



www.lifanglaw.com

NEWSLETTER
立方观评

NO. 383



LIFANG & PARTNERS
立方律师事务所



新反垄断司法解释系列解读（一）：对涉知识产权垄断民事纠纷的影响

作者：薛颖、刘鑫

2024年6月24日，在《中华人民共和国反垄断法》（2022修正）（以下简称“《反垄断法》（2022修正）”）修改通过两周年之际，最高人民法院（以下简称“最高院”）举行新闻发布会，发布酝酿已久¹的《最高人民法院关于审理垄断民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》（以下简称“2024反垄断司法解释”）及近期人民法院反垄断典型案例，并回答记者提问。2024反垄断司法解释的出台旨在指导在反垄断司法过程中正确适用修改后的反垄断法、加强反垄断司法与行政执法衔接，并总结萃取以往反垄断执法司法实践。2024反垄断司法解释所涉反垄断司法问题众多，立方反垄断团队将以系列解读的方式，从不同角度剖析新司法解释处理焦点问题的原则和路径。本文以涉知识产权垄断民事纠纷开篇，聚焦处于经济新业态发展和国际竞争新挑战焦点之一的知识产权（特别是标准必要专利和事实标准必要专利）领域，从仲裁条款之于诉权行使的阻碍效力、针对境外主体提起反垄断诉讼的管辖连接点、知识产权权利人市场支配地位的考虑因素、对FRAND原则的司法回应和行政执法与民事诉讼程序并行的处理原则六个维度，简析2024反垄断司法解释如何平衡反垄断与知识产权保护。

要点1：明确许可协议中的仲裁条款不能阻碍提起反垄断诉讼

尽管在此前的实践中，由地方人民法院探索并由最高院确认，逐步形成了“仲裁条款不能成为排除人民法院管辖垄断纠纷的当然依据”的司法共识，但在《反垄断法》（2022修正）、《仲裁法》及其2021年修订版征求意见稿及现行反垄断司法解释等法律文本中均对此问题留白。2024反

1. 最高院2021年立项新反垄断司法解释，先后五轮征求院内外单位和地方法院意见，多次召开专家论证会，并于2022年11月18日向社会公开征求意见。在综合各方面意见的基础上，又经多次讨论修改和研究论证，形成送审稿，提请最高人民法院审判委员会审议后通过。参见新闻发布会文字实录，<https://www.chinacourt.org/chat/fulltext/listId/53265/template/courtfbnewcommon/subjectid/MzAwNCjONYABAA.shtml>。

垄断司法解释首次给予正面回应，在第三条中明确规定“一方当事人向人民法院提起垄断民事诉讼，另一方当事人以双方之间存在合同关系且有仲裁协议为由，主张人民法院不应受理的，人民法院不予支持。”且对比新司法解释征求意见稿²可知，出台稿对于仲裁条款可排除人民法院对垄断纠纷的管辖权给出了更明确的否定性评价。

就知识产权相关垄断纠纷而言，由于一部分知识产权反垄断诉讼系围绕既有许可协议的续约、履约问题展开，而在相关许可协议中往往会约定排他性争议解决条款（例如约定由协议引起的任何纠纷均通过特定仲裁机构予以解决），因此，当一方当事人希望通过提起反垄断诉讼来维护自身合法权益时，另一方当事人往往引述仲裁条款提出对人民法院管辖权的异议，实践中，这可能成为人民法院受理案件的重大顾虑。2024反垄断司法解释第三条将为“仲裁条款不能成为排除人民法院管辖垄断纠纷的当然依据”这一司法共识提供更加充分、切实的制度基础，也为知识产权实施方提起反垄断诉讼减少了制度障碍。但特别提示的是，对仲裁条款阻碍作用的否定并不等于有管辖权的人民法院必然受理实施方提起的该等诉讼，还取决于《中华人民共和国民事诉讼法》（2023年修正）（以下简称“《民事诉讼法》（2023年修正）”）第一百二十二条规定的起诉条件能否有效满足。

要点2：明确针对境外主体提起反垄断诉讼的管辖连接点

在2024反垄断司法解释发布之前，在知识产权有关案件中，针对在中国境内没有住所的被告（特别是对于NPE和专利池）提起反垄断诉讼，法律和司法解释层面并未有明确的关于管辖连接点的规定。本次2024反垄断司法解释总结多年来的司法实践，在第六条确认了针对境外主体的反垄断行为可以适用《民事诉讼法》（2023年修正）第二百七十六条涉外民事纠纷有关规定进行管辖。此外，特别值得指出的是，相比于新司法解释征求意见稿第七条的规定，出台稿第六条对管辖连接点予以扩展并与现行民事诉讼法相衔接，从“结果发生地”、“适当联系地”、“原告住所地”扩大为《民事诉讼法》第二百七十六条规定的“合同签订地”、“合同履行地”、“诉讼标的物所在地”、“可供扣押财产所在地”、“侵权行为地”、“代表机构住所地”，这也体现出了中国司法机关对于境外主体反垄断行为的重点关注。

2. 《最高人民法院关于审理垄断民事纠纷案件适用法律若干问题的规定（公开征求意见稿）》第三条

原告依据反垄断法向人民法院提起民事诉讼，被告以双方之间存在合同关系且已有仲裁协议为由提出异议的，不影响人民法院受理垄断民事纠纷案件。但是，人民法院受理后经审查发现不属于垄断民事纠纷案件的，可以依法裁定驳回起诉。

要点3：明确知识产权权利人市场支配地位的考虑因素

2024反垄断司法解释首次从司法解释层面阐明司法机关对于知识产权权利人的市场支配地位认定的考虑因素。相比于《禁止滥用市场支配地位行为规定》³、《禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为规定》⁴、《国务院反垄断委员会关于知识产权领域的反垄断指南》⁵、《关于标准必要专利领域的反垄断指南（征求意见稿）》⁶和新司法解释征求意见稿提供的考虑因素，出台稿第三十三条围绕知识产权的演进周期和价值链对考虑因素进行了更多层次和维度的规定，即需要考虑：

（1）相关市场内特定知识产权客体的可替代性、替代性客体的数量及转向替代性客体的成本；（2）利用该特定知识产权所提供的商品的可替代性及该商品的市场份额；（3）交易相对人对拥有该特定知识产权的经营者的制衡能力；（4）相关市场的创新和技术变化情况等因素。而且，与《禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为规定》和《国务院反垄断委员会关于知识产权领域的反垄断

3. 第六条……市场支配地位是指经营者在相关市场内具有能够控制商品价格、数量或者其他交易条件，或者能够阻碍、影响其他经营者进入相关市场能力的市场地位。

本条所称其他交易条件是指除商品价格、数量之外能够对市场交易产生实质影响的其他因素，包括商品品种、商品品质、付款条件、交付方式、售后服务、交易选择、技术约束等。

本条所称能够阻碍、影响其他经营者进入相关市场，包括排除其他经营者进入相关市场，或者延缓其他经营者在合理时间内进入相关市场，或者导致其他经营者虽能够进入该相关市场但进入成本大幅提高，无法与现有经营者开展有效竞争等情形。

4. 第八条……具有市场支配地位的经营者不得在行使知识产权的过程中滥用市场支配地位，排除、限制竞争。

市场支配地位根据反垄断法和《禁止滥用市场支配地位行为规定》的规定进行认定和推定。经营者拥有知识产权可以构成认定其具有市场支配地位的因素之一，但不能仅根据经营者拥有知识产权推定其在相关市场具有市场支配地位。

认定拥有知识产权的经营者在相关市场是否具有支配地位，还可以考虑在相关市场交易相对人转向具有替代关系的技术或者产品的可能性及转移成本、下游市场对利用知识产权所提供商品的依赖程度、交易相对人对经营者的制衡能力等因素。

5. 第十四条 知识产权与市场支配地位的认定

经营者拥有知识产权，并不意味着其必然具有市场支配地位。认定拥有知识产权的经营者在相关市场上是否具有支配地位，应依据《反垄断法》第十八条、第十九条规定的认定或者推定经营者具有市场支配地位的因素和情形进行分析，结合知识产权的特点，还可具体考虑以下因素：

- （一）交易相对人转向具有替代关系的技术或者商品等的可能性及转换成本；
- （二）下游市场对利用知识产权所提供的商品的依赖程度；
- （三）交易相对人对经营者的制衡能力。

6. 【第十一条】市场支配地位的认定方法和考虑因素

认定标准必要专利权人在相关市场上是否具有支配地位，应依据《反垄断法》和《关于知识产权领域的反垄断指南》等规定分析认定或者推定经营者具有市场支配地位的因素和情形，同时结合标准必要专利的特点，还可以具体考虑以下因素：

- （一）标准必要专利权人在相关市场的市场份额，以及相关市场的竞争状况。通常情况下，标准必要专利权人在其持有的标准必要专利许可市场中，占有100%的市场份额，不存在市场竞争；
- （二）标准必要专利权人控制相关市场的能力。主要包括标准必要专利权人决定许可费率、方式等许可条件的能力，阻碍、影响其他经营者进入相关市场的能力，以及标准实施方制约标准必要专利权人的客观条件和实际能力等；
- （三）下游市场对标准必要专利的依赖程度。主要包括对应标准的演进情况、可替代性和转换成本等；
- （四）其他专利权人进入许可市场的难易程度。主要包括标准必要专利技术被替换的可能性等；
- （五）标准必要专利权人的财力和技术条件等与认定市场支配地位有关的其他因素。

断指南》相一致，2024反垄断司法解释明确指出“经营者主张不能仅根据其拥有知识产权而推定具有市场支配地位的，人民法院应予支持。”

鉴于知识产权的特殊性、不同领域知识产权的各自特性、专利权人和专利池等机构不同的组织和运营结构，以及中国在不同知识产权领域的产业发展阶段，2024反垄断司法解释更加细致多元的支配地位认定路径可能在不同案件中会对原告的举证负担带来难易不同的制度影响。

要点4：对FRAND原则的司法回应

虽然2024反垄断司法解释除在“平台规则实施的随机性交易”是否涉及“差别待遇”的语境⁷外，通篇未明确提及知识产权（特别是标准必要专利）纠纷中“公平、合理、无歧视”（以下简称“FRAND”）这一重要原则，且违反FRAND原则本身并不等同于违反反垄断法，但2024反垄断司法解释总结以往审判经验并参照参考行政执法机关发布的部门规章或者反垄断指南，对司法机关将如何分析过高定价、拒绝交易、搭售和附加不合理条件、差别待遇等在涉及知识产权的垄断纠纷中常见的争议行为给出了各自分析路径。值得注意的是，如最高法院法官在新闻发布会所言，2024反垄断司法解释回应了国际竞争的新挑战并充分吸收国内外理论研究成果，因此，对2024反垄断司法解释留白的FRAND原则适用问题，其他主流司法辖区的判例将具有重要参考价值。

1. 过高定价

相较于行政执法机关发布的部门规章或者反垄断指南，2024反垄断司法解释第三十六条引入更多经济和会计方法，对不公平高价（以及不公平低价）提出收益率分析法（该条款第一项）、成本价格分析法（该条款第二项）、可比价格分析法（该条款第三项至第六项）三种八项综合考虑因素，这些因素在标准必要专利纠纷案件中经常使用的自上而下法和可比协议法中均有所体现。但2024反垄断司法解释并未对不同考虑因素的优先级和权重予以排序，留待个案具体决定。

2. 拒绝交易

7. 第四十一条 具有市场支配地位的经营者，同时具备下列条件的，人民法院可以初步认定其构成反垄断法第二十二条第一款第六项规定的“对条件相同的交易相对人在交易价格等交易条件上实行差别待遇”：

……

具有下列情形之一的，人民法院可以认定构成反垄断法第二十二条第一款第六项规定的正当理由：

- （一）根据交易相对人的实际需求实行差别待遇且符合正当的交易习惯、消费习惯或者商业惯例；
- （二）针对新用户的首次交易在合理期限内开展优惠活动；
- （三）基于公平、合理、无歧视的平台规则实施的随机性交易；
- （四）能够证明行为具有正当性的其他理由。

2024反垄断司法解释第三十八条首先对于初步认定拒绝交易的构成要件进行了分析，即需要同时满足：（1）经营者直接拒绝与交易相对人交易，提出交易相对人明显难以接受的交易条件，或者不合理地拖延交易，致使未能达成交易；（2）经营者与交易相对人进行交易在经济、技术、法律和安全上具有可行性；（3）拒绝交易行为排除、限制上游市场或者下游市场的竞争。而对于知识产权许可的拒绝交易情形，2024反垄断司法解释第三十八条还进行了专门规定，即需要考虑：

（1）该经营者实施许可在经济、技术、法律和安全上的可行性；（2）该知识产权的可替代性及重建成本；（3）其他经营者在上游市场或者下游市场开展有效竞争对该经营者知识产权的依赖程度；（4）拒绝许可对创新以及推出新商品的影响；（5）实施许可对该经营者自身经营活动和合法权益的影响；（6）拒绝许可是否实质性地排除、限制相关市场的有效竞争等因素。

值得一提的是，相比于新司法解释征求意见稿的有关内容，2024反垄断司法解释第三十八条删除了“拒绝交易行为明显排除、限制上游市场或者下游市场的有效竞争”中的“明显”以及“有效”的有关表达，可以看出2024反垄断司法解释旨在确保认定拒绝交易分析路径的可操作性、适度降低原告举证负担。同时，考虑到2024反垄断司法解释针对拒绝知识产权许可的情形进行了明确规定，标准必要专利领域的拒绝许可行为很可能会在之后成为司法实践关注的重点问题。

3. 搭售/附加不合理条件

2024反垄断司法解释并非知识产权（更非标准必要专利）领域专门司法解释，其第四十条在搭售/附加不合理条件方面较《禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为规定》和《国务院反垄断委员会关于知识产权领域的反垄断指南》规定更为简略，未对一揽子许可、独占或排他性回授、权利对比表提供、强制交叉许可、限制知识产权研发和实施等标准必要专利纠纷中常见的搭售和附加不合理条件问题进行回应，但总体原则上并无实质冲突。鉴于中国反垄断法随着2022年修订稿的出台，司法与行政执法的部分原则差异正逐渐弥合，加之最高院明确表明反垄断执法机构的执法实践和颁布的规章、指南等规范性文件为人民法院完善反垄断民事纠纷裁判规则提供了丰富的参考素材，可预期在现有法律框架内如无重大事实差距司法分析框架与执法分析路径不会有实质不同。

4. 差别待遇

在差别待遇方面，2024反垄断司法解释与《反垄断法》（2022修正）、《禁止滥用知识产权排除、限制竞争行为规定》和《国务院反垄断委员会关于知识产权领域的反垄断指南》总体保持基调一致，但第一次提出“同等效率”交易相对人概念，即在认定构成差别待遇时须证明“对交易相

对人的利润挤压，足以排除、限制同等效率的交易相对人在相关市场开展有效竞争的”，但何为“同等效率的交易相对人”、何种证据可充分证成，2024反垄断司法解释未给出规定或线索，这在一定程度上增加了实施人原告的证据负担和胜诉的不确定性。此外，境外标准必要专利诉讼⁸已逐渐形成的一个对专利权人或者专利池相对更为友好的司法共识是，相较于FRAND原则中的“公平”（fair）维度和“合理”（reasonable）维度，“差别待遇”（non-discriminatory，即非歧视）维度不是硬核且机械（not hard-edged）的要求，只要通过公平合理的费率解决专利的可得性从而克服专利挟持问题，即使对于条件相似的实施人收取不同的标准必要专利许可费也未必违反FRAND原则下的非歧视要求。2024反垄断司法解释第四十一条并未回应此共识，与前述执法机关出台的规章和指南基调一致，仍原则上考察“经营者就相同商品对交易相对人在交易价格等交易条件上实行差别待遇”，但并未区别差别待遇产生的不同竞争效果是否会影响垄断违法性的认定。当然，第四十一条同时规定认定差别待遇是否具有排除、限制竞争效果，可以综合考虑包括“是否排除、限制经营者与竞争对手之间的竞争；是否致使交易相对人处于不利竞争地位，并排除、限制其所在相关市场的竞争”在内的四个因素，但在“正当理由”中没有说明许可价格的公平合理性和专利的可得性是否可缓释差别定价的可责性。

要点5：明确反垄断诉讼及反垄断调查并行情形下的处理

根据2024反垄断司法解释第十三条的规定，如果原告向法院提起了反垄断诉讼，而同时反垄断执法机构对于被诉垄断行为本身依职权/依举报开展了反垄断调查，则受理反垄断诉讼的人民法院可以根据案件具体情况裁定中止诉讼。因此，在知识产权领域，如果实施方在提起反垄断诉讼的同时向反垄断执法机构进行举报，则人民法院有可能会在案件的审理过程中依职权或依申请裁定中止反垄断诉讼。

结语

2024反垄断司法解释对司法机关如何分析、审理垄断纠纷（包括涉知识产权垄断纠纷）提供了更好的透明度，为实现司法机关内部拉齐分析框架和标准奠定了基础；同时，由于司法权优于行政权，2024反垄断司法解释的出台也必然引发反垄断行政执法部门对标对表，最大可能在重大分析框架和原则上与司法机关保持一致，以免在可能的反垄断行政诉讼中处于被动地位。囿于篇幅、主题和时机所限，2024反垄断司法解释对当前知识产权特别是标准必要专利领域的若干重大问题（如权

8. 如英国的Unwired Planet v Huawei案，德国的Sisvel v. Haier案。

利人是否有义务向价值链所有善意实施人许可、国际平行诉讼、费基问题、禁令给予的前提等）还未提出明确指向，我们看到部分问题已在反垄断执法和司法实践中有所破题，并期待未决问题也将多方博弈下逐渐清晰。

作者简介



薛颖 博士

yingxue@lifanglaw.com

业务领域：反垄断和反不正当竞争、网络安全和数据保护、多变开发银行合规、反商业贿赂等



刘鑫 律师

xinliu@lifanglaw.com

业务领域：反垄断法、标准必要专利及出口管制合规

速评：最高院修订反垄断司法解释对标准必要专利民事纠纷的影响

立方律师事务所编写《立方观评》的目的仅为帮助客户及时了解中国法律及实务的最新动态和发展，上述有关信息不应被看作是特定事务的法律意见或法律依据，上述内容仅供参考。



Subscribe to our WeChat community

北京 | 上海 | 武汉 | 广州 | 深圳 | 海口 | 首尔



www.lifanglaw.com



Email: info@lifanglaw.com



Tel: +86 10 64096099



Fax: +86 10 64096260/64096261