我国专利确权制度运行的困境与突破

李欣欣*

（湖北民族大学，湖北 恩施 445000）

摘 要：一直以来，专利确权制度承担着矫正不当授权与维系权利稳定的双重功能。我国目前所实行的一直是“行政确权＋司法审查”双轨体制。但是在实践中，这种制度却面临着诸如程序冗长与循环诉讼、民行二元分立、无效程序策略性滥用的困境。本文通过考察美国多方复审程序、德国分轨制与日本无效审判制度的经验教训，与我国《专利法》第四次修正后的制度环境相结合，最后提出优化民行程序衔接、以实体化审查治理循环诉讼、以诚实信用原则规制程序滥用三条路径，目的是在权利稳定性与纠错及时性之间实现动态平衡。

关键词：专利确权；无效宣告；民行二元分立；循环诉讼；程序衔接

DOI：https://doi.org/10.65196/5b400922

引言

专利被授予之后，其效力并不是就此固定不变的。按照《中华人民共和国专利法》第四十五条的规定，任何单位或者个人只要认为专利权的授予不符合本法要求，就可以请求国务院专利行政部门宣告该项专利权无效；第四十六条则规定了无效宣告的审查程序，同时当事人也被赋予了寻求司法救济的权利。确权制度承担着两方面的功能：一方面它关系授权质量，把本不应获得授权的发明从保护范围中剔除出去；另一方面也关系交易安全，如果权利效力长期处于悬而未决的状态，许可、融资以及诉讼格局都会受到直接影响。因此，确权机制运行得是否有效率、是否公正，可以被看作衡量一国专利制度成熟程度的重要指标之一。

从机构演变的过程来看，我国确权程序的双轨格局已经基本确定下来：无效宣告请求统一由国家知识产权局专利局复审和无效审理部负责审查，该部门的前身是专利复审委员会；当事人如果对决定不服，则案件由北京知识产权法院实行一审管辖；2019 年 1 月 1 日最高人民法院知识产权法庭开始运行之后，二审案件直接上诉到该法庭审理，由此形成了通常所说的“飞跃上诉”审理格局。

但制度框架的定型并不等于运行困境就随之消失了。本文第一部分对专利确权制度在我国的运行困境进行梳理并归纳；第二部分对域外机制的经验和教训加以考察；第三部分则在这些分析的基础上提出本土化的优化路径。还需要说明的一点是，本文并不打算进行推倒重来式的制度重构，而是把重点放在现行法框架之内的渐进改良上。

一、我国专利确权制度的运行现状与困境

（一）制度框架：行政确权与司法审查的双轨制

就现行体制而言，判断专利效力有无的权限集中在行政机关手里：无效宣告请求要经过合议审查，再由复审和无效审理部作出决定，结论可能是维持有效，也可能是部分无效或者全部无效；任何一方当事人对决定不服的，都可以提起行政诉讼，不过法院原则上只审查决定本身是否合法，无权直接对专利效力作出变更性的裁判。民事侵权诉讼中的法院同样没有被赋予宣告专利无效的权力，被告如果想要质疑权利效力，就只能另外启动无效程序。

双轨制的优势是明显的：确权标准在全国范围内统一，这避免了各地法院各行其是的局面，行政程序在效率和成本上也比司法程序有优势。不过它要付出的代价同样不容忽视，例如确权的链条长、环节多，再例如它同民事侵权程序之间缺少结构性的衔接，下面要谈的三重困境就是由此衍生出来的。

作者简介：李欣欣（1999-），女，硕士研究生，研究方向知识产权法。
通讯作者：李欣欣

（二）困境之一：程序冗长与“循环诉讼”

从实践情况看，围绕一件专利展开的效力争议，一般要先后经过无效审查、行政诉讼一审和二审三个阶段，其中每个阶段都可能花掉数年时间。更麻烦的是循环诉讼：法院经过审理，认定无效决定主要证据不足，或者违反了法定程序，此时只能判决撤销该决定并责令重新作出，专利效力本身还是得不到直接裁判；行政机关重新审查后作出了新决定，案件仍然有可能再一次被起诉，如此循环往复。于是同一件专利的效力争议就在“行政—司法”之间来回摆动，一悬置就是数年，这种情形并不少见。

对那些比较在意权利稳定性的市场主体来说，如此悬置的代价是极高的：专利权人没法安心进行许可或者质押，被诉侵权人则始终面对着禁令和赔偿的不确定。而授权公告让专利带上了推定效力，确权周期拖得越长，推定状态和真实权利状态之间发生错位的成本也就越大。

（三）困境之二：民行二元分立下的侵权诉讼困局

我国将专利效力认定权限配置给了行政渠道，并且这种配置具有排他性。民事侵权法院不能直接否定专利效力，由此便形成民行“二元分立”的局面。被告在侵权诉讼中主张专利无效的，只能另行请求宣告无效，并申请中止诉讼。现行司法解释因专利类型的不同对中止尺度进行调整。这意味着法院享有较大裁量空间，实践中就会形成这样一种两难境地：中止审理，则侵权诉讼被无效程序“绑架”，权利人的及时救济落空；不中止，则可能出现在先侵权判决已执行、专利随后被宣告无效的局面。

虽然《中华人民共和国专利法》第四十七条已经规定了宣告无效的专利权视为自始不存在，但对已执行的判决、调解书原则上不具有追溯力，仅对“因专利权人的恶意给他人造成的损失”及“不返还显失公平”两种情形设有例外。而例外条款举证由于门槛高、适用稀少，并不能充分救济被错误执行的被告。这种二元分立的结构性紧张是构成我国确权制度病灶的核心。

（四）困境之三：无效程序的策略性滥用与审查标准波动

在实践中，确权程序一旦与侵权诉讼挂钩，就难免会被策略化利用。常见的几种形态包括：被告在诉讼关键节点提出无效请求，以此换取中止审理或和解筹码；同一利害关系人变换证据组合或者分次提出多项请求，以此对同一专利反复施压；由于无效程序与侵权程序中对权利要求解释和创造性判断的尺度不一致，不同合议组织对同一专利先后作出不同的结论，也会削弱确权公信力。

这种滥用行为的根源在于程序的低成本与高杠杆：提出无效请求的费用有限，而一旦成功即可使侵权诉讼釜底抽薪。当程序收益远超程序成本时，工具化使用便难以避免。

二、域外专利确权机制的镜鉴

按照与上述困境对应的顺序，本部分考察美国、德国、日本三种典型专利确权模式，重点在于提炼出“机制—裁判—启示”。

（一）美国：双轨并行及其协调机制

美国的情况和我国不一样，我国把确权权限集中在行政机关手里，美国的专利确权则呈现出“司法—行政”并行的局面。被诉侵权人既可以在联邦地区法院的侵权诉讼中提出无效抗辩，也可以向专利商标局的专利审判和上诉委员会（PTAB）请求启动双方复审程序（IPR）。2011 年《美国发明法案》设立了 IPR，按规定它的法定审限原则上只有一年，程序成本比法院诉讼低不少，无效理由和证据也只限于专利文献与公开出版物，这样一来，它很快就成了挑战专利效力的主要渠道。

有学者分析，美国双轨制之所以没有出现我国那种循环诉讼和久拖不决，靠的就是三项配套机制。第一项是统一的上诉通道。不管来自地区法院还是来自 PTAB，确权争议最后都上诉到联邦巡回上诉法院（CAFC），裁判尺度由这个统一的终审法院把着关；第二项是恰当的诉讼中止规则，即法院可以中止侵权诉讼，等着 PTAB 先出结论，这体现的是司法对行政专业性的让步；第三项是禁止反言原则，也就是说，已经在程序里争议过的事项，之后不能再反复主张，效力争议也就很难被策略性地重复利用。靠着这些安排，行政机构专利确权专业性强的优势被发挥了出来，司法终局制的长处也得到了体现。反面教材同样不缺：围绕 IPR 合宪性问题，Oil States 案和 Arthrex

案就表明，集中确权的权力越大，权力制约越要跟得上；另外，分散的司法管辖滋生了“择地诉讼”和裁判标准不一，这被看成是美国模式固有的顽疾。两相比较，我国无效程序在裁判标准上全国统一，反倒成了制度优势。

（二）德国：分轨制的教训与“禁令间隙”

德国是“分立”体制的典型代表。在那里，无效之诉归联邦专利法院（BPatG）一审、联邦最高法院二审，侵权诉讼则由普通法院管辖，而且普通法院的审理速度要快得多。这种二元制的风险是结构性的：一旦专利后来被判无效，而普通法院之前已经认定侵权成立，被告就成了“侵犯了一个本来应该无效的专利”的人，却照样要承担法律责任；虽然还有再审这条救济途径，损害往往已经造成了。德国《民事诉讼法》第一百四十八条允许侵权法院中止诉讼，一直等到无效程序终结为止，但实践当中，法院通常只在无效可能性极高的情况下才宣布中止，尺度并不好把握。这种安排客观上对专利权人有利，被告得到的救济却不够充分。德国的经验跟我国的困境高度相关：民行分立不是中国独有的问题，改革的重心并不在于简单取消分立，而在于让两端的审理速度匹配起来、让救济更有弹性，德国正是沿着这个方向进行了一系列反思和改革。

（三）日本：无效审判与民事诉讼协调的折中方案

日本和我国的情况比较接近：无效审判权集中在特许厅，当事人对审决不服的，需要另外提起撤销诉讼。历史上，日本法院也倾向于回避对专利效力的判断，同样造成了程序拖延。转折出现在 2000 年 4 月 11 日最高裁判所的“基尔比”案：只要涉案专利明显存在无效理由，可以切实预见它一旦进入无效审判必定会被认定无效，权利人再主张停止侵权和损害赔偿，就构成权利滥用，法院应不予支持。2004 年日本修改《专利法》，把这一裁判规则写进了条文，同时还明确，以不当延滞诉讼为目的的抗辩可以被驳回。再加上管辖向东京、大阪两地集中，2005 年又设立了东京知识产权高等法院，“行政确权保留＋司法有限审查”的折中方案就这样形成了。按学者的概括，只要具备无效理由就可以提出抗辩，不必等待行政结论；法院由此获得了个案认定权，但并不直接宣告专利无效，行政确权的权限配置没有被触动；“明显性”要件和防拖延条款，则分别挡住了司法对行政的僭越和被告的策略性滥用。这种折中结构，对我国的参考价值是最直接的。

（四）小结

三种模式分别回答的是三个不同的问题：美国示范了集中确权的效率逻辑以及与之配套的权力制约，德国指出了分立结构可以从哪些方向补救，日本则提供了一条民行衔接的折中路径。它们的共同点在于，都没有追求“大一统”式的体制重构，而是在保留专门确权渠道的同时，给摩擦最激烈的环节装上减压阀。

三、我国专利确权制度的优化路径

（一）优化民行程序衔接，缓和二元分立

第一条路径，是让中止规则从“类型化”转向“稳定性评估”。现行司法解释设定中止倾向时，主要看的是专利类型，可更合理的标准，应当是对涉案专利稳定性的预判：被诉侵权人交出的证据足以动摇权利稳定性时，就倾向于中止，免得作出错误裁判；专利经过检索评价、被认定为高度稳定的，就尽快审理。这需要法院把专利权评价报告之类的辅助工具用起来，让中止裁量建立在证据上，而不是建立在直觉上。

第二条，是把现有技术抗辩用足。《中华人民共和国专利法》第六十七条写得很清楚，被控侵权人只要有证据证明自己实施的技术或者设计属于现有技术、现有设计的，就不构成侵犯专利权。碰上“明显现有技术”这类案件，法院应当果断适用这条规定作出裁判，让这部分争议从一开始就不必进入确权程序。

第三条，可以借鉴日本的“权利滥用”论，作有节制的本土化移植。被告只要证明专利明显缺乏授权条件，比如技术方案在申请日之前就已经公开了，司法解释就可以确认法院驳回侵权请求的裁量空间。这样做的好处是跟现行法律体系相容：它只是给极端个案留了一个出口，行政配置的确权权限并不会被动摇。

（二）以实体化审查治理循环诉讼

循环诉讼的症结主要在于司法审查的“空转”，也就是法院反复以证据或程序存在瑕疵为由撤销重作，而实体结论始终悬置。针对这个问题，有三个治理方向。

首先是针对实体化审理。当无效决定涉及法律适用问题时（如创造性判断方法、权利要求解释规则），法院应当在裁判文书中给出明确的结论。此外，法院应当尽量对法律问题作出直接判断，以此来代替发回重作，这样就可以压缩程序回环的空间。针对这一点，最高人民法院知识产权法庭对技术类授权确权案件的统一审理提供了组织基础。

其次是针对程序内部可以进行提速。例如口头审理实质化、举证期限规范化、无效决定说理强化等，这些都可以降低司法审查环节的摩擦。并且，说理充分的行政决定更易获得司法维持，这本身就是对循环诉讼的一种预防。

然后就是可以进行数字化配套。远程口头审理、电子送达等此类实践已趋于常态化，因此可以系统地进行总结推广，压缩纯粹的程序性时间。

（三）以诚实信用原则规制策略性滥用

2020 年修正的《中华人民共和国专利法》新增了第二十条，明确“申请专利和行使专利权应当遵循诚实信用原则，不得滥用专利权损害公共利益或者他人合法权益”，确权领域的滥用规制由此有了直接的规范依据。

第一步，把“一事不再理”激活。按照现行规定，用“同样的理由和证据”再次提出的无效请求不予受理；可对证据拆分、组合变换式的重复请求，“同样”的认定应当从宽把握，免得程序被时间差战术钻了空子。

对于明显奔着拖延去的无效请求，可以依托诚实信用原则课以程序上的不利益，例如在关联的侵权诉讼中，把恶意拖延的情形纳入诉讼费用负担和维权开支的酌定因素。

另外一个要紧的地方，是把第四十七条的追偿出口用好。专利权人恶意给他人造成损失的，受害方可以依据该条主张赔偿；司法对“恶意”的解释，应当符合规制目的，被错误执行了禁令的被告，也能借此获得有效的救济。

四、结语

专利确权制度始终都在两种价值之间摇摆。权利的稳定性要求效力争议尽早尘埃落定，而纠错的及时性则要求为不当授权保留畅通的出口。我国双轨体制的三大困境本质上是这一价值紧张在不同环节的投射。域外经验表明，出路不在于推倒重来，而在于精细化衔接，即以稳定性的评估优化中止裁量的不确定性，同时以现有技术抗辩和有限的效力审查为民行分立减压，以实体化审理遏制程序空转，以诚实信用原则约束程序滥用。这些改良若能累积落地，“困境”的突破便不是一项制度重构式的宏大工程，而是现行法框架内可以期待的一种技术性的演进。

参考文献：

[1]崔国斌:《专利法:原理与案例》(第 2 版),北京大学出版社 2016 年版。
[2]李明德:《论我国专利制度改革的三个维度》,载《知识产权》2019 年第 8 期。
[3]李雨峰:《专利确权的属性重释与模式选择》,载《中外法学》2022 年第 3 期。
[4]李扬:《日本专利权当然无效抗辩原则及其启示》,载《法律科学(西北政法大学学报)》2012 年第 1 期。
[5]夏淑萍:《美国专利权效力裁决双轨制的解构与再检视》,载《知识产权》2023 年第 12 期。
[6]张鹏:《我国专利无效判断上“双轨制构造”的弊端及其克服——以专利侵权诉讼中无效抗辩制度的继受为中心》政治与法律,2014 第 12 期。
[7]张怀印:《美国专利确权双轨制的分殊与协调》,载《电子知识产权》2018 年第 5 期。

The Dilemmas and Breakthroughs in the Operation of China's Patent Validity Examination System

LI Xinxin*

(Hubei Minzu University, Enshi 445000, Hubei, China)

Abstract: The patent validity examination system serves the dual function of correcting improper grants and maintaining the stability of patent rights. China's current dual-track framework of "administrative confirmation plus judicial review" faces dilemmas including lengthy proceedings and circular litigation, the binary separation of civil and administrative proceedings, and the strategic abuse of invalidation procedures. Drawing on the inter partes review in the United States, the bifurcated system in Germany, and the invalidation trial system in Japan, and integrating these with the institutional environment following the fourth amendment to China's Patent Law, this paper proposes three pathways: optimizing the interface between civil and administrative proceedings, governing circular litigation through substantive examination, and regulating procedural abuse via the principle of good faith, so as to achieve a dynamic balance between the stability of rights and the timeliness of error correction.

Keywords: circular litigation; patent invalidation; patent validity examination; procedural interface; separation of civil and administrative proceedings