



专利法解读----考试角度

富贵鼠

2012/5/8

目录: 大体上知道这几十条都写些撒, 读过书的都懂, 目录就是框架, 框架都不看一头埋进去必死无疑;

第一章 总则 (定个基调, 专利的大框框)

第一条: 跳过。

第二条: 专利到底保护什么玩意儿? 保护客体得会判断, 重点实用新型和外观设计, 卷一必须有, 卷三可以有。

第三条: 国知局是唯一可授权的部门, 地方的是闲职。

第四条: 原子弹等要保密, 不能瞎申请专利公开。

第五条: 专利只保护合法的, 不保护的经典例子如赌博、黄色等东西; 悄悄在我国深山找个新鲜动植物搞出来的也不行。

第六条: 在单位弄出的专利显然要归公司, 除非老板脑子进水说归你; 如果你无业个人整出来的, 当然归个人。

第七条: 你整出的专利, 单位等不得窃取, 知道传说中的民间发明人了吧? 最牛的有宇宙超级航母超过美国人的。

第八条: 谁整出来的专利归谁, 共同整的共同拥有, 除非签个协议; 所以公司 A 出钱委托别人整专利, 一定要约定专利归公司 A。

第九条: 一个创造当然只能给一个专利权, 谁先申请给谁, 有个蛋: 同时提发明和实用新型, 允许放弃实用新型保发明。

第十条: 专利可以卖, 但如果要卖给外国佬要按规矩办, 否则涉嫌卖国; 卖专利要找国知局登记, 跟结婚一样, 登记了就有证明专利确实卖了。

第十一条: 专利申请成功, 别人未经许可不得乱用, 不然告侵权; 发明(实用新型)与外观设计之间, 差别是“使用”, 至于为何, 考试不需要懂。

第十二条: 专利可以许可别人使用坐着收钱, 被许可的只能自己用。

第十三条: 发明专利申请在官网公布后, 可以要求别人给钱, 至于给不给还无法强迫, 因为还没有授权嘛, 授权了再来收拾。

第十四条: 国务院可以推广国有企业的发明专利, 国有企业往往和国知局平级, 因此国知局是推不动的啦。

第十五条: 共有专利自己可以用, 也可以让别人用, 但要分赃; 除此之外, 要共同同意才行, 跟夫妻共有财产似的。

第十六条: 帮公司搞专利的发明人有权获得奖励报酬, 给不给的公司说了算, 只是理论上有这个权利, 当然如果你混得好, 公司不用你说都得给奖励, 特别是那种实施获得大利润的。

第十七条: 发明人有署名权, 可以写上你的大名说你整出来的, 跟写本书似的要有作者, 很多时候领导写在前面那是不合法的哈哈, 私下过过瘾; 专利可以再产品上表明: “专利产品, 侵权必究”, 在菜市场那种 10 块钱一个的东西上往往写着这句话, 你懂的呵呵。

第十八条: 专利上平等对待外国人, 不卑不亢, 不崇洋媚外。

第十九条: 老外必须委托代理所处理专利事务, 国人根据自身情况选择是否委托代理所, 就是这么规定的老外你别不服气。

第二十条: 中国完成的创新(限发明和实用新型, 排除了外观设计)要经过保密审查才准向外申请, 否则涉嫌看不起国知局, 违反了就不给你授权了谢谢; 小心考你加个外观设计, 眼睛不要大意, 别说本条你会。

第二十一条: 国知局相关部门要负责专利申请、公开等。

第二章 授予专利权的条件（判断是否给专利的主要判断标准）

第二十二条：发明和实用新型要满足三性要求，三性重要性堪比两性关系！不但要新、还要新得有水平、新得有用！

新颖性就是新，以前是没有的、跟以前比有点不同，也是你跑得快最先申请的；

创造性就是新得有水平，一般人是想不到的；

实用性就是新得有用，可以批量搞；苍蝇断头台、永动机这些玩意儿是不行的；

现有技术泛指全球，只要地球人知道的就算。

本条读法时只要有懂懂的那么点感觉就可以，详细琢磨透得靠审查指南和案例。

第二十三条：外观设计类似二十二条要求，新得要有创意！外观设计考得一般较容易，考难了谁也不会，无所谓。

外观设计要尊重他人之前的著作权等，比如人家画了一幅画，你直接整过来印到盘子上申请是不行的。

第二十四条：新颖性例外；虽然已经不新了，强制认为是新的（六个月内）：

（一）（二）首次展出首次发表，国家以上层面，考试时会很明确判断是否国家层面，无需担心；

（三）小人非法泄露，你懂的。

第二十五条：明确排除不给专利保护，卷一必考，依赖审查指南理解，每种记住个经典例子；

（一）科学发现，客观规律要是保护了不得了，这个只要是个正常人就会判断，你不会就不用考试了哈哈；

（二）智力活动的规则与方法；人的智慧是无穷的不得专属；记住审查指南的例子；

（三）疾病的诊断和治疗方案，人道主义很好理解，理解不同说明你没人性啊；

（四）动植物品种；植物有其他法，动物反正不保护；

（五）用原子核变换方法获得的物质；就是原子弹那些玩意儿，国家当然要自己随便搞；

（六）记个简单例子就是标贴类，这种玩意之前太多了影响了专利的名声，所以不再保护；新的动植物如何整出来的方法，是可能申请专利的，具体参看审查指南。

第三章 专利的申请（要弄个专利玩，就得按规矩流程办）

第二十六条：提专利申请的文档要求，类似于填个人简历，不好理解请求书填一填、下载专利文献看一看；

传说中的 26.3，既然申请专利，就要把你的东西说清楚，别人一看知道确实是个发明创造，也真的可以做出来！丫瞎编蒙人可不行，比如宇宙航母可以飞到火星，比美国人的厉害...

传说中的 26.4，不能漫天圈地，贡献就只有 10 块钱别想骗 1000 块可不行，想保护什么要在权利要求书中限定清楚；本条可是卷一、卷三翻来覆去考的玩意儿...

依靠小贩手中买的花花草草弄出来的发明创造，要说明你是买的，不能拒不交代。

第二十七条：外观设计同样要交规定的文件，不多说。

第二十八条：一个简单的条款，害死很多考试之人的条款；也就是实实在在的申请日，面交或者邮寄申请文件的日子，为何很多人对此条款糊涂？因为搞上优先权就混乱了，说白了还是脑袋不清醒呗。

第二十九条：外国优先权，初衷是申请专利不可能在全世界同一时间向 200 多个国家提专利

申请, 所以允许有先有后, 期限发明和实用新型 12 个月, 外观设计 6 个月; 本国优先权, 给那些写的不好的一个反悔的机会, 发明和实用新型 12 个月内, 重新提交一个, 可以享有之前那个的申请日。

第三十条: 你说你有优先权, 那就要在申请时说明让人家知道, 并且要交证据证明你确实可以享有优先权, 就跟证明房子是你的要拿房产证一样嘛。

第三十一条: 传说中的单一性条款, 不能乱七八糟所有的在一个申请里提出, 那样的话全国就只有 1 个专利申请, 所有的全部弄进去, 国知局怎么发工资呢?

可以放在一起的发明和实用新型就必须有单一性, 什么是单一性? 审查指南教你教得想不知道都难, 就是有个共同或互补的玩意儿; 外观设计相似、或者..., 外观设计有点麻烦, 搞不懂算啦。

第三十二条: 白痴条款, 申请人当然可以说不玩了嘛。

第三十三条: 发现自己第一次搞得不好, 可以返回改动, 但是不能乱改, 要以原著为依据, 凡是超出的一律不接受, 否则你还不把四大名著改成四大屎著? 专利法中比较有名的法条“修改超范围”是也。

第四章专利申请的审查和批准 (申请了自然就有人审查评判, 看授不授予专利)

第三十四条: 申请提交后一般 18 个月公布给大众, 当然也可以申请人申请提前公布; 你想啊不可能提交了就马上公布, 人家要入库、文件整理、分类之类的等等, 要花时间。为何是 18 个月? 就是这么规定的, 不要乱想。

第三十五条: 发明专利申请 (看来实用新型和外观设计不用的啦) 3 年内要提实质审查要求, 就是要交钱让国知局给你审查啦, 否则就废弃了, 不交钱谁给你审啊真是的。

国知局也可以主动审, 吃饱了撑得, 不交钱人家才不审呢, 做个样子而已。

第三十六条: 申请人要主动提交与专利申请相关的资料, 当然你不交也没关系, 倡议而已; 如果同样的玩意在国外也提交过专利申请, 那就要提供该国的审查资料, 便于节省果汁的工作量, 外国的审查资料可以借用免得重复劳动, 不交的话那对不起不审啦作废。

第三十七条: 实质审查过程中审查员要发审查意见的, 俗话说“找茬”, 其实就是双方辩论下关于申请是否可以给专利权, 给你发意见你不搭理, 那对不起申请作废, 不理国知局不想混了。

第三十八条: 如果辩论完, 审查员认为还是不能给专利, 就驳回你! 人家是 ZF, 要懂得哈。

第三十九条: 如果申请符合要求, 自然发证、登记、公告, 得到专利; 公告的时候说明有专利了, 发证和登记都还不算哈, 这个经常考, 一考死一片。

第四十条: 实用新型和外观设计大致看一看也就授权了, 通常 95% 能获得授权, 也是传说中的“垃圾专利”众多的原因哈哈, 同样, 公告说明有专利。

第四十一条: 国知局专门设立了复审委, 如果你觉得不给你专利受了委屈, 可以到复审委告状一把, 时限 3 个月内, 当然这种“上访”往往效果不佳, 人家是一家人嘛, 头头都是一个; 还不服, 那就到法院真正地告一把, 此时就是告 ZF 啦, 不过这种属于技术层面的, 不要怕被威胁恐吓, 大胆滴告只有你不服气或者有钱。

第五章 专利权的期限、终止和无效 (拿了专利自然会设定期限、如何丧失专利权)

第四十二条: 发明专利 20 年就到头了, 实用新型和外观设计 10 年就到头了, 从申请那一天算起, 到期了自然就没有权利了, 大家就可以随使用啦。本条看似简单, 经常考, 一考挂一大遍, 考完发现错了到处说自己会的就是因为不小心。

第四十三条: 给你专利那年起, 要交年费, 每年都要交, 给你个专利丫不交点钱哪行?

第四十四条: 下列情况提前终止专利权, 就跟当个会员因犯事儿提前被终止资格一个道理:

- (一) 不缴费, 不缴费自然要弄死你;
- (二) 自己说不要了, 自己都不要自然完蛋;

提前终止的, 国知局要登记公告下, 让大家知道你的专利没了。

第四十五条: 并不是给你个专利就万事大吉了, 可以向复审委 (国知局的亲儿子) 请求把专利给你弄没。ZF 可以给你权也可以收回嘛。

第四十六条: 如果有人请求弄没一个专利, 就跟打官司一样, 告的和被告的人有知情权。权利没了要有个记录和告知公众, 就跟人事任免差不多。

当然, 如果双方对于结果不服, 认为自己被意淫了, 就可以正式打官司了哈。往往这种官司法院比较公正的, 前提是双方都没什么关系。

第四十七条: 弄没的专利就是从来都没有的意思, 想留个曾经有的念想是不可能的。假设你自己阴差阳错搞到的一片地, 被 ZF 发现了地当然没了, 并且自始至终就不属于你。

如果在被弄没之前发生的就不追究了, 比如你用地种菜卖了呵呵。当然如果是恶意把人房子拆了种菜, 那要赔的。

特殊例外, 如果不追究发现太便宜你了就要还的, 比如你在地里发现了黄金卖了, 那就要还给人家哈。

第六章 专利实施的强制许可 (虽然给了权利, 但是设置了限制, 特殊情况下是可以强制用你的专利的, 本章内容一致停留在理论上)

第四十八条: 符合下列情况, 那对不起, 要强制用你的发明或实用新型了, 记得“强制征用土地”否? 一个道理。注意啊, 没有外观设计哈, 一考就死很多人。

- (一) 授权 3 年了, 并且离申请过去 4 年了, 你还不用社会, 那对不起要强制用起来推动社会进步嘛;
- (二) 你搞垄断, 违法了, 为了消除垄断强制运用。

第四十九条: 国家紧急、公共利益, 作为国知局, 服从中央, 可强制实施发明或实用新型。注意本条与第十四条的推广应用的差别? 谁? 对象是? 千万不要搞错了哈, 14 条是国务院推广国有企业的发明, 因为国知局整不动; 本条是国知局强制许可企业的专利, 对象太广泛无需国务院出手。皆不管外观设计的事。

第五十条: 为了公共健康, 理所当然要强制许可, 回忆当年非典, 要有个特效药你敢说不准用哈?

第五十一条: A 申请了手机基础专利, B 申请了智能手机专利, 智能手机的可以申请强制许可其可以用手机基础专利, 要不然大家还不是要用砖头手机?

当然啦,手机基础专利都给你 B 用了,我 A 当然也要用你 B 的智能手机专利。

小心哈,这可没有外观设计噢。

第五十二条:半导体的特殊,只有公共利益和反垄断才能强制,不受那个 3 年、4 年之限制。据悉是因为美国佬的霸王作风,因为半导体他强,所以堵死了强制许可的路。

第五十三条:强制许可是有限制的,一般只是满足国内市场需求,你想全球搞赚钱还强制用别人的,显然不行呗。想想也是,否则借口整个强制许可,岂不要搞垮很多传说中的牛企?这个在国外自然是行不通的,人家也不买中国法律的帐。

第五十四条:想强制用人的专利,要符合条件,自然也需要你提供证据。不然哪有那么便宜事情呢?我中国目前还没有发生一个强制许可的情形呢。

第五十五条:强制决定可以用人家的专利,告诉一下他和大众是应该的。

强制许可需要划定时间和范围,不能想怎么用就怎么用、一辈子使劲用,当特殊理由不复存在,就要停止强制许可。

第五十六条:运气好获得了强制许可用别人的专利,自己用就好了,不要还想着让其他人也来用。

第五十七条:通过强制手段让你用别人的专利,给点钱是应该的,宽慰一下有专利的,费用可以商量,达不成一直,国知局确定个数就得。我又想到了“拆迁”……

第五十八条:强制自然会碰到不服,凭什么啊!不服就去法院告,三个月内。

第七章 专利权的保护 (获得了专利不加以保护,等于白纸,如何个保护本章规定)

第五十九条:专利到底保护什么?得画个圈圈圈地,知道孙悟空当年用金箍棒画圈圈吧,圈起来的就保护起来了,妖精不让进。发明和实用新型中,权利要求是圈圈,外观设计者图片或照片显示出来的外观就是圈圈。

第六十条:别人侵犯你的专利权,可以直接到法院告,也可以让地方局处理。地方局如果认为侵权了,会让侵权的人停止别干了,如果不服,15 日内告地方局,这个地方是告官,所以是行政诉讼;地方局对于赔偿只能调解,调解不成功就直接告,这属于双方事务,调解方不负责的,民事纠纷了呗,可以私了。

第六十一条:你发明了新产品的制造方法,别人需要证明其方法不同。什么意思呢?新产品往往不容易制造,别人的方法很可能是抄你的,认为自己没抄就要拿证据出来。

实用新型或外观设计,由于稍微看下格式就授权了,往往是靠不住的,所以拿去告人时要求提供下国知局做的专利权评价报告作为证据,哪个政府鉴定去唬唬人其实就是。

第六十二条:假设别人哪个专利来告你,而你可以证明你是用的现有技术,来源大众方案,就不侵权啦。不好意思,真不是用的你的专利,我照着书上抄的,早就有的方案了。

第六十三条:假冒专利,除了被假冒的可能找你外,地方局可能会没收你的钱,可以罚款,20 万以下,还可能判刑。假冒伪劣,还不是家常便饭嘛,需要约束下。曾记否菜市场上一个跟拿着个小扩音器捂着一个新奇玩意,边示范边喷:专利产品……

第六十四条:地方局处理假冒专利,可以干 ZF 做的事情,什么都可以干,有一条,不能销毁,经常考。

第六十五条:侵权如何赔的问题,先看实际损失,再看侵权获利,再看许可费用是多少,制

止侵权的费用也要掏。这个很好理解, 损失多少赔多少, 获利多少给多少, 或者参考下合法许可该多少。

以上都不行, 赔 1 万至 100 万, 法院说了算, 看心情了。

第六十六条: 有证据别人正在侵权, 要及时制止, 向法院申请先禁止再说。

为了怕乱提禁止, 要担保的, 发现禁止错了好有钱赔。否则你还不动不动找法院禁止一把, 比如说苹果公司侵权了, 先禁止销售给我.....

法院 48 小时要做决定是否及时制止, 特殊的延长 48 小时。法院确定要及时制止, 要立刻马上, 如果你不服, 申请复议, 但还是要停止可能侵权行为。

如果发现整错了, 那申请的人就要赔损失的。

理解一下: 假设你怀疑某侵权, 申请其停止相关行为, 最后发现搞错了, 当然要赔。

第六十七条: 别人侵权你发现了, 又怕人家毁灭证据, 就可以让法院保全证据防止死无对证。当然, 法院是可以让你担保的, 防止你乱搞, 动不动的要保全。

既然怕毁灭证据, 当然法院要快点, 48 小时行动不能拖沓。一旦法院说要保全, 就会立即执行。

法院帮你保全, 你却拖着不告了哪成? 15 日不告就不替你办事啦。你想啊, 为了打击竞争对手, 你来一个保全 10 年但就是不告, 对方不死翘翘了? 多冤枉, 没有这样的美事哈。

第六十八条: 如果你发现或者应该发现别人侵权, 2 年内要采取措施, 否则认为你默认了, 不能再告了。

你知道或应当知道别人在申请公布后就偷偷地在用你的专利, 2 年内向法院告。如果发明申请公布后还没授权呢, 你就知道别人在用, 苦于专利申请久久不能授权, 不能够知道 2 年后还没授权就过了告的时间了, 因此你可以在授权起 2 年内告。这是避免申请公布后到授权前的时间可能超过 2 年, 这种常有的事, 要知道审查员很忙的。

第六十九条: 下列之一, 规定不侵权:

- (一) 买的专利权人的东西, 自然不侵权了, 不然谁敢买?
- (二) 申请专利前就做好了准备, 并只在该范围内制造, 使用。这种允许继续, 毕竟人家比你申请专利还早就准备了嘛。
- (三) 临时过境约定不侵权。你想啊, 飞机过路你说侵权还能给打下来?
- (四) 用于科研实验, 国家鼓励, 自然不侵权
- (五) 为行政审批做准备, 大家知道办手续很麻烦的呵呵, 允许提前办。

第七十条: 使用或者卖侵权产品, 只有你确实不知道侵权了, 可以不赔偿。类似国美苏宁卖东西, 大多数情况都不知道是否侵专利权, 如果有人告他, 直接转嫁给电器生产厂家罢了。

第七十一条: 泄密者自然要严惩不贷。

第七十二条: 剽窃非法占用, 自然要严惩。

第七十三条: 地方局不能搞商业推销专利, 官商不分。否则要严惩。

第七十四条: 公务员自然要秉公办案, 廉洁, 不然严惩。

本章涉及起诉, 结合司法解释看更给力。

第八章附则

第七十五条: 要交费的搞专利。

第七十六条: 1985 年 4 月 1 日起施行。85 年愚人节, 中国的专利法生效了.....

那是一个春天, 有一位老人拍板的专利法开始了.....

专利法