

商事法辅导：知识产权法讲义 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/493/2021_2022__E5_95_86_E4_BA_8B_E6_B3_95_E8_c67_493958.htm

第一章 知识产权概述

本部分考察的知识点有：知识产权的范围，包括权利类型和保护对象，我国知识产权法律制度体系、法律制定和修改情况，保护知识产权的国际公约及其与我国国内法的关系。

一、知识产权的概念和范围民事权利包括，财产所有权、债权、知识产权、人身权，知识产权是四大民事权利之一，知识产权是和传统意义上的财产所有权相区别而存在的。（一）

知识产权的概念及特征 知识产权是指人们对智力创造成果和工商业标记依法享有的权利，包括著作权、专利权、商标权及商业秘密权、植物新品种权、集成电路布图设计权、地理标志权等其他知识产权。知识产权作为法律所确认的知识产品所有人依法享有的民事权利，具有以下特点：1.权利客体是一种无体财产。知识产权的客体不是有形物，而是知识、信息等抽象物。2.权利具有地域性。知识产权的地域性是指，按照一国法律获得承认和保护的知识产品，只能在该国发生法律效力，而不具有域外效力。知识产权域外效力的取得，对著作权而言，依赖于国际公约或者双边协定即可；专利权、商标权则必须由他国行政主管机关的确认，方可产生法律效力。3.权利具有时间性。知识产权有一定的有效期限，无法永远存续。在法律规定的有效期限内知识产权受到保护，超过法定期间，相关的智力成果就不再是受保护客体，而成为社会的共同财富，为人们自由使用。（二）知识产权的范围 这里所要解决的

护的智力成果范围如何划定；二是确定保护范围的依据。广义的知识产权从权利类型来说，包括著作权、专利权、商标权和其他知识产权；从保护对象上说则是作品、发明创造、商标等商业标识、未公开信息、植物新品种、集成电路等各类知识产品、信息产品。狭义的知识产权是指由著作权（含邻接权）、专利权、商标权三个部分组成的传统知识产权，涉及的对象为作品、发明创造、商标。划定广义知识产权范围的依据通常为国际公约，一个是《世界知识产权组织公约》，一个是WTO《知识产权协议》，当前尤其应当注意WTO《知识产权协议》，广义的知识产权与该协议保护的知识产权完全一致。最后，以WTO《知识产权协议》为据图示广义的知识产权范围：知识产权 版权 工业产权 创造性成果权 著作权 邻接权（相关权利） 专利权 工业品外观设计权 集成电路布图设计权 商业秘密权 识别性标记权 商标权 地理标记权

二、我国知识产权法律体系

知识产权法是指因调整智力成果归属、利用和保护而产生的各种社会关系的法律规范的总称。我国自二十世纪八十年代以后开始全面建设知识产权制度，于1983年、1985年、1991年和1993年先后颁布并实施了《商标法》、《专利法》、《著作权法》和《反不正当竞争法》以及这些法律的细则、条例等配套法规。为了入世的需要，于2000年修订了《专利法》，2001年修订了《著作权法》和《商标法》。在知识产权国际保护方面，我国于1985年参加了《巴黎公约》，1992年参加了《伯尔尼公约》，还先后参加了一些著作权、著作邻接权、专利、商标等专门公约。我国的知识产权法法律体系由以下法律制度组成：（1）著作权法律制度。以保护作者和传播者的专有权利为宗旨，客

体范围除文学、艺术、科学作品外，还有计算机软件。(2)专利权法律制度。以保护发明创造专利权为宗旨，保护客体为发明、实用新型和外观设计。(3)商标权法律制度。保护客体为工商业活动中的商品商标和服务商标，保护注册商标所有人对标记的独占性权利。(4)其他知识产权的保护。我国已制定了《植物新品种保护条例》、《集成电路布图设计保护条例》。地理标记、商业秘密的保护适用《反不正当竞争法》、《合同法》等法律。我国加入的知识产权保护国际公约是我国内法的重要组成部分，不过就法律适用而言，国际公约的规定并不是由我国的司法和行政执法机关直接适用，而是根据国际公约的要求修改或者制定国内法，然后由法院和行政执法机关加以适用。只有在保护外国知识产权的情况下，若我国法律没有规定或者规定与国际公约冲突时，才可直接适用国际公约的规定。在我国加入的多个知识产权国际公约中，有两个应予注意，一个是《保护工业产权巴黎公约》，一个是《保护文学艺术作品伯尔尼公约》。《巴黎公约》和《伯尔尼公约》的条款都涉及保护范围、基本原则、最低保护标准等方面的内容，而其中关于基本原则的规定，构成公约最基本的、也是最重要的内容。

1.国民待遇原则。这一原则是两个国际公约共同的基本原则，它的含义是：在知识产权的保护上，成员国必须在法律上给予其他成员国的国民以本国国民所享有的同样待遇。按照公约的规定，可享有国民待遇的外国人，首先是成员国的国民，包括自然人也包括法人。其次，非成员国的国民满足一定条件的也可享有国民待遇。就著作权而言，只要其作品在该国首先发表；就专利权、商标权而言，只要在该国有经常居所或者有实际从事工商

业活动的营业所，也应当享有同该成员国国民相同的待遇。

2.独立保护原则。这也是两个公约的共同规定。独立保护是指外国人在另一个国家所受到的保护只能适用该国的法律，按照该国法律规定的标准实施。

3.优先权原则。这是巴黎公约特别规定的基本原则之一，它给以申请人时间上的优惠。内容为：在某一个成员国提出的专利或商标注册的申请在一年内（商标为半年）给予保留。此后再向其他成员国提出同样内容的第二次申请就被视为第一次申请那一天提出的。享有这种优先利益的人为优先权人。

4.自动保护原则。这是伯尔尼公约规定的一个基本原则，其内容为，作者在其他成员国享有和行使该国国民所享有的著作权，不需要履行任何手续。

第二章 著作权本部分内容是一个完整的知识网络，由著作权法律关系三个构成要素组成：客体作品和作品的传播形式，主体作者和传播者，内容著作人身权和著作财产权。每一组成部分又有若干知识点。总结历年考试，本部分内容常考的知识点集中在著作权内容方面，如自然人作者享有的发表权、署名权等人身权利，著作权人的财产权及其保护期限，著作权的行使和限制（合理使用）等都是命题热点。另外对作品的含义和类型应给予适当注意，作品既是产生著作权的基础，又决定着著作权权利内容和期限，这一部分知识常与著作权内容结合起来命题，也有可能单独命题。

一、作品的概念

（一）作品的含义 作品是著作权的客体。著作权法所称作品，指文学、艺术和科学领域内，具有独创性并能以某种有形形式复制的智力创作成果。

（二）作品的种类 《著作权法》第3条、第6条规定的作品类型如下：1.文字作品，指以文字符号表现的作品，例如小说、诗词、散文、论文等。

文字既可以是汉语文字、少数民族文字、盲文，也可以是外国文字。计算机程序是一种以特殊语言表现的作品，属于文字作品。

2.口述作品，指即兴的演说、授课、法庭辩论等以口头语言创作、未以任何物质载体固定的作品。

3.音乐、戏剧、曲艺、舞蹈、杂技艺术作品。此一类作品并非指表演者对作品的表演，而是指供表演所用的乐谱、剧本、舞谱、脚本等等。

4.美术、建筑作品。美术作品是指绘画、书法、雕塑、建筑等以线条、色彩或者其他方式构成的有审美意义的平面或者立体的造型艺术作品。

5.摄影作品。摄影作品是指借助器械，在感光材料上记录客观物体形象的艺术作品。

6.电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品。这是指摄制在一定物质上，由一系列有伴音或者无伴音的画面组成，并且借助适当装置放映、播放的作品。

7.工程设计、产品设计图、地图、示意图等图形作品和模型作品。

8.计算机软件

9.民间文学艺术作品

(三) 不予保护的对象

1.违禁作品 违禁作品是指因内容违反法律而被禁止出版、传播的作品。《著作权法》第4条规定：“依法禁止出版、传播的作品，不受本法保护。”依此规定，认定作品内容是否合法的依据是有关新闻出版管理的行政法规。

2.不适于用著作权保护的对象 《著作权法》第5条列举了三项不宜给予著作权保护的对象：(1)法律、法规、国家机关的决议、决定、命令和其他具有立法、行政、司法性质的文件，及其官方正式译文。具有实施效用的法律及官方文件，并非缺乏独创性。但对它的考虑首先是促进其自由传播和复制，以便使人们充分地了解和掌握，故不在著作权保护之列。(2)时事新闻。时事新闻是对新近发生的事实所做的客观报道，新闻是客观存在的事实、信息。它

的基本特征是时间性；其功能是传递信息。在表达方式上不以独创性为条件，而是求真求快。同时，在新闻传播中，居于首位的是保障社会成员获得新闻的权利，故时事新闻不享有著作权。(3)历法、数表、通用表格和公式。此类智力成果已成为人类社会的共同财富，为人们普遍运用。再者它们在表达方式上具有“唯一性”，不存在独创性表现的可能性，不具备作品的条件，故不给予著作权保护

二、著作权的主体

(一) 著作权人和作者 著作权的主体即著作权人，是作品的所有人，著作权利益的承担者。著作权人有两类，一是作者，二是作者以外的人。作者的著作权基于完成创作这一法律事实，作者以外的人则可基于其他法律事实而获得著作权

1.作者作者首先是创作作品的自然人。只有自然人才是实际作者。法人或其他组织的作者身份是法律拟制的，以便于其以原始所有者身份行使著作权。《著作权法》第11条第3款规定，“由法人或者其他组织主持，代表法人或者其他组织意志创作，并由法人或者其他组织承担责任的作品，法人或者其他组织视为作者。”据此，法人或其他组织是法定作者

。认定作者的身份通常情况下以署名为准。在作品上署名的公民、法人或者非法人单位被推定为作者，无须其他证明。

在发生著作权争议时，相对人能提出相反证明的，署名人就有可能不是真实作者。

2.作者以外的著作权人除作者以外其他自然人、法人或社会组织依法也可成为著作权的主体。如，继承人、受遗赠人、受让人、作品原件的合法持有人、作者所在单位，在法律规定的环境下都可以成为著作权人。特定条件下，国家也可成为著作权人。

3.外国著作权人(1)任何外国人的作品首先在中国境内出版的，即在我国享有著作

权。（2）外国人的作品虽未在我国境内首先出版，但是根据其所属国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约享有著作权。我国参加了《伯尔尼公约》和《世界版权公约》，凡是公约成员国国民的著作权都能在我国受到保护。（3）未与我国签订协议或者共同参加国际条约的国家的作者以及无国籍人的作品首次在中国参加的国际条约的成员国出版的，或者在成员国和非成员国同时出版的，在我国享有著作权。

（二）演绎作品的著作权人1.什么是演绎作品 基于已有作品进行再创作而产生的新的作品统称为演绎作品。演绎是一种创作方式，具体形式有改编、翻译、整理、注释，但不限于此。演绎作品主要有改编、译文、注释和评论、整理等。2.演

绎作品的著作权及行使 演绎创作所派生出来的新作品，其著作权由演绎者享有，但行使著作权时，不得侵犯原作品的著作权。首先，对作品进行演绎创作应得到作者的同意，其次，演绎创作时应当保持原作品的完整性，要在演绎作品上标明原作品及作者，再次，演绎者的享有著作权仅限于演绎作品，而不延及原作品，因而演绎者不得妨碍原作者或其他人对原作品的利用。对第三人而言，使用演绎作品须获得演绎者和原作者双重许可。

（三）合作作品的著作权人1.什么是合作作品 两人以上合作创作的作品为合作作品。这里的“人”可以是自然人，也可以是法人、组织。所谓合作是指直接产生智力成果的创作活动，而不是其他性质的劳动，如提供咨询意见、物质条件，或者进行其他辅助活动。合作作品按照其内部关系又分为可以分割使用的和不可以分割使用的。前者是一种比较宽泛的合作作品，其中各位作者创作的部分可以辨认和分离出来。如声乐作品的词和曲。后者是狭义的

、严格意义上的合作作品，各位作者的贡献不可分地融合在一起，如绘画、雕塑。

2.合作作品的著作权及其行使

合作作品的著作权由合作者共同享有。合作者行使著作权应以协商一致为基础，在意见不一致的情况下，任何一方无正当理由不得阻止他方行使著作权。可以分割使用的合作作品的著作权具有双重性，合作者对合作作品整体享有著作权，各位作者对各自创作的部分享有独立的著作权并可以单独行使其著作权。但是单独行使著作权不得影响对合作作品整体的利用。

（四）汇编作品的著作权人

1.什么是汇编作品

汇编作品指对作品、作品的片段或者不构成作品的数据或者其他材料选择、编排体现独创性的新生作品。常见的汇编作品如辞书、选集、期刊、杂志、数据库等。

2.汇编作品的著作权及其行使

汇编作品作为一个整体由汇编者享有著作权。汇编人汇编有著作权的作品时应当经过原作品著作权人的授权，并支付报酬。在行使汇编作品著作权时，不得侵犯原作品的著作权。汇编作品中具体作品的著作权仍归其作者享有，作者有权单独行使著作权。

（五）电影类作品的著作权归属

电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品如电视剧、录像作品是一种特殊类型的作品，众多的创作者都为作品作出了贡献。在尊重这一事实的前提下需由法律确定谁为著作权人。《著作权法》第15条规定电影类作品的著作权由制片人享有和行使。参加作品创作的其他人员，如编剧、导演、作词、作曲等作者享有署名权，并可对各自创作的可以单独使用的部分单独行使著作权。

（六）职务作品的著作权归属

1.什么是职务作品

职务作品是作为雇员的公民为完成所在单位的工作任务而创作的作品。职务作品可以是作品分类中的任何一种形

式。认定职务作品时应考虑的前提条件有两个：一是作者和所在单位存在劳动关系。二是作品的创作属于作者的职责范围。

2.职务作品的著作权及其行使

(1) 一般职务作品的著作权由作者享有。单位或其他组织享有在其业务范围内优先使用的权利，期限为二年。单位的优先使用权是专有的，未经单位同意，作者不得许可第三人以与单位使用的相同方式使用该作品。在作品完成两年内，如单位在其业务范围内不使用，作者可以要求单位同意由第三人以与单位使用的相同方式使用，单位没有正当理由不得拒绝。

(2) 特殊的职务作品，除署名权以外，著作权的其他权利由单位享有。所谓特殊职务作品是指《著作权法》第16条第2款所列作品，即工程设计、产品设计图纸、计算机软件、地图等科学技术作品。

(七) 委托作品的著作权人

1.什么是委托作品

委托作品是作者基于他人委托而创作的作品。委托作品通常发生在工业实用艺术品设计、人物摄影、肖像制作、翻译、课题研究等领域。委托作品的特点是受他人支配，必须体现委托人的意志和实现委托人使用作品的目的，不能完全自由地进行表达。

2.委托作品的著作权归属

委托创作作品著作权归属由委托人和受托人通过合同约定。合同未作明确约定或者没有订立合同的，著作权属于受托人即作者。

(八) 原件所有权转移的作品的著作权归属

绘画、书法、雕塑等美术作品原件的转移并不意味着作品的著作权的转移，作品原件所有人只取得原件物的所有权和作品原件的展览权。除美术作品之外，对任何原件所有权可能转移的作品，都要注意区分作品物质载体的财产权和作品的著作权这两种不同的权利。

三、著作权的内容

1.人身权

著作人身权是指作者享有的与其作品有关的以人

格利益为内容的权利。（1）发表权。即决定作品是否公之于众的权利。发表权的具体内容包括：决定作品何时、何地，以何种方式公诸于众。（2）署名权。即表明作者身份，在作品上署名的权利。（3）修改权。即修改或者授权他人修改作品的权利。（4）保护作品完整权。即保护作品不受歪曲、篡改的权利。

2.财产权 著作财产权是作者对其作品进行全面支配的权利，包括对作品加以利用和处分其作品的权利。《著作权法》第10条第5项至16项对财产权进行了列举性规定，指明著作人对其作品具体的使用权包括：复制权、发行权、出租权、展览权、表演权、放映权、广播权、信息网络传播权、摄制权、改编权、翻译权、汇编权。

3.著作权的行使和转移

（1）著作权许可使用 著作人享有的著作财产权可以自己行使，也可以授权他人行使。许可他人行使著作财产权的法律形式为许可使用合同，具体有出版合同、表演合同、改编合同、播放合同等。著作人享有的权利有些能够有效控制，如出版权，摄制权，有些则不能控制或难以控制，如音乐作品的表演权、广播权，作者很难掌握谁在演唱自己的作品，在哪里演唱，哪个电台电视台在播放。因此需要一个有效的机制来保障著作人畅通无阻的行使权利，这个机制就是著作权集体管理。著作权集体管理组织接受作者或者著作权人的委托，以自己的名义为著作人管理个人不能控制的那些权利，它向作品的使用者授权并收取作品使用费，再将使用费按一定比例返还给著作人，并且以该组织的名义对侵犯著作权的人提出法律交涉。《著作权法》第8条是关于著作权集体管理组织的规定。

（2）著作权的转移 著作权属于公民的，公民死亡后，其著作财产权依照继承法的规定转移。

著作权中的署名权、修改权和保护作品完整权由作者的继承人或受遗赠人保护。著作权属于法人或者其他组织的，法人或者其他组织变更、终止后，其著作财产权由承受其权利义务的法人或者其他组织享有；没有承受其权利义务的法人或者其他组织的，由国家享有。

4. 著作权的期限

作者的署名权、修改权、保护作品完整权的保护期不受限制。公民的作品，其发表权和财产权的保护期为作者终生及其死亡后五十年，截止于作者死亡后第五十年的12月31日。如果是合作作品，截止于最后死亡的作者死亡后第五十年的12月31日。法人或者其他组织的作品、著作权（署名权除外）由法人或者其他组织享有的职务作品，其发表权和财产权的保护期为五十年，截止于作品首次发表后第五十年的12月31日，但作品自创作完成后五十年内未发表的，不再保护。电影类作品和摄影作品的保护期与法人作品相同。

5. 著作权的限制

著作权的限制是平衡著作权人与公众利益，保障作品的利用和传播的一项重要制度，应重点掌握的是作品的合理使用。合理使用是指在法律明文规定的范围内使用作品可以不经著作权人许可，也不必向其支付报酬。合理使用的作品应当是已经发表的且使用目的一般限于非商业性。根据《著作权法》第22条，下列行为属于合理使用：

- （1）为个人学习、研究或欣赏，使用他人已经发表的作品。
- （2）为介绍、评论某一作品或者说明某一问题，在作品中适当引用他人已经发表的作品。
- （3）为报道时事新闻，在报纸、期刊、广播电台、电视台等媒体不可避免地再现或者引用已经发表的作品。这种引用必须是在符合新闻报道目的的范围内，不可避免地再现已经发表的作品。
- （4）报纸、期刊、电台、电视台等媒体刊登或者播

放其他报纸、期刊、广播电台、电视台等媒体已经发表的关于政治、经济、宗教问题的时事性文章，但作者声明不许刊登、播放的除外。（5）报纸、期刊、广播电台、电视台媒体刊登或者播放在公众集会上发表的讲话，但作者声明不许刊登、播放的除外。（6）为学校课堂教学或者科学研究，翻译或者少量复制已经发表的作品，供教学或者科研人员使用，但不得出版发行。（7）国家机关为执行公务在合理范围内使用已经发表的作品。（8）图书馆、档案馆、纪念馆、博物馆、美术馆等为陈列或者保存版本的需要，复制本馆收藏的作品。（9）免费表演已经发表的作品。该表演未向公众收取费用，也未向表演者支付报酬。（10）对设置或者陈列在室外公共场所的艺术作品进行临摹、绘画、摄影、录像。（11）将中国公民、法人或者其他组织已经发表的以汉语言文字创作的作品翻译成少数民族语言文字在国内出版发行。（12）将已经发表的作品改成盲文出版。

四、邻接权邻接权是与著作权相关的、类似的权利，通常指表演者、录音制作者、广播电视组织在传播作品的活动方面因劳动和投资而享有的权利。简言之，邻接权是作品传播者的权利。我国著作权法上称为“与著作权有关的权益”。根据《著作权法》第35条、第37条、第41条和第44条之规定，邻接权包括下列几种：（1）出版者包括出版社和杂志社的版式、装帧设计专有权。（2）表演者的权利，即演员、演出组织对其表演所享有的表明表演者身份、保护表演形象不受歪曲的人身权利和许可他人从现场直播、许可他人录音录像、许可他人复制、发行录有其表演的录音录像制品、许可他人通过信息网络传播其表演，并获得报酬的财产权利。（3）录制者的权利，即录音制作

者和录像制作者对其制作的录音录像制品，享有许可他人复制、发行、出租、网络传播并获得报酬的权利。（4）播放者的权利，这是指广播电台和电视台对其播放的广播电视节目享有许可他人转播、录制的权利。五、著作权侵权行为著作权侵权行为，是指未经著作权人许可，又无法律上的根据，擅自使用著作权作品或行使著作权人专有权利的行为。《著作权法》第46条、第47条以列举的方式规定了侵权行为的各种表现形式。这一部分内容除了熟悉法律规定之外，更重要的是学会从著作权人权利的角度分析第三人行为的法律属性，如著作权人、邻接权人享有哪些人身权利和财产权利，何种情况下为法律允许的合理使用等。100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 www.100test.com