

新世纪高等学校研究生适用教材

实用专利技术简明教程

Practical Patented Technology
in Concise Course

主编 丛玲

实用专利技术简明教程



天津大学出版社
TIANJIN UNIVERSITY PRESS

新世纪高等学校研究生适用教材

实用专利技术简明教程

Practical Patented Technology in Concise Course

主 编 丛 玲

副主编 李咏梅 杨祖国

图书在版编目(CIP)数据

实用专利技术简明教程/丛玲主编. —天津:天津大学出版社, 2007.9

ISBN 978-7-5618-2546-4

I. 实... II. 丛... III. 专利 - 高等学校 - 教材 IV. G306

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2007)第 146617 号

出版发行 天津大学出版社
出 版 人 杨欢
地 址 天津市卫津路 92 号天津大学内(邮编:300072)
电 话 发行部:022-27403647 邮购部:022-27402742
网 址 www.tjup.com
短信网址 发送“天大”至 916088
印 刷 廊坊市长虹印刷有限公司
经 销 全国各地新华书店
开 本 185mm × 260mm
印 张 15
字 数 400 千
版 次 2007 年 9 月第 1 版
印 次 2007 年 9 月第 1 次
印 数 1 - 3 000
定 价 25.00 元

凡购本书,如有缺页、倒页、脱页等质量问题,烦请向我社发行部门联系调换

版权所有 侵权必究

序

国家知识产权战略将于年内实施,它表明国家已把知识产权纳入国家科技、经济发展整体战略中,显示国家通过建立自主创新体系增强国力的决心。在知识产权中最能体现技术创新实质内容的当属专利制度,专利的拥有量是科技竞争力的基本要素之一。瑞士洛桑国际管理开发研究院将科技竞争力分为5大要素、26项指标,其中与专利有关的指标就有5项。

以前衡量一个国家发达水平主要依据GDP指标,现在新的衡量指标除了GDP外,还包括国家专利水平、知识产权发展总量等考核指标。世界经济论坛(WEF)公布了《2006—2007年全球竞争力报告》,中国排名第54位,相比上年度跌6位,知识产权综合指标成为影响排名的重要因素。

高等学校肩负培养创新人才的重任,创新人才的塑造绝不是以能提出新的研究成果为唯一标准,还应具备能将科研创新成果转化为生产力并获得知识产权的能力。只有这样才能使科研工作获得持续动力,使技术成果具有国际竞争力。培养造就一支既懂专业又通晓国际规则,而且还熟悉专利操作技能的复合型创新人才队伍,是研究型大学的教育目标。因此,必须重视对在校大学生,特别是研究生知识产权和专利运用能力的教育。

图书馆开办的“实用专利技术”讲座正是迎合了这种需求,两年多的教学实践不仅强化了研究生知识产权保护意识和法律意识,而且提高了研究生利用专利资源的意识。专利资源的利用价值已从单纯的课题、专利权状况检索发展到利用专利分析手段对各种已有技术进行剖析、研究、评价及对新技术进行预测,成为创新研究的重要手段。

作为研究生专用教材,本书结合研究生的实际需求,用言简意赅的语言阐述了研究生应该掌握的专利知识、通行的法律规则及专利技术运作的方法,以为提高研究生的科研能力、开阔视野、探索创新思路提供帮助。

天津大学图书馆馆长 张凤宝
2007.9 于天津

《编者的话》

培养创新型人才是研究型大学的教育目标;创新素质教育不仅要培养掌握高技术的人才,更需培养具有知识创新、管理创新能力的综合人才。基于这一目标,我校自 2005 年开始在研究生中开设“实用专利技术”讲座,课时虽短,但深受学生的欢迎。利用专利信息及相关知识实施创新素质教育是提高学生创新能力、培养学生良好科研作风的重要途径。

专利权的保护贯穿于科学研究的全过程:选题立项时,进行文献检索和相关领域的调查与分析,可以避免盲目上马与已有技术“撞车”;研究过程中,进行信息跟踪和及时调整,可以避免同新发展的专利技术重复而导致“无效劳动”和“侵权纠纷”;研究进行中,特别是结束时,不失时机地申请专利,取得专利保护权,处理与论文发表、成果鉴定等的关系,可以避免无谓的“专利自杀”而贻误商机;在推广应用和技术许可过程中,重视专利与非专利技术、专利许可与专利转让的区分,可以避免“自我贬值”和“产权流失”。通过对专利技术发展的分析与研究,学会在未来的市场竞争中灵活运用专利战略进行管理经营,成长为一个优秀的企业管理者。

本书正是依据上述指导思想,在讲义的基础上经过充实完善形成现在的框架。与以往专利教程不同的是,我们更注重它的实用性,力图将新的理念和技术引用到课堂上,使学生对专利的作用有一个全新的了解和认识。本教程由天津大学图书馆硕士生导师丛玲任主编,并负责全书统稿。各编副主编及分工如下。

丛玲:第一章、第二章、第三章(第四节)、第四章(第四节)、第七章、第八章、第九章、第十章、第十一章、第十二章(与杨祖国共同完成)、第十三章(第九节与杨祖国共同完成)、第十四章。

李咏梅:第三章(第一至三节)、第四章(第一至三节)、第五章、第六章。

杨祖国:第十二章(与丛玲共同完成)、第十三章(第一至八节、第九节与丛玲共同完成)。

编者

2007 年 9 月

目 录

第一章 知识产权概述	(1)
第一节 关于知识产权	(1)
一、知识产权的概念	(1)
二、知识产权的范围	(1)
三、知识产权的性质	(2)
四、知识产权的法律特征	(2)
第二节 工业产权	(3)
一、专利	(3)
二、商标	(4)
三、服务标记	(5)
四、厂商名称	(6)
五、货源标记	(6)
六、原产地名称	(6)
七、反不正当竞争	(6)
第三节 著作权	(8)
一、著作权人的权利	(8)
二、受著作权法保护的作品	(8)
三、不受著作权法保护的作品	(9)
四、著作权获取的原则	(9)
五、著作权的保护期限	(10)
六、作品的合理使用	(10)
七、计算机软件保护	(11)
第四节 商业秘密权	(13)
一、商业秘密的定义	(13)
二、商业秘密的构成要素	(14)
三、商业秘密的范围	(14)
四、侵犯商业秘密行为的表现形式	(14)
五、侵犯商业秘密的法律责任	(15)
第五节 集成电路布图设计权	(15)
一、集成电路布图设计概述	(15)
二、集成电路布图设计立法	(15)
三、集成电路布图设计权的特性	(16)
四、集成电路布图设计者专有权	(17)
五、集成电路布图设计专有权的获取	(17)
第六节 植物新品种权	(18)

一、概念	(18)
二、保护期限	(18)
三、保护内容	(18)
四、动植物新品种不授予专利权的理由	(18)
第二章 专利基础知识	(20)
第一节 专利概述	(20)
一、专利概念	(20)
二、专利特点	(20)
三、专利种类	(21)
四、专利制度	(23)
第二节 专利权授予的条件	(24)
一、新颖性	(25)
二、创造性	(27)
三、实用性	(29)
第三节 不授予专利权的发明创造	(29)
一、对违法及违反公共利益的有关规定	(29)
二、对某些技术主题领域的有关规定	(30)
第四节 发明人(设计人)、申请人与专利权人	(30)
一、专利发明人(设计人)	(30)
二、专利申请人	(31)
三、专利权人	(32)
第五节 职务发明与非职务发明	(32)
一、职务发明	(32)
二、职务发明的奖励与报酬	(33)
三、非职务发明	(33)
第三章 专利申请	(34)
第一节 专利申请文件	(34)
一、申请发明、实用新型应提交的文件	(34)
二、申请外观设计应提交的文件	(36)
三、申请文件的作用	(37)
第二节 专利申请	(37)
一、申请的一般性原则	(37)
二、申请日的确定	(38)
三、保密专利的申请	(39)
四、有关生物材料的发明专利申请	(39)
五、申请的撤回	(39)
第三节 优先权	(40)
一、优先权的概念	(40)
二、满足优先权的条件	(40)

三、申请优先权注意事项	(40)
四、多项优先权和部分优先权	(41)
第四节 专利申请策划	(42)
一、专利申请时的决策	(42)
二、专利申请时机的决策	(44)
三、专利申请种类的选择	(44)
四、专利申请国别的选择	(45)
第四章 专利申请的审查和审批程序	(47)
第一节 审查制度	(47)
一、登记制	(47)
二、文献报告制	(47)
三、实质审查制	(47)
第二节 发明专利申请的审查	(48)
一、发明专利申请初步审查	(48)
二、发明专利申请公布	(49)
三、发明专利申请实质审查	(50)
第三节 实用新型和外观设计专利的审查	(51)
一、实用新型专利申请初步审查	(51)
二、外观设计专利申请初步审查	(52)
三、初步审查发现缺陷的处理	(52)
第四节 专利权授予、失效与恢复	(53)
一、专利权授予	(53)
二、失效专利	(53)
三、专利权恢复	(53)
第五章 专利复审、无效和行政复议	(55)
第一节 复审和复审程序	(55)
一、专利复审	(55)
二、复审请求的提出	(56)
三、复审程序	(57)
第二节 专利的无效宣告	(57)
一、无效宣告请求的提出	(57)
二、无效宣告请求的审查程序	(58)
三、专利权被宣告无效后的效力	(58)
第三节 专利行政复议	(59)
一、行政复议受案范围	(59)
二、行政复议的申请时效	(60)
三、申请行政复议的条件	(61)
四、不能申请行政复议的具体行政行为	(61)
五、行政复议案件的决定	(61)

六、外国人的行政复议申请	(62)
七、行政复议与复审的区别	(62)
第六章 专利审查机构及审查费用	(64)
第一节 专利审查机构	(64)
一、国家知识产权局专利局的专利审查机构	(64)
二、专利复审委员会职能	(65)
第二节 专利审查费用	(66)
一、费用项目	(66)
二、费用的缴纳方式	(66)
三、费用的减缓	(67)
第七章 专利权人的权利与义务	(68)
第一节 专利权人的权利与义务	(68)
一、专利权人的权利	(68)
二、专利权人的义务	(69)
三、专利权的期限与终止	(70)
第二节 专利实施的强制许可	(70)
一、概述	(70)
二、强制许可的类型	(71)
三、授予强制许可的限制	(72)
第三节 专利合同	(72)
一、专利申请权转让合同	(72)
二、专利权转让合同	(73)
三、专利实施许可合同	(74)
四、专利申请阶段的技术转让合同	(75)
五、技术秘密	(76)
第八章 港、台地区及国外专利申请	(79)
第一节 香港特别行政区专利申请	(79)
一、香港特别行政区专利概况	(79)
二、标准专利	(79)
三、短期专利	(81)
四、注册外观设计	(81)
第二节 台湾地区专利申请	(82)
一、台湾地区专利概况	(82)
二、台湾地区专利的特点	(82)
三、申请台湾地区专利所需文件	(83)
第三节 港澳台同胞在大陆申请专利的规定	(83)
一、台湾地区法人或居民在大陆申请专利的规定	(83)
二、港澳法人或居民在大陆申请专利的规定	(84)
第四节 国外专利申请	(84)

一、申请前的准备	(85)
二、申请国外专利的途径	(85)
第九章 专利权的保护	(91)
第一节 专利权保护的范围	(91)
一、发明和实用新型专利的保护范围	(91)
二、不同类型的发明保护范围的确定	(92)
三、外观设计专利权保护范围的确定	(92)
第二节 专利侵权	(92)
一、专利侵权行为	(93)
二、不视为侵权行为	(94)
第三节 专利权的法律保护	(95)
一、专利侵权的法律责任	(95)
二、其他侵犯专利权的处罚	(97)
三、解决专利侵权纠纷的方式	(98)
四、其他专利维权方式	(100)
第十章 企业常用的专利战略	(102)
第一节 专利战略的概念	(102)
一、专利战略	(102)
二、企业专利战略的特征	(102)
三、专利战略在企业经营发展战略中的地位	(103)
第二节 企业专利战略的运用	(103)
一、进攻型专利战略	(103)
二、防御型专利战略	(107)
第三节 其他模式的专利战略	(111)
一、专利联盟	(111)
二、专利与标准的结合战略	(111)
第十一章 专利文献知识	(114)
第一节 专利文献概述	(114)
一、专利文献特点	(114)
二、专利文献的用途	(116)
三、专利出版物	(117)
第二节 专利文献标识	(119)
一、著录项目标识代码	(119)
二、专利说明书种类标识代码	(120)
三、检索报告中的字母说明	(121)
第三节 专利编号体系	(122)
一、专利编号种类	(122)
二、申请号编排方式	(122)
三、专利文献号编排方式	(124)
第十二章 专利分类工具	(129)

第一节 国际专利分类法	(129)
一、国际专利分类法简介	(129)
二、国际专利分类表的编排结构	(130)
三、国际专利分类表的分类原则	(132)
四、检索 IPC 工具	(133)
第二节 其他专利分类法	(134)
一、欧洲专利分类法	(134)
二、美国专利分类法	(135)
三、日本专利分类法	(136)
第三节 外观设计分类法	(137)
一、国际外观设计分类法	(137)
二、美国外观设计分类法	(138)
三、日本外观设计分类法	(139)
第十三章 网上专利文献检索	(140)
第一节 国家知识产权局专利检索系统	(140)
第二节 中国知识产权网——中外专利数据库服务平台	(145)
第三节 香港知识产权署专利检索系统	(149)
第四节 中国台湾地区专利公报资料库	(154)
第五节 美国专利与商标局专利检索系统	(162)
第六节 欧洲专利局网上专利检索系统	(168)
第七节 世界专利文献检索	(174)
第八节 日本专利文献检索	(180)
第九节 德温特创新索引	(186)
第十四章 专利信息分析方法	(194)
第一节 专利分析方法	(194)
一、专利分析的概念	(194)
二、专利分析的目标	(194)
三、专利分析的作用	(194)
四、专利分析方法	(195)
五、专利分析法的缺陷与不足	(200)
第二节 数据挖掘技术在专利分析中的应用	(201)
一、数据挖掘概念	(201)
二、数据挖掘中的典型知识	(201)
三、支持数据挖掘的主要技术和方法	(202)
四、数据挖掘与传统分析方法的区别	(203)
五、基于数据挖掘的专利分析过程	(203)
第三节 专利分析软件	(205)
一、国内专利分析软件	(205)
二、国外专利分析软件	(215)
参考文献	(229)

第一章 知识产权概述

第一节 关于知识产权

一、知识产权的概念

“知识产权”一词,英文为 Intellectual Property。该术语始于西方国家的学者,译成中文是“智慧财产权”、“智力财产权”的意思。我国很多学者将其翻译成“知识产权”,并已被我国大多数人所接受,在国家立法、司法和法学著作中普遍使用。

迄今为止,世界上多数研究学者都是从划定范围出发去明确知识产权的概念或给知识产权下定义。事实上也很难给“知识产权”下一个正确的、完美无缺的定义,因为知识产权是一个内涵不断深化、外延不断拓展的概念。综合我国学者的观点,我们把知识产权理解为:是人们基于自己的智力活动创造的成果和经营管理活动中的经验、知识依法享有的权利。

二、知识产权的范围

知识产权的范围是指《知识产权法》所确认和保护的知识所涵盖的领域与对象。由于世界各国经济、文化传统存在差异,而且知识产权是一个开放的体系,其内涵随着科技的进步和社会的发展而逐渐扩大,因此,世界各国对知识产权范围的划定也不尽相同。知识产权的范围有狭义和广义两种。

狭义的知识产权即传统意义上的知识产权,包括著作权(含邻接权及计算机软件)、专利权、商标权三个主要组成部分。从分类角度又可分为:作品产权,包括著作权及与著作权相关的邻接权及计算机软件;工业产权,主要是专利权和商标权。

广义的知识产权包括著作权、邻接权、商标权、服务标记权、商业秘密、产地标记权、专利权、集成电路布图设计权等。关于广义的知识产权的范围,至今在学术上和实践中说法不一。

1.《世界知识产权组织公约》所界定的范围

1967年签订的《世界知识产权组织公约》第2条列举了知识产权的范围:

- (1)与文学、艺术及科学作品有关的权利(即著作权);
- (2)与表演艺术家的表演活动、与录音制品及广播有关的权利(即邻接权);
- (3)与人类创造活动的一切领域内的发明有关的权利;
- (4)与科学发现有关的权利;
- (5)与工业品外观设计有关的权利;
- (6)与商品商标、服务商标、商号及其他商业标记有关的权利;
- (7)与防止不正当竞争有关的权利;
- (8)一切其他来自工业、科学及文学艺术领域的智力创造活动所产生的权利。

2.《与贸易有关的知识产权协议》(TRIPS 协议)界定的范围

1994年签订的作为世界贸易组织(WTO)规则重要组成部分的《与贸易有关的知识产权协



议》第一部分第一条明确规定知识产权的范围:

- (1) 版权与邻接权;
- (2) 商标权;
- (3) 地理标志权;
- (4) 工业品外观设计权;
- (5) 专利权;
- (6) 集成电路布图设计权(拓扑图);
- (7) 未公开的信息专有权(商业秘密)。

3. 我国《民法通则》规定的范围

我国《民法通则》第五章“民事权利”第三节“知识产权”第 94 ~ 97 条明文规定了知识产权的范围:包括著作权、专利商标权、发现权、发明权以及其他科技成果。由此可见,我国《民法通则》所规定的知识产权的范围,同《世界知识产权组织公约》界定的范围基本相同。

三、知识产权的性质

知识产权是一种无形财产权,是一种特殊的民事权利,有人也称之为私权(物权),这就是知识产权的法律性质。知识产权的性质可以从三个方面理解。

1. 知识产权的客体是智力成果,智力成果具有无形性

智力劳动是相对于体力劳动而言的,体力劳动主要是依靠机械或工具来实现人类的成果,智力劳动则依靠人的脑力劳动来实现成果。智力劳动所产生的创造性成果即智力成果,智力成果是智力劳动的结晶。虽然智力成果可以通过各种各样的载体来记载或者表达,但其本质上却是无形的,因为载体本身不是智力成果,而只是固定或表现智力成果的物体。比如:一幅名画(著作权客体作品的载体)的购买人虽然可以任意地对这幅名画进行处置,但却无权进行《著作权法》意义上的复制和发行。

2. 智力成果具有使用价值和价值

智力成果是人类创造性劳动的产物,凝聚着人们的劳动汗水,是人类劳动的结晶。马克思认为“劳动创造价值”。智力成果可以为社会所享用,因此,它是一种财富,具有使用价值。智力成果可以传播,可以作为商品进行生产和交换,因而具有了价值。价值使智力成果成为知识商品,成为贸易的对象。

3. 知识产权具有财产权的性质

知识产权在绝大多数国家被看做一项财产权,知识产权的财产权性质主要体现在权利人有权对其权利对象即知识产品进行支配或垄断。知识产权的权利包括对知识产品的控制权、按照保护对象的性质和用途对其进行使用的权利、按照自己的意志处置知识产权的权利以及通过使用或处分获得财产利益的权利。

四、知识产权的法律特征

知识产权是民事权的一种,具有财产权的性质。其客体的无形性又决定了知识产权与有形财产有着不同的法律特征。

1. 知识产权的法律确认性

知识产权的法律确认性是指知识产权必须经国家法律直接确认,核准授予。法律的授予性主要表现在:第一,在客体范围上,法律明确界定了哪些智力成果可以取得知识产权;第二,在权利产生上,法律规定了权利产生的条件和程序,具体的智力成果要取得相应的知识产权,



受到法律的保护,必须符合法定的条件,并履行特定的法律手续。如专利权需要经过申请,报主管机关审查批准,并由国家授予专利证书予以确认;商标权的产生,绝大多数国家都要求依照法定程序申请注册,取得商标注册证后方为有效。

2. 知识产权的专有性

知识产权的专有性是指知识产权所有人对其知识产权具有独占权。知识产权的专有性主要表现在两个方面。①知识产权所有人独占地享有其权利,这种权利受法律保护。未经法律或权利人许可,任何人不得擅自享有或使用知识产权所有人的智力成果。否则构成侵权行为,并承担相应的法律责任。②对于同样的智力成果只能授予一项知识产权,即不允许两项以上同样的知识产权并存。

3. 知识产权的地域性

知识产权的地域性并是指知识产权只在授予其权利的国家或者确认其权利的国家产生,并且只能在该国范围内发生法律效力并受法律保护。而其他国家对其没有必须给予法律保护的义务。也就是说,知识产权所有人对其智力成果享有的权利在空间上不是无限的,而要受到地域的限制。

4. 知识产权的时间性

知识产权的时间性是指知识产权仅在一个法定期限内受法律保护。超过了法律期限,智力成果便进入了公有领域,成为人类社会的共同财富,任何国家或任何人都可以自由地加以利用。知识产权的保护具有时间性,是世界各国为了促进科学文化发展,鼓励智力成果公开所普遍采用的原则。建立知识产权制度的目的在于采取特别的法律手段调整因知识产品创造或使用而产生保护创造者的社会关系,这一制度既要促进文化知识的广泛传播,又要注重保护创造者的合法利益,协调知识产权专有性与知识产品社会性之间的矛盾。对知识产权的保护时间加以限制,既可调动人们创造智力成果的积极性,又兼顾到社会公众对智力成果的理解利用。了解知识产权的时间性特征,对于有效保护知识产权和处理侵权纠纷都是必要的。

第二节 工业产权

工业产权又称“工业所有权”,是国际通用的法律术语,该词最早可追溯到 1883 年在巴黎签订的《保护工业产权巴黎公约》。工业产权包括专利权、商标权、服务标记、厂商名称、产地标记和原产地名称以及制止不正当竞争等。此权利不仅适用于工业本身,也适用于商业、农业、矿业、采掘业以及一切制成品或天然品,如酒类、谷物、烟叶、水果、牲畜、矿产品、矿泉水、花卉和面粉等。

一、专利

专利,是“专利权”的简称,是指国家以法律形式授予申请人或权利受让人在法定期限内对其发明创造享有的专有权。

“专利”一词通常可以理解为含有两个重要意义:一是指受保护的发明创造,即已获得授权的发明专利、实用新型专利、外观设计专利等;二是指记载发明创造内容的专利文献,专利文献载有发明创造的详细说明书和受法律保护的技术范围。

专利制度是国际上通行的一种利用法律和经济相结合的手段推动技术进步的管理制度。

国家授予专利权人一定期限内的独占权,以此作为公开其技术的交换条件。专利制度的基本内容是根据专利法对申请专利的发明创造进行审查,对符合专利法有关规定的发明创造授予专利权;同时把申请专利的发明内容公之于世,以便进行技术情报交流、技术有偿转让。

专利制度的保护作用不仅能促进新技术的研究和开发,而且对于新技术的推广应用还起着重要作用,据美国著名经济学家曼斯菲尔德的研究分析统计,如果没有专利保护,药品发明有 60% 研究不出来,有 65% 不会被利用;化学发明有 38% 不会研究出来,有 30% 不会被利用。

专利制度对新兴产业的形成起了很大的作用。如缝纫机工业,1841 年,法国人契莫涅发明了世界上第一台缝纫机,从而使人类缝纫技术进入了机械化操作。但遗憾的是他的技术未能实施,因而对社会影响不大。多年后,美国人赫威也发明了缝纫机,并申请了专利。他将此技术有偿转让给一名叫胜佳的制造商。该技术的实施不仅使胜佳发了财,还使他成为世界缝纫机大王。之后,各国制造商为了进入这一市场,不断推出各种缝纫机的改进技术,并将改进技术继续申请专利,在专利的保护下打入市场。一批又一批的竞争者不断搞出新的发明,使得近二百年来围绕着缝纫机的专利发明高达几万件,一个缝纫机产业就这样在专利制度的协调促进下蓬勃兴起。

300 多年来的专利历史表明,专利制度保护发明,同时促进了发明。发明人在做出发明之后,通常力求抢先提出专利申请,把发明公之于世,以便取得专利权。技术封锁、保密往往对发明者不利。因为一旦他人搞出同样的发明,并取得了发明权,反过来会限制发明者对自己发明的使用(有关专利的详细介绍请参见第二章)。

二、商标

1. 商标概述

商标是区别商品或者服务来源的标记,人们俗称“牌子”。在法律上,商标是指生产经营者在其生产、制造、加工、拣选或者经销的商品或者服务上采用的,区别商品或者服务来源的,由文字、图形、字母、数字、三维标志或者颜色组合以及上述要素组合构成的,具有显著特征的标志。

商标权包括商标使用权和商标所有权。商标使用权依使用而取得,而商标所有权须注册取得。因注册而取得的商标权是一种专用权,可以排除他人在相同商品或类似产品使用相同或类似商标,未经注册使用的商标不受此保护。

商标权的主体即是商标权的承受者,依我国《商标法》规定,必须是企业、事业单位和个体工商户。一般自然人不得为商标权主体。外国人或外国企业可以依国民待遇原则或互惠原则取得商标权主体资格。

商标权具有独占性、专用性,未经许可他人不得随意使用,否则将承担法律责任。与其他工业产权一样,商标权也可以转让、继承或进行许可贸易。

商标权的期限为自核准注册之日起计算 10 年,有效期满前可申请续展注册,每次续展注册的期限也是 10 年。对续展的次数,法律没有限制。

商标权是一种无形财产权。在知识经济的时代,企业对商标等无形资产的重视已远远超过以前。有些驰名商标价值几个亿,是企业资产的重要组成部分,企业通过行使商标权,对商标可以进行许可使用、投资入股、转让,从而获得巨大利益。我国当前对商标权的重要性已有了充分认识,民族工业中涌现出像“长虹”、“海尔”、“小天鹅”等知名商标,不仅已为中国公众认可,而且已走入国际市场,参与国际竞争。



我国的《商标法》于1983年3月1日起实施。商标注册在我国采用双轨制,即自愿注册和强制注册相结合的原则。对于与人民健康密切相关的药品、与国家财政收入关系较大的烟草制品,国家规定必须使用注册商标,否则不得在市场上销售。而对于其他商品的商标,则实行自愿注册的原则。凡经商标局核准注册商品,其所有人即取得商标专用权,受到国家法律的保护。凡是没有经商标局核准注册的商标,单位或个人可以使用,但无专用权。一旦发生法律纠纷,不受法律的保护。

2. 不能作为商标的标志

我国《商标法》第八条规定了不能作为商标的各种标志:

- (1)同中华人民共和国的国家名称、国旗、国徽、军旗相同或者近似的;
- (2)同外国的国家名称、国旗、国徽、军旗相同或者近似的;
- (3)同政府间国际组织的旗帜、徽记、名称相同或者近似的;
- (4)同“红十字”、“红新月”的标志、名称相同或者近似的;
- (5)本商品的通用名称和图形;
- (6)直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点的;
- (7)带有民族歧视性的;
- (8)夸大宣传并带有欺骗性的;
- (9)有害于社会道德风尚或者有其他不良影响的。

3. 商标保护机构

按照我国商标法律的保护规定,负责保护商标专用权的部门为工商行政管理机关和司法机关。这就是人们说的商标保护的双轨制。所以,当发现侵权行为时,被侵权人可以向人民法院起诉,也可以向工商行政管理机关请求处理。但是,当事人不得就同一案件同时向司法机关和行政机关请求处理,而只能选择一个处理机关。

在商标注册过程中,当同一种商品或者类似商品,由两个或两个以上的申请人采用相同或相近似的商标申请注册时,商标局将商标专用权授予申请在先者。如果同一天申请,则授予使用在先者。同日使用或均未使用的,责令申请人协商,超过30天仍然达不成协议的,由商标局裁定。

三、服务标记

服务标记(Service Mark)又称服务商标或劳务标志,是指提供服务的经营者,为将自己提供的服务与他人提供的服务相区别而使用的标志。服务商标同样由文字、图形、字母、数字、三维标志和颜色组合或是上述要素的组合。

在经济活动中,有些企业的产品不是作为有形的商品提供给买主,而是作为某种商业性质的服务项目提供给顾客。例如,商品修理、旅游、保险、收费娱乐场所、航空、银行、邮电、咨询公司等提供的服务。不同企业提供的这类不同的“产品”,也需要有不同的标记将其加以区别。例如,中国“民航”、英国“英航”、德国“汉莎”航空公司等,都提供一种服务,各自有其不同的服务标记。这种服务标记即称做服务商标,亦有称之为“劳务商标”。概言之,服务标记即是指服务行业为把自己的服务业务同别的服务行为的服务行业的服务相区别使用的标记。因此,它和商标的识别对象完全不同。

一些国家早在20世纪40、50年代就已确认服务商标并给予相应的法律保护,如美国、加拿大、巴西、伊朗、意大利等国。《保护工业产权巴黎公约》及《商标国际注册马德里协定》中也

确认了服务标记的法律地位,把它作为商标的一种而加以保护。我国1985年和1989年相继加入这两个国际条约以后,对国外来华注册的服务商标已按条约的规定予以保护。1993年修改后的《中华人民共和国商标法》已将服务标记列入了商标保护的范畴。我国《商标法》第二、三款明文规定:“企业、事业单位和个体工商业者,对其提供的服务项目,需要取得商标专用权的应当向商标局申请服务商标注册”。“本法有关商品商标的规定,适用于服务商标。”《中华人民共和国商标法实施细则》第二条第二款也规定:“本实施细则有关商品商标的规定,适用于服务商标”。

四、厂商名称

厂商名称(Trade Name)也叫商号,是区别企业名称的标记。根据我国现行的有关厂商名称立法规定,对厂商名称的保护主要体现在以下两个方面:①在法定范围内享有独占使用权,有权禁止他人在核准的行政区域范围内使用相同的厂商名称;②企业名称经登记注册后有效。凡注册登记的企业名称因相同而发生争议的,按申请登记的先后顺序处理,即先申请注册的享有优先权;盗用、假冒他人企业名称的,即构成侵犯厂商名称权,应承担相应的法律责任。

五、货源标记

货源标记(Indication of Source)是指用来表示商品出处的标志,换言之,是表示商品于特定的国家、地区、地方所生产、制造或加工而使用的区别标志,如“中国制造”。我国学者一般认为,货源标记通常只代表产地的整体信誉,而与产品质量没有直接联系,更不表明产品的特定品质。货源标记受法律保护。凡使用虚假的或容易使人混淆的货源标记都是非法的,要受法律制裁。

六、原产地名称

原产地名称(Appellation of Origin)也叫地理标志,系指一个国家、地区或地方的地理名称,用于指示一项产品来源于某地,其质量或特征完全或主要取决于地理环境,包括自然和人为因素。原产地名称本质上是一个标志,是一种表示某种具有特定质量、信誉或其他特征的商品来源的标志。原产地名称的使用人不能由某地域内的一个企业或个人所独有,只能由该地域内达到一定标准的企业或个人共同使用。如“金华火腿”、“涪陵榨菜”、“库尔勒香梨”、“烟台苹果”、“绍兴黄酒”、“安溪铁观音”、“中宁枸杞”等,都是人们熟悉的地理标志产品。

原产地名称属于证明商标范畴,但它与商标不同。对原产地证明商标进行注册保护,可以有效地提高产品在国内、国际市场上的知名度和竞争力。只有在国内注册证明商标后,才可以依据我国加入的国际条约(《商标国际注册马德里协定》和《马德里协定有关议定书》),去实现国际注册,并且可以充分利用有关优先权的规定,及早获得国际注册。按照国际惯例,在原产地名称与商标权发生冲突时,将执行“申请在先”原则。原产地名称具有唯一性,不得转让和买卖,在时间上具有永久性。

七、反不正当竞争

反不正当竞争也叫制止不正当竞争(Repression of Unfair Competition),它是指制止工商业竞争者的不诚实行为。凡侵犯消费者利益,损害国家、社会和其他人合法权益的竞争行为,都是不正当竞争行为,应予以坚决制止。制止不正当竞争行为是工业产权的组成部分。

我国1993年12月1日开始实施《反不正当竞争法》,该法列举了十一种不正当竞争行为。

1. 不正当竞争行为

(1)经营者不得采用下列不正当手段从事市场交易,损害竞争对手: