

## 从“犁”到“剑”的知识产权

在许多场合下，知识产权之争既非“知识”也非“产权”之争，是掌握主动权，并打压对手、迫其就范的手段，甚至成为赢得利润、取胜竞争的一把“剑”

文/吴江水

吴江水，浙江天册律师事务所高级律师，中华全国律协经济专业委员会委员，浙江大学企业管理硕士。主要从事非诉讼法律事务，致力于企业法律风险防范体系、合同应用及管理、法律语言等研究。曾出版《完美的合同》等专业书籍

“知识产权是什么？”——一直以来，一些中国企业不能深刻理解这个陌生的字眼儿。一些人理解，所谓的知识产权保护，顶多是“走出去”的企业要考虑如何在国外注册商标、在国内发展的企业如何申请商标和专利。

当中国企业的竞争实力不断上升，水到渠成时，企业界才突然发现，当年遥不可及的对手而今已经狭路相逢、近在眼前。而对手们除了全球化的经验、整体的实力外，还有一门利器就是“知识产权管理”。

### “律师多于工程师”

以美国高通公司为例，其本身规模并不大，但他们通过网罗技术人才开发出了全套CDMA技术。然后，一方面，将CDMA技术提交给美国和世界的标准组织申请为世界移动通信标准，另一方面，则把所有相关技术都在美国本土及有使用潜力的国家申请为专利。

在完成战略布局后，高通公司并未以传统的方式开发使用该技术的产品，而是通过对CDMA技术的垄断性控制，以向CDMA设备生产商提取入门费和使用费的方式营利。高通公司也就此被称为律师多于工程师的新型企业，通过律师在知识产权方面的全面工作，高通公司得以长期坐地收钱。

随着资本过剩时代的到来，直接利用知识产权的优势盈利，已经逐渐成为一种令人刮目相看的新模式。

无独有偶，许多国际知名品牌的产品其实并不产自国外。由于知名品牌中知识产权的含金量更高，有了商标和专利作为支撑，许多知名企业已经放弃了以投资办厂为代表的传统经营模式，而是通过生产外包等资金少、周转快的模式实现其利润最大化的目标。

中国大陆的知识产权法律规范体系随着时代的发展，也保持着较高的国际水准，不仅与整个世界的知识产权发展基本同步，而且已开始多个领域与国际接轨。目前，中国不仅签署了大量与知识产权保护相关的国际公约，还将知识产权保护的范围延伸到了计算机软件、商业秘密、集成电路、植物新品种等方面，知识产权在“知识经济”的推动下，其“含金量”在持续“走高”。而且，因侵犯知识产权而被追究刑事责任，或被判处巨额赔偿也已不足为奇。

### 争的是主动权

在一次研讨会上，飞利浦公司令国内企业满座皆惊。这家公司介绍说，他们拥有约10万项专利权、2.2万个注册商标和1.1万项外观设计。

飞利浦堪称知识产权保护方面的楷模，而与之相仿的情况还有很多。他们的商标注册动辄覆盖所有的商标类别，而且商标中的不同要素、不同要素的组合往往也都分别注册。

在专利方面也是如此，通过对专利保护范围的分解，一个基本的专利可以分解成若干个不同的专利，甚至派生的专利已经包围了最初的专利。以这类方式在商标及专利领域对自己的知识产权实施保护，虽然看似广种薄收，但却足以扼杀绝大部分“打擦边球”的可能性，属于实足的跑马圈地、占山为王。

通过这张精心织就的知识产权之网，既可以限制对手，也可以通过专利的有偿许可使用、与其他专利权人交叉许可等方式，企业营利或取得更多的专利。即使这些目标均未实现，商标或专利在手，至少也是与其他方在谈判中抬高自己、打压对手的筹码。而许多大陆企业正是没有识破这个局。

目前，企业之间的交锋往往在产品还未面世时就已展开。知识产权在被发挥得淋漓尽致之余，已经不再是“和平用途”的“犁”，而是极有可能成为竞争中进攻用的“剑”，以至于法学界已在讨论知识产权的边界是否应当调整。

面对“全副武装”的竞争对手，因缺乏专利保护而“赤手空拳”的中国企业面临着极大的法律风险。对手可以通过专利权设置市场准入的“门槛”，增加后发企业战略性跟进的困难；可以将某类产品相对较优的外观申请专利，让别人的产品只能选择较差的外观，或并不方便的操作；可以通过专利权的封锁，使其他企业的产品开发计划胎死腹中，甚至可能通过堪称为骚扰的旷日持久专利诉讼，使缺乏知识产权保护的企业陷入进退两难的境地。

与此同时，许多跨国企业也充分利用本国法的专有条款，限制或迟滞对手的产品进入自己的传统市场。例如，经常光顾大陆以及台、港、澳企业的“337调查”，就是美国国际贸易委员会根据《1930年关税法》第337条，对涉嫌侵害美国企业知识产权的外国企业所进行的调查。即使举报的理由根本不成立，但利用本土诉讼的优势也足以对手设置足够的障碍。

此外，知识产权的保护早已进入交叉保护的时代。本来基本上属于风马牛不相及的商标权、外观设计专利、著作权、域名、企业名称等各种权益，居然也都能绞在一起形成一种混战局面。而知识产权之争在许多场合下既非知识之争也非产权之争，而只是一种掌握主动权并打压对手、迫其就范的手段。

### 知识产权管理：企业必修课

炙手可热的知识产权的盾牌，而今已经成为与竞争对手争时间、争空间的有效法宝。没有这层保护，企业往往会由于构成侵权、购买技术许可、退出市场，付出昂贵的代价，影响企业发展的进程。可以说，没有知识产权保护的企业，事实上很难同跨国企业展开真正的竞争，知识产权的屏障可以轻易令后发企业无从发力，因为竞争双方的“武器”上存在明显的“代差”。

在“江湖险恶”的市场竞争中，“行走江湖”的企业家无论是否愿意，知识产权都是一个“身不由己”的手段和必修课。毕竟，当企业已经从“游击队”发展成了“集团军”后，两军对垒都在明处，必需采用新的战略战术。

“知识产权”其实门槛并不高，当年，一些日本公司在走向全球时，也曾遇到同样的麻烦，但他们也很快就迎头赶上并有所创新。在这个一旦有点儿什么新鲜事情就有人抢注商标、域名的时代，如果我们的企业还不想提前进入“退休”、“养老”状态，就必须全方位地管好自己的知识产权。

版权所有 © SGLA 2008。

此出版物仅供阁下参考和兴趣阅读之用，无意作为完整全面的信息，并不构成亦不应予以依赖为法律意见。请根据自身情况寻求专门咨询。