

专利法学教程

(试用本)

ZHUANLI
FAXUE
JIAOCHENG

上海高校情报网
《专利法学教程》编写组

前 言

专利制度在国外已有几百年的历史，为了适应四化建设的需要，促进我国的技术进步，为加强国际交流合作和技术贸易创造条件，我国正在积极筹建专利制度。

专利制度的核心是专利法，它涉及法律、技术和贸易等许多方面的工作，同很多部门有关系，在同世界各国交往和贸易关系上它也是极为重要的。专利工作，这在我国来说，是一项新的工作，是比较陌生的一个领域。为了宣传和普及专利知识，上海市高等教育局科研处组织复旦大学、上海工业大学、上海科技大学、上海交通大学、华东政法学院、等有关教师编写了《专利法学教程》（试用本）。全书共分十二章，二十余万字。编者力图对专利法的特点、专利制度的本质和作用、专利文献的作用和检索方法、专利管理等作较系统的阐述，以供理工科大学及管理院系本、专科学生和研究生作为学习专利知识的教学用书。同时，对从事专利管理、科研和工程技术人员、工业贸易、经济与科技管理干部学习专利知识，该书也有重要的参考作用。考虑到上述读者的需要，本书侧重介绍专利的申请、专利文献的利用、检索和管理方面的内容。

本书各章分别由下列同志编写：史文清（第一、二章）、王

福新(第三、四章)、李锦昌(第五章)、施觉怀(第六、七章)、谈顺法(第八章)、王正(九、十章)、戎行(第十一章)、袁根兴(第十二章)。名词介释韩永前。全书经上海专利分局须一平同志审定。

在编写过程中,中国专利局、上海专利分局、中国情报所、上海情报所、机械工业部情报所、兵器部210所、上海高教情报网和各校有关领导都给予大力支持,在此一并表示由衷的感谢。由于我们缺乏经验,水平有限,时间又太仓促,书中肯定有错误和不妥之处,在试用中请大家批评指正。

包 芝 伦

一九八三年八月

目 录

第一章 专利法是一个重要的法律部门	1
第一节 专利法是体现科学技术改革的重要法律	1
第二节 专利法的任务	3
第三节 专利法与其他法律部门的关系	10
第二章 专利制度的产生和发展	14
第一节 专利制度的起源	14
第二节 部分国家专利制度简介	15
第三节 专利制度的国际化	28
第三章 专利法	44
第一节 专利法实体的构成	44
第二节 专利法的主体	44
第三节 专利法的客体	50
第四节 专利法不保护的對象	56
第五节 专利法律事实	60
第四章 专利权的获得	62
第一节 申请	63
第二节 审批	73
第三节 公开与批准	82
第五章 专利权人的权利和义务	87
第一节 专利权人的权利	87
第二节 专利权人的义务	96
第三节 专利权人权利和义务的时效性、地域性	114
第六章 技术贸易	122

第一节	技术转让许可证的种类	123
第二节	订立技术贸易协议条款分析	129
第七章	专利诉讼	145
第一节	诉讼内容	145
第二节	诉讼的程序	156
第三节	诉讼中其应注意的问题	168
第八章	专利主管机构的设置和权限	171
第一节	国家专利主管机构的一般概式	172
第二节	国外一些主要国家的专利主管机构	181
第三节	其他专利组织和机构	197
第九章	专利文献的作用和利用	205
第一节	专利文献的作用	205
第二节	专利文献的利用	206
第十章	专利文献的检索工具及其使用的查找方法	215
第一节	专利文献检索工具	215
第二节	国际专利分类法——I P C	262
第十一章	专利文献的计算机检索	282
第一节	计算机检索的意义和国内外发展概况	282
第二节	计算机情报检索的原理和服务方式	286
第三节	国内利用计算机检索世界专利文献的情况	292
第十二章	专利在技术引进和科研管理中的作用	306
第一节	专利于引进技术	306
第二节	专利与科研管理	314
第三节	专利与技术开发	322
第四节	发明申请人的参谋—专现代理	326
附录:	名词介释	332
	参考书目	355

第一章 专利法是一个重要的 法律部门

专利法是整个法律体系的重要组成部分之一，是一个重要的法律部门。

第一节 专利法是体现科学技术 政策的重要法律

法律是调整人们互相关系的一种行为规范。但是，人们在社会生产和生活中所发生的社会关系是相当复杂的，它们的性质和内容并不完全相同，不可能由一个单一的法律部门来调整这些复杂的社会关系。必须按照各种社会关系的性质和内容，分别由不同的法律部门来进行调整。

专利法调整因发明所有权和对发明的利用而发生的社会关系。专利法的核心是专利权，专利权是一种财产性质的权利，是一种产权。产权可分三种：即动产权、不动产权和知识产权。

动产权指的是由一种可移动的物品所构成的财产权。如自行车、电视机、衣物、手表等。

不动产权指的是由一种不可移动的物品所构成的财产权。如土地、建筑物等。

知识产权是一种精神劳动的产物，属无形财产。它包括

版权与工业产权两种。具体介绍见第三章。

专利权是一种独占权。它是工业产权的一部分，一般地说，只有专利权人（即专利权所有人，包括专利发明人、专利权的受让人或继承人），才有制造、使用和销售其发明的权利。其他任何人，只有得到专利权人的同意后，才能利用他的发明，否则就构成侵权行为，要受到法律的制裁。

大家都知道，科学技术发明是一种生产力，但它並不是一种现实的社会生产力，而是一种潜在的生产力，要使科学技术发明尽快地从生产力的潜在形态转化为现实的社会生产力，必须在认识上和有关科学技术政策上解决几个问题：

一、要承认无论是精神产品，还是物质产品，都是人类劳动的产品。产品的价值是以物化在其中的社会平均劳动量来计算的。人类的劳动又分为简单劳动和复杂劳动。脑力劳动是一种复杂劳动。科学技术发明成果中凝结着发明者巨大的创造性的脑力劳动，它是有价值的；

二、科学技术发明成果应用到生产、技术中去，是能够产生一定的经济效益和社会效益的，也就是说是有使用价值的；

三、既然科学技术发明成果是一种具有价值和使用价值的产品，也就是说，这种精神产品具有一般商品的属性。因此，作为科学技术发明成果的发明人，必然具有相对独立的商品生产者的地位，他们对自己的科学技术发明拥有一定的所有权。要使用、转让科学技术发明成果，必须实行价值补偿，而不应当“一平二调”、“吃大锅饭”。这是制定正确的科学技术政策的要求。专利法正是体现这种科学技术政策

的重要法律，是科学技术政策的条文化、法律化。

第二节 专利法的任务

专利法是体现科学技术政策的重要法规。制定专利法，是以法律手段鼓励和保护创造发明，在科学技术领域内实行法治的重大措施。根据中华人民共和国宪法的有关规定，专利法的主要任务是：保护和鼓励发明创造，促进科学技术和经济的发展，以适应社会主义工业、农业、国防和科学技术现代化的需要。

一、保护和鼓励发明

对待发明的态度，历来有两种。一种是国家不加保护，由发明人实行技术封锁；一种是国家依法保护发明，鼓励发明公开。

在各国专利制度建立以前，国家对发明创造是不加保护的。“同行是冤家”，发明人为了保护自己的发明，不得不实行技术封锁。在中世纪，西方国家盛行的行会制度，就是严格实行技术封锁的。据说，大约在 1879 年左右，日本冈山有一个叫矶琦珉龟的工匠，发明了一种编织花席子的方法，当时向欧美出口盛极一时。为了保护自己的发明，他连对自己家里的人和哑巴都保密，最后只好在县知事的安排下，躲到监狱里去编织这种席子。后来，这个人死了，他发明的编织方法也就失传了。我国封建社会也有不少“祖传秘方”，规定“传儿、传媳，不传女”，因此而“人亡技绝”的也不在少数。

就是在我国当前的实际生活中，由于专利法尚未颁布，缺乏对发明成果的有效的法律保护，再加上“吃大锅饭”和

“铁饭碗”的弊端，无偿侵占他人发明成果的事屡见不鲜。随着经济体制改革的进行，企业扩大了自主权，人们越来越感到创造发明、科研成果与企业本身的利害关系。发明成果的多少，技术革新的状况，直接影响企业的经济收益，影响到职工的切身利益。为了发挥优势，保持自己在社会主义竞争中的有利地位，防止自己的发明被无偿占用，许多企业不得不采取“自卫”措施，进行保密。于是就出现了当前开成果鉴定会难、开技术交流会难的“两难”局面。

专利法最重要的一个任务，就是通过对发明提供法律保护的方法，鼓励发明公开。专利法确认经过审查符合专利条件的发明为一种资产（财产），并授予发明人以专利权，确保专利权人在专利的有效期内，对其发明享有一定的权益。这有利于保护发明，鼓励发明人将发明尽早公开。

比如，各国专利法几乎都规定：申请发明专利时，发明人必须把自己发明创造的技术资料，写成详细说明书，向政府的专利部门呈交，必要时还要附有原理图或结构示意图。专利机关要将这些发明说明书公开出版。这就在很大程度上使得个人的发明成为社会的共同财富。人们可以依法有偿地使用和推广发明。发明公开以后，正在搞同类技术发明的人，得知别人已经公开了发明，已经取得了专利权，自己再搞出来，也是侵犯了别人的专利权，就不必再重复浪费，枉费精力，进行无效劳动了，可以节省时间、经费和人力。有利于把科研经费和人力、物力，集中到最迫切的科研项目上去。至于法律保护过期以后，这些发明就完完全全的成为整个社会的公共财富，谁都可以无偿地使用了。

二、促进科学技术革新。

专利制度是一种旨在保护技术发明，促进技术发展的制度。

首先专利法保护发明者的发明投资得到合理的补偿，从而调动了发明人从事发明的积极性。爱迪生一生中所以能连续搞出1300多项发明，正是因为有1000个专利权为他提供了充裕的资金和完善的实验设备；诺贝尔一生中获得的化学专利达255项之多，其中仅有关炸药方面的专利就有129项，诺贝尔由此得到一笔巨大的财富，从而使他拥有炸药研究所有八处之多。这样就形成了一个由“发明—→补偿与获利—→再发明”的良性循环，推动科学技术不断向前发展。

其次，专利法鼓励发明公开，发明公开以后，必然会给人以新的启示和新的推动，从而刺激新发明的出现。比如，十九世纪末，爱迪生发明了使用110伏电压的输电方法，当时输电范围很小，不超过电站周围三公里。但发明公开后，美国一家空气制动器制造厂的老板乔治·威斯汀豪斯想法改进了爱迪生发明的局限性，在此基础上研制出更新的更实用的变压器，仅仅一年之后，他就实现了3000伏电压，输电6·4公里的输电系统。最后，终于成立一家影响很大的威斯汀豪斯电气公司，获得了巨大的成功。美国发明家D·E·凯瑞特的专利发明是集众多技术之大成，他将“抑制蒸发膜”、“高吸收率颜料”、“直接接触换热—离心分离”等发明熔于一炉，综合应用于太阳池发电系统中，从而得到一种转换效率高、成本较低的高效太阳池发电系统。

有人作过统计，目前全世界累计的专利文献在2700万件以上，而且每年增加100万件以上。这样大量的专利文献，为进行科学技术研究，提供了最快、最有效的科技情报来电。所以说，专利法是交流科学技术情报，促进科学技术发展的一项重要法规。

当前，在发达的资本主义国家里，不仅中小企业为了自己的生存和发展，拼命搞技术革新，比如西德70%的专利申请来自中小企业。就是大垄断企业，为了在竞争中不致被对手吞没，也拼命搞技术革新。光是西德的西门子公司就有四万人专门从事科研革新活动，每年申请专利近700件。这说明专利法对促进科学技术革新，起着不可忽视的作用。

三、推动国民经济高效益的发展。

发展科学技术本身并不是目的，不断提高社会生产力，积极推动国民经济高效益的发展，才是专利法的根本任务。

科学技术同经济的关系是极为密切的。科学技术本身就是生产力。第二次世界大战以后，特别是由于第三次科学技术革命，各国经济的发展越来越依赖于科学技术的进步。据统计，本世纪初，一些发达国家的经济增长诸因素中，科技进步所占的比重约为5—20%。到了七十年代，有的已达到60—80%。西德、日本战后三十年国民生产总值的巨大增长，其中50—70%是由于科学技术革新带来的。而且，在现代条件下，“科学—技术—生产”的物化周期日益缩短。如果说这种物化周期十八世纪为八、九十年的话，那末，第一次世界大战前为三十年，第一次世界大战和第二次世界

大战之间为十六年，第二次世界大战后为九年，而近十年来已缩短为五年。科学技术越来越变为直接的生产力。

我们是社会主义国家，对于科学技术成果的推广应用，应当更加重视。特别是党的十一届三中全会以来，工作重点转向四化建设。发展科学技术，提高经济效益，已成了一个十分突出的问题。但是，当前我国科学技术战线的现状是：我国科学技术在国民经济增长中所起的作用还不到10%，仅仅相当于一些工业发达国家在本世纪初期的水平。我国现在每年审查批准的发明往往只有六、七十项，而美国、日本、西德这些国家每年批准的专利都在几万件以上。为了迅速改变这一极不相称、极不适应的局面，我们党和国家在总结了建国三十二年科学技术工作经验的基础上，明确提出了今后一个时期我国科学技术发展的方针。这就是：

（一）科学技术与经济、社会应当协调发展，并把促进经济发展作为首要任务；

（二）着重加强生产技术的研究，正确选择技术，形成合理的技术结构；

（三）加强厂矿企业的技术发展和推广工作；

（四）保证基础研究在稳定的基础上逐步有所发展；

（五）把掌握、吸收、消化国外科学技术成就作为发展我国科学技术的重要途径。

所有以上各条，归结到一点，就是科学技术首先要促进国民经济高效益的发展。这是一条发展科学技术的正确方针，为我国科学技术促进国民经济高效益的增长开辟了广阔

的前景。但是，要把这一方针付诸实施，变成行动，就必须使之条文化、具体化、使之上升为法律，制定出一部具有中国特色的专利法，才能对全国具有普遍的约束力，以国家强制力保证科学技术，向着促进国民经济高效益的方向发展。

四、促进国际技术交流

科学技术成果，是人类智慧的结晶。世界科学技术的发展史，就是一部各国相互学习，取长补短的历史。事实上，世界上不可能有那一个国家能够在所有的技术领域中都占有领先地位，全世界的发明数量总比一个国家的发明要多。因此需要进行国际技术交流，需要引进其他国家的先进技术。

在十九世纪后期，日本的科学技术水平大约落后于欧美各国100年。由于引进国外技术，使日本的工业发展走了一条捷径。二次大战后，日本钢产量从1955年到1970年，平均每年递增500万吨，主要技术都是从国外引进的。日本的石油化工工业，也是靠从国外引进了300多项技术才发展起来的。从1950年到1976年，日本集中吸收了外国的先进技术28000多项，支付了七十七亿美元的费用。据日本人自己估计，如果完全靠本身的力量研究和开发这些技术，大约需要2600亿美元。也就是说，靠自己研究开发比从国外引进，要多花几十倍的资金，而且还需要更长的时间。

美国杜邦公司发明尼龙，用了十一年时间，投资2500万美元。而日本东丽公司引进此项技术专利，只花了700万美元，投产二年后净得利润9000万美元。

目前，全世界已有一百六十个国家和地区制定了专利法，实行了专利制度。保护专利权已经成为国际上通行的规则。有专利制度的国家，在转让技术发明时，都想保护自己的发明专利。他们在同没有建立专利制度的国家进行技术转让谈判时，总感到不放心，不愿意转让他们的先进技术，怕别人大量仿造；或者要价很高，把在一定时期的专利使用费、技术秘密转让费全部计算在一次转让费之中。比如，我国天津打算从日本引进一条电视机显象管生产线时，日本商人就公开扬言，需要我们付出十倍的价钱才肯出售。

就技术出口而论，制定专利法，建立专利制度，也可以更好地保护本国的技术出口。因为，技术和产品的出口，只有在有专利保护的情况下，才能在贸易往来中取得优势。有专利保护的国家，往往将新发明向该国申请专利，从而占领该国市场，使自己在竞争中处于有利地位。而没有专利保护的国家，其产品就难以打开销路，技术发明也容易被别人仿造、抄袭，甚至有的技术发明往往被别人拿去申请专利，反过来限制自己的技术和产品出口。我国广西发明的水稻插秧机，被菲律宾人申请了专利，我国发明的折叠自行车，也被日本人申请了专利。我国再想出口，反而成了侵权者，我们有发明，却没有保护发明的法律，有理说不清。

当然，我国目前的科学技术还比较落后，但也不是样样不如人。有些技术发明，完全可以到外国申请专利保护。事实上这种事例已经不少。中国长城工业公司的三通阀，正在向美国专利局申请发明专利。浙江大学的路角详与西德亚琛工业大学巴克教授合作，就液压技术作出五项发明，正在向西

德专利局，同时又分别向欧洲专利局和美国专利局提出专利申请。清华大学的张淑英，正就汉字编码发明向西德专利局提出专利申请，等等。

我国专利法的重要任务之一，就是要利用专利保护，激发起我们整个民族的进取心，奋发图强，促进国际技术交流，敢于在国际科技领域同外国人竞争，为发展我国的科学技术事业，为加速我国的社会主义四个现代化服务。

第三节 专利法与其他法律部门的关系

专利法既然是一个独立的法律部门，是国家法律体系的一个重要组成部分。那么，它与其他相邻法律部门的关系究竟怎样呢？

一、专利法与宪法

宪法是一个国家立国的总章程。宪法规定着一个国家的政治制度、经济制度、国家结构以及公民的基本权利与义务，等等。是一个国家的根本大法，又叫母法。在一个国家的所有法律部门中居于领导地位，具有最高的法律效力。包括专利法在内的所有其他法律，对于宪法来说，都是子法，都要服从宪法，而不得违背宪法的规定。宪法是各个具体法律部门的统一的立法基础和立法依据，各个部门法只能是宪法所确定的各项原则的具体化和引申。比如，我国宪法规定：

“国家保护公民的合法收入、储蓄、房屋和其他合法财产的所有权。国家依照法律规定保护公民的私有财产的继承权。”（第13条）“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。”（第20条）“公民有进行科学研究、文学艺术创作和其他文化活动的自由。国家对于从事教育、科学，文学、艺术和其他文化事业的公民的有益于人民的创造性工作，给以鼓励和帮助。”（第47条）专利法正是这些宪法原则的具体化和引申，它是根据这些宪献原则制定的。

二、专利法与民法、经济法

专利法与民法、经济法的关系相当密切。民法和经济法各自调整一定范围的财产关系。民法主要调整公民之间发生的财产关系以及与财产关系相联系的人身非财产关系。经济法主要调整国家机关、企事业单位和其他社会组织之间发生的财产关系。

专利法承认，由人类脑力劳动产生的精神产品（科学技术发明），同物质产品一样，是一种财产，并且依法加以保护。专利法调整着因为创造发明活动所产生的财产关系和人身非财产关系。因此，在专利法没有成为一个独立的法律部门之前，有关调整发明创造的法律规范，是包括在传统民法之内的。有关专利权的占有、使用、处分以及继承、转让等事项，都适用于民法规定。当专利发明人的合法权益受到侵害时，国家通过行止侵害与损害赔偿等民事法律手段，保护发明人的合法权益。

国家机关、企事业单位与其他社会组织之间，因执行国家计划或互相协作，共同研制或使用、转让专利发明而产生的关系，如许可证合同等，由经济法调整。

三、专利法与刑法

刑法是规定什么行为是犯罪以及对犯罪者适用什么刑罚

的法律。我国刑法采用刑罚的方法，同一切违法犯罪行为作斗争。

违反专利法，故意侵害他人的专利权，如未得到发明人的同意而使用发明者；或者剽窃他人发明者；以及专利局工作人员或者其他有关人员玩忽职守、徇私舞弊、危害发明人利益，情节严重者；或者发明人对涉及国家重大机密的发明，未经主管机关同意，私自向国外申请专利，危害国家利益者，虽在刑法中尚无具体规定，但是专利法有专门规定时，可比照我国现行刑法和其他刑事法规的有关规定，进行类推，给予刑事制裁。

四、专利法与行政法

行政法是调整国家行政机关在行使职权过程中同其他国家机关、社会团体和公民之间的关系的。它涉及民政、治安、财经、文教、卫生、人事等各个方面的行政管理。专利管理也是国家行政管理的一个组成部分。专利法具有行政法的效力。但专利法是一种特别法，它规定的有关专利权的取得与丧失，专利管理，专利局与当事人之间的关系。比如申请人与专利局之间关于申请日授予方面的争议，关于申请人的申请是否具有新颖性、先进性和实用性的争议，关于申请是否违背公共道德的争议，关于驳回申请的争议，关于职务发明与非职务发明的争议，以及关于强制许可的争议，等等，都由专利法加以调整。

五、专利法与诉讼法

诉讼法是程序法。它包括刑事诉讼法和民事诉讼法两个部分。刑事诉讼法规定着刑事诉讼的原则和程序，规定着审