

How to
Apply
for a Patent

如何申请 专利

第二版

北京岳成律师事务所 著

本册撰稿人 任虎成 杨增辉 李一洁
宋雪佼



北京大学出版社
PEKING UNIVERSITY PRESS



私人律师丛书说明

● 这套丛书的主要目标是向普通读者提供一站式的解决法律问题的方案,帮助不了解法律知识的普通读者有效地解决日常法律问题,并在掌握一定法律知识的基础上自行处理或者配合律师共同处理遇到的法律问题。

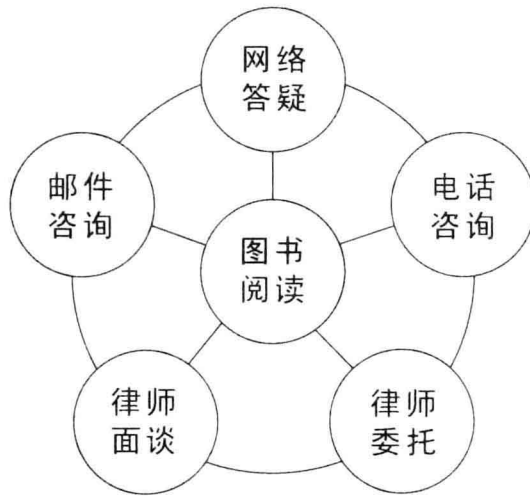
● 当您选择本套丛书的时候,您获得的不仅仅是一本图书,您将获得的是一个律师团队为您提供的一整套立体式的法律服务。本套丛书由全国著名的北京岳成律师事务所组织编写,书稿由数十名律师花费两年时间精心编写而成,并将由全所上百名律师共同提供后续服务。

● 在现代社会中,每个人的生活都越来越离不开法律,我们的住房、消费、交通、医疗、婚姻、社保、工作、创业,以至衣食住行、生老病死,都无不涉及法律。社会越是进步,就越是讲求秩序,而当我们生活的任何方面出现问题,便需要通过法律来加以解决,由此也引发了现代社会法律规定的日趋复杂。但法律也是一门专业知识,如同医学,我们需要法律来处理我们生活中的问题,如同需要医生来处理我们身体上的问题,但大多数人并不了解法律,更不善于运用法律。因此,我们编写了这套丛书,我们的目标是像一个家庭医生对待您的身体一样,作为您的私人律师来帮助您处理法律问题。

● 我们必须首先向您提示的是——在绝大多数情况下,一本书并不足以解决您的法律问题。一个法律问题的解决需要我们掌握正确的法律知识、恰当的解决方法以及怎么去做。掌握法律知识是最基本的,后两者

则有赖于社会经验和法律实践经验的积累。一个独立执业的律师至少要经过4年的法学教育,并通过淘汰率达到80%的司法资格考试,还需至少1年以上的律师实习以积累经验,才具有帮助他人解决法律问题的基本资格和能力。作为一个并不了解法律的普通读者,如果仅凭一本书,是很难完全解决问题的。所以,我们这套丛书并不仅仅定位于给您一本书而已,我们提供的是以一本书作为起点的一整套法律咨询服务。

现在来看我们的法律服务方案——



这是本套丛书为您提供的一个立体式法律咨询服务体系。

● **图书阅读** 图书的作用是帮助您掌握解决问题所需要的基本法律知识和基本解决思路。为此,我们力求用每个人都能看得懂的语言来讲解,按照解决问题的实际流程来讲述,同时我们通过引入大量的实际案例,示范实践中需要的各种法律文书、表格,提供我们收集的大量有关的实用信息,来帮助您建立解决问题的基本思路与方案。

● **网络答疑** 图书必须要照顾所有遭遇同类问题的读者,不可能面面俱到,也许并不能使您直接获得对应您的具体情况的答案,您可以登陆岳成律师事务所的网站,点击首页的“私人律师在线咨询”,在对应您的问

题的版面上留言,把您的问题的基本情况讲述给我们,我们将在**24小时内**在版面上给出有针对性的回答和解决思路。

我们的网址是:<http://www.yuecheng.com>

● **邮件咨询** 如果您不愿意您的案情在网页上公开,我们为您提供专门的邮件咨询,您可以将您的情况发送到我们“**私人律师专用咨询邮箱**”,我们的工作人员将每天把收到的邮件分发给对应的专业律师,专业律师将在**48小时内**对您的问题给出有针对性的回复。

我们的专用咨询邮箱是:sirenlvshi@yuecheng.com

● **电话咨询** 如果您不善于使用网络,或者您对网络咨询的结果仍然感到困惑,或者您需要了解更为具体的处理办法,您可以打电话给我们的“**私人律师咨询服务热线**”,我们将安排专业律师听取您的情况,并对您的问题作出更为细致的诊断。

我们的服务热线是:010-84417799

● **律师面询** 如果上述咨询仍然不能满足您的需要,您可以携带本书以及与您问题有关的各项材料,前往岳成律师事务所,我们将安排专业律师为您提供咨询。由于律师是以时间为主要投入的职业,所以我们对律师面询一直收取一定的费用,但对于本书读者,我们将在公开的收费标准上**减收50%**,希望您能理解,并请您带好您的书(律师咨询在我们的网站上有公开的收费标准,您可以上网查询或电话咨询)。

我们的律师事务所地址是:

北京市东三环北路丙2号天元港中心A座7层

● **律师委托** 经过上述咨询以后,如果您对我们的服务满意,同时您又认为有必要委托专业律师来帮助您处理遇到的法律问题,我们可以为您提供专业的律师委托服务。对于本书的读者,我们也将公开的收费标准上**减收50%**。当然,这完全取决于您的意愿和信任。

最后,祝愿所有的读者都能如愿地解决好您所遇到的法律问题,这是我们这套丛书的理想,也是围绕这套丛书进行编写和提供后续法律服务的上百名律师的理想。

丛书使用的标识

为了使您更好的理解本套丛书的内容,全面掌握每个专题分册的法律知识和操作流程,我们设计了一些图标在内容之中,帮助您阅读本书。



这个标识表示一些具有实践意义的案例与评析。



这个标识表示一些具有关键性影响的法律条文。



这个标识表示一些我们提供的重要图表和文件。



这个标识表示一些我们提醒您引起注意的问题。



这个标识表示我们认为您需要特别重视的问题。

丛书的人称称谓说明

在所有分册中,我们都将以第二人称“您”作为主线称谓,我们会把“您”当作一个朋友,我们将向您娓娓讲述与每个专题分册有关的知识,如同有私人律师陪伴在您身边,我们将认为是正在面临这个法律问题的“您”在阅读本书。总之,这套丛书是“以您为本”的。

但是,如果您在现实情况中需要填写各种法律文件时,请不要随意使用“我”“你”“他”这样的称谓,而要根据法律文书的要求使用原告、被告、申请人、被申请人、申请执行人、被申请执行人等专业术语。

如何使用本书

丛书每一分册都基本按照每个专题的处理流程一一写来。目录中有详细的小标题,一个小标题基本可以覆盖一类问题。您在使用本书时,可以首先翻阅目录,对照您所处的阶段和需要解决的问题直接翻阅至需要的章节。在需要参照其他章节的内容来处理的地方,我们均作出了相关的提示,以便您迅速地找到需要的内容。

作者的话

希望本书的内容能对您有所帮助!

但由于每个个案的情况都有所不同,本书不可能涵盖所有的案件情形。如您在实际问题的处理中遇到本书不能解决的问题或心中尚有疑问时,请您马上使用我们“私人律师”丛书提供的各种咨询服务方式,我们的专业律师将会尽快给您详尽的答复。



私人律师丛书第二版总序

岳成律师事务所

转眼之间,“私人律师丛书”已经出版了三年。承蒙广大读者的厚爱 and 北京大学出版社的努力,第一版的发行和读者反馈的效果已远远超出了我们编写这套丛书时的预期。三年来,很多购买了本套丛书的读者,按照丛书中提供的联系方式,通过网络、邮件、上门等形式向我们咨询他们所遇到的法律问题;所里的律师们在参加普法活动中,有时也会在街道、社区工作人员的办公桌或向公众开放的图书室里看到本套丛书的身影。很多读者热情地向我们反映,通过阅读本套丛书和我们所提供的后续法律服务,很好地解决了他们的法律问题;也有很多热心的读者,通过各种形式向我们提出了一些很好的建议。这让我们在欣慰之余也更加意识到自己所肩负的责任与使命。

这种责任感和使命感是我们决定再版这套丛书的根本原因。

2010年至今,本套丛书出版后的这三年,虽然时间并不算长,但对于我国法治建设来说却是极其重要的三年。

这三年间,我国法治建设取得了巨大成就。《侵权责任法》《旅游法》《刑法修正案(八)》、最高人民法院《关于审理买卖合同纠纷案件适用法律问题的解释》等一系列新的法律、法规和司法解释相继出台,《民事诉讼法》《刑事诉讼法》《劳动合同法》《消费者权益保护法》等诸多重要法律、法规相继修订,社会主义法律体系已经形成。

这三年间,依法治国理念深入到社会生活的各个方面。无论是宏观上“十八大”报告提出的“法治思维和法治方式”,还是微观上网络、微博、各种媒体对社会热点的法律探讨和对社会的舆论监督,都体现了法律对

于社会发展的规范和对社会进步的推动。

这三年来,我国法治建设的巨大进步,是我们再版这套丛书的直接原因。

同样,2010年本套丛书出版后的这三年,对于岳成律师事务所的发展也具有极其重要的意义。

这三年间,岳成律师事务所业绩蒸蒸日上,现为500余家政府机关、企事业单位、社会团体和新闻媒体等单位担任常年法律顾问。

这三年间,岳成律师事务所首倡中国律师精神:法治、正义、担当、理性;岳成律师事务所首倡感动服务,感动服务是岳成所法律服务的标准。

这三年间,岳成律师事务所组织机构更加合理。为了更好地提高法律服务水平,岳成律师事务所对原有机构进行了调整,增设了“矿产、能源与环保部”“业务指导委员会”“人力资源部”,特别成立了法律顾问研究中心。目前,岳成律师事务所共设有12个专业部门,涵盖了法律服务的各个领域;设有7个管理部门,协调、管理全所的整体运行。

这三年间,岳成律师事务所法律服务形式更加多样。自2010年起,岳成律师事务所开始举办法律大讲堂,两周一次为社会公众义务普及法律知识,至今已举办120余期;2010年年底,岳成律师事务所和法律服务频道合作,制作了《岳成普法》《每日解答》等公益电视普法栏目。此外,2011年,岳成律师事务所还创办了专业法律服务门户网站——岳成网,并于2011年5月8日在人民大会堂举办了“法律与传媒高峰论坛暨岳成网开通仪式”。

2013年,岳成律师事务所迎来了建所20周年,岳成律师事务所再次捐资500万元,设立奖教、奖学金。至此,岳成律师事务所累计捐资已达800万元,在28所院校设立奖教、奖学金。这既是对我国法学教育的支持,也是岳成所热心公益、践行社会责任、回报社会的具体体现。

这三年来,岳成律师事务所取得的辉煌成就,是我们再版这套丛书以飨读者的直接动力。

在第二版中,我们针对法律、法规新规定和修订的内容,对所有相关内容都作了修改、补充或内容上的更新。针对一些司法实践中出现的新规律给以归纳和整理,并对一些已经不再适用的内容予以删除。在这里,请允许我再一次向我所所有参加再版编写的律师和北京大学出版社,以及本套丛书的策划编辑曾健老师及各位责任编辑表示感谢,正是在大家

的共同努力下,本套丛书才能在这样短的时间内完成修订。

虽然这是本套丛书的第二版,但我们出版这套丛书的初衷从未改变,正如这套丛书第一版出版说明中所述,我们编写这套丛书,主要目的就是“向普通的读者提供一站式解决法律问题的方案”,帮助不了解法律知识的普通读者有效地解决日常法律问题。我们的专业律师团队也会一如既往地为大家提供一整套立体式的法律服务,真正解决读者生活中所遇到的法律问题。

由于时间仓促及水平所限,本书中难免会有缺陷与不足,恳切希望各位专家、律师同仁及各位读者提出宝贵的意见和建议。

2013年12月



私人律师丛书总序

律师兴 国家兴

岳成

2008年春,北京大学出版社邀请我们合作出版“私人律师”系列丛书,定位为普通读者提供一站式的法律帮助。为此,我们组织全所数十名专业律师组成写作团队精心编写,在两年的写作过程中数易其稿,力求在每个读者都能看懂的基础上,提供准确的法律知识和解决法律问题的方案与思路。但我们从事了这么多年的律师,深知每个法律问题的解决都不是那么简单。所以我们在向读者提供本书之外,还设立了一整套的后续咨询服务,希望这样能够更好地帮助读者朋友们。在这里,我要首先感谢北京大学出版社,更要感谢曾健编辑,在他的帮助和坚持下,我们才得以完成这套丛书的编写。

随着社会的进步,民主法制建设的完善,人们的法律意识得到了极大的提高。为了维护自己的合法权益,须臾离不开法律。正如亚当·斯密说的那样:“我们把健康托付给了医生,把自己的财富,把自己的名誉甚至生命托付给了律师。这两类人特别应该受到尊重。”

1993年,我创立了岳成律师事务所,在这17年间,我们从黑龙江走入北京,从北京又开办分所到上海、广州、哈尔滨、大庆、三亚,还在纽约设立了代表处,我们的律所规模和律师规模也扩大了数十倍不止。我们所的法律服务有三大特点:专业化分工、团队服务、收费标准公开。同时在法律服务过程中,还坚持着我们的“三不原则”:不给回扣、不给介绍费、不给找

关系走后门。我始终坚信：打官司就是打事实、打证据、打法律规定，而不是打关系。如果打官司就是打关系的话，律师就没有存在的价值。律师应该用他的专业知识为委托人赢得利益，而不是成为法治社会的破坏者。

我虽然是律师，但我并不主张每个人都通过打官司来解决问题，打官司是迫不得已的事情。当然，用打官司解决纠纷，这是最文明的表现。为了不打官司或者少打官司，我劝您有事情多向律师咨询，如果是单位，请一个律师所担任常年法律顾问，这是法治社会人们用法律对自己的最大保护。我们所为 300 余家单位担任常年法律顾问，而且在逐年增多，充分体现了社会的进步。法律是我们最大的保护神。

哪里有最挑剔的消费者，哪里就有最好的商品和服务。这是真理，不妨试试。对于我们的图书和我们提供的法律服务，可能会存在这样、那样的问题，欢迎大家的挑剔和批评，这将帮助我们真正成为名副其实的品牌大所，也将帮助我们提供更好的法律服务。

律师兴，国家兴。正如我为我所第一会议室撰写的对联那样，上联：律师是民主的产物，律师是法治的产物，没有民主与法治，哪来律师；下联：律师是民主的象征，律师是法治的象征，没有律师，哪有民主与法治。横批：律师兴，国家兴。当然，我们更应该知道——国家兴，律师才能兴，这是毋庸置疑的。

基于我三十年的律师职业生涯，我对人生的感悟，用我常说的这段话来总结：“我来到北京，如履薄冰，战战兢兢，生怕出现一点问题。我时刻提醒我自己，人的一生一定要记住两点：一是感恩，感恩之心常存，用感激的眼光看待一切，世界都是美好的；二是敬畏，要心存敬畏，一个人一辈子一定要有点怕头。当一个人什么都不怕的时候，用我家乡话来说，那就离粘包不远了。我们一定要记住那句警世名言：‘上帝想让谁灭亡，首先让他疯狂’。我怕自己也疯狂，求人写一条幅‘心存敬畏，严格自律’，挂在办公室，以自省。真的，平安是福。”

祝大家平安幸福！

2009 年 12 月 18 日



了解我们

北京岳成律师事务所于1993年创立,一直致力于为普通百姓和企业提供法律服务,目前总部设于北京,在上海、广州、哈尔滨、大庆、三亚设有分所,在美国纽约设有代表处。现有执业律师100余名,分设有刑事、民事、行政、新闻传媒、房地产、建设工程、公司事务、金融证券、知识产权、劳动人事、医疗事务、涉外等12个业务部门,面向各个领域的法律服务。

北京岳成律师事务所所训:

我们的座右铭:

诚实、正直、富有同情心是成功之本。

我们的职业道德:

律师挣人家钱是“乘人之危”,人家摊上事才找你,我们要拍良心服好务。

我们的竞争原则:

不说其他律师的坏话,不说其他律师事务所的坏话。

我们的信念:

胸怀感激,心存敬畏,竭诚服务,伸张正义。

本册前言

专利权是一种重要的知识产权,也是一种财产性的权利,它能为权利人带来知识、技术创新的保护和获得经济收益的保护。在现代社会中,专利权的运用日益广泛,对专利权的保护也日益严格。21世纪以来,我国对知识产权的保护水平也在大幅度地提高,2008年国务院发布了《国家知识产权战略纲要》,确定了“激励创造、有效运用、依法保护、科学管理”的指导方针,把增强自主创新能力、建设创新型国家、促进创新成果的涌现和运用提升到国家战略的高度。2008年12月,全国人大常委会通过了对《中华人民共和国专利法》的第三次修改,并于2009年10月1日起施行。这对于那些具有创新精神和创新成果的人来说,是一种激励,也是一种福音。这意味着他们的创新与努力将得到更大的尊重、更强的保护,也能更好地转化为现实的财产收益。

但是,专利权不是自动取得的,它需要通过权利人的申请,经过国家专利主管机关的审查,符合授权条件后才能被授予专利权。申请专利需要履行一系列的法定手续,要撰写专利申请文件,要通过权利要求书确定专利保护范围,还要用说明书充分公开自己的发明创造,在这一过程中,还需要接受严格的审查。对于专注于技术领域的发明人或设计者来说,办理这些手续也许是一件很让人头痛的事情,因为这其中不仅涉及你们陌生的专业法律知识,而且涉及你们陌生的行政机关的各项工作办理流程。所以,我们精心编写了本书,希望能为您申请专利提供帮助。

本书共分十二章,每章由一系列的问题组成,内容的顺序是根据申请专利所需要掌握的知识和所需要经历的流程来编排的,在介绍基本知识的基础上,重点关注专利申请的程序,并且重点指导各种申请文件的撰写,并做了大量的示例,以此来帮助您的实际操作。但是,我们仍然需要提醒您的是,申请专利的各项文件在形式和内容上都有非常严格的要求,对于一些比较复杂的专利技术,您最好能同时咨询或聘请专业人士来帮助

您撰写,这将起到事半功倍的作用。

本书编写过程中,参考了《新专利法详解》《专利代理实务》《专利申请与审查》等著作;张正先生、韩飘扬女士为本书提供了部分图表,在此一并表示致谢。

北京岳成律师事务所任虎成律师

2009年12月13日



目 录

第一章 专利是什么	1
“专利”一词的含义	3
专利权有什么特点?	4
专利有哪些类型?	6
专利有什么作用?	7
第二章 您能否申请专利	9
什么是申请专利的权利?	11
港澳台同胞能否在大陆申请专利?	16
第三章 您的发明创造能否申请专利	17
哪些内容能申请专利?	19
哪些内容不能申请专利?	21
第四章 申请专利需要具备什么条件	25
取得专利权的基本条件——专利“三性”	27
申请发明专利需要具备的条件	34
申请实用新型专利需要具备的条件	34
申请外观设计专利需要具备的条件	35
第五章 申请专利需要缴纳哪些费用	37
申请专利需要缴纳费用吗?	39

申请专利需要缴纳哪些费用?	39
各项费用的缴纳期限	42
申请专利的费用能否减缓?	44
第六章 申请专利之前需要做好哪些准备	47
了解申请专利的基本流程	49
确定申请哪种专利	53
专利检索	54
分析、调查市场前景和经济效益	55
了解有关专利申请的基本原则	55
了解办理专利申请手续的要求	58
第七章 如何撰写专利申请文件	61
专利申请需要递交哪些文件?	63
如何撰写发明、实用新型专利申请文件?	64
如何撰写外观设计专利申请文件?	96
专利申请文件的形式要求	105
第八章 如何递交专利申请文件	109
向哪里递交专利申请文件?	111
受理处或代办处如何办理受理手续?	113
如何向国家知识产权局缴纳申请费?	116
首次申请后如何再补充文件?	120
首次申请后如何变更著录项目?	122
第九章 如何通过专利审查	129
专利审查的过程是怎样的?	131
初步审查如何进行?	132
实质审查如何进行?	138
审查过程中,审查员如何与申请人进行沟通?	142
申请人如何回应国家知识产权局的审查意见?	149
如何进行复审?	158

第十章 通过专利审查后要做哪些工作	173
专利申请通过审查的标志是什么?	175
如何办理专利登记手续?	177
如何办理恢复权利的手续?	179
如何维护专利权的持续有效?	181
第十一章 如何向国外申请专利	183
向国外申请专利有哪些途径?	185
如何进行 PCT 申请?	188
第十二章 如何委托专利代理机构代您申请专利	205
什么是专利代理机构?	207
专利代理人	208
专利代理可以提供哪些服务?	209
申请专利是否需要委托专利代理机构?	210
如何委托专利代理机构?	211
如何向专利代理人进行技术交底?	215
专利代理机构或者专利代理人侵犯发明创造怎么办?	217
附录	221

本书中所使用的图表、文书索引

图表 1: 专利收费项目和标准表	40
图表 2: 申请发明专利费用减缓前后对照表	45
图表 3: 申请实用新型或者外观设计专利费用减缓前后对照表	46
图表 4: 专利申请流程图	49
图表 5: PCT 申请人应缴纳的费用表	199
文书样式 1-1: 发明专利请求书	65
文书样式 1-2: 费用减缓请求书	69
文书样式 1-3: 发明提前公布声明	70
文书样式 2: 实用新型专利请求书	71
文书样式 3: 外观设计专利请求书	96
文书样式 4: 申请后提交文件清单	121
文书样式 5: 著录项目变更申报书	123
文书样式 6: 实质审查请求书	141
文书样式 7: 补正通知书	144
文书样式 8: 补正书	145
文书样式 9: 审查意见通知书	147
文书样式 10: 意见陈述书	152
文书样式 11: 复审请求书	160
文书样式 12: 复审、无效宣告程序意见陈述书	163
文书样式 13: 复审程序授权委托书	164
文书样式 14: 行政起诉状	170
文书样式 15: 行政上诉状	171
文书样式 16: 授予专利权通知书	176
文书样式 17: 恢复权利请求书	179
文书样式 18: 专利代理委托书(中英文)	214

第 一 章

专 利 是 什
么



“专利”一词的含义

“专利”是英文 patent 的中文意译,即“利益专有”的意思。通常,“专利”一词有三种不同的含义:第一种是指专利权,如某人说“我有一项专利”,实际是指他对一项发明创造享有专利权;第二种是指专利技术,比如说,“这部手机有 10 项专利”,实际是说这部手机应用了 10 项获得专利权的技术;第三种是指专利文献,比如说,“查专利”,就是指查阅记载发明创造内容的专利文献。本书中出现的“专利”,都是指第一种含义,即专利权的简称。那么,什么是专利权呢?

有人认为,专利权保护的是发明创造本身。其实,这是一种误解。发明创造本质上属于知识,知识具有共享性。就是说,知识不像电脑、手机这类有形物,同一时间只能由一个人占有和使用,知识可以同时被许多人占有和使用,这就是知识的共享性。申请人在申请专利时,必须对发明创造进行全面、准确的描述,国家知识产权局还要对专利申请文件予以公布。因此,发明创造本身在公布之后就进入公有领域,成为公共信息资源的组成部分,任何人都可以自由学习和利用。这一点正是专利制度要实现的一个重要目标。

专利权保护的究竟是什么呢?《中华人民共和国专利法》(以下简称《专利法》)第 11 条规定:“发明和实用新型专利权被授予后,除本法另有规定的以外,任何单位或者个人未经专利权人许可,都不得实施其专利,即不得为生产经营目的制造、使用、许诺销售、销售、进口其专利产品,或者使用其专利方法以及使用、许诺销售、销售、进口依照该专利方法直接获得的产品。外观设计专利权被授予后,任何单位或者个人未经专利权人许可,都不得实施其专利,即不得为生产经营目的制造、许诺销售、销售、进口其外观设计专利产品。”这就表明,专利权赋予专利权人的权利只是对其发明创造(即专利技术)的实施权,即通过实施其发明创造获得经济利益的权利,而不是发明创造本身。实施专利的目的在于获得经济利益,因此,专利权真正保护的是权利人通过实施其发明创造获得经济利益的权

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



www.docsriver.com 商家 本本书店
内容不排斥 转载、转发、转卖 行为
但请勿去除文件宣传广告页面

若发现去宣传页面转卖行为，后续广告将以上浮于页面形式添加

www.docsriver.com 定制及广告服务 小飞鱼
更多**广告合作及防失联联系方式**在电脑端打开链接
<http://www.docsriver.com/shop.php?id=3665>



利,即专利权本质上是一种财产权。

律师提示

实施专利的“实施”是指商业化实施,即为生产经营目的而实施。如果有人按照他人的专利技术制造了一件产品供自己日常使用,没有用于生产经营活动,这个人的实施行为就不属于专利侵权行为。

法规链接

《中华人民共和国专利法》

第十一条 发明和实用新型专利权被授予后,除本法另有规定的以外,任何单位或者个人未经专利权人许可,都不得实施其专利,即不得为生产经营目的制造、使用、许诺销售、销售、进口其专利产品,或者使用其专利方法以及使用、许诺销售、销售、进口依照该专利方法直接获得的产品。

外观设计专利权被授予后,任何单位或者个人未经专利权人许可,都不得实施其专利,即不得为生产经营目的制造、许诺销售、销售、进口其外观设计专利产品。

专利权有什么特点?

与著作权不同,专利权不是自动取得的,而是由国家知识产权局授予的。发明创造完成后,申请人只有向国家知识产权局提出申请,国家知识产权局经过审查认为符合授权条件的,才会授予专利权。因此,专利权具有以下特点:

(1) 专有性。专有性又称独占性、排他性或者垄断性,是指专利权人对其发明创造所享有的独占性的制造、使用、许诺销售、销售和进口的权利。同样的发明创造只能授予一项专利权,这就形成了专利的专有性。在我国,如果有两个或两个以上的单位或者个人在不同时间里完成了同样的发明创造,专利权只授予最先申请专利的那个单位或者个人。专有性

是专利权所独有的特点,即使在知识产权领域也是如此。例如,著作权强调独创性,却不排斥他人独立完成的相同或者近似作品同样取得著作权;除驰名商标之外,注册商标的保护范围也仅局限在与核准注册的商标相同或者相似的标记和与核定使用的产品相同或者类似的产品,他人将同样的商标注册、使用在与核定使用的产品不相同也不类似的产品上,权利人就无权禁止。正是由于专利权所具有的这种专有性,人们才将其称为保护程度最高的知识产权。

(2) 地域性。地域性是指一项发明创造只能在授予它专利权的那个国家或者地区获得保护,而其他国家或者地区对该发明创造并不承担保护的义务。一国授予的专利权只能在该国主权范围内有效,其他国家则不予保护。例如,我国授予的专利权只在我国受到保护,其他国家并不给予保护。同样,在外国取得的专利权,在我国也得不到保护,除非该外国专利权人也在我国申请并获得了我国的专利权。

(3) 时间性。专利权不是永久性的,而是有期限的。这就是专利权的时间性。国家只在专利权的有效期限内,对有效存续的专利权予以保护。如果专利权的期限届满或者专利权在期满前终止,国家就不再加以保护了。期限届满或者提前终止的专利技术就进入公有领域,任何单位或者个人都可以自由实施,并且无须支付使用费了。



律师提示

由于专利权具有地域性和时间性,因此,当面对一项专利时,首先应该了解一下该专利是哪个国家授予的,是否还在有效期内,是否按时缴纳了年费,是否已被放弃。如果没有按时缴纳年费,或者已经放弃,即使还在有效期内,专利权也会被终止。



法规链接

《中华人民共和国专利法》

第四十二条 发明专利权的期限为二十年,实用新型专利权和外观设计专利权的期限为十年,均自申请日起计算。

专利有哪些类型？

在我国,专利包括发明、实用新型和外观设计三种类型。发明是指对产品、方法或者其改进所提出的新的技术方案。实用新型是指对产品的形状、构造或者其结合所提出的适于实用的新的技术方案。外观设计是指对产品的形状、图案或者其结合以及色彩与形状、图案的结合所作的、富有美感的并适于工业应用的新设计。

这三种专利之间的关系,可以用它们与“产品”的关系来说明。首先,发明和实用新型涉及产品的技术方面,例如新产品的形状、构造,产品的制造和使用方法等;外观设计则仅涉及产品的外观,是对产品进行美化的新设计,它不涉及产品的技术方面。其次,实用新型涉及的只是发明中的一小部分,即只涉及宏观产品(即肉眼可以分辨的产品)的形状和构造,不涉及微观产品,也不涉及产品的制造和使用方法。并且,从创造性上来看,实用新型的创造性一般低于发明的创造性,因此,实用新型也被称为“小发明”。最后,外观设计与实用新型都可以涉及产品的形状,但不同的是,实用新型是一种技术方案,它所涉及的形状是从产品的技术效果和功能的角度的出发的;而外观设计是一种设计方案,它所涉及的形状是从产品美感的角度的出发的。



律师提示

将发明、实用新型和外观设计并称为专利,是我国专利法的一大特色。在多数国家,专利仅指发明,实用新型和外观设计都是专门的权利,另有相应的法律进行规范。例如,德国的《实用新型保护法》、英国的《外观设计版权法》。



法规链接

《中华人民共和国专利法》

第二条 本法所称的发明创造是指发明、实用新型和外观设计。

发明,是指对产品、方法或者其改进所提出的新的技术方案。

实用新型,是指对产品的形状、构造或者其结合所提出的适于实用的新的技术方案。

外观设计,是指对产品的形状、图案或者其结合以及色彩与形状、图案的结合所作出的富有美感并适于工业应用的新设计。

专利有什么作用?

专利对于不同的人有不同的作用,我们可以从以下几个方面来考察:

1. 专利对于技术所有人的作用

(1) 专利可以明确技术成果的权利归属。技术成果本质上是信息,而信息具有共享性、传播性和可复制性,很难被实际占有。通过申请专利,可以明确技术成果的权利归属。国家知识产权局在授予专利权时,要进行公告和登记,发给专利权证书。这些文件都记载了专利权人和被授予专利权的发明创造的名称,这就以公示的方式向社会表明了技术成果的权利归属。

(2) 专利可以保证权利人对技术成果的收益权。专利权是一种专有权利,专利权授予后,未经专利权人许可,任何人都不得实施其专利。这就为专利权人回收技术研发成本和赢利提供了法律保障。专利权人可以通过自己实施其专利来获得收益,也可以通过实施许可收取许可使用费的方式获得收益,还可以通过转让其专利来获得收益。另外,专利还可以用来投资和融资,比如用专利权投资入股设立公司,或者向银行申请专利权质押贷款。当发现有人侵犯专利权时,专利权人可以请求专利行政部门或者人民法院提供行政或司法保护,要求侵权人停止侵权行为,赔偿经济损失。

(3) 专利可以使专利权人获得竞争优势。拥有专利表明专利权人具有技术优势。专利权人如果能够把技术优势转化为竞争优势,就可以在一定程度上和一定范围内取得合法的垄断地位,从而获得市场竞争的先机和主动权,谋取超额利润。

2. 专利对于公众的作用

(1) 专利是学习最新技术的重要途径。先申请原则能够促使最新技

术早日公开,这就为公众学习最新技术创造了条件。公众可以通过查阅公开的专利申请文件,学习最新技术。

(2) 专利是了解最新技术动态的重要方式。专利技术都是“新”技术,对于需要及时了解最新技术动态的人来说,通过最新专利文献能够了解最新的技术动态。

3. 专利对于技术研发者和投资者的作用

(1) 可以避免重复研究,从而节省时间和避免浪费。一项新技术的研发,需要一定的时间、人力和资金投入。通过专利信息,研发者和投资者就可以避免重复研究,从而避免造成浪费,而将有限的资源投入最需要的地方。

(2) 有利于确定新的研发方向。通过研究专利信息,研发者和投资者就可以发现当前技术发展的热点和趋势,从而确定自己研发和投资的方向和重点。



律师提示

专利可以看做是权利人与公众之间达成的一个契约:权利人以公开其发明创造为代价,换取在一定期限内实施其发明创造的垄断权,公众则以在一定期限内容忍这种垄断权为代价,提前获得新的技术信息。而整个社会则可以保持和提高创新能力,促进科学技术进步和经济社会发展。



法规链接

《中华人民共和国专利法》

第一条 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。

第十二条 任何单位或者个人实施他人专利的,应当与专利权人订立实施许可合同,向专利权人支付专利使用费。被许可人无权允许合同规定以外的任何单位或者个人实施该专利。

第十三条 发明专利申请公布后,申请人可以要求实施其发明的单位或者个人支付适当的费用。

第 二 章

您 能 否 申 请 专 利



什么是申请专利的权利？

申请专利的权利与专利申请权不是一回事。专利申请权是一个特定概念,是指专利申请人在提出专利申请之后取得的一种权利,这种权利有两种前景:一种是在专利申请获得授权后转变为专利权,这时专利申请权人变成专利权人;另一种是因专利申请没有获得授权而消失。而申请专利的权利,是指谁拥有向国家知识产权局提出专利申请的权利,目的是为了明确申请专利的权利的归属。拥有申请专利的权利的人可以行使自己的权利,也可以放弃自己的权利。如果行使,他就会成为专利申请人,获得专利申请权;如果放弃,他就不会成为专利申请人,也就不会获得专利申请权。二者的关系是:只有先拥有申请专利的权利才有可能获得专利申请权。如果一个人申请专利后取得了专利申请权,但是有证据证明他不拥有合法的申请专利的权利,就会产生专利申请权的权属纠纷。



律师提示

尽管“专利申请权”的字面意义与其实际含义大相径庭,但由于专利界的长期沿用,已经成为一种特指专利申请后授权前权利的固定用法了。读者需要了解这点。

申请专利的权利,可以从以下两种角度来考察:

一、从与发明创造的关系角度考察

一项发明创造完成后,谁对该发明创造享有申请专利的权利?这要看谁对这一发明创造享有支配权。只有对发明创造拥有支配权的人才享有就该发明创造申请专利的权利。根据我国《专利法》的规定,申请专利的权利可以通过以下三种途径获得:

（一）非职务发明的发明人或者设计人对其发明创造拥有申请专利的权利

非职务发明也称“自由发明”，是与职务发明相对应的一个概念，是指一切自然人出于兴趣、爱好作出的发明创造，也就是说，这类发明纯属个人行为。这类发明创造申请专利的权利，属于作出这类发明创造的发明人或者设计人。

对于非职务发明创造，我国的发明人、设计人不分年龄、性别、职业、政治面貌等，只要有正常的行为能力都有权申请专利。需要强调的是，发明人、设计人应当是自然人，不能是单位或者集体，例如“××有限公司”“××课题组”等。如果是数人共同完成的，应当将所有人员的名字都写在请求书中发明人一栏上。另外，发明人或设计人，是指对发明创造的实质性特点作出贡献的人。在完成发明创造的过程中，只负责组织工作的人、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，不被认为是发明人或者设计人。

（二）单位(包括法人和其他组织)对本单位工作人员的职务发明拥有申请专利的权利

作出发明创造往往需要巨额投资，个人一般很难承担，为了保护投资人的利益，法律规定单位对本单位工作人员与职务有关的发明创造拥有申请专利的权利。认定职务发明创造需要考虑下列因素：

1. 本单位的职工

作出发明创造的发明人或者设计人应当是申请专利的单位的职工。就是说，发明人或者设计人与单位之间具有隶属关系。这是职务发明创造的前提。这里的“单位”包括各种法人和非法人组织。不具有独立地位的内部机构或者部门不是专利法上的“单位”，例如，大学的教研室、研究机构的研究室、课题组，等等。对“本单位”应作广义的理解，“本单位的职工”包括本单位的临时工作人员，例如从其他单位借调、聘请来的人员。虽然这些人员的编制和工作关系在其他单位，但是借调单位、聘用单位实际上是把他们纳入本单位工作计划的，所以在完成该单位所分配工作的情况下，应当视为本单位的工作人员。

2. 执行本单位的任务完成的发明创造

“执行本单位的任务完成的发明创造”包括以下几种情况：

(1) 本职工作中作出的发明创造。“本职工作”一般是指发明人或者设计人在单位日常从事的具体专业工作。发明人或者设计人在日常从事本职工作中完成的发明创造,当然属于执行本单位的任务完成的发明创造。

(2) 履行本单位交付的本职工作之外的任务所作出的发明创造。虽然与发明人或者设计人的本职工作无关,但是属于在执行本单位分配的专门任务时完成的发明创造,也属于职务发明创造。例如,发明人的本职工作是搞机床设计,单位临时派他去进行一项新型绘图桌椅设计,他作出的有关发明创造也是职务发明创造。

(3) 退休、调离原单位后或者劳动、人事关系终止后1年内作出的,与其在原单位承担的本职工作或者原单位分配的任务有关的发明创造。

3. 主要利用本单位的物质技术条件完成的发明创造

这里的“物质技术条件”,根据《中华人民共和国专利法实施细则》(以下简称《专利法实施细则》)的规定,是指本单位的资金、设备、零部件、原材料或者不对外公开的技术资料等。其中,技术资料是指该单位内部技术档案、设计图纸和新技术信息等,单位图书馆或者资料室对外公开的资料不包括在内。此外,对本单位物质技术条件的利用,应当是完成发明创造所不可缺少的。少量的利用或者对发明创造的完成没有实质帮助的利用,应不予考虑。



律师提示

只有在工作人员完成发明创造不是进行其本职工作,也不是执行其单位分配的本职工作之外的任务,而是自己进行的情况下,才需要根据“主要利用本单位的物质技术条件完成的发明创造”这一规定,确定专利申请权和专利权的归属。

4. 单位与发明人或者设计人之间是否有有关合同

对于利用本单位的物质技术条件完成的发明创造申请专利的权利的归属,我国现行《专利法》也允许科技人员与单位通过合同进行约定:既可以约定归单位,也可以约定归发明人或者设计人。对于这一规定需要注意以下问题:

(1) 单位与科技人员通过合同约定的发明创造,仅限于利用本单位的物质技术条件完成的发明创造,对于执行本单位的任务所完成的发明创造不能通过约定来决定归属。

(2) 这种约定应当通过书面合同来进行,没有书面合同,只能按照职务发明创造来确定权利归属。

(3) 在合同对申请专利的权利作出约定的情况下,至于发明创造的完成是“主要”还是“非主要”地利用了本单位的物质技术条件完成的并不重要,也就是说,对于“主要是利用本单位的物质技术条件完成的发明创造”,也是可以通过合同来约定其归属的。

5. 完成发明创造的时间

也许有人会问:既然职务发明创造与职务和工作有关,那我在业余时间或者节假日作出的发明创造是不是就不算职务发明创造了?答案是否定的。从以上分析可以看出,职务发明创造与非职务发明创造的划分,主要不取决于发明创造是在工作时间还是在业余时间完成的。这是因为,脑力劳动和体力劳动不同,它不受上班时间和特定场所的限制,具有一定的连续性。所以,不能简单地以发明创造是在上班时间还是在下班时间完成的作为区分标准。



律师提示

两个以上单位或者个人合作完成的发明创造,合作完成的发明创造的专利申请权可以由合作各方约定;没有约定或者约定不明的,申请专利的权利属于参与合作的各方;申请批准后,合作各方为共同专利权人。一个单位或者个人接受其他单位或者个人的委托完成的发明创造,其申请专利的权利可以由委托方和被委托方约定;没有约定或者约定不明的,申请专利的权利属于被委托方,即实际完成发明创造的一方;申请批准后,被委托方为专利权人。

(三) 通过继受取得

申请专利的权利是可以转让或者赠与的,发明创造的所有人可以在申请专利之前,将其所具有的申请专利的权利转让或者赠与他人,由他人获得申请专利的权利,并在申请批准后成为专利权人。发明人或者设计

人死亡的,其继承人有权将被继承人完成的发明创造申请专利并获得专利权。当然,具有人身权性质的发明创造署名权是不能转让和继承的。通过转让、赠与或者继承取得申请专利的权利的人,在申请专利时仍然要把原发明人或者设计人列为发明人或者设计人,否则,就侵犯了人家的发明创造署名权。

二、从身份角度考察

根据主权独立原则,各国法律只在本国领土范围内有效。如果要在某个国家申请专利,需要在这个国家拥有特定的身份,如果身份不符申请专利就可能障碍。目前,各国普遍赋予以下三种身份的人在本国申请专利的权利:一是本国人,即具有本国国籍的人,包括自然人、法人和其他组织;二是在本国享有国民待遇的外国人。根据《保护工业产权巴黎公约》(以下简称《巴黎公约》),在一国具有经常居所或者营业场所的外国人、外国企业和外国其他组织,在该国享有国民待遇;三是可以享受互惠待遇的外国人。根据国际惯例,在一国没有经常居所或者营业场所的外国人,可以依据双边协议、共同参加的国际条约,或者依照互惠原则在该国申请专利。

十 | 法规链接

《中华人民共和国专利法》

第六条 执行本单位的任务或者主要是利用本单位的物质技术条件所完成的发明创造为职务发明创造。职务发明创造申请专利的权利属于该单位;申请被批准后,该单位为专利权人。

非职务发明创造,申请专利的权利属于发明人或者设计人;申请被批准后,该发明人或者设计人为专利权人。

利用本单位的物质技术条件所完成的发明创造,单位与发明人或者设计人订有合同,对申请专利的权利和专利权的归属作出约定的,从其约定。

第七条 对发明人或者设计人的非职务发明创造专利申请,任何单位或者个人不得压制。

第八条 两个以上单位或者个人合作完成的发明创造、一个单位或者个人接受其他单位或者个人委托所完成的发明创造,除另有协议的以外,申请专