

执法咨询委员会

第十七届会议

2025 年 2 月 4 日至 6 日，日内瓦

调解和替代性争议解决方式

撰稿：肯尼亚和巴拉圭

1. 在 2024 年 1 月 31 日至 2 月 2 日举行的执法咨询委员会（ACE）第十六届会议上，委员会同意在其第十七届会议上审议的议题之一是“就知识产权执法政策和体制等方面的制度性安排交流各国经验信息，其中包括以兼顾各方利益、全面而有效的方式解决知识产权争议的机制”。在这一框架内，本文件介绍了两个成员国关于调解和替代性争议解决机制（ADR）在解决与侵犯知识产权有关争议方面所发挥作用的稿件。

2. 肯尼亚的稿件介绍了替代性争议解决机制在肯尼亚知识产权执法法律框架中的作用和效力。稿件中解释了有关假冒行为的立法如何通过不起诉犯罪规定替代性争议解决机制，以及肯尼亚反假冒局（ACA）如何利用替代性争议解决机制有效解决知识产权争议。稿件还强调了替代性争议解决机制如何以更快、更灵活、更具成本效益和更有利于商业关系的方式替代传统诉讼方法，解决与知识产权侵权有关的争议。

3. 巴拉圭提供的材料介绍了国家知识产权局（DINAPI）最近与产权组织仲裁与调解中心合作开展调解服务的情况。这项服务的重点是促进利用调解处理与注册程序有关的争议以及非行政性知识产权争议，包括侵权案件。报告强调，DINAPI 和产权组织仲裁与调解中心之间的合作，包括能力建设和专门培训计划，为 DINAPI 内部的调解服务奠定了基础。它还促成了内部调解条例的制定，该条例于 2023 年获得批准，并促成了一项试点计划的实施，以有效推广该服务。自推出以来，该服务使用户无需通过复杂的法律程序即可达成协议，从而将调解定位为知识产权维权的主要替代方式。

4. 稿件的顺序如下:

和解作为一个处理知识产权争议的替代性争议解决机制: 肯尼亚在反假冒法框架下的经验	3
调解作为解决巴拉圭执法有关争议的一种替代手段	
以及 DINAPI 与产权组织仲裁与调解中心之间的合作	7

[后接稿件]

和解作为一个处理知识产权争议的替代性争议解决机制：肯尼亚在反假冒法框架下的经验

撰稿：Robi Mbugua Njoroge King'a 博士，反假冒局（ACA）执行主任兼首席执行官，肯尼亚内罗毕*

摘要

本文探讨了替代性争议解决（ADR）在肯尼亚知识产权法律框架中的作用，强调了其在 2010 年《宪法》和 2008 年《反假冒法》中的基础地位。替代性争议解决，包括和解在内，被视为一种更快、更具成本效益的诉讼替代方式而得到推广。反假冒局（ACA）利用替代性争议解决机制来有效解决知识产权争议，自 2023 年以来的事实证明，和解特别有效，迅速解决了 250 起案件，维护了商业关系。这种方法符合肯尼亚宪法规定的无障碍司法的要求，具有速度快、节约成本、保密性强、灵活度高等优势。将替代性争议解决纳入肯尼亚的知识产权执法工作符合全球最佳做法，提高了知识产权争议解决的有效性，并营造了一个更有利的商业环境。

一、导言：肯尼亚关于替代性争议解决的宪法规定

1. 替代性争议解决（ADR）已成为处理包括刑事、民事和商业案件在内的各领域争议的重要工具。与传统诉讼相比，它能够提供一种对抗性较弱、更快捷、更经济的争议解决方法，因而具有重要意义。2010 年肯尼亚《宪法》大力强调替代性争议解决，这反映了更具合作性的争议解决程序的全球趋势。《宪法》¹规定，法院和其他准司法机构有义务推进替代性争议解决，如调解、司法解决、仲裁、调停和传统争议解决机制。

2. 这一宪法规定意味着肯尼亚有意识地减少对诉讼的过度依赖，因为诉讼存在许多弊端，如成本高、缺乏隐私、技术程序、诉讼当事人的控制权有限、确定解决方案的时间过长、诉讼以赢家通吃原则为基础、缺乏灵活性以及司法人员可能不是诉讼问题领域的主题专家²。肯尼亚的宪法令也反映了这样一种认识，即并非所有争议都需要法院来解决，尤其是在知识产权等领域，迅速、保密地解决争议可能更适合相关各方。

3. 肯尼亚支持替代性争议解决的立法框架不断发展，各种法律都纳入了替代性争议解决机制，作为正式诉讼的替代方式。在知识产权领域，特别是在打击假冒方面，2008 年的《反假冒法》是一项具有里程碑意义的法律文书。该法规定，可通过和解方式进行替代性争议解决，从而使某些知识产权争议无需诉诸正式的司法程序即可得到解决。

二、反假冒局的战略职能

4. 反假冒局（ACA）是根据《反假冒法》第 5 条成立的，是负责知识产权执法的重要机构。其任务是打击假冒行为，确保知识产权持有人受到保护，免受非法生产和销售假冒商品的侵害。该局负责多方面事务，包括发现和防止假冒行为、开展公共教育以及与其他执法机构合作，以确保法律的有效实施。该局还负责检测和防止假冒商品进入肯尼亚市场，在机场、海港、边防站³和零

* 本文件中表达的观点为作者的观点，不一定代表产权组织秘书处或成员国的观点。

¹ 《肯尼亚宪法》（2010 年）第 159(2)条。

² 见 G. Marube, O. Mogare and J. Mang'erere, *Mediation General Principles - An Alternative to Litigation* (Nairobi, 2022), pp.

³ 该局在蒙巴萨港、乔莫·肯雅塔国际机场、莫伊国际机场（埃尔多雷特）、隆加隆加边境哨所、马拉巴边境哨所、布西亚边境哨所和纳曼加边境哨所均设有办事处。

售市场等关键入境点进行定期检查。这些检查对于在假冒商品到达消费者手中之前将其拦截下来至关重要，从而保护公众免受潜在有害产品的侵害，并保护合法企业免受不公平竞争的影响。反假冒局积极主动地遏制假冒商品的扩散。

5. 反假冒局的另一项重要职能是提高公众对假冒商品危害的认识。假冒商品不仅侵犯知识产权，还可能对消费者的健康和安全构成严重威胁，尤其是在药品和电子产品等领域。为此，反假冒局积极向公众传播信息，教育消费者如何识别假冒产品以及购买此类商品的相关风险。通过提高认识，反假冒局帮助消费者做出知情决定，避免购买假冒商品。

6. 反假冒局主要负责促进政府、产业界和国际组织在打击假冒行为方面的合作。自 2023 年以来，该局还主办知识产权保护和执法战略举措国际研讨会（ISSIPE）⁴，其重点是召集专家讨论反假冒工作的进展和战略。

7. 反假冒局还与公共和私营部门的其他执法机构合作，确保知识产权的有效实施。反假冒局是边境管制和行动协调委员会（BCOCC）⁵的成员。这种合作对于全面执法至关重要，因为假冒商品往往通过涉及多个司法辖区的复杂供应链进入市场。

8. 除了执法和意识提升的职能外，反假冒局还通过对假冒者采取法律行动，确保遵守知识产权法律。如下文所述，该局有权开展调查，进行突然搜查，并在必要时通过诉讼或其他法律机制（如和解）让违法者接受法律制裁。知识产权法的实施对于维护肯尼亚市场的诚信和营造尊重知识产权的商业环境至关重要。

9. 根据《反假冒法》⁶，反假冒局还负责任命检查专员，他们的任务是执行该局的执法活动。检查专员可分为两类：被指派的检查专员和经任命的检查专员⁷。两类检查专员都被赋予广泛的权力，包括有权搜查现场、没收货物和检查有关涉嫌假冒活动的记录。任命检查专员对于确保反假冒局能够在全国范围内有效执行其任务至关重要。

10. 总之，反假冒局在《反假冒法》框架下的职能是肯尼亚知识产权执法的核心。通过侦查和制止假冒商品的销售、提高公众意识、与执法机构合作，以及实施知识产权法，反假冒局协助保护消费者和合法企业免受假冒行为的侵害。检查专员的任命进一步加强了该局在全国范围内有效打击假冒行为的能力。

三、解决知识产权争议的途径：诉讼与和解

11. 《反假冒法》为解决与假冒商品有关的争议提供了两种主要途径：诉讼与和解。

12. 根据该法的规定⁸，诉讼是处理假冒相关违法行为的传统方法。这涉及将案件提交法院，违法者一经定罪将受到刑事处罚。对于情节严重的假冒案件来说，这一程序是必要的，因为严重的假冒违法行为必须经过正式的法律诉讼。然而，诉讼可能是一个漫长的过程，往往会耗费大量的

⁴ 首届会议（ISIPPE-1）于 2023 年 6 月 13 日至 15 日在内罗毕博马斯举行。第二届会议于 2024 年 6 月 5 日至 6 日在内罗毕肯雅塔国际会议中心（KICC）举行。

⁵ 边境管制和行动协调委员会（BCOCC）是根据 2014 年《安全法》（修正案）第 75 条成立的。其主要目标是加强各机构之间的边境协调管理（CBM）。成员包括肯尼亚税务局、肯尼亚警察机关、肯尼亚标准局和其他执法机构。他们共同制定政策，协调信息交流，并监督入境点的行动。

⁶ 《反假冒法》第 22 条。

⁷ 见 Determining the Magnitude of Counterfeiting Among Manufacturers and Suppliers in Kenya (Anti-Counterfeiting and IP Law and Practice, Discussion Paper Series (2024), Nairobi) pp. 15-18。

⁸ 2008 年《反假冒法》第 30 条。

时间和资源。此外，诉讼的对抗性会破坏商业关系，因此对于涉及持续合作关系的争议而言，诉讼并不是理想的方式。

13. 根据肯尼亚反假冒法的规定，诉讼的替代方法是和解⁹，通过和解，可在不提起正式诉讼的情况下解决争议。违法者可以通过履行《反假冒法》规定的要求或支付一定金额，而免于被起诉。这种争议解决方式更加快捷，对抗性较弱，尤其有利于维护商业关系。和解提供了一种在法律制度之外解决冲突的合作方式，既节省了时间和金钱，又减少了对各方声誉的负面影响。

14. 2008 年《反假冒法》的颁布旨在解决肯尼亚日益严重的假冒商品问题，因为假冒商品对肯尼亚的经济和公众健康构成了严重威胁。该法旨在保护知识产权，确保假冒商品不进入市场。为此，该法提供了侦查、调查、起诉和预防假冒活动的法律框架。该法的一个显著特点是规定了替代性争议解决机制，根据该机制，反假冒局执行主任有权允许和解。和解是一种庭外解决程序，违法者通过同意支付规定的费用或满足某些条件，来换取撤销正式指控。这一程序旨在迅速有效地处理假冒行为和知识产权争议，从而减轻法院系统的部分负担，使犯罪者能够继续经营其业务，而不必担心犯罪记录。

15. 和解的引入是该国知识产权执法制度的一大进步。在侵权情节不严重、双方都愿意协商解决的情况下，和解尤其有利。和解也符合更广泛的宪法原则，因为它提供了诉讼的一种替代方式，而诉讼可能是昂贵、耗时和不利于商业关系的。和解的引入标志着肯尼亚知识产权执法制度的重大进步，它为解决假冒商品问题提供了诉讼的替代方式，以及一种更灵活、更有利于商业经营的方法。

四、反假冒局通过替代性争议解决机制处置知识产权侵权行为的成果

16. 自成立以来，反假冒局在知识产权执法方面取得了长足进步，特别是通过处理知识产权相关争议，以及采用替代性争议解决机制。因此，该局已向法院起诉了约 420 起案件¹⁰。反假冒局在处理这些案件方面所发挥的作用有助于维护市场的诚信，并对未来的假冒活动起到威慑作用。

17. 虽然《反假冒法》第 34A 条规定了允许就违法行为达成和解，该条的纳入旨在提供正式诉讼的一种替代方式，但该条直到 2023 年 2 月才开始得到应用。通过要求违法者支付罚金或满足其他条件，和解可在庭外解决知识产权争议，而无需经过漫长的法律程序。这种机制提供了一种高效、对抗性较弱的解决争议的手段，同时又能维护商业关系。

18. 自 2023 年 2 月该条款首次得到援引以来，已有近 250 起知识产权争议通过和解令得到解决，使其成为解决知识产权相关争议的一个非常有效的工具。这些和解令被视为等同于高等法院签发的法令，突出了其法律效力和可执行性。通过发布这些法令，反假冒局加快了大量知识产权争议案件的解决速度，从而加快了知识产权执法。这反过来又减轻了法院系统的负担，有助于维护商业关系，促进不间断的商业约定，从而加快知识产权执法。

19. 和解机制的成功标志着肯尼亚处理知识产权争议的方式发生了关键性的转变，与传统诉讼相比，人们明显更倾向于采用替代性争议解决方式。反假冒局采用和解机制也符合全球知识产权争议解决的最佳做法，即越来越多地采用替代性争议解决机制来处理复杂的知识产权问题。

⁹ 该法第 34A 条。

¹⁰ 《反假冒局 2023–2027 年战略计划》。

20. 通过诉讼和采用替代性争议解决机制（如和解），反假冒局表明了其对肯尼亚知识产权保护的承诺。通过有效利用第 34A 条，大大提高了有效解决争议的能力，同时仍保持了必要的法律严谨性，以遏制假冒活动。

五、替代性争议解决对权利人和侵权人的益处

21. 在解决争议方面，特别是在知识产权领域，和解等替代性争议解决机制与传统诉讼相比具有若干优势。其中一个重要优势就是速度快。与法院系统通常冗长的程序相比，替代性争议解决流程通常能更快地解决问题。

22. 成本效益是另一个关键优势。替代性争议解决方法的成本通常低于诉讼，因此对于那些可能没有财力进行旷日持久的法庭斗争的小型企业来说，这种方法更加可及。

23. 保密性也是替代性争议解决机制的一大优势。通过替代性争议解决机制解决争议通常是私下进行的，有助于保护所有相关方的声誉。这一点在商业环境中尤为重要，因为公开的法律诉讼可能会损害公司的形象。

24. 灵活性是替代性争议解决的另一个特点。法院判决往往是固化的，而通过替代性争议解决方式达成的协议则不同，它可以量身定制，以满足当事人的具体需求。

25. 最后，与诉讼相比，替代性争议解决通常对抗性较弱。由于它侧重于谈判和妥协，因此有助于维护商业关系，否则这些关系可能会因法庭诉讼的对抗性而受到破坏。

结 论

26. 通过替代性争议解决机制将和解纳入肯尼亚的反假冒法律框架，标志着肯尼亚在寻求高效解决知识产权争议方面取得了关键性进展。这种做法不仅符合《宪法》第 159(2)(c)条关于提倡具有成本效益的诉讼替代方式的规定，而且还提高了肯尼亚知识产权执法的整体效率。

[稿件完]

调解作为解决巴拉圭执法有关争议的一种替代手段以及 DINAPI 与产权组织仲裁与调解中心之间的合作

撰稿：Diego Pérez Bernal 先生，国家知识产权局（DINAPI）执法总司司长，巴拉圭亚松森*

摘 要

本文件分析了国家知识产权局（DINAPI）最近与世界知识产权组织（产权组织）仲裁与调解中心合作开展调解服务的情况。通过员工能力建设、对制定内部条例进行专门指导以及提供计算机平台，用户有机会利用调解服务解决与注册程序有关的争议以及非行政性知识产权争议，包括侵权案件。自该项服务推出以来，收到的所有请求都与侵权有关。在调解听证会上，各方当事人无需经过复杂的法律程序即可达成协议，这使调解成为知识产权执法的主要替代方式。

一、巴拉圭的知识产权执法

1. 根据相关法规的规定，在巴拉圭，知识产权侵权案件既可以在民事法庭起诉，也可以在刑事法庭起诉。对于商标和版权案件，这两种方式都可以选择，最终取决于受影响的当事人希望从法院获得什么结果。如果目的是寻求损害赔偿和停止使用，会选择民事诉讼；如果目的是惩罚违法者，则会选择刑事诉讼。
2. 在刑事诉讼方面，有专门的检察机关和法院，以及其他以知识产权为中心的机构，如 DINAPI（执法总司）、警察部队（打击知识产权侵权的专门部门）和海关事务部门（海关调查行政协调办公室）等，共同开展调查。
3. 在巴拉圭，知识产权犯罪是可以公诉的，因此可以由检察院依职权进行起诉。这也使国家专门机构能够进行独立调查和提交投诉，而无需权利人提出请求。对此类违法行为的通常处罚是五年有期徒刑，情节特别严重的可增至八年。
4. 这些调查往往涉及假冒和盗版的刑事案件，以其速度快而著称，因为从投诉之日到销毁违法物品，调查时间通常在 6 至 9 个月之间。在刑事犯罪案件中，罪犯可能有资格以其他刑罚替代有期徒刑。
5. 民事诉讼则完全不同。首先，权利人是唯一能够提起此类诉讼的人，这些诉讼是由普通民事和商事法官审理的非专门诉讼。这些法院由于要处理大量各类案件，案件积压很严重。
6. 这不可避免地影响到了诉讼费用，因为这是一个漫长的过程，有各种程序要求。在许多情况下，这使得受影响的当事人不愿意使用民事途径，从而试图通过刑事系统寻求保护，而刑事系统的目的是惩罚，而不是赔偿。
7. 选择不合适的途径显然不利于双方可能达成的协议。例如，刑事诉讼中的第一个调查行动是针对侵权个人或实体的搜查行动，其中涉及受影响的权利人、警察和检察机关。换句话说，各方陷入了对抗和使用强制力为标志的过程。

A. 法律诉讼的替代方式：停止并终止函

8. 考虑到诉讼费用和现有民事案件的积压，权利人在了解到在巴拉圭发生侵权行为后，通常会首先选择法院外行动来维护自己的利益，最常见的是发出停止并终止函。

* 本文件中表达的观点为作者的观点，不一定代表产权组织秘书处或成员国的观点。

9. 在这种情况下，权利人或其代表会在公证人的陪同下前往侵权地点，公证人会记录下知识产权侵权行为（通过试购、拍照或任何其他方式），然后向被指控的侵权人递交一封信函，命令其立即停止影响权利人的行为，并要求其签字以表明终止侵权行为的书面承诺，以及其他要求。

10. 然而，虽然这些行动灵活且成本低廉，但没有专门机构参与，也没有中立的第三方可以帮助解决争议。因此，在许多情况下，被指控的违法者对这些信函置之不理，由于谈判陷入僵局，双方无法达成协议。

11. 因此，有必要建立一个介于私人发出的“停止并终止函”和法律诉讼之间的程序，使受影响的权利人能够在一个中立的专门机构的参与下找到友好解决争议的办法。

二、DINAPI 调解服务以及与产权组织仲裁与调解中心的合作

A. 背景

12. 自 2013 年颁布第 460/2013 号法对关于设立 DINAPI 的第 4798/2012 号法进行规制以来，DINAPI 一直设有调解和调停局。然而，这个隶属于执法总司的单位并没有任何正式的运作程序或监管框架。近十年来，该机构仅处理了几起调解案件，且双方未达成过协议。

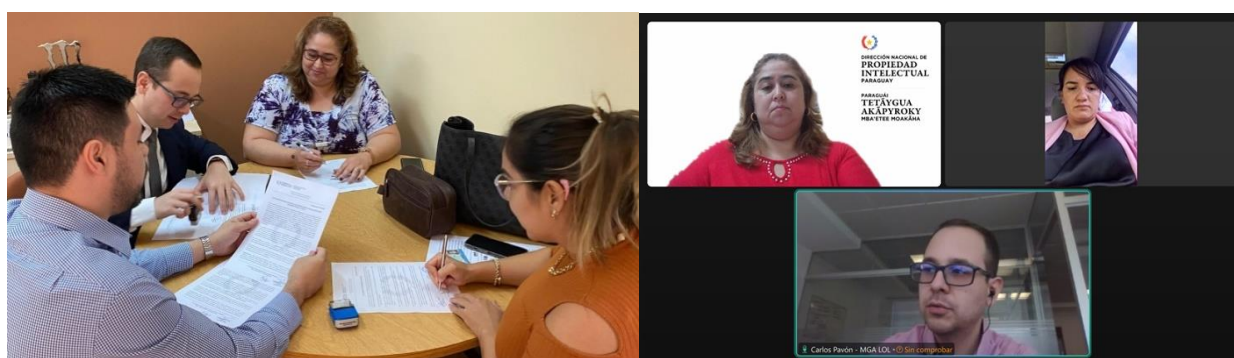
13. 直到 2022 年，DINAPI 才开始与产权组织仲裁与调解中心（下称中心）合作，通过培训工作人员成为调解员，包括通过 WIPO 学院的 DL-317 课程等专门培训，为在 DINAPI 内建立调解服务奠定了基础。

14. 此外，中心提供的指导还促进了内部调解条例的制定，该条例于 2023 年 5 月获得批准，并促成了一项试点计划的实施，以有效推广这项服务。

B. 实施前阶段

15. 2023 年 8 月，中心向 DINAPI 提供了一个正在开发的用于监测和管理案件的计算机平台，以及一个用于举行远程听证会的模块；这些工具已被纳入该机构的系统，并得以进行初步测试。此外，还开发了内部处理案件所需的文件，如命令、通知、保密法案和协议。

16. 在这些实施前阶段，通过远程和面对面的方式召开了测试听证会，达成了自调解和调停局成立以来的第一批协议。



C. 实施调解服务试点计划

17. 由于中心提供的平台不断更新，为 DINAPI 提供了一个稳定、安全和可靠的计算机工具，在成功进行了测试案件之后，调解服务试点计划于 2024 年 7 月正式实施。除其他规定外，该计划规定了该服务在运行期间将是免费的，请求可以通过纸质或电子方式提交。

18. 远程听证会的电子程序选项为无法亲自前往 DINAPI 各办事处的各方参与提供了便利。权利人和被控侵权人从而可以在全国任何地方，包括在家中或工作场所参加听证会，从而使服务具有灵活性、可负担性、适应性和便利性。

a) 对用户的影响

19. 自调解服务正式实施以来，已收到并处理了 30 多份请求。令人惊讶的是，所有请求都涉及知识产权侵权，主要是在商标领域。还应指出的是，这些调解请求既来自大型外国公司，也来自巴拉圭小企业家。在某些情况下，这些当事人已经试图发出停止并终止函，但是要么没有收到答复，要么就是被指控的侵权人没有意愿停止侵权或书面承诺终止侵权。在实际操作中，虽然对外国用户参与调解程序没有限制，但是大型外国公司都由当地代理人代表，这些代理人按其指示出席这些调解听证会，以维护其利益。

20. 同样值得注意的是，在这些案件的调解听证会上，各方当事人达成了八项协议，通过在互信环境下的互惠让步，在具有该领域专业知识和与冲突无关的体制结构的第三方协助下，解决了争议。





三、结 论

21. 在巴拉圭，调解正在成为解决与知识产权执法有关的争议的主要替代手段，它为当事人提供了一个保密、灵活和负担得起的程序，使其能够取得成果，从而促进创造一个更安全、更有竞争力的商业环境。

22. 这些调解程序以其高度专业化和使用远程听证会而著称，在大型外国公司和巴拉圭企业家中，它们正逐渐取代传统的诉讼程序。

23. 产权组织仲裁与调解中心与 DINAPI 之间的合作就是一个良好范例，说明了这种伙伴关系如何促进实施更好的创新服务，提高公众对知识产权和尊重知识产权重要性的认识。

[文件完]