

<<外观设计研究>>

图书基本信息

书名：<<外观设计研究>>

13位ISBN编号：9787802473447

10位ISBN编号：7802473446

出版时间：2008-8

出版时间：知识产权出版社

作者：应振芳

页数：251

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

<<外观设计研究>>

前言

本书的研究主题 在1984年的中国专利法中，似乎是不经意地带入了外观设计专利制度。20多年过去，当初似乎不经意间带入的外观设计制度已经上演了无心插柳柳成荫的一幕。从2001年起，我国外观设计年申请量持续名列世界第一。相应地，与外观设计有关的无效案件和侵权案件高企不下。实践提醒我们，应该对外观设计专利制度进行深入的理论思考。

外观设计的上位概念是设计，后者是一个极耐咀嚼的词。人类历史自劳动开始，劳动借助工具，当原始人笨拙地用石块互相砍削，试着找到一块合用的石器作为工具时，设计便诞生了。这种出于实用的、功利性目的的选材和加工，恰是设计的原点。虽然设计的原点只是出于实用目的，现代设计却是勾连艺术和技术的，这给我们理解现代设计的性质造成了极大困难。

设计当然与产品的外观有关，但是也关心怎么操作。几乎每一种设计都包含着外观和功能之间的某些平衡。设计（工业设计）从来都不仅仅是“外观设计”。制度为何把设计分了又解，偏偏关注关于外观的设计？设计是一种构思和计划，以及把这种构思与技术通过一定的手段视觉化的活动过程。

<<外观设计研究>>

内容概要

本书运用分析研究法、比较研究法考察作为权利对象的设计的历史及其性质、概念化了的外观设计与概念化了的发明、作品之间的区别和联系，研究了保护工业设计在经济上、哲学上或者政治上的正当理由以及在上述正当理由支持之下的赋权方式，并通过回顾外观设计保护制度的变迁历程，揭示作为一种赋权方式的外观设计专利制度，借以完成对于“外观设计”的定义，回答外观设计领域几个引起广泛争议的问题。

本书可供知识产权领域学习者、研究者和实务工作者参考使用。

究其实际，文明史就是一部设计史。

但“设计”，却并不是一个从来就有的概念，只有当造物的两个过程——计划和制作——被分开后，“设计”这一词才出现。

因此，史家所谓的原始设计阶段，乃是以今人的眼光去认识当日的造物过程，从完整的一个造物过程中分解出事前计划的因素而已。

近代以降，造物的两个过程——计划和制作才分离开来。

穆特修斯所领导的德国工业同盟开了工业化设计的先河，设计史自此进入现代设计阶段。

现代设计和古典设计最大的不同就在于是否属手工业化生产的设计。

此外，由于材料和技术的发展，使得现代设计较之于古典设计，更像是自由塑形的设计。

于时间长河的冲刷之下，日常语境中的“设计”一词已有广狭程度不同的含义，作为法律概念的外观设计需要确定其特定的含义。

从法律技术上来看，“外观设计”是“设计”这一词经过两个限缩步骤之后的产物。

这两个步骤其实就是对于“设计”的划分和分解，其中，划分是指将设计分成工业设计和非工业设计，后者包括手工艺设计和工程设计；分解是指将工业设计解成外观设计和结构设计，后者又称功能设计，或技术设计。

本书既然要探讨“外观设计”的定义，便不能不考察外观设计的保护史。

笔者将目光投向外国，考察英国外观设计的保护史，可知外观设计的定义并非一蹴而就，也非一成不变。

随着外观设计权——也就是外观设计的保护模式——面貌的不断改变，外观设计的定义也不断改变。

英国外观设计保护史所提供的外观设计定义的演变历程对我国应该有借鉴意义。

中国的外观设计专利保护始于1985年，历20余年，其申请量和授权量已经连年蝉联世界首位。

虽然如此，毕竟由于保护史过于短暂，且由于其移植自外国的特征，尚难以把握外观设计定义的演变脉络。

既然具体的保护模式与外观设计的定义之间具有相关关系，下一步的问题就是，各种保护模式是如何形成的？

因此，有必要上溯至第二性的法律概念——外观设计、发明、作品等——在第一性客观世界中的原型，即创造性成果，考察第一性的创造性成果何以拥有多种不同的保护模式。

目前，有一些关于创造性成果之结构的模式和理论，这些模式和理论大都主张创造性成果呈现一种思想—表达的结构。

其实，若依通说将“思想”界定为“存在于人脑中的人的智力活动结果”，则创造性成果已经逸出思想—表达的作用范围，进入了表达—意思的场域。

表达是面向他者的表达，他者赋予表达以意思。

创造性成果的存在方式是表达—意思统一体，这一品性决定了保护模式的可选择性。

举例而言，法律至少可以选择决定保护“表达”还是保护“意思”。

专利权、著作权以及外观设计权实际上就是各自不同的保护模式。

赋予创造性成果以何种权利类型就是赋权方式。

可见，赋权方式是保护模式的另一种，同时也是更为精确的提法。

其含义是“拟对某一对象赋予某种性质的权利”，其实质是“他人的何种行为将侵犯权利人的权利”。

<<外观设计研究>>

对于法学来说，第一性的对象属于只可认识不可作为的东西，但第二性的权利客体却属于法学塑造的东西。

第二性的权利客体，其构成要件实际上是由赋权方式决定的。

也就是说，权利规制了其客体的面貌。

当作出赋权决定之时，第一性的创造性成果被有意识地按照各种保护模式分门别类地予以保护，结果是界定了第二性的发明、作品、外观设计等概念所对应的对象域。

就外观设计这一法律概念而言，这一对象域必备的要素仅仅包括“工业应用”和“外形特征”这两点。

至于“形状、图案、色彩”等只是重复了设计这一词原本就包括的内容。

在对象域确定下来之后，下一步是确定加诸于这些对象的法律要求。

这一法律要求一般被称为外观设计的实质条件。

赋权方式揭示了权利的另一副面孔。

正是赋权方式的家族相似性，确保了知识产权的统一性。

不消说，特定的赋权方式需要正当性理由加以说明。

不存在所谓知识产权的统一的、整体的正当性，知识产权的正当性需要就各种赋权方式一一加以说明。

考察我国的外观设计专利制度，可知其虽名为专利权，实际上是类似于商标权的赋权方式，这种赋权方式欠缺正当性理由的支撑。

这种赋权方式之下的外观设计实质条件，显然也存在根本的问题。

外观设计专利权的赋权方式应该从替代著作权保护的角度去寻求。

应该立足于具有正当性理由支撑的赋权方式，对外观设计的实质条件进行重构。

应该将新颖性和创造性分离，新颖性仅指申请专利的设计与现有设计是否相同。

创造性是一切人类创新成果的灵魂，创造性在不同的人类智力成果中具有不同的规定性。

艺者，意也，设计者，意匠也。

在工业设计领域，创造性是指申请专利的设计与现有设计相比，具有独特的个性。

综合外观设计这一法律概念所指的对象域和实质条件，外观设计可以被定义为“具有新颖性和创造性的，关于物品外形特征的工业应用的设计”。

我国学界关于外观设计的定义、授权条件、保护范围、侵权判断标准等的争论，归根结底，都是外观设计的概念问题。

所谓“外观设计的多重保护”这一问题也不例外。

若站在第二性的立场，不存在“外观设计的多重保护”这一说法，只有工业设计的多重保护这一说法。

多重保护即是多重赋权，实际上仍是对创造性成果进行赋权的问题。

多重保护这种赋权方式同样需要正当性理由加以说明。

分析可知，多重保护引发难以克服的规范冲突和意义关联危机，在成本收益的衡量上也不占优，因此，通常情况下并非好的选项。

<<外观设计研究>>

作者简介

应振芳，浙江兰溪人，浙江工商大学法学院专任教师。

中国人民大学法学院民商法学博士，主要研究知识产权法。

曾参加国家知识产权局专利法及其实施细则第三次修改课题“外观设计专利授权标准和保护范围”的研究工作，曾在《知识产权》等期刊上发表论文20篇左右。

代表作有《思想、表达与知识产权》、《司法能动、法官造法与知识产权法定主义》、《意匠多重保护辨析》和《外观设计权何以正当——兼论我国外观设计制度的变革》。

书籍目录

第一章 设计及其概念化 第一节 “设计”的历史 一、原始设计阶段 二、古典设计阶段 三、现代设计阶段 第二节 设计的概念 一、“设计”这个词 二、设计者, 意匠也 三、“设计”与另一些词 四、设计的分类 第三节 从设计到外观设计: 概念化的技术 一、为何规范 二、如何概念化 第二章 外观设计的保护史 第一节 概念化的历史(一)——英国的经验 一、英国外观设计保护史简介 二、与版权的重叠保护问题 三、外观设计保护模式的演变 四、外观设计定义的演变 第二节 概念化的历史(二)——中国的实践 一、立法 二、外观设计专利制度的运行现状 三、我国外观设计的保护模式 四、外观设计定义的乱象 第三章 定义外观设计(一)——发明、作品和外观设计 第一节 分殊化 一、作品 二、发明 三、外观设计 第二节 区分的努力 一、外国的经验 二、中国的历程 三、小结 第三节 区分的理论模式、困境及其解决 一、几种区分模式 二、对这几种区分模式的评论 三、创造性成果的结构: 表达一意思统一体 第四章 赋权方式 第一节 创造性成果的保护方式 一、保护模式的选择 二、对象、对象上的权利与权利客体 第二节 赋权方式的提出 一、什么是赋权方式 二、赋权方式与相关术语 三、赋权方式演变的历史考察 四、知识产权的统一性 第三节 赋权方式的结构及其影响因子 一、赋权方式的结构 二、赋权方式的影响因子 第四节 赋权方式与知识产权法体系 一、法体系 二、法律学者探究知识产权概念的努力 三、法体系的构成要素 四、概念加价值的体系 五、赋权方式与类型构成的体系 旁论之一: 与田村智财法论的比较 旁论之二: 与知识产权法定主义的比较 第五章 定义外观设计(二)——决定构成要件 第一节 外观设计对应的对象域 一、工业应用 二、外形特征 三、关于部分外观设计 第二节 外观设计权的正当性理由 一、劳动理论、人格理论及其评述 二、激励论及促进发明利用的理论 三、社会契约论和制度替代理论 第三节 确定外观设计的实质条件 一、当前我国的外观设计赋权方式 二、应然的赋权方式 三、重构外观设计专利的实质条件 第六章 多重保护问题 第一节 现行法对多重保护的态度 一、外观设计权保护与著作权保护 二、外观设计权保护与商标权保护 三、外观设计权保护与反不正当竞争法保护 第二节 对多重保护的分析 一、法律竞合难题 二、意义关联危机 三、成本收益分析 参考文献 后记

章节摘录

第一章 设计及其概念化 美术史家休斯说：“我们与祖辈不同，我们是生活在一个我们自己制造的世界里。

”人类经过数百万年，或许更长时间的进化，终于可能进入一个完全由造物组成的世界。我们通常将这个人造物的世界称作文明的世界，并且将这些人造物区分成物质文明和精神文明。

在这个文明的世界里，到处充斥着设计。

每天，你住在设计得或好或坏的风子里，你风子里的东西，诸如家具、电器、摆设，除却阳台上的植物以及你养的宠物，无一不来自设计，不仅如此，客人们还会根据你家里的陈设来判断你的兴趣爱好，以及你的品位。

事实上，就连植物和动物，除了属于生物本能的那一部分之外，余下的也充斥着设计，植物和动物的品种常常是设计的结果，针对植物、尤其是花卉的造型，有专门的造型设计师。

早晨你出门去上班，乘坐的是被设计出来的交通工具，自行车、公交车、地铁或者出租车，事实上，连同城市道路、交通路线，也统统出自设计。

你在车上，闲来无事，打开诺基亚手机中的游戏功能，听着爱国者mp3中播放的音乐，如果你是一位女士，你也许还有一个装这些东西的LV的手袋，不用说，这些全来自设计。

版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>