

<<知识产权与科技法律探索>>

图书基本信息

书名：<<知识产权与科技法律探索>>

13位ISBN编号：9787030370167

10位ISBN编号：7030370163

出版时间：2013-3

出版时间：科学出版社

版权说明：本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介，请支持正版图书。

更多资源请访问：<http://www.tushu007.com>

## <<知识产权与科技法律探索>>

### 内容概要

《知识产权与科技法律探索》以知识产权与科技法律作为研究对象，精选了知识产权法律制度、知识产权创造、知识产权管理和运用、知识产权保护、知识产权滥用的规制、科技与法律等六个领域的成果，展现了该院在上述领域的研究状况。

中国科学院是以科学技术为主要领域的学术机构，相应地，中国科学院大学人文学院将与科技有关的法律作为教学、研究及研究生培养的主要方向，研究领域包括知识产权法、科技法和竞争法等。

## <<知识产权与科技法律探索>>

### 作者简介

李顺德，中国科学院大学人文学院法律与知识产权系主任，中国社会科学院法学研究所研究员、教授、博士生导师、高级工程师，主要从事知识产权法研究。

闫文军，中国社会科学院研究生院博士，中国科学院大学人文学院法律与知识产权系副系主任，副教授，主要从事知识产权法研究。

## <<知识产权与科技法律探索>>

### 书籍目录

丛书弁言序第一部 知识产权法律制度我国专利法第三次修改的主要内容及其意义专利“禁止重复授权”相关条款修改评析我国创意保护之现实困境中国遗传资源私权保护之正当性与路径事先知情同意制度在我国的适用第二部 知识产权创造正确理解和使用“自主知识产权”概念大科学研究骨干人员的知识产权意愿及相关因素——基于某大科学项目的实证调查第三部 知识产权管理和运用健全知识产权执法和管理体制高校专利技术转化评价标准介入权与政府资助项目成果转化的关系英国许可承诺制度及对我国的借鉴意义地球深部物质探测技术基本专利态势第四部 知识产权保护未注册驰名商标的司法认定从有关美国判例看专利产品“修理”与“再造”的区分专利无效过程中的修改与禁止反悔原则第五部 知识产权滥用的规制美国专利产品平行进口规则及对我国的借鉴意义与技术标准相关的知识产权强制许可滥用知识产权限制竞争的法律问题软件搭售救济模式的发展——从隐藏、删除到选择屏第六部 科技与法律标准制定与专利池管理的结构性矛盾与调和标准化过程中知识产权决策的准司法性制度安排——以信息产业领域国家推广型技术标准为视角搜索引擎营销与消费者权益保护我国就业领域反基因歧视之法治困境主题索引作者简介

## 章节摘录

版权页：插图：第一部知识产权法律制度我国专利法第三次修改的主要内容及其意义我国专利法制定于1984年，1992年、2000年分别进行了修改。

2008年年底全国人大常委会又对专利法进行了第三次修改，并已于2009年10月1日正式生效。

1992年的修改，是在中美知识产权谈判之后，根据双方达成的协议而进行的；2000年的修改，则是我国为了加入世界贸易组织(WTO)，根据WTO有关知识产权保护的标准而进行的。

前两次修改的一个重要动因就是使我国知识产权保护水平达到“国际标准”[1]。

因此，可以认为前两次修改是我们在一定外部压力之下，进行的非主动修改。

2008年的第三次修改，则是在完全没有外部压力的情况下，根据我国的具体国情和客观需要，进行的主动修改。

应该说，以前是“要我改”，这次是“我要改”。

所以，第三次修改与前两次修改相比，具有截然不同的重要意义。

第三次修改的内容非常广泛，涉及36项之多，同时修改的幅度也很大，必然会对我国的技术进步和科技创新产生重大推动作用。

一、专利授权标准由“相对新颖性”提高到“绝对新颖性”修改前的专利法采用的授权标准是“相对新颖性”标准。

所谓相对新颖性就是指，申请专利的发明创造，如果没有在国内外公开发表过，同时也没有在国内公开使用过或者以其他方式为公众所知，那么就符合相对新颖性标准，可以被授予专利权。

根据国家知识产权局《关于(征求意见稿)的说明》，修改之前的专利法之所以采用“相对新颖性”标准，主要是考虑到改革开放之初我们存在以下几个方面问题：一是我国发明创造总体水平与发达国家相比仍有一定差距，需要引进和吸收国外的虽已通过使用而在国外公知，但却不为国内公众所知的技术；二是我国专利审查机关在专利制度建立之初，其审查基础文献不尽充分，对国外通过使用而公知的技术了解甚少；三是在发生专利争议时，对发生在国外的使用、销售或口头公开行为进行取证较为困难。

随着我国经济社会的发展，特别是伴随着经济全球化和网络技术的突飞猛进，出版公开与使用公开(或非出版公开)之间的界限越来越模糊。

在当前这种形势下，对在国内外没有被公开发表过，且在国内没有被公开使用过或以其他方式为公众所知的，但曾在海外被公开使用或以其他方式为国外公众所知的发明创造，如果仍然根据“相对新颖性”标准授予其专利权，不仅会导致我国的专利质量不高，同时，更会严重妨害国内企业自由地、免费地利用国外的这些公有技术。

这次修改考虑到了这个问题，将授权标准由相对新颖性标准提高到绝对新颖性标准。

所谓“绝对新颖性”，就是指申请专利的发明创造，只有满足不属于现有技术，不为国内外公众所知这个条件，才能达到授权的新颖性标准，才可以被授予专利权。

显然，根据这个标准，对没有在国内外公开发表过，也没有在国内被公开使用过，但是在海外曾被公开使用过的技术，就不能再被授予专利权。

二、对专利权的保护力度大幅提升首先，赋予了外观设计专利权人许诺销售权。

许诺销售是以做广告、在商店货架或者展销会会场陈列等方式做出的销售商品的许诺。

修改之前的专利法在外观设计专利权中没有规定许诺销售权。

为了加强对外观设计专利的保护，这次在外观设计专利中增加了许诺销售的权利。

因此，根据修改后的专利法，外观设计专利权人可以制止他人未经其许可，以做广告、在商店货架或者展销会会场陈列等方式许诺销售该专利产品。

其次，大幅提高了法定赔偿标准。

修改之前的专利法没有对专利侵权的法定赔偿数额做出具体规定。

最高法院在2001年《关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定》中对法定赔偿问题进行了明确规定。

根据该司法解释的规定，如果权利人的损失、侵权人获得的利益或专利许可使用费均难以确定，那

## &lt;&lt;知识产权与科技法律探索&gt;&gt;

么法院就可以根据专利权的类别、侵权的性质和情节等因素确定一般在5000元以上30万元以下的赔偿数额，最多不得超过50万元。

这次修改考虑到我国在司法实践中适用法定赔偿的案件较多，因此，以法律的形式对法定赔偿问题做出了明确规定，并将司法解释的赔偿数额提高了一倍，即法院在适用法定赔偿时，应该根据案件的具体情况确定在1万元以上100万元以下具体的赔偿数额。

再次，对权利人为制止侵权所支付的合理开支问题做出了明确规定。

由于专利侵权之诉的复杂性，其诉讼成本通常相对较高。

如果权利人胜诉，其诉讼成本仍由其自己承担，往往会导致权利人得不偿失。

修改之前的专利法没有对权利人为制止侵权所支付的合理开支问题做出规定。

这次修改考虑到了这个问题，以法律的形式明确规定赔偿数额应当包括权利人为制止侵权所支付的合理开支。

因此，根据这个规定，权利人因诉讼所发生的律师费、调查取证等费用均可以要求被告承担。

这样，也就有效地防止了“赢了官司输了钱”问题的发生。

三、专利侵权诉讼程序大幅简化，由“五审”结案精简到“两审”结案专利法修改之前，包括权利人和被控侵权人在内的很多当事人，对专利侵权诉讼多有抱怨，认为专利侵权诉讼程序复杂漫长，费时费力。

这个抱怨确实有一定合理性，因为根据修改之前的专利法，如果全部程序都走下来，专利侵权诉讼至少需要五个程序：民事一审、专利复审委员会无效审、行政一审、行政二审、民事二审。

具体而言，专利权人如果认为他人侵犯了其专利权，首先需要到有管辖权的法院对侵权人提起民事诉讼，起诉被告侵权，这是民事一审。

在民事一审程序中，被告通常要提出现有技术抗辩，即主张原告的专利技术在专利申请日之前就已为公众所知，不符合新颖性标准，该专利权应该无效，被告的行为当然也不应构成专利侵权。

但是根据我国专利法，法院并无权利宣布专利权无效，因此如果被告提出现有技术抗辩，那么法院就须中止诉讼，让被告到国家知识产权局专利复审委员会请求宣告该专利权无效。

专利复审委员会经过审查，需要做出决定，宣告该专利权是否有效。

无论是否有效，当事人都可以在三个月内向北京市第一中级人民法院提起行政诉讼，请求撤销专利复审委员会的决定。

在行政诉讼中，被告是专利复审委员会，民事一审案件的对方当事人应列为第三人参加诉讼。

行政一审判决做出后，当事人还可以向北京市高级人民法院提出上诉，进行行政二审。

行政二审裁判为行政案件的终审判决。

然后，该案又回到民事一审法院，由民事一审法院做出一审判决。

当事人不服，还可提出民事上诉，进行民事二审。

民事二审判决为该案的最终判决。

通过上述分析，一个专利侵权之诉，通常需要上述五个程序才能最终结案，这样复杂、漫长的程序确实对原被告双方都极为不利。

关于现有技术抗辩问题，世界各国主要有两种做法：一种做法是赋予法院完全的决定权，法院可以在专利侵权个案之中径直判断原告的专利技术是否属于现有技术，如果属于现有技术法院则可以直接判决原告的专利权无效，被告不构成侵权；另外一种做法是赋予法院有限的决定权，如果法院认定原告的专利权应当在无效程序中被宣告为无效，则法院可判决专利权人不得针对被告实施自己的专利权，被告不构成侵犯专利权，但是法院并无权力宣告原告的专利权无效。

前一种做法的典型国家是美国；后一种做法的典型国家是日本[2]。

为了有效简化诉讼程序，我国在这次修改中重点借鉴了日本的有关立法经验，增加了涉及现有技术抗辩的有关规定。

根据修改后的专利法62条之规定，在专利侵权纠纷中，如果被告有证据证明他所实施的技术属于现有技术，也就是说他所实施的技术在专利申请日之前就已经在国内外被公众所知，那么他的行为就不构成专利侵权。

因此，根据第62条，如果被告认为他所实施的技术属于现有技术，那么他就不必再到专利复审委员



## &lt;&lt;知识产权与科技法律探索&gt;&gt;

会请求宣告专利权无效，更不必再进行行政一审程序、行政二审程序。

被告可以直接向民事一审法院提出抗辩，证明自己所实施的技术属于现有技术，民事一审法院直接做出判断即可。

这样，在大多数专利侵权案件中，只需经过一审、二审程序就可以结案。

从“五审”结案到“两审”结案，程序大为简化。

值得注意的是，法院根据专利法62条所获得的权力依然是有限的。

法院只能就个案认定被告所实施的技术是否属于现有技术，从而判决被告是否构成侵权；但是法院依然没有权力裁判原告的专利权是否有效。

宣告专利权是否有效的权力仍然专属于专利复审委员会。

因此，即使法院根据专利法62条判决原告败诉，原告所享有的专利权仍然是有效的，他仍然可以依据其专利权，起诉其他人专利侵权。

这是需要我们加以注意的。

当然，法律之所以做出这样的规定，也是有其考虑的：一方面是为了有效简化专利侵权之诉的诉讼程序；另一方面也考虑到了我国各地的法官专业水平参差不齐，如果各地有专利案件管辖权的法院均有权直接宣布专利权无效，那么就可能产生更多的派生问题。

因此，立法机关才做出了这样折中的立法选择。

四、增加了对遗传资源的保护遗传资源的保护问题越来越引起国际社会的重视。

《生物多样性公约》确立了遗传资源保护的三原则：国家主权原则、知情同意原则和惠益分享原则。关于遗传资源的知识产权保护问题和知情同意、惠益分享问题，已引起了发展中国家与发达国家之间的激烈讨论。

发展中国家遗传资源相对丰富，但是对遗传资源的开发利用能力普遍不强。

为了有效防止跨国公司非法获取和利用本国特有的遗传资源，一些发展中国家开始在本国的专利法中，对遗传资源的保护做出特别的规定。

这次修改，我国采用了国际上的一些立法例，在第5条中增加了一个保护遗传资源的原则性规定，即对违反法律、行政法规的规定获取或利用遗传资源，并依赖该遗传资源完成的发明创造不授予专利权。

为了保障上述原则得到具体实现，使其具有更强的可操作性，这次修改还在专利申请程序中，增加规定了遗传资源来源的披露程序。

根据修改后的专利法第26条的规定，对依赖遗传资源完成的发明创造，申请人应当在专利申请文件中说明该遗传资源的直接来源和原始来源；申请人无法说明原始来源的，应当陈述理由。

上述修改从原则上和程序上均确保了我国遗传资源能够得到比较有效的保护。

这两项规定既是《生物多样性公约》三原则在我国法律中的具体体现，同时，也并不违反任何有关知识产权保护的国际条约。

当然，修改后的专利法26条所规定的遗传资源来源的披露程序仍然与《生物多样性公约》知情同意原则、惠益分享原则有一定的差距，同时也未突出违反披露义务的法律后果，但是这些问题都可以通过稍后即将修改的专利法实施细则或专利审查指南得到相应的解决。

第三次专利法修改除了上述四项内容之外，还有许多重要的修改和完善之处，比如专利共有、强制许可、平行进口、假冒专利、行政执法、专利代理、诉前证据保全等方面的内容均有较大幅度的补充和修改。

由于第三次专利法修改是在没有外部压力条件下的完全主动的修改，同时，也由于立法者、实务界和学界的共同努力，确保了这次修改更加符合知识产权保护规律和我国的基本国情，这次修改必然会对保护专利权人的合法权益、鼓励发明创造、推动发明创造的应用、提高创新能力、促进科技进步和经济社会发展等专利法立法目标的实现产生积极而深远的影响。

参考文献[1]郑成思．知识产权法．北京：法律出版社，2001：112，113.[2]长则幸男，古谷真帆．探讨中国知识产权法．东京：日本发明协会出版社，2009．

## <<知识产权与科技法律探索>>

### 编辑推荐

《知识产权与科技法律探索》编辑推荐：话题深入，讨论广泛，不仅对科技哲学、科技史、科技传播和科技管理等相关领域的师生及科技工作者有重要参考价值，也可供对该领域感兴趣的广大读者阅读。



版权说明

本站所提供下载的PDF图书仅提供预览和简介, 请支持正版图书。

更多资源请访问:<http://www.tushu007.com>