

第一版跨至第三版：

專利侵權損害賠償

黃得峻

【本社訊】專利法第八十八條(註一)、第一百零五條(註二)及一百二十二條(註三)分別規定發明、新型及新式樣專利權受侵害時，專利權人得請求賠償損害，並得以請求排除其侵害，有侵害之虞者，得請求防止之。當專利侵權事實確實已發生時，專利權人可依據同法第八十九條第一項規定的三種計算損害賠償的方式，擇一計算其損害：

註解 [Michael1]: 發明

- 一、依民法第二百十六條(註四)之規定。但不能提供證據方法以證明其損害時，發明專利權人得就其實施專利權通常所可獲得之利益，減除受害後實施同一專利權所得之利益，以其差額為所受損害。
- 二、依侵害人因侵害行為所得之利益。於侵害人不能就其成本或必要費用舉證時，以銷售該項物品全部收入為所得利益。
- 三、法院囑託專利專責機關或專家代為估計之數額。

除前項規定外，發明專利權人之業務上信譽，因侵害而致減損時，得另請求賠償相當金額。

依前二項規定，侵害行為如屬故意，法院得依侵害情節，酌定損害額以上之賠償。但不得超過損害額之三倍。

我國專利法經過多次修正，已完全廢止專利侵害之刑事罰則(自九十二年三月三十一日起實施)，亦即專利侵權不再被視為一種犯罪行為。事實上是否發生專利侵權為一種相當專業的判斷，即使一般不熟悉專利事務的專家也難判定是否發生專利侵權行為，何況一般產業界。因此中華民國順應世界潮流，採用英美法系之作法，以民事救濟程序解決專利侵權的爭議。

專利侵權除罪化後，侵權人即無任何刑責可言，亦即今後專利權人不能以刑事扣押、搜索之方式取得證據資料，遏阻損害擴大，一切均以民事程序為依歸。因此當專利權人知道專利侵權事實發生時，首要的工作即是收集證據。

專利權人要收集證據，大致可分成幾個方面：

1. 有關侵權者情況的證據，即要先確定被告對象。專利權人必須收集有關侵權者的確實姓名(公司)、地址、公司性質、資本額、員工人數、經營範圍、業績等情況，這些資料對於專利權人將要採取的應對策略是重要的參考資訊。
2. 有關侵權事實的證據，即確認事實的發生。構成專利侵權的前提是必須要有侵權行為的發生，因此證明侵權行為的證據是必須的，如有侵權物品的實物、照片、產品目錄、發票、合約等，且最重要的是專利權人必須要有一有效的專利權。
3. 有關損害賠償的證據，即專利權人的損失或侵權人的不當利得的證據。這項證據是專利權人對於自己損失的估計或侵權人因侵害行為所得之獲利，包括專利權人或侵權人在侵權事實發生前的銷售情況，如銷售量，銷售價格等，及侵權事實發生後專

利權人的銷售情況，及侵權事實持續時間的長短等。

前述專利法第八十九條規定如侵權行為屬「故意」，法院得依侵害情節，酌定損害額以上之賠償，最高不能超過三倍。亦即專利權人可同時收集侵權人是否故意侵權的證據，主張要求三倍的賠償金額。

專利權遭受侵害時所受利益損失，因為專利權必須要與市場結合方有價值，加上商業市場及商品供需價格的變化，所以並無絕對的計算公式或軌跡可循，但專利權人為顧及自身的權益，可依據專利法第八十九條第一項規定請求賠償的各個條款(第一項第一款至第三款)試算，選擇一項對自己最有利的方式請求賠償。

以下例子說明專利侵權行為發生時，專利權人根據專利法第八十九條第一項第一款及第二款分別計算出侵權人應賠償的金額，再選擇一項對自己有利的損害賠償方式請求賠償。

甲公司有一具有專利權的產品 A，該產品從 1990 年開始銷售，另產品 A 是和產品 B 共同搭配銷售，其銷售量及單價如下：

年度	產品 A 的銷售量	單價
1990	100,000	10 元/個
1991	50,000	8 元/個
1992	40,000	8 元/個
1993	40,000	7 元/個

年度	產品 B 的銷售量	單價
1990	100,000	5 元/個
1991	50,000	4 元/個
1992	40,000	4 元/個
1993	40,000	4 元/個

乙公司侵權產品 A' 自 1991 年開始銷售，其銷售量及單價如下：

年度	產品 A' 的銷售量	單價
1991	60,000	8 元/個
1992	80,000	6 元/個
1993	100,000	5 元/個

甲公司訂定的銷售計劃為

產品 A 的預期銷售量 100,000 個/年，單價 10 元；製造成本為 3 元/個；

產品 B 的預期銷售量 100,000 個/年，單價 5 元；製造成本為 2 元/個；

1994 年甲公司確認乙公司對其公司產品 A 侵權，向法院提起告訴，請求賠償，並請求排除侵害。乙公司自 1994 年後停止侵權，甲公司可依據專利法第八十九條第一項第一款及第二款，主張的請求賠償金額計算如下：

乙公司自 1991 年開始侵權，至 1993 止，所以損害賠償計算時間自 1991 年至 1993 年

1991 年

原先甲公司每個產品 A 的利潤為[單價 10 元-成本 3 元]=7 元，但因侵權的原因，市場價格下降，利潤為[8 元-成本 3 元]=5 元，因此每個損失 2 元，1991 年共銷售 50,000 個，所以損失 100,000 元

$$50,000 * [(10-3)-(8-3)] = \mathbf{100,000} \dots\dots(1)$$

原先預期每年銷售量為 100,000 個(依據未發生侵權事實前的銷售量,1990 年)，今因侵權的事實，產品 A 的銷售量降為 50,000 個，所以這 50,000 個產品 A 的損失應為 $50,000 * (\text{每個產品 A 的利潤 } 7 \text{ 元}[10 \text{ 元}-3 \text{ 元}]) = \mathbf{350,000} \text{ 元} \dots\dots(2)$

因產品 B 和產品 A 搭配銷售，因侵權事實的發生，其銷售量及單價也同時降低，故專利權人(甲公司)同時也可主張產品 B 的損失

原先每個產品 B 的利潤為 3 元(售價 5 元-成本 2 元)，但因產品 A 被侵權的原因，利潤降為 2 元(實際售價 4 元-成本 2 元)，所以每一個產品 B 的損害為 1 元(3-2)，1991 年共銷售 50,000 個，所以損失 50,000 元

$$50,000 * [(5-2)-(4-2)] = \mathbf{50,000} \dots\dots(3)$$

原先預期產品 B 每年銷售量為 100,000 個(依據未發生侵權事實前的銷售量)，今因侵權的事實，產品 B 的銷售量降為 50,000 個，所以這 50,000 個產品 B 的損失應為 $50,000 * (\text{每個產品 B 的利潤 } 3 \text{ 元}[5 \text{ 元}-2 \text{ 元}]) = \mathbf{150,000} \text{ 元} \dots\dots(4)$

所以甲公司 1991 年的損失為(1)+(2)+(3)+(4)=650,000 元

依據上述計算，1992-1993 年甲公司的損失分別為：

1992 年

$$40,000 * [(10-3)-(8-3)] = 80,000 \dots (1)$$

$$60,000 * (10-3) = 420,000 \dots (2)$$

$$40,000 * [(5-2)-(4-2)] = 40,000 \dots (3)$$

$$60,000 * (5-2) = 180,000 \dots (4)$$

$$(1)+(2)+(3)+(4) = \underline{720,000} \text{ 元}$$

1993 年

$$40,000 * [(10-3)-(7-3)] = 120,000 \dots (1)$$

$$60,000 * [10-3] = 420,000 \dots (2)$$

$$40,000 * [(5-2)-(4-2)] = 40,000 \dots (3)$$

$$60,000 * (5-2) = 180,000 \dots (4)$$

$$(1)+(2)+(3)+(4) = \underline{760,000} \text{ 元}$$

所以 1991-1993 年甲公司的總共損失為 2,130,000 元

乙公司 1991 年的獲利為 60,000*8 元(因不知其成本，依據專利法第八十九條第一項第二款規定，...以銷售該項物品全部收入為所得利益...)=480,000 元.....(a)

1992 年

$$80,000 * 6 \text{ 元} = 480,000 \text{ 元} \dots (b)$$

1993 年

$$100,000 * 5 \text{ 元} = 500,000 \text{ 元} \dots (c)$$

所以乙公司 1991-1993 年總共得益為 1,460,000 元((a)+(b)+(c))

根據專利法第八十九條第一項第一款及第二款的規定，專利權人可選擇一款對自己有利的計算方式請求賠償。由以上計算可知根據專利法第八十九條第一項第一款計算所得明顯高於根據同法第一項第二款的計算所得，亦即甲公司可依據民法第 216 條，向乙公司請求賠償所失利益 2,130,000 元。

專利法第八十九條第三項同時規定，如侵害行為如屬故意，專利權人可要求到三倍的賠償金額，此處「故意」應是指明知並有意使其發生，或預見其發生而其發生並不違背其本意者。如果甲公司在得知乙公司侵害其專利權後即向乙公司發出警告函，但乙公司收到警告函後置之不理，即構成「故意」的要件，甲公司即可向乙公司請求三倍賠償，亦即 6,390,000 元。

專利法第八十八條第五項規定，侵害專利權的訴訟時效為二年，自專利權人得知侵權行為之日起算。專利權人只要在二年之內提起訴訟即可，並不是愈早愈好。在許多情況下，侵權人的侵權行為並不會立即影響專利權人的權益，此時專利權人應該把訴訟前的工作儘量作好，如證據的收集，如此起訴的成功率才愈大。只有在專利產品為獨佔市場，或者時效性產品(季節性產品)，且經濟規模不大，立即提起訴訟才是必要的。

專利是一種結合技術及法律的產品，其複雜之處在於必須以專業技術背景為基礎，配合嚴謹的法律定義才能界定出專利權本身的範圍大小及侵權物品是否確實侵權。同時專利權是一種屬於專利權人的財產，一種無法量化的財產，只有在使用時才能顯現出其價值，有其特殊性。因此，專利權人在發現有侵權事件發生時，如果本身不熟悉專利法律事務，最好尋求專業人士(專利法律事務所)的幫忙，以維護自身的權益。

註一、發明專利權受侵害時，專利權人得請求賠償損害，並得請求排除其侵害，有侵害之虞者，得請求防止之。

專屬被授權人亦得為前項請求。但以專利權人經通知後而不為前項請求且契約無相反約定者為限。

發明專利權人或專屬被授權人依前二項規定為請求時，對於侵害專利之物品或從事侵害行為之原料或器具，得請求銷燬或為其他必要之處置。

發明人姓名表示權受侵害時，得請求表示發明人之姓名或為其他回復名譽之必要處分。

本條所定之請求權，自請求人知有行為及賠償義務人時起，二年間不行使而消滅；自行為時起，逾十年者亦同。

註二、第八十八條準用之。

註三、第八十八條準用之。

註四、I. 損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限。

II. 依通常情形或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益。

註解 [Michael2]: