



全国高等教育自学考试指定教材 法律专业(本科)

知识产权法

附：知识产权法自学考试大纲

课程代码
00226
[2010年版]

组编 / 全国高等教育自学考试指导委员会
主编 / 吴汉东

北京大学出版社

全国高等教育自学考试指定教材

法律专业(本科)

知识产权法

(附:知识产权法自学考试大纲)

(2010年版)

全国高等教育自学考试指导委员会 组编

主 编 吴汉东

撰稿人 吴汉东 胡开忠 曹新明

董炳和 肖志远

审稿人 郑胜利 李明德 张 今



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS

全国高等教育自学考试指定教材

图书在版编目(CIP)数据

知识产权法(2010年版)/吴汉东主编. —北京:北京大学出版社,
2010.9

(全国高等教育自学考试指定教材)

ISBN 978 - 7 - 301 - 17764 - 8

I. ①知… II. ①吴… III. ①知识产权法 - 中国 - 高等教育 - 自学考试 - 教材 IV. ①D923.4

中国版本图书馆CIP数据核字(2010)第176373号

全国高等教育自学考试指定教材

书 名: 知识产权法(2010年版)

附: 知识产权法自学考试大纲

著作责任者: 吴汉东 主编

责任编辑: 孙战营

标准书号: ISBN 978 - 7 - 301 - 17764 - 8/D · 2685

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>

电子邮箱: law@pup.pku.edu.cn

印刷者: 北京朝阳印刷厂

880毫米×1230毫米 32开本 15印张 432千字

2010年9月第2版 2010年10月第1次印刷

定 价: 22.00元

本书如有质量问题,请与教材供应部门联系。

版权所有,侵权必究

组编前言

21世纪是一个变幻莫测的世纪,是一个催人奋进的时代。科学技术飞速发展,知识更替日新月异。希望、困惑、机遇、挑战,随时随地都有可能出现在每一个社会成员的生活之中。抓住机遇,寻求发展,迎接挑战,适应变化的制胜法宝就是学习——依靠自己学习、终身学习。

作为我国高等教育组成部分的自学考试,其职责就是在高等教育这个水平上倡导自学、鼓励自学、帮助自学、推动自学,为每一个自学者铺就成才之路,组织编写供读者学习的教材就是履行这个职责的重要环节。毫无疑问,这种教材应当适合自学,应当有利于学习者掌握、了解新知识、新信息,有利于学习者增强创新意识、培养实践能力,形成自学能力,也有利于学习者学以致用、解决实际工作中所遇到的问题。具有如此特点的书,我们虽然沿用了“教材”这个概念,但它与那种仅供教师讲、学生听,教师不讲,学生不懂,以“教”为中心的教科书相比,已经在内容安排、形式体例、行文风格等方面都大不相同了。希望读者对此有所了解,以便从一开始就树立起依靠自己学习的坚定信念,不断探索适合自己的学习方法,充分利用自己已有的知识基础和实际工作经验,最大限度地发挥自己的潜能达到学习的目标。

欢迎读者提出意见和建议。

祝每一位读者自学成功。

全国高等教育自学考试指导委员会

2005年1月

再版前言

为了适应经济社会发展的新变化与新形势,以建设创新型国家和全面实施《国家知识产权战略纲要》为导向,我国于2008年12月27日修正了《专利法》,2009年、2010年分别修正了《专利法实施细则》与《著作权法》,辅之以一系列司法解释的出台,极大地提升了我国的知识产权法制建设水平。为了及时反映这些规则层面的新变化与相关理论的新成果,新版对相关内容进行了修订与补充。

本书2003年版撰稿人为吴汉东、刘剑文、曹新明、董炳和,2010年版撰稿人为吴汉东、胡开忠、曹新明、董炳和、肖志远。全书由主编吴汉东统稿,肖志远协助统稿。

作者

2010年5月

目 录

第一编 总论	(1)
第一章 总论	(1)
第一节 知识产权的概念与范围	(1)
第二节 知识产权的性质与特征	(4)
第三节 知识产权法的概念与体系	(10)
第二编 著作权	(14)
第二章 著作权概述	(14)
第一节 著作权概念及其特征	(14)
第二节 著作权法及其演进	(17)
第三章 著作权的主体	(20)
第一节 著作权主体的概念及分类	(20)
第二节 著作权的原始主体——作者	(22)
第三节 著作权的继受主体——其他著作权人	(24)
第四节 特殊作品的著作权主体	(26)
第四章 著作权的客体	(33)
第一节 著作权法保护的作品范围	(33)
第二节 民间文学艺术作品的法律保护	(39)
第三节 计算机软件的法律保护	(41)
第五章 著作权的内容	(48)
第一节 著作人身权	(48)
第二节 著作财产权	(52)
第三节 著作权的取得和期限	(60)
第六章 邻接权	(67)
第一节 邻接权概述	(67)
第二节 出版者的权利	(70)

第三节	表演者的权利	·····	(73)
第四节	音像制作者的权利	·····	(77)
第五节	广播组织的权利	·····	(79)
第七章	著作权的限制	·····	(82)
第一节	合理使用	·····	(82)
(1) 第二节	法定许可使用	·····	(86)
(1) 第三节	强制许可使用	·····	(88)
第八章	著作权的利用	·····	(90)
第一节	著作权的转让	·····	(90)
(1) 第二节	著作权许可使用	·····	(91)
第三节	著作权合同	·····	(92)
第四节	著作权的质押	·····	(97)
第九章	著作权的管理	·····	(99)
第一节	著作权行政管理	·····	(99)
(1) 第二节	著作权集体管理	·····	(101)
第十章	著作权的保护	·····	(105)
(1) 第一节	著作权侵权行为的认定	·····	(105)
(1) 第二节	著作权侵权行为的法律责任	·····	(110)
(1) 第三节	著作权纠纷的处理	·····	(114)
第三编	专利权	·····	(116)
第十一章	专利权概述	·····	(116)
(1) 第一节	专利与专利权	·····	(116)
(1) 第二节	专利法与专利制度	·····	(117)
第十二章	专利权的客体	·····	(122)
(1) 第一节	发明	·····	(122)
(1) 第二节	实用新型	·····	(124)
(1) 第三节	外观设计	·····	(125)
(1) 第四节	不授予专利权的对象	·····	(127)
第十三章	专利授权条件	·····	(132)
(1) 第一节	概述	·····	(132)

第二节	发明、实用新型的专利授权实质条件	(132)
第三节	外观设计的专利授权实质条件	(141)
第十四章	专利权的取得	(143)
第一节	专利申请权	(143)
第二节	专利申请人	(146)
第三节	专利申请原则	(148)
第四节	专利申请日	(150)
第五节	专利申请文件	(152)
第六节	中国单位、个人向国外申请专利	(163)
第七节	专利申请的审批	(166)
第十五章	专利权的期限、终止和无效宣告	(174)
第一节	专利权的期限	(174)
第二节	专利权的终止	(175)
第三节	专利权的无效宣告	(177)
第十六章	专利权的内容与限制	(182)
第一节	专利权的内容	(182)
第二节	专利权的限制	(188)
第十七章	专利权的保护	(198)
第一节	专利权的保护范围	(198)
第二节	专利侵权行为	(200)
第三节	对专利侵权行为的处理	(204)
第四节	专利侵权行为的法律责任	(209)
第四编	商标权	(212)
第十八章	商标制度概述	(212)
第一节	商标概述	(212)
第二节	商标制度的产生与发展	(220)
第三节	商标权的概念与内容	(222)
第四节	商标权的取得、归属及终止	(225)

第十九章 商标注册	(229)
第一节 商标注册的概念和原则	(229)
第二节 商标注册的条件	(229)
第三节 商标注册的申请	(237)
第四节 商标注册的审查与核准	(244)
第二十章 注册商标争议的裁定	(249)
第一节 商标注册无效的补正	(249)
第二节 注册商标争议的裁定	(251)
第二十一章 注册商标的续展、转让和使用许可	(256)
第一节 注册商标的续展	(256)
第二节 注册商标的转让	(259)
第三节 注册商标的使用许可	(263)
第二十二章 商标管理	(267)
第一节 商标管理概述	(267)
第二节 商标使用的管理	(269)
第三节 商标印制的管理	(272)
第二十三章 商标权的保护	(276)
第一节 商标权保护概述	(276)
第二节 商标侵权行为的概念和种类	(278)
第三节 商标侵权行为的法律责任	(281)
第二十四章 驰名商标的特别保护	(286)
第一节 驰名商标概述	(286)
第二节 驰名商标的特别保护	(288)
第三节 我国驰名商标保护制度	(291)
第五编 其他知识产权	(295)
第二十五章 集成电路布图设计权	(295)
第一节 集成电路布图设计权概述	(295)
第二节 集成电路布图设计权的法律保护	(298)

第二十六章 商业秘密权	(302)
第一节 商业秘密权概述	(302)
第二节 商业秘密权的法律保护	(305)
第二十七章 地理标志权	(308)
第一节 地理标志权概述	(308)
第二节 地理标志权的法律保护	(310)
第二十八章 植物新品种权	(312)
第一节 植物新品种权概述	(312)
第二节 植物新品种权的法律保护	(314)
第二十九章 商号权	(319)
第一节 商号权概述	(319)
第二节 商号权的法律保护	(321)
第三十章 与知识产权有关的不正当竞争	(324)
第一节 不正当竞争行为概述	(324)
第二节 与知识产权有关的不正当竞争及其法律规制	(326)
第六编 知识产权国际公约	(329)
第三十一章 世界知识产权组织及相关国际公约	(329)
第一节 世界知识产权组织与知识产权国际保护 概述	(329)
第二节 世界知识产权组织管理下的主要国际条约	(332)
第三十二章 世界贸易组织框架下的《知识产权协定》	(362)
后记	(380)

知识产权法自学考试大纲

(含考核目标)

I 本课程的性质与设置目的	(384)
II 课程内容与考核目标	(385)
第一编 总论	(385)

第一章 总论	(385)
第二编 著作权	(387)
第二章 著作权概述	(387)
第三章 著作权的主体	(390)
第四章 著作权的客体	(393)
第五章 著作权的内容	(395)
第六章 邻接权	(398)
第七章 著作权的限制	(401)
第八章 著作权的利用	(404)
第九章 著作权的管理	(406)
第十章 著作权的保护	(408)
第三编 专利权	(410)
第十一章 专利权概述	(410)
第十二章 专利权的客体	(413)
第十三章 专利授权条件	(416)
第十四章 专利权的取得	(419)
第十五章 专利权的期限、终止和无效宣告	(423)
第十六章 专利权的内容与限制	(425)
第十七章 专利权的保护	(428)
第四编 商标权	(431)
第十八章 商标制度概述	(431)
第十九章 商标注册	(436)
第二十章 注册商标争议的裁定	(439)
第二十一章 注册商标的续展、转让和使用许可	(441)
第二十二章 商标管理	(443)
第二十三章 商标权的保护	(445)
第二十四章 驰名商标的特别保护	(447)
第五编 其他知识产权	(449)
第二十六章 商业秘密权	(449)
第二十七章 地理标志权	(451)

第二十九章 商号权	(453)
第三十章 与知识产权有关的不正当竞争	(455)
第六编 知识产权国际公约	(457)
第三十一章 世界知识产权组织及相关国际公约	(457)
第三十二章 世界贸易组织框架下的《知识产权协定》 ..	(460)
III 有关说明与实施要求	(461)
IV 必读法律文件及书目	(463)
附录 题型示例	(464)
后记	(466)

第一编 总 论

第一章 总 论

第一节 知识产权的概念与范围

一、知识产权的概念

知识产权(intellectual property)是人们对于自己的智力活动创造的成果和经营管理活动中的标记、信誉依法享有的权利。将一切来自知识活动领域的权利概括为“知识产权”,最早见之于17世纪中叶的法国学者卡普佐夫的观点,后为比利时著名法学家皮卡第所发展。皮卡第认为,知识产权是一种特殊的权利范畴,它根本不同于对物的所有权。“所有权原则上是永恒的,随着物的产生与毁灭而发生与终止;但知识产权却有时间限制。一定对象的产权在每一瞬息时间内只能属于一个人(或一定范围的人——共有财产),使用知识产品的权利则不限人数,因为它可以无限地再生。”^①知识产权学说后来在国际上广泛传播,得到世界上多数国家和众多国际组织的承认。在我国,法学界曾长期采用“智力成果权”的说法,1986年《民法通则》颁布后,开始正式通行“知识产权”的称谓。我国台湾地区则把知识产权称为“智慧财产权”。

^① [苏]E. A. 鲍加特赫等:《资本主义国家和发展中国家的专利法》,载《国外专利法介绍》,知识出版社1980年版,第2页。

二、知识产权的范围

知识产权有广义和狭义之分。

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、地理标志权、专利权、集成电路布图设计权等各种权利。广义的知识产权范围,目前已为两个主要的知识产权国际公约所认可,1967年签订的《成立世界知识产权组织公约》将知识产权的范围界定为以下类别:关于文学、艺术和作品的权利(即著作权),关于人类的一切领域的发明的权利(即发明专利权及科技奖励意义上的发明权),关于科学发现的权利(即发现权),关于工业品外观设计的权利(即外观设计专利权或外观设计权),关于商标、服务标志、商号和标记的权利(即商标权、商号权),关于制止不正当竞争的權利(即反不正当竞争权),以及一切在工业、科学、文学或艺术领域由于智力活动产生的其他权利。1994年关贸总协定缔约方签订的《知识产权协定》(亦称 TRIPS 协定),划定的知识产权范围包括:著作权及其相关权利(即邻接权),商标权,地理标记权,工业品外观设计权,专利权,集成电路布图设计权,未公开信息专有权(即商业秘密权)。

1986年通过的《中华人民共和国民法通则》第五章“民事权利”,分列“所有权”、“债权”、“知识产权”、“人身权”四节,其中第三节“知识产权”第94条至第97条明文规定了著作权、专利权、商标权、发现权、发明权以及其他科技成果权。

从上述规定可以看出,《知识产权协定》规定的知识产权的范围大抵与1886年《保护文学艺术作品伯尔尼公约》及1883年《保护工业产权巴黎公约》总括的类别相当,而《成立世界知识产权组织公约》所规定的知识产权范围较为宽泛,特别是包括了科技奖励制度中的发明权、发现权。我国《民法通则》所规定的知识产权基本类型同于《成立世界知识产权组织公约》。对此,我国学者存有异议。一种观点认为,上述发明权、发现权已为国际公约所承认,且我国民事立法专门对上述权利给予保护,因此将一切智力创造活动所产生的

权利列入知识产权并无不当。^① 另一种观点认为,科学发现不宜作为知识产权的保护对象,世界上绝大多数国家的法律及国际公约都没有对科学发现授予私权性质的财产权利。^② 还有一种观点认为,该类发明权、发现权以及其他科技成果权并非是对其智力成果的专有使用权,而是一种取得荣誉及获取奖励的权利,该项制度应归类科技法。^③ 我们认为,我国《民法通则》在“知识产权”一节中所确认的发现权、发明权以及合理化建议、技术改进和科技成果推广的权利,都不具有“知识所有权”的专有财产权利性质。因此,在将来的民事立法中,有关知识产权的保护范围以不包括上述科技成果权为宜。

狭义的知识产权,即传统意义上的知识产权,应包括著作权(含邻接权)、专利权、商标权三个主要组成部分,也是本门课程学习的重要内容。一般来说,狭义的知识产权可以分为两个类别:一类是文学产权(literature property),包括著作权及与著作权有关的邻接权。另一类是工业产权(industrial property),主要是专利权和商标权。文学产权是关于文学、艺术、科学作品的创作者和传播者所享有的权利,它将具有原创性的作品及传播这种作品的媒介纳入其保护范围,从而在创造者“思想表达形式”的领域内构造了知识产权保护的独特领域。工业产权则是指工业、商业、农业、林业和其他产业中具有实用经济意义的一种无形财产权,确切地说,工业产权应称为“产业产权”。

文学产权(或称著作权)与工业产权的区分是知识产权传统的基本分类。自20世纪60年代起,由于工业产权与著作权(版权)长期渗透和交叉的结果,又出现了给予工业产品以类似著作权保护的新型知识产权,即工业版权。^④ 工业版权的立法动因,始于纠正工业产品外观设计享有专利法和著作权法重叠保护的弊端。以后,一些

① 参见刘春茂主编:《中国民法学·知识产权》,中国人民公安大学出版社1997年版,第2—4页。

② 参见刘春田主编:《知识产权法教程》,中国人民大学出版社1995年版,第3页。

③ 参见吴汉东主编:《知识产权法》,中国政法大学出版社1999年版,第2页;张玉敏主编:《知识产权法教程》,西南政法大学2001年版,第14页。

④ 郑成思著:《版权法》,中国人民大学出版社1997年第2版,第63页。

国家为了填补某些工业产品无法保护的空白和弥补单一著作权保护的不足,遂将集成电路布图设计等纳入工业版权客体的范畴。工业版权突破了以往关于著作权与工业产权的传统分类,吸收了两者的部分内容,形成了亦此亦彼的“交叉权利”。这种权利的主要特点是:受保护对象必须具有新颖性(专利法要求)和独创性(著作权法要求);实行工业产权法中的注册保护制和较短保护期;专有权人主要享有复制权和发行权,但没有著作权主体享有的那种广泛权利。

第二节 知识产权的性质与特征

一、知识产权的性质

知识产权是一种新型的民事权利,是一种法定权利,其类型、内容均由法律设定,不同于约定权利,是一种有别于财产所有权的无形财产权。

(一) 权利本体的私权性

权利本体的私权性是知识产权归类于民事权利范畴的基本依据。私权是与公权相对应的一个概念,指的是私人(包括自然人和法人)享有的各种民事权利。知识产权的产生、行使和保护,适用民法的基本原则和基本制度。离开了民事权利体系,知识产权制度就会面目全非、无法存在,私的主体就会失去获取知识财产的民事途径。就知识产权立法例而言,少数国家将知识产权归入了民法典(如1942年《意大利民法典》、1995年《越南民法典》),个别国家对知识产权单独编纂法典(如1992年《法国知识产权法典》),大多数国家则对知识产权采取单行立法的方法。尽管有上述立法差异,现代各国并不讳言知识产权的民事权利或私人财产权利的基本属性。正因如此,《知识产权协定》在其序言中强调有效保护知识产权的必要性时,要求各缔约方确认知识产权是一项“私权”。

(二) 权利客体的非物质性

权利客体的非物质性是知识产权区别于财产所有权的本质特性。知识产权的客体即知识产品(或称为智力成果),是一种没有形

体的精神财富,客体的非物质性是知识产权的本质属性所在。有的学者认为,知识产权与其他财产权利的根本区别在于其本身的无形性,而其他法律特征即独占性、时间性、地域性等皆由此派生而成。^①严格地讲,权利作为主体凭借法律实现某种利益所可以实施行为的界限和范围,概为无外在实体之主观拟制。正是在这个意义上,从罗马法学家到现代民法学家都将具有一定财产内容的权利(除所有权以外)称为无体物。因此,知识产权与相关权利的本质区别,不是所谓该项权利的无形性,而在于其权利客体即知识产品的非物质性特征。对此,台湾学者曾世雄先生有相同看法:财产权之有形或无形,并非指权利而言,而系权利控有之生活资源,即客体究竟有无外形。例如,房屋所有权,其权利本身并无有形无形之说,问题在于房屋系有体物;作为著作权,亦不产生有形无形问题,关键在于作品系智能产物,为非物质形态。^②知识产品之无形是相对于动产、不动产之有形而言的,它具有不同的存在、利用、处分形态:第一,不发生有形控制的占有。由于知识产品不具有物质形态,不占有一定的空间,人们对它的占有不是一种实在而具体的占据,而是表现为对某种知识、经验的认识与感受。知识产品虽具有非物质性特征,但它总要通过一定的客观形式表现出来,作为其表现形式的物化载体所对应的是有形财产权而不是知识产权。第二,不发生有形损耗的使用。知识产品的公开性是知识产权产生的前提条件。由于知识产品必须向社会公示、公布,人们从中得到有关知识即可使用,而且在一定时空条件下,可以被若干主体共同使用。上述使用不会像有形物使用那样发生损耗,如果无权使用人擅自利用了他人的知识产品,亦无法适用恢复原状的民事责任形式。第三,不发生消灭知识产品的事实处分与有形交付的法律处分。知识产品不可能有实物形态消费而导致其本身消灭之情形,它的存在仅会因期间(即法定保护期)届满产生专有财产与社会公共财富的区别。同时,有形交付与法律处分并无联系,换言之,非权利人有可能不通过法律途径去“处分”属于他人而自己

① 郑成思主编:《知识产权法教程》,法律出版社1993年版,第45页。

② 曾世雄著:《民法总则之现在与未来》,台湾三民书局1983年版,第151页。