



HANGSOMEINTELLECTUALPROPERTYCO.LTD.

专利，商标，工业设计注册和版权保护
国际知识产权注册及执行
技术转移及商业化
知识产权战略与管理

第三百九十一期周报

2019.10.28-2019.11.03

网址: <http://www.hangsome.com>

上海市徐汇区凯旋路3131号明申中心大厦1011室

邮编: 200030

电话: +86-(0)21-54832226/33562768

传真: +86-(0)21-33562779

邮箱: hangsome@hangsome.com

总目录

● 每周资讯

- 1.1 【商标】电影名称含有他人商标，侵权！
- 1.2 【专利】移动支付上演二维码专利战
- 1.3 【专利】论医药企业专利侵权风险管理——“宣创诉恒瑞案”评析
- 1.4 【专利】“赤水河畔二茅台”名人题词不当使用小心侵权
- 1.5 【专利】一条灯带串着 80 件专利
- 1.6 【专利】金龙鱼母公司携手狮王打造 MES，五国发明专利助力“洁劲 100”开启植物洗涤新时代

● 热点专题

- 【知识产权】迈向绿水青山的“一小步”

每周资讯

1.1 【商标】电影名称含有他人商标，侵权！（发布时间：2019-10-28）

近日，北京知识产权法院就大宇资讯股份有限公司(下称大宇公司)诉北京幻思文化传播有限公司(下称幻思公司)、海南大舜影视文化传播有限公司(下称大舜公司)商标侵权及不正当纠纷案作出终审判决，判令大舜公司立即停止使用《轩辕剑传奇》作为电影名称的不正当竞争行为，大舜公司赔偿大宇公司经济损失及合理开支 6.5 万元。

对此，有专家表示，相关企业或电影公司，在保护自己权利的同时，一定要尊重别人的知识产权，尽到合理的注意义务，避免不必要的纠纷。

“轩辕剑”引发商标诉讼

据悉，2013 年 4 月，大宇公司注册第 10593609 号“轩辕剑”商标，该商标核定服务项目为第 41 类，包括除广告片外的影片制作、在计算机网络上提供在线游戏、提供在线手机游戏等项目。此外，大宇公司还以“轩辕剑”为名发行多款电脑游戏，且该系列游戏先后获得“最佳国产游戏”“玩家票选最佳单机游戏金奖”等奖项。2010 年 10 月，大宇公司与上海唐人电影制作有限公司(下称唐人公司)签订《授权合约》，授权其根据游戏《轩辕剑天之痕》改编并拍摄电视剧，授权时间为三年。2014 年 10 月，大宇公司与华亿传媒集团(下称华亿集团)签订《授权合约》，将游戏《轩辕剑外传云之遥》《轩辕剑外传汉之云》的商标、著作权等权利授权华亿集团，把上述游戏改编为一部电视剧。2015 年 6 月，大宇公司将《轩辕剑》游戏的商标、著作权等权利授权给华亿集团，由华亿集团改编并拍摄为电影，截至该案审理时，电影尚未上映。

2015 年 5 月，电影《远古魔咒》以“更体现剧情”为由申请将片名变更为《轩辕剑传奇》，该影片第一出品单位为大舜公司，海南省文化广电出版体育厅同意该影片片名变更。2015 年 8 月，电影《轩辕剑传奇》(下称涉案电影)上映，幻思公司通过微博账号“电影轩辕剑传奇”对该电影进行宣传。

大宇公司认为，大舜公司为涉案电影的第一出品人，且在涉案电影中使用与其注册商标近似的文字“轩辕剑”，容易误导公众;幻思公司为该电影进行市场宣传、推广，二公司的行为侵犯其注册商标专用权。此外，大宇公司推出的电脑游戏《轩辕剑》，具有较高知名度。大舜公司和幻思公司使用“轩辕剑传奇”进行电影制作、宣传、炒作，易造成混淆，使观众误认为二者之间存在关联，不正当地扩大涉案电影的影响力，构成不正当竞争。据此，大宇公司将二公司诉至北京市朝阳区人民法院(下称朝阳法院)，请求法院判令幻思公司、大舜公司立即停止使用“轩辕剑”商标的不正当竞争行为，在各自网站刊登声明以消除影响，并赔偿其经济损失及合理支出共计 100 万元。

大舜公司辩称，其与大宇公司“轩辕剑”商标所核定使用的服务不构成相同或类似，故未侵犯原告的商标权。大舜公司最早在电影名称上使用《轩辕剑传奇》，“轩辕剑”商标在电影上不具有任何知名度和影响，没有与大宇公司产生任何对应关系，相关公众不可能将两者混淆，并未构成不正当竞争，故请求法院驳回原告的诉讼请求。幻思公司表示，同意大舜公司的答辩意见。

法院判决认定侵权

朝阳法院经审理认为，大舜公司将“轩辕剑传奇”作为电影名称使用，结合电影内容的确包含“轩辕剑”相关情节的事实，大舜公司的使用仅具有描述性，不构成商标性使用。在大宇公司与他人授权合作拍摄电影《轩辕剑》的背景下，大舜公司使用“轩辕剑”字样作为其电影名称的主体部分，容易引起相关公众产生电影《轩辕剑传奇》系经大宇公司授权拍摄，或该电影与大宇公司的游戏《轩辕剑》有关联关系的误解。因此，大舜公司使用包含“轩辕剑”字样的电影名称，构成擅自使用知名商品特有名称的不正当竞争行为。幻思公司并非影片出品方，仅接受电影出品方的委托通过微博对电影进行正常的宣传，对大舜公司的不正当竞争行为并无主观过错。法院最终判决，大舜公司立即停止使用“轩辕剑传奇”作为电影名称的不正当竞争行为，并赔偿大宇公司经济损失及合理开支共计 6.5 万元。

2016 年 8 月，大宇公司不服朝阳法院判决，上诉至北京知识产权法院，请求法院改判两被告停止侵权并赔偿经济损失及合理支出共计 100 万元。

大宇公司上诉称，电影《轩辕剑传奇》中的“轩辕剑”并非对涉案电影主题、内容的高度概括，而是蓄意偏离正当使用。大舜公司使用“轩辕剑”的行为是暗示自己电影来源的使用行为，是商标意义上的使用。幻思公司在在大宇公司通知停止为涉案电影进行宣传后，仍主动继续非法宣传扩大不良影响，与大舜公司构成共同侵权。

大舜公司与幻思公司共同辩称，“轩辕”“轩辕剑”已经成为特定文学作品主题，不是大宇公司所臆造，与其不具有唯一对应性，不应限制他人创作使用。电影《轩辕剑传奇》与《轩辕剑》游戏中的人物、内容完全不一样，且消费群体、场所不同，同时使用各自公司不同的商标，消费者不可能混淆误认，因此不构成商标侵权。此外，大舜公司与幻思公司主观上没有过错，客观上没有从事不正当竞争行为，故请求法院驳回大宇公司的上诉请求。

法院经审理认为，大宇公司提交的在案证据，尚不足以证明经过大宇公司的宣传和使用，“轩辕剑”在电影商品上已经具有较高的知名度，从而容易使相关公众在电影名称中看到“轩辕剑”字样时，会联想到该电影系由大宇公司制作或出品。因此，大舜公司将“轩辕剑传奇”作为涉案电影的名称使用，并未起到区分商品来源的作用，不构成商标意义上的使用。此外，大舜公司使用包含“轩辕剑”字样的电影名称，构成擅自使用知名商品特有名称的不正当竞争行为。幻思公司对大舜公司的不正当竞争行为并无主观过错，不应与大舜公司承担连带责任。据此，法院判决驳回上诉，维持原判。

提前检索防范风险

中南财经政法大学知识产权研究中心主任、教授曹新明在接受中国知识产权报记者采访时表示，电影是一种特殊商品，同时具备作品和商品两种属性。电影名称也同时具备作品名称和商品名称的属性。该案中，大宇公司与大舜公司都将“轩辕剑”字样作为电影名称或游戏名称的一部分使用，且“轩辕剑”商标注册在先，电影名称《轩辕剑传奇》使用在后，有别于通常情况下电影名称被抢注的相关案件。据此，法院认为大舜公司将“轩辕剑传奇”作为电影名称未起到区分商品来源的作用，不构成商标意义上的侵权是合理的。此外，“轩辕剑”作为一款知名游戏的特有名称，大舜公司擅自使用在电影名称上，该行为构成了不正当竞争。

“该案的判决，提示相关企业，在保护自己权利的同时，一定要尊重别人的知识产权。电影公司在确定电影名称前，可以通过商标检索、作品检索等手段，尽到合理的注意义务，以避免造成不必要的过失。”曹新明表示。

【商版部 摘录】

1.2 【专利】移动支付上演二维码专利战（发布时间:2019-10-25）

在移动互联网时代，随处可见的扫码支付因其便捷、迅速和安全已经成为了人们生活中必不可少的消费方式。作为移动支付的基石，二维码技术 20 世纪 90 年代在日本面世以来，在全球范围内得到了广泛应用，特别是在我国，出门可以不用再携带现金、银行卡，一部手机便可以完成线上线下所有支付，移动支付已经无差别地覆盖了人们衣食住行各个场景。然而，作为国内两大移动支付霸主的微信支付和支付宝却被两家国内企业以侵犯二维码专利权为由诉至法庭。日前，北京微卡时代信息技术有限公司（下称微卡时代公司）、卓望信息技术（北京）有限公司（下称卓望信息公司）诉腾讯科技（深圳）有限公司（下称腾讯公司）、财付通支付科技有限公司（下称财付通公司）、凡客诚品（北京）科技有限公司（下称凡客诚品公司）侵犯“采集和分析多字段二维码的系统和方法”的发明专利权案在北京知识产权法院公开开庭审理。

移动支付引发纠纷

公开资料显示，常用的二维码（即 QR Code）最早是由日本电装公司所发明，刚刚研发出来的形式并非现在的二维码图案，而是以丰田汽车“管理系统”中二次元编码的形式呈现。此后，日本电装公司不仅没有将这项二维码技术进行独占，还将制作二维码软件的技术进行无偿公开，使得二维码技术逐渐发展起来，直到如今成为全世界应用极为广泛的定位与识别方式。目前，二维码技术在我国两大移动支付巨头支付宝和微信支付上得到了深入应用。

2017 年 10 月，微卡时代公司和卓望信息公司向北京知识产权法院提起诉讼，认为腾讯公司、财付通公司和凡客诚品公司在经营活动中提供的“微信扫码”支付服务侵犯其“采集和分析多字段二维码的系统和方法”（专利号：ZL200610168072.2）（下称涉案专利）发明专利权，请求法院判令三被告停止侵权并赔偿经济损失及合理费用共计 100 万元。

微卡时代公司和卓望信息公司在起诉腾讯公司的同时还起诉了支付宝公司，但此后又主动申请撤回了起诉。

涉案专利由银河联动信息技术（北京）有限公司（下称银河联动公司）和卓望信息公司于 2006 年 12 月共同申请，并于 2011 年 12 月获得授权。该专利既是要求保护一种采集和分析多字段二维码的系统，也涉及如何实现采集和分析多字段二维码的方法。2012 年 11 月，涉案专利的专利权人变更为微卡时代公司和卓望信息公司。

事实上，双方的纠纷最早由腾讯公司主动出击所引发。2016 年 7 月 14 日，腾讯公司针对涉案专利向原专利复审委员会提出无效宣告请求，其认为该专利不符合我国专利法及专利法实施细则的相关规定，请求原专利复审委员会宣告涉案专利的权利要求全部无效。

2016年11月底，原专利复审委员会以腾讯公司提供的一维码与标识合成的专利申请文件作为对比文件，认为该专利不具备创造性，宣告涉案专利权全部无效。但此后，经司法程序，该专利权又得以维持有效。

此后，微卡时代公司与卓望信息公司共同于2017年10月展开反击，向法院提起以上侵权诉讼。

当庭激辩是否侵权

2019年9月3日，北京知识产权法院依法组成合议庭，公开开庭审理该案。

据了解，由于该案涉及的微信支付平台使用者众多，二维码扫码支付专利技术审理难度高，为了增强庭审的针对性，提高庭审效率，合议庭已于此前组织双方当事人进行了庭前会议，完成了证据交换和现场勘验工作，明确了双方当事人对于技术问题的争议点。

庭审中，原告微卡时代公司和卓望信息公司仅主张涉案专利中的方法权利要求，即权利要求14，认为微信扫码支付服务采用了与涉案专利相同的采集和分析多字段二维码的方法。原告主张，涉案专利的权利要求14可以被拆分为六个步骤：采集多字段二维码；解码多字段二维码；辨识出第一字段和第二字段；分析是否匹配；第二字段是否曾被采集；根据是否被储存过，分别给出第一结果和第二结果。此外，微卡时代公司和卓望信息公司认为，针对以上步骤1-4，被告构成相同侵权，针对步骤5-6，被告构成等同侵权。关于侵权责任问题，微卡时代公司和卓望信息公司主张腾讯公司实施了步骤1-4，财付通公司实施了步骤5-6，两者是共同侵权；凡客诚品公司明知微信扫码支付为侵权服务而使用，构成帮助侵权。

被告腾讯公司、财付通公司和凡客诚品公司则主张不侵权抗辩，认为微信扫码支付服务没有采用前述六个步骤，不落入涉案专利保护范围。“从涉案专利的说明书和权利要求的记载可知，一个二维码是单字段还是多字段，可以从其生成方式、发行和使用主体、专用还是共享来区分。按照该专利的定义，和一个实体相关联、由一个实体决定二维码所包含信息、专用的二维码是单字段二维码；而通过多于一个实体同意的合约或者规则来编码的、与多个实体相关联、共享的二维码是多字段二维码。根据此定义，恰恰可以得出微信支付二维码是单字段二维码，未侵犯涉案专利权。”腾讯公司代理人表示，在二维码中嵌入字符串是十分常见的技术，微信支付的二维码对应的就是待支付链接网址。虽然链接中可能包含商家信息，但在微信后台分析处理时并不涉及商户，二维码仅是完成支付。

凡客诚品公司还主张其与财付通公司签订了支付协议，购买使用了微信扫码支付服务，属于善意使用者，即使涉案使用行为构成侵权其也不应承担侵权责任。

庭审中，双方当事人就权利要求中“单字段二维码”“多字段二维码”的解释，涉案产品是否具备涉案专利所记载的“多字段二维码”“辨识字段”等技术

特征，以及损害赔偿数额的计算标准等争议焦点充分表达了自己的观点，并进行激烈的辩论。

庭审结束后，法院未当庭作出判决。目前，该案仍在进一步审理中。

【封喜彦 摘录】

1.3 【专利】论医药企业专利侵权风险管理——“宣创诉恒瑞案”评析（发布时间：2019-10-31）

案情简介

2016年12月，上海宣创生物科技有限公司（下称“宣创”）将江苏恒瑞医药股份有限公司（下称“恒瑞”）诉至北京知识产权法院，称恒瑞侵犯其“烟酰胺类衍生物的甲磺酸盐A晶型及其制备方法和应用”（专利号：ZL201510398190.1）发明专利权，并请求法院判令恒瑞医药立即停止侵权行为，并赔偿经济损失100万元。

恒瑞是中国最大抗肿瘤药物的研究和生产基地，目前市值高达2400亿人民币，是中国医药行业的龙头公司。“甲磺酸阿帕替尼片”（商品名为艾坦，下称阿帕替尼）是恒瑞开发的一类新药，于2014年11月获批上市，主要用于晚期胃癌或胃食管结合部腺癌三线及三线以上治疗。阿帕替尼上市后销售收入不断攀升，在2015至2017年期间的销售收入分别为3亿、10亿和15亿元，预计2018年销售收入会超过30亿元。

宣创是一家注册于上海的公司，自 2013 年成立起，宣创连续申请了 9 件晶型专利，涉及甲磺酸阿帕替尼各种晶型，其中三件专利涉及 A 晶型，如下表所示。

表 1：宣创针对阿帕替尼的专利布局

申请号	申请日	公开日	专利名称
CN201610242216 A 晶型分案申请	2015.07.08	2016.06.29	烟酰胺类衍生物甲磺酸盐 A 晶型及其制备方法和应用
CN201510398190 A 晶型母案申请	2015.07.08	2015.10.07	烟酰胺类衍生物的甲磺酸盐 A 晶型及其制备方法和应用
CN201410323412 A 晶型优先权申请	2014.07.08	2014.10.01	烟酰胺类衍生物的甲磺酸盐 A 晶型及其制备方法和应用
CN201510398189	2015.07.08	2015.11.04	烟酰胺类衍生物的甲磺酸盐 B 晶型及其制备方法和应用
CN201410322741	2014.07.08	2014.10.01	烟酰胺类衍生物的甲磺酸盐 B 晶型及其制备方法和应用
CN201410322732	2014.07.08	2014.10.01	烟酰胺类衍生物的甲磺酸盐 C 晶型及其制备方法和应用
CN201410322719	2014.07.08	2014.10.01	烟酰胺类衍生物的甲磺酸盐 D 晶型及其制备方法和应用
CN201410323391	2014.07.08	2014.10.08	烟酰胺类衍生物的甲磺酸盐 F 晶型及其制备方法和应用
CN201410323393	2014.07.08	2014.10.08	烟酰胺类衍生物的甲磺酸盐溶剂化物晶体及其制备方法和应用

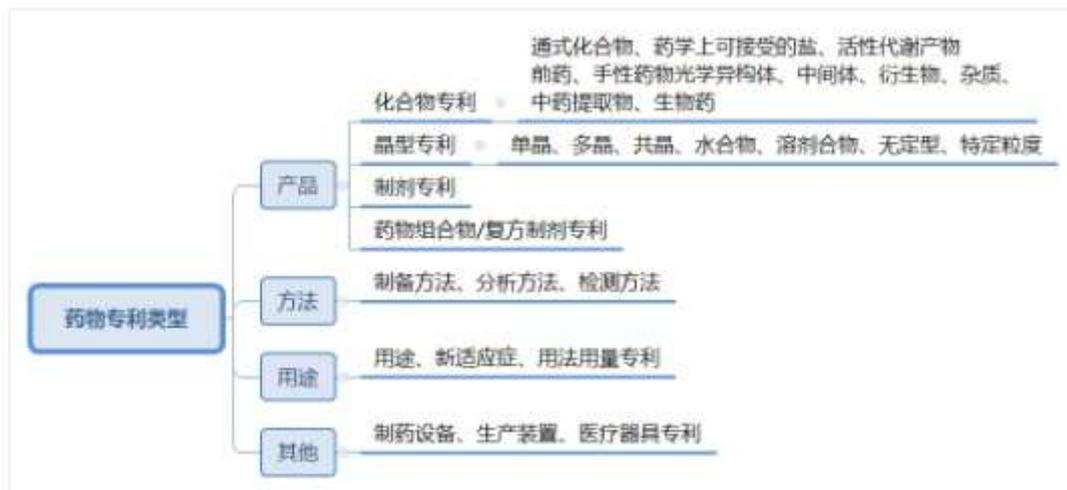
恒瑞在受到起诉后，立即向专利复审委员会提起无效宣告程序，最终将该专利被全部无效。虽然恒瑞在这起纠纷中全身而退，但是却也暴露了在专利管理中的漏洞。作为中国医药的龙头企业，恒瑞在专利管理方面所犯的错误的意义，笔者试图通过从专利布局、技术秘密管理和 FTO 管理三个方面分析恒瑞在专利管理中所犯的的错误，希望为医药企业的专利管理工作提供一些参考。

2 甲磺酸阿帕替尼专利布局分析

甲磺酸阿帕替尼核心化合物专利于 2002 年申请，并将于 2022 年过期。对于原研药企业而言，核心化合物专利稳定性较高，不容易被宣告无效，而且很难规避。除了核心化合物专利之外，原研药企业还会申请一系列制备方法、晶型、剂型相关的外围专利。在核心化合物专利过期之后，后申请的外围专利还处于有效状态，也可以为药品提供一定程度的保护。但是这些外围专利一般稳定性不高，或者容易规避，因此一些有技术实力的仿制药企业在核心化合物专利过期之后，采取规避或者无效的策略突破原研厂商的专利保护。

黄璐[1]《医药领域的专利保护与专利布局策略》一文中列举了保护药用化合物的专利布局方向，如下图所示。严华[2]等在《探析阿斯利康针对奥美拉唑的专利布局策略》一文中介绍了阿斯利康针对奥美拉唑总共布局了近 90 件专利申请，覆盖了化合物、晶型、剂型、制备方法、联合用药等多个方面。即使如此，武田、兰伯西等仿制药公司仍能见缝插针，布局了许多外围专利。

图 1：医药领域药物专利类型



反观恒瑞对于阿帕替尼的专利布局，除了核心的化合物专利外，在 2014 年 12 月药品上市前，仅布局了 3 件外围专利，其中 1 件涉及联合用药，1 件涉及制备方法，1 件涉及甲磺酸盐，在药品上市后也仅布局了 3 件外围专利。对于晶型专利和剂型专利，恒瑞也都没有进行布局。对于如此薄弱的专利布局，在核心化合物专利过期（2022 年）后，恒瑞将难以抵挡仿制药厂商的攻击和蚕食。

表 2：恒瑞针对阿帕替尼的专利布局

申请号	申请日	公开日	发明名称	
CN02138671	2002.11.27	2004.6.9	具有抑制血管生成活性的六员氨基酸类衍生物	化合物
CN200810149650	2008.9.16	2010.3.24	用于治疗增生性疾病的药物组合物	联合用药
CN200810149651	2008.9.16	2010.3.24	N-[4-(1-氨基环戊基)苯基]-2-(4-吡啶甲基)氨基-3-吡啶甲酰胺的盐	甲磺酸盐
CN200910209164	2009.10.28	2011.5.11	治疗肿瘤疾病的药物组合物	联合用药
CN201610595409.1	2016.07.26	2016.12.21	一种阿帕替尼的制备方法	制备方法
CN201710645483	2017.08.01	2018.02.09	阿帕替尼与替加氟和紫杉类药物联合用于制备治疗胃癌的药物中的用途	联合用药
CN201710841641	2017.09.18	2018.03.27	阿帕替尼或其可药用盐在制备治疗甲状腺癌的药物中的用途	新适应症

3 专利还是技术秘密?

在上述阿帕替尼甲磺酸盐的专利 (CN200810149651) 中，通过实施例 4 可以看出，恒瑞已经得到了阿帕替尼甲磺酸盐的晶体，但是恒瑞没有披露相关晶型数据，也没有主张晶型相关权利，换言之恒瑞选择将晶型相关技术作为技术秘密进行保护，而不选择专利进行保护。

对于企业而言，一项技术成果是采取专利保护还是采取技术秘密保护，是一个很纠结的问题。纠结之处在于两种保护各有利弊，导致企业难以取舍。对于专利保护而言，其优势在于具有很强的市场独占效果，一旦取得了专利保护，任何其他单位和个人不得为商业目的制造、使用、销售、许诺销售、进口该专利，劣势在于专利保护期较短，发明专利只有 20 年，对于一些医药企业而言，产品上市之后，专利还剩下的保护期限一般不会超过 10 年，如此短暂的保护期限，限制了医药企业收回成本和盈利的能力。

因此，企业也会考虑通过技术秘密来保护技术成果。技术秘密保护的优势在于其保护是永久的，这无疑满足了企业希望对技术进行长期保护的需求。著名的可口可乐配方就采取了技术秘密保护，至今已接近 100 年。

但是技术秘密保护有着无法弥补的劣势。该劣势之一在于技术秘密容易泄露，即技术秘密为公众所知或者为竞争对手所知。技术秘密如果为公众所知，就不构成法律意义上的技术秘密，自然也就无法获得技术秘密的保护。

对于企业而言，技术秘密泄露是高发事件。技术秘密泄露通常分为两种形式。第一种为由于企业技术秘密管理不善所导致的泄露，典型的实例包括：1) 员工离职带走技术秘密；2) 企业在对外宣传、演讲、产品说明书中无意泄露了技术秘密。第二种是竞争对手的行为导致的泄露，典型的实例包括竞争对手通过反向工程等方法获得企业的技术秘密。对于大多数企业而言，由于人员变动频繁、缺乏有效的技术秘密管理经验等原因，技术秘密泄露很难避免。

技术秘密泄露不但会导致企业技术秘密失去保护，其他企业或个人还有可能就该技术秘密申请专利，导致企业不但不能再使用该技术秘密，还有可能会侵犯这些企业和个人的专利权。宣创针对恒瑞发起的这起诉讼就是一个典型的例子。

上文已经提及，恒瑞在阿帕替尼甲磺酸盐专利中没有主张晶体相关技术的权利，很有可能是恒瑞故意为之。通常晶体的制备条件极为苛刻，不容易反向工程，因此恒瑞可能考虑将晶体相关的技术作为技术秘密保护。比较意外的是，宣创获得了阿帕替尼甲磺酸盐晶体的技术，无论该技术是宣创自己研发所得还是恒瑞技术秘密泄露导致，宣创将晶体相关技术申请专利是一个明智的选择，宣创据此专利不但可以自己实施也可以禁止他人实施该技术。宣创针对恒瑞发起的诉讼就是该专利权的效力所在。在恒瑞

的案例中，如果恒瑞将该产品的晶型 A 申请专利，而不是作为技术秘密，就不会出现这起专利侵权纠纷。

综上所述，专利保护和技术秘密保护各有利弊，那么企业应如何选择专利和技术秘密呢？笔者以为，当一项技术容易通过反向工程而泄露时，企业应采取专利保护，避免被竞争对手获知技术秘密后申请专利，从而反噬企业。另外，企业需要衡量自身的技术秘密管理体系是否合理有效。对于大多数中小企业而言，由于缺乏管理经验，而且也无法布局昂贵的信息保密系统，技术秘密容易泄露，因此笔者推荐中小企业尽量通过专利的形式来保护技术，同时要保持企业的研发能力，不断更新技术，申请新的专利，从而避免因专利保护过期导致的失去保护的问题。

4 创新药企业 FTO 管理

FTO 是指 freedom to operate，其意义在于判断某项技术或产品是否能自由实施。企业在将某项技术或者产品推向市场之前，通常都会进行 FTO 分析，判断专利侵权风险。如果判断结果是侵权风险高，那么该技术或者产品就不会推向市场或者重新进行规避设计。如果判断结果是侵权风险低或者没有风险，那么该技术和产品才可以被推向市场。

对于原研药企业而言，由于化合物研究工作最早完成，因此化合物的 FTO 工作一般在确定进行临床试验之前进行。之后，在药品完成临床试验后即将推向市场之前，还要对晶型、剂型、适应症等主题进行 FTO 分析工作。

对于恒瑞这个案例而言，阿帕替尼于 2014 年 11 月上市，那么阿帕替尼相关的 FTO 分析最晚应于 2014 年 10 月完成，但是宣创所有晶型专利均在 2014 年 7 月申请，并于 2014 年 10 月提前公开。也就是说恒瑞在进行 FTO 分析时，是无法检索到宣创的晶型专利，宣创的晶型专利就这样恰好躲过了恒瑞的 FTO 分析。这个“恰好”很难说是真的凑巧还是宣创有意为之。

针对这种情况，笔者建议除了在药品上市前进行 FTO 分析之外，还要在产品上市之后的 18 个月内持续监视是否有相关专利公开，并进行 FTO 分析。此举意在识别在药品上市前申请并在药品上市后公开的风险专利，有利于企业提早应对专利侵权风险。

综上所述，医药企业，特别是原研医药企业，应对重视药品专利布局，除了核心化合物专利外，还要针对晶型、剂型、适应症、联合用药等布局相应的专利。另外，对于难于保密的技术秘密或者企业尚未建立完善的保密体系，企业应该尽量通过专利来保护关键技术，避免技术秘密泄露带来的损失。最后，对于 FTO 分析，除了在药品上市前的分析外，还需要在药品上市后 18 个月，持续监视相关风险专利。

参考文献

[1] 医药领域的专利保护与专利布局策略，中国新药杂志，2017 (2) :139-144；

[2] 探析阿斯利康针对奥美拉唑的专利布局策略，中国新药杂志，2017
(14):1601-1607；

转自：知识产权律师

【李明珠 摘录】

1.4 【专利】“赤水河畔二茅台”名人题词不当使用小心侵权（发布时间：2019-10-28）

“赤水河畔二茅台”，这是已故相声大师侯宝林于1998年为贵州怀酒所作的题词。殊不知，多年后，因题词的使用不当引发了一起商标侵权及不正当竞争诉讼。

近日，福建省高级人民法院（下称福建高院）就贵州茅台酒股份有限公司（下称茅台酒公司）起诉贵州海航怀酒酒业有限公司（下称海航怀酒公司）、厦门市万事鑫进出口有限公司（下称万事鑫公司）、泰斯科商业（厦门）有限公司（下称泰斯科公司）商标侵权及不正当竞争纠纷案作出二审判决，认定海航怀酒公司在其产品包装上使用“赤水河畔二茅台”时突出“二茅台”字样的行为构成对茅台酒公司拥有的第284519号“茅台”文字注册商标（下称涉案商标）专用权的侵犯，其在网站上使用“赤水河畔二茅台”字样进行宣传的行为则构成对茅台酒公司的不正当竞争，判决驳回海航怀酒公司的上诉，维持了福建省厦门市中级人民法院（下称厦门中院）此前作出的判令三被告停止侵权、由海航怀酒公司和万事鑫公司共同赔偿茅台酒公司经济损失30万元的一审判决。

该案因涉及茅台酒产品和已故相声大师侯宝林的题词而受到业界的广泛关注。

使用题词引发争议

1987年4月20日，中国贵州茅台酒厂在第33类商品上注册了涉案商标。后多次经中国贵州茅台酒厂名义变更，中国贵州茅台酒厂(集团)有限责任公司成为涉案商标权利人。经授权，茅台酒公司对涉案商标进行了使用。1998年，侯宝林为海航怀酒公司的前身贵州怀酒厂题词“赤水河畔二茅台”。此后，该题词被海航怀酒公司所使用。

2017年，茅台酒公司发现市场上在售的由海航怀酒公司生产、万事鑫公司监制的白酒产品上印有“赤水河畔二茅台”“同宗同源，一脉相承”字样，且“二茅台”三字明显大于“赤水河畔”四字。此外，茅台酒公司还发现，海航怀酒公司在其网站上以醒目方式使用了“赤水河畔二茅台”字样。茅台酒公司认为，海航怀酒公司等实施的相关行为涉嫌构成对涉案注册商标专用权的侵犯，且涉嫌构成不正当竞争。据此，茅台酒公司将上述三公司起诉至厦门中院，并索赔经济损失等。

在三被告是否侵犯原告注册商标专用权问题上，厦门中院经审理认为，被诉侵权产品的包装盒正面、背面的中部印有“赤水河畔二茅台”字样，其中“二茅台”三字明显大于“赤水河畔”四字，属于突出使用涉案商标的行为，容易使相关公众对原、被告的商品来源产生误认，海航怀酒公司的相关行为构成对原告涉案注册商标专用权的侵犯；在海航怀酒公司和万事鑫公司的行为是否构成不正当竞争问题上，厦门中院认为，“同宗同源，一脉相承”用语在被诉侵权产品上与“赤水河畔二茅台”共同使用时，容易导致消费者对该产品的来源产生误解或者误认为海航怀酒公司与茅台酒公司之间存在某种关联关系，属于引人误解的虚假宣传，两者共同使用时构成对茅台酒公司的不正当竞争。

不服一审提起上诉

一审判决后，海航怀酒公司不服，上诉至福建高院。

海航怀酒公司上诉称，首先，“赤水河畔二茅台”系侯宝林先生为海航怀酒公司的前身贵州怀酒厂所作的题词，内容真实，具有合法使用的历史渊源。海航

怀酒公司从来未曾引导消费者对该来源产生误解，在使用中均搭配“贵州海航怀酒酒业有限公司”使用，与茅台酒公司之间不存在任何的关联关系；海航怀酒公司使用该宣传用语具有正当性，且不具有攀附的目的，不会误导公众；海航怀酒公司网站上使用内容真实的宣传语，不存在引人误解的情况。从使用范围看，海航怀酒公司的网站明确指向了相关产品的生产厂家为海航怀酒公司；从使用的方式上，页面上均明确体现海航怀酒公司名称及相关信息，没有造成也不可能造成任何误解。

此外，海航怀酒公司还上诉称，被诉侵权产品同宗酱酒，为怀酒系列之一，“同宗同源，一脉相承”就其使用目的来说，系基于同宗酱酒的品名和商标与生产厂家怀酒之间的关系进行的说明；就其使用方式来说，与“赤水河畔二茅台、海航怀酒公司”的使用位置不一致，不存在共同使用的问题等。

二审认定侵权成立

福建高院结合在案证据对该案进行了审理。

在被诉侵权行为是否构成商标侵权问题上，福建高院认为，被诉侵权产品包装印有“赤水河畔二茅台”字样，其中“二茅台”三字作突出处理，较之被诉侵权产品的第 12486371 号“同宗酱文字及图”商标更具识别性。由于涉案商标经商标专用权人及茅台酒公司的长期使用及宣传推广，在酒类产品上已经具有较高知名度，“二茅台”字样与涉案商标在音、形、义上均构成近似，使用在相同白酒产品上，显然极易造成消费者的混淆误认。海航怀酒公司作为同业经营者，对涉案商标的知名度及使用情况应当是完全知悉的，其在使用中有义务进行合理的避让，但其在被诉侵权产品上仍然突出使用茅台字样，主观上显然是为了攀附茅台酒公司的商誉和茅台商标的知名度。因此，被诉侵权产品上使用“二茅台”字样的标识构成对涉案商标的侵犯。

在被诉侵权行为是否构成不正当竞争问题上，福建高院认为，被诉侵权产品

的包装盒上使用了“同宗”和“同宗同源，一脉相承”字样，该字样内容本身在单独使用时并不会使人产生歧义或误导，但在特定使用及语言环境下则可能产生其他的意思表示。由于被诉侵权产品上使用“茅台”字样客观上会造成消费者的混淆误认，在被诉侵权产品的包装上另行使用“同宗同源，一脉相承”字样，其主观目的显然是希望通过与“茅台”字样的配合使用，从而给消费者加深印象，达到为自己谋取不正当的竞争优势的目的。因此，海航怀酒公司的相关行为属于引人误解的虚假宣传，构成不正当竞争。福建高院特别指出，“赤水河畔二茅台”字样来源于名人题词虽系客观事实，但这一表达仅系特定个人的消费体验，这种个人判断并不能代表该产品的实际情况。在使用时也应仅限于特定场合的合理、规范使用，而不能成为企业在生产经营活动中涉嫌侵犯他人知识产权的抗辩理由。

据此，福建高院维持了厦门中院的一审判决。

转自：中国知识产权网

【黄春牡 摘录】

1.5 【专利】一条灯带串着 80 件专利（发布时间：2019-10-30）

10月19日下午，本报“中山智造全国行”采访团记者到达湖北武汉时，武汉天勤惠民照明科技有限公司老板雷慧明刚刚从十堰市赶回公司。此前几天，他前往十堰市拜访了客户，希望赶在古镇灯博会前收集到客户的需求，参会时一并带到中山。“公司总共经营了十个灯饰品牌，其中8个来自中山，包括美耐特灯带。”灯饰堆积如山的仓库里，雷慧明边走边跟记者介绍。

湖北：一条灯带 80 项专利 美耐特成市场通行证

雷慧明出生于 1989 年，2014 年自主创业，经营灯饰。2016 年，一次偶然的机会，合作伙伴说发现一家灯饰展板的灯带一天 24 小时点亮，而且连续亮了三四年不见更换，可实地考察一下，看能否做个区域总代理。雷慧明听了伙伴的建议，三次到中山美耐特光电有限公司考察。精诚所至，选总代理一向谨慎的美耐特老板答应合作，共同开辟中原市场。

“确定和中山品牌美耐特合作，我看中就是这个产品的质量 and 知识产权，你也许不知，只是一条灯带，美耐特公司就申请了 80 多项专利，这是其他同类产品根本无法超越的。”公司展厅里，雷慧明直言美耐特灯带是他进入河北市场的通行证，也是在美耐特灯带的引领下，他的公司产值每年递增 100 万元。

雷慧明把“中山市科学技术奖”一等奖的奖牌摆放在了展厅最显眼的位置，获奖项目正是美耐特公司申报的 LED 柔性灯带。为了让记者直观了解，雷慧明现场打开一条美耐特品牌灯带，折弯打结，灯带依然点亮，再一米一米剪断，接通电源，灯带还能正常工作。“如果换成其他品牌的灯带，立马就露馅了。”雷慧明说。

河南：白手起家 “中山造” 帮河南小伙圆了梦

“做到今天 3000 万元的年产值，可以说公司绝对离不开‘中山造’，更离不开美耐特灯带。”10 月 17 日，记者在河南郑州采访时，郑汴路

金泰城名灯广场负一楼，尚巨照明公司老板魏洪涛感慨万千。魏洪涛一边跟记者沏茶，一边讲述了自己创业的故事。

魏洪涛经营的公司在金水区最繁华的老商圈，这个商圈备受河南人关注，只是经营灯饰的店铺就超过百家。面对面肉搏的环境中，魏洪涛已经坚持了 11 年。11 年中，美耐特成就了他在行业中的信誉。

“大家都知道灯带主要用于市政亮化工程，如果你的产品老是出问题，用一年或是半年就不亮了，采购单位就会受公众的质疑，你的生意也可能做到头了。”魏洪涛说，刚做灯带那会儿，白手起家的他，选了多个品牌，或是技术不成熟的原因，一年时间被客户退回四五车货，其他品牌的产品坏一米，厂家只给换一米，美耐特则不同，坏一米，整段路上的都给换了。不是说他的产品质量不好，而是太好了，坏的很少，所以敢退换。

值得魏洪涛炫耀的是，2017 年，少林寺音乐大典上，在待仙沟景区，方圆 5 公里的山地舞台上，直径 20 米，世界最大的人造月亮采用的正是美耐特灯带，阴晴圆缺的逼真效果，现场观看后，连他本人都不敢相信。也正是这次展示，他们的知名度打开，公司开始快速发展，如今他代理的美耐特产品已覆盖河南省的大部分县市。

湖南：“跟着市场走的灯带就美耐特一家”

在湖南省长沙市，我们继续寻找中山品牌美耐特的光亮。通过中山美耐特总部，记者联系到了湖南领先公司美耐特总经销商黄新高，他的公司在长沙市三湘南湖大市场。这个市场地处长沙市火车站北角，总面积 580 亩，拥有商家 3000 余户。当地老板说，不是猛龙难进三湘，黄新高就是一条猛龙。见到黄新高时，他正在自家的灯饰店里跟客户谈生意，如果不登门拜访，我们无法相信，不到 100 平方的店铺，一年的销售额竟超过 1000 万元。

即便如此，黄新高依然认为生意越来越难做，尤其是灯带。“因为灯带是附带产品，不同于主光源，而且多用于市政亮化。我们代理了多个灯带品牌，跟着市场走的灯带就美耐特一家，他们的更新换代极快，所以市场占有率最高。另外，长沙市的夜景之所以给全国游客带来深刻印象，美耐特灯带和中山灯饰那是功不可没！”黄新高非常认真地说。

【胡凤娟 摘录】

1.6 【专利】金龙鱼母公司携手狮王打造 MES，五国发明专利助力“洁劲 100”

开启植物洗涤新时代（发布时间：2019-10-30）

10月28日，益海嘉里集团旗下日化品牌洁劲100品牌战略升级发布会暨MES植物洗涤系列新品发布会在南京博览会议中心召开。洁劲100MES植物洗涤系列产品的首次亮相，为在场的各位嘉宾诠释全新植物洗涤概念，倡导绿色、安全、环保、可持续的洗涤方式。



中国日用化学工业研究院院长、国家食品药品监督管理局化妆品安全专家委员会委员、国家科学技术奖励评审专家王万绪，金龙鱼母公司丰益国际集团与日本狮王集团合资的MES原料生产商GECM总经理上田英司出席了发布会。两位行业专业人士在会议上以《中国日化行业洗涤剂绿色化趋势》及《绿色表面活性剂MES在全球的发展》为主题进行发言。

王万绪说：“表面活性剂是日用化学品发展热点，绿色表面活性剂则是重中之重。新型绿色表面活性剂的开发与应用，一直是中国日用化学工业研究院重要的科研项目。我非常欣喜地看到，丰益油脂科技的研发团队在MES原料的应用上取得了进展。更加有幸可以亲眼见证益海

嘉里洁劲 100 品牌推出植物基表面活性剂 **MES** 系列产品。希望益海嘉里集团可以持续地为洗涤剂市场开发推广标杆性产品，为消费者带来健康安全的高标准洗涤剂。”

GECEM 总经理说：“丰益国际集团是全球知名的棕榈种植企业，丰益国际集团与狮王集团强强联合以后，我们可以选用高品质的棕榈果作为原料，确保我们的 **MES** 产品品质稳定，性能优异。”

中国洗涤用品工业协会理事长汪敏燕发来视频祝贺：中国洗涤用品工业协会一直倡导绿色、安全、环保、可持续的洗涤方式，鼓励和支持绿色洗涤产品的开发和推广。使用天然植物原料生产的 **MES**，是全球公认的新一代植物基绿色表面活性剂，具有广阔的发展前景。益海嘉里集团的“洁劲 100”产品，率先全品类、大规模地使用 **MES** 等绿色表面活性剂，这将对我国洗涤行业的绿色化、浓缩化进程起到良好的引领和示范作用。

丰益油脂科技有限公司董事长兼总经理崔新宇会上讲话提到：“绿色消费潮流不仅覆盖了食品领域，也覆盖到洗涤领域。**MES** 来源绿色，能带来健康的生活，并拥有五国发明专利，带来优异的产品力，良好消费体验。洁劲 100 的此次升级，全新添加 **MES**，给消费者带来不一样的崭新体验。我们希望更多消费者能用到洁劲 100 绿色健康的产品，致力打造绿色洗涤第一品牌——洁劲 100。”

表面活性剂是洗涤剂重要的原料，优秀的表面活性剂，除了强大的去污功能外，还需符合“友好三原则”：对人体肌肤友好、对织物餐具友

好、对地球环境友好。经过多年研究论证，一种从天然植物中提取精制而成的“绿色表面活性剂”成为全球洗涤行业关注的热点。脂肪酸甲酯磺酸钠，英文简称 **MES**，是一种以天然棕榈果肉为原料的绿色表面活性剂，以亲和友好的方式提升洗涤剂的功效。



依托丰益国际强大的产业链优势，益海嘉里从 2012 年开始进军日化行业。秉承给消费者提供优异性能产品的原则，依托集团原料研发技术优势，洁劲 100 团队 7 年时间用心打磨，从 100 多种基础原料中精选，反复测试了 1000 多个配方，通过 10000 多小时的稳定性测试，厚积薄发，开发契合消费者需求的 **MES** 植物洗涤系列产品。



洁劲 100 MES 植物洗涤系列产品包括 MES 植物洗衣皂、MES 植物内衣皂、MES 橄榄洗洁精、MES 薰香呵护洗衣液、MES 冷水全效洗衣粉 5 个系列产品。产品使用 MES 绿色表面活性剂为主要原料，以“天然植物配方，呵护肌肤”为出发点，围绕“智、净、柔、安、护”五大特点打造亲和肌肤、亲和织物餐具，亲和环境的绿色友好的洗涤产品。

【卫素丹 摘录】

热点专题

【知识产权】迈向绿水青山的“一小步”

“垃圾分类”无疑是 2019 年的热词之一。从出台垃圾政策规定角度，居民可在源头上进行垃圾分类，而对于山东莱州洁宇机械设备有限公司（下称洁宇公司）来说，研发设备对混合垃圾进行集中分类是他们解决垃圾问题的一种尝试。

“我们用核心专利赋能处理设备，既将城镇居民们从垃圾分类中解放出来，又能实现生活垃圾的‘无存化、无害化、资源化’，为城镇生活垃圾处理提供了全新的解决方案。”该公司总经理赵延亭说。

专利赋能打破“垃圾围城”

“‘垃圾分类’有利于资源的回收利用，但在实践中存在分类标准不一、监督困难等问题，给居民和监管部门带来了额外的负担。”洁宇公司技术总监吴正新介绍，洁宇公司历时 5 年研发出拥有自主知识产权的生活垃圾多级回收处理、烘干粉碎、重金属分离回收等技术，可以对混合垃圾成分进行自动识别，对重金属、塑料、有机物质等进行分门别类地处理，实现生活垃圾的“傻瓜式投放、分类式处理”。

“生活垃圾的成分错综复杂，其中不乏有害物，分类过后如不对其进行无害化处理，将带来巨大的安全隐患。”吴正新表示，为此，洁宇公司在产品中增加了无害化处理环节，通过技术入股的形式取得了微纳米臭氧气泡技术的专利许可授权，并将此专利进行产品化运营。

“传统的臭氧气泡技术产生的气泡较大，且气泡存在时间只有几秒钟至几分钟，不能与有害物质充分接触消毒，我们基于微纳米臭氧气泡技术研发出了新型处理装置，并获得了专利授权。”吴正新介绍，“该装置将臭氧气泡的体积微缩到纳米级，气泡存在时间被延长到 20 至 30 分钟，有效地提升了对有害物质的处理能力。”

在生活垃圾的处理中，对废气的有效控制也是重要一环。“我们先使用无公害消毒物质对废气进行一级处理，再进行喷水降尘，消除废气中的颗粒物，最后使用我们的微纳米臭氧

气泡设备进行杀菌及降解，利用气泡在水面的静电吸附能力，阻断有害气体，确保废气的达标排放。”洁宇公司研发部部长赵云昌介绍，目前，该设备产出的有机土和烟气已通过了山东省环保厅委托的第三方检验机构检测。

创新解决方案“变废为宝”

“在别人看来是垃圾的东西，我们看起来都是宝贝。”赵延亭介绍，有机肥原料大多来自于蔗渣，但蔗渣产地主要集中在特定区域，运费高昂，且氮磷钾等微量元素含量不足，需额外补充。而洁宇公司的垃圾分类设备可分拣出 40%有机土，经检验，这些有机土富含氮磷钾等微量元素，可用于生产有机营养土或作为有机肥的原料，且成本低廉。“我们已经与多家化肥厂展开合作，将有机土粉碎直接转化为化肥厂利用的粉末状颗粒，为渣土找到了一个‘好去处’。”

而被分拣出的塑料制品也在洁宇公司的生活垃圾处理设备里找到了归宿。“我们拥有生活垃圾塑料专用造粒装置，可将分拣出的塑料制品进行造粒，将‘垃圾山’变为‘宝山’。”赵云昌介绍。

除此之外，洁宇公司还研发了负压车间技术实现空气净化、消除恶臭，设计了自动化上料技术，提升生活垃圾量巨大城市的处理效率。“围绕这些核心设备，我们已提交十余件专利申请，其中半数已获得授权。”吴正新表示。

“未来我们将继续完善企业专利保护网，同时加强同高校、企业的合作，积极进行技术交流，以实际行动为中国的垃圾处理事业尽自己的一份心力。”赵延亭说。

【魏凤 摘录】