

海南自贸区（港）国际知识产权商事纠纷调解机制创新

◆ 孙 稳

摘要：调解作为多元化纠纷解决机制的重要组成部分，可有效弥补诉讼、仲裁在国际商事纠纷解决中的不足，现已发展成为一种不可取代的国际商事纠纷解决方式。随着知识经济时代的到来，国家围绕知识产权强国建设的目标，出台了一系列重大政策，但在海南，建立国际知识产权商事纠纷调解机制还存在缺乏制度支持、缺少专业机构、调解机制公信力不足等实际困难。本文旨在通过分析知识产权国际纠纷的特点、调解机制在该领域适用的优势、海南多元化纠纷解决机制建设现状这三个方面，得出如下发展建议：依托联合调解制度以及国内外知识产权纠纷调解经验，快速建立起海南调解相关制度及专门调解机构；倡导在国际仲裁院中调解与仲裁的结合，弥补机构暂时缺位的现状并为新机构的建立积累实践经验；建立专业网络平台，展示、宣传知识产权纠纷调解机制，以更好的宣传海南调解机制对处理此类纠纷的重要作用与优势。

关键词：海南自由贸易（区）港；国际知识产权商事纠纷；调解

DOI:10.16457/j.cnki.hbhjtlw.2020.01.106

在海南经济特区成立 30 周年、中国改革开放 40 周年的时代背景下，党中央、国务院发布了《支持海南全面深化改革开放的指导意见》，在海南全岛范围内建设自由贸易试验区和中国特色自由贸易港，推动其成为新时代我国全面深化改革的新标杆。随着海南自由贸易区（港）建设、改革的全面展开，国际贸易往来必将日益频繁，所产生的国际商事纠纷也会日益增多，其中自然不乏涉知识产权类的国际商事纠纷。为更好的解决此类纠纷，《指导意见》指出要建设形成多元化的国际争端解决格局，成为理论界和实务界的重点研究方向之一。

一、调解是国际知识产权类商事纠纷多元化解决机制的重要组成部分

（一）国际知识产权类商事纠纷的特点。知识产权类案件不同于一般的国际商事纠纷案件，其具有显著的特殊性：1、发生的广泛性。由于各国际商事主体的经营范围有所不同，所遇到的纠纷类型也各式各样。但随着科技的不断进步，产品、服务的智能化水平日益加强，人类文明交流空前便捷、快速、深入，越来越多的商主体开始注重知识产权领域的权利保护与纠纷救济，且这种趋势未来还将不断加强。2、高度的专业性、复杂性要求。知识产权类纠纷的判定往往需要法律知识与相关专业的高度融合，然而，同时具备跨专业知识的复合型人才确实是凤毛麟角，加之当代科技文明的日新月异，法律从业者的第二专业学习、更新速度往往很难赶上日益增长的纠纷案件的需要，这就使得上述复合型人才更加稀缺。3、严格的时效性。知识产权保护的法定时效限制以及技术生命周期均在不断地缩短，这要求知识产权纠纷解决必须简单快捷。而一味进入诉讼流程会大大增加起诉方的时间成本，打乱其知识产权战略，给对手借此拖延时间、谋取不正当利益的机会。4、纠纷标的的重大性。知识产权保护在商事实践中往往属于商主体的经营核心战略。不同于单笔生意的纠纷，知识产权纠纷涉案标的额往往十分巨大，且纠纷处理结果甚至会直接决定商主体资格能否继续存续的问题。5、具有灵活性与可协商性。知识产权纠纷除了少部分人身权类的案件，大部分是财产类案件。加之其是发生在有能力进行跨国商贸活动的商主体之间，考虑到

对贸易始末以及对交易习惯的熟悉程度而言，在不违反法律的前提下，应尽量以平等协商、灵活处理、尊重各方意思自治为核心。6、涉密性。知识产权纠纷的争议内容很可能涉及尚未公开的商业秘密等关键信息，相较于审判公开制度带来的暴露风险，寻求更加保密的纠纷解决途径是实践的必然要求。

（二）多元化纠纷解决机制的发展。多元化纠纷解决机制（格局）的概念起源于美国，原指美国的替代性纠纷解决方式（Alternative Dispute Resolution），后随着该制度在世界各国范围内的普遍适用而逐渐成为非讼纠纷解决机制的总称。一般认为，仲裁、调解是最为传统的多元化纠纷解决机制。21 世纪，包括中国在内的很多国家和国际组织，例如世界知识产权组织，都在积极倡导诉讼外解决知识产权纠纷的机制。实践中的许多国家已形成了程序较为完整的多元化纠纷解决体系格局，使其成为了替代诉讼解决国际商事纠纷的常见方法。

目前，我国自贸区知识产权问题研究的前沿阵地集中在上海，自国务院《国家知识产权战略纲要》、《中国（上海）自由贸易试验区总体方案》相继发布后，上海迅速面临了知识产权案件“诉讼爆炸”的考验，现上海基层法院知识产权法官每年审结的知识产权案件超过 110 件。故可以合理预计，海南自贸区（港）出现知识产权诉讼爆炸是必然趋势，知识产权法庭法官的工作量只会有增无减。已有学者指出，法官审判工作负荷过大，这不仅构成目前法官队伍不稳定的因素之一，而且影响到法院处理知识产权纠纷的质量和成效。因此，探索符合我国国情的知识产权 ADR 机制，已经成为我国政府深化政治和司法体制改革的重要内容之一。

（三）国际知识产权商事纠纷中调解机制的特点。《国际商事调解示范法》指出“调解”应包含中立第三人介入和当事人意思自治等核心要素。因此，我们可以把国际知识产权类商事纠纷中的调解定义为：在知识产权商事法律关系中，已经发生或即将发生具有国际性质的商事争议的双方或多方当事人自愿将他们之间的争议提交中立第三方，后在平等协商的基础上达成一致意见以解决纠纷。

调解作为海南自贸区（港）建设背景下的国际知识产权纠纷非讼解决途径具有独特优势：

1. 满足专业性要求并能提升当事人自主参与程度。由于“多方和多方交易在国际领域变得越来越普遍”，当今国际商贸活动往往十分复杂。调解机制可以使具备专业知识的第三人和精通此类商业业务的争议双方进行充分的交流，参与到纠纷解决中来，增加处理结果的灵活性，大力提升结果的合理性、可接受度。

2. 满足知识产权纠纷背后的文化交流、寻求共识的要求。纠纷解决方式必然会受到纠纷主体各自贸易习惯以及文化价值观的影响。海南自由贸易区（港）建设过程中，“无论是纠纷当事方还是纠纷解决者，均不能忽视国际商事纠纷解决涉及的国际通行规则、商业习惯、惯例和他国的一般做法”，而调解有利于促成共识最大化，这对纠纷的预防和解决将起到越来越重要的影响。

3. 满足商事活动保密性要求。在商事往来中，纠纷无可避免。调解机制可以有效避免争议双方对簿公堂，既可以极大的减少知识产权纠纷所涉商业秘密的泄露风险，又可以保护双方商主体的商业信誉，进而维护双方的商业合作关系。

二、我国国际知识产权类商事纠纷调解机制存在的问题

在实施《国家知识产权战略纲要》的 10 余年间，我国理论界和实务界对知识产权纠纷多元化解决方式的重视和认可程度都有了显著提升，在探索与实践中的既有枫桥经验等宝贵借鉴，也有一些问题。结合海南实际，具体分析如下：

（一）缺乏具体制度、规则的支持。《指导意见》从顶层设计上为海南谋划了新的蓝图；2018 年 8 月 11 日，最高人民法院发布《关于为海南全面深化改革开放提供司法服务和保障的意见》，再次强调国际争端调解机制的重要性。然而实践中，除了此两份文件，海南的调解机制依然主要依据《民事诉讼法》、《人民调解法》，这些法律依据在应对国内知识产权纠纷中都略显吃力，以其应对国际性知识产权纠纷更是困难，且还存在着在是否能够得到国际商事主体广泛认可的问题。故岛内缺少专门性的规则和制度、调解在自由贸易港内应该如何定位、如何与其他纠纷解决机制相互衔接等制度设计是当下研究的首要之重。

（二）缺少独立、完整的国际知识产权商事纠纷调解机构。2018 年 7 月 29 日海南国际仲裁院正式挂牌成立，健全了自由贸易区（港）的国际商事纠纷解决机制。然而，与国际商事仲裁同样重要的国际商事调解机构目前却依然处于缺位状态。机构尚未建立，使得引进知识产权相关的专业人才进而发挥调解的优势遇到了阻碍。

（三）我国知识产权商事纠纷调解制度缺乏公信力。以上机制的不健全使得我国知识产权商事纠纷调解制度缺乏公信力。国内、国外的商主体多呈现观望状态，而制度的不健全又使得相关宣传显得不够深入、不够具体，继而陷入恶性循环。

除此之外，调解方式不同于仲裁、诉讼，西方国家在相当长的一段时间内对调解方式持质疑态度。加之我国现有的调

解具有很鲜明的中国特色，国际商主体必然存在文化不理解甚至不认同的情况。需要说明的是，有中国特色的调解经验无疑是我国对世界调解制度发展的贡献，这与调解的国际性并不矛盾。然而如何介绍、推广、取得世界认可与公信力，是我们面临的主要问题。

三、我国知识产权替代性纠纷解决机制的进一步完善

以我国现有中国特色调解机制为基础，借鉴世界各国的国际知识产权商事纠纷调解经验，针对现有不足和困难，提出建议如下：

（一）建立自由贸易港国际争端调解机构。依据党中央《指导意见》和现实需求，建立起独立的自由贸易港国际争端调解机构是当前的重要任务。

除了抓紧挂牌成立专门机构之外，我们可以在国际上寻求其他知名调解机构开展合作，设立联合设立调解机构，这对于打破地域限制、发挥不同调解机构优势，快速妥善解决纠纷具有重要的促进作用。例如现有的中美商事调解中心、中意商事调解中心即是很好的建设范例。除此之外也可以采取吸收国际知名调解中心在海南设立办事处、为国际商事纠纷当事人提供更多的选择的模式。

（二）健全海南自贸区港国际知识产权商事纠纷调解制度。海南可以借鉴同为自由贸易港的新加坡的成功经验，以新加坡国际调解中心为参照，制定相应的调解规则。而专门针对知识产权纠纷的规则则需要以我国知识产权法律体系为基础，再借鉴他国经验来制定。

上述的联合调解机制也可以对此起到促进作用。即联合调解的优势并不仅仅在于可以快速搭建起调解机构，还可以使我们充分借鉴域外成熟的调解制度与机构运作模式，尤其是与境外优质调解机构的合作，既可以减少跨国跨境带来的制度不信任与不理解，又可以降低对知识产权纠纷这一本就十分复杂的案件的探索成本。

（三）发展复合式的争议解决方式。调解与仲裁都是常见的多元化纠纷解决方式。据调查，目前我国有 100 余家仲裁院在内部建立了专门的商事调解委员会。这种在仲裁中先行调解的做法可以有效的将两种非讼方式统一起来，最终更灵活的解决争议。尤其是在当前海南国际仲裁院已正式挂牌成立的背景下，在其内部建立调解机构可以依托仲裁院已有的专业人才、配套设施、制度流程等要素，先行开展调解工作，在实践中积累国际商贸、国际知识产权问题处理经验，为下一步设立专门机构提供参考，同时提供筹备时间。

（四）重视机制的宣传与推广。建设国际化的调解机制需大力进行宣传。目前的宣传对象应先针对国内、一带一路沿线国家的商主体，继而在世界范围进行宣传。在宣传过程中不宜一味输出我们的机制设计，而应首先了解被宣传国家的法律文化，对纠纷解决的基本态度。尤其是对一带一路沿线国家，各国政治、经济、文化差异较大，知识产权环境更是千差万别。

论有限责任公司股权转让人的通知义务

——基于公司法第71条的思考

◆ 阎晓琳

摘要：近年来，有限责任公司股权转让纠纷案件逐渐成为公司法案件的主要类型之一，据不完全统计，超过一半的公司法案件涉及到股东优先购买权问题。根据公司法第71条的规定，股权转让事项应由股权转让人以书面形式通知其他股东并征求其他股东的同意。其他股东实现优先购买权以转让人履行通知义务作为起点，起到举足轻重的作用。但是我国《公司法》以及相关司法解释中关于通知的内容、对象等仅做了笼统的规定，并没有作出详细的规定。在以往的司法实践中，其中“股权转让通知”这一过程产生不少纠纷。本文通过对国内公司法中关于股权转让人应履行的通知义务的规定的不足之处进行分析，提出完善通知制度的建议。

关键词：有限责任公司；股权转让；通知义务

一、有限责任公司中的股权转让人的通知义务涉及的法律争议

通常情况下，转让人通过通知这一行为唤起权利人行使优先购买权，权利人也是从此处获知股权将要对外转让事实，对权利人的行使权利产生的影响至关重要。《公司法》中涉及到股权转让人的通知义务的法条主要是71条第二款：“股东向股东以外的人转让股权，应当经其他股东过半数同意。股东应就其股权转让事项书面通知其他股东征求同意，其他股东自接到书面通知之日起满三十日未答复的，视为同意转让。”《公司法》司法解释四第17条对此作了相关的补充规定：“有限责任公司的股东向股东以外的人转让股权，应就其股权转让事项以书面或者其他能够确认收悉的合理方式通知其他股东征求同意。”“经股东同意转让的股权，其他股东主张转让股东应当向其以书面或者其他能够确认收悉的合理方式通知转让股权的同等条件的，人民法院应当予以支持。”上述法律条文虽然对股权转让人的通知义务做出了一定规定，但是过于笼统，对于通知需要具备的内容、面向的对象以及具体的通知行使方式都没有进行详尽的说明，司法实践中也时常出现由于通知义务的履行而引发的纠纷。针对以上问题，本文将展开讨论和论证并对通知义务进行释明。

二、股权转让通知内容

由于欲转让股权的股东的通知并非股权转让的最终转让条件，因此，当转让股东与非股东的受让人之间就股权转让事项达成一致，在签订转让协议前，须就详细的转让股权协议

需在充分了解的前提下，以平等、公正、高效的原则传递我国和平共处、互利共赢的理念。

在具体手段上，建议充分利用网络平台优势，建立专门的网络平台，清晰呈现机构设置、专业人员情况、调解流程、费用、救济措施等方面内容；同时也可以编写指导案例，以更加具体的案例促进世界的认可、接受、信赖。尤其是针对知识产权纠纷主体而言，通过网络的途径进行宣传也会更加符合此类特定受众获取信息的习惯。

参考文献

[1] 杨建锋著：《中国自由贸易试验区知识产权制度创新》，[M]，上

内容书面通知其他股东，否则仍将被看作没有按照规定履行法定的通知义务。这样也可以让转让股东避免陷入“一股二卖”的境地，无须向第三人承担违约责任。若等到转让协议达成后转让股东才将此事通知其他股东，其他股东虽然按照《公司法》的规定仍然可以“同等条件”直接行使股东的优先购买权，而且并没有产生实质上的不利影响，但却会因此而加重转让股东的责任。因为一方面，如果转让人在股权转让的意向一产生时就立即通知其他股东，这样就可以引发优先购买权利人与非股东第三人的竞争、并可以不断提高购买股权的价格，转让人可以获得最高限度的转让利益。另一方面，则会大量减少此类司法纠纷的发生，减轻法院负担。

根据司法解释四第17条第二款的规定，其他股东可以主张转让股东应该就转让股权的同等条件进行通知。此处通知是为了确保优先购买权人行使优先购买权，而行使优先购买权的前提是“同等条件”下，如果股权转让通知中不对“同等条件”的基本内容进行明确，则优先购买权的行使便缺乏前提条件。所以要明确此处通知的具体内容则首先要明确“同等条件”的内容。对于“同等条件”的认定我们可以参照《合同法》第十二条规定，“合同的内容由当事人约定，一般包括以下条款：（1）当事人的名称或者姓名和住所；（2）标的；（3）数量；（4）质量；（5）价款或者报酬；（6）履行期限、地点和方式；（7）违约责任；（8）解决争议的方法。”这条罗列了转让合同常备的主要条款，同时根据《最高人民法院关于适用公司法若干规定征求意见稿》中的相关规定，虽然转让股东在对外转让股权之前已经将此通知了公司其他的股东，却并未将受让第三人的具体情况、拟转让股权的数量、转让的价格及股权转让履行期限、

海人民出版社，2016年版。

[2] 齐树洁著：《外国ADR制度新发展》，[M]，厦门大学出版社，2016年版。

[3] 王琦：《海南全面深化改革进程中的国际商事纠纷调解机制研究》，海南大学学报人文社会科学版，2019年5月，第37卷第3期。

[4] 詹映，邱亦寒：《我国知识产权替代性纠纷解决机制的发展与完善》，《西北大学学报》2018年9月，第48卷第5期。

[5] 范渝：《自贸区建设与纠纷解决机制的创新》，载《法治研究》，2017年第1期。

基金项目：海南省普通高等学校研究生创新科研课题（Hys2018-90）。

（作者单位：海南大学）