
专利授权和确权阶段权利要求解释规则的差异性考量

康兴

2020年4月28日，最高人民法院发布了《最高人民法院关于审理专利授权确权行政案件若干问题的规定（一）》（征求意见稿），相比2018年06月01日公布的“征求意见稿”，条文从原来的40条修改为36条，并结合实务中常见的争议问题进行了修订，进一步明确了对专利法二十六条第四款关于“权利要求书应当以说明书为依据”以及功能性技术特征的规定，以及国务院专利行政部门在专利复审和无效宣告请求审查程序中涉及程序违法的情形等。

笔者比较关心其中第三条的修订和变化，第三条涉及的是人民法院在审理专利授权行政案件和专利确权行政案件时权利要求的用语如何解释的问题。权利要求的用语如何解释，特别是在授权、确权的不同阶段是否采用不同的解释标准，以及在多大程度上引入说明书及附图进行解释，业界一直存在广泛争议。

在2018版“征求意见稿”的第三条中，最高人民法院引入了两套方案，其中第一套方案对专利授权行政案件和专利确权行政案件中权利要求用语的解释采用了不同的标准，即“人民法院审理专利授权行政案件，一般应当以本领域技术人员所理解的通常含义界定权利要求的用语。权利要求采用自定义词且说明书及附图有明确定义或者说明的，从其界定。人民法院审理专利确权行政案件，可以运用权利要求书、说明书及附图界定权利要求的用语。说明书及附图对权利要求用语有特别界定的，从其界定。专利审查档案可以用于解释权利要求的用语。以上述方法仍无法界定的，可以结合本领域技术人员通常采用的技术词典、技术手册、工具书、教科书、国家或者行业技术标准等界定。”在第二套方案中，第三条的表述是“对于权利要求用语，人民法院一般应当以本领域技术人员所理解的通常含义界定。权利要求书采用自定义词且说明书及附图有明确定义或者说明的，从其界定”，即只笼统的界定权利要求用语的解释，不区分专利授权行政案件和专利确权行政案件。

在 2020 版“征求意见稿”的第三条中，最高人民法院对以上两套方案进行了折中，一方面不区分专利授权阶段和专利确权阶段，另一方面从“符合发明目的”和“参考专利审查档案”等角度对权利要求用语的解释进行了规制。其表述如下：“人民法院审理专利授权确权行政案件，一般应当以本领域技术人员所理解，且符合发明目的的通常含义界定权利要求的用语。权利要求采用自定义词且说明书及附图有明确定义或者说明的，从其界定。对于前款规定的通常含义，可以结合本领域技术人员通常采用的技术词典、技术手册、工具书、教科书、国家或者行业技术标准等界定。解释权利要求的用语时，可以参考专利审查档案。”

理论上讲，针对同样的权利要求，专利授权、确权程序对其含义的认识应当完全一致，这样不仅有利于审查标准的统一，也能最大程度的尊重权利要求的公示作用，从而最大程度的确保“专利权人和社会公众对于专利权的保护范围建立统一的预期，从而保障社会公众的可期待利益”¹。

然而在现实的专利文献撰写和审查过程中，一方面由于专利申请人撰写专利时在文字表达上和现有技术认知上的局限，另一方面由于审查员的个体差异以及其作为拟制的通晓一切现有技术的“本领域技术人员”与其实际主观认识不足的矛盾，授权权利要求的用语会有含义模糊和发生歧义的情况，或者仅从文字表述上不足以与现有技术相区隔，而要借助说明书和附图进行解释，甚至引入专利审查档案进行解读。基于这种现实情况，在专利确权程序中，是否坚持和专利授权程序完全一致的权利要求解释规则往往会直接影响专利效力的判定，有必要进行探讨。

1. 权利要求公示作用对解释规则的影响

专利理论界和实务界都公认专利权利要求具有划定专利权边界的公示作用。然而，上述公示作用在专利审查的不同程序中其表现力和影响力是不一样的。权利要求的公示作用集中体现在专利被授权公告后，即权利要求一旦被授权公告，社会公众将信赖其公示作用，相信其权利边界不会扩大。社会公众的信赖利益通常建立在保护范围最大的独立权利要求上，并据此预测和评价自身行为的合法性

¹ 瞿昊辉 张鹏“论专利说明书对权利要求保护范围的解释作用”，《科技与法律》2014 年第 3 期

²。在专利授权阶段，由于权利要求尚未授权公示，权利要求的保护范围可以容许更大的解释空间，因为此时对权利要求的解释并不会直接损害权利要求的公示作用。在专利确权阶段和侵权阶段则不同，由于专利已被授权，社会公众将产生信赖利益，对权利要求的解释至少不能扩大权利要求的边界，尤其是其最大的独立权利要求的边界。因此，在专利授权后，出于对权利要求公示作用和社会公众信赖利益的保护，权利要求的保护范围可以一直维持稳定的边界，也可以在不同的程序中范围变得越来越小，但不能变大。

2. 权利要求修改自由度对解释规则的影响

总体而言，专利授权阶段和确权阶段都是对专利权效力的判定，不同的是，专利授权阶段面对的是未经授权的专利申请，专利确权阶段面对的是已经公示的授权专利。在上述过程中，专利申请人或专利权人为了获得专利的授权或维持权利的有效均可以对权利要求进行修改，但修改的范围和自由度有很大差别。在专利授权程序中，专利申请人有较大的修改权利，只要不超出原申请文件记载的范围，专利申请人几乎可以以任何方式修改权利要求以克服审查员所指出的缺陷。但在专利确权程序中，专利权人的修改方式和时机受到很大限制，即使 2017 年修订的《专利审查指南》对无效程序权利要求的修改规则进行了放宽，但其修改仍然仅限于进一步限定权利要求的特征，而无法引入说明书的特征来缩小范围。对于专利申请人或专利权人来说，允许对权利要求更宽泛的解释（例如最宽合理解释）意味着会有更多的现有技术落入权利要求的范围，从而质疑权利要求的可专利性。此时，专利申请人或专利权人必须对权利要求进行修改或限缩性解释来和现有技术相区隔。

因此，从权利和义务相一致的角度来看，专利授权阶段由于拥有较大的修改自由度，应当允许对专利申请人更为不利的解释规则（此处表现为更为宽泛的解释），而专利确权阶段，由于其更为严苛的修改自由度，应审慎采用对专利权人不利的解释规则，而允许专利权人在一定程度上对其权利要求的用语作符合发明目的的限缩性解释。

² 参见（2019）最高法知行终 19 号

3. 不同程序的设置目的对解释规则的影响

专利授权和确权程序既彼此联系，又相互区别，其基本宗旨都是审视专利文本的可专利性，尽量保证专利的授权范围与其技术贡献相匹配。在专利授权程序中，审查员采用的是“质疑主义”，因为在这个程序中，除了公众意见这个途经外，社会公众对专利申请人获得权利的监督基本上是缺位的，审查员基于授予权利稳定、界限清晰的角度，通过对专利申请文件“质疑”的方式，让专利申请人对其权利要求的特征进行修改和澄清以与现有技术相区隔。基于此程序目的，应允许审查员采用对专利申请人更不利的解释规则（此处表现为更为宽泛的解释），从而便于审查员举证质疑当前权利要求囊括了现有技术的方案，促进专利申请人消除权利要求用语的模糊含义或歧义，降低授权后权利要求文本的信息解读成本³。而到了专利无效程序所在的确权阶段，审查员基于无效请求人提出的理由和证据重新审视一份已经授权公示的专利文本的效力时，应充分考虑专利权人修改方式的限制，在理解权利要求用语的含义时，应站在本领域技术人员角度，结合全部申请文件进行符合发明目的理解，尽量避免由于明显的撰写瑕疵而否定其效力，或简单的将专利权无效作为对权利人撰写水平不足的惩罚⁴。

基于以上分析，笔者认为，对权利要求公示作用和社会公众信赖利益的维护关键在于确保权利要求的权利边界不会扩大，从而不影响社会公众的行为自由。考虑到专利授权、确权程序中修改自由度和设置目的的差别，宜允许在上述两个程序中适用不同程度的解释规则。在专利授权阶段，最好允许审查员采用更宽泛的解释规则，从而有利于督促专利申请人修改权利要求，消除其技术用语的不确定性和歧义，并与现有技术相区分。在专利确权程序，审查员则应更多的站在本领域技术人员角度，结合说明书和附图对权利要求的用语进行符合发明目的的客观解读，以平衡专利权人与社会公众的利益。

³ 刘庆辉 “基于语境主义的专利权利要求解释”，《电子知识产权》2016 年第 7 期

⁴ 参见（2013）高行终第 732 号
