

学校编码: 10384

分类号 _____ 密级 _____

学号: 13620080150030

UDC _____

著作权法定许可制度研究

厦门大学

博士学位论文

著作权法定许可制度研究

Research on the System of Statutory License in Copyright

张曼

张曼

指导教师

指导教师姓名: 林秀芹 教授

专业名称: 民商法学

论文提交日期: 2012年6月

论文答辩时间: 2012年 月

学位授予日期: 2012年 月

林秀芹教授

答辩委员会主席: _____

评阅人: _____

厦门大学

2012年6月

厦门大学学位论文原创性声明

本人呈交的学位论文是本人在导师指导下,独立完成的研究成果。本人在论文写作中参考其他个人或集体已经发表的研究成果,均在文中以适当方式明确标明,并符合法律规范和《厦门大学研究生学术活动规范(试行)》。

另外,该学位论文为()课题(组)的研究成果,获得()课题(组)经费或实验室的资助,在()实验室完成。(请在以上括号内填写课题或课题组负责人或实验室名称,未有此项声明内容的,可以不作特别声明。)

声明人(签名):

年 月 日

厦门大学学位论文著作权使用声明

本人同意厦门大学根据《中华人民共和国学位条例暂行实施办法》等规定保留和使用此学位论文，并向主管部门或其指定机构送交学位论文（包括纸质版和电子版），允许学位论文进入厦门大学图书馆及其数据库被查阅、借阅。本人同意厦门大学将学位论文加入全国博士、硕士学位论文共建单位数据库进行检索，将学位论文的标题和摘要汇编出版，采用影印、缩印或者其它方式合理复制学位论文。

本学位论文属于：

1. 经厦门大学保密委员会审查核定的保密学位论文，
于 年 月 日解密，解密后适用上述授权。

2. 不保密，适用上述授权。

（请在以上相应括号内打“√”或填上相应内容。保密学位论文应是已经厦门大学保密委员会审定过的学位论文，未经厦门大学保密委员会审定的学位论文均为公开学位论文。此声明栏不填写的，默认为公开学位论文，均适用上述授权。）

声明人（签名）：

年 月 日

内容摘要

2012年3月，国家版权局公布了《著作权法》（修改草案），引发社会各界热议。草案第46条“制作录音制品法定许可”^①由于做出有利于使用者的规定，招致众多音乐界人士的强烈抗议。长久以来，学界对著作权法定许可的研究也从未停止。围绕着著作权法定许可制度的存与废，有人支持也有人反对。从立法来看，自1991-2010年我国著作权法定许可适用范围一直处于不断调整之中。反观国外，亦是如此。^②根据实践反馈，著作权法定许可制度实施中也存在众多问题，突出表现在法定许可使用不规范、沟通渠道缺乏以及报酬支付机制不健全等方面。

基于此，本文的目的有三：一是通过著作权法定许可的法理学和法律经济学分析，明确著作权法定许可制度存在的价值。二是从国际层面上探索著作权法定许可立法的时代背景，指明著作权法定许可适用范围变动的的原因。三是结合中国实际，针对著作权法定许可制度实施中存在的主要问题，提出可行性建议和意见。对应于上述三个目的，本文共分四章，以问题为导向逐步展开相关内容的阐述和分析。以下对各章中的主要观点予以综述：

第一章导论集中介绍了著作权法定许可制度存在的争议和问题，明确本文研究的主要内容。首先，国内外学者从不同立场评判著作权法定许可制度存废，意见难以统一。同时，法定许可适用范围难以界定，而著作权法定许可实施中存在的使用行为不规范和报酬机制不健全等问题也应引起人们的重视。其次，概括了国内外著作权法定许可研究现状，在承认现有成果的同时指出研究角度和力度的不足。最后，在明确本文研究目标和思路的前提下，充分运用规范分析、历史分析和案例分析等方法，深入探究著作权法定许可制度的不足及其完善对策。

第二章界定及其理论分析阐释了著作权法定许可的性质、作用和正当

^① “录音制品首次出版3个月后，其他录音制作者可以依照本法第四十八条规定的条件，不经著作权人许可，使用其音乐作品制作录音制品”。

^② 2007年匈牙利《版权法》和2000年捷克《著作权法》删除了原有的播放作品法定许可，而南非2002年《著作权法》和印度1999年《著作权法》则增加了制作录音制品法定许可。

性依据。首先，通过评析“权利限制说”，“权利降格说”和“传播增值说”探究法定许可性质，指出法定许可是著作权人与作品使用者所达成的一种理性妥协。其次，著作权法定许可的作用突出表现在维护著作权多元利益平衡，增进言论自由和促进衍生作品创作三方面。同时，法定许可通过“补偿与限制并重”的作用机理有效维护了著作权利益平衡。最后，借助 SSP 范式中的“状态”、“结构”和“绩效”三要素对著作权法定许可展开经济分析，提出正是著作权交易成本使法定许可的设置成为有效率的产权安排。

第三章主要探究的是传播技术对著作权法定许可制度产生的影响，以及在国际层面上著作权法定许可制度的演变轨迹和发展方向。最终为分析我国著作权法定许可的利弊和改善途径提供了参照系和判断依据。首先，指出传播技术的不断革新是著作权法定许可产生的重要原因，并分别从英美和大陆法系角度概括了不同国家为维护公共利益，在著作权法定许可立法领域所做的积极尝试。其次，通盘梳理自《伯尔尼公约》至 WPPT 期间著作权法定许可在国际著作权法立法中的重要变革，明确著作权法定许可国际法体系的主要内容。最后，考察其他国家著作权法定许可最新立法现状，结合 WIPO 版权及相关权常设委员会的相关会议成果，指出著作权法定许可适用范围大小与各国社会政治、经济、文化和科技发展水平有着紧密的关联。

第四章我国著作权法定许可制度完善是本文研究的出发点和落脚点。首先，通过对我国著作权法定许可制度发展脉络的反思，评价我国著作权法定许可制度。其次，提出应以法定原则、利益平衡原则和社会受益原则作为著作权法定许可立法指导原则，理清我国著作权法定许可的立法思路。最后，在 2012 年《著作权法》（修订草案）的基础上，补充相关意见和建议。在细化法定许可制度具体内容，法定许可使用通知制度，报酬支付标准和报酬管理机构，以及法定许可使用监督和相关法律责任追究等方面，均有进一步完善的空间。

关键词：著作权；法定许可；利益平衡

ABSTRACT

In March, 2012, National Copyright Bureau announced the <Copyright Law> (revised draft) that triggered hot discussion. The article 46 (sound recordings statutory license) of the draft has been criticized due to preferring to the users. For long time, research to statutory license among educational circles had never ceased. Focusing on keeping or abolishing the statutory license, some support it and others disagree. From the legislation practice, the application scope of statutory license in China has been adjusted from 1991 to 2010. The same happened to foreign countries. In addition, the implement of statutory license also reflects many problems reflected by practice, such as non-standard use, absence of communication and un-perfect payment rules.

Based on above, this paper has three aims. First, by the Jurisprudence and Law and Economics analysis, it explores the the value of statutory license. Second, from the international level, it seeks the reason for the changing application scope of statutory license. Last, combined with China practice, it puts forward the feasible advice for the present problems of statutory license. For those aims, this paper adopts question-direction structure to analyze relative question in four chapters. Thus, the main views include:

The chapter one introduction sets out the main issues of statutory license in details. First, by the dispute of statutory license keeping and abolishing, uncertain application scope and problems existing in statutory license, it forms the main content. Second, it will summarize the research situation both in China and foreign countries that evaluates the disadvantages and advantages about present research. Last, on the pre-condition of research aim and idea, it applies the normative analysis, historical analysis and case analysis, which make the preparation for deep research.

The chapter two defines and analyzes the issue about “what is statutory license”. First, the doctrines of “right limitation”, “right decreased” and “transmission increment” can be used to analyze the nature of statutory license, pointing out statutory license is a kind of rational compromise between author and user. Second, the function of statutory license is to balance of multiple

interests in copyright, promote the free speech and derivative work creation. The reason for above function lies in the important status for statutory license among the “compensation and limitation”. Last, it economically analyzes the statutory license by the way of SSP paradigm from the “Situation”, “Structure” and “Performance” factors, and points out the transaction cost make the statutory license become the effective property right design.

The chapter three aims to explore the impact of transmission technology to the development of statutory license, and the change and developing direction to statutory license in international level, which will provide useful advice for China. First, it points out the transmission technology is the vital reason for the emerging of statutory license, and from the Anglo-American law system and civil law system it realizes the practice in this field for maintaining public interest. Second, wholly clearing the important change of statutory license from Berne to WPPT in international copyright law, it clarifies about the content of international copyright law for statutory license. Last, by analyzing the present legislation in other countries, combined with WIPO and SCCR meeting progress, it concludes the application scope of statutory license due to various factors such as political, economic and cultural ones.

The chapter four discusses the re-construction of copyright statutory license system in China that is the beginning and destination of this paper. First, it values the Chinese statutory license under the history development. Second, it puts forward that legal principle, interest balancing principle and social benefits principle as directing principle and forms the legislation thought. Last, besides 2012 <Copyright Law> (revision draft), it also brings other advice in the field of statutory license using inform, remuneration standard and management institution, statutory license supervision and relative legal liability clacking.

Key word: Copyright; Statutory license; Interest balance

目 录

第一章 导论	1
第一节 关于著作权法定许可的主要争论和问题	2
一、著作权法定许可制度的存废之争	2
二、著作权法定许可适用范围难以界定	4
三、著作权法定许可制度实施中存在的问题	8
第二节 著作权法定许可国内外研究现状	18
第三节 本文研究目标、思路与方法	21
一、本文研究的目标	21
二、研究思路与方法	21
第二章 著作权法定许可的基本原理	24
第一节 著作权法定许可的涵义和性质	24
一、著作权法定许可的涵义	24
二、关于法定许可性质的几种学说	27
三、著作权法定许可的基本特征	32
第二节 著作权法定许可的法理分析	39
一、著作权法定许可的作用	40
二、著作权法定许可作用的内在机理	50
第三节 著作权法定许可的法律经济学分析	57
一、法律经济学引入及其意义	57
二、著作权法定许可的 SSP 范式分析	59
三、著作权法定许可的成本与效益分析	62
第三章 著作权法定许可的历史发展及其启示	66
第一节 著作权法定许可的起源	66
一、传播技术变革与著作权法的调整	67

二、早期各主要国家关于法定许可的规定.....	70
第二节 从伯尔尼到 WPPT：著作权法定许可的国际立法考察.....	77
一、《伯尔尼公约》中的法定许可.....	77
二、其他国际条约中法定许可的表现.....	81
第三节 著作权法定许可的新近发展	85
一、国外著作权法定许可立法现状.....	85
二、WIPO 版权及相关权常设委员会的相关会议成果	88
第四节 评价与启示	98
第四章 我国著作权法定许可制度的反思与完善	102
第一节 我国著作权法定许可的发展脉络与反思	102
一、我国著作权法定许可的发展脉络.....	102
二、我国著作权法定许可制度的评析.....	108
第二节 完善我国著作权法定许可制度的原则和基本思路	111
一、应该遵循的基本原则.....	112
二、完善著作权法定许可制度的基本思路.....	116
第三节 完善中国著作权法定许可制度的具体建议	127
一、细化法定许可制度的内容.....	127
二、建立著作权法定许可使用通知制度.....	131
三、完善法定许可使用报酬支付制度.....	134
四、建立法定许可使用监督机制.....	137
五、完善法定许可使用法律责任追究制度.....	139
结 语.....	144
参考文献	146

CONTENTS

Chapter 1	Introduction	1
Subchapter 1	The Main Disputes and Issues to Statutory License System.....	2
Section 1	The Disputes about Keeping and Abolishing Statutory License	2
Section 2	The Uncertain Application Scope of Statutory License	4
Section 3	The Main Obstacles to Statutory License System	8
Subchapter 2	Current Research Stitution at Home and Abroad.....	18
Subchapter 3	Research Aim, Thought and Approach	21
Section 1	The Research Aim of Paper	21
Section 2	The Research Thought and Approach.....	21
Chapter 2	The Basic Theory Analysis of Statutory License.....	24
Subchapter 1	The Defination and Nature of Statutory License	24
Section 1	The Conception of Statutory License	24
Section 2	Some Doctrines about Nature of Statutory License.....	27
Section 3	The Basic Attributes of Statutory License	32
Subchapter 2	The Jurisprudential Analysis to Statutory License	39
Section 1	The Function of Statutory License.....	40
Section 2	The Inner Mechanisation of Statutory License	50
Subchapter 3	The Analysis of Legal Economics to Statutory License.....	57
Section 1	The Introduction and Meaning of Law and Economics.....	57
Section 2	By SSP to Analyze the Statutory License.....	59
Section 3	The Analysis on Cost and Benefit of Statutory License	62
Chapter 3	The Historical Development and Inspiration of Statutory License.....	66
Subchapter 1	The Origin of Statutory License	66

Section 1	The Reform of Transmission Technology and Adjustment of Copyright Law	67
Section 2	Statutory license in Nations in Early Stage.....	70
Subchapter 2	From Berne to WPPT: the International Legislation of Statutory License	77
Section 1	Statutory License in Berne.....	77
Section 2	Statutory License in other Treaties	81
Subchapter 3	The Recent Development of Statutory License	85
Section 1	Current Legislation in Some Countries.....	85
Section 2	The Meeting Achievements of SCCR of WIPO.....	88
Subchapter 4	The Inspiration of Statutory License	98
Chapter 4	The Rethinking and Perfection of Statutory License System in China.....	102
Subchapter 1	The preservation or Abolition:Choice of Statutory License System in China	102
Section 1	The Reform Map of Statutory License in China.....	102
Section 2	Comments to Chinese Statutory License System	108
Subchapter 2	The Principle and Thought for Reconstructing Statutory Lincense System in China.....	111
Section 1	The Principle Followed.....	112
Section 2	The Basic Thought for Reconstructing.....	116
Subchapter 3	Special Advice to Perfecting Statutory License in China.....	127
Section 1	Clarify the Statutory License System	127
Section 2	Build Statutory License Using Inform System.....	131
Section 3	Reconstruct the Remuneratation System	134
Section 4	Build the Supervision System to Statutory License.....	137
Section 5	Perfect the Legal Liability for Statutory License Using.....	139
Conclusion	144

Bibliography146

厦门大学博硕

第一章 导论

法定许可 (statutory license) 是指根据著作权法的直接规定, 可以不经著作权人的许可而以一定方式使用享有著作权的作品但应向著作权人支付报酬。^①当前, 围绕著作权法定许可引发众多问题和争论。例如, 在理论上, 著作权法定许可的正当性如何? 著作权法定许可的适当范围包括哪些? 对法定许可的实施应当附加哪些条件? 法定许可制度能否适应因特网技术的发展? 甚至是否应当废除法定许可制度? 同时, 在实践中, 我国著作权法定许可的实施也出现许多问题, 突出表现为使用者拖延支付甚至不支付报酬, 而著作权人则因诉讼标的过小诉讼成本过高, 大多放弃了依法享有的获得报酬的权利。随着数字网络的普及化, 违法使用作品的现象更加突出。^② 为解决这一问题, 《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》(2003) 第 3 条规定了“网络转载摘编法定许可”, 但由于与 2006 年《信息网络传播权保护条例》的相关规定不一致, 同年 11 月最高人民法院做出《关于修改〈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〉的决定(二)》, 删除了第 3 条的规定。2012 年 3 月, 国家版权局公布了《著作权法》(修订草案), 其中第 46 条“制作录音制品法定许可”由于在时间期限上做出有利于使用者的安排, 从而激发音乐著作权人的强烈反弹, 纷纷要求删除第 46 条, 认为这一条款将会严重阻碍中国音乐事业的发展。2012 年 7 月, 《著作权法》(修改草案第二稿) 删除了第 46 条。

上述种种迹象表明, 著作权法定许可的立法和实践都迫切需要相关理论的论证和支撑。然而, 纵观国内已有的关于著作权法定许可的研究成果, 大部分的探讨和研究还仅仅局限于数字图书馆法定许可的构建问题、某一具体类型法定许可制度的完善问题, 如报刊转载摘编、录音制品法定许可

^① 冯晓青. 知识产权法[M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2008. 166.

^② 从中国法院网 (<http://www.chinacourt.org>) “知产文书”中有关“著作权和邻接权”案件统计实情可知, 自 2004-2010 年, 我国网络非法转载他人作品的侵权案件共计 1660 件, 约占著作权案件总数的 33%。其中, 以营利为目的转载他人作品的案件有 1246 起, 非营利的有 104 起, 撤诉的有 310 起。虽然时间幅度跨越较大, 但这类案件比较集中在 2008-2010 年, 从地域来看, 以浙江、北京和上海为最多。

Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to etd@xmu.edu.cn for delivery details.

廈門大學博碩