



公安机关办理经济犯罪案件

侦查讯问策略、方法与证据收集
及最新认定追诉处罚标准实务全书



当代法制出版社

第三节 非法制造、销售非法制造的 注册商标标识罪

一、非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪的概念和构成要件

非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪,是指违反商标管理法规,伪造、擅自制造他人的注册商标标识或者销售伪造、擅自制造的注册商标标识,情节严重的行为。

(一) 客体要件

本罪所侵害的客体为国家的商标管理制度和他人注册商标的专用权。

本罪的犯罪对象是他人的注册商标标识。所谓商标标识,是指附有商标图样、商标注册标记、“注册商标”字样、注册商标标志、核准注册的名称等的物质载体,如商标纸、商标片、商标织带等。它是表明注册商标的商品显著特征的识别标志,包括:(1)在商品上或者商品包装、说明书以及其他附着物上所标明的“注册商标”字样或者注册商标标识以及注册标记;(2)在商品或者包装物上印制的注册商标图形,即注册商标的文字、字母、图形及其组合图样;(3)经商标局核准注册或能起到商标作用的商品特定名称及外观装潢部分。商标超过有效期限或因其他原因而被注销,其标识就不能构成本罪的对象。成为本罪犯罪对象的必须是他人的商标标识,如果是自己的商标标识,就根本谈不上伪造或擅自制造。

(二) 客观方面要件

本罪在客观方面表现为违反商标管理法规,伪造、擅自制造他人注册商标标识或者销售伪造、擅自制造的商标标识,情节严重之行为。所谓伪造,是指无权制作他人注册商标,即未经县级以上工商行政管理机关批准而获得指定印制商标单位的资格的单位或个人,未经注册商标所有人的合法许可、委托或授权,私自仿照他人注册商标标识的式样、文字、图形及组合、形态、色彩、质地、特征及制作技术等,制作与他人注册商标标识相同的商标标识,或者非商标所有权人委托他人包括有权印制商标的单位或个人为自己非法制造他人注册商标标识的行为。所谓擅自制造,是指依法经过批准有权印制商标的单位及个人,未经商标所有权人委托,制造与其注册商标标识相同的商标标识,或者虽受注册商标所有人的委托授权,但违反委托合同的规定,任意超量印制商标标识的行为。伪造、擅自制造他人商标标识,包括印刷、印染、制版、刻字、印铁、铸模、冲压、贴花等各种工艺活动。所谓销售,是指出售、兜售或者转手倒卖伪造的或者擅自制造的他人注册商标标识的行为,其中包括擅自出售带有他人注册商标的废次标识的

行为。对于销售行为,只有销售属于伪造或擅自制造的注册商标标识的,才可构成本罪。如果销售的不是伪造的或擅自制造的,如销售自己的商标标识或者他人真实的注册商标标识,就不构成本罪。

伪造、擅自制造、销售的行为必须是违反商标管理法规的行为,才能构成本罪。如果没有违反商标管理法规,即使有伪造、擅自制造、销售的行为,不能以本罪论处。如伪造、擅自制造的是未经注册的商标标识或虽经注册但已超过有效期限的商标标识,就不构成本罪。违反商标管理法规,伪造、擅自制造他人注册商标标识或者销售伪造、擅自制造的商标标识,必须达到情节严重的,才能构成本罪。如果只有伪造、擅自制造或者非法销售等行为,但没有达到情节严重的程度,也不能构成本罪。

(三)主体要件

本罪的主体是企业事业单位或个人,单位既可以是法人,也可以是非法人。个人既包括持有工商营业执照的个体工商户,也包括没有营业执照的其他个人。

(四)主观方面要件

本罪在主观方面只能是故意,即明知是他人的注册商标标识而仍故意伪造,或明知违反注册商标标识印制委托合同的规定,仍然故意超量制造,或明知是伪造的或擅自制造的他人注册商标标识,却仍故意销售。过失不能构成本罪。如印制单位受他人欺骗、蒙蔽,不知是他人注册商标标识而印制的,不构成本罪。但如果印制单位知道行为人的意图,而出于某种目的,故意伪造或擅自制造的,仍构成本罪。如事先通谋,则构成本罪共犯。不知是他人伪造、擅自制造的注册商标标识而予以销售的,也不构成本罪。如果销售者和伪造、擅自制造者出于共同故意,事先通谋,事后由其帮助销售伪造或擅自制造的他人注册商标标识的,其销售行为属于伪造、擅自制造行为的一部分,为非法制造注册商标标识罪的共犯,对销售者不以销售非法制造的注册商标标识罪独立定罪。

二、非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪的认定标准

情节严重是指:

1. 伪造、擅自制造或者销售伪造、擅自制造的注册商标标识数量在2万件以上,或者非法经营数额在5万元以上,或者违法所得数额在3万元以上的;
2. 伪造、擅自制造或者销售伪造、擅自制造两种以上注册商标标识数量在1万件以上,或者非法经营数额在3万元以上,或者违法所得数额在2万元以上的;
3. 其他情节严重的情形。

情节特别严重是指:

1. 伪造、擅自制造或者销售伪造、擅自制造的注册商标标识数量在10万件以上,

或者非法经营数额在 25 万元以上,或者违法所得数额在 15 万元以上的;

2. 伪造、擅自制造或者销售伪造、擅自制造两种以上注册商标标识数量在 5 万件以上,或者非法经营数额在 15 万元以上,或者违法所得数额在 10 万元以上的;

3. 其他情节特别严重的情形。

三、非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪的追诉标准

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,涉嫌下列情形之一的,应予追诉:

非法制造、销售非法制造的注册商标标识,数量在 2 万件(套)以上,或者违法所得数额在 2 万元以上,或者非法经营数额在 20 万元以上的;

非法制造、销售非法制造的驰名商标标识的;

虽未达到上述数额标准,但因非法制造、销售非法制造的注册商标标识,受过行政处罚二次以上,又非法制造、销售非法制造的注册商标标识的利用贿赂等非法手段推销非法制造的注册商标标识的。

四、非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪的处罚标准

犯本罪的处 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制,并处或者单处罚金;情节特别严重的,处 3 年以上 7 年以下有期徒刑,并处罚金。

单位犯本罪的判处罚金;对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员,依照对自然人的规定处罚。

五、办理非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪案件的法律依据

〈刑法〉

第二百一十五条 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 3 年以下有期徒刑、拘役或者管制,并处或者单处罚金;情节特别严重的,处 3 年以上 7 年以下有期徒刑,并处罚金。

第二百二十条 单位犯本节第二百一十三条至第二百一十九条规定之罪的,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,依照本节各该条的规定处罚。

〈商标法〉

第四十条 第二款伪造、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,构成犯罪的,除赔偿被侵权人的损失外,依法追究刑事责任。

〈商标法实施条例〉

第三十七条 使用注册商标,可以在商品、商品包装、说明书或者其他附着物上标明“注册商标”或者注册标记。

注册标记包括(注外加O)和(R外加O)。使用注册标记,应当标注在商标的右上角或者右下角。

第三十八条 《商标注册证》遗失或者破损的,应当向商标局申请补发。《商标注册证》遗失的,应当在《商标公告》上刊登遗失声明。破损的《商标注册证》,应当在提交补发申请时交回商标局。伪造或者变造《商标注册证》的,依照刑法关于伪造、变造国家机关证件罪或者其他罪的规定,依法追究刑事责任。

第三十九条 有商标法第四十四条第(一)项、第(二)项、第(三)项行为之一的,由工商行政管理部门责令商标注册人限期改正;拒不改正的,报请商标局撤销其注册商标。

有商标法第四十四条第(四)项行为的,任何人可以向商标局申请撤销该注册商标,并说明有关情况。商标局应当通知商标注册人,限其自收到通知之日起2个月内提交该商标在撤销申请提出前使用的证据材料或者说明不使用的正当理由;期满不提供使用的证据材料或者证据材料无效并没有正当理由的,由商标局撤销其注册商标。

前款所称使用的证据材料,包括商标注册人使用注册商标的证据材料和商标注册人许可他人使用注册商标的证据材料。

第四十条 依照商标法第四十四条、第四十五条的规定被撤销的注册商标,由商标局予以公告;该注册商标专用权自商标局的撤销决定作出之日起终止。

第四十一条 商标局、商标评审委员会撤销注册商标,撤销理由仅及于部分指定商品的,撤销在该部分指定商品上使用的商标注册。

第四十二条 依照商标法第四十五条、第四十八条的规定处以罚款的数额为非法经营额20%以下或者非法获利2倍以下。

依照商标法第四十七条的规定处以罚款的数额为非法经营额10%以下。

第四十三条 许可他人使用其注册商标的,许可人应当自商标使用许可合同签订之日起3个月内将合同副本报送商标局备案。

第四十四条 违反商标法第四十条第二款规定的,由工商行政管理部门责令限期改正;逾期不改正的,收缴其商标标识;商标标识与商品难以分离的,一并收缴、销毁。

第四十五条 使用商标违反商标法第十二三条规定的,有关当事人可以请求工商行政管理部门禁止使用。当事人提出申请时,应当提交其商标构成驰名商标的证据材料。经商标局依照商标法第十四条的规定认定为驰名商标的,由工商行政管理部门责令侵权人停止违反商标法第十三条规定使用该驰名商标的行为,收缴、销毁其商标标识;商标标识与商品难以分离的,一并收缴、销毁。

第四十六条 商标注册人申请注销其注册商标或者注销其商标在部分指定商品上的注册的,应当向商标局提交商标注销申请书,并交回原《商标注册证》。

商标注册人申请注销其注册商标或者注销其商标在部分指定商品上的注册的,该注册商标专用权或者该注册商标专用权在该部分指定商品上的效力自商标局收到其注销申请之日起终止。

第四十九条 注册商标中含有的本商品的通用名称、图形、型号,或者直接表示商品的质量、主要原料、功能、用途、重量、数量及其他特点,或者含有地名,注册商标专用权人无权禁止他人正当使用。

第五十条 有下列行为之一的,属于商标法第五十二条第(五)项所称侵犯注册商标专用权的行为:(一)在同一种或者类似商品上,将与他人注册商标相同或者近似的标志作为商品名称或者商品装潢使用,误导公众的;(二)故意为侵犯他人注册商标专用权行为提供仓储、运输、邮寄、隐匿等便利条件的。

第五十一条 对侵犯注册商标专用权的行为,任何人可以向工商行政管理部门投诉或者举报。

第五十二条 对侵犯注册商标专用权的行为,罚款数额为非法经营额3倍以下;非法经营额无法计算的,罚款数额为10万元以下。

第五十三条 商标所有人认为他人将其驰名商标作为企业名称登记,可能欺骗公众或者对公众造成误解的,可以向企业名称登记主管机关申请撤销该企业名称登记。企业名称登记主管机关应当依照《企业名称登记管理规定》处理。

最高人民法院《关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》

第二十一条 人民法院在审理侵犯注册商标专用权纠纷案件中,依据民法通则第一百三十四条、商标法第五十三条的规定和案件具体情况,可以判决侵权人承担停止侵害、排除妨碍、消除危险、赔偿损失、消除影响等民事责任,还可以作出罚款,收缴侵权商品、伪造的商标标识和专门用于生产侵权商品的材料、工具、设备等财物的民事制裁决定。罚款数额可以参照《中华人民共和国商标法实施条例》的有关规定确定。

工商行政管理部门对同一侵犯注册商标专用权行为已经给予行政处罚的,人民法院不再予以民事制裁。

第二十二条 人民法院在审理商标纠纷案件中,根据当事人的请求和案件的具体情况,可以对涉及的注册商标是否驰名依法作出认定。

认定驰名商标,应当依照商标法第十四条的规定进行。

当事人对曾经被行政主管机关或者人民法院认定的驰名商标请求保护的,对方当事人对涉及的商标驰名不持异议,人民法院不再审查。提出异议的,人民法院依照商

标法第十四条的规定审查。

最高人民法院、公安部《关于经济犯罪案件追诉标准的规定》

六十三、非法制造、销售非法制造的注册商标标识案。

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,涉嫌下列情形之一的,应予追诉:

1. 非法制造、销售非法制造的注册商标标识,数量在2万件(套)以上,或者违法所得数额在2万元以上,或者非法经营数额在20万元以上的;

2. 非法制造、销售非法制造的驰名商标标识的;

3. 虽未达到上述数额标准,但因非法制造、销售非法制造的注册商标标识,受过行政处罚2次以上,又非法制造、销售非法制造的注册商标标识的;

4. 利用贿赂等非法手段推销非法制造的注册商标标识的。

最高人民法院、最高人民检察院《关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释》

第三条 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,具有下列情形之一的,属于刑法第二百一十五条规定的“情节严重”,应当以非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪判处3年以下有期徒刑、拘役或者管制,并处或者单处罚金:

(一) 伪造、擅自制造或者销售伪造、擅自制造的注册商标标识数量在2万件以上,或者非法经营数额在5万元以上,或者违法所得数额在3万元以上的;

(二) 伪造、擅自制造或者销售伪造、擅自制造两种以上注册商标标识数量在1万件以上,或者非法经营数额在3万元以上,或者违法所得数额在2万元以上的;

(三) 其他情节严重的情形。

具有下列情形之一的,属于刑法第二百一十五条规定的“情节特别严重”,应当以非法制造、销售非法制造的注册商标标识罪判处3年以上7年以下有期徒刑,并处罚金:

(一) 伪造、擅自制造或者销售伪造、擅自制造的注册商标标识数量在10万件以上,或者非法经营数额在25万元以上,或者违法所得数额在15万元以上的;

(二) 伪造、擅自制造或者销售伪造、擅自制造两种以上注册商标标识数量在5万件以上,或者非法经营数额在15万元以上,或者违法所得数额在10万元以上的;

(三) 其他情节特别严重的情形。

第四节 假冒专利罪

一、假冒专利罪的概念和构成要件

假冒专利罪,是指以获取非法利益为目的,违反国家专利管理法规,在法律规定的专利有效期内,未经专利权人许可,进行非法使用,侵犯他人或者单位的专利权益,情节严重的行为。

(一)主体要件

本罪的主体为一般主体。本罪原无单位犯罪的明确规定,《刑法》修订案增加了这一规定。

(二)主观方面要件

本罪在主观方面以营利为目的,因科研等使用不构成本罪。

(三)客体要件

本罪侵犯的客体是他人的合法专利权。

(四)客观方面要件

本罪在客观方面要“情节严重”才构成犯罪。

二、假冒专利罪的认定标准

假冒专利的认定

主要看《权利要求书》内容和有无使用他人专利号。对两者的宣传资料和产品特征进行比较。有的技术来源相同、水平相近的专利,是通过其他途径产生的,不构成故意假冒行为

1. 非法经营数额在 20 万元以上或者违法所得数额在 10 万元以上的;2. 给专利权人造成直接经济损失 50 万元以上的;3. 假冒两项以上他人专利,非法经营数额在 10 万元以上或者违法所得数额在 5 万元以上的;4. 其他情节严重的情形

三、假冒专利罪的追诉标准

假冒他人专利,涉嫌下列情形之一的,应予追诉:

违法所得数额在 10 万元以上的;

给专利权人造成直接经济损失数额在 50 万元以上的;

虽未达到上述数额标准,但因假冒他人专利,受过行政处罚 2 次以上,又假冒他人

专利的；

造成恶劣影响的。

四、假冒专利罪的处罚标准

犯本罪的处3年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处罚金。

单位犯本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,依照有关规定处罚。

五、办理假冒专利罪案件的法律依据

《刑法》

第二百一十六条 假冒他人专利,情节严重的,处三年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处罚金。

第二百二十条 单位犯本节第二百一十三条至第二百一十九条规定之罪的,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,依照本节各该条的规定处罚。

《专利法》

第六十八条 假冒他人专利的,除依法承担民事责任外,由管理专利工作的部门责令改正并予公告,没收违法所得,可以并处违法所得3倍以下的罚款,没有违法所得的,可以处5万元以下的罚款;构成犯罪的,依法追究刑事责任。

《国防专利条例》

第二十八条 国防专利机构出版的《国防专利内部通报》属于国家秘密文件,其知悉范围由国防专利机构确定。

《国防专利内部通报》刊登下列内容:

- (一)国防专利申请中记载的著录事项;
- (二)国防专利的权利要求书;
- (三)发明说明书的摘要;
- (四)国防专利权的授予;
- (五)国防专利权的终止;
- (六)国防专利权的无效宣告;
- (七)国防专利申请权、国防专利权的转移;
- (八)国防专利的指定实施;
- (九)国防专利实施许可合同的备案;
- (十)国防专利的变更密级、解密;

- (十一)国防专利保密期限的延长;
- (十二)国防专利权人的姓名或者名称、地址的变更;
- (十三)其他有关事项。

第二十九条 国防专利权被授予后,有下列情形之一的,经国防专利机构同意,可以查阅国防专利说明书:

- (一)提出宣告国防专利权无效请求的;
- (二)需要实施国防专利的;
- (三)发生国防专利纠纷的;
- (四)因国防科研需要的。

查阅者对其在查阅过程中知悉的国家秘密负有保密义务。

第三十条 国务院有关主管部门、中国人民解放军有关主管部门和各省、自治区、直辖市的国防科学技术工业管理部门应当指定一个机构管理国防专利工作,并通知国防专利机构。该管理国防专利工作的机构在业务上受国防专利机构指导。

承担国防科研、生产任务以及参与军事订货的军队单位、国务院履行出资人职责的企业和国务院直属事业单位,应当指定相应的机构管理本单位的国防专利工作。

第三十一条 国防专利机构应当事人请求,可以对下列国防专利纠纷进行调解:

- (一)国防专利申请权和国防专利权归属纠纷;
- (二)国防专利发明人资格纠纷;
- (三)职务发明的发明人的奖励和报酬纠纷;
- (四)国防专利使用费和实施费纠纷。

第三十二条 除《中华人民共和国专利法》和本条例另有规定的以外,未经国防专利权人许可实施其国防专利,即侵犯其国防专利权,引起纠纷的,由当事人协商解决;不愿协商或者协商不成的,国防专利权人或者利害关系人可以向人民法院起诉,也可以请求国防专利机构处理。

第三十三条 违反本条例规定,泄露国家秘密的,依照《中华人民共和国保守国家秘密法》和国家有关规定处理。

最高人民法院《关于进一步加强知识产权司法保护的通知》

人民法院审理知识产权案件,要严格适用《中华人民共和国商标法》、《中华人民共和国专利法》、《中华人民共和国合同法》、《中华人民共和国著作权法》和《中华人民共和国反不正当竞争法》等法律、法规以及我国

参加或者缔结的有关知识产权的国际条约,充分、平等、及时地保护当事人的合法权益,严厉制裁各类侵犯知识产权的违法行为。对民事侵权行为,除依法责令侵权人承担停止侵害、消除影响、赔礼道歉、赔偿损失等民事责任外,还可以根据案件具体情

况依法对行为人给予必要的没收违法所得、罚款或者拘留等制裁。

最高人民法院、最高人民检察院《关于办理侵犯知识产权刑事案件具体应用法律若干问题的解释》

第四条 假冒他人专利,具有下列情形之一的,属于刑法第二百一十六条规定的“情节严重”,应当以假冒专利罪判处3年以下有期徒刑或者拘役,并处或者单处罚金:

- (一)非法经营数额在20万元以上或者违法所得数额在10万元以上的;
- (二)给专利权人造成直接经济损失50万元以上的;
- (三)假冒两项以上他人专利,非法经营数额在10万元以上或者违法所得数额在5万元以上的;
- (四)其他情节严重的情形。

最高人民法院、公安部《关于经济犯罪案件追诉标准的规定》

六十四、假冒专利案

假冒他人专利,涉嫌下列情形之一的,应予追诉:

- 1. 违法所得数额在10万元以上的;
- 2. 给专利权人造成直接经济损失数额在50万元以上的;
- 3. 虽未达到上述数额标准,但因假冒他人专利,受过行政处罚2次以上,又假冒他人专利的;
- 4. 造成恶劣影响的。

最高人民法院《关于审理专利纠纷案件适用法律问题的若干规定》

第十九条 假冒他人专利的,人民法院可以依照专利法第五十八条的规定追究其民事责任。管理专利工作的部门未给予行政处罚的,人民法院可以依照民法通则第一百三十四条第三款的规定给予民事制裁,适用民事罚款数额可以参照专利法第五十八条的规定确定。

第二十条 人民法院依照专利法第五十七条第一款的规定追究侵权人的赔偿责任时,可以根据权利人的请求,按照权利人因被侵权所受到的损失或者侵权人因侵权所获得的利益确定赔偿数额。

权利人因被侵权所受到的损失可以根据专利权人的专利产品因侵权所造成销售量减少的总数乘以每件专利产品的合理利润所得之积计算。权利人销售量减少的总数难以确定的,侵权产品在市场上销售的总数乘以每件专利产品的合理利润所得之积可以视为权利人因被侵权所受到的损失。

侵权人因侵权所获得的利益可以根据该侵权产品在市场上销售的总数乘以每件侵权产品的合理利润所得之积计算。侵权人因侵权所获得的利益一般按照侵权人的

营业利润计算,对于完全以侵权为业的侵权人,可以按照销售利润计算。

第二十一条 被侵权人的损失或者侵权人获得的利益难以确定,有专利许可使用费可以参照的,人民法院可以根据专利权的类别、侵权人侵权的性质和情节、专利许可使用费的数额、该专利许可的性质、范围、时间等因素,参照该专利许可使用费的1至3倍合理确定赔偿数额;没有专利许可使用费可以参照或者专利许可使用费明显不合理的,人民法院可以根据专利权的类别、侵权人侵权的性质和情节等因素,一般在人民币5000元以上30万元以下确定赔偿数额,最多不得超过人民币50万元。

第二十二条 人民法院根据权利人的请求以及具体案情,可以将权利人因调查、制止侵权所支付的合理费用计算在赔偿数额范围之内。

第二十三条 侵犯专利权的诉讼时效为2年,自专利权人或者利害关系人知道或者应当知道侵权行为之日起计算。权利人超过2年起诉的,如果侵权行为在起诉时仍在继续,在该项专利权有效期内,人民法院应当判决被告停止侵权行为,侵权损害赔偿数额应当自权利人向人民法院起诉之日起向前推算2年计算。

第二十四条 专利法第十一条、第六十三条所称的许诺销售,是指以做广告、在商店橱窗中陈列或者在展销会上展出等方式作出销售商品的意思表示。

第二十五条 人民法院受理的侵犯专利权纠纷案件,已经过管理专利工作的部门作出侵权或者不侵权认定的,人民法院仍应当就当事人的诉讼请求进行全面审查。

第五节 侵犯著作权罪

一、侵犯著作权罪的概念和构成要件

侵犯著作权罪是指以营利为目的,违反著作权法规定,未经著作权人或与著作权有关的人的许可,复制发行其文字作品、音乐、电影、电视、录像、计算机软件等作品,或者出版他人享有专有出版权的图书,或者未经录音录像制作者许可而复制发行其制作的录音录像,或者制作、出售假冒他人署名的美术作品,违法所得数额较大或者有其他严重情节的行为。

(一) 客体要件

本罪所侵犯的客体是国家的著作权管理制度以及著作权人对其作品享有的著作权和与著作权有关的权益。

(二) 客观方面要件

本罪在客观方面表现为侵犯著作权和与著作权有关的权益,违法所得数额较大或

者有其他严重情节的行为。首先应当查明复制、出版或制作行为有无合法依据。合法复制、出版或制作行为包括:(1)经著作权人许可的行为;(2)虽未经著作权人许可,但在法律规定的合理范围内使用其作品的行为;(3)作品超过权利保护期的。其次,应划清本罪与一般著作权侵权行为界限。同时,应当掌握构成侵犯著作权罪的数额标准。

(三)主体要件

本罪的犯罪主体是一般主体,个人或单位均可构成本罪的犯罪主体。

(四)主观方面要件

本罪的主观方面必须出于故意。

二、侵犯著作权罪的认定标准

违法所得数额较大:是指违法所得数额在3万元以上的。

具有下列情形之一的,属于“有其他严重情节”:

1. 非法经营数额在5万元以上的;
2. 未经著作权人许可,复制发行其文字作品、音乐、电影、电视、录像作品、计算机软件及其他作品,复制品数量合计在1000张(份)以上的;
3. 其他严重情节的情形

违法所得数额巨大:是指违法所得数额在15万元以上的。

具有下列情形之一的,属于“有其他特别严重情节”:

- (一)非法经营数额在25万元以上的;
- (二)未经著作权人许可,复制发行其文字作品、音乐、电影、电视、录像作品、计算机软件及其他作品,复制品数量合计在5000张(份)以上的;
- (三)其他特别严重情节的情形。

三、侵犯著作权罪的处罚标准

犯本罪的处3年以下有期徒刑或者拘役,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3年以上7年以下有期徒刑,并处罚金。

四、办理侵犯著作权罪案件的法律依据

《刑法》

第二百一十七条 以营利为目的,有下列侵犯著作权情形之一,违法所得数额较大或者有其他严重情节的,处3年以下有期徒刑或者拘役,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3年以上7年以下有期徒刑,并处罚金:

(一)未经著作权人许可,复制发行其文字作品、音乐、电影、电视、录像作品、计算机软件及其他作品的;

(二)出版他人享有专有出版权的图书的;

(三)未经录音录像制作者许可,复制发行其制作的录音录像的;

(四)制作、出售假冒他人署名的美术作品的。

《著作权法》

第三条 本法所称的作品,包括以下列形式创作的文学、艺术和自然科学、社会科学、工程技术等作品:

(一)文字作品;

(二)口述作品;

(三)音乐、戏剧、曲艺、舞蹈、杂技艺术作品;

(四)美术、建筑作品;

(五)摄影作品;

(六)电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品;

(七)工程设计图、产品设计图、地图、示意图等图形作品和模型作品;

(八)计算机软件;

(九)法律、行政法规规定的其他作品。

第四条 依法禁止出版、传播的作品,不受本法保护。

著作权人行使著作权,不得违反宪法和法律,不得损害公共利益。

第五条 本法不适用于:

(一)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,及其官方正式译文;

(二)时事新闻;

(三)历法、通用数表、通用表格和公式。

第九条 著作权人包括:

(一)作者;

(二)其他依照本法享有著作权的公民、法人或者其他组织。

第十条 著作权包括下列人身权和财产权:

(一)发表权,即决定作品是否公之于众的权利;

(二)署名权,即表明作者身份,在作品上署名的权利;

(三)修改权,即修改或者授权他人修改作品的权利;

(四)保护作品完整权,即保护作品不受歪曲、篡改的权利;

(五)复制权,即以印刷、复印、拓印、录音、录像、翻录、翻拍等方式将作品制作一份或者多份的权利;

(六)发行权,即以出售或者赠与方式向公众提供作品的原件或者复制件的权利;

(七)出租权,即有偿许可他人临时使用电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品、计算机软件的权利,计算机软件不是出租的主要标的的除外;

(八)展览权,即公开陈列美术作品、摄影作品的原件或者复制件的权利;

(九)表演权,即公开表演作品,以及用各种手段公开播送作品的表演的权利;

(十)放映权,即通过放映机、幻灯机等技术设备公开再现美术、摄影、电影和以类似摄制电影的方法创作的作品等的权利;

(十一)广播权,即以无线方式公开广播或者传播作品,以有线传播或者转播的方式向公众传播广播的作品,以及通过扩音器或者其他传送符号、声音、图像的类似工具向公众传播广播的作品的权利;

(十二)信息网络传播权,即以有线或者无线方式向公众提供作品,使公众可以在其个人选定的时间和地点获得作品的权利;

(十三)摄制权,即以摄制电影或者以类似摄制电影的方法将作品固定在载体上的权利;

(十四)改编权,即改变作品,创作出具有独创性的新作品的权利;

(十五)翻译权,即将作品从一种语言文字转换成另一种语言文字的权利;

(十六)汇编权,即将作品或者作品的片段通过选择或者编排,汇集成新作品的权利;

(十七)应当由著作权人享有的其他权利。

著作权人可以许可他人行使前款第(五)项至第(十七)项规定的权利,并依照约定或者本法有关规定获得报酬。

著作权人可以全部或者部分转让本条第一款第(五)项至第(十七)项规定的权利,并依照约定或者本法有关规定获得报酬。

第十一条 著作权属于作者,本法另有规定的除外。

创作作品的公民是作者。

由法人或者其他组织主持,代表法人或者其他组织意志创作,并由法人或者其他组织承担责任的作品,法人或者其他组织视为作者。

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。

第十二条 改编、翻译、注释、整理已有作品而产生的作品,其著作权由改编、翻译、注释、整理人享有,但行使著作权时不得侵犯原作品的著作权。

第十三条 两人以上合作创作的作品,著作权由合作作者共同享有。没有参加创

作的人,不能成为合作作者。

合作作品可以分割使用的,作者对各自创作的部分可以单独享有著作权,但行使著作权时不得侵犯合作作品整体的著作权。

第十四条 汇编若干作品、作品的片段或者不构成作品的数据或者其他材料,对其内容的选择或者编排体现独创性的作品,为汇编作品,其著作权由汇编人享有,但行使著作权时,不得侵犯原作品的著作权。

第十五条 电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品著作权由制片人享有,但编剧、导演、摄影、作词、作曲等作者享有署名权,并有权按照与制片者签订的合同获得报酬。

电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品中的剧本、音乐等可以单独使用的作品的作者有权单独行使其著作权。

第十六条 公民为完成法人或者其他组织工作任务所创作的作品是职务作品,除本条第二款的规定以外,著作权由作者享有,但法人或者其他组织有权在其业务范围内优先使用。作品完成两年内,未经单位同意,作者不得许可第三人以与单位使用的相同方式使用该作品。

有下列情形之一的职务作品,作者享有署名权,著作权的其他权利由法人或者其他组织享有,法人或者其他组织可以给予作者奖励:

(一)主要是利用法人或者其他组织的物质技术条件创作,并由法人或者其他组织承担责任的工程设计图、产品设计图、地图、计算机软件等职务作品;

(二)法律、行政法规规定或者合同约定著作权由法人或者其他组织享有的职务作品。

第十七条 受委托创作的作品,著作权的归属由委托人和受托人通过合同约定。合同未作明确约定或者没有订立合同的,著作权属于受托人。

第十八条 美术等作品原件所有权的转移,不视为作品著作权的转移,但美术品原件的展览权由原件所有人享有。

第十九条 著作权属于公民的,公民死亡后,其本法第十条第一款第(五)项至第(十七)项规定的权利在本法规定的保护期内,依照继承法的规定转移。

著作权属于法人或者其他组织的,法人或者其他组织变更、终止后,其本法第十条第一款第(五)项至第(十七)项规定的权利在本法规定的保护期内,由承受其权利义务的法人或者其他组织享有;没有承受其权利义务的法人或者其他组织的,由国家享有。

第二十条 作者的署名权、修改权、保护作品完整权的保护期不受限制。

第二十一条 公民的作品,其发表权、本法第十条第一款第(五)项至第(十七)项

规定的权利的保护期为作者终生及其死亡后 50 年,截止于作者死亡后第 50 年的 12 月 31 日;如果是合作作品,截止于最后死亡的作者死亡后第 50 年的 12 月 31 日。

法人或者其他组织的作品、著作权(署名权除外)由法人或者其他组织享有的职务作品,其发表权、本法第十条第一款第(五)项至第(十七)项规定的权利的保护期为 50 年,截止于作品首次发表后第 50 年的 12 月 31 日,但作品自创作完成后 50 年内未发表的,本法不再保护。

电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品、摄影作品,其发表权、本法第十条第一款第(五)项至第(十七)项规定的权利的保护期为 50 年,截止于作品首次发表后第 50 年的 12 月 31 日,但作品自创作完成后 50 年内未发表的,本法不再保护。

第二十四条 使用他人作品应当同著作权人订立许可使用合同,本法规定可以不经许可的除外。

许可使用合同包括下列主要内容:

- (一)许可使用的权利种类;
- (二)许可使用的权利是专有使用权或者非专有使用权;
- (三)许可使用的地域范围、期间;
- (四)付酬标准和办法;
- (五)违约责任;
- (六)双方认为需要约定的其他内容。

第二十七条 使用作品的付酬标准可以由当事人约定,也可以按照国务院著作权行政管理部门会同有关部门制定的付酬标准支付报酬。当事人约定不明确的,按照国务院著作权行政管理部门会同有关部门制定的付酬标准支付报酬。

第二十八条 出版者、表演者、录音录像制作者、广播电台、电视台等依照本法有关规定使用他人作品的,不得侵犯作者的署名权、修改权、保护作品完整权和获得报酬的权利。

第二十九条 图书出版者出版图书应当和著作权人订立出版合同,并支付报酬。

第三十条 图书出版者对著作权人交付出版的作品,按照合同约定享有的专有出版权受法律保护,他人不得出版该作品。

第三十一条 著作权人应当按照合同约定期限交付作品。图书出版者应当按照合同约定的出版质量、期限出版图书。

图书出版者不按照合同约定期限出版,应当依照本法第五十三条的规定承担民事责任。

图书出版者重印、再版作品的,应当通知著作权人,并支付报酬。图书脱销后,图书出版者拒绝重印、再版的,著作权人有权终止合同。