

完善《专利法》 是推动高质量发展的必然要求

核心阅读

当前，我国《专利法》正面临着第四次全面修订。此次修订，针对专利保护领域的现实需求，要重点关注提升专利质量、完善诉讼程序、促进成果转化等问题。

□ 常 婧

5月19日，中美就双边经贸磋商发表的联合声明中指出，双方将高度重视知识产权保护并加强合作，我国将推进包括《专利法》在内的相关法律法规修订工作。当前，我国《专利法》正面临着第四次全面修订。改革开放40年来，专利制度的建立、发展和不断完善为促进科技进步和经济发展起到了巨大的推动作用。完善专利保护的法律制度，不仅是为了适应国际形势的需要，更是我国经济和科技发展的内在需求。

专利法对科技进步和经济发展的现实意义

专利法是以引导和规制为法律方法，调整与专利权有关的经济关系的法律，是在科技成果本身成为商品的条件下逐渐发展起来的，它作为一项激励保护创新的基础法律制度，在服务经济社会发展中起着越来越重要的作用。

鼓励和调动发明创造的积极性。专利法将科技成果以专利权形式设置，使专利成为可以独占、使用、处分、收益的产权，同时通过合理分配权利义务，解决当事人之间的争端，打击不法分子的违法犯罪，为发明人提供法律保护，使他们通过自己的使用或者通过允许他人有偿使用而获得相应的价值回报，这极大地鼓励和调动了广大科技人员发明创造的积极性。有利于形成尊重知识、尊重智力成果、公平竞争机制的有力保障。保

护专利权是专利法的核心内容，只有有效地保护发明创造活动中产生的智力成果，保护专利发明人、专利所有人、专利使用人的合法权益，才能促使人们尊重知识，尊重发明人付出艰辛所获得的智力成果，通过公平竞争推进科技进步与创新，从而为科技进步营造良好的法治环境。

确立科技管理体制和科技运行体制，组织、协调和管理科技创新活动。专利法以法律的形式规定科技研究和管理机构的设置、组织原则、权限职能和活动程序，确定科技研究计划、投资方向和基金预算，规定科技组织制度、科技人员管理制度、科技标准化制度、科技进步奖励制度等，并合理设置这一系列制度运作的具体程序，为加速科技创新和进步建立制度方面的支持。

伴随改革开放的进程， 专利法不断走向成熟

中国专利制度改革的历程，是在不断地探索与实践逐步提高的过程，是在与国际接轨的基础上自我提升的过程，更是与自身发展相适应的过程。1979年3月，国务院批准起草《专利法》，专利法起草小组成立。经过近5年的反复论证和20余篇修改，1984年3月12日，第六届全国人民代表大会第四次会议通过《专利法》，这是我国专利法律制度建立的重要标志。《专利法》实施的第一天，中国专利局就收到来自国内外的专利申请3455件，创造了世界专利历史的新纪录。但需要清醒地认识到的一点是，《专利法》是在当时国内法制环境还不健全、与国际接轨压力巨大的特殊环境下形成的，再加上当时我国科技研发基础薄弱、公众知识产权意识不强等现实因素，相关制度仍存在很大的改进空间。

20世纪80年代，国际专利制度进入了更高水平的保护阶段，它的重要标志是《与贸易有关的知识产权协定》（TRIPS）的出台。在这一时期，我国正处于加入世界贸易组织谈判的冲刺阶段，如何进一步提升我国专利的保护水平，尽快实现与国际接轨，成为我国专利发展中的一个重要问题。2000年，我国《专利法》进行了

第二次修改，此次修改引入了TRIPS协议中的许多规定，进一步扩大了专利权范围，进一步提升了专利权的保护水平。

2008年，我国《专利法》迎来了第三次修改。如果说此前的两次修改更多是为了与国际接轨、适应加入WTO的要求，那么第三次修改则更多源于我国自身经济高速发展的需要。为建设创新型国家提供法律保障、利用专利保护我国的合法国际权益，是这次修订的立足点。这次修改并没有创设太多新的制度，而是在总结既有制度运行效果的基础上，对专利法律制度进行了全面的升级和完善。

改革开放以来，我国专利制度取得的成绩有目共睹。一是知识产权法律意识极大提升。从不知道何为专利到认同专利，再到今天积极申请专利，这是人民群众在观念上的一个重大转变。改革开放40年来，我国专利申请数量正呈现迅猛增长的势头。根据国家知识产权局发布的数据，截至2017年底，我国国内（不含港澳台）发明专利拥有量共计1356万件，每万人口发明专利拥有量达98件，发明专利申请量已经连续七年位居世界第一。二是针对专利保护的立法和司法制度不断健全。目前我国已经建立了比较成熟的专利法律体系，贯穿于专利申请、管理、交易、保护等各个环节。从2014年开始，我国在北京、上海、广州成立知识产权法院，涉及专利的一审民事案件由知识产权法院专门审理，专利审判的专业化程度明显提升，法律在促进科技进步方面的作用越来越明显。

当前《专利法》修订需 要关注的重点

《专利法》的第四次全面修订正在进行中，2015年12月，《专利法修订草案（送审稿）》面向社会公开征求意见。尽管成绩显著，但我们也必须正视我国专利制度存在的一些问题，这些也是此次修订《专利法》应关注的重点。

从单纯重数量到数量与质量并重转变。尽管我国目前专利创造数量规模可观，但质量水平还不够高。核心技术、关键技术的专利获取，是检验科技创新水平的重要标准。在部分

高新技术领域，我国专利创造能力与国外相比还有明显差距，从一些关系国计民生或国家安全的重要行业的专利申请上看，我国的竞争力还不够强。此次法律修改，要立足于这一现实，例如对专利无效的程序进行简化，以及时淘汰垃圾专利、提升专利质量，同时通过降低专利交易成本来提升专利的使用效率等。

增加判赔数额，提升违法成本。在目前的司法实践中，判决赔偿数额偏低是为专利权人所不满的主要问题之一，在有的案件中，赔偿额与专利权人的实际损失、侵权人的违法获利相距甚远，甚至无法填补维权成本。对恶意侵权行为建立起有效的惩罚性的赔偿制度无疑是此次修改的重点。《专利法修订草案（送审稿）》大幅提升了法定赔偿限额，将原有的100万元以下，调整为“10万元以上500万元以下”，与此同时，还针对专利权的故意侵权行为，增加了有关专利侵权的“惩罚性赔偿制度”，即在专利侵权案件中，在认定了被告方系故意侵权的前提下，法官可以按照正常判赔数额的1倍以上3倍以下确定赔偿数额，这对于强化对专利恶意侵权的惩罚力度，增强专利侵权的违法成本，有效保障专利权人的合法权益有重要作用。

缩短维权周期，提升诉讼效率。专利诉讼的一般情况是，专利权人在提请专利侵权诉讼时，被告方往往又会向专利复审委员会申请专利无效，专利复审委员会会对专利是否有效进行审查，针对专利复审委员会的裁决，各方还有权提起行政诉讼，漫长的行政诉讼之后，侵权诉讼才恢复审理。审理周期过长虽然一定程度上提高了专利复审和无效审查的质量，但常常已经在事实上妨碍了专利权人进行专利许可等维护权利的活动，减少了其可能获得的经济利益。如何简化专利诉讼程序、降低诉讼成本，如何在诉讼效率和公平正义之间更好平衡，也是下一步的立法需要关注的问题。



依法治国



善发展，强调一定要有确凿的证据才能下结论，不要主观臆断。尤其是检验制度，该制度主要包括检验范围的规定，要求证据必须经过报检、初检、复检三个程序，且必须制作笔录，这为案件审判的准确性提供了科学依据。

司法官员的人文情怀。国家对司法官员在能力素养方面的考察以及在制度、程序上的缜密设置，使得司法主体具备了依律断案的现实性，但宋代的司法传统还与士大夫的时代风貌，即关注生命、以人为本的人文精神有着密切关联。断狱听讼，对于司法官员来说，懂法晓律，娴熟司法技巧固然十分重要，但兴教化、厚人伦的社会意义也不能被忽视。从宋代的许多司法判例来看，在司法实践的运作过程中往往体现出矜恤弱势群体和慎刑的态度。我们不可能要求当时的司法官员按“疑罪从无”的现代法治理念断案，慎用刑罚已经是很难得肯定的了。对阿梁从轻判决正说明了这一点。例如，处理财产之争时，“欲合情，欲息讼，必当酌其法之中者而行之”；处理家庭纠纷时，考虑到对家庭秩序的维护和社会矛盾的实质解决，等等。当然，对情理的追求并不代表完全脱离法律而走向纯粹的道德世界，而是在法律的框架下，在保持足够的司法理性的前提下，将以人为本贯穿到司法理念与运作机制的内在诉求之中。因此可以说，是宋代严密的司法制度和慎刑的理念救了阿梁的性命。

法治文化

电视节目的核心竞争力是其自身的独特性。随着电视节目模式商业化的发展，其经济价值不断凸显。当前，我国多个电视台通过合法授权引入了国外的电视节目模式，其中不乏取得巨大反响的成功案例；但与此同时，也有不少制作单位，为了节省节目研发和制作的成本，不经授权模仿、抄袭甚至窃取其他机构的电视节目模式，导致“山寨”节目丛生。大量类似电视节目的出现，也产生了越来越多的纠纷，不少节目都陷入了“抄袭风波”之中。对抄袭电视节目模式的行为，在法律上如何认定，是当前司法实践中的一个难题。

《著作权法》保护的是“表达”而不是“思想”

目前，大部分人主张应当用《著作权法》来保障电视节目模式的知识产权，那么，电视节目模式属于《著作权法》的保护客体——“作品”吗？

2015年，北京市高级人民法院公布了《关于审理涉及综艺节目著作权纠纷案件若干问题的解答》（以下简称《解答》），对“节目模式”进行了界定。“模式”是主体行为的一般方式，是理论和实践的中介环节。依据《解答》，节目模式是指节目创意、流程、规则、技术规定、主持风格等多种元素的综合体。

我国法律规定的作品是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以某种有形形式复制的智力成果。因此，一个节目模式能够构成作品，须满足如下条件：一是具备独创性。独创性是作品区别于其他劳动成果的独有之处，即必须是独立的表达并且体现了一定程度的智力创造，在他人模式的基础上进行的再创造，只要再次具备了“独创性”的特征，依然可以成为作品。二是能以有形形式加以复制。现实中，有人认为某档节目在观看时有另外一档节目的影子，看起来“像”，这就是抄袭。但仅凭感觉认定“抄袭”，是相当主观的，是不足以构成法律认定的理由的。这种“感觉”因为无法被客观感知，并不存在可以“有形复制”的可能性，因此，无法将此种情况下的“模式”认定为《著作权法》保护下的作品。

《著作权法》有一个基本原则，那就是法律只保护作品的表达，而不保护表达所体现的思想。我国加入的《与贸易有关的知识产权协定》（TRIPS）中明确规定：“版权保护应延及表达，而不延及思想、工艺、操作方法或数学概念本身。”这样的规定是有其合理性的。很多优秀的作品都借鉴了前人的思想、概念，同一个思想、概念下可以创造出很多的作品。如果过多地对这样的模式进行保护，则不利于文化的繁荣和发展。例如，在一档综艺节目中，往往会出现各种游戏环节，而游戏规则就属于思想的范围，它们不具备特定的权利人的属性，游戏的程序、操作方法等是被排除在作品的范围外的。

因此，在一档节目中，节目的整体“模式”是一种创意、一个理念，是被抽掉了表达元素和内容的节目规则、商业方法，属于思想，不受《著作权法》的保护；但具体来说，它又包含着多个要素与结构，节目中的文字脚本、舞美设计、音乐等，如果构成作品的，可以受《著作权法》的保护。但这样的分开保护恐怕仍然难以解决电视节目之间思路

抄袭节目模式可能 构成不正当竞争

可见，根据目前的法律规定，用《著作权法》来主张电视节目制作者的权利存在现实困难，但这并不意味着抄袭电视节目模式完全不受法律规范。电视节目抄袭的案例中，行为人也许并不是直接全部或完整地复制或模仿他人节目，而往往是抄袭一些关键性的且具有创造性的节目元

□ 乔冰露

「山寨」电视节目违法吗

素，但抄袭的部分往往是节目的精髓，长此以往，行业内部的竞争环境可能恶化，最终有可能导致本土节目创意的枯竭，需要通过法律手段予以引导。

如果同业竞争者冒用、翻拍其他节目的表现方式，利用原经营者创造的商业价值以及消费者认可，使观众产生混淆的感觉，可以通过反不正当竞争法来维护权益。根据我国《反不正当竞争法》第2条的规定：不正当竞争行为，是指经营者在生产经营活动中，违反本法规定，损害其他经营者或者消费者的合法权益，扰乱社会经济秩序的行为。电视节目模式的抄袭行为有两种主要情形：一是电视节目制作公司或者电视台直接抄袭国外的电视节目模式；二是通过授权引入国外电视节目模式，而其他的电视节目制作公司或者电视台抄袭被本土化的电视节目模式。电视节目模式商业化的过程中，国外的电视节目模式制作公司除了直接向外输出电视节目外，也通过授权使用电视节目模式而获取经济利益。而第一种电视节目模式抄袭行为损害了海外电视节目模式公司的利益，构成不正当竞争行为。第二种情形中，抄袭者与被抄袭者都是同一国内的电视节目制作公司或者电视台，竞争关系明显，抄袭行为导致经过授权使用电视节目模式的电视节目制作公司或者电视台的节目新颖性下降，观众被分流，广告费、授权费等收益减少。因此，这两种电视节目模式的抄袭行为都给其他经营者的合法权益造成损害。同质化的节目大量存在，也浪费了资源，扰乱了行业秩序，属于不正当竞争行为。因此，电视节目模式的抄袭行为适用反不正当竞争法的保护方式，可以借助《反不正当竞争法》予以保护，但是当遇到涉外诉讼的情形时，因为国内外的电视单位之间通常不存在竞争关系，适用《反不正当竞争法》也存在难度。

电视节目之间的相互模仿和借鉴是好事，在市场竞争中不断探索人民喜闻乐见的节目形式，是文化发展的必要，立法不应过多干预，但如果因恶意“搭便车”而损害他人合法权益，导致市场失灵，扰乱正常的市场秩序，法律也应及时作出回应。

参考与借鉴

宋代的司法理性

核心阅读

一个国家的司法实践总是根植于本国国情和社会现实，根植于本国内在固有的文化之中，对司法的研究不可能离开对该国社会和文化历史的考察。而说到我国古代司法传统，就不得不提到宋代。

□ 李 睿

南宋有一个著名的案例：宋孝宗时期，有一名叫阿梁的农妇，因涉嫌谋杀罪被判斩刑。但阿梁不平，前后翻供近10次，司法部门审理了9年，但直到最后，阿梁依然不认罪，且缺乏确凿的物证支持，法官最后依据“罪疑惟轻”准绳，下判决书免阿梁一死，从轻发落。为什么这个案件会审理长达9年之久？虽然难以还原案件的细节，但我们也许可以从宋代的司法制度中找到答案。

宋代是中国古代法律全面发展的时期。随着工商业的繁荣发展，宋代的民事、涉外商贸、货币金融等法律不断完善，人民的财产、权利意识有所提升，相关的司法保护也随之发展。宋代司法活动体现出较高的理性，积累了丰富的实践经验。

对司法活动高度重视。在宋代统治者看来，司法审判事关国家命运，事关百姓苦乐，须给予高度重视。宋太宗曾说：庶政之中，狱讼为切。钦恤之意，何尝暂忘。他多次劝谕司法官员认真研读法律。同时，宋代还在一定程度上认识到了法官队伍的素养与司法公正的密切联系。从事司法活动的主体是法律实

施效果的重要保证，宋代虽没有现代意义上的职业法学家和法官，但士大夫群体作为礼法文化的维系者和传承者，在国家的政治生活中发挥着重要作用。宋代十分重视法律教育和法律考试，通过在科举中设置明法一科来改变文人的知识结构。在宋代，在宋神宗时期，对于已经及第的具备做官资格的人士，还要进行法律考试——出官试，将具备较高的法律素养作为选拔司法官员的必备条件。宋太宗曾说：法律之书，甚资政理。在宋代，规模宏大、组织严密的法律考试，培养了士大夫的法律意识及法律素养，造就了宋代许多著名的司法官员及法律专家。宋代通过对司法官员职责和能力的重视，来塑造司法官员的职业威信，从而建立良好的社会秩序，实现人们对司法公正的期待。

分权制衡，鞫谳分司。考察宋代的司法，可以发现其中有多较多的法理思考和实际措施，具有代表性的就是“鞫谳分司”，其含义是案情调查与司法判决互相分离，各司其职，互不干扰，相互制衡。在中央，司法机构仍承唐制为大理寺、刑部、审判院、御史台，但同时又成立了专门受理向皇帝投诉的机构，即登闻鼓院、登闻检院、理检院、军头引见司，这为申诉

人提供了上诉的机会，旨在防止司法舞弊事件，减少冤假错案的发生。在地方，路一级的大监察区设置有提点刑狱司，与今天的巡回法院有相似之处。提刑司负责审核州府上报的刑案。在宋代，对没有疑难的死刑案拥有终审权与核准权，但疑案须奏报大理寺复审。提刑司也有权力组建临时法庭，开庭审理州法院的上诉刑案。为了审判的有效性，审判机构分专门审判机构，其主要包括军事审判机构、财经审判机构和临时审判机构，临时审判机构主要包括杂议、制勘院、推勘院，这种严密的审判机构能够有效地提供权利救济途径。

对诉讼程序及司法规律的尊重和遵循。在宋代，司法的程序非常繁复和周密，其中具有代表性的一个程序就是录问，它是宋代重大刑事案审判过程中必不可少的程序，是指在庭审结束之后，凡徒罪以上的刑案，庭审程序结束后，便进入录问程序。由一位依法不需要回避的司法官担任录问官，至狱中向嫌犯宣读供状，核对供词，询问嫌犯所供是否属实。该程序的目的在于发现冤情、驳正错案。阿梁案中，犯罪嫌疑人对案件的异议是案件重审的起因，而缺乏确凿证据则是从轻判罪的理由。从司法规律来看，诉讼活动不断走向文明的一个重要标志就是证据制度的不断理性化和经验化。宋代的证据制度，除了传统的人证外，物证和书证得以普遍使用，尤其是类似于今天的刑事侦查、现场勘验、法医鉴定等专门技能的广泛运用，使传统诉讼活动的科学性得到了较大提升。而且无论言辞证据，还是实物证据，都得到了进一步的完