

中國專利法

王家福
夏叔華



中 国 专 利 法

王家福 夏叔华 著

群 众 出 版 社

一九八七年·北京

中 国 专 利 法

王家福 夏叔华 著

群众出版社出版 新华书店北京发行所发行

通县印刷厂印刷

850×1168毫米 32开本 12.25印张 300千字

1987年11月第1版 1987年11月第1次印刷

统一书号：6067.280 定价：2.80元

印数：00001——5200册

目 录

第一章 概 论	(1)
第一节 我国专利法的概念	(2)
第二节 制定专利法的目的	(11)
第三节 我国专利法的性质	(21)
第四节 我国专利法的作用	(33)
第二章 我国专利法的沿革	(47)
第一节 我国专利法的萌芽	(47)
第二节 国民党时期的专利法	(51)
第三节 革命根据地保护发明与专利的法规	(59)
第四节 新中国成立后的发明与专利法	(63)
第三章 专利法的主体	(70)
第一节 发明人、设计人是专利申请人 和专利权获得者	(70)
第二节 合法受让人是非职务发明创造 专利申请人和专利权获得者	(75)
第三节 单位是职务发明创造的 专利申请人和专利权获得者	(77)
第四节 外国发明人或设计人可以申请 专利和获得专利权	(82)
第四章 专利法保护的对象	(84)
第一节 作为专利法保护对象的发明	(85)
第二节 作为专利法保护对象的实用新型	(91)
第三节 作为专利法保护对象的外观设计	(95)
第五章 我国主管专利的机关	(99)

第一节	专利局的职权	(99)
第二节	专利局的组织机构	(104)
第六章	授予专利权的条件	(108)
第一节	授予发明和实用新型专利权的条件	(108)
第二节	授予外观设计专利权的条件	(125)
第三节	授予专利权的原则	(127)
第四节	不授予专利权的发明创造	(131)
第七章	专利的申请	(139)
第一节	发明创造申请专利的原则	(139)
第二节	专利申请的确定	(141)
第三节	提出专利申请案	(146)
第四节	优先权声明	(185)
第五节	修正和撤回	(191)
第八章	专利申请的审查和批准	(198)
第一节	审查制度的概说	(198)
第二节	异议制度	(204)
第三节	专利审查	(206)
第四节	批准专利权 授予专利证书	(219)
第九章	专利权人的权利	(236)
第一节	专利权的概念和特征	(236)
第二节	专利权的效力	(240)
第三节	专利权人的权利	(244)
第十章	对专利权的限制	(260)
第一节	不视为侵犯专利权的行为	(260)
第二节	强制许可	(266)
第三节	计划许可使用	(277)
第十一章	专利权的期限、终止和无效	(280)
第一节	对专利权的保护期限	(280)

第二节	专利权的终止	(282)
第三节	专利权的无效	(284)
第十二章	专利权人的义务	(297)
第一节	实施专利发明创造	(297)
第二节	接受国家计划 推广应用专利发明创造	(300)
第三节	缴纳专利年费	(304)
第四节	其他义务	(305)
第十三章	对专利的法律保护	(308)
第一节	对申请和取得专利权的权利的 法律保护	(309)
第二节	对专利权的法律保护	(314)
第三节	对国家机密专利发明的法律保护	(327)
第十四章	专利代理	(330)
第一节	专利代理的概念	(330)
第二节	专利代理的作用	(332)
第三节	专利代理权的取得与终止	(335)
第四节	专利代理人的资格	(339)
第五节	专利代理人的任务	(340)
附件一		
	中华人民共和国专利法	(348)
附件二		
	中华人民共和国专利法实施细则	(360)
附件三		
	专利收费标准	(380)

第一章 概 论

中华人民共和国专利法，经过五年草拟，广泛讨论，近三十次重大修改，于一九八四年三月十二日由第六届全国人民代表大会常务委员会第四次会议审议通过，并由国家主席予以公布，自一九八五年四月一日起施行。这是一部从我国国情出发，在认真总结我国实行专利制度的经验及借鉴世界各国专利立法有益经验的基础上制定出来的，具有中国特色的社会主义专利法。

我国专利法的制定，充分体现了人民的意志，反映了客观经济规律和社会主义商品生产的要求。这是我国科学技术领域法制建设适应我国社会主义四个现代化建设需要的一项具有重大意义的立法措施，是我们党和国家加强科学技术发展的一个重要标志。党的十二大号召全党和全国人民开创社会主义现代化建设的新局面，把四化继续推向前进。这是关系国家前途、民族命运、人民富裕幸福的头等大事。科学技术现代化，是四个现代化的关键所在。为了加速我国科学技术的发展，充分发挥它在国民经济中的重要作用，使它真正成为强大的生产力，真正成为促进经济发展的巨大力量，就必须制定专利法，用法律调整因发明创造产生的社会关系，以法律手段鼓励和保护科学技术革新。这是实现四个现代化这一历史赋予的光荣任务的重要一环。因为只有这样，才能更好地调动人民群众特别是科学技术人员的积极性，以便创造出更多的科学技术成果；同时，也只有这样，^①才能在平等互利的基础上扩大同各国的技术交流，加速引进适合我国实际情况和需要的先进技术。可以预计，专利法对于巩固我国社会主义制度，促进社会主义四个现代化建设事业的发展，必将发挥重大

的作用。

第一节 我国专利法的概念

中华人民共和国专利法是由国家最高权力机关制定、体现人民意志、反映经济规律的，以国家强制力保证实施的，调整因确认发明创造所有权、授发明创造以专利、转让和利用专利发明创造而产生的各种社会关系的法律规范的总和。简言之，就是解决有关发明创造的权利归属问题和发明创造的利用问题的法律。它是国家组织、领导和管理科学技术的重要工具，是法律体系中一个独立的法律部门。它的制定和施行的目的，是通过授予专利权，保护和鼓励群众的发明创造，有利于发明创造的推广应用，促进科学技术进步和振兴经济，以适应社会主义现代化的需要。

一、专利法是国家制定的法律规范体系

法律是国家运用强制力保证其实现统治阶级利益和意志的规范，具有普遍的效力。自从人类进入阶级社会以来，社会各阶级之间就没有什么共同的利益和愿望。任何一个国家的统治阶级和被统治阶级，它们的意志和利益都是对立的。一个国家的意志只能是统治阶级的意志。只有它们的意志才能上升为法律。统治阶级根据其政治、经济要求制定出调整各种社会关系的行为规范，并使之健全起来，成为具有普遍约束力的完整的法律规范体系，以国家强制力作为后盾，对违法者予以制裁，以保障法律的执行。无论是封建地主阶级统治下的封建社会，资产阶级统治下的资本主义社会，还是人民当家作主的社会主义社会，都毫无例外地要制定自己的法律规范。专利法和其他法律制度一样具有强烈的阶级性，不同国家制定的专利法体现着不同的阶级意志，有着不同的阶级本质。在资本主义社会里，生产资料归资本家占有，它们的法律公开宣布“私有财产神圣不可侵犯”，专利法主要是保

护垄断资本家的利益，为它们的垄断与竞争服务。在美国、日本，百分之八十的专利权都掌握在垄断资本家手里，专利法成为确保资本家拥有专利权的合法性和不可侵犯性的工具。而在我国，由于生产资料归全民所有和劳动人民群众集体所有，我们的法律宣布社会主义公有财产神圣不可侵犯，我们的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的，它完全体现了工人阶级和广大劳动人民的意志。它的制定是为了充分保护发明创造，发挥广大人民群众的积极性，为社会主义四个现代化建设服务。因此，我国专利法是确保社会主义国家、集体、个人合法权益的工具，是保障社会主义建设的有力武器。

二、专利法是调整因发明创造而产生的各种社会关系的法律规范体系

专利法所调整的社会关系，主要是发明创造这种特定的智力成果所引起的社会关系。虽然法律对于智力活动本身是无能为力的，但国家对于脑力劳动的创造性成果引起的社会关系是可以根据统治阶级的意志加以调整的。在我国，不言而喻，国家可以依据工人阶级和广大人民群众的意志对因发明创造引起的社会关系加以调整。那么，什么是发明创造呢？所谓发明创造包括发明、实用新型、外观设计三种创造性智力成果。就发明和实用新型而言，是指技术上的某种创造、革新，也就是对国民经济建设中的各个领域的技术问题提供新的、先进的、具有良好经济效果的解决方案。至于外观设计，是指一种富有美感的新设计，用于工业产品以增加产品的新颖、美观。对于这些智力成果保护和鼓励的重担由专利法承担，因发明创造引起的社会关系属于专利法调整的范围。因此，专利法乃是调整因发明创造而产生的各种社会关系的法律规范体系。专利法所调整的社会关系一般包括以下三种：

（一）由确认发明创造所有权而产生的社会关系

这是我国专利法调整的第一种社会关系。我们知道，专利法的实质在于它把发明创造作为一种财产加以保护。因为，发明创造是脑力劳动的产品，而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生产资料、房屋、机器、工厂、手表、自行车等动产和不动产等有形财产，但它却是一种无形的特别财产。在人类发展的古远年代里，由于生产力低，科学技术不发达，人们并不把发明创造这种罕见的智力成果视为一种财产。只是到了近代，科学技术革命引起社会经济的巨大发展时，发明创造才逐渐变为生产力中日益重要的独立因素。这时，资产阶级才第一次在历史上把发明创造看作是一种越来越重要的财产。随着技术革命的不断深入，发明创造对于国民经济发展的作用越来越大，实行专利制度的国家，不管是资本主义国家，还是社会主义国家，都承认发明创造是一种财产，并且用法律形式加以保护，甚至还制定国际公约（如《保护工业产权巴黎公约》），规定各成员国在保护发明创造方面必须共同遵守的准则。这样，发明创造作为一种财产就逐步为世界上绝大多数国家所承认。既然大家都承认发明创造是一种财产，那么，就存在一个所有权的归属问题。专利法就从法律上确认这种财产归发明人、设计人或其合法受让人所有，凭借所有权法律制度来保护发明人、设计人及其合法受让人对发明创造的所有权。我国专利法同样确认发明人、设计人或其合法受让人的这种财产所有关系。非职务发明创造依法属于发明人、设计人所有；全民所有制单位的职务发明创造依法属于国家所有，单位持有；集体所有制单位职务发明创造，依法属于该集体所有制单位所有。因此，我国专利法也就成为调整确认发明创造所有权而产生的各种社会关系的法律。

（二）由授发明创造以专利权而产生的社会关系

这是我国专利法调整的第二种社会关系。前面已经提到,发明创造这种财产和房屋、机器、设备等有形财产不同,它具有自身独特的属性。它没有一定的形体,极易为他人所占有,这就与有形财产为特定的人所有而不同。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。同时,由于科学技术的发展,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,没有国家用授发明创造以专利的形式加以特别保护是完全不行的。这就只有借助于国家授发明创造以专利权的形式保护发明创造,使发明人、设计人或其合法受让人对于发明创造这种无形财产的所有权得以行使。我国专利法明确规定,依法授予符合法定条件的发明、实用新型、外观设计以专利权(第二十二条)。所以说,我国专利法就是调整因授发明创造以专利而产生的各种社会关系的法律。

(三) 由转让发明创造专利而产生的社会关系

这是我国专利法调整的第三种社会关系。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践,才能产生效果,获取利益。由于发明创造具有使用价值,也具有交换价值,具有商品属性,只有通过转让渠道,创造发明专利才能直接应用于实践,转化为生产力,推动社会经济的发展。一般来说,专利权人都会把发明创造应用于生产,把它转化为直接生产力的。但是,在实际生活中,由于种种原因,或因专利权人无兴趣使用该项发明创造专利,或因专利权人缺乏资金去从事对发明创造专利的制造或使用,特别是因发明创造本身的社会性,不仅要求专利权人实施专利,而且需要更多的人去应用它。这就需要通过商品流转渠道对创造发明专利实行转让,允许其他的人去行使制造或使用的权利,而专利权人可

因转让该专利而获得使用费，利用该专利的人也可以从应用专利中得到利益，同时，还在客观上推动了经济技术向前发展。我国专利法明文规定，专利权可以转让（第十条）。这样，专利法就成为因调整转让创造发明而产生各种社会关系的法律。

三、专利法是我国法的体系中一个独立的法律部门

所谓法，是指由国家制定或认可，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。由于任何国家的统治阶级都需要以各种不同的法律手段调整不同的对象，从而维护、巩固和发展有利于自己阶级的社会关系和社会秩序。为了达到这一目的，统治阶级就不得不把作为统一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。

所谓法律调整对象，就是指法的各该部门所调整的特定的社会关系。由于各种社会关系的性质不同，因此，调整它们的法律也划分成不同的法律部门。而不同的法律部门的划分主要是由它们所调整的不同对象亦即不同的社会关系决定的。比如，宪法是调整带根本性的社会、政治、经济关系的；行政法是调整国家行政组织关系的；刑法是调整刑罚与犯罪的关系的；劳动法是调整因社会劳动而产生的关系的；民法是调整财产和人身关系的；婚姻法是调整婚姻、家庭关系的；土地法是调整土地关系的；经济法是调整经济关系的，等等。专利法也是一个独立的法律部门。因为，它所调整的对象是特定的，因发明创造而产生的各种社会关系的一种法律制度。由于专利法包含有某些行政法、民法和刑法性质的法律规范，因此，有人认为它是否能成为独立的法律部门还值得研究。事实上，在许多国家的法律体系中，专利法已经早已成为一个独立的法律部门。一个法律部门的产生，并不是人们的主观愿望，而是客观现实的需要。从它的历史发展过程来看，绝非偶然现象。它之所以成为一个独立的法律部门，是由所

调整的因发明创造而产生的社会关系的性质和内容决定的。而它自身特定的功能也绝非是任何其他法律部门所能代替的。只要我们从专利所调整的社会关系稍加分析，就不难看出，确认发明创造所有权，授发明创造以专利，转让专利产生的社会关系的这种内在属性决定了除专利法以外，不管是行政法也好，民法也好，还是其他部门法也好，都无法对专利问题加以独立调整。所以，专利法是我国整个社会主义法律体系中一个新兴的法律部门。

但是，我们也应该看到，各个法律部门所调整的社会关系虽然有别，都各自有其特定的内容。但由于各种社会关系又是在不同程度上互相联系着的，它们也就不能断然地分开。比如，专利法制定的依据就来源于宪法。那么，专利法与其他法律部门的关系是什么呢？

（一）宪法与专利法

宪法是国家最高立法机关制定的根本大法，是一切法律的依据。它主要是规定国家的政治制度、经济制度、国家结构和公民的基本权利与义务等等。所以，它的规定是一切法律、条例、规章必须遵循的准则，成为一切部门法的渊源。专利法也毫不例外，它的制定首先是按照宪法原则进行的。我国宪法明确规定了对发明创造进行奖励，第二十条规定“国家发展自然科学和社会科学事业，普及科学和技术知识，奖励科学研究成果和技术发明创造。”这就是我国专利法的指导原则和依据，从发展科学技术事业，奖励科学技术成果出发，制定出保护发明创造的专利法，以鼓励科学技术人员和广大人民群众积极从事发明创造活动，发展科学技术，促进国民经济的增长。

（二）行政法与专利法

行政法是调整因国家行政机关组织管理活动而产生的社会关系的法律规范的总和。专利法不是行政法。但是，专利法包括部分行政管理性质的法律规范。因为，一项创造性成果，是不是发

明创造，应不应该授予专利，并非由发明人、设计人自封，也不是由其他国家机关或社会团体擅自决定，而是由国家授权的行政管理机关依照法定程序审核决定。由于这一国家授权的行政管理机关是国家依法主管专利事务的行政管理机关。因此，它与发明人、设计人或其合法受让人之间因确认发明创造、授发明创造以专利而产生的社会关系带有鲜明组织管理性质。这就决定专利法调整这种关系的法律规范具有行政法性质。而且，作为一个重要特征的我国专利法对违反专利法的制裁方法上，除了民事制裁方法、刑事制裁方法以外，也采用了行政制裁方法。

（三）民法与专利法

首先，专利法律规范构成中包括着一部分带民法性质的法律规范。因为，专利法所调整的因创造发明的归属和转让创造发明专利权的归属和转让发明创造专利使用权所引起的财产关系，以及因发明人或设计人的著作权引起的人身非财产关系，具有民事性质。这就从客观上决定了专利法调整这些社会关系的法律规范为民事法律规范。其次，专利法规定的有些内容，还需要由其他法律包括民事法律规范来调整。比如有关自然人和法人的地位的法律规范；有关财产的转让与继承的法律规范；有关保护人身权利的法律规范；有关共有财产的法律规范；有关时效的法律规范；有关民事侵权行为的法律规范；等等。

（四）刑法与专利法

尽管专利法已就创造发明申请专利、授予专利、实施专利、保护专利权等问题作了系统规定，但它并未穷尽所有问题。有些问题还要借助于其他法律部门的规范来调整。刑法就是其中之一。刑法是规定什么是犯罪和对犯罪者处以什么刑罚的法律。在我国，凡涉及对犯罪者的处罚问题一般都应由刑法典规定。但这并不排除其他法律根据实际需要，或作补充刑事规定（如森林法），或作对刑法典援引性规定（如商标法）。我国专利法第六

十三条规定，假冒他人专利，情节严重的，对直接责任人员比照刑法第一百二十七条的规定追究刑事责任；第六十六条规定，专利局工作人员及有关国家工作人员徇私舞弊，情节严重的，比照刑法第一百八十八条的规定追究刑事责任，等等。在这里，专利法只规定了对构成犯罪的人要追究刑事责任的问题，至于处以什么刑罚，则用直接援引刑法第一百二十七条、第一百八十八条的办法加以解决。当然，在许多国家的专利法中，对专利权侵犯者以及其他严重违法者应当追究刑事责任的以及科以何种刑罚是由专利法自己解决的。如泰国专利法第八十五条规定：“任何无权享受本法权利者，使用已取得专利的产品和生产方法或外观设计者，处三年以下徒刑或三十万铢以下罚金，或二者并罚。”法国专利法第六十一条规定：“凡任何蓄意违反第二十五条和第二十六条的禁令之一者，应处以三千至三万法郎的罚款，而且并不影响在必要时因损害国家安全按规定给予更严厉的处罚。如果违反行为对国防构成损害，还可另判一年到五年的徒刑。”

我国专利法对刑罚的处罚问题虽规定比照刑法去解决，但它在某些地方和刑法的要求又不完全一致。比如，在犯罪的主体上，刑法规定的犯罪主体是自然人，而专利法则不一定。专利法对侵权的自然人给予刑事处罚外，还要对犯有侵权行为的法人进行处罚。这种处罚一般是通过罚金形式进行的，但对情节严重者则要对企业的直接负责人员追究刑事责任。同时，对法人的处罚往往比对自然人的处罚还要多。这是因为，今天的科学技术一般都掌握在单位、企业手中，个人所有者为数极少，所以，往往侵权活动也是由单位企业进行的。这是专利法和其他法所不同的一个方面。

（五）诉讼法与专利法

诉讼法是有关诉讼程序的法律规范的总称。根据诉讼案件的性质，又可分为刑事诉讼法和民事诉讼法。诉讼法主要是从诉讼

程序方面保证实体法的正确实现。因此，有关诉讼法的一般内容如司法机关及其他诉讼参与人进行诉讼活动的原则、程序、方式、方法的规定；有关执行程序的规定等，都适用于专利案件。由于我国专利法没有规定专门的专利法院，因此，凡专利民事案件须由人民法院民事审判庭（或经济审判庭）按照民事诉讼程序审理；凡专利刑事案件则由人民法院刑事审判庭按刑事诉讼程序审理。即使对专利主管机关关于发明创造专利性的裁定提出异议的行政案件，也由人民法院经济审判庭依民事诉讼程序有关规定审理。因此，诉讼法就和专利法产生了密不可分的关系。

（六）其他法律与专利法

由于专利问题十分复杂，涉及面极广，因此，除了行政法、民法、刑法、诉讼法和它有着极其密切的关系外，还和其他立法也有关系。有时它还必须受其他有关法律的补充调整。比如，专利局为了正确审定发明创造的专利性，有时仅仅依靠专利法的规定还嫌不足，必须借助其他有关法律的规定。比如，审定有关食品、医药制造方法发明的专利性时，就离不开食品、医药方面的法律；审查环境保护方面发明创造的专利性时，就离不开有关环境保护方面的法律；审定涉及国家安全及重大利益需要保密的发明创造的专利性时，就必须依照国家保密法来确定。又如计划法、技术引进法、有偿技术转让条例等都同专利法有着密切的关系。由于我国经济是有计划的社会主义商品经济，那么，专利的实施就需要有关计划方面的法律协助加以解决。为了促进先进技术的引进，防止外国垄断资本滥用专利权，除专利法本身规定的保护和防范措施以外，还需要技术引进法、海关法等加以补充调整。如何进行专利许可证贸易，也需要制定技术有偿转让条例，以便对此作进一步的规定。

第二节 制定专利法的目的

马克思主义一贯认为，科学技术就是生产力。科学技术是国民经济发展中的强大推动力，它的状况如何直接影响到国家的前途、民族的命运。科学技术现代化，这是四个现代化的关键所在。而已有几百年历史、为当今世界一百五十多个国家所拥有的专利法，乃是行之有效的保护发明创造，促进科学技术发展的法律制度。实践证明，资本主义国家凭借它推动了科学技术的巨大进步，促进了国民经济的长足发展；社会主义国家也是利用它促进了科学技术的飞速发展，推动了国民经济的突飞猛进。苏联十月革命胜利后，即在列宁亲自领导下颁布了专利法，现今的罗马尼亚、南斯拉夫、朝鲜民主主义人民共和国等国家都用专利法保护发明创造。我国在一九四八年就曾颁布了哈尔滨市人民政府《优待专门技术人员暂行条例》、一九五〇年政务院又制定了《保障发明权与专利权暂行条例》，还批准了发明权与专利权。然而，由于认识上的左倾，这个条例未得到很好贯彻执行，一九六三年废止了它，改为单一的奖励法律制度。但是，实践表明，奖励法律制度长期对发明创造保护和奖励不力，严重地影响了科学技术的发展。党的十一届三中全会以来，清除了左的错误，提出了迅速发展国民经济的方针路线，科学技术得到了迅猛的发展，这就提出了一个新问题，如何在科学技术领域内保护发明创造？不言而喻，依靠单一的奖励制度已不行，那么，怎么办呢？客观形势给我们提出了一个急待解决的新问题，只有制定并颁布具有我国特色的社会主义专利法，建立自己的专利制度，以促进科学技术的发展，推动国民经济的前进。

一、建立专利制度、颁布专利法的客观依据

法律是以社会为基础的。马克思早就指出：立法者“不是在