

雲計算時代間接侵權的困境和出路

-宋獻濤-

2014年6月，美國最高法院對 Akamai v. Limelight 案¹一錘定音，判決指出：讓誘導方承擔侵權責任的前提是，必須有單方因為執行方法的所有步驟而構成直接侵權；照此標準，由於沒有任何一家公司執行 Akamai 方法權利要求的所有步驟，因此不存在直接侵權，沒有直接侵權，就談不上誘導侵權。本文以此為視角，探討我國法律框架下的專利間接侵權問題。筆者認為，此問題可以適用《侵權責任法》，但須嚴格把握適用條件、慎重考慮利益平衡、適當考慮撰寫質量，既要借鑒美國成功經驗，又要結合我國具體國情，不能打破專利法及司法解釋構築的完整救濟體系。尤其是，不能架空專利侵權構成要件和全面覆蓋原則，也不能傷及不構成侵權的行為和不視為侵權的行為。

一、引言

英文中將專利侵權稱為“infringement”，其中“in”表示“進入”，而“fringe”表示“邊界”，故“infringement”即為“進入邊界”之意。專利侵權判定首先要根據權利要求的技術特徵確定專利權的保護範圍，即明確其邊界在哪裡，然後判斷被控侵權方案是否進入其邊界；如果權利要求記載的技術特徵全部再現於被控侵權方案中，則被控侵權方案落入專利權的保護範圍；否則不落入，自然更談不上侵權。國外稱之為全面覆蓋原則²，在我國，2009年發佈的《最高人民法院關於審理侵犯專利權糾紛案件應用法律若干問題的解釋》第7條也有同樣的規定。

專利侵權有多種分類標準，根據被告數量分為單個被告實施的單獨侵權行為和數個被告分工協作實施的共同侵權行為。美國有直接侵權和間接侵權之分：前者是指被告的行為滿足全面覆蓋原則，直接侵害了專利權；後者是指被告本身的行為沒有完整地實施侵權，即其是整體侵權行為的一部分，不滿足全面覆蓋原則，但與其他人的行為相加後滿足全面覆蓋原則。

對於產品專利或產品製造方法專利而言，總有一方會出現

在製造的最後環節而完整地再現專利，由此構成直接侵權。但在互聯網領域，尤其是在分布式技術和雲計算時代，通信方法、信息處理方法等專利的實施通常需要多方參與，但每一方都不再現整個發明，因此，任何一方都不構成直接侵權，但多方行為的總和卻又似乎對專利造成了侵害。按理說，既然這樣的方法專利有技術貢獻，那就應當給予適當的救濟，否則任何規避行為都可以貼上“合法”的標籤；但是，我國專利法律法規中沒有規定共同侵權或間接侵權，在此情況下若判定侵權成立，極有可能打破現有的專利救濟體系，甚至徹底顛覆全面覆蓋原則。

二、Akamai v. Limelight 案

1. 案情簡介

傳統技術中，網頁的所有內容，包括 HTML 基礎文件和各種嵌入式對象（如，圖片、音頻、視頻等），都存放在內容提供商（即網站）的本地服務器上，本地服務器響應用戶訪問請求而傳輸網頁內容，一旦訪問量過大，網站響應速度就會變得非常緩慢。為解決該問題，涉案專利將網頁的 HTML 基礎文件仍存放在內容提供商的服務器上，但將一部分嵌入式對象存放在 CDN 提供商的 ghost 服務器上，CDN 提供商擁有很多分布於不同區域的 ghost 服務器。CDN 提供商可以根據用戶的位置以及當前網絡流量狀況選擇一個合適的 ghost 服務器做出響應。這樣，內容提供商的處理負擔就會大大降低，而且用戶也可以快速地得到所期望網頁的全部內容。

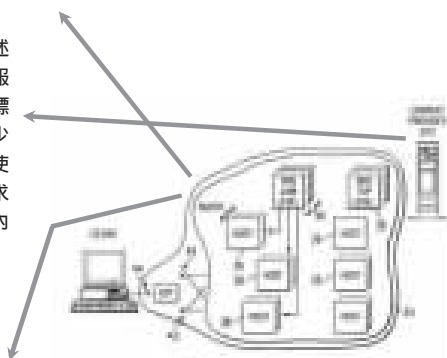
原告 Akamai 和被告 Limelight 是存在競爭關係的 CDN 提供商，它們均為內容提供商提供服務。2006年6月，Akamai 指控 Limelight 侵犯其專利權，權利要求 34 的第二步是讓內容提供商標記（tagging）某些嵌入式對象，CDN 提供商據此將標記的對象複製到其 ghost 服務器上。比對權利要求 34 的技術特徵和 Limelight 的行為易知，第二步不是 Limelight 執行的，而

是其客戶(即內容提供商)執行的。因此,Limelight 的行為不滿足全面覆蓋原則,但從文件傳輸的全過程來看,Limelight 執行的步驟加上其客戶執行的步驟滿足全面覆蓋原則,如圖所示:

34、一種內容傳遞方法,包括:

將一組頁面對象頒到內容服務器網絡中,所述內容服務器網絡由不同於內容提供商域的一個域進行管理,其中,所述內容服務器網絡被規劃成一組區域;

對於通常由所述內容提供商域提供服務的某一給定頁面,標註所述頁面中的至少一些嵌入式對象,以使得到這些對象的請求由所述域、而非所述內容提供商域進行解析;



響應於對所述頁面的嵌入式對象的客戶機請求,而執行如下動作:

根據發出所述請求的客戶機器的位置和當前的網絡流量狀況,解析所述客戶機請求,以識別某一給定區域;

將所述給定區域中可能擁有所述嵌入式對象並且也未超載的某一給定內容服務器的 IP 地址返回給所述客戶機。

2. 一審觀點

一審法院認為,涉案專利的 tagging 步驟是 Limelight 的客戶執行的,而不是 Limelight 執行的。聯邦巡迴上訴法院(CAFC)曾在 BMC Resources v. Paymentech 案³中強調,侵權應以被告指使或控制⁴另一方為條件,獨立平等的合作⁵不構成侵權。據此,Akamai 須證明 Limelight 指使或控制其客戶執行了上述 tagging 步驟,但現有證據不能證明這一點。CAFC 還曾在 Muniauction v. Thomson 案⁶中強調,“指使或控制”必須達到可將每一步都歸咎於⁷被告的程度(即,被告為控制者或幕後操縱者⁸),如果被告只是控制他人對其系統的訪問並告訴他們如何使用其系統,尚不足以承擔侵權責任,一審法院認為 Limelight 及其客戶之間的關係與 Muniauction v. Thomson 案的案情無本質不同。最後判定 Limelight 不構成侵權。

3. CAFC 二審觀點

2010年,CAFC 由 Rader、Linn 和 Prost 三位法官進行了二審,他們在 BMC Resources v. Paymentech 案和 Muniauction

v. Thomson 案的基礎上進一步明確:只有在執行全部方法步驟的被控侵權者和其他行為人之間為代理關係或者一方執行方法步驟是對另一方履行合同義務時,才存在共同侵權⁹。判決認為,Limelight 及其客戶之間不是代理關係,客戶執行 tagging 步驟也不是對 Limelight 履行合同義務。據此認定沒有充分證據表明 Limelight 的客戶執行 tagging 步驟應歸咎於 Limelight,故維持一審判決。

4. CAFC 全席再審觀點

2012年,CAFC 對 Akamai v. Limelight 案和 McKesson v. Epic 案¹⁰合併進行了全席再審,最終以 6 比 5 的微弱優勢推翻了之前的結論。多數派意見認為,在方法權利要求的全部步驟由多方執行的情況下,即使沒有任何一方單獨構成直接侵權,但如果有一方促使或鼓勵他人侵權,仍需承擔誘導侵權責任。多數派意見認為 Limelight 構成誘導侵權,理由是:(1) Limelight 明知 Akamai 的專利,(2) 涉案專利中只有一個步驟不是 Limelight 執行的,(3) 但該步驟是 Limelight 誘導其客戶執行的,並且(4)其客戶確實執行了該步驟。

5. 最高法院觀點

2014年6月,美國最高法院做出全體一致的判決,推翻了 CAFC 的再審觀點。最高法院判決認為:讓誘導方承擔侵權責任的前提是,必須有單方因為執行方法的所有步驟而構成直接侵權;照此標準,由於沒有任何一家公司執行 Akamai 方法權利要求的所有步驟,因此不存在直接侵權,沒有直接侵權,也就談不上誘導侵權。

最高法院指出,當無人實施直接侵權行為時,若容許認定誘導侵權,首先難以操作,其次是將導致判例法引出直接侵權和誘導侵權相並行的兩條路線。最高法院還將誘導侵權與幫助侵權進行類比,認為二者都應當以直接侵權人執行所有步驟為前提。

6. 小結

從美國《專利法》的體例來看,第 271 條(a)項規定直接侵權,第 271 條(b)項和第 271 條(c)項分別規定誘導侵權和幫助侵權(間接侵權的兩種形態)。第 271 條(b)項的文字表述十分上位,似乎沒有太多限制,“任何人,只要積極地誘導了專利侵權,即應承擔侵權責任”¹¹;第 271 條(c)項將幫助侵權限定於提

供侵權專用物品的行為且以“明知”作為主觀要件。顯然，相比第 271 條(b)項，第 271 條(c)項的適用面窄且要求更嚴格。

由 Akamai v. Limelight 案可知，美國最高法院認為，誘導侵權和幫助侵權均應以直接侵權為前提。直接侵權的規則是由 CAFC 制定的，即，應滿足標準的單方規則¹²或者修正的單方規則：被告單獨實施權利要求的全部特徵；或者，被告雖然只實施了一部分特徵，但對其他行為人實施其餘特徵有足夠的控制或指使而應歸咎於被告。對於多方實施的情形，只有在滿足直接侵權的基礎上，才能追究間接侵權者的誘導或幫助侵權責任。

三、間接侵權問題在我國現行法律框架下的解決之道

我國《專利法》第 11 條定義了五種專利侵權行為及構成要件，這與美國《專利法》第 271 條(a)項的直接侵權基本一致，但我國專利法體系中並無直接侵權和間接侵權之分，更沒有規定諸如誘導侵權和幫助侵權之類的間接侵權。

1. 《民法通則》的適用分析

專利法體系中缺乏相關規定並不意味着有權機關沒有考慮過這個問題。2000 年第二次修訂《專利法》時，國家知識產權局向國務院提交的修改草案建議稿中寫入了禁止間接侵權的條款，後又考慮到 TRIPS 協定沒有規定專利間接侵權，我國不宜提供超過 TRIPS 的保護力度，因此在報全國人大常委會的《專利法修改草案》中刪除了該建議條款。2006 年第三次修訂《專利法》的上報稿中，同樣沒有寫入禁止間接侵權的條款。國家知識產權局對此解釋為：“在《專利法》中增加制止專利間接侵權行為的規定，實質上是將對專利權的保護擴大到與專利技術相關，但其本身並未獲得專利權的保護的產品。因此，專利間接侵權問題已經落入專利權人利益和公眾利益之間十分敏感的灰色區域，有關規則的制定和適用略有不當，就會損害公眾自由使用現有技術的權利。況且，有關間接侵權的行為可以依據《民法通則》有關共同侵權的規定獲得相應救濟，故目前在《專利法》中規定專利間接侵權的時機尚不成熟”。

《民法通則》第 106 條第 2 款規定過錯侵權應承擔民事責任，第 3 款規定“沒有過錯，但法律規定應當承擔民事責任的，

應當承擔民事責任”。顯然，《專利法》屬於第 3 款所說的法律，其規定無過錯的專利侵權行為，而對於有過錯的侵權行為，可以根據第 2 款的規定追究民事責任。

《民法通則》第 130 條規定：二人以上共同侵權造成他人損害的，應當承擔連帶責任。最高人民法院《民法通則意見》第 148 條第 1 款進一步規定：教唆、幫助他人實施侵權行為的人為共同侵權人，應當承擔連帶侵權責任。

由此似乎可以得出：對於間接侵權行為，在《專利法》無法救濟的情況下，可依據《民法通則》給予救濟。然而，筆者認為，依據《民法通則》規制間接侵權行為有些牽強，因為《民法通則》及其意見施行於 1987 年，當時《專利法》才剛剛問世，專利間接侵權問題尚未浮出水面，當時上位法恐怕不太可能預料到對專利間接侵權的規範，所以，若依據《民法通則》判處間接侵權，恐有“舊瓶裝新酒”之尷尬，更難逃超越立法初衷之嫌疑。不過，對於此問題，在 2010 年之前，除《民法通則》外似乎沒有更好的選擇。

2. 《侵權責任法》的適用分析

2010 年《侵權責任法》開始施行，第 2 條第 1 款總括性地規定“侵害民事權益，應當依照本法承擔侵權責任”，第 2 款明確將專利權列為民事權益之一，第 6、7 條是對《民法通則》第 106 條第 2 款和第 3 款的更準確表述。《侵權責任法司法解釋（草案建議稿）》第 5 條規定：依侵權責任法第 6 條第 2 款和第 7 條規定的“法律規定”無法獲得保護的被侵權人，得依侵權責任法第 2 條規定，請求行為人承擔侵權責任。這樣，專利間接侵權就被納入到了《侵權責任法》的管轄地帶，當《專利法》難以解決問題時，從《侵權責任法》中尋找答案就名正言順了。

《侵權責任法》有如下規定：

第 8 條 二人以上共同實施侵權行為，造成他人損害的，應當承擔連帶責任。

第 9 條 教唆、幫助他人實施侵權行為的，應當與行為人承擔連帶責任。

筆者認為，依據《侵權責任法》規制間接侵權行為雖然在法律框架上貌似邏輯嚴密，但實際上可能缺乏完美的法理支撐，因為專利侵權和一般侵權存在明顯差異，前者並非後者的下位概念，二者甚至可能是並列的關係：英文中專利侵權為“in-

fringement”，表示“進入邊界”之意，侵害的對象是“看不見摸不着”的無形物，正因如此，專利法規定權利人應以權利要求的形式將其權利的邊界告知公眾，只要他人不進入權利要求劃定的邊界，即不構成侵權；而一般侵權的英文為“tort”，表示“扭曲、損害”之意，侵害的對象是有形物，考慮到權利人有時無法提前定義何種行為會對其權利構成傷害，所以才有必要在共同侵權的情況下給予適當的救濟。這些差異決定了這兩種侵權制度的構建思路不太相同，例如，在侵權責任法下，一般侵權採用過錯原則，特殊侵權採用無過錯原則或過錯推定原則，而專利法中的侵權採用無過錯原則。因此，在英美法系中，一般侵權理論並不當然適用於專利侵權。同樣，在我國，不能因為專利侵權和一般侵權都包含“侵權”二字，就對專利間接侵權簡單套用一般侵權的規定。

3. 司法實踐

雖然《專利法》中沒有規定間接侵權，但一些法院並未因此畏縮不前，仍在司法實踐中進行了積極的探索，例如：在“磁鏡式電弧爐”專利侵權案中¹³，被告無直接侵權行為，但製造和銷售了專利產品的關鍵部件；在“一種新穎的除草組合物”專利侵權案中¹⁴，被告生產專用於製備組合物專利產品的關鍵成份；在阿爾法拉瓦爾訴恆力公司等專利侵權案中¹⁵，被告提供專用於生產侵權產品的模具；等等。

北京高院在 2001 年《專利侵權判定意見(試行)》中以專節(標題為“關於間接侵權”，第 73-80 條)規定的方式對構建間接侵權制度做出了有益的嘗試，這對於制裁專門提供侵權專用部件、設備或材料的行為具有積極的意義。

但業內有反對意見認為，在法律沒有授權的情況下，地方法院的規範性文件做出如此規定是不恰當的，有“法外造法”的嫌疑。北京高院最終接受了該意見，適逢 2010 年《侵權責任法》施行，其在 2013 年頒佈《專利侵權判定指南》時放棄了“間接侵權”的叫法，並依據《侵權責任法》修訂了相關條款 105-109 條。

2014 年《最高人民法院關於審理侵犯專利權糾紛案件應用法律若干問題的解釋(二)》(徵求意見稿)第 26 條規定了幫助侵權和教唆侵權的認定。雖然業界專家對其中細節有反對的聲音，但關於依據《侵權責任法》規制間接侵權行為，並無異議。

4. 小結

綜上可知，雖然我國法律體系中沒有提出專利直接侵權和間接侵權的概念，但對這兩種侵權形態是有明確分工的：直接侵權行為被納入專利法的範圍，而對於間接侵權問題，只能在《侵權責任法》的框架下給予救濟。例如，北京高院《侵權判定指南》第五章分為兩節，第一節名為“專利侵權行為”，是對專利法中規定的各種侵權行為的細化，第二節名為“共同侵權行為”，是對《侵權責任法》相關條款的細化。最高人民法院上述司法解釋徵求意見稿的規定也是以《侵權責任法》為依據。

四、分析與建議

1. 我國認定專利間接侵權比美國更寬鬆？

美國最高法院通過 Akamai v. Limelight 案再度重申：認定間接侵權必須以直接侵權為前提，沒有直接侵權，就根本談不上誘導或幫助侵權。幫助侵權對主觀意圖的要求較高，且僅限定於提供侵權專用物品的行為，所以，一般的幫助行為在美國遠不足以構成幫助侵權。但誘導侵權也不是什麼都能裝進去的大口袋。在 Akamai v. Limelight 案中，Akamai 辯稱，如果對誘導侵權做出過於嚴格的解釋，惡意侵權者會將方法專利步驟的執行分配給其既不指使也不控制的其他人，由此逃避責任。美國最高法院認為這種擔憂是可以理解的，但不足以成為擴大解釋誘導侵權的充分理由，不能為了誘導侵權的成立而顛覆《專利法》第 271 條的基本構架。

從體例設計和條文規定來看，我國專利權共同侵權的空間似乎比美國要寬鬆，例如，《侵權責任法》第 8 條和《專利侵權判定指南》第 105 條規定共同實施行為即構成共同侵權，《侵權責任法》第 9 條和《專利侵權判定指南》第 106 條均未限制教唆、幫助所起的作用及行為人的主觀意圖，《專利侵權判定指南》第 109 條所禁止的行為雖然對侵權有幫助作用，但在美國根本不可能達到誘導或幫助侵權的標準。

傳統民法理論認為，共同侵權行為是指數人基於共同過錯而侵害他人合法權益，依法應當承擔連帶賠償責任的侵權行為，其特點包括主體的複數性、主觀過錯的共同性、行為的共同性、結果的同一性¹⁶。從這個角度來看，“間接侵權”的叫法本身就有問題，因為是着眼於單個主體的行為，而非把多個主體的

所有行為視為一個整體。筆者認為，必須強調多個主體的行為的不可分性，即不能對單個被告及其行為冠以“間接侵權”之名，而共同故意是將全體被告的多個行為連接在一起的紐帶，所以在適用《侵權責任法》第8條和第9條處理專利間接侵權問題時，理應受到第6條的約束。

美國是發達國家，專利權保護的力度很大，所以，超過TRIPS的最低要求而將間接侵權寫入其專利法中；美國是判例法國家，法官可以造法。儘管如此，美國最高法院在處理間接侵權問題時仍小心翼翼，例如在Akamai v. Limelight案中否定了CAFC擴大誘導侵權的企圖和努力。我國沒有義務提供超過TRIPS國際標準的保護力度，大陸法系的傳統也決定了我國的司法裁判空間相對狹小，因此，筆者認為美國處理間接侵權問題的謹慎態度值得借鑒和參照，我們不能為了片面保護專利權人的利益就不顧公眾利益和現行法律制度的穩定性，尤其是在專利叢林密布的今天，當利益平衡模稜兩可的時候，應當堅持讓利於民的思想。畢竟，在專利法的基本原理下，專利權人只對權利要求的全部要件所展現的整體技術方案擁有排他性的權利，除此之外別無其他。

筆者建議，在認定共同侵權時應堅持以直接侵權為前提，可以對不同類型的專利採取有針對性的處理方法。對於產品專利或產品製造方法專利，只有在一方完整地實施直接侵權行為的前提下，才能判斷教唆者或幫助者是否應承擔共同侵權責任；對於其他類型的權利要求，即使多個實施者有共同故意或過錯，但如果不能將全部的侵權責任歸咎於其中的某一方而成立直接侵權，仍不宜認定共同侵權成立。

美國的“指使或控制”理論在我國有現實的意義，例如，當多個行為人是母公司和子公司的關係或其他密切的聯繫（如，法定代表人或高級主管是夫妻或親友關係）時，首先應對多個被告之間共同故意和共同行為進行認定，然後可以區分具體情況進行判定：如果存在實施者直接侵權，則應當由其單獨承擔直接侵權責任，對於利益受損仍未得到完全補償的剩餘部分，由幫助或教唆者承擔責任；如果不存在實施者直接侵權，則應判斷其行為是否應由幫助或教唆者承擔替代責任，以此認定是否構成直接侵權。這樣一來，只要幫助或教唆者的故意達到了“指使或控制”的程度，無論如何都難逃干係；如果其故意未

達到“指使或控制”的程度，則說明多個被告之間屬於獨立平等的商業合作關係，不應被課以共同侵權責任。

總之，雖然可以依據《侵權責任法》對間接侵權給予救濟，但必須嚴格把握適用條件，不能打破專利法及司法解釋構築的比較完整嚴密的保護體系。尤其是，不能架空《專利法》第11條的侵權構成要件和司法解釋確立的全面覆蓋原則，也不能涵蓋各種不構成侵權的行為和第69條的不視為侵權行為。

2. 權利人有義務選擇好的撰寫方式

《民法通則》和《侵權責任法》中均規定受害人存在過錯時可減輕對方責任，放到專利領域中這也不無道理。法官應以平常心看待專利，不能將其神聖化，否則會導致出現低質量專利和高水平保護之間的明顯不和諧現象。

需要多方參與才能構成侵權的權利要求，在美國被稱為系統級權利要求¹⁷。好律師在專利撰寫中特別忌諱系統級權利要求，而偏愛組件級權利要求¹⁸，即由單方實施全部技術特徵的權利要求。筆者多年代理世界著名IT企業（如，高通、飛利浦等）的專利申請，發現其申請文件一般包括多組權利要求，分別針對發端、接端、終端、基站等進行保護，通常不會把不同主體的組件或步驟糅合到同一權利要求中，極少撰寫系統級權利要求，即使有，也是作為組件級權利要求的補充而出現的。在通信技術領域中，撰寫權利要求應以單側為角度，以信號流向（輸入或輸出）的方式來描述其技術特徵，儘量避免把其他方牽涉進來。

我們知道，專利法對產品權利要求和方法權利要求的保護是有區別的，對前者給予比較強的“絕對保護”，對後者給予比較弱的“相對保護”。因此，撰寫時應優先考慮產品權利要求，即使真的沒有產品權利要求可寫，在撰寫方法權利要求時也要充分考慮將來如何維權。具體到Akamai v. Limelight案，既然tagging步驟不是權利人自己執行的，當然不應寫入權利要求中並使之與其自己執行的步驟相並列，次之的選擇是寫成所謂的使用環境特徵，那樣的話，在我國仍有判處侵權成立的可能性¹⁹。但Akamai專利偏偏選擇了最糟糕的寫法，所以在維權時陷入間接侵權的困境，撰寫者難辭其咎。

我們再來看最近備受關注的上海智臻訴蘋果Siri侵犯“小i機器人”專利權糾紛案，獨立權利要求1為：

“一種聊天機器人系統，至少包括：

一個用戶；和

一個聊天機器人，該聊天機器人擁有一個具有人工智能和信息服務功能的人工智能服務器及其對應的數據庫，該聊天機器人還擁有通訊模塊，所述的用戶通過即時通訊平台或短信平台與聊天機器人進行各種對話，……”

“用戶”被明確列為權利要求中與“聊天機器人”相並列的特徵，這是一個嚴重的撰寫錯誤，反映出撰寫者的心中缺乏最起碼的維權意識。裁判者左右為難：如果按照多餘指定的思路將“用戶”忽略不計，恐怕會冒天下之大不韙，成為時代的笑柄；如果把“用戶”當成“用戶終端”的打字錯誤，由於其需要“通過即時通訊平台或短信平台與聊天機器人進行各種對話”，勢必造成權利要求解釋的漏洞百出；若如實解釋為權利要求的構成要素，會讓人覺得裁判者冷漠到了不把用戶當人看的程度，但按照法律思維，這恐怕是沒有辦法的辦法。蘋果手機不包括用戶，因此不滿足全面覆蓋原則，自然不構成單獨侵權；如果把用戶拉入訴訟，只能指控蘋果共同侵權，但用戶使用 Siri 聊天系統一般都是在打發無聊時間，不具有《專利法》第 11 條規定的生產經營目的，因此，這種情況下不成立直接侵權，相應地，共同侵權也無從談起。

筆者認為：專利代理人不能為撰寫而撰寫，除了紮實的撰寫基本功外，還要熟悉專利保護階段的法律規定與司法實踐，也要瞭解專利的當前及可預期的商業實施方式，時刻警惕系統級權利要求，以避免作繭自縛；法官在案件審理中如果發現間接侵權問題是由於嚴重撰寫錯誤導致的，也不應偏袒專利權人，只有在其確實沒有更好的撰寫方式來選擇的時候，才有必要考慮引入共同侵權。

五、結語

歷史上，多餘指定原則、整體等同理論給我們留下了深刻的教訓，所以我們沒有理由輕易放鬆對專利間接侵權的歸責要求。如果全國人大及其常務委員會認為間接侵權現象非常突出且現行法律規定不足以打擊此類行爲，完全可以通過修改《專利法》，像《商標法》或《著作權法》那樣明確規定間接侵權行爲來徹底解決問題。在此之前，依據《侵權責任法》的共同侵權理

論規制專利間接侵權時，必須嚴格把握適用條件、慎重考慮利益平衡、適當考慮撰寫質量，不能破壞專利法及司法解釋構建的直接侵權體系。■

作者：北京律盟知識產權代理有限公司專利代理人

¹ http://www.supremecourt.gov/opinions/13pdf/12-786_664d.pdf

² all elements rule

³ <http://www.cafc.uscourts.gov/images/stories/opinions-orders/06-1503.pdf>

⁴ direct or control

⁵ arm length cooperation

⁶ <http://www.cafc.uscourts.gov/images/stories/opinions-orders/07-1485.pdf>

⁷ attributable

⁸ mastermind

⁹ There can only be joint infringement when there is an agency relationship between the parties who perform the method steps or when one party is contractually obligated to the other to perform the steps.

¹⁰ <http://www.cafc.uscourts.gov/images/stories/opinions-orders/10-1291.pdf>

¹¹ §271(f): Whoever actively induces infringement of a patent shall be liable as an infringer.

¹² Single party rule

¹³ 山西省高級人民法院(1993)晉經終字第 152 號判決書。

¹⁴ 江蘇省高級人民法院(2005)蘇民三終字第 014 號判決書。

¹⁵ 上海市第二中級人民法院(2005)滬二中民五(知)初字第 156 號判決書。

¹⁶ 王利明：《侵權行爲法研究(上卷)》，中國人民大學出版社 2004 年版，第 685 頁。

¹⁷ System Level Claim

¹⁸ Component Level Claim

¹⁹ 最高人民法院(2013)行提字第 21 號判決書，北京高院《專利侵權判定指南》第 22、23 條。