

湖南师范大学知识产权文库

技术标准垄断行为的 法律规制研究

罗蓉蓉 著



知识产权出版社

全国百佳图书出版单位

湖南师范大学知识产权文库

本书获得湖南师范大学湖南省高等学校“双一流”学科建设项目、湖南省社科基金“对美贸易企业防范专利主张实体诉讼的策略研究”（16YBA261）和湖南师范大学博士科研启动项目“新兴大国技术创新中的知识产权管理制度研究”（2017BQ25）的资助。

技术标准垄断行为的 法律规制研究

罗蓉蓉 著



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

技术标准化垄断行为的法律规制研究 / 罗蓉蓉著. —北京: 知识产权出版社, 2019. 3

ISBN 978-7-5130-6144-5

I. ①技… II. ①罗… III. ①技术标准—反垄断法—研究—中国 IV. ①D922. 294. 4

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2019) 第 040430 号

责任编辑: 刘 睿 刘 江

文字编辑: 褚宏霞

责任校对: 王 岩

责任印制: 刘译文

技术标准化垄断行为的法律规制研究

Jishu Biaozhunhua Longduan Xingwei de Falü Guizhi Yanjiu

罗蓉蓉 著

出版发行: 知识产权出版社 有限责任公司

社 址: 北京市海淀区气象路 50 号院

责编电话: 010-82000860 转 8344

发行电话: 010-82000860 转 8101/8102

印 刷: 保定市中国画美凯印刷有限公司

开 本: 720mm×960mm 1/16

版 次: 2019 年 3 月第一版

字 数: 270 千字

ISBN 978-7-5130-6144-5

网 址: <http://www.ipph.cn>

邮 编: 100081

责编邮箱: liujiang@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

印 次: 2019 年 3 月第一次印刷

定 价: 72.00 元

出版版权专有 侵权必究

如有印装质量问题, 本社负责调换。



作者简介

罗蓉蓉，法学博士，湖南师范大学法学院讲师。主持教育部青年项目、湖南省社科基金等课题5项，其中省部级课题2项，参与国家社科基金、教育部重大攻关项目等课题3项。在《政治与法律》《法学杂志》等期刊发表论文8篇。目前主要研究方向为知识产权与反垄断、知识产权管理。

前 言

知识经济时代,“技术专利化—专利标准化—标准垄断化”模式已成为欧美发达国家抢占世界经济领导地位的新策略,技术标准亦已成为国家竞争力的代表。技术标准化过程是一个多方竞争、博弈、妥协的过程,在促进创新和发展的同时,也赋予标准必要专利权人一定的市场垄断力。“权利不受限制,便容易滥用”。DVD事件以来,国外技术标准专利权利人借“标准”对我国企业肆意掠夺的现象频频发生。溯其根源,我国对技术标准化垄断现象认识不够,相关法律制度极不完善。因此,如何正确认识技术标准化垄断行为并进行法律判定,以及如何在兼顾效率与发展的基础上,构建技术标准化垄断法律规制制度,为国内外企业实施技术标准提供良好的法律环境,是对知识经济时代出现的垄断新问题的积极回应。

技术标准化主要包括技术标准的制定和实施活动,其发展历程反映其本质是为了更好地增进社会福利。实现“社会整体效率”和“利益均衡”是对技术标准化垄断行为进行规制的整体目标。通过分析技术标准化活动对竞争的积极影响和消极影响,剖析技术标准化垄断产生的背景、根源,发现技术标准化垄断的症结所在,回答技术标准化垄断是什么的问题,有助于我们正视技术标准化垄断行为。

本书通过分析技术标准化中垄断行为对竞争秩序的破坏及对消费者权益的侵害,论证对技术标准化垄断行为进行规制的正当性基础。美国反托拉斯法和欧盟竞争法一直是各国反垄断立法和执法的重要蓝本,借鉴欧美在这一领域的反垄断规则,在比较分析的基础上,明确技术标准化领域的反垄断规制仍需遵循合理原则分析方法,综合衡量其垄断行为对竞争的正负效应,以判定是否违法。主要判

定标准是考察标准专利权人是否滥用标准赋予其的垄断力并获得超过专利本身的价值，从而破坏专利权人和标准实施者之间的利益平衡，阻碍创新和发展。由于技术标准化活动涉及多方利益主体甚至一国政治、经济，对其垄断行为的效果分析更为复杂，需要运用具体问题具体分析的辩证思想，立足于技术标准化的本质，坚持以利益平衡原则作为规制的基本原则。

反垄断法是对技术标准化垄断行为进行规制的最重要、最核心的法律。首要问题是垄断行为的违法判定，也是开展反垄断执法的必要步骤。从微观的角度对该领域中的经典判例加以剖析，揭示法院在类似案例中的不同法律适用，从而归纳出技术标准化垄断行为的主要类型及其违法判定要件，将为执法中的“垄断违法认定”提供参考依据，也使得反垄断规制中最大的难题迎刃而解。

技术标准化垄断产生于国外、泛滥于国内，分析转型阶段中国企业应对技术标准化垄断遇到的困境，将为构建合适的法律规制制度奠定基础。转型时期中国市场不成熟又逐步走向开放，我国企业对国际标准化垄断的防范意识较弱且抵御能力差、相关法律缺位。我国企业主要处于国际技术标准的接受和采用阶段，国外专利权人利用标准化对我国实施垄断是最主要的危害表现。因此，我国既需要运用反垄断法对国外技术标准专利权人的垄断行为予以惩罚，还需要以高效、低成本消除垄断后果为当前要务，此外还需考虑培育我国标准走向世界。因此，针对技术标准化垄断在我国的主要问题，本书探讨建立以反垄断法为基础规制路径、专利法和标准化法为辅助规制路径，兼顾完善标准制定组织的专利政策和管理政策的多方位、多层次的法律规制体系，为我国企业面临的技术标准化困境提供保障和支持，同时对国内外企业加以约束和提供指引。

目 录

绪 言	(1)
第一章 技术标准化与垄断	(22)
第一节 技术标准和技术标准化	(22)
第二节 技术标准化对竞争的双重影响	(35)
第三节 技术标准化垄断的产生及原因分析	(42)
第二章 技术标准化垄断判定的核心范畴及基本规则	(59)
第一节 规制技术标准化垄断行为的正当性基础	(60)
第二节 技术标准化反垄断判定中核心概念的厘清	(67)
第三节 技术标准化垄断行为判定的基本规则	(83)
第三章 技术标准化垄断行为的违法构成要件	(94)
第一节 技术标准制定中垄断行为的违法构成要件	(94)
第二节 技术标准实施中专利许可所涉垄断行为的违法构成要件	(112)
第三节 技术标准实施中专利转移所涉垄断的违法构成要件	(165)
第四章 转型时期中国应对技术标准化垄断的困境	(178)
第一节 转型时期的中国市场与标准化垄断	(179)
第二节 转型时期中国企业应对技术标准化垄断之困境	(181)
第三节 转型时期中国应对技术标准化垄断之法律缺位与乏力	(194)
第五章 技术标准化垄断行为规制的法律路径与制度完善	(204)
第一节 基础路径：反垄断法对技术标准化垄断行为的规制	(205)
第二节 辅助路径：专利法与标准化法对技术标准化垄断行为 的规制	(224)

第三节	预防路径：标准制定组织相关政策对技术标准垄断	
	行为的预防	(238)
结 语		(255)
参考文献		(261)
致 谢		(276)

绪 言

一、本书研究的目的与范围

“经济发展的本质在于创新”。^① 进入知识经济时代，技术标准已经成为影响产业竞争力的重要因素。^② 随着一些国家开始制定国家技术标准战略并展开标准竞争，跨国企业早已绞尽脑汁思考着如何最大限度地发挥标准所能带来的利益。技术标准作为一种“准”公共产品，具有公益性。专利技术作为一种私人产品，受到知识产权法的法定保护，享有一定的垄断性。当在公共领域纳入私权产品时，必然会产生一定的冲突。然而，进入新经济时代，技术标准中包含专利已成为无法避免的趋势，利益的诱惑促使专利技术的持有人利用技术标准的制定和实施过程，滥用知识产权法赋予的合法垄断权。其在获取垄断利润的同时，最终侵害到消费者利益。作为一个新兴的发展中国家，我国企业在接受国外标准和国际标准的过程中，为此付出了惨重的代价。“思科诉华为案”让我国企业认识了“技术标准”，而 20 世纪 90 年代末开始的 DVD 案则是“血的教训”，其后数年内，我国企业仍然频频为采用国外或国际技术标准缴纳“高额许可费”，却无应对之策。究其根源，我国在这方面的理论研究远远不足。对外，国外标准制定组织的成员挥舞着“专利大棒”，利用技术标准制定和许可实施垄断行为，我国没有相应的法律予以救济；对内，我国企业自主创新能力不足，尚未形成以企业为主导的

① [美] 约瑟夫·熊彼特著，何畏译：《创新发展理论》，商务印书馆 1990 年版，第 290 页。

② 龚艳萍、周亚杰：“技术标准对产业国际竞争力的影响——基于中国电子信息产业的实证分析”，载《国际经贸探索》2008 年第 4 期，第 15 页。

技术标准制定体系，更无法在国际标准的制定中占据有利地位，国内标准化制定组织在标准制定和实施中也面临诸多法律问题，极有可能将会面临国外的反垄断指控。因而，研究技术标准垄断行为的法律规制，尤其是反垄断法规制的相关理论，可以为立法机关在技术标准领域的反垄断立法提供启示，并为反垄断执法部门提供可操作性规则。同时，可以为我国企业在接受和使用国外技术标准遭遇反垄断侵害时提供法律保障，并为我国企业参与国际标准的制定、逐步推进本国技术标准制定活动走上国际化，提供法律理论参考，为避免反垄断纠纷提供法律支持。

“技术标准是指一种或一系列具有一定强制性要求或指导性功能，内容含有细节性技术要求和有关技术方案的文件，其目的是让相关的产品或服务达到一定的安全要求或市场进入的要求。”^① 其具有开放性和兼容性。而技术标准化则指通过技术标准的制定和实施等一系列活动，推动技术标准在更广范围内使用，以及更好地服务社会生产、便利人们生活。诚然，社会生活各个领域都需要技术标准。然而，当“一流企业卖标准，二流企业卖专利，三流企业卖产品”成为最流行的商业模式时，就意味着技术标准与专利有着无法分割的关系。当前，与专利联系最紧密的领域当数信息技术标准领域。纵观世界各主要标准化组织，标准化活动最活跃的领域同样是信息技术领域，甚至任何新兴产业的发展都无法离开信息技术。因此，本书对技术标准中垄断的研究主要以信息技术标准领域中的垄断行为为基本研究对象，所考察的案例也多来自这一领域。

随着全球经济一体化的发展，一国需要发展，产品便需要走向世界，产品的国际化需要以技术标准的国际化为基础。放眼望去，国际技术标准主要是以欧美发达国家企业为主要成员的标准制定组织的舞台，我国企业在现阶段标准化战役中，主要是遭遇国外标准专利权人的侵害。因此，本书所研究的技术标准中的垄断以国际技术标准化活动为立足点，主要研究国际标准化组织或标准联盟组织的标准化活动及成员所涉垄断行为。

此外，任何理论研究都必须都来源于实践，技术标准化垄断行为在我国

① 张平、马晓：《标准化与知识产权战略》，知识产权出版社2002年版，第14页。

虽有发生，但真正诉诸法律的并不多。相比之下，技术标准化垄断行为在欧美已经引起反垄断执法机构的高度重视，而且在众多的案例中出现，因此，本书所讨论的垄断行为主要以基于欧美技术标准化垄断行为的规制实践中已出现的垄断类型为研究对象，并以现有法律理论和相关立法进行规制，故无法穷尽每一种可能发生的垄断行为。至于技术标准化垄断今后出现更多的表现形式，相关法律规制肯定需要做出相应的调整。

最后，本书主要就以下几个方面展开研究。

第一，技术标准化垄断的基本知识。通过对技术标准化的概念及历史嬗变的分析，明确技术标准化已成为竞争的工具。进一步分析技术标准及各自的形成机理，剖析出技术标准化活动在本质上就是一项促进创新发展、增进消费者福利的公共活动，其具有公益性和开放性，技术标准是一项“准”公共产品。因此，知识经济时代的技术标准化活动应该以社会整体利益和实现相关利益主体的利益均衡作为出发点，这也是技术标准化的应然地位。接着，进一步分析技术标准化给竞争带来的双重影响，而其最典型的消极影响便是引发技术标准化垄断。当然，技术标准化垄断的产生还有着其特定的背景和原因，技术标准与专利的结合是其特定的背景，而法律、经济和制度各方原因促使技术标准化垄断的产生。

第二，技术标准化垄断判定的核心范畴和基本规则。首先解决为什么要对技术标准化垄断行为进行规制的问题，此乃反垄断所追求的竞争秩序价值和保护消费者权益价值的需要。这也决定反垄断法是技术标准化垄断行为规制的核心法律。从本质上来看，技术标准化中的垄断行为多是标准必要专利权人的滥用行为，这种滥用又与标准必要专利权人的披露义务及其作出的公平、合理、非歧视（fair, reasonable, and non-discriminatory terms, FRAND）许可承诺有着千丝万缕的关系。因此，标准必要专利及其权利人、技术标准化中的相关市场、标准专利权人的垄断力、标准专利权人的 FRAND 许可承诺是展开反垄断规制之前要界定的核心概念。美国的反垄断法是世界上最早的反垄断法，其成熟的反垄断立法及大量的司法判例为各国反垄断执法提供了重要参考。欧盟竞争法体系严密、判例丰富，同样是各国竞争法立法的理

想模板。而在技术标准领域，世界上最先进的技术标准几乎均由这些地区的专利巨头企业把持，因此，欧美对技术标准化垄断行为规制的基本原则以及相关立法是我们展开反垄断法分析的重要借鉴。

第三，技术标准化垄断行为的违法构成要件。此主要解决如何运用反垄断法对技术标准化中垄断行为进行分析的问题。反垄断法无疑是规制垄断行为最适当的法律，然而，反垄断违法构成要件的确定一直是反垄断分析中的难点。以欧美司法判例为研究基础，对技术标准化中已出现的典型的垄断行为进行归纳，在对各案例中的法律适用展开分析的基础上，深入思考这些案例中反垄断分析的合理性与不足，并尝试探析和梳理各种垄断行为的违法要件。

第四，转型时期中国应对技术标准化垄断的困境。此主要是分析技术标准化垄断在中国的 harm 表现。目前，我国的市场经济仍处于不成熟的阶段，尚未形成完全的市场经济，因此，转型市场经济下，我国并未形成以“市场为主导”的技术标准化活动。而我国又处于与世界的逐步融合阶段，开放的市场为国外技术标准化专利权人在我国实施垄断提供了契机。转型时期，受制于我国经济的影响，我国企业频频遭遇国际技术标准专利权人的垄断侵害，在对外贸易中面临重重障碍。这些障碍的形成一方面是由于企业自身不足，如对技术标准化垄断的判断意识不强、自身力量弱小无力抵抗等；另一方面，我国与技术标准化相关的法律缺失更是造成企业面临重重困境的主要原因。包括《标准化法》虽经修订仍有不足、《专利法》规定有限且过于原则、2008 年的《反垄断法》基本对技术标准化垄断毫无涉及，而 2014 年出台的《禁止滥用知识产权限制、排除竞争的规定（征求意见稿）》虽然在本书写作过程中已经出台，其中有涉及技术标准化垄断的规定，但仔细分析发现仍有许多问题有待完善。这些都是技术标准化垄断在中国得以发展甚至蔓延的重要原因，也导致中国企业在国际贸易中面临重重困境，在国际标准化活动中也是毫无立足之地。

第五，技术标准化垄断行为规制的法律路径及制度完善。此主要是构建并完善在我国如何对技术标准化垄断进行规制的法律体系问题。基于目前我

国企业主要以接受国际技术标准为主,自主制定的标准有一定的发展,但尚未占据国际技术标准制定的领先地位,因此,在现阶段,仍以对国内企业提供充分的法律保障为主,法律制度完善方面不仅要强调对垄断行为的严格规制,更要注重低成本、高效率消除垄断行为的不良影响,并尽量杜绝其再次发生。当然,同时也是为国内外企业在技术标准化活动中提供指引。因而提出,我国需要建立以反垄断法为基础规制路径、专利法和标准化法为辅助规制路径的三位一体的法律规制模式,同时完善标准化组织的专利政策和管理政策进行事先预防,发挥事后规制制度与事前预防制度相结合的综合效应。

二、国内外研究现状

(一) 国内研究现状

自20世纪末,“思科诉华为案”的专利侵权官司以及“DVD事件”的持续发酵,国内学者就开始密切关注知识产权垄断问题。王先林教授(2001)的《知识产权与反垄断法》^①是较早对知识产权领域的反垄断问题进行系统研究的学者,最早提出知识产权是一种合法的垄断权,但是滥用知识产权的行为应该受到反垄断法的规制。张平教授等(2002)的《标准化与知识产权战略》^②从知识产权战略的角度对技术标准进行了分析。这两本教材应该算是阐述知识产权与垄断问题的最重要的参考书籍。在两位教授的引导下,近年国内学者在技术标准与垄断方面的研究成果也颇为丰富。主要研究集中在以下几个方面。

(1) 技术标准与知识产权的关系研究。张平、马晓对技术标准方面的研究颇多,指出标准是公共产品,具有公权性,而技术特别是专利具有私权属性,因此标准和专利融合必然会产生冲突。^③曹艳梅分析了技术标准与知识

① 王先林:《知识产权与反垄断法》,法律出版社2001年版。

② 张平、马晓:《标准化与知识产权战略》,知识产权出版社2002年版。

③ 张平、马晓:《冲突与共赢:技术标准中的私权保护》,北京大学出版社2011年版,第1~11页。

产权结合的特点及作用机理;^① 张海东从网络效应视角阐述了技术标准与知识产权融合的动因与模式;^② 蒲芳分析了技术标准与知识产权结合的主客观原因;^③ 宋河发等从7个方面讨论了技术标准与知识产权的不同之处;^④ 徐元探讨了知识产权与技术标准结合产生的法律问题,并提出通过国际协调、政策约束和法律规制加以解决;^⑤ 彭志刚分析了技术标准的经济功能,并剖析了其对知识产权许可的影响。^⑥ 这一部分的研究注意到了技术标准对经济发展的作用,如促进创新,但是由于专利与标准的结合,又可能会产生一些法律问题。遗憾的是,学者们并没有系统地研究技术标准垄断产生的根源以及其所处的特定历史背景。

(2) 与技术标准相关的专利问题研究。这是近些年法学研究的热点。其中又可以分为三大方面。第一,关于技术标准与专利的冲突及其衍生的法律问题。如杨帆对技术标准中的专利问题研究、^⑦ 徐曾沧在WTO背景下研究技术标准中专利并入的法律问题、^⑧ 郭济环的博士论文阐述了标准与专利的融合、冲突与协调,^⑨ 以及李嘉从国际贸易角度来分析专利标准化问题。^⑩ 这几篇博士论文较系统地阐述了技术标准与专利的关系,以及可能产生的法

① 曹艳梅:“技术性贸易壁垒发展的新趋势——技术标准与知识产权相结合”,载《世界标准化与质量管理》2008年第2期,第41~42页。

② 张海东:“技术标准与知识产权的融合动因与模式研究——基于网络效应的视角”,载《财贸经济》2008年第6期,第53~57页。

③ 蒲芳:“技术标准和知识产权的结合”,载《商场现代化》2009年第2期(总第563期),第293~294页。

④ 宋河发、穆荣平、曹鸿星:“技术标准与知识产权关联及其检验方法研究”,载《科学学研究》2009年第2期,第235页。

⑤ 徐元:“知识产权与技术标准相结合的趋势、法律问题与解决途径”,载《当代经济管理》2010年第10期,第77~82页。

⑥ 彭志刚:“技术标准的功能评析——以知识产权许可为例”,载《科技与法律》2006年第2期,第41~46页。

⑦ 杨帆:《技术标准中的专利问题研究》,中国政法大学博士学位论文2006年。

⑧ 徐曾沧:《WTO背景下技术标准中专利并入的法律问题研究》,华东政法大学博士学位论文2008年。

⑨ 郭济环:《标准与专利的融合、冲突与协调》,中国政法大学博士学位论文2011年。

⑩ 李嘉:《国际贸易中的专利标准化问题及其法律规制》,华东政法大学博士学位论文2012年。

律问题,并提出一些对策。朱晓薇等以美国的判例描述了专利与技术标准的冲突;^①郭炬等认为专利与技术标准是相互渗透的,并对技术创新有重要影响。^②第二,关于专利许可问题的研究。杨异、王学先从知识产权法的角度对拒绝许可和强制许可提出了完善建议;^③刘利从知识产权管理的角度分析了国际标准下的专利许可特性;^④宁立志等从反垄断法的角度对专利许可中可能涉及的回馈授权、不争执条款、搭售等限制竞争条款及专利联营进行了全面细致的分析;^⑤江清云、单晓光从微观经济学的角度分析了反垄断政策在专利许可协议上的适用。^⑥第三,关于技术标准中必要专利的研究。必要专利是技术标准化中核心概念之一,也有部分学者对此展开了专门的研究。何隽提出了构建技术标准中必要专利的评估机制;^⑦王学先、杨异讨论了技术标准中必要专利的认定标准;^⑧马海生认为技术标准中必要专利的认定不应考虑商业因素,并提出由标准化组织对必要专利进行认定是最佳选择;^⑨那英介绍了国际标准化组织采用专利的规则,以及要判断必要专利的有效性和

① 朱晓薇、朱雪忠:“专利与技术标准的冲突及对策”,载《科研管理》2003年第1期,第140~144页。

② 郭炬、陈为旭:“专利与技术标准相互渗透对技术创新的影响”,载《福建教育学院学报》2011年第2期,第46~49页。

③ 杨异、王学先:“技术标准中专利许可的法律问题研究”,载《学术论坛》2010年第10期,第101~104页。

④ 刘利:“国际标准下的专利许可特性分析”,载《科学与科学技术管理》2010年第6期,第16~22页。

⑤ 宁立志、陈珊:“回馈授权的竞争法分析”,载《法学评论》2007年第6期,第25~34页;宁立志、李文谦:“不争执条款的反垄断法分析”,载《法学研究》2007年第6期,第63~75页;宁立志:“专利搭售许可的反垄断法分析”,载《上海交通大学学报(哲学社会科学版)》2010年第4期,第5~13页;宁立志、胡贞珍:“从美国法例看专利联营的反垄断法规制”,载《环球法律评论》2006年第4期,第469~477页。

⑥ 江清云、单晓光:“欧美知识产权领域中的反垄断诉讼及其经济分析”,载《比较法研究》2008年第2期,第66~76页。

⑦ 何隽:“技术标准中必要专利的独立评估机制”,载《科技与法律》2011年第3期,第39~42页。

⑧ 王学先、杨异:“技术标准中必要专利的认定”,载《沈阳农业大学学报(社会科学版)》2010年第4期,第504~507页。

⑨ 马海生:“技术标准中的‘必要专利’问题研究”,载《知识产权》2009年第2期,第35~39页。

不可替代性;^①何隽针对学者对必要专利研究中普遍存在的问题,再次阐述了对必要专利定义和判定标准的观点。^②学者们这一部分的研究理清了标准与专利的关系,也反映出技术标准化过程中最重要的问题便是专利问题,而专利权的行使主要是专利许可行为,所以学者们关于专利许可的研究可以为我们对技术标准化垄断行为的反垄断规制提供一些反垄断分析思路。当然,一般的专利许可与技术标准化中的必要专利许可还是有一些不同,尽管学者对必要专利有所研究,但标准的动态发展,需要我们对必要专利给予进一步的思考。

(3) 标准化与垄断的关系研究。近年来,一些学者也逐渐研究技术标准与竞争、垄断以及相关法律的关系。鲁篱是最早对标准化垄断开展研究的学者,其认为技术标准化可以促进竞争、增进消费者福利,但是会带来限制竞争的问题。^③王为农对技术标准作出了经典分类,并指出技术标准化会引发垄断。^④之后,王为农、黄芳又分析了企业联合组织滥用标准的具体行为。^⑤吕明瑜认为技术标准对市场竞争的影响是双向的,并提出需在反垄断法中对技术标准垄断进行单独控制。^⑥黄勇教授等也关注了技术标准化中可能存在的垄断问题,^⑦丁道勤等对“专利挟持”问题进行了阐述,^⑧王记恒、^⑨罗静^⑩对技术标准中信息不披露行为提出了法律规制。王晓晔教授也专文阐述

① 那英:“技术标准中的必要专利研究”,载《知识产权》2010年第6期,第41~45页。

② 何隽:“技术标准中必要专利问题再研究”,载《知识产权》2011年第2期,第101~105页。

③ 鲁篱:《行业协会经济自治权研究》,法律出版社2003年版,第279~299页。

④ 王为农:“‘技术标准化’引发的垄断与反垄断法律问题”,载《中南大学学报(社会科学版)》2004年第1期,第101~106页。

⑤ 王为农、黄芳:“企业联合组织滥用技术标准的反垄断规制问题”,载《浙江社会科学》2005年第3期,第91~97页。

⑥ 吕明瑜:“技术标准垄断的法律控制”,载《法学家》2009年第1期,第48~62页。

⑦ 黄勇、李慧颖:“技术标准制定及实施中的反垄断法问题分析”,载《信息技术与标准化》2009年第3期,第58~61页。

⑧ 丁道勤、杨晓娇:“标准化中的专利挟持问题研究”,载《法律科学》2011年第4期,第128~137页。

⑨ 王记恒:“技术标准中专利信息不披露行为的反垄断法规制”,载《科技与法律》2010年第4期,第62~67页。

⑩ 罗静:“技术标准制定过程中的信息披露行为及法律规制——以竞争法为视角”,载《财经理论与实践》2008年第5期,第121~124页。

了技术标准、知识产权与反垄断法的关系。^①袁小荣分析了技术标准反垄断的特征。^②王睿、韩颖梅提出技术标准反垄断审查的侧重点。^③上述学者都是从反垄断法的角度来思考技术标准化,而且多是关注技术标准制定阶段的行为。另一部分学者从专利权制度方面对技术标准中专利权人的行为也展开了思考,如汪莉分析了技术标准化中的专利权滥用行为。^④刘淑华认为应该通过专利法和反垄断法对专利权滥用进行限制。^⑤通过对这些学者研究成果的分析,有助于我们厘清技术标准垄断与专利权滥用的界限,以寻找更好的法律救济途径。而对这一问题的研究中,最全面的还是吴太轩博士于2011年出版的国内目前为止唯一一本专门针对技术标准化的反垄断法规制研究的专著。^⑥该书介绍了技术标准化中常见的垄断行为,并从反垄断立法和执法角度提出规制建议,很值得我们学习。整体而言,学者们关注到技术标准化中部分典型的垄断行为,但并不很全面,正如笔者在注释中对吴太轩博士著作的看法一样,目前学界对技术标准化垄断行为认识还不够全面,反垄断规

① 王晓晔:“技术标准、知识产权与反垄断法”,载《电子知识产权》2011年第4期,第37~38页。

② 袁小荣:“技术标准反垄断的特征及其对我国的启示——从微软垄断案说起”,载《广西政法管理干部学院学报》2007年第5期,第100~105页。

③ 王睿、韩颖梅:“论技术标准在我国反垄断法规制”,载《黑龙江政法干部管理学院学报》2012年第4期,第80~83页。

④ 汪莉:“标准化中专利权滥用行为的法律规制”,载《知识产权》2011年第6期,第67~70页。

⑤ 刘淑华:“标准专利权滥用的法律限制”,载《知识产权》2006年第1期,第46~52页。

⑥ 吴太轩:《技术标准化的反垄断法规制》,法律出版社2011年版,第1~211页。该书介绍了技术标准化中常见的垄断行为,并从反垄断立法和执法角度提出规制建议,很值得学习。然而笔者在读完之后,感觉该书关于技术标准垄断行为的反垄断违法判定要件阐述还不是很深入,可以进一步挖掘,且时隔几年,信息技术标准领域瞬息万变,一些常见垄断表现得更为突出,也出现一些新的垄断行为,需进一步对其加以关注与分析。至于该书中提出的反垄断规制制度也可进一步研究。此外最重要的原因是,我国2009年修改了《专利法》,2013年出台了《国家标准涉及专利的管理规定(暂行)》,2014年出台了《禁止滥用知识产权排除、限制限制竞争行为的规定(征求意见稿)》等相关法律法规,这些法规虽然使得技术标准化垄断行为规制有了更多的法律依据,但是均存在过于原则且可操作性不强的问题。因此,笔者选择该相关选题,但尝试从更新的、更全面的角度对技术标准化垄断提出一些法律规制建议。