4层(100037)
传真/(010)88414897
电话/(010)88414899 88414900
(010)62534456(北京分公司) (010)88414934(科原大厦营业部)
(010)88960092(八大处营业部) (021)62071679(上海公司)
商务网址/www.chinalaw-book.com

出版声明/版权所有,侵权必究。
书号:ISBN 7-5036-3805-2/D·3440
定价:38.00元
(如有缺页或倒装,本社负责退换)

《北大知识产权评论》征稿启事

《北大知识产权评论》是由北京大学知识产权学院和法治研究中心主办的以研究知识产权法学理论、法律和有关案例为主的专业性、不定期出版的学术刊物。

《北大知识产权评论》以专家、学者、博士生、高年级研究生的学术论文为主,秉承北大“学术自由,兼容并包”的学术传统,融批判的精神于学术争鸣之中。凡有新理论、新见地、言之有理、论据充分者,均欢迎赐稿。

有关稿件的具体要求如下:

1. 来稿应当注明是否为首次发表;
2. 来稿要有中、英文标题、摘要、关键词,作者姓名(中文和汉语拼音)以及中文的作者简介(工作或在读单位、最后学位、职称、职务)。
3. 稿件正文中的注释采用页内注释。注释若为著述,则应包括如下项目:引文的作者名,引文名(或专著名),刊登引文的期刊名、年、卷、期号(或出版社名、出版年),引文页码。
4. 来稿请用电子版,恕不接收手稿。来稿请用 WORD 格式文件通过 E-mail 寄来。E-mail 地址: ipreview@pku.edu.cn
5. 来稿一律不退。3 个月内未收到录用通知,可自行处理。
6. 来稿请写清作者有效的联系地址和电话。
7. 投稿者同意:作品一经刊用,本刊主编可在北大知识产权学院的学术网站(www.iplaw.pku.edu.cn)以适当的方式无偿刊载该稿件部分或者全部。该网站将尊重所有作者的署名权。

《北大知识产权评论》编委会地址:100871,北京大学法学楼 5135 室。

序 言

朱启超

创新是社会科学研究永恒的主题,对知识产权及相关的法律问题的研究,更具有极大的时代特征。20 世纪末,知识产权保护制度孕育和催生了知识经济。21 世纪,知识经济时代更需要对知识产权的法律保护。我国改革开放的 20 多年里,在知识产权的立法、司法、教育和研究领域,可谓与时俱进,高潮迭起。随着我国加入世界贸易组织,被人们称之为 WTO 三大支柱之一的知识产权,在立法、司法及法学研究方面,尤其需要在更新、更深的层面上开展。

北京大学知识产权学院是伴随着我国知识产权法律制度的建立和发展而创立的。从它诞生之日起,一直以保持和发扬北京大学的光荣传统为己任,在教学和科学研究中,既注重相关的基本知识、基础理论的传授,又注重对新的、前沿性的、深层次的问题及相关理论进行探讨;既紧密地联系我国国情,立足我国的立法、司法和社会生活实际,又努力关注经济全球化、知识产权保护日趋国际化的发展趋势的要求。北京大学知识产权学院的教学和研究是开放式的,每年都有一批国内外学者、专家、教授、法官和官员给知识产权学院的第二学士学位班的学生、法学硕士、博士授课,参与知识产权学院组织的研讨会和其他学术活动。应该说,北京大学知识产权学院每年向国家输进的高质量的知识产权法律专门人才,也同样凝聚着这些校外专家、学者、教授和官员们的心血;我们的研究成果,也同样浸透了他们的汗水。现在呈现在广大读者面前的《北大知识产权评论》一书,是北京大学知识产权学院的师生们,以及关心北京大学知识产权学院成长,为其发展做出很大贡献的校外专家、学者、官员们近期研究成果的首次汇集。这样的论文集以后还将陆续问世,与读者见面。文章的作者,有久负盛名的,也有初出茅庐的;有专家、学者、教

授,也有学生。这些文章的特点,有以下三点:

一是具有时代特征。大部分论文都是当前知识产权法律领域中的前沿问题、热门问题。如“网络商务问题”、入世和信息技术引发的问题等;

二是在深入揭示深层次的理论问题的同时,又紧密联系我国的立法、司法和社会生活实际,论文都有鲜明的针对性,都在力图对立法、司法和社会生活中提出的问题理论上找出根据,得出己见。如“国际贸易发展新趋势与著作权保护问题”、“入世后中国企业所面临的国际知识产权的挑战”等;

三是具有很强的思辨性,对某个具体问题总是从较高的视角、较宽的视野力求从哲学上、经济学上、历史学上、法学上以及自然科学的理论上做出较全面的分析。如“知识产权的属性、范围及有关问题的哲学思考”、“两种复制权的现代冲突、制度选择及其法哲学基础”等。

总之,《北大知识产权评论》论文集,以其“新”给读者以启迪;以其“深”引发人思考;以其“实”给各方面人提供实际的参考。愿该论文集在陆续问世的过程中,能充分反映出北京大学的优良学风。

主 编 语

郑胜利

出版《北大知识产权评论》已经想了好几年了,之所以萌发这个念头是因为深感我国知识产权学术研究远远落后于这一法律制度的实践,或许《北大知识产权评论》的出版能为在我国知识产权领域辛勤耕耘的学子们提供一种机会,让他们把自己的聪明才智奉献给哺育他们的祖国,奉献给今天的文明社会。

知识产权制度是一个起源于欧洲的法律制度,对中华民族而言,这似乎有点遗憾,因为我们也曾有过伟大的发明,也曾有过灿烂的文化,也曾有个强国经济。我们研究它并不是想给出“好”与“坏”这种简单的评判,我们应该对产生这个法律制度的根源加以揭示,它包括政治的、经济的、文化的、道德的甚至是哲学的因素。我们的目的是探索产生这一法律制度的规律,为我们完善今天的知识产权制度提供启迪。中国引进知识产权制度萌芽于清朝末年,太平天国洪仁玕在其著名的《资政新篇》提倡建立专利制度,兴车马之利,光绪皇帝于1898年也颁布过“振兴工艺给奖章程”。然而,真正意义上的知识产权制度落户于中国这块古老的土地是改革开放后的事情。

目前,一个符合国际规则的知识产权制度已在中国建立,立法活动全面完成,司法与行政执法也逐步走上正轨,我们确实可以自豪地说“花十几年的时间走完其他国家一百多年走过的路程”。但是,我们走得实在太匆忙,几乎天天在赶路,仿佛背后有人在推着我们往前走,容不得我们过多地思考。当我们赶完一段路程之后终于有点机会安下心来反思。

回顾过去的发展历程,综观现存的各种问题,过去我们在移植西方的知识产权制度时,限于认识水平和各种外在的压力,眼光更多地局限于制度的表象,匆匆地

在中国社会中仿造出西式的华丽建筑。时间和现实的检验终究使得知识产权规则与社会现实相背离的弊端暴露出来,最容易进入人们视线的也许是侵权盗版现象及由此引发形形色色的激烈争论。是的,我们不能无视中国的现实,普通百姓的“囊中羞涩”、权利人的“得寸进尺”、侵权者的“劫富济贫”等诸多因素搅和在一起,使得中国的盗版问题还的确有一定的讨论空间。可是,我们必须清楚地意识到整个社会共谋放弃法治秩序中基本规则的可怕之处:“落后”的中国、“贫困”的民众每年也许可以凭借盗版节省几亿甚至几十亿元的支出;然而,我们却在全社会范围内放弃了对他人财产权的应有尊重,失去内心本已淡薄的对规则的神圣感。这种迷失也许不是永久的,对中国的法治进程和经济发展的伤害不至于是致命的,但我们注定要在几十年甚至更长的时间里为此付出沉重的代价。得失相较,我们恐怕不能轻松而宽容地看待盗版等侵权现象。

知识,古来有之,知识对社会进步的作用也古来有之,人类社会从石器时代到铜器时代,从铜器时代到铁器时代,难道不都是知识应用的结果?但是,系统地揭示知识与经济有着如此紧密联系却是近年的事情。邓小平同志全面地总结二次世界大战以来的经验,特别是七八十年代世界经济发展的新趋势和新经验,高瞻远瞩地提出“科学技术是生产力,而且是第一生产力”的英明论断。经济合作与发展组织(OECD)1996年发表了“以知识为基础的经济”(the Knowledge-based Economy)的重要研究报告。对“知识经济”理论进行系统研究已超出本丛书和本领域的研究范围,但对于知识产权的学者来说,至少应密切关注知识,尤其是科学技术与社会及经济的相互作用。科学技术通过渗透在生产要素之中,使之直接物化为现实生产力,它不仅在生产要素的组合中起决定性的首要作用,而且直接推动着社会及经济的发展。

知识是人对客观事物理性认知的结果,而知识产权仅对其中一部分创新的知识赋予私权,用集合论的语言描述,知识产权中的知识仅是知识集合中的一个“子集”。我们面前是一个尚未完全解开的谜,知识产权设置的合理性基础是什么,我们如何构造这个“子集”?对于知识产权学者而言,简单地作制度介绍和引进是远远不够的,还应该关注知识产权基础理论和中国社会现实状况的研究。这里所说的基础理论不是指知识产权法律框架下一般的制度规则,而是指有关知识产权作为一种财产权的政治、经济、文化与哲学基础的综合理论。不管这些西方的理论是不是充满着“欧洲中心论”或殖民主义的色彩,我们都要努力去了解它,因为只有透彻地理解这一制度背后的理论基础,我们才能够理解类似的制度在中国现实状况,对新的知识产权制度设计提出自己的独立意见,而不总是步西方的后尘。对社会现实状况进行研究的重要性在知识产权领域则是不言而喻的,因为知识产权制

度的存在的合理性就依赖于这样一个前提——“知识产权制度能够促进整个社会文学艺术和科学技术的进步”。我们仅仅依据一般的逻辑推理来判断这一前提的正确性是不够的,还要依据具体的事实材料来进行实证分析。愿此系列丛书的出版对此能有所裨益。

最后,我要借此机会感谢微软公司和微软(中国)有限公司副总经理刘凤鸣先生,感谢法律出版社和编辑韦钦平女士,是他们的热情支持才得以让此书与读者见面,祝他们的事业兴旺。

2001年12月8日于燕园

目 录

专 论	集成电路布图设计保护法比较研究/郑胜利 003 知识产权的属性、范围及有关问题的哲学 思考/郭庆存 016 专利技术的等同比较/崔国斌 025 两种复制权的现代冲突、制度选择及其法哲学 基础/冯晓青 魏衍亮 054 先秦儒家文化与知识产权法律/崔立红 077 数据库保护的立法现状与基础 理论/郑胜利 崔国斌 090 论知识产权权利重叠、权利冲突及其解决/冯晓青 111 论抽象物私有化原则——对搜索引擎有关之知识 产权问题的评论/魏衍亮 130 信息技术挑战传统邻接权制/吕艳利 150 网络环境下作品的使用方式和著作权的集体 管理/陈进元 159 知名商品的包装装潢权及其法律保护/刘晓华 182 知识产权行政保护刍议/王 晔 194
案例研究	中国音乐著作权协会诉上海市演出公司等著作权 使用费纠纷案/陶鑫良 纪晓昕 217 美国法下对商标的滑稽模仿 ——从 Mattel v. MCA Records 案谈起/董晓敏 ... 246
国际保护	国际贸易发展新趋势与著作权保护/韦 之 261

	入世后中国企业所面临的国际知识产权 的挑战/曲三强	273
	专利法国际协调与专利合作条约改革评述/何越峰	284
争鸣与评析	国家 863 计划的知识产权保护 评价/张 平 马 骁	309
学术动态	北京大学知识产权学院与日本财团法人知识产权 研究所建立交流合作关系	345
	2001 年内地与香港、澳门特别行政区知识产权 研讨会	345
	香山科学会议召开第 177 次学术讨论会	346
	世界知识产权组织召开“数据库保护对发展中国家 经济冲击”的专家组研讨会	346
	中国数字图书馆工程建设联席会议办公室举行 “中国数字图书馆工程知识产权论坛”	347

CONTENTS

Monographs

Zheng Shengli: Comparative Study on the Protection of Layout – design of Integrated Circuits	003
Guo Qingcun: The Philosophical Discussion on Attribute, Extent and Other Issues of Intellectual Property	016
Cui Guobin: The Determination of Equivalency in Patent Law	025
Feng Xiaoqing, Wei Yanliang: Modern Conflicts, System Selection and Jurisprudential Basis of the Two Kinds of Rights to Copy	054
Cui Lihong: Inchoate Confucianism and Intellectual Property Law	077
Zheng Shengli, Cui Guobin: Legislation and Doctrines of the Legal Protection of Database	090
Feng Xiaoqing: Overlapping and Conflict of Rights In Intellectual Property and Its Settlement	111
Wei Yanliang: On the Principles of abstract object's privatization Intellectual Property Disputes Concerning Search Engines	130
Lü Yanli: Information Technology Challenges Traditional Neighboring Rights System	150
Chen Jinyuan: The Ways to Use Works in Net-environment and Collective Management of Copyright	159
Liu Xiaohua: The Package and Decoration Right of Famous Goods and Its legal Protection	182

	Wang Ye: On the Administrative Protection of Intellectual Property 194
Cases Study	Tao Xinliang, Ji Xiaoxin: Chinese Musical Copyright Association v. Shanghai Performance Corporation et al. 217 Dong Xiaomin: Trade Mark Parody under the U. S. Law—from Mattel v. MCA Records 246
International Protection	Wei Zhi: New Trends in International Trade and Protection of Copyright 261 Qu Sanqiang: China's Industries Facing up the Challenges from WTO 273 He Yuefeng: Review to Harmonization of Patent Law and Reform of Patent Cooperation Treaty 284
Dispute and Comment	Zhang Ping, Ma Xiao: The Evaluation on the Intellectual Property Protection of 863 Program 309
Academic Activities	Agreement on Research Exchange and Cooperation Between School of Intellectual Property, Peking University and the Institute of Intellectual Property of Japan 345 2001 Intellectual Property Proseminar among Mainland, HK and Macao 345 The 177th Academic Proseminar of Xiangshan Scientific Meeting 346

Experts Meeting of the Economic Impact of Database Protection in Developing Country , WIPO, Geneva	346
Intellectual Property Forum of China Digital Library Project	347

专论

Monographs



西门·西风·西学

