

## 防禦型專利集合之創新商業模式：RPX個案研究

林鵬飛\*

### 摘要

近年來出現許多類型的專利市場中介者，運用其不同之商業模式，為專利市場帶來更大的流通性。其中防禦專利集合RPX是備受矚目的新興公司，也被認為具有成功的運作模式。本研究透過分析專利以及訴訟文件資料，發現RPX積極介入非實施實體發動的專利訴訟，藉機向非實施實體購買專利，並提供被告加入會員的誘因。除此之外，RPX創造並維持一個非實施實體、RPX及營運公司構成的共生模式，且在其中具有左右市場的強大議價力。基於此創新的商業模式，RPX改變了專利市場中介者的功能，也讓防禦型專利集合成為獲利的工具。

關鍵詞：專利市場、中介者、非實施實體、防禦型專利集合、商業模式、Patent market, Intermediary, NPE, Defensive patent aggregator, Business model。

---

收稿日：102年11月20日

\* 筆者為國立政治大學科技管理與智慧財產研究所博士生、聯合專利商標事務所專利代理人。

## 壹、導論

專利制度賦予專利權人一定期間之權利，得以排除他人實施受保護之發明<sup>1</sup>。藉由此排他性，專利可用於形成技術上的差異化競爭優勢。因此，專利本質上的功能是用於防止特定技術被複製或模仿；雖然授權或買賣也是專利活動的一環，且有時獲利相當可觀，但這些交易在過去往往只被當成附屬業務（side business）或一次性交易（one-off transaction）<sup>2</sup>。隨著專利商品化趨勢的興起，專利交易的市場開始出現並持續成長，以專利交易為核心業務的組織也在近年來大幅增加。因此，專利已不僅是一種排他性的手段，更是策略性的工具，可為企業增加獲利並運用於許多其他層面。在專利市場中，擅長技術創新或專利產出的企業與專利權人，逐漸傾向透過不同模式運用專利以獲取利潤。另一方面，這個新市場讓身懷法律及商管專長的創業家有了新舞台。他們設立新公司或拓展原有公司業務，致力於專利中介者的工作，進而促進專利交易的持續擴散<sup>3</sup>。

目前有許多商品可透過成熟的中介機制而在流通市場（liquid market）交易，例如不動產、金融商品、收藏品、書籍或唱片等。然而，專利至今仍無法像這些財產一樣有效率地流通交易，專利市場可說是個規模龐大但缺乏效率的市場。專利無法充分流通有幾個主要的因素，包含：專利是無體財產且難以評估價值；且不論對賣方或買方而言，搜尋成本與交易成本都很高。因此，專利市場中更需要中介機制以媒合賣方（專利所有人）與買方（使用者），並協助完成交易，俾使雙方得致力於各自所長—賣方持續投入研發，而買方則努力於將專利技術實現為商品或服務。除了傳統的中介模式，近年來在市場中也出現各種新型態的中介者，他們試圖運用不同的商業模式，為專利市場帶來更大的流通性<sup>4</sup>。其中，成立僅數年的美國RPX公司（全名為Rational Patent Exchange，以下簡稱RPX）是備受矚目的新興專利中介者。RPX成立於2008年7月，其創新商業模式普遍受到推崇<sup>5</sup>。該公司在成立三年後即公開發行上市（NASDAQ代號：

<sup>1</sup> 雖然專利類型亦可能包含設計，惟設計專利並非本文主要探討之對象。

<sup>2</sup> LUCIA KARINA ALVARADO, THE PATENT TRANSACTIONS MARKET – ESTABLISHED AND EMERGING BUSINESS MODELS 7 (2010).

<sup>3</sup> Allen W. Wang, Rise of the patent intermediaries, 25 BERKELEY TECH. L. J. 159, 159 (2010).

<sup>4</sup> Andrei Hagiu & David Yoffie, Intermediaries for the IP market 1 (Harvard Business Review Working Paper 2011).

<sup>5</sup> ALVARADO, supra note 2, at 72-75.

RPXC），其快速的成長也讓人驚艷。相對地，仿效其他市場之傳統類型中介者如仲介（broker）或交易平台，在專利市場中的影響力則仍相當有限。

RPX主要協助企業降低涉及專利的風險與支出，該公司提供以會費為基礎（subscription-based）的專利風險管理方案，相較於實際訴訟或以訴訟威脅而被迫交易，RPX認為他們的作法可促進專利權人與使用者之間更有效率的價值交換。上述方案是以防禦型專利集合為核心，RPX透過購買專利或取得專利授權作為「專利資產」（patent assets），這些專利在將來可能被用於RPX的會員或未來潛在客戶提起侵害訴訟。然後，RPX將這些專利資產授權給會員，使其免於遭受可能的專利侵害指控。RPX也提供獨家的專利市場信息與數據給會員使用<sup>6</sup>。至2012年9月底為止，RPX已經投入超過五億美元購買專利或取得授權<sup>7</sup>。

值得注意的是，RPX強調其商業模式是將自身利益與客戶的利益連結，過去從未且將來也不會主張專利權，因此得以建構穩固及可信賴的客戶關係。該公司的客戶包含設計、製造或銷售科技產品或服務的企業，以及運用技術執行業務的公司，即所謂的「營運公司」（operating company）。RPX自述其客戶網絡涵蓋不同規模的企業，也包含一些全球最知名的公司如Cisco、Google、Nokia、Panasonic、Samsung、SAP、Sharp、Sony、Verizon等<sup>8,9</sup>。該公司從成立以來會員持續增加，2009、2010、2011年增加的會員數分別為17、49、40；至2011年底為止，共有112家公司加入成為RPX的會員<sup>10</sup>。

<sup>6</sup> RPX CORPORATION, FORM S-1 REGISTRATION STATEMENT 1 (September 2, 2011), available at <http://www.sec.gov/Archives/edgar/data/1509432/000119312511012087/ds1.htm>, last visited March 16, 2013.

<sup>7</sup> RPX Corporation, Growing Portfolio, <http://www.rpxcorp.com/index.cfm?pageid=21>, last visited March 16, 2013.

<sup>8</sup> RPX CORPORATION, supra note 6, at 1.

<sup>9</sup> Andrew Watson, RPX members-92/112, <http://www.tangible-ip.com/2012/rpx-members-92112.htm>, last visited March 16, 2013.（此係 ipVA 公司之部落格於 2012 年 2 月 20 日發表的內容，經由收集公開資訊確認出 92 家 RPX 會員的身分。然而，依據 RPX 官方資料當時已募集 112 家會員。該網頁並預測無法得知的 20 家 RPX 會員可能包含 Facebook、Linkedin、Apple、Twitter、ZTE、Disney、Comcast、Charter、Time Warner Cable、Cox Communications、Accenture、以及一些銀行與金融機構）

<sup>10</sup> RPX CORPORATION, FORM 10-K ANNUAL REPORT 6 (March 26, 2012), available at [http://files.shareholder.com/downloads/ABEA-5XYKB4/2396981529x0x564861/190DA18D-FE95-49C9-9ACE-B133EB1A232E/Annual\\_Report\\_10-K\\_as\\_filed\\_3.26.12\\_.pdf](http://files.shareholder.com/downloads/ABEA-5XYKB4/2396981529x0x564861/190DA18D-FE95-49C9-9ACE-B133EB1A232E/Annual_Report_10-K_as_filed_3.26.12_.pdf), last visited March 16, 2013.

RPX自成立以來，營收便快速成長：2008年約79萬美元、2009年約3,282萬美元、2010年約9,487萬美元、2011年約1.54億美元、2012年則約1.98億美元；其中於2009年（RPX第一個全會計年度）便開始獲利。該公司在2008年淨損失約515萬美元，2009至2012年的淨利分別約為193萬美元、1,387萬美元、2,913萬美元、及3,900萬美元，業務成長可謂非常快速<sup>11</sup>。2011年底時，RPX擁有110名員工，其中30位負責銷售、行銷與公司發展，26位負責專利取得與研究，54位負責財務、行政及營運<sup>12</sup>。

基於RPX的突出表現，本文以該公司為研究對象，目的在於了解其基本運作方式並解構其商業模式。本研究主要提出下列三個問題：

1. 在許多公開資料中已揭示RPX的概況以及運作方式，然而專利獲取（買入或取得授權）是該公司的主要活動之一，RPX向誰購買專利？購買那些專利？
2. RPX在2011年及2012年分別遭到營運公司及非實施實體（Non-practicing entity，以下簡稱NPE）<sup>13</sup>的訴訟指控，該公司在實際運作上是否有不為人知的一面？
3. 是否可利用系統化的工具，對RPX的創新運作方式進行更深入的分析？

在現有的文獻中，關於專利市場中介者多半僅有介紹性的說明。Wang觀察專利市場中介者的現況，探討該產業是否有助於專利制度目的之達成<sup>14</sup>。Alvarado則將各種專利中介模式加以彙整，但僅概略區別不同商業模式，並藉由訪談相關業界人員分析其間之差異，與受訪者對各種商業模式的評論<sup>15</sup>。Ewing與Feldman則鎖定知名的專利集合Intellectual Venture（以下簡稱IV），廣泛地挖掘相關資料，

<sup>11</sup> *Id.* at 31. 2012年之財務報告參見：RPX Corporation, RPX Announces Fourth Quarter and Fiscal Year 2012 Financial Results, <http://ir.rpxcorp.com/releasedetail.cfm?ReleaseID=739827>, last visited March 16, 2013.

<sup>12</sup> RPX CORPORATION, *supra* note 10, at 9.

<sup>13</sup> 一般又稱作「專利蟑螂（patent troll）」，惟專利蟑螂帶有貶抑之意，故NPE為較中性之用語。目前美國政府官方或學術界亦開始使用「專利主張實體（patent asserting entity; PAE）」一詞，似更為精確地描述此類組織的特性。

<sup>14</sup> Wang, *supra* note 3.

<sup>15</sup> ALVARADO, *supra* note 2.

藉由各種蛛絲馬跡對該公司的運作進行剖析<sup>16</sup>。然而，對於新興的中介者RPX則尚未發現完整、深入的實證研究。因此，本文將藉由不同的資料來源與分析方法，針對RPX的創新專利中介模式進行個案研究。專利在過去多用於作為創新的指標，然而對專利中介者此一特殊產業而言，專利資料並非研發或創新的指標，而是分析策略與營運的有效工具。

本文後續內容安排如下：第貳部分將簡介專利市場中介者的主要類型，並說明不同類型中介者的運作方式與策略；第參部分針對新興的中介者RPX，收集專利轉讓之資料並進行歸納，以呈現RPX的專利交易傾向與模式；第肆部分就RPX最近面臨的兩起爭訟加以說明，並從中觀察RPX實際運作的面向；第伍部分則根據本文之分析結果，對RPX的商業模式加以類比及解構；最後就本研究之發現予以總結。

## 貳、專利市場中介者簡介

本文對專利市場中介者之定義為：不從事研發或專利之產出，亦不實施專利之技術，主要業務在於參與專利之買賣或授權並從中獲利者。以IBM公司為例，專利授權及買賣的獲利佔該公司營收的相當比例。但除了專利交易之外，IBM的核心業務其實是電腦軟硬體的銷售與製造，以及相關的顧問與主機服務。因此，IBM並不屬於本研究所定義之專利市場中介者。

由於專利權的特殊性，NPE可能是最為人知的專利市場中介者，而專利集合則是近年來新興的專利中介模式。以下將簡介交易平台、仲介、主動型專利集合及防禦型專利集合這四種主要的專利中介模式。由於NPE的報導或研究文獻已相當豐富，且其運作模式與主動型專利集合相近，故不再另成一類。

### 一、交易平台

交易平台在許多商品市場中行之有年，例如古董或藝術品的現場拍賣會，或是類似eBay的線上商品拍賣平台。當運用專利獲利或專利商品化的趨勢逐漸成

<sup>16</sup> Tom Ewing & Robin Feldman, *The Giants Among Us*, *Stan. Tech. L. Rev.* 1 (2012).

熟，人們理所當然地會試圖以交易平台作為可能的中介機制。然而到目前為止，交易平台似乎並未成為專利市場中介者的要角。以下將簡介專利交易平台的現況，並說明交易平台發展受限的可能因素。

### （一）線上平台

近十多年來有許多公司成立線上網站，希望媒合潛在的專利買方與賣方，其中較具代表性的是Yet2與Tynax這兩家公司。Tynax是2003年成立的一家專利與技術仲介公司，並設有線上專利市集。賣方可在網站上刊登待售專利的詳細資料以及特定交易條件（例如必須回授權給賣方等），且不須揭露其身分；而買方則可依關鍵字與專利分類尋找專利，亦可刊登特定專利的需求，身分也同樣保密<sup>17</sup>。Yet2成立於1999年，同樣在網站上提供刊登買賣技術的資訊。Tynax與Yet2均與財星（Fortune）五百大公司合作，因此保密性是他們價值主張中的關鍵，交易雙方的身分幾乎從未公開。兩家公司不同之處在於，Tynax主要以專利作為交易標的，而Yet2的專長則是技術移轉，涵蓋範圍大於單純的專利資產<sup>18</sup>。

然而，許多線上專利或技術交易平台的業者證明一件事：eBay的作法若要套用在專利市場上，難度遠超過他們的預期。原本提供專利檢索與交易服務的線上網站，有些已經歇業、更名或轉向其他業務<sup>19</sup>。目前存活的線上平台規模都有限，運作上也比較類似仲介或顧問公司。Tynax雖然有線上專利市集，但交易並非在線上完成。Tynax原本就是專利與技術的仲介經紀公司，一旦有買家或賣家對網站上的專利有興趣，該公司會有專人處理並協助買賣雙方進行非線上的磋商。Tynax的營收均來自完成交易的傭金，數額由十萬到一千萬美元不等。同樣地，Yet2雖然是由線上專利與技術交易起家，卻也逐漸轉變為技術顧問公司；一方面協助買方尋找特定需求的技術，另一方面則為賣方評價、包裹並行銷專利資產。因此，Yet2收取的費用包括網站刊登費用、顧問費以及交易成功的傭金。以達成授權協議為例，傭金大約是權利金的15%<sup>20</sup>。

<sup>17</sup> 2013年3月為止，該公司網站上有24435件專利待售，而徵求技術僅有258則。有趣的是，該公司網頁強調實際上可交易的專利有342198，有意者須逕洽該公司（"Contact us to match your interests with a total of 342,198 patents currently available and searchable by Tynax staff."）。

<sup>18</sup> Hagi & Yoffie, *supra* note 4, at 12.

<sup>19</sup> *Id.* at 13.

<sup>20</sup> *Id.* at 14.

## （二）現場拍賣

Ocean Tomo（以下簡稱OT）成立於2003年，該公司不僅致力於專利仲介，也提供多角化的專利或智慧財產相關服務，包括顧問、搜尋、專家證言（expert testimony）、評價、交易、風險管理、以及基於專利評價的投資指數等。OT過去最為人知的就是2006年首先推出智慧財產的現場拍賣。如同佳士得（Christie's）或蘇富比（Sotheby's）的藝術品拍賣會，由拍賣人（auctioneer）就每個項目（lot）進行標售，一個項目可能是單一或整批的智慧資產，內容可能是專利、商標、著作權或網域名稱等。除非低於賣家設定的底價，否則就由出價最高者得標。OT對賣家收取標售費（listing fee），對競標者則收取登錄費；此外若交易順利完成，亦將分別向買、賣方收取10%及15%的酬金（premium）<sup>21</sup>。

對智慧財產尤其是專利而言，拍賣似乎是決定專利市場價值的好方法。OT在2006到2009年間舉行的10次智慧財產現場拍賣，確實引發產業界的討論，學術界也對於此平台促成資產流動的潛力表示樂觀。然而，事實卻似乎不是如此。這10次拍賣的交易總值只有約1.15億美元，平均的成交比例為38%，而2009年春季拍賣中標售的85個項目只賣出6個。最後這次拍賣比較冷清，可能部分是受到金融危機影響；但就歷次拍賣整體觀之，參與度及投標率其實都偏低。尤其IV向來是所有拍賣會中最主要的買家，超過70%的交易均由該公司得標，但後來卻決定退出OT的拍賣活動，這恐怕是買氣低迷的最主要因素。因此，OT在2009年6月將包含拍賣在內的交易業務以一千萬美元賣給ICAP。2010年3月現場智慧財產拍賣會繼續舉辦，這次——也就是第11次——的拍賣共創造價值1430萬美元的交易（尚未扣除買家酬金）<sup>22</sup>。

## （三）交易平台的困境

以交易平台媒合並協助專利買賣雙方，基本上是很吸引人的想法。然而到目前為止，卻沒有任何平台獲得顯著的成功，並達成他們的共同願景——成為專利界的eBay<sup>23</sup>。有論者提出以下的看法<sup>24</sup>：

<sup>21</sup> *Id.* at 12-13.

<sup>22</sup> *Id.* at 14-15.

<sup>23</sup> *Id.* at 13.

<sup>24</sup> *Id.* at 15-16.

1. 市場中介者若想成功，必須解決「同時吸引買賣雙方」這個根本的問題：若少了買賣任一方，另一方也就不會出現。大多數的線上專利平台經營不善，主因就在於無法有效地引起買賣任一方的興趣。OT也遭遇這個問題，由於現場拍賣會的規模不夠大，不足以讓買賣雙方信賴這是一個智慧財產交易的重要場合。以佳士得或蘇富比的拍賣會為例，賣方相信該等知名的拍賣會每次都能吸引為數眾多的買家，而買方也同樣有類似的想法。另一方面，OT的拍賣活動告終不僅歸因於買家不夠多，同時買方也會擔心逆向選擇（adverse selection）的問題<sup>25</sup>。若某個專利確實很有價值，發明人大可藉由該專利募集創投資金成立公司，直接實施該專利並推出商品；或者，發明人可直接行使權利，以專利授權的方式與製造商交易。因此，很多買家會假設拍賣會上的專利價值不高或品質無法確定。
2. Tynax或Yet2等線上專利交易平台藉由網站提供的資訊，雖可降低一些搜尋成本，但卻無法使交易成本有任何大幅度的減少。專利資訊的敏感性以及經常親為正當注意調查（oftentimes in-person due diligence）的需要，使得潛在買家與賣家不願揭露太多資訊，且不傾向在線上進行專利交易。因此Tynax與Yet2仍必須扮演實際接觸（非線上）交易的仲介角色。雖然每次交易可以讓Tynax與Yet2累積有關智慧財產鑑價的經驗與知識，但價格並不會被公開。這使得線上專利交易平台的規模在兩方面進一步受到限制：（a）如果必須仰賴專人直接參與每次的交易，這個模式將無法適用於大量專利資產；及（b）最後的成交價格必須保密，故無法用來創造更多的價格透明度與資產流動性，因此無法解決評估價格的問題。

缺乏吸引力是目前專利平台的困境，此中介模式恐怕無法解決影響專利市場最大的流動性問題。囿於專利交易的異質性與策略敏感性，不太可能創造出專利的eBay平台。然而交易平台仍具有單純降低搜尋成本的發展可能性，這也是Tynax與Yet2目前進行的業務。由於官方（例如美國專利商標局）的資訊有其限制<sup>26</sup>，且專利說明書的撰寫方式常刻意使人不容易確認該專利的可能應用，這

<sup>25</sup> 關於逆向選擇，可參考：George A. Akerlof, The market for "lemons": Quality uncertainty and the market mechanism, 84 Q. J. Econ 488 (1970).

<sup>26</sup> Hagiu & Yoffie, *supra* note 4, at 16. (其中部分內容對專利檢索系統似有誤解，各國官方之專利檢索系統並非如該文所述簡陋，惟確仍有其限制)



讓準仲介者（quasi-broker）可藉由提供較佳的資訊或檢索功能，以降低搜尋成本。例如Yet2以較為明確的文字重新撰寫摘要，目的就是為了幫助潛在買家評估該專利技術的可能利益。在單一網站上以統一格式瀏覽大量可買賣的專利與技術，對交易雙方而言仍有其存在價值<sup>27</sup>。

## 二、仲介

仲介商的主要功能，在於確立專利的市場價值並消除交易的資訊不對稱<sup>28</sup>。仲介商可協助專利賣方尋找買家、提出合理價格並使交易順利進行。相對地，惡質仲介可能利用資訊差異與本身的中間人角色，選擇性地揭露資訊，甚至提供不實資訊。然而專利市場的資訊越來越公開，若考量長遠的業務，大多數業者仍致力於建立良好信譽，不良仲介已逐漸被淘汰<sup>29</sup>。

如同其他商品的市場，專利市場中有為數眾多的仲介商，且多半是10人以下的小公司。這些仲介業者所收取的費用約為交易金額的10%以上，有時可達到20~30%，這也顯示出專利市場普遍地欠缺效率。對照其他市場如股票或不動產，專利仲介角色的相似點是藉由降低搜尋成本以及從交易中累積專業經驗〔學習效應（learning effect）〕而創造價值，相異點則是專利仲介並未創造足夠的流動性。事實上，專利仲介業者傾向投入金額較高的授權交易，然而其中有很大一部分交易的當事人是其他中介者，例如NPE、主動型或防禦型的專利集合<sup>30</sup>。

以下是幾個較為知名的專利仲介商。Inflexion Point Strategy協助客戶將他們的專利組合商品化，以及獲取專利以強化他們的訴訟防禦能力。對於以智慧財產為基礎之併購或其他商業交易，例如公司拆分（spin-off），該公司也提供顧問諮詢。iPotential有三項主要業務：專利組合管理策略的顧問諮詢、專利仲介、以及專利授權；該公司的顧問意見包含如何積極地運用專利資產，以及如何回應專利的權利主張，包括基於防禦目的而透過仲介服務取得專利。Thinkfire則提供多元的服務，包含專利組合分析、為可能投資者執行正當注意調查、專利授權、以及訴訟管理。該公司副總裁Peter Spours曾在2005年指出，對很多公司而言，由於公

<sup>27</sup> *Id.*

<sup>28</sup> Wang, *supra* note 3, at 167.

<sup>29</sup> *Id.*

<sup>30</sup> Hagiū & Yoffie, *supra* note 4, at 8.

司內部專利的產出越來越困難，專利獲取對於維持現有專利組合的彈性有其必要性；因此，該公司成立一個仲介的部門。PatentFreedom主要著重於資訊與建議的服務，提供NPE的資訊以提高市場的透明度，並提供營運公司對抗NPE的商業策略。該公司提供客戶的服務包括存取NPE及其分公司的資料庫、NPE持有的專利與訴訟歷史、針對主動監控與最佳實務方案（best practice）的電子郵件通知等。創辦人與董事長Dan McCurdy也是Thinkfire的創辦人及前任執行長（CEO），以及Allied Security Trust的現任執行長<sup>31</sup>。此外，OT的業務實質上也以專利仲介為主，其商業模式已說明如前文。

### 三、主動型集合

主動型專利集合（offensive patent aggregator）<sup>32</sup>取得專利的目的，係針對在市場上推出專利侵害產品的公司進行授權或主張權利。廣義而言，NPE亦歸類於主動型專利集合，但NPE一詞通常被認為是形容專利蟑螂（patent troll）的較正面用語，所擁有之專利數通常較少，傾向以訴訟主張權利。相對地，主動型集合一詞強調其專利數通常較多<sup>33</sup>。

許多人認為此類型的實體對於創新沒有貢獻，僅靠他人給付的權利金或訴訟賠償而獲利，因而輿論多給予負面的評價；簡言之，此種商業模式只是造成財富重新分配而公眾並未獲得任何創新產出。另一種相反看法則認為，對於沒有資源自行主張專利權的弱勢發明人而言，這些實體可提供財務支援。有時若專利權人發現專利不易出售，主動型集合偶而也充任買家，儘管這種情況通常獲利不高或無法獲利。然而還是有人反駁，主動型集合為專利創造市場這種論點可能只是煙幕彈，他們其實只是利用不平衡的議價力，創造一個充滿無效率交易的產業<sup>34</sup>。

以下是幾個較為人所知的主動型專利集合。Acacia Technology藉由取得專利權或專屬授權之後，對於可能侵害專利之人積極地尋求授權或主張權利。該公司的企業使命（mission statement）著重在獲利的分紅之外，可先給付現金予專利所有人—尤其是個人發明人或小規模專利權人。Acacia Technology其實有很多分

<sup>31</sup> Wang, *supra* note 3, at 170-171.

<sup>32</sup> 「offensive」較接近之中譯似為「攻擊」，意味著提起訴訟。惟主張專利權亦包含提出授權要約等行為，以「攻擊」名之似乎過於強烈，故本文以「主動」稱之。

<sup>33</sup> 由於主動型集合目前似尚無通用且明確的定義，此處為筆者個人之見解。

<sup>34</sup> Wang, *supra* note 3, at 177-178.

公司，且都具有不同之名稱。這使該公司得以維持資訊的不平衡，在交易或訴訟中混淆視聽而取得較有利的地位。Constellation Group隸屬Shell公司，是典型的NPE，藉由取得專利並鎖定大公司提起專利侵害訴訟。有別於Acacia Technology協助個人發明人的主張，Constellation Group的動機只關心提起訴訟必須是在經濟上正確的（economically right），主要目的則是與數十億美元規模的大公司在專利侵害爭訟中達成和解<sup>35</sup>。

IV由Microsoft的前技術長Nathan Myhrvold於2000年創辦，係藉由累積智慧財產（包含內部研發及外部取得）而創造價值的一種新組織。IV的前兩大業務是從所有可能來源（個人發明人以及不同規模的公司等）獲取現有之專利；第三項業務是雇用研發人員或與科學家合作，研發自有的發明；第四項業務則是透過各種技術移轉交易，發展並取得尚未申請專利的發明，對象主要為亞洲的大學；由此可看出，最後這兩項業務使IV有別於不生產專利的傳統專利蟑螂。該公司目前資本額已達50億美元且擁有約三萬五千件專利，相當於是世界第三大的專利庫，主要涵蓋軟體、半導體、通訊及電子商務等技術領域。2002年IV開始募資時，業務定位在提供客戶獲取專利的機會並在訴訟中自保，惟目前則主要是讓出資者有機會投資預期可獲利的專利或發明。IV原本的業務運作十分類似後述之防禦型專利集合，投資該公司的Amazon、American Express、Apple、Cisco、eBay、Google、Intel、Microsoft、Nokia、SAP、Sony、Samsung、及Verizon（其中以Microsoft為主要投資者）可獲得相關專利的保障。然而，另一方面該公司也是超級大蟑螂（super troll），並已開始積極地透過訴訟主張其專利權。2009年6月，IV當時擁有大約兩萬七千件專利，開始以科技公司作為高額授權協議的目標；2010年12月，該公司改變過去的立場，對半導體、軟體與電子業的營運公司提起專利訴訟。此外，IV可能採行取得後釋出（catch and release）的授權策略，其專利授權要約僅持續一段時間，之後便將該專利賣給其他更具訴訟攻擊性的買家。由於該公司大量地取得專利，也成為專利市場中其他業者的主要利害關係人。除了前述在OT的專利拍賣中參與七成以上的交易之外，iPotential也表示有八成交易的買方都是IV<sup>36</sup>。

<sup>35</sup> *Id.* at 180.

<sup>36</sup> ALVARADO, *supra* note 2, at 25-26. Wang, *supra* note 3, at 181-182. Hagi & Yoffie, *supra* note 4, at 11.

## 四、防禦型集合

防禦型專利集合（defensive patent aggregator）的出現可歸因於NPE對於營運公司與日俱增的威脅。此類型之中介者試圖藉由取得有危險性的專利（toxic patent）並授權予客戶，以降低客戶關於專利訴訟的風險與成本<sup>37</sup>。

目前已知的防禦型專利集合並不多。Allied Security Trust（以下簡稱AST）係由11家高科技公司的聯盟所成立，希望在NPE得手之前購買專利並授權給各個成員，藉此對抗NPE所產生的問題。AST強調本身並非投資工具（investment vehicle），而是由成員出資所發展的純粹防禦性集合；此外，該公司也不會就任何專利主張權利、提起訴訟或索取權利金。Open Invention Network只專注在相對較窄的業務：Linux的推廣與保護。該公司執行長Jerry Rosenthal曾表示，他們的目的是促成一個豐富且有益於Linux作業系統的生態系，讓市場注入更多的創新與選擇。Open Invention Network並不收取會費，它所擁有的專利可免費授權給任何公司，只要被授權人同意不以自己的專利對抗Linux。因此，該公司的專利也可能用於防禦性的交互授權<sup>38</sup>。

RPX則是類似AST，藉由取得專利或專利授權之後授權予會員（部分也是AST的成員），以降低會員遭受NPE提起專利訴訟的風險。當會員被非會員公司控告時，RPX並可將其所擁有的專利提供會員作為反訴之用。RPX也表示它並不是一個專利授權聯盟（patent licensing pool），也不會將其所擁有的專利權用於訴訟。該公司強調其服務具有雙重優勢：（一）減少專利蟑螂所能取得的專利數量；以及（二）取得專利的成本因分散到所有會員而降低<sup>39</sup>。RPX與AST的主要差異在於<sup>40</sup>：

1. RPX是靠創投資金成立，為營利企業，AST背後是投資成員聯盟的支持，係由會員治理的非營利企業；
2. RPX以其資本自行決定欲購買的專利，所有會員皆可享有一定期間的授權；AST在確認目標專利或專利組合之後，由各成員出價投標（彼此不知

<sup>37</sup> Hagi & Yoffie, *supra* note 4, at 10.

<sup>38</sup> Wang, *supra* note 3, at 176.

<sup>39</sup> *Id.* at 176-177.

<sup>40</sup> Hagi & Yoffie, *supra* note 4, at 10.

道其他人的出價狀況），當出價總金額夠高時便繼續完成該交易，先前參與出價的成員可取得永久授權，而未參與出價的成員若願意支付最高出價金額，亦可在事後取得授權；以及

3. AST在買入專利或專利組合並授權會員之後，便開始尋找買家。在當初參與出價的成員中，從出價最高者開始依序提出要約，使這些成員有機會買下整個專利組合，並補償其他出價者及聯盟的相關支出。如果這些會員都沒有意願，就會交由專利仲介業者處理。

## 五、小結

由於專利權的本質使然，傳統市場的中介機制如仲介、拍賣似乎無法直接適用於專利（或其他智慧財產權）的交易。然而，IV與AST的出現讓專利中介模式有了新的契機，而新興的中介者RPX則提出更為創新的防禦型專利集合模式。為了進一步了解RPX的成功因素，本文將以不同方法深入探討其運作模式。

## 參、RPX的專利交易分析

為了解RPX的交易情形，以下將依據美國專利商標局（United States Patent and Trademark Office, USPTO）的官方資料，分析RPX目前及曾經擁有之專利概況。由於專利是RPX的重要資產，專利資料將有助於更進一步理解RPX的運作細節。

一般進行專利檢索使用之USPTO專利資料庫，可依受讓人名稱（assignee name）查詢特定組織或個人擁有之專利。然而，由於專利權或專利申請權均可不斷移轉，該資料庫基本上並未就後續的權利異動進行更新。因此，若欲了解RPX目前實際擁有之專利，應以USPTO的轉讓（assignment）資料庫為依據；此資料庫包含美國專利的讓與記錄，例如買賣、專屬授權、公司併購之專利取得等。以RPX為例，2012年6月28日使用該公司名稱於USPTO公告專利資料庫檢索，結果僅不到60筆。然而，同日於USPTO轉讓資料庫檢索之結果，RPX經手之專利（包含已核准之專利及已公開之申請案）<sup>41</sup>共有1,772筆，其中發明專利

<sup>41</sup> 為行文方便，以下所稱「專利」均包含已公開但尚未核准之專利申請案。

(utility patent) 為1,736筆 (包含公開申請案87筆)，設計專利則有36筆。

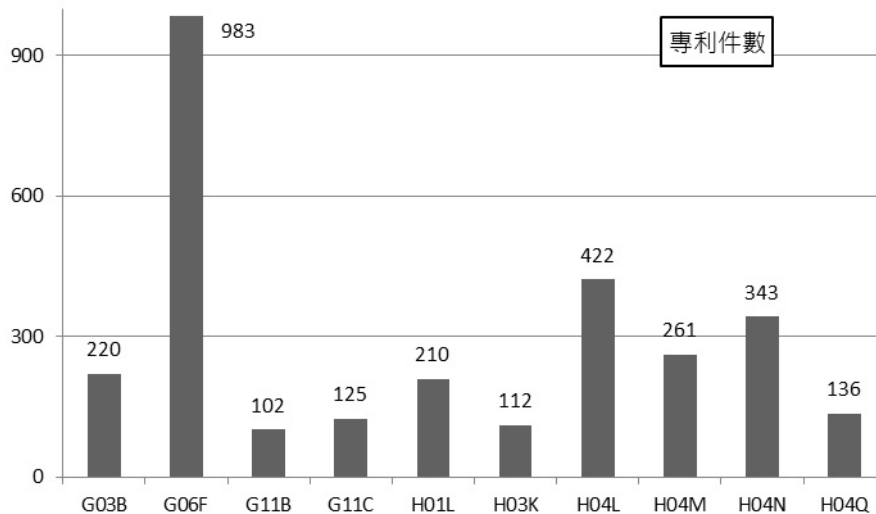


圖1 RPX專利的三階IPC分布 (資料來源：本研究整理)

## 一、技術類別

首先，為了解RPX取得或經手之發明專利的技術類別，本研究針對這些專利以專利分類號進行分析。在1,736筆發明專利中，排除6筆非常古老的專利後，以1,730筆資料作為分析之基礎 (以下簡稱「RPX發明專利」)。確定專利資料範圍後，以PatentGuider2008<sup>®</sup>軟體依據專利號或公開號下載書目資料，並使用該軟體依國際專利分類 (International Patent Classification，以下簡稱IPC)<sup>42</sup>進行分析，其結果如圖1與圖2所示。

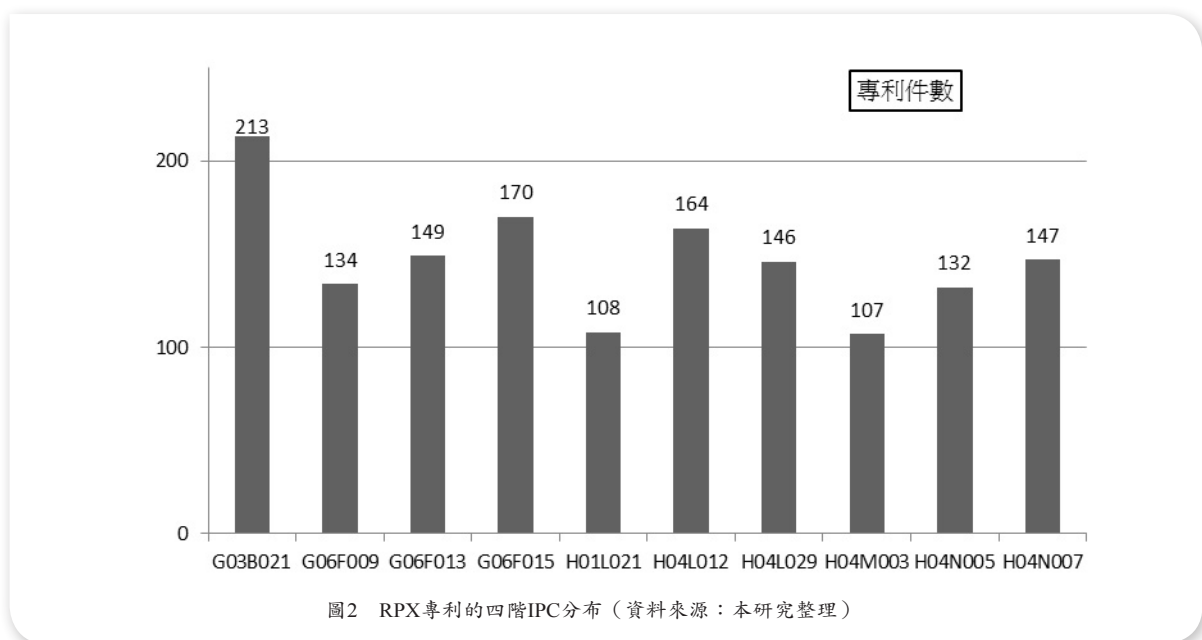
圖1是統計「RPX發明專利」資料中，件數最多的前10個IPC三階分類。由於圖1的專利分類分布多數集中在G06F，顯示以三階IPC為區分標準可能略顯不足，故圖2是進一步以四階IPC進行統計之結果。

在圖2中，各四階IPC所對應的產品領域大致為：G03B021係有關投影機技術，G06F009係有關控制晶片技術，G06F013係有關輸入／輸出介面技術，

<sup>42</sup> 本研究使用之IPC版本為第七版 (2006.01)。

G06F015係有關微處理器技術，H01L021係有關半導體製程技術，H04L012係有關網路技術，H04L029係有關數位資訊傳輸技術，H04M003係有關通訊設備技術，H04N005係有關視訊裝置技術，而H04N007則是有關視訊系統／影像傳輸技術<sup>43</sup>。

透過上述分析資料可看出，依據IPC所代表的產品技術領域，RPX獲取之發明專利大多數與資訊通訊技術（information and communication technology，以下簡稱ICT）有關。關於此處分析結果所代表的意涵，將於後述RPX商業模式之「目標客群」部分加以說明。



## 二、交易對象

為了解RPX專利交易的相對人，本研究依據USPTO轉讓資料庫的公開資料，以人工方式記錄前述1,772筆專利（以下簡稱「RPX專利」）的前手／賣方及後手／買方，並以Excel軟體進行分析。在收集資料的過程中發現，部分「RPX專利」的前手或後手為RPX-LV Acquisition或RPX-NW Acquisition，推測應與RPX有密切之關係，故將此二公司應與RPX視為一體。例如，某公司將專利轉讓給RPX-LV

<sup>43</sup> 雖然IPC分類號有其對應之說明，例如G06F009為「具內控程式控制裝置，如指令控制單元」。惟官方說明不易與產品對應，此處係筆者依實務經驗連結各IPC所對應之較具體的產品。

Acquisition，即視為轉讓給RPX；又若RPX將專利轉讓給RPX-NW Acquisition，則不列入RPX的專利交易。在RPX曾買入的1,772筆專利中，賣方共有75位，其中交易專利數在10件以上的賣家列於表1；嗣後「RPX專利」有部分出售，共有7位買家，相關資料如表2所示。

表1：RPX取得專利之主要來源

名稱	專利數	轉售數
<u>INFOCUS CORPORATION</u>	<u>304</u>	298
OAR ISLAND LLC	265	
<u>SAXON INNOVATIONS, LLC</u>	<u>237</u>	70
HUPPER ISLAND LLC	213	
LV PARTNERS, L.P.	131	
<u>NOKIA CORPORATION</u>	<u>95</u>	
PEAKS ISLAND LLC	59	
<u>IBM</u>	<u>57</u>	
HARRIS CORPORATION	50	
NEXTWAVE SOULUTIONS, LP	50	
CLIFF ISLAND LLC	31	
FAIRCHILD	28	
SLT LOGIC LLC	23	
TOWER SEMICONDUCTOR	20	
NCR CORPORATION	18	
CELLTRACE LLC	15	
MESA DIGITAL, LLC	13	
DILITHIUM NETWORKS, INC.	12	
NORMAN IP HOLDINGS LLC	11	
APPLE, INC.	10	

(資料來源：本研究整理)



表2：RPX釋出專利之對象

買家	專利數	原始賣方	時間差 (日)
SEIKO EPSON	298	INFOCUS	7
SAMSUNG ELECTRONICS	70	SAXON INNOVATIONS, LLC	27
TIVO INC.	5	BURST.COM, INC.	7
SAGE TECHNOLOGY, LLC	2	FOGG, DAVID& FOGG, SHAWN&FOGG, KEITH&FOGG, PAMELA	342
F5 NETWORKS, INC.	1	KILLIAN, MICHAEL	444
VLINGO CORPORATION	1	NORO-MOSELEY PARTNERS V, L.P. LAZARD TECHNOLOGY PARTNERS II, L.P.	8
WEST RIDGE PATENTS LLC	1	AUTONOMIC NETWORKS, INC.	974

(資料來源：本研究整理)

進一步分析表1及表2的統計結果，配合次級資料如網路報導的搜尋，可發現RPX至少有以下專利交易模式：

### 1.主動取得NPE的專利：

出售專利給RPX的75位賣家中包含知名的營運公司，例如InFocus、Nokia與IBM，以及Harris、NextWave、Fairchild等；也包含NPE，惟除非是知名的NPE如Saxon與LV Partners，其公開資料通常很少，故可推測表1中無法在網際網路搜尋獲得相關資料者皆屬之<sup>44</sup>。此外，其中也可能包含「人頭公司」。例如，據報導在2012年Digitide出售給RPX的大批專利中，大多數專利的權利人是Hupper Island與Cliff Island兩家公司<sup>45</sup>。對照本研究收集的資料，這兩家公司轉讓專利的生效日期相同（2012年4月20日），且約略在RPX發布與Digitide的交易之後（2012年4

<sup>44</sup> 例如出售 265 件專利予 RPX 的 OAR ISLAND LLC，使用 Google 進行搜尋幾乎無法發現任何相關資訊。

<sup>45</sup> Patrick, *Digitide Patent Monetization Effort Bombs – RPX Picks Up The Carcass*, <http://gametimeip.com/2012/04/06/digitide-patent-monetization-effort-bombs-rpx-picks-up-the-carcass/>, last visited March 16, 2013. (此報導僅提及 Hupper Island 與 Cliff Island，然而比對本研究之資料，OAR ISLAND 也在 2012 年 4 月 5 日轉讓 265 件專利予 RPX，故可推測 OAR ISLAND 亦為 Digitide 的「人頭公司」)

月5日)<sup>46</sup>，可見「人頭公司」確實存在。一般對於防禦型專利集合的描述，可能讓人誤以為此類型中介者是先於NPE取得可能被用於訴訟的專利；實際上，更有效的方式似乎是直接向NPE獲取專利或授權。一來先於NPE取得專利需要花較多成本進行專利評價，二來若僅向NPE取得授權，可防止潛在客戶「搭便車」的行為。

## 2. 介入NPE發起的訴訟中案件

RPX與Saxon的專利交易則涉及Saxon的專利訴訟。2008至2009年間，Saxon於美國東德州地方法院及貿易委員會（International Trade Commission, ITC）提起數件專利訴訟，被告包含Nokia、Research In Motion (RIM)、HTC、Palm、Panasonic、AVC Networks、Samsung等公司。例如，2009年2月23日Saxon請求ITC對Samsung進行調查，主張Samsung輸入美國的產品侵害第5235635、5530597及5608873號美國專利<sup>47</sup>。這一系列訴訟的結局很耐人尋味，最後是RPX收購絕大多數Saxon所擁有的專利而終止相關的訴訟<sup>48</sup>。值得注意的是，上述被告中只有AVC Networks不是RPX的會員<sup>49</sup>。參照表1與表2，Saxon售予RPX的237件專利中，有70件專利嗣後又讓與Samsung。然而，比對本研究收集的資料，前述涉訟的三件專利並未在這237件專利中。據報導Saxon原本擁有的專利中有10件並未售予RPX，而是移轉給另一家與Saxon關係密切的NPE<sup>50</sup>。推測上述3件涉訟專利應該在這10件專利之中，而RPX可能已取得授權。由上述說明可發現，介入NPE與營運公司的訴訟也是RPX的運作方式之一，並可能藉此取得NPE的專利。對NPE而言，RPX可能給付比被告更高的金額，以換取專利授權予會員，或甚至直接購買系爭專利。若RPX取得NPE（原告）的專利或授權，可能以此作為營運公司（被告）加入會員的條件；此時對營運公司而言，有更大的誘因加入會員：除了原本RPX提供的服務外，還可以馬上免除專利訴訟可預期的高額成本。

<sup>46</sup> RPX Corporation, *RPX Completes Transaction with Altitude Capital*, <http://www.rpxcorp.com/index.cfm?pageid=32&itemid=178>, last visited March 16, 2013.

<sup>47</sup> Saxon Innovations v. Samsung Electronics, Certain Electronic Devices Including Handheld Wireless Communications Devices, Inv. No. 337-TA-673 (2009).

<sup>48</sup> The Prior Art, *Patent Litigation Weekly: RPX Fattens Up On Saxon Innovations Patent Portfolio*, [http://thepriorart.typepad.com/the\\_prior\\_art/2010/03/rpx-buys-saxon-innovations-patents.html](http://thepriorart.typepad.com/the_prior_art/2010/03/rpx-buys-saxon-innovations-patents.html), last visited March 16, 2013.

<sup>49</sup> 參照前揭註9之資料。

<sup>50</sup> The Prior Art, *supra* note 48.

### 3.會員間的專利交易

在「RPX專利」的75位賣家中，有4家公司已知為RPX會員：InFocus、Saxon<sup>51</sup>、Nokia及IBM（在表1中以底線標示之），共售出693件專利予RPX。其中InFocus的304件專利，除了先前提及的6件已逾有效期間之外，其餘298件隨即轉讓予Seiko Epson（參見表2，買賣日期間隔僅7日）。由此可發現，RPX也從事會員之間的專利仲介，或至少參與會員間的專利買賣，並可能從中安排特殊的專利授權協議。例如，InFocus將專利權單純讓與RPX，RPX先將整批專利授權給會員，再讓與給Seiko Epson；或直接讓與Seiko Epson並在合約中約定不得用於對RPX的會員提起訴訟。

### 4.非會員與會員間的專利交易

曾向RPX購買專利的7家公司中，除了前述的Seiko Epson以及Samsung，TiVo與RPX的交易也值得探究。TiVo於2004年控告EchoStar侵害其關於數位錄影機（digital video recorder; DVR）技術之第6233389號美國專利（以下簡稱389專利）。本案纏訟多年，被告EchoStar幾乎一路敗訴；法院不但判決超過一億美元的損害賠償額並發出禁制令，而EchoStar向USPTO提出的重審（re-examination）結果也維持系爭專利的有效性。最後雙方和解，EchoStar以五億美元的代價換取TiVo的專利授權<sup>52</sup>。然而在這段期間出現了一段插曲。就在USPTO公布第一次重審結果後不久，Burst即獲准取得的第7272298美國專利（簡稱298專利），其主要技術與389專利十分類似。由於Burst曾經就數位視訊技術指控Apple專利侵害，結局是Apple支付費用取得授權，雙方和解收場。298專利公告之後，當時一般認為該專利將對TiVo造成威脅：一方面是298專利的申請日比389專利早，可能影響後者的有效性<sup>53</sup>；另一方面298專利可能是Burst的新訴訟武器，用於對付TiVo或EchoStar等公司<sup>54</sup>。根據本研究的資料，2009年2月底BURST將三件申請中及兩件

<sup>51</sup> RPX所設定的目標客群為營運公司，然而Saxon為NPE，其加入會員之目的與效果為何，尚有待持續追蹤。

<sup>52</sup> Gene Quinn, *TiVo, DISH and EchoStar, The \$500 Million Patent Settlement*, <http://www.ipwatchdog.com/2011/05/02/tivo-dish-and-echo-star-the-500-million-patent-settlement/id=16740/>, last visited March 16, 2013.

<sup>53</sup> 298專利之申請日為1998年5月6日，當時並無早期公開制度，因此在核准前此專利之技術內容並未公開。

<sup>54</sup> Philip Brooks, *The Echostar-Tivo-Burst Triangle*, <http://www.infringementupdates.com/2007/12/the-echo-star-ti.html>, last visited March 16, 2013. See also: [http://investorshub.advn.com/boards/read\\_msg.aspx?message\\_id=24952335](http://investorshub.advn.com/boards/read_msg.aspx?message_id=24952335), last visited March 16, 2013.

已核准的專利轉讓給RPX，七日之後RPX隨即全數轉售TiVo。而在這5件專利中，果然包含上述的關鍵298專利。從此交易同樣可看出，RPX也可能從事非會員與會員間的專利仲介，或至少參與交易，並從中取得專利授權。此外，RPX對於專利市場與訴訟的訊息也有相當程度的掌握。

## 5. 專利取得後釋出

表2所列RPX出售專利的對象，除了營運公司也包含一家West Ridge Patents，推測該公司應為NPE。RPX曾私下甚至公開表示，為了避免非會員搭便車的行為，可能將專利售予較積極主張權利或提起訴訟的NPE，如同前述IV可能採用的獲取專利後釋出的策略。惟現有資料尚無法確認RPX與West Ridge Patents的交易是否屬之。

## 三、小結

藉由專利資料與次級資料對RPX獲取專利的歷程進行分析後，可發現RPX購買專利的技術領域限定在ICT產業，而在購買專利的對象中，NPE則占了很大的比例，並且有許多專利是NPE已經用於提起專利訴訟的武器。易言之，介入專利訴訟並購買系爭專利，可能是RPX獲取專利的主要途徑，此一情境在後述卡巴斯基對RPX的指控中更是鮮明地呈現。

## 肆、RPX的爭議

截至2012年底，RPX至少涉及三起法律爭訟，其中在2011年及2012年分別遭受商業勒索（business threatening）及反托拉斯法的指控<sup>55</sup>。除了法律上的爭議，兩起案件之告訴人／原告所指述的事實，也反映出RPX實際運作的細節。有趣的是，指控RPX的分別是NPE與營運公司—相當於RPX的供應商（上游）以及消費者（下游）。本文不論及相關之法律議題，而是著重在其中所透露的線索，可間接呈現RPX商業模式的實際操作層面。

<sup>55</sup> 惟RPX在2011年的財務報告中表示，截至2011年底該公司尚未成為任何實質法律程序（material legal proceeding）之當事人。參見：RPX CORPORATION, supra note 10, at 27.

## 一、商業勒索爭議

2011年1月，卡巴斯基實驗室公司（Kaspersky Lab ZAO，以下簡稱卡巴斯基）向美國聯邦調查局（Federal Bureau of Investigation; FBI）提出刑事告訴<sup>56</sup>，關於RPX向多家科技公司（其中包含卡巴斯基）收取會費的商業活動，請求對於RPX公司相關人員的行為進行調查。

卡巴斯基指出，訴外人Addison M. Fischer擁有多件美國專利，並擁有Information Protection and Authentication of Texas（以下簡稱IPAT）、Global Innovation Technology Holdings（以下簡稱GITH）、以及Information Protection and Authentication of West Virginia（以下簡稱IPAWV）三家NPE。2008年12月，IPAT在東德州地方法院，對包含卡巴斯基在內的23家防護軟體公司提起民事訴訟，主張Fischer的第5311591號及第5412717號美國專利遭到侵害<sup>57</sup>。卡巴斯基隨即提起反訴，請求法院宣告這兩件專利無效。然而在此之前，卡巴斯基從未接獲任何侵害系爭專利的通知。在訴訟的過程中，有22家被告公司簽署保密的和解協議而脫離訴訟，且至少有11家被告公司成為RPX的會員；而卡巴斯基仍繼續就專利侵害為抗辯並爭執系爭專利的有效性。2009年6月，IPAWV又對上述被告中的McAfee提起民事訴訟，主張另外三件專利受到侵害。幾乎在前一個訴訟和解的同時，被告McAfee也簽署了保密和解協議，並成為RPX的會員。不過，RPX拒絕揭露與上述原告間的協議內容或其他關係的任何細節，且因為IPAT的聲請，所有相關資訊都圍於法院的秘密保持命令（protection order）而無法公開。卡巴斯基並強調，過去RPX也曾在類似的情況下涉入另一個NPE的訴訟<sup>58</sup>。

卡巴斯基成為被告之後，RPX便透過各種方式頻頻與其接觸<sup>59</sup>。2009年12月底，卡巴斯基收到RPX主動寄來的電子郵件。信中並未提及RPX與IPAT、GITH或Fischer的協議或其他關係，僅概略宣傳RPX是對付NPE所發動之訴訟的「解決之道」。

<sup>56</sup> Kaspersky Lab ZAO, Criminal complaint, <http://www.scribd.com/doc/56754406/RPX-Criminal-Complaint>, last visited March 16, 2013.

<sup>57</sup> Information Protection And Authentication of Texas, LLC v. Symantec Corporation, et al., Civil Action No. 2:08-cv-00484, (E.D. Tex., 2009).

<sup>58</sup> Netcraft v. AT&T Mobility, et al, case No. 1:07-cv-00651 (D. Del., 2007).

<sup>59</sup> Kaspersky Lab ZAO, supra note 56, at 3-4.

2010年1月到2月間，卡巴斯基收到數封來自RPX的電子郵件，表示RPX已經取得涉訟專利的授權，並且可讓卡巴斯基脫離訴訟。相對地，交換條件是卡巴斯基必須加入RPX的會員至少三年，每年須支付16萬美元的年費。RPX可提供的好處尚包含「不會成為與RPX目前或將來取得之專利的侵害訴訟被告」，並強調專利訴訟所費不貲。

2010年3月，卡巴斯基的執行長收到RPX主動寄來的電子郵件，告知有8家被告公司已加入RPX的會員，並因此脫離IPAT發動的訴訟。該郵件中並表示，卡巴斯基加入RPX的會員後不但可脫離眼前這個訴訟，並可與同業共享資源而避免將來可能的專利訴訟。此郵件同時指出，RPX僅在2010年3月可讓會員擺脫此一訟累。

2010年4月1日，卡巴斯基執行長在莫斯科的辦公室收到FedEx送達的一封郵件，信中包含一篇商業週刊（BusinessWeek）網站的文章「科技巨人對抗專利訴訟的新途徑」<sup>60</sup>，以及RPX業務開發主管（business development director）署名的卡片，上面寫著「E-Secure已經成為第8個加入RPX的IPAT訴訟被告，請告知有何我能效勞之處」。

2010年4月19日，卡巴斯基的智財長（IP Chief Counsel）收到RPX的電子郵件，信中表示：想要取得IPAT的專利授權，除了加入RPX會員之外別無他法；並揚言RPX正在試圖取得一個專利組合，該組合可能對卡巴斯基會造成威脅。4天之後，RPX再以電子郵件重申，同年5月22日是RPX有權讓卡巴斯基脫離IPAT訴訟的最後期限。

2010年5月13日，卡巴斯基執行長收到RPX聲明「只剩1.5週可以加入會員」的電子郵件，RPX並表示：卡巴斯基一旦對RPX的會員提起訴訟，RPX會將專利組合中的專利提供給會員，用於反訴或攻擊卡巴斯基。

2010年6月16日，卡巴斯基的智財長收到RPX的電子郵件，信中指出：雖然RPX曾保證不會將專利作為訴訟武器，但不排除將專利讓與第三人，使該第三人對非會員提起專利訴訟<sup>61</sup>。此電子郵件中並提及：身為共同被告之一，若對於終

<sup>60</sup> Rachael King, Tech Giants' New Way to Thwart Patent Suits, [http://www.businessweek.com/technology/content/feb2010/tc2010021\\_382392.htm](http://www.businessweek.com/technology/content/feb2010/tc2010021_382392.htm), last visited March 16, 2013.

<sup>61</sup> 與前述IV的「取得後釋出」策略相同。

結訴訟沒有財務上的貢獻，將不利於該公司與同業間的關係。

根據上述所陳事實，卡巴斯基認為RPX的受僱人、高層與代理人在2009年底前，就與其他公司通謀、設計並執行這個計畫，欲藉由不正當的方式獲取卡巴斯基每年至少16萬美元的會費及其他的利益。為達成此目的，RPX以商譽受損及捲入惱人的專利訴訟將造成1800萬美元以上之訴訟成本為由威脅卡巴斯基。卡巴斯基主張：為遂行勒索上述會費的計畫，RPX從2009年底開始一再地使用電子郵件及國內電信通訊進行違法行為，包含：（1）傳遞威脅信息<sup>62</sup>，（2）郵電詐欺<sup>63</sup>，（3）以脅迫、暴力或使畏懼之勒索妨礙商務（Hobbs法案）<sup>64</sup>，及（4）反勒索與受賄組織法案（RICO法案）<sup>65</sup>。

卡巴斯基向FBI提出告訴後，目前公開資料中尚無法得知本案之進展。值得注意的是，RPX在公開聲明、文件或宣傳中，大多強調其「防禦性」特質，尤其是市場效率以及會員間的友善互動，或是表明不會藉由訴訟主張專利權等。然而，由卡巴斯基的描述卻可發現，RPX在實際運作上與其所營造的形象似乎不太一致。如同過去評論者所言，RPX的專利風險管理業務究竟是合法的授權或是違法的勒索恐嚇，此差異可能只會呈現在日常運作的執行層面<sup>66</sup>。

## 二、反托拉斯法爭議

2012年3月，Cascades Computer Innovation（以下簡稱Cascades）在美國北加州地方法院對RPX以及該公司會員HTC、Motorola Mobility Holdings（以下簡稱Motorola）、Samsung Electronics（以下簡稱Samsung）、Dell及LG<sup>67</sup>提起訴訟，指控被告違反反托拉斯法及其他法律。RPX則於同年5月提出動議通知書（notice of motion）及備忘錄（memorandum of points and authorities），主張原告之訴應不受理。以下僅摘錄兩造關於事實部分之主張。

<sup>62</sup> 18 U.S.C. § 875. Threatening communications.

<sup>63</sup> 18 U.S.C., § 1341 and § 1343. Mail and wire fraud.

<sup>64</sup> 18 U.S.C., § 1951. Interference with commerce by extortion consisting of threats, violence, and fear (The Hobbs Act)

<sup>65</sup> 18 U.S.C., § § 1961~1968. Racketeer Influenced & Corrupt Organization Act. (Rico Act)

<sup>66</sup> PATRICK, Free Rides, Acquisitions And Sustainability After The RPX IPO, <http://gametimeip.com/2011/02/04/free-rides-acquisitions-and-sustainability-after-the-rpx-ipo>, last visited March 16, 2013.

<sup>67</sup> 嗣後 LG 於 2012 年 8 月與 Cascades 達成和解。

### （一） Cascades之主張

原告Cascades自Elbrus International Limited與Elbrus Svarog（以下合稱Elbrus）取得38件專利的專屬授權，這些專利的主要發明人Boris Babaian曾在蘇聯政府的精密機械與電腦技術研究院（Institute of Precision Mechanics and Computer Technology）工作長達40年，並主導開發蘇聯太空任務控制中心的Elbrus超級電腦。嗣後Babaian轉到民間企業，擔任Elbrus International的董事長及技術長（chief technologist），並帶領過去的團隊研發前瞻軟體技術，例如第7065750號美國專利（以下簡稱750專利）。該研發團隊的經歷可追溯至蘇聯太空衛星Sputnik的時代，其關鍵技術常被認為是許多西方技術創新之科學研究的催化劑，例如網際網路<sup>68</sup>。Google的Android作業系統在行動裝置（例如智慧型手機或平板電腦）中具有支配地位，全球市占率達40%。被告HTC、Motorola、Samsung、及LG是美國Android市場中主要的裝置供應商，市占率分別為41%、35%、17%、及4%；在美國，超過9成的Android手機來自這4家廠商與Dell。此外，安裝Android作業系統的裝置超過1.3億台，而相容於Android裝置的應用程式（以下簡稱APP）則超過30萬種，每年有超過一百億次的下載。750專利所揭示之技術，係透過相依樹狀結構（dependency trees）讓APP使用的二元碼（binary codes）得以最佳化，有助於APP在Android裝置上的安裝與使用，進而提升APP的速度與其價值<sup>69</sup>。Motorola在手機技術領域擁有超過一萬七千件專利，使其成為手機市場中具有重要地位的專利權人；2011年Google以125億美元收購Motorola並因此得以運用其專利組合。本案被告擁有或控制許多手機技術的重要專利，就美國專利而言，Motorola/Google約有22,046件、Samsung約有47,348件、LG約有16,823件、HTC約有222件、Dell約有2,461件、而RPX約有1,600件美國專利。此外，RPX最近成為Alcatel-Lucent之專利組合的授權代理人，相當於可控制Alcatel-Lucent大約29,000件美國專利。被告全體等於擁有或控制12萬件美國專利，而Cascades擁有或控制的美國專利不到100件<sup>70</sup>。

<sup>68</sup> Complaint and demand for jury trial at 4, Cascades computer innovation LLC v. RPX Corporation, et. al., Case No. 12-CV-01143 YGR (N.D.Cal.,2013), available at <http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/california/candce/3:2012cv01143/252247/1/>, last visited March 16, 2013.

<sup>69</sup> *Id.* at 5.

<sup>70</sup> *Id.* at 5-6.



RPX最初曾與Cascades交涉，希望為全部的會員（自然包含其他被告）取得所有Cascades專利的授權。當時RPX並要求其他被告須「贊助這個交易」<sup>71</sup>，用於給付Cascades高額七位數的費用以獲取專利授權。這樣的要約顯示RPX知悉此專利組合的效力與價值。據聞因某些會員不表支持，RPX便終止與Cascades的協商並撤回要約。Cascades相信RPX在此後與其他被告通謀，合意不再個別與Cascades進行授權協商，藉此聯合阻撓Cascades進行專利授權，被告之間並採取聯合辯護（joint defense）的機制。其目的在於迫使Cascades放棄授權的努力，轉而接受RPX低於市場價格的要約，或是因訴訟的龐大花費而無法繼續營運<sup>72</sup>。事實上，RPX在合約中限制會員自行協商取得授權的自由。RPX的說法是：會員共同透過RPX進行授權談判，將有助於降低權利金。而為了「懲罰」不續約的會員，RPX更鼓勵會員不要單獨與專利權人進行協商。RPX自稱NPE越活躍越能刺激客戶加入其會員網絡，Cascades指控這個會員網絡與RPX勾結，共同接受、拒絕或協議NPE的授權<sup>73</sup>。

其次，被告廠商HTC、LG、Motorola、Samsung與Dell之行為明顯違背其各自的經濟利益，可作為被告間通謀的證據。2012年1月，Cascades對LG、Motorola、Samsung與HTC分別提出相同的要約：以總價500萬美元的權利金取得所有Cascades專利的授權，並可獲得Cascades自其他被授權人獲利之25%的補貼。也就是說，若4家被告公司均接受此合約內容並給付5百萬美元，則每家被告公司至少可拿回375萬美元，相當於實際上每家公司僅支付125萬美元的權利金。況且若Cascades從被告以外的公司又另外收取500萬美元的權利金，則被告公司等於不須支付權利金就取得專利授權。然而，卻沒有任何一家被告公司回應此要約。如此違反其本身經濟利益的行為，清楚顯示被告之間存在勾結、合意與通謀，以共同拒絕協議或拒絕接受授權的方式限制交易。其目的在於大幅壓低Cascades專利的權利金，甚至完全不必付權利金<sup>74</sup>。此外，上述抵制行為將降低Android作業系統的權利金支出，Google將會是既得利益者。Google也是RPX的會員之一，並且

<sup>71</sup> 原文為 "to contribute to the settlement"，可能因缺乏明確證據，故 Cascades 使用較模糊之用語。

<sup>72</sup> Complaint and demand for jury trial at 9-10, Cascades computer innovation LLC v. RPX Corporation, et. al., Case No. 12-CV-01143 (N.D.Cal., 2013), available at <http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/california/candce/3:2012cv01143/252247/1/>, last visited March 16, 2013.

<sup>73</sup> *Id.* at 10.

<sup>74</sup> *Id.* at 10-11.

與RPX同樣支持其他公司不接受NPE的專利授權<sup>75</sup>。

## （二）RPX之主張

RPX認為本案事實部分之爭點在於：RPX的會員已支付會費，可直接受益於取得Elbrus專利的授權，但原告指稱RPX的會員拒絕支持RPX與原告之間關於Elbrus專利的交易，此聯合抵制的論點在經濟上實不合理。

1. 被告已支付會費，基於理性，不會阻止RPX與Cascades達成有利於己的交易<sup>76</sup>。

RPX主張，會員沒有理由阻止RPX與Cascades完成交易，因其不需要付出額外成本便可獲得Cascades專利的授權，並終止進行中的專利訴訟。HTC、LG、Motorola、Samsung、或Dell已經支付相當的會費，沒理由阻止RPX取得Elbrus專利的授權。不論Cascades以任何價格授權專利予RPX，利益都會直接歸於這些被告—不但可以結束Cascades提起的專利侵害訴訟，又可獲得Cascades專利的授權，且完全不會增加成本。Cascades聲稱某些被告原本支持接受授權，但後來卻轉向同意不接受任何價格的授權，這完全是經濟上不合理的主張。Cascades的說法，有如健康保險的被保險人支持承保人不要支付醫療費用，由於被保險人已經繳納保費，並沒有理性的動機這麼做。RPX會員繳交的會費，包含用於支付可能與Cascades進行的交易，故會員有充分的動機要求RPX不計成本取得Cascades的授權。被告公司通謀以降低Cascades專利組合的權利金，是完全不可信的說法。

2. Cascades主張被告不接受500萬美元的授權違背其本身的經濟利益，並不可信<sup>77</sup>。

Cascades指出RPX曾試圖以高額七位數的費用，讓110位會員取得授權。假設900萬美元可以為「所有」會員取得授權，Cascades卻希望向被告「個別」收取5百萬美元，若被告沒有理性地拒絕才是違背其經濟利益。

<sup>75</sup> *Id.* at 11.

<sup>76</sup> Supporting Memorandum of points and Authorities at 8-9, Cascades computer innovation LLC v. RPX Corporation, et. al., Case No. 12-CV-01143 (N.D.Cal., 2013), available at <http://amlawdaily.typepad.com/rpxdismissal.pdf>, last visited March 16, 2013.

<sup>77</sup> *Id.* at 10-11.

Cascades的說法如果會成立，必須是500萬美元的要約對每家被告而言，都明顯地優於其他可能方案。換言之，拒絕這個要約會讓HTC、Motorola、Samsung、及LG的處境更糟。然而，Cascades未能提出任何事實以支持這個推論性的主張。事實上，被告拒絕Cascades的要約，最直接的解釋是價格過高。起訴理由中亦提及，Dell與Pantech Wireless曾就相同專利組合提出低於10萬美元的不實要約，但Cascades卻無法證明其惡意的存在。此處能確定的是存在兩個不到10萬美元的要約，相較之下500萬美元明顯代價太高。

此外，Cascades聲稱，從其他被授權人收取之權利金的25%可補貼被告的權利金支出，這並無法成立。根據Cascades的規劃，只有先行者（first mover）可享有此補貼，而這又取決於嗣後其他被告或第三人是否接受500萬美元的要約。然而後續的這些要約並沒有任何的退款補貼。因此，若先行者認為附帶補貼的500萬美元太高，更無法期待他人會接受沒有補貼的五百萬美元要約。所以，先行者不會認為這樣的補貼有價值，其他後續的被授權人也會如是想。

依起訴書所載，HTC、Motorola、Samsung、及LG就Android裝置有不同的市占率。邏輯上，對於Elbrus專利的授權，他們理應依銷售數量各自推算出不同的總價。前述的Dell要約低於10萬美元，而其市占率低於4%，相當於Elbrus專利的授權價格對每個市占率百分點而言是25000美元。就此觀之，被告沒人願意接受500萬美元的要約，是再合理不過的事。Cascades指稱被告拒絕相同要約違反其各自的經濟利益，反而是不合理的主張。唯一可信的推論是對個別授權而言，這個價格太高。換言之，其實並沒有聯合抵制或拒絕交易，只是被告各自不願支付Cascades所欲價格的一連串行為。

### （三）法院裁決

本案另有許多法律上的攻防，尤其是反托拉斯法的適用，惟並非本文所欲探討的範圍。事實部分的主要爭點則在於，RPX與其會員是否有通謀合意抵制Cascades之行為；由前述兩造主張觀之，Cascades尚無法提出不利被告的證據，且RPX的主張也比較具有說服力。美國北加州地方法院於2013年1月底作出裁

定，不受理Cascades之訴<sup>78</sup>；雖然法院准許Cascades修正起訴理由，但就現有資料來看，Cascades恐怕很難有勝訴的機會。理由在於，Cascades尚無法證明RPX與其他被告間有通謀抵制之合意，即使得以證明此合意存在，也未必符合反托拉斯法及案例法中的要件。儘管如此，本案顯示出RPX對專利交易的影響力。質言之，不論RPX與會員間確有合意或僅是默契，都可形成強大的議價能力。

### 三、小結

卡巴斯基與Cascades對RPX的指控，凸顯出RPX中介者角色的關鍵性。當專利訴訟發生時，RPX可以藉著其龐大會員網絡與資金，提供NPE更優厚的授權條件。換言之，即使NPE勝訴，扣除成本之後可能獲利遠不如授權系爭專利予RPX<sup>79</sup>。另一方面，RPX可同時藉由訴訟的壓力，向被告營運公司招募會員，並且提出更有利於己的入會條件。然而，即使尚未走到訴訟階段，RPX仍具有相當的市場影響力。同樣地，RPX基於類似「團購」的模式，面對NPE時將有議價的優勢，甚至可能杯葛NPE的授權要約。另一方面，RPX也可藉由出售手上的專利予NPE，讓可能被告的會員不敢輕易退出。甚至，如卡巴斯基所暗示，RPX亦可能私下與NPE勾結，讓不願加入會員的營運公司面臨訴訟的威脅。更有利的是，RPX這些業務活動或許遊走法律邊緣，但就上述兩個案例來看似乎尚難謂違法。

### 伍、RPX的商業模式分析

商業模式（business model）雖然是普遍被使用的名詞，卻不容易具體化與系統化。經由前述內容可知，RPX的運作確有其獨到之處。基於專利資料與訴訟文書提供的訊息，以下將採用兩種方法對RPX的商業模式進行分析。首先將以保險公司與海盜的商業模式，類比於RPX的運作；其次，本研究將以系統化的工具，分析RPX商業模式的組成要素。

<sup>78</sup> Cascades computer innovation LLC v. RPX Corporation, et. al., 2013 WL 316023 (Case No. 12–CV–01143, N.D.Cal., 2013).

<sup>79</sup> 惟授權RPX之後，該專利的實際效用將會降低，也就是潛在的可能被告會減少。

## 一、保險公司與海盜的共生類比

索馬利亞海盜向來是航運業頭痛的問題，相關討論多著重在其歷史、地理、政治因素的探討，以及各國政府的因應之道。然而，經濟層面的分析結果也展現另一種觀點。根據最新的研究報告，2010年因為索馬利亞海盜所花費的整體支出約70~120億美元<sup>80</sup>，2011年則約在66~69億美元之間，圖3為2011年的成本結構。其中，2011年總共支付索馬利亞海盜31筆贖金，總額約1.6億美元，平均每筆贖金約5百萬美元。比例最大的支出是增加船速，由於速度達18海浬以上的船隻不曾被海盜成功地劫持，故多數船隻會加速通過此高風險海域，也導致油耗成本遽增約27億美元。某些船隻則是選擇繞道西印度沿岸，其支出估計約將近6億美元。而船隻在保全設備與人員的花費，年度的總成本逾11億美元。在保險方面，與海盜有關的保險主要有兩類：戰爭風險、劫持與贖金，二者之整體成本超過6億美元。此外，投入軍隊、裝備、及飛彈以對抗海盜的國家超過30個，整體軍事運作成本也高達近13億美元<sup>81</sup>。

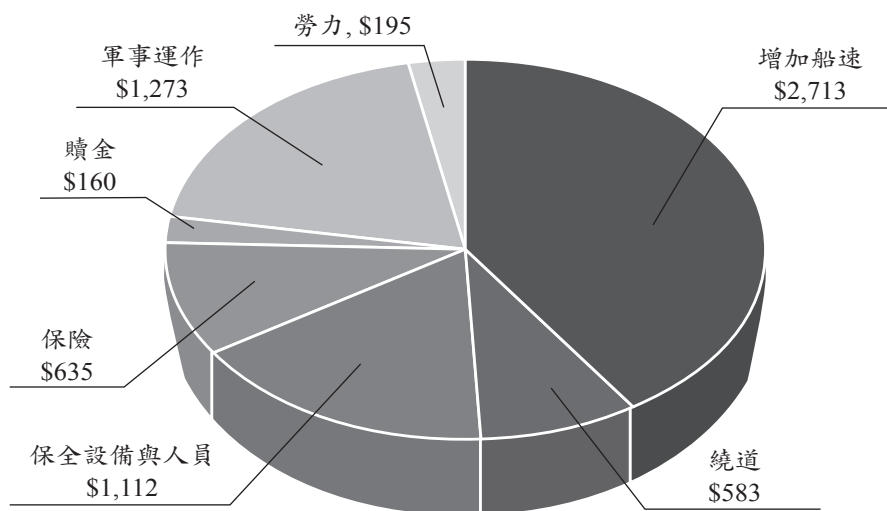


圖3 2011年索馬利亞海盜衍生之成本（單位：百萬美元）

〔資料來源：Anna Bowden & Shikha Basnet, The economic cost of Somali piracy 1 (One Earth Future Fundation, Working Paper 2011)〕

<sup>80</sup> Anna Bowden, et al., The Economic Cost of Maritime Piracy 25 (One Earth Future Working Paper 2010), available at [http://oceansbeyondpiracy.org/sites/default/files/documents\\_old/The\\_Economic\\_Cost\\_of\\_Piracy\\_Full\\_Report.pdf](http://oceansbeyondpiracy.org/sites/default/files/documents_old/The_Economic_Cost_of_Piracy_Full_Report.pdf), last visited March 16, 2013.

<sup>81</sup> Anna Bowden & Shikha Basnet, The economic cost of Somali piracy 1-2 (One Earth Future Working Paper 2011), available at [http://oceansbeyondpiracy.org/sites/default/files/economic\\_cost\\_of\\_piracy\\_2011.pdf](http://oceansbeyondpiracy.org/sites/default/files/economic_cost_of_piracy_2011.pdf), last visited March 16, 2013.

值得注意的是，索馬利亞海盜在2011年得到的1.6億美元贖金看似龐大，但事實上不到整體成本的2%，且大約僅是保險公司收入的四分之一。若依據2010年的研究數據，海盜與保險公司的「獲利」差距更高達約10倍之譜<sup>82</sup>。此外，亞丁灣在2011年估計有42,450船次通過，海盜攻擊了其中237艘船，被攻擊比例為0.56%，而成功取得贖金僅28次。有評論者認為整個海盜與保險公司基於所謂的畏懼經濟學（fear economics），而形成如圖4所示的共生模式。私人保全業者（private security contractor）在其中扮演重要的角色，同時也是獲利者之一。私人保全業者的任務並非保護船隻免於海盜的攻擊，而是負責談判並交付贖金，協助被劫持的船隻與人員獲釋。就保險公司的立場，贖金越低越好，因此保險公司與私人保全業者之間有合作關係。另一方面，私人保全業者也必須與海盜維持一定的夥伴關係，使海盜相信他們會公平處理協議。協議達成後海盜可取得贖金，助長了下一次的劫持行動；同時，也讓私人保全業者及保險公司有後續獲利的機會<sup>83</sup>。

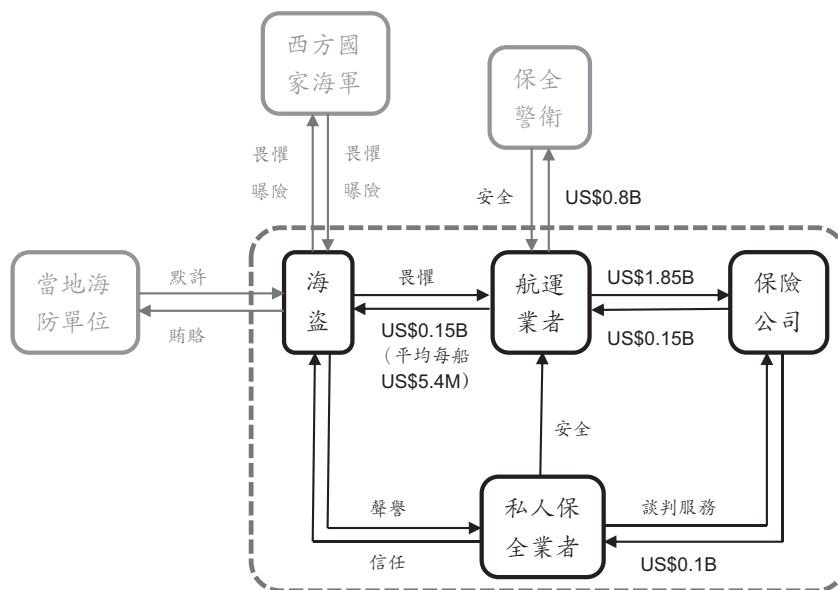


圖4：保險公司與海盜的共生模式<sup>84</sup>

(資料來源：Manu Vollens, *Who is really getting rich from Somali Piracy?*, <http://www.boardofinnovation.com/2011/08/29/whos-really-getting-rich-from-somali-piracy-business-model/>)

<sup>82</sup> Anna Bowden, et al., *supra* note 80, at 1-2.

<sup>83</sup> Manu Vollens, *Who is really getting rich from Somali Piracy?*, <http://www.boardofinnovation.com/2011/08/29/whos-really-getting-rich-from-somali-piracy-business-model/>, last visited March 16, 2013.

<sup>84</sup> 圖中所示金額引用自2010年之研究報告，故與圖4.1之數據不同。又原圖在航運業者（shipper）及保全警衛（security guard）之間的箭號方向有誤，本圖已加以修正。

觀察上述保險公司、私人保全業者、及海盜所構成的共生運作模式（圖4的虛線範圍），似可作為RPX與NPE之運作模式的類比。圖5是RPX與NPE之整體運作示意圖。基於前述畏懼經濟學的觀點，營運公司害怕NPE提起專利訴訟所造成的損失（即使勝訴也必須花費相當高的訴訟成本），便如同航運業者擔心海盜劫持所產生的損失與危害。因此，營運公司會考慮加入RPX提供的防禦型專利集合機制，就如同航運業者投保海事保險，而RPX的會費即相當於保險公司所收取的保費。當營運公司被訴時，RPX可利用其資金協議取得NPE之專利授權或直接購買涉訟專利，如此即可免除營運公司的訟累。

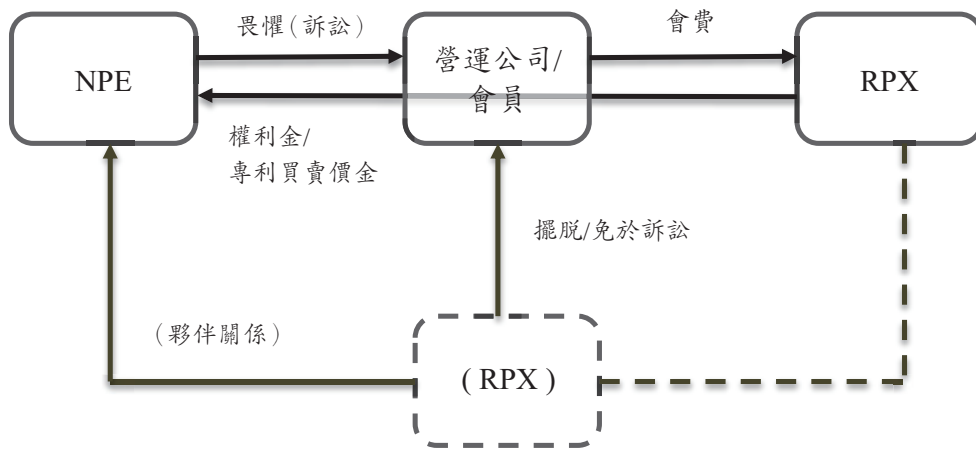


圖5：RPX與NPE的共生模式（資料來源：本研究整理）

本文使用「共生」一詞，其意在於：如同海盜的存在是保險公司招攬業務的必要因素，NPE的存在也是RPX招攬會員所不可或缺。RPX向NPE購買專利、取得專利授權、或協議訴訟和解，表面上似乎有利於營運公司，但實際上也有利於NPE。由於NPE與營運公司同樣必須承受訴訟的風險與成本，一旦NPE敗訴，不但有訴訟費用的損失，系爭專利的有效性或價值也會隨之降低。因此，RPX的運作模式主要利用NPE與營運公司雙方對於訴訟成本的畏懼，使雙方均可降低成本。營運公司欲降低成本通常必須加入RPX的會員，而NPE降低成本後將有更多資金或資源從事專利獲取與訴訟的業務（如同海盜取得贖金後可用於增加船速

與購買武器），二者之後續效應均有利於RPX。若RPX能精確地運作這個共生模式，即可持續地從中獲利；如同保險公司給付贖金的運作方式，表面上消弭航運業者的風險，但實質上也是對於海盜的支持，以維繫保險公司本身的業務。

RPX的運作與上述保險公司及海盜的模式雖然基本原理相似，但仍有不同之處。首先，航運公司向保險公司投保必須事前為之，一旦保險事故發生，也就是船隻與人員遭海盜攻擊或劫持後，保險公司方便介入贖回船隻與人員。然而，RPX所介入之訴訟的當事人並不限於會員，也可能是以加入會員作為條件。換言之，RPX的操作相當於可以在被海盜攻擊後再買保險，不買後果可能就是被要求巨額贖金。其次，在圖5的模型中並沒有另一個相當於私人保全業者的角色，與NPE協商仍由RPX本身為之。另一個差異在於，保險公司恐無法結合航運業者一起抵制或杯葛海盜，但由前述Cascades案可知，RPX在某些情況可能結合營運公司杯葛NPE。

## 二、商業模式板塊解構

根據前述的專利與訴訟資料分析，本文將以Osterwalder等人提出的商業模式組成板塊（building blocks）<sup>85</sup>作為工具，對RPX的商業模式加以解析。Osterwalder將商業模式解構為9個板塊，涵蓋消費者、供應與支援、基礎建設及金融可行性四個面向。RPX的商業模式板塊可描述如下：

### （一）目標客群

目標客群（customer segments）是一家企業所欲接觸與服務之不同群體的個人或組織<sup>86</sup>。RPX的目標客群非常明確，該公司所欲接觸與服務的對象是「專利訴訟風險較高的營運公司」。RPX針對的客群屬於利基市場或區段化市場，這些營運公司有降低風險與風險管理成本的相同需要，RPX也依據這個需求而設計出獨特的商業模式。另一個比較次要的目標客群是技術需求較高的營運公司，由於RPX也協助會員之間的專利授權或技術交流，某些公司即使面臨專利訴訟的機會不高，仍可能加入會員以獲得技術交流的機會。

<sup>85</sup> Alex Osterwalder Et Al., BUSINESS MODEL GENERATION: A HANDBOOK FOR VISIONARIES, GAME CHANGERS, AND CHALLENGERS (2010).

<sup>86</sup> *Id.* at 20.



在RPX的業務中，凡加入會員者，可獲得其「所有」專利的授權。從技術類別來看，參照圖1、圖2及前述說明，RPX所獲取的專利均為ICT領域。依RPX的官方資料，該公司所取得之專利的市場應用領域，的確以消費性電子產品與個人電腦、行動通訊與裝置、半導體、電子商務、軟體、及網路技術為主<sup>87</sup>。從會員需求的角​​度觀之，這意味RPX的目標客群也勢必為ICT相關產業，方能對會員提供相近的價值。僅選擇ICT產業做為目標客群是極佳的營運策略。ICT領域的專利範圍較不明確<sup>88</sup>，在侵害訴訟時易生爭議，而必須花費更高的成本進行訴訟；此外該產業多半屬於複雜型產品（單一產品涉及許多專利）<sup>89</sup>，面臨專利訴訟的機率較高，專利或技術交互授權的需求也較大。

### （二）價值主張

價值主張（value proposition）係指對特定目標客群而言，產品或服務整體所創造的價值<sup>90</sup>。依據RPX的公開財務報告，該公司提供客戶的利益——也就是所創造的價值——主要有三：降低專利訴訟的風險、具成本效益的授權、以及降低專利風險管理的成本。RPX價值主張的基本組成元素包含：成本的降低（訴訟與專利管理成本）、風險的降低（被控專利侵害的風險）、與可及性（專利與技術的利用）。此等價值主張是防禦型專利集合的創新，並非RPX所獨有，例如AST亦可提供上述的價值。因此，RPX的創新是將相同的價值主張以不同的動態模式加以操作。

### （三）通路

依據Osterwalder的定義，通路（channels）用於說明一家公司如何聯繫並接觸目標客群，以傳遞其價值主張<sup>91</sup>。在RPX的商業模式中，通路是有趣的議題。就聯繫與接觸目標客群的方式而言，RPX主要透過直接接觸，如電子郵件、電話、網路等，以傳遞其價值主張，並無特殊之處。然而巧妙之處在於接觸的時機。

<sup>87</sup> RPX CORPORATION, *supra* note 10, at 7.

<sup>88</sup> Bessen, J. and Meurer, M. J., *PATENT FAILURE: HOW JUDGES, BUREAUCRATS, AND LAWYERS PUT INNOVATORS AT RISK*, Princeton University Press (2008).

<sup>89</sup> Cohen, W. M., Goto A., Nagata, A., Nelson, R. R., Walsh J. P., *R&D spillovers, patents and the incentives to innovate in Japan and the United States*, 31 *Research Policy* 1349 (2002).

<sup>90</sup> Alex Osterwalder Et Al., *supra* note 85, at 22.

<sup>91</sup> *Id.* at 26.

RPX積極接觸已經涉入訴訟之NPE與營運公司，利用此時點拓展業務，包含取得專利授權及招募會員。RPX降低訴訟風險的訴求對被控專利侵害的營運公司而言，面臨訴訟時的價值會比平時更高。

#### （四）客戶關係與收入流

客戶關係（customer relationships）是一家公司與特定目標客群所建立之關係的態樣<sup>92</sup>，而收入流（revenue streams）則代表一家公司從每個目標客群所能得到的現款<sup>93</sup>。對RPX而言這兩個板塊關係密切，故一併討論。

客戶與RPX簽屬會員合約並支付年費後，即取得會員資格並可開始利用RPX的服務。會費的計算基礎是費用表（fee schedule）以及該客戶的歸一化營業淨利（normalized operating income; NOI）。其中，費用表會持續不斷更新，惟客戶首次簽約時的費用表在將來任何續約期間都有效，只有當消費者物價指數（Customer Price Index）提高時會加以調整。NOI的定義則是在下列兩個數據中取其高者：（1）最近三個會計年度的營業淨利平均值；（2）最近一個會計年度之收入的5%<sup>94</sup>。RPX的網站並提供線上試算<sup>95</sup>。

會員制是RPX商業模式的獨到之處，對於客戶關係與收入流均有決定性的影響。會員關係最直接的效應就是在一定的期間內留住客戶，並增加與客戶的互動。依據現有資料雖無法得知RPX授權專利予會員的條件，RPX的授權勢必僅限於有效會員期間。倘營運公司不再繳交會費，將喪失所有RPX專利組合的授權。此外，RPX會費的定價機制也經過巧妙設計。首先，會費的參考基準是營運公司的財務數據，營運公司每年需繳交的會費與其營收狀況成正本。易言之，獲利越低或規模越小的公司，須繳交的會費越少，但均可享有RPX之專利組合的授權。此會費計算方式一來使各種公司都可加入其會員，相較於AST的單一會費制更有誘因；二來規模越大的公司通常面臨訴訟的風險也越高，若將RPX的會費性質視為保險費用，上述計算方式亦屬合理。其次，除了計算基礎的不同，RPX對於會

<sup>92</sup> *Id.* at 28.

<sup>93</sup> *Id.* at 30.

<sup>94</sup> *Id.* at 34.

<sup>95</sup> RPX Corporation, *Annual Rate Calculator*; <http://www.rpxcorp.com/index.cfm?pageid=85>, last visited March 16, 2013.

員權益與會費的計算方式也因加入時間而有差異，換言之越早加入會費越低、所享有的專利組合越多，這也讓潛在會員有盡早加入的誘因<sup>96</sup>。

### （五）關鍵資源

關鍵資源（key resources）係指讓一個商業模式運作所需的最重要資產<sup>97</sup>。對一個防禦性專利集合而言，運作所需之最重要資產似應是其所擁有的專利組合，以及獲取專利的知識與資本。這兩種資源也支撐前述的價值主張，搭配會員制維護客戶的關係並藉由收取會費而獲利。就類型上而言，RPX需要的關鍵資源是智慧財產、人力與財務資源。其中，對一般產業而言智慧財產並不是直接獲利的生產要素，然而對RPX而言智慧財產則有如製造業的土地、廠房或設備，實質上屬於營運不可或缺的生產要素。這也是專利集合類型之中介者有別於其他專利中介者的特質之一。此外，對RPX或其他專利集合型的中介者而言，資本是累積專利組合所必要的資源。RPX的理想運作模式是利用網絡效應（network effect），使資本與專利組合互為因果而不斷擴大規模，詳見後述關於成本結構之說明。

### （六）關鍵活動

關鍵活動（key activities）係指一家公司若要使一個商業模式運作，必須做的最重要的事情<sup>98</sup>。對照上述之關鍵資源，RPX若欲使其商業模式成功運作，關鍵活動便在於獲取專利以及招募會員。此二關鍵活動的類型，性質上應屬於解決訴訟與風險管理的問題，以及建立專利交易的平台與網絡。根據前述的分析結果，可看出「直接與NPE進行專利交易」及「介入NPE與營運公司的訴訟」是RPX拓展業務非常有效的方式。若從關鍵活動的觀點來看，這是非常合理的。介入訴訟可以同時進行獲取專利與招募會員，利用雙方對於訴訟成本的憂慮，效率將比分頭進行更高；此外，獲取專利前通常需要進行專利價值的判定，若直接設法獲取NPE持有的專利，特別是已涉訟專利，NPE通常已經對這些專利的效力與強度進行評估，RPX將可省去這個步驟的成本。簡言之，理論上RPX的目標是NPE「可能」用於控告營運公司的專利，實際上更簡單有效的方式是設法取得NPE「已

<sup>96</sup> RPX CORPORATION, *supra* note 6, at 35.

<sup>97</sup> Alex Osterwalder Et Al., *supra* note 85, at 34.

<sup>98</sup> *Id.* at 36.

經」擁有或進一步用於提起訴訟的專利。這從RPX的人力結構亦可窺知一二，員工中負責專利分析與獲取的人不到四分之一<sup>99</sup>。

### （七）關鍵夥伴

關鍵夥伴（key partnerships）的定義是：使一個商業模式運作之供應商與夥伴的網絡<sup>100</sup>。如同部分的服務產業，RPX的供應商並不容易界定。若將獲取專利的對象視為RPX的供應商，則將包含所有可能出售或授權專利予RPX的個人、NPE、或營運公司等。從合作聯盟的角度，RPX與其會員也具有夥伴關係。RPX的運作模式包含活化會員之間的專利授權與技術交流，因此會員除了提供RPX資金（會費），也可能是專利與技術的來源—雖然就現有資料觀之此效應並不明顯。此外，會員與RPX也可能在策略上有某種程度的結合，以增加整體的談判籌碼或議價力。另一方面，雖然RPX的公開說法自詡扮演對抗NPE或專利蟑螂的角色，然而依本研究的觀點，NPE其實是RPX最關鍵的伙伴。RPX需要NPE持續對營運公司提起專利訴訟，方能使其商業模式達到最佳化狀態，且NPE也是RPX獲取專利資源的重要管道。在卡巴斯基對RPX提起的商業威脅指控中，亦可看出RPX確實可能與NPE有勾結串通之情事。

### （八）成本結構

成本結構（cost structure）係說明運作一個商業模式付出的所有成本<sup>101</sup>。除了初期投入所需的資本，RPX在公開財務報告中指出，網絡效應是該公司運作與成長的關鍵：RPX將致力使會費收入持續成長，並將之運用於獲取更多專利組合，而專利組合的擴大又會吸引更多公司加入會員，如此循環不息。本文將網絡效應視為一種成本結構，與Osterwalder的定義略有出入；惟網絡效應是RPX商業模式的動力來源，將客戶關係、收入流、以及關鍵資源加以連結。RPX採用會員制與精心設計的會費計算規則，建構客戶關係與收入流，並轉化為獲取關鍵資源—專利資產—的資本。專利資產的數量是加入會員的誘因，RPX擁有的專利越多，越能吸引營運公司加入，進而擴大日後獲取專利的資本。值得注意的是，上述網絡

<sup>99</sup> RPX CORPORATION, *supra* note 10, at 9.

<sup>100</sup> Alex Osterwalder Et Al., *supra* note 85, at 38.

<sup>101</sup> *Id.* at 40.

效應理論上可讓RPX的運作不斷擴大，然而實際上必定有其極限。由於RPX成立時間尚短，目前仍有成長空間，一旦其規模逐漸接近上限時，目前的運作方式恐無法再增加獲利。屆時RPX如何突破限制（例如將營運重心轉為促進會員間的技術合作與交流，或甚至跨足技術研發或產品製造），將是值得觀察的議題。

### 三、小結

本文認為RPX試圖與NPE建立如圖5所示的共生模式，其關鍵資源、關鍵活動、及關鍵夥伴，亦可由圖5的模型加以描述。質言之，RPX精確地平衡NPE與營運公司的利害關係。NPE減少訴訟的花費，並可能得到高於該單一訴訟預期的收入（RPX向NPE購買專利或取得授權的費用，理論上應高於被告所支付的權利金或賠償）；營運公司減少訴訟的成本，加入RPX會員後可能有助於專利的風險管理。從訴訟成本的角度來看，RPX所賺取的是NPE與營運公司「原本會付給律師的訴訟費用」，並藉此建構出三贏的理想共生模式。

### 陸、結論

RPX的官方部落格有一則名為「NPE真正的問題是缺乏效率，而非貪婪」的文章<sup>102</sup>，旨在說明一般對於NPE的看法可能較為負面，實則不然。許多專利權人由於規模太小或資源不足，即使發現專利遭受侵害，卻無力行使權利。此時這些專利權人可將專利出售或專屬授權予NPE，讓NPE承擔訴訟的成本與風險。從經濟觀點而言，創造流動性有利於專利（或其他任何資產），而NPE是少數可以創造專利流動性的途徑之一。

RPX認為，NPE的運作缺乏效率，其根本原因在於訴訟制度。專利訴訟的進行必須耗費許多時間與成本，也必須承擔敗訴的不確定性。NPE在獲取專利時通常僅先支付賣方一部分的金額，並約定訴訟獲勝之後再給付餘款。也就是說，訴訟的風險其實仍由原專利權人共同承擔；原專利權人在訴訟過程中也必須花費精神與時間，例如參與訊問證人（deposition）的程序等。此外，由於訴訟成本過

<sup>102</sup> RPX Corporation, Real Drawback to NPE Model is Inefficiency, not Greed, <http://www.rpxcorp.com/index.cfm?pageid=14&itemid=10>, last visited March 16, 2013.

高，通常原專利權人能獲得的利潤回報其實相對減少很多。如果能免去訴訟的繁複程序與高額支出，就能提高專利市場的效率。依據這個基本想法，RPX把訴訟制度對於專利市場的問題轉化為商機，提出一個創新的防禦型專利集合模式。易言之，RPX不僅發揮一般中介者降低交易成本之功能，更進一步將交易成本涵蓋及於訴訟成本。

防禦型專利集合的概念並非RPX的創見，AST就是以防禦型模式運作的企業聯盟，IV在過去的部分運作模式亦屬之。從靜態的觀點，如果僅是單純購入可能被NPE用於提起訴訟的專利，並授權予被訴風險高的營運公司，似乎不具有足夠的吸引力。換言之，RPX無法僅仰賴此模式一類似AST的作法一而獲致目前的成功。理由至少包括：營運公司無法評估RPX專利資產是不是真有其價值，仍未解決資訊不充分的問題；在自由市場中，RPX無法每次都如願取得想要的專利，尤其當這些專利具有極高重要性時；營運公司仍會有搭便車的想法，雖然RPX可用「取得後釋出」的手段抑制此等行為，但前述專利分析結果顯示RPX目前並未有此動作。然而如果從動態的觀點，RPX的專利集合模式在專利市場中卻具有極大的影響力：

- (一) RPX專利交易的上下游，其實正是專利訴訟中的兩造。一旦訴訟已發生或可能發生時，RPX可介入扮演協助和解的角色。對NPE而言，將專利出售或授權予RPX可能獲得比勝訴更高的利潤（尤其必須考量訴訟成本）；對營運公司而言，加入RPX的會員可馬上解除訴訟威脅與其不確定性，並享有RPX提供的專利集合與服務，將是非常大的誘因。
- (二) 有別於傳統的中介者，RPX的角色在專利市場中具有議價能力。即使尚未走到訴訟這一步，RPX可選擇與營運公司同一陣線，對NPE要求更有利的授權條件。同樣地，RPX也可選擇站在NPE這一邊，藉由NPE製造更多的威脅，使營運公司必須接受RPX的會費條件<sup>103</sup>。

<sup>103</sup> 雖然RPX有計算會費的固定公式，但仍可能附加其他條件，例如必須一次簽訂三年的合約（參見前述卡斯基一案）。

此外，RPX的主要獲利來源並非傳統專利市場中介者的利潤，而是以中介者的角色瓜分訴訟律師的市場。易言之，RPX實質上未必從營運公司或NPE獲利，而是將營運公司或NPE原本可能支付訴訟律師的費用納為己有。從整體市場生態而言，RPX更效法保險公司操作航運保險的共生模式，表面上降低營運公司的訴訟風險，實際上同時提供NPE更穩定的財務支援。然而，對保險公司而言，一旦官方積極消滅海盜，航運保險的共生模式可能便無法維持。同樣地，若專利訴訟程序或專利制度有所改變，例如政府改採抑制NPE的態度，可能就會影響RPX的運作。當此趨勢出現時RPX如何因應，可能是該公司將會面臨的挑戰。