



判例与专题评点
丛书

著作权纠纷 新型典型案例 与专题指导

蒋强 李自柱 吴江 / 著

院图书馆

415

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

D925.415

6

判例与专题评点丛书

著作权纠纷 新型典型案例 与专题指导

蒋强 李自柱 吴江 / 著

中国法制出版社
CHINA LEGAL PUBLISHING HOUSE

图书在版编目 (CIP) 数据

著作权纠纷新型典型案例与专题指导/蒋强, 李自柱,
吴江著. —北京: 中国法制出版社, 2009. 6

(判例与专题评点丛书)

ISBN 978 - 7 - 5093 - 1304 - 6

I. 著… II. ①蒋…②李…③吴… III. 著作权 - 民事纠
纷 - 审判 - 案例 - 分析 - 中国 IV. D923.415

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2009) 第 096855 号

著作权纠纷新型典型案例与专题指导

ZHUZUOQUAN JIUFEN XINXING DIANXING ANLI YU ZHUANTI ZHIDAO

著者/蒋强 李自柱 吴江

经销/新华书店

印刷/三河市紫恒印装有限公司

开本/640 × 960 毫米 16

版次/2009 年 6 月第 1 版

印张/19.5 字数/261 千

2009 年 6 月第 1 次印刷

中国法制出版社出版

书号 ISBN 978 - 7 - 5093 - 1304 - 6

定价: 39.00 元

北京西单横二条 2 号 邮政编码 100031

网址: <http://www.zgfs.com>

市场营销部电话: 66033393

传真: 66031119

编辑部电话: 66066324

邮购部电话: 66033288

蒋 强 中国人民大学法学院民商法专业硕士，现任北京市海淀区人民法院法官。出版《知识产权法焦点难点指引》(合著)、《知识产权52案》(合著)等。

李自柱 中国政法大学民商法专业硕士，现任北京市朝阳区人民法院知识产权庭法官。发表《从抽象人格到具体人格及其法律规制》、《论著作权转让的法律要件》、《再论著作权转让的法律要件》、《惩罚性赔偿在民法中的正当性》等论文。

吴 江 南京大学法学院硕士，曾任职于北京市第一中级人民法院知识产权庭，现于金融企业从事法律工作。

前 言

伴随着国家知识产权战略的制定和实施，我国唱片业、影视业、软件业、图书期刊出版业、互联网产业日渐繁盛。由此产生的版权总量越来越大，版权交易越来越多，版权使用越来越广，版权纠纷也越来越多。

版权纠纷越来越多，是好还是坏？

一方面，它反映了我国版权总量增多，版权交易活跃，版权使用普及度提高，应该说是好事。

另一方面，它说明我国社会版权意识不高，版权规则不清，侵权现象普遍，不能说是好事。

但是，任何一个国家的版权产业都要经历从无到有、从少到多、从混乱到规范的过程。因此，我国版权产业面临的问题，是一个阶段性的问题，是社会发展到这个阶段必须经历的问题。这个阶段不能避免，但可能缩短或者延长。这一阶段的长短，取决于版权纠纷的处理。往好了说，处理一起纠纷，规范一类行为。往坏了说，处理一起纠纷，引发一片混乱。

妥善处理版权纠纷，必须不断完善立法、准确适用法律、形成共识、培养惯例。根据多年版权司法实践经历，笔者认为，版权纠纷激增现象，反映出专业领域存在的两大问题：

一是著作权法领域广泛存在的规则不清晰及由此导致的认识分歧问题。比如著作权损害赔偿数额的确定，权利人的实际损失和侵权人的非法获利往往难以证明，如何在50万元以下合理确定赔偿数额？又如网络服务提供者责任认定问题，什么情况下适用“通知—删除”程序这

一“避风港”规则？什么情况下直接承担损害赔偿责任？对于这些问题，不是没有法律依据，而是现有的法律依据不够清晰，导致对现有法律条文的理解产生分歧，并由此产生了一定的混乱。

二是著作权法领域普遍存在的从业人员专业化程度低及由此产生的法律困境问题。著作权法是法律与技术结合的产物，著作权法律实务具有较高的专业性要求。但我国目前著作权法律人才还比较缺乏，普通法务人员甚至行政人员兼理著作权事务的现象比较普遍。由于对著作权的特点和规律不够熟悉，导致版权管理、合同起草、取证维权、民事诉讼等领域陷入误区。因此，提高版权从业人员专业水平，推动版权从业人员职业化，势在必行。

笔者认为，版权观念的进化是一个缓慢的过程，不能急于求成。相比之下，版权从业人员的职业化和专业化是避免、减少、妥善处理版权纠纷的简便途径。有鉴于此，笔者撰写了《著作权纠纷新型典型案例与专题指导》一书，以案例、解说、综述的方式，选择著作权法律实践中经常出现的、可能存在认识分歧的若干热点、难点问题进行专题论述，供广大版权从业者和版权法律学习者参考。著作权法博大精深，著作权实践日新月异，然而作者水平有限，书中疏漏和错误之处在所难免，敬请读者批评指正。

作者

2009年6月

目 录

Contents

专题一：计算机软件著作权的保护

一、案例	1
(一) 北京北大方正集团公司、北京红楼计算机科学技术研究所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纠纷案	1
(二) 杭州英谱科技开发有限公司诉上海三锐科技有限公司等计算机软件著作权侵权纠纷案	8
(三) 北京久其软件股份有限公司诉上海天臣计算机软件有限公司计算机软件著作权侵权纠纷案	13
(四) 华联超市股份有限公司、上海时运高新技术股份有限公司诉上海瀚唐软件科技有限公司、张丽仙计算机软件著作权侵权纠纷案	17
二、综述	22
(一) 作品属性分析——文字作品与软件作品	22
(二) 权属证明问题	23
(三) 证据收集与陷阱取证（举证责任和推定）	24
(四) 计算机软件鉴定问题	29
(五) 侵权判断标准问题	31
(六) 软件最终用户责任问题	34

专题二：录音录像制作者权问题

一、案例	36
(一) 广东新天地艺术有限公司与顺德市孔雀廊 影音电器有限公司著作权侵权纠纷上诉案	36
(二) 广东杰盛唱片有限公司与普拉提亚娱乐有 限公司等著作权、邻接权纠纷上诉案	42
(三) 重庆台庆房地产综合开发有限公司银河璇 官娱乐分公司等与香港华纳唱片有限公司 著作权侵权纠纷上诉案	48
(四) 广东飞乐影视制品有限公司与北京鸟人艺术 推广有限责任公司著作权侵权纠纷上诉案	52
二、综述	56
(一) 与音像制品相关的几个概念	56
(二) 录音录像制作者权的权利范围	59
(三) 录音录像制作者权的权属证明	60
(四) 录音录像制作者权的冲突问题	61
(五) 侵犯录音录像制作者权的认定	63
(六) 损害赔偿	65

专题三：著作权侵权的归责原则

一、案例	68
(一) 新疆第二测绘院与新疆美术摄影出版社、吐 鲁番地区旅游局著作权侵权纠纷上诉案	68
(二) 秦德福等与湖南地图出版社等著作权纠纷上 诉案	75
(三) 承德市畅远旅行社与王士喜等著作权侵权纠 纷上诉案	80
(四) 北京云成激光唱盘有限公司等与卢庚戌等侵 犯著作权及表演者权纠纷上诉案	84

二、综述	89
(一) 著作权侵权归责原则	90
(二) 著作权侵权行为中的过错	92
(三) 共同诉讼中的连带责任	103
(四) 赔礼道歉和精神损害赔偿金的正确适用	106

专题四：网络著作权的法律保护

一、案例	110
(一) 陈卫华诉成都电脑商情报侵犯著作权纠纷案	110
(二) 陈兴良诉中国数字图书馆有限责任公司侵犯 著作权纠纷案	112
(三) 正东唱片有限公司诉北京世纪悦博科技有限 公司侵犯录音制作者权纠纷案	114
(四) 北京龙乐文化艺术有限责任公司诉北京网络 秀数字传媒文化有限公司侵犯著作权纠纷案	122
二、综述	126
(一) 网络著作权侵权纠纷案件中法院管辖权的确 定	127
(二) 网络著作权案件中当事人身份的确认	129
(三) 网络著作权案件中证据的固定和认定	133
(四) 未经许可上载他人作品供公众浏览、下载的 侵权行为	134
(五) 网络服务提供商的法律责任	136
(六) 著作权法对技术措施、权利管理电子信息的 保护	139

专题五：著作权侵权损害赔偿

一、案例	142
(一) 房思玉诉北京联动在线通讯科技有限公司侵 犯著作权纠纷案	142

(二) 中国疾病预防控制中心营养与食品安全所诉 北京君昌国安科技发展有限公司侵犯著作权 纠纷案	145
(三) 北京华谊兄弟影业投资有限公司诉北京光线 时代咨讯有限公司侵犯著作权纠纷案	148
(四) 腾讯科技(深圳)有限公司诉陈寿福侵犯著 作权纠纷案	152
二、综述	155
(一) 著作权侵权损害赔偿的归责原则	155
(二) 著作权侵权损害赔偿的基本原则	156
(三) 确定赔偿数额的方法	157
(四) 合理支出的确定	162
(五) 侵犯著作权的精神损害赔偿	163
(六) 常见案件类型的损害赔偿数额的确定	165

专题六：民间文学艺术作品的保护

一、案例	168
(一) 郭宪诉国家邮政总局侵犯著作权纠纷案	168
(二) 白秀娥诉国家邮政局、国家邮政局邮票印制 局侵犯著作权纠纷案	173
(三) 黑龙江省饶河县四排赫哲族乡人民政府诉郭 颂、中央电视台、北京北辰购物中心侵犯著 作权纠纷案	180
(四) 王庸诉朱正本、中央电视台、王云之著作权 侵权纠纷案	188
二、综述	196
(一) 民间文学艺术作品的内涵	196
(二) 民间文学艺术作品的特点	198
(三) 民间文学艺术作品与一般作品的区别	198
(四) 民间文学艺术作品主体的确定	199

(五) 民间文学艺术作品的权利内容	203
(六) 侵犯民间文学艺术作品的行为及法律救济	206
(七) 利用民间文学艺术作品再创作的作品性质	207

专题七：实用艺术作品的认定与保护

一、案例	209
(一) 胡三三诉裘海索、中国美术馆侵犯著作权纠纷案	209
(二) 法国美誉国际公司诉汕头市佳柔精细日化有限公司、赵立廷侵犯著作权纠纷案	214
(三) 史密斯科兰·比彻姆公共有限公司诉扬州明星牙刷有限公司、北京实惠岛商贸有限责任公司侵犯著作权和注册商标专用权纠纷案	219
(四) 英特莱格公司诉可高(天津)玩具有限公司、北京市复兴商业城侵犯著作权纠纷案	223
二、综述	227
(一) 实用艺术作品概念	227
(二) 实用艺术作品的特点与界定	229
(三) 实用艺术作品与相关概念	232
(四) 实用艺术作品的保护模式	234
(五) 侵犯实用艺术作品著作权的判断	236

专题八：著作权侵权举证责任

一、案例	238
(一) 正东唱片有限公司诉北京城乡贸易中心股份有限公司、佛山金珠激光数码储存片有限公司、武汉音像出版社侵犯著作权纠纷案	238
(二) 张旭龙诉陕西文化音像出版社、北京精彩无限音像有限公司侵犯著作权纠纷案	246
(三) 张永滨诉山东友谊出版社、北京市顺义新华	

书店顺义书城侵犯著作权纠纷案	251
(四) 杭州天腾环境艺术有限公司诉北京金福腾科 技有限公司侵犯著作权纠纷案	255
二、综述	260
(一) 民事诉讼举证责任分配的基本原则	260
(二) 著作权侵权诉讼中原告的举证责任	261
(三) 著作权侵权诉讼中被告的举证责任	265
(四) 网络著作权侵权诉讼中的举证责任	267
(五) 出版者、制作者、发行者、出租者的举证责 任	270
(六) 软件著作权侵权诉讼的举证责任	271
 附 录	
中华人民共和国著作权法	274
(2001 年 10 月 27 日)	
中华人民共和国著作权法实施条例	286
(2002 年 8 月 2 日)	
最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律 若干问题的解释	290
(2002 年 10 月 12 日)	
最高人民法院关于审理涉及计算机网络著作权纠纷 案件适用法律若干问题的解释	295
(2006 年 11 月 20 日)	
计算机软件保护条例	296
(2001 年 12 月 20 日)	

专题一：计算机软件著作权的保护

一、案例

（一）北京北大方正集团公司、北京红楼计算机科学技术研究所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纠纷案

► 要 旨

在反盗版诉讼中，作为原告的软件开发商无疑应承担举证责任，证明原告享有软件权属、被告软件构成盗版、原告损失或被告获利。但软件盗版简单、普遍、隐蔽、分散，常规取证方式难以奏效，“陷阱取证”应认定合法。

► 案 情

北京北大方正集团公司（以下简称北大方正公司）、北京红楼计算机科学技术研究所（以下简称红楼研究所）是方正世纪 RIP 软件（以下简称方正 RIP 软件）、北大方正 PostScript 中文字库（以下简称方正字库）、方正文合软件 V1.1 版（以下简称方正文合软件）的著作权人。方正 RIP 软件和方正字库软件是捆绑在一起销售的，合称方正 RIP 软件。上述软件安装在独立的计算机上，与激光照排机联机后，即可实现软件的功能。

北大方正公司系日本网屏（香港）有限公司（以下简称网屏公司）

激光照排机在中国的销售商，北京高术天力科技有限公司（以下简称高术天力公司）、北京高术科技公司（以下简称高术公司）曾为北大方正公司代理销售激光照排机业务，销售的激光照排机使用的是方正 RIP 软件和方正文合软件。后因双方发生分歧，代理关系终止。后，高术公司与网屏公司签订了销售激光照排机的协议，约定高术公司销售激光照排机必须配网屏公司的正版 RIP 软件或北大方正公司的正版 RIP 软件，若配方正 RIP 软件，高术公司必须通过网屏公司订购北大方正公司正版 RIP 软件。

2001 年 7 月 20 日，北大方正公司的员工化名与高术天力公司签订合同，约定的供货内容为激光照排机（不含 RIP），并主动提出要买盗版方正 RIP 软件和方正文合软件，高术天力公司的员工称该项不能写入合同，但承诺卖给北大方正公司盗版软件。后，高术天力公司的员工在北大方正公司的员工临时租用的房间内，安装了激光照排机，并在北大方正公司自备的两台计算机内安装了盗版方正 RIP 软件和方正文合软件，并提供了刻录有上述软件的光盘。在购买及安装过程中，高术天力公司的员工陈述：“我们这儿卖过不少台，兼容的，没问题，跟正版的一模一样。你看，这个实际就是个兼容 RIP”，并述称该公司同时期向“后浪公司”销售了一台激光照排机，用的软件是“兼容的”；向“宝蕾元”进行过同样的销售，还曾述称高术天力公司又卖了一台与本案一样的激光照排机给“海乐思（音）”，以及二被告在北京、上海、广州、廊坊、山西、沈阳等地进行激光照排机的销售，对软件“买正版的少，只是启动盘替换了，其他的都一样”。北大方正公司的员工和公证员还现场观看了高术天力公司的员工为后浪公司安装、调试激光照排机的情况。根据高术天力公司的员工陈述，该激光照排机安装的也是方正 RIP 软件，也是“兼容的”。北京市国信公证处对上述行为进行了公证。

2001 年 9 月 24 日，北京市第一中级人民法院（以下简称一审法院）依北大方正公司的申请，对二被告自 1999 年 1 月至 2001 年 9 月的财务帐册、销售发票、收据及订货合同等进行了证据保全并委托审计。审计报告载明：二被告在上述期间内共销售激光照排机 82 套，其所销售的激光照排机存在单机销售、联同 RIP 软件或冲片机或扫描机一并销售等情况。此外，二被告还单独销售未注明品牌的 RIP 软件 13 套。

兼容软件即为盗版软件，双方当事人庭审中均无异议。

二审判决生效后，二原告按照上述现场记录所反映的购买和使用盗版软件的二被告客户线索向工商部门进行举报。后浪公司在接受调查中向工商行政管理部门提供了其从高术公司购买激光照排机的合同，并书面说明其安装的盗版软件系从高术公司处购买。在二原告对宝蕾元公司另案提起的诉讼中，经法院判决确认宝蕾元公司安装的盗版软件系从高术公司购买。

► 诉 辩

申请再审人诉称：相关证据已经证实二被告侵权行为属多次的、大范围的实施，二审法院判令二被告仅赔偿二原告一套正版方正软件的损失 130,000 元是错误的。一审、二审法院均确认北京市国信公证处出具的公证书合法有效，从该公证书所附若干份现场记录可以看出，二被告销售的盗版方正软件绝非仅限于销售给北大方正公司员工的一套。二审法院改判由二原告承担调查取证费用错误。北大方正公司采取的取证方式不违反法律、法规的禁止性规定。如果不采取这样的取证方式，不但不能获得直接的、有效的证据，也不可能发现二被告进行侵权行为的其他线索。北大方正公司不存在违背公平及扰乱市场秩序的问题。北大方正公司进行调查取证并提起诉讼的目的，是为了打击盗版，维护自身合法权益。二审法院认定事实和适用法律错误，起不到纠正侵权行为的作用，无形中为著作权人维护自身合法权益制造了困难和障碍，不利于对知识产权的保护。

被申请人辩称：北京市国信公证处出具的公证书是在公证员明知北大方正公司员工假扮买主、欲用诱骗手段取得我公司“侵权”证据的情况下完成的，且记录的内容不完整，不是现场监督记录的结果，仅凭公证员的主观回忆作出的记录是不客观的，缺乏公正性，与我公司了解的情况有很大的出入。北大方正公司采用的“陷阱取证”方式是对法律秩序、社会公德和正常商业秩序的破坏。北大方正公司编造理由，多次要求我公司员工给他们安装一套盗版的方正软件，这种诱骗的做法是“陷害”，违背公序良俗。

► 审判

一审法院认为：1. 北大方正公司采取的是“陷阱取证”的方式，该方式并未被法律所禁止，应予认可。公证过程和公证保全的内容已经法庭确认，二被告未提供足以推翻公证书内容的相反证据。2. 二被告作为计算机设备及相关软件的销售商，对他人的计算机软件著作权负有注意义务，拒绝盗版是其应尽的义务，否则，应当承担相应的法律责任。3. 鉴于二被告销售盗版软件的实际数量和所获利润均难以查清，故赔偿数额由法院根据相关因素综合确定。2001年12月20日，一审法院作出判决：二被告停止侵权、赔礼道歉、赔偿损失60万元及调查取证费40.725万元，二原告将激光照排机退还二被告。

二被告不服一审判决，向北京市高级人民法院（以下简称二审法院）上诉。

二审法院认为：二被告没有举出足够的相反证据推翻公书记载内容，故该公证书是合法有效的民事证据，对该公证书所记载的内容予以认定。但结合本案其他证据，对于北大方正公司长达一个月的购买激光照排机的过程来说，该公证记录仅对五处场景作了记录，对整个的购买过程的记载缺乏连贯性和完整性。北大方正公司购买激光照排机是假，欲获取二被告销售盗版方正软件的证据是真。北大方正公司的此种取证方式并非获取二被告侵权证据的唯一方式，此种取证方式有违公平原则，一旦被广泛利用，将对正常的市场秩序造成破坏，故对该取证方式不予认可。鉴于二被告并未否认其在本案中售卖盗版方正软件的行为，公证书中对此事实的记载得到了印证，故可对二被告在本案中销售一套盗版方正RIP软件、方正文合软件的事实予以确认。一审法院认为二被告销售盗版软件的数量难以查清，从而对二被告应予赔偿的数额予以酌定是错误的。鉴于对二原告的取证方式不予认可，及二被告销售涉案的一套盗版软件的事实，对于北大方正公司为本案支出的调查取证费，包括购机款、房租，以及审计费用，应由二原告自行承担；公证费、证据及财产保全费由二被告负担。

2002年7月15日，二审法院判决：维持一审对二被告停止侵权、赔礼道歉的判决，改判二被告赔偿损失13万元及公证费1万元。

二原告不服二审判决，向最高人民法院（以下简称再审法院）申请再审。

再审法院认为：

高术天力公司安装盗版方正软件是本案公证证明的事实，因高术公司、高术天力公司无相反证据足以推翻，对于该事实的真实性应予认定。以何种方式获取的公证证明的事实，涉及取证方式本身是否违法，如果采取的取证方式本身违法，即使其为公证方式所证明，所获取的证据亦不能作为认定案件事实的依据。二审法院在否定北大方正公司取证方式合法性的同时，又以该方式获取的法律事实经过公证证明而作为认定案件事实的依据，是不妥当的。

对于法律没有明文禁止的行为，主要根据该行为实质上的正当性进行判断。北大方正公司的目的并无不正当性，其行为并未损害社会公共利益和他人合法权益。本案涉及的取证方式合法有效，对其获取证据所证明的事实应作为定案根据。二审法院关于“此种取证方式并非获取侵权证据的唯一方式，且有违公平原则，一旦被广泛利用，将对正常的市场秩序造成破坏”的认定不当。

根据公证证明的内容，高术天力公司的员工陈述除向北大方正公司销售了盗版软件外，还向后浪公司、宝蕾元公司等客户销售了“兼容的”同类盗版软件并提供了“客户名单”，对此，二被告未提供相反证据予以推翻。其中，向后浪公司、宝蕾元公司销售同类盗版软件的事实，也为北大方正公司在二审判决后的维权行动所印证。前述事实足以证明，二被告销售盗版软件的数量并非一套。一审法院以二被告复制、销售盗版软件实际数量和所获利润均难以查清，根据二原告软件的开发成本、市场销售价格及二被告实施侵权行为的主观过错程度等因素，依据当时著作权法的规定，酌情判令二被告赔偿二原告损失 600,000 元并无明显不当。二审法院只支持二原告一套正版软件的赔偿数额 130,000 元没有依据。

综上，再审法院判决：撤销二审判决，维持一审对二被告停止侵权、赔礼道歉、赔偿损失 60 万元的判决，改判二被告支付调查取证费 136000 元，基本维持了一审判决。