



知识产权 法律保护 法律制度 比较研究

主编 游劝荣



人民法院出版社



知识产权保护法律制度 比较研究

主编 游劝荣

顾问单位：中国法学会

主办单位：司法部海峡两岸法学交流促进会

福建省文化经济交流中心

福建省涉台法律研究中心

厦门大学法学院

福建省法学会

福建省律师协会

福建江夏学院

福建社会科学院法学研究所

中国文化大学法学院

华冈法学基金会

香港律师会

福建师范大学法学院

大学法学院

大学法学院

人民法院出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

知识产权保护法律制度比较研究/游劝荣主编. —北京:人民法院出版社,2012. 8
ISBN 978 - 7 - 5109 - 0512 - 4

I. ①知… II. ①游… III. ①知识产权法—对比研究—世界 IV. ①D913.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2012)第 166826 号

知识产权保护法律制度比较研究

游劝荣 主编

责任编辑 赵作棟

出版发行 人民法院出版社

地 址 北京市东城区东交民巷 27 号(100745)

电 话 (010) 67550565(责任编辑) 67550558(发行部查询)
65223677(读者服务部)

网 址 <http://www.courtbook.com.cn>

E - mail courtpress@sohu.com

印 刷 北京人卫印刷厂

经 销 新华书店

开 本 787 × 1092 毫米 1/16

字 数 576 千字

印 张 30.25

版 次 2012 年 8 月第 1 版 2012 年 8 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5109 - 0512 - 4

定 价 70.00 元

版权所有 侵权必究

编委会名单

顾 问 游德馨 袁锦贵 王建双
宋 峻

编委会委员 (按姓氏笔画为序)

亓义成 庄仲希 邹 雄
张 琦 陈美华 屈广清
林旭霞 洪 波 钟伟丽
徐崇利 游劝荣

主 编 游劝荣

副 主 编 (按姓氏笔画为序)

刘瑞兰 陈明添 陈荣文
陈超平 谢美琴 林 丛

编 辑 黄勤文 王晓杰 郑凌燕
郑清贤 陈新雨

序

2011年8月18日，第九届海峡法学论坛在海峡西岸历史文化名城福州隆重开幕。本届论坛以中国法学会为学术顾问单位，由海峡两岸法学交流促进会、福建省文化经济交流中心、福建省涉台法律研究中心、厦门大学法学院、福建省法学会、福建省律师协会、福建江夏学院法学系、福建社会科学院法学研究所、福建师范大学法学院、福州大学法学院、中国文化大学法学院、台湾华冈法学基金会、香港律师会、澳门经济法律学会、华侨大学法学院共同主办，由中国法学会知识产权法研究会、北京大学国际知识产权研究中心、福建省知识产权协会、厦门大学知识产权研究院联合主办。本届论坛以“两岸知识产权保护法律制度的协调与互动”为主题，对《海峡两岸知识产权保护合作协议》的实施、两岸知识产权制度的冲突与协调等问题展开研讨，对推动《海峡两岸知识产权保护合作协议》的实施，加强两岸知识产权保护的交流与合作，提升两岸知识产权的创新、应用、管理和保护水平，具有重要的现实意义。

2011年是两岸关系发展稳步推进的一年，两岸制度性协商持续进行，ECFA实施效果逐渐显现，各领域的交流与合作不断向前迈进。随着两岸关系的不断发展，两岸交流交往中出现的法律问题也日益凸显，两岸法学交流与合作还有很大的空间和潜力。我们对两岸交往中法律问题的研究，对台湾地区法治建设和具体法律制度的研究还远远不够，与两岸关系发展的要求还有很大差距。因此，我们有义务也有责任，继续深入开展各种形式的对台法学交流与合作活动，深入研究

涉台理论与实际问题。

自 2003 年创办以来，论坛已经走过了九年的历程，论坛汇集了海峡两岸暨香港、澳门法学界与司法实务界的精英，围绕立法的前沿问题和两岸经贸合作、权益保障、民生发展中的热点问题，进行深入的探讨和交流，取得了丰硕成果，并以其鲜明的特色、丰富的内容、独特的品位而引人瞩目、广受关注，成为海峡两岸暨香港、澳门之间对话交流、增进了解、凝聚共识、加强合作的重要平台，为促进海峡两岸暨香港、澳门的法学交流与融合，繁荣发展法学研究作出了积极贡献。如今，求新求变、转型升级，是论坛能持续发展的客观需要，也是两岸形势发展的必然要求。海峡法学论坛将在保持固有的学术品质的基础上，着力突出基层性和草根性，为推动两岸法学交流发挥更大的积极作用。

作为本届论坛的成果总结，本书收录了本届论坛的大部分论文，既有两岸知识产权保护法律制度方面的比较，又有两岸知识产权保护实务方面的交流，体现了海峡两岸暨香港、澳门关于知识产权保护法律制度理论与实务研究的创新与发展。我相信，本书的出版对持续推进两岸知识产权保护法律制度的深入研究，推动两岸法学、法律的交流与合作不断向前发展，将起到积极的作用。

中国法学会副会长 周成奎

二〇一二年六月

目 录

知识产权战略实施与技术创新战略之关系及其协同研究	冯晓青(1)
技术标准、关键内容与强制授权	
——比较法视野下的本土检讨	刘孔中(13)
澳门知识产权侵权行为赔偿制度的分析及评论	何金明(36)
两岸智慧财产权保护合作协议有关执法协处机制之探讨	赖文平(48)
海峡两岸专利法律制度及其完善与合作保护法律思考	宋锡祥(60)
专利行政诉讼	
——以智慧财产法院审理为论述中心	林洲富(77)
两岸跨境知识产权合作的若干法律思考	陈辉庭(93)
台湾地区知识产权执法中的反不正当竞争识别	陈慰星 林 琛(105)
美国知识产权领域确认不侵权之诉相关问题研究	郑仁荣 梁 伟(115)
两岸知识产权“三审合一”审判机制探析	
——以平行程序和技术问题为切入点	徐 雁(120)
海峡两岸文化产业著作权保护比较研究	李玉香(133)
由美国 Cartoon Network LP, LLLP v. CSC Holdings, Inc.	
一案对于台湾地区“著作权法”的启示与借镜	
——以“公开传输权”为中心	沈宗伦(144)
网路时代著作权集体管理机制规范之变革初探	黄铭杰(164)
我国夫妻离婚的著作权收益分割探析	刘 宁(180)
共同创作作品的认定与著作权归属探析	吴国平(193)
我国电影著作权归属制度的缺失与改进	罗施福(199)
海峡两岸交流中计算机字库的法律保护问题	苏卡妮(209)
论期刊出版社的权利及其冲突	
——对《著作权法》第33条、第34条的反思	徐 莉(219)
两岸最终用户及善意商户著作权法律责任研究	翁齐斌(224)
论云计算的知识产权保护	彭 强 魏 森(228)

浅论《欧洲专利公约》在澳门适用的问题	刘耀强(239)
基因专利对于生物技术发展之影响及其伦理争议	
..... 范建得 林宛萱 洪子洵 侯 门 谢依彪 林宛枢(249)	
两岸绿色专利制度建构之研究	许晓芬(261)
反垄断法对专利实施许可控制的必要性	杨阿丽(273)
商标使用许可人的产品责任:理论基础与类型化应用	陈荣文(277)
两岸商标确权 and 商标保护比较研究	
——以商标使用为视角	王莲峰 郑 艳(296)
论商标侵权的司法认定标准	许翠霞 蒋芳怡(308)
商标侵权赔偿问题研究	吴传凯(315)
比较借鉴视角下我国驰名商标认定标准研究	
——兼谈《商标法》第14条之修改	颜梅林 陈 亮(326)
我国地理标志保护法律制度存在的问题及其完善建议	郑清贤(341)
网络服务提供者侵权责任问题探析	
——兼谈《著作权法》和《侵权责任法》第36条的修改	邓社民(346)
网络著作权侵权规制的思考	贾丽萍(365)
网络交易知识产权侵权行为中网络平台提供商法律责任之研究	陈业业(376)
网络时代著作权合理使用制度初探	王晓杰(383)
网络环境下的知识产权问题研究	
——探讨网络深度链接的侵权问题	上官翰清(387)
“知识共享协议”和网络环境下的著作权保护新趋势	景亚南(391)
保护非物质文化遗产与开发传统文化产业的结合路径	丁丽璜(397)
论国际贸易中的知识产权法律冲突	梅 宏 王 芬(404)
知识产权类型化发展的理论追溯研究	陈 胜(415)
试论无主知识产品的权利问题	刘 诚(423)
法人商业秘密之保护	官本仁(429)
再议知识产权侵权无过错归责原则之适用	林少东(435)
海峡两岸保护创新知识产权法律制度协调与互动若干问题研究	黄红华(443)
两岸联合商事仲裁在知识产权纠纷中的运用	
——《海峡两岸知识产权保护合作协议》下具体机制的探讨	彭思彬(451)
创意的法律保护	陈丽娟(457)
签署《海峡两岸知识产权保护合作协议》的作用	谢亚生(463)
2011年海峡法学论坛	
——“创新与保护:两岸知识产权保护法律制度协调与互动”	
会议综述	陈小慧(469)
后记	(476)

知识产权战略实施与技术创新战略之 关系及其协同研究*

冯晓青

●中国政法大学民商经济法学院教授、博士生导师、北京大学法学博士、
中国人民大学法学博士后，中国政法大学无形资产管理研究中心主任

在当代，随着经济全球化和科学技术发展的日新月异，以及知识产权制度的国际化趋势不断增强，知识产权越来越成为一个国家和企业获得核心竞争力的极端重要的无形资源和经济财富。同时，基于知识产权本身是一种法定的具有垄断性的独占权利，在科技和经济竞争日益激烈的时代，它还是一种十分重要的竞争战略手段和武器。^①正是由于知识产权保护具有高度的战略内涵，我国国务院2008年颁发了《国家知识产权战略纲要》，启动了国家知识产权战略工程。知识产权战略推进关键在于以科学发展观为指导，全方位、有效地予以实施。然而，知识产权战略是一个十分开放的系统，其实施本身不仅需要创造和具备必要的条件和环境，而且需要保持与我国正在推进的其他一些重要战略的协调和协同性，其中与技术创新战略保持协调运转与组织协同就是一个重要方面。本文即拟对知识产权战略实施与技术创新战略的关系进行剖析，试图揭示两者的互动关系和组织协调原则，希冀对增进我国知识产权战略实施和技术创新战略有所裨益。

一、我国实施知识产权战略和技术创新战略的缘由

从近些年美国、日本、韩国的经验看，实施国家知识产权战略是其经济发展战略的重要内涵。特别是美国，其早在上个世纪80年代即启动了国家知识产权战略，并取得了巨大成功。日本在二战后长期实行技术立国战略，随着经济转型，进入新世纪后即启动了知识产权立国战略，并正在推进。我国实施国家知识

* 基金项目：国家社会科学基金重大项目“科学发展观统领下的知识产权战略实施研究”（批准号：07&ZD006）研究成果；国家社会科学基金项目“我国企业技术创新与知识产权战略融合的法律运行机制研究”（批准号：08BFX071）研究成果。

① 参见冯晓青：《企业知识产权战略》，知识产权出版社2008年第3版，第5页。

产权战略也是我国经济、科技和社会发展，特别是产业结构调整和经济战略转型的必然要求。改革开放 30 年以来，我国一直保持着经济的高速发展，创造了世界经济发展史上的奇迹。然而，未来经济的发展主要不能再建立在高消耗、高污染和大量初级产品、劳动密集型经济的基础之上。随着我国加入世界贸易组织，我国出现了国内市场国际化和国际市场全球化的新局面，关税壁垒逐步让位于以知识产权为核心的技术壁垒，我国技术和市场遇到了前所未有的知识产权壁垒。特别是我国很多企业缺乏知识产权战略意识和经验，对待知识产权问题还停留在保护层面。我国对外技术依存度仍很高。通过加强知识产权制度建设，启动知识产权战略，提高我国和企业的核心竞争力，是在新形势下我国经济和社会发展的必然选择。实施国家知识产权战略，就是要以建立和完善知识产权制度为基础，通过激励知识产权创造，促进知识产权在我国的有效保护、管理和运营，大幅度提高我国自主知识产权的数量和质量，提高我国企事业单位战略性地运作知识产权的水平，提升我国的核心竞争力。我国知识产权战略的制定和实施，是实现我国经济社会发展战略转型、提高我国综合国力的需要，也反映了当代知识产权保护日益战略化的客观现实。

技术创新战略是伴随着我国落实科学发展观，建设创新型国家宏伟目标而提出和推动的国家战略实施形式。党的十六届五中全会提出了加强自主创新，建设创新型国家的宏伟目标。后来党和国家领导人又多次提出建立以企业为主体、政府为主导，产学研相结合的技术创新体系的思路 and 策略。技术创新战略是落实建设创新型国家的基本战略形式。这是因为，技术创新是新产品、新方法、新工艺从产生到进入商业化的全过程，技术创新战略就是要保障技术的商品化、产业化，将科学技术转化为生产力。离开技术创新，建设创新型国家将失去支撑。也正是技术创新在建设创新型国家中处于战略地位，我国正在着力建立国家技术创新体系，从创新环境、创新制度、创新人才和创新模式上不断进行新的探索，并已取得重要进展。实施技术创新战略，同样是我国未来经济社会发展的重要措施和模式。

二、知识产权战略实施与技术创新战略之间的互动关系

知识产权战略实施和技术创新战略之间具有十分密切的关系，而不是彼此分离的。在推进我国知识产权战略实施时，需要保持与技术创新战略的良性互动。知识产权战略和技术创新战略都是实现我国经济社会发展，特别是技术跨越和经济战略转型的重要手段。这就需要研究如何建立这两个战略之间融合的运行机制，以更好地发挥我国知识产权制度的作用，更好地促进我国技术创新，加快我国建设创新型国家的步伐。因此，理清知识产权战略实施与技术创新战略之间的内在协调机理，是有必要的。

（一）知识产权战略实施对我国技术创新战略的推进作用

知识产权战略实施,是利用知识产权的制度功能和保护手段,激励知识创造,协调知识产权人和社会公众的利益关系,以有效管理为基本手段,充分利用知识产权法律上的独占性特征、经济上的无形资源秉性以及管理上的战略性特质,最大限度地实现知识产权的经济价值和社会价值,提高市场经济主体的市场竞争能力。知识产权战略实施可以从国家层面、区域(地区)层面、行业层面和企业层面等不同角度加以认识。在国家层面,知识产权战略实施主要体现为国家提供知识产权战略实施的基本条件和环境,营造知识产权文化,建立和完善知识产权制度,通过政策、法律和制度运行,构建知识产权战略实施的组织保障体系;在区域(地区)层面,知识产权战略实施主要体现为立足于区域(地区)实际情况,将国家知识产权战略的目标通过区域政策、制度和区域组织保障,建立区域自主创新体系,推进企业提升知识产权制度运用能力,指导区域内产业结构调整和优化,建立以大型企业集团为核心和纽带的集约型经济;行业知识产权战略则是区域知识产权战略与企业知识产权战略之间的纽带,它以提高本行业企业知识产权战略实施水平,推进本行业企业核心竞争力提高为己任,同时也肩负着协调行业之间、政府部门之间知识产权战略运用的使命;企业知识产权战略则是我国整个知识产权战略体系的基础和核心,其基本内涵是获得与保持市场竞争优势,充分利用知识产权保护制度,获取最佳经济和社会效益的总体性谋划。^①企业知识产权战略实施的基点是立足于企业的实际情况,采取合适的知识产权策略和方针,大幅度提高创造、保护、管理和运用知识产权的能力,逐步构建自身知识产权优势和特色,形成以知识产权为核心的市场竞争能力。2006年5月,胡锦涛总书记在中央政治局第三十一次集体学习时也强调,要在提高全社会知识产权保护意识的基础之上,提高企事业单位运用知识产权制度的水平和能力,形成有利于推动自主创新和拥有自主知识产权的创新文化。

在知识产权战略体系中,无论处于上述何种层面,知识产权战略实施的关键都是需要提升运用知识产权制度的能力和水平,在有效保护知识产权的基础之上,进行战略性的运作,最大限度地发挥知识产权制度和功能。就知识产权战略实施对技术创新战略的推进作用而言,主要需要明确的即是知识产权制度对技术创新和技术创新战略的影响和作用。以下不妨作一粗浅探讨。

知识产权制度是一种以建立和完善知识产权法律为基础与核心,激励知识创造、鼓励与促进知识创造成果广泛传播与利用的法律制度。知识产权制度的本质是赋予知识产权人对其知识创造成果以垄断性的专有权利,以此激励其从事发明创造、创作等知识创造的积极性,同时通过一系列制度设计和安排,协调知识产

^① 参见冯晓青:《企业知识产权战略》,知识产权出版社2008年第3版,第12页。

权人利益与社会公众的利益,促进知识创造成果的充分运用。知识产权制度的宗旨具有双重性,即保护知识产权人的利益与在促进知识创造和传播基础上的社会公共利益。上述通过保护知识产权来促进知识的创造和传播从而促进社会进步和发展这一知识产权法宗旨的实现,需要通过一系列机制予以实现,包括激励机制、保障机制、调节机制、平衡机制等。激励机制是知识产权法的基本机制,因为知识产权法的立足点在于赋予知识产权人在一定时间内对知识产品享有专有权,以此激励知识产权人以及潜在的创造者创造出更多更好的无形财富。这种专有权具体体现于禁止他人擅自使用知识产权人的知识产品,并在制度设计上不允许有两个或者两个以上同一属性的知识产权并存。^①保障机制也是知识产权法的重要机制,整个知识产权法就是立足于对知识产权进行保护(障)的法律,即规范知识产品使用行为、保障围绕知识产品而产生的权利义务的实现。就调节机制而言,知识产权法与其他任何法律一样,以调整一定的社会关系为己任。它调整的是围绕知识产品的生产、传播、使用、保护而产生的各种社会关系。^②

所谓技术创新,是指一种新产品或新工艺概念的产生、经过研究开发、商品化生产到市场销售的一系列过程的总称。技术创新可以在创新体系的框架内认识。创新体系包括技术创新、管理创新和组织创新等形式。根据美籍奥地利经济学家熊彼特关于创新的观点,经济增长的根本机制来源于企业的创新活动。而创新体现为以下五个方面:引入一种新的产品或提供一种产品的新质量;采用一种新的生产方法;开辟一个新的市场;获得一种原材料或半成品的新的供给来源;实行一种新的组织。这些方面涵盖了企业技术创新、组织创新和管理创新等方面。技术创新的本质并不只是创新成果的形成,而是创新成果从产生出来到成功商业化的活动。美国管理学者彼得·德鲁克即指出:创新的成功不取决于其新颖度、科学内涵和灵巧性,而取决于它在市场上的成功。

知识产权制度上述机制对技术创新的作用,具体体现如下:

1. 激励知识创新和知识创造,为技术创新源头提供源源不断的智力资源和财产。激励机制和功能是知识产权制度的基本内核。尽管关于知识产权制度的哲学内涵具有不同观点,但人们一般认为,激励机制是知识产权制度的基本要旨。在学理研究上,人们甚至提出了以激励理论为基础和核心的知识产权法哲学理论。在激励论的视野中,赋予人们通过自己的劳动所产生的智力产品的某些权利,通过增加社会智力产品的总量而促进了社会进步。^③

在技术创新体系中,激励机制也同样是其中的关键性内容,因为创新成果的产生离不开创新主体实施技术发明等创新行为,而创新效率的提高直接与人们从

① 参见吴汉东主编:《知识产权制度基础理论研究》,知识产权出版社2009年版,第16页。

② 参见冯晓青:《知识产权法利益平衡理论》,中国政法大学出版社2006年版,前言,第3页。

③ 参见冯晓青:《知识产权法哲学》,中国人民公安大学出版社2003年版,第183页。

事创新的动力机制有关。如果不能调动人们从事创新的积极性,技术创新的效率就将是十分低下的。知识产权制度则正是一种激励创新的法律制度。关于知识产权制度对创新的激励功能和作用,国内外均进行过大量的实证研究。如有资料统计,在美国制药工业中,如果缺乏专利制度,60%的药品将研究不出来;德国的研究则表明,在缺乏专利保护的环境下,德国会有30%左右的技术发明研究不出来。

2. 知识产权制度有利于促进技术创新资源的优化配置,提高技术创新效率,加快技术创新进程。促进公开是知识产权制度的一个基本功能,特别是其中的专利制度,更是“以垄断换取公开”的法律机制和科学技术管理制度。技术信息的公开,大大促进了知识和信息的扩大程度和范围,便于人们及时获得启发,在现有技术的基础上作出更好的发明创造。根据世界知识产权组织的统计,充分利用公开的专利文献,能够节省相当多的研究经费和研究时间。在公开的文献基础之上从事知识创新活动,还具有避免重复研究和低水平研究,启迪思路,调整研发方向等作用。这就有利于优化配置技术创新资源,^① 提高创新效率和加快创新进程。

3. 知识产权制度通过其独特的利益协调机制,特别是其中的利益平衡机制,能够妥善处理知识创造和创新中的利益关系,尤其是知识产权人的利益与社会公共利益之间的关系,使其各得其所,从而最大限度地发挥知识产权制度的效能,推进创新活动。

知识产权制度本身也是一种利益平衡机制,甚至可以此建立知识产权法的利益平衡理论。根据该理论,知识产权人的利益和公共利益之间的平衡,是知识产权法中永恒的主题,也是知识产权法极为重要的价值目标。^② 知识产权法要同时实现保护私人权利和保护社会公共利益以促进社会进步的目标,需要调整好知识产权人和社会公众之间的利益关系,以保障技术、思想和信息的及时广泛传播和利用,促进经济的发展和科学、文化事业的繁荣。知识产权法的目标功能是协调围绕知识产品而产生的利益冲突,均衡各方面的利益关系,使之处于系统优化状态。知识产权法同时承担着保护知识产权人的私人利益和维护在一般的社会公众利益基础之上更广泛的公共利益的双重目标,两者并行不悖。^③ 就对技术创新的促进而言,知识产权制度的利益平衡机制能够协调技术创新活动中的利益关系,避免和及时解决在技术创新活动中的矛盾和冲突,保障技术创新的正常进行。

4. 知识产权制度为技术创新提供了公平竞争的环境和良好的法律保障,使

① 优化配置资源是经济学着力关注之点。经济学归根到底是从资源的稀缺性出发探讨资源的合理使用,用以促进社会财富增长的科学。参见陈昌柏:《知识产权战略》,科学出版社2009年第2版,第13页。

② 参见冯晓青:《知识产权法利益平衡理论》,中国政法大学出版社2006年版,第362页。

③ 同上书,第85页。

技术创新能够朝着既定的目标和路线进行,也激发了在更高层面上的技术竞争,促进了技术进步和创新。

知识产权制度是一种立足于保护知识产权人利益的法律制度,同时,也是维护技术创新公平竞争秩序,鼓励有效竞争,禁止不正当竞争的法律武器。知识产权制度建立了技术创新活动的基本的公平竞争秩序,排除和禁止“搭便车”等不正当竞争行为,这就为技术创新提供了公平竞争的环境和良好的法律保障,使技术创新能够朝着既定的目标和路线进行。同时,由于技术创新能够给技术创新主体带来市场竞争优势和超额利润,知识产权制度也能够激发技术创新主体在现有竞争态势下开展有效竞争,形成你追我赶的公平竞争形势,最终促进并形成了技术创新。尽管知识产权制度是一种以赋予知识产权人以垄断性的专有权利的法律制度,是一种排除他人竞争的法律制度,但它是有限的限制竞争达到更大程度的增进有效竞争的法律制度。知识产权制度本身具有确立公平竞争秩序,增进有效竞争的功能。充分利用知识产权制度,可以建构良好的促进技术创新的秩序。此外,作为一种法律制度,知识产权制度还通过其追究侵权责任的法律机制,确保技术创新活动的合法性和正当性,阻遏知识产权侵权行为。

以上就是知识产权制度促进技术创新的基本功能和作用。然而,制度毕竟具有静态性,制度作用的发挥需要人们充分、有效地运用。知识产权战略实施的核心就是要如何最大限度地发挥我国知识产权制度的功能和作用。正如知识产权界所认可的,知识产权战略,就是研究充分利用知识产权制度的功能和作用追求有利的市场竞争地位的战略。知识产权战略本身是一个系统工程,它立足于知识产权保护,但又不是为保护而保护,而是从创造源头得到管理、保护和市场运作的一体化模式,正如《国家知识产权战略纲要》所指引的,需要激励创造、有效运用、依法保护、科学管理。

(二) 技术创新战略与知识产权战略的融合及其运行机制

以上对知识产权战略对技术创新推进的作用作了分析。事实上,技术创新战略的实施本身对知识产权战略实施具有良好的促进作用,知识产权战略实施与技术创新战略之间具有相互促进的互动关系。为了更好地推进我国知识产权战略实施和技术创新战略,关键是要实现两者有效融合的机制。

笔者认为,实现知识产权战略实施与技术创新战略融合,建立一体化的运行机制,需要着重解决以下问题:

1. 从政策和制度层面强化知识产权战略与技术创新战略的融合

如上所述,知识产权战略与技术创新战略之间具有十分密切的联系。特别是就企业而言,实施知识产权战略与技术创新战略都是为实现提高企业市场竞争能力的策略和手段。两者不仅缺一不可,而且需要利用战略性地运用知识产权来加强技术创新工作,提高自主知识产权拥有的数量和质量。由于政策具有导向性和

指导性,制度具有极强的规范性和指引性,从政策和制度层面强化知识产权战略实施与技术创新战略的融合,并制定一系列对策和措施加以保障,具有十分重要的意义。事实上,我国不同层面、不同部门颁发或公开的一些政策、制度,对于促进上述两者的融合具有重要价值。例如,党的十六届四中全会通过的《中共中央关于加强党的执政能力建设的决定》指出,“要提高自主开发能力,保护知识产权”。我国政府越来越认识到技术创新对提升我国综合国力的重要意义,并启动了国家创新工程。该创新工程高度强调了技术创新的重要性。其总体目标是,到2010年,基本形成适应社会主义市场经济体制和现代企业自身发展规律的技术创新体系及运行机制,大型企业拥有自主知识产权的主导产品、名牌产品和关键技术的开发能力,产品在国内具有较高市场占有率,并在国际市场具有一定的竞争优势;技术进步成为提高我国经济增长质量和效益的主要途径,为实现第三步战略目标奠定坚实基础。建立以企业为主体、市场为导向和产学研相结合的技术创新体系,是我国国家创新战略的重要目标。而这一战略目标的实现,有效地实施知识产权战略是重要的手段和保障。

又如,《国家科技重大专项知识产权管理暂行规定》第18条规定,牵头组织单位应定期对本重大专项申请和获取的知识产权总体情况进行评估分析,跟踪比较国内外发展态势,研究提出下一阶段知识产权策略。应从科技项目立项时就要确定熟悉知识产权工作的人员介入,对科技项目研究中可能出现的有关知识产权问题及时进行指导和协调,促进一批在相关领域内有国际竞争力的关键技术和核心技术形成自主知识产权,并使之得到及时有效的保护。指导科技计划项目承担单位建立知识产权管理制度,培养知识产权专门管理人员,形成研究开发人员与知识产权管理人员的沟通机制,实现对科技计划项目研究成果知识产权的有效保护。科技计划管理制度中要切实落实知识产权保护措施,使知识产权管理贯穿于立项、执行、验收等计划管理的全过程,力争从计划源头加强知识产权的保护和管理。这一规定,体现了技术创新与知识产权战略实施的协同性,有利于在技术创新中贯彻知识产权战略理念和思路,以知识产权战略推进计划项目的实施。

值得注意的是,近些年来我国地方政府颁布、制定的一些涉及知识产权战略与技术创新的政策也体现了以知识产权战略和技术创新战略合力推进企业和地方经济跨越式发展的思路和目标。不过,整体上,还做得很不够,技术创新战略中忽视知识产权战略的运用或者知识产权战略实施中缺乏对技术创新的足够重视,是暴露的共性问题。今后需要在政策和制度层面大力加强知识产权战略实施与技术创新战略的融合。

2. 知识产权战略实施中应有明确的技术创新目标,将技术创新作为实现知识产权战略目标的重要方面

技术创新本身是一个经济和社会过程,强调创新成果的市场化、产业化和商业化,认为只有这样才能真正实现技术创新的目的。知识产权战略实施也是一个

系统过程,在内容上包含促进知识产权创造、加强知识产权保护和管理,以及重视知识产权的应用。知识产权的应用与技术创新之间具有高度的交叉关系,在一般情况下,知识产权进入了市场化、产业化和商业化,才称得上是知识产权的应用。当然,也有一些情况不以此为准,例如,从竞争战略的角度,出于阻遏他人实施专利技术目的,不一定需要自己或许可他人实施该专利。不过,这不会影响知识产权应用于技术创新的高度重合性和相关性。同时,知识产权战略实施的其他环节也与技术创新战略之间具有紧密联系,如知识产权创造既是知识产权战略实施的源头和资本,也是技术创新的源头和基础;知识产权保护是智力成果产权化和成为市场经济主体战略性无形资源的根本保障,也是技术创新的基本法律保护形式;知识产权管理则是运用知识产权获取收益的基本手段和技术创新经济价值实现的保障。

3. 在技术创新的各个阶段融入知识产权战略理念、思路和策略,是实现知识产权战略实施与技术创新融合的基本形式

技术创新作为一个系统的经济和社会过程,大体包括新技术、新产品或新工艺设计的立项,研究与开发,研究成果产权化,以及产权化后的知识产权的商业化、产业化、市场化等不同阶段。这些不同阶段都涉及知识产权战略实施的理念、思路和策略问题,需要很好地引入包括专利权、著作权、商业秘密等知识产权在内的战略形式,以最大限度地从技术、法律和管理层面推进技术创新工作,实现技术创新目标。以下不妨重点以知识产权战略中的专利战略为例略作探讨。

技术创新的源头是智力成果创造,而这离不开基本的立项。立项阶段具体又可以分解为选题的调查与确立、可行性研究以及技术方案的拟定。

在选题阶段,应立足于市场经济主体自身的内部条件和外部环境,进行必要的市场调查,同时,需要进行基本的专利情报信息分析,这就离不开专利信息战略的实施而且该战略形式在技术创新的整个阶段都具有重要价值,甚至可以认为专利信息战略是伴随技术创新的动态战略。

一旦选题确立,则应进行可行性研究,可行性研究的主要内容之一也是专利信息分析,通过专利信息分析获取相关的技术、经济和法律信息,进而结合技术创新目标确定技术方案、关键技术、技术创新点及其效果。

在技术方案阶段,知识产权战略实施与技术创新战略融合则体现为将知识产权目标融入技术方案,提出明确的知识产权数量和类型目标,以及相应的知识产权保护模式。应当说,在我国现有大量的技术创新活动过程中,技术方案缺乏知识产权目标从而导致后续技术创新活动偏离知识产权战略思维、忽视知识产权确权和保护的问题是非常严重的。可能最有代表性的事例之一是国家 863 计划实施后,产生了大量的科研成果,包括数以万计的论文、著作、鉴定成果,但申请专利的数量则低得惊人,只有约 200 项。由于忽视技术方案阶段的知识产权目标,也会对本阶段产生的知识产权不够重视。

技术方案一旦确定,则进入研究开发(简称研发)阶段。研发阶段是技术创新的实质性阶段,也是知识产权创造的关键环节。由于技术发展的动态性,以及相应的法律状况变化的动态性,为保持研发的前沿性,本阶段专利情报战略和信息分析仍然具有重要地位。遗憾的是,我国很多企事业单位在进行研发活动时,往往忽视对专利情报信息的分析与利用,以致造成研发成果产生时已经落后的被动局面。为此,国家有关部门在指导相关科技活动中的制度规范强调应重视对知识产权状况变化的跟踪。^①

研发阶段完成后,进入研发成果的验收阶段。在本阶段,需要结合拟定的知识产权目标加以评估。同时,对已经取得的知识创造成果及时进行知识产权化,主要是实施知识产权保护战略,以免知识创造成果失去获得法律保护的机会。

从技术创新的角度看,研发成果在通过验收后,最重要的是推动其产业化、商业化。当然,从知识产权战略的角度来说,有的成果获取知识产权的目的并非为了在实践中被运用,进入商业化运作阶段,而可能主要是取得竞争优势,阻止他人使用。但更多的则需要通过商业化活动才能实现其价值。因此,知识产权战略实施与技术创新战略的融合,在研发成果产业化、商业化阶段最具有实质性的意义和价值。然而,这也恰恰是我国技术创新、知识产权战略实施“结合部”的一大软肋。例如,国资委近几年曾进行了一项 2716 家企业的知识产权问题调查,在技术转移、知识产权应用方面,问卷显示,2000 年依赖授权专利的实施率在 30% 以下的企业占 52.4%,82% 的企业未开展过专利许可贸易,79.2% 的企业未进行过专有技术贸易,88.5% 的企业未进行过商标许可贸易。如何通过完善制度和优化实施环境推进知识产权的运用,强化技术创新,确实是值得重视的重要问题。

三、知识产权战略实施与技术创新战略的组织协同

如前所述,知识产权战略实施是一个系统工程,也是知识产权创造、保护、管理和运用的动态过程,从层次上来说包含国家、区域(地区)、行业和企业层面。技术创新战略也是一个庞大的系统,在国家层面上则是国家创新体系,在区域层面上则为区域创新体系,在企业层面则体现为技术创新体系。知识产权战略实施与技术创新战略的密切联系和作用的协同发挥,需要良好的组织协同。为此需要充分发挥企业、政府、行业协会等主体在推进知识产权战略实施和技术创新战略中的功能,发挥其主体地位作用。

^① 《国家科技重大专项知识产权管理暂行规定》第 15 条即有相应规定。这一规定对于加强对研发过程中知识产权动态管理具有重要意义。