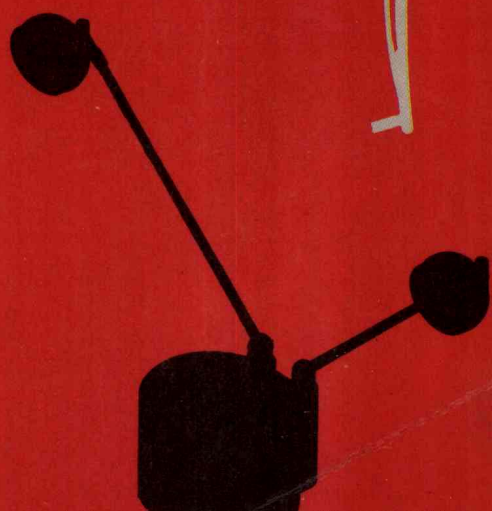


外观 FUSHEN WUXIAO 案例 设计 复审无效

赵嘉祥 编著



外观设计复审无效案例

赵嘉祥 编著

专利文献出版社

图书在版编目(CIP)数据

外观设计复审无效案例/赵嘉祥编著. —北京:专利文献出版社,1996.5
ISBN 7-80011-189-X

I. 外… II. 赵… III. 专利,外观设计—评论—案例 IV. G306.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字(96)第 04140 号

外观设计复审无效案例

赵嘉祥 编著

*

专利文献出版社出版

新华书店北京发行所发行

北京外文印刷厂印刷

*

787×1092 毫米 16 开本 6.375 印张 110 千字

1996 年 5 月第 1 版 1996 年 5 月第 1 次印刷

印数:3000 册

ISBN 7-80011-189-X/Z · 180

定价:15.00 元

序

外观设计作为工业产品设计不可或缺的组成部分,不仅起着美化产品的作用,而且还具有增强产品市场竞争力的作用,它的重要性在当今激烈的市场竞争中愈发显现出来。科学技术的发展与大规模工业化生产使许多产品的内在构成趋于一致,外观设计往往成了这些产品的制造厂家最重要的竞争手段。近几年人们欣喜地看到我国市场上的商品除了内在质量在不断提高,其外观也变得愈来愈漂亮了。

与之相适应的是设计者和制造商对外观设计的专利保护意识也在不断地提高,尤其是沿海发达地区,若干年前,那里的设计者和制造商对外观设计的专利保护意识还比较淡薄,但是今天他们已经完全了解运用专利武器保护外观设计的重要意义,他们从市场经济的实践中真正懂得了专利保护在竞争中能起什么作用。中国专利局日益增长的外观设计专利申请量从一个侧面反映了这一点。

然而我们也应该看到,由于我国专利制度的历史不长,尤其是外观设计专利,得到应有的重视不过是近几年的事,不少企业或个人对外观设计专利保护的法律和实际问题还不甚了了,有的不大清楚获得外观设计专利权的条件,有的不能正确掌握保护范围,以致造成盲目申请或丢失本该得到的权利,甚至造成对他人的侵权。

赵嘉祥同志对外观设计专利的法律规定有较深的研究,在多年的外观设计专利复审实践中,积累了比较丰富的经验。他将一些典型的案例撰写成书,篇幅虽然不大,却内容翔实,说理清楚,立论有据,观点明确,通俗易懂。我相信这是一本能满足广大读者需求的好书,相信广大读者能通过本书加深对专利法有关外观设计规定的理解,提高对有争议问题的判断能力,从而更好地保护自己的合法权益。我也希望广大专利工作人员和外观设计工作人员更多地从实践中总结经验,同时加强外观设计专利保护问题的理论研究,为不断提高我国外观设计专利法律保护水平作出贡献,使专利制度在社会主义市场经济的建设中发挥更大的作用。

中国专利局副局长 马连元

一九九六年一月七日

前 记

(关于中国专利法第 23 条的说明)

授予外观设计专利权的条件,专利法第 23 条规定为:“授予专利权的外观设计应当同申请日以前在国内外出版物上公开发表过的或者国内公开使用过的外观设计不相同或者不近似。”这里关键问题是①以申请日为界线判断该申请与已有外观设计相比是否满足了“不相同”或者“不近似”的要求。②“不相同”或者“不近似”由于“或者”二字在中间通常被理解为是并列的两个条件,只要满足其中一点就可以了。从条文的字面上看应该说这样理解也是对的,但是稍微考虑一下“不相同”和“不近似”两个条件的含义,就可以发现它们不论在字面上或者在实质上是有着一定的差异并不平等。因此,可认为“不相同或者不近似”中的“或者”二字的使用是有些不确切的,如果按“或者”解释的话就会在实际中出现了两个条件要求的标准不一样,明显地产生了“不相同”条件低于“不近似”条件。在进一步分析“不相同”时它可能有两种情况:

(一)可能是两个同类别的产品在外观设计上以至于造型、色彩、图案完全不同,从整体到局部都是如此。这是一种完全不同的外观设计。

(二)可能是所申请的外观设计和已有的公知、公用的外观设计相比两者之间略有差异,既有相同点,又有不同点。在这种情况下尽管两个设计很相近,但它们也仍然属于不相同的范围,可以称为相似的不相同。

因此,在“不相同”中包含着完全不相同和近似的不相同。

再分析“不近似”条件,它清楚地划出自己的范围。也就是无论从两个设计整体还是局部形状、色彩、图案上看必须是完全不同的设计,不能相近似。一般可解释为“不近似”的范围比“不相同”的范围小,但所要求的实质条件高。也可以说它是在“不相同”的基础上又有进一步的要求。“不近似”的要求主要是指任何一个产品外观设计申请的整体和主要局部形状以及图案色彩,而从平面的设计看主要是图案构图和使用的具体的能够一目了然的纹样和色彩。

由上述看授予专利权的条件应该同时满足“不相同”和“不近似”两个条件。要满足一个条件那么应该满足后者“不近似”的条件为可靠。

除此之外从企业或代理人、设计者的角度来看的话,要求设计某一产品的外观与已有公知、公用的外观设计无论在形状、色彩、图案方面都完全不一样,

这样的设计水平是高的,是符合授予外观设计专利权的条件的,也正是专利法要保护的内容。而设计产品的外观和已有的设计相近,可能从设计者的角度讲容易一些,但是否符合授予专利的条件就产生疑问了,要通过审查(复审、无效程序中审查)加以判断,划出哪些为自己的设计,哪些是公知、公用的设计,根据具体的程度,按相近似的要求通过审查再进一步加以区分,判定能否维持外观设计专利权。其目的就是排除公知、公用的设计,即:没有新颖性的设计。特别是对于企业中的专业设计者来讲应该比较清楚地了解、掌握授予外观设计专利权的条件的实质内容,贯串在设计产品外观的过程中,使它在构思、草图、定稿的各个环节都为满足专利法第 23 条对相近似的要求打好基础,创造条件,这无疑对企业和专利代理人来说都是极为有益的,将会使我国的产品外观设计的水平越来越高。

中国专利法第二十三条 授予专利权的外观设计,应当同申请日以前在国内外出版物上公开发表过或者国内公开使用过的外观设计不相同或者不近似。

中国专利法实施细则第二条第三款 专利法所称外观设计,是指对产品的形状、图案、色彩或者其结合所作出的富有美感并适于工业上应用的新设计。

目 录

1. 第一件外观设计专利“电保温瓶”无效宣告请求案的始末	1
2. 两个实在不易分辨的熊猫玩具的外观设计	7
3. 在视觉上这样的茶几形状是属于不近似的设计	11
4. 应当对食品的外观设计给予专利保护	14
5. “附图”是否能作为宣告外观设计专利权无效的证据	16
6. 水暖炉的外观设计近似性的着眼点应在什么地方	21
7. 从“视力保健台灯”无效宣告请求案看“近似”判断	26
8. 一个在先公开、在先使用过的“灯座”外观设计专利	30
9. 为什么不能适用第 24 条第 3 款的规定	38
10. 手表表体应为判断近似性的“要部”	43
11. 与已有的包装设计相差无几的药品包装盒	47
12. 刀柄相同而刀具的排列不同应该怎样看	52
13. 以 1991 年的挂历为证据其公开发表日应为哪天	58
14. 该专利外观在申请日前曾在《英国电信工程》杂志上发表过	63
15. 怎样判断收音机外观设计的近似性	67
16. 卫生间通风器的“要部”应是进气面板	73
17. 应注重产品在使用状态下的视觉差异	77
18. 这样的证据不能适用	83
19. 没有披露其产品的外观设计图的出版物不能作为证据	87
20. 属于平面外观设计的“题材”不应受保护	91

第一件外观设计专利“电保温瓶” 无效宣告请求案的始末

本案例要点：

授予专利权的外观设计与其申请日以前公开发表的外观设计相比，既有相近似部位，又有非相近似部位，如果相近似部位构成设计的主要部分，而非相近似部位为细小的局部，并且这些局部差异不能构成整体形状上明显的区别，则应当认为两者是相近似的设计。

1987年11月4日，专利复审委员会作出了第一件宣告专利权无效的决定。这个无效请求案的专利权人为日本某公司。该公司曾获得专利权的外观设计产品是“电保温瓶”。1985年2月25日首先在日取得优先权证明，又于同年8月5日在我国申请了外观设计专利。经专利局初步审查于1986年1月16日对该申请给予公告，经过3个月的异议期后在1986年4月30日授予专利权。专利号为85300298。

该无效宣告请求人是SH市某保温瓶厂，在1986年6月4日就上述外观设计专利向专利复审委员会提出宣告专利权无效的请求。经过该请求进行形式审查，符合专利法及其实施细则的规定，予以受理。请求人的理由是：

授予专利权的85300298号外观设计违反中国专利法第23条的规定。日本某公司的此项外观设计属于公知范畴，日本昭和57年9月21日（公元1982年9月21日）出版的刊物《家庭日用品新闻》第1166号刊出的五幅外观设计的照片，特别是其中松下公司生产的《虎》牌和《象》牌保温瓶与85300298号的外观设计相类似。

1987年1月12日专利复审委员会依照专利法实施细则的有关规定，将请求方提交的专利权无效宣告请求书副本和有关文件副本送交专利权人，要求其在三个月内陈述意见，但直到1987年5月29日为止，专利复审委员会并没有收到专利权人任何陈述意见。

1987年5月30日专利复审委员会依照无效宣告的审查程序组成合议组，对该案进行审理。经合议审理后，于1987年6月29日合议组向该案双方当事人发出了无效宣告请求审查通知书（见本案例后）。

通知书要求请求人在收到通知之日起三个月内提出答复意见,无正当理由期满不答复的,无效宣告请求视为撤回。

通知书要求专利权人在收到通知之日起三个月内提交答复意见,无正当理由期满不答复的,视为无意见。

1987年8月3日合议组收到了请求人的意见答复,表示完全同意合议组对该案的审查意见。

从无效宣告审查通知书发出日起到1987年10月30日为止,专利权人没有提交任何答复意见,因此视为无意见。

专利审查委员会本案合议组于1987年11月4日向双方当事人发出了无效宣告请求审查决定书。宣告85300298号外观设计专利因为不符合中国专利法第23条的规定,被宣告该专利权无效。本决定为终局决定。

根据请求人所提出的请求无效宣告的理由和提交证据,经与85300298号外观设计专利加以比较判断,可知:

1. 已有的外观设计和本专利在瓶体形状上是相近似的;

2. 出水管外壳形状无论从已有外观设计上,还是从本专利上看,都设计为“鼻”形,并且其形状是相近似的,不同的是本专利的出水管外壳形状在瓶体的位置上比已有外观设计的同一部分稍低一些,而已有外观设计的出水管外壳形状的位置与气泵外形相似;

3. 已有外观设计和本专利上的水位标志管的形状也是相近似的,并且都设计在同一位置上,只是其长度略有不同;

4. 已有外观设计和本专利在提手形状设计上也是相近似的;

5. 已有外观设计上指示灯为横向并排设计,本专利为竖向并排设计;

6. 已有外观设计瓶身表面设计有装饰性图案,而本专利瓶身表面没有任何装饰图案。

综上所述,本专利“电保温瓶”外观设计和已有外观设计电保温瓶外观之间相近似的部位较多,并且大都是构成电保温瓶外观设计的主要形状,不近似部位则是细小的局部形状,而这些局部的差异都不能使本专利电保温瓶外观设计在整体形状上与已有外观设计构成明显的差异。因此,本专利外观设计和已有外观设计的电保温瓶是相近似的。

评述:

1. 如何掌握专利法第23条所要求的“不近似”的条件,在本案中抓住了两点:

①严格围绕该专利电保温瓶外观设计与请求人提交的已有电保温瓶外观

设计来进行对比判断。

②电保温瓶的外观设计是由六个局部形状组成:瓶体外表形状、出水管外壳形状、水位标志管、提手、指示灯、瓶体外表装饰图案。除了底面不常被人看到以外,可以说全是可以看到的。因此,六个局部形状都是可以比较的范围。

对其六个局部比较后所得出的结论是:“授予专利权的外观设计与其申请日以前公开发表的外观设计相比,既有相近似部位,又有非相近似部位,如果相近似部位构成设计的主要部分,而非相近似部位为细小的局部,并且这些局部差异不能构成整体形状上明显的区别,则应当认为两者是相近似的外观设计。”

2. 判断外观设计相近似性时应注意的几点:

①首先要注意在同一类产品中进行比较判断。特别是在当今现代产品中,有很多产品是多功能组合在一起的,技术产生相互交叉。在判断时要按分类审查者给予的类别,并在同一类中考虑判断问题。在接受举证时也是要固定在同类之中。如跨类判断就会增加复杂性,反而不容易理清近似的问题。但是,确有些产品虽然种类不一样,分类也不一样,可是也有相近似的地方。如:纺织产品中花布很可能和头巾、窗帘、手巾、床单等产品在色彩图案上接近,在工艺、材料上也很相近,尽管如此,也不应跨产品类别作判断。

②在审查判断相近似的时候,审查者应该是该判断对象领域中的专门家,对微小的差别都能观察到;而在具体判断时,却要用一般消费者的水准去衡量一个判断对象。如果都按自己专门家的眼光去衡量他人的设计,恐怕有很多设计都会达不到要求。要避免不能用某地区、某公司产品外观设计的特点、风格为基础去判断另一个外观设计。

③判断任何一个外观设计都要以在视觉上能看到的造型、色彩、图案为准。要整体观察,做到综合判断,不能以局部代替整体,有时局部的变化很重要,但要看其是否构成了主要局部。注意从权利要求的六面视图中逐面分析对比,找出相同点和不同点,这样才能逐渐理清两个外观设计之间的差异。

④在判断相近似性时,不能把该外观设计中的功能、技术方案作为判断的内容,有的产品外观设计是由于解决产品的内在功能而导致新的外表的。比如在钟表类别中既有机械手表,又有石英电子表,在判断相近似性时应一律按其外观设计的款式来加以比较。

⑤在判断相近似时要注意抓住该产品外观设计上视觉醒目的部位,即主要判断部分。构成“主要判断部分”有:a. 在设计中往往是“主要判断部分”一改变就会影响整个产品外观设计的新颖性和美感。b. “主要判断部分”和产品的功能结合成为一体。c. “主要判断部分”往往在产品明显并引人注目的部位。d. “主要判断部分”是设计者在设计上的高潮。

如以电视机为例,它的“主要判断部分”就是荧光屏正前方部位,既是显示功能的部位,又是操纵开关、调试部位,无疑是设计者创造新和“美”的地方。

⑥根据外观设计特点,初步分为两大类:一类是立体造型产品设计;一类是平面产品设计。立体产品是很多的,它主要是以“型”为主,因此在判断上要抓住造型,它上面的色彩和图案是随形状变化而变化的,所以色彩、图案为次。比如:各种运输工具、车辆、钟表、五金工具、旅行用品、家俱等等,造型都是起着主导作用。如果“型”不变,只是对色彩、图案作变化,判为不相近似那是不妥当的。

平面产品的外观设计多见于花布、头巾、床单、壁纸、天花板、地毯等等。它们都有其形状,但在判断上“型”发挥作用很小,因此把图案作为主要内容。拿地毯来说,设计人员可以在一个平面上设计出成千上万美观新颖的图案来,并不受“型”的制约。这样的产品判断图案时,一要看使用的是什么题材;二要看构图的安排,简单的取舍和增减应当看成是近似的。大和小的变化也是属于近似范围的。在平面产品外观设计中,单纯的材料变化也是属于近似范围的。

国外有的国家在判断类似外观设计时有这样一个原则:

产品相同	外观近似	判为类似
产品近似	外观相同	判为类似
产品近似	外观近似	判为类似

这是一个在判断上的基本原则,有些细小问题还要进一步推敲。

附:

1987年6月29日无效宣告请求审查通知书正文:

本案合议组根据请求人所提出的无效宣告的理由及对比文件经和85300298号外观设计专利加以比较判断,得出以下结论:

1. 对比文件和本专利在瓶体部分是相似的。
2. 出水管外壳形状无论从对比文件上还是本专利上看,都设计为“鼻”形并且其形状是相似的。不同的是本专利出水管外壳形状在瓶体的位置上对比文件稍低一些,而对比文件的出口管外壳形状的位置与气泵外表部相接。
3. 对比文件和本专利上的水位标志管的形状也是相近似的,并且都设计在同一部位上。其长度略有不同。
4. 对比文件上指示灯是为横向并排设计,本专利是为竖向并排设计。
5. 对比文件上瓶身表面设计有装饰性图案而本专利瓶身表面没有任何装

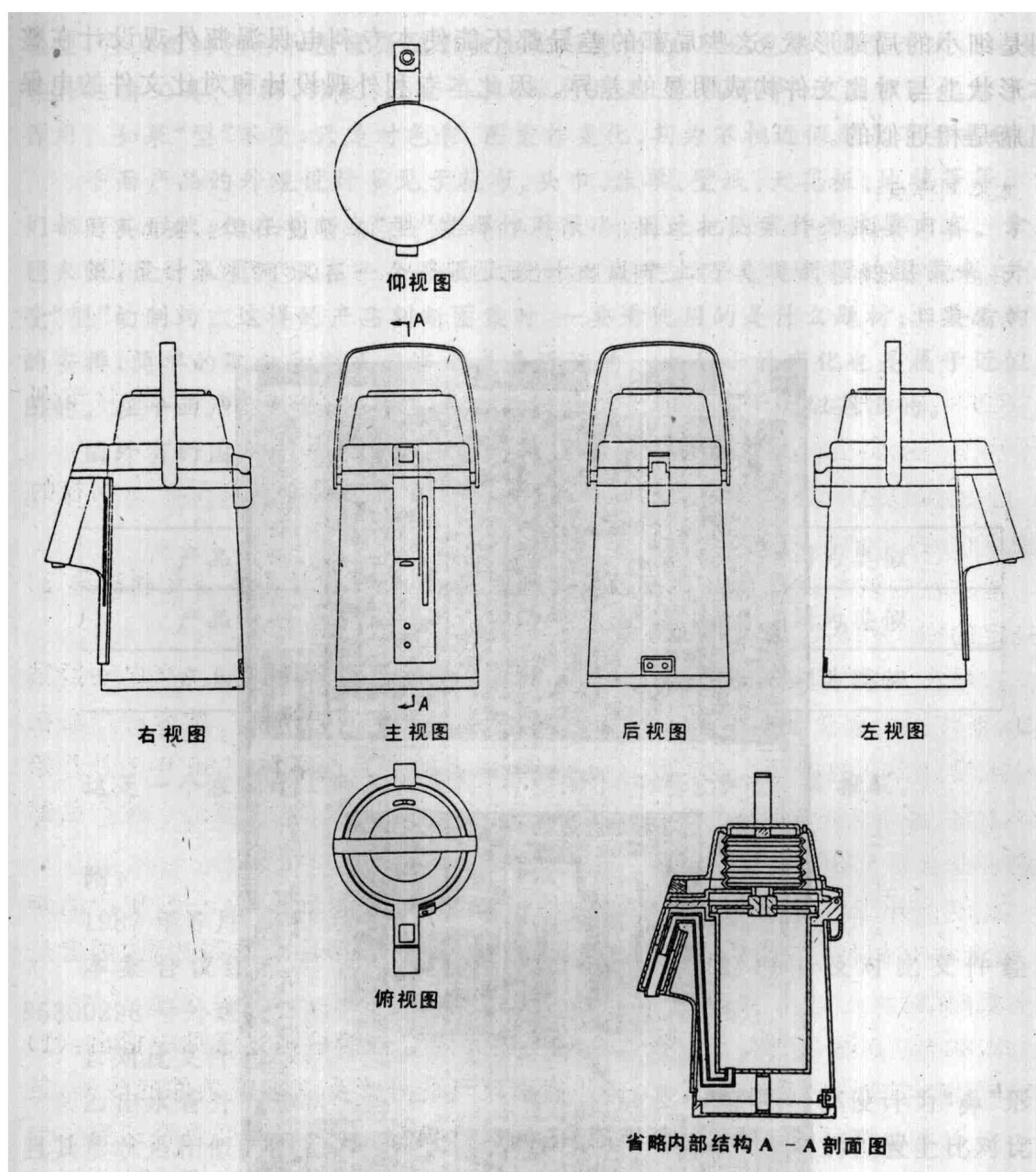
饰图案。

6. 对比文件和本专利在提手形状设计上也是相近似的。

由此可见本专利电保温瓶外观和对比文件上的电保温瓶外观之间相近似的部位较多,并且大都是构成电保温瓶外观设计的主要形状,而不相近似部位则是细小的局部形状,这些局部的差异都不能使本专利电保温瓶外观设计在整体形状上与对比文件构成明显的差异。因此本专利外观设计和对比文件的电保温瓶是相近似的。



请求人出具证据中的照片



本专利外观设计图

两个实在不易分辨的熊猫 玩具的外观设计

本案例要点：

授予专利权的外观设计与申请日前已有的同类产品外观设计相比，整体形状相近似，局部的差异并没有构成整体形状上的明显区别，应当认为两者是相近似的外观设计。

1989年5月23日，浙江省舟山某电机厂就一件熊猫玩具的外观设计专利向专利复审委员会提出无效宣告请求。

上述无效宣告请求案涉及的是1988年7月1日中国专利局授予专利权的外观设计，其申请日为1987年1月16日。

请求宣告该外观设计专利权无效的理由是：该外观设计不具备专利法第23条规定的授予外观设计专利权的条件。其具体根据概括如下：

1. 早在1984年初，浙江省岱山县童乐玩具厂就已经开始试制生产电动熊猫玩具，浙江舟山普陀县东港玩具厂也于1985年生产了同样产品。前者的产品在该外观设计专利的申请日之前已开始销售；后者的产品也早在1985年7月开始陆续销售，并于1986年在一个出口商品展览会上展出过。这两家的上述产品都曾获得浙江省1986年特、优、名产品金鹰奖。

2. 就该外观设计专利产品的外观特征来说，与东港玩具厂1985年产品相比，两者极其相似；与童乐玩具厂的产品相比，从其产品目录的照片看，两者是完全相同的。

1989年10月25日，专利权人在对上述无效宣告请求陈述意见中指出：(1) 由于熊猫有其固有的特征，因此，这些熊猫玩具的外形受其客观条件的限制，彼此必然是基本相同的。而“基本相同”一词概念模糊，其相同程度是否达到了专利法规定的相同或者相近似难以肯定。(2) 请求人关于本专利和国内已公开过的熊猫外观设计是相同的说法是毫无依据的，作为证据的某些附件只不过是些发票、奖状一类的文字资料，它们只能证明在本专利申请日前曾有电动熊猫玩具产品进行了销售、参加过展览、获得过奖励，而不能说明这些产品相同于本专利的外观设计。(3) 请求人所提到的东港玩具厂、童乐玩具厂曾将其1985年一

1986 年生产的电动熊猫玩具的外观设计印制在其共同使用的包装盒上(被请求人提供了这种包装盒的样品),人们从而可以明显地看出,与本专利外观设计相比有如下不同点:

(1)头部:本专利产品的头部呈球形,嘴部与脸有明显的界线,接近熊猫的头部特征;而已有产品的头部呈粽子形,嘴部与脸无明显界限,更接近狗的头部特征。

(2)颈部:本专利产品有明显的颈部,就是下颚处在颈部圆起;而已有产品无明显的颈部,其在主视图上显示为下巴线与腹线平滑相连,像猪一样。

(3)躯干:本专利产品的躯干体形,在俯视图上显示为三角形,即后部比前部胖,使视觉有重心感,而已有产品的躯干在俯视图上显示为矩形,看上去较呆板。

在双方陈述意见的基础上,合议组进行了充分的研究,作出了决定。

1. 请求人作为无效宣告请求证据所提交的发票、奖状和产品介绍,由于有的未标明时间,有的无法准确认定所指定产品的形态,因此不能作为审理此案的依据。

合议组认为,被请求人于 1989 年 10 月 25 日提交的印有彩色熊猫的包装盒可以作为已有产品外观设计的对比文件。

2. 以该专利外观设计与上述已有产品外观设计相比,合议组认为,两者在整体形状上均为四肢站立造型,两者的嘴部、臀部和腰部略有不同,因此从构成熊猫玩具的整体形状来说,二者是相近似的,其不近似之处仅限于某些局部形状,而且这些局部形状亦未超出已有设计范围。虽然专利权人在已有外观设计基础上进行了改进,使熊猫的形象更加完善和接近自然界的熊猫,但是在整体形状上仍然是相近似的。

3. 像熊猫玩具这样仿生形象玩具产品的外观设计,虽然有着题材的限制,但不是绝对的。熊猫有其多种形态,并且可以用多种手段加以装饰,以作出区别于已有外观设计的产品,也可以增添一些外观设计内容,使其与已有产品外观设计相比有较大的改变,超出已有产品外观设计的范围,达到从整体形状上产生明显的差异。而该专利仅在已有产品外观基础上着重刻画局部,使之更接近真实的动物,这就决定了在整体形状上对已有产品外观设计不可能产生不近似的突破。因上述理由,该外观设计专利不符合中国专利法第 23 条的规定,因此宣告该专利权无效。

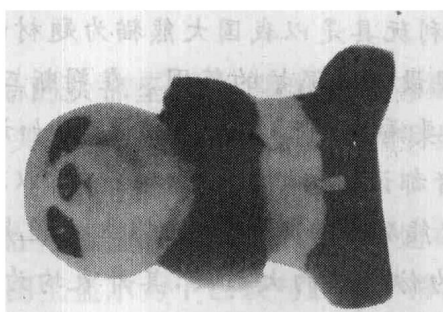
评述：

通过对本案例的审理，体会到这是该专利与已有的外观设计相比属于极相近似的一例。由于该专利玩具是以我国大熊猫为题材的外观设计，首先说“大熊猫”这个题材并不是外观设计所保护的范围。在判断二者（本专利和已有的外观设计）是否相近似，那就要看它们形状上的差异，比如说是站立，是行走，还是爬在树上，等等。由于二者都设计为四肢行走形状，所以不存在形状上的差异。另外也可以看它们在对大熊猫外表有什么装饰上的差异，比如是否有衣服，有帽子，由于二者都是表现为仿生性的大熊猫，其外表均为黑白颜色，所以二者在其装饰上也没有差异。被请求人唯一的一点理由就是后者比前者更象大熊猫。在这里应该说如何改进产品外观设计是值得企业家、专利工作者深入探讨的一个问题。怎样用好专利法维护企业自身的利益，在改进和开发产品外观设计时应首先考虑到授予外观设计专利权的条件。

值得注意的是在无效宣告程序中请求人所提交证据中的是发票，是产品评选获得奖状以及印制的产品介绍，由于没有标明公开的时间或是无法就此认定所指产品的形状，所以都不能适用于本案。



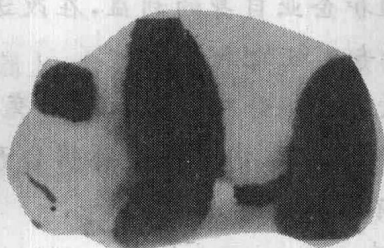
请求人出具的证据——已有包装“电动熊猫玩具盒”上的照片



仰视图



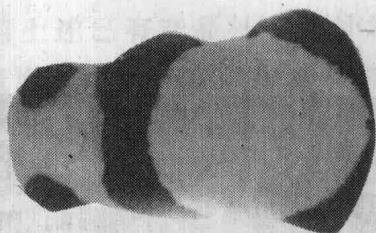
右视图



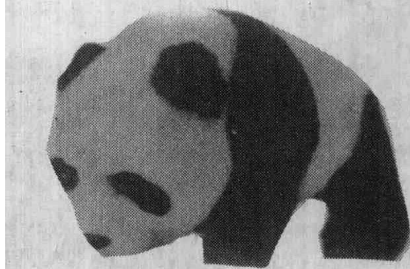
主视图



左视图



俯视图



立体图

本专利外观设计照片