

发展与知识产权委员会(CDIP)

第八届会议

2011年11月14日至18日，日内瓦

专利与公有领域的研究报告^{1、2}—内容提要

由秘书处编拟

1. 本文件附件中载有根据知识产权与公有领域项目(CDIP/4/3/REV)编拟的专利与公有领域研究报告。研究报告由一组专家编拟，概述了专利和公有领域的情况，并提供了若干国家在公有领域、国家专利法和相关的信息检索机制之间关系问题上的国别情况介绍。

2. 请CDIP注意本文件附件中所载的信息。

[后接附件]

¹ 研究报告涉及的观点均为作者本人的观点，并不一定代表WIPO秘书处或其成员国的看法。

² 研究报告的专利与公有领域部分由英国伦敦大学玛莉女王学院知识产权研究所教授研究员 Jeremy Phillips 先生编拟。发展方面：国家实践和经验部分由以下人员编拟：

- A. 南非比勒陀利亚创新中心首席执行官 McLean Sibanda 先生；
- B. 埃及开罗阿勒旺大学知识产权区域研究所主任、商法学教授兼律师 Hossam El Saghir 先生；
- C. 哥伦比亚 *Externado* 大学教授 Ernesto Rengifo García 先生；
- D. 乌克兰基辅知识产权科学研究所主任 Olena Pavlina Orlyuk 女士；及
- E. 印度首都区古尔冈(Gurgaon) K&S Partners 律师事务所高级合伙人、知识产权律师 Calab Gabriel 先生。

内容提要

本研究报告概述了专利与公有领域的情况，并提供了若干国家在公有领域、国家专利法和相关的信息检索机制之间关系问题上的国别情况介绍。

如下文第I.1.2节所述，本项研究是由受托专家代表世界知识产权组织(WIPO)开展的一系列研究之一，因而不应与其他各项举措割裂开来孤立地看待。

本研究报告的结论可表述如下：

尽管一些文献述及知识产权范畴内公有领域的性质和法律地位，但这些文献只是近期才出现的，并且大多涉及版权的问题。由于公有领域在技术创新方面发挥的作用与公有领域在版权方面发挥的作用截然不同，因此，本项研究是及时的，也是必要的，对于那些希望据此开展进一步的讨论并对其中提出的许多复杂问题开展分析的人们而言，可能会有所裨益；

似乎尚未出现任何文献记载，表明在获取专利公有领域的信息以及任何形式的发明和创造能力之间存在着令人信服的因果关系。然而，只要是有助于消除此前解决技术问题的徒劳尝试，避免对那些已经进入公有领域的成果开展重复研究，则可以断定，提供更有效的手段，用于识别并获取公有领域信息，将会惠及创新界的所有部门。我们还可以推断，由于向公众开放的公有领域中蕴含着在解决技术难题方面提供类比的可能性，即可以在此后类似的情况中应用这些类比，因而它还将带来更多的益处；

较之于一般信息，作为专利制度的副产品进入公有领域的信息还具有若干易于识别和查阅的特色。这是因为：

- (i) 与这类信息相关的文件与各自所涉主题的关系一般都被按照国际专利分类法分门别类；
- (ii) 有关有争议专利文件的含义和解释的法律裁决日益见诸报道，而且也越来越多地在互联网上公布；
- (iii) 法律规定：专利申请中有关发明的说明在质量上应以理论上至少可以使该发明应用领域中的技术熟练人员能够实施该发明为限；以及
- (iv) 在后期专利文件中可以找出早期专利文件，这样，在审查新颖性和发明性步骤的过程中，专利审查员通过在后期文件中引用早期专利文件，使公众能够将这些发明相互联系起来；

在那些专利申请及形成专利文件的传统尚短的国家，特别是发展中国家，希望创建并保持便于查阅失效专利及其他公有领域材料的意识越来越强；

目前，在将专利公有领域作为独立资源进行合作开发的方面尚无任何国际法律框架。然而，令人鼓舞的是，在专利领域，国家和区域层面的专利授予机关之间有着强大的合作传统，而且，由于促进专利公有领域的利用这一目标具有惠及专利制度的所有使用者及创新界全体成员的可能性，因此，即便没有为此建立正式的国际框架，人们还是有理由认为，这一目标是可以实现的。

南 非

本部分研究内容考察了南非的情况。更具体地说，研究考察了南非的专利立法如何处理公有领域的信息以及专利发明在何时进入公有领域的问题。此外，研究还对当前有关专利的作用进行了讨论，尤其是有关公共财政资助的研发成果以及公有领域的发展问题。1977年《南非专利法》针对进入公有领域的专利发明提供了十分清晰的指导原则。根据南非法律，人们广泛接受的法定专利保护期为20年，由于从未发生过超出这一期限的情况，如果对专利的有效期提出的异议成立，则该专利就会进入公有领域，包括因未支付续展费导致的专利失效(在未支付费用不是有意为之的情况下，可以享有恢复权)，或专利在20年法定期限终止时失效。在南非，有关公共财政资助的研发活动所产生的知识产权的法律框架提供了各种机制，以平衡专利申请和/或公有领域，为公众获取此类研发活动中产生的专利提供便利。一般而言，需要提高有关专利制度以及如何利用专利信息意识，尤其是有关地域性原则的意识。

埃 及

在埃及的专利制度中，公有领域一词的含义与这一概念在其他法律制度中的含义没有什么区别。它指想法、知识、科技信息和创新的总汇，任何个人或组织对其均不拥有专有权利，因此，任何人均可通过任何方法，免费使用属于公有领域的事项。为扩大公有领域的范围，埃及专利方面的知识产权法律在基本政策上严格遵守《与贸易有关的知识产权协定》(TRIPs)所规定的最低保护标准，并充分利用TRIPs中规定的各种例外和限制，同时按照该协定第7和第8条中引述的各项目标和原则加以解释，以便充分实现国家利益。

虽然原有的专利法采用了对专利申请进行正式审查的做法，但2002年《知识产权法》第82条首次规定了对专利申请进行实质性审查。这一修订要求大幅提高专利局工作人员的技能以及专利局现有的技术，以便能够对不同技术领域中相关的现有技术(prior art)进行充分检索。因此，涉及新技术的专利申请实质性审查增加了专利局的负担。保护生物技术发明也提出了新的挑战。例如，提供电子格式的序列列表至关重要，以便于专利局评估是否具备了保护基因工程发明的条件，但《知识产权法》却未要求申请人以电子格式提交相关的核酸序列列表。

埃及《知识产权法》采用了最高级别的公开，它要求专利申请人以最佳方式公开其发明，以便于拥有该领域技能的人员能够采用申请人已知的最好方式使用其发明。

在发明涉及某种微生物的情况下，申请人应采用与已知科学规则相一致的方式公开该微生物，包括有助于认识其形态、规格和效用的全部必要信息，并在高等教育和科学研究部部长批准的任何实验室交存一个可存活的菌种。报告指出，国家实验室未配备适当的、可妥善保藏微生物的技术和设备。此外，当发明涉及在埃及以外培养的一种微生物时，海关当局没有与进口微生物相关的明确清关规定，以便向任何一个国家保藏中心交存可存活的菌种。其结果是，这类申请被长期搁置。

为打击生物剽窃，埃及法律规定，当发明涉及生物、植物或动物，或传统医药、农业、工业或手工艺知识、文化或环境遗产时，申请人应通过合法方式获得此类产品、知识或遗产的来源。

专利申请提供了有助于增加市场透明度的必要信息，使人们可以了解哪些专利仍处于垄断期，尚不是公有领域的一部分。专利信息可从相关出版物以及专利局提供的专利文件中获得。报告注意到，埃及未建立任何方便检索已接受的申请及其他专利信息的数据库。然而，在欧洲专利局和WIPO的合作下，建立这类数据库的工作已经开始。另外，在发表《专利简报》方面还存在着明显的拖延，从而带来了一些问题。

为保护公有领域，埃及《知识产权法》规定，如已发表的专利缺乏新颖性、或其标的物不具备可专利性，可通过起诉使该专利失效。然而，埃及的司法制度具有二重性，行政法院与民刑法院的性质不同，在司法管辖方面各行其是。因此，一个侵权案件可诉诸刑事法院，同时也可诉诸行政法院，反之亦然。报告因此得出结论，埃及司法制度的二元化可导致同一案件在不同的法庭做出不同的裁决。

哥伦比亚

本部分研究分析了专利制度以及公有领域对于哥伦比亚的科学、创新和技术发展的影响。从构建有关这一问题的公共政策伊始，哥伦比亚政府便努力为创造性活动提供有效的保护，并促进获取和利用公有领域专利文件中的技术进展。这一计划的目的在于通过利用和推动知识产权制度，作为促进该国创业和就业的机制，从而鼓励创造和创新。

在努力实现这些目标的过程中，通过政府在该领域的专门机构提供有关有效利用、检索并使用专利库的培训，使该国在公有领域专利信息的管理和推广方面取得了一些重大进展。尽管如此，但在进一步巩固对上述技术工具的有效利用方面还大有可为，因而有必要加强策略，进一步集中力量，使这一信息的利用能够带来新技术的创造或现有技术的改进。

学术界和企业界已经理解了获取并利用这类信息对于发展哥伦比亚产业和知识的重要性。然而，这一知识来源尚未在哥伦比亚得到有效利用，对于一个发展中国家而言，这无疑是个劣势。

研究的结论认为，在哥伦比亚，公有领域中存在着大量的技术文件，但没有切实的证据表明，企业、学术和科学界充分地利用了这些信息，以便发展新技术。因此，继续在全社会树立意识并制定新的策略，传播利用这一技术工具的重要性，这项工作至关重要，而这项工作的主动权掌握在该国各个经济部门的手中。

乌克兰

所开展的研究涉及“公有领域”一词在乌克兰专利领域的使用情况，研究目的包括分析专利法中公有领域的发展水平、相关的乌克兰立法、乌克兰国家专利制度及公有领域方面的协同问题，以及确定可用的获取专利信息的方法和工具。

乌克兰的实际立法规定了将工业产权的保护对象转入公有领域的问题。这一问题受到《乌克兰民法典》和专利法方面具体立法的规范。研究详细说明了有关转让知识产权的保护对象(发明、实用新型、工业品外观设计专利)以及法律规定的限制此种转入的一般规定。

研究概述了乌克兰国家专利制度的特点、结构和目标，明确了专利制度发展的方式及其对该国创新发展的影响。

研究结论认为，在乌克兰，人们对于“公有领域”一词有着不同的理解。具体说来，它是一种利用免费查阅信息的机会。首先，它指的是有关创新和科学活动的专利信息和信息资源。在这种情况下，似乎有理由在研究中突出两个主要问题：(1) 有关专利法保护对象的具体标准、法律保护期限以及转入公有领域的条件等问题；(2) 有关免费查阅的专利信息及其他信息的来源问题。

因此，研究回顾了信息资源的专利信息、其识别和可能的获取方式。它明确了乌克兰现有的提供对科学和创新活动具有影响的专利信息和知识产权信息资源的结构。该研究侧重于调查乌克兰专利体系所创建和保持的专利信息以及所积累的海外专利资源。一些考虑侧重于理顺社会和乌克兰专利制度在专利法的保护对象进入公有领域这一问题上的关系。

印 度

本部分研究审查了下述内容：

- (1) 印度“公有领域”一词及其相关词语概述以及如何识别可能进入公有领域的内容。
- (2) 公有领域在印度专利制度中的影响——1970年《印度专利法》与公有领域和公开披露相关的特定条款。
- (3) 管理诸如生物多样性、传统知识、植物品种保护及民间文艺等问题的现有立法和拟议立法。
- (4) 可免费获取的公有领域知识在印度有哪些益处。
- (5) 如何采用现有的工具获取公有领域可用的内容和信息。
- (6) 专利主题如何进入公有领域。
- (7) 印度立法及拟议立法在印度专利制度和生物多样性/传统知识之间规定的特有的专利连接制度。
- (8) 与传统知识有关的拟议立法及其对印度专利制度的影响。简要说明已注册和未注册的公开或秘密性质的传统知识，及其对印度专利制度的影响。
- (9) 印度专利制度和公有领域的发展方面。
- (10) 与印度公有领域相关的判决、案例研究和实际问题。

[附件和文件完]