

LA NUOVA REVISIONE DELLA LEGGE SULLA CONCORRENZA SLEALE DELLA REPUBBLICA POPOLARE CINESE

In occasione della trentesima sessione del comitato permanente del XII° Congresso Nazionale della Repubblica Popolare Cinese, tenutosi il 4 novembre 2017, è stata approvata la nuova revisione della legge sulla Concorrenza Sleale della Repubblica Popolare Cinese che è entrata in vigore lo scorso 1 gennaio 2018.

La legge come rivista rappresenta la prima importante revisione alla Legge sulla Concorrenza Sleale in Cina risalente al 1993 ed apporta importanti modifiche destinate ad avere un rilevante impatto nel mercato cinese. In primis la possibilità di accedere all'inibitoria di comportamenti di concorrenza sleale fattuali o in rete, di casi di imitazione, oltre al riconoscimento del diritto al risarcimento in caso di violazione.

Si illustrano, in modo sintetico, le principali novità principali introdotte.

Definizione del comportamento di concorrenza sleale

Il comma 2 dell'articolo 2 della legge in commento sancisce che *"... ai fini della presente legge, per "comportamento di concorrenza sleale" deve essere inteso qual comportamento di una impresa che, nelle sue attività di produzione o distribuzione, viola le regole in tema di concorrenza nel mercato e causa danni ai diritti ed interessi legittimi di altre imprese o consumatori, in violazione di questa legge"*. La nuova disposizione, quindi, espande la portata dei comportamenti di concorrenza sleale ampliando la portata dei possibili soggetti lesi ricomprendendo non solo più le sole "imprese" ma anche i "consumatori".

Definizione del comportamento causa di confusione

L'articolo 6 sancisce che *"Un'impresa non deve commettere i seguenti comportamenti che possano generare confusione, inducendo in errore una persona nella convinzione che un prodotto sia di terzi o possa avere una particolare connessione con un prodotto altrui, come: (1) Usando senza autorizzazione un prodotto identico o simile nel nome, nella confezione o nella forma, tale da indurre a ritenere che il prodotto stesso sia di provenienza altrui; (2) Usare senza permesso il nome altrui, come il nome (comprese le abbreviazioni e nomi commerciali) di un'impresa, il nome (comprese le abbreviazioni) di un'organizzazione sociale o il nome (compresi pseudonimi, nomi d'arte e traduzioni di nomi) di un individuo; (3) Usare senza autorizzazione la parte principale di un nome di un dominio, il nome di un sito Web o una pagina Web; (4) Ogni altro comportamento di imitazione sufficiente ad indurre in errore una persona e a farle credere che un prodotto sia simile o abbia una particolare connessione con prodotti altrui. "*

Alla luce di quanto sopra, ne deriva che quando vi siano elementi che contraddistinguono un'attività commerciale come il nome del prodotto, l'imballaggio o la decorazione, il nome dell'impresa, il nome di una persona, la denominazione a dominio web, la denominazione di una pagina web, in grado di avere rilevanza confusoria, il titolare del diritto violato può inibire ai trasgressori di utilizzare detti elementi usati senza autorizzazione.

Tuttavia, resta il limite di cui alla previgente normativa sulla Concorrenza Sleale secondo il quale è necessario che gli elementi imitati (nel nome della merce, nell'imballaggio o nella decorazione) siano riconducibili a prodotti noti e unici, sebbene la nuova legge sulla Concorrenza Sleale ha il pregio di estendere le categorie di elementi rilevanti e ritenuti "tutelabili".

Definizione del segreto commerciale

L'articolo 9 di nuova introduzione chiarisce che un segreto commerciale è un'informazione tecnica o operativa che ha "valore commerciale", superando la definizione del 1993 che richiedeva invece la prova di un effettivo "beneficio economico e valore pratico", così dando protezione più ampia per le informazioni di proprietà delle imprese. Pertanto, ora anche i segreti commerciali che apparentemente non hanno alcun uso pratico, ma che hanno un potenziale valore economico, possono ora essere protetti.

Inoltre, è stato ampliato lo spettro delle azioni illegali sanzionate, poiché esse includono gli atti di un dipendente o ex dipendente del legittimo titolare di segreti commerciali.

Comportamenti di concorrenza sleale in rete

L'articolo 12 della legge sulla concorrenza sleale introduce disposizioni tecniche sui comportamenti di concorrenza sleale compiuti in ambito Internet con mezzi informatici e questo rappresenta una novità.

Ivi si sancisce che "un'azienda che opera in attività di produzione o distribuzione online deve attenersi alle disposizioni della presente legge. Nessuna impresa può, con strumenti tecnici, commettere i seguenti comportamenti di interferenza o sabotaggio del normale funzionamento di prodotti o servizi online legalmente forniti da un'altra azienda come: (1) Inserimento di un link o forzatura di un reindirizzamento URL in un prodotto o servizio online legalmente fornito da altra azienda senza il consenso di questa; (2) Ingannare, frodare o costringere gli utenti a modificare, chiudere o disinstallare un prodotto o servizio online legalmente fornito da un'altra azienda; (3) Causare in malafede l'incompatibilità con un prodotto o servizio online legalmente fornito da un'altra azienda; (4) Altri comportamenti finalizzati ad interferire o sabotare il normale funzionamento di prodotti o servizi online legalmente forniti da un'altra azienda".

Allo stato attuale, i tribunali Cinesi fanno riferimento al principio generale della buona fede, quando si trovano ad affrontare casi di concorrenza sleale in rete, con notevole incontrollata discrezionalità e certamente dopo l'entrata in vigore della nuova legge sulla concorrenza sleale, specie in ambito delle operazioni on line, le motivazioni delle future sentenze potranno essere più precise nelle loro argomentazioni in tema di concorrenza sleale in rete.

Risarcimento a seguito di violazione e sanzioni amministrative

I commi 3 e 4 dell'articolo 17 specificano il criterio di liquidazione dell'importo del risarcimento per violazione dei diritti per concorrenza sleale indicando un tetto massimo che sarà bene tenere in considerazione, visto che è di tre milioni di yuan.

Si riporta il testo: "l'importo del risarcimento per il danno causato a un'impresa, provocato da un comportamento di concorrenza sleale, è determinato in base al danno effettivamente subito in conseguenza dell'infrazione o se, tale accertamento è di difficile prova, in base ai benefici che ha acquisito il contravventore dell'infrazione. L'importo del risarcimento includerà anche gli esborsi ragionevoli pagati dall'azienda per far accertare l'infrazione. Laddove un'impresa viola l'articolo 6 o l'articolo 9 della presente legge, ed è difficile determinare la perdita effettiva sostenuta dal titolare del diritto infranto o quali siano stati i benefici acquisiti dal contravventore dell'infrazione, un tribunale popolare può, in base al tipo di infrazione, emettere una sentenza che riconosce un indennizzo, in favore del titolare, di un importo non superiore a tre milioni di yuan al titolare del diritto".

Se è vero che questa disposizione ha aumentato l'entità dei risarcimenti, resta non facile da comprendere la limitazione legale del diritto al risarcimento.

Anche le sanzioni amministrative per comportamenti di concorrenza sleale sono state incrementate, considerato che il dipartimento di vigilanza potrà confiscare le merci contraffatte o motivo di usurpazione e potrà anche imporre una multa, che tuttavia non sarà superiore a cinque volte il valore delle attività ritenute sleali. Ecco alcuni esempi: nel caso in cui vi sia diffusione di elementi confusori e la circostanza è grave, il dipartimento di controllo e di vigilanza potrà irrogare una multa non inferiore a un milione di yuan e non superiore a due milioni di yuan, sino a revocare la licenza commerciale del trasgressore.

Nel caso di violazione dei segreti commerciali di terzi o di calunnia contro la reputazione commerciale altrui e in caso di gravità, il dipartimento di controllo potrà imporre una multa non inferiore a 500.000 yuan e non superiore a tre milioni di yuan.

Infine, la nuova versione della legge sulla concorrenza sleale ha cancellato ogni riferimento a comportamenti o situazioni monopolistiche, al fine di evitare contraddizione con la vigente legge antimonopolio

Riteniamo che gli emendamenti chiave sopra menzionati e gli altri emendamenti inclusi in questa revisione della legge sulla concorrenza sleale, sebbene non completamente soddisfacenti dimostrino che la Cina sta aumentando il giro di vite contro tali violazioni e sta creando attivamente un contesto imprenditoriale equo, che ispirerà sempre più le imprese a proteggere attivamente i propri interessi commerciali ricorrendo alla giustizia amministrativa e giudiziaria.

Milano li 2 marzo 2018

Avv. Pietro G. Bembo