

# 知识产权南湖快讯

Nanhu Intellectual Property News

2018年第3期

(总第51期)

国家知识产权战略实施(中南)研究基地

教育部人文社科重点研究基地

中南财经政法大学知识产权研究中心

2018年3月



## 改版说明

《知识产权南湖快讯》自 2013 年问世以来，受到社会各界读者的欢迎，衷心感谢社会各界的支持。《南湖快讯》原主要由“国内知识产权动态”、“国内特别关注”、“国外知识产权动态”、“国外特别关注”、“南湖学人新作速递”五大板块组成，以方便读者迅速便捷了解国内外知识产权热点事件。现为帮助读者更深层次地了解知识产权研究的动态方向，在原板块的基础上增加“知识产权法学类期刊文章摘编”、“知识产权管理类期刊文章摘编”两大板块。其中“知识产权法学类期刊文章摘编”中的论文皆选自《中国社会科学》及 CSSCI 来源期刊目录（2017-2018）的 23 种法学类期刊；“知识产权管理类期刊文章摘编”中的论文皆选自《中国社会科学》及国家自然科学基金委员会科学管理部选出的 30 种管理科学 AB 类重要学术期刊。

# 目 录

国内知识产权动态.....	7
1.    国家知识产权局发布《2017 年中国专利调查报告》.....	7
2.    国务院印发《积极牵头组织国际大科学计划和大科学工程方案》 ....	7
3.    专利法修订草案等将提请全国人大常委会审议——《国务院 2018 年立法 工作计划》近日公布。 .....	8
4.    故宫“俏格格娃娃”被指侵权 官方:已全部退款返厂 .....	8
5.    全部胜诉! 中国钢企赢下美国“337 调查” .....	9
6.    李克强: 我国科技创新由跟跑为主转向更多领域并跑、领跑 .....	9
7.    名创优品 IPO 之路起波折 .....	10
8.    国务院办公厅印发《知识产权对外转让有关工作办法(试行)》 ....	11
9.    第十届金砖国家知识产权局局长会议在成都召开 .....	11
10.   深圳成立首个知识产权境外保护工作站 .....	12
11.   央行区块链专利数量全球居首 .....	13
12.   因侵害英语教学著作权, 新东方起诉 51talk 索赔百万 .....	13
13.   郑州知识产权法庭揭牌成立 .....	14
14.   最高检: 5 年起诉侵犯知识产权等犯罪 12 万余人 .....	15
15.   中国有效发明专利可在柬埔寨登记生效 .....	15
16.   全国首个大学生“双创”知识产权维权机构成立 .....	16
17.   中国国际专利申请全球第二 “一带一路” 知识产权合作加速 .....	17
18.   珠海举办中国知识产权交易机构联盟首届联盟大会 .....	17
19.   四川出台全国首份严格知识产权保护指导性文件 .....	18
国内特别关注.....	18
301 调查冲击波 .....	18

国外知识产权动态.....	20
1. 有关 USPTO eMod 项目的最新进展.....	20
2. EPO 与柬埔寨签署的专利有效性协定生效.....	21
3. 报告称众多美式英语常用词已被注册为单词商标.....	22
4. 日本经济产业大臣与 WIPO 总干事举行会谈.....	22
5. 欧洲专利局发布《2017 年年度报告》.....	23
6. 第 36 届三局首脑会议在日本举行.....	24
7. WTO 成员国扩大了关于知识产权、包容性创新与公共利益方面的讨论.....	24
8. 意大利即将实施《欧盟商业秘密指令》.....	25
9. 2017 年 WIPO 受理的域名抢注案件再创新高.....	25
10. 特朗普签署备忘录对华征收 600 亿美元关税.....	26
11. 美国就知识产权问题向 WTO 起诉中国.....	26
12. 世界知识产权组织公布 2017 年知识产权服务数据.....	27
13. 美联邦法院判定嵌入带有照片的推文可侵犯版权.....	28
14. 美国商会就《马拉喀什条约执行法》的实施发表声明.....	28
15. 专利制度是欧盟轮值主席国会议的重点.....	29
国外特别关注.....	30
《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》在智利举行正式签字仪式.....	30
法学类核心期刊知识产权文章摘编.....	32
1. 《民法总则》新视域下的反不正当竞争法.....	32
2. 从中国民法典时代特色角度谈知识产权入典立法建议.....	32
3. 反垄断法中“技术市场”概念的引入与界定.....	33
4. 美国专利间接侵权默示许可抗辩的反思与借鉴.....	34
5. 姓名权与姓名的商品化权益及其保护——兼评“乔丹商标案”和相关司	

法解释	35
6. 版权蟑螂现象的法律治理——网络版权市场中的利益平衡机制	36
7. 论电视节目模式的著作权法保护	36
8. 视听作品法律地位之确立——以文化安全为视角	37
9. 市场支配地位认定、标准必要专利与抗衡力量	38
10. 实用艺术作品在著作权法上之独立性	39
11. 图书书名商标权保护解析	39
12. 作品名称与角色名称商品化权益的反思与重构——关于保护正当性和保护路径的实证分析简	40
13. 论专利侵权诉讼的失范现象及其治理	41
<b>管理类核心期刊知识产权文章摘编</b>	<b>41</b>
1. 传承还是重塑？本土老字号品牌活化模式与机制研究——基于品牌真实性与价值迁移视角	41
2. 校企专利合作网络的结构特征及其演化分析——以“985 高校”为例	42
3. 专利司法保护对企业专利决策的影响机理研究	43
4. 企业专利风险对校企隐性知识转移绩效影响研究	44
5. 中国创新能够摆脱“实用新型专利制度使用陷阱”吗？	44
6. 专利执行保险的创新激励效应	45
<b>南湖学人新作速递</b>	<b>46</b>
刘鑫：职务发明权利归属的立法变革与制度安排——兼评《专利法修订草案（送审稿）第 6 条》	46

# 国内知识产权动态

## 1. 国家知识产权局发布《2017年中国专利调查报告》

国家知识产权局向社会公开了《2017年中国专利调查报告》，是全国专利调查成果的第三次对外发布。调查显示，我国专利保护环境整体向好，从严保护成为创新主体的迫切需求；核心专利引领我国专利质量不断提升，专利权人对于专利市场价值的认识仍有待提高；战略性新兴产业更加依靠专利取得竞争优势，企业知识产权战略需继续加强；高校专利创新能力较强，其专利运用水平亟待通过改革提升。

（来源：人民网）

<http://ip.people.com.cn/n1/2018/0403/c179663-29905833.html>

## 2. 国务院印发《积极牵头组织国际大科学计划和大科学工程方案》

国务院印发《积极牵头组织国际大科学计划和大科学工程方案》（以下简称《方案》）。

《方案》要求，要全面贯彻党的十九大精神，以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，落实全国科技创新大会精神，按照《国家创新驱动发展战略纲要》总体要求，聚焦国际科技界普遍关注、对人类社会发展和科技进步影响深远的研究领域，集聚国内外优势力量，积极牵头组织国际大科学计划和大科学工程，着力提升战略前沿领域创新能力和国际影响力，打造创新能力开放合作新平台，推进构建全球创新治理新格局和人类命运共同体，为建设创新型国家和世界科技

强国提供有力支撑，为中国特色大国外交作出重要贡献。《方案》指出，要坚持“国际尖端、科学前沿，战略导向、提升能力，中方主导、合作共赢，创新机制、分步推进”的原则。

（来源：中央人民政府网

[http://www.gov.cn/xinwen/2018-03/28/content\\_5278093.htm](http://www.gov.cn/xinwen/2018-03/28/content_5278093.htm)）

### 3. 专利法修订草案等将提请全国人大常委会审议——《国务院 2018 年立法工作计划》近日公布。

《国务院 2018 年立法工作计划》明确，为贯彻新发展理念，建设现代化经济体系，提请全国人大常委会审议专利法修订草案、税收征收管理法修订草案、车辆购置税法草案、外国投资法草案，制定政府投资条例、基础设施和公共服务领域政府和社会资本合作条例、私募投资基金管理暂行条例、非存款类放贷组织条例、处置非法集资条例、人力资源市场条例、反走私工作条例，修订专利代理条例、企业所得税法实施条例、全国经济普查条例、中央储备粮管理条例。

（来源：国家知识产权局网

<http://www.sipo.gov.cn/zscqgz/1120726.htm>）

### 4. 故宫"俏格格娃娃"被指侵权 官方:已全部退款返厂

故宫文创店“故宫淘宝”推出“俏格格娃娃”，该款娃娃一经推出便引发网友的关注，根据中国人的传统五官形象设计，十分讨喜。这款娃娃在故宫文创淘

宝官网上销售，售价 599 元。然而，3 月 22 日下午，故宫淘宝在其官方网店发布声明称，“即刻停售此款娃娃，已经售出的将全部召回”。目前淘宝上其他门店仍在售的“俏格格娃娃”均为盗版。淘宝上有网店在出售该产品，官方网店称“不要相信”。

（来源：法制晚报）

[www.fawan.com/2018/03/24/1051566t185.html?kuaixun](http://www.fawan.com/2018/03/24/1051566t185.html?kuaixun)

## 5. 全部胜诉！中国钢企赢下美国“337 调查”

就在美国对华发起贸易挑衅越来越肆无忌惮之时，中国钢企在美国法律框架内一次又一次地赢得了胜利。随着反垄断诉点复审的胜诉，美方对我钢铁企业发起 337 调查引所发的诉讼，包括商业秘密、反垄断以及反规避三个诉点，在历时两年后，全部以中国钢铁企业获胜而宣告终结。

（来源：观察者网）

[http://www.guancha.cn/economy/2018\\_03\\_21\\_450916.shtml](http://www.guancha.cn/economy/2018_03_21_450916.shtml)

## 6. 李克强：我国科技创新由跟跑为主转向更多领域并跑、领跑

2018 年 3 月 5 日，十三届全国人大一次会议在人民大会堂开幕，听取国务院总理李克强作政府工作报告。李克强在回顾过去五年工作时指出，五年来，我们认真贯彻以习近平同志为核心的党中央决策部署，坚持创新引领发展，着力激

发社会创造力，整体创新能力和效率显著提高。

实施创新驱动发展战略，优化创新生态，形成多主体协同、全方位推进的创新局面。扩大科研机构 and 高校科研自主权，改进科研项目和经费管理，深化科技成果权益管理改革。支持北京、上海建设科技创新中心，新设 14 个国家自主创新示范区，带动形成一批区域创新高地。以企业为主体加强技术创新体系建设，涌现一批具有国际竞争力的创新企业和新型研发机构。深入开展大众创业、万众创新，实施普惠性支持政策，完善孵化体系。各类市场主体达到 9800 多万户，五年增加 70% 以上。国内有效发明专利拥有量增加两倍，技术交易额翻了一番。我国科技创新由跟跑为主转向更多领域并跑、领跑，成为全球瞩目的创新创业热土。

(来源：人民网)

<http://ip.people.com.cn/n1/2018/0305/c179663-29848240.html>

## 7. 名创优品 IPO 之路起波折

对于准备登陆资本市场的名创优品而言，意识到靠低价和店面数的扩张不足以支撑，近年来名创优品启动转型升级，包括收购公司扩展家居品类，不过却因此惹上了恶意窃取 NOME 创意风波。

尽管被指看起来像“优衣库+无印良品+十元店”的混合体门店，但这并不妨碍名创优品的快速扩张，已在全球开店超过 2600 家。今年年初，名创优品宣布启动 IPO，但随后就深陷“名创优品抢注 NOME 商标”一事，不仅闹得沸沸扬扬，还引发了 NOME 商标拥有者诺米家居的反击。诺米家居创始人陈浩直指名创优品及其创始人叶国富所为是“流氓行径”。

(来源: 北京晨报)

<http://www.morningpost.com.cn/2018/0327/1698232.shtml>

## 8. 国务院办公厅印发《知识产权对外转让有关工作办法(试行)》

为贯彻落实总体国家安全观,完善国家安全制度体系,维护国家安全和重大公共利益,规范知识产权对外转让秩序,依据国家安全、对外贸易、知识产权等相关法律法规,国务院制定《知识产权对外转让有关工作办法(试行)》,明确了涉及国家安全的知识产权对外转让相关规定,分别对审查范围、审查内容、审查机制和其他事项进行了规定。

(来源: 新华网)

[http://www.xinhuanet.com/politics/2018-03/29/c\\_1122611321.htm](http://www.xinhuanet.com/politics/2018-03/29/c_1122611321.htm)

## 9. 第十届金砖国家知识产权局局长会议在成都召开

3月26日,第十届金砖国家知识产权局局长会议在成都召开。中国国家知识产权局局长申长雨主持会议,并代表中国国家知识产权局与其他四局局长共同签署了《金砖五局关于加强金砖国家知识产权领域合作的联合声明》。

会议期间,五局讨论通过了第一份规范金砖五局合作内部运行机制的指导性文件——《金砖知识产权合作运行指南框架》。中国国家知识产权局作为“知识产权战略与公众意识提升”项目的牵头局发布了《中国社会公众知识产权意识提升宣传册》。五局相关负责人还共同讨论了金砖知识产权合作路线图框架下各合

作项目的最新进展和下一步工作。各局还就一些国际知识产权热点议题交换了意见。

(来源: 中国知识产权资讯)

[http://www.iprchn.com/cipnews/news\\_content.aspx?newsId=106995](http://www.iprchn.com/cipnews/news_content.aspx?newsId=106995)

## 10. 深圳成立首个知识产权境外保护工作站

深圳市钟表与智能穿戴产业知识产权境外保护工作站成立,迈出了深圳市知识产权保护工作站走向国际第一步,将为本地企业有效运用知识产权国际规则提供专业服务。

此次知识产权境外保护工作站的建立,是深圳深入贯彻落实国家知识产权局关于严格专利保护若干意见的又一具体举措,对深圳加快实施创新驱动发展战略及加快建成国际科技产业创新中心具有积极意义。下一步,该工作站将致力于在深圳企业提供知识产权境外保护“培训、指导、维权”三大平台,组织培训,提高本地企业知识产权境外维权的意识和能力;加强指导,发挥行业协会密切联系企业的优势,建立长效机制,搜集企业知识产权境外保护的需求和困难,集中统一研究对策,帮助企业解决实际问题;助力维权,为企业参加境外展会等国际经贸活动提供及时有效的知识产权维权援助服务,为本地企业“走出去”提供强有力的知识产权保护支撑力量。

(来源: 中国知识产权资讯网)

<http://www.sipo.gov.cn/dtxx/1120753.htm>

## 11. 央行区块链专利数量全球居首

国内机构发布的“2017 全球区块链企业专利排行榜（前 100 名）”显示，3 家“央行系”金融机构的全球专利总数达 68 件，超过阿里巴巴集团的 43 件，位居世界第一。

据悉，该排行榜的专利检索范围为 2017 年全年的全球已公开专利数量。其中，中国人民银行数字货币研究所拥有区块链相关专利 33 件，排名第三；中国人民银行印制科学技术研究所拥有相关区块链专利 22 件，排名第八；中国人民银行下属企业中钞信用卡产业发展有限公司拥有相关区块链专利 13 件。

（来源：中国知识产权资讯网）

[http://www.iprchn.com/cipnews/news\\_content.aspx?newsId=106493](http://www.iprchn.com/cipnews/news_content.aspx?newsId=106493)

## 12. 因侵害英语教学著作权，新东方起诉 51talk 索赔百万

因认为其拥有著作权的英语教学视频未经允许被大生知行公司在天猫旗舰店大肆销售，新东方公司以侵害著作权纠纷为由，将大生知行公司、天猫公司诉至法院，要求被告立即停止侵权并赔偿损失 100 万余元。日前，海淀法院受理了此案。

原告新东方公司诉称，其是中国知名的综合性教育集团，在教育培训行业处于领先地位。经其查证发现，大生知行公司未经其允许以 1 元的低价通过在天猫公司网站上开设的网店“51talk 官方旗舰店”大肆销售零基础学英语入门学习视频自学全套英语语法视频自然拼读在线课程。新东方公司经公证购买该产品，发现该产品中包含多个其享有著作权的英语教学视频，视频上均标注有其拥有商标专用权的商标。截止 2017 年 1 月 20 日，网页显示月销量已达到 335 次，而被

侵权的教学视频单个在新东方公司官网上的售价均在数百及至数千元之间。

新东方公司认为，大生知行公司的行为违反了《中华人民共和国著作权法》等法律法规之规定，侵犯了其依法享有的著作权，并给其造成了重大的经济损失。同时，天猫公司作为提供交易服务平台的主体，对在其网上销售的产品及销售主体资格未尽合理的审查义务，且对明显低于正版价格销售侵权视频制品的信息未尽及时审查删除的义务，这为大生知行非法销售侵权制品提供了渠道和便利，与大生知行公司构成共同侵权，应承担连带责任。故诉至法院，请求法院判令大生知行公司立即停止侵权行为、支付侵权赔偿金 100 余万元，天猫公司向新东方公司反馈大生知行侵权商品的交易信息并对未及时制止侵权行为承担赔偿责任。

（来源：中国打击侵权假冒工作网

<http://www.ipraction.gov.cn/article/xxgk/dxal/bq/201803/20180300177451.shtml>）

### 13. 郑州知识产权法庭揭牌成立

3月2日，郑州知识产权法庭揭牌成立。河南省省委常委、政法委书记许甘露和河南省高级人民法院党组书记、院长胡道才出席揭幕式。这是继天津、长沙、西安、杭州、宁波、济南、青岛、福州、合肥、深圳、南京、苏州武汉和成都之后，我国成立的第15家知识产权法庭。至此，我国15家知识产权法庭全部挂牌完毕，与之前成立的北京、上海、广州等3家知识产权法院共同构成中国知识产权“15+3”新的大保护格局。

（来源：中国知识产权资讯网

[http://www.iprchn.com/cipnews/news\\_content.aspx?newsId=106181](http://www.iprchn.com/cipnews/news_content.aspx?newsId=106181)）

## 14. 最高检：5年起诉侵犯知识产权等犯罪 12万余人

检察机关五年起诉制售伪劣商品、侵犯知识产权犯罪 12 万余人，是前五年的 2.1 倍，最高人民检察院检察长曹建明在十三届全国人大一次会议上作最高人民检察院工作报告时说，过去的五年，检察机关坚持保护知识产权就是保护创新的理念，强化知识产权司法保护，广东、四川、宁夏等 30 个省区市建成打击侵权假冒执法司法信息共享平台，起诉制售伪劣商品、侵犯知识产权犯罪 12 万余人，是前五年的 2.1 倍。连续 5 年发布保护知识产权年度十大案例，突出打击重点。深入研究科技创新领域新情况，严格区分合法兼职获利、股权分红、科技成果转化收益与利用职权索贿受贿、挪用公款，一般违纪违法与犯罪等界限，尊重和保護社会创造力及发展活力。

（来源：正义网

[http://news.jcrb.com/jszx/201803/t20180309\\_1847974.html](http://news.jcrb.com/jszx/201803/t20180309_1847974.html)）

## 15. 中国有效发明专利可在柬埔寨登记生效

日前，国家知识产权局在京召开吹风会。会上，国家知识产权局副局长何志敏介绍，中国有效发明专利在柬埔寨生效的申请受理工作将正式启动。

2017 年 9 月，中国国家知识产权局局长申长雨与柬埔寨国务大臣兼工业及手工业部部长占蒲拉西签署了关于知识产权合作的谅解备忘录，确认中国有效发明专利可在柬埔寨登记生效。这是中柬知识产权合作的里程碑，也是“一带一路”知识产权合作的突破性成果。

中国有效发明专利在柬埔寨生效，是指经中国国家知识产权局授权并维持有

效的中国发明专利，无论是新授权的还是已授权并维持有效的，都可以由专利权人向柬埔寨工业及手工业部提出申请。柬方经过形式审查，只要材料齐备就颁发专利权证书，即在柬埔寨直接生效并获得保护，保护期限与该专利在中国的保护期限相同。

“柬埔寨对中国专利审查授权结果的直接认可，不同于国际上现存的其他专利审查共享模式，是国对国、单方面且溯及以往的，具有更好的便捷性和更高的法律价值。”何志敏指出，通过这一途径，中国发明专利权人可以避免冗长的实质审查程序，节省申请成本，快速、便捷地在柬埔寨获取专利权及相关保护，而柬方也能极大地提高工作效率，节约审查成本。

（来源：中国贸易报

[http://www.chinatradenews.com.cn/epaper/content/2018-03/06/content\\_51324.htm](http://www.chinatradenews.com.cn/epaper/content/2018-03/06/content_51324.htm)）

## 16. 全国首个大学生“双创”知识产权维权机构成立

3月29日上午，湖北大学生创新创业知识产权维权援助中心在武汉揭牌。该中心由团湖北省委联合湖北省知识产权局、中南财经政法大学共同设立，是全国首个大学生“双创”知识产权维权援助中心。

在知识产权学界有“南吴北郑”之称的“南吴”——中南财经政法大学原校长吴汉东受聘中心名誉主任，并为包括高校学者、律师、企业知识产权专业人士和本报记者在内的首批专家服务团成员颁发聘书。中南财经政法大学知识产权研究中心主任曹新明作专题辅导报告。

（来源：网易新闻

<http://news.163.com/18/0330/11/DE54F8PU000197V8.html>）

## 17. 中国国际专利申请全球第二 “一带一路”知识产权合作加速

世界知识产权组织日前发布的报告显示，2017 年中国已成为《专利合作条约》框架下国际专利申请的第二大来源国，仅排在美国之后。

报告分析了 2017 年全球各国和企业申请者使用世界知识产权组织服务的情况。中国是唯一申请量年增长率达到两位数的国家，自 2003 年以来每年增长率都高于 10%。报告预测，以目前发展趋势，中国有望 3 年内赶超美国，成为国际专利申请的最大来源国。

在这个过程中，中国与“一带一路”沿线国家的知识产权合作取得了长足进步，中国企业“走出去”的步伐正在加快。据中国国家知识产权局统计，2017 年中国在“一带一路”沿线国家（不含中国）专利申请公开量为 5608 件，同比增长 16%。

（来源：中国打击侵权假冒工作网

[www.ipraction.gov.cn/article/xxgk/mtbd/xwdt/201803/20180300179738.shtml](http://www.ipraction.gov.cn/article/xxgk/mtbd/xwdt/201803/20180300179738.shtml)）

## 18. 珠海举办中国知识产权交易机构联盟首届联盟大会

3 月 9 日，中国知识产权交易机构联盟首届联盟大会在珠海召开，国内 81 家顶尖知识产权交易机构、服务机构齐聚一堂，共同探讨促进中国知识产权交易运营政策、机制、模式创新，凝聚力量进一步释放知识产权经济效益。

其由七弦琴国家平台联合国版控股集团、国家版权贸易基地、成都国际版权

交易中心等 10 家知识产权运营交易机构发起,于 2017 广东知识产权交易博览会上正式启动运作,是面向中国知识产权交易运营的各类组织开放的非盈利性合作型组织。联盟发起后,在半年多的时间里,已有 81 家国内顶尖知识产权交易机构、服务机构加入,汇聚了一大批经验丰富、资源广泛的专业知识产权运营人才。

(来源:金羊网

[http://news.ycwb.com/2018-03/09/content\\_26091090.htm](http://news.ycwb.com/2018-03/09/content_26091090.htm))

## 19. 四川出台全国首份严格知识产权保护指导性文件

为贯彻落实党的十九大报告关于“倡导创新文化,强化知识产权创造、保护、运用”部署要求,认真落实习近平总书记对严格知识产权保护、塑造良好营商环境等指示精神,按照省政府《关于深入实施知识产权战略加快建设西部知识产权强省的意见》的安排部署,由四川省知识产权局牵头,四川省法院、四川省检察院、四川省发改委、四川科技厅等 15 个部门,联合印发《关于严格知识产权保护 营造良好营商环境的意见》,该《意见》在全国属于出台的首份严格知识产权保护、营造良好营商环境指导性文件,具有很强的系统性、协同性、规范性。

(来源:四川在线

<http://sichuan.scol.com.cn/fffy/201803/56093423.html>)

# 国内特别关注

## 301 调查冲击波

对美国 2017 年 8 月启动的 301 调查,中国相关方给与了高度的重视与配合,但并未能阻止对方的一意孤行:美国单方面给出的调查结果给中美的经贸关系蒙上了阴影。在美国总统特朗普于 2018 年 3 月 22 日签署备忘录,并指令有关部门基于美国贸易代表办公室公布的对华 301 调查报告制定对华相关限制措施后,我国各大涉外行业与企业对这一事态的发展均给予了极度关注,相关企业也进行了提前的预警分析与内部应对措施制定。

### 301 调查经过及结果

2017 年 8 月 14 日,特朗普签发备忘录,指示美国贸易代表办公室(USTR)依据《1974 年贸易法》“301 条款”决定是否对中国相关贸易政策和行为发起“301 调查”。所谓“301 条款”指的是美国《1974 年贸易法》第 301 条的内容,是美国绕开 WTO,进行单边贸易保护的工具有。而 301 条款中还专门提出了“超级 301 条款”和“特别 301 条款”,分别是针对贸易自由化和知识产权保护的问题。

2017 年 8 月 18 日,USTR 决定发起 301 调查,并发布公告征求公众意见。对此,我国国内多家单位提交了书面评论意见,其中中国国际商会提交了近 1000 页的意见和材料。2017 年 10 月,USTR 在华盛顿举行公开听证会,包括中国国际商会在内的 14 家机构出席听证会作证。2018 年 3 月 22 日,USTR 公布了长达 215 页的 301 调查报告。

美国 301 调查的基本结论是:中国政府有关技术转让、知识产权和创新的法律、政策和做法是不合理的或者具有歧视性,且给美国商业造成负担或者限制。具体来说(注:以下均为美方观点):一是中国使用合资要求、股比限制和其他外商投资限制来强制或迫使美国企业转让技术。中国还使用行政审批程序来要求或迫使技术转让,降低了美国投资和技术的价值,并削弱了美国企业的全球竞争力;二是中国对美国企业的投资和活动施加了实质性的限制和干预,包括对技术许可条件的限制。这些限制剥夺了美国技术所有者就技术转让进行谈判并达成市

场化条件的能力。有意许可技术的美国公司必须依照不公平地偏向中国被许可人的条件来进行技术许可；二是中国指示中国公司对美国公司和资产进行系统性的投资和收购，或者为这些投资并购提供便利，以获得先进技术和知识产权，并在中国政府的产业计划所认为的重要行业实现大规模技术转让；三是中国政府实施或支持对美国公司计算机网络的非法入侵和窃取，并从中获得了知识产权、商业秘密或者机密商业信息，用于支持中国的战略发展目标，包括它的科技进步、军事现代化和经济发展。USTR 对外称，一个由相关领域专家和经济学家组成的跨部门小组估算，中国的上述做法给美国经济造成的损失至少为每年 500 亿美元。

针对上述调查结果，特朗普指示行政当局可考虑采取三方面的行动：一是进行 WTO 诉讼。2018 年 3 月 23 日，美国已在 WTO 提出磋商请求。二是征收 25% 的从价税。美国贸易代表办公室 USTR 将提议对中国部分产品加征 25% 的从价税，涉及的年度贸易额将与中国不公平政策对美国经济造成的损失相当。拟议中的加征关税产品的清单将包括：航空航天，信息通讯技术以及机械产品。三是投资限制，美国财政部将会同相关部门提出措施，以限制中国收购敏感技术的投资行为。

（来源：和讯网

<http://forex.hexun.com/2018-04-11/192812957.html>）

## 国外知识产权动态

### 1. 有关 USPTO eMod 项目的最新进展

美国专利商标局（USPTO）正在实施 2018 年 2 月 13 日在 USPTO 专利质量网络研讨会上讨论的电子商务现代化项目（下文简称为“eMod 项目”）。本文将对 eMod 项目进行概述，并重点介绍本次网络研讨会上探讨的有关 eMod 项目的最新

进展。

一般来说，eMod 项目将提供一个新界面，即专利中心（Patent Center）。该界面将电子专利申请系统（EFS-Web）与专利申请信息检索（PAIR）整合到一个界面中，以提交和管理专利申请。专利中心的优势包括用于提交、审查和管理专利申请的界面得到了进一步的改进，简化了上述程序以及专利申请处理和公开的准确度有所提高。

（来源：

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/gbhj/bmz/mg/201803/1917661.html>）

## 2. EPO 与柬埔寨签署的专利有效性协定生效

允许欧洲专利在柬埔寨生效的协定自 2018 年 3 月 1 日开始生效，此举允许递交欧洲专利申请的发明者和企业可以指定柬埔寨为生效国。

欧洲专利局（EPO）授权且在柬埔寨生效的欧洲专利将与柬埔寨国内的相应专利具有相同的法律效力，并且受柬埔寨有关专利法律的约束。

EPO 局长伯努瓦·巴蒂斯戴利（Benoît Battistelli）解释了这一新进展的重要意义：“与柬埔寨签订的专利有效性协定的生效使欧洲专利制度走出欧洲。这代表着专利申请处理时间缩短、申请人的花费降低以及柬埔寨专利机构的行政负担减少。EPO 与柬埔寨工业与手工业部间的技术合作将有助于柬埔寨国内专利制度的发展。欧洲专利在柬埔寨生效也是在柬埔寨实施外国投资战略的一个重要因素。”

（来源：

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/guojizuzhi/201803/1917704.html>）

### 3. 报告称众多美式英语常用词已被注册为单词商标

2018年2月21日，美国纽约大学法学院学者巴通·毕比（Barton Beebe）和珍妮·弗罗默尔（Jeanne Fromer）在《哈佛法律评论》（Harvard Law Review）上发表了一篇名为《我们是否用完了商标？商标资源枯竭与集中的实证研究》（Are we running out of trademarks? An empirical study of trademark depletion and congestion）的报告。巴通·毕比和珍妮·弗罗默尔开展此研究的目的在于验证一个传统假设（即未主张保护但具有竞争力的商标数量是无限的）是否准确。

该项研究结果令人吃惊。如下表所示，在美式英语 1000 个常用词中，超过 81% 已经被注册为单词商标。当与一万个常用词对比时，该数据下降至 62%。与 86408 个常用词相比时，该数据下降至 23.5%（即 20295 个）——尽管该研究报告指出：“这 20295 个单词占有所有商标使用词汇的 74.0%”。研究报告的一位作者认为该项研究结果“令人不安”，并发出以下警告，即这可能会给那些试图在未来创建品牌的人带来问题。

（来源：

<http://www.ipr.gov.cn/article/sjzl/gj/tjsj/201803/1917705.html>）

### 4. 日本经济产业大臣与 WIPO 总干事举行会谈

2018年2月21日，世界知识产权组织（WIPO）总干事弗朗西斯·高锐（Francis Gurry）拜访了日本经济产业大臣世耕弘成（Hiroshige Seko）。之后，在2月22日至23日，日本专利局（JPO）与WIPO在日本舞滨联合举办了“WIPO

高层论坛”。

在此次访问中，JPO 与 WIPO 就扩大日本信托基金资助的合作活动达成了一致意见。借此机会，JPO、WIPO 与日本贸易振兴会（JETRO）就构建“知识产权与贸易/投资的合作框架”签署了一份意向书。此外，WIPO 总干事与 JPO 局长宗像直子（Munakata）也在 JPO 举行了会谈。

（来源：

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/gbhj/yzqt/rb/201803/1917896.html>）

## 5. 欧洲专利局发布《2017 年年度报告》

2017 年，欧洲专利局（EPO）收到近 16.6 万件欧洲专利申请，比 2016 年增长了 3.9%，创历史新高。于 2018 年 3 月 7 日对外公开的《2017 年年度报告》显示，由于 EPO 不断努力提高其质量和效率，其在 2017 年公开了约 10.6 万件已授权欧洲专利，比 2016 年（9.59 万件）增长了 10.1%。

EPO 局长伯努瓦·巴蒂斯戴利（Benoît Battistelli）表示：“2017 年，欧洲在专利方面获得可喜的进展。欧洲专利需求日益增长证实了欧洲作为一个领先技术市场的吸引力。欧洲企业在 2017 年递交了有史以来最多的专利申请——这证明了它们在创新方面的实力以及它们对 EPO 服务充满信心。EPO 借助有效的措施来应对日益增长的需求，这些措施能够使 EPO 快速且高效地授予专利。同时，我们提高了产品和服务的质量，并继续减少申请案积压量。EPO 员工的不懈努力才使得 EPO 在 2017 年取得前所未有的成绩。”

（来源：

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/guojizuzhi/201803/1918109.html>）

## 6. 第 36 届三局首脑会议在日本举行

近日，欧洲专利局（EPO）局长伯努瓦·巴蒂斯戴利（Benoît Battistelli）、日本专利局（JPO）长官宗像直子（Naoko Munakata）以及美国专利商标局（USPTO）局长安德烈·扬库（Andrei Iancu）参加了由 JPO 主办，在日本箱根举行的一年一度的三局首脑会议。

关于实质性专利法协调的问题，三个地区的工业代表就一套国际协调规范（宽限期、相互冲突的申请以及现有技术和在先使用者权利的定义）提案的工作进展情况作出报告，表明他们的目标是在 2018 年底前得出一个成功的结论。

（来源：

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/guojizuzhi/201803/1918112.html>）

## 7. WTO 成员国扩大了关于知识产权、包容性创新与公共利益方面的讨论

世界贸易组织（WTO）成员国就知识产权在驱动包容性创新方面所发挥的作用进行了进一步的探讨，并指出了知识产权与公共利益之间复杂的相互作用。

在 WTO《与贸易有关的知识产权协定》（TRIPS）理事会的会议上，最不发达国家（LDC）提交了一份文件，要求发达国家根据 WTO 的规定充分履行其技术转让的要求。

（来源：

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/guojizuzhi/201803/1918297.html>）

## 8. 意大利即将实施《欧盟商业秘密指令》

在获得第 163/2017 号法律授权后，意大利政府于近日向议会提交了一项法令草案，以实施与商业秘密有关的欧盟第 2016/943 号指令。一旦收到主管议会委员会的意见，该法令应于 2018 年 3 月底前通过。

鉴于意大利商业秘密保护制度的有效性，许多意大利学者并不欢迎在意大利实施该欧盟指令。他们担心该指令的实施将会在商业秘密保护方面倒退一步，这对意大利具有重大的战略影响。

但是，意大利政府对此很谨慎，并限制性地实施这些强化现行保护和强制性规定的条款。此外，意大利现行的商业秘密保护机制在判例法中的解释遵循了这一指令。但是，意大利还没有对现行国内规定做出任何修正。

(来源:

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/lfdt/oz/qtoz/201803/1918301.html>)

## 9. 2017 年 WIPO 受理的域名抢注案件再创新高

2017 年，商标所有人根据《统一域名争端解决政策》(UDRP) 向世界知识产权组织 (WIPO) 仲裁与调解中心提起 3047 起域名抢注案件，创历史新高。在其处理的域名抢注争端中，来自银行和金融、时尚以及互联网和信息技术这 3 个行业的案件占近 1/3。

与新的通用顶级域名 (gTLD) 有关的域名抢注纠纷占 WIPO 2017 年总案件量的 12% 以上，共涉及 6370 个域名。在所有新 gTLD 中，以 .STORE、.SITE 以及 .ONLINE

结尾的域名最常受到争议。2017 年，以 .EU 和 .SE 结尾的域名也被列为最常受到争议的域名。现在有 76 个国家代码顶级域名 (ccTLD) 注册管理机构已指定 WIPO 为处理域名争端的机构。2017 年，有关 ccTLD 的争端占 WIPO 收到的案件总量的 17%。

(来源:

<http://www.ipr.gov.cn/article/sjzl/gj/tjsj/201803/1918533.html>)

## 10. 特朗普签署备忘录对华征收 600 亿美元关税

美国总统特朗普于当地时间 3 月 22 日下午在白宫签署针对所谓中国经济侵略的备忘录，这个备忘录基于 1974 年美国贸易法案 301 条款针对中国知识产权政策和实践调查，对中国产品征收每年 600 亿美元的关税。据报道该备忘录要求美国贸易代表就实施该关税的中国产品提供清单，并在 15 天后公布于众，在听取意见后实施。

此项惩罚性关税措施受到了美国商界和国会成员的广泛反对，他们担心关税和贸易报复将损害美国利益，对当地经济、就业和消费者造成负面影响。美国商会和主要零售商协会在此前都已致信给特朗普表示反对。

(来源:

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/gbhj/bmz/mg/201803/1918572.html>)

## 11. 美国就知识产权问题向 WTO 起诉中国

美国贸易代表办公室发表声明称，就知识产权外泄问题，美国已于当地时间

周五（23日）向世界贸易组织（WTO）发起针对中国的投诉。

据法新社报道，美国贸易代表办公室在声明中称，“为了解决中国违背 WTO 规则的、不公平的技术实践问题，美国将在世贸组织采取行动。”声明对中国妄加指责，称中国“破坏 WTO 规则”，包括否认美国公司等海外专利持有者、中国公司在授权合同终止后仍然继续使用技术等。此外，声明还指责中国对外国进口技术施加“歧视”条款，中国政策不利于外国技术持有人等，扬言此举“伤害了美国及全世界的创新者”。

（来源：

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjcx/201803/1918649.html>）

## 12. 世界知识产权组织公布 2017 年知识产权服务数据

2017 年，对世界知识产权组织（WIPO）的专利、商标和工业品外观设计服务的使用再创记录。中国通过 WIPO 提交的国际专利申请量居全球第二，紧随长期处于领跑地位的美国。

中国的两家技术公司成为 2017 年国际专利申请的最大的提交者。递交国际专利申请最多的 5 家企业分别为中国华为技术有限公司（Huawei）、中国中兴通讯股份有限公司（ZTE）、美国英特尔公司（Intel）、日本三菱电机株式会社（Mitsubishi）和美国高通公司（Qualcomm）。

2017 年，日本在国际专利申请方面增长强劲，但其第二的位置被中国取代。根据当前的趋势，中国有望在 3 年内取代美国，成为递交 WIPO《专利合作条约》（PCT）申请最多的国家。

（来源：

<http://www.ipr.gov.cn/article/sjzl/gj/tjsj/201803/1918635.html>

### 13. 美联邦法院判定嵌入带有照片的推文可侵犯版权

近期，美国联邦法院就一起涉及推特照片的案件做出了判决，在这张照片中出现了新英格兰爱国者队四分位球员汤姆·布雷迪（Tom Brady）的身影。根据上述判决，如果将带有照片的推文嵌入到网络公开内容中，那么此举将可能会侵犯到摄影师的版权。

据相关媒体报道，2018年2月15日，美国曼哈顿地区法官凯瑟琳·佛利斯特(Katherine Forrest)认可了摄影师贾斯汀·高德曼(Justin Goldman)提起的侵权诉讼。各路媒体表示“此事令人震惊”，因为这样一种判决有可能会改变当前新闻机构使用推特的方式，并会促使人们去重新审视此前“从嵌入到链接的普遍做法”。

(来源:

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/gbhj/bmz/mg/201803/1918768.html>)

### 14. 美国商会就《马拉喀什条约执行法》的实施发表声明

2018年3月16日，美国商会全球创新政策中心(GIPC)副主席派特里克·基尔布莱德(Patrick Kilbride)对《马拉喀什条约执行法》(Marrakesh Treaty Implementation Act)的实施做出回应并发布了以下声明:

“长期以来，盲人以及有视觉障碍的人士在获取无障碍形式的出版作品时，一直面临着巨大的挑战。《马拉喀什条约》的实施将帮助此类存在打字障碍的人

士以其可以使用的方式（例如，盲人点字法和打字版本）来获取受版权保护的作品，此类人士从而可以获得重要的教育、信息和娱乐机会。”

“美国参议院司法委员会主席查尔斯·格拉斯利 (Charles Grassley)、首席成员戴安·范斯坦 (Diane Feinstein) 以及所有的提案联署人携手实施《马拉喀什条约》以消除不必要的障碍并允许每一个符合资格的人士都能获取全球的出版作品。美国商会对上述各方在该方面所付诸的努力表示赞赏。”

(来源:

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/gbhj/bmz/mg/201803/1918848.html>)

## 15. 专利制度是欧盟轮值主席国会议的重点

3月16日，在保加利亚首次担任欧盟轮值主席国期间，欧洲专利局 (EPO) 与保加利亚共和国专利局以及世界知识产权组织 (WIPO) 在保加利亚首都索菲亚共同召开有关知识产权的会议。包括负责经济和人口政策事务的副总理瓦列里·西蒙诺夫 (Valeri Simeonov) 和经济部副部长拉彻泽·波利索夫 (Lachezar Borisov) 在内的保加利亚高级官员、保加利亚专利局局长佩特科·尼科洛夫 (Petko Nikolov)、EPO 局长伯努瓦·巴蒂斯戴利 (Benoît Battistelli) 以及 WIPO 和欧盟知识产权局的高级官员参加了本次会议的开幕式。出席本次会议的还有来自政府和知识产权界的近 100 名与会者，包括来自 25 个欧洲国家的专利局的代表。

瓦列里·西蒙诺夫在开幕致辞中强调，经济的质量和潜力主要取决于该国强大的科技基础以及企业的发展。伯努瓦·巴蒂斯戴利概述了欧洲专利制度的最新发展以及专利在支持创新和经济增长方面的重要性，欧盟统一专利将发挥推动作用。

(来源:

<http://www.ipr.gov.cn/article/gjxw/gbhj/om/oum/201803/1918898.html>)

## 国外特别关注

### 《全面与进步跨太平洋伙伴关系协定》在智利举行正式签字仪式

3月8日,在智利首都圣地亚哥,智利总统巴切莱特与参与“全面与进步跨太平洋伙伴关系协定”(CPTPP)谈判的各国代表出席新闻发布会。

参与“全面与进步跨太平洋伙伴关系协定”(CPTPP)谈判的11国代表8日在智利首都圣地亚哥举行协定签字仪式。在美国于特朗普上任第一周退出协议后,占全球GDP规模被削减了2/3的跨太平洋伙伴全面进展协定(CPTPP)还是顺利发布了最终版本,并将于3月8日在智利首都签署。目前成员国包括日本、加拿大、澳大利亚、文莱、智利、马来西亚、墨西哥、新西兰、秘鲁、新加坡和越南。

据路透社,最终版协议中有超过20项条款被暂时搁置或修改,包括了之前应美国要求加入的知识产权从严保护规则,特别是针对药品的知识产权,令担心药品成本被抬升的成员国松了一口气。

该协定旨在为亚太地区一些高速增长的经济体消除贸易壁垒,成员国占全球GDP总量逾13%,经济规模共计10万亿美元,美国若加入则占比高达40%。但特朗普去年1月以保护美国就业为由退出了协议,兑现了他在竞选时将TPP称为“灾难”和“强暴美国”的承诺。

在美国退出后,日本和加拿大俨然成为了牵头国,但加拿大去年11月在越南谈判时没有签署原则协议。为了解决该国的顾虑,CPTPP的最终版本包含了一份附件,旨在解决日本和加拿大之间的汽车行业非关税壁垒问题,顺利赢得了加

拿大对协议的支持。

谈判始于 2015 年 10 月的 TPP 贸易协定在 1 月达沃斯论坛前便敲定了最终细节，并由加拿大总理特鲁多在论坛主旨演讲期间宣布即将签署的消息，多国贸易高官预计会在 2018 年底或 2019 年上半年正式实施，目前在至少六个国家通过了立法层面的审核。

（来源：

<http://news.sina.com.cn/w/2018-03-10/doc-ifyscmvm2903367.shtml>

来源：

<https://wallstreetcn.com/articles/353217>)

## 法学类核心期刊知识产权文章摘编

选刊范围：《中国社会科学》及 CSSCI（2017-2018）法学类核心期刊（23 种）

### 1. 《民法总则》新视域下的反不正当竞争法

作者：孔祥俊

机构：上海交通大学凯原法学院、上海交通大学知识产权与竞争法研究院

摘要：《民法总则》和新修订的《反不正当竞争法》提供了反不正当竞争的新理念、新范式和新标准，并为认识和反思两者之间的关系提供了新契机和新视域。我国采取反不正当竞争单独立法的模式，该法具有自身的独立界限和自洽性，以独特方式实现其价值和目标，但民法仍是其重要基础、指导和依据。权益保护和行为特性既是适用反不正当竞争法的两个基本支点，又是它与民法的重要纽带和连接点。反不正当竞争法既需要在民法的宏观视野之下观察，重视其基本法律背景和原则精神的关联性，又需要重视其在具体思路、判断模式等方面的重大差异，避免二者之间在理论和实践上的混同。特别是，新时代的竞争行为正当性判断要充分体现互联网、大数据等新思维。

关键词：民法；反不正当竞争法；民事权利；民事利益；不正当竞争行为

（来源：《比较法研究》2018 年第 2 期）

### 2. 从中国民法典时代特色角度谈知识产权入典立法建议

作者：王琳琳

机构：吉林大学行政学院、吉林警察学院治安系

摘要：《民法总则》的颁布意味民法典编纂第一步顺利完成，知识产权能否入典、如何入典、入典现实难题有哪些、如何克服等问题对民法典分则编纂至关重要。中国民法典在功能、属性、使命、本位方面具有时代特色，为独具特性的知识产权制度入典提供了正当依据。总则与分则既定关系、知识产权立法体制、知识产权自身特点决定了其应当选择独立成编链接入典模式。链接入典需要解决知识产权编与民法典总则和分则其他各编关系、知识产权编规范作用、管理性规范入典限度、知识产权编体例结构等问题。应从制度一般性与特殊性、本体化与体系化角度划分知识产权相关制度编章归属；通过确定适当抽象程度的一般规则、丰富立法方法、重视经验整合提升知识产权编规范能力；以合理目的、合理形式、合理技术限定管理性规范入典限度；以便于法律适用、方便找法为逻辑，确立权利主线的体例结构。

关键词：民法典特色；知识产权；入典模式；规范能力；编纂体例

（来源：《当代法学》2018年第2期）

### 3. 反垄断法中“技术市场”概念的引入与界定

作者：熊文聪

机构：中央民族大学法学院

摘要：随着知识产权许可在企业并购和市场竞争中的作用凸显，运用传统的相关商品市场概念来评判其限制竞争效果的反垄断司法与执法实践已日渐暴露其不足和缺陷。“技术市场”概念的出现与演变顺应了这一需求，有效识别了知识产权许可是一个独立于下游商品的上游市场。虽然可以借鉴假定垄断测试法等传

统的相关市场界定法则,但考虑到技术竞争的特殊生态,技术市场的界定应当基于个案适当调整,并总结经验和规律,从而更加全面客观地评价其反竞争效果。中国反垄断立法起步较晚,但在信息化和全球化的大背景之下,技术市场概念的引入与界定已然刻不容缓,因此,确立一个独立于传统商品或服务市场的技术概念,并找到界定技术市场的一套有效方案,从而准确分析知识产权交易中的竞争效果。

关键词: 技术市场; 反垄断; 相关市场; 经济分析

(来源:《东方法学》2018年第2期)

#### 4. 美国专利间接侵权默示许可抗辩的反思与借鉴

作者: 朱雪忠、李闯豪

机构: 同济大学上海国际知识产权学院

摘要: 专利间接侵权的默示许可抗辩源于美国,随着美国专利间接侵权制度的发展产生并形成一定的适用标准。然而,在相关案例中,美国法院对该标准中“销售具体情形”的限制性解释,不合理地扩大了默示许可原则的适用,严重削弱了专利间接侵权制度的基础。为有效平衡各方利益,在专利间接侵权默示许可抗辩的适用中应加强对专利权人合法利益的考量,与此同时,默示许可的判定应着重分析第三方购买者的信赖利益范围。我国司法实践中尚无适用默示许可原则进行专利间接侵权抗辩的案件,美国相关方面的经验和教训可为我国今后的司法实践提供借鉴。

关键词: 专利间接侵权; 默示许可; 抗辩; 适用标准

(来源:《法律科学》2018年第2期)

## 5. 姓名权与姓名的商品化权益及其保护——兼评“乔丹商标案”和相关司法解释

作者：孔祥俊

机构：上海交通大学凯原法学院、上海交通大学知识产权与竞争法研究院

摘要：“乔丹商标案”再审判决及《最高人民法院关于审理商标授权确权行政案件若干问题的规定》明确了姓名权可以成为商标法中的在先权利，但却是以保护姓名权为名，行保护姓名的商品化权益之实。此种名不副实的状况必然导致一系列法律适用问题，需要根据现有立法格局和客观实际，进一步厘清商标法上的在先权利、民法上的姓名权和反不正当竞争法上的商品化权益的相互关系。姓名权与姓名的商品化权益虽均以姓名为客体，但在性质上属于不同的民事权益，有着不同的保护路径和条件，现行法律也将其纳入不同的保护序列，故应将其区别对待并使其各得其所，将姓名的商品化权益作为一种独立的民事利益。姓名在商标上的使用构成功能与目的的转换性使用，即由人格到商业标志的转换，应将由此产生的在先权益定性为商业标志性的商品化权益，而不适宜将其归入姓名权。姓名的商品化权益既要遵循财产权保护的法律逻辑，又要注重政策考量。商品化权益保护与各国经济、社会、文化和法律传统息息相关，我国的商品化权益保护不能简单借鉴国外相关经验以及仅从概念出发，而是须符合国情、立法状况和实际需求。

关键词：商标法；在先权利；姓名权；商品化权益；乔丹商标案

（来源：《法学》2018年第3期）

## 6. 版权蟑螂现象的法律治理——网络版权市场中的利益平衡机制

作者：易继明 蔡元臻

机构：北京大学法学院、上海财经大学法学院

摘要：版权蟑螂现象及其危害引发人们思考版权人、网络服务提供者、网络用户与大众利益之间的关系。版权蟑螂从早期单纯的版权购买者已转向与原版权人捆绑结合，而其针对网络服务提供者的诉讼主张，也转入了针对下载盗版作品的网络用户，使之具有了更强的隐蔽性。透过侵权诉讼获利的行为本身无可厚非，网络盗版用户并不能合理使用规则予以抗辩。但版权蟑螂频繁地利用法定赔偿方式获取巨额利润的做法，表明法定赔偿的异化，并应定位在“基准赔付额度+”层面实现理性回归。但釜底抽薪的做法是采取境外的“三振出局”的积极保护机制，弥补了“避风港”消极原则的不足。我国应该创造性地引入这一机制，以断网处罚为主建立起中国特色的“三色机制”，在新的利益平衡中激活一个健康的网络版权市场。

关键词：版权蟑螂；合理使用；法定赔偿；三振出局；三色机制

（来源：《法学论坛》2018年第2期）

## 7. 论电视节目模式的著作权法保护

作者：刘承韪 吕冰心

机构：中国政法大学比较法学研究院

摘要：电视节目模式的保护是著作权法的前沿问题。从世界范围内来看，各国对于电视节目模式的定义、电视节目模式的性质和司法态度普遍缺乏一致意见。电视节目模式是由综艺节目创意、流程、规则、技术规定、主持风格等多种元素组成的，可以用于多次重复制作类似节目的模板。不同于大陆法系国家的坚决反对和英美法系国家的模棱两可态度，巴西和荷兰明确赋予电视节目模式以独立形式的著作权，开创了电视节目模式著作权法保护的先河。电视节目模式是表达而非思想，是具有独创性、可复制性的著作权作品。电视节目的节目标题，节目流程安排，节目情境安排，节目的布景、道具或舞美，节目的特定角色设计，节目的配乐，节目的口号或广告词，节目的编排方式等实质要素是电视节目模式能够获得著作权法保护以及是否构成侵权的重要判断标准。

关键词：电视节目模式；保护模式；表达与思想；考量要素

（来源：《法学论坛》2018年第2期）

## 8. 视听作品法律地位之确立——以文化安全为视角

作者：李伟民

机构：中国政法大学民商经济法学院

摘要：文化产业是伴随互联网同步发展的影视、广播、广告、传媒等新型经济领域，文化安全是国家软实力较量的必然要求。影视艺术被称为20世纪最年轻的姊妹艺术，影响了整个社会，改变了人们的生活方式。《保护文学和艺术作品伯尔尼公约》把“电影作品和以类似摄制电影的方法表现的作品”作为保护客体，没有对“电影作品”的归属统一规定，各成员国有权依据国内法自行制定“电

影作品”的归属制度。随着互联网科技的发展，微电影、视频、网络直播等新型视听类作品出现。传统“电影作品”的法律制度面临挑战，全新的“视听作品”概念应运而生，成为可以涵盖电影、电视、录像、视频等新的作品类型。中国《著作权法修改草案》增加了“视听作品”概念，以涵盖电影、电视、录像等作品。构建新型的“视听作品”法律制度、以“视为作者”原则安排视听作品的权利归属，是文化安全的必然要求，是文化强国的重要保障。

关键词：著作权法；文化产业；文化安全；电影作品；视听作品

（来源：《法学论坛》2018年第2期）

## 9. 市场支配地位认定、标准必要专利与抗衡力量

作者：李剑

机构：上海交通大学凯原法学院教授

摘要：我国《反垄断法》从结构法来认定市场支配地位，依赖于市场份额推定与市场因素的综合考虑。在具体市场因素分析中，因为忽视抗衡力量所产生的制约作用，导致标准必要专利持有人事实上被自动认定具有市场支配地位。对抗衡力量因素的考虑不仅将理论视角从卖方转换到了买方，而且关注到上下游企业相互之间的利益依赖以及相互制约，因而能够更为全面地分析和认定市场支配地位。抗衡力量有多种来源，具体到标准必要专利许可而言，交易的相对重要性、交易规模带来的成本节省以及专利的公开性产生的纠纷成本都是重要的考量因素。

关键词：市场支配地位；推定；标准必要专利；抗衡力量

（来源：《法学评论》2018年第2期）

## 10. 实用艺术作品在著作权法上之独立性

作者：冯晓青、付继存

机构：中国政法大学民商经济法学院

摘要：实用艺术作品纳入著作权法保护体系，是实现著作权法保护和鼓励创作、促进文化科学事业发展与繁荣之立法宗旨的重要方面。但是，我国著作权法对实用艺术作品的保护缺乏内在一致性。在二十余年的法律适用过程中，立法的模糊处理、理论上的争执、司法的摸索以及学理与司法实践的脱节始终纠缠在一起，影响人们的认识及司法裁判的合理统一。为了明晰保护逻辑、界定保护对象与范围、规范法律规则的适用、促进实用艺术作品相关产业的发展，应当在著作权法上明确实用艺术作品的独立地位，即将其作为著作权法中一类独立的受保护的客体，并将其界定为玩具、家具、饰品等实用功能与审美意义整体产生的空间艺术作品，以彰显其独立于美术作品的特质。在著作权法语境下，实用艺术作品的实用功能不受保护，应当纳入著作权法中的公共领域为人们自由地使用，这是法律评价的结果，并成为艺术部分获得著作权法保护的对价。

关键词：著作权法；实用艺术作品；实用性；艺术性；公共领域

（来源：《法学研究》2018年第2期）

## 11. 图书书名商标权保护解析

作者：蔡慧永

机构：中国政法大学民商经济法学院

摘要：图书书名的精炼和高度概括使其难以获得《著作权法》的保护，而《商标法》保护的可行性探讨就势在必行。首先，在明确图书分类的基础上对所需要

讨论的范围进行限定, 并就图书书名的功能展开分析。其次, 图书书名能否获得商标法意义上的保护和如何避免侵犯他人商标权属于硬币的两面, 正确分析和划定二者之间的范围和界限, 决定了图书书名在商标法意义上保护的可行性。最后, 国外相关的立法例为图书书名商标法意义上的保护提供了反证, 故适用《商标法》对其进行规制存在着难以逾越的障碍, 而适用《反不正当竞争法》保护书名的可行性论证填补了这一权利保护的漏洞, 并为司法实践提供了有益尝试。

关键词: 图书书名; 商品来源; 合理使用; 商品名称

(来源: 《法学杂志》2018 年第 3 期)

## 12. 作品名称与角色名称商品化权益的反思与重构——关于保护正当性和保护路径的实证分析简

作者: 孔祥俊

机构: 上海交通大学凯原法学院、上海交通大学知识产权与竞争法研究院

摘要: 当前司法中的主流观点将作品名称和角色名称的商品化权益定位为因在作品中的知名所产生的权益, 实质上被当作著作权的派生权益, 并据此设定了保护条件。这种保护态度在正当性上存在固有缺陷, 在制度设计上不能自洽和融贯。未经实际商品化的作品名称和角色名称, 即便具有知名度和潜在商业价值, 并不当然成为受保护的现实法益。此类商品化权益应当源于原作品以外的商品化行为, 且最终定位于商业标志性权益, 按照商业标志性权益进行法律保护。不受著作权保护, 又未经实际商品化的作品名称和角色名称, 通常属于不受保护的利益, 应当归入公有领域。

关键词: 作品名称; 角色名称; 商品化权益; 商业标志性权益

(来源:《现代法学》2018年2期)

### 13. 论专利侵权诉讼的失范现象及其治理

作者:朱雪忠、彭祥飞

机构:同济大学上海国际知识产权学院

摘要:专利侵权诉讼制度作为一种维护专利制度促进技术创新功能的纠偏机制,近年来日益被异化为攫取不当利益、打击竞争对手的工具。失范理论从个体行为和制度构成两个层面,提供了分析专利侵权诉讼失范现象的视角和方式。个体层面专利侵权诉讼的滥用行为,产生于利益最大化原则下行为理性的有限性。制度层面则因专利制度的固有弊端和权利保障失衡产生制度缺位。专利侵权诉讼的失范现象,损害诉讼相对方的合法权益,降低司法公信力和权威,破坏专利制度促进技术创新的机制。建议从明确价值引导、完善事前预防机制和建立针对滥诉的惩罚制度三个方面对专利侵权诉讼的失范现象进行有效治理。

关键词:失范;专利侵权诉讼;诉讼滥用;滥诉治理

(来源:《政法论丛》2018年第2期)

## 管理类核心期刊知识产权文章摘编

选刊范围:《中国社会科学》及国家自然科学基金委管理科学部认定 AB 类重点期刊(30种)

### 1. 传承还是重塑?本土老字号品牌活化模式与机制研究

## ——基于品牌真实性与价值迁移视角

作者：许晖、张海军、冯永春、

机构：南开大学商学院、南水北调东线总公司、天津财经大学商学院

摘要：如何通过“寻根”的方式重新捕捉失去的品牌资产以扭转品牌的衰退趋势，并促使品牌价值再生的品牌活化探讨正成为品牌管理研究的焦点。本文基于品牌真实性和价值迁移视角，采用跨案例研究方法，选取达仁堂、隆顺榕、广誉远和京万红 4 家本土老字号企业作为案例，探索面临不同的外部环境，老字号企业如何进行品牌活化等相关问题。研究发现：（1）老字号品牌活化包含品牌真实性构建和价值迁移两个维度，企业通过品牌真实内核的传承与更新和品牌价值链的延伸与拓展激活老化的品牌；（2）老字号品牌活化可分为防御型、折中型、创业型和先锋型 4 类路径模式，不同的嵌入环境压力导致活化模式与机制的异质性；（3）拥有技术优势的老字号企业倾向于通过品牌建构真实性和跨领域品类扩张进行品牌活化，具有产品优势的老字号企业则是基于品牌原真实性和品牌价值链延伸进行品牌活化。本文研究结论对于揭示品牌活化的内在逻辑和老字号企业品牌决策有着重要理论和实践意义。

（来源：《管理科学》2018 第 4 期）

## 2. 校企专利合作网络的结构特征及其演化分析——以“985 高校”为例

作者：李雨浓、王博、张永忠、姚星

机构：西南财经大学国际商学院

摘要：校企专利合作是助推高校转型发展，加快“双一流”建设的重要合作模

式。本文采用中国专利全文数据库,通过社会网络分析方法,以“985 高校”为例,构建校企专利合作网络,对网络的整体结构特征、高校和企业在网络中所处的地位进行分析。结果表明:历年高校与企业间专利合作广度和深度不断提升;就高校而言,综合类高校和理工类高校在校企专利合作网络处于重要地位,并且清华大学在网络中处于核心地位;就企业而言,能源型企业在校企合作网络处于重要地位。

关键词: 校企合作; 专利申请; 社会网络; “985 高校”

(来源:《科研管理》2018 年 03 期)

### 3. 专利司法保护对企业专利决策的影响机理研究

作者: 贺宁馨、董哲林

机构: 中国科学院科技战略咨询研究院、清华大学汽车工程系

摘要: 为提升我国专利司法保护的有效性,亟需从微观层面分析企业在专利司法保护制度之下的专利决策模式,为调整专利司法保护强度提供政策导向。首先分析专利司法保护制度下的企业专利决策行为的通用模型,然后对我国专利侵权赔偿额进行实证调研,将调研结果与模型相结合,得到我国专利司法保护对企业专利决策行为的作用机理。以此为基础,分析我国专利司法保护制度的调整对企业专利决策行为的影响。结果显示:我国法定赔偿额的参考因素覆盖了其它三种专利侵权赔偿额的参考因素,具有一定积极作用。随着最新的《专利法修订草案(送审稿)》大幅提高法定赔偿额及增加惩罚性赔偿,专利保护明显增强,企业更倾向于选择自主创新的专利策略。

关键词: 专利司法保护; 专利决策行为; 影响机理

(来源:《科学学研究》2018年03期)

#### 4. 企业专利风险对校企隐性知识转移绩效影响研究

作者: 苏世彬、陈美乔

机构: 福州大学经济与管理学院、国网漳州供电公司

摘要: 本文基于三螺旋创新视角, 构建了校企合作中企业专利风险、专利风险管控和隐性知识转移绩效以及创新政策的关系的理论模型, 通过对 200 份有效问卷进行模型拟合和回归分析, 得出如下结论: (1) 企业专利风险对隐性知识转移绩效产生负向影响关系; (2) 企业采取的专利风险管控措施会降低企业专利风险; (3) 非正式管控措施对隐性知识转移绩效具有显著的正相关关系, 而正式管控措施会减弱隐性知识转移绩效; (4) 创新政策对正式管控措施与隐性知识转移绩效有显著调节作用。最后本文探讨了未来研究方向。

关键词: 校企合作; 企业专利风险; 隐性知识转移绩效; 三螺旋创新

(来源:《科学学研究》2018年03期)

#### 5. 中国创新能够摆脱“实用新型专利制度使用陷阱”吗?

作者: 毛昊、尹志锋、张锦

机构: 国家知识产权局知识产权发展研究中心、中央财经大学经济学院、对外经济贸易大学国际经济贸易学院

摘要: 尽管实用新型专利能够为一国在技术追赶阶段带来技术学习和创新累积效应, 但是不能为该国在进入高收入阶段后提供持续增长的动力。本研究从理

论层面论证了,伴随着经济发展,中国实用新型专利制度未能进入理论预期的“倒U型”增长模式,实现发明专利对实用新型专利的挤出与替代。如果延续目前的发展态势,在政府不能主动实施实用新型专利制度调整的前提下,市场主体也难以自发放弃对实用新型专利制度的使用,从而形成“实用新型专利制度使用陷阱”。结合1985—2015年中国省级面板数据,本文发现,中国实用新型专利对中国经济增长的贡献依次经历了不显著为负、显著为正、不显著为负、显著为负的发展变化特征,过度“膨胀”的实用新型专利已对中国经济和全要素生产率产生了统计学意义上的显著负向冲击。更趋理性的中国实用新型专利制度走向应沿袭日韩路径,在接近或进入高收入国家阶段时主动大幅度降低制度依赖。对此,政府应弱化实用新型专利的数量激励政策,主动实施实用新型专利审查制度调整,适时引导市场降低对实用新型专利制度的使用,增强专利制度对经济增长的贡献。

关键词: 实用新型专利制度使用陷阱; 全要素生产率; 技术追赶; 专利质量

(来源:《中国工业经济》2018年第3期)

## 6. 专利执行保险的激励效应

作者: 龙小宁、林菡馨

机构: 厦门大学王亚南经济研究院

摘要: 本文以国家知识产权局在2012年推行的专利保险试点作为准自然实验,实证研究专利执行保险的推行如何影响企业创新。通过双重差分模型估计,本文研究发现:在实施了专利执行保险的地区,专利诉讼数量显著上升,上市公司的发明专利价值显著提高;专利执行保险提高了企业的高质量创新水平,位于

试点地区的上市公司不但发明专利和实用新型专利的申请量显著增加,而且发明专利的授权量也得以增加。此外,专利执行保险的实施对当地上市公司专利申请的激励存在异质性。从企业所有制看,国有企业的发明专利申请量和授权量相对于私营企业显著增多,而外资企业专利申请量变化则不显著;从行业特征看,易被反向工程行业中的企业专利申请总量以及发明专利申请量显著提高,而集中程度较高行业中的企业实用新型专利申请量和发明专利授权量则显著增加。为了解决实证分析中存在的内生性问题,本文选取地区保险业务发展程度作为保险试点的工具变量进行两阶段最小二乘回归,结果显示以上结论仍然成立。研究结果表明,政府培育专利保险市场有利于推动企业创新。这一发现有助于解释知识产权保护对创新的作用机制,同时对政府鼓励企业创新具有启示意义。

关键词: 专利执行保险; 专利案件; 专利价值; 企业创新

(来源:《中国工业经济》2018年第3期)

## 南湖学人新作速递

### 刘鑫: 职务发明权利归属的立法变革与制度安排——兼评 《专利法修订草案(送审稿)第6条》

论文来源:《法学杂志》2018年第2期

内容介绍:

我国《专利法》第6条采用“雇主优先”的立法模式来配置职务发明专利权及相关权利,并建立起以法定权属为原则、约定权属为补充的职务发明权利归属机制。2015年向社会公开征求意见的《专利法修订草案(送审稿)》(以下简称《送审稿》)对职务发明的内涵和外延进行了重新界定,但却并未对约定权属机制的

适用范围有所扩展。本文分为五个部分对《专利法》中关于职务发明权利归属问题进行探讨。在第一部分作者提出自己的问题其指出我国《专利法》第6条采用“雇主优先”的立法模式来配置职务发明专利权及相关权利,建立以法定权属为原则、约定权属为补充的职务发明权利归属机制,在实践中或无法充分适应现今的技术变革与产业革新的需求。

在第二部分作者分为两部分论证职务发明法定权属机制难以实现促进技术进步的制度目标,约定权属机制逐渐成为职务发明权利配置的主要模式。首先,作者指出法定权属制度面临的问题主要体现两个方面:一是严格的法定权属所引发的分配效率低下;二是单一的法定权属所造成的激励效果不佳。再次,作者指出研发工作的合作化导致了职务发明权属的约定化,而职务发明权属的约定化又推动了管理机构的多元化,使得管理机制多元化与职务发明约定权属均呈现出扩张的趋势。而约定权属的适用更能确保职务发明专利权等财产权利的合理配置。

在第三部分作者对于约定权属的制度设计进行探讨,作者在文中指出职务发明约定权属呈现适用范围不断扩张的趋势,基于约定权属任意性的特点,须对职务发明约定权属的适用范围予以必要限制。作者指出一方面约定的权属要在法定的范围内进行,以避免合同无效情形的出现;另一方面作者认为须格外注重对雇员发明人合法权益的保护,应当引入“有利于雇员”的约定权属原则,在推进职务发明转化运用的同时充分保障雇员发明人的合法权益。

在第四个部分作者从两个方面对职务发明法定权属进行解读。一方面,作者认为职务发明法定权属适用于雇主与雇员之间没有对职务发明进行约定或者约定不明确的情况,应属于是职务发明约定权属机制运行失灵时的兜底规则。作者认为职务发明法定权属机制可为约定权属提供参考和补充。另一方面,作者结合世界各国关于职务发明归属机制的规定,分析我国《送审稿》中做出的修改,指出我国职务发明法定权属正由“雇主优先”转变为“雇主优先”和“雇员优先”

并存。但作者在文中指出《送审稿》中对“执行本单位任务所完成的发明创造”的法定权属规则仍是强制性法律规定，会影响到权利配置的自由化和研发模式的多元化。由此作者提出建议将“执行本单位任务所完成的发明创造”条款也纳入约定优先的范畴中。

作者基于前面的的讨论分析，在第五部分提出自己的意见，其以《送审稿》第6条为基础，其建议拟定条文为：

执行本单位的任务所完成的发明创造为职务发明创造。

单位与发明人或者设计人订有合同，对职务发明创造申请专利的权利和专利权的归属作出约定的，从其约定；没有约定的，申请专利的权利属于该单位；申请被批准后，该单位为专利权人。

非职务发明创造，申请专利的权利属于发明人或者设计人；申请被批准后，该发明人或者设计人为专利权人。

利用本单位的物质技术条件所完成的发明创造，单位与发明人或者设计人订有合同，对申请专利的权利和专利权的归属作出约定的，从其约定；没有约定的，申请专利的权利属于发明人或者设计人。

单位与发明人或者设计人对申请专利的权利和专利权的归属的约定，不得损害发明人或者设计人的合法权益，不得违反其他法律、法规的相关规定。

作者介绍：

刘鑫：中南财经政法大学知识产权研究中心 博士研究生

(本快讯仅用于学术研究)

---

知识产权南湖快讯

2017 年第 9 期 (总第 45 期)

主办单位: 国家知识产权战略实施 (中南) 研究基地

中南财经政法大学知识产权研究中心

本期编译: 林思颖 董姗姗 余晓春      本期审校: 詹映

联系邮箱: 641038128@qq.com      359392979@qq.com