《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

知识产权惩罚性赔偿的适用问题研究

北京市海淀区人民法院课题组[1]

近日，中共中央、国务院印发了《知识产权强国建设纲要（2021-2035）》，为统筹推进知识产权强国建设描绘出了宏伟蓝图。在该纲要第三部分“建设面向社会主义现代化的知识产权制度”中，明确要求“全面建立并实施侵权惩罚性赔偿制度，加大损害赔偿力度”。近年来，从党中央的决策部署到法律法规的立改废释，都在不断建构、完善我国知识产权惩罚性赔偿制度。目前，随着《民法典》、知识产权各专门法、反不正当竞争法“侵害商业秘密”条款相继引入惩罚性赔偿的规定，标志着惩罚性赔偿制度在我国知识产权领域基本实现“全覆盖”。2021 年 3 月 3 日，《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》（以下简称《惩罚性赔偿司法解释》）发布，进一步细化了惩罚性赔偿在知识产权民事案件中的适用规则，为未来全面实施惩罚性赔偿制度提供了指引。

在惩罚性赔偿司法解释出台之前，为进一步探索惩罚性赔偿制度的裁判规则，北京市海淀区人民法院民事审判五庭（知识产权审判庭）课题组在 2020 年即开始对知识产权惩罚性赔偿制度的适用问题展开调研。课题组在 2015 年至 2020 年已审结的知识产权案件中筛选与惩罚性赔偿直接相关的典型案例，从实证研究出发，对已有司法实践中惩罚性赔偿

[1]课题主持人：邵明艳，课题组成员：张弓、杨德嘉、张璇、王栖鸾、李莉莎、刘佳欣、陆燕、陈昱晗、李思頔、张筠曼、李园园、洪嘉君、曹文涓、徐天宇，课题执笔人：王栖鸾、张筠曼、李思頔。

制度的适用规则进行提炼和总结；在此基础上根据《惩罚性赔偿司法解释》的具体内容，结合域外实践经验，对未来在知识产权案件中准确理解和适用惩罚性赔偿提出对策和建议，并对诉讼参与人更加高效地参与诉讼作出提示。

此次调研中，课题组还就惩罚性赔偿适用中遇到的重点、难点问题制作问卷，向二十余家企业、百余位企业员工发放了问卷。课题组对回收问卷进行了整理、分析，并作为本调研报告附件以作参考。

一、穷源溯流：知识产权惩罚性赔偿概述

（一）惩罚性赔偿的内涵与历史渊源

惩罚性赔偿通常指对侵权行为性质严重的恶意侵权者处以超出实际损害数额的赔偿，具有填补损害、惩罚和阻却不法行为等多重功能。对于行为人基于主观恶意从事的侵权行为，单纯靠补偿性赔偿一定程度上难以达到对不法行为的有效责难，而惩罚性赔偿的适用反映了法律对行为人主观恶性的关注与惩罚。

惩罚性赔偿作为一种独立于补偿性赔偿的侵权责任形式，其性质兼具民事责任的补偿性、对不法行为的预防性和民事责任的制裁功能，而补偿性赔偿则完全以损害填补、恢复被侵权人权利为目的。对补偿性赔偿而言，其责任承担更侧重考量不法行为给被侵权人造成的损失，而惩罚性赔偿的适用更关注行为人主观动机、主观过错等意志因素以及客观的恶劣情节。

从比较法层面考察，惩罚性赔偿是发端于英美法中的一种侵权责任形式，该制度产生于英美法实用主义观念的基础上，而非大陆法系受公私法划分标准影响的理论构建成果。英美法中的惩罚性赔偿制度规则多是通过判例方式设立，如英国在 1763 年的 Huckle v. Money 案中首次承认该制度，美国也在 1784 年的 GenayV.Norris 一案中最早确认惩罚性赔偿，并以成文法的形式作出规定[2]。加拿大、澳大利亚等国家均将侵权人明知其行为构成侵权，或具有侵权故意或恶意作为适用惩罚性赔偿的条件[3]。当前惩罚性赔偿已成为很多

[2]王利明：《惩罚性赔偿研究》，载《中国社会科学》2000 年第 4 期。
[3]王利明：《论我国民法典中侵害知识产权惩罚性赔偿的规则》，载《政治与法律》2019 年第 8 期。

英美法系国家侵权领域不可缺少的组成部分[4]。

在公私法划分清晰的大陆法系法律理论中，无论是侵权损害赔偿还是违约损害赔偿，所遵循的均是“填平原则”，以补偿被侵权人所受之害为目的，而惩罚性赔偿通常被视为具有“私人罚款”的性质，这种制裁性本应为公法之特点，难以在私法损害填补功能的法律理论中获得自洽解释。基于上述理念，大陆法系国家在早期并不认可侵犯知识产权行为存在适用惩罚性赔偿的余地。然而，随着时间的推移，大陆法系国家对惩罚性赔偿制度的态度有所缓和。法国在 2005 年《法国民法典》修改草案中明确规定了适用惩罚性赔偿的条件；尽管《德国民法典》制定以来，普遍认为损害赔偿仅具有补偿功能，但司法实践中也不乏出现体现惩罚性因素的案例；西班牙和瑞士也分别在 2001 年和 1989 年承认和执行外国法院作出的包含惩罚性赔偿内容的判决；虽然日本立法未明确规定惩罚性赔偿制度，但学理上也开始出现不同的声音[5]。

（二）我国惩罚性赔偿的规范演进与体系构建

1. 规范演进的基本脉络

我国惩罚性赔偿制度初见于 1993 年《消费者权益保护法》第四十九条[6]，其中规定了商品或服务欺诈的“双倍赔偿”规则。此后，2009 年《食品安全法》第一百四十八条[7]也有

[4]袁杏桃：《著作权侵权惩罚性赔偿研究》，知识产权出版社，北京，2019 年第 1 版，第 74 页。

[5]袁杏桃：《著作权侵权惩罚性赔偿研究》，知识产权出版社，北京，2019 年第 1 版，第 76 页。

[6]1993 年 10 月 31 日颁布的《消费者权益保护法》第四十九条规定：“经营者提供商品或服务有欺诈行为的，应当按照消费者的要求增加赔偿其受到的损失，增加赔偿的金额为消费者购买商品的价款或者接受服务的费用的一倍。”

[7]《食品安全法》第一百四十八条规定：“消费者因不符合食品安全标准的食品受到损害的，可以向经营者要求赔偿损失，也可以向生产者要求赔偿损失。接到消费者赔偿要求的生产经营者，应当实行首付责任制，先行赔付，不得推诿；属于生产者责任的，经营者赔偿后有权向生产者追偿；属于经营者责任的，生产者赔偿后有权向经营者追偿。生产不符合食品安全标准的食品或经营明知是不符合食品安全标准的食品，消费者除要求赔偿损失外，还可以向生产者或者经营者要求支付价款十倍或损失三倍的赔偿金；增加赔偿的

“十倍赔偿”或“损失三倍赔偿金”的规定;《商品房买卖合同司法解释》第八、九条[8]规定了惩罚性赔偿金的适用范围;2009 年《侵权责任法》第四十七条[9]关于产品责任的赔偿规定,在一般私法领域中引入了惩罚性赔偿制度;2013 年的《中华人民共和国商标法》(以下简称商标法)第六十三条[10]首次出现“一倍以上三倍以下”的惩罚性赔偿规定;2015 年修订的《种子法》第七十三条[11]规定了“一倍以上三倍以下”的赔偿;2019 年施行的《电子商务法》第四十二条[12]增加了“加倍赔偿”规定;2019 年修正的《中华人民共和国反不正当竞争法》(以下简称反不正当竞争法)第十七条亦对侵害商业秘密行为增设了“一倍以上五倍以下”的赔偿规定。可见,我国在多部专门法中已逐渐引入惩罚性赔偿制度。

2017 年《民法总则》第一百七十九条第二款规定了惩罚

金额不足一千元的,为一千元。但是,食品的标签、说明书存在不影响食品安全且不会对消费者造成误导的瑕疵的除外。”

[8]《商品房买卖合同司法解释》第八条规定:“具有下列情形之一,导致商品房买卖合同目的不能实现的,无法取得房屋的买受人可以请求解除合同、返还已付购房款及利息、赔偿损失,并可以请求出卖人承担不超过已付购房款一倍的赔偿责任:(一)商品房买卖合同订立后,出卖人未告知买受人又将该房屋抵押给第三人;(二)商品房买卖合同订立后,出卖人有将该房屋出卖给第三人。”第九条规定:“出卖人订立商品房买卖合同时,具有下列情形之一,导致合同无效或者被撤销、解除的,买受人可以请求返还已付购房款及利息、赔偿损失、并可以请求出卖人承担不超过已经付购房款一倍的赔偿责任:(一)故意隐瞒没有取得商品房预售许可证明的事实或者提供虚假商品房预售许可证明;(二)故意隐瞒所售房屋已经抵押的事实;(三)故意隐瞒所售房屋已经出卖给第三人或者为拆迁补偿安置房屋的事实。”

[9]《侵权责任法》第四十七条规定:“明知产品存在缺陷仍然生产、销售,造成他人死亡或者健康严重损害的,被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿。”

[10]2013 年修正的《商标法》第六十三条规定:“侵犯商标专用权的赔偿数额,按照权利人因被侵权所受到的实际损失确定;实际损失难以确定的,可以按照侵权人因侵权所获得的利益确定;权利人的损失或者侵权人获得的利益难以确定的,参照该商标许可使用费的倍数合理确定。对恶意侵犯商标专用权,情节严重的,可以在按照上述方法确定数额的一倍以上三倍以下确定赔偿数额。赔偿数额应当包括权利人为制止侵权行为所支付的合理开支。”

[11]2015 年修订的《种子法》第七十三条第三款规定:“侵犯植物新品种权的赔偿数额按照权利人因被侵权所受到的实际损失确定;实际损失难以确定的,可以按照侵权人因侵权所获得的利益确定。权利人的损失或者侵权人获得的利益难以确定的,可以参照该植物新品种权许可使用费的倍数合理确定。赔偿数额应当包括权利人为制止侵权行为所支付的合理开支。侵犯植物新品种权,情节严重的,可以在按照上述方法确定数额的一倍以上三倍以下确定赔偿数额。”

[12]《电子商务法》第四十二条规定:“知识产权权利人认为其知识产权受到侵害的,有权通知电子商务平台经营者采取删除、屏蔽、断开链接、终止交易和服务等必要措施。通知应当包括构成侵权的初步证据。电子商务平台经营者接到通知后,应当及时采取必要措施,并将该通知转送平台内经营者;未及时采取必要措施的,对损害的扩大部分与平台内经营者承担连带责任。因通知错误造成平台内经营者损害的,依法承担民事责任。恶意发出错误通知,造成平台内经营者损失的,加倍承担赔偿责任。”

性赔偿制度，2020 年审议通过的《中华人民共和国民法典》（以下简称民法典）总则编民事责任章节第一百七十九条，亦在民事责任中明确规定了惩罚性赔偿，并在第一千二百零七条、第一千一百八十五条、第一千二百三十二条中分别规定了“惩罚性赔偿责任”（见表一）。民法典将散见在各专门法中的惩罚性赔偿规定进行了协调、归纳和丰富，并在民事责任承担方式条款中专门予以规定，为惩罚性赔偿制度在其他民事领域中的适用预留了空间。至此，我国惩罚性赔偿制度经历了从无到有、从初步确立到加速发展的过程。

适用领域	条款	规定
知识产权	一千一百八十五条	故意侵害他人知识产权，情节严重的，被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿
产权责任	一千二百零七条	明知产品存在缺陷仍然生产、销售，或者没有依据前条规定采取有效补救措施，造成他人死亡或者健康严重损害的，被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿
生态环境	一千二百三十二条	侵权人违反法律规定故意污染环境、破坏生态造成严重后果的，被侵权人有权请求相应的惩罚性赔偿
兜底条款	一百七十九	法律规定惩罚性赔偿的，依照其规定

表一：民法典对惩罚性赔偿的规定

2. 知识产权惩罚性赔偿的引入与发展

我国惩罚性赔偿制度在知识产权领域的引入，最具里程碑意义的是 2013 年修正的商标法，其中第六十三条第一款首次出现“一倍以上三倍以下”的惩罚性赔偿规定。2015 年 7

月，《专利法修订草案（送审稿）》增加了“一倍以上三倍以下”的惩罚性赔偿规定。2019 年 1 月，《中华人民共和国专利法修正案（草案）》发布，将惩罚性赔偿的上限由三倍提高至五倍。2019 年 4 月 23 日修正的商标法将惩罚性赔偿标准由“一倍以上三倍以下”进一步提高为“一倍以上五倍以下”。2019 年 4 月 23 日修正的反不正当竞争法第十七条新增了对恶意实施的侵犯商业秘密行为适用惩罚性赔偿的规定。2020 年 11 月 11 日修正的《中华人民共和国著作权法》（以下简称著作权法）第五十四条增设了“一倍以上五倍以下”的惩罚性赔偿。2020 年 10 月 17 日修正的《中华人民共和国专利法》（以下简称专利法）第七十一条也正式确定了惩罚性赔偿制度。2021 年 3 月 3 日，《惩罚性赔偿司法解释》发布，为惩罚性赔偿的适用规则提供了详细指引。

领 域	法律或草案名称	规 定	适 用
商 标	《商标法》（2019 年修正）	第六十三条：“……对恶意侵犯商标专用权，情节严重的，可以在按照上述方法确定数额的一倍以上五倍以下确定赔偿数额。” “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、注册商标许可使用费难以确定的，由人民法院根据侵权行为的情节判决给予五百万元以下的赔偿”	恶意+情节严重 倍数：1-5 倍 法定赔偿：500 万元以下
著作权	《著作权》（2020 年修正）	第五十四条规定：“·……对故意侵犯著作权或者与著作权有关的权利、情节严重的，可以在按照上述方法确定数额的一倍以上五倍以下给予赔偿。” “权利人的实际损失、侵权人的违法所得、权利使用费用难以计算的，由人民法院根据侵权行为的情节，判决给予五百元以上五百万元以下的赔偿。”	故意+情节严重 倍数：1-5 倍 法定赔偿：500 元-500 万元

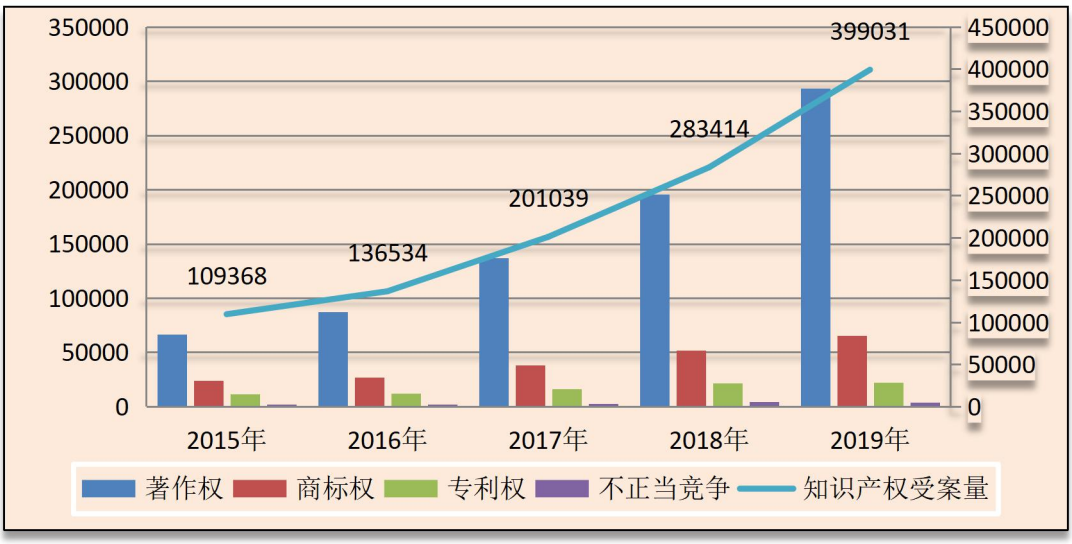
专 利	《专利法》（2020 年修正）	第七十一条："……对故意侵犯专利权，情节严重的，可以在按照上述方法确定数额的一倍以上五倍以下确定赔偿数额。" "权利人的损失、侵权人获得的利益和专利许可使用费均难以确定的，人民法院可以根据专利权的类型、侵权行为的性质和情节的因素，确定给予三万元以上五百万元以下的赔偿。"	故意+情节严重 倍数：1-5 倍 法定赔偿：3 万元-500 万元
商业秘密	《反不正当竞争法》（2019 年修正）	第十七条："……经营者恶意实施侵犯商业秘密行为，情节严重的，可以在按照上述方法确定数额的一倍以上五倍以下确定赔偿数额。" "经营者违反本法第六条、第九条规定，权利人因被侵权所受到的实际损失、侵权人因侵权所获得的利益难以确定的，由人民法院根据侵权行为的情节判决给予权利人五百万元以下的赔偿。"	恶意+情节严重 倍数：1-5 倍 法定赔偿：500 万元以下

表二：主要知识产权专门法对惩罚性赔偿的规定

二、实证考察：知识产权惩罚性赔偿适用的现状检视

从 2015 年至 2019 年全国法院受理的一审知识产权民事案件的发展趋势来看，知识产权民事案件的受理数量呈现不断上涨的趋势，其中著作权和商标权案件所占比例高达八成以上（见表三）。与逐年增多的知识产权侵权案件形成鲜明对比的是，适用惩罚性赔偿的知识产权案件数量并不多。课题组在中国裁判文书网中以"惩罚性赔偿"为关键词、以适用商标法第六十三条为条件，筛选 2015 年至 2020 年间侵害商标权的裁判文书，共获得 1087 份相关案件的裁判文书，并从中筛选出 24 件与惩罚性赔偿直接相关的案件（案件列表见附件）。其中 16 件案件明确适用惩罚性赔偿，其余 8 案虽未适用惩罚性赔偿，但在确定赔偿数额时均参考了"惩罚性"因素。课题组还分别以"惩罚性赔偿"为关键词、以侵害著作权和侵害专利权案由为条件进行筛选，共获得 1243

份相关案件的裁判文书，其中并无明确适用惩罚性赔偿的案件，多数是当事人主张适用惩罚性赔偿或法院在裁判理由中对相关法条的援引。采用相同检索方法，继续筛选侵犯商业秘密纠纷中与惩罚性赔偿相关的裁判文书，检索出 1 件与此相关的文书结果。



表三 ：2015 年至 2019 年全国法院新收知识产权一审民事案件数量[13]

为客观分析法院在确定赔偿数额时采用的计算方法、以及虽未适用惩罚性赔偿但明确考量了“惩罚性”因素的案件情况，课题组还选取了 10 件具有典型意义的高判赔额案件[14]（见表四），与前述 24 件侵害商标权案件共同作为实证样本，以此探析知识产权惩罚性赔偿在司法实践中的运行情况。

[13]数据来源于国家知识产局网中发布的“年度中国知识产权保护状况”白皮书，https://www.cnipa.gov.cn，最后访问时间 2021 年 1 月 30 日。

[14]根据最高人民法院及主要地区高级人民法院公布的《2019 年知识产权司法保护状况报告》及近三年社会关注度高的案件，在其中挑选出 11 件标的额超过一千万元且判赔数额高的案例，并在北大法宝司法案例数据库中检索出相应文书。

案件简称	原告主张金额	法院支持金额
“奥普”案	经济损失及合理开支共计 2000 万元	经济损失及合理开支共计 800 万元
“武侠 Q 传”案	经济损失 1 亿元，合理开支 319650. 80 元	经济损失及合理开支共计 16319650.8 元
“花千骨”案	经济损失 3000 万元（未主张合理开支）	全额支持
“汇源”案	经济损失 1 亿元	经济损失 1000 万元
“锦绣未央”案	经济损失 1000 万元，合理开支 20 万元	经济损失 1000 万元，合理开支 178500 元
“梦幻西游”案	经济损失及合理开支共计 1 亿元	经济损失 2000 万元
“热血传奇”案	经济损失 1 亿元及合理开支 31 万元	经济损失 2500 万元，合理开支 25 万元
“小黄人”案	经济损失及合理开支共计 510 万元	全额支持
“英利”案	经济损失及合理开支共计 1882 万元	经济损失及合理开支共计 16914391.02 元
“格力”案	经济损失及 合理开支共计 4000 万元	全额支持

表四：10 件高赔偿数额案件

（一）案源地、案由及时间分布

课题组选取的 34 件有效样本案例[15]（具体案例列表见附件）主要集中分布在北京、上海、广东、浙江、江苏、山东六省市（见表五），尽管所选案例无法覆盖全国法院，但是案件所涉地域集中在经济较发达且知识产权司法保护水平相对较高的地区，同时也是新型、疑难、复杂知识产权案件相对集中的地区，因此，上述案例的选取对反映我国知识产权惩罚性赔偿适用状况具有较强代表性。

山东	上海	江苏	北京	广东	浙江
3	3	7	9	7	5

表五：案源地省级分布情况

[15]34 件样本案例的裁判情况均依据中国裁判文书网中可检索到的裁判文书整理，部分仅有一审案号的案件，因未检索到相关二审裁判文书，故对其效力状态无法确认。34 件样本案例的实证分析均以现有裁判文书为依据展开。如本调研报告中所引案例为 34 件样本案例中的案件，则不再另行引注。

34 件样本案例中，明确适用惩罚性赔偿的案件共 16 件（见表六），2016 年仅有 1 件，2017 年和 2018 年各 2 件，直至 2019 年，适用态势才呈现上升趋势，上海、广州、杭州等地法院也在相继在 2019 年、2020 年作出了首例明确适用惩罚性赔偿的判决[16]。其中 1 件为侵害技术秘密纠纷案件，4 件为侵害商标权案件，其余案件均为侵害商标权及不正当竞争纠纷案。在 16 件案件中，除“喜茶”案、“鄂尔多斯”案、“新华字典”案 3 案为法院主动适用惩罚性赔偿外，其余案件均是法院依原告主张而适用，而非依职权直接启动。

案件简称	案 号	案 由	判决年份
“鄂尔多斯”案	（2015）京知民初字第 1677 号	侵害商标权纠纷	2016 年
“约翰·迪尔”案	（2017）京民终 413 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷	2017 年
“新华字典”案	（2016）京 73 民初 277 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷	2017 年

[16]2019 年 9 月，上海市浦东区人民法院作出上海市首例知识产权惩罚性赔偿案件，在“MOTR”商标侵权案中适用侵权获利的三倍，判赔经济损失 300 万元。参见《今日头条|浦东法院通报 2018 年度加大知识产权损害赔偿力度工作情况并发布十佳案例》，载公众号“上海浦东法院”，2019 年 9 月 9 日。
2020 年 2 月，广州市白云区人民法院首次适用惩罚性赔偿规则对知名度奶茶品牌“喜茶”商标侵权案件作出宣判，参见《两杯“喜茶”喜相逢，侵权判赔 76 完|判决书》，https://xw.qq.com/amphtml/20200401A0U0RU00，2021 年 1 月 30 日访问。
2020 年 3 月，杭州互联网法院针对“抖音”商标侵权纠纷作出该院首例商标侵权惩罚性赔偿判决。参见《实际损失+惩罚性赔偿，“抖音”胜诉共获赔 200 万！杭州首例》，载微信公众号“杭州中院”，2020 年 3 月 26 日。
2020 年 4 月 22 日，广东省高级人民法院对欧普照明股份有限公司诉广州市华升塑料制品有限公司商标侵权纠纷再审案公开宣判，适用惩罚性赔偿，判赔 300 万元。参见《以案释法|广东高院：恶意侵害知名商标且情节严重获惩罚性赔偿》，载微信公众号“君策 Justra”,2020 年 12 月 11 日。

“FILA”案	（2017）京 73 民终 1991 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷	2018 年
“吉尼斯”案	（2017）粤民终 2347 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷	2018 年
“MOTR”案	（2018）沪 0115 民初 53351 号	侵害商标权纠纷	2019 年
“小米”案	（2019）苏民终 1316 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷	2019 年
“AWS”案	（2018）京 0108 民初 127 号	商标权纠纷	2020 年
“惠氏”案	（2019）浙 01 民初 412 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷	2020 年
“抖音”案	（2019）浙 8601 民初 1611 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷	2020 年
“喜茶”案	（2019）粤 0111 民初 25748 号	侵害商标权纠纷	2020 年
“施耐德”案	（2019）苏 05 知初 643 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷	2020 年
“卡波”案	（2019）最高法知民终 562 号	侵害商业秘密纠纷	2020 年
“五粮液”案	（2020）浙 01 民终 5872 号	侵害商标权纠纷	2020 年
“阿迪达斯”案	（2020）浙 03 民终 161 号	侵害商标权纠纷	2020 年
“欧普”案	（2019）粤民再 147 号	侵害商标权纠纷	2020 年

表六：明确适用惩罚性赔偿的案件

（二）“惩罚性”因素的实践样态

根据我国民法典及知识产权专门法的规定，惩罚性赔偿的适用存在主客观要件的限制因素，一方面要求侵权人的主观状态需出于“故意”或“恶意”，另一方面为防止惩罚性赔偿适用的过度，还要求侵权行为需情节严重。课题组取样的适用惩罚性赔偿及考量惩罚性因素而加重判赔的样本案例中，法院在确定赔偿数额时均明确考量了侵权恶意和情节严重的要件。

1. 主观“恶意”或“故意”的司法考量

尽管实践中判断侵权人是否存在“恶意”通常会参考是否存在“事前知悉”和“事后继续”的情况，但对“恶意”这一开放式概念来说，上述两种情形并非完全具有普适性，在实践中仍需法官根据个案事实和证据以及社会经济状况、自身认知等因素对恶意的具体情形加以综合判定。

如“MOTR”案中，被告此前已就商标及专利侵权行为与原告达成和解协议并承诺不再实施侵权行为，但却再次仿冒原告商标和产品，基于此，法院认定被告明显违背诚实信用原则，具有侵权恶意。“约翰·迪尔”案中，法院指出：“‘恶意’应当仅限于‘明知’即故意而为，虽然注册商标经申请核准注册后具有公示性，诚实信用的市场主体应当主动避让，但是一般而言被控侵权人从事侵犯商标专用权行为主观上存在过错，并不当然能够认定为‘故意’”，该案中的恶意主要体现为涉案商标构成驰名商标，被告在明知的情况下仍然使用与其近似标识。“抖音”案及“小米”案中，法院也是基于被告在相同或类似商品上使用原告驰名商标而被认定具有恶意。“吉尼斯”案中，原告已经发送律师函要求被告停止侵权，但被告未履行积极注意义务仍继续实施侵权行为和虚假宣传行为，被法院认定存在主观恶意。“FILA”案中，被告曾因申请“GFLA”商标与“FILA”近似而被商标局驳回，这一情节使得法院认定被告依然在相同商品上使用“GFLA”标识，侵权恶意明显。

此外，在考量惩罚性因素加重判赔的案例中也不乏结合权利客体知名度、是否重复侵权、是否受到行政或刑事处罚、是否具有攀附意图等因素，对“恶意”作出认定（见表七）。

考量惩罚性因素的法定赔偿案件			
案件简称	案由	案号	“恶意”的考量因素
“CK”案	商标权纠纷	（2015）青知民初字第 9 号	专门开设销售 CK 系列侵权产品的店铺
“大润发”案	商标权及不正当竞争纠纷	（2016）沪民终 409 号	受到行政处罚后继续侵权
“艾维泰克”案	商标权纠纷	（2018）京 73 民终 2132 号	利用购买正品获得参与招标之机，向招标单位提供侵权产品
“美盛”案	商标权纠纷	（2017）苏民终 220 号	商标知名度高，被告作为同业经营者有攀附商誉的侵权故意
“洋河”案	商标权及不正当竞争纠纷	（2017）苏民终 1781 号	持续多年注册近似商标
考量惩罚性因素的高赔额案例			
“锦绣未央”案	信息网络传播权纠纷	(2017)京 0102 民初 29424 号	在作品热播期内传播、作品知名度高
“格力”案	专利权纠纷	（2018）粤民终 1132 号	多次侵权，在法院判决作出后仍继续实施侵权行为

表七：个案中“恶意”的考量因素

2. “情节严重”的司法考量

司法实践中，法院对“情节严重”的考虑因素侧重于对侵权后果的考量。样本案例中，法院主要从如下方面认定“情节严重”：

一是侵权手段恶劣。该种情形表现为手段恶劣或侵权后果极为严重。如“太平鸟”案中，法院就认为侵权人故意实施侵权行为且已达到刑事犯罪的标准构成情节严重；“卡波”案中，法院也曾将侵权公司的前法人曾因侵害商业秘密行为被追究刑事责任作为认定情节严重的考量因素。

二是侵权时间长、次数多或经行政处罚或者法院判决后再次侵权。如“五粮液”案中，法院认为侵权人曾因多次实施针对五粮液相关商标的侵权行为被予以行政处罚，构成侵

权情节严重；“惠氏”案中法院曾将侵权行为持续时间长作为情节严重的考量因素之一。

三是侵权方式多样、侵权规模大或涉及区域范围广。如“阿迪达斯”案中，法院综合考虑侵权产品数量的规模性、侵权时间持续性、侵权后果的恶劣性，认定构成情节严重；再如“吉尼斯”案及“小米”案中，法院也将涉案行为影响大、范围广、侵权规模大作为情节严重的评价标准。

四是侵权人从事的侵害行为对权利人产生巨大损害或消极影响。如“欧普”案中，法院认为侵权人通过多渠道、多途径销售被诉侵权产品，且侵权产品因生产质量不合格被行政处罚，给权利人的商业信誉带来负面评价作为情节严重的考量因素。

值得注意的是，课题组通过对样本案例的梳理，发现实践中也存在法院对“恶意”与“情节严重”评价标准尺度不一的情况，如关于侵权行为持续时间、行政处罚后继续实施侵权行为等到底是“恶意”认定的考量因素还是应划归为“情节严重”的评价范围内，个案所作司法认定有所差异。

（三）赔偿数额的确定方式

34 件样本案例中，从法院采用的赔偿数额计算依据方面分析，除了上文提及的 16 件适用惩罚性赔偿的案件外，剩余 18 件案件中，有 10 案是法院采用酌定方式确定赔偿数额，剩余 8 案均系通过计算权利人损失、侵权人获利或许可费的方式确定赔偿数额。具体表现为：

1. 以酌定方式确定赔偿数额

样本案例中的“大润发”案、“美盛”案、“艾维泰克”

案、“太平鸟”案、“洋河”案、“阳澄湖大闸蟹”案、“CK”案、“巴洛克”案，均是在无法计算权利人损失、侵权人获利或许可费的情况下，法院概况性考量包括“惩罚性”要素在内的各种因素，采用法定赔偿的方式对赔偿金额进行酌定。其中“太平鸟”案是最具典型的法院在适用法定赔偿时兼具惩罚性的案例，法院在判决中明确指出：“法定赔偿并非单纯的补偿性赔偿，而是具有一定惩罚性因素的赔偿方式，故在酌定本案赔偿数额时将考虑侵权人的侵权行为是否具有适用惩罚性赔偿的条件。”最终在综合考虑侵权人的侵权恶意以及侵权行为性质、持续时间等侵权情节的基础上，全额支持原告主张的 20 万元的赔偿数额，同时还指明 20 万元赔偿数额中惩罚性赔偿金额划定为 5 万元。“锦绣未央”案中，法院在权利人实际损失无法精确计算的情况下，综合结合涉案作品许可费数额、市场价值及预期版权分销收入、广告费收入等情况并在考虑侵权人主观恶意及侵权情节的基础上，在法定赔偿最高限额以上全额支持了原告主张的 1000 万元的赔偿数额。“热血传奇”案中，法院认为在涉案游戏流水收入无法与实际获利直接等同的情况下，概括性考量涉案作品性质、类型、影响力、实际运营情况、被告侵权使用情况、主观过错、持续时间、游戏业一般盈利可能性、游戏受众认知情况等因素，酌情确定经济损失赔偿数额为 2500 万元。

2. 以计算方式确定赔偿数额

采用该种方式确定赔偿数额的案件多为样本案例中的高赔偿数额案件，从某种意义上也说明法院更侧重以相对准确计算的方式确定赔偿数额。在 10 件高赔额案件中，8 件案

件的判赔数额均在一千万元以上。具体而言，“汇源”案、“武侠 Q 传”案、“奥普”案 3 案均是法院通过裁量性计算侵权获利、在法定赔偿最高限额以上确定赔偿数额。“英利”案、“梦幻西游”案、“花千骨”案 3 案，法院在确定赔偿数额时并未考量惩罚性因素，而是直接以计算出的侵权人获利或在估算侵权人获利的基础上加以考虑其他因素确定赔偿数额。“格力”案中，法院在计算侵权人获利的基础上充分考量“惩罚性”因素，对原告索赔 4000 万元的主张全额支持。“小黄人”案中，法院在确定赔偿数额时，以许可费作为考量基准，将概况计算出的许可费损失视为权利人实际损失的一部分，并指出为体现严格知识产权保护的理念，在许可费损失的 2 倍范围内全额支持原告主张的金额。

（四）惩罚性赔偿数额的计算方法

根据惩罚性赔偿适用的条文规定，其赔偿数额的确定应以“权利人的实际损失”“侵权人的获利”或“许可费”作为计算基数，再依据惩罚性因素在法定倍数范围内酌情确定。在课题组取样的 16 件适用惩罚性赔偿的案例中，14 件案件均是依据惩罚性赔偿规则确定赔偿金额（见表八）。但课题组也注意到，在“喜茶”案中，法院对恶意侵犯商标权的惩罚并非严格适用商标法第六十三条规定的惩罚性赔偿确定方法，而是在无法确定赔偿基数的基础上考量惩罚性因素对赔偿数额进行的酌定。再如，“抖音”案中，法院也是按照法定赔偿标准同时考虑惩罚性因素来确定赔偿数额。

案件简称	原告主张经济损失及合理开支数额	法院支持数额	经济损失计算方式

“MOTR”案	共计 300 万元，经济损失及合理开支未作区分	全额支持	侵权获利 3 倍
“约翰·迪尔”案	经济损失 500 万元 合理开支 368756 元	全额支持	侵权获利 3 倍
“鄂尔多斯”案	经济损失 32 万元 合理开支 3 万元	经济损失 182805 元 合理开支 1 万元	侵权获利 2 倍
“吉尼斯”案	共计 500 万元，经济损失及合理开支未作区分	经济损失 192 万元 合理开支 20 万元	许可使用费 2 倍
“FILA”案	经济损失 900 万元 合理开支 41 万元	791 万元 合理开支 41 万元	侵权获利 3 倍
“小米”案	经济损失 5000 万元 合理开支 414198 元	全额支持	侵权获利 3 倍
“新华字典”案	经济损失 300 万元 合理开支 40 万元	经济损失全额支持 合理开支 277989. 2 元	侵权获利 1.5 倍计算超过原告请求金额，故全额支持
“惠氏”案	经济损失 3000 万元 合理开支 55 万元	全额支持	侵权获利 3 倍
“AWS”案	经济损失 3 亿元 合理开支 26 万元	经济损失 76463000 元 合理开支 26 万元	侵权获利 2 倍
“施耐得”案	经济损失 124447400 元 合理开支 15 万元	经济损失 4000 万元 合理开支 15 万元	侵权获利 1 倍
“阿迪达斯”案	经济损失 2641695.89 元 合理开支 40714.8 元	经济损失 1037337.84 元 合理开支 40678.8 元	实际损失 3 倍
“卡波”案	经济损失 7000 万元 合理开支 779009 元	经济损失 3000 万元 合理开支 40 万元	侵权获利 2.5 倍
“五粮液”案	共计 200 万元，经济损失和合理开支未作区分	全额支持	侵权获利 2 倍
“欧普”案	共计 300 万元，经济损失和合理开支未作区分	全额支持	许可使用费 3 倍

表八 ：适用惩罚性赔偿的赔偿数额计算方式

三、路径探索：知识产权惩罚性赔偿规则的理解与适用

通过上述实证调研发现，惩罚性赔偿在知识产权领域存在着适用比例不高、程序性规则有待明确、构成要件的考量因素需再细化、赔偿数额的确定仍存在较大困难的司法现状。随着各知识产权专门法的修订与施行以及惩罚性赔偿司法解释的出台，可以预见未来权利人主张适用惩罚性赔偿的情形会明显增多。为了贯彻落实好知识产权惩罚性赔偿制度，

课题组结合惩罚性赔偿司法解释的规定以及前期调研成果，对知识产权惩罚性赔偿的适用提出意见和建议。

（一）坚持“补偿为主、惩罚为辅”的基本原则

补偿性赔偿与惩罚性赔偿作为知识产权侵权赔偿制度的不同分支，两者建构的出发点以及功能有所区别。补偿性赔偿是从受害人的角度出发，目的是让受害人通过补偿性赔偿能将损失恢复到被侵权状态之前；惩罚性赔偿是从侵权人的角度出发，目的是让有故意（恶意）且情节严重的侵权人付出比侵权所得更多的赔偿，从而以后不再从事类似侵权行为，同时也给潜在侵权人以威慑的作用。两者均是知识产权侵权赔偿制度的重要组成部分，但是两者在损害赔偿制度中的地位仍然有所区别，具体体现为：

第一，补偿性赔偿与惩罚性赔偿是主从关系。民事侵权损害赔偿制度的核心和基础是补偿受害人的损失，而这一目的依赖补偿性赔偿制度得以实现。补偿性赔偿作为知识产权侵权领域普遍适用的赔偿制度，决定了其在知识产权赔偿制度中居于主导地位，惩罚性赔偿是对补偿性赔偿的补充和完善，应居于从属地位。最高人民法院在 2016 年发布的《中国法院知识产权司法保护纲要（2016-2020）》中提出，“建立补偿为主、惩罚为辅的侵权损害认定机制，加大侵权赔偿力度”。上述原则也与司法实践中，补偿性赔偿适用率更高、适用范围更广的现状相符。

第二，惩罚性赔偿以补偿性赔偿为前提。从根本上说，惩罚性赔偿是为了弥补补偿性损害赔偿适用的不足问题所产生，两者之间具有密切的联系，惩罚性赔偿是以补偿性赔偿的存在为前提，只有符合补偿性赔偿的构成要件才能请求

惩罚性赔偿[17]。补偿性赔偿的成立需要被侵权人受到了损失，如果法院认为被侵权人并无损失发生，则补偿性赔偿就得不到法院的支持，自然惩罚性赔偿更无从谈起。上述理解亦在惩罚性赔偿的计算方式中，即以权利人损失、侵权人获利、许可使用费的补偿性赔偿数额作为基数得到印证。确认惩罚性赔偿与补偿性赔偿的依附关系的意义主要集中在理论研究层面，司法实践中，当事人并不会提出同时适用补偿性赔偿和惩罚性赔偿的主张，而是直接主张适用惩罚性赔偿。此时，考虑到当事人的真实诉讼意愿，法院会推定当事人是意图同时适用补偿性赔偿和惩罚性赔偿，而不会对此过分苛责，但会要求当事人分别明确基数（即补偿性赔偿数额）与惩罚性赔偿的数额。

（二）惩罚性赔偿适用的程序要件

惩罚性赔偿的启动条件是适用该制度需要首先明确的程序性问题，该启动条件包括惩罚性赔偿的启动主体、启动时间以及提出方式。《惩罚性赔偿司法解释》第一条规定，“原告主张被告故意侵害其依法享有的知识产权且情节严重，请求判令被告承担惩罚性赔偿责任的，人民法院应当依法审查处理。”第二条规定，“原告请求惩罚性赔偿的，应当在起诉时明确赔偿数额、计算方式以及所依据的事实和理由。原告在一审法庭辩论终结前增加惩罚性赔偿请求的，人民法院应当准许；在二审中增加惩罚性赔偿请求的，人民法院可以根据当事人自愿的原则进行调解，调解不成的，告知当事人另行起诉。”对于上述规定的理解，课题组认为应当注意以下三点：

[17]. 王利明：《美国惩罚性赔偿制度研究》，载《比较法研究》2003 年第 5 期。

一是关于启动主体。对于惩罚性赔偿是依据权利人申请而适用还是可以由法院依职权而适用的问题，课题组认为，《惩罚性赔偿司法解释》对于该问题虽未明确提及，但从第一条的规定以及已有司法实践来看，惩罚性赔偿应依据权利人申请而适用，而不宜由法院依职权适用。这一规则更符合民事诉讼法“不告不理”的基本原则，亦与法院作为中立裁判者的地位相符。

二是关于启动时间。权利人应当在起诉时就明确提出适用惩罚性赔偿，如果在起诉时未提出，最迟应在一审法庭辩论终结前提出。这一规定也与民事诉讼法关于增加、变更诉讼请求的时间规定保持一致。如果当事人在一审中未主张适用惩罚性赔偿，而在二审中提出，根据《惩罚性赔偿司法解释》第二条的规定，如果调解不成则应告知当事人另行起诉。课题组认为这一规定也是为了避免惩罚性赔偿的裁判结果出现“一审终审”的问题，有利于双方当事人诉讼权利的保障。

三是关于提出方式，《惩罚性赔偿司法解释》中并未明确提出惩罚性赔偿是以口头方式还是书面方式提出。课题组认为，权利人可以以书面形式主张适用惩罚性赔偿，也可以在庭审过程中，当庭口头要求适用惩罚性赔偿。对于权利人当庭口头要求适用惩罚性赔偿的，法院应将权利人的口头申请记入庭审笔录，并要求权利人签字予以确认。上述处理方式不仅有助于提高庭审效率，亦保证了启动惩罚性赔偿审查这类重大事项有据可查。

（三）惩罚性赔偿适用的主观要件：行为人具有“故意”或“恶意”

1.“故意”与“恶意”的区别及统一

随着新修订的著作权法、专利法以及民法典的实施，在知识产权领域如何看待立法中对于主观要件的不同表述、如何准确理解“故意”与“恶意”的内涵，对于未来惩罚性赔偿法律适用的统一具有重要意义。《惩罚性赔偿司法解释》第一条第二款规定，“本解释所称故意，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。”

课题组认为，上述规定表明“故意”与“恶意”的内涵在法律规定层面具有一致性。最高人民法院民法典贯彻实施工作领导小组在其主编的《中华人民共和国民法典侵权责任编理解与适用》一书中指出，“有关‘恶意’和‘故意’的区分，在理论探讨上有其重要意义，但在实务上，二者均是指明知行为严重侵权而故意为之的情形，都属于明知故犯的范畴，因此从法律规则上讲，关于‘故意’与‘恶意’的规定具有一致性。”此外，课题组还考虑到，故意或恶意是一种主观心理状态，除了行为人自身明确知晓之外，其他主体很难对此进行证明。因此，对行为人主观故意或恶意的判定，通常需要转换为对其在某种具体情形下做出某种行为所具有的主观意识推定得出[18]。国内外司法实践亦主要通过列举侵权人实施的外在行为体现来认定侵权人是否具有主观故意或恶意，因此，从司法机关适用法律的层面来讲，故意或恶意表述的区别并不会对司法实践的判断规则产生较大影响。司法解释的出台也对于“故意”与“恶意”的内涵作出了明确，从而避免了各级法院在主观要件判断中出现方向性

[18] 管育英：《试析侵害知识产权惩罚性赔偿的适用条件》，载《法律适用》2021 年第 1 期。

错误。

2.“故意”或“恶意”包含的具体情形

《惩罚性赔偿司法解释》第三条第二款规定，“对于下列情形，人民法院可以初步认定被告具有侵害知识产权的故意：（一）被告经原告或者利害关系人通知、警告后，仍继续实施侵权行为的；（二）被告或其法定代表人、管理人是原告或者利害关系人的法定代表人、管理人、实际控制人的；（三）被告与原告或者利害关系人之间存在劳动、劳务、合作、许可、经销、代理、代表等关系，且接触过被侵害的知识产权的；（四）被告与原告或者利害关系人之间有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的；（五）被告实施盗版、假冒注册商标行为的；（六）其他可以认定为故意的情形。”除此之外，在多地高级人民法院制定的与损害赔偿相关的指导意见中亦对“故意”或“恶意”的情形有所规定，可供法院在具体实践中予以参考。例如，《北京市高级人民法院关于侵害知识产权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》（以下简称《北京高院赔偿意见》）第1.15条，补充规定了如下情形：攀附原告驰名商标声誉、抢注原告驰名商标；被告在相同或类似商品上使用原告驰名商标。

除了上述情形外，针对不同类型的知识产权，“故意”的具体体现亦有其特殊性：一是在侵害著作权案件中，“故意”还应包含“使用他人知名度较高的作品”。作品的知名度与其市场价值直接相关，该情形足以反映出被告在明知或应知他人著作权情况下仍然实施侵权行为的主观状态。二是

在侵害专利权案件中，美国法院在 Read 案[19]中，对“故意”的认定考虑了如下因素：当侵权者知道他人的专利受到保护时，是否对这一专利权的保护范围进行调查，并就相关专利是无效的或不存在侵权形成善意的信赖。一般来说，一个有说服力的表明不存在侵权或专利无效的律师意见书可以用来作为对“故意”侵权指控的抗辩[20]。参考上述情形，课题组认为，在侵害专利权案件中，可以将“明知他人享有专利权，在无合理理由相信相关专利权已无效或不存在侵权的情况下，仍然实施侵权行为纳入“故意”的考虑因素。

需要指出的是，对于个案中新出现的其他情形是否属于“故意”或“恶意”侵权，课题组认为应在体系化理解现有法律规定已列举情形的情况下，综合全案事实和证据谨慎予以认定。

（四）惩罚性赔偿适用的客观要件：被诉行为情节严重

“情节严重”的构成要件是我国惩罚性赔偿制度在主观要件之外，从客观方面设置的另一要求。课题组认为，该要件是独立于主观要件的额外要求，与主观要件并列适用，对于防止惩罚性赔偿的惩罚过度或者滥用具有积极意义。

针对何种侵权行为属于“情节严重”，一般而言，需要结合日常生活经验法则和侵害知识产权案件的具体情况来确定。《惩罚性赔偿司法解释》第四条规定，“对于侵害知识产权情节严重的认定，人民法院应当综合考虑侵权手段、次数，侵权行为的持续时间、地域范围、规模、后果，侵权人在诉讼中的行为等因素。被告有下列情形的，人民法院可

---

[19] Read Corp. v. Portec，Inc. ，970 F. 2d 816，827(Fed. Cir. 1992).

[20] 吴广海：《故意侵犯专利权惩罚性赔偿问题的研究—美国的经验与启示》，载《南京理工大学学报（社会科学版）》第 27 卷第三期。

以认定为情节严重:（一）因侵权被行政处罚或者法院裁判承担责任后，再次实施相同或者类似侵权行为;（二）以侵害知识产权为业;（三）伪造、毁坏或者隐匿侵权证据;（四）拒不履行保全裁定;（五）侵权获利或者权利人受损巨大;（六）侵权行为可能危害国家安全、公共利益或者人身健康;（七）其他可以认定为情节严重的情形。”

通过对上述规定及现有司法实践关于“情节严重”的情形进行归纳，课题组认为判断是否“情节严重”可以从以下两方面进行考量:

一是行为方式，包括侵权手段恶劣、侵权时间长、侵权范围广、多次侵权或侵犯多项知识产权、以侵权为业等情形。如在“约翰·迪尔”案中，北京知识产权法院认为三被告实施的被诉侵权行为方式多样，不仅在相同或类似商品上使用涉案商标，通过域名、企业名称等方式使用涉案商标，还通过注册商标的方式复制、摹仿、翻译驰名商标，同时，涉及的侵权商标众多，且在商标侵权的同时实施了多种不正当竞争行为，属于商标、不正当竞争全方位侵权，侵权情节严重。如“惠氏”案中，被告线下经销商 909 家，涉及 120 个地级市，涉案侵权行为从 2012 年，一直持续至本案诉讼过程中，侵权获利极大。

二是损害后果，补偿性赔偿要求给权利人造成损害，故作为比补偿性赔偿更为严厉的赔偿制度，自然应当要求给权利人造成更为严重的损害后果。具体可以体现为侵权获利巨大、对人身安全和环境资源造成危害、严重损害社会公共利益、对权利人信誉、社会评价或社会形象造成较大负面影响等情形。如“MOTR”案中，法院认为侵权人通过线上、线下

多种渠道销售侵权产品，且产品还存在质量问题给原告商誉信誉带来负面评价，因此认定构成情节严重。如“惠氏”案中，法院考虑到被告生产销售侵权母婴用品的行为关乎婴幼儿健康安全这一情节，认为涉案侵权行为情节严重。

（五）惩罚性赔偿适用的“隐性”要件：“基数”可以确定

在探讨惩罚性赔偿的适用条件时，无论是理论界还是实务界，均主要集中在主观要件和客观要件方面进行分析，但是，不可忽视的一点是，在适用惩罚性赔偿时一个必不可少的隐性条件便是：权利人因侵权所受到的实际损失、被告违法所得数额或者因侵权所获得的利益（以下简称侵权人获利）、许可使用费的倍数可以确定，也就是通常所称的惩罚性赔偿的“基数”可以确定。换句话说，如果惩罚性赔偿的“基数”无法确定，即使主客观要件均符合要求，依然会因“基数”无法确定从而无法适用惩罚性赔偿。因此，惩罚性赔偿“基数”的计算对于惩罚性赔偿的适用至关重要。

考虑到知识产权作为无形财产的特殊性，精确计算出侵权行为造成的权利人损失、侵权人获利、许可使用费的可能性极低，如果司法实践一味强调对上述数额的精确计算，则必然造成上述三种方式无法得到适用，也使得惩罚性赔偿因为“基数”无法准确计算而形同虚设。因此，课题组认为，在权利人损失、侵权人获利和许可使用费的计算方面，不应过分苛求精确计算，当事人既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，从而进一步缓解当事人的“举证难”问题。

1. 权利人实际损失的计算

（1）利润损失

权利人因被侵权所受到的实际损失主要指利润损失，具体可以采用以下方式进行计算：1）权利人相关产品销量减少的数量乘以产品单位利润之积；2）如果权利人产品销量减少无法确定，可以用侵权产品数量乘以权利人产品的单位利润之积；3）因被控侵权行为导致权利人许可使用或转让合同不能履行或难以正常履行产生的预期利润损失；4）因被控侵权行为导致原告知识产权商业价值下降产生的损失；5）其他可以计算权利人实际损失的情形。在本调研报告分析的 16 件适用惩罚性赔偿的案件中，仅 1 件案件以权利人损失作为赔偿“基数”，也侧面说明了权利人损失在实际举证方面仍存在较大困难。

（2）商誉损失

权利人因被侵权所受到的实际损失除利润损失之外，还可以包括商誉损失和为恢复商誉所花费的成本。当被控侵权行为对权利人的信誉、社会评价或社会形象造成较大负面影响时，例如商业标识遭到丑化、淡化等不利影响，较大可能导致权利人未来销售能力或议价能力的降低，或者导致权利人的相关产品受到牵连而影响获利，这类损失应当被计算在权利人的损失当中。同时，权利人为消除因侵权带来的不利影响亦可能额外支出更正广告费等费用，因此，当权利人确有必要自行修复商誉时，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[21]。

[21.]《北京高院赔偿意见》第 1.6 条第三款规定，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。

[22.] 最高人民法院知识产权审判庭编：主编陶凯元，副主编宋晓明，《最高人民法院知识产权司法解释理解与适用（最新增订版）》，中国法制出版社，北京，2016 年出版，第 81 页。

2.侵权人获利的计算

在知识产权侵权损害赔偿中，侵权人的侵权获利一般包括产品的销售利润、营业利润和净利润三种方式。由于三种利润相应的计算方式有所区别，计算后的金额也差别较大。一般情况下，考虑到财务费用、管理费用一般在企业支出中占有相当大的比例，而正常情况下这些费用确实为被告的实际支出，因此应当将其从被告侵权所获利润中相应减掉[22]，即以被告的营业利润作为赔偿数额；如果被告侵权情节或侵权后果严重，或者完全以侵权为业，可以以侵权产品销售利润作为赔偿数额；如果侵权情节轻微，且诉讼期间已经主动停止侵权的，可以考虑以净利润作为赔偿数额。

（1）具体计算方式

《最高人民法院关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》（以下简称商标法司法解释）第十四条规定，侵权所获得的利益，可以根据侵权商品销售量与该商品单位利润乘积计算。在“MOTR”案中，法院采用了“侵权获利=产品销售量×产品单位利润”的公式进行计算，关于产品销售量，法院确认销售量为1500件，关于产品单位利润，法院根据“产品单位利润=产品单价（公证取证显示的产品单价）-产品成本（被告自认为750元/件）”的公式，计算得出侵权产品的单位利润在678-930元之间，再根据“侵权获利=产品销售量×产品单位利润”公式，推算出被告对侵权产品的获利在101.7-139.5万元之间。该案中，为进一步查明侵权产品销售获利的精确数额，法院责令被告提交相关销售数据、财务账册和原始凭证，但被告拒绝提交，该行为

已构成举证妨碍，故法院认定被告的侵权获利在101.7-139.5万元之间。

实践中，法院通常也会采用侵权产品销售额乘以利润率的方式来计算营业利润。在“约翰·迪尔”案中，一审北京知识产权法院采用了“侵权产品销售量×平均销售单价×涉案商品所在行业的平均利润率”的计算公式计算被告约翰迪尔北京公司、被告兰西佳联迪尔公司的侵权获利，并以上述被告侵权获利的平均值确定被告约翰迪尔丹东公司的侵权获利，法院在确定上述计算公式中的各项参数时，参考了新疆地区查封扣押的涉案侵权产品的数量、佳木斯行政处罚的涉案侵权产品的数量、兰西佳联迪尔公司在商标无效案件中提交的销售数量、平均销售单价、涉案商品所在行业的平均利润予以确定。同时，法院还结合三被告对于加盟商数量的庭审陈述以及三被告的平均获利，计算出加盟商的侵权获利。最终将上述侵权获利总数作为计算惩罚性赔偿的基数。二审法院对此予以维持。

（2）因果关系的考量

在以侵权人的获利作为计算依据时，还应当关注侵权产品销售利润或营业利润与侵权行为之间的因果关系。在“小米米家”案[23]中，二审法院认为，在反向混淆的情况下，侵权人的经营能力、品牌知名度、营销推广能力明显强于商标权人，特别在商标权人对注册商标的使用和宣传有限的情况下，侵权人的销售利润往往远高于商标权人的损失，但对于侵权人基于其自身的商标商誉或者商品固有价值获得的利润，商标权人无权进行索赔。最终二审法院适用法定赔偿，

[23.]（2017）浙01民初1801号民事判决，（2020）浙民终264号民事判决。

判决小米公司赔偿联安公司经济损失从1200万元改为300万元。

3.许可使用费的计算

将许可使用费作为赔偿数额计算依据时，重点是判断许可使用费的合理性和可比性。《北京高院赔偿意见》第1.9条规定，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。《最高人民法院关于知识产权民事诉讼证据的若干规定》第三十二条[24]除了列出上述类似因素外，还增加了“行业许可的通常标准”的考虑因素，上述规定都可以在司法实践中予以参考。例如，在“吉尼斯”案中，法院根据证据酌定出商标许可使用费为6万元，并据此计算出了惩罚性赔偿数额。

需要指出的是，以许可使用费作为计算依据确定的赔偿数额一般应高于许可使用费本身，主要是为了让侵权人认识到，与其侵权使用后支付高额的损害赔偿金，不如在先寻求合法的知识产权许可，通过支付合理许可费的方式使用相关知识产权，从而促使相关市场主体回归正常的市场竞争与交

[24]《最高人民法院关于知识产权民事诉讼证据的若干规定》第三十二条规定：当事人主张参照知识产权许可使用费的合理倍数确定赔偿数额的，人民法院可以考量下列因素对许可使用费证据进行审核认定：（一）许可使用费是否实际支付及支付方式，许可使用合同是否实际履行或者备案；（二）许可使用的权利内容、方式、范围、期限；（三）被许可人与许可人是否存在利害关系；（四）行业许可的通常标准。

易秩序。

4.裁量性赔偿数额可以作为惩罚性赔偿的“基数”

裁量性赔偿并非法律规定中的特定称谓，而是司法实践中极具特殊性的一种赔偿计算方式，关于其具体含义，《北京高院赔偿意见》第1.8条对裁量性赔偿作出了界定，即“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”。之所以称之为“裁量性”，一方面是由于现有证据可以对权利人的实际损失和侵权人的获利进行相对准确的计算，一般来说存在相应计算公式，该种计算可能得出具体的数额，也可能得出合理的数额区间，且计算结果通常都高于法定赔偿最高限额；另一方面，该种计算虽具有一定计算公式，但一定程度上仍是一种估算。故裁量性赔偿本质上仍是对权利人实际损失和侵权人获利的计算。在此前提下，由于惩罚性赔偿的“基数”包含权利人损失和侵权人获利，因此，裁量性赔偿确定的赔偿数额亦可以作为惩罚性赔偿的“基数”进行计算。

需要强调的是，如果将通过裁量性赔偿确定的权利人损失或侵权人获利作为惩罚性赔偿的“基数”，则应当注意不应再考虑侵权恶意、情节严重等因素确定赔偿“基数”。在“英利”案中，天威公司、英利公司在二审中主张应考虑博华公司侵权恶意明显、后果严重等因素支持其全部诉讼请求，但法院认为上述因素是法院在无法确定权利人的损失及侵权人获利的情况下，适用法定赔偿方式确定赔偿数额时考虑的因素，而本案中，能够查明博华公司侵权获利，因此，一审法院未再考虑上述因素并无不当。

5.惩罚性赔偿“基数”的排除因素

在计算惩罚性赔偿“基数”时，课题组认为，需要将以下两种赔偿数额排除在外:

一是按照法定赔偿确定的赔偿数额。课题组认为按照法定赔偿确定的赔偿数额不应作为惩罚性赔偿的“基数”，主要基于以下两方面理由：第一，从法律规定文本理解的角度考虑，惩罚性赔偿“可以在按照上述方法确定数额的一倍以上五倍以下确定赔偿数额”，从法条行文来看，“上述方法”仅指权利人损失、侵权人获利和许可使用费，并不包含按照法定赔偿确定的赔偿金；第二，从现有司法实践来看，法定赔偿在一定程度上已经兼具了惩罚性赔偿的功能。确定法定赔偿数额的重要考虑因素即是侵权人的过错程度和侵权情节等因素，而这些因素同时亦是适用惩罚性赔偿的重要条件。因此，如果在确定法定赔偿数额时就考虑到了该类因素，同时又在此基础上确定惩罚性赔偿数额，将会导致相关因素被重复考虑，以致于计算出的赔偿数额过高，过重的加大了侵权人的负担，有重复惩罚之嫌。

二是合理开支。《惩罚性赔偿司法解释》第五条规定，“基数不包括原告为制止侵权所支付的合理开支；法律另有规定的，依照其规定。”权利人为维权所支付的合理开支应由侵权人承担是知识产权侵权诉讼中所特有的一项制度设计，赔偿“合理开支”是侵权人在支付使用他人知识产权的合理成本（包括权利人损失、侵权获利、许可使用费）之外，额外承担的赔偿金，因此，赔偿“合理开支”对侵权人具有一定程度的惩罚作用[25]。如果在“合理开支”的基础上计算惩罚性赔偿金，亦有重复惩罚之嫌，扩大了惩罚性赔偿责任

[25] 朱丹：《侵犯商标专用权惩罚性赔偿责任的司法适用》，载 2014 年 8 月 27 日《人民法院报》第 7 版。

的适用范围。但是法律规定基数可以包括合理开支的则应将合理开支计算在基数范围内，例如《种子法》第七十三条就明确作出了此类规定[26]。

（六）惩罚性赔偿“倍数”的计算

如果说确定惩罚性赔偿的“基数”是在发挥填平权利人损失的补偿性赔偿的功能，那么确定惩罚性赔偿“倍数”的过程则重点应从实现惩罚、威慑、制止潜在侵权的功能方面进行考量。“倍数”可以是整数也可以不是整数，“倍数”的确定是否科学、合理，一定程度上也直接影响惩罚性功能的实现。《惩罚性赔偿司法解释》第六条规定，“人民法院依法确定惩罚性赔偿的倍数时，应当综合考虑被告主观过错程度、侵权行为的情节严重程度等因素。因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，被告主张减免惩罚性赔偿责任的，人民法院不予支持，但在确定前款所称倍数时可以综合考虑。“课题组认为，在确定惩罚性赔偿的“倍数”时，应围绕以下因素进行重点考量:

1.“故意”或“恶意”侵权且情节严重

侵权人存在主观“故意”和“恶意”，且侵权情节严重，不仅为判断是否适用惩罚性赔偿的实体构成要件（定性），同时也应是确定惩罚性赔偿“倍数”的重要考察因素（定量）。这主要是考虑到惩罚性赔偿制度的惩罚功能是通过惩罚性赔偿数额来实现，侵权行为的主观过错程度越严重、侵权情节越恶劣，则可责难性程度越高，自然惩罚性赔偿数额（倍数）就应当越高，故在“倍数”区间内根据侵权行为的主客观情节进行差异化处理，有利于实现惩罚的目的。

[26]见注释 11。

2.是否存在其他惩罚情况

在现有知识产权的法律保护框架下，除了惩罚性赔偿制度之外，行政罚款和刑事罚金亦对侵害知识产权行为发挥了惩罚功能，因此，存在同一个侵害知识产权行为同时适用三种惩罚措施的情形，也有学者对此提出可能导致对侵权人惩罚过重的担忧。对此，课题组认为，首先，考虑到惩罚性赔偿金归属于权利人，行政罚款和刑事罚金均归属于国家，故惩罚性赔偿在保护知识产权权利人利益方面更有优势，惩罚性赔偿与行政罚款、刑事罚金亦无法互相替代。因此，《惩罚性赔偿司法解释》规定“被告以此主张减免惩罚性赔偿责任的，人民法院不予支持”。其次，为了避免出现对侵权人惩罚过重的问题，法院在确定惩罚性赔偿数额时应当对行政罚款和刑事罚金的处罚情况有所考虑。具体来说，如果侵权人在适用惩罚性赔偿之前已经受到了行政罚款和刑事罚金的处罚并已执行，则法院在确定惩罚性赔偿数额时可以以较低的倍数确定赔偿数额。

3.是否存在举证妨碍的情形

著作权法第五十四条、商标法第六十三条、专利法第七十一条中均规定，人民法院为确定赔偿数额，在权利人已经尽力举证，而与侵权行为相关的账簿、资料主要由侵权人掌握的情况下，可以责令侵权人提供与侵权行为相关的账簿、资料；侵权人不提供或者提供虚假的账簿、资料的，人民法院可以参考权利人的主张和提供的证据判定赔偿数额。实践中，侵权人持有相关证据、无合理理由拒不提供，或提供虚假证据，目的是为了妨碍法院查清与赔偿数额相关的事实，此时，法院可以参考权利人的主张和证据确定补偿性赔偿数

额。在权利人损失、侵权人获利、许可使用费可以确定的前提下，侵权人上述举证妨碍的情形，亦表明其逃避法律制裁、妨碍诉讼的主观过错明显，故在确定“倍数”时可以作为提高惩罚性赔偿金的因素予以考虑。

四、诉讼提示：知识产权惩罚性赔偿的证据规则指引

赔偿数额“举证难”一直困扰着知识产权权利人和司法审判工作者，要想解决这一难题不仅需要司法审判工作者进一步创新审判方式，亦对当事人及其代理人等诉讼参加人的诉讼能力和举证水平提出了较高要求。随着相关知识产权专门法和民事诉讼证据规定等司法解释的集中修正，诉讼参与人应当紧跟立法步伐，充分掌握相关证据规则，并灵活运用在知识产权惩罚性赔偿的案件中，为解决“举证难”问题积极探索。

（一）赔偿数额计算依据的选择

权利人在确定损害赔偿的计算依据时，从有利于其权利保护的角度出发，既可以选择一种计算依据，也可以同时主张多种计算依据计算赔偿数额；如果选择了顺序在后的计算依据，则法院推定在前的计算依据难以确定，除非有相反证据。如果权利人的损失或侵权人的获利明显超出法定赔偿最高限额，则可以主张在此限额以上确定赔偿数额。如果侵权人存在故意侵权且情节严重，在惩罚性赔偿“基数”可以确定的情况下，权利人也可以主张适用惩罚性赔偿。

关于惩罚性赔偿的主张，课题组作出两点提示：

首先，惩罚性赔偿的适用有其严格的适用条件，即只有在侵权人存在主观故意、侵权行为情节严重，且权利人损失、侵权人获利、许可使用费可以确定三个条件均满足的情况下

才可以适用，权利人对于上述条件应当积极、全面举证，否则适用惩罚性赔偿的主张将无法得到支持。

其次，考虑到惩罚性赔偿适用条件在举证方面的难度，特别是权利人损失、侵权人获利、许可使用费数额存在较难确定的情况，则权利人在选择适用惩罚性赔偿的同时，亦可以同时主张如现有证据无法确认权利人损失、侵权人获利和许可费，则适用法定赔偿，从而将侵权行为的主客观情节作为考虑因素，请求法院酌定赔偿数额。

（二）证明赔偿数额的证据形式

1.当事人可自行提交的证据

（1）常见证据形式

《最高人民法院关于知识产权民事诉讼证据的若干规定》第三十一条规定，当事人提供的财务账簿、会计凭证、销售合同、进出货单据、上市公司年报、招股说明书、网站或者宣传册等有关记载，设备系统存储的交易数据，第三方平台统计的商品流通数据，评估报告，知识产权许可使用合同以及市场监管、税务、金融部门的记录等，可以作为证据，用以证明当事人主张的侵害知识产权赔偿数额。司法实践中，当事人自行提交的证据主要包括可以公开获取的上市招股说明书、上市公司财务报告、年度报告、第三方平台的统计数据、网络公开报道、第三方平台显示的被诉商品销售数据、知识产权许可使用合同等，这些当事人可以公开获取的信息，有助于法院查明权利人的损失或侵权人的获利等情况。

例如，在“小米”案中，原告提交了格力公司和美的公司的 2016 年年度报告，其中显示格力公司家电制造业的毛

利率为 37.01%，美的公司小家电的毛利率为 29.69%，原告据此证明被告的利润率情况。法院认为，被告也为生产、销售小家电的企业，其规模虽小于上市公司，但其综合成本也应小于上市公司，其利润率应大于上市公司。故以该两上市公司小家电毛利率的中间数 33.35%作为被告制造、销售被控侵权产品的利润率。

（2）相关宣传证据的认定

对于当事人提交的特别是关于被告进行自我宣传的相关证据，考虑到被告可能存在夸大宣传的情况，一般情况下，该类证据反映的相关数据还需结合其他证据，从证据链条的角度并结合证明责任的分配，综合判断相关数据的真实性和可参考性。

例如，在“MOTR”案中，原告提交了被告微信公众号中的宣传文章，称销售量为 1500 件，原告据此认为根据被告微信宣传的内容，即使只考虑 2017 年 10 月至 11 月的微信销售情况，侵权产品的销售量已达 1500 件，鉴于被告还有工厂现场销售和展览会等多种销售渠道，产品的生产、销售期间不仅 2 个月，其产品的实际销量应超过 1500 件，为了便于计算，在本案中只主张 1500 件的产品销售量。法院考虑到，被告虽不认可上述 1500 件的销售量，但是未提交有关被控侵权产品的销售数量和单位利润的证据，故法院最终认可了原告观点，并将该数据作为侵权产品销售数量的计算参数。

（3）其他证据形式

除了常见的证据形式外，实践中也出现了当事人提交经

济学分析报告证明案件事实的做法。在“梦幻西游”案中，网易公司与华多公司均在二审期间提交了经济学分析报告，华多公司用来证明游戏直播不会对游戏产生替代作用以及游戏主播创造的经济价值，网易公司的经济学分析报告主要对于网易公司的经济学报告进行反驳。在“世界之窗”案[27]中，腾讯公司在二审期间应法院要求提交了与广告屏蔽功能相关的经济学分析报告，该分析报告对广告拦截软件对社会总福利产生的影响从多方面进行了阐述。二审法院在论证广告屏蔽行为的不正当性时亦将经济学分析报告的相关意见作为论据予以采纳。从上述司法实践可以看出，当事人已经具有了将经济学分析报告引入诉讼的意识和主动性，虽然相关实践尚集中在实体行为定性方面，但未来，当事人可以在损害赔偿数额确定的定量问题方面，亦进行进一步探索，为损害赔偿数额的确定提供更加精细和科学的参考依据。

2.申请法院调取的证据

根据民事诉讼法的相关规定，当事人无法自行收集的证据，可以申请人民法院调查收集。需要强调的是，此处调取证据是指向案外第三方主体进行调取，而非向被告调取，如果是要求被告提交相应证据，则应适用下文关于举证责任分配和转移的相关规则，而非该部分中的调查收集证据。

例如，在“花千骨”案中，一审法院依据蜗牛公司的申请，调取了 2015 年 7 月至 2016 年 7 月期间被告公司相关专用银行账户之间的资金往来情况、增值税专用发票开具情况清单及增值税专用发票认证情况清单，据此计算出双方的游

[27]（2017）京 0105 民初 70786 号民事判决，（2018）京 73 民终 558 号民事判决。

戏总分成收入是 231156634.2 元，并以此作为计算被告侵权获利的基数。在“FILA”案中，斐乐公司申请法院向京东网、淘宝网、天猫网的运营者调取涉案相关店铺的交易记录，交易记录显示相关店铺交易金额达 1600 余万元，法院据此认为被告销售金额巨大，并将该情节作为被告构成“情节严重”的考量因素之一适用惩罚性赔偿。

（三）举证责任的分配和转移

1.知识产权领域中的举证责任分配规则

《最高人民法院关于知识产权民事诉讼证据的若干规定》第二十四条规定，承担举证责任的当事人书面申请人民法院责令控制证据的对方当事人提交证据，申请理由成立的，人民法院应当作出裁定，责令其提交。第二十五条规定，人民法院依法要求当事人提交有关证据，其无正当理由拒不提交、提交虚假证据、毁灭证据或者实施其他致使证据不能使用行为的，人民法院可以推定对方当事人就该证据所涉证明事项的主张成立。著作权法第五十四条、商标法第六十三条、专利法第七十一条中亦规定，人民法院为确定赔偿数额，在权利人已经尽力举证，而与侵权行为相关的账簿、资料主要由侵权人掌握的情况下，可以责令侵权人提供与侵权行为相关的账簿、资料。根据上述规定，权利人应当首先对其主张的赔偿数额和计算依据承担证明责任，而在原告已经尽力举证、相关证据由被告持有的情况下，可以申请法院责令被告提交相关证据，即将举证责任转移至被告，由被告承担消极、懈怠举证的法律后果。

实践中，权利人申请法院责令被告提交相关证据的情形

比较常见。关于提交财务账册等相关资料的问题，在此次调研所发放的问卷调查中，课题组也将是否愿意向法院提交财务账册作为调查重点问题。从调查结果看，与实践中反映出来的情况基本吻合。即不论是原告还是被告，都有共同的意见：不愿意主动提交自己的财务账册；即使法院保全被告的财务账册，被告也认为应当经过审计，区分因涉案行为和其他经营活动导致的财务数据变化。甚至有半数以上的互联网企业认为，目前大部分互联网企业的账面资产处于亏损状态，即使实施了侵犯知识产权的行为，也难以计算出被告的违法获利。例如，在“梦幻西游”案中，一审法院责令华多公司提交其持有的直播获利部分财务账册资料，华多公司提交了2012年11月24日至2014年11月24日期间321个主播人员分成收入清单和YY游戏直播成本利润财务报表，但审计结论是，梦幻西游直播收入为5966735.43元，扣除成本费用，经营利润(损失)为-5183913.76元。法院认为，此两项关于被告获益的结论，与法院根据华多公司关联方欢聚时代公司(YYINC.)被美国证券交易委员会公开的2012～2014年财务年度报告所记载的信息、华多公司的“官方资讯”等证据，从多个角度计算并验证得出的华多公司游戏直播业务的获益结果存在很大差异，故法院不予采信。在“FILA”案中，被告中远鞋业公司提交了2015年度企业所得税纳税申报鉴定报告以及2016年度资产负债表及利润表，一审法院认为上述证据虽未经审计，但在被告未提供其他证据的情况下，上述财务数据可以作为计算的参考依据。从司法实践来看，法院对于被告提交的财务账册等资料的处理规则不尽相同，

对于该类证据是否采纳及其认定仍需结合具体案件情况区别处理。

2.消极举证的不利后果

法院责令被告提交相关证据的时间通常是在一审程序中，实践中不乏出现被告在一审中怠于举证，直至被告被判定高赔额后，进而在二审程序中大量补充证据的情形。对此，课题组认为，法院在一审程序中责令被告提交相关证据，如果当事人无任何合理理由消极举证，在法院向其充分释明其怠于举证的不利后果的情况下，法院将对其在二审程序中提交的、本应在一审程序中主动提交的相关证据，不予采纳。该意见亦在《北京高院赔偿意见》第 1.28 条有所体现。以此对当事人无视法律规定的行为予以震慑，充分发挥举证责任分配规则对当事人积极举证的引导作用。例如，在“微信”案[28]中，二审法院认为，一审法院已经明确告知被告应当提交与本案相关的侵权资料，并且告知其拒不提交的法律后果，而被告在一审程序中对此拒不提交，应当承担相应的法律后果；在被告并未说明其具有合理事由的情况下，即使在二审程序中提交了审计报告，法院对此亦不予以接受；当事人应当对于法律已经明确规定的举证义务采取积极的方式履行，而不能故意怠于举证，通过对不同审级程序采取差别对待方式，无视法律规定，由此所带来的不利后果应当由该当事人自行承担。

对于当事人举证不完整、不真实的情况，实践中，法院亦会充分运用举证责任分配规则和调取证据手段查明案件

[28]（2017）京 73 民初 1668 号民事判决，（2019）京民终 332 号民事判决。

真实情况，并在赔偿数额计算中予以考虑。例如在“百度文库”案[29]中，被告提交了被诉商品的支付宝交易记录明细，但是法院认为，被告提交的上述交易记录未体现出原告在2019年6月12日取证时的交易情况，故认为上述交易记录不完整；且由于梦西游公司曾表示被诉商品于2018年9月开始销售，故在原告的申请下，法院向淘宝网经营者调取涉案店铺在2018年8月1日至2019年10月15日间的交易记录，并将调取的交易记录作为判定赔偿数额的重要依据予以使用。同时，在调取了上述交易记录后，发现被诉行为开始时间早于被告陈述的时间，故法院要求被告提交店铺成立以来的交易记录，但被告无正当理由拒不提交，法院考虑到被告该项举证妨碍情形酌情加重了赔偿数额。

需要明确的是，法院对权利人提交的各类证据进行审查判断的过程是在合理分配举证责任基础上、综合运用证据规则进行判断的过程。同时，法院也会从证据链条的角度，考虑各证据内容之间的关联性以及是否可以相互印证，并结合日常生活经验法则进行全面考量。

结　语

我国知识产权领域已全面引入惩罚性赔偿制度，推动惩罚性赔偿的适用，不仅是落实《知识产权强国建设纲要》的重要抓手，也是助力优化营商环境、服务创新驱动发展战略和深化“溯源治理”的应有举措。这就需要法院准确理解已有法律规定的内涵和外延，并在司法实践中进一步改革创新审判方式，探索和总结惩罚性赔偿适用的司法路径，从而充

[29]（2019）京0108民初51116号民事判决，（2020）京73民终2972号民事判决。

分发挥惩罚性赔偿补偿知识产权权利人、惩戒和阻却侵权行为的制度目的。

附件：34 件案件列表

适用惩罚性赔偿（1-16）及考量“惩罚性”因素（17-24）判定赔偿数额 **24** 案				
序号	案件简称	当事人	案号	案由
1	“鄂尔多斯”案	原告：内蒙古鄂尔多斯资源股份有限公司被告：北京米琪贸易有限公司	（2015）京知民初字第 1677 号	侵害商标权纠纷
2	“约翰·迪尔”案	原告：迪尔公司、约翰迪尔（中国）投资有限公司 被告：约翰迪尔（北京）农业机械有限公司、约翰迪尔（丹东）石油化工有限公司、兰西佳联迪尔油脂化工有限公司	一审：（2016）京 73 民初 93 号二审:（2017）京民终 413 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷案
3	“新华字典”案	原告：商务印书馆有限公司 被告：华语教学出版社有限责任公司	（2016）京 73 民初 277 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷案
4	“FILA”案	原告：FILA 体育有限公司 被告：浙江中远鞋业有限公司等	一审：（2017）京 0102 民初 2431 号 二审：（2017）京 73 民终 1991 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷
5	“吉尼斯”案	原告：吉尼斯世界纪录有限公司 被告：奇瑞汽车股份有限公司、安徽奇瑞汽车销售有限公司	一审：（2015）佛中法知民初字第 8 号 二审：（2017）粤民终 2347 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷
6	“MOTR”案	原告：平衡身体公司 被告：永康一恋运动器材有限公司	（2018）沪 0115 民初 53351 号	侵害商标权纠纷
7	“小米”案	原告：小米科技有限责任公司、小米通讯技术有限公司 被告：中山奔腾电器有限公司、中山独领风骚生活电器有限公司、江苏苏宁易购电子商务有限公司、麦大亮	一审：(2018)苏 01 民初 3207 号；二审：（2019）苏民终 1316 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷案
8	“AWS”案	原告：北京炎黄盈动科技发展有限责任公司 被告：北京光环新网科技股份有限公司、亚马逊通基数服务（北京）有限公司	（2018）京民初 127 号	侵害商标权纠纷

9	“惠氏”案	原告：惠氏有限责任公司（WYETH LLC）、惠氏（上海）贸易有限公司 被告：广州惠氏宝贝母婴用品有限公司、广州正爱日用品有限公司、杭州单恒母婴用品有限公司、青岛惠氏宝贝母婴用品有限公司、陈泽英、管晓坤	（2019）浙 01 民初 412 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷
10	“抖音”案	原告：北京字节跳动科技有限公司、北京微播视界科技有限公司 被告：杭州抖商科技有限公司、杭州抖友文化创意有限公司、真之棒科技有限公司、杨战争	（2019）浙 8601 民初 1611 号	侵害商标权及不正当竞争
11	“喜茶”案	原告：深圳梅西西餐饮管理有限公司	（2019）粤 0111 民初 25748 号	侵害商标权纠纷
12	“施耐德”案	原告：卡尔文·克雷恩商标托管 被告：厦门立帆商贸有限公司、厦门塞瑞达电子商务有限公司、陈泉生	（2019）苏 05 知初 643 号	侵害商标权纠纷
13	“卡波”案	原告：广州天赐高新材料股份有限公司、九江天赐高新材料有限公司 被告：安徽纽曼精细化工有限公司、华慢、刘宏、胡泗春、朱志良、彭琼、吴丹金	（2019）最高法知民终 562 号	侵害技术秘密纠纷
14	“五粮液”案	原告：宜宾五粮液股份有限公司 被告：冯思、徐中华、朱梅、吴敏涛、徐义达	一审：（2019）浙 8601 民初 1364 号 二审：（2020）浙 01 民终 5872 号	侵害商标权纠纷案
15	”阿迪达斯“案	原告：阿迪达斯有限公司（adidasAG） 被告：阮国强、阮永义	（2020）浙 03 民终 161 号	侵害商标权纠纷案
16	“欧普”案	原告：欧普照明股份有限公司 被告：广州市华升塑料制品有限公司	（2019）粤民再 147 号	侵害商标权纠纷案

17	“艾维泰克”案	原告：艾维泰克销售有限公司 被告：北京北新钢联机电设备有限公司、上海深蓝物流有限公司、珠海鸿祥泰进出口贸易有限公司、大连靖成进出口有限公司、大连义锐进出口代理有限公司 第三人：北京帝斯凯锐科技有限公司	一审：（2016）京 0107 民初 16771 号 二审：（2018）京 73 民终 2132 号	侵害商标权纠纷
18	“大润发”案	原告：康成投资（中国）有限公司 被告：大润发投资有限公司	一审：（2015）沪知民初字第 731 号 二审：（2016）沪民终 409 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷
19	“美盛”案	原告：美盛农资（北京）有限公司 被告：常州市大地肥业科技有限公司	一审：（2016）苏 04 民初 274 号；二审：(2017)苏民终 220 号	侵害商标权纠纷
20	“太平鸟”案	原告：宁波太平鸟时尚服饰股份有限公司被告：广州富贯达服饰有限公司等	一审：(2017)粤 0115 民初 2161 号 二审：（2017）粤 73 民终 2097 号	侵害商标权纠纷
21	“洋河”案	原告：江苏洋河酒厂股份有限公司 被告：徐州发洋食品有限公司、江苏丹胜商贸有限公司、淮安他能量饮料有限公司、汤新民、宿迁市宿城区意鑫酒业经销处	一审：（2016）苏 01 民初 1243 号 二审：（2017）苏民终 1781 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷
22	“阳澄湖大闸蟹”案	原告：苏州市相城区阳澄湖大闸蟹集团公司、苏州市阳澄湖现代农业产业园特种水产养殖有限公司、苏州市阳澄湖大闸蟹营销有限公司 被告：熊金斌	（2015）鼓知民初字第 47 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷案
23	“巴洛克”案	原告：巴洛克木业（中山）有限公司 被告：浙江生活家巴洛克地板有限公司、太仓市城厢镇门迪尼地板商行、福建世象家居有限公司	一审：(2016)苏 05 民初 41 号 二审：(2017)苏民终 1297 号	侵害商标权纠纷

24	“CK”案	原告：卡尔文·克雷恩商标托管 被告：厦门立帆商贸有限公司、厦门塞瑞达电子商务有限公司、陈泉生	（2015）青知民初字第9号	侵害商标权纠纷
高判赔数额 **10** 案				
序号	案件简称	当事人	案号	案由
25	“奥普”案	原告：杭州莫丽斯科技有限公司、奥普家居股份有限公司 被告：浙江风尚建材股份有限公司、浙江现代新能源有限公司、云南晋美环保科技有限公司、盛林君	一审：（2017）浙01民初208号 二审：（2019）浙民终22号	侵害商标权及不正当竞争纠纷
26	“武侠Q传”案	原告：明河社出版有限公司、完美世界（北京）软件有限公司 被告：北京火谷网络科技股份有限公司、昆仑万维科技股份有限公司、昆仑乐享网络技术有限公司	一审：（2014）一中民初字第5146号 二审：（2018）京民终226号	侵犯著作权及不正当竞争纠纷
27	“花千骨”案	原告：苏州蜗牛数字科技股份有限公司 被告：成都天象互动科技有限公司、北京爱奇艺科技有限公司	一审：（2015）苏中知民初字第00201号 二审：（2018）苏民终1054号	侵犯著作权纠纷
28	“汇源”案	原告：北京汇源食品饮料有限公司 被告：菏泽汇源罐头食品有限公司	一审：（2014）鲁民三初字第2号 二审：（2015）民三终字第7号	侵害商标权及不正当竞争纠纷
29	“锦绣未央”案	原告：深圳市腾讯计算机系统有限公司 被告：北京优朋普乐科技有限公司	（2017）京0102民初29424号	侵害作品信息网络传播权纠纷
40	“梦幻西游”案	原告：广州网易计算机系统有限公司 被告：广州华多网络科技有限公司	(2015)粤知法著民初字第16号	侵害著作权及不正当竞争纠纷案

41	“热血传奇”案	原告：娱美德娱乐有限公司、株式会社传奇 IP、亚拓士软件有限公司 被告：上海欣烁网络科技有限公司、浙江欢游网络科技有限公司、上海恺英网络科技有限公司、浙江盛和网络科技有限公司	（2017）沪 0107 民初 24009 号	侵害著作权及不正当竞争纠纷
42	“小黄人”案	原告：环球影画(上海)商贸有限公司 被告：沧州千尺雪食品有限公司、宝江、景树松、旺仔饮料(广州)集团有限公司、广东泰牛维他命饮料有限公司、无锡味能食品有限公司	(2019)苏 05 知初 351 号	侵害著作权纠纷
43	“英利”案	原告：保定天威英利新能源有限公司、英利能源（中国）有限公司 被告：青州博华新能源科技有限公司、王梓寒	一审：（2018）鲁民 07 民初 203 号 二审：（2019）鲁民终 957 号	侵害商标权及不正当竞争纠纷
44	“格力”案	原告：珠海格力电器股份有限公司 被告：宁波奥胜贸易有限公司、广州晶东贸易有限公司	一审：（2017）粤 73 民初 390 号 二审：（2018）粤民终 1132 号	侵害专利权纠纷

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