



*HANGSOMEINTELLECTUALPROPERTYCO.LTD.*

专利，商标，工业设计注册和版权保护  
国际知识产权注册及执行  
技术转移及商业化  
知识产权战略与管理

# 第三百四十五期周报

## 2018.10.22-2018.10.28

网址: <http://www.hangsome.com>

上海市徐汇区凯旋路3131号明申中心大厦1011室

邮编: 200030

电话: +86-(0)21-54832226/33562768

传真: +86-(0)21-33562779

邮箱: [hangsome@hangsome.com](mailto:hangsome@hangsome.com)

# 总目录

---

## ● 每周资讯

- 1.1 【商标】 如何判断商标注册申请侵害他人先著作权？
- 1.2 【专利】 无条件 IOT：与专利无关
- 1.3 【专利】 专利技术交底书怎么提供比较合理
- 1.4 【专利】 专利等上诉案件拟由最高法知识产权法庭统一审理
- 1.5 【专利】 专利申请常见的 10 个期限、20 种状态，你 GET 吗
- 1.6 【专利】 知识产权在农业中的作用
- 1.7 【专利】 关于专利发明人及其变更的探讨
- 1.8 【专利】 说明书撰写中关于公开充分要求的思考
- 1.9 【专利】 权利要求保护范围的确定步骤
- 1.10 【专利】 发明专利申请中主动变更技术方案的时机和技巧
- 1.11 【专利】 我国拟建立国家层面知识产权案件上诉审理机制
- 1.12 【专利】 补交的实验数据能否用于证明创造性？
- 1.13 【专利】 专利侵权诉讼中的侵权获利证据开示命令
- 1.14 【专利】 日（JP）知识产权环境概览

## ● 热点专题

- 【知识产权】 赚走中国 2200 亿美元的专利流氓

# 每周资讯

## 1.1 【商标】如何判断商标注册申请侵害他人<sup>在先</sup>著作权？（发布时间：2018-10-22）

围绕着核准注册在香烟等商品上的一件“HONGHE 源”商标，红云红河烟草（集团）有限责任公司（下称红河集团）与昆明全行广告有限公司（下称全行公司）展开了一场商标纠纷。

历时 6 年多后，该案近日有了新的进展。根据北京市高级人民法院日前公开的二审判决显示，法院认定红河集团注册第 6546872 号“HONGHE 源”商标（下称诉争商标），侵害了全行公司对《“源”字香烟包装盒》美术作品享有的<sup>在先</sup>著作权，据此法院终审驳回了红河集团的诉讼请求，商标评审委员会（下称商评委）所作对诉争商标予以无效宣告的裁定最终得以维持。

据了解，诉争商标于 2008 年 2 月 4 日提出注册申请，2010 年 3 月 7 日被核准注册，核定使用在香烟、烟草、烟斗、烟灰缸、香烟盒、吸烟用打火机等第 34 类商品上。

2012 年 8 月 21 日，全行公司针对诉争商标向商评委提出无效宣告请求，主张诉争商标的注册侵害了其对《“源”字香烟包装盒》美术作品享有的<sup>在先</sup>著作权，并提交了作品著作权登记证书、云南省高级人民法院所作的<sup>在先</sup>已生效的（2013）云高民三终字 74 号民事判决（下称 74 号民事判决）、红河集团代理律师张某与全行公司法定代表人李某就“HONGHE 源”希望商谈的电话录音及文字对照等证据。

全行公司向商评委提交的著作权登记证书载明，登记日期为 2012 年 3 月 2 日，全行公司对李某于 2017 年 12 月 28 日创作完成的美术作品《“源”字香烟包装盒》以职务作品著作权人身份依法享有著作权。同时，在<sup>在先</sup>生效的第 74 号民事判决中，确认全行公司对“源”字香烟包装美术作品享有著作权，且红河集团从 2008 年 1 月开始生产销售的红河“源”香烟侵犯了该作品的复制权。

针对全行公司的无效宣告请求，商评委于 2015 年 6 月 30 日作出裁定，认为诉争商标的注册侵害了全行公司享有的<sup>在先</sup>著作权，据此裁定对诉争商标予以无效宣告。

红河集团不服商评委所作裁定，随后向北京知识产权法院提起行政诉讼。

北京知识产权法院经审理认为，74 号民事判决确认全行公司对《“源”字香烟包装盒》美术作品享有著作权，且红河集团从 2008 年 1 月开始生产销售的红河“源”香烟侵犯了该

作品的复制权，红河集团并未提交反证推翻上述民事判决的认定。同时，著作权登记证书显示全行公司依法享有美术作品《“源”香烟包装盒》的著作权，诉争商标的显著识别部分“源”与《“源”字香烟包装盒》美术作品在设计手法、整体视觉上几无差异，构成实质近似，且该作品的使用时间早于诉争商标的申请注册日。据此，法院认为诉争商标的注册侵害了全行公司享有的在先著作权，遂一审判决驳回红河集团的诉讼请求。

红河集团不服一审判决，继而向北京市高级人民法院提起上诉，主张诉争商标中的“源”字属于字库字，并非全行公司创作，全行公司对该字体不享有著作权；同时，74号民事判决确认全行公司对美术作品《“源”香烟包装盒》享有著作权，但并没有确认全行公司对“MINGCHENG 源”享有著作权，诉争商标“HONGHE 源”和全行公司享有著作权的《“源”香烟包装盒》中的“MINGCHENG 源”并不相同。

经审理，北京市高级人民法院认为，根据在先生效的74号民事判决，全行公司对《“源”字香烟包装盒》美术作品享有著作权，“源”字是该美术作品独创性的主要体现。诉争商标的标志由“HONGHE”和“源”构成，其与全行公司的美术作品相比较，诉争商标中的“源”字与全行公司的美术作品中的“源”字构成实质性相似，诉争商标使用了全行公司美术作品的独创性部分，且根据74号民事判决，红河集团于2008年1月即开始生产销售侵害全行公司上述美术作品复制权的香烟，该日期早于诉争商标的申请注册日，即红河集团在诉争商标申请注册日前已经实际接触了全行公司主张的美术作品。综上，法院认为诉争商标的申请注册侵害了全行公司享有的在先著作权，据此终审驳回红河集团的诉讼请求。

申请注册的商标标识涉嫌侵害他人在先著作权是商标申请注册程序中较常见的现象。导致出现这一现象的原因是由于作为商标申请注册的文字、图形、三维标识等要素（或要素组合）若同时具有表达方式上的独创性，本身这些要素也就可能成为著作权法的保护客体，而当此类标识的著作权与商标权分属不同权利主体之时，则可能产生权利之间的冲突。判断商标申请注册是否侵害他人在先著作权，一方面需要考量案件中所主张的作品是否是著作权法意义上的作品，另一方面也需要考量在先著作权的归属及其证明问题。

关于涉案作品是否构成著作权法意义上作品的判断。并非所有“作品”都可以成为著作权法意义上的作品，只有符合著作权法所规定的条件，才能成为著作权的客体，并受到著作权法的保护。根据著作权法实施条例第二条的相关规定，只有具备独创性并能以某种有形形式复制的智力成果，才是著作权法给予保护的作品，可见独创性是作品的本质属性和获得著作权保护的核心条件，反映在作品上，至少要求作品在客观表现形式上应与公有领域的相关作品存在一定程度的差异，例如在线条、色彩、形状等表达要素的使用上应具有原创性的取舍与安排。

## 1.2 【专利】无条件 IOT：与专利无关（发布时间：2018-10-22）

近来在通信领域频发的专利争夺战，同时引发了一场在

IOT(InteroperabilityTest 互操作测试)领域的博弈。IOT 究竟是否与专利和厂商相关？其中存在哪些关键问题和利害关系？本期专题我们邀请多位业内专家从不同角度进行解读。

IOT 是通信网络建设中多厂商设备互通工作的关键环节。它保证了不同厂家间设备的互通、网络中移动接入网与核心网的互通，以及终端与无线接入系统之间的互通。可以说，IOT 是一切网络的前提和基础，没有 IOT 就没有今天无时无刻无处不在的通信网络。

目前正在紧锣密鼓进行当中的 TD-LTE 规模试验网，也将 IOT 测试作为最关键的一个环节。目前不同厂商 TD-LTE 基站之间的 IOT 测试已经基本完成，下一阶段的测试重点是网络与终端的互通，以及与核心网、承载网之间的互通。在 TD-LTE 商用启动加速的背景下，各厂商都在 IOT 上投入了大量的人力、物力，力保 IOT 平稳、顺利完成。

## IOT 考验设备商商业道德

从世界建网实践看，典型的趋势是，同一运营商大多至少选择 2~3 家厂商的设备来组建自己的无线网络，形成多厂商设备的运营环境。而 IOT 测试是多厂商运营环境形成的技术基础。

不论是以往的 TD-SCDMA 还是现在的 TD-LTE，以及任何一个网络建设项目，IOT 测试都是一个漫长、复杂和曲折的过程。曾经负责 WCDMA 接口测试的中讯邮电咨询设计院专家文博告诉记者，IOT 测试的过程非常复杂和繁琐，有时候要经历几个月，甚至数年的时间。而且在很多情况下，系统设备的软件版本在一定时间内需要进行版本升级以增加一些新的功能，所以互操作测试不是一次性就能解决所有问题的(特别是双方都要增加新功能的时候)，互操作测试是一个长期的过程。

IOT 的一般流程是需要互联互通的设备搭建测试环境，对相关功能条目进行全面测试，保障以后实际对接后业务功能正常。在测试过程中遇到问题，首先要进行定位分析，然后运营商和设备商一起讨论如何解决，最后由设备厂商进行修改。而在这一过程中，一旦出现问题，或者有参测方意见分歧和不配合的情况发生，将严重影响到 IOT 进程，进而影响网络建设进度、质量和运营商业务开通时间，甚至影响到最终用户的使用体验。

因此，有实力的运营商和设备厂商对于 IOT 测试都非常重视。设备厂商一般会在产品研发过程中就开始 IOT 测试，邀请产业链上下游的、厂商的产品进行互联互通，保证产品的可用性，推动产业链的成熟。运营商

则会在网络部署前召集中标设备提供商进行 IOT 测试,对于符合国际标准的网络设备进行验证,并测试一些基于运营商特殊要求的配置进行集成和验证。

而对于一些中小电信运营商,他们没有足够的技术实力和资金支持,要把握 IOT 测试有一定难度。此时就需要设备提供方主导并完成 IOT 测试,提供交钥匙工程。这即是考验设备商能力,又是考验其诚信的一项工作。设备商只有将客户利益摆在首位,恪守商业道德,秉承开放精神,尽己所能,积极提供 IOT 配合才能最终获得双赢的结果。

## **IOT 与专利无关**

但是由于目前通信市场竞争越来越激烈,一些老牌设备厂商受到了新势力越来越多的挑战,在亚洲、欧洲、美洲等地,搬迁、替换项目不断发生。因此一些厂商试图通过拖延、阻碍 IOT 测试,采取不配合的态度,给后进入厂商设置门槛,以阻止通信新势力的崛起,保护自己已有利益

而这一门槛设置大都以专利为借口。实际上,专利与 IOT 之间没有必然的联系,特别是在一些标准已经非常成熟的市场,如 2G、3G, IOT 测试一般是依据行业标准完成,而因为这些标准属于开放性标准,因此不会存在专利的问题。

而在一些标准未成熟市场，很多厂商都拥有一定数量的专利，在这种专利结构犬牙交错的局面下，也很难判断谁是谁非。只有通过法律途径解决专利纠纷才是正确的方式，而不应该将 IOT 作为挟持客户争取利益的砝码。

这种在 IOT 上设置门槛的做法在短期内也许会产生一定效果，放缓新厂商的进入速度，但是从长期来看，却是一种伤害自身的行为。泰尔实验室无线通信部副主任李莉莉向记者表示，“在 IOT 上设置门槛，实际上是把自己堵在了市场的门外。”

当今的通信市场，是一个开放的市场，带围墙的花园模式已经难以为继。CDMA 技术的没落就是前车之鉴，封闭的标准、产业链，没有众多芯片/系统/终端厂商的参与，没有 IODT/IOT 的推动，CDMA 技术的先进性只能是一纸空谈。

而在 IOT 上设置障碍，就等于将自己封闭在了花园里面，一方面无法得到用户的信任，另一方面也将会逐渐被市场所抛弃。因此，明智的厂商应该适应开放的潮流，不制造门槛是得到商机的前提。

**【刘韵 摘录】**



### 1.3 【专利】专利技术交底书怎么提供比较合理（发布时间:2018-10-22）

在专利创造设计者与专利代理人或者工程师沟通过程中，提供技术交底书是一种常见的方式。一份合适的合理的专利技术交底书，能够解决很多问题，有助于专利代理人或工程师更好地理解技术方案，也便于专利创造设计者更好地表达自身专利的设计情况和基本思路，以及希望保护的技术要点。

在专利技术交底书提供过程中，专利创造设计者需要把握几个原则，其中最为重要的就是，需要将本专利设计中的相关材料，尽可能地说透，主要体现在以下几方面：

#### （1）向代理人或工程师尽可能地公开技术内容：

有的专利创造设计者认为某些技术内容属于企业的技术秘密或者个人技术核心，害怕泄露，因而不在于技术交底书中提供，这样的危害是导致撰写人员不能充分理解技术方案，撰写出错误的申请文件，反复修改仍然无法表达出关键的技术特征。

实际上，专利申请本身是通过公开换取保护，在必要时可以签订保密协议，考察对方公司情况或者代理人情况，进行涉密保护，在必要的参数或者数量层面，可以进行范围调整，但涉及到专利相关技术，还是有必要予以提供的。

#### （2）充分描述技术细节，尽量避免大而空：

某些专利技术人员疏于撰写，内容往往过于简略，甚至觉得繁琐，随便提供，让撰写人员去发挥；这种方案除了影响进度之外，更重要的是，无法实现企业产品真正保护意图；在一些关键技术点上，专利代理人是无法全面撰写或者完成的，写出后，也是与专利保护技术对应不上。

此外，有些专利技术来源于项目计划书，忽视了专利保护是技术本身，特别是能带来重大进步的技术，与项目相比，其更侧重于细小的地方，而不仅仅是抽象的功能描述。专利与项目、论文存在很大区别，在提供技术交底书时候，也要避免这种重视结构忽视过程、细节的情况。

### **(3) 技术交底书最好书面提供：**

一些技术员，或者公司，总觉得提供技术交底书很麻烦，随便画一个图，或者拍一个视频，附带一些说明后，交给代理人或者工程师，让他们去补充完整。看似省事了，但这些都只不过是方便代理人理解专利本身的辅助材料，正规的材料还是需要提供书面的技术交底书比较好，便于代理人理解和参与检索工作。

当然，必要时，在专利技术交底书提供后，也需要进行沟通，修改完善技术交底书；前期工作做得好，后期沟通也容易妥当。

技术交底书应当规范，其内容应当清晰表达出本技术方案拟解决的技术问题是什么、是如何解决该技术问题、解决该技

术问题的技术效果是什么。对于初次提供的技术交底书，在技术交底书的撰写时候，应当尽量避免出现如下情况：

（1）没有分析仅仅描述功能：分析不到位，具体方案部分的描述重点发生偏差；功能描述过多，却没有关键的解决问题的方案，采用过多内容描述不相关内容。

（2）没有附图仅仅采用文字描述：对于一些产品专利或者设备技术专利，没有提供附图，往往提供一些描述，也没有提供相关原理或者部件名称之类，无法理解产品或者设备工作原理。

（3）过于粗狂缺乏细节描述：在描述现有技术层面没有分析，仅提供表面描述，过于粗狂；对自身技术，细节描述不到位，对关键技术点隐隐约约，对不相关的现有技术往往描述过细。

（4）采用自编词汇：使用非规范术语、英文词，但没有解释、注释、翻译；概念、术语前后不统一；相同事物采用多个名称，特别是采用自己独创词汇，但没有相关技术概念和描述。

在技术交底书描述过程中，专利技术提供者不妨从以下两方面入手，尽可能提供相关技术资料，一方面，把自己看成技术专家、把撰写人员看成法律专家；另外一方面，有必要与撰写人员坦诚相见。要求技术人员要充分公开技术内容，与撰写人

员进行和善地沟通，不故意隐瞒技术细节，和撰写人员共同商讨如何保护自己的专利；当然，必要时需要签订秘密保护合同。

此外，在专利技术交底书描述过程中，尽可能把握以下九字原则：“为什么”、“是什么”和“怎么样”：

“为什么”是写明技术问题因何而存在，也就是找准技术问题存在的原因；

“是什么”即是要说明清楚解决技术问题的方案是如何具体实现的；

“怎么样”即是要说明专利申请相对于现有技术具有什么样的技术效果。

**【李茂林 摘录】**

#### **1.4 【专利】专利等上诉案件拟由最高法知识产权法庭统一审理（发布时间：2018-10-24）**

专利等案件具有特殊的专业性、高度的复杂性，新型疑难复杂案件众多。在现行审理体制下，知识产权有效性问题由行政无效程序解决，知识产权侵权纠纷由民事诉讼程序解决。而且，专利侵权二审案件分由各高级人民法院审理，存在裁判尺度不够统一的问题。最高人民法院院长周强 22 日表示，将该类民事和行政案件的二审审理权限集中到最高人民法院知识产权法庭，实现知识产权效力判断与侵权判断两大诉讼程序和裁判标准的对接，有利于从机制上解决制约科技创新的裁判尺度不统一等问题。

按照会议安排，在 22 日开幕的十三届全国人大常委会第六次会议上，周强作关于专利等案件诉讼程序若干问题的决定草案（以下简称《草案》）。23 日，会议分组审议了《草案》。

近日，中央批准最高人民法院设立知识产权法庭，统一审理全国范围内专业技术性较强的专利等上诉案件。

周强介绍，最高人民法院知识产权法庭以审理发明和实用新型专利等技术类上诉案件为主。因为这类案件的专业技术性更强，审理要求更高，与科技创新的关系更为密切，对于创新型国家建设的意义也更为重要。最高人民法院还将制定司法解释，进一步细化和明确知识产权法庭的管辖等问题。

依照现行法，专利等专业技术性较强的民事和行政第一审案件由中级人民法院管辖。不服中级人民法院第一审裁判的上诉案件，由其所在地的高级人民法院审理。

草案将“审级”修改为：最高人民法院知识产权法庭设立后，集中审理专利等上诉案件，不服中级人民法院第一审裁判的上诉案件，不再由其所在地的高级人民法院审理。

谈及法律衔接，周强表示，由于知识产权法院第一审判决、裁定既涉及发明和实用新型专利等案件，又涉及著作权、商标等案件。《全国人民代表大会常务委员会关于专利等案件诉讼程序若干问题的决定》作为新法施行后，不服在北京、上海、广州设立的知识产权法院关于发明和实用新型专利等第一审判决、裁定而提起的上诉案件，由最高人民法院知识产权法庭审理；不服知

识产权法院对其他案件的第一审判决、裁定而提起的上诉案件，仍由知识产权法院所在地的高级人民法院审理。

【周君 摘录】

### 1.5 【专利】专利申请常见的 10 个期限、20 种状态，你 GET 吗（发布时间:2018-10-24）

专利申请到授权或者驳回过程中，会遇到不少流程状态，每一个流程都存在一定的时间期限。一旦错过了，就会失去专利的申请权限视为撤回，甚至影响后续专利维权或者专利保护。在专利提交申请后，到驳回或者失效过程中，也存在不少状态。

先来看看专利申请过程中常见的一些期限：

#### （1）等待申请费：2 个月，以收到日计算

其意义，表示该专利还没有缴纳申请费用。专利不缴纳申请费，是不会进入审查的。而申请费的缴纳，会有费用减缴通知书予以通知缴纳。该缴费期限，是申请日也就是提交日两个月之内缴纳有效。一旦逾期未缴纳，则会视为撤回，所以在专利申请后，一旦收到受理通知书，就应该及时缴纳申请费，以便专利能早日进入审查阶段。

小编在本公众号（发明与专利）中友情提醒，有些专利需要重复提交时候，因为错过了缴费期限或者其他原因，重新提交时候，会因为此案在先申请过系统内部有记录，及时撤回了申请，也可能被因为在先申请过而错失授权机会的，建议这种情况在撤回重新提交后，提出优先权申请。）

#### （2）等待实审请求：3 年内缴纳实审费都有效

发明专利初审合格后，会进行进入实质审查阶段。这个时候，申请人需要提交实质审查请求书，并交纳实质审查费用，这个费用建议在初审合格之后，如果需要尽早授权，就予以缴纳。

小编在本公众号（发明与专利）中友情提醒，不建议实质审查费与申请费同时缴纳，因为一旦缴纳，如果需要撤回，专利局是不会退款的。此外，如果缴纳了申请费和实质审查费，一旦因为初审不合格，及时在补正时候都无法克服缺陷时候，是不能被公开也不会进入实质审查阶段，实审费就白缴纳了。

发明专利在 3 年时间内如果还未提出实质审查请求，不缴纳实审费，则会发出期限届满通知书。如果不予以处理，该发明专利会视撤。

#### （3）一通出案待答复：发明 4 个月实用新型 2 个月，以收到日计算

当发明专利发出第一次审查通知书后，有 4 个月时间可用于答复，如果加上专利局以 15 日作为收到日计算，是 4 个半月时间；所以，只要不是遗忘，应该有足够的时间答复审查意见的；一审答复比较关键，所以时间相对较长。但实用新型和外观专利的一审意见，则是两个半月（绝限期限）。

#### **（4）中通出案待答复：2 个月，以收到日计算**

发明专利审查过程中，专利局根据第一次审查意见发出第 N 次审查通知书。一般来说，这些审查意见都是建立在前次审查意见基础上的，后续的审查意见答复期限是 2 个月，以收到日计算；绝限期限是两个半月，以发文日计算。

#### **（5）待质检抽案：等待 3 日，所以不容易见到**

这个状态并不代表专利授权，只是发明专利在审查员做出意见书后，都会进入这个阶段，一般 3 天后，会出审查意见，有可能驳回前抽案，有可能授权前抽案，有可能发通知书前抽案等。小编在本公众号（发明与专利）中友情提醒，出现了这个状态，并不能说明什么问题，有可能授权，也可能驳回，也可能是 N 次审查意见通知书。

#### **（6）待发授权登记通知书：一般隔日就能授权**

表示该专利已经可以授权了，因此，可以放心了，准备收到授权通知书缴纳登记费用。如果专利量较多，这个状态还是会延续好些天的，请耐心等待。小编在本公众号（发明与专利）中提醒大家，这个阶段的专利，最好不要进行变更，搞不好年费就不能减免了。

#### **（7）年登印费：2 个半月时间，通知书上截止时间为准**

表示该专利已经授权，等申请人交相关费用，这个费用缴纳期限有 2 个半月，以登记通知书截止日为准，这个截止日已经去掉了节假日和加了 15 天的；所谓授权未交费出售转让专利，也是利用这个时间。这个时间相对较长，如果错过了缴费，则就会进入恢复期，如果恢复期还没缴费，则就失去了相关专利的权利，所以，这个状态的专利，还是需要及时缴费的。

#### **（8）准备颁证公告：1 个月出证书**

已经缴纳登记费用，等着专利证书的印制下发，一般从缴纳登记费用，1 个月后，该专利才能回被登记，并下发专利证书。实用新型不出证书是不对外公开的，如果你的证书一个月后还没出来，那么，除了等基本没有别的办法哦。小编在本公众号（发明与专利）中友情提醒，目前新的规则是，网上公告了授权专利信息后，随后在一周左右就能收到专利证书，朋友们可以留意。

### **(9) 年费缴纳：下一年度的申请日前**

专利授权后，并非万事大吉，后续专利权人还应该注意每年的申请日前应该缴纳年费，一旦超出期限会有 6 个月的滞纳金期限；每超出一个月增加总金额的 5% 作为滞纳金。这方面，滞纳金的计算相对麻烦，如果进入这个期限，则需要善于计算滞纳金，多交了不合算，少缴纳了，则不承认年费缴纳，因此需要留意。

### **(10) 权利恢复：2 个月**

因为一些原因在权利终止后，有两个月恢复时期，需要提交权利恢复请求书和缴纳恢复权利费用 1000 元。这是错过了期限的补救措施，如果这个期限也错过了，专利基本是没法挽救了。

专利申请过程中，常见的期限有上述 10 点，在各个期限过程中，专利也会处于对应的状态，小编在本公众号（发明与专利）中，以发明专利为例，重点来谈谈这些常见的状态，以及我们应该注意什么。

#### **(1) 等待申请费状态，会收到受理通知书和费用减缴通知书：**

在专利提交后，专利局收到完整的文件后，会发出上述通知书，此时的专利处于等待申请费状态。如果不缴费，就一直会处于这个状态；直到缴费后，会进入下一状态；如果不缴费，错过了期限，专利就会视为撤回。

#### **(2) 准备进入实用新型初审，该状态无通知书，但在系统内部会显示状态：**

实用新型的流程相对简单，一般缴纳了申请费，就会进入到初审阶段，初审合格，该专利就会授权，因此，这个阶段，可以不用管，表示缴纳的申请费专利局已经收到，就等着审查员审查，一般缴纳申请费之后，大概 6~12 个月就可以知道该专利的是否授权或者收到审查通知书或者补正通知书等。该时间取决于案子领域和审查进度。这个状态很快会进入到等待提案阶段。两者界限并不明显。

#### **(3) 新案审查阶段：**

表示案子进入审查阶段，审查员已经提案，在审查员手上审查着。一般如果审查员没有特别的事情，审查阶段的案子会很快出结果，会收到补正通知书（形式缺陷，授权几率大）、审查意见通知书（授权有问题，需要答复），或者授权通知书（表示专利已授权等缴费）。

对于发明专利而言，上述是初审阶段，主要属于形式审查，如果不符合要求，会在审查结束发出补正通知书；审查合格，则会发出初审合格通知书，这一点与实用新型不同。



#### **(4) 等待实审请求**

这个是针对发明专利而言，是指发明专利缴纳了申请费后，专利初审已经合格，需要进行进入实质审查阶段。发明专利实质审查是由申请人自己发起的，需要提交实施审查请求书和缴纳实质审查费用，然后才能进入实质审查，一般初审在 2~4 个月完成，然后会发出初审合格予以公告通知书，而进入等待实质审查请求阶段。

这个时候，申请人需要提交实施审查请求书，并交纳实质审查费用，然后就等着进入实质审查阶段。一旦进入实质审查阶段，则会发出专利进入实质审查通知书。

#### **(5) 等待实审提案：**

已经缴纳实审费用，在实审库中排队等待实审。这个要做的，就是等。一般实质审查的期限有三年。但也有 1 年内被审查的。这个取决于专利的领域以及抽检的情况，还有就是是否进行了优先审查等。

#### **(6) 一通出案待答复：**

是指专利局发出了第一次审查通知书，等待答复。一般发明的专利都会收到相关审查意见，而第一次审查意见答复期限，是 4 个月时间，申请人有足够的时间根据审查意见进行准备材料进行答复。最后期限是从发文日推算，4 个半月，过了这个期限，专利就会视撤哦，那就需要恢复权利了。

#### **(7) 一通回案实审：**

表示专利局已经收到第一次审查答复意见，需要继续审查，申请人继续等待。

#### **(8) 中通出案待答复：**

专利局根据第一次审查意见发出第 N 次审查通知书。一般来说，这些审查意见都是建立在前次审查意见基础上的，后续的审查意见答复期限是 2 个月，绝限是两个半月。一个发明专利往往需要经过多次答复处理，才能获得最后结果，授权或者驳回。

#### **(9) 中通回案实审：**

表示专利局已经收到第 N 次审查意见答复，继续审查。

#### **(10) 待质检抽案：**

这个过程很敏感，属于审查员审查出结果后，等待质检抽查审查质量。因此，这个状态的专利，并不能意味什么结果，只不过是专利审查内部一个流程罢了。

**(11) 待发授权登记通知书：**

表示该专利已经可以授权了，因此，可以放心了，准备收到授权通知书缴纳登记费用，属于准授权专利了。

**(12) 年登印费：**

表示该专利已经授权，等申请人交相关费用。这个期限就是所谓的授权未交费专利转让状态，也是专利转让变更的最佳期间，可以变更证书上的名字，但是因为这个期限相对较短，也造成这种专利的珍贵程度。

**(13) 准备颁证公告：**

已经缴纳登记费用，等着专利证书的印制下发，一般从缴纳登记费用，1个月后，该专利才能回被登记，并下发专利证书。

**(14) 公告封卷：**

表示马上发证书。这个期限很短，不容易看到。

**(15) 专利权维持：**

表示专利已经走完了所有流程，相关网站上已经公告了该专利的信息，也就是能查到专利的信息了。同时，证书也将很快寄出。

**(16) 等年费滞纳金：**

专利授权后，并非万事大吉，后续专利权人还应该注意每年的申请日前应该缴纳年费，一旦超出期限会有6个月的滞纳金期限。这个期限就是等滞纳金期限，每超过一月需要缴纳当年年费的5%费用。

**(17) 逾期视撤等恢复：**

各种原因的逾期，具体原因可在审查信息里查询，在2个月的有效期内可恢复权利。

**(18) 逾期视撤无效：**

表示已经超出有效期，不能做恢复权利。这种情形，有未交年费用失效；也有没有答复失效；已经超出有效期，不能恢复权利。

**(19) 未缴年费终止失效：**

年费没有缴纳，失效。

**(20) 驳回等复审请求：**

专利被驳回，需要进入复审请求阶段，这个期限有 3 个月。如果不进行复审，则代表该专利已经被驳回，无授权性。

专利事务流程本身较为繁杂，事情多，一些期限错过了就不会再来，一些通知书如果不能及时处理答复，也会错失机会。因此，在申请专利和管理专利时候，需要做好记录，进行跟踪维护。这也体现出一个负责任的流程的重要性。对于专利从业人员，了解了上述一些常见期限和状态，也更有助于开展业务，对于申请人，也更有助于了解专利的状态，看到自己专利的情况，做出应对策略。

**【陈寒 摘录】**

**1.6 【专利】知识产权在农业中的作用（发布时间:2018-10-22）**

据估计，到 2050 年，世界人口将达到近 90 亿。届时，全球人口将增加 40%，这要求粮食产量要增加 70%。这是一项挑战，因为气候变化和人口增长正在减少可用的水和耕地的量。因此，世界需要用更少的资源来生产更多的粮食，这只有通过种子、生物技术、作物保护、资源节约型农业实践、存储和运输等领域的农业创新最大化才能实现。这是重大的挑战，知识产权无疑可发挥重大作用，知识产权对农业部门的未来将产生积极还是消极的影响？

植物科学公司通常将其年营业额的 15% 用于与种子有关的研究，而新品种的开发大约需要 8 到 15 年才能实现商业化。这些公司通常做好了承担这些金融风险的准备，因为知识产权是吸引投资者的关键，投资回报使得开发新技术和新品种的成品变得值得。因此，知识产权是收回农业研究和开发的大量成本的重要机制。

另一方面，有人认为知识产权会使这些作物的价格上涨。农民、消费者和其他下游用户的短期利益可能会因种子价格下降而增加，但这可能会导致创新逐渐减少，因为发明者将无法收回对新技术的投资或重新投资。毕竟，创新最终是由投资回报的承诺驱动的。

Steward Redqueen 编写的一项研究调查了法国国家农业研究院 (INRA) 的专利杂交技术 (使杂交油菜产量更高) 的案例。该研究调查了杂交油菜对农民和下游用户的社会经济影响，以及知识产权对他们的影响和对 INRA 的益处。INRA 允许他们的技术成为非独家许可的主题。

有趣的是，人们发现该技术的非独家许可对创新者和农民都产生了最积极的影响。获得专利的油菜被 83% 的农民采用，并在专利期内产生了 12 亿欧元的收益，其中 80% 的收益归农民和下游用户享有。Steward Redqueen 的研究进一步调查了专有许可专利的使用情况以及不涉及知识产权的情况，并得出以下结论：专有专利使用将导致农民和下游用户的利益减少约 20%，因为创新者投资获得回报，创新很可能会继续存在。在不涉及知识产权的情况下，农民和下游用户的总

收益将增加到约 90%，但专利技术不太可能被开发，因为公司没有开发该技术的动力。

这项研究表明，能够通过非专有许可实现平衡，这对农民、下游使用者和创新者有益。非独占许可的另一个好处可能是企业将专利技术推向市场而必须承担的总时间和成本是共享的，因此这些技术可以更快地进入市场。

最佳的知识产权使用最终将取决于特定的技术和它所指向的市场。对欧洲起作用的东西不一定适用于非洲和其他地区。如果农业部门要跟上预计的需求，最重要的是制定和鼓励创造性方法，以便在技术和研究中分享知识产权。

**【金佳平 摘录】**

### 1.7 【专利】关于专利发明人及其变更的探讨（发布时间:2018-10-24）

专利制度对建立以企业为主体、市场为导向、产学研深度融合的技术创新体系有着突出作用，其对人才创新的激励作用已经形成社会共识。关于如何激发各类人才创新活力和潜力，党的十九大报告已经为我们指明方向：既要形成清晰界定所有、占有、支配、使用、收益、处置等产权权能的完整制度安排，也要完善有利于激励创新的知识产权归属制度，明确规定并有效保护职务发明人的产权权益，还要在执法、司法和行政实践中加强对平等市场主体之间知识产权纠纷的公平裁决。

笔者基于对近年来审查实践的观察发现，发明人变更请求的数量在不断增长，且存在一定数量的发明人变更集中在专利授权的办理登记程序阶段，一定数量的发明人变更是伴随着专利申请权或者专利权的转让而提出的，一定数量的发明人变更是将新增的发明人置于第一发明人至第四发明人的位置区间。为什么要变更发明人，这 3 个“一定数量”的集中现象是巧合吗？

笔者发现，有的当事人陈述因对专利法理解不全面而错填、漏填了发明人，有的当事人陈述因单位员工离职或者学生毕业而漏填、错填发明人，有的当事人陈述发明人变更应当尊重当事人之间的意思自治，有的当事人陈述因经办人对业

务不熟悉而错填、漏填了发明人。这些变更发明人的理由说法不一，所以本文探讨的第一个问题是，如何从法律法规的角度界定“发明人是谁”。

### 法律意义上的发明人及其确认

我国专利法第一条开宗明义，为了保护专利权人的合法权益，鼓励发明创造，推动发明创造的应用，提高创新能力，促进科学技术进步和经济社会发展，制定本法。“鼓励发明创造”作为立法宗旨之一，既是制度设计的出发点，也是核心要义的落脚点。任何发明创造都是人作出的，发明人的重要性不言而喻，我们该如何认识发明人？

我国的专利制度采用先申请制，首先从发明人与申请人的权利关系上，详细规定了职务发明与非职务发明、合作发明与委托发明在申请专利上的权利归属关系以及基于此的专利申请权和专利权权属关系，然后从专利的申请、授权到实施、许可各个阶段规范调整了发明人与申请人之间的利益关系，同时明确了发明人在专利申请文件中署名的权利。笔者认为，理解专利法意义上的发明人，至少包括两个方面，一是收益权，即基于权属及其利益分配而获得经济利益的权利；二是署名权，即基于作出发明创造这一客观事实而产生的有别于经济利益的精神权利，该精神权利是发明人获得经济利益的事实基础和法律前提。那么，如何来界定发明人是谁？

正如专利法实施细则第十三条所规定的，专利法所称发明人或设计人，是指对发明创造的实质性特点作出创造性贡献的人。为物质技术条件的利用提供方便的人或者从事其他辅助工作的人，不是发明人或者设计人。专利法实施细则对发明人的界定，有一个重要的逻辑前提，那就是专利申请被授予专利权，处于申请和审查阶段的由当事人填写的发明人只是当事人主张的发明人。那么，如何从当事人主张的发明人，成为专利法意义上的发明人？在法定授权条件之中，一个关键问题在于专利审查程序对专利申请是否具备“实质性特点”的审查。这里所说的“实质性特点”主要是指一项发明创造区别于现有技术或者现有设计的特征，发明专利具备“实质性特点”的要求要明显高于实用新型和外观设计专利。因此，当事人在提交专利申请时所主张的发明人，应当是为使创新成果具备“实质性特点”真实的贡献了技术创新或设计创意的人，这样的一个人或者多个自然人属于专利法意义上作出创造性贡献的人，在团队完成创新的过程中，只负责组织工作、辅助工作、保障工作的人虽有贡献，但该贡献的着力点并不是直接作用于“实质性特点”本身。

提到发明人，很多人会想到美国专利制度曾经奉行的“先发明原则”和其现行的“发明人先申请原则”。美国专利制度强调对真正发明人的保护和发明内容的尽早公开，其2011年修订的专利法虽然放弃了先发明制以使美国的专利申请人享有先申请制所具有的在“申请日”效力上的益处，但其新的“发明人先申请制”并非多数工业国家所采取的“先申请原则”，原因在于其要求最先提交专利申请的人必须是真正的发明人。

比较来看，美国的专利制度虽然与我国有很大不同，但就保护创新者的精神权利而言是一致的，我国专利法第十七条同样赋予了发明人或者设计人在专利文件中署名的精神权利，这种确定的、属于人的精神权利，是相对于专利申请权或者专利权的所有权、可交易性、可处分的特点而言的，与著作权法对作者署名权的定位是一致的。美国现行专利制度要求发明人或者合法的权利受让人在提交专利申请时，应当由发明人签署誓言或者声明，这一点与我国专利法第二十六条第二款对申请人及其所委托的专利代理机构应当履行正确填写发明人义务的要求是

相似的。在发明人不能或不愿提供誓言但又依据义务转让了发明的情况下，美国专利制度允许申请人进行替代性声明并对该声明的填写失误进行纠正，有点类似于我国专利制度相关程序中涉及发明人更正的程序。

接下来是本文探讨的第二个问题，发明人填错了怎么办，虽然这种概率本应该是非常低的。

### **变更的程序要求与现实问题**

对于确实因填写失误需要变更发明人的情况，我国专利法实施细则第一百一十九条第二款对发明人变更的手续予以明确，即通过著录项目变更的方式来完成手续办理。同时，专利法实施细则第八十九条所规定的公告内容在条款和实践层面均包括了发明人及其变更的公告，具体体现在发明专利公布内容、三种专利授权公告内容及专利事务公告中。此外，专利法实施细则第八十五条在法规层面给予了真实发明人自行启动变更的行政救济途径。将法规层面的前述条款统一来看，真实发明人被错填或漏填而寻求变更的路径明确，办理手续的规定清晰，且不论首次填写还是变更后的真实发明人，都会以公告的方式产生对世公示的效力。

具体到著录项目变更手续，《专利审查指南》第一部分第一章第6.7.2.3节规定了四种变更的情形。其中第（1）、第（3）和第（4）种情况在实践中非常少见，大部分的发明人变更集中在第（2）种情形，即因漏填或错填发明人提出变更请求。在2010版《专利审查指南》施行过程中，错填或漏填发明人的证明文件要求一般仅限于当事人的主张声明，但是随着近年来发明人变更的数量的快速增长，在发明人变更请求的数据中，掺杂了因职称评定需要、员工离职原因等为了其他目的而变更的情形。为遏制这种“为了变更而变更”的诉求，维护专利法的立法宗旨与制度权威，国家专利行政管理部门对当事人以错填、漏填为理由提出发明人变更的请求，依据审慎审查义务进行合理质疑，对于其中不属于错填、漏填的情形，不予变更。目前这一举措的作用已经显现。

论述至此，让我们再来审视本文引言中所指出的3个“一定数量”的现象，问题已经很清楚，申请人及其委托的专利代理机构应当依法尊重发明人的精神权利，依法履行正确填写发明人的义务，实务中大量出现的发明人变更请求是不正常的，其出发点并非纠错一种解释，更多的是为了其他目的，这种做法明显偏离了专利法对发明人的立法宗旨。但是，要解决这一问题，还需要创新主体、专利代理机构与国家专利行政管理部门共同努力。这是本文需要探讨的第三个问题，如何保护真实发明人的权益。

### **维护真实发明人的精神权利**

基于前述分析与探讨，对于经济社会中的相关各方，尤其对于以企业、高校和科研院所为主的创新主体和将专利发明人纳入相关评审及评价体系的有关部门而言，专利工作应当始于共同的起点——正确理解专利法意义上的发明人。在维护真实发明人的实务中，笔者建议：

对创新主体而言，在企业知识产权工作重要性日渐提高的今天，不仅要把好技术创新和专利申请文件的撰写关，更要重视对申报材料所填发明人的确认，据实建立发明创造过程材料的留存及管理制度，不仅要区分哪些人参与了技术创新或者设计创意本身的工作，还要区分在参与技术创新或者设计创意工作中，是否对“实质性特点”作出了真实的贡献，更要区分这种贡献是自主创新还是“攒的主意”，以切实保障创新者的精神权利。这一点不仅可以让真实的发明人放心，也会对企业在海外的专利获权和维权有所裨益。

对于专利代理机构而言，在提供专利相关服务的过程中，正确宣传发明人制度和规定，认真研究发明人变更相关规定，积极引导当事人据实进行发明人的确认，依法在专利文件中正确填写发明人及办理发明人变更手续。在审查员产生合理质疑的情况下，正向发挥专利代理机构在审查员与申请人之间的桥梁作用，按照通知书要求补充相关证明材料以满足审查员依据证明文件得出变更后发明人为客观事实的需要。

对于国家专利行政管理部门而言，有必要加强对发明人变更的审查和监管，从部门规章的角度确立对提交专利申请时进行发明人声明的手续要求，规范错填、漏填发明人提出变更请求的时机；在发明人重新确认的具体审查程序中，严格审查证明材料，履行审慎审查义务，维护立法宗旨；在社会服务方面，积极履行对当事人的告知、提醒义务，建立发明人变更声明、承诺的公开查阅制度和申请人、发明人的诚信档案，并在必要的情况下将弄虚作假的情况反馈给有关单位和部门。

党的十九大报告明确提出：“创新是引领发展的第一动力，是建设现代化经济体系的战略支撑。倡导创新文化，强化知识产权创造、保护、运用。”知识产权创造、保护和运用制度对创新的激励，根本在于对人的激励。专利制度的激励作用需要有效着力到发明人，以夯实专利制度之根基。

**【孙琛杰 摘录】**

#### 1.8 【专利】说明书撰写中关于公开充分要求的思考（发布时间：2018-10-22）

专利法第二十六条第三款规定：说明书应当对发明或者实用新型作出清楚、完整的说明，以所属技术领域的技术人员能够实现为准；必要的时候，应当有附图。摘要应当简要说明发明或者实用新型的技术要点。其中，关于说明书应当清楚、完整的说明发明或者实用新型的规定，在审查指南中有相应的解释——关于清楚的解释是说明书的内容应当清楚，关于完整的解释是完整的说明书应当包括有关理解、实现发明或实用新型所需的全部技术内容。

在阅读了一些相关文献后，笔者发现很多学者或代理人更注重关于权利要求撰写研究，而未花费很多笔墨在说明书的撰写上。鉴于上述情况，笔者以执业过程



中遇到的一些关于专利法第二十六条第三款的问题为例,就说明书撰写中公开充分的要求略陈浅见,如有不当之处,敬请指正。

**首先,笔者认为代理人在撰写说明书时,需要将自己看成是一名产品的设计人员,将撰写说明书的过程作为对应产品的设计过程。**

也就是说,代理人需要清楚该产品为解决其声称的技术问题需要哪些部件,以及各个部件的组合方式。例如,在一篇专利申请中,申请文件要解决的技术问题是解决相关技术中热水器的保温水箱容易滋生细菌的问题,所采用的技术手段是在保温水箱中设置臭氧发生器。申请文件公开了解决上述技术问题的技术方案是

“臭氧发生器包括电源模块、臭氧产生模块和高分子保护壳,电源模块将市电转变成直流电供给臭氧产生模块使用,电源模块和臭氧产生模块密封在高分子保护壳内,高分子保护壳提供给电源模块和臭氧产生模块干燥的运行环境,臭氧分子可以通过高分子保护壳,水分子不能通过高分子保护壳”。然而,并未具体公开臭氧发生器如何进行电连接,其电源线如何在保温水箱中走线的问题。

在接下来收到的审查意见中,审查员也就该问题提出疑问——本申请中并没有公开臭氧发生器如何进行电连接,其电源线如何在水箱中走线如何对连接处进行绝缘以防止在水箱中漏电的问题。由审查意见可以看出,审查员认为申请文件缺少实现发明或实用新型所需的内容,对于所属技术领域的技术人员来说,说明书所记载的内容不能构成一个清楚完整的技术方案,因而不符合专利法第二十六条第三款的规定。

在答复上述审查意见时，虽然可以基于本申请说明书的记载进行意见陈述，主张电源模块位于高分子保护壳内，由于高分子保护壳具有阻止保温水箱中的水进入的特性，可以保证电源模块所处的环境是干燥环境，从而，不会出现电源线在水中走线的情况，也就不需要采取绝缘措施以防止水箱漏电的问题，但是，由于在撰写说明书时未明确记载臭氧发生器的电线如何由保温水箱内部延伸至保温水箱外以连接市电电源，审查员也可以选择不采纳上述推论内容，导致该新申请由于公开不充分而被驳回。

**其次，笔者认为代理人在撰写说明书时，还需要将自己看成是一名产品的测试人员，将撰写说明书的过程作为对应产品的测试过程。**

也就是说，代理人需要清楚该产品在解决其声称要解决的技术问题的过程中各个部件的工作方式。例如，在一篇专利申请中，申请文件要解决的技术问题是在实现供给热水的同时，去除掉自来水中的残留氯成分的问题，所采用的技术手段是“在保温水箱上设置除氯层的技术手段。其中，除氯层包括护架和滤芯（包括活性炭和亚硫酸钙）。另外，在保温水箱上设有更换窗，该更换窗的位置与除氯层的位置相对应，可以在使用一段时间后，用户打开更换窗，将滤芯从护架中抽出以更换新的滤芯。”然而，申请文件却未具体公开更换窗的密封结构，以保证方便维护滤芯的同时防止流体泄露。

在接下来收到的审查意见中，审查员也就该问题提出疑问——本申请没有公开

如何通过更换窗对滤芯进行维护，此外，本申请也没有公开更换窗的密封结构，如何方便维护滤芯的同时防止流体的泄露。由审查意见可以看出，审查员认为申请文件的说明书中只给出任务和/或设想，或者只表明一种愿望和/或结果，而未给出使所属技术领域的技术人员能够实现的技术手段，对于所属技术领域的技术人员来说，说明书所记载的内容不能构成一个清楚完整的技术方案，因而不符合专利法第二十六条第三款的规定。

在答复上述审查意见时，由于说明书中确实未记载更换窗的结构，并且删除更换窗相关的记载也不影响解决本申请声称要解决的技术问题，也就是说，即使没有更换窗，由于除氯层的滤芯包括活性炭和亚硫酸钙，通过亚硫酸钙与残留的氯成分进行化学反应、以及活性炭的吸附特性，可以实现去除掉自来水中的残留氯成分的效果。因此，代理人在答复审查意见时删除了关于更换窗的记载。需要说明的是，这种修改方式虽然可以克服审查意见中指出的缺陷，但是以删除附加技术特征为代价，牺牲了本申请所要求保护的方案。若该申请是发明专利，若申请了提前公开，由于初审后合格即公开的程序，导致该附加技术特征被公开但是得不到保护，损害了申请人的利益。

综上，笔者认为申请文件作为一种集法律性与技术性为一身的文件，在撰写时不仅需要注意合理布局权利要求，以争取最大的保护范围，还需要兼顾说明书撰写应充分公开以使本领域技术人员能够实现的要求。由于申请文件在提交后，其修改不能超出原权利要求书及说明书记载的范围，若撰写的申请文件存在公开不

充分的问题，则即便权利要求布局的再好，该申请文件的撰写也存在先天缺陷，且该先天缺陷不容易通过后期修改来克服，严重影响申请文件走向授权。

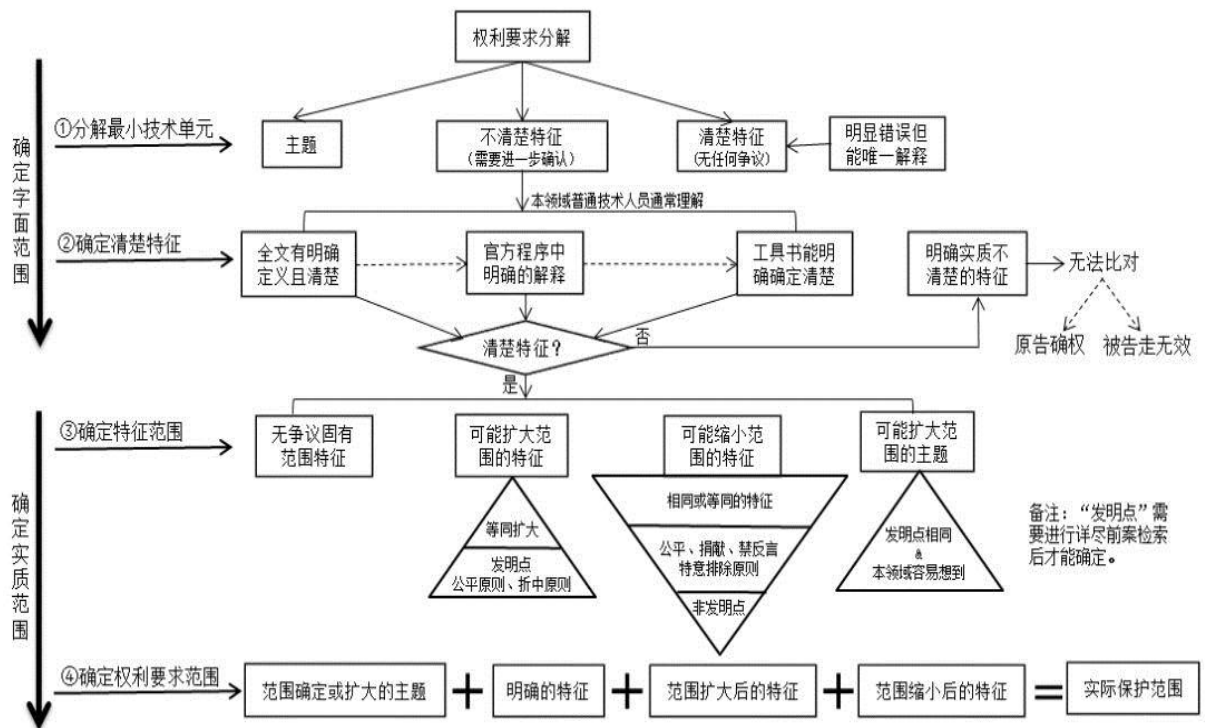
**【张天豪 摘录】**

### **1.9【专利】权利要求保护范围的确定步骤（发布时间:2018-10-22）**

专利文件相较于其他技术文件的一个最重要的区别在于独特的权利要求书设计，其是专利文件的核心，一方面是申请人希望保护的范 围，另一方面也是判定是否侵权的依据。但由于文字局限性等原因，仅从权利要求的字面理解，还不能合理判定权利要求的保护范围，即专利法赋予的范围，这就需要通过相关法律法规及原则来进行判定。

权利要求范围判定的理论依据有很多，包括但不限于：《专利法》、《专利法实施细则》、《专利审查指南》、《专利侵权判定指南》、相关司法解释、相关原则（如等同原则、禁反言原则等）。若想合理确定权利要求的保护范围，需要结合上述各个规范，并根据具体案件的现有技术 与产业实际状况等因素做出综合判断，这确实不是一件很容易的事。

笔者基于以往工作经验及与资深同行们的交流探讨，梳理了一种对权利要求保护范围解释的确定步骤，具体步骤见下图。



下面，笔者会对上图各个步骤进行详细说明。

首先，整个确定步骤笔者将其分成了两大子步骤，第一子步骤是“确定字面范围”，第二子步骤是“确定实质范围”，并且这两步骤是有前后顺序的。这里的“确定字面范围”可以理解为：获取“清楚”的字面范围。专利法第 26 条虽明确说明了权利要求需要“清楚”，但仅从权利要求字面文字来解读，有些文字或特征还是不能直接毫无疑问确定清楚的，笔者认为需要首先确定其字面意思，即把字面意思确定清楚或解释清楚，这也是下一步确定实质或合理范围的前提条件，否则一个连字面都不清楚的权利要求也很难来确定其实质或合理的保护范围。

其次，针对“确定字面范围”，笔者进一步将其分解为两个步骤进行操作：①分解最小技术单元，②确定清楚特征。

1、对于“分解最小技术单元”，是指将权利要求分解为若干个最小可解读单元或特征，然后再对每个单元进行字面含义的确定。通常最小技术单元可以理解为：能够相对独立地执行一定的技术功能、并能产生相对独立的技术效果的技术单元或单元组合。本文中，笔者将最小技术单元分为三个类型，第一类为“主题”，第二类为“不清楚特征”（即需要进一步确定实质含义的特征或特征组合，通常有可能是侵权判定的争议焦点之一），第三类为“清楚特征”（即没有任何争议或明显错误但能唯一解释的特征）。这里还需说明一点，主题有可能也是不清楚的，当主题不清楚时，可参照不清楚特征的确定步骤进行判断，由于绝大部分专利的主题是清楚的，故这里不再单独把不清楚的主题这种情况纳入进来。

2、对于“确定清楚技术特征”，是指将上一步分解出来的最小技术单元进行一一解读并确定清楚的含义，具体可进一步按照一定的步骤来进行操作，例如图中的步骤：首先，如果全文有明确定义且清楚时，可对解读的特征进行判定（可以理解为内部证据）；其次，如果前者不能确定，则再看官方程序中是否有明确的解释，如有则可对解读的特征进行判定（可以理解为外部证据）；再次，如果前者还不能确定，再看是否能从工具书中找到明确的依据，如有则可对解读的特征进行判定（可以理解为本领域人员唯一解释的补充）；最后，如果上述方法都不能清楚确定解读的特征含义，则通常可认定该特征是不清楚的。一般来说，实质不清楚的特征是无法进行侵权比对的，法院一般会直接判定不侵权，这个时候原告可以举证来明确含义进而重新确权，而被告则也可以依据“不清楚”来无效该专利，由于不是本文重点，故这里不具体阐述。

再次，针对“确定实质范围”，笔者也将其进一步分解为两个步骤进行操作：③确定特征范围，④确定权利要求范围。需要说明的是，这里的特征已经是经过第一大步子步骤将每个最小技术单元确定清楚的了，即已经可以作为确定实质范围的基础。

1、对于“确定特征范围”，此步骤应该说是所有步骤中最重要，也是最难把握的一个，因为这里面涉及的知识范围非常广，图中给出的若干原则仅是最常用的几个，根据不同的个案还需应用其他原则或其他法律法规，由于每个原则及法律法规的内容都很复杂，本文不具体阐述。

**此步骤需要确定特征范围主要包括如下四个方面：**

(1) 无争议固有范围特征，此类特征是没有任何争议的，范围也是唯一确定的，比如说数值范围特征，这类特征通常是被告双方均无争议的特征，通常不需要运用任何原则或法律法规即可唯一确定的；

(2) 可能扩大范围的特征，此类特征通常是可以被扩大解释保护范围的特征（参见图中三角形内的扩大解释应用场景举例）。首先，可能适用的是等同扩大，这里就需要结合等同原则的判定方法，如若是应用基本相同的手段，实现基本相同的功能，达到基本相同的效果，并且无需经过创造性劳动的特征即可认为属于等同，可以一定程度上扩大该特征的保护范围；其次，可能扩大范围的原则还可以结合公平原则、折中原则等来综合判定。或者，基于该特征是否为贡献度高的发明点特征判定，例如为了更合理的保护权利人对社会的贡献，也可能会一定程度上扩大该发明点特征的实际保护范围。当然，发明点特征的确定还需要结合现有技术及本领域人员的理解进行判定；

(3) 可能缩小范围的特征，此类特征通常是可以被缩小解释保护范围的特征（参见图中三角形内的缩小解释应用场景举例）。首先，该特征可能是相同或等同的特征，但这种特征基于某些原则和法律精神会被缩小范围。例如，结合相关原则如公平原则、捐献原则、禁反言原则、特意排除原则等，可以一定程度上缩小该特征保护范围；其次，一些情况下，如果是非发明点的特征，也可能不会将其范围进行等同扩大或在一个小范围内进行有限程度的等同扩大，也就相当于一定程度缩小了其保护范围；

(4) 可能扩大范围的主题，此类特征通常是可以将保护的主体扩大到更广的主题上（参见图中三角形内的扩大解释应用场景举例）。通常来说，如果是发明点基本相同且本领域一般技术人员容易想到的主题，可能会进行扩大解释。这里简单举个例子，某个发明专利的主题是一种电饭煲，发明点在于煮饭的烹饪程序，申请专利时市场上还没有电压力锅产品，此时有人设计了一款电压力锅，且使用的烹饪程序完全与上述发明技术相同，并且该电压力锅也是在煮饭时使用该专利保护的烹饪程序，本领域一般技术人员也很容易想到这种技术转用方式，那么此时就应该将电饭煲的主题扩大到电压力锅的领域，如此才能真正保护到专利权人的合法利益。

上述四种情况，实际案件分析时还需根据个案的具体情况来综合判断，上面仅是提供了一种基本思路，具体判定时的情况还会更加复杂，考虑因素也会因不同案子而有所不同，由于本文重点不在此且篇幅有限，故这里不再详细阐述。

2、对于“确定权利要求范围”，到这一步其实确定步骤已经基本结束了，只是对上一步骤进行一下汇总，即将上面已确定实质范围的所有特征进行最后的组合，然后就得出整个权利要求最终的合理保护范围，即根据图中公式得出：

权利要求合理范围 = 范围确定或扩大的主题 + 明确的特征 + 范围扩大后的特征 + 范围缩小后的特征

经过上面一系列的步骤后，我们就可以相对比较清楚的确定权利要求实际的合理保护范围了，再根据个案中特殊的因素做一些适当调整即可。这种确定步骤从逻辑上也应该可以更好的说服法官去理解权利要求的保护范围，为后续侵权判定打下良好的基础。

当然，要做到权利要求范围的合理确定，是需要对相关法律法规及各种原则的应用掌握扎实，做到融会贯通，并要对案件相关的技术领域有较全面和深入的研究，然后才能进行综合判断。本文给出的确定步骤，仅是笔者梳理的有关权利要求范



围确定过程中的引导性思路，供读者在实际确定权利要求保护范围时参考之用，也希望能对法律专利工作者在实际工作或学习中起到一定的辅助作用。

## 【侯燕霞 摘录】

### 1.10 【专利】发明专利申请中主动变更技术方案的时机和技巧（发布时间：2018-10-24）

发明专利申请文件是在申请日当日向国家知识产权局提交的专利申请文件。该文件是专利审查和保护的基础性文件，主要包括说明书、权利要求书等几个部分（下称原申请文件）。但是，申请人在最初提出申请时，可能会因为种种原因，没有概括出最合适的权利要求，那么如何在申请过程中将其进行变更呢？专利法第三十三条规定，对发明或实用新型专利申请文件的修改不得超出原说明书和权利要求书记载的范围。那么，如何应用专利法及其相关规定，在发明专利申请过程中主动变更技术方案呢？

#### 充分进行主动修改

如果原申请文件中记载的内容已很充分，只是权利要求设计的保护范围不太恰当，申请人可以利用主动修改的时机进行修改，即：在提出实质审查请求时，或在收到专利局发出的发明专利申请进入实质审查阶段通知之日起三个月内，申请人可以基于原申请文件进行主动修改。此时的修改，相对较为灵活，只要修改符合专利法第三十三条的规定，如必要，可以在较大范围内重新规划整个权利要求，比如增加新的独立权利要求、新从属权利要求、重新撰写独立权利要求等。相反，如果错失了上述主动修改的时机，待收到审查意见通知书后，相应修改需针对通知书中指出的缺陷做出，会受到很多制约，如不能扩大权利要求的保护范围、不能增加新的独立和从属权利要求等。

#### 适时提出分案申请

在整个发明专利申请过程中，直至申请授权之日起两个月或者驳回决定日起三个月内（具体规定请参见《专利审查指南》中的相关规定），申请人均可以在原申请文件的基础上，提出分案申请。虽然分案申请的权利要求也不能超出原申请文件中所记载的内容，但申请人可以在较长时间内，根据市场的情况变化，提出适当的分案申请，如要求新的保护范围，或者将说明书中记载过的而在原权利要求中没有保护的内容，在分案申请中进行保护。根据目前的司法实践，如果专利在授权后，发现涉嫌侵权者使用了专利说明书中记载而在权利要求中未能保护的方案，专利权人此时是无法将其再次纳入专利的保护范围的。

#### 合理利用优先权

如果在申请日起12个月内，发现原申请文件中记载的内容不够充分，希望在原申请文件的基础上，或者进行较大范围的概括，或者需要补充新的实施例等，此时，可以要求原申请的优先权，提出新的专利申请。此时，需要注意的是：其一，如果申请人要求的是中国专利申请的优先权，那么原申请自在后申请提出之日起即视为撤回；其二，根据巴黎公约

有关优先权的规定，“优先权是指申请人在一个成员国首次提出申请后，在一定期限内就同一主题在其他成员国提出申请，其在后申请在某些方面被视为是在首次申请的申请日提出”。

至于前后申请是否属于“同一主题”，需要根据申请文件的具体内容来具体分析。但在要求本国优先权时，在后申请中，最好先完整地保留在先申请的所有权利要求，以确保在先申请中的所有权利要求可以享受到优先权。而对于新增或修改的权利要求，即使可能由于是新增主题，无法享受到优先权，在后申请的申请日也可以作为这些权利要求的申请日。在要求本国优先权时，切忌在在后申请中只保护新增或修改的权利要求，如此可能导致在先申请被视为撤回，而在后申请又享受不到在先申请的优先权，从而损失应有的权利。

以上简要总结了在发明专利申请中主动变更技术方案的时机和技巧，希望申请人能够充分利用各个时机，使发明创造能够得到适当的、有效的保护。

## 【任宁 摘录】

### 1.11 【专利】我国拟建立国家层面知识产权案件上诉审理机制（发布时间：2018-10-24）

本报综合新华社消息 10月22日，《关于专利等案件诉讼程序若干问题的决定（草案）》提请全国人大常委会审议。草案规定，当事人不服专业技术性较强的民事、行政案件第一审判决、裁定的，应当向最高人民法院提起上诉。

据介绍，建立国家层面知识产权案件上诉审理机制，是十九届中央全面深化改革领导小组第一次会议的重大部署，近日，中央批准最高人民法院设立知识产权法庭，统一审理全国范围内专业技术性较强的专利等上诉案件。

根据草案，当事人不服关于发明和实用新型专利、植物新品种、集成电路布图设计、技术秘密、计算机软件、垄断等专业技术性较强的民事案件第一审判决、裁定的，当事人不服关于专利、植物新品种、集成电路布图设计、技术秘密、计算机软件、垄断等专业技术性较强的行政案件第一审判决、裁定的，应当在法定期间内向最高人民法院提起上诉。

草案同时规定，对已经发生法律效力的上述案件的第一审判决、裁定、调解书依法申请再审、抗诉等适用审判监督程序的案件，由最高人民法院审理，最高人民法院也可以依法指令下级人民法院再审。

最高人民法院有关负责人表示，专利等案件具有特殊的专业性、高度的复杂性，将该类民事和行政案件的二审审理权限集中到最高人民法院知识产权法庭，实现知识产权效力判断与侵权判断两大诉讼程序和裁判标准的对接，有利于从机制上解决制约科技创新的裁判尺度不统一等问题，提高知识产权审判质量效率，加大知识产权司法保护力度，切实提升司法公信力。（知识产权报）

【沈建华 摘录】

### 1.12 【专利】补交的实验数据能否用于证明创造性？

（发布时间：2018-10-25）

9月15日，国家知识产权局专利复审委员会（下称专利复审委员会）公开审理了“含有缬沙坦和NEP抑制剂的药物组合物”专利权无效宣告请求案。该案审理过程中，专利权人提交了反证1用于证明该组合物的降血压效果超出了本领域技术人员的合理预期，从而具备创造性。反证1为本专利的同族美国专利审查过程中补充提交的对比试验资料。

对于申请日后补交的实验数据，历版《专利审查指南》作出了不同的规定。比如《专利审查指南》（2001版）第二部分第十章“4.3 关于实施例”中规定“不能允许申请人将申请日之后补交的实施例写入说明书，尤其是其中与保护范围有关的内容，更不允许写进权利要求。”2017年4月1日起施行的《国家知识产权局关于修改〈专利审查指南〉的决定》规定在《专利审查指南》第二部分第十章“3.5 关于补交的实验数据”规定：判断说明书是否充分公开，以原说明书和权利要求书记载的内容为准。对于申请日之后补交的实验数据，审查员应当予以审查。补交实验数据所证明的技术效果应当是所属技术领域的技术人员能够从专利申请公开的内容中得到的。也就是说，《专利审查指南》规定了判断

说明书是否公开充分时需要考虑申请日之后补交的实验数据，并给出了判断标准，但是通过申请日之后补交的实验数据证明创造性是否也适用该标准，新版《专利审查指南》并没有作出明确的规定。

下面笔者以两份最高人民法院行政裁定书为基础，分析专利审查事务中专利复审委员会和法院对申请日后补交的实验数据用于证明创造性的判断标准。

(2012)知行字第41号最高人民法院行政裁定书涉及的无效宣告请求案与该案具有相似性，技术方案均涉及两种已知化合物的联用，无效宣告请求审理过程中，专利权人均提供了同族专利在国外审查过程中提交的实验数据用于证明两种化合物联用取得了预料不到的技术效果。该案审理过程中，最高人民法院认为：当专利申请人或专利权人欲通过提交对比试验数据证明其要求保护的技术方案相对于现有技术具备创造性时，接受该数据的前提必须是原申请文件中明确记载的技术效果。

(2016)最高法行申1878号裁定书涉及的复审案件中，专利权人也提交了补充的对比试验数据，用于证明预料不到的技术效果。最高人民法院经审查指出，根据专利法的先申请原则和以公开换保护原则，当专利申请人欲通过提交对比实验数据证明其要求保护的技术方案相对于现有技术具备创造性时，接受该数据的前提必须是针对在原申请文件中明确记载的技术效果。

从上述两份裁定书可以看出，最高人民法院认为通过申请日后补交的对比实验数据证明其要求保护的技术方案相对于现有技术具备创造性时，接受该数据的前提必须是针对“在原申请文件中明确记载的技术效果”，与最新版《专利审查指南》基本一致。上述两个案件中，补交的实验资料所证明的效果均未被说明书提及从而不能被用于证明创造性。与上述两个案件不同，本案说明书记载了缬沙坦和 NEP 抑制剂的组合相比单独给药获得更好疗效，可更有效地治疗高血压的结论，并具体公开了缬沙坦和 AHU377 的给药剂量、给药方案以及动物模型等实验方法，但是并没有提供定性或定量的实验数据证实上述结论。综上，笔者认为该案具有如下看点：第一，说明书关于两种药物的协同作用的描述属于断言性结论还是“在原申请文件中明确记载的技术效果”；第二，请求人仅认可反证 1 的形式上的真实性，其内容真实性能否被专利复审委员会认可；第三，反证 1 所证明的效果是否属于“在原申请文件中明确记载的技术效果”。笔者期待专利复审委员会通过该案的审理能够进一步明确和细化通过申请日后补交的对比实验数据证明创造性的判断标准。

（嘉树）

【曾辉 摘录】

### 1.13【专利】专利侵权诉讼中的侵权获利证据开示命令（发布时间：2018-10-25）

众所周知，中国并没有 discovery 制度，而采用谁主张谁举证的举证原则，因而原告往往负担沉重的举证责任。不仅要证明侵权行为的存在，如果想要获得较为高额的赔偿，还需要能够证明权利人的损失或侵权人的侵权获利。

为了解决“举证难、赔偿低”的问题，2016年4月1日正式实施的《最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释（二）》（以下简称“专利侵权司法解释二”）中，正式引入了关于侵权获利证据的开示命令制度。

我所在多起专利侵权诉讼案件中成功运用了该制度，向法院申请责令侵权人提交侵权获利证据，并且由于侵权人未能提交证据，法院全额支持了我方上百万元的损害赔偿的诉讼请求。

## 1、法律规定

该侵权获利证据开示命令规定于专利侵权司法解释二的第二十七条：权利人因被侵权所受到的实际损失难以确定的，人民法院应当依照专利法第六十五条第一款的规定，要求权利人对侵权人因侵权所获得的利益进行举证；在权利人已经提供侵权人所获利益的初步证据，而与专利侵权行为相关的账簿、资料主要由侵权人掌握的情况下，人民法院可以责令侵权人提供该账簿、资料；侵权人无正当理由拒不提供或者提供虚假的账簿、资料的，人民法院可以根据权利人的主张和提供的证据认定侵权人因侵权所获得的利益。

该规定实际托生于《最高人民法院关于适用《中华人民共和国民事诉讼法》的解释》中的证据开示命令制度（第112条：书证在对方当事人控制之下的，承担举证证明责任的当事人可以在举证期限届满前书面申请人民法院责令对方当事人提交。）和《关于民事诉讼证据的若干规定》中的妨碍举证的推定规则（第75条：有证据证明一方当事人持有证据无正当理由拒不提供，如果对方当事人主张该证据的内容不利于证据持有人，可以推定该主张成立。）。

专利司法解释二的规定显然更具针对性，主要针对专利侵权诉讼中的侵权获利证据，目的在于减轻权利人的举证责任，增加权利人获得高额赔偿的机会。

## 2、适用条件

从司法解释的规定来看，该侵权获利证据开示命令的适用条件为“权利人已经提供侵权人所获利益的初步证据，而与专利侵权行为相关的账簿、资料主要由侵权人掌握”，鉴于“与专利侵权行为相关的账簿、资料主要由侵权人掌握”可以说是显而易见的，因此，权利人能够提供侵权人所获利益的初步证据即可。

关于“侵权人所获利益的初步证据”，目前司法实践来看，法院所掌握的标准并不十分严格。所谓初步证据，就可以是并非能够证明确切获利的完整证据，而可以是用于推定的佐证。由于侵权人所获利益的计算方式为侵权产品的销售数量乘以单个侵权产品的销售利润，因此权利人需要对“侵权产品的销售数量”和“单个侵权产品的销售利润”进行初步举证。

司法实践中，对“侵权产品的销售数量”的最常见的初步举证方式是收集互联网上所显示的产品销售数据。我所代理的多起高额赔偿案件都是尽可能收集

了电商平台上的销售数量以及评价信息，并从其中推断侵权产品的销售期间，计算出了销售数量。而对于并非通过线上销售的侵权产品，初步举证方法就要根据案件的具体情况来判断。例如我所代理的一起案件，我所向法院申请调取税务局所保存的侵权人的纳税记录的元数据，从这些元数据中提取或推测到了被控侵权产品的销售数量信息。

而关于“单个侵权产品的销售利润”，对于权利人来说更难证明。也正因为客观上举证的困难性，法院对该项举证的要求更低。通常，权利人可以通过举证自身产品的利润情况、行业内的平均利润情况、同行业其他公司的利润情况等来证明，也可以通过侵权人公司的整体利润率和侵权产品的售价来推算。

### 3、适用程序和结果

对于证据开示命令的运用程序，各法院做法并不相同。例如，北京或上海的知识产权法院，法官在庭前会议或听证程序中对基本的侵权事实进行了审查，初步判定认为侵权可能性较高，并且对原告提出的侵权获利证据进行审查，认为可以初步证明侵权获利的情况时，会口头要求作为被告的侵权人在一定期限内提交其关于侵权产品获利相关的财务资料。而广东的法院则更为正式，会出具书面裁定，责令被告提交法院认为合理的证据材料。

如果被告在期限内没有能够提交有关证据，则按照妨碍举证的推定规则，法院会在原告的证据和请求的基础上进行审核，判定赔偿额。

而如果被告提交了有关证据，则需要重新进入到质证程序。原告对被告提交的证据发表质证意见后，由法院认定该证据是否可以采信。通常，如果被告提交的证据仅是片面的数据统计或说明，法院采信的可能性很小，基本等同于没有提交证据。

而如果被告提交了大量的账簿材料，则程序变得更为复杂。如果法院认可该证据的真实性，则还需要进入司法审计程序。由会计事务所根据这些账簿对被控侵权产品的利润进行审计核算。司法审计往往耗费大量时间，且审计费用需要由权利人垫付，而由于一些侵权企业的财务记录并不正规，最终的审计结果可能显示的侵权获利很少，甚至没有。这对于权利人来说，则是费时费力费钱，却还有得不到一个好结果的风险。

### 4、总结和建议

目前的司法实践中，法院对侵权获利证据开示制度的运用通常采用较为积极的态度。而且，通常情况下，判决结果会对权利人较为有利。但如前所述，运用该制度也存在一定的风险，并非在所有案件中都有必要向法院申请要求责令对方提交侵权获利证据。权利人还是需要考虑案件的具体情况，选择最有利的维权方案。

**【李晴 摘录】**

## 日本知识产权制度是怎样建立和发展的？

日本是亚洲最早向西方学习近现代法制的国家之一，其知识产权法律的建立始于明治政府时期，此后陆续完善知识产权制度。

日本知识产权法律体系的建立和完善大致可分为三个阶段：明治维新至 1959 年的第一阶段、1959 年至 2002 年间的第二阶段、以及 2003 年后的第三阶段。在第一阶段，日本开始建立知识产权制度。在第二阶段，日本在第二次世界大战中以失败告终，随后被美国占领，其包括知识产权法律在内的法律体系被美国改造，得以学习和继受美国法律。在 1959 年至 1970 年间，日本对原有知识产权法律进行了集中修改。在第三阶段，日本小泉纯一郎内阁宣布实行知识产权立国战略，此后至今，日本进行了大量有关知识产权的立法和修法活动。

### 日本的知识产权保护类型有哪些？

#### 发明专利

日本特许法第二条规定“发明”是指利用自然规律的技术思想的创作中的高水平创作物。按照现行特许法第 2 条的规定分为产品发明、方法发明、生产产品方法发明三种。发明专利有效期为 20 年，自专利申请日起计算。农药和医药等专利由于需要药物安全审查认可等受安全保护方面的法规的约束而无法实施的情况下，可以基于专利权人的申请，在无法实施的期间（最长五年）的范围内进行延长。

#### 实用新型

实用新型是利用自然法则做出的技术创作中的涉及物品的形状、构造或其结合的创作（《实用新案法》第 2、3 条）。实用新型采用无实审登记制，保护期限为自申请日起 10



年。

## 外观设计

外观设计专利保护针对物品（包括物品的局部）的形状、图案或色彩或者其结合所做出的能使观看者感受到美感的设计（《意匠法》第 2 条）。

外观设计专利采用实质审查制，授权后公开，申请人可要求提前审查。自 2005 年起，外观设计申请人在发现侵权仿制品后可向 JPO 提出请求，JPO 即对其申请案实行优先审查，并于 1 个月（普通申请为 8 个月）内结案。外观设计保护期为自申请日起 20 年。

## 商标

日本的商标法中的商标，指下列文字、图形、标记、立体形状、它们的结合或者它们与色彩的结合：（1）在营业生产中，生产、证明或者转让商品的人在商品上进行使用的；（2）在营业中，提供或者证明服务的人在服务上进行使用者。在前述服务中，应包括在零售和批发业务中开展对顾客提供便利条件的，即日本保护平面商标和立体商标，不保护音响商标。保护期为自注册日起 10 年，可无限次续展，续展期为 10 年。

## 著作权

保护客体是著作物、表演、唱片、广播和有线广播有关的著作人的权利及其邻接权利，著作权人对其作品享有三项人格权利：发表权，署名权，保持作品完整性权。保护期限是著作人死亡或第一次出版之日起 50 年，电影著作权在公布后 70 年内受到保护。著作权人对其作品享有三项人格权利：发表权，署名权，保持作品完整性权。

## 商业秘密

日本《不正当竞争防止法》第 2 条 6 规定，商业秘密是指作为秘密进行管理，尚未众所周知的生产方法、销售方法及其他经营活动中实用的技术上或经营上的情报。按照这条规定可知，其商业秘密必须具备三个条件：一是必须是作为秘密进行管理，指的是此种管理达

到第三人不以非法手段就不能获知其商业秘密的程度；二是必须在经营活动中有实用价值的技术上或经营上的情报，主要指在经营活动中被采用，并取得经营效益或得到改善，并非任何情报都可以成为商业秘密；三是尚未众所周知，是指除了商业秘密持有者的管理，其他人在正常情况下不能得知的状态。然而，由于反向工程得知某一项技术的情况错综复杂，则需要结合具体案件进行具体分析。

### 植物新品种

日本是亚洲最早实行植物新品种保护制度的国家。受《农业种子和种苗法》保护的植物包括种子植物、蕨类植物、苔藓类植物、多细胞藻类和其他植物。此外，日本还将蘑菇列入受保护品种的范围，这一规定涵盖了几乎所有在日本农业中种植的蘑菇品种。

对育种者权利的保护期限规定为自授予品种权之日起满 25 年，如果申请保护的品种为木本植物则为 30 年。

### 集成电路布图设计

日本“半导体集成电路线路布局法”保护的客体是“线路布局”（Circuit Layout），其定义见于第二条第 2 款，即：“线路布局”是指在半导体集成电路中的电子元件及连接这些元件的导线的布局。集成电路布图设计保护期限为自登记之日起 10 年。

## 日本的知识产权保护力度是怎样的？

日本保护知识产权在法律化、制度化和体系化的同时，社会化程度也很高。日本社会各界都在采用保护知识产权措施。日本文部省大力支持全国国立、公立和私立大学设置知识产权总部，并推行大学科研成果向民间企业转移和培养有关人才的改革。日本企业也在保护知识产权方面积极出击，规范各种知识产权保护的制度规则。

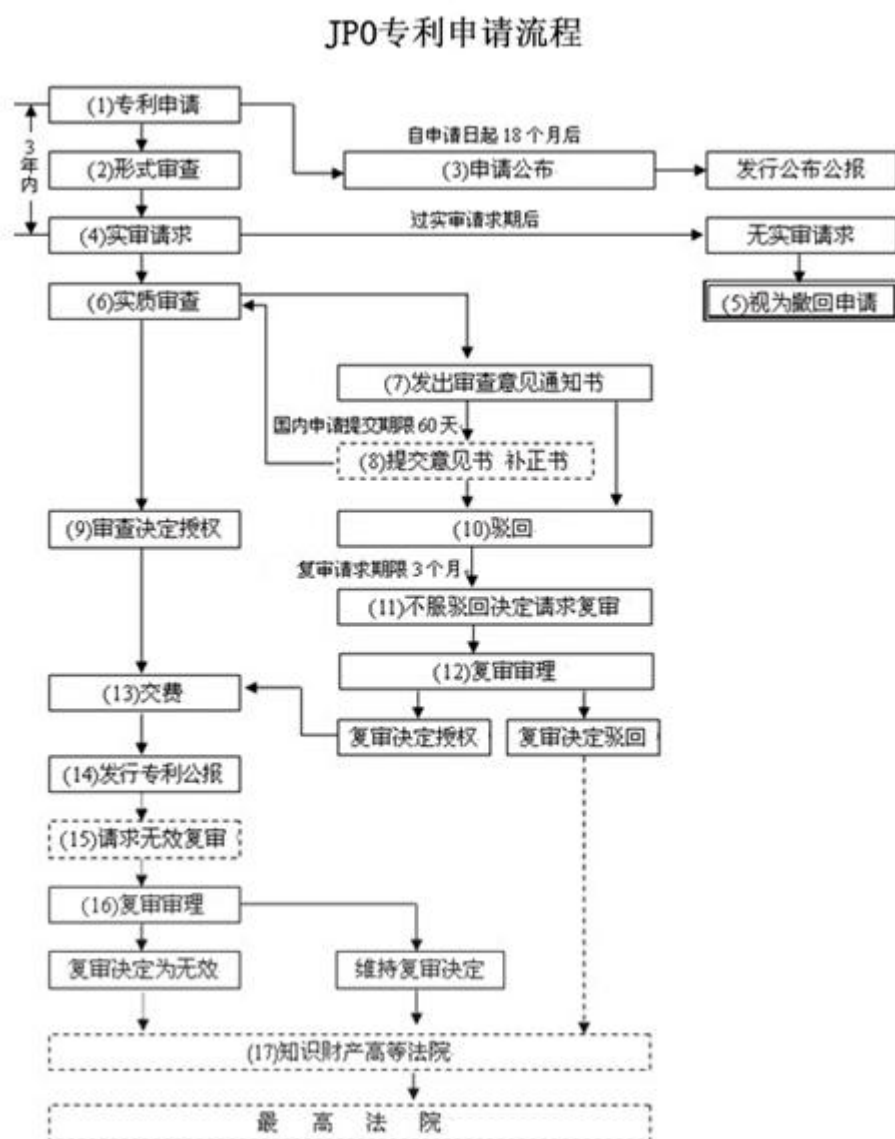
日本在战略性科技前沿领域和对经济发展产生重大影响的领域中专利的数量和质量都占有很大优势，特别是半导体、纳米技术、生物技术、精密机械技术、有机化学、再生医

学等方面都有世界一流设备和研究人才，随着知识产权保护的加强，必然会进一步增强日本高新技术产业的竞争力。

## 日本的知识产权申请和审查制度是怎样的？

### 专利的申请和审查制度

#### 审查流程



图中，（10）驳回后，对于日本国内申请人，复请求期限为3个月，对于包括中国申请人在内的海外申请人，复请求期限可以再延长1个月。

#### 审查制度

日本对发明专利实行先申请制、申请公开制和实审请求制；在发明技术已经实施或被侵权的情况下，申请人可要求提前审查；自授权日起 6 个月内，任何人均可向 JPO 复审部提出异议；自 1994 年起，对日本的申请可提交英文版，但自申请日起 2 个月内须再次提交日文申请；发明专利保护期为自申请日起 20 年。

#### 专利的实质审查

任何人均可自专利申请之日起 3 年内提出实审要求。

日本曾对实用新型采用实审制，1994 年改为无实审登记制，申请人可要求 JPO 提供实用新型技术评价书。自 2005 年 4 月 1 日起，实用新型保护期由原自申请日起 6 年延长为自申请日起 10 年。

日本对外观设计实行实质审查制（授权后公开），一般来说不需要提出实审要求。自 2005 年起，外观设计申请人在发现侵权仿制品后可向 JPO 提出提前审查请求，JPO 即对其申请案实行优先审查，并于 1 个月（普通申请为 8 个月）内结案。

#### 拒绝查定不服审判请求（复审请求）

对专利申请驳回决定有不服时，可以向日本特许厅的审判部请求专利复审。复审由 3 名或 5 名审判官组成的合议组来进行。和中国的复审委员会不同的是，在请求人通过修改或意见陈述消除了驳回理由时，由审判部直接做出授予专利权的决定。但是，如果审查的结果是未消除驳回理由、无法授予专利权，则做出驳回该申请的决定。

#### 授权后程序

专利授权后的订正审判程序：订正审判是指在授予专利权之后，专利权人发现自己的权力存在瑕疵时，要求对权利要求书等的内容进行订正的程序。

延长保护无效请求：公众可以对已经被日本特许厅认可的专利权的延长保护提出无效审查的延长保护无效请求。

无效审判请求（无效宣告请求）：专利权被授予之后，利害关系人可以请求专利无效宣告审判。审查由3名或5名审判官组成的合议组来进行。这里，利害关系人是指，因该专利权的存在，与该权利相关的法律上的地位受到影响或有可能受到影响者。例如，正在实施该发明或有实施该发明的可能性的人或单位。因为专利权的效力会涉及一般公众，任何人的权利都会有可能受到专利权的直接影响。因此，在实务中不严格解释是否会直接影响其法律地位，只要是同行业人士就认为是利害关系人。审查的结果若判断该专利权不具有无效理由时，将做出维持专利权的决定。若判断该专利权具有无效理由时，将做出专利权无效的决定。对复审决定不服的申请人和对专利权无效决定不服的当事人，可以向日本知识产权高等法院提出起诉。

【陈强 摘录】

1.15 【专利】“专利分类基础知识及应用”专题公益讲座（2018年10月19日—11月2日）（发布时间:2018-10-17）

日期	讲座主题	教师及单位
10月19日 (星期五)	国际专利分类基础及应用 主要内容：国际专利分类基本概念、框架、常用资源网站及分类检索技巧	刘建 机械发明审查部
10月26日 (星期五)	联合专利分类基础及应用 主要内容：联合专利分类基本概念、框架、常用资源网站及分类检索技巧	何小平 专利文献部

<p>11月2日 (星期五)</p>	<p>国际专利分类与国民经济行业分类对照及应用 主要内容：国际专利分类与国民经济行业分类 参照关系表主要内容及应用案例介绍</p>	<p>李蓉 中国专利技术开发公司</p>
------------------------	---	--------------------------

讲座时间：14:00-16:00

讲座地点：国家知识产权局专利文献馆1号楼223房间

讲座形式：现场授课+网络课堂直播

咨询电话：010-62083259

专利文献馆

2018年10月

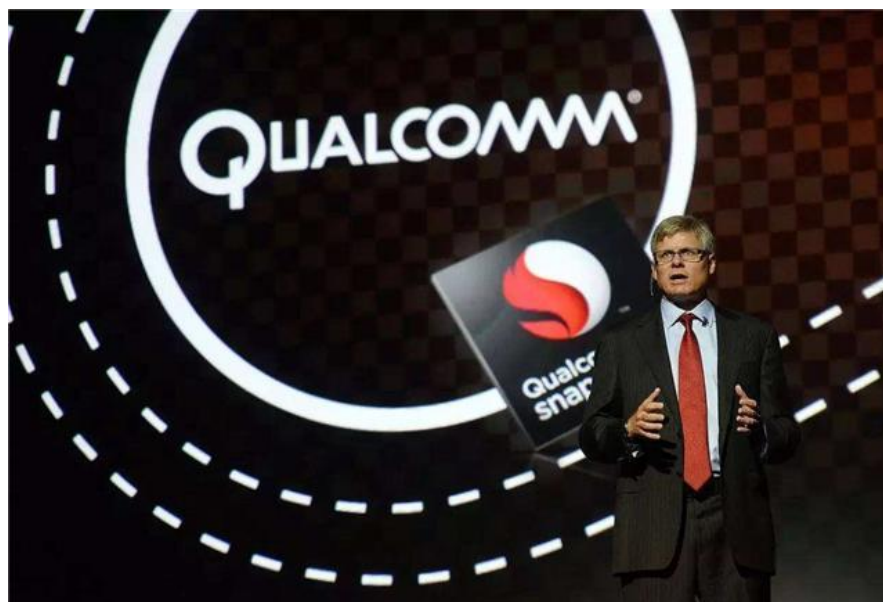
**【封喜彦 摘录】**

# 热点专题

**【知识产权】**

赚走中国2200亿美元的专利流氓

专利流氓指的是靠那种积极发动侵犯专利权诉讼的而赚钱的公司，经常关注手机的朋友对高通应该是不陌生的，高通是全球无线通信技术做得最好的公司，掌握多项无线通信专利技术，高通的做法是把从全球的电信手机商上收来的专利费大量投入到技术研发中去，投入的资金量是非常庞大的，而且每年都在投入，所以现在高通掌握的技术，涉及到全球所有的电子设备品牌。

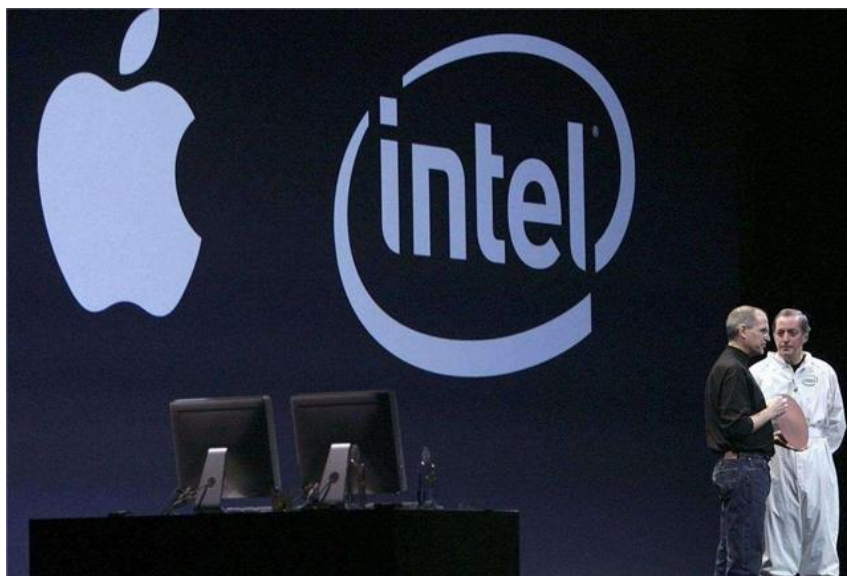


我们现在使用的 4G 网络还有以前的 3G 和 2G 时代，都是高通的技术功劳，高通的客户种类非常的多也很庞大，涵盖现在世界上知名的电脑、手机和路由器等大量的制造公司，高通可以自信的说全球的通信设备都离不开它，高通在很长的一段时间都在独揽着一个必要技术，所以长久以往高通已经往垄断方面倾斜了。



韩国曾经对高通开展了反垄断调查，这个期限竟然长达三年，因为高通掌握的专利技术是所有电子设备制造商都绕不过的，那么高通就能依靠这个条件肆无忌惮

的宰割全球的手机厂商，曾经有很多手机厂商就试图反抗高通，然后被高通教训了，教训惨痛。魅族就曾经这样做，魅族拒绝向高通上交巨额专利费用，然后双方没有达成合作，高通就开始了它的制裁，然后魅族手机不能再打电话也不能上网，所以只能继续上缴这个必须交的钱。



未来 5G 时代即将到来，高通依旧在 5G 时代独占鳌头，高通的这项专利，直接能在中国赚足 2200 亿美金，折合人民币 1.5 万亿，数量如此庞大，高通赚的钱确实多。高通最近又开始干它专利流氓常干的事情了，他把目光瞄向了苹果。苹果和高通之间一直都存在专利的争论问题，最近高通更是趁着苹果新 iPhone 刚发布的时间点，要求苹果公司禁止售卖手机，因为高通认为 iPhone 手机内搭载的英特尔芯片侵犯到了自己的权益，虽然苹果已经没有使用高通的芯片了，但是高通觉得英特尔基带有侵犯了自己的权益，所以要求苹果下架手机，但这显然不可能，不知道高通这个专利流氓又要怎么办呢？





高通的长期垄断对很多公司而言都是比较头疼的，但也没有解决方法，因为高通手握的专利技术，是不可能绕过去的，只能任人宰割。未来 5G 到来，高通的专利技术收费也是最贵的，但他确实很强，所以很多国内的品牌商依旧选择高通，而华为就走出了自己的道路，华为在 5G 项目上积极研究，投入大量资金终于获得了 5G 专利权的 10%，华为每年在这方面的投入是非常的大的，华为表示在 5G 专利的收费上会尽可能的降低，所以，还是期待华为吧！

**【胡凤娟 摘录】**