

禁訴令制度的中國探索

—廖繼博—

禁訴令(Anti-suit Injunction)起源於英國,最初主要是用來禁止其國內當事人向普通法院起訴,以顯示衡平法優於普通法的司法理念,後來逐漸發展到禁止當事人向外國法院提起訴訟。¹受到英國禁訴令制度的影響,美國、加拿大、澳大利亞等國家也陸續建立了各自的禁訴令制度。禁訴令現已成為由一國法院發佈的禁止當事人在他國法院提起或者繼續訴訟,進而影響訴訟進程的禁令的統稱,主要包括禁訴令(Anti-suit Injunction)、反禁訴令(Anti-anti-suit Injunction)和反禁令(Counter-Injunction)。

近年來,英美法院將禁訴令制度廣泛適用於國際專利訴訟,以對抗選擇法院和平行訴訟。禁訴令制度的規制內容也從限制當事人訴訟擴展到限制當事人申請執行他國法院裁判。²受英美法系國家頻繁發佈禁訴令的影響,大陸法系國家例如德國、法國等國家的法院亦開始逐步發展和運用禁訴令制度,以對抗他國禁訴令對本國平行訴訟的不利影響。³

2020年8月28日,在華為公司與康文森公司標準必要專利許可糾紛中,最高人民法院作出中國知識產權領域第一例禁訴令,以《民事訴訟法》第一百條規定的行為保全為依據,首次明確了禁訴令的法律適用條件,為中國知識產權領域禁訴令制度的建立提供了範例。本文將在介紹這一案例的基礎上,分析中國法下禁訴令的適用條件和配套法律制度,並對禁訴令的未來走向作初步展望。

一、中國知識產權領域首例禁訴令簡介

2017年7月,康文森公司針對華為公司和中興公司向英國法院提起訴訟,請求英國法院確定有關標準必要專利的全球許可費率。2018年1月,為反制英國訴訟,華為公司向中國南京中院提起確認不侵權及標準必要專利許可訴訟,請求由法院

確認其不侵犯康文森公司擁有的三項中國專利,同時請求法院確定康文森公司擁有的中國標準必要專利的許可費率。2019年9月16日,南京中院作出一審判決,對華為公司確認不侵權的訴訟請求不予支持,並確定華為公司與康文森公司中國標準必要專利的許可費率。康文森公司不服原審判決,上訴至最高人民法院。

2018年4月,為進一步反制華為公司中國訴訟,康文森公司向德國法院提起標準必要專利侵權訴訟,請求判令華為公司停止侵權並賠償損失。2020年8月27日,德國法院作出一審判決,認定華為公司侵害了康文森公司標準必要專利權,判令華為公司停止在德國提供、銷售、使用或者為上述目的進口或持有涉案移動終端產品。該判決可以在提供240萬歐元擔保後獲得臨時執行。判決同時認定,康文森公司向華為技術公司提出的標準必要專利許可費率要約未違反公平、合理、無歧視(FRAND)原則。康文森公司在該要約中提出的針對多模2G/3G/4G移動終端產品的標準必要專利許可費率約為南京中院一審判決所確定中國標準必要專利許可費率的18.3倍。

同日,華為公司向最高人民法院申請行為保全,請求責令康文森公司在中國法院終審判決作出之前不得申請執行德國法院判決。8月28日,最高人民法院單方詢問後作出(2019)最高法知民終732、733、734號之一號裁定(以下簡稱“禁訴令裁定”),禁止康文森公司在該院終審判決前申請執行上述德國法院判決;如違反裁定,自違反之日起,處每日罰款人民幣100萬元,按日累計。⁴康文森公司就該裁定提出複議申請,最高人民法院經聽證後作出(2019)最高法知民終732、733、734號之二號裁定(以下簡稱“複議裁定”),駁回了康文森公司的複議申請。⁵

二、禁訴令的法律依據和適用條件

最高人民法院在華為公司與康文森公司案件中作出的禁訴令裁定和複議裁定詳細闡述了禁訴令的法律依據和適用條件，為研究中國法下禁訴令的法律適用問題提供了絕佳範本。

1. 關於禁訴令的法律依據

最高人民法院在禁訴令裁定中指出：“華為技術公司關於禁止康文森公司在本三案終審判決作出之前申請執行杜塞爾多夫法院判決的申請，性質上屬於行為保全申請”。⁶同時，該裁定援引了《民事訴訟法》第一百條關於行為保全的規定內容作為裁判依據。可見，最高人民法院是通過解釋民事訴訟法關於行為保全的規定為禁訴令尋找法律依據的。這一法律解釋路徑具有較強的合理性。首先，無論民事訴訟法還是知識產權法均未對禁訴令作出明確規定。在法無明文規定的情況下，《民事訴訟法》第一百條規定的行為保全成為與禁訴令最相類似的法律規定。其次，《民事訴訟法》第一百條關於行為保全的規定具有足夠的解釋空間。該條將行為保全的對象界定為責令被申請人“作出一定行為或者禁止其作出一定行為”，在理論上完全可以涵蓋禁止當事人申請執行域外法院裁判以及禁止其在域外尋求司法救濟。最後，《民事訴訟法》第一百條關於行為保全的規定包括了依申請作出和依職權作出兩種方式，為人民法院處理平行訴訟和選擇管轄問題提供了足夠的靈活性。

不過，客觀來說，《民事訴訟法》第一百條的關於行為保全的規定源於海事訴訟特別程序法關於海事強制令的規定以及相關知識產權法中關於訴前責令停止有關行為的規定，在立法之初並未預想到可以涵蓋禁訴令。因此，該條所規定的實質性條件——“可能因當事人一方的行為或者其他原因，使判決難以執行或者造成當事人其他損害”——與禁訴令的適用場景和條件並不能完全契合。所以，我們看到，在禁訴令裁定中，最高人民法院在《民事訴訟法》第一百條規定的行為保全基礎上，結合禁訴令場景下的特殊因素，探索和明確了相關適用條件。

2. 關於禁訴令的適用條件

在禁訴令裁定中，最高人民法院指出，對於禁止申請執行域外法院判決的行為保全申請，應當考慮被申請人申請執行域外法院判決對中國訴訟的影響，採取行為保全措施是否確屬必要，不採取行為保全措施對申請人造成的損害是否超過採取行為保全措施對被申請人造成的損害，採取行為保全措施是否損

害公共利益，以及採取行為保全措施是否符合國際禮讓原則等因素進行綜合判斷。在複議裁定中，最高人民法院針對康文森公司的複議理由，對上述五個要素又作了進一步闡釋。

(1)關於被申請人申請執行域外法院判決對中國訴訟的影響

該要素是最高人民法院在禁訴令裁定中審查的首個要素，也是前提條件。禁訴令裁定從三個角度分析了被申請人的域外行為對中國訴訟的影響：1)從訴訟主體角度看，本案訴訟的當事人與域外訴訟的當事人基本相同。2)從審理對象角度看，本案訴訟的審理對象與域外訴訟的審理對象存在部分重合。在本案中，華為公司請求就康文森公司的中國標準必要專利確定許可費率；在德國訴訟中，康文森公司主張華為公司侵害其德國標準必要專利權，並請求判令華為公司停止侵權。德國法院作出的停止侵權判決以康文森公司在與華為公司等協商過程中提出的許可費要約符合公平、合理、無歧視(FRAND)原則為前提。兩者均涉及標準必要專利許可費問題，審理對象部分重疊。3)從行為效果看，被申請人即將採取或者可能採取的域外訴訟行為將對本案審理和推進造成干擾，產生實質消極影響，並很可能會使本案審理和判決失去意義。如康文森公司申請臨時執行德國法院判決，華為公司要麼被迫退出德國市場，要麼被迫接受遠高於本案一審判決確定的許可費率，導致本案的後續審理和裁判確定的許可費率失去意義。這一解釋將對中國法院訴訟進程產生消極影響納入考慮範圍，為解決禁訴令問題奠定了基礎。

(2)採取禁訴令措施是否確屬必要

這一要件着重從申請人的角度考察採取禁訴令措施的必要性問題。禁訴令裁定指出，審查採取禁訴令措施是否具有必要性，應着重審查不採取禁訴令措施是否會使申請人的合法權益受到難以彌補的損害。在複議裁定中，最高人民法院對不採取禁訴令措施給申請人可能造成的損害作了進一步解釋：“這種損害既包括有形的物質損害，又包括商業機會和市場利益等無形損害；既包括經濟利益損害，又包括訴訟利益損害；既包括在域外的利益損害，又包括在中國的利益損害”。⁷ 本案中，一旦德國判決得以執行，則華為公司要麼被迫退出德國市場，承受相關市場損失和商業機會損失，要麼被迫接受康文森公司要

價並與之達成和解，放棄在中國的司法救濟機會。華為公司在上述兩種情形中所受損害均屬難以彌補。

複議裁定還進一步明確了“難以彌補的損害”的證明標準問題。複議裁定指出，禁訴令屬於訴訟保全範疇，有關事實認定適用優勢證據標準，而非高度蓋然性標準。華為公司提供了德國法院一審判決，就臨時執行該判決可能給其遭受的損害作出了合理說明，該說明符合一般商業邏輯和既有商業實踐，可以初步證明其所稱的難以彌補的損害。

(3) 對申請人和被申請人相關利益的合理權衡

禁訴令採取與否，將極大影響雙方當事人的利益。因此，判斷是否採取禁訴令措施，還應當權衡不採取禁訴令措施對申請人造成的損害和採取禁訴令措施對被申請人造成的損害，兼顧雙方利益。不採取禁訴令措施對申請人造成的損害超過採取保全措施對被申請人造成的損害的，採取禁訴令措施才具有合理性。而且，前者損害超過後者損害的程度越高，採取禁訴令的合理性就越強。本案中，如果不採取禁訴令措施限制康文森公司申請執行德國法院判決，則華為公司將遭受被迫退出德國市場或者被迫接受許可要價等難以彌補的損害。相反，如果採取禁訴令措施，對康文森公司的損害僅僅是暫緩執行德國法院關於經濟賠償的一審判決。兩者相比較，不採取禁訴令措施對華為公司造成的損害明顯超過採取禁訴令措施對康文森公司的損害，故採取禁訴令措施具有合理性。複議裁定還特別指出，前述利益衡量的範圍與當事人訴訟請求範圍並無直接關聯。行為保全裁定不同於案件實體判決。行為保全的申請人不限於原告，應予考慮的受損利益也不限於原告訴訟請求。審查行為保全申請時，利益衡量的範圍和限度取決於作為行為保全申請對象的行為對申請人和被申請人的影響範圍和程度。

(4) 採取禁訴令措施是否會損害公共利益

最高人民法院認為，判斷是否可以採取禁訴令措施，還應當審查採取禁訴令是否會損害公共利益。實際上，在禁訴令場景下，通常不涉及公共利益問題。之所以考慮該因素，主要原因在於，受制於行為保全的法律框架，在審查知識產權糾紛行為保全案件中審查這一因素已經成為慣例。⁸

(5) 國際禮讓因素的考量

禁訴令雖然在名義上是針對訴訟當事人簽發的，但是通過

迫使當事人不得在他國進行訴訟或者不得申請執行他國法院判決，不可避免會間接干預外國法院的管轄權，限制他國法院判決執行力，甚至還可能影響正常的國際交往和國家關係。⁹為避免引發不同國家法院在管轄權方面的直接對抗，在考慮是否採取禁訴令時，通常需要考慮國際禮讓因素。最高人民法院在本案裁定中亦將國際禮讓作為重要考慮因素。在禁訴令裁定中，最高人民法院對如何考量國際禮讓因素作出了明確指引，認為可以考查案件受理時間先後、案件管轄適當與否、對域外法院審理和裁判的影響是否適度等。當然，這三個方面都是可選擇性考量的因素，並非在任何案件中都必須予以考慮。本案中，從受理時間看，中國訴訟早於德國訴訟。從管轄權來看，中國法院對本案的管轄具有充分依據，且當事人從未質疑中國法院的管轄權問題。至於禁訴令對域外法院審理和裁判的影響，本案禁訴令僅僅是禁止康文森公司在本案終審判決作出之前向德國法院申請執行有關判決，既不影響德國訴訟的後續審理推進，也不會減損德國判決的法律效力，僅僅是暫緩了其判決執行。因此，最高人民法院認為，本案禁訴令對德國法院案件審理和裁判的影響尚在適度範圍之內。

三、禁訴令的配套制度

為確保禁訴令得到有效遵守和執行，許多國家的法院對於違反禁訴令的當事人均採取了處以按日計罰的日罰金措施。英國、美國、德國、法國等國家法院在以往的禁訴令和反禁令案例中均申明，如果當事人違反禁令，將採取高額日罰金措施。例如，法國巴黎高等法院在 IPCOM 與聯想公司一案中，在頒發反禁訴令的同時，裁定如不遵守反禁訴令則處以聯想公司 20 萬歐元/天罰款（折合人民幣 160 餘萬元/天）。相比數以億計的巨額訴訟利益以及國際司法管轄權的激烈爭奪，如果缺乏强有力的處罰措施，不足以促使當事人遵守禁訴令。

最高人民法院在作出禁訴令裁定的同時，明確規定了違反禁訴令的日罰金處罰措施：“如違反本裁定，自違反之日起，處每日罰款人民幣 100 萬元，按日累計”。¹⁰在複議裁定中，針對康文森公司關於日罰金處罰違反法律規定的質疑，最高人民法院闡明了違反禁訴令處以日罰金的合法性和適當性。

首先,違反禁訴令的行為具有故意違法和持續多次違法的性質。禁止被申請人爲一定行為的禁訴令具有特殊性,其核心是針對被申請人未來的行為,要求其不得爲一定行為,不得違法改變現有狀態。倘若被申請人拒不遵守法院裁定確定的義務,改變現有狀態,則屬於積極、故意違法行為。被申請人此種故意違法行為係持續性地違反裁定和改變現狀,該行為與一次性的、已經實施完畢的違法行為具有明顯區別,應視爲被申請人每日均實施了單獨的違法行為。對於該種每日持續發生的妨害民事訴訟的行為,應當以按日計罰的方式確定處罰。最高人民法院的這一解釋的合理性在有關法律中已經得到印證。例如,根據《中華人民共和國環境保護法》的規定,企業事業單位和其他生產經營者違法排放污染物,受到罰款處罰並被責令改正,拒不改正的,依法作出處罰決定的行政機關可以自責令改正之日起,按照原處罰數額按日連續處罰。¹¹這實際上是將拒不遵守處罰決定並改正其行為的行為人,視爲每日均有單獨的侵權行為。上述規定及司法實踐爲按日計罰處罰方式積累了實踐基礎。

其次,妨害民事訴訟強制措施的強度需要與妨害民事訴訟行為可能產生的後果相適應。採取按日計罰方式,既與故意違反法院禁訴令行為的惡性程度和損害後果相適應,也爲維護禁訴令的法律效力所必需。例如,在本案中,一旦康文森公司違反禁訴令,申請臨時執行德國法院一審判決,則可能在雙方後續的許可費談判中獲得顯著優勢地位,並基於該優勢地位獲得巨額利益,不處以日罰金不足以有效防止該行為。

應該說,最高人民法院根據禁訴令的法律特性,通過創造性的法律解釋探索實施的日罰款措施,對於確保禁訴令得到有效執行具有重要意義。

四、中國法下禁訴令的未來走向

禁訴令是現代訴訟制度的重要組成部分,對於維護國家司法主權和引導國際訴訟規則至關重要。禁訴令體現了一國的經濟實力、綜合國力以及國際話語權,是關涉國家利益和國際地位的重要制度。禁訴令適用的擴大化和國際化趨勢深刻反映出各國之間對於糾紛管轄權和規則制定主導權的激烈競

爭。最高人民法院在華爲與康文森案中作出禁訴令,對於減輕平行訴訟導致的加重當事人訴訟成本、避免矛盾判決等具有重要意義,也是維護我國司法主權的重要體現。當然,華爲與康文森案的禁訴令畢竟是中國法院在知識產權領域作出的受理禁訴令,禁訴令在中國的發展有待於在實踐中進一步觀察。儘管如此,從首例禁訴令裁定中,我們還是得到一些有益的啓示。

首先,未來中國法院還會繼續探索禁訴令的適用,但是整體上將秉持謹慎理性的司法態度。在首例禁訴令作出後,武漢中院在小米公司與交互數字公司標準必要專利許可費糾紛中也作出了禁訴令。可見,在遵從國際條約和國際慣例的基礎上,以民事訴訟法規定的行為保全制度爲依據,中國法院在未來仍將繼續探索禁訴令的適用。同時,我們注意到,在禁訴令裁定中,最高人民法院特別指出:“原則上,僅當確有必要時,方可採取禁止性保全措施”。¹²從該案禁訴令裁定和複議裁定作出過程來看,最高人民法院對於禁訴令秉持了謹慎克制、理性謙抑的態度,並未將其作爲解決涉外民事管轄權衝突和平行訴訟的一般原則。這一點,在華爲公司與康文森公司案的兩個裁定書的詳細說理中、在五人合議庭長達三小時的複議聽證程序中顯露無疑。

其次,進一步明確禁訴令的適用範圍和條件。明確禁訴令的適用範圍和條件,對於積極發揮禁訴令的制度效能、避免不必要的司法對抗乃至外交衝突極爲重要。需要說明的是,華爲公司與康文森公司案的禁訴令裁定是禁止被申請人申請執行外國法院判決,實際上屬於反禁令的範疇。反禁令、反禁訴令與禁止被申請人在國外訴訟的一般禁訴令均屬廣義禁訴令,上述關於反禁令適用條件的分析對於其他形式的禁訴令同樣適用。當然,由於具體禁訴令形式的差異,在考慮上述五個因素時,需要根據案件具體情況予以調整或者針對具體內容有所側重。例如,對於禁止被申請人在域外訴訟的一般禁訴令,在考量採取禁訴令措施的必要性時,可以重點考慮被申請人是否有違反仲裁協議管轄以及違反選擇法院管轄的情形,域外法院管轄權的合理性,被申請人提起或者將要提起域外訴訟是否屬於纏訴性、欺壓性或極不公平的訴訟等。應該說,儘管最高人民法院在該案中以反禁令爲核心明確了禁訴令的適用條件,未來仍有繼續完善和探索的空間。

Probe into Anti-Suit Injunction in China

Liao Jibo

An anti-suit injunction, which originated in the Great Britain, was originally employed to bar a domestic party from filing actions in the Court of Common Pleas so as to demonstrate the judicial philosophy that equity is superior to common law and gradually evolves into an order that prohibits a party from bringing an action to a court in other country.¹ As influenced by Britain, the United States, Canada and Australia gradually established their own anti-suit injunction systems. An anti-suit injunction is now a collective term for injunctions issued by the courts of one country that

enjoin a party from commencing or proceeding with actions in an extraterritorial jurisdiction or forum to thereby stay litigation progress, which mainly includes anti-suit injunctions, anti-anti-suit injunctions and counter-injunctions.

In recent years, courts in common law countries have widely applied the anti-suit injunction in international patent litigation to counter forum shopping and parallel proceedings. The acts subject to the anti-suit injunction system have expanded from restraining a party from commencing proceedings to barring a party from enforcing judgments in

最後,研究違反禁訴令的“日罰金”等配套措施。禁訴令制度需要多種法律措施予以配套,才能確保實現制度目標。最高人民法院在華為公司與康文森公司案的禁訴令裁定中創造性探索了違反禁訴令的“日罰金”制度,這是禁訴令的重要配套制度之一。除此之外,對於外國法院針對中國訴訟簽發的禁訴令的承認和執行,也是禁訴令配套制度的重要內容,需要進一步研究。■

作者:法學博士,最高人民法院知識產權法庭訴訟服務中心主任

¹ 參見楊良宜、楊大明:《禁訴令》,中國政法大學出版社2000年2月第1版,第617頁。

² 例如,在 *Microsoft Corp. v. Motorola, Inc.*, 696 F.3d 872, 881 (9th Cir. 2012)案中,微軟向美國華盛頓州聯邦西區法院申請一個針對摩托羅拉的反禁令,禁止其執行在德國訴訟中獲得的任何禁令救濟,得到美國華盛頓州聯邦西區法院和第九巡迴上訴法院的支持。在 *Huawei Device Co. v. Samsung Elecs*案中,美國加州北區法院准許了三星的禁令申請,禁止華為申請執行深圳市中級人民法院作出的一審判決。

³ 例如,在聯想與IPCom的標準必要專利系列訴訟中,IPCom公司於2019年10月向法國巴黎高等法院申請簽發針對聯想公司美國禁訴令的反禁訴令,得到了巴黎高等法院的支持。在諾基亞公司與戴姆勒汽車公司、Continental公司的標準必要專利侵權系列訴訟中,德國慕尼黑第一地區法院批准諾基亞公司的禁訴令申請,禁止Continental公司在美國法院申請禁訴令。這是德國法院第一次頒發“反禁訴令”。

⁴ 參見最高人民法院(2019)最高法知民終732、733、734號之一號裁定書。

⁵ 參見最高人民法院(2019)最高法知民終732、733、734號之二號裁定書。

⁶ 同註4。

⁷ 同註5。

⁸ 參見《最高人民法院關於審查知識產權糾紛行為保全案件適用法律若干問題的規定》第七條。

⁹ 參見歐福永:《國際民事訴訟中的禁訴令》,北京大學出版社2007年6月第1版,第19-20頁。

¹⁰ 同註4。

¹¹ 參見《中華人民共和國環境保護法》第五十九條。

¹² 同註4。