**杭州聚合网络科技有限公司与中国移动通信集团浙江有限公司等侵害计算机软件著作权纠纷上诉案**

**模拟**

# 一、介绍三方

**旁白读：**

原审原告：聚合公司---------------------------植长潮

原审被告：浙江移动公司、融创公司------白远希

法官：浙江省高级人民法院------------------陈俊哲

# 二、案件背景

**旁白：**

浙江移动公司等五集团，约定五方就开展全省医院预约诊疗服务合作达成协议。协议约定浙江移动公司负责全省医院预约诊疗服务系统建设，移动公司开发的系统的软件知识产权归信息中心与浙江移动公司双方共享。

浙江移动公司将系统建设项目交给融创公司实施，融创公司委托聚合公司开发了该系统软件。

2010年9月27日，聚合公司提供软件，三公司共同参与安装，预约挂号系统上线试运行，由聚合公司进行维护和技术支持。2011年9月底三公司合作发生争议。聚合公司关闭了服务器，改由融创公司进行维护和服务。2011年10月13日，聚合公司认为三单位，侵犯了聚合公司的著作权，要求立即停止侵害，赔偿损失。法院鉴定报告：融创公司的软件内容和聚合公司开发的软件内容构成实质性相似。

下面开始一审：

# 三、一审

**法官：**经过多方收集证据，法院鉴定报告得出：经过鉴定，融创公司的软件内容和聚合公司开发的软件内容构成实质性相似。

本案的争议焦点为：一、诉争软件（浙江省医院预约挂号服务系统软件）著作权属于受托方还是由委托方与受托方共同享有；二、融创公司在自行开发的软件中使用了诉争软件部分内容之行为如何定性。

原告：诉争软件由我公司独自开发完成，被上诉人未经我方许可，复制、剽窃并使用涉案软件的行为，严重侵害了我方对涉案软件所享有的著作权，并给我方造成了巨大的经济损失。即便存在委托开发合同关系，因双方并没有对软件的著作权归属作出约定，因此，该软件的著作权理应由我方所有。

被告：我方与聚合公司之间存有合同关系，因此我方使用浙江省医院预约挂号服务系统有合法依据，聚合公司以侵权起诉系适用法律不当。诉争软件系统作为我方与聚合公司合作开发的成果，聚合公司不能独享该系统的知识产权。在聚合公司停止服务后，被诉侵权预约挂号系统由我方重新独立开发，并未侵犯聚合公司的计算机软件著作权。

法官：根据《中华人民共和国著作权法》第十七条规定：受委托创作的作品，著作权的归属由委托人和受托人通过合同约定。合同未作明确约定或者没有订立合同的，著作权属于受托人。双方存在事实上的委托开发合同关系，但双方并未签订正式的书面合同，也没有对该软件著作权的归属作出约定。且浙江移动公司、融创公司未提供任何证据证明其对诉争软件的开发作出过实质性贡献。因此，该软件著作权应由聚合公司享有。

原告：我公司认为，即便双方存在委托开发合同关系，在当事人没有明确约定的情况下，委托人依据委托创作的特定目的取得作品使用权应属于许可使用，仅限定在许可使用的范畴，而不能擅自对作品进行改编、修改。浙江移动公司、融创公司对诉争软件进行修改再使用的行为，已经大大超越了法律对委托人使用委托作品的限定范围，该行为侵犯了我公司的署名权、修改权和保护作品完整权。

被告：首先，根据《计算机软件保护条例》第十六条的规定，我方对委托聚合公司开发完成的诉争软件享有复制、安装和修改的权利；其次，我方作为诉争软件的委托人，对受托人聚合公司开发完成的诉争软件的整体享有使用权，自然对该软件的部分也享有使用权。我方在原委托开发合同范围内使用部分软件，未对聚合公司造成损害，是一种合理、正当的使用行为。

法官：按照著作权法第十七条规定 委托作品著作权属于受托人的情形，委托人在约定的使用范围内享有使用作品的权利；双方没有约定使用作品范围的，委托人可以在委托创作的特定目的范围内免费使用该作品。

就本案而言融创公司作为诉争软件的委托人之一，自然有权在约定的目的范围内免费使用该软件。而且并未超出约定使用的范围。

综上，本院认为，融创公司作为诉争软件的委托人及合法复制品持有者，其在委托开发的特定目的范围内部分使用诉争软件，并不会损害聚合公司的合法权益，其行为具有正当性。

旁白：一审判决;

法官：综上，浙江移动公司、融创公司作为委托人，对受托人聚合公司开发的浙江省医院预约挂号服务系统软件在约定的目的范围内享有免费使用权。聚合公司指控浙江移动公司、融创公司侵犯其计算机软件著作权的请求，本院不予支持。

旁白：一审到此结束！

旁白总结1

旁白：聚合公司对一审判决不服，再次提出上诉，

二审现在开始：

原告：即使我公司与融创公司等存在着委托开发合同关系，融创公司也仅能在保证我公司涉案软件完整性的情况下正常使用，但融创公司未经我公司许可，擅自对我公司享有著作权的涉案软件进行修改再使用的行为，已超越了法律规定的委托人免费合法使用的范围，侵害了我公司就涉案软件享有的署名权、修改权和保护作品完整权。

综上，原判认定事实不清，适用法律错误，请求二审法院查明事实，撤销原判，改判支持聚合公司的原审全部诉讼请求。

被告：

我方为满足预约挂号系统各方的不同需求，完善预约挂号系统的各项功能，同时亦为应对聚合公司擅自断开平台接口，拒不提供后续服务的情况，我公司在委托开发合同的使用范围内对聚合公司开发的软件具有法定的修改权及对软件的整体和部分内容均享有合法的使用权。

法官：

依据《中华人民共和国著作权法》第十七条之规定，受委托创作的作品，著作权的归属由委托人和受托人通过合同约定。合同未作约定或者没有订立合同的，著作权属于受托人。本院对涉案软件著作权归属于聚合公司予以确认。

浙江移动公司和融创公司未与聚合公司就涉案软件源代码的使用权限等事项作出明确约定，故并不包括利用受托人的源代码进行后续开发。融创公司擅自利用聚合公司所开发软件的部分源代码开发新软件，显然不属于免费使用的合法范畴，而是不当利用了聚合公司的涉案软件作品所包含的技术成果，侵害了聚合公司就涉案软件所享有的著作权，应承担相应的侵权责任；浙江移动公司作为项目的组织者，与融创公司的涉案被诉侵权行为具有密不可分的关联，应作为共同行为人与融创公司共同承担相应的侵权责任。原审法院认为委托人的免费使用包括全部使用和部分使用，限于委托开发的目的范围之内，且未向第三人提供，均属于合理范畴，于法无据，在此应予纠正。

旁白： 二审结束。

旁白：

关于浙江移动公司及融创公司利用聚合公司所开发涉案软件的部分源代码另行开发新软件这一被诉侵权行为是否具有可责性的问题。

由于软件作品有其特殊性，既包括经源代码编译而来的可执行程序所包含的使用功能，也包括源代码所蕴含的技术成果。

根据软件行业的交易习惯及相关法律规定，受托人享有软件作品的著作权，委托人仅可基于把该软件用于实际的计算机应用环境或者改进其功能、性能的目的，而进行必要的修改，并不包括对受托人享有著作权的软件作品作为技术成果加以利用。而对于委托人未经许可利用受托人享有著作权的软件作品进行超出上述范围的修改及重新开发的行为亦未被法律法规所许可。

本案以软件著作权案件为视角，诠释和明晰了委托创作合同关系中委托方和受托方的权利范围。本案以软件著作权案件为视角，诠释和明晰了委托创作合同关系中委托方和受托方的权利范围。但基于软件作品的特殊性，委托人的具体使用方式应仅包括通过软件客户端正常使用软件的各项功能和基于使用环境、功能和目的的改进所进行的必要修改。但委托人不能够将软件作品作为技术成果加以利用，若委托人采取修改程序源代码的方式对软件进行重新开发利用，将直接侵害受托人的著作权。本案的审理，对于软件著作权案件中合理划分委托人与受托人的权利义务，以及明确侵权行为的认定标准具有一定的借鉴意义。