

我国知识产权侵权惩罚性赔偿制度研究

王 晨

青岛大学, 山东 青岛

收稿日期: 2022年7月19日; 录用日期: 2022年9月14日; 发布日期: 2022年9月21日

摘 要

目前,我国在知识产权领域已基本建立起了惩罚性赔偿制度,但是不可否认该制度仍然存在一系列的问题与不足之处,为充分利用惩罚性赔偿制度在知识产权领域的功能,这需要在司法实践中进一步明确其具体适用条件。因此,在对我国近几年的知识产权惩罚性赔偿的司法现状进行实证分析的基础之上,正确认识目前知识产权侵权惩罚性赔偿制度的司法实践困境,界定知识产权惩罚性赔偿制度的主观要件和客观要件,同时梳理法定赔偿与惩罚性赔偿之间的关系,由此对我国知识产权惩罚性赔偿制度的法律适用提出相应的建议。

关键词

知识产权侵权, 惩罚性赔偿制度

Research on Punitive Compensation System of Intellectual Property Rights Infringement

Chen Wang

Qingdao University, Qingdao Shandong

Received: Jul. 19th, 2022; accepted: Sep. 14th, 2022; published: Sep. 21st, 2022

Abstract

At present, our country has basically established punitive compensation system in the field of intellectual property, but there are still a series of problems and shortcomings in this system. In order to make full use of the functions of punitive compensation system in the field of intellectual property, this needs to further clear its specific application conditions in judicial practice. Therefore, based on the empirical analysis of the punitive compensation of intellectual property rights in recent years, it is positive to recognize the judicial practice dilemma of the punitive compensation system for intellectual property infringement, and to define the subjective elements and ob-

jective elements, while sorting out the relationship between legal compensation and punitive compensation. This paper proposes corresponding suggestions for the legal application of punitive compensation system of intellectual property rights.

Keywords

Intellectual Property Rights Infringement, Punitive Damages System

Copyright © 2022 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

知识产权惩罚性赔偿，是在损害赔偿中侵权人给付受害人遭受的实际损失范围的额外金钱赔偿。尽管惩罚性赔偿具有通过使侵权人承担更大的补偿性赔偿责任的方式加大对侵权人的惩戒力度的优势，理论上讲可以有效遏制侵权人对知识产权的侵权行为。但是事实上，虽然我国《民法典》已经在条文中对惩罚性赔偿制度进行了明文规定，但理论界对该制度的具体适用如适用条件方面一直存在争议。笔者检索到 2022 年我国全国新收各类知识产权案件数量为 10,956 件，同比上升超过 13.5%。另外可以清楚地从最高人民法院新收的知识产权类案件数量统计结果分析看出自 2010 年以来，最高人民法院的知识产权案件数量总体呈现上升趋势。这说明随着我国知识产权领域的进步，要求我们进一步完善惩罚性赔偿制度。同时，我们可以借鉴欧盟的做法：欧盟通过实施就业“积极行动”措施，为弱势群体劳动者提供就业支持及帮助，以消除就业歧视、促进充分就业。我们也要根据惩罚性赔偿制度为弱势群体提供知识产权帮助，促进经济发展[1]。

2. 我国知识产权侵权惩罚性赔偿制度的实效评析

2.1. “法定赔偿”仍然占据绝对多数

笔者以中国裁判文书网作为检索平台，检索符合下列要求的法律文书 1) 案由为“知识产权侵权、惩罚性赔偿”；2) 审理法院为“北京知识产权法院、上海知识产权法院、广州知识产权法院”；3) 文书类型为“判决书”；4) 案件审结日期为“2017 年 1 月 1 日至 2021 年 12 月 31 日”。按照以上检索要求，笔者共检索到案件 512 件，排除掉不属于知识产权权属纠纷的 189 件案件后，共收集到有效样本案件 434 件，其中一审案件 164 件，二审案件 270 件。

笔者根据统计结果分析得出 2017~2021 年我国法院在判决中大部分都有采用了“法定赔偿”的方式作为计算方法。尽管 2017 年以来北上广知识产权法院审理的知识产权侵权案件的总数具有波动性，但是图中法定赔偿在 2019 年数量达到了最高点，高达 150 件，这里也是和侵权案件总数相统一的。笔者进一步对通过中国裁判文书网获得的数据进行分析得到结论：在 2017 年至 2021 年间，北上广知识产权法院审结的 434 件知识产权侵权案件中，其中法院认定适用法定赔偿的案件数量高达 400 件，占总案件数的比例为 92.1%，在商标侵权案件中这一比例甚至高达 100%，然而适用认定惩罚性赔偿的案件仅为 26 件。我们站在法官的角度可以考虑到造成这一现象的原因：首先近几年我国的《商标法》《专利法》《著作权法》的修订纷纷将其法定赔偿数额予以调整，使得法定赔偿制度初具惩罚性赔偿的部分功能；另外，美国、加拿大[2]等国家的著作权法中的法定赔偿制度就认定法定赔偿不仅具有补偿功能，同时也具有惩

罚功能。这使得法官适用法定赔偿制度具有极强的便利性与全局性[3]。当然，法定赔偿制度在知识产权侵权案件中也发挥了重要作用。

2.2. 在司法实践中存在“超限额法定赔偿”

我国《商标法》《专利法》《著作权法》都对法定赔偿额进行了一定的规定，但是近些年许多法院判决结果超出了该限额。“超限额法定赔偿”是指法院无法查明侵权人非法所得以及许可费、权利人的实际损失等具体数额而适用“法定赔偿”，但有证据表明上述数额又明显超过法定赔偿限额，因而在法定赔偿限额之外酌情确定赔偿数额[4]。笔者通过案件检索发现“超限额法定赔偿”的方式在我国司法实践中似乎有成为约定俗成的规定的趋势。进一步分析其产生原因可以看到“超限额法定赔偿”这一方式是“法定赔偿”的特殊形式，这意味着法官在知识产权案件的司法实践中适用“法定赔偿”时具有超出法律规定限额的现实需求[5]，应当看到这种特殊形式是有利于案件的判决和实际问题的解决的。但是这一做法虽然有司法政策层面的支持，但明显与我国《专利法》《著作权法》和《商标法》的相关规定存在冲突，容易造成司法实践中的混乱[6]。

2.3. 惩罚性赔偿制度的实际运行效果不佳

惩罚性赔偿制度在司法实践中的实际运行效果是本文实证分析的重点。笔者通过在中国裁判文书网上以“商标权权属、侵权纠纷”为案由进行检索，时间跨度为2017~2021年，在68697份判决书中，抽取其中的500份判决作样本分析，可以发现被告被原告在诉讼请求中要求承担惩罚性赔偿责任的有197份，有些权利人甚至不提供证明任何被告侵权的证据而直接要求法院适用法定赔偿。法院对惩罚性赔偿的适用同样具有谨慎性，进一步分析这些案件中法院对诉讼请求的回应，其中高达157份判决中法官以“权利人因被侵权所受到的损失、侵权人因侵权所获得的利益无法查明”为由判决适用法定赔偿而非惩罚性赔偿；另外还有案件尽管原告要求适用惩罚性赔偿但是由于知识产权的天然属性，使得受害人很难提交证据因此无法提供的被告侵权的证据。因此，我国惩罚性赔偿制度的实际运行效果未达到立法预期。

3. 我国知识产权侵权惩罚性赔偿制度的缺陷

3.1. 惩罚性赔偿与法定赔偿关系不明确

法定赔偿是由制定法规定的，当一方当事人的行为使另一方当事人的人身、财产或权益受损时，前者向后者支付用以赔偿或补偿的金钱，以期恢复到没有违约行为或侵权行为时的状态[7]。由于许多权利人在遭受恶意侵权后，其因侵权所遭受到的实际损失，侵权人因侵权所获得不正当利益，以及权利人其他许可费用等均难以确定，因此法律直接规定了侵权人在规定的数额幅度内，由法官运用自由裁量权判决侵权人应承担具体赔偿数额。通过我国修正后的《专利法》《商标法》和《著作权法》三部法律中关于法定赔偿额的确定规定来看它们都具有兜底的性质，只有无法确定权利人遭受的实际损失、侵权人的违法所得、参照该权利使用费的情况下，法官才会根据案件实际情况行使自由裁量权发起确定法定赔偿数[8]。但是从解决权利纠纷、弥补权利人损失从而达到惩罚侵权人的角度来看，我国的法定赔偿也具有一定的惩罚功能，原因在于：一是两者都要求发生实际的损害后果；二是两者在性质功能上确实存在交叉的部分；三是两者在适用时都会考虑侵权人的主观过错[9]。基于以上共同之处，使立法必须面对如何妥善处理二者关系这一问题。

3.2. 侵权人“故意”“恶意”难判定

我国立法关于知识产权侵权的惩罚性赔偿条款虽将主观条件的适用限定为“恶意”和“故意”，但是通过对比这些法条看来“恶意”似乎与“故意”的主观恶性并不一致，但如何区分“故意”与“恶意”，

二者的严重程度如何，并且才能判定是恶意，缺乏司法解释予以进一步的阐述，导致法院在审判侵权案件时并没有规范比照，造成了“同案不同判”现象。管育鹰教授认为尽管相关行为可以提炼为以收到侵权通知为时间点的“事先知悉”（权利存在）和“事后继续”（仍继续实施）两类，但具体情形除非与在先案例相同，其他情况是否可推定行为人“故意”，在实践中仍需要结合新的个案事实和证据来综合判定。张新宝教授认为“恶意”为“故意”的严重状态，包括直接追求损害后果，对法律的禁止性规定公然漠视或明知违反法律或以追求损害他人之目的而借行使权力为手段。另外，也有学者将“恶意”解释为具有恶劣性、在道德上应受谴责性的故意，不包括重大过失和简单的明知侵权[10]。此外，关于侵权人“故意”“恶意”的判定还有不同的声音，导致实践中的法院判定存在困难。

3.3. “情节严重”的含义与判定不明确

在知识产权侵权中，情节严重这一法定要件无论对于案件的具体认定还是赔偿途径或者具体赔偿数额的细化都具有举足轻重的作用。但是问题在于无论是这一司法解释还是现行立法文件中都没有关于侵权“情节”的标准定义，学理上对于“情节严重”的认定也存在争议。但是学者们对于情节的认定意见较为一致，认为“情节”概念是文学中的概念。但是情节严重是由“情节”和“严重”两部分词语组成，“严重”在这个词组中承担了更大的作用，对于“严重”的不同认识直接影响了“情节严重”的具体内容。虽然司法解释给出了考量因素但是对于情节严重仍然缺乏一般性的规定，需要对此加以补充完善。

4. 我国知识产权侵权惩罚性赔偿制度的完善建议

4.1. 逐步改变“法定赔偿 + 酌定”的惯用方式

“法定赔偿 + 酌定”的方式在我国的知识产权侵权赔偿制度中沿用已久，不可否认二者相加的赔偿方式一定程度上有利于解决知识产权侵权的实践争议，为法官判案提供了便利。但是，从长远来看，这种赔偿解决方式并不利于知识产权侵权制度的改善。因此要逐步改变“法定赔偿 + 酌定”的惯用方式，上文已经论述过二者的关系。所以首先对于法定赔偿，有必要规定相应的法律适用条件，防止其被过度的适用。也就是这一制度说由谁来决定适用，怎样适用需要相关法律进行明确规定。根据最高人民法院的规定“人民法院可以依照当事人请求或依照其职权适用《著作权法》和《商标法》的法定赔偿条款”。可以看出法律要求法定赔偿的启动主体可以是司法裁判者的同时并不反对由当事人请求适用。既然明确了适用主体，也要看到法定赔偿的适用条件，如果法官在司法裁量过程中随意裁量，那么无论对于案件的双方当事人来说都是不利的也容易引发道德风险，更何况法律区分法定和酌定的意义是在于让法官按照一定的法定标准或限制裁判，如果没有适用条件二者的区分将没有任何的区分意义。而“酌定”应当是在法定赔偿上下限之内浮动，根据案件的具体情节进行的司法定价[11]。“酌定”的规则仍然需要更多的完善和细化，既然其意义在于补充法定赔偿方式的不足，那么法官根据实际案件发挥主观能动性的同时也更需要一定的规则限制，这个限制应当就是基于法定赔偿。

4.2. 明确以故意、恶意为主观要件

由于行为人完全可以以不知情或者过失为理由进行逃避，因此知识产权领域另一重要且困难的问题在于如何判定行为人的主观意图。对此最高院发布的《关于审理涉电子商务平台知识产权民事案件的指导意见》给我们提供了参考：人民法院认定通知人是否具有电子商务法第42条第3款所称的“恶意”。可以考量因素包括提交伪造、变造的权利证明；提交虚假侵权对比的鉴定意见、专家意见；明知权利状态不稳定仍发出通知；明知通知错误仍不及时撤回或者更正；反复提交错误通知[12]等。同时，最高院发布的《关于加强著作权和与著作权有关的权利保护的若干意见》指出，侵权人曾经被生效的法院裁判、行政

决定认定构成侵权或者曾经就相同侵权行为与权利人达成和解协议，仍然继续实施或者变相重复实施被诉侵权行为的，应当认定为具有侵权的故意，人民法院在确定侵权民事责任时应当充分考虑[13]。虽然最高法发的这些情节或者前提条件为我们解决行为人主观意图提供了借鉴，但是问题在于我们是否应当区分故意与恶意，从语文的角度来看这二者似乎存在区别，但是从知识产权争议上来看故意与恶意并不存在不同，也即是说二者并不需要区分，法官需要根据参考意见，明确故意和恶意的主观条件即可。也就是说惩罚性赔偿要以行为人具有故意或恶意的主观意图[14]。

4.3. 情节严重作为行为要件

笔者上文已经探讨过情节严重对于惩罚性赔偿制度来讲是至关重要的一环。英美法系国家将与故意、恶意相关的可责难性行为，描述为“异常应受谴责的行为”、“情节恶劣的行为”、“精心策划的侵权行为”[7]等。北京市高级人民法院的指导意见指出了“情节严重”的具体情形：如损害后果、持续时间、侵权次数、获利数额、侵权人数、是否跨区域、是否跨行业以及是否同时违反多个法律法规或者造成严重人身伤害以及其他严重情节的情形。这为我们指明了情节严重的行为要件要以结合案情综合考虑为指导思想，切记完全僵化套用，要根据每个案件的具体情况具体审视。但是对于惩罚性赔偿来讲，要以情节严重为其行为要件，在具体认定方面要结合案件实际情况。如此人民法院在适用惩罚性赔偿制度的时候才能够恰当的解决矛盾化解冲突。

5. 结语

我国惩罚性赔偿制度在经过多年的努力后形成了较完整的制度体系，其中一项重要内容是完善惩罚性赔偿。在法定赔偿和惩罚性赔偿的适用关系方面，对于法定赔偿应当规定相应的法律适用条件，防止其被过度的适用。惩罚性赔偿的基数应根据侵权人因侵权所获得的利益或者参照许可使用费倍数作为对权利人所受到的实际损失的推定。在惩罚性赔偿制度的主观要件方面，注意区分故意和恶意的不同情况。在行为要件上，明确以情节严重作为惩罚性赔偿制度的行为要件，要求具体案件具体分析。最后，为解决惩罚性赔偿案例中的“类案不同判”问题，应充分发挥指导性案例和法律适用分歧解决机制的作用，适时发现解决地方法院裁判不一致的情形，实现法律适用的统一。

参考文献

- [1] 石慧. 论欧盟就业“积极行动”措施及其对我国的启示[J]. 济南大学学报(社会科学版), 2022, 32(3): 165-172.
- [2] 胡海容, 王世港. 我国商标侵权适用法定赔偿的新思考——基于北京知识产权法院 2015~2019 年判决的分析[J]. 知识产权, 2020(5): 55-65.
- [3] 孙那. 民法典视阈下知识产权惩罚性赔偿与法定赔偿的司法适用关系[J]. 知识产权, 2021(4): 67-78.
- [4] 孙玉荣, 李贤. 我国知识产权惩罚性赔偿制度的法律适用与完善建议[J]. 北京联合大学学报(人文社会科学版), 2021, 19(1): 101-109.
- [5] 管育鹰. 试析侵害知识产权惩罚性赔偿的适用条件[J]. 法律适用, 2021, 2021(1): 43-52.
- [6] 黄娅琴. 我国惩罚性赔偿制度的司法适用问题研究[J]. 法学论坛, 2016, 31(4): 104-114.
- [7] 张鹏. 知识产权惩罚性赔偿制度的正当性及基本建构[J]. 知识产权, 2016(4): 102-107.
- [8] 吴汉东. 知识产权惩罚性赔偿的私法基础与司法适用[J]. 法学评论, 2021, 39(3): 21-33.
- [9] 李宗辉. 《民法典》视域下知识产权侵权惩罚性赔偿的“情节严重”要件研究[J]. 暨南学报(哲学社会科学版), 2021, 43(5): 45-53.
- [10] 张广良. 知识产权损害赔偿惩罚体系的构建[J]. 法学, 2020(5): 119-132.
- [11] 袁秀挺. 知识产权惩罚性赔偿制度的司法适用[J]. 知识产权, 2015(7): 21-28.
- [12] 苏泽儒. 知识产权侵权惩罚性赔偿制度探究[J]. 社会科学动态, 2021(4): 49-59.

-
- [13] 焦和平. 知识产权惩罚性赔偿与法定赔偿关系的立法选择[J]. 华东政法大学学报, 2020, 23(4): 130-143.
- [14] 詹映. 我国知识产权侵权损害赔偿司法现状再调查与再思考——基于我国 11984 件知识产权侵权司法判例的深度分析[J]. 法律科学(西北政法大学学报), 2020, 38(5): 13-18.