**知识产权司法救济**

**第一节 诉讼**

**一、原告**

（一）权利人或者财产权利的合法承继人

（二）被许可人

1、独占许可人：可直接起诉

2、排他许可人：共同起诉或者在权利人不起诉的情况下自行起诉

3、普通许可人：经明确授权可起诉

（三）确认不侵权之诉

1、专利法司法解释一第18条：

（1）权利人向他人发出侵犯专利权的警告

（2）被警告人或者利害关系人书面催告权利人行使诉权

（3）自权利人收到该书面催告之日起一个月内或者自书面催告发出之日起二个月内，权利人不撤回警告也不提起诉讼

（4）被警告人或者利害关系人向人民法院提起请求确认其行为不侵犯专利权的诉讼

**二、管辖**

（一）著作权、商标

1、中级以上人民法院

2、高级人民法院确定的基层法院

（二）专利

1、中级人民法院：各省、自治区、直辖市人民政府所在地的中级人民法院和最高人民法院指定的中级人民法院

2、基层人民法院：最高人民法院指定

（三）驰名商标民事行政案件

省、自治区人民政府所在地市、计划单列市、直辖市辖区中级人民法院及最高人民法院指定的其他中级人民法院管辖

（四）北京、上海、广州知识产权法院管辖所在市辖区内的下列第一审案件

1、专利、植物新品种、集成电路布图设计、技术秘密、计算机软件民事和行政案件

2、对国务院部门或者县级以上地方人民政府所作的涉及著作权、商标、不正当竞争等行政行为提起诉讼的行政案件

3、涉及驰名商标认定的民事案件

（五）北京知识产权法院管辖：

1、不服国务院部门作出的有关专利、商标、植物新品种、集成电路布图设计等知识产权的授权确权裁定或者决定的

2、不服国务院部门作出的有关专利、植物新品种、集成电路布图设计的强制许可决定以及强制许可使用费或者报酬的裁决的

3、不服国务院部门作出的涉及知识产权授权确权的其他行政行为的

**三、保全**

（一）诉前财产、行为保全（诉前禁令）（《著作权法》第56条、《专利法》第72条、《商标法》第65条）

1、条件：有证据证明他人正在实施或者即将实施侵权行为；如不及时制止将会使其合法权益受到难以弥补的损害

2、担保：申请人提出申请时，应当提供担保；不提供担保的，驳回申请

3、裁定与执行：48小时内+48小时（特殊情况）作出裁定；裁定责令停止有关行为的，应当立即执行

4、复议：不服裁定可以申请复议一次；复议期间不停止裁定的执行

5、解除：自采取责令停止有关行为的措施之日起15日内不起诉的

6、赔偿：申请有错误的，申请人应赔偿被申请人因停止有关行为所受损失

（二）诉前证据保全（《著作权法》第57条、《专利法》第73条、《商标法》第66条）

1、目的：制止专利侵权行为

2、条件：证据可能灭失或者以后难以取得

3、担保：可以责令申请人提供担保；申请人不提供担保的，驳回申请

4、裁定与执行：48小时内作出裁定；裁定采取保全措施的，应当立即执行

5、解除：申请人自人民法院采取保全措施之日起十五日内不起诉的，人民法院应当解除该措施

（三）诉中行为与财产保全（民诉第100条与财产保全司法解释第4条）

1、条件：可能因当事人一方的行为或者其他原因，使判决难以执行或者造成当事人其他损害的案件

2、提起主体：对方当事人的申请；当事人没有提出申请的，人民法院在必要时也可以裁定采取保全措施

3、担保：可以责令申请人提供担保，申请人不提供担保的，裁定驳回申请

4、裁定与执行：

（1）情况紧急：必须在48小时内作出裁定；裁定采取保全措施的，应当立即开始执行

（2）其他情况：应当在5日内作出裁定；需要提供担保的，应当在提供担保后5日内作出裁定；裁定采取保全措施的，应当在5日内开始执行

**第二节 责任**

（一）民事责任（《著作权法》第54条、《专利法》第71条、《商标法》第57条与第63条）

1、责任形式：停止侵害、消除影响、赔礼道歉（商标除外）、赔偿损失等

2、损害赔偿：

实际损失或（著作权、专利）/违法（侵权）所得——参照许可使用费/合理倍数（专利、商标）确定 + 制止侵权行为的合理开支

法定赔偿：500以上500万以下 V 3万以上500万 V 500万

惩罚性赔偿：故意/恶意（商标）+情节严重

按实际损失、违法（侵权）所得、许可使用费的合理（专利与商标）倍数确定的数额的1倍以上5倍以下确定惩罚性赔偿

3、举证责任：

（1）善意免赔的举证责任

著作权法第59条：复制品的出版者、制作者不能证明其出版、制作有合法授权的，复制品的发行者或者视听作品、计算机软件、录音录像制品的复制品的出租者不能证明其发行、出租的复制品有合法来源的，应当承担法律责任

专利法第77条：为生产经营目的使用、许诺销售或者销售不知道是未经专利权人许可而制造并售出的专利侵权产品，能证明该产品合法来源的，不承担赔偿责任

商标法第64条：销售不知道是侵犯注册商标专用权的商品，能证明该商品是自己合法取得并说明提供者的，不承担赔偿责任

（2）证据出示令

权利人已经尽了必要举证责任（著作权法）/尽力举证（专利、商标），可以责令侵权人提供与侵权行为有关的账簿、资料；不提供或者提供虚假的账簿、资料的，承担不利后果

（3）专利法第66条：专利侵权纠纷涉及新产品制造方法的发明专利的，制造同样产品的单位或者个人应当提供其产品制造方法不同于专利方法的证明。

4、特别事项：

（1）侵权物的处置

应权利人请求

对侵权复制品或属于假冒注册商标的商品，除特殊情况外，责令销毁

对主要用于制造侵权复制品或假冒注册商标的商品材料、工具等，责令销毁，且不予补偿；或者在特殊情况下，责令禁止前述材料、工具等进入商业渠道，且不予补偿

假冒注册商标的商品不得在仅去除假冒注册商标后进入商业渠道

（2）特殊司法措施

人民法院审理案件，对于侵犯著作权或者与著作权有关的权利的，可以没收违法所得、侵权复制品以及进行违法活动的财物

（二）行政责任（《著作权法》第55条；《专利法》第65条、第68条、第69条；《商标法》第60条、第61条、第62条）

1、行政措施：

条件：著作权法要求同时损害公共利益，假冒专利（普通专利侵权只有责令立即停止侵权行为）

（1）责令停止侵权行为

（2）没收违法所得

（3）没收销毁侵权复制品

（4）罚款

（5）没收侵权制假物资、设备

（6）海关扣押

2、行政机关进行查处时可以行使的职权：

（1）询问有关当事人，调查与涉嫌违法行为有关的情况

（2）对当事人涉嫌违法行为的场所实施现场检查

（3）查阅、复制与涉嫌违法行为有关的合同、发票、账簿以及其他有关资料

（4）检查与涉嫌违法行为有关的产品，对有证据证明是侵权的产品，可以查封或者扣押

3、依法行使前款职权时，当事人应予以协助、配合，不得拒绝、阻挠

（三）刑事责任:

1、侵犯著作权罪：以营利为目的，未经权利人许可，侵犯他人著作权或与著作权有关的权利，违法所得数额较大或者有其他严重情节的行为

复制发行、通过信息网络向公众传播其文字作品、音乐、美术、视听作品、计算机软件及法律、行政法规规定的其他作品的

出版他人享有专有出版权的图书的

复制发行、通过信息网络向公众传播其制作的录音录像的

复制发行录有其表演的录音录像制品，或者通过信息网络向公众传播其表演的

制作、出售假冒他人署名的美术作品的

故意避开或者破坏权利人为其作品、录音录像制品等采取的保护著作权或者与著作权有关的权利的技术措施的

2、销售侵权复制品罪：以营利为目的，销售明知构成犯罪的侵权复制品，违法所得数额巨大或者有其他严重情节的行为

行为人如果既实施了《刑法》第217规定的侵犯著作权犯罪，又实施了销售侵权复制品行为，不能适用数罪并罚，而应当按照刑法理论上吸收犯的处理原理，以主行为定罪处罚，从行为可以作为量刑情节予以考虑，即以侵犯著作权罪定罪从重判处。

《刑法》第220条规定，单位犯第217条和第218条规定之罪的，对单位判处罚金，并对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，依照上述各条规定予以处罚。

3、假冒专利罪：假冒他人专利，情节严重的，处3年以下有期徒刑或者拘役，并处或单处罚金

未经许可，在其制造或者销售的产品或者产品包装上标注他人专利号

未经许可，在广告或者其他宣传材料中使用他人的专利号，使公众将其所涉及的技术误以为是他人的专利技术

未经许可，在合同中使用他人的专利号，使人将合同涉及的专利技术误以为是他人专利技术

伪造或者变造他人的专利证书、专利文件或者专利申请文件

4、假冒注册商标罪（《刑法》第213条规定）：未经注册商标所有人许可，在同一种商品、服务上使用与其注册商标相同的商标，情节严重的，处三年以下有期徒刑，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金

5、销售假冒注册商标的商品罪（《刑法》第214条规定）：销售明知是假冒注册商标的商品，违法所得数额较大或者有其他严重情节的，处三年以下有期徒刑，并处或者单处罚金；违法所得数额巨大或者有其他特别严重情节的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金

6、非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪（《刑法》第215条）：伪造、擅自制造他人注册商标标识或者销售伪造、擅自制造的注册商标标识，情节严重的，处三年以下有期徒刑，并处或者单处罚金；情节特别严重的，处三年以上十年以下有期徒刑，并处罚金

7、侵犯商业秘密罪（《刑法》第219条）

情节严重的侵犯商业秘密行为：

以盗窃、贿赂、胁迫、电子入侵或者其他不正当手段获取权利人的商业秘密的

披露、使用或者允许他人使用以前项手段获取的权利人的商业秘密的

违反保密义务或者违反权利人有关保守商业秘密的要求，披露、使用或者允许他人使用其所掌握的商业秘密的