

■ 非法案 ■

家在何处

◆ 周玉花

两年前,高女士因常受家暴困扰,夫妻关系名存实亡,经起诉,法院判决高女士与丈夫离婚。离婚后,由于夫妻居住的是公房,法官建议他们买下产权,便于将来房屋的分割。为尽快与丈夫结束这段残败不堪的婚姻,高女士和丈夫各出部分钱买下产权,房产证写了丈夫的名字。离婚后,房子判给丈夫,高女士则获得房屋折价款60万元。当场,高女士即申请强制执行,但执行法官称对方只有一套居住的房子,不能拍卖,最终导致执行不能。

【专家意见】

华东政法大学 傅鼎生 教授

高女士面临的窘境并不鲜见,正所谓“鱼与熊掌不可兼得”。当婚姻当事人的共有财产因生存之因而无分割可能时,离婚只能暂不进行共有财产的分割。我国计划经济时期,有居住场所,是判决离婚的前提条件。

有如下情形之一的,高女士的房屋折价款才能执行到位:

其一,原配偶财产增加,发生被执行财产。例如,劳动收入或者其他收入的增加、支出的减少(如抚养对象减少)。

其二,对房屋需求的减少(如家庭成员死亡、出国、参军、外出等原因迁离住所)。高女士之所以申请强制执行共有房屋无果,是因为该共有房屋承担着被执行人及其家属的生存之需。《最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》第6条规定:“对被继承人及其所扶养家属生活所必需的居住房屋,人民法院可以查封,但不得拍卖、变卖或者抵债。”如被执行人所扶养家属减少,或家庭成员可在其他场所居住的,高女士有权通过强制执行程序要求被执行人将居住的房屋以大换小,以近换远。上述司法解释第7条规定:“对于超过被执

行人及其所扶养家属生活所必需的房屋和生活用品,人民法院根据申请执行人的申请,在保障被执行人及其所扶养家属最低生活标准所必需的居住房屋和普通生活必需品后,可予以执行。”

值得一提的是,离婚时对共有房屋的分割必须尊重婚姻双方当事人的共同意志。因为,房屋为不可分物,不能进行实物分割而只能进行变价或折价分割。当双方都想要房屋或者都不想要房屋时,除非客观原因(如,一方需要继续实际赡养老人或抚养孩子,或者一方罹患疾病、残疾、年事已高等等)致共有人之一不能离开原住所以外,房屋应当进行变价分割,即将房屋拍卖后分割价款,因为,作价分割不能实现公平正义。因一方对房屋的客观需要而只能进行折价分割的,获得房屋所有权一方应同时向另一方支付折价款,而不是设定折价款金钱之债。如果取得房屋产权的一方无支付折价款能力,则不能分割共有物。案涉夫妻共有的房屋,在男方没有支付能力的情况下被法院折价分割,显然是获得高女士的同意。高女士应承担清偿之履行风险。

★“南方谈话”与上海法治进程

编者按 1992年邓小平南方谈话之后,市场经济在中国得到了迅速发展,与此同时,也对法治建设提出了全新的要求。正是在这种背景下,上海在最近20年里取得了诸多法治成果,为改革开放提供了有力的保障。本期起陆续给予介绍。

在从计划经济转向市场经济的过程中,人们必须面对一个非常残酷的问题:如何处理那些已经被市场彻底淘汰的企业?到底是延续以往那种政府包办的做法,还是遵循优胜劣汰的市场规律?这道经济领域内的难题,最终还是要由法律来解决。1994年,上海第二织带厂成为本市第一家破产的国企。

回顾历史,纺织业曾经成为上海经济的重要支柱。但是从20世纪80年代末开始,在市场竞争的氛围中,上海纺织行业全面陷入困境。1992年,全市纺织企业中有三分之一陷入大面积的亏损,整个行业面临着必须转型的严峻形势。而在转型过程中,必须通过关停并转等方式来处理那些难以维系的企业,甚至是采取宣告破产的方式。

为了探索出一条转型的新路,市政府当时选择将上海第二织带厂作为宣告破产的试点企业。作为曾经的利税大户,这家厂当时已经陷入到资不抵债的泥潭之中。尽管如此,出于计划经济时代的传统思维模式,很多领导干部和工人群众还是希望由政府来继续运作企业,维持那种不死不活的状态。但市里已经下了“壮士断腕”的决心,坚持依法执行企业破产的程序。

当时国内针对破产的法律,只有一部1986年颁布的《企业破产法(试行)》,其条款不足以涵盖市场经济环境下遇到的所有问题。为了保证破产工作的依法进行,上海市政府组织经委、体改委、法制办、劳动局、财政局、社会保险局、国资办、人民银行上海市分行、市总工会、高级人民法院、长宁区法院、纺织局等多家单位,专门召开《关于上海第二织带厂实施破产试点的问题》专题会议,就职工安置、提前退休、医疗问题、退休职工、再就业、贷款担保、清算小组等多方面进行了探索和讨论。

1994年3月,上海第二织带厂在报纸上刊登了破产公告,此举在社会上形成了巨大的轰动效应,该厂许多职工闻讯赶来之后留下了热泪。4月27日,长宁区法院正式下达民事裁定书,宣告上海第二织带厂正式破产。

这样的破产过程虽然悲壮,却给经济发展和法治建设提供了一条新思路。在那之后,一系列与企业破产有关的法律法规相继出台。

国企破产,这个在计划经济时代根本不敢想象的名词,终于在市场经济环境下开始被人们所接受。上海第二织带厂的宣告破产成为中国在发展市场经济过程中的一起标志性事件。(本栏目由上海市法治研究会供稿)

上海第二织带厂破产案

◆ 方言

■ 律师手记 ■

“飞”了的房子

◆ 俞肃平

2011年3月底,某房产公司找到我,说是被计某告上了法庭,让我做公司的代理人。

计某在诉状中写到:2003年2月底,他因房屋拆迁被货币安置,且建设局允许其到某房产公司开发的某花园优惠购置一套回购房。2005年4月,计某到房产公司挑了一套回购房,并预交了30%即3.6万元的房款。但计某认为所挑的房屋建筑面积少于房产公司在2003年7月向其发的《拆迁户告知书》中所说的标准面积,因此引起纠纷。虽然房产公司多次提出让其签订房屋买卖合同或收回房款,但计某却因房产

公司未达到其就面积问题提出的赔偿要求,没有与房产公司签订房屋买卖合同或收回房款。

2006年7月,房产公司告知计某公司将注销,再次要求其或签订合同或收回房款,但计某仍未作出选择。为了其他业主及时办理房产证、土地证和办理公司注销手续,房产公司将计某所挑的房屋另卖他人并注销。此后,计某以每二年向该房产公司的股东发函的方式要求取得诉讼时效。

今年3月,计某向法院起诉,认为房产公司向其发出的《拆迁户告知书》和让其签订房屋买卖合同或收回房款的通知为双方

房屋买卖合同成立,因此要求解除双方的房屋买卖合同,并要求房产公司赔偿因“一房二卖”导致的计某房屋差价损失90万元。

我综合分析了计某提供的全部证据及从建设局调查得到的证据,认为计某与房产公司非但房屋买卖合同不成立,甚至双方连意向或预约合同都未成立,所以房产公司无须赔偿计某的各项损失。

一审法院支持了我的代理意见,驳回了计某要求房产公司赔偿房屋差价等损失的要求。计某不服一审判决提出上诉。2011年11月,在二审开庭后,计某撤诉,一审判决生效。计某虽然诉讼时效尚存,但却因对事实和法律的误解,未及时与房产公司签订房屋买卖合同而导致本应到手的优惠住宅房“飞”走,令人惋惜。

■ 专家论道 ■

苹果与唯冠:iPad品牌究竟会花落谁家?

◆ 陶鑫良

近几年苹果公司的iPad平板电脑与其iPhone手机一样,风靡大陆,独占市场鳌头。却不料“半路杀出个程咬金”,深圳唯冠出来主张其在大陆拥有“iPad”注册商标,借以指控苹果公司在大陆擅自产销iPad平板电脑侵犯其“iPad”注册商标并要求赔偿,并已开始或投诉于各地工商局或起诉于相关地法院。

我们来看此案的主要事实:首先,深圳唯冠多年前于相关类别上申请并获准注册了大陆的两个“iPad”注册商标;但其知名度一直有限,品牌效应微乎其微,近年因濒临破产而更乏影响。

另一方面,可以说迄今在大陆的“iPad”品牌知名度、美誉度与市场亲和力是苹果公司近年一手打造出来的。

再一方面,几年前台北唯冠签约将全球不同国家与地区内的10个“iPad”注册商标(合同列明包括了深圳唯冠在大陆的两个“iPad”注册商标)一揽子转让给了IP公司,随后IP公司又悉数再转让给了苹果公司。而台北唯冠公司和深圳唯冠公司均为唯冠国际公司所控制,这三个公司的法定代表人均为杨荣山先生。

针对当年的转让合同,深圳唯冠称台北

唯冠与深圳唯冠各自独立,合同是由台北唯冠签订,其既未参与,也不知情,故该合同对其没有约束力。苹果公司则称台北唯冠与深圳唯冠的法定代表人都是杨荣山,且深圳唯冠参与了签约过程,形成了“表见代理”,故大陆的“iPad”注册商标依合同已经转让给苹果方,要求深圳唯冠履约配合完成注册商标权转让手续。此纠纷目前仍在二审中。可以预期,若二审判决改判支持苹果公司,则大陆“iPad”注册商标将归属苹果公司;若二审判决维持原判,则深圳唯冠将进一步指控苹果公司侵权。

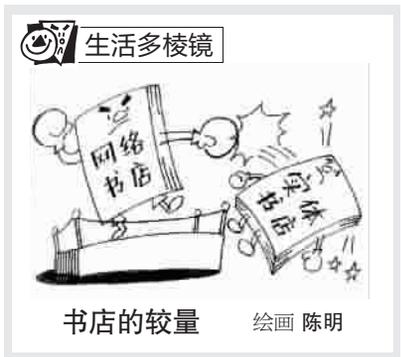
此案的出现,可以说是对我国商标司法以至于立法智慧的挑战。

我国商标制度规范了“注册在先”,同时也保护因使用产生的商誉权益。大陆的“iPad”商标或品牌,深圳唯冠“注册在先”,但并不知名;而苹果公司是“知名在先”,但并非注册商标。此外,苹果公司的“iPad”便携平板电脑与深圳唯冠的桌面显像管电脑两者产品大相径庭,相互不存在“混淆可能性”;且深圳唯冠也并未因苹果产销iPad平板电脑的行为而遭受直接损失。所以,“注册在先”的商标权利与“知名在先”的商誉权益两者之间如何依法协调和利益平衡?即使相关

法院支持深圳唯冠从而认定苹果公司侵权,也可能考虑上述诸因素从而判决轻微赔偿乃至不予赔偿。深圳唯冠及其背后的债权银行所期待的天价或者巨额经济赔偿可能“可望而不可即”。

综上所述,深圳唯冠与苹果公司之间的“iPad”商标纠纷案,也许还是双方人坐谈判桌为上策,就案论案,讨价还价,相辅相成,终达妥协,争取即使算不上“双赢”,至少也可以说是“两不输”的良性结局。

(作者为上海大学知识产权学院院长)



致读者

“东方大律师”广播收听指南:周一至周六16:00—17:00,AM792/FM89.9。欢迎预约节目咨询:上海观众拨打16841764按3号键预约留言(不收声讯费),外地观众拨打021-33637300预约留言。读者还可登录“东方大律师”网站(www.greatlawyer.com.cn)进行在线法律咨询。

上海市申房律师事务所
“东方大律师”节目总法律顾问
孙洪林 主任
以案说法
0915941102861
090987110125

问:我有一套商品房是结婚前买的,当时借了我现在的老婆两万块钱,婚后这个商品房才拿到的房产证。房产证上是我的名字,请问离婚后这套商品房属于谁?我老婆有份吗?

孙主任:若您有证据证明当时是借了老婆两万元,而非老婆出资两万元,且在婚前您用个人财产已将除两万元的全部房款付清,那么通常来说这套房屋应属于您的个人财产。但若您无上述证据,则要具体问题具体分析,要看房款的出资,合同的签订时间及履行情况等。

法律热线: 021-63546661
天目西路218号嘉里不夜城2座3101室

上海欧瑞腾律师事务所
婚姻房产专业律师团队
马骏 合伙人 律师
1310120081090206 23101201010938676
1310120081090206
13101201010938676

法律小课堂:
问:王先生按照94方案买下的售后公房,产权登记在王先生一人名下,作为同住人的王先生母亲现在是否可以要求增加名字?
答:可以,因为按94方案买下的售后公房购买时其他成年同住人可以要求确认共有房屋。

马律师预约咨询热线
021-56380187、56383005
地址:花园路16号嘉和国际大厦17楼(近虹口足球场)

★优秀律师、律师事务所信息快报★

一流法律服务团队 郭为忠 首席律师
君都所上海分所 09150610710 0920041106726
★专长:房产(各类纠纷)、公司证券、婚姻继承、刑事辩护、债务、再办案
电话: **13370071878**
021-62893868
地址:北京西路1399号信达大厦10楼D座(近静安寺)

蔡建律师
093005110352
★专长:房产、动迁、婚姻、继承
疑难案件诉讼及执行
T:13818527711
www.caijian999.com
长宁路855号亨通国际大厦19楼(众华所) 23101200510575092

本期爱心律师 牛方兴 律师
13101200810140494
盈科(上海)所
21101200110955052
专长:交通事故/婚姻家庭/债务纠纷/遗产继承/刑事辩护
T:13918656196

本期爱心律师 褚子云 律师
13101200210994729
★专长:房产、婚姻继承、动迁
咨询电话:
13761277985
邑鼎律师事务所
23101200610624581

本期爱心律师 荣金良 律师
13101200210495402
★专长:房屋动拆迁、涉外婚姻、遗嘱见证
13817836171
远闻(上海)律师事务所
浦东大道720号近福山路
2310120101132129

东方大律师
24小时法律服务热线
16841764
本版面优秀律师/律所
宣传报名电话
021-34010983