

中华人民共和国

专利法商标法概论

段瑞林 著

ZHONGHUARENMINCONGHEGUO
ZHUANLIFA SHANGBIAOFA GAILUN

吉林人民出版社

401

中华人民共和国
专利法 商标法 概论

段瑞林 著

*

吉林人民出版社出版 吉林省新华书店发行
长春市第二印刷厂印刷

*

850×1168毫米32开本 9印张 214,000字

1984年10月第1版 1984年10月第1次印刷

印数：1—4,790册

统一书号：6091·20 定价：1.10元

目 录

绪 论	智力成果的法律保护	1
第一章	专利法和商标法的沿革	12
第一节	专利法的沿革	12
第二节	商标法的沿革	30
第二章	中华人民共和国专利法	37
第一节	专利法的概念和性质	37
第二节	专利法的任务	48
第三节	专利申请人和专利权人	64
第四节	发明专利条件	83
第五节	不授予专利权的发明和项目	118
第六节	发明专利的申请和审批程序	127
第七节	专利权人的权利和义务	147
第八节	专利发明的实施	162
第九节	实用新型专利和外观设计专利	171
第十节	法律保护	178
第三章	中华人民共和国商标法	182
第一节	商标法的概念	182
第二节	商标及其作用和种类	186
第三节	商标注册制度和商标注册条件	197
第四节	商标注册程序	209
第五节	商标专用权及其保护	216
第六节	商标管理	224

第四章	国际工业产权保护制度	231
第一节	保护工业产权巴黎公约	231
第二节	成立世界知识产权组织公约 (WIPO)	236
第三节	专利合作条约 (PCT)	239
第四节	区域性专利条约	241
第五节	商标国际注册马德里协定和商标注册条约	244
附录一	中华人民共和国专利法	248
附录二	中华人民共和国商标法	258
附录三	中华人民共和国商标法实施细则	264
附录四	国家工商行政管理局文件	281
后 记		282

绪论 智力成果的法律保护

一

从事智力创造活动是人类最伟大的特性之一。人类总是不断地有所发现、有所发明、有所创造、有所前进。

劳动创造世界。人类的历史是创造物质文明和精神文明的历史。自原始社会末期以来，脑力劳动逐渐地从体力劳动中分离出来。人们从事生产实践，通过体力劳动与脑力劳动的结合，创造物质财富，满足人们物质生活的需要，同时创造精神财富；部分脑力劳动者专门从事智力活动，创造精神财富，满足人们精神生活的需要。

所谓智力成果，就是人们在与自然界的斗争和社会的斗争中，通过脑力劳动所创造的、具有一定表现形式的一切技术、自然科学和社会科学成就。

任何智力成果至少具有以下三个共同特点。

第一，智力成果是脑力劳动的产物，是人们对自然界和社会的认识和改造的成果，表现为各种自然科学和社会科学的思想理论、学说、文学艺术创作、科学技术知识等等。物质生产劳动创造的物质产品，属于物质的范畴；智力劳动的成果属于精神的范畴。这是智力成果的本质属性，是它与生产劳动产品的本质区

别。弄清这一点十分重要，因为保护智力成果的法律正是从这个本质特点出发，作出有别于涉及物质财富的法律制度的特殊规定的。

第二，智力劳动成果具有创造性的特点。科学发现是人们对自然界的新认识；新的理论必定揭示出自然界或社会领域前所未知的特性、规律；文学艺术作品一定具有首创性；发明及其他技术成果必须具有新颖性和创造性，如此等等。总之，凡智力成果，在一定条件下，与该成果出现以前的智力成果相比，必然有所创见、有所进步。老调重弹，复制古董，抄袭拼凑，自然是称不上什么智力成果的。

第三，智力劳动成果具有一定的表现形式。脑力劳动是人的思维活动。思想可能有外部表现，也可能没有。作为智力成果，必须有一定的表现形式，使创作者以外的人能够了解。智力成果的表现形式是对其给予法律保护的条件之一。文学艺术作品必须以一定的形式（物质形式、非物质形式）表现出来，才能获得版权保护；发明创造必须用文字、图表、数据等详细描述出来，才有可能获得专利权或奖励。

智力成果的表现形式是多种多样的。科学研究、文学艺术创作表现为文字著作、演讲、乐谱、舞谱、表演、绘画、雕塑、广播、录音、唱片等。技术创造表现为文字叙述、设计图等形式。外观设计、商标等工业美术设计表现为形状、图案、色彩、文字等。许多智力成果是以物质形式固定下来的。但是，必须指出，以某种物质形式表现出来的智力成果，绝不是物质形式本身，它们仍然是精神产品，属于精神的范畴。从以后各章的分析中，读者可以看到，明确这一点是有一定重要意义的。

以上所述智力成果的三个共同特点，不可能穷尽精神产品的所有属性。然而，从各国法律所保护的智力成果来看，这三点是

比较突出的。

法律所保护的智力成果，是智力成果的一部分。各国统治阶级认为有必要对因某种智力成果所产生的社会关系予以法律调整时，才制订有关的法律。

保护智力成果的法律，涉及人们重要的智力活动领域，在许多情况下，也涉及人们物质经济活动及其他社会生活领域，具有重要的意义。

二

专利法和商标法统称工业产权法，属于智力成果保护的法的范围，具体讲，是知识产权法的组成部分。

智力成果的法律保护制度，起源于资本主义的生产方式。

智力活动与人类共存。我们的祖先原始人制造的各种石器，是当时了不起的发明创造，尽管在科学技术高度发达的今天，看起来是多么的简陋。钻木取火的技术对人类发展的革命意义，不下于现代的电子技术和宇航技术对于现代人类发展所起的作用。

与智力创造活动的历史相比，智力成果保护法的历史。却是很短的。从英国于1624年制定《垄断法规》算起，专利制度的历史只有360年，从1710年制定第一部版权法算起，至今只有274年。

马克思和恩格斯指出：“法和宗教一样是没有自己的历史的，”^①因为，法不过是一定社会关系的反映和规定。有关智力成果的法律，不是一切社会经济形态都具备的。文化科学技术发展到一定阶段，引起一系列复杂的社会关系。当统治阶级认为有必要对

^① 《马克思恩格斯选集》，第1卷，第68页。

这个领域的社会关系按照自己的意志进行调整时，才产生了有关智力成果的法律。

在奴隶社会和封建社会自然经济条件下，文化科学落后，法律基本上没有涉及这方面的问题。在资本主义社会，文化科学技术有了极大的发展，在社会生活中起着越来越重要的作用。资产阶级要求法律确认对知识的私人占有权。精神产品和物质产品一样，成了商品交换的标的。在这种条件下，以确认智力成果的私人财产权为核心内容的知识产权法便应运而生。

什么是知识产权？知识产权法的对象、范围和特点是什么？

1883年《保护工业产权巴黎公约》、1886年《保护文学艺术作品伯尔尼公约》和1967年《成立世界知识产权组织公约》对知识产权的规定，得到广泛的国际承认，具有世界范围的代表性。截止1984年1月，这三个公约的成员国，依次为93个、74个和106个，其中包括几乎所有的社会主义国家。我国于1981年加入了世界知识产权组织。

巴黎公约第1条第（2）款规定，工业产权的保护对象为：发明、实用新型（有关机械产品形状和构造的小发明）、外观设计（装饰产品外表的图案、色彩、外形的设计）、商标、服务标记、厂商名称、货源标记或原产地名称，制止不正当竞争。

伯尔尼公约规定的版权保护的对象有：科学和文学艺术领域的一切作品，其中包括书籍、小册子及其他著作，讲课、讲演、讲道，戏剧或音乐戏剧作品，舞蹈艺术作品及哑剧作品，配词或未配词的乐曲，电影作品或以电影摄影术类似的方法创作的作品，实用美术作品，插图、地图，与地理、地形建筑或科学有关的设计图、草图及造形作品，图画、油画、建筑、雕刻及版画，摄影作品及以摄影术类似的方法创作的作品。

成立世界知识产权组织公约第2条第（8）款规定，“知识产

权”包括：

关于文学艺术和科学作品的权利；

关于表演艺术家演出、录音和广播的权利；

关于人们努力在一切领域的发明的权利；

关于科学发现的权利；

关于外观设计的权利；

关于商标、服务标记、厂商名称和标记的权利；

关于制止不正当竞争的权利；

以及在工业、科学、文学或艺术领域里一切其他来自智力活动的权利。

总括起来，知识产权包括两大类：版权和工业产权。工业产权主要包括对发明、实用新型和外观设计的专利权和商标的专用权。与此相对应的，知识产权法包括版权法和工业产权法。工业产权法主要包括专利法和商标法。

知识产权法有以下几个特点。

第一，知识产权法保护精神产品创造人的人身权。版权法保护作者的署名权、发表和利用作品的权利、收回或修改作品的权利和保护作品完整性的权利。专利法保护发明人和其他技术设计人的身份权。他们有在专利证书和其他文件上写明自己是发明人或设计人的权利。商标法虽不保护商标设计人的人身权，但他们作为实用工业美术设计人，可通过版权法保护其人身权。人身权与权利人的人身不可分离，不能转让，不能继承。

第二，知识产权法保护对智力成果的专有权。作者享有出版、上演或以其他方式利用其作品的专有权和取得经济利益的权利。专利权人对其专利发明享有专利权，即制造、使用和销售专利产品或使用专利方法的独占权。商标权人享有商标专用权。在法律无明确规定的情况下，其他人未经版权、专利权和商标权所

有人许可，不得利用其作品、专利发明和商标。版权法、专利法和商标法保护权利人的专有权不受侵犯。侵权人应受法律规定的处罚。

知识产权法保护智力成果的专有权，实质上就是保护对智力成果的财产权，包括对智力成果的所有权和智力成果流转过程中的财产权。权利人充分享有对其智力成果的占有、使用和处分的权利以及通过使用、处分智力成果获得经济利益的权利。智力成果可以作为商品予以流转。版权、专利权、商标权可以转让和继承。权利人有权许可或不许可他人利用其智力成果并收取使用费。可见，知识产权法确认和保护的知识财产权与民法所确认和保护的对物品的财产权，在实质内容上是相同的，只不过知识产权法针对精神产品的特殊性，以专有权（独占权或垄断权）的形式保护对智力成果的财产权，并在权利内容和保护程序等问题上作出有别于物权保护的一些特殊规定而已。

在资本主义国家，有些学者把财产划分为两大类，即有形（体）财产和无形（体）财产，相应地把财产权划分为有形财产权和无形财产权。对物的财产权称有形财产权；对智力成果的财产权（版权、专利权和商标权）称知识财产权。有的作者把财产分为动产、不动产和知识财产，相应地把财产权分为动产财产权、不动产财产权和知识财产权。

在以生产资料私有制为基础的资本主义社会，知识产权法保护的当然是对知识的私人财产权。知识产权法所保护的不过是资产阶级“获得财产的新方式”（马克思语）。

在以生产资料公有制为基础的社会主义国家，实行知识产权法律制度，则是为了确认和保护国家和集体对智力成果的社会主义财产权以及在某些情况下保护劳动者对智力成果的个人财产权。

第三，知识产权法规定了知识产权的有效期限。这是知识产权与有形财产权的主要区别之一。物权没有法定有效期的限制。多数国家的版权法规定，对作品版权的保护期为作者的有生之年加死后二十年至五十年。有的国家规定了较短或更长的保护期。个别国家对著名作品（如英国对牛津、剑桥等六所大学的某些教科书）永久保护。专利法规定了专利权的期限，一般为十五年至二十年。商标法也规定了商标权的期限，但到期后通常可以续展。知识产权保护期的意义在于，在法定期限内，专有权受法律保护；期限届满之后，专有权即告消灭，知识成为社会的公共财产，任何人都可以不受限制地利用。这是调整社会整体利益和知识创造人或单位的利益关系的一种制度。

第四，知识产权法有严格的地域限制。一国法律保护的知识产只在本国有效。一国主管当局授予、拒绝授予、变更或消灭知识产权的决定，对其他国家不发生影响。只有国际条约或某一国的特殊规定才能改变这种情况。例如，有关版权的国际公约规定，公约任何成员国的公民的作品，或者在任何成员国首次出版的作品，在所有成员国都应受到保护。专利合作条约规定了可以同时几个国家取得专利权的国际申请，商标国际注册的条约规定了同时几个国家获得专用权的国际注册申请。个别国家承认另一国批准的专利有效，等等。在一般情况下，任何国家都不承认根据别国法律所取得的知识产权，亦即，不承认外国知识产权法的适用。而根据一国法律所取得的有形财产权。在其他国家往往能得到承认。

第五，知识产权需要国家主管机关依法定程序予以正式确认。专利权需经申请、国家机关审查批准，方能成立。多数国家规定，商标必须依法定程序在国家主管机关注册，商标专用权才能产生。国家发给专利证书和商标注册证，确认专利权和商标

权。版权一般不需要经过特殊批准，但有的国家也要求登录。这是知识产权在其取得程序上与有形财产权的区别。有形财产权，例如，物权、债权、在法律规定的范围内，由于当事人的行为或不行为而产生、变更或消灭，不需每次由国家机关批准。

三

我国是否应当建立以及建立何种智力成果保护的法律制度，这是一个重大的理论问题和实践问题。这个问题应从我国的社会主义制度和具体国情出发，在总结三十多年历史经验的基础上，予以正确解决。同时，应借鉴其他国家，主要是社会主义国家的经验和教训并考虑国际上的惯常做法。

正确认识并摆正文化科学在社会主义现代化建设中的重要地位，是一个首要问题。“过去由于‘左’倾思想和小生产观念的束缚，在我们党内相当普遍、相当长期地存在着轻视教育科学文化和歧视知识分子的错误观念。它严重地妨碍我国物质文明和精神文明的建设”。^①在十年动乱期间，大搞愚民政策，否定一切科学文化知识，对知识分子专政，到处批所谓“知识私有”、“技术垄断”、“奖金挂帅”，弄得无人敢搞文艺创作和科研工作。在文教科科技领域，“大锅饭”思想、政策和法律虚无主义尤为严重。这方面的法制几乎是空白。我国至今仍无著作权方面的立法。抄袭剽窃之风存在，作者的人身权和经济权益得不到切实保护。在科学技术领域，“共产风”、“平调风”为害严重。在“大协作”、“传经送宝”的旗号下，随意侵占其他单位或个人的科技成果。过去没人敢提制定专利法、版权法，奖励制度也没执行，商标法不保护商

^① 胡耀邦在中国共产党第十二次全国代表大会上的报告。

标专用权，似乎这些都是资本主义的东西。

三中全会以来，党的工作重点转移到社会主义现代化建设上来。党的“十二大”提出了建设社会主义物质文明和精神文明的战略目标，确定了“四个现代化的关键是科学技术现代化”^①，提高全民族的科学文化水平，以先进的科学技术改造整个国民经济，改革经济体制与科技管理体制等一系列方针政策。改革并加强文化科技领域的法制，健全保护智力成果的法律制度，无疑是加强社会主义物质文明和精神文明建设的重要保证。

其他社会主义国家在智力成果的法制建设方面所走过的道路，值得我们借鉴。苏联和东欧国家采用保护科学发现权，即保护科学发现人的身份权和受奖权的制度。它们都实行著作权法，保护作者的人身权和经济权益。从下述第一章我们可以看到，在发明及其他技术成果的法律保护方面，苏联和东欧各国，几次改变法律体制。总起来讲，不外三种情况：第一，实行奖励制度；第二，实行专利制度；第三，实行发明奖励与专利并行的制度。此外，苏联和东欧国家都实行商标法，保护商标专用权。

作者认为，在智力成果的法律保护方面，我国应当实行知识产权制度和奖励制度相结合的体制。

对于科学发现，以实行奖励制度为宜，保护发现人或集体单位的发现权，并给予荣誉奖和物质奖，以促进科学事业的发展。

科学发现是对自然界客观存在的现象、特性或规律的新认识。科学发现对于人类认识和改造自然界具有重大意义。马克思曾经指出，科学转变为生产力是社会发展的规律，“任何发现都将成为新发明或生产方法的新改进的基础”^②。但是，科学发现属于

① 胡耀邦在中国共产党第十二次全国代表大会上的报告。

② 马克思遗稿，俄文版，转引自苏联《共产党人》杂志（《Коммунист》），1958年第7期，第22页。

理论科学，不是应用技术，尚不能直接应用于生产并变成生产力，不能直接创造经济效益。所以，对科学发现不必采用保护知识产权的制度。知识产权法保护对知识的财产权，是由于知识的利用能直接产生经济价值。《成立世界知识产权组织公约》，根据苏联代表的提议，将科学发现列为知识产权是不恰当的。所以，对科学发现实行奖励制度比较合适。我国于1979年12月修订的《自然科学奖励条例》就规定了对科学发现人或集体的人身权的保护和奖励办法。

在文学艺术和社会科学领域，应尽快制订和实行版权法（著作权法）。版权法应分别情况保护公民个人、集体、单位或国家对作品的版权，保护作者的署名权、其他人身权和取得经济报酬的权利。为普及文化科学知识，版权法应规定对版权的适当限制。制订版权法也应适当考虑国际保护版权的通常做法，以利于国际文化交流。

在发明成果的保护方面，应实行专利制度为主、奖励制度为辅的法律体制。

实行专利制度更能迅速地为技术进步开辟航程，并能充分收获技术革新结出的经济硕果。

专利制度更能适应我国经济体制和科技管理体制改革的要求，是我国体制改革的一个必要环节。专利法以宪法为依据，确认了对发明创造这类精神产品的全民、集体和个人所有权制度和发明成果的有偿转让制度。单位拥有专利权的制度有利于扩大企业自主权，充分调动单位从事技术革新的积极性。按照按劳分配的原则，根据发明的意义和利用发明成果取得的经济效益，由发明单位向发明人支付物质奖励或报酬，更能激励和鼓舞具有创造性的人材。专利制度有利于引进外国的先进技术和促进国际经济技术交流。总之，专利制度更能适应四个现代化建设的要求，

将大大促进我国技术和经济的发展。发明奖励制度应作为专利制度的补充。实行专利制度后，仍可以根据发明奖励条例的规定，对重大科学技术成果颁发国家奖励，充分鼓励科学技术的发展。发明奖励条例中与专利法不一致的条款，应作适当修改。

对较低水平的技术革新——技术改进及合理化建议，应继续实行奖励制度。

我国解放初期，商标条例曾保护商标专用权。在“左”的政策影响下，1957年以后不再保护商标专用权，而且用行政办法强制企业注册所使用的一切商标。历史证明，这种制度对社会主义商品经济的发展是不利的。1983年3月1日开始实行的商标法明确规定了保护企业注册商标的专用权，即实行了保护工业产权的制度。

综上所述，对发现、技术改进及合理化建议实行奖励制度；对文学、艺术和社会科学作品，对发明、实用新型和外观设计，对商标，则实行知识产权制度。在智力活动领域，不管实行知识产权制度，还是实行奖励制度，科学发现人、作者、发明人、其他新技术设计人的人身权都应受到法律保护。

我国实行的是社会主义性质的知识产权法律制度。这是由我国的社会制度决定的。知识产权法与知识私有不能混为一谈。我国版权法所保护的必将主要是职务作者所在单位（几乎全部是国营单位）的版权或国家的版权；专利权和商标权绝大部分归全民所有制或集体所有制单位所有。在国内，个人所有的专利权和商标权只能是个别情况。我国知识产权法的目的，是巩固社会主义所有制，建设社会主义。

第一章 专利法和商标法的沿革

第一节 专利法的沿革

一、资本主义国家专利法的沿革

(一) 资本主义国家专利法产生的历史背景

马克思和恩格斯指出：“法和宗教一样是没有自己的历史的”^①，因为法不过是现存关系的反映和规定。当马克思和恩格斯谈到私法和资产阶级民法产生的过程时写到，“私法和私有制……是同时产生的”^②，“当工业和商业进一步发展了私有制的时候，详细拟定的罗马法便立即恢复并重新取得威信”^③。法国资产阶级革命胜利后，进一步发展了罗马私法，制定了法国民法典。恩格斯说，法国革命“在彻底摧毁封建主义和警察暴政以后，把新生的社会经济生活条件再表现为拿破仑所颁布的古典法典中的法律规范的语言”，^④并称法国民法典是资产阶级社会的标准法典。

专利法，从其历史起源来看，是资本主义生产方式的产物。

自然，发明创造活动伴随着人类的全部历史，中国古代的四大发明（火药、指南针、印刷术、造纸）是举世皆知的。风车、水车、杠杆、螺旋、金属的冶炼和锻造、船帆、风力磨面机等，都是古代的重要发明。

但是，专利法却不是任何社会都有的。在奴隶社会和封建社会

^{①②③} 《马克思恩格斯选集》，第1卷，第68—71页。

^④ 《马克思恩格斯全集》，俄文版，第16卷，第1部分，第504页。

不存在产生专利制度的客观条件。在奴隶社会，发明根本就未成为法律调整的对象。在封建社会末期，法律只在极个别场合涉及到发明问题。在自然经济的条件下，通过奴隶和农奴的劳动向奴隶主和地主提供自给自足的物品。商品交换极不发达，生产是手工劳动，技术十分落后。奴隶主、地主没有改革和采用技术的动因，奴隶、农民也无此积极性。几百年、上千年生产工具、生产技术都很少改进。在这种条件下，绝无产生专利法的可能。

资本主义生产方式改变了一切。以机器生产代替了手工劳动。机器生产是离不开生产技术的。欧洲资本主义生产方式的完全确立是产业革命的结果。“产业革命在十八世纪下半叶发生于英国，后来相继发生于世界各文明国家。产业革命是由蒸器机、各种纺纱机、机器织布机和一系列其他机械装置的发明而引起的”^①。可见，技术发明对资本主义生产方式的确立和发展多么重要。资本主义生产的重要特点之一，就是科学技术的高度发展，就是科学技术与生产的紧密结合。正如马克思所说：“资本不创造科学，但是为了生产过程的需要，利用科学、占有科学”^②。技术发明成为资本主义企业的重要财产。

另一方面，资本家经营的是商品生产。他们所生产的产品是为拿去交换并取得利润的。以私有制为基础的商品生产，存在严重的竞争。资本家为了在竞争中打败对手，取得更多的利润，就必须研究和采用新技术，以降低成本，提高劳动生产率，从而加强其商品在市场上的竞争能力。

在资本主义社会一切都商品化，技术发明和其他技术成果也商品化，而商品交换的前提是确认其所有人的财产所有权。

马克思和恩格斯曾经说过，每当工业和商业的发展创造出新

① 《马克思恩格斯文选》，第1卷，第210页。

② 《马克思恩格斯文选》，第1卷，第276页。