

“十一五”国家重点图书出版规划项目

**Institutional
Research
of
Information Resources
Intellectual Property**



**信息资源知识产权
制度研究**

陈传夫 著

湖南大学出版社

“十一五”国家重点图书出版规划项目

教育部人文社会科学重点研究基地重大项目 (项目编号: 01JAZJD870001)

**Institutional
Research
of
Information Resources
Intellectual Property**



**信息资源知识产权
制度研究**

陈传夫 著

内 容 简 介

本书着重探讨了信息资源知识产权制度安排的一般原则、规则、目标等理论,信息资源知识产权保护的效果、效率、社会成本,权利主体、客体、内容、行使、侵权与救济,尤其是信息发布、链接、包装、传输、共享、域名的法律规范,知识产权领域的公共政策,集团许可证模式、信息资源权利管理问题,知识产权滥用与反垄断问题。强调法学的公平正义与经济学的效率原则的统一,在信息资源知识产权制度的理论问题、信息领域知识产权与公共利益的调节等方面有所突破。

图书在版编目(CIP)数据

信息资源知识产权制度研究/陈传夫著.

—长沙:湖南大学出版社,2008.6

ISBN 978-7-81113-527-5

I. 信... II. 陈... III. ①信息管理—研究 ②知识产权—研究—中国

IV. G203 D923.404

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2008)第 085857 号

信息资源知识产权制度研究

Xinxi Ziyuan Zhishi Chanquan Zhidu Yanjiu

作 者: 陈传夫 著

责任编辑: 廖建军 陈 燕

封面设计: 吴颖辉

出版发行: 湖南大学出版社

社 址: 湖南·长沙·岳麓山 邮 编: 410082

电 话: 0731-8822559(发行部), 8712708(编辑部), 8821006(出版部)

传 真: 0731-8649312(发行部), 8822264(总编室)

电子邮箱: Liaohnnup@yahoo.com.cn

网 址: <http://press.hnu.cn>

印 装: 长沙化勘印务有限公司

开本: 787×1092 16 开

印张: 29

字数: 591 千

版次: 2008 年 12 月第 1 版

印次: 2008 年 12 月第 1 次印刷

印数: 1~800 册

书号: ISBN 978-7-81113-527-5/G·344

定价: 68.00 元

版权所有, 盗版必究

湖南大学版图书凡有印装差错, 请与发行部联系

前言

信息资源,是经过选择、组织、加工,能够满足人类需求的各种有用的信息,包括图书、期刊、报纸、CD等各种载体记录的信息;也包括文本、图像、声音等各种形式的信息;在范围上包括创造、实验、观测、勘探、检验等手段获得的自然、社会等各方面的信息。图书文本、科学数据、网上计算环境、声像资料、软件程序以及各类学科门户是重要的资源和财富,也是走新型工业化道路不可替代的战略资源。

知识产权制度则是促进信息资源创造、规范信息资源开发利用行为的法律机制。知识产权带有激励创新和资源垄断的双重特性,它“从其诞生到现在,一直纠缠在激励创新与自由竞争、控制信息与保障公众利用信息的矛盾之中”。^①

无论带着什么立场,我们不得不承认,知识产权已经成为我国信息资源开发利用过程中的“瓶颈”问题之一。王蒙等六作家诉21世纪互联公司,北京大学陈兴良教授诉中国数字图书馆有限责任公司,外国音乐出版商向中国用户要求支付使用费等,引起社会的极大关注。仅就音乐作品的使用而言,根据国家版权局王自强司长的解释,2001年修改后的《著作权法》将音乐电视作品(MV)纳入电影作品的范畴。此后,享有MV著作权的音像公司(主要是境外公司)针对卡拉OK经营场所未经授权使用音乐电视作品进行大规模诉讼,并提出高额赔偿要求(每个音乐电视作品索赔500元至上万元人民币,而每个卡拉OK经营者至少要使用上万首音乐和音乐电视作品),诉讼获得法院的支持……如一个曲库按一万首音乐或音乐电视作品计算,一个诉讼就要承担数百万元甚至数千万元的赔偿。^②

即使在信息化程度比较高的国家,知识产权也是信息资源开发利用中须妥善解决的问题。例如美国的“美国记忆”工程就不得不将受版权保护的文献排除在外;在“谷登堡数字图书馆工程”系统中也找不到一本20世纪20年代以后的作品。我国正在加快信息化建设步伐,知识产权问题是信息化过程中必须解决的问题。2002年4月26日(世界知识产权日),北京大学《当代中国刑法新视界》等三部作品的作者陈兴良教授诉中国数字图书馆有限责任公司未征得其许可,擅自在公司网站上登载该三本书的内容,侵犯了原告的著作权,要求赔偿经济损失40万元。海淀法院判决中国

① 张韬略. 开源软件的知识产权问题研究——制度诱因、规则架构及理论反思[M]// 张平. 网络法律评论(第五卷). 北京:法律出版社,2004:3~70.

② 刘声. 细解卡拉OK版权使用费六问——国家版权局版权管理司司长王自强接受本报专访[N]. 中国青年报,2006-08-16.

数字图书馆有限责任公司立即停止侵权行为,并赔偿8万元。该案成为我国图书馆知识产权第一案,实际上也给网络信息资源的开发与利用者带来了非常明确的信息,对信息资源知识产权制度的完善提出了诸多问题,也给信息资源开发利用工作提出了挑战。

与此同时,国际上出现了开放内容运动、防止版权滥用、扩展的运动。如何设计完善的信息资源知识产权制度成为国际上的热点问题。

国际上,信息资源领域的知识产权矛盾与斗争异常尖锐,并成为20世纪90年代以来被普遍关注的问题。1998年美国通过《数字千年版权法》,2002年12月22日欧盟开始在成员国实施《协调欧盟信息社会版权与相关权特定方面的指令》。欧美的研究是从本国利益出发的,代表了发达国家的利益与价值观。中国政府和许多学者对信息资源的立法和研究都十分重视。专家认为,“有关信息的早期法律法规体系已显得陈旧过时,越来越不适应信息技术与信息工具发展的需要,建立新的法律法规体系已势在必行。”我国“网络环境下的知识产权以及跨国信息流的控制等都没有一套完整的法律体系作为依据”。^①“更重要的是,我国信息市场的法制建设极其落后,至今没有制定出关于信息市场的全国统一法规,来治理市场、整顿秩序、保护信息生产者和消费者的正当权益。这些显然不利于信息化进程的加快发展。”^②国内外研究动向表明,网络信息资源的知识产权已成为一特殊的研究领域。

《与贸易有关的知识产权协议》(简称TRIPS)达成之后,在新一轮的知识产权国际谈判中,发达国家与发展中国家关于数字化知识产权问题的折冲将是不可避免的。与音像制品、网络、计算机软件、数据库贸易有关的一切商品均可能涉及知识产权问题。在1996年12月世界知识产权组织日内瓦外交会议上,有关数字化版权问题的不同观点争论激烈,特别是在网络、临时复制、为教育免责、数据库保护等问题上,各国和不同的利益集团矛盾尖锐。这些问题在日内瓦会议上有的被迫妥协,有的被搁置,但更多的则要留到以后做进一步讨论。

信息资源知识产权制度研究有着重要意义:①有利于创立国家信息资源自主知识产权,掌握信息资源开发利用的主动权;②有利于解决传统知识产权法面临的现代信息技术的挑战,为信息资源服务机构解决网络信息知识产权问题提供依据;③为保护公众的科研文化教育权利提供依据;④有利于减少或避免因信息资源而引发的知识产权争议与摩擦;⑤为国家制定有关信息资源管理政策、修改知识产权法提供建议,探索符合中国国情的现代信息资源知识产权制度,发展知识产权学术。

我国信息资源匮乏的局面正在改变。根据中国互联网络信息中心(简称CNNIC)的调查,截至2007年12月31日,全国网站总数达150.38万个,网页总数达84.71亿个。我国从1993年的“三金工程”到“两网、四库、十二金”的建设,政府与公

① 邓寿鹏.中国信息化发展进程及其政策法律体系建设[J].中国信息导报,1998(1):15~17.

② 陈祥玮,钟庭毅.关于加快我国信息化建设的思考[J].中国信息导报,1998(1):18~19.

共部门信息化一直是国家投资热点。每年政府行业 IT 总投资额在 500 亿元左右。但是,投资的增加并没有从根本上改变我国信息资源利用的效果,科学领域每年用于信息采集与整理的费用依然高达 200 亿元。对全国 31 个省市的调查表明,公众通过互联网获得科技信息的比例只占 7.4%,而美国则高达 54%。信息资源包括图书、研究报告、学术期刊,也包括各种观测、钻探、调查所获得的科学数据等,是国家创新活动中最活跃的要素。我国科学数据资源总量占世界的 10%,但共享所产生的效益则只占全球的 0.1%。^① 大量信息资源处于闲置状态。所以,专家认为,我国信息化投资效果不好。^② 公共信息资源利用不足,将严重制约国家创新活动,而知识产权制度的不完善则是因素之一。国家在信息化领域投入了巨资,而国家的投资如何才能产生效益?关键是信息要能便捷地、以合理的价格或免费为公众所获取。正如新华社评论所言,“信息化要为老百姓服务”^③。新华社的调查表明,公众从政府信息化中获得的服务很少。我国各地、各行业、各部门“信息孤岛”现象严重,信息资源的价值体现不出来。因此,信息资源知识产权制度的创新成为信息资源开发实践与国家知识产权管理的必然要求。

我们对信息资源知识产权制度研究的基本逻辑是:

(1)通过合理的产权安排,使信息资源产权清晰

信息资源开发利用涉及多方面的利益关系。制度安排的前提是产权明晰,即法律确定产权主体。信息资源有些是可以确定个体为权利主体的(如个人创造的资源),有些是合作创造的资源,有些资源是公共的,有些是可以转让的(如财产权),有些则是不可转让的(如保护作品的完整性权)。只有产权明晰,才能进行制度安排,制度安排才有意义。所以,我们将信息资源知识产权权利确认作为课题的重要内容。

(2)降低信息资源交易成本

信息资源只有利用才能实现价值。信息资源的授权、传输、获取则是交易的过程。从本质上讲,制度安排的目的是为了保障信息资源使用的安全,保障交易的安全,降低交易成本。在信息资源产权维护过程中,交易成本是不会自动消除的,它包括缔约的成本例如数字资源开发中获得授权的成本,有人估计目前制度下数字信息资源获得授权的成本将是巨大的,没有任何一家信息企业能保证所拥有的资源都是合法的。为什么不能保证呢?关键是缔约效率低带来的巨大成本预算。此外,还包括监督与实施协议的成本、侦测侵权行为的成本、证据获得的成本、诉讼的成本。例如在根据流量确定付酬的机制下,权利人很难确定自己作品的实际使用情况。知识

① 胡兆珩.科学数据共享工程启动[N].科技日报,2002-02-06.

② 北京大学教授张维迎:我国信息化投资效果不好[EB/OL]. [2008-01-07]. <http://tech.tom.com/2006-09-21/05CB/17717540.html>.

③ 新华短论.信息化要为老百姓服务[EB/OL]. [2008-01-07]. http://news.xinhuanet.com/newscenter/2002-02/09/content_275146.htm.

产权制度创新要求我们设计优化的制度,使交易成本降低。否则,即使是建立了知识产权制度也因为成本太高,使权利人宁愿放弃制度的保护。例如有人通过数年的诉讼赢得诉讼,但获得的赔偿很少,以至于难以补偿被害人的权利维护成本,这种制度安排实际是无效的。

(3)完善信息资源知识产权实体规范的支撑体系

制度从意义上讲,是一系列游戏的规则。游戏规则的根本目的是对制度约束的会员行为的规范。理性的社会主体具有追求利益最大化(包括经济利益与精神利益,社会利益与私人利益、公共利益)的本能,但这种本能受到规则约束的影响。约束力量的强弱、明确的程度就是制度安排的效益所在。例如信息资源知识产权权利确认的规则,在无手续注意原则下人们很愿意获得版权保护,在登记作为权利宣示的规则下,人们很容易放弃版权保护。同样,国际公认的版权集体管理制度,如果进入的门槛很高,集体管理组织就不能繁荣,作者权利实现的成本就很高。我国至今没有建立完善的版权使用金清算制度,就是因为版权清算规则的缺失。

(4)提高信息资源领域知识产权创造、保护、管理、运用能力

任何制度的目标都是依靠一定组织或系统实现的。为完成我国知识产权制度的目标我们建立了很多组织与系统,如知识产权行政管理机构(如版权局、专利局、商标局)、知识产权司法机构(如各级人民法院知识产权审判庭、民事三厅)、知识产权协会(如音乐作品著作权协会、文字作品著作权协会)。我国知识产权制度的历史很短,经验还不丰富,有些组织管理的结果很可能是不受欢迎的,这些结果在组织建立时并不能完全预料到。如国家版权局对 KTV 音乐使用的定价规定就受到广东行业性抵制,被视为政府知识产权管理越位的表现。2007 年胡锦涛总书记做了发展知识产权创造、保护、管理、运用能力的重要指示。因此,发展知识产权能力应贯穿于项目研究的始终。

根据以上思考,课题组进行了较长时间的探索,希望能在理论上有所突破。整体方案是从中国信息化和信息资源管理实际需要出发,以明晰信息资源产权、提高开发利用效率为目标,以信息资源知识产权保护与社会公共利益协调为主线开展研究,重点探索了信息资源知识产权制度建设方面的政策。这项独立研究没有倾向于任何利益集团。我们认为,在数字化时代,知识产权保护有利于信息资源的开发与利用。既要保护信息制作者的利益,又要有利于我国信息产业的发展,有利于加快我国信息化的进程,提高我国在信息领域的国际竞争力。

信息技术发展迅速,不断涌现出新的知识产权问题,而调整相关法律关系的法律法规也随之出现。1998 年美国克林顿总统签署《数字千年版权法》,2002 年 11 月 2 日美国总统布什签署《技术、教育与版权协调法》。欧盟在 2002 年 12 月 22 日开始实施《协调信息社会版权与相关权特定方面的指令》。2005 年 12 月,在时任英国财政部长戈登·布朗曾要求下,安德鲁·高尔斯发表《英国知识产权报告》。英国国家图书馆首席执行官林恩·布莱得利(Lynne Brindley)于 2006 年 12 月 6 发表对高尔斯

知识产权报告的评论。2008年3月31日在美国国会图书馆、美国版权局组织、资助下,美国版权法108条款专门研究小组发布了对第108条款加以修订的独立研究报告。同时,国内外尚有大量法案正在激烈磋商。这些均将在未来对国内外信息资源知识产权制度产生重大影响。对这些问题还需要继续进行长期的研究。

本著作就是我们探索的结果。著作共有15章,着重研究了信息资源知识产权管理的制度需求、理论基础、国际动向,发展我国信息资源与知识产权能力的路径选择。

第一章从信息资源的开发利用、走信息化与工业化融合的新型工业化道路的需要出发,分析了信息资源知识产权的现实需求、制度的构成以及法学、经济学、政治学等不同的研究视野;第二章探讨了信息的财产属性、信息财产的特殊性以及信息资源知识产权制度建设的理论基础,从不同的思维角度对制度的本质进行了探讨;第三章研究了国际上信息资源知识产权制度的发展动向与参照系意义;第四章限定了信息资源知识产权制度的影响因素,重点探讨了法律、行政、信息差距、国际因素对我国的影响机制;第五章重点描述了我国信息资源知识产权制度中的不足,包括版税结算规则、反垄断政策、版权征税政策等内容;第六章着重探讨了信息资源知识产权制度安排的原则、价值取向、目标以及制度安排中应充分考虑的其他因素;第七章分析了知识产权制度中公共利益的维护这一命题,涉及知识产权制度中公共利益的内涵以及维护的途径;第八章论述了信息资源知识产权利益保护的公法、私法保护模式;第九章探讨了信息资源知识产权制度规则优化问题,重点讨论了确权规则、权利保护规则、侵权法规则、诉讼法规则、合理适用规则等规则的优化;第十章分析了信息资源知识产权制度中的管理技术问题,包括其属性以及技术实现;第十一章探讨了公共部门信息资源增值利用的知识产权制度建设问题;第十二章研究了信息资源知识产权司法制度的优化途径,重点分析了知识产权诉讼证据问题;第十三章探讨了知识产权制度保障提高信息资源产出能力的对策组合;第十四章探讨了知识产权制度保障提高信息资源市场能力的对策组合;第十五章探讨了知识产权制度保障提高信息资源创新能力的对策组合。

著作在信息资源知识产权理论深度探索方面做了努力,同时注重实证研究和法理依据,注意援引国内外法规与国际条约及案例。著作落脚点仍然在我国知识产权制度建设方面,强调定量分析与案例分析,通过数据说明制度建设中的问题与对策。

我们注意将研究过程中获得的理论在实践中进行检验与应用。阶段性研究成果在科技部“国家科技图书文献中心”(简称NSTL)和“中国科学院国家科学图书馆”(简称CSDL)中进行了初步的试验。

本课题研究历时五年。课题组先对所涉及的问题进行专门研究,在研究过程中国际知识产权环境不断变化,我国信息资源开发速度加快。更重要的是,2007年10月党的十七大报告提出了建设创新型国家的战略,首次将信息化与工业化、城镇化、国际化、市场化战略并举。因此,我们在研究中不断调整研究计划和研究重点。这些调整是必要的,也是课题设计时已经做好准备的。

本著作由我编写大纲与要点,在以前研究成果的基础上,分工撰写初稿,具体分工为:第一章:陈传夫;第二章:陈传夫、冉从敬、赵莉;第三章:陈传夫、唐琼、吴钢;第四章:沈仁干、肖冬梅、周淑云;第五章:黄璇;第六章:陈传夫;第七章:韦景竹;第八章:陈传夫、刘杰;第九章:韦景竹、林嘉、冉从敬;第十章:吴志强;第十一章:冉从敬;第十二章:蒋志培;第十三章:陈传夫、吴钢、唐琼、孙凯;第十四章:陈传夫、黄先蓉、黄璇、赵莉;第十五章:陈传夫。全稿由陈传夫统一修改。

本著作是我主持承担的教育部人文社会科学重点研究基地武汉大学信息资源研究中心重大招标项目“信息资源知识产权制度研究”的成果。在项目研究与著作写作过程中,武汉大学资深教授彭斐章先生,武汉大学信息资源研究中心主任马费成教授、副主任胡昌平教授,国家版权局原副局长沈仁干教授,最高人民法院民事三厅厅长蒋志培教授等领导与专家给予了诸多支持与帮助,课题组多次讨论,反复论证,查荔女士做了大量的项目管理工作,博士研究生唐琼、吴钢、孙凯同学做了大量的文字校对与资料核实等工作。著作出版过程中,湖南大学出版社副社长廖建军博士、责任编辑陈燕女士给予了大力支持,付出了辛勤劳动。为完成该著作我经常加班,家人给予了我许多精神鼓励与理解。在此,我向以各种方式支持我研究与著述的专家、朋友与家人表示衷心感谢!

由于本人的学识所限,本著作一定还存在许多不足乃至错误。这些不足或错误概与前列名者无关,应由我承担一切责任。恳请各位读者朋友批评指正。

陈传夫

2008年4月2日

目次

前言

第一章	信息资源知识产权制度的现实需求	001
第一节	国民经济与信息化对知识产权制度的需求/001	
第二节	信息资源开发利用需求/007	
第三节	信息资源知识产权制度构成/015	
第四节	信息资源知识产权制度建设的不同视野/018	
第二章	信息资源知识产权制度的理论基础	031
第一节	信息资源构成财产的可能性/031	
第二节	信息资源构成财产的特殊性/042	
第三节	信息资源知识产权制度的法理基础/046	
第四节	信息资源知识产权制度的多维视域/054	
第三章	信息资源知识产权制度建设国际参照	064
第一节	美国信息资源知识产权制度的发展动向/064	
第二节	欧盟信息资源版权制度建设动向/077	
第三节	韩国信息资源产业发展与著作权保护分析/098	
第四章	信息资源知识产权制度的影响因素	101
第一节	法律因素/101	
第二节	行政因素/109	
第三节	信息差距因素/115	
第四节	国际影响/126	
第五章	我国信息资源知识产权制度规则的不足	147
第一节	版权市场规则的不足/147	
第二节	版税清算规则的政策缺失/158	
第三节	知识产权反垄断政策的缺失/160	
第四节	版权征税政策的缺失/165	

第六章	信息资源知识产权制度安排的原则与优先领域	168
第一节	信息资源知识产权制度安排的原则/168	
第二节	信息资源知识产权制度原则的价值倾向/172	
第三节	信息资源知识产权制度的目标/176	
第七章	知识产权制度中的公共利益维护	183
第一节	公共利益与信息资源知识产权制度中的公共利益/183	
第二节	知识产权制度变革对公共利益的影响/188	
第三节	维护公共利益的立法途径/193	
第四节	维护公共利益的司法途径/200	
第八章	信息资源知识产权制度中专有权利利益保护机制	205
第一节	信息资源知识产权利益保护的认识依据/205	
第二节	信息资源知识产权专有权利利益保护路径/214	
第三节	信息资源知识产权利益延伸/234	
第九章	信息资源知识产权制度规则优化	244
第一节	信息资源知识产权制度规则概述/244	
第二节	知识产权确权规则的优化/250	
第三节	权利保护规则的优化/255	
第四节	侵权法规则的优化/259	
第五节	诉讼法规则的优化/263	
第六节	救济规则的优化/266	
第七节	合理使用规则优化/271	
第十章	信息资源知识产权技术管理及其实现	277
第一节	信息资源权利管理技术的属性分析/277	
第二节	信息资源权利管理技术的法律合理性/282	
第三节	信息资源权利管理技术的国内外立法动向/290	
第四节	技术措施对信息资源知识产权制度的影响/297	
第五节	信息资源权利管理的技术实现/305	
第十一章	信息资源再利用的知识产权制度	317
第一节	信息资源再利用制度的发展与基本内涵/317	
第二节	公共部门信息再利用中的知识产权归属制度/320	

第三节	公共部门信息再利用中的知识产权转移制度/324	
第四节	私营部门信息再利用中的知识产权归属与转移制度/330	
第五节	跨国信息资源再利用中的知识产权制度/334	
第六节	网络环境下信息资源再利用的知识产权制度/339	
第七节	信息资源再利用中的第三人责任承担制度/346	
第十二章	信息资源知识产权司法保护优化	350
第一节	信息资源知识产权司法保护优化原则/350	
第二节	网络环境下信息资源知识产权司法保护/362	
第三节	知识产权诉讼证据问题研究/371	
第十三章	通过知识产权制度提高信息资源产出能力	382
第一节	进一步发挥知识产权对信息资源生产的激励作用/382	
第二节	通过知识产权制度提高信息资源的产出效率/389	
第三节	通过知识产权机制保障信息资源生产回报/399	
第四节	通过制度调节推动信息资源公开利用/403	
第十四章	通过制度创新提高信息资源知识产权市场能力	411
第一节	完善许可制度提高信息资源授权使用效率/411	
第二节	改进授权规则提高知识产权集体管理效率/419	
第三节	信息资源其他版权规则优化/426	
第十五章	通过自主知识产权发展信息资源创新能力	431
第一节	信息资源自主知识产权能力建设路径/431	
第二节	信息资源知识产权创新中的政府角色定位/440	

第一章 信息资源知识产权制度的现实需求

从国家信息化战略和信息资源需求动力视角探索研究信息资源知识产权制度建设的现实需求, 作者认为信息资源知识产权制度的构成要素是: 制度的社会目标、专有权利、规则、运行的机制、利益主体的行为。传统知识产权制度是以“复制权”为核心的, 现代信息资源知识制度建设应以“传播权”建设为核心, 推动信息资源的高效产出、维系私人利益与公共利益的平衡应是信息资源知识产权制度追求的价值目标。因此, 必须坚持以科学发展观统领信息资源知识产权制度建设。

第一节 国民经济与信息化对知识产权制度的需求

一、信息化要求知识产权保护

1994 年以来, 世界各主要发达国家和一些发展中国家均开始了国家信息基础设施(NII, 通常谓之信息高速公路)的建设, 中国及时参与这一全球历史进程。1996 年“国务院信息化工作领导小组”成立, 1997 年 4 月召开了首届全国信息化工作会议, 讨论了《国家信息化“九五”规划和 2010 年远景目标(纲要)》。这次会议正式提出了中国国家信息化基础结构(简称 CNII)的内容包括信息资源、信息网络、信息技术应用、信息技术和产业、信息化人才、信息化政策法规和标准等六个方面, 从而确立了信息资源在中国国家信息化基础结构中的重要地位。信息基础设施建设利用了人类已有的最新、最尖端技术, 涉及社会经济与文化生活的各个层面, 引发的知识产权关系极为复杂与独特, 国内外学者几乎一致认为知识产权是国家信息化基础设施建设中迫切需要解决的关键问题之一。国家信息化必须拥有自主知识产权, 掌握国家信息化的主动权。

与此同时, 我国知识产权立法速度加快。我国《著作权法》(1990 年 9 月 7 日七届全国人大常委会 15 次会议通过, 2001 年 10 月 27 日修改)、《专利法》(1984 年 3 月 12 日六届全国人大常委会 4 次会议通过, 2000 年 8 月 25 日第二次修改)、《商标法》(1982 年 8 月 23 日五届全国人大常委会 24 次会议通过, 2001 年 10 月 27 日第二次修改)、《反不正当竞争法》(1993 年 9 月 2 日八届全国人大常委会 3 次会议通过)、《集成电路布图设计保护条例》(2001 年 10 月 1 日施行)以及 1886《伯尔尼公约》(1992 年 10 月加入)、1952《世界版权公约》(1992 年 7 月加入)、1961《保护表演者、录

制者和广播组织罗马公约》(1993年4月加入)、1971《保护录音制品制作者禁止未经许可复制其录音制品日内瓦公约》(1992年11月加入)等是我国信息资源知识产权法律的主要渊源。2006年12月29日,十届全国人大常委会第25次会议审议并作出加入《世界知识产权组织版权条约》(*World Intellectual Property Organization Copyright Treaty*,简称WCT)和《世界知识产权组织表演和录音制品条约》(*World Intellectual Property Organization Performances and Phonograms Treaty*,简称WPPT)的决定。2007年3月6日,中国政府向世界知识产权组织正式递交加入书。WCT和WPPT于2007年6月9日在我国正式生效。WCT的目的是为了在信息技术和通讯技术领域,特别是互联网领域更充分地保护版权人的利益。WPPT则是为了在数字领域,特别是互联网领域更好地保护表演者和录音制品制作者的权利。

2001年12月26日,国家信息化领导小组召开了第一次会议。会议确定了推进国家信息化必须遵循的方针:第一,坚持面向市场,需求主导。不能为了信息化而搞信息化,要按照国民经济和社会发展的客观需要推进信息化,要用市场的办法发展信息化,不能搞没有效益的信息化,更不能搞“花架子”。第二,政府先行,带动信息化发展。政府信息化建设要与政府职能转变相结合,提高办事效率和管理水平,促进政务公开和廉政建设,特别要针对群众最关心的问题应用信息技术,增强为民办事的透明度和公正性。政府的信息化建设要从中央政府抓起,进一步加快和完善“金关”、“金税”、“金卡”、“金盾”等工程的建设。第三,信息化建设要与产业结构调整相结合。运用信息技术改造和提升传统产业,以信息化带动工业化和现代化。第四,既要培育竞争机制,又要加强统筹协调,努力为信息化发展创造良好的环境,要按照互联互通、资源共享的原则,杜绝各种网络和系统的重复建设,防止一哄而起。第五,既要重视对外开放与合作,又要加强自主科研开发。^①

中央办公厅、国务院办公厅发[2004]34号文件《关于加强信息资源开发利用工作的若干意见》是我国信息资源开发利用工作发展史上的一个里程碑式的文件,从国家政策层面上首次明确了信息资源及其开发利用工作的战略地位,把理论认识变成了国家的意志。《意见》指出“信息资源作为生产要素、无形资产和社会财富,与能源、材料资源同等重要,在社会资源结构中具有不可替代的地位”。加强信息资源开发利用工作“是落实科学发展观,推动经济社会全面发展的重要途径,是增强我国综合国力和国际竞争力的必然选择”,文件要求各级党委政府加快信息资源开发利用。国家有关部门将规范政务信息资源社会化增值开发利用、支持鼓励信息资源公益性开发利用、加快信息资源市场化开发利用列入“十一五”的专项规划。

2005年7月我国开始启动国家知识产权战略制定工作,国务院为此专门成立了国家知识产权战略制定领导小组,国家知识产权战略的内容包括20项专题和1个纲要,其中《国家知识产权战略纲要》已经于2008年4月9日由国务院常务会议审议并

^① 朱镕基总理主持召开的国家信息化领导小组第一次会议精神[N]. 人民日报,2001-12-28.

原则通过。

2006年十届人大4次会议通过的《国民经济和社会发展第十一个五年规划纲要》明确提出必须转变经济增长方式,要“推进国民经济和社会信息化,切实走新型工业化道路”。《纲要》特别提出要“深度开发信息资源”,要加快国家基础信息库建设,促进基础信息共享,培育公益性信息服务机构,开发利用公益性信息资源。《纲要》第四节提出要“加大知识产权保护力度”,要加强公民知识产权意识,健全知识产权保护体系,建立知识产权预警机制,依法严厉打击侵犯知识产权行为,发展专利、商标、版权转让与代理、无形资产评估等知识产权服务。

2006年5月26日,胡锦涛总书记在中共中央政治局第31次集体学习时强调:“加强我国知识产权制度建设,大力提高知识产权创造、管理、保护、运用能力,是增强我国自主创新能力、建设创新型国家的迫切需要,是完善社会主义市场经济体制、规范市场秩序和建立诚信社会的迫切需要,是增强我国企业市场竞争力、提高国家核心竞争力的迫切需要,也是扩大对外开放、实现互利共赢的迫切需要。要充分发挥知识产权在增强国家经济科技实力和国际竞争力、维护国家利益和经济安全方面的重要作用,为我国进入创新型国家行列提供强有力的支撑”。

2006年《国家中长期科学和技术发展规划纲要(2006~2020年)》明确提出了要“实施知识产权战略和技术标准战略”,要进一步完善国家知识产权制度,营造尊重和保护知识产权的法治环境,促进全社会知识产权意识和国家知识产权管理水平的提高,加大知识产权保护力度,依法严厉打击侵犯知识产权的各种行为。

2007年中国共产党十七大报告特别强调要“实施知识产权战略”。《国务院2008年工作要点》中明确提出:“实施国家知识产权战略,推进产业结构优化升级和国家创新体系建设,鼓励自主知识产权和自主品牌产品出口;进一步加强专利法律法规体系建设,深入开展知识产权宏观管理工作……”^①党中央和国务院把知识产权保护上升到国家发展战略的高度。实施国家知识产权战略,全面提升知识产权的创造、管理、保护和实施能力,这是科学发展观理念在社会主义市场经济建设实践中的一次重大突破,知识产权制度有利于保障信息资源建设和海量信息的利用。探索信息资源知识产权制度创新路径和具体措施对于信息资源的开发利用,无疑具有重要的理论意义和实践意义。美国、欧盟各国、日本、加拿大等国在信息资源开发利用过程中也遇到同样的问题。值得注意的是,这些国家立即开展了对这一问题的研究。美国、加拿大、澳大利亚、日本、韩国、俄罗斯等国都发表了信息化与知识产权的国家研究报告,提出了知识产权对策。欧美的研究是从本国利益出发的,代表了发达国家的利益与价值观。虽然中国在这方面的研究也受到了应有的重视,但是我国知识产权制度建立的时间不长,在信息资源法制建设方面与国际发展水平还存在较大的差距。很多

^① 杨甲. 国务院2008年工作要点:实施国家知识产权战略[EB/OL]. [2008-04-08]. http://www.sipo.gov.cn/sipo/ztxx/zscqzl/gjzl/200804/t20080414_375640.htm.

学者观察到,知识产权目前已经成为我国信息资源开发利用中的瓶颈问题。知识产权法是一个动态的系统,它需要在实践中不断完善,也受到技术因素、社会因素乃至国际知识产权制度的影响。

二、信息工业界对知识产权保护高标准的要求

信息资源知识产权问题涉及信息工业界的利益。这些工业领域包括信息生产领域、信息出版领域、信息分销领域、信息传输领域等。知识产权制度与这些产业利益息息相关。信息工业界对知识产权保护有更高的要求,在 WTO 机制下,出版、音乐、唱片、数据库、网络、传播、域名管理等领域很容易引起跨国知识产权涉讼。信息工业界对知识产权高标准要求扩大知识产权的保护范围,增加知识产权新权利,延长保护期限,更严格的救济与惩罚措施,国际知识产权执法合作等。在数字环境下,信息工业界更加重视知识产权保护,他们不仅在经济上采取措施,而且加大在立法中的博弈力度。

* * * * *

2001 年 10 月 5 日,杭州世信信息技术有限公司和澳大利亚 Orica 公司,就 www.chemnet.com 域名所有权发生跨国知识产权争端。这是我国加入 WTO 后第一起知识产权纠纷案,最终由杭州市工商局出具了杭州世信信息技术有限公司一直在使用“Hangzhou Hi2000 Info Tech Co., Ltd.”这个英文名称的证明。澳大利亚公司在世界知识产权组织(简称 WIPO)裁决前数小时提出撤诉。

* * * * *

关于知识产权保护问题,出版工业与图书馆等公益性组织始终有立场上的差别。关于数字环境下的版权保护,代表国际图书馆利益的国际图书馆协会联合会(International Federation of Library Associations and Institutions,简称 IFLA)^①主张“版权的平衡是为了每一个人”。国际图联始终认为过度的版权保护、不合理地限制接触信息和知识,影响到社会公正的原则。“数字的并没有不同”(Digital is not Different)。为促进“信息资源共享”(Information Resource Sharing),在不与作品的正常使用发生冲突,并没有不合理地损害作者的法定利益的某些特定情况下,《伯尔尼公约》允许其成员国给予一些例外的规定。^②而代表国际出版商利益的国际出版商版权理事会(International Publishers Copyright Council,简称 IPCC)则发表了与图书

^① IFLA 成立于 1927 年,它是联合各国图书馆协会、学会共同组成的一个机构,是世界图书情报界最具权威、最有影响的非政府的专业性国际组织。它是联合国教科文组织“A 级”顾问机构、国际科学联合会理事会准会员、世界知识产权组织观察员,总部设在荷兰海牙。共有 150 个国家和地区的 1600 个协会、机构和个人参加了国际图联。国际图联的日常工作由秘书处负责,通称国际图联总部。中国是 IFLA1927 年成立时的 14 个创始国之一。

^② IFLA《数字化环境下版权问题的立场》(The IFLA Position on Copyright in the Digital Environment)。

馆界很不同的立场,IPCC认为“数字化是不同的”(Digital is Different)。新的技术环境给出版和图书馆都带来了挑战,但技术到底怎样改变出版和图书馆现在还没有确定。作者与出版者传统的权利应谨慎地保护,因为图书馆使用印刷出版物与数字出版物是很不同的。“数字化作品版权保护需要新规则”(Digital Versions of Works Need Copyright Protection Adequate to their Nature),“不应再有‘私人的’或‘个人的’使用版权豁免,除了有限地合理使用(针对特定敏感标准和不影响市场或版权作品的价值或创作者的利益,应创立新权利)。”主张通过市场而不是立法来实现平衡。^①事实上,出版商的某些观点已经得到了立法的采纳,如WCT、美国《数字千年版权法》(Digital Millennium Copyright Act,简称DMCA),欧盟《协调欧盟信息社会版权与相关权特定方面的指令》以及中国2001年11月修改的《著作权法》。可以说,在国际利益集团的压力下,作品合理使用,特别是在网络上合理使用的空间正在受到挤压,而图书馆与出版商等利益集团的争论从未停止过。

在我国信息网络传播权立法过程中,图书馆界要求给予图书馆数字化法定许可的权利。图书馆学者与出版者在这一理论上发生争论。在图书馆法定许可问题上,《信息网络传播权保护条例》最终没有采纳之前草案中提出的“四六条”,没有给予图书馆或类似机构版权上的普遍特权,只是在特殊情况下法定许可图书馆不经许可使用和提供作品。对于《条例》的这种修改,中文在线公司版权部主任谢广才先生表示赞同和欢迎。上海数字世纪网络科技有限公司网络出版总监周澍民先生认为“法律法规有时会决定一个产业的命运”,他表示非常高兴看到《条例》对《条例(草案)》作了很关键的修改,认为这是维护我国相关产业发展的重要举措。^②

三、国际上建立平衡的知识产权制度的诉求

国际图书馆协会联合会、美国计算机学会、美国大学协会、美国研究理事会、欧洲图书馆情报与文献局、欧洲盲人联盟、欧洲残疾人论坛、欧洲电子制造消费者联盟等组织强调信息的合理使用(Fair Use)。IFLA的《数字化环境下版权问题的立场》强调知识产权保护对学术的意义,强调合理使用与信息平等获取。英国图书馆协会发表的《数字环境下版权与图书馆立场》的声明也基本采纳了IFLA的观点。美国图书馆参加的长达数年的“合理使用会议”(CONFU)、美国图书馆协会(ALA)发表的《版权与数据库保护》、美国研究图书馆协会(ARL)发表的《数字环境下版权保护的原则声明》均强调信息资源为科学与教育服务的问题。

众多学者认识到全球知识产权实在法都有向权利人倾斜的趋势,例如WTO与

^① 1996年在巴塞罗那召开的国际出版商协会年会上,国际出版商版权理事会(International Publishers Copyright Council,简称IPCC)通过了《关于图书馆、版权与电子环境立场文件》(Position Paper on Libraries, Copyright and the Electronic Environment)。

^② 解读《信息网络传播权保护条例》[N]. 中国图书商报,2006-06-27.