

《大宪章》与英国专利制度的起源

邹琳*

摘要: 1215年《大宪章》(Magna Carta)认同了当时英国商业社会的现实,并对商业社会的各个方面予以法律的框定,明确城市居民,尤其是商人的财产权不得任意被剥夺,促进了资产阶级的发展。《大宪章》对以往习惯法进行归纳和延伸,弘扬普通法传统,遏制了以专制主义为核心的罗马法文化在英国的滋生发展,又借用成文制定法的程序和形式,强化契约性特征,确立了“王在法下”的宪政精神,为专利制度的产生打下了坚实的经济和政治基础。

关键词: 大宪章 垄断法案 专利制度

Abstract: Magna Carta (1215) accepted the British business community, made a legal frame for all aspects of the business community, clearly put forward that the urban residents', especially the merchants' property rights shall not be arbitrarily deprived, promoted the development of the bourgeoisie. Magna Carta summed up and extended the former customary law and expanded the common law tradition, curbed the breeding development of Rome law culture by despotism as the core in the United Kingdom, used the procedure and the form of statute law to strengthen the contractual features, established the spirit of Constitutionalism: "king under law", laid a solid economic foundation and political for the generation of the patent system.

* 作者简介: 邹琳(1981—),女,湖南常德人,湘潭大学法学院副教授。研究方向:知识产权法。

Key words: Magna Carta The Statute of Monopolies Patent System

专利制度是科技进步和商品经济发展的产物，它起源于封建社会的“特权”。这种特权，或由君主个人授予，或由封建国家授予，或由代表君主的地方官授予。这一起源，不仅决定了知识产权（指传统范围的专利权、商标权、版权）的地域性特点，而且决定了“君主对思想的控制”、对经济利益的控制或国家以某种形式从事的垄断经营，等等。^①《大宪章》（Magna Carta）颁布之后，法律能够限制国家最高权力的自由思想不断地深入人心，不管后来英国的政局如何动荡，《大宪章》的精神多次被援引，以保障资产阶级的壮大和英国经济的发展，“王在法下”的法治信仰始终屹立不倒。因此，民众的技术发明在申请保护的时候不再受制于国王授予的特权，而是依赖专利制度来确立，“专利权”则逐步由“特权”演变为“法定权”，在某种程度上被认为是一种普遍的“私权”、一种民事权利。^②

一、《大宪章》与专利制度起源的经济动因

专利制度是人类社会发展到一定阶段的必然结果，更是市场经济的产物。专利制度的基本内容就是发明人将其完成的发明依法向社会公开，社会给予发明人对该项发明一定时期的独占权。专利法规则就是一种指导人们在进行专利的产权交易时进行利益分配和交易费用分摊的原则，所以，专利制度建立和发展的经济基础必须是产权明晰，能够进行自由、平等贸易，能将市场交换规则普遍化的经济形态。市场经济是“以维护产权，促进平等和保护自由的市场制度为基础，以自由选择、自愿交换、自愿合作为前提，以分散决策、自发形成、自由竞争为特点，以市场机制导向社会资源配置的经济形态”。^③ 市场经济的本质并不在于“市场”和它的“机制”与“功能”，

① 郑成思认为，知识产权并非起源于任何一种民事权利，也并非起源于任何一种财产权。参见郑成思：《知识产权论（第3版）》，法律出版社2007年版，第2-8页。

② 关于宪法体制对专利制度构建的促进作用之论述，参见唐昭红：《宪政国家与专利制度——解读美国》，载《中国知识产权发展战略论坛论文集》，中南财经政法大学出版社2005年版，第220-222页。

③ 熊德平：《社会主义市场经济与所有制关系探索》，载《扬州大学学报（人文科学版）》2002年第3期，第82页。

而是与“私有”“契约”“独立”相对应的“产权”“平等”“自由”等具有鲜明价值判断特性的行为规范性质的制度，是建立一种通向文明的人与人之间的关系的主张和追求。^①只有在保障私人财产权不受非法侵害的市场经济的前提下，自由、公平竞争在社会中获得普遍认可的经济环境中，垄断贸易才能获得更多的、可靠的利润。由于自由资本主义时期，任何垄断形式都被认为是“不合法”的，只有用来激励先进技术的专利制度才能为合法垄断找到一个积极的借口，所以只有在市场经济条件下，专利制度才能被孕育出来。

专利制度构建的优势在于市场经济条件下专利能够带来垄断的经济利益，因此，专利制度建立的前提，即私有财产权的确立和自由、平等的市场竞争。《大宪章》认同商业社会^②，极大地促进了市场经济的发展，孕育了英国独有的专利制度，其主要表现在这几个方面：

第一，维护私有财产权。《大宪章》第39条规定：“任何自由人，如未经其同级贵族之依法裁判，或经国法判，皆不得被逮捕，监禁，没收财产，剥夺法律保护权，流放，或加以任何其他损害。”此条明确了任何自由人若未经与他同级的贵族作出符合法律的裁判，或被国家法庭作出裁判，都不得被没收财产。也就是说，在当时的英国，个人财产已经有了必要的法律认可，在没有合法依据的情况下，“自由人”私人的财产不得被随意侵害。为了进一步保障私人财产权，《大宪章》还在第9条、第26条、第27条中明确了对债权人权利的保护。由此可见，符合专利制度建立所需要的发展市场经济的产权基础：私人财产权制度在《大宪章》中被明确确立下来。

第二，保障自由和平等。首先，《大宪章》确定了城市和市民的自由。《大宪章》第13条规定：“伦敦城，无论水上或陆上，俱应享有其旧有之自由与自由习惯。其他城市、州、市镇、港口，余等亦承认或赐予彼等以保有自由与自由习惯之权。保证给予伦敦及其他城市以自由。”另外，第23条、第41条、第42条赋予了城市和市民的自由，极大地促进了以伦敦为代表的城市的商业交流和经济发展。其次，《大宪章》保证了市民之间的平等。第60条规定：“余等在上述敕令中所公布之一切习惯与自由，就属于余等之范

^① 参见前引，熊德平文。

^② 龚敏：《大宪章与英国初始商业社会》，载《武汉大学学报（人文科学版）》2005年第3期，第183页。

围而言，应为全国臣民，无论僧俗，一律遵守；就属于诸男爵（一切贵族）之范围而言，应为彼等之附庸共同遵守。”除了本国公民的平等，《大宪章》还规定了不同种族之间的平等权利。第10条、第11条等都还对犹太人的财产保障、平等的免税权等进行了规定。所以，符合专利制度建立所需要的发展市场经济的市场保障：自由、公平的市场竞争环境，在《大宪章》中获得了很好的保证。

第三，促进市场经济发展。《大宪章》第35条规定：“全国应有统一之度、量、衡。酒类，烈性麦酒与谷物之量器，以伦敦夸尔为标准；染色布、土布、锁子甲布之宽度应以织边下之两码为标准；其他衡器亦如量器之规定。”在中国历史上，“商鞅变法”的一个重要成就就是统一度量衡，这一举措改变了战国以来度量衡的混乱局面，有利于各地方之间的交流，方便了各地物品的相互流通，便利了经济交往和发展，促进了封建经济的发展，更有利于加强中央集权，巩固其统治，促成了秦国的强大和一统天下。可见，在商品经济发展的初期，统一度量衡是非常重要的促进经济发展的手段。所以，《大宪章》统一度量衡的规定无疑促进了英国的商业流通，促进了英国市场经济的发展，为专利制度的建立打下了坚实的经济基础。

《大宪章》认同下的商业社会不断发展，形成了资产阶级和新贵族，以及工厂工人和农业工人，商业的繁荣带来的城镇化开始脱离农业独立发展，特许自治城市的建立和发展取代了庄园成为文明与经济的火种，创造出一种可以引发农民的市场兴趣、把他们的富余产品出售到市场从而为自己增加收入的新机制。^①这一切都为英国资产阶级的诞生和发展以及现代意义专利制度的形成奠定了充分的经济基础。在此期间，王室和议会一起制定各种激励经济贸易发展的政策，贵族并不觉得经商是种耻辱而是更积极地投身到商业贸易中。在有关专利制度起源的早期文献中，人们经常使用的概念为 monopoly，意为“垄断”“独占”或“专利”。^②从字面理解，“特许权”就是“特权”，当时可被称为“专利”的“特权”包括特许权（charters）、代理权（commissions）、政府公职（offices）、贵族头衔（titles of nobility）、市场

① 参见：[美] 诺斯，托马斯：《西方世界的兴起》，厉以平，蔡磊译，华夏出版社2009年版。

② 王桂玲：《专利制度的起源及专利文献的产生初探》，国家知识产权局，<http://www.pct.gov.cn/article/sanwen/31.html>，2009年10月20日访问。

垄断权 (monopolies)、探索新大陆的皇家许可等。^① 英国 1624 年《专利法》，是以中世纪特许制度的产生为其源头的。^② 英国，《大宪章》在民众心中种下了“平等”“自由”的思想种子，这些思想与自治市的资本主义商品经济一起得到了交相辉映的发展。即便英王授予城市自治特许状的这一做法是基于当时英国的特殊历史政治状况不得已而为之，但却为英国资产阶级的壮大和民众反对英王封建统治的斗争埋下了隐患，这就必然为新兴资本主义的发展而急需的专利制度的诞生奠定了思想和经济基础。

如果没有广大群众对商品经济发展的急切追求，没有市场垄断的巨额利润和其带来的不公平竞争，没有人们对自由贸易的强烈渴望，就不会有反垄断思想的产生，也不会出现为了鼓励发明创造而人为创设合法垄断的《垄断法案》的诞生。因为，市场的发展和技术的提升，使先进的科学技术在社会生产中的作用日益重要，在垄断被不断打压，平等、自由的竞争受到鼓励的英国，新技术则成为一种最有效的竞争手段。一方面，新技术的拥有者要求以法律手段保护自己的新技术；另一方面，社会又需要新技术的拥有者尽快向社会公开其新技术，避免重复研究开发，促进科学技术的发展，使新技术更广泛地应用于社会生产，促进社会经济发展。因此，要迅速赶超大陆，发展经济和军事实力，就必须提升本国的技术水平。《大宪章》引导的宪政思想属于一种社会契约论的政治构想，即国家作为人民的受托人，必须谋求个人利益与社会发展的和谐的关系。这一思想在专利法律制度的建构中体现得淋漓尽致，于是，以公开技术为代价而保障新技术、新工艺的发明者和引进者在一段时期垄断经济利益的“特许”制度在中世纪的英国，在特定的政治、经济、历史环境下逐步萌芽、发展，促进了专利制度的诞生。

二、《大宪章》与英国专利制度起源的政治基础

英国是一个比较狭小的岛国，虽然土地肥沃，但由于土地面积的限制物

^① 美国专利局协会：《美国专利局历史概况》，载《专利局协会杂志》1936年版，第19页。

^② 魏建国：《论英国1624年〈专利法〉的产生及其意义》，载《青海师范大学学报（哲学社会科学版）》2004年第2期，第44页。

产有限，人口有限。诺曼征服之后的君主为了巩固统治^①，被迫和贵族代表共同组成“贤人会议”，其成员参与国家内外的重大决策，有权废黜或拥立国王。^②后来，为了对抗“贤人会议”，国王依靠教会的力量通过“君权神授”增强王权。威廉一世组织僧俗两届的大封建主和国王的直接附庸召开“大会议”。之后，又在“大会议”下建构了一个“小会议”。“小会议”是“大会议”的核心机构，由王室事务总管、保安长官等高级宫廷大臣组成，并且集立法、行政、司法于一身，也称“御前会议”。最后，“大会议”逐步向全国性会议发展，“小会议”则逐步演变为英国枢密院和英国内阁。^③十二三世纪“御前会议”控制了征税权，王室不能够随意增加税负额度和种类^④，这就使英国的王室追求物质财富的欲望只能从鼓励贸易和技术的改进等方面入手。因为只有技术进步了，在同样的土地上，同样多的劳动力才能生产出更多的产品，从而提高经济收入的总量。英国王室善于让步，他们为刺激商品经济的发展和增加王室财产主动发展贸易甚至对技术革新进行倡导。

当时，英国的封建行会势力强大，他们为了保障自身的经济利益，拒绝引进和发展外来新技术和新行业。为了赶超大陆国家，更好更快地引进大陆国家的产品和技术，国王只能向外国技工授予在某一行业或产品的单独经营或制造的特权，使他们免受行会章程的限制。同时，税收权受到严格控制的国王也可以借此向这些持有特权的外国技工收取一定量的金钱作为特权的交换，用来缓解当时英国王室的财政紧张状况。当时的专利特权大多授予英国急需发展的从事纺织、制盐和玻璃制造的外国技工，英王要求这些被授予了特权的人在英国境内培训技术工人，以便这些新技术、新行业能在英国可持

① 诺曼征服使得英国王室血统被隔断，英国和法国之间的封建统治出现了许多关联性，安茹王朝亨利二世拥有诸多头衔，除英国本土外，在法国的安茹、诺曼底、布列塔尼等地拥有大量领土，也带来了王室统治的信仰危机。

② 钱乘旦，陈晓律：《英国文化模式溯源》，上海社会科学院出版社，四川人民出版社2003年版，第7页。

③ 同上注。

④ 参见：Joseph Wronka, *Human Rights and Social Policy in the 21st Century*, University Press of America, 1998.

续地发展。^① 不过，这时的专利没有明确的法律依据，授予专利的权力完全掌握在国王手中，国王的喜好成为了获得专利权的重大依据。于是，很多专利都被授予了封建贵族、王室的宠臣，而迫切需要王室授予经济上垄断权的新兴资产阶级往往难以获得国王的专利授予。那些被授予专利的封建贵族、宠臣等在某种程度上缺乏市场经济、自由竞争意识和创新精神，严重阻碍了资本主义经济的发展，在王室特权泛滥引发广大市民的强烈不满之时，能够与国王抗衡的、由“贤人会议”和“御前会议”发展而来的“议会”就成为现代专利制度建立的政治基础。1623年，Edward Coke与著名专家W·NOY和S·Crewe共同起草了法令《关于垄断、刑法之特许以及由此产生之没收的法律》（*An Act Concerning Monopolies and Dispensation with Penal Laws and Forfeitures Thereof*），《垄断法案》就是国王与议会权利斗争相互妥协的产物。

第一，限制国王经济大权。《大宪章》限制国王征税权：第12条规定：“除下列三项税金外，设无全国公意许可，将不征收任何免役税与贡金……”第14条规定：“凡在上述征收范围之外，余等如欲征收贡金与免役税，应用加盖印信之诏书致送各大主教、住持、伯爵与男爵，指明时间与地点召集会议，以期获得全国公意……”第25条规定：“一切州郡，百人村，小镇市，小区——余等自己之汤沐邑在外——均应按照旧章征收赋税，不得有任何增加。”可见，国王在现有的税收政策上具有有限的征税权，但是如果国王需要征收其他款项的税收，就必须召集“各大主教、住持、伯爵与男爵”等僧俗贵族进行会议讨论决定。

第二，限制国王司法大权。第52条规定：“任何人凡未经其同级贵族之合法裁决而被余等夺去其土地，城堡，自由或合法权利者，余等应立即归还之。倘有关于此项事件之任何争执发生，应依后列负责保障和平之男爵二十五人之意见裁决之。”第55条规定：“凡余等所科之一切不正当与不合法之罚金与处罚，须一概免除或纠正之，或依照后列保障和平之男爵二十五人之意见，或大多数男爵连同前述之坎特伯里大主教斯提芬，及其所愿与共同商讨此事件者之意见处理之……”

^① 1324年爱德华二世对一些日尔曼矿工授予专利保护时，就要求他们传授技术给本地技工，并且要求他们在英格兰建立新工业基地。参见：Ramon A. Klitzke, *Historical Background of the English Patent Law* (1959) 41 J. Pat. Off. Soc' y 615, at 627.

第三，初步勾勒议会雏型。《大宪章》最著名的第 61 条，即所谓“安全法”规定：“余等之所以作前述诸让步，在欲归荣于上帝致国家于富强，但尤在泯除余等与诸男爵间之意见，使彼等永享太平之福，因此，余等愿再以下列保证赐予之诸男爵得任意从国中推选男爵二十五人，此二十五人应尽力遵守，维护，同时亦使其余人等共同遵守余等所颁赐彼等，并以本宪章所赐予之和平与特权……”根据该条款，由二十五名贵族组成的委员会有权随时召开会议，具有否决国王命令的权力；并且可以使用武力，占据国王的城堡和财产。这种权力是出自中古时期的一种法律程序，但加之于国王却是史无前例。这项规定为后来 1244 年组成“自由维护者”特别委员会和 1258 年《牛津条例》建立的参与国家政府管理的“15 人委员会”，直至后来英国议会的正式诞生奠定了基础。

《大宪章》规定由贵族推举 25 人组成一个特别委员会，以监督国王信守诺言，这一规定“将判断某种情况下法律是否遭到破坏的权力”^① 授予了一个独立于国王之外的委员会，开启英国议会制度的大门，推动了英国议会下议院的诞生，确立了“王在议会”之传统，后来多次被统治者援引，也多次为封建贵族和新兴资产阶级共同倡导。为了使自己具有更加合法的统治地位，亨利·都铎召集议会，以自己是“民族的代表”自居，从而获得广大民众的支持。当时的人们都意识到，没有秩序的社会，没有任何财富和人身是安全的，所以在亨利·都铎答应了人们所提出的“保护正常的商业扩张”“消除内乱”等要求之后，成为了真正的君主。^② 国王从中等阶级中擢升新贵族，新贵族们虽然拥有崇高的荣誉和地位，却没有了独立的领地治理权，也就失去了与国王抗衡的力量源泉，这就决定了英国的领主不能像德国的领主一样完全取缔王权的统治。英国的国王从都铎王朝建立以来都很注重操纵议会，使其统治以民意合法依据，亨利八世为了与王后凯瑟琳离婚，与不允许离婚的教皇发生争执，于是他抛弃教皇的支持而向议会请求合法性，认为“天国”的权力是靠不住的，民族的意志才是权力的基础。^③ 所以在英国，由贵族组成，后来纳入了大量中等阶级有产者的议会虽然具有一定

^① G. B. d Aams, *The Origin Of English Constitution*, Yale University Press, 1912, P178.

^② 钱乘旦，陈晓律：《英国文化模式溯源》，上海社会科学院出版社，四川人民出版社 2003 年版，第 15 页。

^③ 同上注：第 20 页。

对抗王权的传统意识和力量，但却一直扮演着“王权的保护伞”和“王权的对抗者”的双重角色。

1624年英国颁布实施的《垄断法案》被认为是英国专利法的基础^①，成为世界现代意义专利制度建立的开端^②，可是很少有人问，为什么作为普通法系的发源地，以判例法为主要法律渊源的英国会在17世纪的时候制定一部成文的法规，专门用来规范专利权的授予和保护？若需要解答这个疑问，并了解专利制度最初的实质，就应该从英国中世纪法治发展以及政治传统方面的特色进行分析。《垄断法案》宣告所有垄断、特许和授权一律无效，却将发明垄断作为“一切垄断非法”的例外予以规定，其实只是间接促进了现代专利制度的发展。这部法案的制定的初衷，并不是为了通过保护创新来促进经济的发展，更不是为了通过保障发明人的权利来激励技术革新，而是为了限制封建国王随意授予垄断“特权”的权力，是英国的贵族、平民阶层与不断扩张的封建王权的长期斗争所作出的有限性妥协，也是英国“王在议会”政治斗争中的又一个阶段性胜利。

三、《大宪章》与英国专利制度起源的法治传统

英国宪政包含两大精义，即法律主治和议会主权。^③法治与政治协商是构成现代宪政文明的两大主体构架，宪政既是法治政治，又是协商政治。其实早在亨利一世的《加冕宪章》中，就表明了英国国王遵守法律的愿望，亨利一世时期开启了王室法庭专业化进程，制定了巡回法庭制度，建立了强大有力的司法体制和高素质的职业法官队伍。英国的诸位国王不具有完整的王室血统，需要依靠教会的力量来“君权神授”，同时，基督教义认为“上帝面前人人平等”，不论是平民还是国王在上帝面前都会受到审判。英国的君主一般都非常清楚，他们既要绝对的权威，又要尊重臣民的“自由”，

^① Sir William Searle Holdsworth, *A History of English Law*, vol. 4 (London: Methuen, 1937) at 349 - 53.

^② Edward Wyndham Hulme, *THE EARLY HISTORY OF THE ENGLISH PATENT SYSTEM*, Committee of the Association of American Law Schools, *Select Essays in Anglo - American Legal History*, vol. 3 (1909). [EB/OL]. 2011 - 02 - 04. http://oll.libertyfund.org/?option=com_staticxt&staticfile=show.php%3Ftitle=2086&chapter=158749&layout=html&Itemid=27.

^③ [英]戴雪：《英宪精义》，雷宾南译，中国法制出版社2001年版，第1页。

1215年《大宪章》就是典型代表，所以，英国的王权是受到一定社会力量，尤其是法律的限制的，这与其他封建国家“王命即是法律”的传统存在巨大的区别。1624年的《垄断法案》也是在完全不尊重英国历史发展传统的詹姆斯提出“君权神授”，要求绝对王权后，议会与之进行斗争，最后将王权的界限纳入法治的框架之内的结果。

在封建统治占主导的世界，许多国家的封建君主出于各种原因赐予贵族大臣或普通民众各种特权，除了现代意义上的“专利”，还包括了“令状”和其他“特许状”。令状制是英国司法体制的重要制度，当时如果需要在王室法庭开始诉讼就必须到手执国王签发的令状。经过王室法庭与地方、宗教法庭司法管辖权的长期竞争，采取了更加科学的审判方式和证据制度的王室法庭的权力范围逐渐得到扩张，逐步在英国形成了普通法的传统。^① 该传统就是：在普通法院，没有令状就代表没有诉权，无法获得救济。早期令状(writ)在英国是指国王为了方便处理日常事务而使用的一种文书工具，在12世纪初以前，令状都体现了统治者的权威，是以一种命令的口吻出现的，如“你必须将某物返还给某某”。渐渐地，人们发现只要能够拿到令状就能获得权利或者救济，于是大家纷纷找国王申请令状，而国王发现其实他颁发令状的时候往往听信申请人的一面之词，不了解事情的真相，就此以命令的口吻发出令状来确定权利，这可能会存在疏漏或者错误，于是出现了指令令状，如：“指令被告向原告为某种作为或不作为；若被告不服，则前往王室法官处陈述不执行令状的理由。”显然这样的令状文本包括两个部分，一个是行政性质的，另一个就属于司法性质的了。从亨利二世起，令状不直接命令相对人怎么做，而是直接要求他们到王室法官那里去解决争讼，那么对双方权利义务分配的权力就由国王转移给了法官，但令状依然需要由国王通过自己的文秘署签发，因此，可以说令状早期是国王授予的“特殊的权利”，后来又发展成可以在王室法院提起诉讼的“特权”。^② 在专利的申请过程中，令状也起到了重要作用：专利的申请人将带着通过司法官们讨论的针对专利的提案交国王的掌玺大臣处，掌玺大臣负责以国王的名义向大法官签发印章

^① 参见：[英] 约翰·哈德森：《英国普通法的形成》，刘四新译，商务印书馆2006年版，第14-34页。霍姆斯大法官认为“法律的生命从来不是逻辑，它一直是经验”。所以，专利制度也是从经验中创设出来的，源自王室颁发特许证的传统。

^② [比] 卡内冈：《英国普通法的诞生》，李红海译，中国政法大学出版社2003年版，第39页。

“令状”；专利人将掌玺大臣签发的“令状”交给大法官，等待大法官根据“令状”的要求在羊皮纸上正式誊写专利并用国玺封印。只有通过“令状”的授权，大法官才能将正式的专利证书交给申请人，以示他已经获得了专利权。可见，在英国专利制度与令状制度是密不可分的一个整体，由于令状制度构成英国普通法的基础^①，专利制度与英国的法律体制相辅相成，专利制度是宪政文明尤其是法治文明发展的产物，所以，《大宪章》重申的普通法的传统为英国专利制度的产生和发展奠定了坚实的法治基础。

第一，明确普通法传统的司法管辖权。

《大宪章》第 17 条规定：“一般诉讼应在一定地方审理，无需追随国王法庭请求处理。”第 18 条：“凡关于强占土地，收回遗产及最后控诉等案件，应不在该案件所发生之州以外之地区审理。其方法如下：由余等自己，或余等不在国内时，由余等之大法官，指定法官二人，每年四次分赴各州郡，会同该州郡所推选之武士四人，在指定之日期，于该州郡法庭所在地审理之。”第 19 条：“州郡法庭开庭之日，如上述案件未能审理，则应就当日出庭之武士与自由佃农中酌留适当人数，停能按照事件性质之轻重作出合宜裁决。”第 21 条：“伯爵与男爵，非经其同级贵族陪审，并按照罪行程度处罚外不得科以罚金。”第 22 条：“教士犯罪时，仅能按照处罚上述诸人之方法，就其在俗之财产科以罚金；得按照其教士采地之收益为标准科处罚金。”

第二，确立维护居民传统权益之程序法规范。

《大宪章》第 20 条：“自由人犯轻罪者，应按犯罪之程度科以罚金；重罪者应按其犯罪之大小没收其土地，与居室以外之财产于商人适用同样规定，但不得没收其货物。凡余等所辖之农奴犯罪时，亦应同样科以罚金，但不得没收其农具。上述罚金，须凭邻居正直之：人宣誓证明，始得科罚。”第 39 条：“任何自由人，如未经其同级贵族之依法裁判，或经国法判，皆不得被逮捕，监禁，没收财产，剥夺法律保护权，流放，或加以任何其他损害。”第 57 条：“至关于威尔斯人在余等之父亨利，或余等之兄理查时代未经其同级贵族之合法判决而被夺去之物，现在余等手中，或虽不在余等手中而应由余等负责者，余等将按照参加十字军者可展缓债务之一般规定处理。

^① John Hamilton Baker: *An introduction to English legal history*, London: Butterworths, 1979. P. 39.

但当余等参谒圣地归来后，或因故中止余等之东征时，余等应即予以公平处理。惟在余等誓师东征前正在进行诉讼，或由余等之教令正在审理中者，不在此限。”第40条：“余等不得向任何人出售，拒绝，或延搁其应享之权利与公正裁判。”第44条：“……不得以普通传票召唤森林区以外之居民赴森林区法庭审讯。但为森林区案件之被告人，或为森林区案件被告之保人者，不在此限。”第59条则指出：“关于苏格兰王亚历山大，余等将归还其姊妹，质物，自由与合法权利，一如余等对英格兰诸男爵之所为，但属于其父威廉王敬令中所载，而为余等所保有者，不在此限。此一切当依照在英国宫廷中之苏格兰贵族之意见处理。”这些条款都规定，没有经过合法的程序或者决断集团的裁决，居民的正当权益不应该被剥夺，若之前已被剥夺的，须返还。第36条：“自此以后发给检验状（验尸或验伤）时不得索取或给予任何陋规，请求发给时，亦不得拒绝。”第45条：“除熟习本国法律而又志愿遵守者外，余等将不任命任何人为法官，巡察吏，执行吏或管家吏。”

第三，明确普通法司法主体决策权限和程序，提出回避制度。

《大宪章》第24条：“余等之执行吏，巡察吏，检验吏与管家等，均不得受理向余等提出之诉讼。”第55条指出：“凡余等所科之一切不正当与不合法之罚金与处罚，须一概免除或纠正之，或依照后列保障和平之男爵二十五人之意见，或大多数男爵连同前述之坎特伯里大主教斯提芬，及其所愿与共同商讨此事件者之意见处理之。遇大主教不能出席时，事件应照常进行。但如上述二十五个男爵中有一个或数人与同一事件有关（“《大宪章》重订译本”作“为同一事件之原告”），则虚于处理此一事件时回避，而代之以其余男爵中所进选之人。”还有，明确具体的法律适用规则，如第56条指出：“如余等曾在英格兰或威尔斯，未依其同级贵族之合法裁判，而夺去任何威尔斯贵族之土地，自由或其他物品，应立即归还之。遇有关于此类事件之争执发生时，应交由‘边区’贵族处理，凡属英格兰人之产业，按照英格兰法律办理；威尔斯人产业，按照威尔斯法律办理；边区产业则依边区法律办理。威尔斯人对余等及余等之人民应同样行之。”

第四，确立普通法实体法规范，保障个人合法权利和自由。

《大宪章》第28条规定：“余等之巡察吏或管家吏，除立即支付价款外，不得自任何人之处擅取谷物或其他动产，但依出售者之意志允予延期付款者不在此限。”第29条：“武士如愿亲自执行守卫勤务，或因正当理由不能亲自执行，而委托合适之人代为执行时，巡察吏即不得向之强索财物。武

士被率领或被派遣出征时，应在军役期内免除其守卫勤务。”第30条：“任何执行吏或管家吏，不得擅取自由人之车与马作为运输之用，但依照该自由人之意志为之者，不在此限。”第31条：“无论余等或余等之管家吏俱不得强取他人木材，以供建筑城堡或其他私用，但依木材所有人之意志为之者不在此限。”第32条：“余等留用重罪既决犯之土地不得超过一年零一日，逾期后即应交还该项土地之原有领主。”第34条：“……不得再行颁布强制转移土地争执案件至国王法庭审讯之敕令，以免自由人丧失其司法权。”第38条：“……凡不能提供忠实可靠之证人与证物时，管家吏不得单凭己意使任何人经受神判法（水火法）。”第43条：“领有归属土地——诸如自窝林福德，诺定昂，波罗因·兰开斯忒诸勋爵领有者，或其他归属于余等之男爵领地——之附庸亡故时，其继承人不另缴继承税。余等亦不得令其提供较男爵生前更多之役务，一切应依该采地在男爵手中时为标准。”第49条：“凡英国臣民为表示和好和忠忱所交予余等之人质或其他担保品，概须立即退还。”第58条：“余等应立即归还刘埃霖之子及威尔斯人一切人质以及作为和平担保之一切信物与契据。”

在英国，调整普通争讼的法律一般都是不成文的习惯，或者遵循先例，只有在涉及王权的时候，英国才制定一系列的成文法。因为诺曼征服后亨利一世以签署《加冕宪章》的法律形式确定国王拥有的封建权利，宪章明确认可封建贵族的权利，并且表明了国王要遵守法律的意向。之后的其他英王也效仿颁布各种“宪章”或律令列出国王能做和不能做的事情。《大宪章》则更是载明保障人民的自由，国王应遵守法律，不得随意征税等。因此，在英国的历史上，贵族，甚至平民力量都经常与国王进行抗争。亨利三世时的《牛津条例》（1258年）暗示了具有“审查国务并考虑国家的共同需要及国王的需要”职能的“议会”的产生，之后，议会控制了立法权、征税权，在经济上成为制约王权的重要力量。被称为“普通法的化身”的著名大法官柯克对詹姆斯一世的斗争确立了普通法高于王权的法治基础^①，使司法权获得了独立。由此，在英国，王权、议会权、司法权成为了相互制衡的几股

^① [爱尔兰] J. M. 凯利：《西方法律思想简史》，王笑红译，法律出版社2002年版，第223页。

力量，这就导致了伊丽莎白女王在专利问题上对议会的让步^①，法官对女王授予的特权宣告无效^②等情况的出现。但由于英、法两国王室之间历史上的微妙关系，并不是每个英国的君主都熟知英国传统，也不是每位君王都会像伊丽莎白那样懂得宽容和让步。1603年，原为苏格兰王的詹姆斯加冕为英格兰王詹姆斯一世即位时虽然整顿了滥用特权的现象，也提倡保护发明人，加强法律观念，但他拒绝英格兰自由的传统，要在统一的英格兰和苏格兰领土范围内建立无限王权，认为自己的意志就是法律，执意与议会对抗，最终不得不导致王权在英国的陨落。而这个时期正是《垄断法案》诞生的年代。

随着自由经济理念的增强，在议会、司法、商业团体和公众的压力下，1610年詹姆斯一世被迫宣布：废除先前授予的所有专利的效力并在“奖励书”（Book of Bounty）中陈述了两个重要的观点：一是垄断违反法律必须加以废止，二是不违反法律、不贻害国家的发明创造可以授予垄断的专利权。^③当时著名的哲学家法兰西斯·培根在1601年11月21日的国会致词中就提出了保护新发明的发明人及其代理人一定期限内的垄断权的观点。^④可是，为偿还伊丽莎白以来逐步累积的巨额宫廷债务，得不到议会财政支持的詹姆斯一世只能通过大肆颁发专利权的方法来填补王室内部的财政亏空。在垄断权问题变得日益敏感之际，1615年“伊普斯维奇织布工人案”则以司法判例的方式宣告了人们对专利合法、有效性的认识，提出应对发明和发明人进行保护和补偿，并对国王任意授予专利权的行为加以限制。^⑤人们对

① 伊丽莎白女王曾主动取消自己授予的一半的专利以获得议会的支持。参见：C. H. Greenstreet, *History of Patent Systems*, in Felix Liebesny, ed., *Hamden, Mainly on Patents: The Use of Industrial Property and its Literature*, Conn.: Archon Books, 1972, at 6.

② 被柯克引用来与国王进行抗争的1602年“Darcy v. Allen”垄断案。这个案件以享有扑克牌专利权的国王近臣达西败诉为结局，宣告了王室特权的有限性，这使以后的国王不能再对一些重要的生活必需品的经营权授予特权。参见：吴汉东，胡开忠：《无形财产权制度研究》，法律出版社2005年版，第290页。

③ *Five hundred years of patents: Tudors and Stuarts*. [EB/OL]. 2010-12-23. <http://www.ukpats.org.uk/patent/history/fivehundred/index.htm>.

④ 培根说：“任何人以其知识或者努力，创作任何一种新发明，而为国民所用者，为报酬耆老及其费用起见，吾人甚愿王室给与特权，是发明人或其代理人的在国境之内，单独制造或使用若干年。”参见：Quoted in Emory L. Groff, *Misinterpretation of Statute of Monopolies* (1958) 40 J. Pat. Off. Soc’y 367, at 368.

⑤ *The Clothworkers of Ipswich Case*, (1615) Godbolt, 252, 78 E. R. 147.

专利的评判也开始延伸到专利授权背后的利益、政策、社会成本等公共政策，认为只有有利于公众的“好的垄断”才合法有效。^① 因此为了避免更多的民愤民怨阻碍国家的发展，1621年开始议会便着手商议出台一部规范专利的法律，在1624年5月的议会上，作为王权与议会及普通法院斗争中的一种相互妥协、折中，由此，通过了《垄断法案》（the Statute of Monopolies）。法令废除了英国已经授予的所有垄断权，规定了发明专利的主体、客体、取得专利的条件、专利的有效期限以及宣告专利权无效的条件，也规定专利不得违背法律，不得有害于国家，如抬升国内商品的价格，有损商业贸易，或者导致麻烦。

总之，1215年封建贵族集团的起义及随后制定的《大宪章》既是封建贵族强制国王遵守封建成规的例证，也是重要宪法起源的标志。《大宪章》体现了王权有限、法律至上原则以及协商征税、基本人权保障和法治等原则，它在英国法制史中占有重要地位。其中具有宪法性质的制定法，包括《大宪章》《牛津条例》《人身保护法案》《权利法案》等重要文件，它们构成了英国宪法的基石。而制定法中间的国会立法、委托立法则都是专利制度的直接法律渊源。关于专利制度的国会立法主要有以1624年《垄断法案》、1852年《专利法修正案》等为代表的一系列以《专利法》命名的法律制度；而相关的委托立法则有以1936年《专利权注册条例》等为代表的行政规章。资本主义经济的发展和以专利权为代表的知识产权的诞生为全人类带来了产权制度的革命。主要以王室和贵族拥有的土地作为最核心财产的时代被打破，具备经营能力或先进技术的个人占有以资本或技术为社会重要财产源泉的时代来临了。正是由于英国在自身政治文明的发展进程中孕育了宪政的传统，才在17世纪的时候率先颁布了限制王室授予垄断特权的1624年

^① Simon Thorley, et al., *Terrell on the Law of Patents*, 16th ed., (London: Sweet & Maxwell, 2006) at 2-3. 培根说：“任何人以其知识或者努力，创作任何一种新发明，而为国民所用者，为报酬者老及其费用起见，吾人甚愿王室给与特权，是发明人或其代理人的在国境之内，单独制造或使用若干年。”参见：Quoted in Emory L. Groff, *Misinterpretation of Statute of Monopolies* (1958) 40 J. Pat. Off. Soc' y 367, at 368.

《大宪章》与英国专利制度的起源

《垄断法案》，被认为是人类历史上具有现代意义的专利制度诞生的标志^①，因此，英国的专利制度是在1215年《大宪章》确立下的宪政文明的发展中产生的。^②英国专利制度特有的价值就在于其是以英国《大宪章》为代表的宪政与法治文明的结晶。后来美国也仿效英国，通过引进专利制度作为促进民主制度成熟和完善的政策性工具，促进了美国经济的飞速发展。^③

① 国内外很多学者都同意第一部现代意义的《专利法》是产生于英国的，参见：William Hyde Price, *The English Patents of Monopoly*, (Cambridge, MA: Harvard University Press, 1913) at 7 (maintaining that England was “the birthplace of the [patent] system” and that “a systematic patent policy in England earlier than in any other country”); Harold G. Fox, *Monopolies and Patents: A Study of the History and Future of the Patent Monopoly*, (Toronto: University of Toronto Press, 1947) at 85 (“It was, therefore, not by accident that the patent system had its origin in England nor that the industrial revolution was the inevitable sequel”); William Mathewson Hindmarch, *A Treatise on the Law Relative to Patent Privileges for the Sole use of Inventions* (London, Stevens, Norton & Benning, 1846) at 3. 邹琳：《论专利权的权利属性》，载《湘潭大学学报（哲学社会科学版）》2011年第9期，第67-70页。

② Walton Hamilton & Irene Till, *What is a Patent?* (1948) 13: 2 *Law & Contemp. Prob.* 245, at 245.

③ 参见：苏珊·K. 塞尔：《私权、公法：知识产权的全球化》，董刚译，中国人民大学出版社2008年版。