

专利质量的法律控制研究

Study on Legal Control
of Patent Quality

丁宇峰 著

By Ding Yufeng

专利质量的法律控制研究

Study on Legal Control
of Patent Quality

丁宇峰 著

By Ding Yufeng

本论著为中国法学会课题『专利质量控制的法律机制研究』[CLS (2016) D134]的研究成果，受南京农业大学中央高校基本科研业务费人文社科基金（编号：SKZZ2018001）的资助。

图书在版编目(CIP)数据

专利质量的法律控制研究 / 丁宇峰著. -- 北京 :
法律出版社, 2017

ISBN 978 - 7 - 5197 - 1756 - 8

I. ①专… II. ①丁… III. ①专利—质量控制—法律
—研究 IV. ①D913.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2017)第 302660 号

专利质量的法律控制研究

ZHUANLI ZHILIANG DE FALÜ KONGZHI YANJIU

丁宇峰 著

策划编辑 冯佳欣

责任编辑 冯佳欣

装帧设计 汪奇峰

出版 法律出版社

总发行 中国法律图书有限公司

经销 新华书店

印刷 北京京华虎彩印刷有限公司

责任印制 吕亚莉

编辑统筹 法律应用·大众读物出版第二分社

开本 710 毫米×1000 毫米 1/16

印张 15.5

字数 224 千

版本 2017 年 12 月第 1 版

印次 2017 年 12 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

网址/ www.lawpress.com.cn

投稿邮箱/ info@lawpress.com.cn

举报维权邮箱/ jbwq@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司销售电话:

统一销售客服/400-660-6393

第一法律书店/010-63939781/9782

西安分公司/029-85330678

重庆分公司/023-67453036

上海分公司/021-62071639/1636

深圳分公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5197 - 1756 - 8

定价:48.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

目 录

绪 论	(1)
第一章 专利质量之基础性问题	(7)
第一节 专利质量的内涵	(7)
一、国外学者之观点	(7)
二、我国学者之观点	(10)
三、法律视角下的专利质量问题	(12)
四、小结	(13)
第二节 专利质量问题在有关国家的客观存在	(17)
一、美国	(17)
二、欧洲	(21)
三、我国	(23)
四、小结	(25)
第二章 质量问题专利与专利质量法律控制	(28)
第一节 质量问题专利:概说	(28)
第二节 质量问题专利的分类	(30)
一、有效性欠缺问题专利	(30)
二、权利要求范围过宽问题专利	(32)
三、问题专利分类的意义	(33)
第三节 质量问题专利出现的原因	(34)
一、制度方面的原因:立法缺陷的存在	(34)

二、制度实施方面的原因:延续申请与实用新型	(40)
三、认识论方面的原因:专利权人的认知偏差与防御及组合策略	(44)
四、政策方面的原因	(46)
五、规则操作方面的原因:专利管理机关	(51)
第四节 质量问题专利的危害表现形式	(53)
一、专利丛林	(53)
二、专利流氓	(57)
三、从专利丛林与专利流氓看质量问题专利的危害	(61)
第五节 从质量问题专利的危害看专利质量法律控制的必要性	(63)
 第三章 专利质量法律控制:理论审视	(65)
第一节 专利质量控制:来自专利权正当性有关基本理论的审视	(65)
一、从自然权理论与功利主义理论看专利质量法律控制	(66)
二、从交易成本理论看专利质量法律控制	(72)
三、小结	(73)
第二节 专利质量法律控制:来自静态财产论与市场规制论的审视	(75)
一、从社会契约论背景下的静态财产理论看专利质量问题	(75)
二、从保证博弈(assurance game)背景下的市场规制理论看专利质量问题	(77)
三、小结	(80)
第三节 专利质量法律控制:来自产权规则与责任规则理论的审视	(83)
一、权力配置理论与产权规则、责任规则简介	(83)
二、从产权规则和责任规则理论看专利质量法律控制	(85)
三、小结	(88)

第四节 专利质量法律控制:来自专利产业异质性与杠杆理论 的审视	(90)
一、专利制度适用异质化例证	(91)
二、产业异质性与杠杆理论:具体构成	(92)
三、小结	(106)
 第四章 专利质量法律控制:美国的做法及其启示	(107)
第一节 专利质量法律控制:对美国做法的宏观评价	(108)
一、较早地发现问题	(108)
二、丰富的制度改革经验	(109)
三、成熟的制度构造	(111)
第二节 美国对专利申请人、专利代理人的规制与专利质量法 律控制	(113)
一、对专利代理人职业伦理的要求与专利质量法律控制	(114)
二、对专利代理人的能力的要求与专利质量法律控制	(118)
三、对专利申请人的不正行为的禁止与专利质量法律控制	(124)
第三节 美国专利质量审查机制、专利效力挑战机制、与专利 有关的权利要求公示机制与专利质量法律控制	(136)
一、专利质量审查机制与专利质量法律控制	(136)
二、专利效力挑战机制与专利质量法律控制	(145)
三、与专利有关的权利要求公示制度机制与专利质量法律 控制	(163)
第四节 专利质量法律控制:美国做法的启示	(178)
一、法学界的认识	(178)
二、笔者的认识	(181)
 第五章 完善我国专利政策及专利质量法律控制的思考	(184)
第一节 我国专利政策对专利质量的影响及改善建议	(185)
一、我国专利政策的基本内容及评价	(185)
二、我国专利政策在专利数量和质量上产生的影响	(186)

三、基于促进质量的专利政策改善	(188)
第二节 我国专利质量法律控制机制检视	(191)
一、可专利主题问题——实用新型可专利化之诟病	(191)
二、申请阶段	(193)
三、审查阶段	(196)
四、授权后阶段	(198)
第三节 可专利主题的调整:实用新型单独立法	(201)
一、各国实用新型制度比较	(201)
二、我国实用新型的立法选择	(205)
第四节 我国专利质量法律控制机制的完善:专利申请环节	(206)
一、申请人信息披露制度的构建	(206)
二、强化专利代理人的职业责任	(210)
第五节 我国专利法律控制机制的完善:专利审查环节	(212)
一、关于提高授权或审查标准的问题	(212)
二、引入公众评审机制	(215)
三、转变专利审查监督管理体制	(216)
第六节 我国专利质量法律控制机制的完善:专利纠纷处理 环节	(218)
一、完善专利无效程序	(218)
二、加强知识产权法院建设	(219)
三、防止专利流氓的滥诉行为	(221)
结 语	(223)
参考文献	(224)

绪 论

专利制度设立的目的在于激励具有实用价值的技术创新,从而造福于社会。然而,这个美好的愿景在法律实践中却出现了偏差,尤其是市场竞争日益白热化的今天。究其原因,专利法对象法定概念的模糊性是导致这种现象的重要因素。专利法在很久以前就被称为“法律中的形而上学”。

专利制度在其发展历史中对技术创新起到了一定的激励作用,然而,由于专利申请的数量越来越大,各个国家和行政机关的亲专利倾向,以及专利制度本身的缺陷都导致在授权专利中出现大量的“问题专利”。问题专利主要包括可能无效或包含权利范围过宽的专利。这些专利的出现将阻碍为专利财产设定清晰而有效的权利界限,以及激励发明和创新目的的实现。专利质量问题是一个全球性问题。美国自 1869 年始便开始担心坏专利的传播,而在近几十年,由于问题专利加剧,使其关注度持续增加。欧洲和我国也开始逐渐注意到专利质量的问题。如何通过专利法律和政策的调控提高专利质量不仅具有重要的现实意义,而且对重新认识专利制度和发挥其在技术创新和市场竞争中的作用也具有理论与实践上的价值。

国内对专利质量问题的研究显现出一定热度,但仍处于起步阶段。根据可查文献,国内最早关注专利质量问题的学者应当是黄敏(1991 年),最早使用并界定专利质量的学者是朱清平(2002 年),截至 2016 年 8 月 1 日,期刊网上以“专利质量”为题的文献共 171 篇,其中实际以“专利质量”为核心研究内容的学术文章仅有 33 篇,而从法律角度进行研究的文章仅 14 篇,其余大多从技术经济与管理角度进行研究。目前的研

究成果主要集中于以下四个方面:

一是专利质量的含义。朱雪忠、万小丽(2009年)从竞争力视角出发将专利质量界定为:专利技术对使用者提高市场竞争力的重要程度,一项(组)专利的技术越先进,对使用者形成竞争力越重要,其专利质量越高,并从法律性、技术性、经济性、广义性和相对性角度出发对专利质量内涵进行了阐述。刘驰、靖继鹏等(2009年)根据 GB/T 19000—ISO9000 对质量的定义,认为专利质量指专利的一组关于专利独占属性满足要求的程度。包含:(1)一组满足用户和其他相关方要求的特性;(2)专利质量特性是通过技术、过程或体系设计和开发及其实现过程中形成的属性;(3)满足要求就是满足明示的(如专利合同、企业专利、专利图纸等明确规定的)、通常隐含的(如企业专利生产流程、惯例等)或必须履行的(如专利制度、专利法规、行业规则)需要和期望;(4)用户和其他相关方对专利质量的要求是动态的、发展的和相对的,并认为专利由长度、宽度和高度组成。宋河发、穆荣平等(2010年)认为,专利质量是一件技术水平高,撰写较好,能够经得起审查、无效和诉讼程序的具有较大市场价值的情况,其本质是一件专利满足专利三性,即新颖性、创造性和实用性及说明书充分公开要求的程度,并从技术质量、法定质量和实际经济质量三个指标对其进行测量。袁晓东、刘珍兰(2009年)认为,国外学者一般将专利质量界定为专利与法定授权标准的符合程度或者说一致性,并在行文中认同这种观点。刘毕贝等(2014年)认为,专利质量问题涉及专利权、专利技术和专利文件三个基本方面。学者们分别从技术、法律和经济不同角度阐释了专利质量的含义,但尚未形成一致认识。

二是分析我国专利质量低的原因以及影响专利质量的因素。程良友(2006年)、唐卫国(2008年)等认为,我国专利质量低的主要原因有三:创新水平相对较低,法律法规政策不完善,审查质量不够高。袁晓东、刘珍兰(2009年)将专利质量问题的成因归结为:(1)授权环节不断产生大量的问题专利;(2)无效宣告、法院诉讼清除问题专利不力。刘洋、温珂等(2012年)通过调查认为,我国专利质量影响因素主要有9个,依次是专利申请动机、专利费用、专利维护环境、专利审查能力、技术

能力、专利代理能力、专利文件撰写水平、审查质量管理以及技术发展特征因素。其中,专利申请动机和专利费用对专利质量的解释能力高达30%,表明专利质量问题主要发生在专利申请阶段。刘毕贝等(2014年)认为,受权利扩张思维影响,专利扩张过度、限制不够导致大量劣质或问题专利。

三是提升专利质量的措施。朱雪忠、乔永忠、万小丽(2009年)认为,应从六个方面提升专利质量,包括强化专利战略意识、优化专利申请与变现制度、调动创新性、调整发明专利授权标准、完善专利保障制度、重视专利信息资源的利用和建设等。袁晓东、刘珍兰(2009年)认为,应从三个方面应对:(1)进一步加大审查投入;(2)积极解决现有技术信息不足;(3)规制申请人的申请行为。宋河发等(2014年)认为,应从七个方面提升专利质量,包括提升专利质量制度化、政策引导、提升代理质量、提高审查质量、加强专利运用、改革资助奖励政策、完善专利费用政策等。刘毕贝等(2014年)认为,应从五个方面进行调整:(1)加强并改进专利审查;(2)建立可专利主题的技术性标准;(3)针对专利权保护范围过当、过大或者其他情形产生的问题专利,从专利授权事后审查的角度对专利质量进行反向控制;(4)增设专利申请人和权利人责任与义务的相关规范;(5)调整、改良政府的专利鼓励政策。学者们对专利质量问题的应对措施提出的见解大多从建立技术性标准、规范审查制度、政策调整等角度出发,没有从法律层面系统地进行分析和判断可行的调整措施。

四是专利质量的司法控制。梁志文(2014年)指出,扩大法院审查专利权效力的权力是司法提升专利质量的途径。该文是较少的从法律角度讨论专利质量控制的文献,从专利有效性的裁判角度以控制专利质量。虽然受到经济成本和法院专业方面的局限性,但总体不失为一条非常有效的途径。

总体上看,国内研究中法律路径的研究成果相对较少,具体的局限体现在以下方面:首先,对专利质量问题的研究方法还是局限在问题本身,并未从法理角度去探讨为何需要对专利质量进行控制。也就是说,没有揭示出专利质量控制的法理基础。其次,对专利质量的界定不清。

国内虽然有学者对专利质量进行了初步的定义,但未与专利质量相关的概念进行区分,如专利价值、专利有效性等;此外,专利质量的定义未与专利的法定要求和专利范围等关键因素有效衔接。最后,对专利质量的控制措施和途径上过于笼统,既缺乏具体规范性,也没有系统性。

而国外对专利质量问题的研究起步相对较早,有价值的研究文献为数不少,从研究结果来看,在以下几方面已经取得了相当的进展:首先,专利质量的界定相对统一和细化,主要从专利满足法定授权条件的程度、可实现性以及信息披露程度考量。波尔克·瓦格纳(P. Polk Wagner, 2008年)即认为,专利质量是指专利满足可专利性法定标准的程度,最重要的是:新颖性、非显而易见性及清楚和充分的描述;克里斯蒂·盖里尼(Christi J. Guerrini, 2013年)通过比较产品和专利之间的差异,从专利质量影响因素和影响主体两个层面对专利质量进行了立体的定义,颇具启发性;格拉芙·S. W. (Graf S. W., 2007年)认为,除了满足法定条件即可专利主题、实用性、新颖性、非显而易见性及充分的书面描述和实施例,还可以对效力的确定性和权利要求的范围进行评估。其次,深入分析了导致专利质量低下的根本原因,包括专利授予范围的扩大[巴顿(Barton, 2000年)]、[莱姆利(Lemley, 2001年)],专利权人、专利局和创新型公司三类主体的倾向性因素[瓦格纳(Wagner, 2009年)],审查环节的原因[曼恩(Mann)、昂德韦瑟(Underweiser), 2008年]。再次,研究了测度专利质量的指标及评估机制。专利评估指标主要有两类:一类是简单测度指标,如专利维持率[尚克曼(Schankerman M.)、佩克斯(Pakes), 1986年],专利引用率[亨德森(Henderson)、贾菲(A. B. Jaffe)、特拉腾博格(M. Trajtenberg), 1998年]。另一类是综合质量测度指标,包括专利授权率、有效专利率、美国专利份额、专利被引证率等[恩斯特(Ernst H.), 2003年];评估机制方面[马彦·佩罗(Maayan Perel), 2014年]认为,对专利的价值评估思路应从以下几个方面调整:社会规范而非经济促进之视角;应在授权后即做预期评估;应对最终许可价值设立灵活的限制而非仅限于单个固定价格;应通过外部规定对专利进行评估而非完全由自由市场决定。最后,专利质量提升的方案设计。史蒂芬·叶儿德曼(Stephen Yelderman, 2014年)建议从合理化申请费用、

对修改和补充行为进行惩罚、以侵权假定代替有效假定以及审查后发现无效的权利要求进行惩罚等方面对专利制度进行改革,从而达到提升专利质量之目的。贾斯汀·帕斯(Justin Pats, 2007 年)则认为,可通过专利局聘请行业和学术对有异议的专利进行评估,建立在线互动社区方式以提升专利审查质量。马彦·佩罗(Maayan Perel, 2014 年)认为,对专利的价值评估思路应从以下几个方面调整:社会规范而非经济促进之视角;应在授权后即做预期评估;应对最终许可价值设立灵活的限制而非仅限于单个固定价格;应通过外部规定对专利进行评估而非完全由自由市场决定。

在学界前述研究的基础上,很多国家建立起了自己的专利质量指标体系,如欧洲专利局指出:专利质量包括成本、权利易于管理等因素,应是平衡各维度如产品绩效、成本和时间的最优过程。美国专利商标局建立了包含以下 7 个指标在内的专利质量指标体系:申请最终处理行动质量;审查过程行动质量;对申请人和执业者关于专利处理质量看法的外部调查;审查员初始检索的质量;基于最佳实践价值的异同符合度;美国专利局全球数据精简性和诉讼直接性的程度;通过内部调查审查员关于专利诉讼质量看法的程度。美国还专门制定了《美国发明法案》等,对专利质量进行控制。上述研究成果有许多可资借鉴之处。

本论著在国外研究的选择上主要以美国的研究作为参考对象,这主要基于以下几个方面的因素:一者,美国是世界各国中较早提出专利质量问题的国家,学者对此有比较成熟的认识。二者,美国是敢于正视自身专利质量问题的国家,学者对该国的专利质量提出了诸多评判,政府也据此做出了回应。最终在专利各界人士通力合作的基础上,出台了最新一轮的改革,即 2011 年的《美国发明法案》。三者,美国的专利制度较为成熟,且经历了多个轮次的改革,在提升专利质量的制度设计上有较为丰富的经验,值得我国借鉴。然而美国的研究对象毕竟是美国的专利制度,我国专利法的基本制度框架和运行环境与之相差甚远。因此,如何在我国现有专利制度架构的基础上,有针对性地学习美国乃至其他国家的经验,是本论著在研究中着力思考和解决的问题。

在前人研究的基础上,本论著力求突破专利作为传统民法基本权利

的视角,结合市场的经济规制角度来考察对专利质量进行法律控制的必要性。也就是说,如果从单纯的财产权利的角度,专利质量似乎并不是法律所应管控的范围,因为财产的质量应该是权利人自己所应担心的问题,而不是法律所应触及的。然而,专利质量问题已经出现,且其严重程度足以危害到创新本身,那么,此时我们就不应囿于传统财产权利的视角。各国设置专利制度的基本目标是激励创新,当现实出现的情况与这个基本目标相违背时,我们就应该突破现有的理论解释框架去寻找遏制这种情况的依据,这也是结合市场的经济规制视角来考察专利质量控制的初衷。专利是法律直接赋予的一种垄断行为,它排除了他人使用该专利的自由。如果允许问题专利横行,势必对他人的自由造成过多的限制,从而抑制创新。在市场经济规制角度下对专利质量进行法律控制是试图将专利权利控制与发明人贡献相当的适度范围,这既不违背激励发明的目的,又不会对他人行为造成过多的干涉,从而达到竞争与创新并举的最终目标。

在具体的研究思路和方法上,本论著首先通过比较法学和解释学的方法分析专利质量界定的差异并厘清专利质量的法律界定;其次通过文献梳理和补充调研把握专利质量控制现状;运用法学和经济学结合的分析方法研究我国专利质量欠佳的原因,并对专利质量评价的法律维度、主体与利益比重进行系统法意义上的分析;通过比较法的方法分析美国专利质量的法律控制机制相关举措的背景、具体内容及其对专利质量控制的积极影响;以立法学的角度分析在明确主体与利益比重的前提下构建和完善专利质量控制的法律规制体系,进一步完善专利主题范围,完善专利申请与审查制度,强化对专利质量的司法控制等,以期最终达到通过法律调控提升专利质量的目的。

第一章

专利质量之基础性问题

第一节 专利质量的内涵

就法律意义而言,专利质量是专利制度的一面镜子,专利质量的好坏反映着专利制度本身和运行的优劣,而欲于法律层面控制专利质量首先需澄清专利质量之意义。且此前理论界及实务界于此之研究已大有斩获,若不综观各界之观点,实无异于空口白话。

一、国外学者之观点

国外学者主要从两个角度对专利质量的内涵进行阐述:一是直接对专利质量进行界定;二是通过对优质专利或劣质专利的界定影射专利质量的内涵。概括而言,主要有以下几种观点:

1. 法定标准说。此学说的内容是:专利质量是授权专利是否满足法定的授权标准。例如,波尔克·瓦格纳(R. Polk Wagner)从合法性(Validity)角度对专利质量进行了阐释,认为专利质量系授权专利满足可专利性法定标准[最为重要者:新颖性(novelty)、非显而易见性(non-obviousness)及清晰和充分之描述]之适格性。^[1] 克里斯多夫·蔻特罗匹亚(Christopher A. Cotropia)亦持类似观点,认为专利符合有效性要求,

[1] See R. Polk Wagner, "Understanding Patent - Quality Mechanisms", 157 U. Pa. L. Rev. 2135, 2138 (2009).

即若其发明具实用性 (useful 或 utility)、新颖性和非显而易见性且公开和实施例皆充分, 则其专利应视为优质。^[1] 李·佩西布里布 (Lee Petherbridge) 则将问题专利或低质量专利定义为不满足可专利性的标准。^[2]

2. 双重标准说。此学说的内容是: 专利质量是指专利是否满足法定授权标准以及对技术指标的描述是否充分。例如, 本·麦克伊涅利 (Ben McEniery) 将有质量之专利定义为那些可能满足新颖性、创造性 (inventiveness) 并对技术指标充分描述的专利, 如此则被挑战时不致判为无效。^[3]

3. 综合标准说。此学说的内容是: 从三个视角对专利质量进行评价。一者, 对法定要求的满足度: “标的是否可纳入可专利范围、实用性、新颖性、非显而易见性、及充分的书面描述和实施例。”二者, 以确定性角度考察专利权利要求之效力及范围。三者, 以经济之角度, 即有质量之专利系可使有价值发明之商业化。^[4]

4. 动态标准说。此学说的内容是: 专利质量是指专利是否满足一组动态的标准。例如, 克里斯蒂·盖里尼 (Christi J. Guerrini) 认为, 优质专利不应仅仅是满足现有法律上的可专利性标准, 可专利的法律标准及其他方面应适时作出调整。其运用经济学中关于质量管理制方法, 提出评价专利质量之公式并确定了其中最重要的变量——专利质量可随之升降之“维度”。该公式可表达为: $TQ = (M1)(D1) + (M2)(D2) \dots$ 其中 TQ 为某个专利的总体质量评分, D1 为维度 1 下该专利表现分值, D2 为维度 2 下该专利表现分值, 如此类推; 而 M1 则系反映维度 1 重要

[1] See Christopher A. Cotropia, “Modernizing Patent Law’s Inequitable Conduct Doctrine”, 24 *Berkeley Tech. L. J.* 723, 748 (2009).

[2] See Lee Petherbridge, “Positive Examination”, 46 *Idea* 173, 175 (2006).

[3] See Ben McEniery, “Physicality and the Information Age: A Normative Perspective on the Patent Eligibility of Non-physical Methods”, 10 *Ch. - Kent J. Intell. Prop.* 106, 150 (2010).

[4] See Susan Walmsley Graf, “Improving Patent Quality Through Identification of Relevant Prior Art: Approaches to Increase Information Flow to the Patent Office”, 11 *Lewis & Clark L. Rev.* 495, 499-500 (2007).

性之系数, M2 则系反映维度 2 重要性之系数, 以下类推。而后列出了影响专利质量的 5 个维度: (1) 专利的可能有效性 (a patent's probable validity); (2) 专利的清晰度 (clarity of the patent); (3) 专利与实际发明范围的符合度 (faithfulness of the patent to the scope of the underlying invention); (4) 发明的社会实用性 (social utility of the invention); (5) 发明的商业成功度 (commercial success of the invention)。^[1]

还有学者试图通过专利质量与专利价值进行比较来厘清专利质量的定义, 此中又分为几种观点, 具体如下:

1. 等同说。此学说的内容是: 专利质量就是专利价值, 专利的市场价值越高, 专利质量就越高。^[2]

2. 区别说。此学说的内容是: 专利质量与专利价值绝对没有交集, 而是认为两者关系不甚密切。瓦格纳 (Wagner) 认为, 虽然在两者之间有时存有关系 (在理想世界中, 两者之相关性尤为紧密), 但在其他场合各具特点。专利价值依赖于那些远超法律考虑范畴之因素——相关市场之规模、专利范围与可市场化之产品或服务之关系及其他因素。这些因素中有些反映了专利质量, 如相对现有技术之进步性, 但其他则与前述之专利质量实无相涉。^[3]

3. 交织说。此学说的内容是: 专利质量与专利价值高度相关, 交集甚密。例如, 约翰·阿里森 (John R. Allison) 和艾莫森·梯勒 (Emerson H. Tiller) 认为, 专利质量和专利价值相互交织在一起: “专利质量和专利价值密不可分”, 以至于“价值可被理解为质量和其他因素。”^[4] 希瓦

[1] See Christi J. Guerrini, “Defining Patent Quality”, 82 *Fordham L. Rev.* 3091, 3114, 3126 (2014).

[2] Francesco Schettino, Alessandro Sterlacchini & Francesco Venturini, “Inventive Productivity and Patent Quality: Evidence from Italian Inventors”, MPRA Paper No. 7872, posted 21, March 2008. 转引自朱雪忠、万小丽:《竞争力视角下的专利质量界定》, 载《知识产权》2009 年第 7 期。

[3] See R. Polk Wagner, “Understanding Patent – Quality Mechanisms”, 157 *U. Pa. L. Rev.* 2135, 2138 (2009).

[4] See John R. Allison & Emerson H. Tiller, “The Business Method Patent Myth”, 18 *Berkeley Tech. L. J.* 987, 997 (2003).

拉姆贾妮·萨姆彼瑟梯(Sivaramjani Thambisetty)也认为,专利质量就是指其技术意义和商业重要性(价值)。^[1]还有学者认为,专利质量是专利价值的前提,而专利价值是专利质量的实践。^[2]

可见,国外大部分学者对专利质量的界定首先在于授权专利与现行法定授权要求之符合度,亦即发明是否满足新颖性、创造性、实用性标准。同时,有些学者认为,专利权利要求效力和范围的确定性亦为评价专利质量的重要方面。此外,有学者认为对专利质量的考量还应当包括其商业价值,这种观点实际上已经突破了法律的视域。而第四种观点参考了产品质量管理上的定义方法以综合考量专利质量的含义,并在传统专利质量界定“法定标准说”的基础上增加了专利质量评价的维度,但其认为专利质量首先仍然是“可能有效性”,也就是满足法定标准的程度,同时,“专利与实际发明范围的符合度”也就是权利要求的范围,在这两点上与传统的“双重标准说”并没有本质区别,但其将发明的“商业成功度”纳入专利质量评价指标体系,过分强调商业利益,弱化了专利的技术性内涵,且动态标准处于不断变化当中,于评价者而言难以把握。在与专利价值比较的几种学说中,笔者认为交织说更加贴近两者之间的关系。

二、我国学者之观点

早在21世纪初,我国就有学者关注到“专利质量”这个概念,^[3]近几年来学界对“专利质量”问题的探讨有升温的趋势。目前来看,与国外对“专利质量”的界定非常类似,也有直接定义和通过对优质或劣质专利的界定影射专利质量定义两种路径,总体上主要有以下观点:

1. 法定标准说。此学说的内容是:专利质量就是专利与法定授权标准的一致性。例如,有研究者认为,专利质量中的“专利”,是指受专利

[1] See Sivaramjani Thambisetty, “Patents As Credence Goods”, 27 *Oxford J. Legal Stud.* 707, 709-710 (2007).

[2] 周延鹏:《一堂课2000亿——智慧财产的战略与战术》,商讯文化出版社2006年版,第36页。

[3] 朱清平:《专利权与专利质量》,载《发明与革新》2002年第7期。