

772245

6418
2623

中国专利 申请实用手册



电子工业部第十四研究所

113
513

中国专利 申请实用手册

白云祥 编著

电子工业部第十四研究所

前 言

本书是为了广泛宣传中华人民共和国专利法，普及专利知识，推动专利法的实施而编写的。本书主要编述了专利基础知识，中国专利法介绍，实施专利法中有关专利咨询、专利代理、专利申请文件的撰写及实例、专利申请的审查批准手续，专利权人的权利和义务等。从而使读者比较扎实地建立起实施专利法的必要性、如何申请专利等基本观念。本书内容丰富，比较实用，特别适合于初学专利知识，及从事专利事务的机关工作者等科技人员阅读和使用。可作为专利基础知识教材，也可以作专利工作指导。

本书参阅并且引用了有关文献和资料编写而成。

由于本人水平所限，书中难免错误或不当之处，请读者随时指出。

编著者

一九八六年二月于南京

目 录

第一章	专利基础知识	1
第一节	知识产权与工业产权 专利和专利权	1
第二节	专利法与专利制度	3
第三节	专利的审批形式	6
第四节	中国专利制度的历史演变	6
第二章	中华人民共和国专利法	9
第一节	立法思想和诞生的历史条件	9
第二节	名词概念	11
第三节	中国专利法的几个重要规定	13
第四节	专利法与几种条例的关系	16
第三章	专利代理概述	18
第一节	专利代理的意义	18
第二节	专利咨询——专利代理任务之一	19
第三节	专利权授予前的工作——专利代理任务之二	22
第四节	专利权授予后的工作——专利代理任务之三	25
第四章	专利申请的提交——手续和表格	27
第一节	专利申请文件的要求	27
第二节	申请时其它注意事项	30
第三节	申请文件的提交及申请日的确定	31
第五章	专利申请的审批	32
第一节	专利申请的审查和批准	32
第二节	法律程序	34
第三节	驳回、异议的情形	37
	发明专利审查程序	39
	实用新型、外观设计专利审查程序	40
第六章	申请文件的撰写——说明书及权利要求书的写法	41
第一节	申请文件的作用	41
第二节	权利要求书的写法	41
第三节	说明书的写法	44
第四节	专利申请文件的写法实例	45
	例一 一种就座用的家俱	45
	例二 可调刷毛硬度的刷子	46
第五节	说明书对权利要求的支持	50

第七章	专利申请的公开	51
第一节	公开的标准	51
第二节	对说明书“公开”的要求	52
第八章	专利权人的权利和义务	53
第一节	专利权人的权利	53
第二节	专利权人的义务	58
第九章	权利的限制和权利的保护	59
第一节	权利的限制	59
第二节	权利的保护	62
第十章	向外国申请专利	67
第一节	向外国申请专利的决定	67
第二节	涉外申请的手续	69
第三节	美英等国专利制度特点介绍	70
第四节	通过“专利合作条约”办理国际申请	72
第五节	向欧洲专利局申请专利	74
结束语		75
附录		76
中华人民共和国专利局公告(第四号)		79
中华人民共和国专利法		81
发明专利请求书等三十种表格		88

第一章 专利基础知识

本章介绍有关知识产权、工业产权及专利方面的基本知识以及它们之间的相互关系，使大家有粗略的认识。

第一节 知识产权与工业产权 专利和专利权

一、知识产权

1. 知识产权的类型

根据“建立世界知识产权组织公约”(1967年)，知识产权包括两个主要部分：工业产权和版权；另一种分类是把知识产权分成四大类：专利，商标，版权和经营秘密。

2. 知识产权的共同属性

- (1) 它们都是智力活动的成果，是一种与智力创造有关的东西；
- (2) 从根本上讲，都是一种禁止他人未经允许不得重新制作、重新使用的专属性权利；
- (3) 保护方式都是侵权诉讼或反伪造诉讼。

二、工业产权

“建立世界知识产权组织公约”指出的工业产权，主要是指发明、商标和工业品外观设计。而1883年签订的“保护工业产权巴黎公约”第一条规定，工业产权保护对象有专利(发明)、实用新型、外观设计、商标、商号、服务标记、货源标记等。从功能上可以把上述这些对象分成发明创造和显著标志两类。

三、版权

版权是一种不准他人复制你的创作的法定权利。版权一般只需本人声明，注册后便产生权利。受版权保护的范同只限于版权思想所表现的形式而不是版权思想本身，包括书籍、漫画、广告、诗歌等文学作品，音乐、电影、舞蹈设计、摄影等艺术作品以及整套的有关机器或其它产品的蓝图，等等。

版权可以许可使用和转让他人。

世界上第一部版权法是英国在1709年授予文学作品独占复制权14年的法令。

四、经营秘密

经营秘密是指一个公司、个人或诸如此类的人所不希望落入竞争者之手的情报。经营秘密的范围包括不同类型与形式的技术知识或业务知识。一种经营秘密可能是一种化学式，一种化学方法，一种机器模式、图样和蓝图，一种公差知识，顾客名单，一种经济情报、市场供应情报，等等。

一项经营秘密只要不为工业界所知道，经营秘密所有人的权利是一直有效的。经营秘密可以许可使用并收取使用费。用不正当手段取得经营秘密被认为是刑事犯罪。

五、商标

商标是在商品上或包装上的标志。是贴在商业流通货物上的一个标记，一个字，一种符号，一种设计图案或者是它们的组合。是企业为使自已生产、加工或销售的商品与其他企业的商品有所区别。

商标的基本作用就是指明货物和商品的来源。

商标仅是一种区别标志，完全应该而且事实上也是无限期有效。有的国家出于方便管理的考虑，规定注册一次管15年，但可以无限期续展。

还有商号（厂商名称）、服务标记、货源标记（原产地名称）等显著标志。

商号是厂商在建筑物上的标志。服务标记是用以将某人的服务与他人的服务区分开来。货源标记标志着产品的产地。

商标权等是否得到保护不仅涉及商标所有人的利益，也涉及公众利益、消费者的利益。保护商标等的目的是维护正常的经济秩序。

六、专利

专利这个词已开始为大家所认识和利用。在不同场合下，使用专利这个词有不同的含义。当我们说“张三有××专利”时，这是说张三有一项发明已得到了专利法的保护；如说“我想申请专利”，这是指申请受专利法保护的权力；当我们说“A公司从C国进口了专利”时，这是说A公司向C国购买了一项取得专利权的技术或设备；如说“张三去查专利了”，这是指张三去查阅专利文献资料，如查阅专利说明书，说明书上载有发明内容的详细说明和受专利法保护的技术范围。

专利这个词的英文是“patent”。最初是英国王室赠予发明者或创造者一种特权——独占实施权，同时颁发一份公开的文件“litterae patentes”。1624年英国颁布“垄断法”。由此，“patent”（专利）这个词被美、法等国采纳。尽管“专利”在各个国家的解释并不一定完全相同，但其中心意思一样，表示主权国家在一段时间内授予发明创造者的独占实施（制造、使用、销售其专利产品，或使用其专利方法）的权利。这种权利由国家颁发一张证书——专利证书，而得到法律的确认。

在《中华人民共和国专利法》中，专利这个词表示三种含义：①独占实施证书即专利证书；②独占实施权；③取得了独占实施权的发明创造。

总之，专利的基本意思是确认发明人对其新的发明创造有独占实施权的法律证书。

七、专利权

如前所述，专利表现的独占实施权就是专利权，即发明者或创造者拥有禁止他人未经其允许不得为生产经营目的制造、使用、销售其专利产品，或使用其专利方法的权利，可见专利权是一种专有的、排他的权利。

专利权的性质：

1. 专利权的主体

专利权的主体指享受独占实施权与承担独占实施权义务的自然人和法人。绝大多数国家的专利法明确规定：按照国际条约或互惠原则，外国人或外国企业可以成为专利权的主体。

2. 专利权的标的（对象）

专利权的标的是技术发明成果。

3. 专利权是一种无形财产权

在商品生产的社会里，技术发明成果具有价值和使用价值，有着财产的内容，是一种无形财产。这种精神产品一旦公布于世就可供成千上万人同时使用，事实上发明者的利益受到了侵犯，竞争者将侵占他的市场，不仅他付出的劳力、物力得不到应有的补偿，甚至作出发明的企业反而会产生亏损。因此，对这种无形财产有必要用给其以独占实施权——专利权的方法来加以保护。

综上所述，专利权是一种无形财产权，权利人通过独占生产、消费市场而主张权利。专利权有三大特点：独占性、地域性、时间性。

4. 专利权与物权

物权是对物的直接管理并排除他人干涉的权利，是一种财产权，分为所有权、抵押权和典权等。物权的标的是有形物，如土地、矿山、自行车、手表、房屋、衣帽等；其标的物无论辗转于何人、何地，权利人均可追随该物而主张权利。物权是无限期有效的。它的义务主体是不特定人。

专利权是一种非物质财富，故称其为无形财产权；仅在授予该权利的国家内有效，越境无效，这是专利权的地域性；该权利仅在规定的时间内有效（一般在10年—20年），这是专利权的时间性。其义务主体与物权一样是不特定人。

可见专利权区别于物权。

5. 专利权与债权

债权指在债的关系中债权人要求债务人为一定行为或不为一行为的权利，这种行为通常与财产连在一起，故债权也是一种财产权。债权不受地域或时间的限制。债权的义务主体与物权和专利权不一样，不是不特定人。

从而专利权区别于债权。

通过以上的叙述可见，知识产权确认其所有人对其创造性劳动的技术成果有独占复制权、使用权、公开权、修改权、防止侵犯权和请求保护权等。

第二节 专利法与专利制度

一、专利法

专利法是用以调整发明创造者、发明创造所有者，与该发明创造使用者之间所产生的社会关系的一种法律制度。它的实质是专利权问题，确认和保护发明的产权。专利法规定了专利权的主体和标的，专利权的保护形式，专利的审批制度，专利权的期限、终止和无效，专利权人的权利和义务等。

鉴于各国的政治制度和经济制度不一样，它们的专利法也必然都有着自已的特点，从保护的内容到保护的形式，从权利的内容到权利的归属都不尽相同。

和其他法一样，专利法也是统治阶级意志的表现。不同制度国家的专利法都分别表现了不同的统治阶级的意志。在资本主义国家，专利法表现的是资产阶级的意志。它主要保护垄断资本家的利益，为他们的垄断和竞争服务。据统计，美国、日本等主要资本主义国家百分之八十以上的专利权都掌握在垄断公司的手里。

二、专利制度

专利制度是通过专利法来保护鼓励发明创造，促进技术发展的制度。显然专利制度的核心是专利法，有什么样的专利法就会有什么样的专利制度。在这个制度下，记载和保护了莫斯的电报机，贝尔的电话机，爱迪生的白炽灯，惠特尼的轧花机，邓观应的机器织布法等无数发明创造。因此，专利制度又是一种利用法律和经济的手段推动技术进步的管理制度，从历史的、整体的观念看，专利制度在人类社会的发展过程中起着进步和推动作用。

三、专利制度的历史演变

1. 发生阶段

世界上专利制度的先驱是威尼斯王国于1174第一次用法律形式规定了发明者的特权。这部法律只有几百字，却提出了保护发明的三项基本原则：

(1) 发明人只有在填写申请书，声明他有新发明后，才能获得专利权，也就是说，发明人需要把发明公开，作为取得特权的交换。

(2) 发明者不受国籍限制，专利权授予来自世界各地有新发明的发明者。

(3) 除发明者外，威尼斯王国政府也有权使用该发明，但其他任何人不能使用。

这部法律虽然诞生在500多年前，却考虑周全，可称为现代专利法的萌芽，在现代国家的专利法中，仍然贯穿着上述三项原则。

此后，英国于1624年，美国于1790年，法国于1791年，德国于1877年，日本于1885年相继颁布了专利法。

2. 发展阶段

十九世纪末，随着资本主义的迅速发展，国际贸易日益发达，国际市场开始形成。由于各国的专利法极不统一，在内容和做法上差别很大，给国际贸易和技术交流带来很大不便。因此，产生了在国际上统一专利制度的呼声。于是1883年在巴黎召开了正式外交会议，签订了“保护工业产权巴黎公约”（简称“巴黎公约”），并成立了“保护工业产权巴黎联盟”（简称“巴黎联盟”）。

“巴黎公约”是专利制度的第一个国际条约，签订100年来，正式修订了六次，有95个成员国。公约提出的“国民待遇”、“优先权”、“专利独立”三大原则，至今仍是各国相互交往的基础。

3. 国际化发展趋向

本世纪60年代以来，各国开始趋向形成一些地区保护工业产权联盟，颁发地区性专利法以便使发明只需经过一道统一的申请和审批手续，就能在整个地区获得保护。

(1) 1962年，12个法语非洲国家统一了发明专利法，成立了“非洲和马达加斯加工业产权局”。

(2) 北欧四国（丹麦、荷兰、挪威、瑞典）共同的专利法于1968年1月1日生效。

(3) 1970年，35个国家在华盛顿签订了“专利合作条约”（PCT）。

(4) 1973年，欧洲国家在慕尼黑签订了“欧洲专利公约”（EPC）。

(5) 1975年12月，欧洲共同体国家在卢森堡签订了“欧洲共同体专利公约”（CPC）

(6) 1977年12月，英语非洲国家（成员国有加纳、肯尼亚、马拉维、赞比亚、冈

比亚)专利组织成立。

专利制度至今仍然异常活跃,并向国际化发展。到1980年12月止,世界上已有158个国家、地区和属地实行了专利制度。联合国成员国中只有11个国家没有专利制度。

4. 双轨制:发明者证书与专利并举

自有专利制度以后,各国采用单一的专利保护制度,即用授予发明人专利证书的形式保护发明人的权益。

十月革命后,列宁于1919年签署批准了第一个苏维埃发明专利法,规定发明为国家所有,授予发明人以发明人证书并给予奖金。这是一种有别于资本主义传统专利的保护形式。1924年苏联又颁布了《发明专利法》,将发明人证书制改为专利证书制。从1938年直到现在,苏联一直沿用《发明和技术改进条例》。该条例的主要内容是:发明人可以在发明人证书和专利证书中任选一种,前者授予发明人证书和奖励,发明的所有权归国家,任何企业和工厂都可无偿使用;后者与传统专利制度相同,授予15年独占实施权。由此形成了两种保护形式并存的制度,这就是我们所说的双轨制。目前依然采用双轨制的或发明人证书制的国家除苏联外,还有保加利亚、捷克、蒙古、古巴、阿尔及利亚、刚果和墨西哥等。

1967年“巴黎公约”会议通过了把发明人证书制正式订入“巴黎公约”的建议,与发明专利一样享有优先权。

四. 巴黎公约(1883年3月20日签订)

巴黎公约于1967年斯德哥尔摩外交会议上进行了第六次修改。该文本共有30条,可分为三组:实质性条款、行政性条款和其他条款(主要有加入、批准、退出及接纳新会员等)。

巴黎公约的主要精神体现在实质性条款,主要有国民待遇、优先权、各国专利独立等三原则。

1. 国民待遇原则 这是巴黎公约最重要的原则之一。根据这一原则,在工业产权方面(当然包括专利权)给予本国国民的法律保护同样适用于其他成员国的国民。对于非成员国的国民,只要他在成员国内有真实有效的经常住所,或有工商营业所,也应享受该成员国国民所能得到的法律保护。所谓国民包括自然人和法人。

2. 优先权原则 专利申请人就同一发明在一个成员国第一次提出专利申请后,可以在12个月内向其他成员国申请专利时要求优先权,即申请人在其他成员国申请专利的日期视为在第一次提出正规申请之日起提出的。而实用新型优先权期限为六个月。优先权可以随有优先权的专利申请转让时一起转让,当然也可以不随申请一起转让。在优先权期内专利申请公开或公用,该项发明不丧失新颖性。

3. 专利独立原则 各成员国独立地按自己的国内法授予专利权。同一发明在一个成员国取得专利权并不意味着在其他成员国也一定可以取得专利权;同一取得专利权的发明在一个成员国被撤销或终止专利权,也不意味着在其他成员国一定要被撤销或终止专利权。总之,各成员国对同一项发明的申请,专利权的批准、拒绝、或撤销,是被此独立的,互不影响的。

第三节 专利的审批形式

审批专利申请共有三种形式：登记制、审查制、延迟审查制。

登记制是形式审查合格后便直接授予专利证书。法国是实行登记制的鼻祖，至今仍有非洲知识产权组织、阿尔及利亚、比利时等国采用登记制。其优点是专利批准快，新技术得到及时交流，专利机构小；缺点是专利质量不高，作为技术情报的价值低，同时纠纷较多，权利不够稳定。

审查制是指专利局除对专利申请进行形式审查外，还需进行新颖性、创造性和工业实用性等三性的实质审查，实质审查符合要求的专利申请才授予专利权。美国是实行审查制的鼻祖。现在大多数工业发达国家及一些发展中国家都采用审查制。这种制度能保证专利质量，但需要设立庞大的审查员队伍，从申请到批准专利过程较长。

延迟审查制是在审查制的基础上发展起来的，也称早期公开延迟审查制。发明专利申请先经过形式审查，自申请日18个月内由专利局发表，即早期公开。申请人应在规定的期限内提出实质审查请求，专利局只对有实质审查请求的申请进行实质审查，过期不提实质审查请求，该申请被视为撤回。

延迟审查、早期公开制是荷兰于1964年根据各主要工业国专利申请案件大量积压，妨碍专利情报及时交流的情况下提出的改革措施。日本、西德等国纷纷响应，并在本国实施。实践经验表明，实行延迟审查制能使专利局的申请积案减少，减轻了专利局的工作负担。这是因为延迟审查制使申请人有几年的考虑时间，允许他撤回已失去经济价值的申请，或申请后发现不可能获得专利的发明。但这样做必然导致有两次公布，使专利文献公布量倍增。PCT，EPC，澳大利亚，巴西等国也都实行了早期公开延迟审查制。

第四节 中国专利制度的历史演变

在我国，专利制度有过曲折的历史。

一、解放前专利制度发展简况

1. 发生阶段

19世纪中叶，外国资本主义的入侵，促进了中国由封建社会向资本主义社会发展的进程。一些接受西方资产阶级民主思想的知识分子，开始将专利制度的思想引入中国。

太平天国时期，1859年5月被洪秀全任命为总理的洪仁玕主持朝政后，提出了《资政新篇》的施政纲领。《资政新篇》规定：“尚有能造如外郎火轮车，一日夜能行七八千里者，准自专其利，限满准他人仿做”；尚有能造轮船，“或用火用气用力用风，乎聊者自创。首创至巧者，偿以自专其利，限满准他人仿造”；对于新机器发明，“器小者偿五年，大者偿十年，益民务者年数加多，无益之物，有责无偿，限满准他人仿做”。洪仁玕的这一思想虽然停留在议论阶段，却是中国专利制度萌芽的表现。

2. 发展阶段

20余年后，民族资本家邓观应在筹建机器织布局的同时，于1881年上书北洋大臣李鸿章：“嗣后上海一隅，无论何人，……只准附入本局合办；不准另立一局，显分畛域”。

并要求在“10年或15年内”通商各口，无论华人、洋人均不得于限内另自纺织”。1882年，李鸿章在试办上海机器织布局奏折中写道：“该局用机器织布，事属创举，自应酌定十年以内只准华商搭办，不准另行设局。”光绪皇帝于该年批准了上海机器织布局十年专利。这是我国历史上第一个专利。

邓观应申请专利批准后，对当时的实业家和能工巧匠影响很大，他们纷纷将自己的新发明申请专利，形成了兴专利而利百工的新气象。1898年光绪发布了“振兴工艺给奖章程”，设置了50年、30年、10年专利的制度。这是我国历史上实行专利制度的又一次尝试。

1912年，当时的工商部公布了“奖励工艺品暂行章程”，对新产品授予5年内专利权或者给予名誉上的褒奖。1923年，农商部公布了“暂行工艺品奖励章程”，奖励对象扩大为新产品及其新的制造方法，授予了3年或5年的专利权，对仿造外国产品有显著成就的，给予褒奖。1928年，农工商部又公布了“奖励工艺品暂行条例”，规定对新产品或其新制造方法授予15年、10年、5年、3年的专利权，对仿制外国产品有显著成绩的，给予褒奖。1912年至1923年共批准了97件专利，144件褒奖。

1932年9月公布的“奖励工业技术暂行条例”内容比较周详，不仅规定了奖励对象和专利权年限，还规定了审查机构，审查程序，发证程序等。1939年4月，该条例进行了修改，增加了“新型”和“新式样”专利。1938年至1944年6月间共批准了434件专利。

我国现代史上第一次正式公布“专利法”是1944年5月。该法的拟定历时3年多，全文分为发明、新型、新式样、附则等四章，共133条。

二、解放后专利制度发展简况

1. 《保障发明权与专利权暂行条例》

1950年8月政务院第45次政务会议通过了《政务院关于奖励有关生产的发明、技术改进及合理化建议的决定》。该决定第一次规定：核定发明权和专利权，并发给发明证书、专利证书、奖金、奖状及其他各种奖励。

同一次政务会议批准了《保障发明权和专利权暂行条例》。该条例的主要内容如下：

(1) 规定了发明证书和专利证书两种保护形式。

(2) 有关国防机密、军事技术或军事制造工业之发明，关系大多数人的福利、有迅速推广之必要的发明（如医药品及农牧业品种等），职务发明，受国家机关、企业、社会团体委托并领取报酬所完成的发明，只给予发明证书。

(3) 发明权人的发明，其采用与处理权属于国家，发明人有权领取奖金、奖章、奖状、勋章或荣誉学位等。他也有权将发明作为遗产，并有在发明物上冠以本人姓名的命名权。

(4) 专利权人得以自己资本或招股经营企业，利用发明，从事生产，具有排他性独占实施权。其他人使用该发明需征得其同意。专利权人可以将专利权作为遗产或转让。

(5) 发明权与专利权的有效期为3年至15年。据统计，根据该条例，曾批准过6

项发明、4件专利。

2. 《有关生产的发明、技术改进及合理化建议的奖励暂行条例》

政务院于1954年5月在第215次政务会议上通过了《有关生产的发明、技术改进及合理化建议的奖励暂行条例》。该条例规定了获奖的主体（中华人民共和国公民及外国侨民）和获奖的对象（有关生产的发明、技术改进、合理化建议经取用者）；奖励的标准和期限；奖金的计算和支付办法等。该条例第三条规定：“凡依据《保障发明权与专利权暂行条例》之规定取得发明证书者，按本条例发给发明奖金”。

由此可见，上述两条例是互相连接，相辅共存的。两条例于1963年11月国务院第136次全体会议宣布废止。

3. 《发明奖励条例》和《技术改进奖励条例》

1963年11月国务院发布施行《发明奖励条例》和《技术改进奖励条例》。

（1）发明奖励条例 发明属于国家所有，任何单位或个人都不得垄断，全国各单位都可以利用。评奖工作由国家科委组织发明评奖委员会进行。对发明的奖励采用荣誉奖和物质奖励相结合的方式。

（2）技术改进奖励条例 凡群众提出的技术改进建议，经过实验研究和实际应用，使某一单位的生产和工作更加多、快、好、省的都是技术改进。本条例适用于全民所有制单位。对技术改进的奖励采用荣誉奖和物质奖相结合的方式。

4. 《发明奖励条例》

1978年12月国务院发布了修订的《发明奖励条例》，原《发明奖励条例》同时废止。修订的“条例”规定国家科委设发明评选委员会，负责评选发明项目、评定奖励等级，由国家科委核准授奖。

5. 《中华人民共和国专利法》

1984年3月12日，全国六届人大第四次会议通过了《中华人民共和国专利法》，3月20日发布中华人民共和国主席令（第11号），公布了专利法，并自1985年4月1日起施行。

第二章 中华人民共和国专利法

本章着重介绍我国专利法几个重要问题。通过本章的学习，对我国专利法有比较清楚的了解，在贯彻执行中加深理解。

第一节 立法思想和诞生的历史条件

一、立法思想

中国专利法的立法宗旨在专利法第一条作了明确规定。中国专利法是“为了保护发明创造专利权，鼓励发明创造，有利于发明创造的推广应用，促进科学技术的发展，适应社会主义现代化建设的需要”而制定的。

在第一章中已提到专利权是一种无形财产权。技术发明创造是劳动的产物，它凝结着发明人、设计人的创造性脑力劳动，运用到生产中可转化为生产力，产生经济、技术和社会效果。因此，发明创造具有价值和使用价值，应当而且必须把它作为财产加以保护——给予一定期限的专利权保护。

专利法为我国对知识和知识分子创造性脑力劳动成果给予了充分肯定，而且得到应有的鼓励和保护。

从我国的实际出发，制定一个适合于我国国情的专利法，以便合理调节我国社会存在的各种关系。如：生产资料公有制为基础的多种所有制关系；计划经济为主、市场调节为辅的经济关系；国家、集体和个人之间的分配关系；脑力劳动和体力劳动的差别；沿海地区和内地经济技术发展的不平衡等。这些关系的调节必须达到三个基本目的：①有利于发挥我国广大群众进行发明创造的积极性；②有利于发明创造的迅速实施和推广应用，使科学技术和经济紧密结合起来；③有利于加强同世界各国的经济技术交流和合作。专利法就是为了达到这三个目的制定的。

同世界各国的专利法一样，中国专利法是国内法，也是涉外法。在立法中，注意了国际间比较普遍遵循的惯例，如《保护工业产权巴黎公约》所规定的国民待遇、优先权、专利独立等原则。我国专利法规定：“在中国没有经常居所或者营业所的外国人、外国企业或者外国其他组织在中国申请专利，依照其所属国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约，或者依照互惠原则，根据本法办理。”还规定：“外国申请人就同一发明或者实用新型在外国第一次提出专利申请之日起十二个月内，或者就同一外观设计在外国第一次提出专利申请之日起六个月内，又在中国提出申请的，依照其所属国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约，或者依照相互承认优先权的原则，可以享受优先权”，即以其在外国第一次提出申请之日为申请日。

二、诞生的历史条件

我们已经介绍了中国专利制度的历史发展过程，我们曾学过西方搞单轨制，也曾学

过苏联搞过双轨制，并曾一度废除过专利制度。那么现在我们基于什么原因重建专利制度？

以上已着重讲了制订中国专利法的立法思想，现在我们来分析一下重建我国专利制度的主要条件。

1. 技术发明成果是商品，具有价值和使用价值。

我们制订了“发明奖励条例”和“技术改进奖励条例”，用来鼓励群众的发明创造积极性，这无疑是正确的。但是，正因为笼统地说“鼓励发明创造”，而缺乏讲求经济实效的实施和限制性条款，客观上忽视了发明创造成果的价值和使用价值。一项发明创造成果的实施和推广应用往往比其研究还困难得多，甚至中途夭折，大量的投资收不到经济实效。“鼓励发明创造”是没有任何限制的，不讲究经济实效，你搞我也搞，同一个项目，重复研究，重复劳动，浪费大量的人力、物力。至今，在我们某些人物的头脑里，这种思想仍占有统治地位。在技术上，有能力搞某些项目的单位不让它搞，想方设法抑制；没有能力搞的单位却要化大力气去扶持它，事倍功半，这种现象在实行专利制度以后，将会大大减少。

在科学技术突飞猛进的现代，技术发明成果在提高企业的经济效益中已起着越来越大的作用。据有关资料报道，在本世纪初，在发达国家中，促进国民经济增长的诸因素中，科学技术进步所占的比重约为5%；而到了70年代，不少国家已达到了50%至70%。发明创造成果的价值和使用价值是显而易见的。

科学技术发明创造成果是一种无形财产，是一种商品，发明创造是一种商品的生产形式。以往我们是没有明确表示出来的。发明人作发明创造是要付出巨大代价的，不仅要耗费巨额实验资金，而且还要承担失败的风险，更重要的是发明人还要付出看不见的艰苦的脑力劳动，有人并不把这一点看成是劳动，也有人说企业的发明创造的成果的取得是国家投资的，这一点是事实。但是发明人艰苦的脑力劳动总不能视而不见吧。如果不给他们合理的补偿，使他们能用自己复杂的科学劳动产品同社会进行等价交换，作为进一步培养自己的科学能力和维持科研能力再生产的费用，那么任何发明的源泉都会枯竭。无偿地占有他人或别的企业的科技成果，就是共了他人的产，客观上打击了企业和群众的发明创造积极性，影响经济的发展。只有承认技术发明成果的价值和使用价值，允许成果的持有者或所有者通过合法渠道，取得合法的利益，使采用成果的单位或个人付出一定的代价，换来技术上的提高和生产的发展，才会使整个社会的科学技术和经济得到发展。

在现阶段和将来一段时期内，还必然是公有制占多数、各种经济形式并存的经济结构。社会主义的产品仍然要采取商品的形式进行交换。现阶段，我国存在着全民所有制企业与集体所有制企业之间的商品关系，集体所有制企业之间的商品关系，全民所有制企业之间的商品关系，全民所有制企业与职工之间的商品关系，以及农民与农民、农民与个体手工业者、职工之间的商品关系，还有外资企业、合资企业同上述各主体之间的商品关系等等。实行专利制度是为了在知识产品领域实行有偿转让，所以，它是符合社会主义的客观经济规律的。无偿调拨和使用他人的产品（商品）实际上是抹杀社会主义经济制度下多种所有制的区别，是一种超越现阶段的生产力发展水平的做法。

2. 适应我国正在进行经济体制改革, 扩大企业经营管理自主权的要求。

我国正在进行社会主义经济体制改革, 扩大全民所有制企业的经营管理自主权, 采取了“利改税”等措施。企业经营的好坏对企业的发展和职工的经济利益有直接的关系, 改变长期以来存在的平均主义、“大锅饭”的现象, 甚至“工作越多错误越多”; 技术水平高、研制的机器设备稳定可靠的人却无人表扬, 而对那些技术水平不高, 会吵会闹, 搞的机器设备质量差, 拖进度而加班加点的人却大力吹嘘, 又是表扬, 又是奖励等等。这些不合理现象在经济改革中得到扭转, 在实行专利制度后将会得到进一步克服。这样, 无疑给我国的全民企业, 内添动力, 外加压力, 奖勤罚懒, 论功行赏, 使那些空谈家混不下去。从而使全民企业需经过艰苦努力才能得到生存和发展, 全面提高工业企业的经济效益, 也使发明创造者得到应有的奖赏。

3. 建立专利制度有利于保护我国的发明创造, 有利于加强与世界各国的科学技术交流, 有利于引进最先进的科学技术。

在国际交往方面, 过去一直强调无私的国际主义援助。实践说明, 真正的无私援助为数不多, 因为那是一种超越现今世界现实的做法。实际情况是: 随着我国与国际上的交往日益增多, 没有我们自己的专利制度, 也不了解国际专利制度的常识, 我们该得到的利益没有得到, 盲目买人家的过了时的专利等等吃亏上当的事件是常见的。

当然专利制度也是有利有弊、有得有失, 估计实行专利制度后, 从发展来看, 将是得大于失。

总之, 实行专利制度是我国经济发展的需要, 是鼓励发明创造, 推进科学技术的迅速发展, 尽量采用先进技术, 尽可能引进国外最先进的科学技术, 为我所用。

第二节 名 词 概 念

第一章中已介绍了专利、专利法和专利权等名词, 现在就中国专利法中的主要名词作一解释。

一、发明 指对产品、方法或者其改进所提出的新的技术方案。它必须具备新颖性、创造性和实用性, 或称“三性”, 也称“专利性”。

二、实用新型 指对机器、设备、装置、用具或器件的形状、构造或者其结合提出适于实用的新技术方案。它也必须具备“三性”。实用新型同发明相比, 其创造性水平要求较低, 所以, 有人把它称之为“小发明”; 把取得实用新型专利称之为“小专利”。

三、外观设计 是工业品外观设计的简称。外观设计同使用该外观设计的工业产品是结合在一起的统一体。它是指对产品的形状、图案、色彩或者其结合作出富有美感并适于工业上应用的新设计。新设计可以是线条、图案或色彩的平面设计, 也可以是产品的主体造型。

实用新型和外观设计都提到了形状, 其区别在于: 前者主要涉及产品的功能, 后者一般只涉及产品的外观。如一项产品的新形状, 既涉及其功能, 又涉及其外观, 申请何种专利, 可由申请人自行选择。

四、发明人或者设计人 指对发明创造的实质性特征作出了创造性贡献的人。在完成发明创造过程中只负责组织工作、给予物质条件的利用提供方便的人以及从事其它辅助工作的人，不应当被认为是发明人或设计人。

五、新颖性 指申请日以前没有同样的发明或者实用新型在国内外出版物上公开发表过，在国内公开使用过或者以其它方式为公众所知，也没有同样的发明或者实用新型由他人向专利局提出过申请并且记载在申请日以后公布的专利申请文件中。

六、创造性 指同申请日以前已有技术相比，该发明有突出的实质性特点和显著的进步，该实用新型有实质性特点和进步。所以，也叫先进性。

七、实用性 指发明或者实用新型能够制造或者使用，并且能够产生积极效果。

八、公知和公用 公知的标准是以见于印刷出版物为准。印刷出版物要从广义上加以理解，它不仅包括书刊杂志，还包括公开发表的打印材料、手稿、以及录音带、录像带、缩微阅读材料，甚至包括电影、电视等。

公用的标准是除发明人或负有保密义务的有关人员之外的任何人公开使用，哪怕只是一个人使用，也称公用。

我国专利法规定的新颖性是既不为国内外公知，也不为国内公用。

九、职务发明创造 指发明人或者设计人为执行所在单位的任务或者主要是利用所在单位的物质条件所完成的发明创造。

“执行本单位的任务”所完成的职务发明创造是指：

1. 在进行本职工作中作出的发明创造；
2. 履行本单位交付的任务（本职工作之外）所作出的发明创造；
3. 辞职、退休或者调动工作后一年内作出的，并与其在原单位承担的本职工作或者分配的任务有关的发明创造。

“本单位的物质条件”指本单位的资金、设备、零部件、原材料或者不向外公开的技术资料等。

十、专利申请权 指申请专利的权利。职务发明创造的专利申请权属于有关单位。非职务发明创造的专利申请权属于发明人或者设计人，或者发明人、设计人的合法受让人或继承人。

十一、专利产品和专利方法 取得专利权的发明有产品和生产工艺方法。前者称为专利产品，后者称为专利方法。取得实用新型专利的只有产品，没有方法。外观设计专利是指在专利文件中指定的工业品上使用的外观设计本身。

十二、专利使用费 专利权人许可他人实施其专利，就是转让专利的使用权。专利权人是转让人或许可人，被许可使用他人专利的人称为受让人或被许可人。受让人向转让人支付专利使用权的费用，称作专利使用费。

十三、专利标记 指专利权人或其被许可人在专利权有效期内，在其专利产品或其包装上标明已取得中国专利的标记。

十四、专利号 一项专利申请，经专利局审查，符合专利法规定，专利局即对申请人授予专利权并发给专利证书。专利证书上的编号就是专利号。专利号可以与专利标记一起标记在专利产品或其包装上。