

知识产权侵权赔偿数额认定研究

瞿沐晗

华东政法大学法律学院, 上海

收稿日期: 2024年7月6日; 录用日期: 2024年8月1日; 发布日期: 2024年8月12日

摘要

随着经济的不断发展, 知识产权作为一种新型的经济权利受到了越来越高的关注, 知识产权受到侵害的案例也越来越多, 我国对于知识产权损害赔偿数额的界定还存在着许多问题。因此, 建立知识产权侵害补偿金额的认定标准是完善保护知识产权、惩治和遏制侵害知识产权行为的重要措施。本文以专利侵权赔偿数额的认定问题为重点, 分为三个部分进行探讨。第一部分主要阐述了目前我国专利侵权数额认定的一些依据以及当前我国专利侵权数额认定过程中遇到的困境。第二部分根据上文提到的我国目前法律制度存在的问题, 通过查阅海内外文献资料, 阐述了不同国家对于专利侵权赔偿数额认定的处理方式, 比较了我国与其他国家相关制度的优劣。第三部分为如何完善我国对于专利侵权赔偿数额认定标准的问题。通过这三个方面的论述, 希望能为我国知识产权侵权赔偿数额的认定问题提供参考和建议。

关键词

知识产权, 认定, 侵权, 赔偿数额

Research on the Identification of the Amount of Intellectual Property Infringement Compensation

Muhan Qu

Law School of East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Jul. 6th, 2024; accepted: Aug. 1st, 2024; published: Aug. 12th, 2024

Abstract

With the continuous development of economy, intellectual property, as a new economic right, has attracted more and more attention, and there are more and more cases of intellectual property infringement. In addition, there are many problems in identifying the amount of compensation for in-

文章引用: 瞿沐晗. 知识产权侵权赔偿数额认定研究[J]. 争议解决, 2024, 10(8): 69-77.

DOI: 10.12677/ds.2024.108354

intellectual property infringement in China. Therefore, the establishment of standards for identifying the amount of compensation for intellectual property infringement is often regarded as an important method to strengthen the protection of intellectual property rights and punish and curb infringement of intellectual property rights. This paper is divided into three parts and mainly focuses on the identification of patent infringement compensation. The first part mainly argues about the basic situation of identifying the amount of current patent infringement in China and the difficulties in identifying the amount of current patent infringement in China. The second part, in view of the above problems in China's current legal system, describes the treatment methods adopted by various countries in identifying the amount of patent infringement compensation by consulting the relevant literature at home and abroad, and compares the advantages and disadvantages of the relevant system in China and other countries. The third part is how to improve the Identification standard of patent infringement compensation in China. Through the discussion of these three aspects, I hope to provide references and suggestions for the identification of the amount of compensation for intellectual property infringement in China.

Keywords

Intellectual Property, Identification, Infringement, Amount of Compensation

Copyright © 2024 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

1.1. 选题背景和意义

我们正处在经济全球化的时代，知识产权作为一种新的经济权利，越来越受到人们的关注。与此同时，人们的维权意识和法律意识不断增强，侵犯知识产权的案件也急剧上升。但是，因为中国专利相关立法启动较晚，相应规定不完善、机制不完善，面临复杂的专利诉讼，我国知识产权法侵权损害赔偿范围制度的实施面临着法官的过度自由裁量、法定赔偿的泛化、侵权损害赔偿数额的设定不充分考虑个别案件的特殊性等问题。因此，国家应在法律审判实践中完善知识产权侵权损害赔偿的证据指导，建立证据开示制度和证据阻碍机制，完善法律赔偿的具体运用方式。此外，我们还需要学习发达国家的先进制度，并将其与我国的具体实际相结合。明确知识产权侵权赔偿金额的认定标准，有利于完善我国知识产权法律制度，从而有效保护知识产权，维护正常的经济秩序，最终实现经济的可持续发展。本文将重点研究专利侵权赔偿金额的确定。

1.2. 文献综述

中国目前立法所规定的侵权损害赔偿数额计算规范，主要有实际损失、非法收益、特许权使用费的合理倍数以及法定赔偿四项，而且还引进了惩罚性赔偿制度。“侵权”在英语中对应的词有“infringement”和“tort”。国内学者将不需要过失要件的“infringement”放进“tort”中去研究侵权行为，就将大量本不需要原告拿出被告主观过失等要素的法律纠纷，统统套进了“tort”之中，从而又出现了实务中举证责任的问题。美国的知识产权法在补偿性损害赔偿的基础上引入惩罚性赔偿机制，既赔偿受害者，又惩罚侵权者。美国政府的《专利权法》第 284 款，明文规定了两个主要的计算公式：所失收益和合理授权费。美国人按所失利益计的赔偿比例很高。合理许可费在美国联邦的《专利法》中也有着特别的涵义，是指

假如批准人和被许可人合理地、自愿地尽力取得了一致意见，该种情形下各方当事人会在损害开始进行时取得的许可费金额。为了防止侵权人先侵权、后赔偿，美国法院裁量合理许可费的数额特别高，通常超过侵权人销售收入的百分之二十至百分之三十。德国《专利法》编写得相当完备，而第一百三十九条对侵权民事责任的规定却相当简单。《民法典》是德国法院在处理专利侵权损害赔偿核算上一般遵循的准则，法院在《民法典》中相关规定的基础上进行说明，并形成了具体的计算原则。所失利益法是德国比较传统的方式，但德国还进一步发展了其他两种方法，即许可费与非法获利。德国形成了具有自身特色的知识产权侵权救济体系，但是并无惩罚性赔偿的相关规定。虽然学术界有关于侵权获利和合理许可费具有惩罚性质的分歧，但是通常说仍倾向于认为这两种救济方式只是损害赔偿的计算方式而已。我国知识产权法有必要借鉴外国立法，完善赔偿数额制度。

2. 我国知识产权侵权数额认定的现状及困境

2.1. 我国专利侵权赔偿数额认定的现状

2.1.1. 根据权利人的损失确定赔偿数额

《专利法》第 65 条规定了四种计算专利权侵害赔偿的方法，要求法院依次适用。第一种方法是，侵犯专利权的赔偿金金额按照权利人由于侵权而实际遭受的实际经济损失确定。根据中国法律的规定，对于权利人因侵犯专利权而造成的损失，根据专利权人的专利产品因侵犯权利而减少的销售额，再乘以每一项专利产品的合理利润率核算。如权利人销量所降低的数量难以确定，即在市场上销售的侵权商品的合理数量，再乘以每一件专利产品的合理利润，都可以视为权利人因被侵害专利所造成的合理经济损失。这种方式是最准确、最直接的，体现了填平原则的目的。但是，因为侵权活动一般都不可避免地会影响到权利人专利产品的销售额，尤其是在侵权成本价格比较低的情形下，由于市场需求强劲，所以侵权产品对正品的替换性也就很强烈，而即便有利润率降低的事实，权利人也很难证实其与侵权人的侵权活动之间的因果关系。这也不仅是由于除生产者遭受侵权行为之外，市场环境等其他多方面的影响也会对生产正品销量的下降产生很大的负面影响，而尽管权利人可以证明相当程度的因果关系，权利人也很难准确地证明由于侵权活动所降低的销售额。所以，只有在权利人和侵权者长期处于同一市场上竞争，并且双方对所产商品都具有了一定的相互替代效应时，人们才可能选择通过“实际损害”这一准则来估算赔偿。所以，第一种的计算方法比较少应用^[1]。

2.1.2. 根据非法获利确定赔偿数额

在对权利人的实际经济损失难以确定的情况下，《专利法》就提出了第二种计算专利侵害补偿金额的办法。这就是说，索赔金额也可以通过侵权人因侵害他人专利权而取得的收益来确认。这个方法也更精确了，把侵权人基于侵害的收益看作是对权利人的合法利益，结果相对准确。相比于“实际损害”，我国的专利权人偏向于选择这种方法，因为在诉讼上比较易于举证。我国法律规定，“侵权人从侵权行为中得到的收益，用该交易市场上售出的侵权产品数量乘以每件侵权产品的合理利润来计量”。然而，由于在中国的现实情况下，侵权人商品的价格普遍较低，由此计量得出的侵权人收益也极少，权利人得到的赔偿数额也很低。而且，第二种方法虽然看起来简单，但与第一种“实际损害”的方法实质上相同，需要用相应的参数来做出更具体的计量。这就是说，专利权人需要提出证据证明其所要求的各种技术参数，包括了侵犯商品销售的数量、专利权产品及侵犯商品销售的单件利益等。而如果没有证明一个全部或部分的技术参数，这个方法将难于运用。因此，第二种“非法获利”的计算方法在法律实务中也不太常用。

2.1.3 根据许可费确定赔偿数额

第三种估计标准为，若对某发明专利有了在先授权的情形下，以该发明专利授权使用费的倍数合

理地确定，司法实践中通常为一至三倍。以在先专利许可使用费为依据，能够有效合理决定许可费的倍数，因此在先许可使用成本也是十分关键的考察因素，所以，第三种方式也存在一定的精确度。但是第三种方法也有缺点，因为它的适用情况相对简单，必须有在先的专利授权及使用费证明，但是如果缺乏在先的专利许可使用费证明或者与在先专利许可使用费证明明显不符时，也可以选择第四种计算方法。例如，在东莞艾德公司、欧普公司专利权纠纷的案件中，原告欧普公司主张按专利许可费倍数计算本案的赔偿数额，即入门费 5 万元加销售金额提成。但法院认为欧普公司虽然提交了其与中山市横栏镇灯杯王照明电器厂签订的《专利授权使用协议》及支付凭证、发票等以证明其许可使用费，但专利许可合同所约定的许可使用费并非固定金额，故无法依照该许可使用费确定本案的赔偿数额。因此，原审法院并未直接依据许可费，而是综合考虑各种因素，酌定艾德公司赔偿欧普公司 5 万元[2]。

2.1.4. 根据法定赔偿确定赔偿数额

在以上三种计算标准均不能适用时，则需要适用第四种方式，即法定赔偿。事实上，第四种运算方案在司法实务中的应用程度，也是最高的。法定赔偿的运用，应遵循严谨的次序。权利人的实际经济损失与侵权人的非法收益均无法确认时，才适用法定赔偿，权利人无权直接选择适用法定赔偿。人民法院在无法运用前三项方法时，应该按照专利权的类别、侵害的特性和情景等原因，决定予以人民币一万元以上五百万元以内的补偿。在当前专利保护诉讼量逐年急剧增加、法官数量基本不变的情况下，普遍运用法定赔偿的办法既能够准确公平地审结诉讼，也能够及时遏制侵害活动，充分保护知识产权。可以说，法定赔偿制度是对中国专利侵权损害赔偿在国家立法上的有益尝试。然而，我们发现，无论案件的具体情况如何，法定赔偿只能在固定金额内考虑。准确度是最难确定的。它跨越了一个非常大的范围，从可能的准确性到非常不准确。因此，精度的可靠性非常低，误差非常大。因此，上述四种方法各有利弊。

2.1.5. 惩罚性赔偿制度

《民法典》在“侵权责任编”引入了知识产权侵权惩罚性赔偿的原则性规定[3]。随着单行法律的逐步修订完善，惩罚性赔偿规则在知识产权领域逐步建立起来。中国的《专利法》自一九八四年初次发布到二零零八年三次修改，始终未推行惩罚性赔偿制度。直至二零二零年第四次修改《专利法》，其中第七十一条规定了侵害专利权的补偿数额，根据权利人因被侵权而引起的实际经济损失和侵权人因侵权而取得的实际收益认定；如果二者都无法认定的，则按照该专利权许可使用费的一定倍数合理认定。而对故意损害专利权，或者情节特别严重的，可在根据前款方法认定金额的一倍以上五倍以内合理认定补偿数额。惩罚性赔偿也可叫示范性赔偿金，是为克服补偿性赔偿的缺点所形成的，通常是指在被告以恶意、故意、欺骗或放任之方法，采取加害行为致使原告损害时，原告能够得到除实际损失赔偿以外的损害赔偿。目前中国立法关于惩罚性赔偿的倍率只规定了一定的空间，在司法实务中司法机关必须根据侵权的主客观原因确定倍数，因此自由裁量的空间很大。人民法院在认定倍数时，通常按照侵权的行为方法、社会影响力、有无受到行政处罚等判断主观故意程度与侵权情节等，从而决定赔偿倍率[4]。

2.2. 我国专利侵权赔偿数额认定的困境

2.2.1. 法定赔偿被大量使用

据统计结果显示，在 2014~2018 年审结的九千八百九十六件专利权人胜诉，并得到国家损害赔偿救济的侵权案案例中，适用法定赔偿的案例有九千三百四十六件，占比百分之九十四点四[5]。通过上述对专利侵权赔偿数额四种计算公式的适用范围与精确度的探讨，可以看出，目前司法实务中对侵权补偿金额的测算背离了侵权赔偿基本准则的预期目标：第一种与第二种计算公式精度高，但司法实际中的运用比重很小，第四种计算方法准确度最低，在司法实践中应用程度最高，占绝大多数。不管是从立法原则、法律保护效果或者还是各国的经济实际来看，法定赔偿金都不能作为国家赔偿标准中的绝对主力军，法

定赔偿只是一种替代手段。这一结果可归因于中国专利侵权诉讼中的大多数案例，特别是商业权利保护案例中的原告往往不希望提供损害赔偿金额的证据，所以人民法院只能进行法定赔偿。同时，由于受到了与索赔金额相关的举证标准和计算不明确、个别原告的举证过程缺乏信用、专利侵权诉讼审理压力日渐加大并且部分审判员具有保守意识和求稳心态等一系列法外原因的负面影响，导致律师们在主体上更偏向于选择法定索赔。法定赔偿目前在中国专利案件中的“垄断”状态亟待改善。

2.2.2. 赔偿数额不足

除了法定赔偿被滥用的问题以外，我国专利侵权的损害赔偿还面临赔偿数额不足这一严重问题。人民法院在判决专利侵权诉讼案件中适用法定赔偿计算标准的比例非常高，再加上损害赔偿数额如果根据法定赔偿的范围必然普遍偏少，从而造成了专利侵权损害赔偿的数额非常低，导致了维权成本高、侵权费用少的奇特现象。利用大数据分析，在专利样本两千一百一十五件中，原告索赔的平均数额为二十七点五万多元，而人民法院判赔数额的平均金额则是七万余元，只是原告索赔金额的平均值的零头还不到，比率约为百分之二十五点四五。此外，按照法律学者詹映的文章，“中国各个发展区域在侵犯判赔金额及支持度上未呈现出强烈区域性差别，发达国家区域并不见得在任何一类的专利侵犯判赔强度上都比欠发达区域更大”[6]。由此可见，赔偿数额低是我国普遍存在的现象，而不仅仅存在于发达地区。这样的超低判赔结果不但严重地侵犯了专利权利人的权益，同时还助长了侵权人有恃无恐地进行专利侵权行为之风气。

2.2.3. 举证困难

在对相关案例的判决书内容尤其是判赔理由进行进一步的分析后，可以发现，无论是判赔额还是判赔标准的适用，都与举证存在关联。由于专利损害赔偿的“举证难”问题客观存在，所以大多数原告干脆放弃对补偿金额的举证，而期望法院适用“法定赔偿”。不少原告方为了节约起诉时间和起诉成本，还有部分原告因为认识到法庭通常倾向于采取“法定赔偿”而极少采信原告提出的依据，因而自愿取消对补偿额予以举证。此外，法庭方面针对原告所提出的因侵权所受经济损失的证据往往以其“不足以证实”、“存有瑕疵”、“无从查清”或“难于确认”而拒绝接受使用。在部分案件中，最高人民法院虽然出台了如果被告不配合举证，可由原告主张决定补偿金额的新规则，但在大多数结果上并不是全额接受原告要求，而是仅仅按照原告的主张，在法律所规定的补偿金额内“酌情决定”赔偿额，实际运用的还是“法定赔偿”原则。由此可见，举证困难使得法院在多数情况下选择适用法定赔偿，从而导致了法定赔偿被大量使用以及赔偿数额不足的问题。

3. 域外借鉴

损害赔偿机制是对专利侵权最主要的救济方法，而专利侵权对损失赔偿的计算也是专利官司的焦点，因为损失赔偿过多或缺失都会对创新价值形成影响。中国的专利侵权赔偿制度目前仍然欠缺，加之知识产权市场日渐扩大，专利侵权案件与日俱增，我国现行立法亟待改革，此时参考国外立法就格外重要。而美国身为当今世界上最主要的工业经济体和专利第一强国，有着丰富的专利权司法工作经验，其对专利侵权损害赔偿的计算方法，对于中国专利侵权赔偿制度的发展健全，有着很大的参考意义。而德国作为欧洲大陆法系国家中的典型代表，司法机关体制和法律制度也和我国比较相似，因此也选取了德国作为研究对象，以期对我国专利侵权赔偿制度的构建提供更全面的解决方法。

3.1. 美国对于专利侵权赔偿数额的认定

通过考察美国发明的专利侵权损害赔偿制度，我们可以发现，由于美国专利政策的不断调整，美国的专利侵权损害赔偿制度经历了从单一的损害赔偿到逐渐增加的非法收入，然后消除非法收入，增加合

理的许可证收费制度，引入惩罚性赔偿，逐步限制惩罚性赔偿的发展进程，其粗略计算公式也由单一变为更加多样化和准确。

美国现行专利法侵权赔偿金主要包括如下三部分：一是个人所失收益；二是合理许可费；三是侵犯人恣意损害时的三倍赔偿金规定，另外还包含个人损失赔偿金的利息和起诉收费[7]。

所失收益是权利人因专利产品遭到侵犯而导致的损失所得到的救济方式。这个方法一般只应用于专利权商品与侵犯商品在同一个交易市场上争夺的特定情况，否则宜以要求许可费赔偿等。其所失利益的核算方法，大致包括了销量丧失和价值侵占两个方法。销量丧失，是指专利权人原来能够从侵权产品销售中所获取的销量因为侵权行为流失了。而通过产品销售减少核算的所失收益即是边际收益，其成本主要是所加产品销售的平均费用，并不是原告所有产品的平均成本。而价格侵害则是指由于违法侵权行为的存在，使得专利权人不得不通过降低自己的产品销售价格，所产生的所失收益，从而得到对价值侵害的补偿，要求原告证明损害活动与产品价值侵蚀之间具有因果关系，亦即假如并未进行过损害活动，则原告产品本来就可以按比实际销售更高的价值销售。

由于对所失利益的举证相当艰难，所以合理许可费的计算结果仍然是确定损失赔偿所依据的最主要方法。按授权费计算出的赔款金额，法官们也有自由裁量权，如使用虚拟的谈判法和分析法。虚拟谈判法，是假定专利权人与侵权人之间从侵犯产生之始，就已约定了其所取得的权利许可费便是有效合理许可费。分析法是在最近期判例使用的一个计量有效合理授权使用费的方法，它使用了一定的计算公式确定有效合理授权使用成本的具体实际数量。而分析法产生的前提是，产品的收益不仅包括了使用权人的合理许可费，还包括了侵权人获得但不能行使知识产权的那部分收益。

如果陪审团不能确认具体的损失赔偿数额，法庭可能自行决定把估计的损失赔偿数额扩大至三倍。所以，尽管规定中并未采用惩罚性赔偿这一用语，但所谓“三倍赔偿额”在实质上就是惩罚性赔偿[8]。在通常看来，所增加的损害赔偿是对专利权人的故意侵犯，而且通常只有在侵犯者的行为是公然或者明显无视了专利权人的权益时，才能适用。美国联邦上诉法院还明确了“肆意侵权”原则，即如果对侵权人的行为造成了肆意侵权时，法院可提高补偿数额。

3.2. 德国对于专利侵权赔偿数额的认定

德国法院在专利侵权损害赔偿的计算方法上，一般采用民法的规定，一般包括以下三种方式：1) 具体损失赔偿，即权利人在赔偿后返回被侵权前的状态；2) 许可费的标准是指权利人同意并通过许可获得与侵权人相应的权利，在这种情形下，双方将签订授权许可合同。3) 侵权人得到的权益，即所有权人能够要求侵权人赔偿与在侵害中所得到的权益相当的金额[9]。

与美国一样，德国将损失的利润分为“销售损失”和“价格侵蚀”。“销售经济损失”是指在侵犯权利商品未实际销售的情况下，该专利权商品本应获得的销售与该专利权商品实际销售期间的差值。“价格侵蚀”，即如果出售了非侵权产品，则应设定的专利产品的较高售价与专利产品的实际售价中间的差价。另外，利润率损失也可能有非“近因”情况下的市场利润经济损失。

至于合理的许可费，德国法院的适用准则非常灵活多样，既可能是现行特许协议中的特许费准则，又可能是抽象准则。假设专利权人确已将所涉及的发明专利授权予第三方，则授权协议内容才能作为判断合理许可费的重要依据。授权条款在各行业中是否存在普遍意义，又或者是否客观、科学、合理，都不得而知。但是，有时专利权人并不能证实他们已经授权了某一特殊专利权，所以法院也可能采用“虚拟谈判”的方式，即如果签署了虚拟授权合同，并预见未来事件，特别是特殊专利权的实施时机和程度，一个理性的人会比较容易接受的许可费标准。就具体计算而言，合理许可费是参照基础与实际有效合理允许费用的乘积公式。

侵权利润法是最特殊的计算方案。因为法官有非常广泛的自由裁量权来决定赔偿金额。侵权利润可表现为营业额扣除可抵扣成本后与权重的乘积。“营业额”是指机器由于侵权商品所产生的营业额。不过，若侵权商品并非是独立售出的，而只是作为机器设备的一部分而售出的，那么机器设备的营业额也将作为计算的基数。“可抵扣成本”是指侵权人因生产侵权产品而发生的成本。法官应当从专利权人而不是侵权人的角度来判断。缺乏可供参考的专业建议时，法律部门必须做出更有利于专利权人的决定。

“权重”是指侵权和损害之间的关系，即和专利权侵犯有关的专利权和侵害收益范围。由于实践中影响侵权人利益的因素很多，通常不可能假定侵权人的利益完全来自侵权，因此在估算赔偿金额时，应以包含专利和非专利产品的整个产品作为判断依据。原则上，“权重”应与技术创新水平成正比。当被侵权的专利技术具有较高的创新水平时，该专利技术对整个产品具有决定性的意义。在侵犯此类专利的情况下，侵权产品的利润可以完全归属于专利技术，因此根据侵权利润总额计算损害赔偿金额是合理的。如果涉及的专利技术属于创新能力水平较低的科学技术，则“权重”会相应降低，补偿金额也会相应减少。

德国专利法并不确定计算方法的顺序。在法律实践中，专利权人有权选用上述三个方法中的任意一个，来估算其侵权损失。此外，在对侵权者履行赔偿责任或者由人民法院以其他方法做出补偿决定之前，专利权人都有权改变这种选择，即使他已经选择了一种方式。同种损失不能用不同的方法计量，但是一个侵害活动引起的损失可以用某种方法计量，另外侵害活动引起的损失用另一个方法计量[10]。

4. 结论与建议

4.1. 研究结论

根据以上论述，中国的专利侵权赔偿制度在几十年的发展中不断完善。专利侵权赔偿的计算方法有四种，依次适用：根据权利人的损失确定赔偿金额，根据非法利润确定赔偿金额，根据许可费确定赔偿金额，根据法定赔偿确定赔偿金额。除此以外，还引入了“惩罚性赔偿”这一创新制度。但也存在着诸多问题，以“法定赔偿被大量使用”、“赔偿数额不足”以及“举证困难”为主的诸多问题亟待解决。因此，我国知识产权法有必要借鉴外国立法，通过对美国和德国相关制度的比较研究，选择引入美国对于赔偿金的具体计算方法以及德国对计算方式的顺序不加限制的方式，使赔偿数额的计算更加精准，从而达到知识产权侵权赔偿应有的“填平”效果来完善赔偿数额制度。

4.2. 建议

1) 限制适用法定赔偿

首先，统计结果显示，我国绝大多数知识产权侵权案件判赔时仍然适用“法定赔偿”作为判赔标准，这一结果很大程度上可归因于我国知识产权侵权案件中批量案件居多，而批量案件尤其是商业维权案件的原告普遍怠于对损害赔偿额进行举证，使得法院不得不适用“法定赔偿”。可见，我国知识产权批量案件居多，这一特点不仅严重拉低了平均判赔额，同时也是导致“法定赔偿”泛用的罪魁祸首。与此同时，由于有关赔偿额的举证规则和计算方法模糊不清，少数原告举证不够诚信，知识产权侵权案件审理负担不断加重以及部分法官存在保守和求稳心理等一些法外因素的影响，使得法院在主观上更倾向于采用“法定赔偿”。可见，法院对于“法定赔偿”的泛用固然难辞其咎，但并非首要责任者。在其背后，既有当事人举证不力的原因，也与我国知识产权立法和司法不够完善和精细有关。但无论如何，笔者坚持认为，“法定赔偿”在我国如此泛用是极不正常的。无论从立法初衷、保护效果还是各国惯例而论，本应只是替补角色的“法定赔偿”都不应该喧宾夺主成为判赔标准中的绝对主力。从各国实践来看，大多数国家在知识产权侵权判赔中并没有“法定赔偿”的制度安排，在少数采用“法定赔偿”的国家，其适用也绝不像我国如此普遍。考虑到法定赔偿金的广泛使用状况，并规定为了限制“法定赔偿”的适用

范围和规范其运用要求，法院应当只能在穷尽其他方式仍无法确认赔偿金额时才可运用“法定赔偿”，并规定关于“用尽”程度的具体标准，人民法院还应当在其判决中具体解释这些标准所适用的理由；另外，在运用“法定赔偿”方法时，还应当规定原告必须事先举证并证明其他以非法定赔偿方法的补偿方式均不适当。

2) 科学合理确定赔偿数额

其次，由于赔偿数额的不足，根据中国民事司法实务中权利人最常引用的合理准许费依据，不妨采取由美国联邦法庭以假想谈判方式推定“合理准许费”的办法，这将极大地促进“准许使用费合理倍数”概念在中国的广泛使用。此外，政府还需要进一步健全专利审判指导制度，并推广在典型案件中确定科学合理赔偿额的优秀经验和办法，以提高法律损失计算的系统性和规范化。值得注意的是，法定赔款制度在实践中存在的滥用问题及数额普遍偏低的现象，也是导致科学合理赔偿数额不足的重要原因之一。因此，逐步取消“法定赔偿”的上下额限制，赋予法官在特定情况下根据案件实际情况自由裁量赔偿金额的权力，是改善当前专利法官判赔保守心态、鼓励其敢于判高额赔偿的有效措施。这一改革旨在平衡权利人与侵权人之间的利益，确保赔偿金额既能充分反映侵权行为的严重性和对权利人造成的实际损失，又能对潜在的侵权行为形成有效的威慑力。全面实施知识产权惩罚性赔偿制度，也是提高赔偿金额的有力手段。该制度通过引入惩罚性赔偿机制，对恶意侵权、重复侵权等严重违法行为进行加倍处罚，旨在提高侵权成本、降低侵权收益，从而有效遏制侵权行为的发生。在构建和完善这一制度的过程中，应充分考虑中国国情和司法实践的需要，合理设定惩罚性赔偿的适用条件和标准，确保其既能发挥应有的震慑作用，又能避免过度惩罚导致的社会不公^[11]。

3) 健全举证制度

再次，由于“赔偿低”和“法定赔偿滥用”都与“举证难”直接相关，完善举证制度是改进我国知识产权审判工作的关键。为此，建议借鉴美英等国的证据开示制度，改造我国现有的庭前证据交换制度，进一步强化当事人提供证据的责任和程序性规定，加重当事人举证不力的后果，以提高对于损害赔偿的举证率。同时细化证据的认定标准，并适度降低证据的证明力要求，以提高损害赔偿证据的采信率。建议通过改变中国现有的证据证明机制，逐步完善当事人提交证据的法律责任与程序规则，以增加对当事人提供证据不足的法律后果，以便于增加损害赔偿的证明率。同时，应当完善证人判断规范，相应减少证据证明条件，提高损害赔偿举证的接受度。同时，人们还需要进一步明确有关赔偿的证据规定和计算公式，特别是对于非法利润的知识产权贡献率的确定方法。而事实上，早在2015年时，最高人民法院就向全国人民代表大会常务委员会递交过一个报告，在这个报告中就明确提出：“为了缓解专利侵权案件举证困难等问题，建议设立专利案件举证开示制”。

4) 打破赔偿计算制度适用顺序限制

在深入探讨中国知识产权侵权损害赔偿制度的完善路径时，最终提出的策略建议聚焦于打破现有法律框架内对侵权损害赔偿计算方法适用顺序的严格限定，旨在构建一个更加灵活、高效的赔偿机制，以全面促进社会公众共同参与并有效维护权利人的合法权益。当前，我国知识产权法体系中，针对损害赔偿数额的确定，明确规定了三种主要的计算方法——即实际损失、侵权获利以及许可使用费的合理倍数，并严格设定了这些方法的适用先后顺序。然而，这一制度设计在实际操作中面临诸多挑战。具体而言，由于知识产权的无形性与价值评估的复杂性，权利人往往难以精确证明其因侵权行为所遭受的实际损失。同时，在当前的市场环境与实践下，计算侵权人因侵权行为所获得的利益往往受限于信息不对称、证据收集难度高等因素，导致计算结果往往偏低，无法充分反映侵权行为对权利人造成的经济损失。至于许可使用费的合理倍数作为第三种计算方法，其适用往往受到前述两种方法优先次序的制约，即便在特定情境下许可使用费能够更为公正地反映权利价值，也可能因顺序限制而无法被优先采用。

鉴于此,本文倡导借鉴国际先进经验,通过立法或司法解释的方式,适度调整乃至彻底打破现有计算方法的适用顺序限制。这一变革的核心在于赋予权利人更大的选择权,允许其根据案件实际情况,灵活选择最能体现其受损程度及侵权严重性的计算方法,以最大限度地实现损害填补与权利救济的目标。此举不仅符合公平正义的法律原则,也与国际上普遍认可的“全面赔偿”理念相契合,能够更有效地激励创新、保护知识产权,促进经济社会的健康发展。

5. 结语

随着国家专利保护的不断加强,加大对专利侵权的处罚力度已成为知识产权法律制度发展和完善的基本趋势。知识产权侵权赔偿金额的确定是一个复杂的问题。我们不仅要考虑对知识产权侵权造成的损失赔偿,还要考虑侵权者利益来源的多样性,避免过度赔偿。所以,有必要合理地设定侵权人的利益数额,以实现对侵害收益补偿的机制功能,并共同保障当事人双方的权益公平。为解决我国专利侵权赔偿金额的确定问题,应充分吸收国外先进的专利制度,结合我国国情,形成有中国特色的专利侵权赔偿认定标准,实现法制建设。

参考文献

- [1] 吴汉东. 知识产权损害赔偿的市场价值基础与司法裁判规则[J]. 中外法学, 2016, 28(6): 1480-1494.
- [2] 唐雯. 知识产权侵权获利赔偿数额认定的若干问题分析[J]. 电子知识产权, 2020(11): 43-55.
- [3] 党晓林. 我国专利侵权损害赔偿数额计算方式之探讨[J]. 知识产权, 2017(10): 59-63, 81.
- [4] 丁文严, 张蕾蕾. 知识产权侵权惩罚性赔偿数额的司法确定问题研究[J]. 知识产权, 2021(2): 72-86.
- [5] 边仁君. 专利侵权损害赔偿规则的标准、困境与重构[J]. 知识产权, 2021(3): 34-53.
- [6] 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(1): 191-200.
- [7] 张玉敏, 杨晓玲. 美国专利侵权诉讼中损害赔偿金计算及对我国的借鉴意义[J]. 法律适用, 2014(8): 114-120.
- [8] Wright, J.E. (2001) Willful Patent Infringement and Enhanced Damages—Evolution and Analysis. *The George Mason Law Review*, 10, 97.
- [9] Heermann, P.W. (1999) Schadensersatz und Bereicherungsausgleich bei Patentrechtsverletzungen. *Grur Gewerblicher Rechtsschutz Und Urheberrecht*, 1, 613-625.
- [10] 胡海容, 石冰琪. 德国知识产权侵权救济对惩罚性赔偿的扬弃分析[J]. 重庆理工大学学报(社会科学), 2021, 35(4): 139-146.
- [11] 朱冬. 知识产权侵权惩罚性赔偿的适用条件[J]. 法治论坛, 2021(1): 16-31.