

是标准模糊,还是平台任性

跨境电商“仿品”罪与罚

对卖家而言,电商平台是裁判员,说你合格就合格,判你违规就违规。由于国家没有专门的电商法律规定哪些行为受到约束,都是平台说了算,有时候会产生店大欺客的感觉。其乱象背后,凸显构建电商与卖家游戏规则之必要性。

大学毕业后,何超创业了,他在跨境电子商务平台上开网店,将国内小商品卖到国外去。批发买进、零售卖出,都能在互联网上完成。“不出家门的生意”做了三年,何超还是头一次碰到这样的事情:他有8970美元货款被一家名叫“Wish”的跨境电商平台以售卖仿品为由扣留了,平台称要两年才能全部归还。8月17日,6位平均被扣10万元的卖家前往Wish上海办事处,要求归还货款,未能如愿。



在创业风口 遭遇侵权风险

从2014年10月开始,在美国伊利诺伊州执业的华人律师陈薇代理了近百起中国卖家被美国知识产权律所起诉的案子。说起自己经手过的案子,陈薇直言,“完全是复制的,就是用粗制滥造的工艺仿国外的产品。很多中国小卖家忘了他已经进入了一个国际法的领域,他不知道国外的法律严格到什么程度。”

2014年底,一位美国买家给魏家波的公司发来一张品牌手提包的图片,询问能否找到同款,并暗示价格和数量都好商量,但要在开具的外贸发票上写明是原品牌,同时询问了用于国际贸易支付的PayPal账户。魏家波的网店本来没卖这款商品,但他知道阿里巴巴上能进货。他让客服告诉买家,包能找到,但不是同一个牌子,发票也不能按原品牌写。

“结果客服是个刚毕业的新手,按客户的要求把牌子写上去了。问题就出在这。”后来,这名买家将聊天记录作为售假证据递交给美国当地法院,申请了一道禁令,冻结了魏家波公司的PayPal账户。账户里当时有没来得及提出的五六千美金。

魏家波想想五六千美金不算太多,要请律师去美国打官司不划算,只有自认倒霉。

陈薇说:“侵权是肯定的,但在跨国背景下,美国法律如何处理这些侵权者还是有争议的。”

“以前我们是懂英语才来做外贸,现在大家都知道跨境电商是风口。”魏家波能感受到,这两年,许多创业者受到扶持政策和境外强大购买力的感召,争相投身于跨境电商的热潮。而侵权纠纷成为了一道坎。

陈薇告诉记者,中美知识产权体系之间隔了一条鸿沟,“没有专业人士做桥梁就无法沟通。”她举例说,很多中国卖家不知道自己卖的商品仿了国外品牌,“觉得挺时尚的,就挂在网上了”。然而根据美国法律,卖家即便不知情也可能被判为恶意侵权。“美国对知识产权的保护意识非常强,它觉得卖家有义务去审查自己有没有侵权。不审查就是格外忽视,就等同于故意侵权。”

陈薇记得,曾经有一段时间,美国品牌商发现被侵权了会给中国卖家发一封信函,客气地请求卖家停止把侵权商品挂在网上,否则再采取法律诉讼途径。

“现在,国外已经不能那么平和地对待这个事情了。一旦发现侵权,品牌商直接向当地法院申请禁令,美国可以控制的国际账户马上就会被冻结,防止原告的利益进一步受损。”

许多老牌电商平台都曾因卖家在平台上售假被品牌商告上法庭。欧莱雅集团和eBay的侵权纠纷历时六年,于2014年宣告和解。今年5月,法国开云集团旗下品牌第二次起诉阿里巴巴鼓励、协助售假并从中获利,美国法院在8月同意该集团的请求并颁布了禁令。

魏家波认为,“怕被大牌起诉”才是平台严控仿品的根源。

8月17日前往Wish上海办事处维权的卖家曾被口头告知,货款要三年后归还。卖家不理解为什么要这么长时间,工作人员称,过了三年的诉讼有效期才能确定Wish不会惹上官司。

(应被采访者要求,文中何超、黄玫为化名)

(据南方周末)

被扣留的货款

依靠家里的十万元本金,何超开始做电商生意。进驻Wish平台之前,他在淘宝、速卖通上都开过店,卖的货品相差无几,主要靠转手挣差价。何超很快发现,做外贸出口的利润空间更大。同样一双进货价50元的国产运动鞋,在淘宝上只能卖到六七十。而在面向外国消费者的速卖通和Wish平台上,他给这双鞋定价33美元。两个平台分别从利润中抽5%和15%的佣金,再扣除80元的国际运费,卖一双鞋能挣四五十块钱。

2015年年初,何超把网店搬到Wish,主营一款鞋垫上印有“Katulin”标志,脚后跟印有“AIR”字样的白色运动鞋,仅两个月就卖出了近600双。

6月30日,何超收到系统邮件,Wish将这双鞋判定为仿品。根据Wish的政策,消费者购买商品支付的钱先暂存在平台,每月结算一次并放款给卖家。被判为仿品后,这双鞋6月份的8970美元销售额没有打入何超的账户。何超向Wish申诉称,Katulin是2012年注册的国产鞋类商标,他拥有这双鞋的正规销售授权,并邮件发送了商标注册证明和销售授权书。但Wish平台拒绝了何超的申诉,称这双鞋的描述和照片直接影射到另一著名品牌:“很遗憾,我们无法证明您已经从品牌商处获得销售该产品的授权。”

让何超更不能接受的是,刚被判为仿品时,系统只说扣留货款180-240天。十来天后他突然发现,扣款限期不知何时消失了,系统通知改为将这笔钱“扣留或罚没”。

自2014年12月以来,至少五百名卖家和何超一样,原本已经通过审核上架的商品在热销时被Wish判为仿品。当时,Wish更新了商户政策,称“对仿造品和侵犯知识产权的行为制定了严格的零容忍政策。”

Wish上海办事处拒绝了记者的采访。此前,Wish曾回应电商业内媒体称,“具体被扣款金额其实很小,一个月全平台被扣押金额还不到全平台一日销售额的5%。”

9月1日,何超再次收到系统通知,Wish表示将在“假冒商品”交易日之后的一年归还一半资金,交易日后两年归还剩余资金。但如果有第三方要求索赔,“只要Wish认为有必要,Wish可扣留任何资金”。

网购中,平台说了算

不同于大多数电商平台的做法,Wish在没有接到品牌商投诉的情况下一旦“单方面认定”卖家在售卖仿品,立即删除商品、扣留货款、收取罚金。Wish大卖家黄玫承认“这种雷厉风行的政策非常有效”,但同时也质疑,平台本身不是知识产权持有人,是否有资质来判别仿品。

中国政法大学知识产权中心研究员赵占领表示,电商卖家和平台之间存在服务合同关系。如果协议约定了平台有权判仿品并对违约卖家进行处罚,“而卖家事先也同意了这种约定,那就没有问题”。“平台与卖家的关系在法律上是平等的,但现实中是不平等的。”中

仿品界定,标准模糊

十年前,跨境电商刚起步。据张周平估算,当时出口货品中至少一半是仿品,“很多仿品卖家是从深圳华强北起家的”。随着越来越多传统外贸企业开始涉足电商,低价仿品比例下降,更多的国产品牌和无牌商品通过电商平台销往国外。

中国电子商务研究中心监测数据显示,截止到2014年12月,中国电商市场交易总规模达13.4万亿,直接从业人员超过250万人,由电子商务间接带动的就业人数超过1800万。其中,跨境电商交易规模为4.2万亿,出口占比达到八成。四年间,跨境电商的交易规模翻了两番。

相比4.2万亿人民币,何超被扣的8970美元微不足道,但这笔钱几乎截断了这位重庆小卖家的资金流。

何超不服Wish的判定,理由之一是“这双鞋我在速卖通上就能卖”。

在别的平台上合格的商品,在Wish上被判为仿品;上架时能通过审核的商品,几个月后被判为仿品。从事跨境电商的深圳金石达商贸有限公司总经理魏家波将原因归结为平台“审核团队成员在品牌熟悉度

国政法大学经济法学副教授吴景明表示,平台与卖家的商业关系依据商业合同完成,但合同中如果存在不平等条款,卖家往往也只能接受。Wish平台并没有在最初签署的合同中约定货款扣留期限,后补发通知要扣两年,“那大笔钱被拿去做投资周转了,卖家无法经营,肯定涉及侵犯卖家权益”。

赵占领认为,平台在判定卖家售假时负有举证责任。Wish在判定一款商品为仿品后几乎不提供任何具体解释,有卖家追问客户经理,得到的答复是:“你自己卖的东西,仿了谁你自己应该清楚。”

据中国电子商务研究中心跨境电商部主任张周平表示,

方面经验不足,以及机器智能数据库不完善”。他接触过一些Wish上海办事处的客户经理,称“都是从别的行业跳过来的”。

平台经验不足容易审核失误,电商卖家也会因为经验不足,“一不小心卖了仿品”。魏家波说,有的外贸新手们“对产品不熟悉,售卖的原因是听说别人卖得好或者供应商说卖得好,并不知道产品属于仿品侵权”。

他也表示,服装和箱包类商品侵权与否不好界定,“潮流趋势是这样,也不知道这个版有没有做品牌保护”。根据他的经验,对于没有外观保护的仿品,只要没有打原品牌商标,有自己的授权书,样子很像也不算仿品。

鉴于国外严格的知识产权保护政策,几乎所有的跨境电商平台都原则上不允许售卖仿品。有的仿品“属于明目张胆的侵权”,比如劣质仿造的国外品牌箱包,上面还打了品牌商标。但对于仿冒特征不那么明晰的商品,张周平认为拿捏的“界限还比较模糊,每个平台可能有不同的认识”。

黄玫从2007年开始从事跨

境电商出口,“很多时候,工厂把货发过来,世界上这么多牌子,你确实不知道它侵权了”。黄玫所在的企业曾在亚马逊上卖过一款沙滩巾,“看起来就像一块布,两边伸出两条绳,缠一缠能变成裙子,三亚满大街都卖。”可卖了没多久,亚马逊突然通知她说这款商品侵犯了设计权,被品牌商投诉了。黄玫查询后得知,确有一家英国公司把沙滩巾申请成专利了。

一些速卖通卖家在被投诉侵权后会向阿里巴巴有合作关系“裕阳知识产权”求助。知识产权顾问段冬平告诉记者,他们接到求助后会根据商品页面中的图片和描述分析是否构成商标侵权、外观侵权或图片侵权,然后向卖家提出规范建议,例如建议卖家删去商品描述中的品牌关键词。

“在专利方面,只要有一个技术特征是不同的,整个产品其实是不侵权的。”段冬平接触过一个案例,投诉方拥有一款无盖杯子的设计专利,而被投诉的卖家在上面添了杯盖。“加上杯盖扣住杯沿的这种设计感,整个产品其实就不侵权了。”