



战略

郑翹楚 编著



WUHAN UNIVERSITY PRESS
武汉大学出版社

企业专利战略

郑翹楚 编著

武汉大学出版社

图书在版编目(CIP)数据

企业专利战略/郑翹楚编著. —武汉:武汉大学出版社, 2006. 12
ISBN 7-307-05049-8

I. 企… II. 郑… III. 企业管理—专利—管理—研究 IV. ①
G306.3 ②F273.1

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2006)第 136764 号

责任编辑:林 莉 责任校对:刘 欣 版式设计:杜 枚

出版发行:武汉大学出版社 (430072 武昌 珞珈山)

(电子邮件:wdp4@whu.edu.cn 网址:www.wdp.com.cn)

印刷:湖北恒泰印务有限公司

开本:880×1230 1/32 印张:9 字数:199 千字

版次:2006 年 12 月第 1 版 2006 年 12 月第 1 次印刷

ISBN 7-307-05049-8/F·1019 定价:15.00 元

版权所有,不得翻印;凡购买我社的图书,如有缺页、倒页、脱页等质量问题,请与当地图书销售部门联系调换。

目 录

第一章 专利和专利制度	1
第一节 专利和专利制度概述	1
第二节 发达国家专利制度的特点	19
第三节 我国专利法的产生和发展	26
第四节 专利的国际条约简介	54
第二章 企业专利战略体系	60
第一节 战略概述	60
第二节 企业专利战略的含义和分类	73
第三节 企业专利战略框架	75
第四节 企业专利战略管理	87
第三章 企业专利战略的内容与实施	92
第一节 企业专利战略体系的内容	92
第二节 企业专利战略的实施	114
第三节 企业实施专利战略的作用和意义	127
第四章 企业专利战略环境分析	134
第一节 宏观环境分析	134
第二节 产业竞争性分析	146
第三节 专利信息的调查与运用	150

第四节	企业创新能力分析·····	160
第五节	企业专利战略环境分析的方法·····	166
第五章	专利文献检索·····	175
第一节	专利文献和专利文献检索概述·····	175
第二节	美国专利文献检索介绍·····	184
第三节	中国专利文献检索介绍·····	191
第四节	网络环境下的专利文献检索·····	199
第六章	发达国家企业专利战略的经验借鉴·····	206
第一节	美国企业专利战略的特点·····	206
第二节	日本企业专利战略的特点·····	212
第三节	日本企业专利战略实施的组织管理·····	223
第七章	企业专利战略实践·····	226
第一节	传统产业企业的专利战略——以农产品 加工转化业为例·····	226
第二节	高新技术产业企业的专利战略·····	239
第三节	企业技术引进中的专利战略·····	253
第四节	企业应对经济全球化的专利竞争战略·····	266
参考文献 ·····		276
后 记 ·····		280

第一章 专利和专利制度

第一节 专利和专利制度概述

一、专利概述

专利的英文词是 Patent，是由拉丁语“Litterae Patent”演变而来，其原意是“公开文书”。在 14 世纪，英国国王签发的文书有“Close Letters”和“Letters Patent”两种，前者为国王密记直接授予个人，不对外公开；后者为国王签署的公开证书，用于对贵族的升迁、赐予官职及专卖的特许等，且有固定格式。单从“Patent”字义上讲，不含有专利或特许之意，但由于国王常以此形式授予专卖、专营特许，随着时间的推移，“Letters Patent”就演变成了“Patent”，借以表示专利，并为许多国家所采用。迄今世界上大多数国家都已实行专利制度。

（一）专利的含义

现代意义上的专利一词，通常包含三个内容：（1）专利权；（2）获得专利权的发明创造，即指发明创造成果本身；（3）专利文献，即记载着发明创造详细内容、受法律保护的技术范围的法律文书。

我们平时所说的“查专利”，就是指查阅专利文献。上

述三方面的含义，专利权是核心内容。

专利是一个法律名词，是国家依据该国专利法授予某个单位或个人对某项发明创造的一种垄断权。专利的技术内容是公开的，人人可以通过专利文献自由查阅，但技术的使用是受到限制的，需征得专利权人的同意或许可，他人方可使用获得专利的技术。换言之，专利是以法律确认的形式赋予某个单位或个人的一种无形财产。专利这一无形财产的获取是以公开发明创造的技术方案为前提，来换取国家赋予的在一定时期内享有对该技术使用的垄断权。专利权人可以自己实施发明创造专利，或者许可他人实施，也可将专利权转让给他人。

技术是无形的，获得专利的专利技术也是无形的，我们所见到的图纸、软件、光盘、样机只是技术的载体，载体往往是有形的，切不可将专利技术的有形载体误为专利本身。无形财产有自然属性和社会属性之分，专利属于社会属性或称精神属性的无形财产。将专利这一无形财产作为资本时又可称为无形资产。有形财产的归属原则是谁合法拥有，财产权就归属谁，相同的有形财产往往有多个甚至无数个归属者，可以分别为不同的人所拥有，相同的技术也可能被许多人同时掌握，一旦有人依法获得了专利，其他掌握相同技术的人使用该技术也受到相应的限制。专利就是这样一种通过专门法律来确认和调整的无形财产。谁拥有专利，谁才享有对该技术使用的垄断权，否则，即使是自己研制开发出的与他人专利相同的技术，也往往不能实施使用。同样的发明创造，依法只能授予一项专利权，而不可能像有形财产那样，相同的多个产品，可分别归属于若干人。这是专利这一无形财产与有形财产在法律归属权上的一个重要不同之处。通过专门法律形式确认的专利，正是基于技术本身的这一无形

特性。

（二）专利的种类

我国的专利分为发明专利、实用新型专利、外观设计专利三种。有的国家不把外观设计列为专利技术，而是作为工业设计中的一种新设计或新款式另外立法给予保护。我们通常所说的专利发明，就是指发明专利、实用新型和外观设计三种。发明专利不仅保护产品的结构、组分、配方及比例，同时还保护产品的生产工艺及产品制造方法等。实用新型只保护与产品功能密切相关的形状与结构或者其结合。与发明专利相比，实用新型的创造性要求较低，通俗地说可称为“小发明”或“结构”发明。实用新型只适合保护有形产品的发明，不适用于方法发明和物质发明。外观设计，顾名思义只保护产品的外观，产品的外观设计包括形状、图案、色彩或者其结合所做出的富有美感并适于工业上应用的新设计。

3

综上所述，不难看出专利实际上是一种无形资产，属知识产权的范畴，是知识产权家族中的重要成员之一。专利是以法律形式加以确认的一种以发明创造的技术成果为其重要内容的无形资产，权利人所拥有的不是发明创造技术方案本身，其占有的不是技术内容，而是占有法律赋予权利人的垄断使用权。发明创造的技术内容在专利申请之前之后以及随着专利文献的公开发布，会被许多单位和个人所掌握和拥有，但他们却不能擅自违法使用，否则就会构成侵犯专利权，从而受到法律的制裁。我们所谈的专利正是在这一法律意义上的专利。专门调整专利行为的法律称之为专利法。

（三）专利的特征

1. 专有性

专利权是一种专有权，这种权利具有独占的排他性。所

谓专有性，就是依法赋予的某项发明创造的使用权为谁所占有。其权利主体是特定的，义务主体是不特定的，非专利权人要想使用他人的专利技术，必须依法征得专利权人的同意或许可。由于专利权的客体是无形的，其内容是公开的，很容易传播，并可同时为许多人实际占有和使用。例如一项发明创造的技术方案，可能由几个单位或几个人分别掌握，其所有权应该归属谁专有呢？这只有通过法律赋予其专有性、垄断性或排他性，才有可能得到保护。否则掌握这一技术的人都可以使用，就无法确认与保护这一无形资产。换言之，技术的发明与创造就不可能成为某个单位或个人所占有的财产。当依法赋予其中某个单位或某个人享有某项发明创造的专利权，该发明创造的使用权与处分权就为其所专有，其他掌握该发明创造技术内容的人，除法律有特别的规定外，未经权利人同意或许可，都不得享有该项发明创造技术的使用权或处分权，如果未经权利人许可，擅自使用他人已依法获得专利的发明创造，就会构成侵权。

与无形资产相反的有形资产，虽然就某一个具体物品来讲，如特定的一块手表，一般只能归某个人所有，但相同使用价值和价值的许多块相同的手表，却可以分别属于许多人所有。同一项技术发明创造的专利权，其权利主体只能是一个所有权人或共同所有人，不能同时有几个人分别对同一项无形资产享有排他的所有权，只能依法确定一个所有权的主体，否则就无法控制他人使用，亦无法保护。这是专利权作为无形资产有别于有形资产的重要区别之一，也是专利权的最基本特征。

2. 地域性

法律是有国界的，依据某一国法律所确认的专利权，自然就有一个地域性问题。依中国专利法并由中国专利机关授

予的专利权，只在中国的范围内依法得以保护。要想获得其他国家的保护，还需向其他国家申请专利。而有形的财产却往往不受此限制，任何人随身携带的有形财物，只要是合法的，无论在哪一个国家，都应依法受到该国法律的相应保护。

随着国际经济交往的日益扩大，知识产权的保护有朝着国际化缓慢发展的趋势，专利也同样存在这种发展趋势。最突出表现在三个方面：一是专利的申请在形式上逐步向国际化过渡，国际“专利合作条约”（Patent Cooperation Treaty，简称 PCT）的签订，为专利申请的国际化奠定了基础。申请人可以通过一次国际申请获得几个或全部 PCT 成员国的专利权。二是外国的优先权制度，许多国家的专利法都规定对别国到本国申请专利给予一定优先期限，即将在别国的申请日作为优先权日，也就是到本国申请的申请日，这样实际上等于承认别国的申请日期，也就是本国的申请日期。例如，我在中国是 1996 年 4 月 1 日申请的发明专利，如果我在该国法律规定的 1 年的优先权期限内向该国提出专利申请，并要求优先权，如果符合要求的话，他国则以我在中国的申请日，作为该国的优先权意义上的申请日。从提前获得外国专利保护这一意义上讲，无疑具有一定国际性。三是许多国家的法律都规定了专利的边境保护，禁止侵权的产品进出口，这同样也内含着专利保护的国际性。

虽然依照国际条约或多国签订的有关专利条约以及各国法律的规定，专利的地域性的特征相应地可能会有所削弱，但是在国家没有完全消亡之前，专利的地域性这一特征不可能完全消失。

3. 时间性

专利的时间性，可以说是知识产权中最明确、最具体

的。发明专利的保护期限为 20 年，实用新型、外观设计专利为 10 年，自申请日算起。商标权的保护期限虽然也明确为 10 年，但每满 10 年后可以不断续展，这就使得时间性不如专利权那么具体明确，如果商标权人不断续展，其保护期则可无限期延长。个人著作权的保护期是从创作之日起到作者死后 50 年，而且著作权的成立是自创作之日起，然而要确定创作之日有时并不那么容易，需要一定的证据来证明何年何月何日由何人创作的，加上作者寿命有长有短，这也使得著作权的保护期长短没有统一的时限。

专利的时间性特征主要是对其中的经济财产权利而言，而不是指人身权利。如荣誉权、发明创造者的署名权利，并不会因专利权到期而消失，是谁发明的，永远不可以改变。这是专利权作为知识产权的一种具有经济权利与精神权利的双重权利特征所决定的。这一特点与法律对有形财产所有权的保护显然不同，有形财产的所有权一般没有时间限制，除非当事人之间有特殊的合同约定。

专利的时间性，从另一意义上讲也较为突出，专利要依时缴纳各种各样的费用，而且都有明确的期限。例如每年的年费缴纳期限，涉及的面很广，名目繁多，也极易出现差错，是经常令从事专利工作者感到头痛的一件事，稍有不慎就有可能使本已获得的专利权因缴费不及时而丧失。

各国的专利保护期限，虽有差异，但差异已变得越来越小，并逐步朝着统一的方向发展。

专利制度强调鼓励和保护发明创造，给予专利权人一定期限内对发明创造的垄断权，但同时又要考虑到技术的进步，便于他人借鉴使用已有技术作出新的发明。因此，规定合理的保护期限是非常必要的。此外，许多专利权人也往往通过不缴纳专利年费的消极行为，主动放弃专利权，这也就

使得专利的实际保护期限有所改变，也有的是因为忘了缴年费而提前失去专利权。了解这一点，对从事专利业务的律师来讲，十分重要，往往可从中找到一些有利于己方的相应证据，在专利诉讼中占据主动。专利的时间性同时也为我们利用过期或提前终止的专利技术提供了法律依据，我国改革开放初期，不少单位购买引进了不少过期或即将过期的专利，就是因为不懂得专利保护的时间性。

二、专利制度概述

（一）专利制度的含义及分类

专利制度是国家以专利法为核心，通过法律、经济和行政手段来鼓励发明创造活动，保护、管理和交流发明创造成果的制度。专利制度主要包括专利审查制度、公开通报制度、权利保护制度和国际交流制度这四个方面的内容。

1. 专利审查制度

发明创造本质上是一种创新思想。作为一种有使用价值的无形财产，无论在生产和使用上，都与物质财产有很多不同。物质财产一般的属性是它在某一瞬间只能为某个人（或某一群人）使用，例如一枝笔在某一瞬间只可为一人使用。因此，有多少人想同时使用笔，就得生产多少枝笔。在物质财产范畴内，重复生产增加财富。然而思想财产的属性却不同，一项思想财产同一瞬间可为任意多的人或人群使用。因此，对于内容相同的思想财产，整个社会在使用上的需要量只要一个就足够了。在思想财产范畴，重复的生产是不必要的，它不增加财富，反而要对财富进行无意义的消耗。无论是物质还是思想，作为财产它们都是一样的客观存在。然而作为一种所有权也就是财产自主权的客体问题就不一样了。所有权是法律确认的权，它具有绝对性和排他性。

一个人拥有一枝笔的所有权，问题并不大，别人可以再制或再买一枝笔使用。一个人拥有一种技术思想的所有权，问题就不同了，它意味着不允许别人使用这种技术思想。那就不只关系到一枝笔的问题，而是禁止制造和使用所有的笔。因此要取得专利权，发明创造必须是以前不为社会所知所用的，否则对申请人授予专利权就否定了社会已具有的公共使用权。专利制度对发明创造财产自主权的确认和保护是一个复杂的过程。为了解决这个问题，在专利制度中，要获得专利权必须经过对发明创造的审查。目前这项规定在所有国家中无一例外。

授予专利权的发明创造必须同时具有三种特性：新颖性、创造性和实用性。虽然各国对“三性”所规定的审查标准不同，但对“三性”的审查却是所有实行专利制度的国家共同遵循的准则。

“三性”的审查内容是互相区别又互相联系的整体。新颖性，是从发明创造同社会的关系来审查。如果发明创造已为社会所掌握，它就失去了获得财产自主权的起码条件；创造性，是从发明创造同历史的关系进行审查。如果一项发明创造同已有发明创造相比较没有新的实质性特点，是一般人通过逻辑推理就可以得到的，则没有作为独占的思想财产的基本条件，当然也不可能授予专利权；实用性，是从发明创造同生产的关系来进行审查。如果它不能在生产中使用，不能转化为社会实际的生产力，它本身也就不具备使用价值，没有使用价值在商品经济关系中就没有价值，因此也就没有授予专利权的必要。

授予专利权的审查工作是这样的一种工作：它要在已有的发明创造中力图发现同要求得到专利权的新发明创造相一致的内容，为此，它要将已有的发明创造进行科学的分类，

以便检索比较。当它确认了新发明创造具有专利性之后，就把这些新的发明创造分类加入到已有发明创造的行列中，成为现在的技术组成部分。专利的审查工作，就像一个纺织工人，他在审查过程中不断梳理着自己的编织物，然后再加上新的针线。专利制度的审查工作，不仅是专利制度内部秩序稳定的基础，还由于审查工作的积累，使专利制度在自身的发展进程中，为人类建立了一个反映科学技术发明文化的思想宝库。

2. 公开通报制度

“……专利是美利坚合众国政府和发明人之间的一种契约。根据契约，发明人将其发明公开于大众，作为交换条件，发明人可以对其发明享有限期十七年的独占权，十七年以后，任何人都可以利用其发明。”（引自 1980 年 6 月 26 日美国路易斯安那州联邦地方法院判决）

根据资产阶级学者提出的专利制度理论——专利契约论，申请人向社会公开申请专利的发明创造内容，是社会授予其专利权的条件。专利契约论的基本观点是：创新思想是发明人的财产，但是单纯的具有思想，对于发明人来说是不够的。但思想不是物质，如果将其公开，则可能被个人各自独立地加以利用。为了使发明人能够一个人利用它，发明人应当得到禁止别人利用其思想的权利。为此发明人可以与社会签订一项契约，根据此契约，发明人有义务将其秘密公开，取而代之是得到独占使用该思想的权利。所以专利是以国家面貌出现的社会同发明人之间签订的一项特殊的契约。依照此项契约，发明人由于公开了其发明的实质，而享有在限定的时间内独占使用该发明的权利。契约理论是目前资本主义国家专利法的立法理论。因此，几乎所有的国家对专利说明书中公开发明实质的标准都一致要求；应当十分清楚和

充分地公开发明创造的内容，以使该知识领域内的任何技术人员均能明了和评价，并能在实践中重视，而不需要发明人的帮助或补充说明。

国家专利局需将发明创造的技术内容向世界公开通报。这样做有三个方面的作用：一是起法律文件作用，公开宣告专利技术属谁所有；二是起技术情报信息作用，这种技术的公开，既有利于把技术及早转化为生产力，促进生产和经济的发展，又给社会公众以启迪，从而促进科学研究发明创造活动的开展；三是避免重复研究。

3. 专利权保护制度

专利法是由国家制定并以国家强制力来保证实施的。

专利法是一种法律。而法律是反映国家统治阶级意志，由国家强制力保证其实施的行为规范的总和，具有普遍约束力。在一个实行专利制度的国家里，在商品经济关系中确认和维护对发明创造的财产自主权时，专利法是全社会共同道德的行为规范。任何人、任何单位、任何团体均不能特殊。所谓在法律面前人人平等，在专利法面前也是如此。专利法是由国家制定的，专利权的取得是由国家依法授予的，专利权也是受到国家保护的，这种保护以国家的强制力来实现。因此在我国，一项发明创造是否授予专利权不是由哪一个行政领导批准。专利权不会因某个单位、某个地区、某个部门或者某个当权派的否认而削弱或失效。侵权行为也不会因为发生在其他地区或部门就可以不受起诉和制裁。

4. 国际交流制度

专利文献是专利制度的产物，也是专利制度的重要组成部分。世界上所有实行专利制度的国家都规定，对任何一种新技术发明，发明人在向专利局申请专利时，都必须向专利局呈交一份详细到足以让同行实施的关于新发明技术说明

的书面材料。这种书面技术材料经专利局初步审查或实质性审查合格后，一方面发给发明人专利证书，另一方面将该技术发明以出版物形式公布，任何人都可以自由订阅。

专利文献是一部反映了世界各国最新科技成果的百科全书，它经过上百年甚至几百年的日积月累，逐渐成为各国专利局收藏的一笔极其巨大的社会无形财富。专利文献包括所有应用技术领域，从尖端技术到日常生活小用品，无所不在其列。根据国际专利分类表，技术领域的分类表已经分到 55 000 多个。有人曾做过统计，阅遍所有各类技术书刊，只能了解到世界技术最新发明成果的 5%，其余 90% 以上均含在专利文献中。在世界尚存的 3 000 万份专利文献中，真正有效的仅有近 400 万份左右，余者都因超过专利有效保护期而成为公知公用的人类技术财富，人人均可以任意使用仿制，不作侵权处理。另外尚未到期的近 400 万份专利，只要未曾在我国专利局申请保护，同时也未在我国新近参加的欧洲专利合作条约组织的成员国中申请保护的，也不受我国专利法的保护。如仿制出来的专利产品只要不外销到专利母国或申请过该专利保护的国家，也不作为侵权对待。

（二）西方专利制度的发展历史

专利制度的产生、发展与完善已经有几百年的历史。近代专利法发展与完善是伴随着资本主义商品经济的发展而发展的。当然，它的起源还可以追溯到更远的时代，因为在资本主义社会以前，也是存在发明和商品生产的，有的国家也开始承认发明创造的垄断权。比如，瑞典国王在公元前就曾授予一厨师独占使用其发明的烹调方法的特许权，1236 年英王亨利三世授予波尔多一市民制作各种多色布的垄断权，为期 15 年。但是，这个时候的专利权，还仅是君主给发明人的一种特许权，只不过这种特许权是国王的恩赐物。

1474年3月19日，威尼斯共和国颁布了世界上第一部专利法，它以文字形式明文规定：“在十年期限内，未经发明人的同意与许可，其他人不得再制造与该发明相同或相似的装置，若他人贸然仿制，则应赔偿专利权人金币百枚，并立即将仿制品销毁。”按照这部专利法，威尼斯共和国于1594年曾向伟大科学家伽利略授予一项关于灌溉机械的专利权。

15世纪以后，欧洲的经济中心从地中海地区转移到了英国，造成这一转移的原因，一方面是由于当时的欧洲宗教迫害与战争迫使手工艺工匠移居国外；另一方面也是由于英国采取鼓励政策，吸引了大批外国的工匠。为了鼓励发明创造，进一步刺激经济的发展，英国于1623年颁布了专利法，称为《垄断法规》(Statute of Monopoly)。它规定：(1) 专利权授予第一个真正的发明人；(2) 专利权在国内有制造、使用发明的物品或方法的垄断权；(3) 专利权不得用于提高物价，阻碍正常交易等违法行为或损害国家利益；(4) 专利权有效期为14年。

英国的《垄断法规》更具体和明确地承认了发明是发明者的一种财产，发明者在一定时间内应享有使用该发明的垄断权。这部法规被认为是世界上第一部具有现代特点的专利法，它对以后各国专利立法的影响很大。

18世纪初，随着资本主义经济的发展，英国的专利制度进一步完善起来，并更具有现代专利制度的特征。专利法规定专利权人的权利和义务更加具体，如申请人必须在发明说明书中充分公开其申请专利的详细内容，才能获得一定期限的独占权；又如专利工作被集中到统一的专利机构进行管理。1852年正式成立的英国专利局是世界上第一个专利局。

继英国之后，美国于1790年，法国于1791年，奥地利