



国际专利与许可证贸易

王之夫 孙崇善 编译

中国财政经济出版社

国际专利与许可证贸易

王之夫 孙崇善 编译

中国财政经济出版社

国际专利与许可证贸易

王之夫 孙崇善 编译

*

中国财经出版社出版

新华书店北京发行所发行 各地新华书店经售

北京印刷二厂印刷

*

787×1092 毫米 32 开本 4.5 印张 90,000 字

1981 年 4 月第 1 版 1981 年 4 月北京第 1 次印刷

印数: 1—5,000

统一书号: 4166·257 定价: 9.45 元

编译者的话

科学技术促进经济发展的形式很多，如制造新产品、引进新的生产技术、研究新的运输手段以开拓新市场等等，几乎没有一个部门不同它发生关系。因此，相互引进技术，是各国经济技术发展必不可少的重要途径。

在签订引进技术的合同条款中大多涉及到受法律保护的技术成果——专利权或者“专有技术”（Know-how）。这种类型的技术贸易，与一次成交的普通商品贸易相比较，有它自己特有的性质、内容，乃至偿付办法。

我们编译这本书的目的，是为了向读者重点介绍有关专利和“专有技术”的概念、权利、保护形式和新技术的发展过程；并详细阐述国际许可证贸易的特点、类型、偿付方式以及购买许可证的计算方法等。

本书是根据苏联出版的《购买许可证计划与计算方法》（一九七六年）和《国际经济关系中的专利与许可证》（一九六六年），以及日本出版的《专有技术的评价与估算》（一九七〇年）和《专有技术》（一九七三年）等书编译的，全书共分六章，可供我国从事技术贸易的有关人员、科研人员、法律工作者及情报管理和经济计划人员参考。由于水平所限，错误和不妥之处在所难免，欢迎读者指正。

目 录

第一章 国际许可证贸易中的专利和“专 有技术”	(1)
第一节 资本主义国家的现代专利立法	(1)
第二节 “专有技术”	(8)
第二章 购买外国许可证的意义	(21)
第一节 购买许可证以加速科学技术的进步	(21)
第二节 购买许可证以向国民经济提供新技术	(25)
第三节 购买许可证以提高科研和设计工作效率	(27)
第四节 购买许可证以提高外贸效果	(30)
第三章 国际许可证贸易的特点	(32)
第一节 国际许可证贸易发展的原因及其合同 的某些特点	(32)
第二节 关于许可证项目的产权	(36)
第三节 许可证合同的有效期	(38)
第四节 许可证合同的地区性与种类	(42)
第五节 许可证合同双方的义务与权利	(49)
第六节 许可证买卖双方的结算	(58)
第七节 许可证技术项目的改进与交换	(70)
第四章 创造新技术的过程与购买许可证 技术	(73)
第一节 研究和分析创造新技术的过程	(73)

第二节	确定购买许可证的技术与经济的合理性	(77)
第三节	找寻、调查和选择许可证卖方	(81)
第五章	计算购买许可证的经济效果	(91)
第一节	确定购买许可证的经济效果	(91)
第二节	计算购买许可证的比较 (相对) 经济效果	(96)
第三节	新技术生产所需费用的补偿期限和 效果系数	(112)
第四节	购买许可证提供的利润	(113)
第五节	计算因购买许可证获得的相对年度节约	(115)
第六节	采用新技术速度系数和许可证费用 补偿速度系数	(115)
第七节	计算购买许可证总的 (绝对的) 经济效果	(118)
第八节	确定购买许可证的国民经济效果	(120)
第六章	制订购买许可证的计划	(125)
第一节	制订购买许可证计划的组织措施	(125)
第二节	购买外国许可证的长远规划和年度计划	(128)
附录:	许可证合同的主要条款	(131)

第一章 国际许可证贸易中的 专利和“专有技术”

第一节 资本主义国家的现代专利立法

1. 有关专利立法的一般特征

专利权的出现与资本主义生产方式的产生和形成，有着极为密切的关系。专利权最初就是在资本主义私有制下，资本主义国家政府给予发明创造者的保护和权益。

目前在资本主义国家实行的专利制度，是在十九世纪建立的，当时制定的专利法的主要准则现在仍然适用。那时的特点是，机器在生产中的普遍使用。当机器生产在资本主义制度下持续发展时，作为设计构思的发明，已经成为商品。也就是说在这个时期，资本主义国家最先确立了有关利用发明的规则。

资本主义国家的发明专利，是由国家的主管机关颁发给发明人以特殊形式的证件，表明他享有使用该发明的排他性独占权。独占权的内容是，只有专利权所有者自己可以制作发明的对象，出售和用它来生产其它产品。只有专利权所有者本人能行使自己的权利，或者通过出售专利，把整个权利让出，或者通过出售许可证，把部分权利让给别人。

发明人有两种类型的权利：财产的和个人的。所谓发明

人的财产权利指的是，凭借法律允许的一切手段，从发明对象的商业利用中获取物质利益的权利。发明人的个人权利包括著作权以及公布自己发明的权利等。发明人的财产权利在资本主义国家中居主导地位。至于个人权利则是次要的。实际上在很多场合下，发明人并没有行使这些权利的可能性，因为一切权利都属于靠发明谋取巨额利润的有关工业的专业化生产和贸易公司。例如，美国的古德里奇公司为取得一项橡胶技术的发明，付给发明人鲍易恩五百美元，而这家公司使用该发明后仅仅一年就获得了六万美元的好处。

资产阶级的专利权对科学与技术进步产生双重影响。一方面专利权人为地促进了发明事业，因为它带有资本主义个人私有的特性，这一点表现在，承认专利权所有者拥有对发明对象的商业利用的优先权。另一方面，专利权又构成科学与技术发展的阻力，因为发明的利用如果同专利权所有者的利益相违背，就受到阻碍。

在自由竞争的时代，专利法对技术进步的促进作用格外明显。在初期阶段，不太复杂的技术，可以利用规模不大的实验室，发明人即使没有丰富的专业技术经验，也能完成发明创造。另外，在生产中运用发明时，也无需投入庞大开支，就能为发明人提供商业利用的可能性。例如，电动机的原型出自农村打铁厂的一个美国人捷温波尔特之手；橡胶硫化法的原理是另一个美国人古吉尔在炉灶上发现的，当时他还是一个小五金商贩。没有受过专门教育的爱迪生，取得了一系列最重要的发现，他当年埋头于简陋不堪的实验室里，完成了许多轰动世界的伟大发明。

随着垄断取代自由竞争，资产阶级的专利权常常被用作阻碍技术发展的武器。除专利权所有者之外，禁止任何人对已申请专利的发明进行商业利用，并把拒绝使用加以合法化，从而加剧了垄断资本主义本质所决定的萧条和腐朽的倾向。仅仅在美国就出现过人为地阻碍塑料、荧光灯、充气电缆、各种类型的钻头、采煤康拜因、煤的液化方法、铝制罐头盒及某种类型的尼龙产品的生产和利用。在这个时期，申请专利的作用在于，一是为了提高生产利润；二是为了排除新技术竞争对原来投资和垄断价格体系的威胁。这就使那些庞大的垄断组织，通过扩大研究工作的规模，或者收集那些能提供高额利润的发明，把专利高度集中起来，牢牢地掌握在自己手里。例如，根据汉堡大学的梅里连斯基教授估计，在一九五至一九六一年的十年之内有百分之七十的具有重大商业价值的发明，是在中小企业的实验室里研究成功的，但其中有一半的有效专利却被大公司或企业掌握着。

由于现代技术越来越复杂，生产设施所需要的基本投资越来越大，这也促使专利集中到垄断组织的手里。例如，美国垄断企业——杜邦公司为尼龙的研究和生产筹备付出了二千七百万美元，美国的道格拉斯飞机制造厂为制造“DC-8”型飞机，花费了二亿五千万美元。在这样的条件下，个体的发明者只能把发明出卖给大公司。许多美国经济学家把十九世纪末叶和二十世纪初称作是美国发明事业的“黄金时代”的终结。正是在这段时期，象爱迪生、泽尔金、威斯汀豪斯和李德富尔斯等著名发明家都在为大垄断组织的订单而工作，发明事业已经全面陷入资本家的控制之下。

专利权的突出特点，是严格的地区性。比如说，在一个国家提出专利申请，那就只能在该国领域内发生效力。另外，不管专利申请人的国籍如何，对其所颁发的专利都是由各该国家的主管机关按照本国的立法原则执行。由于各个国家的专利法不尽相同，因此，也不排除这样的情况，即完全相同的一件发明，可能在某些国家取得专利，而在另外一些国家却得不到专利。同时也有这样的情况，即在不同的国家里，由不同人掌握着同一项发明的若干件专利。例如，有关现代化雷达的一系列重要零件，由英国的罗伯特·瓦特逊怀特公司申请了专利，并在英国投入生产，但是，在美国却又有国际标准电气公司在生产同种专利产品。

在不同国家颁发的专利是互不相干的，也就是说，如果专利在某一国家因某种原因将要失效时，这丝毫不影响该专利持有者在其它国家的权力。专利权的地区特点还规定有，当在若干国家出现侵犯权力的事件时，必须对其中每个国家的侵犯者提出控告。

2. 专利性与取得专利的资格

在资本主义国家的专利法中，没有对“发明”的概念下具体定义，只限于规定符合专利性的要求，即适合于专利申请的某些特征。

专利性的最重要条件之一，是该项发明在该科学或技术领域内与以往所有的各种技术方案相比所具有的新颖性。属于以下情况之一者，就认为是对新颖性的破坏：以前在国内或国外已颁发过专利；或已提交过相同发明的申请；在确定

专利申请的优先权之前，公开了发明的实质内容和说明等。但应当指出的是，在各个资本主义国家的专利法中，对在什么情况下才算新颖性，解释不完全相同。甚至对专利公开的地点和方式也有不同的解释。英国的专利法规定，在递交专利申请书时，只要在英联邦所属领域内公开过这一内容，就算失去新颖性。可是按意大利、法国、瑞典及其它有关国家的专利法的规定，凡是递交发明申请之前，不论在哪个地区公开过说明书的内容，即不承认为新发明。大多数国家都把不公开出售和使用的机密刊物列入“公开”的概念中。有许多国家在确定公开的方式方面，也存在一些特殊性。例如，在美国认为公开的刊物不仅是铅印的，而且还包括油印、玻璃板印刷品以及用其它方法印制的材料，而其它一些国家则规定公开刊物只限于铅印材料。

在递交专利申请之前，对发明的实际使用，也会破坏它的新颖性。多数资本主义国家的专利法规定，发明只有在拟申请专利的国家里使用时才算破坏它的新颖性。但是，根据意大利、卢森堡、墨西哥、法国、瑞典和其它一些国家的立法，认为在国外任何地方使用，都算作破坏发明的新颖性。销售和利用专利发明生产的商品，是公开使用的有力的证据。在展览会及贸易市场上展示，或是在科学会议上讲述，都会使发明的实质当众公开。有时也有例外，例如在某些国家相互友好的关系的基础上，对某一发明的新颖性给予暂时的承认。在这种场合下，发明者本人或该项发明的所有者可以递交专利申请书，甚至在展出之后经过一定期间，也可取得专利权。这一特惠期在比利时、意大利、葡萄牙和法国为十

二个月，墨西哥为四个月，奥地利为三个月。

专利性的另一最重要条件是该项发明的实用性。瑞士专利法的第一款中规定：“专利颁发给可以在工业中利用的新发明”。在专利申请书中一般应说明具体的使用条件，以充分证实该项发明的实用性。

对发明使用条件的说明，必须绝对准确，不能有半点含混不清的地方。如果发明的使用结果与发明人的叙述不一致时，则不予颁发专利，已经颁发的要予以撤销。

凡属学术概念、公式、定理、理论上的推导（例如牛顿二项式、爱因斯坦相对论）等均不能作为发明，当然也不得申请专利。

对与“国家利益和社会安全”、“法制”和“良好风俗”相抵触的发明也不颁发专利。

实践表明，对那些质量优异、效果显著的技术解决方案，即使内容包括已公开的成分，有时也破例被承认为发明。例如，美国墨西哥州法院于一九五七年七月曾处理一宗有关对盛钢桶底浇钢板用控制装置（自动秤）颁发专利的案件，该装置的新颖性不外乎是发明人使用了五十至七十年前就为人们采用过的水力学原理。美国发明人什维特泽尔同样获得一项在紫外线照射下可改变颜色的荧光染料的专利。虽然荧光或紫外线在这项专利申请之前就都是众所周知的事物，但什维特泽尔把它们组合使之能产生新的效果，所以也认为它符合“发明”的概念。这一原则不适用于带橡皮头的铅笔申请专利，因为这种组合并没有任何的独创性。

不能认为是“发明”的还有：本质上不表现特殊的效

果，仅仅是用新的部件更换旧的部件，或用一种材料改换成另一种材料，或是改变重量、速度、真空度等。例如，把收音机用的耳机换成扬声器。但这方面也有例外，如过去曾承认将制鞋机的铝合金部件用黑色金属代替是一项发明，理由是这种材料的替换加快了机器操作的速度，而这是用铝合金材料所无法达到的。

关于化学品、药品、食品及其生产方法的专利申请制度也有特殊的规定。有些国家根据国内制定的立法，允许承认上述有关的产品及其生产方法为专利；而在另一些国家则只允许承认生产方法为专利。例如，在奥地利、玻利维亚、荷兰、丹麦、爱尔兰、卢森堡、墨西哥、西德、芬兰、智利、瑞士和日本等国禁止申请化学品专利，但可以颁发其生产方法的专利。在土耳其无论是化学品，或是生产方法均不准申请专利。在奥地利、阿根廷、玻利维亚、荷兰、爱尔兰、卢森堡、挪威、葡萄牙、土耳其、西德、荷兰、斯里兰卡、智利和日本等国除生产方法之外，不接受药物制品的专利申请。玻利维亚甚至不批准内科用的医疗器械的专利申请。奥地利、比利时、玻利维亚、荷兰、丹麦、爱尔兰、西班牙、卢森堡、挪威、葡萄牙、土耳其、西德、芬兰、智利、瑞士和日本等国不批准食品的专利申请，除丹麦和土耳其之外，上述国家把食品工业的生产方法列为可申请专利的对象。

专利权所有者可以是自然人，也可以是法人。资本主义国家的专利法规定，凡在适合于实际使用的条件下提出发明的人，均被视为发明的作者。在美国专利法第一〇二款的一段中有这样的记载：“当确定发明的优先权时，不仅应该考虑

产生发明构思及其实现的日期，而且还要考虑先于别人提出和实施的发明者所付出的卓有成效的努力。”

这是一段极不明确的条文，在多数资本主义国家的专利法中，类似这样的条文，不外乎是用来控制那些在经济上不具备实施自己发明条件的人。例如，有关合成纤维的两件发明原属于英国化学家温费尔特和杰克逊，而实际上该发明却掌握在一家英国的大公司手里。

根据专利权所属关系，一般分成发明人（作者）专利和申请人专利两种。采用发明人专利的国家有：英国、阿根廷、美国、西德、法国、瑞士等。这种所属关系规定专利只颁发给发明人或其继承人。采用申请人专利制度的国家有：比利时、卢森堡和葡萄牙等。按这种所属关系，由最早的申请人获得专利，而不论该人是否是实际的发明人。

第二节 “专 有 技 术”

1. “专有技术”^①的基本概念

在国际许可证贸易中，对有关“专有技术”的概念，迄今为止还没有作出一个严谨的定义。通常，“专有技术”一般是指生产工艺和设计秘密。但是，西方国家的公司常常把那些有助于许可证卖方在国际市场上销售产品的、具有商业

^① 即英文“Know-how”一词。这个词目前译法很不一致，我们暂采用“专有技术”的译法。——编译者注

价值的机密资料作为“专有技术”，甚至认为“专有技术”可以是带有管理和组织性质的一类资料和情报。

“专有技术”这一术语来自英文中的“Know-how”一词。目前还创造不出一个更确切的名词代替它。这一名称在联合国、世界知识产权组织以及在国际间的贸易交往中得到广泛应用。在当前世界各国之间的技术引进、技术输出项目中，“专有技术”占很重要的地位。

一九六九年在布达佩斯召开的保护工业产权国际联盟（AIPPI）的一次会议上，通过了匈牙利小组的提案，并对有关工业“专有技术”概念作出如下定义：“所谓工业‘专有技术’指的是，享有一定价值的、可以利用的、为有限范围专家知道的、未在任何地方公开过其完整形式和不作为工业产权取得任何形式保护的技术知识、经验、数据、方法，或者以上对象的组合。”

“专有技术”所概括的内容，实际上是相当广泛的，它涉及到国民经济中的一切领域。“专有技术”与发明、专利、产品外观设计、商标一样，都属于知识产权。人们习惯称它为“小发明”、“技艺”、“方法”、“秘诀”和“窍门”等。在许可证贸易的场合下，“专有技术”经常单独或者与专利一起出现在贸易合同中。

实际上，所谓“专有技术”就是对组织与完成某种产品生产有实用价值的和有限范围人员了解的技术知识和成熟的经验。它可以作为蓝图、配方、公式、设计、模型、技术记录、材料清单和说明书、样品、操作手册、操作方法说明、原料和辅助材料消耗数据、工艺示意图、专用设备以及检查

和控制产品方法用的分析指南等具体的资料（有形的），或作为向许可证买方派出技术人员进行指导及接受买方人员到卖方工厂实习的技术传授（无形的）的手段表现出来。

除此以外，还有为数不少的许可证合同规定向买方转让产品的试验与技术检验方法。在有些场合下，假如买方愿意不加任何修改地仿效卖方采用的工艺过程时，可以完整地转让给买方，甚至包括设备的布置图。

综上所述，“专有技术”提供的技术资料是多种多样的。购买的“专有技术”正是买方感兴趣的、通常是生产方法的某一部分。售给买方的技术文件的数量和给予技术援助的规模，则依双方协议单独商定。

“专有技术”除以上谈到的特点之外，还有以下三个特性：

（1）经济性 根据国际商会规定，凡是“专有技术”必须能够完成工业实施的使命和为商业提供利润。“专有技术”的交易，是在承认经济性的基础上达成的，经济性对签订合同有直接关系。否则投入大量资金，而得不到经济效益，那么，“专有技术”就失去了实际意义。

（2）机密性 凡是外界能够轻易得知的技术内容，都不能作为“专有技术”。只有在秘密得以保证的情况下，才能承认是“专有技术”。“专有技术”许可证贸易，通常要附加各种保密条款。

技术垄断并非是当代首创和独有的现象。自古以来，那些掌握特殊技艺，如剑术、武功、食品制造、烹饪、染料、造船、建筑、陶瓷、武器、装饰等使用和加工技术的创造

者，总是把出类拔萃的设计或秘诀当作独占的知识财富牢牢控制在自己手里。同样，在建立工业产权制度和到处是自由竞争的现实生活中，也是把优异的技术传授给自己的继承人，或者有条件地转让给选定的贸易伙伴，以期达到垄断的目的。

(3) 历史性 “专有技术”的形成必然要经过一段相当长的时间，即经验积累的过程。例如制造某种产品，研制的起点为A（见图1），随着技术的不断提高达到B点时，表明该项产品的生产已告完成。在A—B的期间内为研制工作积累知识和经验，一直到构成B—C的技术成熟期，即提出“专有技术”的阶段。图中的B'—C'也是研究开发的知识 and 经验的累积过程，但还没有完成，所以谈不上是“专有技术”。

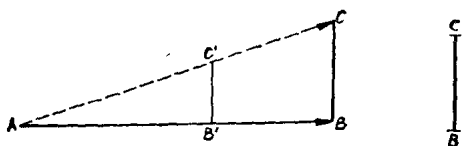


图 1

A：开发“专有技术”的起点

B：完成终点

A—B：开发“专有技术”所需时间（年、月）

B—C：已完成的“专有技术”（知识与经验积累的成果）

B'—C'：知识与经验积累的过程

A—C：在开发过程中知识与经验的发展趋向

“专有技术”不会停留在原有的水平上，随着时间的推移，它将变成三种形态（见图2）。