



SHANGHAI HANGSOME INTELLECTUAL PROPERTY LTD.
上海汉声知识产权代理有限公司

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

第四百九十七期周报

2022.05.08-2022.05.14

网址：<http://www.hangsomes.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

总目录

● 每周资讯

- 1.1 【商标】两家公司冒充“抖音”授权商牟利，法院适用惩罚性赔偿作出判决——让恶意侵权者付出沉重代价
- 1.2 【专利】第 14 个全国防灾减灾日，一起用创新守护美好家园
- 1.3 【专利】探究热交换介质的专利奥秘
- 1.4 【专利】孙喜 | 我国现行药品专利链接制度存在的问题及完善建议
- 1.5 【专利】研发投入、专利数量快速上涨 上市公司积聚创新动能
- 1.6 【专利】专利无效宣告全攻略
- 1.7 【专利】符合全面覆盖原则的产品一定构成专利侵权吗？
- 1.8 【专利】没有这六大思维，你怎么敢说自己是懂专利情报分析？

● 热点专题

- 【知识产权】《汉信云关于专利非正常申请审查制度》修订版发布

每周资讯

【商标】两家公司冒充“抖音”授权商牟利，法院适用惩罚性赔偿作出判决——

一让恶意侵权者付出沉重代价

未经品牌方许可，却声称是该品牌授权商，并以授权商的名义招募代理商与合作商，收取他人加盟费超百万元。近日，河南省郑州市中级人民法院（下称郑州中院）一审审理了这样一起案件，郑州中院认为，两家被告公司擅以“抖音”授权方名义推广项目，招募代理商的行为构成不正当竞争，且情节严重。据此，法院判令其停止侵权，并适用惩罚性赔偿，判决其赔偿北京微播视界科技有限公司（下称微播视界公司）300万元。

该案因涉及不正当竞争纠纷中惩罚性赔偿的适用规则而受到广泛关注。

擅称“抖音”授权商被诉

“抖音”系字节跳动公司打造的短视频平台。在权利商标核准注册后，字节跳动公司将“抖音”“字节跳动”等系列商标授权微播视界公司使用与推广，并授权其可以以自身名义对侵犯上述商标权的行为进行维权。

企总管（郑州）网络科技中心（下称企总管中心）与河南罐罐信息科技有限公司（下称河南罐罐公司）系关联公司，均成立于2020年，经营范围均为网络技术开发、技术咨询、技术服务等。

微播视界公司发现，在未经其允许的情况下，企总管中心与河南罐罐公司两家公司直接使用“抖音”商标、Logo对公司进行装修、装饰，并印到了员工的工作服和工牌上，并使用了与“抖音”开放平台极为近似的网站页面，在全国范围进行宣传。此外，两家公司还制作了服务商合作协议和授权证书，冒充“抖音”官方，招揽合作商。上当受骗的代理商和合作商们需要缴纳4万元到50万元不等的合作授权费，才能与被告公司进行合作。

微播视界公司发现上述线索后，认为两家公司的行为涉嫌构成商标侵权及不正当竞争，遂将两家公司诉至郑州中院，要求其停止侵权并索赔300万元。

3月8日，该案开庭审理。法院传唤后，俩被告未参加庭审。

适用惩罚性赔偿规则

郑州中院认为，被告两家公司的行为构成商标侵权及不正当竞争，并表示该案以不正当竞争纠纷定性为宜，“两家公司在其经营场所使用案涉‘字节跳动’‘抖音’等商标标识并不能直接牟利，而是通过上述商标标识的使用，引人误以为两家公司与‘抖音’存在特定联系，两家公司的目的是以‘抖音’授权单位名义发展授权城市服务商，为自己牟取更多的市场交易机会和获得不正当利益，故该案应属于不正当竞争纠纷。”郑州中院表示。

至于两家公司就其侵权行为应承担怎样的侵权责任，微播视界公司主张应当适用惩罚性赔偿。郑州中院认为，根据相关司法解释，适用惩罚性赔偿应符合“故意”和“情节严重”两个要件。

郑州中院认为，该案中，两家公司经许可入驻“抖音”平台，提交入驻申请函，确认其已阅读、理解并同意开发者服务协议。该协议知识产权条款载明开发者在任何情况下都不得擅自使用包括但不限于“抖音”等在内的任何商标、服务标记、商号、域名、网站名称或其他显著品牌特征等。因此，可以认定两家公司系故意侵犯原告的知识产权。

此外，两家公司自成立以来就以“抖音授权服务商”的名义招揽合作商，公司装潢使用“抖音”的图案，公司员工工牌标注为“抖音”工作人员，工作人员对外宣传自称为“抖音服务授权商”，对外使用伪造协议与合作商签订合作授权协议，足以说明两家公司系“以侵犯知识产权为业”，构成相关司法解释中规定的“情节严重”的情形。

综合以上两个方面，郑州中院对微播视界公司适用惩罚性赔偿的主张予以支持，并作出上述判决。

目前，该案仍在上诉期内。

广东力途律师事务所律师杨雨轩在接受本报采访时表示，该案判决阐明了司法解释中对于“故意”及“情节严重”的认定标准，并结合案情实际适用惩罚性赔偿，对于类似的案件具有较强的指导性意义，也给其他正在“以侵犯知识产权为业”的企业竖起了警示牌。同时，杨雨轩告诫相关从业者，要对知识产权保护有所敬畏，意识到实施侵权行为带来的严重后果。此外，相关从业者应多学习和了解知识产权保护的相关知识，清楚知识产权侵权行为的具体表现，在企业命名、标识使用等具体的商业行为上要对他人的在先权利进行合理的避让。

“傍大牌、搭便车虽能短期获利，但终将难逃法律的追究，打造自主品牌并进行合理的知识产权规划布局才是企业长远发展之道。”杨雨轩表示。（赵瑞科）

文章来源：中国知识产权报/中国知识产权资讯网

1.2 【专利】第 14 个全国防灾减灾日，一起用创新守护美好家园（2022-5-12）

近日，云南省消防救援总队在昭通市巧家县组织开展了全省地震救援跨区域实战拉动演练，进行了人员搜救、破拆救援、战勤保障等作业，在实景、实装、实战的环境下有效检验队伍快速反应和实战处置能力。随着全国防灾减灾日的临近，河南、新疆等多地消防支队也已纷纷投入抗洪抢险、火灾险情的应急演练中。

5月12日我们迎来了以“减轻灾害风险,守护美好家园”为主题的第14个全国防灾减灾日。5月7日至13日为防灾减灾宣传周，旨在普及各类灾害事故知识及防范应对基本技能，提高全民防灾减灾意识。而创新科技则是助力防灾减灾的最佳利器。

地震监测技术仪器不能少

近年来，在5G、云计算等技术加持之下，被监测到的地震数量不断增加，但在地震监测、计量等领域依然存在不够精准的问题，急需新技术、新方法的植入。

“从2018年开始，我们尝试引入最新的机器学习与AI技术来处理地震波形数据，提取关键的震相信息。”中国地震局地球物理研究所（下称地震局地球所）研究员陈石介绍，通过几年的持续投入，团队初步实现了自动化震相拾取并提交了“一种基于边缘计算的地震信息处理方法与装置”等专利申请，形成了“谛听”智慧盒子这一创新成果。此外，在地震会商过程中对于地震发生机制、震情快速判断以及后续的预测，团队拥有“新型地震会商多源信息集成系统”等多件专利，支持自定义业务流的自动化数据处理与会商资料准备。

地震动参数区划图是我国房屋建筑和水、电、交通等关键基础设施抗震设防的依据。地

震局地球所科技发展部主任陈波介绍，在进行新一代中国地震动参数区划图的宣贯工作中，团队研发的智能服务系统发挥了重要作用，可以方便地通过 APP、微信小程序和网站了解、查阅所关心地点的抗震设防要求，服务于政府抗震设计。目前，团队已有“基于新媒体的中国地震动参数区划图服务系统”等专利，该成果已获得 2021 年度防震减灾科学成果奖一等奖，并入选中国地震局首批公共服务清单推荐产品。

监测数据的准确可靠对地震监测预报工作十分重要。“我们采用高精度的激光干涉测距、图像边缘识别等技术，研制了立式水准标尺自动化检定装置，进一步填补地震测试计量有关领域的空白。”中国地震局第一监测中心计量检定部主任、高级工程师李文一表示，团队目前已在相关领域提交了“一种立式基准仪”“一种正弦振动输出装置”等专利申请。

而今，中国地震局第一监测中心已经形成测震、地下流体、电磁、形变等多个计量科研创新小组。大家坚持以需求为导向，不断推进研发更多的地震监测仪器标校装置和技术方法，逐步形成覆盖所有监测仪器和使用环境的计量质量控制能力。

防洪抗旱遥感技术显神通

据应急管理部防汛抗旱司数据显示，今年以来，全国平均降水量 102.5 毫米，较常年同期偏多两成，各主要江河来水较常年总体偏多。目前，广东、江西、湖南等多省已先后入汛，对于江河洪水、城市内涝和山洪等重大风险需要提前做好防范。

“团队多年来一直从事水利遥感技术与行业应用工作，尤其在水旱灾害动态监测评估方面成果显著。”水利部防洪抗旱减灾工程技术研究中心（下称减灾中心）遥感技术研究部主任宋文龙介绍，相关成果得益于团队的创新技术。针对洪涝灾害应急监测业务，团队应用光学与雷达影像，开展了多时空分辨率洪水淹没要素遥感提取算法研究，开发了洪涝灾害遥感监测业务系统，拥有“一种基于陆表水体产品的雷达数据水体信息提取方法及系统”等专利，有效提升了洪涝灾害应急监测能力，在重大灾害事件中发挥了重要作用。

针对大范围旱情监测业务，团队开发了水利部旱情遥感监测系统，拥有“一种基于高分辨率卫星数据监测灌区灌溉面积方法”“基于遥感数据的区域地表感热-潜热通量反演方法及系统”等多件专利，可实现全国旱情遥感监测产品逐周生产、区域旱情 1 天至 3 天应急快速监测产品生产，旱情监测平均精度达到 80% 以上。

此外，团队近期针对数字孪生工作，在多时空多维数据底板构建技术、空天地一体化“水面-水位-流量”自动监测与模拟技术、数字流场与映射孪生技术等方面开展攻关工作，有望取得丰硕创新成果。

火灾预防感烟探测早处置

数据显示，从引发火灾的直接原因看，因电气引发的占 28.4%，且以电气线路故障居多，占电气火灾总数的近八成。因此，有效识别电气故障，防止电气误判，成为预防火灾发生的关键。

面对智慧消防火灾报警的需求，中消云科技股份有限公司（下称中消云科技）不断探索，致力于将火灾防控的“事后处置”转变为“事前治理”，全方位守护乡镇、街道层面的火灾防控安全。“2017 年，我们基于 NB 窄带物联网技术，推出了 NB-IoT 独立式感烟火灾探测器。”中消云科技研发负责人万跃敏介绍，该成果拥有“一种智能烟雾报警方法、装置及系统”等专利，可将场所火灾报警信息直接传输到消防监管平台，并推送给相关火灾处置人员，成功解决了小场所火灾预防问题。

“感谢中消云，否则我二十年辛苦创业，一把火就全毁了。”江苏省丹阳市陵口镇爽足鞋业的老板动情地说。2020 年该企业发生初期火情，多亏车间内安装了独立式感烟火灾探测器，及时触发报警，火情被及时发现并被扑灭，避免了巨额经济损失。据悉，丹阳市于 2020 年开始，以陵口镇为试点，在江苏省率先整镇引入中消云科技的智慧消防服务模式，建成陵口镇智慧消防服务中心。在陵口镇试点成功的基础上，丹阳市自 2021 年 8 月起，全力统筹推进全市各街镇智慧消防建设工作，目前在丹阳市已经覆盖 11 个街镇，避免直接经济损失 1 亿元以上。

“去年，我们研发了基于 Lora 的无线火灾报警系统，成功实现了远距离、低功耗、移动可交互式的无线火灾自动报警系统。”万跃敏介绍，目前中消云科技已在全国范围内陆续开设了基于消防物联网系统的服务门店，免费安装物联网报警探测器，提供防火服务。同时，中消云已经构建了城市级的安全风险综合监测预警体系，辅助安全监管部门、企事业单位提升在城市生命线、公共安全、安全生产、自然灾害等安全应急领域的风险评估、实时监测、报警预警、协同处置和辅助决策能力。

1.3 【专利】探究热交换介质的专利奥秘

基于热能存储和传输的热交换技术被视为是解决能量供给与需求在空间和/或时间上不匹配问题的一项基础性方案。热交换介质是热交换技术中不可或缺的材料，是决定热交换性能的核心要素。依据材料应用形式，热交换介质包含诸多分支领域，最具代表性的有热界面材料、制冷剂、相变储能材料和热载体。

热界面材料

热界面材料的作用在于降低元器件界面热阻，通过热量快速传导以解决芯片等电子器件散热问题。近十年来，热界面材料领域专利申请数量明显增加，技术主要来源于中国、日本、美国、韩国。在这一领域尽管我国的专利申请量大，但以芯片为代表的高阶产品仍以进口为主。我国的专利申请主要涉及组合填料技术，技术价值较低。

填料定性设计技术是热界面材料的重要发展方向。定向设计是指高分子基热界面材料在成型过程中，对添加的填料进行取向化操作，实现填料在基体中的定向排列，使热界面材料在该方向上获得高效的导热网络。目前，实现定向设计的方法主要有电场诱导取向法、磁场诱导取向法、机械力取向法、填料预排列法。无论哪种方法，其技术研发思路均是从填料种类选择、填料应用形式选择、填料复配再到多种方式组合。

第四代制冷剂

制冷剂是压缩型制冷系统的“血液”，直接决定了空调、冰箱、热泵等装置的制冷性能。

基于霍尼韦尔基础专利（公开号：W02004037913A2），全球专利申请量开始大幅增长。霍尼韦尔该项基础专利的家族被引证次数为 707 次，扩展同族数量为 2338 次，其中包括中国同族 162 项（申请和授权统计为 1 项）。基于该基础专利，霍尼韦尔及其竞争对手围绕第四代制冷剂 HF0-1234yf 和 HF0-1234ze 的组合物展开了一系列专利布局。

分析基于上述霍尼韦尔基础专利的技术演进情况可以看到，其竞争对手、乃至霍尼韦尔国际公司自身都对相关的各种组合进行了选择和优化，也包括对组合物的成分进行了发展。由此可以得出结论：以霍尼韦尔为代表的国外申请人已经建立起专利壁垒。

随着《〈关于消耗臭氧层物质的蒙特利尔议定书〉基加利修正案》的正式生效，未来 10 年至 15 年内第四代制冷剂将逐步替代第三代制冷剂并占据市场主流地位，面对“卡脖子”问题，如何规避知识产权风险，顺利完成制冷剂产品的升级换代对国内制冷剂行业而言是一项巨大挑战。为了寻找能够替代第三代制冷剂

的第四代制冷剂组合物，课题组梳理了国外申请人在国内布局的第三代制冷剂 HCFC-22、HFC-134a 和 HFC-410A 的替代品专利，探析可用于替代第三代制冷剂的第四代制冷剂组合物。

在梳理了现有主流产品替代物配方之后，课题组以替代 HFC-410A 的三元配方 HF0-1234yf/HFC-32/HFC-125 为例，梳理涉及 HF0-1234yf/HFC-32/HFC-125 产品的相关专利申请，识别侵权雷区和探讨在现有技术基础上挖掘潜在可行性替代方案的基本思路。实际操作时可依照以下步骤进行：1. 选定目标配方后，统计汇总所有相关申请的实施例（点）；2. 根据实施例划定基本范围，在此过程中，宜尽量压缩范围以避免过度扩展/推测导致不确定性提升；3. 对照现有专利申请，排除雷区和潜在雷区；4. 在剩余范围内界定优先级，考虑因素可包括：具有更低 GWP 值的区域，具有更低易燃性的区域，与失效专利重叠的区域等；5. 试验以确定可行性。

相变储能材料

相变储能是利用材料相变特性以实现控温、热能储存和转移的热管理技术，在清洁能源转化利用、航空航天、电力调峰、建筑节能等领域具有广阔的应用前景。专利壁垒尚未形成，我国高校申请人的专利占比较大，但技术转移转化率较低。

通过对相变储能材料领域专利态势分析发现，目前相变储能材料领域技术集中度较低。在相变储能材料产品领域，申请量排名全球前三的申请人的专利申请量占该领域全球专利申请总量的 7.3%，排名前十的申请人的专利申请量占比为 12.5%。在相变储能材料应用领域，排名前三的申请人的专利申请量占比为 3.8%，排名前十的申请人的专利申请量占比为 8.2%。

在全球主要的高校和科研机构申请人中，申请量排名前五的申请人均为中国高校：华南理工大学（61 件）、天津工业大学（58 件）、北京科技大学（40 件）、同济大学（36 件）、东华大学（32 件）。但是我国高校申请人专利的转移转化率较低，转让专利占有所有高校专利申请总量的 2.1%，许可专利占比为 0.7%。

具体到我国相变储能材料领域，虽然高校拥有较为先进的技术，但存在技术转移转化率较低的问题，课题组通过专利合作申请人分析，挖掘了我国高校相变储能材料领域的主要研究团队及其核心发明人，并对重要研发团队的研究方向及重要专利进行梳理（如表所示），以期助力产业与高校的精准对接。

有机热载体

有机热载体利用自身热容在流动中实现热能传递，是工业集热应用的首选。关键技术在于有机硅类热载体，重点应用于太阳能发电。

全球有机硅类热载体专利申请涉及七类产品，其中以聚硅氧烷类占据主导地位。美国的陶氏杜邦和德国的瓦克是该领域专利申请量最大的两个重点申请人。

大环、密闭多环和高度支化的聚硅氧烷类型的选用是近年改善聚硅氧烷类热载体性能的主流技术。

该应用涉及的主要热载体类型包括合成芳烃、有机硅和复合型。其中，合成芳烃占比最大，占申请总量的 52%；其次是有机硅，占申请总量的 39%；复合型占比最小，占 9%。太阳能发电用有机热载体关注的性能主要包括：使用温度范围、热稳定性、传热性能、低温性能、防腐性能、成本等。德国的瓦克公司、美国的陶氏杜邦公司和日本的 JX 控股公司是太阳能发电用有机热载体专利申请量排名前三的重点申请人。其中，瓦克公司的大部分专利在中国已得到授权且处于有效状态。尽管太阳能发电用有机热载体专利申请量不大，但专利价值极高，且已经形成较强的技术壁垒，技术垄断较为明显。（国家知识产权局专利分析普及推广项目热交换介质课题组）

相关链接

热交换属于热管理技术范畴，是利用热交换介质的高导热性进行快速热传导以实现控温，或者利用热交换介质的高比热容和/或相变潜热特性以实现热量的存储、传输和再利用的技术。它被广泛应用于元器件散热、太阳能热利用、航空航天、电力调峰、建筑节能、制冷、工业集热等领域，是影响电子微型化/集成化、清洁能源转化及能量利用率提升的重要因素。

【孙琛杰 摘录】

1.4 【专利】孙喜 | 我国现行药品专利链接制度存在的问题及完善建议

2021 年 6 月 1 日实施的《专利法》第 76 条正式规定了药品专利链接制度，随后国家药品监督管理局、国家知识产权局、最高人民法院陆续出台了《药品专利纠纷早期解决机制实施办法（试行）》（下称“《实施办法》”）、《药品专利纠纷早期解决机制行政裁决办法》（下称“《裁决办法》”）和《关于审理申请注册的药品相关的专利权纠纷民事案件适用法律若干问题的规定》（下称“《若干规定》”）三部细化规定。

虽然配套修订的《专利法实施细则》仍未出台，但我国的药品专利链接制度体系已基本确立。在执法层面，2022 年 4 月 15 日，北京知识产权法院宣判了首例药品专利链接诉讼案件^[1]。2022 年 4 月 25 日，国家知识产权局审结了首批药品专利链接行政裁决案件^[2]。

借此机会，笔者就我国现行药品专利链接制度的定位、药品专利链接案件的性质，以及在专利信息登记、仿制药声明、链接机制、专利挑战、无效程序对专利链接案件的影响等方面存在的问题进行简要分析，并给出初步的完善建议。



重点导读

一、制度定位二、药品专利链接案件的性质
三、专利信息登记四、仿制药声明五、司法链接和行政链接六、专利挑战七、无效程序对药品专利链接案件的影响

一、制度定位

从整个立法进程看，我国引入药品专利链接制度的内因是国内医药产业审评审批制度改革的迫切需要，外因则是国际环境尤其是近年来中美经贸摩擦的推动。因此，我国的立法机关和主管部门在具体制度设计时并未照搬美国的做法，而是从我国实际情况出发，试图构建符合我国国情的药品专利链接制度。根据《实施办法》第1条，我国建立药品专利链接制度的目的，一方面在于保护药品专利权人的合法权益、鼓励新药研发，另一方面在于促进高水平仿制药的发展，更注重原研药企业、仿制药企业之间的利益平衡。当然，考虑到目前国内制药企业仍以药品仿制为主，研发创新能力相对较弱，在具体制度设计上可能更偏向于仿制药企业。同时，根据《实施办法》第2条，药品专利登记并不具有强制性。也就是说，原研药企业可以不利用药品专利链接制度提前阻止仿制药上市，而是等仿制药上市后直接提起专利侵权诉讼。而且，并非所有的药品相关专利均可以登记，就化学药而言，可登记的专利类型限于药物活性成分化合物专利、组合物专利和医药用途专利，不包括中间体、代谢产物、晶型、制备方法、检测方法等专利^[3]。因此，从定位上看，药品专利链接制度仅是解决部分药品专利纠纷的手段之一，不是所有的药品专利纠纷都会在、都能在仿制药上市申请阶段得到解决，仍会有一部分药品专利纠纷要在仿制药上市后通过专利侵权程序解决，现行药品专利链接制度在整个专利纠纷解决体系中所能发挥的作用还有待实践检验。从国家知识产权局公开的数据看^[4]，截止到2022年4月底，国家知识产权局共收到59件行政裁决案件，符合立案条件并已经立案的有39件。当然，仅根据上述数据尚不能看清原研药企业和仿制药企业目前对于利用药品专利链接制度解决专利纠纷的态度和积极性。

二、药品专利链接案件的性质

由于仿制药上市申请行为本身不属于《专利法》第11条规定的侵权行为，同时由于Bolar例外的存在，药品专利链接诉讼和行政裁决案件并不属于专利侵权之诉或确认不侵权之诉。但我国亦未引入“拟制侵权”理论，而是将其作为一种案由为“确认是否落入专利权保护范围纠纷”的新型案件。由于该类型案件没有具体的给付请求，暂且只能将其归为广义的确认之诉。尽管如此，根据《若干规定》第7条，在药品专利链接诉讼中，如果仿制药申请人主张的现有技术抗辩、先用权抗辩成立的，法院可以判决确认涉案仿制药未落入涉案专利权的保护范围。也就是说，药品专利链接案件虽然不是专利侵权之诉或确认不侵权之诉，但其审理范围并非仅仅是将仿制药技术方案与专利技术方案进行对比，单纯判断前者是否落入后者的保护范围，而是可以参照专利侵权之诉，适用现有技术抗辩、先用权抗辩等抗辩主张。另外，《若干规定》第11条还规定，

药品专利链接诉讼的生效判决，特别是关于是否落入专利权保护范围的认定，对于在后的针对同一专利权和仿制药的专利侵权诉讼或确认不侵权诉讼具有既判力。该规定的目的是为了**避免当事人利用不同诉讼程序持续阻碍药品上市，保障公众的药品可及性**。这进一步表明，**药品专利链接案件与专利侵权诉讼之间存在天然、内在的联系，均涉及仿制药技术方案是否落入专利权的保护范围这一核心问题，因此，有关专利侵权判定的规则通常可以适用于药品专利链接案件中**。可见，尽管我国没有引入“拟制侵权”理论，但仍试图通过具体制度设计达到类似的效果。

三、专利信息登记

药品上市许可持有人（即原研药企业）就已上市药品在“上市药品专利信息登记平台”进行专利信息登记，是仿制药申请人作出声明的依据，是药品专利链接制度运转的前提。

1、关于登记期限

根据《实施办法》第4条，药品上市许可持有人应在获得药品注册证书后30日内进行专利登记。对于此前取得药品注册证的相关专利能否进行补充登记的问题，《实施办法》并未规定。从“上市药品专利信息登记平台”公开的数据看^[5]，药品上市许可持有人在很长一段时期内都可以补充登记。但为了给仿制药申请人合理预期，确保其声明的有效性，有必要限定药品上市许可持有人补充登记的期限。另外，对于在取得药品注册证30日后才授权的专利能否进行登记的问题，《实施办法》也未明确。对于这种情况，也应当允许药品上市许可持有人在一定期限内进行补充登记。

2、关于如实登记义务

为了确保药品专利链接制度的高效运转，《实施办法》对药品上市许可持有人的如实登记义务做了规定。同时，根据《实施办法》第15条，如果药品上市许可持有人故意将保护范围与已获批上市药品无关或者不属于应当登记的专利类型的专利进行登记、或者其他给当事人造成损失的，应承担相应责任。根据《若干规定》第12条，如果专利权人或者利害关系人（以下统称“专利权人”）知道或者应当知道申请注册药品的相关技术方案未落入专利权保护范围，仍提起诉讼或者请求行政裁决的，仿制药申请人可以向北京知识产权法院提起损害赔偿之诉。笔者认为，**应准确理解、适用《实施办法》第15条和《若干规定》第12条，以免影响原研药企业登记专利及通过药品专利链接制度维权的正当性和积极性**。首先，《实施办法》第15条的规定在逻辑结构上并不清晰。其中，故意登记无关专利、故意登记错误类型专利两种情形与“其他给当事人造成损失的”之间，是并列关系还是行为与损害后果的关系，并不清楚。同时，该条规定的责任是否包括行政责任也不明确。对此，征求意见稿中的规定相对更为清晰^[6]。笔者建议，将它们之间界定为行为与损害后果的关系更为合理，在此基础上仿制药申请人可以起诉要求药品上市许可持有人承担赔偿责任。另外，也可以参照征求意见稿同时规定相应的行政责任。其次，对于故意登记错误类型专利的认定，相对比较简单，只要根据登记的权利要求主题特征判断不属于可登记的类型，即可推定药品上市许可持有人存在故意。但对于故意登记

无关专利的认定，则存在一定争议。另外，由于仿制药与被仿制的原研药在组成、结构及医药用途上应保持一致，还应当明确《实施办法》第15条与《若干规定》第12条之间的关系。对此，笔者认为，《实施办法》第15条中的“无关”应主要指仿制药明显未落入专利权保护范围的情形，具体表现为两者的组成、结构或用途等特征明显不相同、明显不等同，或者仿制药明显缺少权利要求中的技术特征。对于《若干规定》第12条，根据最高人民法院民三庭负责人的解释^[7]，该条规定的是“败诉反赔”制度。但这并不意味着，只要专利权人败诉，仿制药企业就可以起诉并获得赔偿，因为《若干规定》第12条还同时规定了“知道或者应当知道”这一主观要件。只有当仿制药未落入专利权保护范围这一事实较为明显或者确有证据支持时，才能推定或认定专利权人“知道或者应当知道”。但由此带来的问题是，如何准确把握《实施办法》第15条和《若干规定》第12条在适用标准上的差异，这显然存在较大难度。**从可操作性角度出发，笔者建议，《实施办法》第15条和《若干规定》第12条统一采用“明显未落入专利权保护范围”这一标准。**

四、仿制药声明

仿制药企业在提交仿制药上市申请时，应当对照“上市药品专利信息登记平台”公开的专利信息，针对被仿制的原研药作出声明。

1、关于通知义务

根据《实施办法》第6条，仿制药申请人应当将声明及声明依据通知药品上市许可持有人。但是，该条并未对通知的时限作出规定。由于专利权人就四类声明提起诉讼或者请求行政裁决的时限起算点是仿制药申请公开之日，如果仿制药申请人延迟通知药品上市许可持有人，专利权人仍要通过监控“上市药品专利信息登记平台”才能及时知晓仿制药声明情况，该条规定的意义将大打折扣。因此，有必要对通知的时限加以规定。

2、关于如实声明义务

《实施办法》同时也对仿制药申请人的如实声明义务做了规定。同时，根据《实施办法》第15条，提交不实声明等弄虚作假的、侵犯专利权人相关专利权或者其他给当事人造成损失的，依法承担相应责任。如前所述，《实施办法》第15条在逻辑结构上并不清晰，具体表现为，提交不实声明等弄虚作假的、侵犯专利权人相关专利权、其他给当事人造成损失的三者之间的关系不明确。而且，仿制药上市申请本身并不构成专利侵权。因此，**笔者建议将前述规定修改为，对于提交不实声明等弄虚作假的情况，给专利权人或其他当事人造成损失的，应当承担赔偿责任。**关于提交不实声明等弄虚作假情况的认定。其中，对于一、二、三类声明，由于声明内容涉及的是专利状态、许可情况等基本事实，通常只要声明内容不属实，即可推定构成弄虚作假；对于四类声明，由于声明内容涉及专利是否有效、是否落入专利权保护范围等需要分析判断的法律事实，即便最终不成立，通常也不能认为构成弄虚作假。当然，在个案中还应当审查仿制药申请人提交的仿制药技术方案与相关权利要求的对比表等声明依据，如果其中的对比理由明显不成立，也可能认定为构成弄虚作假，但对此要更为慎重。另外，对于四类声明内容为专利权应当被宣告无效的情况，《实施办法》并未

要求仿制药申请人提交专利权应当被无效的具体理由作为声明依据，也未要求仿制药申请人向国家知识产权局提出无效宣告请求。在此情况下，即便仿制药申请人仅提出无效声明，也不能以此认为其存在提交不实声明等弄虚作假的情况。但是，考虑到《实施办法》对四类无效声明并未规定异议程序，专利权人只能在仿制药申请人发起的无效程序中进行应对，由此可能导致仿制药申请人滥用四类无效声明的情况发生。尽管目前来看，此类声明对仿制药审批进程没有影响，但客观上会对声明制度造成干扰。因此，**笔者建议规定，仿制药申请人在提出专利权应当被宣告无效的四类声明时，应当提交具体理由作为声明依据，并且在一定期限内向国家知识产权局提出无效宣告请求。**

五、司法链接和行政链接

对于仿制药申请人的四类声明如有异议，专利权人可以在仿制药申请公开之日起 45 日内向北京知识产权法院起诉，或者向国家知识产权局请求行政裁决，由此触发司法链接和行政链接机制运作。

1、关于四类声明内容与司法链接和行政链接的关系

四类声明内容包括专利权应当被宣告无效和仿制药未落入专利权保护范围两种。从现有规定看，专利权人或仿制药申请人仅能就仿制药是否落入相关专利权保护范围起诉或请求行政裁决。因此，如果四类声明内容为专利权应当被宣告无效的，只能在仿制药申请人向国家知识产权局提出无效宣告请求后，通过无效程序解决。

2、关于等待期的触发条件

从《实施办法》第 7 条和第 8 条的规定内容和前后逻辑看，只有在专利权人在法定期限内起诉或者请求行政裁决的情况下，才会触发 9 个月的等待期（仅针对化学药）。对于仿制药申请人起诉或请求行政裁决的情况，并不会触发等待期。同时，对于仿制药申请人的四类声明内容为专利权应当被宣告无效，且已经向国家知识产权局提出无效宣告请求的情况，同样不会触发等待期。因此，等待期的触发机制在一定程度上也鼓励仿制药申请人积极起诉、请求行政裁决或者提出专利权无效宣告请求。由此也可以看出，药品上市许可持有人如要获得等待期以阻止仿制药上市，必须主动起诉或请求行政裁决，为此应提前进行风险评估，否则可能面临败诉和“败诉反赔”的风险。**对于仿制药申请人而言，在专利权人没有起诉或者请求行政裁决时，亦应充分评估仿制药落入专利权保护范围的可能性大小，笔者建议，只有在可能性较大时才考虑主动起诉或者请求行政裁决，从而取得仿制药未落入专利权保护范围的胜诉结果，尽早实现仿制药上市。**因为，根据《若干规定》第 11 条的规定，药品专利链接诉讼的生效判决，对于后续专利侵权诉讼或确认不侵权诉讼具有既判力。

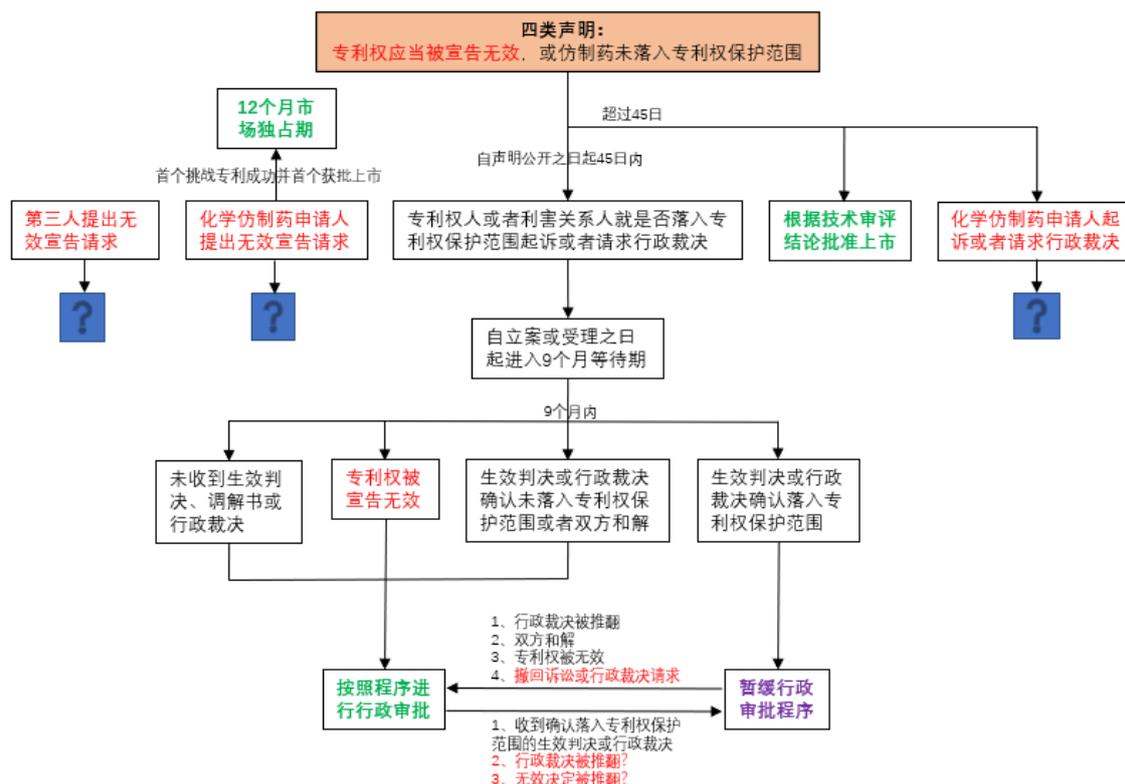
3、关于仿制药申请人起诉或请求行政裁决的条件

关于仿制药申请人就仿制药未落入专利权保护范围起诉或请求行政裁决的条件，《实施办法》并未明确规定。根据《裁决办法》第 4 条，只有专利权人在法定期限内未起诉或者请求行政裁决的，仿制药申请人才可以请求行政裁决。而根据《若干规定》第 4 条，专利权人在法定期限内未起诉的，仿制药申请人

可以起诉。对此，最高人民法院民三庭负责人的解释是，上述规定一方面是为了保障双方当事人诉权的平等，另一方面是为了避免因平行诉讼带来的程序繁复、不合理延迟药品审批等问题。但对于专利权人已在法定期限内向国家知识产权局请求行政裁决的，仿制药申请人仍可以向北京知识产权法院起诉，这与专利侵权纠纷中法院一贯采用的民事诉讼程序不受行政处理程序影响的司法标准一致。但由此可能导致行政裁决结果与法院判决结果不一致，进而影响仿制药申请的审批。**笔者建议，将《若干规定》第4条修改为，专利权人在法定期限内未起诉或请求行政裁决的，仿制药申请人可以起诉。由此可见，仿制药申请人起诉或请求行政裁决的条件是，专利权人在法定期限内没有起诉或者请求行政裁决。**但仿制药申请人通常难以及时知晓专利权人没有在法定期限内起诉或者请求行政裁决。《裁决办法》和《若干规定》对于法院或国家知识产权局从收到材料到正式受理案件的时限并没有规定^[8]，《实施办法》第7条也未规定专利权人通知仿制药申请人的期限。另外，《实施办法》、《裁决办法》和《若干规定》均未规定仿制药申请人起诉或请求行政裁决的截止日期。也就是说，目前仿制药申请人起诉或请求行政裁决并没有期限限制。当然，如果仿制药未落入专利权保护范围的可能性较大，笔者建议尽早起诉或请求行政裁决。

4、关于链接机制的运作

根据《实施办法》第8条和第9条，药品专利链接制度的链接机制主要针对的是专利权人对四类声明有异议并在法定期限内起诉或请求行政裁决的情况，另外也包括在等待期内专利权被宣告无效的情况。但这并不意味着，基于仿制药申请人起诉、请求行政裁决所取得的法院生效判决、行政裁决以及在非等待期内专利权被宣告无效的情况，在仿制药审批时就不应当考虑。笔者认为，对于前述情况，如果仿制药仍在审批期间，国家药监局也应当根据法院生效判决、行政裁决、无效决定以及双方和解情况，参照第9条的规定进行处理。需要说明的是，这里无效决定中的请求人不应限于仿制药申请人。同时，《实施办法》仅对暂缓审批期间确认落入专利权保护范围的行政裁决被推翻的情况如何处理作了规定，对审批期间确认未落入专利权保护范围的行政裁决被推翻的情况如何处理未作规定。笔者认为，对于这种情况，也应参照第9条的规定暂缓仿制药的审批程序。也就是说，只要仿制药仍在审批期间，国家药监局均应当结合法院生效判决、行政裁决、无效决定以及双方和解情况，对仿制药申请进行相应处理，并且在审批期间如果行政裁决或无效决定被推翻的，审批程序也应作相应调整。针对四类声明的链接机制可以参考如下流程图：



5、关于双方和解的反垄断审查

《实施办法》第9条还将“双方和解”作为继续进行仿制药行政审批的一种情形加以规定，但对于双方和解应满足的条件及合法性审查问题并没有规定。从美国的实践来看，当仿制药企业专利挑战成功，且仿制药投入市场，将以比原研药低数倍的价格与原研药竞争，这种情况被称为“专利悬崖”。但有时，仿制药并不能及时投入市场，无法享受市场独占期所带来的好处。因此，在诉讼过程中，原研药企业可能会与仿制药企业达成和解，具体是，原研药企业给予仿制药企业一定补偿，仿制药企业同意推迟仿制药上市，此即所谓的“反向支付协议”。另外，原研药企业还可能与仿制药企业达成专利实施许可协议，授权仿制药企业在专利有效期内销售仿制药，共享市场收益。虽然原研药企业与仿制药企业通过达成“反向支付协议”或者专利实施许可协议的方式进行和解，有利于节约司法行政资源，但可能会背离药品专利链接制度的初衷，降低药品的可及性，构成市场垄断，因而有必要加以审查。关于“反向支付协议”的反垄断审查，最高人民法院在阿斯利康与奥赛康药业侵害发明专利权纠纷案二审中做了论述^[9]。最高人民法院认为，“药品专利反向支付协议”是否涉嫌构成垄断协议的判断，一般可以通过比较签订并履行有关协议的实际情形和未签订、未履行有关协议的假定情形，重点考察药品相关专利权因该无效宣告请求归于无效的可能性，进而分析对于相关市场而言有关协议是否以及在多大程度上造成了竞争损害。原则上，专利权人为使仿制药申请人撤回无效宣告请求，无正当理由给予高额利益补偿的，可以作为无效可能性较大的一个重要考量因素。至于竞争损害，一般应当主要考察有关协议是否实质延长了专利权人的市场独占时间、是否实质延缓或者排除了实际的和潜在的仿制药申请人的市场进入。上述

审查标准主要是针对“反向支付协议”中包含仿制药申请人撤回无效宣告请求条款这种情形的。对于仿制药申请人仅主张仿制药未落入专利权保护范围、“反向支付协议”不涉及撤回无效宣告请求条款的情况如何审查，上述审查标准并未涉及。对此，笔者认为，可以参照上述标准，重点考察仿制药落入专利权保护范围的可能性大小，再分析对于相关市场而言有关协议是否以及在多大程度上造成了竞争损害。另外，对于专利实施许可协议的反垄断审查，也可以参照上述标准进行。

六、专利挑战

根据《实施办法》第 11 条，首个挑战专利成功并首个获批上市的仿制药，将获得 12 个月的市场独占期（仅针对化学药）。相比于征求意见稿，该条专门限定了专利挑战成功仅限于基于仿制药申请人的无效宣告请求专利权被宣告无效的情况，并不包括法院生效判决或行政裁决确认仿制药未落入专利权保护范围、双方和解的情况。对于后者，仿制药申请人并不能享有市场独占期，这与美国、韩国等国家的做法不同。在国家知识产权局、北京知识产权法院审结的首批、首例药品专利链接纠纷案件中，一审判决、行政裁决均认定涉案仿制药并未落入涉案专利权的保护范围，但即便如此，仿制药申请人也无法获得市场独占期。笔者认为，不应当将法院生效判决或行政裁决确认仿制药未落入专利权保护范围的情况排除在专利挑战成功之外。原因在于：设置仿制药市场独占期的目的在于鼓励仿制药企业积极对药品专利发起挑战，限制原研药企业滥用药品专利链接制度，最终实现的药品可及性。由于仿制药与原研药具有相同的组成、结构和医药用途，只要法院生效判决或行政裁决确认仿制药未落入涉案专利权的保护范围，实际上就意味着药品上市许可持有人的原研药与所登记的药品专利并不具有对应性，实质上也为其他仿制药企业申请仿制药上市扫清了障碍。也就是说，确认仿制药未落入专利权保护范围的法院生效判决或行政裁决与宣告专利权无效的无效决定具有类似作用，也应当视为专利挑战成功。

七、无效程序对药品专利链接案件的影响

关于在药品专利链接诉讼和行政裁决案件中，当事人提出专利权无效宣告请求是否会导致案件中止审理的问题，其做法与目前专利侵权和行政处理案件中的做法基本一致。根据《若干规定》第 6 条，当事人以专利权无效宣告请求已被受理为由申请中止诉讼的，法院一般不予支持。根据《裁决办法》第 16 条，当事人对涉案专利提出无效宣告请求的，国家知识产权局可以不中止案件办理。但对于在药品专利链接诉讼和行政裁决案件审理过程中专利权被宣告无效的情况，则有所不同。对于行政裁决案件，根据《裁决办法》第 14 条，无论请求人是药品上市许可持有人还是仿制药申请人，国家知识产权局将一律驳回行政裁决请求。对于诉讼案件，《若干规定》曾在征求意见稿中规定：法院可以裁定驳回起诉，或者根据仿制药申请人的请求，判决确认仿制药未落入专利权的保护范围。但是，该规定在正式稿中被删除了。在全国首例药品专利链接诉讼案的审理过程中，虽然涉案专利权已被国家知识产权局宣告无效，但北京知识产权法院并未予以考虑，而是在审理后认定确认仿制药未落入专利权保护范围，判决驳回了药品上市许可持有人的诉讼请求。对此，笔者认为，对于在

药品专利链接诉讼中专利权被宣告无效的情况，由于无效决定尚未生效，并不能据此直接判决确认仿制药未落入专利权的保护范围，但为了节约司法资源，同时又不影响国家药监局根据无效决定及时对仿制药申请进行处理，可以参照专利侵权案件审理中的一贯做法，直接裁定驳回原告起诉。只有当无效决定作出时案件事实已经查清、可以作出判决，且结论是仿制药未落入专利权保护范围的，才有必要继续审理并作出判决。

注释（上下滑动阅览）

【1】微信公众号“知产北京”于2022年4月15日发布；【2】微信公众号“国家知识产权局”于2022年4月25日发布；【3】《中国上市药品专利信息登记填表说明》；【4】微信公众号“国家知识产权局”于2022年4月25日发布；【5】上市许可持有人 AstraZeneca UK Limited 于2021年12月30日，针对批准文号/注册证号为国药准字 HJ20160546 的上市药品，登记了授权日为2006年8月9日的 ZL01822159.9 号专利；【6】《药品专利纠纷早期解决机制实施办法（试行）》（征求意见稿）第15条：对存在故意提交不实声明等弄虚作假情况、故意将其他无关的专利纳入中国上市药品专利信息登记平台的申请人及其代理人，依法实施失信联合惩戒，申请人在一年内不得再次申请该品种的注册申请；违反相关法律法规规定的，依法处理；侵犯专利权人相关专利权的，承担相应的法律责任；【7】最高人民法院民三庭负责人就《关于审理申请注册的药品相关的专利权纠纷民事案件适用法律若干问题的规定》答记者问；【8】《药品专利纠纷早期解决机制行政裁决办法》第11条：当事人的请求符合本办法第四条规定的，国家知识产权局应当在五个工作日内立案并通知请求人和被请求人。【9】微信公众号“最高人民法院知识产权法庭”于2022年3月1日发布。

【吴青青 摘录】

1.5 【专利】研发投入、专利数量快速上涨 上市公司积聚创新动能

新华社北京5月13日电 《经济参考报》5月13日刊发记者张莫、罗逸姝采写的文章《研发投入、专利数量快速上涨 上市公司积聚创新动能》。文章称，非金融类上市公司研发投入金额和专利数量同比均快速上涨；高新技术产业和战略性新兴产业上市公司不断增加，盈利水平不断提高……透过A股4000多家上市公司日前亮出的“成绩单”可看出，作为市场主体的上市公司正跑出创新“加速度”，积聚更多经济发展新动能。

接受《经济参考报》记者采访的业内人士表示，作为支持实体企业创新的重要阵地，以科创板、创业板、北交所为代表的多层次资本市场未来有望发挥更大作用。

不吝研发投入 创新成果频出

中国上市公司协会统计数据显示，2021年，非金融类上市公司研发投入金额合计约1.31万亿元，同比增长23.53%。其中，1573家公司研发投入占比超5%，1719家公司研发投入总额超亿元，1916家公司连续三年研发投入持续增长。

“公司近年来的研发重点聚焦在锂离子电池电解液方面，公司将以三元高镍体系、三元高电压、硅碳体系及大圆柱电动车用电池电解液，镍锰二元5V电解液开发，快充、启停电池作为电解液未来研发重点。”天赐材料投资者关系经理杨凌杰告诉记者。年报显示，天赐材料2021年研发投入3.78亿元，同比增长124.63%。

高强度的研发投入结出一系列创新成果。非金融类上市公司的专利数量从 2020 年末的 122.70 万件增加至 2021 年的 145.05 万件，增加了 18.22%。按板块来看，创业板公司专利数量同比增加了 30.14%，科创板公司专利数量同比增加了 29.87%。

“对于企业尤其是科技创新企业，加大研发投入有助于其实现长远健康发展。”允泰资本创始合伙人付立春表示，“实体上市公司研发投入处于持续性增长状态。23.53%这个比例，至少说明在现阶段，企业对于研发投入非常重视，整体力度也比较大。”

科技创新类上市公司增加

记者从沪深北三交易所获悉，作为高新技术产业和战略性新兴产业的“主阵地”，科创板、创业板上市公司数量分别由 2020 年的 268 家、947 家，增长至 2021 年的 420 家、1142 家。于去年 11 月正式开市的北交所，目前共有 89 家上市公司。

重点板块积聚效应凸显：以科创板上市公司为例，目前，科创板集成电路领域公司总数达 55 家，占 A 股同类上市公司的“半壁江山”；生物医药领域上市公司总数 93 家，成为全球主要上市地。在创业板，医药生物产业三成以上上市公司、通信产业四成以上上市公司在此云集。

上述新兴产业在一级市场也是资本追逐的热点领域。据毕马威统计，2021 年中国 VC/PE 市场投资规模位列前三的行业分别是医疗健康、IT 及信息化、互联网，分别占比 19%、16%、12%。“资本未来将更加关注新一代信息技术、生物技术、新能源、新材料等战略性新兴产业的发展，有利于推动制造业企业加强基础研究和原始创新”，毕马威中国私募股权行业联席主管合伙人吴福昌表示。

作为前期投入较多、回报期限较长的科技类企业，越来越多的上市公司在登陆资本市场后实现扭亏为盈。以科创板为例，38 家上市时未盈利企业中，14 家公司在 2021 年实现扭亏为盈。

支持创新 多层次资本市场更有作为

“尽管今年经济下行压力较大，需要全社会发力实现稳增长的预期目标，而加快培育新动能使其成为支撑经济增长的重要力量相当重要。”中国国际经济交流中心经济研究部副部长刘向东表示。

证监会主席易会满日前表示，上市公司也要不断强化创新主体地位，利用好资本市场支持创新的各类工具，坚持守正创新，切实增强科技“含量”，成为原始创新和新兴技术的重要发源地，引领经济转型升级。

中国银行研究院研究员梁斯表示，间接融资的风险规避、回收期短、成本高及重抵押担保的特征与创新经济高风险、高成长、高收益、高波动的特征并不完全适应。资本市场，尤其是股权融资资金量大、风险承受能力强且无需偿还等特征更能适应创新活动需要。

截至目前，我国资本市场已形成了沪深北交易所、区域性股权市场协同互补、错位发展、互

联互通的格局。尤其是北交所的开市，成为完善中国多层次资本市场体系的重要一环，也为资本市场支持创新再度画上重要一笔。

付立春表示，北交所主要服务于创新型中小企业，现在正在快速发展中。北交所的成立将会对“专精特新”企业形成更大的支持，除了支持上市之外，也会发挥再融资等更多基础性作用。

梁斯进一步表示，未来应加快推动注册制改革，明确多层次资本市场体系各个环节的市场功能，为处于不同发展阶段企业提供“定制化服务”。此外，强化各板块与区域股权市场、地方高科技产业园及金融机构等的对接和合作，提高对优质创新型中小企业的筛选和甄别能力，支持更多具有市场前景、符合产业发展方向的创新型中小企业上市融资。

【杨其其 摘录】

1.6 【专利】专利无效宣告全攻略

无效宣告请求的形式审查

1 无效宣告请求的客体--权利

公告授权的专利

已经终止或者放弃(自申请日起放弃的除外) 的专利

2 无效宣告请求人资格

具备民事诉讼主体资格的法人或自然人，包括专利权人本人

专利权人躲避对手的无效都来不及，为什么会有人自己无效自己的专利呢？

1.有人想在主张专利权之前先测试下先前技术能否造成自己的专利权无效，除去有瑕疵的权利要求，确保所主张专利权的稳固性。

2.如果能在专利无效的程序中克服已知的先前技术，让无效专利请求失败，在将来的无效程序中会有“一事不再理”的效果，让其他人无法就相同证据和理由无效专利权人的专利。

3.我国专利授权后没有后续程序让权利人修改权利要求，无效自己的权利要求也是除去有瑕疵的权利要求的一种途径。

4.一般认为被无效过的专利，价值会很高；所以有些故意无效自己专利的行为，可能也是出于类似的商业目的。

专利权人要无效自己的专利，需要满足下面的 3 个条件

1.只能是部分无效

专利权的无效和专利权的放弃是互补关系，无效只能是部分无效，放弃则只能是全部放弃。专利权的无效是要提交无效请求费，而放弃专利权不需要缴费。专利权人如果不想要自己的专利了，那完全可以选择方便而又省钱的放弃途径，没有必要去费时费力地去走无效程序。当事人如果执着地要走无效，那里面就很有可能有猫腻。无效和放弃之间的关系是，无效是从头开始，彻底的没有了，而放弃是从放弃那天开始。如果当事人坚持要走无效，那最大的可能就是在授权到无效那段时间内有问题，比如说专利

进行了许可，而被无效了就会影响到被许可人的利益。为了防止专利权人的滥用专利无效程序，故规定无效只能是部分无效。

2.证据为公开出版物

无效理由中，最常见的就是新颖性和创造性了。破坏新颖性和创造性的证据有很多，使用公开或者以其他方式公开什么的。为了防止专利权人自说自话，所以在证据方面必须有所限制。如果证据是公开出版物，那这些东西就不是专利权人自己能控制的，故可以作为证据使用。

3.如果专利权为共有权利，则请求人需要是共有人

这很容易理解，对权利的处分兹事体大，需要由共有人进行。

3 范围、理由及证据

(1) 无效宣告请求书中应当明确无效宣告请求范围，期满未补正的，无效宣告请求视为未提出。

(2) 无效宣告理由仅限于专利法实施细则第六十五条第二款规定的理由，不属于专利法实施细则第六十五条第二款规定的理由的不予受理。

(3) 在专利复审委员会就一项专利权已作出无效宣告请求审查决定后,又以同样的理由和证据提出无效宣告请求的,不予受理,但所述理由或者证据因时限等原因未被所述决定考虑的情形除外。

(4) 以授予专利权的外观设计与他人在申请日以前已经取得的合法权利相冲突为理由请求宣告外观设计专利权无效,但是未提交证明权利冲突的证据的,不予受理。

(5) 请求人应当具体说明无效宣告理由,提交证据的应当结合提交的所有证据具体说明。

未具体说明无效宣告理由或者未结合提交的所有证据具体说明无效宣告理由的,或者未指明每项理由所依据的证据的,无效宣告请求不予受理。

4 文件形式--无效宣告请求书

无效宣告请求书及其附件应当一式两份,并符合规定的格式,不符合规定格式的,专利复审委员会应当通知请求人在指定期限内补正;期满未补正或者在指定期限内补正但经两次补正后仍存在同样缺陷的,无效宣告请求视为未提出。

5 费用--请求费

- 1, 发明专利 **3000 元**
- 2, 实用新型专利 **1500 元**
- 3, 外观设计专利 **1500 元**

6 委托手续--可委托专利代理机构（委托权限）

委托专利代理机构的，应当提交无效宣告程序授权委托书，且专利权人应当在委托书中写明委托权限仅限于办理无效宣告程序有关事务。

无效宣告请求的合议审查

1 审查范围

在无效宣告程序中，专利复审委员会通常仅针对当事人提出的无效宣告请求的范围、理由和提交的证据进行审查，不承担全面审查专利有效性的义务。

专利复审委员会在下列情形可以依职权进行审查：

- (1)请求人提出的无效宣告理由明显与其提交的证据不相对应的。
- (2) 专利权存在请求人未提及的明显不属于专利保护客体的缺陷。
- (3) 专利权存在请求人未提及的缺陷而导致无法针对请求人提出的无效宣告理由进行审查的。
- (4) 请求人请求宣告权利要求之间存在引用关系的某些权利要求无效，而未以同样的理由请求宣告其他权利要求无效，不引入该无效宣告理由将会得出不合理的审查结论的。

(5) 请求人以权利要求之间存在引用关系的某些权利要求存在缺陷为由请求宣告其无效，而未指出其他权利要求也存在相同性质的缺陷。

(6) 请求人以不符合专利法第三十三条或者专利法实施细则第四十三条第一款的规定为由请求宣告专利权无效，且对修改超出原申请文件记载范围的事实进行了具体的分析和说明，但未提交原申请文件的。

(7) 专利复审委员会可以依职权认定技术手段是否为公知常识，并可以引入技术词典、技术手册、教科书等所属技术领域中的公知常识性证据。

2 无效宣告理由的增加

请求人在提出无效请求之日起一个月内增加无效理由的，应当在该期限内对所增加的无效理由具体说明；否则不予考虑。

请求人在提出无效请求之日起一个月后增加无效理由的，一般不予考虑，但下列情形除外：

(1) 针对专利权人以合并方式修改的权利要求，在指定期限内增加无效宣告理由，并在该期限内对所增加的无效宣告理由具体说明的；

(2) 对明显与提交的证据不相对应的无效宣告理由进行变更的。

3 举证期限

请求人举证：提出请求时举证；在提出请求之日起一个月内可补充证据

专利权人举证：应当在专利复审委员会指定的答复期限内提交证据

延期举证：因无法克服的困难在所述期限内不能提交的证据，当事人可以在所述期限内书面请求延期提交

4 无效程序中对专利文件的修改要求

修改原则

- (1)不得改变原权利要求的主题名称。
- (2)与授权的权利要求相比，不得扩大原专利的保护范围。
- (3)不得超出原说明书和权利要求书记载的范围。
- (4)一般不得增加未包含在授权的权利要求书中的技术特征。

外观设计专利的专利权人不得修改其专利文件。

修改方式

权利要求的删除、合并和技术方案的删除。

修改时机

在专利复审委员会作出审查决定之前，专利权人可以删除权利要求或者权利要求中包括的技术方案。

以合并的方式修改权利要求书：

- (1) 针对无效宣告请求书。
- (2) 针对请求人增加的无效宣告理由或者补充的证据。
- (3) 针对专利复审委员会引入的请求人未提及的无效宣告理由或者证据。

无效宣告请求审查决定——司法救济

1 决定的类型

宣告专利权全部无效
宣告专利权部分无效
维持专利权有效

2 决定的效力

宣告专利权无效的，该专利权视为自始即不存在
宣告专利权部分无效的，被宣告无效的部分视为自始即不存在，被维持有效的部分视为自始即存在

3 司法救济

专利复审委员会作出宣告专利权部分无效的审查决定后，当事人可在收到该审查决定之日起三个月内向人民法院起诉。

当事人未在收到该审查决定之日起三个月内向人民法院起诉或者人民法院生效判决维持该审查决定的，针对该专利权的其他无效宣告请求的审查以维持有效的专利权为基础。

【侯燕霞 摘录】

1.7 【专利】符合全面覆盖原则的产品一定构成专利侵权吗？

近年来，专利侵权诉讼事件明显增多，我国完全自主创新的药物仍比较有限，研发主要集中在改良型新药、仿制药以及中药上，易引发侵权纠纷，医药侵权诉讼已成为法院知识产权审判工作的重要部分。

全面覆盖原则、等同原则是专利侵权判定的一个基本原则，但是其仅适用于开放式权利要求，并不适用于封闭式权利要求和中药组合物专利，下面以注射用三磷酸腺苷二钠氯化镁粉针剂的专利纠纷案来阐述侵权判定原则的适用性。

该涉案专利权利要求保护的范围为：

2、一种注射用三磷酸腺苷二钠氯化镁冻干粉针剂，其特征是：由三磷酸腺苷二钠与氯化镁组成，二者的重量比为 100 毫克比 32 毫克。

被控侵权产品为振东泰盛的注射用三磷酸腺苷二钠氯化镁药物，其规格为：三磷酸腺苷二钠 100 毫克、氯化镁 32 毫克、碳酸氢钠和精氨酸。

专利权人认为：

第一、被控侵权产品同样为注射用针剂，性状为白色或类白色冻干块状物或粉末，冻干粉的主要成分为三磷酸腺苷二钠和氯化镁，规格为三磷酸腺苷二钠 100 毫克、氯化镁 32 毫克，全面覆盖了涉案专利的范围；

第二、被诉侵权产品添加了无关紧要的辅料，与涉案专利构成等同。本案被诉侵权产品以碳酸氢钠替代本发明组合物制备中的氢氧化钠，是常规手段的简单替代。精氨酸作为药用辅料具有抗氧化的药物稳定效果是公知常识。加入两种辅料功能和效果没有实质性改变。所解决的技术问题、所采用的基本技术手段及所获得的效果与涉案专利完全一致。

为此，该专利侵权诉讼经历一审构成侵权、二审撤销一审判决，最后进行最高院再审，被判决为不构成侵权。

最高法院认为：

第一步，关于封闭式权利要求的探讨：如果专利权人在专利授权程序中出于各种原因未能恰当地选择权利要求的撰写方式，本身意味着专利权人通过其撰写，限定了保护范围，明确将未被限定的结构组成部分排除在保护范围之外，从而导致其获得授权的权利要求没有其预想的保护范围大，那么，专利权人只能接受这种后果。本案属于封闭式权利要求，其本身使用的措词已经将其他组分排外，因此，涉案产品由于含有额外的成分碳酸氢钠和精氨酸，未落入其保护范围内。

第二步，确定权利要求范围：《审查指南》规定，组合物封闭式权利要求表示要求保护的组合物仅由权利要求所限定的组分组成，没有别的组分，但可以带有杂质，该杂质只允许以通常的含量存在。因此，涉案专利权利要求 2 要求保护的注射用三磷酸腺苷二钠氯化镁冻干粉针剂中，仅由三磷酸腺苷二钠与氯化镁组成，除可能具有通常含量的杂质外，别无其他组分。

第三步，判定侵权产品是否落入权利要求中：被诉侵权产品中添加了辅料精氨酸，无论这种辅料是否是现有技术中已知的常规辅料，其并非与三磷酸腺苷二钠和氯化镁相伴随的常规杂质。被诉侵权产品还含有精氨酸，辅料并不属于杂质。未落入涉案专利权利要求 2 的保护范围。

此外，关于等同原则：专利权人主张被诉侵权产品添加了无关紧要的辅料，与涉案专利构成等同。但是根据最高人民法院若干规定，等同特征是指与所记载的技术特征以基本相同的手段，实现基本相同的功能，达到基本相同的效果，并且本领域的普通技术人员无需经过创造性劳动就能够联想到的特征。根据上述规定，**所谓等同，是指被诉侵权技术方案中的技术特征与专利权利要求中记载的对应技术特征之间的等同，而不是指被诉侵权技术方案与专利要求保护的技术方案之间的整体等同。同时，等同原则目的是考虑到事实上不可能要求专利权人在撰写权利要求时能够预见到侵权者以后可能采取的所有侵权方式，因此对权利要求的文字所表达的保护范围作出适度扩展。本案涉案产品技术特征既不符合司法解释中有关技术特征等同的规定，也不符合适用等同原则的基本目的。**

因此不构成侵权。

启示：

(1) 上述专利对技术无法起到很好的保护作用，企业通过加入任意辅料都可以轻而易举的规避其专利。

在撰写组合物时应尽可能采用开放式权利要求，只要在此权利要求全部技术特征的基础上增加其他技术特征即可视为侵权。

但是，开放式权利要求的全面覆盖原则并不适用于中药组合物，因增加原料组分而导致药物配伍关系发生本质改变的，不宜按全面覆盖原则认定为侵权。

(2) 关于全面覆盖原则，不适用于封闭式权利要求，即如果产品专利为封闭式权利要求时，即使有商品包含了其全部的技术特征，只要还添加了除常规含量杂质外的其他组分，则不构成侵权。

(3) 关于等同原则，其等同是技术特征间一一对应的等同，而非整体方案的等同，同时还需结合等同原则设立的目的来考量是否适用等同原则。

【贺姿 摘录】

1.8 【专利】没有这六大思维，你怎么敢说懂专利情报分析？

近年来，无论是企业还是专利咨询服务机构，越来越重视专利信息分析利用，均希望通过专利分析辅助研发创新、指引专利布局、支撑专利战略、提升市场竞争优势等。

然而，专利信息分析可谓是“理想很丰满，现实很骨感”，即看起来很好，实际又很难做好，很难做到让客户满意。

从事这么多年 IP 工作，我深刻的认识到，作为专利情报人员，如果没有这六大思维，压根做不好专利分析，具体是哪六大思维呢，在这里和大家一起分享和探讨一下



价值思维

什么是价值思维？所谓价值，就是有用！

我们做专利分析，一定要时刻想着，我们做的分析，有用之处在哪里，价值在哪里？我们到底是在为了完成报告而报告，还是在真正提供了有效的解决方案？

当我拿到一份长篇大论的报告之后，我首先会问几个问题：

- 1.请你告诉我“你为什么做这个分析？
- 2.这个分析报告中最有价值的点在哪里？
- 3.你到底解决了客户的需求没有？
- 4.客户是否会满意你做的内容？

如果我们在做专利分析报告的过程中，边做边思考上述几个问题，一直秉持“价值思维”寻找我们的报告价值点，那么，我相信，我们的专利分析一定会变得有用！



用户思维

何谓用户，用户就是客户吗？我们做的专利分析报告是让客户满意，还是让用户满意？

我认为，**客户的客户才是用户！**我们做的分析报告首先考虑让用户满意了，才有可能让客户满意！

怎么理解呢，举个例子，如果我们是乙方，要做一个技术动向专利分析报告，给我们委托任务的某企业的 IPR，那么这个 IPR 是我们的客户，他是付钱给我们的人。

那么这个技术动向分析报告是给谁看的呢，除了给企业 IPR 看，**更重要的是，企业 IPR 是拿来给企业研发高层看的。**

这时候，企业研发高层就是我们的用户，他做研发决策是需要这个报告做参考的。因此，这个报告的客户是 IPR，用户是研发高层。

那么为了这个报告有用，我们就要站在用户的角度去思考问题：我应当如何做，才能满足用户（研发高层）的需求？

因为只有用户（研发高层）的需求被满足了，客户（IPR）的需求才有可能被满足，客户才愿意给我们付费。

因此，用户思维又叫做换位思维，我们做专利分析的一定要站在“客户的客户”的角度去考虑问题。

正如当年流行的一句广告词“人民需要什么，五菱就造什么”，同理：**做专利分析，“用户需要什么，我们就做什么”！**我们眼睛盯的也应该是用户！



假设思维

什么是假设思维？就是做专利分析的人员要有自己的分析和判断，要假设“技术发展趋势、假设技术发展动向、假设可能存在的风险等级、假设未来可以采用的应对策略”等等。

假设思维其实特别关键，**我们的用户和客户要求的不是你分析一大堆已知的东西，用户需要的是你能够给出一些未知的东西或趋势性的东西。**

一份专利报告只有具有假设性的分析结论和建议，才有可能让用户、让客户更加容易认可其价值！



质疑思维

质疑思维又叫批判性思维，受限于我们的专利延迟公开、迷惑性强等特点，以及我们所采取的专利分析方法、专利分析人员眼界和能力问题，所以我们看到的很多数据、给出的很多分析结论或意见可能是错的。

所以我们一定要具有批判性思维，即要时刻提醒自己分析的内容是否是正确的！

举个例子，当我们看到洗碗机领域，A公司有专利100件，B公司有专利30件，那么我们一定能说A公司的专利实力强于B公司吗？

如果A公司的专利都是8年前申请的，而且快到期的或者很多无效了呢？

如果B公司这30件都是发明专利，而且都是同一时间段递交申请，构建了完整的专利组合了呢？

如何这个A公司当初申请100件只是为了获取政府补贴而申请的呢？还有没有其他各种可能性？

我们做专利分析的，一定要时刻具有这种质疑思维，就是我们看到的是不是就是对的，我们看到的到底是表象，还是本质？

只有具备质疑思维，具有打破砂锅问到底的精神，才有可能真正把一份专利分析报告做好，做到位！



市场思维

搞专利的人总是喜欢绕着专利转，说来说去，就是专利来专利去。

如“从专利申请趋势来看，从专利技术布局来看，从专利申请人来看”...都是从专利角度，那从市场的角度来看呢？

殊不知，专利只有服务于市场，专利只有结合市场信息，才能真正提出有意义的结论和建议。

例如，在空调领域，G公司是此行业的龙头老大，T公司是此行业的后来者，通过分析，我

们发现 G 公司的专利量是 T 公司的 30 倍。

那么我们是否建议 T 公司一定要后期加大专利布局，缩小与 G 公司的专利储备差距呢？我想很多人的分析报告结论可能就是这么写的。

但是实际上，光看专利差距还不行，这时候我们应当引入一个“平衡点”的概念。

假设 G 公司的市场份额是 T 公司市场份额的 30 倍，那么我们认为平衡的，T 公司无需做过多的专利储备；

假设 G 公司的市场份额是 T 公司市场份额的 2 倍，而专利差距却是 30 倍，明显 T 公司的专利储备不足，没有实现市场和专利的双平衡，才应该加强专利布局！

实践来看，只有把专利思维和市场思维叠加组合起来，才有可能创造出一份可信、可用的战略分析报告！



竞争思维

竞争思维，又叫做对比思维！兵家有云，知己知彼，方能百战百胜！

所谓对比，就是“专利趋势要对比、技术布局要对比、技术路径要对比、市场动态要对比、产品特点要对比、发展战略定位要对比”等等。

做专利分析报告，光分析别人、光分析行业不行，更重要的是拿来跟自己做对比，没有对比，就没有发言权。

只有知己知彼，明晰并承认差距与不同，明确热点与方向，方能抢占竞争优势！

以上就是我所认为的搞情报的人员应当具备的 6 大思维方式。

稻盛和夫说，人生成功方程式： $人生 \cdot 工作结果 = 思维方式 \times 能力 \times 热情$ ；

我所认为的，专利情报方程式： $情报 \cdot 工作结果 = 思维方式 \times 能力 \times 用心$
其中，思维方式是（-100~100），其他都是（0~100）。

只有拥有正确的思维方式，方能取得好的专利情报结果！与大家共勉！

【任宁摘录】

热点专题

【知识产权】《汉信云关于专利非正常申请审查制度》修订版发布

根据《关于规范专利申请行为的若干规定》（国家知识产权局令第七十五号）、国家知识产权局发布《关于规范申请专利行为的办法》的公告（第411号）、《国家知识产权局关于进一步提升专利申请质量的若干意见》、《国家知识产权局关于进一步严格规范专利申请行为的通知国知发保字〔2021〕1号》的精神制定本制度。

本制度适用于汉信云平台的所有专利申请的质量审查，结合人工智能系统辅助代理师对专利开展审查，以提高专利申请质量，避免低质量专利申请。

一、专利申请技术方案相似维度审查

从技术方案查重、技术特征查重、说明书附图查重等方面开展审查。（一）**技术方案查重** 1、说明书或权利要求书相似度50%-80%的，可判为“疑似非正常”处理方式：驳回并说明非正常专利申请的危害，若用户坚持，一般仍可通过。但被认定为“适用从严审查标准情形”的不予通过。2、说明书或权利要求书相似度超过80%的，可判为“非正常”处理方式：驳回并说明非正常专利申请的危害，除非被认定为“放宽审查标准适用情形”，否则不予通过。（二）**技术特征查重**系统自动批量把本专利权利要求书的每个技术特征，到中国公开专利全部技术特征库查重。如果本专利特征80%以上存在重复，则该视为无新颖性不予通过。（三）**说明书附图查重**系统自动批量把本专利的说明书附图，到中国公开专利全部说明书附图库查重。如果存在90%以相似度，则该视为无新颖性不予通过。（四）**附加说明**：汉信云非正常专利审查系统，基于AI语义分析系统构建，具有较强的自然语言处理能力，能够识别如下抄袭修改行为：A、增加：增加一段文字、增加补语/定语/状语、增加助词；B、替换：助词替换、同义词替换、近义词替换；C、删除：整段删除、整句删除、删除助词；D、换序：段落换序、句子换序、句子结构换序。

二、专利申请数量维度审查

同一申请人、同一时期的专利申请数量短期爆发的，坚决驳回。1、同一人申请实用新型专利5-9件/月，或者申请发明专利2-4件/月可判为“疑似非正常”处理方式：驳回并说明非正常专利申请的危害，若用户坚持仍可通过。但被认定为“适用从严审查标准情形”的不予通过。2、同一人申请实用新型专利超过9件/月的，或者申请发明专利超过4件/月的，可判为“非正常”处理方式：驳回并说明非正常专利申请的危害，除非被认定为“放宽审查标准适用情形”，否则不予通过。

三、专利申请领域维度审查

同一申请人、同一时期的专利申请领域跨度大，涉及领域多且毫不相干的，坚决驳回。

四、申请人研发实力维度审查

超过上述申请数量的申请人，要求其提交研发实力证明材料，并对其研发实力进行审查。1、申请人的实缴资本（去爱企查核实申请人有没有实缴资本）；2、申请人的社保缴纳人数；3、申请人的开发票金额；4、申请人的研发资金投入等。

五、规避可专利性审查目的维度审查

1、权利要求书冗长、繁琐，技术特征过多堆叠，导致页数超过3页或字数超过数千字。

2、变劣、堆砌、非必要缩限保护范围导致的可专利性检索结果为零。3、对比“说明书中发明内容、具体实施例和权利要求”三者内容，如果发现内容基本相同(三位一体)，坚决审核驳回

六、如下情形适用从严审查标准：

1、申请人为个人（非企业法人代表）申请大量专利，此类大概率是为了升职升学需要，而凭空编造专利。
2、申请人为小微企业申请大量专利，此类大概率为骗补贴或报项目需要，而凭空编造专利。
3、申请人为企业，但没有实缴资本的，严重怀疑有没有研发实力（去爱企查核实申请人有没有实缴资本）
4、申请人、发明人，联系人其中任一人，曾经发生过申请疑似非正常专利行为的（认真核对该案的申请量分析报告）
5、申请人、联系人有在专利转让平台大量挂售专利的，疑似专门编造专利出售。

七、如下情形适用放宽审查标准：

1、肉眼可见申请人为著名机构的，可以放宽标准；定义：过往曾听说过该公司，并且知道是个正经做事业的公司。
2、申请人为事业单位的，可以放宽标准；定义：机构性质为事业单位，一般为医院，学院，研究所。
3、同一申请人同日申请，不受近似规则限制。定义：同一申请人，同一日申请，并且标记为“同日申请的”
4、提供研发实力证明材料的，证明其有相应研发实力的，放宽审核。

八、关于规避个人因升学而凭空编造专利风险

1、可以直接通过的情形：A、外观专利 B、单位名义申请的 C、申请人为单位的法人、股东、高管（以百度信用查询为准） D、多个申请人的，并且申请人年满22岁的。
2、驳回后，会员提出正当理由后，可以通过的情形：会员说明的理由靠谱，并且申请人满22岁的，可以再通过。
3、驳回后，不能再通过的情形：A、申请人未满22岁 B、会员说明的理由明显不靠谱。

九、关于规避获取“奖励资助”而凭空编造专利风险

我们代理机构从来不拿资助，也不提供任何配合支持申请人去拿政府资助。十、本制度自发布之日起实施，2019版本的《汉信云关于专利非正常申请审查试行制度》同时废止。

【李晴 摘录】