



2023年「中國大陸專利法實施細則」修改簡介（第339期 2023/12/28）

李柏翰* 專利師



一、前言

中國大陸修改後的專利法早已於2021年6月1日正式施行，然而專利法實施細則（以下簡稱實施細則）與專利審查指南（以下簡稱審查指南）的修改，卻僅止於草案而遲未定案，其中實施細則的修改草案於2020年11月27日發布，審查指南僅分別於2021年08月03日及2022年10月31日發布了兩次的修改草案，之後便沒有消息。修改後的專利法已施行超過兩年，但實施細則與審查指南卻一直處於無法確定的情形，終於在2023年11月3日有了重大的進展，中國大陸國務院常務會議審議通過《中華人民共和國專利法實施細則（修正草案）》，卻又遲遲未見修改後的實施細則具體內容，直到2023年12月21日終於公布修改後的實施細則，並且同日公布了修改後的審查指南，兩者均於2024年1月20日施行，本文在此先針對實施細則的修改內容重點介紹。

二、實施細則修改總覽

修改前的實施細則包含11章123條，修改後增加到13章149條，增加的兩個章節分別為第5章的專利權期限補償以及第12章的海牙設計。由於本次修改的幅度大、涉及面向廣泛，以下將分為二十七個主題分別說明。

（一）實用新型的初步審查包含了明顯不具創造性

實施細則第50條，對於實用新型的初步審查增加了需審查明顯不具創造性（專利法第22條第3款）。

實施細則修改之前，實用新型專利的初步審查中，審查委員能以明顯不具新穎性為由來進行核駁，但不能以明顯不具創造性來核駁。眾所皆知，要找到可攻擊創造性的引證案遠較於找到可攻擊新穎性的引證案來的容易許多，雖然近幾年來，中國大陸國家知識產權局（以下簡稱國知局）為了打擊不正常申請，申請人偶爾會遇到審查委員引用與權利要求明顯有差異的前案卻以新穎性來核駁，因此乍看之下是否能以創造性來核駁並不重要，主要還是端看審查委員的態度，但創造性與新穎性的一大差異在於是否能結合複數個先前技術，在以往的情形下，就算審查委員再怎麼偏頗，審查委員畢竟僅能以單一先前技術來類比權利要求，因為這是新穎性的限制。但未來擴張到能以明顯不具創造性來核駁後，審查委員便能結合複數個先前技術來核駁，因此審查委員要核駁實用新型申請案會變得更容易，未來中國大陸的實用新型案於初步審查收到審查意見的機率勢必會增加，尤其對於技術水準較不突出的申請案，其核准的機率會再進一步降低。

（二）外觀設計的初步審查包含了明顯與現有設計不具明顯區別

外觀設計也是類似的情形，實施細則第50條中，對於外觀設計的初步審查增加了要審查明顯「與現有設計或者現有設計特徵的組合不具明顯區別」（專利法第23條第2款）。

雖然外觀設計目前被以明顯不具新穎性為由來核駁的比例低於實用新型，但既然實施

* 台一國際智慧財產事務所專利國內部經理



細則增加審查與現有設計不具明顯區別，這也代表了中國大陸要打擊不正常申請的決心，因此外觀設計未來於初步審查時收到審查意見的機率也應會增加。

(三) 電子形式的寄發文件不適用15日的在途期間

「在途期間」係指國知局郵寄的各種文件，自文件發出之日起滿15日，推定為當事人收到文件之日，因此以一般的審查意見來看，回覆期限的起算日可從審查意見的發文日再多加15日。而在途期間的原意是考量到中國大陸幅員廣闊，文件若郵寄到較偏遠的地區可能需要相當的時間，因此才有這15日的寬限。然而，現今絕大多數的中國大陸代理機構均與國知局往來的文件已為電子形式，早已沒有郵寄費時的問題。

在修改後的實施細則第4條第3款中，國知局寄送文件的方式除了「郵寄」及「直接送交」之外，新增了「電子形式」，如此一來「郵寄」與「電子形式」便有所區隔，而第4條第4款的在途期間便會僅限於「郵寄」而無法擴及到以「電子形式」來發送文件。除此之外，新增的第4條第7款也明定了國知局以電子形式送達的各種文件，以進入當事人認可的電子系統的日期為送達日，並且審查指南還進一步規定，進入當事人認可的電子系統的日期與通知書和決定的發文日不一致時，除當事人能提供證據外，該通知書和決定的發文日推定為送達日。因此實際上送達日便會原則上推定為國知局的發出日。

如前所述，現今絕大多數的中國大陸代理機構均已改用電子形式來收取國知局的文件，如此一來該等文件的送達日原則上等同於國知局的發文日，等同實質取消了15日的在途期間，因此從2024年1月20日以後發出的審查意見，其陳述意見的期限便幾乎無法再將15日的在途期間計入，影響重大，實不可不慎。

(四) 新增援引國際優先權母案來補交缺少或錯誤提交的權利要求書或說明書及其部分內容

實施細則第45條規定了發明或者實用新型缺少或者錯誤提交權利要求書、說明書或者權利要求書、說明書的部分內容，但申請人在遞交日有請求優先權的，可自遞交日起2個月內或在指定的期限內以援引優先權母案的方式補交。補交的文件符合規定者，以首次提交文件的遞交日為申請日。

第45條的內容稍微有些複雜，然參酌審查指南後，第45條的內容應是指，「缺少權利要求書部分內容」、「缺少說明書部分內容」、「錯誤提交權利要求書」、「錯誤提交說明書」、「錯誤提交權利要求書部分內容」、「錯誤提交說明書部分內容」的六種情形，可以援引在先申請文件的方式補交缺少或者正確的部分，而保留申請日。換句話說，缺少權利要求書及缺少說明書的情形並不包含在內，無法保留申請日。

審查指南另有一個章節提及「遺漏」權利要求書或者說明書的情形，應可視為是缺少「整份」權利要求書或「整份」說明書，而該章節中並未提及可保留申請日。因此第45條的保留申請日的情況，應不包含缺少整份權利要求書或整份說明書。

		缺少	錯誤提交
說明書 或 權利要求書	全部	應為審查指南所指的「遺漏」 審查指南未提及可保留申請日	實施細則第45條所指的情形 可保留申請日
	部分	實施細則第45條所指的情形 可保留申請日	實施細則第45條所指的情形 可保留申請日

(五) 新增逾越優先權期限才提出發明、實用新型專利申請的優先權復權



不論是主張本國優先權或國際優先權，發明及實用新型的後申請案都需要在優先權基礎案申請日起 12 個月內提出專利申請，而修改後的實施細則第 36 條則進一步規定，若有正當理由，則可於 12 至 14 個月之間提出發明或實用新型的專利申請並主張優先權。

這當然是對申請人有利的新制度，但首先要留意的是，這個優先權復權並不包含外觀設計。另外，目前審查指南上並未對所謂的「正當理由」進行說明，因此也要留意未來實務上對於「正當理由」是否會嚴格認定。

(六) 新增優先權的增加或改正

實施細則第 37 條規定，發明或者實用新型專利申請人請求優先權的，可以自優先權日起 16 個月內或者自申請日起 4 個月內，在請求書中增加或者改正優先權要求。

審查指南進一步規定，此一增加或改正優先權要求的請求，必須在國知局做好公布準備之前。審查指南也規定，請求增加優先權要求的，還應當同時繳納優先權要求費。

另外，要特別說明的是，審查指南中有特別規定「第 36 條的（五）優先權復權」、「第 37 條的（六）優先權的增加或改正」，均不適用於「第 45 條的（四）援引國際優先權母案來補交」。審查指南還規定「第 36 條的（五）優先權復權」不適用於「第 37 條的（六）優先權的增加或改正」，因此若申請日已超過 12 個月，則之後的專利申請縱使能主張優先權，也不能再增加或改正優先權。綜上，本次實施細則修改的前述三項寬限，均只能擇一使用而無法並用。

(七) 新增外觀設計可主張本國優先權的相關規定

本次專利法修改後已放寬外觀設計可於六個月內主張本國優先權(專利法第 29 條第 2 款)，而實施細則第 35 條進一步規定，外觀設計的優先權母案不限於外觀設計，還可以是發明或實用新型。除此之外，修改前的實施細則原本便有規定主張本國優先權時，優先權母案會於後案提出申請之日起視為撤回，但修改後的實施細則第 35 條進一步規定，如果外觀設計的優先權母案是發明或實用新型，則該發明或實用新型母案不會視為撤回。

(八) 誠實信用原則的各種相關規定

專利法修改後，第 20 條規定「申請專利」及「行使專利權」時，應當遵循誠實信用原則，此為本次專利法修改新增的一大改變。而實施細則第 11 條中特別強調了在「提出各類專利申請」的這一情形當中，應當以真實發明創造活動為基礎，不得弄虛作假。

此外，實施細則第 50 條規定了三種專利類型的初步審查均應判斷誠實信用原則，第 59 條規定了發明實質審查時應判斷誠實信用原則，以及第 69 條規定了誠實信用原則納入了無效的事由之中。

最後，實施細則第 100 條還規定，專利申請違反誠實信用原則，可處人民幣 10 萬元以下的罰款。由此可見，國知局確實有意要利用誠實信用原則來從多面向上打擊不正當申請。

(九) 初步審查的修改

實施細則第 50 條規定了三種專利類型於初步審查時，需要審查哪些法條。實施細則修改後，三種專利類型初步審查的法條變化如下：

發明：僅增加誠實信用原則。

實用新型：增加誠實信用原則以及明顯不具創造性。



外觀設計：增加誠實信用原則、明顯與現有設計或者現有設計特徵的組合不具明顯區別、以及局部外觀設計的規定（實施細則第 30 條）。

（十）復審的職權審查

修改前的實施細則規定，審查委員若認為「復審請求不符合專利法和本細則有關規定」，應當通知復審請求人，要求其在指定期限內陳述意見。修改後的實施細則第 67 條進一步規定，除前述情形外，若認為「專利申請存在其他明顯違反專利法和本細則有關規定情形的」，也應當通知復審請求人。

專利法第 67 條的內容並未清楚規定「其他明顯違反專利法和本細則有關規定情形的」所指為何，而修改前的審查指南中提及，在復審程序中，合議組一般僅針對駁回決定所依據的理由和證據進行審查，除駁回決定所依據的理由和證據外，合議組發現申請中存在下列缺陷的，可以對與之相關的理由及其證據進行審查：「足以用在駁回決定作出前已告知過申請人的其他理由及其證據予以駁回的缺陷」、「駁回決定未指出的明顯實質性缺陷」、「與駁回決定所指出缺陷性質相同的缺陷」。而修改後的審查指南進一步新增「不符合專利法實施細則第十一條（誠實信用原則）的規定」，並且於「駁回決定未指出的明顯實質性缺陷」中新增了一個「關於權利要求對技術方案的限定導致其工作原理不清楚，不符合專利法第二十六條第四款」的例子。

因此，實施細則第 67 條所指的復審階段中的職權審查的「其他明顯違反專利法和本細則有關規定情形的」，應主要是指「申請專利時應遵循誠實信用原則」。

（十一）局部外觀設計的具體規定

局部外觀設計是本次專利法修改的一大開放，但專利法中並未對局部外觀設計有任何具體的細部規定，實施細則第 30 條規定申請局部外觀設計專利的，應當提交整體產品的視圖，並可用虛線與實線相結合或其他方式來表明要保護的部分。

此外，實施細則第 31 條規定，局部外觀設計除非採用實線及虛線來表示要保護的部分，否則說明書的簡要說明需要特別說明請求保護的部分。

（十二）放寬新穎性優惠期的學術會議及技術會議的相關認定

修改前的實施細則中，關於新穎性優惠期的學術會議或者技術會議，原先僅指國務院有關主管部門或者全國性學術團體組織召開的學術會議或者技術會議，但修改後的實施細則第 33 條中，則進一步納入了「國務院有關主管部門認可的由國際組織召開的學術會議或者技術會議」，因此等同放寬了學術會議及技術會議的認定標準。惟，審查指南中並未針對前述的「國際組織召開的學術會議或者技術會議」進一步說明。

另外，關於新穎性優惠期的「國際展覽會上首次展出」及在「規定的學術會議或者技術會議上首次發表」，申請人應檢附證明文件，且該證明文件須由有關國際展覽會或者學術會議、技術會議的組織單位所出具，雖然修改後的第 33 條將出具證明文件的單位刪除，但是審查指南中對於這部分完全沒有修改，因此證明文件的出具單位的認定，實質上並未放寬。

（十三）不合理延遲所致的專利權期限補償的相關規定

「不合理延遲所致的專利權期限補償」是本次專利法修改增加的新制度，但其於專利法中著墨甚少，因此大多細部規定都是於實施細則中補上。



實施細則第 77 條規定，此一請求需於專利核准公告之日起三個月內提出。第 78 條明定了補償天數的計算方式，具體來說是從自「發明專利申請日起滿 4 年且自實質審查請求之日起滿 3 年之日」到核准公告日之間的天數，然後再減去「合理延遲的天數」以及「申請人引起的不合理延遲的天數」。第 78 條及第 79 條對於「合理的延遲」以及「申請人引起的不合理的延遲」也分別進行了規範，其中「合理的延遲」包含了在復審階段有修改過專利申請文件，「申請人引起的不合理的延遲」包含了未在指定期限內答覆國知局發出的通知。最後，第 78 條強調，一案兩請的發明不得請求此專利權期限補償。

另外，第 84 條提及，國知局若認為不符合補償條件的，會作出不予期限補償的決定，並通知提出請求的專利權人。而審查指南中則提及，國知局應當給予請求人至少一次陳述意見和／或補正文件的機會。對於此後仍然不符合期限補償條件的，才做出不予期限補償的決定。

（十四）補償新藥上市審評審批時間的專利權期限補償的相關規定

同樣地，「補償新藥上市審評審批時間的專利權期限補償」也是本次專利法修改增加的新制度，但於專利法中一樣著墨甚少，大部分細部規定都是於實施細則中補上。

實施細則第 80 條規定，所謂的新藥相關發明專利是指符合規定的新藥產品專利、製備方法專利、醫藥用途專利。

第 81 條規定此一請求需於該新藥在中國獲得上市許可之日起三個月內提出，並規定了新藥同時存在多項專利以及一項專利同時涉及多個新藥的情形。第 82 條規定了，補償期限是專利申請日至新藥在中國大陸獲得上市許可之日的間隔天數減去 5 年，意即若在專利申請日起五年內便在中國大陸獲得新藥上市許可，則將不會有補償；此一補償期限計算方式的特別之處在於，補償的計算期限與專利核准公告日無直接相關。

最後，第 84 條提及，國知局若認為不符合補償條件的，會作出不予期限補償的決定，並通知提出請求的專利權人。審查指南中提及，國知局應當給予請求人至少一次陳述意見和／或補正文件的機會。對於此後仍然不符合期限補償條件的，才做出不予期限補償的決定。

（十五）開放許可的相關規定

開放許可為本次專利法修改所增加的制度，於專利法中原本便有規定一定程度的內容，而在實施細則中則是進一步增加一些細節。

實施細則第 85 條規定了開放許可的實行，應於專利權核准公告後才能提出，並規定了開放許可聲明應記載的事項等細節。第 86 條規定了不得實行開放許可的情形，例如專利權處於獨佔或者排他許可有效期限內。第 87 條規定了透過開放許可達成專利實施許可的，專利權人與被許可人的其中一人應當向國知局備案。第 88 條則規定了不得透過虛假隱瞞等手段來實行開放許可以騙取專利年費減免，否則第 100 條規定可處 10 萬元以下的罰款。

（十六）明定海牙設計的相關規定

海牙設計為近期中國大陸的一大改革，惟，本次的專利法修改未見與海牙設計有關的內容，因此相關規定全都記載於實施細則中，甚至為此開了一個新篇章，包含第 136 條至第 144 條。但前述條款大多僅為一般性的規定，例如第 137 條「按照海牙協定已確定國際註冊日並指定中國的外觀設計國際申請，視為向國務院專利行政部門提出的外觀設計專利



申請」。海牙設計細部的規定，仍需進一步參照審查指南，審查指南新增了「第六部分」說明海牙設計。

(十七) 利害關係人得申請專利權評價報告

修改前的實施細則僅記載專利權人或者利害關係人可以請求作出專利權評價報告，修改後的專利法第 66 條新增了「被控侵權人也可以主動出具專利權評價報告」，但並未明確記載被控侵權人可以請求作出專利權評價報告，而修改後的實施細則第 62 條便明確記載了被控侵權人也可請求作出專利權評價報告，並且審查指南進一步舉例，收到專利權人發出的律師函、電商平臺投訴通知書等的單位或者個人，都屬於被控侵權人。

(十八) 專利核准公告前得於領證時請求專利權評價報告

修改前的實施細則規定了授予實用新型或者外觀設計專利權的決定公告後，才得請求作出專利權評價報告，而修改後的實施細則第 62 條規定，申請人也可以在辦理專利權登記手續時，便請求作出專利權評價報告，因此請求的時間放寬並提早。

此外，實施細則第 63 條規定，於此一新增的情形下，國知局應當自公告授予專利權之日起 2 個月內作出專利權評價報告。

(十九) 新增延遲審查制度

此為專利法修改並未提及，而僅於實施細則修改中新增的制度，實施細則第 56 條規定了，申請人可以對專利申請提出延遲審查請求。而審查指南進一步規定：

發明：應在提出實質審查請求的同時提出，且延遲期限可為 1 年、2 年或者 3 年。

實用新型：應在提交實用新型專利申請的同時提出，且延遲期限為 1 年。

外觀設計：應在提交外觀設計申請的同時提出，延遲期限以月為單位，最長為 36 個月。

(二十) 明定何謂在全國有重大影響的專利侵權糾紛

專利法修改後於第 70 條第 1 款新增了國務院專利行政部門可以應專利權人或者利害關係人的請求處理在全國有重大影響的專利侵權糾紛。而實施細則第 96 條則相應地規定「全國有重大影響的專利侵權糾紛」包含了「涉及重大公共利益」、「對行業發展有重大影響」、「跨省、自治區、直轄市區域的重大案件」等情形。

專利侵權糾紛與專利審查較無關係，因此專利審查指南對此並無進一步的說明及規定。

(二十一) 銷售不知道是假冒專利的產品不再免除罰款的處罰

修改前的實施細則規定，銷售不知道是假冒專利的產品，並且能夠證明該產品合法來源的，責令停止銷售，但免除罰款的處罰。然而，修改後的實施細則第 101 條第 3 款中，刪除了「但免除罰款的處罰」，因此從文字上的修改來看，未來此種情形可能仍會有罰款，換句話說，對於假冒專利的產品的執法變得更為嚴格。

專利侵權糾紛與專利審查較無關係，因此專利審查指南對此同樣無進一步的說明及規定。

(二十二) 變更專利申請人、專利權人姓名、名稱，其證明材料改為必要時提交



修改前的實施細則規定了「請求變更發明人姓名、專利申請人和專利權人的姓名或者名稱、國籍和地址、專利代理機構的名稱、地址和代理人姓名的，應當向國務院專利行政部門辦理著錄事項變更手續，並附具變更理由的證明材料」，修改後的實施細則第 146 條將前述最後一句改為「必要時應當提交變更理由的證明材料」。

實施細則第 146 條提到了很多主體，但實際上於審查指南中有明顯放寬的，為變更「專利申請人和專利權人的姓名或者名稱」的情形。修改前的審查指南於申請人（或專利權人）姓名或者名稱變更時（並非申請權或專利權轉移），要求附上特定的證明文件或聲明。而修改後的審查指南新增了，申請人（或專利權人）請求變更姓名或者名稱的，應當提供身份證件號碼或者統一社會信用代碼。無法提供身份證件號碼或者統一社會信用代碼，或者經審查所提供的資訊不正確的，才需提供特定的證明文件或聲明。

至於變更發明人姓名，修改後的審查指南有稍微修改相關規定，但實際上並未放寬成無須提供證明文件或聲明。

（二十三）分案申請無需提交原申請文件副本及優先權文件副本

修改前的實施細則規定了「提交分案申請時，申請人應當提交原申請文件副本；原申請享有優先權的，並應當提交原申請的優先權文件副本」。然而修改後的實施細則第 49 條刪除了前述內容。

此外，審查指南第一部分第一章 5.1.1「分案申請的核實」中，原本有「(5)分案申請提交的文件」，但該段落於修改後的審查指南中全數刪除，可見確實是要放寬而不再需要提交原申請文件副本及優先權文件副本。

（二十四）摘要附圖無須另外提供而是從說明書附圖中指定

對於有附圖的專利申請，修改前的實施細則規定，除了說明書附圖外，還要另外提供一個摘要附圖，但實務上摘要附圖往往會跟說明書附圖中的其中一圖相同，因此實施細則修改後，第 26 條改為在申請書中指出摘要附圖是說明書附圖中的哪一圖即可，而無須重複提交摘要附圖。

此外，雖然第 26 條刪除了「摘要附圖的大小及清晰度應當保證在該圖縮小到 4 釐米×6 釐米時，仍能清晰地分辨出圖中的各個細節」以及「摘要文字部分不得超過 300 個字」，但審查指南中並未刪除前述相關內容的段落，因此相關規定實際上仍然存在。

（二十五）於中國大陸無經常居所或營業所的外國人、企業得不透過代理人自行繳納費用

專利法第 18 條第 1 款規定，在中國沒有經常居所或者營業所的外國人、外國企業或者外國其他組織在中國申請專利和辦理其他專利事務的，應當委託依法設立的專利代理機構辦理，此為舊有的規定，而非本次專利法修改調整的。而實施細則第 18 條則進一步規定，前述情形時，申請人或者專利權人可以自行辦理提交優先權母案副本及繳納費用。

（二十六）繳納各種費用有困難的，不再允許緩繳，僅能減繳

修改前的實施細則規定，申請人或者專利權人繳納本細則規定的各種費用有困難的，可以請求「減繳」或「緩繳」，但修改後的實施細則第 117 條，將「緩繳」刪除，而僅留下「減繳」。審查指南中，也將相關段落的「減緩」改為「減繳」，不再允許請求「緩繳」，而僅能請求「減繳」。



(二十七) 未與單位特別約定時，提高職務發明人獲准專利權的獎金

修改前的實施細則規定，被授予專利權的單位未與發明人、設計人約定，也未在其依法制定的規章制度中規定專利法第十六條規定的獎勵的方式和數額的，應當自專利權公告之日起3個月內發給發明人或者設計人獎金。一項發明專利的獎金最低不少於人民幣3000元；一項實用新型專利或者外觀設計專利的獎金最低不少於1000元。前述規定於修改後的第93條中，發明的獎金提高為不少於4000元，實用新型或者外觀設計的獎金提高為不少於1500元，藉此合理分享創新收益。

三、結語

本次的修改有些會造成重大的影響，雖然修改後的實施細則並未立即施行，但是施行日期為2024年1月20日，僅剩下不到一個月，因此申請人對於本次實施細則的改變還是要盡快準備及因應。