



知识产权与反垄断法

知识产权滥用的反垄断问题研究

(修订版)

Intellectual Property and Antimonopoly Law

Study on Antimonopoly Issues of Abuse of Intellectual Property Rights

王先林 著

我国知识产权法与反垄断法交叉领域的

第一本专著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA



知识产权与反垄断法

知识产权滥用的反垄断问题研究

—— (修订版) ——

Intellectual Property and Antimonopoly Law

Study on Antimonopoly Issues of Abuse of Intellectual Property Rights

王先林 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

知识产权与反垄断法:知识产权滥用的反垄断问题研究 / 王先林著. —2 版. —北京:法律出版社,2008.9
ISBN 978 - 7 - 5036 - 8734 - 1

I. 知… II. 王… III. ①知识产权法—研究—世界②反托拉斯法—研究—世界 IV. D913.04 D912.290.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 129379 号

©法律出版社·中国

责任编辑/孙 慧

装帧设计/汪奇峰

出版/法律出版社

编辑统筹/法律应用出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京北苑印刷有限责任公司

责任印制/陶 松

开本/787×960 毫米 1/16

印张/24.25 字数/405 千

版本/2008 年 9 月第 2 版

印次/2008 年 9 月第 1 次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里 7 号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978 - 7 - 5036 - 8734 - 1

定价:55.00 元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

作者简介



王先林,男,1965年生,安徽霍山人。1987年、1990年和2001年分别获得安徽大学、中国政法大学和中国人民大学法学学士、硕士和博士学位。2002~2004年在武汉大学法学院从事博士后研究工作。作为2007~2008年度“中美富布赖特研究学者”在美国乔治·华盛顿大学法学院从事访问研究一年。

1998年被破格晋升为教授。2003年被选聘为安徽省“皖江学者计划”首批讲席教授。曾任安徽大学法学院教授、博士生导师、副院长。现为上海交通大学法学院教授、博士生导师、经济法研究所所长,上海市“曙光学者”。兼任国家商务部WTO贸易与竞争政策专家咨询组成员,国务院法制办公室反垄断法审查修改专家顾问委员会成员,入选国家知识产权战略专家库,中国法学会经济法学研究会常务理事。

主要研究方向为竞争法和知识产权法。出版独著、合著十多部,发表学术论文一百余篇。有十多项成果在省级和全国性评奖中获奖,包括安徽省社会科学优秀成果一等奖2项、二等奖1项、上海市决策咨询研究成果二等奖1项、“安子介国际贸易研究奖”三等奖1项。2002年获第三届全国“杰出中青年法学家提名奖”,2004年被国家教育部、人事部授予“全国模范教师”称号,2005年享受国务院特殊津贴。

再 版 前 言

或许是因为知识产权和反垄断法这两者都是当下中国的热门话题的缘故,本书初版问世以来在学界和实务界都产生了一定的影响。首先,本书在出版后不到一年的时间里就已脱销,因此近几年来出版社和作者陆续接到询问哪里能够购买到本书的信函和电话。其次,相关资料显示,本书的被引用率是比较高的,并受到了较多的正面评价,特别是北京大学刘晓春博士(当时她还是硕士生)的《穿越概念交错的丛林》一文(载苏力主编《法律书评》第1辑,法律出版社2003年版)对本书作了全面且本身具有很高学术含量的评价。此外,本书还在2004年获得了中国法学会知识产权法研究会首届(1999~2004年)“红棉杯”知识产权优秀著作奖(三本获奖著作之一)和2001~2004年度安徽省社会科学文学艺术优秀成果奖著作类一等奖。

这并不是说本书真的就具有了很高的水平。我自己的评价是,本书的选题价值大于其内容的价值。作为我国知识产权法与反垄断法交叉领域的第一本专著,本书提出了以往没有引起应有关关注和重视的两个问题:知识产权不仅有一个受保护的问题,而且还有一个行使行为的正当与否的问题,知识产权与竞争法的联系不仅是其受到知识产权的附加(补充或者兜底)保护的问题,而且还有其行使行为受到反垄断法规制的问题;反垄断法也不是笼统地将知识产权作为适用除外,而是将其与其他财产同等对待,既不特别严苛,也不特别优待,适用反垄断法的一般分析框架和方法。正是基于题材和核心观点的某种创新意义,读者就不特别苛求本书具体内容的深刻、精当和体系的合理、完整。但是,我自己不应以此作为漠视问题和怠于改进的借口。实际上,几年前我就有意对本书内容作出必要的修订。但由于我国《反垄断法》迟迟没有出台,相关国家和地区的知识产权滥用的反垄断规制的规则基本没有变动,加上自己不断有其他研究任务的插入,特别是2002~2004年在武汉大学从事博士后研究工作,因而这项工作迟迟没有进行。现在,我国《反垄断法》在起草、论证长达13年之后终于出台了,从2004年起欧盟、美国、日本和我国台湾地区对原有的知识产权领域反垄断执法的规则先后作出了调整或者有了新的发

展,本人其他方面的研究工作也告一段落,因此本书的修订再版也就有了新的机会和条件。

这次的修订是在维持本书原有的基本框架下进行的,主要是对一些立法、执法和司法情况进行了更新,尽可能反映本领域的最新发展动态,并结合自己这些年的研究积累对一些理论问题进行了深化。由于水平所限,这次的修订肯定还有许多问题与缺憾,这只能期待在将来进一步改进和提高。如果说本书是侧重从反垄断法的角度研究知识产权滥用问题的,那么《知识产权滥用及其法律规制》一书(王先林等著,中国法制出版社2008年版)则是侧重从知识产权法的角度研究知识产权滥用问题的。本人今后将着重关注我国《反垄断法》在知识产权领域具体适用的相关问题。

借此机会,我要感谢全国人大常委会法工委、国务院法制办、国家工商总局、科技部、商务部、国家知识产权局、国家知识产权战略领导小组办公室等单位为我提供了参与有关立法和相关活动的良好机会;感谢上海交通大学法学院的领导和同事对我研究工作的巨大支持;感谢国家留学基金委、美国富布赖特基金会、美国乔治·华盛顿大学法学院及 Susan L. Karamanian 副院长、Martin J. Adelman 教授、Thomas D. Morgan 教授、芝加哥—肯特法学院 David J. Gerber 教授以及巴尔的摩大学法学院 Eric Easton 教授等为我提供了赴美从事富布赖特项目研究的机会或者在研究期间的支持、帮助;感谢中国人民大学法学院史际春教授、武汉大学法学院漆多俊教授、中国社会科学院法学所王晓晔教授和安徽大学副校长王源扩教授等多年来对我研究工作的一贯鼓励和支持;感谢博士生潘志成同学在翻译、分析美国、欧盟和日本最新的知识产权领域反垄断执法规范方面所提供的帮助;感谢法律出版社戴伟先生、孙慧女士对本书修订再版的支持和认真细致的编辑工作。当然,家人一如既往的支持和关爱也是我修订本书的重要条件和力量源泉。

本次的修订工作完成了,但本人对这一领域的关注和研究将不会结束。

王先林

2007年8月修订于 上海交通大学

2008年8月定稿于 乔治·华盛顿大学

目 录

1	导 论 知识产权领域的反垄断:知识经济时代反垄断法的一个重要重要课题	
	——从微软垄断案及其启示谈起	
1	一、微软垄断案的基本情况、背景与意义	
1	(一)微软垄断案的主要事实、发展过程及所涉的知识产权问题	
15	(二)微软垄断案发生的背景与意义	
20	二、微软垄断案对我国制定和实施反垄断法的启示	
25	三、微软垄断案所昭示的知识产权领域的反垄断问题	
25	(一)知识产权领域的垄断与反垄断问题	
28	(二)在我国提出知识产权领域反垄断问题的意义	
30	第一章 知识产权与反垄断法的一般分析	
30	一、知识产权的一般分析	
30	(一)必要的界定与说明:知识产权的概念、范围、性质和特点	
37	(二)知识产权:知识、经济和法律相结合的典型形式	
40	(三)助燃剂、调节器和保护神:知识产权法律机制的主要表现	
44	(四)知识产权法律制度的完善:保护的有效、充分与保护的合理、适度	
49	二、反垄断法的一般分析	
49	(一)垄断的一般界定与反垄断法所规制的垄断	
56	(二)反垄断法的基本性质和特征	
62	(三)反垄断法的基本价值目标	
70	(四)反垄断法的基本制度框架	
73	三、知识产权与反垄断法:冲突的可能性与协调的必要性	
73	(一)知识产权与反垄断法之间的一致性与潜在冲突	
78	(二)协调知识产权与反垄断法之间冲突的必要性	

82	四、知识产权滥用与反垄断法在规制知识产权滥用中的特点及意义
82	(一)知识产权滥用及其法律规制体系
92	(二)反垄断法在限制知识产权滥用中的特点及意义
98	第二章 知识产权领域反垄断问题的宏观考察与探讨
98	一、美国反托拉斯法及其对知识产权领域垄断行为的规制
98	(一)美国反托拉斯法的基本框架
101	(二)美国反托拉斯法对知识产权领域垄断行为的规制
122	二、欧盟竞争法及其对知识产权领域垄断行为的规制
122	(一)欧盟竞争法的基本框架
127	(二)欧盟竞争法对于知识产权领域垄断行为的规制
145	三、日本禁止垄断法及其对知识产权领域垄断行为的规制
145	(一)日本禁止垄断法的基本框架
149	(二)日本禁止垄断法对知识产权领域垄断行为的规制
165	四、台湾地区“公平交易法”及其对知识产权领域垄断行为的规制
165	(一)台湾地区“公平交易法”的基本框架
169	(二)台湾地区“公平交易法”对知识产权领域垄断行为的规制
173	五、国际反垄断法律制度及其对知识产权领域垄断行为的规制
173	(一)国际反垄断法律制度的现状与展望
179	(二)国际反垄断法律制度对知识产权领域垄断行为的规制
184	六、若干启示与思考
184	(一)反垄断法是各国发展市场经济共同的内在的要求
187	(二)对知识产权领域的垄断行为进行规制是反垄断法的一项重要任务
189	第三章 知识产权行使与禁止滥用市场支配地位制度
189	一、反垄断法中禁止滥用市场支配地位制度概述
190	(一)对市场支配地位的界定
196	(二)滥用市场支配地位行为的法律规制
200	二、知识产权的拥有与市场支配地位
200	(一)关于知识产权与市场支配地位关系的一般认识
202	(二)知识产权与相关市场的界定
211	(三)知识产权与市场支配地位的界定
217	三、知识产权的行使与滥用市场支配地位行为
217	(一)滥用市场支配地位行为的主要特点

219	(二) 区分知识产权行使与市场支配地位滥用的有关做法
223	(三) 判定知识产权行使与市场支配地位滥用的一般规则
225	四、知识产权行使与若干典型的滥用市场支配地位行为
225	(一) 知识产权行使与拒绝许可
241	(二) 知识产权行使与搭售行为
250	(三) 知识产权行使与价格歧视
254	(四) 知识产权行使与掠夺性定价
258	(五) 知识产权行使与过高定价
263	第四章 知识产权许可与禁止联合限制竞争制度
263	一、反垄断法中禁止联合限制竞争制度概述
263	(一) 联合限制竞争行为的界定与类型
268	(二) 联合限制竞争行为的法律规制
277	二、知识产权许可与联合限制竞争的一般分析
283	三、知识产权许可与横向协议限制竞争行为
283	(一) 知识产权许可协议中涉及横向限制的一般问题
287	(二) 交叉许可、联营协议与多重联营
293	(三) 著作权集体管理组织的许可行为
296	四、知识产权许可与纵向协议限制竞争行为
296	(一) 知识产权许可协议中涉及纵向限制的一般问题
299	(二) 知识产权许可协议中的价格限制
302	(三) 知识产权许可协议中的非价格限制
313	第五章 知识产权取得与控制企业结合制度
313	一、反垄断法中控制企业结合制度概述
314	(一) 企业结合的概念和类型
319	(二) 企业结合的法律控制
327	二、知识产权的取得与企业横向结合行为
330	(一) 知识产权取得与横向结合中的相关市场界定
331	(二) 知识产权取得与对横向结合影响竞争的分析
338	三、知识产权取得与非横向企业结合行为
338	(一) 审查非横向企业结合一般应考虑的问题
340	(二) 知识产权取得对分析非横向企业结合的影响

342	第六章 我国知识产权领域的反垄断问题	312
342	一、我国反垄断立法的发展过程与现状	353
342	(一)我国《反垄断法》出台前的相关反垄断立法	353
348	(二)我国《反垄断法》的制定过程和主要内容	353
352	二、我国《反垄断法》在知识产权领域的实施	341
352	(一)我国其他法律法规中涉及的知识产权领域的反垄断法律规范	350
354	(二)我国《反垄断法》在知识产权领域实施的若干问题	354
362	主要参考文献	328
369	后记	303

TABLE of CONTENTS

Introduction Antimonopoly in the Realm of Intellectual Property (Right): An Important Issue in Antimonopoly Law in the Times of Knowledge-based Economy—From the Microsoft Monopoly Case and Its Inspirations	(1)
1. The Basic Circumstance, Background and Significance of the Microsoft Case	(1)
(1) Main Fact, Developments of Microsoft Case and Related IP Issues	(1)
(2) Background and Significance of the Microsoft Case	(15)
2. The Inspiration for Enactment and Enforcement of Antimonopoly Law in China from the Microsoft Case	(20)
3. The Antimonopoly Issue in the Realm of Intellectual Property Revealed by the Microsoft Case	(25)
(1) Issues of Monopoly and Antimonopoly in the Realm of Intellectual Property	(25)
(2) Significance of Raising the Issue of Antimonopoly in the Realm of Intellectual Property	(28)
Chapter One General Analysis of Intellectual Property and Antimonopoly Law	(30)
1. General Analysis of Intellectual Property	(30)
(1) Necessary Definition and Illumination: The Concept, Scope, Nature and Characteristics of Intellectual Property	(30)
(2) Intellectual Property: A Typical Form of Combination of Knowledge, Economy and Law	(37)
(3) Combustion-supporter, Adjuster and Protector: Legal Mechanism of Intellectual Property	(40)

(4) Improvement of the Legal System of Intellectual Property: Sufficiency and Efficiency of Protection and Rationality and Moderation of Protection	(44)
2. General Analysis of Antimonopoly Law	(49)
(1) General Definition of Monopoly and the Monopoly Regulated by Antimonopoly Law	(49)
(2) Basic Nature and Characteristics of Antimonopoly Law	(56)
(3) Basic Value-orientation of Antimonopoly Law	(62)
(4) The Fundamental Framework of Substantial Rules of Antimonopoly Law	(70)
3. Intellectual Property and Antimonopoly Law: Possibilities of Conflicts and Necessities of Harmonization	(73)
(1) Some Common Aspects and Conflicts between Intellectual Property and Antimonopoly Law	(73)
(2) Necessities of Harmonizing Conflicts between Intellectual Property and Antimonopoly Law	(78)
4. Abuse of Intellectual Property Rights and the Character and Significance of Antimonopoly Law in Regulatng Abuse of Intellectual Property ...	(82)
(1) Abuse of Intellectual Property Rights and Its Regulation	(82)
(2) Characteristics and Significance of Antimonopoly Law in Regulating Abuse of Intellectual Property Rights	(92)

Chapter Two Macroscopic Review and Analysis of Antimonopoly

Problems in the Realm of Intellectual Property	(98)
1. U. S. Antitrust Law and Its Regulation of Monopolistic Conduct in the Field of Intellectual Property	(98)
(1) The Basic Framework of U. S. Antitrust Law	(98)
(2) Regulation of U. S. Antitrust Law on Monopolistic Conduct in the Field of Intellectual Property	(101)
2. E. C. Competition Law and Its Regulation of Monopolistic Conduct in the Field of Intellectual Property	(122)
(1) The Basic Framework of E. C. Competition Law	(122)
(2) Regulation of E. C. Competition Law on Monopolistic Conduct in the Field of Intellectual Property	(127)
3. Japan's Antimonopoly Law and Its Regulation of Monopolistic Conduct	

in the Field of Intellectual Property	(145)
(1) The Framework of Japan's Antimonopoly Law	(145)
(2) Regulation of Japan's Antimonopoly Law on Monopolistic Conduct in the Field of Intellectual Property	(149)
4. Taiwan's Fair Trade Law and Its Regulation of Monopolistic Conduct in the Field of Intellectual Property	(165)
(1) The Framework of Taiwan's Fair Trade Law	(165)
(2) Regulation of Taiwan's Fair Trade Law on Monopolistic Conduct in the Field of Intellectual Property	(169)
5. International Legal System of Antimonopoly and Its Regulation of Monopolistic Conduct in the Field of Intellectual Property	(173)
(1) The Present Situation and Prospect of International Legal System of Antimonopoly	(173)
(2) International Regulation of Antimonopoly in the Field of Intellectual Property	(179)
6. Some Inspiration and Thinking	(184)
(1) Antimonopoly Law Is Commonly Intrinsic Need of Development of Market Economy	(184)
(2) To Regulate Monopoly Conducts in the Realm of Intellectual Property Is An Important Mission of Antimonopoly Law	(187)

Chapter Three Exercise of Intellectual Property Rights and Legal System of Prohibiting Abuse of Market Dominant Position	(189)
1. Overview of the Legal System of Prohibiting Abuse of Market Dominant Position in Antimonopoly Law	(189)
(1) Definition of Market Dominant Position	(190)
(2) Legal Regulation of Abuse of Market Dominant Position	(196)
2. Possession of Intellectual Property and Market Dominant Position ...	(200)
(1) General Analysis of the Relation Between Possession of Intellectual Property and Market Dominant Position	(200)
(2) Intellectual Property and Definition of the Relevant Market	(202)
(3) Intellectual Property and Definition of Market Dominant Position	(211)
3. Exercise of Intellectual Property Rights and Abuse of Market Dominant	

Position	(217)
(1) Main Characteristicis of Abuses of Market Dominant Position	(217)
(2) Some Practices of Distinguishing Between Exercise of Intellectual Property Rights and Abuse of Market Dominant Position	(219)
(3) General Rules of Determining Exercise of Intellectual Property Rights and Abuse of Market Dominant Position	(223)
4. Exercise of Intellectual Property Rights and Some Typical Form of Abuse of Market Dominant Position	(225)
(1) Exercise of Intellectual Property Rights and Refusal to License	(225)
(2) Exercise of Intellectual Property Rights and Tie-ins	(241)
(3) Exercise of Intellectual Property Rights and Price Discrimination	(250)
(4) Exercise of Intellectual Property Rights and Predatory Pricing	(254)
(5) Exercise of Intellectual Property Rights and Excessive Pricing	(258)

Chapter Four Licensing of Intellectual Property Rights and Legal

System of Prohibiting Collusive Restriction of Competition	(263)
1. Overview of Legal System of Prohibiting Collusive Restriction of Competition in Antimonopoly Law	(263)
(1) Concept and Types of Collusive Restriction of Competition	(263)
(2) Legal Regulation of Collusive Restriction of Competition	(268)
2. General Analysis of Licensing of Intellectual Property Rights and Collusive Restriction of Competition	(277)
3. Licensing of Intellectual Property Rights and Conduct of Horizontal Restriction of Competition	(283)
(1) General Issues of Horizontal Restriction in Licensing of Intellectual Property Rights	(283)
(2) Cross-licensing, Pool Agreements and Multiple Licensing	(287)
(3) Licensing by the Organizations for Collective Administrative of Copyright	(293)
4. Licensing of Intellectual Property and Vertical Restriction of Competition	(296)
(1) General Issues of Vertical Restriction in Licensing of Intellectual Property	(296)
(2) Price Restraints in Intellectual Property Licensing Agreements	(299)
(3) Non-price Restraints in Intellectual Property Licensing Agreements	(302)

Chapter Five Acquisition of Intellectual Property and Legal System of Controlling Undertaking Concentration	(313)
1. Overview of Legal System of Controlling Undertaking Concentration in Antimonopoly Law	(313)
(1) Concept and Types of Undertaking Concentration	(314)
(2) Legal Regulation of Undertaking Concentration	(319)
2. Acquisition of Intellectual Property and Horizontal Concentration	(327)
(1) Acquisition of Intellectual Property and Definition of Relevant Market in Horizontal Concentration	(330)
(2) Acquisition of Intellectual Property and Analysis of Influence of Horizontal Concentration on Competition	(331)
3. Acquisition of Intellectual Property and Non-horizontal Concentration	(338)
(1) General Issues in Review of Non-horizontal Concentration	(338)
(2) Effect of Acquisition of Intellectual Property on Analysis of Non-horizontal Concentration	(340)
 Chapter Six Issues on Antimonopoly in the Realm of Intellectual Property in China	 (342)
1. The Development and Present Situation of China's Antimonopoly Legislation	(342)
(1) The Relevant Antimonopoly Rules in China Before Enactment of Antimonopoly Law	(342)
(2) The Enactment and Main Content of China's Antimonopoly Law	(348)
2. Enforcement of China's Antimonopoly Law in the Realm of Intellectual Property	(352)
(1) Antimonopoly Rules Related to Intellectual Property in Other Laws and Regulations	(352)
(2) Some Issues on Enforcement of China's Antimonopoly Law in the Realm of Intellectual Property	(354)
 References	 (362)
Postscript	(369)

导 论 知识产权领域的反垄断:知识经济时代 反垄断法的一个重要课题

——从微软垄断案及其启示谈起

在 20 世纪行将结束之际,在被公认为现代反垄断法产生标志的美国 1890 年《谢尔曼法》(Sherman Act)实施一百周年后,正当人们用怀疑的目光审视一百多年前的工业经济时代的反垄断规则能否在即将到来的知识经济时代继续适用的时候,在美国发生了一场被称为跨世纪超级诉讼案——美利坚合众国和 20 个州^①以及哥伦比亚特区(分别由联邦司法部和各州、特区的司法部作为代表)诉微软公司违反反托拉斯法的案件(简称为微软垄断案)。这场诉讼可谓举世瞩目,案情发展令人目不暇接。与此同时,微软公司也在其他国家和地区(如欧盟、我国台湾地区、韩国、日本)受到反垄断机构的指控和调查,尤其是欧盟委员会 2004 年对微软垄断案的裁决和欧洲初审法院 2007 年对该案的最后判决备受关注。美国和欧盟的微软垄断案对于研究反垄断法、尤其是知识产权领域的反垄断问题具有非常重要的意义。

一、微软垄断案的基本情况、背景与意义

(一) 微软垄断案的主要事实、发展过程及所涉的知识产权问题

1. 微软垄断案的缘起

美国微软公司作为信息产业的巨擘,是美国“新经济”的一面旗帜,也是为世界各国所广泛关注的“知识经济”的杰出和典型的代表。该公司在 1975 年由两条汉子起家,年收入 16,000 美元,而现在其触角遍及全球各地,雇员 3 万多人,市值数千亿美元,成为世界软件业的“霸主”。该公司的发展使其创

^① 加利福尼亚州、康涅狄格州、佛罗里达州、伊利诺伊州、爱荷华州、堪萨斯州、肯塔基州、路易斯安那州、马里兰州、马萨诸塞州、密歇根州、明尼苏达州、新墨西哥州、纽约州、北卡罗莱纳州、俄亥俄州、南卡罗莱纳州、犹他州、西弗吉尼亚州和威斯康星州。南卡罗莱纳州后来于 1998 年 12 月 7 日退出,因此有 19 个州。

始人比尔·盖茨曾连续十多年成为世界首富,还造就了世界上最多、最年轻的亿万富翁、百万富翁,成为靠知识致富的“知本家”。微软能够如此超速成长,其原因无疑是多方面的,除了其用人方略、管理模式、市场战略等独特的成功秘诀^①外,还有一个重要的因素是其得益于有效的知识产权保护,因为微软的产品都是靠着相应的知识产权(主要是软件著作权)的保护才得以在美国国内和世界各地大量销售(发放许可证),获得巨额利润的。有学者指出,“实践证明:比尔·盖茨的微软王国,离开知识产权法的保护,连一天都难以生存”。^②从软件技术的特点和微软的实际情况来看,这种说法并不为过。这使得微软垄断案在不少方面与知识产权问题牵涉在一起。

微软的“视窗”(Windows)软件是计算机应用领域的一大贡献。微软凭借这一技术优势控制了全球个人电脑操作系统的绝大部分市场。近十年来新出厂的个人电脑几乎都配有视窗操作系统,微软从每台电脑的销售中约可提取12%的收入,利润颇丰。微软还利用其在视窗软件上的绝对优势(支配或垄断地位),在发放该软件的著作权许可证时硬性规定使用视窗的电脑一定要搭配微软的因特网探索者浏览器 Internet Explorer(简称 IE)。这就把先开发成功、性能也不错,并且一度占有最大市场份额的网景公司导航者浏览器(Navigator)逼进了死角。在因特网和电子商务日新月异、将很快在经济中扮演主要角色的时候,微软的这种垄断地位越来越引起电脑业界的不安。主管公平竞争事务的美国联邦贸易委员会早在1990年就开始对微软与IBM关于PC操作系统的冲突对微软进行反托拉斯调查,指控微软的定价政策非法阻挠竞争,并在其操作系统故意设置隐瞒代码,妨碍竞争对手应用程序的运行。该委员会在决定对微软采取行动两次受挫后,于1993年8月终止了对微软的调查,而司法部则宣布接管这一案件。1994年7月美国司法部向哥伦比亚联邦地区法院提起反托拉斯民事诉讼,指控微软违反了《谢尔曼法》第1条和第2条,要求法院防止和限制微软以排他性的和反竞争性的合同销售其个人电脑操作系统。1994年7月,微软与司法部在法庭上达成了一项和解协议,要求微软改变一系列商业做法,包括修改与个人电脑制造商所签授权协议的许多关键条款。经过周折,地区法院法官托马斯·彭菲尔德·杰克逊(Thomas Penfield Jackson)于1995年8月批准了该协议,并据此作出了同意令(Consent

① 进行这方面分析的著作有很多,如《微软的秘密》、《微软的诞生》、《微软之路》、《微软的成功》。

② 张乃根、陆飞主编:《知识经济与知识产权法》,复旦大学出版社2000年版,第3页。