

专利权合理使用
制度研究

ZHUANLIQUAN
HELI SHIYONG ZHIDU YANJIU

彭霞◎著



辽宁大学出版社



专利权合理使用 制度研究

ZHUANLIQUAN
HELI SHIYONG ZHIDU YANJIU

彭霞 ○ 著

西南交通大学出版社
• 成都 •

图书在版编目 (C I P) 数据

专利权合理使用制度研究 / 彭霞著. —成都: 西南交通大学出版社, 2016.7

ISBN 978-7-5643-4834-2

I. ①专… II. ①彭… III. ①专利制度 - 研究 IV.
①G306.3

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2016) 第 171869 号

专利权合理使用制度研究

彭霞 著

责任编辑 赵玉婷
特邀编辑 顾 飞
封面设计 严春艳

出版发行 西南交通大学出版社
(四川省成都市二环路北一段 111 号
西南交通大学创新大厦 21 楼)
发行部电话 028-87600564 028-87600533
邮政编码 610031
网 址 <http://www.xnjdcbs.com>

印 刷	四川煤田地质制图印刷厂
成 品 尺 寸	165 mm × 230 mm
印 张	11.5
印 字 数	200 千
版 次	2016 年 7 月第 1 版
印 次	2016 年 7 月第 1 次
书 号	ISBN 978-7-5643-4834-2
定 价	48.00 元

课件咨询电话: 028-87600533

图书如有印装质量问题 本社负责退换

版权所有 盗版必究 举报电话: 028-87600562

前 言

合理使用制度一直是知识产权制度中最不容易把握的难题之一。这项制度起源于著作权法,对平衡著作权人的权利和公共利益起到重要的作用。但是随着技术的发展,特别是复制技术和信息技术的发展,这一制度受到空前的挑战,如何让著作权的合理使用制度适应信息社会成为当下学者们研究的热点问题之一。而在专利领域,网络技术、生物技术、计算机技术的发展使得专利权一步步扩张,威胁到公共利益,专利领域传统的限制和例外制度已经无法解决现实生活中出现的问题。而著作权领域的合理使用制度是对权利人和公共利益平衡的体现者和实现者,并在实践中发挥出巨大的作用。因此,本书在专利已有的例外制度基础上,提出将著作权领域应用成熟的合理使用制度引入专利领域。从法哲学和法经济学的角度,探讨了专利权合理使用制度的理念、价值目标和基本原则。并结合其他国家特别是美国的典型案例以及美国学者的评述,在借鉴著作权合理使用制度的判断标准和具体行为的基础上着重探讨了专利权合理使用制度的判断标准和具体规则。本书从我国实际出发,借鉴著作权合理使用制度的立法技术,对构建我国专利权合理使用制度提出了建议。本书共分九章。

第一章绪论介绍了国内外专利权合理使用制度的主要研究状况,阐述了本文的主要创新点和主要研究方法。

第二章介绍了合理使用制度的起源和发展,并探讨了合理使用的法律性质及对象,在此基础上结合国内学者的观点分析了合理使用的概念,从内涵、外延和法律性质三方面对著作权合理使用和专利权合理使用的概念进行确定。

第三章从经济学角度对专利权合理使用制度的正当性进行分析,并分析了专利权扩张引起的现实困境。

第四章为借鉴著作权合理使用制度的可行性分析。首先介绍了专利领域已有的相关制度以及学者的看法,在考察专利法和著作权法有共同的价值目标和共享

的法律制度的实践的的基础上，分析专利权合理使用制度的构建借鉴著作权合理使用制度是可行的。但由于两者的差异性，不能直接照搬，只能借鉴。

第五章从法哲学的角度分析要构建专利权合理使用制度，首先要以理念作为理论基础和根本价值。探讨了权利限制和社会福利理念，并在此基础上探讨了专利权合理使用制度的价值目标，包括促进技术创新、传播、进步的目标和增进公共利益的目标。在理念和价值目标的指引下，探讨了专利权合理使用制度的原则，包括公平原则、平衡原则和比例原则。

第六章着重论述了专利权合理使用合理性的判断标准。在深入分析了著作权合理使用制度中的三步检验法和美国的四要素判断标准的基础上，本章主要结合美国学者对判断标准的分析尝试探讨专利权合理使用的判断标准以及判断标准在具体领域的适用。

第七章详细阐述了专利权合理使用制度的具体规则。包括科学研究与实验、个人使用、临时过境和按处方为特定病人临时调配药品四种常见的并被各国立法认可的合理使用行为。从立法目的、立法状况与司法实践、判断标准三个方面，结合各国的立法和典型案例详细阐述了专利权合理使用具体行为的构成要件。

第八章对我国构建专利权合理使用制度的立法模式进行了探讨。从我国实际情况出发，在考察著作权合理使用制度立法模式的基础上，总结第四、五、六章的结论，从理念、价值目标、原则、判断标准、具体行为等方面，由抽象到具体、从上而下地构建专利权合理使用制度体系，并设想我国立法的方式和具体条款的内容。

第九章结论部分总结了专利权合理使用的概念、基本理念、基本原则和判断标准，在此基础上对我国专利权合理使用制度的构建进行了设想。

1 绪 论	1
1.1 国外主要研究现状	2
1.2 国内主要研究现状	2
1.3 本书的主要创新点	5
1.4 本书的主要研究方法	5
2 合理使用制度概述	6
2.1 合理使用制度的起源与历史发展	6
2.1.1 起源于英国	6
2.1.2 发展于美国	7
2.1.3 被国际社会普遍认可	8
2.1.4 适应技术发展的新变化	8
2.2 合理使用的法律性质	9
2.3 合理使用的对象	11
2.4 合理使用的概念	12
2.4.1 著作权合理使用的概念	12
2.4.2 专利权合理使用的概念	14
3 专利权合理使用制度的正当性分析	16
3.1 经济学分析	16
3.1.1 专利具有公共物品和私人物品的属性	16
3.1.2 交易成本与市场失灵	17
3.1.3 专利权的扩张及现实中的困境	18
3.2 规范分析	38

4	借鉴著作权合理使用制度的可行性分析	40
4.1	专利领域已有的相关制度	40
4.1.1	国际公约的立法	40
4.1.2	主要国家的立法	42
4.2	学者的看法	46
4.2.1	国内学者的看法	46
4.2.2	国外学者的看法	48
4.3	著作权法和专利法有共同的价值目标和共享制度的实践	48
4.4	著作权法与专利法的差异	49
5	专利权合理使用制度的理念、价值目标和基本原则	52
5.1	专利权合理使用制度的理念	52
5.1.1	权利限制理念	52
5.1.2	社会福利理念	54
5.2	专利权合理使用制度的价值目标	55
5.2.1	促进技术创新、传播、技术进步的目标	55
5.2.2	增进公共利益的目标	56
5.3	专利权合理使用制度的基本原则	57
5.3.1	公平原则	57
5.3.2	平衡原则	59
5.3.3	比例原则	63
6	专利权合理使用制度合理性的判断标准	64
6.1	著作权合理使用制度判断标准的借鉴	64
6.1.1	主要国家的规定	64
6.1.2	国际公约的规定——三步检验法	67
6.1.3	美国著作权合理使用制度的四个判断标准	72
6.2	专利权合理使用制度合理性判断的标准	77
6.2.1	使用的目的和性质	79
6.2.2	被使用的专利的性质	81

6.2.3	同整个被使用的专利相比,所使用的部分的数量和内容的实质性 …	82
6.2.4	这种使用对专利潜在市场或社会福利所产生的影响 …	83
6.2.5	市场失灵的性质和程度 …	84
6.3	判断标准在具体领域的适用 …	87
6.3.1	计算机软件反向工程 …	88
6.3.2	基础药品 …	90
7	专利权合理使用制度的具体规则 …	92
7.1	科学研究与实验 …	92
7.1.1	美国的立法司法实践 …	92
7.1.2	欧洲国家的立法司法实践 …	105
7.1.3	日本的立法司法实践 …	109
7.1.4	我国的立法司法实践 …	110
7.1.5	科学研究和实验是一项具体的专利权合理使用行为 …	112
7.2	个人使用 …	119
7.2.1	个人使用的立法目的 …	119
7.2.2	各国相关的立法状况 …	120
7.2.3	个人使用的判断标准 …	121
7.3	临时过境 …	122
7.3.1	临时过境的立法目的 …	122
7.3.2	各国相关的立法状况 …	123
7.3.3	临时过境的判断标准 …	124
7.4	按处方为特定病人临时调配药品 …	125
7.4.1	立法目的 …	125
7.4.2	各国相关的立法状况 …	126
7.4.3	判断标准 …	126
8	我国专利权合理使用制度的立法模式探讨 …	128
8.1	我国构建专利权合理使用制度的实践意义 …	128
8.1.1	有利于专利制度的价值目标实现 …	128

8.1.2 有利于我国科技发展,更好地实现国家知识产权战略	129
8.1.3 有利于专利限制和例外制度的完善	130
8.2 专利权合理使用制度的立法模式选择	131
8.2.1 对著作权合理使用制度立法模式的考察	131
8.2.2 我国专利权合理使用制度的立法模式选择	149
9 结 论	168
参考文献	172
后 记	174

1 绪 论

世界各国知识产权法律制度虽具体设计有所不同,但在知识产权法的立法目的上都侧重对知识产权权利本身的保护和对社会技术进步、文化传播的推动,并力求在私人利益和公共利益之间达到平衡,其中权利限制对平衡起到重要作用。合理使用制度在权利限制制度中自由使用的方式最大化地保证在合理的情形下,社会公众接近和利用知识成果。从法律实践来看,合理使用制度在著作权领域作为重要的权利限制制度在调节个人利益和公共利益的平衡上起到主要的作用,但是随着技术的发展,也面临着如何适应信息社会的挑战。学者对合理使用制度的探讨主要集中在著作权领域。在专利领域,专利法有保护权利人利益、激励创新、促进技术传播的宗旨。在考虑个人利益和公共利益平衡的制度设计中,存在公有领域、构成要件、保护期限的限制、强制许可、权利利用尽、禁止权利滥用等诸多制度保障专利法立法宗旨的实现。随着信息技术、生物技术、互联网技术的发展,专利权也在扩张,加强权利人权利的保护,使得现有的限制与例外制度已经无法解决现实生活中出现的问题,使得公众合理利用专利智力成果的途径和范围越来越狭窄,这在打破利益的平衡同时也影响到专利实现创新、促进技术传播的立法初衷。而著作权合理使用制度良性成熟的发展,有深厚的理论根基和丰富的实践,为著作权法的宗旨实现起到关键的作用。各国专利立法中提及了一些合理使用具体行为,但是缺乏统一的理论探讨和实践总结。美国学者率先提出来要借鉴著作权领域的合理使用制度成熟的理论和实践,国内很多学者也认为现有的专利例外制度中很多行为与合理使用的立法精神一致,属于专利权的合理使用。本书在国内外学者研究的基础上深入探讨如何将著作权领域中的合理使用制度引入专利领域,如何与已有的例外制度相结合来具体构建专利权合理使用制度。

1.1 国外主要研究现状

在国外,从立法来看,《与贸易有关的知识产友协定》(下文称《TRIPS 协议》)第 30 条以及许多国家的专利立法中都对专利侵权进行了例外规定,虽然没有直接说明,但其中一些内容确属于合理使用范畴。在理论界,主要是美国学者在研究专利领域的合理使用制度,他们对从著作权合理使用制度如何适用专利领域到专利权合理使用的判断标准、基本原则、目的等理论问题进行了广泛深入的探讨。如 Rebecca Eisenberg 教授认为在科学研究领域,检验专利作用、功能的试验,提高替换发明的研究应该适用合理使用制度,并通过成本效益理论进行阐述,但是如果研究产生了专利就超出合理使用范围。Stephen Grossman 教授并不主张在专利中采取合理使用制度,对于科学研究、教学等,应该在法院考虑是否侵权的时候作为抗辩的理由。法院应考虑侵权者的意图、对专利权人造成的经济损失、侵权是否少量等因素考查,并参照适用版权法中合理使用传统的考察因素。Donald Chisum 教授特别探讨了在计算机领域,计算机软件中的算法申请专利之后,如果没有合理使用制度,就会阻碍技术的发展,与宪法精神相悖。Maureen A. O'Rourke 教授全面论述了专利合理适用制度的原因、作用,特别详细地阐述了合理使用判断的五个标准。^①之后很多学者在 Rourke 教授研究的基础上更深入地探讨了专利合理适用判断的标准以及适用的领域。如 Katherine J. Strandburg 详细分析了美国的专利状况,对 Rourke 教授提出的专利合理使用标准进行一一分析,并特别针对生物技术领域和计算机领域如开源软件等探讨合理使用的具体适用。还有学者针对专利蟑螂(patent troll)现象和计算机反向工程提出合理使用的适用等。除此以外,美国关于科学研究实验作为侵权例外的典型司法判例以及德国相关的判例可以帮助我们了解法官判决案件所考虑的因素。

1.2 国内主要研究现状

合理使用制度起源于著作权法,是著作权权利限制的一项重要制度,国内学者对合理使用制度的研究主要集中于著作权领域,对合理使用制度的概

^① MAUREEN A O'ROURKE. Toward a doctrine of fair use in patent law[J]. Columbia Law Review, 2000(100):5

念、构成要件、合理性判断标准、网络时代的新发展等理论与实务问题进行了广泛的探讨,比较有代表性的专著有吴汉东教授的《著作权合理使用制度研究》,冯小青教授的《知识产权权利正当行使(权利限制)——专题判解与学理研究》,山东大学于玉的博士论文《著作权合理使用制度研究——应对数字网络挑战》,中国政法大学张世柱的博士论文《数字时代网络环境中合理使用原则之研究》以及涉及知识产权的专著、教材和论文都或多或少地对著作权合理使用制度进行了广泛深入的探讨。在专利领域,国内研究知识产权的一部分学者认为不视为专利权侵权的例外中有一部分与合理使用的内在精神一致,其实就是专利权的合理使用,只是包括哪些具体的行为有不同的看法。齐爱民教授认为,专利法上的合理使用制度包括两方面的内容:一是非为生产经营目的的使用,非为生产经营目的的实施包括个人生活所需而实施专利获得少量产品,如按照管理部门公开的专利信息和资料利用专利技术制造榨汁机而仅为家庭使用等为合理使用。二是专为科学研究和实验目的的使用。^①如冯晓青教授认为合理使用一般针对著作权提出的,随着人们对商标权限制意识的增强,商标权的合理使用概念也提出来了,专利权同样存在合理使用的概念和原理。专利权的合理使用是专利权限制理论的一种新视角。^②胡坚认为,专利权的合理使用应包括:(1)在为将来销售的不侵权的新产品或探索不侵权的生产商品的新方法而进行的改良或开发研究中实施反向工程或直接使用;(2)在为促进公众了解新技术而进行的教学活动中使用;(3)为个人使用而自行生产少量的专利产品;(4)在单纯的非商业科学研究和实验中测试和使用;(5)在国家遭遇紧急状况或公共健康危机等与重大公益有关的情势时使用。这些使用方式只是“非穷尽式”的列举,在具体案件中,法院可参考法定的考量因素。包括侵权所表现的进步的性质;侵权使用的目的;妨碍许可协议达成的市场失灵的性质和强度;使用对专利权人积极性和社会福利的影响。^③高华、焦洪涛认为,专利的合理使用一般包括:(1)在科学研究、实验和教学中使用他人专利;(2)在先使用;(3)临时过境使用;(4)对于个人使用。并认为专利法中的合理使用,应该存在一个判定标准问题,应该从使用的目的和性质以及使用对专利权人的市场或

① 齐爱民. 知识产权法总论 [M]. 北京:北京大学出版社, 2010: 429.

② 冯晓青. 知识产权法利益平衡理论 [M]. 北京:中国政法大学出版社, 2006: 666.

③ 胡坚. 专利合理适用原则及其在软件市场的应用 [J]. 电子知识产权, 2005 (8): 26

经济利益所产生的影响两方面的因素加以考虑。^① 还有一些学者在著作中论述专利的限制时,将合理使用制度列为限制的一种,并列举了一些行为。如有学者认为,专利法的未来发展,实应扩张而非限缩试验使用原则的适用,确立类似版权法的合理使用原则,借此来保障其他发明人和公众对发明的研究或私人使用。^② 还有学者认为,为明确将某种权利限制制度冠以合理使用之名的只有版权法,但是如果进行抽象分析,知识产权法中许多不视为侵权行为的规定也属于合理使用,如我国专利法中的临时过境制度,专为科学研究和实验的制度,与版权法中为了课堂教学或科学研究使用他人作品,图书馆、纪念馆、博物馆等为了陈列和保存的需要少量复制他人作品类似,都代表了一定的社会公共利益,同时对权利人经济利益的影响又显得很小,用合理使用来涵盖这些行为是可以成立的。^③ 如有学者认为,专利权合理使用制度是指在法律规定的条件下,无须征得专利权人的同意而无偿使用其专利的合法行为和制度。包括首次销售、先用权、临时过境、专为科学研究和实验、为提供行政审批所需要的信息,制造、使用、进口专利产品或专利医疗器械这五种情形。^④ 有学者认为专利权的合理使用在侵权的例外中有所涉及,但规定过于简单,应当专门设立专利权的合理使用制度,并将可能出现的诸种情形详细列举,例如为教学目的而使用专利产品,为临床试验目的而使用新的药品专利,为公务而使用专利品,等等。^⑤ 还有学者认为,专利权的合理使用应包括国家公务范围内的使用、临时过境、专利的免费演示、专利权用尽、个人非商业目的使用。^⑥ 总的来讲,国内有许多学者认为专利法中应该规定合理使用制度,并对合理使用制度的概念和具体行为进行了思考,只有极少数的学者深入探讨了合理性考量的因素,如高华、焦洪涛的《专利权合理使用制度研究》对合理使用的判断标准进行了论述,胡坚的《专利合理使用原则及其在软件市场的应用》除了探讨判断标准外,还对判断标准在计

① 高华,焦洪涛.专利权合理使用制度研究[J].科技与法律,2002(2):66-67.

② 黄海峰.知识产权的话语与现实——版权、专利与商标史论[M].武汉:华中科技大学出版社,2011:197.

③ 朱谢群.我国知识产权发展战略与实施法律问题研究[M].北京:中国人民大学出版社,2008:182.

④ 王宇红,刘盼盼.软件专利的合理使用问题探析——以软件法向工程为例[J].北京邮电大学学报,2009(4):97-98.

⑤ 彭秀坤.论知识产权合理使用的范围[J].湘潭师范学院学报(社会科学版),2006(1):22.

⑥ 解岳中.我国知识产权合理使用制度的比较与完善[J].长江大学学报(社会科学版),2010(3):192.

计算机软件的应用进行了举例,除此以外对其他理论问题几乎没人研究。还有一些学者详细探讨了专利的限制和例外,不视为侵权的抗辩理由,但是孤立地看待每一种行为,研究主要集中于具体行为的介绍,或者以著作权的合理使用制度理论简单地论述专利权的合理使用,专门详细深入探讨专利权合理使用制度的专著、教材、论文没有,期刊会议论文也非常少。

综上所述,本书在借鉴成熟的著作权合理使用制度的基础上,全面深入地探讨了如何构建专利权合理使用制度,包括理念、目标、原则、判断标准、具体行为等内容,有理论和实践上的意义。

1.3 本书的主要创新点

第一,在借鉴著作权合理使用制度的基础上,特别是判断标准和立法技术,研究和构建专利权合理使用制度,选题相对较为新颖。

第二,以著作权法和专利法的价值目标与宗旨的宏观视野以及与相关制度的关系角度探寻合理使用制度,以利益平衡理论和公平效率原则指导专利权合理使用制度的构建。

第三,对专利权合理使用的合理性标准及内在逻辑关系进行研究,并指导具体行为的判断。

第四,为我国建立具有可操作性的专利权合理使用制度提出建议。

1.4 本书的主要研究方法

首先,运用了历史分析方法。从历史发展的角度考察合理使用制度,从历史发展脉络中找到这个制度的理念和方法。考察合理使用制度判断标准的演变以及科学研究实验例外的理论与实践发展。

其次,运用了法经济学的方法。运用市场失灵理论来说明合理使用制度在专利领域的必要性以及结合法理学和逻辑分析法分析诸如理念、价值目标、性质、原则等理论问题。

再次,运用了比较研究和归纳总结的方法。考察了著作权领域合理使用制度在各国的立法模式、判断标准、具体行为以及专利例外制度在各国的立法和司法实践。

最后,运用了案例分析和实证分析法。以美国、德国典型的案例入手,探讨了科学研究与实验例外法官考虑的因素以及著作权中合理使用判断标准考虑的因素。

2 合理使用制度概述

2.1 合理使用制度的起源与历史发展

2.1.1 起源于英国

合理使用制度最早源于著作权法。在 18 世纪末及 19 世纪初,英国的衡平法院以法官造法的形式在著作权的司法判例中逐渐发展形成。从 1740 年到 1839 年,英国法官认为为了创作新作品,不经权利人许可而使用他人作品有一定的合理性。如 1740 年,在 Gyles 诉 Wilcox 一案中,被告在自己的作品中用了原告 275 页中的 35 页。法官认为合理的节略(Fair Abridgement)摘用而创作出的新作品不侵权。因为这种使用有学习、评论和创新的目的。^①关于节略的合理性,法官指出,首先是真实而合理的节略、摘用有著作权的作品,不承担侵权责任。其次,允许此类节略、使用也具有创新、学习和评论的意义。1803 年,在 Cory 诉 Kearsley 一案中,法官率先使用了“合理使用”这个词语,又进一步发展了合理使用理论。该案原告是《道路指南》一书的作者,指控被告侵权,因为被告作品中某些地名及距离和原作相同。法官审理后认为,道路、距离如果准确,两部作品相同,但被告对原告的错漏之处作了修改,不能视为侵权。并指出“合理使用”是对他人作品提供的材料进行新的创造,并产生对公众有益的新作品。^②从 1807 年到 1839 年的司法实践中,英国法官用“Fair Dealing”概括引用他人作品进行新创作的合理性。并将合理使用理论进一步发展,开始注意到合理使用也应有一定的界限。如 1807 年,在 Worth 诉 Wilkes 一案中,法官认为引用他人作品创作新作品不得侵占原作品的销售市场,应以保护原作者合法权益为前提要件。

① WILLIAM F PARTY. Fair use privilege in copyright law[M]. Bethesda: BNA Books, 1985: 6.

② WILLIAM F PARTY. Fair use privilege in copyright law [M]. Bethesda: BNA Books, 1985: 10.

1836年,在Bramwell诉Halcomb一案中,法官认为引用他人作品应该考虑限制数量的多少和引用价值的多少。此时,英国法院已普遍采用合理使用原则,作为一项侵犯著作权的抗辩理由。1911年颁布的法令第一次以成文法的形式确立了合理使用制度。1956年和1988年的著作权法都继承了这一规定。^①

2.1.2 发展于美国

英国判例法关于合理使用的上述规则在美国判例法中得到进一步理论化、系统化的阐述。18世纪美国的著作权法和司法实践都显示合理使用是侵犯著作权的一项抗辩理由。如1841年,Folsom诉Marsh一案,法官Joseph Story在判决中提出了合理使用(Fair Use)的基本要素:(1)使用作品的目的和性质;(2)引用作品的数量和价值;(3)使用的经济后果。^②在Story法官判决的影响下,合理使用在司法实践中得到进一步细化。这主要表现在:(1)大量引用他人作品,仅仅是简单的复制,没有评价和说明,不属于合理使用(Calmbel诉Scott,1842年);(2)合理使用仅仅限于对他人作品素材的使用,而不能使用其中独特的风格、构思和结构(Lawrence诉Dana,1869年);(3)使用他人作品主观上不得有损害原作品销售市场的营利动机和目的(Scott诉Stamfore,1867年);^③(4)性质不同的作品合理使用的要求也不同,如对虚构作品和未发表的作品的利用比对纪实作品和已发表的作品的要求严格得多。美国司法实践对立法产生深远的影响。1976年美国《著作权法》第107条中规定了著名的判断标准:(1)使用的目的和性质;(2)有著作权的作品的性质;(3)使用部分的数量在整部作品中所占的比例;(4)这种使用对有著作权作品的潜在市场或价值影响。综上所述,美国的著作权法来自宪法、成文法、判例法等各种形式的法律。在宪法的指导下,美国的著作权法由一系列政策、基本原则、具体规则所构成,合理使用原则、有限保护原则、法定独占原则、个人使用原则、公共利益原则等7项

① 吴汉东. 著作权合理使用制度研究 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 1996: 15 - 16.

② JOHN LAWENCE. Copyright law, fair use and academy [M]. Norwood, N. J.: AblexPub. corp. 1989: 10.

③ WILLIAM F PARTY. Fair use privilege in copyright law [M]. Bethesda: BNA Books, 1985: 28, 33, 35.

原则一起成为著作权法的基本原则。美国法律中关于合理使用的判断标准对各国著作权法的立法产生了一定的影响。

2.1.3 被国际社会普遍认可

合理使用,在美国叫作 Fair Use,在英国称为 Fair Dealing,而在大陆法系国家的立法中并没有具体称谓,具体行为要么是规定在著作权的限制里,要么是规定在不视为侵权的例外中。虽然名称不同,但是这项制度却被国际社会普遍认可。总之,合理使用制度的产生和著作权的立法目标紧密相关,对个人利益和公共利益之间的平衡起到重要作用,但是合理使用在制定和实施中都受到限制。相关国际公约也对合理使用作出了限制上的规定。如《保护文学和艺术作品伯尔尼公约》(下文称《伯尔尼公约》)最早规定了合理使用制度,并作出了限制。这种使用是在特殊的情况下,不得损害作品的正常使用,也不能侵害作者的合法权益。《TRIPS 协议》几乎完全照搬了该公约关于合理使用制度的规定。其在第十三条中规定:“处于某些特殊情况而对著作权的限制,不得与作品的正常利用冲突,而且不得不合理地损害著作权人本应享有的合法利益。”《世界版权公约》规定了合理使用制度,同时要求这些例外应该有合理的依据,并保证著作权人的利益得到有效保护。

2.1.4 适应技术发展的新变化

合理使用的特点是不需要著作权人许可就可以免费使用,虽然适用范围受到限制,但对社会公众自由接近作品提供了一条途径。但是随着复制技术的发展,在一些国家开始缩小或取消某些合理使用行为。如荷兰 1972 年颁布《复印法》,认为应删除某些为个人使用目的而自由复制的条款。澳大利亚 1980 年的《著作权法修改草案》在合理使用中取消了为教学目的而复制作品的条款,需要向作者支付费用。德国 1985 年《著作权法》规定,复制整本书或期刊,需要获得权利人许可。此外,奥地利、芬兰、匈牙利、瑞典等国也先后修改了本国的《著作权法》,对限制合理使用作出了类似的规定。著作权合理使用制度总是随着技术的发展而不断调整适用范围来调节个人利益和公共利益的平衡。随着数字技术和网络技术的发展,作品得以廉价、高效地复制和传播,合理使用制度的存在正面临巨大的挑战。1996 年世界知识产权组织颁布的《世界知识产权组织版权条约》(WCT)和《世界知识产