

西南政法大学成人教育系列规划教材

知识产权 法学

■
西南政法大学
教材委员会
审定

主编/伍鉴萍



DF 523.4
4

10


法律出版社
LAW PRESS

西南政法大学成人教育系列规划教材

知识产权法学

西南政法大学教材委员会审定

主 编 伍鉴萍

法律出版社

图书在版编目(CIP)数据

知识产权法学/伍鉴萍主编. —北京:法律出版社,
2004. 5
(西南政法大学成人教育系列规划教材)
ISBN 7-5036-4631-4

I. 知… II. 伍… III. 知识产权法—中国—成人教育:
高等教育—教材 IV. D923.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 048925 号

©法律出版社·中国

责任编辑/谭柏平

装帧设计/于佳

出版/法律出版社

编辑/法律教育出版分社

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/张宇东

开本/850×1168 毫米 1/32

印张/11.5 字数/278 千

版本/2004 年 6 月第 1 版

印次/2004 年 6 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

电话/010-63939796

网址/www.lawpress.com.cn

传真/010-63939622

法律教育出版分社/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

电子邮件/jiaoyu@lawpress.com.cn

读者热线/010-63939658

传真/010-63939701

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里法律出版社综合业务楼(100073)

传真/010-63939777

客服热线/010-63939792

网址/www.chinalawbook.com

电子邮件/service@chinalawbook.com

中法图第一法律书店/010-63939781/9782

中法图北京分公司/010-62534456

中法图上海公司/021-62071010/1636

中法图苏州公司/0512-65293270

中法图深圳公司/0755-83072995

中法图重庆公司/023-65382816/2908

书号:ISBN 7-5036-4631-4/D·4349

定价:19.00 元

西南政法大学教材委员会

主 任:龙宗智

副主任:付子堂

委 员:(以姓氏笔划为序)

邓瑞平 冉 志 卢代富

刘想树 刘吕吉 刘湘廉

李 伟 李祖军 陈忠林

宋 雷 吴 越 赵万一

郑传坤 赵中颀 张 英

曹大友 管光承

秘书长:刘想树

出版说明

跨入新世纪,我国高等教育面临着前所未有的发展机遇:国家启动了《面向二十一世纪教育振兴行动计划》;全面贯彻《关于深化教育改革,全面推进素质教育的决定》;依法治国的战略决策、西部大开发的进军号角,我国正式加入 WTO 以及国家统一司法考试开始实施,为法制建设和高等法学教育提出了新的课题;法学教育如何为西部大开发服务,更是我们西部的法学教育工作者不容回避的时代课题与神圣使命。

教材建设是教学基本建设的重要内容。为适应新形势的需要,学校教材编审委员会决定出版一套具有西南特色、体现我校教学、科研最新成果及教材编写水平的高质量的成人教育系列教材。本次审定的教材有《法理学》、《刑法学》、《刑事诉讼法学》、《国际法》、《国际私法》、《知识产权法学》、《公证与律师制度》、《中国税法》、《婚姻法与继承法》共 9 种。承蒙法律出版社的大力支持,将在近期陆续出版发行。

这套教材的特点是注重阐释各门学科的基本理论和基本知识,吸收各门学科的最新研究成果,突出成人教育特点,力求科学性、系统性和适应性。

本套教材供成人高等法学专业必修课和选修课使用,也可作为司法部门岗位培训及法学专业自学者用书。

西南政法大学教材编审委员会

2002 年 1 月

目 录

第一编 知识产权法导论

第一章 知识产权概述·····	(1)
第一节 知识产权的概念和范围·····	(1)
第二节 知识产权的性质及法律特征·····	(4)
第二章 知识产权法概述·····	(10)
第一节 知识产权法的概念和调整对象·····	(10)
第二节 知识产权法的沿革·····	(12)
第三节 知识产权法的地位和作用·····	(15)
第四节 知识产权法的渊源·····	(18)
第五节 知识产权法与反不正当竞争法的关系·····	(20)

第二编 著作权法

第三章 著作权法概述·····	(25)
第一节 著作权的概念·····	(25)
第二节 著作权的历史沿革·····	(29)
第三节 我国著作权法的基本原则·····	(33)
第四章 著作权的客体·····	(35)
第一节 著作权法保护的作品·····	(35)
第二节 著作权客体的种类·····	(38)
第五章 著作权的主体·····	(48)

第一节 著作权主体的概念和分类	(48)
第二节 著作权的原始归属	(50)
第三节 著作权的继受主体	(60)
第六章 著作权的内容	(62)
第一节 著作人身权	(62)
第二节 著作财产权	(66)
第七章 著作权的取得和期限	(76)
第一节 著作权的取得	(76)
第二节 著作权的保护期限	(78)
第八章 邻接权	(82)
第一节 邻接权概述	(82)
第二节 出版者权	(84)
第三节 表演者权	(86)
第四节 录音录像制作者权	(89)
第五节 广播电视组织权	(90)
第九章 著作权的利用和限制	(92)
第一节 著作权的利用	(92)
第二节 著作权的限制	(98)
第十章 侵害著作权的法律责任	(105)
第一节 侵害著作权的行为	(105)
第二节 侵害著作权的法律责任	(112)
第十一章 著作权的管理	(117)
第一节 著作权的行政管理	(117)
第二节 著作权的集体管理	(119)

第三编 专利法

第十二章 专利法概述	(123)
------------	---------

第一节	专利与专利权	(123)
第二节	专利法概述	(124)
第十三章	专利权的主体和客体	(130)
第一节	专利权的主体	(130)
第二节	专利权的客体	(134)
第十四章	专利权的内容和限制	(141)
第一节	专利权的内容	(141)
第二节	专利权的限制	(146)
第十五章	专利权的取得、终止和无效	(151)
第一节	专利权的取得	(151)
第二节	专利权的期限、终止和无效	(157)
第十六章	专利权的法律保护	(161)
第一节	专利权的保护范围	(161)
第二节	侵犯专利权的行为及责任	(163)
第三节	处理专利侵权的相关问题	(166)
第十七章	专利代理	(169)
第一节	专利代理概述	(169)
第二节	专利代理机构	(170)
第三节	专利代理人	(172)

第四编 商标法

第十八章	商标概述	(175)
第一节	商标的概念和种类	(175)
第二节	商标与相邻标记的区别	(183)
第十九章	商标法概述	(187)
第一节	商标法的概念和调整对象	(187)
第二节	商标法律制度的产生和发展	(188)

第二十章 商标权	(193)
第一节 商标权的概念和特征	(193)
第二节 商标权的主体	(194)
第三节 商标权的客体	(196)
第四节 商标权的内容	(204)
第五节 商标权的取得	(207)
第二十一章 商标注册制度	(210)
第一节 商标注册制度概述	(210)
第二节 商标注册的申请	(214)
第三节 商标注册的审查和核准	(220)
第四节 注册商标的期限和续展	(225)
第五节 注册商标的撤销	(228)
第六节 注册商标争议的裁定	(230)
第二十二章 注册商标的转让和使用许可	(234)
第一节 注册商标的转让	(234)
第二节 注册商标的使用许可	(238)
第二十三章 商标管理制度	(243)
第一节 商标管理机构及其职权	(243)
第二节 使用商标的管理	(244)
第三节 商标印制的管理	(247)
第二十四章 注册商标专用权的法律保护	(250)
第一节 注册商标专用权法律保护概述	(250)
第二节 侵犯注册商标专用权行为的认定	(252)
第三节 侵犯注册商标专用权纠纷的处理方式	(256)
第四节 侵犯注册商标专用权的法律责任	(257)
第五节 注册商标专用权的诉前临时保护措施	(259)
第六节 驰名商标的特殊法律保护	(262)
第二十五章 商标代理管理制度	(271)

第一节	商标代理管理制度概述·····	(271)
第二节	商标代理组织·····	(274)
第三节	商标代理人·····	(275)

第五编 其他知识产权

第二十六章	商业秘密权·····	(279)
第一节	商业秘密权概述·····	(279)
第二节	商业秘密的法律保护·····	(283)
第二十七章	商号权、原产地名称和货源标记权·····	(288)
第一节	商号权·····	(288)
第二节	原产地名称和货源标记权·····	(294)
第二十八章	集成电路布图设计权·····	(300)
第一节	集成电路布图设计概述·····	(300)
第二节	集成电路布图设计权·····	(302)
第三节	集成电路布图设计权的法律保护·····	(308)
第二十九章	植物新品种权·····	(310)
第一节	植物新品种保护概述·····	(310)
第二节	植物新品种权的取得·····	(312)
第三节	植物新品种权的期限、终止和无效·····	(314)
第四节	植物新品种权的内容和保护·····	(315)

第六编 知识产权的国际保护

第三十章	知识产权国际保护概述·····	(319)
第一节	知识产权国际保护的产生和途径·····	(319)
第二节	国际知识产权保护组织·····	(321)
第三十一章	知识产权保护的主要国际公约·····	(325)

第一节	有关工业产权的国际公约·····	(325)
第二节	有关著作权保护的国际公约·····	(334)
第三节	与贸易有关的知识产权协议·····	(344)

第一编 知识产权法导论

第一章 知识产权概述

【内容提示】

本章论述了知识产权概述,其内容主要包括:(1)知识产权的概念和范围;(2)知识产权的性质和特征。

第一节 知识产权的概念和范围

一、知识产权的概念

“知识产权”这一术语,最早见于17世纪中叶的法国,由法国学者卡普佐夫所创,后为比利时法学家皮卡弟所发展。^① 但被国际社会逐渐接受并广泛运用是在1967年《成立世界知识产权组织公约》签订之后。在此之前,西方各国一般使用“无形产权”这一概念。在我国,过去常常使用“智力成果权”表示相关概念,1986年《中华人民共和国民法通则》(以下简称《民法通则》)颁布,由于在民法通则中使用了“知识产权”这一术语,该概念便普遍被法学界所采用。由此可见,知识产权、无形财产权、智力成果权三者虽用语不同,但所指的却皆同一对象。

迄今为止,多数国家的法理专著、法律乃至国际条约,均是从

^① 吴汉东主编:《知识产权法》,中国政法大学出版社1999年8月第1版,第1页。

划定范围出发,来明确知识产权这个概念,或给知识产权下定义的。我国的著述中有两种具有代表性的关于知识产权的定义。一种将知识产权定义为人们对其创造性的智力成果依法享有的专有权利,^①另一种将知识产权定义为人们对其创造性智力成果和商业标记依法享有的专有权利。^②二种不同的定义,源自对知识产权保护对象的不同认识。即第一种定义基于知识产权的一切保护对象,包括各种商业标志都是创造性智力成果的认识,而第二种定义则基于商业标志非创造性智力成果的认识。我们认为,尽管商业标志如商标和商号的设计与选择也是一种智力活动,但是法律所保护的是商业标志的识别性,而不是其创造性,作为知识产权保护对象的商业标志的本质属性应为其识别性。因此,我们认为第二种定义比第一种定义更科学。

二、知识产权的范围

知识产权的范围是指知识产权法所确认和保护的知识产权所涵盖的领域与对象,由于世界各国经济、文化传统存在差异,而且知识产权是一个开放的体系,其内涵随着科技的进步和社会的发展而逐渐扩大,因此,世界各国对知识产权范围的划定也不尽相同。

通常认为,知识产权有狭义和广义之分。狭义的知识产权,即传统意义上的知识产权,包括著作权(含邻接权)、专利权、商标权三个主要组成部分。一般来说,狭义的知识产权可以分为两类:一类是文学产权,包括著作权及与著作权相关的邻接权;另一类是工业产权,主要是专利权和商标权。对此分类,无论在理论上还是在

① 郑成思主编:《知识产权法教程》,法律出版社出版 1993 年 6 月第 1 版,第 1 页。“知识产权指的是人们可以就其智力创造的成果依法享有的专有权利。”

② 吴汉东主编:《知识产权法》,北京大学出版社 1998 年 9 月第 1 版,第 1 页。“知识产权是人们基于自己的智力活动创造的成果和经营管理活动中的经验、知识而依法享有的权利”。

实践中,各国的意见是比较一致的。广义的知识产权,包括著作权、邻接权、商标权、商号权、商业秘密权、产地标记权、专利权、集成电路布图设计权等权利。对广义知识产权的范围至今在学术上和实践中存在较大的争议。

(一)世界知识产权组织所划的范围

依照 1967 年 7 月 14 日在瑞士斯德哥尔摩签订的《成立世界知识产权组织公约》(简称 WIPO 公约)第二条的规定,知识产权的范围包括:(1)与文学、艺术及科学作品有关的权利(即著作权);(2)与表演艺术家的表演活动、与录音制品及广播有关的权利(即邻接权);(3)与人类创造性活动的一切领域内的发明有关的权利(即发明专利权及科学奖励意义上的发明权);(4)与科学发现有关的权利(即发现权);(5)与工业品外观设计有关的权利(即外观设计专利权或外观设计权);(6)与商品商标、服务商标、商号及其他商业标记有关的权利(即商标权、商号权);(7)与防止不正当竞争有关的权利(即反不正当竞争权);(8)一切其他来自工业、科学及文学艺术领域的智力创作活动所产生的权利。

(二)世界贸易组织所划的范围

1994 年签订的作为 WTO 规则重要组成部分的《与贸易有关的知识产权协议》(简称 TRIPS 协议)第一部分第一条明确将知识产权的范围划定为:(1)版权与邻接权;(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)未披露过的信息专有权。

TRIPS 协议对 WIPO 公约划定的知识产权范围进行了拓展,尤其是突出了对未披露过的信息专有权即商业秘密权的法律保护,为商业秘密权利人及各国的反不正当竞争法提供了有力支持。

(三)我国《民法通则》规定的范围

我国《民法通则》第五章“民事权利”第三节“知识产权”对知识产权的范围进行了确定,即知识产权包括著作权、专利权、商标权、

发现权、发明权和其他科技成果权。

此外,我国还通过反不正当竞争法等法律对反不正当竞争的权利以及商号、知名商品的特有名称、包装装潢提供保护。

我国理论界对知识产权范围的讨论,其分歧主要在于发明权、发现权是否作为知识产权的范围。有观点认为:知识产权本质上是一种垄断权,而发明权、发现权和其他科研成果权并非对智力成果的专用使用权,而是一种取得荣誉及获得奖励的权利,因此,它们不是严格意义上的知识产权,应归类于科技法的保护和调整对象。我们赞同此种观点。

第二节 知识产权的性质及法律特征

一、知识产权的性质

知识产权是私权,这是知识产权性质的首要体现,TRIPS 协议开宗明义强调和确认了这一性质。私权是与公权相对的权利,是依私法产生的权利,指以获得私人利益为目的而享有的权利。就其实质而言,知识产权是权利人对智力成果的一种支配权,从功能上讲是保护民事主体实现其法益的工具,从表现形式上讲是一种法律上的个人支配力,就其内容而言它主要是主体在一定范围内实施法律行为的意思自由,因此,包括我国在内大多国家的法律都将知识产权看着是平等主体间因无形财产而产生的专有权,属于民事权利的范畴。

其次,知识产权在绝大多数国家被看作一项财产权。依民事权利有无直接的财产内容,民法理论将民事权利分为人身权和财产权,知识产权的财产权性质,主要体现于权利人对其权利对象即知识产品的支配或者说垄断,知识产权的权能包括:对权利保护对象的控制权;按照保护对象的性质和用途对其进行使用的权利;按照自己的意志处置其知识产权的权利;以及通过使用或处分获得

财产利益的权利。在较早的知识产权著作中,一般都认为知识产权具有财产权和人身权双重权利,现已少见这种观点,这是因为,就具体的知识产权而言,只有著作权和部分邻接权(如表演者权)具有财产权和人身权双重性质,其他知识产权包括专利权、商标权、商业秘密权、地理标记权等都只是财产权。至于某些著作中基于发明人、设计人享有署名的权利而认为专利权也包括人身权的内容,实际上是混淆了发明人、设计人的权利和专利权人的权利。

再次,著作权是一种无形财产权。知识产权所以是一种无形财产权,主要在于其保护对象即客体的无形性。通常认为,财产分为不动产、动产和无形财产三类。知识产权的客体为相对于动产、不动产之有形而言,它不具有物质形态,不占有一定的空间,不发生有形控制的占有,具有非物质性。虽然,智力成果必须通过一定的形式表现出来,才能够被人们了解和利用,以服务于社会 and 人类,但智力成果的表现形式即物质载体并不是知识产权的客体,知识产权的效力并不直接涉及载体,而是及于智力成果。

二、知识产权的法律特征

知识产权是民事权利的一种,具有财产权性质,其客体的无形性又决定了知识产权具有与有形财产权特别是作为绝对权的物权相区别的法律特征。

(一)法定性

知识产权的法定性,是指知识产权须经国家法律直接确认,核准授予。法律的授予性主要表现为:第一,在客体范围,哪些智力成果可以取得知识产权,由法律加以明确界定;第二,在权利产生上,法律规定了权利产生的条件和程序,具体的智力成果要取得相应的知识产权,受到法律的保护,必须符合法定的条件,并履行特定的法律手续。如:专利权需要经过申请,报主管机关审查批准,并由国家发给专利证书予以确认;商标权的产生,绝大多数国家都要求依照法定程序申请注册,并取得商标注册证后方为有效。

法定性是知识产权区别于有形财产权的一个重要特征。尽管,无论是有形财产还是无形财产,要受到法律的保护都必须以国家法律确认为前提,但是,由于人类社会对有形物的保护开始较早,并在发展中形成了一套相对完备的体系,对有形物的保护已融入法律以至道德之中。因而在通常情况下,有形财产只要被民事主体所控制和掌握并且有一定经济价值,便可构成民事主体所拥有的财产的一部分,受到法律的确认和保护,不需要逐项加以规定。无形财产权则不相同,由于各国法律对智力成果保护开始较晚,且在技术上难于对有形财产的保护,因此,任何一个国家的法律都不保护一切形式的智力成果。对智力成果的承认与保护,由国家法律加以直接规定,这是各国知识产权制度的通例。

(二)权利的专有性

专有性即排他性。从一般意义上讲,专有性是知识产权与作为有形财产权的所有权同样具备的特征,但其效力内容存在差异。知识产权的专有性主要表现在两个方面:首先,由于智力成果的创造较为困难,而使用、复制和传播却比较容易。因此,法律规定知识产权属权利主体专有,除权利人同意或法律强制规定者外,任何第三人不得享有或使用该项权利。否则,即构成对权利主体权利的侵犯,应承担相应的法律责任。其次,由于知识产权的对象所具有的无形性,知识产权人对其权利对象所享有的权利并不体现为直接的占有或管领,而是体现为对知识产品的实施、利用、传播等行为的排他性的独占权利。因此,对于同一项智力成果只能授予一项知识产权,即不允许两项以上同样的知识产权并存。例如,在专利权领域,对于同一项发明只能授予一项专利,即使是两个以上的发明人各自独立完成了同一主题的发明创造并且都向专利机关提出专利申请的,也不例外;在商标权领域,就同种商品或类似商品上的某一商标也只能注册产生一个商标专用权。

就各项具体知识产权而言,每项权利的专有性在内容和表现