www.dachenglaw.com
北京市东直门南大街 3 号国华投资大厦 5 层/12 层/15 层（100007）
5/F, 12/F, 15/F, Guohua Plaza, 3 Dongzhimennan Avenue,
Beijing 100007, China
Tel: +8610-58137799
Fax: +8610-58137788

DACHENG LAW OFFICES
大成律师事务所

中国法通讯
China Law Newsletter

跨境争议解决
Cross-border Dispute Resolution

第 9 期 • Issue 9
2012 年 3 月 • March 2012

编者按：本刊旨在报道与中国有关的跨境争议解决的最新动态与我们的实务经验，但本刊不可替代个案的正式法律意见。您若重复收到本刊或者要订阅、退订或进一步了解本刊的内容，请与大成的有关律师联系。

Editor's note: the purpose of this publication is to report the most recent developments in the field of cross-border dispute resolution in connection with China, as well as our practical experience therein. However, this publication should not be treated as a substitute for a formal legal opinion in individual cases. If you have received this publication more than once, or would like to subscribe or unsubscribe to this publication, or follow up on any issues raised in this publication, please be in contact with the lawyer you usually deal with at Dacheng Law Offices.

目录
CONTENTS

立法新闻 LEGISLATIVE NEWS [4]

[1] 国家标准化管理委员会发布《企业法律风险管理指南》
SAC releases Handbook on the Management of Corporate Legal Risks

[2] 最高人民法院出台国家赔偿案件立案工作司法解释
Supreme People's Court Releases the Judicial Interpretations on Accepting State Compensation Cases

[3] 最高人民法院下发《关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知》
SPC releases Notice on Several Issues Concerning Strengthening Civil Trials and Effectively Protecting the People’s Livelihood under the Current Circumstances

[4] 最高法发布指导意见防范化解金融风险
Supreme People' Court Released Guiding Opinions to Avoid and Mitigate Financial Risks

司法动态 JUDICIAL DEVELOPMENT [2]

[5] 全国法院深化司法拍卖改革工作会议在重庆召开

The meeting on deepening judicial auction reform across the judiciary arm was held in Chongqing City

[6] 最高法要求在 2012 年 6 月底前完成铁路法院移交地方

The Supreme People's Court demands that the transfer of railway courts to local government jurisdictions be completed by end of June 2012

仲裁动态 ARBITRATION DEVELOPMENT [2]

[7] 人力资源和社会保障部联合中央编办、财政部下发《关于加强劳动人事争议处理效能建设的意见》

The Ministry of Human Resources and Social Security issues, in conjunction with the State Commission Office for Public Sector Reform and the Ministry of Finance, Opinion on Strengthening Efficacy in Resolution of Labor and Personnel Dispute

[8] 《中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则》（2012 年版）将于 2012 年 5 月 1 日起施行

Arbitration Rules of the China International Economic and Trade Arbitration Commission (2012 Edition) become effective on May 1, 2012

热点评论 HOT COMMENTS [1]

[9] 苹果，输了也别气馁；唯冠，赢了也不可掉以轻心 （作者：邓永泉）

立法新闻
LEGISLATIVE NEWS

- **国家标准化管理委员会发布《企业法律风险管理指南》（来源：国务院法制办公室，2012 年 2 月 8 日）**

  SAC releases Handbook on the Management of Corporate Legal Risks (source: Legislative Affairs Office of the State Council, 8 February 2012)

2012 年 2 月 1 日，国家标准化管理委员会发布并实施《企业法律风险管理指南》（GB/T27914—2011），指南明确了企业风险管理不仅要明确法律风险环境信息，还要进行法律风险评估、法律风险应对并进行监督和检查。该标准适用于各种类型和规模的企业，可指导企业在其整个生命周期和所有经营环节中开展法律风险管理活动。

On February 1, 2012, the Standardization Administration of the People's Republic of

DACHENG LAW OFFICES
大成律师事务所

China (SAC) released the Handbook on the Management of Corporate Legal Risks (GB/T27914—2011) for implementation. According to the Handbook, corporate risk management should not only clear the legal risks of environmental information, but also conduct legal risk assessment and legal risk response, and carry out supervision and inspection. The Handbook shall be applicable to all types and scale of enterprises, and can guide enterprises to carry out legal risk management activities through their life cycle and in all operating processes.

Top

- **最高人民法院出台国家赔偿案件立案工作司法解释（来源：最高人民法院网站，2012 年 2 月 13 日）**

  Supreme People's Court Releases the Judicial Interpretations on Accepting State Compensation Cases (source: www.court.gov.cn, 13 February 2012)

近日，最高人民法院发布了《关于国家赔偿案件立案工作的规定》(《立案规定》)，自 2012 年 2 月 15 日起施行。这一司法解释根据修改后的国家赔偿法，针对人民法院审查处理的国家赔偿案件的立案审查机构及有关立案标准等问题予以统一规范。

Recently, the Supreme People's Court has released the Provisions on Accepting State Compensation Cases (Case Acceptance Provisions), effective as of February 15, 2012. Such judicial interpretations provide uniform provisions on case filing review institutions and the relevant acceptance standards of state compensation cases handled by people's courts.

《立案规定》明确，赔偿请求人根据国家赔偿法规定，向作为赔偿义务机关的人民法院或者人民法院赔偿委员会提出赔偿申请的，由收到申请的人民法院立案部门统一负责审查立案。《立案规定》取消了原视为确认的有关立案条件及标准，分别以列举的形式对不同情形下的国家赔偿案件的立案条件加以规定，使得立案标准更为简明扼要，易于操作。

As classified by the Case Acceptance Provisions, if a compensation claimer, in accordance with the provisions of state compensation law, applies with a people's court or its compensation committee, the compensation obligatory institution, the case filing department of the people's court receiving such application shall be responsible for filing review. The relevant case acceptance conditions and standards formerly deemed compulsory have been removed from the Case Acceptance Provisions which now give different examples of acceptance conditions precedent for state compensation cases in different circumstances. Therefore, the case acceptance standards become more concise, to the point and easy for application.

Top

- **最高人民法院下发《关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知》(来源：最高人民法院，2012 年 2 月 21 日）**

  SPC releases Notice on Several Issues Concerning Strengthening Civil Trials and Effectively Protecting the People’s Livelihood under the Current Circumstances (source: Supreme People's Court, 21 February 2012)

2012 年 2 月 19 日，最高人民法院下发《关于当前形势下加强民事审判切实保障民生若干问题的通知》，要求各级人民法院全面提升民事审判工作水平，加强民生保障，促进经济社会平稳较快发展。该通知强调，各级人民法院要妥善审理房地产纠纷，严格适用情事变更原则，正确认定变更的情事与正常的市场风险、交易风险之间的界限，提高市场行为的可预见性和合同利益的确定性与可信赖性，促进房地产市场健康发展。同时，该通知还要求，各级人民法院要妥善审理民间借贷案件，维护合法有序的民间借贷关系，要依法准确认定民间借贷行为效力，要正确分析当事人诉讼请求的实质，判断当事人有关约定的效力，保护合法的民间借贷行为以及当事人的合法权益，促进实体经济发展；要加强对借据真实性的审查，进一步明确举证责任的分配，加大对各种形式高利贷的排除力度和对虚假债务的审查力度。

On February 19, 2012, the Supreme People's Court (SPC) released the Notice on Several Issues Concerning Strengthening Civil Trials and Effectively Protecting the People's Livelihood under the Current Circumstances, which requests people's courts at all levels to upgrade the standard of civil trials, strengthen the people's livelihood guarantee, and facilitate the stable and fast development of the economy and society. According to the Notice, people's courts at all levels shall properly handle real estate disputes, strictly apply the doctrine of change of circumstances, properly identify the differences between change of circumstances and normal market risks and trading risks, and improve the foreseeability of market behaviors and the certainty and reliability of interests of contract, to promote sound development of real estate market. The Notice also requires the people's courts shall properly handle private lending disputes, maintain a lawful and orderly private lending relationship, accurately identify the effectiveness of private lending behavior according to the law, correctly analyze the substance of the parties' claims, pass judgment on the effectiveness of the parties' related agreement, protect legitimate private lending practices as well as the legitimate rights and interests of the parties, and facilitate the development of real economy. In addition, the people's courts shall strengthen authenticity review of IOUs, further clarify the distribution of burden of proof, and make more effort to get rid of all forms of loan shark and review the false debts.

Top

- **最高法发布指导意见防范化解金融风险（来源：最高人民法院网站，2012 年 2 月 22 日）**

Supreme People' Court Released Guiding Opinions to Avoid and Mitigate Financial Risks (source: www.court.gov.cn, 22 February 2012)

2 月 21 日，最高人民法院发布《关于人民法院为防范化解金融风险和推进金融改革发展提供司法保障的指导意见》（《意见》）。《意见》法院将妥善审理民间借贷等金融案件，依法认定民间借贷合同的效力，保护合法的民间借贷法律关系，提高资金使用效率，保障民间借贷对正规金融的积极补充作用，推动中小微企业“融资难、融资贵”问题的解决。意见强调要采取四项措施防范化解金融风险，包括依法惩治金融犯罪活动，制裁金融违法行为，清理整顿交易场所，切实防范系统金融风险。

On February 21, the Supreme People’s Court released the Guiding Opinions on Providing Judicial Guarantee by People’s Courts to Avoid and Mitigate Financial Risks and

to Promote Financial Reform and Development (the "pinions"). According to the Opinions, courts will trial financial cases like private lending in a prudential way, recognize the validity of private lending contracts according to law, protect lawful private lending relationships, increase the efficiency of capital utilization and guarantee the proactive role of private lending as a supplement to formal financing, so as to address more problems of difficult and expensive financing for small and micro enterprises. The Opinions emphasize to take four measures to avoid and mitigate financial risks, namely, to punish financial criminal acts, to sanction illegal financial acts, to rectify transaction venues and to prevent system financial risks.

Top

司法动态
JUDICIAL DEVELOPMENTS

- **全国法院深化司法拍卖改革工作会议在重庆召开（来源：最高人民法院网站，2012 年 2 月 20 日）**

The meeting on deepening judicial auction reform across the judiciary arm was held in Chongqing City (source: Supreme People's Court, 20 February 2012)

2012 年 2 月 8 日，全国法院深化司法拍卖改革工作会议在重庆召开。最高人民法院常务副院长沈德咏要求，全国各级人民法院要着力构建科学规范的司法拍卖工作机制。深化司法拍卖改革的基本思路应当是更加公开、公平和公正，通过充分的市场竞争来实现拍卖标的价值最大化。具体来说，就是通过完善制度设计，强化科技支撑，构建起科学、规范的司法拍卖运行机制；通过划分人民法院、交易服务平台以及评估、拍卖等中介机构在司法拍卖活动中的职能职责，优化职权配置，强化监督制约；通过引入信息化管理手段，为报名、竞价、结算等司法拍卖活动以及保密、公开等相关要求提供技术保障，确保司法拍卖的规范化、信息化和公正廉洁。

The meeting on deepening judicial auction reform across the judiciary arm was held in Chongqing City on February 8, 2012, at which, Mr. Shen Deyong, executive vice president of the Supreme People's Court, stressed that the people's court at each level should focus on setting up a scientific and standardized judicial auction mechanism. By deepening judicial auction reform, it aims to make judicial auction more open, fair and equitable, and to maximize the value of the auctioned articles via ample market competition. Specifically, it aims to establish a standardized scientific judicial auction mechanism by refining the system design and strengthening technical support functions, to optimize distribution of power and authority and strengthen checks and supervisions by delineating the roles and responsibilities of the court, the transaction service platform, and various intermediaries, such as appraisal and auction agencies, in the judicial auction process, and to provide technical safeguard for the enrolling, price bidding, settlement and other activities in the judicial auction process as well as to meet the confidentiality and openness requirements by

using informationalized management means, so as to ensure the standardization, informationalization, justice and uncorrupt operations of judicial auctions.

Top

- **最高法要求在 2012 年 6 月底前完成铁路法院移交地方（来源：新华网，2012 年 2 月 27 日）**

  The Supreme People's Court demands that the transfer of railway courts to local government jurisdictions be completed by end of June 2012 (source: Xinhua Net, 27 February 2012)

新华网 2 月 25 日转引新京报消息，最高院于 2 月 23 日向各有关省级高院下发通知，要求尽快完成铁路运输法院改革，在 2012 年 6 月底前完成铁路运输法院向地方的移交。根据该消息，2012 年 1 月 12 日，太原铁路检察机关改制，人、财、物由铁路系统移交地方，实现属地化管理。但是太原铁路法院系统并没有同步改制。

According to the news quoted by Xinhua Net from The Beijing News on February 25, 2012, the Supreme People's Court issued a notice to the higher courts in the relevant provinces on February 23, 2012, demanding expeditious completion of the railway court reform and transfer of the railway courts to the local government jurisdiction by end of June 2012. According to the news, upon reorganization of Taiyuan Railway Procuratorate, the personnel, financial and other assets were transferred by the railway system to the local government jurisdiction. However, the Taiyuan railway court system was not reorganized concurrently.

Top

仲裁动态
ARBITRATION DEVELOPMENTS

- **人力资源和社会保障部联合中央编办、财政部下发《关于加强劳动人事争议处理效能建设的意见》（来源：人力资源和社会保障部，2012 年 2 月 16 日）**

  The Ministry of Human Resources and Social Security issues, in conjunction with the State Commission Office for Public Sector Reform and the Ministry of Finance, Opinion on Strengthening Efficacy in Resolution of Labor and Personnel Dispute (source: Ministry of Human Resources and Social Security, 16 February 2012)

人力资源和社会保障部网站 2 月 15 日消息，该部与中央编办、财政部近日联合下发了《关于加强劳动人事争议处理效能建设的意见》，要求“十二五”期间在全国县以上普遍设立劳动人事争议仲裁院等办事机构。该意见主要明确了六方面内容。一是明确了仲裁机构实体化建设的原则和目标，到“十二五”末期，各地普遍建立具有较高社会管理和服务能力的实体化办事机构。二是加强仲裁队伍建设，努力提高仲裁员素质和能力。三是加强仲裁基础设施建设，努力提高仲裁社会服务能力和水平。四

是落实仲裁专项经费，努力加强仲裁保障能力。五是完善仲裁工作制度，努力提高仲裁科学管理能力。六是加强效能建设的组织领导。

According to a news release on the website of the Ministry of Human Resources and Social Security on February 15, 2012, the Ministry of Human Resources and Social Security recently issued the Opinion on Strengthening Efficacy in Resolution of Labor and Personnel Dispute jointly with the State Commission Office for Public Sector Reform and the Ministry of Finance, in which, it calls for the formation of labor and personnel arbitration tribunals at the county level and above during the 12th Five Year Plan Period. The Opinion expressly sets out the following six points, (i) the principles and objectives for setting up a physical arbitration tribunal, and by the end of the 12th Five Year Plan Period, labor and personnel arbitration tribunals with advanced social management and service capabilities should be set up generally; (ii) cultivating arbitration professionals, and improving their caliber and capabilities; (iii) building up arbitration infrastructure, and improving social service capabilities; (iv) putting in place special arbitration funds, and strengthening the protection function of arbitration; (v) refining the working mechanisms and improving arbitration management capabilities; (vi) strengthening the organization and leadership of efficacy activities.

Top

- **《中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则》（2012 年版）将于 2012 年 5 月 1 日起施行（来源：中国国际经济贸易仲裁委员会，2012 年 2 月 24 日）**

Arbitration Rules of the China International Economic and Trade Arbitration Commission (2012 Edition) become effective on May 1, 2012 (source: China International Economic and Trade Arbitration Commission, 24 February 2012)

2012 年 2 月 3 日，中国国际贸易促进委员会、中国国际商会修订并通过《中国国际经济贸易仲裁委员会仲裁规则》（2012 年版），该规则将于 2012 年 5 月 1 日起施行。根据该规则，新规则施行前仲裁委员会秘书局及其分会、中心秘书处管理的案件，仍适用受理案件时适用的仲裁规则；双方当事人同意的，也可以适用新规则。

On February 3, 2012, the China Council for the Promotion of International Trade and the China Chamber of International Commerce revised and adopted the Arbitration Rules of the China International Economic and Trade Arbitration Commission (2012 Edition) (the "Rules") which will come into force on May 1, 2012. According to the Rules, for cases under the management of the CIETAC's Secretariat and its sub-commissions, centre secretariat before the implementation of new rules, the arbitration rules applicable at the time of accepting those cases will still apply; if both parties concerned agree, new rules may apply.

Top

热点评论
HOT COMMENTS

苹果，输了也别气馁；唯冠，赢了也不可掉以轻心

作者：邓永泉 （大成律师事务所 高级合伙人）
2012 年 3 月 2 日
yongquan.deng@dachenglaw.com

2012 年 2 月 29 日，苹果对唯冠的 iPad 商标争议案在广东省高级人民法院二审开庭审理。最终结果会怎样呢？最大的可能就是维持原判或者双方和解结案。对于苹果来讲，输了也别气馁；对于唯冠来讲，赢了也不能高兴太早。

本案的标的物是深圳唯冠名下的在中国注册的 iPad 商标（“涉案商标”），但双方法律上的争议焦点却与知识产权无关，而是“表见代理”是否成立，即杨荣山和麦世宏能否代表深圳唯冠，台湾唯冠与苹果一方的 IP 申请发展有限公司签订的商标转让协议对深圳唯冠是否有约束力。可以说，从法律上讲，本案的案情和法律适用相当简单明了，简单明了得让人简直不敢相信，苹果怎么会如此行事，签订这样一份协议就敢于用 iPad 商标在中国大陆大量生产销售炙手可热的平板电脑。无独有偶，同样令人费解的是，苹果只花了 3.5 万英镑就买下除了涉案商标之外的其他所有国家和地区的商标。这到底是因为苹果一时昏聩，深陷泥潭，还是处心积虑，原想以小博大，但到头来却是抓小放大，丢了西瓜捡芝麻，反而引火烧身呢？

不知道！

如果说苹果原本就没有想买或自知买不到涉案商标（这很有可能，因为深圳唯冠是中国公司，不把在中国注册的涉案商标转让给 IP 是合情合理的。这一点可以影响法官行使自由裁量权时的考量，不知深圳唯冠是否向法院陈述了这一点。庭审辩论中否认自己做过某件事的基本技巧就是，“我们没有做这件事，我们也不可能做这件事”），那么苹果起诉本案的目的有可能是想搂草打兔子，能成最好，成不了也不损失什么。但转念一想，这不可能，因为苹果已经在中国大陆实际使用涉案商标，这孕育着巨大的法律风险，苹果不可能冒这么大的法律风险。

不知道！

不知道的不仅仅是苹果的窘境，还有唯冠怎么会有机会抓住苹果这个大鳄？显然，苹果肯定是想买下涉案商标，作为大举进入中国大陆平板电脑市场的形标。那为什么最后又只是与台湾唯冠签订了商标转让协议呢？是苹果疏忽了（真的以为这样就能买下涉案商标），让唯冠捡了个大便宜？，还是双方约定由苹果的前脸儿“IP 申请发展有限公司（IP Application Development Limited，“IP”）”与深圳唯冠另行签订涉案商标转让协议，但后来唯冠反悔了？那么，唯冠为什么又反悔了，是发现 IP 的背后是苹果吗？还是唯冠设计赚了苹果？那么苹果又为什么会上当呢？苹果真的是上当了吗？苹果会不会是想将计就计，顺手牵羊呢（可风险也太大了）？也不知道！

太多的不知道，我们不去管它，就看在二审中双方面临终审判决的压力，会不会爆出新的料来了。

DACHENG LAW OFFICES
大成律师事务所

回顾历史，事后诸葛亮

一、 先说苹果，教训大于经验

对于苹果来讲，当它知道深圳唯冠不肯办理涉案商标的转让变更手续而自己又已经在中国大陆大量生产销售 iPad 牌平板电脑时，就应该综合考虑各方面因素，客观冷静地判断形势，做好持久战的准备，制订一套涵盖各种变数，最大限度给予自己战略纵深的争议解决方案。总结而言，苹果需要考虑以下问题：

1. 涉及哪些人的利益，他们各自的利益和态度是什么，如何影响他们的利益，如何利用他们的利益之争？
2. 可以通过哪些手段解决争议，每种手段所依赖条件有哪些，如何协调使用这些手段才能尽可能多地给自己保留机会？
3. 可以主张 IP 与台湾唯冠签订的商标转让协议对深圳唯冠有约束力吗？如果不可以，能追究台湾唯冠、杨荣山的缔约过失责任吗？
4. 如果涉案商标不属于苹果所有，工商局会罚款吗？可能会罚多少？
5. 从战略上讲，当然是越快解决越好，但从战术上来讲，从速还是慢一些行动？

总体来讲，苹果的行动却令人费解，不但从其效果还是逻辑关系上看，都不能说它已经有了一套理性（即使不能说是有效）的争议解决策略。

（一） 申请撤销涉案商标、在深圳起诉、在香港起诉违反争议解决基本原则，思路不清，相互制衡，效果乏陈。

2010 年 2 月 9 日，IP 以深圳唯冠连续三年停止使用涉案商标，申请撤销，商标局于 2010 年 8 月 16 日受理。2010 年 4 月 19 日，深圳中级人民法院受理了苹果和 IP 对深圳唯冠提起是诉讼，2010 年 5 月 20 日，IP 与苹果在香港法院，就 IP 与台湾唯冠签订的商标转让协议产生的合同违约纠纷，对香港唯冠、台湾唯冠、深圳唯冠和杨荣山提起诉讼。

首先，向商标局申请撤销涉案商标，说明苹果认为涉案商标不应该继续存在；向深圳法院提起本案，要求确认涉案商标归苹果所有，说明苹果认为涉案商标依然继续存在，只不过权利人应该是自己。

其次，作为争议解决的基本原则，一般应该先打胜算大的案件，然后再打胜算小的案件。在香港法院的胜算明显大于在深圳法院的胜算，但苹果却先在深圳法院提起本案。一旦败诉，香港法院必然承担更大的压力，胜算也就相应降低。然而，苹果却先在深圳法院提起本案，随后才在香港法院提起诉讼。

（二） 对本案期待过高，不切实际

苹果首先在深圳法院提起本案，然后又在香港法院提起诉讼，如果这不是违反了上述争议解决基本原则的结果，那只能解释为苹果对本案充满信心，自信能够胜诉。然而，深

DACHENG LAW OFFICES
大成律师事务所

圳法院的一审判决却打破了苹果的期待。可以说，从法律上讲，本案的案情和法律适用相当简单明了，核心争议焦点就是杨荣山和麦世宏代表深圳唯冠的“表见代理”能否成立，IP 与台湾唯冠签订的商标转让协议是否对深圳唯冠有约束力。

根据中国法律，即使杨荣山和麦世宏曾经代表深圳唯冠与 IP 进行谈判，甚至在谈判中承诺深圳唯冠参加商标集体转让交易，但这种承诺本身不能构成合同，因为这只是承诺“参加”而没有证据证明双方就具体转让条件达成一致，构成口头协议。相反，双方可能因为种种原因（比如深圳唯冠要求与台湾唯冠不同的转让条件，但 IP 不同意）无法就具体转让条件达成一致。

此外，IP 与台湾唯冠签订的商标转让协议上只列明 IP 与台湾唯冠两个公司，上面没有列明深圳唯冠的公司名称。假设这份协议上除了台湾唯冠的公司名称之外也列明深圳唯冠的公司名称，但没有加盖深圳唯冠的公章或合同章，或者这份协议上连台湾唯冠的公司名称也没有列明，只有杨荣山的签字，那么 IP 才具备主张杨荣山构成深圳唯冠的表见代理的基础。因此，如果说杨荣山和麦世宏有责任，也只能是恶意磋商的缔约过失责任。

可见，苹果不应该如此有信心赢得本案。对本案的法律判断对苹果的整体战略有着重大影响，如果说苹果整体战略失误的话，那么根本原因可能就是对本案的法律判断存在重大失误。

二、 再说唯冠，占尽先机

“按兵不动，后发制人”一直是唯冠的基本策略，也是正确的策略。尽可能多地让苹果出钱是唯冠的首要目标，实现这个目标涉及三个方面。第一，深圳唯冠没有将涉案商标转让给 IP；第二，苹果的侵权责任最大化；第三，苹果更换商标成本最大化。深圳唯冠没用理由起诉 IP，主张涉案商标没有转让给 IP，否则的话就是“此地无银三百两”，只能“按兵不动”，而且，“按兵不动”也不会有负面影响。至于“苹果的侵权责任最大化”和“苹果更换商标成本最大化”更需要等待。

深圳唯冠同时采取其他法律措施，包括向广东惠州、上海浦东等法院提起诉讼，要求判令苹果贸易公司构成商标侵权。广东惠州法院支持了深圳唯冠的诉讼请求，这也符合中国的法律，因为涉案商标没有进行转让变更。上海浦东法院裁决中止审理，也属情理之中。凡此种种，都不会影响深圳唯冠“按兵不动，后发制人”基本策略的成效，反而更有推动之功。

展望未来，路在何方

双方的目的显而易见，都是自己利益最大化，而不是要跟对方斗气，要对方损失最大化，也不是对涉案商标有什么情结。只有经济利益！唯冠就是要钱，而不是给苹果造成损失，就是尽可能多地跟苹果而不是别人要钱，也只有苹果才能给它钱（工商局罚款不会分给唯冠一分钱）。苹果就是要尽可能少付钱，最好是一分钱不付（尽管这不大可能），不管是付给唯冠钱，还是给工商局交罚款。至于涉案商标，双方都不会有什么情结，也不敢有什么情结，太贵了！唯冠要变现，就看值不值；苹果要解套，也要看值不值。

DACHENG LAW OFFICES
大成律师事务所

一、 先说苹果，不可一误再误

如果苹果在本案中败诉，何去何从，苹果要算五笔账。第一，换商标的损失？第二，工商局罚款要缴多少钱？第三，唯冠追究苹果侵权，苹果得赔多少钱？第四，退出中国市场的损失？第五，退出中国市场给中国企业造成的损失及因此给中国政府造成的负担和负面影响？第六，唯冠想要多少钱？

换商标的损失，退出中国市场的损失，苹果自然心中有数。工商局会罚多少钱，唯冠想要多少钱，苹果不得而知。唯冠追究苹果侵权，苹果得陪多少钱，虽不得而知，但也可以料到不会太多，因篇幅问题，不再赘述。

比较而言，工商局是一个独立的利益方，超然于各方之外，无论局势如何发展，它都可以对苹果做出巨额罚款。避免巨额罚款，也就成了苹果不可回避的问题，所有解决方案都得考虑这个问题。

首先，退出中国市场肯定损失巨大，并且，即使苹果退出中国市场，工商局也可以对苹果做出巨额罚款，而且没有理由不罚。因此，退出中国市场于事无补，苹果在制订解决方案时无须考虑。

其次，要想唯冠不再追究侵权责任，苹果就得向唯冠购买涉案商标，但即使得到了涉案商标，工商局还是可以罚款。但工商局罚还是不罚，罚多罚少，直接影响双方的和解。如果无论双方是否和解，工商局都要罚，那么苹果在跟唯冠讨价还价时就不会考虑罚款的金额，而只会考虑双方和解不成，换商标的损失，唯冠追究苹果侵权，苹果得赔多少钱。如果唯冠要价比苹果换商标的损失和侵权的赔偿高出很多，那么苹果就很可能不愿意和解了。如果工商局将是否对苹果罚款以及罚款金额与双方是否和解挂钩，那么苹果在与唯冠讨价还价时，不仅会考虑双方和解不成，换商标的损失，唯冠追究苹果侵权，苹果得赔多少钱，还会考虑罚款与否及罚款的金额，在这种情况下，唯冠的要价只要低于苹果换商标的损失、侵权的赔偿及减少的工商局罚款之和，双方就可能达成和解。如果工商局是否会罚款以及具体的罚款不得而知且不可预测，那么，唯冠的要价就不能高于苹果换商标的损失及侵权的赔偿之和。

再次，退出中国市场给中国企业造成的损失及因此给中国政府造成的负担和负面影响属于复杂的宏观问题，不是数字那么简单，其意义主要在于影响工商局的态度。在这个因素中，很重要的就是债权银行。

综上，苹果要把账算清楚，围绕工商局的潜在巨额罚款制订解决方案。另外，在鏖战之余，苹果还要考虑通过危机公关给公众一个交待，自己是上当被骗，还是偷鸡不成蚀把米？

二、 再说唯冠，不可掉以轻心

虽然唯冠目前是占尽先机，但也不可掉以轻心，需要特别注意下面三个问题。

DACHENG LAW OFFICES
大成律师事务所

首先，二审胜诉只是双方另一轮博弈的开始，时间是唯冠的朋友，拖得越长，苹果就越受不了。因此，唯冠一方面要不断给苹果施加压力（例如在美国起诉苹果欺诈），一方面要继续稳扎稳打，不要指望一蹴而就，特别是债权银行，不要只想着杀鸡取卵，以免鸡飞蛋打。即使双方在和解要价上有差距，但如果唯冠因和解而起死回生，将来也能偿还贷款，而且对于中国的其他代加工企业也是有益无害的。

其次，帮助苹果协调政府关系，避免工商局巨额罚款，这样苹果才能静下心来专心与唯冠和解。

第三，提防苹果追究台湾唯冠和杨荣山恶意磋商的缔约过失责任，以此平衡唯冠的优势地位。

总之，和解是双方的最好出路，苹果不可一误再误，唯冠不可掉以轻心。

本文仅凭公开资料分析，不排除双方另有深意，臆测之处，见谅！

Top

Please consider the environment before printing this paper

大成律师事务所成立于 1992 年，是亚洲最大的综合性律师事务所之一。大成总部设在北京，拥有中国最大的全球化法律服务网络，在上海、武汉、成都、济南、重庆、天津、哈尔滨、郑州、银川、西宁、厦门、杭州、海口、深圳、南通、广州、长春、西安、沈阳、呼和浩特、南京、常州、无锡、青岛、兰州、福州、南宁、太原、大连、长沙、吉林、舟山、合肥、南昌、苏州、香港、台北、莫斯科、新加坡、巴黎、首尔、华盛顿、东京、纽约、芝加哥、旧金山、多伦多、墨西哥、圣保罗、利马、伦敦、布鲁塞尔、柏林、阿姆斯特丹、马德里、斯德哥尔摩、迪拜、开罗、开普敦、阿布贾、特拉维夫、悉尼等城市设有分支机构或联盟机构。

Founded in 1992, Dacheng Law Offices is one of the largest law firms of full services in Asia. Headquartered in Beijing, Dacheng has the largest global legal services network of any law firm in China, with branch offices or alliance partners in Shanghai Wuhan Chengdu Jinan Chongqing Tianjin Ha'erbin Zhengzhou Yinchuan Xining Xiamen Hangzhou Haikou Shenzhen Nantong Guangzhou Changchun Xi’an Shenyang Hohhot Nanjing Changzhou Wuxi Qingdao Lanzhou Fuzhou Nanning Taiyuan Dalian Changsha Jilin Zhoushan Hefei Nanchang Suzhou Hong Kong Taipei Moscow Singapore Paris Seoul Washington Tokyo New York Chicago San Francisco Toronto Mexico St. Paul Lima London Brussels Berlin Amsterdam Madrid Stockholm Dubai Cairo Cape Town Abuja Tel Aviv Sydney.

争议解决与强制执行是大成的传统优势业务，大成曾获得《亚洲法律事务》(ALB) 2009 年度“纠纷解决律师事务所大奖”。大成可以通过其全球化法律服务网络，帮助客户高效、经济地处理发生在中国各地及其法律服务网络内其他国家和地区的争议。大成在争议解决领域与强制执行可以提供如下法律服务：

Dacheng traditional strength is in the field of dispute resolution and enforcement, and was awarded the Dispute Resolution Law Firm of Year 2009 by Asian Legal Business (ALB). Drawing upon its global legal services network, Dacheng is able to assist clients in resolving, in a highly efficient and economical manner, disputes arising in any location throughout China, as well as all other countries and regions forming part of its global legal services network. Dacheng offers the following legal services in the field of dispute resolution and enforcement:

(1) 争议解决谈判与争议和解；
Negotiations in the course of dispute resolution and settlement of disputes;

(2) 诉前法律咨询；
Pre-action legal consultancy;

(3) 诉前调查取证；
Pre-action investigation and evidence-gathering;

(4) 证据保全;
Preservation of evidence;

(5) 财产保全；
Preservation of assets;

(6) 诉讼仲裁代理；
Representation in litigation and arbitration proceedings;

(7) 中国法院生效法律文书的强制执行；

Enforcement of effective legal instruments of the PRC courts;

(8) 中国仲裁机构（如中国国际经济贸易仲裁委员会）生效裁决的强制执行；

Enforcement of the effective awards of Chinese arbitration institutions (such as the China International Economic and Trade Arbitration Commission);

(9) 香港、澳门及台湾法院生效法律文书在中国的承认与执行；

Recognition and enforcement of the effective legal instruments of the courts of Hong Kong, Macau and Taiwan in mainland China;

(10) 外国仲裁裁决在中国的承认和执行；及

Recognition and enforcement of foreign arbitral awards in China; and

(11) 基于争议解决实务经验的法律风险管理。

Legal risks management based on our practical experience in dispute resolution.