



国际技术贸易

黄梅波 编著

厦門大学出版社

[闽]新登字 09 号

国际商务系列教材

国际技术贸易

黄梅波 编著

*

厦门大学出版社出版发行

惠安县印刷厂印刷

*

开本 850×1168 1/32 12.75 印张 2 插页 318 千字

1996 年 12 月第 1 版 1996 年 12 月第 1 次印刷

印数:1—4000 册

ISBN 7—5615—1228—7/F·205

定价:14.50 元

国际商务系列教材编委会

主编：庄宗明 陈亚温

编委：叶文振 刘连支

庄宗明 陈永志

陈亚温 林光祖

林季红 黄梅波

龚 敏 赖小琼

(按姓氏笔划排列)

序

党的十一届三中全会以来,我国的改革开放和社会主义现代化建设取得了举世瞩目的成就。当前,随着社会主义市场经济体制的逐步建立和对外开放总体格局的基本形成,我国的对外经贸体制正逐步与国际接轨。面临这种新的形势,培养一大批系统掌握国际贸易理论与政策,熟悉国际商务知识,懂经营会管理的高层次专门人才,是一项迫切的任务。

为了适应这种需要,厦门大学经济系自1988年开始招收国际经济合作专业和国际经济专业(国际商务方向)本科生,并在世界经济专业硕士点招收国际商务方向研究生,历届毕业生深受工作单位的好评和重用。在教学过程中,我们深感建立一套既能吸取西方关于国际商务的理论和知识,又具有一定中国特色的教科书的必要。因此,我们组织编写了这套“国际商务系列教材”。

这套系列教材包括《国际经济学》、《国际商务理论与实务》、《国际贸易实务》、《国际投资学》、《国际金融通论》、《国际技术转让》、《国际市场营销学》、《国际商务风险管理》、《国际商法》、《国际商务专业英语》共十本。各本教材的主编都是在厦门大学经济系从事相关课程教学多年的教师。在编写过程中,他们力图使教材的内容既具有系统性,又能反映当前该学科的最新成就;既吸取西方相关教科书的精华,又联系中国的实际;既具有一定深度的理论性,又注重对业务专门知识的介绍,使读者所学的东西在实际工作中具有可操作性。

这套教材既适合高等院校涉外经济类专业使用,也可作为对外经贸部门和企业管理人员的自学用书或培训班教材。

限于作者的水平,这套教材一定还存在一些不妥或错误之处,恳请读者提出宝贵意见,以便我们今后修订提高。

丛书编委会
1996年1月22日

前 言

本书是为了满足国际经济合作和国际经济专业的教学之需而编写的,是我在多年授课的讲稿的基础上进一步充实、完善后形成的,也是我几年来教学实践的积累和总结。在编写过程中,我参照了外经贸部人教司《国际技术贸易》一书的教学大纲,借鉴了国内外有关国际技术贸易、国际技术转让方面书籍的内容,查找了大量的文献资料。本书的编写力求理论与实际相结合,但更注重实务性与适用性。即书中阐述了国际上及我国技术贸易的总体概况,世界各国对技术贸易管理的政策与法律规定,并对技术贸易的标的——专利、商标和专有技术作了较为详尽的介绍,但本书更侧重于对技术贸易实务如技术贸易业务的操作程序、技术贸易合同的内容及签订时应注意的事项等的介绍。

本书的结构是这样安排的:第一章在界定了国际技术贸易的基本概念之后,介绍了国际上及我国技术贸易发展的总体情况,旨在让读者对国际技术贸易的概况有一个初步的了解。第二章用了相当的篇幅对国际技术贸易的主要内容——专利、商标和专有技术进行了较为全面的介绍,其目的一方面是普及这方面的基础知识,因为在现实生活中,我国的专利意识、商标意识、工业产权保护意识是比较淡漠的;另一方面也为以后的内容作铺垫。第三、第四、第五章是对技术贸易合同的介绍,第三章介绍了技术贸易合同中最常见的许可合同,对合同中每个条款的内容及订立时应注意的要件进行了详细的介绍。由于我国在国际技术贸易中大多处于技

术引进方的地位,因此在讨论这些注意要件时,我们更多地是从引进方的角度来考虑问题的。由于许可合同的价格与支付问题较为复杂又十分重要,因此专门设立一章即第四章加以讨论,其内容包括技术价格的确定、支付方式的选择、技术使用费的估价与清算等。第五章简要介绍了其他几种类型的技术贸易合同——技术咨询与服务合同、国际工程承包合同、合作生产合同等,介绍的重点是这几种技术贸易合同的内容及其特点。第六章是对国际技术贸易的整个业务操作程序的介绍,主要介绍的是我国技术引进的程序,包括技术引进前的准备、合同的谈判与订立、合同的履行等几个阶段,同时介绍了我国在这方面有关的法律和政策。在国际技术贸易过程中,为了维护本国的政治经济利益,世界各国不论是发达国家还是发展中国家都制定了相应的政策和法律,对技术贸易加以干预和管理,本书第七章主要介绍这方面的情况,并特别讨论了国际技术贸易中的限制性商业惯例问题。

本书编写过程中参阅了大量国内外有关书籍和文献,其中主要书籍的目录刊于书后。经济系国际经济合作专业91级的同学,特别是陆翔同学、高倩倩同学誊写了大部分文稿,在此一并表示深深的谢意。

限于本人的水平,加之时间仓促,本书难免有一些不妥、疏漏或错误,在此恳请各位读者批评指正。

黄梅波

1996年4月于厦门大学

目 录

第一章	国际技术贸易概论	(1)
第一节	国际技术贸易的概念.....	(1)
第二节	国际技术转让的产生和发展	(11)
第二章	国际技术贸易的内容	(26)
第一节	专利	(26)
第二节	商标	(49)
第三节	保护工业产权的国际公约	(70)
第四节	专有技术	(79)
第三章	技术贸易合同(一)	
	——许可合同及其主要条款.....	(102)
第一节	许可合同的概念和种类.....	(102)
第二节	许可合同的一般性条款.....	(111)
第三节	许可合同的法律条款.....	(149)
第四节	许可合同的税费条款.....	(162)
第五节	专利、商标、专有技术许可合同的特殊条款...	(179)
第四章	价格与支付	(189)
第一节	技术价格的确定.....	(189)

第二节	支付方式	(206)
第三节	技术使用费的清算	(228)
第四节	比价	(234)

第五章 技术贸易合同(二)

	——其他技术贸易合同	(245)
第一节	技术咨询与服务合同	(245)
第二节	国际工程承包合同	(251)
第三节	合作生产合同	(258)
第四节	与投资结合的技术贸易合同	(262)

第六章 技术贸易的程序

第一节	技术交易前的准备	(269)
第二节	技术引进合同的谈判、订立及履行	(289)
第三节	技术出口的程序	(304)

第七章 技术贸易的政策与管理

第一节	技术贸易政策与管理	(314)
第二节	限制性商业惯例及其管理	(328)

附录:

1.	中华人民共和国专利法	(344)
2.	中华人民共和国商标法	(356)
3.	中华人民共和国技术引进合同管理条例	(364)
4.	中华人民共和国技术引进合同管理条例施行细则	(367)
5.	专利技术的许可合同格式	(373)
6.	专有技术的许可合同格式	(380)

主要参考书目	(396)
--------	-------

第一章 国际技术贸易概论

第一节 国际技术贸易的概念

一、技术

技术贸易是以技术作为交易对象的特殊贸易。要全面理解技术贸易,必须首先认识技术这一概念。

(一)技术的概念

什么是技术?技术的内涵是什么呢?目前,在国际学术界尚无一个统一的概念。

我国的《辞海》中将技术定义为劳动工具和技能的总和,称技术“泛指根据生产实践经验和自然科学原理而发展成的各种工艺操作方法与技能,广义地讲,还包括相应的生产工具和其他的物质设备,以及生产的工艺过程或作业程序办法”。也就是说,我国《辞海》认为一项技术的实现是主观的因素和客观的因素相互结合起作用的结果。主观因素包括人的经验、知识、技能等;客观因素主要指工具(包括机器、仪器、设备等)、动力、材料等物质手段。技术是作为系统而存在的,是指人们在改造自然,进行生产或服务过程中运用的经验、知识、技能和物质手段结合的系统。单纯的某一经验、知识或技能是不可能形成生产力的。

但是,技术不是物质的,相对于物质产品而言,技术是观念的因素,是指人的系统知识和经验。虽然它的实现与物质手段密不可分,但它本身不是物质产品,物质产品包括物质手段只是技术运用的成果。对此,《世界知识产权组织》(WIPO)1977年出版的《供发展中国家使用的许可证贸易手册》一书第一章第78条第8款给技术下的一个定义就体现了这一观点:“技术是指制造一种产品的系统知识,所采用的一种工艺,或提供的一种服务,不论这种知识是否反映在一项发明,一项外形设计,一项实用新型或者一种植物新品种,或者反映在技术情报或技能中,或者反映在专家为设计、安装、开办或维修一个工厂或为管理一个工商业企业或其活动而提供的服务或协助等方面”。这是国际学术界给“技术”所下的比较全面和完整的定义,但较为繁琐。相比之下,《联合国国际技术转让行动守则草案》给技术下的定义则较为简洁且体现同样的观点:“技术是人们在生产实践活动中,制造某种产品,应用某种工艺或提供某种服务的系统知识。”

(二)技术的种类

按照不同的标准,可将技术分为不同的种类:

1. 按照技术的法律地位,技术可分为工业产权技术、专有技术和公有技术三种

工业产权技术是指经申请受到国家专利法、商标法保护,具有法定专用权的专利技术、商标。专有技术指不受工业产权法保护,仅靠其秘密性维持其专有权,受到合同法、民法、刑法或反不正当竞争法等法律间接保护的技术。公有技术又称普通技术,指已完全公开,进入公有领域,任何人都可不受限制地自由传播和使用的技术,如一般的科学技术原理,如报刊杂志上所刊载的学术论文,学术会议上宣读的学术报告等,这种技术一部分是超越时效的专利技术,另一部分是技术秘密被公开后的专有技术。

2. 按照技术的表现形态,技术可分为软件技术和硬件技术

软件技术,指智能形态的技术,也称智能化技术。它主要是指通过采用文件、图表、胶片、磁盘等信息化载体所表现的技术,以及通过科技人员的口头传授及示范操作而传授的技术。硬件技术,指物化形态的技术,又称物化技术,是指作为软件技术实施手段,凝固人类智能,含有知识产权或专有技术内容的机器设备、测试仪器以及通过其它实物载体表现出来的技术。

3. 按照技术在一定时期的先进及垄断程度,技术可分为尖端技术、先进技术和传统技术

尖端技术是指在一定时期内处于科学技术研究的前沿,代表该时期的科学技术发展水平和发展方向的技术,如现阶段的航天技术、生物工程技术、超大规模集成电路技术、智能机器人技术等。先进技术是指在一定时期内,在国民经济生产部门,特别是新兴工业部门应用的先进技术,如现阶段的光学技术、电子技术、数控机床生产技术等。传统技术是指在一定时期内在传统工业部门所广泛采用的垄断程度不高的技术,如现阶段的纺织技术、机械制造技术等。

当然,技术还可以从许多其他角度来划分、分类:

从技术的作用角度划分,技术分为产品技术、制造技术、应用技术、管理技术和销售技术;

从技术的公开程度划分,技术分为公开技术、半公开技术(指专利技术)、秘密技术(指专有技术);

按技术所处生命周期的阶段划分,技术可分为发展阶段的技术、成熟阶段的技术、衰老阶段的技术等。

(三)技术的特点

技术作为商品,具有一切商品所共有的本质特征,即它是一种为了交换而生产的劳动产品。一方面,技术是人类智力劳动的产物,它凝结着研究开发过程中所耗费的物化劳动和活劳动,这些劳动都是人体器官的生产消耗,可以抽象为人类的一般劳动,因而技

术具有价值；另一方面，技术作为一个有价值的实体，既可供技术所有人使用，又可通过转让或许可供他人使用，因而技术具有使用价值。但是，技术作为一种特殊商品，在其生产、交换、流通及消费过程中又有其特定的运动规律，具有明显区别于其他商品的特殊性。这种特殊性主要可从以下几方面考察：

1. 技术商品是无形的

技术，一般指知识形态的技术。相对于物质产品而言，知识形态的技术商品是无形的，例如一项生产技术、一种制造工艺或一项经营管理技术。其表现形态可以是以文字、语言、图形、公式、配方为内容的技术资料等有形形态，也可以是实际生产经验、个人的专门技能或者头脑中的观念等无形形态，但它必须是可以传授、可以用以生产并产生一定的经济效益、不依附于个人生理特点的知识。知识形态的技术商品是无形的，它必须同物质形态的技术设备相结合并在技术受方吸收之后才能真正实现技术转让。它与物质产品有本质的区别。物质产品，特别是机器设备是一种生产力，机器设备的增加意味着生产力的增加，而技术本身不是生产力，只有将技术与一定的物质条件相结合，才能转化为生产力。技术与作为技术实施手段的机器设备是不同的概念。

2. 技术商品价值的确定

普通商品的价值是根据生产该种商品所花费的社会必要劳动时间予以确定的。技术商品不可能像普通商品那样进行批量生产，只能是个别生产。技术商品品种的单一性，科学技术的继承性，科学研究的创造性、探索性、风险性，使每一种技术商品所耗费的劳动有所不同，无法用统一的社会必要劳动时间去衡量技术商品的价值。所以在一定时间内，研制开发某一技术的个别劳动时间就是它的社会劳动时间，它的个别价值就是它的社会价值。

3. 技术商品使用价值的实现

技术商品具有使用价值，但是对于技术受方来说，得到技术许

可并不意味着技术使用价值的实现。获准技术许可,得到供方的技术资料和技术服务,往往只是实现技术商品使用价值过程的开始。技术商品使用价值能否充分实现,不仅取决于技术本身,在相当程度上还要看受方是否有接受这些技术的能力和条件。只有供受双方相互配合,共同努力,才能实现对转让技术的消化吸收工作,实现技术商品的使用价值,使之在新的环境下产生效益。

4. 技术商品的时间性

技术都有它的生命周期,一种是自然寿命周期,一种是商业寿命周期。自然寿命周期是指某一技术从产生、发展、衰亡,直至被新的技术所取代的全过程。商业寿命周期是指某一技术商品从开始使用,经过不断改进日趋成熟,应用范围不断扩大,从开始时的只有少数企业使用到最后迅速普及推广,直至出现一种新的技术取而代之。技术的商业寿命周期一般经过投入使用(导入期)、渐趋普及(成长期)、广泛应用(成熟期)、逐步淘汰(衰退期)四个阶段。不同行业、不同类别的技术商品的寿命周期是不同的,这主要是由于不同技术领域内技术更新换代的速度有所不同。随着科学技术的迅速发展和技术进步速度的加快,新技术、新工艺不断涌现,技术的寿命周期呈缩短的趋势。

二、技术转让

联合国贸发组织在 1981 年起草的《国际技术转让行动守则草案》中,对技术转让下了一个定义:“技术转让是指关于制造某种产品,应用某种工艺,或提供某种服务所需要的系统知识的转让,但不包括货物的单纯买卖或租赁。”

理解技术转让的这个概念,我们应掌握以下两点:

1. 技术转让的标的

技术转让的标的,应是技术知识,或者除技术知识外,还包括随同技术一起转让的机器设备,我们通常把前者称为软件,后者称

为硬件。技术转让的标的,可以单纯是技术知识,即软件,也可以是软件和硬件的结合,但是,单纯的机器设备的买卖,而不带有任何无形的技术知识,如专利、专有技术使用权的转让,只是一般的货物买卖,不属于技术转让的范畴。

2. “转让”的内涵

技术转让不仅是指技术知识以及随同技术一起转让的机器设备在空间上的移动,而且还是指技术在新的环境中被获得、吸收和掌握三者的有机统一的完整过程。

首先,技术转让不同于一般的技术交流与传播。技术转让涉及不同环境下技术的获得、开发和利用,转让的技术必须与接受国的环境相适应;其次,技术转让应是转让双方有计划的、合理的行为,它不同于历史上的科学技术传播和文明渗透;第三,技术转让必须是引进方对引进技术的消化、吸收,如果一项技术仅仅从一方被转移到另一方,或者说一项技术被运用到一个新的体系中,都不能构成真正意义上的技术转让。

三、国际技术转让与国际技术贸易

国际技术贸易是国际技术转让的重要组成部分,因此要理解国际技术贸易的概念,首先应掌握国际技术转让的概念。

(一) 国际技术转让与国际技术贸易

国际技术转让(International Technology Transfer)指跨越国境的技术转让。我们上面已经谈过技术转让的概念,这里我们着重理解一下“国际”的涵义:

国际技术转让是一种国际间的技术交流与交换活动,具有国际性因素。一般来说,判断技术转让是否具有国际性,并不以作为供受双方的自然人或法人是否属于不同国籍为标准,而是看作为转让标的物的技术是否跨越了国境,技术转让是否涉及到了两个国家。将跨越国境的技术转让作为国际技术转让,这是国际上大多

数国家都能接受的标准。

但国际上对以下情况的技术转让是否属于国际技术转让仍存在分歧,即供受双方当事人同居于一国之内,其中有一方为外国公司的子公司、分公司或外国公司控制的公司,它们相互之间的技术转让是否属于国际技术转让?对于这个问题,发达国家和发展中国家在《联合国国际技术转让行动守则》(草案)的讨论中存在着严重的分歧,以七十七国集团为代表的发展中国家认为,这种技术转让也属于国际技术转让,而发达国家则持相反观点。因为发达国家认为,跨国公司在海外的子公司,虽然在经济上与跨国公司总部有联系,但从法律上讲,这些子公司也是独立的经济实体,是在东道国登记注册的法人,应遵守东道国的法律,而不应将其作为一个超国籍的实体来看待。发达国家将这种类型的技术转让划在国际技术转让概念之外,其主要意图是使这种类型的技术转让不受上述《行动守则》的约束。而发展中国家则希望将该项内容纳入国际技术转让范围内,使其行动受到《行动守则》的约束。发展中国家认为,经济比较落后的国家往往法制不健全,有的根本没有管理子公司的法律,而发达国家的子公司很大程度上控制了一些国家的经济命脉,如果《行动守则》中“国际技术转让”的概念不包含此项内容,就等于这些公司的技术转让活动不受《行动守则》的约束,在国际技术转让过程中,就会为所欲为,垄断和控制发展中国家。

国际技术转让可分为两种:非商业性的技术转让和商业性的技术转让。非商业性的技术转让(non-commercial technology transfer)即无偿的技术转让,是指两国政府间以政府援助、技术交流、技术考察、交换技术情报等方式进行的技术转让。这种技术转让通常是无偿的,或是条件极为优惠的,如无偿派遣技术人员传授技术,举办学术会议,对等交换技术情报、技术资料,举办科技、设备展览会等。商业性的技术转让(commercial technology transfer)即有偿的技术转让,是指政府机构或企业间以营利为目的进行的

技术转让,主要通过经济合作途径和贸易途径两种方式进行。通过经济合作途径进行的国际技术转让,是指作为技术供方的外国合作者,将其技术作为投资股本作价转让给东道国的技术受方,双方共同合作研制或生产某一产品,例如含有技术转让内容的外资经营、中外合作经营等均属此类。通过贸易方式进行的国际技术转让即为国际技术贸易。目前国际上的技术转让相当大部分是通过技术贸易方式进行的。

国际技术贸易是指一国法人或自然人,通过贸易方式,按照一定的交易条件将其技术转让给不同国家的自然人或法人的活动。国际技术贸易的供受双方涉及不同国家、不同地区的法人、自然人之间的技术转让活动。调整国际技术贸易的法律涉及到不同国家、不同地区的法律规定,而且调整技术转让关系一般不适用买卖法的有关规则,而是有专门的规则。

(二)国际技术贸易的特点

国际技术贸易是跨越国境的技术贸易活动,一方面具有技术贸易所拥有的同一般的商品贸易所不同的特点,同时由于其具有国际性,也有其自身的特点。

1. 技术交易的对象不是有形的商品,而是无形的技术知识。

一般的商品贸易是以“物质产品”作为交易对象的,这些物质产品是有形的商品,具有固定的形状,可以用具体的标准来计量和检测;技术贸易的对象是无形的技术知识,没有具体的标准来衡量其质量,尽管为了便于积累、使用和传播,人们往往用文字、图表、磁带、磁盘等方式将技术记录下来,形成各种技术资料,但这些技术资料并非技术本身,而只是反映了技术的内容,而且很多技术内容是根本无法用文字表现出来的,因此,技术贸易又称为无形贸易。

技术知识是无形的,但它往往可以以机器设备等有形的物质产品加以表现,因此,在具体业务中,除单纯的技术知识交易之外,