



弼兴每月速递 | 4 月刊



微信公众号：弼兴 法律及知识产权

上海弼兴律师事务所总部位于上海，同时具有专利和商标代理资格，以提供以知识产权为核心的全方位的法律服务为特色，业务领域主要包括：知识产权、公司治理、外商与境外投资、企业并购以及劳动法务等方面。我们的专家团队深刻理解企业的需求，谙熟国内外的法律实务体系、监管环境以及商业惯例，并且能够熟练运用多国语言与客户交流。我们已经与上百个国家和地区的律所和知识产权代理公司建立了业务合作关系，能够在全球范围内充分利用各地的法律资源解决当地的法律问题，为客户提供及时、切实且有创意的法律服务。

我们密切关注最新立法与政策动态，致力于研究实务动向，并且注重分享，我们推出此刊物以帮助客户了解法律走向，及时准确的作出预判。如果您有具体的法律服务需求，欢迎与我们联系，我们将以优质高效的法律服务、切实严谨的工作态度以及奋发协作的团队精神，弼助您的事业兴旺成功！

目录

- 新规速递 3
 - 最高人民法院关于适用《中华人民共和国反不正当竞争法》若干问题的解释 3
 - 上海市知识产权局 上海市司法局关于印发《上海市关于加强知识产权纠纷调解工作的实施意见》的通知 11
- 典型案例摘要 16
 - 最高法首次针对“药品专利反向支付协议”作反垄断审查 16
 - 合同条款违反反垄断法原则上应认定无效 19
 - 量产芯片委托开发合同的法律性质及其研发特点对违约责任的影响 22
 - 如何依据产品贴附商标判断被诉侵权适格主体 26
 - 委托设计、制作的作品侵害他人著作权的责任承担 28
- 实务研究 35
 - 【调研撷影】驰名商标认定的审查机制与标准 35
 - 劳动者维权的福音：人力资源社会保障部 最高人民法院关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔接有关问题的意见（一）（附答记者问） 42



新规速递

最高人民法院关于适用《中华人民共和国反不正当竞争法》若干问题的解释



最高人民法院关于适用《中华人民共和国反不正当竞争法》若干问题的解释

《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国反不正当竞争法〉若干问题的解释》已于 2022 年 1 月 29 日由最高人民法院审判委员会第 1862 次会议通过，现予公布，自 2022 年 3 月 20 日起施行。

最高人民法院

2022 年 3 月 16 日





法释（2022）9 号

最高人民法院关于适用《中华人民共和国反不正当竞争法》若干问题的 解释

（2022 年 1 月 29 日最高人民法院审判委员会第 1862 次会议通过，自 2022 年 3 月 20 日起施行）

为正确审理因不正当竞争行为引发的民事案件，根据《中华人民共和国民法典》《中华人民共和国反不正当竞争法》《中华人民共和国民事诉讼法》等有关规定，结合审判实践，制定本解释。

第一条 经营者扰乱市场竞争秩序，损害其他经营者或者消费者合法权益，且属于违反反不正当竞争法第二章及专利法、商标法、著作权法等规定之外情形的，人民法院可以适用反不正当竞争法第二条予以认定。

第二条 与经营者在生产经营活动中存在可能的争夺交易机会、损害竞争优势等关系的市场主体，人民法院可以认定为反不正当竞争法第二条规定的“其他经营者”。

第三条 特定商业领域普遍遵循和认可的行为规范，人民法院可以认定为反不正当竞争法第二条规定的“商业道德”。

人民法院应当结合案件具体情况，综合考虑行业规则或者商业惯例、经营者的主观状态、交易相对人的选择意愿、对消费者权益、市场竞争秩序、社会公共利益的影响等因素，依法判断经营者是否违反商业道德。

人民法院认定经营者是否违反商业道德时，可以参考行业主管部门、行业协会或者自律组织制定的从业规范、技术规范、自律公约等。

第四条 具有一定的市场知名度并具有区别商品来源的显著特征的标识，人民法院可以认定为反不正当竞争法第六条规定的“有一定影响的”标识。



人民法院认定反不正当竞争法第六条规定的标识是否具有一定的市场知名度，应当综合考虑中国境内相关公众的知悉程度，商品销售的时间、区域、数额和对象，宣传的持续时间、程度和地域范围，标识受保护的情况等因素。

第五条 反不正当竞争法第六条规定的标识有下列情形之一的，人民法院应当认定其不具有区别商品来源的显著特征：

- （一）商品的通用名称、图形、型号；
- （二）仅直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点的标识；
- （三）仅由商品自身的性质产生的形状，为获得技术效果而需有的商品形状以及使商品具有实质性价值的形状；
- （四）其他缺乏显著特征的标识。

前款第一项、第二项、第四项规定的标识经过使用取得显著特征，并具有一定的市场知名度，当事人请求依据反不正当竞争法第六条规定予以保护的，人民法院应予支持。

第六条 因客观描述、说明商品而正当使用下列标识，当事人主张属于反不正当竞争法第六条规定的情形的，人民法院不予支持：

- （一）含有本商品的通用名称、图形、型号；
- （二）直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量以及其他特点；
- （三）含有地名。

第七条 反不正当竞争法第六条规定的标识或者其显著识别部分属于商标法第十条第一款规定的不得作为商标使用的标志，当事人请求依据反不正当竞



争法第六条规定予以保护的，人民法院不予支持。

第八条 由经营者营业场所的装饰、营业用具的式样、营业人员的服饰等构成的具有独特风格的整体营业形象，人民法院可以认定为反不正当竞争法第六条第一项规定的“装潢”。

第九条 市场主体登记管理部门依法登记的企业名称，以及在中国境内进行商业使用的境外企业名称，人民法院可以认定为反不正当竞争法第六条第二项规定的“企业名称”。

有一定影响的个体工商户、农民专业合作社（联合社）以及法律、行政法规规定的其他市场主体的名称（包括简称、字号等），人民法院可以依照反不正当竞争法第六条第二项予以认定。

第十条 在中国境内将有一定影响的标识用于商品、商品包装或者容器以及商品交易文书上，或者广告宣传、展览以及其他商业活动中，用于识别商品来源的行为，人民法院可以认定为反不正当竞争法第六条规定的“使用”。

第十一条 经营者擅自使用与他人有一定影响的企业名称（包括简称、字号等）、社会组织名称（包括简称等）、姓名（包括笔名、艺名、译名等）、域名主体部分、网站名称、网页等近似的标识，引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系，当事人主张属于反不正当竞争法第六条第二项、第三项规定的情形的，人民法院应予支持。

第十二条 人民法院认定与反不正当竞争法第六条规定的“有一定影响的”标识相同或者近似，可以参照商标相同或者近似的判断原则和方法。

反不正当竞争法第六条规定的“引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系”，包括误认为与他人具有商业联合、许可使用、商业冠名、广告代言等特定联系。

在相同商品上使用相同或者视觉上基本无差别的商品名称、包装、装潢等



标识，应当视为足以造成与他人有一定影响的标识相混淆。

第十三条 经营者实施下列混淆行为之一，足以引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系的，人民法院可以依照反不正当竞争法第六条第四项予以认定：

（一）擅自使用反不正当竞争法第六条第一项、第二项、第三项规定以外“有一定影响的”标识；

（二）将他人注册商标、未注册的驰名商标作为企业名称中的字号使用，误导公众。

第十四条 经营者销售带有违反反不正当竞争法第六条规定的标识的商品，引人误认为是他人商品或者与他人存在特定联系，当事人主张构成反不正当竞争法第六条规定的情形的，人民法院应予支持。

销售不知道是前款规定的侵权商品，能证明该商品是自己合法取得并说明提供者，经营者主张不承担赔偿责任的，人民法院应予支持。

第十五条 故意为他人实施混淆行为提供仓储、运输、邮寄、印制、隐匿、经营场所等便利条件，当事人请求依据民法典第一千一百六十九条第一款予以认定的，人民法院应予支持。

第十六条 经营者在商业宣传过程中，提供不真实的商品相关信息，欺骗、误导相关公众的，人民法院应当认定为反不正当竞争法第八条第一款规定的虚假的商业宣传。

第十七条 经营者具有下列行为之一，欺骗、误导相关公众的，人民法院可以认定为反不正当竞争法第八条第一款规定的“引人误解的商业宣传”：

（一）对商品作片面的宣传或者对比；

（二）将科学上未定论的观点、现象等当作定论的事实用于商品宣传；



(三) 使用歧义性语言进行商业宣传;

(四) 其他足以引人误解的商业宣传行为。

人民法院应当根据日常生活经验、相关公众一般注意力、发生误解的事实和被宣传对象的实际情况等因素,对引人误解的商业宣传行为进行认定。

第十八条 当事人主张经营者违反反不正当竞争法第八条第一款的规定并请求赔偿损失的,应当举证证明其因虚假或者引人误解的商业宣传行为受到损失。

第十九条 当事人主张经营者实施了反不正当竞争法第十一条规定的商业诋毁行为的,应当举证证明其为该商业诋毁行为的特定损害对象。

第二十条 经营者传播他人编造的虚假信息或者误导性信息,损害竞争对手的商业信誉、商品声誉的,人民法院应当依照反不正当竞争法第十一条予以认定。

第二十一条 未经其他经营者和用户同意而直接发生的目标跳转,人民法院应当认定为反不正当竞争法第十二条第二款第一项规定的“强制进行目标跳转”。

仅插入链接,目标跳转由用户触发的,人民法院应当综合考虑插入链接的具体方式、是否具有合理理由以及对用户利益和其他经营者利益的影响等因素,认定该行为是否违反反不正当竞争法第十二条第二款第一项规定。

第二十二条 经营者事前未明确提示并经用户同意,以误导、欺骗、强迫用户修改、关闭、卸载等方式,恶意干扰或者破坏其他经营者合法提供的网络产品或者服务,人民法院应当依照反不正当竞争法第十二条第二款第二项予以认定。

第二十三条 对于反不正当竞争法第二条、第八条、第十一条、第十二条规定的不正当竞争行为,权利人因被侵权所受到的实际损失、侵权人因侵权所



获得的利益难以确定，当事人主张依据反不正当竞争法第十七条第四款确定赔偿数额的，人民法院应予支持。

第二十四条 对于同一侵权人针对同一主体在同一时间和地域范围实施的侵权行为，人民法院已经认定侵害著作权、专利权或者注册商标专用权等并判令承担民事责任，当事人又以该行为构成不正当竞争为由请求同一侵权人承担民事责任的，人民法院不予支持。

第二十五条 依据反不正当竞争法第六条的规定，当事人主张判令被告停止使用或者变更其企业名称的诉讼请求依法应予支持的，人民法院应当判令停止使用该企业名称。

第二十六条 因不正当竞争行为提起的民事诉讼，由侵权行为地或者被告住所地人民法院管辖。

当事人主张仅以网络购买者可以任意选择的收货地作为侵权行为地的，人民法院不予支持。

第二十七条 被诉不正当竞争行为发生在中华人民共和国领域外，但侵权结果发生在中华人民共和国领域内，当事人主张由该侵权结果发生地人民法院管辖的，人民法院应予支持。

第二十八条 反不正当竞争法修改决定施行以后人民法院受理的不正当竞争民事案件，涉及该决定施行前发生的行为的，适用修改前的反不正当竞争法；涉及该决定施行前发生、持续到该决定施行以后的行为的，适用修改后的反不正当竞争法。

第二十九条 本解释自 2022 年 3 月 20 日起施行。《最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》（法释〔2007〕2 号）同时废止。

本解释施行以后尚未终审的案件，适用本解释；施行以前已经终审的案





件，不适用本解释再审。为贯彻落实党中央、国务院关于数字政府改革建设的决策部署，增强数字政府效能，国家知识产权局将推行专利审查服务全面电子化，实现专利审批“一网通办”。自 2022 年 3 月 1 日（含当日）起，国家知识产权局不再接收专利电子申请的纸质专利证书请求，相关专利证书仅通过电子专利申请系统发放。电子专利证书的真实性可通过中国专利电子申请网进行验证。

来源：最高人民法院官网

链接：<https://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-351291.html>





上海市知识产权局 上海市司法局关于印发《上海市关于加强知识产权纠纷调解工作的实施意见》的通知



上海市知识产权局 上海市司法局关于印发《上海市关于加强知识产权纠纷调解工作的实施意见》的通知
时间: 2022-02-28

上海市知识产权局 上海市司法局关于印发《上海市关于加强知识产权纠纷调解工作的实施意见》的通知

沪知局〔2022〕5号

各区知识产权局、司法局，临港新片区市场监督管理局，中国（上海）知识产权保护中心，中国（浦东）知识产权保护中心：

为深入贯彻党中央、国务院关于全面加强知识产权保护工作的决策部署，落实国家知识产权局、司法部《关于加强知识产权纠纷调解工作的意见》，加强知识产权保护体系建设，完善知识产权纠纷多元化解机制，上海市知识产权局、上海市司法局制定了《上海市关于加强知识产权纠纷调解工作的实施意见》，现予印发，请结合实际认真贯彻落实。

特此通知。

上海市知识产权局

上海市司法局

2021年12月28日

地址：上海市徐汇区小木桥路681号外经大厦21楼、26楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088
邮箱：law@beshininglaw.com
网址：www.beshininglaw.com





上海市关于加强知识产权纠纷调解工作的实施意见

为深入贯彻党中央、国务院关于全面加强知识产权保护工作的决策部署，认真落实国家知识产权局、司法部《关于加强知识产权纠纷调解工作的意见》，完善知识产权纠纷多元化解机制，充分发挥调解在化解知识产权领域矛盾纠纷中的重要作用，优化营商环境，激发全社会创新活力，推动构建新发展格局，现就加强本市知识产权纠纷调解工作提出如下意见：

一、总体要求

（一）指导思想

以习近平新时代中国特色社会主义思想为指导，全面贯彻党的十九大和十九届二中、三中、四中、五中、六中全会精神，贯彻落实党中央、国务院关于强化知识产权保护的决策部署，建立健全有机衔接、协调联动、高效便捷的知识产权纠纷调解工作机制，依法、及时、有效化解知识产权纠纷，积极构建知识产权大保护工作格局，助力本市营商环境优化和经济社会高质量发展。

（二）工作目标

坚持“自愿、公正、及时、便民”原则，建立组织健全、制度完善、规范高效的知识产权纠纷调解工作体系，夯实以人民调解为基础，人民调解、行政调解、行业性专业性调解、司法调解优势互补、有机衔接、协调联动的大调解工作格局。在知识产权纠纷易发多发的重点区域和行业领域逐步实现知识产权纠纷预防和调解工作全覆盖，不断提升调解组织化解知识产权纠纷的能力和水平，切实发挥调解机制在化解知识产权纠纷中的重要作用，构建具有上海特色的知识产权纠纷调解长效机制。

二、工作机制

（一）推进知识产权纠纷人民调解工作。推进各区知识产权纠纷人民调解委员会建设，加强对本辖区知识产权纠纷人民调解工作的组织和指导。在知识产权纠纷多发、确有必要设立、设立单位有保障能力的行业和区域开展知识产权纠纷调解工作试点，指导试点单位建立人民调解组织，负责受理人民法院、行政机关委托或当事人申请调解的知识产权纠纷，引导当事人达成调解协议；开展知识产权咨询与宣传工作；总结、研究行业、区域知识产权纠纷发生的规律，形成人民调解工作的成功经验和典型案例。尚不具备设立条件的，可以纳入现有人民调解



委员会工作范围，由人民调解委员会在园区、重点企业、电商平台等设立知识产权纠纷人民调解工作室，延伸调解工作触角，具体开展知识产权纠纷人民调解工作，制定人民调解协议书，引导当事人申请司法确认，有效开展调解回访。

（二）加强知识产权纠纷行政调解工作。知识产权管理部门要积极履行行政调解职能，严格依法依规开展行政调解，完善知识产权纠纷行政调解协议司法确认机制，加强对行政调解协议执行的监督力度。探索开展专利侵权纠纷行政裁决的先行调解，对于事实简单、争议较小的案件，在案件受理后、审理前组织双方当事人开展先行调解。深入推进行政调解职能下沉机制，支持各区开展专利纠纷行政调解委托试点工作，提升知识产权综合保护效能。在行政执法能力较强、知识产权纠纷行政调解任务较重的区，知识产权管理部门、司法行政机关根据需要成立行政调解委员会，聘任知识产权实务人才作为专职调解员参与行政调解，设立行政调解室、接待室等，加强对本辖区知识产权纠纷行政调解工作的统筹协调，研究辖区知识产权纠纷行政调解工作的重大问题，积极推动知识产权诉讼与知识产权纠纷行政调解之间的对接机制。

（三）拓展知识产权纠纷行业性、专业性调解。探索在知识产权保护中心、快速维权中心等建立知识产权纠纷“一站式”调解平台，引导知识产权纠纷调解组织、远程司法确认室、知识产权仲裁院（中心）、公证知识产权服务中心等各类资源入驻调解平台，为当事人提供司法确认、仲裁、公证等保护渠道。指导中国（上海）知识产权保护中心知识产权纠纷专业调解委员会开展知识产权纠纷专业调解，合理配置知识产权纠纷解决的社会力量，实现知识产权纠纷跨区域调解。依托保护中心、快速维权中心，引导行业协会商会设立知识产权纠纷行业调解组织、专业调解组织，发挥行业自律机制作用，更好地支撑行业发展。充分发挥 WIPO 仲裁与调解上海中心在多元化解涉外知识产权纠纷中的作用，为商事主体提供经济高效的跨境知识产权争议解决途径。根据当事人需求，按照市场化方式，探索开展知识产权纠纷商事调解，不断提升商事调解组织化解知识产权纠纷的能力和水平。发挥律师在预防和化解矛盾纠纷中的优势作用，推动律师事务所设立律师调解工作室，为当事人提供知识产权纠纷调解服务并可适当收取费用。

（四）加强重点区域、领域知识产权纠纷调解工作。探索在工业园区、开发区、自贸区和产业集聚区建立知识产权纠纷调解组织，逐步实现重点区域、领域知识产权纠纷预防和调解工作全覆盖。指导本市电商平台完善知识产权投诉举报



处理机制,优化在线咨询、受理、调解等制度,鼓励电商平台在线化解矛盾纠纷。完善展会知识产权纠纷快速处置机制,充分发挥保护中心、快速维权中心和各类调解组织进驻展会快速维权作用,实行矛盾纠纷现场受理、现场调解、快速处置,实现维权关口前移。加强专业市场知识产权纠纷调解工作,推动专业市场设置知识产权纠纷处理部门,鼓励知识产权纠纷调解组织派驻专业市场,引导当事人通过调解方式现场化解纠纷。

(五)加强知识产权纠纷调解员队伍建设。充分利用社会资源,注重选聘具有专利、商标、著作权等工作经验和知识背景的专业人士以及专家学者、律师等担任调解员,建立专兼结合、优势互补、结构合理的知识产权纠纷调解员队伍。加强知识产权纠纷专职调解员队伍建设,对调解员实行岗前培训,探索建立知识产权纠纷调解员持证上岗、等级评定等制度。组建知识产权纠纷调解专家咨询库,选聘知识产权资深律师、专利代理师等知识产权实务人才担任调解员的培训师和业务指导员,组织经常性的集中授课、经验交流、现场观摩、法庭旁听、案例评析等多种方式,切实提高调解员的法律素养、政策水平、专业知识和调解技能。

(六)建立完善知识产权纠纷调解工作制度。全面开展知识产权纠纷调解组织规范化建设,指导知识产权纠纷调解组织建立完善纠纷排查、受理、调解、履行、回访、分析研判和重大疑难复杂矛盾纠纷集中讨论、专家咨询、情况报告等工作制度,建立完善岗位责任、学习、例会、培训、考评、奖惩等管理制度,规范统计报表、卷宗文书和档案管理,定期向知识产权管理部门、司法行政机关报送调解工作情况和典型案例,遇见重大、疑难案件需及时报告。适时对调解成功的知识产权纠纷案件当事人进行回访,了解意见和建议,年终形成分析评价报告。知识产权管理部门、司法行政机关定期发布知识产权纠纷调解典型案例,通过典型案例指导开展调解工作,提升调解工作质量水平。

(七)建立健全知识产权纠纷调解衔接联动机制。采取联合调解、协助调解、委托移交调解等方式,积极推动知识产权纠纷人民调解、行政调解、行业性专业性调解与司法调解的衔接联动工作机制。完善知识产权纠纷诉调对接工作机制,使知识产权纠纷在法院外可直接申请调解组织调解、在法院内可委派或委托调解组织调解,实现诉调有机衔接,内外优势互补,切实提高权利人知识产权维权效率,为知识产权纠纷多元化解机制提供有力支撑。

四、工作要求

地址:上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼(200032)
 电话:021-51797188 021-61258088
 邮箱:law@beshininglaw.com
 网址:www.beshininglaw.com



(一) 加强组织领导，推进调解工作。知识产权管理部门、司法行政机关要将知识产权纠纷调解工作纳入重要议事日程，加强信息沟通、协调配合，及时研究解决工作中遇到的困难和问题。要主动协调有关部门，争取将知识产权纠纷调解工作纳入相关考核指标，通过开展联合督导检查等方式，推动各项工作落地落实。要积极探索创新，及时总结提炼经验做法，打造培育亮点典型，推进知识产权纠纷调解工作规范化、标准化建设，构建具有上海特色的知识产权纠纷调解长效机制。

(二) 落实责任分工，保障调解工作。知识产权管理部门、司法行政机关负责知识产权纠纷调解工作的统筹协调，推动知识产权纠纷调解工作的组织建设，各司其职、加强协同，共同完善知识产权纠纷调解工作制度，对知识产权纠纷调解工作进行指导，将知识产权纠纷调解工作相关经费纳入财政预算。鼓励社会各界通过社会捐赠、公益赞助、志愿参与等方式，对知识产权纠纷调解工作提供支持和帮助。

(三) 坚持自愿原则，灵活调解工作。知识产权纠纷调解应当在当事人自愿提起或征得当事人同意的基础上进行，调解工作应当依法进行，贯彻诚实守信原则，综合运用法律、法规、政策以及公序良俗、市场交易管理进行调解。结合不同行业、不同类型知识产权纠纷的特点，灵活运用说服、劝导等多种方法进行调解，促成当事人自愿达成调解协议。

(四) 广泛宣传动员，引导积极参与。要充分运用传统媒体和网络、微信、微博等新媒体，大力宣传知识产权纠纷调解工作优势特点、经验成效，宣传工作中涌现出的先进典型和精品案例，不断提升知识产权纠纷调解工作的群众满意度和社会影响力，引导更多当事人通过调解方式解决知识产权纠纷，维护自身合法权益。知识产权管理部门、司法行政机关要将表现突出的知识产权纠纷调解组织和调解员纳入本系统本部门表彰范围，为知识产权纠纷调解工作开展营造良好氛围。

来源：上海市知识产权局官网

链接：

<https://sipa.sh.gov.cn/xxgkml/20220228/3a6fb24e38b345fbb454464e1aabe70b.html>

地址：上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088
邮箱：law@beshininglaw.com
网址：www.beshininglaw.com



典型案例摘要

最高法首次针对“药品专利反向支付协议”作反垄断审查



最高法首次针对“药品专利反向支付协议”作反垄断审查

——（2021）最高法知民终 388 号

“沙格列汀片剂”药品专利侵权申请撤回上诉案

近日，最高人民法院知识产权法庭审结了一起药品发明专利侵权申请撤回上诉案【（2021）最高法知民终 388 号上诉人阿斯利康有限公司与被上诉人江苏奥赛康药业有限公司侵害发明专利权纠纷】，首次在非垄断案由案件中对于“药品专利反向支付协议”作出反垄断初步审查。

本案中，阿斯利康公司从案外人 BMS 公司处受让获得涉案专利权。该专利权已于 2021 年 3 月 5 日到期后终止。该专利权利要求 8 所限定的化合物即糖尿病用药沙格列汀片中的活性成分沙格列汀。案外人江苏威凯尔医药科技有限公司（简称 Vcare 公司）曾于 2011 年针对涉案专利提出无效宣告请求；后 BMS 公司和 Vcare 公司签订《和解协议》，约定 Vcare 公司在协议生效之日起 5 日内撤回无效宣告请求，BMS 公司及继受专利权人（即本案中的阿斯利康公司）承诺不追究 Vcare 公司及其关联方（即本案中的奥赛康公司）在 2016 年 1 月 1 日后（即涉案专利权保护期限届满前 5 年多）实施涉案专利的行为；后 Vcare 公司方依约撤回无效宣告请求，其关联方奥赛康公司于上述约定日期后申报注册、制造、使用、许诺销售、销售沙格列汀片剂。阿斯利康公司遂诉至江苏省南京市中级人民



法院，主张奥赛康公司构成专利侵权。

一审法院认为，奥赛康公司作为 Vcare 公司的关联方有权依据《和解协议》实施涉案专利，故判决驳回阿斯利康有限公司全部诉讼请求。

阿斯利康公司不服，向最高人民法院提起上诉，后又以与奥赛康公司达成和解为由，申请撤回上诉。

最高人民法院在审查有关撤回上诉申请过程中发现，涉案《和解协议》符合所谓的“药品专利反向支付协议”的外观。所谓的“药品专利反向支付协议”是药品专利权利人承诺给予仿制药申请人直接或者间接的利益补偿（包括减少仿制药申请人不利益等变相补偿），仿制药申请人承诺不挑战该药品相关专利权的有效性或者延迟进入该专利药品相关市场的协议。该类协议的安排一般较为特殊，也往往较为隐蔽，可能会产生排除、限制竞争的效果，有可能构成反垄断法规制的垄断协议。

最高人民法院指出，在涉及药品专利权利人和仿制药申请人的药品专利案件中，对于具有所谓的“药品专利反向支付协议”外观的涉案协议或者和解协议，人民法院一般应当对其是否违反反垄断法进行一定程度的审查。但考虑到反垄断审查的高度专业性和复杂性，非垄断案由案件中的该类审查，一般仅限于初步审查。

最高人民法院认为，涉案《和解协议》属于以不挑战专利权有效性为主要内容的“药品专利反向支付协议”。其是否涉嫌构成反垄断法规制的垄断协议的判断，核心在于其是否涉嫌排除、限制相关市场的竞争。对此，一般可以通过比较签订并履行有关协议的实际情形和未签订、未履行有关协议的假定情形，重点考察在仿制药申请人未撤回其无效宣告请求的情况下，药品相关专利权因该无效宣告请求归于无效的可能性，进而以此为基础分析对于相关市场而言有关协议是否以及在多大程度上造成了竞争损害。其中，仿制药申请人如未撤回其无效宣告请求，专利权因之归于无效的可能性是首要问题。原则上，专利权利人为使仿制药申请人撤回无效宣告请求，无正当理由给予高额利益补偿的，可以作为认定专利



权因仿制药申请人提出的无效宣告请求归于无效的可能性较大的一个重要考量因素。有关协议的竞争损害，一般应当主要考察其是否实质延长了专利权利人的市场独占时间、是否实质延缓或者排除了实际的和潜在的仿制药申请人的市场进入。

具体到本案，虽然涉案《和解协议》符合“药品专利反向支付协议”的外观，但考虑到其保护期限已经届满，有关可能构成的垄断违法状态已不复存在，涉案药品相关市场的进入已不存在基于涉案专利权的障碍，本案已无进一步查明涉案《和解协议》是否确定涉嫌违反反垄断法的必要性和紧迫性。

同时，作为涉案《和解协议》签署方当事人的 BMS 公司和 Vcare 公司并未参与该案诉讼，也缺乏涉案无效宣告请求审查程序中的相关证据，根据现有证据，本案尚难以认定 BMS 公司允许 Vcare 公司及其关联方提前进入涉案专利药品相关市场是否具有除撤回无效宣告请求之外的正当理由和涉案专利权因 Vcare 公司的无效宣告请求被宣告无效的可能性，相应也尚不具备进一步查明涉案《和解协议》是否确定涉嫌违反反垄断法的条件。因此，本案可不必再作进一步审查和处理。鉴于经初步审查，目前难以得出涉案《和解协议》明显涉嫌违反反垄断法的结论，且无进一步审查之必要，也未发现本案存在其他可能损害国家利益、社会公共利益、他人合法权益的事由，一审判决虽因未对涉案《和解协议》作反垄断相关审查而有所欠缺，但其最终裁判结果仍属正确，故最高人民法院最终裁定准许阿斯利康有限公司撤回上诉。

最高人民法院通过该案裁判，阐明了对所谓的“药品专利反向支付协议”予以反垄断审查的必要性，并明确了该类协议进行反垄断审查的限度和路径，对于加强药品领域反垄断审查，维护药品专利秩序、规范药品市场竞争、保障民生福祉具有指引意义。

来源：最高人民法院知识产权法庭官网

链接：<https://enipc.court.gov.cn/zh-cn/news/view-1881.html>



合同条款违反反垄断法原则上应认定无效



合同条款违反反垄断法原则上应认定无效

——（2021）最高法知民终 1722 号

近日，最高人民法院就一起涉及驾驶培训服务行业的横向垄断协议纠纷案作出判决，认定涉案联营协议和自律公约构成横向垄断协议，且当事人未提供充分证据证明存在豁免情形，改判确认涉案联营协议和自律公约因违反反垄断法规定而全部无效。

该案中，台州市路桥吉利机动车驾驶培训有限公司（以下简称吉利公司）、台州市路桥区承融驾驶员培训有限公司（以下简称承融公司）等浙江省台州市路桥区十五家驾培单位共同签署了联营协议以及自律公约，约定：为防止恶性竞争，共同出资设立联营公司对浙江省台州市路桥区范围内的驾培行业进行统一收费、管理及分配；每家驾培单位原先分散的辅助性服务如报名、体检、制卡、理论学习培训、模拟器学习培训等，则统一由联营公司在同一现场处理。上述协议还约定了联营公司的股本结构以及固定服务价格、限制教练车辆及教练员流动等内容的条款。联营公司在运营中实施了上述协议约定内容。联营公司成立半年后，吉利公司、承融公司退出联营公司经营管理与服务，并向浙江省宁波市中级人民法院起诉其他十三家驾培单位，认为联营协议及自律公约构成横向垄断协议，请求确认二者无效。其他十三家驾培单位及联营公司共同答辩称：联营协议系出于整顿市场乱象及行业恶性竞争、方便学员报名之目的；联营协议有利于降低成本、增进效率、提高中小经营者经营效率以及保护消费者利益，符合反垄断法规定的豁免情形。



一审法院经审理查明，联营公司成立后，原先十五家驾培单位分散的辅助性服务均由联营公司统一在同一现场处理，联营公司相应收取服务费 850 元/人（包含制卡费）。一审诉讼中，联营公司恢复了各驾培单位的自主定价模式。

一审法院认为，涉案联营协议及自律公约构成固定价格、限制产销量、分割市场的横向垄断协议，但联营公司统一提供辅助性服务的运营行为确可提高服务质量、降低成本、增进效率，其相应收取的服务费 850 元具有合理合法的理由，并能够使消费者分享由此产生的利益，该部分固定价格的行为可以依法豁免。一审法院判决确认联营协议及自律公约涉案条款构成固定价格、限制商品产销量、分割市场的横向垄断协议，相关条款无效，但并未认定联营协议中关于股本结构的条款无效。

吉利公司、承融公司不服一审判决，向最高人民法院提出上诉，主张股本结构条款和固定价格条款共同发挥控制价格作用，有关联营公司统一收取 850 元（含制卡费 200 元）的固定价格行为不符合法定豁免情形，故请求改判联营协议中的股本结构条款无效。其他十三家驾培单位及联营公司则认为，联营公司成立目的不在于垄断，而在于防止恶性竞争、整顿市场乱象，便民利民，也符合行政部门的引导和要求；股本结构条款具有可分性，不应认定无效；联营公司提供一站式服务并相应收取的服务费 850 元，符合法定的豁免情形。

最高人民法院二审认为，原审法院在经营者没有提供真实、有效证据支持其豁免主张情况下，主要根据一般经验推定浙东公司统一提供服务将带来有利于降低成本、提高质量、增进效率等效果，直接认定该项统一收费的约定符合垄断协议豁免情形，不符合反垄断法第十五条关于经营者应当证明垄断协议豁免情形及条件的规定，应予以纠正。反垄断涉及国家整体经济运行效率和社会公共利益，原则上应当将反垄断法关于禁止垄断行为的规定作为效力性强制性规定，违反该规定的合同条款无效。涉案十五家驾培单位在联营协议第三条中约定各自出资共同设立联营公司，该联营公司主要是其实施横向垄断协议、实现市场垄断目的的手段。根据联营协议所承担的管理职能、设立后实际从事的业务看，其是涉案十五家驾培单位实施横向垄断协议的中枢和关键环节，除此之外，难以看出联营协议第三条关于注册资本与股本结构的约定在协议各方（即涉案十五家驾培单位）之间还有其他独立存在的意义和价值。故联营协议第三条是与联营协议及自律公约中有关横向垄断协议条款密不可分而无独立存在意义的条款。为消除有关经营



者继续或者再次实施横向垄断协议的风险，联营协议第三条应当随有关横向垄断协议条款一并认定无效。联营协议及自律公约中有关横向垄断协议条款和联营协议第三条关于浙东公司注册资本与股本结构的约定基本上构成联营协议及自律公约的主要内容乃至全部内容，认定上述条款均无效即相当于认定联营协议及自律公约全部无效。故撤销一审判决，确认联营协议及自律公约全部无效。

公平竞争是市场经济的基本法则，反垄断法旨在维护市场的竞争性，就需要对排除、限制竞争的行为进行强制性干预。反垄断法关于禁止垄断行为的规定系对合同自由原则的限制，构成效力性强制性规定。合同条款违反反垄断法关于禁止垄断行为的规定原则上应属无效。考虑到不同类型垄断行为的限制竞争后果以及分析方法存在差异，在判断整个合同或者部分合同条款是否因违反反垄断法而无效时，还应该考虑消除和降低垄断行为风险的需要，实现反垄断法预防和制止垄断行为的立法目的。

来源：最高人民法院知识产权法庭官网

链接：<https://enipc.court.gov.cn/zh-cn/news/view-1877.html>



量产芯片委托开发合同的法律性质及其研发特点对违约责任的影响



量产芯片委托开发合同的法律性质及其研发特点对违约责任的影响 ——（2020）最高法知民终 394 号

近日，最高人民法院对上诉人泰凌微电子（上海）股份有限公司（以下简称泰凌公司）与被上诉人深圳市星火原光电科技有限公司（以下简称星火原公司）涉量产芯片技术委托开发合同纠纷【（2020）最高法知民终 394 号】作出终审判决，维持一审法院要求泰凌公司返还已经收取的开发合同款项并赔偿星火原公司经济损失的判决结果。

本案中，星火原公司作为委托方与泰凌公司作为开发方签订《专用集成电路产品委托开发设计合同》（以下简称涉案合同），约定星火原公司委托泰凌公司通过 COMS（互补型金属氧化物半导体）技术设计能够实现量产的空调专用微处理器控制芯片。根据涉案合同约定，整个研发过程分为 8 个阶段，涵盖了专用集成电路设计、制造、封装测试、实现量产全过程。双方确认合同履行至第 3、4 阶段停滞，即泰凌公司交付流片供星火原公司检测后，星火原公司检测出存在 LCD 技术参数不达标等问题，泰凌公司承诺可以通过金属层修改（Metal change）解决问题，但最终未进行第 5 阶段金属层修改。

星火原公司一审起诉请求，解除星火原公司与泰凌公司签订的涉案合同，泰凌公司返还星火原公司已经支付的产品开发费用，泰凌公司赔偿星火原公司高价采购其它替代芯片损失。



泰凌公司一审反诉请求，星火原公司向泰凌公司支付应付而未付的阶段性合同款及其利息。

星火原公司认为，星火原公司要求泰凌公司研发的系能够实现量产的芯片，而泰凌公司交付的未经金属层修改的流片不符合规格定义书的要求，对于星火原公司毫无价值。

泰凌公司认为自己交付的芯片设计成果已经实质满足星火原公司的芯片使用需求；或者即使不能满足芯片使用需求，也已经实质满足规格定义书的要求，具有商业价值，星火原公司可以在现有流片基础上通过自行或者委托他人进行金属层修改，最终实现合同目的，所以星火原公司已经支付的合同款项不应当返还，且星火原公司应当支付研发阶段尾款。

一审法院认定，泰凌公司交付的阶段性成果不符合相应阶段开发需求的约定，构成根本违约，遂判决解除涉案合同，泰凌公司返还已支付合同款并赔偿经济损失。泰凌公司不服，向最高人民法院提起上诉。

最高人民法院认为，一审法院将本案合同纠纷定性为集成电路布图设计创作合同纠纷不妥，由于集成电路与集成电路布图设计法律内涵并不相同，在集成电路技术领域，集成电路、半导体集成电路与集成电路布图设计涵义亦不相同，半导体集成电路中包含的知识产权客体除了集成电路布图设计外，还包括因基片生产、电路集成等而获得的技术秘密或者专利权等；而集成电路布图设计的法律内涵系专指体现在集成电路中的三维配置或者为制造集成电路而准备的三维配置。根据涉案合同的约定，星火原公司委托泰凌公司开发完成的技术成果应当是能够实现量产的芯片，属于专用集成电路；而相关集成电路布图设计仅属于研发阶段部分成果，故本案应当定性为技术委托开发合同纠纷。

关于泰凌公司交付的芯片设计成果是否能够实质满足星火原公司的量产芯片使用需求，即泰凌公司是否交付最终研发成果，最高人民法院认为，按照芯片的生产分工，整个产业链的制造过程包括晶圆材料制造、集成电路制造、芯片封装测试三大步骤，其中晶圆材料制造主要指单晶硅、硅晶柱、硅片等芯片制造核心原材料的生产制造；集成电路制造主要指在硅片上制作电路与电子组件，是半导体全制程中所需技术最复杂且资金投入最多的制程。以本案所涉及的微处理器为例，其所需的工艺步骤可达数百道，加工所需的机械设备技术含量高价格昂贵，



虽然详细的加工处理程序与产品种类和所使用的技术相关，但是基本处理步骤通常都是硅片先经过适当的清洗之后，进行氧化、沉积、显影、蚀刻及掺杂等反复的工艺步骤，完成硅片上电路的加工与制作形成晶圆（wafer），经过上述工艺后，进入芯片封装测试阶段。

由于集成电路芯片并不是一个可以独立存在的元件个体，其必须经过与其它元件系统互连，才能发挥整体系统功能，集成电路封装作为半导体开发的最后一个阶段，不仅起着物理包裹、固定、密封、保护芯片和增强电热性能的作用，而且还是芯片内部世界与外部电路沟通的桥梁。因此，以交付能够实现量产的芯片为最终研发成果的集成电路委托开发合同，开发方应当完成集成电路设计、制造、封装测试各阶段研发任务，晶圆测试（Chip Probing）、封装测试（Final Test）均符合合同约定后，才能实现委托方芯片量产的合同目的，任何一个阶段的任务未能完成，均应当认定开发方未能交付符合合同目的芯片技术成果。根据在案事实，泰凌公司仅向星火原公司交付了涉案合同约定的第 3 阶段技术成果，即用于进行检测的流片，涉案集成电路设计、封装测试阶段研发任务均未完成，星火原公司无法通过其提交的流片实现芯片量产，故应当认定泰凌公司交付的流片不能实质满足星火原公司的量产芯片使用需求。

关于泰凌公司交付的用于检测的流片是否已经实质满足规格定义书的要求，即泰凌公司是否交付星火原公司可以继续开发利用的阶段性研发成果，最高人民法院认为，对于泰凌公司是否完成阶段性研发任务的认定，要考量集成电路制造作为芯片研发过程中技术最复杂且资金投入最多的制程，包含了集成电路设计、样片制造主要研发任务，此阶段任务完成，晶圆测试合格，意味着主要的芯片制造流程结束，而之后的封装测试，属于可以独立于集成电路制造单独进行研发的技术阶段，封装测试亦属于芯片进入量产前的独立测试内容。因此，在以量产芯片为研发目的的委托开发合同中，如果开发方完成了集成电路设计、样片制造相关研发任务，开发方亦按照合同约定向委托方交付了相关技术资料，由于此时委托方已经具备了单独或者委托他人继续完成封装测试阶段研发任务的技术条件，如果开发方交付的阶段性技术成果已经实质满足产品规格定义书的要求，对于委托方具有商业价值，除非合同另有约定，委托方应当向开发方支付相应的研发费用。此外，由于专用集成电路研发内容中既包括常规技术参数要求，又包括委托方为解决专门技术问题而设定的特定技术参数要求，应当首先审查特定技术参数



是否满足要求，如果特定技术参数未能达到产品规格定义书的要求，可以直接认定开发方未能完成相关集成电路制造阶段研发任务；如果特定技术参数已经达到产品规格定义书的要求，仅是常规技术参数未能满足产品规格定义书要求，说明开发方已经具备完成主要研发任务的技术条件，那么应当根据未达标常规技术参数所占产品规格定义书技术参数的比例、通过金属层修改解决的难易程度等，综合判断开发方是否实质完成相关集成电路制造阶段研发任务。

本案中，双方均认可涉案合同规格定义书中约定的 LCD 相关技术参数系星火原公司为实现涉案空调专用集成电路芯片量产而专门设定的特定技术参数，而泰凌公司提交的流片未能满足 LCD 特定技术参数要求，故，应当认定泰凌公司没有完成涉案集成电路设计、样片制造阶段性研发任务，且由于泰凌公司没有及时进行金属层修改，导致涉案合同未能继续履行，泰凌公司应当承担返还开发款项赔偿损失的违约责任。据此，判决驳回上诉，维持原判。

来源：最高人民法院知识产权法庭官网

链接：<https://enipc.court.gov.cn/zh-cn/news/view-1880.html>



如何依据产品贴附商标判断被诉侵权适格主体



如何依据产品贴附商标判断被诉侵权适格主体

——（2021）最高法知民终 455 号

近日，最高人民法院对上诉人普利茅斯公司与被上诉人联想（北京）有限公司（以下简称联想北京公司）侵害计算机软件著作权纠纷一案作出终审裁定：撤销一审裁定，指令北京知识产权法院继续审理。

最高人民法院明确，被诉侵权产品上贴附有商品商标的，可以初步认定该商品商标的注册商标专用权人系被诉侵权产品的制造者，在有关侵权诉讼中，可以成为与案件纠纷具有实际关联的被告。

普利茅斯公司是一家成立于美国的手机游戏开发公司，于 2012 年推出了“Tap the Frog”手机游戏，普利茅斯公司认为联想北京公司自 2015 年 8 月 31 日起未经其许可，在生产、销售的手机上预装“Tap the Frog”游戏，侵害了普利茅斯公司的复制权、发行权，故向一审法院提起诉讼，请求判令联想北京公司停止侵害并赔偿经济损失 500 万元。

一审法院认为，普利茅斯公司提交的被诉侵权手机外包装上标注“Manufactured for Lenovo PC HK Limited”，电池上标注“联想移动通信科技有限公司”，均未体现联想北京公司的名称。此外，普利茅斯公司提交的电子邮件证据亦不能体现被诉侵权手机与联想北京公司有直接关联，因而普利茅斯公司提交的证据不足以证明被诉侵权手机是由联想北京公司所制造或销售，进而不能证明涉案软件的侵权人为联想北京公司。虽然联想北京公司是“Lenovo”商标



的持有人，但普利茅斯公司提交的证据不足以证明联想北京公司为侵权人，联想北京公司作为本案被告主体不适格。

一审法院裁定驳回普利茅斯公司对联想北京公司的起诉。

普利茅斯公司不服，向最高人民法院提起上诉。

最高人民法院认为，该案涉及被告是否适格的审查标准，依据民事诉讼法第一百一十九条规定，原告提起民事诉讼，必须有明确的被告，这里“明确的被告”在法律上的要求是，人民法院可以根据原告的起诉将被告特定化，包括两层含义，第一，被告主体必须明确，如果是自然人的，必须确定其姓名、性别、年龄、住所等身份基本信息；如果是法人、非法人组织的，必须明确其名称、住所等主体基本信息。第二，被告可能承担民事责任，即原告应当提交初步证据证明对于其提出的具体诉讼请求，被告可能承担民事责任。否则，起诉的目的就会落空，诉讼也就无法进行。至于原告的诉讼请求能否得到人民法院支持，被告是否应承担民事责任，并非人民法院受理民事案件的必要条件。简言之，对于起诉条件的审查，被告是否“适格”，仅需要审查原告是否提供了被告与所争议的法律关系具有关联性的初步证据，而不应以经过实体审理程序才能判断的、被告最终是否系争议的法律关系中的义务主体或责任主体作为判断依据。

本案中，普利茅斯公司提交的被诉侵权手机包装及手机上均有“Lenovo”商标，联想北京公司认可其系“Lenovo”商标的注册商标专用权人。

普利茅斯公司在本案起诉时，一方面提供了联想北京公司的名称、住所，确定了联想北京公司的主体身份；另一方面，提交了被诉侵权产品上载有联想北京公司注册商标的初步证据，用以证明联想北京公司可能实施了被诉侵权行为。

由于被诉侵权产品上贴附有商品商标，可以初步认定该商品商标的专用权人系被诉侵权产品的制造者，在有关侵权诉讼中，可以成为与案件纠纷具有实际关联的被告。故，应当认定联想北京公司系本案适格被告。

来源:最高人民法院知识产权法庭官网

链接: <https://enipc.court.gov.cn/zh-cn/news/view-1868.html>



委托设计、制作的作品侵害他人著作权的责任承担



— 第 28 期 —

委托设计、制作的作品 侵害他人著作权的责任承担

——高某诉上海乐田公司等著作权侵权纠纷案

委托设计、制作的作品侵害他人著作权的责任承担

——高某诉上海乐田公司等著作权侵权纠纷案【基本案情】

【裁判要旨】

著作权侵权诉讼中，合法来源抗辩的适用主体是侵权复制品的发行者及相关侵权复制品的出租者。委托他人创作的作品侵害他人著作权的，委托者不能适用合法来源抗辩。委托者是否应承担赔偿责任，取决于委托人是否存在主观过错。



【基本案情】

高某于 2006 年创作完成《城市梦想》系列美术作品，其中 3 号作品为在本案中主张的权利作品，其形象为圆头圆身四肢圆润，面部表情微笑柔和，背上有小翅膀，双手双脚向上抬起，双手手心向外，双脚脚心向上，人物整体呈飞翔姿态。高某就该作品开展了许可他人使用、销售复制品等经营活动，根据使用途径、雕塑大小等不同，销售费、许可费从数万元到 100 万元不等。

2019 年 5 月，上海乐田餐饮管理有限公司（以下简称乐田公司）与案外人签订《软装设计及采购合同》，约定案外人为乐田公司设计、定制四件飞人雕塑，乐田公司称双方口头约定除署名权外的其余著作权归属于乐田公司。同日，双方签订《设计服务合同》，约定该案外人为乐田公司设计包材，设计完成后著作权自动转让至乐田公司。同年 6 月，案外人完成雕塑设计后，按照乐田公司的要求修改定稿，并在此基础上设计了包含该雕塑形象的杯套、包装等包材。乐田公司将四件雕塑陈列于上海乐田餐饮管理有限公司翔殷路第一分店（以下简称乐田公司第一分店）的经营场所，雕塑旁摆放有内容为“由艺术家 Nikenan 创作的艺术品”的卡牌，并在包括该店在内的 21 家店铺使用了前述包材。四件雕塑及包材上的卡通形象均为圆头圆身、四肢圆润、背部有小翅膀的人物形象，颜色、动作存在一定差别。该形象与权利作品相比，整体外观相似度极高，仅在颜色、动作等细节方面存在差异。

高某认为，以上行为侵害了其权利作品享有的署名权、复制权、展览权、保护作品完整权，遂起诉至法院，请求判令乐田公司、乐田公司第一分店停止侵权、销毁违法侵权作品；在《新民晚报》赔礼道歉；赔偿经济损失 200 万元及合理费用 116,075 元。一审审理中，因被诉行为已停止，高某申请撤回第一项诉讼请求。

乐田公司、乐田公司第一分店共同辩称：1. 被诉侵权作品与权利作品不构成实质性相似，相似之处仅为同类作品的通用设计；2. 被诉侵权作品由案外人设计、制作，双方签订的合同系非标准件买卖合同，故乐田公司对被诉侵权作品具有合法来源，且无从知道该作品可能构成侵权，已尽到注意义务，不应承担法律责任。3. 即便构成侵权，权利人主张的赔偿金额也过高。



上海市杨浦区人民法院经审理认为：1. 权利作品造型独特，在细节及整体形象设计上构思精巧，具有一定的独创性、艺术美感和审美意义，构成美术作品。2. 经比对，被诉侵权作品与权利作品仅在颜色、动作方面存在不同，但整体外形和呈现出的视觉效果基本一致，构成实质性相似，且并未署名，部分被诉侵权作品的动作改动实质上改变了作者在原作品中想要表达的“梦想与现实是矛盾的，但永不放弃梦想”的思想，足以构成对原作品的歪曲和篡改。故相关被诉行为侵害了高某对权利作品享有的复制权、署名权、展览权、保护作品完整权。3. 乐田公司与案外人签订的两份合同均非单独的购买合同，根据合同约定及履行情况，乐田公司是被诉侵权作品的共同制作者，且其提交的证据不能证明被诉侵权作品有合法授权，故构成对高某著作权的侵害，依法应承担停止侵权、赔偿损失、赔礼道歉的民事责任。据此判决乐田公司向高某赔礼道歉、赔偿高某经济损失 40 万元及合理费用 7 万元。

一审判决后，被告乐田公司提起上诉，上海知识产权法院经审理判决驳回上诉，维持原判。

【典型意义】

本案中，乐田公司以被诉侵权作品系其委托案外人设计、制作为由，依据《中华人民共和国著作权法》（以下简称《著作权法》）第五十九条提出合法来源抗辩，主要涉及委托作品侵权时的责任承担问题。

（一）委托创作合同是一种特殊的承揽合同

关于委托创作合同的法律性质，一般认为属于承揽合同。《中华人民共和国合同法》第二百五十一条和《中华人民共和国民法典》（以下简称《民法典》）第七百七十条对于承揽合同的规定基本相同，即承揽人按照定作人的要求完成工作，交付工作成果，定作人支付报酬的合同，并规定承揽包括加工、定作、修理、复制、测试、检验等工作。承揽人交付的工作成果可以是体力劳动成果，也可以是脑力劳动成果；可以是有形的，如加工的产品，也可以是无形的，如测试仪器的运行。委托他人创作作品，属于以作品这一智力活动成果作为工作成果的合同，符合承揽合同的特征。国家版权局 1999 年 11 月 11 日《关于〈快乐大本营〉一案给长沙市开福区人民法院的答复》中亦认为，委托作品为在民法的委托或者承



揽关系下创作的作品，委托创作合同应为承揽合同，委托人为定作人，受托人为承揽人。

（二）委托作品的委托人不适用合法来源抗辩

《著作权法》第五十九条规定，复制品的出版者、制作者不能证明其出版、制作有合法授权的，复制品的发行者或者视听作品、计算机软件、录音录像制品的复制品的出租者不能证明其发行、出租的复制品有合法来源的，应当承担法律责任。司法实践中，一般将该条后半句，以及商标法、专利法中的相关规定，统称为合法来源抗辩。根据该规定，在著作权侵权诉讼中，合法来源抗辩的适用主体为侵权复制品的发行者和相关侵权复制品的出租者。有观点认为，不应对合法来源抗辩的适用主体作出限制，只要满足客观上证明侵权复制品的来源、主观上不存在过错的条件，均不应承担赔偿责任。过错责任原则系民事侵权责任的一般原则，因此，该种观点存在一定道理。也确实有部分规范性文件对合法来源抗辩的适用主体予以扩大，如《最高人民法院关于做好涉及网吧著作权纠纷案件审判工作的通知》第四条规定，网吧经营者能证明涉案影视作品是从有经营资质的影视作品提供者合法取得，根据取得时的具体情形不知道也没有合理理由应当知道涉案影视作品侵犯他人信息网络传播权等权利的，不承担赔偿损失的民事责任。

从制度设计的目的上看，合法来源抗辩系立法者为侵权产品的销售者或使用者设置的可不承担赔偿责任的抗辩事由。在法律未作出明确规定的情况下，不应对其适用主体做扩大解释。在委托创作法律关系中，委托作品通常具有个性化特征，而非市场上常见的种类物，否则委托人大可直接购买。基于此，委托人和受托人通常会对作品创作的素材、过程作出特殊约定，还常就委托作品的著作权归属或授权使用情况进行约定。当合同约定创作素材由委托人提供，或委托人对作品创作作出特别要求或指示，或委托人根据合同约定享有委托作品的著作权或被许可使用权时，即便委托人后续实施了委托作品的发行行为，也很难将其法律地位仅认定为侵权复制品的发行者。此外，当委托人不是将委托作品用于个人使用，而是用于公开传播或经营，如委托他人设计动漫造型后对外销售或在公共场合展示，委托他人拍摄照片后在网上传播，委托他人创作广告语、宣传片后用于商品宣传等，在以上情形中，委托人分别实施了对相关作品的复制、发行、展览、信息网络传播等行为。但根据法律规定，只有侵权复制品的发行者及相关侵权复制品的出租者可主张合法来源抗辩。综上，委托作品的委托人并非可主张合法来源



抗辩的主体。当然，不适用合法来源抗辩，不代表行为人必定应承担赔偿责任，还应结合著作权法或其他民事法律规定进行审查认定，如被诉行为是否给权利人造成损失、行为人是否存在主观过错等。

（三）委托作品侵权时的责任承担

根据《著作权法》第五十二条、第五十三条的规定，侵害他人著作权的，应当根据情况，承担停止侵害、消除影响、赔礼道歉、赔偿损失等民事责任。根据《民法典》第一千一百六十五条的规定，侵权责任的一般归责原则为过错责任制。一般认为，著作权侵权责任中，停止侵害无需考虑行为人是否存在主观过错，但赔偿责任的承担适用过错责任制，只是就直接侵权行为而言，行为人一般存在侵权故意，故在著作权侵权诉讼中较少就此产生争议。

当委托作品侵害他人著作权时，受托人直接实施了作品创作行为，其责任承担与一般的著作权侵权不存在本质区别。就委托人而言，当其使用侵权作品时，客观上实施了侵权行为，应承担停止侵害的民事责任。若委托人系在明知或应知委托作品侵权的情形下仍使用侵权作品，则主观上存在过错，应承担赔偿责任。若委托人不存在任何过错，则可不承担赔偿责任，但由于其使用侵权作品所获得的利润没有合法依据，应承担返还侵权所得利润的民事责任。《与贸易有关的知识产权协议》第四十五条第（二）项亦规定，在适当场合即使侵权人不知、或无充分理由应知自己从事之活动系侵权，成员仍可以授权司法当局责令其返还所得利润或令其支付法定赔偿额，或二者并处。

关于委托人过错的举证责任，根据“谁主张，谁举证”的原则，应由主张委托人存在过错的权利人承担。但在最高人民法院指导性案例 80 号¹中，五福坊公司委托案外人设计产品的外包装，并约定案外人提交的设计内容有侵权行为时应由案外人承担责任。法院认为，五福坊公司作为产品包装的委托方，未举证证明其已尽到合理的注意义务，且也是侵权作品的最终使用者和实际受益者，判决其承担停止侵权、赔偿损失的民事责任。根据该案例，似乎应由侵权作品的委托方对己方已尽到合理的注意义务承担举证责任。

关于委托人主观过错的认定，在委托人予以否认的情况下，著作权人很难直接提交证据予以证明，一般可根据委托人与受托人的相关合同约定、合同履行的具体过程等客观事实进行认定。在承揽合同中，对于因定作人过错而导致承揽人



完成工作过程中对第三人造成损害的赔偿责任，《最高人民法院关于审理人身损害赔偿案件适用法律若干问题的解释》（法释〔2003〕20号）第十条规定，“承揽人在完成工作过程中对第三人造成损害或者造成自身损害的，定作人不承担赔偿责任。但定作人对定作、指示或者选任有过失的，应当承担相应的赔偿责任”。对于委托人是否存在主观过错的认定，亦可参考该规定。在委托作品侵害他人著作权时，若委托人对作品创作存在指示过失的，可认定其存在主观过错，例如，委托作品的设计素材由委托人提供或指定。除委托人的指示过失外，以下客观情形也可作为认定委托人过错的根据，如委托人直接参与了部分作品创作过程、受托人并不具备相关创作能力、合同价款明显低于市场价格、权利作品知名度较高、委托人在收到权利人的侵权通知后仍予以使用等情形。

本案中，乐田公司委托案外人设计侵权作品，并直接实施了对相关侵权复制品的展览、发行行为。乐田公司称其与案外人签订的合同属于非标准件的买卖合同，并在此基础上主张合法来源抗辩。但根据合同约定及履行过程，双方间存在委托创作、物品定作等在内的法律关系，合同性质属于承揽合同而非买卖合同。在该法律关系中，被诉侵权作品系专为乐田公司的经营而定制，乐田公司是侵权作品的使用者和实际获益者；乐田公司作为定作人，侵权作品的设计由其提出要求（明确要“飞人雕塑”），并在案外人提交初稿后提出修改建议并最终定稿，可见被诉侵权作品的设计体现了乐田公司的意志；根据约定，乐田公司还对案外人交付的设计成果享有著作权。可见，乐田公司虽未直接设计、制作涉案侵权复制品，但侵权复制品的设计、制作体现了其意志，且其对侵权作品享有著作权。在此情况下，可将乐田公司视为涉案侵权复制品法律意义上的制作者，乐田公司对于承揽人交付的工作成果是否侵害他人著作权应尽到更高的审查义务，但其并未尽到与其权利及行为相匹配的审查义务。**权利与义务应对等，在乐田公司享有委托作品的著作权并从中获利的情形下，其不能对该委托作品侵害他人权利豁免赔偿责任。**因此，乐田公司的合法来源抗辩不成立，其应就涉案侵权行为承担相应的法律责任。

【案例索引】

一审：上海市杨浦区人民法院（2020）沪 0110 民初 11981 号

二审：上海知识产权法院（2021）沪 73 民终 480 号



【注释】

i. 洪福远、邓春香诉贵州五福坊食品有限公司、贵州今彩民族文化研发有限公司著作权侵权纠纷案

作者：叶菊芬

来源：上海知识产权法院官方微信公众号

链接：https://mp.weixin.qq.com/s/-ziCV6xUIUipYb1006G_CA

地址：上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088
邮箱：law@beshinglaw.com
网址：www.beshinglaw.com



实务研究

【调研撷影】驰名商标认定的审查机制与标准



1985 年，我国正式加入《保护工业产权巴黎公约》，驰名商标制度也被引入中国。驰名商标是指在中国为相关公众所熟知的商标，认定程序经历了几个阶段，从最初的半官方评选，到原国家工商行政管理局商标局的行政认定，再到行政认定与人民法院司法认定并行。2001 年修正的《中华人民共和国商标法》（以下简称《商标法》）首次对驰名商标的认定作出了明确规定。至此，我国确立了驰名商标的司法认定机制，并达到了国际保护水平。本文将通过相关案例，介绍司法实践中人民法院对于驰名商标认定的情况、审查机制与认定标准。

【驰名商标认定的原则与案件管辖】

《驰名商标认定和保护规定》第四条规定，是否需要进行驰名商标认定，应当遵循个案认定、被动保护原则。该条款明确规定了驰名商标认定的两个原则。其中，个案认定原则是指，商标持有人认为其权利受到侵害时，可以依照《商标法》的规定请求驰名商标保护，驰名商标的认定应作为审理涉及商标案件需要认定的事实进行判定。换言之，案件中认定的驰名商标仅对法院审理的该案件有效，对其他案件不会产生法律效力。因此，在商标侵权民事诉讼案件中，原告应证明其商标在侵权行为发生时为驰名商标，因为同一商标在不同案件中是否被认定为驰名商标会受不同涉案行为、不同时间点的影响。被动保护原则是指，在案件中是否对驰名商标进行认定，需要先由当事人提出申请，再由法院根据案件具体情况进行判定。这意味着法院不能主动依职权启动驰名商标的认定程序，只有在当事人提出认定驰名商标的请求后，法院根据审理案件的需要，才对商标驰名情况作出认定。被动保护原则可有效避免驰名商标保护的界限被不当逾越，也有利于



增强当事人对知识产权的保护意识。

关于驰名商标认定案件的管辖问题，最高人民法院发布的《关于涉及驰名商标认定的民事纠纷案件管辖问题的通知》规定，涉及驰名商标认定的民事纠纷案件，由省、自治区人民政府所在地的市、计划单列市中级人民法院，以及直辖市辖区内的中级人民法院管辖。可见，并非所有中级人民法院均可受理驰名商标认定的民事纠纷案件，驰名商标认定的案件管辖权已进行了收紧。《最高人民法院关于北京、上海、广州知识产权法院案件管辖的规定》第一条明确，知识产权法院管辖所在市辖区内的涉及驰名商标认定的一审民事案件。由此，驰名商标的认定进入由专门成立的知识产权法院管辖的案件范畴。

司法实践中，人民法院对于能否就管辖权异议问题进行实体审查，存在不同的做法。例如，对于诉讼主体是否适格的问题，有的法官认为，不宜在案件管辖权异议阶段予以审查；对于约定管辖条款是否成立及有效的问题，有的法官认为，应对与管辖权有关的案件事实为限进行必要的实质审查，因对当事人的实体权利义务不产生影响，也不影响此后的实体审理，没有超越诉讼程序的阶段性质。笔者认为，如果涉及当事人提出驰名商标认定的诉讼请求能否作为管辖权确定的依据时，在管辖权异议审理阶段，法院应当对涉及驰名商标的相关事实予以查明，即进行相应的实体审查，审查范围应以与管辖权有关的事实为限。倘若法院对于案件中的管辖权异议仅进行形式审查，对确定管辖的事实一概不予审查，可能出现当事人通过虚列驰名商标认定的诉讼请求，将一般商标侵权案件的审级提高到中级人民法院审理的情况，这就与驰名商标认定范围及知识产权法院管辖范围的立法精神和目的相悖。至于当事人主张的商标是否构成驰名商标，则不属于驰名商标认定案件管辖权审查的范围，而属于实体审理的范畴。




司法实践中，人民法院对于能否就管辖权异议问题进行实体审查，存在不同的做法。例如，对于诉讼主体是否适格的问题，有的法官认为，不宜在案件管辖权异议阶段予以审查；对于约定管辖条款是否成立及有效的问题，有的法官认为，应对与管辖权有关的案件事实为限进行必要的实质审查，因对当事人的实体权利义务不产生影响，也不影响此后的实体审理，没有超越诉讼程序的阶段性质。笔者认为，如果涉及当事人提出驰名商标认定的诉讼请求能否作为管辖权确定的依据时，在管辖权异议审理阶段，法院应当对涉及驰名商标的相关事实予以查明，



即进行相应的实体审查，审查范围应以与管辖权有关的事实为限。倘若法院对于案件中的管辖权异议仅进行形式审查，对确定管辖的事实一概不予审查，可能出现当事人通过虚列驰名商标认定的诉讼请求，将一般商标侵权案件的审级提高到中级人民法院审理的情况，这就与驰名商标认定范围及知识产权法院管辖范围的立法精神和目的相悖。至于当事人主张的商标是否构成驰名商标，则不属于驰名商标认定案件管辖权审查的范围，而属于实体审理的范畴。

【驰名商标认定的必要性】

驰名商标认定的必要性是指，法院对驰名商标的认定应当根据当事人的请求和案件的具体情况来看，对于符合《商标法》及《最高人民法院关于审理涉及驰名商标保护的民事纠纷案件应用法律若干问题的解释》（以下简称《解释》）规定的，在确有必要的情况下，对所涉商标是否驰名作出认定。司法实践中，驰名商标认定的必要性所考量的因素往往在于权利商标核定使用的范围，与被诉侵权行为之间是否相同或相似，即是否存在跨类保护的需要。

在原告绿地控股集团有限公司（以下简称“绿地公司”）诉被告浙江省杭州市十文资产管理有限公司（以下简称“十文公司”）侵害商  绿地 标 权 及 不正当纠纷案中，绿地公司系第 3372987 号“绿地”商标  和 6978657 号 商标的商标权人，其中第 3372987 号“绿地”商标被原国家工商总局认定为驰名商标。绿地公司主张十文公司在其办公场所、公司官方网站、微博、办公用品、公司员工名片及宣传材料上使用“绿地”商标，提供资本投资管理等服务的行为构成商标侵权和不正当竞争。法院经审理认为，绿地公司主张认定其享有的第 3372987 号“绿地”商标为驰名商标，十文公司的经营范围主要是金融类服务，被诉侵权行为亦是在金融类服务上使用了被诉侵权标识，而原告的第  绿地 6978657 号注册商标核定服务项目包括金融，且第 6978657 号商标的显著部分也是“绿地”文字，故本案中原告制止被诉侵权行为并无商标跨类保护的需要，对绿地公司主张认定 3372987 号“绿地”商标为驰名商标不予审查。

在另一起康成投资（中国）有限公司（以下简称“康成公司”）诉大润发购物广场有限公司（以下简称“大润发公司”）侵害商标权及不正当竞争纠纷案中，康成公司系第 5091186 号“大润发”商标的商标权人，主张“大润发”商标已成



为驰名商标，被告大润发公司擅自命名为“大润发购物广场有限公司”，使用“大润发”等标识经营超市业务，通过开设网站，使用原告注册商标和品牌对外发布招商信息并邀请他人加盟，侵害了康成公司的商标权，大润发公司的行为构成不正当竞争。法院认为，并非所有涉及企业名称权与商标权权利冲突的案件，都需要以认定所涉商标为驰名商标为前提，只有“确有必要”的，即被诉侵权企业所从事的行业与所涉商标核定的商品范围不相同或不类似时，才需要认定所涉商标为驰名商标。本案中，康成公司涉案商标核定使用的范围包括大润发公司所从事的超市业务，大润发公司从事的业务领域与涉案商标属于相同服务范围内，故并无必要认定涉案商标为驰名商标。由此可以看出，上述两起案件所涉商标均未被认定为驰名商标，主要原因在于被诉侵权企业的经营范围与权利人注册商标核定使用的范围相同，此情形下并不存在跨类保护的问题，故无须认定驰名商标。

对于何为驰名商标认定“确有必要”的情形，虽然在一定程度上由法院根据案件具体情况进行主观判断，但还是要归结于被诉侵权企业所从事行业或所属领域与所涉商标核定的商品范围不相同或不类似。例如，在株式会社爱茉莉太平洋诉兰芷（上海）皮具有限公司等侵害商标权纠纷案中，原告主张属于驰名商标的“LANEIGE”“LANEIGE”“兰芝”商标核定使用的商品为第三类化妆品等商品，而被诉侵权商品属于第 18 类皮革制品。法院认为，无论从相关公众对商品材质、销售渠道等方面的一般认知，还是根据《商标注册用商品和服务国际分类表》《类似商品和服务区分表》上的分类，化妆品与皮革制品属于既不相同也不相类似的商品。因此，有必要对涉案商标是否属于驰名商标作出认定，才可以对被告是否构成商标侵权作出全面判断。

同时，是否有必要认定为驰名商标，还需要考虑商标持有人取得所涉商标专用权的时间，这对侵权行为成立与否的判断起到决定性作用。例如，在原告拉菲罗斯柴尔德酒庄诉被告上海保醇实业发展有限公司、保正（上海）供应链管理股份有限公司侵害商标权纠纷一案中，原告申请注册了“LAFITE”商标，其主张“拉菲”系注册商标“LAFITE”的音译，请求法院认定“拉菲”为原告的未注册驰名商标。法院认为，原告取得“拉菲”商标专用权的时间为 2014 年 4 月 28 日，鉴于自该日起至商标准予注册决定作出前，对他人在同一种或者类似商品上使用与该商标相同或者近似标志的行为不具有追溯力，且被诉侵权行为发生时间早于原告取得“拉菲”商标专用权的时间，故对于被诉侵权行为是否成立的相关判断必须



以“拉菲”在被诉侵权行为发生时是否属于未注册驰名商标作为事实依据。因此，有必要认定“拉菲”是否属于未注册驰名商标。

通过上述 4 起案例可以发现，驰名商标认定的必要性体现了法律体系的整合性，当商标持有人提出多个诉讼请求时，若能通过其他途径来保护当事人的权利，则无须通过认定驰名商标进行救济。换言之，只有在商标驰名是构成被诉商标侵权或不正当竞争行为的法律要件事实时，才有必要认定驰名商标；只有在审理涉及已注册驰名商标的跨类保护和未在中国注册的驰名商标的侵害商标权纠纷案件及企业名称与驰名商标冲突的侵犯商标权和不正当竞争诉讼中，才可以认定驰名商标。

【驰名商标认定的标准与审查机制】

《商标法》第十四条第一款和《解释》第五条第一款列明了认定驰名商标应当考虑的因素和当事人主张其商标已属驰名应提供的证据。司法实践中，驰名商标认定的条件和标准难以完全统一。在现行法律规定框架下，法院往往需要根据个案的具体情况，对驰名商标认定与否进行全面客观的审查。

例如，在上海理工大学诉沪江教育科技（上海）股份有限公司侵害商标权及不正当竞争纠纷一案中，原告上海理工大学主张“沪江”作为商标在教育领域已经具有非常高的知名度，是原告的未注册驰名商标。法院经审理认为，上海理工大学在报纸、校园活动、校友会、内设机构中使用“沪江”标识主要为内部使用，不能证明其在教育领域商业性地使用了“沪江”标识；上海理工大学主办的 6 家使用“沪江”作为企业字号的公司中，5 家公司在 2002 年之前已歇业或注销，一家公司于 2008 年歇业；上海理工大学举证了其在图书、论坛、校址及有关媒体上使用“沪江”的情况，但仅根据图书的发行量、媒体报道的数量来看不足以反映其使用“沪江”标识的市场份额、销售区域及利税情况，故认定上海理工大学未提供充分证据证明“沪江”商标已成为其未注册的驰名商标。而在原告瑞基特·戈尔曼（海外）有限公司诉被告河北省涿州市聚儿良品商贸有限公司等侵害商标权纠纷案中，原告分别主张其享有商标专用权的第 548355 号“滴露”商标和第 360451 号“DETTOL”商标为驰名商标。法院综合考虑“滴露”“DETTOL”品牌面世和进入中国市场的时间，其杀菌剂产品在世界排名第一，其家用消毒、清



洁类商品已持续多年销售收入高、利润大，销售区域广、形式多样，并通过电视台、网站、微博新媒体、公益活动等方式进行了广泛、深入的宣传等因素，认为上述事实互相印证，足以证明涉案商标已为中国境内相关公众广为知晓，故将其认定为驰名商标。

上述两起案件对所涉权利商标是否应被认定为驰名商标的处理结果正好相反，但均是结合案件的具体情况，综合考虑权利商标使用的持续时间、商标宣传的方式、使用该商标商品的市场份额、销售区域等因素，全面、客观地进行审查作出的认定。

相比于普通商标，驰名商标具有知名度高、市场竞争力强、影响范围广等特点，在认定商标是否驰名时，不仅应在法定的“列举式”+“概括式”标准下，还应对各个方面的标准予以综合考察、有所侧重。例如，在原告赢创工业股份公司诉被告湖南赢创未来新材料科技有限公司侵害商标权及不正当竞争纠纷一案中，原告主张其“赢创”和“Evonik”注册商标，经持续使用在未加工人造树脂、工业用化学品商品上，已享有极高的知名度，属于驰名商标。法院经审理认为，“Evonik”“赢创”的显著性始于原告的原创。涉案商标持续使用时间长，商标宣传方式多样、程度频繁、范围广泛，使用商标的工业用化学品的市场份额高，在相关公众中具有较高的声誉，且“Evonik”商标曾有受到行政保护的记录，可认定“Evonik”“赢创”商标在工业用化学品商品上已经属于驰名商标。但在案证据就“Evonik”“赢创”商标单独在未加工人造树脂上的使用情况、市场份额等基本证据尚不充分，故难以认定该商标在未加工人造树脂商品上亦属于驰名商标。该案件在认定驰名商标时，不仅将商标知名度、持续使用时间及范围、宣传工作、受保护的记录等必备标准综合考察，还对在案证据反映的使用商标的商品予以着重关注，从而得出涉案商标在某一特定商品上构成驰名商标、在另一商品上不构成驰名商标的结论。

尽管我国法律对驰名商标认定的标准有所规制，但具体操作时各个法院基于不同的侧重和考量，仍会导致认定标准存在差异。例如，关于认定商标驰名的地域范围方面，有的法院认为应在全国范围内驰名；而有的法院认为要求在全国范围内驰名较为困难，只要在合理的行政区域内达成驰名即可；还有的法院认为对





于有特定地域要求的商品或服务，认定驰名的地域可以不受某一特定区域范围的限制。关于认定商标驰名的使用时间方面，有的法院要求商标持续使用不少于 5 年，有的法院要求在中国大陆地区不间断使用不低于三年。除此之外，各个法院对于“相关公众”的范围和认识、知名度的评价、商标宣传程度的指标等方面同样存在不同的理解和判断，最终可能导致对驰名商标认定结果的影响。在此情形下，期待将来更为细致的立法对驰名商标认定的相关标准予以进一步统一和明确。

作者：曾旭

来源：上海知识产权法院官方微信公众号

链接：https://mp.weixin.qq.com/s/pE9U7FX83kjvL4_A4ldz0g

地址：上海市徐汇区小木桥路 681 号外经大厦 21 楼、26 楼（200032）
电话：021-51797188 021-61258088
邮箱：law@beshininglaw.com
网址：www.beshininglaw.com



劳动者维权的福音：人力资源社会保障部 最高人民法院 关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔接有关问题的 意见（一）（附答记者问）

近日，为贯彻党中央关于健全社会矛盾纠纷多元预防调处化解综合机制部署，落实加强劳动人事争议仲裁与诉讼衔接机制建设要求，人力资源社会保障部、最高人民法院联合印发了《关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔接有关问题的意见（一）》（以下简称《意见（一）》），这是人力资源社会保障部、最高人民法院完善劳动人事争议多元处理机制、统一裁审法律适用标准、畅通劳动者维权渠道、维护劳动人事关系和谐与社会稳定的又一重要举措。

《意见（一）》规范了调解协议后续程序性保障，完善了诉裁调对接机制，明确了终局裁决范围，确立了仲裁证据的司法审查规则，有利于推动矛盾纠纷源头化解，降低社会治理成本，提高调解协议履行率，有利于提高仲裁终结率，高效便捷维护劳动者合法权益；细化了有关法律适用标准条件，有利于发挥仲裁前置的功能作用，促进裁审法律适用统一，有利于培养用人单位、劳动者的自觉守法用法意识，提升仲裁、司法质效和公信力。

下一步，两部门将把落实执行《意见（一）》作为推动“我为群众办实事”实践活动常态长效的重要内容，通过联合发布典型案例、建立裁审信息比对制度等方式，推动意见规定全面落实、裁审衔接机制不断完善，为统筹促进企业发展与维护劳动者权益、构建和谐劳动人事关系提供更加有力的服务和保障。

人力资源社会保障部 最高人民法院 关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔接 有关问题的意见（一） 人社部发〔2022〕9号

各省、自治区、直辖市人力资源社会保障厅（局）、高级人民法院，解放军军事法院，新疆生产建设兵团人力资源社会保障局、新疆维吾尔自治区高级人民法院生产建设兵团分院：为贯彻党中央关于健全社会矛盾纠纷多元预防调处化解综合机制的要求，落实《人力资源社会保障部最高人民法院关于加强劳动人事争议仲裁与诉讼衔接机制建设的意见》（人社部发〔2017〕70号），根据相关法律规定，结合工作实践，现就完善劳动人事争议仲裁与诉讼衔接有关问题，提出如下意见。



一、劳动人事争议仲裁委员会对调解协议仲裁审查申请不予受理或者经仲裁审查决定不予制作调解书的，当事人可依法就协议内容中属于劳动人事争议仲裁受理范围的事项申请仲裁。当事人直接向人民法院提起诉讼的，人民法院不予受理，但下列情形除外：

（一）依据《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第十六条规定申请支付令被人民法院裁定终结督促程序后，劳动者依据调解协议直接提起诉讼的；

（二）当事人在《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第十条规定的调解组织主持下仅就劳动报酬争议达成调解协议，用人单位不履行调解协议约定的给付义务，劳动者直接提起诉讼的；

（三）当事人在经依法设立的调解组织主持下就支付拖欠劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿等事项达成调解协议，双方当事人依据《中华人民共和国民事诉讼法》第二百零一条规定共同向人民法院申请司法确认，人民法院不予确认，劳动者依据调解协议直接提起诉讼的。

二、经依法设立的调解组织调解达成的调解协议生效后，当事人可以共同向有管辖权的人民法院申请确认调解协议效力。

三、用人单位依据《中华人民共和国劳动合同法》第九十条规定，要求劳动者承担赔偿责任的，劳动人事争议仲裁委员会应当依法受理。

四、申请人撤回仲裁申请后向人民法院起诉的，人民法院应当裁定不予受理；已经受理的，应当裁定驳回起诉。

申请人再次申请仲裁的，劳动人事争议仲裁委员会应当受理。

五、劳动者请求用人单位支付违法解除或者终止劳动合同赔偿金，劳动人事争议仲裁委员会、人民法院经审查认为用人单位系合法解除劳动合同应当支付经济补偿的，可以依法裁决或者判决用人单位支付经济补偿。

劳动者基于同一事实在仲裁辩论终结前或者人民法院一审辩论终结前将仲裁请求、诉讼请求由要求用人单位支付经济补偿变更为支付赔偿金的，劳动人事争议仲裁委员会、人民法院应予准许。

六、当事人在仲裁程序中认可的证据，经审判人员在庭审中说明后，视为质证过的证据。



七、依法负有举证责任的当事人，在诉讼期间提交仲裁中未提交的证据的，人民法院应当要求其说明理由。

八、在仲裁或者诉讼程序中，一方当事人陈述的于己不利的事实，或者对于己不利的事实明确表示承认的，另一方当事人无需举证证明，但下列情形不适用有关自认的规定：

- （一）涉及可能损害国家利益、社会公共利益的；
- （二）涉及身份关系的；
- （三）当事人有恶意串通损害他人合法权益可能的；
- （四）涉及依职权追加当事人、中止仲裁或者诉讼、终结仲裁或者诉讼、回避等程序性事项的。

当事人自认的事实与已经查明的事实不符的，劳动人事争议仲裁委员会、人民法院不予确认。

九、当事人在诉讼程序中否认在仲裁程序中自认事实的，人民法院不予支持，但下列情形除外：

- （一）经对方当事人同意的；
- （二）自认是在受胁迫或者重大误解情况下作出的。

十、仲裁裁决涉及下列事项，对单项裁决金额不超过当地月最低工资标准十二个月金额的，劳动人事争议仲裁委员会应当适用终局裁决：

- （一）劳动者在法定标准工作时间内提供正常劳动的工资；
- （二）停工留薪期工资或者病假工资；
- （三）用人单位未提前通知劳动者解除劳动合同的一个月工资；
- （四）工伤医疗费；
- （五）竞业限制的经济补偿；
- （六）解除或者终止劳动合同的经济补偿；
- （七）《中华人民共和国劳动合同法》第八十二条规定的第二倍工资；
- （八）违法约定试用期的赔偿金；
- （九）违法解除或者终止劳动合同的赔偿金；



(十) 其他劳动报酬、经济补偿或者赔偿金。

十一、裁决事项涉及确认劳动关系的，劳动人事争议仲裁委员会就同一案件应当作出非终局裁决。

十二、劳动人事争议仲裁委员会按照《劳动人事争议仲裁办案规则》第五十条第四款规定对不涉及确认劳动关系的案件分别作出终局裁决和非终局裁决，劳动者对终局裁决向基层人民法院提起诉讼、用人单位向中级人民法院申请撤销终局裁决、劳动者或者用人单位对非终局裁决向基层人民法院提起诉讼的，有管辖权的人民法院应当依法受理。

审理申请撤销终局裁决案件的中级人民法院认为该案件必须以非终局裁决案件的审理结果为依据，另案尚未审结的，可以中止诉讼。

十三、劳动者不服终局裁决向基层人民法院提起诉讼，中级人民法院对用人单位撤销终局裁决的申请不予受理或者裁定驳回申请，用人单位主张终局裁决存在《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第四十九条第一款规定情形的，基层人民法院应当一并审理。

十四、用人单位申请撤销终局裁决，当事人对部分终局裁决事项达成调解协议的，中级人民法院可以对达成调解协议的事项出具调解书；对未达成调解协议的事项进行审理，作出驳回申请或者撤销仲裁裁决的裁定。

十五、当事人就部分裁决事项向人民法院提起诉讼的，仲裁裁决不发生法律效力。当事人提起诉讼的裁决事项属于人民法院受理的案件范围的，人民法院应当进行审理。当事人未提起诉讼的裁决事项属于人民法院受理的案件范围的，人民法院应当在判决主文中予以确认。

十六、人民法院根据案件事实对劳动关系是否存在及相关合同效力的认定与当事人主张、劳动人事争议仲裁委员会裁决不一致的，人民法院应当将法律关系性质或者民事行为效力作为焦点问题进行审理，但法律关系性质对裁判理由及结果没有影响，或者有关问题已经当事人充分辩论的除外。

当事人根据法庭审理情况变更诉讼请求的，人民法院应当准许并可以根据案件的具体情况重新指定举证期限。

不存在劳动关系且当事人未变更诉讼请求的，人民法院应当判决驳回诉讼请求。





十七、对符合简易处理情形的案件，劳动人事争议仲裁委员会按照《劳动人事争议仲裁办案规则》第六十条规定，已经保障当事人陈述意见的权利，根据案件情况确定举证期限、开庭日期、审理程序、文书制作等事项，作出终局裁决，用人单位以违反法定程序为由申请撤销终局裁决的，人民法院不予支持。

十八、劳动人事争议仲裁委员会认为已经生效的仲裁处理结果确有错误，可以依法启动仲裁监督程序，但当事人提起诉讼，人民法院已经受理的除外。

劳动人事争议仲裁委员会重新作出处理结果后，当事人依法提起诉讼的，人民法院应当受理。

十九、用人单位因劳动者违反诚信原则，提供虚假学历证书、个人履历等与订立劳动合同直接相关的基本情况构成欺诈解除劳动合同，劳动者主张解除劳动合同经济补偿或者赔偿金的，劳动人事争议仲裁委员会、人民法院不予支持。

二十、用人单位自用工之日起满一年未与劳动者订立书面劳动合同，视为自用工之日起满一年的当日已经与劳动者订立无固定期限劳动合同。

存在前款情形，劳动者以用人单位未订立书面劳动合同为由要求用人单位支付自用工之日起满一年之后的第二倍工资的，劳动人事争议仲裁委员会、人民法院不予支持。

二十一、当事人在劳动合同或者保密协议中约定了竞业限制和经济补偿，劳动合同解除或者终止后，因用人单位的原因导致三个月未支付经济补偿，劳动者请求解除竞业限制约定的，劳动人事争议仲裁委员会、人民法院应予支持。

人力资源社会保障部 最高人民法院

2022 年 2 月 21 日

近日，人力资源社会保障部与最高人民法院联合印发了《关于劳动人事争议仲裁与诉讼衔接有关问题的意见（一）》（以下简称《意见（一）》），人力资源社会保障部调解仲裁司、最高人民法院民一庭负责人就《意见（一）》有关内容回答了记者提问。



问：请简要介绍印发《意见（一）》的重要意义？

答：为贯彻党中央关于健全社会矛盾纠纷多元预防调处化解综合机制的要求，落实《关于加强劳动人事争议仲裁与诉讼衔接机制建设的意见》（以下简称《裁审衔接机制意见》），两部门印发了《意见（一）》。《意见（一）》主要是逐步规范裁审程序衔接、统一裁审法律适用标准，对于完善劳动人事争议多元处理机制、畅通劳动者维权渠道、维护劳动人事关系和谐与社会稳定具有重要意义。

问：请谈谈印发《意见（一）》的主要考虑？

答：一是贯彻落实党中央国务院重要决策部署的需要。《中共中央国务院关于构建和谐劳动关系的意见》提出“加强裁审衔接与工作协调，积极探索建立诉讼与仲裁程序有效衔接、裁审标准统一的新规则、新制度”。二是完善劳动人事争议多元处理机制的需要。2017年3月，人力资源社会保障部会同原中央综治办、最高人民法院等八部门联合印发的《关于进一步加强劳动人事争议调解仲裁完善多元处理机制的意见》提出，建立党委领导、政府主导、政法协调、人社部门牵头、各有关部门和单位发挥职能作用的争议多元处理机制，将“加强仲裁与诉讼的衔接”列为其中重要内容，努力实现裁审衔接机制长效化、受理范围一致化、审理标准统一化。《裁审衔接机制意见》提出“对于法律规定不明确等原因造成裁审法律适用标准不一致的突出问题，由人力资源社会保障部与最高人民法院按照《中华人民共和国立法法》有关规定，通过制定司法解释或指导意见等形式明确统一的法律适用标准”。三是逐步解决裁审衔接问题的需要。自2017年裁审衔接机制建立以来，两部门通过广泛收集各地实践做法，梳理了一批裁审案件受理范围不一致、法律适用标准不统一、程序衔接不规范等问题。如：各地仲裁委员会对赔偿金争议受理与否理解不一、各地人民法院对当事人在仲裁程序中认可的证据在诉讼阶段的效力认识不一等，制约了争议处理质效，影响了劳动者权益维护。为回应这些问题，两部门多次座谈研讨，广泛征求各方面意见，对其中部分问题形成了一致意见，并在此基础上制定了《意见（一）》。



问：近年来裁审衔接工作取得了哪些成效？

答：《裁审衔接机制意见》出台以来，两部门通过联合召开会议、举办培训、开展调研、发布政策文件和典型案例等方式，全力推进工作落实。2019 年 7 月，人力资源社会保障部、最高人民法院等五部门联合印发《关于实施“护薪”行动全力做好拖欠农民工工资争议处理工作的通知》，在裁审衔接方面明确建立裁审证据衔接、相互协助查证等制度，积极推动和落实仲裁委员会与人民法院之间的案件保全、执行联动等裁审衔接工作机制建设。2020 年 7 月，两部门联合印发第一批劳动人事争议典型案例，共发布 15 个案例（其中 7 个涉疫情案例），加大对各地仲裁委员会和人民法院办案指导力度，统一了部分法律适用标准。2021 年 6 月，为贯彻落实党中央扎实开展党史学习教育“我为群众办实事”实践活动要求，两部门联合印发第二批劳动人事争议典型案例，发布 10 个超时加班典型案例，明确法律适用标准，提示用人单位违法用工行为风险，引导劳动者依法理性维权。

各地人社部门与同级人民法院在健全裁审衔接机制方面也采取了很多措施。一是召开联席会议。各地人社部门、人民法院普遍建立联席会议制度，定期分享交流办案经验做法，研判案件特点及发展趋势，探讨案件处理中的热点难点问题，研究裁审程序衔接和法律适用标准问题。如：浙江省形成了主题联席会议制度，每次会议设立劳动关系认定、工伤保险待遇赔偿等不同研讨主题，深化争议处理专门问题研究；重庆市形成了片区案例研讨会议制度，针对重点地区、重点争议类型加强案例分析。二是推进信息共享。各地为打破裁审衔接工作“信息壁垒”，不断加强信息化手段的应用，共同打造数据共享、信息比对、协同办案等在线工作平台。如：上海市全部仲裁委员会均已实现裁审数据比对，经过调解、仲裁的案件有 10% 进入诉讼程序，进入诉讼程序的案件裁审结果一致率达到 75% 以上；江苏省在全国率先实现仲裁委员会与人民法院信息系统对接，当事人对仲裁裁决不服向人民法院起诉的案件材料通过在线信息交换，直接传输至人民法院办案系统中，法官可直接查询仲裁阶段的案件信息，仲裁员也可直接查询案件的诉讼结果，裁审信息实时交互，有力地保障了裁审结果的一致性。三是强化办案指导。



各地人社部门、人民法院针对办案中出现的裁审程序衔接不规范、法律适用标准不统一等问题，联合发布典型案例、实务手册等。如：北京市联合发布法律适用问题解答，明确新冠肺炎疫情期间劳动关系建立、工资待遇支付、劳动合同解除等 22 个问题的裁审口径，及时回应劳动用工中的新情况新问题；山东等省份联合发布劳动人事争议典型案例，统一法律适用标准。四是加强联合培训。做好劳动人事争议处理工作，队伍是基础，人才是关键。“十三五”时期，人力资源社会保障部会同最高人民法院等部门开展分级分类培训，创新开展远程培训，共培训调解员、仲裁员、法官 2 万余人。各地也普遍建立了联合培训常态化长效化机制，人社部门与人民法院在线共享培训课程，互派业务专家授课，极大提升了劳动人事争议裁审队伍专业素质，提高了裁审法律适用的准确性。

问：请介绍《意见（一）》的主要内容？

答：一是规范调解协议后续程序性保障。调解协议仲裁审查是依据《劳动人事争议仲裁办案规则》第四章第二节设立的制度，规定了经调解组织调解达成调解协议的，双方当事人可以自调解协议生效之日起十五日内，共同向有管辖权的仲裁委员会提出仲裁审查申请。仲裁委员会经审查认为调解协议的形式和内容合法有效的，应当制作调解书。仲裁调解书自双方当事人签收后发生法律效力，一方当事人拒绝履行或者未全部履行调解书所约定的义务，对方当事人可以向人民法院申请强制执行。调解协议司法确认是依据《中华人民共和国人民调解法》第三十三条、《中华人民共和国民事诉讼法》第二百零一条设立的制度，规定了经依法设立的调解组织调解达成调解协议后，双方当事人认为有必要的，可以自调解协议生效之日起三十日内共同向人民法院申请司法确认，人民法院应当及时对调解协议进行审查，依法确认调解协议的效力。《意见（一）》明确在调解组织主持下达成的调解协议，当事人既可以申请仲裁审查，也可以申请司法确认；仲裁对调解协议审查申请不予受理或不予确认的，部分情形下当事人可以直接提起诉讼。上述规定完善了诉裁调对接机制，有利于推动矛盾纠纷源头化解，降低社会治理成本，提高调解协议履行率。



二是明确终局裁决范围。《中华人民共和国劳动争议调解仲裁法》第四十七条规定，追索劳动报酬、工伤医疗费、经济补偿或者赔偿金不超过当地月最低工资标准十二个月金额的争议，因执行国家的劳动标准在工作时间、休息休假、社会保险等方面发生的争议，仲裁裁决为终局裁决，裁决书自作出之日起发生法律效力。法律设立终局裁决制度的目的是让更多涉及劳动者基本权益的简单、小额案件以及涉及劳动标准的案件终结在仲裁阶段，既减少劳动者诉累，又节约司法资源。法律施行后，各地对终局裁决范围理解不一致，一些地区的仲裁委员会未严格适用终局裁决规定，导致部分本应终结在仲裁阶段的案件进入诉讼程序，影响了仲裁前置作用的发挥。2017年，人力资源社会保障部修订了《劳动人事争议仲裁办案规则》，依法细化终局裁决范围，各级仲裁委员会终局裁决率由2016年的28.4%提升到2021年的40.1%。《意见（一）》进一步规范了终局裁决范围，明确了“劳动报酬”包括法定标准工作时间内提供正常劳动的工资和加班费等，统一了“经济补偿”“赔偿金”等裁审口径，加强了终局裁决与诉讼的程序衔接。此外，明确了涉及确认劳动关系的案件不适用终局裁决，主要考虑到劳动关系是当事人诸多权利义务的前提和基础，此类案件案情相对复杂，权利义务关系并不明确，因此不适用终局裁决。上述规定，有利于提高仲裁终结率，高效便捷维护劳动者合法权益。

三是完善证据、裁决事项等方面的裁审衔接规则。《意见（一）》确立了仲裁证据的司法审查规则，规范了当事人提交证据等行为，规定当事人在仲裁程序中认可的证据，经审判人员在庭审中说明后，视为质证过的证据；依法负有举证责任的当事人，在诉讼期间提交仲裁中未提交的证据的，人民法院应当要求其说明理由。同时规定，当事人就部分裁决事项向人民法院提起诉讼的，人民法院对当事人无异议且属于受案范围的裁决事项应当在判决主文中予以确认；对仲裁委员会依法适用简易程序作出终局裁决的案件，人民法院不应以违反法定程序为由予以撤销；对仲裁委员会依照仲裁监督程序重新作出处理结果的案件，人民法院应当依法受理。上述规定有利于切实发挥仲裁前置的功能作用，促进案件公正高效审结。

四是统一部分法律适用标准。按照两部门联合发布的第一批劳动人事争议典型案例的法律适用标准，《意见（一）》明确了用人单位因劳动者违反诚信原则、提供与订立劳动合同相关的虚假个人情况构成欺诈解除劳动合同的，仲裁委员会、



人民法院对劳动者提出的经济补偿或赔偿金请求不予支持；劳动者主张用人单位支付“视为订立劳动合同”期间的第二倍工资的，仲裁委员会、人民法院不予支持；当事人双方约定了竞业限制和经济补偿，劳动合同解除或者终止后因用人单位原因三个月未支付经济补偿，劳动者请求解除竞业限制约定的，仲裁委员会、人民法院应予以支持。上述规定，有利于培养用人单位、劳动者的自觉守法用法意识，提升仲裁、司法质效和公信力。

问：下一步两部门在加强裁审衔接方面还有哪些举措？

答：两部门通过持续联合发布典型案例、建立裁审信息比对制度等方式，推动各地仲裁委员会与人民法院高效、有序衔接，为统筹促进企业发展与维护劳动者权益、构建和谐劳动人事关系提供更加有力的服务和保障。

来源：最高人民法院司法案例研究院微信公众号

链接：<https://mp.weixin.qq.com/s/m1w6l5odaD7eyS5Stg5A5Q>

◆ 特别声明：

此刊物以分享为本，仅供学习研究参阅，不视为弼兴律师事务所正式法律意见或建议。所有内容摘自政府、法院的官微、官网等，仅供参考使用。如有任何问题，欢迎随时与我们联系。

