

恰当选择仲裁 降低贸易风险

■ 本报记者 张琼文

中国企业在纷纷“走出去”的同时,不可避免地面临着海外的“风险暗礁”。有关人士指出,近来各类国际商事纠纷层出不穷,超过50%的中国企业在“走出去”的过程中牵涉过仲裁或诉讼。究其原因,一个是个别企业确实存在违规行为,二是也有部分企业因风险意识不强,导致纠纷频发。

如何帮助中国企业走出屡陷纠纷的尴尬,是摆在国内仲裁机构面前的实际问题。日前,中国国际贸易贸易仲裁委员会仲裁院副院长李虎在江苏常州举办的第九届仲裁与司法论坛上表示,在国际新形势下,中国仲裁必须尽快与国际规则相适应,提升国际化,才能增强国际竞争力,帮助企业“避险”。

仲裁市场广大

相比传统诉讼,仲裁具有快速、方便、保密性高等特点,在国际上十分盛行。

中国仲裁制度起步较晚,直

到近年来,随着国际商事争议逐渐增多,仲裁的作用与优势才日益凸显。

上海建领成达律师事务所的周律师多次代理工程建设类案件。他认为,商事纠纷往往涉及到专业领域知识,仲裁中通过引入专家做仲裁员,可以较快地化解争议,比走法院程序更简便。

此外还有一个执行力问题。仲裁裁决可在纽约公约156个成员国中得到承认和执行。而法院判决不一样,有些国家并不承认他国的法院判决。“因此,很多企业在签订国际商贸合同时,将仲裁条款作为备选条款。”

实际上,仲裁作为国际纠纷解决的一种方式,正越来越受到企业的青睐。在哈尔滨仲裁委员会担任仲裁员的吴律师,明显感受到近两年涉外仲裁案件增多了。“这与哈尔滨的区位优势有关,随着企业贸易往来增多,纠纷也会增多。”

涉外案件的上升在各地都有体

现。2015年,贸仲委受理仲裁案件1968件,其中涉外案件437件(包括涉港澳台案件156件)。此外,上海仲裁委受理涉外案件数量也增长较快,其作出的仲裁裁决已在40多个国家和地区得到承认和执行。

业内人士预计,“未来几年,无论从政策导向还是市场需求看,仲裁案(包括涉外仲裁案)数量还将呈井喷式增长。”

亟须尽快国际化

在论坛上,与会专家表达了同样的看法:随着经济全球化的加深,中国商事仲裁也应逐渐走向国际化,但中国仲裁机构中缺乏在世界上有竞争力的国际仲裁中心,因此,还有很长的一段路要走。

据统计,2015年中国仲裁机构受理案件13.6万件,涉外、涉港澳台案件总数为2085件,仅占案件总数的1.5%。同时,各地受理的涉外案件数量极不均衡。山东2014年仅有14起涉外案件。

在这些国际仲裁案件中,选择到中国仲裁机构仲裁的基本上都是中国企业,很少有国外企业主动选择中国仲裁机构。

最高法民四庭法官沈红雨表示,与国际上主要商事仲裁机构相比,我国仲裁机构仍有不小差距,大多数仲裁机构缺乏办理涉外、涉港澳台案件的实践经验。这些都制约着国际商事争端选择在我国仲裁。

更令人担忧的是,在海外仲裁案例中,中国企业败诉率很高。“企业败诉除了自身原因外,还有一个重要因素是当前国内仲裁服务水平不高,涉外法律人才匮乏,难与国际一流仲裁员抗衡。”在论坛上,不少律师对仲裁员队伍的建设表示了忧虑。

仲裁机构竞争力有待提升

在推动中国仲裁的国际化方面,中国国际贸易仲裁委员会一直发挥着引领作用。“中国国际贸易仲裁委员会自成立以来受理了3万余

件国内外仲裁案件,80%具有涉外或外资因素,案件当事人涉及世界100多个国家和地区。”中国仲裁法学研究会副秘书长郭峰对记者表示。

目前,中国有200多家仲裁委员会,却没有一个能成为国际性的仲裁中心,这与我国经济发展水平极不相称。

“中国仲裁在国际化之路上刚刚起步。”郭峰表示,要打造中国的国际仲裁中心,就必须树立中国仲裁机构的品牌形象。一方面,国内仲裁机构的规则制定要与国际规则相适应;另一方面,要建立高效率的仲裁服务体系,配备高水准的专业人才。

此外,“有些仲裁机构存在发展不规范、缺少行业自律等现象,为此应设立纪律委员会,设定高度自律的行业标准,加强对仲裁机构及仲裁员的管理。”郭峰表示,中国仲裁法学研究会正在从事相关标准的制定工作,预计将在半年时间内推出。

商务部:严重质疑美就三起案件裁定高税率



本报讯 就美国对华非晶织物等三起反倾销反补贴调查终裁,商务部贸易救济调查局局长王贺军表示,中方对美国商务部就三起案件裁定高税率的方法和决定表示严重质疑。

美国华盛顿时间1月18日,美国商务部就非晶织物、普碳与合金钢板和硫酸铵三起反倾销和反补贴调查作出终裁。其中,非晶织物案反倾销税率为162.47%,反补

贴税率为48.94%至165.39%;普碳与合金钢板案反倾销税率为68.27%,反补贴税率为251%;硫酸铵案反倾销税率为493.46%,反补贴税率为206.72%。

王贺军表示,中方对美国商务部就三起案件裁定高税率的方法和决定表示严重质疑。在反倾销调查中,美方无视企业的积极配合和提交的事实材料,拒绝给予分别税率,采用归零和不利事

实等错误做法,裁定所有企业适用惩罚性税率。在反补贴调查中,在申请人未提出确凿证据的情况下,美方一味要求中方自证未使用相关补贴项目,还无视中国政府和企业提交的事实证据,以无法核实为由,人为裁定高额税率。中国业界对美方做法及决定强烈不满。针对美方有违世贸组织规则的错误做法,中方将采取必要措施,维护企业公平权利。

(陈鸿燕)

▼法律干线

央企投资监管首次引入负面清单制度

本报讯 国务院国资委日前公布了新修订的《中央企业投资监督管理办法》和《中央企业境外投资监督管理办法》。两个办法贯彻以管资本为主加强国有资产监管的要求,重点从“管投向、管程序、管风险、管回报”4个方面,对中央企业的境内、境外投资进行全过程监管。办法中首次引入了投资项目负面清单管理制度,并规定中央企业原则上不得在境外从事非主业投资。

《中央企业投资监督管理办法》规定,国资委根据国家有关规定和监管要求,建立发布中央企

业投资项目负面清单,设定禁止类和特别监管类投资项目,实行分类监管。列入负面清单禁止类的投资项目,中央企业一律不得投资;列入负面清单特别监管类的投资项目,中央企业应报国资委履行出资人审核把关程序;负面清单之外的投资项目,由中央企业按照企业发展战略和规划自主决策。除强调研究制定境外投资项目负面清单外,《中央企业境外投资监督管理办法》规定,中央企业原则上不得在境外从事非主业投资。

(刘丽巍)

美国初裁终止对中国钢铁337调查

本报讯 近日,美国美国贸易委员会以缺乏直接证据为由搁置了美国钢铁公司申请对中国钢铁企业发起“337调查”的要求之一,即关于伪造原产地证明的指控的调查。被驳回的这一声明称中国钢铁生产商“通过转口贸易,改变原产地证明,非法规避美国反倾销税和反补贴税”。

据了解,2016年11月14日,美国国际贸易委员会(简称ITC)行政法官就该动议作出初裁,认定美申请人未能按照美国反垄断法的要求证明其遭受垄断行为的损

害,也未能提供有关掠夺性定价行为发生的事实性证据,因此决定终止第一项调查。

美国钢铁公司在2016年4月26日向美国国际贸易委员会提交的申请中有3项指控,分别是:相关企业存在操纵钢铁价格、生产量和出口量等不公平竞争行为;盗用美国钢铁公司的商业秘密;通过转口贸易,改变原产地证明,非法规避美国反倾销税和反补贴税。

截至目前,美国国际贸易委员会已经终止了对第一项和第三项指控的调查。

(朱晓波)

腾讯、微软皆中招 美国德克萨斯州成专利黑洞？

警惕“专利蟑螂”在我国爆发

■ 本报记者 姜业宏

近日,美国纽约州南区的一项专利侵权判决给在美国乃至全世界都臭名昭著的“专利蟑螂”以沉重打击。记者从胜诉方代理人美国怀威律师事务所获悉,法庭不但判决诉讼发起人AlphaCap Ventures公司赔偿律师费,还极为罕见地判决代理其诉讼的律师事务所承担连带赔偿责任。

在美国,像AlphaCap Ventures这样的公司被称为“非执业实体”(NPE),也就是除了注册公司和握有几项专利,再无其他实质性经营,公司主要做的事情就是起诉其他公司专利侵权来索取赔偿,业内称其为“专利蟑螂”(Patent troll)。而美国德克萨斯州因为在判决中倾向于维护“专利蟑螂”一方,更成为此种专利纠纷的重灾区。

细数下来,不仅美国本土企业,包括我国腾讯旗下微信在内的世界知名科技型企业几乎都受到过这样的“骚扰”。就在去年6月,美国专利流氓公司Uniloc就曾在德克萨斯州东部地方法院起诉了腾讯公司及腾讯美国控股有限公司,声称腾讯的实时通信软件微信的语言群聊及视频群聊功能侵犯了他们注册的两项与电话会议系统有关的美国专利。

在越来越多中国科技企业展开全球战略布局的今天,如何应对海外市场本土化的挑战已经成为一门必修课。他山之石,可以攻玉,我们

或可从美国企业的应诉之策中得到一些启发。

反击“专利蟑螂”应分三步走

Gust公司是一家以在线众筹为主营业务的新型创业公司。2015年,AlphaCap公司在德克萨斯州东区起诉了Gust公司及其他9家在线众筹行业的企业,指控他们侵犯了其3项美国专利。面对指控,其他9家企业纷纷在短时间内选择和解,只有Gust拒绝和解而选择应诉。

“‘专利蟑螂’的诉讼策略有一个明显的特征,就是索偿数额都不大,大多数企业会因为继续应诉的律师费远高于被索偿的金额而选择和解。例如,本次选择和解的其他9家企业,最终赔偿金都在5万美元以下。”美国怀威律师事务所律师徐峰表示,“专利蟑螂”还有几个特征,比如公司除专利之外无资产、无运营,所持有的专利与起诉的企业虽然相关但关联度低。最重要的是,本案中AlphaCap公司与其代理律师之间是风险代理关系,也就是说,只有代理律师为AlphaCap公司赢回了赔偿金,才能获得代理费。反击“专利蟑螂”,第一步就是抓准其本质,主张其恶意诉讼。

在Gust公司创始人David S. Rose看来,不能以花钱消灭、寻求和解的方式助长“专利蟑螂”的嚣张气焰。案件伊始,Gust公司就坚持主张涉案专利是无效的,并要求

AlphaCap公司支付因这种毫无价值的诉讼而产生的律师费。徐峰建议,企业反击“专利蟑螂”的第二步是在遇到此类诉讼后,理顺自己的立场并始终主张一致,拒绝妥协,并制定完备的防御策略。

本案最初的审理法院位于美国德克萨斯州,但该州在判决中一贯倾向于维护“专利蟑螂”一方,对被告企业非常不利。“我们要做的第三步,就是把审理法院由德克萨斯州东区转为纽约南区。”徐峰说,因为案件原被告双方在德克萨斯州均没有办公地点和主要业务,而Gust公司的办公地点和涉案文件均位于纽约,且纽约司法判决对“专利蟑螂”持敌意的态度。因理由充分,案件成功转由纽约审理。

在提起诉讼6个月 after,AlphaCap公司同意将和解金额降为零。其代理律师称,“此案已经没有诉讼价值”。但最终判决证明,AlphaCap公司的上述态度是一个巨大错误。

最终,本案Cote法官认定AlphaCap公司的诉讼在客观上不合理,且依据美国最高法院的在先判例,涉案专利是无效的。同时,法官还认定AlphaCap公司在主观上动机不良:它发起诉讼的目的不是为了有效专利被侵权而追讨合理的费用,而是榨取一点骚扰费。因此,法院最终判决Gust公司在此次

诉讼中获胜,AlphaCap公司需赔偿Gust公司律师费及其他费用超过55万美元,同时判决AlphaCap公司的代理律师事务所Gutride Safier LLP对所需赔偿的律师费承担连带责任。

“法院的这项裁决具有重要意义,因为它认定如果‘专利蟑螂’的代理律师恶意追究案件,则其应为对方律师费承担连带责任,这将在很大程度上阻止律师代表NPE通过毫无意义的专利诉讼实现从合法企业敲诈的目的。”美国怀威律师事务所律师Frank Bruno表示。

美国治理成效值得借鉴

Frank Bruno认为,不幸的是,“专利蟑螂”利用专利侵权诉讼撑起他们的主要业务,完全规避几乎不可能。他建议中国跨国企业通过以下几种方法管理或减轻此类诉讼风险:一是在美国销售产品之前,预先开展知识产权尽职调查和法律分析,以评估潜在的知识产权风险;二是认真对待“专利蟑螂”发出的请求信,并分析涉案专利的有效性,迅速有效地作出响应;三是在某些情况下,利用双边专利复审(类似我国专利申请无效程序)使对方专利被宣告无效,从而规避法庭诉讼。

其实,“专利蟑螂”在美国曾有一段集中爆发期。据统计,2014年,由“专利蟑螂”提起的专利诉讼占美国全部专利诉讼的67%。在此

背景下,美国国会参众两院议员在2015年提出了《创新法案》《专利法案》《2015索赔偿透明法案》及《2015打击流氓及不透明信函法案》等一系列治理举措。

2015年5月26日,美国联邦最高法院在Commil诉Cisco案的判决中,重申滥发索赔偿、轻率诉讼会给创新施加有害负担,首次使用“专利蟑螂”(patent trolls)术语。美国最高法院指出:“有必要强调,地区法院有职权和责任确保劝阻轻率案件。根据《联邦民事诉讼规则》第11条,如果轻率案件诉讼到联邦法院,联邦法院有权处罚提起诉讼的律师。根据《美国法典》第35章第285条,地区法院也可‘在例外案件中’行使自由裁量权将律师费判给胜诉方。”

“美国国会与联邦最高法院的上述举措表明了美国对‘专利蟑螂’抑制创新的共识,反映了遏制‘专利蟑螂’的决心。”中南财经政法大学知识产权研究中心研究院谢光旗表示,事实上,我国企业、高校和科研机构也已在不知不觉中遭遇到“专利蟑螂”的布局或者已经遭遇诉讼侵权。

“过分强化专利权人利益保护,忽略专利权人滥诉行为,将加大‘专利蟑螂’在我国爆发的风险。为了实现知识产权强国的战略目标,美国规范索赔偿、增加起诉要求及要求滥诉者赔偿律师费等法律实践值得我国借鉴。”谢光旗说。

国内发明专利拥有量首破百万

本报讯(记者 张琼文)去年,我国国内发明专利拥有量达到110.3万件,每万人口发明专利拥有量达到8.0件……“这是我国发明专利拥有量首次突破100万件。”国家知识产权局规划发展司司长龚亚麟在近日举行的国家知识产权局例行新闻发布会上表示,我国发明专利创造实现量质齐升,申请人对外专利申请增势强劲。

国内发明专利拥有量,是指我国居民拥有的、经国家知识产权局授权且在有效期内的发明专利数量。国际上通常将国内发明专利拥有量作为衡量和评价一个国家创新水平的重要指标。

在我国实施专利制度的前25年里,国外在华发明专利拥有量一直高于国内,直到2011年,我国国内发明专利拥有量才第一次实现反超。“此后又经过5年,我国国内有效发明专利量突破百万件,这有利于我国创新主体在市场竞争中占据有利地位,反映了我国创新发展的成效。”龚亚麟表示。

知识产权被称为全球市场通行证。近年来,为获取国际市场上的专利话语权,中国企业知识产权运用能力有所增强。龚亚麟介绍称,在“走出去”战略实施过程中,我国成长起一批依靠知识产权参与国际竞争的创新型企业。2016年,我国申请人通过国家知识产权局提交的PCT专利申请为4.2万件,同比增速达到48.5%。同时,中国去年在“一带一路”沿线国家申请专利4834件,同比增长47.1%,专利申请目的地国家为18个,较上一年增加3个。其中印度最为典型,我国在印度申请专利3017件,同比增长131.5%。2016年,“一带一路”沿线国家在华申请专利3697件,较2015年增长18.2%。

尽管如此,我们也应该看到,专利数量方面仍需要着力解决“多而不优、大而不强”的问题。我国国内有效发明专利中维持年限在10年以上的还不多,在有些关键领域的数量也不占优势,需要重点加强。

龚亚麟同时指出,与发达国家相比,我国海外专利布局能力仍有不小差距。在世界知识产权组织划分的35个技术领域之中,2016年国内发明专利拥有量高于国外在华发明专利拥有量的有29个,比2015年增加1个,但在光学、发动机、运输、半导体、音像技术、医学技术等6个领域与国外仍存在差距,例如在光学和发动机领域,国外拥有的发明专利数量分别为国内的1.4倍和1.2倍。从维持10年以上的有效发明专利来看,国外在华拥有量是国内的1.9倍,运输领域达到5.7倍。

▼贸易预警

美国对华三氯异氰尿酸作出反倾销行政复审终裁

日前,美国商务部发布公告,对进口自中国的三氯异氰尿酸作出反倾销行政复审肯定性终裁,裁定涉案企业的加权平均倾销幅度如下:菏泽华意化工有限公司的倾销幅度为53.95%、河北冀衡化学股份有限公司的倾销幅度为61.03%、鄞城康泰化工有限公司的倾销幅度为35.05%。

印尼对进口铁启动保障措施日落复审立案调查

1月18日,应两家公司国内企业的申请,印度尼西亚保障措施委员会对进口铁或非合金钢板启动保障措施日落复审立案调查。调查期为2013年1月至2016年6月。

(本报综合报道)

新闻记者证 2016年度核验公示

中国贸易报社以下人员持有记者证,特予以公示:
徐延波 许素豪 李海燕
李红阳 高洪艳 顾晨曦
吴衡 叶灵燕 范丽敏
胡心媛

中国贸易报社
2017年1月24日