

知识产权纠纷多元化解机制问题研究

浙江省高级人民法院联合课题组*

内容摘要 完善多元化纠纷解决机制是党的十八届四中全会确定的一项重要工作任务。知识产权保护是国家创新驱动发展战略的重要组成部分，知识产权纠纷的多元化解则是实现国家知识产权治理现代化的重要内容。多元化纠纷解决机制在浙江有着悠久的历史 and 丰硕的成果，知识产权纠纷多元化解机制在浙江也多有创新。总结浙江法院在知识产权纠纷多元化解领域的实践经验，对这一机制的进一步创新和发展，具有十分重大的现实意义。本文从知识产权纠纷解决的特点入手，在介绍浙江法院知识产权纠纷多元化解模式的基础上，提出构建“协调统一、良性互动、功能互补、程序衔接”的知识产权纠纷多元化解机制的建议，努力形成知识产权保护合力，达成各方利益的最大化。

关键词 知识产权纠纷 多元化解 调解 第三方平台

一、知识产权纠纷多元化解机制概述

近年来，建设多元纠纷化解机制逐渐上升为国家整体战略，成为国家治理体系的有机组成部分。在知识产权领域，构建符合知识产权纠纷特性与规律的多元纠纷化解机制，不仅有利于缓解司法压力，而且能够满足创新主体对纠纷解决方式的多元需求，最大限度地发挥知识产权在促进创新发展中的作用。

* 课题主持人：徐建新，浙江省高级人民法院副院长。课题组成员：蒋中东，浙江省高级人民法院知识产权审判庭庭长；何琼，浙江省高级人民法院知识产权审判庭审判员；陈为，浙江省高级人民法院知识产权审判庭审判员；洪婧，宁波知识产权法庭法官助理；陈燕，宁波知识产权法庭法官助理；叶挺舟，温州市中级人民法院知识产权审判庭法官助理；郭彤，杭州市下城区人民法院民四庭副庭长；周上琛，杭州市滨江区人民法院知识产权审判庭法官助理；顾宏斐，余姚市人民法院知识产权审判庭庭长；鲁纳斯，余姚市人民法院知识产权审判庭法官助理；王献华，义乌市人民法院知识产权审判庭副庭长；吴双舟，义乌市人民法院知识产权审判庭书记员。

（一）知识产权纠纷解决的特点

知识产权作为一种垄断性权利，其财产权属性在市场竞争中的地位日益凸显，并始终受到市场竞争发展的深刻影响。“通说认为，知识产权具有法定性、无形性、时间性等特点，这些特点直接影响当事人利益目标的实现与纠纷解决策略的选择。”^{〔1〕}与传统民事纠纷相比，知识产权自身的特殊性决定了知识产权纠纷解决具有以下特点：

1. 利益的广泛性需要争议解决的多元性

知识产权利益的广泛性主要体现在争议主体的多样性、客体的复杂性以及利益诉求的多元性。由于知识产权是保护知识产权创新、传播和运用的法律制度，知识产权利益分配的任何一个环节都可能产生争议，在主体上可能涉及知识产品的生产者、使用者、传播者、投资者等各种利益主体。同时，随着科技的进步，知识产权保护的客体范围也在不断扩大，知识产权的权利类型不断增加，权利之间的冲突也更加激烈，这些都必然导致利益关系的日趋复杂化。“在发生权利纠纷时，权利人一方面可能通过请求停止侵权，排斥侵权人，独占市场并获得侵权赔偿；另一方面可能基于对未来商业利益的考量，采取折中妥协的方法，在竞争中与侵权人合作，并据此扩大市场。总之，权利人和侵权人的利益是多元的，既对抗又合作，在对抗中获得基本利益，在合作中获取长远利益。”^{〔2〕}因此，只有灵活、多样的知识产权争议解决方式，才能满足争议解决者的不同需求，妥善处理各种利益关系，实现各方利益的最大化。

2. 纠纷的复杂性需要争议解决的专门性

知识产权纠纷的复杂性是由知识产权的特性决定的，知识产权是创造者智力活动的结果，具有较强的专业技术性，不同的知识产权权利类型对技术要求的层次也不同，在各类知识产权争议中需要厘清的专业技术问题普遍存在，与普通的民商事案件相比，知识产权保护客体与技术问题的联系更为紧密，并表现出法律问题与专业问题高度融合的特征。同时，知识产权具有无形性，“依赖法律对权利范围和内容做界定，而这些与治理创造产品相关的法律往往具有相当程度的技术含量，只有那些具有相关技术和法律背景的专业人士才能充分理解并把握。”^{〔3〕}因此，某项技术领域的专业人员的介入，对明确知识产权权利范围以及认定侵权行为具有重要作用。

3. 权利的易逝性需要争议解决的时效性

知识产权的易逝性首先体现在知识产权的存续是有法定时限的。知识产权是一种限期的垄断性权利，从促进知识传播和进步的角度，对知识产权的保护不是无限制的，知识产权人只在一定期限内享有对知识产品的独占权，期限届满，知识产权即可为社会公众自行利用。因此，纠纷解决周期的长短直接影响着权利人享有知识产权的

〔1〕 刘友华：《知识产权纠纷解决策略研究：一种博弈论视角》，载《知识产权》2012年第8期。

〔2〕 沈伟：《我国知识产权纠纷多元化解决机制研究》，载《电子知识产权》2015年第8期。

〔3〕 倪静：《知识产权争议多元化解决机制研究》，法律出版社2015年版，第97页。



期限以及市场收益。另外，现代科技的飞速发展导致知识产品的市场淘汰周期愈来愈短，知识产权的市场价值往往随着时间流逝迅速降低，因此一旦发生侵权，如何快速有效地保障权利人的利益就成为相当紧迫的一个问题。当事人亟需一种便捷、高效的纠纷解决机制，否则即便最终获得了有利的解决结果，其实质意义可能也不复存在。“如果争议解决步骤繁多，程序复杂久拖不决，不仅让当事人解决争议的成本不断增加，也导致权利得不到及时有效的保护，知识产品的传播和利用受到阻碍，知识产权的经济效益和社会效益都难以发挥。”〔4〕

4. 权利的市场价值需要争议解决的保密性

知识产权除了公开的智力成果外，还存在大量未公开的内部保密信息。这些信息，对于权利人赢得市场竞争可能是至关重要的。另外，部分新型知识产权纠纷，因为与社会生活密切相关，争议的发生和解决通常具有较大的社会影响力，极易成为社会关注的焦点。而纠纷的发生对于各方当事人的商业信誉和社会声誉，都可能造成不良影响，因此，纠纷的当事人更愿意通过私下协商等不公开方式解决争议，以避免造成负面影响。而知识产权纠纷在进入诉讼环节后，必须经过严格的举证质证程序，容易引发权利人对核心技术在纠纷解决过程中泄密的担忧。特别在商业秘密纠纷中，涉密的商业信息对于权利人赢得市场竞争可能是至关重要的，因此当事人往往更希望通过适当的纠纷解决机制充分保护其商业秘密。

（二）我国知识产权争议解决的基本概况

目前，我国知识产权争议解决的主要途径是诉讼。诉讼是以国家公权力的介入，依照强制性裁判方式解决争议，具有公正性、稳定性和可预期性的优点。但是，由于诉讼机制具有其自身的局限性，以单一的诉讼方式解决知识产权争议并不利于纠纷的有效化解。主要体现在：首先，诉讼维权成本高。知识产权诉讼要求权利人具备较强的举证能力，权利人往往需要律师等专业人士的介入才能较好地完成举证义务，因此，知识产权的诉讼维权因涉及到对侵权产品的证据固定等诸多问题，不但在诉讼过程中诉讼费用较高，还涉及律师费、证据固定的公证费用、鉴定费用等多项支出，权利人维权面临高额的成本支出。其次，诉讼维权周期长。审理期限增加了权利人维权的时间成本，由于诉讼受到严格的程序限制，再加上知识产权案件本身的专业性和复杂性，审理周期通常比较长，导致维权效率较低。最后，诉讼维权缺乏灵活性。诉讼维权的纠纷解决模式遵循严格的审理程序，以法律规定的权利义务为依据，非黑即白的裁判结果难以灵活兼顾各方当事人的利益需求。

由于诉讼维权方式的局限性，非诉讼解决知识产权纠纷的方式越来越受到国家和社会公众的重视。目前，知识产权争议解决模式主要包括诉讼、协商、谈判、调解、仲裁、行政处理（行政调解和行政裁决）等。根据主导权的不同可以具体划分成以下

〔4〕 前引〔3〕，倪静书，第65页。

三类,第一类是以国家公权力为主导的公力解决机制,主要包括诉讼解决和行政性解决机制;第二类是社会中立主体为主导的社会解决机制,具体包括仲裁、人民调解、行业协会调解;第三类是当事人自己主导的自力解决机制。由于第三类自力解决缺乏稳定性,具有随意性,无法进行系统的机制性研究,因此,我们主要从知识产权争议的公力解决机制和社会解决机制着手,对我国知识产权纠纷解决方式进行分析研究。

在知识产权争议解决中,公力解决机制和社会解决机制之间并不存在实质的矛盾和排斥关系,而是互为补充的关系。诉讼对于争议主体是一种程序化的争议解决途径,具有高度的理性和权威性,但存在维权成本高、周期长等缺陷,而社会解决机制则强调社会主体的行为自由和处分权利的个体意志,弥补了公力解决机制的不足,还兼具了灵活、保密、兼顾经济利益和市场价值的作用。只有两种机制共同发挥作用,才能在最大限度上实现对知识产权的有效保护。

虽然知识产权争议解决出现了不唯诉讼、形式多元的发展趋势,但是大部分权利人对于诉讼外解决争议机制,仍缺乏全面系统的认识,加上诉讼外争议解决机制自身还不成熟、不完善,尚未形成一个协作运行的有机整体,导致当事人不能很好地根据实际需求,选择符合其利益需求的争议解决方式。因此,需要厘清各种争议解决方式之间的关系,形成系统的、有机衔接的、符合知识产权纠纷特点的多元化解机制,满足社会公众对多元化纠纷解决方式的需求,同时也引导其选择更符合其利益需求的方式来解决纠纷。

(三) 知识产权纠纷多元化解机制的构建

正是基于知识产权纠纷具有高度复杂性、利益保护紧迫性和市场关联性等显著特征,知识产权争议解决应坚持效率性、专业性、保密性、市场导向的原则,构建一个“协调统一、良性互动、功能互补、程序衔接”的多元化纠纷解决机制,努力达成各方利益的最大化。

1. 知识产权纠纷多元化解机制的定位

“多元化纠纷解决机制是指一个社会中,由各种不同性质、功能和形式的纠纷解决方式(包括诉讼与非诉讼两大类型),相互协调互补,共同构成的纠纷解决和社会治理系统。”^[5]最高人民法院在《关于人民法院进一步深化多元化纠纷解决机制改革的意见》(以下简称《最高院意见》)中明确指出,多元化纠纷解决机制建设的目标是,引导当事人选择适当的纠纷解决方式,合理配置纠纷解决的社会资源。完善和解、调解、仲裁、公证、行政裁决、行政复议与诉讼有机衔接、相互协调的多元化纠纷解决机制。充分发挥司法在多元化纠纷解决机制建设中的引领、推动和保障作用,为促进经济社会持续健康发展、全面建设小康社会提供有力的司法保障。

我们认为,在我国多元化纠纷解决机制仍然以国家为主导,以司法为支撑的大背

[5] 范愉等:《多元化纠纷解决机制与和谐社会的构建》,经济科学出版社2011年版,第35页。

景下，最符合实际的做法是以社会为依托、以法院为核心，在法院的周围组织培养多种形态的争议解决机制，构建一套多种纠纷解决方式有机衔接、相互协调的知识产权多元化纠纷解决机制。通过建立长效的知识产权争议协调程序，克服单一争议解决方式的缺陷，在各种程序的合理衔接中发挥各种争议解决方式的优势，形成争议解决的合力，回应社会公众对知识产权争议解决路径的不同需求。

2. 知识产权纠纷多元化解机制的特点

在传统民商事领域，多元化纠纷解决机制发挥了重要的定纷止争的作用，特别是普通民事纠纷中，社会调解、民间调解力量的介入对于化解社会矛盾起到了重要的作用，体现了纠纷化解由单纯的公力救济向社会治理的转变，提升了纠纷化解的水平。在此基础上形成的知识产权纠纷多元化解机制，应当符合知识产权的特性与规律，具备以下特点：

第一，主体的专业性。在知识产权纠纷的非诉讼纠纷解决方式中，具有中立地位的第三方往往是相关技术领域的专业人员，中立主体的个人素养和专业知识能够提供对有关专业性或者技术性问题的认识和评价，帮助当事人形成对事实、证据相关技术及法律问题更清楚的认知，从而有利于保障当事人在正确判断基础上做出决定。此外，针对复杂的技术性案件，由专业人员进行争议解决，有利于更加高效地化解矛盾、解决争议。

第二，效果的非对抗性。中立第三方的介入，为知识产权争议各方实现利益最大化提供了沟通平台。知识产权纠纷常常发生在产品交易中，当事人往往有商业上的合作关系，诉讼外纠纷处理模式可以达到兼顾法理与情理的效果，在当事人充分协调和沟通的基础上，达到定纷止争的目的，实现合作与共赢。因此，从商业利益的角度考虑，当事人各方选择非诉讼的纠纷解决方式更具有内在的驱动力。从效果来看，也符合各方当事人商业上合作与共赢的长远利益需求。

第三，价值导向的兼顾性。知识产权制度建立在妥善平衡私权与公益的基础上，因此在解决纠纷时尤其应注重协调保护个人权利、保障市场主体行为自由与促进行业健康发展之间的内在联系。在依法保护权利人合法权益的同时，要考虑如何促进科技成果的转化和文化成果的传播，努力平衡知识产权创造者、应用者和社会公众之间的关系，使知识产权的创造与应用形成良性循环，努力促使权利人与被诉侵权人就涉案知识产权成果的使用达成合作协议，变“侵权使用”为“合法使用”，实现私权与公益的双赢。

3. 知识产权纠纷多元化解机制的现实意义

知识产权纠纷多元化解机制的建立，一方面，能够弥补司法资源的不足，缓解司法压力。随着全社会对知识产权的日益重视，知识产权纠纷案件数量大幅攀升，导致法院不堪重负，司法资源的有限性与日益增长的案件数量之间的矛盾日益凸显。另一方面，知识产权纠纷多元化解机制还可以通过科学的争议分流制度，为社会主体提供

更多的便捷适宜的争议解决渠道。“实际上扩大司法利用的范围，改善司法供需矛盾，提升司法公信力，并使得司法功能更多的向规则的发现和确认，利益的平衡乃至决策的方向转变。”^{〔6〕}同时，也是社会管理制度创新的重要举措，知识产权纠纷多元化解机制，通过诉讼和非诉讼渠道的相互衔接，整合司法力量、行政力量、社会力量，为知识产权纠纷解决提供了更全面的救济途径，有助于提高社会公众维护创新的意识，以推动创新经济的发展。

二、境外知识产权纠纷多元化解机制

现代的纠纷多元化解机制发端于20世纪80年代的美国，被称为ADR(Alternative Dispute Resolution的缩写)机制，中文翻译为“替代性纠纷解决机制”，是替代传统法院诉讼模式的纠纷化解体系，继而在欧洲、日本、澳大利亚等发达国家逐渐推广。不同国家的ADR机制各有不同，例如美国有十六种混合ADR，但世界知识产权组织(WIPO)仅采用三种ADR机制。由此可见，ADR实践具有很强的国家特色。

(一) 法院附设ADR

法院附设ADR是附设在法院内部的一种诉讼外纠纷解决机制，其在一定程度上跨越了区域、法系，成为部分国家及地区诉讼前置程序。

1. 法院附设仲裁或调解

在美国密歇根州联邦地区法院、^{〔7〕}加利福尼亚州北区地方法院^{〔8〕}等具有代表性的地区法院，由法院强制进行诉前仲裁，裁决结果不具终局性。在法国，若双方发生特定知识产权纠纷，可在法国国家法庭的辅助下专门组织临时仲裁以解决纠纷。仲裁法庭在纠纷解决后自动解散。^{〔9〕}

法院附设调解是指在法院指导下通过法官充当调解员或法院指派调解员等方式进行的诉前程序。部分国家、地区规定了法院进行诉前强制调解的程序。如在韩国，无论是司法还是行政程序都要求争议各方在法院审理前提交调解，法官可选择自行调解或组成三人调解委员会进行纠纷调解，若调解失败，调解法官仍会作出一项调解决定，此时参与调解的当事人需在两日内提出异议，否则视为接受该调解决定。另一些国家和地区则仍坚持自愿调解原则，如在德国法院，诉讼中的调解程序需以当事人的合意为启动的先决条件。我国香港特别行政区也遵循自愿调解原则，但在司法实务中

〔6〕 前引〔3〕，倪静书，第466页。

〔7〕 密歇根州联邦地区法院规定，当事人任何一方可以在裁决作出后的30天内向联邦地区法院起诉。

〔8〕 加利福尼亚州北区地方法院的法院附设仲裁规定了当事人收到裁决后有30天时间考虑是否要求法院继续审理案件，如果30天内双方都未提出继续审理的申请，仲裁裁决就会产生等同于判决的效力和强制执行力。

〔9〕 国家知识产权局规划发展司：《境外知识产权纠纷替代性争议解决机制研究报告》，第74-75页。



会通过讼费令^[10]鼓励当事人积极选择调解程序。^[11]在美国的一些司法管辖区,^[12]法官会举行替代性争议解决机制评估会议,以确定该案件是否适合调解。另外一些司法管辖区则会将案件移交给独立单位,由后者作出是否调解的决定。

法院附设调解表现出强烈的国家特性。就调解员而言,不同国家有法官、^[13]调解法官、^[14]司法调解员^[15]等多种不同的称谓和设置。对于委托调解员调解的法院附设调解,一些法院发起的调解项目对调解员的资质有强制要求。^[16]此外,英国成立知识产权企业法庭(2013年10月1日前名称为Patent County Court 专利郡法院)用于处理小型、时间短、简单、价值低的案件。

2. 早期中立评估

早期中立评估是美国加利福尼亚州针对专利案件的独创性发明。由第三方评估人员对双方诉求提出客观意见,各方需要进行陈述以解释不同立场,评估人员将亲自约见各方及其法律顾问,以进一步讨论。评估人员最终将出具一份不具有约束力的意见,对双方当事人的优势和劣势进行评估。但受法庭发起项目的范围、费用限制,这一方式并未广泛应用。

3. 日本特色“调停制度”

调停制度是日本在二战后以“和”理念为基础逐步形成的独具东方特色的司法

[10] 香港司法机构颁布的《实务指示 31—调解》中规定:“法庭行使酌情权裁定讼费时,会考虑所有相关的情况,包括根据法庭可以接纳的数据而证实诉讼人没有合理解释但不曾参与调解一事。法律代表须向其当事人提出忠告,使他们明白法庭可能会对不曾参与调解但没有合理解释的一方,发出不利的讼费令。”香港调解也以当事人自愿为基本原则,但如果当事人不合理地拒绝调解,法庭会在诉讼中考虑他的不合理和不合作的态度,可能会对不合理拒绝调解的当事人颁发不利讼费令,即要求这方当事人承担讼费。

[11] 王寰:《香港法院附设ADR与内地法院调解比较研究》,载《湖南科技大学学报》2015年第6期。

[12] 美国在知识产权诉讼案件频繁的许多司法管辖区,包括得克萨斯州东区地方法院和加利福尼亚州北区地方法院,都建立了由法庭发起的替代性争议解决机制程序,这些程序鼓励或者要求知识产权诉讼各方进行某种方式的替代性争议解决机制。

[13] 美国特拉华州地方法院在调解程序启动后,各方面调解工作均由地方法官进行。

[14] 德国《促进调解及其他非诉讼争议解决程序法》和《民事诉讼法》规定,主审法官可指定一位“调解法官”(Gueterrichter)对案件进行调解,而该调解法官由法官、检察官或者法院工作人员等担任,但审理法官一般不能参与调解。调解法官并不具有判决的权力,只能主持调解程序。

[15] 2006年第687号法令规定:“司法调解员有权就其秘书、电话、文件和邮资等申请补贴。补贴按季度结算。具体数额由司法部长和预算部长共同确定。”2008年第561号法律赋予司法外调解中断诉讼时效的效力,法官逐渐退出调解的第一线,作用转移到把控调解的总原则和辅助调解展开,协调诉调对接问题。

[16] 加利福尼亚州北区地方法院要求,调解员一般应拥有7年的法律执业经验,或者非法律专业的调解员,但前提是他们拥有相应其他领域的专业证书,以及对联邦法院民事诉讼有相当的了解。与之相反的是,得克萨斯州东区地方法院在调解员的选择方面没有指导性规定,该法院声明任何被法院任命或得到双方当事人认可的人员,都可以作为调解员。联邦巡回法庭有一份经过批准的调解员名单,然而双方当事人也可以选择不在该名单上的调解员,只要双方当事人同意付费。

ADR, 在日本知识产权领域得到广泛应用。^[17]在调停过程中不必强制性参照诉讼程序, 也不用遵守实体法的相关规定, 缓解了欧美 ADR 移植法与日本传统社会之间的不协调和冲突。调停通过当事人申请或法院裁决两种方式启动, 法院组成调停委员会, 由一名主持法官和两名以上的非法官专业人士组成。当事人在调停中达成合意后, 记入案卷, 效力等同和解。若当事人未达成合意, 法院为解决纠纷可根据调停委员会意见作出决定。当事人可在两周内对该决定提出异议, 否则该决定效力等同和解。

4. 微型审理或咨询法庭

在美国微型审理中, 由中立主持人对案件进行管理, 在听取各方当事人陈述并表明利益主张后, 通过向当事人说明案件若提交审判或仲裁可能产生的结果来促成当事人达成和解协议。咨询法庭与微型审理类似, 但一般适用于解决大公司之间的争端。

(二) 行政机构 ADR

1. 专业意见服务 (Opinions Service)

英国专利法规定任何人都可以要求知识产权局局长就英国或者欧洲专利(英国)的有效性或侵权问题给出一份不具有约束力的意见。该意见对任何法院或知识产权局均无约束力, 但可用于撤销专利无效的裁定, 并成为公开记录的一部分, 可能会对将来的诉讼产生一定影响。^[18]

2. 行政部门调解

英国知识产权局于 2006 年开始对外提供调解服务, 帮助企业以及个人解决知识产权纠纷。^[19]并于 2013 年下调了调解服务费用, 附加电话调解功能。经认证的调解员可解决未注册的著作权、外观设计、专利、商标以及注册外观设计等争议。争议双方达成一致后, 调解员将鼓励或在必要时帮助双方就一致意见达成书面文件, 以降低后续风险。

(三) 民间调解机构 ADR

1. 商业调解

法国未形成知识产权调解中心, 其主流为“社会自治型调解”。此类独立调解员自负盈亏、自主经营, 不享受国家补贴, 其收入来源于当事人报酬。经济独立使得他

[17] 2002 年 7 月 3 日日本知识产权战略会议第五次会议《日本知识产权战略大纲》。

[18] 《2014 年英国知识产权法案》进一步扩大了意见服务的主题范围, 首次纳入可补充保护证书, 规定了英国知识产权局可对注册外观设计是否有效等问题出具意见, 并规定知识产权局局长有权根据其出具的有关专利有效性的意见来撤销某项发明专利。

[19] 同意进行调解的争议双方需要签订一个调解协议确认双方同意通过调解来争取解决争议; 承认由该局的经认证的调解员来调解; 调解地点以及调解费用的分配。调解内容保密, 且即使在争议未解决的情况下, 该讨论内容也不能在法庭中使用。

们“拥有一种相对于国家更为独立的关系”。^[20]目前在法国“社会自治型调解”在实际运作中由于起步晚，成效不太明显。

2. 公益性调解

近年，德国各州纷纷成立民间性质的调解机构，力图通过诉讼外调解方式让纠纷在进入法院程序前被妥善解决。在立法方面鼓励律师在庭外促成当事人和解。^[21]德国调解委员会作为政府资助的民间调解机构，调解方式灵活多样，自愿调解成功率相对较高。民间性质调解不是诉讼前当事人必须选择进行的程序，但在纠纷解决方式上给当事人提供更多的选择，并在具体程序设计上给当事人带来便利，受当事人欢迎。

3. 行业调解

德国工商会（Industrie-und Handelskammer, IHK）是德国最大的工商业联合组织，由政府引导建立，自主负责。在德国注册的所有企业、自由职业者、农场主依法都必须加入工商会。对于德国知识产权纠纷的化解，工商会调解具有非常重要的意义。如慕尼黑工商会调解中心提供知识产权冲突的诉讼外解决方案并且覆盖多种调解服务。^[22]适用调解程序的费用与争议标的额有关，包括调解中心行政管理费用及调解员佣金。

4. 行业团体仲裁

日本知识产权仲裁中心所进行的仲裁，原则上至少要由1名律师、1名代办人、共3人所组成的仲裁员合议庭来进行。仲裁员由仲裁中心从仲裁员候补人中选任，也可由当事人协商选任。仲裁中心仲裁周期为3—6个月，若开庭四次，则需要700 000日元。较该中心调解而言，费用增加了75%。大韩商事仲裁院（KCAB）的仲裁裁决与法院最终判决具有同等效力，可通过法院强制执行。韩国于1973年加入“纽约公约”后，KCAB的仲裁裁决可以在韩国国外得以强制执行。仲裁费由申请人在提交仲裁申请时支付。

5. 磋商、中心咨询意见

除传统ADR外，日本知识产权仲裁中心为当事人提供磋商服务解决纠纷，并提供有关知识产权商业判断和相关专家意见，降低处理复杂案件的风险，为后续ADR提供服务。同时，该中心针对发明专利保护范围的确定以及专利效力的判断提供咨询

[20] 根据法国民事诉讼法典第131-5条，独立调解员候选人除不应当具备法律禁止的情形外，应当证明自己具备纠纷处理的经验和条件，适合调解的培训经历或工作经验，以及独立完成调解的能力。

[21] 德国于1994年6月24日颁布的《费用修正法》（The Cost Amendment）特别规定：律师如能促成当事人达成庭外和解，除了可向当事人收取法律规定范围内的全额律师费外，还可再多收取50%的和解费（the settlement fee）。

[22] 例如提供关于其他争议解决途径的咨询、提供调解程序的示范条款、任命有能力的中立的经济调解员、对调解程序进行管理、在调解成功的情况下给予可执行的权利。

意见。该咨询意见有1名律师和1名专利代理人组成,经当事人申请可再增加1位,期限为3个月。但专家小组的意见不具有约束力,不能对中心咨询意见提起诉讼。

6. 专业调解委员会

韩国专门设立著作权审议调解委员会(CDCC)、布图设计审议调解委员会(SLDCC)、计算机软件审议调解委员会(CPDCC)、工业产权审议调解委员会(IPDMC)、域名纠纷调解委员会(DCRC)和电子商务调解委员会(ECMC)。由这些调解委员会专业处理各类知识产权纠纷。

CDCC主要负责调解著作人身权及财产权纠纷、邻接权纠纷、补偿纠纷等,调解保密,若成功则具有与司法裁决达成的和解同等的效力,委员会就调停内容具有强制执行效力,申请费用低廉,根据案情复杂程度由申请一方承担1万到10万韩元不等。SLDCC调解小组由至少1名律师的3名成员组成,调解布图设计版权纠纷,达成的调解协议与法院判决具有同等效力。调解费用若无约定由申请人承担。CPDCC调解计算机软件著作权及软件相关纠纷,调解协议与在法院主持下达成的和解具有同等效力。调解失败费用由申请人承担,调解成功费用由双方当事人分担。IPDMC对涉及工业产权的纠纷进行调解。调解小组由3人组成,其中至少1人具备律师或专利代理人资格。该调解一般无程序性费用,调解协议与双方达成的和解协议具有同等效力。DDRC调解与二级域名KR有关的纠纷,由调解小组组织1名或2—3名调解员进行调解。申请人在申请调解时需缴纳8800万到15600万韩元不等的费用。ECMC专门调解电子商务领域争议,其调解过程可以在某一特定的地点或通过网络在电脑上进行。调解申请提交及调解决定做出均可通过电子方式进行。调解决定具有和解协议的效力,对双方均有约束力。

(四) 国际组织 ADR

《与贸易有关的知识产权协定》(TRIPS协议)第64条规定,知识产权国际纠纷的解决可借助于世界贸易组织的争议解决机制,包括但不限于仲裁等方式。此外,世界知识产权组织(WIPO)于1993年9月成立世界知识产权组织仲裁中心(WIPO Arbitration Center),主要负责审理解决个人或企业之间的有关知识产权争议。

WIPO仲裁具有以下几个特点:仲裁需经当事人一致同意;由当事人选择仲裁院;仲裁是中立、保密的;仲裁法庭的裁决为终审裁决,并易于执行。WIPO仲裁分为简易仲裁和仲裁两大类。简易仲裁是指低成本、短时间内解决知识产权纠纷的一种仲裁程序,全程始终只有一名仲裁员,仲裁程序各个阶段期限均较短。WIPO简易仲裁与WIPO仲裁相比,将辩护程序和索赔陈述直接提前至提出仲裁请求阶段,并将期限控制在20天内,并省去了目击者陈述程序。

目前国际社会上主流的调解组织仍是WIPO。相对于国际诉讼而言,国际知识产权调解高效、经济,具有保密性,能够有效降低风险并可以为后续的纠纷化解即仲裁

和诉讼提供依据。且 WIPO 调解在任何阶段都能被适用，已在专利、版权、IT 电信、生物技术、商标等各个知识产权纠纷领域有成功案例，有效降低了争议解决成本，对争议内容保密的特点，使双方潜在的业务关系得以维持。

三、知识产权纠纷多元化解机制的浙江实践

（一）浙江知识产权纠纷多元化解机制的发展沿革

在我省多元化解机制发展初期，法院多将知识产权案件委托给当地人民调解委员会进行调解。但在实践中，发现人民调解委员会存在专业性不强导致知识产权纠纷调解能力不足的问题，法院意识到知识产权案件的调解应由专业化的组织和人员进行才有持续发展的空间。

2011 年初，浙江高院面对我省涉网知识产权案件迅猛增长的态势，与中国互联网协会签署了为期五年的委托调解协议，委托该协会调解我省法院受理的涉网知识产权纠纷案件。2013 年，该协会在阿里巴巴等互联网企业聚集的杭州市余杭区成立工作站，与法院共同制定了《关于开展涉网纠纷诉调衔接工作的实施办法》。余杭工作站自 2014 年 2 月正式投入运行以来，至 2016 年底，共受托调解成功涉网案件近 2000 件，化解了大量涉网案件，诉调对接成效显著。

同年 11 月，温州中院获悉中国（温州）知识产权维权援助中心经国家知识产权局批准成立，即与该中心取得联系，委托其调解知识产权纠纷。在温州委托调解机制取得良好效果的基础上，2012 年浙江高院开始在全省范围内开展委托专利行政管理部门和知识产权维权援助中心调解专利案件的工作，与省知识产权局共同下发了《关于建立专利民事纠纷诉调对接机制的意见》，我省全部 11 家专利案件管辖法院均据此建立了相应的专利纠纷委托调解机制。

除了上述针对涉网知识产权案件和专利案件所形成的多元纠纷化解机制之外，各地法院还因地制宜，根据当地纠纷特点或产业特色与相关行业协会、商会等建立诉调对接机制。如在涉 KTV、网吧案件高发的 2012 年和 2013 年前后，金华中院、湖州法院、西湖法院、慈溪法院、海曙法院、东阳法院等纷纷与当地文广新局建立了著作权侵权纠纷诉调对接机制；海宁法院为了高效解决当地家纺产业中的知识产权纠纷，联合市司法局指导成立了海宁家纺知识产权纠纷人民调解委员会，委托其调解涉家纺知识产权纠纷。

经过这些年的发展，我省通过知识产权纠纷多元化解机制成功调解的纠纷数量从 2012 年的 587 件上升到 2016 年的 4750 件，增速迅猛。



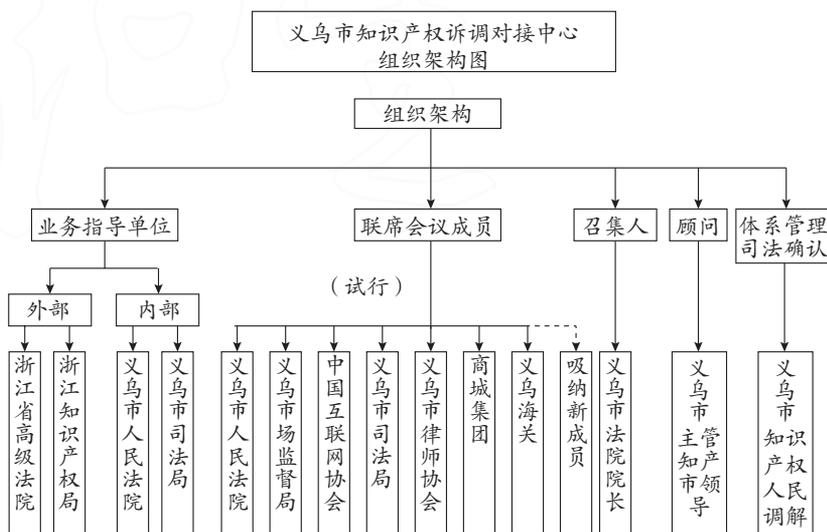
2012年—2016年通过多元化解机制成功调解案件量

(二) 浙江的知识产权纠纷多元化解机制改革

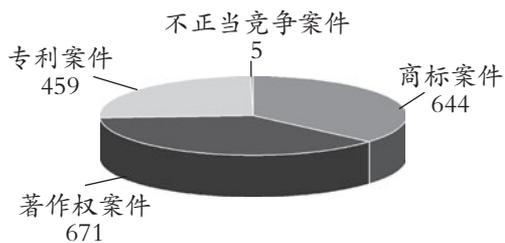
2009年至2014年期间,我省的知识产权纠纷多元化解机制取得了一定成效,但存在对接分散、机制不畅、人员保障不够充分以及司法定位过于强势、行政色彩浓厚等问题。为进一步整合社会资源,重塑知识产权多元化纠纷解决机制,在浙江高院和浙江省知识产权局的推动及指导下,2015年7月,义乌建立了国内首家专业的知识产权诉调对接第三方公益平台;同年10月,宁波开展了“知识产权综合运用与保护第三方平台”的试点工作,在义乌平台的基础上进行了进一步的升级加强,形成了可复制推广的“义乌模式”“宁波模式”。

1. 义乌模式——义乌市知识产权诉调对接中心

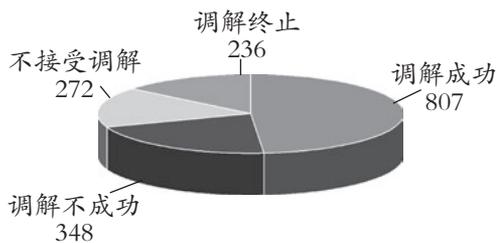
2015年7月13日,义乌法院在浙江高院、浙江省知识产权局的指导下,联合中国互联网协会调解中心、义乌市市场监督管理局、义乌海关、义乌市司法局、义乌市律师协会、中国小商品城集团股份有限公司等单位,共同成立了知识产权诉调对接第三方平台——义乌市知识产权诉调对接中心和人民调解委员会(以下简称义乌平台)。



义乌平台自成立至 2017 年 8 月 31 日, 累计接受法院委托调解案件 1779 件 (包括诉前和诉中委托调解的案件, 其中商标案件 644 件, 著作权案件 671 件, 专利案件 459 件, 不正当竞争纠纷案件 5 件), 案件标的总额 8834.33 万元; 调解成功 807 件, 调解不成功 (含找不到被告) 348 件, 不接受调解 272 件, 调解终止案件 236 件, 在调案件 116 件, 调解成功率达 48.53%。

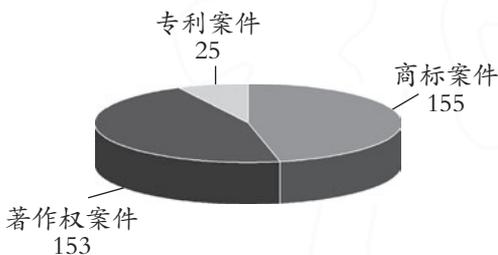


受理案件类型

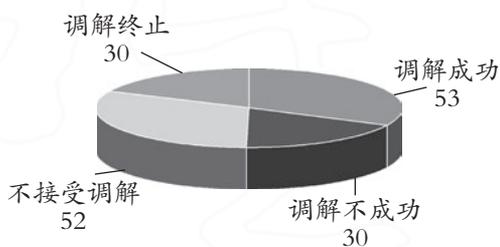


法院委托调解案件

累计接受当事人委托, 自行受理案件 333 件 (其中商标案件 155 件, 著作权案件 153 件, 专利案件 25 件), 案件标的总额 1110.93 万元, 调解成功 53 件, 调解不成功 (含找不到被告) 30 件, 不接受调解 52 件, 调解终止案件 30 件, 在调案件 166 件, 调解成功率 31.74%。



受理案件类型



诉调中心自行受理案件

义乌创新第三方平台运行模式, 主要采取了以下几方面的举措:

(1) “诉前引调”“诉中调解”双机制并行

2017 年开始, 随着我省“大调解”机制的深入推进, 义乌平台与法院诉讼服务中心相互配合, 对案情简单、争议不大的知识产权案件, 在征得当事人同意后, 编立“引调字”案号, 建立了“诉前引调”机制。截至 2017 年 9 月, 义乌平台已经成功引调案件 214 件, 其中侵害作品放映权纠纷 199 件, 侵害商标权纠纷 15

件。“诉前引调”机制的实施已经初见成效，尤其对于解决侵害作品放映权的“KTV类案件”，有很好的效果。此外，“诉中调解”机制稳中求进，诉调中心接受法院委托案件量不断提高。可以说，两种机制的实施进一步扩大了知识产权诉调中心的纠纷化解能力。

（2）多元化的调解员队伍

义乌平台从市场监督管理局、海关、律师协会等单位选任49名有专业知识、有社会影响力的工作人员作为专家型特邀调解员。不同单位、不同职业背景的调解员组成了多元化的调解员队伍，既有利于应对多元化的知识产权纠纷，也有利于各部门之间的信息共享，扩大知识产权纠纷调解平台的社会影响力。除了特邀调解员外，2017年7月开始，义乌法院知识产权审判庭派驻一名资深法官常驻义乌平台，对知识产权案件的调解提供专业的法律指导，提升调解工作的权威性。2017年8月，义乌平台共调解成功法院委托案件77件，调解成功自行受理案件21件，成果显著。

（3）巡回审判常态化，以“审”促“调”

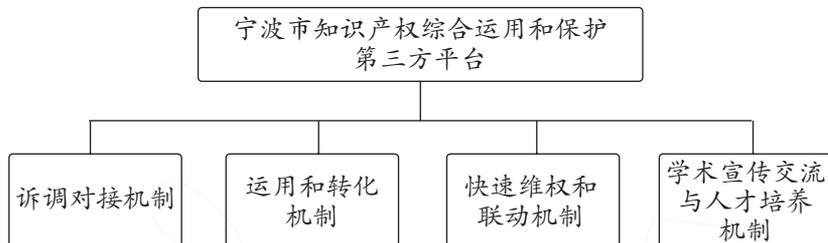
每月，义乌法院知识产权审判庭都会安排一定数量、有代表性的案件在义乌平台的审判站进行审理。2017年上半年，巡回审判站开展巡回审判123次。通过观看庭审，来义乌平台调解的当事人对知识产权有了更深刻的认识。对于同类案件而言，一个案件的开庭公开审理会提升同类案件的调解成功率。

（4）建立线上平台，提升诉调对接中心的影响力

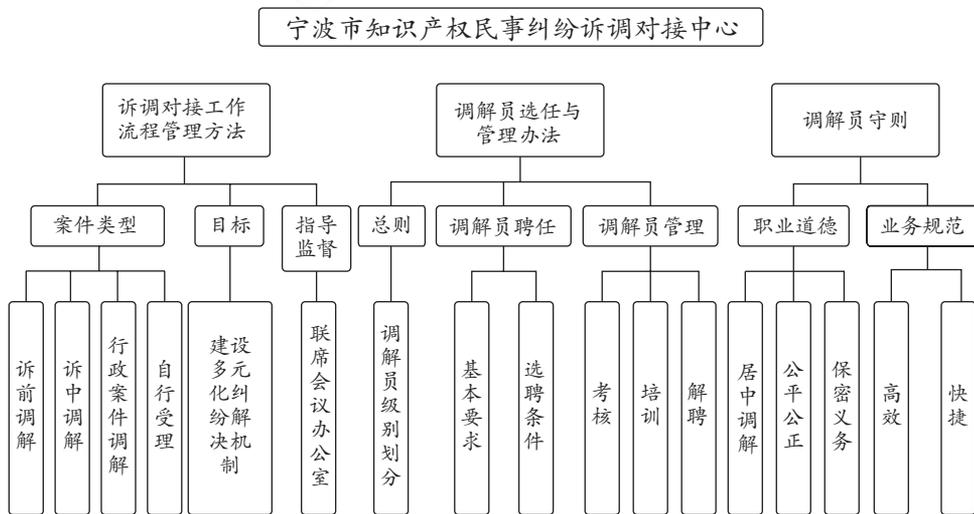
2017年1月1日，网上平台“义乌市知识产权综合运用和保护第三方平台 www.ywipp.com”开启试运行，借助平台打通知识产权创造、运用、保护、管理、服务全链条，进一步强化知识产权保护司法主导作用。中心运用现代化科技手段，通过远程网络组织调解，避免当事人来回奔波，提高了调解效率。

2. 宁波模式——宁波市知识产权综合运用和保护第三方平台

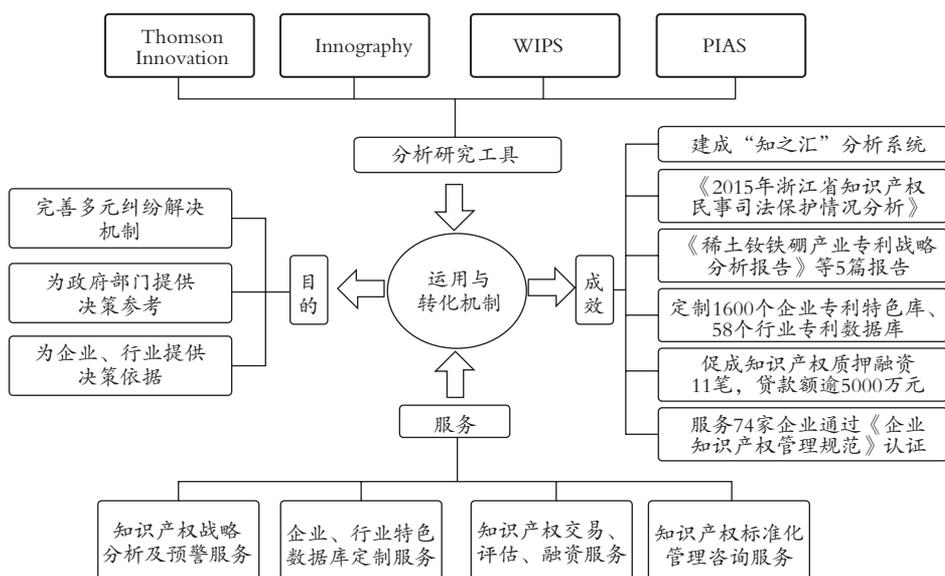
宁波市知识产权综合运用和保护第三方平台（以下简称宁波平台）于2015年9月试运行，并于2016年7月正式成立。宁波平台由宁波中院和宁波市知识产权局主导，联合中国互联网协会、宁波市文广局、宁波市市场监督管理局、宁波海关、中国（宁波）知识产权维权援助中心、宁波市律师协会等单位合作共建。宁波平台是在义乌平台取得初步成功的基础上、借鉴义乌平台的有益经验而设立，因此其在诉调对接方面的组织架构与义乌平台十分类似，只是具体成员单位存在一定区别。宁波平台除了诉调对接机制之外，还包括知识产权的运用和转化机制、快速维权与联动机制以及学术宣传交流与人才培养机制，是一个集知识产权保护、运用、宣传、交流于一体的综合性平台，是义乌平台的加强升级版。宁波平台主要在以下四个方面进行了机制创新。



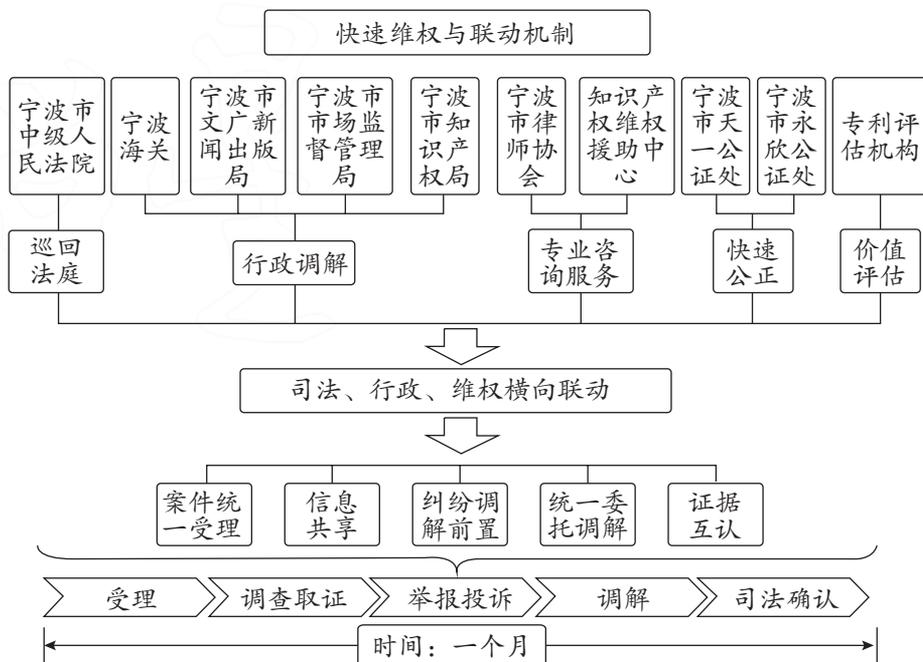
第一，知识产权诉调对接机制。平台设立宁波市知识产权民事纠纷诉调对接中心，运作模式分为三种：一是知识产权纠纷案件司法诉讼过程中委托调解模式；二是知识产权纠纷案件行政调处过程中委托调解模式；三是中心自行受理知识产权纠纷案件，由人民调解后司法确认模式。截至2017年8月底，共计受理各类案件1892件，其中著作权纠纷1594件，专利权纠纷201件，商标权纠纷89件，其他纠纷8件。并成功调解各类知识产权纠纷1293件，其中著作权纠纷1075件，专利权纠纷157件，商标权纠纷55件，其他类型6件，调解成功率达68.3%。



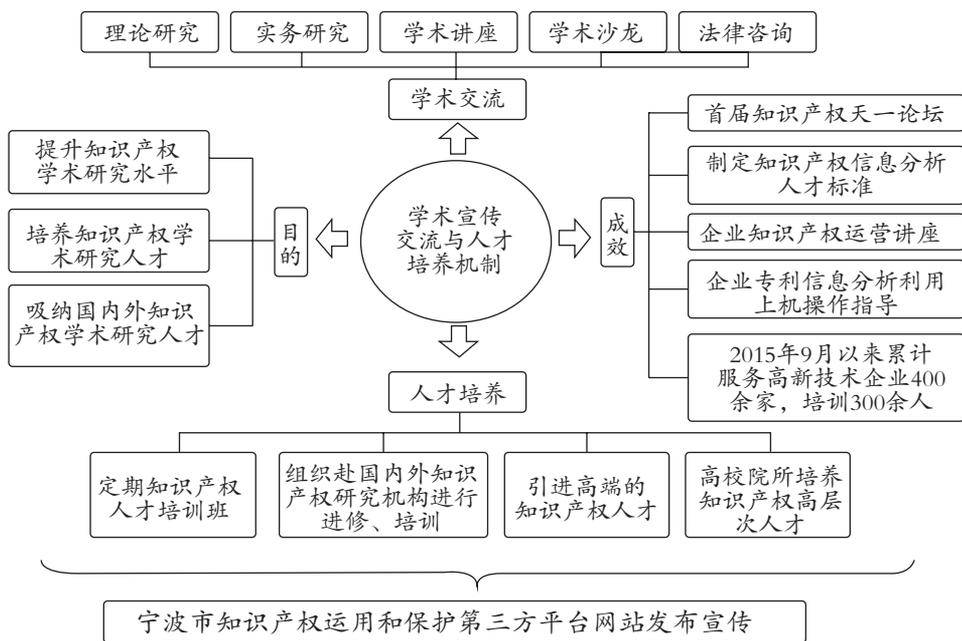
第二，知识产权运用与转化机制。平台将相关运行经验、成果及侵权案件信息进行大数据分析，探索新常态下知识产权保护的新模式、新机制，为政府部门提供决策参考；通过开展分析和预警服务，为行业、企业实施知识产权战略提供决策依据，降低侵权风险和纠纷，构建企业核心竞争力。



第三，快速维权和联动机制。平台联合知识产权行政执法部门建立跨部门案件处理机制，对知识产权侵权案件进行初步审查，在征得权利人同意的情况下，迅速将案件转交给相关执法部门，并对案件处理情况以适当方式予以跟踪。



第四，学术宣传交流与人才培养机制。平台广泛吸纳国内外知识产权学术研究人才，开展学术交流活动；培育具有专业背景和实践能力的专业调解员队伍，提高调解工作专业化水平；开展知识产权人才培养工作，提高从业人员专业素质。



3. 浙江知识产权纠纷多元化解的经验

义乌、宁波以及此后温州平台的设立，使得我省的知识产权纠纷多元化解机制得到了全新的发展。2015年和2016年，通过多元化解机制调解的知识产权案件数量同比分别增长46%和56%。义乌、宁波平台之所以能够取得良好成效，不仅在于其秉持了原有诉调对接机制公益性、专业性、独立性的特点，而且实现了“四个转变”：

一是从分散、独立的对接平台转变为多元、统一的综合平台。原有诉调对接机制由于参与主体的单一性，因此仅针对特定类型的知识产权案件而设置，而义乌、宁波两个平台都是在积极争取当地党委政府支持的背景而设立，平台以法院为枢纽，广泛吸收了与知识产权相关的行政部门、行业协会、商会等多方主体的参与，处理的知识产权纠纷能够涵盖各种类型，形成了“党委领导、司法推动、社会参与、多元并举、法治保障”的工作格局。

二是从功能单一的诉调平台转变为多元立体的服务平台。正是由于参与主体的广泛性，使得平台积聚的资源更加丰富，功能更加强大，多方主体群策群力之下的平台在诉调对接这一核心功能之外，进一步衍生出知识产权分析评估、学术交流、人才培养等多种功能，并且司法机关与行政部门、公证部门、行业协会等主体之间的工作交流与衔接也更加顺畅，更利于知识产权保护合力的形成。

三是法院从主导地位转变为枢纽地位。在义乌、宁波平台中，法院转变了原先与非诉调解组织单向对接时的主导地位，转变为积极整合各方力量的推动力和枢纽，从而使得平台更加开放包容，并且已经初具“造血能力”，不仅能够接受法院、行政部

门的委托调解案件，而且能够主动吸引社会主体向其寻求调解服务。

四是组织架构从随意性走向规范化。义乌、宁波平台在设立之初考虑到参与主体及功能的多元化，因此设置了规范的平台架构，制定了详尽的操作规程，使各方主体能够有序参与平台事务，保障平台各项功能的有效发挥。

四、完善知识产权纠纷多元化解机制的路径

浙江模式秉承多元化解纠纷机制改革的新要求，与其他多元化解纠纷解决机制一起为浙江社会治理体系的不断完善和治理能力的不断提升奠定了良好基础。但在改革过程中，浙江模式也存在着一些制约其进一步发展的问題，如缺乏国家和地方立法层面的支撑，工作机制有待进一步完善，专业调解人才较为缺乏等，为此需要从以下方面不断完善。

（一）立法引领，加快法治进程

国家层面上，立法机关应当对矛盾多元化解机制构建从整体上予以考虑，整合现有零散的法律规范，制定一部综合性的法律，明确多元化解机制的功能定位、制度导向、层次架构，厘定公民自治组织、行业协会等社会组织、基层组织、行政机关、仲裁机构等在纠纷化解中的职能，使司法确认专利调解协议的管辖级别与专利案件保持统一，科学、系统地指导和推动矛盾多元化解机制的完善。地方层面上，矛盾纠纷多元化解要纳入规范、有序、依法处理的良性轨道，在总结浙江经验和其他省、市经验做法的基础上，尽快启动省级层面多元化解纠纷解决机制的立法进程，以地方法规的形式，将多元化解纠纷解决机制改革的成果制度化、法律化。

（二）法院推动，形成各方合力

在立法尚未完备的情况下，法院除了在调解的主体力量上给予支持外，还应为知识产权纠纷多元化解机制提供程序上的便利并创设良好的规范。如适当放宽提交平台案件的类型和标的范围，赋予当事人选择权以及受案法院根据案情决定是否移交平台的权力。对于有些类型化案件可以借鉴我国台湾地区做法，建立强制调解前置程序，调解不成的，才能进入审判程序。^{〔23〕}指导诉调平台建立符合法律规定和知识产权纠纷特点的调解规范，内容可包括委托手续、调解期限、回避制度、调解协议确认制度、调解错误救济措施等。同时法院还需要更好地发挥枢纽作用，以平台为依托，协调好政府主管部门、检察、公安、仲裁机构、行业协会等国家机关和社会组织之间的关系，营造良好氛围，实现资源共享，形成保护合力。

（三）平台主导，健全工作机制

第一，提高认识，加强组织领导。积极争取省委政府支持，力争在全省层面成立

〔23〕江苏省泰州市中级人民法院课题组：《矛盾纠纷多元化解机制的实践困境与路径探析》，载《中国应用法学》2017年第3期。

由党委主导，法院、政府职能部门业务指导，以知识产权专业调解委员会为依托的多元化知识产权诉调对接机制，使纠纷多元化解机制真正成为推进国家治理体系和治理能力现代化建设的载体。

第二，加强知识产权纠纷多元化解平台建设。一要因地制宜。在知识产权案件数量较多的地区，可以借鉴义乌、宁波平台的做法建立领导小组和联席会议制度，将各地分散的著作权、商标权、专利权的诉调对接机制纳入统一的知识产权纠纷多元化解平台。在知识产权案件数量较少或者类型单一的地区，也可以根据本地实际与调解组织建立针对某类案件的诉调对接机制。二要明确平台功能。纠纷多元化解平台要发挥组织、协调、化解、督导的职能，受理、分流、参与化解知识产权纠纷，推进一站式解决平台建设，鼓励根据各地经济特色，在知识产权纠纷多发、易发领域吸纳行业协会、商会等社会团体和其他组织进入平台，更广泛地解决知识产权纠纷。三要着力解决平台的保障问题。办公机构要常设化，有专门的办公场所，配备专职人员和基本办公设施，工作经费要列入当地财政预算，积极探索采用政府购买矛盾纠纷多元化解服务，建立以政府支持为主的矛盾纠纷多元化解工作的经费保障机制。^{〔24〕}切实将调解工作经费，调解员的补贴、报酬、奖励经费等保障落到实处，变软性规定为刚性措施，保证调解工作正常开展。也可以按照谁受益、谁出资的原则，法院、各行业主管部门等分摊调解人员的报酬补贴、办公场所等必要经费。四要建立对平台的考评督导工作。由于平台涉及的部门多，是个社会系统工程，需要加强考评督导，确保工作落到实处。建议将平台建设和相互衔接的人、财、物的保障列入综治考评内容，纳入各部门创建文明单位的考核内容，由党委、政府进行表彰奖励，对工作不力的单位，予以责任追究。

第三，丰富知识产权多元化解纠纷机制的内容。从义乌和宁波模式来看，平台解决纠纷的主要方式是调解，而纠纷多元化解机制的内容十分丰富，比如可以借鉴国外ADR的成功经验，将仲裁等模式引入平台，扩大当事人的选择范围。此外，在有条件提供专利检索与分析服务的平台，还可以借鉴美国的早期中立评估机制，根据当事人的诉求给出客观意见，对双方当事人在诉讼中可能存在的优势和劣势进行评估，对诉讼结果进行预判，引导当事人理性维权。

（四）网络互联，提高信息化水平

近年来，在线纠纷解决机制（ODR）作为一种新型的矛盾纠纷化解机制，其高效便捷低廉的特性为其快速发展赢得很大的空间和机会，取得了重要发展成就。^{〔25〕}欧美国家ODR方式体现出强大生命力和优势对我国多元化解纠纷解决机制的网络化有着重要的借鉴意义。而我国互联网的迅猛发展，尤其是在浙江这一互联网经济繁荣之

〔24〕 范愉：《社会转型中的人民调解制度——以上海市长宁区人民调解组织改革的经验为视点》，载《中国司法》2004年第8期。

〔25〕 程琥：《在线纠纷解决机制与我国矛盾纠纷多元化解机制的衔接》，载《法律适用》2016年第2期。

地,不仅有西湖、滨江法院互联网+调解工作的有益尝试,更有全国首家互联网法院的最新实践,义乌和宁波这两个平台也都建立了各自的专业性网站,这些都为大力推进知识产权纠纷多元化解机制的信息化进程提供了可资借鉴的模板和可供实施的沃土。因此,对于多元化解平台的发展而言,要建成网上咨询、评估、调解、仲裁、诉讼为一体的网络平台,进而探索包括大数据在内的网络信息技术在多元化解纠纷解决中的运用,覆盖纠纷受理、分流、化解、反馈、处理等全过程,实现信息收集、材料传输、证据保存、卷宗整理、数据分析、风险研判、纠纷预警等资源的共建共享。^[26]西湖法院“在线矛盾纠纷多元化解平台”现已搭建完成并在西湖区全面推广试用,这一平台根据行业需求为各种纠纷类型提供接入端口,可以进行模块化的组合、个性化的定制,不仅能化解纠纷,还能为矛盾的排查、纠纷的预防控制、数据的积累分析、资源的共建共享等社会治理方式提供技术支持,为知识产权纠纷多元化解机制的网络化应用提供了很好的示范。可以预见,在不久的将来,随着信息化水平的不断提高,知识产权纠纷多元化解平台必将打破地域和部门界限,实现互通互联。■

Abstract: Perfecting the diversified dispute resolution mechanism is an essential task assigned by the Fourth Plenary Session of the 18th CPC Central Committee. Protecting the intellectual property is a vital part of the national innovation-driven development strategy. Meanwhile, the diversification of intellectual property disputes resolution is a critical portion of realizing the modernization of national intellectual property governance. The multidisciplinary resolution mechanism has a venerable history with fruitful results in Zhejiang province. Zhejiang has fulfilled series of innovations in the line of the diversified solution mechanism of intellectual property disputes. Summarizing the practical experiences of Zhejiang courts in this field will have great significances in further innovation and development. Based on the characteristics of intellectual property dispute resolution, this research puts forward a diversified solution mechanism for intellectual property disputes, which will offer coordinating, unifying, complementary and procedural function and will help to form the joint effort to maximize the interests of all parties.

Keywords: intellectual property disputes, diversified resolutions, mediation, third-party platform

(责任编辑:丁文严)

[26] 陈辽敏:《创新型多元化解纠纷解决机制的构建与发展——以浙江省杭州市西湖区人民法院为例》,载《中国应用法学》2017年第3期。