



## 2008年修改专利法新旧版本对比表

中华人民共和国专利法 (新版)	中华人民共和国专利法 (旧版)	光大注释
<p>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。</p>	<p>第一条 为了保护发明创造专利权,鼓励发明创造,有利于发明创造的推广应用,促进科学技术进步和创新,适应社会主义现代化建设的需要,特制定本法。</p>	<p>新法与《国家知识产权战略纲要》与时俱进,将“提高创新能力”单独提出,突出了鼓励创新和强化专利权人利益保护的目标。</p>
<p>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。 <b>发明,是指对产品、方法或者其改进所提出的新的技术方案。</b> <b>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。</b> <b>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。</b></p>	<p>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。</p>	<p>新法将原《专利法实施细则》第 2 条的三种专利类型的概念上升到法条中,明确专利类型的概念,使整个专利法体系更加科学。当然,该条中的“新技术方案”或“新设计”并不涉及新颖性的判断,所以对于具体的授权条件还以其他相关法条为准。</p>
<p>第三条 国务院专利行政部门负责管理全国的专利工作;统一受理和审查专利申请,依法授予专利权。 省、自治区、直辖市人民政府管理专利工作的部门负责本行政区域内的专利管理工作。</p>	<p>第三条 国务院专利行政部门负责管理全国的专利工作;统一受理和审查专利申请,依法授予专利权。 省、自治区、直辖市人民政府管理专利工作的部门负责本行政区域内的专利管理工作。</p>	
<p>第四条 申请专利的发明创造涉及国家安全或者重大利益需要保密的,按照国家有关规定办理。</p>	<p>第四条 申请专利的发明创造涉及国家安全或者重大利益需要保密的,按照国家有关规定办理。</p>	
<p>第五条 对违反法律、社会公德或者妨害公共利益的发明</p>	<p>第五条 对违反国家法律、社会公德或者妨害公共利益的</p>	<p>近年来,发展中国家遗传资源流失的现象极为严重,我国遗传资源流</p>



# EVERBRIGHT LAW FIRM 光大律师事务所

中国上海市巨鹿路 687 弄 3 号 邻栖别墅 邮编: 200040  
 No. 3 Lane 687 Ju-lu Road, Shanghai, 200040, PRC  
 Tel 电话: (86-21) 5403-5228 Fax 传真: (86-21) 5403-9338

<p>创造, 不授予专利权。  <b>对违反法律、行政法规的规定获取或者利用遗传资源, 并依赖该遗传资源完成的发明创造, 不授予专利权。</b></p>	<p>发明创造, 不授予专利权。</p>	<p>失的问题也日益严重, 这引起中国政府的高度重视。该增加部分有利于增强对国家利益和民族利益保护。按照新法, 跨国医药企业、农作物有关企业、生物保健企业以后在中国申请有关遗传资源专利的要求将更加严格。需要注意的是, 该条款可以作为专利无效的理由。</p>
<p>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。</p>	<p>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。</p>	
<p>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。</p>	<p>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。</p>	
<p>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, 申请专利的权利属于完成或者共同完成的单位或者个人; 申请被批准后, 申请的单位或者个人为专利权人。</p>	<p>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, 申请专利的权利属于完成或者共同完成的单位或者个人; 申请被批准后, 申请的单位或者个人为专利权人。</p>	
<p>第九条 <b>同样的发明创造只</b></p>	<p>第九条 两个以上的申请人分</p>	<p>新增了本条第一款。在目前的实际</p>



<p><b>能授予一项专利权。但是，同一申请人同日对同样的发明创造既申请实用新型专利又申请发明专利，先获得的实用新型专利权尚未终止，且申请人声明放弃该实用新型专利权的，可以授予发明专利权。</b></p> <p>两个以上的申请人分别就同样的发明创造申请专利的，专利权授予最先申请的人。</p>	<p>别就同样的发明创造申请专利的，专利权授予最先申请的人。</p>	<p>操作中，我们也经常建议申请人就同一发明创造同时提起发明专利申请和实用新型专利申请，这可以在一定程度上弥补发明专利授权前的权利真空。新法强调了防止重复授权原则及例外情形，具体程序将在新条例中进行明确规定。需要注意的是，发明专利经审查可以被授权时，如果实用新型已经因未缴纳年费或其他原因而终止，则发明专利将不能被授权，这需要申请人特别注意维持对应的实用新型有效。</p>
<p>第十条 专利申请权和专利权可以转让。</p> <p>中国单位或者个人向<b>外国人、外国企业或者外国其他组织</b>转让专利申请权或者专利权的，<b>应当依照有关法律、行政法规的规定办理手续。</b></p> <p>转让专利申请权或者专利权的，当事人应当订立书面合同，并向国务院专利行政部门登记，由国务院专利行政部门予以公告。专利申请权或者专利权的转让自登记之日起生效。</p>	<p>第十条 专利申请权和专利权可以转让。</p> <p>中国单位或者个人向外国人转让专利申请权或者专利权的，必须经国务院有关主管部门批准。</p> <p>转让专利申请权或者专利权的，当事人应当订立书面合同，并向国务院专利行政部门登记，由国务院专利行政部门予以公告。专利申请权或者专利权的转让自登记之日起生效。</p>	<p>将本款中“外国人”修改为“外国人、外国企业或者外国其他组织”，此修改使得“外国人”的范围涵盖得更全面、明确。</p> <p>将“必须经国务院有关主管部门批准”改为“应当依照法律、行政法规的规定办理有关手续”。这一修改直接将手续指向不同的部门法及其下法律，强调了程序上的制约，我们理解具体操作方式将在实施条例中明确地规定，从而使之更具可操作性。</p>
<p>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。</p> <p>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</p>	<p>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。</p> <p>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、</p>	<p>新法提高了对外观设计的保护强度，增加了“许诺销售”这种情形，这主要考虑到对展会知识产权保护的需要。许诺销售，是指作出销售商品的意思表示，比如以做广告、网站展示、在商店橱窗中陈列或者在展销会上展出等。</p> <p>原法对外观设计的保护有别于发明和实用新型专利，新法将三种专利予以同等保护，加大了保护力度。我们预测，国内企业将因此面临更多的知识产权侵权风险，但同时也能够培育出更多的优秀企业。</p>



# EVERBRIGHT LAW FIRM 光大律师事务所

中国上海市巨鹿路 687 弄 3 号 邻栖别墅 邮编: 200040  
 No. 3 Lane 687 Ju-lu Road, Shanghai, 200040, PRC  
 Tel 电话: (86-21) 5403-5228 Fax 传真: (86-21) 5403-9338

<p>利, 即不得为生产经营目的制造、<b>许诺销售</b>、销售、进口其外观设计专利产品。</p>	<p>销售、进口其外观设计专利产品。</p>	
<p>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。</p>	<p>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书面实施许可合同, 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。</p>	<p>删除了原法规定的专利实施许可必须签订书面合同这一限制, 使得许可实施的形式更加灵活, 实际上也允许了默许的许可实施。我们建议, 在诉讼中为了举证方便, 仍然以签署书面实施许可合同为主, 并尽可能地及时备案。</p>
<p>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。</p>	<p>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。</p>	
<p>第十四条 国有企业事业单位的发明专利, 对国家利益或者公共利益具有重大意义的, 国务院有关主管部门和省、自治区、直辖市人民政府报经国务院批准, 可以决定在批准的范围内推广应用, 允许指定的单位实施, 由实施单位按照国家规定向专利权人支付使用费。</p>	<p>第十四条 国有企业事业单位的发明专利, 对国家利益或者公共利益具有重大意义的, 国务院有关主管部门和省、自治区、直辖市人民政府报经国务院批准, 可以决定在批准的范围内推广应用, 允许指定的单位实施, 由实施单位按照国家规定向专利权人支付使用费。中国集体所有制单位和个人的发明专利, 对国家利益或者公共利益具有重大意义, 需要推广应用的, 参照前款规定办理。</p>	<p>新法删除了对集体企业发明专利推广运用的规定, 此后, 政府将仅对国有企业事业单位的发明专利进行推广应用。原法规定适应于当时的计划经济政策, 而现在则不再对集体企业和个人加以强制规定, 更符合市场经济体制。我们相信, 随着我国经济的发展、法律保护环境的发展, 更多的专利将被在全社会范围内应用。</p>
<p><b>第十五条 专利申请权或者专利权的共有人对权利的行使有约定的, 从其约定。没有约定的, 共有人可以单独实施或者以普通许可方式许可他人实施该专利; 许可他人实施该专利的, 收取的使用费应当在共有人之间分配。</b> <b>除前款规定的情形外, 行使共有的专利申请权或者专利权应当取得全体共有人的同</b></p>	<p>第十五条 专利权人有权在其专利产品或者该产品的包装上标明专利标记和专利号。</p>	<p>新增条款。本条对共有专利权的行使问题做了明确规定, 基本原则是有约定的从约定, 无约定的可以单独实施或以普通许可方式实施, 这样能够最大限度促进专利推广, 符合立法本意。关于许可后获得的经济收益应在所有专利权共有人共享, 分享的比例可以由当事人自行约定。</p>



<p>意。</p>		
<p>第十六条 被授予专利权的单位应当对职务发明创造的发明人或者设计人给予奖励;发明创造专利实施后,根据其推广应用的范围和取得的经济效益,对发明人或者设计人给予合理的报酬。</p>	<p>第十六条 被授予专利权的单位应当对职务发明创造的发明人或者设计人给予奖励;发明创造专利实施后,根据其推广应用的范围和取得的经济效益,对发明人或者设计人给予合理的报酬。</p>	
<p><b>第十七条 发明人或者设计人有权在专利文件中写明自己是发明人或者设计人。专利权人有权在其专利产品或者该产品的包装上标明专利标识。</b></p>	<p>第十七条 发明人或者设计人有在专利文件中写明自己是发明人或者设计人的权利。</p>	<p>处于立法技术考虑,原十五和十七条合并为新的十七条,使法条重要条款的次序不至于被打乱。</p>
<p>第十八条 在中国没有经常居所或者营业所的外国人、外国企业或者外国其他组织在中国申请专利的,依照其所属国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约,或者依照互惠原则,根据本法办理。</p>	<p>第十八条 在中国没有经常居所或者营业所的外国人、外国企业或者外国其他组织在中国申请专利的,依照其所属国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约,或者依照互惠原则,根据本法办理。</p>	
<p>第十九条 在中国没有经常居所或者营业所的外国人、外国企业或者外国其他组织在中国申请专利和办理其他专利事务的,应当委托<b>依法设立的专利代理机构</b>办理。中国单位或者个人在国内申请专利和办理其他专利事务的,可以委托<b>依法设立</b>的专利代理机构办理。专利代理机构应当遵守法律、行政法规,按照被代理人的委托办理专利申请或者其他专利事务;对被代理人发明创造的内容,除专利申请已经公布或者公告的以外,负有保密责任。专利代理机构的具体管理办法由国</p>	<p>第十九条 在中国没有经常居所或者营业所的外国人、外国企业或者外国其他组织在中国申请专利和办理其他专利事务的,应当委托国务院专利行政部门指定的专利代理机构办理。中国单位或者个人在国内申请专利和办理其他专利事务的,可以委托专利代理机构办理。专利代理机构应当遵守法律、行政法规,按照被代理人的委托办理专利申请或者其他专利事务;对被代理人发明创造的内容,除专利申请已经公布或者公告的以外,负有保密责任。专利代理机构的具体管理</p>	<p>根据原法,中国申请人提交 PCT 申请、提交海外专利申请、外国申请人提交中国专利申请, PCT 申请进入中国阶段的,必须由涉外代理机构代理,例如上海现有十余家涉外代理机构。新法规定所有依法设立的专利代理机构均可以代理涉外专利申请,这样给申请人更多的选择权。我们认为这样可能会造成代理质量的暂时性下降。所以,企业在提交涉外专利申请时,应该仔细考量专利代理机构的服务质量,尤其是重点考察代理机构是否能够为企业提供更全面的专利申请策略分析。</p>



<p>务院规定。</p>	<p>办法由国务院规定。</p>	
<p>第二十条 <b>任何单位</b>或者个人将在<b>中国</b>完成的发明或者实用新型向外国申请专利的,应当事先报经国务院专利行政部门进行保密审查。保密审查的程序、期限等按照国务院的规定执行。</p> <p>中国单位或者个人可以根据中华人民共和国参加的有关国际条约提出专利国际申请。申请人提出专利国际申请的,应当遵守前款规定。国务院专利行政部门依照中华人民共和国参加的有关国际条约、本法和国务院有关规定处理专利国际申请。</p> <p><b>对违反本条第一款规定向外国申请专利的发明或者实用新型,在中国申请专利的,不授予专利权。</b></p>	<p>第二十条 中国单位或者个人将其在国内完成的发明创造向外国申请专利的,应当先向国务院专利行政部门申请专利,委托其指定的专利代理机构办理,并遵守本法第四条的规定。</p> <p>中国单位或者个人可以根据中华人民共和国参加的有关国际条约提出专利国际申请。申请人提出专利国际申请的,应当遵守前款规定。</p> <p>国务院专利行政部门依照中华人民共和国参加的有关国际条约、本法和国务院有关规定处理专利国际申请。</p>	<p>在原法的框架下,一些外国母公司出于对其利益的考虑,以委托或者合作的名义,通过合同约定这些发明创造的权利属于母公司,首先以母公司名义在外国申请专利,从而规避原有规定。</p> <p>新法借鉴美国的做法增加了保密审查的前置程序。任何在中国境内完成的发明创造(包括外国研究所和子公司)要向外国申请专利(包括 PCT 申请)时,均需要预先进行保密审查(向专利局提出书面请求或提出 PCT 申请),在申请的程序和时间上会有一些变化。理论上讲,这样将导致外企(例如三资企业)必须将在国内完成的发明创造首先在中国提交专利申请。</p> <p>需要注意的是:该条不仅能够作为驳回理由,而且将来也能成为无效理由。因此在中国境内进行研发的外国公司对该条要尤其重视。</p>
<p>第二十一条 国务院专利行政部门及其专利复审委员会应当按照客观、公正、准确、及时的要求,依法处理有关专利的申请和请求。</p> <p><b>国务院专利行政部门应当完整、准确、及时发布专利信息,定期出版专利公报。</b></p> <p>在专利申请公布或者公告前,国务院专利行政部门的工作人员及有关人员对其内容负有保密责任。</p>	<p>第二十一条 国务院专利行政部门及其专利复审委员会应当按照客观、公正、准确、及时的要求,依法处理有关专利的申请和请求。</p> <p>在专利申请公布或者公告前,国务院专利行政部门的工作人员及有关人员对其内容负有保密责任。</p>	<p>明确专利行政部门的信息公开义务。</p>
<p>第二十二条 授予专利权的发明和实用新型,应当具备新颖性、创造性和实用性。</p> <p>新颖性,是指<b>该发明或者实用新型不属于现有技术</b>;也没有任何单位或者个人就同</p>	<p>第二十二条 授予专利权的发明和实用新型,应当具备新颖性、创造性和实用性。</p> <p>新颖性,是指在申请日以前没有同样的发明或者实用新型在国内外出版物上公开发表</p>	<p>增加了现有技术的定义,并采用绝对新颖性的标准,将出版公开和非出版公开的标准调整为一致。这样的修改增加了中国专利申请授权的难度,有利于提高我国专利的授权水平。从理论上讲,使得那些在国</p>



# EVERBRIGHT LAW FIRM 光大律师事务所

中国上海市巨鹿路 687 弄 3 号 邻栖别墅 邮编: 200040  
 No. 3 Lane 687 Ju-lu Road, Shanghai, 200040, PRC  
 Tel 电话: (86-21) 5403-5228 Fax 传真: (86-21) 5403-9338

<p>样的发明或者实用新型在申请日以前向国务院专利行政部门提出过申请,并记载在申请日以后公布的专利申请文件或者公告的专利文件中。</p> <p>创造性, <b>是指与现有技术相比</b>,该发明具有突出的实质性特点和显著的进步,该实用新型具有实质性特点和进步。</p> <p>实用性,是指该发明或者实用新型能够制造或者使用,并且能够产生积极效果。</p> <p><b>本法所称现有技术,是指申请日以前在国内外为公众所知的技术。</b></p>	<p>过、在国内公开使用过或者以其他方式为公众所知,也没有同样的发明或者实用新型由他人向国务院专利行政部门提出过申请并且记载在申请日以后公布的专利申请文件中。</p> <p>创造性,是指同申请日以前已有的技术相比,该发明有突出的实质性特点和显著的进步,该实用新型有实质性特点和进步。</p> <p>实用性,是指该发明或者实用新型能够制造或者使用,并且能够产生积极效果。</p>	<p>外虽然没有通过公开文献出版但已经公开使用的发明创造无法在中国获得专利权。</p> <p>同时,新法将抵触申请的范围扩大到“任何单位和个人”而不仅限于“他人”,即申请人自行提出的在先申请也将被作为抵触申请,因此在企业申请系列专利时,应谨慎地确定申请策略。</p>
<p>第二十三条 授予专利权的外观设计, <b>应当不属于现有设计;也没有任何单位或者个人就同样的外观设计在申请日以前向国务院专利行政部门提出过申请,并记载在申请日以后公告的专利文件中。</b></p> <p><b>授予专利权的外观设计与现有设计或者现有设计特征的组合相比,应当具有明显区别。</b></p> <p>授予专利权的外观设计不得与他在申请日以前已经取得的合法权利相冲突。</p> <p><b>本法所称现有设计,是指申请日以前在国内外为公众所知的设计。</b></p>	<p>第二十三条 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和不相近似,并不得与他在先取得的合法权利相冲突。</p>	<p>该条同样增加了现有技术的定义、引入“绝对新颖性”和“抵触申请”的内容,同时,增加了“明显区别”(类似于创造性)的要求,提高了外观设计专利的授权质量。根据我们的了解,例如美国外观设计专利申请会进行一定程度的审查,但对于中国外观设计专利申请基本上没有类似严格的审查,所以将来如何操作还需要等待实施细则以及审查指南的修改来确定。</p>
<p>第二十四条 申请专利的发明创造在申请日以前六个月内,有下列情形之一,不丧失新颖性:</p> <p>(一) 在中国政府主办或者</p>	<p>第二十四条 申请专利的发明创造在申请日以前六个月内,有下列情形之一,不丧失新颖性:</p> <p>(一) 在中国政府主办或者承</p>	



<p>承认的国际展览会上首次展出的;</p> <p>(二) 在规定的学术会议或者技术会议上首次发表的;</p> <p>(三) 他人未经申请人同意而泄露其内容的。</p>	<p>承认的国际展览会上首次展出的;</p> <p>(二) 在规定的学术会议或者技术会议上首次发表的;</p> <p>(三) 他人未经申请人同意而泄露其内容的。</p>	
<p>第二十五条 对下列各项, 不授予专利权:</p> <p>(一) 科学发现;</p> <p>(二) 智力活动的规则和方法;</p> <p>(三) 疾病的诊断和治疗方法;</p> <p>(四) 动物和植物品种;</p> <p>(五) 用原子核变换方法获得的物质;</p> <p><b>(六) 对平面印刷品的图案、色彩或者二者的结合作出的主要起标识作用的设计。</b></p> <p>对前款第(四)项所列产品的生产方法, 可以依照本法规定授予专利权。</p>	<p>第二十五条 对下列各项, 不授予专利权:</p> <p>(一) 科学发现;</p> <p>(二) 智力活动的规则和方法;</p> <p>(三) 疾病的诊断和治疗方法;</p> <p>(四) 动物和植物品种;</p> <p>(五) 用原子核变换方法获得的物质。</p> <p>对前款第(四)项所列产品的生产方法, 可以依照本法规定授予专利权。</p>	<p>按照原法, 平面印刷品仍然可以申请外观设计, 例如瓶贴、平面包装袋、标签等, 但新法实施后, 前述主要起标识作用的设计可以作为商标申请注册, 但不能作为专利获得授权。当然, 对服装、布匹、窗帘等仍可以申请外观设计专利。所以, 如果有类似的需求, 应在新法实施前尽快申请, 以免丧失类似的机会。</p>
<p>第二十六条 申请发明或者实用新型专利的, 应当提交请求书、说明书及其摘要和权利要求书等文件。</p> <p>请求书应当写明发明或者实用新型的名称, 发明人的姓名, 申请人姓名或者名称、地址, 以及其他事项。</p> <p>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。</p> <p>权利要求书应当以说明书为依据, <b>清楚、简要地限定</b>要求专利保护的范围。</p>	<p>第二十六条 申请发明或者实用新型专利的, 应当提交请求书、说明书及其摘要和权利要求书等文件。</p> <p>请求书应当写明发明或者实用新型的名称, 发明人或者设计人的姓名, 申请人姓名或者名称、地址, 以及其他事项。</p> <p>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。</p> <p>权利要求书应当以说明书为依据, 说明要求专利保护的范</p>	<p>对发明和实用新型专利请求书保留“发明人的姓名”删除“设计人的姓名”, 与外观设计的创造者为“设计人”相对应。</p> <p>将原细则第 20 条第 1 款关于“权利要求应当清楚、简要”的规定增加到该条第 4 款, 以表明“清楚、简要”与“得到说明书支持”是同等重要的实质性授权条件, 符合国际惯例。</p> <p>对依赖遗传资源的完成的发明创造, 申请人要披露来源, 从而与第 5 条相呼应。</p>



<p><b>依赖遗传资源完成的发明创造, 申请人应当在专利申请文件中说明该遗传资源的直接来源和原始来源; 申请人无法说明原始来源的, 应当陈述理由。</b></p>		
<p>第二十七条 申请外观设计专利的, 应当提交请求书、该外观设计的图片或者照片<b>以及对该外观设计的简要说明等文件。</b>  <b>申请人提交的有关图片或者照片应当清楚地显示要求专利保护的产品的外观设计。</b></p>	<p>第二十七条 申请外观设计专利的, 应当提交请求书以及该外观设计的图片或者照片等文件, 并且应当写明使用该外观设计的产品及其所属的类别。</p>	<p>原法并不强制性地要求提交外观设计简要说明, 但新法规定简要说明是外观设计专利申请的必要文件, 并对外观设计的保护范围进行解释。在我们的实际操作中, 通常会针对具有特殊用途的外观设计提交简要说明。因此, 本条的修改对于申请人而言并没有实际的影响, 我们专利代理人会代为填写简要说明。</p> <p>同时, 新法增加了“图片或照片应当清楚地显示要求保护的外观设计”的规定, 并且这将成为驳回和无效的实质性理由。</p>
<p>第二十八条 国务院专利行政部门收到专利申请文件之日为申请日。如果申请文件是邮寄的, 以寄出的邮戳日为申请日。</p>	<p>第二十八条 国务院专利行政部门收到专利申请文件之日为申请日。如果申请文件是邮寄的, 以寄出的邮戳日为申请日。</p>	
<p>第二十九条 申请人自发明或者实用新型在外国第一次提出专利申请之日起十二个月内, 或者自外观设计在外国第一次提出专利申请之日起六个月内, 又在中国就相同主题提出专利申请的, 依照该外国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约, 或者依照相互承认优先权的原则, 可以享有优先权。</p> <p>申请人自发明或者实用新型在中国第一次提出专利申请之日起十二个月内, 又向国务院专利行政部门就相同主题</p>	<p>第二十九条 申请人自发明或者实用新型在外国第一次提出专利申请之日起十二个月内, 或者自外观设计在外国第一次提出专利申请之日起六个月内, 又在中国就相同主题提出专利申请的, 依照该外国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约, 或者依照相互承认优先权的原则, 可以享有优先权。</p> <p>申请人自发明或者实用新型在中国第一次提出专利申请之日起十二个月内, 又向国务院专利行政部门就相同主题</p>	



题提出专利申请的, 可以享有优先权。	提出专利申请的, 可以享有优先权。	
第三十条 申请人要求优先权的, 应当在申请的时候提出书面声明, 并且在三个月内提交第一次提出的专利申请文件的副本; 未提出书面声明或者逾期未提交专利申请文件副本的, 视为未要求优先权。	第三十条 申请人要求优先权的, 应当在申请的时候提出书面声明, 并且在三个月内提交第一次提出的专利申请文件的副本; 未提出书面声明或者逾期未提交专利申请文件副本的, 视为未要求优先权。	
第三十一条 一件发明或者实用新型专利申请应当限于一项发明或者实用新型。属于一个总的发明构思的两项以上的发明或者实用新型, 可以作为一件申请提出。 一件外观设计专利申请应当限于一项外观设计。 <b>同一产品两项以上的相似外观设计</b> , 或者用于同一类别并且成套出售或者使用的产品的两项以上外观设计, 可以作为一件申请提出。	第三十一条 一件发明或者实用新型专利申请应当限于一项发明或者实用新型。属于一个总的发明构思的两项以上的发明或者实用新型, 可以作为一件申请提出。 一件外观设计专利申请应当限于一种产品所使用的一项外观设计。用于同一类别并且成套出售或者使用的产品的两项以上的外观设计, 可以作为一件申请提出。	新法规定了可以对同一产品的相似外观设计合案申请, 具体地应根据其基本设计要点来判断单一性。总体上该条规定对申请人更加有利, 可以在节省费用的前提下提出多个相似申请。
第三十二条 申请人可以在被授予专利权之前随时撤回其专利申请。	第三十二条 申请人可以在被授予专利权之前随时撤回其专利申请。	
第三十三条 申请人可以对其专利申请文件进行修改, 但是, 对发明和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, 对外观设计专利申请文件的修改不得超出原图片或者照片表示的范围。	第三十三条 申请人可以对其专利申请文件进行修改, 但是, 对发明和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, 对外观设计专利申请文件的修改不得超出原图片或者照片表示的范围。	
第三十四条 国务院专利行政部门收到发明专利申请后, 经初步审查认为符合本法要求的, 自申请日起满十八个月, 即行公布。国务院专利行政部门可以根据申请	第三十四条 国务院专利行政部门收到发明专利申请后, 经初步审查认为符合本法要求的, 自申请日起满十八个月, 即行公布。国务院专利行政部门可以根据申请人的请求早	



人的请求早日公布其申请。	日公布其申请。	
第三十五条 发明专利申请自申请日起三年内, 国务院专利行政部门可以根据申请人随时提出的请求, 对其申请进行实质审查; 申请人无正当理由逾期不请求实质审查的, 该申请即被视为撤回。国务院专利行政部门认为必要的时候, 可以自行对发明专利申请进行实质审查。	第三十五条 发明专利申请自申请日起三年内, 国务院专利行政部门可以根据申请人随时提出的请求, 对其申请进行实质审查; 申请人无正当理由逾期不请求实质审查的, 该申请即被视为撤回。国务院专利行政部门认为必要的时候, 可以自行对发明专利申请进行实质审查。	
第三十六条 发明专利的申请人请求实质审查的时候, 应当提交在申请日前与其发明有关的参考资料。发明专利已经在外国提出过申请的, 国务院专利行政部门可以要求申请人在指定期限内提交该国为审查其申请进行检索的资料或者审查结果的资料; 无正当理由逾期不提交的, 该申请即被视为撤回。	第三十六条 发明专利的申请人请求实质审查的时候, 应当提交在申请日前与其发明有关的参考资料。发明专利已经在外国提出过申请的, 国务院专利行政部门可以要求申请人在指定期限内提交该国为审查其申请进行检索的资料或者审查结果的资料; 无正当理由逾期不提交的, 该申请即被视为撤回。	
第三十七条 国务院专利行政部门对发明专利申请进行实质审查后, 认为不符合本法规定的, 应当通知申请人, 要求其在指定的期限内陈述意见, 或者对其申请进行修改; 无正当理由逾期不答复的, 该申请即被视为撤回。	第三十七条 国务院专利行政部门对发明专利申请进行实质审查后, 认为不符合本法规定的, 应当通知申请人, 要求其在指定的期限内陈述意见, 或者对其申请进行修改; 无正当理由逾期不答复的, 该申请即被视为撤回。	
第三十八条 发明专利申请经申请人陈述意见或者进行修改后, 国务院专利行政部门仍然认为不符合本法规定的, 应当予以驳回。	第三十八条 发明专利申请经申请人陈述意见或者进行修改后, 国务院专利行政部门仍然认为不符合本法规定的, 应当予以驳回。	
第三十九条 发明专利申请经实质审查没有发现驳回理由的, 由国务院专利行政部门作出授予发明专利权的决	第三十九条 发明专利申请经实质审查没有发现驳回理由的, 由国务院专利行政部门作出授予发明专利权的决定, 发	



<p>定, 发给发明专利证书, 同时予以登记和公告。发明专利权自公告之日起生效。</p>	<p>给发明专利证书, 同时予以登记和公告。发明专利权自公告之日起生效。</p>	
<p>第四十条 实用新型和外观设计专利申请经初步审查没有发现驳回理由的, 由国务院专利行政部门作出授予实用新型专利权或者外观设计专利权的决定, 发给相应的专利证书, 同时予以登记和公告。实用新型专利权和外观设计专利权自公告之日起生效。</p>	<p>第四十条 实用新型和外观设计专利申请经初步审查没有发现驳回理由的, 由国务院专利行政部门作出授予实用新型专利权或者外观设计专利权的决定, 发给相应的专利证书, 同时予以登记和公告。实用新型专利权和外观设计专利权自公告之日起生效。</p>	
<p>第四十一条 国务院专利行政部门设立专利复审委员会。专利申请人对国务院专利行政部门驳回申请的决定不服的, 可以自收到通知之日起三个月内, 向专利复审委员会请求复审。专利复审委员会复审后, 作出决定, 并通知专利申请人。          专利申请人对专利复审委员会的复审决定不服的, 可以自收到通知之日起三个月内向人民法院起诉。</p>	<p>第四十一条 国务院专利行政部门设立专利复审委员会。专利申请人对国务院专利行政部门驳回申请的决定不服的, 可以自收到通知之日起三个月内, 向专利复审委员会请求复审。专利复审委员会复审后, 作出决定, 并通知专利申请人。          专利申请人对专利复审委员会的复审决定不服的, 可以自收到通知之日起三个月内向人民法院起诉。</p>	
<p>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。</p>	<p>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。</p>	
<p>第四十三条 专利权人应当自被授予专利权的当年开始缴纳年费。</p>	<p>第四十三条 专利权人应当自被授予专利权的当年开始缴纳年费。</p>	
<p>第四十四条 有下列情形之一的, 专利权在期限届满前终止:          (一) 没有按照规定缴纳年费的;          (二) 专利权人以书面声明</p>	<p>第四十四条 有下列情形之一的, 专利权在期限届满前终止:          (一) 没有按照规定缴纳年费的;          (二) 专利权人以书面声明放</p>	



<p>放弃其专利权的。 专利权在期限届满前终止的, 由国务院专利行政部门登记和公告。</p>	<p>弃其专利权的。 专利权在期限届满前终止的, 由国务院专利行政部门登记和公告。</p>	
<p>第四十五条 自国务院专利行政部门公告授予专利权之日起, 任何单位或者个人认为该专利权的授予不符合本法有关规定的, 可以请求专利复审委员会宣告该专利权无效。</p>	<p>第四十五条 自国务院专利行政部门公告授予专利权之日起, 任何单位或者个人认为该专利权的授予不符合本法有关规定的, 可以请求专利复审委员会宣告该专利权无效。</p>	
<p>第四十六条 专利复审委员会对宣告专利权无效的请求应当及时审查和作出决定, 并通知请求人和专利权人。宣告专利权无效的决定, 由国务院专利行政部门登记和公告。 对专利复审委员会宣告专利权无效或者维持专利权的决定不服的, 可以自收到通知之日起三个月内向人民法院起诉。人民法院应当通知无效宣告请求程序的对方当事人作为第三人参加诉讼。</p>	<p>第四十六条 专利复审委员会对宣告专利权无效的请求应当及时审查和作出决定, 并通知请求人和专利权人。宣告专利权无效的决定, 由国务院专利行政部门登记和公告。 对专利复审委员会宣告专利权无效或者维持专利权的决定不服的, 可以自收到通知之日起三个月内向人民法院起诉。人民法院应当通知无效宣告请求程序的对方当事人作为第三人参加诉讼。</p>	
<p>第四十七条 宣告无效的专利权视为自始即不存在。 宣告专利权无效的决定, 对在宣告专利权无效前人民法院作出并已执行的专利侵权的判决、<b>调解书</b>, 已经履行或者强制执行的专利侵权纠纷处理决定, 以及已经履行的专利实施许可合同和专利权转让合同, 不具有追溯力。但是因专利权人的恶意给他人造成的损失, 应当给予赔偿。 依照前款规定不返还<b>专利侵权赔偿金</b>、专利使用费、专</p>	<p>第四十七条 宣告无效的专利权视为自始即不存在。 宣告专利权无效的决定, 对在宣告专利权无效前人民法院作出并已执行的专利侵权的判决、<b>裁定</b>, 已经履行或者强制执行的专利侵权纠纷处理决定, 以及已经履行的专利实施许可合同和专利权转让合同, 不具有追溯力。但是因专利权人的恶意给他人造成的损失, 应当给予赔偿。 如果依照前款规定, 专利权人或者专利权转让人不向被许可实施专利人或者专利权受</p>	<p>原法中的“裁定”是仅针对程序内容的法律文书, 不涉及权利义务内容, 因此没有可执行性, 新法将其修改为可以载明权利义务内容的“调解书”, 非常合理。 同时, 新法就在什么条件下返还专利使用费、转让费等, 没有作出规定, 所以在司法实践中仍然要根据个案而定。相比之下, 就应该返还的财产范围增加了专利侵权赔偿金, 这是一个进步, 有利于专利侵权诉讼中的被告一方。在新法实施后的专利侵权诉讼中, 我们强烈建议被告一方针对原告的专利提起专利无效请求, 从而尽可能地减少损</p>



<p>利权转让费, 明显违反公平原则的, 应当全部或者部分返还。</p>	<p>让人返还专利使用费或者专利权转让费, 明显违反公平原则, 专利权人或者专利权转让人应当向被许可实施专利人或者专利权受让人返还全部或者部分专利使用费或者专利权转让费。</p>	<p>失。</p>
<p>第四十八条 有下列情形之一的, 国务院专利行政部门根据具备实施条件的单位或者个人的申请, 可以给予实施发明专利或者实用新型专利的强制许可:</p> <p><b>(一) 专利权人自专利权被授予之日起满三年, 且自提出专利申请之日起满四年, 无正当理由未实施或者未充分实施其专利的;</b></p> <p><b>(二) 专利权人行使专利权的行为被依法认定为垄断行为, 为消除或者减少该行为对竞争产生的不利影响的。</b></p>	<p>第四十八条 具备实施条件的单位以合理的条件请求发明或者实用新型专利权人许可实施其专利, 而未能在合理长的时间内获得这种许可时, 国务院专利行政部门根据该单位的申请, 可以给予实施该发明专利或者实用新型专利的强制许可。</p>	<p>新法对强制许可条件的规定更加详细, 更具有可操作性。同时, 从反垄断法的出台到专利法修改, 可以看出政府正逐渐加大对垄断行为的限制。</p> <p>自专利法施行 24 年来我国尚没有实际发生过一例强制许可的案件, 所以对于多数企业而言, 该规定被利用的概率比较低。</p>
<p>第四十九条 在国家出现紧急状态或者非常情况时, 或者为了公共利益的目的, 国务院专利行政部门可以给予实施发明专利或者实用新型专利的强制许可。</p>	<p>第四十九条 在国家出现紧急状态或者非常情况时, 或者为了公共利益的目的, 国务院专利行政部门可以给予实施发明专利或者实用新型专利的强制许可。</p>	
<p>第五十条 为了公共健康目的, 对取得专利权的药品, 国务院专利行政部门可以给予制造并将其出口到符合中华人民共和国参加的有关国际条约规定的国家或者地区的强制许可。</p>		<p>新增法条, 关于药品的强制许可的新规定。在发生如 SARS、禽流感等关系公共健康的疫情之后, 我国政府开始重视专利药品的强制许可问题, 这样的规定更有利于民生。</p>
<p>第五十一条 一项取得专利权的发明或者实用新型比前已经取得专利权的发明或者实用新型具有显著经济意义的重大技术进步, 其实施又</p>	<p>第五十一条 一项取得专利权的发明或者实用新型比前已经取得专利权的发明或者实用新型具有显著经济意义的重大技术进步, 其实施又有赖</p>	



<p>有赖于前一发明或者实用新型的实施的, 国务院专利行政部门根据后一专利权人的申请, 可以给予实施前一发明或者实用新型的强制许可。</p> <p>在依照前款规定给予实施强制许可的情形下, 国务院专利行政部门根据前一专利权人的申请, 也可以给予实施后一发明或者实用新型的强制许可。</p>	<p>于前一发明或者实用新型的实施的, 国务院专利行政部门根据后一专利权人的申请, 可以给予实施前一发明或者实用新型的强制许可。</p> <p>在依照前款规定给予实施强制许可的情形下, 国务院专利行政部门根据前一专利权人的申请, 也可以给予实施后一发明或者实用新型的强制许可。</p>	
<p><b>第五十二条 强制许可涉及的发明创造为半导体技术的, 其实施限于公共利益的目的和本法第四十八条第(二)项规定的情形。</b></p>		<p>新增。根据相关国际条约的规定, 当强制许可涉及的发明创造为半导体技术时, 对许可条件进行限制, 即不能以除该条规定情形之外的其他任何理由来申请对涉及半导体技术的强制许可。</p>
<p><b>第五十三条 除依照本法第四十八条第(二)项、第五十条规定给予的强制许可外, 强制许可的实施应当主要为了供应国内市场。</b></p>		<p>新增。根据相关国际条约的规定, 对强制许可的条件进行限制, 除特殊情形外, 强制许可的目的应主要为了供应国内市场。</p>
<p>第五十四条 依照本法第四十八条第(一)项、第五十一条规定申请强制许可的单位或者个人应当提供证据, <b>证明其以合理的条件请求专利权人许可其实施专利, 但未能合理的时间内获得许可。</b></p>	<p>第五十一条 依照本法规定申请实施强制许可的单位或者个人, 应当提出未能以合理条件与专利权人签订实施许可合同的证明。</p>	<p>并非所有的强制许可都要举证, 只有在符合本条规定的情形时才需要举证。</p>
<p>第五十五条 国务院专利行政部门作出的给予实施强制许可的决定, 应当及时通知专利权人, 并予以登记和公告。</p> <p>给予实施强制许可的决定, 应当根据强制许可的理由规定实施的范围和时间。强制许可的理由消除并不再发生时</p>	<p>第五十二条 国务院专利行政部门作出的给予实施强制许可的决定, 应当及时通知专利权人, 并予以登记和公告。</p> <p>给予实施强制许可的决定, 应当根据强制许可的理由规定实施的范围和时间。强制许可的理由消除并不再发生时, 国务院专利行政部门应当根据</p>	



## EVERBRIGHT LAW FIRM 光大律师事务所

中国上海市巨鹿路 687 弄 3 号 邻栖别墅 邮编: 200040  
 No. 3 Lane 687 Ju-lu Road, Shanghai, 200040, PRC  
 Tel 电话: (86-21) 5403-5228 Fax 传真: (86-21) 5403-9338

<p>时, 国务院专利行政部门应当根据专利权人的请求, 经审查后作出终止实施强制许可的决定。</p>	<p>专利权人的请求, 经审查后作出终止实施强制许可的决定。</p>	
<p>第五十六条 取得实施强制许可的单位或者个人不享有独占的实施权, 并且无权允许他人实施。</p>	<p>第五十三条 取得实施强制许可的单位或者个人不享有独占的实施权, 并且无权允许他人实施。</p>	
<p>第五十七条 取得实施强制许可的单位或者个人应当付给专利权人合理的使用费, <b>或者依照中华人民共和国参加的有关国际条约的规定处理使用费问题。</b> 付给使用费的, 其数额由双方协商; 双方不能达成协议的, 由国务院专利行政部门裁决。</p>	<p>第五十四条 取得实施强制许可的单位或者个人应当付给专利权人合理的使用费, 其数额由双方协商; 双方不能达成协议的, 由国务院专利行政部门裁决。</p>	<p>国际条款作为我国的法律渊源, 明文写入了专利强制实施标准。如果存在类似的需求, 那么各个行业从业者对本行业的国际条约应该加强了解。</p>
<p>第五十八条 专利权人对国务院专利行政部门关于实施强制许可的决定不服的, 专利人和取得实施强制许可的单位或者个人对国务院专利行政部门关于实施强制许可的使用费的裁决不服的, 可以自收到通知之日起三个月内向人民法院起诉。</p>	<p>第五十五条 专利权人对国务院专利行政部门关于实施强制许可的决定不服的, 专利人和取得实施强制许可的单位或者个人对国务院专利行政部门关于实施强制许可的使用费的裁决不服的, 可以自收到通知之日起三个月内向人民法院起诉。</p>	
<p>第五十九条 发明或者实用新型专利权的保护范围以其权利要求的内容为准, 说明书及附图可以用于解释权利要求<b>的内容</b>。 外观设计专利权的保护范围以表示在图片或者照片中的该产品的<b>外观设计</b>为准, <b>简要说明可以用于解释图片或者照片所表示的该产品的</b>外观设计。</p>	<p>第五十六条 发明或者实用新型专利权的保护范围以其权利要求的内容为准, 说明书及附图可以用于解释权利要求。外观设计专利权的保护范围以表示在图片或者照片中的该外观设计专利产品为准。</p>	<p>新法该条第一款中“<b>的内容</b>”措辞的增加使该条规定更加合理, 但修改前后并没有发生实质变化。外观设计简要说明的规定对应新法第 27 条, 将“简要说明”对于外观设计专利的作用进一步明确。总体而言, 新法对专利保护的<b>范围更加明确和完整</b>。</p>
<p>第六十条 未经专利权人许可, 实施其专利, 即侵犯其专利权, 引起纠纷的, 由当</p>	<p>第五十七条 未经专利权人许可, 实施其专利, 即侵犯其专利权, 引起纠纷的, 由当事人</p>	



<p>事人协商解决; 不愿协商或者协商不成的, 专利权人或者利害关系人可以向人民法院起诉, 也可以请求管理专利工作的部门处理。管理专利工作的部门处理时, 认定侵权行为成立的, 可以责令侵权人立即停止侵权行为, 当事人不服的, 可以自收到处理通知之日起十五日内依照《中华人民共和国行政诉讼法》向人民法院起诉; 侵权人期满不起诉又不停止侵权行为的, 管理专利工作的部门可以申请人民法院强制执行。进行 处理的管理专利工作的部门应当事人的请求, 可以就侵犯专利权的赔偿数额进行调解; 调解不成的, 当事人可以依照《中华人民共和国民事诉讼法》向人民法院起诉。</p>	<p>协商解决; 不愿协商或者协商不成的, 专利权人或者利害关系人可以向人民法院起诉, 也可以请求管理专利工作的部门处理。管理专利工作的部门处理时, 认定侵权行为成立的, 可以责令侵权人立即停止侵权行为, 当事人不服的, 可以自收到处理通知之日起十五日内依照《中华人民共和国行政诉讼法》向人民法院起诉; 侵权人期满不起诉又不停止侵权行为的, 管理专利工作的部门可以申请人民法院强制执行。进行处理的管理专利工作的部门应当事人的请求, 可以就侵犯专利权的赔偿数额进行调解; 调解不成的, 当事人可以依照《中华人民共和国民事诉讼法》向人民法院起诉。</p>	
<p>第六十一条 专利侵权纠纷涉及新产品制造方法的发明专利的, 制造同样产品的单位或者个人应当提供其产品制造方法不同于专利方法的证明。 专利侵权纠纷涉及实用新型专利或者外观设计专利的, 人民法院或者管理专利工作的部门可以要求专利权人<b>或者利害关系人</b>出具由国务院专利行政部门对相关实用新型或者外观设计进行检索、<b>分析和评价后作出的专利权评价报告, 作为审理、处理专利侵权纠纷的证据。</b></p>	<p>专利侵权纠纷涉及新产品制造方法的发明专利的, 制造同样产品的单位或者个人应当提供其产品制造方法不同于专利方法的证明; 涉及实用新型专利的, 人民法院或者管理专利工作的部门可以要求专利权人出具由国务院专利行政部门作出的检索报告。(第五十七条第二款)</p>	<p>本条款与原法五十七条第二款相对应, 并增加部分新内容。根据原法规定, 只有专利权人可以提出实用新型检索被告的请求, 而新法则规定除专利权人外的利害关系人(例如被许可人)也可以提出类似的要求。同时, 新法增加了外观设计专利侵权纠纷中原告的举证责任, 即与实用新型一样都要提交专利权评价报告。同时, 国务院专利行政部门出具专利权评价报告与原法规定的检索报告在程序上和内容上都更加全面和权威。与其他行政诉讼类似, 当事人在行政行为阶段就应高度重视书面证据。</p>
<p>第六十二条 在专利侵权纠纷中, 被控侵权人有证据证</p>		<p>新增。本条将司法实践中经常用到的“现有技术抗辩”写入法条进行</p>



# EVERBRIGHT LAW FIRM 光大律师事务所

中国上海市巨鹿路 687 弄 3 号 邻栖别墅 邮编: 200040  
 No. 3 Lane 687 Ju-lu Road, Shanghai, 200040, PRC  
 Tel 电话: (86-21) 5403-5228 Fax 传真: (86-21) 5403-9338

<p>明其实施的技术或者设计属于现有技术或者现有设计的, 不构成侵犯专利权。</p>		<p>明确, 这有利于专利被告一方的防御抗辩。根据该条内容, 虽然法院没有直接宣告涉案专利无效的权利, 但根据被告举证, 如果其实施的技术或者设计属于现有技术或现有设计的, 则其行为不构成侵权。但对于现有技术的分析以及应用仍然需要技巧, 所以当事人需要和具有专利诉讼经验的律师充分沟通。</p>
<p>第六十三条 假冒专利的, 除依法承担民事责任外, 由管理专利工作的部门责令改正并予公告, 没收违法所得, 可以并处违法所得<b>四倍</b>以下的罚款; 没有违法所得的, 可以处<b>二十万元</b>以下的罚款; 构成犯罪的, 依法追究刑事责任。</p>	<p>第五十八条 假冒他人专利的, 除依法承担民事责任外, 由管理专利工作的部门责令改正并予公告, 没收违法所得, 可以并处违法所得三倍以下的罚款, 没有违法所得的, 可以处五万元以下的罚款; 构成犯罪的, 依法追究刑事责任。</p> <p>第五十九条 以非专利产品冒充专利产品、以非专利方法冒充专利方法的, 由管理专利工作的部门责令改正并予公告, 可以处五万元以下的罚款</p>	<p>合并原五十八和五十九项。且不再区分冒充专利和假冒他人专利行为, 取而代之统一为假冒专利行为。针对专利行政处罚的力度显著增大。</p>
<p>第六十四条 管理专利工作的部门根据已经取得的证据, 对涉嫌假冒专利行为进行查处时, 可以询问有关当事人, 调查与涉嫌违法行为有关的情况; 对当事人涉嫌违法行为的场所实施现场检查; 查阅、复制与涉嫌违法行为有关的合同、发票、账簿以及其他有关资料; 检查与涉嫌违法行为有关的产品, 对有证据证明是假冒专利的产品, 可以查封或者扣押。</p> <p>管理专利工作的部门依法行使前款规定的职权时, 当事</p>		<p>新增条款, 为便于行政查处, 法律赋予专利管理部门以“询问、调查、检查、查阅和复制、查封和扣押”等职权, 并且, 当事人应该予以协助、配合, 因此, 以后专利行政执法的力度将显著加大。我们建议, 在某些专利侵权案件中, 权利人可以先考虑专利行政执法途径。</p>



# EVERBRIGHT LAW FIRM 光大律师事务所

中国上海市巨鹿路 687 弄 3 号 邻栖别墅 邮编: 200040

No. 3 Lane 687 Ju-lu Road, Shanghai, 200040, PRC

Tel 电话: (86-21) 5403-5228 Fax 传真: (86-21) 5403-9338

<p>人应当予以协助、配合，不得拒绝、阻挠。</p>		
<p>第六十五条 侵犯专利权的赔偿数额按照权利人因被侵权所受到的实际损失确定；实际损失难以确定的，可以按照侵权人因侵权所获得的利益确定。权利人的损失或者侵权人获得的利益难以确定的，参照该专利许可使用费的倍数合理确定。<b>赔偿数额还应当包括权利人为制止侵权行为所支付的合理开支。</b></p> <p><b>权利人的损失、侵权人获得的利益和专利许可使用费均难以确定的，人民法院可以根据专利权的类型、侵权行为的性质和情节等因素，确定给予一万元以上一百万元以下的赔偿。</b></p>	<p>第六十条 侵犯专利权的赔偿数额，按照权利人因被侵权所受到的损失或者侵权人因侵权所获得的利益确定；被侵权人的损失或者侵权人获得的利益难以确定的，参照该专利许可使用费的倍数合理确定。</p>	<p>新法增加了对合理开支部分进行赔偿的规定，使《专利法》与《商标法》、《著作权法》对应内容的规定一致。</p> <p>对侵权赔偿额的计算规则更为明确，大大增加了赔偿额的幅度。</p> <p>损害赔偿额的计算顺序是：实际损失→侵权所得→许可使用费的倍数→法定赔偿额。法定赔偿额的最高额由之前的 50 万提高到 100 万。</p>
<p>第六十六条 专利权人或者利害关系人有证据证明他人正在实施或者即将实施侵犯专利权的行为，如不及时制止将会使其合法权益受到难以弥补的损害的，可以在起诉前向人民法院申请采取责令停止有关行为的措施。</p> <p><b>申请人提出申请时，应当提供担保；不提供担保的，驳回申请。</b></p> <p><b>人民法院应当自接受申请之时起四十八小时内作出裁定；有特殊情况需要延长的，可以延长四十八小时。裁定责令停止有关行为的，应当立即执行。当事人对裁定不服的，可以申请复议一次；复议期间不停止裁定的执</b></p>	<p>第六十一条 专利权人或者利害关系人有证据证明他人正在实施或者即将实施侵犯其专利权的行为，如不及时制止将会使其合法权益受到难以弥补的损害的，可以在起诉前向人民法院申请采取责令停止有关行为和财产保全的措施。</p>	<p>新法对诉前责令停止有关行为（即美国法律中所称的诉前禁令）的规定更为明确和具体。</p>



<p>行。  <b>申请人自人民法院采取责令停止有关行为的措施之日起十五日内不起诉的，人民法院应当解除该措施。</b>  <b>申请有错误的，申请人应当赔偿被申请人因停止有关行为所遭受的损失。</b></p>		
<p>第六十七条 为了制止专利侵权行为，在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下，专利权人或者利害关系人可以在起诉前向人民法院申请保全证据。          人民法院采取保全措施，可以责令申请人提供担保；申请人不提供担保的，驳回申请。          人民法院应当自接受申请之时起四十八小时内作出裁定；裁定采取保全措施的，应当立即执行。          申请人自人民法院采取保全措施之日起十五日内不起诉的，人民法院应当解除该措施。</p>		<p>新增条款，增加了诉前证据保全的规定，与《商标法》和《著作权法》的对应部分一致，弥补了原法的对诉前证据保全制度未进行规定的重大遗漏。财产保全和证据保全在民事诉讼中均有规定，此处特别立法明确规定。</p>
<p>第六十八条 侵犯专利权的诉讼时效为二年，自专利权人或者利害关系人得知或者应当得知侵权行为之日起计算。          发明专利申请公布后至专利权授予前使用该发明未支付适当使用费的，专利权人要求支付使用费的诉讼时效为二年，自专利权人得知或者应当得知他人使用其发明之日起计算，但是，专利权人于专利权授予之日前即已得知或者应当得知的，自专利权授予之日前即已得知或者应当得知的，自专利权授予之日起计算。</p>	<p>第六十二条 侵犯专利权的诉讼时效为二年，自专利权人或者利害关系人得知或者应当得知侵权行为之日起计算。          发明专利申请公布后至专利权授予前使用该发明未支付适当使用费的，专利权人要求支付使用费的诉讼时效为二年，自专利权人得知或者应当得知他人使用其发明之日起计算，但是，专利权人于专利权授予之日前即已得知或者应当得知的，自专利权授予之日起计算。</p>	



<p>权授予之日起计算。</p>		
<p>第六十九条 有下列情形之一的，不视为侵犯专利权：          (一) 专利产品或者依照专利方法直接获得的产品，由专利权人或者经其许可的单位、个人售出后，使用、许诺销售、销售、<b>进口</b>该产品的；          (二) 在专利申请日前已经制造相同产品、使用相同方法或者已经作好制造、使用的必要准备，并且仅在原有范围内继续制造、使用的；          (三) 临时通过中国领陆、领水、领空的外国运输工具，依照其所属国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约，或者依照互惠原则，为运输工具自身需要而在其装置和设备中使用有关专利的；          (四) 专为科学研究和实验而使用有关专利的；  <b>(五) 为提供行政审批所需要的信息，制造、使用、进口专利药品或者专利医疗器械的，以及专门为其制造、进口专利药品或者专利医疗器械的。</b></p>	<p>第六十三条 有下列情形之一的，不视为侵犯专利权：          (一) 专利权人制造、进口或者经专利权人许可而制造、进口的专利产品或者依照专利方法直接获得的产品售出后，使用、许诺销售或者销售该产品的；          (二) 在专利申请日前已经制造相同产品、使用相同方法或者已经作好制造、使用的必要准备，并且仅在原有范围内继续制造、使用的；          (三) 临时通过中国领陆、领水、领空的外国运输工具，依照其所属国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约，或者依照互惠原则，为运输工具自身需要而在其装置和设备中使用有关专利的；          (四) 专为科学研究和实验而使用有关专利的。</p>	<p>新法增加了允许平行进口的规定，将专利权用尽原则扩大至进口行为，从而明确了国内允许平行进口的规定。这对于在很多高科技领域的专利更多地由外国跨国公司掌握而不是由中国企业掌握的基本国情非常有利。          新增“Bolar 例外”条款 (“Bolar 例外”于 1984 年最先于美国确立)。该条款主要针对专利药品和专利医疗器械而言，因为该产品需要严格的行政审批程序，而提交审判之前通常在很长一段时间内利用相关专利，本款则规定这样的行为不属于侵权情形。该条款对于医药 (医疗器械) 企业是非常有利的。目前，很多医药企业会等待一项医药专利过期后在市场上推出与过期专利对应的药品，而在过期之前进行的研发、试验、生产的行为是否违法一直存在很大争议，法律没有明确定论。根据新法规定，相关企业在满足条件下所利用专利的行为不视为侵权，因此，可以在一项专利无效前进行有关的行为。此项条款有益于我国医药企业对国外先进技术的借鉴。</p>
<p>第七十条 为生产经营目的使用、许诺销售或者销售不知道是未经专利权人许可而制造并售出的专利侵权产品，能证明该产品合法来源的，不承担赔偿责任。</p>	<p>为生产经营目的使用或者销售不知道是未经专利权人许可而制造并售出的专利产品或者依照专利方法直接获得的产品，能证明其产品合法来源的，不承担赔偿责任。(原六十三条第二款)</p>	<p>该条明确了许诺销售行为也是侵权行为，与十一条的专利权保护范围相一致，同时增加了许诺销售的免除赔偿条款。该条款关键在于证明主观上的未知和客观上的产品来源合法。在本条规定之前已经存在类似的实践操作，新法增加了其适用的情形。</p>
<p>第七十一条 违反本法第二十条规定向外国申请专利，</p>	<p>第六十四条 违反本法第二十条规定向外国申请专利，泄露</p>	



# EVERBRIGHT LAW FIRM 光大律师事务所

中国上海市巨鹿路 687 弄 3 号 邻栖别墅 邮编: 200040  
 No. 3 Lane 687 Ju-lu Road, Shanghai, 200040, PRC  
 Tel 电话: (86-21) 5403-5228 Fax 传真: (86-21) 5403-9338

泄露国家秘密的, 由所在单位或者上级主管机关给予行政处分; 构成犯罪的, 依法追究刑事责任。	国家秘密的, 由所在单位或者上级主管机关给予行政处分; 构成犯罪的, 依法追究刑事责任。	
第七十二条 侵夺发明人或者设计人的非职务发明创造专利申请权和本法规定的其他权益的, 由所在单位或者上级主管机关给予行政处分。	第六十五条 侵夺发明人或者设计人的非职务发明创造专利申请权和本法规定的其他权益的, 由所在单位或者上级主管机关给予行政处分。	
第七十三条 管理专利工作的部门不得参与向社会推荐专利产品等经营活动。 管理专利工作的部门违反前款规定的, 由其上级机关或者监察机关责令改正, 消除影响, 有违法收入的予以没收; 情节严重的, 对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予行政处分。	第六十六条 管理专利工作的部门不得参与向社会推荐专利产品等经营活动。 管理专利工作的部门违反前款规定的, 由其上级机关或者监察机关责令改正, 消除影响, 有违法收入的予以没收; 情节严重的, 对直接负责的主管人员和其他直接责任人员依法给予行政处分。	
第七十四条 从事专利管理工作的国家机关工作人员以及其他有关国家机关工作人员玩忽职守、滥用职权、徇私舞弊, 构成犯罪的, 依法追究刑事责任; 尚不构成犯罪的, 依法给予行政处分。	第六十七条 从事专利管理工作的国家机关工作人员以及其他有关国家机关工作人员玩忽职守、滥用职权、徇私舞弊, 构成犯罪的, 依法追究刑事责任; 尚不构成犯罪的, 依法给予行政处分。	
第七十五条 向国务院专利行政部门申请专利和办理其他手续, 应当按照规定缴纳费用。	第六十八条 向国务院专利行政部门申请专利和办理其他手续, 应当按照规定缴纳费用。	
第七十六条 本法自 1985 年 4 月 1 日起施行。	第六十九条 本法自 1985 年 4 月 1 日起施行。	