

中国高级律师高级公证员培训试用教材

# 知识产权法 理论与实务

中国高级律师高级公证员  
培训中心教材编写组 编审

夏叔华 主编

法律出版社

PUBLISHING HOUSE OF LAW

中国高级律师高级公证员培训试用教材

# 知识产权法理论与实务

中国高级律师高级公证员培训中心教材编写组编审

主 编 夏叔华

撰稿人 (以撰写编章先后为序)

夏叔华 董葆霖 何 山

法 律 出 版 社

(京)新登字 080 号

**知识产权法理论与实务**

中国高级律师高级公证员培训中心教材编写组编审

法律出版社出版发行

(北京宣武区广内登莱胡同 17 号)

新华书店经销

北京二二〇七工厂印刷

850×1168 毫米 32 开本 12.625 印张 333,000 字

1992 年 8 月第一版 1992 年 8 月第一次印刷

印数 0,001—8,000

ISBN7-5036-1238-X/D·1000

定价 6.70 元

## 前 言

本书系中国高级律师高级公证员培训教材之一。专利权、商标权、著作权等无形财产的专有权,统称知识产权。它们依法律存在已有300多年的历史。目前,随着新技术革命的兴起和世界经济一体化趋势的发展,知识产权问题又成为国际经济秩序的一个重要组成部分,成为世界各国密切关注、着重研究的一个课程。

我国为适应党的十一届三中全会提出的改革开放精神,先后制定并颁布了商标法、专利法、著作权法等,建立了知识产权体系。根据国内外新形势的需要,在近一、二年内,还将提高对知识产权的保护水平,以适应国际标准的知识产权体系,并更好地为企业服务,为社会主义建设服务。为此,这个问题也就成了摆在全国律师和公证员面前的一个重要问题。本书正是根据中国高级律师高级公证员培训中心的要求,本着理论与实际相结合,普及与提高相结合的原则向律师、公证员介绍知识产权的理论和实践,以适应全国律师、公证员的实际工作需要而撰写的。

这本教材由中国社会科学院法学研究所夏叔华副研究员(专利法)、国家工商局商标局董葆霖同志(商标法)、全国人大法工委民法室何山副教授(著作权法)撰写,全书由夏叔华副研究员担任主编。

由于时间仓促和水平有限,不当之处在所难免,请广大律师、公证员及广大读者批评指正。

**编写者**

1992年5月

## 编写说明

为提高律师、公证员的政治、业务素质,加速培养高级律师高级公证人才,以适应改革、开放形势发展的需要,同时,为满足培训中心使用教材及广大律师、公证员自学进修的需求,在总结前几期培训经验的基础上,我们邀请了法学界、司法界部分具有丰富实践经验的专家、教授和学者,以马列主义毛泽东思想和党的基本路线为指导,编写了中国高级律师高级公证员培训中心试用教材系列书。分批出版,第一批出版的有:《中国民事法律理论与实务》、《中国经济法理论与实务》、《中国涉外经济法理论与实务》、《国际私法理论与实务》、《国际经济法理论与实务》、《知识产权法理论与实务》、《司法技术检验实务》、《证据理论与实务》。这套教材没有拘于法律体系的完整性和系统性,而是本着理论联系实际的原则,从律师、公证工作的实际需要出发来选择教材内容。为此,这套教材的特点是:深入浅出、通俗易懂,理论密切联系实际,在理论和实际的结合上,充分体现了律师、公证员政治业务培训的特点,具有较强的针对性和实用性。

这套教材不仅是全国高级律师、高级公证员进行培训的专用教材,而且也可以作为培训其他中级以上司法干部的适用教材。同时,对全国法律院校师生和有关部门的法律工作人员也有很大的参考价值。

在编写这套教材的过程中,得到了司法部有关领导、中央各部委有关部门、中国社会科学院法学研究所及部分高等法律院校的大力支持和帮助,在此仅表衷心谢意!

由于我们组织编写教材工作经验不足,加之时间紧迫,教材中一

定会有错漏和不妥之处,请广大律师、公证员及读者提出宝贵意见和建议,以便进一步修改和完善。

**中国高级律师高级公证员培训中心教材编写组**

1992年5月

# 目 录

## 专利法

第一章 概 论 .....	( 1 )
第一节 专利法的概念 .....	( 1 )
第二节 专利法的产生与发展 .....	( 6 )
第二章 专利法的主体 .....	(11)
第一节 发明人或者设计人 .....	(11)
第二节 合法受让人 .....	(13)
第三节 职务发明创造的单位 .....	(14)
第四节 外国人 .....	(16)
第三章 专利法保护的對象 .....	(19)
第一节 概 述 .....	(19)
第二节 发 明 .....	(20)
第三节 实用新型 .....	(23)
第四节 外观设计 .....	(25)
第五节 不受专利法保护的對象 .....	(27)
第四章 授予专利权的条件 .....	(35)
第一节 不违反国家法律政策 .....	(35)
第二节 授予发明和实用新型专利权的条件 .....	(36)
第三节 授予外观设计专利权的条件 .....	(44)
第四节 授予专利权的原則 .....	(46)
第五章 专利的申请 .....	(49)
第一节 专利申请的手续 .....	(49)
第二节 申请专利的原則 .....	(55)

第三节	专利申请	( 57 )
第六章	专利申请的审查和批准	( 61 )
第一节	审查制度的概说	( 61 )
第二节	发明专利申请的审查	( 64 )
第三节	实用新型和外观设计专利申请的审查	( 67 )
第四节	专利申请的公告	( 69 )
第五节	异议	( 70 )
第六节	复审	( 72 )
第七节	批准专利权,授予专利证书	( 74 )
第七章	专利权人的权利	( 76 )
第一节	专利权的概念	( 76 )
第二节	专利权的范围	( 77 )
第三节	对专利权的限制	( 86 )
第四节	专利权的期限、终止和无效	( 89 )
第八章	专利权人的义务	( 96 )
第一节	实施专利发明创造	( 96 )
第二节	缴纳专利年费	( 98 )
第三节	按国家计划推广专利	( 100 )
第九章	促进专利实施采取的强制措施	( 102 )
第一节	概述	( 102 )
第二节	强制许可的种类	( 103 )
第三节	申请强制许可的程序	( 107 )
第四节	权利与义务	( 109 )
第五节	诉讼	( 112 )
第十章	法律保护	( 114 )
第一节	对申请专利和取得专利权的发明创造的法律保护	( 114 )
第二节	对侵犯专利权的法律保护	( 118 )
第三节	假冒他人专利的刑事责任	( 127 )
第四节	对国家机密专利发明的法律保护	( 128 )



第十一章	专利代理	(132)
第一节	概述	(132)
第二节	专利代理的作用	(134)
第三节	专利代理机构	(137)
第四节	专利代理人	(142)
第五节	专利代理权的取得和终止	(146)
第六节	专利代理机构的任务	(148)
<b>商标法</b>		
第一章	商标综述	(155)
第一节	商标概念	(155)
第二节	商标由来和发展	(163)
第二章	新时期的商标法制	(167)
第一节	商标工作的整顿和前进	(167)
第二节	商标法制新局面的开拓	(172)
第三章	创立驰名商标	(181)
第一节	我国商标现状的分析	(181)
第二节	驰名商标与富国强民	(184)
第三节	创驰名商标应当列入国家经济发展战略规划	(185)
第四章	企业商标决策	(189)
第一节	商标的选择	(189)
第二节	商标的使用	(191)
第三节	商标的保护	(195)
第五章	商标注册程序	(198)
第一节	商标注册的申请	(198)
第二节	商标注册申请的审查	(201)
第三节	商标的注册、商标注册效力、商标争议裁定	(211)
第四节	注册商标的变更、转让、续展、使用许可	(213)
第六章	商标的国外注册	(220)
第一节	商标国际注册的申请	(220)

第二节	国际注册申请的审查 .....	(224)
第三节	商标在国际注册簿的注册;国际注册的日期和有效期 .....	(225)
第四节	驳回保护 .....	(226)
第五节	影响国家注册的各种变更 .....	(227)
第六节	逐一国家注册 .....	(229)
第七章	商标使用的管理 .....	(233)
第一节	对使用注册商标的管理 .....	(233)
第二节	对使用未注册商标的管理 .....	(236)
第三节	监督商品质量的管理 .....	(237)
第四节	商标印制管理 .....	(237)
第八章	注册商标专用权的保护 .....	(239)
第一节	商标侵权行为的表现形式 .....	(239)
第二节	对侵权行为的处理 .....	(241)
第三节	对假冒商标行为的认定及处理 .....	(243)
第四节	商标侵权案件的复议 .....	(244)
第九章	商标案件的行政诉讼 .....	(248)
第一节	商标行政诉讼案件中的被告 .....	(248)
第二节	商标行政诉讼案件的管辖 .....	(249)
第三节	商标行政诉讼的范围 .....	(250)
第四节	商标行政诉讼案件中应注意的几个问题 .....	(251)
第十章	商标的国际条约 .....	(254)
第一节	世界知识产权组织 .....	(254)
第二节	巴黎公约 .....	(256)
第三节	马德里协定 .....	(258)
第四节	其他关于商标的条约 .....	(260)

## 著作权法

第一章	著作权的引论 .....	(263)
第一节	著作权与版权 .....	(263)
第二节	著作权的产生 .....	(266)



第三节	图书出版合同 .....	(358)
第十章	著作权与其相关权利的关系 .....	(361)
第一节	科技作品的著作权与科技作品的科技成果权 .....	(361)
第二节	著作权与外观设计专利权、商标权 .....	(262)
第三节	著作权与所有权 .....	(367)
第四节	著作权与肖像权 .....	(367)
第五节	著作权与名誉权 .....	(368)
第六节	著作权与政治权利 .....	(368)
第七节	作品与档案 .....	(369)
第十一章	邻接权 .....	(371)
第一节	邻接权的概念 .....	(371)
第二节	出版者的权利 .....	(372)
第三节	表演者的权利 .....	(373)
第四节	录像制品制作者的权利 .....	(374)
第五节	录音制作者的权利 .....	(375)
第六节	电视台、广播电台的权利 .....	(375)
第七节	邻接权的行使 .....	(375)
第十二章	法律责任 .....	(378)
第一节	民事责任 .....	(378)
第二节	解决著作权、邻接权争端的民事程序 .....	(381)
第三节	行政责任 .....	(384)
第四节	解决著作权、邻接权争端的行政程序 .....	(385)
第五节	刑事责任 .....	(386)

# 专 利 法

## 第一章 概 论

### 第一节 专利法的概念

#### 一、专利和工业产权

专利是工业产权的一种。工业产权亦称工业所有权，是国际上通用的法律术语。它最早出现在法国资产阶级革命胜利后 1791 年颁布的专利法中。在这以前，无论是英国，还是法国等国家都称专利权为垄断权或者特权。之所以改为工业产权，是由于当时法国专利法起草人德·布孚拉为避免用垄断权或者特权之类的用词遭到立法会议和反封建的法国人民的反对，改用工业产权。1883 年制定的《保护工业产权巴黎公约》也采用了这个词。至此，工业产权这个词就成为国际上通用的专门术语。

根据《保护工业产权巴黎公约》第一条规定：工业产权保护的對象有专利(发明专利)、实用新型、外观设计、商标、服务标记、厂商名称、货源标记、原产地名称以及制止不正当竞争等九种。工业产权英语称为 industrial Property · industrial。一词来源于 industry，这个词(工业)的狭义是和商业、农业等相对立的，但其广义就产业而言则几乎囊括了人类的所有活动，它即适用于工业，也适用于商业、农业、采掘业以及一切制成品或者天然产品，例如酒类、谷物、烟叶、水果、牲

畜、矿产品等。

工业产权中最重要之一的是专利。什么是专利呢？专利这个词的英文叫“Patent”，它是从“Litteraes Patent”演变而来的，包含了公开和垄断的意思。是英国历史上国王对人们以爵位、任命官职以及授予各种垄断权和特权所用的一种文书。这种文书盖有国王的印，是国王对臣民的告谕，文书未封口，任何人都可以打开来看。自1833年后，对发明人授予垄断权所用的这种文件改用英国专利局的印章，不再盖国王的印。所以，Litteraes Patent 就被视为一项公开的文件，盖有专利局的印章，说明国家对某一发明授予了专利权。中文称专利，是沿用了过去的译法，虽不很确切，但能表明它具有垄断和公开的意思。通常所说的专利，具有两层含义：一是指国家主管专利的机关授予的专利权；二是指取得专利权的发明创造。因为一项发明创造是不能自动取得专利权的，要取得专利权就必须由国家主管专利的机关审查批准后才能取得。所以，专利的中心意思是表示一个主权国家在一段时间内授予发明创造者独占实施其发明创造的权利。这种权利往往是国家颁发一张证书，即专利证书而确认的。从这个意义上来说，专利实际就是专利权的简称。

专利权是一种专有的、排他的权利。这种权利，要受到时间和地域的限制。专利权作为国家主管专利机关授予的独占权利，其效力在时间上并不是永久存在的，它受到法律规定的期限的限制，只有在这个期限内，这种专利独占权才依法受到保护。否则，这一独占权就会自行消亡。也就是说，只要有效期已过，任何人都可以自由地使用。同时，专利权只能在法律规定的地域内有效。一国的法律效力遍及于全国，包括领海、领空，这是一条主权原则。根据此原则，专利权仅限于本国国境以内有效，经过一个国家依法授予的专利权，只在该国境内能以禁止他人使用，对其他国家都无约束力，其他国家对这一权利没有保护的义务。如果需要享有某一个或者几个、几十个国家对其专利权的保护，就必须到这些国家去申请专利，获得其专利权。

## 二、专利法的概念

专利法是我国法的体系中的一个独立的法律部门，它担负着促进我国社会主义经济发展和科学技术进步的重任。

我们知道，法是由一个国家权力机关制定并认可，体现统治阶级意志，以国家强制力保证实施的行为规则的总和。在阶级社会里，无论是由剥削阶级统治的国家或者是由人民群众当家作主的国家，它们为了维护本阶级的利益，都必然会制定出一系列的规定人们行为的规则，制定出调整各种社会关系的法律规范，使之成为具有普遍约束力的完整的法律规范体系，从而维护有利于本阶级的社会关系和社会秩序。可是，由于客观上各种法律规范调整的对象、方法不尽相同，统治阶级就把作为统一的法律规范完整体系的法分成若干相对独立的法律部门。专利法就是这些不同法律部门中的一个部门法。由于法律具有鲜明的阶级性，这就决定了专利法和其他法律一样具有强烈的阶级性，不同性质的国家制定的专利法其阶级本质是截然不同的。在资本主义国家，生产资料归资本家所有，它们的法律公开宣称“私有财产神圣不可侵犯”，不言而喻，资本主义国家的专利法从它诞生的那一天起，就是维护资产阶级特别是垄断资产阶级垄断技术、追逐超额利润服务的。科学技术革命的深化发展，国民经济对科学技术进步的依赖也越来越大。由于新技术发明意味着劳动生产率的提高，因此，新产品的层出不穷，成本的降低，这对资本家占领市场是极其重要的。所以，他们为获取最大限度的利润和竞争能力，就千方百计地把新技术控制在自己手中。而资本主义国家的专利法也为保护资本家利益，为资本家实行这种垄断、追逐利润的目的提供了法律保障。所以，在主要的资本主义国家里，80%以上的专利权掌握在垄断资本家手中，并以此去占领国际市场，攫取超额利润。比如，美国为了保护资本家的利益，1988年修订了贸易法，在301条款中增加了专门保护知识产权的特殊301条款，对在国际贸易中的关系国进行审查，如果认为对方未充分就知识产权进行保护，即予以相应的制裁。这不能不说美国采取法律强制力的办法，确保了资本家拥有专利权

的合法性和不可侵犯性,这种保护还扩及有关国家也要相应地采取保护措施。

但是在我国,由于生产资料归全民所有和劳动人民群众集体所有,就是当前存在的个体经济和外资企业,那也完全是在服从于发展和壮大我国社会主义公有制经济的前提下存在的,是公有制经济的补充,其主体、领导地位仍是社会主义公有制经济。因此,我国法律公开宣布,社会主义公有财产神圣不可侵犯,而我国的专利法也就和资本主义国家专利法有着本质上的区别。我国专利法是由代表人民利益的最高权力机关全国人民代表大会常务委员会制定和认可的,它完全体现了工人阶级和人民群众的意志。专利法第1条明确宣布,专利法是“为了保护发明创造专利权,鼓励发明创造,有利于发明创造的推广应用,促进科学技术的发展,适应社会主义现代化建设的需要”而制定的。因此,它完全是按照社会主义和人民的利益调整因发明创造而产生的社会关系的准则。它把广大科研人员、人民群众的聪明才智和积极性充分调动起来,并鼓励和保护他们的创造发明活动,以促进科学技术的发展,为四个现代化建设服务。这样,我们就可以为我国专利法下如此定义:中华人民共和国专利法是由国家最高权力机关制定并认可,体现了人民的意志,以国家强制力保证实施的,调整因发明创造所有权、授发明创造以专利、转让专利发明创造和利用专利发明创造而产生的各种社会关系的法律规范总和。可见,它所调整的社会关系主要是因发明创造这种特定的智力成果所引起的社会关系。这些社会关系表现在:

#### (一)确认发明创造所有权而产生的社会关系

发明创造是脑力劳动的产品,从事发明创造的脑力劳动同体力劳动一样,是可以创造价值的。虽然脑力劳动的产品不同于机器、汽车、电视机等有形财产,但它却是一种技术成果的特殊无形财产。在人类社会的早期,生产力低下,科学技术提不到日程上来,人们也不把发明创造这种罕见的智力成果当做一种财产对待,谁都可以使用。只是到了近代,科学技术革命使社会经济发生了变化,带来了物质利



益,发明创造也逐渐变为生产中日益重要的独立因素。于是,资产阶级把发明创造看作是一种给他们带来利润甚至超额利润的特殊财产。随着技术革命不断发展,发明创造对国民经济的作用也越来越大,实行专利制度的国家,不论其社会制度经济制度如何,都承认发明创造是一种无形财产,用法律形式予以保护,并制定国际性公约调整参加国在保护发明创造方面应该共同遵守的准则。这样,发明创造作为一种财产越来越为世界上绝大多数国家所承认。既然大多承认它是一种财产,就存在一个所有权的归属问题。专利法承担了这个任务,从法律上确认这种发明创造财产归发明人、设计人所有,并凭借所有权法律制度来保护发明人、设计人对其发明创造的所有权。我国专利法同样确认发明人、设计人的这种财产所有权。

## (二)授发明创造以专利权而产生的社会关系

发明创造这种特殊的无形财产和有形财产不同,有其自身独特的属性。这是由于它没有一定的形体,不占据空间,发明创造人难以实际控制它,稍有疏忽就易为他人占有,这和有形财产为特定的人所专有完全不同。由于它不具有物质性质,也就不会被消灭,任何人使用它都不会带来自然损耗,可为人们在无限的范围内所利用,不象有形财产那样,用一次就会被损害一次,引起它部分或者全部的消失。由于它是体现在一定物质形式中的精神产品,自然在处分它时就不需要象对待有形财产那样,必须交付实物。同时,这种成果一经公之于众,被他人知晓,就会为掌握这种技术的人不通过合法途径应用它。加之科学技术越来越发达,一项发明创造成果对同等技术人员来说或迟或早都可能为他人创造出来。这就从客观上决定了发明创造所有人要想正常地按自己的意愿去行使财产的占有、使用、处分的权能,必须要有国家用强制力授予发明创造以专利的形式加以特殊保护。

## (三)转让和利用专利而产生的社会关系

虽然发明创造作为脑力劳动的创造性成果,可以推动科学技术的进步,但这种新的发明创造必须运用于实际,才能产生实际效果,