

# 律师解析知识产权海关保护

■ 本报记者 钱颜

在中国贸促会商事法律服务中心近日举办的研讨会上,众成清泰(青岛)律师事务所律师李钦宝为企业讲解海关监管合规的问题,其中知识产权海关保护合规是企业关注的重点。

定牌加工问题是知识产权海关保护常见风险之一。定牌加工,也称“贴牌”“代工生产”,指受托方在来料、来件加工业务中,将委托方提供的商标贴在加工产品上,并将产品全部返还委托方的生产方式。定牌加工是否认定为侵权,司法实践中存在不同判例,但认定不侵权是主流。

李钦宝举例说,莱斯公司2010年获得“PRETUL及椭圆图形”商标在中国的使用权,而储伯公司系墨西哥“PRETUL及椭圆图形”注册商标权利人。2011年,储伯公司授权浦江亚环公司(中国公司)按照其要求生产标有PRETUL商标的挂锁,并全部返销墨西哥。2010至2011年,宁波海关先后查获亚环公司出口至墨西哥的被控侵权挂锁若干箱。两批挂锁的锁体、钥匙及所附的产品说明书上均带有PRETUL商标,而挂锁包装盒上均标有PRETUL及椭圆图形商标。

相关包装盒及产品说明书上并未标注亚环公司的信息。2015年,最高人民法院对该案作出终审判决,首次表态涉外定牌加工行为不构成侵权。法院认为,亚环公司在委托加工产品上贴附的标志,不具有区分所加工商品来源的意义,也不能实现识别该商品来源的功能,故其所贴附的标志不具有商标的属性,在产品上贴附标志的行为亦不能被认定为《商标法》意义上的使用行为。因此其定牌加工行为并不侵犯商标权人的商标专用权。

平行进口问题,也备受进口企业关注。平行进口,是指未经商标权利人授权的进口商,将由商标所有人投放海外市场的合法产品,在未经商标所有人同意的情况下进口到本国市场的行为。李钦宝介绍说,其主要法律特征包括:平行进口的对象是知识产权产品,而非其知识产权本身;平行进口所针对的产品是经合法渠道获取的正品;平行进口产品所附载的知识产权在进口国受到法律保护;平行进口商在进口国销售涉案知识产权产品的行为未经知识产权权利人授权。目前对于平行进口行为是否合法分歧较大,世界贸易组织管辖的《与贸易有

关的知识产权协议》(TRIPS协议)中未明确规定平行进口问题,留待成员国自行解决。

“实践中,海关一般会非常慎重处理此类问题,本着知识产权海关保护不介入当事人民事纠纷的原则,一般会要求权利人采取依申请保护模式或适用不能认定侵权(可申请行政复议)的程序让当事人将此争议提交法院解决。”李钦宝指出,在司法程序中,法院一般也会选择通过其他角度(如是否构成不正当竞争、是否误导消费者等)裁判案件,少有对此问题直接回应,除非被告对被控侵权商品进行了改动,则法院可能倾向于认为被告的行为对消费者具有误导性并侵犯了商标权利人的权利。

此外,企业还应了解行邮渠道的海关知识产权监管措施,尤其是跨境电商企业。“TRIPS协议(《与贸易有关的知识产权协议》)第60条规定,成员方可以将旅客携带或者小件运输的少量非商业性的货物排除在采取中止进口措施的范围之外。协议规定的边境措施的主要对象是假冒商标和盗版商品。但协议同时规定,各成员国可将边境措施适用于侵犯其他知识

产权的各类商品。”李钦宝表示,各国在立法中,往往扩大了海关保护知识产权的范围。如美国知识产权边境保护的范围非常宽泛。《美国贸易法》第337条规定,美国国际贸易委员会调查并签发禁令的案件范围涵盖专利、商标、版权、商业秘密、产品外观、平行进口、虚假原产地等领域。我国《知识产权海关保护条例》同样遵循行邮物品的原则,对于自用且在合理数量范围内的侵权商品不启动知识产权海关保护执法措施。对于超出自用、合理数量的侵权物品,收、寄件人可以向海关声明放弃,进而免除行政处罚。

李钦宝强调,行邮渠道是跨境电商零售进出口商品的主要渠道之一,目前对于跨境电商零售进口商品按照货物征税,按照物品监管,这意味着对于跨境电商行邮物品存在适用非商业性有限豁免的可能。虽然单件物品存在非商业性有限豁免的可能性,但行邮渠道绝不是知识产权侵权的避风港。跨境电商虽然单笔交易货值较低,但其作为一种商业模式的持续经营意味着高频次交易后的风险累积。

## 疫情之下 企业遭遇恶意拖欠怎么办

近期,新冠肺炎疫情在世界其他地区大幅扩散,全球恐慌情绪持续蔓延。加之两周来原油价格和格动荡等多项因素影响,世界重要股指全面下挫,美股罕见再三触发熔断机制,全球经济有遭受重创的可能。对此,我国进出口企业应采取哪些应对措施,才能尽量保障自身合法权益呢?

为更好地帮助进出口企业把握当前世界经贸局势,减轻损失渡过难关,中国贸促会商事法律服务中心主办了疫情下企业在全球经营中的风险管理活动,安卓账务管理公司区域销售经理陈炜欣针对当前企业商账管理以及相关实务案例等进行了解读。

陈炜欣首先对疫情形势给中国进出口市场带来的影响进行了分析。陈炜欣表示,新冠肺炎疫情给中国经济带来的影响逐渐开始显现,其对全球经济的溢出效应也不容忽视,对与中国贸易联系紧密的国家和大宗商品生产国的影响最大。尤其是韩国、马来西亚、中国香港、泰国、日本、越南、新加坡、菲律宾和澳大利亚等国家和地区,将受到0.35%至0.20%的影响。中国是世界工厂,关闭工厂、劳动力短缺、物流不足等原因,令我国出口产品和半成品出口受到严重影响,造成了世界各地的供应短缺。

“其中一些行业受到冲击较为严重。如汽车行业,武汉地区是整车和重要汽车零部件的制造中心。亚洲汽车业受到的影响最大,尤其是日本、泰国和韩国。德国等主要汽车出口国也受到来自中国需求下降的打击。”陈炜欣表示,国际价值链的中断将推迟电

子产品的发布和推出。这将影响到亚洲主要电子产品生产地区,包括中国台湾、日本、韩国和新加坡。越南、印度、马来西亚和菲律宾从中国采购零部件的工厂也会受到波及。同时,医疗保健行业也令人担忧。中国是抗生素和维生素的最大出口国,也是美国和印度制药业的主要原材料供应国。

陈炜欣提示,在全球复杂的经济环境下,将有更多的中国企业遭遇恶意拖欠、违约等应收账款的问题。2019年,29.8%的B2B(商业对商业)发票金额未按时清付。预计2020年会远高于这一水平。

海外客户拖欠账款的原因除了以往资金紧张、企业运营困难、汇款及支付程序复杂外,也将因新冠肺炎疫情而无法支付或恶意拖欠。“为保障现金流,目前三分之一的中国企业会采取特别措施改善情况。但企业的整体应收账款天数仍较其他地区企业显著上升。中国企业对来自不同国家客户的法律、政策、语言及文化等因素缺乏了解,从而导致坏账率居高不下。”陈炜欣表示。

陈炜欣指出,在处理案件时遇到过多债务人在与企业发生交易时存在欺诈行为,但企业因为距离、语言及法律等因素,不能作出准确判断。同时在商业行为中合同等文件存在瑕疵,导致对方恶意拖欠,使得追讨过程困难重重,甚至失败。因此,企业要做好交易前的信用管理,确认付款日期、双方责任并订立书面合约,一旦遭遇纠纷应关注各国诉讼时效,及时维护自身权益。(钱颜)

### 贸易预警

#### 印尼对原产于中国的热轧钢卷发起反倾销调查

印尼反倾销委员会发布公告,对原产于中国的热轧钢卷发起反倾销调查。本案倾销调查期为2018年7月1日至2019年6月30日,损害调查期为2016年7月1日至2019年6月30日。公告要求中国应诉企业于4月17日前提交有关信息,未列名企业应于公告日起14日内向调查机关进行登记。

#### 阿根廷对华非电动三轮车作出反倾销初裁

阿根廷生产发展部在《官方公报》发布决议,对原产于中国的非电动三轮车作出反倾销初裁,对涉案产品征收离岸价24%的临时反倾销税。决议自发布之日起生效,有效期为六个月。2019年9月17日,阿根廷前生产与劳工部发布决议,应阿根廷玩具工业协会的申请,决定对原产于中国的非电动三轮车发起反倾销立案调查。案件倾销调查期为2018年9月至2019年8月,损害调查期为2016年1月至2019年8月。

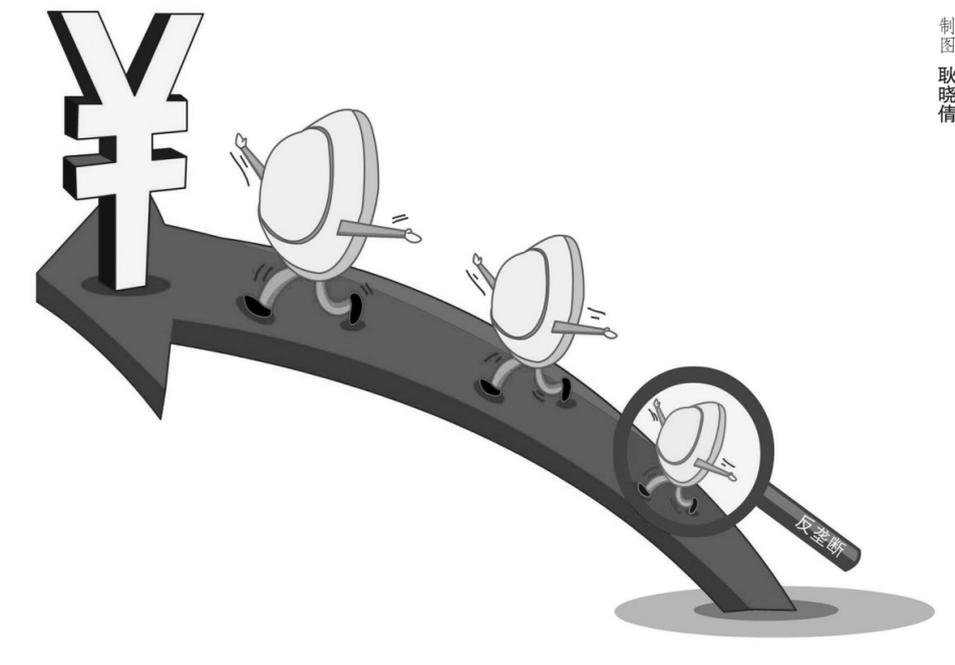
#### 哥伦比亚对进口利乐纸作出保障措施终裁

日前,WTO保障措施委员会发布哥伦比亚代表团向其提交的保障措施通报。哥伦比亚调查机关关于2019年12月20日对进口利乐纸作出否定性保障措施终裁,决定终止对涉案产品的调查,不实施保障措施。

#### 欧盟对华无缝钢管发布反倾销措施

欧盟委员会发布公告称,原产于或进口自中国的无缝钢管反倾销措施将于12月9日到期。欧盟成员国企业可在自本公告发布之日起至上述到期日3个月前的时间内向欧盟委员会提交本案反倾销日落复审书面申请。(本报综合报道)

#### 中国出口商品品牌评价



制图 耿晓倩

近日,意大利反垄断部门表示,正在对亚马逊和eBay这两个电子商务巨头进行调查,原因是在当前新冠肺炎疫情期间,在上述两个购物平台上,包括手部消毒液在内的产品出现价格大幅上涨情况。(行云)

## 跨境电商战“疫”五要点

当前,国内新冠肺炎疫情正逐步得到控制,但国外疫情却不容乐观,导致外贸和制造业企业开拓国际市场受到很大影响。一方面,企业无法通过传统方式结识新客户,获取订单明显受限。另一方面,已有订单的复工复产也受疫情影响而推迟交货,有可能引发与国外客户纠纷。在此情况下,如何足不出户开拓国际市场,寻找海外新通路是跨境电商企业关注的重点。

在日前举办的疫情期间跨境电商及外贸企业应对技巧线上专题培训活动中,eBay中华区商务拓展经理李天宇表示,受疫情影响,很多跨境电商企业在物流方面直发、海外仓补货受阻;采购方面供应商复工延迟、验货/验厂受阻;开发方面遭遇展会延期,线下沟通受阻;新品上架延迟,消费者信心受影响,转化率下降。

面对众多阻力,企业该如何转危为机?李天宇认为,一方面企业应做好防护,关注政府政策,采取员工轮岗、居家办公等方式有效复工。另一方面,关注本地用户的购买体验、物流服务、保证退换货等工

作的开展,留意上下游供应链的变化。既要保证企业合规运转,也要提高产能效率。

跨境数字营销机构飞书深诺集团日前发布《中国跨境电商战“疫”指南》对跨境电商度给出了五点建议:一是尽早联系工厂和供应商,及时查看库存,适当调整库存销售策略。对于目前库存较为丰富的卖家,企业依然可以生产订单并发货,适当调整配送周期,确保现金流。二是从长远来看,有资金实力的卖家可以着手布局海外仓。在

目前订单量不大的前提下,提前将商品、货品发至海外仓或指定地点,然后再发货给消费者,延长承诺的配送时间,规避被拒收或退货的风险。

三是尽量保持轻资产。如果有必要,可以调整人工和运营投入,节省成本,也可寻求资本的帮助,同时密切关注当地政府在特殊时期对中小企业的扶持政策。

四是适当调整存货。在疫情控制之后,消费者对于健康的关注度会快速提升,健康保健、医疗用品、户外产品、时尚单品等会受到

## 法国对苹果开出11亿欧元罚单

本报讯 日前,法国反垄断部门向苹果开出11亿欧元罚单,理由是苹果与分销合作伙伴签订反竞争协议,歧视性供货,要求在销售苹果产品时只能依照苹果官方门店的定价,而且还禁止分销商互相竞争。

同时被罚的还有参与协议的两家分销商,分别被罚7610万和6290万欧元。三张罚单加起来折合超过13.5亿美元,打破了法国反垄断当局的最高罚款记录。

法国竞争部门主席表示:“为了搞清楚是否有垄断行为,我们一直在调查法国苹果产品批发商的定价模式。我们最终认定,苹果滥用了优质独立经销商对其的经济依赖,签订不公平的商业条款,迫使他们将其产品价格维持在较高水平。这种行为造成特别严重的影响,因此我们给出了有史以来的最高罚款。”

除此之外,法国官方声明还指

出,苹果在新品发布期间,会限制合作伙伴的货源,将顾客引流到自家直营店,而且是在明知其合作伙伴利润微薄、供货短缺可能是致命的情况下。

这项罚款最早可以追溯到2012年。当时,苹果在法国的最大授权经销商倒闭,原因是作为苹果的优质经销商,这家公司只能销售苹果产品。

倒闭后,其CEO公开指控苹果的反竞争模式,并且提起诉讼,法国反竞争部门随即介入调查。诉讼罪状包括签订分销商不竞争协议,定价与苹果官方零售价保持一致,以及差别供货或故意忽略经销商需求等歧视举动。

对此,苹果方面回应,指出法国竞争管理局的决定抛弃了法国所有公司都遵守的法律先例,这一命令将给所有行业的公司带来混乱。同时表示:“强烈反对,并计划上诉”。(陈思天)

## 国知局依法处置千余件涉疫非正常商标申请

国家知识产权局3月17日发布消息称,截至3月16日,在管控的累计1580余件涉及疫情的商标申请中,该局依法驳回328件,准予申请人主动撤回866件,并及时组织地方执法部门对相关申请人和代理机构进行约谈、整改和处理,有力维护社会公平正义,为抗击疫情营造良好氛围。

新冠肺炎疫情发生以来,一些企业和自然人图谋不当商业利益,将与疫情相关的“火神山”“雷神山”“李文亮”等文字抢注商标,一些商标代理机构违背社会良知提供服务,引发社会广泛关注和愤慨。为此,国家知识产权局高度重视,果断出击,坚决严厉打击涉及疫情非正常商标注册申请。2月初以来,国家知识产权局

密切关注与疫情相关的非正常商标注册申请,采取严格管控排查、依法依规驳回、及时通报信息、强化行业监管等举措,坚决打击涉嫌违背社会主义道德、产生不良影响的商标抢注行为。2月7日,国家知识产权局商标局制定《疫情防控相关商标审查指导意见》,启动与疫情相关的、易产生不良影响的商标注册申请的管控。2月27日,明确将依法驳回“李文亮”商标注册申请,并首次公布对“火神山”“雷神山”等1000余件与疫情相关的商标注册申请实施管控。3月4日和3月5日,连续发布两批对“火神山”“雷神山”“李文亮”等商标注册申请驳回的通告,及时公布驳回商标基本信息,接受社会监督和舆论监督。同时,及时印发《关于严厉

打击与新冠肺炎疫情相关非正常商标注册代理行为的通知》,地方执法部门对涉及疫情商标申请的商标代理机构进行约谈、整改和处理,依法强化监管查处,指导加强行业自律,切实做好信用联合惩戒等“组合拳”,对非正常商标申请形成了强大震慑力。

依法驳回328件不良商标注册申请。综合运用商标法“有害于社会主义道德风尚或者有其他不良影响”等多个条款,对进入审查程序、社会影响特别恶劣的,依法果断驳回了一批与疫情相关的不良商标注册申请。例如,对“李文亮”“火神山”等商标注册申请,主要适用商标法第十条第一款第(八)项“易造成社会不良影响”予以驳回;对“冠状病毒”“新冠消毒”等在5类

药品、44类医疗服务上的商标注册申请,增加适用第十条第一款第(七)项“易导致消费者对商品功能、服务内容上的误认”予以驳回。

依法准予当事人主动撤回866件。3月初以来,通过公开申请信息、执法约谈、联合惩戒等措施,对非正常申请行为形成了强大的社会震慑力,不少当事人认识到自身错误,公开道歉,积极纠正,主动撤回与疫情相关的商标注册申请866件。国家知识产权局商标局依法审查撤回请求,既教育了当事人,有效遏制了非正常行为,也实现了法律效果和社会效果的有机统一。

持续做好待审390余件申请依法处置。目前,仍有390余件管控商标申请尚未进入法定审查程序,

一旦达到商标法及其实施条例规定的法定时间,国家知识产权局将严格依法做出予以驳回、准予撤回、不予受理等审查决定,绝不让任何不良申请得到注册。

下一步,国家知识产权局将持续发力,继续对可能出现的新增涉疫情非正常商标注册申请实施严格管控,依法依规从严审理,筛查相应商标代理机构,及时移送地方执法部门查处,持续保持坚决打击非正常商标注册申请行为的高压态势。同时,还将研究制定遏制非正常商标注册申请的具体举措,梳理疫情期间的有效做法和工作成效,进一步完善相关制度,推进商标工作高质量发展,坚决维护好优良的市场营商环境。(来源:国家知识产权局)