

专利权的取得

法律基础	2
语言	2
专利类型	2
专利保护期限	3
发明、实用新型和外观设计的定义	3
不能被授予专利权的主题	3
生物材料的保藏	3
涉及计算机程序的发明的专利性	4
依赖遗传资源完成的发明创造	4
新颖性	4
创造性	4
外国优先权和本国优先权	5
国际申请进入中国国家阶段	5
先申请原则	5
申请所需文件	6
权利要求书格式	6
申请的公布	6
实质审查	7
单一性的要求	7
分案申请的提出	7
多项从属权利要求	7
申请的修改	8
驳回和复审	8
无效宣告程序	8
专利权的保护范围	8
向外国申请专利的保密审查	9
在先使用者的权利	9

年费	9
委托代理	9
转让和许可合同备案	9
专利标记	10

法律基础

《中华人民共和国专利法》于 1984 年 3 月 12 日颁布，自 1985 年 4 月 1 日起施行。专利法于 1992 年 9 月 4 日第一次得到修改，修改后的专利法自 1993 年 1 月 1 日起施行。2000 年 8 月 25 日专利法第二次得到修改，并自 2001 年 7 月 1 日起施行。2008 年 12 月 27 日专利法第三次得到修改，并自 2009 年 10 月 1 日起施行。第十三届全国人民代表大会常务委员会第二十二次会议于 2020 年 10 月 17 日表决通过了《全国人民代表大会常务委员会关于修改〈中华人民共和国专利法〉的决定》，修改后的专利法已于 2021 年 6 月 1 日起施行。

中国于 1980 年 6 月 3 日成为世界知识产权组织(WIPO)成员国; 1985 年 3 月 19 日加入《保护工业产权巴黎公约》(斯德哥尔摩协定); 1994 年 1 月 1 日加入《专利合作条约》(PCT); 1995 年 7 月 1 日加入《国际承认用于专利程序的微生物保存布达佩斯条约》; 1996 年 9 月 19 日加入《建立工业品外观设计国际分类洛迦诺协议》; 1997 年 6 月 19 日加入《国际专利分类斯特拉斯堡协议》; 1999 年 4 月 23 日成为《保护植物新品种国际公约》的成员国。2001 年 12 月 11 日，中国批准 WTO 协议并成为 WTO 成员国，《与贸易有关的知识产权协议》同时在中国生效。

语言

所有的申请文件和与国家知识产权局和专利复审委员会的来往信函必须使用中文。

专利类型

共有三种类型的专利，即发明专利、实用新型专利和外观设计专利。

专利保护期限

发明专利为自申请日起 20 年。实用新型专利为自申请日起 10 年。外观设计专利为自申请日起 15 年。

发明、实用新型和外观设计的定义

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。

不能被授予专利权的主题

下列主题不能授予专利权：

- 1 科学发现
- 2 智力活动的规则和方法
- 3 疾病诊断和治疗方法
- 4 动物和植物品种
- 5 原子核变换方法以及用原子核变换方法获得的物质
- 6 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

但是，动物和植物品种的生产方法可以授予专利权。

生物材料的保藏

申请专利的发明涉及新的生物材料，该生物材料公众不能得到，并且对该生物材料的说明不足以使所属领域的技术人员实施其发明的，申请人应当在申请日前或者最迟在申请日（有优先权的，指优先权日），将该生物材料的样品提交国家知识产权局认可的保藏

单位保藏,并在申请时或者最迟自申请日起4个月内提交保藏单位出具的保藏证明和存活证明。

涉及计算机程序的发明的专利性

计算机程序代码本身不具有专利性,可以根据著作权法得到保护。然而,如果涉及计算机程序的发明是为了解决技术问题,利用了技术手段并能够产生技术效果,则可以根据专利法得到保护。涉及计算机程序的发明能够得到保护的主体可以是方法、装置、计算机可读存储介质。

依赖遗传资源完成的发明创造

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。申请人就依赖遗传资源完成的发明创造申请专利的,应当向专利局说明该遗传资源的直接来源和原始来源,无法说明原始来源的,应当陈述理由。

新颖性

一件发明或实用新型专利申请,如果不属于申请日以前在国内外为公众所知的技术;也没有任何单位或者个人就同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,则该发明或实用新型具有新颖性。

一件外观设计专利申请,如果不属于申请日以前在国内外为公众所知的设计;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,则该外观设计具有新颖性。

创造性

一件发明,如果与申请日以前在国内外为公众所知的技术相比,有突出的实质性特点和显著的进步,即具有创造性。

一件实用新型,如果与申请日以前在国内外为公众所知的技术相比,具有实质性特

点和进步，即具有创造性。

一件外观设计，如果与现有设计或者现有设计特征的组合相比，具有明显区别，即具有创造性。

外国优先权和本国优先权

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（外国）优先权。

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，或者自外观设计在中国第一次提出专利申请之日起六个月内，又向国务院专利行政部门就相同主题提出专利申请的，可以享有（本国）优先权。但在先申请有下列情形之一的，不得作为要求本国优先权的基础：

- （一）已经要求外国优先权或者本国优先权的；
- （二）已经被授予专利权的；
- （三）属于按照规定提出的分案申请的。

对于发明或者实用新型专利申请，一旦递交了要求了本国优先权的新申请，在先申请即被视为撤回。

国际申请进入中国国家阶段

国际申请的申请人应在优先权日起 30 个月内办理进入中国国家阶段手续。如未在该期限内办理有关手续，在缴纳宽限费后，可以在自优先权日起 32 个月的相应期限届满前办理。

先申请原则

中国专利法采用先申请原则。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。

申请所需文件

每件发明和实用新型专利申请必须包括下列文件：

- 由申请人签署的代理人委托书（不需公证或认证）；
- 说明书、权利要求书和摘要；
- 附图，如果有附图的话；
- 优先权证明文件，如果要求优先权的话；
- 优先权转让证明，如果中国申请的申请人不同于在先申请的申请人的话。

每件外观设计专利申请必须包括下列文件：

- 由申请人签署的代理人委托书（不需公证或认证）；
- 外观设计的图片或照片；
- 外观设计的简要说明；
- 优先权证明文件，如果要求优先权的话。
- 优先权转让证明，如果中国申请的申请人不同于在先申请的申请人的话。

权利要求书格式

建议使用“欧洲式”的权利要求书格式，即一项独立权利要求应当包括前序部分和特征部分，前序部分应写明要求保护的发明或者实用新型技术方案的主题和发明或者实用新型主题与最接近的现有技术共有的必要技术特征，而特征部分应写明发明或者实用新型与最接近的现有技术的区别。

申请的公布

发明专利申请通过初步审查，自申请日或优先权日起满 18 个月，即行公布。

实质审查

发明专利申请需要进行实质审查。为了开始实质审查程序，申请人应当在中国申请日或优先权日起 3 年内，提交正式的实质审查请求。在此期限内没有请求实质审查的，该发明专利申请将被视为撤回。

实用新型和外观设计专利申请不需要进行实质审查，经初步审查通过后，即可授权。

单一性的要求

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。他们应当在技术上相互关联，包含一个或者多个相同或者相应的特定技术特征，其中特定技术特征是指每一项发明或者实用新型作为整体，对现有技术作出贡献的技术特征。

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。同一产品两项以上的相似外观设计、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的外观设计，可以作为一件申请提出。一件外观设计专利申请中的相似外观设计不得超过 10 项。

分案申请的提出

一件专利申请包括两项以上发明、实用新型或者外观设计的，申请人可以在收到授予专利权的通知之日起二个月的期限届满前（本申请已经是分案申请的，自母案申请收到授予专利权的通知之日起二个月的期限届满前），向国家知识产权局提出分案申请。但是，专利申请已经被驳回、撤回或者视为撤回的，不能提出分案申请。

多项从属权利要求

引用两项以上权利要求的多项从属权利要求，只能以择一方式引用在前的权利要求，并不得作为另一项多项从属权利要求的基础。

申请的修改

对专利申请的修改不能超过原说明书和权利要求书记载的范围。

发明专利申请人在提出实质审查请求时以及在收到发明专利申请进入实质审查阶段通知书之日起的 3 个月内，可以对发明专利申请主动提出修改。

实用新型或者外观设计专利申请人自申请日起 2 个月内，可以对实用新型或者外观设计专利申请主动提出修改。

驳回和复审

如果国家知识产权局认为某个专利申请不能批准，并且已经给申请人至少一次答辩的机会，该专利申请将被驳回。

针对国家知识产权局的驳回决定，申请人可以向专利复审委员会申请复审。

专利申请人对专利复审委员会的复审决定不服的，可以自收到复审决定通知之日起三个月内向法院起诉。

无效宣告程序

专利权授权公告后，任何人都可以请求专利复审委员会宣告该专利权无效。

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，可以自收到无效决定通知之日起三个月内向人民法院起诉。

专利权的保护范围

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，简要说明可以用于解释图 片或者照片所表示的该产品的外观设计。

发明专利或实用新型专利授权后，专利权人有权制止任何人未经专利权人的许可，为生产经营的目的制造、使用、许诺销售、销售或进口专利产品，或使用专利方法，或使用、许诺销售、销售或进口由专利方法直接获得的产品。

外观设计专利授权后，专利权人有权制止任何人未经专利权人的许可，为生产经营的目的制造、许诺销售、销售或进口外观设计专利产品。

向外国申请专利的保密审查

任何单位或者个人拟将在中国完成的发明或实用新型向外国申请专利的，不管是希望第一次申请向外国专利局递交，还是第一次申请已经向国家知识产权局递交并希望基于该首次中国申请向外国申请专利，均应当事先报经国家知识产权局进行保密审查后才能向外国申请专利。如果违反上述规定，相同的发明或实用新型在中国将不能得到专利保护。

在先使用者的权利

如果在专利申请日以前，已经制造相同的产品，使用相同的方法，或是为生产或使用作了必要的准备，在他人的专利申请授权后在原范围内继续生产或使用的，不构成侵权。

年费

在收到专利授权通知书后 2 个月内应交纳授予专利权当年的年费。以后的年费应当在前一年度期满前缴纳。

缴纳年费有 6 个月的宽限期。

委托代理

任何在中国境内没有固定住所或办事处的外国企业或个人，应当委托依法设立的专利代理机构代理专利申请等所有在国家知识产权局和专利复审委员会的有关程序。

转让和许可合同备案

转让专利权或专利申请权的，双方当事人应当订立书面转让合同，并向国家知识产权局登记。专利权或专利申请权的转让在国家知识产权局登记后生效。

任何专利许可合同应当在生效日起 3 个月内向国家知识产权局备案。

中国单位或者个人向外国人、外国企业或者外国其他组织转让专利申请权或者专利权的，应当依照有关法律、行政法规的规定办理手续。

专利标记

尽管标明专利标记不是必须的，建议在专利产品上作标记，标明专利申请号或专利号。