

专利基础知识

蔡茂略 汤展球 蔡礼义 编

中山大学出版社

专利基础知识

蔡茂略 汤展球 蔡礼义 编

GF76/10

中山大学出版社

专 利 基 础 知 识

蔡茂略等 编

中山大学出版社出版
中山大学印刷厂印刷
广东省新华书店发行

开本: 787×1092毫米×1/32 印张: 5 字数: 112,000

1984年8月第一版 1984年8月第一次印刷

印数: 1—25,000

书号: 17339·1 定价: 0.70元

前 言

在全世界一百六十多个国家和地区当中，已有近一百六十个国家和地区实行了专利制度。我国也于1984年3月12日颁布了专利法。

我国的专利法是我国人民在共产党领导下推进社会主义现代化建设的历史条件下，励精图治，实行经济体制和管理方法的改革潮流中，全世界正在酝酿着新的技术革命的时刻颁布的。用法律形式保护和鼓励十亿人民发明创造的积极性，无疑是一件大事，其意义是深远的。专利工作将进入我国的科学技术和经济生活各个领域，成为人们所关心和需要了解的问题。

本书是根据我国的专利法规定的条文和专利局对有关名词的解释，较系统地介绍专利的基础知识。力图在保持严密性的原则下，用较生动的语言和一些简单易懂的实例，使读者对专利制度有系统的了解。考虑到诸如获得专利的条件、专利的申请、专利的许可证贸易和专利文献等内容，是广大科技人员、生产人员以及经济贸易、科技管理和科技情报部门的人员所需要掌握的内容，因此，用较多的篇幅对这些问题进行了介绍。同时列举了较多的实例，使读者对上述诸内容有较深刻的理解和在工作实践中能自如地应用。

由于编者水平所限，实践经验不足，书中的错误和缺点在所难免，恳请有关专家和读者批评指正。

编 者

一九八四年四月

目 录

第一章 专利制度

- 第一节 专利的定义和种类..... (1)
- 第二节 专利制度与专利法..... (7)
- 第三节 专利制度的国际化..... (10)
- 第四节 我国建立专利制度的意义..... (16)
- 第五节 几个国家专利法介绍..... (19)
- 第六节 我国专利法的特点..... (26)

第二章 专利申请

- 第一节 申请人与发明人..... (31)
- 第二节 专利申请的准备..... (34)
- 第三节 申请日和申请国的选定..... (38)
- 第四节 专利申请文件..... (40)
- 第五节 申请文件的格式要求..... (48)

第三章 专利权的获得

- 第一节 获得专利的条件..... (51)
- 第二节 专利申请的审批..... (58)
- 第三节 几种审批制度..... (62)
- 第四节 专利权人的权利与义务..... (64)

第四章 许可证贸易

- 第一节 专利许可证贸易..... (69)
- 第二节 专利许可证合同..... (73)
- 第三节 专有技术合同..... (81)

第五章 专利纠纷

- 第一节 关于专利权的争议..... (84)
- 第二节 侵权诉讼..... (88)
- 第三节 专利诉讼的程序..... (91)

第六章 专利代理概述

- 第一节 专利代理的意义..... (95)
- 第二节 专利代理的业务..... (98)
- 第三节 专利代理人的条件和专利代理机构..... (102)

第七章 专利文献的检索

- 第一节 专利文献的内容、特点和作用..... (105)
- 第二节 国际专利分类法..... (112)
- 第三节 专利文献的检索方法..... (122)
- 第四节 WPI及美国专利文献检索..... (128)
- 附录一** IPC(第三版)分类表(至大类)..... (145)
- 附录二** 专利文献中的国名代号表..... (151)
- 附录三** 各国专利保护年限..... (153)

第一章 专 利 制 度

第一节 专利的定义和种类

一、什么叫专利

专利一词的含义,从法律角度来说,指的是“专利权”,即产品(或方法)发明的所有权。通常是指一个国家授予创造发明人在一定时期内对该发明创造的独占实施权,包括专利产品的生产、使用和销售或者专利方法的使用等。专利权是一种具有财产性质的权利,是一项产权,即财产所有权。

在这里先对产权和知识产权作一简略的阐述。产权可分为三种,即动产权,不动产权和知识产权。动产权指的是由一件可移动的物品所构成的财产权,如自行车、衣物等。不动产权指的是由一件不可移动的物品所构成的财产权,如土地、房屋等。知识产权是一种人类知识创造的精神劳动产物,属无形财产。它包括出版权和工业产权两种。一般来说版权的保护对象包括文学作品、音乐作品、艺术作品、科技作品及地图、摄影、电影、技术图纸等。工业产权则包括发明专利、实用新型专利、外观设计专利、商标、服务标记、厂商名称等。

“工业产权”这个词最早出现在法国1791年的专利法中。在此之前,英国和法国都称专利权为特权或垄断权,当时法国专利法的起草人德·布孚拉认为,特权或垄断权的提

法会遭到资产阶级革命时期立法会议的反对，也会受到反封建特权的人民群众的谴责，所以把它改为“工业产权”。后来1883年签订保护工业产权公约，这个词便获得了国际上的公认。以后又把工业产权和版权合在一起称为知识产权。

专利权究竟包括哪些权利，尽管各国的专利法规定不尽相同，但一般来说具有以下三个特征：

1. 独占性

独占性也称专有性或垄断性。专利权是一个国家的管理机关按该国专利法授予发明人一定期限内对其发明创造的独占实施权即专有权。专有权具有排他性，即专利权人对其专利产品的制造、使用和销售，或者是对他的专利方法的使用，享有独占的权利。未经专利权人同意，任何人都不能制造、使用或销售已获得专利的发明创造，否则就是对专利权的侵犯。侵权人不仅要赔偿经济损失，情节严重者还要受法律制裁。

这种专利的独占权与一般的财产权不同，一项发明创造的专利权只能授予一次，其他人做出同样的发明创造，就不能再得到专利权。而一般的财产权则不同，如一个手表可以有一个财产权，多少个手表可以有多少个财产权，社会上很多人有同种类型的手表，他们都各自对自己的手表拥有财产权，并不互相排斥。

2. 地域性

专利权有严格的地域性。在没有其它条约存在的情况下，一项发明创造的专利权的有效范围仅限于授予国的领土范围内。即是说，经一个国家法律认可的创造发明专利，仅在该国法律管辖范围内得到保护，而在那些未授予的国家内，任何人使用该发明无需得到专利权人的同意或支付使用

费。

这与其它的财产权不同，其它的财产权即使到另一个国家也不消灭。例如一个人拥有录音机、照相机，他到其它国家，他所拥有的录音机、照相机的财产权照样也受保护。

3. 时间性

各国对专利权的有效保护期限都有一定的规定，一般在十至二十年之间。各国对计算保护期的开始时间也各有异，多数国家都从提出专利申请之日算起，但有些国家，如美国、加拿大等则从授予专利权之日算起。我国专利法规定的保护期限：对发明专利为十五年，自申请日算起；实用新型和外观设计专利为五年，自申请日算起。

专利权的保护期限届满以后，专利权自行终止，任何人均可使用。这一点与一般财产权也不相同。

二. 专利的种类

专利一般分发明专利，实用新型专利和外观设计专利三种类型。它们各自保护的对象不同。

所谓发明专利顾名思义就是将发明作为保护对象的专利。什么叫发明？德国法学家kohler曾下过这样的定义：

“所谓发明，就是人类在技术上所表现的精神创作，是征服自然、利用自然力，使之产生一定效果的行为。”但绝大多数国家都没有在法律上给发明下过定义，只是从反面规定了不属于发明的内容。少数国家有定义，但说法不一，仅对本国有约束力。如日本专利法第二条规定：发明是“利用自然法则的技术思想的高度创造”。自然法则本身不算发明。在美国是指“首先发明或发现切合实际而新颖的制造方法、机器、制造品、物质的组成或对上述各项的改良，以及无性生

殖而非块基繁殖的新植物”。苏联的《发现，发明与合理化建议条例》中规定，发明是“在国民经济、社会文化建设或国防的各个领域中新的具有实用性特点并具有积极效果的解决课题的技术方案称为发明”。我国专利法只对发明创造能获得专利的“三性”（新颖性、创造性和实用性）给予阐述。通常所说的发明是指通过发明人构思创造出有实用价值的新东西，或针对各种技术问题的解决方案。在科学技术成就中属于改造客观世界的成就，它对于国民经济建设的任何技术领域中的某一个具体问题，提供新的、先进的、经济效果好的、非显而易见的解决方案。发明可以是物品发明，也可以是方法发明。有关人造的物品（机械、工具等）都属于物品发明；有关这些物品的制造方法及其它方法（如通讯方法、测量方法等）是方法发明。世界上约有一百六十个国家和地区实行发明专利。

实用新型专利的概念，各国的规定也有差别。一般是指：一种有关物品的形状、构造和组合的发明。当然，对于实用新型专利也有“三性”的规定，但它技术上的创造性低于发明专利的要求，故有的国家称它为“小发明”。目前世界上有西德、日本、巴西、意大利、菲律宾、波兰、葡萄牙、南朝鲜、西班牙、乌拉圭、墨西哥、中国和中国的台湾省采用实用新型专利。英国和美国没有实用新型专利，澳大利亚有“小专利”，法国则授予“实用证书”。

外观设计专利多数国家称为工业品外观设计。它是指对产品的外形、图案、色彩或它们的组合，作出富有美感并适合于工业上应用的新设计。一般来说，外观设计专利只有新颖性的要求。我国专利法第二十三条规定，“授予专利权的外观设计，应当同申请日以前在国内外出版物上公开发表过

或者国内公开使用过的外观设计不相同或者不相似”。申请外观设计专利应写明使用该项外观设计的产品及其所属的类别，如申请衣料图案设计应指明用于衣料上，这样若有人将相同的图案用于瓷器上则不能视为侵权。世界上有一百一十个国家和地区保护外观设计。

随着人们精神需求的发展，产品的外观设计日益绚丽多彩。它们一方面丰富了人们的生活，另一方面又可以影响人们的精神面貌，陶冶情操，因此外观设计对于精神文明的建设，具有相当重要的意义。外观设计的好坏，对产品的竞争能力会产生巨大影响。世界上许多国家都十分重视外观设计的开发、利用和保护。

三、专有技术

专有技术一词来源于英文术语“Know-how”，在国际上已得到广泛应用，但至今尚没有统一的公认的定义。

“Know-how”的译法很多，如专门技术、技术诀窍、技术秘密、技术秘诀等。在我国统一译成“专有技术”。习惯上，专有技术是指专利技术之外的、保密的专门技术和知识。按联合国工业发展组织发表的资料论述，专有技术的定义是“为生产某种产品或采用某种流程以及为此目的而建立某一企业所需要的知识、经验、技巧的总和。”但目前使用的专有技术的含义已超出上述的定义范围，它既包括了技术领域也包括经营管理领域，既体现在如图纸、技术规范等成文的技术资料中，也体现在专家、技术人员所掌握的不成文的经验和知识中。

一般地说，专有技术指的是“知道怎样设计、制造某种产品及怎样经营管理相应的工厂企业的专门知识和经验”。内容包括：配方设计数据、平面图、图纸、兰图、规格、材

料清单、设计手册、操作说明、样品、样机、操作程序、现场工作细则、工程人员培训、技术示范、现场指导等。

专有技术的特点是公众所不容易得到的但又没有取得专利权的技术知识。它是属于智力的产物，不但具有技术性，而且有实用性，属于工业技术的范畴。专有技术具有可转让性或可传授性，但它带有秘密性，尽人皆知的东西就称不上专有技术了。它是一种没有取得专利权的技术知识，如已取得专利权则不叫专有技术而应称为专利了。

虽在专利法中规定了发明说明书应对发明作出清楚完整的说明，以所属技术领域的普通专业人员能够实施该发明为准。但是，由于现代技术越来越复杂，在专利说明书中往往不可能写得很详尽。在不影响该项专利批准的情况下，申请专利的发明人常会把一部分技术内容作为技术秘密隐藏下来。而在使用此项发明时，这些属于技术秘密的技术却对专利的实施是很需要的。在专利权人出售许可证时通过签订专利许可证的形式把这些专有技术与专利技术一起转给买方。另外，专利不是唯一的保护形式，如果某项技术不易被人仿制，这项技术秘密内容可以不通过专利保护，而是采用订立合同的方式来保护。这就是专有技术存在的条件。

专利与专有技术是工业发达的国家实行技术控制的两种手法。一项技术发明可以申请专利，也可以不申请专利，这完全取决于哪种做法对发明人更有利。有时申请人还采用更隐蔽巧妙的办法就是既申请专利，又把某点技术关键保留下来作为专有技术，这样即使别人知道了已经公开的技术，但仍无法实施，最终还得求助于他。

专利与专有技术的主要区别在于：专利要公开技术内容但享受专利法的保护，而专有技术则保密技术内容而不能享

受专门的法律保护，只受到双方签订的合同的约束，只能取得一般合同所享受的法律保护。

第二节 专利制度与专利法

专利法是用以调整创造发明者和使用发明者之间所产生的社会关系的一种法律。它的实质是依照法律确认和保护发明的产权。专利法必须依据国家的宪法规定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，以及对专利权的保护等一系列问题。

为了贯彻专利法，需要有各方面工作和制度的配合，需要积极开展专利文献服务、专利代理等工作，这一切构成了专利工作体系，构成了整个专利制度。专利制度是一种利用法律的和经济的手段推动技术进步和经济发展的制度。

专利法是专利制度的一个重要组成部分，它是有关专利的一切法律行为所必须遵循的法律规定。专利制度与专利法的关系，犹如船之有舵，车之有轮。没有专利法，专利制度的实行就不能按一定的路线和一定的目标前进。有什么样的专利法就会有什么样的专利制度。

世界上实行专利制度的国家越来越多，这个制度本身也不断地进行改革，越来越向国际化方向发展。

专利制度的主要内容有：

1. 法律保护

专利制度的根本目的是为通过奖励来促进工、农、商、矿等生产事业的发展。为达到这一目的，专利制度通过专利

法来保护发明和利用发明。即给予发明人在一定期限内实施其发明的独占权并通过获得专利权的发明的实施，给社会带来物质财富。

在资本主义国家，专利权的排它性是绝对的。但在我们国家，社会主义公有制占主导地位，这种排他性只是相对的。

我国专利法规定全民所有制单位专利权的转让应经国家有关主管部门批准。同时根据我国实行计划经济为主、市场调节为辅的经济制度的特点，我国专利法规定了国家计划许可的制度、即国家有关主管部门可以根据国家计划，有权对全民所有制单位的发明创造专利指定单位实施，实施单位应给持有专利权的单位支付合理的使用费。说明了我国专利法把我国的全民所有制单位取得的专利权置于国家计划经济的轨道之内，同时还规定了“强制许可”的条款，使之具有相对的排他性。

2. 科学审查

所谓科学审查，就是对申请的专利发明要进行新颖性、创造性、实用性的审查。为此，专利局都配备有一批经过训练的优秀专业队伍从事审查工作。例如苏联从事专利审查工作的就有二千五百人，美国有一千二百人。审查人员的专业要包括所有的技术领域。为满足审查人员审查工作的需要，专利局必须占有世界各主要国家的专利文献和非专利文献。审查工作必须依据专利法的实施细则及审查规程等法则进行，专利审查不能依靠开会一议，或投票表决，而必须通过检索有关文档，进行技术的审查。

3. 公开通报

专利制度通过专利法这一法律形式来保护发明创造，但

也要求发明人以专利说明书的形式公开其发明和 实施其发明，这就给公众提供了技术发明的信息和利用发明的途径。

专利说明书主要起两方面的作用：一是起法律文件作用，公开宣布专利技术属谁所有；二是起技术情报信息的作用。这是一种相当可靠的技术情报。它对制定科研、设计计划时起重要的参考作用，在具体研究试制新产品时也有参考价值。因为科学技术不断发展，一项专利发明的公开又可启迪人们去设计新的技术发明，使科学技术发展得更快。

正因为专利说明书有这样的重要作用，世界各国和各大企业公司都把建立专利文献服务工作作为开展专利工作的重要活动。

4. 国际交流

技术既已商品化，很快就越过国界成为国际商品，因此 在国际经济技术交流中不可避免地要解决专利保护问题。各国都建立了专利制度，双边来往就可以采取互惠的办法，促进经济技术的交流。

总的说来，专利制度是适应商品生产的要求和现代化科学技术的特点而产生和发展的，已成为现代经济和技术管理中一种比较完整、比较系统的科学技术管理制度。作为专利制度重要组成部份的专利法是承认发明人或其所属单位对发明创造的一定期限内的独占实施权，保护、鼓励及利用发明的法律。

专利法有如下一些特点：

1. 专利法是国内法

各国的专利法只能在本国地域以内有效，而不能施行到本国地域之外。专利法的效力受到国家领土的限制，称之为

无“域外效力”。

在这方面，申请人的国籍或住所是不太重要的，无论申请人是本国人或外国人，也无论是住在本国或外国，他在任何一个国家申请专利时，这个国家的专利法和国内法律就对他适用。如果一个国家的发明人要到另一个国家去申请专利，他就得按另一个国家的专利法和有关法律行事。

2. 专利法是特别法

特别法是只适用于特定的人物、行为或地区的法律。而一般法则是没有这一限制的，它对一般人、一般的事都可适用。例如民法是一般法，而专利法则是特别法。

一般法与特别法的关系是，在特别法中有规定时，优先适用特别法；在特别法中没有规定时，通常适用一般法。

3. 专利法既是实体法也是程序法

实体法是决定权利和义务的发生、变更、消灭等的必要条件的法。各国专利法都规定了专利权的产生、变更、消灭等的必要条件和申请人、专利权人等应尽的义务，所以专利法是实体法。

程序法是为实现、公告、确认权利和义务而规定的方法、手续和程序的法。各国专利法都规定了有关专利权的申请、审查、批准等的手续，以及有关实施专利权和公开发明内容的方法、方式等，所以说专利法也是程序法。

第三节 专利制度的国际化

专利制度的前身是封建王室授予能工巧匠对其新发明进行独占经营的特权。例如公元前雅典国王授予一个厨师独占使用他发明的烹调方法的特许权，1236年英王亨利三世授予

波尔多市的一个市民制作各种花色纺织品十五年的垄断权等。十五世纪堪称为世界专利制度的先驱者威尼斯王国，于1474年第一次以立法的方式建立了世界上第一个专利制度。这个法规定：“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”。自威尼斯专利法制定之后，历史上的专利活动进入了一个转折，专利工作逐渐地发展为有秩序的阶段。但是从世界专利制度的历史来看，对各国的专利法有较大影响的，要数英国的专利法。英国的专利制度，虽是从威尼斯传入，但它的专利思想，从十三世纪中期就有其萌芽，只是形成法律条文的时间略迟。自英国专利法成文并实施以后，就受到各国的重视，它的指导思想和基本观念影响了很多国家，许多重要条款被后续国家所仿效，至今仍在因袭沿用。因此，确切地说，世界上的第一部专利法应属于英国。

专利制度诞生以来，对保护技术发明、促进经济发展起着积极的作用。随着资本主义经济的迅速发展，国际贸易广泛开展，技术交流日益频繁和国际市场的形成，各工业国家纷纷要求把各自的专利权由本国发展到其他国家，希望成立一个世界性的协调机构，调整各国的专利权制度，使其朝着国际化的方向发展，巴黎公约就是在这样的背景下产生的。

1873年，奥匈帝国在维也纳举办国际发明博览会，许多国家的发明展品因怕得不到充分的法律保护而拒绝在会上展出。为此，奥地利政府制定了特别法律，给参加博览会的发明以临时保护，并和各国商定召开专利制度改革国际会议。经过十年的酝酿和准备，终于在1883年5月20日在有法国、比利时、巴西等十一国参加的会议上签订了“保护工业产权巴黎公约”并成立了“保护工业产权巴黎联盟，”这是