



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

# 第四百九十八期周报

## 2022.05.22-2022.05.28

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](mailto:hangsome@hangsome.com)

# 总目录

---

## ● 每周资讯

- 1.1 【版权】 奥迪小满广告的抄袭与侵权
- 1.2 【专利】 《2022 中国知识产权年度调研报告》发布——专利价值日益凸显
- 1.3 【专利】 专利开放许可：促专利存量变转化增量
- 1.4 【专利】 你知道吗？符合这些条件的申请人！国知局将减少非正常专利申请  
排查频次
- 1.5【专利】火箭相关企业专利申请数量保持高速增长 7 年同比平均增速达到 30.9%
- 1.6 【专利】 论商业方法软件专利保护的创新性标准
- 1.7 【专利】 使用环境特征的认定
- 1.8 【专利】 浅析互联网证据的检索和有效性认定

## ● 热点专题

【知识产权】

# 每周资讯

## 【版权】奥迪小满广告的抄袭与侵权

2022年5月21日，是农历节气之“小满”，奥迪发布了刘德华有关“小满”的广告视频，该广告刷爆了抖音和微信朋友圈。当日晚，抖音博主北大满哥称，奥迪发布的这条广告视频，涉嫌抄袭他在2021年5月21日一条视频的文案。“奥迪小满广告抄袭”迅速登上了新浪微博热搜榜首。5月22日，奥迪发布致歉声明。抄袭无疑，这是绝大多数网友的看法。不同意见认为，二十四节气、古人诗词等没办法说抄袭，因为没原创的东西，大家都是经九年义务教育的人，思考方式、语言逻辑都差不多……此意见可分解为两层意思，一是独立创作，一是公共领域知识，两层意思均涉及著作权法的基础理论，亦是该广告是否构成著作权侵权的关键。

#奥迪小满广告抄袭# 【#奥迪小满广告被指抄袭#】  
5月21日晚，拥有300多万粉丝的抖音博主北大满哥，发视频称：奥迪当日发布的一条广告，涉嫌抄袭他在2021年5月21日一条视频的文案。  
目前，这条奥迪与刘德华合作的广告已经刷爆了抖音和朋友圈：在视频号转发点赞和收藏均已超过10万，在刘德华的抖音上接近500万点赞。#人生小满就好# □凤凰周刊的微博视频

#奥迪小满广告抄袭#这种关于“二十四节气”“古人诗词”“历史故事”“地理知识”的东西没办法说抄袭，因为都没原创的东西，就是简单说一句话。不然就变成了“赶快多书写文案、多录视频上传、万一哪天有人用到同样的、就方便拿出来讲对方了”。换一句话说就是“都是经九年义务教育的人，思考的方式、语言逻辑都差不多”...



### 版权的复数属性与抄袭

“独创性”是《著作权法》保护之作品的核心构成要件。“哪里有独创，哪里就有著作权”《著作权法》保护作者的独立创作，而人们的思想

或表达存在相同的可能性，每个人虽独立创作，但可能产生相同或相似的作品。此时，每个作品均受《著作权法》的保护。作品权利的独占排他性效力不及于另外独立完成的相同作品，另外独立完成的作品同样可以取得著作权。从此意义上讲，在同一内容的作品之上，可以有复数的版权存在[1]。因此，作品内容相同，并不意味着一定存在抄袭。网友称，都是经九年义务教育的人，思考方式、语言逻辑都差不多……这种说法，其实蕴含了著作权法的上述基本原理。

如果根据上述原理，奥迪称小满广告是自己的独立创作，应当如何处理？就北大满哥而言，很难证明奥迪并非独立创作。为此，著作权法通过“接触”制度来解决这个问题，如果被指控方“接触”过作品，则说明这种相同或相似并非创作上的巧合，进而否定被指控方所称的创立创作。如果被指控方没有“接触”过作品，自然不存在抄袭。“接触”可由两种方式确定，一是实际接触，即有证据证明被指控方看过作品；二是推定接触，推定接触往往通过公开发表来认定，即作品公开发表后，即可证明他人有接触该作品的可能。北大满哥称，此广告文案是自己创作，且在2021年5月21日就发布了，强调的就是这个理儿。

问题是，如果被指控方确为独立创作，按照“接触”制度的设计，岂不吃亏？“接触+实质性相似”系判断侵害著作权的基本方法，但“推定接触”毕竟是法律上的推定。当被指控方能够证明其使用的作品为其独立创作，则可排除侵权的成立。《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第十五条规定，由不同作者就同一题材创作的作品，作品的表达系独立完成并且有创作性的，应当认定作者各自享有独立著作权。《北京市高级人民法院侵害著作权案件审理指南》第7.8条规定：“被告能够举证证明被诉侵权作品与原告作品虽存在相同或者实质性相似的表达部分，但属于对同一题材独自创作的巧合，可以认定独立创作抗辩成立。”因此，如果奥迪认为小满广告是其独立创作，应结合其提供的创作证据以及接触、实质性相似等具体情况综合予以判断。如果是独立创作的作品，则不存在抄袭或侵权。



## 公共领域元素与抄袭

北大满哥称，自己的知识也不是从天而降，也是从书上从别人那里看到的学到的。北大满哥不是谦虚，因为任何创作均源自社会。广告文案中有关“小满”节气的知识及“小满”所反映的人生态度，均属于公共领域知识。“你的作品中也许有着一些属于公有领域的部分，这并不意味着将影响你拥有整体版权。只是你拥有的版权只限于自己原创的部分。”因此，作品中有公共元素没关系，关键在于是否具有独创性内容。独创性指作者独立完成，并能体现作者特有的选择与安排。通过文案内容可以发现，文案的整体安排和布局以及关于“小满的这一天 雨水开始增多……”等具体内容，体现了作者的独创性，这些内容应受《著作权法》的保护。如果抄袭了相关内容，又无《著作权法》规定的免责事由，则会构成侵权。当然，这些具有独创性的内容系北大满哥创作还是其抄袭他人，则是另外需探讨的问题。

北大满哥还提及，其说过的“我姐姐上的清华，我上的北大”，被抄袭为“我姐姐上的北大，我也上的北大”……著作权法对独创性的要求并不高。“大多数作品都可以很容易地越过及格线，因为他们拥有一些创造性的火花，‘无论他们看上去是多么的粗糙、简陋或显而易见’”<sup>[3]</sup>但北大满哥提及的“我姐姐上的清华，我上的北大”等内容很难认定为具有独创性。虽然语句长短不是认定独创性的依据，但语句太短很难体现出作者的“表达”，更可能是“思想”的范畴，更谈不上独创性的存在。如果没有独创性的表达，则不会构成《著作权法》规定的作品，自然不存在著作权侵权。

奥迪小满广告亦是同理，如果文案中没有独创性的内容，即使奥迪抄袭了，亦不会构成著作权侵权。抄袭与侵权并非同一概念，如果抄袭的内容属于公共领域思想、过了保护期的作品等等，则不会构成著作权侵权<sup>[4]</sup>。侵权可能会受到法律的制裁，而未侵权的抄袭更

多遭受道德的谴责。目前，奥迪已经致歉，无论其行为是否构成著作权侵权，其行为都受到了大众的谴责。

注释：

[1]半田正夫、纹谷畅男：《著作权法 50 讲》，魏启学译，法律出版社，1990 年版，第 21 页。

[2]William S·Strong：《版权实用指南》，李凡、卢丹译，辽宁人民出版社，1991 年版，第 4 页。

[3]桑德拉·迪·奥康纳，转自马克·罗新：《版权的起源》，杨明译，商务印书馆，2018 年版，第 152 页。

[4]理查德·波斯纳：《论剽窃》，沈明译，北京大学出版社，2010 年版，第 16 页。

## 【商标版权部 摘录】

### 1.2 【专利】《2022 中国知识产权年度调研报告》发布——专利价值日益凸显

近日，智慧芽创新研究中心发布《2022 中国知识产权年度调研报告》（下称《报告》），《报告》采用定量、定性相结合的调研方法，探讨了企业知识产权工作的关键问题——知识产权能为各行各业带来什么价值？不同发展阶段的企业应当如何加强对知识产权工作的资源投入？《报告》指出，专利价值日益凸显，近三成企业已经从专利中获得了资产价值（包括许可转让收入和融资等）；约四成企业涉诉，五年涉诉金额可达千万量级；近 5 成企业专利和研发人员配比约 1：50。

《报告》显示，近三成企业从专利中获得资产价值。从应用广泛性来看，专利的价值已经在中国科技创新企业中取得共识。70%以上受访企业认为专利至少发挥了固化技术成果、防范经营风险、提供研发情报和构建公司声誉四方面价值。57.9%的企业将专利作为主动开展商业竞争的武器。在专利的资产价值层面，27.6%的企业积极开展专利的许可和转让从而拓展了公司收入，29.6%的企业利用专利获取了融资渠道。

面向未来，专利价值将进一步凸显是企业一致共识，在研发负责人中已获得充分认同，乃至高管层级也有较好认知：65%的受访者认为，未来 5 年内专利工作为企业带来的价值将

会显著提升。

《报告》数据显示，2021年中国企业平均在专利方面的人员配置和预算投入分别在8.1人和888万元，但1人至5人的人员配置和500万元以下的预算投入占比均超过一半。人员与预算均呈全面增长的态势，预算投入增速大于10%的企业达到46.8%。

《报告》统计数据显示，四成企业涉诉，五年涉诉金额可达千万量级。“专利的申请和保护都是为了运用。”正如攀钢研究院技术管理中心主任所述，75%的受访企业都在某种程度上开展了专利运用。在各种方式的专利运用中，“商品化”层面运用显著高于“金融化”层面运用，其中专利许可的应用最受重视。

企业风险意识正在逐步加强，倾向于主动前置识别和规避风险。直接维权仍是专利诉讼的主要应用场景，但策略性诉讼也已相当普遍，成熟企业尤其擅长利用专利诉讼开展市场竞争。

还需注意的是，专利已经被广泛应用于研发情报中，在成熟企业、重制造企业中作用尤其凸显。在专利与研发的工作协同中，组织架构结合紧密，42%的受访企业专利工作直接隶属于研发部门，直接向研发总汇报。在人员配比上，近50%的企业中专利与研发人员配比达到1:50。从企业研发创意来源来看，专利已经为研发带来一定的创意来源价值，在生物领域作用尤其突出，而在新一代信息技术和新能源汽车领域则较为薄弱。

## 【胡鑫磊 摘录】

### 1.3 【专利】专利开放许可：促专利存量变转化增量

如何拓宽许可渠道、如何提高许可效率、如何明晰许可费用……对于很多亟需通过专利许可提升自身技术水平的中小企业而言，上述问题是他们经常遭遇的困境，如今，我国实施的专利开放许可制度有望解决上述难题。

2021年6月1日实施的新修改的专利法新增专利开放许可制度。专利权人自愿声明并经国家知识产权局公告，任何人依照声明的价格和标准支付费用即可便捷获得专利实施许可。不同于传统的“一对一”许可方式，开放许可可以实现权利人一视同仁、简便快捷的“一对多”许可，有利于促进供需对接、提升谈判效率、降低制度性交易成本。

近一年来，这项制度受到了权利人等社会各界的广泛关注。近日，国家知识产权局印发《专利开放许可试点工作方案》（下称《方案》），总结地方先行先试经验，加快了该制度平稳落地的进程。

## 丰富中小企业技术供给

“我们公司现有装备只能织出厚度在 2 毫米至 3 毫米的平面织物，这些年来，我们一直在研发新装备，但始终没有突破。获得免费许可的这件专利能够有效解决我们的技术难题，预计将为公司带来 30% 以上的产值增长。”湖州现代纺织机械有限公司副总经理倪志琪在接受本报记者采访时表示。

浙江省是我国最早探索开展专利开放许可工作的地方之一。2021 年 10 月，浙江省发布了省内 24 所高校和科研机构的 379 件专利信息，面向全省所有企业免费开放许可，并由浙江省知识产权局通过专利精准匹配系统，向首批 6365 家企业进行推送。

“这些专利单次许可期限最长达 5 年，确保我们有充足时间投入二次研发和产品试验。”倪志琪表示，他们根据推送信息找到浙江理工大学教授吴震宇，其是专利“一种适用于三维编织捆绑纱控制的携纱器及反馈系统”的第一发明人，公司获得了专利许可。在这件专利的基础上，该公司和吴震宇团队继续展开了技术合作，目前已申请浙江省尖兵项目。

“我特别希望自己的发明创造能够运用于生产生活，但我们平时忙于科研工作，没有充足的精力对科研成果进行产业化。因此，这件专利 5 年来一直未被运用。”吴震宇告诉记者，专利开放许可在保留对专利所有权的情况下增加了一条转化渠道，希望他的其他专利通过该渠道也能有“用武之地”。

根据专利法，开放许可实施期间，对专利权人缴纳专利年费相应给予减免。浙江支持省内高校院所通过或者参照开放许可形式，将专利许可给省内中小微企业，在许可期内每年按照最高不超过实际缴纳年费的 50% 予以资金支持；支持服务机构搭建公开平台，通过提供精准匹配、信息推送等服务，累计促成并备案 50 个以上许可合同的，给予最高不超过 50 万元的一次性奖励。上述举措成为实施专利开放许可制度的保障。目前，浙江省已落地备案 306 份专利许可合同。

“我国高校院所拥有大量高质量专利，但由于缺乏与技术、产品、市场需求信息的对接，未能及时转化实施。”中南财经政法大学知识产权研究中心主任曹新明认为，专利开放许可制度加快了专利转化运用，实现由权利到收益的转变。中小企业也迎来更广阔的技术供给渠道，可以以较低成本获得新技术，进而促进公司实现高质量发展。

在地方先行先试的基础上，今年，该制度有望在全国更大范围内更深入实施。根据《方案》部署，2022 年底前，将有超过 100 所高等院校、科研组织、国有企业参与试点，达成专利许可超过 1000 项。



## 提升供需双方许可效率

全国技术市场统计年报显示，2020年全国专利实施许可合同成交额815.7亿元，占全国技术转让合同成交额的34%，日益成为技术转让的重要途径。《2020年中国专利调查报告》显示，2020年我国有效专利许可率为6.3%，有很大的增长空间。开放许可公开透明、简便快捷的特点，可以更大范围地助力专利找到“接收方”。

“《方案》明确了坚持市场导向、加强服务创新、强化政策联动的基本原则，既尊重市场规则，也鼓励更好发挥政府引导作用，强调发挥各方优势，强化协同联动。”国家知识产权局知识产权运用促进司有关负责人表示。

为做好试点工作，《方案》提出了具体举措，例如，在促进供需对接方面，《方案》提出，鼓励高校院所筛选有市场化前景、应用广泛、实用性较强、适于多地实施的专利技术参与试点。引导技术消化能力强的知识产权优势示范企业、“专精特新”等中小企业根据专利权人公布的许可条件，快速达成许可。试点地方可在分析有关专利技术领域等信息的基础上，引导相关领域企业进行精准匹配，切实推进定向推送。同时，《方案》要求试点地方明确专利许可信息发布格式、核查发布内容、发布许可信息；加强定价指导、做好交易保障，以合理有效的方式扩大许可收益；完善激励和规范措施，对试点过程中产生的纠纷依法积极做好调解工作。

上述负责人介绍，围绕专利开放许可制度实施，国家知识产权局在去年首次公开发布国民经济各行业专利许可使用费金额、提成费率等统计信息，为合理确定许可费率提供重要的数据参考。当下，在专利评估指引研究的基础上，正在针对开放许可的场景研究制定专门的定价指南。

当前，专利开放许可制度得到了专利权人的积极响应。记者了解到，除高校外，一批大型企业已向国家知识产权局提交了专利开放许可声明。“这一行为在国际市场上十分常见，大型企业可以通过开放许可制度提升专利许可的谈判效率，也能够借此拓宽产业链布局。”曹新明表示。

《“十四五”国家知识产权保护和运用规划》提出，建立完善专利开放许可制度和运行机制。眼下该制度正处于全面运行前的重要过渡期，也是推进试点的关键窗口期。地方试点工作将为这项制度的落地运行奠定更多实践基础。

【孙琛杰 摘录】

### 1.4 【专利】你知道吗？符合这些条件的申请人！国知局将减少非正常专利申请排查频次

根据国家知识产权局发布的《关于持续严格规范专利申请行为的通知》提到：[加强专利申请行为精准管理。健全高效精准的非正常专利申请排查机制，推动建立专利申请精准管理制度。](#)

各省级知识产权管理部门明确纳入精准管理名单的条件、程序和退出机制，严格核实相关单位和个人的研发情况和创新能力，报送国家知识产权局审核后公示。国家知识产权局将对列入名单的申请人减少非正常专利申请排查频次。列入名单的申请人出现非正常专利申请的，国家知识产权局将其移出名单，并由各地方知识产权管理部门依法依规从严从重处置。

目前安徽、河北、山东等省份发布了申请新主体专利申请精准管理名单一些条件，各省份标准不同，如下：



各市、省直管县（市）市场监管局，省局机关有关处室、省知识产权中心：

为进一步规范专利申请行为，维护专利申请秩序，建立高效精准的非正常专利申请排查机制，推动我省知识产权高质量保护，根据《国家知识产权局关于持续严格规范专利申请行为的通知》（国知发保字〔2022〕7号）和《国家知识产权局知识产权信用管理规定》（国知发保字〔2022〕8号）的有关要求，决定建立我省专利申请精准管理名单，现将有关事项通知如下：

### 一、建立制度

自2022年6月起，建立安徽省专利申请精准管理名单制度。安徽省内创新主体按照申报条件自愿申报，经所在地县（区）市场监管局核查，市级市场监管局审查汇总后，报省市场监管局统一审核推荐。经国家知识产权局审核公示后，纳入安徽省创新主体专利申请精准管理名单。纳入名单的创新主体享受以下政策：

- （一）在专利优先审查等工作中，同等条件下列为优先选择对象，在优先审查指标上给予倾斜。
- （二）知识产权保护中心在专利预审备案中优先审批。
- （三）在项目安排、评先评优等方面，同等条件下优先推荐。在国家级项目申报方面，提供专家服务，优先推荐。
- （四）在对纳入精准管理名单的申报主体减少非正常专利申请排查频次。
- （五）对确属企业专利战略布局需要而被误认非正常专利申请的，或经甄别被误认非正常专利申请的，视情形提供申诉特别通道。

### 二、申报条件

申报专利申请精准管理名单的创新主体应符合以下条件：（一）在本省行政区域内依法登记注册并实际经营的企业、事业单位、社会团体等。（二）自愿申请并承诺遵守规范专利申请的相关规定。（三）具备完备的知识产权管理制度，发明创造能力强，具有相应的研发能力、生产能力。（四）属于国家或省、市、县（区）重点发展产业、重点支持的战略性新兴产业、重点鼓励的产业龙头企业，或国家知识产权优势企业、示范企业，或具有较强研发能

力或生产能力，且拥有有效发明专利 5 件以上的企业，或荣获中国专利奖、省专利奖的有关单位，或省知识产权保护工作站、各维权援助中心（站）承建单位，各高校、科研院所等。

（五）遵守国家法律法规，近 3 年无重大专利违法及其他严重违法行为。若有涉及非正常专利申请行为的，已全部主动撤回并按要求整改到位，或已申诉成功。

### 三、申报程序

（一）各县（市、区）市场监管局负责组织、通知和指导符合条件的创新主体进行申报；创新主体遵循自愿原则向所在地县（市、区）市场监管局提出申请，如实填写《安徽省创新主体专利申请精准管理名单申报表》（附件 1）并提供营业执照、事业法人证书、社团登记证及统一社会信用代码证书复印件备查。

（二）县（市、区）市场监管局对申请人的研发情况、创新能力进行严格核查核实后，拟定本地创新主体专利申请精准管理推荐名单，形成《汇总表》（附件 2），连同《安徽省创新主体专利申请精准管理名单申报表》及相关材料一并报市市场监管局审查。各市市场监管局于 **2022 年 5 月 30 日前统一报至省市场监管局知识产权保护处。**

（三）省市场监管局对各市上报名单及相关材料统一审核后，推荐上报国家知识产权局。

（四）省市场监管局根据国家知识产权局审核公示情况，确定或调整安徽省创新主体专利申请精准管理名单。

（五）申报数量原则上不限额。每年申报和调整精准管理名单的工作安排，以省市场监管局正式通知为准。

### 四、管理和退出机制

（一）各市市场监管局负责对本辖区内精准管理工作进行管理。对纳入安徽省创新主体专利申请精准管理名单的创新主体，加强指导帮助和日常监管。（二）创新主体申报信息与事实不符或填报虚假信息的，创新主体有非正常专利申请行为，且没有按照国家知识产权局相关规定按时整改的，或有其他违反专利有关规定的，移出精准管理名单，并依法依规处置。

（三）精准管理名单中有需要进行调整的，由市市场监管局提出意见并上报省市场监管局。省市场监管局经复核后，报国家知识产权局决定。（四）列入名单的创新主体出现非正常专利申请被移出精准管理名单的，三年内不得再次申报精准管理名单。

联系人：知识产权保护处 张海英 李莉

联系电话：0551-63356681 0551-63356978

电子邮箱：744289258@qq.com（无需报送纸质材料，邮箱报送申报表和汇总表的 word 版和带章扫描件 PDF 版，相关材料报 PDF 版）。



# 政府信息公开



首页



新闻动态



网上办事



业务直通



投诉举报



互动交流



各市（含定州、辛集市）市场监督管理局，雄安新区综合执法局，省局机关有关处室、省知识产权保护中心：

为维护专利申请市场秩序，打击非正常专利申请行为，保护市场主体的合法权益，推动知识产权事业高质量发展，根据国家知识产权局《关于持续严格规范专利申请行为的通知》（国知发保字〔2022〕7号）要求，决定实施市场主体专利申请精准管理，在全省开展专利申请精准管理名单申报工作。现就有关事项通知如下：

## 一、实施专利申请精准管理

市场主体自愿申报，经市局、省局审核后报国家知识产权局批准，确定专利申请精准管理名单。**对纳入名单的市场主体，采取以下激励措施：**（一）减少非正常专利申请排查频次；（二）对确属企业专利战略布局需要而被认定为非正常专利申请的，省局视情形提供申诉便利化服务。

## 二、申报条件

**同时符合以下条件的市场主体可以申报：**（一）在河北省依法登记注册并实际经营的企事业单位、其他组织及户籍在本省的个人；（二）具有较强的技术研发能力、设施、条件和较完备的知识产权管理制度；（三）自愿承诺认真落实国家知识产权局关于规范专利申请行为的相关规定；（四）拥有 PCT（欧洲、美国、日本）有效发明专利 1 件以上或中国有效发明专利 5 件以上；（五）涉及非正常专利申请的，已全部主动撤回，且按要求整改到位。

## 三、申报程序

（一）各地市场监督管理部门负责组织、动员本区域内市场主体申报，按申报条件审核后拟定本地市场主体精准管理推荐名单。（二）市场主体自愿申报，按照要求填写《河北省专利申请精准管理申报表》，并提供营业执照、事业法人证书或统一社会信用代码证书复印件备查。（三）省局根据各地上报的推荐名单及申报表进行核实，审核后报国家知识产权局备案公示。（四）精准管理名单原则上不限额，每年申报、审核并公示一次，具体要求以省局印发通知文件为准。

## 四、退出机制

（一）各级市场监督管理部门负责监管本地纳入专利申请精准管理名单的市场主体。（二）发生以下情形之一的，移出精准管理名单：1.经申诉后仍被认定为非正常专利申请的；2.申报信息与事实不符或填报虚假信息的；3.发生其他非正常专利申请相关行为。（三）被移出精准管理名单的市场主体，三年内不得申报精准管理名单。

## 五、工作要求

（一）高度重视，抓好贯彻落实。实施市场主体专利申请精准管理，是打击非正常专利申请行为、保护市场主体合法权益的重要举措。各地要提高政治站位，敢于创新、务实进取，确保市场主体精准管理工作扎实有效开展。（二）精心谋划，做好申报、评审、推荐工作。要注重结合本地实际和产业发展规划，认真审核市场主体申报信息，确保推荐真正的创新型市场主体，为专利申请精准管理工作奠定坚实的基础。（三）扎实推进，按时上报推荐名单。

2022年4月30日前，各地市场监督管理部门以推荐函形式，将本地市场主体专利申请精准管理推荐名单及申报表（同时报送电子版）报送省局知识产权管理处。

联系人：张微 齐春胜联系电话：0311-67565820 67565821 电子邮箱：hbipo@126.com



山东省市场监督管理局印发了《关于持续严格规范专利申请行为的通知》（鲁市监知促函〔2022〕47号），提出“省局建立全省专利申请精准管理名单（以下简称精准管理名单）遴选制度，向国家知识产权局推荐上报全省精准管理名单，对列入名单的申请人，国家知识产权局将减少非正常专利申请排查频次”。根据通知要求，现将有关事项通知如下：

### 一、纳入精准管理名单的相关条件、程序及退出机制

（一）条件。1.本省行政区域内登记注册企业、事业单位、机关、社会团体等（以下简称有关单位）。2.单位知识产权管理制度完备，建立、实施专利申请前评估制度。3.具备相匹配的研发能力和生产资质，创新意识较强，发明创造能力较高，高质量发展需求比较迫切。4.系国家重点发展产业、我省重点支持的战略性新兴产业及省市重点鼓励的产业龙头企业、重点企业，或国家知识产权优势企业、示范企业，荣获中国专利奖、省专利奖的有关单位，各高校、科研院所等。5.遵纪守法，自觉遵守专利法等知识产权法律法规及相关规定，近3年无重大专利违法及其他严重违法行为。6.自愿申请，承诺遵守国家知识产权局及省局规范专利申请有关工作要求。

### （二）程序。

1.有关单位根据《山东省市场监督管理局关于持续严格规范专利申请行为的通知》要求，向所在地县级市场监管部门提出申请，提交“承诺书”。2.县（市、区）市场监管部门对申请人的研发情况、创新能力进行严格核实后，向设区市市场监管部门提出推荐名单。3.设区市市场监管部门审核后，向省局上报推荐名单。4.省局复核、上报国家知识产权局，国家知识产权局审核、公示。5.根据国家知识产权局公示情况，确定、调整本省精准管理名单。

### （三）退出。

1.列入名单的申请人出现非正常专利申请的，国家知识产权局将其移出名单，依法依规从严从重处置。2.工作中需要调整、补充名录的，由县级市场监管部门按照《山东省市场监督管理局关于持续严格规范专利申请行为的通知》要求，提出调整、补充意见，逐级上报省局。省局复核、上报国家知识产权局审核。

**其它省份申报条件，后续请关注各地官网通知。。**

**【吴青青 摘录】**

## 1.5【专利】火箭相关企业专利申请数量保持高增长 7 年同比平均增速达到 30.9%

自 2015 年实现破冰以来，中国商业航天的发展已历七载。七年间，在国家政策的大力推动和支持下，民营航天创业企业大量涌现，国有航天也积极涉猎其中，频频出手，共同初步勾勒了中国商业航天的基本格局，也奠定了一定的发展基础。

### 航天产业逐步向商业化迈进

作为战略性高科技新兴业态，商业航天是我国从航天大国迈向航天强国的必由之路，是我国经济发展极为重要的增长点，中国商业航天自 2015 年政策放开以来进入了快速发展时期。

在创新驱动战略思想的指导下，2014 年 10 月《关于创新重点领域投融资机制鼓励社会投资的指导意见》颁布，首次提出鼓励民间资本参与国家民用空间基础设施建设。

随后发布的《国家民用空间基础设施中长期发展规划（2015～2025）》中明确写到，支持民间资本开展卫星商业发射、卫星应用等有关领域的增值产品开发、运营服务和产业化推广。

两个具有里程碑意义的文件出台，让民间资本和民营企业参与商业航天的政策门槛被打破，2015 年也因此被称为中国商业航天“破冰”的元年。

此后，各类优秀创新型企业不断涌现，为产业发展添加了新鲜血液。既有以星际荣耀、蓝箭航天、星河动力、科工火箭等为代表的商业火箭企业，同时还有以微纳星空，银河航天，天仪研究院等为代表的商业卫

星企业。据中金报告显示，截至 2018 年底，国内已注册 141 家商业航天公司。其中民营航天企业 123 家，占比 87.2%。作为国有航天体系的有效补充，民营公司主要深耕微小卫星制造以及分系统及零部件领域。

在商业航天的全球竞赛中，蓝色起源、Space X、One Web 等无疑暂时处在第一梯队。中国企业面向太空的拓展，已形成缩小与强者差距的追逐游戏。

### **发明专利、实用新型专利合计占比超 9 成，高科技属性尽显**

航天产业素以“高精尖”著称，自然离不开专利的申请与应用。从天眼查研究院对航天相关企业的专利数据分析结果来看，发明专利、实用新型合计占比超过了专利总数的 9 成，外观设计仅占 4.7%。

从卫星相关企业来看，专利申请数量快速增长，2015 年-2021 年，7 年同比平均增速达到 15.2%，其中 2020 年增速最高，达到 25.2%。从卫星专利的分布来看，超 6 成的专利属于发明专利、实用新型与外观设计，占比分别为 26.7%与 12.3%。

从火箭相关企业来看，专利申请数量保持高增长，2015 年-2021 年，7 年同比平均增速达到 30.9%，特别是 2018 年以及 2019 年，两年的增速均达到 40%以上。从火箭专利的分布来看，近 5 成的专利属于发明专利、实用新型与外观设计，占比分别为 27.6%与 23.2%。

### **风险投资为商业航天企业发展提供发展动力**

前沿科技的发展，离不开风险资本的支持。据天眼查研究院不完全统计，截至目前，商业航天相关企业融资事件发生 163 起，融资金额超

400 亿元；其中，2021 年，融资事件合计发生 48 起，融资金额超 100 亿元。

从被投资企业轮次分布来看，企业以早期项目为主，种子轮、天使轮以及 A 轮融资事件数接近融资事件总数的一半，中国商业航天开启了竞争新格局。明势资本“出手次数”位列第一，英诺天使基金位列第二，红马资本等同列第三。另外，诸如，Lightspeed Venture Partners、Sequoia Capital 等国外知名机构也在积极参与其中。

拥有全国较为突出的科研、人才资源、完善的政策顶层支持等综合因素，共同造就了北京市在商业航天领域的优势地位。从被投资企业的地域分布来看，北京市相关创业企业数量占比 40.8%，较排名第二的江苏和排名第三的广东的企业数量优势明显，这两地相关创业数量的占比分别为 11.2%，7.9%。

### **商业航天实现跨越，市场需求是关键**

经过 7 年的发展，中国商业航天产业链布局渐成体系，从上游的火箭及卫星制造等领域，到中游的火箭零部件生产、卫星测运控系统以及相关的地面设备制造，再到下游的面向企业的应用及服务层面，甚至面向普通大众的太空旅行、发射搭载服务，正在不断建设完善中。

商业航天市场涉及的领域也非常广泛，远到环境、海洋、气象等生产端，近到网约车、快递、外卖等生活端，都能够从商业航天市场的发展中获益。面对着巨大的市场机会，广阔的发展前景，我们更需将对产业的“盲目”热情转变为对产业发展理性、冷静的思考和实践。



商业航天的竞争正在成为全球航天竞争的主要形态之一。要发挥中国航天的全球竞争力，并在未来太空开发竞争中占据制高点，商业航天的发展具有举足轻重的地位。

【杨其其 摘录】

## 1.6 【专利】论商业方法软件专利保护的创新性标准

美日欧出于国际竞争与合作的需要，在有关商业方法软件的专利保护上目前的主要分歧点在于创造性标准的严格程度上。商业方法软件大部分是营销模式的网络化或软件化，现实中大部分商业方法软件使用的计算机技术并没有什么特别之处，它们之所以能够成为专利，首先是搭了软件专利的便车，然后由于其具有实用价值而获得可专利性。商业方法本身的创造性很难从技术角度来评价，大多是对实用价值的考量，但是用实用价值来代替技术价值后，很容易造成商业垄断，这是商业方法软件给专利保护所带来的致命问题。可以说，创造性的标准已成为掌握专利保护之门放开程度的尺度，这也是其他国家在决定这类发明是否采取跟进保护或保护程度弹性选择的关键点。

### 一、美国专利审查的创造性标准

美国专利法第 103 条是关于创造性即非显而易见性（non-obviousness）的原则规定。对于一项商业方法软件专利来说，非显而易见性的审查同一般专利申请的审查一样，首先要看是否符合 Graham test 的要求：①确定保护范围和在先技术的范围；②确定在先技术和权利要求范围的不同；③决定同领域技术人员的水平；④评价所有与非显而易见的有关证据。对于商业方法软件发明的非显而易见性的判断难点显然不在这些方面，而在于判断是否有技术上的实现手段和技术效果。依据 State Street Bank 一案的判决，“技术上的实现手段”这一点在美国专利局已经不重要了，这个判决宣告了专利审查的重点从技术性（useful arts）转向了实用性（practical utility）。从而意味着有关计算机软件的专利申请已不限于机器、装置或方法，而将公司的经营策略、管理方针、投资模式等原本属于“抽象概念”或“智力活动规则”的范围，以“与机器结合”的方式表现出来，进而可受到专利保护。按照美国法院的观点：“一台一般用途的计算机……一旦编程来执行特殊的功能并符合软件要求就变成一台特殊用途的计算机”，而在这台计算机上运行的商业方法软件也就具有了实用性。而关于是否有技术效果的审查对于一个计算机应用软件来说太容易满足其标准了。可以说目前在美国专利局，对非显而易见性的判断要比普通专利的申请更主要的落在了确定“在先技术”（Prior Art）的范围和同领域技术人员的水平的判断上。目前，美国专利局还不能给出一个这类普通技术人员的标准——既懂商业经营又懂计算机软件的普通技术人员的标准，尽管美国专利局将商业方法软件的专利申请划归到美国专利分类 705 类上，并且有一个专门工作组——2160 工作组，这些审查员在计算机、商业、金融、保险等相关领域都非常有经验，有些获得 MBA 学位，

但是，这类审查员的数量还不是很多，在准确判断创造性甚至新颖性上还有许多困难。

美国专利局针对商业方法发明在 103 条意义上的审查还发布了一些指导性的文件，以协助审查员审查专利申请是否符合专利法和判例。其中在 Guidelines for Computer-Related Invention Patent Application 一文件中，特别强调了在审查软件专利的创造性时，需要注意区分“功能性描述材料”和“非功能性描述材料”。功能性的描述材料一般是指程序中的指令部分，因为这一部分可以操纵计算机的运作。从而实现与计算机功能结构上的联系；但是在现代的软件包中，尤其是一些游戏软件和学习软件中，非功能性的描述材料，主要是音乐、图画、数据资料等，占有很大的部分。这些部分实际上不具有任何技术功能，无所谓创造性，考察软件的创造性时，不能结合这一部分来确定整个软件的创造性。也就是说，如果整个软件区别于其他软件的只在于这一部分的话，是不应当被认定为具有创造性的。

在美国专利局的另一份文件（Formulating and Communicating Rejections Under 35 U. S. C 103 for Applications Directed to Computer-Implemented Business Method Inventions）中，专门就与计算机相关的商业方法发明的创造性审查做出了规定。其中列举了一些按照美国《专利法》第 103 条以不具有非显而易见性为由作出的拒绝申请的例子。包括以下几种情形：

- 所申请的发明已被明显或者隐含的包括在作为评估创造性的对比文献中；
- 所申请的发明可以从该技术领域的一般知识推论出来；
- 所申请的发明可以从一个已经确定的商业原则推论出来；
- 所申请的发明是将一个已经见诸于行业手册的标准商业过程用电脑自动化；
- 所申请的发明与以前所有的发明相比只体现在它存储或者处理的数据上；
- 所申请的发明只与公认的一般技术水平相当。

这份工作文件强调了对已有的商业原则的简单软件化不能成为具有创造性的理由。尽管这份文件看似对创造性审查有较为具体的规定，但是，由于商业方法不属于传统的技术领域，商业模式在现有技术资料库中很难找到对比文献，所以这类申请实质上是对商业模式的新颖性（或特别性）的审查。在美国专利局不强调考虑“技术要素”时很容易被通过，所以现在美国专利局有大量这类申请被授权。

在美国专利局可以如此容易地获得商业方法软件专利的情况，引起日本和欧洲的反，他们指责美国在创造性判断上标准的降低，认为会引起专利权被滥用。

## 二、日本专利审查中创造性的标准

日本修改后的《与计算机软件有关的发明（含与商业方法有关的发明）的审查指南》认为商业方法专利可以作为与软件有关的专利而获得批准，近年来日本特许厅一直在利用各种机会推广这一政策。为了能向各行业及申请人提供更加准确实用的标准，日本特许厅针对商业方法专利制定了更加细致更加全面的政策。

日本特许厅在审查四部增设电子商务审查室，这一审查室专门审查在商业方法软件比较集中的 IPC 分类 G06F17/60 的专利申请。日本特许厅 2001 年 4 月 1 日还发布了一份“商业方法发明不具有专利性的范例”，其中非常详尽的给出了不构成专利法下“发明”的情况、说明书和权利要求书不符合要求的情况等；这份文件是判断创造性的指导性文件。在这份文件中不属于专利法意义下发明的情况有：①对于有关市场研究和分析方法的发明，如果在权利要求中仅仅描绘了商业方法本身或者这种商业方法在计算机上的使用仅仅是将计算机作为一种工具

或者基于软件的信息传输没有利用硬件资源；②在电子广告的范例中给出了如果在说明书中没有明确叙述商业方法如何通过计算机来实现的就认为说明书不符合要求；③对于那些显而易见的商业方法发明在这份范例中给出 9 种不同的情况：其中包括基于公知技术、公知商业方法的简单发明以及公知技术和公知方法的简单组合。

以下案例就不能认为具有创造性：

——将工业技术应用于另一特殊领域，例如将“搜索系统”应用于医药领域而形成的“医药数据搜索系统”。

——将手动自动化，比如发明一个接收指示系统，用网络来接受以前用传真或电话接收的指示。

——仅仅通过做一些人工的安排而改变的设计，比如把大家都知道的冷却系统装到电子商务装置上。

在关于创造性的判断上，日本特许厅明确了“一项使用计算机的商业方法发明其应以整体的包括涉及到商业方法部分的创造性的判断”。这意味着涉及到计算机硬件的部分、软件的部分以及涉及到商业方法的部分都要考察其创造性。这反映了日本特许厅在对创造性的审查上比美国较为严格的态度。

### 三、欧洲专利局的创造性标准

欧洲专利局于 2001 年 11 月 2 日发布了新的审查指南，确认了欧洲专利局近年在计算机软件和商业方法上的扩大保护政策。按照新的审查指南，计算机软件和商业方法的可专利性已不存在能否属于专利保护对象的问题，更多的应是对创造性（Inventive step）的判断。如果在一项专利申请中，商业方法特征对同领域的技术人员来说是非显而易见的，但技术特征是显而易见的，则认为权利要求缺乏创造性。可以说，欧洲专利局在一项商业方法软件专利的申请中，更注重的是对其中技术特征的审查，而不是对商业方法本身的审查。

当从技术特征上评价创造性时，审查员通常考虑以下问题：

1. 确定最相近的已有技术。最相近的已知技术可以是：（i）在有关揭示的技术效果、目的和预期的使用方面与权利要求的发明最相似的技术领域的已知结合或（ii）具有与该发明拥有最大数量的共同技术特征并且能够完成该发明的功能的结合。

2. 确定要解决的技术问题。要使用客观的方法确定需要解决的技术问题。为了做到这一点，需要研究最相近的已有技术以及该发明与最相近的已有技术之间在特征方面的（或者结构的或者功能的）区别，然后明确地阐明这一技术问题。对技术问题的表达应当做广义的解释，它未必意味着这种解决方法是对已有技术的技术改进。因此，对于这个问题可以简单地找到一种提供同样或类似效果或者更有成本效益的已知装置或方法。有时权利要求的特征部分提供了不止一个技术效果，因此可以说这个技术问题有不止一个部分或方面，每一个部分或方面对应一个技术效果。在这些情况下，每一个部分或方面都应该依次考虑。

3. 从最相近的已有技术和技术问题出发，考虑权利要求的发明对一个同领域的技术人员而言是否是显而易见的。审查员应当考虑在作为一个整体的已有技术中是否存在任何能够提示一个同领域的技术人员在面对这个技术问题的时候考虑到这些技术，对自己的申请进行修改或调整最相近的已有技术，因此能够得到权利要求的保护范围，并且实现发明日的。

### 四、三方专利局在创造性判断上的比较

在此我们假设以下判断创造性的条件，来比较一下美日欧三方专利局的不同实践：

(1) 计算机上被执行商业方法申请无论商业方法本身是否被公知还是显而易见，均要求整体方案具有创造性；

(2) 在计算机上被执行商业方法申请作为一个物理整体不要求具有创造性，但商业方法本身是非显而易见的；

(3) 在计算机上被执行商业方法申请作为一个物理整体没有创造性，而且商业方法本身也是公知的和显而易见的，该申请仅仅是将商业方法简单的计算机软件化。

对于美国专利局来说，符合上述(1)、(2)项条件的申请可以认为具有创造性，(3)是没有创造性的。对于欧洲专利局来说，满足条件(1)的申请具有创造性，而(2)和(3)的情况是没有创造性的，(但是在德国法院，可能持有与美国相同的观点)，在日本专利局，(2)和(3)的情况是绝对没有创造性的，即使对条件(1)的判断，也要严格审查其在技术解决方案上的创造性的贡献。

以一项涉及人事安排的方法发明来说，欧洲专利局更看重在这样的方法中对技术问题解决的贡献大小，美国专利局则很少考虑技术因素，而更多考虑的是效果，日本专利局在以往涉及的有关人事安排的申请案中由于技术含量非常之少，所以大多遭到驳回。日本目前的情况是，大量商业方法软件专利申请被提出，但专利局还没有出现大量授权的现象，日本专利局能否在未来调整其审查政策，向美国靠近，这还要取决于政策的调整及对日本国内经济的影响。笔者认为：日本不会离美国太远，在近期，为了防止美国大企业在日本垄断商业方法软件专利的局面，日本可能采取较为严格的审查制度，但随着商业方法软件在互联网上应用的扩大和成熟，日本不会让本国的申请人处于不利的竞争局面。

##### 五、在先技术(Prior Art)对创造性判断的影响

“在先技术”资料的缺乏和不统一成为商业方法软件专利审查的障碍。

从美国目前所授予的商业方法专利来看，这些商业方法本身在现实生活中早已存在，专利权人只不过最先把其应用于网络空间而已，其新颖性与创造性令人怀疑，但是这些方法却很少有完整的记录。人们以前认为这些申请根本不能成为专利保护的标的，往往采取商业秘密的方式予以保护，有时甚至公开使用而不加以任何保护。因此形成所谓的“流于民间的技术”，这给专利的审查带来了极大的困难，形成了专利审查中的盲区，很容易使原本不具有专利性的权利要求被纳入了专利的保护范围。这样在客观上降低了专利的审查标准，使许多本不应该被授权的专利而被授予了专利权，造成了专利的泛滥，对真正的发明人也是不公正的。鉴于长期以来专利局在商业方法上缺乏相应的“在先专利”，无法判断一项商业方法发明是否符合专利的“三性”，美国国会通过一项特别法案，向专利局追加拨款，建立这一数据库，目前，美国专利商标局已经公布了一份完整的已有商业方法的专利数据库。

现在还出现了以高额奖金悬赏公开技术的网站。该网站提供了一个类似悬赏的机制，对某项专利有意见的人，都可以在这个网站提供奖金，最先找到相关公开技术的人，就可以获得这笔奖金，这样的网站对解决商业方法发明的“在先技术”的确定也是很有帮助的。

在先技术的检索在商业方法软件申请的审查上有举足轻重的意义，它是决定一项发明能否通过创造性审查的第一步。一般情况，在先技术的检索有以下三种：本国公开的专利文献，外国公开的专利文献、非专利技术文献。正如前述，由于

在商业方法—软件方面以前的排除保护倾向，使得专利文献很少，仅检索专利文献不能真实反映这一领域的在先技术状况，于是非专利文献就显得格外重要，而许多在先的商业方法文献并不一定被记录在技术文献中，所以要准确检索出商业方法以及商业方法软件的在先技术，仅靠检索技术文献还不够，还要检索金融、商业类文献，这也就是美国专利商标局要求审查员具有 MBA 背景的原因。

1997 年，日本专利局建立了一个计算机软件数据库（Computer Software Database 简称 CSDB），到 2001 年 10 月止，该数据库大约包含有 130 000 件日本的非专利文献，日本特许厅第四审查部将其作为一个非常重要的检索资源，但是由于数据库中涉及到作品的版权问题，目前还不可能在政府之间和公众中使用，这样，各国授予的商业方法软件专利可能会由于在先技术检索的差别而有不同的结果。

美日欧三方专利局已经认识到了这个问题的重要性，在 2000 年三方专利局的第 18 次技术会议上已经正式列入了解的日程。三局一致认为，使用计算机实现的商业方法必须具有技术内容才有获得专利权的资料已被人们实施了公知的商业方法只能做通常的自动化处理得到的发明不具有创造性。目前对公知技术的统一标准尚存在困难，尽管商业方法以前就已被人们使用，但并没有被充分记载，专利局有时很难找到这个领域的文献；而且目前还没有三局共同使用的检索资源和现有技术文献，因此，对商业方法发明审查造成困难。为了完善这个领域的文献，以便对商业方法发明进行高质量的检索，三局将把合作框架中的有关商业方法领域中“在先技术”文献检索方面的合作作为重点。三方专利局正在寻求一种可以执行的审查指南以适应三国的专利制度同时也兼顾他国。

商业方法软件专利申请的创造性标准的高低实际上涉及到专利制度的基本问题—专利独占权究竟应当限制在什么样的范围之内，如果创造性审查的落脚点在于商业方法的计算机软件化上，可能会使许多传统交易方法经过简单的计算机软件编程就可以获得专利，这将会引起非常严重的后果，这意味着所有传统的公共领域的知识都可以在计算机软件化后获得独占权，亦即：一套方案会有两套专利。这不论是对公众还是对专利局都是一种浪费。

专利制度的宗旨是为了鼓励技术创新，创造性的审查标准直接评估创新的程度，其根本目的在于甄别发明，将真正取得重大进步的发明纳入专利保护范围，阻挡普通技术进入专利之列，防止专利滥用，如果创造性的标准降低，将会影响专利制度在社会进步中发挥积极的作用。

**【侯燕霞 摘录】**

## **1.7 【专利】使用环境特征的认定**

### **一、问题的提出**

《最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释（二）》第 9 条规定，被诉侵权技术方案不能适用于权利要求中使用环境特

征所限定的使用环境的，人民法院应当认定被诉侵权技术方案未落入专利权的保护范围。

上述规则为涉及使用环境特征的专利侵权判定规则，但是，对于什么特征属于“使用环境”特征，并无定义。实务中，有人主张只有产品安装或使用的外部环境或结构，才属于“使用环境”特征。因此，对使用环境的认定，在实务中存有争议。

## 二、最新指导案例

本案来源于 2022 年 02 月 28 日发布的《最高人民法院知识产权法庭裁判要旨摘要（2021）》案件 18。

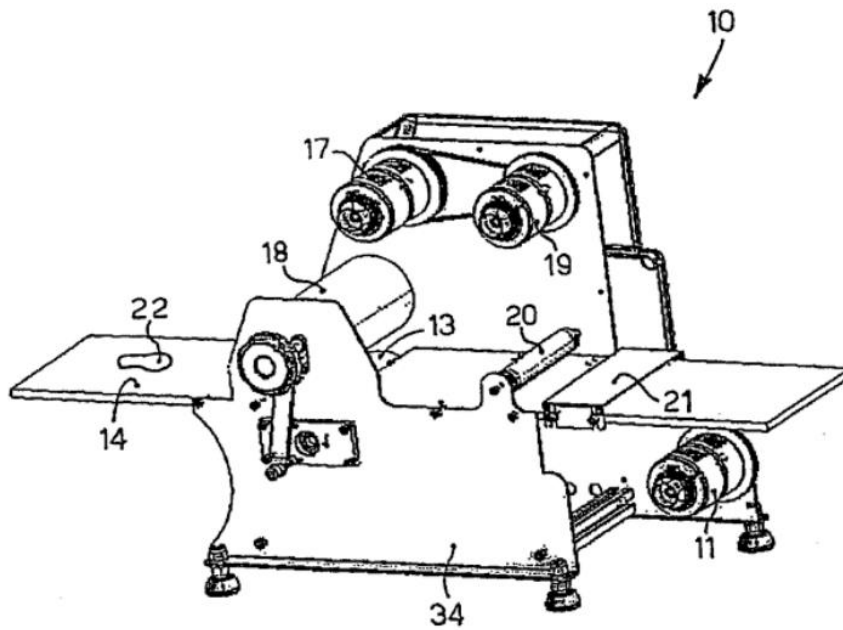
**案例：**ALC 粘合剂技术责任有限公司与温州市星耕鞋材有限公司侵害发明专利权纠纷上诉案

**案号：**(2020)最高法知民终 313 号**来源：**最高人民法院知识产权法庭裁判要旨摘要（2021）**裁判要旨：**使用环境特征的认定使用环境特征系权利要求中用来描述发明创造的使用背景或者条件的技术特征，其并不限于与被保护对象的安装位置或者连接结构等相关的技术特征，在特定情况下还包括与被保护对象的用途、适用对象、使用方式等相关的技术特征。**案情简介：**

涉案专利的名称为“在例如鞋的内鞋底的物体的表面上施加粘合剂层的**机器**和相关方法”，涉案专利说明书第[0012]段记载，“所述**物体**，可以是扁平的，例如，鞋的内鞋底、徽章、饰品、标志、衣物或家具条目，或是非扁平的，厚的和/或形状复杂的物体”，涉案专利技术中所述所述机器，包括用于提供**第一带**的第一进料装置，以及用于提供**第二带**的第二进料装置，其中“第一带”相当于胶带、“第二带”相当于薄膜。

涉案专利的权利要求 1 为：

1.一种机器，用于施加粘合剂层(12)到**物体(22)**的第一表面(24)，所述**物体(22)**具有与第一表面(24)相反的第二表面(25)，其特征在于，所述机器包括：用于提供**第一带(30)**的第一进料装置(11, 13)，**第一带(30)**在一个面上具有所述粘合剂层(12)，使得所述粘合剂层(12)的第一部分(26)与所述**物体(22)**的所述第一表面(24)接触；用于提供**第二带(32)**的第二进料装置(17, 18)，**第二带(32)**在一个面上具有覆盖层(16)，以完全覆盖所述**物体(22)**，使得所述覆盖层(16)的第一区部(28)与围绕所述**物体(22)**的所述粘合剂层(12)的第二部分(27)接触，并且，所述覆盖层(16)的第二区部(29)与所述第二表面(25)接触；所述第一进料装置(11, 13)和所述第二进料装置(17, 18)互相配合以在所述第一表面(24)上挤压所述粘合剂层(12)的第一部分(26)，使得它们互相粘接，并且，在所述粘合剂层(12)的第二部分(27)上挤压所述覆盖层(16)的所述第一区部(28)，使得它们互相粘接；剥离装置(33)，用于将所述覆盖层(16)从所述**物体(22)**去除，以便将所述粘合剂层(12)的所述第二部分(27)与所述**物体(22)**分离。



涉案专利附图 1

### 裁判文书摘录：

本院认为，本案二审争议焦点问题主要是：（一）被诉侵权技术方案是否落入涉案专利权保护范围；（二）原审判决确定的损害赔偿数额是否合理。

（一）关于被诉侵权技术方案是否落入涉案专利权保护范围

本案中，ALC 粘合剂公司主张保护涉案专利权利要求 1、2、5，认为被诉侵权技术方案落入上述权利要求保护范围。星耕鞋材公司则认为，被诉侵权技术方案未包括与上述权利要求全部技术特征相同或等同的技术特征，未落入上述权利要求的保护范围，具体涉及：（1）被诉侵权产品没有安装带状物，不具备与“第一带”“第二带”相关的技术特征；（2）被诉侵权产品没有包含“所述物体”，不具备与“所述物体”相关的技术特征；（3）被诉侵权产品没有剥离装置，不具备自动剥离功能。对此，本院分别评述如下：

首先，“第一带”“第二带”“所述物体”构成涉案专利被保护主题对象“机器”的使用环境特征。所谓使用环境特征，是指权利要求中用来描述发明所使用的背景或条件的技术特征。按照技术特征所限定的具体对象的不同，技术特征可分为直接限定专利保护主题对象本身的技术特征以及通过限定保护主题对象之外的技术内容来限定保护主题对象的技术特征。前者一般表现为直接限定专利保护主题对象的结构、组分、材料等，后者则表现为限定专利保护主题对象的使用背景、条件、适用对象等，进而间接限定专利保护主题对象，因而被称为“使用环境特征”。常见的使用环境特征多表现为限定被保护主题

对象的安装、连接、使用等条件和环境。但鉴于专利要求保护的技术方案的复杂性，使用环境特征并不仅仅限于那些与被保护主题对象安装位置或连接结构直接有关的结构特征。对于产品权利要求而言，用于说明有关被保护主题对象的用途、适用对象、使用方式等的技术特征，虽对产品的结构并不具有直接限定作用，也属于使用环境特征。

本案涉案专利权利要求 1 的被保护主题对象是“一种能够施加粘合剂层到一物体表面的机器”，根据说明书第[0007]、[0008]段记载，本发明的目的是提供一种用于给物体表面施加粘合剂层的机器，该机器高效、自动、快速，并仅执行少量的操作，其设计确保操作者的高度安全。通过阅读说明书和附图，本领域技术人员可以理解，本发明中，机器是涉案发明的保护主题对象，通过机器的第一进料装置输送“第一带”、第二进料装置输送“第二带”，并利用机器剥离装置的共同作用，可实现在“所述物体”一表面上施加粘合剂并剥离多余粘合剂的功能。当事人双方均认可，涉案专利技术方​​案中所述“第一带”相当于胶带、“第二带”相当于薄膜。关于“所述物体”，权利要求 1 序言部分记载“所述物体具有与第一表面相反的第二表面”，说明书第[0012]段记载，“所述物体，可以是扁平的，例如，鞋的内鞋底、徽章、饰品、标志、衣物或家具条目，或是非扁平的，厚的和/或形状复杂的物体”，也即，“所述物体”实际只要具备两个相反表面即可。在此，“第一带”“第二带”及“所述物体”均不是机器本身的组成部件，“第一带”“第二带”是机器运转过程中必备的物料，“所述物体”是机器的加工对象，系用于说明被保护主题对象的用途、适用对象、使用方式等的技术特征，属于使用环境特征。

一般情况下，使用环境特征应该理解为要求被保护的主体对象可以用于该使用环境即可，不要求被保护的主体对象必须用于该环境。本案中，ALC 粘合剂公司从星耕鞋材公司处公证购买了被诉侵权的机器设备及胶带、薄膜，通过技术比对可知，该被诉侵权的机器设备的机械结构、装置和运行原理与涉案专利说明书中具体实施例的记载一致，亦与涉案专利技术方​​案所实现的功能、解决的技术问题相同。基于星耕鞋材公司一并销售上述物品的事实，可以合理推断被诉侵权机器的用途与涉案专利的发明用途一致。也即，被诉侵权机器与胶带、薄膜配合使用，在诸如鞋底等的“所述物体”一表面上施加粘合剂，是被诉侵权机器合理的商业用途。被诉侵权机器可以适用于“第一带”“第二带”“所述物体”等使用环境，具有与之相应的涉案专利技术特征。星耕鞋材公司是否将“第一带”“第二带”安装于机器上、是否销售“所述物体”，



均不影响被诉侵权产品已经具备涉案专利相应技术特征的认定，符合专利侵权技术比对“全面覆盖原则”的要求。

---

### 三、实务启示

1. 本案明确，所谓“使用环境特征”，不仅包括产品安装或使用的外部环境、连接关系等结构特征，也包括产品的用途、适用对象、使用方式等特征，虽然上述特征不是对产品结构的直接限定，但也属于使用环境特征。
2. 本案中，“第一带”“第二带”及“所述物体”均不是权利要求保护的产品（即机器）本身的组成部件，“第一带”“第二带”是产品运行中必备的物料，“所述物体”是产品的加工对象，上述特征均可以认定为“使用环境特征”。
3. 无独有偶，在（2021）最高法知民终 1921 号案中，最高法院认定技术方案的适用对象是“网线”（类似于本案的适用对象是“物体”），因而也属于使用环境特征，具体地，在该案中权利要求 1 的主题名称为“一种网路插上盖自动定位结构”，对于权利要求 1 中“一含有多条内部芯线的网路线，该网路线的前端一定长度伸入上述插头本体内部”的技术特征，本领域普通技术人员在阅读专利权利要求书、说明书及专利审查档案后可以明确而合理地得知涉案专利技术方案的上盖定位结构适用对象为网线，且其使用方式是将网线的前端插入插头本体内部，故该技术特征属于使用环境特征。
4. 准确认定“使用环境特征”只是专利侵权判定的第一步，使用环境特征对于专利权保护范围的限定程度需要根据个案情况具体确定。一般而言，被诉侵权技术方案可以适用于使用环境特征所限定的使用环境的，即视为具有该使用环境特征。

**【贺姿 摘录】**

## 1.8【专利】浅析互联网证据的检索和有效性认定

### 引言

在发明专利的实质审查过程中，证据是用来证明事实的客观材料，专利文献、书籍、期刊、论文等都属于常见的证据类型。根据《专利审查指南》第二部分第三章的记载，存在于互联网或其他在线数据库中的资料符合专利法意义上的出版物公开，也是用于评述新颖性、创造性的重要证据类型。随着全民网络时代的到来，互联网已成为最大的信息载体，其信息资源内容广泛、时效性高、访问快捷，也逐渐成为审查员检索现有技术和获取知识的重要渠道。而网络证据作为新兴的证据类型，相较于传统证据类型，其在客观上具有形式多样化、易修改性等特点。因此，网络证据公开的内容、时间、形式等，也容易成为申请人争议的焦点。面对申请人的质疑，一方面应考虑避免本属于现有技术的网络证据不被采用，损害社会公众利益；另一方面应严谨地认定互联网证据的公开时间和内容，确保专利审查的客观、公正。

移动终端领域作为与互联网协同发展的重要领域，近年来发明专利的申请量也越来越多。尤其一些终端产品的推广宣传、预售、发售等都会在互联网上进行发布，而产品功能的特点、相关问题的解决方案也会在各大论坛中讨论。因此，合理利用网络资源进行现有技术的检索，并充分认定网络证据使用的有效性，在移动终端领域审查工作中显得尤为必要。

以下将结合移动终端领域的三个具体案例分别介绍利用网络搜索引擎有效获取检索关键信息和对比文件的方法，以及在使用网络证据过程中对其公开内容、公开时间等进行有效性认定的方法。

### 二▶网络证据的检索

#### （一）案例一

## 1. 案情介绍

发明名称：切换摄像头的方法和电子设备。

现有技术的不足：大部分电子设备的摄像装置通常存在两个摄像头，即前置摄像头和后置摄像头。由于目前高屏占比的趋势，前置摄像头的存在通常会影响到屏占比，同时使用两个摄像头也会增加制造成本。

该申请的发明构思：提供一种切换摄像头的方法，针对滑屏手机，如图 1 所示，在手机第一部分相对于第二部分进行滑动操作的过程中，使摄像头从后置采集状态切换为前置采集状态。

该申请的有益效果：只需一个摄像头组件就可以实现前置采集和后置采集两种状态，使得电子设备具有最大的屏占比并且节约了整机制造成本和调试成本；并且，由机械运动带动摄像头的翻转，不需要提供额外的电能，可以节省电能。

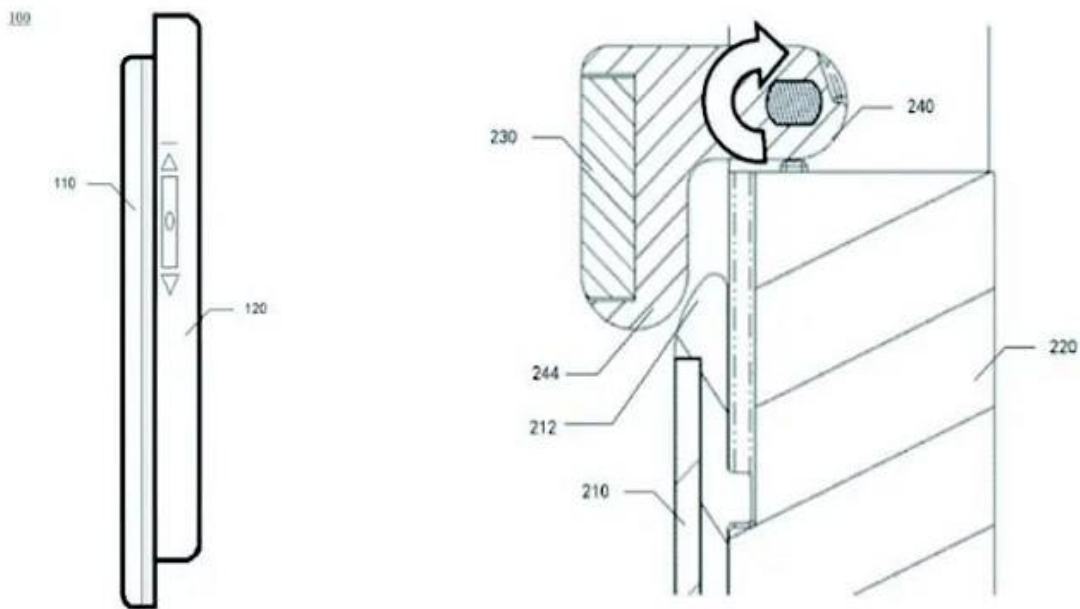


图 1 该申请参考附图

### 1. 检索策略

该申请涉及的是一款具有翻转摄像头功能的滑屏手机，根据审查员对本领域相关技术的了解，具有翻转摄像头功能的手机在目前市场上种类并不多，而滑屏手机也逐渐被直板全屏、曲面屏等手机类型所替代。考虑到手机产品的推

广宣传都会在互联网上进行发布，且涉及到该申请发明构思的产品可能并不多，于是审查员将“翻转摄像头 滑屏 滑盖”作为检索关键词在百度搜索引擎上检索相关手机信息，检索结果如图 2 所示。



图 2 案例一网络搜索结果图示

根据百度搜索结果，审查员快速锁定“三星公司”为重要国外申请人。由于网络证据公开日在后，审查员进一步在专利库中对三星公司进行追踪，结合表达滑屏、翻转摄像头的简单关键词，在 VEN 外文摘要库中快速而准确地命中多篇新颖性外文对比文件，相关对比文件附图如图 3 所示。

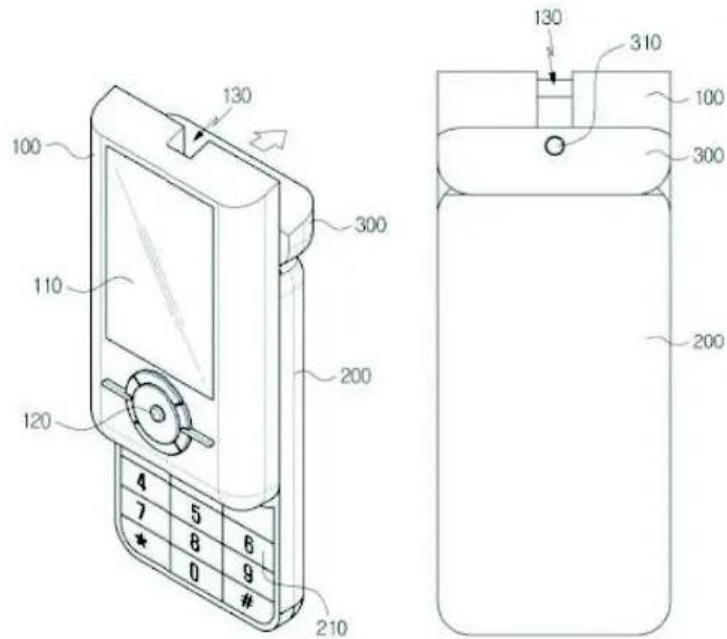


图 3 专利库追踪重要申请人获得的新颖性外文对比文件相关附图

### 3. 案例启示

充分了解本领域相关技术和产品的发展趋势，利用互联网资源搜索与案件密切相关的重要线索，根据获取的重要线索结合专利库进行有针对性的追踪和检索，能够极大提高检索效率，有助于快速准确地命中有效对比文件。

#### (二) 案例二

##### 1. 案情介绍

发明名称：一种信息提示方法、装置以及终端设备。

现有技术的不足：终端设备上的 logo 仅仅起到了商标的作用，没有其他更加新颖、有创意的功能，无法为用户提供更多的信息，用户体验比较低。

该申请的发明构思：通过 logo 灯将待提示信息向用户进行提示，不同的待提示信息对应于 logo 的不同显示配置。

从权检索关键点：在黑屏工作模式下，体现信息提示功能，例如未读短信、未读来电等信息的提醒；在亮屏工作模式下，体现趣味性功能，例如，通过 logo 闪烁来展示音乐的音调等。

该申请的有益效果：使得终端设备中 logo 的功能不再单一，能让用户更加及时地获取提示信息，还可以增加趣味性，进一步提升用户体验。

##### 2. 检索策略

考虑到该申请涉及手机 logo，那么必然与手机生产商有关。因此，审查员首先在专利中文摘要库中追踪本领域主要申请人：努比亚、OPPO、VIVO、华为、腾讯、宇龙、小米、TCL 等，并结合与信息提示相关的关键词，很快就获得了多篇能评述该申请独立权利要求 1 的新颖性对比文件。

但该申请的从属权利要求又进一步限定了仅在黑屏工作模式下体现信息提示功能，而在亮屏工作模式下需要体现趣味性功能。在专利库中检索无果后，审查员想到现有手机中也存在如该申请实施例中所说的随着音乐节奏闪烁的呼吸灯，而对于手机产品的功能常会在各大手机论坛中讨论，于是及时调整检索思路，将“呼吸灯随播放器闪动”作为检索要素在百度搜索引擎上检索相关信息，检索结果如图 4 所示。



图 4 案例二网络搜索结果图示

浏览检索结果，审查员获得机锋手机论坛上的一篇帖子，如图 5 所示，上面明确记载了：关屏状态时收到信息，呼吸灯正常闪烁进行通知，防止信息遗漏；而在开屏状态时，呼吸灯会随着音乐节奏闪动，并变换不同的颜色。该网络资源很好地公开了本申请从属权利要求中进一步限定的技术方案。经审查员核实，网络证据公开时间在本申请的申请日之前，可作为有效对比文件使用。



图 5 案例二有效网络证据图示

### 3. 案例启示

对于较为细节的技术特征，在专利数据库中检索无果后，应及时调整检索思路，善于将实施例中的具体方案与日常生活中的相关产品功能相结合，利用互联网资源搜索与案件实施例相类似的技术方案，并从中获得有效技术启示。

### 三▶网络证据的有效性认定

网络证据的获取给审查带来了便利，然而网络证据客观上具有数字性、易修改性等特点，其真实性、公开性、公开时间的认定事关网络证据的效力，也常成为申请人争议的焦点。下文将通过实际案例三对网络证据作为现有技术专利实质审查中的有效使用进行分析研究。

#### （一）案例三

##### 1. 案情介绍

发明名称：一种隐藏式摄像头控制方法及移动终端。其主要内容包括针对隐藏式摄像头手机，在弹出/隐藏所述隐藏式摄像头的同时，控制终端设备播放音频文件，实现摄像头运动与音频文件播放同步，以增强摄像头的运动感官效果，提高用户体验。

在专利实质审查过程中，审查员通过网络搜索引擎获得一篇来自智能家网站的帖子，标题为《vivonex 怎么关闭摄像头升降音》。网页上记载的时间为 2010 年 12 月 8 日，早于该申请的申请日，审查员将该网络证据作为对比文件 1 评述了本申请不具备创造性，并对相关网页进行了截屏取证。

在后续审查过程中，申请人质疑了对比文件 1 的公开时间及内容的可靠性，具体意见如下：

（1）网络证据的真实性：对比文件 1 出自名为“智能家”的不知名网站，不具有公信力，网站内容存在公开后被编辑的可能性，其公开日期不可信。

（2）网络证据的公开时间：对比文件 1 仅记载了“来源：网络 2018-6-15”，不足以确定 2018 年 6 月 15 日是否为公开日期，并提供对对比文件 1 的公开日期进行查询结果，

针对申请人的质疑，审查员在第二次审查意见通知书中采用了另一网络证据，该证据来源于天极网问答版块，标题为《vivoNEX 升降摄像头的音效可以关掉么》的提问，网页上记载着问题的解决时间为 2018 年 6 月 5 日，其公开内容与对比文件 1 相同，审查员将其作为对比文件 2 评述了该申请不具备创造性。

申请人再次质疑对比文件的公开时间，并对对比文件 2 的公开日期进行查询，查询结果显示对比文件 2 的网站最终修改日期为 2019 年 9 月 26 日，在该案申请日之后，认为对比文件 2 不能作为现有技术。

该案的争议焦点在于论坛上帖子内容的真实性以及帖子的公开时间的确定。

## 2. 关于网络证据真实性以及公开时间的认定

《专利审查指南》第四部分第八章第 5.1 节规定公众能够浏览互联网信息的最早时间为该互联网信息的公开时间，一般以互联网信息的发布时间为准。针对申请人的质疑，审查员基于以下三个方面因素的考虑，认定对比文件 2 构成了该案现有技术，可以用于评价该案的创造性：

(1) 申请人只提供了关于对比文件 1 和对比文件 2 网页相关信息的截图，而并未提供获取网页日期的方式相关的公证过程，其结果并不具有证明力。且无证据表明天极网所属网站人员与该案有利害关系，也就不能证明天极网存在对网页中问题解答时间、评论时间以及网页内容进行修改之主观动机。

(2) 对比文件 2 来源网站“天极网”，日更新量大且定期维护，具有一定知名度，是较为成熟可靠的平台，可信度较高。且该案涉及的具体内容是天极网中“天极问答”板块的提问与解答内容，其问答的解决时间是由服务器自动生成的，自问答解决时即公开于网络。尽管网页调整版面或侧栏广告更新等常见现象会使网页参数发生变化，但这并不意味着该网页关于该案相关问题的回答内容有所修改。



(3) 有如图 7 的证据支持对比文件 2 所涉及的 vivo NEX 型号手机具备升降摄像头音效设置功能。2018 年 6 月 12 日 vivo 在上海发布旗舰 NEX 型号手机，并在发布会上展示前置升降摄像头的功能，其中前置摄像头上升的行程中还有多种不同风格的升降音效。现有证据表明 vivo NEX 系列手机升降摄像头功能已处于公众可以使用的状态。而对比文件 2 所公开的内容对 vivo NEX 该型号手机功能的描述，其必然也在发布会当日被公开。

## (二) 案例启示

对于来自企业内部网、论坛、或者交流平台的证据，考虑到对比文件日期和该案申请日比较接近，从审查严谨性的角度上，审查员本不宜将该视频作为该案的现有技术证据。然而通过不同的渠道获取的相关产品功能已经可以相互佐证对比文件公开的内容已经在申请日之前处于公众可以获知的状态，形成完整的证据链条，且在无证据证明存在虚假的情况下，也应当认可其所公开内容的真实性。对于网络证据的选择，应结合其证据来源的知名度和规范程序综合考量。具有不同出处的相同网络证据，应当优先考虑公信度较高的政府类或公共组织类网站。另外，由于网络证据可能存在因数据修改、转移、删除而导致证据灭失的不稳定因素，因此，在获取网络证据时，审查员也应同时注重证据的保全。

## 四▶结语

本文以移动终端领域为例，通过对涉及网络证据检索和网络证据有效性认定的实际案例进行分析，从网络证据获取途径、检索思路、公开时间认定、证据链的获取等方面探索了网络证据在实际审查工作的应用，合理利用网络资源提升了审查效率和质量。

**【任宁摘录】**

# 热点专题

【知识产权】

【 摘录】