



2016年·华东政法大学博士精品文库

现场直播节目版权问题研究

严 波 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA



2016年·华东政法大学博士精品文库

D923

1331

现场直播节目版权问题研究

严 波 著



法律出版社
LAW PRESS · CHINA

图书在版编目(CIP)数据

现场直播节目版权问题研究 / 严波著. —北京 :
法律出版社, 2016. 6
ISBN 978 - 7 - 5118 - 9688 - 9

I. ①现… II. ①严… III. ①现场直播—版权
—研究—中国 IV. ①D923.414

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 147817 号

©法律出版社·中国

责任编辑/刘琳

装帧设计/凌点工作室

出版/法律出版社

编辑统筹/法律教育出版分社

总发行/中国法律图书有限公司

经销/新华书店

印刷/北京玺诚印务有限公司

责任印制/沙磊

开本/A5

印张/9.875 字数/256千

版本/2016年6月第1版

印次/2016年6月第1次印刷

法律出版社/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

电子邮件/info@lawpress.com.cn

销售热线/010-63939792/9779

网址/www.lawpress.com.cn

咨询电话/010-63939796

中国法律图书有限公司/北京市丰台区莲花池西里7号(100073)

全国各地中法图分、子公司电话:

第一法律书店/010-63939781/9782 西安分公司/029-85388843 重庆公司/023-65382816/2908

上海公司/021-62071010/1636 北京分公司/010-62534456 深圳公司/0755-83072995

书号:ISBN 978-7-5118-9688-9

定价:26.00元

(如有缺页或倒装,中国法律图书有限公司负责退换)

华东政法大学博士精品文库

编 委 会

主 任

叶 青

副主任

应培礼 顾功耘 刘晓红 林燕萍 唐 波

委 员

(以姓名拼音为序)

陈金钊	程金华	丁绍宽	董保华	杜志淳
范玉吉	高富平	龚汝富	何 敏	何益忠
黄武双	李秀清	刘宁元	刘宪权	马长山
屈文生	孙万怀	童之伟	王 戎	王月明
吴 弘	杨正鸣	易益典	张明军	赵劲松

总 序

我们组织“华政博士精品文库”丛书,每年遴选若干部优秀博士学位论文出版,以期助推博士生学术发展,鼓励博士生精心治学。我们希望“华政博士精品文库”能够像一川清流,如一缕烛光,展现新时期学术青年的深思与创造,为我国的法学研究和法治实践事业注入自己的理想与力量!可以说,文库的每一本著作都满含着博士们的追求、志向与期望。这种志气和期望,体现着青年学子对我们国家法治建设的期许和信心,是博士们品德修养和科研底蕴的展现。他们将这种底蕴和情怀幻化为一种博大的向往,包含着对法治和真理的不懈追求,并将其内化为一种既定的生活方式。正如彼得·德恩里科所说:“每个人都有一个博大的襟怀:通过法治来构建并维系一个和谐社会,通过彼此努力和共同参与来解决社会冲突。这不仅是我们的襟怀,也是我们寻求的生活方式”。

——摘自《2014年·华东政法大学
博士精品文库》总序

序一

著作权法自诞生之日起就一直深刻影响着媒体传播技术的创新与发展。近年来,在我国,随着媒体传播技术及其相关产业的蓬勃发展,媒体新手段、新工具、新现象、新问题层出不穷,著作权法滞后于现代媒体技术创新和产业发展的的问题也已越来越凸显,其中,现场直播节目版权保护的缺失正是这一问题的集中体现。

对于现场直播节目版权问题的研究,从国外研究现状来看,版权法系国家对作品的独创性要求相对较低,对于有着较高投入、通过现场直播方法创作的视听节目在版权法体系之下被认定为视听作品并无多大争议。而作者权法系国家则因对作品的独创性要求相对较高,对现场直播节目的版权性态度各个国家有所不同。但有调查表明,目前大多数作者权法系国家对于有着巨大投资且由专业人员创作的现场直播节目也倾向于著作权保护。即使如德国等对作品独创性有着较为苛刻要求的国家,也已将体育赛事现场直播节目(综艺类直播节目仍视为作品)列入邻接权保护范围,其保护程度

也往往与著作权保护水平基本相当,保护相对完善。

而在我国,无论法学界还是实务界,目前有关现场直播节目版权问题的专题研究仍然十分鲜见,因而,急需进行相关理论认知上的突破和相关制度规范上的创新。近一段时间,现场直播节目在著作权法上的性质、地位、权利形态、权利归属等版权问题引发了法学界的广泛争议,不同学者、不同法院之间观点迥异,甚至很多问题至今仍莫衷一是。

囿于现行法律与相关学术理论的束缚以及法律条款语义的模糊,不同法院的法官对于奥运会、世界杯、中超等体育赛事类现场直播节目以及央视《春节联欢晚会》等综艺类现场直播节目的性质有着不同的认知,有的认为是影视作品,有的认为是汇编作品,还有的认为是录像制品,不一而足。法官观点不同,自然判决结果也迥然相异。2015年6月北京朝阳法院就新浪诉凤凰网关于中超赛事节目侵权案一审判决所引发的广泛讨论和激烈争论即是明证。在相关研讨会上,有法官坦言,我国现行《著作权法》相关条款语义不明,使法院对现场直播节目性质等问题的认知形成了束缚,导致了裁判上的困难。因而,有关现场直播节目版权问题系统而深入的研究,在知识产权法领域便呈现出十分重要的理论意义与实践价值。

严波博士于2012年在华东政法大学开始博士研究时,已是副高级职称研究人员,曾在我国电视剧拍摄和现场直播节目制作第一线工作多年,并长期履职于中央电视台版权管理部门,有着丰富的相关实践经验。他本科毕业于北京邮电大学无线电工程系,又曾在英国留学获得媒体研究专业的文学硕士学位,对信息传播技术的本质以及媒体创作和产业发展相关专业知识和理论体系都有着非常深入的研究和把握,这也为他的这一专题研究奠定了坚实基础。

因此,当他向我提出希望能够结合自己多年工作实践,就现场直播节目版权问题这一命题进行博士学位论文研究时,我作为他的导师感到十分高兴,因为一个充分具备研究条件的博士生选择了一个急切需要研究的前沿专题。现场直播节目版权问题话题虽小,却涉及版权基础理论以及影视文艺创作、媒体传播技术发展等多方面的专业知识,所

涉内容十分繁杂,若无多方面知识的结合,很难突破并形成学术成果。近年来一系列有关现场直播节目版权侵权案例在司法判决上的矛盾和困惑也证明了该命题的紧迫性与现实意义。

如今,正如我所期待,功夫不负有心人,严波博士不仅以优秀答辩评价如期完成了博士学业,还将他的博士学位论文形成为专著即将面世,作为导师,我感到十分欣慰!我相信,该书针对视听作品的定义、独创性标准的界定、现场直播节目的可版权性及其权利归属以及相关法律制度完善等问题的创新性研究成果,一定会对当前我国著作权法的立法完善具有积极的参考价值与借鉴意义。

谨以此序表示祝贺,并希望严波博士能继续为我国知识产权学术研究和产业发展贡献自己的力量。

是为序。

何 敏

2016年2月21日

序二

如何认识现场直播节目在著作权法中的地位,是长期以来理论界与实务界争论的问题,不同法院也曾做出过不同判决,有的认定为以类似摄制电影的方法创作的作品,有的认定为汇编作品,也有的认定录像制品。观点分歧的原因之一,在于《著作权法》不可能像列举数学公式那样为“独创性”提供一个可量化的标准,这就导致对“独创性”的判断出现了诸多模糊地带。本书作者——中央电视台版权和法律事务室主任严波博士不仅担任过现场直播的导播和技术总监,非常了解现场直播所涉及的各种组织、安排活动和技术细节,还长期从事各类节目制作与播出的版权谈判、管理与维权工作,具有技术与法律方面丰富的实践经验。在华东政法大学攻读博士学位期间,在何敏教授的指导下,他发挥自身工作经历的独特优势,将著作权法理论与节目制作实践相结合,对现场直播节目的版权问题进行了系统而深入的研究,最终顺利完成了博士学位论文,并以高分通过答辩。该论文被评为华东政法大学优秀博士学位论文。现在,他又对论

文进行了完善,使之成为一本颇有见地、富有开拓性观点的专著。该书的主要特色如下:

第一,对视听作品的定义进行了全面研究。该书通过对各国立法中视听作品概念的比较,发现了我国著作权法中“电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品”在定义上的缺陷,抽象并提炼出视听作品最为本质的含义,并对现行《著作权法》相关规定的解释以及此次《著作权法修改草案》(送审稿)中以“视听作品”取代“影视作品”并取消“录像制品”的制度设计提出了系统的改进方案。

第二,对视听作品独创性的标准进行了体系化的分析,做出了理论创新。该书通过对视听作品创作过程和艺术表达形式的分析,提出了“镜头”和“衔接”是视听作品(亦包含影视作品)独创性的根本体现,也是界定视听作品独创性标准的基本维度,并首次对视听作品的独创性标准进行了量化。该成果对司法实践具有参考价值。

第三,结合具体的案例对现场直播节目的可版权性及权利归属进行了分析和研究,提出现场直播节目的镜头和衔接源于创作者的创造性智力劳动,其创作过程要使用大量戏剧化情境和创作手法来表现主题,既是娱乐化的艺术创作,又是精神与情感的寄托,其创作要义在于“超越真实”的艺术表达,其创作奥秘在于时空型变,并得出了“独创性程度较高的现场直播节目具有可版权性”的结论。

第四,从解决实际问题的角度提出了解释现行《著作权法》相关规定的方案以及修改《著作权法》的建议。该书包含《关于作品“独创性”的解释》、《关于“电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品”含义的解释》、《关于电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品的“独创性标准”的解释》和《关于审理涉及现场直播节目著作权纠纷案件若干问题的解释》,并进一步针对《著作权法修改草案》(送审稿),提出了修改其中“视听作品”定义的建议,解释作品“具有独创性”和解释视听作品独创性标准的建议。时值我国《著作权法》第三次修订之际,期待该书提出的诸多建议能够引起学术界和实务界的重视与讨论,使《著作权法》的修改建立在坚实的理论基础之上。

本书从相关产业发展面临的现实问题及版权保护的诉求展开,逐步深入并最终触及著作权法下视听作品定义、独创性标准、权利归属等基本理论问题,将影视媒体技术、艺术创作及产业发展的实践融入研究之中,既形成了具有开拓性的学术成果,又在研究方法上探索出了一条可行之路。相信读者无论是否赞同书中对某一具体问题的观点,都会因作者的认真务实而受到感染,因其新颖的视角和清晰的思路而受到启发。

本书也为作者和读者对相关问题的进一步研究提供了很好的基础。此处试提出一个问题:英国《版权法》对作品独创性的要求不仅低于大陆法系国家,也低于美国。英国《版权法》规定的法定作品类型之一——“film”在范围上大致相当于我国《著作权法》中的“电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品”+“录像制品”,而且其根本不需要具备独创性。然而,在英国发生的现场直播电视节目版权纠纷中,法院很少认定直播节目属于“film”,而是将其作为“broadcast”加以保护,这其中的原因是什么?既然独创性不是问题,是什么促使英国法院不把现场直播电视节目归入“film”?与之相反,现场直播电视节目在美国能够作为“电影作品”受到美国《版权法》的保护。英美之间的差异是源于对独创性标准的不同认识,还是其他因素?

严波博士是我在版权研究工作中结交的老朋友,在对许多问题的讨论中,他的真知灼见都使我受益。在华东政法大学攻读博士学位的三年间,他既要完成中央电视台的大量版权管理工作,又要奔波于京沪之间,抓住点滴时间阅读、思考和写作,最终能够按时完成学业,交出一本优秀的博士学位论文,殊为不易。在本书出版之际,我要向他表示衷心的祝贺,也祝愿他在今后的研究和工作中取得更大的成绩,为我国版权保护工作做出更大的贡献!

王 迁

2016年3月21日于上海

自序

我国台湾地区学者杨崇森曾指出,影视版权问题“苟无法律与文艺科技等多方面之专门知识融会贯通,不宜窥其堂奥”。〔1〕“现场直播”是电视上常见的节目形态,也是电视台以及视频网站等视听媒体常用的节目制作方法和传播方式。现场直播节目虽只是视听类节目中的一个类别,但是近年来一系列有关现场直播节目版权侵权案例在司法判决上的矛盾和困惑却暴露出我国著作权法理论中一些深层次的问题。例如,在2013年7月15日上海一中院关于体奥动力(北京)诉上海全土豆公司关于2011亚洲杯足球赛节目侵权案件的审判过程和判决中我们看到,在现行著作权法下,上诉人律师甚至未能确信体育赛事现场直播节目可以享受获得《著作权法》的保护,主张的竟是“物权”的保护,最终被二审法院驳回。二审法院在判决中也只陈述了“体育赛事节目根据其独创性的高低可

〔1〕 参见杨崇森为《电影著作权》一书所作之序言。参见甘龙强:《电影著作权》,中国电影出版社1991年版,第2页。

能构成作品或制品,从而获得《著作权法》的保护”这一观点,却并未对体育赛事节目在版权法下的性质进行定性。2015年4月27日北京石景山法院关于央视国际网络公司诉北京暴风科技公司关于2014世界杯赛事节目侵权案件的判决中,认定由国际足联拍摄、经央视制作播出的“2014巴西世界杯”赛事电视节目所体现的独创性尚不足以达到构成我国著作权法所规定的影视作品的高度,被认定为录像制品。2015年6月30日就新浪诉凤凰网针对中超赛事节目侵权案件的判决中,朝阳法院认为,赛事录制形成的画面,构成我国著作权法对作品独创性的要求,应当认定为作品。从涉案转播赛事呈现的画面来看,满足上述分析的创造性,即通过摄制、制作的方式,形成画面,以视听的形式给人以视觉感应、效果,构成作品。该判决结果引起了我国法律界迄今为止针对体育赛事直播节目在著作权法下的性质最为激烈和广泛的讨论与争议,至今仍然没能形成一个统一的认识和结论。对综艺娱乐类现场直播节目在著作权法下的性质也存在类似的问题和争议,这些争议同样直接体现在司法判例上。例如,法院之间对中央电视台拍摄的《春节联欢晚会》在著作权法下的定性有着完全不同认识:原告的诉求是认定为影视作品,北京的法院却认定为录像制品,而上海法院和广东深圳法院均认定为汇编作品。由此可见,现场直播节目版权问题话题虽小,却暴露出我国著作权法在视听作品的定义、独创性标准界定、权利归属等诸多重要而基础性的问题中所存在的严重滞后和不足。研究和解决这些法律问题在如今相关技术和产业经济高速发展的背景下,不仅有着十分的紧迫性,也有着较大的现实意义。

为了弥补我国著作权法理论在现场直播节目版权保护问题上所存在的空白,基于著作权法理论和产业经济发展的诉求,结合笔者本人在现场直播节目技术制作以及电视台版权管理岗位所积累的近二十年工作经验与心得,本书将紧紧围绕视听作品的定义及其独创性标准、现场直播节目的可版权性及其权利归属以及如何完善著作权法律制度等方面问题进行深入而务实地分析和研究。从方法论上,本书尝试将著作权法理论与影视创作理论相结合,并将之应用于目前法律学界和司法

界争论较大、迷惑较多的体育赛事现场直播节目、央视“春晚”等综艺现场直播节目如何在著作权法下定性问题的分析和论证上。本书写作的最终目标是以完善立法为目的,法内求法,在遵循既定的《著作权法》基本原则和法律规范基础上,分别基于现行《著作权法》和此次《著作权法》第三次修订的《送审稿》提出法律完善的明确建议与方案。囿于笔者水平,本书不当和谬误之处敬请读者指正。

在本书写作过程中,本人得到了导师何敏教授最悉心的教导和指点。王迁老师对本人论文的学术观点、研究范围、撰写技巧等方面进行了专业的辅导和帮助。华东政法大学知识产权学院的戴哲、蒋蔚、李慧同学以及北京大学知识产权学院的袁嘉筋同学在本书写作过程中在资料搜集、整理以及子课题研究上提供了帮助。在此对以上老师和同学的指导和帮助一并表示最诚挚的感谢。

最后,谨以本书献给我的妻子和女儿,还有我的父母,真心感谢他们在本书写作过程中给予我的最无私的支持和帮助。是他们默默的奉献和支持才让我最终完成这一份厚厚的答卷。

严 波

2016年2月20日于北京

目 录

第一章 前 言 / 1

- 一、研究的缘起和意义 / 1
- 二、研究的主要问题 / 3
- 三、研究的思路与脉络 / 6
- 四、研究的主要方法 / 7
- 五、重点争议问题的各方观点综述 / 9

第二章 现场直播的历史演进与版权保护现状 / 45

第一节 现场直播的历史沿革 / 46

- 一、现场直播的概念界定 / 46
- 二、技术推动下影视创作发展的基本规律 / 48
- 三、现场直播技术的历史演变 / 52
- 四、现场直播节目制作的技术特征与流程 / 59

第二节 现场直播节目产业发展现状 / 64

- 一、综艺直播节目产业的发展现状 / 65
- 二、赛事直播节目产业的发展现状 / 67

第三节 现场直播节目被严重盗版侵权的现状 / 69

第四节 现场直播节目版权保护的司法困境及焦点问题 / 73

2 目 录

一、赛事直播节目版权保护的困惑及主要问题 / 73

二、综艺直播节目的版权保护难题及焦点争议 / 79

第三章 现场直播节目可版权性的理论研究 / 88

第一节 作品定义与构成的完善与不足 / 89

一、从“智力成果”到“智力表达”的完善 / 90

二、从“可复制性”到“可固定性”的完善 / 90

三、“独创性”作为作品核心要件的重要性及其标准的缺失 / 94

第二节 作品独创性标准的比较及其深层次分析 / 97

一、关于独创性标准的争议 / 97

二、各国独创性标准的比较 / 101

三、独创性标准问题的深层次思考 / 110

四、作品独创性标准的观点阐述 / 113

五、作品独创性的界定方法：“增量要素分析法” / 122

第三节 视听作品定义的比较法研究与我国的立法完善 / 125

一、各国将现场直播节目归于视听作品范围的主流立法趋势分析 / 126

二、各国版权法关于视听作品法律定义的比较与抽象 / 131

三、我国现行著作权法下影视作品定义的不足 / 140

四、完善我国著作权法下视听作品定义的分析与阐述 / 143

第四节 视听作品独创性标准体系的阐述 / 155

一、独创性标准的“区别对待原则” / 155

二、视听作品独创性标准的界定 / 156

第四章 现场直播节目的版权客体及其独创性分析 / 174

第一节 现场直播节目的版权客体分析 / 174

一、现场直播的多维度概念及相互关系 / 175

二、现场直播节目作为版权客体的性质分析 / 182

第二节 赛事直播节目的独创性分析 / 186

一、体育赛事节目的创造性劳动与艺术表达 / 188

二、赛事直播节目的独创性特征分析 / 190

三、赛事直播节目独创性的案例分析 / 203

第三节 综艺直播节目的独创性分析 / 211

一、综艺直播节目的创造性劳动 / 213

二、综艺直播节目独创性的案例分析：“春晚”节目的独创性 / 223

第五章 现场直播节目作品的版权主体与权利归属 / 235

第一节 各国关于视听作品权利归属制度的比较与争议 / 237

一、不同法系国家关于视听作品权利归属的比较 / 237

二、我国视听作品权利归属制度的争议与立法模式选择 / 242

第二节 现场直播节目作品的版权主体与权利归属分析 / 248

一、现场直播节目作品利益相关方及版权主体的分析 / 249

二、我国《著作权法》现行法与送审稿下现场直播节目作品版权主体的
界定与权利归属的类推 / 253

第六章 现场直播节目版权保护法制完善 / 260

第一节 现场直播节目版权保护制度立法完善的必要性 / 261

一、现场直播技术进步对版权制度变革与完善的必然诉求 / 261

二、现场直播节目产业发展对版权保护制度完善的迫切需求 / 263

第二节 现场直播节目版权保护制度的完善 / 268

一、以法律解释完善《著作权法》的科学性与可行性 / 268

二、以法律解释完善现场直播节目版权保护的方案建议 / 271

第三节 《著作权法》修正案现场直播节目版权保护建议 / 278