

©知识产权经典译丛

国家知识产权局专利复审委员会组织编译

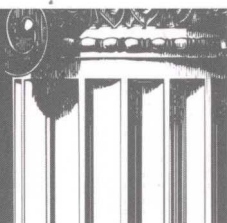
知识的全球化管理

The Global Governance of Knowledge

[澳] 彼得·达沃豪斯◎著

Peter Drahos

邵 科 张 南◎译



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

CAMBRIDGE

◎ 知识产权经典译丛

国家知识产权局专利复审委员会组织编译

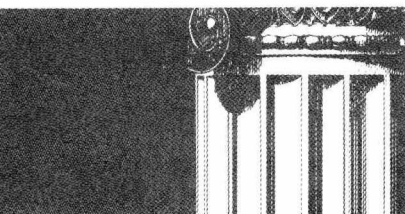
知识的全球化管理

The Global Governance of
Knowledge

[澳] 彼得·达沃豪斯◎著

Peter Drahos

邵 科 张 南◎译



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

全世界的专利局每年为跨国公司审批数以百万件的专利，它们在全球知识经济中扮演重要角色，本书是有关专利局的难得的专门研究。根据对全球45个发达国家和发展中国家专利局的访谈，本书作者彼得·达沃豪斯教授认为，一些专利局已经成为跨国公司服务系统的一部分。研究表明，美国、日本和欧洲专利局通过建立技术上的信任，正逐渐使发展中国家专利局成为这种服务体系的组成部分。基于对专利局专利社会契约义务的研究，作者提出“节点管理”理论，从而利用专利管理中的新方法使发达国家和发展中国家专利局重新体现专利社会契约论的精神。

责任编辑：刘 睿

责任校对：韩秀天

文字编辑：刘 江

责任出版：卢运霞

图书在版编目（CIP）数据

知识的全球化管理 /（澳）达沃豪斯（Drahos, P.）著；邵科，张南译．
—北京：知识产权出版社，2013.4

（知识产权经典译丛）

书名原文：The global governance of knowledge

ISBN 978-7-5130-1778-7

I. ①知… II. ①达…②邵…③张… III. ①专利制度-研究-世界 IV. G306.3
中国版本图书馆CIP数据核字（2012）第307257号

The global governance of knowledge (978-0-521-14436-0), by Peter Drahos, first published by Cambridge University Press 2010.

This publication is in copyright. Subject to statutory exception and to the provisions of relevant collective licensing agreements, no reproduction of any part may take place without the written permission of Cambridge University Press. This Simplified Chinese translation for the People's Republic of China (excluding Hong Kong, Macau and Taiwan) is published by arrangement with the Press Syndicate of the University of Cambridge, Cambridge, United Kingdom.

© Cambridge University Press and Intellectual Property Publishing House 2013

This Simplified Chinese Translation is authorized for sale in the People's Republic of China (excluding Hong Kong, Macau and Taiwan) only. Unauthorised export of this Simplified Chinese translation is a violation of the Copyright Act. No part of this publication may be reproduced or distributed by any means, or stored in a database or retrieval system, without the prior written permission of Cambridge University Press and Intellectual Property Publishing House.

知识产权经典译丛

国家知识产权局专利复审委员会组织编译

知识的全球化管理

ZHISHI DE QUANQIUHUA GUANLI

（澳）达沃豪斯 著 邵科 张南 译

出版发行：知识产权出版社

社 址：北京市海淀区马甸南村1号

网 址：<http://www.ipph.cn>

发行电话：010-82000860 转 8101/8102

责编电话：010-82000860 转 8113

印 刷：北京雁林吉兆印刷有限公司

开 本：720mm×960 1/16

版 次：2013年4月第一版

字 数：314千字

京权图字：01-2012-0183

ISBN 978-7-5130-1778-7/G·556 (4630)

邮 编：100088

邮 箱：bjb@cnipr.com

传 真：010-82005070/82000893

责编邮箱：liurui@cnipr.com

经 销：新华书店及相关销售网点

印 张：19.5

印 次：2013年4月第一次印刷

定 价：58.00元

出版权专有 侵权必究

如有印装质量问题，本社负责调换。

《知识产权经典译丛》 编审委员会

主 任 田力普

副主任 杨铁军

编 审 张茂于 白光清

编 委 (按姓氏笔画为序)

马文霞 王桂莲 王润贵

石 竞 龙 文 卢海鹰

孙跃飞 李 琳 高胜华

当今世界，随着经济全球化进程的加快和知识经济的迅猛发展，知识产权制度在国家经济社会发展中的地位和作用日益突出，国家核心竞争力日益表现为对知识产权的创造、应用、管理和保护能力。2008年6月5日，国务院颁布实施《国家知识产权战略纲要》。大力加强知识产权工作，实施国家知识产权战略，成为关系我国经济社会长远发展的一项重大战略任务。

20世纪80年代以来，我国先后制定实施了《专利法》《商标法》《著作权法》等主要知识产权法律制度，并适时加入了各主要知识产权国际公约、条约或协议，如《保护工业产权巴黎公约》《保护文学艺术作品伯尔尼公约》《与贸易有关的知识产权协议》等。从制度建设层面看，我们用不到三十年的时间走过了发达国家百余年的发展历程；在知识产权战略推进、行政管理、司法保护等方面，也取得了举世瞩目的成就，对我国经济社会发展发挥了重要作用。然而，长期以来，知识产权保护问题一直是世界知识产权大国向我国施加经济、文化、外交压力的一个重要筹码。一方面，这是各知识产权大国实行知识产权垄断、以知识产权为武器抑制发展中国家的全球战略的组成部分；另一方面，就我国自身而言，与知识产权大国相比，仍存在着制造力有余而创造力不足、自有知识产权资源稀缺、公众知识产权意识不强等实际情况。因此，要建设创新型国家，使我国成为知识产权大国、强国，获得在知识产权领域与知识产权大国平等对话的地位，仅仅靠几部看得见的知识产权制定法和日常知识产权执法工作是不够的，必须同时加强知识产权理论建设，逐步形成崇尚创新、呵护知识产权的思想基础，为知识产权制度在我国的切实施行和国家知识产权战略的贯彻实施提供社会文化意识保障。

我们还应当认识到，知识产权工作是“实现中华民族伟大复兴”事业的重要组成部分。要实现民族的复兴、国家的富强，除了埋头苦干、扎实做好自身工作外，还要善于用古今中外包括知识产权文化在内的一切优秀文化、先进文化来滋养自己、壮大自己。为此，有必要有计划、成系列地从国外精选一批知识产权经典作品，以满足我国知识产权理论研究和实务工作的需要。国家知识产权局专利复审委员会携手知识产权出版社，组织翻译出版《知识产权经典译丛》，是一项

■ ■ ■ 知识的全球化管理

很有意义的工作，可以使我国知识产权文化建设迈上一个新台阶。衷心希望通过这套丛书的出版，让我们品味经典、把握现在、开创未来，继而开阔业界视野、叩响社会共鸣，并以此为契机，促进我国知识产权文化的大发展、大繁荣！

田力普

达沃豪斯教授的文字轻快、明澈，十分引人入胜，读来颇受教益。我们每一个人，都应当关注知识社会。对大家而言，本书将是无价之宝。

—— 2002 年诺贝尔医学奖得主、英国科学家约翰·萨尔斯顿爵士 (Sir John Sulston)

达沃豪斯教授的观点及时而发人深省，适合法律、政治、社会学等各领域人士阅读，这不仅是因为本书道出了经济发展方面的一些重要问题，亦因为它实是治学精严、说理肯彻、概念明晰的杰作。

——*European Intellectual Property Review* (《欧洲知识产权评论》)

中译本自序

提笔之始，我谨向本书译者邵科博士与张南博士表达深深的感谢。他们为本书的中译本付出了很多心血，为的是要精当地呈现全书的内容、风格和含意。专利制度，是目下制度全球化之一例，其影响几乎遍及每一个国家。而通过译介活动来推动专利制度研究上的学术交流，实是至关重要。邵科博士与张南博士均是知识产权领域的优秀学者，我因此十分欣然地将本书的中译工作交予他们，他们对中西语境的会通，使得本书对国际专利制度下各专利局角色的考察，能与中国读者共享。

世界主要经济体的专利制度不是静止的。自本书英文版于2010年在剑桥付梓以来，有一些进展值得一提。在美国，《美国发明法案》已于2011年生效。该法案之能否能解决美国专利制度的弊端，及是否对美国的创新体系有所助益，在网络上业已出现了大量争论。

《美国发明法案》确立了“申请在先原则”，从而在原则层面实现了美国专利法的国际接轨。作为美国专利法中的传统特色之一，宽限期保护机制得以保留，以使发明人在申请前12个月内公开的发明亦有望获得专利。《欧洲专利公约》也允许专利申请人公开不属于新颖性项下现有知识部分的信息，但附加了很多限制（参见该公约第55条）。相比而言，美国的宽限期原则较为宽松。比如，《美国发明法案》似乎确立了某种专利申请的优先权，使发明人能够在宽限期内先将其发明公开。换言之，《美国发明法案》包含有“发表在先原则”。也许，只有未来的专利诉讼才能澄清《美国发明法案》的条款歧义。这一现象恰好说明本书的一个论点，即专利制度的协同化在原则层面上较易，在具体法规层面上则难。

本书的核心观点之一，是各国仍在专利法的管理层面上保留了高度的

国家主权。各类贸易协议日渐将各国纳入专利标准体系之中，却无法束缚各国的专利管理制度。比如，各国仍能自主决定是否引入或保留专利获批前异议制度。我的实地考察表明，许多专利局圈内的资深人士，将专利获批前异议制度视为提升专利质量之一大要途。在印度，专利获批前异议制度应用广泛，异议申请数以百计。许多异议针对的是药品行业的专利行为。大家知道，药品公司在某些方面滥用专利制度，专利获批前异议制度则是一项有效的监督机制。虽然美国一直反对专利获批前异议制度，但《美国发明法案》最终还是引入了一种名为专利获批后审查的程序。

专利管理领域能够且理应成为试验田。换言之，各国能够且应根据自身发展需要，来调节专利标准导致的影响。巴西的一项动议授予巴西国家卫生监管局（ANVISA）对获批药品专利之否决权。这是发展中国家的一次前瞻性努力，旨在减少药品公司赌徒行为所致之高昂社会成本。然而，自本书出版以来，药品公司们给巴西国家卫生监管局的运作施加了巨大压力。2011年，该局一名高层官员辞职，理由是巴西国家卫生监管局对药品专利有效性的审查权已经急剧弱化。对专利制度优良管理有兴趣的人士，宜当密切关注巴西的情况。

许多药品专利创新含量低，或是具有反竞争性，业已招致诸多质疑。比如，美国联邦贸易委员会（FTC）对此类弊端特别关注。美国是幸运的，因为作为美国制度传统的一部分，诸如联邦贸易委员会和司法部反垄断局等强烈支持竞争的机构，能够对专利权所有人滥用市场支配力的行为进行调查。但不是每个国家都拥有这样的制度遗产。巴西的方案是实现低成本防治措施的一种战略，对发展中国家尤具参考价值。

我的研究发现之一，是专利的申请费用在历史上呈下降趋势。19世纪专利数量不多的一大原因，是获取专利的成本高昂。然而，创新活动却没有因为专利数量少而停滞。今天，专利局的收费越来越低，专利的申请便也越来越多。和创新率相比，专利申请成本的降低或许更能解释专利数量的增长。在美国，根据《美国发明法案》，美国专利商标局的用户须缴纳15%的附加费，但小型机构的申请费却下降了75%。欧洲联盟统一专利制度之一大目标，是降低成员国专利申请费用（包括昂贵的专利翻译费）及诉讼成本。不过，既然许多国家专利局的运营资金来自专利收费，则收费下调终归要见底。

今天，专利申请的成本似乎不再是获取专利所有权的障碍。但专利所有权的流布却可能构成创新的瓶颈。比如，在三星和苹果智能手机讼战之际，有报告指出，三星在美国约拥有2.8万件专利。假设获取这些美国专利的平均成本在1~2万美元，则三星的2.8万件专利布局的开销约为2.8~5.6亿美元。当然，除美国之外，三星还在日本、欧洲等其他主要市场占有专利。此类专利布局之一大问题，是其价值的不确定性。作此序时，三星在美国一审败诉。三星自然是失落的，但在其他国家，三星的全球专利布局可能让它打败苹果。

三星的专利布局使之能够在市场及创新游戏中立足。但是，对智能手机等市场的待进入者而言，IT领域现行专利实践的助推力却不明显。是不是说创新者在进入市场之前，先得抛出十几亿美元去建造或购买一个专利布局？谷歌以125亿美元购买摩托罗拉移动即是一例。但哪怕是耗散巨资，也难以永享太平，因为到了专利诉讼环节，孰胜孰负，仍是不确定的。

从某个角度来说，专利申请的低成本，使得既存的市场玩家能够轻松地将专利之墙筑得越来越高，并要求未来的创新者必须跳过去。至于大量发展中国家的企业如何跳进砌着专利高墙的创新花园，我们真要拭目以待。

主要大国的专利局乐意向小型技术改良授予专利，而规模小的专利局，又大多尾随其后。这是三星、苹果等公司能够在全球建造专利布局的原因之一。很有意思的是，我访谈的许多专利局官员并不赞同向小型技术改良授予专利，却又感叹变革何易。专利局的用户们是付了费的，他们想要得到的是专利局的批文。

行文至此，专利困境的关键已明，而本书的核心观点亦呼之欲出。许多国家的专利局已经不再视公众为其客户，而是将专利制度的使用者奉为座上宾。于是，专利的社会契约传统被偷偷地篡改了。专利局们有时会说，它们必须回应付费客户的要求。此论实在不堪一击。药品公司也向药监部门支付大量费用，以进行药品面市前的药品安全检测。难道这就有理由要求药监部门放宽药品毒性检测的门槛吗？公权力机构首先必须对公众负责，专利局概莫能外。

专利申请的低成本，外加小型技术改良获取专利的轻易性，将继续导

致专利申请的泛滥。这些泛滥的专利洪水将继续涌向创新市场，从而导致社会成本的继续上升。比如，澳大利亚联邦议会 2010 年的一份报告指出，澳大利亚专利药品的价格在 2005 ~ 2006 年度至 2009 ~ 2010 年度之间上涨了 35%。不论发达国家还是发展中国家，如此高涨的价格对医疗财政预算的冲击是巨大的。早晚有一天，为了获取重大的、成本合理的创新成果，各国政府及决策者们将不得不加大对专利制度运营的介入，并寻求专利制度能更面向社会需求的解决方案。在本书最后两章里，我对专利制度管理的优化办法，提出了些许构想。好的方案还有很多。我相信，它们会获得越来越多的关注。

谨以此序并本书，献给亲爱的中国读者。

彼得·达沃豪斯 (Peter Drahos)

伦敦大学玛丽女王学院知识产权讲席教授

澳大利亚国立大学教授

2012 年 10 月

译者序

八月，堪培拉的冬景略似北国，漠岭迢递，林木高直。参加会议既毕，我带着张南博士的问候，来到市内一家中餐馆，与彼得·达沃豪斯教授餐叙。夜色宁和，当我推开那扇中世纪风格的木门，迎面而来的是达沃豪斯教授谦虚、悦蔼的微笑。故人相见，时而海北，复又天南。

达沃豪斯教授是国际知识产权领域德高望重的长者，对发展中国家的权益尤其关心。他的每一本书，俱能发前人之所无，因为他的心境，于学问之上，又抱持着一种悲悯超越的情怀。在中国的传统而言，此之谓君子。但凡与他有交往的人，都会被他的正气和质朴所感动。

这种情怀，本乎大义，在本书对条文、规制、案例的讨论中，随处可见。用浮躁的心去读，这最多是一本管理学的大作。若以人文的精神去读，它更是一份知识分子心灵深处的共鸣。

知识产权已远不限于法学一域，对它进行文、史、政、经的考察，殊为必要。达沃豪斯教授这一本巨著，在旁征博引之外，更源于多年大量的实地调研。探究专利局运作的玄奥，他是第一人；而提供切实可行的匡时之方，他也是领军者。他的呐喊，值得每一位学界同仁珍惜。

达沃豪斯教授十分反对专利滥用对创新及对发展中国家利益的戕害。在经济全球化的今天，国际知识产权体系的精密与诡异，恐不亚于金融业界。华尔街的过错与窘境，难道不能予我们以启示？

和许多被卷入专利协同化的国家相比，中国是幸运的。这种幸运源于我们的智慧和坚持。在艰难复杂的国际环境中，我们以自主创新为本的战略大布局，将为中国赢得不可多得的机遇。

不久的将来，中国将再次成为先进国家。如果能跳出发达国家的界

围，冷静观照现代文明的不足，则哪怕单就知识产权制度而言，我们的使命实在于建构更能促进创新和社会进步的体系，不仅为了中国，也为了世界。

中国的复兴，目标当在会通超胜。接续断裂的中华文明，然后还要开创新的文化。这虽不是轻狂，但若无知识经济的复兴，却不过幻梦。中国自古就是创新国家。中国智造，是我们曾经的骄傲，更是我们未来的根基。

我们想对达沃豪斯教授及中国知识产权出版社副总编王润贵先生、文史编辑室主任刘睿女士及编辑刘江先生，表达至诚的谢意。三年前，应张南博士之请，达沃豪斯教授欣然授权我们译介此书，刘睿老师始终予以全力支持。深感于他们的精神、品格，我们案牍劳竭之苦，自然也就不值得一提了。

本书第一章及第八章至第十二章，由邵科译校。第二章至第七章由张南完成。本书仅代表作者达沃豪斯教授本人观点，另因中外思维、文化及语法有别，不周之处，敬望方家见谅。

邵科 张南 谨识

2012年12月

CONTENTS

目录

第一章 专利局及知识的全球化管理	(1)
一、专利之海：基里巴斯	(1)
二、全球专利管理	(3)
三、定义阐述	(5)
四、专利的私税征敛功能	(6)
五、集体行为、共同进化和蔓延：论专利局管理模式的演进	(9)
六、专利局：商业运营模式	(16)
七、技术公开及社会价值：专利社会契约论的两种解读	(24)
八、专利局的职能	(29)
九、实地考察之旅及相关成果	(34)
十、“无形的”专利协同化及专利局研究的意义	(42)
第二章 迷宫和地宫：专利局的程序	(48)
一、欢迎来到迷宫	(48)
二、申请程序	(49)
三、冗长的申请程序	(53)
四、批准程序	(55)
五、专利质量	(60)
六、复杂性的中心：专利要求	(68)
第三章 专利局的兴起	(77)
一、专利法案	(77)
二、垄断特权	(78)
三、批准垄断特权的程序	(80)
四、专利法和专利管理之间的鸿沟	(89)
五、专利管理的兴起和扩展	(92)

第四章 太阳和它的行星	(96)
——欧洲专利局和各国专利局	
一、欧洲的各国专利局	(96)
二、欧洲专利制度的诞生	(99)
三、《欧洲专利公约》	(102)
四、欧洲专利局的资金和费用	(105)
五、冲浪：PCT 的波浪	(108)
六、欧洲专利局和各国专利局：从集中到合作与竞争	(109)
七、技术援助和技政信任	(113)
八、技政信任	(117)
九、帝国的回声	(119)
第五章 美国专利商标局和日本专利局	(121)
一、眨眼工夫的美国专利制度	(121)
二、1845 年的问题	(126)
三、今天的问题	(128)
四、博弈行为	(132)
五、专利费用	(133)
六、我们应该信任谁？	(135)
七、日本的专利制度：从扩散到垄断权力	(137)
八、加入国际专利俱乐部	(139)
九、成为国际专利制度俱乐部的高级成员	(142)
十、变成知识产权大国	(145)
十一、信任和自动化	(148)
第六章 三边时代与合作精神	(150)
一、三边合作	(150)
二、过度工作	(153)
三、合作精神：专利合作公约	(154)
四、合作精神：PCT 与企业	(155)
五、成为国际上的权威	(159)
六、三边中心	(161)
七、合作的超级高速公路	(163)

八、超级高速公路精英：信任、合作与竞争·····	(165)
九、指南传递的信息·····	(166)
第七章 皇冠上的宝石——印度专利局·····	(170)
一、一体化·····	(170)
二、印度：重新设计殖民惯例·····	(171)
三、专利统治·····	(176)
四、印度专利局：皇冠上的宝石·····	(177)
五、现代化·····	(179)
六、“我们怎样赢”：印度的专利策略·····	(181)
七、从亮处的法规到灰色地带·····	(183)
八、专利带来的光明前景？·····	(186)
第八章 龙与虎：中国和韩国·····	(190)
一、世事更迭中的专利法·····	(190)
二、向专利打开大门·····	(191)
三、大步向前：中国国家知识产权局·····	(195)
四、亚洲三边局·····	(200)
五、韩国知识产权局·····	(201)
第九章 加入专利局的桑巴舞行列：巴西·····	(207)
一、19 世纪的巴西·····	(207)
二、巴西：领袖风范·····	(210)
三、巴西专利局：大力拓展知识产权业务·····	(214)
第十章 专利制度的岛国·····	(221)
一、帝国的力量·····	(221)
二、新的帝国·····	(224)
三、新传教士·····	(227)
四、区域自动化·····	(234)
五、区域性专利组织·····	(235)
六、专利的一神教·····	(243)
第十一章 重申专利的社会契约论·····	(245)
一、局内人的私权管理网络·····	(245)
二、局外人的制衡网络·····	(250)

三、权力分治原则·····	(252)
四、局内管理的新局内人·····	(253)
五、外部审计·····	(253)
六、透明化很重要·····	(256)
七、透明化登记·····	(261)
八、“检票器”——规范专利代理行业·····	(265)
九、审查员与专利质量·····	(269)
第十二章 专利管理的国家主权：小国及发展中国家的节点	
解决方案 ·····	(272)
一、主权至上·····	(272)
二、专利社会契约论视角下的外包业务·····	(274)
三、区域集权化：让监管被俘更容易·····	(277)
四、节点管理（Nodal Governance）·····	(279)
五、专利管理上的公众节点管理·····	(284)
六、不敢冒险：在节点管理世界中失去的机遇·····	(287)
原著缩写词汇表 ·····	(291)