

DVD 领域知识产权滥用问题及对策

乔 喆 刘 云

(北京理工大学管理与经济学院, 北京 100081)

摘 要: 在 WTO 的框架下, 关税壁垒日渐削弱, 但技术壁垒与知识产权壁垒却日趋强化。本文针对 6C、3C 与中国 DVD 生产商之间关于 DVD 的专利纠纷, 讨论了我国 DVD 企业的困惑, 并基于反知识产权壁垒的观点, 针对我国企业 DVD 产品受制于国外大企业的现象, 探讨我国在新形势下应采取的对策。指出中国制造企业要真正走向国际, 必须要重视核心技术的研究与开发, 可以通过引进与自主开发, 建立技术联盟, 加强国内企业合作, 制定反垄断法等措施来加快中国企业核心技术的前进步伐。

关键词: 知识产权; 战略联盟; 垄断

一、中国企业的困惑

1999 年 6 月, 日立、松下、三菱电机、时代华纳、东芝、JVC 六大技术开发商结成联盟 (简称 6C), 向全球发表了关于“DVD 专利联合许可”的联合声明, 称其拥有 DVD 核心技术的专利所有权, 世界上所有从事生产 DVD 专利产品的厂商, 必须向 6C 购买专利许可才能从事生产, 且允许生产厂家一次性取得 6C 专利许可证书。面对专利权人累计近 20 美元/台的收费要求, 我国企业委托中国电子音像工业协会与各专利权人进行谈判, 由于在知识产权许可制度方面缺乏足够的专业知识和经验, 特别是缺乏国内禁止滥用专利权相关法律法规的依据, 2002 年 4 月和 8 月, 中国电子音像工业协会代表中国 DVD 专利许可企业先后被迫与 6C、3C 等专利许可组织签订了备忘录, 基本接受了专利权人的收费要求。部分企业为了能继续生产和出口 DVD, 也陆续与 6C、3C 签订了许可协议。而签订许可协议后的我国企业, 要么不堪高额专利费的重负和逐渐减产, 要么因无法支付专利费而被专利权人接触许可协议, 要么处于担负巨额专利费债务的危机中。6C 此次联合向中国 DVD 厂家发难, 其实质是要利用专利技术这个杀手锏, 把中国的 DVD 产品赶出国际市场。这次 DVD 纠纷, 其实质是两种比较优势的对决——发达国家技术优势与发展中国家成本优势的较量^[1]。

回顾这些企业在 DVD 知识产权许可方面所遭遇的困境, 我国企业有着很多的困惑。最主要表现在以下几个方面:

(1) 为什么 DVD 专利权人不向 DVD 主要零部件厂商收取专利费

事实上, DVD 的主要专利集中在解码芯片、机芯、光学头等主要部件上面, 而这些零部件又往往是国外专利权人关联企业生产和销售的, 他们在专利产品销售之后, 又向我们整机组装型企业收取专利费, 显然有权力行使不当嫌疑。

(2) 迄今为止我国企业仍不清楚国外 DVD 专利权人许可的专利到底有哪些

这明显违背专利许可制度中许可人的告知义务。3C、6C、1C 等所许可的专利是否存在重复和交叉, 我国企业也不得而知。与此同时, 专利权人在其格式许可协议中明确不对其许可的专利的有效性负责。在面临来自专利权人边境扣留的威胁之下, 为保证企业生存和产业发展, 我国企业被迫糊里糊涂的签订了许可协议。

(3) 收费标准为什么这么高

根据专利权人的收费标准, 每台 DVD 收费在 15-20 美元, 而目前的 DVD 国际市场销售价已跌至 30-40 美元。我国企业既要面对激烈的市场竞争, 又需交纳高额的专利费, 甚至不得不考虑停止生产和出口。

高额的专利费,不能排除专利权人以排挤国际市场商业竞争对手为目的。我国的 DVD 产业将受到重挫,或许正是专利权人为垄断 DVD 国际市场所希望见到的结果。

(4) 关于专利的异议

据称,6C 拥有 DVD 相关专利 2000 余项。然而这 2000 项所谓“专利”都符合新颖性、先进性和实用性的高标准吗?以这三条标准去衡量,可能我们会去伪存真,大大缩小付费范围。由于实用性在实务上已趋于形式审查,新颖性和先进性是我们对专利提出异议时真正的着力之处。我们在置疑新颖性时必需检验书面上(包括世界各国专利资料、科技期刊和会议论文)以及市面上已公开的技艺,最好能查出该项专利已被在先技术所涵盖。关于先进性的异议则必须明确提出该项专利与先前的技术差别并不显著。通常差异是否显著,除了技术上必须判断在该领域的专业人士是否可以轻易推知外,也可以借助大量的先前存在的相关技术,说明已授权的技术其实并没有明显的进步。在我国,由于新修订的《专利法》去掉了异议程序和撤销程序,无效宣告程序将是我们可以利用的程序。

经过这两方面的异议,可以想见 6C 的所谓 2000 多项专利中会有相当多的一部分已进入公有领域。这样我们可以将需要支付专利许可费的范围缩小。

事实上,飞利浦于 5 年前提出的 DVD 专利申请,至今尚未获得批准。根据专利法第 22 条规定,授予专利权的技术须“在申请日以前没有同样的发明或者实用新型在国内外出版物上公开发表过、在国内公开使用过或者以其他方式为公众所知,也没有同样的发明或者实用新型由他人向国务院专利行政部门提出过申请并且记载在申请日以后公布的专利申请文件中。”作为“20 世纪最后一朵玫瑰”的 DVD 早在 1997 年就在中国开始生产,即使主张国际优先权也可能丧失新颖性。知识产权局有关人员就说:“根据我国《专利法》的创新原则,这几家的 DVD 专利技术仍然存在有异议的地方。”^[2]因而目前在中国国内的 DVD 的生产与销售根本不需交什么专利许可费。

加入 WTO 以后,我国表示要更加尊重并积极保护知识产权,并愿意使用他人的知识产权而支付合理的费用。但是 DVD 专利权人企图利用知识产权垄断市场份额的滥用权力行为,理应得到法律的规定。

二、对反知识产权壁垒的几点建议

目前,利用知识产权作为贸易壁垒是世界各发达国家和企业的普遍做法。我国加入 WTO 后,在 DVD 知识产权问题上,已经给我国企业造成负面影响和不可估量的损失:大量外汇外流,背负沉重的债务,发展后劲大大下降。以 2002 年出口 1500 万台 DVD 为例,以平均每台 15 美元计算,DVD 专利权人从我国企业收取了 2.25 亿美元专利费,我国的 DVD 产业受到严重冲击。而专利权人滥用知识产权的行为如不能得到法律的有效规制,势必越演越烈,从 DVD 将蔓延到 DVD+RW,从影碟机将蔓延到数码相机;甚至 HDTV、摩托车等一系列产业,也将无一能够幸免:我国的企业和相关产业将继续遭受着实质性的损害。由此可见,我们必须提高对反知识产权壁垒的认识,并加强相关反对措施,对此,我的几点建议如下:

1. 锐意创新,开发自主知识产权

我国企业主要是走仿制的道路,据统计,建国以来,我国生产的西药有 3000 多种,但 99% 都是仿制药。摩托车行业也大量仿制日本的车型,一出口就可能侵权。外国大量的知识产权申请和注册已进入我国,战略性专利圈地运动,对我国自主知识产权的形成构成了激烈的竞争。所以不出口的仿制,仍然可能构成侵权。

根据《国家知识产权局 2000 年度统计报告》显示,当年度,国外企业累计申请中国发明专利逾 17 万件,占全国发明专利申请总量的 52%。从 1998 年到 2000 年,在华申请电子信息技术的发明专利,有 88.5% 来自国外,在我国百强电子信息企业中,拥有专利的只有 40 多家,而 50 多家企业的专利拥有量为零。以前像 IBM 公司将自己众多的专利看作是公司技术领先世界的体现,后来,IBM 逐渐把它视作

商务战略的重要组成部分,并成功的将它转变为公司的利润源泉,IBM 年度利润的 81 亿美元中,专利转让就占了 17 亿美元。像德国西门子公司在全球的专利申请在 2000 年达到上万件,所以,要认识到专利的重要性。在成都和绵阳两个国家级高新技术开发区,聚集了大量的高新技术企业,便约有 60%的企业没有一件专利申请,有 75%的企业没有知识产权管理制度,有 80%的企业没有一名经过培训的专利工作人员,很多年销售收入逾亿元的企业只是靠几件非核心专利支撑。要素投入不足已经成为制约我国工业进一步腾飞的基本环节。

在专利方面,我们研发力量的确薄弱,面临着被跨国公司的专利技术包围之势,但我们要奋起直追,加大基础研究与开发,积极作好市场调研,针对多层次的需求,发挥自己的长项,研制出自己的产品并尽快申报专利。我们尤其要注重核心技术的研发和生产,这是一个国家拥有完全自主知识产权的具体体现。除了企业的努力之外,国家更应起到积极的引导与促进作用。国家产业政策应在产业产品结构调整中,向核心技术产品与应用技术产品方向倾斜,使之趋向合理化。

为了发展我国的经济,我们不能拒绝他人的创新成果。但我们最终能够依靠的还是我国人民自己的创新精神。中国人的聪明才智是毋庸置疑的,关键在于用一种有效的机制激发和利用这种智力资源。

2. 增强知识产权意识

知识产权是世界发展的知识经济的必然产物,从本质上说,它也是国内工商业发展的要求。因此我们要以积极的心态去对待,把它作为促使自己发展的需要。要认识它、适应它,学会利用知识产权发展自己、保护自己。在 DVD 纠纷中我们在知识产权方面准备不足这一软肋暴露无疑。除了技术上落后以外,我们在法律意识上的落后也是显而易见的,而这也是制约我国发展的瓶颈之一。

首先我们要尊重别人的知识产权,建立知识产权管理部门。不尊重别人的权利,就会受到权利人的侵权指控。而且成本没有计入知识产权费用的低价产品也容易受到反倾销指控。国外大型企业都具有专门的知识产权部门,往往达上百人甚至 300 人以上,微软公司全球约 25000 名员工中,有近 1/5 是做知识产权的,专门处理知识产权事宜,甚至在产品研发前就已经申请了商标。同样可以为公司创造利润。有一种误解,认为法律人员又不创造生产价值,所以可有可无。但一旦出现法律上的纠纷可能损失更大。

如何避免无意识的侵犯别人的知识产权呢?及时检索专利文献就显得十分重要了。根据 WIPO 的资料,每年的发明成果有 90-95%会出现在专利文献上,其中有 80%不会在其他刊物中出现。由此我们可以知道是一个庞大的技术资料库,产品研发人员通过专利检索,可掌握产品最新技术,提供产品研发的观念进而进行专利回避设计,以缩短研发所需的时间、降低风险并增加产品专利化的可能性。而且由于专利资料库的资料有其他技术资料缺乏的特征,诸如技术内容记述客观而具体,技术报道速度快,可预测企业的开发动向、技术动向,可了解技术的发展过程等等,可以直接促进企业的创新。^[1]企业可以通过应用专利资料库的信息,发掘尚待开发的技术;也可以通过运用创新方法,借鉴其他专利技术的创意和观念改进现有技术。有的企业引入了 EID (Enterprise Intellectual Database) 企业知识产权数据库。EID 由企业专利信息数据库、企业专利信息数据库计算机管理系统和专家分析系统组成。企业专利信息数据库是 EID 的基础,它根据企业产品特点,为其量身定制了世界上各个国家同类相关产品使用的所有专利信息,以及可能用于技术改造与创新的最新专利信息的总和。这样可以使中国企业有效避免被专利“误伤”。目前这个数据库中已收集了 4400 万条全球专利信息,成为世界上容量最大的专利信息库。企业专利信息数据库计算机管理系统进行统一检索、浏览和分析的工具,它实现了在一个计算机的同界面下对世界各国的专利信息以所见即所得的方式检索、浏览和管理。专家分析系统是在企业具备了数据与管理的基础上,对数据进行分析的模块,通过高级智能分析,可向企业提供使用专利的有效方式。

传统查询方式能获得的专利信息有限,国内申请者没有专利信息的参照,在国内批准的专利很可能在其他国家已经被注册,一旦出现此项专利被企业应用而引发知识产权国际纠纷,中国企业的国际信誉与商业利益都将遭到巨大损失,国内大部分企业无法有效利用专利信息,有的更是对国际专利信息一无

所知,使技术革新和发展都受到巨大限制。因此,企业在科研立项、产品开发前必须进行检索查新。我们常有这样的笑话,获得了国家科技进步奖的技术国外可能早就有了,浪费了人力物力还不能走出国门,因为一出口就侵权。

同时我们要充分利用知识产权制度,保护已有知识产品。我们要发挥自己的长项,研制出自己的产品并尽快申报专利。同时在经济全球化背景下,我国企业应注意在多个国家申请获得专利权,以防别人将自己的技术在国外申请专利,反而阻挡自己产品的进入。

另外,加大知识产权研究的投入,培养高素质的知识产权专业人才,加大知识产权法律观念的宣传,也是我们面对现实的重要措施。

3. 最大限度的熟悉规则

随着世界商业交往日益频繁,对其进行规制的国际条约也大幅增加,这在 WTO 的一揽子协议中体现的尤为明显。加入 WTO 后,我国更多的参与到国际事务中,就会更多的接触国际规则。而随着世界的进一步形成,我国企业将更多地走出国门,参与国际竞争,而不熟悉国际规则,就将举步维艰^[4]。而我国企业在这方面的准备显然是不足的,许多项目的上马,许多商业行为的实施都是凭借旧有的惯例或自己想法而为,缺乏理性的指导。这样就难免陷于违规与侵权的泥潭,甚至诉讼缠身。知识产权更是侵权的重灾区,由于其自身的特殊性,企业很可能一不小心就踏入知识产权国际规则的雷区。据报道,自 1978 年以来我国是受到反倾销投诉最多的国家,累计给我国造成 100 多亿美元的损失。针对这种情况,抱怨或者逃避都是没有用的。要生存,要发展,就必须看清国际环境,熟悉国际规则,在国际市场上寻求自身发展的合理空间。当然,由于话语权的原因,许多规则的制订更有利于发达国家,而对发展中国家不利。这样我们就必须更加谨小慎微,避免因小失大。在现有的国际规则框架下,韬光养晦,发展自己,等我们实力增强了,拥有更多的话语权时,就可以更多的参与到游戏规则的制订中去。

4. 转变行业协会的功能

中国企业的行业协会目前主要是政府的附属,没有得到企业的认同,凝聚力不强,缺乏经费,作用发挥受到遏制。入世后,政府对企业的保护淡化了,这还需要行业协会尽快转变为一种具备协调功能、谈判功能和行业约束功能的经济共同体,为企业迅速采集的提供信息,随时关注目标市场所在国的法律法规、技术标准的变化,以此为导向科学组织生产。中国电子音像工业协会代表中国 DVD 专利许可企业与 6C 就 DVD 专利许可费问题所进行的谈判,可以说在一定程度上转变了角色,起到了积极作用。

5. 国内企业加强合作,组成战略联盟

如今国际上组成战略联盟是大的趋势。这次 DVD 事件中的 3C 和 6C 集团,掌握了 DVD 大部分核心技术,它们就是互相许可形成联盟,大家可以互相优惠使用对方专利技术,但对外一致,收取统一的许可费用。我们许多行业都缺乏合作、只注重竞争,比如一波未平一波又起的价格战,在低层次产品上,在低价位上拼得死去活来,却被许多跨国公司乘虚而入,占据了大块市场,这真是可笑又可悲的事啊!^[5]现实中,我国众多企业不重研发,一盘散沙,各自为阵,甚至大家一拥而上,搞相同的技术,最后发现国外早有这个技术,这是资源的巨大浪费。面对目前我国研发力量薄弱的现实,如不形成研发联盟,单打独斗,很难承受高额的研发费用。因此在国内有序竞争的同时,我国企业更应结成营销联盟、服务联盟、技术联盟、创新联盟,分摊高额开发成本和高风险,互相取长补短,做大做强,抗击外国跨国公司的咄咄攻势,在世界市场上赢得主动。

面对专利标准化、标准垄断化的趋势,面对强大的跨国公司,我国各行业的企业应当结成标准联盟,共同确立产业标准,一方面分散标准化的风险,以避免一旦在产业标准竞争中失败,而导致自己的技术与随后产生的技术标准不相容;另一方面多家企业联合开发技术标准,组成一个标准联盟易于达到较大规模的用户基础或“安装基地”,从而提高标准化成功的可能性^[6]。

我国企业组建标准联盟可采用两种方式: 其一是积极加入国外大公司发起的标准联盟, 尤其是技术和标准共同开发的联盟。这不仅可保证我国企业自己开发的技术与随后产生的国际标准相容, 而且也有利于我国企业学习国外的先进技术和成熟的商业运作模式。其二是国内的行业中几家领导企业共同组建标准联盟, 围绕核心技术进行联合投资、合作开发, 充分利用我国丰富的市场资源, 积累大规模的“安装基地”, 推动标准化的形成。^[7]这不仅有利于改善我国企业的竞争结构, 也有利于阻止国外大公司进入中国市场。

6. 建立企业技术联盟

从以东芝为代表的 6C、以飞利浦为代表的 3C、汤姆逊的 1C 等多家 DVD 制造巨头分别结成联盟, 面向全球制造企业发放专利许可证, 使核心技术专利变为行业标准来看, 这种模式也给我国企业专利研究开发和使用转让提供了重要的启示。事关行业发展命脉的核心技术绝非单个企业短时间内所能攻下的, 可以通过组成企业技术联盟, 借助国家大力支持, 整合资源合理攻关, 形成联盟的知识产权, 进而形成中国企业在全球市场的行业标准, 以我国企业技术联盟对抗外国专利壁垒。^[8]例如, 国内企业最近正在策划建立新的 DVD 技术联盟, 即基于网络技术的 NVD(网络视频点播)新产品来占领技术市场。

DVD 专利事件警告我国制造企业, 我们过去沿用的“以量取胜”, 核心技术依靠别人的路子在今天是没有前途的。过去的 10 年, 我国的制造企业还没有进入技术竞争的时代。但是, 随着我国市场经济的进一步完善, 企业要走向世界, 特别是我国加入 WTO, 竞争的焦点必然要转向基于核心技术的竞争。我国某些企业已经认识到基于技术竞争的时代的到来, 并及时成功地建立了较为强大的核心技术能力, 实现了企业的快速发展。比如, 长虹集团在整个彩电业面临危机之时, 提出了“技术为王”的战略目标, 开发出了具有自主知识产权, 国际领先水平的精显背投彩电技术。因为长虹掌握了这一核心技术, 使自己与跨国巨头站在了同一起点上。不仅摆脱了亏损, 实现了盈利, 更为重要的是, 长虹为自己奠定了未来 10 年的发展基石。长虹的重新崛起说明全球正进入一个技术竞争的时代。

7. 尽快制订反垄断法, 规制跨国公司在我国的垄断行为

竞争是市场最重要的运行机制, 竞争给市场带来了活力, 给企业带来了压力和动力, 使资源得以合理配置。而垄断窒息竞争, 使竞争难以发挥作用。加入 WTO 后, 进入中国市场的门槛大大降低, 外国产品和跨国公司更多的进入我国。外资进入中国的远期目标是要抢占中国市场, 甚至要打败中国民族企业, 最终垄断中国市场。除了传统的国家垄断, 我国国内企业一时还难以形成垄断, 而鱼贯而入的国际大公司则可能甚至已经形成了对中国市场的垄断, 比如微软对我国个人电脑操作系统软件市场的垄断^[9]。这样的垄断会深深影响到我国的经济安全, 阻碍我国民族经济的发展。而我国恰恰没有反垄断法, 这在一定程度上助长了许多跨国公司的垄断行为。

从外国实践经验来看, 在一定时期通过反垄断法促进和保护本国重要和特定产业发展, 防止外国竞争者进入并形成垄断, 同时对目前仍需要采取国家管制或政府垄断的行业或部门在反垄断法中作出适用除外的规定, 是各国反垄断立法和执法实践中的通用做法^[10]。现在的形势提醒我们制订反垄断法已经刻不容缓。

参考文献

- 1 DVD 专利纠纷基本情况[J]. 2002 年上海知识产权论坛特刊, 2002.
- 2 李志强. 关于国内 DVD 厂商与 6C 及 3C 纠纷[J]. 2002 年上海知识产权论坛特刊, 2002.
- 3 陈佳麟, 刘尚志, 曾锦煊. 技术创新之专利回避设计[J]. 1998 全国智慧财产权研讨会论文集, 1998.
- 4 陈洁, 赵倩. WTO 与知识产权法律实务[M]. 吉林: 吉林人民出版社, 2001. 236.
- 5 张荣彦. 中国 DVD 真的进了死胡同吗? [J]. 中国知识产权报, 2002. 3. 29.
- 6 Prahalad C K, Hamel G. The core competence of the corporation[J]. Harvard Business Review, 1990, (May-August): 69 ~ 80.
- 7 史占中. 企业战略联盟[M]. 上海: 上海财经大学出版社, 2001. 169.
- 8 魏江. 组织技术存量激活过程和机理研究[J]. 管理工程学报, 2002(16): 74 ~ 77.
- 9 张平. 论技术标准中的专利许可政策——DVD 专利纠纷的法律思考[J]. 2002 年上海知识产权论坛特刊, 2002.
- 10 王先林. 从微软垄断案看知识产权滥用的反垄断控制[J]. 我呼吁, 2002. 270.
- 11 Porter M E. Competitive advantage: creation and sustaining superior performance[M]. New York: Tress Press, 1985. 33 ~ 52.