

贴牌企业：商标侵权得不偿失

■ 本报记者 范丽敏 实习记者 陈璐

近日,2016阿里巴巴投资者大会上有关OEM(贴牌加工)的话题引起热议,是否构成商标侵权也将OEM这一加工贸易的专业词汇推向了风口浪尖。据了解,无论在行政执法领域还是司法领域,贴牌加工人受委托生产加工并提供贴附指定商标的产品行为是否构成商标侵权,都是争议已久的问题。基于此,《中国贸易报》记者采访了华东政法大学教授、博士生导师黄武双。

涉外贴牌加工需警惕商标争议

黄武双表示,随着知识产权在我国GDP中贡献率的提升,知识产权在对外贸易中的地位也将越来越重要。随着国际贸易持续开展,商标的影响力必然逐渐延伸至其他国家。由于商标权保护具有边界性特征,不可避免地会出

现个别商标的影响力已经超越国境而权利保护无法覆盖的问题。国外企业抢注我国企业的知名商标,并在我国委托加工企业贴牌加工的现象也时有发生。因此,涉外贴牌加工的商标保护也越来越受到关注。

涉外贴牌加工的具体含义是,境外注册商标的权利人委托国内加工方生产使用该商标的产品,该产品全部出口到境外而不在中国境内销售的情况。据了解,目前,业界对贴牌加工行为是否侵犯商标权所持态度分为侵权与不侵权两种。认定侵犯商标权的主要理由为,委托人虽在其本国享有商标权但在中国不享有商标权,在我国使用构成对中国注册商标专用权的侵犯。认定不侵犯商标权的主要理由为代加工产品全部返销,不会造成国内消费者产生混淆和误认,所涉商标在中国境内没有

商品识别功能。

黄武双表示,认定涉外贴牌加工商标侵权与否,需要从“商标使用”法律规范的解读以及“实质利益损害”概念的引入两方面入手。在司法实践中应该借鉴美国的长臂管辖规则或其背后的原理,在解决一些棘手问题的同时,提升我国知识产权司法的国际影响力。

当然,长臂管辖的威慑力与一个国家在国际贸易中的地位有密切关系。黄武双指出,就我国商标案件而言,直接尝试长臂管辖规则的机会还比较少。在我国企业基于国际贸易需要,不仅在国内注册商标,而且在海外注册并使用自己的商标,且该商标具备良好声誉的时候,长臂管辖规则适用的几率将会增加。例如,

外国厂家制造的产品贴附了与我国商标相同或足以导致混淆的商标,当这些产品进入中国市场的时候,可以试图将国外制造商作为被告起诉。

强化知识产权意识是系统工程

对中国企业而言,整体知识产权意识的增强很有必要。黄武双说,我国多数企业获取、维护、运营知识产权的意识仍很薄弱。没有自己的商标、专利,也没有合规审查的理念,这样的公司很难在市场上立足,其产品更难以走出国门,更有甚者,其上市计划都可能因此被随时扼杀。最好的预防措施就是在市场规划中制定商标战略,在产品推向市场之前提前注册商标,将市场规划和布局知识产权的意识紧密结合。

普遍增强企业的知识产权意识,

是一个系统工程。黄武双指出,这既需要国家制定政策倒逼,也需要司法实践堵其后路。但在司法实践中,当事人往往会启动行政程序来影响民事案件的审理进程。曾有知识产权民事案件因行政程序致使最终解决时间拖长到13年。

在这种情况下,黄武双建议,司法实践中采用实质性解决路径很有必要。最高人民法院亦明确要求各级人民法院将“促进纠纷的实质性解决,保障当事人及早获得司法公正”作为当前应着重抓好的重点工作。在法院审理案件时,能够明确清晰界定涉诉知识产权边界的,如果当事人启动的行政程序尚需要很长的时间,法院可以直接依据案件事实对在审的民事案件进行裁决,而无需等待行政程序终结时给出的结论。

贸易预警

中国对原产于日本等国的取向电工钢征收反倾销税

7月23日,商务部发布2016年第33号公告,调查机关最终裁定,在调查期内,原产于日本、韩国和欧盟的进口取向电工钢存在倾销,中国取向电工钢产业受到实质损害,并且倾销与实质损害之间存在因果关系。根据《反倾销条例》第三十八条规定,商务部向国务院关税税则委员会提出征收反倾销税的建议,国务院关税税则委员会根据商务部的建议作出决定,自2016年7月23日起,对原产于日本、韩国和欧盟的取向电工钢(又称冷轧取向硅钢)征收反倾销税。

根据公告,对各公司征收的反倾销税率如下:日本JFE钢铁株式会社39.0%,日本新日铁住金株式会社45.7%,其他日本公司45.7%;韩国株式会社POSCO 37.3%,其他韩国公司37.3%;欧盟公司46.3%。

美国对华氢氟烃混合物作出反倾销肯定性终裁

7月22日,美国国际贸易委员会(USITC)投票决定,对进口自中国的氢氟烃混合物(不含单体)作出反倾销产业损害肯定性终裁,对进口自中国的氢氟烃单体作出反倾销产业损害肯定性裁定;已经被美国商务部终裁裁定存在倾销行为的中国烃混合物对美国国内产业构成实质性损害或实质性损害威胁,6名美国国际贸易委员会委员均投赞成票;已经被美国商务部终裁裁定存在倾销行为的中国氢氟烃单体对美国国内产业不构成实质性损害或实质性损害威胁,6名委员会委员均投反对票。

与此同时,美国国际贸易委员会裁定进口自中国的涉案商品不存在为规避可能出现的肯定性裁定结果而大量出口并造成美国国内产业损害的紧急情况,因此对2016年2月1日前美国进口自中国的烃混合物不追溯征收反倾销税。

巴西对华聚氨酯涂层面料发起反倾销调查

7月21日,巴西工业外贸服务部在官方日报上发布了外贸秘书处2016年第47号通告,决定正式对原产于中国的PU合成革启动反倾销调查。本案的倾销调查期为2015年1月至12月,损害分析期为2011年1月至2015年12月。

根据通告,利害关系方需通过SDD数字信息系统参与调查,并在文件上标明“限制”或“机密”,提交登记时要对文件正确分级。

涉案企业须在30天内提交答卷,也可在该期限截止之前向巴西贸易保护局申请延期。

本案中美方拟使用意大利作为市场经济第三国,中国生产商和出口商可在立案后70日内(不可延期)就替代国选择问题表达意见。考虑到中国涉案企业众多,巴西调查机关拟使用抽样方式进行调查。

墨西哥将召开对华瓷砖反倾销调查听证会

7月22日,墨西哥经济部国际贸易惯例总局致函中国驻墨西哥经商参处,告知原产于中国的瓷砖反倾销调查听证会将于8月5日上午10点在墨西哥城改革大道拉丁塔“A”礼堂举行。

为阐述听证会的有关规则和术语,墨方拟于7月29日上午10点在国际贸易惯例总局11层会议室举行听证会预备会。

美对华中型散装容器启动337调查

7月22日,美国国际贸易委员会投票决定对部分中型散装容器启动337调查。涉案产品为运输和存储物料(主要是液体)用中型复合材料散装容器。

6月22日,美国Schütz Container Systems Inc.向美国ITC提出337立案调查申请,并且于6月29日和7月7日补充了其立案申请内容,指控对美出口、在美进口和在美销售的部分中型散装容器侵犯了其商业外观权,对美国国内产业造成了实质性损害,请求美国ITC发布有限排除令和禁止令。

(本报综合报道)

美对两韩企洗衣机发起反倾销调查 业内:或波及中国厂商

近日,美国商务部宣布,初步认定进口自中国的韩国品牌大型洗衣机倾销。虽然此次反倾销调查针对的是LG和三星两家韩国企业,但业内认为将会波及中国厂商。

上周,美国商务部宣布,初步裁定两家韩企在中国生产的大容量家用洗衣机(不论转轴方向)倾销,这些洗衣机的机身宽度达62.23cm至81.28cm,初步认定南京乐金熊猫和苏州三星电子两家强制应诉企业的倾销幅度分别为49.88%和111.09%,其他中国企业倾销幅度为80.49%。

此次裁定源于美国家电制造商惠而浦的申诉。惠而浦在去年底向美国商务部等部门提交申请,要求对相关产品发起反倾销调查。据报道,美国在4年前对LG和三星在韩国和墨西哥生产的洗衣机征收关税,惠而浦认为这些企业为了避税把他们的产品转到中国生产。

根据初裁结果,美国海关将要求LG和三星支付对应倾销幅度的保证金,即LG将被要求支付总货值49.88%的保证金,三星将被要求支付总货值111.09%的保证金。

据美国商务部数据显示,2014年,

美国自中国进口的涉案产品总量约为380万件,进口总额约为8.99亿美元。按照进程,美国商务部将在今年12月9日左右发布最终裁决。美国国际贸易委员会也将在2017年1月23日做出调查终裁。如果两者均确认倾销,美国商务部将发布反倾销税令。

记者了解到,目前,美国洗衣机市场中,美国品牌惠而浦、伊莱克斯占据领先地位,但韩国品牌LG、三星正在迎头赶上,中国家电品牌仍占比较小。

据美国本土研究机构数据显示,去年上半年,LG滚筒洗衣机在美国市场份额超过24%,而另一个数据显示,三星滚筒洗衣机在去年二季度市场份额达到22.3%。如果倾销裁定成立,对于韩国两家企业来说肯定产生直接影响。

中国本土家电企业也难以独善其身。中怡康研究品牌部长左延鹤认为,从美国反倾销案的以往案例来看,反倾销对应的都是以某品牌产品为代表的某一类产品,表面上是针对某一企业,但某一类产品最终被裁定倾销,意味着中国制造的同类产品未来进入美国市场同样要缴纳反倾销税。

(何颖思)

吉尼斯公司诉奇瑞汽车商标侵权案开庭

“吉尼斯”是商标还是终极目标?

■ 章宁旦 黄志庆

“奇瑞艾瑞泽挑战吉尼斯中国巡演”引发“吉尼斯”是商标还是目标之争。吉尼斯世界纪录有限公司(以下简称“吉尼斯公司”)认为奇瑞汽车股份有限公司及安徽奇瑞汽车销售有限公司(以下统称“奇瑞公司”)在举办上述商业巡演活动时未经其许可大量使用“吉尼斯”及“GUINNESS”标识,构成商标侵权及不正当竞争,要求奇瑞公司立即停止侵权行为、消除影响并赔偿经济损失500万元。

7月26日,该案在佛山市中级人民法院开庭审理。吉尼斯公司及奇瑞公司的法定代表人均没有到庭。在法庭上,双方代理律师就奇瑞公司是否组织了涉案巡演活动以及奇瑞公司是否构成商标侵权等焦点问题进行了激烈的辩论。

奇瑞是否是巡演活动组织者

吉尼斯公司诉称,奇瑞公司未经许可,擅自使用“GUINNESS”“吉尼斯”商标在包括佛山在内的至少21个城市,组织了26场“我是吉尼斯——挑战吉尼斯中国巡演”活动,上述活动用于商业性的挑战世界纪录的竞赛活动和表演活动,与吉尼斯公司注册商标核定使用的服务领域相同,侵犯了该公司商标专用权。

“奇瑞公司官方网站及其合作媒体均对涉案活动进行了介绍、宣传,网络截图等证据充分表明,奇瑞公司

是涉案活动的主要组织者和受益人。”吉尼斯公司的代理律师在庭上提出。

奇瑞公司应诉表示,吉尼斯公司的指控无事实依据。“吉尼斯公司负有举证证明涉案巡演活动是由奇瑞公司组织实施的义务,但在本案当中,吉尼斯公司未能提供任何有效的证据证明该事实。另外,奇瑞公司提供的证据证实涉案巡演活动是由某策划及会展公司组织实施,与奇瑞公司并无实际关联。”奇瑞公司的代理律师说,因此,无论涉案巡演活动是否构成侵权均与奇瑞公司无关。

“吉尼斯”是商标还是另有涵义

吉尼斯公司表示,奇瑞公司在其报道中声称“曾经,奇瑞为中国屡创吉尼斯世界纪录!今天,全新艾瑞泽7以至真实力,再一次挑战世界!”可见,奇瑞公司知晓吉尼斯公司的商标及商业价值,也体现了涉案巡演同以往吉尼斯公司开展或授权开展的挑战性活动性质相同,从使用方式、使用目的、使用效果上说,奇瑞公司对吉尼斯公司注册商标的使用为商标性使用。

奇瑞公司回应称,即使涉案巡演活动使用了“吉尼斯”等词语进行商标性质使用,也不构成商标侵权。

“‘吉尼斯’,在我国早已被作为‘世界之最’或‘纪录’的代名词而被广泛认知和普遍使用,涉案巡演活

动中的‘挑战吉尼斯’等,是取其‘世界之最’‘纪录’之含义,并非将‘吉尼斯’等作为区别服务来源的商标进行使用,不构成商标侵权。”奇瑞公司的代理律师说。

吉尼斯公司回应表示,涉案商标具有极强的显著性,权威词典及网络词条对涉案商标的解释均指向吉尼斯公司。“奇瑞公司作为大型公司且明知‘吉尼斯 Guinness’是吉尼斯公司的注册商标,需要经许可才能使用的情况下,其应对涉案商标有更高的规避义务。”如果是仅仅想说明其组织的是挑战记录的活动,其完全无必要使用涉案商标。”吉尼斯公司的代理律师认为。

奇瑞公司否认自己存在将“吉尼斯”等词语作为商标使用的主观意图。“涉案巡演活动的核心目的在于展示车辆性能。因此,无论是活动现场还是活动的有关信息,均是以最突出、最醒目、最频繁的形式标示‘奇瑞’品牌和商标。”奇瑞公司的代理律师强调,公众看到相关信息后,会非常自然地想到活动与奇瑞汽车有关。

“何况吉尼斯公司的业务范围主要是图书出版和记录认证,并不包括组织比赛、表演等,在组织比赛、表演等领域,吉尼斯公司并无知名度,相关公众也不会因为表演、比赛活动而想到吉尼斯公司。”该代理律师最后说。

(商务)

完善在线纠纷解决机制刻不容缓

■ 王晓岑

当前,我国已成为全球网民数量第一大国,在线纠纷发生频繁。根据中国消费者协会公布的数据,远程购物的投诉率在消费服务类投诉中排名第一,其中网购占90%以上。高投诉率一方面说明纠纷未得到很好的解决,也侧面反映了目前我国ODR机制(即在线纠纷解决机制)发展的欠缺。

我国ODR机制的提供者主要是以淘宝网为代表的电子商务网站内部投诉、和解平台,淘宝网等电子商务网站会根据纠纷双方交易的时间与流程、当事人上传的照片、单据扫描插件等材料进行协调。此外,我国ODR机制提供者还包括中国国际经济贸易仲裁委员会的域名争议解决中心,其在网站上提供了解决中心专家名单以及向该网站提交仲裁申请所需的所涉各类纠纷的相关文书等栏目,这是我国现有较为正规的ODR机制提供者。中国消费者协会也向全国消费者提供了一个投诉和解平台,与美国的“信任徽章”制度类似,但并没有成熟案例。可见,我国的ODR机制发展还处于初级阶段。

他山之石,可以攻玉。国外较为成熟的ODR机制可以为我们提供很好的借鉴。

以美国为例,其ODR机制从初始萌芽、高速发展到步入成熟,学者和研究机构都起到很大的带动和促进作用。学者及研究机构为ODR

机制的发展提供了理论支持,并将理论研究转化为实践探索,共同促成了成熟的ODR机制。鉴于此,由我国学者和研究机构牵头,建立ODR机制的试点是可行的途径。

电子商务网站与ODR机制提供者毕竟专业有专攻,美国ODR机制发展中也面临过这一问题。eBay网购平台与Squaretrade以及Cybersettle等专门ODR网站的合作成功解决了这个困难,电子商务网站能够为ODR机制提供者带来丰富的案源,二者协作也能够共同提升问题解决能力。我国也可通过电子商务网站与ODR机制提供者的联合与协作,使它们互相促进、共同发展,推动ODR机制的成熟。

美国ODR机制虽然发展迅速,但也存在固有缺陷,最为突出的就是缺少配套法律制度和ODR机制提供者资质要求不足,这对结果的公信力和纠纷解决的有序性都造成挑战。完善我国ODR机制,应知己知彼,去糟取精,将ODR机制纳入法律管理的范畴,对于ODR机制的适用程序、执行ODR机制纠纷解决结果的条件以及ODR机制提供者的资质要求统一规定。规范的ODR机制才能够获得更多人的信任,才能够更好地维护双方当事人的权利。

(作者系北京大成律师事务所律师)

法律干线

工商总局:将在全国大力推进商标注册便利化改革

本报讯 国家工商总局25日发出通知,将在全国大力推进商标注册便利化改革。

此次改革以商标注册便利化为主线,将着力拓展商标申请渠道。从明年起,申请人可通过互联网或到所在地商标受理处、商标局注册大厅办理。

改革将简化商标注册手续,优化商标注册流程。商标注册申请受理

通知书发放时间将由6个月左右缩短至3个月内,并将简化申请材料和手续。

同时,改革将着力完善商标审查机制,提高商标审查效率。商标审查协作中心2016年独任审查比例要扩大至70%以上,在确保9个月法定期限内基础上,力争进一步缩短商标审查周期。(高敬)

巴西对华钢铁产品10天立3案 商务部:超出合理边界

本报讯 近日,巴西对中国热轧钢板产品发起反倾销调查,商务部贸易救济调查局负责人就此发表谈话。

该负责人表示,该案是巴西在短短10天之内对华钢铁产品发起的第3起反倾销调查,对我国企业利益造成重大影响。中方对巴方如此频繁地对中国钢铁产

品启动贸易救济调查的做法表示高度关注。

该负责人指出,巴方在上述3起反倾销调查中,不仅针对中国产品继续使用替代国这种歧视性做法,且采用与中国经济发展水平、市场实际情况、生产要素成本均差异较大的美国作为替代国,加重了该做法的不合理性。

(商务)