

上海市高级人民法院关于印发《关于知识产权侵权纠纷中适用法定赔偿方法确定赔偿数额的若干问题的意见（试行）》的通知

沪高法[2010]267号

市第一、第二中级法院，浦东新区法院、黄浦区法院、杨浦区法院、卢湾区法院：

上海市高级人民法院《关于知识产权侵权纠纷中适用法定赔偿方法确定赔偿数额的若干问题的意见（试行）》业经上海市高级人民法院审判委员会2010年第18次会议讨论通过。现印发你们，请认真组织学习、贯彻执行。执行中遇到问题，请及时报告我院民三庭。

附：《关于知识产权侵权纠纷中适用法定赔偿方法确定赔偿数额的若干问题的意见（试行）》

二〇一〇年八月十日

关于知识产权侵权纠纷中适用法定赔偿方法确定赔偿数额的若干问题的意见（试行）

沪高法[2010]267号

为在知识产权侵权案件中依法公平、合理地确定法定赔偿数额，统一执法标准，加强对知识产权的司法保护，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》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际，现对确定知识产权侵权损害法定赔偿数额的若干问题提出如下意见，请参照执行。

一、适用法定赔偿的范围、原则与基本要求

1、知识产权侵权诉讼中，确定侵权损害赔偿数额，有下列情形之一的，方可适用法定赔偿方法：

(1) 根据案件现有证据，难以确定权利人损失数额、侵权人非法获利；

(2) 经法院释明，权利人明确请求法院适用法定赔偿方法确定侵权损害赔偿数额，亦未提供相应证据证明权利人损失、侵权人非法获利。

对于难以证明权利人受损或者侵权人非法获利的具体数额，但有证据证明前述数额确已超过法定赔偿最高限额的，不应适用法定赔偿方法，而应综合全案的证据情况，在法定赔偿最高限额以上合理确定赔偿数额。

2、适用法定赔偿方法确定的赔偿数额应公平合理，确保权利人损失获得充分赔偿。

3、适用法定赔偿方法确定赔偿数额时，应根据案件具体情况在判决中分析和阐明权利价值、侵权情节、侵权恶意、侵权损害后果等方面具体情形与确定赔偿数额之间的联系。

4、适用法定赔偿方法确定赔偿数额时，判决赔偿数额既应当保持同类案件之间的赔偿尺度协调，又应考虑不同案件之间的案情差异。

## 二、适用法定赔偿方法确定赔偿数额的酌定因素

5、适用法定赔偿方法确定赔偿数额时，一般综合以下因素酌定赔偿数额：

(1) 被侵犯知识产权的权利价值；

(2) 侵权情节；

(3) 侵权损害后果；

(4) 侵权人过错程度；

(5) 其他应予考虑的因素。

6、著作权侵权诉讼中，可根据以下因素衡量著作权权利价值：

(1) 作品的类型、独创性程度、创作投入、创作难度、创作周期、知名度、市场价值、获奖情况；

(2) 侵权行为发生时的合理转让价格、合理许可费用、行业内的通常许可使用费或者国家规定的有关使用费标准；

(3) 行业稿酬标准；

(4) 著作权集体管理组织的许可使用费；

(5) 其他可以衡量著作权权利价值的因素。

7、商标侵权诉讼中，可根据以下因素衡量商标权权利价值：

(1) 商标知名度、商标显著性；

(2) 商标的商业声誉；

(3) 商标估值、设计成本、广告投入、价值培育投入、市场开拓成本；

(4) 商标实际使用状况与收益；

(5) 侵权行为发生时的合理转让价格、合理许可费用；

(6) 商标使用许可的种类、时间、范围；

(7) 其他可以衡量商标权权利价值的因素。

8、专利侵权诉讼中，可根据以下因素衡量专利权权利价值：

- (1) 专利技术创造性、专利设计显著性；
- (2) 专利技术研发成本、实施情况；
- (3) 侵权行为发生时的合理转让价格、合理许可费用；
- (4) 专利使用许可的种类、时间、范围；
- (5) 市场上同类产品的平均利润；
- (6) 其他可以衡量专利权权利价值的因素。

9、知识产权侵权诉讼中，可根据以下因素衡量侵权情节：

- (1) 侵权行为方式，可区别直接侵权与间接侵权，生产过程中的侵权与销售过程中的侵权；
- (2) 侵权产品生产与销售规模、侵权作品传播范围；
- (3) 侵权行为持续时间；
- (4) 侵权次数，初次侵权或重复侵权；
- (5) 侵权行为的组织化程度；
- (6) 权利人发出侵权警告后侵权人的行为表现；
- (7) 其他可以衡量侵权情节的因素。

10、知识产权侵权诉讼中，可根据侵权行为对权利人商业利润、商业声誉、社会评价的影响等衡量侵权损害后果。

11、知识产权侵权诉讼中，因判决停止侵权可能损害社会公共利益或者严重损害第三人利益而不判决停止侵权的，赔偿数额应当高于判决停止侵权的同类案件。

### 三、合理开支的确定

12、适用法定赔偿，应分别计算损失赔偿数额与权利人为维权而支付的合理开支数额，法院应当审查维权开支的真实性、关联性、必要性和合理性。

13、合理开支包括：

(1) 公证费、认证费；

(2) 符合司法行政部门规定的律师费；

(3) 调查、取证费；

(4) 翻译费；

(5) 其他为制止侵权、消除影响而支付的合理费用。

14、权利人主张为制止侵权行为、消除影响而支付的合理费用，应当提交相关的合同和已经实际支付的凭证。该合理费用在其他相关联的案件中已获得赔偿的，不再重复计算。

15、权利人主张律师费用的，可以参考司法行政部门规定的律师收费标准、实际判赔额与请求赔偿额、案件的复杂程度等因素合理酌定。

### 四、侵犯著作权案件中赔偿数额的确定

16、侵犯文字、美术、摄影等作品著作权的，可以在国家规定的稿酬标准的 2 至 5 倍范围内确定法定赔偿额，文字作品不足千字的以千字计算。著作权人能证明其作品能获得更高稿酬，应予支持。

17、以网络方式传播文字、美术、摄影等作品侵犯著作权的，参考作品许可费、作品知名度、侵权网站经营规模、传播范围、侵权作品点击次数等因素来确定赔偿数额。

18、以网络传播的方式传播影视作品侵犯著作权的，应考虑主张权利的原告取得版权的对价，作品知名度，上映档期，网站传播时间与影视作品公映的时间之间的间隔，侵权网站的经营规模、传播范围，涉案作品的网上点击次数等因素。

19、在互联网上传播侵权作品的，赔偿数额一般应高于在局域网上传播侵权作品的行为。

20、侵犯商业应用范围较广或者商业价值较高的计算机软件著作权的，赔偿数额应当高于侵犯一般计算机软件著作权的行为。

21、软件最终用户侵犯计算机软件著作权，被判停止侵权的，可以参考正版软件市场销售价格确定赔偿数额，根据侵权用户实际侵权使用时间，计算侵权赔偿数额。

#### 五、侵犯商标权案件中赔偿数额的确定

22、权利人请求保护的注册商标未实际投入商业使用的，不以侵权人的获利确定赔偿数额，如果权利人确有证据证明其实际损失的，可酌情予以支持。

23、注册商标已构成商标法规定的连续三年停止使用情形的，可以仅判决赔偿权利人为制止侵权而支出的合理费用，不支持权利人要求损害赔偿的请求。

#### 六、侵犯专利权案件中赔偿数额的确定

24、侵犯专利权案件中，可以区分被侵犯专利系外观设计、实用新型或者发明专利而确定赔偿数额。

25、同一产品既构成侵犯专利权，又构成侵犯其他权利的，不应重复计赔，在确定侵犯专利权获得利益时应扣除因侵犯其他权利获得的利益。

26、侵犯发明、实用新型专利权的产品系另一产品的零部件的，可根据该零部件本身的价值及其在实现成品利润中的作用等因素合理确定赔偿数额。

27、侵犯外观设计专利权的产品为包装物的，可根据包装物本身的价值及其在实现被包装产品利润中的作用等因素合理确定赔偿数额。

## 七、反不正当竞争纠纷中赔偿数额的确定

28、确定反不正当竞争法第十条规定的侵犯商业秘密行为的损害赔偿额，可以参照确定侵犯专利权的损害赔偿额的方法进行；确定反不正当竞争法第五条、第九条、第十四条规定的不正当竞争行为的损害赔偿额，可以参照确定侵犯注册商标专用权的损害赔偿额的方法进行。

29、因侵权行为导致商业秘密已公开的，应当根据该项商业秘密的商业价值确定损害赔偿额。商业秘密的商业价值，根据其研究开发成本、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，权利人或法院委托的评估机构的估价可以作为法院判决的参考。

30、因散布虚假信息，损害不特定多数同业经营者商业信誉、商品声誉而引发的诉讼，应当考虑存在其他受害人等因素合理确定赔偿数额。

## 八、其他

31、本意见如与相关法律规定或者最高人民法院的司法解释相冲突，以法律或者司法解释的规定为准。

32、本意见自 2010 年 8 月 20 日起试行。