【主持人的话】

应当重视研究实用艺术作品的著作权保护

周　林

本辑的主要内容是实用艺术作品的著作权保护。

“实用艺术作品”一词源自英文“Works of Applied Art”。《伯尔尼公约》在第2条“受保护的作品”专门有一款对“实用艺术作品”进行规定:“在符合本公约第7条第(4)款规定的前提下,本联盟成员国的立法可以规定其法律对实用艺术作品以及工业品外观设计和模型的适用范围,以及这类作品、外观设计和模型受到保护的条件。在来源国仅作为外观设计和模型受到保护的作品,在本联盟其他成员国只能受到各该国给予外观设计和模型的专门保护。但如果该国没有这种专门保护,这些作品应作为艺术作品受到保护。”《伯尔尼公约》第7条第4款规定的是作为艺术作品受到保护的实用艺术作品,保护期不得短于25年。

那么,什么是“实用艺术作品”呢?世界知识产权组织(WIPO)出版的《伯尔尼公约指南》指出,公约使用这个综合词以适用于小装饰

需要全本请访问 www.ertongbook.com

品和玩具、珠宝饰物、金银器具、家具、墙纸、装饰物、服装等等制作者的艺术贡献。

我国 1990 年颁布的《著作权法》对"实用艺术作品"未置一词。在我国加入两个国际著作权条约之后于 1992 年经国务院发布的《实施国际著作权条约的规定》,倒是对实用艺术作品有所规定,具体内容是:"对外国实用艺术作品的保护期,为自该作品完成起 25 年。"从条文上看,似乎是立法者感觉到在对实用艺术作品的保护上,我国 1990 年著作权法与国际著作权条约比较尚有差距,所以必须在《实施国际著作权条约的规定》中加以解决,给予外国实用艺术作品的权利人 25 年的保护。

在我国著作权法颁布实施一段时间,特别在对这部法律修订期间,一些外国学者曾指出,对实用艺术作品不给予著作权法保护就低于国际条约标准的这种担心是不必要的,因为中国专利法中对于一些具有美感和艺术性的设计等,已给予了一定保护。

在 2001 年修订完成的我国著作权法中,仍然没有出现"实用艺术作品"一词。参加立法工作的专家分析的原因有三:一是实用艺术作品与纯美术作品不易区分,有些美术作品创作出来的时候属于纯美术,但是可以用在工业产品上。比如齐白石的画最初是纯美术作品,以后可能印在茶杯上。如果印有美术作品的茶杯也由著作权法保护,就会混淆文学艺术产权与工业产权的界限,而工业产品本应由工业产权调整,不应由著作权法调整。二是实用艺术品同工业产权中的外观设计不易区分,工业产权保护在手续和保护期方面显然不具备著作权保护的优势。如果都用著作权保护,将会严重影响工业产权保护体系的发展。三是实用艺术品同工艺美术作品不好区分。该专家认为,在我国,实用艺术品的艺术方面,可以按美术作品保护。申请外观设计的实用艺术品,可以以工业产权保护①

①姚红主编:《中华人民共和国著作权法释解》,群众出版社 2001 年版,第 57—58 页。

一些学者指出,修改后的著作权法及其实施条例虽然未明确涉及实用艺术作品,但是可以理解为实用艺术作品可以作为美术作品在我国受到著作权法保护。①

上述解释似乎可以归结为一点,即不论著作权法是否对"实用艺术作品"有明确规定,只要请求保护的客体具有某种"艺术"成分,即可同美术作品一样,受著作权法保护。

这样分析,实用艺术作品的著作权保护问题似乎已经得到解决。一个当事人在发现他的"作品"——不论它的形状如何,用何材质制作——被他人"盗用"后,均可以侵害其艺术作品或美术作品(最好别说是实用艺术作品,因为法律上不承认这个词)著作权为由起诉,而承审法官在审理这类案件时,只需要确认涉讼作品是否存在某种应受著作权法保护的艺术贡献被非法使用即可作出裁判。

结果真的如同上述分析就好了!

事实上,解决实用艺术作品的著作权保护问题远不是如此简单。本辑重点讨论的两个涉及"实用艺术作品"的案例恰恰说明了问题的复杂性。

"乐高玩具案"是一个具有里程碑意义的判决,它在我国的著作权案件判决中第一次确认了保护实用艺术作品(尽管这个词已可能被我国法律所抛弃,尽管这个词曾经给许多法官带来适用法律上的麻烦),并给予(外国)权利人的著作权法保护。"乐高玩具案"也有不足之处,即终审法官在判决时提出了一个"艺术高度"问题。照法官的推理,缺乏一定艺术高度的(艺术)作品不受著作权法保护。可是,我国著作权法在什么地方对"艺术高度"作出过规定呢?在这一点上,"乐高玩具案"显示出它的不足:无中生有,把简单的问题复杂化了。

"胡三三时装设计案"也有积极的一面,即它承认了时装设计也应当受我国著作权法保护,这或许能够对我国优秀时装设计师们起到一定

①李顺德、周详著:《中华人民共和国著作权法修改导读》,知识产权出版社2002年版,第47页;刘波林、许超、孙建红著:《实用著作权知识问答》,中国水利水电出版社1996年版,第32页。

鼓励作用。此案判决的不足是,它忽视了对“艺术贡献”的保护。

我国著作权法的立法宗旨是鼓励优秀艺术作品的创作和传播。对于我们常见的工艺美术,或者实用艺术,或者招人喜爱的“玩意儿”,只要它们的创作者有艺术贡献,统统都可以算作是“美术作品”而给予著作权法保护,那真是一件大好事。而现实情况是,艺术市场上充斥着盗版、仿冒产品。我国从南到北、从东到西,你找不到多少有特点的美术作品或者“玩意儿”?这种情况难道不值得重视和研究吗?

多年来,法律工作者没有停止对“实用艺术作品”保护的研究。本辑采用的何山、许超、王庭熙的文章不是新著,但它们反映了专家们对实用艺术作品著作权保护的关注。龙文先生兼有艺术和法律专业背景知识,他的新著一定能对读者有启发。

本辑特别选择了“乐高玩具案”和“胡三三时装设计案”作为典型案例,开设了“模拟法庭”专栏,意图不仅仅在于让读者比较模拟法庭的法官与实际承审法官是如何审理案件做出裁判的,还在于告诉读者,应当更多地关注案件的裁判过程。两个模拟法庭法官的精彩发挥,对于从事知识产权审判工作,或者急欲了解知识产权案件审理过程的律师,以及对知识产权审判有兴趣的读者,都有一定的参考借鉴价值。

应当承认,在我国司法实践中,涉及“实用艺术作品”的案件不多。这一方面是由于相关法律规定不够完备,有些规定不尽合理(例如1990年著作权法及其配套法规排除了给予中国作者的实用艺术作品保护);另一方面是由于对于“实用艺术作品”的认识不统一,缺少深入的系统研究。作为本辑主持人写下上面文字,也仅仅是个人的初步想法和意见,希望能够引起有关方面对实用艺术作品著作权保护的重视。主持人相信,如果对实用艺术作品能够给予强有力的法律保护,那将会进一步促进我国艺术市场的繁荣。

2003 年 5 月 8 日

【工作报告】

2002年北京高级人民法院著作权案例要点及评析

陈锦川 *

北京市法院处理的著作权案件有三个特点：一是每年受理的案件数量在全国占有较高比例；二是在所有类型知识产权案件中占较大比例，约50%；三是案件种类全、类型新。作为北京市范围内最高审级法院，北京市高级人民法院主要审理二审案件，因此在一定程度上扮演着终审法院的角色，其判决具有相当程度的影响力。同时，北京市高级人民法院还负有监督、指导所辖法院审判工作的职责。因此，北京市高级人民法院在审判案件中对法律的理解和解释、在裁判文书中所表达的意见，具有重要的司法意义。及时总结、整理其判例，归纳其法律意见，对于著作权司法实务会产生重要的作用。

2002年，北京市高级人民法院共受理著作权纠纷案件99件，其中

北京市高级人民法院民三庭法官。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

一审1件,二审 98 件共审结著作权纠纷案件 95 件,其中一审 2 件,二审93 件。在这些案件的裁判中,北京市高级人民法院对与著作权法有关的一系列法律及实务问题表达了意见。

1. 仅持有《期刊出版社许可证》的编辑部、杂志社不属于"其他组织"

1990年著作权法规定的著作权主体包括自然人、法人和非法人单位,2001 年修改的著作权法把"非法人单位"改为"其他组织"。但对何谓"其他组织"著作权法没有解释。《调研世界》杂志社、北京化工大学学报编辑部等 17 个原告诉重庆维普资讯有限公司侵犯编辑作品著作权和版式专用权案即提出这一问题。17 个原告均非法人,其所编辑的刊物均有主办单位,其仅持有《中华人民共和国期刊出版社许可证》。原告主张,根据《出版管理条例》,《期刊出版社许可证》不仅是期刊的合法性凭证,更是出版单位的合法证明;《出版管理条例》还规定,主办单位出版期刊,不设立期刊社的,其设立的期刊编辑部视为出版单位。因此,其虽然不具有法人资格,但可作为"其他组织"享有著作权并有诉讼主体资格。

北京市高级法院在其二审裁定中认为,原告为证明其主体资格所提交的身份证明材料《期刊出版社许可证》仅为其主办单位获得国家新闻行政管理机关许可其主办相关刊物的资格证明,不能证明原告是相关法律和司法解释中规定的其他组织①。因此,北京市高级法院没有支持原告的主张。

2001年著作权法把"非法人单位"改为"其他组织",这并非仅仅是几个字的变化,而主要是使著作权法规定与相关的民事法律相适应,使著作权主体与其他民事主体相一致,使只有具备"人"的资格的人才能成为著作权主体。1991年的《著作权法实施条例》第9条第2款把

①北京市高级人民法院(2002)高民终字第 909—925 号民事裁定书。

“非法人单位”分为两种，一是经核准登记的社会团体、经济组织，二是组成法人的各个相对独立的部门。就后者，在民法上，其并没有独立的人格，因此不是民事关系的主体，把“非法人单位”改为“其他组织”，正是排除了这部分“人”的民事主体资格。按照最高人民法院的司法解释，“其他组织”是指合法成立、有一定的组织机构和财产，但又不具备法人资格的组织。因此，作为其他组织，必须具备三个条件：(1) 合法成立；(2) 有组织机构；(3) 有独立的财产。显然，本案上述原告并不完全具备上述三个条件，他们没有基本的民事权利能力和民事行为能力，在客观上根本无法行使权利，更不能承担民事上实体的、诉讼的义务。

2. 仅有管理作品财产权权利的集体管理组织无权要求侵权人赔礼道歉

根据著作权法和最高人民法院的司法解释，著作权人和与著作权有关的权利人可以授权著作权集体管理组织行使著作权或者与著作权有关的权利。集体管理组织被授权后，可以以自己的名义为著作权人和与著作权有关的权利人主张权利，并可以作为当事人进行涉及著作权或者与著作权有关的权利的诉讼。但是，仅被授权管理著作财产权的集体管理组织在为权利人主张著作财产权时能否要求侵权人承担针对人身权利的民事责任？

在中国音乐著作权协会诉北京腾图电子出版社有限公司侵犯著作权案中，音乐著作权协会与有关音乐作品著作权人签订合同，由著作权人将其音乐作品的公开表演权、广播权、录制发行权以信托的方式委托音乐著作权协会管理，音乐著作权协会有权以自己的名义提起诉讼。被告使用了其中的音乐作品制作成了 MP3 制品，但没有向音乐著作权协会支付使用费。音乐著作权协会起诉要求被告支付作品使用费，向其公开赔礼道歉。一审法院支持了音乐著作权协会要求被告支付作品使用费的主张，但对赔礼道歉的请求，一审法院认为，本案所涉音乐作品的著作

权人授权原告以信托的方式管理的仅为著作权中的部分财产权，在被告已对侵权行为承担赔偿责任的情况下，原告的主张不应支持。北京市高级人民法院二审维持了对这一问题的判决①。

我国民法通则第134条规定了承担民事责任的具体形式。承担民事责任的方式，可以单独适用，也可以合并适用；2001年著作权法第46、47条规定，侵犯著作权或者与著作权有关权利的，应当根据情况，承担停止侵害、消除影响、赔礼道歉、赔偿损失等民事责任。

需要指出的是，实践中有一种观点，即一旦构成侵权，不论侵犯的是什么权，不论侵权的具体情况如何，侵权人均应承担上述责任，这是误解。应当明确，我国法律对侵权的民事责任虽然采取统一规定的形式，但是不同的民事责任方式应针对不同的情况采取，即承担民事责任的方式与侵权行为具有对应性，侵犯财产权的侵权行为，一般应承担财产性质的侵权责任；侵害人身权的侵权行为，一般应承担人身性质的民事责任。具体地说，停止侵害适用于各种正在进行的侵权行为；赔偿损失不仅适用于侵害财产，也适用于侵害身体和人格；而消除影响、赔礼道歉，一般而言，适用于侵害公民的人格权及法人名誉、名称权的侵权行为。因此，侵犯著作权的，如果仅侵犯著作财产权，一般承担的只能是停止侵权、赔偿损失的民事责任；仅侵犯著作人身权的，一般承担停止侵权、消除影响、赔礼道歉的责任，但造成财产损失的，可同时赔偿损失。就本案而言，首先，被告使用原告管理的作品，未支付使用费，侵犯的是财产权，承担停止侵权、赔偿损失的责任即可，原告要求被告承担属于侵犯人身权的赔礼道歉的责任超出了被告应承担责任的范围。其次，原告只具有管理作品的公开表演权、广播权、录制发行权等财产权的权利，没有维护著作权人人身权的权利。因此，即使本案被告的行为同时侵犯了著作权人的人身权，原告也无权就此提起诉讼。

① 北京市第一中级人民法院（2001）一中知初字第244号民事判决书；北京市高级人民法院（2002）高民终字第94号民事判决书。

3. 在民间传统艺术的基础上进行再创作产生的作品，不属于民间文学艺术作品，应受著作权法保护

1990 年著作权法、2001 年著作权法均规定 民间文学艺术作品的著作权保护办法由国务院另行规定。依据这一规定，对民间文学艺术作品的保护不按照现行著作权法的规定（当然是否受法律保护、如何保护则值得探讨）。那么，在民间文学艺术作品的基础上再进行创作能否产生作品、是否可以受著作权法保护呢？北京市高级人民法院在 2001 年 11 月、2002 年 11 月审结的郭宪诉国家邮政局，白秀娥诉国家邮政局、国家邮政局邮票印制局侵犯剪纸作品著作权案中给了明确的说法。

2001 年 6 月，白秀娥向北京市第一中级人民法院起诉称，两被告未经许可，使用其采用民间传统剪纸形式创作的蛇年生肖设计图案作为邮票，侵犯了她的著作权。被告辩称，剪纸是中华民族几千年流传下来的民间美术形式，不属于（1990 年）著作权法第 3 条列举的一般作品，而属于民间文学艺术作品，本案审理不应适用著作权法。北京市第一中级人民法院认为，原告的剪纸图案，是原告运用我国民间传统剪纸技艺，将其对生活、艺术及民间美学的理解，通过创作的剪纸图案表达出来，具有独创性，应受著作权法保护 民间文学艺术作品应为民间世代相传的、长期演变、没有特定作者，通过民间流传而逐渐形成的带有地域色彩、反映某一社会群体文学艺术特性的作品，本案剪纸是原告运用民间剪纸技法创作完成的，不属于民间文学艺术作品①。北京市高级人民法院终审判决进一步指出 该剪纸作品虽然采用了我国民间传统艺术中“剪纸”的表现形式，但其并非对既有同类题材作品的简单照搬或模仿，而是体现了作者的审美观念，表现了独特意象空间，是借鉴民间文学艺术表现形式创作出来的新的作品，是对民间文学艺术的继承和发展，应受著作权法保护②。

①北京市第一中级人民法院（2001）一中知初字第 185 号。
②北京市高级人民法院（2002）高民终字第 252 号。

从本质上讲,著作权法所保护的是作者具有独创性的表达。因此,只要是作者付出创造性劳动,经过独立构思创作产生而非模仿,抄袭出来的作品,自应受著作权法保护。对剪纸是否属于受著作权法保护的作品,也应依此判断。但在评价剪纸的作品性时,需要区别三个概念:剪纸技法、传统剪纸与利用已有剪纸形式再创作。剪纸技法是创作剪纸的一种手艺、方法,其非著作权法保护对象自不待言。剪纸艺术是中华民族传统文化的一个组成部分。随着剪纸艺术的世代相传,剪纸艺术逐渐按地域演变成不同的表现风格,各地的剪纸都有强烈的地方色彩,反映一定地域的文化特点,不少剪纸也都有了固定的图案、字样等,如双喜字,这当然属于传统剪纸,可归入民间文学艺术作品的范围。但在已有传统剪纸、传统题材的基础上,采用传统的剪纸技法,利用剪纸形式,以作者特有的形式表达了作者的思想、体现了作者的风格的,则应属于新的作品。

4. 付出创造性劳动的推荐性国家标准,属于著作权法保护的范围

有关技术标准是有关部门在生产、建设等过程中需遵守的规范。这些标准是否可受著作权法保护,存在着争议。有一种观点认为,技术性标准既然是施工过程中需遵守的规范,就具有类似法律、法规性质,不应受著作权法保护。北京市法院没有接受这种观点,而是认为,具有独创性的推荐性标准应受保护。

我国的国家建筑标准设计的研究编制、推广应用一直由原告中国建筑研究所组织实施。原告根据国家颁布的法律法规和技术标准,组织设计、科研和施工等单位的专家编制工程建设构配件与制品、建筑物、构筑物工程设施和新材料推广适用所编制的通用设计文件。2000年,河南华夏计算机技术研究所制作、北京银冠电子出版有限公司出版了1套电子宝典,该宝典中的国家建筑标准设计——水、电、暖、通图集完全照搬了原告主张著作权的设计图集。北京市第一中级人民法院认为,原告主张权利的标准是建设部批准颁发的具有技术指导性的标准设计,是推荐性的标准。这些建筑设计标准设计虽由国家行政机关以文件的形式

颁布,但不属于著作权法第五条所规定的内容,应受著作权法保护[①]。北京市高级人民法院终审维持了这一判决。

著作权法第 5 条规定 本法不适用于法律、法规、国家机关的决议、决定、命令和其他具有立法、行政、司法性质的文件,及其官方正式译本。原因在于,这些文件虽然都具有相当程度的独创性,都属于作品,但是为了方便其传播,从而实现国家的职能,有必要将其排除在受著作权法保护的作品之列。那么,这是不是意味着所有的国家标准化管理机关组织制订的国家标准都属于官方文件的性质而不受著作权法保护,或者应该如何保护呢 这就需要区分推荐性国家标准和强制性标准。推荐性国家标准,属于自愿采用的技术性规范,并不具有法规性质,因此如果推荐性标准在制订过程中付出了创造性劳动因而符合作品的构成要件的,属于著作权法保护的范围。国家有关部门制订的强制性标准,要求在生产、施工中必须执行,并受标准化管理机关监督实施,这些标准则是具有法规性质的技术性规范,自不能得到著作权法的保护。但应指出,通常来说,为了保证这些标准的正确发布实施,标准化管理机关一般会依职权将这些标准的出版权授予某一部门或出版社,这是一种对出版资格的确认,它排除了其他单位、部门的出版资格,因此可以认定这是一种出版经营权利的独占许可。他人出版这些强制性标准,虽然不侵犯著作权,但会侵害独占的出版经营权。

5. 外国人的具有独创性的玩具积木块可以作为实用艺术作品受到著作权法保护

瑞士的英特莱格公司是乐高玩具积木块的所有者。1999 年,英特莱格公司向北京市第一中级人民法院起诉,指控可高(天津)玩具有限公司制造的可高玩具侵犯了其对乐高玩具积木块作为实用艺术作品的著作权。可高(天津)玩具有限公司不同意原告的主张,反驳称 原告的积

①北京市第一中级人民法院 (2001) 一中知初字第 27 号。

需要全本请访问 www.ertongbook.com

木块不是实用艺术作品。因为首先实用艺术作品的实用性是指该产品可以独立完整存在、具有直接终极的实用性,而原告的积木块仅仅是构成玩具的零部件此外,原告主张权利的积木块也不具有艺术性。其次,中国著作权法没有对实用艺术作品提供著作权法保护,实践中此类作品是作为外观设计专利受专利法保护,没有证据表明中国法律对实用艺术作品提供了著作权和专利权的双重保护。

北京市第一中级人民法院和北京市高级人民法院均支持了英特莱格公司的主张。北京市第一中级人民法院判决指出瑞士和中国均为《伯尔尼保护文学和艺术作品公约》的成员国,依该公约第二条规定,公约保护的文学艺术作品包括实用艺术作品,故中国对起源于《伯尔尼保护文学和艺术作品公约》成员国国民的实用艺术作品负有保护义务。英特莱格公司主张权利的53种玩具积木块中的50种具有独创性和艺术性,符合实用艺术作品的构成条件,应受法律保护。可高(天津)玩具有限公司的部分产品与原告的50种玩具积木块实质性相似,构成侵权[①]。北京市高级人民法院维持了一审判决,并针对被告的辩护进一步指明:没有证据表明中国法律对于外国人的实用艺术作品排斥著作权和专利权的双重保护。英特莱格公司就其实用艺术作品虽然申请了中国外观设计专利,但并不妨碍其同时或继续得到著作权法的保护[②]。

1990年的著作权法没有关于实用艺术作品的概念,仅规定了美术作品。美术作品分为纯美术作品和实用艺术作品。世界知识产权组织编写的《版权和邻接权法律词汇》对实用艺术作品的定义是具有实际用途的艺术作品,无论这件作品是手工艺品还是工业生产的产品。根据此定义,只有同时具备了实用性和艺术性两个方面的特征,才属于实用艺术作品。本案英特莱格公司主张权利的玩具积木块,基本上具备了这两个方面的特征。

① 北京市第一中级人民法院(1999)一中知初字第132号民事判决书。
② 北京市高级人民法院(2002)高民终字第279号民事判决书。

对我国著作权法是否保护中国人的实用艺术作品的著作权,理论上存在争论,但司法实践中有保护的例子。在胡三三诉裘海索、中国美术馆侵犯“服装作品”著作权一案中,北京市高级人民法院即认定,本案当事人利用造型、色彩、面料、工艺等设计元素独立设计的服装,从其艺术造型、结构及色彩等外在形态看,均具有较强的艺术性和独创性,表现出集实用性与艺术性、中西方文化交融的现代美感,属于受著作权法保护的实用美术作品[①]。对外国人的实用艺术作品给予保护,则为我国法律所明确规定。《伯尔尼保护文学和艺术作品公约》第2条第1款规定,文学艺术作品包括实用艺术作品。第2条第7款规定,实用艺术品的法律保护,由各国自定,如果不给予工业产权保护,则至少要给予著作权保护。1992年的《实施国际著作权条约的规定》第6条第1款规定 对外国实用艺术作品的保护期,为自该作品完成起25年。

6. 认证机构出具的证明可以作为认定权利的证据

有形物的特点使得占有人通过对物的占有就可以表明占有人即物的权利人,因此在涉及有形物的诉讼中,当事人通常不会对占有物的人即物的权利人提出异议。但是,由于作品的无形性,作者无法实际占有,因此主张权利的人是否作品的作者、如何证明自己就是著作权人,就成为了著作权诉讼中一个特有的问题,也是著作权案件审判的一个难点。

在正东唱片有限公司诉佛山金珠激光数码储存片有限公司、武汉音像出版社、北京城乡贸易中心股份有限公司侵犯录音制作者权案中,原告正东唱片有限公司主张其为本案争议录音制品的录音制作者,为此提供了两份证据,一是两盒激光唱盘,上有正东唱片有限公司和环球唱片有限公司的署名;二是国际唱片业协会亚洲区办事处出具的《版权认证报告》,证明正东唱片有限公司为本案争议歌曲的录音制作者权人。被告认为,唱片上署名还涉及环球唱片有限公司,原告不是惟一的权利人。

①北京市高级人民法院(2001)高知终字第18号民事判决书。

对此,北京市第一中级人民法院判决认为 根据原告提交的激光唱盘上的署名,结合《版权认证报告》,原告关于唱盘上署名即表示正东唱盘有限公司为环球唱片有限公司旗下的公司的解释是合理的 原告享有本案争议歌曲的录音制作者权①。北京市高级人民法院终审判决支持了一审法院的意见,指出 原告提交的《版权认证报告》包含了对原告提供的正版权利制品进行审查的内容，该报告足以证明原告是对涉案歌曲的录音制品享有录音制作者权的权利人,原告的解释是合理的②.

关于著作权人如何证明自己的身份,著作权法和最高人民法院的司法解释作了特别的规定。2001 年著作权法第 11 条第 4 款规定 如无相反证明,在作品上署名的公民、法人或者其他组织为作者。最高人民法院《关于审理著作权民事纠纷案件使用法律若干问题的解释》第 7条规定 当事人提供的涉及著作权的底稿、原件、合法出版物、著作权登记证书、认证机构出具的证明、取得权利的合同等,可以作为证据 在作品或者制品上署名的自然人、法人或者其他组织视为著作权、与著作权有关权益的权利人,但有相反证明的除外。这些规定可以说是源自于著作权自动产生、作品无形的特点,也是在著作权人、有关权益的权利人与作品使用者之间的价值判断中,将天平倾向于著作权人、有关权益的权利人,侧重于对著作权人、有关权益的权利人。它仅要求权利人负担较轻的举证责任，权利人只要举出能证明自己是权利人的初步证据就达到了证明要求,而将否定权利人身份的责任推给作品使用人。它减轻了权利人在行使著作权、相关权益时对自己身份的举证责任,也为法官判定权利人资格提供了依据。

国际唱片业协会是我国国家版权局指定的认证机构。按国家版权局的指定，国际唱片业协会的认证内容为在国家版权局和地方版权局分别受理出版境外录音制品和境外委托复制加工录音制品合同时，由国家、

①北京市第一中级人民法院（2001）一中知初字第 276 号民事判决书。
② 北京市高级人民法院（2002）高民终字第 750 号民事判决书。

地方版权局通过其对涉及该协会会员的录音制品授权的真实性进行核实,其认证范围仅限于版权管理部门对授权合同的登记。但基于国际唱片业协会是我国国家版权局指定的认证机构,其出具的认证报告,也可以作为人民法院在审理著作权案件时认定权利人资格的证据。

7. 陷阱取证——以胁迫、利诱等类似方法取得的证据不应采纳

计算机软件具有无形性及易复制、易改动、易销毁的特点,从司法实践看,软件盗版者实施复制、销售等侵权行为时通常不采取公开、成批复制、销售的方式,而是应顾客要求现场复制、现场销售。因此软件权利人获取侵权证据通常较困难,要证明取得的作为证据的软件的真实性及取证过程的合法性就更难。为了确保证据的有效性,权利人通常采用的取证方法是:不暴露真实身份,在同样隐瞒身份的公证员伴随下以一般顾客的名义购买盗版软件,由公证员对取得的证据及取证过程进行固定。实践中,这种取证方式被称为"陷阱取证"。在已审结的不少侵犯软件著作权的案件中,北京市各级法院认定了以这种方式所获取证据的合法性。但这是否意味着类似的取证方式都会得到支持呢?北京市高级人民法院在北京北大方正集团公司诉北京高术天力科技有限公司、北京高术科技公司侵犯计算机软件著作权一案的二审判决中给了否定的回答:以强迫、引诱、欺骗或者其他不合法手段收集的证据不予认定。

原告是 RIP 软件的权利人。该软件安装在独立的计算机上,与激光照排机连接,即可实现其功能。被告系激光照排机的销售商,曾为原告进口的激光照排机进行过代理销售,后终止了代理关系。2001 年,原告员工以个人名义,向被告购买激光照排机,并提出要买盗版的 RIP 软件。在原告的再三要求下,被告同意。后被告在原告处为原告安装了激光照排机,在原告自备的两台计算机内安装了盗版的 RIP 软件和方正文合软件,并提供了刻录有上述软件的光盘。公证机关对此进行了公证。一审法院认为:原告采取的"陷阱取证"的方式不为法律所禁止,应予认可;公证机关的公证书证明了被告实施安装盗版方正软件的过程,同时对安装有盗版

方正软件的计算机和盗版软件进行了证据保全,应予确认[①]。但北京市高级人民法院没有同意一审法院对此问题的意见，在综合考虑本案几个因素的基础上认定原告这种取证方式是预设陷阱,引诱被告复制销售盗版软件的行为,并认为这种取证方式有违诚实信用和公平原则,一旦被广泛使用,将对正常的市场秩序造成破坏,因此不应予认可[②]。

根据我国法律,作为定案根据的证据必须具有客观性、关联性和合法性三个特征。因此,当事人收集证据必须依法进行,不具有合法性的证据不应被采纳。1995 年北京市高级人民法院为指导所属地区法院审判发布的《关于审理计算机软件著作权纠纷案件几个问题的意见》规定 当事人提供的证据必须是合法取得的,当事人以强迫、利诱、欺骗或者其他不合法手段收集的证据不予认定。最高人民法院 2001 年 12 月颁布的《关于民事诉讼证据的若干规定》第 68 条规定 以侵害他人合法权益或者违反法律禁止性规定的方式取得的证据，不能作为认定案件事实的依据。这些规定确立了证据的合法性原则和非法证据排除规则。按照非法证据排除规则,那些与案件事实具有关联,本应加以使用的证据,因基于人权保障或其他政策考虑,或者为了防止不可靠的证人与误导的证言,可以将其排除,不作为确定案情和作为裁判的根据。当然，不可否认,在实践中,计算机软件侵权案件确实存在着侵权面广、隐蔽性强以及取证困难等问题，权利人采取此种取证方式似乎也是不得已而为之,那么,如何看待这一问题呢 首先,必须明确,法院并不一般否认‘陷阱取证’方式的合法性,权利人隐匿真实身份,通过现场购买的方式取得的侵权复制品,只要其中不存在强迫、利诱、欺骗或者其他不合法手段的因素,法院应认定其为定案的依据。在北京市中级人民法院审结的微软公司诉北京巨人电脑公司侵犯计算机软件著作权纠纷案[③]、

①北京市第一中级人民法院（2001）一中知初字第 268 号民事判决书。
②北京市高级人民法院（2002）高民终字第 194 号民事判决书。
③张广良：《侵犯微软计算机软件著作权纠纷案》，载《北京知识产权审判案例研究》，法律出版社 2000 年版。

北京市高级人民法院审结的中国金辰安全技术实业公司诉北京智业电子有限公司侵犯计算机软件著作权纠纷案[①]中,法院均采纳了原告使用虚假身份、进行"陷阱购买"取得的证据。最高人民法院2002年10月施行的《关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第8条规定:"当事人自行或者委托他人以订购、现场交易等方式购买侵权复制品而取得的实物、发票等可以作为证据。公证人员在未向涉嫌侵权的一方当事人表明身份的情况下,如实对另一方当事人按照前款规定的方式取得的证据和取证过程出具的公证书,应当作为证据使用,但有相反证据的除外",以司法解释的形式进一步支持了这一做法。其次,权利人取证时是否存在强迫、利诱、欺骗或者其他不合法手段的因素,有时候并不容易判断,这就需要法院针对案件的具体情况进行分析,在北京北大方正集团公司诉北京高术天力科技有限公司、北京高术科技公司一案中,北京市高级人民法院正是基于双方当事人的历史关系、被告几次声明其无权销售方正软件但原告仍坚持并反复游说、再三要求等情况,才作出了不支持原告取证行为的决定的[②],这与在此之前北京市法院已审结的支持原告取证方法的案件完全不同。

8. 未经许可,出版他人享有专有出版权的作品的实质部分的,构成对专有出版权的侵犯

2000年11月,原告社会科学文献出版社经著作权人李登科的授权,专有出版了《北京导游基础(新版)》一书。2001年,被告北京燕山出版社依据与北京联合大学旅游学院的图书出版合同出版了《北京导游》,该书有26万字,其中约18万字与《北京导游基础(新版)》的内容相同或相似,作者为李登科、洪华。原告以被告侵犯其专有出版权为由提起诉讼。本案的争议焦点之一在于,被告出版的图书仅有部分内容与原

①陈锦川:《对两起计算机软件著作权纠纷案的分析》,载《电子知识产权》1996年第1期。

②孙丽杨:《"方正"和"高术"——一波三折后的思考》,载《电子知识产权》2002年第9期。

需要全本请访问 www.ertongbook.com