

美中贸易全国委员会报告指出——

中国商业秘密保护挑战犹存

■ 本报记者 杨颖 霍玉茜

近日,美中贸易全国委员会(USCBC)发布了针对商业秘密保护和执法的知识产权报告——《美中贸易全国委员会关于在中国加强商业秘密保护的建议》(以下简称《建议》)。该报告肯定了中国政府日益关注商业秘密保护,并在该问题上加强和其他国家交流与合作的事实,详述了商业秘密保护对中外企业在华业务的影响,也总结了一些当下在华企业在该问题上面临的挑战。与此同时,USCBC还基于此向中国国际贸易促进委员会(以下简称中国贸促会)提出了一些有针对性的意见。中国贸促会对此表示高度重视。

中国政府关注商业秘密保护问题被赞赏

《建议》指出,近年来,中国政府加强了对商业秘密保护问题的关注。如2012年5月,一批中国知名法官(包括现任最高人民法院知识产权审判庭庭长孔祥俊在内)共同出版了一本著作,专门讨论相关问题;2013年5月,国务院办公厅发布的《2013年全国打击侵犯知识产权和制售假冒伪劣商品工作要点》中,明确包括了有关加强商业秘密保护的条款等等,USCBC赞赏中国政府在此方面做出的努力。同时,USCBC也看到,由于越来越受关注,对商业秘密的保护已然成为中美双方在进行知识产权问题双边对话中日敏感的话题。在2013年7月举行的中美战略与经济对话中,中美双方就共享有关商业秘密执法的信息达成一致,这被视为双方迈向开展建设性对话的重要一步。

来自USCBC的建议

不过,《建议》也认为,目前,国内外企业在在华开发、使用以及保护其商业秘密中同样面临着诸多挑战,并针对这些挑战提出了应对建议,主要集中在6个方面。

第一,缺少一部针对商业秘密的专门法案。USCBC指出,当前,中国仍在根据一系列零散的法律、法规来保护商业秘密,还没有一部全国统一的商业秘密法。虽然,2013年3月,在全国人民代表大会和中国人民政治协商会议上,商业秘密保护和缺乏明确的商业秘密法是讨论的议题之一,但法律的起草还没有被提上议程。《建议》提议,将统一的商业秘密法制定工作添加到国家知识产权局2014年国家知识产权战略行动计划和全国人大2014年立法计划中,同时,要注意在起草过程中积极与国内外利益方进行相关磋商。

第二,政府在行政审批及监管过程中的披露问题。USCBC指出,在现实中,一些中国政府机构要求披露的某些信息,如生产过程细节、产品配方等会涉及到企业的商业秘密以及关乎其核心竞争力的其他专有信息,因此,在披露和保护中找到平衡尤为关键。《建议》提出,相关机构应不断加大制定政策、实施过程的透明度,并重视与行业交换意见,与利益相关者沟通。

第三,政府和司法系统处理商业秘密案件经验有限。USCBC指出,事实上,商业秘密案件在中国知识产权案件中仍占很小比例,官员少有熟悉此类案件的机会。而且,其也不同于专利、商标等,不在政府机关正式注册,缺少书面证明,这些都增加了处理商业秘密案件的复杂性。《建议》将商业秘密列为知识产权领导小组及其组成机构的工作重点,鼓励政府机构在工作计划、立

法议程和执法行动中突出商业秘密保护工作。同时,通过各种方式加强此方面的培训、信息共享等等。

第四,原告在此类案件中面临繁重的举证责任。USCBC指出,在中国,商业秘密民事审判的举证责任归于原告。而且,在收集证据过程中限制其使用私家侦探;其在要求警方协助开展相关侦查前,也需事先收集和提供一整套证据等,因此,原告往往得花费大量的时间和资源来收集侵权信息。《建议》在实际操作中,可鼓励法官允许并考虑更广泛的证据来源,鼓励法院允许考虑由合格的私家侦查机构收集证据等等,以减轻原告的举证负担。

第五,对相关以及可能有用的司法程序使用有限。USCBC指出,在中国的法律、法规中包括一些与潜在的商业秘密案件相关的关键司法程序,比如禁令、证据保全,都是强有力的措施,应充分利用。《建议》在立法中明确,处理商业秘密案件时可采用上述措施。同时,当原告的申请符合中国法律相关要求时,应积极合理运用禁令、证据保全措施。

第六,相关司法程序和实际操作中信息公开不足。USCBC指出,在调查中发现,一些公司对在华不同司法管辖区裁决不一致、民事商业秘密案件中对专家小组的使用等方面存有疑虑。《建议》提出,最高人民法院发布相应的司法指导,包括司法意见、示范案例等。同时,通过多种方式提供有关专家小组认证、选拔、操作规范等方面的明确信息,并通过最高人民法院的指导加强跨省标准化,促进不同地区法院间更多地进行信息共享。

本期说法

动漫产业营业税和增值税优惠延续

财政部、国家税务总局日前发布通知,明确了动漫产业和宣传文化事业增值税和营业税相关优惠政策。

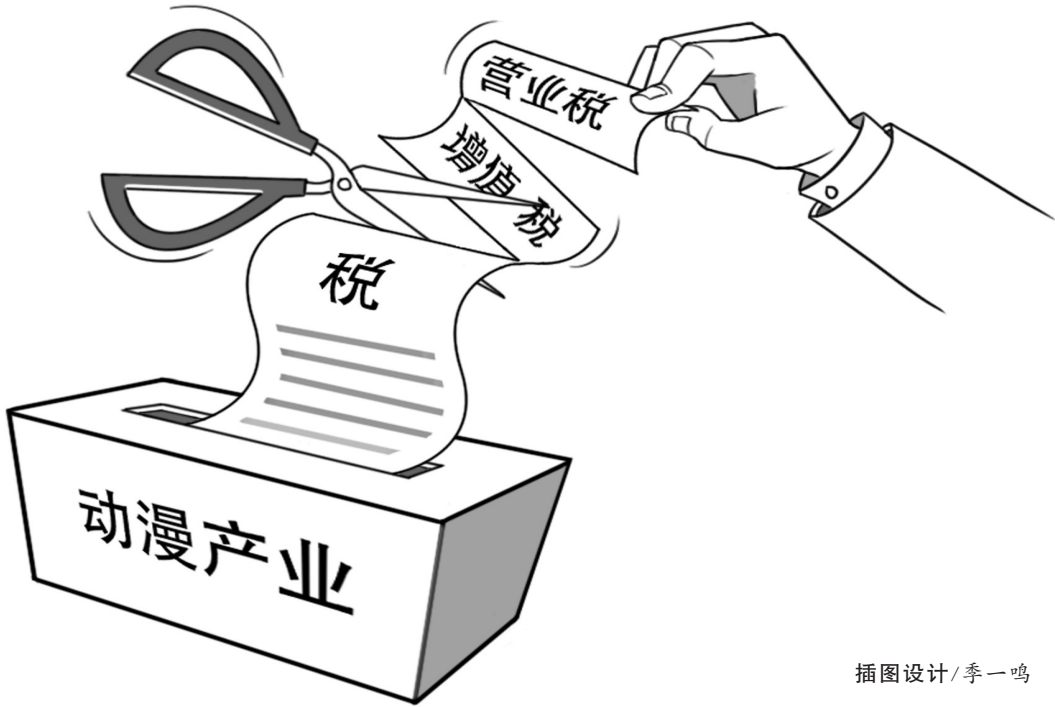
两部门《关于动漫产业增值税和营业税政策的通知》明确,对属于增值税一般纳税人动漫企业销售其自主开发生产的动漫软件,按17%的税率征收增值税后,对其增值税实际税负超过3%的部分,实行即征即退政策。动漫软件出口免征增值税。执行时间自2013年1月1日起至2017年12月31日。

为促进动漫产业快速发展,财政部、国家税务总局曾于2011年、2012年发布《关于扶持动漫产业发展增值税营业税政策的通知》、《关于交通运输业和部分现代服务业营业税改征增值税试点若干税收政策的补充通知》,规定对于动漫产业增值税、营业税征收给予优惠,上述文件规定有关优惠政策执行到2012年12月31日。

随着相关政策到期,两部门新发布的通知中明确了相应税收优惠政策的延续。通知指出,自2013年1月1日至2017年12月31日,对属于增值税一般纳税人动漫企业销售其自主开发生产的动漫软件,相关增值税税收优惠政策不变,即按17%的税率征收增值税后,对其增值税实际税负超过3%的部分,实行即征即退政策。动漫软件出口免征增值税。

今日普法

(尚武)



插图设计/季一鸣

商标共存并非万能良药

■ 刘晓春

近年来,“本是同根生”的同系列商标之间的“手足相残”事件时有发生。比如,2013年下半年围绕户外休闲品牌“骆驼”,就展开了所谓的“闽粤骆驼之争”。来自广东厂家的广东骆驼(CAMEL)和来自福建厂家的福建骆驼(CANTORP),虽然来源于同一个商标权人的授权,但同为“骆驼”品牌,实际控制的商家却因存在直接竞争关系而反目成仇。不少媒体将“骆驼”商标之争称为王老吉与加多宝商标纷争的翻版,因为王老吉和加多宝之间本来也是商标许可的亲密合作伙伴,却因为品牌价值飙升之后许可协议的破裂而同室操戈。

这些由于商标许可关系引发的纠纷,共同特点在于,同一个商标或者两个非常相似的商标背后,存在着不同的商品提供者。尽管这些商标最终的授权可能是来自于同一个商标权人,但是在消费者心目中,广东骆驼和福建骆驼并不能等同视之,王老吉和加多宝提供的凉茶,在味道、品质和品牌认同上也是各有千秋。这样一来,兄弟品牌之间自然就存在了直接竞争关系,翻脸也是迟早的事情。问题在于,由于双方对商标的长期使用,都形成了相应的商誉,一旦翻脸,应当以什么样的标准来判断是非?势不两立的双方,谁会笑到最后,却不是容易预判的问题。

将这个问题推广开来看,市场上还有很多相同或者近似的商标共同存在的现象,到底双方是应该和平共

存,还是拼个你死我活,并无定论。比如,百度搜索起诉百度烤肉、主张千万元索赔;同在服饰行业的法国鳄鱼(LACOSTE)和新加坡鳄鱼(CARTELO,即“卡帝乐”)对于“鳄鱼”商标唯一性的争执;“沙宣”状告“莎莹”保健品,都是近年来比较典型的此类案件。对于后面两桩案件,法院都认定两个商标虽然近似,但是在市场上不会导致消费者认知的混淆,因此判决双方可以共存,而百度商标之争目前尚无定论。一方面,百度烤肉的确有“傍名牌”之嫌,毕竟百度搜索名气要大得多。但另一方面,百度烤肉所在的餐饮行业与互联网搜索似乎风马牛不相及,而且百度烤肉的经营也颇有年头,并且已形成相当的加盟规模,本身的消费者认可度也并不低,如果一棍子打死,其合理性值得商榷。

对于这些五花八门的商标纷争,我国《商标法》确立了两个基本原则:一个是注册在先原则,一个是防止混淆原则。注册在先原则意味着,原则上只有最先提出商标注册申请的那个人可以取得商标权,而不是最先使用商标的人。防止混淆原则指的是,取得商标注册的权利人,一般只有在其他人的商标使用行为会导致消费者对于商品来源发生混淆,比如,误以为百度烤肉与百度搜索之间存在联系,才能够提出禁止别人使用自己的商标。

第二个原则作为判断商标侵权的根本原则,使得消费者的实际判断成为最为重要的标准,而消费者的判断又是与商标的实际使用情况紧密结合在一起的。尽管标识都是“鳄鱼”、“百度”,或者是非常接近的“沙宣”和

“莎莹”,但是如果消费者在实际接触中不会搞混两者的关系,这就会成为两者和平共处的绝佳理由。不过,这样的标准可能会让通过第一个原则取得商标注册的权利人十分“不爽”,对于他们而言,尤其是“百度”、“沙宣”等具有较高知名度的品牌,对方傍名牌的嫌疑颇大,而这种以混淆为全部标准的《商标法》理念,实际上仅认可了商标的区别功能,却没有承认和尊重知名品牌所蕴含的文化认同、心理满足功能,在一定程度上默许了对知名品牌的“淡化”。

基于混淆理念的《商标法》制度下,相同和近似商标之间的共存可以找到解决之道,只要附加足以区分来源的标识,本文开头提到的“手足相残”问题就存在和平解决的可能。不过,从企业经营品牌战略的角度来看,对于一个“高端大气上档次”的品牌,肯定不希望市场上存在一大堆长相酷似的“小伙伴”分散消费者的注意力。优质、持久、独特的品牌建设,一方面需要企业在现有体制下通过注册防御商标等方式进行努力,另一方面,商标制度也应当考虑到对于优质品牌独特性需求的保护,在适当的时机突破“混淆”作为绝对标准的局面,给予优质品牌权利人提供更加全面保护的可能性。

(作者单位:中国青年政治学院法学院)

专家说法

法律干线

美对中国光伏产品再发难

近日,记者从中国商务部获悉,美国Solar World公司已经向美国商务部和国际贸易委员会提出申请,要求对从中国进口的光伏产品启动反倾销和反补贴调查,主要涉及使用第三国电池制作的光伏产品,同时,美国Solar World公司要求对从中国台湾进口的光伏产品进行反倾销调查。

有数据显示,2013年中国光伏组件出口量约为16GW,出口额约100亿美元,比上年下降27%。其中,对美出口份额占比约10%。

中国机电产品进出口商会人士透露,为了应对美国此项“双反”调查,该商会已经启动预警措施,未来将组织国内光伏企业组团进行抗辩。

据了解,美国已经开始对从中国进口的太阳能组件征收24%至36%的关税。根据美国商务部裁决,超过100家中国生产商和出口商面临总计约31%的关税,其余中国企业面临总共逾250%的关税。

由于美国商务部此前的裁决仅针对中国光伏电池片或使用中国光伏电池片的光伏组件,因此许多企业在电池片环节选择了台湾地区代工产品,以期“迂回”进入美国市场,从而规避“双反”高额惩罚性税率。而此次美国企业的新提议无疑扩大了对光伏产品的“双反”制裁范围,阻截了以台湾地区代工这一规避渠道。

英利集团法律部工作人员表示,经过中欧光伏案的洗礼,中国光伏生产商已经学会面对国外不公正贸易救济调查,而能否成功应对此次美国方面的“双反”调查,国内企业更要借鉴应对欧盟反倾销调查时的经验,积极参与应诉,不要采取回避态度。此次,中美光伏“双反”案关系到国内光伏产品整个产业链能否进入美国市场,其影响不亚于中欧光伏案。

据相关律师介绍,目前该案还处于前期阶段,企业和行业协会应将工作重点放在市场信息搜集方面,按照美国法律规定及时填写、上交调查问卷,并通过各种渠道在美国本土进行游说,争取话语权。

中国商务部人士还提醒企业,提早准备应诉可能需要的材料,各个企业务必注意整理和保存出口至美国相关产品的相关发票、财务情况、销售报表、价格构成、通关手续等事实性材料。

(邢梦宇)

点评:去年,中欧光伏案闹得沸沸扬扬,着实让国人尝到了欧盟“双反”调查的厉害。步入新年没几天,美国又对中国光伏产品发起“双反”调查,跟风的节奏好比连续剧。是祸躲不过,经过欧盟贸易救济调查的洗礼,此次应对美国的发难,想必中国企业“出招”应该胸有成竹了。

大公国际:2014年全球主权信用风险将整体上升

本报讯 近日,大公国际资信评估有限公司(以下简称大公国际)发布了《2014年全球主权信用风险展望》(以下简称《展望》)。

《展望》分析,2014年,全球主权信用风险将呈现稳中有升的发展趋势。主要高负债发达国家的偿债能力仍无法得到根本提升,而且还将恶化全球信用环境。而多数发展中国家受发达国家信用风险溢出的影响,维护本国经济增长与稳定的压力增加,主权信用风险总体将增大。

具体来讲,2014年,美国将继续逐步削减购债规模。大公国际指出,虽然,量化宽松政策的逐步退出将带来长期国债收益率上升、美元升值以及资本回流等状况,加之私人部门已基本结束去杠杆化阶段,美国经济增速将得到一定提升。但是,总体而言,这些措施依然无法扭转联邦政府债务增速超过经济基本面增速的总趋势。

而欧元区总体上将延续财政紧缩和结构性改革的政策走向。尽管欧元区内部调整无法消除其主权债务危机,却能在一定程度上提振国际市场的信心并有助于资本流入。随着外部资本的流入以及内部需求的改善,其经济有望初步回暖,主权债务危机的压力也将进一步减轻。

大公国际认为,发展中国家自身存在的结构性问题使其更容易积累风险,抵御外部环境变化的能力也更弱,2014年,其主权信用风险总体将增大,而由于各国的特征不同,发展中国家的内部变化也将加剧。其中,于全球政治经济格局边缘的一些国家的问题将更加突出,在外部冲击下,主权信用风险面临显著上升压力;那些国内没有显著结构性失衡,且能通过一定的政策调整抵御外部风险的发展中国家,爆发主权信用风险的可能性则相对不大。

(杨颖)

点评:2013年,发达国家总体趋紧的财政政策压低了全球总需求,对全球主权信用风险构成了上行压力。2014年,这种态势仍将延续,主权信用风险将继续充当世界经济发展的消极因素,各类经济体的发展也将继续受到不同主权信用风险的影响。