

论侵害知识产权法中公有领域的民事责任

杜爱霞, 冯晓青

(中原工学院法学院, 河南郑州, 450007; 中国政法大学民商经济法学院, 北京, 100088)

摘要: 公有领域资源是衍生新知识、新作品的原材料, 是科学发展、社会进步的基石。但在信息商品化过程中, 错误的或欺诈性的版权声明、侵权警告、诉讼威胁、合同及技术措施等不断圈占、侵害公有领域, 使本可以为公众免费使用的信息不断地被私有化、被监管、被加密和被限制, 挤压了公众对公有领域享有的自由获取和使用权, 消解了知识产权制度的价值。究其根源, 在于我国立法没有确认公众基于公有领域享有的权利, 未确认侵害公有领域行为的违法性, 更未明确侵害公有领域的法律责任, 最终并不惩罚侵害公有领域者以救济和保护公有领域。为了公有领域的可持续性发展, 应加强对公有领域的理论研究, 并通过立法明确公有领域概念及公众基于公有领域的权利, 明确侵害公有领域行为的非法性及相应的民事责任, 为公众基于公有领域享有的权利提供法律救济。

关键词: 知识产权; 公有领域; 虚假版权声明; 侵权责任

中图分类号: D923.4

文献标识码: A

文章编号: 1672-3104(2022)03-0056-12

一、引言

2019年, 视觉中国声称对全世界关注的“黑洞”图片享有著作权, 并要求公众使用时必须获得其许可。然而, 该图片的著作权人已通过Creative Commons (创作共用)的方式开放授权公众使用, 使该图片进入了广义范畴的公有领域。此外, 类似机构还对海内外众多其他处于公有领域的图片主张并不存在的专有权, 收取费用, 并对使用者发起巨量侵权诉讼, 且不接受使用者删除图片的处理结果, 迫使没有对抗能力的使用者不得不支付使用费或赔偿金, 相反, 相关机构被证明为欺诈性主张版权后, 往往只是下架相关作品, 并不被追究侵权责任或赔偿金。此类占公为私、跑马圈地的行为引爆了社会对知识产权保护讨论, 也引发了人们对于知识产权法中公有领

域保护问题的关注。

关于什么是知识产权法中公有领域, 我国立法中没有明确的概念, 国内外理论界对其内涵和外延的认识也存在较大分歧。Pamela Samuelson总结了多于13种的公有领域概念^[1], Antony Taubman也提出有100个不同的公有领域概念来指称不同管辖权、不同法律制度和不同进入方式的公有领域^[2]。可见, 学者根据公有领域所体现的希望、试图解决的问题以及所依赖的愿景形成了不同的公有领域概念。这些概念相互补充, 让人们深刻而全面地认识和表达公有领域。为了实现概念的相对统一, 知识产权法中公有领域可类型化为以下三种: 第一种以知识信息的法律状态为标准, 认为公有领域是知识产权的效力所不及的知识领域与知识的某一方面, 是知识产权的外部, 或知识产权的对立面。这一类型的公有领域通常包括未纳入知识产权法中的知识创造成果、保护期限已经届满的知识创造成果以及权利

收稿日期: 2021-08-09; 修回日期: 2021-12-19

基金项目: 国家社会科学基金重大项目“创新驱动发展战略下知识产权公共领域问题研究”(17ZDA139)

作者简介: 杜爱霞, 女, 河南郑州人, 法学博士, 中原工学院法学院副教授, 主要研究方向: 知识产权法, 联系邮箱: dax2008@126.com; 冯晓青, 男, 湖南长沙人, 法学博士, 中国政法大学民商经济法学院教授、博士生导师, 主要研究方向: 知识产权法

人放弃知识产权的成果。此种类型可谓最狭义的概念。第二种以知识信息的使用效能为标准, 认为公有领域是不受产权限制、合同限制、技术或物质限制的“可以自由使用的内容”, 或是“一系列对知识信息的使用”, 例如合理使用, 无论这些内容是否被知识产权所保护。这一类型在第一种类型的基础上扩大了公有领域的范畴。第三种以知识信息的可获取性为标准, 认为公有领域是可获取的知识领域。在该类型范畴下, 可以获取的知识信息、付费就可以自由使用的知识、公平无歧视的情况下获得的许可, 由于没有人人为的控制都属于公有领域的范畴。相比第二种类型, 该类型对公有领域范围进行了进一步的扩张, 可谓最广义的概念。本文取第二种概念范畴。

公有领域是人类共同文化和知识遗产的一部分, 是实现个人自由、个人发展必不可少的资源, 是创新的基础, 是自由、创造力的重要支柱。数字技术的发展、信息的商业化唤醒了公有领域资源的价值^[3], 同时也使得公有领域已经、正在、仍将处在极大的风险之中。一方面, 知识产权立法通过扩张专有权的方式蚕食和压缩公有领域, 不断延长知识产权保护期限, 扩张知识产权保护客体范围, 拓展排他性权能。另一方面, 由于公有领域包含了丰富的高价值资源, 更由于其被看作是无产权的资源, 无人看管和保护它, 导致个人或组织通过欺诈性的专有权声明、技术措施、合同限制条款等方式掠夺和侵害公有领域, 并以此牟利。这种被称为第二次圈地运动^[4]的情况导致庞大的公有领域日益萎缩, 公众的使用行为也动辄得咎, 频繁的诉讼产生的寒蝉效应使公众逐渐不敢自由地使用公有领域资源, 压缩了公众自由、免费或低成本获取和使用公有领域的权利, 消减了公有领域的社会价值。

虽然公有领域对个人和社会的发展极其重要, 但社会更多关注盗版、剽窃、非法下载、未经授权使用等侵害知识产权的行为, 常常忽视出版商、制作人、艺术家、发明人或著作权集体管理组织等主体主张拥有超越法律实际赋予的权利, 忽视其对公有领域的蚕食和侵害。现有知识产权法律文本未提及“公有领域”概念, 更没有明确其遭受侵害时的救济措施。学者针对公有领

域被侵蚀的现象, 多从知识产权政策角度分析, 提出应通过立法和司法约束过度保护知识产权而削弱公有领域^[5]。偶有学者关注到对公有领域的问题, 提出该行为应承担民事责任、刑事责任、竞争法方面的责任^[6], 但未就其中的民事责任性质、方式、举证责任、损害赔偿以及惩罚性赔偿问题等作进一步探讨, 亦未探究国外相关立法状况。基于此, 笔者拟通过对侵害公有领域行为的类型化分析, 指出其可能存在的损害后果, 明确公众基于公有领域的权利, 探讨侵害公有领域行为的违法性、侵权行为性质、责任方式等问题, 以切实保护公有领域。

二、侵害知识产权法中公有领域的行为类型

侵害知识产权法中公有领域的行为具有多样性。以行为人是否曾经拥有专有权、是否限制公众的使用为参考, 大致可以分为以下三种类型。

(一) 对权利到期后进入公有领域的资源继续主张专有权

知识产权制度将智力成果的专有权赋予创造者, 使其在一定期限、一定范围内享有商业性使用的垄断利益, 一旦权利保护期限届满, 相关知识信息进入公有领域, 为公众自由使用。但是, 曾经拥有专有权的某些主体故意或过失地对进入公有领域的资源继续主张专有权。这类行为表现为以下几类。

其一, 权利到期后仍然主张专有权。例如, 歌曲《生日快乐》的旋律早在 1949 年就进入公有领域, 为人类共享, 此外, 也没有可信的和足够的证据证明歌词存在有效的版权。然而, 华纳音乐及其附属公司(以下简称“华纳”)认为该歌词的版权到 2030 年才会到期, 并每年向众多使用或表演《生日快乐》的组织或个人索取约 200 万美元的许可使用费。直到 2015 年 9 月, 法院裁判歌曲《生日快乐》是属于全世界人民共同享有的财产, 最终, 华纳向原告及此前错误地支付了版税的其他用户返还总计 1 400 万美元的许可费^①。处于公有领域的世界公认的第一流行歌曲

尚存在被主张私有的状况,其他不那么引人瞩目的作品更有可能遭受此种超期垄断。

其二,利用商标法来避免曾经享有专有权利的智力成果进入公有领域或限制公众的使用。例如,著作权人将作品名称或有关形象注册为商标,通过对商标的保护方式,达到权利期满后仍然限制他人使用作品的目的。例如,“彼得兔系列”丛书的作家姓名、作品角色名称和形象被注册为商标^②,“功夫熊猫 KUNG FU PANDA”“驯龙高手”的名称也被注册为商标^[7],以此阻止他人对公有领域作品的翻译和发行行为。

其三,利用反不正当竞争法来避免曾经享有专有权利的智力成果进入公有领域或限制公众的使用,将本质上属于公有领域的作品名称作为知名商品特有名称给予保护。例如,文联出版社组织人员对进入公有领域的傅雷书信进行重新选择和编排,使用了与傅敏编著的《傅雷家书》相同的名称。傅敏认为《傅雷家书》是知名商品的特有名称,文联出版社未经许可的使用行为构成不正当竞争^③。这种将作品的名称作为知名商品特有名称的做法将获得比著作权更长的保护期限。此外,部分外观设计专利到期后,权利人为了继续享有市场垄断地位,将外观设计作为反不正当竞争法保护的知名商品特有包装、装潢来进行保护。

(二) 欺诈性地对从未享有专有权利的公有领域资源主张专有权

有些主体通过虚假署名、黏附版权声明,以及取得著作权登记的方式宣告对公有领域内某些资源拥有专有权并排除他人对相关资源进行自由、免费的使用。例如,尽管版权受到时间和原创作者的限制,一些出版商在发行已进入公有领域的作品时,通常会附上版权声明,部分重印的经典名著就附有“本书所有文字、插图、版式之版权归出版者所有,任何翻印必追究法律责任”^[8];还有网络阅读平台称“作品由作家(明)吴承恩授权制作发行”“曹雪芹邀请购买付费章节”等类似声明^[9]。再如,前述视觉中国声称其获得了“黑洞”照片的授权,要求公众下载的小样图片仅能用于个人学习、研究或欣赏等合理使用,否则需要联系网站获得授权并支付许可

费。这种情况在其他国家也并非罕见,错误的版权声明早就出现在当代印刷的莎士比亚剧本、贝多芬的钢琴乐谱、贺卡版的莫奈的睡莲画,甚至于美国的宪法手册上^[10]。这些声明或版权登记都欺诈性地对属于公有领域的作品主张专有权,构成对公有领域的侵害,剥夺了公众自由获取和使用这些资源的权利。

(三) 虽不主张专有权但限制公众对公有领域资源的使用

还有一些圈占公有领域资源的行为虽不主张对相关资源享有专有权,但却利用其技术优势、物权优势、资本优势等限制公众对公有领域资源的获取或使用。

1. 利用技术措施形成的限制

这种侵占公有领域资源的行为是通过对公有领域资源附加包括接触措施和控制措施在内的技术措施,限制公众的获取或使用。例如,某网络文库通过技术手段,将网络中处于公有领域的、创造者身份不明的、其他人放弃专有权利的智力成果,通过黏附技术措施,要求公众付费解除封锁措施后才能使用;某些大型影视平台通过技术限制的方式,使公众只可以免费观看有限时间的属于公有领域的影视作品,继续收看则需要付费或购买会员权限;某些电子书籍阅读平台对处于公有领域的作品收取与专有权作品相同的费用;某些音乐平台对公众下载处于公有领域的歌曲收取费用;等等。技术措施的应用,尤其在著作权集中管理权控制在个别组织手中并存在垄断的情形下,使该种组织超越了作者或者传播者的地位,有力地控制着对公有领域作品的接触和使用。另外,由于技术措施不会因作品进入公共领域而自动消失,对该作品的访问限制将会长期有效。这些技术措施,无论是作为集成合同和技术保护的数字版权管理系统的一部分,还是作为“独立的”版权保护或访问控制机制,都将成为潜在的强大的信息“封闭”手段,这种现实的排他性成为一层额外的法律保护,限制公众对资源的获取和访问^[11]。

2. 利用物权形成的限制

在某些情况下,物权与公有领域资源的获取和使用存在矛盾。当只有物权人拥有该处于公有

领域的作品载体, 没有其他副本存在的情况下, 该载体的所有者(例如博物馆、收藏家)基于经济上或心理上的原因, 行使自己合法的财产权利, 并控制该作品副本的产生或获取时, 公有领域资源将被物权人控制, 公众获取和使用该资源权利受到限制甚至被剥夺。例如, 档案馆声称对其收藏的物品拥有绝对版权, 历史报纸缩微版本的商贩声称对其内容享有版权, 博物馆禁止参观的公众摄像、录像、制作 3D 影像等^[10]。这样, 物权人限制了公众对公有领域资源的访问和重复利用。

3. 利用合同形成的限制

一些组织机构凭借强大的资本, 对公有领域资源进行收集、整理、数字化、存档等工作, 据此认为其虽不具有知识产权法上的某种专有权, 但由于其投入的资本和付出的劳动而享有某种权利, 并要求合同相对方接受其所声明的权利内容及对使用的限制。这种权利的权能甚至超越了知识产权的权能, 并具有知识产权法不能限制的长期性。例如, 谷歌 books 网站的使用指南提示人们只能基于非商业性的目的使用作品。

总的来说, 随着信息商品化的发展, 新技术、新商业模式可以捕获到以前无主、无保护的资源, 就像在数字土地中掠夺一样, 过去可以免费使用的资源正在不断地被私有化、被监管、被加密和被限制。

三、侵害知识产权法中公有领域行为的危害

知识产权法中的公有领域承载着丰富的公共利益, 而侵害公有领域的行为从多方面损害了公共利益。

(一) 限缩了公有领域的真实规模

在故意或者过失的情况下, 错误地对公有领域资源主张专有利, 圈占了公有领域, 使公有领域遭受两种形式的限缩。一种是积极限缩。主体通过技术方法, 大批量地对处于公有领域的资源附加版权声明或标识, 将其纳为私有, 或通过合同、监管、技术加密和技术限制等措施实现私有。这种情况导致公有领域被圈占而萎缩。另一

种是消极限缩。对权利到期后进入公有领域的资源继续主张专有权或不取消技术保护措施, 导致公有领域资源应当扩大而没有扩大。另外, 侵害公有领域的行为将那些放弃专有权并致力于公有领域发展的创造者的成果纳为私有, 严重削弱了创造者向公众分享作品的积极性, 也使本应扩张的公有领域没有扩张, 导致公有领域消极地缩小。

(二) 提高了使用公有领域的成本

公有领域是公众共同拥有的资源, 任何人可以不经授权, 免费自由地使用。个别主体宣称对公有领域的某些资源拥有专有权的行为, 其实是胁迫公众为那些本应免费使用的成果支付许可费。如果公有领域内的资源被监管、加密和限制, 将导致公众付出更多的精力和时间绕过监管、加密或技术措施, 去搜寻可以自由使用的替代性资源。如果不能获取替代性资源, 将不得不通过付费的方式获取资源, 这自然增加了公众使用公有领域资源的成本。一些机构通过律师函、质询函或诉讼等形式对假想“侵权人”施加压力, 由于公众大多不清楚其对公有领域资源所享有的权利, 或难以判断成果是否属于公有领域, 或没有足够的精力、时间和资金应对此种威胁, 通常倾向于接受对方提出的和解条件, 从而使公众因使用少量的公有领域资源而不得不接受不合理的和解方案。

(三) 形成了使用公有领域的寒蝉效应

公有领域资源体量庞大, 内容分散且与在保护期限内的资源混杂共存, 权属状态复杂难辨。有版权标识的作品可能属于公有领域, 没有版权标识的作品却不一定属于公有领域。另外, 由于知识产权制度本身的复杂性及区域差异性, 确定公有领域的边界是一项超越绝大多数人能力的任务。如果作品附着有欺诈性的版权声明, 相关主体又借此发动钓鱼维权及大规模的侵权诉讼, 往往会产生一种寒蝉效应。对某些单纯的使用者来说, 公有领域资源传播的最大约束来自诉讼的威胁, 即使有 99% 的可能性确定相关作品处于公有领域, 由于担心剩余 1% 的可能性会让其陷入诉讼危机和财务危机之中, 往往会选择付费使用, 或放弃使用^[12]。这种寒蝉效应甚至使公众认

为网络上的所有作品都受著作权保护,即使没有个人或机构主张专有权,为了减少不必要的麻烦,会假设其受著作权保护,而不轻易使用。这种情况严重减弱了公有领域的社会价值。

四、侵害知识产权法中公有领域行为的原因

随着信息商品化的发展,侵害公有领域的行为在数量上经历着从少到多的变化,在形式上经历着从单一到多样的变化,在危害上经历着由弱到强的变化,在行为心理上经历着从谨慎到放肆的变化,这种侵害公有领域的现象愈演愈烈的原因表现为以下几方面。

(一) 我国知识产权法学界针对公有领域的理论研究不足

美国在20世纪60年代就开始对公有领域进行理论研究,目的是对抗知识产权的扩张,呼吁抵制对公有领域的不当侵占。21世纪初,美国学者们对于该理论的研究和讨论尤其热烈,成果丰富。在欧洲,倡议者建立了公共财产项目(communia project),并组织了大量人员从事数字信息时代公有领域问题的研究,发布了关于公有领域及其保护的纲领性文件——《公有领域宣言》,建立了捍卫公有领域的愿景,提出了保护公共利益的具体政策建议。比较而言,我国对公有领域的理论研究不但起步晚,而且重视程度不够。理论界把研究重点放在了专有权的保护方面,针对作者及其作品构建了著作权保护的理论基础,针对传播者及其演绎作品构建了邻接权理论基础,却忽视了作者和传播者之外的庞大而弱小的主体——公众,没有针对公众及公有领域资源构建相关权利理论基础。除了专门研究公有领域的零星论文之外,知识产权教材及有关著作少有提及公有领域,在使用过程中也不对公有领域进行解释、分析。理论界对公有领域这一知识产权制度中的基本术语的讨论甚少,更谈不上概念上的统一。再者,少量的关于公有领域的研究多将其视为不受知识产权保护的资源。这种定性导致公有领域成为人人可以开垦和圈占的无主资源,没有人去管理和守护它。这种理论研究的薄

弱状况使其不能阻挡立法进程中专有权的扩张,不能引导立法和司法积极地培育和保护公有领域。

(二) 我国知识产权法保护公有领域的规范不足

“黑洞”照片事件发生后,天津网信办依据《中华人民共和国网络安全法》的规定对有关网站作出30万元的从重处罚,但并未就已经取得的版权费进行处理,也未涉及其他法律责任。导致这种结果的原因,在于我国知识产权立法的不足。

第一,知识产权法律文本中没有公有领域概念。一直以来,人们通过概念认识客观事物并揭示与其相关的真理。在立法过程中,虽然立法者心中存在公有领域概念及对其进行保护的观念,但知识产权法律文本不提供明确的概念,公众就不能从法律规范中抽象出“公有领域”概念,并形成与公有领域有关思想和行动。这样,侵权人就缺乏对公有领域的敬畏和保护之心,其他公众也不清楚自己基于公有领域应享有何种权利。

第二,知识产权法律文本没有明确公有领域资源的权利主体——公众。这样,在知识产权制度中,公有领域缺乏积极保护它的主体,成为无人管理的孤儿,公众的权利也缺乏依附的客体,较少被关照,基本上处于被动状态,仅作为成果的接受者而存在^[13],或作为义务主体而存在。由于法律没有建立起公众对公有领域的明确的权利,以至于在司法实践中,多是被诉侵权人作为抗辩理由提出保护“公有领域”的主张,少有自然人或者组织针对侵害公有领域资源的行为提起诉讼。

第三,知识产权法律文本没有明确侵害公有领域行为的非法性,更没有明确侵害公有领域行为的法律责任。其结果是,在社会生活中,部分主体有恃无恐地圈占公有领域,且被发现的概率极小,即使被发现也不需要承担对其构成威慑力的责任。例如,视觉中国只是被依据《中华人民共和国网络安全法》第六十八条的规定罚款30万元,而对处于公有领域的《生日快乐》歌错误地收取许可费的华纳公司却退赔了相关公众约

1 400 万美元的费用。再者, 在诉讼过程中, 这种立法状况使法官缺乏直接可以援引的法律条文, 不能有理有据地对当事人提出的公有领域抗辩理由进行评判, 加之法学理论不是司法裁判依据, 法官必须采取迂回的办法, 依据其他条款来回应诉讼参与方关于公有领域的主张^[14]。

第四, 知识产权法律文本没有明确保护公有领域的行政机关及其职责。我国现行知识产权规范明确知识产权管理机构有义务查处侵害专有权的行为, 但没有明确其具有保护公有领域的职责。因此, 没有作为公共利益代表的行政机构承担起对公有领域资源进行收集、鉴别、登记、编目、黏附公有领域标识, 为公众提供有效获取和使用指引的职责, 并因公有领域遭遇的侵害给予行政处罚或者提起诉讼。在国外, 有很多社会公益组织为了促进公有领域资源的传播和利用, 积极地从事以上活动, 例如欧洲有近 40 个传播公有领域资源的组织机构^[15]。还有专门的组织通过诉讼、谈判等方式使被侵占的公有领域资源重回自由状态, 例如美国的“公共专利基金会”(PUBPAT)长期监督大企业拥有的专利是否存在问题, 是否侵害了公有领域, 并积极地提起对问题专利的挑战。我国缺少这样的社会组织, 迫切需要行政机关担负起这一职责。

第五, 知识产权法律文本缺乏对公有领域资源复制品版权状况的有效指引, 没有明确从复印、扫描、摄影到 3D 成像等方式产生的复制品中, 哪些可能产生新的知识产权。这为新技术生产的复制品主张膨胀性的版权声明留下了充足的空间。立法也没有就处于公有领域的重要文化遗产的有形载体所有者的义务作出明确规定, 没有指引其在行使物权的基础上满足公众对该文化遗产的复制要求, 以至于使物权具有了排除他人获取和使用公有领域资源的权能^[16]。

总之, 由于知识产权制度缺乏公有领域概念及相关的制度设计, 其中的公共利益的内涵和外延不确定, 使“不得损害公共利益”的条款只具有宣示性, 不能发挥应有的功能, 最多通过知识产权的限制规范、例外规定、合理使用制度来体现某种程度的公共利益。然而, 合理使用针对的仅是受专有权保护的客体, 没有涉及更为广泛的

不受专有权保护的公有领域资源。这样, 知识产权法保护的公共利益既缺乏主体, 又缺乏载体, 无法得到有效保障。

五、侵害知识产权法中公有领域行为的民事责任构建

“黑洞”照片事件、“国旗、国徽”照片事件之后, 一直存在却不为社会关注的侵害公有领域的行为进入人们的视野。然而, 如果不通过立法的方式明确这种行为的性质并对其进行有效约束, 那么在旋风式的道德谴责之后, 问题依然存在, 并会愈演愈烈。因为通过试探性的行为后, 相关主体发现这样的行为既无刑事责任风险, 更无民事责任风险, 区区的行政处罚无关痛痒。为此, 立法要基于公有领域理论, 重视公有领域的价值及其蕴含的对知识产权制度的要求, 并努力保障公有领域的成长壮大。

(一) 在知识产权法中明确提出公有领域概念

在拯救公有领域之前必须先“发明”它, 重视它。在知识产权法中明确提出公有领域概念具有现实必要性及可行性。

第一, 形成关于公有领域的修辞和政治表达。长期以来, 我国关于知识产权的宣传一边倒地教导公民尊重他人的私权, 却忽视了对公有领域知识产权保护的宣传。这种宣传的偏颇, 使公众不清楚自己在无形物之上存在的积极的类似财产的权利。如果知识产权法律文本没有明确的公有领域概念, 普通公众更没有渠道知晓无形物领域也存在类似公共道路、河流和自然资源一样的权利和利益。另外, 要实现知识产权制度体系的利益平衡目标, 仅仅在理论上存在公有领域概念是不够的, 还需要给予公有领域一个适当的法律位置, 并给予法律上的解释^[17]。这样, 通过对公有领域的描写、表达和叙述, 达到“修辞”和“政治”表达的目的^[18-19]。

第二, 响应世界知识产权组织发展公有领域的倡议。2004 年, 巴西、阿根廷等发展中国家提出了《世界知识产权组织发展议程》, 建议世界知识产权组织重新审视自身的任务, 从传统上的

强调促进和扩大知识产权转向更注重发展。2007年,世界知识产权组织大会将“维护公有领域并支持规范制定过程,以促进公有领域的强健发展”纳入该组织的发展议程中,并使“公有领域”成为规则制定程序中需要考虑的一部分,注意在规则制定程序中深化对丰富的可获取的公有领域内涵和价值的分析,考虑如何去培育公有领域,致力于建立一个强健的公有领域,制定指导方针帮助成员国确定其地域范围内属于公有领域的对象^[20]。为此,世界知识产权组织进行了一系列与公有领域有关的活动,于2009年下达了《专利与公有领域》《知识产权与公有领域》的专题研究项目,其中的研究成果《版权及有关权利和公共领域范围研究报告》^[21]旨在提高成员国对公有领域主题的认识,向会员国提供援助,并为评估一个“丰富和可获得的”公有领域的价值提供了必要的信息。世界知识产权组织还于2015年委托了《运用公有领域信息促进经济发展项目》,目的是帮助、促进发展中国家和最不发达国家获取、识别并利用属于或已流入这些国家管辖范围内的公有领域^[22]。作为发展中国家,我国也应当积极回应世界知识产权组织提出的公有领域建设要求,保护公有领域并发挥其促进经济发展、社会进步的作用。

第三,国际法及国外立法为我国立法提供了经验。《保护文学艺术作品伯尔尼公约》(*Berne Convention*)(1886年)最早将法国著作权法中的“*Domaine Public*”变换为“*Public Domain*”并引入条约^[23]。《世界版权公约》(*Universal Copyright Conention*)(1952年)第七条也直接使用了“公有领域”概念,规定“公约不适用于本公约在签署国生效时在该国已经属于永久的公有领域的作品”。国际公约虽然没有明确公有领域资源的法律属性、保护措施等规则,但为国内立法提供了一个法律概念和基本的框架,国内立法应当在此基础上丰富和完善相关规范。

美国、俄罗斯、意大利、埃及、阿尔及利亚、巴西、智利、哥斯达黎加、肯尼亚和卢旺达等国家在国际法的基础上促进了“公有领域”概念在法律上的表达,或在其著作权有关的法律文本中增加了公有领域的明确定义,或直接予以引

用^[24]。1909年,《美国版权法》就开始使用“公有领域”概念,规定可以延长版权保护期限的作品不包括已经处于公有领域的作品,任何人不能对处于公有领域的原始文本主张版权;对处于公有领域的作品进行编辑、删减、改编、重组、戏剧性改编、翻译后形成的作品视为新作品,只要符合版权法的要求,可以获得版权保护,但不能与先前权利相冲突,不得排除他人对原始作品的使用(*Copyright Act of 1909*, §6,35 Stat.1077)。现行《美国版权法》文本(包括修订本)仍然反复强调公有领域(*public domain*)概念,前后共出现了7次。其中,第一章104A(h)(6)(C)条款明确了公有领域的外延。此外,《俄罗斯联邦民法典》有关著作权规范部分至少有6个条款涉及公有领域^{[25](443)}。其第1318、1327条及1331条分别规定表演专有权、唱片专有权、广播电视节目播放专有权到期后,所涉及的作品进入公有领域,并转为公共财产。《埃及知识产权法》著作权部分第138条第(8)款也专门就“公有领域”含义进行了界定,并认为“被排除在保护范围之外的作品,或者法律所授予的财产权保护期限已经届满的作品,应当落入公有领域”^{[25](35)}。此外,《巴西著作权法》第14条^{[25](10)}、现行《法国知识产权法典》第L.123-8条和第L.123-9条^{[25](76)}、《意大利著作权法》第85条第4附条第1款^{[25](308)}也有提及公有领域概念。可以看出,越来越多的国家不仅把公有领域作为理论上的概念,而且将其上升为法律概念,并逐渐丰富相关规范。我国立法也应顺应时代潮流,在知识产权法中明确公有领域概念及相关规范。

(二) 明确知识产权法中公有领域内资源的属性、权利特点及权利内容

虽然某些国家在知识产权法律文本中描述了公有领域的内容,但并未明确相应的规范性后果,至多提出公众对公有领域的自由使用原则。实际上,公有领域不应该只是一个定义或一种声明,更应当是一个增强文化民主、共享的保障机制。概念的提出只是保护公有领域的第一个步骤和阶段,要实现公有领域健康和繁荣发展,必须通过立法构建以下具体机制。

1. 明确知识产权法中公有领域资源为公共财产

传统理论将公有领域定位为没有主体和没有权利的无主物, 从而导致公有领域成为强者侵占的狩猎场。

有关公有领域的理论及规范是确保公有领域成长并确保公众可自由获取和使用的基础。为此, 应当在公有领域上设立某种资格, 以确保公有领域免于被圈占或者被侵占。法国将公有领域视同公共财产, 即“不属于任何人(私有), 且所有人可共同使用的物(有形物及无形物)”。《俄罗斯联邦民法典》第 1282 条规定, “无论发表的, 还是未发表的科学、文学或者艺术作品, 其专有权保护期满后, 都转变为公共财产……”^{[25](443)}, 从而明确了公有领域资源的公共财产属性。在美国司法实践中, 也多将公有领域内资源视为公众所有的财产。这样, 具有公共财产资格的公有领域可以使其免于被重新垄断, 并确保其可为集体共同非排他性使用。

公有领域的公共财产属性不同于我国《民法典》物权编规定的国家所有。公有领域如果等同于国家所有, 公众将丧失获取和使用公有领域资源的自由, 须通过行政审批的方式获得授权才可以使用, 这种情况还可能导致政府权力的滥用。因此, 现有理论多支持公有领域资源为固有公共财产, 并作为公地管理, 使其归一般无组织的公众所有, 而不是归政府实体所有^[26]。公有领域的公共财产属性将激发公众像保护公共资源、公共环境一样保护公有领域。

公有领域对应的英文是 public domain, 这个概念最早出现在《法国民法典》, 意指“根据自然性质属于公众使用的非收益性的财产, 政府只有维护、管理、保存的警察权利, 任何人对其均无私人所有权”^[27]。公有领域和政府拥有的私产, 共同构成了法国的公产。与政府拥有的私产不同的是, 政府对公有领域拥有的只是信用上的所有权, 而不是真正意义上可以自由支配、管理和处分的所有权。潘凤湘、蔡守秋等致力于环境保护研究时反复强调借鉴国外的“公有共用物”制度保护公共资源、公共环境。他们认为, 《法国环境法典》明确规定环境资源等公众公用

物是“全国人民的共同遗产”, 国家对其的保护职责和管理权力都是出于履行环境保护义务^[27]。可见, 无论是从知识产权法中公有领域的词源角度讲, 还是从具有高度相似性的公共环境资源的保护角度来讲, 公有领域都应当是公共财产。这种财产既不能为个人私有, 也不能为政府私有, 即使政府以“所有”的名义管理, 也只能是负担管理、保护的义务, 保障公众可以自由非排他性地使用。

鉴于我国以公有制为主体的经济制度, 如果要在现行的产权制度中找到与公有领域相对应的制度, 应当在国家所有权中寻找根据。我国国家所有权的客体对象体量庞大, 类型繁杂, 要实现对其的最高效管理, 需要根据客体的经济功能和社会功能进行类型化分析, 并设立有区别的制度和规范。那些诸如空气、阳光、流水、草地、湿地、山川、自然环境等与公众的基本生产、生活紧密相关的, 类似于公众共用物的资源, 国家对其的权利内涵应不同于其他国有财产。国家对公众共用物的权利受到该物公共用途的限制和公益目的的约束, 不应以行使私权为目的, 而应以维持其公共用途, 实现公众平等、自由、免费及可持续性地使用为目的, 国家原则上不能从中获利。此时, 国家实质上是作为行政主体, 对相关财产行使保护、管理和建设的职责, 同时避免其以商品化的形式为具有特权或富裕的私人所有而剥夺公众的使用权^[28]。

2. 明确知识产权法中公有领域资源的不可逆转性

立法应当明确, 知识产权法中公有领域这一公共财产具有不可剥夺性和不可逆转性, 即使是政府也不能剥夺公众对公有领域的财产权利, 不能将其逆转为专有权对象。保护公有领域实质上是在保障公众对知识信息的利用和再利用的权利。如果允许公有领域内的资源被某些个人或组织剥夺或者逆转为专有权对象, 公有领域将失去存在的意义和价值。因此, 公有领域的资源必须始终留在公有领域, 任何个人和组织不得对公有领域资源包括其技术复制品主张专有权, 也不得限制公众的使用, 否则社会中的强者将重新建立对公有领域资源的专有控制。《巴西著作权法》

第112条规定就体现了这一原则：“依据1973年12月14日第5988号法律第42条第(2)款规定的保护期已届满而进入公有领域的作品，其著作权的保护期不得依据本法第41条的规定而获得延长。”^{[25][24]}我国2020年第三次修订的《著作权法》第65条虽然体现了类似精神，但没有使用“公有领域”概念，只能说明到期后的摄影作品不能适用延长保护期的新规定，不能体现公有领域的智力成果不可再次取得专有权的普遍原则。

3. 明确公众基于公有领域的自由获取权、使用权及权利限制

公众基于公有领域的权利是一种围绕着“获取”和“利用”而存在的权利束^[29]，这些权利具有平等、自由、非排他性等特点，是自然权利和固有权利。其中的“自由”包括三个方面：不需要经过任何个人和组织的同意或许可；不需要支付费用(或者仅支付信息收集、加工费用)；不得有法律、技术或合同的限制。这些权能需要法律给予明确，某些国家立法已经迈出了明确公有领域权能的步伐，此外，立法还应当明确对公众权利的限制。这种限制也包括两个方面：一方面，使用公有领域者不能损害专有权人的身份权利，如署名权等，尤其是知识资源专有权人在专有权到期前特别贡献给公有领域的情况下，可能会对有关自由使用附加某些限制，此时公众就应当尊重这些限制。《俄罗斯联邦民法典》第1282条对公有领域的自由使用权给予了限制，规定任何人自由使用公有领域时有义务保护作者身份、作者署名和作品的完整性，在发表已进入公有领域的未曾发表的作品时，不得同作者以书面形式(遗嘱、书信、日记)所明确表达的意志相矛盾^{[25][443]}。另一方面的限制是“使用公有领域者不能限制他人以同样方式的使用”。对此，我国应当在借鉴其他国家立法经验的基础上明确规定：“公众对公有领域具有平等、自由、非排他性的获取和使用权，可以对公有领域作品以任何目的、任何方式的使用，但不能排除和限制他人的合法使用，不能损害作者对作品享有的人身权利。”

(三) 明确侵害知识产权法中公有领域的行为为侵权行为

知识产权制度为权利人提供了广泛和持久的专有权，公众侵害专有权的行为被明确规定为侵权行为。相比之下，很多国家的知识产权立法、国际条约没有明确侵害公有领域行为的违法性。但实际上，公有领域与公有自然资源、自然环境具有相同的性质，都是公众赖以生存并承载重要公共利益的资源，二者只是存在形态不同。法律明确规定侵害自然资源、污染环境行为的非法性和应受法律制裁性以及相应的公益诉讼保护制度，却忽视了对侵害无形的公有领域资源的行为的明确判断。知识产权法要实现实质上的利益平衡，就要像保护专有权一样保护公众基于公有领域的权利，明确侵害公有领域行为的违法性，让公众权利从理论上的权利转变为法律上的权利，进而成为事实上的权利。

在此基础上，还应进一步明确该行为的具体性质。我国知识产权立法虽明确专有权人行使权利的时候不能侵害公共利益，但针对的仅是依法享有专有权权利人的行为，不涉及根本不存在专有权而侵害公有领域资源的情形。在理论上，有学者将圈占公有领域的行为性质视为滥用权利^[30]，忽视了行为人不是专有权人的事实状态。在这方面，国外立法给我们提供了经验。《美国版权法》专门就欺诈性的版权声明作了规定，认为对公有领域资源声称拥有版权的欺诈性行为不但是非法的，而且是一种联邦犯罪，可对此行为处以高达2500美元的罚金。《智利著作权法》就公有领域作品主张专有权的企图规定了新的刑事罪名，“禁止任何人在明知的情况下，以非真正作者的名义复制、发行、提供或者向公众传播公有领域的作品；禁止任何人欺诈性地对属于公有领域的作品请求经济权利”^[11]。另外，欧洲学者撰写的《公有领域宣言》也提出，为了维护公有领域的完整性和保护公有领域材料的用户免受不准确和欺诈性的陈述，任何虚假地或误导性地声称对公有领域材料享有排他性权利的行为必须被宣布为非法，必须受到法律的惩罚^[31]。

为了保护公众对公有领域资源享有的权利，我国知识产权法也应当明确规定：“禁止任何人以虚假的或欺诈性的声明对公有领域材料主张排他性权利，禁止任何人通过技术保护措

施、合同等方式排除或限制他人使用公有领域资源。”这一有关公有领域保护的一般条款,可以建立起因侵害公有领域的请求权基础,有利于积极地保护公有领域。

(四) 明确侵害公有领域行为的民事责任方式和内容

无救济则无权利。法律责任通过强制性地使义务人履行义务的方式来确保权利的实现。知识产权法中公有领域承载着重要的公共利益和私人利益,牵涉的主体范围广泛。侵害公有领域的行为造成的危害既有显性危害,又有隐形危害,情况比较复杂。生态环境和自然资源侵权后果触目惊心,公众比较容易体验和认识相关危害,而侵害无形物范畴的公有领域资源的后果常被公众忽视,社会对其的认知程度较低。因此,讨论是否对侵害公有领域的侵权行为课以侵权责任,课以什么样的责任,需要比照与公有领域具有相似性的领域的责任立法以寻求经验。

首先,比照公有自然资源领域的侵权责任立法。我国《民法典》第七章专门规定了环境污染和生态破坏的法律责任,明确了相关受害人的请求权基础、侵权行为人的过错推定责任、共同侵权人的责任划分标准、造成严重污染后果的惩罚性赔偿责任、侵权人的生态修复责任、侵权人损害赔偿责任的范围,以及国家规定的机关或者法律规定的组织为主体的公益诉讼制度。这些规定既对私人利益提供了保护,也对公共利益提供了保护,为公众享用良好的自然资源提供法律保障。实际上,对公有领域资源的侵害是对文化生态的破坏,受害人是非特定的多数,我国可以借鉴有关破坏自然生态法律责任的规定来制约该行为。

其次,可以比照同样是基于知识信息的知识产权侵权责任立法。受知识产权保护的资源 and 处于公有领域的资源具有相同的性质和特点,只是权利的主体不同,因此,侵害公有领域者的责任内容和方式可以借鉴侵犯知识产权的有关规定。例如,我国《著作权法》第52条规定,侵权行为者应根据情况,承担诸如停止侵害、消除影响、赔礼道歉、赔偿损失等民事责任。

结合以上两种领域的相关规范,关于侵害公

有领域的民事责任应当区分不同情况给予不同的规定。在发现侵害公有领域的行为时,为了避免损害扩大,有权部门应及时颁发侵权禁令,要求侵权人停止侵害,或者将违规物品撤出市场。个人或者组织如果在公有领域资源上附着专有权利标识,或者以技术措施、合同等方式主张专有权,限制或者妨碍公众对公有领域资源的获取和使用,应当要求其移除权利标识、移除技术措施,排除妨碍,还可以要求其发表公开声明,撤回先前对版权的主张,或参与促进公有领域发展的活动。如果侵权行为人不当要求公众支付使用费,应当承担返还财产的责任。在前述关于《生日快乐》歌曲集体诉讼中,调解协议的结果是华纳将退还集体诉讼成员曾经支付的1400万美元的许可费用。退赔的费用按照时间标准分为两个层次,2009年6月13日之后支付许可费的索赔人可以获得100%的退赔,共约625万美元;而自1949年9月4日至2009年6月13日支付的许可费,可以获得15%的退赔^③。可见,返还损失是侵害公有领域行为责任的应有内容。

侵权行为如果妨碍公众对公有领域资源的获取和使用,并对公众造成损害,就应当承担赔偿损失的责任。具体侵权数额的计算是比较复杂的。在公众支付了许可费或者购买了处于公有领域的资源时,该实际损害比较明确。在公众因欺诈性权利主张而放弃使用公有领域资源,或者由其他资源代替的情况下,实际损害比较模糊和复杂,此时需要根据相关资源的类别、特点、影响力大小、侵权方式及侵权后果等因素确定赔偿额。如果仍然难以确定,则可以适用法定赔偿,并包含主体为制止侵害公有领域的行为而支付的合理开支。此外,比照我国《民法典》第1235条的规定,造成环境生态损害的,可以请求侵权人承担的损失范围的规定,侵害公有领域的赔偿额也应当包括文化生态受到损害至恢复期间因功能丧失而遭受的损失,文化生态损害调查、鉴定评估等费用,清除限制公有领域内容使用的技术措施费用,防止损害发生和扩大所支出的合理费用等。

我国《著作权法》针对故意侵权行为设置了惩罚性赔偿责任,《民法典》针对故意破坏生态

并造成严重后果的侵权行为设置了惩罚性赔偿责任,我们认为,对故意侵害公有领域并造成严重后果的行为,也应课以惩罚性赔偿责任。原因在于:第一,该种侵权行为具有故意性、欺诈性,应当受到惩罚性制裁。第二,侵害公有领域行为被发现的几率较小,证明相关资源属于公有领域也相当困难,需要通过惩罚性赔偿加大对这种侵权行为的威慑力度。第三,侵害公有领域行为的社会危害性较大,造成的损害难以有效计量,需要用惩罚性赔偿以弥补对公共利益造成的危害。

六、结语

知识产权法中公有领域保护制度之构建,有利于保护知识公域,正如需要国家安全战略来保护家园,需要基本法保护自然生态环境一样。圈占公有领域,将其私有化的行为相当于剥夺公众赖以生存的基本资源。任何以增强创造力为导向的政策都应该尊重公众在公有领域的身份和权利,并且应该滋养、保护和促进这种权利。为了保护知识文化公域,知识产权制度应当明确侵害公有领域行为的类型及其违法性,规定相应的民事责任、责任方式、责任内容,使公有领域获得如同专有领域一样的保障,为社会发展守住一个丰富和健康的公有领域。鉴于公有领域涉及重大的公共利益,可以建立专门的公有领域资源的监督与管理规范,以便更加充分地保护公有领域,发挥其应有价值。此外,在配套措施方面,政府还应积极建设公有领域资源鉴别、收集、添加更新、传播和共享的平台,使公有领域成为实在的存在,明确声明公众可以免费、自由、安心地使用相关资源,从而提高公有领域资源的使用效率,发挥知识产权制度的基本作用。需要指出的是,侵害公有领域行为其实不限于本文探讨的民事责任,针对严重的侵害公有领域行为,国外还存在着将其作为犯罪行为对待的立法规定。

注释:

① Rupa Marya, et al v Warner/Chappell Music, Inc, et al, 116 U.S.P.Q.2d 1563 (CD Cal 2015).

② 参见北京市第一中级人民法院(2003)中民初字第6356号判决书。

③ 参见安徽省高级人民法院(2019)皖民终641号民事判决书。

④ Rupa Marya, et al v Warner/Chappell Music, Inc, et al, 116 U.S.P.Q.2d 1563 (CD Cal 2015).

参考文献:

- [1] SAMUELSON P. Enriching discourse on public domains [J]. *Duke Law Journal*, 2006, 55(4): 783-834.
- [2] TAUBMAN A. The public domain and international intellectual property law treaties[C]// WAELDE C, MACQUEEN H. *Intellectual property: The many faces of the public domain*. Cheltenham UK: Edward Elgar Press, 2007: 53-85.
- [3] 刘蒙之. 公有领域作品在数字出版生态中的价值重现与开发[J]. *编辑之友*, 2016(11): 69-72.
- [4] BOYLE J. The second enclosure movement and the construction of the public domain[J]. *Law and Contemporary Problems*, 2003, 66(1-2): 33-74.
- [5] 胡开忠. 知识产权法中公有领域的保护[J]. *法学*, 2008(8): 63-74.
- [6] 徐峰. 我国网络图片传播纠纷的法律适用与对策研究[J]. *出版发行研究*, 2019(11): 16-21.
- [7] 寿轶楠. 论作品名称商品化权益的司法保护[D]. 上海: 华东政法大学, 2019.
- [8] 曹雪芹, 高鹗. *红楼梦*[M]. 辽宁: 北方联合出版传媒(集团)股份有限公司万卷出版公司, 2011: 版权页.
- [9] 贺成. 经典名著被“版权所有”亟待破题[N]. *中华读书报*, 2020-06-17(8).
- [10] MAZZONE J. Copyfraud[J]. *New York University Law Review*, 2006, 81(3): 1026-1100.
- [11] WALLACE A, EULER E. Revisiting access to cultural heritage in the public domain: EU and international developments[J]. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2020, 51(7): 823-855.
- [12] 杜爱霞. 数字媒体传播公有领域建设探研[J]. *新闻爱好者*, 2020(12): 66-68.
- [13] 刘银良. 著作权法中的公众使用权[J]. *中国社会科学*, 2020(10): 183-203, 208.
- [14] 余存江. 解析与规范: 著作权司法审查视野下的公有领域界定[EB/OL]. (2019-06-26) [2020-02-01]. <http://cdfy.chinacourt.gov.cn/article/detail/2019/07/id/4180280.shtml>.
- [15] FISHMAN S. *The public domain how to find & use copy-right-Free writings, music, art & more* (4th ed.) [M]. Berkeley: Nolo, 2008: 114-119.
- [16] LUPASCU M. A. Public domain protection. Uses and reuses of public domain works[J]. *Challenges of the*

- Knowledge Society, 2015, 5(1): 599-605.
- [17] PEUKERT A, GREENLEAF G, DAVID LINDSAY. Public rights-copyright's public domains[J]. *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2019, 50(9): 1191-1193.
- [18] ROSE M. Nine-tenths of the law: The English copyright debates and the rhetoric of the public domain[J]. *Law and Contemporary Problems*, 2003, 66(1-2): 75-87.
- [19] BOLYE J. Forward: The opposite of property?[J]. *Law and Contemporary Problems*, 2003, 66(1-2): 1-32.
- [20] SUTHERSANEN U. A2K and the WIPO Development agenda: Time to list the "public domain"[EB/R]. International center for trade & sustainable development, (2008-12) [2020-12-10]. https://unctad.org/system/files/official-document/iteipc20092_en.pdf.
- [21] PHILLIPS J, SIBANDA M, etc. Study on patents and the public domain [EB/R]. (2011-04-27) [2020-08-04]. https://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/cdip_4/cdip_4_3_rev_study_inf_2.pdf.
- [22] O'NEIL G. 运用公有领域信息促进经济发展项目 [EB/R]. 世界知识产权组织发展与知识产权委员会第十六届会议. (2016-02-02) [2019-10-5]. https://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/zh/cdip_24/cdip_24_11.pdf.
- [23] OCHOA T. Origins and meanings of the public domain[J]. *University of Dayton Law Review*, 2002, 28(27-14): 215-223.
- [24] DUSOLLIER S. 版权及相关权与公有领域界限初探 [EB/R]. (2011-03-04) [2021-05-14]. https://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/zh/cdip_7/cdip_7_inf_2.pdf.
- [25] 《十二国著作权法》翻译组. 十二国著作权法[M]. 北京: 清华大学出版社, 2011.
- [26] ROSE C. The comedy of the commons: Custom, commerce, and inherently public property[J]. *University of Chicago Law Review*, 1986, 53(3): 711-781.
- [27] 蔡守秋, 鲁冰清. 析法国行政法中的公产与公众共用物[J]. *宁夏社会科学*, 2015(6): 37-42.
- [28] 马俊驹. 国家所有权的基本理论和立法结构探讨[J]. *中国法学*, 2011(4): 89-102.
- [29] CHANDER A, SUNDER M. The romance of the public domain[J]. *California Law Review*, 2004, 92(5): 1331-1373.
- [30] 郭德忠. 论版权滥用的法律规制——以禁止版权滥用原则为视角[J]. *科技与出版*, 2020(11): 81-87.
- [31] ROSNAY M, MARTIN J. The digital public domain: Foundations for an open culture[M]. Cambridge: Open Book Publishers, 2012: 12.

On the civil liability for infringement on public domain of intellectual property law

DU Aixia, FENG Xiaoqing

(School of Law, Zhongyuan University of Civil Technology, Zhengzhou 450007, China;
School of Commercial and Economic Law, China University of Political Science and Law,
Beijing 100088, China)

Abstract: Public domain resources are the raw materials for deriving new knowledge and creating new works, and serve as the cornerstones for scientific development and social progress. However, in the process of information commercialization, erroneous or fraudulent copyright notices, infringement warnings, litigation threats, contract and technical measures, etc. continue to occupy and infringe the public domain, making the information that should have been free for public access privatized, regulated, encrypted and restricted, squeezing public free access to and use of the public domain, and dispelling the value goal of the intellectual property system. And the root causes lie in that China's legislation has not confirmed the public rights based on the public domain or the illegality of the infringement of the public domain, and even worse, it has not clearly defined the legal responsibility for infringing on the public domain; as a result, the judiciary has not effectively punished the infringers so as to relieve and protect the public domain. For the sake of the sustainable development of the public domain, it is necessary to strengthen theoretical research on the public domain, pass legislation to clarify the concept of public domain and public rights based on the public domain, specify the illegality of infringement of the public domain, and provide legal help for the public to enjoy rights based on the public domain.

Key Words: intellectual property; public domain; copyfraud notice; tort liability

[编辑: 苏慧]