



# 专利无效抗辩的引入与知识产权法院建设

管育鹰\*

**摘要** 专利审查和公示是界定专利权权利范围和行使权利的必要条件。引进专利无效抗辩有利于尽早明确双方的权利义务、减少程序拖沓。结合我国的知识产权法院建设,可以先按实际需要建立几个跨省级的知识产权法院,将专利等技术性案件的管辖权适当集中,再通过专门立法赋予这些法院审理专利无效抗辩的职能,并为最终设立知识产权高级法院做好制度准备。

**关键词** 专利侵权诉讼 专利无效宣告 专利无效抗辩 知识产权法院

世界正处于新一轮产业革命的前夜。我国国家领导人明确指出:实施创新驱动发展战略决定着中华民族前途命运。<sup>[1]</sup>实践证明,知识产权保护是最有效的创新激励措施,产权明晰和保护力度得当的知识产权制度,有助于激发中华民族的创新力、提升企业核心竞争力,为国家的长远发展奠定基础。

本文将从专利侵权与无效程序的关系入手,探讨我国在专利侵权诉讼中引入无效抗辩的必要性,并结合我国知识产权专门法院建设方向,提出引入专利无效抗辩的路径。需要指出的是,本文所称专利,仅指现行《专利法》中的发明和实用新型专利。

## 一、专利权的属性及其效力判定的职能划分

### (一)专利权是基于发明创造的民事权利

专利权的本质,或者说专利权的权利来源、权利属性是什么?这个问题的回答与如何看待国家专利行政机关在专利制度中的职能密切相关。

作为典型的知识产权,专利权的本质是私权,即权利人基于其发明创造所获得的民事权利;专利行政机关的审查、处理等行为起到的是对发明创造的内容、权利人对其发明创造应当享有专利权和应当受到法律保

护等进行公证或证明的作用,专利“授权”并不是一种行政许可或授权,而是一种“行政确认”。如行政法学者所言,“行政确认不直接创设新的权利义务或者法律关系”、<sup>[2]</sup>“行政确认是对特定法律事实或者法律关系是否存在的宣告,而某种法律事实或者法律关系是否存在,是由客观事实和法律规定决定的”。<sup>[3]</sup>

### (二)专利无效抗辩和无效宣告程序的关系

由于在侵权诉讼中,专利无效通常成为被告竭力主张的一个抗辩理由,法院是否接受这一无效抗辩以及是否能据此直接对专利权的效力做出判决,在一定程度上反映了一个国家的司法和行政机构在专利制度中的职能分工。

美国在专利权效力判断的职能方面实行的是双轨制,即在各个审理侵权案件的联邦地方法院主张专利权无效、或在专利商标局(USPTO)的“专利审查与上诉委员会”(PTAB)提出再审查请求并做出裁决。按照美国法典第28编,当事人如果对各联邦地方法院(1名法官)审理的专利侵权案件判决不服,都要统一上诉到联邦巡回上诉法院(CAFC),而对USPTO的PTAB裁决不服的也要上诉到CAFC,CAFC的3名法官组成的

\*管育鹰,中国社会科学院法学研究所研究员,法学博士。

[1] 中共中国科学院党组:“决定中华民族前途命运的重大战略——学习习近平总书记关于创新驱动发展战略的重要论述”,载《求是》2014年第3期。

[2] 参见马怀德主编:《行政法与行政诉讼法》,中国法制出版社2010年版,第194页。

[3] 姜明安主编:《行政法与行政诉讼法》,北京大学出版社、高等教育出版社2011年版,第250页。

合议庭不再审查事实,其判决可上诉到美国最高法院。另外,根据美国《专利法》第282条,一项专利权应当推定有效;在专利侵权诉讼中主张无效抗辩的,当事人必须提供清楚并且令人信服的证据(defense by clear and convincing evidence)以证明专利权无效。<sup>[4]</sup>这样的制度安排显然是为了避免出现相互冲突的判决结果,保障法律适用和裁判尺度的统一性。此外,为了使法院、USPTO两个并行的无效程序衔接得更加顺利,美国《专利法》规定了禁止反言制度(Estoppel),即如果权利要求被再审查认定为具有专利性的,请求人不能再向法院提起该专利无效的请求(35 U.S.C. 315(c)),反之亦然。

实行严格的公、私法划分原则的德国在专利权效力判断的问题上也体现了二元制特点,即审理民事侵权案件的普通法院不得对专利权的效力进行判决,专利权的无效案件由专门设立的联邦专利法院(BPatG)专属管辖,二审(上诉)法院是联邦最高法院。这种二元制面临的问题是:如果BPatG判决专利权无效而普通法院认定侵权成立(或者是相反情形)应该怎么办?侵犯一个本来应该无效的专利但却要承担法律责任,这显然是不合理的,但却存在着现实的可能性;这种情况下,根据被无效的专利权自始无效的原理,德国法院的弥补方式只能是通过再审撤销之前的侵权诉讼之判决。为避免可能的冲突,德国民事诉讼法第148条规定,审理侵权诉讼的普通法院可以裁定中止程序直到无效诉讼程序的终结;但是,一般说来普通法院只有认

为专利被判决宣告无效的可能性极高时才会中止侵权诉讼程序。事实上,这一自由裁量权的尺度并不容易掌握,近年来由于一些案件,德国各界对专利侵权诉讼与无效诉讼程序交叉时因为普通法院与行政法院职能区分过于严格产生的法律适用之不确定性已经开始反思;根据相关数据,德国不同法院的判决或裁决不尽统一的情况达到了12%,造成了法律效果的不稳定性,有利于专利权人而对被告缺乏足够救济,为此应考虑相关改革,比如将侵权与无效程序合并,加快BPatG的无效诉讼程序进程等。<sup>[5]</sup>

日本在法律传统上深受德国影响,很长时间内多数学者都认为专利权的授予或取消都是专属于特许厅(JPO)的职权。但是,自上世纪90年代以来,由于经济一直处于停滞不前的状态,日本提出了“信息创新时代,知识产权立国”的建设方针,知识产权司法改革成为日本知识产权战略的重要内容,日本学界也逐渐认可了专利侵权诉讼中被告应该可以提出无效抗辩的学说<sup>[6]</sup>:一方面,专利权无效的请求要另行提起无效诉讼,实际上是要求当事人的同一诉求要经过两个诉讼程序才能够确定、增加了当事人的负担;另一方面,机械性地执行JPO与法院的权限分工将一个程序能解决的问题要求完成两个程序是不恰当的,这还造成了案件审理的拖沓延迟,在不违背设置特许厅的目的之范围,应当承认受理侵权诉讼的法院<sup>[7]</sup>可以对专利权的效力做出判断。<sup>[8]</sup>2000年,日本最高法院在富士通与美国德州公司关于半导体集成电路基本专利一案(简称

[4]Microsoft Corp. v. i4i Limited Partnership, 564 U.S.(2010).

[5]相关案件和分析详细内容参见KatrinCremers, Fabian Gaessler, DietmarHarhoff, Christian Helmerts: Invalid but Infringed?An Analysis of Germany's Bifurcated Patent Litigation System, 网址:https://www.law.berkeley.edu/files/Helmerts\_Christian\_IPSC\_paper\_2014.pdf, 2016年2月访问。

[6]日本的专利权无效抗辩学说认为,发明专利如果存在欠缺新颖性等重大明显瑕疵的,应当认为其无效,代表性观点参见[日]中山信弘:《工业所有权法》(上·特许法[第二版],第418页);[日]中岛和雄:《侵害诉讼における特許無効の抗弁?再考》,载《知财管理》第50卷第4号,第489页;也有学者称之为“当然无效抗辩”,如[日]田村善之:《特許侵害诉讼における公知技術の抗弁と当然無効の抗弁》,载《特許研究》第21号第4页。

[7]在2005年东京知识产权高等法院成立之前,依据日本《民事诉讼法》第6条,包括专利侵权案件在内的技术性知识产权民事案件的管辖实际上已经相对集中,即一审由东京、大阪地方法院跨区审理,二审由东京高等法院审理,而后者正是直接受理专利无效诉讼一审案件的专属管辖法院。

[8]本段关于日本无效抗辩讨论的介绍参见[日]飯村敏明:グローバル・ネットワーク時代における特許侵害訴訟——我が国における侵害訴訟における特許無効の抗弁を中心として,资料来源于日本软件信息中心SOFTIC网站:http://www.softic.or.jp/symposium/open\_materials/10th/jp/iimura-jp.pdf, 2016年2月访问。



“キルビー, Kilby 案”) 中肯定了东京高等法院的开创性判决,认为:“本件专利明显存在无效理由,可以切实的预见其专利权如果被请求进入无效审判将确定地被认定为无效,因此基于该专利权的停止侵权和损害赔偿等请求如果准许的话是不适当的……从而,即使在专利无效审判确定之前,审理专利侵权诉讼之法院,于其审理结果认为该专利权存在明显的无效理由时,基于该专利权的停止侵权、损害赔偿等请求,除有特殊情形外,应认为是权利滥用而不予支持。”<sup>[9]</sup>2003 年日本修改《民事诉讼法》,将专利等技术性侵权案件的管辖权集中到东京、大阪两个地区法院;2004 年 6 月日本进一步修改《专利法》,增加了第 104 条之 3 第 1 项,明确了无效抗辩并规范其适用。同时,为避免当事人滥用无效抗辩、有意拖延专利侵权诉讼,第 104 条之 3 第 2 项规定:“依前项提出无效抗辩主张的,如果法院认为其以不当延滞诉讼为目的,则可依申请或依职权裁定予以驳回”。日本《专利法》明文规定民事案件审理法院可以接受专利权无效抗辩,这突破了采取二元制的大陆法系国家和地区一般只有行政或准司法机构才能判定知识产权效力的传统,开创了民事案件审理法院对知识产权效力进行司法认定的先河;但是,这一规定并不是从民事法院可以直接宣告专利权无效的角度;而是从民事法院不支持专利权人诉讼请求的角度来规制的,巧妙地回避了二元制中司法与行政机关的职能分工问题,而且由于其专利等技术性案件仅在东京、大阪两个地方法院审理,无效抗辩的适用范围实际上具有有限性。在这一折中的方案提出之后,日本在 2005 年 4 月 1 日成立了东京知识产权高等法院,进一步统一了审理专利等技术性知识产权民事案件的二审和无效审判案件的一审裁判尺度。

日本的这一模式之后为我国台湾地区仿效。不同的是我国台湾地区是通过另行颁布专门立法来实施该方案、而不像日本一样逐一修改知识产权法律。我国台湾地区的这一立法与日本各部工业产权法的修改目的实质相同,而且范围扩大(即在刑事诉讼中也准用无效抗辩);另外,我国台湾地区与日本一样,在法律通过后即成立了知识产权专门法院(即 2008 年的“智慧财产法院”)。

## 二、专利无效抗辩引入的必要性和可行性

### (一)我国专利侵权诉讼中引入无效抗辩的必要性

在实践中由于多种原因,已经被授予专利权的发明创造不可能都符合专利法规定的实质要件;为保证专利的质量、纠正专利局工作中的疏漏和失误,必须建立专利无效宣告制度,以免不合格的专利权之行使损害他人合法利益和社会公益。

比较其他法域的经验,我们发现除了在我国要走完一套专利无效宣告程序,不仅需要多走过一道行政诉讼程序(北京知识产权法院)、而且终审的法院(北京市高级人民法院)层级比别的国家低、不利于树立专利权效力判定的司法权威。相对而言,日本既在侵权诉讼中允许无效抗辩、又不明确法院直接宣告权利无效的经验值得考虑,明确侵权诉讼中可采纳专利无效抗辩并不违背我国行政、司法职能划分的传统。专利权本身作为私权,专利行政管理机关的审查并不是行政许可,而专利复审委员会的无效程序带有明显的准司法性,专利权有效与否的决定最终也是要经过法院的司法审查来判决的。因此,即使法院采纳专利无效抗辩并据此作出判决在实质上属于对专利权效力的判断行为,也符合专利权效力判定的司法终局原则;而且,由于无效抗辩无须像无效宣告程序一样可能经过几轮循环,原被告双方的权利义务关系可以通过民事案件的两审终审制即可得以明确,大大提高了司法效率。引入专利无效抗辩也有利于统一司法尺度、减少不确定性;比如现行司法实践中法院遇到被告提出专利无效宣告请求时在是否中止诉讼方面做法不一,法官的自由裁量权过大不利于当事人建立合理预期,也容易被指为滥用或推诿。

### (二)专利无效抗辩引入的可行性探讨

在专利侵权诉讼中引入专利无效抗辩,可以在不动摇目前为止我国司法与行政机关的职能分工(而这正是知识产权专门上诉法院设置的改革难题)的前提下,简化诉讼程序、提高审判效率。尽管如此,从专利无效抗辩制度产生和发展的域外经验看,这一制度的运行与知识产权侵权上诉案件和无效案件由同一专门法院管辖息息相关,而且最终也还是要设立一个专门的知识产权高等(上诉)法院来统一裁判尺度。

[9] Kilby 案判决由东京高等裁判所于 1997 年作出,并于 2000 年(平成 12 年)得到最高裁判所的确认;参见平成 10(オ)364 債務不存在確認請求事件,平成 12 年 4 月 11 日最高裁判所第三小法廷にて出された上告審判決。

就我国而言,应当如何引入专利无效抗辩呢?简单的路径是直接通过修法或颁布司法解释增补相关条款,允许所有具有专利案件管辖权的法院采用无效抗辩(像美国各联邦地方法院一样),但这一思路显然是行不通的。首先我国现阶段这些分散于各地的法院本身的知识产权审判能力和经验就难以胜任专利无效抗辩的判定工作,不加区分地赋予其受理无效抗辩的职能很容易引起各界的质疑。比如,在西藏自治区,有专利案件管辖权的拉萨市中级人民法院在过去的年内没有审理过一起专利侵权案件,<sup>[10]</sup>在其他经济情况类似的中西部、东北部地区指定了专利案件管辖权的中级人民法院也难以查询到公开的专利案件判决。可见,目前有很多具有专利案件管辖权的法院可能长期缺乏相关审理经验;如果贸然赋予其审理专利无效抗辩的职能,一方面这些法院没有相应的审判力量、难以承担此类复杂的技术性案件审理任务,另一方面极可能造成程序漏洞、使得相关当事人故意抢先或想其他办法将案件起诉到这些法院(比如提出确认不侵权之诉),从而造成不可预期的后果。

事实上,即使在各联邦地方法院均可普遍适用专利无效抗辩的美国,专利案件当事人的“择地诉讼(forum shopping)”现象也很明显。有研究表明,美国联邦地方法院判决专利无效的比例明显影响着当事人的择地诉讼行为,在CAFC成立(1982年)之后,因其判决倾向于推定专利权有效,专利权人都尽量避免在自己所在地提起专利诉讼,因为这些当地法院相对而言对专利权的有效性不持推定有效态度。<sup>[11]</sup>

尽管日本的经验对我们有启示意义,但不同于日本的是,我国幅员广阔、地区发展不平衡,通过《专利法》修改快速直接引进无效抗辩制度的办法,基于上述目前管辖方面的问题是不适宜的。笔者认为,引入专利无效抗辩制度绕不开我国知识产权专门法院的建设问题,应当结合我国知识产权法院的下一步建设方案,谨

慎研究、稳妥进行。

三、专利无效抗辩的引入与知识产权法院建设的关系

#### (一)设立知识产权法院集中专利案件的管辖

2014年下半年以来,随着知识产权专门法院建设速度的加快,统一裁判尺度、加强专业化审判成为知识产权司法保护所强调的目标;尤其是北上广三个知识产权法院的成立,显示出我国的发明专利等技术性案件的管辖权开始出现“收”的迹象。如果说北京上海因为是直辖市,以前的两个审理专利案件的法院合并为目前的知识产权法院影响不是特别大的话,广州知识产权法院的建立和运行的试点作用十分明显。在全国人大常委会和最高人民法院的管辖意见推出之时,<sup>[12]</sup>对广州知识产权法院这一真正具有跨区域特点的专门法院之设置方案是将广东全省技术性知识产权案件集中到新设立的广州知识产权法院审理,不过,广州知识产权法院的最终管辖方案是按照《最高人民法院关于同意广东省深圳市两级法院继续管辖专利等知识产权案件的批复》执行的,即在广东省内跨行政区域管辖全省除深圳市以外的专利、植物新品种、集成电路布图设计、技术秘密、计算机软件第一审知识产权民事和行政案件以及涉及驰名商标认定的民事案件。<sup>[13]</sup>从广州知识产权法院的经验看,目前广州知识产权法院全院30名主审法官的审判力量,也难以承担更多的案件审判任务,由深圳市中级人民法院继续审理技术性强的知识产权案件是知识产权法院建设初级阶段的必然选择。<sup>[14]</sup>可见,在今后的知识产权法院建设进程中,受理案件的数量、法官的素质和经验、人员及家属异地调动的难度等都是需要考虑的内容。考虑到之前最高人民法院在整个广东省已经指定了8家中级人民法院审理专利案件,广州知识产权法院将这些法院的专利案件管辖权收回后的运作经验,对全国范围内将专利案件管辖权进一步集中具有参照意义。事实上,我国知识产

[10]王临泽、马丽丽、张会莉:“拉萨连续5年无专利侵权”,载《西藏商报》2015年4月28日第A11版。

[11]Atkinson, Scott and Marco, Alan C. and Turner, John L., The Economics of a Centralized Judiciary: Uniformity, Forum Shopping and the Federal Circuit (May 1, 2008); available at SSRN:<http://ssrn.com/abstract=1129846>.

[12]参见2014年8月31日第十二届全国人民代表大会常务委员会第十次会议通过的《关于在北京、上海、广州设立知识产权法院的决定》和《最高人民法院关于北京、上海、广州知识产权法院案件管辖的规定》(2014年10月27日最高人民法院审判委员会第1628次会议通过)。

[13]参见“广东高院发布关于广州知识产权法院履职的公告”,载《中国工商报》2014年12月18日。

[14]参见林广海:“广州故事:知识产权法院多棱镜”,载《法律适用》2015年第10期。



权法院建设的探讨自知识产权战略制定和实施以来也一直在进行中;比如,在全国设立几个跨区的法院初步集中管辖技术性知识产权案件、最终建立统一的知识产权上诉法院,<sup>[15]</sup>以及“未来知识产权法院的布局既不能仅限于北上广三个地区,更不能依省、自治区、直辖市行政区划逐一设置”等论述都是国内知识产权学界有代表性的倡议。<sup>[16]</sup>

笔者认为,专利无效抗辩在一定程度上涉及了对专利权效力的认定,要采用美国式的做法,即任何目前有专利案件管辖权的法院均可审理专利无效请求是不现实、容易引起争议的;尤其是一些地方的法院几乎没有审理过发明专利案件,也缺乏技术辅助人员和专家资源,难以胜任专利权效力判断的工作。最好的办法是像日本那样先适当进一步集中专利案件的管辖权(日本2003年开始集中在东京和大阪两个地方法院),再赋予这些法院接受并审理专利无效抗辩的职权。这首先需要现有的各个有专利案件管辖权的法院自受理专利案件以来审理发明和实用新型专利纠纷的案件数量做个统计,根据统计结果在一个大区(跨省级行政区)内指定一个法院专属管辖该大区的发明专利等技术性案件。跨区法院、巡回法院等试点目前也在我国司法改革的计划中,<sup>[17]</sup>再加上远程审判科技手段的迅速发展,专利等技术性案件的进一步跨区集中管辖是具有可行性的。比如,目前的北京知识产权法院即可以突破省级行政区划、逐步扩张到对整个京津冀地区的专利案件进行管辖(这也是实务部门提出来的建议<sup>[18]</sup>),其他可能适当集中的还包括西北地区、西南地区、东北地区、东南地区、中原地区、中南地区等,上海和江南地区经济发达专利案件相对多,如何划分大区知识产权法院还需仔细研究。总之应当根据需要选择一些审理知识产权案件较多、审判经验较为丰富、办案水平相对较高的法院,建立跨区的知识产权专门法院,没有必要一定在每个省都设立知识产权法院。

## (二)推进我国知识产权高级法院的建立

关于我国是否建立、如何建立一个知识产权专门上诉(高级)法院,是知识产权法院建设的焦点问题,也是涉及到司法行政职能划分的敏感问题。我们考察美国经验,发现CAFC是全国所有专利侵权案件的上诉审专属管辖法院,这与美国的二审法院只审查法律适用问题、不审查事实问题的民事程序设置相关(美国的民事诉讼由陪审团对事实进行认定,除非需要对证据是否充分作出合理裁决,否则法官无权重新审理陪审团的裁决),否则一个CAFC是难以负担来自全国联邦地方法院的专利侵权案件之上诉的工作量的。作为专利案件的二审法院(日本是三审终审,二审称为控诉审、三审为上告审),日本的东京知识产权高等法院依据其民事诉讼法既审理事实也审理法律适用;不过,据统计,2004—2014年该院受理的知识产权专利等技术性民事上诉案件每年在100件左右,考虑到其有几百名的技术调查官和专门委员的辅助<sup>[19]</sup>,这一机制能够运行稳定也就不意外了。

笔者认为,在建立知识产权高级法院方面,日本、我国台湾地区的经验都可以借鉴,但都难以全盘复制。按照我国《民事诉讼法》,二审法院既要审理法律适用问题、又要审理事实问题;因此,即使按照笔者上述适当集中发明专利等技术性案件的管辖、建立几个大区知识产权法院的设想推行,要由一个高级法院受理这么多个地区知识产权法院的一审案件之上诉、且既审理法律适用问题又审理案件事实问题,同时还要承担专利无效宣告决定等准司法裁决的司法审查工作,其可行性是不乐观的。另一方面,修改《民事诉讼法》的难度和复杂度不言而喻,而修改《专利法》等知识产权单行法平均要耗费8—10年的时间。一个变通的办法是像台湾一样,通过特别立法(比如《知识产权法院审理法》)将专利等技术性民事案件的事实审理之职能放在各个拟设的大区知识产权专门法院身上,减少知识产权高级法院对这些案件所涉及之事实进

[15]唐广良:“中国知识产权执法体制的昨天、今天和明天”,载中国社会科学院知识产权中心编:《中国知识产权保护体系改革研究》,知识产权出版社2008年年9月出版,第45—50页。

[16]吴汉东:“中国知识产权法院建设:试点样本与基本走向”,载《法律适用》2015年第10期。

[17]祁彪:“跨区法院未来可期?”,载《民主与法制》2015年第10期。

[18]北京知识产权法院课题组:“关于审判权运行机制改革的思考与探索”,载《法律适用》2015年第10期。

[19]相关数据和材料来自东京知识产权高等法院网站,网址:<http://www.ip.courts.go.jp/chi/info/statistics/index.html>,2016年2月访问。

行重审的压力,使其将精力放在专利无效宣告程序裁决的司法审查与疑难技术性案件的法律适用、以及二者的协调之上。

这样,最终在北京建立一个全国性的知识产权高级法院,统一受理各知识产权法院一审的技术性案件的二审以及专利无效宣告程序裁决的司法审查(将专利复审委员会的裁决视为一审)。这一全国性的知识产权高级法院,可以设在北京市高级人民法院(与其的知识产权审判庭整合承担起更为重要的审判职能),也可另行设置。另外,目前北上广知识产权专门法院建设中尝试的技术调查官制度、案例指导制度、专家咨询制度等,都可加以完善以充分利用。

### (三)专利无效抗辩的引入路径

如上,在我国引入专利无效抗辩,简单的方法是直接通过司法解释,但在专利案件管辖权分散的情况下这种方式必然遭到各方质疑,稳妥的方式是逐步完善其赖以运行的机制。

1.通过《知识产权法院设置法》。其一,推广北上广知识产权法院设置的经验,在各大区设置知识产权法院,集中管辖该地区的专利等技术性强的案件。像广州知识产权法院的设置自然就取消了除深圳外广东省其他地区的法院对专利等技术性案件的管辖权一样,这些跨区知识产权法院的设置将进一步整合优质知识产权专业审判资源,提高专业化审判技能。知识产权法院应当强化技术性案件一审的重要性、避免走过场,应当提升审理质量,降低上诉率。其二,在北京设置知识产权高级法院,受理以上知识产权法院专利等技术性案件的上诉,原则上只审理法律适用和解释问题。知识产权高级法院同时受理专利等无效诉讼案件。

2.通过《知识产权法院审理法》借鉴我国台湾地区经验,制定专门适用于所有知识产权法院的审理程序,比如《知识产权法院审理法》,引入专利无效抗辩。具体表述方式参照日本《专利法》第104条之3、第104条之4,即审理侵权案件的法院不直接判决权利无效,但可以接受被告的无效抗辩,判决专利权人不得对被告主张权利。具体可表述为:“在专利侵权诉讼中,如果被告主张或抗辩依专利无效宣告程序专利权应当被宣告无效时,专利权人或独占实施权人不得对被告行使其权利”;同时,为避免当事人滥用无效抗辩、有意拖延专利侵权诉讼,可设第2款规定:“依前款提出无效抗辩

主张的,如果法院认为其以不当延滞诉讼为目的,则可依当事人申请或依职权裁定予以驳回”。根据我国知识产权法院建设的步骤,这一条款的适用将仅限于已经设立运行的具有专利等技术性案件跨行政区管辖权的知识产权专门法院。

此外,最高人民法院多年来颁布了系列关于《专利法》适用的司法解释,最新的是2016年3月22日最高人民法院发布的《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)》,该解释关于无效决定与侵权判决关系的规定包括第5、36、37条。这些条款从法律适用的角度,要求审理专利侵权案件的法院尽量避免对同一专利的效力做出与专利复审委员会的生效决定相左的裁判,或者中止与之相冲突的民事判决、调解书的执行;同时,对民事、行政两个程序同时进行或交叉如何处理,新的司法解释规定“在专利侵权诉讼的裁判作出前无效宣告请求人请求专利复审委员会宣告该专利权无效的,审理侵权诉讼的人民法院可以裁定中止诉讼”,这与之前司法解释所说的“可以不中止诉讼”表现出更多的对无效程序结果的尊重。不过,这一新的司法解释仍未涉及专利无效抗辩。因此,如果我国通过专门立法或修改相关法律增设专利无效抗辩条款,可继续通过我国知识产权司法保护中的一些有效做法,进一步细化专利无效抗辩的适用内容,比如,对“被告应当举证表明专利明显有应当被宣告无效的情形”中,对“明显应当无效”或“有明显瑕疵”进行进一步阐释。

### 结语

总之,专利权的效力判定涉及专利权本质、专利侵权诉讼与无效宣告程序的关系、专利行政机关与司法机关的职能划分、知识产权确权诉讼的简化与知识产权法院建设等重要理论和实践问题。我国的知识产权法院建立及其配套法律制度的完善是一项复杂的工程,尤其是其涉及到整个司法体制改革和知识产权行政管理制度的完善,有些问题恐怕不仅要从学理上研究,还要考虑政治、经济、社会等各方面的因素。本文选取的虽然仅仅是知识产权制度中的一个小问题,但相关规则的制定和运行其实也反映了相关国家和地区整个知识产权制度的运作状况。就我国来说,专利无效抗辩制度的引入与知识产权专门法院的建设、知识产权战略的推进是不可分的。

(责任编辑:罗胜华)