

企业知识产权保护 司法实务

主 编◎孙永一
副主编◎田越洋 崔立红 宋世勇



QIYE ZHISHI
CHANQUAN
BAOHU
SIFA
SHIWU



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

本书是济南市科技局企业软科学研究课题“优化济南高新技术企业的核心竞争力——以知识产权立体保护为视角”（编号：201201174）的阶段性研究成果

企业知识产权保护 司法实务

主 编◎孙永一
副主编◎田越洋 崔立红 宋世勇



QIYE ZHISHI
CHANQUAN
BAOHU
SIFA
SHIWU



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

图书在版编目(CIP)数据

企业知识产权保护司法实务/孙永一主编. —北京:
知识产权出版社, 2015. 1
ISBN 978-7-5130-3042-7

I. ①企… II. ①孙… III. ①企业—知识产权保护—研究—中国
IV. ①D923.404

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2014)第 236488 号

内容提要

本书对济南市中级人民法院以往审理的各类知识产权案件进行了整理,并就高新技术企业知识产权保护的完善措施进行梳理,通过对国内其他司法审判机关的相关审理成果的经验借鉴和本地相关高新技术企业的适用后,形成了完整的高新技术企业以知识产权综合立体保护为核心竞争力的制度保障体系,为高新技术企业的稳定发展保驾护航,也为各类企业的良性发展提供一定的参考。



企业知识产权保护司法实务

主 编 孙永一

副主编 田越洋 崔立红 宋世勇

出版发行:知识产权出版社有限责任公司

社 址:北京市海淀区马甸南村1号

责任编辑:010-82000860 转 8388

发行电话:82000860 转 8101/8102

印 刷:三河市国英印务有限公司

开 本:787mm × 1092mm 1/16

版 次:2015 年 1 月第 1 版

字 数:290 千字

网 址:<http://www.ipph.cn>

邮 编:100088

责任编辑:songyun@cnipr.com

发行传真:010-82000893/82005070/82000270

经 销:各大网上书店、新华书店及相关专业书店

印 张:18.5

印 次:2015 年 1 月第 1 次印刷

定 价:52.00 元

ISBN 978-7-5130-3042-7

出版版权专有 侵权必究

如有印装质量问题,本社负责调换。

编委会

主 编：孙永一

副主编：田越洋 崔立红 宋世勇

撰稿人：（以姓氏笔画为序）

王 云	王 超	王俊河	田越洋
孙永一	刘军生	庄辛晓	李 玉
李光乾	李宏军	李现光	宋世勇
武守宪	崔立红	颜 峰	

序

知识产权是当代经济社会中所有企业的宝贵无形资产，对于国家和社会的稳定发展，特别是对于创新性经济的发展，有着举足轻重的地位。

济南市中级人民法院民三庭是专业审理知识产权案件的业务庭，在济南市中级人民法院党组领导下，带领本庭及所辖的济南市历下区人民法院民三庭所有同志，近年来办理了大量的知识产权民事、刑事及行政案件，取得了很好的审判成效。

在办案之余，民三庭的审判业务骨干们联合山东大学法学院，突破了以往单纯就案办案的思路，积极组织材料，成功申报了济南市科技局组织的企业软科学研究课题“优化济南高新技术企业的核心竞争力——以知识产权立体保护为视角”。在课题研究过程中，他们坚持“以司法实务为基础、以理论科研为导向”的工作精神，将历年审判的典型案件作为研究课题的基本内容，以优化企业核心竞争力为突破口，对济南市高新技术企业知识产权立体保护做了司法程序和实体权利方面的专题研究。研究的基础案例，绝大部分是来自济南市中级人民法院近十年公布的年度十大典型案例，具有很强的典型性和指导性。

本书的最大特色是每一个案例都对应至少一个法律争议焦点，案例后的“法官观点”则是一线法官在本案裁决过程中的办案心得和裁判依据。这都是来自司法审判一线的一手办案资料，是企业进行知识产权保护战略规划、赢得知识产权诉讼先机的重要参考，也为高等学校知识产权法的实践教学提供了极好的资料。

本书是法官与专家学者共同承担法学理论课题、共同研究司法理论与实践问题的典型成果，对于推动法学理论研究与人民法院司法审判工作的相互促进和共同提高，深入开展与法学理论界的交流互动具有重要意义。为此，受作者邀请，我欣然为本书作序，希望能对广大读者了解本书有所帮助。

山东大学文科一级教授、中国民法学研究会副会长 郭明瑞

2014 年 11 月 30 日

目 录

第一章 知识产权是企业核心竞争力的制胜法宝	1
第一节 企业核心竞争力	1
第二节 企业知识产权	3
第三节 企业核心竞争力与知识产权的辩证关系	6
第二章 企业知识产权的程序保护:“三合一”	15
第一节 “三合一”程序概述	15
第二节 关于国内“三合一”执行情况的考察报告分析	16
第三节 济南市法院“三合一”改革成果及经典诉案	25
第三章 企业知识产权的实体保护:专利权	42
第一节 发明专利	42
第二节 实用新型专利	59
第三节 外观设计专利	67
第四章 企业知识产权的实体保护:商标权	88
第一节 注册商标	88
第二节 驰名商标	130
第五章 企业知识产权的实体保护:著作权	168
第一节 原始著作权	168
第二节 继受著作权	199

第六章 企业知识产权的实体保护:其他知识产权	224
第一节 反不正当竞争权	224
第二节 商业秘密权	244
第三节 植物新品种权	254
第四节 特许经营与技术合同专项权	267
结 论	282
参考文献	284
后 记	285

第一章 知识产权是企业核心竞争力的制胜法宝

第一节 企业核心竞争力

企业,尤其是高新技术企业,在激烈的市场竞争过程中要占据一席之地,必须有自己的核心竞争力。这种核心竞争力可以体现在企业治理、技术开发、人力资源、产品生产或销售等各个层面。核心竞争力的高低决定了企业生命力的长短。国内外学者对此有很广泛和深入的研究。

1990年,著名管理学家普拉哈拉德和哈默尔在权威杂志《哈佛商业评论》上发表的《企业的核心竞争力》中首次提出了核心竞争力的概念。^①

东北林业大学吕洁华的博士论文《高新技术企业核心竞争力研究》主要运用核心竞争力理论和方法,以系统论为研究视角,从高新技术企业的特性出发,探讨了高新技术企业核心竞争力的基本内涵、系统结构、形成机理、识别方法以及管理模式。^②

对外经济贸易大学王秀丽的博士论文《企业核心竞争力的分析与评价体系研究》尝试将核心竞争力的评价与财务分析相结合,从核心竞争力的内在决定因素、核心竞争力的外在表现(财务与非财务)以及核心竞争力的核心特征三个维度来构建核心竞争力的评价体系。具体思路是以核心竞争力的特性为主要线索,具体分析核心竞争力不同特性的内部决定因素和外在的财务与非财务表现,努力兼顾分解度量与整体把握的有机结合,为核心竞争力的

① C. K. Prahalad & G. Hamel. The Core Competence of the Corporation. Harvard Business Review, 1990, May/June: 79-91.

② 吕洁华:《高新技术企业核心竞争力研究》,东北林业大学博士论文,2005年6月,第1页。

评价提供新的视角。^①

吉林大学荆德刚的博士论文《企业核心竞争力的经济学分析》从经济学角度出发,以马克思主义理论为指导,充分吸收和借鉴当代西方经济学的理论成果,并参考了国内外学者的大量文献,将历史分析与逻辑分析、规范分析与实证分析相结合,从竞争、竞争力、核心竞争力入手,利用实证经济学和规范经济学的研究方法来综合分析和研究企业的核心竞争力,重新认识和评价核心竞争力的内涵及结构,构建企业核心竞争力模型,以期对企业核心竞争力的识别、测度和培育理论的研究进行有益的探讨;从文化力、学习力、创新力等三个层面对核心竞争力进行了翔实的结构解析和机理分析,从内部和外部两个方面对核心竞争力进行了识别、评估,进一步阐述了培育和提升企业核心竞争力的制度设计、制度安排和路径选择,并对企业核心竞争力的局限性和滥用核心竞争力现象进行了批判,试图从经济学的角度正确理解和把握企业核心竞争力,为现阶段我国企业培育和提升核心竞争力消除思想上的障碍,提供理论上的支持。^②

有的学者认可企业核心竞争力的多层面和多元化,认为它可以是优越于竞争对手的关键技术,也可以是企业优秀的管理人才,还可能是过人的市场预测和营销能力,等等。有的学者认为核心竞争力绝不仅仅指资产负债表中的资产,它集合性的、无形的、存在的状态是结构性的、隐性的。^③

有的学者认为,学术界关于企业核心竞争力的研究经历了两个阶段。第一阶段从1990年至1999年,第二阶段从2000年至今。前一阶段的研究主要集中在企业核心竞争力理论以及培育和提升企业核心竞争力的途径与方法等方面;后一阶段则侧重于企业核心竞争力的评价指标体系和模型的建立,主要方法有模糊综合评价法、灰色多层次评价法、层次分析法和因子分析法等。^④

本书认为,上述学者关于企业核心竞争力的研究都是基于管理学角度进

① 王秀丽:《企业核心竞争力的分析与评价体系研究》,对外经济贸易大学博士论文,2006年10月,第5页。

② 荆德刚:《企业核心竞争力的经济学分析》,吉林大学博士论文,2005年5月,第2页。

③ 王秀丽:《企业核心竞争力的分析与评价体系研究》,对外经济贸易大学博士论文,2006年10月,第2~3页。

④ 谭亮:《企业核心竞争力的形成、度量及评价》,重庆大学博士论文,2010年11月,第19页。

行的，而且没有形成一个权威性的概念。就其实质而言，对于当代企业，尤其是高新技术企业，核心竞争力是其正常运营及良性发展的内在能力支撑。这种内在能力包括很多，如产品研发能力、营销能力、行政管理能力、风险测控能力、社会交往能力等。

它不是单项能力，也不是多项能力的简单堆砌，更不是所有能力的抽象汇总和分析，而应该是一个企业内在素质的具体外显，可以体现为不同领域内多项能力的合理应用，其合理应用的无形的相互支撑就是企业核心竞争力的精髓所在。

在这个合理应用的过程中，多层次、多方面的企业核心竞争力经历了一个深刻凝聚的阶段，凝聚的根本在于其密集、典型、极具企业自身特色的知识和技术，二者构成了企业最核心的竞争力根源，而这个根源的核心就是企业知识产权。

第二节 企业知识产权

知识产权作为一项无形资产，在当今社会不同的交往活动中占据了越来越大的利益平衡比重。知识产权不同于所有权的典型之处是其无形性和知识性，其客体对象是智力劳动成果，既有财产属性，同时也具有特定的人身属性；而所有权的客体对象主要是特定的物。

通说对知识产权含义的界定是权利人对其智力劳动成果依法所享有的占有、使用、收益和处分的权利总和。企业知识产权是指企业作为权利主体对其智力劳动成果依法所享有的占有、使用、收益和处分的权利总和。

高新技术企业作为企业的一类，突出特点是知识密集和技术密集。因此，其知识产权的客体对象更加强调知识产品特色。所谓知识产品，是人们在科学、技术、文化等精神领域所创造的产品，具有发明创造、文学艺术创作等各种表现形式，它是与物质产品（有体物）相区别而独立存在的客体范畴。^①

知识产权作为企业核心竞争力的典型代表，国内外学者的研究成果很多。

① 吴汉东、胡开忠：《无形财产权制度研究》，法律出版社2001年版，第38页。

以日本、美国等发达国家为代表，对企业知识产权保护的研究很早，也很成熟。国内的研究也较多，比较典型的有：

有的学者从法律保护角度来研究，如，陈建民编著的《企业知识产权纠纷及其处理》以典型案例的形式从专利权、商标权、著作权、其他知识产权的角度对企业知识产权保护进行了详细分析。^①

陈晓峰律师的著作《企业知识产权法律风险防范》对企业各类知识产权所隐藏的法律风险予以了深刻剖析，并提出了相应的防范建议。^②

沈阳工业大学万敏的硕士论文《论企业知识产权的法律保障》根据我国具体情况，借鉴美国、日本、德国等发达国家经验，提出了完善的企业知识产权法律保障体系。如增强立法透明度，拓宽企业参与立法的渠道；加大惩处力度，提高侵权代价，有效遏制知识产权侵权行为；规范企业与员工之间有关发明权属的法律制度，促进企业产、学、研的合作与互补，促进知识产权成果的产业化和市场化；引导和支持企业创造和运用知识产权，推动企业成为知识产权创造和运用的主体；引入德国、日本的技术法官、技术调查官制；等等。^③

中国政法大学王超的硕士论文《我国企业知识产权法律风险管理体系研究》提出为我国企业植入业已在国际市场取得成功经验的外包型企业知识产权法律风险管理体系的建议，并以IBM的成功经验为例说明采用该种管理模式为企业带来的巨大经济效益，从而引发了对于在我国企业构建外包型知识产权法律风险管理体系的讨论。^④

有的学者从管理学角度进行研究，如，中国政法大学冯晓青教授的著作《企业知识产权管理》从企业知识产权的战略管理、分类管理、技术创新管理等角度对企业的知识产权进行了管理体系构建方面的全面论述。^⑤

有的学者认为，企业知识产权主要保护的客体分为三大类：专利权、商

① 陈建民：《企业知识产权纠纷及其处理》，知识产权出版社2008年9月版，第5页。

② 陈晓峰：《企业知识产权法律风险防范》，中国检察出版社2007年10月版，第8页。

③ 万敏：《论企业知识产权的法律保障》，沈阳工业大学硕士论文，2010年12月，第6页。

④ 王超：《我国企业知识产权法律风险管理体系研究》，中国政法大学硕士论文，2011年3月，第3页。

⑤ 冯晓青：《企业知识产权管理》，中国政法大学出版社2012年5月版，第4页。

标权、著作权。^①

而在实践中,知识产权的客体除了上述三大类外,还包括商业秘密权、植物新品种权等。

商业秘密权是商业秘密权利主体对其商业秘密所享有的权利定位。对商业秘密权的认识在不同学者之间有不同的观点。

西南政法大学张耕教授认为:“商业秘密权是指商业秘密持有人对能为其带来利益的商业秘密所享有的权利,即持有人依法享有的控制、使用、收益、处分商业秘密并排除他人非法侵犯的权利。”^②

华东政法大学戴永盛教授没有使用商业秘密权的概念,而是用商业秘密的归属、许可使用与转让等相关术语来阐述商业秘密权利人的相关权利。^③

华东政法大学博士研究生沈强将商业秘密权利视为商业秘密权,并通过对国内外不同国家之间法律规定的比较来说明商业秘密权利的相对性。^④

中国政法大学博士研究生赵天红没有对商业秘密权利人对商业秘密享有的权利进行概念性界定,而是提出了自己的观点:商业秘密权利人对商业秘密享有占有、使用、收益、处分的权利。^⑤

综上,关于商业秘密权利人对商业秘密所享有的权利定性,一般将之界定为商业秘密权,优点是直观、通俗易懂,缺点是无法从中明晰其所能完整涵盖的商业秘密的整体权利。秘密本身作为权利客体是抽象的,应具体到秘密的细致内容。

植物新品种权是在我国 2001 年制定的《中华人民共和国植物新品种保护条例》(以下简称《植物新品种保护条例》)中首次规定的,当时是为了加入 WTO,基于与 TRIPs 协议接轨的需要而制定的。这部行政法规由国务院制定发布,由农业部和林业部负责实施。农业和林业新品种分别在农业部和林业部进行登记。所谓植物新品种权,是因植物品种的合法繁殖,由权利人向主

① 张剑东:《论我国知识产权法律制度中的客体保护与完善》,吉林财经大学硕士论文,2012 年 4 月,第 4 页。

② 张耕等著:《商业秘密法》,厦门大学出版社 2012 年 3 月第 2 版,第 103 页。

③ 戴永盛著:《商业秘密法比较研究》,华东师范大学出版社 2005 年 1 月第 1 版,第 81~88 页。

④ 沈强:《TRIPs 协议与商业秘密民事救济制度比较研究》,华东政法大学博士论文,2010 年 5 月,第 121、123、125、129 页。

⑤ 赵天红:《商业秘密的刑事保护研究》,中国政法大学博士论文,2006 年 4 月,第 7 页。

管部门申请而产生的权利。

随着农业与林业新品种等涉及的植物新品种不断被开发并转化为生产力，越来越多的企业获得的植物新品种权越来越多。相应地，因为其涉及巨大经济利益，社会中出现的侵犯植物新品种权的案例不断增加。如何有效保护企业植物新品种权已成为目前社会中一项重要的知识产权研究课题。

总之，企业知识产权既包括传统的专利权、商标权、著作权，又涵盖了商业秘密权、植物新品种权等新兴的、为传统企业所忽视但又对企业核心竞争力至关重要的知识产权类型。

第三节 企业核心竞争力与知识产权的辩证关系

企业在产品研发、营销、行政管理、对外事务等方面积累的核心竞争力是企业健康发展的法宝和支撑，在目前的知识经济时代，除了对上述传统的核心竞争力进行强化外，对知识产权、品牌等无形资产的强化保护已上升为优化企业核心竞争力的重要工作。

知识产权的无形性、经济性、财产性、易复制性以及社会性等特质，决定了其对企业核心竞争力的重要性。

很多企业往往认为知识产权离自己很远，自己没有专利、注册商标以及著作权等，就是一个简单的传统行业；而高新技术企业虽然有专利、著作权等，但是对知识产权保护的认识也不是很规范，由此导致的消极后果就是企业核心竞争力无法得以保障和提升。

关于企业核心竞争力与企业知识产权的辩证关系，可以做如下阐释：

企业核心竞争力本身包含了知识产权，知识产权是企业核心竞争力最集中的典型体现；知识产权的良好保护会提升企业的核心竞争力，并对企业的良性稳定运营发挥基础作用。

在企业核心竞争力的范畴内当然包含了知识产权的内容，知识产权本身就是企业核心竞争力的重要组成部分，即使很多认为自身没有专利、注册商标、驰名商标或著作权的传统企业，也一定有自己的商业秘密等知识产权。知识产权的存在和强化完善了企业核心竞争力的基本内涵。这种完善在一定

程度上会大大提升企业的核心竞争力。

企业核心竞争力与知识产权这种互动共赢的关系在企业存续发展过程中相伴而生，共负荣辱。这种互动共赢有一个重要前提，即企业知识产权保护必须作为作为一个整体的立体保护，这样才能保证其核心竞争力。单一的知识产权保护不是企业核心竞争力保护的有效标准，而只是一个基本前提，所有知识产权的实体权利保护及相关司法程序保障等相结合的立体综合性保护才是企业核心竞争力保护的有效标准，也才是企业核心竞争力的重要保障。

关于企业核心竞争力的司法程序保障，在下一章中有专门论述，本节内容仅通过对有关企业知识产权的司法诉讼典型案例的评析具体阐述企业核心竞争力与知识产权保护的辩证关系。

一、著作权

对于企业尤其是高新技术企业而言，他们在普遍拥有著作权的同时又大伤脑筋。很多高新技术企业都有类似于计算机软件、设计图纸等各种各样表现形式的著作权，面对激烈的市场竞争和巨大的经济诱惑，高新技术企业工程师辛辛苦苦攻关完成的著作权，往往由于内部员工的泄密、外在客户的违约、同行竞争对手等第三人的恶意窃取而外泄，严重损害了企业的核心竞争力。通过司法程序打击恶意侵权行为，一方面可以很好地保护企业的著作权，同时也是更好地保护企业核心竞争力的必要措施。

如，济南市中级人民法院审理的成都任我行软件公司诉销售商刘某计算机软件盗版案就是通过打击著作权侵权行为保障企业核心竞争力的典型案例。

〔基本案情〕

“管家婆”软件是原告成都任我行软件公司为我国中小型企业制作的财务软件，在山东地区销售较好。2004年，原告发现市场上出现侵权盗版软件产品，于是于2004年9月将个体销售商刘某起诉至济南市中级人民法院，请求判令被告立即停止生产和销售“管家婆”软件的侵权行为、公开赔礼道歉并赔偿经济损失45万元。

济南市中级人民法院（以下简称济南中院）经审理认为，该被控侵权软件为经非法解密的盗版软件，刘某未经许可而销售侵权软件复制品的行为侵犯了原告拥有的发行权，依法应当承担停止销售等民事责任。刘某虽然称侵

权软件是从他处购进，但无相应证据予以佐证，未尽到证明销售产品来源合法的举证义务。法院依法判决被告刘某停止侵权行为并赔偿原告经济损失2万元。

〔法官视点〕

法院判决的赔偿数额主要考虑到，软件产品具有很强的专业性，加之盗版产品仿造的技术手段较高，在包装上与正版软件几乎没有多大差别，一般消费者和经销商施以普通的注意力难以识别，被告的主观过错并不明显。

该案反映了计算机软件行业比较普遍的一个问题。软件产品同其他光盘产品一样，在市场营销体制不完善和市场秩序不健全的情况下，在加强产品营销网络管理的同时，必须强化正版软件产品的宣传力度，让普通消费者和经销商一起构筑起保护正版软件、抵制盗版产品的屏障。

在本案中，“管家婆”这个财务软件就构成了成都任我行软件公司的核心竞争力，是公司健康生存和发展的主要支撑。本案对原被告类型的企业具有以下警示意义。

首先，就权利方企业而言，企业在日常运营管理过程中，对于其以软件为代表的著作权要做好加密措施及其他有效识别标志的防护，一旦被侵权，可依据识别标志维权；在诉讼中，除了注意对方侵权证据的落实以外，尤其要注意诉讼索赔数额要合理，不可无依据地随意提高索赔数额，否则，因此而产生的诉讼费、律师费等只能自行承担。

其次，就侵权企业而言，作为销售方，保留好进货的合法渠道来源凭证，以在可能发生的诉讼中尽到对产品具有合法来源的举证义务，是企业自我保护的重要方法。

二、专利权

专利权，是企业尤其是高新技术企业传统核心竞争力的应有内容。尽管企业认识到专利权有保护年限的局限性，但是相比于专利权的法定性、排他性等能为企业营利带来切实保障的优势而言，其对于巩固提高企业核心竞争力还是至关重要的。毕竟能存活10年、20年以上的企业，在任何一个国家都应该已是成熟、稳定和具有一定发展潜力以及发展资源的企业。因此，专利权的保护期限对于企业走向成熟、稳定发展的道路而言，此期限内的专利权

能为企业发展带来足够的经济利益和无形资产，其核心竞争力将大大得以巩固和发展。

如，2013年济南市十大知识产权典型案例中，济南德佳机器有限公司“钻、铣床”发明专利维权案就是企业核心竞争力包含专利权的典型案例。

〔基本案情〕

原告济南德佳机器有限公司诉被告某公司侵害发明专利权纠纷一案中，原告自主研发的“钻、铣床”技术解决了传统钻、铣加工中因型材不同而需要频繁调节钻铣刀位置的问题，提高了工作效率，获得国家发明专利授权。原告发现被告生产、销售的“钻、铣床”产品使用其发明专利技术，严重影响了其正常的经营活动，遂起诉要求被告停止侵权行为并赔偿经济损失10万元。

案件审理中，经将原告公证保全的被控侵权产品与专利权利要求书记载的技术特征进行比对，一个用于定位的“第一转塔定位机构”部件未显示，而被告在其网站对该被控侵权产品的宣传图片上却显示有该部件的技术特征。济南中院经审理认为，被控侵权产品已覆盖原告专利权利要求的全部技术特征，落入了原告专利权的保护范围，构成对原告发明专利权的侵犯，最终判令被告立即停止侵权行为并赔偿原告经济损失6万元。

〔法官视点〕

本案通过综合审查公证保全的物证与被告网站公示的产品图片等多种证据，依法判定侵权，果断裁判，维护了专利权人的合法权益，保护了企业的自主知识产权。

本案中，济南德佳机器有限公司“钻、铣床”发明专利构成公司的核心竞争力。本案对双方企业的专利权保护都具有很好的警示意义。

对于权利方企业而言，专利权是国家法律层面对企业智力劳动成果和无形资产进行保护的重要依据和基础。企业应最大限度地将之转化为现实生产力并做好相应的防护工作，及时发现其他企业或个人侵犯自己专利权的现象，并能够及时作出法律防范，使合法的专利权为企业创造最大的经济效益和社会效益。本案中，德佳机器有限公司的保护工作中可借鉴的保护方法有：对“钻、铣床”专利在专利申请书中的技术特征做了恰当描述，为专利产品的全方位保护做了很好的基础界定；在发现市场上有被告企业生产、销售“钻、