- ☑ 《科技·知产财经》中文刊
- ☑ 知产财经网站
- ☑ 知产财经微信公众号
- ☑ 知产财经线下会议

全国各地法院关于惩罚性赔偿司法相关意见

目录

最高人民法院《关于依法加大知识产权侵权行为惩治力度的意见》.....1

北京市高级人民法院《关于侵害知识产权民事案件适用惩罚性赔偿审理指南》.....3

北京市高级人民法院《关于侵害知产及不正当竞争案件
确定损害赔偿的指导意见及法定赔偿的裁判标准》.....60

广东省高级人民法院《关于网络游戏知识产权民事纠纷案件的审判指引（试行）》.....81

天津市高级人民法院《关于知识产权侵权案件惩罚性赔偿适用问题的审判委员会纪要》...89

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》.....91

深圳市中级人民法院《知识产权案件适用惩罚性赔偿裁判指导意见（试行）》.....97

郑州市中级人民法院《关于建立知识产权侵权惩罚性赔偿机制的意见》..... 102

最高人民法院《关于依法加大知识产权侵权行为惩治力度的意见》

法发〔2020〕33号

最高人民法院

关于依法加大知识产权侵权行为惩治力度的意见

为公正审理案件,依法加大对知识产权侵权行为的惩治力度,有效阻遏侵权行为,营造良好的法治化营商环境,结合知识产权审判实际,制定如下意见。

一、加强适用保全措施

1.对于侵害或者即将侵害涉及核心技术、知名品牌、热播节目等知识产权以及在展会上侵害或者即将侵害知识产权等将会造成难以弥补的损害的行为,权利人申请行为保全的,人民法院应当依法及时审查并作出裁定。

2.权利人在知识产权侵权诉讼中既申请停止侵权的先行判决,又申请行为保全的,人民法院应当依法一并及时审查。

3.权利人有初步证据证明存在侵害知识产权行为且证据可能灭失或者以后难以取得的情形,申请证据保全的,人民法院应当依法及时审查并作出裁定。涉及较强专业技术问题的证据保全,可以由技术调查官参与。

4.对于已经被采取保全措施的被诉侵权产品或者其他证据,被诉侵权人擅自毁损、转移等,致使侵权事实无法查明的,人民法院可以推定权利人就该证据所涉证明事项的主张成立。属于法律规定的妨害诉讼情形的,依法采取强制措施。

二、依法判决停止侵权

5.对于侵权事实已经清楚、能够认定侵权成立的,人民法院可以依法先行判决停止侵权。

6.对于假冒、盗版商品及主要用于生产或者制造假冒、盗版商品的材料和工具,权利人在民事诉讼中举证证明存在上述物品并请求迅速销毁的,除特殊情况外,人民法院应予支持。在特殊情况下,人民法院可以责令在商业渠道之外处置主要用于生产或者制造假冒、盗版商品的材料和工具,尽可能减少进一步侵权的风险;侵权人请求补偿的,人民法院不予支持。

三、依法加大赔偿力度

7.人民法院应当充分运用举证妨碍、调查取证、证据保全、专业评估、经济分析等制度和方法,引导当事人积极、全面、正确、诚实举证,提高损害赔偿数额计算的科学性和合理性,充分弥补权利人损失。

8.人民法院应当积极运用当事人提供的来源于工商税务部门、第三方商业平台、侵权人网站、宣传资料或者依法披露文件的相关数据以及行业平均利润率等,依法确定侵权获利情况。

9.权利人依法请求根据侵权获利确定赔偿数额且已举证的,人民法院可以责令侵权人提供其掌握的侵权获利证据;侵权人无正当理由拒不提供或者未按要求提供的,人民法院可以根据权利人的主张和在案证据判定赔偿数额。

10.对于故意侵害他人知识产权,情节严重的,依法支持权利人的惩罚性赔偿请求,充分发挥惩罚性赔偿对于故意侵权行为的威慑作用。

11.人民法院应当依法合理确定法定赔偿数额。侵权行为造成权利人重大损失或者侵权人获利巨大的,为充分弥补权利人损失,有效阻遏侵权行为,人民法院可以根据权利人的请求,以接近或者达到最高限额确定法定赔偿数额。

人民法院在从高确定法定赔偿数额时应当考虑的因素包括:侵权人是否存在侵权故意,是否主要以侵权为业,是否存在重复侵权,侵权行为是否持续时间长,是否涉及区域广,是否可能危害人身安全、破坏环境资源或者损害公共利益等。

12.权利人在二审程序中请求将新增的为制止侵权行为所支付的合理开支纳入赔偿数额的,人民法院可以一并审查。

13.人民法院应当综合考虑案情复杂程度、工作专业性和强度、行业惯例、当地政府指导价等因素,根据权利人提供的证据,合理确定权利人请求赔偿的律师费用。

四、加大刑事打击力度

14.通过网络销售实施侵犯知识产权犯罪的非法经营数额、违法所得数额,应当综合考虑网络销售电子数据、银行账户往来记录、送货单、物流公司电脑系统记录、证人证言、被告人供述等证据认定。

15.对于主要以侵犯知识产权为业、在特定期间假冒抢险救灾、防疫物资等商品的注册商标以及因侵犯知识产权受到行政处罚后再次侵犯知识产权构成犯罪的情形,依法从重处罚,一般不适用缓刑。

16.依法严格追缴违法所得,加强罚金刑的适用,剥夺犯罪分子再次侵犯知识产权的能力和条件。

最高人民法院
2020年9月14日

北京市高级人民法院
关于侵害知识产权民事案件适用
惩罚性赔偿审理指南

目录

第一部分 一般规定..... 1

1.1【适用原则】..... 1

1.2【请求适用】..... 2

1.3【请求内容】..... 2

1.4【赔偿仲裁后不宜再行请求】..... 2

1.5【与行政罚款、刑事罚金的关系】..... 2

第二部分 法定要件..... 3

2.1【法定适用要件】..... 3

2.2【侵权故意的认定】..... 3

2.3【情节严重的考量因素】..... 3

2.4【情节严重的认定】..... 4

2.5【侵权故意且情节严重的认定】..... 4

第三部分 惩罚性赔偿的计算..... 5

3.1【赔偿总额】..... 5

3.2【基数的确定方法】..... 5

3.3【基数确定方法的适用顺序】..... 6

3.4【基数确定方法的选择适用】..... 6

3.5【实际损失的计算】..... 7

3.6【侵权获利的计算】.....7
3.7【商品单位利润的计算】.....8
3.8【举证妨碍规则的适用】.....9
3.9【许可使用费或者权利使用费的考量因素】.....9
3.10【许可使用费倍数的考量因素】.....9
3.11【知识产权的贡献度】.....10
3.12【知识产权贡献度的考量因素】.....10
3.13【倍数的确定】.....10
3.14【倍数的考量因素】.....11
3.15【侵害专利权倍数的考量因素】.....11
3.16【侵害商标权倍数的考量因素】.....12
3.17【侵害著作权倍数的考量因素】.....12
3.18【侵犯商业秘密倍数的考量因素】.....13
3.19【侵害植物新品种权倍数的考量因素】.....14
3.20【约定惩罚性赔偿的适用】.....14
3.21【惩罚性赔偿的约定内容】.....14
3.22【以许可使用费作为基数的约定】.....15
3.23【法定赔偿中的惩罚性考量因素】.....15
第四部分 惩罚性赔偿对网络服务提供者的适用.....15
4.1【一般规则】.....15
4.2【明知的认定】.....16
4.3【情节严重的认定】.....16
4.4【未履行转通知义务】.....17
4.5【未及时终止措施】.....17

4.6【直接实施侵权行为的法律责任】..... 18
4.7【网络直播带货的侵权责任】.....18
4.8【代购的侵权责任】.....18
第五部分 程序规定..... 19
5.1【请求的提出或者变更】.....19
5.2【一审不提交计算证据的后果】..... 19
5.3【部分权利人请求】.....19
5.4【对权利共有人的一致适用】.....20
5.5【针对同一侵权人的分别适用】..... 20
5.6【对部分侵权人适用】.....20
5.7【针对不同侵权人的分别适用】..... 20
5.8【部分适用】.....21
5.9【分阶段适用】.....21
第六部分 适用范围..... 21
6.1【适用范围】.....21

北京市高级人民法院
关于侵害知识产权民事案件适用
惩罚性赔偿审理指南

为有效执行知识产权侵权惩罚性赔偿制度，依法惩处严重侵害知识产权行为，加大知识产权司法保护力度，充分发挥惩罚性赔偿制度的震慑作用，坚决遏制严重侵害知识产权行为的发生，严格统一惩罚性赔偿制度的适用标准，根据《中华人民共和国民法典》《中华人民共和国专利法》《中华人民共和国商标法》《中华人民共和国著作权法》《中华人民共和国反不正当竞争法》《中华人民共和国种子法》《中华人民共和国民事诉讼法》以及《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》等法律及司法解释的规定，结合北京法院知识产权审判工作实践，制定本指南。

第一部分 一般规定

1.1【适用原则】

在侵害知识产权民事案件中，适用惩罚性赔偿应坚持依法适用、积极审慎的原则，在充分尊重和体现知识产权价值基础上，实现惩罚性赔偿对故意严重侵害知识产权行为的遏制作用。

1.2【请求适用】

惩罚性赔偿的适用应以权利人请求为前提。权利人未依法请求惩罚性赔偿的，不得主动适用惩罚性赔偿。

1.3【请求内容】

权利人请求惩罚性赔偿，应明确惩罚性赔偿的基数、基数确定方法及计算方式、倍数及赔偿总额，并提供相应证据。

权利人请求惩罚性赔偿，但无正当理由拒不明确请求惩罚性赔偿的基数、基数确定方法、倍数或者赔偿总额导致惩罚性赔偿无法适用的，一般不予支持。

1.4【赔偿仲裁后不宜再行请求】

当事人就侵害知识产权损害赔偿纠纷的解决达成仲裁协议并经仲裁机关作出仲裁裁决后，权利人一般不宜就同一侵权行为再行提起惩罚性赔偿诉讼，但该仲裁裁决被依法撤销或者裁定不予执行的除外。

1.5【与行政罚款、刑事罚金的关系】

侵权人因同一侵权行为被判决承担惩罚性赔偿的民事责任，并被处以行政罚款或者刑事罚金，应优先承担惩罚性赔偿的民事责任。

第二部分 法定要件

2.1【法定适用要件】

惩罚性赔偿适用于故意侵权且情节严重的侵害知识产权案件。恶意侵权属于故意侵权的情形。

2.2【侵权故意的认定】

综合考虑案件具体情况，下列情形一般可以认定故意侵害知识产权：

（1）恶意抢注并使用他人驰名商标；

（2）在同一种或者类似商品上使用他人已注册驰名商标；

（3）在宣传或者提供侵权商品或者服务时遮挡、清除权利标识；

（4）在商标授权程序中知悉他人商标权，仍然实施侵害该商标权的行为；

（5）不当取得的知识产权被依法撤销、宣告无效后，仍然实施或者使用该知识产权且被认定构成侵权；

（6）知识产权行政主管部门发出侵权通知后，仍然继续实施侵权行为。

2.3【情节严重的考量因素】

判断侵权情节是否严重，可以综合考虑侵权手段、次数、规模，侵权持续时间、地域范围，以及侵权人在侵权诉讼或者行政

查处过程中的行为表现等因素。侵权行为造成严重后果的，可以推定为情节严重。

2.4【情节严重的认定】

综合考虑案件具体情况，下列情形一般可以认定为侵害知识产权情节严重：

（1）侵害知名度较高的体育赛事节目、展会知识产权；

（2）同一侵权人多渠道传播侵权视频；

（3）针对同一权利人或者同一知识产权多次实施侵权行为；

（4）侵权规模较大且侵权行为持续时间较长；

（5）权利人商业信誉遭受重大损失；

（6）无正当理由拒不履行行为保全裁定；

（7）侵权人采取暴力、胁迫等违法或者不当手段阻碍国家工作人员依法调查取证。

2.5【侵权故意且情节严重的认定】

综合考虑案件具体情况，下列情形一般可以认定为故意侵害知识产权且情节严重：

（1）主要以侵害知识产权为业；

（2）在电影、电视剧、综艺节目、体育赛事节目或者网络游戏公开传播前或者公开传播初期擅自传播侵权作品；

（3）经合法授权提供权利商品或者服务的同时，擅自提供侵害同一知识产权的商品或者服务；

（4）在广告宣传、合作磋商、签订合同、样品展示及体验服务等过程中提供权利商品或者服务，但实际交易时仅提供或者主要提供侵害同一知识产权的商品或者服务；

（5）行政处罚或者行政裁决认定侵权后，同一侵权人再次或者继续实施同样的侵权行为；

（6）当事人在自愿达成的和解协议中确认侵权后，同一侵权人再次或者继续实施同样的侵权行为；

（7）生效判决、调解书、仲裁裁决认定侵权后，同一侵权人再次或者继续实施同样的侵权行为；

（8）采取增设企业、变更企业名称、变更法定代表人、利用关联企业等方式再次或者继续实施同样的侵权行为。

第三部分 惩罚性赔偿的计算

3.1【赔偿总额】

适用惩罚性赔偿确定的赔偿总额为基数及基数与倍数乘积之和。权利人为制止侵权行为所支付的合理开支另行计算。

3.2【基数的确定方法】

权利人请求惩罚性赔偿的，可以选择按照下列方法确定赔偿基数：

（1）权利人因侵权行为所受到的实际损失；

（2）侵权人因侵权行为所获得的利益;

（3）许可使用费的合理倍数或者权利使用费。

法定赔偿数额不得作为计算惩罚性赔偿的基数。

侵权人因侵权行为所获得的利益，是指侵权人因侵害知识产权所获得的财产性收益，通常是指侵权人因侵权所获得的营业利润，但对于主要以侵权为业的侵权人可以计算其销售利润。

3.3【基数确定方法的适用顺序】

依照商标法、种子法适用惩罚性赔偿时，一般先按照权利人的实际损失确定赔偿基数，权利人的实际损失难以计算时按照侵权人的侵权获利确定赔偿基数，权利人的实际损失及侵权人的侵权获利均难以计算的，可以参照许可使用费的合理倍数确定赔偿基数。

依照专利法、著作权法适用惩罚性赔偿时，一般先按照权利人的实际损失或者侵权人的侵权获利确定赔偿基数，权利人的实际损失或者侵权人的侵权获利均难以计算的，可以参照许可使用费的合理倍数或者权利使用费确定赔偿基数。

依照反不正当竞争法对侵犯商业秘密行为适用惩罚性赔偿时，一般先按照权利人的实际损失确定赔偿基数，权利人的实际损失难以计算的，可以按照侵权人的侵权获利确定赔偿基数。

3.4【基数确定方法的选择适用】

法律规定各基数确定方法存在适用顺序的，一般优先适用在

先方法确定惩罚性赔偿基数；在先方法难以确定惩罚性赔偿基数的，权利人可以选择在后方法确定惩罚性赔偿基数。

3.5【实际损失的计算】

计算权利人因侵权行为所受到的实际损失，可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素：

（1）权利人商品销售减少情况；

（2）权利人商品价格下降情况；

（3）权利人商品利润下降情况；

（4）权利人客户或者用户减少情况；

（5）权利人广告收益减少情况；

（6）权利人为恢复商誉所支付的合理费用；

（7）权利人为其权利客体支出的创作、研发成本情况；

（8）权利人网站中相关内容的点击、下载、浏览量情况；

（9）权利许可使用合同或者转让合同因侵权导致不能履行或者难以正常履行产生的预期利益损失。

3.6【侵权获利的计算】

计算侵权人因侵权行为所获得的利益，可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素：

（1）侵权商品销售数量及单位利润情况；

（2）侵权商品利润占侵权人整体利润的比重；

（3）侵权人自认的侵权商品销售数量、价格、利润等情况；

（4）网络平台显示的侵权商品销售数量、价格、评价及收益等情况;

（5）被行政执法机关查处或者司法机关查封、扣押的侵权商品数量及价格情况;

（6）侵权人相关账户资金流动或者纳税情况;

（7）侵权人网站、宣传资料、财务报告等公开披露的相关数据;

（8）因侵权行为带来的广告收益情况;

（9）侵权内容在相关网站的点击、下载、浏览量情况;

（10)侵权人因实施侵权行为而减少支出的许可使用费情况;

（11)侵权人主要因实施侵权行为获取的投融资、技术转移、政府资金或者土地支持、高新资质等收益情况。

3.7【商品单位利润的计算】

计算权利人商品或者侵权商品的单位利润，可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素:

（1）当事人公开宣传、披露的利润情况;

（2）主管部门、行业协会、第三方平台等发布的统计报告或者行业报告显示的利润情况;

（3）相同或者可替代商品的利润情况;

（4）当事人自认的商品单位利润情况;

（5）当事人在行政审批、投融资过程中披露的利润情况。

3.8【举证妨碍规则的适用】

权利人已经尽了必要举证责任，但侵权获利的证据主要由侵权人掌握，且侵权人无正当理由拒不提供相关证据、仅提供明显少于其实际获利的部分证据，或者故意提供虚假证据，妨碍惩罚性赔偿基数认定的，可以根据案件具体情况，参考权利人的主张及相关证据确定惩罚性赔偿的基数。

3.9【许可使用费或者权利使用费的考量因素】

参照许可使用费的合理倍数或者权利使用费确定惩罚性赔偿的基数时，可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素：

（1）许可使用合同的实际履行及相应证据情况；

（2）许可使用与侵权使用的可比性；

（3）许可使用费是否受到诉讼、并购、破产、清算等因素的影响；

（4）许可人与被许可人之间是否存在亲属关系、投资关系或者实际控制关系等关联关系；

（5）同行业或者相关行业通常的许可使用费或者权利使用费标准；

（6）许可使用合同的备案情况。

3.10【许可使用费倍数的考量因素】

以许可使用费的合理倍数计算惩罚性赔偿基数的，可以根据案件具体情况，综合考虑权利客体的性质，商业价值，研发成本，

创新高度，可能带来的竞争优势，侵权行为与被许可行为所涉及的权利性质、许可期限、范围的异同等因素确定该倍数。

3.11【知识产权的贡献度】

按照侵权获利方法确定惩罚性赔偿基数时，应根据案件具体情况，适当考量权利人知识产权对于商业价值的贡献程度或者比例，合理确定知识产权贡献度。

3.12【知识产权贡献度的考量因素】

确定知识产权对商业价值的贡献度，可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素：

（1）权利客体的创造性、独创性、显著性或者价值性；

（2）权利客体的创作研发成本及市场价格情况；

（3）权利人商品与同类商品的市场价格、销售数量、利润比较情况；

（4）侵权商品的生产经营成本、市场价格、单位利润等情况；

（5）侵权内容分别占权利客体、侵权客体的数量比例或者重要程度情况。

3.13【倍数的确定】

惩罚性赔偿的倍数应与侵权人的侵权故意及情节严重程度相适应。惩罚性赔偿的倍数应在法定范围内酌情确定，但当事人

另有约定的除外。

3.14【倍数的考量因素】

确定惩罚性赔偿的倍数，除综合考虑本指南第 2.2 条、第 2.3 条、第 2.4 条、第 2.5 条规定的情形外，还可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素:

（1）侵权故意程度;

（2）侵权持续时间;

（3）侵害知识产权的数量;

（4）侵权行为对行业造成的危害;

（5）侵权人是否多次侵害知识产权;

（6）侵权人是否如实提交侵权获利证据。

3.15【侵害专利权倍数的考量因素】

在侵害专利权案件中确定惩罚性赔偿的倍数，除考虑本指南第 3.14 条规定的因素外，还可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素:

（1）专利类型;

（2）专利创新高度;

（3）专利是否属于国务院专利行政部门认定的高价值发明专利;

（4）专利技术是否属于关键核心技术、重点领域或者新兴产业的技术、国家重点支持的高新技术;

（5）专利权剩余有效期;

（6）侵权产品中侵害专利权的数量;

（7）侵权人是否因侵害同一专利权承担过损害赔偿责任及承担损害赔偿责任的具体情况。

3.16【侵害商标权倍数的考量因素】

在侵害商标权案件中确定惩罚性赔偿的倍数，除考虑本指南第 3.14 条规定的因素外，还可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素:

（1）权利人的商誉和市场地位;

（2）权利商标的知名度情况;

（3）权利商标与侵权标识相同或者近似程度;

（4）侵权人抢注、攀附商标的情况;

（5）侵权人与权利人的同业竞争情况;

（6）侵权人是否在伪劣商品上使用侵权标识;

（7）侵权人对权利商标提出异议、撤销或者无效宣告请求及其审查情况。

3.17【侵害著作权倍数的考量因素】

在侵害著作权或者与著作权有关的权利的案件中确定惩罚性赔偿的倍数，除考虑本指南第 3.14 条规定的因素外，还可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素:

（1）权利人或者权利客体的知名度和影响力;

（2）权利客体涉及的商业模式、收费标准等;

（3)侵害同一著作权或者与著作权有关的权利的权项数量;

（4）侵权人实施侵权行为的手段、方式;

（5）侵权人从侵权内容中的获利情况;

（6）侵权行为是否发生在权利客体的热播期、热映期或者集中宣传推广期间;

（7）侵权平台的规模，侵权持续传播时间，侵权内容的数量及点击、下载、浏览量情况;

（8）侵权人被其他权利人追究侵权的情况。

3.18【侵犯商业秘密倍数的考量因素】

在侵犯商业秘密案件中确定惩罚性赔偿的倍数，除考虑本指南第 3.14 条规定的因素外，还可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素:

（1）商业秘密的类型及市场价值;

（2）技术信息的创新程度;

（3）商业秘密的成本投入情况;

（4）权利人采取保密措施的情况;

（5）商业秘密可保持竞争优势的时间;

（6）侵权获取商业秘密手段的恶劣程度;

（7）侵权行为是否导致商业秘密被公开。

3.19【侵害植物新品种权倍数的考量因素】

在侵害植物新品种权案件中确定惩罚性赔偿的倍数，除考虑本指南第 3.14 条规定的因素外，还可以根据案件具体情况，综合考虑以下因素：

（1）授权品种是否属于禁止进出口的种子；

（2）授权品种的市场规模；

（3）侵权品种的生产、繁殖规模；

（4）侵权品种的销售价格及数量；

（5）侵权品种是否以次充好、以假乱真；

（6）侵权品种售出后的种植规模；

（7）是否危及国家粮食安全。

3.20【约定惩罚性赔偿的适用】

权利人请求适用其与侵权人约定的惩罚性赔偿的，一般予以支持。

权利人请求适用的惩罚性赔偿不同于其与侵权人约定的，侵权人主张应在该约定范围内适用惩罚性赔偿的，可以支持侵权人的主张，但权利人提出异议并提供有效证据证明该约定明显不合理的除外。

3.21【惩罚性赔偿的约定内容】

当事人可以约定适用惩罚性赔偿的基数、基数确定方法、倍数及赔偿总额。

当事人约定惩罚性赔偿的倍数不在法定范围内，并请求适用约定的惩罚性赔偿倍数的，一般予以支持，但对方当事人提出异议并提供有效证据证明该约定明显不合理的除外。

3.22【以许可使用费作为基数的约定】

当事人可以约定以许可使用费或者其合理倍数确定惩罚性赔偿基数，但对方当事人提出异议并提供有效证据证明该约定明显不合理的除外。

3.23【法定赔偿中的惩罚性考量因素】

对于故意侵权且情节严重的侵害知识产权案件，权利人请求适用惩罚性赔偿，但赔偿基数难以确定需要适用法定赔偿的，酌情从高确定赔偿数额。

第四部分 惩罚性赔偿对网络服务提供者的适用

4.1【一般规则】

网络服务提供者明知网络用户利用其网络服务实施侵权行为，无正当理由不采取或者延迟采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施，致使发生严重侵害知识产权行为，权利人请求对网络服务提供者适用惩罚性赔偿的，一般予以支持。

网络服务提供者教唆网络用户利用其网络服务实施侵权行

为，网络用户经教唆严重侵害他人知识产权的，权利人请求对网络服务提供者适用惩罚性赔偿的，一般予以支持。

4.2【明知的认定】

综合考虑案件具体情况，下列情形一般可以认定网络服务提供者明知网络用户利用其网络服务实施侵权行为：

（1）接到权利人发出的侵权通知；

（2）接到知识产权行政主管部门发出的侵权通知；

（3）因网络用户利用其网络服务实施同样的侵权行为而参加相关诉讼、仲裁等程序；

（4）与网络用户以分工合作方式提供侵权客体。

4.3【情节严重的认定】

综合考虑案件具体情况，网络服务提供者实施的下列行为，一般可以认定为情节严重的情形：

（1）网络用户的行为被依法认定侵权后，仍然教唆或者继续教唆该网络用户实施同样或者类似的侵权行为，网络用户经教唆实施相关侵权行为的；

（2）网络服务提供者因网络用户利用其网络服务实施侵权行为被依法认定侵权后，仍然教唆或者继续教唆网络用户实施同样或者类似的侵权行为，网络用户经教唆实施相关侵权行为的；

（3）网络用户拒不履行认定其侵权的生效判决、裁定，仍然为该网络用户继续实施同样的侵权行为提供网络服务；

（4）网络用户被依法认定侵权后，该网络用户再次实施同样的侵权行为，经权利人通知后，无正当理由不采取或者延迟采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施；

（5）网络服务提供者因网络用户利用其网络服务实施侵权行为被依法认定侵权后，仍然为该网络用户继续实施或者再次实施同样的侵权行为提供网络服务；

（6）主要以教唆、帮助他人侵害知识产权为业。

4.4【未履行转通知义务】

网络服务提供者无正当理由故意不履行或者迟延履行转通知义务，致使权利人或者网络用户的知识产权受到严重侵害，权利人或者网络用户请求网络服务提供者与他人共同承担惩罚性赔偿责任的，可以依法予以支持。

4.5【未及时终止措施】

网络服务提供者针对他人恶意投诉行为应当依法终止所采取的措施，无正当理由故意不终止或者迟延终止措施，致使被投诉人的知识产权受到严重侵害，被投诉人请求网络服务提供者与他人共同承担惩罚性赔偿责任的，可以依法予以支持。

前款中的恶意投诉，一般是指以非法获利或者排挤竞争对手为目的，利用网络投诉机制进行无正当理由的投诉，严重影响被投诉人合法权益的行为。

4.6【直接实施侵权行为的法律责任】

网络服务提供者直接实施故意侵害知识产权行为且情节严重，权利人请求适用惩罚性赔偿的，依法予以支持。

4.7【网络直播带货的侵权责任】

网络直播带货的行为人明知其直播带货的商品或者服务侵害他人知识产权，仍然从事直播带货行为并造成严重后果，权利人请求适用惩罚性赔偿的，一般予以支持。

网络服务提供者明知网络直播带货的行为人利用其网络服务从事前款规定的侵害知识产权行为，无正当理由不采取合理有效措施予以制止，依法与网络直播带货的行为人共同承担惩罚性赔偿责任。

4.8【代购的侵权责任】

代购人明知其代购的商品或者服务侵害他人知识产权，仍然代购该商品或者服务并造成严重后果，权利人请求适用惩罚性赔偿的，一般予以支持。

网络服务提供者明知代购人利用其网络服务从事前款规定的侵害知识产权行为，无正当理由不采取合理有效措施予以制止，依法与代购人共同承担惩罚性赔偿责任。

第五部分 程序规定

5.1【请求的提出或者变更】

权利人提出或者变更惩罚性赔偿的基数、基数确定方法及计算方式、倍数及赔偿总额的，一般在一审法庭辩论终结前提出或者变更。

权利人在一审中请求惩罚性赔偿并在其上诉后变更惩罚性赔偿的基数、基数确定方法及计算方式、倍数或者赔偿总额，一般予以支持，但变更后的索赔数额超出诉讼请求且调解不成的，对超出部分不予支持。

5.2【一审不提交计算证据的后果】

权利人在一审中请求惩罚性赔偿，且持有其主张的惩罚性赔偿基数确定方法的计算方式及相应证据，无正当理由拒不提交证据，致使其惩罚性赔偿请求未获支持的，二审一般亦不予支持。

5.3【部分权利人请求】

在侵害同一知识产权的同一案件中，部分共有人请求惩罚性赔偿的，一般及于全部共有人。但是，未明确请求惩罚性赔偿的可依法单独行使权利的权利人，以及明确不同意适用惩罚性赔偿的共有人，一般不宜适用惩罚性赔偿确定其应获得的赔偿数额。

5.4【对权利共有人的一致适用】

同一知识产权的共有人在同一案件中针对同一侵权人请求适用不同基数、倍数的惩罚性赔偿，可告知其明确一致的基数和倍数，亦可在共有人请求范围内根据案件具体情况合理确定惩罚性赔偿的基数和倍数。

5.5【针对同一侵权人的分别适用】

权利人起诉同一侵权人侵害其多项知识产权或者同一著作权及与著作权有关的权利的多个权项时，分别请求适用不同基数、倍数的惩罚性赔偿，或者仅对部分侵权行为请求惩罚性赔偿的，一般予以支持。

5.6【对部分侵权人适用】

权利人仅请求对同一案件的部分侵权人适用惩罚性赔偿的，可以对部分侵权人依法适用惩罚性赔偿，对其他侵权人不宜适用惩罚性赔偿。

5.7【针对不同侵权人的分别适用】

权利人在同一案件中针对不同侵权人请求适用不同基数、倍数的惩罚性赔偿，不同侵权人分别实施侵权行为的，可以根据权利人的请求分别适用惩罚性赔偿；不同侵权人共同实施侵权行为的，可以根据案件具体情况确定惩罚性赔偿的基数和倍数。

5.8【部分适用】

同一侵权行为造成的损害后果中，如果部分损害后果能够确定的，可以依权利人请求对该部分损害后果适用惩罚性赔偿，对难以确定损害后果的部分另行依法确定赔偿责任。

5.9【分阶段适用】

侵权人持续实施侵害知识产权行为，对不符合惩罚性赔偿法定适用要件的持续侵权行为，不宜适用惩罚性赔偿；但侵权人在持续实施侵害知识产权行为过程中满足惩罚性赔偿法定适用要件的，可以自满足惩罚性赔偿法定适用要件时适用惩罚性赔偿。

第六部分 适用范围

6.1【适用范围】

本指南自下发之日起执行，北京市高级人民法院已经发布文件的相关规定与本指南不一致的，以本指南为准。

Beijing High People's Court

Guidelines on the Application of Punitive Damages in the Trial of Intellectual Property Infringement Civil Cases

Table of Contents

1. General Provisions 1
    1.1 Application Principles 1
    1.2 Application Subject to Claims 2
    1.3 Content of the Claims 2
    1.4 No Claim for Punitive Damages after a Prior Concluded Arbitration Case 2
    1.5 Relationship with the Administrative Penalty and Criminal Fine 3
2. Statutory Requirements 3
    2.1 Statutory Application Requirements 3
    2.2 Determination of Intention 3
    2.3 Consideration of Serious Circumstances 4
    2.4 Determination of Serious Circumstances 5
    2.5 Determination of Intention and Serious Circumstances 5
3. Calculation of Punitive Damages 7
    3.1 Total Amount of Damages 7
    3.2 Determination Methods of the Base Amount 7
    3.3 Application Order of the Determination Methods for the Base Amount 8
    3.4 Adoption of the Determination Methods for the Base Amount 9
    3.5 Calculation of Actual Losses 9
    3.6 Calculation of Profits from Infringement 10
    3.7 Calculation of Unit Profit of Goods 12
    3.8 Application of the Rule of Spoliation of Evidence 12
    3.9 Consideration of License Fees or Royalty Fees 13
    3.10 Consideration of Determining the Multiple of License Fees 14
    3.11 Contribution of the IPRs 14
    3.12 Consideration of the IPRs' Contribution 14
    3.13 Determination of the Multiple 15

3.14 Consideration of Determination of the Multiple 15
3.15 Consideration of the Multiple in Patent Infringement Cases 16
3.16 Consideration of the Multiple in Trademark Infringement Cases 17
3.17 Consideration of the Multiple in Copyright Infringement Cases 18
3.18 Consideration of the Multiple in Trade Secret Infringement Cases 19
3.19 Consideration of the Multiple in Cases of Infringement of Rights to New Varieties of Plants 20
3.20 Application of Agreements on Punitive Damages 21
3.21 Content of Agreements on Punitive Damages 21
3.22 Agreements on Adoption of the License Fees as the Base Amount 22
3.23 Consideration of Punitive Factors in Statutory Damages 22
4. Application of Punitive Damages to Internet Service Providers 22
4.1 General Rules 22
4.2 Determination of Knowledge 23
4.3 Determination of Serious Circumstances 24
4.4 Failure to Transfer Notification 25
4.5 Failure to Terminate Measures Timely 26
4.6 Liability for Direct Infringement 26
4.7 Liability for Infringement in Live-streaming E-Commerce 26
4.8 Liability for Infringement by Purchasing Agents 27
5. Procedural Provisions 28
5.1 Raising or Changing of Claims 28
5.2 Consequences of Failure to Submit Computational Evidence at First Instance 28
5.3 Claims Raised by Some Right Holders 29
5.4 Application to Co-holders 29
5.5 Application to the Same Infringer Separately 29
5.6 Application to Some of the Infringers 30
5.7 Application to Different Infringers Separately 30
5.8 Partial Application 30
5.9 Application of Punitive Damages Based on Different Phases 31
6. Scope of Application 31
6.1 Scope of Application 31

In order to effectively implement the punitive damages system for infringement of intellectual property rights (hereinafter referred to as IPRs), punish serious intellectual property infringement in accordance with the law, step up judicial efforts to protect IPRs, deter and curb serious intellectual property infringement, and standardize the application of punitive damages, Beijing High People's Court formulates *the Guidelines on the Application of Punitive Damages in the Trial of Intellectual Property Infringement Civil Cases* (hereinafter referred to as *the Guidelines*) in accordance with *the Civil Code of the PRC*, *the Patent Law of the PRC*, *the Trademark Law of the PRC*, *the Copyright Law of the PRC*, *the Anti-Unfair Competition Law of the PRC*, *the Seed Law of the PRC, the* C*ivil Procedure Law of the PRC*, *the Interpretation of the Supreme People's Court on the Application of Punitive Damages in the Trial of Intellectual Property Infringement Civil Cases* and other applicable laws as well as judicial interpretations, and in combination with the practices in the trial of intellectual property cases by the courts of Beijing at all levels.

1. General Provisions

1.1 Application Principles

In the intellectual property infringement civil cases, the punitive damages shall be applied in accordance with relevant laws and in an active and prudent manner in order to curb intentional and serious

intellectual property infringement, based on fully respecting and reflecting the value of the IPRs.

1.2 Application Subject to Claims

The punitive damages shall be applied subject to the claims of the right holder, and shall not be applied without the said claims.

1.3 Content of the Claims

In case of the claims for punitive damages, the right holder shall specify the base amount, its determination and calculation methods as well as the multiple thereof and the total amount of the damages, and provide relevant evidence.

In case of the claims for punitive damages, where the right holder fails to specify the base amount, its determination and calculation method as well as the multiple thereof and the total amount of the damages without justifiable reasons, and thus the punitive damages fail to be applied, the said claims shall generally not be supported.

1.4 No Claim for Punitive Damages after a Prior Concluded Arbitration Case

Where the parties have agreed to settle the intellectual property infringement dispute for damages by arbitration and the competent arbitration authorities have rendered an arbitral award thereof, the right holder shall generally not bring a lawsuit in respect of punitive

damages for the same infringement, unless the said award has been revoked or ruled as unenforceable in accordance with relevant laws.

1.5 Relationship with the Administrative Penalty and Criminal Fine

Where the infringer is punished by the civil liabilities of punitive damages as well as the administrative penalty or criminal fine for the same infringement, the civil liabilities of punitive damages shall be executed prior to others.

2. Statutory Requirements

2.1 Statutory Application Requirements

Punitive damages shall be applied in the intentional intellectual property infringement cases with serious circumstances. Malicious infringement falls within intentional infringement.

2.2 Determination of Intention

Based on the specific circumstances of the case, the following intellectual property infringement may be deemed as intentional in case of/that:

(1) the bad-faith filing and using of others' well-known trademarks;

(2) the use of others' registered well-known trademark on the

same kind of or similar goods;

(3) the covering or removal of the signs of IPRs during the advertisement or provision of the infringing goods or service;

(4) the infringer knows others' trademark right during the trademark right granting proceedings, but still commits infringement of the said trademark right;

(5) the infringer still implements or uses such IPRs as have been revoked or invalidated in accordance with relevant laws due to improper acquisition, which has been deemed as infringement; or

(6) the infringer still continues the infringement after the competent intellectual property authorities have sent a pre-warning notice of infringement.

2.3 Consideration of Serious Circumstances

Where determining whether the infringement is serious or not, such factors may be taken into consideration as the means, frequency, scale, duration and geographical scope of the infringement as well as the reaction of the infringer during the infringement lawsuit or administrative investigation. Where the infringement has caused serious consequences, the said infringement may be deemed as serious circumstances.

2.4 Determination of Serious Circumstances

Based on the specific circumstances of the case, the following intellectual property infringement may be deemed as serious in case of:

(1) infringement of IPRs in a high-profile sports event program or exhibition;

(2) dissemination of infringing videos through multi-channels by the same infringer;

(3) repeated infringement of the same right holder or the same IPR;

(4) long-lasting and large-scale infringement;

(5) serious losses to the goodwill of the right holder;

(6) failure to perform the behavior preservation order without justifiable reasons; or

(7) the infringer's obstruction of the evidence investigation by the competent public officers through illegal or improper methods such as violence or coercion.

2.5 Determination of Intention and Serious Circumstances

Based on the specific circumstances of the case, the following intellectual property infringement may be deemed as both intentional

and serious in case of:

(1) operating mainly by infringement of IPRs;

(2) disseminating the infringing works without permission before the film, TV series, variety show, sports event program or online game is released or launched in public or at the early stage of release or launch;

(3) providing such goods or services as related to the IPR under legal authorization, but at the same time, providing such goods or services as infringement of the same IPR;

(4) providing such genuine goods or services as related to the IPR in advertising, negotiating, signing contracts, displaying samples customer experience and other activities, while providing or mainly providing infringing goods or services of the same IPR in case of actual trades;

(5) re-committing or continuing such infringement by the same infringer as has been determined as infringement in an administrative penalty or administrative decision;

(6) re-committing or continuing such infringement by the same infringer as has been determined as infringement in a settlement agreement reached voluntarily by relevant parties;

(7) re-committing or continuing such infringement by the same infringer as has been determined as infringement in an effective judgment, conciliation statement, arbitral award; or

(8) re-committing or continuing the same infringement by setting up a new company, changing the name of the company, replacing the legal representative, making use of the affiliate and etc.

3. Calculation of Punitive Damages

3.1 Total Amount of Damages

The total amount of damages shall be the sum of the base amount and the product of the base amount and its multiple. The reasonable costs and expenses incurred by the right holder for stopping the infringement shall be calculated separately.

3.2 Determination Methods of the Base Amount

Where the right holder claims for punitive damages, the following may be adopted to determine the base amount thereof:

(1) actual losses incurred by the right holder due to the infringement;

(2) profits gained by the infringer from infringement; or

(3) the royalty fee or the reasonable multiple of the license fee.

Statutory amount of damages shall not be used as the base

amount in calculation of punitive damages.

Profits from infringement refer to the property income acquired by the infringer from infringement, and generally means the operating profits thereof. However, for the infringers who operate mainly by infringement of IPRs, profits from infringement may be calculated based on the sales profits.

3.3 Application Order of the Determination Methods for the Base Amount

Where punitive damages are applied in accordance with *the Trademark Law* and *the Seed Law*, it is generally preferred to calculate the base amount in accordance with the actual losses suffered by the right holder. Where it is difficult to calculate such losses, the base amount shall be determined in accordance with the profits gained by the infringer from infringement. Where it is difficult to calculate the said losses and profits, the base amount may be determined by reference to the reasonable multiple of the license fee.

Where punitive damages are applied in accordance with *the Patent Law* and *the Copyright Law*, it is generally preferred to calculate the base amount in accordance with the actual losses suffered by the right holder or the profits gained by the infringer from infringement. Where it is difficult to calculate such losses or profits,

the base amount shall be determined by reference to the royalty fee or the reasonable multiple of the license fee.

Where punitive damages are applied to infringement of trade secrets in accordance with *the Anti-Unfair Competition Law*, it is generally preferred to determine the base amount in accordance with the actual losses suffered by the right holder. Where it is difficult to calculate such losses, the base amount may be determined in accordance with the profits gained by the infringer from infringement.

3.4 Adoption of the Determination Methods for the Base Amount

Where there is a statutory application order for the determination methods, it is generally preferred to determine the base amount of punitive damages with the previous method. Where it is difficult to determine the base amount with the previous method, the right holder may choose a following method to determine the said base amount.

3.5 Calculation of Actual Losses

In case of calculation of the actual losses suffered by the right holder due to the infringement, based on the specific circumstances of the case, the following factors may be taken into consideration:

(1) sales decline of the right holder’s goods;

(2) price decline of the right holder’s goods;

(3) profits decline of the right holder from relevant goods;

(4) decrease of the quantity of the right holder's customers or users;

(5) advertising revenue decline of the right holder;

(6) reasonable costs and expenses incurred by the right holder to recover the goodwill thereof;

(7) costs and expenses incurred by the right holder in creating, researching and developing the subject matter of relevant IPRs;

(8) clicking, downloading and browsing of relevant content on the right holder's website; and

(9) losses of expected profits arising out of failure to perform or normally perform the license agreement or transfer agreement of IPRs due to the infringement.

3.6 Calculation of Profits from Infringement

In case of calculation of the profits gained by the infringer from infringement, based on the specific circumstances of the case, the following factors may be taken into consideration:

(1) sales quantity and unit profit of the infringing goods;

(2) percentage of profits from the infringing goods to the whole profits of the infringer;

(3) such sales quantity, price, profits and other circumstances of the infringing goods as acknowledged by the infringer;

(4) such sales quantity, price, comments, profits and other circumstances of the infringing goods as indicated on the online platform;

(5) quantity and price of such infringing goods as have been investigated and punished by the competent administrative authorities or seized by the competent judicial authorities;

(6) money flow on the infringer's relevant accounts or taxes paid by the infringer;

(7) data disclosed on the infringer's websites, promotional materials, financial reports and etc.;

(8) revenue from the advertisement due to the infringement;

(9) clicking, downloading and browsing of the infringing content on relevant websites;

(10) decline in license fees that shall be paid by the infringer due to the infringement; and

(11) such investment, financing, transfer of technology, government grants or land concession, high-tech qualification and etc., as acquired by the infringer mainly due to the infringement.

3.7 Calculation of Unit Profit of Goods

In case of calculation of the unit profit of the right holder's goods or the infringing goods, based on the specific circumstances of the case, the following factors may be taken into consideration:

(1) profits publicized or disclosed by relevant parties;

(2) profits indicated in the statistics or industrial reports issued by the competent authorities, industrial association, a third-party platform and etc.;

(3) profits of identical goods or their substitutes;

(4) such unit profit of goods as acknowledged by relevant parties; and

(5) profits disclosed by relevant parties in the process of administrative approval or investment and financing.

3.8 Application of the Rule of Spoliation of Evidence

Where the right holder has fulfilled the necessary burden of proof, but the evidence for the profits from infringement is mainly under the infringer's control and the infringer refuses to provide the said evidence without justifiable reasons, or only provides part of the said evidence obviously less than the actual profits, or intentionally provides false evidence, in order to affect the determination of the

base amount of punitive damages, the base amount may be determined by reference to the right holder's claims and relevant evidence based on the specific circumstances of the case.

3.9 Consideration of License Fees or Royalty Fees

In case of determining the base amount of punitive damages in accordance with the reasonable multiple of the license fee or in accordance with the royalty fee, based on the specific circumstances of the case, the following factors may be taken into consideration:

(1) the actual performance of the license agreement and the corresponding evidence;

(2) comparability between licensed use and infringing use;

(3) whether the license fee is affected by any lawsuit, merger and acquisition, bankruptcy, liquidation, and etc.;

(4) whether there is correlation such as kinship, investor-investee relationship, or actual control relationship between the licensor and the licensee;

(5) the normal standardized license fee or royalty fee in the identical or associated industry; and

(6) record keeping of the license agreement.

3.10 Consideration of Determining the Multiple of License Fees

In case of determining the base amount of punitive damages in accordance with the reasonable multiple of license fees, the said multiple may be determined based on the specific circumstances of the case and taking into consideration the nature, commercial value, research and development cost, innovation height and potential competitive advantages of the subject matter of IPRs as well as the similarities and differences in respect of the nature of the right, the licensed period and scope and other factors related to the infringement and the licensed use.

3.11 Contribution of the IPRs

In case of determining the base amount of punitive damages in accordance with the profits from infringement, such base amount shall be determined based on the specific circumstances of the case and taking the contribution or ratio of the right holder's IPRs to the commercial value into consideration while determining the contribution of the IPRs reasonably.

3.12 Consideration of the IPRs' Contribution

In case of determining the contribution of IPRs to the commercial value, the following factors may be taken into consideration based on

the specific circumstances of the case:

(1) creativity, originality, distinctiveness or value of the subject matter of IPRs;

(2) research and development costs and market price of the subject matter of IPRs;

(3) comparison between the right holder's goods and other similar goods with respect to market price, sales quantity, and profits;

(4) operating cost, market price, unit profit and etc. of the infringing goods; and

(5) quantitative proportions or importance of the infringing content to the subject matter of IPRs and the subject matter of the infringement respectively.

3.13 Determination of the Multiple

The multiple determined for the punitive damages shall be proportionate to the infringer's intention of the infringement and the serious circumstances thereof. The multiple of punitive damages shall be determined within the statutory scope, unless otherwise agreed by the parties.

3.14 Consideration of Determination of the Multiple

Besides the circumstances stipulated in 2.2, 2.3 and 2.4 hereof as

well as the specific circumstances of the case, the following shall also be taken into consideration with respect to determining the multiple of punitive damages:

(1) seriousness of intention;

(2) duration of infringement;

(3) the number of infringed IPRs;

(4) damages caused by the infringement to the industry;

(5) whether the infringer carries out the infringement of IPRs repeatedly; and

(6) whether the infringer renders evidence proving the profits from infringement in good faith.

3.15 Consideration of the Multiple in Patent Infringement Cases

Besides the factors stipulated in 3.14 hereof as well as the specific circumstances of the case, the following shall also be taken into consideration with respect to determining the multiple of punitive damages in patent infringement cases:

(1) the patent category;

(2) the innovation height of the patent;

(3) whether the patent has been deemed as a high-value patent by the patent administrative authorities under the State Council;

(4) whether the patent technology is classified into key and core technology, or falls within the focus areas or emerging industry, or recognized as high technology supported by the government;

(5) the remaining valid period of the patent;

(6) the number of patents in the infringing products; and

(7) whether the infringer has undertaken the liability for damages due to infringement of the same patent and if any, the specific circumstances thereof.

3.16 Consideration of the Multiple in Trademark Infringement Cases

Besides the factors stipulated in 3.14 hereof as well as the specific circumstances of the case, the following shall be also taken into consideration with respect to determining the multiple of punitive damages in trademark infringement cases:

(1) goodwill and market status of the right holder;

(2) popularity of the trademark;

(3) identity or similarity between the trademark and the infringing mark;

(4) bad-faith filing or attaching to others' trademarks;

(5) horizontal competition between the infringer and the right holder;

(6) whether the infringer uses the infringing marks on counterfeit goods; and

(7) objection or request for revocation or invalidation raised by the infringer in respect of the trademark and the specific reviewing circumstances.

3.17 Consideration of the Multiple in Copyright Infringement Cases

Besides the factors stipulated in 3.14 hereof as well as the specific circumstances of the case, the following shall also be taken into consideration with respect to determining the multiple of punitive damages in copyright infringement cases or the cases of infringing related rights:

(1) popularity and influence of the right holder or the subject matter of the copyright;

(2) business model, charging rate and etc. in relation to the subject matter of the copyright;

(3) infringement of the same copyright or the number of

infringements of related rights;

(4) infringing means and methods adopted by the infringer;

(5) infringing profits gained by the infringer;

(6) whether the infringement occurs within the hit period or promotional period of the subject matter of the copyright;

(7) the scale of the infringing platform, dissemination duration of the infringement, the number of the infringing content and the circumstances of the clicking, downloading and browsing thereof; and

(8) infringement alleged by other copyright holders against the infringer.

3.18 Consideration of the Multiple in Trade Secret Infringement Cases

Besides the factors stipulated in 3.14 hereof as well as the specific circumstances of the case, the following shall also be taken into consideration with respect to determining the multiple of punitive damages in trade secret infringement cases:

(1) type and market value of the trade secret;

(2) innovation degree of the technical information;

(3) cost of the trade secret;

(4) non-disclosure measures adopted by the right holder;

(5) period during which the trade secret may bring a competitive advantage;

(6) maliciousness of the means used to infringe on the trade secret; and

(7) whether the infringement leads to the disclosure of the trade secret.

3.19 Consideration of the Multiple in Cases of Infringement of Rights to New Varieties of Plants

Besides the factors provided in 3.14 hereof as well as the specific circumstances of the case, the following shall also be taken into consideration with respect to determining the multiple of punitive damages in cases of infringement of rights to new varieties of plants:

(1) whether the authorized plant variety falls within the category of which the seeds are prohibited from importation or exportation;

(2) the market size of the authorized plant variety;

(3) the production and reproduction scale of the infringing plant variety;

(4) sales price and quantity of the infringing plant variety;

(5) whether the infringing plant variety is counterfeit;

(6) the planting scale after the infringing plant variety has been sold; and

(7) whether the said infringement is harmful to the national food security.

3.20 Application of Agreements on Punitive Damages

Where the right holder claims to apply the punitive damages agreed with the infringer, such claim shall generally be supported.

Where the punitive damages claimed by the right holder are different from such agreed punitive damages and the infringer claims for application of the punitive damages within the said agreed scope, the infringer's claim may be supported, unless that the right holder raises objection thereto and provides justifiable evidence proving the said agreement is obviously unreasonable.

3.21 Content of Agreements on Punitive Damages

The parties may reach an agreement on the base amount of punitive damages, its determination method of the base amount, the multiple and the total amount of damages.

Where the multiple for calculation of the punitive damages agreed by the parties is not within the statutory scope and one party requests to apply such multiple, the said request shall generally be supported, unless the other party raises objection thereto and provides

justifiable evidence proving the said agreement is obviously unreasonable.

3.22 Agreements on Adoption of the License Fees as the Base Amount

The parties may agree to determine the base amount of punitive damages in accordance with the license fee or its reasonable multiple, unless the other party raises objection thereto and provides justifiable evidence proving the said agreement is obviously unreasonable.

3.23 Consideration of Punitive Factors in Statutory Damages

Where the right holder claims for punitive damages in the intentional and serious intellectual property infringement cases and it is difficult to determine the base amount, the statutory damages shall be applied at a higher level based on the specific circumstances of the case.

4. Application of Punitive Damages to Internet Service Providers

4.1 General Rules

Where the internet service provider knows its user takes advantage of its network service to commit the infringement, but fails to take or delays in taking necessary measures, such as removing,

blocking, disconnecting a link, without justifiable reasons, which causes serious infringement of IPRs, the right holder's claim for punitive damages against the internet service provider shall generally be supported.

Where the internet service provider induces its user to take advantage of its network to commit the infringement and the network user infringes on others' IPRs with serious circumstances due to the said inducement, the right holder's claim for punitive damages against the internet service provider shall generally be supported.

4.2 Determination of Knowledge

Taking the specific circumstances of the case into consideration, the internet service provider shall generally be determined that it knows its user takes advantage of the network service to conduct the infringement where:

(1) the said internet service provider receives the right holder's notification of infringement;

(2) the said internet service provider receives the notification of infringement issued by the competent intellectual property authorities;

(3) the said internet service provider is involved in such relevant proceedings, for example litigation and arbitration, as arise out of the same infringement conducted by its user through taking advantage of

the network service; or

(4) the said internet service provider provides the subject matter of the infringement by cooperation with its network user.

4.3 Determination of Serious Circumstances

Taking the specific circumstances of the case into consideration, the internet service provider shall generally be determined as serious infringement where:

(1) after the network user has been ruled as infringement in accordance with relevant laws, the internet service provider still induces or continues inducing the said user to commit the same or similar infringement who conducts relevant infringement after the inducement;

(2) after the internet service provider has been ruled as infringement in accordance with relevant laws due to the network user thereof taking advantage of the network to conduct infringement, the internet service provider still induces or continues to induce its user to commit the same or similar infringement and the user conducts relevant infringement after the inducement;

(3) the network user refuses to implement the effective judgments and rulings, and the internet service provider still provides network service to the said user to continue the same infringement;

(4) the network user commits the same infringement again after the said user has been ruled infringing in accordance with relevant laws, and the internet service provider fails to take or delays in taking necessary measures, such as removing, blocking, disconnecting a link, without justifiable reasons after receiving the right holder's notification;

(5) after the internet service provider has been ruled infringing in accordance with relevant laws due to its user taking advantage of its network to conduct infringement, the internet service provider still provides network service to the said user to continue or conduct the same infringement again; or

(6) the internet service provider operates mainly by contributory infringement or induced infringement of others' IPRs.

4.4 Failure to Transfer Notification

Where the internet service provider intentionally fails to perform or delays in performing the obligation of transferring notification without justifiable reasons, which leads to serious infringement of IPRs of the right holder or the network user, the right holder's or the network user's claims for joint liabilities of punitive damages against the internet service provider and other infringers may be supported in accordance with the laws.

4.5 Failure to Terminate Measures Timely

The internet service provider shall terminate the measures taken for a malicious complaint. Where the internet service provider deliberately fails to terminate or delays in terminating such measures without justifiable reasons, which leads to serious infringement of the respondent's IPR, the respondent's claim for joint liabilities of punitive damages against the internet service provider and other infringers may be supported in accordance with the laws.

The "malicious complaint" mentioned in the preceding paragraph refers to a complaint raised without justifiable reasons and for the purpose of illegal profits or excluding the competitors by taking advantage of the network complaint system, which has serious impact on the legitimate rights and interests of the respondent.

4.6 Liability for Direct Infringement

Where the right holder claims for punitive damages against the internet service provider who directly infringes on the right holder's IPRs intentionally and seriously, the said claim shall be supported in accordance with the laws.

4.7 Liability for Infringement in Live-streaming E-Commerce

Where the live streamer knows the goods or service sold in the live-streaming e-commerce infringes on others' IPRs, but is still

engaged in such live-streaming e-commerce, which leads to serious consequences, the right holder's claim for punitive damages shall generally be supported.

Where the internet service provider knows that the live streamer takes advantage of its network service to commit the infringement as described in the preceding paragraph, but fails to take reasonable and effective measures to stop the infringement without justifiable reasons, the internet service provider shall be jointly liable for punitive damages.

4.8 Liability for Infringement by Purchasing Agents

Where the purchasing agent knows the goods or service infringes on others' IPRs, but still purchases the said goods or service on others' behalf, which leads to serious consequences, the right holder's claim for punitive damages shall generally be supported.

Where the internet service provider knows that the purchasing agent takes advantage of its network service to commit the infringement as described in the preceding paragraph, but fails to take reasonable and effective measures to stop the infringement without justifiable reasons, the internet service provider shall be jointly liable for punitive damages with the purchasing agent.

5. Procedural Provisions

5.1 Raising or Changing of Claims

The right holder shall generally raise or change claims for the base amount of punitive damages, its determination and calculation method, the multiple and the total amount of damages before the end of the court arguments at first instance.

Where the right holder claims for punitive damages at first instance and after appeal, requests to change the base amount of punitive damages, its determination and calculation method, the multiple or the total amount of damages, the said request shall generally be supported. In case that the changed amount of damages exceeds the claim of first instance and relevant parties fail to reach a settlement, the said exceeding part shall not be supported.

5.2 Consequences of Failure to Submit Computational Evidence at First Instance

Where the right holder's claim for punitive damages at first instance is not supported due to failure to submit such calculation method and corresponding evidence as under the possession of the right holder without justifiable reasons, the said claim shall generally not be supported at second instance.

5.3 Claims Raised by Some Right Holders

In a case involving infringement of the same IPR where some co-holders of such IPR raises a claim for punitive damages, such claim shall generally be applicable to all co-holders. Where the right holders entitled to exercise IPRs independently fail to expressly specify their claim for punitive damages or the co-holders expressly disagrees on the claim for punitive damages, the punitive damages shall generally not be applied to the said right holders or co-holders in case of calculation of damages.

5.4 Application to Co-holders

If the co-holders of the same IPR claim for different bases and multiples for punitive damages against the same infringer in the same case, they may be notified to reach an agreement on the same base amount and multiple or the base amount and multiple may be determined in accordance with the specific circumstances of the case within the scope of the co-holders' claims.

5.5 Application to the Same Infringer Separately

Where the right holder files a lawsuit against the same infringer for infringement of different IPRs or a copyright and related rights thereof, and claims for applying different punitive damages, or punitive damages only against part of the infringement, the said

claims shall generally be supported.

5.6 Application to Some of the Infringers

Where the right holder only requests some of the infringers to be liable for punitive damages, the punitive damages may be applied to the said infringers in accordance with relevant laws, but shall generally not be applied to the other infringers.

5.7 Application to Different Infringers Separately

Where the right holder requests to apply different bases or multiples of punitive damages to different infringers in the same case and the said different infringers separately commit the infringement, the punitive damages may be applied separately based on the right holder's request; where different infringers commit the infringement jointly, the base amount or multiple of punitive damages may be determined in accordance with the specific circumstances of the case.

5.8 Partial Application

Where part of the damages arising out of the same infringement can be decided, punitive damages may be applied to the said part as required by the right holder, and as for the part of damages that may not be decided, the damages may be determined separately in accordance with relevant laws.

5.9 Application of Punitive Damages Based on Different Phases

Where the continuous infringement of IPRs by the infringer fails to meet the statutory requirements for application of punitive damages, no punitive damages shall be applied; but the punitive damages may be applied as of the time when the said requirements can be met.

6. Scope of Application

6.1 Scope of Application

The Guidelines shall come into effect as of the date of issuance. In case that the provisions of any document issued by Beijing High People's Court are inconsistent with *the Guidelines*, *the Guidelines* shall prevail.

(The English version is only for reference. In case of any conflict, the Chinese version shall prevail.)

北京市高级人民法院《关于侵害知产及不正当竞争案件确定损害赔偿的指导意见及法定赔偿的裁判标准》

《指导意见》对于提高侵害知识产权及不正当竞争案件的审判质效，进一步加大知识产权保护力度，为科技创新和文化繁荣营造良好的法治环境将发挥重要的作用。

目录

第一章 基本规定

1.1【损害赔偿的确定原则】

1.2【赔偿计算方法及顺序】

1.3【赔偿计算方法的举证】

1.4【赔偿计算方法的种类】

1.5【未明确赔偿计算方法的后果】

1.6【赔偿数额的阐述】

1.7【实际损失和侵权获利的确定】

1.8【裁量性赔偿的适用】

1.9【合理的许可使用费】

1.10【法定赔偿的适用】

1.11【法定赔偿的说明】

1.12【法定赔偿数额的确定】

1.13【惩罚性赔偿的适用条件】

1.14【惩罚性赔偿的适用方法】

1.15【惩罚性赔偿“恶意”的认定】

1.16【侵害商标权“情节严重”的认定】

1.17【侵犯商业秘密“情节严重”的认定】

1.18【惩罚性赔偿的“基数”】

1.19【惩罚性赔偿的“倍数”】

1.20【惩罚性赔偿与行政罚款、刑事罚金的关系】

1.21【约定赔偿的适用】

1.22【合理开支的确定原则】

1.23【合理开支中律师费的确定】

1.24【关联案件的合理开支】

1.25【精神损害赔偿的适用】

1.26【举证妨碍的适用范围】

1.27【举证妨碍的适用条件】

1.28【举证妨碍的释明及后果】

1.29【赔偿证据的保全】

1.30【赔偿证据的保密】

第二章 文字作品法定赔偿的裁判标准

2.1【一般考量因素】

2.2【特别考量因素】

2.3【参考许可使用费的基本赔偿标准】

2.4【参考行业利润率的基本赔偿标准之一】

2.5【参考行业利润率的基本赔偿标准之二】

2.6【最低侵权复制品数量的参考标准】

2.7【参考在线传播数量的基本赔偿标准】

2.8【参考稿酬的基本赔偿标准】

2.9【其他基本赔偿标准】

2.10【同时提供下载或在线收听的酌加标准】

2.11【广告使用的酌加标准】

2.12【影视性使用的酌加标准】

2.13【知名度的酌加标准】

2.14【侵权情节严重的酌加标准】

2.15【酌加情形的累计计算】

2.16【酌减情形】

第三章 音乐作品法定赔偿的裁判标准

3.1【特别考量因素】

3.2【复制、发行、在线播放的基本赔偿标准】

3.3【同时提供播放和下载的酌加标准】

3.4【公开现场表演的基本赔偿标准】

3.5【经营场所播放背景音乐的基本赔偿标准】

3.6【广播音乐作品的基本赔偿标准】

3.7【直播的基本赔偿标准】

3.8【广告使用的酌加标准】

3.9【知名度的酌加标准】

3.10【侵权情节严重的酌加标准】

3.11【酌减情形】

第四章 美术作品法定赔偿的裁判标准

4.1【特别考量因素】

4.2【参考复制、发行量的基本赔偿标准】

4.3【复制、发行、放映、在线传播的基本赔偿标准】

4.4【展览的基本赔偿标准】

4.5【影视性使用的酌加标准】

4.6【广告使用的酌加标准】

4.7【其他商业化使用的酌加标准】

4.8【知名度的酌加标准】

4.9【侵权情节严重的酌加标准】

4.10【酌减情形】21

第五章 摄影作品法定赔偿的裁判标准

5.1【特别考量因素】

5.2【参考复制、发行量的基本赔偿标准】

5.3【复制、发行、放映、在线传播的基本赔偿标准】

5.4【VR 全景摄影作品的酌加标准】

5.5【体育赛事等大型活动现场摄影作品的酌加标准】

5.6【酌减情形】

5.7【参照适用】

第六章 视频类作品、制品法定赔偿的裁判标准

6.1【视频的范围】

6.2【特别考量因素】

6.3【广播、放映的基本赔偿标准】

6.4【参考在线播放收费的基本赔偿标准】

6.5【在线播放的基本赔偿标准】

6.6【同时提供播放和下载的酌加标准】

6.7【网吧播放的基本赔偿标准】

6.8【VOD 播放的基本赔偿标准】

6.9【卡拉 OK 经营者的考量因素】

6.10【卡拉 OK 经营者的基本赔偿标准】

6.11【分割片段的基本赔偿标准】

6.12【知名度的酌加标准】

6.13【侵权情节严重的酌加标准】

6.14【酌减情形】

第七章 侵害商标权法定赔偿的裁判标准

7.1【考量因素】

7.2【考量证据】

7.3【生产商的基本赔偿标准】

7.4【线下销售直接侵权的基本赔偿标准】

7.5【线上销售直接侵权的基本赔偿标准】

7.6【销售商直接侵权的酌加因素】

7.7【帮助侵权的赔偿标准】

7.8【知名度的酌加标准】

7.9【侵权情节严重的酌加标准】

7.10【批量维权的酌减情形】

7.11【其他酌减情形】

第八章 不正当竞争行为法定赔偿的裁判标准

8.1【适用范围】

8.2【考量因素】

8.3【“仿冒”行为的基本赔偿标准】

8.4【多项“仿冒”行为的计算】

8.5【销售“仿冒”商品的赔偿参考】

8.6【侵犯商业秘密赔偿的考量因素】

8.7【侵犯多项商业秘密的计算】

8.8【销售侵犯商业秘密商品的免责】

8.9【商业诋毁的基本赔偿标准】

8.10【网络不正当竞争行为赔偿的考量因素】

附则

为妥善审理侵害知识产权及不正当竞争案件,提高知识产权保护水平,统一裁判标准,建立与知识产权市场价值相协调的损害赔偿机制,根据《中华人民共和国著作权法》《中华人民共和 国商标法》《中华人民共和国专利法》《中华人民共和国反不正当竞争法》等有关法律及最高人民法院有关司法解释的规定,结合我市审判工作实践,对侵害知识产权及不正当竞争案件中损害赔偿的确定,以及侵害著作权、商标权及不正当竞争案件中适用法定赔偿的考量因素及裁判标准,制定如下意见。

第一章 基本规定

1.1【损害赔偿的确定原则】

确定损害赔偿坚持知识产权市场价值导向,遵循填平原则, 体现补偿为主、惩罚为辅的损害赔偿司法认定机制。

被告因过错侵害他人知识产权或实施不正当竞争行为,且造成损害的,应当承担损害赔偿责任。

1.2【赔偿计算方法及顺序】

当事人应当按照权利人的实际损失、侵权人的获利、许可使用费、法定赔偿的顺序，提出具体的赔偿计算方法。

当事人选择后序赔偿计算方法的，可以推定前序赔偿计算方法难以确定赔偿数额，但有相反证据的除外。

当事人还可以依据协商一致的其他合理方式提出具体的赔偿计算方法。

1.3【赔偿计算方法的举证】

原告除明确具体赔偿数额、赔偿计算方法外，还应当按照提出的赔偿计算方法进行举证。被告对原告主张的赔偿数额和赔偿计算方法不予认可的，也可以提出具体的赔偿计算方法并进行相应举证。

当事人可以证明赔偿的具体数额，也可以证明赔偿数额的合理区间；既可以精确计算，也可以概括估算。

1.4【赔偿计算方法的种类】

同一案件中，当事人针对同一被诉行为可以同时提出多种赔偿计算方法，针对不同被诉行为也可以分别提出赔偿计算方法。

1.5【未明确赔偿计算方法的后果】

原告仅提出赔偿数额，经释明后仍未提出具体赔偿计算方法且未提供相应证据的，对于其举证责任转移的主张，一般不予支持。

上述原告不服一审判决赔偿数额提起上诉的，在无充分理由和证据时，二审法院对一审判决确定的赔偿数额一般不予调整。

1.6【赔偿数额的阐述】

当事人已提出具体赔偿计算方法和相应的证据，判决书中应

当评述计算方法的合理性和证据的可信度，细化阐述判决采用的赔偿计算方法，并在此基础上确定赔偿数额。

1.7【实际损失和侵权获利的确定】

确定权利人的实际损失和侵权人的获利，应当运用证据规 则，采取优势证据标准，考虑知识产权的市场价值、贡献率等合理因素。

确定侵权人的获利，一般以营业利润为准；被告完全以侵权为业的，可以销售利润为准。

原告确有必要自行修复商誉的，为修复商誉已实际支出的合理广告费可以作为确定实际损失的考量因素。

1.8【裁量性赔偿的适用】

裁量性赔偿不是法定赔偿，属于对权利人的实际损失或侵权人的获利的概括计算。

有证据证明权利人的实际损失或侵权人的获利明显在法定 赔偿限额以外，综合全案证据情况，可以在法定限额以外合理确定赔偿数额。

1.9【合理的许可使用费】

参照许可使用费确定赔偿数额的,一般不低于可比较的合理许可使用费。

认定合理的许可使用费,可以综合考虑下列因素:

(1)许可使用合同是否实际履行,有无发票、付款凭证等相应证据;

(2)许可使用合同是否备案;

(3)许可使用的权项、方式、范围、期限等因素与被诉行为之间有无可比性;

(4)许可使用费是否为正常的商业许可费用而未受到诉讼、并购、破产、清算等外在因素的影响;

(5)许可人与被许可人之间是否存在亲属关系、投资或关联公司等利害关系;

(6)其他因素。

1.10【法定赔偿的适用】

在案证据难以确定权利人的实际损失、侵权人的获利、许可使用费,也难以采用其他合理方式确定赔偿数额的,可以适用法定赔偿。

原告明确请求适用法定赔偿,被告对此不予认可且提供一定证据证明权利人的实际损失、侵权人的获利、许可使用费等,被告提供的证据可以作为确定赔偿数额的参考。

1.11【法定赔偿的说明】

原告直接依据法定赔偿方法请求损害赔偿的,应当说明适用法定赔偿的理由及主张赔偿数额的相关因素。

1.12【法定赔偿数额的确定】

法定赔偿数额的确定,应当遵循裁判标准一致性原则,综合考虑权利、行为、过错、后果、因果关系等因素,体现案件之间的相同点和不同点,合理确定赔偿数额。

1.13【惩罚性赔偿的适用条件】

惩罚性赔偿的适用,应当依照法律的规定。

恶意实施侵害商标权或者侵犯商业秘密等行为,且情节严重的,适用惩罚性赔偿。

“恶意”一般为直接故意。“情节严重”一般是指被诉行为造成 了严重损害后果。

1.14【惩罚性赔偿的适用方法】

惩罚性赔偿的适用,应当依据当事人的主张,但一般情况下当事人应当在一审法庭辩论终结前提出该主张。

1.15【惩罚性赔偿“恶意”的认定】

具有下列情形之一的,可以认定为被告具有恶意:

(1)被告或者其控股股东、法定代表人等在生效判决作出后,重复或变相重复实施相同侵权行为或不正当竞

争行为;

(2)被告或者其控股股东、法定代表人等经权利人多次警告或受到行政机关处罚后,仍继续实施侵权行为或不正当竞争行为;

(3)假冒原告注册商标;

(4)攀附原告驰名商标声誉、抢注原告驰名商标;

(5)被告在相同或类似商品上使用原告驰名商标;

(6)原告与被告之间存在劳动、劳务关系,或者具有代理、许可、经销、合作等关系,或者进行过磋商,被告明知他人知识产权存在;

(7)被告存在掩盖被诉行为、伪造或毁灭侵权证据等行为;

(8)被告拒不履行行为保全裁定;

(9)其他情形。

1.16【侵害商标权"情节严重"的认定】

具有下列情形之一的,可以认定为侵害商标权的情节严重:

(1)完全以侵权为业;

(2)被诉行为持续时间长;

(3)被诉行为涉及区域范围广;

(4)侵权获利数额巨大;

(5)被诉行为同时违反了食品、药品、医疗、卫生、环境保护等法律法规,可能危害人身安全、破坏环境资源或者严重损害公共利益;

(6)其他情形。

1.17【侵犯商业秘密"情节严重"的认定】

具有下列情形之一的,可以认定为侵犯商业秘密的情节严重:

(1)完全以侵权为业;

(2)被诉行为持续时间长;

(3)被诉行为导致商业秘密为公众所知悉;

(4)侵权获利数额巨大;

(5)被告多次侵犯他人商业秘密或侵犯他人多项商业秘密;

(6)被诉行为同时违反了食品、药品、医疗、卫生、环境保护等法律法规,可能危害人身安全、破坏环境资源或

者严重损害公共利益;

(7)其他情形。

1.18【惩罚性赔偿的“基数”】

惩罚性赔偿的“基数”包括权利人的实际损失、侵权人的获利以及许可使用费。

原告维权支出的合理开支,一般不纳入计算基数。

1.19【惩罚性赔偿的“倍数”】

惩罚性赔偿的数额,以前款确定的赔偿数额作为计算基数,在法定倍数范围内酌情确定。

惩罚性赔偿的“倍数”,可以不是整数。

1.20【惩罚性赔偿与行政罚款、刑事罚金的关系】

被告以其同一被诉行为已受到行政罚款或者刑事罚金处罚 为由,请求抵销惩罚性赔偿相应数额的,一般不予支持。

1.21【约定赔偿的适用】

当事人依法约定赔偿数额或者赔偿计算方法,并在诉讼中主张依据该约定确定赔偿数额的,应当予以支持。

1.22【合理开支的确定原则】

确定合理开支的数额,应当综合考虑合同、发票、支付凭证等证据的真实性、关联性,以及相应开支的合理性、必要性。

被告应当赔偿原告为制止被诉行为支出的合理开支,该项内容单独列出

1.23【合理开支中律师费的确定】

对于案情简单,诉讼标的不大,权利义务清楚的案件,原告主张较高数额律师费的,不宜全额支持。

对于专业性强、案情复杂、工作量大的案件,原告以计时收费方式主张律师费的,可以予以支持。

对于尚未实际支出但根据合同约定必然发生的律师费,且律师确已付出相应劳动并符合付款条件的,可以予以支持。

1.24【关联案件的合理开支】

在关联案件中,对于原告为制止被诉行为而共同支付的合理开支,已在其他案件中获得赔偿的,不再重复计算。

1.25【精神损害赔偿的适用】

侵害著作人身权及表演者人身权情节严重,且适用停止侵 权、消除影响、赔礼道歉仍不足以抚慰原告所受精神损害的,应当判令支付精神损害抚慰金。精神损害抚慰金一般不低于 5000元,不高于 10 万元。

1.26【举证妨碍的适用范围】

在侵害知识产权及不正当竞争案件中,均可以适用举证妨碍的有关规定分配举证责任、确定赔偿数额。

1.27【举证妨碍的适用条件】

权利人的损失难以确定,原告就侵权人的获利提供了初步证据,在与被诉行为相关的账簿、资料主要由被告掌握的情况下,可以责令被告提供与被诉行为相关的账簿、资料;被告无正当理由拒不提供的,可以根据原告的主张和提供的证据认定赔偿数额。

1.28【举证妨碍的释明及后果】

责令被告提供账簿、资料的,应当向其释明拒不提供或者提供虚假账簿、资料的法律后果。

被告在一审诉讼中无正当理由拒不提供或提供虚假账簿、资料,在二审诉讼中提交相应证据,用以推翻一审判决依法认定的事实的,不予采信。

1.29【赔偿证据的保全】

与赔偿数额有关的证据可能灭失或者以后难以取得的,当事人可以依法提出证据保全申请。

具有相应资质的金融机构以担保书或独立保函形式为证据 保全提供担保的,一般应予准许。

1.30【赔偿证据的保密】

当事人提交的与赔偿数额有关的证据涉及国家秘密、商业秘密或者法律规定应当保密的情形的,可以请求责令对方当事人及其诉讼代理人保密。

经审查需要保密的,可以责令对方当事人及其诉讼代理人签署保密承诺书,并采取适当措施限定质证的范围和方式。

第二章 文字作品法定赔偿的裁判标准

2.1【一般考量因素】

适用法定赔偿确定文字作品的赔偿数额时,通常可以考虑涉案文字作品的独创性、创作成本、作品或作者的知名度、作品的潜在市场价值、取得相关权利付出的合理成本、许可使用费、侵权情节、被告主观过错等因素。

适用法定赔偿确定其他类型作品赔偿数额的一般考量因素,可以参照上述条款。

2.2【特别考量因素】

除一般考量因素外,文字作品的法定赔偿可以考虑的特别因素包括国家行政主管部门规定的稿酬标准、版税率、作品的类型、作品的创作难度、作品的篇幅等。

2.3【参考许可使用费的基本赔偿标准】

能够查明涉案文字作品通过相同或者类似方式取得许可使 用费的,可以将许可使用费作为基础,根据作品许可使用的权利种类、地域范围、期限、方式等因素,按照可比性原则参考确定赔偿数额。

涉案文字作品未许可他人使用的,与涉案文字作品类型相 同、发表时间相近、题材相似、市场知名度相当的其他作品的许可使用费,可以作为计算赔偿数额的参考。

其他类型作品可以参照上述方法,确定赔偿数额。

2.4【参考行业利润率的基本赔偿标准之一】

被告未经许可通过图书、音像制品等形式复制、发行涉案文字作品的,可以参考正版图书、音像制品的定价、相关行业的平 均利润率、侵权内容在涉案文字作品中所占比例与复制发行量的乘积,确定赔偿数额。

2.5【参考行业利润率的基本赔偿标准之二】

被告未经许可通过图书、音像制品等形式复制、发行涉案文

字作品的,可以参考被诉侵权作品的定价、相关行业的平均利润率、侵权内容在被诉侵权作品中所占比例与复制发行量的乘积, 确定赔偿数额。

2.6【最低侵权复制品数量的参考标准】

图书和音像制品的出版商、复制商、发行商等应当能够提供侵权复制品的具体数量而拒不提供,或所提供的证据不能采信 的,可以参考下列数量确定侵权复制品的数量:

(1)图书不低于 3000 册;

(2)音像制品不低于 2 万盘。

其他类型作品可以参照上述标准,确定赔偿数额。

2.7【参考在线传播数量的基本赔偿标准】

被告未经许可通过信息网络传播涉案文字作品,能够查明被诉侵权作品的下载量或者阅读量,且被诉侵权作品是付费下载或者付费阅读的,可以参考下载量或者阅读量确定赔偿数额。

被诉侵权作品是免费下载或者免费阅读的,因下载量、阅读量等数据形成情况比较复杂,下载量、阅读量等数据仅作为计算权利人的实际损失或者侵权人的获利的参考因素,对下载量、阅读量等数据运用逻辑推理和日常生活经验法则合理酌定。

2.8【参考稿酬的基本赔偿标准】

被告未经许可通过发行图书、报刊等或者通过信息网络传播

涉案文字作品,无法查明许可使用费,也无法查明出版发行数量或者下载量、阅读量的,可以参考国家行政主管部门规定的基本稿酬标准确定赔偿数额。

其中,原创作品按照 80 元至 300 元/千字计算,翻译作品按照 50 元至 200 元/千字计算,汇编作品按照 10 元至 20 元/千字计算。不足千字部分按千字计算。

2.9【其他基本赔偿标准】

涉案文字作品虽系原创,但内容陈旧、临近保护期限、知名度低或被告侵权情节轻微的,可以按照 40 元至 80 元/千字酌情确定赔偿数额。

涉案文字作品虽系原创,但发表于信息网络,篇幅巨大、独创性低且知名度低,按照字数计算的赔偿数额明显畸高的,可以按照每部作品 5 万元以下酌情确定赔偿数额。

2.10【同时提供下载或在线收听的酌加标准】

被告提供涉案文字作品在线阅读的同时提供下载或在线收 听的,可以比照前述 2.8 条规定的基本赔偿标准,酌情提高 1-2 倍确定赔偿数额。

2.11【广告使用的酌加标准】

被告未经许可以广告方式使用涉案文字作品,包括用于报刊广告、户外广告、网络广告、店面广告或者宣传片等,综合考虑

广告主的广告投入、制作者收取的制作费以及作品知名度、涉案文字作品在广告中的作用、被告的经营规模及侵权方式和范围 等,可以比照前述除2.9 条规定外的基本赔偿标准,酌情提高1-10 倍确定赔偿数额。

2.12【影视性使用的酌加标准】

被告未经许可将涉案文字作品改编并拍摄、制作为电影、电视剧、网络游戏、短视频的,可以比照前述除 2.9 条规定外的基本赔偿标准,酌情提高 1-20 倍确定赔偿数额。

2.13【知名度的酌加标准】

涉案文字作品具有获得国际或国内知名奖项、进入国际或国内阅读、销售排行榜前列、作者知名度较高等情节的,可以比照前述除 2.9 条规定外的基本赔偿标准,酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额。

2.14【侵权情节严重的酌加标准】

有下列情形之一的,属于侵权情节严重,可以比照前述除 2.9条规定外的基本赔偿标准,酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额:

(1)被诉行为持续时间较长;

(2)被诉行为影响较大;

(3)权利人发出侵权警告或通知后被诉行为仍持续;

(4)重复侵权或变相重复实施相同被诉行为;

(5)侵权获利数额较大;

(6)其他情形。

其他类型作品可以参照上述规定。

2.15【酌加情形的累计计算】

本章所列酌加情形可以累计计算,但累计后的总额不应超过著作权法规定的法定赔偿限额。

其他类型作品可以参照上述规定。

2.16【酌减情形】

有下列情形之一的,可以比照前述基本赔偿标准,酌情降低赔偿数额:

(1)涉案文字作品独创性低;

(2)难以与权利人取得联系且已向相关单位提存使用费;

(3)原告大量购入低价值文字作品,批量提起诉讼;

(4)被诉行为系执行国家政策或者具有公益性;

(5)按照前述标准计算的赔偿数额,明显不合理的高于涉案文字作品市场价值,或者明显不合理的高于同类作品市场价值;

(6)其他情形。

其他类型作品可以参照上述规定。

第三章 音乐作品法定赔偿的裁判标准

3.1【特别考量因素】

除一般考量因素外,音乐作品的法定赔偿可以考虑的特别因素包括音乐作品的类型、音乐作品的曲长、音乐作品是否已由著作权集体管理组织管理等。

3.2【复制、发行、在线播放的基本赔偿标准】

被告未经许可以音像制品的形式复制、发行涉案音乐作品或者在线播放涉案音乐作品,无其他参考因素时,原告为词、曲著作权人的,每首音乐作品的赔偿数额一般不少于 600 元,其中词、曲著作权人赔偿占比为 40%、60%;原告为录音制作者的,每首音乐作品的赔偿数额一般不少于 2000 元;原告为表演者的,每首音乐作品的赔偿数额一般不少于 400 元。

被告未经许可以图书、杂志等载体复制、发行涉案音乐作品,可以参照文字作品的规定确定赔偿数额。

3.3【同时提供播放和下载的酌加标准】

被告未经许可同时提供在线播放和下载涉案音乐作品的,可以比照前述在线播放的基本赔偿标准,酌情提高 1-2 倍确定赔偿数额。

3.4【公开现场表演的基本赔偿标准】

被告未经许可将涉案音乐作品非免费现场表演的,现场表演的门票收入能够确定的,可以门票收入除以现场表演的歌曲数量为基数,以该基数的 5%至 10%酌情确定赔偿数额,每首音乐作品的赔偿数额不少于 3000 元,其中词、曲著作权人赔偿占比为40%、60%。

无法以上述方法确定赔偿数额的,可以综合考虑演出现场规模、演出性质、演出场次等因素,按照每首音乐作品不少于 3000 元确定赔偿数额,其中词、曲著作权人赔偿占比为 40%、60%。

3.5【经营场所播放背景音乐的基本赔偿标准】

被告未经许可在经营场所将涉案音乐作品作为背景音乐播 放的,原告为词、曲著作权人的,每首音乐作品的赔偿数额一般不少于 600 元,其中词、曲著作权人赔偿占比为 40%、60%。

3.6【广播音乐作品的基本赔偿标准】

被告未经许可广播涉案音乐作品侵害广播权的,可以比照前述 3.5 条规定的基本赔偿标准,酌情确定赔偿数额。

3.7【直播的基本赔偿标准】

主播人员未经许可在网络直播中播放或演唱涉案音乐作品,根据主播人员的知名度、直播间在线观看人数、直播间点赞及打赏量、平台知名度等因素,可以比照前述在线播放、现场表演的基本赔偿标准,酌情确定赔偿数额。

3.8【广告使用的酌加标准】

被告未经许可将涉案音乐作品用于电视广告、网络广告、宣传片、商业促销活动现场等,可以比照前述基本赔偿标准,酌情提高 1-10 倍确定赔偿数额。

3.9【知名度的酌加标准】

涉案音乐作品具有获得国际或国内知名奖项、进入国际或国内音乐排行榜前列、专辑销量在国际或国内销量排行榜前列、成为国际或国内知名影视剧主题曲等情节的,可以比照前述基本赔偿标准,酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额。

3.10【侵权情节严重的酌加标准】

有下列情形之一的,属于侵权情节严重,可以比照前述基本赔偿标准,酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额:

(1)擅自将涉案音乐作品作为主题曲;

(2)擅自在热门综艺节目中使用涉案音乐作品;

(3)被诉侵权作品位列排行榜前列;

(4)其他情形。

3.11【酌减情形】

有下列情形之一的,可以比照前述基本赔偿标准,酌情降低赔偿数额:

(1)涉案音乐作品被使用的曲谱小节、歌词较少;

(2)其他情形。

第四章 美术作品法定赔偿的裁判标准

4.1【特别考量因素】

除一般考量因素外,美术作品的法定赔偿可以考虑的特别因素包括美术作品的类型、侵权商品中美术作品的贡献率等。

4.2【参考复制、发行量的基本赔偿标准】

被告未经许可复制、发行涉案美术作品,可以参照涉案美术作品的正版定价乘以侵权复制品的数量,再乘以根据涉案美术作品所占篇幅、所处位置、使用次数、贡献率等因素酌定的合适比率,确定赔偿数额。

4.3【复制、发行、放映、在线传播的基本赔偿标准】

被告未经许可复制、发行、放映、通过信息网络传播涉案美术作品的，无其他参考因素时，每幅美术作品的赔偿数额一般为800 元至 3000 元。

4.4【展览的基本赔偿标准】

被告未经许可将涉案美术作品原件或者复制件公开陈列的，根据陈列场所的规模、陈列场所的性质、是否收取门票及门票价格、具体展览方式和时间等因素，可以比照前述 4.3 条规定的基本赔偿标准，酌情确定赔偿数额。

4.5【影视性使用的酌加标准】

被告未经许可使用涉案美术作品制作动画片或者将涉案美 术作品用作影视剧的主要道具、网络游戏中的元素等，可以比照前述 4.3 条规定的基本赔偿标准，酌情提高 1-20 倍确定赔偿数额。

4.6【广告使用的酌加标准】

被告未经许可将涉案美术作品用于报刊广告、平面印刷的广告宣传品、户外广告、店面广告、电视广告、宣传片、网络广告等，可以比照前述 4.3 条规定的基本赔偿标准，酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额。

4.7【其他商业化使用的酌加标准】

有下列情形之一的，属于未经许可将涉案美术作品进行商业化使用，可以比照前述4.3 条规定的基本赔偿标准，酌情提高1-10 倍确定赔偿数额：

(1)将涉案美术作品制作为商品；

(2)将涉案美术作品作为企业标识进行使用；

(3)将涉案美术作品作为商品的包装、装潢；

(4)其他情形。

4.8【知名度的酌加标准】

涉案美术作品具有获得国际或国内知名奖项、在拍卖过程中成交价格较高、被公众知晓程度较高等情形的，可以比照前述 4.3条规定的基本赔偿标准，酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额。

4.9【侵权情节严重的酌加标准】

有下列情形之一的，属于侵权情节严重，可以比照前述 4.3条规定的基本赔偿标准，酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额：

(1)通过专门图片类网站、客户端软件或公众号等，大量登载侵权美术作品供公众下载；

(2)突出使用涉案美术作品；

(3)侵权商品销售量大；

(4)被诉侵权作品影响大；

(5)其他情形。

4.10【酌减情形】

有下列情形之一的,可以比照前述 4.3 条规定的基本赔偿标准,酌情降低赔偿数额:

(1)涉案美术作品为系列作品,每幅作品之间仅细节部分存在差异;

(2)其他情形。

第五章 摄影作品法定赔偿的裁判标准

5.1【特别考量因素】

除一般考量因素外,摄影作品的法定赔偿可以考虑的特别因素包括摄影作品的拍摄难度、摄影作品清晰度(格式、尺寸)、后期制作成本、被诉侵权作品清晰度、侵权商品中摄影作品的贡献率等。

5.2【参考复制、发行量的基本赔偿标准】

被告未经许可复制、发行涉案摄影作品的,可以参照美术作品 4.2 条的规定,确定赔偿数额。

5.3【复制、发行、放映、在线传播的基本赔偿标准】

被告未经许可复制、发行、放映、通过信息网络传播涉案摄影作品的,无其他参考因素时,每幅摄影作品的赔偿数额一般为500 元至 2000 元。

5.4【VR 全景摄影作品的酌加标准】

被告未经许可使用 VR 全景摄影作品的,根据 VR 全景摄影作品的单一视角图拍摄数量、作品展现场景的效果、拍摄成本、

制作难度等因素,可以比照前述摄影作品的基本赔偿标准,每幅VR 全景摄影作品酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额。

5.5【体育赛事等大型活动现场摄影作品的酌加标准】

被告未经许可使用体育赛事等大型活动现场摄影作品的,根据赛事级别、拍摄对象的知名度、拍摄角度、拍摄难度、呈现画 面稀有程度、作品的时效性等因素,可以比照前述摄影作品的基本赔偿标准,酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额。

5.6【酌减情形】

有下列情形之一的,可以比照前述基本赔偿标准,酌情降低赔偿数额:

(1)被诉侵权作品像素低、尺寸小;

(2)涉案摄影作品为系列作品,每幅作品之间仅细节部分存在差异;

(3)其他情形。

5.7【参照适用】

摄影作品展览的基本赔偿标准,影视性使用、广告使用、其他商业化使用、知名度、侵权情节严重的酌加标准,

参照适用美术作品的相关规定。

第六章 视频类作品、制品法定赔偿的裁判标准

6.1【视频的范围】

本章规定的视频类作品及制品，包括电影(微电影)、电视 剧、动画片、纪录片、短视频、MTV、综艺节目视频、体育赛事节目视频、连续的游戏画面等。

6.2【特别考量因素】

除一般考量因素外，视频类作品、制品的法定赔偿可以考虑的特别因素包括：(1)视频的具体情况，如视频的类型、时长、票房收入、收视率、点击率、档期、是否属于国家行政主管部门发布的预警名单中的作品等；

(2)原告获得授权的具体范围及类型，如传播渠道、传播平台、是否可以转授权等；

(3)原告提供涉案视频的商业模式、收费标准等；

(4)被诉行为是否发生在热播期或热映期、被诉侵权视频的清晰程度、被诉侵权视频的影响力等；

(5)其他因素。

6.3【广播、放映的基本赔偿标准】

被告未经许可将涉案视频类作品进行广播或放映的，无其他参考因素时，电影、电视剧、纪录片、动画片类作品每部赔偿数额一般不少于 2 万元；微电影类作品每部赔偿数额一般不少于 1万元；综艺节目视频类作品每期赔偿数额一般不少于 3000 元；其他短视频类作品每条赔偿数额一般不少于 2000 元。

6.4【参考在线播放收费的基本赔偿标准】

被告未经许可在线播放涉案视频类作品、制品，需付费观看的，可以参考单部计费标准、会员收费标准等不同收费方式以及收费标准，确定每部作品或制品的赔偿数额。

6.5【在线播放的基本赔偿标准】

被告未经许可在线播放涉案视频类作品、制品，无其他参考因素时，电影、电视剧、纪录片、动画片类作品每部赔偿数额一 般不少于 3 万元；微电影类作品每部赔偿数额一般不少于 1.5 万元；综艺节目视频类作品每期赔偿数额一般不少于 4000 元；其他短视频类作品每条赔偿数额一般不少于 2500 元；录像制品每部赔偿数额一般不少于 500 元。

6.6【同时提供播放和下载的酌加标准】

被告未经许可在线播放涉案视频类作品、制品并提供下载 的，可以比照前述在线播放的基本赔偿标准，酌情提高 1-2 倍确定赔偿数额。

6.7【网吧播放的基本赔偿标准】

被告未经许可将涉案影视作品上传至网吧局域网，或从第三方购买置有影视作品的软件安装到网吧局域网及接受网络更新 服务，具有过错的，每部作品的赔偿数额一般为 3000 元至 8000 元。

6.8【VOD 播放的基本赔偿标准】

被告未经许可在酒店、宾馆等场所通过 VOD 点播系统播放涉案影视作品的，每部作品的赔偿数额一般为 1 万元至 3 万元。

6.9【卡拉 OK 经营者的考量因素】

卡拉 OK 经营者未经许可使用涉案 MTV 的，可以综合考虑涉案歌曲的知名度、创作时间、点播次数、全行业点播报告、经营场所的规模、所处地理位置及各方主体的利益平衡等因素，确 定赔偿数额。

6.10【卡拉 OK 经营者的基本赔偿标准】

卡拉 OK 经营者未经权利人许可，也未与著作权集体管理组织签订许可使用合同并支付费用的，每首歌曲赔偿数额一般为200 元至 800 元。

卡拉 OK 经营者与著作权集体管理组织签订许可使用合同并支付费用，但著作权集体管理组织未获得涉案歌曲授权的，卡拉OK 经营者仍应承担赔偿责任，每首歌曲赔偿数额一般不高于200 元。

6.11【分割片段的基本赔偿标准】

被告未经许可将涉案电影、电视剧、综艺节目视频、体育赛事节目视频、连续的游戏画面等分割成若干片段，通过信息网络传播，能够替代或基本替代被分割视频的，可以按照前述在线播放的基本赔偿标准，确定赔偿数额。被诉侵权片段不能替代被分割视频的，每一片段的赔偿数额一般不少于 500 元，但赔偿总额不应超过整部作品的基本赔偿标准。

6.12【知名度的酌加标准】

涉案视频具有获得国际或国内知名奖项、票房收入较高、收视率或点击率较高等情形的，可以比照前述基本赔偿标准，酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额。

6.13【侵权情节严重的酌加标准】

有下列情形之一的，属于侵权情节严重，可以比照前述基本赔偿标准，酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额：

(1)被诉行为发生在首次播映日之前或热播期、热映期；

(2)将涉案视频推荐至首页、热门栏目等用户关注度较高的页面；

(3)将涉案视频用于广告或截取画面制作成广告；

(4)其他情形。

6.14【酌减情形】

有下列情形之一的，可以比照前述基本赔偿标准，酌情降低赔偿数额：

(1)涉案视频的著作权保护期即将届满；

(2)涉案视频未获得审批许可即在我国境内公开传播；

(3)其他情形。

第七章 侵害商标权法定赔偿的裁判标准

7.1【考量因素】

适用法定赔偿确定侵害商标权行为的赔偿数额时,可以综合考虑涉案商标的显著性、知名度、声誉,商标权人的商品单价及利润,被诉侵权商品的单价及利润,被告的类型、经营方式、经营规模、侵权情节、主观恶意等因素。

7.2【考量证据】

原告主张法定赔偿时提交的下列证据,除明显不符合常理或者有相反证据外,可以予以采信:

(1)被告以公开方式宣称的销售数量、销售额、利润等;

(2)第三方平台显示的被诉侵权商品销售数量、销售额、利润等;

(3)国家行政主管部门、行业协会、中立机构发布的统计报告或者行业报告显示的行业平均销售数量、销售额、利润等;

(4)与被告具有可比性的第三方销售数量、销售额、成交价格、利润等;

(5)符合行业惯例的平均价格;

(6)其他证据。

对于前述第(1)(2)项证据,被告仅以夸大宣传或者刷单、刷量等为由否认的,一般不予支持。

7.3【生产商的基本赔偿标准】

以被诉侵权商品的生产商作为被告的,可以根据侵权商品的销售价格、被告的生产规模、商标许可使用费、商品利润率等因素,酌情确定赔偿数额,赔偿数额一般不低于 20 万元。

7.4【线下销售直接侵权的基本赔偿标准】

以被诉侵权商品的线下销售商为被告的,无其他参考因素 时,赔偿数额一般为 2000 元至 3 万元。

7.5【线上销售直接侵权的基本赔偿标准】

以被诉侵权商品的线上销售商为被告的,可以参照 7.4 条的规定,酌情确定赔偿数额。

7.6【销售商直接侵权的酌加标准】

具有下列情形之一的,可以比照上述销售商的基本赔偿标 准,酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额:

(1)被诉侵权商品的销售数量、用户评论数量较大;

(2)线下经营规模较大;

(3)经营场所处于繁华地段;

(4)线上店铺的关注量、收藏量、店铺会员量较大;

(5)使用涉案商标的商品价格较高;

(6)其他情形。

7.7【帮助侵权的赔偿标准】

被告仅系超市、商场、市场或者电商平台等经营者，且上述主体经查明构成帮助侵权的，可以比照前述赔偿标准，视其主观过错程度，酌情确定赔偿数额。

7.8【知名度的酌加标准】

涉案商标知名度较高或者商标权人知名度较高的，可以比照前述基本赔偿标准，酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额。

涉案商标在被诉行为发生及持续期间为驰名商标的，可以比照前述基本赔偿标准，酌情提高 5-10 倍确定赔偿数额。

7.9【侵权情节严重的酌加标准】

有下列情形之一的，属于侵权情节严重，可以比照前述基本赔偿标准，酌情提高 1-5 倍确定赔偿数额：

(1)被诉行为持续时间较长；

(2)被诉行为涉及区域范围较广；

(3)侵权获利数额较大；

(4)其他情形。

7.10【批量维权的酌减情形】

原告基于同一商标，针对不同销售商分别提起诉讼，案件数量较多且累计赔偿数额明显不合理的；或者具有明知生产商而不予起诉等不合理情形的，按照上述基本赔偿标准下限的 60%至70%确定赔偿数额。

7.11【其他酌减情形】

按照前述规定计算的赔偿数额，具有明显不合理的高于涉案商标市场价值等情形的，可以根据案件具体情况，比照前述基本 赔偿标准，酌情降低赔偿数额。

第八章 不正当竞争行为法定赔偿的裁判标准

8.1【适用范围】

对于反不正当竞争法规定的具体不正当竞争行为及违反原则性条款的不正当竞争行为确定赔偿数额时，经营者的实际损 失、侵权人获得的利益均难以确定的，均可适用法定赔偿。

8.2【考量因素】

适用法定赔偿确定不正当竞争行为的赔偿数额时，可以综合考虑下列因素：

(1)不正当竞争行为对原告实际损失的影响；

(2)原告因不正当竞争行为造成的投资回报及交易机会的减少或丧失、竞争优势的降低、客户的流失、市场份额的下降及 商业信誉的贬损；

(3)被告可能获得的利润或者其他潜在利益;

(4)行业特点、商业模式;

(5)其他因素。

8.3【“仿冒”行为的基本赔偿标准】

被告实施反不正当竞争法第六条规定的行为,赔偿数额一般不低于 10 万元。

8.4【多项“仿冒”行为的计算】

同一案件中,被告实施多项“仿冒”行为,造成不同损害后果的,赔偿数额应当分别计算。

8.5【销售“仿冒”商品的赔偿参考】

被诉行为违反反不正当竞争法第六条规定,被告为销售商 的,可以参考第七章有关销售商的规定,酌情确定赔偿数额。

上述被告可以提出合法来源抗辩,抗辩成立的,不承担损害赔偿责任。

8.6【侵犯商业秘密赔偿的考量因素】

适用法定赔偿确定侵犯商业秘密的赔偿数额时,可以综合考虑商业秘密市场价值,即商业秘密的种类、研究开发成本、创新程度高低、可保持竞争优势的时间,转让费、许可使用费等实际收益或预期收益,被诉行为的性质、持续时间、范围及后果等因 素。

8.7【侵犯多项商业秘密的计算】

同一案件中,被告侵犯原告多项商业秘密的,赔偿数额应当分别计算。

8.8【销售侵犯商业秘密商品的免责】

被告销售不知道是侵犯商业秘密商品,能够证明该商品是自己合法取得并说明提供者的,一般仅承担停止销售的责任,不承担损害赔偿责任。

8.9【商业诋毁的基本赔偿标准】

被告实施商业诋毁行为的,赔偿数额一般不低于 1 万元。

8.10【网络不正当竞争行为赔偿的考量因素】

被告主要利用技术手段,通过网络实施被诉行为的,可以参考流量损失酌情确定赔偿数额。流量损失可以根据原告因流量减少导致的利润损失、因广告点击量减少导致的利润损失、会员费损失、流量基础数据和数据产品的销售许可损失、流量变现能力的降低等因素确定。

附则

本意见自下发之日起执行,《北京市高级人民法院关于确定著作权侵权损害赔偿责任的指导意见》(京高法发[2005]12 号) 同时废止,北京市高级人民法院以前发布的其他有关规定与本意见不一致的,以本意见为准。

广东省高级人民法院《关于网络游戏知识产权民事纠纷案件的审判指引（试行）》

为妥善审理涉及网络游戏的知识产权民事纠纷案件，根据法律、法规和司法解释有关规定，结合审判实践，制定本指引。

一、指导原则

第一条【审判价值导向】审理网络游戏知识产权案件，应加强创新成果保护，规范市场竞争秩序，促进网络游戏产业健康发展，推动社会主义文化繁荣兴盛，维护公序良俗和公共利益。

第二条【保护创造和运用】审理网络游戏知识产权案件，应保护和促进网络游戏知识产权的创造和运用，依法保护从事网络游戏开发、运营、服务等活动的主体的合法权益。

从事网络游戏衍生产业经营活动的，应尊重他人知识产权和其他在先权益，诚信经营。衍生产业经营者再创造的知识产权，依法予以保护。

游戏用户依法取得的知识产权等合法权益，应予以保护。

第三条【公平原则】审理网络游戏知识产权案件，应遵循公平原则，合理确定各方当事人的权利和义务，平衡游戏创作者、运营者、服务者、衍生产业经营者之间的利益，同时注意保护游戏用户利益和社会公共利益。

第四条【参考行业规范和商业惯例】审理网络游戏知识产权案件，应尊重行业特点和发展规律，参考行业自律规范和商业惯例。

第五条【厘清法律关系、确定权益类型】审理网络游戏知识产权案件，应根据原告的主张和案件事实厘清民事法律关系。

原告在案件中明确其主张保护的权益类型和具体范围的，按照其主张，结合游戏类别、形式、内容、运行方式等进行全面客观的审查，最终依法确定具体权益性质、基础、范围以及保护规则，不得仅因其他当事人无异议即予以确认。

第六条【保护模式】原告可以主张他人侵害网络游戏整体内容的相关权益，也可以主张他人侵害网络游戏特定部分或游戏元素的相关权益。

对网络游戏进行整体保护足以制止侵权行为的，可不再单独对网络游戏特定部分或游戏元素作出处理。

二、行为保全

第七条【行为保全与管辖权异议】在当事人申请行为保全的案件中，被申请人提出管辖权异议的，一般不影响行为保全的审查和执行。

第八条【听证程序】在裁定采取行为保全措施前，依照相关规定组织听证的，着重围绕申请人的请求，对是否符合行为保全的条件、担保数额、可替代的其他保全方式等方面，听取双方当事人意见。

第九条【全面审查事实基础和法律依据】在审查行为保全申请人的请求是否具有事实基础和法律依据时，除了审查请求保护的知识产权效力是否稳定外，还应审查被申请人在构成侵权方面是否具有较大可能

性。

第十条【紧急性以及相关损害的审查】在审查是否属于《最高人民法院关于审查知识产权纠纷行为保全案件适用法律若干问题的规定》第六条规定的“情况紧急”和第七条第二项规定的“申请人的合法权益受到难以弥补的损害”时，可综合考虑以下因素：

（1）网络游戏的类型；

（2）网络游戏或游戏直播、短视频等内容的上线时间；

（3）网络游戏或游戏直播、短视频等内容的传播速度和传播范围，包括日/周/月活跃用户数量及其发展情况等；

（4）网络游戏或游戏直播、短视频等平台的营利能力、市场份额及其发展情况；

（5）被诉侵权行为是否仍在持续；

（6）其他紧急情况或导致难以弥补损害的因素。

在审查《最高人民法院关于审查知识产权纠纷行为保全案件适用法律若干问题的规定》第七条第三项规定的“采取行为保全措施对被申请人造成的损害”时，除考虑上述因素外，还可综合考虑被诉侵权行为与被申请人的其他经营活动之间的关系等因素。

第十一条【损害审查的比例原则】审查行为保全申请应遵循比例原则，合理平衡申请人利益和被申请人利益。存在以下情形的，一般不宜裁定采取行为保全措施：

（1）采取行为保全措施对被申请人造成的损害明显超过其在案件中可能承担的民事责任的；

（2）采取行为保全措施对被申请人造成的损害明显超过不采取行为保全措施对申请人造成的损害的；

（3）其他导致利益明显失衡的情形。

第十二条【担保数额的确定】申请人申请行为保全的，应当依法提供担保。担保数额可以由双方当事人协商确定。协商不成的，由法院根据案件具体情况依法确定。

担保数额应相当于被申请人可能因执行行为保全措施所遭受的损失。在确定担保数额时，应综合考虑以下因素：

（1）申请人诉请的赔偿数额；

（2）本指引第十条第一款第一项至第四项；

（3）其他可能造成损害的因素。

第十三条【行为保全措施】采取的行为保全措施，应当与请求保护的权利范围相适应。

对于主张网络游戏整体内容侵权的案件，可采取的行为保全措施包括裁定被申请人立即停止提供下载、停止直播、停止运营等；对于主张特定部分或游戏元素构成侵权的案件，可采取的行为保全措施包括裁定被申请人立即删除或实质性修改被诉侵权元素等。

采取的行为保全措施，不应影响被申请人为用户提供退费、查询等相关服务。

第十四条【行为保全的执行】被申请人应及时、全面履行行为保全裁定所确定的全部义务。行为保全的执行情况可作为相关诉讼案件判断被申请人侵权主观恶意的考虑因素。

第十五条【可替代的其他保全方式】对于暂不具备行为保全条件或对被申请人不适宜采取行为保全措施的，可依当事人申请对被诉侵权行为的相关收入采取冻结等财产保全措施，而不停止被申请人的经营活动。

三、著作权纠纷

第十六条【游戏元素构成作品的审查】审理涉及网络游戏的著作权纠纷案件，原告对其游戏组成元素分别主张权利的，应分别审查相关元素是否符合相应作品的构成要件。

原告主张游戏名称、背景介绍、技能说明、人物对话等游戏元素构成文字作品的，应重点审查相关元素的表达是否体现了作者个性化的取舍、选择、安排、设计，以及能否相对完整地表达一定的信息。

原告主张游戏标识、界面、地图、场景、角色形象等游戏元素构成美术作品的，应重点审查其是否具有审美意义。

原告主张游戏背景音乐、插曲、音效、动画等游戏元素构成音乐作品或者以类似摄制电影的方法创作的作品的，应依照相应作品的构成要件予以审查。

第十七条【游戏画面构成作品的审查】本指引所称游戏画面，是指网络游戏运行时呈现在终端设备的由文字、声音、图像、动画等游戏元素构成的综合视听表达。

运行网络游戏某一时刻所形成的静态画面，符合美术作品构成要件的，应予保护。

运行网络游戏某一时段所形成的连续动态画面，符合以类似摄制电影的方法创作的作品构成要件的，应予保护。

第十八条【游戏连续动态画面构成作品的审查】判断游戏画面是否符合以类似摄制电影的方法创作的作品构成要件，一般综合考虑以下因素：

(1)是否具有独创性；

(2)是否可借助技术设备复制；

(3)是否由有伴音或无伴音的连续动态画面构成；

(4)因人机互动而呈现在游戏画面中的视听表达是否属于游戏预设范围。

判断游戏连续动态画面是否具备独创性，主要考虑其是否由作者独立完成，以及是否体现了作者个性化的取舍、选择、安排和设计。

第十九条【游戏直播画面构成作品的审查】直播电子竞技赛事活动所形成的游戏直播画面，符合以类似摄制电影的方法创作的作品构成要件的，应予保护。

游戏主播个人进行的，以自己或他人运行游戏所形成的游戏连续动态画面为基础，伴随主播口头解说及其他文字、声音、图像、动画等元素的直播画面，符合以类似摄制电影的方法创作的作品构成要件的，应予保护。若直播画面伴随的主播口头解说及其他元素仅系对相关游戏过程的简单描述、评论，不宜认定该直播画面独立于游戏连续动态画面构成新的作品。

第二十条【游戏用户对游戏画面定性的影响】若游戏画面系游戏程序根据游戏用户操作指令、按既定规

则调用游戏开发商预先设置的游戏元素自动生成,该用户操作行为不属于创作行为,不影响对游戏画面的定性判断。

若游戏为游戏用户预留创作空间并提供创作工具,游戏用户在游戏预设的视听表达范围以外创作了其他表达元素,相关创作成果符合作品构成要件,该游戏用户作为相关创作成果的作者享有相应著作权。

第二十一条【著作权权属认定】在无相反证据的情况下,在网络游戏中署名的自然人、法人或其他组织,一般可推定为作者。

网络游戏计算机软件著作权登记证书、研发文档、设计底稿、取得权利的合同、符合行业惯例的权利人声明等可以作为证明著作权权属的初步证据。

发行许可证等行政机关颁发的证照、平台关于软件开发商的标注、游戏软件上传记录等可以作为认定著作权权属的参考,但在无其他证据佐证的情况下,不宜单独作为认定权属的依据。

第二十二条【侵权比对对象的确定】进行侵权比对时,应由原告明确请求保护作品的内容、被诉侵权作品的内容以及二者之间的对应关系。同时涉及多个游戏版本或者涉及文学作品、影视作品与网络游戏等多个作品的,还应说明上述作品之间的关系。

第二十三条【游戏连续动态画面实质性相似的判断】对于构成以类似摄制电影的方法创作的作品的游戏连续动态画面,判断被诉侵权作品是否与其构成实质性相似,一般采用综合判断的方法,可着重从以下方面进行审查:

(1)游戏连续动态画面整体视听效果;

(2)游戏故事情节的具体编排;

(3)游戏角色、技能、装备等特定体系架构或特殊的画面细节设计;

(4)相同部分在原告主张权利的作品内容中的比例和重要程度;

(5)产生相同表达效果是否具有合理原因。

第二十四条【在先作品抗辩】被告能够举证证明被诉侵权作品先于原告完成创作,或来源于其他在先作品的,可认定其不侵权抗辩成立。

审查判断相关游戏内容是否在先完成创作,可综合考虑以下因素:

(1)计算机软件著作权登记证书载明的创作完成时间;

(2)网络游戏的版本更新记录;

(3)网络游戏客户端安装文件的电子签名时间;

(4)来源于公开信息网络或媒体报道的相关网络游戏介绍视频、图文等的发布时间。

第二十五条【合理使用抗辩】被告主张其被诉行为构成合理使用的,应审查该行为是否符合著作权法第二十二条相关规定的情形。

对于不属于著作权法明文规定的行为是否属于合理使用的问题,应在促进技术创新和商业发展确有必要的特殊情形下进行个案判断。可参考以下因素,综合判断该行为是否影响该作品的正常使用以及是否不合理地损害著作权人的合法利益:

(1)使用作品的目的和性质;

(2)被使用作品的性质;

(3)被使用部分的数量和质量;

(4)对作品潜在市场或价值的影响。

四、商标权与不正当竞争纠纷

第二十六条【类似商品或服务的认定】审理涉及网络游戏的侵害商标权纠纷案件,判断是否构成类似商品或服务,可重点考察消费人群、服务方式以及产业上下游关系等因素。

被告以游戏类型、风格、运行平台等不同为由,主张被诉游戏与原告注册商标核定使用的商品或服务不属于相同或类似类别的,一般不予支持。

原告注册商标仅核定使用在《类似商品和服务区分表》第9类或第41类的情形,一般不影响对被诉游戏与涉案注册商标核定使用的商品或服务是否属于相同或类似类别的判断。

第二十七条【商标不侵权抗辩】被告能证明以下情况之一的,可认定不构成侵害商标权:

(1)被诉标识属于通用名称;

(2)被诉标识系出于描述、说明游戏内容目的而进行的合理、善意使用;

(3)被诉标识在原告注册商标申请日前已先于原告使用在被诉游戏上并产生一定影响;

(4)原告不以使用为目的恶意注册涉案商标;

(5)其他不构成侵害商标权的情形。

第二十八条【反不正当竞争法一般条款的适用规则】审理涉及网络游戏的不正当竞争纠纷案件,原告主张被告行为违反反不正当竞争法第二条规定的,应重点审查被诉行为是否违反自愿、平等、公平、诚信原则和商业道德,扰乱网络游戏市场竞争秩序,使原告的合法权益受到损害。

审查是否违反商业道德,应以网络游戏及衍生产业的经营者普遍认同和接受的商业伦理为标准,并符合反不正当竞争法第一条规定的立法目的。确定商业道德可参考以下因素:

(1)网络游戏及衍生产业的行业惯例;

(2)行业协会或自律组织制定的从业规范或自律公约;

(3)网络游戏及衍生产业的技术规范;

(4)其他有参考价值的行业惯例、从业规范或自律公约。

第二十九条【游戏元素作为商业标识的审查】原告主张被诉行为属于反不正当竞争法第六条规定的不正当竞争行为的,应依照相关构成要件进行审查。

原告主张其网络游戏的名称属于有一定影响的商品名称的,应重点审查该游戏名称是否具有一定知名度,能否起到识别商品来源的作用。

原告主张游戏图标、界面构成有一定影响的包装、装潢的，除审查相关游戏图标、界面是否具有一定知名度外，还应审查其是否作为包装、装潢使用，以及能否起到识别商品来源的作用。

游戏角色、装备、场景等游戏元素虽不属于有一定影响的商品名称、包装、装潢，但其单独或者组合使用已具备一定知名度并起到识别商品来源作用的，如被告擅自使用与之相同或近似的标识，足以引人误认为是原告网络游戏或者与原告存在特定联系的，可认定属于反不正当竞争法第六条第四项规定的“其他混淆行为”。

原告提交其网络游戏的运营时间、运营规模、下载数量、获奖情况或者广告宣传等证据，证明相关游戏元素为一定范围的相关公众所知晓并实际起到商业标识作用的，可认定为“有一定影响”。

第三十条【涉及游戏直播或录播的不正当竞争行为】被告未经许可且无正当理由，实施下列网络游戏直播或录播行为之一，损害原告合法权益、扰乱正常的竞争秩序、违背公平竞争原则和诚信原则、违反商业道德的，可认定为反不正当竞争法第二条规定的不正当竞争行为：

（1）基于商业盈利目的，组织或提供网络游戏直播或录播，不当攫取原告的竞争优势，影响原告交易机会和市场份额的；

（2）对原告组织的电子竞技赛事进行直播或录播，或者对原告提供的直播节目进行盗取转播，侵占原告市场份额，造成原告应得经济利益损失的；

（3）中断、中止或以其他不当方式妨碍、破坏原告游戏直播、录播经营活动的。

第三十一条【游戏主播违约跳槽行为的审查】原告主张被告通过不正当手段引诱游戏主播违约跳槽，不当抢夺相关市场和利益，违反反不正当竞争法第二条规定的，应审查相关行为是否违背了商业道德，是否具备不正当性与可责性。

游戏主播以自身知识和技能优势为其他平台获取市场竞争优势，未违背商业道德，未扰乱市场竞争秩序的，一般不构成不正当竞争行为。主播违反竞业禁止协议或相关独家、排他直播协议的，依照协议约定承担相应违约责任。

五、民事责任

第三十二条【侵权责任的认定】在审查认定被告的侵权责任时，应结合被告在涉案游戏的开发、运营、推广等环节的具体行为，判断其是否直接实施侵权行为。

被告未直接实施被诉侵权行为的，应审查被告对被诉侵权行为是否具有主观过错，综合认定被告应否承担相应侵权责任。

第三十三条【网络服务提供者的民事责任】被告仅提供被诉侵权信息的存储、搜索或者链接等网络技术服务，未从服务对象侵权行为中直接获得经济利益，且接到权利人通知后及时采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施的，一般不承担侵权损害赔偿责任；网络服务提供者接到权利人通知后未及时采取必要措施的，应就损害的扩大部分承担连带赔偿责任。

侵权责任法第三十六条第二款规定的网络服务提供者接到通知后应采取的措施包括但不限于删除、屏蔽、断开链接。审查认定被告是否采取了必要措施时，应遵循审慎、合理的原则，结合权利的性质、侵权的具体情形、被告提供的网络技术服务的特点综合判断。

第三十四条【网络服务提供者“明知”或“应知”审查】对于网络服务提供者明知或应知被诉侵权信息侵犯他人权利的，可根据案件情况认定其应否承担相应侵权责任。

对于前款规定的“明知或应知”情形,可结合当前技术条件,综合考虑以下因素审查判断:

(1)侵权事实是否明显;

(2)被告是否对被诉侵权信息进行选择、编辑、修改和推荐;

(3)被告是否从服务对象侵权行为中直接获得经济利益;

(4)被告管理信息的能力以及是否采取了预防侵权的合理措施;

(5)原告是否发出了准确表述侵权行为或足以定位侵权信息的合格通知;

(6)其他相关因素。

第三十五条【停止侵权的具体方式】认定被告应承担的民事责任时,应遵循民事责任与损害后果相适应原则。

被告构成知识产权侵权或不正当竞争,原告请求停止运营被诉侵权游戏,被告抗辩可采取整改等其他停止侵权方式的,可综合考虑以下因素确定停止侵权的具体方式:

(1)被诉游戏与原告游戏在题材、内容、目标人群等方面的可替代程度;

(2)被诉游戏的整改难度和效果;

(3)其他相关因素。

第三十六条【先行判决】对案情较为复杂、案件标的额较高、审理周期可能较长的网络游戏知识产权案件,可对侵权事实是否成立先行作出判决。

第三十七条【证据披露与举证妨碍】原告有证据证明网络游戏开发商、运营商、平台商等被告或支付平台、第三方服务平台等案外人持有确定赔偿数额的关键性证据的,可以请求法院责令证据持有人提交该证据。

证据披露申请人应明确前款规定的主体掌握的相关证据的形式和范围。法院经审查认为该申请符合相关性、必要性的,可责令前款规定的主体在合理期限内提交相应证据。相关主体不得以涉及商业秘密为由拒绝提交。

被告掌握与案件损害赔偿相关的证据,经法院责令提交而无正当理由拒不提交相应证据,构成举证妨碍的,可根据原告的主张和提交的证据确定赔偿数额。

第三十八条【确定损害赔偿数额的参考因素】原告请求保护的权利客体的知名度及影响力、原告游戏的下载数量、充值流水、玩家人数、市场份额的减少情况、利润的损失情况、侵权行为持续时间、同类型游戏的平均利润率、游戏软件的开发成本等,可作为确定原告因被侵权所受到的实际损失的参考因素。

被诉游戏的下载数量、充值流水、玩家人数、实际退费情况、侵权行为持续时间、同类型游戏的平均利润率、被诉侵权元素对被诉游戏获取利润的贡献程度等,可作为确定被告因侵权所获得的利益的参考因素。

游戏开发、运营、直播等领域的相关权利转让费用或者授权许可使用费用等,可以作为确定赔偿数额的参考因素。

第三十九条【直播侵权案件赔偿的参考因素】未经许可直播游戏构成侵权的,直播规模及获利、直播持续时间、被直播游戏的类型及知名度,以及相同类型、相近知名度的其他在先游戏直播授权许可费用等,可

作为确定赔偿数额的参考因素。

确定游戏直播侵权案件的赔偿数额时,应根据游戏类型、直播行为特点综合考虑原告涉案权益以外的因素在被告获利中的贡献,不宜直接按照全部直播获利确定赔偿数额。

第四十条【惩罚性赔偿】在确定涉及网络游戏的侵权损害赔偿数额时,以补偿权利人损失为原则,但对于恶意侵犯他人知识产权且情节严重的,可以考虑根据实际损失、侵权获利、权利交易费用计算所得数额的合理倍数等方式确定赔偿数额。

附:指引条文说明和解读

http://www.gdcourts.gov.cn/uploadfile/2020/04/21/20200421090339x6QLwV.doc

知产财经
IP ECONOMY

天津市高级人民法院《关于知识产权侵权案件惩罚性赔偿适用问题的审判委员会纪要》

为进一步加大知识产权司法保护力度，依法规范适用知识产权侵权惩罚性赔偿制度，依照相关法律规定，结合知识产权审判实际，2020年10月20日，天津高院审判委员会第16次会议专题研究了知识产权惩罚性赔偿适用若干问题，现纪要如下：

一、惩罚性赔偿的适用条件

故意实施侵害知识产权行为，情节严重的，根据权利人的请求，可以依法适用惩罚性赔偿。

二、“故意”的认定

具有下列情形之一的，可以认定为“故意”：

（一）权利人与被诉侵权人之间曾经存在合作关系、劳动关系或者通过磋商等，被诉侵权人知道或者应当知道权利人对涉案客体享有知识产权的；

（二）被诉侵权人收到行政处罚决定或者人民法院行为保全裁定后，仍不停止相关侵权行为的；

（三）被诉侵权人或者其实际控制人因侵害知识产权行为承担过民事、行政或者刑事责任后，再次实施侵害同一权利客体行为的；

（四）被诉侵权人为掩盖侵权行为，实施毁灭证据、提供虚假证据等行为的；

（五）根据被诉侵权行为能够认定被诉侵权人具有明显模仿、抄袭涉案权利客体的主观意图的；

（六）其他可以认定被诉侵权人具有侵权故意的情形。

三、“情节严重”的认定具有下列情形之一的，可以认定为“情节严重”

（一）被诉侵权人多次实施侵害知识产权行为或者以侵权为业的；

（二）被诉侵权行为持续时间长；

（三）被诉侵权行为生产规模大；

（四）被诉侵权行为涉及区域广；

（五）侵权获利数额巨大；

（六）被诉侵权行为涉及健康、安全、环境等领域，可能危害人身安全或者损害社会公共利益的；

（七）被诉侵权行为造成权利人严重经济损失或者对权利人商誉造成严重损害的；

（八）其他可以认定侵权情节严重的情形。

四、惩罚性赔偿的主张

权利人主张适用惩罚性赔偿的，应当在一审法庭辩论终结前提出，并明确惩罚性赔偿的数额和计算方式。

五、惩罚性赔偿的计算基数

确定惩罚性赔偿的数额应当以权利人因被侵权所受到的实际损失、侵权人因侵权所获得的利益或者许可使用费赔偿金为计算基数。

惩罚性赔偿的计算基数不包括权利人为制止侵权行为所支付的合理开支。

六、惩罚性赔偿的倍数

惩罚性赔偿的倍数应当在法律规定的倍数范围内，根据被诉侵权人的主观过错程度及侵权情节等综合确定，可以不是整数。

七、惩罚性赔偿与行政罚款、刑事罚金的关系

被诉侵权人因同一侵害知识产权行为已被处以行政罚款或者刑事罚金的，一般不影响惩罚性赔偿的适用，但在确定惩罚性赔偿数额时，可以酌情考虑相关罚款或罚金的情况。

八、适用法定赔偿的案件中对惩罚性情节的考量

适用法定赔偿确定赔偿数额的案件，被诉侵权人故意侵害权利人知识产权且情节严重的，在确定法定赔偿数额时应当对上述情节予以考量，酌情提高赔偿数额。

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》

为深入贯彻实施创新驱动发展战略，服务保障新时代社会主义现代化强省建设，全面加强知识产权司法保护，贯彻落实省委、省政府《贯彻落实<关于加强知识产权审判领域改革创新若干问题意见>的实施意见》和全省知识产权保护大会会议精神，进一步落实知识产权惩罚性赔偿制度，细化知识产权惩罚性赔偿适用标准，确保全省法院准确适用《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》，结合全省知识产权审判工作实际，制定本指引。

一、关于惩罚性赔偿的适用条件

原告请求判令被告承担惩罚性赔偿责任的，人民法院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审查。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。

二、关于惩罚性赔偿的请求

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，并明确赔偿数额、计算方式以及所依据的事实和理由。

原告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。

三、关于适用惩罚性赔偿的举证责任

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。

四、关于侵权故意的认定

对于被告是否具有侵权故意，人民法院应当审查被告主观上是否明知其行为会导致侵权结果的发生，并希望或者放任这种结果发生。审查时应当综合考虑知识产权客体类型、权利状态稳定性、相关产品知名程度、被告与原告或者利害关系人之间的关系密切程度等因素。

故意包括商标法第六十三条第一款和反不正当竞争法第十七条第三款规定的恶意。

五、关于初步认定侵权故意

原告举证证明被告具有下列情形之一的，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、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。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;

(四)被告与原告或者利害关系人之间有业务往来或者为达成合同等进行过磋商,且接触过被侵害的知识产权;

(五)被告实施盗版、假冒注册商标行为;

(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。

六、关于不宜适用惩罚性赔偿的情形

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、植物新品种权处于无效宣告审查程序;

(二)被告技术方案中的技术特征与原告专利技术构成等同;

(三)其他不宜适用惩罚性赔偿的情形。

七、关于侵权情节严重的认定

对于侵权行为是否构成情节严重,人民法院在审查时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。

八、关于侵权情节严重的情形

原告举证证明被告具有下列情形之一的,人民法院可以认定被告侵害知识产权情节严重:

(一)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、调解后,再次实施相同或者类似侵权行为;

(二)被告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。主营业务不应当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)被告伪造、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)被告拒不履行保全裁定,主要包括行为保全和证据保全;

(五)被告侵权获利或者权利人受损巨大。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)被告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。

九、关于惩罚性赔偿计算方式与赔偿总额

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、关于惩罚性赔偿计算基数

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。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。为制止侵权行为支付的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。

十一、关于惩罚性赔偿计算基数的确定

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。被告构成民事诉讼法第一百一十四条规定情形的,人民法院依法追究其法律责任。

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,且被告不属于本条第一款情形的,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数额的计算基数。

十二、关于惩罚性赔偿计算基数的除外情形

适用法定赔偿确定的数额不作为惩罚性赔偿的计算基数。

十三、关于原告实际损失的计算

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、实施该项商业秘密的收益、可得利益、可保持竞争优势的时间等因素确定;

(三)其他可以确定原告实际损失的方法。

十四、关于被告违法所得或者侵权获利的计算

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。

十五、关于知识产权贡献率的问题

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获得的利益时,应当考虑不同知识产权对产品的整体利润的贡献率。

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的整体利润的贡献率,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。

被告具有本指引第十一条第一款情形,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。

十六、关于销售量与利润的确定

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。

十七、关于许可使用费合理倍数的确定

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。

十八、关于举证妨碍的考量因素

人民法院在审查被告是否符合本指引第十一条第一款情形时,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)其他认定本指引第十一条第一款情形的因素。

十九、关于裁量性方式确定计算基数的因素

人民法院按照本指引第十一条第三款确定惩罚性赔偿数额的计算基数时,可以参照本指引第十三条、第十四条、第十五条、第十六条。

二十、关于惩罚性赔偿倍数的确定

人民法院在确定惩罚性赔偿倍数时,应当综合考虑被告主观故意及侵权情节严重程度等因素。

被告属于帮助、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。确定惩罚性赔偿倍数时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。涉及技术秘密、发明专利权的,惩罚性赔偿倍数可以适当提高;涉及实用新型专利权、外观设计专利权的,惩罚性赔偿倍数可以适当降低。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。

被告以其同一侵权行为已经被处以行政罚款或者刑事罚金且执行完毕为由,主张减免惩罚性赔偿责任的,人民法院不予支持,但确定惩罚性赔偿倍数时可以综合考虑适当降低。

惩罚性赔偿的倍数应当在法定倍数范围内,可以不是整数。

二十一、关于惩罚性赔偿与法定赔偿的问题

原告一审主张适用法定赔偿确定赔偿数额,在二审中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。

二十二、关于先行判决与行为保全的问题

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。

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。

深圳市中级人民法院《知识产权案件适用惩罚性赔偿裁判指导意见（试行）》

为规范适用知识产权侵权纠纷惩罚性赔偿，根据《中华人民共和国民法典》、《中华人民共和国商标法》、《中华人民共和国反不正当竞争法》等法律、最高人民法院有关司法解释及《深圳经济特区知识产权保护条例》的规定，结合我市审判工作实践，制定本意见。

第一条[适用对象]本意见适用于侵权人具有故意且情节严重的知识产权民事侵权纠纷。

第二条[基本原则]适用知识产权侵权惩罚性赔偿，应坚持以下原则：

（一）依法适用原则；

（二）补偿为主、惩罚为辅的损害赔偿原则；

（三）比例协调原则；

（四）保护权利人合法权益与维护公共利益相一致的原则。

第三条[不告不理]权利人未依法提出惩罚性赔偿请求的，人民法院不应主动适用惩罚性赔偿。

一审判决侵权人承担民事赔偿责任后，权利人在二审期间另行提出要求侵权人承担惩罚性赔偿责任的，不予支持。权利人未提出惩罚性赔偿请求，法院判决侵权人承担民事赔偿责任后，权利人以要求侵权人承担惩罚性赔偿责任为由申请再审的，予以驳回。

第四条[举证责任]权利人对其主张侵权人承担惩罚性赔偿责任负有举证义务，最迟应当在一审法庭辩论终结前明确赔偿数额的具体计算方法。

第五条[证明步骤]权利人主张惩罚性赔偿请求的，应当证明以下事实：

（一）侵权行为是否成立；

（二）侵权人是否存在主观故意；

（三）侵权行为是否属于情节严重；

（四）惩罚性赔偿的基数能否确定。

第六条[“故意”的认定原则]本意见所指“故意”，是指侵权人主观上明知自己的行为会导致侵权结果的发生，而希望或放任这种结果发生。侵权人因过失导致侵权的，一般不构成“故意”。

第七条[故意的认定因素]侵权人故意的认定，人民法院可以考虑以下因素：

（一）侵权人或者其控股股东、法定代表人等在生效判决作出后，重复或变相重复实施相同侵权行为；

（二）侵权人或者其控股股东、法定代表人等经权利人多次警告或受到行政机关处罚后，仍继续实施侵权行为；

（三）权利人与侵权人之间存在劳动、劳务关系，或者具有代理、许可、经销、合作等关系，或者进行过磋商，侵

权人明知他人知识产权存在;

(四)侵权人收到权利人警告函后无正当理由继续实施相关行为;

(五)侵权人在相同或类似商品上使用权利人驰名商标;

(六)侵权人抢注权利人驰名商标,或商标注册申请被认为与在先商标近似,驳回后继续使用;

(七)侵权人采取措施掩盖侵权行为、伪造或毁灭侵权证据等行为;

(八)其他情形。

第八条[情节严重的认定因素]侵权行为具有下列情形之一的,可以认定为"情节严重":

(一)主要以侵权为业;

(二)侵权行为的持续时间较长;

(三)侵权获利数额巨大或给权利人造成重大经济损失;

(四)侵权行为对权利人的商誉、市场份额等合法权益造成严重损害;

(五)侵权行为对消费者人身安全、生态环境等消费者利益或公共利益造成侵害;

(六)侵权行为对行业或者社会造成严重不良影响;

(七)侵权人拒不履行法院作出的行为保全裁定、书证提出裁定等法律文书的;

(八)其他情节严重的情形。

第九条[惩罚性赔偿的基数计算]确定惩罚性赔偿的基数包括:

(一)权利人因被侵权所受到的损失;

(二)侵权人因侵权所获得的利益;

(三)许可使用费的合理倍数。

惩罚性赔偿的基数不包括权利人的维权合理开支。

第十条[权利人损失的计算]确定权利人因被侵权所受到的损失时,可考虑以下因素:

(一)权利人商品销售减少量或侵权商品销售量与权利人商品单位利润的乘积;

(二)权利人商品价格下降数与权利人商品单位利润与该商品销售数量的乘积;

(三)权利人因用户数量下降所导致的损失;

(四)权利人为其所诉请保护的知识产权已实际支出的研发成本;

(五)权利人为修复商誉已实际支出的合理广告费;

(六)其他因素。

第十一条[侵权人获利的计算]确定侵权人因侵权所获利益时,可考虑以下因素:

(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,按照权利人商品的单位利润计算;

(二)侵权人的营业利润与被诉产品所占比重与该产品销售数量的乘积;

(三)侵权人自认的销售数量及价格;

(四)公证书显示的产品销售数量、评价数量及价格;

(五)侵权人被行政管理部门查处的侵权产品数量及价格;

(六)侵权人相关专用账户的资金流水情况;

(七)侵权人纳税情况、增值税开具及认证情况;

(八)侵权人网站、宣传资料、年度报告等公开披露的相关数据;

(九)其他因素。

第十二条[单位利润的计算]确定单位利润时,可考虑以下因素:

(一)当事人或其关联公司在官网、年报等公开宣传的利润率;

(二)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显示的行业利润中间数;

(三)同类产品的可比较利润率。

第十三条[合理许可使用费的计算]认定合理许可使用费时,可考虑以下因素:

(一)有无签订许可合同,许可合同是否备案;

(二)许可合同是否实际履行,有无支付凭证;

(三)许可合同的对象、许可的方式、范围、权限与被诉侵权行为的关联性;

(四)许可人与被许可人之间是否存在亲属关系、关联关系等利害关系或交叉许可等特殊商业关系;

(五)许可费是否受到外在因素的影响,如许可人或被许可人受到破产清算、并购重组或涉及重大诉讼等。

(六)其他因素。

第十四条[合理确定知识产权的贡献度]确定赔偿基数时,应考虑专利、商标、著作权、商业秘密等不同的知识产权对产品的贡献程度。

同一被诉侵权产品同时侵犯数个知识产权的,应对涉案知识产权对产品的贡献程度进行区分,合理扣除其他权利产生的价值。一般以最小可销售单位计算实际损失或侵权获利。

第十五条[裁量确定赔偿基数]在侵权行为可分的情况下,计算侵权损害赔偿时,既存在可以较为精确计算权利人损失或者侵权人获益的部分,又存在难以计算权利人损失或者侵权获益的部分的,可以对前者适用以权利人损失或者侵权人获益计算赔偿,该部分可适用惩罚性赔偿。对后者适用法定赔偿,该部分不能适用惩罚性赔偿。

经当事人举证、法庭调查取证等方式仍无法精确计算权利人因被诉侵权行为所遭受的实际损失、侵权人因侵权所获利益,亦无可参考适用的许可费时,可根据在案证据概括计算确定惩罚性赔偿的赔偿基数。

第十六条[知识产权侵权纠纷裁量确定赔偿基数的考量因素]裁量确定知识产权侵权纠纷惩罚性赔偿的基数时,应综合考虑以下因素:

(一)权利人请求保护的权利的创造性、显著性、知名度;

(二)权利人产品或作品的市场价格、销售数量、利润情况的变化情况以及涉案权利的贡献程度;

(三)被诉产品或作品的市场价格、销售数量、用户评价数量、利润情况以及所涉权利对被诉产品或作品利润的贡献程度;

(四)侵权人的经营类型、经营方式、经营规模、线下店铺的地段及档次、线上店铺的关注量、收藏量、会员数量;

(五)权利人用户数量下降导致的会员费、点播费等损失情况;

(六)权利人商誉、社会评价的降低程度;

(七)其他因素。

第十七条[侵害商业秘密纠纷裁量确定赔偿基数的考量因素]裁量确定侵害商业秘密纠纷惩罚性赔偿的基数时,应综合考虑以下因素:

(一)商业秘密的许可使用费、转让费;

(二)商业秘密的种类及创新程度;

(三)技术秘密的研发成本、经营信息的获取成本;

(四)商业秘密在终端产品所占的比重;

(五)商业秘密可保持竞争优势的时间及权利人的合理预期收益;

(六)其他因素。

第十八条[赔偿倍数的确定原则]赔偿倍数的确定应与侵权人的主观恶意程度及情节严重程度相适应。惩罚性赔偿的倍数应在法定倍数范围内,可以不是整数。

第十九条[赔偿倍数的确定依据]赔偿倍数的确定,可综合考虑以下因素:

(一)侵权人的恶意程度;

(二)权利人所受损害情况;

(三)侵权人的获利情况;

(四)侵权行为对行业或社会造成的不良影响;

(五)裁量确定赔偿基数的情况;

(六)其他因素。

第二十条[先行判决]对于侵权事实清楚、能够认定侵权行为成立,但案件标的额较高、赔偿基数较难确定的案件,可以依法先行判决停止侵权。确定赔偿金额需要对相关财务数据、会计资料等交双方认可的专家进行评估或提交司法鉴定等方式查明赔偿基数的,可以在后判决确定。

第二十一条[惩罚性赔偿与行政罚款、刑事罚金的关系]侵权人以其同一侵权行为已受到行政罚款或刑事罚金处罚为由,请求抵销惩罚性赔偿的基数的,一般不予支持。侵权人已被处以刑事罚金或行政罚款的,在确定赔偿倍数时,可酌情予以考虑。

第二十二条 [法定赔偿的惩罚性因素]侵权人侵权行为成立,且侵权主观故意明显、侵权行为严重或主要以侵权为业的,权利人未提出惩罚性赔偿请求或提出惩罚性请求但惩罚性赔偿基数无法确定的,在法定赔偿限额内,以接近或者达到最高限额确定法定赔偿数额。

第二十三条[适用范围]本意见适用于深圳市中级人民法院和下辖基层法院。

[冲突适用]深圳两级法院已出台的相关制度与本意见不一致的,按照本意见执行。

[解释主体]本意见由深圳市中级人民法院审判委员会负责解释。

[实施期限]本意见自发布之日起实施。

知产财经 IP ECONOMY

郑州市中级人民法院《关于建立知识产权侵权惩罚性赔偿机制的意见》

强化知识产权保护，是建设更高水平开放型经济新体制、营造优质营商环境的客观要求。严格、充分、及时保护知识产权，是全面加强知识产权司法保护的重要方面。十八大以来，知识产权保护受到前所未有的重视，知识产权侵权多发易发、权利人维权困难等问题得到进一步解决，但仍有一些问题较为突出。为了强化适用知识产权侵权惩罚性赔偿制度以及从高适用法定赔偿从重处罚知识产权刑事犯罪，以阻遏未来窃取或侵犯知识产权行为，推动营造不敢侵权、不愿侵权的良好法治环境、良好营商环境，结合知识产权审判实际，根据相关法律以及上级法院相关政策，制定如下意见。

一、加强适用保全措施

1.对于侵害或者即将侵害涉及核心技术、知名品牌、热播节目等知识产权以及在展会上侵害或者即将侵害知识产权等行为，人民法院应当依法加大行为保全适用力度。

2.知识产权权利人在知识产权侵权诉讼中同时申请停止侵权的先行判决和行为保全的，人民法院可以依法一并审查。

3.采取财产保全措施后需要续保的，应当向正在审理知识产权纠纷案件的人民法院提出申请。

4.知识产权权利人有初步证据证明存在侵害知识产权行为且证据可能灭失或者难以取得的情形，申请证据保全的，人民法院应当及时审查，依法采取保全措施。涉及较强专业技术问题的证据保全，可以由技术调查官或者相关领域的技术专家参与。

5.被诉侵权人擅自毁损、转移已采取保全措施的被诉侵权产品，致使侵权事实无法查明的，人民法院可以推定权利人就该证据所涉证明事项的主张成立。属于法律规定的妨害诉讼情形的，依法采取强制措施。

二、依法判决停止侵权

6.对于制造、销售侵权产品等侵害知识产权行为，人民法院一般应当依法判决停止侵权。因涉及公共健康、环境资源保护等依法不判令停止侵权的，应当采取经济补偿等替代性措施。

7.对于侵权事实已经清楚、能够认定侵权成立的，人民法院可以先行判决停止侵权，及时制止侵权行为。

8.对于假冒、盗版商品及主要用于生产或者制造假冒、盗版商品的材料和工具，权利人在民事诉讼中举证证明上述物品存在并请求立即销毁的，除特殊情况外，人民法院应当支持。在特殊情况下，可以在商业渠道之外处置主要用于生产或者制造假冒、盗版商品的材料和工具。侵权人请求补偿的，人民法院不予支持。

三、依法加大赔偿力度

9.充分运用举证妨碍、调查取证、证据保全、专业评估等制度，引导当事人积极、全面、正确、诚实举证，提高损害赔偿数额计算的科学性和合理性，充分弥补知识产权权利人损失。

10.积极运用工商税务部门、第三方商业平台、侵权人网站或者公司依法披露文件显示的相关数据以及行业平均利润率等，依法确定侵权获利情况。

11.人民法院责令被诉侵权人提供所持有的侵权获利证据，其无正当理由拒不提供的，人民法院可以根据知识产权权利人的主张和在案证据确定赔偿数额。

12.正确把握惩罚性赔偿认定标准，依法支持知识产权权利人的惩罚性赔偿请求，充分发挥惩罚性赔偿对于侵权行为的威慑作用。

13.综合考虑请求保护的知识产权类型、创新高度和市场价值、侵权人主观过错、侵权行为性质和规模、损害后果严重程度等因素，合理确定法定赔偿数额。侵权人故意侵权且情节严重的，以接近或者达到最高限额确定法定赔偿数额。

14.具有下列情形之一的，可以认定为侵害知识产权的“情节严重”：多次侵权，主要以侵权为业，侵权行为持续时间长，侵权行为涉及区域范围广，侵权人获利数额巨大，侵权行为造成知识产权权利人重大经济损失，侵权行为可能危害人身安全或者严重损害公共利益等。

15.知识产权权利人在后续诉讼中请求将新增的为制止侵权行为所支付的合理开支纳入赔偿数额的，人民法院可以一并予以审查。

16.综合考虑侵权人的主观故意以及案情复杂程度、工作专业性和强度、实际支付金额、行业惯例、当地政府指导价等因素，根据知识产权权利人提供的证据，合理确定权利人请求赔偿的律师费用。

17.公司实施侵害知识产权行为，权利人请求股东、实际控制人、关联公司与该公司承担连带责任的，人民法院应当综合考虑股东、实际控制人是否明知他人知识产权的存在，是否以其个人账户收取公司侵权产品货款，被诉侵权标识、技术方案等是否由股东、实际控制人提供，以及财产、员工、住所、联系方式等方面的关联情况，依法确定法律责任。

18.明知或者应知请求保护的知识产权系不正当获得或者不具备行使权利的实质基础，仍然依据该权利提起侵权诉讼或者申请保全措施等，构成恶意诉讼的，对方当事人可以反诉请求赔偿其为应诉而支付的律师费、差旅费、调查取证费等合理费用和因此遭受的经济损失。

四、加大刑事打击力度

19.对于主要以侵犯知识产权为业、在特定期间假冒抢险救灾、防疫物资等商品的注册商标以及为境外的机构、组织、人员侵犯商业秘密的情形，依法从重处罚，一般不得适用缓刑。

20.依法严格追缴违法所得，加强罚金刑的适用，加大从业禁止、禁止令的适用，剥夺犯罪分子再次侵犯知识产权的能力和条件。

联系我们 Contact us

010-82896122　　IPE@ipeconomy.cn

战略/市场合作
Strategic/Market cooperation

文章投稿
Contribute channels

杂志订阅
Magazine subscriptions