



子轩科技
ZIXUAN TECHNOLOGY

不授予专利权的申请

——专利系列精品课程

2020年3月



不授予专利权的申请

不属于专利法意义上的发明
(专利法第二条第二款)

违反法律法规
(专利法第五条)

违反法律

违反社会公德

妨害公共利益

违反法律法规获取利用遗传资源

不授予专利权的客体
(专利法第二十五条)

科学发现

智力活动的规则和方法

疾病的诊断和治疗方法

动植物品种

原子核变方法获得的物质

平面印刷起标识作用的设计



一、不属于专利法意义上的发明



中华人民共和国专利法

Patent Law of the People's
Republic of China

专利法第二条第二款

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**。



1 技术方案

技术方案，是对要解决的技术问题所采取的利用了自然规律的技术手段的集合。技术手段通常是由技术特征来体现的。

未采用技术手段解决技术问题，以获得符合自然规律的技术效果的方案，不属于专利法第二条第二款规定的客体；

气味或者诸如声、光、电、磁、波等信号或者能量也不属于专利法第二条第二款规定的客体。**但**，利用其性质解决技术问题的，则不属此列，可依法授予专利权。



【案例】

权利要求：一种光束，其特征在于，该光束经过所述变束棱镜系统，其直径扩大约2倍。

【案例分析】

该申请权利要求涉及一种光束，不属于专利法第二条第二款规定的客体，不能被授予专利权；若改为利用声、光、电等的性质解决技术问题，如进行物质成分分析等，可授予专利权。



2 技术方案的判断

- ▶ 重点是判断该方案是否采用了技术手段；
- ▶ 将权利要求的方案作为一个整体，判断整个方案是否采用了技术手段，解决了技术问题并产生了技术效果；
- ▶ “利用了自然规律”是为了排除利用人为规定和经济规律等完成的发明，并非要求说明书中必须指明具体应用了什么自然规律。



【案例】

权利要求：一种利用香烟作广告的方法，将拥有广泛使用者的香烟盒作为媒体进行广告活动，香烟盒外表面中的一部分设置香烟厂家本身的商标、图形及文字，而在香烟盒外表面的其余部分设置其他的广告内容。

说明书中记载其要解决的问题是提供一种简单、廉价、传播范围广的香烟广告的方法。

【案例分析】

该申请涉及一种制作广告的方法，该方法利用了香烟盒廉价、传播范围广的特点，将特定的广告内容放在香烟盒上，并不涉及香烟盒的构造，在该方法中，香烟盒仅仅是广告内容的载体，其上的香烟厂家商标、图形及文字是信息的具体内容。然而，将香烟盒作为信息表述的载体，仅仅涉及广告创意和广告内容的表达，其特征不是技术特征，解决的问题也不是技术问题，因而不能构成技术手段，该权利要求限定的不是一个技术方案。



二、违反法律法规的发明创造



中华人民共和国专利法

Patent Law of the People's
Republic of China

专利法第五条

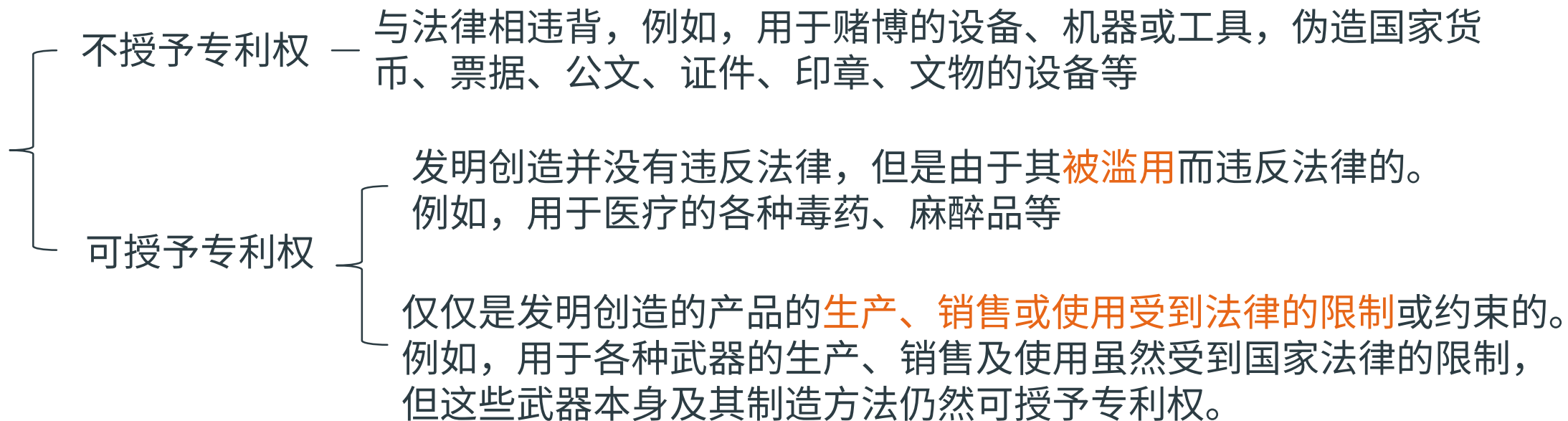
对违反法律、社会公德或者妨害公共利益的发明创造，不授予专利权。

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。



1 违反法律的发明创造

法律，是指由全国人民代表大会或者全国人民代表大会常务委员会依照立法程序制定和颁布的法律（不包括行政法规和规章）。





2 违反社会公德的发明创造

社会公德，是指公众普遍认为是正当的、并被接受的伦理道德观念和行为规范。随着时间的推移和社会的进步不断地发生变化，而且因地域不同而各异（所称社会公德不包括港、澳、台在内）。

发明创造与社会公德相违背的，不能被授予专利权。

例如，带有暴力凶杀或者淫秽的图片或者照片的外观设计，克隆的人或克隆人的方法，人胚胎的工业或商业目的的应用，可能导致动物痛苦而对人或动物的医疗**没有实质性益处**的改变动物遗传同一性的方法等，均违反社会公德，不能被授予专利权。



【案例】

一种开启瓶盖的工具，外观造型为一裸体女人，采用其头发和胳膊达到开启瓶盖的目的。

【案例分析】

（驳回审查意见）该产品是以开启瓶盖为自身功能的工具，并不是雕塑、绘画一类的纯艺术作品。而作为一种普遍适用的手持工具，以非常写实的裸体女人为其外观造型，既无美感，又不符合我国传统的审美观念，难以为人们所接受。人体艺术是一门十分严肃，十分高雅的艺术，具有很强的欣赏性。因此，不应将其随意挪用于任何一件工业品上，特别是用在瓶起子这种进入千家万户的小工具上，就更为不妥。不符合专利法第五条的规定。



3 妨害公共利益的发明创造

妨害公共利益，是指发明创造的实施或使用会给公众或社会造成危害，或者会使国家和社会的正常秩序受到影响。

- ▶ 致人伤残或损害财物；
- ▶ 严重污染环境、破坏生态平衡；
- ▶ 涉及国家重大政治事件或宗教信仰；
- ▶ 伤害人民感情或民族感情；
- ▶ 宣传封建迷信等。

另，如果发明创造因**滥用**而可能造成妨害公共利益的，或者发明创造在产生积极效果的同时存在**某种缺点**的，例如对人体有某种副作用的药品，不属于妨害公共利益的范畴。



【案例】

一种汽车防盗装置，其采用的技术手段是在盗窃者试图开动汽车时，从汽车内特定位置喷洒出导致盗窃者失明的化学物质，如硫酸等，从而达到防止汽车被盗的目的。

【案例分析】

该装置通过致人伤残达到汽车防盗的目的，依据专利法第五条不能授予专利权。



4 违反法律法规获取或利用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（专利法第五条第二款）。

专利法实施细则第二十六条第一款：

所称遗传资源，是指取自人体、动物、植物或者微生物等含有**遗传功能单位**并具有实际或者潜在价值的材料；

所称依赖遗传资源完成的发明创造，是指利用了遗传资源的**遗传功能**完成的发明创造。



在上述规定中，

- ▶ 取自人体、动物、植物或者微生物等含有遗传功能单位的材料：

指遗传功能单位的载体，既包括整个生物体，也包括生物体的某些部分，例如器官、组织、血液、体液、细胞、基因组、基因、DNA 或者 RNA 片段等。

- ▶ 发明创造利用了遗传资源的遗传功能：

指对遗传功能单位进行分离、分析、处理等，以完成发明创造，实现其遗传资源的价值。

- ▶ 违反法律、行政法规的规定获取或者利用遗传资源，是指遗传资源的获取或者利用未按照我国有关法律、行政法规的规定事先获得有关行政主管部门的批准或者相关权利人的许可。

例如，按照《中华人民共和国畜牧法》和《中华人民共和国畜禽遗传资源进出境和对外合作研究利用审批办法》的规定，向**境外输出**列入中国畜禽遗传资源保护名录的畜禽遗传资源应当**办理相关审批手续**，未办理审批手续的，不能被授予专利权。



5 部分违反专利法第五条的申请

一件专利申请中**含有**违反法律、社会公德或者妨害公共利益的内容，**而其他部分是合法的**，则该专利申请称为部分违反专利法第五条第一款的申请。

对于上述的专利申请，应当进行**修改**，**删除**违反专利法第五条第一款的部分；如果不同意删除违法的部分，就不能被授予专利权。

【例】 一项“投币式弹子游戏机”的发明创造，游戏者如果达到一定的分数，机器则抛出一定数量的钱币。

【改】 该装置描述为一种用于赌博的设备，应当将抛出钱币的部分删除或对其进行修改，使之成为一个单纯的投币式游戏机，否则，不予授权。



三、不授予专利权的客体

专利法第二十五条

对下列各项，不授予专利权：

- (一) 科学发现；
- (二) 智力活动的规则和方法；
- (三) 疾病的诊断和治疗方法；
- (四) 动物和植物品种；
- (五) 用原子核变换方法获得的物质；
- (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。

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。



中华人民共和国专利法

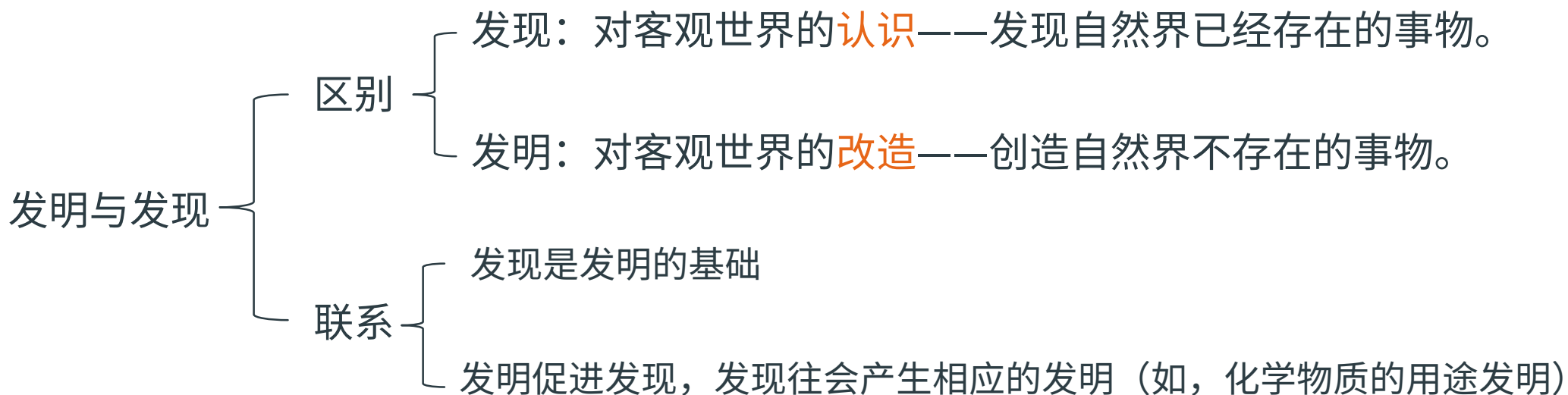
Patent Law of the People's
Republic of China



1 科学发现

科学发现，是指对自然界中客观存在的物质、现象、变化过程及其特性和规律的揭示。

原因：不是技术方案，不是专利法意义上的发明创造。





【案例】

卤化银在光照下有感光特性

【案例分析】

该申请涉及一种发现，不能被授予专利权；但，利用卤化银的感光特性制造出感光胶片以及此感光胶片的制造方法（发明）可以授予专利权。



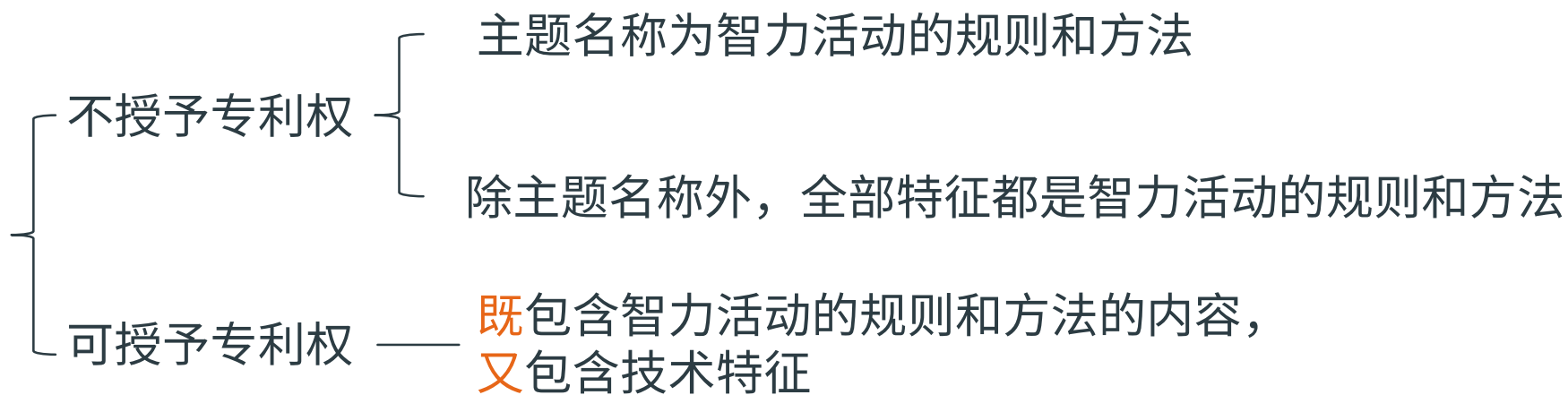
2 智力活动的规则和方法

智力活动的规则和方法，是指导人们进行思维、表述、判断和记忆的规则和方法。

由于其没有采用技术手段或者利用自然规律，也未解决技术问题和产生技术效果，因而不构成技术方案。



涉及智力活动的规则和方法的发明创造





【案例1】

权利要求：一种治疗妇科炎症的胶囊制剂的质量控制方法，其特征在于：质量控制方法由性状、鉴别、检查和含量测定组成，……

【案例分析】

该权利要求涉及药品的质量控制方法，质量控制方法都是人为的规定，都是根据产品的特点制定的。因此，质量控制方法的主题名称就是一种智力活动的规则和方法，不能被授予专利权。





【案例2】

权利要求：一种儿童游戏棋，其特征是以九九乘法运算所得的乘积作为走棋指数，棋子根据上述计算可向前、向左、向右行走，可以大数吃小数。

【案例分析】

该权利要求涉及一种游戏棋，虽然该权利要求的主题是一种产品，但对其进行限定的特征全部属于行棋规则等这些人为设定的规则和方法，而没有包含任何技术特征，因此仍然属于一种智力活动的规则和方法，不能被授予专利权。





特殊情况

涉及计算机程序及程序产品的专利申请

软件、补丁、程序、程序产品：本身属于智力活动的规则和方法，不授予专利权；

用户界面（介面）：实质上是计算机程序的表现形式，属于智力活动的规则和方法，不授予专利权。



3 疾病的诊断和治疗

疾病的诊断和治疗方法，是指以有生命的人体或者动物体为直接实施对象，进行识别、确定或消除病因或病灶的过程。

但是，用于实施疾病诊断和治疗方法的仪器或装置，以及在疾病诊断和治疗方法中使用的物质或材料属于可被授予专利权的客体。





3.1 疾病的诊断方法

疾病诊断方法，是指为识别、研究和**确定**有生命的人体或者动物体**病因**或**病灶状态**的过程。

一项与疾病诊断有关的方法如果**同时满足**以下两个条件，则属于疾病的诊断方法：

- 1) 以有生命的人体或动物体为对象；
- 2) 以获得疾病诊断为直接目的。

例：诊脉法、足诊法、X—光诊断法、超声诊断法、胃肠造影诊断法、患病风险评估方法等。



不属于疾病诊断的方法

- (1) **已经死亡**的人体或动物体上实施的病理解剖方法；
- (2) **直接目的**不是获得诊断结果或健康状况，而只是对离体样本进行处理或检测的方法。

说明：对于上述（2）项，只有当根据现有技术中的医学知识和本专利申请公开的内容，从所获得的信息本身**不能直接得出疾病的诊断结果或健康状况**时，这些信息才被认为是中间结果，不属于诊断方法。



【案例1】

一种通过测定分析物的胃蛋白酶原I、胃泌素和幽门螺杆菌感染标志物来诊断萎缩性胃炎的方法。

【案例分析】

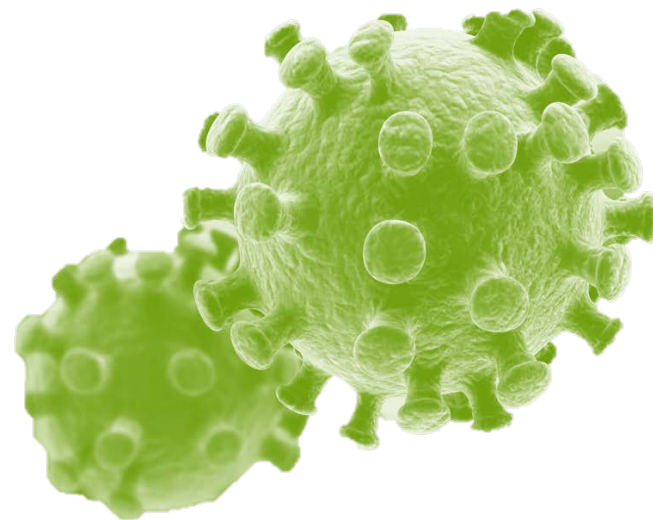
该方法涉及一种离体样本检测方法，其直接目的是**诊断**该样本主体是否患有萎缩性胃炎，因此该方法属于疾病的诊断方法。

【案例2】

一种测定唾液中酒精含量的方法，该方法通过检测被测人唾液酒精含量，以反映出其血液中酒精含量。

【案例分析】

该方法涉及一种离体样本的检测方法，其直接目的是**检测**该样本主体的血液中的酒精含量，并不能最终确定患者是否是酒精中毒，即不是为了获得疾病的诊断结果，因此该方法不属于疾病的诊断方法。





3.2 疾病的治疗方法

治疗方法，是指为使有生命的人体或者动物体恢复或获得健康或减少痛苦，进行阻断、缓解或者**消除病因或病灶**的过程。

治疗方法包括以治疗为目的的或者具有治疗性质的各种方法，**预防疾病或者免疫的方法**视为治疗方法。

对于既可能包含治疗目的的，又可能包含非治疗目的的方法，应当**明确说明该方法用于“非治疗目的”**，否则不能被授予专利权。

【例】

定椎技巧快速颈椎复位法，其特征在于，一种利用人体、力学本能与技巧，……，达到治愈疾病的目的的一种独特治疗方法。



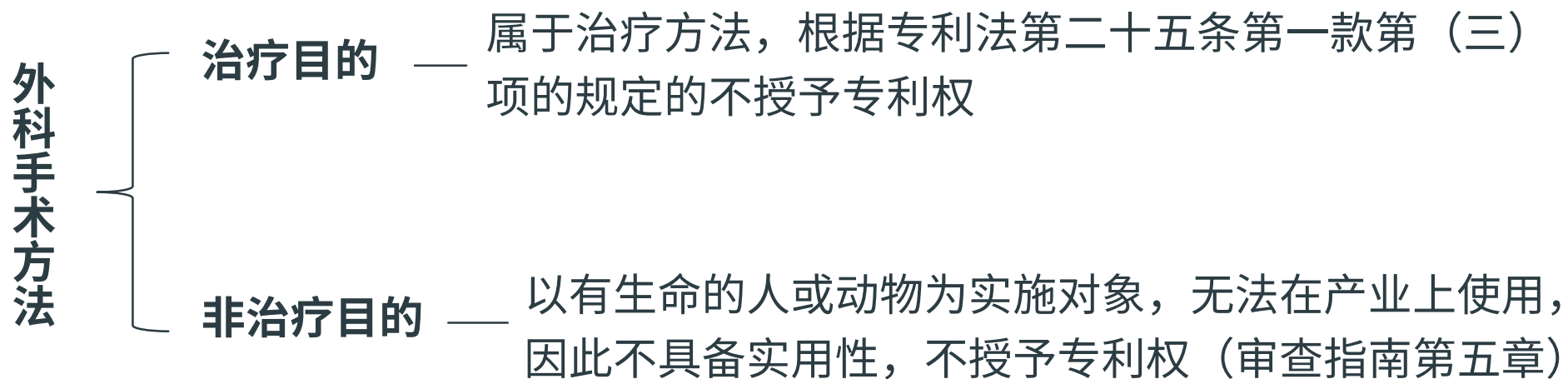
不属于疾病治疗的方法

- (1) 制造假肢或假体的方法；
- (2) 通过非外科手术方式处置动物体以改变其生长特性的畜牧业生产方法；
- (3) 动物屠宰方法；
- (4) 已经死亡的人体或动物体的处置方法；
- (5) 单纯的美容方法；
- (6) 使处于非病态人体或动物体提高舒适度、愉快程度的方法；
- (7) 杀灭人体或动物体外部的细菌病毒等的方法。



3.3 外科手术方法

外科手术方法，是指使用器械对有生命的人体或者动物体实施的剖开、切除、缝合、纹刺等创伤性或者介入性治疗或处置的方法。





4 动物和植物品种

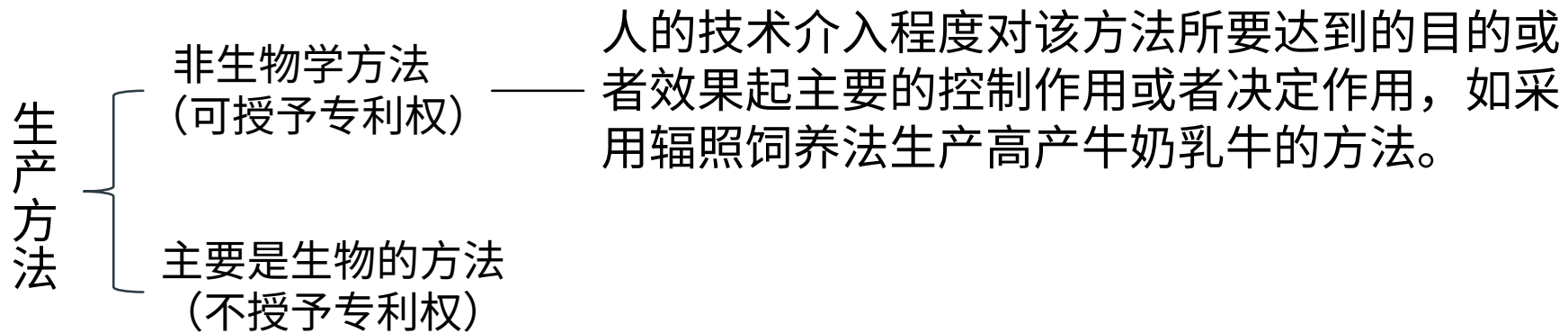
- ▶ **动物**：不包括人，指不能自己合成，而只能靠摄取自然的碳水化合物及蛋白质来维系其生命的生物。
- ▶ **植物**：指可以借助光合作用，以水、二氧化碳和无机盐等无机物合成碳水化合物、蛋白质来维系生存，并通常不发生移动的生物。
- ▶ 植物品种由《植物新品种保护条例》保护





根据专利法第二十五条第二款的规定，对动物和植物品种的生产方法，可授予专利权。所称生产方法是指非生物方法，不包括主要是生物的方法。

动物和植物品种培育、生产方法（饲养法、养殖法、栽培法）：





5 原子核变方法获得的物质

原子核变换方法，是指使一个或几个原子核经分裂或者聚合，形成一个或几个新原子核的过程。

不授予专利权

原子核变换方法——直接变换方法（原子核裂变、聚变）

用原子核变换方法获得的物质——用加速器、反应堆以及其它核反应装置生产的各种同位素、化合物

可授予专利权

与实现核变换有**间接**关系的方法——粒子加速方法

实现核变换方法的装置、设备、仪器等

A group of business people in a meeting, with two individuals in the foreground shaking hands. The background is blurred, showing several other people in business attire. The overall scene is brightly lit and professional.

谢谢