



公司及并购法律评述
2019 年 3 月

上海
上海市银城中路 68 号
时代金融中心 16 楼和 19 楼
邮编: 200120
电话: +86 21 3135 8666
传真: +86 21 3135 8600

北京
北京市建国门北大街 8 号
华润大厦 4 楼
邮编: 100005
电话: +86 10 8519 2266
传真: +86 10 8519 2929

香港
香港中环皇后大道中 5 号
衡怡大厦 27 楼
电话: +852 2592 1978
传真: +852 2868 0883

伦敦
1F, 3 More London Riverside
London SE1 2RE
United Kingdom
T: +44 (0)20 3283 4337
D: +44 (0)20 3283 4323

www.llinkslaw.com

SHANGHAI
16F/19F, ONE LUJIAZUI
68 Yin Cheng Road Middle
Shanghai 200120 P.R.China
T: +86 21 3135 8666
F: +86 21 3135 8600

BEIJING
4F, China Resources Building
8 Jianguomenbei Avenue
Beijing 100005 P.R.China
T: +86 10 8519 2266
F: +86 10 8519 2929

HONG KONG
27F, Henley Building
5 Queen's Road Central
Central, Hong Kong
T: +852 2592 1978
F: +852 2868 0883

LONDON
1F, 3 More London Riverside
London SE1 2RE
United Kingdom
T: +44 (0)20 3283 4337
D: +44 (0)20 3283 4323

master@llinkslaw.com

《技术进出口条例》的修正展现更友好的商业环境

作者: 杨迅

2019 年 3 月 2 日, 国务院发布了《关于修改部分行政法规的规定》, 该决定于颁布之日生效。其中, 该决定删除了 2002 年生效的《技术进出口管理条例》(简称: “《技术进出口条例》”)第二十四条第三款、第二十七条和第二十九条的内容。这些条款属于我国法律体系中的强制性条款, 并且在保护国内技术进口方的利益上, 曾扮演了举足轻重的角色。在笔者协助谈判的数十份技术进出口交易中, 它们经常被援引用于支持或否定某些关键立场。

一般来说, 在《技术进出口条例》中删除这些条款导致了《中华人民共和国合同法》的有关条文直接适用, 从而使得跨境技术交易的规则与国内技术交易的规则相一致。

1. 删除不侵权条款

被删除的第二十四条第三款(简称: “**不侵权条款**”)要求技术转让方对技术受让方按照合同约定使用技术导致的对第三方权利的侵犯承担责任。该条款看似合理, 因为技术转让方作为提供技术并且从提供技术中获益, 应当对其

For more Llinks publications, please contact:

Roy Guo: +86 21 3135 8756
Publication@llinkslaw.com

如您需要了解我们的出版物,
请与下列人员联系:

郭建良: +86 21 3135 8756
Publication@llinkslaw.com

通力律师事务所
www.llinkslaw.com

免责声明: 本出版物仅代表作者本人观点, 不代表通力律师事务所的法律意见或建议。我们明示不对任何依赖本出版物的任何内容而采取或不采取行动所导致的后果承担责任。我们保留所有对本出版物的权利。

《技术进出口条例》的修正展现更友好的商业环境

提供的技术的合法性和非侵权性负责。

然而，不侵权条款也并不在所有的情形下都是商业上现实的。因为对一项技术不侵权的求证并不是一项简单的工作。拥有一项专利并不意味着实施该专利技术必然是不侵权的：实施一项独立开发的技术仍然可能在其他方面侵犯第三方权利。对技术不侵权的验证通常需要开展自由运营分析，这是一个话费巨大的操作。比如当一家新兴企业向一家成熟企业授予技术许可，让后者对技术开展商业化，在此过程中，技术的受让方通常拥有更合适的地位和更多资源开展自由运营分析和对市场清查。另一个例子是商业出售。在这个过程中，一大批技术以其现存状态不提供任何保障地概括转移。

随着不侵权条款的删除，我国《合同法》第 353 条规定的默示规则将被适用。在该规则下，除非双方另有约定，技术转让方将对侵犯第三方权利承担责任。该默示规则同时管辖境内的技术转让以及跨境的技术转让，技术转让方和受让方将有更大的自由空间去谈判解决，以及法庭将有更广泛的裁量权去分配，特定情况下有关许可技术侵犯第三方权利的责任。

2. 删除改进所有权条款

《技术进出口条例》第二十七条(简称：“改进所有权条款”)规定在技术转让合同的有效期内，对转让技术的改进的权利应当由实施改进的一方享有。该改进所有权条款与我国专利法和其他知识产权法规中的原则是一致的，其在大多数情况下合理，但并不一定适用所有情形。比如，在一个伞形的许可安排中，当许可人向众多被许可人授予许可，并且所有被许可人均可以从其他被许可人的改进中获益。那么在这种情况下，把所有的改进转让给许可人，并由许可人将之其授予所有被许可人的安排则是合理的。

对改进所有权条款的删除并没有改变改进的权利由实施改进一方享有的默示规则，但它同时允许当事人有更大的自由空间分配对改进的权利。该删除并不允许技术转让人强迫受让人无条件让渡其对改进的权利，因为我国《合同法》第 329 条仍然禁止滥用知识产权权利，而不合理的要求技术受让人无条件提供其改进则被认为是一种滥用知识产权的行为。因此，删除改进所有权条款之后，我国《合同法》以及其他知识产权法律将适用于在境内和跨境技术转让中有关改进的所有权的安排；法庭在判断改进后的权利分配是否合理有效时，也拥有了有较大的自由裁量权。

3. 删除禁止条款

《技术进出口条例》第二十九条是关于不得在技术转让合同中规定某些限制性条款(简称：“限制性

《技术进出口条例》的修正展现更友好的商业环境

条款”)的禁止性规定(简称:“禁止条款”)。这些限制性条款所描述的行为与欧盟《概括豁免条例》下所推定认为具有垄断性的行为是类似的。法庭通常针对限制性条款适用合理性测试,即只有那些不能被商业上所认定合理的限制性条款才被认为是无效的。

纵有对禁止条款的删除,技术转让方并不允许随心所欲地在技术转让合同中加入任何其想要的限制性条件。我国《合同法》第 329 条适用于境内以及跨境的技术转让。根据该条规定,垄断技术和阻碍技术进步的条款是无效和不可执行的。《关于审理技术合同纠纷案件适用法律若干问题的解释》第十条规定了一系列限制性条款,如果该些条款在商业上不能被解释为是合理的,则会被认为是垄断技术和阻碍技术进步的。在《技术进出口条例》下被禁止的和在我国合同法下被禁止的该些限制性条款摘要如下:

限制性条款	《技术进出口条例》下禁止的限制性条款	《合同法》以及司法解释下禁止的限制性条款
要求购买不必要的技术和雇佣不必要的人员	第 29 条第 1 款	解释第 10 条第 4 款
要求为已经失效、宣告无效的技术支付许可费	第 29 条第 2 款	《合同法》第 344 条
限制对许可技术的改进	第 29 条第 3 款	解释第 10 条第 1 款
限制发展和采购与许可技术类似或相竞争的技术	第 29 条第 4 款	解释第 10 条第 2 款
限制购买原材料和设备的渠道	第 29 条第 5 款	解释第 10 条第 5 款
限制使用许可技术生产的产品数量、种类、价格和出口渠道	第 29 条第 6、7 款	解释第 10 条第 3 款
禁止对许可技术的有效性提出质疑	/	解释第 10 条第 6 款

因而,所有的限制性条款实际上已经为我国《合同法》及其司法解释的条款所覆盖。换言之,国内的和跨境的技术受让人都将适用相同的规则。而在该些规则下无法合理化的限制性条款则被认为是无效和不可执行的。

《技术进出口条例》的修正展现更友好的商业环境

4. 结论

在《技术进出口条例》中删除那些单方面保护国内技术受让人的条款，或许是对美国指责我国保护国内产业的回应，该些条款曾经在我国受让人还不成熟的时候保护了国内经济的作用。然而，该些保护现在已不必要。我国的企业已经愈发成熟，准备拥抱国际的商业竞争。并且更重要的，该些条款规定的规则已经大部分为我国《合同法》所覆盖。

换言之，对《技术进出口条例》的修正，并没有从实质上减弱跨境技术转让中技术受让人的保护，而是使得该种保护与国内技术转让中的保护相协调，并且更多地考虑商业合理性因素。

《技术进出口条例》的修正展现更友好的商业环境

如需进一步信息，请联系：

作 者	
杨 迅 电话: +86 21 3135 8799 xun.yang@llinkslaw.com	
上海	
俞卫锋 电话: +86 21 3135 8686 david.yu@llinkslaw.com	刘贇春 电话: +86 21 3135 8678 bernie.liu@llinkslaw.com
余 铭 电话: +86 21 3135 8770 selenashe@llinkslaw.com	娄斐弘 电话: +86 21 3135 8783 nicholas.lou@llinkslaw.com
钱大立 电话: +86 21 3135 8676 dali.qian@llinkslaw.com	孔焕志 电话: +86 21 3135 8777 kenneth.kong@llinkslaw.com
吴 炜 电话: +86 21 6043 3711 david.wu@llinkslaw.com	潘永建 电话: +86 21 3135 8701 david.pan@llinkslaw.com
姜 琳 电话: +86 21 6043 3710 elyn.jiang@llinkslaw.com	
北京	
俞卫锋 电话: +86 10 8519 2266 david.yu@llinkslaw.com	刘贇春 电话: +86 10 8519 2266 bernie.liu@llinkslaw.com
杨玉华 电话: +86 10 8519 1606 yuhua.yang@llinkslaw.com	
香港(与方緯谷律师事务所联营)	
俞卫锋 电话: +86 21 3135 8686 david.yu@llinkslaw.com	吕 红 电话: +86 21 3135 8776 sandra.lu@llinkslaw.com
伦敦	
杨玉华 电话: +44 (0)20 3283 4337 yuhua.yang@llinkslaw.com	

© 本篇文章独家授权威科先行法律信息库发布，未经许可，不得转载。

免责声明：本出版物仅代表作者个人观点，不代表通力律师事务所的法律意见或建议。我们明示不对任何依赖本出版物的任何内容而采取或不采取行动所导致的后果承担责任。我们保留所有对本出版物的权利。