

什麼值得保護

【陳冠州博士專欄】



保護的。不是在裡面一定要講這個是專利，商標或版權。這些都不是，而是說，這個東西的特點是在哪裡，而它符合哪一項的保護。那我們可以想像得到，以一個可口可樂的瓶子，作為一個例子來說的話，我們發現用專利，商標，版權去保護它，都產生不同的效果。

以專利來講，有一個作為專利的範圍，我們就衡量其他的瓶子有沒有落入這個專利。在申請時所取得的專利範圍之內，有就侵權，沒有就不侵權。所以，專利的權利大小和威力是用你的專利範圍來衡量的。而這個範圍是你自己撰寫提出申請來審查的，專利局認為沒問題的話，你就拿到你自己呈上去的受審範圍。

又或者說，我可能做出來另外一個小瓶子，但是我這個瓶子是不裝可口可樂的。我做這個一模一樣的瓶子用來做鑰匙扣的一個裝飾品。商標有沒有保護？沒有！因為我注冊商標時注冊在它是一種飲料。我這裡沒有飲料，所以我用的商品跟你的不一樣。你的商標沒有包括到我這個鑰匙扣來。但是，也有可能我做出來的一個，我裝的並不是可口可樂，我裝的是蘋果汁。但是我的瓶子跟他還是很像。就有可能侵權。因為消費者會誤以為是可口可樂。或許，我根本沒有用到這個瓶子，我是用另外的一個延伸的瓶子來裝可口可樂，但是這上面印刷了這個瓶子的圖案，消費者也有可能誤以為是可口可樂。

我剛才強調了幾個地方，都是說消費者會不會誤以為，或者消費者會不會這樣想。所以，其實商標保護的最大關鍵就是消費者。商標法的最主要和根本的原意是在消費者身上，是保護消費者花了他的消費，買到的卻不是他期望買的東西。所以，商標法的根本意義是在保障消費者。掌握了這一出發點，你會更容易了解商標法，以及在行使的時候，裡面種種的變化，以及裡面為什麼作這樣子的種種規定。

作者：本報顧問陳冠州博士，美國大衛雷文專利集團總裁兼首席專利代理人，美國智慧產權學院院長，中國中關村知識產權戰略研究院美方法院長

【本報特稿】上周，我們介紹了商標和版權。或許你會想講了那麼多，還是搞不懂什麼是專利、商標，什麼是版權，還是沒有明確的講這到底是專利保護還是受商標保護。只是講了一堆定義和思考模式。但是，事實就是這樣，有趣的也是這樣。因為確實在很多領域裡面，它是可以交叉保護的。所以根本不能說用一個很死的概念去說它就一定受什麼保護。我們應該看的是說，專利，他形成的重點和出發點是什麼？我們從這個角度去看，只要它符合，它當然可以受這個專利的保護，而不是說它一定是什麼東西就受什麼東西保護。

我們應該回頭從源頭、從這幾條法律裡面去看，我的定義是什麼。如果，你只要符合我的標的的話，你就受到保護。所以，如我剛才所舉的例子，為什麼可口可樂的瓶子，如果他是首創的，我認為它三樣都應該受保護。因為：

我們看看，它是不是一個記號。你隔10公尺，50公尺，看到那個瓶子，不用看它上面的字，因為你根本看不到。你也知道是可口可樂。你看到那個瓶子，你心裡就想到那個問題，想到的那個感覺馬上在你腦袋裡面反射出來，這不是一個商標？那我是不是說記號嗎？記得這個產品的特徵嗎？只要它可以做這個產品的記號，它就是一種商標。就當然這個瓶子的造型，獨特的造型，可以是一種商標，不是值得保護？

這瓶子不是與生俱來的，不是上帝給我們的，也不是佛祖設計的。這是人類自己設計出來的，它當然可以受商標的保護。我們撇開它是不是產品的一個名字，一個記號去衡量，我們再去看他有沒有對它上面的花紋，塑造的形狀，有沒有設計到人類去反射他的情感出來的一種設計。它也可以是一個花瓶，它只是一個輪廓，輪廓就是一個雕塑上面的凹凸紋，我們叫雕塑。他是不是也應該受版權的保護？

只要是它首創的，只要它不是抄襲的，它不能把這種情感放在一個有形物上？當然可以。這個瓶子是一個有形物。那它在產業上有沒有利用價值？

有。它用來裝汽水啦。而且它的造型，讓你拿到手可以防滑。讓你拿的時候比較好控制，好拿捏在你倒的時候，可以產生它裡面汽水的那個對流加速。這些都是人體工學的設計，都是工業設計，它也應該受專利的保護。還不是單純的專利保護。它在我們將來談到專利的時候，尤其是專利裡面所分的種類時，就明白它還可受實用專利 (Utility Patent) 跟外觀專利 (Design Patent) 的保護。

同樣的一個東西，它符合四種知識產權的保護。所以，在我們的感覺來講，衡量知識產權的時候，並不是說我這個東西要用什麼來



保護的。不是在裡面一定要講這個是專利，商標或版權。這些都不是，而是說，這個東西的特點是在哪裡，而它符合哪一項的保護。那我們可以想像得到，以一個可口可樂的瓶子，作為一個例子來說的話，我們發現用專利，商標，版權去保護它，都產生不同的效果。

大國寡品：中國模式的品牌缺陷

(上)

對於中國來說，在做經濟大國的同時，也要做經濟強國。大而強的中國才是最有競爭力的。在走向經濟強國的進程中，品牌建設是最重要的推動力量。

改革開放以來，中國取得的經濟建設成就舉世矚目，這30多年，中國走的是一條以低廉的勞動力成本為依托的製造模式。但這種以低廉的勞動力成本為依托的製造、代工模式卻存在著一個致命的缺陷，這就是中國企業對品牌建設的忽視，使得中國自改革開發以來的30多年中沒有建立起中國品牌的全球地位。

美國《商業週刊》和Interbrand發佈的2010年全球企業品牌價值100強排行榜上，在100強的榜單中，排行前五名的全部是美國品牌，而中國品牌卻無一上榜。中國雖為全球第二大經濟體，但在品牌建設上卻與美國相距甚遠，與經濟總量低於中國的日、法、德等國家相比，中國品牌依舊望塵莫及，陷入了大國寡品的尷尬境地。

這就是中國模式的品牌缺陷所導致的結果，而歐美等國家在經濟發展的同時也實現了品牌建設的同步前行。對於中國來說，在做經濟大國的同時，也要做經濟強國。大而強的中國才是最有競爭力的。在走向經濟強國的進程中，品牌建設是最重要的推動力量。

中國品牌到了最危險的時候

中國是世界的品牌發祥地，當我們的祖先在享用華美的瓷器，精美的絲綢，精緻的美食的時候，歐美還在黑暗中摸索。同仁堂始創於公元1669年，1864年全聚德創立，1903年東來順開張。但隨著英國工業革命歐洲的崛起，中國品牌漸落人後，如中山先生在《建國方略》所言“中國近代文明進貨，事事皆落

陸地面積4119平方公里的莆田，是福建省除了廈門外最小的地級市。就這麼一個小地方，這幾年名聲在國內外驟然顯赫，皆因這裡“馳名中外”的“高仿鞋”。一個流傳甚廣的說法是，全球每3雙耐克中就有1雙是仿款，產地來自中國、越南、哥倫比亞等地，而目前國內市場上90%以上的假冒運動鞋來自福建莆田。

數據如何統計及其來源已經無從考證，但不爭的事實是，來自莆田的“高仿鞋”最受市場歡迎，青睞程度堪比正品。

莆田獨樹一幟的制鞋工藝和產業集群優勢得益於台灣的產業轉移。莆田位於福建沿海中部，與台灣隔海相望，距台中市僅72海里。

“莆田是大陸最早嫁接台灣制鞋產業轉移的地方，上世紀80年代初就開始發展制鞋業。”莆田一位政府部門相關負責人說，“早前主要是來料加工。”

而台灣鞋業界已掌握了世界80%以上品牌鞋的生產和貿易。

據業內人士稱，耐克、阿迪達斯等在中國的代工廠都設在莆田。更重要的在於，莆田還被授予中國鞋業研發設計中心、中國鞋業信息中心、中國鞋業創新示範基地、中國鞋業出口基地，這在國內制鞋產業基地中無與倫比，就連號稱鞋都的晉江在此方面也無法比肩。

相關資料顯示，2010年，莆田制

人之後，唯飲食之進步，至今尚為文明各國所不及。”中華人民共和國建國之初，中國尚有10000多個中華老字號品牌。閉關鎖國的年代，“不知魏晉，無論有漢”。1978年以後，西風東漸，中國本土品牌紛紛陷落。

一個崛起的大國一定要有自己的世界級品牌。中國企業家從沒有放棄建立世界級品牌的夢想，聯想、海爾、青啤都在走出國門，邁向世界。但進入21世紀的中國本土品牌的國際競爭力並沒有與國力同步增長，中國品牌既有外患也有內憂。

外患，是指中國品牌在全球經濟一體化的激烈競爭中，紛紛被國外品牌收購，隨之在市場上銷聲匿跡。達能收購了樂百氏；大寶賣身強生；中華受控於聯合利華；南孚電池被寶吉列手中，之後退出海外市場；小護士、大寶、美加淨等國產化妝品品牌紛紛被國際性大牌收購，中國國產化妝品品牌幾乎全軍覆沒……這是一個危險的信號，本土品牌紛紛陷落，只有招架之力，沒有還手之功。辛辛苦苦幾十年打造的品牌，到頭來落了個“白茫茫一片大地真乾淨”。

除了外患，中國品牌還遭受著內憂的困擾。這就是中國消費者崇洋的消費傾向，以購買洋品牌為榮，以不買國產品牌為自豪。從中國遊客在海外大肆搜購世界名牌可以看出中國消費者強烈的“崇洋”消費情結。

一份調查顯示，中國出境遊客在巴黎老佛爺百貨和香榭麗舍大街LV旗艦店內平均每人每小時花費約500歐元。中國大陸遊客熱衷於

購買名牌奢侈品，寧可縮減食宿開銷，也要大肆採購名品。如何讓中國遊客滿意而歸——這已成為了歐美品牌和零售商們的必修課。

內憂外患的中國品牌已經到了最危險的時候，中國品牌必須做出改變。

微笑曲線還是哭泣曲線？

微笑曲線 (Smiling Curve) 是宏基集團創辦人施振榮先生在1992年提出的理論。所謂微笑曲線就是微笑嘴型的一條曲線，兩端朝上。微笑曲線中間代表製造能力，左邊是研發和創新能力，右邊是市場和品牌能力。微笑曲線要求企業追求位於左右兩邊的研發創新能力和市場、品牌能力，弱化製造為主導的能力，而哭泣曲線和微笑曲線剛好相反，在哭泣曲線中，製造能力處於最強的地位。施振榮提出，台灣製造業要從“哭泣曲線”向“微笑曲線”轉變，促進台灣本土企業的轉型和升級。

而中國製造目前的現狀恰恰是一條哭泣曲線，高製造能力，低研發創新和市場能力。有句話叫“東莞塞車十分鐘，世界電腦配件就漲價。”因為全世界絕大部分的電腦配件都是在東莞生產的，世界上幾乎所有的IT產業名牌產品都會採用“貼牌”的方式在這裡設置生產基地，在同一條生產線上，上午可能生產的是IBM的顯示屏，而下午生產的就會是“蘋果”品牌的。中國超強的製造能力由此可見一斑。但中國強大的生產製造能力卻沒有為中國企業帶來足夠的利潤，中國茶行業有一種說法“七萬茶廠不敵一個

作者：本報顧問李光斗(上圖)，著名品牌戰略專家、品牌競爭力學派創始人



立頓”，這充分揭示了大多中國企業的現狀。iPhone手機憑借在智能手機市場獲得的高利潤，成長為手機市場的“領導者”。而諾基亞、三星、LG雖然在整個手機市場占有超過70%的份額，卻無法撼動蘋果iPhone的“領導者”地位。諾基亞在蘋果出售一部iPhone手機的時間內可出售13部手機，但蘋果從一部iPhone手機獲得的利潤卻遠大於諾基亞從13部手機中獲取的利潤。iPhone手機能獲得如此巨大的利潤就在於其成功的創新和品牌影響力，iPhone的出現重新定義了手機。但回頭看國內iPhone手機做代工的企業卻過著別人吃肉，自己喝湯的日子。而且，隨著成本優勢的逐漸減弱，代工製造企業們所喝的湯的油水也越來越少。

因此，中國企業面臨的首要改變就是發展模式的改變，要從哭泣曲線轉變為微笑曲線。因為當前製造產生的利潤低，全球製造也供過於求，但是研發與營銷的附加價值高，因此中國各產業未來應朝微笑曲線的兩端發展，也就是在左邊加強研發創新，在右邊加強客戶導向的品牌、營銷與服務。

作者：本報顧問李光斗(上圖)，著名品牌戰略專家、品牌競爭力學派創始人

福建莆田鞋業轉型靠品牌

鞋產業產值將近500億元，其中出口近20億美元，位居福建第一，從業人員超過20萬人(也有說法是50萬人)，而莆田戶籍人口僅300余萬人。制鞋是莆田的支柱產業之一，擁有3000多家鞋企，年產鞋10多億雙，位居該市十大產業集群之首。

曾經是莆田驕傲的“鞋城”稱號，早已被人淡忘，在外界眼裡，莆田鞋的代名詞就是“正宗的假貨”。

“外界有些誤解，仿冒鞋不是莆田獨有。”莆田市經貿委運科科長施清芳認為。

但莆田鞋業“起了個大早趕了個晚集”卻是不爭的事實。

而晚於莆田起步的晉江，從“鞋都”到“品牌之都”的嬗變之後，如今已經資本經營階段。目前，晉江鞋業擁有12家上市公司和26家上市後備企業，而莆田鞋業尚無一家進入資本市場。

對比發現，在鞋業總產值方面，晉江只是略高於莆田，但鞋的產量莆田卻高出晉江不少。

“差距在於品牌經營的附加值。”多位莆田鞋企負責人受訪時認為。

施清芳亦表示，莆田鞋業是在上世紀90年代至2000年期間輸給了晉江。當時，晉江鞋企投入巨資“造牌”之際，莆田鞋企卻依然守著代工的一畝三分地。

“現在品牌趕不上了，要走差異化的路子主攻功能鞋。”施清芳說，“世界頂級品牌耐克、阿迪達斯、雷寶、彪馬等運動鞋均在莆田市生產，說明莆田制鞋技術已經達到國際一流水平。”

早在2007年，莆田沃特集團董事長、總裁蔡金輝就表示，創品牌很困難，“現在做廣告投入1個億，不一定抵得上過去的1000萬。”

由於鞋業產業結構沒有提升，當初由台資企業“來料加工”模式發展起來的莆田鞋業，也延伸到了為後來者晉江鞋企做品牌代工。

“多年來，莆田制鞋企業大部分一直做出口訂單，已經習慣了相互模仿抄襲，產品同質化、低價競爭和低利潤一直難以改變。”莆田一位鞋企負責人說，“隨著人民幣升值、原材料漲價、勞動力成本不斷攀升，加工類企業將難以為繼。”

該人士認為，在這種經營形勢下，鞋企除了生產仿冒鞋，已經很難找到好的出路。

前車之鑒在於，近5年來，也是鞋業重鎮的溫州，鞋企總數消滅2000余家。而晉江的品牌鞋企，正將大量訂單交給代工企業，將成本壓力轉嫁。

“其實，莆田鞋產業的發展一直存在一個誤區，有這麼好的技術和網絡營銷能力，為什麼不充分利用

起來？”莆田一位仿冒鞋經營者表示，“在打擊仿冒鞋的同時，政府完全可以出台優惠扶持政策，鼓勵、引導這支生產經營仿冒鞋的大軍為莆田的鞋業突圍服務。”

他認為，鞋類B2B、B2C是個新興市場，是繼服裝、3C電器之後的第三大細分領域，現在各個平台所佔的市場份額都很少，而市場卻無比龐大。

“莆田的鞋類素以低價、優質著稱，非常切合國內的大眾消費需求，尤其是對價格敏感的二三線城市和城鎮客戶群體，有一定的競爭優勢。”該人士稱，“現在網絡已經開始進入鄉村，鞋類電子商務的前景空間非常誘人。”

事實上，莆田市政府目前正在引導鞋類銷售轉入國內市場，莆田鞋企已在成都、東北等地設立了600多個銷售網點。

“下一步莆田鞋企抱團拓展國內市場的目標是鄭州、昆明等地。”施清芳表示，“莆田鞋業的轉型不一定要靠品牌，通過技術創新生產適應國內市場需求的功能鞋是一個方向。”

施清芳還透露，莆田的龍頭鞋企雙馳實業和華豐鞋業，將爭取明年實現在A股上市，以借此實現做大做強。

稿編源自：《21世紀經濟報導》獨家專題報導

本版合作媒體《商品與質量》週刊及其主辦單位中國保護消費者基金會介紹

中國保護消費者基金會成立於1989年11月27日，業務主管單位為國務院國有資產監督管理委員會。以保護中國13億消費者合法利益為宗旨。積極履行《中華人民共和國消費者權益保護法》賦予消費者組織對商品和服務進行社會監督的職責，正確引導消費。業務範圍如下：進行市場調查，向消費者推介優質商品和服務；幫助消費者提高維權意識；參與對消費品質量、服務質量的監督、檢查工作，開展商品檢驗檢測比對工作；支持和參與各種方式的打假活動；向政府和有關部門反映消費者的意見、要求、批評和建議；受理消費者的諮詢、投訴，為消費者排憂解難。

中國保護消費者基金會為了更好地保護消費者權益，推動全國打假工作的深入開展，於2000年7月經民政部批准成立了首家(也是唯一一家)專門從事打假工作的社團機構——中國保護消費者基金會打假工作委員會。打假工作委員會工作重點是：嚴厲打擊那些對消費者最有危害的假冒偽劣產品，並以打擊售假者為主。該委員會目前已組織了四個服務網絡(社會調查網、律師服務網、新聞服務網、商品檢測網)，依靠社會各界聯手打假。

中國保護消費者基金會主辦的《商品與質量》週刊多平台、全方位打造立體消費維權體系。其中包括：中國保護消費者基金會打假工作委員會投訴舉報辦公室，受理全國消費者的投訴舉報；在全國300多家中央及省市電視台、廣播電台滾動播出的《中國消費報導》節目；與全國600多家中央及省市日報、晚報、都市報等主流媒體及2000多家聯盟網站進行新聞互動；中國消費維權門戶網站(www.315rx.com)在線受理消費投訴、消費維權等服務；全國300多城市設立的調查中心、記者站，讓中國13億消費者享受足不出戶便可維權的便捷，真正體現“天天3·15，維權到身邊”的服務宗旨。



国际地产

洞悉先機 順勢而為

七月號 即將出版