

国家“八五”规划重点图书

国际经济

中国社会科学出版社

国家“八五”规划重点图书

國際經濟

貴州人民出版社

慣例叢書

薄一波



黔新登字 01号

责任编辑 罗嗣泽

国家“八五”规划重点图书

丛书名 国际经济惯例

书名 版权国际惯例

著者 郑成思

出版者 贵州人民出版社
总发行

(地址:贵阳市中华北路 289 号;邮编:550001)

印刷者 贵阳吉进印刷厂

经销者 新华书店北京发行所

开本 850×1168mm1/32 9.3 印张 217 千字

1994 年 5 月第一版 1994 年 5 月第一次印刷

印数 0—6000

ISBN7-221-03545-8/F·78

定价:7.50 元

版权所有 翻印必究

《国际经济惯例丛书》序言

中国共产党第十四届中央委员会第三次全体会议 1993 年 11 月 14 日通过的“中共中央关于建立社会主义市场经济体制若干问题的决定”明确指出：“以邓小平同志 1992 年年初重要谈话和党的十四大为标志，我国改革开放和现代化建设事业进入了一个新的发展阶段。十四大明确提出的建立社会主义市场经济体制，这是建设有中国特色社会主义理论的重要组成部分，对于我国现代化建设事业具有重大而深远的意义。在本世纪末初步建立起新的经济体制，是全党和全国各族人民在新时期的伟大历史任务。”

根据中共中央的这一决定，1993 年、1994 年我国经济改革的力度大大加强，一系列重大的经济改革措施陆续出台，而且这一系列改革均有一个共同的趋势：在保证我国国家主权和国家利益的基础上，正逐步向国际经济惯例靠近，逐步与世界经济接轨。比如，已经出台的，以核算损益为核心，供全面会计制度改革；以逐步使人民币成为可兑换货币为核心的外汇制度改革；以分税制为核心的全面税制改革；以建立公司制为核心的现代企业制度改革等等，及很快将出台的，以社会、企业、个人各负其责为核心的社会保障制度的改革；以公开、公平、公正为核心的证券法规，等等，无一不是如此。国际经济惯例对于中国人来说，已不是“远在天边”，而是“近在眼前”，仅就这一点讲，我们出版这套大型的《国际经济惯例丛书》就有着深远的意义。

当今世界经济正日益国际化。1993 年 12 月 15 日，经过 7 年

零3个月的艰苦谈判,关贸总协定“乌拉圭回合”正式结束。一百多个缔约方一致同意,在近年内建立“世界贸易组织(WTO)”。中国是一个大国,人口占世界人口的四分之一,如果到21世纪,中国与世界各国的经济贸易量达到世界平均水平,那么,这个量将占世界经贸总量的四分之一。可见,中国经济尽快进入世界经济的主流,中国尽快“复关”和成为即将成立的“世界贸易组织”的创始国之一,不仅对中国经济,而且对世界经济都是举足轻重的。

很明显,要完成中共中央所提出的:在本世纪末初步建立起新的经济体制的伟大历史任务,要大力发展对外经济贸易,引进外资和先进技术,发展外向型经济。中国的一切企业(工业企业、农业企业、商业企业、金融企业、服务企业,甚至文化企业)和企业家、贸易家、金融家等都必须投身到世界市场经济的大海中去,去行船,去搏击风浪。而要在世界市场经济的大海中行船,首先得了解和熟悉我们过去所不了解和不熟悉的世界市场经济,要懂得世界市场经济活动的“交通规则”——国际经济惯例。这就和参加国际体育竞赛一样,你要上场比国际经济惯例,通常指国际经济交往的习惯做法,或者说,它是世界上大多数国家(地区)在相互间经济贸易中自愿遵循的各种约定俗成的规矩。它是在一些国家国内经济惯例和经济法的基础上产生,通过千百万次国际经济交往的实践逐渐形成的,至今还在不断发展和完善。国际经济惯例的内容涉及国际经济贸易的各个领域、各个行业和各个环节。其中成文的部分,是世界上很多国家对各种习惯做法加以集中和系统化,并进行修改和补充而制订的世界性的(多由联合国有关组织和其他世界性组织制订)、地区性的或国家集团范围的公约、协定、规则等;其中不成文的部分,则是大多数经贸当事人自愿地经常采用的习惯做法。国际经济惯例,无论是成文还是不成文的,都有一个共同点,即只对自愿约定遵循它的各方当事人具有约束力。但由于国际经济惯例已经为各国经贸所普遍接受,它实际上起着规范国际经济贸易行

为的作用,它所采用的一些名词、术词实际上已成为“世界语言”。只有按照国际经济惯例行事,人们才能参与国际经贸活动并且实现自己的经营目标,否则会寸步难行,或者遭受损失。由于国际经济惯例是千百万商品生产者在无数次商品经济活动中共同总结、提炼出来的,是使各种经济行为从无序转向有序的一系列规范,它事实上是人类文明的重要成果。

近年我国在对外经贸的各方面,无论是进出口,还是引进外资、引进技术等,都取得了很大的成绩,但也碰到不少的问题和困难。这些问题和困难有相当一部分是因为从事这些工作的人不了解、不熟悉、不尊重国际经济惯例而造成的;外商在同中国人做生意时遇到的许多难题和困扰,也是由此产生的。有鉴于此,我们认为:学习、了解、熟悉国际经济惯例,应当成为我国广大的企业家、贸易家、金融家、经济院校师生和一切从事经济工作的人们的“必修课”。我们编辑这套《国际经济惯例丛书》的目的,就是全面客观地介绍国际经济贸易活动的各种惯例,提供一套适用的教材和工具书。

为了尽可能全面地介绍国际经济贸易活动各个方面、各个领域、各个环节的惯例,本丛书打算出版 50 至 60 个品种;丛书的内容将涉及重要的国际经济组织和条约,国际经济贸易活动各个环节的具体运作,主要国家和地区的经贸惯例和法规。丛书的编写力争达到客观、实用、可读的要求,即客观、全面、如实地介绍国际经贸惯例,做到历史和现状相结合,国际上的“大同”和国家、集团、地区的“小异”相结合;不着重进行理论分析和学术探讨,主要是向读者提供关于国际经济惯例的知识,给读者以实际的指导,使读者懂得怎样做;结构紧凑,叙述清楚、语言准确,高中以上文化程度的读者都能阅读和应用。

本丛书已列入国家“八五”重点图书出版计划。薄一波同志为丛书题写了书名,表示了对丛书编辑出版的关心和支持。八位知名

的经济学家、法学家、经济管理专家和企业家担任了丛书的顾问，给予了具体的指导和帮助。来自香港、广州、深圳、北京、上海、贵阳、昆明等地的二十多名经济学教授、研究员、经济政策研究者、企业家、经济书刊资深编辑等组成了编委会。编委会以严肃认真的态度进行丛书的编辑工作，约请最合适的作者撰写书稿，努力达到丛书的编写要求。但由于国际经济惯例范围很广，含义尚无统一的界定，国内的研究还处于起步阶段，丛书可能出现缺点、错误，存在问题和不足。我们殷切地希望各方的读者对丛书提出批评、意见和建议。

《国际经济惯例丛书》编委会

书名题字：薄一波

顾问、编委会名单

(按姓氏笔划排列)

顾 问	厉以宁	朱厚泽	张国华
	吴大琨	杨光启	赵元浩
	胡代光	陶大镛	
主 编	周成启		
副主编	丁 冰	毛希谦	吴家萃
编 委	卢祖法	许楚英	杜 厦
	李罗力	李 勉	吴焕宁
	马金玉	陈可焜	陈秉宇
	杨振汉	郑天伦	张宪民
	桂宝坤	矫佩民	程 立
	梁文森	梁洁芬	唐 旭
	董国良	魏允和	
常务编委	罗嗣泽		

绪 论

“版权国际惯例”是个比较难写的题目。主要原因是：版权国际保护的多数原则，都已经形成了国际公约。而“公约”是成文的，对自愿签署的成员国具有法律约束力；“惯例”则一般不成文（即未形成条约），有些有约束力，有些还不具有约束力。但这并不是说：版权公约已经把版权国际保护的内容穷尽了。国际间的文化交往、版权贸易是非常复杂的。不同法系、相同法系的不同国家，在版权立法、版权司法、版权贸易方面，都有许多自己的特点。版权公约允许在不与公约原则冲突的基础上，各国实施自己的版权法及施行自己的保护方式。

被称为版权国际惯例或习惯作法的，均不与版权公约相冲突。这是必须清楚的。下面紧接着要讲到的有些对版权国际保护的误解，正是出于不了解版权公约的原则，才把明显与公约冲突的所谓“新理论”，说成是版权国际惯例。

所以，本书必须在一开始，先从版权国际公约讲起，才能进而讲及在拉美国家有惯例作用的西班牙法，在日、台等大陆法系国家及地区有影响的德国法，以及英美国家在国际上有影响的案例，等等。

多边版权公约有区域性的及世界性的。区域性公约（如欧洲地区的广播、电视协定），与我国关系不大，本书不准备过多涉及。

世界性的多边版权公约，目前已有下列 8 个：

- (1)《保护文学艺术作品伯尔尼公约》(简称“伯尔尼公约”);
- (2)《世界版权公约》(也有人译为“万国著作权公约”或“世界著作权公约”);
- (3)《保护表演者、录音制品制作者与广播组织罗马公约》(简称“罗马公约”);
- (4)《保护录音制品制作者防止未经授权复制其制品日内瓦公约》(简称“日内瓦公约”或“录音制品公约”,也有人译为“唱片公约”);
- (5)《印刷字体的保护及其国际保存协定》;
- (6)《关于播送由人造卫星传播的载有节目信号公约》(简称“卫星公约”或“布鲁塞尔卫星公约”);
- (7)《避免对版权使用费收入重复征税多边公约》;
- (8)《视听作品国际登记条约》(简称“视听作品条约”)。

我们说上述公约属于“版权公约”,其中的“版权”是在广义上使用的,包括作者权与传播者权(邻接权)二者在内。

此外,世界知识产权组织在开列广义的版权国际公约时,还列入了《保护奥林匹克会徽条约》与《集成电路知识产权条约》。其中“会徽条约”更接近工业产权领域。

在这些公约中,第(1)、(2)两个,是基本的版权公约,又是我国已经参加的公约。在谈及版权国际惯例时,先应对这两个公约有所了解。

我国人大常委会已于1992年7月1日批准我国加入《保护文学艺术作品伯尔尼公约》与《世界版权公约》。这两个公约在1992年10月之后均已在我国生效;从那以后对大多数外国作品,均不能再“自由使用”(包括翻译、改编等)。

但这并不等于说,届时对一切外国作品,都不能再自由使用;

也不是说，对一切应受保护的外国作品，都将只按伯尔尼公约的高水平给予保护。这一点，也是我国各杂志社、出版社及研究部门的译、编者们应了解的。

到目前为止，世界上尚有下列国家并未参加任何版权国际公约，也未与我国定有版权保护双边条约。故翻译、改编或以其他方式（不含“抄袭”、“剽窃”等方式）使用这些国家的作品，仍旧无需取得许可，也无需向任何人支付报酬。这些国家和地区是：阿富汗、阿尔巴尼亚、安哥拉、安提瓜与巴布达、巴林、不丹、博茨瓦纳、文莱、缅甸、布隆迪、冈比亚、科摩罗、吉布提、印度尼西亚、赤道几内亚、埃塞俄比亚、佛得角、格林纳达、圭亚那、牙买加、伊朗、伊拉克、朝鲜、约旦、基里巴斯、马尔代夫、科威特、立陶宛、瑙鲁、蒙古、莫桑比克、巴布亚新几内亚、尼泊尔、安曼、圣卢西亚、卡塔尔、圣克里斯托夫与尼维斯、沙特阿拉伯、圣马力诺、新加坡、塞舌尔、苏丹、所罗门岛、圣多美与普林西比、坦桑尼亚、斯威士兰、乌干达、汤加、越南、阿联酋、塞拉利昂、索马里、西萨摩亚、叙利亚、图瓦卢、瓦努阿图、也门、贝劳。

以已参加版权国际公约的国家中，有一些仅仅参加了保护水平较低的《世界版权公约》，其中有些国家只保护 25 年版权，所以，它们的许多作品，在我们打算使用时，可能已经超过了版权期，故无需再向作者或其他原版权人那里取得许可和支付报酬了。同时，这些国家的已出版的作品版权页上如没有注明：“版权保留”或类似标记，也可以认为该作品不享有版权，可以自由使用。这些国家是：阿尔及利亚、安道尔、孟加拉国、伯利茨、玻利维亚、古巴、柬埔寨、多米尼加、萨尔瓦多、危地马拉、海地、肯尼亚、老挝、尼加拉瓜、尼日利亚、圣文森特与格林纳丁斯、韩

国、巴拿马、1991 年底解体前的苏联（不含波罗的海沿岸三国及乌克兰等）。

在我国决定参加版权公约后，国内有少数人从一个极端走到了另一个极端。过去他们不主张对任何作品给予版权保护，至少不主张给予严格的版权保护。对于明显抄袭“挪用”其他当代作者作品的行为，他们也认为不应视为侵犯版权。而现在，他们又开始主张没有边际的“无国界版权”，认为版权不是依法产生的，而是仅仅依“创作”这一事实就必然产生。因此，无论是根本还没有版权法的国家（上述未参加任何公约的国家多数属这一类），还是虽有版权法但未与我国同受相同公约约束的国家，哪里产生的作品，我们都必须承认其享有版权，如果自由使用，必然构成侵权。这种说法是错误的。

目前世界上还没有任何一个国家单方面承认其他国家的版权。这是从维护本国经济利益出发的。所有经济发达的国家尚且如此，我国也毫无必要“突破”这一惯例。何况我国经济还并不发达。

即使对于已经参加两个版权公约的发达国家，我们也不应像上述同志主张的，凡是在该国享有版权的作品，我们就都必须承认其享有版权。例如，德国版权有效期为作者有生之年加死后 70 年，如果我国的译者想翻译一部德国的作品，其作者已死 50 年，则尽可以自由去译，不必再费心去找那位在德国仍享有 20 年版权的版权人取得许可。因为，我国所承认的版权，不是依创作事实而产生的，而是依我国著作权法及（在我国生效后）构成我国国内法的版权公约而产生的。在其他国家，也均是如此。仅仅凭“创作”就产生的“版权”及“无国界版权”，在事实上是不存在的。这是版权国际惯例及版权国际公约的常识。

有人问：“不承认某作品享有版权，难道可以随便抄袭、剽窃它吗？”这就是另一个问题了。上文我讲“自由使用”时，排除抄袭等方式，原因正在于我们所说的“使用”，仅指著作权法第十条（五）款讲到“使用权”时所涉及的“使用”。“抄袭”行为不仅对现有作品是非法的，而且对尚无版权制度的古代作品，也是非法的。抄袭无版权作品，至少违反民法通则等七条规定的“民事活动应当尊重社会公德”等。抄袭依我国著作权法（及我国参加的公约）而享有版权的作品，除违反民法通则外，又属于著作权法第四十六条（一）款所指的侵权，首先是侵犯了作者的署名权（或“身份权”），同时也侵犯了复制权。在创作中少量引用他人作品说明自己的问题，但未指明原作者姓名，也将被判为抄袭，却往往不会被同时判为侵犯了原作者享有的复制权。

今天，以“抄袭”的非法来论证我国之外的一切“版权”都应得到我们承认，正如几年前有人以“司马迁”并不享有版权这一事实，为今人抄袭他人有版权作品辩护一样，是违反历史唯物主义与辩证唯物主义的。“版权”并非自古就有的，它只是技术与经济发展到一定历史阶段才产生的一种民事权利。“版权”又不是不受任何空间限制的绝对权利，它只能依一定国家的法律（包括构成这种法律的国际公约）才会产生，又只有在它依法产生的地域内才有效。版权的这种历史性与空间性（或“地域性”）是几乎所有当代的版权学者们都承认的，包括西方版权法学者。

总之，在我国决定参加版权公约前，一些人对版权的不承认主义（不仅对外国作品，也对中国作品），是不对的；参加版权公约后，又认为“版权”无所不在，也是不对的。这两种认识都违反版权法常识，违反版权国际惯例。

此外，还有一个与上述问题密切的问题，也有必要说一说。

在1992年3月17日后，亦即中国国家版权局宣布中国开始依照“中美知识产权谅解备忘录”中达成的协议保护美国作品后，许多人急于了解美国版权法是什么样子，以避免日后在使用美国作品时发生侵权。但是，这些中国使用者应当知道：在中国使用外国作品而希望避免侵权，只要了解中国著作权法及中国参加的版权公约就够了，并不需要了解美国或其他外国的版权法。因为，从国际私法的“法律适用”上看，版权在国际保护中，适用“权利主张地法”，也就是说，版权人在哪个国家起诉（或通过行政机关），指责使用人侵犯其版权（或“主张权利”），就适用哪个国家的法律。美国人（或其他外国人）在中国所享有的，是该权利人的“中国版权”。这种权利是依中国法（包括中国参加的公约）而产生的。无论中国法院还是行政机关，都绝对不可能按照美国（或其他外国）版权法去确认中国使用人的某项活动是不是构成侵权。这也正是版权这种权利的空间性（或称“地域性”）所决定的。如果按前面讲的那种“无国界版权”的理论，则一部作品是否享有版权及怎样才算构成侵权，就必须依各作品来源国（诸如美国或其他外国）的法律去确认了。这就等于要求中国法官通晓所有外国的版权法。实际上这种要求做不到。外国也没有任何法官能做到。因此至今，世界各国（包括美国），都承认版权保护上适用“权利主张地法”，而不是“作品来源国法”。

应当提起人们（尤其是主张“无国界版权”理论的人们）注意的是：美国政府确曾在许多法律领域（包括版权法领域）鼓吹美国法律的“域外效力”。但那也不是一般地都不再受地域限制；而仅仅主张美国版权不受地域限制，主张外国必须依美国法去承认美国作品的版权。美国学术界、乃至司法界则始终不同意这种违背版权基本理论及版权国际公约的主张。在1991年，美国两个

联邦法院在两个不同的案例中，得出相同的结论：一部作品在美国享有的版权，不能作为判断发生在国外的使用该作品的行为在该外国是否构成侵权的依据。

当然，如果中国出版社翻译出版的美国作品，又想返销到美国的华人居住区，那就真有必要了解美国版权法，以期避免侵权了。因为在这种情况下，美国版权人如发现侵权，必将在美国主张权利，这时的“权利主张地法”自然就是美国法了。不过，这种将外文作品译成中文出版后又返销外国的事，在实际生活中很少发生。在专利领域，拿了别人的专利技术在本国生产出产品，却又返销到专利权人所在国的事，是屡见不鲜的；因此而被专利权人抓住不放的事，也并不罕见。

可见，在国外签订某些版权合同（如出版合同、计算机软件合同等等）时，我们有必要在了解国际公约及我国国内法之外，大概地了解一下几个有代表性的外国的法律、版权贸易中的习惯及有关案例。本书也对此做了必要的介绍。

目 录

《国际经济惯例丛书》序言

绪论	(1)
第一章 伯尔尼公约	(1)
第一节 概况	(1)
第二节 伯尔尼公约的主要内容	(4)
第三节 伯尔尼公约的几个特殊问题	(14)
第二章 《世界版权公约》	(34)
第一节 概况	(34)
第二节 《世界版权公约》的主要内容	(36)
第三节 《世界版权公约》的几个特殊问题	(41)
第四节 版权公约对发展中国家使用作品的优惠	(47)
第三章 中国及大陆法系几个国家的版权法	(52)
第一节 中国版权法	(52)
第二节 德国版权法	(57)
第三节 西班牙版权法	(70)
第四节 法国版权法	(80)
第四章 发达国家计算机软件合同的有关问题	(86)
第一节 计算机专用软件许可证合同	(87)
第二节 通用软件(软件包)许可证合同	(92)
第三节 计算机系统交钥匙合同	(104)
第四节 第三方保存(源代码)合同	(109)
第五节 其他合同	(115)