

威海市中级人民法院办公室

威中法办〔2022〕61号

威海市中级人民法院办公室 印发《关于审理侵害知识产权民事案件适用惩罚性赔偿的裁判指引》的通知

各区市、开发区人民法院，本院各部门：

《威海市中级人民法院关于审理侵害知识产权民事案件适用惩罚性赔偿的裁判指引》已于2022年9月8日经本院审判委员会2022年第23次会议讨论通过，现予印发，请遵照执行。

威海市中级人民法院办公室

2022年9月27日

威海市中级人民法院 关于审理侵害知识产权民事案件 适用惩罚性赔偿的裁判指引

为深入贯彻落实“保护知识产权就是保护创新”的重要理念，增强知识产权创新驱动动力，助推全市高质量发展迈上新台阶，进一步优化我市科技创新法治环境和营商环境，落实惩罚性赔偿制度，依法惩处严重侵害知识产权行为，同时防止惩罚性赔偿被滥用，根据《最高人民法院关于审理侵害知识产权民事案件适用惩罚性赔偿的解释》《山东省高级人民法院关于审理侵害知识产权民事案件适用惩罚性赔偿的裁判指引》的规定，结合威海辖区审判实践制定本指引。

一、【惩罚性赔偿概述】

惩罚性赔偿是指超过被侵权人遭受的实际损失范围的额外赔偿，即在赔偿了实际损失之后再加罚一定倍数的赔偿金。

故意侵害他人知识产权，情节严重的，被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿。

二、【诉请方式及期限】

原告主张被告故意侵害其依法享有的知识产权且情节严重，请求判令被告承担惩罚性赔偿责任的，人民法院应当依法审查处

理。原告请求惩罚性赔偿的，应当在起诉时明确赔偿数额、计算方式以及所依据的事实和理由。

原告最迟应当在一审法庭辩论终结前提出惩罚性赔偿请求，对此人民法院应当准许；在二审中增加惩罚性赔偿请求的，人民法院可以根据当事人自愿的原则进行调解，调解不成的，告知当事人另行起诉。各方当事人同意由二审法院一并审理的，二审法院向当事人充分释明相关诉讼权利义务后，可以一并裁判。但是，原告一审中已经主张适用法定赔偿确定赔偿数额，在二审中再增加惩罚性赔偿请求或者另行起诉主张适用惩罚性赔偿的，人民法院不予支持。

在原告未提出明确请求的情况下，人民法院不得主动适用惩罚性赔偿。

三、【惩罚性赔偿审查重点】

人民法院对被告应否承担惩罚性赔偿进行审查时，应当从被告主观是否为故意侵权和侵权情节是否严重两个方面进行。

对于故意侵权的认定，人民法院应当综合考虑被侵害知识产权客体类型、权利状态稳定性和相关产品知名度、被告与原告或者利害关系人之间的关系密切程度等因素。对于商标法第六十三条第一款规定的恶意侵犯商标专用权和反不正当竞争法第十七条第三款规定的经营者恶意实施侵犯商业秘密行为的情形中的

恶意，可以参照故意的标准审查。

对于侵害知识产权情节严重的认定，人民法院应当综合考虑侵权手段、次数、侵权行为的持续时间、地域范围、规模、后果、侵权人在诉讼中的行为等因素。

四、【故意的情形】

对于下列情形，人民法院可以初步认定被告具有侵害知识产权的故意：

（一）被告经原告或者利害关系人通知、警告后，仍继续实施侵权行为。通知、警告应当为有效通知、警告，即权利人以书信、传真、微信、电子邮件等方式提交的通知、警告中表明了原告或者利害关系人的权利人身份及被告行为构成侵权的初步证据，且内容应当能使被告对其行为是否构成侵权作出合理判断；

（二）被告或其法定代表人、管理人是原告或者利害关系人的法定代表人、管理人、实际控制人的。其中，被告是高级管理人员的，参照法定代表人或者实际控制人的情况来认定；被告是普通管理人员的，结合是否接触过被侵害的知识产权综合判断；

（三）被告与原告或者利害关系人之间存在劳动、劳务、合作、许可、经销、代理、代表等关系，且接触过被侵害的知识产权的；

（四）被告与原告或者利害关系人之间有过业务往来或者为

达成合同进行过磋商，且接触过被侵害的知识产权的；

（五）被告实施盗版、假冒注册商标行为的；

（六）被告商标或者注册申请因与原告主张保护的在先商标近似被商标局宣告无效或决定驳回、不予注册，仍然进行使用。

（七）被告因侵权被行政处罚、法院裁判承担责任或者与原告达成和解、调解协议后，再次实施相同或者类似侵权行为；

（八）其他可以初步认定为故意的情形。

上述第（一）、（二）、（三）、（四）项中的利害关系人包括知识产权许可合同的被许可人、知识产权财产权利的合法继承人等。

五、【故意的否定情形】

人民法院在审查被告是否具有侵权故意时，应当综合考虑原告主张的权利状态稳定性或者是否存在阻碍创新等因素。具有下列情形之一的，不宜适用惩罚性赔偿：

（一）原告主张的商标权处于撤销审查程序或者商标权、专利权处于无效宣告审查程序；

（二）被告外观设计方案（图稿）中的技术特征与原告的外观设计专利构成等同；

（三）其他不宜适用惩罚性赔偿的情形。

六、【情节严重的情形】

被告有下列情形的，人民法院可以认定为情节严重：

（一）因侵权被行政处罚、法院裁判承担责任或者与原告达成和解、调解协议后，再次实施相同或者类似侵权行为；

（二）以侵害知识产权为业，即被告实施的知识产权侵权行为系其主营业务、构成主要利润来源。主营业务不应以被告营业执照登记的经营范围为准，而应当着重考虑其实际经营业务；

（三）伪造、毁坏或者隐匿侵权证据，侵权证据既包括是否构成侵权的证据，也包括能够证明侵权损害的证据；

（四）拒不履行保全裁定，主要包括行为保全和证据保全；

（五）侵权获利或权利人受损巨大。实践中认定侵权获利或者权利人受损，应当考量侵权行为的持续时间、地域范围、规模、后果、被侵害知识产权的种类、数量等因素。权利人受损既包括经济损失，也包括给权利人造成商誉等合法权益的严重损害；

（六）侵权行为可能危害国家安全、公共利益或者人身健康，公共利益指社会公众的共同利益，包括公共安全、生态环境、公共秩序等；

（七）被告侵权行为导致商业秘密为公众所知悉；

（八）被告因侵权行为受到刑事处罚；

（九）其他可以认定为情节严重的情形。

七、【原告的举证责任】

原告请求惩罚性赔偿的，应当提交证据证明以下内容：

- （一）被告行为构成侵权；
- （二）被告具有侵权故意；
- （三）被告侵权情节严重；
- （四）原告实际损失、被告侵权获利或可参照的权利许可使用费。

八、【被告的举证妨碍责任】

人民法院依法责令被告提供其掌握的与侵权行为相关的账簿、资料，被告无正当理由拒不提供或者提供虚假账簿、资料的，人民法院可以参考原告的主张和证据确定惩罚性赔偿数额的计算基数。

人民法院在审查被告是否具有妨碍举证情形，可以综合考虑以下因素认定：

- （一）原告是否已经初步举证，是否已经提供被告对侵权获利乃至其整体营利的宣传资料、网站介绍、公司年报等；
- （二）被告无正当理由拒不提供、包括无理由、编造理由拒不提供，拒不完全提供等；
- （三）被告财务管理是否规范；
- （四）其他认定举证妨碍的因素。

被告的行为构成民事诉讼法第一百一十四条规定的伪造、毁

灭重要证据，妨碍人民法院审理案件情形的，依法予以处理。

九、【惩罚性赔偿的计算方法】

惩罚性赔偿数额为惩罚性赔偿计算基数与倍数的乘积。

除维权合理开支外的赔偿总额应当为惩罚性赔偿计算基数与惩罚性赔偿数额之和，即赔偿总额为惩罚性赔偿计算基数乘以（1+倍数）。

十、【惩罚性赔偿的计算基数】

人民法院确定惩罚性赔偿数额时，应当分别依照相关法律，以原告实际损失数额、被告违法所得数额或者因侵权所获得的利益作为计算基数。该基数不包括原告为制止侵权所支付的合理开支，维权合理开支应当在确定惩罚性赔偿在内的赔偿数额后另行确定；法律另有规定的，依照其规定。

前款所称实际损失数额、违法所得数额、因侵权所获得的利益均难以计算的，人民法院依法参照该权利许可使用费的倍数合理确定，并以此作为惩罚性赔偿数额的计算基数。当事人对原告实际损失数额、被告违法所得数额或者因侵权所获得的利益争议较大，在案证据不足以证明原告主张或者被告抗辩，且被告不属于无正当理由拒不提供或者提供虚假账簿、资料情形的，人民法院可以根据当事人申请，对相关的账簿、资料进行鉴定。

原告提交的证据可以证明损害赔偿大概数额，但损害赔偿的

具体数额仍难以确定的，人民法院在计算赔偿所需的部分数据确有证据支持的基础上，可以根据案情运用自由裁量权确定计算赔偿所需的其他数据，概括地确定惩罚性赔偿额的计算基数。

适用法定赔偿确定的数额不作为惩罚性赔偿的计算基数。

十一、【实际损失数额】

人民法院在审查原告实际损失数额时，可以依据以下方法确定：

（一）原告产品销售减少量或者侵权产品销售量与原告产品单位利润的乘积，单位利润是指每件产品的平均利润。原告主张以侵权产品销售量与原告产品单位利润的乘积为其实际损失数额时，人民法院应当考量侵权产品销售量是否等同于原告产品减少量。

（二）因侵权行为导致商业秘密已为公众所知悉的，实际损失为商业秘密的商业价值。该商业价值可以根据商业秘密研究开发成本、实施该商业秘密的收益、可得利益、可保持竞争优势的时间等因素确定。

（三）其他可以确定原告损失的方法。

十二、【被告违法所得或侵权获利】

人民法院在审查被告违法所得数额或者因侵权所获得的利益时，可以依据以下方法确定：

(一) 侵权产品销售量与该产品单位利润的乘积。侵权产品单位利润无法查明的，按照原告产品的单位利润计算；

(二) 被告因侵权所获得的利益一般按照被告的营业利润计算。营业利润是指产品销售利润减去管理、财务等费用后的利润；

(三) 对于完全以侵权为业的被告，可以按照销售利润计算。销售利润是指产品销售收入减去相应的成本；

(四) 其他可以确定被告违法所得或者侵权获利的方法。

十三、【知识产权贡献率】

人民法院在审查原告实际损失数额、被告违法所得数额或者因侵权所说的利益时，应当考虑不同知识产权对产品整体利润的贡献率。

同一侵权产品同时侵犯数个知识产权的，人民法院应当区分涉案知识产权对产品整体利润的贡献率，合理扣减其他权利以及生产要素等产生的利润。知识产权的贡献率应当根据其在侵权产品中所起作用进行确定。

被告具有无正当理由拒不提供或提供虚假账簿、资料，导致侵权获利无法精确计算的，人民法院对其提出考虑知识产权贡献率的抗辩不予支持。

十四、【产品销售量与利润】

人民法院在审查产品销售量与利润时，可以综合考虑以下因

素确定：

（一）被告自认的产品销售量及利润；

（二）被告网站、宣传资料、年度报告等公开披露的相关数据；

（三）被告纳税情况所依据的销售量数据；

（四）生效刑事判决认定的产品销售量及利润；

（五）行政管理部门查处的产品销售量；

（六）国家行政主管部门、行业协会、第三方商业平台等发布的统计报告或者行业报告、同行业上市公司年报显示的行业利润平均数。

（七）其他可以确定产品销售量与利润的因素。

十五、【权利许可使用费】

人民法院在确定权利许可使用费合理倍数时，可以参考以下因素：

（一）权利人与被许可人是否签订许可合同，许可合同是否实际履行；

（二）权利人与被许可人是否存在亲属关系、关联关系等利害关系或者交叉许可等特殊商业关系；

（三）许可的权利类型、许可方式、许可范围等与权利人权利的关联关系；

（四）其他确定许可使用费合理倍数的因素。

权利许可使用费的倍数是权利人损失的一种计算方式，其本身不具有惩罚性。

十六、【惩罚性赔偿的倍数确定】

惩罚性赔偿的倍数应当在法定倍数范围内，可以不是整数。根据现行法律规定，该倍数为 1-5 倍。

人民法院依法确定惩罚性赔偿的倍数时，应当综合考虑被告主观过错程度、侵权行为的情节严重程度等因素，还应当考虑知识产权客体的创新程度及相关产品的知名度等因素。

被告仅属于帮助、教唆侵权的，确定惩罚性赔偿倍数时可以综合考虑适当降低；涉及外观设计专利权的，惩罚性赔偿数额可以适当降低。

涉及个案中认定驰名商标的、作品处于热播期或者热卖期的，惩罚性赔偿倍数可以适当提高。

十七、【惩罚性赔偿的考虑因素】

因同一侵权行为已经被处以行政处罚款或者刑事罚金且执行完毕，被告主张减免惩罚性赔偿责任的，人民法院不予支持，但在确定前款所称倍数时可以综合考虑适当降低。

十八、【复合侵权中惩罚性赔偿的适用】

在多个被告分别构成侵权的情况下，人民法院对符合惩罚性

赔偿要件的被告可以单独适用惩罚性赔偿。

在被告侵权行为存在多个事实的情况下，人民法院对能够确定计算基数的部分可以适用惩罚性赔偿，对不能确定计算基数的部分可以适用法定赔偿。

十九、【先行判决】

人民法院审理侵害知识产权民事案件适用惩罚性赔偿时，对于侵权事实已经查清，能够认定侵权行为成立，但案件标的额较高，赔偿数额计算较为复杂的，可以先行判决停止侵权。

二十、【行为保全】

原告在一审中提出停止侵权的行为保全申请的，如果情况紧急或者可能造成其他损害，人民法院应当对行为保全申请单独作出处理，依法及时作出裁定；符合行为保全条件的，人民法院应当及时采取保全措施；无论是否采取保全措施，均不影响先行判决停止侵权。

原告在二审中提出停止侵权的行为保全申请的，一般应当按照上述规则处理，但人民法院能够在行为保全申请处理期限内作出终审判决的，可以及时作出终审判决并驳回行为保全申请。

二十一、【附则】

本裁判指引自下发之日执行，由本院审判委员会负责解释。

威海市中级人民法院办公室

2022年9月29日印发
