

## 老吴公考申论打卡材料（第 21 天）

### 一、给定资料

#### 【资料 1】

近年来，我国互联网产业发展迅速，互联网产业的发展在一定程度上也是知识产权制度进行变革的内在动因。进入互联网+时代，网络创新程度高、速度快，且日益趋向复杂化。2015年3月，李克强总理在两会上提出了“互联网+”这样一种新的新经济形态，积极发挥互联网在生产要素配置中的优化和集成作用。“互联网+”在给人们的生活方式、交流方式带来深刻变革的同时，也逐渐成为知识产权侵权的重要场域。

无论是工业产权领域的专利权、商标权和商业秘密，还是出版发行领域的著作权/版权，传统的知识产权客体的载体都是有形的。这些有形载体在知识产权的确认、授权、处分、转移、保护等诸多环节中，发挥了重要作用。但在网络空间，知识产权的载体表现为数字信息，人们可感知的只是数据和影像，数字信息资源的无形性和不确定性增加了知识产权保护的难度。在2014年，一场“双十一”商标是否该由阿里注册的电商争论大战，该争论引爆了人们对网络知识产权保护相关问题的热议。

传统的知识产权指在所确认和保护的地域内有效，经一国法律所保护的某项权利只在该国范围内发生法律效力；只有参加国际协定或进行国际申请时，才具有一定的国际性。

在网络空间，智力成果可以以极快的速度在全球范围内传播，国与国之间的界限被模糊和淡化，智力成果更容易被不同法律环境中的主体所接受和使用。网络空间的“虚拟性、开放性和无国界性”给传统知识产权的“地域性”概念造成了巨大冲击，网络空间知识产权对地域性的这种超越，导致了网络空间的侵权行为难以确定，执法主体难以明确。微博、微信、淘宝等新兴互联网产品在令我们的生活更加便捷的同时，也成为知识产权侵权案件的高发地。

知识产权私权性质决定了传统的知识产权的专有性，即知识产权所有人对知识产权的垄断受到法律的严格保护。

在网络空间，网络环境知识产权载体的无形性，给知识产权的确认、有偿使

用、侵权监测及实施保护都带来困难。在网络空间，信息一旦上网就变成公开、公知或公取的信息，而且信息的传播不再依赖传统物理载体，侵权者很容易“金蝉脱壳”，且很难再被权利人控制，这样的特性也令网络黑客更加猖狂。著作权、版权领域，尤其是“快播”等侵权盗播视频的泛滥，严重打击了原创作者的积极性。

传统知识产权的成功获得，需经过申请、公示、审查和批准等流程，对知识产权规定了很多的限制，以保证权利的公平公正性。

我国现有法律对侵犯知识产权行为的赔偿标准作了规定，但该标准不能直接套用到网络领域。比如，我国《著作权法》第 49 条规定了侵犯著作权及相关权利的赔偿标准，但侵犯网络著作权的案件中，多数侵权人并不直接利用作品获利，法院无法基于侵权作品数量来确定损害赔偿数额。此外，由于网络作品的统一定价机制缺失，所以很难确定涉案作品的市场价格，进而难以确定权利人的实际损失和侵权人的违法所得。

在网络空间，大部分互联网技术具有更新快、周期短的特性，往往按照传统知识产权的整套流程还未走完，技术生命周期已经终结。比如“云计算”授权专利的平均时间为 3 年多，比软件的平均技术生命周期 2.5 年还要长。“皮之不存，毛将焉附？”，在这种情形下，不但导致侵权证据难以发现，即使发现也基本丧失了专利维权的时效性和必要性。

网络知识产权载体的无纸化、无形性特点，使得网络知识产权可复制性增强、专有性削弱，使得网络侵权形式日益多样化，网络侵权行为新型化，涉及领域愈加广泛，从原先著作权侵权发展到涉及网络域名权纠纷等。网络侵权案同时涉及技术和法律等多层次因素，不断挑战着网络知识产权司法实践。网络侵权行为的无国界性、隐蔽性强等特点，使得网络知识产权侵权被发现难、法律关系认定难、证据留存难、最终责任落实难、法律赔偿难上难。利用网络工具实施犯罪的衍生与泛滥，给相关司法认定带来种种难题。

网络技术更新使得信息传播的时间和空间距离缩短，也使得网络知识产权保护变得复杂化。“3Q 大战”使得网络消费者感到不安，从 360 和 QQ 两公司的口水大战中，我们明显的感觉到了作为消费者的我们权利受到侵犯，却无法界定

网络侵权行为，也无法进行取证，只待两大公司和解后，才又同时享有使用二者的权利。

我国有《著作权法》《商标法》《专利法》《反不正当竞争法》等法律对传统知识产权予以保护，但对网络知识产权进行保护的法律规定较少且散见于法律、行政法规、部门规章、司法解释中。立法滞后导致很多实践问题无法得到有效解决。比如，数据库经营者与企业、学校等单位达成付费使用的协议后，这些单位将数据库产品放在内部局域网中向用户提供免费在线浏览、下载或既浏览又下载的服务，该行为是否构成对信息网络传播权的侵犯？对此，尚无立法予以明确。另外，现有涉及网络知识产权的法律规范比较庞杂，一些法条之间不协调、相冲突，给司法实务部门在适用法律时造成了困难。

一些人使用虚拟名称或者匿名在网络上发表作品，该作品借助于互联网的开放性被完全或部分地复制、改编后再次传播，此类情况可能多次发生，最后已很难确定该作品最初的权利主体。另外，有的改编作品本身就具有一定的创造性，可能产生新的知识产权，这加剧了从法律层面确定网络知识产权主体的困难。目前，网络实名制还不完善，很多用户在网络上只留下虚拟名称、虚假身份，发生网络知识产权纠纷后，很难查证侵权行为人的真实信息。在有多个侵权主体的情况下，若要一一查证其身份信息，工作难度更大。

互联网的虚拟性导致网络侵权行为的隐蔽性较强，侵权信息很容易被删除，在没有及时予以公证、保存的情况下，原始证据很容易灭失。在侵权行为人众多的情况下，通过其上网痕迹追踪其所在地域，进而对分布在不同地域的侵权人一一进行调查取证，这也非常困难。

#### 【资料 2】

互联网技术的发展往往超出政策和法律的发展，在互联网时代与知识产权相关的许多领域存在法律适用单一或者法律适用空白的现象。比如新浪诉凤凰网非法转播中超联赛一案引起学界热议，体育赛事录制而成的画面是否属于著作权保护的范畴，学界众说纷纭。随着互联网技术的发展，类似的法律空白在网络环境下还会继续呈现，值得注意的是，互联网环境下的网络知识产权法律关系变化快与我国立法程序繁复耗时形成矛盾，如何有效完善网络知识产权保护制度，需要

及时的立法予以保障。目前我国在网络知识产权保护方面，也存在一些法律文件和管理条例之类，然而大多数是一些行政法规或者司法解释，法规的位阶不高，均非是由全国人大常委会通过立法程序以法律的形式出现的。更为不足的是，这些法规出自不同的部门，相互之间存在矛盾冲突之处，且在网络知识产权保护的诸多领域内仍存在不少空白之处。

从权利属性角度，知识产权其本身具有私权的性质，作为一种私权与人的利益密不可分。然而，在互联网之情景下，知识产权的社会性又得以充分体现，因通过信息网络传输的智力成果一定程度上也属于全社会的精神财富。基于其权利属性，对网络知识产权的保护就不能单纯地只强调权利人的利益，同时还要兼顾社会大众的利益，其目的是使知识产权所产生的经济和社会效益得以最大化。这种利益共享的平衡原则，既是一项重要的立法原则，也是一项重要的司法原则。从制度建设角度，我们可根据利益平衡原则建立网络知识产权利益共享的机制，以通过促进跨行业跨部门合作、支持不同产业联盟发展和鼓励授权等方式，来促使不同个体与组织在互联网环境下创造出最大价值，并分享成果。

互联网本就是高科技聚集的领域，网络知识产权的保护亦离不开技术手段。运用技术手段对网络知识产权进行保护，不但能在一定程度上预防、遏制网络侵权行为的发生，而且也能为我国在网络知识产权保护的立法进程提供思路创新和实践经验。然而现今网络信息技术的发展速度异常迅猛，在网络知识产权保护技术进步的同时，侵权行为技术也在不断升级，双方技术更新此消彼长。比较有效的应对方式就是，鼓励网络知识产权保护技术的发展与创新；推动建立网络信息公共技术服务平台；在平台基础上有针对性地就具体网络侵权技术，联合利益各相关方组织力量进行新技术研发，并运用网络信息反制技术来进行网络知识产权保护。

过去，GUI设计（图形用户界面）在国内没有得到有效保护，使得行业内抄袭或模仿的现象普遍存在，打击了互联网企业在GUI领域创新的积极性。随着移动互联网及云计算的发展，GUI设计应用范围日趋广泛，产业界关于加强GUI设计保护的需求日益强烈。

2014年5月1日，国家知识产权局颁布修改了《专利审查指南》第68号局

令，将带图形用户界面的产品纳入到外观设计专利的保护客体中，受到了国内外企业的广泛关注。据统计，仅 2014 年 5 月一个月就有超过 2000 件图形用户界面外观专利递交，此后的几个月月均申请数量都保持在数百件，其中以手机、电脑、电视机等智能终端为主。但是，目前我国 GUI 设计保护还存在进一步完善的空间，如：对 GUI 设计专利申请的范围限定得比较严格，要求图形用户界面必须和物理产品载体结合在一起作为完整产品提交等。

基于历史和文化等种种原因，大多数公民已经习惯免费使用网络资源，如 QQ、微信、各种影视视频软件等，导致人们对知识产权的法律保护意识淡漠，在使用免费网络资源时根本不注意对自己的权利进行保护。媒体往往更倾向于对侵权人侵权技术的赞赏，这无疑对网络侵权的泛滥起了推波助澜的作用，而那些侵权者也只洋洋得意于自己的技术成就，沉迷于植入他人程序产生的快感中，根本不知或没有意识到自己行为的违法性。而且网络侵权和犯罪不够直观，使人们对网络知识产权侵权犯罪的认知不到位，即使知道自己被侵权，能真正维权的却是少数。“让侵权人以为在网上找到了为所欲为的自由天堂。”网络在不断发展，目前我国仅有的些许立法，公众无法理解也无从得知。我国对知识产权保护的重视力度不够，起步也晚，再加上公众的法律意识淡漠，使得网络侵权行为日益猖獗。

作为世界上知识产权保护制度最发达的国家，20 世纪 90 年代以来，美国的立法、行政、司法机关不断探索网络知识产权保护之道，形成了一套较为完备的网络知识产权保护法治体系。1995 年，美国国家信息基础设施小组在《知识产权和国家信息基础设施》的报告中提出了通过修改完善已有法律而对网络知识产权加强保护的建议和具体措施。在此基础上，美国于 1998 年出台了《数字千年版权法》，规定未经许可在互联网上下载数字类作品属于非法行为，并从民事和刑事两个角度对侵害版权管理及相关技术措施的行为予以规制。2008 年，美国出台《优化知识产权资源与组织法案》，在对网络知识产权违法行为强化民事责任的同时加大了刑事打击力度。2011 年，美国出台《禁止网络盗版法案》《保护知识产权法案》，不仅降低了网络知识产权侵权行为的入罪门槛，还赋予政府部门更大的知识产权执法权力。多年来，美国法院系统审理了一系列涉及网络的

知识产权案件，在强化互联网领域知识产权保护的同时完善了相关判例法。

政府有关部门要积极探索治理网络知识产权侵权行为的有效措施，以保护网络著作权、商标权为重点，严厉查处违法违规互联网文化产品及其经营单位；要探索建立针对跨境电子商务中侵犯知识产权行为的追溯机制，重点打击通过电子邮件、网购等渠道进口、出口假冒知识产权商品的行为；要加强网站备案、域名和 IP 地址管理等工作，畅通举报、投诉渠道，同时督促、指导网络服务提供者严格审核网站内容，增强自律能力。政府相关职能部门要与司法部门和网络平台加强联动，对侵犯网络知识产权的行为实现信息共享、联合打击。

日本是仅次于美国的知识产权强国，近些年来不断加强网络知识产权保护法治建设。日本于 1997 年、1999 年两次修订《著作权法》，对网络环境下的著作权利、著作传播方式等作了新的规定，其中包含了世界知识产权组织版权条约的主要内容。2002 年，日本出台《知识产权基本法》，以法律的形式将知识产权保护从政府部门主管事务上升至国家性事务，并对在网络上使用的外观设计等规定了具体的保护措施。2006 年，日本出台《知识产权推进年度计划》，加强了网络知识产权管理，严禁私营网站或个人利用互联网传播盗版产品。2008 年，日本设立数字网络时代知识产权专门调查委员会，负责监督检查该计划的执行情况。

20 世纪 80 年代，欧盟开始重视网络知识产权保护。与美国尽量在已有法律制度中增加网络知识产权保护内容的做法不同，欧盟主要采取新增立法的方式。欧盟理事会 1996 年通过的《关于数据库法律保护指令》开以立法的形式对数据库进行特殊保护之先河，要求欧盟成员国对数据库提供版权和特别权的双重保护；同年发布的《信息社会著作权及相关权益绿皮书（增补）》对数字著作传输、再传输的许可、授权行为进行了规制；2001 年通过的《信息社会著作权指令》（第 2001/29/EC 号指令）要求欧盟成员国确认权利人在网络上公开传播著作的专有权，并根据实际情况对本国著作权法律进行修正以应对信息技术冲击。

## 二、阅读任务

- 1.根据“给定资料 1”，概述网络知识产权保护面临哪些困难。限 150 字。
- 2.根据“给定资料 2”，谈谈如何加强网络知识产权保护。限 150 字。



码上下载老吴公考 app  
学申论，就要找老吴！

学申论，就要找老吴！