

■本期嘉宾

王 迁 华东政法大学教授、博士生导师
孙秀丽 上海市人民检察院第三分院检察官
任玲玲 上海市人民检察院检察官
高卫萍 上海市第三中级人民法院刑事审判庭审判长

近年来,国外优秀文化产品不断涌入国内,为大家带来多方位的视觉和感官盛宴。作为知识产权的重要组成部分,版权强国战略是文化强国战略的基础支撑。伴随全球化进程的加快,全面开放背景下推进社会主义文化强国建设,尤其要注重对涉外版权的司法保护。然而,由于种种原因,实践中涉外版权的司法保护工作面临着诸多难点。

在国内未登记 是否能获得保护

王 迁:近年来,国外的优秀文化作品不断引入国内。根据《伯尔尼公约》,不管作品在起源国是怎样保护的,对于以公约其他成员国为起源国的作品,必须采用公约要求的自动保护原则。我国已经加入了《伯尔尼公约》,就必须履行公约义务。我国《著作权法》也根据《伯尔尼公约》作出了明确规定,只要这个作品是《伯尔尼公约》所保护的作品,那么无论其在中国是否进行作品登记,都能够获得自动保护。

高卫萍:之前在审理侵犯乐高拼装积木玩具著作权刑事案件时,我市两级法院均依据《伯尔尼公约》认定乐高公司对相关作品享有著作权。

在审理过程中,我们注重对证明乐高公司具有著作权权属证据的审查,主要包括三个方面:

一是证明创作完成时间和作者身份的证据,包括原始手稿、创作记录等;二是证明首次发表地和发表时间的证据;三是证明作品在国内传播、使用的证据,包括传播渠道和使用记录等。

判断刑事“复制关系” 与民事“实质性相似”的区别

孙秀丽:在“实质性相似”判断过程中,不管是精确复制还是非精确复制,都会出现实质性相似的鉴定结论。这就带来一个问题,成立实质性相似的非精确复制情形能否被纳入刑事法律规制的范畴?答案是肯定的。

上海检察机关办理的“芭比娃娃”玩偶案就是非精确复制入刑的典型代表。本案中,当事人双方关于“是否存在实质性相似”提交了结论相反的鉴定报告。承办人针对非精确复制(即非1:1复制)的刑事定罪,最终采用了“比例原则”的认定方法,从芭比娃娃系列玩具的表现形式及独创性方面进行分析,根据独创性程度、相似元素占整体比例等因素综合判断,最终认定涉案侵权产品与芭比娃娃玩具间构成复制关

系。实践中类似的案件还有很多,从这些案件情况看,个人认为在进行刑事与民事著作权侵权的实质性相似判断时,可以引入商标领域的混淆概念。

任玲玲:首先,司法工作必须坚持证据裁判原则,要避免脱离证据的先入为主。实践中,我们遵循从证据到事实,再由事实到法律适用的判断逻辑顺序,避免责任导向影响对“实质性相似”的判断。再者,“实质性相似”判断方法多样,给司法者事实判断和说理都提出了更高的要求,如在“芭比娃娃”案中,多类涉案侵权产品是复制还是改编,在案多份鉴定意见中,不同鉴定机构采用不同的比对方式,结论也不尽相同。检察官和法官综合涉案侵权作品具体情况和鉴定意见做出了综合判断,并进行了有效说理。

国外作品角色在国内的版权保护



资料图片

网络服务提供者如何适用 “避风港原则”和“红旗原则”

任玲玲:“避风港原则”是处理网络服务者与著作权人之间知识产权侵权纠纷中,一定条件下适用于网络服务者的一种“通知+移除”免责机制。对比十至二十年前,筛选技术的进步使网络服务提供者对于侵权内容的识别能力不断增强;与此同时,网络信息体量也远远超过当年。因此,“避风港原则”“红旗原则”都可以与时俱进进行优化细化。如伴随着业态融合的加深,网络服务提供者的概念也需要进一步厘清。网络服务提供者的责任分配可以考虑作出相应的调整,在网络服务提供者和内容提供的著作权人之间进行有效平衡。

孙秀丽:“红旗原则”是“避风港原则”的例外规定,它主要是指如果侵权事实是显而易见的,网络服务提供者就不能以不知情为由推卸责任,即使权利人没有发出过通知,网络服务者也应当采取删除、屏蔽、断开链接等必要措施。一般的判断标准在于:查明网络服务

提供者的合理注意义务的范围,以及网络服务提供者是否实际尽到了这一注意义务。实践中,可以从以下两个方面入手:第一,查明相关影视作品上映的官方渠道。第二,查明相关网络服务提供者是否具备互联网视听播放许可证。前者主要在于确定网络服务者提供的服务在客观上是否侵犯了权利人的信息网络传播权,后者则主要在于确定网络服务提供者对涉嫌侵权是否主观明知。

高卫萍:这两个原则折射到刑事犯罪领域,就是要判断网络服务提供者在实施帮助侵权行为时主观上是犯罪过失,还是犯罪故意。如果网络服务提供者因不知道或者过失帮助侵权,在权利人提醒、通知之后,也及时终止了侵权行为和阻止危害后果进一步发生,可以类推适用避风港原则,不应认定为构成犯罪。但如果在案证据能够反映网络服务提供者主观上对其实施的帮助侵权行为确有明显的犯罪故意,则不能再以所谓的技术中立为由予以出罪。实践中,判断网络服务提供者是否具有主观明知,应综合考虑各种因素,包括但不限于行为人的专业知识、从业经历、认知能力、行为性质方式、作品来源和价格、交易背景和环境等因素。

(召集人:松江区人民检察院副检察长 徐侃;发言整理:松江区人民检察院 应亦然 丁成 王晶)