



西南政法大学民事证据规则系列

总主编 唐 力

Law

# 要件事实理论视角下 民事案件证明责任分配 实证分析

段文波 ● 主编



厦门大学出版社  
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社  
全国百佳图书出版单位

Law

# 要件事实理论视角下 民事案件证明责任分配 实证分析

段文波 ● 主编



厦门大学出版社  
XIAMEN UNIVERSITY PRESS

国家一级出版社  
全国百佳图书出版单位

## 图书在版编目(CIP)数据

要件事实理论视角下民事案件证明责任分配实证分析/段文波主编. —厦门:  
厦门大学出版社, 2014. 10

(西南政法大学民事证据规则系列)

ISBN 978-7-5615-5270-4

I. ①要… II. ①段… III. ①民事诉讼-证据-研究-中国 IV. ①D925.113.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 236007 号

厦门大学出版社出版发行

(地址:厦门市软件园二期望海路 39 号 邮编:361008)

<http://www.xmupress.com>

[xmup@xmupress.com](mailto:xmup@xmupress.com)

厦门集大印刷厂印刷

2014 年 10 月第 1 版 2014 年 10 月第 1 次印刷

开本:720×970 1/16 印张:15.75 插页:2

字数:273 千字 印数:1~1 200 册

定价:38.00 元

本书如有印装质量问题请直接寄承印厂调换

主 编 段文波（西南政法大学教授、博士研究生导师）

参编者 程 财（南京市中级人民法院，西南政法大学知识产权法学硕士）

骆星宇（重庆农村商业银行，西南政法大学民事诉讼法学硕士）

姚丽丹（西南政法大学民法学硕士）

王 渊（西南政法大学民事诉讼法学硕士）



## 总 序

法谚云：“证据是诉讼的脊梁”。这足以说明证据对于诉讼的重要意义，证据法学的研究也在诉讼法学的研究中占据了核心地位。受重法院审判职责、轻当事人诉讼义务观的影响，我国民事诉讼立法对证据规则的规定显得不那么充实。与立法不同的是，围绕民事诉讼证据相关理论问题的讨论却是一片“繁荣景象”。与以往学术研究不同的是，我们为读者奉献了一套注重证据应用的系列研究著作，旨在将已有的理论研究成果和现行的立法规则应用到司法实务中，力求做到理论联系实际，以解决实际问题。

随着社会、经济的发展，纠纷也呈多元化、复杂化、专业化的发展趋势，这就给纠纷解决制度的制定提出了更高的要求，既要满足各类纠纷解决的共性需要，也要照顾到特殊案件的个别化处理要求。在这套丛书中，有从总体上把握证据规则的理解与适用的普适性研究，比如关于证明责任制度的理解与适用、补强证据规则的理解与适用等；也有针对特定实体领域诉讼证据问题的专门性研究，比如知识产权诉讼、医疗诉讼中证据规则的理解与适用研究等。

实证研究是理论联系实际的一座桥梁，它有助于提升我国法学研究的水平和实用价值。正如我国著名学者田平安教授所言：“无论是着眼于价值理念的确立还是具体民事诉讼制度的建构，要想对社会的发展产生实际的效果，民事诉讼法学研究就必须通过一种实证性的社会学研究实现理论研究与社会实践的良性沟通，而这正是当前民事訴訟法学研究所缺乏的。”我国法学研究经历了从注释法学到理论法学再到实证法学的发展过程，学者们也从重视法学理论的发展转变为既重视理论研究又关注法律实践发展的务实的学术态度。因此，法学是一门实践性极强的社会科学，只有关注社会发展和法律实践、重视理论联系实际的法学研究才有意义。它不仅提升了法学理论研究的品质，同时也使法律实践更具有理性。除此之外，法律实证研究还能对法学教育产生积极的影响，它将会提高法学教育的职业化程度。这也是本套丛书编著的初衷和意义所在。

目前，就我国民事诉讼立法而言，一套科学、完整的证据规则尚未真正建

立。尽管一些重要的证据规则已经为立法或者司法解释所规定,但是,如何将这些规则应用到具体案件的处理中,却是一件十分困难并且艰巨的任务。它不仅需要从理论上认真分析这些规则的法学原理,特别是对如何将一些作为“舶来品”的法律制度本土化适用的研究,而且更为重要的是如何把握好证据规则的适用与实现司法正义的关系。比如,立法就迟延提出证据规定了训诫、罚款和失权的消极法律评价效果,怎样把握“证据失权”规则的适用便是一个涉及司法正义的难题。因此,证据法学研究是一个既涉及程序法领域又涉及实体法领域的交叉学科,是涉及司法公正和司法权威的一个重大命题;同时,证据规则的制定也是既涉及对当事人之间诉讼关系的考量,又涉及对当事人与法院审判关系的分析,特别是在证据领域中,当事人的诉讼促进义务的落实和当事人与法院权限的划分等问题,这些都是证据法学乃至整个诉讼法学研究的重大课题。

本套丛书是由国家重点学科——西南政法大学民事诉讼法学科组织编写的。除本学科的成员外,我们还邀请到实务部门的部分专家参加研究工作。法律的实证研究是一项艰苦的工作,我们希望,一方面,通过本套丛书的出版,能推出一批高质量、实用型的学术著作,为司法实践提供有益的参考;另一方面,通过本套丛书的研究,能优化学术研究方法,促进学术研究成果的二次转化,尤其期待能对我国法学教育有所影响。

唐 力

于西南政法大学渝北校区

2013年7月29日

## 目 录

|                             |     |
|-----------------------------|-----|
| 第一章 知识产权纠纷中的证明责任分配实证研究····· | 1   |
| 第一节 知识产权合同纠纷·····           | 1   |
| 第二节 知识产权侵权纠纷·····           | 14  |
| 第三节 知识产权权利冲突纠纷·····         | 38  |
| 第二章 侵权纠纷中的证明责任分配实证研究·····   | 51  |
| 第一节 监护人责任纠纷·····            | 52  |
| 第二节 用人单位责任纠纷·····           | 55  |
| 第三节 劳务派遣工作人员侵权责任纠纷·····     | 57  |
| 第四节 提供劳务者致害责任纠纷·····        | 60  |
| 第五节 提供劳务者受害责任纠纷·····        | 61  |
| 第六节 网络侵权责任纠纷·····           | 63  |
| 第七节 违反安全保障义务责任纠纷·····       | 66  |
| 第八节 教育机构责任纠纷·····           | 69  |
| 第九节 产品责任纠纷·····             | 71  |
| 第十节 机动车交通事故责任纠纷·····        | 74  |
| 第十一节 医疗损害责任纠纷·····          | 78  |
| 第十二节 环境污染责任纠纷·····          | 84  |
| 第十三节 高度危险责任纠纷·····          | 87  |
| 第十四节 饲养动物损害责任纠纷·····        | 89  |
| 第十五节 物件损害责任纠纷·····          | 94  |
| 第十六节 触电人身损害责任纠纷·····        | 102 |
| 第十七节 义务帮工人受害责任纠纷·····       | 104 |
| 第十八节 见义勇为受害人受害责任纠纷·····     | 106 |
| 第十九节 铁路运输人身损害责任纠纷·····      | 108 |
| 第二十节 紧急避险损害责任纠纷·····        | 110 |

|                      |     |
|----------------------|-----|
| 第三章 合同纠纷中的证明责任分配实证研究 | 113 |
| 第一节 买卖合同纠纷           | 113 |
| 第二节 供用电、水、气、热力合同纠纷   | 142 |
| 第三节 赠与合同纠纷           | 150 |
| 第四节 借款合同纠纷           | 152 |
| 第五节 租赁合同纠纷           | 155 |
| 第六节 融资租赁合同纠纷         | 159 |
| 第七节 承揽合同纠纷           | 162 |
| 第八节 建设工程合同纠纷         | 163 |
| 第九节 运输合同纠纷           | 169 |
| 第十节 保管合同纠纷、仓储合同纠纷    | 172 |
| 第十一节 委托合同            | 177 |
| 第十二节 行纪合同纠纷          | 179 |
| 第十三节 居间合同纠纷          | 181 |
| 第十四节 担保合同纠纷          | 184 |
| 第十五节 储蓄存款合同纠纷        | 191 |
| 第十六节 银行卡纠纷           | 194 |
| 第十七节 补偿贸易合同纠纷        | 198 |
| 第十八节 借用合同纠纷          | 200 |
| 第十九节 典当合同纠纷          | 202 |
| 第二十节 合伙协议纠纷          | 205 |
| 第二十一节 种植、养殖回收合同纠纷    | 207 |
| 第二十二节 彩票、奖券合同纠纷      | 209 |
| 第二十三节 农业承包合同纠纷       | 212 |
| 第二十四节 渔业承包合同纠纷       | 214 |
| 第二十五节 农村土地承包合同纠纷     | 216 |
| 第二十六节 服务合同纠纷         | 222 |
| 第二十七节 演出合同纠纷         | 237 |
| 第二十八节 劳务合同纠纷         | 239 |
| 第二十九节 离退休人员返聘合同纠纷    | 241 |
| 第三十节 广告合同纠纷          | 243 |



## 第一章



# 知识产权纠纷中的证明责任 分配实证研究

所谓知识产权,是指民事主体依法享有的,支配特定的蕴含人的创造力并具有一定价值的信息,享受其利益并排斥他人干涉的权利。<sup>①</sup> 传统知识产权可大致分为著作权、专利权、商标权。随着我国市场经济的发展、文化事业的不断繁荣和科技竞争的加剧,知识产权权利人、使用人以及其他主体之间因知识产权的归属和利用而发生的纠纷大幅增长。知识产权的客体与载体具有可分离性,导致该类案件呈现出权利易受侵害、取证和举证困难等不同于其他一般民事案件的特点。这就给法官在司法裁判中如何正确分配证明责任提出了更高的要求。

本章将根据我国《著作权法》、《专利法》、《商标法》、《反不正当竞争法》和《民事诉讼法》的相关规定,选取知识产权合同纠纷、侵权纠纷、权利冲突纠纷中的典型案例,通过对特定请求权得丧变更的解析与判断,以准确把握知识产权民事诉讼中证明责任的分配规律。

## 第一节 知识产权合同纠纷

知识产权合同是指平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、履行、变更、终止知识产权权利义务关系的协议,性质上属于民事合同。与知识产权有关的合同主要有智力成果开发合同、知识产权转让合同、知识产权使用许可合同、知识产权保护合同等。在知识产权合同的订立、履行、变更、终止等活动中,有关当事人对合同的效力、合同条款的解释、合同的履行情况、违约行为的

<sup>①</sup> 张玉敏主编:《知识产权法学》,中国人民大学出版社2009年版,第10页。

处理等内容如有不同认识就可能产生纠纷。<sup>①</sup>

## 一、著作权合同纠纷

【概念】著作权合同纠纷,是指当事人之间就著作权和邻接权的归属、转让、许可使用等事宜达成的协议所发生的争议。本篇主要以著作权许可使用合同纠纷为例作出分析。所谓著作权许可使用合同,是指某作品的著作权人与有使用该作品意向的使用者(出版者、演出组织者、制作者等)所签订的允许对方在一定的期限内使用其著作权中的一项或数项权利,而使用者按所取得的使用权的范围向著作权人支付使用费的协议。<sup>②</sup>

【案例】东阳蓝海影视制作有限公司诉上海激动网络有限公司著作权许可使用合同纠纷一案<sup>③</sup>

2009年5月1日,原告东阳蓝海影视制作有限公司(以下简称东阳蓝海公司)、被告上海激动网络有限公司(以下简称上海激动公司)签订了《视听节目独家授权协议》(以下简称《授权协议》),约定原告将电视剧《东方红》的信息网络传播权及其分许可权独家授权给被告,授权期限为2009年5月1日至2013年4月30日,授权费用为人民币40万元(以下币种相同),共分两次付清,被告应在协议签订后3天内支付40%的授权费用,计16万元,剩余60%的授权费用24万元在原告提交被告要求的合格权利证明文件,并经被告验收合格后5个工作日内向原告付清。如被告无正当理由不予支付的,则每日加收万分之五的违约金,最长时间为一年。另,协议还就双方的权利义务、保密责任等内容进行了详细约定。协议签订后,被告于2009年6月18日向原告支付了首期授权费用人民币16万元。2009年5月12日,原告向被告寄送了相关权利文书。但是,被告并没有依照约定向原告付清剩余的授权费用24万元。为此,原告曾多次通过电话联系和发函催讨,但被告以各种理由拒不支付余款。现原告为了维护自身合法权益,特向人民法院提起诉讼,请求判令:被告立即向原告付清授权费用24万元,并向原告支付违约金31200元,合计271200元。

① 张耕:《知识产权民事诉讼研究》,法律出版社2004年版,第59页。

② 沈杨:《著作权许可使用合同的冲突与终止》,载《人民法院报》2006年2月15日。

③ 本案根据上海浦东新区人民法院[2010]浦民三(知)初字第57号民事判决书改编。



【请求权的规范基础】我国《合同法》没有涉及著作权许可使用合同的专门条款。因此,对于著作权许可使用合同,一旦发生纠纷,主要以《著作权法》第三章“著作权许可使用和转让合同”的规定为依据。同时,对于合同的成立与否、合同的效力、合同的履行、解除、违约责任等合同法的一般性问题,《著作权法》中没有特别规定的,都应当适用《合同法》。就本案纠纷而言,请求权的规范基础为:《著作权法》第10条,《合同法》第8条、第67条、第107条、第109条。

【构成要件】著作权许可使用合同的成立和生效要件应当符合传统合同法理论和《著作权法》的规定。

### (一)著作权许可使用合同成立要件

合同的本质是当事人之间的合意。合同成立的根本标志,在于当事人就合同主要条款达成合意。<sup>①</sup>我国《著作权法》第24条第2款规定:“许可使用合同包括下列主要内容:(一)许可使用的权利种类;(二)许可使用的权利是专有使用权或者非专有使用权;(三)许可使用的地域范围、期间;(四)付酬标准和办法;(五)违约责任;(六)双方认为需要约定的其他内容。”

### (二)著作权许可使用合同生效要件

1. 合同当事人必须具有订立著作权许可使用合同的能力。依照我国《合同法》第9条第1款之规定:“当事人订立合同,应当具有相应的民事权利能力和民事行为能力。”

2. 合同当事人的意思表示真实。意思表示真实,是指当事人在能认识自己的意思表示之法律效果的前提下,内心意图与外部表达相一致。不存在任何的“欺诈、胁迫、乘人之危或重大误解”等意思表示瑕疵的情况。

3. 合同不违反法律或者社会公共利益。按照《合同法》第52条及相关司法解释、《著作权法》及其他法律对具体类型的许可使用合同的专门规定。

著作权许可使用合同是诺成性合同,当事人双方意思表示一致,合同即可成立。合同成立即产生法律效力。但在计算机软件交易中,在软件公司和消费者之间,普遍适用具有“先付款、后合同”特点的拆封授权合同。在拆封授权合同中,契约成立是时间点延伸至消费者付款取得软件之后,有机会阅读安装

<sup>①</sup> 王利明、崔建远:《合同法新论·总则》(修订版),中国政法大学出版社2000年第2版,第123页。

界面显示的《许可协议》而未拒绝而退货,并点击同意、继续安装时。<sup>①</sup>此判断规则在我国司法实践中已获得认可。<sup>②</sup>

【请求权的发生事实】著作权许可使用合同成立且生效,己方按照合同约定履行了义务,对方当事人未履行义务或不完全履行。在本案中,原告对涉案电视剧的著作权有处分权,与被告签订的《授权协议》合法有效。依法成立的合同,对当事人具有法律约束力,当事人应当按照约定履行自己的义务。协议签订后,被告向原告支付了首期授权费用,原告向被告寄送了相关权利文书。但是,被告并没有依照约定向原告付清剩余授权费用。在原告多次催讨的情况下,被告以各种理由拒不支付。故原告享有了剩余授权费用支付请求权。

【抗辩事实】针对原告提出的诉讼请求,被告可以作出否认也可以作出抗辩,以消除、阻碍原告之请求权:(1)原告对许可的著作权没有处分权,即合同主体不适格;(2)许可使用合同存在意思表示瑕疵,是无效或者可变更可撤销的合同;(3)双务合同中的先履行抗辩权、同时履行抗辩权、不安抗辩权;(4)支付期限尚未届至;(5)债务抵销;(6)对方有免除债务的意思表示;(7)对方债权已过诉讼时效;(8)不可抗力使得义务无法完成;(9)债务已经履行等事实进行抗辩。

在本案中,被告上海激动公司辩称:电视剧《东方红》片尾有联合摄制、联合出品、承制等多家单位署名,原告未按照《授权协议》向被告提供合格的权利证明文件,故被告支付首期款项后未再付款。请求法院驳回原告的诉讼请求。从这一答辩意见来看,被告主要提出了先履行抗辩权,以阻却原告之剩余费用支付请求权。

【再抗辩事实】针对被告提出的抗辩事实,原告可以否认,还可以提出新的事实以阻挡或消灭抗辩事实产生的法律效果。

【主张责任】原告对于己有利的主要事实——请求权发生事实,承担主张责任。即在著作权许可使用合同纠纷中,原告要证明许可使用合同依法成立且生效。具体来说,证明许可使用合同的当事人具有完全民事行为能力,当事

<sup>①</sup> 程财:《论拆封合同及其效力》,西南政法大学研究生课程论文(未刊稿),2012年5月10日。

<sup>②</sup> 参见北京市第一中级人民法院2011年6月审结的“郭力诉微软公司等著作权许可使用合同纠纷案”,此为我国首例拆封授权合同案。判决书链接:北京市第一中级人民法院(2006)一中民初字第14468号民事判决书。



人双方意思表示真实一致,合同内容符合法律规定、不损害社会公共利益。在合同生效后,原告按照合同约定许可了相应的著作权权项。被告则对权利障碍事实、权利消灭事实、权利阻止事实等抗辩事实承担主张责任。

在此个案中,原告提出国产电视剧发行许可证,电视剧《东方红》正版光盘,原、被告签订的《授权协议》,片尾署名单位出具的确认函、情况说明、授权书等证据,以证明原告享有涉案电视剧的信息网络传播权,原、被告双方订立的许可使用合同依法有效。被告则指出原告提交的版权声明文件中,有部分文件上所盖公章的单位名称与片尾署名的单位名称不一致,以否定原告许可他人使用的合法性。同时,被告提出原告迟延提交合格权利证明文件,致使被告不能实现合同目的之事实,以证明其有权不支付剩余授权费用。

【证明责任分配分析】证明责任是在作为裁判基础的事实真伪不明时,相关当事人所承担不利的法律后果的一种负担。根据法律要件分类说,证明责任的分配由裁判规范预先设置,即“主张权利存在的当事人应当对权利发生的法律要件存在之事实承担证明责任;否认权利存在的当事人应当对妨碍权利的法律要件、权利消灭的法律要件或权利阻止的法律要件之存在的事实承担证明责任”。据此,在著作权许可使用合同纠纷中,原告主要承担以下事实的证明责任:(1)许可使用合同依法成立且生效;(2)已按合同约定履行了许可著作权的义务;(3)对方未按约定履行或不完全履行合同义务。作为消除或阻碍原告请求权发生的被告,应当举证证明前述抗辩事实。以先履行抗辩权为例,被告就下列要件事实承担证明责任:(1)合同当事人双方互负债务;(2)两个债务有先后履行顺序;(3)先履行一方未履行或其履行不符合债的本旨。

本案中,根据被告的授权,原告可以许可他人行使涉案电视剧的信息网络传播权,原、被告签订的《授权协议》合法有效。所以,案件争议的焦点落在了“被告是否有权不支付剩余授权费用上”。由于涉案电视剧属于20家单位联合摄制,原告并未一次取得全部版权声明文件,而是在陆续取得后提交给被告。原告的此义务已在本案审理过程中履行完毕。被告据此认为,原告迟延提交版权声明文件,致使被告不能实现合同目的,故其有权不支付剩余的授权费用。但根据《授权协议》第3条第1款的规定,双方并没有约定原告迟延交付版权声明文件,被告有权不支付尾款。且《授权协议》约定的授权期长达4年,被告可以通过多种方式行使涉案电视剧的信息网络传播权以获得经济利益,原告迟延交付版权声明文件不会导致合同目的无法实现。而被告又未行使合同解除权,故原告向被告提交合格权利证明文件后,被告仍应支付剩余的24万元授权费。

## 二、专利合同纠纷

【概念】专利合同纠纷,是指当事人就专利权或者专利申请权的转让、专利实施许可、专利代理等事项所订立的合同而发生的纠纷。实践中大量的专利合同是专利实施许可合同,故本篇主要以专利实施许可合同纠纷为模型进行分析。所谓专利实施许可合同,是指专利权人、专利申请人或者其他权利人作为让与人,许可受让人在约定的范围内实施专利,受让人支付约定使用费所订立的协议。根据许可协议约定的内容或使用许可的性质,专利实施许可主要有独占实施许可、排他实施许可和普通实施许可三种基本类型。

【案例】原告赵某与被告慈溪市宝莱电器有限公司专利实施许可合同纠纷一案<sup>①</sup>

原告赵某于2003年11月10日向国家知识产权局申请了名称为“一种立面与平面的除尘方法与除尘装置”的发明专利,国家知识产权局于2006年1月4日授予原告该发明专利权,原告至今仍为该专利合法的专利权人。2006年6月5日,原告与被告慈溪市宝莱电器有限公司(以下简称宝莱公司)签订了一份《专利技术在家用扫地器的实施许可合同书》(以下简称《实施许可合同书》),在合同中约定被告在合同书签订盖章生效之日开始,每月按时支付原告专利实施许可费,并按照销售量给原告提成。但是,被告在支付了一个月的费用后,没有继续履行支付义务。原告于2006年7月31日发出律师函,要求被告继续履行,未果。请求判令:(1)终止原、被告双方的专利实施许可合同;(2)被告宝莱公司支付原告专利实施许可费(税后)及违约金到合同解除为止,共计110000元(暂计至2007年4月5日);(3)被告宝莱公司按合同约定支付提成费用及违约金50000元(暂计至2007年4月5日)。

【请求权的规范基础】处理专利实施许可合同纠纷的法律依据主要有:《专利法》第12条、第47条、第54条;《专利法实施细则》第14条,《合同法》第18章第3节;最高人民法院《关于审理技术合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》第3部分。就本案纠纷而言,请求权的规范基础为:《合同法》第8条、第97条。

<sup>①</sup> 本案根据浙江省宁波市中级人民法院[2007]甬民四初字第88号民事判决书改编。



【构成要件】专利实施许可合同的成立和生效要件应当符合《合同法》总则、有关“技术合同”的专门条款以及《专利法》的规定。

### (一)专利实施许可合同成立要件

合同的本质是当事人之间的合意。合同成立的根本标志,在于当事人就合同主要条款达成合意。一般来说,专利实施许可合同的主要条款包括:(1)专利技术的内容和专利的实施方式;(2)实施许可合同的种类;(3)实施许可合同的有效期限和地域范围;(4)技术指导和技术服务条款;(5)专利瑕疵担保和保证条款;(6)专利许可使用费用及其支付方式;(7)违约责任以及违约金或者赔偿损失额的计算方式;(8)当事人双方认为必要的其他事项。

### (二)专利实施许可合同生效要件

1. 当事人适格。合同当事人必须具备订立专利实施许可合同的民事行为能力。

2. 意思表示真实。当事人双方签订许可合同出于真实意思,不存在“欺诈、胁迫、乘人之危或重大误解”等情形。

3. 内容符合法律规定。专利实施许可合同的内容和目的均不违反法律或者社会公共利益。

4. 符合法定的形式要件。任何单位或者个人实施他人专利的,无论其专利实施权是如何取得的,都必须与专利权人订立书面实施许可合同。

此外,根据《专利法实施细则》第14条的规定,专利实施许可合同中的当事人应当自合同生效之日起3个月内向国务院专利行政部门备案。在此应当注意,备案与合同生效无关,在合同生效之后才需要备案,且专利实施许可合同未备案并不影响合同的效力。

【请求权的发生事实】专利实施许可合同成立且生效,原告已按合同约定履行了义务,对方当事人未履行约定义务或不完全履行。在本案中,原告系名称为“一种立面与平面的除尘方法与除尘装置”、专利号为 ZL2003 1 0114059.5 的发明专利权人,有权将该专利技术许可他人实施,与被告签订的《实施许可合同书》合法有效。依法成立的合同,对当事人具有法律约束力,当事人应当按照约定履行自己的义务。合同签订后,原告向被告提供其拥有发明专利的家用扫地器产品设计图纸一套及相关文件。但是,被告在支付了一个月的专利实施许可费后,没有继续履行支付义务。故原告享有了专利实施许可费支付请求权。另外,在本案首次公开开庭审理之日,当事人双方协议解除合同,根据《合同法》第97条的规定,原告还享有损害赔偿请求权。

【抗辩事实】针对原告的请求事实及理由,被告可以从以下几个方面作出抗辩,对原告之请求权发生效果予以消除、阻止、障碍:(1)原告对许可的专利权没有处分权,即合同主体不适格;(2)实施许可合同因标的系非法垄断技术、妨碍技术进步或者侵害他人技术成果而无效;<sup>①</sup>(3)合同所涉专利权在合同订立后履行完毕前被宣告无效;(4)合同所涉专利权已过保护期限;<sup>②</sup>(5)双务合同中的先履行抗辩权、同时履行抗辩权、不安抗辩权;(6)支付期限尚未届至;(7)债务抵销;(8)对方有免除债务的意思表示;(9)对方的请求已过诉讼时效等事实进行抗辩。

在本案中,被告宝莱公司在庭审中辩称:(1)按照专利实施许可合同的约定,原告赵某应提供其拥有专利的家用扫地器产品设计图纸一套和技术支持,但原告只提供了图纸,未提供技术性服务,导致被告无法克服技术问题,未能生产出专利产品,原告存在违约行为;(2)按照《实施许可合同书》第6条约定,被告在“手板”试制和模具开发阶段,每月支付给原告3000元,计算基础是税后方式,因被告尚未生产出专利产品,不产生经营所得税,不存在支付专利实施许可费的问题;(3)被告未生产出专利产品,无须支付提成费用。从这一答辩意见来看,被告主要提出了同时履行抗辩权,以阻却原告支付请求权之发生。

【主张责任】主张责任是当事人在民事诉讼中为使自己的主张成为裁判的基础,须向法官主张于己有利的事实;若不加主张,法官在裁判时将认为该事实不存在。依此概念,原告对于己有利的主要事实——请求权发生事实,承担主张责任。即在专利实施许可合同纠纷中,原告要证明实施许可合同依法成立且生效。具体来说,证明合同当事人具有完全的权利能力和行为能力,意思表示真实,合同符合法定的形式要件,不违反法律和行政法规的强制性规定。合同生效后,原告按照合同约定履行了相应的义务。被告则对前述抗辩事实承担证明责任。

在此个案中,原告为证明其主张提供了以下证据:(1)专利技术在家用扫

---

① 《中华人民共和国合同法》第329条规定:“非法垄断技术、妨碍技术进步或者侵害他人技术成果的技术合同无效。”

② 《中华人民共和国合同法》第344条规定:“专利实施许可合同只在该专利权的存续期间内有效。专利权有效期限届满或者专利权被宣布无效的,专利权人不得就该专利与他人订立专利实施许可合同。”



地器的实施许可合同书,拟证明原、被告之间存在合同关系;(2)发明专利证书,拟证明原告的专利权人身份;(3)关于扫地器有关合作文件交接的备忘录,拟证明原告已经履行合同义务;(4)收费通知单及收据发票,证明原告的专利继续有效;(5)律师函,证明原告已经在2006年7月催促被告按时交纳专利实施许可费或者协商中止合同;(6)邮寄单一份,拟证明原告的律师函通过杭州九洲专利事务所有限公司以挂号信的方式于2006年7月31日邮寄给被告。

被告在庭审中提出同时履行抗辩权,认为原告未依约提供技术支持,致使其未能生产出专利产品,不产生经营所得税,故不存在支付专利实施许可费的问题。对此,被告提供了其于2006年7月至2007年6月开具的增值税专用发票和每月的增值税纳税申报表予以证明。

【证明责任分配分析】最高人民法院《关于民事诉讼证据的若干规定》第5条规定:“在合同纠纷案件中,主张合同关系成立并生效的一方当事人对合同订立和生效的事实承担证明责任;主张合同关系变更、解除、终止、撤销的一方当事人对引起合同关系变动的事实承担证明责任。对合同是否履行发生争议的,由负有履行义务的当事人承担证明责任。”据此,在专利实施许可合同纠纷中,原告主要承担以下事实的证明责任:(1)实施许可合同依法成立并生效;(2)己方依合同约定履行了许可义务。被告则对权利变更事实或者权利消灭事实承担证明责任。以同时履行抗辩权为例,被告就下列要件事实承担证明责任:(1)当事人因同一双务合同互负债务;(2)双方互负的债务没有先后履行顺序;(3)双方债务均已届清偿期;(4)对方当事人未履行债务或未提出履行债务。

本案的争议焦点主要有二:(1)合同能否解除及何时解除?(2)被告主张同时履行抗辩权是否成立,可否因此而免除己方的损害赔偿赔偿责任?对于争点一,主张合同解除的当事人应对引起合同解除的事实承担证明责任。本案原告诉请终止合同,被告辩称双方在履约过程中发生分歧,已在2006年7月口头协议解除合同,故由被告承担合同解除的证明责任。由于被告并没有提出相关证据予以证明,故应承担举证不能的法律后果——被告主张合同已在2006年7月解除的观点不能成立。原、被告在首次庭审中均明确表示同意解除合同,故合同解除的时间应为首次公开开庭审理之日,即2007年7月16日。对于争点二,被告主张同时履行抗辩权,认为原告未依约提供技术支持,致使其未能成功开模,遂停止支付专利实施许可费,无须承担损害赔偿赔偿责任。被告对此应承担证明责任。从合同履行过程看,原告并未怠于履行合同项下的义务。被告在收到原告催促后却未表明需要技术指导。且被告提供的其于