

企业并购中 的知识产权风险

● 徐棣枫 沈 晖 陈 瑶 著



南京大学出版社

014037391

D913.404
39

教育部2011年人文社会科学研究自筹经费项目 (11YJE82000)
南京大学“985”三期资助项目
欧美龙(南通)重防腐涂料有限公司资助项目

企业并购中 的知识产权风险

◎ 徐棣枫 沈 晖 陈 瑶 著



北航

C1725386



南京大学出版社

D913.404
39

183730310

图书在版编目(CIP)数据

企业并购中的知识产权风险 / 徐棣枫, 沈晖, 陈瑶

著. —南京: 南京大学出版社, 2013. 12

ISBN 978-7-305-12648-2

I. ①企… II. ①徐… ②沈… ③陈… III. ①企业合
并—知识产权—研究 IV. ①D912.290.4 ②D913.04

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2013)第 310352 号

出版发行 南京大学出版社

社 址 南京市汉口路 22 号 邮编 210093

网 址 <http://www.NjupCo.com>

出版人 左 健

书 名 企业并购中的知识产权风险

著 者 徐棣枫 沈 晖 陈 瑶

责任编辑 董文娟 黄继东

编辑热线 025-83592193

照 排 江苏南大印刷厂

印 刷 南京紫藤制版印务中心

开 本 880×1230 1/32 印张 12.5 字数 330 千

版 次 2013 年 12 月第 1 版 2013 年 12 月第 1 次印刷

ISBN 978-7-305-12648-2

定 价 39.00 元

发行热线 025-83594756

电子邮件 Press@NjupCo.com

Sales@NjupCo.com(市场部)

* 版权所有, 侵权必究

* 凡购买南大版图书, 如有印装质量问题, 请与所购
图书销售部门联系调换

目 录

第一章 企业并购中的知识产权风险概述	1
一、企业并购的概念与形式	1
二、以并购方式获取知识产权的优势与风险	10
三、企业并购中知识产权法律风险的特殊性	43
第二章 企业并购中的知识产权法律风险的不确定性及其处理: 共同的视角	55
一、法律风险的类型	55
二、法律不确定性风险及其处理	56
三、监管风险	65
四、交易法律风险:共同的视角	85
第三章 企业并购中的专利权法律风险与管理	117
一、企业并购中专利权特有法律风险	118
二、企业并购中对专利权特有风险的防范	139
第四章 企业并购中的商标权法律风险与管理	159
一、企业并购中商标权特有法律风险	162
二、企业并购中对商标特有法律风险的防范	170
第五章 企业并购中的著作权法律风险与管理	182
一、著作权不确定性之考察	183
二、著作权在并购交易中的风险之考察	196
三、并购软件著作权的特殊风险	229

四、著作权并购交易风险之防范	236
第六章 企业并购中的商业秘密法律风险与管理	249
一、企业并购中商业秘密权特有法律风险	249
二、企业并购中对商业秘密权特有法律风险的防范	265
第七章 企业并购中的知识产权法律风险与管理:对其他知识 产权的分析	277
一、企业并购中的企业名称权法律风险与管理	277
二、企业并购中的地理标志法律风险与管理	281
三、企业并购中集成电路布图设计法律风险与管理	289
四、企业并购中植物新品种权法律风险与管理	296
五、企业并购中域名法律风险与管理	306
六、企业并购中数据库法律风险与管理	323
第八章 企业并购中的知识产权风险解决路径与防范指引 	328
一、选择并购对象	329
二、初步分析并购对象及其核心资产	334
三、选择并购方式	335
四、初步谈判、签订保密协议	336
五、深入分析并购对象核心资产价值	341
六、识别与评估风险	343
七、作出规避知识产权风险的特殊安排	352
八、履行并购程序	366
九、进行整合	368
十、保存并将相关资料归档	370
参考文献	373
索引	389

第一章

企业并购中的知识产权风险概述

一、企业并购的概念与形式

企业并购,从字面上即可理解,意指企业合并与收购。然而,对其外延究竟何指,包含哪些并购形式,理论与实务中却众说纷纭。

不论企业并购的内涵与外延何指,因现代企业的主要形式为公司,企业并购在多数情形下即为公司并购,因此,在本文中,如无特别说明,将企业并购与公司并购在同等意义上使用,不作区分。

总体而言,目前理论与实务中在论及公司并购时,多将公司并购区分为公司合并、股权收购及资产收购。

(一) 企业合并

企业合并,是指两个或两个以上的企业依照法定程序,不经过清算程序而直接合为一个企业的法律行为,立法和司法实践中一般将其分为吸收合并和新设合并。例如,根据我国《公司法》第一百七十三条规定,公司合并可以采取吸收合并和新设合并。一个公司吸收其他公司为吸收合并,被吸收的公司解散。两个以上公司合并设立一个新的公司为新设合并,合并各方解散。

企业合并后所可能产生的以下效应,往往被认为是企业合并的优势所在:① 经营协同效应。因合并而给企业生产经营活动在效率方面带来的变化及其所带来的效益,从而使得合并后的企业的总体效益大于两个独立企业效益的算术和。企业合并对效率的

最明显作用,表现为规模经济效益的取得。公司并购可以将许多生产单位置于同一企业的领导下而带来经营上的规模经济。其来源有三个:一是市场营销的规模经济效应;二是管理的规模经济效应;三是研究开发的规模经济效应。事实上,规模经济的效应在公司并购中的重要性并非想象的那么大。1970年,纽博尔德在调查中发现,只有18%的公司承认合并的动机与规模经济有关。1980年,考材、卡宾和霍尔调查研究后认为:“很难从他们调查的公司看出合并的规模经济效益。”这些事实都是对规模经济理论的挑战。

② 财务协同效应。财务协同效应主要是指并购给企业在财务方面带来的种种效益,这种效益的取得不是由于效率的提高而引起的,而是由于企业规模的扩大和组织机构的改变,综合税法、会计处理惯例以及证券交易等方面因素的合理动作,而产生的一种纯金钱上的效益,一个主要表现是通过合并合理减少企业纳税数额。如企业可以利用税法中亏损递延条款来达到合理减少纳税数额的目的。亏损递延是指如果一家企业在某一年度的经营中出现了亏损,该企业可以免交当年的所得税,而且其亏损额还可以向后递延,以抵消以后几年的盈余,企业根据抵消后的盈余缴纳所得税。当一家企业合并另一家拥有相当数额亏损的企业时,即可得少缴所得税的好处^①。通过合并可以在一定程度上取得合并对方企业享有的税收优势,不同行业、不同地区、不同类型的进行组合,可以达到减少纳税的目的。③ 企业发展效应。企业在竞争的环境中主要通过两种方式不断发展壮大:一是通过内部投资逐步形成新的生产能力;二是通过合并收购等产权交易方式获取其他企业已

^① 《企业所得税法》第五条规定,企业每一纳税年度的收入总额,减除不征税收入、免税收入、各项扣除以及允许弥补的以前年度亏损后的余额,为应纳税所得额。第十八条规定,企业纳税年度发生的亏损,准予向以后年度结转,用以后年度的所得弥补,但结转年限最长不得超过五年。《企业所得税法实施条例》第十条规定,企业所得税法第五条所称亏损,是指企业依照企业所得税法和本条例的规定将每一纳税年度的收入总额减除不征税收入、免税收入和各项扣除后小于零的数额。

有的生产能力(或获取其他企业的经营控制权)来实现企业外部成长,通过合并收购等方式实现外部成长具有降低企业的风险和成本,克服市场进入障碍、部分利用经验曲线效应等多种好处,因而企业以并购方式发展不仅比靠内部积累速度快,而且效率也高。

④ 市场份额供应。市场份额即企业产品在市场上所占的比例,它代表了企业对市场的控制能力。企业合并能提高企业对市场控制能力,从而可以提高其产品对市场的垄断程度。这种垄断既能带来垄断利润,又能保持一定的竞争优势,为企业进一步扩张提供了动力。

⑤ 市场势力论。企业并购活动的主要动因,还因为凭借并购活动可以达到减少竞争对手、增强企业对经营环境的控制能力、提高市场占有率并增加长期的获利机会的目标。在我国,企业合并还有低成本扩张、赶超式扩张、追求多元化经营、调整经济结构、优化资源配置等多种目标。作为卖方,其主动寻求交易伙伴或乐意接受其他企业的收购与合并要求,可能主要是出于寻求外部资源,即通过被并入其他企业,可以获得企业发展所需要的关键技术、营运资金和技术人才,实现企业间的互补效应,以及寻求行业技术上的领先地位或提高股票价格之动机。^①

在企业合并的两种形式中,新设合并在实践中使用较少。在日本,即使在经济实力相当、实际上处于对等条件下的公司进行合并时,法律通常也采用吸收合并手续(这种情况下,多采用新商号,外观看似新设合并)^②。在美国,修订示范公司法时,删去了关于新设合并的规定^③。这是由于,在吸收合并中,一方吸收另一方后

① 本段阐述主要参照郑厚斌:《收购与合并——企业产权交易及其市场组织》,商务印书馆1998年版,第93~105页;陈丽洁:《公司合并法律问题研究》,法律出版社2001年版,第34~36页;王子林、张昌彩、沈琦编著:《企业并购重组与国有资产结构优化》,经济科学出版社2000年版,第1~9页;张亚芸:《公司并购法律制度》,中国经济出版社2000年版,第19~25页。

② [日]商事法务研究会编:《公司合并手册》(新订第2版),1994年版,第16~17页,转引自陈丽洁:《公司合并法律问题研究》,法律出版社2001年版,第25页。

③ 陈丽洁:《公司合并法律问题研究》,法律出版社2001年版,第25页。

继续存续,从而产生了其较之于新设合并具有的一些优势:例如,由于吸收公司继续存续,其原先享有的商誉、壳资源(例如,在我国较为稀缺的上市公司壳资源)、企业资质、特许经营权等就可以得到延续,而如采取新设合并,因合并双方均将解散,将造成合并各方原享有的壳资源的浪费。同时,被吸收公司所享有的一些诸如专利权、商标权等权利,仅需办理相应的变更登记手续,即可变更为合并后公司的财产权,这样便于对合并各方资源与优势的充分利用。此外,吸收合并中,合并后存续公司注册资本增加,股东变更,存续公司仅需办理变更登记手续并办理被吸收公司的注销登记手续。而在新设合并中,则需办理新设公司的设立登记及两个合并的公司的注销登记手续,仅就办理相关工商登记手续而言,其成本就显然大于吸收合并情形下的登记成本。而且,在吸收合并和新设合并情形下,均需将原属合并后注销公司的权利转移给存续公司或新设公司,例如,将需办理变更登记的权利进行变更登记,对债权而言,通知债务人等,稍有不慎,即可能发生遗漏。在吸收合并情形下,尚可依据《公司法》第一百七十五条“公司合并时,合并各方的债权、债务,应当由合并后存续的公司或者新设的公司承继”之规定,认为发生法定的债权债务转让。而在新设合并情形下,在未履行相关手续的情况下,对注销公司与新设公司之间的关系、原属注销公司的诸如知识产权、债权等权利是否已当然转移给新设公司,均极易发生争议,增加了法律风险。

(二) 股权收购

企业并购中所称的股权收购,是指一家公司通过一定方式购买另一家公司的股权,当其获取的股权达到一定的比例后,取得该公司的控制权的一种市场交易行为。^①

股权收购与合并有较大区别。第一,主体不同。公司合并是

^① 郑厚斌:《收购与合并——企业产权交易及其市场组织》,商务印书馆1998年版,第10页。

公司间的行为,主体是参加合并的各公司;而股权收购主体则为收购公司与目标公司股东。第二,性质不同。公司合并是公司间的平等协商、自愿合作的结果,双方处于“友好”关系;而在股权收购中,根据收购行动是否为目标公司董事会所反对,可区分为“友好收购”与“敌意收购”。第三,法律后果不同。公司合并中,至少有一个公司将要解散,丧失法律人格;而在公司收购中,一般情形下,被收购方并不解散,仍将继续存在。^①

由于股权收购并不必然使被收购方消灭,因而其较之合并而言,不仅可以使被收购公司壳资源得以继续利用,不致浪费,还具有如下优点:^②第一,不必因新设一个公司而多出许多因设立公司而产生的程序上的麻烦、费用,浪费不必要的时间。第二,不会产生因整体接管而出现的动荡不安,如雇员的情绪不稳定,或大批被解雇,另行安置的麻烦。第三,不必去更换或重新明确原有的债权、债务,避免了对原有股票、债券、附带权利(如可转换股票权、期权、随时赎回权、后续财产分享权等)和雇员计划另作处理的麻烦。

不过,也正由于被收购公司作为独立法人依然存续,因而其仍是纳税主体,较之公司合并而言,其税收利益自会受到一定影响。股权收购中,收购方既已成为目标公司的股东,则目标公司对“或有负债”承担责任,收购方不免承担间接责任,正如曾世雄教授所言:“以该方法取得经营权,因属继受取得,继受取得所隐藏之风险自然如影随形。针对继受取得所隐藏风险之缺失,虽有一系列之方法可资利用以兹防患,例如,连带保证、保留尾款或约定违约金,

^① 在控股收购中,收购方成为目标公司的控股股东,目标公司仍将继续存在。而在整体收购中,即收购方取得目标公司全部股权后,则根据收购方的经营策略,对该公司采取几种处理方法,或者将其作为全资子公司,或者考虑到一人公司具有较大风险(例如,我国《公司法》第六十四条规定,一人有限责任公司的股东不能证明公司财产独立于股东自己的财产的,应当对公司债务承担连带责任)而再对外转让部分股权引入其他股东,或者将被收购方合并入收购方,前两种情形下,被收购方均不解散。第三种情形下,即为收购方与被收购方合并,其优势与风险已在前文中予以分析。

^② 刘澄清:《公司并购法律实务》,法律出版社1998年版,第3页。

其安全终究欠缺绝对性。”^①

(三) 资产收购

收购一家企业,有时是通过购买该企业的股权来实现,有时则通过资产收购来达到目的。

资产收购,是指购买方以现金、股票或其他有价证券为对价,收购卖方公司全部或实质全部的资产而接管卖方公司的营业。在资产收购中,交易的对象(客体)是卖方公司的全部或实质全部的资产,交易的直接结果是卖方公司资产转移给收购公司,交易的间接结果是卖方公司往往因出售资产而停止经营、进行清算并最终丧失主体资格^②。对此,国家税务总局曾有过准确的界定,其在1997年4月28日发布的《关于外商投资企业合并、分立、股权重组、资产转让等重组业务所得税处理的暂行规定》中指出:“资产转让是指:企业转让本企业的或者受让另一企业的部分或全部资产(包括商誉、经营业务及清算资产)。企业转让、受让资产,不影响转让、受让双方企业的存续性。”

实践中,资产收购与吸收式合并较易混淆。实际上,两者还是存在较大区别的:第一,两者的目的不同。资产收购的目的是取得公司的财产或财产权益,换句话说,公司的财产或财产权益是资产转让协议的标的,公司通过资产转让的形式,将本公司的财产或债权债务等转让给另外一个公司和组织,以改善本公司的经营环境,求得扭转或整顿本企业的经营状况;而吸收式合并的目的是转让对公司的所有权。第二,后果不同。资产转让的结果是原来的公司还继续存在;而吸收式合并中,合并后的企业所有者发生了变化,被吸收的一方应不复存在。第三,债务承担不同。公司合并的效力之一是债务承继,即被合并公司的全部债权债务由合并后存续的公司享有或承担;除合同中承诺的特定债务外,资产收购的收

^① 曾世雄:《企业设计法》,中国政法大学出版社2001年版,第55页。

^② 陈丽洁:《公司合并法律问题研究》,法律出版社2001年版,第16页。

购方一般不承受出售方的公司债务。第四,性质与法律适用不同。公司合并本质上为公司的组织变更,属团体法上之契约行为,应主要适用《公司法》进行调整,而资产收购为一般债权合同,主要适用民法、合同法进行调整。

资产收购与股权收购也有着明显的区别:第一,主体不同。资产收购的主体是享有该资产的公司和收购方;而股权收购的主体则为收购方和另一公司的股东。第二,合同标的不同。资产收购的标的是公司的有形或无形资产;而股权收购的标的则是股东对公司所享有的股权。第三,出售所得归属不同。资产收购中收购方所支付的价金支付给享有该资产财产权的公司;而股权收购中收购方的价金支付给公司股东。第四,对公司的影响不同。资产收购对公司的影响表现为公司资产形态发生了变化,即由原来的机器设备、原材料、土地等转换为金钱或其他价值形态;而股权收购对公司的影响则表现为公司股东发生了变化,即收购方与公司间建立了投资法律关系,而对企业的资产却无任何影响。第五,法律适用不同。资产收购主要适用民法与合同法进行调整;而股权收购则主要适用《公司法》与《证券法》进行调整。

与公司合并、股权收购相比,资产收购具有如下优点:①可以避免卖方公司向买方公司转嫁债务。在资产收购的情况下,收购方在合同没有特别约定的情况下,只要对所购资产支付了合理对价,即无须承担卖方公司的任何债务。台湾学者曾世雄教授指出:“受让公司之资产,借助买断所生之效力,可以切断公司与资产间原存之法律关系。受让人可以利用买断取得之资产在同一地点以同一方式继续经营。受让人在外观上系以另一公司之名义及受让之资产继续经营,实际上则与经营权之继受取得无异。亦即,无经营权继受取得之名,却有经营权继受取得之实。经营者可以继续经营管理,但不必背负公司原有之债务负担。”^①这样,就可有效避

① 曾世雄:《企业设计法》,中国政法大学出版社2001年版,第55页。

免因出卖方不实告知或发生或有债务所带来的债务风险。当然,收购方在经营时仅得使用自己名义而不得使用卖方公司名义。而在股权收购中,买方既已成为卖方股东,当然要对卖方公司的一切债务负责,合并后存续的公司或者新设的公司承继合并各方债权债务亦属当然。^② 无需履行《公司法》对合并所要求的债权人公告和债权人异议程序,这一方面可简化程序,提高效率,另一方面也可避免债权人的阻挠。

另一方面,与合并、股权收购方式相比,采用资产收购方式亦有其不利之处,这主要表现在税收支出的增加和税收减免条件的丧失等方面。如采用资产收购方式,买方企业不能承受卖方因亏损而带来的所得税减免,亦不能承受卖方企业因特定行业而享有的税收优惠,还会增加买方公司及其股东的税收支出,从而增加收购成本^①。在卖方公司将其全部财产或大部分财产转让后即行解散的情况下,无疑会造成某些无法转让的“壳”资源的浪费,如商誉、特许权等。^② 此外,在资产收购的情况下,需要确认交易涉及的每一项资产,这对于双方来说都是一项极其庞大和耗时的的工作,如果涉及的资产很多、这可能会耗费过多的时间,耗资也较大。

总体而言,公司合并、股权收购、资产收购可达类似之经济效果,然亦互有差异,各有利弊,因此,具体而言做出何种选择与设计,应斟酌多方面因素而定,这些因素主要有:对交易对方的熟悉与信任程度,被购并公司的壳资源价值、税收情况、被购并公司经理层态度、并购方期望对并购对象的控制程度等。在双方可以协议的情况下,如受让公司对转让方不能充分了解,心存疑虑,为避免不测风险,通过受让其他公司资产以利经营,较为有利。不过,

^① 郑厚斌:《收购与合并—企业产权交易及其市场组织》,商务印书馆1998年版,第174、176页。

^② 尽管国家税务总局在《关于外商投资企业合并、分立、股权重组、资产转让等重组业务所得税处理的暂行规定》中界定资产转让时,将商誉包括在转让或受让的资产范围内,但商誉作为社会公众对卖方企业的一种社会评价,其显然是无法转让的。

如果受让公司对于让与公司较为了解,对其有信心时,则可利用公司合并或股权(产权)收购之方式以达拓展经营之目的。

(四) 本书所指“企业并购”的涵义

在通常所指的公司并购的几种形式中,资产收购,即为普通的对公司相关资产的买卖关系,对其规范只要遵循一般的买卖合同的规则即可。如收购的资产涉及知识产权,即需遵守相关法律中对该知识产权转让的规定。例如:

对于专利权,《专利法》第十条规定,专利申请权和专利权可以转让。中国单位或者个人向外国人、外国企业或者外国其他组织转让专利申请权或者专利权的,应当依照有关法律、行政法规的规定办理手续。转让专利申请权或者专利权的,当事人应当订立书面合同,并向国务院专利行政部门登记,由国务院专利行政部门予以公告。专利申请权或者专利权的转让自登记之日起生效。根据该法第十九条第1款规定,在中国没有经常居所或者营业所的外国人、外国企业或者外国其他组织在中国申请专利和办理其他专利事务的,应当委托依法设立的专利代理机构办理,此处所指“其他专利事务”,当然包括专利申请权或专利权转让。

对于商标权,《商标法》第三十九条规定,转让注册商标的,转让人和受让人应当签订转让协议,并共同向商标局提出申请。受让人应当保证使用该注册商标的商品质量。转让注册商标经核准后,予以公告。受让人自公告之日起享有商标专用权。《商标法实施条例》第二十五条规定,转让注册商标的,转让人和受让人应当向商标局提交转让注册商标申请书。转让注册商标申请手续由受让人办理。商标局核准转让注册商标申请后,发给受让人相应证明,并予以公告。转让注册商标的,商标注册人对其在同一种或者类似商品上注册的相同或者近似的商标,应当一并转让;未一并转让的,由商标局通知其限期改正;期满不改正的,视为放弃转让该注册商标的申请,商标局应当书面通知申请人。对可能产生误认、混淆或者其他不良影响的转让注册商标申请,商标局不予核准,书

面通知申请人并说明理由。

对于著作权,根据《著作权法》第二十五条第1款,转让《著作权法》第十条第一款第(五)项至第(十七)项规定的权利,^①应当订立书面合同。

对于企业名称权,根据《企业名称登记管理规定》第二十三条规定,企业名称可以随企业或者企业的一部分一并转让。企业名称只能转让给一户企业。企业名称的转让方与受让方应当签订书面合同或者协议,报原登记主管机关核准。企业名称转让后,转让方不得继续使用已转让的企业名称。

对于商业秘密中的技术秘密转让,其本质属于技术转让,只需遵守《合同法》第十八章“技术合同”中第三节“技术转让合同”中关于技术秘密转让合同的特殊规定以及技术转让的一般规定即可。

基于资产收购中的知识产权风险问题,本质上即属知识产权转让中的风险问题,并非本书中的研究主旨所在,故本书中对其不加以研究与讨论。本文所指企业并购,乃指企业合并(包括吸收合并与新设合并)与股权收购(包括控股式收购与全部股权收购)。当然,本书中的部分研究结论,例如,对知识产权价值评估中的风险、知识产权有效性的风险及其防范等,其对于知识产权转让中的风险防范也是同样适用的。

二、以并购方式获取知识产权的优势与风险

(一) 以并购方式获取知识产权的优势

对于以并购方式获取知识产权在我国公司跨国并购时较为常见。著名的咨询公司罗兰·贝格公司针对国家化战略调查了50

^① 即转让复制权、发行权、出租权、展览权、表演权、放映权、广播权、信息网络传播权、摄制权、改编权、翻译权、汇编权,以及“应当由著作权人享有的其他权利”。《著作权法》第十条第一款第(一)至(四)项规定的权利(即发表权、署名权、修改权以及保护作品完整权)则不得转让。

家中国领先企业。从该次调研结果来看,并购方式是一些渴望获得国外知识产权的高科技公司的首选。^① 企业技术获取型国际直接投资通常会采取并购的方式,其主要原因在于:

第一,知识产权通常属于公司所有,是一种当地化的优势,并购可以对当地企业有绝对的控制权,降低了技术获取壁垒。在合资公司中,跨国公司为了保持其技术领先的优势,通常会要求其控制高端技术,对高新技术的扩散和溢出有着严格的控制,处于技术劣势的企业只能得到一些成熟技术,而当企业迫切需要得到对方的关键性技术时,并购就成为一种比较理想的方式。^②

第二,以并购方式实现对目标企业知识产权的获取,具有迅速提高相应能力的优势,从而可以迅速进入新市场。^③ 当前,知识创新的要求越来越高,完全依靠企业自身力量已力不从心,在知识飞速发展的今天,任何企业都不可能完全依靠自身的研发能力来满足企业在激烈竞争中对新知识的需求,通过并购获得知识产权成为公司获取知识资源的重要途径,通过并购可以加快企业的创新速度。^④ 由于技术本身的不成熟、辅助性技术的缺少、技术的飞速变化和竞争等造成的技术上的不确定性,以及市场的飞速变化、市场预测不准确、模仿的存在、技术引进的冲击等造成的市场不确定性,以及其他不确定性,使得技术创新具有相当大的不确定性,是一项高风险的事业。^⑤ 研究表明,技术多样化使 R&D 费用增加,相应地使对外部技术的需求和供给量大大增加。一方面,技术获

① 王谦等:《中国企业技术获取型跨国并购研究》,经济科学出版社 2010 年版,第 3 页。

② 王谦等:《中国企业技术获取型跨国并购研究》,经济科学出版社 2010 年版,第 3~4 页。

③ 王谦等:《中国企业技术获取型跨国并购研究》,经济科学出版社 2010 年版,第 4 页。

④ 王习农:《跨国并购中的企业与政府》,中国经济出版社 2005 年版,第 207 页。

⑤ 包昌火、谢新洲主编:《技术创新与企业竞争》,华夏出版社 2003 年版,第 69~71 页。

取完全依靠内部 R&D 已不可能,因为 R&D 投入巨大,产出不确定,使研发新技术代价高昂,同时,技术变迁过于频繁也使一些技术由内部 R&D 不可能跟上本领域技术进步的步伐,因而对技术的资源外向成为许多企业自觉或不自觉的行为,^①“技术创新来自自己的 R&D 投入大而成功的概率低,发展中国家如果按照自己的比较优势来发展,其技术创新绝大多数可以来自国外现成技术的引进,成本远低于自己由 R&D 来获得技术创新的成本,所以技术的创新可以远快于发达国家。”^②从而,对外并购而获取有关技术的方式为众多企业所采用。1995 年,美国冠群国际电脑公司以 280 万美元买下了雷俊电脑公司(Legent),雷俊电脑公司曾建立了好几种系统管理工具,当时,很多人都认为他们是看中了它的大型主机软件(即 Endeavor 和 Paradigm 这两套软件程序)。其实,冠群公司真正想要的是 Agent Works,他们要把(其中)一段程序用在冠群的 Unicenter 中,有一些安装在电脑里的小型元件可以帮助使用者执行不同的工作,比方说,这套软件会记忆使用者所要搜寻的项目,并在找到时通知使用者。收购完成后,Agent 被纳入冠群国际的 Unicenter TNG 程序内,用以监控并管理公司电脑系统的健全性,从而使冠群公司的这项创新产品的推出时间大幅提前,而这项技术原本要花去他们一两年的开发时间,而且冠群公司很清楚,他们马上就要用到该技术(当然,冠群公司是会让雷俊公司在收购完成之前知道这一点的)。^③再如,韩国在 TET—LCD 领域原本领先中国 7~8 年,而京东方通过收购韩国现代显示技术株式会社的 TET—LCD 技术,完整地获得了 TET—LCD

① Ronald S. Lonash. Strategic Technology Leveraging: Making outsourcing work for You. IEEE Engineering Management Review, Summer 1997, 90~95. 转引自刘开勇:《企业技术并购战略与管理》,中国金融出版社 2004 年版,第 59 页。

② 林毅夫:《论经济学方法》,北京大学出版社 2005 年版,第 108 页。

③ [美]科特·许莱尔:《并购者:企业帝国构建者的思考与教训》,戴至中译,海南出版社、三环出版社 2006 年版,第 98~99 页。