



CHINA

中国网络假冒研究

欧盟谅解备忘录模式参考价值几何，
如何加以借鉴？

www.ipkey.eu



Funded by the European Union
受欧盟资助



Directed by the European Commission, IP Key is implemented by the European Union Intellectual Property Office (EUIPO).

IP Key由欧盟委员会指导，欧盟知识产权局（EUIPO）实施。

目录

概要	4
1. 简介	7
1.1 项目背景——中国和电子商务在欧盟贸易中的定位	7
1.2 报告目的和范围	9
2. 方法与数据	10
2.1 整体研究方法	10
2.2 数据收集与分析	10
2.3 方法局限性	12
3. 资料综述	13
3.1 《电子商务法》实施之前的中国网络假冒情况	13
3.2 《电子商务法》之前中国网络知识产权保护的法律框架	14
3.3 中国《电子商务法》概述	17
4. 重点发现——《电子商务法》迄今产生了何种影响？	20
4.1 引入《电子商务法》以来诉讼结果发生的转变	20
4.1.1 判例	20
4.1.2 与《电子商务法》相关的实施政策与指南	25
4.2 中国电子商务平台网络知识产权执法行动	26
4.3 欧洲企业对《电子商务法》的评价	33
5. 分析	40
5.1 欧盟谅解备忘录模式及其迄今取得的成果简介	40
5.2 中国现有的相关谅解备忘录	41
5.3 差距分析	41
5.4 推动中国的谅解备忘录模式	45
6. 结论与建议	47
6.1 结论	47
6.2 建议	47
附录	49
参考资料	49

表目录

表 1: 2019 年之前中国网络知识产权保护立法情况	14
表 2: 《电子商务法》对网络知识产权的新规定	17
表 3: 2019 年《电子商务法》项下与电子商务平台相关的五例案件汇总	21
表 4: 在其他法律项下起诉但援引《电子商务法》的三例电商相关案件	23
表 5: 网络平台打假行动汇总	28
表 6: 英中贸易协会针对《电子商务法》具体条款的意见与建议 ^{LI}	36
表 7: 调查结果 (1)	37
表 8: 调查结果 (2)	38
表 9: 中国《电子商务法》存在的差距及消除方法	42
表 10: 中国谅解备忘录候选推动主体及其各自利弊	45

图目录

图 1: 2018 年欧盟到港侵权商品来源国分布情况: (A) 按货物件数; (B) 按货物价值 ^{IV} ...	7
图 2: 2018 年上半年中国网络零售平台市场份额 (%)	8
图 3: 依据《电子商务法》起诉案件分类图	20
图 4: 中国知识产权执法陷入停滞 ^L	35
图 5: 调查结果: 权利人对《电子商务法》的评价	38
图 6: 调查结果	39
图 7: 调查结果	39

概要

现有资料表明，在中国，通过电子商务进行的网络知识产权侵权，是数年来各利益相关方普遍注意的问题。作为中国各行业知识产权的权利人和出让人，许多欧洲企业聘请专业机构协助下线侵权网站，并尝试在中国起诉侵权商家，制止网络侵权活动。2013年至2018年期间，欧盟在华企业发起了24项与网络知识产权保护相关的诉讼。电商平台亦着力塑造其负责、可信形象，投入资源建立删除机制和程序，通过算法和具体手段清理侵权商家，应对知识产权保护诉求。

但是，现有资料同时表明，鉴于中国电商行业过往和未来的增长势头，各利益相关方的知识产权保护行动将面临更大困难和更高成本。中国于2019年1月正式实施的《电子商务法》，包含了多个旨在打击网络假冒行为的法条（第一、九、十七、三十一、四十一、四十二、四十三、四十四、四十五、八十四条）。这对欧洲和其他地区权利人的保护也许会大有帮助。

本研究意在考察新《电子商务法》实施后，是否有必要开展进一步工作，保护网络环境中的欧洲知识产权；如果有必要，具体应当开展哪些工作。研究考察重点为应对欧洲网络假冒问题所采用的谅解备忘录安排。

研究通过回顾50余份文件、40余例案件，开展30余次专项调查与采访，就2019年1月《电子商务法》实施后的知识产权保护情况，提出以下三点结论：

1. 欧洲企业普遍对《电子商务法》的实施表示欢迎。具体而言，新法可以进一步鼓励电商平台开展侵权商家清理行动，提高对侵权商家以及侵权电商平台的胜诉概率。不过，部分欧洲企业认为，法条仍需大幅细化。个别企业认为，中国的知识产权环境不可能达到与欧盟比肩的水平。
2. 电商平台也普遍欢迎《电子商务法》的颁布。《电子商务法》就电商平台如何整治和制止网络假冒作出了规范。然而，在实际操作中，情况并不统一。部分电商平台制定了严于法律的规则，部分平台在报告等方面的工作高于行业平均。
3. 自11个月前实施以来，《电子商务法》已用于司法实践。截至目前，法院共受理案件33件，其中6件为知识产权保护案件。不过，上述案件中尚无一例由欧洲企业（或其他外资企业）提起。在一例案件中，原告以恶意通知为由起诉某商家，并获

得胜诉。不过，2019年1月以来，无论以《电子商务法》或其他现行法律为依据的法院判决，尚未出现电子商务平台经营者需对违法行为承担责任的结果——责任主体迄今为止仅限于商家。因此，与《电子商务法》实施前相比，电子商务平台经营者的状况似乎并无变化。《电子商务法》还产生了通知规则等方面的新不确定因素。这说明，在追究电商平台知识产权侵权责任方面，欧盟企业面临的挑战犹存。

基于上述结论，本报告考察了中国网络知识产权保护工作存在的差距，并以假冒商品为切入点，探讨了电商平台与权利人之间的谅解备忘录安排。报告就谅解备忘录如何发挥作用、为何发挥作用进行了分析，并对谅解备忘录安排的推动主体提出了建议。

总体而言，报告发现中国网络知识产权保护存在十二项差距。其中七项可以通过电商平台和权利人之间的谅解备忘录安排进行弥补。

这七项差距为：

1. 加强紧跟复杂知识产权环境的能力
2. 增加侵权主动识别的数据 / 信息透明度
3. 解决法规中的模糊或漏洞问题
4. 统一激励措施和 / 或消除阻碍因素，应对权利人诉求
5. 提高公众意识
6. 提高辅助主动删除的数据、工具的可用性
7. 解决起诉电商平台时面临的问题

谅解备忘录不仅有望解决这些差距，还能够发挥更大作用。

此外，资料综述和调查 / 访谈结果表明，谅解备忘录应该设定下列目标：

1. 加强政府机构、平台、权利人和行业协会或商会（特别是中小企业组织）之间的沟通，提高法律认知度和清晰度；
2. 提高小型电商平台和社交媒体平台的参与度（通过数据运用、最佳做法推广、惩戒措施等）；
3. 改善电商平台（尤其是大型平台）的数据一致性和透明性，特别是与通知规则相关的数据；
4. 鼓励权利人和平台对《电子商务法》的有效性进行定期联合评审，并将评审结果作

为改进意见，在《电子商务法》修订时加以体现（如调整处罚金额、标准化相关做法等）。

分析结果表明，在谅解备忘录安排的执行过程中，独立客观的推动方是成功的关键。各地商会，尤其是在知识产权问题上较为活跃、掌握充分资源的商会，可能是最理想的推动方。推动方也可以由新组织的设立加以实现。

最后，我们建议中国政府继续开展工作，包括与权利人和电商平台定期开展积极对话，从而对《电子商务法》作出进一步明确和解释。

1. 简介

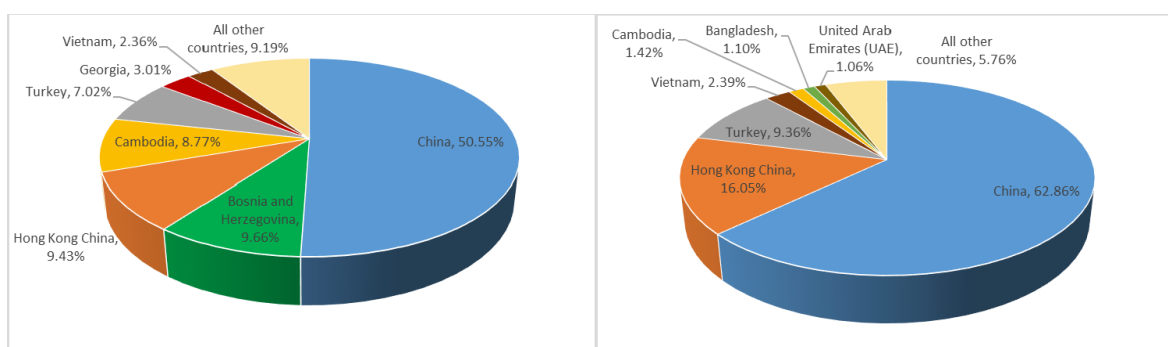
1.1 项目背景——中国和电子商务在欧盟贸易中的定位

欧盟是中国的第二大贸易伙伴，中国是欧盟的第一大贸易伙伴。2018 年，欧盟输中商品总额为 3950 亿欧元，中国输欧商品总额为 2010 亿欧元ⁱ。

但是，假冒致使中欧商品贸易蒙受巨大损失。据 2019 年 6 月欧盟知识产权局牵头开展的研究统计，假冒商品对欧盟经济造成的年度损失高达 600 亿欧元，导致欧盟全境损失接近 50 万个就业岗位ⁱⁱ。此外，假冒保健品、化妆品、汽车零部件、玩具、食品、电气产品等还产生健康与安全隐患。

经合组织与欧盟最近联合发布的报告指出，假冒与盗版实体商品的贸易额（不含虚拟商品）占全球贸易总额的 3.3%ⁱⁱⁱ。据信，中国是全球最大的假冒商品来源地。进入欧盟的假冒商品主要来自中国（包含香港特别行政区）。2018 年欧盟边境海关查获的到港假冒商品中^{iv}，80%以上来自中国，如图 1 所示。欧委会 2018 年 3 月发布的报告^v指出，在知识产权保护和执法领域，中国数年来始终是欧盟利益相关方的主要关注对象。

图 1：2018 年欧盟到港侵权商品来源国分布情况：（a）按货物件数；（b）按货物价值^{iv}



就假冒市场整体和网络（电商）假冒具体而言，中国都起到重要作用。

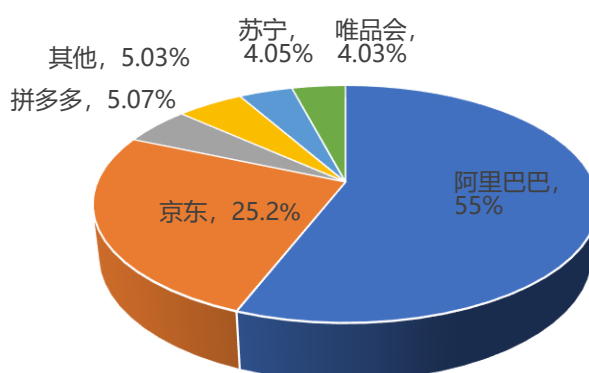
中国具有全球最大的电商市场^{vi}。2018 年，中国电商市场实现零售额 1.1 万亿美元，成为全球首个万亿级市场^{vii}。Forrester 公司预测^{viii}，中国网络零售规模预计将在 2023

年前保持 8.5%的年复增率；意即，中国电商市场的体量将达到美国的两倍，超过日本的十倍。

另一方面，电子商务在全球贸易中的快速增长也成为刺激、驱动侵权产品市场的关键因素^{ix}。经合组织 2016 年发布的报告^x指出，电商平台 24 小时营业、全年无休、访问便利，消费者趋之若鹜。而借助电商渠道，造假者得以进入巨大的新市场，接触海量的潜在消费者。电商因此为分发、销售假冒、盗版实体商品的主要推手。同时，造假者也更容易跨多个司法管辖区运作，逃避法律惩处；能够一夜之间删除原有网站，上线新建网站，而不丢失其原有客户群体。

在中国零售电商市场上，阿里巴巴独占鳌头，2018 年上半年市场份额高达 55%，其次是京东（市场份额 25.2%）和拼多多（市场份额 5.2%）。同期统计表明，前三名市场集中度为 80%。如图 2 所示。

图 2: 2018 年上半年中国网络零售平台市场份额 (%) ^{xi}



然而，市场瞬息万变。2018 年第 3 季度，拼多多市场份额（3448 亿人民币）直逼京东（3948 亿人民币）¹。2018 年，拼多多的平台活跃用户数已超过京东^{xii}。

¹ 根据 2018 年 9 月底报告的连续十二个月商品交易总额（GMV）统计。GMV 是指企业网络自营业务和网络市场平台业务中产品和服务的订单总额，且不考虑实际售出、交付和退回情况。

中国是全球最大的假冒商品出口国，也是全球规模最大、增速最快、活跃度最高的电商市场，而欧盟是高质量商标保护产品的重要来源地。因此，在上述电商平台内销售的假冒商品成为欧洲在华企业的一大困扰。

1.2 报告目的和范围

为解决前述及相关问题，中国于 2019 年 1 月正式实施了《电子商务法》。其中数项条款就解决网络假冒问题作了具体规定。此外，网络经营者（电商平台等）也已自发采取行动，打击网络假冒。

结合这一背景，本报告的总体目标是尽可能系统地对以下三方面问题进行客观、独立评估²：

- a) 鉴于包括 2019 年 1 月实施的《电子商务法》在内的现行法律法规，以及电商平台采取的打假行动，中国网络知识产权保护是否依然存在差距？
- b) 中国电商平台和权利人针对打击假冒商品签署谅解备忘录，是否有助于在未来消除这些差距？如果是，原因何在，通过何种方式？
- c) 如果采用谅解备忘录模式，谁是最佳推动主体？

² 本研究未探讨中国电子商务平台经营者进入欧盟市场和进入后知识产权合规方面的问题。

2. 方法与数据

2.1 整体研究方法

本研究采用多种方法，包括案头研究、资料综述、在线调查，以及对不同国家 / 行业利益相关方的采访。

利益相关方涵盖欧盟在华的广泛行业，如零售、快消品、食品饮料等。这些行业最易受到网络假冒的显著影响，因为其产品往往经过加工、具有品牌、体小质轻^{xiii}。不过，服务以及专利、地理标志相关课题不在本研究范围内。

本报告还探讨了中外电商平台针对境内和跨境售假或售假未遂者，在当前或未来可能采取的举措。假冒活动与广告机构、社交平台的关联也在报告中得到涉及。不过，“代购”³相关课题不在本研究范围内。

在《电子商务法》正式实施的背景下，本研究主要在中国完成，但是采访和调查等部分研究工作涉及了位于欧盟的利益相关方。本研究特别关注了欧盟品牌和欧盟企业的经历，在直接相关处也参考了其他国际品牌和企业的经历。

2.2 数据收集与分析

为尽可能做到全面客观，本研究参考了中、欧法律框架和文件在内的广泛原始资料和二级资料。文末附录列出了报告的 50 余份参考资料。

具体而言，案头研究涉及如下文件：

- 中国《电子商务法》以及与中国知识产权法律框架有关的其他文件；
- 40余例相关诉讼，其中33例以《电子商务法》为法律依据；
- 中国 / 欧盟政府发言稿和已发表文件等更广泛来源的信息；
- 电商平台文件，包括年度报告和网络知识产权保护专题报告；

³ “代购”是指借助社交媒体（如微信）开展销售活动的非正规电商。通常，代购前往境外市场，代为购回不含税的“正品”，有时也以折扣价购回（如采购上季时装）。

- 现有谅解备忘录，包括欧盟谅解备忘录、中国相关谅解备忘录，以及相关评述；
- 三家在华商会发表的5份立场文件和商业信心调查；
- 行业专家、利益相关方对《电子商务法》的分析，以及其他通信资料（如媒体采访、视频、图表和社交媒体信息等）。

基于上述资料，本报告就整体趋势作出识别，较为清晰地分析了相关数据和判例，并对中国和欧盟进行了翔实的对比。

在上文提到的案头研究以外，本报告还参考了详细结构化在线调查⁴的结果，以及主要对中国利益相关方进行的、面对面⁵或电话采访的结果。利益相关者分析采用“立意抽样”，即优先选择可能与研究课题具有较大关联性，进而最有可能提供有价值信息或数据的调查对象。

但是，在原始数据的收集过程中，存在较大困难。即使有权选择完全匿名，多家权利人和电商平台依然明确拒绝讨论相关问题。部分欧洲在华商会也指出，因不具备相应资源，无法就有关问题进行讨论，或要求会员进行讨论。

综合各种因素，本报告收集到的反馈来自 32 个利益相关方，分类如下：

- 13家企业权利人；
- 6家电子商务平台（包括中国本土平台以及在中国开展业务的国际平台）；
- 代表中国 / 欧盟3000余家会员的6家商会；
- 2家权利人协会；
- 3家律师事务所；
- 1家调研与咨询服务机构；
- 1家中国出版机构。

⁴ 在线调查问卷以中英文拟就，2019年10月10日通过电子邮件和其他网络平台向200余位利益相关者分发。初定提交截止日期为2019年10月20日，之后推迟提交截止日期一次，并向每位未回应调查对象发送了两封提醒邮件。

⁵ 为增加面对面采访数量，研究者参与了数个事先规划的国际、欧盟和中国会议与论坛。

为便于分析，调查采用量化设计方法，以尽可能多地收集原始数据；报告多采用饼图、曲线图、信息图、表格等形式，以加强对重点发现和建议的理解。例如，借鉴最佳做法，对许多问题采用了李克特量表^{xiv}形式。附件 V 包含了具体采访和调查问题。

2.3 方法局限性

本报告未考察尚未实施“电子商务法”或谅解备忘录模式的国家与地区，可能对研究发现形成局限。不过，这一局限可以通过未来进一步研究加以弥补。

此外，许多欧洲商会指出，只有少数会员在线上开展主营业务。大多数商会会员都是中小企业。中小企业可能面临知识产权问题的困扰，但未必具备通过诉讼途径解决问题的资源。另外，许多大型欧洲企业会员往往重点处理专利侵权，而非仅限商标侵权。

有鉴于此，本报告收集的数据可能存在内隐偏倚。例如，回应调查或采访的企业中，70%以上是大企业，且在中国和欧盟已有十余年知识产权出让和维权经验。只有一家中小企业回应了采访 / 调查请求。部分商会也坦言资源有限。鲜有商会能够与中小企业会员保持深度联系。另外，研究也未能对广告机构进行直接采访或调查。

同理，电商平台之所以愿意发布知识产权报告或同意接受采访 / 调查，也可能因为该平台是（或自认为是）行业中的佼佼者。

3. 资料综述

3.1 《电子商务法》实施之前的中国网络假冒情况

自 2013 年以来，中国便是全球最大的电子商务市场。2014 年至今，陆续有多家中国电商平台在国际证券交易所上市（见表 5）。2015 年，中国国家工商行政管理总局 [译注：2018 年更名为“国家市场监督管理总局”] 抽查结果显示，淘宝平台销售的奢侈品正品率仅有 37%^{xv}。2015 年，旗下拥有古驰、圣罗兰等欧洲奢侈品品牌的法国开云集团起诉阿里巴巴，引起广泛关注^{xvi}。Yao 的研究表明^{xvii}，中国假冒商品的需求和供应受到两个因素的驱动：第一是希望拥有但负担不起昂贵正品（包括欧洲许多品牌）的较低收入消费者；第二是假冒商品生产与销售活动存在巨大利润空间。

然而，资料显示，相关电商平台自 2015 年就已经开始直接制定政策、流程，投入专项资源，整治平台假冒商品。促使平台采取行动的原因可能有政府和权利人的持续施压，以及中国中上层群体对正品日益增长的需求。例如，唯品会在年报中曾指出，“如果公众形成‘唯品会上销售的不是正品’这一认知，即使其不符合事实，也可能对平台声誉造成影响，降低平台拉新、留存能力，削弱品牌价值”。年报以 2015 年某商家在平台销售假茅台酒为例，指出唯品会不仅对商家进行下线处理，还对消费者作出了 4000 万人民币（约 520 万欧元）赔偿^{xviii}。

阿里巴巴副总裁孙军工表示，早在 2015 年以前，阿里巴巴就整合技术、模式和法规，率先打造知识产权保护新模式^{xix}。例如，阿里巴巴通过大数据建模识别技术，向权利人提供疑似侵权链接，赋予权利人“一键维权”的能力。另外，阿里巴巴“知产快车道”通过消除无意义、恶意投诉，向权利人提供升级版知识产权维权服务，对 95% 的侵权通知实现 24 小时处理时效。孙军工还在报告中指出，2017 年淘宝引入了“三振出局”政策，对反复违规者进行严厉打击。

京东以自营高品质消费电子产品而获得消费者认可。在自营模式下，京东致力于杜绝假冒商品。一位京东前资深人员在采访中也对此作出了确认。受访者还强调，塑造专售正品的平台形象，有利于京东与阿里巴巴开展竞争。

另一电商平台拼多多则将假冒商品视为其算法面临的“不良数据”。拼多多平台以用户推荐为基础。因此，出现一件假冒商品就意味着损失一份用户信任。用户对可靠正品的需求和来自合作品牌权利人的压力，也是拼多多主动打假的动因。拼多多约有

6000 名员工，其中约四分之一以各种形式从事知识产权保护工作。在百度发布的 1000 强品牌榜单中，有 522 家知名品牌入驻拼多多。由于每个品牌都有自己的需求和特点，拼多多的算法设计需考虑多达 600 项具体参数和规则；有些情况下，还需建立预过滤模型。

为加强与品牌权利人的打假合作，微信于 2016 年推出了品牌维权平台，自此也实施了一系列措施阻止和遏制假冒行为。

3.2 《电子商务法》之前中国网络知识产权保护的法律框架

2019 年 1 月之前，中国网络知识产权保护执法工作主要依据表 1 列出的六部国家法律。

表1：2019年之前中国网络知识产权保护立法情况

具体立法	与网络知识产权保护的相关性
1. 《商标法》（2013） ^{xx} 、 《专利法》（2009） ^{xxi} 、 《著作权法》（2010） ^{xxii}	知识产权权利人针对线上线下假冒侵权活动提起法律诉讼所依据的三部主要法律。
2. 《民法通则》 ^{xxiii}	第 118 条 公民、法人的著作权（版权）、专利权、商标专用权、发现权、发明权和其他科技成果权受到剽窃、篡改、假冒等侵害的，有权要求停止侵害，消除影响，赔偿损失。
3. 《刑法》 ^{xxiv}	第三章第一节 生产、销售伪劣商品罪； 第三章第七节 侵犯知识产权罪
4. 《侵权责任法》 ^{xxv}	《电子商务法》实施前，《中华人民共和国侵权责任法》第 36 条是知识产权权利人针对网络假冒行为发起诉讼的主要依据。《侵权责任法》明确规定，互联网服务提供商（包括电子商务平台经营者）知道侵权活动时，应采取必要措施。但是，第 36 条未涉及互联网服务提供商 / 电子商务平台经营者对侵权活动实际不知道，但本应知道的情况。
5. 《反不正当竞争法》 ^{xxvi}	第六条列出了四种类型的“混淆行为”。其中，前三种被视为有误导他人效果的行为：（一）使用或复制他人

	<p>有一定影响的商品名称、包装或装潢；（二）使用他人的企业名称；（三）使用他人的域名、网站名称、或互联网背景下的其他名称等；（四）其他混淆行为。第四类是兜底条款，涵盖使用 / 复制他人商品的整体外观、名称，以及他人商品营销资料中使用的色彩方案等各种情况，前提是可以确定造成了混淆。</p> <p>企业经营者违反本条规则的，由人民法院根据侵权行为的情节判决给予权利人五百万元以下的赔偿。</p>
6. 《消费者权益保护法》 ^{xxvii}	<p>《消费者权益保护法》第四十四条要求平台经营者提供销售者或者服务者的真实名称、地址和有效联系方式，否则消费者可以向平台经营者要求赔偿。</p>

据中国国家知识产权局报告，2017 年和 2018 年期间，分别依法查处了 30,130 例和 31,194 例商标侵权案件^{xxviii}。2017 年，中国海关报告采取了 22,500 余项知识产权保护措施，扣留 19,100 批侵权商品，涉及货物 4100 万件。2018 年，海关采取知识产权保护措施增至 49,700 项，扣留侵权商品 47,200 批，涉及货物 2500 万件^{xxix}。

附件 III 表格中列出了 2013 ~ 2018 年审理的、与网络著作权侵权相关的 **24 例已公布案件**。信息框 1 详细分析了其中判决金额最高的两例案件。这些案件表明，即便在《电子商务法》实施之前，亦有可能在知识产权侵权诉讼中获得胜诉。值得注意的是，上述案件中无一为胜诉电商平台经营者的案件。

信息框1：2019年前的网络假冒案例研究

案例研究 1：(2015)粤知法商民初字第 54 号

原告：泽格微控制器有限公司

被告：彭震、广州佳维计算机科技有限公司

该案由广州知识产权法院审理，法律依据为《著作权法》第十条第一款、《计算机软件保护条例》第八条。

原告泽格微控制器有限公司（德国公司）在中国注册了“J-LINK”商标和“SEGGER”商标，并正常使用。原告认为，被告未经许可在其产品包装和淘宝网店上使用了原告的注册商标，侵害了原告驰名商标“J-LINK”和“SEGGER”。原告是在美国版权局注册的“J-LINK”计算机软件著作权的权利人。被告蓄意避开和破坏原告的加密技术措施，

并未经许可复制和分发该计算机软件。因此，原告要求被告赔偿300万元，后又增至1000万元。

判决如下：

1. 商标权侵犯——法院发现，被告仅改变注册商标的字体，并将其用于涉案产品；改变后的商标与原告注册商标实质一致，对消费者造成混淆，因而构成商标权侵犯。
2. 软件著作权侵犯——法院判定涉案产品采用的驱动程序软件“J-LINK”上附有著作权声明。被告未能就其获得原告著作权许可提供充分证据。被告未经许可出售相关软件的行为构成著作权侵犯。

判决赔偿金额300余万元（约38.3万欧元）。

案例研究 2：(2016)苏 01 民初 55 号

原告：卡尔蒂埃尔创造工作室股份有限公司

被告：南京沃持贸易有限公司、夏冰、深圳市郎度电子商务有限公司

该案由江苏省南京市中级人民法院审理。原告卡尔蒂埃尔创造工作室股份有限公司（一家瑞士公司）申请并获得ZL200630124283.7号有关手表的外观设计专利，并将其运用到专有品牌产品“Cartier”蓝气球系列手表的生产中。被告在天猫网站经营一家名为“binger”的网店，出售“binger”手表。

原告认为，被告所售手表的外观和装饰及其他细节与“Cartier”相同，因此侵犯了原告的外观设计专利。

判决如下：

法院判定三名被告恶意串通，故意隐藏真实生产商和产品原产地信息，意图欺骗相关公众，避免侵权责任。因此，三名被告的行为构成不正当竞争。三名被告串通侵犯了原告的外观设计专利权。

判决赔偿金额50万元（约6.4万欧元）。

最后，2019年1月前电商相关纠纷的诉讼申请和司法管辖安排也值得注意。目前，杭州、北京和广州的三家互联网法院已成为其市辖区内的一审法院。上诉案件多由各市辖区的中级法院审理。但是，广州和北京互联网法院审理的网络著作权侵权纠纷案件，

通常直接上诉至该地知识产权法院。知识产权法院仅对民事、行政知识产权案件具有司法管辖权，而地区性知识产权仲裁院则对民事、行政和刑事知识产权案件均具有司法管辖权。

根据《最高人民法院关于互联网法院审理案件若干问题的规定》，互联网法院对下列与互联网相关的一审民事、行政案件具有司法管辖权：

1.	通过电子商务平台签订或者履行网络购物合同而产生的纠纷；
2.	签订、履行行为均在互联网上完成的网络服务合同纠纷；
3.	签订、履行行为均在互联网上完成的金融借款合同纠纷、小额借款合同纠纷；
4.	在互联网上首次发表作品的著作权或者邻接权权属纠纷；
5.	在互联网上侵害在线发表或者传播作品的著作权或者邻接权而产生的纠纷；
6.	互联网域名权属、侵权及合同纠纷；
7.	在互联网上侵害他人人身权、财产权等民事权益而产生的纠纷；
8.	通过电子商务平台购买的产品，因存在产品缺陷，侵害他人人身、财产权益而产生的产品责任纠纷；
9.	检察机关提起的互联网公益诉讼案件；
10.	因行政机关作出互联网信息服务管理、互联网商品交易及有关服务管理等行政行为而产生的行政纠纷；
11.	上级人民法院指定管辖的其他互联网民事、行政案件。

需要指出的是，如果案件不在《规定》中载明的管辖范围内，即使纠纷双方向互联网法院提交了申请，互联网法院也将拒绝受理。换言之，如果案件与北京、广州或杭州无实际关联，则三地互联网法院对其不具有司法管辖权。

3.3 中国《电子商务法》概述

尽管 2019 年 1 月 1 日正式实施的《电子商务法》^{xxx}以知识产权保护为重点，但并未对前述司法管辖权规则作出改变。然而，《电子商务法》首次明确指出，电子商务平台对知识产权侵权行为负有主体责任，并以此向网络知识产权相关法律引入了重要的新规定。详见表 2。

表 2：《电子商务法》对网络知识产权的新规定

电子商务	第9条
------	-----

经营者的定义	<p>“电子商务经营者”是指通过互联网等信息网络从事销售商品或者提供服务的经营活动的自然人、法人和非法人组织，包括电子商务平台经营者、平台内经营者以及通过自建网站、其他网络服务销售商品或者提供服务的电子商务经营者。</p> <p>“电子商务平台经营者”是指在电子商务中为交易双方或者多方提供网络经营场所、交易撮合、信息发布等服务，供交易双方或者多方独立开展交易活动的法人或者非法人组织。本法所称“平台内经营者”是指通过电子商务平台销售商品或者提供服务的电子商务经营者。</p>
披露	<p>第17条</p> <p>电子商务经营者应当全面、真实、准确、及时地披露商品或者服务信息，保障消费者的知情权和选择权。电子商务经营者不得以虚构交易、编造用户评价等方式进行虚假或者引人误解的商业宣传，欺骗、误导消费者。</p>
信息保留	<p>第31条</p> <p>电子商务平台经营者应当记录、保存平台上发布的商品和服务信息、交易信息，并确保信息的完整性、保密性、可用性。商品和服务信息、交易信息保存时间自交易完成之日起不少于三年。不依法保留记录的，可处大额罚款。</p>
“删除通知”原则和程序	<p>第42条</p> <p>知识产权权利人认为其知识产权受到侵害的，有权通知电子商务平台经营者采取删除、屏蔽、断开链接、终止交易和服务等必要措施。通知应当包括构成侵权的初步证据。电子商务平台经营者接到通知后，应当及时采取必要措施，并将该通知转送平台内经营者。未及时采取必要措施的，对损害的扩大部分与平台内经营者承担连带责任。因通知错误造成平台内经营者损害的，依法承担民事责任。恶意发出错误通知，造成平台内经营者损失的，加倍承担赔偿责任。</p> <p>第43条</p> <p>平台内经营者接到转送的通知后，可以向电子商务平台经营者提交不存在侵权行为的声明。声明应当包括不存在侵权行为的初步证据。电子商务平台经营者接到声明后，应当将该声明转送发出通知的知识产权权利人，并告知其可以向有关主管部门投诉或者向人民法院起诉。电子商务平台经营者在转送声明到达知识产权权利人后十五日内，未收到权利人已经投诉或者起诉通知的，应当及时终止所采取的措施。</p>
具体罚款	<p>第84条</p>

电子商务平台经营者违反本法第42条、第45条规定，对平台内经营者实施侵犯知识产权行为未依法采取必要措施的，由有关知识产权行政部门责令限期改正。逾期不改正的，处五万元以上五十万元以下的罚款；情节严重的，处五十万元以上二百万元以下的罚款。

《电子商务法》中还有两处重点值得关注。

第一，如表 2 第 1 段所示，新法对电子商务经营者的定义较为宽泛。如此，不仅知名电商平台（如淘宝、京东），社交媒体（如微信）、在线直播和短视频服务（如抖音）和其他个性化细分领域应用（如 Net-A-Porter）等都需要承担法律责任。虽然 2019 年前，这些平台都可以为《侵权责任法》所涵盖，但是《电子商务法》中的表达更明确，并且在第 84 条规定了具体的罚款金额。

第二，《电子商务法》正式实施前，主要由权利人通过“删除通知”程序，向电商平台经营者告知。这种删除通知程序的法律先例，是 2012 年北京市高级人民法院在《关于审理电子商务侵害知识产权纠纷案件若干问题的解答》确定的。但是，根据新法，电子商务平台经营者可以在未收到权利人通知的情况下，自行下架侵权产品。如此，应该可以减少通知数量，进而在其他条件不变的情况下，降低权利人的维权成本。在另一方面，新法还引入了新的可能性，即由权利人以外的第三方对电商平台经营者提交侵权通知。新法同时对处罚恶意通知的行为作了规定。这又引发了两个问题：电商平台在处理删除通知时，应接受哪些依据？处理过程总体效率如何？（如对“合理通知”作出确认所需的时间）。

4. 重点发现——《电子商务法》迄今产生了何种影响？

4.1 引入《电子商务法》以来诉讼结果发生的转变

4.1.1 判例

从 2019 年 1 月《电子商务法》正式实施，到 2019 年 11 月 18 日为止，以《电子商务法》为直接依据，法院共受理 33 例案件。其中，19 例网络购物合同纠纷，2 例一般合同纠纷，3 例网络侵权责任纠纷，1 例不正当竞争纠纷，2 例产品责任纠纷，1 例侵害作品信息网络传播权纠纷，1 例侵害外观设计专利权纠纷，1 例保险纠纷，1 例技术服务合同纠纷，2 例民间借贷纠纷。在这 33 例案件中，有 21 例涉及电子商务平台，5 例涉及销售假冒商品。在这 5 例中，无涉外案件。

图 3：依据《电子商务法》起诉案件分类图

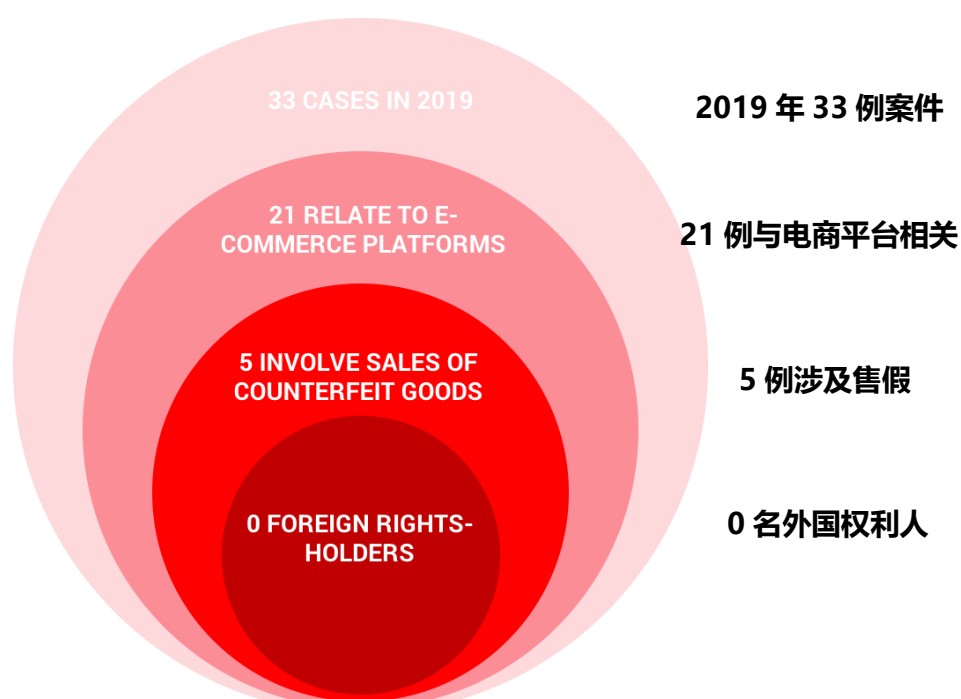


表 3 列出了直接依据《电子商务法》且涉及假冒商品的 5 例“直接”案件。

2019 年还审理了其他与网络知识产权侵犯相关、未直接依据但有可能参考《电子商务法》的“间接”案件。详见表 4。

表 3：2019 年《电子商务法》项下与电子商务平台相关的五例案件汇总

案件编号	关键信息		
(2019)苏民 中641号	法院：江苏省高级人民法院	诉因：侵害外观设计专利权纠纷	引用法律规范：《电子商务法》第45条
	原告：苏州纳通生物纳米技术有限公司		
	被告：广州市白云区圣洁美美容仪器厂、杭州阿里巴巴广告有限公司		
	相关电子商务平台：阿里巴巴（淘宝/天猫）		
	事实：原告认为涉案侵权产品在阿里巴巴平台上展示、销售，且一审判决后仍有类似侵权产品在阿里巴巴平台上销售。故此，原告认为阿里巴巴构成销售及许诺销售侵权行为。		
(2018)浙 8601民初字 868号 (2019年审 结)	法院：杭州铁路运输法院		引用法律规范：《电子商务法》第42条
	诉因：不正当竞争纠纷		
	原告：王垒		
	被告：江海		
	第三人：浙江淘宝网络有限公司		
	相关电子商务平台：阿里巴巴（淘宝 / 天猫）		
	事实：江海通过阿里巴巴知识产权保护平台向淘宝举报王垒经营的网店销售假冒产品，导致涉案产品链接被删除。法院查明，江海并非商标权利人，且存在售假行为。被告伪造印章，以商标“安德玛”权利人的名义，通过淘宝知识产权保护平台对原告做出虚假指控。实际上，原告王垒是经过“安德玛”权利人授权的在中国的合法商家。淘宝根据侵权举报，删除了原告的产品链接。之后，被告因销售假冒“安德玛”产品被四川省德阳市公安局抓获。王垒最终被允许销售平行进口产品。		
	判决：江海在自身销售假冒商品的同时，利用虚假资料恶意举报他人，其行为构成不正当竞争。		
	赔偿金额：江海赔偿王垒经济损失210万元。		

(2019)浙08 民终1085号	法院：浙江省衢州市中级人民法院	诉因：网络购物合同纠纷	引用法律规范：《电子商务法》第38条
	原告：郑雪文		
	被告：浙江淘宝网络有限公司、洪江树		
	相关电子商务平台：阿里巴巴（淘宝/天猫）		
(2019)鄂08 民终929号	事实：郑雪文在淘宝上购买了一件实木鱼缸。原告在购买之前与客服的聊天记录显示客服保证鱼缸是“刺猬紫檀”材质。原告收货后，认为鱼缸材质掺假，而且客服也承认鱼缸有一部分是“梨”木。郑雪文要求淘宝承担连带责任。		
	判决：聊天记录可以证明，买卖双方已经就鱼缸为刺猬紫檀木材质一事达成协议。卖家应承担违约责任。淘宝采取了必要措施，包括介入纠纷、提供记录和协调纠纷。淘宝不应承担连带责任。		
	赔偿金额：洪江树赔偿原告损失3万元。		
(2019)鄂01 民终7131号	法院：湖北省荆门市中级人民法院	诉因：网络购物合同纠纷	引用法律规范：《电子商务法》第8条
	原告：杨雪		
	被告：王绍慈		
	事实：王绍慈花费8000元在淘宝上购得一只玛尼包，使用一年多以后，以8500元价格将其卖给杨雪。当杨雪将涉案包寄到香港维修时，得知这是一只假包。		
(2019)鄂01 民终7131号	判决：二审法院维持原判，认为王绍慈作为平台内经营者，其行为构成欺诈。因为王绍慈通过二手网络平台“闲鱼”出售涉案包，所以依据《电子商务法》属于平台内经营者。由于王绍慈掩盖自己从淘宝平台上购买涉案包的事实，从而给杨雪造成是直接从法国购买的假象，依据《消费者权益保护法》，这种行为构成欺诈。王绍慈应退还杨雪支付的购买款，并按照购买款的三倍赔偿杨雪。		
	赔偿金额：王绍慈退还杨雪8500元，并赔偿杨雪25,500元。		
(2019)鄂01 民终7131号	法院：湖北省武汉市中级人民法院	诉因：产品责任纠纷	引用法律规范：《电子商务法》第38条
	原告：蔡韦		

	被告： 浙江淘宝网络有限公司 相关电子商务平台： 阿里巴巴（淘宝/天猫）
	事实： 原告要求驳回一审法院判决，并主张被告淘宝平台应当知道淘宝平台内经营者的侵权行为，但拒绝提供其经营者的信息，其行为构成侵害消费者权益。原告在一家淘宝网店购买了一只古驰包，之后怀疑其不是正品。原告提出退货退款要求，并得到卖家同意。由于原告没有及时退货，导致双方沟通五次才解决问题。第五次沟通后，原告成功退货，卖家也完成退款。在此期间，原告发现卖家的营业执照经营范围不涵盖包类销售。因此，原告认定淘宝未能充分关注被告背景，故而向法院提起诉讼。法院起初不予受理，原告继而上诉，法院最终受理。但是，一审法院未推翻原判决，认为原告无法证明涉案包为非正品，也无法证明淘宝违法。
	判决： 二审法院维持一审原判，驳回上诉。经查明，法院认为原告无法证明被告淘宝平台违反《电子商务法》第38条规定。因为购买协议是原告和商家达成的，针对涉案产品相关纠纷，原告应向商家主张权利。作为平台，淘宝已经公布了商家的实际信息，因此无赔偿责任。

表 4：在其他法律项下起诉但援引《电子商务法》的三例电商相关案件

案件编号	关键信息		
(2018)浙019民初7184号 (2018年审理，2019年审)	法院： 杭州互联网法院	诉因： 侵害作品信息网络传播权	引用法律规范： 《著作权法》（与《电子商务法》第42条相关）
	原告： 杭州刀豆网络科技有限公司		
	被告： 长沙百赞网络科技有限公司、深圳腾讯计算机系统有限公司		
	相关电子商务平台： 腾讯		
	事实： 被告百赞公司未经许可通过其微信小程序提供作品的网络播放服务。原告认为被告腾讯公司作为平台有义务进行审核。腾		

结)	<p>讯公司在明知被告百赞公司存在侵权的情况下，未采取措施制止侵权行为。腾讯的行为构成帮助侵权。</p> <p>判决：腾讯作为基础网络服务提供商无法履行审核义务，不适用“通知删除”规则。</p> <p>赔偿金额：长沙百赞网络科技有限公司赔偿原告经济损失与合理费用共计15,000元。</p>		
(2019)琼97民初2号	法院： 海南省第二中级人民法院	诉因： 侵害商标权纠纷	引用法律规范： 《商标法》（与《电子商务法》第17条相关）
	原告： 安格洛联营公司（伦敦男孩品牌权利人）		
	被告： 黄章伦		
	事实： 原告发现被告未经授权在淘宝网上经营的店铺内（店铺ID：海外代购潮吧）出售和许诺出售的产品上使用了原告的商标。		
	<p>判决：审判员应用《电子商务法》第17条规定，排除了一项证据。审判员认为被告侵害了原告的商标权，因为被告在阿里巴巴平台上运营的网店未经授权出售涉案产品。原告对商标享有专用权。被告未经原告许可，侵犯了原告上述注册商标的专用权。</p> <p>赔偿金额：黄章伦赔偿原告经济损失与合理费用共计60,000元。</p>		
(2019)京02民终2498号	法院： 北京市第二中级人民法院	诉因： 网络购物合同纠纷	引用法律规范： 《著作权法》（与《电子商务法》第27条、第28条相关）
	原告： 于志富		
	被告： 广州慈济药业连锁有限公司、北京京东叁佰陆拾度电子商务有限公司		
	相关电子商务平台： 京东		
	<p>事实：原告认为京东作为电子商务平台未能尽到对平台内经营者及其所售产品的合理审核义务，因此应承担责任。</p> <p>判决：法院认为原告证据不足，京东已经提交了平台内经营者的名称、地址和联系信息。法院驳回原告的诉求。</p> <p>赔偿金额：广州慈济药业连锁有限公司退还货款1308元，并支付赔偿款13,080元。</p>		

从以上五例“直接”案件和三例“间接”案件中，可以发现三点：

第一，与前五年相比，2019 年电子商务相关诉讼有加速现象。

第二，《电子商务法》似为成功起诉网络售假者的有效附加手段。尽管新法对电子商务平台作了特别关注，但迄今为止，尚无依据《电子商务法》以过失或缺乏信息为由胜诉平台的案件。在表 3 和表 4 列出的所有案件中，平台均成功证明自身无责。值得注意的是，当事方多为大型电商平台（阿里巴巴、京东），但也有社交媒体平台（微信）。

第三，因为《电子商务法》实施不久，所以部分条款和内容尚有待法庭检验。例如，根据第 31 条，电子商务平台经营者应当记录、保存平台上发布的商品和服务信息、交易信息，并确保信息的完整性、保密性、可用性。不依法保留记录的，将处大额罚款。诉讼中可以将记录作为证据使用。但是，表 3 和表 4 所列案件中，无一例出现法院或者行政执法机关要求平台全面公开或披露相关记录的情况。

4.1.2 与《电子商务法》相关的实施政策与指南

自《电子商务法》颁布以来，中国一共出台了四项相关实施（“行动”）方案和一项相关修订办法。这些政策通常强调、重申和明确应该以合法方式、在恰当监管下，开展符合《电子商务法》的网络交易。但需要指出，仅修订办法可对《电子商务法》施加影响，而行动方案则不然。二者均不能施加比《电子商务法》本身更严格的审查要求。下文汇总了行动方案和修订办法的重点内容：

1. 《2019 网络市场监管专项行动方案》^{xxx}（2019 年 6 月）明确表示要建立网络检查机制，监测、识别和调查网络侵权行为。《方案》旨在落实《电子商务法》，督促电子商务平台经营者落实删除通知义务（见《电子商务法》第 46 条规定）。《方案》还要求在执法部门和平台经营者及权利人之间建立沟通联系机制。
2. 《加强网购和进出口领域知识产权执法实施办法》^{xxx}（2019 年 4 月）明确了六个方面：
 - 1) 依法加强执法监管；
 - 2) 拓宽线索来源渠道；
 - 3) 强化执法协调联动；

- 4) 大力推进行刑衔接;
 - 5) 完善社会共治机制;
 - 6) 建立工作保障制度;
3. **《假冒伪劣重点领域治理工作方案（2019~2021）》^{xxxiii}（2019年1月）** 集中开展农村市场专项治理，关注特殊食品、校园食品、餐饮服务和网络订购、虚假促销、买卖证照等非法活动。
4. **国家市场监督管理总局和中国国家知识产权局关于《2019年知识产权执法“铁拳”行动方案》的通知^{xxxiv}（2019年4月）** 指出有必要制定长期方案，加强电子商务领域执法，加强线上侵权行为监测、识别和排查，做好信息采集和证据固定，严厉查处电子商务经营者存在的侵权假冒违法行为。同时，《工作方案》还提出推进电子商务法实施，督促电子商务平台经营者、平台内经营者落实“通知删除”责任。
5. 在本报告编写期间，《**网络交易监督管理办法（征求意见稿）**》^{xxxv}（2019年4月）依然处于意见征求期。《电子商务法》颁布实施之后，有必要对原有的《网络交易管理办法》加以修订，使之与《电子商务法》保持一致。其中，《电子商务法》（第27条）规定，电子商务平台经营者应当要求申请进入平台销售商品或者提供服务的经营者提交其身份、地址、联系方式、行政许可等真实信息，进行核验、登记，建立登记档案，并定期核验更新。类似地，《网络交易监督管理办法（征求意见稿）》第34条规定，“网络交易平台经营者应当要求申请进入平台销售商品或者提供服务的经营者提交其身份、地址、联系方式、行政许可等真实信息，进行核验、登记，建立登记档案，并定期核验更新”。这两项条款将进行整并。

需要指出，迄今发布的行动方案和修订办法均没有就表 2 提及的关键新领域对《电子商务法》或其实施工作进行明确。更多指导性文件有望近期公布，包括《电子商务法》实施条例和最高人民法院关于《电子商务法》的司法解释。

4.2 中国电子商务平台网络知识产权执法行动

资料综述部分介绍并汇总了 2019 年之前电子商务平台采取的行动。

表 5 汇总了受访平台和其他利益相关者在《电子商务法》颁布后自行报告的打假行动和成果。

表 5：网络平台打假行动汇总

平台名称与描述	总人数 (开展知识产权保护工作的人数)	是否主动与权利人或其他电子商务平台开展合作?	是否利用先进技术采取预防措施?	是否自动通知和删除?	是否实行比法律规定更严的处罚措施?	其他重要报告内容
阿里巴巴 总部设在杭州，经营B2B电子商务平台（阿里巴巴）、C2C平台（淘宝），以及B2C平台（天猫）。通过阿里速卖通促进跨境贸易。集成“支付宝”支付系统。2014年在纽交所上市。	100,000 ~ 150,000 (不适用)	- 阿里巴巴打假联盟 (2016)、与英中贸易协会的谅解备忘录 - 与Net-A-Porter的合作(2018)	产品智能、图像和语义识别算法，实施检测与拦截，生物特征识别，采用算法检测异常商家行为。	是：知识产权保护平台	是：三振出局	- 96%的删除请求会在24小时内处理 - 权利人提交的删除请求数量下降32% - 96%的侵权商品尚未售出就被删除
京东 总部设在北京，以自购自销的自营B2C模式闻名	150,000 ~ 200,000 (总部大楼“数层”全员从事知识	- 京东追溯与打假联盟 (2017) - 与权利人的谅解备忘录*	京东在网站上指出，公司具有成熟的监管体系，对商家审批、供应渠道严格把关，	是：知识产权保护平台和信息共享平台	是：一振出局*	

名。京东目前也运营由商家销售产品的开放式市场，特别针对跨境B2C店铺。2014年上市。	产权保护工作)	<ul style="list-style-type: none"> - 与英中贸易协会的谅解备忘录 - 与FarFetch (2017) 和如意 (2018) 的合作 - 食品安全区块链追溯联盟 (与沃尔玛和清华共同设立) - 2018年加入全球区块链货运联盟 	开展随机抽样检查、独立调研，设立严厉处罚制度，制定退货担保政策。			
拼多多 成立于上海，社交兼推荐型电子商务平台（团购模式），最初以小城市为主要阵地，目前已经打入一线城市。属于市场型平台（类似阿里巴巴）。2018年在纽交所上市。	5,000 ~ 10,000 (约占总人数的四分之一)	与500多家品牌维持活跃关系，为每个品牌建立特征和标准体系。如果一家百度排名上榜的百强品牌在中国设有办事处，则很可能已经与拼多多建立了关系。	为每个品牌建立需求和特征体系，多达600条具体参数和设计规则，有些情况下，还建立预过滤模型*。	是：投诉中心	是：假一赔十*	投诉中心建立后，删除请求数量增加10倍。所提交的删除通知数量从1万条增加到10万条。
敦煌网	500 ~ 1,000	白名单和关键词	白名单和关键词	是：知识产	不适用	

总部设在北京，以B2B跨境多语种交易为主（仅从中国向出口）。	（几十名全职员工和外部顾问）			权保护门户		
蘑菇街 平价时装平台，总部设在杭州，“达人”经济和“消费者到工厂”模式。平台已孵化多个品牌。采用直播推广方式。2018年在纽交所上市。腾讯是其最大股东（17%）。	1,000 ~ 5,000 (不适用)	与品牌签订谅解备忘录	不适用	似乎没有	是：“大量采用阿里巴巴的最佳做法”，包括三振出局制度。	
唯品会 专注网络折扣销售业务，总部设在广州，2012年在纽约证券交易	不适用	不适用	不适用	不适用	似乎没有	退还商品等价金额（从押金中扣除）

所上市。据报告有5,000余万名顾客。						
微信 用户广泛的社交媒体平台。“微信钱包”提供支付功能。有“应用内应用”之称的微信“小程序”，包括电商小程序。	母公司腾讯2018年约有54,000名员工（不适用）	<ul style="list-style-type: none"> - 2019年，腾讯与英中贸易协会、在华国际出版商版权保护联盟签署了谅解备忘录。腾讯将向英中贸易协会和在华国际出版商版权保护联盟提供知识产权保护政策、侵权报告流程等信息，并及时通知协会、联盟及其会员相关变化情况。 - 品牌维权平台从“邀请制”改为“申请制”。截至2019年上半年，有280余家驰名品牌权利人加入微信品牌维权平台，较2018年底增加10%。 	<ul style="list-style-type: none"> - 针对2018~2019年数据集，向公众号和小程序增加了“6500余个品牌商标关键词”，总计品牌商标关键词达60,000余个。同时，每天“拦截11,000余次假冒注册”。 - 通过绑定个人账户，打击侵权 - 全电子化侵权投诉与反馈机制 - 微信、用户和品牌之间的多边合作 - 线上线下联合出击 	是：微信品牌维权平台全电子化侵权投诉系统	微信平台针对违反者采取的处罚措施包括关停账号和暂停使用朋友圈功能等。	不适用

采访期间，一家欧洲企业协会和两家电商平台表示，将阿里巴巴模式看作市场标杆。但这也许因为对受访对象对其他平台缺乏了解。除阿里巴巴外，另有数家平台也已采取具体措施，而且有望形成“最佳做法”。

分析表明，最佳做法包括下述各项：

- **与政府和权利人定期磋商**（阿里巴巴、京东、微信）：少数电子商务平台采取了这种做法。阿里巴巴于2016年中率先建立对话联盟。目前已经有120余家国际权利人成员，包括50余家欧洲成员（欧洲是目前成员数量最多的地区）^{6xxxvi}。联盟每季度召开一次会议，邀请执法部门参加，鼓励双方开展对话，共享数据，实施执法行动。微信联盟成员更多。京东联盟目前只有25家成员；但重要的是，京东联盟的创始方中包括了中国农业部、质检总局和工信部。
- **知识产权保护门户**（拼多多、敦煌网、微信）：建立知识产权保护门户，可以实现通知删除流程的自动化。门户上线后，拼多多收到的删除请求数量暴涨十倍。敦煌网95%的投诉是通过门户提交的。据微信报道，截至2017年12月，品牌权利人通过微信品牌维权渠道平台提交了75,000余条侵权通知，其中95%通过审核，平均审核完成时间少于七个工作日。
- **比法律更严格的规则**（京东、拼多多）：针对假冒商品，《电子商务法》规定的法定赔偿金额是对应产品价格的三倍。但是，拼多多规定，无论买家是否举报，凡出售假冒商品的，按照所售假冒商品价格的十倍对卖家处以罚款。如前文指出，部分平台甚至将侵权经营者完全从平台移除：京东是一次售假即移除，阿里巴巴和蘑菇街是三次售假即移除。
- **先进技术**（阿里巴巴、京东）：先进技术让中国电子商务平台有能力以更低成本高效的方法采取预防措施。人工智能可以帮助自动过滤或屏蔽以异常低价销售的奢侈品。区块链技术可以保障产品可溯源性，实现品牌保护的目的。阿里巴巴目前主要使用人工智能技术，而京东则主要使用区块链技术。
- **具体合作关系或商业模式**（京东、阿里巴巴）：部分电子商务平台另辟蹊径，建立了针对知识产权保护提高的新型合作关系。例如，京东的商业模式需要保障产品质

⁶ 共155家会员，其中34家是中国机构。

量的可靠性，所以平台与奢侈品购物平台Farfetch的合作^{xxxvii}常被认为是京东的回应手段，目的是消除国际品牌对国内假冒情况曾经抱有的顾虑。阿里巴巴和Net-A-Porter在2019年建立的合作关系也有类似意义。Net-A-Porter曾经仅在境外运营，目前则为历峰集团旗下的奢侈品品牌开设了天猫旗舰店；公司同时计划在2020年上线中文移动应用。

除以上最佳做法外，电商平台自《电子商务法》实施以来采取的行动，还有三个值得注意的重要方面。

第一，电子商务平台均以各自方式发布了知识产权保护报告。报告发布依然挑战重重，自《电子商务法》实施以来似乎亦未见变化。数据依然有限，并且可能向大型电子商务平台倾斜，还可能存在选择偏倚。对小型平台（如在中国运营的 B2B 平台 xxjcy.com 和 China-telecommunications.com）所扮演的角色仍然存在质疑。欧盟最近发布的一份报告中指出，上述平台对投诉不作为，对权利人通知不回应，在侵权删除方面毫无作用^{xxxviii}。部分平台（如唯品会）的网络打假行动信息匮乏、模糊。

第二，需要注意的是，以前大型电商平台多因推广假冒产品而遭遇或卷入诉讼，如附件 III 和表 3 所示。虽然存在这些法律困扰，但是这些平台始终怀有信心。例如，2015 年阿里巴巴卷入法国开云案时，马云曾说，“我宁可输掉这场官司，宁可赔钱，也决不和解。但是我们会赢得尊严和尊重”^{xxxix}。为解决此类困扰，电子商务平台也已作出显著努力，如建立合作关系、采用新技术等。许多措施在《电子商务法》实施之前就已经得到采用，并在之后持续加强。但是，如前文所述，迄今为止尚未有电子商务平台经营者被成功起诉的案例，所以尚不清楚是法律本身还是经济利益促使平台作出改善。

第三，中国电商市场瞬息万变。尽管权利人表示电子商务平台在删除流程有所改善（如图 7 所示），但是从平台报告和政府报告中，均无法看出网络假冒商品和反复侵权者的数量是否真正下降。

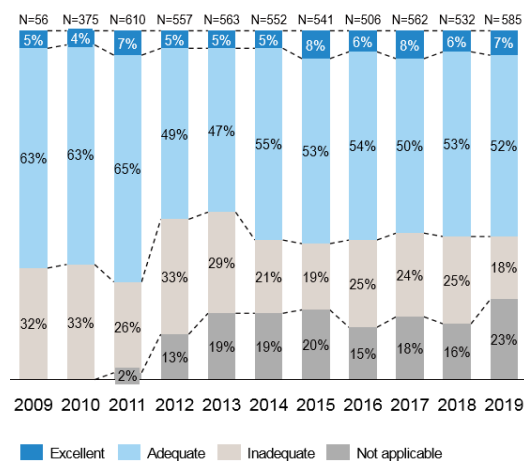
4.3 欧洲企业对《电子商务法》的评价

前文概括了欧洲和其他国际企业对中国网络假冒环境的评价以及所采取的行动。本节对《电子商务法》正式实施以来这些企业的评价和行动进行具体汇总。

在对欧洲在华企业开展的 2019 年商业信心调查中，欧盟企业主对 2019 年中国知识产权执法进程的放缓表示了担心。尽管调查报告给出的数据表明，2018 年知识产权执法进程出现了积极改变，如图 4 所示^{xl}。

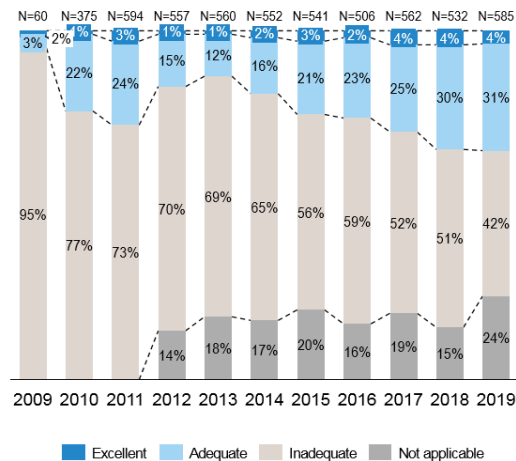
图 4：中国知识产权执法陷入停滞¹

How does your company rate the effectiveness of China's written intellectual property (IP) protection and enforcement system?



您如何评价中国知识产权保护和执行方面的现行法律法规？
优秀；充分；不充分；不适用

How do you rate the enforcement of China's IPR laws and regulations?



您如何评价中国知识产权执法表现？
优秀；充分；不充分；不适用

在因中国知识产权侵权活动而受到影响的企业中，有 69% 表示侵权事件发生在过去两年内。另外，中国欧盟商会发布的《2019/2020 年欧洲企业立场文件》将“加强网络知识产权保护”作为解决中国知识产权问题的四大推荐行动之一^{xli}。

2019 年 4 月，英中贸易协会就 2019 年新实施的《电子商务法》发表了立场文件^{xlii}。表 6 列出了英中贸易协会提出的、与《电子商务法》相关的具体意见和建议。

表 6：英中贸易协会针对《电子商务法》具体条款的意见与建议ⁱⁱⁱ

第41条
<ul style="list-style-type: none"> • 权利人应加强对电子商务平台如何建立相关规则、保护知识产权的了解； • 电子商务平台应清晰说明采取何种法律合规措施，以及这些措施对权利人的影响； • 利益相关者，如电子商务平台、政府机构和行业协会，应加强和权利人的沟通； • 行业协会要发挥更积极作用，为遭遇同样问题的中小企业发声； • 电子商务平台之间应加强合作沟通，共享相关经验和店铺黑名单，统一对权利人提出的要求。
第42条
<ul style="list-style-type: none"> • 对于善意权利人提出的平台上存在侵权行为的初步证据，电子商务平台应严格审核，以应对恶意商标抢注人在网络促销日勒索权利人，或针对诚信商家提出恶意投诉的可能性； • 电子商务平台应针对知识产权侵权的新趋势，如通过维修服务出售假货等，提出新的措施。
第43条和第44条
<ul style="list-style-type: none"> • 电子商务平台和权利人应讨论解决使用其他手段无法发现的、卖家将假货和真货混合出售的行为； • 电子商务平台应授予权利人评判相反证据的权利； • 电子商务平台应主动评价被投诉方提交的证据是否构成初步的未侵权证据，还应允许权利人发表意见。 • 15天静默期对于权利人而言要求太高。因此，建议电子商务平台在发生明显侵权之后立即结案。如有必要，也建议电子商务平台对投诉证据进行初步评审，以避免恶意第三方对制度进行滥用。

前文提到的欧洲调查也给出了相关建议，包括采取预防措施，如提高惩罚性赔偿金上限、增加侵权者禁止从业的年限等。

本研究针对利益相关者开展的三十余次访谈和调查的结果也体现了上述总体观点，并得出以下六点结论。

第一，权利人表示，中国的网络知识产权环境逐渐出现普遍性改善，而且多数也了解《电子商务法》及其预期作用。

表 7：调查结果（1）

权利人如何评价中国网络知识产权环境近年来发生的变化。 (1=最差, 5=改善中)	3.2 ⁷
知道中国新颁布《电子商务法》的企业比例。	90.0% ⁸
《电子商务法》在何种程度上影响了权利人的商业经营。 (1=完全无影响, 5=影响巨大)	2.6 ⁹

第二，权利人指出，《电子商务法》具有下列积极影响：

- 就平台与权利人合作，向平台提供的激励更大、更清晰，特别是对于没有建立强制共享商家信息等特定程序的小平台；
- 网络假冒商品的鉴别和整治工作力度更大；
- 电子商务行业的信用评价体系逐步完善，针对虚假评论的规则更为严格；
- 电子商务平台就常规删除流程承担的责任更多。如此，执法资源可以更好地投入于打击、查处相关违法者、造假者，以及影响公众健康的重大案件（如涉及食品安全、疫苗的案件）。

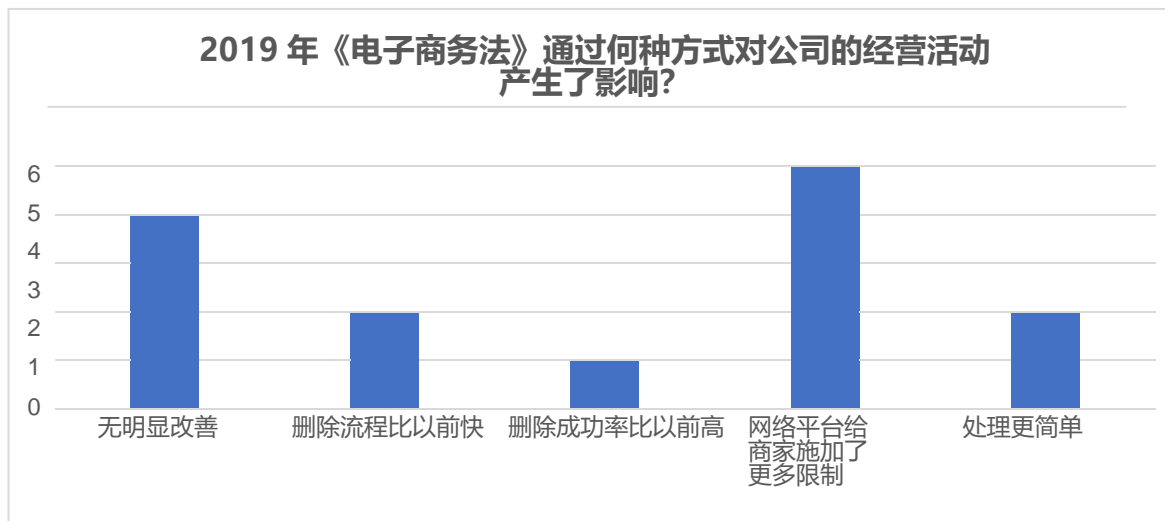
第三，《电子商务法》知情企业在被问及新法对经营活动的影响（如有）时，大多数表示已经观察到向好的变化，如图 5 所示。

⁷ 在中国注册有知识产权的调查对象。

⁸ 在中国出售受知识产权保护产品的调查对象。

⁹ 基于知道中国新颁布《电子商务法》的所有调查对象。

图 5：调查结果：权利人对《电子商务法》的评价



第四，虽然欧洲企业投入大量资源管理在华知识产权，但是利用法院体系直接处理网络知识产权问题的比例相对较低。例如，受访对象中，在中国和欧盟两地向法院提出过知识产权诉讼的欧盟企业比例相当（分别为 67% 和 65%）。然而，在中国进行知识产权执法遭遇困难的欧盟企业比例更高，而案件胜诉率则低于欧盟（注：无法确认胜诉是指针对电子商务平台，还是侵权商家）。

表 8：调查结果（2）

	中国	欧盟
遭遇执法困难的企业比例 ¹⁰	93%	38%
向法院提交过知识产权侵权案件的企业比例 ¹¹	67%	65%
向法院提交案件的公司胜诉情况（1 败诉 - 5 胜诉）	3.6	3.9

第五，在为本研究开展的调查中，受访企业（在中国和欧盟均有经营，如下文图 6、7 所示）表示，通知删除流程挑战仍在，而且存在重复侵权现象。这与英中贸易协会立场文件中的发现一致。针对这些问题，《电子商务法》给出了进一步指导，但是电商平台应当有能力直接采取行动加以解决。

¹⁰ 在对应国家 / 地区注册有知识产权的所有企业。

¹¹ 在对应国家 / 地区注册有知识产权的所有企业。

图 6: 调查结果

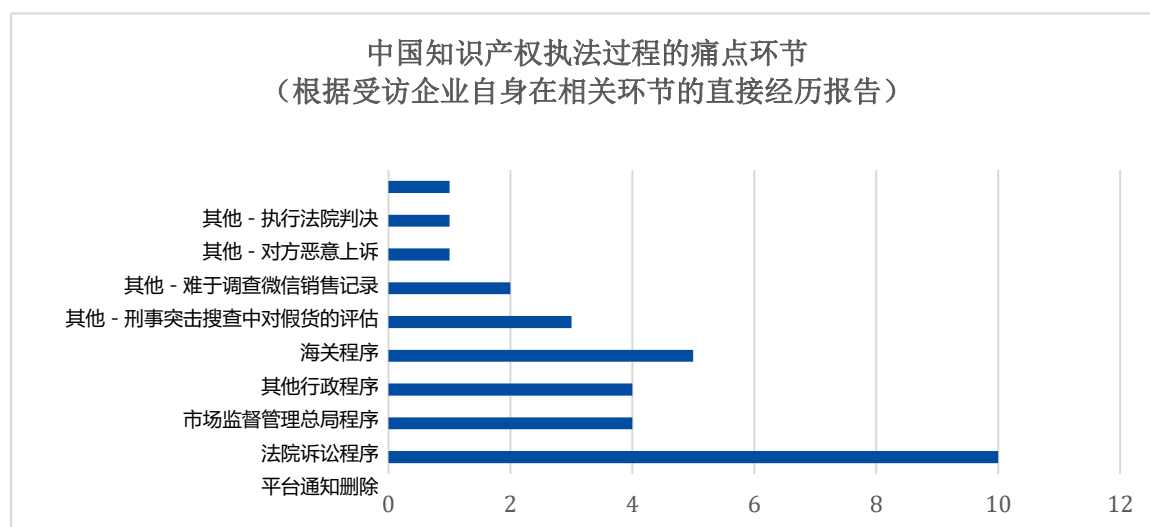
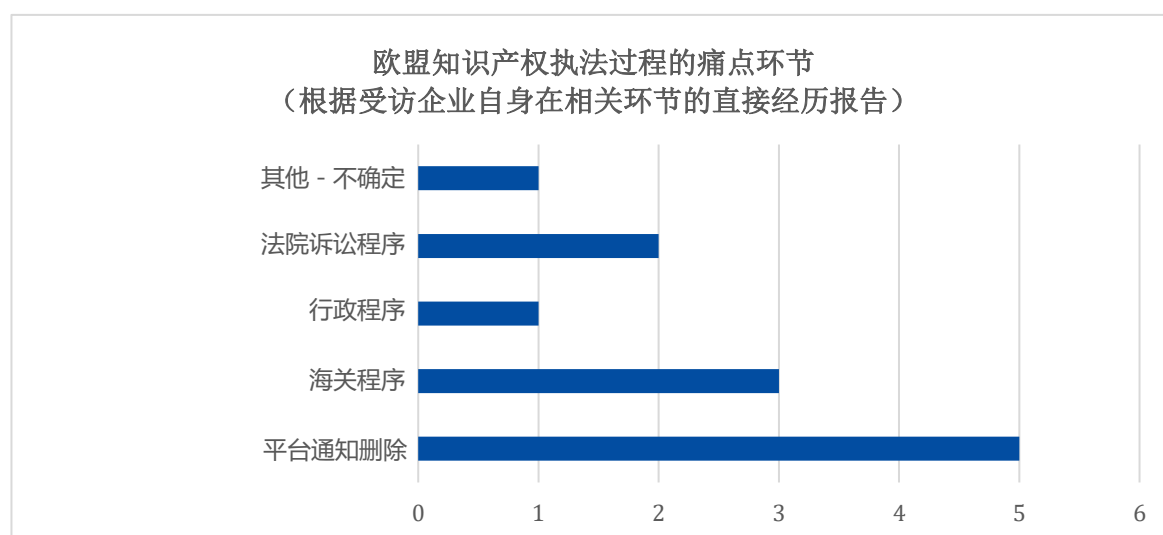


图 7: 调查结果



第六，多家受访企业表示，与电子商务平台的直接合作正取得重要成果。联盟形式尤其有效。例如，受访企业乐高集团近期表示，“作为阿里巴巴打假联盟的一员，我们感谢阿里巴巴的支持，尤其是在针对中国和全球非法山寨产品开展打击行动时提供的大力支持”。根据阿里巴巴报告，阿里巴巴打假联盟通过推动与执法部门和权利人的合作，在2019年前10个月取得了显著的合作成果，查获492个假冒制造团伙，逮捕687名犯罪嫌疑人，涉案总额估计为12.4亿人民币（1.6亿欧元）^{xliii}。但是，与2018年相比，这些数字均出现明显下降。2018年，共逮捕1,277名嫌疑人，查封524处制造和分销场所，没收35亿人民币（4.64亿欧元）假冒产品^{xliiv}。

5. 分析

前文评述了中国电商打假工作近期取得的进展。本节主要考虑欧盟谅解备忘录模式是否有助于消除中国网络假冒打击工作中存在的潜在差距。下文首先简要介绍欧盟谅解备忘录模式，然后对潜在差距进行评价，并提出相应的潜在解决方案。

5.1 欧盟谅解备忘录模式及其迄今取得的成果简介

在 2009、2010 年期间，为加强合作，解决现有问题，欧委会多次召集知识产权执法领域利益相关者，商讨在高度动态的电商环境中打击网络假冒的策略^{xlv}。

2011 年，会议取得成果。欧盟权利人和电子商务平台签订了“谅解备忘录”^{xlvi}。

“谅解备忘录”旨在针对打击互联网售假建立准则，促进签署方之间的合作。这一模式为网络知识产权保护构筑了以下三道防线，并受到网络平台的广泛支持：

- 面向买方、卖方和双方之间的宣传教育和合理信息共享；
- 主动预防措施；
- 发现侵权时的通知和删除流程。

根据要求，“谅解备忘录”需定期评审、更新，通过一系列关键绩效指标对其有效性进行监控。为应对假冒商品借由网络广告加剧出现的情况，还于 2018 年与网络广告商签署了附加谅解备忘录。

2013 年欧盟对“谅解备忘录”的评审指出^{xlvii}，以增强合作为目标的谅解备忘录效果远远好于诉讼。诉讼既不能提高市场效率，也不能提升消费者信任度。“谅解备忘录”提供了详细打击网络售假的措施，对无意间购买到假冒商品的消费者给予更大的保护，可以加强消费者对网络市场的信任度。

2017 年欧盟对“谅解备忘录”的评审指出^{xlviii}，网络平台主动删除的侵权产品页面比例从 2016 年的 86.3% 增至 2017 年的 97.4%，因权利人通知而删除的侵权产品页面比例相应降低。反复侵权现象也得到有效遏制。在被采取限制措施的卖家中，原因为涉嫌销售假冒商品的比例从 4.5%（2016 年 10 月和 11 月）降至 2.7%（2017 年 5 月和 6 月），表明权利人的负担逐渐减轻。因电子商务平台主动删除和应权利人通知

删除的侵权产品页面，在绝对数量上均有增加。根据“谅解备忘录”签署方在同一调查中提供的反馈，“谅解备忘录”为权利人和平台建立了急需的对话机制，为双方合作提供了便利。但是，假冒产品页面依然在多数电商平台反复出现。有鉴于此，若要取得更大的成果，还需要各方进一步合作。比如，允许权利人对页面过滤器的效果进行评价；必要时，允许权利人依据具体知识和经验对过滤器加以完善。

2018 年 6 月，广告投放、购买、出售和 / 或推进环节各方就网络广告签署了附加谅解备忘录。12 个月的初期评价表明，“谅解备忘录”有助于降低侵权网站和侵权移动应用上的广告投放量。签署方将继续加强交流，推广最佳做法，采取新举措（如应用新型技术工具等），加强各国、欧盟和国际层面的合作，依据‘跟钱走’原则采取行动，加强知识产权执法^{xlix}。

5.2 中国现有的相关谅解备忘录

目前，英中贸易协会、英国权利人和中国三家主要电子商务平台——京东、阿里巴巴、微信（腾讯），分别于 2017 年、2016 年和 2019 年签订了谅解备忘录。谅解备忘录以上述相关方在英国在华企业网络知识产权保护工作的过往成果为基础。英中贸易协会商业环境与政策分析总监分享了谅解备忘录中的关键点：

1. 认可网络知识产权保护的重要性；
2. 认可各方过往的合作与发展；
3. 同意开展合作，营造更为有利的网络知识产权环境，增强消费者对英国企业的信心；
4. 共享最新政策信息，通过媒体渠道进行传播；
5. 特别关注可能影响公众安全的产品；
6. 对英国企业通知的侵权产品予以快速响应；
7. 与品牌权利人合作，采取预防措施；
8. 优先向英中贸易协会提供投诉处理渠道；
9. 由英中贸易协会牵头，组织平台同英国权利人代表团共商知识产权问题与合作机会。

与欧盟谅解备忘录类似，英中贸易协会谅解备忘录也以促进合作和信息共享为目标，如上文第 3、4、7 点所述。此外值得注意的是，根据第 6、8、9 点，英中贸易协会谅解备忘录还特别为平台提供帮助，以提高英国企业的优先级。

5.3 差距分析

采访和调查过程中，欧洲商会、专家和企业，以及电子商务平台均被直接问及中国当前未能或将来未必能解决哪些差距。表 9 列出了所收集的反馈，并结合前文所总结的发现进行了分析。表格中排名不分先后。

表 9 还包含进一步的分析，以评估是否可以根据中国国情，调整欧盟谅解备忘录模式，解决相关差距，也即在合适第三方的推动下，权利人和电子商务平台签订非约束性协议的安排。后文将对此进行具体讨论。

表 9：中国《电子商务法》存在的差距及消除方法

差距	欧盟的谅解备忘录模式是否可以消除差距？如果是，具体如何操作？
1. 加强紧跟复杂知识产权环境的能力：中国用户基数庞大；市场持续变化，交易跨时区进行。此外，小型电子商务平台层出不穷，包括大城市以外的特定地区性平台，容易滋生侵权行为。	是：通过谅解备忘录模式，以小型电商平台为目标，帮助其建立信誉和品牌知名度。
2. 增加侵权主动识别的数据 / 信息透明度和一致性：权利人依然发现，电商平台不愿意公开侵权者信息，或公开平台知识产权保护程序相关信息。就影响用户隐私，对使用非公开信道的用户允许设立常规访问通道，以监督《电子商务法》违规行为的举措，小型电商平台和社交媒体平台尤其表示反对。	是：通过谅解备忘录模式，建立标准化数据集，要求电商平台作年度报告。
3. 降低网络知识产权保护成本：电商平台依然未被说服，不相信在知识产权保护技术方面付出的努力 / 投入会为其赢得声誉。部分商家为竞争目的，甚至对法规进行利用，以互相指控对手违规。中小企业抱怨成本太高，甚至商标注册成本亦难以接受。	有可能：电商平台通过谅解备忘录从权利人处获得有关声誉管理的信息。
4. 提高政府与法律从业人员的能力和动力，提高处理以下问题的知识和资质：知识产权保护；资源失衡（权利人与侵权者之间）；依法制定的规范尚不充分，难以界定和支持地方层面的	有可能：谅解备忘录中可以纳入相关条款，要求电商平台对知识产权保护措施及欧盟企业使用方式提供更多培训。

有效法律实施；规范僵化，难以及时匹配权利人、造假者、平台和消费者各方不断变化的关系。	
5. 解决“打地鼠”问题，亦即解决被删除的侵权商品又在同一平台或其他平台再次出现的问题。这项工作难度较大，因为中国市场动态变化，而调查和正当程序又很耗时，所以执法部门有时无法做到快速响应。	<p>有可能：</p> <ol style="list-style-type: none"> 1) 提供专家支持与工具，加强认识 2) 平台、权利人和地方部门之间建立信息共享机制 <p>但是，考虑到假冒商品经济活动的规模性和复杂性，不具备法律约束力的备忘录模式在打假力度上可能有欠缺。</p>
<p>6. 解决法律法规中的模糊或者漏洞问题，尤其围绕《电子商务法》第42条和第43条等规定：</p> <ul style="list-style-type: none"> - 恶意商标抢注者可能利用潜在漏洞，在促销期间恶意举报品牌权利人，勒索品牌方。一旦举报证据被平台接受，权利人店铺将被暂停运营15天。 - 如果权利人未在15天内升级至法律程序，侵权者可能利用潜在漏洞，举证推翻删除决定。 - “初步证据”缺乏定义。 	是：谅解备忘录可以针对“及时”等定义不明确的表达，制定更为具体的标准。
7. 统一激励措施和 / 或消除阻碍因素，应对权利人诉求。例如，权利人只在甲平台正式销售产品，而侵权可能发生在乙平台。在此种情况下，乙平台可能没有为权利人提供支持的动力，因为权利人不是其直接客户。	是：权利人和多个电商平台 / 社交媒体平台（尤其是小型新兴平台）可以就此问题建立更具体的谅解备忘录（及对话机制）。
8. 加强针对假货来源地的法律行动：由于无法精准定位侵权者及其库存所在地，难以主张司法管辖权，故而市场监管局普遍不愿意对常规网络案件开展执法行动。	有可能：可以对谅解备忘录模式加以修订，解决这一问题。

9. 提高执法严格度与可靠度：目前，知名电商平台在删除程序方面采取的规则已经严于法律要求。但是，反复侵权者依然存在。这是因为，在实践中和前述案例中发现，侵权者只会下架在一个平台上被发现的假冒产品，而不会完全或永久在全网下架假冒产品。	有可能：谅解备忘录可以要求电商平台报告与警方 / 海关的联动。此外，欧盟对其谅解备忘录的定期评审也有助于识别执法差距，确认是否需要加大处罚力度等。 同时，政府 / 企业需建立更清晰透明的黑名单，切断侵权者的资金路径，在源头上消除假冒产品的生产等。
10. 提高公众意识：简言之，部分消费者故意购买假冒产品（如为节省成本等目的）。	是：权利人和多个电商平台 / 社交媒体平台（尤其是新出现的小平台）可以就打假宣传建立更具体的谅解备忘录（和对话机制）。
11. 提高辅助主动删除的数据、工具的可用性，并特别面向小平台、中小企业权利人。	是：可以在谅解备忘录中加入具体条款。
12. 解决起诉电商平台时面临的问题：尽管各平台在处理通知、开展合作等方面设定的规则 and 标准参差不齐，但是迄今为止，均得以免于败诉。	是：使用谅解备忘录协调电商平台在《电子商务法》方面的最佳做法。

以上分析表明，在上文十二项差距的消除过程中，有七项很可能与欧盟谅解备忘录模式存在关联。整体而言，这些差距或多或少都可以在特定方面在谅解备忘录中统一规范。

尽管如此，谅解备忘录模式与中国的相关性如何，需结合中国实际制定的谅解备忘录能够覆盖哪些方面的差距。上述部分差距并未体现在欧盟当前的谅解备忘录安排中。的确，当被问及此问题时，多数调查对象和采访对象都表示，欧盟谅解备忘录模式在中国可能效果欠佳，尤其是因为很多差距的消除取决于《电子商务法》等法规的执行情况，而非政策本身存在问题。只有一名欧盟谅解备忘录签署方代表（其销售活动在中国而非欧盟开展）认为，欧盟模式值得中国借鉴，因为该模式可以用于设立更高标准。此外，就谅解备忘录本身而言，本研究的分析和采访结果均表明，最佳做法是制定非常具体的协议，确立清晰、量化的成果目标。

5.4 推动中国的谅解备忘录模式

如果中国要在权利人和电子商务平台之间采用谅解备忘录模式，有必要就哪些主体参与，以及哪些主体可以胜任推动者角色进行思考。中国全体或者特定电子商务平台，以及尽可能多的权利人或其代表均需要参与其中。本文资料综述中提到，欧盟谅解备忘录的签署方中，中小企业权利人代表不足。为中国设计谅解备忘录时，需要对此加以考虑和避免。

在中国实施谅解备忘录模式，成功的关键是确立独立客观的推动方。欧盟知识产权局是欧盟谅解备忘录的推动主体。鉴于这一安排的效果较好（见 2017 年评审文件），对中国的推动主体选择具有参考意义。欧盟知识产权局的重点推动工作包括：

- 提供知识、数据和资源；
- 通过讨论、会议促进沟通；
- 对备忘录成果作定期专家评审。

开展这些工作，并为消除前文提到的相关差距提供合理支持，将是中国谅解备忘录推动主体取得成功的关键。表 10 为推动主体候选名单，其中包括一家拟议专门设立的新组织。

表 10：中国谅解备忘录候选推动主体及其各自利弊

主体	利	弊
中国商务部	商务部是中国专门管理境内外贸易的正部级单位，具备合法性与准入优势。	存在立法者兼管谅解备忘录的适当性问题。
中国国家知识产权局	国家知识产权局主要负责全国知识产权保护工作的组织与协调，具有推动谅解备忘录的先天优势。	存在立法者兼管谅解备忘录的恰当性问题。
阿里巴巴现有打假联盟的扩展	已有多个权利人加入。	只包括阿里巴巴一个电商平台，而且阿里巴巴或许既不愿意接纳其他电商

		平台，也不愿意联盟名称中不体现“阿里巴巴”。
英中贸易协会与腾讯、京东和阿里巴巴谅解备忘录的扩展	已经有多个权利人参与，还包括三家主要电商平台。	相关谅解备忘录各自独立，而且只包括英国权利人。英中贸易协会或其合作伙伴可能不愿意扩展现有谅解备忘录。
欧洲在华商会之一或其联盟	可以聚集大量权利人，商会也有意愿向会员提供支持。	可能不具备充分资源或所需的合法性，无法妥善管理各规模电商的相关流程与协调工作。
为推动谅解备忘录而专门设立新组织	可以设置专门架构，针对性地推动谅解备忘录。	设立新组织的时间和资金成本很高。

6. 结论与建议

6.1 结论

多年来，众多利益相关方均认识到，中国网络知识产权侵权问题是日益严峻的顽疾。确实，网络知识产权侵犯诉讼并非新鲜事物，欧盟企业也已为此作出持续财务投入。为改善营商环境，11个月前，《电子商务法》正式实施。

本研究表明，《电子商务法》作为新判例的依据，已对欧盟企业产生了影响。研究发现，截至目前，法院已依法审理了33例案件，其中5例与知识产权保护直接相关。然而，迄今为止，尚无电商平台经营者被法院判决违法，责任主体仅限卖方商家。这与《电子商务法》实施前的情况相同。而且，《电子商务法》还产生了通知规则等方面的新不确定因素。这表明，欧盟企业在证明电商平台经营者过错责任（如有）方面，仍然面临挑战。

本研究还发现，虽然电商平台（尤其是大型平台）极力推广和宣传其知识产权保护体系与相关行动，但是所取得的成果依然不够清晰、不够一致。这一点在横向比较时尤为明显。此外，部分电商平台显然已在实施严于《电子商务法》规定的要求，而其他平台（通常规模较小）则存在掉队现象。

因此，通过加强各电商平台经营者法律共同认识，提高各电商平台经营者在通知等方面的一致度和透明度，谅解备忘录模式可以在未来发挥显著价值。尽管执行层面可能面临更多困难，对小平台进行重点关注，解决相对较为突出的“打地鼠”问题和执法问题，也可以产生重要效益。

6.2 建议

各方面利益相关者的反馈和本研究中的差距分析表明，尽管《电子商务法》在2019年1月正式实施，同时或许也正因为其正式实施，在权利人和电商平台通过推动谅解备忘录机制，持续打击网络知识产权侵权活动方面，存在相应空间。谅解备忘录应该以下列事项为目标：

1. 加强政府机构、平台、权利人和行业协会或商会（特别是中小企业组织）之间的沟通，提高法律认知度和清晰度。

2. 提高小型电商平台和社交媒体平台的参与度（通过数据运用、最佳做法推广、惩戒措施等）。
3. 改善电商平台（尤其是大型平台）的数据一致性和透明性，特别是与通知规则相关的数据。
4. 鼓励权利人和平台对《电子商务法》的有效性进行定期联合评审，并将评审结果作为改进意见，在《电子商务法》修订时加以体现（如调整处罚金额、标准化相关做法等）。

在谅解备忘录安排的执行过程中，独立客观的推动方是成功的关键。本研究对各候选推动方的优劣进行了考察。各地商会，尤其是在知识产权问题上较为活跃、掌握充分资源的商会，可能是最理想的推动方。推动方也可以由新组织的设立加以实现。

中国政府应继续开展工作，同权利人和电商平台定期开展积极对话，对《电子商务法》作出进一步明确和解释。权利人和电商平台也应继续开展积极对话与合作。

2019年11月31日，中国反侵权与反假冒创新战略联盟和IP Key在海口市联合主办了以网络知识产权保护与创新为主题的大会。会上展示了本研究的初步结果。同期安排了专题座谈，（见附件 VI），就本研究成果和建议进行了讨论。座谈与会者包括“欧盟关于网络广告和知识产权的谅解备忘录”签署方、White Bullet^{li}、英中贸易协会、电商平台代表（阿里巴巴、腾讯/微信、敦煌网、拼多多）。本研究中的发现经讨论证实，符合权利人和电商平台的实际情况。与会平台和权利人也表达了将欧盟谅解备忘录经验运用到中国的合作探索意向。其中，阿里巴巴已经签署欧盟谅解备忘录。

数名发言人表达了对跨平台交换售假者信息，解决售假者在平台间流动问题的兴趣。讨论涉及的另一个重要课题，是加强对跨境运输中“物流链”这一要件的管控，并获取更多相关信息。与会者还思考了电商平台报告协调化的重要性，如在平台打击假冒成果、平台对删除请求所采取措施等方面。部分电商平台指出，删除请求工作量巨大。例如，阿里巴巴每年收到约1000万条通知，仅耐克一年就向平台提交10万余条通知。

各利益相关方指出，讨论中提及的诸多事项仅需当事方双方解决，但也同时指出，确实存在与立法需求清晰相关的事项。利益相关方欢迎政府通过主办会议等方式，推动与利益相关方的有关讨论（如报告协调化等）。

附录

请见“中国网络假冒研究附录”。其中包括下列附件：

附件 I: 已审核文件清单

附件 II: 采访和调查对象名单 (仅限同意具名者)

附件 III: 《电子商务法》实施前五年期间的电商案例清单

附件 IV: 与《电子商务法》相关政策和指南

附件 V: 采访 / 调查问题

附件 VI: 中国反侵权与反假冒创新战略联盟与 IP Key 于 2019 年 11 月 21 日联合组织的会议日程

参考资料

ⁱ 欧委会. “中欧商品贸易: 2018 年贸易逆差 1850 亿欧元”, 2019 年 5 月 27 日. <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/-/DDN-20190527-1>.

ⁱⁱ 欧盟知识产权局. “欧盟 11 个重点经济领域每年因假冒活动损失近 600 亿欧元”. 欧盟出版物办公室, 2019 年 6 月 6 日. https://euipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/observatory/docs/2019_Status_Report_on_IPR_infringement/2019_Status_Report_on_IPR_infringement_pr_ireland.pdf.

ⁱⁱⁱ 经合组织 / 欧盟知识产权局. “假冒与盗版商品贸易的趋势 - ‘非法贸易’”, 经合组织出版社, 巴黎, 2019 年. <https://doi.org/10.1787/g2g9f533-en>.

iv 欧委会. “欧盟海关知识产权执法报告：2018 年欧盟边境执法成果”. 欧盟官方出版物办公室, 2018

年. https://ec.europa.eu/taxation_customs/sites/taxation/files/2019-ipr-report.pdf.

v 欧委会. “第三国的知识产权保护与执法报告”. 欧盟官方出版物办公室, 2018 年 2 月 21

日. https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/march/tradoc_156634.pdf.

vi Lipsman, Andrew. “2019 年全球电子商务”. eMarketer, 2019 年 6 月 27

日. <https://www.emarketer.com/content/global-ecommerce-2019>.

vii 中国国家统计局. “2018 年经济运行保持在合理区间发展的主要预期目标较好完成”. 中国国家统计局, 2019 年 1 月 21

日. http://www.stats.gov.cn/english/PressRelease/201901/t20190121_1645832.html.

viii Varon, Lily, Fiona Swerdlow, Ricardo Pasto, Xiaofeng Wang, Claudia Tajima. “中国的电子商务：全球第一大电子商务市场的趋势与前景”. Forrester, 2018 年 8 月 10 日. [https://www.forrester.com/report/eCommerce In China Trends And Outlook For The Largest eCommerce Market In The World/-/E-RES143994](https://www.forrester.com/report/eCommerce%20In%20China%20Trends%20And%20Outlook%20For%20The%20Largest%20eCommerce%20Market%20In%20The%20World/-/E-RES143994).

ix 欧洲刑警组织与欧盟内部市场协调局. “2015 年欧盟假冒情况报告”. 欧盟官方出版物办公室, 2015 年 4 月 29 日. [https://euipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/observatory/documents/publications/2015 Situation Report on Counterfeiting in the EU.pdf](https://euipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/observatory/documents/publications/2015%20Situation%20Report%20on%20Counterfeiting%20in%20the%20EU.pdf).

x 经合组织/欧盟知识产权局. “假冒与盗版商品贸易：影响映射分析”. 2016, 经合组织出版社, 巴黎. <http://dx.doi.org/10.1787/9789264252653-en>.

xi 特约撰稿人. “阿里巴巴稳坐中国电子商务头把交椅”. 《日经亚洲评论》, 2019 年 7 月 7 日. <https://asia.nikkei.com/Business/Business-trends/Alibaba-cements-its-position-as-China-s-No.-1-e-commerce-player>.

-
- xii 中国互联网观察团队. “按活跃用户总数, 拼多多跻身第二大电子商务平台”. 《中国互联网观察》, 2019 年 3 月 14 日, <https://www.chinainternetwatch.com/28624/pinduoduo-q4-2018/>.
- xiii 欧委会. “欧盟海关知识产权执法报告: 2018 年欧盟边境执法成果”. 欧盟官方出版物办公室, 2018 年. https://ec.europa.eu/taxation_customs/sites/taxation/files/2019-ipr-report.pdf.
- xiv Likert, R. “一种态度测量方法”. 《心理学档案期刊》, 140, 1-55, 1932.
- xv Alison Bogy. “现代中国的假冒商品行业”, Daxue Consulting, 2019 年 4 月. <https://daxueconsulting.com/counterfeit-products-in-china/>.
- xvi Marc Bain. “阿里巴巴因销售假冒古驰和圣罗兰而遭起诉”. Quartz, 2019 年 5 月 18 日. <https://qz.com/406916/alibaba-is-being-sued-over-counterfeit-sales-of-gucci-and-saint-laurent/>.
- xvii YAO, Vincent W. 假冒商品的经济学分析: 中国案例. 《华盛顿中国研究所期刊》[S.1] 第1卷第1刊第116页, 2014年3月, ISSN 2373-0005. 在线文档地址: <<https://www.bpastudies.org/bpastudies/article/view/15/35>>. 作者访问日期: 2019 年 10 月 21 日.
- xviii “唯品会 2019 年第 1 季度未经审计的财务报告”. 唯品会控股有限公司, 2019 年 4 月 18 日. <http://ir.vip.com/static-files/79b17185-2781-4939-a9fa-6396e2626f5e>.
- xix 孙军工. “知识产权与电子商务: 阿里巴巴的视角” 《世界知识产权组织杂志》. 2018 年 9 月. 2018. https://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2018/05/article_0004.html.
- xx 《中华人民共和国商标法》(2013 年修正). 中华人民共和国中央人民政府, 2013 年 8 月 30 日. http://www.gov.cn/jrzq/2013-08/30/content_2478110.htm.

xxi 《中华人民共和国专利法》（2008 年修正）。中华人民共和国中央政府,2008 年 12 月 27 日。 http://www.gov.cn/flfg/2008-12/28/content_1189755.htm.

xxii 《中华人民共和国著作权法》（2010 年修正）。中华人民共和国国家知识产权局, 2013 年 8 月 30 日。 http://www.sipo.gov.cn/zcfg/zcfgflfg/flfgbq/fl_bq/1063535.htm.

xxiii 《中华人民共和国民事诉讼法通则》。中华人民共和国全国人民代表大会, 2018 年 9 月 7 日。 http://www.npc.gov.cn/zgrdw/npc/xinwen/2017-03/15/content_2018907.htm.

xxiv 《中华人民共和国刑法》（2017 年修正）。中华人民共和国全国人民代表大会, 2017 年 11 月 14 日。 <https://www.chinalawtranslate.com/criminal-law-2017-revision/>

xxv 《中华人民共和国侵权责任法》。中华人民共和国中央人民政府, 2009 年 12 月 26 日。 http://www.gov.cn/flfg/2009-12/26/content_1497435.htm.

xxvi 《中华人民共和国反不正当竞争法》（2017 年修订）。中华人民共和国国家知识产权局, 2017 年 12 月 7 日。 http://www.sipo.gov.cn/zcfg/zcfgflfg/zscq/fl_qt/1109520.htm.

xxvii 《中华人民共和国消费者权益保护法》（2013 年修正）。中华人民共和国全国人民代表大会, 2014 年 1 月 2 日。 http://www.npc.gov.cn/wxzl/gongbao/2014-01/02/content_1823351.htm.

xxviii 中国国家知识产权局发布的《2018 年中国知识产权保护状况》与《2017 年中国知识产权保护状况》。

xxix 中国海关总署《2018 年中国海关知识产权保护状况》
<http://fangtan.customs.gov.cn/tabid/624/Default.aspx> 和《2017 年中国海关知识产权保护状况》
<http://www.customs.gov.cn/customs/xwfb34/mtjj35/1803852/index.html>.

xxx 《中华人民共和国电子商务法》（2018）. 主席令第七号，全国人民代表大会常务委员会委员会.

xxxi 《2019 网络市场监管专项行动方案》. 中华人民共和国市场监督管理总局，2019 年 6 月 17

日. http://gkml.samr.gov.cn/nsjg/wjs/201906/t20190620_302494.html

xxxii 《加强网购和进出口领域知识产权执法实施办法》. 中华人民共和国中央政府，2019 年 4 月 8

日. http://www.gov.cn/gongbao/content/2019/content_5416187.htm

xxxiii 《假冒伪劣重点领域治理工作方案（2019-2021）》. 中国打击侵权假冒工作网，2019 年 1 月 9

日. <http://www.ipraction.gov.cn/article/xxgk/tj/201901/20190100209507.shtml>

xxxiv 国家市场监督管理总局和国家知识产权局关于〈2019 年知识产权执法“铁拳”行动方案〉的通知. 中华人民共和国市场监督管理总局，2019 年 4 月 26

日. http://gkml.samr.gov.cn/nsjg/zfjcj/201904/t20190426_293160.html

xxxv 《网络交易监督管理办法(征求意见稿)》. 中华人民共和国司法部，2019 年 4 月 29 日. http://www.moj.gov.cn/news/content/2019-04/29/zlk_234092.html

xxxvi Tom Brennan & Liyan Chen. “阿里巴巴打假联盟为 450 个品牌保驾护航”. Alizila.com, 2019 年 10 月 18 日. <https://www.alizila.com/alibaba-anti-counterfeiting-alliance-aaca-protects-450-brands/>

xxxvii Yiling Pan. “圣罗兰入驻京东 - Farfetch 合作平台，布局中国电商市场”. 《精奢商业日报》，2017 年 7 月 31 日. <https://jingdaily.com/saint-laurent-up-online-sales-in-china/>

xxxviii 欧委会. “广告业加大力度打击假冒与盗版”，欧委会，2019 年 9 月. http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2018/december/tradoc_157564.pdf.

^{xxxix} Jonathan Stempel. “古驰、圣罗兰等起诉阿里巴巴的品牌撤回退出调解威胁”，《路透科技新闻》，2015 年 11 月 13 日。 <https://www.reuters.com/article/us-alibaba-kering-counterfeit-lawsuit-idUSKCN0T121T20151112>.

^{xi} 欧盟商会. “2019 商业信心调查”. 欧盟商会, 2019 年 5 月. https://ec.europa.eu/growth/content/advertising-sector-steps-efforts-fight-counterfeiting-and-piracy_en.

^{xli} “欧洲在华企业：2019/2020 立场文件”. <https://www.europeanchamber.com.cn/en/publications-archive/756/European Business in China Position Paper 2019 2020>

^{xlii} Paulo Lopes, Lucy Song, Nora Zhang. “2019 年《电子商务法》立场文件”. 英中贸易协会, 2019 年 2 月.

^{xliii} Tom Brennan & Liyan Chen. “阿里巴巴打假联盟为 450 个品牌保驾护航”. Alizila.com, 2019 年 10 月 18 日. <https://www.alizila.com/alibaba-anti-counterfeiting-alliance-aaca-protects-450-brands/>

^{xliv} Alizila 员工. “阿里巴巴知识产权联盟成立两周年硕果累累”. Alizila.com, 2019 年 3 月 29 日. <https://www.alizila.com/alibaba-anti-counterfeiting-alliances-successes-anniversary/>

^{xlv} 欧洲知识产权服务台. “打击互联网假冒商品的实践准则”. 欧委会, 2011 年. <http://www.iprhelphdesk.eu/news/code-practice-fight-against-counterfeit-goods-internet>

^{xlvi} 欧委会. “打击互联网售假的谅解备忘录”. 欧委会, 2011 年. https://ec.europa.eu/growth/industry/intellectual-property/enforcement/memorandum-understanding-sale-counterfeit-goods-internet_en

^{xlvi} 欧委会. “欧委会向欧洲议会和理事会提交的报告：《打击互联网售假的谅解备忘录》的作用”. 欧委会, 2013 年. <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52013DC0209&locale=en>.

^{xlvi} 欧委会. “《打击互联网售假的谅解备忘录》的作用概述”. 欧委会, 2017 年. <https://ec.europa.eu/docsroom/documents/26602>.

^{xlvi} 欧盟商会. “2019 商业信心调查”. 欧盟商会, 2019 年 5 月. https://ec.europa.eu/growth/content/advertising-sector-steps-efforts-fight-counterfeiting-and-piracy_en.

^l 欧委会. “《打击互联网售假的谅解备忘录》的作用概述”. 欧委会, 2017 年. <https://ec.europa.eu/docsroom/documents/26602>.

^{li} <https://www.white-bullet.com>.