

教育部人文社科规划项目

电视综艺节目的
版权保护是一个世界性的热点问题
随着电视综艺节目版权贸易的飞速发展

电视综艺节目的 版权客体界定及侵权界定

欧阳宏生等 著

中国广播影视出版社



教育部人文社科规划项目

电视综艺节目的 版权客体界定及侵权界定

欧阳宏生等 著

中国广播影视出版社

图书在版编目 (CIP) 数据

电视综艺节目的版权客体界定及侵权界定/ 欧阳宏生等著. —北京: 中国广播影视出版社, 2015. 12
ISBN 978 - 7 - 5043 - 7525 - 4

I. ①电… II. ①欧… III. ①文娱活动—电视节目—
版权—研究—中国 IV. ①D923. 414

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (2015) 第 237196 号

电视综艺节目的版权客体界定及侵权界定

欧阳宏生等 著

责任编辑 叶怡雯

封面设计 嘉信一丁

责任校对 谭霞

出版发行 中国广播影视出版社

电 话 010 - 86093580 010 - 86093583

社 址 北京市西城区真武庙二条 9 号

邮 编 100045

网 址 www.crtv.com.cn

微 博 <http://weibo.com/crtv>

电子信箱 crtv8@sina.com

经 销 全国各地新华书店

印 刷 涿州市京南印刷厂

开 本 710 毫米 × 1000 毫米 1/16

字 数 142 (千) 字

印 张 12.75

版 次 2015 年 12 月第 1 版 2015 年 12 月第 1 次印刷

书 号 ISBN 978 - 7 - 5043 - 7525 - 4

定 价 29.00 元

(版权所有 翻印必究 · 印装有误 负责调换)

撰稿人名单

欧阳宏生 陈 持 冯 燕 舒三友

绪论

电视综艺节目版权保护研究的兴起，是五十年来世界知识产权贸易不断发展兴盛的结果。影视产品的国际贸易形式主要包括播放权贸易和版权贸易两种。就电视综艺节目而言，在播放权贸易中，买方购买的是已经制作完成的节目，然后根据购买合同的协议，在特定地区播映。在版权贸易中，买方购买的是特定综艺节目的改编权和复制权，即买方按照卖方提供的节目制作书和样片来制作节目，并根据购买合同的协议，在特定地区播映。对于播放权贸易来说，最常见的侵权形式是盗版和盗播。对于版权贸易来说，最常见的侵权形式是剽窃（plagiarism）、抄袭（copying）和仿冒（rip-off, pass off, knock-off）等。

版权贸易中的综艺节目又可分为两种情况：一、卖方的节目从未公开播映过；二、卖方的节目已经公开播映。这两种情况下的综艺节目被侵权的方式不同，维权所适用的法律也不同。在第一种情况中，除非得到卖方允许，否则买方很难接触到相关节目内容。既然不了解节目内容，当然也就无从剽窃。并且，在让买方接触节目内容之前，卖方一般会要求买方签订保密协议（confidential agreement）。在这种情况下发生的节目剽窃较容易得到证实。被侵权方除了指控对方侵犯版权之外，一般还会同时指控对方



违反了保密协议,存在商业欺诈和不正当竞争行为。在第二种情况中,由于节目已经公开播映,因此侵权方不必与卖方接触就能了解节目内容,从而进行剽窃。以今天的互联网技术水平和电子技术水平,任何电视节目在理论上都可以实现全球无时差传播。一个节目刚刚在荷兰当地电视台播出,该节目就有可能被观众刻录下来,并通过互联网传送到巴西或者印度。正因为如此,第二种情况中的综艺节目更容易被侵权。

本研究报告的研究对象正是已公开播映的电视综艺节目版权侵权界定问题。这个问题属于世界性的难题,也是当前知识产权领域的热点问题。从20世纪80年代以来,电视综艺节目版权贸易在知识产权贸易中的比例不断增加。在巨大经济利益的驱使下,以英国、荷兰、法国、美国等主要综艺节目版权出口国为代表的欧美国家近二十多年来持续投入大量资金,用于研究和解决综艺节目的版权保护问题。

一、中外电视综艺节目版权纠纷综述

电视综艺节目的版权保护第一次引起国际社会的关注,源于1989年格林诉新西兰广播公司一案^①:

原告格林(Green)是英国著名电视节目主持人,于1956年创作并主持了一档智力竞赛节目《机会来敲门》(*Opportunity Knocks*)。后来,格林发现新西兰广播公司从1975年开始,在新西兰当地制作和播出了一档类似的同名节目。在交涉未果的情况下,格林于1983年起诉到新西兰高等法院

^① Green v Broadcasting Corporation of New Zealand [1989], http://www.twobirds.com/english/publications/articles/weakest_link.cfm, 最后浏览时间2013年6月15日。

(High Court of New Zealand), 称新西兰广播公司侵犯了己方版权。高等法院驳回了这次起诉, 不予立案。1988 年, 格林上诉至上诉法院 (Court of Appeal), 上诉法院维持原判。1989 年, 格林上诉到英联邦最高法院 (Privy Council), 英联邦最高法院依然维持原判。

该案例奠定了电视综艺节目版权保护的两个特征。首先, 综艺节目不被视为作品, 不能直接成为版权客体, 综艺节目的版权客体是剧本 (script)。^①其次, 节目的模式 (Format) 缺乏确定性, 不能成为版权客体。^②

1988 年至 2000 年, 类似的起诉在全球范围内共发生了大约 70 多起。在绝大部分案例中, 原告主张的侵权赔偿均未能得到有效主张。随着时间的流逝, 人们逐渐感到电视综艺节目的侵权是以一种独特的方式进行的, 目前对著作权法的解释则主要围绕文学作品和电影作品展开, 因而原有的著作权法对于版权客体的解释、实质性相似的解释, 确实不能解决电视节目侵权的特殊性问题, 从而不能有效保护电视行业创作的积极性。因此, 一些法庭判例开始向原告有利的方向倾斜。

2004 年, 荷兰恩德摩尔 (Endemol) 公司起诉巴西 SBT 电视台, 称 SBT 电视台的电视节目《屋里的艺术家》(Casa Dos Artistas) 抄袭了己方的真人秀节目《老大哥》。^③ 恩德摩尔公司出示证据证明己方曾向 SBT 电视台提供

① Green v Broadcasting Corporation of New Zealand [1989], 上诉法院 Bridge 法官在判决书中称: “没有真正的证据表明, (原告) 节目的任何部分曾被有系统地整理成书面文本, 即剧本。” (原文为: There was really no evidence that any part of the show was reduced to a written text which could properly be called a script)。

② 同上, 上诉法院法官在判决书中称: “关于《机会来敲门》‘戏剧模式’的版权主张, 其主体明显地缺乏确定性。” (原文为 “The subject matter of the copyright claimed for the dramatic format of *Opportunity Knocks* is conspicuously lacking in certainty.”)

③ TV Globo & Endemol Entertainment v TV SBT, http://www.businessdayonline.com/ARCHIVE/index.php?option=com_content&view=article&id=5264;reality-television-formats-and-the-issues-of-copyright-&catid=133;legal-indignity&Itemid=557, 最后浏览时间 2013 年 6 月 15 日。



了一份代理许可，但是电视台拒绝了。法庭判决版权侵权成立，因为一方面，两个节目相似度极高；另一方面，SBT电视台曾经与恩德摩尔公司接洽代理事宜，接触过《老大哥》的节目模式脚本。从这个案例开始，人们认识到节目模式脚本，或者说节目模式创意书在版权保护当中的重要性。

2004年3月12日意大利米兰法庭在一起关于《老大哥》被侵权的判决中声称如果《老大哥》的节目模式创意书满足以下条件，就会获得版权保护：（1）节目模式描述详尽并且是原创的；（2）节目模式创意书中提供了足够多的素材，这些素材能够反映节目的本质特征，并能够在节目中发展成为事件。在法庭证实了节目创意书的重要性之后，被告是否接触过原告的节目创意书，在后来的一些判例当中成为被告是否侵权的重要参考。

在中国国内，电视综艺节目从90年代开始走上模仿借鉴的道路。“内地抄港台，港台抄欧美”是这段时期的主要模仿路径。进入21世纪以后，国内综艺节目的模仿有了很大的改变。从原来的借鉴港台，变成了直接借鉴欧美知名节目。同时，随着国内电视行业的发展和规范，以及在世界贸易组织相关条款的约束下，电视台开始有了尊重节目版权的意识。节目的借鉴方式也从原先的以抄袭为主，变成以购买境外节目版权为主。很多境外著名的综艺节目已经被国内的传媒公司购买了版权，进行本土制作。这样，版权纠纷就从国内传媒公司与跨国传媒集团的跨国纠纷，变成了国内传媒公司之间的纠纷。

版权矛盾的内部转移，使得原先一直被漠视的侵权问题开始变得尖锐起来。比如BBC名牌节目《与星共舞》的版权已经被国内世熙传媒有限公司购买。2006年10月，大幅度借鉴了《与星共舞》节目细节的东方卫视《舞林大会》一经开播，立即引起世熙传媒的不满，表示要通过法律途径维

护自己的合法权益。再比如,湖南卫视《超级女声》大幅度借鉴了美国当红节目《美国偶像》,而《美国偶像》的母本是英国电视节目《英国达人》。当2009年东方卫视购买了《英国达人》的版权,并制作《中国达人秀》之后,涉嫌抄袭的《超级女声》无法继续制作,从此销声匿迹。

这些案例表明,虽然综艺节目模式的版权保护没有得到法庭的有效支持,但是在实践当中,市场却已经先法律一步,以自己的独特方式指出了综艺节目版权保护的发展方向。即电视综艺节目应该被纳入著作权法的保护范围。现在人们要做的,就是研究如何才能对节目版权进行有效的保护。

二、电视综艺节目模式版权保护研究综述

在格林案的启发下,研究者们通过区分构成节目的不同成分,把电视综艺节目的知识产权客体分为三类:第一类属于《商标法》的客体,如节目名称、节目标志(logo)等;第二类属于《著作权法》的传统客体,如节目中的美术设计、歌曲、音乐、舞蹈等;第三类是节目的模式(TV format),国内有学者译为“节目版式”“节目形态”“节目形式”等。关于电视综艺节目版权保护的争议主要集中在第三类。从近十年的电视综艺节目版权纠纷来看,节目模式的抄袭占了绝大多数。^①因此电视综艺节目模式的版权属性及其侵权界定成为了各国学者研究的重点。

目前关于电视综艺节目模式版权保护的研究成果也主要有三种。第一种观点认为电视综艺节目模式不属于版权客体,因而不受著作权法保护,

^① 参见《欧洲知识产权汇编》(European Intellectual Property Review),来自欧洲专利局网站, <http://ep.espacenet.com>,最后浏览时间2013年6月15日。



应当寻求其他法律的保护。第二种观点认为,电视综艺节目模式的文字载体“节目创意书”符合传统版权客体的要求,可以通过保护“节目创意书”来保护节目模式。第三种观点认为,电视综艺节目模式属于版权客体,应当受到《著作权法》的保护。

(一) 电视综艺节目模式不属于版权客体

部分研究者指出,各国著作权法及包括《保护文学和艺术作品伯尔尼公约》和《世界版权公约》在内的国际版权公约,其客体均不包括电视节目模式,因而电视节目模式不受著作权法保护。1988年英国格林案中原告诉的败诉即是这种观点在案件审理中的反映。欧洲各国法庭大都否认电视节目模式是版权客体,因此被抄袭的节目制作方无法依据著作权法来保护节目模式的版权。部分欧洲国家的电视节目制作人转而依据反不正当竞争法提起诉讼。国内学者孔祥俊从法律精神角度出发,认为“电视台克隆节目模式以吸引观众而提高收视率的行为,正是一种未经努力,不正当地利用他人成果,公然利用他人成功的电视节目的模式来制作相类似的节目,从而获得竞争优势的搭便车行为”^①。叶姗则探讨了《反不正当竞争法》对电视综艺节目模式保护的具体可行性,认为“版权法不能为电视节目形式提供法律保护,其使命应由反不正当竞争法来完成”^②。

对于这种观点,学界有较大争议。较有代表性的是研究者罗莉的观点。罗莉认为我国《反不正当竞争法》对不正当竞争行为进行了封闭式列举,克隆电视节目模式无法被归类在任何不正当竞争行为中,因而电视节目模

① 孔祥俊:《反不正当竞争法新论》,人民法院出版社2001年版,第133页。

② 叶姗:《试析电视节目形式的法律保护》,载《知识产权》2002年第4期,第41~43页。

式不能依靠《反不正当竞争法》来保护。^①

当一个电视综艺节目被侵权时,观众在观看时的感觉是二者“相似”。这种相似感是提起诉讼的最大原因。不管提起诉讼依据的是何种法律条款,法庭在判断一个电视综艺节目是否被侵权的时候,都要为二者的相似感寻找法律依据,并要考虑相似到何种程度算是侵权。最终问题还是会落到“电视节目模式抄袭算不算抄袭”上来。《反不正当竞争法》无法解决这个问题,因此就无法对综艺节目的模式进行有效的保护。

(二) 节目创意书作为版权客体

2004年,荷兰恩德摩尔(Endemol)公司起诉巴西SBT电视台,称SBT电视台的电视节目《屋里的艺术家》(*Casa Dos Artistas*)抄袭了己方的真人秀节目《老大哥》^②。法庭判决版权侵权成立,因为一方面,两个节目相似度极高;另一方面,SBT电视台曾经与恩德摩尔公司接洽过代理事宜,并接触过《老大哥》的节目模式脚本。从这个案例开始,人们认识到节目模式脚本,或者说节目模式创意书在版权保护当中的重要性。受此启发,各国研究者开始研究节目创意书在版权纠纷中的作用。国内研究者沈萃认为电视综艺节目模式应当受《著作权法》保护,但版权客体不是节目模式本身,而是将节目模式用文字进行表达,制作成节目创意书,然后再将节目创意书作为节目模式的版权客体。^③美国学者费勒等人认为如果节目创意书内容是原创的,且内容足够详细并记录了综艺节目的大部分细节,那么节目创

① 罗莉:《电视节目模式的法律保护》,载《法律科学》2006年第4期,第132~137页。

② TV Globo & Endemol Entertainment v TV SBT (2004)。

③ 沈萃:《电视节目形式创意的版权保护》,载《中国广播电视学刊》2005年第3期,第40~42页。



意书就应该能够作为著作权法的客体而得到保护。^①

2006年1月,江西电视台《传奇故事》栏目组将节目内容制作成节目脚本,并在江西省版权保护中心进行版权保护登记。这正是该种研究成果在实践中的运用。

但这种做法在实践中存在两个问题。首先,电视综艺节目一般以栏目化的方式运作,每一期的制作会根据收视反馈不断进行调整。每一次调整必然会带来节目文本与节目创意书的差异。这就使得节目制作者不得不一层层修改节目创意书并重新递交至版权保护中心登记。显然,这种为了保护版权而不得不额外增加的工作量会极大削弱电视工作者的创新热情,有违版权保护的初衷。

其次,将电视节目创意书作为版权客体,在实际诉讼中帮助不大。世界各国法庭在判断一个作品是否侵权的时候,一般采用“实质性相似+接触”的原则。如果将节目创意书立为版权客体,侵权的界定就会围绕节目创意书而不是电视节目本身进行。事实上,一般人较难接触到节目创意书。因此侵权人很容易举证自己并没有接触过被侵权方的创意书,从而不构成侵权。不少法庭判例也证明了这一点。2004年,电视真人秀节目《幸存者》的制作方起诉卡斯塔维(Castaway)电视制作公司和24工厂制作公司联合出品的《老大哥》抄袭。本次起诉原告败诉。^② 法庭判决认为尽管两个节目看起来相同,但是被告并没有接触过原告的节目模式创意书,被告的《老大哥》属于独立创作,因而不构成侵权。类似的判例还有2010

^① Daniel A. Fiore, Samuel E. Rogoway, Reality Check, Los Angeles Lawyer, July - August 2005. p34 - 39.

^② Castaway TV Productions & Plant 24 Production v. Endemol (2004), http://www.morningpost.com.cn/company/morningpost/A/10,821_h3.htm, 最后浏览时间2013年6月15日。

年电视节目制作人罗宾·密金 (Robin Meakin) 向英国法庭起诉英国广播公司 (BBC), 称该公司于 2004 年 4 月至 2005 年 6 月播出的电视节目《放手一搏》(Come and Have a Go: If You Think You Are Smart Enough), 抄袭了他的原创真人秀节目《为现金而战》(Cash Call Challenge)^①。罗宾·密金向法庭出具了创意书, 指出 BBC 的节目在问题类型、奖金设置、参赛方式等方面都对其进行了抄袭。英国广播公司则举证说明节目《放手一搏》属于独立构思, 己方并未接触过《为现金而战》的创意书。法庭最终判定抄袭不成立。

事实上, 在生活实践中, 电视综艺节目的模式并不需要看过节目创意书才能获得。侵权人可以根据公开播出的电视节目抽象出该节目的模式, 从而进行模仿。因此, 节目创意书作为版权客体的意义不大, 并不能在诉讼中真正保护综艺节目的版权。

(三) 综艺节目模式作为著作权法的客体

1994 年, 英国工商业部建议将电视节目模式作为文学作品的一种纳入知识产权保护体系, 但由于提不出理论依据, 因此没有成功。^② 国内研究者王春燕从法理角度出发, 认为应该从电视节目模式本身判断其是否符合版权客体的规定, 从而决定其是否应受版权保护。^③ 程德安通过研究电视综艺节目模式的特征, 认为其符合《著作权法》中对于作品独特性的要求, 可

^① Robin George Le Strange Meakin v British Broadcasting Corporation (2010), <http://international.westlaw.com>。

^② [英] 萨利·斯皮尔伯利著, 周文译:《媒体法》, 武汉大学出版社 2004 年版, 第 281 页。

^③ 王春燕:《作品中的表达与作品之间的实质相似》, 载《中外法学》2000 年第 5 期, 第 634 ~ 637 页。



以成为《著作权法》的客体。^① 只是程德安的结论仅局限于作品的独创性。独创性并非是《著作权法》对于作品的全部要求,仅是要求之一。仅仅满足独创性的要求,并不能证明节目模式有资格成为著作权法的客体。

根据我国《著作权法》和《世界版权公约》,《著作权法》的客体是作品。根据《中华人民共和国著作权法实施条例》第二条“著作权法所称作品,是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以某种有形模式复制的智力成果”。仔细分析以上法律条款对于作品的界定,可以发现著作权法所认定的作品应当具备如下条件:(1) 必须是文学、艺术和科学领域内的智力成果;(2) 作品须由创作行为产生,具有独创性;(3) 作品具有可复制再现性,必须能够以某种物质复制模式再现。

电视综艺节目是一种叙事文本,按照叙事学之叙事结构理论,可以将综艺节目的叙事结构抽象出来。这些抽象出来的节目结构就构成了节目的模式。以综艺节目《非诚勿扰》为例:该节目的类型是“电视交友节目”,其主题是“选择”。该节目的选择行为可被分为7个步骤:(1) 男嘉宾出场,选择心动女生;(2) 爱之初体验,女嘉宾根据对男嘉宾的第一印象进行选择;(3) 爱之再判断,女嘉宾根据第一、第二段视频透露的男嘉宾信息进行选择;(4) 爱之终决选,女嘉宾根据第三段视频透露的男嘉宾信息进行选择;(5) 权利反转,男嘉宾从留灯的女嘉宾中选择两位出列;(6) 男嘉宾在出列的两位女嘉宾和心动女生中做出选择;(7) 心动女生对男嘉宾进行选择。这些抽取出来的选择步骤并非是无形的,每一个步骤都能够在节目中找到对应文本。显然,作为节目模式是从节目中抽象出来的结构,并不

^① 程德安:《媒介知识产权》,西南师范大学出版社2005年版,第216~218页。

是作品本身，而是作品的一部分。

电视史上曾出现各种交友类综艺节目，这些节目的选择行为存在差异性，因而由选择行为组合而成的节目模式也存在差异性。比如黑龙江卫视《快乐大联盟》第105期中，男女嘉宾的选择行为如下：（1）第一轮选择“男生女生喜相逢”：三位女嘉宾依次上场，向场上八位男嘉宾介绍自己的情感经历，之后，选择第一印象最好的男嘉宾。八位男嘉宾同时选择自己第一印象最好的女嘉宾；（2）第二轮选择“男女动起来”：男女嘉宾一起做游戏，游戏结束之后，男女嘉宾再次选择自己喜欢的嘉宾；（3）第三轮选择“男女相对论”：男女嘉宾互相提问，之后，做出各自的选择。第三轮互选成功的则配对成功。与前文介绍的《非诚勿扰》节目相比，由于节目中为选择行为设计的情景和选择行为的组合排列存在差异化，使得《快乐大联盟》与《非诚勿扰》的节目文本存在较大的差别。这种不同正是由于两者的表达方式不一样造成的。也就是说，节目模式是作品的表达，而不是作品的内容。

综合以上论证，我们认为电视综艺节目模式未能满足《著作权法》关于客体的必要条件，因而不是作品，不能成为《著作权法》的客体。

节目模式本身不是作品，不能成为版权客体，而节目创意书又无法在实践中保护电视综艺节目的版权。这使得电视综艺节目的版权保护陷入了困境。2003年，美国法庭在审理CBS电视台诉ABC电视台侵权案中，首次将电视综艺节目作为作品来考察。此举打破了格林案以来不把综艺节目视为作品的做法，赋予了综艺节目版权客体的地位。但同时也引起了较大争议。我们经过研究认为电视综艺节目是可以受版权保护的作品，是著作权法的客体。详细论证请看本研究报告第一章第一节。



将电视综艺节目作为版权客体来保护,具有极大的经济性和便利性。我国《著作权法》和《世界版权公约》对著作权的保护采取自动取得原则。著作权在作品完成时即自动取得,不论是否发表,也不需要履行任何手续,既不需要加注版权标记(如“版权所有、翻印必究”之类),也不需要登记注册,更不需要获得任何机关或个人的批准或授权。著作权的自动取得原则非常适用于频繁调整节目内容的电视综艺节目。

三、研究目的和方法

(一) 研究目的

中国电视综艺节目的创新经历了从 90 年代的模仿港台,到 21 世纪的购买欧美节目版权,再到今天的全行业积极创新争取成为版权贸易出口国的三个阶段。这三个阶段的演进,在本质上是中国经济发展在电视行业的要求和反映。

创新是一个相对的概念,是对既存内容的创造。从客观规律来看,任何行业的发展都是既有继承,又有创新,继承与创新是相辅相成的过程。抛开历史的完全创新是不可能的。电视综艺节目的创新也是如此。综艺节目制作者免不了向他人学习与继承,需要适当借鉴他人的节目模式。再者,从我国国情来看,我国电视业整体欠发达、人力物力素质有限。如果把创新的门槛提得太高,将不利于我国电视行业的发展。那么,就需要设置一个侵权界限,在这个界限之下,综艺节目的模仿属于合理使用、合理借鉴;在此界限之上,则属于侵权。

这个界限的设置,不是任何国家能够单方面决定的。它将牵涉国际版

权贸易的格局，因此需要各方通过谈判来解决。我们能做的就是找到一个合理的界限，这个界限必须满足两个方面的要求：一是要保护国内电视业界的创新积极性，保证我国综艺节目在合理克隆基础上的可持续发展；二是要满足国外领先同行的最低要求，最大限度避免国际上的侵权纠纷。只有如此，才能在将来可能出现的谈判中做到胸有成竹。

以促进国内电视产业发展为目的来设立侵权界限，需要完成三个任务：首先，要完成综艺节目的侵权界定；其次，要了解我国电视业界的综艺节目创新资金条件和研发能力；第三，要了解欧美主要版权出口国的侵权容忍底线。这三个任务构成了本研究报告的研究目的。

（二）研究方法

关于电视综艺节目的侵权界定，研究资料主要包括侵权案例的法庭判决书和侵权双方的节目文本。在各国学者关于综艺节目版权保护的已有研究成果的基础上，运用归纳的研究方法和文本分析的方法，一方面总结法庭的判决特征，判断各国法庭对综艺节目实质性相似判断的可能发展方向；另一方面总结各案例卷入侵权纠纷之综艺节目的特征，归纳出实质性相似判断在节目主题、情节、背景、人物、对话、氛围等方面的规律。两者结合，最终得出综艺节目侵权界定的有效方法。

关于我国电视业界创新能力的研究，其一是运用情报分析法，以目前综艺节目收视率较高的中央电视台、江苏卫视、东方卫视、湖南卫视、浙江卫视为主要对象，收集并分析这些电视台在综艺节目研发上的投入和产出，了解国内电视业界的创新投入能力。其二是运用文本细读法对国内主要电视台播出的综艺节目进行详细的分析，总结和归纳出它们的创作特征