

中国专利法 基础知识

作者：丁得裕 叶京生



上海市哲学社会科学联合会
教科文智力发展公司

出版者 话

《中华人民共和国专利法》终于颁布了。这是解放三十多年来，清除了“左”的思想影响，才得以在第六届全国人民代表大会通过的。这是件大事，需要宣传，组织和贯彻。邓小平同志说，十一届三中全会通过的“决定”中，最重要的是第九条，就是“尊重知识、尊重人才”。这八字是我们市社联教科智力发展公司的座右铭。搞四化，一定要依靠科学技术进步，其重要关键，就是下真功夫把科学技术成果迅速转化为直接的生产力。中国专利法的制订和施行，为我国发明创造和引进外国先进技术，也即对智力结晶，提供了加以保护的法律依据，必将鼓励广大群众发明创造的积极性，有利于中外经济技术合作。赵总理说，实现六五计划要依靠生产的技术进步，必须采取行政的经济手段，把企业改进技术的积极性充分调动起来。行政的经济手段，赵总理提出了制订和实行专利法。现在终于实行了。我们认为这是一项推动我国技术进步，发展国内外的经济技术交流的一个战略措施。正如国家经委付主任林宗棠同志在第一次全国专利工作会议上说，特别是处在各级领导岗位上的同志，必须在学好十二届三中全会的《决定》的前提下，认真学习专利法、技术转让暂行规定等经济法规，学会掌握管理技术经济的新本领。

本书是以从未接触过专利法或知之不多的广大读者为对象的。内容除有些专门名词外，较为通俗易懂，可作为企业领导、广大科技人员、发明者，申请取得专利的指南或参考书，也可作为从事专利代理工作与研究专利法的同志参考使用。

本公司以发展智力为宗旨,接受丁得裕、叶京生两位作者委托,由夏绍言同志负责编辑,审阅全文,修改、定稿,市社联发行组内部发行由于水平有限,错误难免不少。特别是,这一项新的法律,我们同样是在学习、钻研之中,欢迎读者和专家不吝指教对错误的地方以纠正。

上海社联教科文智力发展公司
一九八五年五月

目 录

出版者话

第一章 什么是专利法

- 一、专利法的产生和发展
- 二、专利法的概念和性质

第二章 专利法的主要内容

- 一、专利法的目的
- 二、能申请获得专利的人
- 三、专利法保护的主体
- 四、取得专利的实质条件
- 五、专利申请的程序
- 六、专利主管机关的组织机构及主要任务
- 七、专利权人的权利与义务
- 八、专利权的发生、转移与消灭
- 九、外国人待遇和我国申请人向外国申请专利的问题
- 十、专利诉讼

第三章 专利制度的国际化

- 一、专利制度国际化的创举——巴黎公约
- 二、欧洲专利公约
- 三、专利合作条约(英文简称PCT)
- 四、世界知识产权组织

附录一 中华人民共和国专利法

附录二 中华人民共和国专利法实施细则

附录三 我国专利收费标准

附录四：申请表格格式

第一章 什么是专利法

一、专利法的产生和发展

专利法是调整发明创造所有权及其利用所产生的各种社会关系的法律。它是适应资本主义商品经济的需要而产生和发展起来的。

在资本主义以前的时期，人们为了向自然界索取更多的物质财富，就已经开始从事发明创造的活动了。但当时技术在生产中还不占有重要的地位，加上商品交换很不发达，仍促进不了新技术的发展和推广，因而在客观上也就没有对发明创造的所有权及其利用加以法律调整的必要。但是，专利法的某些因素在资本主义以前却已经出现了。例如，封建社会中，一些手工业者和商人在有的场合下，可以就他们的发明得到君王赐予的发明垄断权。虽然这种垄断权在很大程度上是取决于封建君主的个人意志，仅仅是封建特权的一种体现而已，但是授予这种垄断权本身，已经形成了专利制度的雏型。

一四七四年三月意大利的威尼斯城市共和国颁布了专利法，以文字形式明确规定了“在十年期限内，未经发明人的同意与许可，禁止他人再制造与该发明相同或相似的装置，若他人冒然仿制将赔偿专利权人金币百枚，仿制品立即销毁……”。这是在授予垄断权的基础上产生的世界上最早的一部专利法。当时，按这部专利法，威尼斯共和国曾授予过不少专利权。世界著名的科学家伽利略，一五九四年取得的扬水灌溉机的专利权便是其中一例。

到了资本主义时期，尤其是工业革命以后，新技术逐步成

为资本主义竞争的有力手段,新技术的采用降低了生产成本,提高了商品质量,从而获得了额外的利润。资本家为了使自己的产品在市场上具有竞争力,必须研究和采用新技术,同时也产生了对其发明加以法律保护以便能垄断新技术的愿望。在这种情况下,以发明垄断权为核心内容的专利法有了进一步的发展。例如欧洲工业革命的发源地英国于一六二三年颁布了《垄断法规》,规定:(一)专利权授予第一个真正的发明人;(二)专利权人在国内有制造使用发明的物品或方法的垄断权;(三)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;(四)专利权有效期规定为十四年。英国的《垄断法规》具体而明确地确认发明是发明者的一种财产,发明者享有在一定时期内利用其发明的垄断权。这部《垄断法规》以后被人们一致认为是世界上第一部具有现代特点的专利法。随着英国《垄断法规》的颁布和实行,大大促进了英国发明创造活动的开展,使得英国批准专利的数量大幅度地增加。从十六、十七世纪每年平均批准三至五件专利发展到十八世纪每年批准一百多件专利。由于发明专利的增多,有力地推动了科学技术的进步,因而专利的作用也就开始引起了其他许多资本主义国家的重视。继英国之后,美国于一七九〇年,法国于一七九一年,荷兰于一八〇九年(曾于一八六九年废止,一九一二年恢复),奥地利于一八一〇年,瑞典于一八一九年,比利时于一八五四年,加拿大于一八六九年,德国于一八七七年,日本于一八八五年,瑞士于一八八九年,各自都先后制定了本国的专利法。

在资本主义条件下,专利制度对发明创造活动,乃至整个科学技术的进步起着一定的推进作用。许多国家实现工业

化建设的速度之所以迅速，除其他因素外，实行专利制度是其中的一个很重要原因。例如美国在实行专利法的历史中，曾涌现了无数的发明家和大量的发明。爱迪生一生中共获得一千多项专利。美国总统林肯就是一个杰出的发明家，也取得过不少专利。现在美国平均每年有十万件专利申请，经过审查约有百分之六十被批准为专利。这些专利发明对推动美国科学技术和经济发展，无疑起了积极的作用。至今在美国专利局的大门还刻着美国总统林肯关于专利的一句名言：**The patent system added the fuel of interest to the fire of genius**（专利制度为天才之火添加了利益之油）。但是必须看到在资本主义国家里，只有资本家有利可图时，专利法才可能促进科技和经济的发展，专利法只是资本家谋利的工具。因为在任何社会形态下，法律总是首先为统治阶级服务的，专利法也不能例外。

进入本世纪后，社会主义登上了世界舞台，社会主义国家为了促进科学技术的进步和经济的繁荣，也开始制定专利法。当然，社会主义专利法与资本主义专利法本质上完全不同，这是不言而喻的。苏联十月革命后，伟大导师列宁于一九一九年废除了沙皇时代的专利法，并亲自签署了第一个社会主义国家的专利法令。这个专利法令的特点是规定了一切发明创造都属于国家所有，发明者只取得发明人证书，后来苏联为了适应新经济政策时期发展经济，为了引进外资和外国先进技术的需要，曾一度修改了这个专利法，而规定对审查合格的国内外发明授予同资本主义国家相类似的专利保护。但经过实践，证明修改后的专利法并不能适应苏联社会主义的现实条件，因而在斯大林领导下又于一九三一年制定了采用发

明人证书与专利制度相结合的《发明与技术条例》，这种做法国际上也就称为双轨制。直至今日，苏联现行的《发现、发明及合理化建议条例》（一九七三年）仍实行这种双轨制的办法。根据《条例》规定，发明人既可以申请取得发明人证书，以确认其发明权和取得奖励的权利，同时将发明所有权归于国家，发明人也可以要求取得专利权。但在大多数的情况下，苏联本国的公民基本上还是以申请取得发明人证书为主，外国申请人才申请取得专利权。在苏联双轨制的影响下，大部分东欧国家也都实行着这样的保护形式。

第二次世界大战后，亚非拉的第三世界国家纷纷取得了政治上的独立，他们为了捍卫政治自由和经济上独立自主，也需要制定更加适应本国民族利益的专利法，以取代原来宗主国强加于它们的殖民主义的专利法。阿尔及利亚，巴西，印度，秘鲁，尼日利亚，伊拉克，委内瑞拉，哥伦比亚，墨西哥等国都先后通过了新的专利法或对原有的专利法作了重大修改。至一九七三年第三世界已有八十五个国家颁布了专利法。由于这些发展中国家，历史发展局限性的原因，它们的专利法具有其本身的某些特点。特别是因为发展中国家在经济上对发达资本主义国家的依附，以及对外国先进技术的需求，所以许多发展中国家的专利法中都订有某些鼓励外国投资和吸收新技术的规定，这在一定程度上满足了外国垄断组织利益的需要，例如一些国家如冈比亚，加纳，肯尼亚，马来西亚，塞拉里昂，新加坡，坦桑尼亚，乌干达等都实行一种称作登记专利的制度，即英国专利的所有人，在专利权授予之日起三年内可以在这些国家申请把英国取得的专利权予以注册，经过注册之后，专利权人在注册国就取得了与英国相同的专利保护。

发展中国家已在专利制度的实践中，认识到这种依存于发达国家的做法，如果引用得不当，往往不能有效地保护本身的工业的发展。此外，由于发展中国家经济落后，技术力量薄弱，已导致在这些国家中绝大多数专利都被外国申请人所占有。据统计在全世界三百五十万件有效专利中属于发展中国家占有的仅为二十万件，而这二十万件专利中的六分之五为外国申请人所有。这些外国人取得的专利又有90%~95%的专利没有在这些国家生产实施，而仅仅只是从国外引进专利产品。因此发展中国家目前正在逐步采取措施，修订自己的专利法，使之能够更好地适应保护和促进本国民族工业发展的需要。

从以上世界专利法发展的历史中，我们可以清楚地看出专利法虽然脱胎于资本主义，它的产生、发展与资本主义经济有着密切的联系，但是专利法和其他一切法律一样，可以服务于不同的社会制度的国家，同样可以被用来促进各国的经济与科学技术的发展。正因为如此，专利制度获得了世界大多数国家的广泛采用。到目前为止，全世界共有一百五十多个国家和地区实行了专利法，据统计在人口超过一百万的国家中，没有实行专利制度的国家已屈指可数，只有阿富汗、安哥拉、不丹、缅甸、埃塞俄比亚、老挝、莫三鼻给、阿曼、巴布亚——新几内亚、沙特阿拉伯、阿拉伯联合酋长国等少数几个国家。专利法已经成为当今世界上普遍实行的一种法律制度。

新中国成立以后，曾于一九五〇年颁布过《保障发明权与专利权暂行条例》，但由于受到“左”的路线的影响和干扰，长期来一直没有能彻底贯彻执行。有不少人错误地把专利法和专利制度看作是资本主义的东西，认为它完全和社会主义是水火不相容的。直至粉碎四人帮以后，我国人民在党中央十

一届三中全会的正确路线的领导下，在建设社会主义四个现代化建设中，对实行专利制度的重要性有了新的认识，了解到社会主义的专利法是建立在生产资料公有制的基础上，其目的是为了鼓励和保护广大人民群众发明创造的积极性，以促进科学技术的进步，为社会主义建设服务，是与资本主义专利法有根本区别的。同时，也清楚地看到发明创造是人们创造性劳动的成果，是智力的结晶，一旦用于生产实践，就能转化为生产力，从而产生经济上的、技术上的和社会效果，因此是一种特殊的商品，它与一般的商品一样，也具有价值和使用价值。在社会主义社会还存在商品生产和商品交换，对发明创造予以法律保护，并大力发展这种特殊商品的生产与交换，完全是理所当然的，对加速四化建设是非常必要的。特别是当今世界上绝大多数的国家都已实行了专利制度，我国既然实行对外开放政策，积极发展与世界各国的贸易与技术合作，就更加迫切需要制定一部既与本国国情相适应又有利于对外贸易和经济技术合作的社会主义的专利法。所以，我国决定从一九七九年三月开始起草专利法，几年来经过考察各种类型国家的专利制度，参考各国的专利法，广泛听取国内外有关部门的意见，经多次修改，并于一九八三年八月国务院常务会议上进行讨论，得到原则上的通过，最后于一九八四年三月由第六届全国人民代表大会常务委员会第四次会议通过，并由国家主席颁布。专利法颁布后，由于还需要有一段时间进行各方面的准备工作，如培训专利审查员，筹建专利代理机构，在各级人民法院设立处理专利纠纷的专利法庭等等，所以专利法自一九八五年四月一日起才正式施行。我国的这部专利法是按照我国国情制定的具有社会主义特色的专利法，它充分体

现了我国专利法绝大部分为国家和集体所有的社会主义性质，完全不同于资本主义国家所采取的那种绝对的个人的垄断制。同时也不同于苏联和一些东欧国家实行的双轨保护形式。因为经验证明，苏联等国的双轨保护制虽能避免在社会主义国家中产生私人垄断的可能性，但这种办法并不能充分地调动发明人和发明单位的积极性。正由于这一原因，一些原来实行双轨制保护的国家，如南斯拉夫、匈牙利、罗马尼亚、波兰等国家现在已经改为采用单一的专利制度了。我国的专利法广泛地采用了各国普遍遵循的专利合作所必需的原则和惯例，也吸取了各国的经验教训，充分体现了我国的具体国情和社会主义特点。

我们深信，我国专利法的颁布和施行，一定能进一步地发挥与挖掘我国十亿人民的聪明才智，有效地鼓励和保护发明创造活动，推动对外经济合作和科学技术的交流。由于专利法的贯彻是符合客观经济规律的，符合以法律手段和经济手段搞好经济建设的要求的，在加强政治思想工作同时实行专利法，将把广大知识分子和劳动人民组织起来，探索和开拓建设四化所迫切需要的新技术，技术革新的鲜花必将由于专利法的贯彻而结成丰硕的果实，使人民得到新技术所带来的实惠，为我国社会主义现代化事业作出贡献。

二、专利法的概念和性质

专利法与宪法、民法、刑法等一样，也是一个独立的法律部门，它的任务是确认发明人和发明单位对其发明创造的权利，并且调整发明的所有权和发明的利用等而产生的各种社会关系。我们知道，当一项发明创造完成以后，就会产生各种

各样的关系,其中最重要的关系就是该发明创造应归谁所有,以及对这项发明创造应该怎样加以利用,这些问题就得通过专利法来获得解决。所以专利法也可简言之是用来解决发明创造的归属问题和其利用问题的法律。

根据专利法的规定,发明人或发明单位当作出一项发明创造后,可以就该发明创造向国家专利局提出专利申请,专利局收到专利申请案后,将按照法律规定的程序对申请人所提交的,载有发明内容的发明说明书进行审查,经审查合格的,专利局就向发明人或发明单位授予该项发明创造在一定期限内的独占实施权。所谓实施权是指为了生产经营的目的而制造,使用销售该发明的权利。如果所发明的是一种产品,那么实施权就是指制造并销售这种产品的权利。如果发明不是一种产品,而是某一种工艺方法,那么实施权就是指使用这项工艺方法和销售用该工艺制造产品的权利。独占实施权就是只有被授予的个人或这种权利单位才有权制造、使用、销售所发明的东西,其他任何个人或单位都不得擅自制造销售和使用所发明的东西。如果制造销售使用该产品或工艺方法,必须事先取得权利人的许可,并订立书面合同(一般称为专利许可证协议),支付一定的费用,否则就是构成了侵权行为。侵权行为被发现后,侵权人要赔偿经济损失或受其他法律制裁。所以,当发明人或发明单位经专利局授予专利权后就拥有对该发明的独占实施权,这时候尽管任何人都能很容易地从专利局取得由专利局公布的载有详细发明内容的说明书,了解到发明的具体细节,但由于发明人或发明单位已取得了专利权,任何人在末经过专利权人的许可之前,是不能允许为生产经营的目的按说明书进行制造、使用该项发明的。

专利权是一种具有独占性质的权利。不仅体现在一项发明取得专利权后，其他人未经专利权人的许可不能实施这项发明，而且也体现在当两个或两个以上的发明人或发明单位分别作出内容相同的发明时，专利局只向最先提出专利申请的一个发明人或发明单位授予专利权（世界上目前只有美国、加拿大、菲列宾三个国家例外，将专利权授予最先发明的个人或单位）。其他的个人或单位不能取得专利权，因而也就不能再为生产经营目的而继续实施这项发明，尽管这次发明的确是他们自己作出的。

按专利法所授予的专利权也并非无限制的，它在时间上和地域上都受到严格的制约。例如在时间上，各国的专利法都规定一个有效期。有效期届满后，专利权即告终止，发明即成为全社会共有的财富，任何人均可随意无偿地使用而不构成侵权行为。又例如在地域上，由于专利法是国内法，它只在本国领域内有效，对其他国家没有约束力，因此根据某一国家专利法授予的专利权，只在该国有效。但按专利制度又规定，不论是本国或外国的发明人，均可向专利局申请专利，因此如发明人想在本国取得专利权的同时，也在其他国家取得专利保护，那他就可以同时向外国专利局申请专利。各个国家将分别按照各自制定的专利法，对该申请进行审查（登记制国家除外）。如经审查合格授予专利权后，就可以在这些国家享有专利权。

在早期的资产阶级专利法理论中，专利权被视为一种财产权。当然这种财产权与对物的财产权是有区别的，象房屋、土地、机器设备等财物为有形财产权，而有形财产权又可分为动产和不动产，如房屋土地等属于不动产，衣物手表等则

属于动产。发明创造属于人类知识创造成果，是一种无形财产，对无形财产的权利称作无形财产权，按这个理论，专利权与商标还被合在一起称为工业产权，后来工业产权与版权又合称为知识产权。直至现在，知识产权这个概念仍在国际上得到广泛采用。目前联合国中促进各国保护发明创造、商标、文学艺术等方面权利的专门机构，就沿用这个名称，叫做知识产权组织(World Intellectual Property Organization, 简称 WIPO)。

按专利法，授予发明人或发明单位以专利权的目的，不仅是为了保护发明人或发明单位的权利，更主要的是为了解决如何使发明创造在法律保护的条件下更好地利用的问题。如果没有专利法，任何人均可随意无偿地利用他人的发明创造，其结果或是发明者的创造积极性受到挫伤，或是发明者不愿将发明公布于世，以免他人实施。这样的后果，是整个社会都得不到利益。当然，专利法的性质是因不同的社会制度而不同的，在资本主义社会中，专利法是为了维护资本主义私有制，是为资产阶级的利益服务的。在资本主义国家，由于大公司企业以及发明创造活动所需要的资金设备等，都掌握在少数资本家手中，故科研人员所作出的发明多数归资本家所有，由资本家取得专利权。据统计，在美国、日本等主要资本主义国家中，80%以上的专利权为垄断公司所占有。而且当发明取得专利权后，发明成果能否得到充分利用，还得看是否符合资本家的利益，有时可能将发明技术束之高阁，不加以利用。例如美国的电气垄断组织就曾把制造日光灯的专利权搁置了廿年之久不予实施，这种对专利权的滥用，使工业生产的发展受到了极大的阻碍。所以资本主义的专利法只是资

资本家垄断技术，控制市场，攫取超额利润的有利手段，当它与资本家利益相违时，对生产力的发展将起到阻碍的作用。

社会主义的专利法体现了无产阶级和各族人民的意志，是为社会主义经济和社会主义建设服务的，它能最充分地调动广大群众发明创造的积极性，最大限度地满足人民日益增长的物质文化生活的需要，这是与资本主义专利法的根本区别。

我国专利法一再阐明了我国的社会主义性质，它对发明创造的保护，只会鼓励发明人的积极性，绝不会引起私有制的泛滥和对技术的垄断。这是因为我们专利法充分反映了我国生产资料公有制以及社会主义按劳分配等原则，主要体现在下面各个方面：

第一：在我国发明所有权绝大多数为社会主义所公有，虽然专利法规定个人的发明由个人取得专利权，但在当前科学技术日益社会化和现代化的条件下，绝大多数发明将只能在社会主义企业中有组织地进行，而按专利法规定，企业工作人员因执行单位的任务或主要是利用本单位的物质条件所作出的职务发明创造，申请取得专利属于单位，因此可以预计我国的专利绝大多数是属于全民所有制企业所有或为集体企业所有。

第二：全民所有制单位取得的专利权属于国家所有，企业对该专利只有持有权。按照我国专利法规定，“专利申请被批准后，全民所有制单位申请的专利权归该单位持有”，就是说全民所有制单位只享有使用该专利的权利，所有权则属于国家，其所以这样规定是因为虽然全民所有制单位是相对独立的拥有主权的法人，但其生产资料属国家所有，故其作出的发

明创造，理应归国家所有。由于在我国全民所有制企业占绝大多数，这也就保证了将来绝大多数的专利权仍是国家的财产。

第三：全民所有制单位持有的重大发明，对其专利权，国家可以按计划让指定的单位实施。由于全民企业对专利权只有持有而不是所有，故凡是重大的发明，国家如认为有必要由其他单位实施的，取得专利权的单位不得以任何理由拒绝其他单位实施。这一项说明我国社会主义条件下专利权，只是相对的独占性，不可能形成资本主义的垄断，能保证每项重大发明都能根据国家的需要及时地生产，充分发挥发明创造的作用，充分体现了社会主义计划经济的巨大优越性。

第四：我们强调社会主义公有制和计划经济为主的特点，同时也强调发明者应从他们的劳动中取到报酬的权利，给发明者以奖励是符合社会主义经济规律的，也符合我国人民的长远利益。我国专利法规定：“专利权的所有单位和持有单位，应该对职务发明创造的发明人或设计人给予奖励。发明创造专利实施后，根据其推广应用的范围和取得的经济效益，对发明人或设计人给予奖励”。同时还规定：发明人或设计人有在专利文件中署名的权利，这体现了党和国家对知识分子的尊重，对报酬问题，对发明者不但给予一次性奖励，还应在实施后按贡献大小给予提成，这时发明者必受到极大的鼓舞。对于企业来说，由于利用发明，其经济效益较其他单位先进而获得好处。又如在许可其他单位实施时，可收取一定的使用费，又能增加经济收益。

当然任何事物都有利有弊，专利制度既建立在资本主义商品经济的基础上，某些弊端可能会以不同形式在专利制度

中反映出来,但应该相信,只要我们加以注意,研究新问题,充分利用社会主义的优越性,使专利法不断完善,就可以最大限度地使专利制度的不足之处和消极因素得到克服。