

预付式消费乱象或将得到新法规范

■ 本报记者 钱颜

《最高人民法院关于审理预付式消费民事纠纷案件适用法律若干问题的解释(征求意见稿)》(以下简称《征求意见稿》)于近日对外发布,向社会公开征求意见。

预付式消费是指在零售、住宿、餐饮、健身、出行、理发、美容、教育培训等生活消费领域,经营者收取预付款后多次或者持续向消费者兑付商品或者提供服务的交易方式。

一直以来,预付式消费领域存在着收款不退、过期作废、限制转卡、丢卡不补等“霸王条款”,严重侵害消费者权益。汇业律师事务所律师赵鑫在接受《中国贸易报》记者采访时表示,预付式消费本意在于方便商家获得更充足的现金流。但由于法律不健全、监管不完善等原因,变成不诚信经营手段的温床。《征求意见稿》将有效改善因预付式消费引发的一系列不法问题,保障经营者与消费者更好地实现交易目的。

根据《征求意见稿》,消费者可

主张下列格式条款无效:排除消费者依法解除合同或者请求退还预付款的权利;不合理地限制消费者转让预付式消费合同权利;约定消费者遗失记名预付卡后不补办;约定经营者有权单方变更兑付商品或者提供服务的价款、种类、质量、数量等合同实质性内容;免除经营者对所兑付商品或者提供服务的瑕疵担保责任或者造成消费者损失的赔偿责任;排除消费者住所地法院管辖,不合理增加消费者维权成本。

《征求意见稿》明确,预付式消费合同成立后,消费者身体健康等预付式消费合同的基础条件发生了当事人在订立合同时无法预见的、不属于商业风险的重大变化,继续履行合同对于消费者明显不公平的,消费者可以与经营者重新协商;在合理期限内协商不成,消费者请求人民法院变更或者解除预付式消费合同的,人民法院应予支持。

赵鑫表示,实践中经常出现消

费者因为身体状况不佳等客观原因,无法继续享受商品或服务的情形,被商家以预付式消费关系已经成立,不能退款为由拒绝解除合同。《征求意见稿》规定了对消费者有利的退款规则,如果消费者提出合理退款要求,经营者应同意变更或解除条款,不得以享受折扣、限时优惠等理由拒绝。

针对实践中多发的经营者“套路营销”和“卷款跑路”行为,《征求意见稿》规定,经营者存在下列行为,消费者可请求经营者支付惩罚性赔偿金:虚构或者夸大宣传商品的质量、功能,服务的内容、功效,误导消费者进行预付式消费;通过虚假折价、减价、价格比较等方式误导消费者进行预付式消费;收取预付款后,终止经营,既不按照约定兑付商品或者提供服务又恶意逃避消费者申请退款;隐瞒计划终止经营或者不能正常经营的事实,诱导消费者支付预付款。《征求意见稿》还规

定,经营者面临经营困难不能按照合同约定兑付商品或者提供服务的,应当及时通知消费者办理退还预付款等事宜;第三人帮助经营者逃避债务,造成消费者损失,应与经营者承担连带责任。

北京市京师律师事务所高级合伙人毛伟对此表示,依据《消费者权益保护法》规定,经营者提供商品或者服务有欺诈行为的,应当按照消费者的要求增加赔偿其受到的损失,增加赔偿的金额为消费者购买商品的价款或者接受服务的费用的三倍。因此,商家如“卷款跑路”,新规施行后或将承担三倍赔偿。

《征求意见稿》第二十七条也规定,经营者行为涉嫌刑事犯罪的,人民法院应当将犯罪线索移送公安机关。赵鑫表示,如消费者被“卷款跑路”数额较少,可以联合其他消费者一起收集证据并报警,刑事责任方面的规定能够起到重要的震慑作用。

贸易预警

英国对生物柴油发起反倾销调查

英国贸易救济署近日发布公告称,应英国行业协会申请,对原产于中国的生物柴油发起反倾销调查。本案倾销调查期为2023年4月1日至2024年3月31日,损害调查期为2020年4月1日至2024年3月31日。

美国对铝制容器等发起“双反”调查

应美国企业于2024年5月16日提交的申请,美国商务部日前宣布对进口自中国的一次性铝制容器、平底锅、托盘和盖子发起反倾销和反补贴调查。美国国际贸易委员会预计将最晚于2024年7月1日对此案作出产业损害初裁。若美国国际贸易委员会裁定涉案产品的进口对美国国内产业构成了实质性损害或实质性损害威胁,美国商务部将继续对本案进行调查并预计于2024年8月9日作出反补贴初裁,2024年10月23日作出反倾销初裁。据美方统计,2023年美国自中国进口被调查产品的金额约为9015万美元。

阿根廷对不锈钢餐具作出反倾销终裁

阿根廷经济部日前发布公告称,对原产自中国和巴西的木柄或塑料柄不锈钢餐具作出反倾销日落复审终裁,决定维持阿根廷前生产部公告确定的中国涉案产品反倾销措施不变,继续对中国涉案产品以离岸价征收48%反倾销税;同时终止对巴西涉案产品实施反倾销措施。措施自公告发布之日起生效,有效期为两年。

2018年4月26日,阿根廷前生产部发布2018年第176号公告,对该案作出肯定性终裁并基于离岸价征收反倾销税,其中,中国企业均为48%;巴西企业为5.37%,巴西其他企业为47.19%,有效期为5年。2023年4月11日,阿根廷对该案启动反倾销第一次日落复审调查,案件调查期间,此前公告确定的反倾销税持续有效。

欧盟对成卷铝箔发起反倾销调查

欧盟委员会近日发布公告称,应欧盟企业于2024年3月4日提交的申请,对原产自中国的成卷铝箔发起第二次反倾销日落复审调查,审查若取消现行反倾销措施,涉案产品的倾销和对欧盟国内产业构成的损害是否将继续或再度发生。本次日落复审倾销调查期为2023年1月1日至2023年12月31日,产业损害分析期为2020年1月1日至倾销调查期结束。

2011年12月20日,欧盟对原产于中国的成卷铝箔发起反倾销调查。2013年3月13日,欧盟对此案作出反倾销终裁。2018年3月13日,欧盟委员会对原产自中国的成卷铝箔发起第一次反倾销日落复审调查。2019年6月5日,欧盟委员会对原产于中国的成卷铝箔作出第一次反倾销日落复审终裁。(本报综合报道)

制图
耿晓倩



北京知识产权法院日前对巨宣网络侵害抖音公司商标权与不正当竞争纠纷一案作出二审判决。法院认为,巨宣网站域名以及宣传内容高度关联抖音旗下18个注册商标,构成侵权,判令其赔偿抖音公司经济损失及合理费用200万元。

(王越)

知识产权保护促游戏产业健康发展

本报讯 游戏产业迅速发展,成为数字内容产业的重要增长点。根据《2023年中国游戏产业报告》,2023年国内游戏市场实际销售收入3029.64亿元,同比增长13.95%,首次突破3000亿元关口。国内游戏市场用户规模6.68亿,同比增长0.61%,为历史新高点。

“目前,我国网络游戏产业处于高速发展阶段,但与此同时,游戏行业的不断发展也伴随着许多纷繁复杂的知识产权侵权纠纷。”在日前举办的电子游戏侵权研讨会上,暨南大学知识产权学院教授徐瑄表示,保护游戏行业积极健康出海,需要从知识产权角度出发,将电子游戏作为作品进行保护,共同维护正常的竞争环境,给创作者足够的尊重和爱护,让游戏团队将更多精力、时间、智慧投入到智力产品中。

在西知鉴知识产权鉴定评估(重庆)有限公司鉴定部副主任曾子洋看来,在游戏领域,知识产权鉴定是帮助游戏产品创新的有效途径,通过对游戏软件的同一性、商业秘

密等方面进行鉴定、探讨和分析,可以更好地保护开发者的合法权益,促进游戏产业的健康发展。

“以商业秘密鉴定为例,通常来说,游戏发售前和发售后直接影响商业秘密的保护范围。”曾子洋举例称,2023年5月12日,任天堂公司在Nintendo Switch游戏主机上发布了《塞尔达:王国之泪》,但在此游戏发布前11天,该游戏发生了“偷跑”事件,网络上已经出现了游戏本体供玩家下载游玩,该事件对任天堂公司造成了巨额的损失。此时的游戏尚处于未发售的状态,所以此时商业秘密的鉴定内容可包含游戏代码(源代码或目标代码)和游戏资源(图片、音乐、动画等)。而2002年9月,热血传奇游戏的源代码在意大利服务器意外泄露,没过几天就流入了中国境内。同年9月28日,国内第一个热血传奇私服就开始运营,接下来热血传奇游戏的私服如雨后天春笋般在国内野蛮生长。此时的游戏已处于公开发售状态,所以游戏中的各类资源(图片、音

乐、动画等)文件已经处于公开阶段,不再适用商业秘密鉴定。但游戏代码(源代码或目标代码)仍旧适用商业秘密鉴定。

“除了对产品本身知识产权侵权的判断,游戏行业的反不正当竞争也非常激烈。”西南政法大学知识产权学院教授邓宏光表示,《反不正当竞争法》司法解释规定,对于同一侵权人针对同一主体在同一时间和地域范围实施的侵权行为,人民法院已经认定侵害著作权、专利权或者注册商标专用权等并判令承担民事责任,当事人又以该行为构成不正当竞争为由请求同一侵权人承担民事责任的,人民法院不予支持。但从游戏行业实践操作层面看,侵害著作权和不正当竞争,是平行的诉讼请求,不能简单认为一案只要构成著作权侵权,就不对其是否构成不正当竞争进行评价,而应当深入市场,了解游戏行业当事人的真正诉求,重视该行业不正当竞争侵权的特殊性,从而更好地维护行业良好生态。(穆青风)

在美申请专利须注意证据开示程序

■ 孙悦

判实践”法规进行了修改,修改后的内容包括“客户与美国专利商标局专利从业人员或外国法域专利从业人员之间的合理必要且与该从业人员权限范围相关的通信应受到联邦法律规定的与客户与授权在美国执业的律师之间的通信相同特权保护,包括所有限制和例外。”“‘外国法域专利从业者’是指被授权在外国法域就专利事务提供法律咨询的人员,前提是该法域规定了专业资格并且从业者满足这些资格。对于外国法域的从业者,无论该法域是否根据其法律提供特权或同等待遇,本规则均适用。”

在对出台上述规定的解释中,美国专利商标局指出,在同族专利申请审批中,同族外国专利申请经常遇到与同族美国专利申请遇到的相同或相似的法律问题,此时美国专利律师需分别与外国从业者和本国客户就相同或相似问题进行通信。如果美国法庭不对外国从业者提供类似的通信特权保护,则美国律师与本国客户就相同问题的通信



贸仲山东分会代表拜会山东理工大学法学院

本报讯 中国国际经济贸易仲裁委员会山东分会(以下简称“贸仲山东分会”)秘书长助理周玥一行日前到访山东理工大学法学院,并与法学院院长王玲等围绕涉外法治人才培养等问题进行了座谈交流。

周玥熠表示,贸仲和贸仲山东分会始终高度重视涉外法治人才培养,长期以来协同政府部门、境内外法律实务机构、行业组织和高校通过举办专题研讨会、讲座、培训、模拟仲裁庭等形式,培育了大量高素质国际仲裁人才;举办“贸仲杯”商事辩论赛、国际投资仲裁常设论坛论文竞赛等多项品牌赛

事,并与多所法学院校合作设立联合培养专项课程、举办研修班专题培训等多项举措。贸仲山东分会希望与山东理工大学法学院加强涉外法治人才联合培养创新合作,为广大青年学子提供国际商事仲裁实战模拟、提升涉外法律素养的国际化平台。

王玲表示,山东理工大学法学院期待以此次交流为契机,与贸仲山东分会建立长效合作机制,依托贸仲丰富的涉外仲裁实务经验与高素质的专业人才队伍,为涉外法治人才培养贡献力量。

(来源:中国国际贸易仲裁委员会)

百度网盘被诉侵权案终于尘埃落定。近日,广东省高级人民法院(以下简称“广东高院”)对上海翡翠东方传媒有限公司广州分公司(以下简称“翡翠广州分公司”)诉北京百度网讯科技有限公司(以下简称“百度公司”)侵犯作品信息网络传播权纠纷再审一案作出宣判,认定百度公司不构成直接侵权,但构成间接侵权,百度公司须赔偿翡翠广州分公司经济损失等10万元。此前,该案一审法院曾判决百度公司不构成侵权,二审法院曾判决百度公司构成直接侵权和间接侵权。

2017年5月31日,上海翡翠东方传媒有限公司将电视剧《食为奴》(以下简称“涉案作品”)的独占性信息网络传播权和维权权利等权利转授权给翡翠广州分公司。在获得授权后,翡翠广州分公司发现有用户使用百度网盘离线下载、分享、在线播放、秒传等功能传播涉案作品。2017年8月30日,翡翠广州分公司向百度公司发送告知函,希望百度公司依据其提供的文件名称以及哈希值等信息,采取措施制止侵权。但百度公司认为该告知函非有效通知,未予理会。

随后,翡翠广州分公司以百度公司构成直接侵权与间接侵权为由,将其起诉至广东省广州市天河区人民法院(以下简称“天河法院”),请求法院判令百度公司赔偿经济损失等共计215万元。

对此,百度公司辩称,百度网盘的秒传、分享、离线下载是百度网盘向用户提供的技术功能,这些技术功能都是中立的,具有非实质性侵权用途;使用百度网盘离线下载的时候有数据传输,下载的作品是由第三方而不是百度网盘提供,百度网盘对存储的文件也不享有控制权。

天河法院一审认定百度公司不构成侵权,驳回翡翠广州分公司全部诉讼请求。翡翠广州分公司不服,向广州知识产权法院提起上诉。广州知识产权法院二审认定百度公司构成直接侵权与间接侵权,判决其赔偿经济损失等共计50万元。百度公司不服,向广东高院申请再审。

广东高院再审认为,用户使用百度网盘离线下载功能下载涉案作品,下载页面可显示文件的下载速度和进度,证明百度网盘与第三方之间存在文件数据传输,文件来源于第三方,百度网盘仅充当下载工具,百度公司不构成直接侵权;翡翠广州分公司发送的告知函,缺乏涉案作品被网盘用户侵权的初步证据,不构成有效通知,百度公司收到后未采取制止侵权措施并无过错;但是翡翠广州分公司在一审固定诉讼请求之前,向百度公司补充提交了百度网盘用户侵权的证据,百度公司仅断开侵权链接,未采取必要措施屏蔽文件的分享功能,造成了翡翠广州分公司损失的扩大,百度公司对此具有主观过错,应当承担相应的间接侵权责任。

对此,该再审案审判长、广东高院民三庭副庭长欧丽华表示,百度公司作为云存储服务商应承担相应的平台责任,仅断开涉案链接的做法,导致用户仍可对服务器中的同一文件拥有其他链接或者生成新的分享链接,不足以制止、预防其他相同侵权行为。因此,应承担相关侵权责任。

浙江大学光华法学院教授、博士生导师张伟君表示,在以网盘为代表的云存储平台中,用户向其私人空间存入的文件,以及相互公开或者私密分享的文件不计其数。为释放存储空间、提高存储效率以及确保存储数据安全,云存储通常采用相同文件合并存储技术,以及禁止外部设备搜索、抓取用户文件的技术。网盘用户存入分享文件引发的侵犯信息网络传播权的行为既易发又隐蔽。如何确定经过合并存储处理的离线下载文件提供方,云存储服务商又该被赋予何种程度的监管责任,是云存储时代著作权保护中绕不开的话题。

“再审判决较好地把握了在严格保护权利人知识产权前提下,促进云存储产业健康发展的理念,合理平衡了著作权人、云存储服务提供商、用户三者的合法权益。”张伟君表示。

所享有的特权就可能失去意义。

美国专利商标局的上述规定将可享受与美国本地律师相同的特权通信的范围扩大至美国律师与外国专利从业者之间的通信,这无疑对依赖于本国专利从业人员与美国专利律师联络的外国申请人来说是有利的。然而,在利用这项有利的规则时也应注意其适用范围。

具体来说,修改后法规所说“外国法域专利从业者”是指被授权在外国法域就专利事务提供法律咨

询的人员。在我国,满足这样条件的专利从业者应为国家知识产权局备案的专利代理机构中工作的具有专利代理执业资格的专利代理师。因此,国内申请人在向美国申请专利时,如需委托国内代理机构与美国专利律师进行联系,务必要找有资质的国内专利代理机构指派有执业资格的专利代理师来进行,以确保自身权益得到应有的保护。

(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

广告