

SEP 案件禁诉令/反禁诉令 | 中国基于行为保全框架的司法实践与欧美模式的比较（下）：制度短板的弥补与未来立法的展望

——张浴月

摘要：中国最高院在 SEP 案件中开创的“ASI/AASI 型行为保全”兼顾实体审查和程序控制、并具有域外效力，虽有创新，但法律基础薄弱。建议制定知识产权或 SEP 诉讼特别程序法，明确禁诉令与反禁诉令的适用规则，以完善司法工具。

引言：

在本文的（中）“中美欧三大法域的核心差异”中，提到中国最高院开创性地将**实体损害因素**纳入禁诉令与反禁诉令考虑范畴，并根据具体情况考量**国外平行诉讼**。这种禁诉令与反禁诉令的本土化建构既是对国际礼让原则的灵活运用，也为全球 SEP 治理提供了新的范式选择。

然而，这种司法实践也存在一些先天不足。例如，当行为保全的申请人为**疑似侵权人**（在 SEP 案件中，通常指**实施人**）时，现有的行为保全相关法律基础薄弱，难以有效支持其主张。此外，无论《民事诉讼法》还是知识产权领域的行为保全制度，目前均**未明确**涉及行为保全制度的**域外适用效力**。这导致干预当事人在国外平行诉讼中的诉讼行为时，缺乏充分的法律依据。

鉴于此，建议中国在立法层面予以完善，明确规定在 SEP 案件中，对**任何一方当事人在国外平行诉讼中的诉讼行为进行干预的考量因素、程序支持以及禁诉令/反禁诉令的范围**，以期进一步健全我国的禁诉令和反禁诉令制度，更好地应对国际平行诉讼带来的复杂挑战。

一、SEP 案件中中国式 ASI 和 AASI 型行为保全法律适用的不足和改进

1. SEP 案件中中国式 ASI 和 AASI 型行为保全法律适用的不足

在前面的分析中，本文探讨了最高院的首个 ASI 型和 AASI 型行为保全与欧美首个对应版本的异同。前者兼具**实体权利**和欧美的**诉讼程序权利**，后者则侧重于**诉讼程序权利**。

本文也发现首个 ASI 型行为保全与首个 AASI 型行为保全之间的异同。相同的是，二者都适用了《民事诉讼法》关于行为保全的第 103 条，且具体裁量因素或多或少地来源于《最高人民法院关于审查知识产权纠纷行为保全案件适用法律若干问题的规定》（2019 年，简称《行为保全司法解释》）。

不同的是，前者**隐性适用**《行为保全司法解释》，后者则**显性适用**了《行为保全司法解释》。

这种方式在法律适用上实际上可能是存在不足的，包括：

- 1) **《民事诉讼法》第 103 条的局限性**：民事诉讼法第 103 条实际上针对的是中国**国内诉讼**，并不涉及**国际平行诉讼**，更不涉及针对当事人在**外国平行诉讼**的诉讼行为的干预。

参见《民事诉讼法》的第四编“涉外民事诉讼程序的特别规定”涉及平行诉讼的法条仅为第 281 条（平行诉讼的处理）和 282 条（不方便法院）^[1]。这两条规定的核心在于中国法院对于某些涉外争议的**管辖权的有无**，确保案件在**最便捷、最合适**的法院进行审理，同时也保障了当事人的诉讼权利，防止因管辖权冲突导致“正义被拒绝”。

然而禁诉令与反禁诉令针对的**外国平行诉讼的民事诉讼程序的进行方式**，核心在于**管辖权的争夺**。显然《民事诉讼法》第 103 条的管辖范围不宜理解为涵盖禁诉令与反禁诉令。

- 2) **知识产权领域的《行为保全司法解释》的适用困境**：当出现首个 ASI 型行为保全支持了实施人作为申请人的禁诉令主张时，现有《行为保全司法解释》的直接援引便显得不甚明确。究其原因，该司法解释的**最初意图和适用场景**似乎更倾向于**权利人作为申请人**的情况。

例如，该解释第七条第一款明确规定，**申请人的请求**应具有事实基础和法律依据，其中包括“**请求保护的知识产权效力是否稳定**”。这种措辞强烈暗示了**申请人是知识产权权利人**而非被控侵权方。

尽管业界已存在**反向行为保全**的司法实践[2]，即**被控侵权人作为行为保全申请人**的情形，但其依据通常是最高人民法院的《关于审理涉电子商务平台知识产权民事案件的**指导意见**》[3]或各地方的司法实践[4]。这些规范性文件的**效力层级相对较低**且仅适用于**电商平台侵权场景**，因此，不宜直接作为支持**实施人作为行为保全申请人**的主要裁判依据。这凸显了在现有法律框架下，实施人寻求行为保全时面临的法律基础薄弱问题。

- 3) **反禁诉令与《行为保全司法解释》的适用难题**：在处理反禁诉令（AASI）型行为保全时，虽然首个此类保全支持了 SEP 权利人的主张，表面上似乎可以直接适用《行为保全司法解释》，但实际情况远非如此简单。关键在于，该解释并不适用于保全申请人为 SEP 实施人的情形。

然而，可以预见，未来 SEP 案件中**实施人申请反禁诉令的情况很可能发生**。举例来说，若在中国存在一个 SEP 费率之诉，且对阵双方分别为中国的实施人和他国的权利人，而该权利人又在美国的平行诉讼中申请了禁诉令，那么中国的实施人若要申请反禁诉令，现有的《行为保全司法解释》将如何适用便成为一个亟待解决的难题。

鉴于中国科技的飞速发展，确实涌现出像华为、OPPO 这样已成为主要标准必要专利（SEP）权利人的企业。但同时，根据中国作为制造大国的现状，在许多情况下，中国企业仍扮演着 SEP 实施人的角色。因此，我们不得不思考：**是否应当为中国 SEP 实施人申请反禁诉令做好充分的法律准备？**

- 4) **现有法律依据与 SEP 纠纷多样性的不匹配**：实施人与权利人会根据不同国家的特点，选择提出各种 SEP 纠纷的案由（侵权之诉、费率之诉、反垄断之诉、合同之诉等）。依赖旨在保护权利人来禁止侵权行为的《行为保全司法解释》必然会遇到申请人不是专利权人而是实施人的各种情况。目前的法律依据（民事诉讼法第 103 条和《行为保全司法解释》）难免会有“**容器**”小、不匹配，不能涵盖各种情况之隐忧。

- 5) **干预域外诉讼程序的特殊性考量**：最高人民法院的两个相关裁定引发了对于干预外国平行诉讼程序、国际司法礼让和司法主权等问题的特殊考量。

核心疑问在于，是否适宜使用旨在解决中国国内诉讼中双方损益平衡的实体权利法律依据，来处理这类涉及域外程序干预的复杂情况？

反观欧美的对应制度设计，禁令（Injunction）存在明确的二元结构，其审查标准因针对的对象而异：

- **针对实体侵权行为的禁令：**此类禁令（如初步禁令，永久禁令）旨在规制实际的侵权行为。法院的裁量核心是权衡诉讼双方在实体权利上的损益与得失（balance of hardships）。
- **针对程序行为的禁令：**此类禁令（如禁诉令、反禁诉令、反反禁诉令）旨在干预诉讼程序，尤其是域外司法程序。其裁量焦点则转向干预行为本身的正当性及其合理范围。由于禁诉令、反禁诉令深刻关乎国际司法礼让、他国司法主权以及当事人的基本诉讼权，故法院对其适用持极为审慎的态度，并进行更严格缜密的分析。

由此引申出一个核心的法律问题：中国司法实践中创设的“禁诉令/反禁诉令式行为保全”，其法律基础是否也应超越传统行为保全的范畴，建立在基于国际关系、司法主权和当事人基本诉权等宏观考量因素的专门化法律依据之上？

这对于确保此类新型司法裁定的合法性、合理性，并维护其在国际司法秩序中的可接受性，至关重要。

2. ASI 和 AASI 型行为保全在其他法律领域的情况

我国在其他法律领域，如海事领域，设有类似于欧美 ASI 和 AASI 的行为保全的规定。《海事诉讼特别程序法》第 51 条明确规定了海事强制令，这一措施正是为了实现此类功能，并且已被海事法院直接援引，成功解决了国际平行诉讼问题[5]。

例如，2017 年，中国某保险公司与希腊某租船公司因运输提单产生纠纷，该希腊公司向香港高等法院申请禁诉令并获得支持。随后，该中国公司向武汉海事法院申请海事强制令。武汉海事法院裁定准许，并责令该希腊公司向香港法院撤回禁诉令。这一海事强制令实际上起到了反禁诉令的作用[6]。可以说，海事强制令是中国在海事领域这一平行诉讼易发地带所采取的一种专门的中国式应对策略。

3. 我国禁诉令与反禁诉令行为保全制度的立法完善

在当前国际平行诉讼高发的背景下，中国亟需在**知识产权**领域，特别是针对**标准必要专利（SEP）**纠纷，建立专门的行为保全法律制度。通过制定《**知识产权诉讼特别程序法**》或《**SEP 诉讼特别程序法**》，能够为未来日益激烈的 SEP 全球争端中的专利权人与实施人提供坚实的法律后盾。一个**体系化的法律框架**将能供给更明确的裁判标准、更精细的利益衡量指引，并覆盖更多复杂情景，从而显著提升法律的适用确定性与可预期性。

对于未来的《**知识产权诉讼特别程序法**》或《**SEP 诉讼特别程序法**》，其核心内容展望如下：

- 1) **拓展行为保全的域外管辖权**，使中国法院能够对发生在境外的诉讼行为进行有效的法律规制。
- 2) **构建对等救济机制**，确保救济措施不仅适用于 **SEP 权利人**，同样也赋予 **SEP 实施人**申请的权利。特别是，应为 **SEP 实施人**申请反禁诉令提供充足的法律依据。这将有助于平衡 SEP 许可谈判中的各方地位，防止权利人滥用禁诉令，保障公平竞争。
- 3) **明确赋权法院干预当事人在他国的平行诉讼行为**，为行为保全的域外效力提供清晰的法律依据。此举旨在避免因当事人在不同国家同时提起相同或关联诉讼而导致的司法资源浪费、判决冲突以及对我国司法管辖权的侵蚀。
- 4) **系统规定干预域外诉讼的实体考量因素、程序要求**，形成一套完整的操作规范。

■ 禁诉令式行为保全

ASI 式行为保全，即禁制他国诉讼的命令，是对一方当事人在他国提起诉讼、申请或执行初步禁令乃至永久禁令等诉讼行为的干预。

由于干预的行为阶段不同，其对当事人依他国法律所享有的诉讼权利以及对该国司法程序的影响程度也各异。因此，立法可以针对不同干预阶段（如起诉阶段、初步禁令阶段、判决执行阶段）设定差异化的利益衡量标准与司法评估程序。

在实体考量因素方面，最高院发布的首份 ASI 式行为保全裁定已提供了重要的实践范本。未来的立法可在此基础上，对“国际司法礼让”原则的具体适用情形与考量权重进行更为明确的界定。

在程序保障方面，应体现比例原则。例如，直接禁止当事人在他国起诉的禁诉令，因其干预强度最大、对当事人诉权限制最为严厉，立法应考虑为此类禁诉令设置更为严格的程序保障，如强制性的事前听证程序，以平衡其效力。[7]

■ 反禁诉令式行为保全

相比之下，AASI 式行为保全的目的主要在于捍卫本国司法管辖权的正常行使，具有防御性特征，因此在程序正义（如听证）的要求上可适当降低权重。但是，预防性反禁诉令，即预防当事人在他国申请禁诉令从而预防他国法院可能颁发禁诉令的 AASI 也应有相应的程序正义的保障。

5) 界定禁诉令/反禁诉令的合理范围。尤其是禁诉令，因其干预烈度较高，引发了核心争议：

- 一份禁诉令的效力是否应覆盖当事人在他国诉讼的全部阶段？
- 其地域效力又是否能延伸至多个国家？

武汉中院在“三星诉爱立信”案中颁发的禁诉令，即是一个范围极广的典型案[8]。如何界定禁诉令/反禁诉令的合理范围，避免因范围过宽而导致对国际司法秩序的过度干预，是未来立法需要回应的关键问题之一，专门立法最好就此给出更明确的指引。

结语

标准必要专利（SEP）案件无疑是极易引发国际平行诉讼的领域，且对技术和产业发展影响深远。当前，SEP 案件已从传统的通讯、音视频领域拓展至智能汽车、智能家电等制造业。在此背景下，从法律层面填补禁诉令与反禁诉令的空白显得尤为重要和迫切。

值得肯定的是，中国最高人民法院在 SEP 案件中关于禁诉令与反禁诉令的司法实践，无疑为这一领域的禁诉令（ASI）和反禁诉令（AASI）立法提供了丰富的案例素材和宝贵的经验。若能在法律层面进一步完善相关规定，必将对未来的司法实践产生积极的促进作用。这不仅有助于中国企业在全球竞争中占据更有利地位，也将使中国法院的裁判规则在国际上获得更广泛的**认可和影响力**。[9]。

[本文表达的观点仅代表作者个人的观点]

注释：

1. **第 281 条 [平行诉讼]** 人民法院依据前条规定受理案件后，当事人以外国法院已经先于人民法院受理为由，书面申请人民法院中止诉讼的，人民法院可以裁定中止诉讼，但是存在下列情形之一的除外：

- （一）当事人协议**选择**人民法院管辖，或者纠纷属于人民法院专属管辖；
- （二）由**人民法院**审理明显更为方便。

外国法院未采取必要措施审理案件，或者未在合理期限内审结的，依当事人的书面申请，人民法院应当恢复诉讼。

外国法院作出的发生法律效力的判决、裁定，已经被人民法院全部或者部分承认，当事人对已经获得承认的部分又向人民法院起诉的，裁定不予受理；已经受理的，裁定驳回起诉。

第 282 条 [不方便法院] 人民法院受理的涉外民事案件，被告提出管辖异议，且同时有下列情形的，可以裁定驳回起诉，告知原告向更为方便的外国法院提起诉讼：

- （一）案件争议的基本事实不是发生在中华人民共和国领域内，人民法院审理案件和当事人参加诉讼均明显不方便；
- （二）当事人之间不存在选择人民法院管辖的协议；
- （三）案件不属于人民法院专属管辖；
- （四）案件不涉及中华人民共和国主权、安全或者社会公共利益；
- （五）外国法院审理案件更为方便。

裁定驳回起诉后，外国法院对纠纷拒绝行使管辖权，或者未采取必要措施审理案件，或者未在合理期限内审结，当事人又向人民法院起诉的，人民法院应当受理。

2. 在反向行为保全的背景下，亦有案例**支持被诉侵权人**的行为保全申请的裁定，责令平台经营者限期恢复被知识产权权利人投诉而删除的销售链接。
3. 最高法院《关于审理涉电子商务平台知识产权民事案件的指导意见》（2020 年 9 月 10 日发布）

“九、**[正向行为保全]**因情况紧急，电子商务平台经营者不立即采取商品下架等措施将会使其合法权益受到难以弥补的损害的，知识产权权利人可以依据《中华人民共和国民事诉讼法》第一百条、第一百零一条的规定，向人民法院申请采取保全措施。

[反向行为保全]因情况紧急，电子商务平台经营者不立即恢复商品链接、通知人不立即撤回通知或者停止发送通知等行为将会使其合法权益受到难以弥补的损害的，**平台内经营者可以依据前款所述法律规定，向人民法院申请采取保全措施。**

知识产权权利人、**平台内经营者**的申请符合法律规定的，人民法院应当依法予以支持。

4. 浙江高院《涉电商平台知识产权案件审理指南》（2019 年 12 月 23 日发布）
36. **被通知人**可以向人民法院申请诉前或诉中行为保全，请求法院责令**通知人撤回通知**或者禁止通知人继续发出通知。在通知人提起的知识产权侵权诉讼中，被通知人也可以申请诉中行为保全。
5. 《通信领域标准必要专利法律问题研究》广东省高级人民法院知识产权审判庭著 2021 年 第 252-253 页
6. 出处同上
7. 禁诉令和反禁诉令的“性格”——歉抑、谨慎和对等 张宏斌 《知产前沿》2025 年 02 月 19 日
8. 三星诉爱立信 武汉中院 (2020) 鄂 01 知民初 743 号禁诉令
9. 出处同[7]