

外资企业知识产权过度保护问题研究

——基于人类命运共同体理念

杨睿宇^{1,2}

(1.西南政法大学 行政法学院,重庆 401120;2.重庆科技学院 法政与经贸学院,重庆 401331)

摘要:我国提出共同构建人类命运共同体,这为世界人民共同的发展进步贡献了中国智慧,也为新时代全球治理提供了新方向。知识产权保护制度设计的目的是为了激励大众的创造与改革活力,推动科学技术和社会经济的发展。伴随全球经济一体化的时代趋势,知识产权保护全球化进程加快,人权保障和知识产权保护由于属性、来源、特质的不同,不可避免进入了互相冲突、力求平衡的新时期。由于全球经济发展的不均衡,国与国之间政治体制、经济制度、科学技术、经济水平差异不同,部分西方发达国家的大型跨国公司利用其技术创新的先发优势及发展中国家或落后国家知识产权保护的滞后性,凭借技术壁垒、收取高额专利费、封锁专利信息等手段,实行知识产权“不合理延期”、频繁使用“专利权利懈怠”行为,使知识产权保护过度扩张,形成事实垄断,阻碍正常的科技创新,最终得以达到“专利敲诈”目的,从而形成新的“经济侵害”。少数发达国家已经将知识产权保护问题政治化,同时借由知识产权保护操弄相关议题,达到非正义目的。外资企业的知识产权过度保护具有很大危害,将直接侵害到普通人群包括生存权、健康权、教育权、发展权、知情权在内的基本权利。面对外资企业知识产权保护的不当使用,如何平衡保护好外商合法权益与保障人民基本权益成为学界和业界关注焦点。根据我国现实情况,结合内外资企业发展实际,从制度设计、政策引导、立法管理、多方合作等角度出发,一是引入客观公正的第三方评价;二是通过制度规范企业行为;三是形成符合实际的联合采购模式;四是正确引导外资企业履行好社会责任;五是坚持依法管理;六是多项并举提供正确保护;七是合力建立技术分享机制;八是不断加强相关研究工作。最终在政府部门的科学引导和各方的共同努力下,构建起一套适应我国国情,符合内外资企业现状,并将公共利益和商业利益协调最大化,使多方互利共赢的知识产权保护制度。

关键词:人类命运共同体;人权保障;知识产权;过度保护;外资企业

中图分类号: D90 **文献标志码:** A **文章编号:** 1672-8580(2018)02-0035-21

基金项目:2017年重庆市教育委员会人文社会科学项目(17SKG204);四川省哲学社会科学重点研究基地课题(YF17-Q06);重庆科技学院校内科研基金资助项目(ck2017skyb001)

作者简介:杨睿宇,博士研究生,副教授(E-mail:yrycq@qq.com)

习近平总书记在党的十九大报告中做出了明确的概括:构建人类命运共同体,建设持久和平、普遍安全、共同繁荣、开放包容、清洁美丽的世界。随着全球经济一体化加速的进程,世界经济发展不仅需要新动力,也需要全球平衡并缩小国与国之间的贫富差距。通过合理倡导创新文化,加强知识产权创造与保护的具体各项工作,以知识产权保护的发展,加快知识产权强国建设。

知识产权制度伴随着科技与经济的发展也不断深化。全球实践证明,知识产权制度在帮助知识创新与技术革新、促进创新成果市场化、激励科技工作者不断努力、加强国际间经济与技术的交流发挥了巨大作用。外资企业对我国的改革开放,助推经济快速发展,提供借鉴先进技术做出了重要贡献。改革开放以来,我国对知识产权保护,对外资企业合理利益的支持采取了大量措施。但不可否认,任何事务都具有两面性,知识产权制度在发挥正向功能的同时,由于本身制度设计及西方部分发达国家企业的滥用,其负面影响也逐渐凸显,一些外资企业知识产权不当或过度保护的行为引起社会各界关注。卫生管理部门负责人曾指出国内医药市场两个 95%的窘境:我国 95%的专利药、95%的医疗设备被国外公司垄断,而这正是导致看病贵的重要原因^①。按现有国内医药市场规模,上万亿的医药用品会有极大部分被外资企业医药行业所垄断及占有。近些年学界就知识产权保障与人权保护形成的冲突与平衡也有大量分析与研究,事实也值得警醒。有少数外资企业借以对知识产权的保护,过度扩张合理的知识产权保护,采取收取高额专利费、制定相关禁用政策、限制企业使用等方式,对发展中国家和落后国家的人权保障形成事实上的侵害。2018年3月,国务院机构改革方案公布,重新组建国家知识产权局是本次国务院机构改革的重要一环,国家知识产权局的职责、国家工商行政管理总局的商标管理职责、国家质量监督检验检疫总局的原产地地理标志管理职责整合,重新组建国家知识产权局,由国家市场监督管理总局管理,此举系为解决商标、专利分头管理和重复执法问题,完善知识产权管理体制^②。让知识产权保护进入正轨,合理引导企业做好知识产权保护的运用也是政府一直不断努力的方向。知识产权保护和人权保障通过平衡融合,达到公共利益与个人合理利益共同发展也是不断追求的目标。本文试图通过以人权保障的视角,就外资企业知识产权不当或滥用甚至以知识产权保护变相“敲诈”其它企业与普通大众的现状进行深入思考,并提出符合实际,便于推行操作的对策,希冀就其平衡融合与共同发展进行探讨,找出一个平衡点,最终促进各方共赢。

一、“人类命运共同体”理念下知识产权相关问题

联合国社会发展委员会第55届会议于2017年2月10日协商一致通过“非洲发展新伙伴关系的社会层面”决议,“构建人类命运共同体”理念首次被写入联合国决议中^③。这标志“人类命运共同体”理念已经成为全球的共识,成为全球治理和全球化进程的核心思想。“人类命运共同体”理念的提出,是中国迈向新时代,实现新理念的中国智慧和方案,为全球治理指明了新方向^④。全球化浪潮下,世界各国形成新融合,找到新方向,推动新发展。“人类命运共同体”

理念关系到社会生活的方方面面,不论是政治、经济、科技还是文化、法律都需要其理念的正确引导。知识产权在全球化进程中不仅促进了科技创新和经济发展,又能给企业全球化过程中形成新的品牌效应和经济收益,让企业既可以拓宽自有产品的市场,又可以将更多产品惠及社会大众。知识产权过度保护成为了国家之间在经济、科技及人文交流的屏障,甚至有的成为了少数国家达到不良目的所利用的手段和方式。“人类命运共同体”理念将对相关知识产权保护和人权保障产生影响,促进它们正常发展。

(一)“人类命运共同体”理念是全球化进程中一种新的理论解放

世界一体化进程的推进,国家与国家之间的联系愈发紧密,“你中有我,我中有你”已经成为国家之间的现实写照。国家之间的发展是可以互相依赖、互为补充、共同进步,同时在这个过程中难免会有摩擦、矛盾,只有寻求共同利益、承担共同责任、共享发展成果,才能保持人类的休戚与共、生生不息,不同国家、民族间共存、共荣、共建和共赢才是人类文明发展之路^④。“人类命运共同体”反映的是我国根据现实情况,提出的适应人类共同进步的全新主张。“人类命运共同体”理念实质是指不同发展水平的国家在一个相互依赖,和平共存的一个共同体,这样的主张是新的理论和思想解放的体现。全球化进程中要找准大家的共同利益,从共同利益出发,求同存异、去伪存真,最终达到多方共赢的局面,正因为有了“人类命运共同体”理念的正确指引,世界各国不断发展,全球一体化的进程中才能有很好的理论武器,正确面对有可能引发的问题。知识产权保护和人权保障都是基于这样理论解放和思想进步取得更大的发展,形成实质的影响。

(二)“人类命运共同体”理念是全球化发展的新风向

“人类命运共同体”准确抓住了全球发展普遍联系的特征,在追求共生、共存共赢的基础上构建国际关系秩序^⑤。当今世界国家之间由于各自经济发展的状况不一样,政治体制不一样,虽然国家之间还没有形成统一的大同环境下,不可否认的是所有的国家都在相同的全球化环境下,全世界各国人民都会追寻共同的利益。作为习近平新时代中国特色社会主义思想的核心和精髓,人类命运共同体的目标在于构建一个“大同世界”,其创新之处体现在以人类整体为中心,以共同利益为基石,以共同价值为导向,以共同责任为保障,以共同发展为追求;其独特优势在于能够兼顾不同群体的利益需求,能够兼容不同的价值理念^⑥。“人类命运共同体”是充分兼顾了各方利益,为寻求各方利益在公平公正的环境下最大化的体现。这样的正向理念,将会引导人们为追求共同最佳利益,形成聚集效应。作为世界上最大的发展中国家,我国具有悠久的历史传统文化,长期以来都秉持天下大同,求同存异,追寻和谐共处的世界观。世界的进步和发展,面对新的环境和情况,需要有新的发展风向。中国适时提出的人类命运共同体,是根据社会的发展,全球化进程所需要的一种更加公平正义的国家秩序,通过公平正义新秩序的建立,促进世界人民共同发展。知识产权的保护也是在这样的新风向和新理念的指引下适时结合与发展。

(三)“人类命运共同体”理念是解决全球化发展出现的知识产权相关问题新理念

全球化发展过程中,一些大国都希望在各方面能占据主导地位,包括知识产权保护等问题

逐渐成为新经济下一些国家频繁提及的议题。少数国家通过对科技、金融、互联网行业的专利操控,通过非常规范式达到以知识产权保护为名衍生其他影响发展的目的。“人类命运共同体”理念正是有效结合了中国传统文化的精髓与中华民族宽广的胸襟,最终坚持“和”与“融”的理念,解决许多共同问题。党的十九大报告明确指出,要构建人类命运共同体必须要坚持正确义利观,国家商业交往之间获取正当利益是可以的,但必须建立在以正确价值观为导向的基础上。现实情况是在国家经济交往过程中,一些发达国家的大型企业却没有坚持好利义观,在一些关键领域占据了话语权,并通过话语权的掌控,对此议题人为操弄,变相达到经济“掠夺”的目的。发挥“人类命运共同体”的新智慧,可以为外资企业知识产权保护过度提供新的解决思路。彼此以礼相待的世界显然是一个有序而和平的世界,奉行“和而不同”理念的国家互为伙伴,个人与国家的发展需要符合生态要求,不同文明都拥有独特魅力和深厚底蕴,相互碰撞交融,各美其美⁷。解决各类问题首先需要正确的理念和价值导向,理念将影响行为,理念将指引正确发展路径。面对世界进程的种种问题时,国家之间能够并存正确理念,不断通过沟通与协调,加上商议与谈判,达到妥协与共赢,最终可以将很多问题与争端做出有效协调,形成零和博弈,达到共赢。面对知识产权有可能出现的相关问题,以“人类命运共同体”作为新理念,达成新智慧,最终形成良好新局面。

(四)“人类命运共同体”理念是能将知识产权与人权冲突有机融合的新思路

人权保障与知识产权保护由于各自的利益出发点不同,难免会有冲突矛盾的时候。人类不断的发展,合理融合它们之间的矛盾,最终促进全人类的发展,是世界各国都应共同追寻的目标。在面对少数大型外资企业过度对知识产权保护直至影响到人们特别是发展中国家人民的基本权利保障时,正确运用“人类命运共同体”理念,以人类进步与发展为总目标,合理借鉴“包容增长”新理念。习近平的“人类命运共同体”理念中包含着较系统的“包容增长”思想,是对亚洲开发银行提出的“包容性增长”概念的拓展、创新与超越。世界性的非包容性增长阻碍着经济全球化的合理发展,包容增长才能使世界各国共享经济全球化的成果⁸。面对其冲突矛盾时,可以通过以保障人们的基本权益为大前提,合理提出共融促进目标,借助合理的方式,提出能够包容各方,兼顾多重主体利益的方式,最终提供出新思路、新方法、新作用,从而使各方主体利益达到平衡。

二、外资企业知识产权不当使用现状分析

知识产权制度的设计初衷和最终目的是为了全社会的共同发展与全球人民的和谐幸福生活,使所有的人都可以共享社会发展带来的成果。同时知识产权的涵盖范围也是非常广的,具体来说知识产权的利用包括著作权、专利权、商标权的使用(实施)许可、转让及知识产权的质押、投资、融资等资本化运行⁹。由于各国政治、经济、文化水平的不同,加上文化理念的差异、制度机制的不同,部分西方发达国家的跨国公司利用其科技创新的先发优势及某些国家知识产权保护制度的滞后性,通过设置技术壁垒、收取高额专利费、封锁专利信息等手段,变

相形成新的“经济侵害”。面对少数外资企业咄咄逼人的态度和方式,过度扩张的知识产权保护,对其手段和方式进行深入研究,了解问题的现状和原因尤为重要。

(一) 专利保护“不合理延期”

全球知识产权的保护重点体现在专利权制度的设计与实施,任何专利保护在申请时都设置了具体期限,这项制度设计本身目的是为了促进知识的分享与技术不断创新,因此大多数国家的专利期限最长年限不会超过 20 年。实践证明,20 年作为最长期限是可以达到既保护知识产权照顾知识产权拥有者利益,又保护好其转化的成果的目的,20 年期限作为知识产权保护的最长临界年限已经得到了业界与学界的认可。发达国家的医药、IT、教育等行业企业,由于其先发优势,有大量唯一排他性知识产权,为进一步将其专利作用发挥最大化,规避“专利悬崖”(即指一个专利保护到期后,企业依靠专利保护获得的销售额和利润就会一落千丈^[10],而美国、欧洲、日本等发达国家和地区,由于企业的游说、税收利益的驱动,甚至政府的考量,他们为了保障相关企业权益,也在不同程度下允许专利延期,使一些大型外资企业通过相关方式操作后延长保护年限。

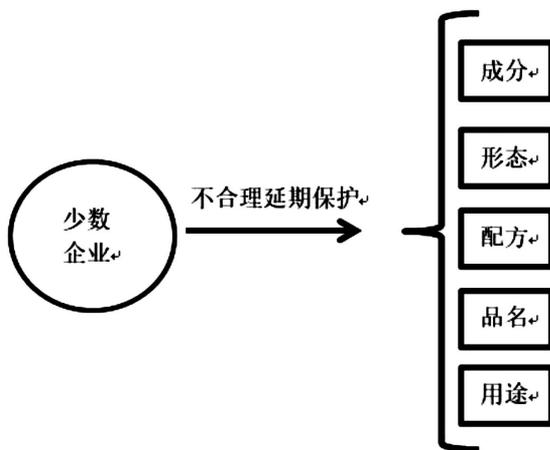


图 1 少数外资企业不合理延期保护范围

医药行业是专利申请最多,同时也是外资企业不断延长其保护期限最多的行业。大部分药品专利都被发达国家的发明人所拥有“美国、欧洲、日本的 50 个制药公司的药品产量和出口量约占世界的 2/3”^[11],这些发达国家掌握专利权的药品绝大多数都是关乎治疗重大或普遍类疾病的关键性药物,这些药物通常具有不可替代性并且对研发要求高,不是普通企业可以轻易投入研发并生产投放市场的。以某巨型制药企业为例,根据其公司网站对外公布的近几年年报,其利用的主要来源是依靠核心专利药品作为公司主要收益,这些核心专利药品本身的制作成本并不高,主要是技术研发和药品发明价值连城,企业在前期研发成功后后续将通过独占性、特殊性、单一性特点稳步获得丰厚利润。

美国、日本等国的大型企业对其药品知识产权“不合理延期”保护已经有了一套成熟的模式和手法,并不仅仅局限于就产品向政府和法院申请延期保护的单一手段,而是通过对其所

在国专利法全面利用策略,在药品研发之初,就通过对药品成分、用途、制造形式等各环节尽可能申请专利保护,包括药品成型后的包装、形态及营销手法等尽可能通过法律团队设计方案,最终达到其专利保护期延长,以核心专利赚取巨额利润的目的。这些方式和手段将能有效保证药品开发企业轻易通过多种借口与渠道限制竞争对手的研制,最终将使关乎许多人基本生存与健康的权益操弄于以利润为先的企业手上的境地。

(二)“专利敲诈”问题严重

通过收取高额专利使用费是部分外资企业在研发相关产品后的主要获利手段。知识产权保护领域除了本身具有研发能力的公司外,还有少数“专利流氓”(Patent Troll),即是指那些没有实体业务,通过从其他公司、高校、研究机构或者个人发明者手中购买大量专利的所有权或者使用权,但其本身并不制造专利产品或提供专利服务,主要通过积极发动专利侵权诉讼来套取货币变现,赚取巨额利润而生存的公司^[2]。一些外资公司也有以此方式运作,通过专业团队运作专利问题,借以专利问题的过度保护,最终凭借利用收购的专利赚取不良收益。不管是通过自身产品还是“专利流氓”形式获取利润,许多外资企业通过此种方式获取收益,本质上还是以“专利敲诈”获取利润,即通过以专利手段狙击对手企业或者主流企业,并获取巨额赔偿,达到不公平竞争或垄断市场的目的,这种方式对于少数外资企业来讲是一种最小杠杆撬动最大利益的快捷方式,收入远大于投入的企业行为。

外资企业除了不断封锁其自身拥有的核心技术和知识产权,还大肆通过并购其他企业达成目的,特别是掌握了核心技术和重要专利的公司通常是大型外资企业青睐的对象。少数外资企业通过并购的形式获取新的知识产权,并通过专利的获得向中资企业收取巨额费用。根据媒体报道的多个案例可以窥见西方公司在很多时候的确有利用诉讼敲诈中企的嫌疑,通过其手段夺取中资企业利润,打击其竞争力的表现明显。尽管对知识产权的保护已经成为了国际社会的共识,但坦率而言,如果一个市场 90%的利润都被专利所有者获得,那这种制度本身很可能不像主张专利权一方宣扬的那么公正^[3]。国内著名本土手机 X、M 等在推进国际化的过程中市场遇到此类狙击,在一些国家开启市场竞争时遭遇外资企业专利诉讼即是典型案例。多个国内本土品牌,特别是高新技术行业推行“走出去”战略,占领海外市场时或多或少会被相关外资品牌的专利诉讼已经不再是少数个案,这些企业遇到的官司诉讼一旦失败,有的要赔偿大量金钱,有的被限制销售,有的甚至被要求产品退市,这些都变相减少了我国企业的竞争力,阻碍了其国际化发展的进程。

(三)外资企业频繁使用“专利权利懈怠”

“专利权利懈怠”行为又被叫做“放水养鱼”,指专利权人明知他人正在实施侵犯自己专利权的行为却故意不及时主张权利,等到侵权行为发展到一定规模后再提起诉讼以索取高额赔偿的行为^[4]。现实案例可以发现一些企业即使知道其知识产权受到侵害时并没有第一时间采取相应措施阻止相关侵权行为,而是基于追究成本、占领市场等考虑,前期对自己被侵权产品实行“睁一只眼,闭一只眼”政策,任其在市场“被侵权”,变相鼓励其不断发展,当自身产品以较

低成本占领垄断市场时趁机提升产品专利使用费,或者对侵权方提起诉讼索取巨额赔款的方式获取可观利润。这种所谓的“放水养鱼”行为实际上一种变质的市场垄断行为,是不应该被鼓励的。“专利权利懈怠”也将阻碍本土企业自身的研发进程和发展,一方面导致一些中小企业的研发容易扼杀在萌芽阶段,另一方面用户和企业又会不知不觉形成依赖思想,逐渐减少独自研发的动力。

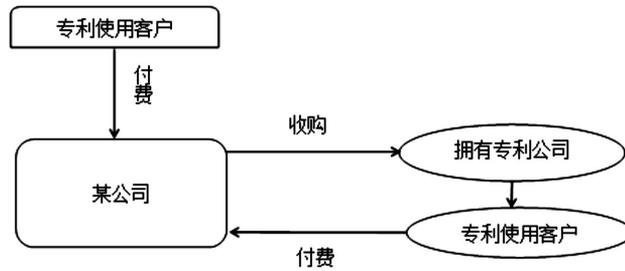


图2 部分外资企业“专利敲诈”模式

长期以来 IT 行业里存在的“专利权利懈怠”行为一直被广为诟病,国内本土 IT 类公司经常指责一些外资公司纵容其软件程序类产品在互联网免费提供或者低成本供他人使用,有的甚至被指责故意开放源代码,其目的是通过产品的低廉免费输出将本土竞争企业产品赶出市场,从而达到垄断的目的。这类企业由于研发优势,逐渐占领市场绝大多数份额后,少数外资企业法律部门再行介入,以不了解情况、疏忽市场管理等搪塞前期的懈怠动机及行为,但在提出诉讼后却能拿出大量有利于自身的对方侵权行为证据。事实证明上述类型企业从一开始便对相关侵犯知识产权行为给予了默许,并及时收集相关证据,最终这种“自编自演”的行为就是为了通过诉讼获取更多利润。

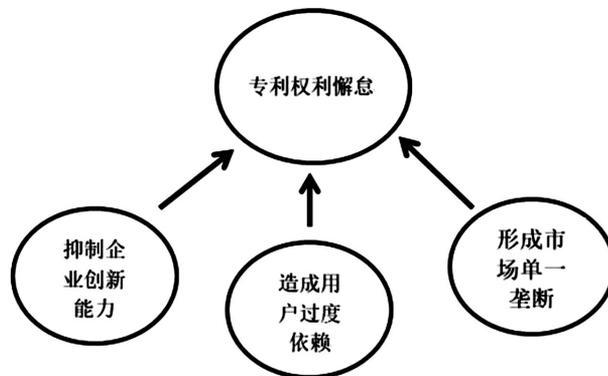


图3 “专利权利懈怠”造成的不良影响

(四) 外资企业知识产权保护过度扩张

为不断扩大对外开放,致力于为外资企业营造稳定公平透明的商业环境,促进内外资企业公平竞争,我国政府一直致力于给予外资企业正当合理的知识产权保护。事实证明随着我国对外开放的力度,越来越多的外资企业加大在我国的资金和技术投入,这对我国改革开放

的高度认同,同时也给外资企业带来了丰厚的利润。但由于外资企业的逐利性,有少数企业通过多种方式使知识产权保护过度扩张,使知识产权保护的目的偏离了初心。

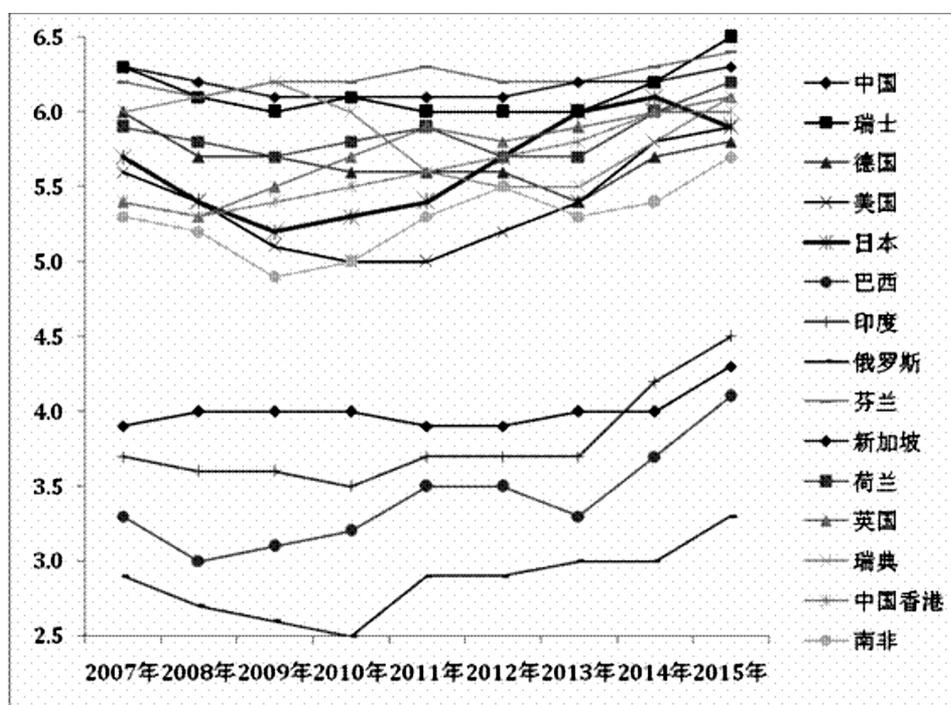


图 4 中国(含香港地区)与全球竞争力前十名国家及金砖其他四国的知识产权保护强度^[15]

从上图可以看出竞争力强的发达国家知识产权保护的力度非常大,知识产权也成为发达国家提高竞争力的一种方式,这在曲线图里清晰展现。少数外资企业对自身专利保护的范围进行过度扩张,企业进一步加重知识产权话语权,如有的产品专利的界定营销环境指在以营利为目的的市场经济行为,但事实上却扩张到对公益或非营利环境;有的对本无需市场化的专利产品强行对其市场化以便获利;有的对产品周边衍生领域实行“一锅端”政策,即便仅仅是与产品专利相关用于非营利的产品也同样适用于知识产权保护政策。根据媒体报道,以某畅销智能手机为例,其专利成本高达 30%以上,手机盈利点主要在于其研发成本,帮其代工生产组装手机的国内企业却只能靠量产获利,每台手机盈利仅 1%-3%。有的外资企业对专利申请手段及方式达到了极端,形成对其产品链条也考虑专利保护,不论有用与否,只要涉及手机相关并能达到专利申请,全部都做出了专利保护。根据有关文章报道,市面上流行的智能触屏手机的滑盖解锁功能尽高达上百种被各类手机产商申请的专利。从某种意义上分析,新生发展的商品有过多过高的知识产权保护也会限制技术革新与产品升级,也会扼杀许多中小企业的研发动力和影响个人发明的积极性。

(五) 外资企业知识产权过度保护容易形成事实垄断

垄断是指通过一定的手段和方式,某产品生产与销售历经一段时间后形成的,面对市场消费者和竞争对手形成的对于技术或者产品的独有权利。事实垄断较之单纯的卖方垄断更有隐蔽性,更不易发掘并受到相应制裁;事实垄断通常以非显性方式,最终形成因为某些必不或

缺的原因,垄断方可以根据自己的需求任意调节利益诉求。少数外资企业由于掌握某项核心或排他技术,因单纯从己方盈利层面考虑,与大众生活戚戚相关或不可或缺的产品将被垄断,最终将影响到一些国家和人民的基本生活。从国外经验来看,垄断和知识产权保护一直存在着事实的博弈和竞争。

知识产权保护的初衷就是为了促进企业发展和企业的创新及科技的进步,现实情况有少数企业将其作为企业支配市场的有用利器,作为打击对手,影响受众的方法。据报载,美国某著名无线通讯公司,在涉嫌垄断的行为中,采取了多种具有反竞争性的收费与销售模式^[6],该公司利用其掌握的 3G、4G 等先进技术对包括我国在内的许多国家市场的竞争对手采取此类方式,我国对该企业在华行为采取了及时的反垄断调查,这也表明了我国政府的一贯立场,即热忱欢迎世界各国投资者来华投资,并将依法保障外资企业和外国投资者的合法权益,同时为他们的投资和创业创造公平的环境,提供良好的保障,但也不允许做出违法和给市场造成破坏的行为。

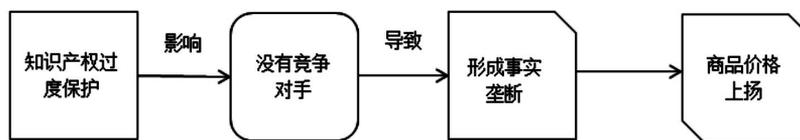


图 5 外资企业知识产权过度保护形成事实垄断

(六) 外资企业知识产权过度保护容易阻碍科技发展创新

知识产权保护制度的初衷就是为了对合理的科技创新给予正确的保护,这种保护既是对企业前期投入的人、财、物进行基础研发和创新的肯定,又保证了企业或个人对于前期投入能有合理索取回报,使企业或个人能够在一种持续健康的机制下拥有不断前行的动力。本质上知识产权保护对待激励创新、促进竞争、形成发展是其根本目的,但由于现实生活及环境的多变性,国家之间发展水平的不均衡,对待问题看法的差异,少数外资企业通过对知识产权过度行使保护的权力,使这种原本正当的权益保障逐步改变了制度设计者的初心。

知识财富与物质财富的重要区别之一是知识具有非绝对排他性,具有可共享性,而现代科技的社会化性质又极大地强化了科技知识的可共享性特点^[7]。知识可以促进社会发展,知识可以改变人类命运,知识可以改善社会环境。若外资企业合理做好知识产权保护工作,并能适当对相关国家和人群帮扶,就能带来人们的共同进步,这可以给社会发展带来积极影响。同样外资企业知识产权过度保护带来的消极影响也是显而易见的,由于过度的知识产权壁垒、数额巨大的专利使用费用将使许多发展中国家及落后国家没有能力获取新兴的技术,形成财富差距,加上许多国家本身基础设施及技术的落后,将在某些方面将被不断创新发展的技术所牵制,既不能适应现实发展,又没有学习获取机会,更谈不上可持续科学发展,通过知识产权形成的影响可以造成一些国家和某类特定人群的发展落后。

三、知识产权与人权的属性及关系

外资企业知识产权过度保护与人权保障之间的关系首先需要从他们之间的属性分析开始。知识产权是否具有人权属性,知识产权于人权是否存在扩张关系也将决定其相应权益互相影响的程度。知识产权保护因其定义就决定了更加偏向于发明人及发明权拥有企业的权益,这种设定决定知识产权保护具有一定的排他性。人权保障关于人的基本权益,基本权益更多具有公益属性,它们之间的属性关系值得探讨。

(一)知识产权保护与人权保障的诉求冲突

诉求冲突通常是由于双方的利益诉求发生了不适应和不匹配。知识产权保护与人权保障产生不适应及冲突的根本原因是两种权利涉及的相关利益要求不一致,我们将其定性为诉求冲突。“知识产权与人权冲突的背后,是知识产品生产者和消费者之间的利益冲突、知识产权权利人与社会公众之间的利益冲突,发达国家与发展中国家之间的利益冲突。”^[19]知识产权保护倾向于对于发明创造人及其所属企业的使用权益保护,人权基本保障倾向于对涉及普通大众最基本权益的维护。两者正是因为涉及到各自利益诉求不同,因此追寻利益的出发点不同导致互相的目标也会发生变化。这从诉求追寻上的表面来看并无不妥,但除开利益诉求之后关注人类进步、人类大同来看,其发生的冲突在某些环境下是不适宜和谐共存社会的要求。他们之间的排他和利他性发生冲突带来的影响就不仅仅限于单一的利益分配问题,而是关乎社会的共同进步与发展。

(二)知识产权保护与人权保障的融合平衡

权益之间的诉求冲突也是可以找到融合平衡之道。知识产权保护与人权基本保障的冲突本质上是由于追求的利益与诉求的不平衡导致,通过集中对权益者的保护,并加以对权益分享机制的形成,可以在发展中逐渐形成符合多方权益的权衡点。考虑对创造者利益进行合理保护,以维护社会公众的利益,实现人权^[9]。少数外资企业对知识产权过度保护就是没有认识到或者回避了两者本质上是可以追寻一个共同利益点,同时在追寻利益诉求的过程里还应以社会公众利益、国家发展平衡作为前提的,基于这些因素最终是可以让相关权益达到融合与平衡,形成互惠互利、相得益彰的状态。

四、外资企业知识产权不当使用对人权基本保障的影响

人权和知识产权由于属性、特质的不同,存在冲突与平衡的问题已经形成为学界的共识。自进入后《知识产权协定》时代依赖,国际社会十分关注知识产权与基本人权的关系问题。国际贸易领域的知识产权问题与国际政治领域的人权问题,被喻为当代国际关系的两大热点问题^[20]。少数外资企业将盈利作为唯一目标,企业为了利益最大化,对其所拥有的知识产权不当、滥用或过度使用,外资企业知识产权不当保护将会影响、侵害,甚至威胁到人的基本权利保障,导致几种权益的冲突,影响社会共同发展。

(一)生存权

生存权是每一位社会个体维持自己基本生命存续的基本权利,它既是一种权利,也是每个国家保证自己人民基本生活的义务。生存权是每一个人的最基本生活得以保证的底线权益,按照国际共识,生存权应该是每个个体生活都能达到一定的基准和水平。“人类命运共同体”理念就是要跨越民族、地域、国家的界限,突破文化、政治、经济的差异,保证每个个体的基本生活下去的权益。因而,脱离了以生存权作为底线的保证就无从谈起其他权利的保障。

知识产权保护权益主要还是以发达国家及少数发展中国家为主,很多落后国家的人民还无法顾及到知识产权保护的这个层面,因为这些国家还处于解决基本的饮食、医疗、住房问题的阶段,如果连基本的生存权利都无法保证,是有可能获取更多其他的权益。如果完全不顾及一些国家和地区的现实环境,一些关系到普通人技术或产品将会无法惠及到大家。比如农业除害的药品或者技术,许多落后或者欠发达国家主要依靠农业,面对可能出现影响农业种植的虫害、自然灾害等,如果能够借助一些已有的先进方法或药品,将能解决更多人的温饱问题。生存权的对象可以是个人,也能泛指群体,因此生存权的保证不仅是对单一个体的影响,也可以对整体形成事实影响。生存权的保障本质上就能够实现“人类命运共同体”的基础,知识产权的过度保护对实现所有人类进步形成事实阻碍。

(二)健康权

健康权是全球每一个公民都享有的权利,“人类命运共同体”理念的最终目标就是要实现每一个人的全面发展,让每一个公民都能健康发展。健康权主要指的是人们的身心健康,外资企业知识产权过度保护将直接涉及的内容更多是与人们生理健康相关的领域。与普通大众日常生活最相关的便是医疗产品及医疗技术,这个领域牵涉面最广的便是药品专利。

药品专利制度垄断了专利药品的价格,提高了仿制药的行政审批门槛,阻碍了民众的药品可及性,间接地对健康权的实现起到了消极影响^[21]。全球药品研发与医疗设备制造是知识产权保护领域的重要领域,拥有药品自主知识产权的企业主要集中在一些发达国家的大型集团。相关外资企业的全球专利申请占了药品相关专利很高比例。发达国家医药行业是推动知识产权保护的主要行业产业,经过几十年的发展和积累,这些医药产业通过游说政府、捐款资助、支持活动、医疗体验、开展项目等多种形式为自身取得了话语权,并直接影响了相关法律法规的制定。少数发达国家在药品研发上具有先行优势,它们在研制、开发、设计、制造、推广、售后等方面都较之其他国家取得了短期都无法逾越的优势,因而掌握了许多发病率高,对人们影响大的疾病治疗的关键药品权益。一旦某种药品受专利保护,外资企业权利人把控药品的生产和销售,为了获取高利润,药品价格必将变得昂贵。对于经济收入差、支付能力较弱的需要此类药品的患病者来说,是买不起此类药品的,这便意味着该类患者的疾病不能得到较好的救治甚至只有等待死亡^[22]。毫不夸张的说,少数外资医疗企业的知识产权过度保护和滥用知识产权权益,将影响到全球数以万计的人的基本生活和身体健康。值得警醒的是,外资企业为了以低成本快速获取更多有效关键药的研发权利,直接通过开发提炼发展中国家的传统医疗方法和传

统草药。从一些公开案例可以发现,少数外资企业的药品研发直接来源于一些发展中和落后国家的传统治疗方法,他们将此类治疗方法提取升级后注册专利,反过来赚取这些国家人民的药品费用,给这些国家人民的健康保障带来了很大阻力,不仅影响甚至危害到某些国家普通大众的权益,这对知识产权制度也造成了不好的影响。

(三)发展权

国际上研究知识产权与人权的冲突问题,一般集中在下列范畴:(1)知识产权与健康权或药物接近权;(2)知识产权与原住民权利、传统知识;(3)知识产权与文化权利;(4)知识产权与发展权利;(5)知识产权与表达自由。^[23]知识产权与人的发展权冲突在经济全球化的进程下更为明显,发展权的诉求表现在消除存在于人民中的饥饿与贫困^[24],经济发展也将进一步促进在人的发展权在新的全球环境下不断向前变化。

在“人类命运共同体”理念下,全世界经济的发展,最终目的是人的个体发展,科技进步、技术革新、研发创新最终都是人们实现进步与发展的方式。发展权作为首要权益也是“人类命运共同体”理念体现。全球化进程下的发展权不再是单一的权利维度,而是多维度横纵发展的。知识产权保护本质上也应该是促进人们的整体发展,一些关系到人民基本生活保障的必要物质一旦被少数发达国家的企业通过以知识产权保护操作,并借此提高产品隐形成本,将直接导致人们需要的相关商品的售价,产品售价又会提高关系众多普通人基本生活相关物品的价格。如涉及到人们居住环境的碳排放量议题,少数直接与人民生活相关的大型外资制造企业因为掌握了节能减排的核心技术,若通过要求竞争企业在未掌握先进技术或者购买其减排专利情况下强行要求共同减排,实质上变相迫使竞争企业提高生产的直接成本,导致竞争企业无法与之公平抗衡,最终形成掌握核心技术的大型外资企业垄断市场局面。当外资企业若借此形成事实上的垄断后,为弥补之前的利润损失,并上浮商品价格的目的,从而影响到普通民众的基本生活。人们的发展也是基于对于社会基本相关物质及商品得以充分满足和保障前提下才得以实现。

(四)教育权

教育权是全社会都非常关注的人的基本权益,教育权是相对比较广义的一种基本权利,每个人通过系统学习、外界获取、潜移默化等方式获得知识,拥有受教育权是促进人们不断发展的最优途径。世界各国都注重通过教育的发展促进人们共同的发展,也特别注重关注到弱势群体的教育权,通过对教育的关照实现社会与个人的和谐发展。

平等保护弱势群体受教育权,是弱势群体安身立命的基础和向社会实现正向流动的前提^[25]。普通民众要健康发展,也是基于受到教育的一个成长过程,外资企业对知识产权的过度保护将会限制更多普通大众对于先进知识的吸收和获取。同时少数外资企业通过对知识产权保护过度操弄,对有关科技信息及前沿技术实行封锁,将此作为获取利益的主要手段,从这样的层面上探讨其产生的结果将影响到了人们受教育的基本权利。教育在任何国家和发展的基本前提,限制阻碍发展中国家或落后国家的教育发展,本质上将会阻碍这些国家人民的发展

进步,无法达到人类共同前行的目标。若教育权被影响,人们的日常生活将也随之受到实质影响,一旦普通民众丧失和缺少了对某些事物的认知,从长远看将影响到人们的基本权利获取。

(五)知情权

知情权在日常生活中主要是指获取相关信息的权利,知情权的获取公开性与知识产权对于关键信息的保密保护制度难免存在矛盾冲突,各自属性的不同造成明显影响,因此知情权与知识产权保护问题在学界有不同的讨论。

知情权与知识产权保护主要矛盾在于有关技术或者商品对于知识产权使用及保护带来的利益冲突,专利制度设立的目的,就在于以独占性权利的授予来换取发明人向社会公开技术资料。充分公开是专利权人为获取独占性权利而向社会公众支付的一种对价^[26]。换个角度讲,知识产权保护的常见方式以专利形式的技术保护,知情权若全部涉及专利技术时,有可能会涉及到企业知识产权的核心技术,导致企业无法将其智力或技术转化为更多直接的货币利润,如媒体公开报道的一些关系人生命健康的药品在原料成分上是否都符合相关标准,若少数外资企业借口专利保护,过度扩张知识产权保护的范围,对知识产权做出不合理过度保护,无法达到人们的基本知情权所提的要求,最终甚至有可能带来危及生命健康的潜在风险。知情权与知识产权的平衡融合问题也直接关系到许多企业,特别是少数大型外资企业的正常发展,表明上看有的企业可能通过知识产权过度保护获得了短期利益,但是由于其过度保护的行为极有可能导致它丧失市场对企业的基本信任,最终虽然短期获利,长远可能会真正失去顾客。

五、基于平衡原则的相关对策建议

企业、大众作为不同的利益群体本身就会因为冲突与失衡而导致矛盾出现,如何结合我国现实环境,兼顾各方正确利益表达与追求,是需要全社会共同关注和重视的问题。欲发挥某种制度的解纷功能,其前提性条件就是要有适合其生长的制度性基础^[27]。全球各国都在新发展、新时代的大环境下不断前行,对于外资企业有可能出现的问题要积极根据我国的实情,科学谋划、合理引导,通过政策、制度促使其发展,以平衡融合作为大原则,不断规范其发展,了解并适应其制度环境,并提出符合实际的对策才是最有效的,寻求各方共赢,最终实现人们共同发展。通过构建公正透明的第三方评估机制,通过制度规范企业行为,坚持依法管理,给予正确引导,尝试采取联合采购等模式,建立技术分享机制,不断加强研究工作,力求在平衡原则下达到合理目标。

(一)引入客观公正的第三方评价

面对外资企业知识产权的过度保护,如何界定其行为或者诉讼在我国是否超出了知识产权发明人合理正当权利的主张,应通过界定清楚其行为方式,构建合理的应对机制,使其在符合规范的状态下合理行使权利。应该以保障人的基本生存权、健康权、知情权、教育权、发展权等基本权益作为主导方向,在政府的科学引导下,由相关部门牵头,多方机构参与,构建一套

适应我国国情,符合内外资企业现状的第三方评估机制,通过以中立组织为主导的第三方评估机制的形成,提供政府出台政策或执法依据,保证公正透明地对企业、社会、民众多方利益兼顾。

第三方评估应该秉承独立、客观、公正大原则,通过公信力和权威性的树立,才能够对各类企业产生足够的影响力,使企业和相关部门能够对评估结果及时采纳、吸收并运用。一是保证评估机构的经费来源合理性。开展评估必然需要合理费用支出才能保证有效推行,对外资企业知识产权保护行为进行评估,不管采取的评估方式是怎样的,评估的人员来源如何,其评估产生的相关费用都不能单独来源于某一企业和部门,费用的使用也应该全面公开,费用的使用合理与否直接关系评估的公信力。可以尝试内外资企业、相关部门共同出资建立资金库或设立共同账户,或从企业上缴税收抽取小部分比例形成评估储备金,并制定相关评估经费管理办法,将其制度化。当有相应争议时,从日常储备的资金库提取支付评估产生的相关经费并及时根据管理办法使用,同时适时将费用使用情况加以公示,避免受到利益寻租的质疑。二是确保评估专家的素质。评估专家的水平直接关系到评估结果的科学与合理性,有经验、水平高和实践经历丰富的专家可以高效评估,直接对企业行为做出判断,同时避免企业利用行业独有特点影响评估结果。评估管理机构应掌握有专家资源库,制定科学合理的专家遴选标准,保证评估的全面性和专业性,其专家库可以覆盖政府官员、律师、学者、行业管理人员、一线技术人员、工程师、媒体工作人员等,同时应对不同的知识产权问题时应有相关的利益方参与其中。如涉及到医疗设备等企业问题,除专家库的资源外,还应有医生、护士、患者、家属等方面代表,专家的评估兼顾专业性、科学性、现实性、稳定性,使评估有专业标准,评判能真正接地气,结果具有公信力并能被广泛运用。三是坚持评估方式的科学性。评估企业知识产权是否有不当使用,不仅仅依靠评估专家和相关方的个人判断,还应有一套相对科学的评估方式。专家评估时应根据产品性质的不同采取相对应的方式,对于评估使用的衡量工具、标准、评判都应根据对象、行业的不同做出科学合理的调整。如关系人们基本发展的信息权问题裁定,可以抽取专家通过构建模型的方式确定信息掌握多少对人的影响,或者请专业人员合理使用大数据对结果进行评判;又若涉及到人的生命健康权的问题时,可以使用云端数据提取,对云端凡是关系药品专利开放的程度带来影响人群和利润增减的比值做出合理判断。第三方评价机构应当强化反垄断法律法规与政策、技术竞争等可置信威胁对于联盟的影响力,帮助专利权人跳出“囚徒困境”^[20],科学、合理、公正、透明的第三方评估才能使相关社会各方信服,对于评估结果能坦然接受并做出调整,为此后做出产品保护政策的有关调整奠定基础。

(二)通过制度规范企业行为

我国一直坚持对外开放,坚持打开国门搞建设,未来也将坚定不移地加大引进外资的力度。外资企业来华投资,扩大对华市场必将是时代潮流和趋势。在不断改革开放的同时,不同类型的外资企业将更多进入我国市场,也会有少数外资企业基于不同原因过度扩张知识产权保护权益的概率也会随之增大。相关管理部门应该正视有可能出现的情况,多管齐下有效促

进相关企业规范发展。若确实有外资企业出现知识产权不当或过度保护情况发生,单凭依靠国内企业或者个人是很难对规模巨大、发展成熟的大型外资企业产生影响的。正确处理此类问题,要做到既不影响外资企业合法权益,又能对涉及人们基本权利做好保障,兼顾好各方合理权益保障,进一步规范相关管理尤其重要。

相关部门是可以规范企业采取正确的方式处理好自身企业行为,有关部门通过根据实际情况可以通过谈判、引导等多种方式对相关企业施加影响。我国政府可以组织相关部门、机构、行业企业协会,并抽调相关人员就明确关乎到人们健康、发展、教育等基本权利相关并有可能造成对普通民众影响的企业做出详细评估调查,并通过集体对外资企业展开谈判、协商、沟通,或进一步通过政府主张行为,减少外资企业的过度保护壁垒,使外资企业知识产权保护回归合理理性阶段,最终促进各方多赢。一是政府集中对专利使用费展开谈判,通过集体谈判将专利费用回归合理区间。政府谈判更容易调动社会各界资源,在保障国家利益和社会公众利益前提下,根据外资企业具体行为及情况做出相应调整,最终确保外资企业主张专利保护费用不会“狮子大开口”,陷入超出正常范围的境地,从而能使相关产品惠及大众,促进普通民众的健康发展。二是政府根据现实情况可对外资企业做出适当惩罚性警告,让少数企业回归理性经营。即使在一些发达国家,政府对于关系国计民生和人们基本生活权益的商品也会做出合理的管制。与传统商品不同,知识产权具有明显的“低边际成本”的特性,因此权利人实施垄断行为的成本是极低的,但它们通过垄断行为获得的利润却是极为可观的^[29]。若能确定相关外资企业通过知识产权过度保护获得更多不当利益,政府部门可以依据相关规定通过给予其适当处罚,引导其做出合理调整。三是政府做好调节工作,适时做好相关各方协调工作。相关部门可以对内外资企业及利益相关方发挥影响,尽量在企业行为有可能造成不良或重大结果前及时做好调节引导工作,规避相关风险,使相关外资企业能平衡好合理利润与为保障人的基本权利之间的关系,结合我国国情做出适时调整,为全球共同发展贡献力量。四是做好相关信息披露,确保相关各方信息不失衡。由于具体到外资企业的知识产权行为涉及到的利益主体也较多,尽量保证政府的相关管理都要透明公开,使各方在公平公正的环境下按照政府要求开展工作。立法培育和规范第三方和社会公益组织信息披露工具^[30],尝试借鉴一些国家以立法形式要求相关的第三方组织参与监督规范管理的过程。

(三)形成符合实际的联合采购模式

知识产权制度的设计初衷是为了鼓励技术创新,激发发明人创造积极性,促进产业升级发展。国家的科技革新、经济发展需要创新,因此对企业采取正当合理的知识产权保护是极有必要的。对有关产品合理付费,通过有偿使用专利发明是能促进科学技术的交流,减少科研创新的外在阻碍,提升相关技术的革新。但如何兼顾并保障好人的基本权利,让企业知识产权保护的“度”控制在合理范围内,特别是一些关系到人的基本生存的产品如何平衡好其收益性、公益性,避免矛盾冲突影响人类社会共同进步,这也是学界和产业界不断探索努力的方向。形成由政府相关部门、企业、第三方相关机构,甚至是国家之间形成的共同体联合采购模式若能合理

推行,将能达到多方共赢的局面,实现人们共同发展。

联合采购模式的设计意图是为了解决专利发明个人或者企业对其知识产权利润化与保障人的一些权益的公益属性之间有可能产生的利益矛盾的平衡手法,它是就如何能保障一些关键企业在最低成本下生产与人的基本权利保障相关产品,同时不会出现昂贵高企的市场价格之间的矛盾解决折中方式。该模式的理念是由政府牵头形成主要为相关企业、公益机构组成的单一采购方,由单一采购方派出代表与外资企业方谈判并集中采购。单一采购方首先就相关企业需要购买的共同专利产品进行综合评估,重点是就其必要性、唯一性、共同性、分享性、保密性等多方面展开综合系统评价,评估时特别就其与人们基本权利保障关系、产品功能使用、对社会发展的影响相关方面做出合理判断。当确定该专利的重要性及必要性后,由联合采购方组成的单一谈判团统一派出专人谈判议价,确保能用最有性价比获得专利使用,同时也要兼顾企业的可持续发展及创新激励。因购买费用为企业共同分担,因此获取专利使用权后由联合方统一组织分配对所购专利的使用,并与拥有知识产权方企业做好后续对其知识产权的合理保护。联合采购共同体还应有专人跟进后续对专利使用的协商、监督、费用等工作。这种模式若推行成功,还可以在条件成熟时,形成国家的联合采购模式,如一些发展中国家可以共同就本国需要保障人民基本权益的商品与一些大型企业展开集体谈判采购,最终可以让更多普通民众受益。

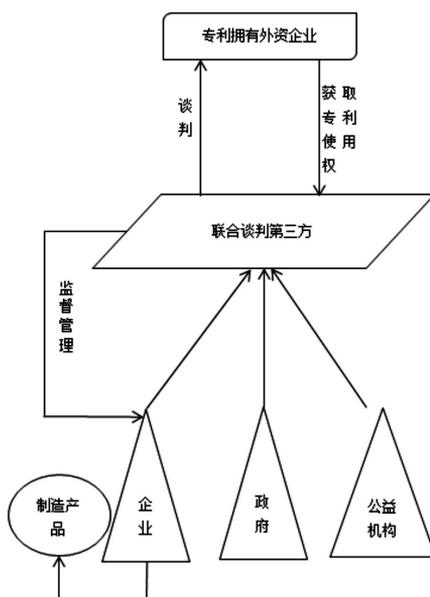


图6 联合并购获利模式

(四)正确引导外资企业履行好社会责任

我国长期致力于保证外资企业在我国获取合法收益,又要正确指引外资企业履行好获利之外的社会责任,这样才能保证外资企业在华商业行为具有可持续性。党的十八大以来,对内外资企业的发展提出了新要求,外资企业的商业行为不仅要符合法律法规,还要对于环境、生态、社会发展做出相适宜的贡献。引导好外资企业合理对待知识产权保护,把握好知识产权的

程度与范围,也是在帮助企业发展,使企业能得到更多顾客的认可和社会大众的肯定。

进入社会主义新时代,外资企业的具体生产和投资行为也应与时俱进,对标时代要求。政府可以通过合理倡议、良性指引、政策优惠等方式使企业将知识产权保护引入正常轨道,避免偏颇,造成不良影响。一是做好与外资企业的沟通工作。通过沟通消除误会,让外资企业能更加正视人权保障与知识产权保护的紧密关系,让外资企业了解通过减少知识产权过度保护的程度,对社会、对人民带来的正确影响。二是合理采取减税、返税、补贴等方式引导企业做出正确行为。通过合理的减免税收,给予适当补助,既能让外资企业有实际的动力推进,又能保证外资企业对关乎人民健康安心生活的知识产权保护做出合适的选择。除此之外,政府还可以颁奖鼓励、新闻宣传、撰写案例等形式激励外资企业做出正确选择。三是指引企业承担起应尽的责任。企业不仅要盈利,也需要为社会大众服务,不论是内资民营企业,还是各种类型的外资企业,通过引导他们对居中做好知识产权保护与人权保障相关工作,最终还能承担起帮助他人的社会责任,使这类外资企业不仅获取正当利润,又获得了良好的口碑与名声,最终企业会感受到他们的社会责任投入不仅提升了企业品牌美誉度和知名度,也会为企业创造更好的生产环境,最终使企业发展更加迅速。

(五)坚持依法管理

关系到人们基本权利保障的外资企业知识产权不当使用或过度保护将给国内许多企业带来显性或隐性损失,更有可能影响到众多普通民众的权益保障。基于保证人民群众福祉和权益出发,深化依法管理,坚持以法律为准绳,提升依法管理力度,以法律为武器,通过规章制度规范企业不当行为,引导企业做出合理市场行为。

通过多种方式和途径加强对外资企业知识产权过度保护的法治管理,凭借法律及规章制度完善企业行为,让依法管理成为各方共同遵守原则。一是积极应对外资企业诉讼。部分外资企业要达到知识产权保护手段获取更多利益的目的,主要方式是通过提起诉讼我国企业,起诉通常以提请巨额赔偿为主要目的。若有关行业企业应对不当,将会给各方造成重大损失,也会影响到社会和谐稳定。外资企业通常会有专门的法律团队,这些团队将会根据诉讼难易程度及具体的法律法规选择是在我国还是境外发起法律程序,索赔的金额也是反复计算以便达到最大值。我国企业面对外资企业无理控诉时应大胆积极、注重策略、有条有理地进行应对。企业之间可以采取联合应对方式,即联合聘请律师团队、联合提出回应诉求,这样既可以节省经费,又可以分享信息、互通有无,逐个瓦解外资企业的不良目的。政府部门对关系到国计民生及人们基本权利的外资企业诉讼时,应该积极协助企业做好应对工作,可以提供免费法律援助,给予企业与个人政策、法律上的指导。二是加强相关立法。通过完善相关法律制度,加强对关系到人们基本权益的专利使用和保护的审查,制定完善对知识产权过度保护形成的垄断市场行为管理的法律法规,避免对某些知识产权过度保护会对普通民众基本权益的侵害。2017年3月23日,国务院反垄断委员会办公室就《关于滥用知识产权的反垄断指南(征求意见稿)》^②向全社会公开征求意见,相信未来《指南》的出台能更加规范企业行为。三是提高恶意诉讼法

律成本。通过法律手段提高关系到人们健康、教育、发展等基本权益方面的知识产权不当诉讼成本,使少数外资企业不敢轻易使用诉讼方式达到过度获利的目的,避免造成不必要的司法浪费,又能有效遏制不恰当的知识产权过度保护行为。四是提升国内企业法律意识。加强和提升国内企业对知识产权的法律意识,避免企业生产过程中的“触线”行为,合理配置与使用相关司法资源,提高对知识产权的正确认识,做遵纪守法企业,从而在自身企业健康运行的基础上从容面对少数外资企业的不当要求,也能给外资企业做出良好的示范。

(六)多项并举提供正确保护

我国长期坚持对外开放的基本国策,国家层面一直以来都秉持对所有企业同等对待,给内外资企业以创造公平公正的商业环境的理念。为更好以多种形式引进和鼓励外资企业来华投资,我国在政策、制度上都推出了许多对外资企业有益举措。政府一直采取多项措施保护企业的知识产权合法权益,鼓励企业有正确生产行为,促进企业的创新和发展。事实上政府对内外资企业知识产权的合法权益问题上一视同仁,都秉持合理保护、同等对待,为创造更加公平的空间,2017年9-12月专门开展了打击侵犯外商投资企业的知识产权专项行动,对确实侵权的行为给予严厉打击^③。2018年国务院重新组建国家知识产权总局,就是为了进一步推动知识产权体系建设,加强知识产权保护管理工作,最终完善知识产权管理的体制机制。不可否认由于知识产权保护本身是一个系统繁杂的大型工程,一方面它牵涉的保护领域众多,如产品技术、制造方法、外形商标、企业管理等各方面内容,另一方面又关系到人们的基本生活、个人发展、权益保障等人人关心的基本权益,在开展知识产权保护与平衡人的基本权益方面如何掌握良好的尺度,既能合法合理保障企业的知识产权权益,又能保证人的基本权益不受影响尤为重要。

通过正确引导外资企业的知识产权保护观念,通过合理保护、良性引导、规范行为等方面让外资企业在知识产权保护上回归理性,促进企业、社会、大众共同发展。一是加强对外资企业知识产权保护与人权保障平衡融合的理念引导。通过“人类命运共同体”的理念引导,对外资企业销售、推广、盈利理念发挥正向影响,促进外资企业正确对待知识产权保护问题。“人类命运共同体”理念是适应全球发展的正确理念,加深对此正确理念的学习是十分有必要的。二是坚定给予外资企业合理保护。通过继续支持、帮助外资企业的正确知识产权行为,把握好知识产权保护的度与量的问题,让外资企业可以安心做好经营行为,最终促使企业在良好的环境下不断发展。三是注重知识产权保护的底线把握。在为企业服务,并合理支持其知识产权保护上,要注意底线的把控,对于企业的申请索赔、规制措施要与保障人的基本权益与推进社会发展有机结合,最终在保护、平衡、促进几方面找到合理平衡点。

(七)合力建立技术分享机制

随着科技的不断发展,新能源、新技术、人工智能都将成为未来社会发展的趋势和重点。不可否认,大多数发展中国家和落后国家要适应科技的变革在某些方面是相对吃力的。一些国家由于各种原因和自身国力情况,目前对许多新技术还属于购买、模仿的阶段。虽然这些国家科学技术相应落后,但仍有的国家掌握的传统工艺技术、原始配方在某些方面也是有优势的,

有的国家虽然经济落后,但在某些稀缺资源和能源方面也拥有独一无二的优势。做好外资企业知识产权保护工作,可以尝试合理建立技术分享机制,互通有无、形成合力。

通过合理建立一种公平公开的技术分享机制,形成“1+1>2”效应。一是可以建立由众多国家联合构建的知识产权分享库。根据国家发展和人民基本的需要,有的国家不一定都要通过购买方式获取知识产权使用权。可以通过某些方面的优势技术或者能源与知识产权拥有企业置换,置换后双方遵循共同原则,使用好相关技术。二是可以在分享库根据情况设置使用权借用,即由于涉及某些关乎人民基本生活的必要技术,允许签订协议后在该分享库借用技术,借用国家或者企业在借用时向对方知识产权拥有人做出合理的承诺,确保该知识产权运用符合正当利益。

(八)不断加强相关研究工作

加强“人类命运共同体”理念的学习和运用,做好外资企业知识产权保护不当行为的研究,推进知识产权保障与人权基本保障平衡融合的研究,对于我国科学做好相关管理工作,建立健全研究体系,推动内外资企业和谐发展,平衡好知识创新与滥用保护的关系都有着战略性意义。

做好相关研究工作,理论结合实际,使研究成果能够用于实践,并将研究落地运用在指导企业生产经营行为与规范内外资正确维权上,达到社会共同向前进步的目的。一是做好相关智库建设。智库作为政府决策的智囊和思想库,将能给政府或者企业给出科学决策提供巨大帮助。通过对知识产权保护正确运用的相关新型智库建设,以智库研究为抓手,不断结合我国的实情及企业的正常发展情况,在如何平衡创新与发展、保障与保护等问题上给出能达到多方共赢的合理建议。二是做好具体的个案研究。由于技术和产品的不同,外资企业采取的保护方式及手段的不同,应做好个案研究,通过具体个案研究,以点带面、形成示范,研究形成具有共识其能达到利益最佳化的方式。三是注重对相关法律法规展开研究。外资企业知识产权过度保护问题最重要还是要依法规范,因此要做好国内外相关法律法规的比较研究。要扩大研究的范围,不仅仅局限于知识产权保护等相关法规,企业经营、反垄断、公益慈善等方面的法律都应该进行综合研究考量。

注释:

①“命运共同体”指在追求本国利益时兼顾他国合理关切,在谋求本国发展中促进各国共同进步与发展。

②国务院反垄断委员会办公室根据相关工作部署,为对滥用知识产权行为适用《中华人民共和国反垄断法》提供指引,在国家发展改革委、商务部、工商总局、知识产权局等政府部门结合各自职能和实践经验,起草的《关于滥用知识产权的反垄断指南(草案建议稿)》基础上再次会同专家形成的该版本征求意见稿。

③全国打击侵犯知识产权和制售假冒伪劣商品工作领导小组办公室、国家知识产权局、公安部、国家工商行政管理总局、新闻出版广电总局、最高法、最高检等十二部门联合印发《外商投资企业知识产权保护行动方案》。

参考文献:

- [1] 罗晖.受制于人的两大魔咒怎么破[N].科技日报,2016-10-08(003).
- [2] 专家解读重组国家知识产权局:有利统一执法[EB/OL].(2018-03-14)[2018-03-20].<http://news.sina.com.cn/sf/news/fzrd/2018-03-14/doc-ifyscsmv4159962.shtml>.
- [3] 新华社.联合国决议首次写入“构建人类命运共同体”理念[EB/OL].(2017-02-11)[2018-03-20].<http://news.xinhuanet.com/world/2017-02/11/c1120448960.htm>.
- [4] 徐艳玲.人类命运共同体思想:全球化困境下的理论突围[J].人民论坛,2017(28):42-43.
- [5] 陈金钊.“人类命运共同体”的法理诠释[J].法学论坛,2018(1):5-13.
- [6] 胡鞍钢,李萍.习近平构建人类命运共同体思想与中国方案[J].新疆师范大学学报(哲学社会科学版),2018(5):1-8.
- [7] 薛力.人类命运共同体:世界治理新方案[J].党建,2017(4):62-64.
- [8] 杨帆,苏伟.习近平“包容增长”新思想将引领世界经济发展[J].探索,2017(2):5-12.
- [9] 何荣华.安徽省文化产业利用知识产权存在的问题与对策[J].重庆科技学院学报(社会科学版),2017(11):18-21.
- [10] 钟建国.专利悬崖[J].英语文摘,2012(3):1.
- [11] 黄胜炎.美国药品专利保护的范同[J].药学进展,1992(2):117-122.
- [12] 彭立静.论“专利流氓”之恶[J].伦理学研究,2017(2):84-89.
- [13] 储殷.外资企业的专利敲诈得好好治一治[N].环球时报,2016-12-10.
- [14] 吕文举.跨国集团在华知识产权战略研究[J].科技与法律,2006(1):48-54.
- [15] 《2016-2017 年全球竞争力报告》述评[EB/OL].(2017-04-06)[2018-03-20].http://www.sipo.gov.cn/gwyzscqzlszgzbjlxkybgs/zlyj_zlbgs/1062654.htm.
- [16] 经济参考报.保护知识产权不能成外企垄断“挡箭牌”[EB/OL].(2014-09-09)[2018-03-20].http://dz.jjckb.cn/www/pages/webpage2009/html/2014-09/09/content_95360.htm?div=-1.
- [17] 楼慧心.关注知识产权过度保护[J].社会科学战线,2007(2):204-209.
- [18] 郑万青.论知识产权国际保护中的人权问题[J].浙江学刊,2009(1):150-156.
- [19] 王渊,马治国.现代知识产权与人权冲突的法理分析[J].政治与法律,2008(8):138-144.
- [20] 吴汉东.文化多样性的主权、人权与知识产权问题分析[C]//2007 知识产权论坛暨非物质文化遗产保护与知识产权国际研讨会论文集.武汉:中南财经政法大学,2007:138-157.
- [21] 王玫黎,谭畅.挑战与回应:我国药品专利制度的未来——以药品专利与健康权的关系为视角[J].知识产权,2017(2):41-47.
- [22] 王渊,马治国.现代知识产权与人权冲突的法理分析[J].政治与法律,2008(8):138-144.
- [23] 郑万青.全球化条件下的知识产权与人权[M].北京:知识产权出版社,2006:160.
- [24] 张永和.发展权是人类社会的永恒权利[N].人民日报,2016-12-20(11).
- [25] 郭兴利.弱势群体受教育权的法律保障——以宪法实施为视角[J].学海,2017(2):181-187.
- [26] 何平,严永和.遗传资源专有权与知识产权的协调保护[J].江西社会科学,2017(9):179-186.
- [27] 邓文武.知识产权纠纷行政调解的服务转向和制度供给[J].重庆大学学报(社会科学版),2017(4):86-94.
- [28] 吴延勇,李明星,张慤,等.知识产权型新技术贸易壁垒对策研究[J].江苏科技信息,2015(5):7-10.
- [29] 付静怡.反垄断法规制视阈下的知识产权滥用行为研究[D].上海:华东政法大学,2016.
- [30] 李军,陈新岗.自发到自觉:我国市场信息不对称法律规制体系研究[J].四川理工学院学报(社会科学版),2017(4):16-31.

责任编辑:万东升

The Overprotection of IPRs in Foreign Enterprises

——Based on the concept of “a community of shared future for mankind”

Yang Ruiyu^{1,2}

(1. School of Administrative Law, Southwest University of Political Science & Law, Chongqing 401120, China;

2. School of Commerce and Social Studies, Chongqing University of Science & Technology, Chongqing 401331, China)

Abstract: China's proposal to build a community of shared future for mankind has contributed to the development and progress of the people of the world and provided a new direction for global governance in the new era. The purpose of the design of intellectual property protection system is to stimulate the creativity and reform of the public and promote the development of science and technology and social economy. Along with the era of global economic integration trend, the protection of intellectual property rights of globalization has sped up, the human rights safeguard and the intellectual property rights protection enter inevitably the new period of mutual conflict and making balance due to the different attribute, source and characteristics. Due to the unbalanced development of the global economy, the different economic system, political system, science and technology and economic level between countries, some large multinational companies in western developed countries make use of the first-mover advantage of their technological innovation and the lag-behind of the intellectual property protection of developing countries or backward countries, rely on the technology barrier to charge high patent fee and block patent information etc., implement “unreasonable delay” of IPRs, and frequently conduct the act of “patent right negligence”. Thus, the excessive expansion of intellectual property protection forms the fact monopoly, hinders the normal scientific and technological innovation, and finally achieves the purpose of “patent extortion”, thus forming a new “economic violation”. A few developed countries have politicized the issue of intellectual property protection and manipulated the related issues to realize the injustice purpose. The excessive protection of intellectual property rights of foreign-funded enterprises is very harmful, which will directly infringe upon the basic rights of the mass including living right, health right, education right, development right and right to know etc. In the face of the improper use of intellectual property protection in foreign enterprises, how to balance the protection of the legitimate rights and interests of foreign investors and protect the basic rights and interests of the people becomes the focus of the academic circle and the industry. According to the reality of China, combining with the actual development of domestic and foreign enterprises, and from the perspective of system design policy, policy guidance, legislation and management and multi-way cooperation, we should 1) introduce the objective and impartial evaluation of the third party, 2) normalize the behavior of enterprises through systems, 3) form the joint purchase mode conforming to the reality, 4) properly guide foreign enterprises to fulfill their social responsibilities, 5) manage in accordance with the law, 6) provide the right protection via many measures, 7) work together to establish a technology sharing mechanism and 8) strengthen relevant research work. Eventually under the scientific guidance of governmental sectors and the joint efforts of all parties concerned, we can build up an intellectual property right system which can adapt to China's national conditions, be in line with the current situation of domestic and foreign enterprises, maximize public interests and commercial interests coordination, and realize multilateral win-win.

Key words: a community of shared future for mankind; human rights protection; intellectual property rights; overprotection; foreign-capital enterprise