

# 法来法网



 发行单位：北京协诚合业商务咨询有限公司

# 法来法网

第四期 2012年2月

北京协诚合业商务咨询有限公司

发行人：郭玉忠

总策划：殷实

总编辑：靳彦学

美术编辑：叶乐

资深顾问：刘炳炎

特约评论员：张玉瑞

发行部主任：李浩

发行部副主任：李烨

市场合作电话：010-63957687-8002

常年法律顾问：盈科律师事务所

本刊为内部交流材料，其内容为学术讨论性质。文章观点仅代表作者个人看法，并不表明本刊同意其观点或证实其描述。未经本刊书面许可，任何单位及个人不得以任何方式或理由对其中的文章或信息的任何部分进行使用、复制、修改、抄录、传播或与其它产品捆绑使用、销售。凡因违反本声明给本公司造成损失的，本公司将依法追究其法律责任。读者根据本刊内容所进行的任何商业行为，本公司将不承担任何连带责任。您阅读本刊，即视为同意上述条款。特此郑重声明！

地址：北京市海淀区羊坊店东路5号博望园3号楼1805室

邮编：100038

订阅：[www.adr-online.cn](http://www.adr-online.cn)

乐视TV™ · 3D云视频超清机 超清 1080P  
只为极致体验

3D·乐视TV 只为极致体验



狠3D



超清晰



最HI-FI



全影视



云视频

hdtv.letv.com

体验热线: 400-6550-196

## 行业资讯

- P3** 中美电影协定  
国务院公布三网融合第二阶段试点城市名单  
首届全国法院知识产权庭庭长研讨班举办  
中国DTMB数字电视系统成为国际标准
- P4** 社交网络+视频分享 视频分享趋向社交化  
网易出资一亿 与乐视共建视频平台  
亚马逊初显视频野心 招聘原创内容人才
- P5** 京东、一淘的“数据之战”
- P6** 欧盟延长音乐作品版权保护期至70年  
美国法院裁定用户可转售MP3音乐文件合法  
苹果诉英国Wapple侵犯商标权败诉  
暴雪重申DOTA商标归属权 称Valve无权盗用  
BitTorrent之父推出P2P新协议 戏称要干掉电视

## 理论研究

- P7** 抢注未注册商标之“在先使用”的司法认定  
——评“索爱”商标案

## 企业观点

- P12** 360云安全——更值得信赖的安全防卫体系

## 案例选登

- P16** 计算机软件实质性相似的认定  
——中国铁通集团有限公司北京分公司诉  
北京东方瑞科信息技术有限公司侵犯计算机  
软件著作权纠纷案

## 观点热议

- P19** 热议“中美电影协定”

## 权利公示

- P22** 电视剧《乡村爱情小夜曲》著作权归属公示
- P23** 电视剧《中国地》《铁梨花》著作权归属公示
- P24** 电视剧《少林寺传奇1》《少林寺传奇2》著  
作权归属公示



## 中美电影协定

2月17日,中国国家副主席习近平访美期间,中美在洛杉矶签署了《中美双方就解决WTO电影相关问题的谅解备忘录》,现被媒体统称为“中美电影协定”。根据该协定,中国将在原来每年引进海外分账电影配额约20部的基础上增加14部三维立体(3D)或巨幕(IMAX)电影,美方票房分账比例将从原来的13%提升至25%,同时增加中国民营企业发布进口片的机会。



## 国务院公布三网融合第二阶段试点城市名单

2011年12月30日,国务院公布三网融合第二阶段试点地区(城市)名单如下:

一、直辖市(2个)天津市、重庆市。

二、计划单列市(1个)浙江省宁波市。

三、省会、首府城市(22个)河北省石家庄市、山西省太原市、内蒙古自治区呼和浩特市、辽宁省沈阳市、吉林省长春市、安徽省合肥市、福建省福州市、江西省南昌市、山东省济南市、河南省郑州市、广东省广州市、广西壮族自治区南宁市、海南省海口市、四川省成都市、贵州省贵阳市、云南省昆明市、西藏自治区拉萨市、陕西省西安市、甘肃省兰州市、青海省西宁市、宁夏回族自治区银川市、新疆维吾尔自治区乌鲁木齐市。

四、其他城市(17个)江苏省扬州市、泰州市、南通市、镇江市、常州市、无锡市、苏州市,湖北省孝感市、黄冈市、鄂州市、黄石市、咸宁市、仙桃市、天门市、潜江市,广东省佛山市、云浮市。



## 首届全国法院知识产权审判庭庭长研讨班举办

2月9日,首届全国法院知识产权审判庭庭长研讨班在广州开班。最高人民法院副院长奚晓明出席研讨班开幕式,并作了题为“准确把握当前知识产权司法保护政策进一步加强知识产权司法保护”的演讲。奚晓明在演讲中概括和总结了当前知识产权司法保护政策,并进行了深刻论证。他指出,“加强保护、分门别类、宽严适度”是当前我国知识产权司法保护政策的基本定位。

研讨班为期五天,全国各高级人民法院知识产权审判庭庭长、部分中基层人民法院知识产权审判庭庭长代表、相关学者等共230余人参加了研讨。



## 中国DTMB数字电视系统成为国际标准

国际电信联盟无线通信局(ITU)第六研究组日前在日内瓦正式通过对《地面数字电视广播的纠错、数据成帧、调制和发射方法》和《甚高频/超高频(VHF/UHF)频段内地面数字电视业务的规划准则》两项国际标准的修订,将中国的数字电视地面多媒体广播系统DTMB标准纳入其中。DTMB是中国制定的地面数字高清电视标准,是继美、欧、日之后的第四个数字电视国际标准。

在数字电视地面、有线、卫星传输方式中,数字电视地面传输系统环境最为复杂,技术要求最高。此前已有美国高级电视系统委员会(ATSC)、欧洲数字视频地面广播(DVB-T)和日本地面综合业务数字广播(ISDB-T)三个国际电联批准的地面数字电视广播传输国际标准。

## ► 社交网络+视频分享 视频分享趋向社交化

近期，社交网站频频与视频网站结盟，土豆网与新浪微博、人人网与56网等，可以看出社交网站已经发现了社交网络与视频分享之间结合的必要性。除新浪推“看点”外，近期结盟事件还有：优酷网+新浪微博，土豆网+新浪微博，56网+人人网，优酷网+腾讯微博，Google+Youtube等。

### ► 新浪推社交电视平台“看点” 可在微博发视频



新浪推出社交电视平台“看点”，“看点”目前使用独立域名www.kandian.com，并未使用新浪微博之下的子域名。新浪微博事业部流媒体总监田翔表示，最迟在今年5月份，新浪微博的客户端上将增加“看点”选项，用户可以基于微博平台，将自己观看视频的评论和足迹展现给好友，实现“基于社交平台的流媒体分享”。目前看点支持CCTV、湖南、江苏、浙江、东方卫视等热门卫视的节目实时观看、评论，但观看节目则必须被导引至原视频平台。此外，该平台显示的节目来源包括新浪视频、音乐台、土豆网、奇艺、酷6网、看看新闻网（上海广播电视台旗下的网络新闻媒体）、电影网、Dopool手机电视。

### ► 土豆网推出新浪微博视频分享平台



2月3日，土豆网宣布，针对新浪微博用户推出增强的视频分享平台，帮助用户无缝地通过土豆网视频网站上传及分享视频。通过分享功能，用户将可以在新浪微博和土豆网的平台之间同步评论和发言内容。

土豆网CEO王微表示：“我们正在建设更强大的视频用户生态系统。互联网的核心优势在于创造和分享信息。新浪微博带来了用户之间的强大互动，而土豆网则使互联网用户和内容之间发生深刻的联系。”

背景：2011年8月，新浪以6640万美元拿下土豆网9.05%股权，成为第五大股东。

### ► 优酷与腾讯微博实现评论互通



2月14日，优酷网宣布推出优酷用户与腾讯微博用户的评论互通功能，该功能实现了优酷网与腾讯微博两个平台的视频评论内容共享，用户所上传到优酷的视频内容，无论是在站内被观看、还是被网友分享到腾讯微博，凡是针对这一视频的评论内容，都会在原视频下显示，并有标识提示来自站外平台。

背景：在2011年12月8日，优酷已开通了与新浪微博的评论互通功能，用户上传至优酷的视频内容在优酷和新浪微博上可以共享评论。

### ► YouTube整合Google+ 视频分享社交化



Google近日宣布，YouTube与Google+进一步加强整合，让用户在YouTube上显示他们的Google+资料或页面，以及用户来自于Facebook和Twitter等社交网站的信息。2011年8月，Google已将YouTube与Google+进行过一次整合，让用户观可以看到直接来自社交网络中的视频内容。SNS+视频分享可以提升用户在社交网站上的停留时间，增加网站粘度。

## 网易出资一亿 与乐视共建视频平台



2月7日，网易与乐视网达成视频战略合作，出资1亿元购买乐视网全部正版影视剧版权，双方还将通过共建的“网易视频”平台（平台域名为：163.letv.com，域名归乐视网所有）获得分成广告等其他收益。乐视网负责为该平台提供视频内容及视频播放技术支持。网易在合作平台上优先选用乐视网提供的视频内容，并负责合作平台视频广告的经营。

据了解，网易将向乐视网支付的1亿元人民币将按3个支付年度分期支付3000万元、5000万元、2000万元。此外，根据网易对该平台的经营业绩，双方将按播放次数进行收入分成。

背景：2011年10月18日，乐视网与土豆网共建视频合作平台（http://tudou.letv.com），域名同样归属乐视网，土豆网每年向乐视网支付5000万的保底收入，为期两年。

## 亚马逊初显视频野心 招聘原创内容人才



2月中旬，亚马逊招聘至少两个创意总监以负责发展儿童与喜剧两大类的影视原创内容的计划引发了美国科技界的震动，这一新招聘计划引起了好莱坞影视业制作上以及Netflix的担忧。

亚马逊推出Kindle电子书阅读器，直接与图书内容作者签约，已经惹怒图书出版行业；此次加大进军内容制作上游的力度，将服务延伸到影视制作业的上游，又将对好莱坞各大电影制作公司构成挑战。

背景：早在2011年初，亚马逊就已经发布实时视频服务Prime Instant Video与Netflix的核心业务——在线DVD租赁商和付费在线视频——进行竞争。亚马逊的服务价格比Netflix要便宜，如用户可以通过一个年会费为79美金的打包服务“Amazon Prime”将可以免费观看到Prime Instant Video。



1月31日，一淘网高调发布2011年四季度全网B2C商家商品价格指数，报告中提到，进入四季度以后，国内B2C市场商品平均价格呈现明显上涨趋势，网络零售品价格增幅略高于同期CPI增幅；其中特别提到京东商城在10月初的价格涨幅超过了15%，3C产品涨幅一度高达20%。

针对一淘网统计数据剑指京东节后价格“领涨”，京东商城2月1日发布《关于一淘所谓B2C价格监测的声明》，声明原文内容如下：

“阿里巴巴集团旗下一淘网近期发布所谓B2C价格监测，称京东价格领涨幅度远超天猫，涨幅高达15%，同时向全国多家媒体发稿。这是完全凭空捏造的毁谤行为，毫无事实根据，京东既没有也绝对不可能涨价15%，那纯属自杀行为。

阿里作为中国电商行业一员，发布所谓牵涉竞争对手的报告，本身就缺乏公正性！我们希望阿里能够把精力用在清除平台上大量水货、假货上来，做好自己该做的事情！而不是想法设法去攻击竞争对手、抬高自己！”

对此，一淘网于2月1日在其新浪官方微博上进行了回应，全文如下：

“一淘网昨日公布去年Q4全网B2C商家商品价格指数报告，统计数据来自于自身价格监测系统对5000余家购物网站价格信息的收录抓取，京东作为一家B2C网站自然在涉及之列。

在目前阶段，价格仍然是消费者比较关心的因素之一，作为比较购物搜索平台，一淘网希望帮助他们购物决策时更透明。

事实上，报告发布后多位业内人士表示了支持，他们认为B2C价格上涨对电商行业而言是好事，将引导B2C从烧钱走向健康经营。”

## 业界声音

互联网独立分析师付亮付亮认为，各B2C网站的产品品类型号、促销期、营销手段等因素都存在较大差异，有一些商品并不存在可比性，此外也不排除一淘网在抓取样本时可能会存在选择性。他还建议，分析机构发布报告时，可以适当公布部分细节信息，包括样本数量、种类、抓取时间等。“购物搜索发布价格信息、价格走势，反映一些行业情况，这对消费者具有指导意义，本身很好。但在操作层面上，一方面应该注意样本选择，取样尽量保证统一；另一方面要尽可能公正、公开、透明。”付亮认为，公布细节信息、取样信息，是统计机构公信力的保证。

某电商业内人士表示，阿里巴巴因依靠其在网购市场中无法撼动的地位，“不只讨好裁判，而是既做裁判又做运动员”。该人士认为，一淘网发布的既然是“商品价格指数”报告，就应该以商品种类作为划分依据，而不应该以平台为单位。“我看到了一淘网发布的报告全文，其中以较大篇幅提及京东商城，还用到一些比较主观的字眼，比如‘怪异的’、‘竟然’等等，这绝对不应该出现在一篇中立的、具有公信力的行业数据分析中。”

## 电商双雄的过往恩怨

### 恩怨一：京东支付宝分道扬镳

2011年5月，刘强东高调宣布与支付宝停止合作，甚至直言支付宝的费率问题——支付宝费率太高，每年京东都要多支付500万-600万元，而且京东80%都是货到付款，用在线支付很少，约在10%左右，与支付宝停止合作不会给用户带来影响。双方最终在2011年8月合同到期后全面停止合作，京东转身与银联支付展开密切合作。

支付宝当时表态尊重企业的不同选择，但也在去年下半年先后与国美、新蛋网达成合作关系，后两者是京东商城在3C网购领域的重要竞争对手。

### 恩怨二：天猫总裁质疑京东模式

2011年9月，分拆后的天猫宣布开放平台战略，拉拢1号店、乐淘、银泰网、库巴网等在内的38家垂直B2C企业入驻天猫开设旗舰店，京东未在其列。在回答记者疑问时，天猫总裁张勇提了两个条件：一是京东商城重新启用支付宝，二是京东商城停止只为销售额、不惜亏本竞争的模式，“否则免谈”。

### 恩怨三：京东带头屏蔽一淘搜索

2011年10月底，京东宣布采用技术手段屏蔽一淘网，刘强东指责一淘网擅自抓取京东商品的用户评论有违行业惯例，并质疑一淘对价格等搜索结果的排序原则有失公允。随后，苏宁易购和当当网等网站也跟进屏蔽一淘网。

## ► 欧盟延长音乐作品版权保护期至70年

欧盟内部市场委员会决定对歌手和音乐家的版权保护期由目前50年延长至70年，目的是为了让他们在后半生仍能获得版税收入。欧盟内部市场委员会某位专员解释说，随着人均寿命的提高，50年的版权保护已不足以让艺术家们在一生获得有保障的收入，此次修改也是对他们所作出的社会贡献的认可和应有的回报。

## ► 美国法院裁定用户转售MP3音乐文件合法

美国一家地区法院裁决，二手iTunes音乐文件交易网站ReDigi的行为合法。ReDigi是一家专门帮助iTunes用户买卖二手MP3文件的网站。卖家可以从ReDigi下载一个应用，确保其删除已出售的文件。在此之前，iTunes用户只能直接删除不喜欢的MP3文件。

但美国唱片公司Capitol Records却希望阻止ReDigi出售他们发行的歌曲，并向每首歌曲索赔15万美元。然而，法院认定转售MP3文件的行为符合美国有关转售和转租行为的法律规定，即版权作品的买家有权出售该产品。

按照ReDigi的模式，一旦iTunes用户出售了某个MP3文件，便无法继续访问该文件，这有力反驳了Capitol Records的侵权主张。

## ► 苹果诉英国Wapple侵犯商标权败诉

由于Wapple帮助包括iPhone在内的许多设备建立了移动网站，苹果于2007年起诉英国移动互联网服务公司Wapple，认为后者利用与公司类似的名字而获得了额外的关注及曝光。

英国知识产权办公室(Intellectual Property Office)2月23日做出裁决，认为在iPhone发布前3年Wapple公司就已经成立，因此Wapple并没有侵犯苹果商标。Wapple公司成立于2004年5月。2006年，Wapple申请了“Wapple”商标。该公司表示，商标的灵感来源于WAP(Wireless Application Protocol无线应用)协议。

## ► 暴雪重申DOTA商标归属权 称Valve无权盗用



2月中旬，暴雪向美国专利与商标局的审理和上诉委员会提交诉讼，控告Valve无权使用“DOTA”名称以及商标并将其运用在新游《DOTA2》

上。暴雪的法律团队表示，DOTA是一款基于暴雪《魔兽争霸3》的衍生游戏，因此在过去的7年里DOTA商标在消费者心中已与暴雪挂钩；而Valve从未正式推出过一款带有“DOTA”标识的游戏，所以他们“拥有”DOTA商标的说法根本毫无根据。而如果Valve成功注册“DOTA”商标，则会让玩家团体错误地认为Valve的产品和暴雪有关联或是由暴雪投资和批准的，并且和《魔兽争霸3》也有关联。因此，暴雪申请美国专利与商标局仲裁Valve并无注册“Defense of the Ancients”、“DotA”、“Dota”等系列商标的权力，并认定该商标所有权归属暴雪。

据悉，作为竞争对手，暴雪与Valve近期分别推出了自己的DOTA类网游《暴雪DOTA》与《DOTA2》，且双方均意图独占“DOTA”商标，意图给对手以打击。在2010年10月，暴雪娱乐副总裁Rob Pardo曾公开谴责Valve抢注DOTA商标的行为是不恰当的；但在当年12月，暴雪曾一度想要妥协，并把《暴雪DOTA》更名为《暴雪ALL-STARS》。在2011年暴雪嘉年华上，该作又重新以《暴雪DOTA》的名称登场，并正式开启了对外测试。由此可见，暴雪进行一番权衡之后，还是认为不能失去“DOTA”这样一个高识别度的商标。

## ► BitTorrent之父推出P2P新协议 戏称要干掉电视



近日，文件分享服务BitTorrent之父Bram Cohen在旧金山举行的音乐科技峰会(Music Tech Summit)上展示了一项新的P2P实时流媒体协议(P2P live streaming protocol)，此协议能够实现向数百万电脑用户传输直播视频而无需中心架构。

Cohen表示，这项协议可以用于视频会议、视频游戏比赛，甚至是直播体育赛事，这种新解决方案的最终受益者还是消费者，因为它能让出版商只需极少的成本(相对于传统的CDN成本来说)就能发布更多的线上内容。他开玩笑称，他的目标是干掉电视。

## 抢注未注册商标之“在先使用”的司法认定 ——评“索爱”商标案

作者：仪 军 庭长助理

王东勇 法官

单位：北京市第一中级人民法院知识产权审判庭

### [摘要]

商标的价值在于“使用”，因此，已使用的未注册商标亦应获得法律的相应保护。我国2001年修订的《中华人民共和国商标法》（简称《商标法》）第三十一条是目前保护未注册商标最为上位的法律条文之一<sup>1</sup>，在该规定的后半段具体中明确了：“不得以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”。在目前的司法实践中，由于对《商标法》第四十一条第一款的适用进行了限制性理解，因此相应的对《商标法》第三十一条后半段的理解，我们认为不宜过于教条、僵化，对其适用条件应当适当地放宽。

[关键词] 抢注 在先使用 主动使用 被动使用

### 一、案情介绍<sup>2</sup>

2003年3月19日，刘建佳向国家工商行政管理总局商标局（简称商标局）提出第3492439号“索爱”商标（简称争议商标）的注册申请，并于2004年8月7日经核准注册，核定使用商品为第9类影碟机、扩音器、扬声器音箱、电话机等商品。

2005年6月7日，索尼爱立信移动通信产品（中国）有限公司（简称索尼爱立信（中国）公司）对争议商标提出撤销注册申请，其在争议裁定申请书中提出：“索爱”是索尼爱立信（中国）公司在中国拥有的驰名商标，刘建佳恶意注册争议商标将侵害索尼爱立信（中国）公司的合法权益，且违反《商标法》第十条第一款第（八）项和《中华人民共和国反不正当竞争法》（简称《反不正当竞争法》）第五条第（二）项的规定<sup>3</sup>。2007年11月28日，商标评审委员会于作出商评字（2007）第11295号《关于第3492439号“索爱”商标争议裁定书》（简称第11295号裁定），其裁定索尼爱立信（中国）公司所提复审理由不能成立，争议商标予以维持。

2008年1月23日，索尼爱立信（中国）公司向北京市第一中级人民法院提起行政诉讼，其理由为：一、刘建佳注册争议商标具有明显的主观恶意，属于《商标法》第三十一条规定的“不得以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”的情形，商标评审委员会的评述明显错误。二、争议商标的注册和使用将使消费者对商品的来源产生混淆或误认，扰乱公平的市场竞争秩序，侵害消费者的利益，也侵害了索尼爱立信（中国）公司的利益和商誉，造成不良影响。而且，如果争议商标的注册得以维持，将在一定程度上鼓励目前社会上存在的恶意抢注之风，有违诚实信用的公序良俗。商标评审委员会的认定不仅与证据和事实不符，而且有悖于商标局和商标评审委员会在以往类似案件中所确立的“不良影响”的审查标准，限制了《商标法》第十条第一款第（八）项的适用范围，不符合《商标法》的立法目的和本意。综上，请求判决撤销第11295号裁定，并由商标评审委员会做出撤销争议商标的裁定。

2008年8月1日，北京市第一中级人民法院作出（2008）一中行初字第196号行政判决，认为“索爱”已

[1] 我国对于未注册商标的保护由《商标法》与《反不正当竞争法》两个部门法组成，其中《商标法》中对于未注册商标的保护主要见诸于第十三条未注册驰名商标、第十五条代理人抢注及第三十一条抢注有一定知名度未注册商标等条文。

[2] 本案还涉及对《商标法》第十条所规定的“有害于社会主义道德风尚或者有其他不良影响”的判断，第十三条规定驰名商标的认定问题等多个法律问题。但关键在于如何理解、适用《商标法》第三十一条所规定的“以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”。因此，本文主要分析关于《商标法》第三十一条的问题。

[3] 《反不正当竞争法》第五条第（二）项规定的行为，体现于《商标法》第三十一条“以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”规定的情形。



被广大消费者和媒体认可并使用，具有了区分不同商品来源、标志产品质量的作用，这些实际使用效果、影响自然及于索尼爱立信（中国）公司，其实质即等同于他们的使用，争议商标的注册属于《商标法》第三十一条规定的“不得以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”的情形，遂判决撤销第11295号裁定，并由商标评审委员会重新就索尼爱立信（中国）公司对争议商标提出的争议申请做出裁定。

一审判决作出后，刘建佳不服该判决向北京市高级人民法院提出上诉。北京市高级人民法院于2009年3月12日作出（2008）高行终字第717号行政判决，认为《商标法》第三十一条所规定的“在先使用”的必须为“应当由被抢注人自己在商业活动中予以了使用”，本案中索尼爱立信（中国）公司并未主动将“索爱”商标用于商业使用，因此争议商标的注册并不属于《商标法》第三十一条所规定的情形。因此，判决撤销北京市第一中级人民法院作出的（2008）一中行初字第196号行政判决，维持第11295号裁定。

## 二、本案法律适用的困境

司法实践中，商标局、商标评审委员会以及法院对于《商标法》第三十一条关于“不得以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”规定的一般适用条件已经形成共识，即：第一，被抢注的商标的必须为未注册商标且属于可注册商标；第二，被抢注的商标必须已为在先使用的商标，且该使用必须为真实、合法、有效地使用，达到“使相关公众对商标、商标所标示的商品及商品提供者有所认识”<sup>4</sup>；第三，被抢注商标经过使用已经获得一定的知名度；第四，抢注人采取了不正当手段并具有主观恶意。需要说明的是，对于尚未达到“有一定影响”没有知名度的未注册商标，即便抢注人明知该商标已经在先使用，但是由于该商标知名度尚未树立，其并未实际发挥商标的作用不会对相关公众的认知产生实质影响，即该商业标志上并没有法律需要保护的利益基础，因此，实践中，对于此类未注册商标，一般不给予提供保护<sup>5</sup>。

在本案中，可以确定的事实如下：首先，“索爱”商标为未注册商标且属于可注册商标。其次，“索爱”商标已经被较为广泛地应用于手机产品上，在互联网上存在大量的介绍广告，且“索爱”商标是由相关公众主动赋予索尼爱立信（中国）公司的，这已足以说明“索爱”商标影响性，即“索爱”商标已经具有一定的影响。再次，刘建佳“从事电子行业生产经营已有十几年历史”，索尼公司与爱立信公司在组成索尼爱立信通讯集团之前均为电子行业的大型集团公司，其没有理由不知晓上述两家公司在2001年合并组成索尼爱立信集团的信息。刘建佳作为相关领域的专业人员理应知晓“索爱”即为“索尼爱立信”/“Sony Ericsson”的简称，理应知晓“索爱”标志的权利归属；同时，考虑到刘建佳抢注争议商标后，随即在2004年10月1日出版的《慧聪商情广告》上刊登广告，欲以200万元人民币高额起拍价拍卖争议商标，因此，刘建佳知道“索爱”作为索尼爱立信（中国）公司的未注册商标，且该商标已经具有一定的影响的情况下，仍然在电话机等类似商品上申请注册争议商标，应当认定其具有不正当性并具有主观恶意。

根据以上事实，我们可以发现刘建佳注册争议商标的行为似乎完全符合司法实践中适用《商标法》第三十一条关于“不得以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”规定的一般适用条件。但是，我们忽略了一个事实，即本案中“索爱”商标具有一定的影响是由于大量的广告、媒体宣传以及消费者主动将其指向本案原告，并形成了一一对应的关系。虽然此时“索爱”商标的知名度已经树立，且刘建佳的恶意明显，但是上述对于“索爱”商标的在先使用行为并非索尼爱立信（中国）公司主动所为，而且在北京市高级人民法院补充查明的事实中，索尼爱立信（中国）公司的负责人曾明确表示希望消费者不要将其成为“索爱”，而应成为“索尼爱立信”。<sup>6</sup>此种情况下，刘建佳将“索爱”商标抢先注册为自己所有

[4] 此种观点亦体现于《北京市高级人民法院关于审理商标民事纠纷案件若干问题的解答》第2条的规定中。

[5] 当然，对于未达到一定知名度的商标是否需要保护，也存在其他观点。详见孔祥俊著：《商标与不正当竞争法：原理和判例》，法律出版社2009年7月第1版，第120页。

[6] 刘建佳在北京市高级人民法院二审期间不中提交的2008年9月10日广东省广州市广州公证处出具的（2008）粤穗广证内经字第97690号公证书载明：在2007年10月起，搜狐IT、科技资讯网、北青网、太平洋电脑网、人民网等登载有如下相关内容：索尼爱立信集团副总裁兼中国区主管卢健生称：……索尼爱立信是索尼集团跟爱立信集团两大公司的合资，……我们不是索爱，我们是索尼爱立信……；我请求大家称我们为索尼爱立信或Sony Ericsson，而不是索爱等。

的商标是否应当予以规制，对此问题，存有以下不同的意见：

**第一种意见：**如北京市高级人民法院的认定，报道、评论均非索尼爱立信（中国）公司所为，索尼爱立信（中国）公司不存在在先使用的行为，不符合《商标法》三十一条后半段规定的情形，不应当予以保护。

**第二种意见：**虽然对于“索爱”商标的在先使用主体存在一定的瑕疵，但是“索爱”与“索尼爱立信”已经形成一一对应的关系，且“索尼爱立信”商标在争议商标注册前属于在先使用而具有一定知名度的商标，法院可以直接引用“索尼爱立信”商标，适用《商标法》三十一条而支持索尼爱立信（中国）公司的诉讼请求。

**第三种意见：**本案明显属于商标法第四十一条第一款规定的“以其他不正当手段取得注册的”行为，刘建佳恶意明显，违反了诚实信用原则，侵犯了他人的合法权益，争议商标应当予以撤销。

首先，第三种意见在法律适用上存在一定障碍显然无法使用，目前司法界的统一观点是商标法第四十一条第一款“涉及的是撤销商标注册的绝对事由，这些行为损害的是公共秩序或者公共利益，或者是妨碍商标注册管理秩序的行为，所以该款规定商标局可以直接依职权撤销商标注册，其他单位或者个人可以请求商标评审委员会裁定撤销该注册商标，而且无时间限制”<sup>7</sup>，也就是说对于基于私权而选择适用该条有了明确的限制，此即排除了被抢注人选择《商标法》第四十一条第一款为依据，以私权受到侵害为由提起行政诉讼的可能。

其次，索尼爱立信（中国）公司并未将“索尼爱立信”商标作为在先使用并具有一定影响的商标在本案中予以主张，而“无论在商标授权确权的行政诉讼中，还是在商标侵权的民事诉讼中，法官都是以中立于当事人双方的角色作出不偏不倚的判断和结论”<sup>8</sup>，对于当事人未明确主张的事实与理由法官一般不宜主动将其引入而作为裁判的依据，除非该事实与理由涉及到商标法规定的绝对禁注理由。

最后，对于第一种意见，虽然北京市该级高级人民法院作出了终审判决，但是对于刘建佳将具有一定影响并已经与固定的商品生产者形成一一对应的“索爱”商标抢先注册的行为不加以规制明显不符合商标法的立法本意，亦不符合我国社会主义市场经济有序发展的现实需求。

### 三、被动使用概念的引入

法律的规定往往不能与社会的发展变化保持一致的步伐，因此，法律工作者，尤其是司法工作者在进行具体的司法裁判时，需要根据法律的基本精神及基本原则对具体的法律条文作出合理的解释，从而实现“法官不能拒绝裁判”的基本要求。因此，本案中对于《商标法》第三十一条关于“不得以不正当手段抢先注册他人已经使用并有一定影响的商标”的理解不宜过于僵化、严格。法官可以在结合《商标法》的基本原则，在考察《商标法》立法本意的基础上，结合市场实际情况，根据在先使用主体的不同，将在先使用分为被动使用和主动使用两种不同的情形。所谓被动使用，即一般消费者或相关公众主动地将某一标志在特定的商品或服务上特定的指向某一生产者或者服务者，从而使相关公众客观上对商标、商标所标示的商或服务品以及商品或服务提供者之间形成惟一联系的认识，而实际发挥了商标的作用的行为。与其对应的即为主动使用，生产者或者服务者主动地将某一标识作为商标进行宣传等《商标法》第三条所认可的使用行为，从而使该标识实际发挥了商标的作用的行为。原因在于：

首先，从理论上讲，商标的功能主要体现在两点：一是区分商品或者服务的来源，便于消费者进行选择，维护社会正常的经济秩序；二是基于消费者对商标或者服务之信赖利益而产生的商品或者服务所承载的品牌价值，即商誉。保护未注册商标的立法本意不但在于保护在先使用人本人的利益，更重要的是保护商标所载有的商誉及其一般公众基于该商誉对特定生产商或服务提供者的信赖利益，以及依据诚实信用原则维护正常的市场交易秩序。被动使用的情形下，相关公众主动在商标、商标所标示的商品以及商品的提

[7] 参见(2006)行监字第118-1号驳回再审申请通知书，同时上述意见也是目前北京市法院系统审理商标行政案件，包括商标确权、商标异议及商标争议案件等司法实践过程中所遵循的基本规则。

[8] 孔祥俊. 商标与不正当竞争法：原理和判例。[M]. 北京：法律出版社，2009。

供者之间形成了相应的认识，从而使相关的标志起到了商标区分商品或服务来源的基本功能，客观上可以认定为在先的商标使用行为；同时，相关公众基于该标志对特定商品或服务提供者提供的特定商品或服务的信赖已客观存在，基于诚实信用的基本原则，法律亦应对该种客观存在提供相应的保护。

其次，结合我国目前的司法实践，如前所述，根据我国《商标法》对于采取不正当手段进行抢注商标的行为，被抢注人可以选择第三十一条或者四十一条第一款维护自己的合法权益。但是如前所述目前司法实践已经明确排除了被抢注人选择《商标法》第四十一条第一款为依据，以私权受到侵害为由提起行政诉讼的可能。因此，如果对于《商标法》三十一条施以过于苛刻的条件，被抢注人的利益将难以维护，将不符合商标法“保护商标专用权，促使生产、经营者保证商品和服务质量，维护商标信誉，以保障消费者和生产、经营者的利益，促进社会主义市场经济的发展”的立法本意。<sup>9</sup>本案即是典型案件之一。

再次，参照商标立法及司法起步较早的国家的司法经验，被动使用的概念在美国的司法实践中亦被采用。在“BUG”案中，大众公司一经典性轿车的正式名称为“TYPE1”（一型）或者后来使用的“BEETLE”（甲虫）。但是公众一般叫它“BUG”。问题的关键是最先使用这个名称的是消费者，而非大众公司。但是在该案中，法院的倾向性观点是：消费者建立的这种联系在这种情形下应当得到保护。<sup>10</sup>在另一典型的ACE一案中，美国联邦巡回上诉法院认为：“即使权利请求人没有直接使用商标的缩写，法院及商标评审与申诉委员会通常认定相关公众对商标或商号的简称与别名的使用产生了一种可受保护的權利，这种可受保护的權利应当归属于原始的商标或商号的權利人。这种他人的公开使用应保证权利请求人的利益。从某种意义上说，这种相关公众的使用可以合理地被认为是相关公众代表权利请求人使用该标识。”<sup>11</sup>

当然，可能会有两种担忧：一是当相关公众将带有贬义色彩或其他不良含义的词汇主动赋予特定商品或服务提供者时，依然坚持被动使用的概念，将会损及该特定商品或服务者的利益。对此我们认为，首先，权利的对象为某种利益，上述带有贬义色彩或其他不良含义的词汇并不会给特定商品或服务的提供者带来某种法律上可保护的利益，不属于权利的对象；其次，退一步讲，《商标法》第三十一条所提供的是一种阻却他人在先申请的權利，该种權利是否行使的选择权属于该标志的在先使用人。可以想象得到的是，如果相关公众将带有贬义色彩或其他不良含义的词汇主动赋予特定商品或服务提供者，该特定商品或服务提供者不会主动行使该项法律的“權利”。因此，该种担忧缺乏逻辑及现实基础。

二是如果仅在《商标法》第三十一条中引入“被动使用”的概念，将导致《商标法》中关于“使用”的概念不统一，认定属于《商标法》意义上的“使用”将会出现标准不一致的现象。对此，我们认为，《商标法》中涉及到商标使用概念的条款主要涉及《商标法》第十三条、第二十八条、第三十一条、第四十四条第四款、第五十二条等，上述条款对于“使用”的要求本身就不同。如第四十四条第四款的立法本意在于督促商标权利人对商标的尽快使用，防止有限的商标资源的浪费，其对于“使用”的要求不宜过严；而第十三条认定驰名商标时，对于“使用”的要求不宜过宽，而应从严掌握。可见，上述担忧亦缺乏相应的法律依据。

综上，无论从理论上讲，还是从解决我国目前司法实践遇到的困境来看，抑或参照国外的司法经验，将被动使用的概念引入我国的商标法，从而将《商标法》第三十一条“在先使用”的概念予以扩大解释，都是必要的。

#### 四、结语

此案即为被动使用的典型案例。首先，本案中，虽然索尼爱立信（中国）公司在争议商标申请注册之前没有主动将“索爱”作为其商标在其手机产品上使用，但是，在汉语的语言习惯直接影响下，经过媒体、经销商以及消费者等社会各类主体的相互之间“默契”的认同并使用，电话、手机产品的相关公众已经将“索爱”唯一地、确定地与某移动通讯公司联系起来，也就是说“索爱”已经具有了标识商品或服务

[9] 该立法本意为《中华人民共和国商标法》第一条明确规定。

[10] [美]罗伯特·P·墨杰斯等著，齐筠等译. 新技术时代的知识产权法. [M]. 北京：中国政法大学出版社，2003。

[11] National Cable Television Ass'n v. American Cinema Editors Inc. [DB/OL], 937 F.2d 1572 (Fed. Cir 1991).



来源的作用，即起到了商标的作用。其次，相关公众“将‘索爱’唯一地、确定地与索尼爱立信（中国）公司联系起来”的这种实际认知状况相对于经营者所做的广告宣传以及产品的销售而言，更能直接表明其对“索爱”商标的使用情况和达到的效果。最后，在本案中，法官在判断是否存在使用行为时，更加注重的是使用行为的结果，而不是使用的具体方式。且需要强调的是，相关公众“将‘索爱’唯一地、确定地与某移动通讯公司联系起来”的这种认知结果是直接对索尼爱立信（中国）公司的产品声誉产生了影响，而不涉及其他企业或个人。

综合上述几个方面的分析，刘建佳注册争议商标损害了在先使用人索尼爱立信（中国）公司的合法权益，北京市第一中级人民法院在综合我国目前法律现状及具体案件实际情况的前提下，将被动使用的概念引入商标法，从而在最高人民法院对于《商标法》第四十一条第一款的使用作出限制性理解的情况下，对《商标法》第三十一条的理解和适用是适当的，既符合我国商标法的立法本意，又解决了我国司法实践过程中的实际困难，是值得肯定的。

对于具有一定影响的未注册商标，我国商标法给与了其在先使用权及阻却他人在先申请的权利。在本案中，如果准予争议商标予以注册，不仅会损害索尼爱立信（中国）公司的商业利益及其付出巨大努力而获取的商誉，也必将使广大消费者对已经建立的“索爱”与“索尼爱立信”的唯一对应性产生质疑，从而损害消费者对“索爱”商标所依附索尼爱立信（中国）公司既得商业信誉的信赖利益，最终损及消费者的合法权益，并可能会损害正常的社会经济秩序，引发不必要的纠纷<sup>12</sup>，而有违《商标法》的立法本意。

[12] 本案中，原告亦提供了（2007）沪黄一证经字第3747号、5986号公证书所附的网页打印页以证明由于第三人对争议商标的使用而导致消费者混淆误认的现象的发生。



## 360云安全 —更值得信赖的安全防卫体系



作者：石晓虹

单位：奇虎360科技有限公司

职务：董事长助理、首席技术官

简介：2005年9月起，负责奇虎的搜索产品、战略合作和客户端软件业务；

2004年3月 雅虎中国CTO，全面负责雅虎(中国)的技术管理工作；

3721的创始人之一，曾任3721的CTO。

西安交通大学计算机科学博士

伴随着互联网的飞速发展，我们的现实生活已经与网络世界连为一体：购物可以通过便捷的电子商务网站实现，游戏娱乐可以登录制作精良的游戏网站实现，商务交流可以通过QQ、MSN及时快捷的实现，甚至协议、合同等都可以通过电子邮件传送，所有这些新技术在带给人们生活便捷的时候，也把“网络安全”的问题摆在了所有人面前。网络安全几乎与所有人息息相关，但仅有少部分人能够对网络安全有所认识，更多的人在面临这个问题都茫然无措。杀毒软件、防火墙等互联网安全的守护者为我们提供了一个相对安全的网络环境，但鲜有人知道这些安全守护者是如何工作的，本文将为你揭示杀毒软件“背后的故事”。

### 巨变后的互联网安全环境

互联网安全最明显的隐患来自大量的恶意程序，最典型的是木马和病毒。病毒是具有感染性和破坏性的恶意软件程序，它会在系统文件和正常软件中插入病毒代码，用户一旦打开被感染的软件就会执行病毒代码（如熊猫烧香）；木马是能够远程控制他人电脑、窃取敏感数据（如帐号密码等）的恶意程序，它能够接受黑客控制端发出的远程指令，例如开启摄像头、上传受害用户电脑的文件到黑客服务器等。简单说，病毒主要负责把木马传播到更多电脑中，木马负责操控被植入木马的电脑。因此，现在比较常见的情况是“病毒+木马”联合起来影响互联网安全。除了木马和病毒外，恶意程序还包括蠕虫、广告程序、后门、下载器、黑客工具、流氓插件等。

**随着互联网的急速发展，互联网安全的环境也发生巨变：**

一、每天出现的木马、病毒呈爆炸式增长——在互联网时代，每天会产生超过500万个病毒样本(病毒样本亦即病毒或木马，安全厂商通过分析其特征，归类为样本)，每小时超过20万个；

二、病毒或木马制作者由早期的炫耀自己的技术为主，变质为以盈利为目的。他们盈利的方式有很多，包括盗取游戏帐号、QQ盗号、网购木马、刷广告流量、窃取商业机密或隐私文件进行贩卖、勒索，以及控制他人计算机对商业网站/网吧进行DDOS攻击敲诈钱财等。

**典型盈利方式如下：**

**盗取游戏帐号：**木马窃取受害电脑用户的游戏帐号和密码，偷走游戏中的虚拟货币，在游戏交易网站上售卖获利。

**QQ盗号：**盗号分子窃取他人QQ号后，登录QQ向受害者的好友发送借钱诈骗消息，从而骗取钱财。

**刷广告流量：**强制锁定计算机用户的浏览器首页为某些网址导航站，为网址导航带来大量的浏览量，从而提升其广告收入。

**网购木马，**事先把木马传播到消费者的电脑中，在消费者上网登录电子商务网站购买商品时，通过监控电脑键盘输入情况，记录下消费者的网银支付的帐号和密码，盗取账号和密码后就可以将资金转移到黑

客账户中。

三、是互联网接入的用户数呈海量态势，动则上亿个；

四、是病毒的传播渠道开始多样化起来，除了邮件，还能通过网页挂马、u盘、移动终端等多种渠道传播。

传统杀毒软件的工作原理及运作机制

传统的杀毒软件在当时电脑很少连接到互联网的情况下有效地保护了电脑用户的使用安全。下面我具体介绍一下其详细的工作原理及运作机制。

简单说，杀毒软件首选要做到能够识别病毒（区别出病毒程序与一般程序），然后再根据病毒的特点采取相应的措施。

杀毒软件“杀死”病毒一般情况下分为三个步骤。首先要建立病毒库：也就是把各种电脑病毒的“相貌特征”（例如，病毒某段代码的作用监控键盘输入情况或监控屏幕显示情况等）集合在一起形成的数据库（有时也称作“病毒特征码”）。其次，杀毒软件扫描分析电脑中的文件，用病毒库与被扫描文件进行比对，如两者相符则认为是病毒，如不符则认为是安全文件，在这一步杀毒软件的任务是把病毒程序识别出来。最后，杀毒软件把病毒杀死。杀死病毒有两种手段：一种手段是把病毒程序文件直接删除到隔离区（隔离区是杀毒软件创建的、可控制病毒运行的文件夹，用户无法访问隔离区打开病毒。在杀毒软件出现误杀的情况下，用户还可通过隔离区恢复被误杀的文件）；另外一种手段是把病毒代码从程序中清理掉，使染毒程序恢复为正常程序（这中手段仅对感染型病毒有效）。

深入研究传统杀毒模式的工作原理与工作机制后，我们可以发现，在当今几乎所有电脑都接入互联网的情况下，它出现了不可避免的弊端。

一、病毒库一般放在用户电脑终端，随着每日爆发的新病毒数量越来越多，病毒库就越大，这样，占用的用户硬盘存储和内存资源也就越多，电脑变得不堪重负，用户经常感觉系统变慢、内存不够（杀毒软件启动后，会把病毒库写入内存，以便实时监控文件系统）。

在第三方评测中，采用云安全技术的360杀毒资源占用远远低于卡巴斯基，实时防护和扫描时内存占用仅为后者的一半左右，扫描时CPU占用也明显低于以传统特征码引擎为核心的卡巴斯基。



图为：传统杀毒软件与360云安全的资源占用对比

二、另一个致命弱点是传统杀毒软件的病毒库更新速度远远滞后于病毒木马的变化速度。因为查杀的流程是：发现可疑软件样本——分析软件——确定为病毒后提取特征码——将特征码更新到用户终端病毒

库——比对病毒库——杀毒，这个过程通常需要数个小时。根据2011年7月360安全中心发布的安全报告显示，2011年1月，360平均每秒捕获39个新木马，平均每小时超过14万个。

在上述流程中，发现可疑软件样本占用的时间不固定，有的木马可能在出现几个月后才会被杀毒软件采集到；分析软件——确定为病毒后提取特征码这个阶段一个熟练的反病毒工程师每天大约可处理50个样本；将特征码更新到用户终端病毒库（杀毒软件一般每天更新1-2次病毒库）；比对病毒库——杀毒这个过程很快，可以忽略其时间。

360云安全的工作模式

正是发现了传统的杀毒模式有其明显的弊端，已经越来越不应当今的互联网安全大环境，“云安全”的概念及服务体系才应运而生。360创造的“云安全”概念是把整个互联网变成了一个超级大的杀毒软件。接下来，我们详细了解一下什么是“云安全”以及它如何帮助数亿的互联网用户安全便捷地使用互联网。

功能对比	云查杀引擎	传统杀毒引擎
查杀模式	病毒特征库存储于服务器端，用户电脑无需在本地下载更新，联网即可对全盘扫描查杀，服务器端承担了绝大部分计算任务	需要用户下载病毒特征库更新到自己电脑中，再进行特征码匹配查杀，随着杀毒厂商采集的木马样本增多，特征库占用电脑的系统资源会无限制增加
云端查杀的量	360云安全服务器可支持每日千亿次的查询请求	缺乏大规模服务器端并发计算能力，没有能力作为这类杀毒软件的主流查杀方式
对新型木马的响应时间	木马样本从分析到进入服务器端的木马库后，全体用户即可获得对此木马的免疫和查杀能力。估算时间：  样本分析时间30分钟，即一款木马从被捕获到被终结，其生命周期只有30分钟	木马样本从特征码被提取加入服务器端的病毒特征库后，杀毒软件用户还需将特征码下载到电脑中，才能真正完成对此木马的响应。以瑞星为例估算时间：  样本分析时间1小时+特征库发布时间约3个小时，共4小时
木马查杀效果	服务器端拥有足够资源存储海量木马特征，因此能保障完整的查杀效果	依赖于电脑中特征库的升级，木马查杀效果与系统资源占用呈反比
用户体验	平时仅需要升级少量的流行木马库，保障断网等极端状态下的查杀能力	频繁更新特征库，杀毒软件的“云安全”采集样本越多，用户的电脑就越卡

上表为：云安全与传统杀毒效果的对比

360“云安全”的基本思路是：通过收集海量的接入互联网的电脑可疑程序或网页文件样本，在云端建立两个数据库：黑名单和白名单；然后，将用户的文件通过联网实时查询，在云端与黑白名单比对，对分析结果为异常的软件进行删除或隔离，对分析结果为正常的软件予以通过。

黑名单也就是传统的病毒库；白名单则是被认证为正常软件的数据库。白名单是360独创的新技术。截至目前，已认证的软件数量超过2000万个，覆盖了98%以上的国内流行的正常软件。

在360云安全的体系架构中, 可从防御和查杀两个方面来加以认识。

防御方面，360采用云端黑白名单与程序行为规则相结合进行防御。具体流程是：当一个程序在用户电脑中运行时，360云安全在服务器上查询程序的安全级别，白名单中的程序自动允许其操作，黑名单中的程序直接拦截。如果这个程序刚刚出现在互联网上，暂时无法判断其安全级别时（非白非黑），360云安全只在该程序进行敏感操作时提示用户，由用户选择拦截或允许程序操作。这种防御模式称为“云主动防御”，相比传统杀毒软件的防御，它能够更全面的拦截新的木马病毒，因为传统杀毒软件只能拦截已知病毒。

查杀方面，360云安全仍是基于云端的黑白名单进行查杀。具体流程是：360云安全利用云端存储的海量病毒库与用户的文件进行比对查杀；此外，360云安全针对系统敏感位置（该位置的文件一旦被改动，将影响系统的安全或运行效率，例如系统启动项、常用软件目录等位置）采用“非白即黑”的模式，也就是说检测到白名单以外的程序时立即将其清除。在查杀方面，360云安全能够更有效地查杀咱未被识别的新型木马或病毒。

举例来说，一个新木马被制作出来后，安全厂商暂时没有收集到该木马样本，无法判断其是否该将其查杀。360云安全的做法是分析其是否出现在系统启动项（系统启动项意味着电脑只要开机都会自动运行）：一种情况是这个新木马出现在系统启动项中，即便它还没有进入360云端黑名单，360云安全也会将其清除；另外一种情况是新的木马无法自动启动，即便它在用户电脑中，只要用户不去运行它，木马就无法产生危害。在后一种情况下，360云安全只有在将该木马列入黑名单后再进行查杀。

## 结语

“云安全”模式对云端的数据处理能力提出了极大的挑战。目前，360每天要服务的活跃用户数达到了近2亿人！每天要通过云端鉴定软件、网页等内容达600亿次！每天采集到新的文件样本超过1000万个！每天新增的文件样本存储空间为4~6TB（1TB=1024GB）！每天扫描检测2000万个不同网页！每天累计查杀的恶意软件数量超过了5000万个！每天拦截的对恶意软件的访问次数达到6000万次！



## 计算机软件实质性相似的认定

—中国铁通集团有限公司北京分公司诉北京东方瑞科信息技术有限公司  
侵犯计算机软件著作权纠纷案

## 推荐人

作者：袁伟

单位：北京市第一中级人民法院知识产权审判庭

## 一、本案要旨

在以本案为代表的原告指控被告使用的计算机软件系复制于原告软件的案件中，认定侵犯计算机软件著作权的判断方法与一般侵犯著作权案件的方法一致，均为遵循“接触加相似”原则。在判断被告计算机软件是否与原告软件构成实质性相似的问题时，源代码的对比对计算机软件实质性近似的认定具有最强的说服力，目标代码的对比对计算机软件实质性近似的认定亦有较强的说服力。在结合其他相关案情的基础上，将计算机软件安装后的文件进行对比亦能得出计算机软件是否实质性近似的结论。

## 二、案情介绍

落款为2003年3月3日，编号为软著登字第006350号的计算机软件著作权登记证书显示：“软件名称：东方瑞科宽带综合业务管理计费平台 V2.0 [简称RT-BNCBS]；著作权人：东方瑞科公司；首次发表日期：2002年11月2日”。

2003年3月14日，铁通北京公司（甲方）与东方瑞科公司（乙方）签订《IP计费工程扩容合同》，其中显示：“甲方同意作为买方向乙方购买，乙方同意作为卖方向甲方提供甲方所需的目前计费工程扩容设备及服务。合同价款为1,999,671元，其中计费管理系统软件558,450元。”合同附件一中的报价单显示：“IP认证计费软件RT-BNCBS（支持11万窄带用户、2万宽带用户、两家酒店共1000用户）”。

2004年4月19日，案外人瑞科时代公司与东方瑞科公司签订《系统采购合同》，其中显示：“甲方同意作为买方向乙方购买，乙方同意作为卖方向甲方和最终用户（北京铁通）提供所需的计费工程扩容产品及服务。”“合同金额”中只包含了“东方瑞科综合业务管理计费平台”一项，共计586,016.51元。合同附件中的“北京铁通IP计费系统报价表——软件模块报价表”显示：“IP认证计费软件RT-BNCBS：Licence升级，增加12万宽带用户许可。”

2008年2月25日，东方瑞科公司向铁通北京公司出具了《关于“北京铁通公司超限使用我公司宽带计费软件用户许可”告知函》，其中显示：“根据与贵公司2003年签订的‘IP计费工程扩容合同’和2004年4月瑞科时代公司与我公司的关于‘北京铁通计费工程扩容产品及服务’采购合同，贵公司共计可以使用我公司合法授权的宽带用户许可数为14万用户，现已超限使用，请贵公司尽快安排相关人员与我公司联系购买超限使用用户许可事宜。”

2007年3月23日，铁通北京公司（甲方）与瑞科鼎讯公司（乙方）签订《IP计费系统扩容合同》，合同约定甲方向乙方购买IP计费系统扩容项目的设备及软件，合同价款为3,286,104元，其中瑞科宽带综合管理计费系统为922,604元，并在附件的《软件系统功能说明书》中载明：“1.3 解决License不足问题：北京铁通自2002年开始使用宽带认证计费系统，2004年北京铁通对宽带认证计费系统进行了升级工作，目前，宽带License为140,000。截止到2006年10月份，北京铁通共有宽带用户116,218，其中后付费正常用户74,697、预付费正常用户40,906、其他宽带用户615，本次扩容增加10万用户License使用许可。”后双方于2007年4月27日签署了《北京铁通IP计费系统扩容工程设备到货验收报告》，其中载明：“4、LICENSE扩容：系统License已经按照合同扩容至26万宽带用户。”东方瑞科公司认为铁通北京公司下载使用的宽带认证计费系统只是对其以前销售软件增加使用许可。

通过对东方瑞科公司的软件与铁通北京公司所用软件的异同性进行对比鉴定：东方瑞科计费软件和铁通北京公司所用软件的配置文件存在部分相同定义，特别是数据库的名称相同；铁通北京公司所用软件的web服务器程序与东方瑞科计费软件相同的图形文件有151个，且铁通北京公司所用软件在图形文件logo.jpg中有“东方瑞科”的名称出现。

铁通北京公司对上述鉴定结论的实际参考价值不予认可，并称其现使用的计费系统是瑞科鼎讯公司的软件，是依据合同对东方瑞科软件进行合法替换的，且替换过程采用覆盖方式进行，存在部分东方瑞科公司遗存文件是正常的；但在一审庭审过程中，该公司未提交瑞科鼎讯软件的相关程序及文档。

### 三、判决结果

一审法院认为：东方瑞科公司作为RT-BNCBS软件的著作权人，有权限制他人以营利为目的使用此软件。该公司虽分别与铁通北京公司、北京瑞科时代科技有限公司（简称瑞科时代公司）签订过合同，许可二公司使用上述软件，但铁通北京公司却超出授权范围使用了东方瑞科公司的软件，行为构成违约，亦构成侵权。在东方瑞科公司明确主张侵权问题的情况下，铁通北京公司应立即停止侵权并依法承担侵权责任；铁通北京公司以所用软件由北京瑞科鼎讯系统集成技术有限公司（简称瑞科鼎讯公司）提供，现系统中所存东方瑞科公司的软件已被替换等为由辩称否认侵权，但未提交相关软件的原始创作文档，故该辩称与事实不符，于法无据，原审法院不予采信；东方瑞科公司要求铁通北京公司赔偿经济损失586 010元，证据不足，对此原审法院将依据铁通北京公司的侵权程度等因素确定赔偿数额，不再全部支持其诉讼请求。最终一审法院判决铁通北京公司停止侵权、赔偿东方瑞科公司经济损失35万元。

一审宣判后，铁通北京公司在上诉期内提出了上诉，二审法院经审理后，判决驳回上诉，维持原判。

### 四、典型性分析

在近年来的司法实践中，侵犯计算机软件著作权纠纷案件主要集中在两种类型上：其一为原告指控被告在未获得授权或获得授权的情况下超范围使用原告计算机软件的，其二为原告指控被告开发或使用的计算机软件系抄袭或复制于原告软件。前一种类型的案件争议焦点，一般在于超范围使用原告计算机软件的行为是否为被告所为、赔偿数额的确定等法律定性问题，关于事实认定的难度相对较小。但后一种类型的案件就涉及到需要认定双方当事人主张的计算机软件是否构成抄袭或复制的问题，对案件事实审理要求的难度较大。

#### 1、关于源代码、目标代码

在以本案为代表的原告指控被告使用的计算机软件系复制于原告软件的案件中，认定侵犯计算机软件著作权的判断方法与一般侵犯著作权案件的方法一致，均为遵循“接触加相似”原则。其中，被告是否与原告作品进行了接触相对比较容易认定，当事人一般也不对此进行争议。而对于被告计算机软件是否与原告软件构成实质性相似问题，则是此类案件审理的难点。

最高人民法院早在[1999]知监字第18号函，即《关于深圳市帝慧科技实业有限公司与连樟文等计算机软件著作权侵权纠纷案的函》中确定了以下的认定标准：第一，对不同软件进行比较应该将源代码或目标代码进行实际比较，而不能仅比较程序的运行参数(变量)、界面和数据库结构。因为运行参数属于软件编制过程中的构思而非表达，界面是程序运行的结果，非程序本身，数据库结构不属于计算机软件。第二，不同环境下自动生成的程序代码不具有可比性。

这里指的源代码是指一系列人类可读的计算机语言指令，而目标代码则是指通过编译产生的计算机可以识别的代码。举例来说，计算机程序的编写都是通过程序员在特定的程序设计语言环境下编写出来的，如C语言、VB（Visual Basic）、Java语言等等。这些程序设计语言遵循着一定的规则，在这些程序设计语言环境编写出的源代码都是程序员可以读懂的。而计算机所有的运算和工作都必须通过由1和0代表的高电位和底电位叠加进行，故而在程序设计语言环境编写出的源代码必须被“翻译”成计算机能够“懂得”的语言才能够实现编程的目的，即通过计算机的运算显示其结果。这种“翻译”在计算机专业称之为编

译，编译出的结果即为目标代码。

值得注意的是，目标代码并不仅仅指由1和0组成的机器语言，其有可能是由一种高级程序设计语言的代码编译而成的低级程序设计语言的代码，最低级程序设计语言的代码才是指由1和0组成的机器语言。计算机并不能直接地接受和执行用高级程序设计语言编写的代码，只有将完整的一段代码进行编译成为能够直接转化为机器语言的计算机程序，才能够被计算机运行，从而达到编程的目的。

## 2、源代码、目标代码的对比与计算机软件实质性近似的认定

在案件的审理中，如果双方当事人都能提供在同一程序设计语言环境下编写的源代码，则可以通过比对的方式得出两计算机软件是否实质性近似的结论。虽然这种比对必须交给相关鉴定机构进行，从而花费一定的时间和费用，但是其鉴定结论是明确的、可预期的。

如果双方当事人都能提供在同一程序设计语言环境下的目标代码，虽然亦可通过比对的方式得出两计算机软件是否实质性近似的结论，但是其结论具有一定的不确定性。有观点指出，计算机软件的源代码和目标代码是同一软件作品的两类不同表现形式。软件开发人员一般先编写出源代码，然后对源代码进行编译以生成目标代码。在同样的编译环境下，一个源代码只能转换为唯一对应的目标代码，而相同的目标代码却有可能源自不同的源代码。但是，持这种观点的同仁也承认，这种情况存在的可能性微乎其微。实践中，也几乎不可能出现当事人愿意提供目标代码却拒绝提供源代码的怪异情形。

## 3、计算机软件程序的对比与计算机软件实质性近似的认定

如果无法得到源代码、目标代码，能否直接通过对计算机软件安装后的文件进行对比从而得出计算机软件是否实质性近似的结论呢？答案是否定的，因为这些文件并非与源代码、目标代码具有唯一或者相对确定的指代关系。虽然其描述的事实相同，但是其表达，即源代码可能完全不同。

虽然通过对计算机软件安装后的文件不能唯一的得出计算机软件是否实质性近似的结论，但也并不能说对于计算机软件安装后的文件的比对是毫无意义的。例如在本案中，虽然通过比对只得出了两软件的配置、数据库的名称等相同，但被告软件中有151个与原告软件相同的图形文件有，甚至出现了含有原告企业名称的图片。这种情形虽然无法证明双方软件的源代码相同，但出现这种情形的唯一解释就是被告在编写源代码时直接编写了大量与原告创意相同图片的代码和含有原告企业名称图片的代码。这种情形是不合常理的，被告也没有针对此情形作出合理的解释。加之在案件审理过程中，在鉴定结论已经送达双方当事人的情况下，被告应当承担对相关事实的举证责任。在此情况下，法院曾经两次明确要求被告提交其软件的源代码，以便通过比对源代码查清案件事实，被告在有充足的时间和条件提交其软件源代码的情况下仍未提交。故而法院综合考虑对计算机软件安装后的文件的比对结果、被告软件中含有无法合理解释的不正常内容、被告消极履行诉讼义务等因素，最终判决被告侵犯了原告的计算机软件著作权。



## 热议“中美电影协定”

2月17日，中国国家副主席习近平访美期间，中美在洛杉矶签署了《中美双方就解决WTO电影相关问题的谅解备忘录》，现被媒体统称为“中美电影协定”。综合路透社、《洛杉矶时报》等媒体报道，“协定”中有两条可以基本确定：一、中国将在原来每年引进电影配额约20部的基础上增加14部3D或IMAX电影（另一说，增加的14部电影“以3D或IMAX电影为主”）；二、美方票房分账从原来的13%升至25%（另一说，从17%升至25%）。此外，还包括：同时增加中国民营企业发布进口片的机会，中美合拍片将比照中港合拍片标准，不受配额限制等。

“中美电影协定”的签订对我国文化产业发展以及处于其下游的互联网等领域均会产生重大影响，为了帮助读者更细致的了解相关内容，本期观点热议特对各方的观点进行了总结。

### 协定关键词

#### 电影配额

在此次“协定”之前，“分账大片”的引进上限为20部（需要注意的是，“分账大片”的进口份额在原则上并不只面向美国电影），“协定”之后上升为34部。但实际上，此次“协定”提升配额主要针对“以3D或IMAX电影为主”的电影，在2011年开始已不占用“分账大片”的份额，而是冠以“特种影片”的名义进口、分账。

#### 分账

根据国家广电总局原局长徐光春在2004年的介绍，“‘以分账形式’进口外国电影，是指中外双方以风险共担、收入分享的形式对制作精良的外国大片进行市场放映经营，不包括通过买断版权或其他方式的进口”。

“协定”之前的进口大片分账计算方式是：当票房在4500万元以下片方分账13%，这之后票房每超越1000万元，片方分账比例提高0.5%，截至17.5%。换句话说，票房超过1.25亿元之外的部分，才能以17.5%分成。目前尚不清楚，“协定”后的分账方式是片方直接分账25%，还是将分账上限从17.5%提高至25%。

#### 中国梦工厂

习近平副主席在洛杉矶宣布了两家中国国有影视公司与好莱坞梦工厂的合作协议。中国华人文化产业投资基金(CMC)与梦工厂“合资设立在中国本土生产并发行的家庭娱乐公司”，另外的参与者是上海文广(SMG)和上海联和投资有限公司。中方持有合资公司的55%的股权，梦工厂则持有余下的45%，“新公司的初始资产主要是现金和价值3.3亿美元的知识产权”，将“主要生产原创的中国动画内容，而且还将在主题公园、在线及移动终端互动游戏和消费品方面拓展商业机会”。

据披露，CMC于2010年4月成为首个通过国家发改委备案审批的文化产业基金，2011年初完成首期20亿元人民币资金募集。CMC的主要发起方及出资方中有上海东方传媒集团、上海大众公用事业股份有限公司和国开行的身影，现任董事长为上海文广前总裁黎瑞刚。

#### 引进权

“协定”中有关于“增加中国民营企业发布进口片的机会，打破过去国营公司独大的局面”的相关协议。所谓“国营公司独大”，指的是中国目前仅有中影集团与华夏影片发行有限公司两家拥有引进发行进口分账大片的现状，它们控制着进口分账大片的引进与否与上映排期。

### 引进影片历史

中国从1995年开始引进美国电影。当年，中国电影局下发348号文件决定自1995年起，由中影公司每年以国际通行的分账发行的方式进口10部“基本反映世界优秀文明成果和当代电影艺术、技术成就”的“好



电影”。

2001年12月，中国正式加入WTO。作为入世条件，分账“好电影”从10部增加到20部，“批片”为30部，即中国每年进口电影50部。10年后，分账电影20部的进口配额提高至34部。

## 产业现状

总体来看，我国影视行业2011年业绩不俗。其中，光线传媒预计2011年实现净利润1.69亿元~1.81亿元，同比增长50%~60%，报告期内公司共发行7部电影，实现的票房收入同比增长超过70%。华谊兄弟预计2011年盈利1.94亿元~2.16亿元，同比增长30%~45%。华策影视预计2011年度盈利1.45亿元~1.64亿元，同比增长50%~70%。

2011年全年，中国大陆电影总票房达到131.15亿元，新增银幕3030块，平均每天新增8.3块，全国银幕总数达到9200多块。

## 各方观点

### 美方反应：

**美国副总统拜登：**协议将使美国电影公司和独立电影制片人更容易接近日渐壮大的中国观众群体。

**美国贸易代表朗·柯克：**美国电影公司和独立电影人一直将中国视为全世界一块最重要的电影市场，但是贸易壁垒一直是横亘在中国电影市场和美国电影人之间的障碍。但现在这项协议的达成将会改变一切，它推动了美国出口市场中最强的一项出口行业的对外输出。

**美国电影协会(MPAA)主席克里斯·多德：**这一协定的颁布能大力推动美国电影向中国的出口，MPAA多年来一直在为这一目标奋斗。这对于美国电影产业和那些成千上万、为美国娱乐工业服务的工作者来说，绝对是一个巨大的消息！对于“协定”，让美国电影人真正兴奋的，不是中国电影市场给予的“配额”和“分账”的现实利好，而是获许直接参与中国这个全球最具诱惑力的电影市场的成长过程。

**美国电影与电视独立制作联盟总裁简·普瑞维特：**该协定让中国允许外国的新公司和进口片进入中国市场，还增加了审查的透明度。

### 国内反应：

#### 影视制作人

**导演高群书：**中国电影市场对美国开放，毁掉的是那些靠侥幸、靠所谓的明星阵容及靠吃老本、靠黑手操作市场取得某种成功的电影制作者。对提高中国电影的整体制作水准，对符合电影规律的制作者，只能是幸事。中国电影虽暂有疼痛，但长远来说是好事。

**冯小刚导演在微博上写道：**1、‘好莱坞’来得越多，中国电影人的创作空间就越大。因为把关的尺度是一个标准，他们能拍的内容我们也同享。2、政府必须加力打击盗版，不然‘好莱坞’跟你急，这成果我们也分享，这回俺们有好莱坞撑腰了。看你们谁还敢！3、对观众是好消息。优胜劣汰。怕什么呢？

**导演王晶：**其实美国片能在内地票房过亿者也就20部左右，试想去年有哪一部商业大片中国内地没上？就是有，不是过不了审就是题材不对口味，你的片子要是遇上《点球成金》或者《帮助》（两部今年的奥斯卡提名影片）之流，又有什么好怕？

**蔡尚君导演：**感觉这是注定的，该来的一定回来。因为这是游戏规则，而规则是人家定的，面对人家的步步为营，我们就不要犹抱琵琶了。尴尬的是我们既要拥抱产业变革，又要俯首体制羁绊。左右手互搏之术虽为一门绝技，可是有必要吗？

**王小帅导演：**它们来迟了。它们的到来，除了能让我们在技术上学习外，也会带来更多的普世价值。

世界电影的另外一个趋势是，本土电影越来越受到重视，中国人更喜欢看中国电影是必然的。

**编剧张小北：**粗制滥造的国产电影将遭到残酷淘汰，那些有机会进入市场的国产制作会更加重视电影本身，而不是那些非市场因素的运作。面对世界上最成熟的工业体系，“文化壁垒”是国产电影的最后防线。

**影评人谭飞：**协定将带来“鲶鱼效应”。一年的电影排期就那么多，电影与电影之间的竞争就是空间的竞争。更多好莱坞大片的进入，特别是3D和IMAX电影，会压缩国产电影的空间。

### 电影制片公司

**华策影视董秘金骞：**一旦进口大片配额提高，将刺激国内电影市场的发展、带动票房增长，国内影视制作公司也面临学习的过程。

**华谊兄弟董秘胡明：**华谊兄弟出品电影一直处于市场化竞争过程中，即便进口电影数量增加，对公司的电影业务也不会造成负面影响。

**星光国际董事长王喆：**假如相关部门不能很快出台：1、相对宽松的审查机制；2、制片方、发行、院线的分配比例；3、有效的版权保护措施；4、政府可行的扶持力度……中国国产电影的末日来了！国内电影公司往后的日子更加艰难了……

### 研究机构

**中国传媒大学文化产业研究院学术委员会主任齐勇峰：**像其他产业对外开放一样，中国文化领域也在稳步开放，这对于中国电影来说是好事。中国电影每年以30%左右的速度增长，中国电影的竞争力在增强，市场规模在扩大。在中国电影产业竞争力增强的背景下，扩大电影进口比例、提高海外方面账面分成，并不会对国内影业造成巨大冲击。目前中国院线放映本国电影在50%以上，并且主要以2D影片为主。扩大进口的3D或IMAX电影，将和国产电影形成错位竞争。美企在华建合资公司，与其他领域的引资一样，有利于中国电影从人才、创意、制作、技术各环节获得先进的资源和要素，提高自身水平。虽然电影市场的终极目标是回归自由竞争的市场经济，但作为特殊的文化产业不能一下子完全放开，曾经非常景气的台湾电影在完全开放后迅速跌入谷底、至今无法重建昔日辉煌就是一个教训。

**北京师范大学艺术与传媒学院教授张智华：**虽然外媒披露了新协议中中国民营影视制作公司可能获得第三张进口牌照，但绝不等于说直接放开民企对海外进口片的发行权。此次协议，有可能部分给予中国民营影视制作公司进口海外电影的发布权利，但不太可能一下放开，很有可能逐步推行比如与进口一般影片区别开来。具体配额是多少也未知。

**中投顾问文化行业研究员蔡灵：**增加美国电影进口量对中国电影行业来说，拥有良好内容制作能力的电影制片商将得到快速成长，这将能使国产电影的整体制作水平得到提升；不利的一面则是国产电影的生存空间受到挤压，中国电影行业的竞争将更加激烈。并且，分账片的计算方式与国内消费者和院线并无太大关系，是从中影和华夏划账。

**华泰联合证券分析师刘佳宁：**该备忘录的内容在市场开放幅度上显著超过资本市场及电影行业内部的预期。此举将带来大陆票房总量进一步显著增长、进口片市场份额上升、中美合资片大幅增加，具备实力和国际影响力的民营发行公司、一流的大陆电影制片公司将受益于此，但大多缺乏竞争力的内地电影制片公司、中影和华夏的进口片发行业务将受到负面影响。

本栏目的公示信息由公示人委托发布，公示人承担对因公示信息瑕疵或争议所引发的一切法律及经济责任，北京协诚合业商务咨询有限公司对公示信息的真实有效不承担法律责任。

有关本栏目公示作品的合作、维权事宜请与我单位联系！电话：010-63958316-8009



## 电视剧《乡村爱情小夜曲》著作权归属公示（2012）（B0 002号）



公示标的：电视剧《乡村爱情小夜曲》

编剧：张继

导演：赵本山

主演：赵本山 贺树峰 王小利 于月仙 唐鉴军 刘小光

出品单位：本山传媒

公示人：搜狐视频

电视剧《乡村爱情》系列第五部《乡村爱情小夜曲》，于2012年1月27日在北京、黑龙江、辽宁、山东、天津等五大卫视播出。搜狐视频已获得《乡村爱情小夜曲》出品方本山传媒授权，独家享有该剧的信息网络传播权。该权利已在北京版权资源信息中心网站发布声明，予以公示。现搜狐视频、本山传媒就有关版权保护事宜联合声明如下：

一、自声明之日起，未经搜狐视频许可，任何网站以任何形式直接提供观看和下载该剧全剧或片段的行为，均将被视为侵权行为，并依法追究其侵权责任。

二、视频分享网站应当按照北京市版权局《信息网络传播权保护指导意见》的有关规定，及时制止用户非法上传该剧的全剧或片段。

三、搜索、链接网站应当按照北京市版权局《信息网络传播权保护指导意见》的有关规定，及时断开指向盗版网站的所有链接。

四、搜狐视频联合本山传媒已委托北京市版权局的版权信息监控平台跟踪监测非法传播该剧的所有侵权信息，这些信息都将在第一时间提供给版权执法部门或司法机关。

五、搜狐视频联合本山传媒已委托北京、上海、深圳等十二个城市的律师事务所，对《乡村爱情小夜曲》的独家信息网络传播权展开维权行动，侵权行为一经发现，必将追究侵权方的法律责任。我们希望网络企业恪守合法和诚信经营原则，以推动行业良性发展为己任，共同为电视剧作品《乡村爱情小夜曲》提供良好、有序、健康的市场传播环境。



### 看点 POINT

《乡村爱情小夜曲》是继《乡村爱情交响曲》后的第五部系列剧，剧中围绕婚外情、竞选村主任、生孩子这三个话题展开。

看点一：农村新气象

看点二：情感纠纷

看点三：为争外孙，刘能PK赵四

看点四：赵本山完婚，新弟子加盟





## 电视剧《中国地》著作权归属公示（2012）（B0 003号）



公示标的：电视剧《中国地》

编剧：赵冬苓

导演：阎建钢

主演：刘交心 李大强 石天琦 李金哲

出品单位：中视传媒股份有限公司

公示人：中视传媒股份有限公司

电视剧《中国地》由中视传媒股份有限公司出品，著作权归中视传媒股份有限公司所有。

### 看点 POINT

该剧讲述了“九一八”事变后，今辽宁省朝阳市清风岭地区一个叫“老嘎头”的汉子，带领全家、全村以及之后投奔而来的人民，浴血奋战，在中国共产党的关注和支持下，坚持抗战，誓死不屈，固守清风岭地区14年之久而未让日军占领，使清风岭地区在整个东北地区沦陷期间成为“伪满洲国”大海中唯一一块中华孤岛。日本关东军把这片土地成为“中国地”……



## 电视剧《铁梨花》著作权归属公示（2012）（B0 004号）



公示标的：电视剧《铁梨花》

编剧：郭靖宇

导演：郭靖宇

主演：张少华 史可 岳丽娜 杨志刚 张桐 孙强 颜世奎

出品单位：大连天歌传媒股份有限公司 贵州电视台

西安天晟影视文化有限公司

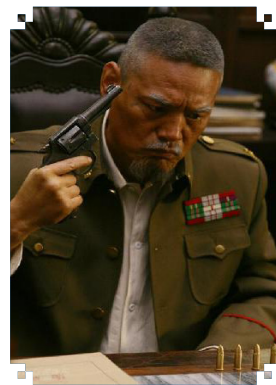
公示人：大连天歌传媒股份有限公司

西安天晟影视文化有限公司

电视剧《铁梨花》由西安天晟影视文化有限公司、贵州电视台、大连天歌传媒股份有限公司联合出品，著作权归大连天歌传媒股份有限公司及西安天晟影视文化有限公司所有。

### 看点 POINT

史诗传奇大戏《铁梨花》讲述的是一个出生在晋陕交界盗墓贼家的女儿，在横跨军阀混战直至抗日战争的这段动荡岁月里，与身边的亲人、爱人、朋友甚至仇敌共同演绎的一段传奇岁月。晋陕交界，黄土坡上迎来一顶鲜红的花轿，雄踞一方的赵旅长竟然娶了个盗墓贼家的女儿做五姨太。被抢亲的女孩名叫凤儿，她父亲曾经编造了一个关于铁梨花的传说，也正是这个传说，让她这一生都颠沛流离，不得安生。她骑烈马、喝堕胎药，只为逃离这个富贵宅邸。她从一个普通人家女儿，到军阀家的姨太太，最后成为坚定抗日的民族志士。







## 电视剧《少林寺传奇1》著作权归属公示（2012）（B0 005号）



公示标的：电视剧《少林寺传奇1》

编剧：阎连科 孙宏华

导演：都晓

主演：鲍国安 孙卉凝 李渊 叶剑卫 谢苗 王小龙 李冲 潘元甲

出品单位：北京蓝色月光影视文化传媒有限公司

公示人：北京蓝色月光影视文化传媒有限公司

电视剧《少林寺传奇1》（又名《少林寺传奇之乱世英雄》）由北京蓝色月光影视文化传媒有限公司出品，著作权归北京蓝色月光影视文化传媒有限公司所有。

### 看点 POINT

南北朝时期，连年战乱。一悟道高人，姓姬，名神光，看破红尘，欲皈依佛门，来到少林，要求达摩方丈为之剃度出家。姬神光在雪中侍立三天三夜，达摩方丈不愿收留，说，要我收你为徒，除非天降红雪。姬神光出家决心...

电视剧《少林寺传奇》的一个亮点，就是原电影版《少林寺》的两位老演员重出江湖。以光头“秃鹰”形象给观众留下深刻印象的计春华，在本剧中将把“坏人”形象继续到底。另一位是曾出演《少林寺》中王仁则的于承惠...



## 电视剧《少林寺传奇2》著作权归属公示（2012）（B0 006号）



公示标的：电视剧《少林寺传奇2》十三棍僧救唐王

编剧：刘骐

导演：都晓

主演：元彪 林志颖 梁家仁 午马 计春华

出品单位：北京蓝色月光影视文化传媒有限公司

公示人：北京蓝色月光影视文化传媒有限公司

电视剧《少林寺传奇2》（又名《少林寺传奇2》十三棍僧救唐王）由北京蓝色月光影视文化传媒有限公司出品，著作权归北京蓝色月光影视文化传媒有限公司所有。

### 看点 POINT

隋朝末年，天下大乱各路诸侯，自立为王，硝烟不断，百姓遭殃十三个平民百姓虽然出身不同，但都被乱世所害逼入绝境经历了无数的腥风血雨，他们怀着家仇国恨，循入空门但是黑暗势力依然不放过他们，死亡当头，他们为求自保，苦练武功为了天下太平，这十三个和尚救护明君李世民，灭掉了凶残的王世充，演出了一曲英雄壮歌。



北京仲裁委员会调解中心      国际专家学会      中国互联网协会调解中心

### 商事调解实战培训邀请函

北京仲裁委员会调解中心（以下简称本中心）拟于 2012 年 3 月 28 日至 30 日举办为期 3 天的商事调解实战培训。本次培训由本中心、国际专家学会（Institute of International Experts，以下简称 IIE）、中国互联网协会调解中心联合主办，旨在为我国商事调解事业的发展培养复合型调解人才，并强化相关人员的专业调解技能。本次培训将由 IIE 创会会长梁海明（Raymond HM Leung）、讲师陆庭华（Denys Look）共同作为培训主讲人。

在竞争日益激烈的商业社会中，宏观经济规律的波动及微观经济个体的变动都会引发各种各样的商业风险。机遇与风险共存正是对现代商业社会本质的诠释。因此，一项具有前瞻力的商业决策，首要考虑的便是如何在应对交易固有风险的同时扩大商业利益。诉讼和仲裁等传统的争议解决方式，均是对固有利益的分配，耗时耗力且往往两败俱伤。相对于这种零和理念的争议解决方式，现代商事调解更强调“在商言商”的理念，引入复合型商业、法律人才，以搁置争议、寻求共识的路径，在争议事件中寻求双赢的结果，切实地为各类商事主体解决问题、做大蛋糕、并维护合作关系。

随着国内法治环境对调解的逐渐青睐，北仲人深感提高调解专业水平、建立专精于商事调解队伍之责任的重大。北京仲裁委员会调解中心的成立，加快和促进了北仲多元化争议解决事业的发展，我们殷切地希望能够以多年积淀的专业资源和争议解决经验，将商事调解这种灵活高效、友好私密的替代性争议解决方式推广开来。在不懈追求优质服务品质的同时，我们力求提供更具深度的调解讲台、聚集更具高度的调解人才、创造更具广度的调解舞台。故我们希望借本次培训之机，在北仲现有的调解人才基础之上，打造一支卓越的商事调解专家队伍。

在此，本中心协国际专家学会、中国互联网协会调解中心，诚邀您参与此次培训，与我们同行，共同推动中国调解事业的发展与繁荣！

## 培训信息

参加完本次全部培训课程者，将由国际专家学会颁发商事调解实战培训证书，并在申请北京仲裁委员会调解中心或中国互联网协会调解中心调解员资格时得到优先考虑。

现将有关报名事项通知如下，敬请有意者速与本会联系。

**培训时间：**2012 年 3 月 28 日全天（周三）；

2012 年 3 月 29 日全天（周四）；

2012 年 3 月 30 日全天（周五）。

**培训地点：**北京市朝阳区建国路 118 号招商局大厦 16 层

北京仲裁委员会国际会议厅

**培训语言：**中文

**培训费用：**3500 元人民币/人

（食宿自理，如需本会代为预定，请在报名表中注明）

**招生人数：**30-50 人。为保证培训效果，学员人数将不超过 50 人，总体以报名先后顺序确定，调解机构从业人员优先。

**报名截止日期：**2012 年 3 月 20 日。报名后如因培训人员自身原因无法参加，在培训开始之前，本会可全额退还培训费；培训开始之后，培训费一律不予退还。

**报名方式：**请将报名表（附件四）填写完毕后以电子邮件、传真或邮寄等方式发送至：北京市朝阳区建国路 118 号招商局大厦 16 层商事调解实战培训班（100022）。

收到报名表后，工作人员将会和您进行确认。

**联系人及联系方式：**

张然 Tel: 65669856-275 E-mail: [zhangran@bjac.org.cn](mailto:zhangran@bjac.org.cn)

许捷 Tel: 65669856-330 E-mail: [xujie@bjac.org.cn](mailto:xujie@bjac.org.cn)

本中心传真：65668078

北京仲裁委员会调解中心

2012 年 1 月 19 日

### 附件一 主讲人介绍

**梁海明**（Raymond HM Leung）现为国际专家学会创会会长、香港和解中心创会会长、仲良集团主席兼总裁等，并兼任众多社会重要职务。广泛涉猎于建筑和电讯科技项目，擅于商事调解并成功促成了大量建筑房地产、进出口、电信及股权争议的解决，具有丰富的调解实战经验。

**陆庭华**（Denys Look）现为专职调解员、调解培训讲师，担任香港城市信用管理集团董事总经理。常年参与香港地区的社区调解活动，善于运用真实的调解案例活化教学过程。尤其专精于身心语言程序学（NLP 语言）及人格心理学的专业知识，对调解中的谈判及沟通技巧的运用有独到的见解。



## 培训信息

### 附件二 课程内容以供参考

2012年3月28日（周三）

#### 上午

现代争议理念简介  
商事调解概述  
商事调解流程及运用  
界定问题阶段（开场白 / 第一次联合会议 / 议程设置等）  
实战演练

#### 下午

商事调解流程及运用  
解决问题阶段（和解概览总结表 / 私人会议 / 第二次联合会议 / 协议等）  
商事调解技巧及运用  
沟通技巧（复述 / 感知检查 / 总结）  
提问技巧  
实战演练（视频或现场演示、问答）

2012年3月29日（周四）

#### 上午

商事调解技巧及运用  
促进技巧（接受 / 安抚 / 反应技巧）  
积极聆听技巧 / 镜像技巧 / 身体语言之  
实战演练  
阶段汇总及解析

#### 下午

商事调解技巧及运用  
语言重塑技巧  
实战演练  
阶段汇总及解析（问答）

2012年3月30日（周五）

#### 上午

商事调解思维详述  
最佳替代 / 最坏替代谈判协议  
示范技巧  
实战演练  
阶段汇总及解析

#### 下午

商事调解思维详述  
如何处理沉默 / 僵局 / 授权  
调解策略  
实战演练（集体角色扮演）  
课程总结（问答）

课程结束

### 附件三

#### 住宿指南

##### 一、如家快捷酒店-北京大北窑店

快捷酒店，距本会步行距离 5 分钟，近地铁一号线、十号线国贸站，交通便利。价格在 256-309 元之间。可登陆[www.homeinns.com](http://www.homeinns.com) 或拨打 4008203333 查询预定。

##### 二、艾维克酒店

四星级酒店，距本会步行距离 3 分钟，交通便利。价格在 600 元左右。可登陆 <http://www.avic.cn/> 或拨打 010-65661188 转 4003-4009 查询预定。

##### 三、北京嘉贸观旗商务酒店

商务酒店，距本会步行距离 3 分钟。价格在 300-400 元之间。可登陆艺龙（[www.elong.com](http://www.elong.com)）或携程网（[www.ctrip.com](http://www.ctrip.com)）进行查询预定。

如有需要，以上宾馆本会亦可代为预订。

综合查询本会附近酒店，可参考以下网页：

[http://hotel.qunar.com/city/beijing\\_city/q-%E6%8B%9B%E5%95%86%E5%B1%80%E5%A4%A7%E5%8E%A6#fromDate=2012-03-27&from=qunarHotel%7Csug&toDate=2012-03-31](http://hotel.qunar.com/city/beijing_city/q-%E6%8B%9B%E5%95%86%E5%B1%80%E5%A4%A7%E5%8E%A6#fromDate=2012-03-27&from=qunarHotel%7Csug&toDate=2012-03-31)

#### 交通指南

本会地处北京 CBD 核心区域东三环与长安街交汇的国贸桥东南角招商局大厦 16 层、17 层。

从北京站可直接乘坐地铁 2 号线至建国门站换乘地铁 1 号线至国贸站到达。

从北京西站可乘坐 9 路公交车至大北窑西站下车直达。或从地铁 1 号线军事博物馆站上车至国贸站到达。

从北京南站可乘坐地铁 4 号线至西单站换乘地铁 1 号线至国贸站到达。

从首都国际机场可乘坐至方庄的机场大巴至国贸站下车，或乘坐机场快轨至三元桥换乘地铁 10 号线至国贸站到达。

如您驾车前来，可直接将车停在招商局大厦地下二层本会专用车位。

另外，公交线路 1 路、37 路、57 路、113、707、801、特 3 等在大北窑站下车均可到达本会。

## 培训信息

### 附件四

调解实战培训报名表

姓 名	
工作单位	
联系地址	
联系电话（手机）	
请简要陈述法律、商业从业经验	
付款方式（请勾选）	<input type="checkbox"/> 现金 <input type="checkbox"/> 刷卡 <input type="checkbox"/> 汇款

我报名参加 2012 年 3 月 28 日至 30 日的调解培训的全部课程。

报名人：

报名日期：      年    月    日

请填写完毕此表后：

1. 或于 **2012 年 3 月 20 日**前邮寄至：北京市朝阳区建国路 118 号招商局大厦 16 层 北京仲裁委员会 商事调解培训    邮编：100022
  2. 或传真至：010-65668078
  3. 或发送电子邮件至：[zhangran@bjac.org.cn](mailto:zhangran@bjac.org.cn) / [xujie@bjac.org.cn](mailto:xujie@bjac.org.cn)
- 收到报名表后，工作人员将会和您进行确认。