

## 中国法院判决的专利侵权赔偿金正在增加

2016年12月8日，在一起专利侵权诉讼中，北京知识产权法院支持了原告握奇数据股份有限公司，并史无前例地判决被告恒宝股份有限公司就单个专利赔偿高达4900万人民币（约710万美元）的专利侵权赔偿金。此外，法院还将100万人民币（约14.5万美元）的律师费判由被告承担（此种做法在以往的专利诉讼中较为罕见）。该判决充分显示出中国法院希望通过对专利侵权人采取相对高额的罚金来加强对专利权的保护。

以下，将简单介绍我国专利法对侵权赔偿数额的相关规定的发展过程和趋势。

最早规定专利侵权赔偿制度的就是1985年专利法，其中第60条规定：对未经专利权人许可，实施其专利的侵权行为，专利权人或者利害关系人可以请求专利管理机关进行处理，也可以直接向人民法院起诉。专利管理机关处理的时候，有权责令侵权人停止侵权行为，并赔偿损失；当事人不服的，可以在收到通知之日起三个月内向人民法院起诉；期满不起诉又不履行的，专利管理机关可以请求人民法院强制执行。

不难看出，在首次颁布的1985年专利法中，对专利侵权赔偿的规定较为笼统，仅原则性地规定了“停止侵权”和“赔偿损失”，但并没有提供赔偿的计算方法。虽然以当下的观点来看，这样的规定标准较为单一，可操作性不强。但是，考虑到《民法通则》于一年多之后才得以颁布，可以说1985年专利法在当时已经是一部比较超前的法律。那么，代理人在答复创造性审查意见时，如何在熟练掌握“三步法”的基础上，跳出“三步法”的逻辑，从整体上评价发明的创造性呢？

在1992年的专利法第一次修订中，并未对专利法第60条进行修改。但是，在1992年12月29日，最高人民法院印发了《关于审理专利纠纷案件若干问题的解答》（以下简称《解答》）的通知，以从具体操作的层面上指导各级法院应对日益增加的专利侵权案件。该通知中规定了三种具体的损失赔偿数额的计算方法。

第一种是以专利权人因侵权行为受到的实际经济损失作为损失赔偿额，其计算方法是：因侵权人的侵权产品（包括使用他人专利方法生产的产品）在市场上销售使专利权人的专利产品的销售量下降，其销售量减少的总数乘以每件专利产品的利润所得之积，即为专利权人的实际经济损失。

第二种是以侵权人因侵权行为获得的全部利润作为损失赔偿额，其计算方法是：侵权人从每件侵权产品（包括使用他人专利方法生产的产品）获得的利润乘以在市场上销售的总数所得之积，即为侵权人所得的全部利润。

第三种是以不低于专利许可使用费的合理数额作为损失赔偿额。

需要说明的是，以上三种计算方法在适用上并没有先后顺序，而是由法院选择适用。另外当事人也可以自行协商而采用其他计算方法。

接下来，在2000年的专利法第二次修订中，新增了第60条，其规定了侵犯专利权的赔偿数额，按照权利人因被侵权所受到的损失或者侵权人因侵权所获得的利益确定；被侵权人的损失或者侵权人获得的利益难以确定的，参照该专利许可使用费的倍数合理确定。

该法条不仅以法律的形式确定了1992年的《解答》中所提出的计算方法，同时首次规定了计算方法适用的先后顺序，即优先采用权利人所受损失或侵权人所得利益的计算方法，只有当以上两者难以确定时，才采用许可使用费的倍数来计算。然而，该法条中并没有规定以许可使用费来计算的赔偿数额究竟可以是许可使用费的多少倍，这也是在专利法第二次修订之后亟待解决的问题。

在此次专利法修订中，新增第60条的一个目的是为了和Trips协议第45条规定（对已知或有充分理由应知自己从事之活动系侵权人，司法当局应当有权责令侵权人向权利持有人支付足以弥补因侵犯知识产权而给权利人造成之损失的损害赔偿费）保持一致，从而为中国加入WTO做铺垫。

在专利法第二次修订一年之后，最高人民法院发布了《最高人民法院关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定》（以下简称《规定》）。

该《规定》的第 20 条中明确了追究侵权人赔偿责任时，“可以根据权利人的请求，按照权利人因被侵权所受到的损失或者侵权人因侵权所获得的利益确定赔偿数额”，而并非只能由人民法院来选择适用。该《规定》的第 20 条还首次规定了“侵权人因侵权所获得的利益一般按照侵权人的营业利润计算，对于完全以侵权为业的侵权人，可以按照销售利润计算”，也就是说，对恶意侵权人的惩罚力度将大于对一般侵权人的惩罚力度，这种按照销售利润计算的方法类似于德国所采用的边际利润算法。

该《规定》的第 21 条则对采用许可使用费的倍数计算赔偿数额做出了具体规定，即“参照专利许可使用费的 1 至 3 倍合理确定赔偿数额”。另外，该《规定》的第 21 条还规定了作为兜底条款的法定赔偿数额，即“没有专利许可使用费可以参照或者专利许可使用费明显不合理的，人民法院可以根据专利权的类别、侵权人侵权的性质和情节等因素，一般在人民币 5000 元以上 30 万元以下确定赔偿数额，最多不得超过人民币 50 万元”。

2008 年的专利法第三次修订进一步将专利法第 60 条修改为第 65 条，并且规定：“侵犯专利权的赔偿数额按照权利人因被侵权所受到的实际损失确定；实际损失难以确定的，可以按照侵权人因侵权所获得的利益确定。权利人的损失或者侵权人获得的利益难以确定的，参照该专利许可使用费的倍数合理确定。赔偿数额还应当包括权利人为制止侵权行为所支付的合理开支。权利人的损失、侵权人获得的利益和专利许可使用费均难以确定的，人民法院可以根据专利权的类型、侵权行为的性质和情节等因素，确定给予一万元以上一百万元以下的赔偿。”

对 60 条的修订的重点主要是两个方面：第一，将权利人所受损失与侵权人所得利益并列的计算方式修改为优先适用权利人所受损失，损失难以确定的才适用侵权人所得利益；第二，将 5000 元至 50 万元的法定赔偿数额提高到 1 万元至 100 万元。

在 2009 年，最高人民法院发布了《最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释》（以下简称《解释》）。该《解释》的第 16 条

规定了“人民法院依据专利法第六十五条第一款的规定确定侵权人因侵权所获得的利益，应当限于侵权人因侵犯专利权行为所获得的利益；因其他权利所产生的利益，应当合理扣除。侵犯发明、实用新型专利权的产品系另一产品的零部件的，人民法院应当根据该零部件本身的价值及其在实现成品利润中的作用等因素合理确定赔偿数额。侵犯外观设计专利权的产品为包装物的，人民法院应当按照包装物本身的价值及其在实现被包装产品利润中的作用等因素合理确定赔偿数额。”

从学理上讲，以上规定确认了专利侵权损害赔偿计算中的“技术分摊规则”（按照专利因素对产品利润的贡献比率来计算专利损害赔偿数额）。该规则对于防止过度惩罚是十分必要的，否则对于生产一种产品侵犯多个专利权的情况，侵权人对每个专利权人都可能赔偿所获利润，总赔偿额将远大于自己实际所获得的利润。

在 2016 年 3 月 21 日，最高人民法院还发布了《最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释（二）》（以下简称《解释二》）。该《解释二》的第 27 条细化了专利权人对侵权人所得利益进行举证的程度要求，即“权利人因被侵权所受到的实际损失难以确定的，人民法院应当依照专利法第六十五条第一款的规定，要求权利人对侵权人因侵权所获得的利益进行举证；在权利人已经提供侵权人所获利益的初步证据，而与专利侵权行为相关的账簿、资料主要由侵权人掌握的情况下，人民法院可以责令侵权人提供该账簿、资料；侵权人无正当理由拒不提供或者提供虚假的账簿、资料的，人民法院可以根据权利人的主张和提供的证据认定侵权人因侵权所获得的利益。”；并且该《解释二》的第 28 条还规定“权利人、侵权人依法约定专利侵权的赔偿数额或者赔偿计算方法，并在专利侵权诉讼中主张依据该约定确定赔偿数额的，人民法院应予支持。”

在以往的司法实践中，由于权利人举证困难，以法定赔偿数额作为侵权赔偿数额的案件比例过高。在未来，《解释二》的第 27 条将有望对这一现状产生有利的影响，从而帮助专利权人更多地采用例如侵权人所得利益的方法来计算侵权赔偿数额。

目前，专利法第四次修订送审稿已经公布并处于征求意见的阶段。根据公布的内容，专利法第 65 条

将很可能引入“惩罚性赔偿制度”，其具体规定为“对于故意侵犯专利权的行为，人民法院可以根据侵权行为的情节、规模、损害后果等因素，将根据前两款所确定的赔偿数额提高至二到三倍”。

在国家知识产权局关于《中华人民共和国专利法修改草案（征求意见稿）》（以下简称《草案》）的说明中解释道：惩罚性赔偿，是加害人给付受害人超过其实际损害数额的一种金钱赔偿，具有惩罚、补偿等功能。当前，专利侵权赔偿实行“填平原则”，即权利人获得的赔偿是用来弥补其实际损失的，不能超过其实际损失。但是，由于专利权的客体是无形的，专利权保护比有形财产的保护成本更高、难度更大，仅仅适用“填平原则”并不足以弥补专利权人的损失和维权成本，“赢了官司输了钱”的现象较为普遍。为解决此问题，建议在本条中增加人民法院可以根据侵权行为的情节、规模、损害后果等因素对故意侵犯专利权的行为将赔偿数额提高至二到三倍的相关规定。

对于专利的惩罚性赔偿制度，多数学者表示支持，并且有些学者认为引入该制度可以有效地改变民事赔偿数额偏低的状态，还可以替代民事制裁、弥补刑事惩罚的不足、挤压过于强势的行政责任[1]。

除了专利法之外，2013年8月30日通过的商标法修正案中的第63条第1款已经率先规定了惩罚性赔偿制度。另外，著作权法的修订中也提出了类似的动议。因此，该《草案》对惩罚性赔偿的引入并非是

专利法所独有的，而是三大主要知识产权法律修改的共同趋向。

最近，多个专利侵权案件的判决显示出专利侵权赔偿数额较以前有显著提高。在今年的三月，福建泉州市中级人民法院宣判了发明名称为“组件显示处理方法和用户设备”、专利号为“ZL201010104157.0”的“华为诉三星”专利侵权案件。在庭审过程中，原告和被告均未能证明原告的实际损失和被告的获利。法院根据相关的证据估算出被告的获利大约在26.5亿元到109.1亿元之间。在这种情况下，法院通常应以法定赔偿数额（1万元-100万元）来确定最终赔偿数额。然而，考虑到被告的获利显然远远超出法定赔偿数额，最终法院完全支持了原告的诉讼请求，并判决被告赔偿原告8千万人民币。

纵观我国专利法以及相关司法解释发展的整个过程，我们欣喜地看到，专利侵权赔偿的相关制度经历了从无到有，并且逐渐健全的过程。相关规定正在向世界上主流的做法靠拢，赔偿数额也不断提高。然而，法律的修改只是第一步，在今后的司法实践中，更重要的是法院如何运用法律的规定来更充分地保障专利权人的合法权益，以及专利权人如何更好地利用法律的规定将专利权转化成实际的经济补偿，同时让侵权者望而却步。

[1]和育东等：知识产权侵权引入惩罚性赔偿之辩[J]，知识产权，2013，（4）：112-114.

本文不等同于法律意见,如需专项法律意见请咨询我公司专业顾问和律师。我公司电子邮箱为:[LTBJ@lungtin.com](mailto:LTBJ@lungtin.com),该电子邮箱也可在我公司网站[www.lungtin.com](http://www.lungtin.com)找到。

如需更详细的信息或进一步的法律咨询,请与本文作者联系:

刘潇: 专利代理人: [LTBJ@lungtin.com](mailto:LTBJ@lungtin.com)



刘潇  
(专利代理人)

刘潇擅长处理材料、机械领域的专利申请文件翻译、撰写、审查意见答复等业务,对专利代理的各项工作具有丰富经验。自从事知识产权代理以来,一直为多个大型跨国公司服务,涉及的领域有石油钻探、造纸、家用电器,等等。