

某服饰加工厂诉滁州市广播电视新闻出版局行政处罚案

——行政处罚应符合比例原则与社会危害程度相当

关键词 行政 行政处罚 公共利益 行政裁量权 过罚相当 比例原则

基本案情

2019年12月9日，滁州市广播电视新闻出版局（以下简称滁州广电局）接到扬州市文化广电和旅游局移送的投诉函，称滁州一家玩具厂大量生产招财鼠公仔毛绒玩具，涉嫌侵犯投诉人李某某的版权。滁州广电局经调查发现，2019年11月30日，某服饰加工厂的经营者张某某和扬州某玩具礼品有限公司（以下简称扬州某公司）签订一份加工协议，扬州某公司委托张某某生产招财鼠8500只，每只加工费3.5元。某服饰加工厂加工生产的“NOK生肖鼠毛绒玩具招财鼠S”没有版权授权，滁州广电局委托对该毛绒玩具进行鉴定，结论与著作权人李某某的“招财鼠”玩具基本相同。

2019年12月2日，李某某与扬州某公司达成和解协议，就涉案侵权玩具李某某收取扬州某公司6万元补偿费，另收取15万元许可使用费，授权扬州某公司在2019年12月12日至2020年5月11日期间，在江苏省以外区域的线下销售和生产其具有版权的玩具。委托加工人扬州某公司未受到行政处罚，仍在继续生产经营中。不存在某服饰加工厂在权利人已要求停止侵权行为仍故意实施侵权行为。

滁州广电局通过向李某某授权生产经营的2家网店购买“招财鼠”玩具，认定涉案招财鼠玩具市场价格为每只人民币15.11元。2020年2月25日，滁州广电局作出（滁）文罚字〔2019〕第7号行政处罚决定，决定没收2962个“NOK生肖鼠毛绒玩具招财鼠S”侵权玩具，并处人民币贰拾万元的罚款。同日，又另行作出了（滁）文改字〔2019〕第7号责令改正通知书并送达给张某某。某服饰加工厂不服行政处罚决定，提起行政诉讼。

安徽省滁州市中级人民法院于2020年11月26日作出(2020)皖11行初66号判决：驳回某服饰加工厂诉讼请求。某服饰加工厂不服该判决，提起上诉。安徽省高级人民法院于2021年10月13日作出(2021)皖行终226号判决：一、撤销一审判决；二、变更行政处罚决定第二项即“并处人民币贰拾万元的罚款”为“并处人民币叁万元的罚款”。

裁判理由

法院生效判决认为：本案主要有二个焦点问题，一是滁州市广电局是否有权对某服饰加工厂涉案行为作出行政处罚；二是如果应当处罚，涉案处罚是否适当。

1. 关于第一个焦点问题。

某服饰加工厂未经权利人许可，生产“NOK生肖鼠毛绒玩具招财鼠S”产品。经中国版权保护中心版权鉴定委员鉴定，认为与李某某在国家版权局登记的“招财鼠”基本相同。某服饰加工厂生产该礼品玩具时，并未取得权利人李某某的同意或授权，显然构成侵犯著作权。

关于某服饰加工厂的案涉行为是否同时损害社会公共利益问题。生效判决认为，《中华人民共和国著作权法》并没有明确“社会公共利益”的内涵和外延，对于损害公共利益如何界定，国家版权局在给浙江省版权局《关于查处著作权侵权案件如何理解适用损害公共利益有关问题的复函》（国权办[2006]43号）明确“就如何认定损害公共利益这一问题，依据《中华人民共和国著作权法》规定，第四十八条所列侵权行为，均有可能侵犯公共利益。就一般原则而言，向公众传播侵权作品，构成不正当竞争，损害经济秩序就是损害公共利益的具体表现。在‘2002年WTO过渡性审议’中，国家版权局也曾明确答复‘构成不正当竞争，危害经济秩序的行为即可认定为损害公共利益’。此答复得到全国人大法工委、国务院法制办、最高人民法院的认可”。上述复函系国家版权局对查处著作权侵权案件就何为“公共利益”理解适用的专门答复，可以作为审理本案的参考。

首先，某服饰加工厂未经版权人许可，大量生产侵害他人著作权的商品

，违反公平的市场竞争秩序，不恰当地利用他人知识产权获取竞争优势，构成对相关主体的不正当竞争。其次，某服饰加工厂复制侵权产品，属于制作盗版商品的行为，违反正常的市场监管秩序。产品一旦流入市场，必将破坏经济秩序，进而对公共利益造成损害。第三，某服饰加工厂案涉加工玩具行为，不仅侵犯了李某某的版权，同时也侵犯了行政监管秩序，具有社会危害性，应当受到行政法律规范的否定性评价。最后，从否定性维度来看，全面加强知识产权保护工作，激发全社会创新活力，关系国家治理体系和治理能力现代化，国家出台一系列法律、政策加大知识产权保护，倡导对侵犯知识产权的行为给予严厉打击。人民法院应当坚持中国特色社会主义法治理念，维护社会公共利益，强化知识产权保护，公平公正审理侵害知识产权案件。某服饰加工厂认为通过追究民事侵权责任修复被侵害的民事法律关系的观点，法院并无不同意见，但民事法律关系的修复并不能替代或否定行政机关行使监督管理职权。否则，必然导致著作权行政管理部门无法对侵害著作权的行为进行有效监管，有违《中华人民共和国著作权法》《中华人民共和国著作权法实施条例》《著作权行政处罚实施办法》等法律、法规的立法目的，也不符合我国加强知识产权保护的基本政策。故，某服饰加工厂认为没有损害公共利益，涉案侵权行为只对著作权人的权益构成影响，通过追究其民事侵权责任即完全可以修复被侵害的法律关系的上诉理由不能成立。滁州市广电局作为著作权行政管理部门，在其行政管理辖区内有权对案涉侵害著作权的行为作出处罚。

2. 关于第二个焦点问题。

《中华人民共和国行政处罚法》第五条规定，设定和实施行政处罚必须以事实为依据，与违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当。本案中，某服饰加工厂系受委托加工涉案侵犯他人版权的玩具，属于复制环节中的一环，在违法行为的过程中处于帮助和从属的一方，侵权过错程度较轻，在处罚时应当考虑其在侵权行为中的过错程度适当予以处罚，滁州市广电局没有考虑上述因素，将涉案侵权责任完全归于某服饰加工厂并予以处罚，明显不当。某服饰加工厂受委托加工生产案涉玩具，没有销售牟利的故意，仅是收取相应的加工费用，其在加工案涉侵权玩具2962只即被查处，按照约定每个玩具收取加工费3.5元计算，非法收入为10367元，滁州市广电局按照每个玩具市场价值

15.11元计算营业额收入为44755.82元，并据此作为非法营业额实施处罚，亦不符合法律规定。涉案行政处罚决定认为“在权利人要求停止侵权的情况下，仍置之不理，主观故意明显”。经查，著作权人李某某并未直接要求某服饰加工厂停止生产侵权玩具，滁州市广电局据此作为较重处罚的情节之一，存在事实不清。

《中华人民共和国行政处罚法》第六条规定，实施行政处罚，纠正违法行为，应当坚持处罚与教育相结合，教育公民、法人或者其他组织自觉守法。在滁州市广电局查处本案时，张某某积极予以配合，态度较好。张某某父亲长期生病，妻子无固定职业，二个孩子年龄较小，家庭经济状况一般，被上诉人在处罚时，给予某服饰加工厂200000元巨额处罚，没有体现处罚与教育相结合原则和体恤张某某家庭实际困难，不符合行政处罚法的立法精神。行政管理职能的能动性是实现国家行政管理所必须的要素，在行政执法中，法律会规定一些裁量权，裁量权的行使应当符合正义和公正，是法律与良知的平衡，我们追求法治的同时，不能放弃良知。在裁量权的范围，当法律与良知发生冲突时，法律应当为良知适当让路。滁州市广电局在涉案处罚时，没能充分考虑违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当，从重情节部分事实不清，对某服饰加工厂处以200000元巨额罚款，违反比例原则，依法应当予以纠正。

涉案行政处罚决定作出时间为2020年2月25日，修订后的《中华人民共和国行政处罚法》于2021年7月15日开始实施。根据修订后的《中华人民共和国行政处罚法》第三十七条规定“实施行政处罚，适用违法行为发生时的法律、法规、规章的规定。但是，作出行政处罚决定时，法律、法规、规章已被修改或者废止，且新的规定处罚较轻或者不认为是违法的，适用新的规定”。第三十三条第一款规定“违法行为轻微并及时改正，没有造成危害后果的，不予行政处罚。初次违法且危害后果轻微并及时改正的，可以不予行政处罚”。据此，若本院撤销滁州市广电局处罚决定责令其重作，滁州市广电局必然适用修订后行政处罚法重新作出处罚决定。又根据《中华人民共和国行政诉讼法》第七十七条第一款规定“行政处罚明显不当，或者其他行政行为涉及对款额的确定、认定确有错误的，人民法院可以判决变更。”而涉案处罚基本事实清楚，但属于处罚款额明显不当的情形，若人民法院直接作出判决变更，亦应适用修订后行

政处罚法的相关规定。故，本院为减少当事人诉累、提高行政效率并及时化解行政争议，综合考量某服饰加工厂系初次违法加工侵权产品；在违法行为中属于帮助和从属一方，过错程度较轻；生产加工侵权产品时间短，影响范围小，造成的社会危害后果较轻；在行政机关的查处时，积极配合，认错态度较好；委托方扬州某公司在事后已与权利人达成民事和解以及体恤经营者张某某家庭实际困难等因素，变更本案行政处罚决定第二项为“并处人民币30000元的罚款”。

裁判要旨

1. 以经营为目的复制加工未经著作权人授权的作品，数量较大的，不仅侵犯了他人的著作权，同时也构成不正当竞争，危害市场经济秩序，构成对行政监管秩序的侵害，应当属于损害公共利益的情形，著作权行政管理部门可以给予行政处罚。在国家版权局《关于查处著作权侵权案件如何理解适用损害公共利益有关问题的复函》中，明确答复“就如何认定损害公共利益这一问题，依据《中华人民共和国著作权法》规定，第四十八条所列侵权行为，均有可能侵犯公共利益。就一般原则而言，向公众传播侵权作品，构成不正当竞争，损害经济秩序就是损害公共利益的具体表现。在“2002年WTO过渡性审议”中，国家版权局也曾明确答复“构成不正当竞争，危害经济秩序的行为即可认定为损害公共利益”根据该答复可以提炼出认定路径为：不正当竞争+危害经济秩序=损害公共利益。本案二审判决也依据该答复认定“公共利益”，二审判决在证明构成不正当竞争和危害经济秩序的基础上，增加论证了侵犯行政监管秩序和保护知识产权的行政监管职权，进一步说理完善了该路径，丰富了著作权领域“公共利益”的认定路径，对涉知识产权领域公共利益的界定具有一定的借鉴意义。

2. 行政处罚是手段不是目的，应坚持处罚与教育相结合原则，体现人文关怀，处罚的种类和幅度要与违法行为的性质、情节及社会危害程度相当，符合比例原则。结合本案著作权侵权行为的事实、性质、情节以及社会危害程度，本案对某服饰加工厂给予巨额处罚不符合比例原则和过罚相当原则。一审并未结合案情对行政裁量进行合法性审查，二审法院判决对行政裁量的合法性审查标准，结合修订后的《行政处罚法》作出变更判决，更具合理性和适当性。

为著作权侵权行为行政处罚适当性的审查提供了借鉴，规范了该领域行政处罚裁量权的正确行使。

关联索引

《中华人民共和国著作权法》第53条（本案适用的是2010年4月1日施行的《中华人民共和国著作权法》第48条）

《中华人民共和国著作权法实施条例》第36条、第37条

《著作权行政处罚实施办法》第2条

《中华人民共和国行政处罚法》第5条、第6条、第37条

一审：安徽省滁州市中级人民法院（2020）皖11行初66号行政判决（2020年11月26日）

二审：安徽省高级人民法院（2021）皖行终226号行政判决（2021年10月13日）