

智专快讯(2009 年第七期 /
总第二十四期)

导读



广东省珠海市南屏坪岚路 2 号南屏企业集团大厦第八层

电话: 0756-8813895 传真: 0756-8813896

网址: www.innopat.com.cn E-mail: mail@innopat.com.cn

智专动态

智专新闻

专业视角

律师观点: 司法解释进一步细化了对
驰名商标的保护

新闻关注

盐城捷康完胜 337 调查

“娃哈哈”商标权属已“尘埃落定”?

山东一发明专利千万身价入股企业

浙江义乌法院成为我国首个试点审理
部分专利纠纷案的基层法院

中华版权代理中心深圳工作站揭牌仪
式 11 日举行

规范代理市场秩序 严查虚假宣传

法律法规

中华人民共和国著作权法(二)

社会讲堂

金融危机下企业更应重视知识产权战
略

智专新闻

★ 关于举办“企业商标申请/管理实务与策略”培训通知

主办: 珠海智专专利商标代理有限公司(涉外)

时间: 2009 年 7 月 17 日(星期五)下午 2:30-5:30

地点: 珠海南屏坪岚路 2 号南屏集团大厦 8 楼

主讲嘉宾: 杨一平博士(国家工商管理总局商标局行政复议处处长)

★ 香港生产力促进局邀请我司举办主题培训

2009 年 6 月 11 日, 应香港生产力促进局邀请, 作为主讲专家, 我司总经理段淑华律师和专利检索部祝颂党经理在香港生产力促进局为香港企业举行了“企业知识产权战略及实务”专题培训。

★ 香港 Now 财经台及香港生产力促进局来我司录制节目

2009 年 6 月 17 日, 香港 Now 财经台和香港生产力促进局来我司录制节目, 我司总经理段淑华律师专题介绍了智专公司在为香港企业提供全方位知识产权托管服务上的成功经验, 以和香港企业分享升级转型心得, 为全港企业提供指引。

更多信息, 敬请留意智专公司网站: www.innopat.com.cn

律师观点：司法解释进一步细化了对驰名商标的保护

记者：最新公布的司法解释第一条规定，本解释所称驰名商标是指在中国境内为相关公众广为知晓的商标，没有包含商标的声誉要求。对此应怎样理解？

蒋洪义（北京立方律师事务所律师）：司法解释的目的在于对法律进行释疑，通过解决现行法律实施中的存疑和争议来促进法律的有效实施。驰名商标中的“名”是指商标的好名声及美誉度，这一点在商标法律实践中并无疑问和争议，故无需再作解释。实践中有疑问的是如何把握驰名商标的驰名度及认定其驰名的地域范围。为此，本项司法解释从释疑角度将驰名商标界定为在中国境内为相关公众广为知晓的商标。另外，从该司法解释第五条相关规定也可以清楚地看出，商标的驰名度系与商标的声誉以及基于这种声誉而使相关产品取得的市场成功密不可分的。

黄义彪（北京万慧达律师事务所律师）：驰名商标的保护最早针对的是未注册商标，相关国际条约对驰名商标的认定条件中均没有要求市场声誉。重要的是，商标的驰名与否本身是一个客观事实，而不是一项荣誉。在驰名商标中强调“较高市场声誉”不太符合驰名商标的本质，而且容易给驰名商标认定带来负面影响，因此该解释中没有包含商标的声誉要求是比较准确的。

记者：司法解释规定一些案件中人民法院对于所涉商标是否驰名不予认定，缩小了准予认定驰名商标案件的范围，对此应如何理解？

蒋洪义：在商标司法实践中认定驰名商标，目的在于对已驰名的商标依法给予更大的保护，是为案件审判工作本身服务的，因此驰名商标认定应当根据案件本身的审理需要来作出，不能简单地适用当事人请求原则，只有为案件审判所必需而且当事人也请求认定的，人民法院才予以审查认定，否则一律不应予以认定。这样就可以防止部分当事人滥用诉讼程序，甚至人为制造假案进行驰名商标认定。本项司法解释第三条与第七条规定的目的就是为

防止上述现象的发生。

记者：在司法认定驰名商标时，要考虑哪些因素来确定相关事实？

白涛（北京君合律师事务所律师）：本项司法解释细化了认定驰名商标应当考虑的具体因素，包括商标的使用、宣传、声誉、作为驰名商标受保护记录等，这对驰名商标所有人准备诉讼具有重要指导意义。同时，最高人民法院在就该司法解释答记者问时明确指出，如部分因素即足以证明涉案商标驰名的，法院无需机械地考虑商标法规定的认定驰名商标的全部因素。另外，该司法解释还引入了司法认知，对于路人皆知的“超级驰名商标”，当事人仅举出基本证据即可。

关于认定驰名商标的具体因素，还有就是境外驰名证据的证明力问题。驰名商标是在中国相关公众中的驰名这一点毫无疑问，但随着经济一体化进程的发展，国内外市场的区分早已不像过去那么明显，很多“境外”的使用也能够为中国相关公众所获知，因此在国内驰名不应理解为仅仅通过境内的使用而在国内驰名，关键还是要看是否为中国相关公众所知悉。

记者：司法解释第七条规定，对于曾被人民法院或商标行政主管机关认定过的驰名商标，被告对该商标驰名不持异议的，人民法院应当予以认定。被告对该商标驰名提出异议的，原告仍应当负举证责任。这样规定的原因是什么？

蒋洪义：商标的驰名度将会随着商标的宣传和使用情况而发生变化，曾经认定过的驰名商标，随着使用的减少可能会淡出市场，或者因某种突发事件而丧失市场声誉，所以驰名商标不能一次认定，终身有效，而应实行个案认定原则。在个案认定原则下，人民法院认定的是涉案商标在该案侵权行为发生时，这一特定时间点上是否驰名，故其认定结论不能当然地证明涉案商标在其他时间点也同样驰名，所以在一个案件中作出的驰名认定结论，并不能直接适用于另一案件的审判。

记者：如何确定驰名商标权利人的利益可能受到损害？

白涛：对于未注册驰名商标寻求在相同或类似商品上的保护，我认为，只要原告能够证明被告的行为可能造成混淆，认为被告产品是原告产品，或被告产品出自原告，或被告与原告存在特定关系，未注册驰名商标的利益就受到了损害，就应该得到救济。值得注意的是，该司法解释的表述是“足以产生误认”，也就是说，原告需证明存在误认误购的可能性而非实际发生误认误购。

对于已注册驰名商标的保护要宽泛得多，只要他人在不相同、不近似的商品上使用相同或近似商标，足以使得相关公众认为其与驰名商标具有相当程度的联系，而减弱驰名商标的显著性、贬损驰名商标的市场声誉，或者不正当利用驰名商标的市场声誉的，就应当被认为损害了已注册驰名商标权利人的利益。

记者：如何确定著名的注册商标跨类保护范围？

蒋洪义：注册商标的保护范围是与其知名度成正比的，知名度越高，保护范围就越大，所以达到驰名程度的注册商标应当享有大于普通注册商标的保护范围，其禁用范围不仅限于相同或类似的商品，而且还可以延伸到不相似的商品上，这就是通常所说的对驰名商标的跨类保护。但这种跨类保护并不是可以无限制地跨越到任何类别，其跨越范围仍需根据驰名商标的具体情况来确定，因为不同的驰名商标，各自在显著程度和公众知晓程度方面仍然存在差别，甚至是很大的差别，所以实践中应当根据不同的驰名商标的具体驰名程度来合理确定其禁用权可以跨越到的商品类别范围，总的原则是要以是否“误导公众、致使该驰名商标注册人的利益可能受到侵害”作为判断跨类范围的标准。

黄义彪：“跨类保护”的含义是“跨类似商品保护”，而不是“跨商品类别保护”。

影响驰名商标跨类保护范围的首要因素是商标的知名度。在驰名商标跨类保护上，也存在“名气不同、待遇也不同”的情况。首先，在“跨类似商品保护”上，并非什么商品都予以保护，否则的话，已经被认定为驰名商标的3个“长城”和两个“凤凰”之间就会遇到麻烦了。其次，驰名商标之间同样也存在名气和声誉的大小问题，其中名气更大、声誉更好的驰名商标跨类保护的将会大一

些。归根到底，还是要在“联想的可能性”、“损害的可能性”标准的指导下具体问题具体分析。举例来说，“长城”作为葡萄酒注册商标其保护范围首先是酒类商品；其次，类似商品可以及于“饮料”上保护；再次，由于是驰名商标，其跨类保护可能会延伸到“食品”上。但是，在诸如“润滑油”、“飞行器”、“宾馆酒店服务”等很难形成联系的商品和服务上就难以保护了。

影响跨类保护范围的另一个因素是商标的显著性。某一标志能否成为商标首先一个条件是要看是否具备显著性。商标的显著性是相对于其使用的商品或者服务而言的。根据一标志与其使用商品、服务之间的“距离”关系，理论上通常将商标由强到弱的分为“臆造商标”、“任意商标”和“暗示商标”。其中臆造商标具有最高的显著性，因为它和任何一种商品或者服务都没有丝毫内在联系，是一个独创的标志。比如“施乐”商标，即使在不指明商品的情况下，相关公众也可以知道其来源和使用的大致范围。而作为任意商标，在脱离了具体商品范围时，我们将无从知道商标的指向，甚至不会将其作为商标看待。

因此，驰名商标的跨类保护首先是有范围的，并且具体的保护范围不存在统一的界限，最终取决于商标的知名度和显著性的大小、强弱。在这一点上，可以参考此前的“KODAK”电梯案，该案几乎是实践中商标跨类保护可以实现的最大化保护。

记者：对于两个注册商标之间的冲突，2008年3月实施的《最高人民法院关于审理注册商标、企业名称与在先权利冲突的民事纠纷案件若干问题的规定》曾规定，原告以他人使用在核定商品上的注册商标与其在先的注册商标相同或者近似为由提起诉讼的，人民法院应当根据民事诉讼法第一百一十一条第（三）项的规定，告知原告向有关行政主管机关申请解决。而此次公布的司法解释，对于注册商标与在先驰名商标的冲突，人民法院可以判决禁止注册商标的使用。对此应如何理解？

蒋洪义：根据商标法的规定，商标注册人对其注册商标享有专用权，这是商标注册制度赖以存在和发展的法律基础。所以，只要注册商标处于有效状态未被依法撤销，注册人就有权在核定的商品上使用其注册商标，人民法院一般不宜以侵犯他人先权

利为由判决禁止注册商标的使用，否则就会动摇和损害商标注册制度的根基。根据最高人民法院 2008 年 3 月关于解决权利冲突问题的司法解释的规定，对于两个注册商标之间的冲突，因涉及在后注册的商标其注册行为是否合法、应否撤销的问题，而对这一问题依法应当先由商标评审委员会进行行政审查，故人民法院不能受理，而应当告知原告向商标评审委员会申请解决；对于注册商标与其他在先权利之间的冲突，人民法院虽然可以受理并视具体案情作出认定注册商标侵犯他人先在权利的结论，

但仍不能判决禁止注册商标的使用。所以本项司法解释规定人民法院对于与他人在先驰名商标相冲突的注册商标，可以判决禁止其使用，这与上述权利冲突司法解释的规定相比，有了明显的突破，体现了加大对驰名商标保护力度的立法宗旨。此外，这一规定的法律依据，应当是现行商标法第十三条关于对复制、摹仿或者翻译他人驰名商标的商标，不予注册并禁止使用的规定。（来源：中国知识产权报）

新闻关注

盐城捷康完胜 337 调查

备受关注的我国甜味剂企业 337 调查案近日有了最终结果，主动参与此次调查的盐城捷康三氯蔗糖制造有限公司（下称盐城捷康）获得完胜。6 月 8 日，盐城捷康在北京召开新闻发布会公布了这一消息。

据盐城捷康总经理安立军介绍，截止 6 月 6 日，由美国国际贸易委员会（ITC）今年 4 月初作出的“不侵犯美国泰莱公司专利权”的裁决，在 60 天的有效期限内没有被美国总统否决，因此裁决生效，这意味着盐城捷康在这次 337 调查中获得完

胜。2007 年，美国泰莱公司为了保持其在三氯蔗糖市场的绝对垄断地位，对包括中国企业在内的 25 家三氯蔗糖生产企业发起 337 调查。如果不接受调查或在调查中败诉，中国企业的相关产品将退出美国市场。在这种情况下，没有被调查的盐城捷康为了国内企业共同的利益，于 2007 年 7 月 5 日主动参与此次调查，其间企业的核心自主知识产权经历了严峻的考验。今年 4 月 6 日，ITC 发布公告，裁决盐城捷康的生产工艺专利不侵犯泰莱公司的专利权。（来源：中国知识产权报）

杭州中院终审裁定驳回达能撤销仲裁裁决的申请——

“娃哈哈”商标权属已“尘埃落定”？

日前，记者从娃哈哈集团对外联络办公室获悉，浙江省杭州市中级人民法院已于 5 月 21 日作出终审裁定，驳回达能关于撤销杭州仲裁委员会的

申请，“娃哈哈”商标终归娃哈哈集团所有。

“娃哈哈集团尊重法院和仲裁委员会的裁定。”娃哈哈集团新闻发言人单启宁在接受中国知识产

权记者采访时表示，虽然对裁定的细节不是十分了解，“不便发表看法，但作为一位公民乃至企业都应该尊重法律”。

关于“娃哈哈”商标的权属，一直是达能和娃哈哈双方争议的焦点之一。2007年4月，宗庆后在接受媒体采访时揭露达能“强行并购”，达娃之争爆发。争议中，达能认为双方1996年2月签署的《商标转让协议》依然有效，要求娃哈哈履行该协议，将商标转让给合资公司。

而娃哈哈则认为由于国家工商行政管理总局商标局不批准，双方已通过签订《商标使用许可合同》终止了《商标转让协议》，娃哈哈无义务转让商标。

2007年6月14日，娃哈哈集团向杭州市仲裁委员会正式提出仲裁申请，要求确认其与合资公司的《商标转让协议》已经终止。7月5日，达能通过其与娃哈哈集团的合资公司，也向杭州市仲裁委员会提出了仲裁反请求，要求娃哈哈集团完成商标转让手续。2007年12月，杭州市仲裁委员会作出裁决，认定《商标转让协议》已于1999年12月6日终止。达能不服该裁决，向杭州市中院申请撤销。2008年7月30日，杭州市中院作出裁定，认定达能提出的申请理由不成立，维持原裁决。

此后，达能又提出，即使由于商标局不批准，导致《商标转让协议》终止，但该协议不仅仅约定

了娃哈哈应当将在国内注册的“娃哈哈”商标转让给合资公司，同时对于在境外注册的“娃哈哈”商标也有转让义务，而境外转让无需商标局审批，因此娃哈哈仍有义务转让在境外注册的商标。

据此，达能另行向杭州市仲裁委提起仲裁请求，要求娃哈哈转让境外注册商标。对于达能提起的仲裁，杭州市仲裁委以《商标转让协议》所涉及的商标转让权利义务为同一合同约定，并已裁决确认为由，于2008年9月作出裁决，驳回了达能的请求。

达能不满仲裁结果，向杭州市中院申请撤销该裁决。经审查后，杭州市中院于5月21日肯定了仲裁，维持了原裁决。

“本次裁定是对‘娃哈哈’商标所有权问题的盖棺定论。无论是在国内注册还是在境外注册的‘娃哈哈’商标，都归属杭州娃哈哈集团所有。”娃哈哈集团法务顾问杨永军表示，至此，双方对于《商标转让协议》的争议已毫无悬念。

对此，达能方面的公关负责人丁莹在接受中国知识产权报记者采访时表示，稍后将向媒体作出正式回应。

据了解，目前与娃哈哈商标有关的另一个仲裁，即《商标使用权许可合同》的仲裁正在北京中国国际经济贸易仲裁委员会进行。（来源：中国知识产权报）

山东一发明专利千万身价入股企业

山东省原平邑县归来庄郑晓廷拥有的“一种全泥氰化锌粉置换与碳浆吸附串联提金方法”发明专利近日通过无形资产评估后，以1617万元的价格入股山东黄金集团平邑县归来庄金矿矿业有限公司。

据悉，平邑县是矿产资源大县，其中黄金储量达39吨，居全省前列。去年，该县与山东黄金集团建立战略合作关系，共同开发利用平邑县区域内的矿产资源。今年5月，平邑县归来庄金矿矿业有限公司成立。6月17日，山东黄金集团并购平邑归来庄金矿暨平邑县政府与山东黄金集团战略合作签约仪式举行，山东黄金矿业股份有限公司收购平

邑县归来庄金矿矿业有限公司70%的股权，共计5.159亿元。同时，经过专家组评估，郑晓廷的“一种全泥氰化锌粉置换与碳浆吸附串联提金方法”发明专利专利股权评估后作价1617万元，按照该公司的资本核算，郑晓廷个人持有公司2.59%的股份。

据了解，郑晓廷研制开发的“一种全泥氰化锌粉置换与碳浆吸附串联提金方法”发明专利曾获得国家科技进步三等奖，山东省科技进步特等奖。该发明改变了原有的淘金方法，节水并减轻污染。（来源：中国知识产权报）

浙江义乌法院成为我国首个试点审理部分专利纠纷案的基层法院

日前，最高法院批复同意义乌法院为审理辖区内实用新型和外观设计专利纠纷案件的试点法院。这是义乌法院继 2006 年成为全国首个具有涉外商事纠纷案件管辖权的基层法院后，又成为全国首个试点审理部分专利纠纷案件的基层法院。

根据民事诉讼法和相关司法解释的规定，专利纠纷案件由最高法院指定的中级法院管辖。为贯彻落实《国家知识产权战略纲要》，在司法层面回应

和支持省委、省政府强县扩权试点工作，今年 2 月，省高院向最高法院请求指定义乌法院为审理专利纠纷案件的第一审法院。

浙江省高院将根据最高法院的要求，对义乌法院进行专利审判业务培训，并拟由义乌法院自今年 7 月 1 日起，受理辖区内标的额 500 万元以下的申请专利权纠纷等 9 类专利纠纷案件。（来源：知识产权政府门户网站浙江子站）

中华版权代理中心深圳工作站揭牌仪式 11 日举行

6 月 11 日下午，中华版权代理中心深圳工作站揭牌仪式在深圳举行。该工作站的成立是深圳市与中国版权保护中心在推动版权公共服务、完善社会服务方面的一次创新实践。

新闻出版总署副署长、国家版权局副局长阎晓宏出席了揭牌仪式。

据 2008 年的统计，深圳市共有 1521 家软件企业，软件总收入 1080 亿元，软件出口额为 65 亿美元，仅次于北京和江苏。但是，深圳的软件著作权登记量却只有 2466 件，仅相当于北京的 13.58%、上海的 52.15%。中华版权代理中心深圳工作站的成立将为深圳的企业提供方便、快捷的软件著作权登记代办业务，有利于企业发展，对完善

深圳自主创新机制、促进深圳市版权产业特别是软件产业的发展意义重大。

中国版权保护中心党委书记张秀平在仪式上表示，成立深圳工作站仅是深圳市与中国版权保护中心战略合作的起步，今后将全力支持深圳工作站的工作，力争把深圳工作站建成全国最规范、服务质量最好的版权服务机构。他还透露，双方将就版权对区域经济贡献率等课题进行合作。深圳市委常委、常务副市长许勤代表市委市政府对深圳工作站揭牌表示祝贺，并表示深圳市委、市政府将为工作站的发展创造最优环境，全力支持工作站运营，支持更多企业走版权兴业的道路，培育更多的版权兴业示范基地。（来源：新闻出版总署网站）

规范代理市场秩序 严查虚假宣传

——东莞市利捷商标事务所虚假宣传被查处

2007 年 12 月，广东省东莞市工商局接群众举报，对东莞市利捷商标事务所涉嫌虚假宣传的经营

行为进行了查处。东莞市工商局在进行现场检查时发现，该事务所经工商部门核准登记的企业名称为

“东莞市利捷商标事务所”，但其在日常经营活动和宣传中均使用“东莞市商标事务所”的称谓，与企业登记注册名称不符；该事务所的工商登记注册地址为“东莞市莞城东城大道75号金城大厦705室”，但对外宣称经营地址为“原工商局副楼三楼”；此外，该事务所在对外宣传及联系业务时使用印有工商部门红盾徽标图样、“科长”等字样的工作证和宣传材料。

东莞市工商局通过现场查获的证据及对涉案当事人的笔录，认定东莞市利捷商标事务所违反了《中华人民共和国反不正当竞争法》的有关规定，构成虚假宣传的违法经营行为。2008年8月，东莞市工商局下发东工商处字（2008）第124号《行政处罚决定书》，对东莞市利捷商标事务所作出“责令停止违法行为并消除影响”和“对当事人虚假

宣传的违法经营行为处以罚款捌万元”的行政处罚。东莞市利捷商标事务所不服该行政处罚决定，于2008年11月向东莞市第一人民法院提起诉讼。2009年3月，法院经审理判定，东莞市工商局对东莞市利捷商标事务所作出的行政处罚决定认定事实清楚、程序合法、适用法律正确，对东工商处字（2008）第124号《行政处罚决定书》予以维持。

目前，商标代理机构市场秩序专项整治工作正在逐级展开，本案对各地工商行政管理机关查处类似行为具有借鉴意义。望全国各级工商行政管理机关加强对辖区内商标代理机构的日常监管；也希望广大商标代理机构严格遵守相关法律法规，恪守职业道德和职业纪律，依法开展商标代理业务。（来源：中国商标网）

法律法规

中华人民共和国著作权法（二）

第三章 著作权许可使用和转让合同

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。

第二十五条 转让本法第十条第一款第（五）项至第（十七）项规定的权利，应当订立书面合同。

权利转让合同包括下列主要内容：

- （一）作品的名称；
- （二）转让的权利种类、地域范围；
- （三）转让价金；
- （四）交付转让价金的日期和方式；
- （五）违约责任；
- （六）双方认为需要约定的其他内容。

第二十六条 许可使用合同和转让合同中著作权人未明确许可、转让的权利，未经著作权人同意，另一方当事人不得行使。

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。

第四章 出版、表演、录音录像、播放

第一节 图书、报刊的出版

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。

第三十二条 著作权人向报社、期刊社投稿的，自稿件发出之日起十五日内未收到报社通知决定刊登的，或者自稿件发出之日起三十日内未收到期刊社通知决定刊登的，可以将同一作品向其他报社、期刊社投稿。双方另有约定的除外。

作品刊登后，除著作权人声明不得转载、摘编的外，其他报刊可以转载或者作为文摘、资料刊登，但应当按照规定向著作权人支付报酬。

第三十三条 图书出版者经作者许可，可以对作品修改、删节。

报社、期刊社可以对作品作文字性修改、删节。对内容的修改，应当经作者许可。

第三十四条 出版改编、翻译、注释、整理、汇编已有作品而产生的作品，应当取得改编、翻译、注释、整理、汇编作品的著作权人和原作品的著作权人许可，并支付报酬。

第三十五条 出版者有权许可或者禁止他人使用其出版的图书、期刊的版式设计。

前款规定的权利的保护期为十年，截止于使用该版式设计的图书、期刊首次出版后第十年的12月31日。

第二节 表演

第三十六条 使用他人作品演出，表演者（演员、演出单位）应当取得著作权人许可，并支付报酬。演出组织者组织演出，由该组织者取得著作权人许可，并支付报酬。

使用改编、翻译、注释、整理已有作品而产生的作品进行演出，应当取得改编、翻译、注释、整理作品的著作权人和原作品的著作权人许可，并支付报酬。

第三十七条 表演者对其表演享有下列权利：

- （一）表明表演者身份；
- （二）保护表演形象不受歪曲；
- （三）许可他人从现场直播和公开传送其现场表演，并获得报酬；
- （四）许可他人录音录像，并获得报酬；
- （五）许可他人复制、发行录有其表演的录音录像制品，并获得报酬；
- （六）许可他人通过信息网络向公众传播其表

演，并获得报酬。

被许可人以前款第（三）项至第（六）项规定的方式使用作品，还应当取得著作权人许可，并支付报酬。

第三十八条 本法第三十七条第一款第（一）项、第（二）项规定的权利的保护期不受限制。

本法第三十七条第一款第（三）项至第（六）项规定的权利的保护期为五十年，截止于该表演发生后第五十年的12月31日。

第三节 录音录像

第三十九条 录音录像制作者使用他人作品制作录音录像制品，应当取得著作权人许可，并支付报酬。

录音录像制作者使用改编、翻译、注释、整理已有作品而产生的作品，应当取得改编、翻译、注释、整理作品的著作权人和原作品著作权人许可，并支付报酬。

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。

第四十条 录音录像制作者制作录音录像制品，应当同表演者订立合同，并支付报酬。

第四十一条 录音录像制作者对其制作的录音录像制品，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；权利的保护期为五十年，截止于该制品首次制作完成后第五十年的12月31日。

被许可人复制、发行、通过信息网络向公众传播录音录像制品，还应当取得著作权人、表演者许可，并支付报酬。

第四节 广播电台、电视台播放

第四十二条 广播电台、电视台播放他人未发表的作品，应当取得著作权人许可，并支付报酬。

广播电台、电视台播放他人已发表的作品，可以不经著作权人许可，但应当支付报酬。

第四十三条 广播电台、电视台播放已经出版的录音制品，可以不经著作权人许可，但应当支付报酬。当事人另有约定的除外。具体办法由国务院规定。

第四十四条 广播电台、电视台有权禁止未经其许可的下列行为：

- （一）将其播放的广播、电视转播；
- （二）将其播放的广播、电视录制在音像载体上以及复制音像载体。

前款规定的权利的保护期为五十年，截止于该广播、电视首次播放后第五十年的12月31日。

第四十五条 电视台播放他人的电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品、录像制品，应

当取得制片者或者录像制作者许可，并支付报酬；播放他人的录像制品，还应当取得著作权人许可，并支付报酬。

社会讲堂

金融危机下企业更应重视知识产权战略

去年以来，华尔街风暴引起的美国次贷危机演变成的全球性金融危机正在发展，影响深远。不过，从历史经验来看，每次重大的经济危机的出现既是矛盾激化、暴露问题的表征，也是发现问题、解决问题、开辟新领域的良机。从世界范围来看，经济危机或重大事件与知识产权的发展密切相关，每一次危机或事件都推动着知识产权制度向前发展。

自由资本主义发展到19世纪末开始出现垄断，于是1890年美国出台了反垄断法。在此背景下，知识产权不仅是激励创新的机制，而且成为企业通过创新谋求垄断的新手段。为获得更多的知识产权，企业加强研发，推动知识产权的创造。现代意义的企业研发得以兴起。这一期间知识产权作为反垄断的副产品得到了较大发展。

在20世纪30年代经济危机中，社会将专利视为造成危机的祸首之一，由此开始了半个世纪的反专利政策时期。在司法诉讼中，绝大部分专利权人的权利主张遭遇败诉。这一时期，在知识产权保护薄弱地区，创新活动频繁，模仿及仿制现象也增加，客观上促进了高新技术区域的形成，美国的硅谷就是在此期间形成的。

1973年发生石油危机。美国在拯救危机过程中的重要发现之一，就是认识到其巨大创新投入并没有获得相应的利润回报，其知识产权没有得到应有的保护。由此，美国重新重视和加强知识产权，并赋予新的内涵，开始实施知识产权战略。在美欧的推动下，以美国为代表的知识产权大国在完成本国知识产权法律政策调整后，开始将其理念推向国际社会，促成了知识产权的国际化 and 国际贸易知识产权化体系的形成，知识产权发展进入了一个新阶段。模仿与仿制这两块推动自由资本主义发展的基石被严格限制，几乎没有了生存的合法空间。这期间在知识产权诉讼中，绝大部分专利权人的权利主张得到支持，开始了一个亲专利政策时期。知识产权正成为一种新资源和新手段。

在本次金融危机中，人们更多地把关注投入到拉动救市上，虽有人注意到了科技创新，但作为巩固和辐射创新成果的知识产权却少有人提到，知识产权与保增长调结构的关系也没有引起经济界注意。但是，在应对危机过程中，经验告诉人们解决眼前问题的措施应当支持长远战略。企业应当认识到，知识产权资产是企业的一种软资产和硬能力，发展知识产权不会产生巨大的成本。所以，即使困难时期企业也应重视和继续利用知识产权，即使通过减少申请专利和维持专利数量进行“瘦身”时，也应当多一些预测和应对，少一些放任和盲从。具体地说：

第一，“瘦身”之下，企业更加关注已有知识产权能带来的市场份额和获利能力，维权将成为一个重点，知识产权冲突和诉讼会有所增加。

第二，“瘦身”之下，知识产权数量的减少会释放发展空间。但是，国际社会对知识产权保护水平的要求会有所提高，中小企业面临的知识产权竞争环境会越来越严峻。

第三，“瘦身”之下，基于多数企业将有限的资源集中投入到关键环节，有助于后来创新者判别竞争对手的技术路线走向和专利结构与布局，有助于企业调整和修正自身战略。

第四，“瘦身”情况在国内并不明显。据统计，北京市专利申请在 2009 年一季度仍然保持了约 10% 的增长幅度。值得关注的是，日本的许多企业，在削减美欧的专利申请和维持数量时，调整了专利布局，增加了对中国等新兴市场国家的专利申请。西方一名知识产权高官甚至主张其企业到经济尚好且率先复苏的中国来申请获得知识产权。

由此可见，对我国的企业来说，在危机下，知识产权事务并不是少了，而是有可能更多了。在危机期间，企业应当更关注我们自身的知识产权工作，要应像我国在困难时期研制“二弹一星”那样，在危机时期发展和储备自己的知识产权。从政府的知识产权工作角度来说，日前，北京市政府出台了实施首都知识产权战略的意见，将从观念与政策上引导企业提高内在素质，促进国内企业在危机防御阶段有信心、在危机相持阶段有转机、在危机反攻阶段有能力。事实将会证明，在危机中能主动把握机会的企业，方能更快地走出那个本不该让我们的遭遇的“寒冬”。（来源：中国知识产权报）