

新《证券法》实施 市场化机制渐进落地

■ 本报记者 陈璐

自3月1日起,新《证券法》正式落地实施。

“此次修改历时6年,不仅结构发生变化,几乎每个章节都有新的内容。其中,扩大证券范围及域外效力、全面推行证券发行注册制、强化信息披露、跨境监管协作、投资者保护等内容受到广泛关注。”中国人民大学教授叶林在日前举办的多视角看中国资本市场的法治转型讲座上这样表示。

据悉,《证券法》于1998年12月29日通过后,经历了三次修正和两次修订。其中,2005年的修订与《公司法》同步,基本保持1998年证券法结构。去年,《证券法》的修订被业内人士认为是全方位的修改。可预见,未来资本市场的发展将更加法治化与规范化。

注册制、信息披露受关注

3月1日,发改委、证监会、沪深交易所等相继发出通知,对公司债券发行实施注册制有关事项作出安排。

环球律师事务所合伙人刘成伟指出,“新《证券法》规定证券发行实施注册制。新法施行后,创业板仍将在一段时间内继续实施核准制,预计实施注册制尚需一定的时间。”

叶林认为,未来,从“核准制与注

册制并存、分步实施注册制”,到“注册制与核准制并轨”,未必是过渡到注册制。

据了解,就债券发行条件而言,新修《证券法》将此前的“具有持续盈利能力、财务状况良好”改为“具有持续经营能力”,放宽了财务指标要求,更加关注企业的经营情况,有利于支持财务数据暂时不佳但具备良好前景的科创企业上市。此外,还增加了“发行人及其控股股东、实际控制人最近三年不存在贪污、贿赂、侵占财产、挪用财产或者破坏社会主义市场经济秩序的刑事犯罪”,对发行人及其控股股东和实际控制人的行为作出要求。

“此前,2015年修订版草案规定了多项公开发行的审核豁免:私募发行豁免、小额发行豁免、网络股权众筹豁免、员工持股计划豁免。2019年正式版本没有豁免制度,但在类型上规定了‘依法实施员工持股计划的员工人数不计算在内’的内容。”叶林称,可见,非法集资仍然是立法机关高度关注的问题。

叶林指出,此次修改也显示了监管立场的转变,开大门才能堵小门。

3月2日,新《证券法》落地后的第一个工作日,沪深交易所合计受理了5

个公开发行公司债项目。

“2005年《证券法》将信息披露制度分散规定在证券发行、交易、上市公司收购等章节。2019年新《证券法》设专章规定,并涉及基本原则、主体、标准、监管四个方面。”叶林指出,比如,以前信息披露义务人是比较模糊的存在,此次新法进行明确规定,公司的控股股东或者实际控制人对重大事件的发生、进展产生较大影响的,应当及时将其知悉的有关情况书面告知公司,并配合公司履行信息披露义务。此外,公司及相关信息披露义务人在境外披露的信息,应当按照有关规定,在境内同时披露。

“以前信息披露更多是企业为申报发行而进行,未来或是为更多目的而披露。”叶林认为。

精准监管 紧盯关键少数

“新法将对企业并购产生诸多影响。”刘成伟指出,投资者持有上市公司已发行的有表决权股份达到5%后,该比例每增加或者减少5%,应按照新法规定进行报告和公告,在该事实发生之日起至公告后3日内不得再买卖该公司的股票,但中国证监会规定的情形除外。此外,投资者持有上市公

司已发行的有表决权股份达到5%后,比例每增加或者减少1%,应当按照新法规定,在该事实发生的次日通知该上市公司,发布相应的提示性公告。公告应当披露持股人的名称和住所、持有的股票名称和数额、持股增减变化达到法定比例的日期、增持股份的资金来源、拥有表决权的股份变动的时间及方式等。

刘成伟指出,新法规定在上市公司收购中,收购人持有的被收购的上市公司的股票,在收购行为完成后18个月内不得转让,原来规定的是12个月,锁定范围为收购人持有的被收购的上市公司的股票,即控制人的全部持股,不仅于本次收购。

“此外,新法还对短线交易规则进行了适当的调整。”刘成伟表示,由上市公司延展到新三板公司,上市公司持有5%以上股份的股东、董监高应当严格遵守。违规买卖其持有的(包括其配偶、父母、子女持有的及利用他人账户持有的)该公司的股票或者其他具有股权性质的证券的,公司董事会应当收回其所得收益,并及时披露相关人员违规买卖情况、公司采取的处理措施、收益的计算方法和收回收益的具体情况等等。

疫情面前,有人抢救生命,有人抢运物资,有人却在抢注商标。日前,有人甚至将抗击疫情的重要标志火神山医院、雷神山医院,以及因接诊感染新冠肺炎患者不幸去世的李文亮医生的姓名作为商标申请注册,引发全社会关注。目前,国家知识产权局商标局依法驳回“火神山”“雷神山”等商标注册申请,再一次向社会传递了严厉打击恶意商标注册申请行为的明确立场。

将“李文亮”等与疫情相关名称抢注为商标的行为,不会因为道歉就被原谅。尽管,长沙市某电子商务有限公司、东莞某智能科技有限公司已相继撤回“李文亮”商标注册的申请并公开致歉,但公众对此事件的议论依然在继续。有业内人士评论,就算商家“法律意识淡薄”,涉事的商标代理机构难道也不懂法律?明知委托人不以使用为目的,明知与公序良俗相违背,明知易造成重大社会不良影响,相关机构还愿意接受委托?这样的代理机构是否也应当为自己的行为承担责任?

公众对恶意抢注商标的现象已经深恶痛绝,综合施策严厉打击商标抢注行为正在逐渐成为越来越多人共同的期盼。

每逢重大事件发生,总有一些别有用心之人欲借机生事,为自己谋取不正当利益。违反诚实信用原则,恶意攀附他人商誉、侵犯他人在先权利、不正当占有公共资源的商标恶意抢注行为屡禁不绝,究其原因还是违法成本过低、获利太高。目前,这一行为日趋规模化、专业化,形成了一条商标抢注、囤积、倒卖的灰色利益链,对诚信经营的市场主体和商标权利人往往造成重大损失,令守法企业迫不得已注册大量防御商标。这是对商标制度立法本意的严重破坏,也是对商标注册申请秩序的公然挑衅,更是对公平竞争市场秩序的粗暴践踏。对于恶意抢注商标的行为,只有严惩不贷,才能以儆效尤。

从另一侧面来说,依法从严从快打击恶意抢注商标行为,则能鼓励企业诚实守信,帮助市场实现良性竞争。去年11月1日,新修改的商标法正式施行,明确对不以使用为目的的恶意注册给予驳回,加大对知识产权代理机构代理恶意抢注、囤积行为的规制。去年12月1日,《规范商标注册行为若干规定》施行,明确在商标审查审理的各个流程、各个环节中依法打击恶意商标注册行为。

着眼当下,为了图谋不正当利益而抢注抗击疫情相关商标的行为,干扰抗击疫情大局、破坏营商环境、挑战人类道德底线。对于此种行为,必须立即亮剑、从严快打、以正视听。为此,3月3日,国家知识产权局已对首批63件进入实质审查阶段的与疫情相关的“火神山”“雷神山”“钟南山”等恶意商标注册申请,依法作出驳回决定。这样的决定不但有利于向社会展示国家打击违法行为的决心和力度,更有利于维护市场的和谐与稳定。

国家知识产权局驳回与疫情相关的恶意商标注册申请,对于进一步倡导“以使用为目的”的商标申请行为,引导社会公众树立正确的商标注册意识而言,是一堂生动的公开课。但是,我们也要意识到,遏制商标抢注乱象并非一日之功,尚需综合施策形成合力,对症下药、依法治理。而强化政策引导、严格执法和全面监管,离不开全社会的广泛参与和有力监督,这也将是推进商标领域治理体系和治理能力现代化、营造良好营商环境的必由之路。

(知产)

坚决向恶意抢注商标行为亮剑

四招制定危机管理方案

新冠肺炎疫情爆发后,我国企业处于复杂多变的环境中,面临各种难以预料 的危机。在日前举办的企业在疫情中确保业务持续性的简要法律讲座上,北京德和衡律师事务所律师陈国或表示,企业在抗击疫情的过程中,应逐步建立及完善企业的危机管理文化,切实计划并落实业务存续方案,以尽全力降低疫情危机对公司运营的干扰并确保业务在疫情延续时能持续运营。

陈国或指出,企业可从以下四个方面制定并落实业务持续方案:首先是做好提升领导力和工作流程调整的工作。危机管理中最重要的是领导力,企业必须在组织架构上让具有领导力的管理人员领导危机应急小组并形成相应的应急流程和机制。在处理过程中,应急工作小组还需要及时做好汇报和通知员工、对外媒体发声等危机管理工作。加强企业凝聚力,统一思想、共渡难关,通过员工疏导以及企业凝聚力文化宣传,增强员工信心。同时,调整并采取灵活的工作流程,例如居家办公、关怀有家人在疫区的员工,重新审核请假、海外出差、工作场所安全、撤退危险区域的制度方案和流程,对医疗保险政策调整,制定切实可行的出差和员工健康保障方案,确定高风险地区并停止不必要的差旅,对于已在疫情高发区的员工宣传和贯彻健康保障方案。

其次是供应商和客户管理方面。企业应组织各部门、业务线及时梳理供应商、经销商、合作伙伴之间的合同关系。企业可通过微信公众号、微博、邮件等方式通知所有客户本企业对于应对疫情的主要举措,以及企业在疫情爆发期内运营情况及承诺的复工时间。无法按约履行合同义务时,应当及时向客户说明理由,并积极提出替代性方案,签订补充协议等。对于境外客户还可以提供不同语言版本的政府公告等正式文件以及官方的新闻报道,以便对方理解、信任,维护企业信誉。未达成补充协议的,企业需按原合同继续履行,确实无法履行,导致企业违约的,违约方可以保留司法救济权利。待企业复工后,通过诉讼或仲裁途径方式解决,最终以裁决及判决结果为准。

再次是业务流程和商业功能方面。企业要辨识重要的职能部门和核心员工,形成A、B两组员工并执行场所和工作时间的区分部署,交叉培训员工并建立轮换机制。原则上,企业需要定期进行危机演练,以避免在公共卫生危机事件爆发时手足无措。但实践中仅有非常少的中国企业这么做。企业可利用此次疫情进行危机演练,确保员工健康监测流程能识别和管理健康不适的员工,确保后勤部门有足够的个人防疫物资和设备,确保定期对工作场所进行消毒,教育员工保持健康的卫生习惯避免感染。

最后是企业对内沟通以及对外发声。对内沟通方面可任命沟通专员负责各个业务板块的沟通计划执行,确保商业需求和业务流程方案的执行,确保员工清楚了解自己在疫情爆发期间的工作职责,必要减薪裁员时,要做好沟通预案。

对外发声首要是确定与企业商业利益密切相关的利害关系方,分别制定供应商、服务商、客户沟通方案。中小企业由于人员少、灵活性强,可以通过口头表达、微信、微博等形式对外公布企业运行状况、危机管控策略等。大型企业由于员工人数多、社会影响力大、国际化程度高等原因,在面对危机时,需要管理和审核员工对外发布的每一种声音。

(穆青凤)



制图 耿晓倩

日前,日经中文网和运营知识产权数据库对AI相关专利进行了分析:截至2019年10月,全球申请的专利数量累计达7.2万件,中美两国分别占比30%以上。其中,在2017年中国申请了5500件AI相关专利,超越了美国的4300件位居榜首,成为申请AI专利数量最多的国家。

(孙昕)

全国贸促系统出具不可抗力证明4800多件

本报讯 据中国贸促会提供的信息,截至3月3日,全国贸促系统共计101家商事证明授权机构累计出具不可抗力事实性证明4811件,涉及合同金额约3737亿元。

“对于企业来说,申请不可抗力事实性证明需符合不能预见、不能避免、不能克服的特征,以及该客观事实或情况不能归因于一方,且直接影响到合同的履行。”浩天信合律师事务所合伙人沈倩在近日举办的“疫情防控下走出去企业应对之策”视频研讨会上表示,若

本次疫情及防控措施仅导致合同履行不便、成本增加等,或者仅造成其他的间接影响,则不一定能适用于不可抗力这一免责事由。不可抗力与影响结果之间因果关系的认定往往非常复杂,但是至关重要。

沈倩介绍说,申请不可抗力事实性证明有时间限制。最近,很多国家对来自中国的劳工采取了入境限制措施,并对来自中国的货物物增加额外的检验检疫流程等,这可能会导致合同履行的延迟。因此,企业要在不可抗力的通知期限内通知

合作方,一般期限为事件发生之后的28天内。对于索赔,一般是在不可抗力事件发生后的14天内通知合作方进行索赔,而对于事件发生后的14天到28天才提起的索赔,合作方可以认为企业已经放弃了相关权利。

在沈倩看来,即使企业可以向合作方出具不可抗力事实性证明,也要本着公平的原则与其加强沟通,增强互相理解和信赖,积极减损,责任共担。

近日,中国贸促会针对隔离措施、延迟复工、限制入境、航班取

消、港口限制、旅行社退团退订、履行通知义务、医用物资征用、突发公共卫生事件响应级别、网页认证等多种情况,梳理总结一段时间以来企业申请的典型案例,给企业以具体的指导。以限制入境为例,根据甲公司与乙公司签订的合同,甲公司2月19需派员赴以色列参加某技术会议。受疫情影响,中国驻以色列使馆2月1日发布《关于以色列政府实施入境管控措施的提醒》,中以之间航班停飞。为维护项目合作关系,甲公司及时将航班

取消的情况告知客户,并申请办理了不可抗力事实性证明。

“除了免费出具不可抗力事实性证明外,贸促会采取了一系列举措,助力企业积极应对新冠肺炎疫情带来的不利影响。”中国贸促会贸易投资促进部副部长俞海燕介绍说,推出“互联网+认证”平台,倡导“不见面办公”和“非接触性办公”模式;成立企业跨境贸易投资法律综合支援平台,开通法律咨询热线等,受到了企业的广泛关注和欢迎。

(刘若然)

《反垄断法》将威慑力大增 处罚金额拟涨百倍

■ 本报记者 钱颜

酝酿已久的《反垄断法》修订草案在近年年初发布并公开征求意见。有消息称,未来数月,针对医疗、互联网等重点领域的不正当竞争行为,中央和地方监管部门将展开大规模调查,其中商业贿赂、虚假宣传、商业诋毁以及利用技术手段实施网络不正当竞争等将受到重点整治。

“中国反垄断法的威慑力将大大增强,违反反垄断法的成本将极大提高,企业将面临前所未有的合规压力。在确保企业商业利益和正常运营的同时,如何不触犯反垄断法,将是企业合规必须面对的挑战。”北京安杰律师事务所律师顾正平表示。

根据现行《反垄断法》第48条,对应申报而未申报的,可处50万元以下的罚款,相较于动辄几十亿元计算的交易规模来说,这种力度的处罚,通常对并购方起不到足够的威慑作用。并购方在交易进程的压力和庞大利益的驱使之下,可能会选择不去申报或是事后才补报。然而,根据征求意见稿第55条规定,应申报而未申报的,反

垄断执法机构可以处以高达上一年度销售额10%的罚款。未来,应申报未申报的违法成本将大幅提高,企业的合规风险也显著提高。

北京安杰律师事务所律师向文磊指出,近年来反垄断局明显加大了对应申报未申报案件的监管和处罚力度。截至2019年底,累计公布了46起应申报未申报的处罚案例。仅2019年一年,反垄断局就公布了16起应申报未申报的案件,是公布处罚决定书最多的一年。调查处罚的案件涉及化工、能源、运输、医疗、金融等多个行业。目前应申报未申报案件的来源主要有反垄断局自行调查、第三方举报及企业自行补报。

征求意见稿第24条规定:经营者集中未达到申报标准,但具有或者可能具有排除、限制竞争效果的,国务院反垄断执法机构应当依法进行调查。征求意见稿中并未限定要求应当“按照规定程序收集的事实和证据表明该经营者集中具有或者可能具有排除、限制竞争效果”,这给了反垄断执法机构更大的执法空间。征求意见稿将对

未达到申报标准的经营者也可能要遭受调查的规定从国务院制定的行政法规上升到法律的层面上,这一变动预示着执法机关对经营者集中申报持更加严格的态度。”顾正平表示,即使交易并未达到规定的申报标准,企业也应当对相关交易对竞争的影响进行专业分析,如有必要,应主动进行申报;如不申报,也应评估日后是否需要应对执法机构可能实施的调查。

此外,现行《反垄断法》中第46条规定:“尚未实施所达成的垄断协议的,可以处五十万元以下的罚款”。在之前的案例中,对尚未实施所达成的垄断协议的经营者处罚通常都非常轻。而本次征求意见稿极大地提升了对未实施垄断协议的经营者的处罚力度。征求意见稿第53条中规定:对于上一年度没有销售额的经营者或者尚未实施所达成的垄断协议的,可以处五万元以下的罚款”。向文磊表示,一旦此条针对达成但未实施垄断协议的经营者处罚的规定通过后,企业即使并未实施垄断协议,单纯达成协议的行为也可能

受到巨额处罚。

顾正平强调,遇到反垄断执法,企业配合调查很重要。反垄断法规定对于拒绝、阻碍调查行为个人可以处以最高十万元的罚款,对单位可以处以最高一百万元的罚款。此前,曾出现过阻碍反垄断调查的公司受到严厉处罚的情形,如信雅达拒绝配合调查案、隆舜和阻碍反垄断调查案;也出现过对阻碍调查的个人处罚的情况:在2018年的广州丰田经销商阻碍调查案中,执法机关就对阻碍调查的涉案企业法定代表人和总经理两人处以共2万元的罚款。

向文磊指出,征求意见稿对不配合调查的处罚力度有大幅提升。据了解,征求意见稿中增加了对行政机关和法律、法规授权的具有管理公共事务职能的组织可以向有关上级机关和监察机关提出依法给予处分的建议的规定,并且将对个人的罚款提升为二十万元至一百万元,对单位的处罚提升至上一年度销售额百分之一以下的罚款,上一年度没有销售额或者销售额难以计算的,处五百万元以下

的罚款。

“企业在面临反垄断调查时,一方面要积极配合调查,不能有任何抗拒行为;另一方面也要做到沉着冷静,不要过于慌张。企业应加强培养员工对反垄断法相关法律法规的守法意识,确保员工在面对反垄断执法机构调查时,积极应对、不盲目‘认罪’,同时根据规定配合调查。企业也可以主动申请会面、商谈,争取陈述和表达的机会,进行有理有据的抗辩,争取最好的结果(如申请中止调查、终止调查以及申请适用宽大制度取得豁免处罚或减轻处罚等)。”顾正平表示。

此外,企业须注意相关法律法规正在加快酝酿出台。根据国务院近日印发的《关于促进平台经济规范健康发展的指导意见》,我国将制定出台网络交易监督管理有关规定,依法查处互联网领域滥用市场支配地位限制交易、不正当竞争等违法行为,严禁平台单边签订排他性服务提供合同,保障平台经济相关市场主体公平参与市场竞争。