高郵日報
2017年4月27日 星期四
丁酉年四月初二
责 编:郭兴荣
版 式:张增强
在线投稿:http://tg.gytoday.cn 新闻热线:84683100

今日高邮微信
高邮日报手机报
详情请浏览“今日高邮”网站 http://www.gytoday.cn

知识产权典型案例一二三

“现在大家看到的是标有‘耐克’商标的棉袜，这些棉袜的生产商在未经注册商标所有人许可的情况下,擅自生产该类棉袜30万余双……经法院审理认定被告单位及被告人构成假冒注册商标罪。”4月26日是世界知识产权日。当天下午,我市人民法院召开“知识产权保护就在我们身边”新闻发布会,通报该院受理的知识产权典型案件相关情况,并现场展示了假冒捷安特、恒顺、crocs、多乐士涂料等商标的商品。据了解,2016年以来,我市法院共受理知识产权民事案件80件，其中商标权案件42件、著作权案件36件、不正当竞争案件2件;刑事案件15件,其中假冒注册商标罪4件,销售假冒注册商标商品罪11件。

案例一:假冒注册商标生产商品并销售

2011年1月18日，被告单位某纺织公司成立。该公司类型为自然人控股,经营范围为制造、销售针织品、纺织品、服装、鞋帽等,被告单位的法定代表人、实际经营人和直接负责人为黄某。2015年8月至10月,被告人黄某考虑到被告单位订单数量少、机器停产等情况,为使公司赚取利润,遂安排公司生产标有“耐克”商标的棉袜30万余双,并以每双1.5元的价格销售给被告人吕某,非法经营数额高达40万余元。

案件审理中，法院认为被告人黄某及被告单位未经注册商标所有人许可，在同一种商品上使用与其注册商标相同的商标，情节特别严重，其行为已经构成假冒注册商标商品罪。被告单位明知是假冒他人注册商标的商品仍为他人生产,构成假冒注册商标罪,被判处罚金。被告人黄某犯假冒注册商标罪,被判处缓刑,并处罚金。

法官点评:单位犯罪,是指公司、企业、事业单位、机关、团体实施的依法应当承担刑事责任的危害社会的行为；单位犯罪必须是在单位主体的意志支配下实施的；单位犯罪必须由刑法分则或分则条文明确规定。根据我国刑法及相关司法解释规定，单位亦可成为知识产权犯罪的主体。单位实施的侵犯知识产权犯罪行为和自然人实施侵犯知识产权犯罪行为使用相同的定罪量刑标准。

案例二:网络销售假冒注册商标的商品

2013年3月至8月,被告人穆某从他人处大量低价购进标有“crocs”标识的鞋子,在明知该类鞋子系假冒“crocs”注册商标商品的情况下,仍通过在“勿忘我_208”等淘宝网店上标示“专柜正品”等方式,向被告人赵某等多人销售上述标有“crocs”标识的鞋子累计256笔,销售金额共计人民币437041元。

期间，被告人赵某从被告人穆某等人处大量低价购进标有“crocs”标识的鞋子,伙同被告人张某,在明知该类鞋子系假冒“crocs”注册商标鞋子的情况下,通过在“幸福8女人街”“给力足上”“给力起跑点”“2011给力时尚”等淘宝网店上标示“100%正品保证”等方式,向陈某等人销售上述标有“crocs”标识的鞋子累计5492笔，销售金额共计人民币560850元,获利人民币16万余元。

法院审理认为,被告人穆某、赵某、张某购入明知是假冒“crocs”注册商标的商品用于销售,销售金额、数额巨大,其行为均已构成销售假冒注册商标的商品罪，被告人赵某、张某属共同犯罪,被告人赵某在共同犯罪中起主要作用；被告人张某在共同犯罪中起次要作用,系从犯。据此,法院判处被告人穆某有期徒刑三年,缓刑三年六个月,并处罚金人民币25万元。判处被告人赵某有期徒刑三年,缓刑四年,并处罚金人民币30万元;判处被告人张某有期徒二年,缓刑二年,并处罚金人民币15万元。

法官点评:随着电子商务交易平台的繁荣发展，利用网络向不特定人群销售假冒注册商标的产品成为侵犯商标权犯罪的主要方式之一。本案通过电子交易数据、销售记录等强有力的客观证据，准确认定行为人的销售金额和违法所得，反映了虚拟空间电子证据对知识产权司法保护产生的深刻影响。同时本案准确区分主从犯，根据被告人的犯罪情节和较好的认罪态度，在依法给予缓刑考验期的同时,强化罚金刑的执行力度,符合当前知识产权刑事保护的趋势。

案例三:餐厅侵犯“烟火鱼香”注册商标

“烟火鱼香”是原告餐厅于2015年登记注册的注册商标。2016年,被告餐厅成立后,未经原告许可,在企业字号、装潢、广告宣传等方面突出使用“烟火鱼香”注册商标。遂原告诉至法院，要求被告停止侵权行为以及赔偿经济损失20万元。

案件审理中，法院认为被告餐厅擅自在商业活动中突出使用与原告餐厅“烟火鱼香”注册商标相同的商标，容易使相关公众产生误认,侵犯了原告餐厅的商标专用权。后考虑到被告侵权时间较短,经法院组织调解,原被告双方达成调解协议，被告愿意立即停止侵犯原告商标专用权以及不正当竞争行为,并赔偿原告经济损失2万元。

法官点评:根据我国商标法规定,侵犯商标专用权的赔偿数额,按照权利人因被侵权所受到的实际损失确定；实际损失难以确定的,可以按照侵权人因侵权所获得的利益确定;权利人的损失或者侵权人获得的利益难以确定的，参照该商标许可使用费的倍数合理确定。本案原告虽注册登记了“烟火鱼香”商标,在当地餐饮业也有一定知名度,但其进入市场时间短,被告侵权时间也仅有几个月,故本案在保护原告的商标专用权的前提下,根据被告的经营时间、经营规模、经营场所、被告主观过错、侵权行为性质等因素,对被告的赔偿数额予以调整降低,对原被告双方进行有效调解。

管鑫 王小敏

以案说法
高邮市人民法院 高邮市新闻信息中心 联办

成果、指南与标杆

——读蒋成忠《张綖〈诗馀图谱〉考辨》

□ 薛 序

词虽然是从最初的曲子词衍化而来,但自从它摆脱乐曲的羁绊，由听觉艺术转变为一种独立的文学样式之日起，它就一直受到人们的喜爱。在中国古代文学阆苑里,它是一块芬芳绚丽的园圃，不仅姹紫嫣红、千姿百态,而且长势茁壮、精品叠出。前与唐诗相争奇,后与元曲相斗妍;远从诗经、楚辞及汉魏六朝的诗歌中汲取着精华，近对明清小说和戏剧输送了营养。可以这么说,一千多年来,词以其独特的表现形式丰富了中国古代文学的内涵，也以其独特的审美价值闪烁着爱国主义、人文主义的灿烂光辉。从古到今,无数优秀词人以他们的精品力作，陶冶着我们的情操,给我们以美的享受。

别的不说,就是我们党的领袖,许多都是词坛高手。如毛泽东在1964年所写之《贺新郎·读史》:“……一篇读罢头飞雪，但记得斑斑点点,几行陈迹。五帝三皇神圣事,骗了天涯过客。有多少风流人物。盗跖庄蹻流誉后,更陈王奋起挥黄钺。歌未竟,东方白。”江泽民《满江红·江上青百年诞辰祭》:“自古英雄,凭苍宇、江山点索。酬壮志、铁窗寒彻,泮池磅礴……” 习近平的《念奴娇·追思焦裕禄》:“……为官一任,造福一方,遂了平生意。绿我涓滴,会它千顷澄碧。”等无不展示领袖的博大胸怀和关注民生的缱绻柔情。

词是国粹，是中华优秀传统文化的一部分。习近平在北京文艺座谈会上指出,中华优秀传统文化是中华民族的精神命脉，是涵养社会主义核心价值观的重要源泉，也是我们在世界文化激荡中站稳脚跟的坚实根基。要结合新的时代条件传承和弘扬中华优秀传统文化,传承和弘扬中华美学精神。

在有识之士的倡导下,近几年来,省市县乡都在创建“中华诗词之乡”,诗词组织不断涌现,诗词作者队伍不断发展,优秀的诗词作品也在各种各样的文学刊物上占有了一席之地,古典诗词迎来它蓬勃发展的春天。

在这样的大背景下，由扬州市文联倾心推出、苏州古吴轩出版社精心打造、高邮作者蒋成忠先生著述的《张綖〈诗馀图谱〉考辨》正式面世,是扬州文化艺术界、诗词界可喜可贺的一件大事。

一、词律学理论探索的新成果

如前所述，词是由曲子词脱胎而来,它最初都有曲调,是用来传唱的。而每一首新词都是根据原先的曲调去填,谓之“依声填词”,由于传唱过程中,其字数、断句、平仄、韵脚等往往会改变，这就使依声而填的新词也产生了“随意性”。后来,词作者又改“依声填词”为“按词填词”,即以名人大家的作品为模板,但同一个曲牌,张三与李四的不一定完全一样,这就让后学者无所适从，张綖年轻时跟从他的岳父学词就遇到了这样的困惑，所以他在总结归纳名人大家词作规律的基础上，于嘉靖十五年(1536)创制了“图谱”这一方法,把原来的“依声填词”“按词填词”变成“照谱填词”,这就让后学者既方便,又规范。张綖的《诗馀图谱》初刻本问世后,由于作用大、影响广而使重刻本比比皆是，仅明万历到崇祯这几十年中就有重刻本六部，其中以济南王象晋(1561—1653)于1635年的重刻本流传最广,因为这个重刻本先后被收入《词苑英华》和《四库全书》。但王象晋治学的主攻方向是农学和医学,有农著《二如亭群芳谱》、医著《保安堂三补简便验方》等行世,词学非其所长,重刻本错谬极多,加之到清初时,张綖初刻本行世甚少，至使重刻本大有取代初刻本之势。

蒋成忠先生的这次考辨就是在这样的大前提下进行的。词律学理论博大精深,所以,自古至今,涉足者寥若晨星。蒋成忠出于对词学研究的热爱,明知山有虎,偏向虎山行。尽其所能地找到各种版本（特别是张綖本人的初刻本影印集)进行比对,披沙沥金,择善而从,不管正误,正说出正的理由,误说出误的原因,既有理论上的分析和阐释,又有例词上的列举和验证。比如在辨析“念奴娇”这一调时,作者先列出辛弃疾的“野塘花落”、苏轼的“大江东去”、叶梦得的“洞庭波冷”三词作为范例,然后说“此调不但名称多且体格亦多,有平韵格和仄韵格。平韵格有四体,仄韵格有八体,通常以仄韵格为正,平韵格为变。仄韵格以一百字为正，一百〇一字和一百〇二字者为变。”接着又列出程明善《啸馀谱》、万树《词律》、张綖《诗馀图谱》及王奕清《钦定词谱》对此调的论述,在分析比对的基础上,作者明确地提出自己的看法:“以词制谱，当以首词为正,后者于前者之体而变,当为变体,若此调中名篇而又合前者之调式，以此名篇制谱更佳，此调中虽名篇而不合前者昔之调式者,只能为变体论,如李清照之《声声慢》“寻寻觅觅”,苏轼之《念奴娇·赤壁怀古》,虽为千古之绝唱，而调不合，只可论为变体耳！”

在考辨过程中,作者不仅在大的体例、句式、字数等方面进行总体上的把握,而且有时还具体到某一句的平仄安排上进行比对,指出谁是正格,谁是变格。比如在辨析《永遇乐》一调时就是这样。《永遇乐》也是个热调,名篇较多。全调分上下两片,都是十一句四韵五十二字。对结句四个字的平仄,有三种不同的观点,万树的《词律》认为应〇〇〇●,张綖《诗馀图谱》、王象晋《重刻诗馀图谱》、谢天瑞《补遗诗馀图谱》及程明善《啸馀谱》认为应〇〇●●,赖以邠《填词图谱》认为应〇〇〇●。作者在比对辨析后认为，此调尾句〇〇●●应为正格。四字句第一个字可平可仄乃为常态,必用●〇●●未免机械。

二、诗词爱好者创作的好指南

词学理论研究如果仅仅是学术上的切磋与争鸣,它只能是象牙塔里的东西,缺乏普及的意义。一本好的词学理论著作应当对实践起到一定的指导作用。蒋先生这本《考辨》在分析149个词牌的调名来由、该调的不同体例、代表作家和代表作品,辨析他们之间的正误和差异后,最难能可贵的是做到了三点:

一是指出哪是正体,哪是变体。在张綖的《诗馀图谱》出现之前,正因为是“依声填词”或“按词填词”,所以往往同一个词牌不仅调名不同,而且变体变格众多,让初学者感到眼花缭乱,无所适从。列出同一个词牌的不同调名,指出谁是正体,谁是变体,并附有例词后,就让诗词爱好者在四通八达的岔路面前认请了方向,少走很多弯路。

二是指出在写作时要根据实际需要来选择词牌。因为不同的词牌在抒发情感上各有侧重,选对了,形式和内容可以相得益彰,选错了则会使效果大打折扣。比如《水调歌头》适宜表达豁达潇洒之情怀,超凡脱俗之气度;《凤凰台上忆吹箫》重在一个“忆”字,适宜表达离愁别恨或闲愁暗恨;《八声甘州》适合表达慷慨悲壮之情感等等。

三是指出在具体写作过程中的注意点。比如,哪一句跟哪一句要对仗;哪一句跟哪一句在句意上要前后贯通;哪一个字是领字,一直“领”到哪一句等等。对于诗词爱好者来说,这是最实用的“写作指南”,是工具书。如《唐多令》一调,作者明确指出:“该调句法特点是前后段第三句为三字逗,上三下四句式,前后段结句六字为三字逗,三三折腰句式。此四句句意必须连贯一气,不得一句因逗分两意。”再如《满庭芳》一调,作者在阐释晏几道、苏轼、黄庭坚、秦观、周邦彦所填该调的不同后,先是肯定该调当以秦观的“山抹微云”和周邦彦的“风老莺雏”两词最为著名,体例亦佳。最后指出:“《满庭芳》一调以平韵九十五字为正体。前段段首二句两个四字句对偶,旧谱有注首句用韵者,是不知此调两句为对起也,必无首句用韵之理。后段第二三句两个四字句对偶,用韵,第四句五字上一下四,一字领下两个四字句,可对可不对。后段首句五字第二字藏暗韵。前后段第七句七字为上三下四句法,第八句七字应为三字一句四字一句,填者遵之。”

三、地方古文化研究的高标杆

2016年底,高邮正式被列为国家历史文化名城,这应当说是名至实归。过去,高邮人在提到文化底蕴深厚的历史时，挂在嘴上最多的常常是十个字：古有秦少游，今有汪曾祺。秦少游和汪曾祺作为高邮籍而享誉海内外的文化名人当然是高邮的资本、高邮的骄傲。但是作为历史文化,它中间好像有了很大的断层,秦少游是北宋人,汪曾祺是现代人,中间相隔千年以上,难道这一千多年中,高邮的历史文化是一段空白？就没有一个或几个值得研究、值得宣传、值得引以为傲的文化名人?非也!翻开中国历史,翻开中国文学史,能够望秦少游项背、可以作为又一张名片打出去的至少还有明代的王磐、张綖、汪广洋,清代的王念孙、王引之,民国的南社诗人俞琪等人,他们在全国都是有很大知名度的人物。关键是我们在这方面的挖掘与研究不够，宣传和打造的力度不够。

蒋成忠先生为我们高邮的文化人树立了一个标杆，他前后用十多年的时间呕心沥血写成的《王磐作品评析》和《张綖〈诗馀图谱〉考辨》,为高邮地方古文化的研究填补了一个空白，因为王磐与张綖在中国文学史上的贡献与地位足可以与秦少游相比肩。为了写这本《考辨》,他千方百计地搜寻并购得跟《诗馀图谱》相关的20多个版本和词学专著;为了写这本《考辨》,他的冷板凳一坐就是五六年,他不会电脑,纯粹是手写,一稿两稿三稿,改了又写,写了又改,单打印费就花了6000多元;为了写这本《考辨》,他千里迢迢,专程赶到台湾，想尽种种办法,影印出张綖《诗馀图谱》的初刻本;为了写这本《考辨》,他真正是焚膏继晷,夏不避三伏,冬不畏三九。有时碰到拦路虎，为了一首词的考辨，常常夜不成寐。我每次到他的戊心斋去,都见他宽大的书桌上摊满了各种各样的版本和参考资料,他都是一脸疲惫地坦言:“这本书把我搞(读第二声)死了!”尽管这样,他并没有见难而退,而是坚持着一步一个脚印，一个词牌一个词牌地攻克。真正验证了那副古联:“宝剑锋从磨砺出,梅花香自苦寒来”的联意。

去年,高邮成立了“高邮文化研究院”,并出版了《高邮文化研究》第一辑,把高邮的一批有志于地方文化研究的笔杆子们团结在自己的周围,有计划、有目的地开展一些研究工作。相信假以时日,像《张綖〈诗馀图谱〉考辨》这样的研究成果会越来越多。