

最高法将加强反垄断和反不正当竞争审判 研究起草相关司法解释

■ 本报记者 钱颜

未依法申报的经营者集中近期再次达到峰值。在日前最高人民法院召开的新闻发布会上,最高人民法院民三庭庭长林广海表示,“最高人民法院将加强反垄断和反不正当竞争审判,进一步健全大数据、人工智能等新领域新业态裁判规则,认真研究起草有关反垄断、反不正当竞争的司法解释,促进创新要素自主有序流动、高效配置,维护公平有序竞争秩序。”

据了解,截止到4月30日,国家市场监督管理总局已经处罚了23起未依法申报的经营者集中案,相比于2020年全年的13起案件,应报未报的执法节奏再次达到自2018年高频执法以来的又一顶峰。同时,这些处罚案件中有超过一半涉及互联网行业。而这些涉及互联网企业的交易中,新兴互联网领域中的企业并购也逐步成为国家市场监

督管理总局的重点审查对象。例如,国家市场监督管理总局于3月12日公布的腾讯收购猿辅导股权案以及好未来收购哒哒股权案即涉及当下热门的互联网在线教育领域。除互联网领域外,传统行业如汽车、能源、餐饮以及物流等应报未报案件依然受到国家市场监督管理总局的持续关注。

“目前公布的执法案例处罚力度之大实为罕见,不仅彰显了反垄断机关执法必严的决心,更为各个平台企业敲响警钟,甚至于仅仅在小众领域拥有优势地位的企业也绝非高枕无忧。”方达律师事务所合伙人韩亮举例说,在某在线餐饮公司案中,执法机关将在中国上海市提供英文服务的在线餐饮外送平台服务市场界定为相关市场,明确了某在线餐饮公司在该市场中具有市场支配地位,并实施了没有正当理

由限定交易的行为。某在线餐饮公司从事的业务如果被界定为更为宽泛的全国餐饮外送平台服务或全国在线餐饮外送平台服务,都难以被认定为具有市场支配地位,但是,执法机关在该案中基于该在线餐饮公司较为特殊的业务特点,界定了在线餐饮外卖平台服务中进一步细分的相关产品市场和相关地域市场,从而认定该在线餐饮公司具有市场支配地位。因此,对于一些在区域性细分领域可能具有较强优势的平台企业来说,仍然需要高度警惕包括独家业务安排在内的反垄断风险。

同时,执法机关对认定构成滥用行为抗辩的合理理由具有较大的自由裁量权,比如对于独家业务安排来说,保护交易的特定投入或投资作为合理理由似乎较难被执法机关接受。方达律师事务所合伙人黄菁表

示,在阿里巴巴的“二选一”调查案件中,阿里巴巴所主张的合理理由均未被执法机关接受。其中,就“保护针对交易的特定投入”的合理理由,有关部门指出阿里巴巴集团在日常经营和促销期间投入的资金和流量资源是平台自身经营所需的投入,并非为特定平台内经营者进行的投入。阿里巴巴采取的激励性措施,可以通过多种方式得到回报,实施“二选一”行为并不是必须选择。在食派士案中,上海市市监局也认为食派士规定的独家排他性送餐权条款,也并非为针对交易进行的特定投资所必须。对于保护特定投入的认定趋于严苛的思路与其他司法辖区的实践较为一致,例如,在Google AdSense案中,欧盟委员会认为Google没有提出充分的证据证明,其要求合作伙伴为其保留最显著的位置是为

了保护特定的投资,或保持自己广告的相关性。

“随着反垄断处罚力度加大及立法日益严格,各大行业巨头需要强化企业主体责任,通过建立有效合规管理体系,加强反垄断的合规管理。”全国企业合规委员会专家丁继华表示,首先,企业领导要公开承诺和投入资源,做到合规经营;其次,企业法律合规部门要加强在反垄断、公平竞争等领域的合规风险识别;再次,建立有效的反垄断合规内部控制机制。加强对全体员工的反垄断合规培训,特别是加强对商务、业务部门人员的培训,对出现有违公平竞争的不合规行为要及时自查自纠;最后,企业要主动与市场监管部门建立沟通机制,出现合规问题后,通过积极整改和及时向监管部门报告,争取得到责任减免的机会。



贸仲山东分会举办抢抓RCEP机遇助企赋能培训班

本报讯 由中国国际经济贸易仲裁委员会山东分会、中国贸促会山东省委员会共同主办、中国贸促会临沂委员会、中国国际商会临沂商会承办的山东“抢抓RCEP机遇 助企赋能”培训班在临沂举办。山东省贸促会商法中心副主任刘洁以“读懂RCEP,善用政策红利——RCEP原产地规则及企业关税筹划解读”为题发表演讲。她重点对RCEP原产地规则进行了全面解读,并就企业如何查询RCEP特定原产地规则清单、RCEP协定下的关税筹划给予了专业性建议。

围绕“国际贸易风险与应对”主题,贸仲山东分会秘书长助理马瑞萍首先以“发挥贸仲专业优势,妥善解决国际商事争议”为题发表演讲。她对贸仲的发展历史、业务

优势进行介绍,表示山东分会作为贸仲的派出机构,有信心、有能力把贸仲独立公正高效的仲裁服务搬到山东来,让当地企业就近享受贸仲国际化、规范化、专业化、便利化的仲裁法律服务。建议外贸企业在RCEP利好下保持理性,加强风险管理;了解并熟练运用仲裁解决国际商事争议;重视商事争议解决条款的订立。

贸仲仲裁员、北京市长安律师事务所高级合伙人刘净以“国际贸易争议的风险及对策”为题进行讲授。借助丰富的典型案例,她对确定争议主体、信用证付款、国际货物买卖中的代理、“纠纷先决条款”在出口信用保险理赔中的适用、差价损失等问题进行分析。

(来源:中国国际经济贸易仲裁委员会)

小米图形商标纠纷胜诉 知识产权局重作决定

本报讯 企查查App显示,小米科技有限责任公司与国家知识产权局商标行政管理的案件于6月1日公开,小米曾于2019年8月申请注册某个图形商标,后因存在类似商标被驳回。

在该案件中,被告以诉争商标违反了有关商标法,决定诉争商标的注册申请予以驳回。原告诉称:诉争商标与引证商标未构成近似商标;引证商标目前权利待定,请求中止审理。综上,请求法院依法撤销被诉决定,并判令被告重新作出决定。

判决书显示,原告小米科技有限责任公司曾申请注册图形商标,后因存在类似商标被驳回。企查查显示,2020年9月小米起诉知识产权局,法院认为被告应当在新的事实基础上重新审查并作出决定,但案件受理费仍由原告承担。

法院认为,鉴于本案引证商标因连续三年不使用在全部服务上已被撤销,诉争商标注册的权利障碍已发生变化,并已影响案件审理结果,本院据此撤销被诉决定。被告应当在新的事实基础上重新审查并作出决定。

(李常畅)



日前,巴西竞争执法机构批准了与ZF do Brasil、ZF Friedrichshafen AG和ZF Sachs AG公司以及10名个人签订的停止协议。签署方承认参与了卡特尔,同时承诺停止这一行为并配合调查。

(张玉兰)

欧盟外国补贴条例草案发布 企业取得欧盟外补贴或将受到规制

欧盟委员会5月5日发布了针对扭曲内部市场的外国政府补贴的条例建议稿(下称《新规草案》),该草案是基于去年6月17日发布的《外国补贴白皮书》及利益攸关方的意见咨询,旨在给予欧盟新的法律工具以应对外国政府的补贴对单一市场的扭曲。

隆安律师事务所律师王思志向记者介绍说,在《新规草案》下,欧委会对于“第三国”的定义采取了扩大解释的方式,其范围不仅包括中央政府和其他各级政府机关,还包括了外国公共机构,以及行为可归因于第三国的任何私人实体,即要求该等主体

提供补贴的行为可归因于国家。

“《新规草案》要求其所规制的外国政府补贴对在欧盟市场从事经济活动的企业授予了一定的利益,具体而言,应该将政府相关行为和市场通常的投资行为进行比较,如果政府提供财政资助的行为符合市场规律,与相同条件下私营投资者的行为相吻合,该等财政资助将不被视为《新规草案》下的外国政府补贴。”王思志表示。

金杜律师事务所公司业务部合伙人刘成表示,如《新规草案》获得通过,赴欧投资将面临两类新增的事前申报制度。一是针对并购交

易。在达到相应申报标准的前提下,企业须向欧委会申报涉及外国政府补贴的并购交易,在获得批准后方可交割。该申报制度下的“并购交易”概念较为宽泛,既包括两家企业之间的合并,也包括一家企业通过收购股权、收购资产、合同或其他方式取得另一家企业的控制权,还包括多家企业之间共同设立合营企业。该申报将是一项独立于欧盟或其成员国现行的企业并购反垄断申报的全新制度。二是针对公共采购。在达到相应申报标准的前提下,参与欧盟公共采购项目企业须申报其在过去3年所获得的外国

政府补贴的情况,在获得批准后方可被授予公共采购合同。该申报制度下的公共采购覆盖了工程、货物或服务投标。

“《新规草案》如通过将赋予欧委会对过去10年内可能扭曲欧盟市场的外国政府补贴主动进行事后审查的权利。在此制度下,相关企业可能被欧委会要求提供所有必要的信息接受审查,覆盖的领域也包括了未达申报标准的并购交易和绿地投资等。同时,在满足相应条件的前提下,相关企业可能在欧盟境内和境外受到欧委会的调查。”刘成表示。

(穆青凤)

注册商标标识的选择策略

■ 梁韵笛

商标是消费者识别商品或者服务来源的标识,对企业而言,其具有广告宣传、树立声誉、开拓市场等功能,是企业重要的无形资产。

本文将从注册成功率、使用灵活程度、打击侵权、被撤三风险以及商标成本五个方面,分别对初创企业和规模企业选择组合商标注册还是拆分商标注册提出建议。

(一)从成本角度:组合商标的成本低于单一要素商标的成本

组合商标包含了申请人拟使用的所有商标要素,因此从新申请阶段到注册后可能发生的变更、转让、续展、撤三答辩等费用仅限于一件整体注册的商标,成本较为低廉。若分别注册组合商标中的中文、英文、图形等要素,则需要申请的商标数量增加,后续费用亦会相应增加。

(二)注册成功率:因引证在先商标的驳回和缺乏显著性的驳回各不相同

1.组合商标大于单一要素商标 《商标法》规定,申请商标同他人在同一商品或者类似商品上已经注册的或者初步审定的商标相同或者近似的,由商标局驳回申请。

根据国家知识产权局的审查实践,在审查组合商标是否存在在先近似商标时,审查员不仅将组合商标作为一个整体来判断是否与在先商标近似,组合商标中的任一元素,如中文、英文、图形,均会从组合商标中分离出来,分别判断是否存在在先近似的商标。若组合商标中的任一元素与他人在先商标近似,易使相关公众对商品或者服务的来源产生混淆的,组合商标即会被官方驳回。

组合商标可能因为商标中的任何一个元素与他人在先商标近似而被驳回,因此引证驳回几率高于单一要素商标。在图形商标存在注册障碍时,可以考虑增加文字要素,以增加申请商标和引证商标的区别程度。

2.组合商标小于单一要素商标 《商标法》第11条规定了商标缺乏显著性的一些情形,包括仅有本商品的通用名称、图形、型号等的标志不得作为商标注册。例如,申请人在“服装”上申请注册文字“XXL”商标,因标志直接描述了服装的型号,会被审查员以缺乏显著性为由驳回。

但若将缺乏显著性的文字“XXL”与一个具有显著性的图形组合作为图文组合商标申请注册,此时组合商标将会因图形部分具有

显著性而通过审查,只是商标权利人对文字“XXL”不享有专用权。上述案例说明,组合商标中只要有任一要素具有显著性,即不会因缺乏显著性被驳回。而单一要素商标若缺乏显著性,则没有其他要素“挽救”。

3.组合商标小于单一要素商标 组合商标的使用便捷程度低于单一要素注册的商标。若组合商标中的任一元素发生显著变化,即需重新申请注册,否则使用经过改变的组合商标,将会有侵犯他人注册商标权的风险。此外,企业不得擅自拆分使用组合商标,例如仅使用组合商标中的文字部分,也会有侵权风险。

在(2019)川知民终字154号一案中,引证商标所有人好医生公司,起诉平安公司,主张平安公司使用“平安好医生”“好医生”商标,侵犯了其“图片”商标的商标权。该案中,被告的“图片”商标虽然整体上可与引证的“图片”商标相区分,但是拆分已经注册的组合商标,单独使用其中的汉字“平安好医生”因完整包含了引证商标,被认定为商标侵权。此案可以得出,申请人有权使用组合商标并不代表申请人可以自由使用组合商标中的任意部分,申请人若希望免于侵权风险,还是需将商标的单独要素分别注册。

4.组合商标大于单一要素商标 在连续三年不使用撤销商标案件中,商标所有人实际使用的商标的文字或者图形与注册商标不一致,导致原注册商标的主要部分和显著特征发生变化的,不能视为使用了注册商标,将会导致注册商标被撤销。

因此,因组合商标的元素发生变化而未及时注册新商标,除了存在侵权风险之外,还有注册商标被撤销的风险。假若商标中的汉字和英文部分分开注册,那么使用“戴力士 LISHIX”,应当可以维持“戴力士”商标的注册,不会导致权利人丧失全部商标权利的后果。

5.组合商标有时可发挥独特作用 若企业实际使用了组合商标,因组合商标的整体识别性较高,许多仿冒者通过模仿组合商标的排列组合方式,使得仿冒商标与正牌商标的整体外观近似,导致误导消费者的效果。若此时企业缺少注册的组合商标,将会增加维权成本。

在(2019)鄂03民初223号商标民事侵权纠纷一案中,原告是“汤臣倍健”“图片”商标的权利人,被告注册了“汤臣卫士”纯文字商标。在实际使用的过程中,被告故意将注册商标变更为“图片”的组合商标的形式,向原告实际使用的商标靠近。

法院认为,被控侵权标识与引证商标的构成要素相同,在图形的构图及颜色、中文文字及英文字母的排列方式、各要素组合后的整体结构上相同或近似,结合引证商标的知名度,足以认定被控侵权标识容易造成混淆、误认。

使用组合商标作为权利基础可以减轻原告的举证负担。该案再次说明组合商标的注册在民事侵权案件中有时可发挥独特作用,建议权利人按照实际使用状态申请注册组合商标,为打击侵权建立权利基础。

综上所述分析,本文认为选择注册商标标识的首要原则是申请注册实际使用的商标。若企业使用或者打算同时使用组合商标以及单一要素商标,那么在没有明显注册障碍的前提下,企业有必要同时申请注册二者。

对于初创企业而言,若企业存在预算限制、且有尽快获得商标权的需求,建议企业为拟使用商标进行全面检索、分析注册成功率,挑选注册成功率最高的文字商标进行注册。企业应注意规范使用商标,防止侵犯他人注册商标权,后续再考虑补充注册其他形式的单一要素商标和组合商标。

对于规模企业而言,若企业有实际使用组合商标的需求,即使有注册障碍,也建议企业委托专业代理机构,尽力克服注册障碍、获得组合商标的注册,为打击仿冒侵权行为建立坚实的商标权基础。鉴于文字商标的使用需求较大,同时建议企业申请注册组合中的文字商标。

(作者单位:中国贸促会专利商标事务所)



中国贸促会专利商标事务所
CCPIT PATENT & TRADEMARK LAW OFFICE



贸促专商微信公众号