

## · 药事管理 ·

## 专利法实施 30 年专利权利转移回溯与反思——以中药产业为研究样本

陈妍, 魏颖, 袁红梅\*, 杨舒杰\*

沈阳药科大学工商管理学院, 辽宁 沈阳 110016

**摘要:** 专利权利转移是专利实现其价值的重要途径, 也是我国专利制度本土化的核心命题之一。以对我国专利制度的理论分析为切入点, 探究中国语境下专利权利转移的核心问题并对这些问题提出理论假设。以专利制度实施 30 年的中药产业专利转移数据为数据源, 对这些理论假设进行实证研究, 针对实证研究结果, 从专利权利转移维度提出专利制度本土化建议。

**关键词:** 专利制度; 权利转移; 中药产业; 申请主体; 专利质量

中图分类号: R288 文献标志码: A 文章编号: 0253-2670(2015)18-2823-06

DOI: 10.7501/j.issn.0253-2670.2015.18.026

## A retrospect and reflection on patent rights transfer in past 30 years since implementation of patent law: Taking Chinese materia medica industry as research sample

CHEN Yan, WEI Ying, YUAN Hong-mei, YANG Shu-jie

College of Business Administration, Shenyang Pharmaceutical University, Shenyang 110016, China

**Abstract:** Patent rights transfer is an important way to realize the value of the patent, and it is also one of the core propositions for the localization of the patent system in China. Based on the analysis on the theory of patent system as breakthrough point, to explore the core problems of patent rights transfer in China and put forward theoretical assumptions for these problems. An empirical research on these theoretical assumptions was made through a data source upon the number of patent rights transfer in the past 30 years of implementing the patent system in China, and suggestions for the localization of the patent system from the dimension of patent rights transfer were proposed based on empirical results.

**Key words:** patent system; transfer of rights; Chinese materia medica industry; applicants; patent quality

1984 年中国第一部《专利法》诞生, 由此开启了我国保护技术领域智力创新的时代。这一孕育于欧美市场经济的制度移植到中国, 当时, 将这一缺乏民族文化支持的典型的“舶来品”引入国门, 无论是政府亦或是国民对其均缺乏主观需求, 而关于这一制度可能带来的风险与效益及其权衡的激烈争议也成为学术界的核心话语之一。随着中国改革开放的深入和知识产权制度的推行, 逐渐认识到, 知识产权制度不仅仅是市场经济发展到一定时期欧美诸国的客观选择, 关键在于能否将其成功本土化并使其为我所用。笔者认为, 回溯专利制度实施 30 年政府及国人的心路发展轨迹及实践探索历程将为

上述问题提供最为真切、翔实的基础资料, 希望这种努力将为我国专利制度下一步的顶层设计及实践提供参考与启迪。

### 1 研究进路及方法

#### 1.1 研究进路

就专利制度而言, 其与物权保护的重要区别之一在于拥有较长的链条, 一般而言, 专利链条包括研发、申请、产业化、市场化等环节, 这就为专利主体带来了巨大的挑战。主体需要经历漫长的时间、巨大的投入完成整个环节, 当然, 这可能为其带来极为丰厚的回报, 这也是专利运作极具魅力之处, 但同时也伴随着巨大的风险。鉴于此, 专利制度设

收稿日期: 2015-02-14

作者简介: 陈妍, 硕士研究生, 研究方向为药品知识产权。Tel: 13066524758 E-mail: chen\_yan716@163.com

\*通信作者 袁红梅, 教授, 硕士研究生导师, 研究方向为药品知识产权。Tel: 13604027062 E-mail: yuanhm612@163.com

杨舒杰, 讲师, 研究方向为药品知识产权。Tel: 13940420408 E-mail: ysj1973@163.com

计了各个环节之间的自由转让制度,就是说漫长的专利链条可以由一个主体独自完成,也可以由不同主体协作完成,协作者共同分享专利链条中的利益。在国外,企业长期作为市场主体,很多大企业拥有强大的实力及经验完成整个专利链条,所以,企业是专利最重要的主体。而我国现行技术创新组织体系导源于计划经济时代中央集权式条-块管理模式,基础科学研究主要由高校完成,技术研发主要由科研院所进行,企业则主打生产,基本上不进行研发,各主体之间相互独立,各司其职,呈封闭的垂直结构<sup>[1]</sup>。因此,至少在相当长的时间内,在我国主要靠单一主体完成整个专利链条并不一定是最经济、最明智的选择,那么,专利各环节之间权利的顺畅转移就成为专利制度本土化中的重要问题。因此,本文旨在从专利权利转移的维度探讨我国专利制度本土化命题。为达致这一目的,笔者以对我国专利制度的理论分析为切入点,进而探究中国语境下专利权利转移的核心问题并对这些问题提出理论假设,而后对这些理论假设进行实证研究,最后针对实证研究结果,从专利权利转移维度提出专利制度本土化建议。

## 1.2 研究方法

笔者选取典型的专利依托产业——制药产业为研究样本,鉴于化学制药产业和中药产业具有很大差别,而本文的目的在于研究专利制度本土化,所以笔者选取更具中国特色的中药专利权利转移作为实证研究对象。运用国家知识产权局专利信息服务平台数据库和 Soopat 专利数据搜索引擎,检索到国家知识产权局受理的共4 246件中药专利权利转移,包括专利申请权转移和专利权转移2种,二者均体现了各自的经济价值性,并且在国家知识产权局著录项目中也将二者的法律状态都归结为权利转移,因此笔者也将其归为同一法律状态,不再进行细分,以上述数据为数据源建立数据库作为分析工具。由于1985年至1990年前这5年间中药产业专利权利转移数量均为0,因此本文分析从1990年起始,而专利的授权与转移具有迟延性,因此近3年数据不考虑在内,数据截止至2012年。

## 2 专利制度理论分析及专利权利转移理论假设

对我国而言,专利制度是据由国际公约而来的客观现实,当其引入中国之时,已历经几百年的发展过程成为激励技术创新的国际惯例,实践证明,它是市场经济条件下政治、经济、文化及科学技术

发展到一定时期的客观要求。农业经济时期,人类以体力直接作用于大自然,人的体力劳动是使社会财富增值的近乎唯一路径。工业经济时代,工具成为人类体力的延伸,随着驱使工具的强劲动力的不断发掘,社会财富激增。但是,由此带来的自然资源的巨大消耗以及随之而来的诸多社会问题迫使人类开始寻找社会财富增值的新动力。而近代科技的发展为这种努力提供了路径,人类尝试着运用掌握的科学知识破译大自然的密码,并按照掌握的自然规律设计创造新的人造物的方案,再将这种技术方案通过工业化创造财富。如果说农业经济和工业经济时代,人类使财富增值的主要方式是通过体力及工具将存在于自然状态的物质制造成可为人类使用的物质,那么,在新的时代,人类开始关注进行抽象的智力创造活动,而智力创造的成果被称为“知识”。而后通过产业化等方式将存在于“知识”状态的成果转化为可为人类利用的现实财富,从而实现财富的增值,人们也因此将这一时代称为知识经济时代。经济增长方式的转变及知识经济时代的来临自然要求制度创新,保护人类智力创造成果的知识产权制度应运而生,而作为保护技术领域智力创新成果的专利制度作为知识产权的重要分支发挥着越来越重要的作用。

基于上述对专利制度的理论分析可知,专利制度的核心内核在于通过保护和促进新的经济增长方式实现社会财富的增值,以使人类享受科技进步而带来的福祉。因此,笔者认为,旨在激励科学进步的科学技术促进制度与旨在激励技术创新的专利制度既相辅相成又各司其职,前者以激励知识增量为目的,而后者希望以知识增量为手段实现财富增量。二者中“知识”的内涵也是既相互联系又相互区别的,前者主要保护“基础知识”,后者主要保护“实用知识”。显而易见,作为专利保护客体的“实用知识”即专利法所称“新的技术方案”的产业化、市场化是专利制度设计的初衷之一,而专利权利转移则是实现这一目的的制度表达,它为各种主体协作共同完成专利链条提供法律支持。笔者基于对专利权利转移制度设计的理解就其具体运行提出以下假设:第一,随着专利制度实施的推进,专利权利转移量呈现增长趋势;第二,专利权利转移的主要客体类型为技术含量较高的发明专利;第三,专利权利转移的主体分布主要为从具有研发优势的高校、科研院所向具有产业化优势的企业转移;第四,专

利权利转移的地域分布为主要从研发实力较强地域向外转移；第五，专利权利转移的国别分布为主要从技术发达国家向技术薄弱国家转移。

### 3 中药专利权利转移实证分析

#### 3.1 中药专利权利转移发展趋势

笔者统计了1990—2012年中药专利权利转移趋势(图1),可以看出,中药专利权利转移量总体呈现增长趋势,并且呈现阶段性发展,基本可分为如下几个阶段:1993年以前为第1阶段,1985年《专利法》对药品的保护仅限于方法,对“药品和用化学方法获得的物质”不授予专利权,因此,中药专利申请量和授权量均很少,转移量也微乎其微;1993—2000年为第2阶段,1992年《专利法》第1次修改,对药品专利予以全方位保护,中药专利权利转移量呈现小幅度增长;2001—2005年为第3阶段,2000年《专利法》第2次修改,专利制度全面与世界接轨,加之21世纪初中国各级政府采取一系列激励措施,中药专利权利转移呈大幅度增长;2006—2012年为第4阶段,前一时期政策的激励使专利申请量激增,但由此也产生了一些“政策专利”、“课题专利”甚至“垃圾专利”,因此,各级政府开始探索调整专利政策,注重专利质量。同时,2005年版《中国药典》修改,《中国药典》是制药行业技术标准,其修改影响了中药产业专利在技术保护方面的法律稳定性。基于上述各种因素的影响,这一阶段中药专利权利转移处于波动状态,2012年中药专利权利转移量激增,处于历史高点,但目前后续年份数据尚不具有统计学意义。因此,还无法判断这种增长属于趋势性高点或仅是波动的高点。总体来看,我国中药专利权利转移发展趋势良好,而这种趋势基本与政府的推动相吻合。

#### 3.2 中药专利权利转移类型分布

专利客体类型包括发明、实用新型和外观设计。

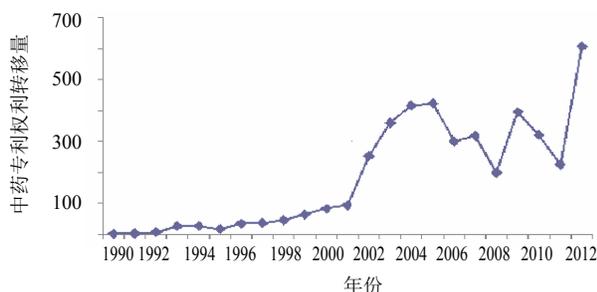


图1 中药专利权利转移趋势图

Fig. 1 Tendency chart of CMM patent rights transfer

而发明专利要符合新颖性、创造性和实用性,通常在专利的授权中被认为技术水平最高。中药专利权利转移类型中,发明专利的比重最大,其次是实用新型、外观设计,这也说明了中药产业发生权利转移的专利由于其具有较高的技术含量使得其市场经济性也随之呈正相关。

#### 3.3 中药专利权利转移主体分布

3.3.1 中药专利权利转移主体类型分布统计分析  
笔者对发生转移的4246件中药专利的主体类型进行统计,发现主体包括个人、企业、科研院所、高校、医院诊所、合作主体6种类型,合作主体则包括个人和个人、企业和高校、企业和个人、企业和企业、企业和科研院所、其他6种。在中药专利权利转移主体中,个人以51.46%所占比例最大,企业以30.78%紧随其后,而科研院所、高校、医院诊所和合作主体则占据较少比例。合作主体中个人与个人合作比例最大,为65.86%,而企业分别与高校、个人、企业和科研院所的合作占到总合作主体的27.93%。

上述结果与笔者的理论假设有很大差距,中药专利权利转移中个人或者是个人和个人合作的非职务发明专利占绝大多数,其次是从企业向外转移的专利,而从科研院所和高校向外转移的专利占很小比例。笔者就权利转移主体中以51.46%比例所占总体最高的个人主体样本中专利权利由个人转向个人类别进行分析,以探寻其非产业化专利权利转移特征及原因。统计分析发现,个人转向个人非产业化专利权利转移主要有3个原因:一是在于转移双方之间的关系为继承、赠予或多个发明人之间的权利归属纠纷。二是以个人名义申请专利,费用减缓幅度更大。因此,不排除部分企业法定代表人将企业专利申请以个人名义进行申请的情况,这种情况多发生在规模较小、运营周期短的中药企业或家族小作坊式公司。三是从缺乏专利运营能力的个人转向具有较强运营能力的个人。在追踪全部个人转向个人专利权利转移的流向中发现,11.34%的专利从个人转向个人又转向了企业,对于相对弱小的个人主体而言,这种合作为实现专利价值提供了有益的思路。基于上述原因,个人主体虽暂时未能将转移专利进行产业化,但在总体权利转移专利中占有其相当大的比例。

为了进一步了解专利权利转移主体的分布情况,笔者对核心主体和企业向外转移的专利进一步进行了统计分析。

**3.3.2 中药核心主体专利权利转移统计分析** 笔者对中药专利权利转移大于5件的主体进行了筛选,共有103个主体符合要求,仅占全部主体的4.68%,而这些主体的专利权利转移量为1 332件,占总量的31.37%,本文将这些主体定义为核心主体。笔者构建了用以分析核心主体专利权利转移的TRCD分析方法(图2)。TRCD分析法以转移度、存留度、集中度、分散度作为分析维度对各类核心主体专利权利转移进行分析。转移度是以各类主体的平均转移量为指标,平均转移量越大,转移能力越强,存留度与之相反。集中度是以主体数量作为指标,主体数量越小,集中度越高,分散度则与之相反。

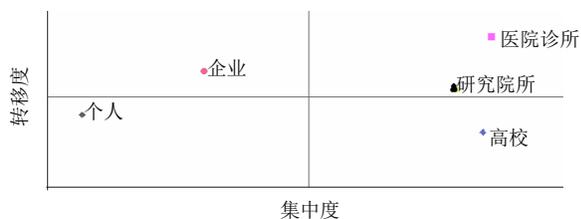


图2 核心主体专利权利转移 TRCD 矩阵

Fig. 2 Matrix TRCD of core applicants of patent rights transfer

由图2可知,医院诊所虽在主体数量和转移量上处于劣势但平均转移量最高,说明其申请主体集中且转移能力强;研究院所进入核心主体的数量和其转移能力居中;企业进入核心主体的数量较多而且专利转移能力较强;个人虽然主体数量和转移量都很高,但平均转移量却不高,说明其转移能力并不强,主要是“以量取胜”;高校中有少数主体具有较强的转移能力,而平均专利转移能力最差。

**3.3.3 由企业向外转移专利权利统计分析** 笔者选取中药专利权利转移量前24家企业,探寻其专利转移特征(表1)。表1显示,企业自身内部流转类型位居首位,并且覆盖了样本全部的上市公司。企业自身流转是专利从集团或企业内部的子公司间进行权利转移或是子公司与母公司专利间进行权利转移,而专利权利转移流向其他企业的主要属于科技开发公司,而专利权利流向个人、研究院所和医院诊所的则属于个案。

**3.4 中药专利权利转移地域分布**

笔者统计了国内申请主体中药专利权利转移的地域分布,如图3所示:山东省以1 100件位列第1,北

表1 由企业向外转移专利权利统计

Table 1 Statistics of outside patent rights transfer by companies

企业排名	企业名称	是否上市	转移流向主体类型
1	北京绿源求证科技发展有限公司	否	其他企业
2	步长集团	否	企业自身
3	北京正大绿洲医药科技有限公司	否	其他企业/企业自身
4	天士力集团	是	企业自身
5	天津生机集团有限公司	否	企业自身
6	北京因科瑞斯医药科技有限公司	否	其他企业/企业自身/医院诊所
7	南京正宽医药科技有限公司	否	医院诊所/个人/其他企业
8	上海玉森新药开发有限公司	否	企业自身
8	济南金鼎信息技术有限公司	否	个人
10	贵州神奇制药有限公司	是	企业自身
11	江苏中康药物科技有限公司	是	企业自身
12	武汉健民中药工程有限责任公司	是	企业自身
12	河北以岭医药研究院有限公司	否	企业自身
14	成都中汇制药有限公司	是	其他企业
15	内蒙古伊泰医药科技开发有限责任公司	否	企业自身
16	云南白药集团	是	企业自身
16	贵阳云岩西创药物科技开发有限公司	否	其他企业
18	成都康弘制药有限公司	否	企业自身
18	海大集团	是	企业自身
20	沈阳中药制药有限公司	否	企业自身
20	深圳三九药业有限公司	是	企业自身
20	山东绿叶制药股份有限公司	否	个人/其他企业/研究院所/企业自身
20	江西汇仁药业有限公司	否	企业自身
20	惠州市欧野科技有限公司	否	个人

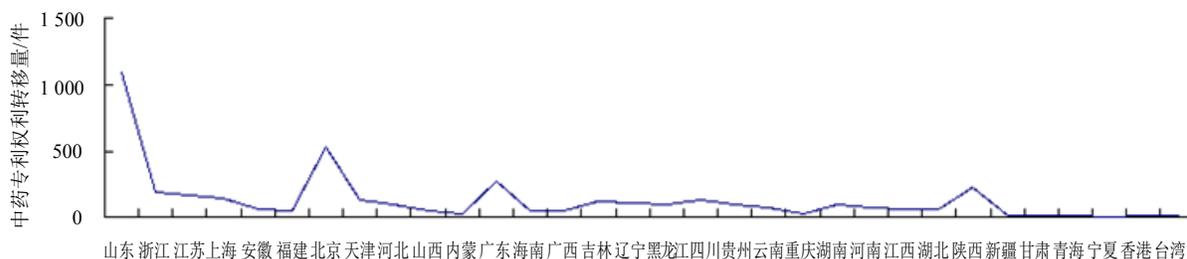


图 3 中药专利权利转移地域分布

Fig. 3 Geographical distribution of CMM patent rights transfer

京以 531 件紧随其后，广东省和陕西省分别以 279 件和 224 件分列第 3 和第 4，其余省份均未突破 200 件。

将以上省份的中药专利权利转移量按照区域划分(表 2)，华东、华北、华南地区的总转移量和平均每省转移量分别位列前 3 名，西南地区虽总转移量多于东北地区，但平均每省的转移量则不如东北地区。

由以上数据可得知：首先，经济较发达地区中药专利权利转移水平高，良好的经济、贸易基础有利于专利的转移；其次，专利交易平台较多且颇具规模的地区中药专利权利转移水平高，良好的交易平台促进了专利实现经济价值；最后，中药生产企业较多的地区中药专利权利转移水平高，专利作为核心竞争力，是企业发展的重要支撑。

表 2 国内主体中药专利权利转移区域分布

Table 2 Regional distribution of CMM patent rights transfer for domestic applicants

区域	总转移量/件	平均每省转移量/件
华东	1 720	286.7
华北	839	167.8
华南	381	127.0
东北	318	106.0
西南	342	85.5
华中	310	77.5
西北	261	52.2
港台	23	11.5

### 3.5 中药专利权利转移国别分布

笔者研究了专利申请方式为国内申请、国外申请下中药专利权利转移的分布，国内申请以 4 194 件占据绝对优势，国外申请所占比例很小。然而，不容忽视的是国外申请的专利以中药提取物或中药提取组合物居多，这 2 种方式均结合了较多现代先进技术的尝试对我国中药专利保护构成一定的挑战。

笔者进一步对国外主体中药专利权利转移国别分布进行了统计，结果显示，韩国、日本、美国分别位列前 3 位，瑞士、印度、德国紧随其后，加拿大、丹麦、澳大利亚、新西兰、英国、伊朗、巴哈马也有专利权利转移。而美国和德国相对突出，研究发现美国的专利权利转移大量集中于草本植物，德国的专利权利转移则以中药有效成分的纯化和提取方法为主。

### 4 启示与建议

综合上述理论与实证分析可以发现，中药专利权利转移在客体类型、地域分布方面基本符合预期，在总体趋势、国别分布方面具有中国特色，在专利权利转移的主体分布上存在较大问题。据此，笔者从权利转移维度对我国专利制度的进一步本土化提出以下建议。

#### 4.1 完善政府对专利制度的管理行为

对欧美等国而言，专利制度主要依靠其主体从市场获益的主观需求的推动，属于自然演进型，而我国的专利制度则主要源于政府从国家发展战略考量的推动，属于政府推进型。实践证明，政府推进型极富效率，从 1984 年的零专利到 2011 年至今连续 4 年专利申请量居世界首位，我国创造了令世人瞩目的“专利奇迹”。但是，必须意识到，政府推进型也具有巨大的风险，一旦政策出现偏差，将给我国的专利事业带来一定损失。因此，笔者从专利权利转移维度对政府的规制行为提出以下建议：第一，夯实科学决策基础。政府应在充分洞察我国专利发展真实轨迹的基础上，考量技术及市场发展需求，制定科学合理的专利质量指标评价体系，以此为依据作出顶层设计，切忌主观臆断；第二，营造专利权利转化外在环境。政府应积极承担服务角色，解决专利权利转移中存在的实际问题，深化和拓展知识产权市场中专利的经济价值评估，进而推动专利转移工作，从而最终实现专利的市场运营。提供科

技中介服务机构,搭建有效、便利的专利交易信息服务平台,促进企业之间、企业与高等院校和科研院所之间的知识流动和技术转移;第三,将政府的规制行为纳入法治轨道。在专利制度运行中,我国政府的参与程度较欧美国家广泛和深入,需要在这一领域规范政府行为的相关法律法规,因此,政府规制行为的法治化势在必行。

#### 4.2 理顺专利权利转移主体协同创新模式

我国特定的技术创新主体模式决定了协同创新的重要性,由于专利具有垄断性,如果专利权始终掌握在不具有实施能力的主体手中,不仅不能实现促进社会财富增值的目的,还会因为众多的技术壁垒影响技术及产业的发展。因此,将高质量的专利在主体之间实现顺畅转移至关重要,笔者提出如下建议:第一,加强高校、科研院所专利向企业转移,创建产学研协同创新联盟。高校和科研院所在研发方面具有传统优势,但其研发应具有针对性方可实现顺畅转移,应鼓励高校、科研院所建设科学研究和技术开发的集成平台,重点从事以任务为导向、基础研究和应用研究相结合的系统集成;第二,推广企业之间专利权利市场化转移。企业集团下属各子公司、母公司与子公司分别作为独立的市场主体进行专利权利转移,这是我国企业在实践中探索的行之有效的协同创新模式。创新成果的研发主体和生产主体靠市场衔接较之靠行政方式衔接进行协同创新更富实效,而那些目前尚不具备创建成大型集团的企业则可以根据自身的优势建立科技开发公司,将其研发成果实现权利转让;第三,关注医院诊所等专利产品使用主体的专利权利转移。在以往的理论研究中,专利产品的使用主体往往被忽略,而通过实证分析可知这一主体的平均专利权利转移是所有主体中最高的。众所周知,专利制度在英国创始之初,几乎所有的专利都是直接从事技术的工匠申请的。他们申请的专利在科学性方面可能略有逊色,但其实用性及针对性很强,除了鼓励具有高科技含量的发明创造,对便民的实用技术的鼓励也是专利制度的重点;第四,规范个人主体的专利行

为。笔者发现个人拥有专利权的中药专利占据授权专利的比例极大。一般而言,作为自然人的个人无论在研发还是实施等环节均具有局限性,这也是各国专利制度鼓励职务发明的原因所在,个人主体占据如此大的比例说明我国的中药技术研发水平亟待提高。因此,一方面应鼓励个人拥有专利的顺畅转移,以免形成众多技术壁垒;另一方面应鼓励其他主体吸纳拥有较强发明能力的个人,使他们在组织内协同创新,发挥更积极的作用。

#### 4.3 依凭国际视野实现合作共赢

中药属于我国少有的在国际上占有技术优势的领域,但是,近年来,随着国际传统药市场的迅速扩容。以韩、日为代表的亚洲国家,以美、德为代表的欧美国家在中药领域显示了巨大的潜力,而且其以现代制药技术改造传统药物的创新理念非常值得借鉴。知识经济在本质上是国际的,通过专利权利转让获得、借鉴国外的先进技术是我国进行国际技术沟通的途径之一。这一方面可以“扩大知识产权交流合作,强化知识产权对外战略布局”<sup>[2]</sup>,另一方面可以促进中药技术进步和专利运营,造福人类健康。

#### 5 结语

在进一步促进专利更加有效融入经济社会发展的大背景下,国家知识产权局在《全国专利事业发展(2011—2020年)》中提出2015年“运用专利的效果显著增强”和“推动完善高新企业专利转让”的目标和任务,力度前所未有的。本文通过对专利制度实施30年的中药产业权利转移的实证分析,以期能为我国的专利事业有所启迪。

#### 参考文献

- [1] 袁红梅,杨舒杰.我国生物制药专利现状及其发展建议 [A] // 中国药学会医药知识产权研究专业委员会2013年学术年会会议资料 [C]. 烟台:中国药学会医药知识产权研究专业委员会,2013.
- [2] 申长雨.改革创新 奋发有为 深入实施知识产权战略 努力建设知识产权强国 [EB/OL]. 2015-01-19. <http://www.qhtmtr.com/article.php?id=2508>.