

最高人民法院审判指导
案例解析丛书

— 5 —

ZUIGAO RENMIN FAYUAN ZHISHI CHANQUAN SHENPAN ZHIDAO ANLI JIEXI

最高人民法院 知识产权审判指导案例解析

陶凯元 主编

权威解析事实认定、法律适用、判决结果
详细阐释裁判思路、裁判标准、裁判方法

人民法院出版社



最高人民法院审判指导案例解析丛书

5

最高人民法院 知识产权审判指导案例解析

陶凯元 主编

人民法院出版社

图书在版编目(CIP)数据

最高人民法院知识产权审判指导案例解析/陶凯元主编.
—北京:人民法院出版社,2015.7
(最高人民法院审判指导案例解析丛书)
ISBN 978-7-5109-1228-3

I. ①最… II. ①陶… III. ①知识产权-审判-案例
-中国 IV. ①D923.405

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2015)第 100166 号

最高人民法院知识产权审判指导案例解析

陶凯元 主编

责任编辑 范春雪 姜 峤 兰丽专 肖瑾璟 丁丽娜
出版发行 人民法院出版社
地 址 北京市东城区东交民巷 27 号(100745)
电 话 (010)67550562(责任编辑) 67550558(发行部查询)
65223677(读者服务部)
客服 QQ 2092078039
网 址 <http://www.courtbook.com.cn>
E-mail courtpress@sohu.com
印 刷 保定市中华美凯印刷有限公司
经 销 新华书店

开 本 787×1092 毫米 1/16
字 数 440 千字
印 张 24.5
版 次 2015 年 7 月第 1 版 2015 年 7 月第 1 次印刷
书 号 ISBN 978-7-5109-1228-3
定 价 68.00 元

版权所有 侵权必究

《最高人民法院审判指导案例解析》丛书

编写说明

《中国审判指导丛书》由最高人民法院分管院领导任主编、最高人民法院相关业务庭室编辑，并由人民法院出版社出版。自创刊以来，该丛书已经逐渐成为总结审判工作经验、发挥审判指导功能、为审判实践提供参考的重要平台。尤其是该丛书中绝大多数分册都刊载了由最高人民法院法官撰写的疑难、典型案例解析，因其以最高人民法院终审判决为依托，充分阐释了最高人民法院处理相关案件的裁判标准，具有权威性高、实务性强、解析透彻等特点，受到广大法官以及其他法律职业者的欢迎。

为进一步发挥这些疑难案件解析文章在审判指导与参考方面的独特作用，我们决定将《民事审判指导与参考》《商事审判指导》《立案工作指导》《审判监督指导》《知识产权审判指导》分册中的疑难、典型案例解析文章进行分类、整合，并独立编辑成《最高人民法院审判指导案例解析》丛书，予以出版，通过对汇编疑难、典型疑难案例加深入解析的方式加强对审判工作的指导，提高各级法官的业务能力，提升各类案件的裁判质量。

此次编辑过程中，我们按照案件类型进行分类，并做了进一步的梳理，更加契合法官办案的实际需要。在具体的案例中，侧重最高人民法院法官对事实认定、法律适用、判决结论等问题详细论述、分析和解说，充分阐释审理相关案件的裁判思路、裁判标准和裁判方法。同时，为便于对疑难、典型案例的理解与适用，对于案例的解析突出

了裁判要旨的独特功能，通过对众多案件的分析、提炼，把其中的精髓即裁判规则呈现出来，供广大法官在审理类似案件时参考，充分发挥最高人民法院裁判案例在统一法律适用标准方面的重要作用。对广大法官特别是中基层法官的审判工作具有重要的指导和参考意义，同时也可以作为研究最高人民法院疑难、典型案例的样本。

衷心希望本书的出版能够切实为广大法官审理案件提供指导和参考，同时也能够为法学理论研究和律师实务提供较为全面、系统、具有重要价值的素材和思路。

编者

二〇一五年六月

总目 录

一、著作权纠纷	(1)
二、商标权纠纷	(107)
三、专利权纠纷	(187)
四、不正当竞争纠纷	(275)

目 录

Contents

一、著作权纠纷

1. 通用电气公司等与西安九翔电子科技有限责任公司、王晓辉侵犯商业秘密及侵犯著作权纠纷案 (3)
2. 使用音乐作品符合法定许可条件的,不构成侵犯他人著作权——王海成等诉三峡公司、大圣公司、广州音像出版社、联盛公司、南昌百货大楼侵犯著作权纠纷案 (13)
3. 信息网络传播权纠纷案件中公证证据的审查——新传在线(北京)信息技术有限公司诉中国网络通信集团公司自贡市分公司信息网络传播权纠纷案 (26)
4. 著作权侵权案件中权属的认定 (31)
5. 保时捷股份公司与北京泰赫雅特汽车销售服务有限公司侵犯著作权纠纷案 (38)
6. 著作权法中破解技术措施违法行为的认定 (50)
7. 信息网络存储服务提供者适用“避风港”规则的理解和认定——何瑞东与李向华、理想慧天科技公司侵犯著作权案 (58)
8. 手机网络传播侵权的相关问题思考——北京传奇时代影视文化传播有限公司诉北京新浪互联信息服务有限公司侵犯著作权纠纷案 (67)
9. (美国)微软公司与大众保险股份有限公司侵犯计算机软件著作权纠纷案 (74)
10. 周宁与白山出版社、武汉市江汉区新起点书店侵犯著作权纠纷案 (82)

11. 提供 P2P 技术的网络服务商应当对发生过侵权诉讼的网络用户履行合理的注意义务
——庄则栋、佐佐木敦子和上海隐志网络科技有限公司侵害信息网络传播权纠纷案 (90)
12. 董国华与黄争鸣、同济大学发明创造发明人署名权纠纷案 (99)

二、商标权纠纷

13. 西南药业公司与拜耳公司、商标评审委员会商标行政纠纷案 (109)
14. 日本株式会社尼康与浙江尼康电动车业有限公司等侵犯商标专用权及不正当竞争纠纷案 (118)
15. 一类商品名称的认定及商标合理使用的认定
——大宇资讯股份有限公司诉上海盛大网络发展有限公司商标侵权案 (129)
16. 晋江市纺织服装协会与国家工商行政管理总局商标评审委员会商标行政纠纷案 (136)
17. 山西杏花村汾酒厂股份有限公司与国家工商行政管理总局商标评审委员会商标行政纠纷案 (146)
18. 浙江梅泰克诺新型建筑板材有限公司与上海快联物流技术有限公司商标侵权纠纷案 (156)
19. 陕西盛唐在线网络信息有限公司与深圳市腾讯计算机系统有限公司等侵害商标权纠纷案 (162)
20. 普拉达有限公司与陕西东方源投资发展有限公司、华商报社侵害商标权纠纷案 (170)
21. 苏州鼎盛食品有限公司与江苏省苏州工商行政管理局工商行政处罚案 (179)

三、专利权纠纷

22. 科技成果权和植物新品种权的理解与适用
——农科玉育种公司诉乾坤公司、胡宝军其他科技成果权案 (189)

23. 邱则有与长沙市桔洲建筑工程有限公司侵犯发明专利权
纠纷案 (196)
24. 广东东鹏陶瓷股份有限公司与佛山市嘉俊陶瓷有限公司
等侵犯专利权纠纷案 (204)
25. 谢奇与株洲市芦淞区土地开发公司等侵犯实用新型专利权
纠纷案 (212)
26. LG 电子株式会社与中华人民共和国国家知识产权局专利复审委
员会、宁波奥克斯空调有限公司外观设计专利权行政纠纷案
..... (217)
27. ICU 医学有限公司与佛山市南海百合医疗科技有限公司、中国
人民解放军总医院第一附属医院侵犯发明专利权纠纷案 (224)
28. 柏万清与成都难寻物品营销服务中心、上海添香实业有限公司
侵害实用新型专利权纠纷案 (234)
29. 国家知识产权局专利复审委员会与张迪军、慈溪市鑫隆电子有
限公司外观设计专利权无效行政纠纷案 (244)
30. 浙江华立通信集团有限公司诉深圳三星科健移动通信技术有限
公司、戴钢侵害发明专利权纠纷案 (250)
31. 雅培贸易（上海）有限公司申请台州市黄岩亿隆塑业有限公
司、北京溢场杰商贸有限公司诉前停止侵害专利权案 (258)
32. 钜泉光电科技（上海）股份有限公司与深圳市锐能微科技有限
公司、上海雅创电子零件有限公司侵害集成电路布图设计专
有权纠纷案 (266)

四、不正当竞争纠纷

33. 意大利 Camoga 公司诉盐城凯摩高机械制造有限公司商标侵权暨
不正当竞争纠纷案 (277)
34. 四川绵竹剑南春酒厂有限公司与四川省绵竹绵窖酒厂、深圳市
宝松利实业有限公司侵犯商标专用权及不正当竞争纠纷案
..... (283)
35. 上海市测绘院与上海红邦企业策划有限公司、北京市中盛律师
事务所商业诋毁纠纷案 (293)
36. 同业经营者向政府职能部门举报是否构成商业诋毁
——上海 A 公司与北京 B 公司商业诋毁纠纷上诉案 (299)

- 37. 中电电气集团有限公司与中电变压器股份有限公司不正当竞争
纠纷案 (310)
- 38. 张铝、张宏岳、北京泥人张艺术开发有限责任公司诉张铁成、
北京泥人张博古陶艺厂、北京泥人张艺术品有限公司不正当竞
争纠纷案 (319)
- 39. 胡进庆、吴云初与上海美术电影制片厂著作权权属纠纷案
..... (346)
- 40. 上海熊猫线缆股份有限公司诉上海能猫电线电缆有限公司等侵
害商标权及不正当竞争纠纷案 (355)
- 41. 江苏建华管桩有限公司与上海中技桩业股份有限公司虚假宣传
纠纷案 (362)
- 42. 西门子(深圳)磁共振有限公司诉余兴恩等不正当竞争纠纷案
——违反竞业限制义务与不正当竞争的关系 (379)

一、著作权纠纷

1. 通用电气公司等与西安九翔电子科技有限公司、王晓辉侵犯商业秘密及侵犯著作权纠纷案

【裁判要旨】

本案裁判的意义在于保护商业秘密的根本目的是禁止不公平的或在商业上以不正当的手段“窃取”信息。外国企业起诉国内企业侵犯商业秘密的行为发生在中国，应适用中国法律界定外国公司主张的技术信息是否构成商业秘密。非法使用权利人的商业秘密为客户进行维修的获利，可以作为损害赔偿的依据；侵犯著作权的损害赔偿，可以按侵权人使用著作权进行培训所得计算。侵权人实施了非法维修及非法培训两个侵权行为，共同侵犯了权利人的商业秘密和著作权，法院在适用法定赔偿时应按照每一侵权行为分别酌定损害赔偿数额，此种情形下，并未发生请求权的竞合。

原告：通用电气公司（General Electric Company）。

原告：通用电气（中国）有限公司。

原告：通用电气医疗系统贸易发展（上海）有限公司。

被告：西安九翔电子科技有限公司。

被告：王晓辉。

一审：西安市中级人民法院〔2007〕西民四初字第26号。

二审：陕西省高级人民法院〔2007〕陕民三终字第66号。

【案情】

原告美国通用公司、通用中国公司、通用上海公司（统称通用公司）共同诉称：通用中国公司与王晓辉签订的劳动合同约定：王晓辉任通用中国公司维修工程师，主要负责通用公司CT设备的售后维修工作，对其所掌握的通用公司的技术信息负有保密义务。之后，王晓辉多次参加通用公司的内部

培训，并取得了仅限内部使用且存储有通用公司售后服务部门最高级别商业秘密的红色服务光盘及培训资料等文件。通用公司在前述文件上均标明“仅供通用公司内部使用”、“严禁复制”及“严禁向任何第三方披露”等内容。2002年7月王晓辉从通用公司辞职后，投资设立了西安九翔电子科技有限公司（简称九翔公司），利用其非法持有的通用公司商业秘密，为诸多医院维修设备，通过其成立的网站发布培训广告，并在西安、杭州举办四期培训班，由王晓辉讲授原告CT设备维修技术。九翔公司、王晓辉在培训将容量近4G的通用公司完整的红色服务光盘、内部培训资料及为CT产品制作的宣传影片等电子数据资料拷贝给学员。通用公司认为，九翔公司、王晓辉非法获取、持有、使用、披露以及允许他人使用该信息，侵犯了其商业秘密。九翔公司、王晓辉在培训中使用的文件资料及影像材料的著作权归属通用公司，其未经许可，复制、发行通用公司拥有著作权的作品，侵犯了通用公司的著作权。故诉至法院，请求：（1）确认九翔公司、王晓辉侵犯通用公司商业秘密；（2）九翔公司、王晓辉立即停止侵犯商业秘密的行为并承担保密和不得扩散保密信息责任；（3）确认九翔公司、王晓辉侵犯通用公司著作权；（4）九翔公司、王晓辉立即停止侵犯著作权的行为；（5）九翔公司、王晓辉因侵权行为连带赔偿通用公司损失1937700元，赔偿制止侵权的费用184602.2元；（6）由九翔公司、王晓辉承担诉讼费用。

被告九翔公司辩称：原告的红色服务光盘及内部培训资料所涉技术信息是其向客户承诺提供的“维修手册”，属于附随资料，由于原告面向用户公开，本领域的技术人员通过该资料均能掌握原告的技术信息，加之原告未采取保密措施而不构成商业秘密。九翔公司成立后，王晓辉作为法定代表人，系统总结了以往维修实践，独立完成了科技作品的创作，王晓辉有权行使发表、署名、复制并用于九翔公司经营的权利，原告称九翔公司侵犯其著作权缺乏事实依据。请求驳回原告的诉讼请求。

被告王晓辉辩称：王晓辉在任职期间的经营活动均系以九翔公司的名义从事的职务行为，不是本案适格被告。王晓辉从未接受过原告的红色服务光盘及内部培训资料，且原告的信息不具备秘密性与保密性，其未侵犯原告“商业秘密”。王晓辉的维修经验系在工作中总结完成，因此，王晓辉也未侵害原告的著作权。请求驳回原告的诉讼请求。

一审法院审理查明：1999年2月起王晓辉受聘于通用中国公司。2000年11月1日通用中国公司与王晓辉签订的劳动合同约定：王晓辉担任维修部工程师，期限自1999年2月1日至2001年7月31日。王晓辉应对在工作期间掌握的所有信息，或与公司关联的其他企业的市场或财务、信息、有关

经营方法、产品、规程、业务、服务，或其他与公司关联的信息，进行最高限度的保密。未经书面授权，王晓辉不得以任何方式直接或间接地泄漏、转让、转移上述信息给第三方；在本合同终止或解除时，王晓辉应交回以任何方式同公司的经营相关联、由员工掌握的公司的所有图表、图纸、备忘录、客户名单、公式、财务资料、市场信息和所有书籍、文件、计划和记录在其他媒体上的信息。2001年12月12日通用中国公司与王晓辉又续签了一份劳动合同，将合同期限延至2003年8月1日。王晓辉曾任通用公司西北区、东南区CT工程师；1999年度获通用公司优秀工程师；2001年调入通用公司杭州办事处任CT组负责人。期间王晓辉分别参加了“CT Seminar”、“Prospeed AI Troubleshooting”等培训；多次赴通用公司客户处进行CT设备维修。2002年7月10日王晓辉从通用中国公司辞职。

通用公司的红色服务光盘载明：限于通用电气公司医疗集团，是通用电气公司医疗集团专属财产，包含了仅供通用电气公司医疗集团生产、技术和维修人员所使用的相关材料。严格禁止对其全部和任何内容进行复制。不得将本资料或其中的任何内容向第三方披露。高级维修手册载明：通用电气公司专属财产，仅供通用电气公司维修人员使用。未经授权，严禁使用或者复制，严禁向任何第三方披露。红色服务光盘涉及通用公司所称的商业秘密包括：Prospeed等系列机器的《高级诊断手册》、《高级安装手册》、《高级操作原理手册》，其内容为GE CT设备的结构、布线、电路、机械或电气原件参数等技术信息，属于GE CT设备维修所必须使用的信息。通用公司内部培训资料的每一页下方均载有“Confidential XRG&Vs do not copy”（XRG&Vs 保密信息，严禁复制）字样（通用公司所称的商业秘密下称内部信息）。通用公司随机交付客户的白色服务光盘，存储有通用公司 Hispeed、Prospeed 及 Sytec 系列 CT 的《操作原理手册》等；白色服务光盘未标示保密警示文字；通用中国公司制作的宣传片为：（1）《CT 产品结构和使用指南》，内容为介绍 GE CT 机的结构、扫描步骤、扫描方法等。（2）《CT 产品重要功能简介》。

2003年7月17日九翔公司注册成立，经营范围包括医疗设备的安装、维修、咨询及技术服务等项目，王晓辉为法定代表人。九翔公司成立后，通过中华医疗维修在线网站（www.medical007.cn）宣称，其是一家全国性大型医疗器械技术服务公司，为200多家医院和数十家器械商提供过技术服务，获得良好评价。九翔公司建立了全国最大、最专业的医疗器械维修技术网站 [Http://www.medical007.com/](http://www.medical007.com/)；提供技术服务和培训。九翔公司为西北规模最大，最具维修实力的医疗器械服务机构，现已和国内众多医疗机构达成良好的客户关系，并为国内众多医院和医疗机构提供技术支持；专业维修GE CT、MR、LCV

血管机。九翔公司公布的 Prospeed AI 全保价格为 26 万元；其维修价格相当于厂家的 40% 到 70%。

九翔公司先后举办了四期通用公司 CT 设备维修技术培训班，内容为通用公司 MAX、SYTEC 系列普通 CT、PROSPEED、HISPEED 系列单排螺旋 CT、多排螺旋 CT LIGHTSPEED 原理分析、校准程序、功能检查、保养、故障诊断；(JEDI) 高压发生器原理；高压系统故障诊断，SERVICE 程序介绍等。参加前三期培训班的学员共 106 人，培训费均为每人 3500 元（包括食宿）；第四期学员 15 人，培训费每人 5800 元（含资料费、住宿费及报名费）。九翔公司、王晓辉在举办第四期培训班期间向学员复制的电子资料涉及通用公司的内部信息。此外，九翔公司向学员发放的资料还涉及了通用公司 Lightspeed 系列 CT 设备的安装手册等。每个文件首页均表明“著作权归属通用电气公司，所有权利保留”字样。九翔公司及王晓辉在培训中对通用公司内部信息予以讲解，对如何维修通用公司 CT 设备进行说明。期间杭州市工商局以培训的部分内容与通用公司的商业秘密具有相同性为由立案查处。九翔公司、王晓辉认可其使用的培训资料与通用公司红色服务光盘记载的内容相同。美国通用公司与通用中国公司、通用上海公司之间系关联公司，对于商业秘密及著作权的许可使用方式是普通许可使用。九翔公司、王晓辉认为红色服务光盘及内部培训资料所涉信息是通用公司的“维修手册”，属于附随资料，未能提供证据。

通用公司请求九翔公司、王晓辉赔偿损失包括：（1）侵犯商业秘密损失，按参加培训人数 10% 的比例和九翔公司提供的 Prospeed 一年期服务价格人民币 26 万元计算，通用公司将因侵权行为损失 11 笔维修费收入人民币 286 万元；（2）侵犯著作权的损失，四期 CT 维修技术培训班，培训费收入计人民币 446400 元；（3）通用公司为制止侵权行为支付的费用，含公证费 9430 元、查档费 400 元、培训费用 10200 元、律师费 15 万元及差旅费。以上损失相加后，通用公司仅要求九翔公司、王晓辉赔偿损失人民币 2122302.2 元。

【审判】

西安市中级人民法院审理认为，王晓辉为九翔公司的法定代表人，通用公司所称的商业秘密及著作权是由王晓辉提供给九翔公司用于维修和培训，因此，通用公司指控九翔公司、王晓辉共同侵权，将王晓辉列为本案被告并无不当。通用公司主张的内部信息不属于“所属领域的相关人员普遍知悉和容易获得”，是其维修人员维修 GE CT 设备所必须使用的技术信息，对通用

公司具有实用性和价值性，通用公司对内部信息也采取了严格的保密措施。因此，内部信息符合中国法律规定的商业秘密的构成要件，属于通用公司的商业秘密。九翔公司、王晓辉认可其使用的培训资料及王晓辉被工商部门查封的电脑中记载的技术信息与通用公司主张的内部信息内容相同，王晓辉以不正当手段获得的通用公司商业秘密，向接受培训的人员讲授、发放涉及通用公司商业秘密的资料；九翔公司明知王晓辉的行为违法，仍多次举办 GE CT 维修技术培训班，使用、披露并允许他人使用通用公司的商业秘密；同时九翔公司、王晓辉以营利为目的，使用通用公司的商业秘密为国内诸多医院和医疗机构提供 GE CT 设备的商业维修。故九翔公司、王晓辉的行为属于我国反不正当竞争法第十条规定禁止的侵权行为，共同侵害了通用公司的商业秘密。而通用公司主张的作品属于我国著作权法意义上的作品，九翔公司、王晓辉认可其使用的培训资料与通用公司主张的作品内容相同，且以商业经营为目的，以复制的方式将通用公司主张的作品向参加培训的学员传播，构成对通用公司著作权中复制权、发行权的侵犯。至于侵犯商业秘密的损害赔偿，通用公司以九翔公司非法使用其商业秘密为客户进行维修的获利，作为损害赔偿的依据，符合法律规定，但由于通用公司提供的证据难以证明侵权受损或侵权获利的具体数额，也没有具体的许可使用费作为依据，法院综合考虑酌情后，确定侵犯商业秘密的赔偿损失数额 50 万元。侵犯著作权的损害赔偿，因通用公司请求九翔公司、王晓辉赔偿侵犯著作权损失按培训费所得计算，而九翔公司、王晓辉共举办四期 CT 维修技术培训班，培训费合计人民币 446400 元及为制止侵权行为支付的费用 184602.2 元，因该培训费中包含了参加培训学员的住宿费、餐费和其他成本费用，侵权人的违法所得难以确定，法院酌情确定包括本案合理的调查费用在内的赔偿数额为人民币 40 万元。遂判决：（1）确认九翔公司、王晓辉侵犯通用公司争讼之商业秘密及著作权。（2）本判决生效后九翔公司、王晓辉立即停止侵害通用公司商业秘密的行为，停止侵害的时间持续到该项商业秘密已为公众知悉时为止，即九翔公司、王晓辉承担保密和不得扩散保密信息责任至争讼之商业秘密已为公众知悉时为止。（3）本判决生效后九翔公司、王晓辉立即停止侵害通用公司著作权的行为。（4）本判决生效后 10 日内九翔公司、王晓辉赔偿通用公司侵犯商业秘密损失人民币 50 万元；侵犯著作权损失（含为制止侵权行为所支出的合理开支）人民币 40 万元；九翔公司与王晓辉对以上各项损失赔偿承担连带责任。（5）驳回通用公司其余诉讼请求。

宣判后，美国通用公司、西安九翔公司不服，提起上诉，后分别提出撤诉，本案已发生法律效力。

【评析】

一、商业秘密的法律性质

禁止“盗窃”信息是一个古老的法律概念^①。1994年的乌拉圭回合关税与贸易总协定（GATT）—与贸易有关的知识产权协定（TRIPs）把商业秘密称之为“未披露过的信息”，要求各成员国保护。作为一种特殊的知识产权，它是以权利人自己采取保密措施为前提进而获得法律保护的一种权利，权利人并不具备排他的独占权，只是禁止他人采用不正当的手段或者违反合同的约定获取、披露、使用、允许他人使用；商业秘密作为一项法定权利，只有在法律规定商业秘密保护制度时，才存在商业秘密的法律保护；也只有具备法定条件的技术信息和经营信息才可能称之为商业秘密。当然，如果商业秘密被意外泄露了，或者竞争对手通过反向工程的方式揭开了秘密，那么法律并不对此提供任何救济。如果该秘密是由于违约行为而丧失的，法律才对此予以保护^②。商业秘密的权利人，是指依法对商业秘密享有所有权或者使用权的公民、法人或者其他组织。商业秘密普通使用许可是指商业秘密的权利人在约定的期间、地域和以约定的方式，许可他人使用其商业秘密，并可自行使用该商业秘密或再许可他人使用其商业秘密。本案中，美国通用公司称其分别系争讼之商业秘密和著作权的权利人（宣传片除外），通用中国公司、通用上海公司作为美国通用公司的关联公司及商业秘密普通许可使用合同，与本案有直接的利害关系；而王晓辉与通用公司签订的劳动合同明确约定了王晓辉对在工作期间掌握的技术信息负有保密的义务。通用公司认为王晓辉违反约定，九翔公司非法使用了其商业秘密，并以此法律事实产生的侵犯知识产权民事法律关系为由，将九翔公司、王晓辉作为共同被告提起民事诉讼，符合我国民事诉讼法第一百零八条、反不正当竞争法第二十条第二款、《最高人民法院关于审理不正当竞争民事案件应用法律若干问题的解释》（以下简称司法解释）第十五条之规定，因而通用公司及九翔公司、王晓辉的诉讼主体均是适格的。

二、判定商业秘密的法律标准

审理侵犯商业秘密案件，首先应审查法律对商业秘密的界定。TRIPs第

^① [美] 墨杰斯等：《新技术时代的知识产权法》，齐筠等译，中国政法大学出版社2003年版，第29页。

^② [美] 威廉·兰德斯、理查德·波斯纳：《知识产权法经济结构》，金海军译，北京大学出版社2005年版，第450页。

39 条明确规定，商业秘密必须符合下列条件：属于是一种秘密，并非有关工作领域的人们普遍所知悉或容易获得；因其属于秘密而具有商业价值；合法控制该信息之人，采取了合理的保密措施^①。我国反不正当竞争法规定，商业秘密是指不为公众所知悉、能为权利人带来经济利益、具有实用性并经权利人采取保密措施的技术信息和经营信息。由此规定说明，商业秘密应符合以下构成要件：（1）不为公众所知悉。它是指该信息不能从公开渠道直接获取，并应具备“不为普遍知悉”和“并非容易获得”两个条件^②。换言之，要成为商业秘密，必须实际上是个秘密，在行业内被公知的知识不能成为商业秘密。通用公司主张之红色服务光盘记载的内容包括了 GE CT 设备的结构、布线、电路、机械或电气原件参数等技术信息，该信息为通用公司在长期的 CT 设备设计、生产及维修过程中自主研发形成，与不为公众所知悉的条件相符。另外，值得注意的是司法解释虽然规定是否构成商业秘密的上位举证责任在于原告，但司法解释第十四条规定的由原告就商业秘密符合法定条件承担举证责任的范围包括商业秘密的载体、具体内容、商业价值和对该项所采取的具体保密措施；并不包括下位“商业秘密不为公众所知悉”。因此，不为公众所知悉应由被告承担举证责任。（2）能为权利人带来经济利益、具有实用性。它是指该信息具有确定的可应用性，能为权利人带来现实的或者潜在的经济利益或者竞争优势^③。某信息是否具有潜在的商业价值，是以市场的需求为依托。通用公司主张的内部信息是其维修 GE CT 设备所必须使用的技术信息，能为其获取经济利益；且九翔公司、王晓辉利用该技术信息为他人维修设备获取了利益。（3）采取了保密措施。权利人采取保密措施，包括订立保密协议，建立保密制度及采取其他合理的保密措施^④。本案中，通用中国公司与王晓辉签订的劳动合同约定的内容、通用公司红色服务光盘及高级维修手册、内部培训资料均载明保密警示文字，严格限制了涉密信息的知悉范围，符合司法解释第十一条规定的“限定涉密信息的知悉范围，只对必须知悉的相关人员告知其内容”、“在涉密信息的载体上标有保密标志”、“签订保密协议”的情形，在正常情况下足以防止涉密信息泄露，因此，应当认定通用公司采取了保密措施。

以上分析说明，争讼之内部信息系通用公司自主研发形成的技术信息，对其具有重大经济价值，并已经通用公司采取保密措施，无法从公开渠道获取，符合中国法律规定的商业秘密的构成要件，应当属于通用公司的商业秘密。

① 李顺德：《知识产权法律基础》，知识产权出版社 2005 年版，第 511 页。

② 参见司法解释第九条规定。

③ 参见司法解释第十条规定。

④ 参见司法解释第十一条规定。

三、认定侵犯商业秘密的构成要件

商业秘密是知识产权“私”权的一种形式。保护商业秘密的根本目的是禁止不公平的或在商业上以不正当的手段“窃取”信息。对商业秘密的法律保护，是促进知识经济、完善投资环境的需要，是规范公平竞争和维护市场秩序的保障。侵犯商业秘密是指行为人以非法手段获取、披露、使用，或允许他人使用权利人商业秘密的行为。行为人包括负有约定的保密义务的合同当事人和实施侵权行为的第三人。侵犯商业秘密行为的构成要件必须具备：（1）商业秘密符合法定条件；（2）被告的信息与原告的信息相同或者实质相同；（3）采用了不正当手段，或违反了保密义务，即反不正当竞争法第十条规定的手段。本案中，通用公司主张的内部信息符合商业秘密的法定要件；九翔公司、王晓辉认可其使用的培训资料与通用公司主张的内部信息相同；王晓辉违反保密约定，利用其以不正当手段获得的商业秘密，向接受培训的人员讲授并发放涉及商业秘密的资料；而九翔公司明知王晓辉的行为违法，仍多次举办 GE CT 维修技术培训班，使用、披露并允许他人使用通用公司的商业秘密；加之九翔公司、王晓辉以营利为目的，使用通用公司的商业秘密为国内诸多单位提供 GE CT 设备的商业维修。因此，王晓辉、九翔公司的侵权行为直接结合共同导致通用公司商业秘密受到损害，属于反不正当竞争法第十条规定禁止的侵权行为，构成共同侵权。

四、判定作品及侵犯著作权的构成要件

知识产权涉外民事侵权案件一般不存在适用外国法律的问题，必须直接依据国内法裁判案件，这是知识产权法律地域性的最基本的要求^①。根据我国著作权法第二条“中国公民、法人或者其他组织的作品，不论是否发表，依照本法享有著作权。外国人、无国籍人的作品根据其作者所属国或者经常居住地国同中国签订的协议或者共同参加的国际条约享有的著作权，受本法的保护。”本案中，因中国与美国均为《伯尔尼保护文学和艺术作品公约》的成员国，美国通用公司作为在美国注册的公司法人，有权在我国主张著作权。

众所周知，作品是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以某种有形形式复制的智力成果。著作权法所称创作是指直接产生文学、艺术和科学作品的智力活动。作为我国著作权法保护的作品首先必须是作者独立创作的，具有独创性；其次必须表现了作者的构思，具有表达性；最后必须可以

^① 蒋志培：《在全国法院知识产权审判工作座谈会上的总结讲话》，载《知识产权审判指导》2005年第2辑，第25页。

以某种形式固定在一定的物质载体上，加以复制，并被人感知，具有可复制性。本案中，通用公司就其主张的内部信息已提出侵犯商业秘密的请求，除此之外的文件及影像资料（下称通用公司主张的作品）是否符合作品的构成要件应依据法律作出具体判定。首先通用公司主张的作品均系通用公司在长期的 GE CT 设备设计、生产及维修过程中独立创作完成，凝结了作者的劳动和创造力；其次通用公司主张的作品反映了通用公司设备的原理、结构，表达了作者的思想意图，具有一定的表现形式；最后通用公司主张的作品均以确定的载体形式表现，具有可复制性。因此，通用公司主张的作品符合我国著作权法意义上作品的构成要件，同时通用公司在作品上均予署名，系其主张作品的著作权人。而侵犯著作权，一般是从侵权人的角度来说的，即侵权人未经著作权人的许可而以复制、发行等方式利用了有关作品。然而在司法实践中，当法官确定侵权与否时，又是从作品的角度来看的，即被告的作品是否侵犯了原告作品的著作权^①。判定是否侵犯著作权，应考虑行为须发生在中国境内；是否违反法律规定、被控侵权作品与著作权作品是否相同或实质相同、被控侵权作品和著作权作品是否有因果关系^②。本案中，九翔公司、王晓辉认可其使用的培训资料与通用公司主张的作品的内容相同；并以商业经营为目的，以复制的方式将通用公司主张的作品向参加培训的学员传播，已构成对通用公司著作权中复制权、发行权的侵犯。

五、本案民事责任承担方式

1. 侵犯商业秘密的民事责任

因商业秘密没有确定的保护期，只要处于保密状态，就可以获得保护，法院依据司法解释规定^③确定九翔公司、王晓辉停止侵害商业秘密的时间持续到该项商业秘密已为公众知悉时为止。另外，通用公司以九翔公司非法使用其商业秘密为客户进行维修的获利，作为损害赔偿的依据，但由于通用公司提供的证据难以证明侵权受损或侵权获利的具体数额，法院综合考虑九翔公司向诸多医院和器械商提供过技术服务、九翔公司的广告宣传、对于 GE CT 设备保修、保养和维修价格以及其与通用公司提供该服务价格的差异等侵权的情节，结合九翔公司、王晓辉的行为性质和主观过错程度，酌情以法定赔偿最高标准确定了本案侵犯商业秘密的赔偿损失数额。

^① 李明德、许超：《著作权法》，法律出版社 2003 年版，第 223 页。

^② 汤宗舜：《著作权法》，知识产权出版社 2005 年版，第 150～155 页。

^③ 参见司法解释第十六条规定。

2. 侵犯著作权的民事责任

由于侵权人侵犯了权利人依法享有的著作权，根据著作权法的规定，应停止侵权行为。通用公司请求九翔公司、王晓辉赔偿侵犯著作权损失按培训费所得计算，而九翔公司、王晓辉共举办四期 CT 维修技术培训班，培训费合计人民币 446400 元及为制止侵权行为支付的费用 184602.2 元，因该培训费中包含了参加培训学员的住宿费、餐费和其他成本费用，侵权人的违法所得难以确定，考虑到争讼之作品的类型、侵权人的主观过错程度、侵权情节、造成的后果等因素，法院根据法律规定^①酌情确定包括本案合理的调查费用在内的赔偿数额为人民币 40 万元。

3. 本案不存在请求权竞合的情形

民事责任竞合又称请求权竞合，系指因同一法律事实的出现，将导致两种或两种以上的请求权产生，并据此产生相应的民事责任，各项民事责任相互发生冲突的现象。处理侵权民事责任竞合法律后果的原则是由权利人择一行使，一个请求权行使后，另一个请求权即行消灭^②。本案侵权人实施了非法维修及非法培训两个侵权行为，共同侵犯了权利人的商业秘密和著作权，由此给通用公司造成如下损失：（1）使用通用公司的商业秘密非法维修，侵犯了通用公司商业秘密，造成通用公司在维修市场上的竞争优势和市场份额下降，维修费用收入减少损失；（2）使用其持有的通用公司商业秘密及通用公司享有著作权的作品举办培训班，获得非法收益，给通用公司造成损害。上述第二种情形存在请求权竞合的问题。本案通用公司对九翔公司、王晓辉在培训中的侵权行为选择著作权被侵权而产生之赔偿请求权，并未违反法律规定。但值得注意的是第一种情形与第二种情形虽然发生在同一案件中，但因侵权人分别实施了不同的侵权行为，因此法院在适用法定赔偿时按照每一侵权行为分别酌定了损害赔偿额，二者并未发生请求权竞合的问题。

（撰稿人：孙海龙 姚建军）

^① 参见著作权法第四十八条、《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》第二十五条、第二十六条的规定。

^② 杨立新：《侵权法论》，人民法院出版社 2004 年版，第 228～231 页。

2. 使用音乐作品符合法定许可条件的， 不构成侵犯他人著作权

——王海成等诉三峡公司、大圣公司、广州音像出版社、
联盛公司、南昌百货大楼侵犯著作权纠纷案

【裁判要旨】

最高人民法院再审判决澄清了著作权法第三十九条第三款与第四十一条第二款的法律适用范围问题。著作权法第三十九条第三款设定了限制音乐作品著作权人权利的法定许可制度，即“录音制作者使用他人已经合法录制为录音制品的音乐作品制作录音制品，可以不经著作权人许可，但应当按照规定支付报酬”。该规定虽然只是规定使用他人已合法录制为录音制品的音乐作品制作录音制品可以不经著作权人许可，但该规定的立法本意是为了便于和促进音乐作品的传播，对使用此类音乐作品制作的录音制品进行复制、发行，同样应适用著作权法第三十九条第三款法定许可的规定。即经著作权人许可制作的音乐作品的录音制品一经公开，其他人再使用该音乐作品另行制作录音制品并复制、发行，不应适用第四十一条第二款“经著作权人许可”的规定。

【案情】

原告：王海成、王海星、王海燕（以下简称王海成等）

被告：重庆三峡光盘发展有限责任公司（以下简称三峡公司）

被告：广东大圣文化传播有限公司（以下简称大圣公司）

被告：广州音像出版社

被告：九江联盛广场超市有限公司（以下简称联盛公司）

被告：南昌百货大楼股份有限公司（以下简称南昌百货大楼）

原审法院查明：《亚克西》是王洛宾1957年根据吐鲁番民歌改编并作词

的音乐作品。王洛宾于1996年去世后，其子王海成等于1996年3月1日与中国音乐著作权协会（以下简称音著协）签订了音乐著作权合同，将该音乐作品的公开表演权、广播权和录制发行权授权音著协管理。

2004年7月5日，罗林（艺名刀郎）与大圣公司签订合同，约定罗林许可大圣公司将罗林制作并享有版权的《喀什噶尔胡杨》歌唱类音乐专辑节目制作录音制品（CD）出版发行。2004年12月3日，广州音像出版社与大圣公司签订了音像制品合作出版合同，约定由广州音像出版社制作、出版、发行《喀什噶尔胡杨》专辑录音制品。2004年12月6日，大圣公司与三峡公司签订委托复制加工合同，约定复制该录音制品20万张。2004年12月8日，广州音像出版社委托三峡公司复制该录音制品90万张。2004年12月24日，广州音像出版社向音著协申请使用音乐作品《冰山上的雪莲》、《打起手鼓唱起歌》、《亚克西》制作、发行20万张《喀什噶尔胡杨》专辑录音制品，批发价为6.5元，后向音著协支付上述3首音乐作品的使用费21900元。2005年3月17日，音著协出具了《音乐著作权使用收费证明》。2005年3月2日，王海成等在联盛公司和南昌百货大楼分别购得《喀什噶尔胡杨》录音制品一盘，该制品的盘芯及彩封上出版号为ISRC CN - F28 - 04 - 466 - 00/A. J6，共存储了11首歌曲，其中第8首歌曲为《亚克西》。该制品外包装上版权管理信息记载：“声明：本专辑内所有录音版权及图像归大圣文化传播有限公司/罗林共同拥有，未经授权严禁使用。”“广东大圣文化传播有限公司全国独家发行”，“广州音像出版社出版”。原告认为，其享有音乐作品《亚克西》的著作权，上述五被告未经许可复制、发行含有该音乐作品的录音制品，且复制、发行的数量超过520万张，侵犯了其复制、发行权为由诉至法院，请求判令联盛公司、南昌百货大楼停止销售上述录音制品；三峡公司、大圣公司各分别赔偿其经济损失45.5万元及合理开支4万元，广州音像出版社承担连带赔偿责任；三峡公司、大圣公司、广州音像出版社在《中国文化报》上向其赔礼道歉。

三峡公司口头辩称：其手续齐全，没有侵权故意，涉案音乐作品已由音著协管理，王海成等不具有诉讼主体资格。大圣公司、广州音像出版社口头辩称：《亚克西》是一部公开发表的音乐作品，涉案录音制品复制、发行符合法律规定，复制、发行数量为20万张，其已向音著协交纳了21900元音乐作品使用费。联盛公司辩称：涉案光盘的进货来源合法，且已停止销售。南昌百货大楼未作答辩。

一、一审法院判决理由与裁判结果

九江市中级人民法院一审认为,《亚克西》是一首于涉案录音制品复制、发行前早已公开发表并已制作为录音制品的音乐作品,根据著作权法第三十九条第三款规定,录音制作者使用他人已经合法录制为录音制品的音乐作品制作录音制品,可以不经著作权人许可,但应按规定支付报酬,著作权人声明不许使用的不得使用。王海成等并未主张涉案音乐作品著作权人已声明不许使用该作品,故广州音像出版社、大圣公司在使用涉案音乐作品制作录音制品时,属于法定许可,可以不经其许可,但应当支付报酬。王海成等将涉案音乐作品已交由音著协以信托的方式管理,根据著作权法第八条,及音著协与王海成等的约定,音著协有权许可他人使用。广州音像出版社、大圣公司、三峡公司出版、发行、复制《喀什噶尔胡杨》录音制品使用音乐作品《亚克西》,属于法定许可范围。广州音像出版社虽向音著协提出了使用该音乐作品的申请,并按申请发行数额 20 万张向著作权人支付了报酬,但广州音像出版社委托三峡公司复制数量为 90 万张,故对广州音像出版社提出实际复制 20 万张,及王海成等提出的实际复制为 520 万张的主张,因双方均未提供有力证据,根据《音像制品管理条例》第二十三条的规定,音像复制单位接受委托复制音像制品的应当验证委托出版单位盖章的音像制品复制委托书,故本案将以复制委托书的委托复制数量 90 万张予以认定。对超出 70 万张未按规定支付报酬,侵犯了王海成等的获酬权,应承担侵权赔偿责任。国家版权局 1993 年 8 月制定的《录音法定许可付酬标准暂行规定》,对录制发行录音制品采用版税的方式付酬,即录音制品批发价 $\times 3.5\% \times 700000$ 的两倍,即 318500 元为赔偿数额。三峡公司复制手续齐全,法定许可使用的作品,委托人只要按规定支付报酬,复制方无需审查著作权人的授权书,故其复制涉案录音制品的行为未构成对涉案音乐作品著作权的侵犯。由于广州音像出版社侵权行为是未按照法律规定按发行量支付报酬,其承担相应的赔偿责任后,销售方可继续销售。因本案属于音乐作品著作权财产权利纠纷,故王海成等主张三峡公司、大圣公司、广州音像出版社公开赔礼道歉缺乏依据。判决:(1) 大圣公司、广州音像出版社共同赔偿王海成等 318500 元,及合理费用支出 15433 元,并承担连带民事责任;(2) 驳回王海成等其他诉讼请求。案件受理费 19870 元由王海成等共同负担 9935 元,由大圣公司、广州音像出版社共同负担 9935 元。

二、上诉与答辩理由

大圣公司、广州音像出版社不服一审判决向江西省高级人民法院提起上诉称：王海成等提起侵权诉讼缺乏诉讼资格，与涉案作品相关的权利应由音著协行使。涉案录音制品复制数量为20万张，一审法院依据复制委托书记载的90万张认定，不符合本行业的有关规定和做法，其不可能在2个月内发行90万张。其仅使用了1首歌曲，一审法院按照《录音法定许可付酬标准暂行规定》计算的是11首歌曲的金额，按行政罚款的标准确定赔偿数额错误。大圣公司、广州音像出版社不存在过错，不构成对王海成等获得报酬权的侵犯。请求驳回王海成等的诉讼请求。王海成等、联盛公司、南昌百货大楼、三峡公司请求维持一审判决。

三、二审法院判决理由与裁判结果

江西省高级人民法院二审查明的事实与一审查明的事实基本一致。

江西省高级人民法院二审认为，（1）关于王海成等有否诉权的问题。最高人民法院民事审判庭1993年9月14日作出的《关于中国音乐著作权协会与著作权人之间几个法律问题的复函》规定，著作权人在其著作权受到损害而音著协未提起诉讼或者权利人认为有必要的情况下，依法仍有权提起诉讼。（2）关于三峡公司、大圣公司、广州音像出版社复制、发行含有《亚克西》音乐作品的《喀什噶尔胡杨》CD制品的行为是否侵权。根据歌手罗林与大圣公司签订的合约书，罗林享有《喀什噶尔胡杨》录音制品的录音制作者权，其通过合约书将该录音制品的复制、出版、发行权许可大圣公司行使。大圣公司与广州音像出版社签订合作出版合同，委托广州音像出版社出版该录音制品，广州音像出版社并给三峡公司出具了复制委托书。上述事实表明，广州音像出版社、大圣公司是该制品的出版、发行者，三峡公司是该制品的复制者。根据著作权法第四十二条第二款规定，大圣公司、广州音像出版社、三峡公司复制、出版、发行《喀什噶尔胡杨》录音制品，除应取得该制品所使用的音乐作品著作权人即罗林的许可并支付报酬外，还应取得该制品所使用的音乐作品著作权人的许可，并支付报酬。《录音法定许可付酬标准暂行规定》第二条明确规定：“录制发行录音制品采用版税的方式付酬，即录音制品批发价×版税率×录音制品发行数。”这一计算方式表明，版权行政管理部门系将使用作品制作录音制品的法定许可的报酬与录音制品的复制发行的报酬一并计算，实践中音著协也是按照暂行规定的操作方法操作的。为此，音著协与广州音像出版社之间就音乐作品《亚克西》所发生的往来，应

认定为大圣公司、广州音像出版社、三峡公司在一年内复制、出版、发行 20 万张涉案录音制品，已取得了音著协的许可，并支付了报酬。如有超量、超期复制、发行，因超出部分未取得许可，也未支付报酬，应认定为侵害了权利人所享有的著作权法第四十一条第二款所规定的许可权和获得报酬权。

(3) 关于涉案录音制品的发行量数量问题。广州音像出版社于 2004 年 12 月 8 日，出具给三峡公司的《录音录像制品复制委托书》载明的复制数量为 90 万张，而大圣公司同月 6 日与三峡公司签订的《委托复制加工合同》载明的复制生产数量为 20 万张。根据出版行业惯例，一份复制委托书项下的复制数量可分一次或多次履行，所以大圣公司与三峡公司签订的这份《委托复制加工合同》虽属有效证据，但并不能当然排除他们在这 20 万张以外没再复制生产，该证据与《录音录像制品复制委托书》所记载的复制数量并不矛盾。《音像制品管理条例》第二十四条规定，音像复制单位不得接受非音像出版单位或者个人的委托复制经营性的音像制品。本案《录音录像制品复制委托书》系由具备出版资格的出版单位广州音像出版社出具，故本案《喀什噶尔胡杨》CD 制品的复制、出版发行的数量应以其记载的为准，即复制、出版发行的数量为 90 万张。因音著协许可和收取报酬的只有 20 万张，其余 70 万张的复制、发行并未取得著作权人或音著协的许可，也未支付报酬，大圣公司、广州音像出版社、三峡公司复制、发行 70 万张的行为构成侵权，应承担赔礼道歉、停止侵权和赔偿损失的侵权责任。

(4) 关于应如何确定赔偿金额问题。一审法院按照 $6.5 \times 3.5\% \times 700000$ 计算出的报酬 159250 元系《喀什噶尔胡杨》录音制品中所有的报酬总额，按整张制品所含作品的报酬总额的两倍确定其中一首作品的赔偿数额显然缺乏合理性。由于本案侵权人的非法所得和权利人的损失数额无法计算，故按定额确定赔偿数额。因大圣公司、广州音像出版社未经著作权人许可和支付报酬而复制、发行含该作品的录音制品数量较大，达 70 万张，且该制品的影响也较大，再结合王洛宾先生的知名度，确定赔偿数额为 15 万元。综上，一审法院依据著作权法第三十九条第三款的规定审理音乐作品《亚克西》著作权人所要求保护的第四十一条第二款所规定的著作权人的权利，显属适用法律不当，依法应予撤销。根据著作权法第四十一条第二款，判决：(1) 撤销一审判决；(2) 大圣公司、广州音像出版社、三峡公司停止复制、出版发行《喀什噶尔胡杨》录音制品；(3) 大圣公司、广州音像出版社共同赔偿王海成等 15 万元人民币，并承担连带责任；(4) 王海成等其他诉讼请求不予支持。本案一审、二审案件受理费各 19870 元，合计 39740 元由王海成、王海星、王海燕负担 9740 元，大圣公司、广州音像出版社各负担 15000 元。

四、当事人申请再审与答辩理由

大圣公司申请再审称：王海成等已将著作财产权委托音著协信托管理，其作为音著协的会员已无权行使已信托的著作财产权，并提起侵权之诉。最高人民法院民事审判庭的复函，不具有法律效力，不能直接援引作为审判依据。本案属法定许可，不是侵权。复制委托加工书载明涉案录音制品的数量是90万张，大圣公司首批复制、发行的20万张已委托广州音像出版社向音著协支付《亚克西》法定许可使用费，双方的著作权法定许可使用合同已实际履行完毕，超过部分按规定支付使用费，即应当按照《录音法定许可付酬标准暂行规定》的标准支付报酬，王洛宾只是音乐作品《亚克西》的词作者，不享有曲作者权，不应获得全额分配。原审法院在使用报酬可以计算的情况下，行使自由裁量权属适用法律错误。

王海成等答辩称：大圣公司、广州音像出版社没有按照著作权法实施条例的规定，在两个月的法定期限内支付报酬，应当按照应付报酬的五倍向著作权人支付报酬。涉案录音制品《亚克西》的制作者是罗林，大圣公司不是录音制品《亚克西》的录音制作者，其复制、发行录音制品《亚克西》应当适用著作权法第四十一条第二款的规定，取得录音制作者、表演者和著作权人的许可。广州音像出版社、三峡公司答辩称：广州音像出版社、三峡公司不构成侵权，其使用涉案音乐作品属于法定许可，应当按照法定许可标准支付报酬。联盛公司、南昌百货大楼服从原审判决结果。

五、再审法院判决理由与裁判结果

最高人民法院再审查明：原审法院查明的事实基本清楚。另查明：涉案《喀什噶尔胡杨》录音制品外包装上版权管理信息记载：“声明：本专辑内所有录音版权及图像归大圣文化传播有限公司/罗林共同拥有，未经授权严禁使用。”“广东大圣文化传播有限公司全国独家发行”，“广州音像出版社出版”。大圣公司已按二审判决执行完毕。

最高人民法院再审认为，根据大圣公司的再审申请的理由，及王海成等的答辩意见，本案主要涉及以下问题：

（一）大圣公司、广州音像出版社、三峡公司、联盛公司及南昌百货大楼各自对其制作、出版、复制及销售《喀什噶尔胡杨》专辑录音制品的行为，是否侵犯王海成等享有的著作权问题

根据我国现行著作权法，录音录像制品制作者对其制作的录音录像制

品，依法享有许可他人复制、发行、出租、通过信息网络向公众传播并获得报酬的权利。但录音录像制品的制作者使用他人作品制作录音录像制品，或者许可他人通过复制、发行、信息网络传播的方式使用该录音录像制品，均应依法取得著作权人及表演者许可，并支付报酬。但是，著作权法第三十九条第三款设定了限制音乐作品著作权人权利的法定许可制度，即“录音制作者使用他人已经合法录制为录音制品的音乐作品制作录音制品，可以不经著作权人许可，但应当按照规定支付报酬；著作权人声明不许使用的不得使用。”该规定虽然只是规定使用他人已合法录制为录音制品的音乐作品制作录音制品可以不经著作权人许可，但该规定的立法本意是为了便于和促进音乐作品的传播，对使用此类音乐作品制作的录音制品进行复制、发行，同样应适用著作权法第三十九条第三款法定许可的规定，而不应适用第四十一条第二款的规定。经著作权人许可制作的音乐作品的录音制品一经公开，其他人再使用该音乐作品另行制作录音制品并复制、发行，不需要经过音乐作品的著作权人许可，但应依法向著作权人支付报酬。

本案大圣公司、广州音像出版社、三峡公司、联盛公司及南昌百货大楼复制、发行的《喀什噶尔胡杨》专辑系录音制品，根据该录音制品外包装上版权管理信息，可以认定该制品的制作人为大圣公司与罗林，并由广州音像出版社出版，大圣公司在国内独家发行。广州音像出版社的出版行为属于著作权法意义上的复制行为。王海成等否认大圣公司录音制作者身份，但未提供证据予以证明，故其主张没有事实依据。鉴于《喀什噶尔胡杨》专辑录音制品中使用的音乐作品《亚克西》，已经在该专辑发行前被他人多次制作成录音制品广泛传播，且著作权人没有声明不许使用，故大圣公司、广州音像出版社、三峡公司、联盛公司、南昌百货大楼使用该音乐作品制作并复制、发行《喀什噶尔胡杨》专辑录音制品，符合著作权法第三十九条第三款法定许可的规定，不构成侵权。王海成等认为法定许可只限于录音制作者制作录音制品，复制、发行录音制品应当取得著作权人许可不符合立法本意，不予支持。原一审法院对此适用法律正确，原二审法院根据著作权法第四十一条第二款，认定大圣公司、广州音像出版社、三峡公司没有取得著作权人王海成等许可，复制、发行涉案音乐作品《亚克西》构成侵权，属于适用法律不当，应予纠正。

（二）关于付酬问题

著作权法第二十七条规定：“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。”鉴于1993年8月国家版权局发布的《录音法定许可付酬标准暂行规定》目前仍为各有关单位及著作权集体管理组织参照执行的依据，故审理此类案件，在当事人没有约定的情况下，可以按照该规定确定付酬标准。如前所述，大圣公司、广州音像出版社、三峡公司、联盛公司及南昌百货大楼不构成侵犯涉案音乐作品著作权人王海成等的复制、发行权，但应依法向其支付报酬。本案因涉及多个音乐作品使用人，以谁的名义向著作权人支付报酬应遵从当事人之间的约定或行业惯例。因法律没有规定支付报酬必须在使用作品之前，因而作品使用人在不损害著作权人获得报酬权的前提下，“先使用后付款”不违反法律规定。对于应付报酬数额，取决于复制、发行的数量，在当事人之间对复制、发行数量有争议的情况下，原二审法院根据出版行业惯例，以一份复制委托书项下的复制数量可分一次或多次履行，认定不排除大圣公司、广州音像出版社、三峡公司在20万张以外没再复制、发行的理由适当。

根据原审法院查明的事实，确认《喀什噶尔胡杨》专辑录音制品复制、发行的数量为90万张，大圣公司、广州音像出版社、三峡公司应据此依法向王海成等支付报酬。大圣公司主张《亚克西》是王洛宾根据民歌改编并作词的音乐作品，王洛宾只是音乐作品《亚克西》的词作者，不享有曲作者权，不应获得该曲目全额分配。本院认为，民歌一般具有世代相传、没有特定作者的特点，根据民歌改编的音乐作品的著作权人，依法对改编的音乐作品享有著作权，使用他人根据民歌改编的音乐作品制作录音制品并复制、发行的，可以向改编者支付全额报酬。报酬的具体计算方式可分两部分：第一部分，广州音像出版社已向音著协支付的20万张音乐作品使用费21900元，涉及3首曲目，其中包括王洛宾创作的音乐作品《亚克西》，王海成等作为继承人可依法向音著协主张权利；第二部分，未支付报酬的70万张音乐作品使用费，可以按照《录音法定许可付酬标准暂行规定》计算，即批发价6.5元×版税率3.5%×录音制品发行数量70万张÷11首曲目，由此计算出大圣公司、广州音像出版社、三峡公司应向王海成等支付的报酬为14477元。原一审、二审法院按照法定赔偿确定赔偿数额不当，应予纠正。在不能确定大圣公司、广州音像出版社、三峡公司复制、发行涉案录音制品90万张，系一次性完成的情况下，王海成等主张大圣公司等延迟付款，应当按照应付报酬的五倍向其支付报酬的主张，没有法律依据，不予支持。

（三）关于王海成等是否具有诉讼主体资格问题

著作权集体管理条例第二十条规定：“权利人与著作权集体管理组织订立著作权集体管理合同后，不得在合同约定的期限内自己行使或者许可他人行使合同约定的由著作权集体管理组织行使的权利。”根据该规定，音乐作品的著作权人将著作权中的财产权利授权音著协管理之后，其诉讼主体资格是否受到限制，取决于其与音著协订立的著作权集体管理合同是否对诉权的行使作出明确的约定。因本案王海成等在其与音著协的合同中未对诉权问题作出约定，故其行使诉权不应受到限制。原审法院认定王海成等具有诉讼主体资格并无不当。大圣公司提出的王海成等不符合诉讼主体资格的理由，不予支持。

综上，最高人民法院再认为，原审法院认定事实基本清楚，但适用法律不当，应予纠正。大圣公司申请再审理由部分成立，予以支持。依照《中华人民共和国著作权法》第三十九条第三款、《中华人民共和国民事诉讼法》第一百五十三条第一款第（二）项之规定，判决：（1）撤销江西省高级人民法院〔2005〕赣民三终字第28号民事判决，及江西省九江市中级人民法院〔2005〕九中民三初字第3号民事判决；（2）大圣公司、广州音像出版社、三峡公司向王海成等支付音乐作品使用费14477元，可从大圣公司已按原生效判决履行的款项中扣除；（3）驳回王海成等其他诉讼请求。本案原一审、二审案件受理费各19870元，合计39740元，由大圣公司、广州音像出版社各负担15000元，王海成等负担9740元。

【评析】

近年来，涉及录音录像制品的案件在人民法院受理的各类著作权纠纷案件中占了相当大的比例，自2008年以来，当事人就此类案件向最高人民法院申请再审的数量也随之增多。因各地法院在审理此类案件中对法律条文理解上的差异，导致案件处理结果不尽一致，影响了司法的统一及法院裁判的权威性。本案当事人也希望最高人民法院能明确相关法律问题，以保障执法的统一。下面主要根据各方当事人的诉讼请求，及原审法院的判决理由和结果，分析、探讨本案存在的法律适用问题。

一、关于录音录像制作者权

录音录像制品亦称音像制品，首先，我国对音像制品的出版、制作、复制、进口、批发、零售、出租等均实行许可证制度，并有严格的监管程序，

国务院颁布的《音像制品管理条例》对此有相应的规定。音像制品包括录音制品与录像制品，著作权法及其实施条例对何谓录音、录像制品作了界定。本案涉及的侵权标的物是录音制品，根据著作权法规定，首次将表演者的声音或其他声音固定在唱片、磁带、激光唱盘等载体上的自然人、法人和其他组织为录音制作者，并享有许可他人复制、发行该录音制品的专有权利。但音像作者权毕竟属于作者、表演者享有的权项下位的一种权利，故录音制作者在一般情况下，使用他人作品或表演制作录音制品的，应当依法取得著作权人、表演者许可，并支付报酬。

二、关于音乐作品的法定许可使用

关于录音制作者与著作权人、表演者之间，及录音制作者之间的权利义务关系，著作权法及相关行政法规作了规定。

实践中，录音制作者使用可供人们演唱的音乐作品制作录音制品专辑时，会涉及众多的词、曲作者，如要求录音制品制作者取得词、曲作者的一致同意，往往难以操作。为了方便作品的传播，满足公众对精神产品的需求，2001年修改后的著作权法第三十九条第三款，设立了对音乐作品著作权人权利限制的法定许可制度，有效地解决了实践中存在的问题，即“录音制作者使用他人已经合法录制为录音制品的音乐作品制作录音制品，可以不经著作权人许可，但应当按照规定支付报酬；著作权人声明不许使用的不得使用。”根据该条规定，对于经著作权人许可制作的音乐作品的录音制品一经公开，其他人再使用该音乐作品另行制作录音制品并复制、发行，不需要经过音乐作品的著作权人许可，但应依法向著作权人支付报酬。著作权法的这一规定与我国加入的《伯尔尼公约》规定的，允许成员国对著作权人的录音权实行非自愿许可制度是一致的。一般来说，作品只有公开发表才能被人所感知，从而实现其价值。著作权人公开发表作品的行为，表明其愿意让其作品在社会上传播，所以修改后的著作权法对音乐作品使用设立的法定许可制度，不违背著作权人的意愿，不损害音乐作品的著作权人合法权益，符合著作权法鼓励作品创作与传播的立法宗旨。

需要说明的是，原著作权法规定：“使用他人已发表的作品制作录音制品，可以不经著作权人许可，但应当按照规定支付报酬，著作权人声明不许使用的不得使用。”修改后的著作权法与之区别在于增加了“合法录制”，且仅限于根据“音乐作品”制作“录音制品”的内容，不包括其他录音制品，也不包括“录像制品”。所谓“他人已经合法录制”的条件包括：（1）他人已经取得音乐作品词曲作者授权；（2）已经录制为录音制品（不仅仅是