

今年九月四日,全国人大常委会对《专利法》进行了修订。修订案是对《专利法》实施七年多来的实践的总结,体现了我国国民经济和科学技术发展的客观要求,反映了当前国际经济贸易关系的发展和演变。

修订案对《专利法》的很多条款进行了修改,其实质性的内容概括如下。

(一) 扩大了授予专利法的范围

原《专利法》第二十五条第四款、第五款规定,食品、调味品、药品和用化学方法获得的物质不授予专利权。这主要是鉴于饮食品、调味品、药品涉及到我国的公共利益和人民生活,用化学方法获得的物质涉及国民经济领域广泛,影响极大,所以在《专利法》实施初期不授予专利权。不过也不是所有化学领域的产品都不受专利法的保护,如作为混合物的粘合剂、洗涤剂,作为农药组合物的杀虫剂和杀螨剂等,只要其不是通过化学方法获得物质,就可以取得专利。尽管如此,依照原《专利法》,食品、调味品、药品和用化学方法获得的物质还是可以取得方法专利的。现在修订案删除了原《专利法》第二十五条第四款和第五款,据此,从明年一月一日起,食品、调味品、药品和用化学方法取得的物质将在我国不仅仅可以获得方法专利,还可以获得产品专利。

(二) 延长了专利权的有效期

原《专利法》第四十五条规定,发明专利权的期限为自申请日起的十五年,实用新型和外观设计专利权的期限为自申请日起的五年,后者期满后还可续展三年。修订案对其作了修改,发明专利权的期限从十五年延长为二十年,实

用新型和外观设计专利权延长到十年,但不得续展。

(三) 修改了强制许可的条件

原《专利法》第五十二条、第五十三条、第十四条依次规定了三种强制许可的情形:(1)不实施的强制许可。原《专利法》第五十一条规定:专利权人负有自己在中国制造其专利产品、使用其专利方法或许可他人在中国制造其专利产品,使用其专利方法的义务。如果发明和实用新型

专利权人自专利权被授予之日起满三年,又无正当理由不实施专利的,按照原《专利法》第五十二条的规定,专利局可根据具备实施条件的单位的申请,实行强制许可;(2)从属专利的强制许可。为了社会进步,《专利法》第五十三条规定:一项技术先进的发明或实用新型专利的实施有赖前一发明或实用新型专利实施的,专利局可根据后一专利权人的申请,给予实施前一发明或实用新型的强制许可;(3)按照国家计划授权实施。《专利法》第十四条规定,我国全民所有制企业持有的重要发明专利,我国集体所有制企业和个人持有的对国家利益或公共利益具有重大意义的发明专利,国家可以根据计划,授权有关单位实施。以上授权实施一般来说不包括外国

人、外国企业在中国注册的发明专利。修订案在专利实施强制许可的方面,首先肯定了从属专利的强制许可和按照国家计划授权实施。其次,扩大了不实施的强制许可的范围。修订后强制许可的范围还包括不充分实施发明和实用新型专利。修订案虽然删除了专利权人有在中国实施专利的义务的规定,这并不意味着取消了不实施的强制许可。而相反,经修订的《专利法》第

评述我国《专利法》的修订

朱兆敏

五十一条规定:具备实施条件的单位以合理的条件请求发明或实用新型专利权人许可实施其专利,而未能合理长的时间内获得这种许可时,也就是说,在专利权人不实施专利,或者实施专利不充分时,专利局可以应以上单位的申请,给予实施以上发明或实用新型专利的强制许可。再次,增加一种新的强制许可——公益征收的强制许可。我国《专利法》不实行对专利国家征收的制度,同时,如前所述,对外国人在我国取得的专利,国家一般不能按照国家计划对其实行强制许可。这样,依原《专利法》,外国专利权人比我国专利权人处于更优越的地位。修订案第五十二条按国民待遇原则,规定了国家处于紧急状态或者非常情况时,或为了公共利益的目的,专利局可以给予实施发明或实用新型专利的强制许可。该条款既适用于全民所有制企业,又适用于集体所有制企业和我国个人,当然它还适用于外国人。按这个条款的规定,外国人在专利强制许可方面,处于集体所有制企业和我国个人相同的地位。笔者之所以称这种强制许可为公益征收的强制许可,是因为它带有征收的性质,但又不是征收。因为专利权人仍然保持其对专利的所有权,任何实施该项专利的单位必须向该专利权人交纳合理的使用费。

(四) 扩大了专利权的保护范围

修订案扩大专利权的保护范围包括两个方面:(1)原《专利法》对方法专利的保护只涉及其本身,而不包括用方法专利直接获得的产品。修订案不仅保护方法专利,而且还授予专利权人对专利的垄断权,还包括依该项方法专利直接获得的产品;(2)根据原《专利法》,专利权人不享有独占的进口权。为了鼓励专利权人在中国实施专利,修订案在第十条中作了有关规定,明确授予专利权人以上独占权。

(五) 修改专利异议程序

原《专利法》关于发明专利实质审查程序实行专利申请公告和异议相结合的制度。依照这个制度,专利局对专利申请案开始实质审查程

序的同时,将其公之于众,征求公众对专利申请案的异议。如果在公告后的三个月内无人提出异议,并且实质审查通过,专利权人就会被正式授予专利权,而在三个月异议期以后,任何人都不能提出异议了,这时只能请求专利复审委员会宣告该专利无效。修订案对上述规定作了两点修改:(1)采取专利权授予后异议和撤销制度。异议程序不再与实质审查相结合,而置于实质审查以后。发明申请案经专利局通过实质审查后,公告授予专利权,任何单位或个人认为专利权的授予不符合专利法的规定,可请求专利局撤销该项专利权;(2)异议期间改为自授予专利公告之日起六个月。

(六) 进一步明确了被撤销的和宣告无效的专利权的法律效力

原《专利法》将异议与实质审查一并进行,无被撤销专利的法律后果问题。修正案规定,被撤销的专利权适用被宣告无效的专利权的规定。同时,修正案肯定了宣告无效的专利自始无效的原则,并进一步确立了两个辅助原则:(1)无追溯力原则。在专利权被宣告无效后,这并不意味着在此以前人民法院作出已被执行的专利侵权的判决、裁定,或专利管理机关作出已被执行的专利侵权处理决定的当然无效,也不意味着已被履行的专利许可或专利权转让合同的当然无效。一般来说,以上已被执行或履行的判决、裁定、决定或合同是没有法律追溯力的,这主要是为了稳定法律关系。但对未被执行和履行的判决、裁定、决定、合同还是有追溯力的。它们可以不再执行,因为它们自始无效;(2)不当得利和公平原则。这项原则是对无追溯原则的补充。一般来说,无追溯力原则应首先执行。但是在专利权人恶意行为给他人造成损害的情况下,以及不返还专利使用费和专利转让费会造成显失公平的情况下,不当得利和公平原则就应补充适用,专利权人应对其造成的损失赔偿,或返还全部或部分专利使用费和专利转让费。

我国《专利法》的修订有以下几个特点:

(下转第32页)

作品,必须深入研究市场,从消费者需求出发,构思广告作品,表达广告主题,用具有一定冲击力的广告语来激发消费者的购买欲望。例如,“金利来,男人的世界。”短短一句话,吸引了世界上多少渴望功成名就的男性,不仅巧妙地运用市场细分找到了特定用户群,而且通过艺术的创意和表现,使金利来领带成为男士风度与地位的象征。所以我们要把广告效果放在第一位,改变设计人员那种脱离市场、脱离生活实践,凭空想像、凭个人创作爱好的倾向。这样才能提高广告策划整体水平。

4. 正确有效地选择广告媒介

正确有效地选择媒介对于广告效应好坏起着重要的作用。浙江丝绸是我国出口的拳头商品。开始时商品宣传只靠探索,注重于港澳广告,打不开局面。经过调查分析,他们认定美国市场是主攻目标。如何使世界上最大的丝绸面料进口国及消费者了解浙江的丝绸呢?他们将广告策划业务通过“省国广”委托给熟悉美国市场的电扬广告有限公司,运用设置路牌等媒体,使贸易额大幅度上升。由此可见,正确有效地选择媒介,既要根据产品特点,又要针对

使用者,这样,广告才能迅速、有效地将信息传递到预定消费群层次。

5. 收集广告信息,反馈广告效果

这是评估、检验广告策划效果,提高广告策划水平的一个重要方面。它不仅有利于企业制定或修正市场营销目标,寻求尽可能合理的经营决策,而且还有助于密切广告公司与广告主的关系,滚动式地修正既定广告计划等方面工作。因此,我们应在实践工作中予以重视。在收集广告信息、反馈广告效果中要运用市场细分的方法,针对目标市场、特定用户群,对广告到达的范围、覆盖面,包括阅读、收看(听)率,其接触效果、心理效果应进行测定和反馈;对广告是否促进销售,其行动效果、销售效果也要进行测定和反馈,真正使广告发挥双向信息交流的作用。

广告是现代商品经济高度发展的产物,是社会经济活动的有机组成部分。在目前买方市场普遍存在的形势下,吸取西方的有益经验,树立外向型营销观念,运用市场细分的方法,提高我国广告策划的整体水平,是发展商品经济和走向世界市场的必由之路。

=====

(上接第 22 页)

(一) 专利保护的高水平

经修订的我国《专利法》除了动植物品种没有给予产品专利保护以外,专利保护的范围完全达到了发达国家的水平。它的一个标志是我国对食品、调味品、药品、用化学方法获得的物质授予专利权;另一个标志是专利保护扩大利用专利方法直接取得的产品以及专利垄断权包括专利产品的进口权。

(二) 尊重国际惯例,与国际条约保持一致

现在各国关于专利有效期一般在十年至二十年之间,而越来越多的国家倾向于二十年有效期,如欧洲专利公约。修订案延长发明专利有效期采取了一步到位的做法,从十五年延至二

十年。此外,保护工业产权的巴黎公约关于国民待遇原则和不充分实施强制许可原则,在修订案中关于强制许可问题得到了充分的体现。

(三) 着眼于可操作性

《专利法》的修订考虑到了我国专利法发展的实际情况,反映了我国国民经济和科技发展的客观需要。原《专利法》实行专利申请公告和异议结合的制度,主要鉴于专利法颁布初期缺乏经验,检索资料不健全。现在我国专利审查经验丰富了,检索手段和档案也日臻完备,采取授予专利权后异议和撤销制度的条件已经成熟,作以上修改已顺理成章。另外,异议期延长至六个月,以及撤销专利权和宣告专利无效实行无追溯力和公平原则相结合的原则,都是为了适合于我国实际情况,使《专利法》日趋完善。