



体育赛事直播画面侵权案件适用法律的规范研究 ——基于新近案例的实证分析

The Normalizing Research of Legal Application on the Infringement Cases of the Moving Images of Live Broadcast of Sports Events —Based on the Empirical Analysis of Recent Cases

刘铁光^{1,2}, 赵银雀¹

LIU Tie-guang^{1,2}, ZHAO Yin-que¹

摘要：新近体育赛事直播画面侵权案件适用法律表明，司法实践中对具有相同案件事实的体育赛事直播画面侵权案件适用不同的法律规则，导致保护与否以及保护适用不同法律规则的不规范状态。其根本原因在于，司法实践对体育赛事直播画面在现行法律体系中应该归属于何种权益的客体产生了不同的认识。通过对现行相关法律的规范解释可以发现，体育赛事直播画面本身并不符合现行立法中相关绝对权客体的前提条件，但体育赛事直播画面及其制作者分别属于反不正当竞争法应该保护的权益与主体，应该适用《中华人民共和国反不正当竞争法》的一般条款予以保护，以规范涉体育赛事直播画面侵权案件适用法律，实现法律适用的平等原则。

关键词：体育赛事；直播画面；法律适用；反不正当竞争法

Abstract: The legal application in the recent cases of the infringement about the moving images of live broadcast of sports events shows that, the legal application is a unnormalized state in which protected or not, protected in applying different rules of different legislations exist in the same facts of recent cases. The root cause of the unnormalized state lies in that, different viewpoints that the moving images of live broadcast of sports events should be attributed to the objects of the right and interests in the present laws have been made in judicial practice. Through the normative interpretation of the current relevant laws, we can find that the moving images of live broadcast of sports events does not meet the pre-conditions of the right objects in the present laws, however, the moving images of live broadcast of sports events and its producer respectively satisfy the pre-conditions of the legal interests and parties in the anti-unfair competition law. In order to realize the equal principle of legal application by unifying the legal application in the same facts of cases involved on the moving images of live broadcast of sports events, the moving images of live broadcast of sports events should be protected by applying the general provisions of the *Anti-unfair Competition Law of China*.

Key words: sports events; the moving images of live broadcast; legal application; anti-unfair competition law

中图分类号：G80-05 文献标识码：A

体育赛事直播是体育赛事产业发展的关键环节，随着体育赛事传播技术的发展，体育赛事的直播得以通过互联网等新的方式向公众传播。而体育赛事直播广告所产生的巨大利益，导致近年来基于体育赛事直播所产生的侵权纠纷愈来愈多。新近几年，各地法院相继审理了一批涉体育赛事直播画面侵权纠纷的案件。通过研读我国各地法院对该类案件的判决，不难发现，司法实践对事实相同案件适用完全不同的法律规则，而致法律适用的不规范现状，严

重背离实现法律平等原则之同案同判的路径，引发了学界的热切关注。尽管如此，学界对体育赛事直播画面侵权

学者研究认为，法律的平等价值无疑是“同案同判”这一要求的首要根据。“同案同判”的另一表达形式是“同等情况同等对待”，清楚地彰显了“法律平等对待”这一众所周知的法律原则。这一原则的核心意思在于对任何人，不论其地位、身份、贫富、贵贱，在适用法律上都应该平等。据此，“同案同判”被认为保障了公民在法律适用上的平等。参见张超.论“同案同判”的证立及其限度[J].法律科学,2015,(1):20-26.

案件的法律适用并未形成统一的规范标准。有学者认为,应该从立法上完善《中华人民共和国著作权法》(以下简称《著作权法》)中的著作邻接权制度以保护体育赛事直播画面^[6]。也有学者认为,“从著作权和广播组织者权的保护两个方面的视角,通过司法解释或指导案例的方式,确立涉体育赛事节目案件的裁判规则”^[11]。而导致涉体育赛事直播画面侵权案件法律适用的不规范与理论争议的根本原因,在于实务界和理论界对体育赛事直播画面应该归属于现行法律体系中何种权益的客体,存在不同的观点。为此,本文试图从解释论的视角,分析体育赛事直播画面是否符合现行法律体系中各种权益的客体要件,以使体育赛事直播画面侵权纠纷的案件在现行法律体系的框架内能够获得规范的法律适用,保障通过同案同判路径实现法律适用的平等。

1 法律适用不规范之表现:保护与否及保护适用不同的法律规则

在北京知产宝网络科技有限公司知识产权裁判文书数据服务平台,限定关键词为“体育比赛 体育赛事 赛事节目 体育赛事直播”,并限定其“在检索结果中择一出现”,将案件性质限定为“民事”,文书类型限定为“判决书”,进行检索(检索时间:2017年7月28日),可以检索到的案例共232个,通过逐一查阅检索到的案例判决书,剔除体育赛事开幕式、闭幕式等与体育赛事直播不直接相关的案例判决书后,共10个体育赛事直播画面侵权的案例,这10个案例的案号年份跨越6个年度(2010—2015),其中2015年有5个,占总数的50%。本文以该10个案例为样本,通过研读这10个案例,可以发现,这些案例所基于的事实大体一致:原告均是基于其被许可的对体育赛事转播或网络直播的权利,主张被告通过网络对体育赛事进行实时传播的行为构成侵权。例如,在体奥动力(北京)体育传播有限公司(以下简称“体奥动力公司”)诉上海全土豆网络科技有限公司(以下简称“土豆网”)一案中,原告体奥动力公司依据其从World Sport Group Pte Ltd获得中国地区独家专有的、2010—2012年亚足联赛事在中国境内(“特许节目”)实况播放权及后续播放权(免费收看的空中、地面、卫星或者有线传播的节目)、IPTV、因特网和手机传播权,主张被告土豆网未经原告授权或许可,擅自转播涉案赛事的行为构成侵权;而在央视国际网络有限公司(以下简称“央视国际公司”)诉华夏城视网络电视股份有限公司(以下简称“华夏城视公司”)一案中,原告央视国际公司依据从中央电视台获得的对中央电视台拍摄、制作或广播的全部电视节目(包括体育赛事)通过信息网络向公众传播、广播(包括但不限于实时转播或延时转播)的权利,主张被告通过网络传播涉案赛事节目的行为构成侵权;而在北京新浪互联信息服务有限公司(以下简称“新浪互联

公司”)诉北京天盈九州网络技术有限公司(以下简称“天盈九州公司”)一案中,原告新浪互联公司依据从中超公司获得的在门户网站领域独占转播、传播、播放中超联赛及其所有视频的权利,包括但不限于比赛直播、录播、点播、延播,主张被告天盈九州公司非法转播中超联赛直播视频的行为构成侵权。本文所研究判例的案件事实,都是原告基于体育赛事组织者或其授权方获许的体育赛事直播的权利,主张第三方通过互联网实时传播的行为构成侵权。然而,无论当事人主张的法律依据还是法院判决所适用的法律规则,却完全不同,导致同案异判,在法律适用上呈现不规范状态。

1.1 适用不同的法律规则所致的保护与否

如表1所示,10个样本案例中,法院在2个案例中对涉案的体育赛事直播画面不予保护,而在其他8个案例中则予以保护。不予保护的2个判例中,第一个为体奥动力公司诉土豆网侵权纠纷案,体奥动力公司基于其被授予的亚洲杯足球赛事的独家网络传播权,依据《中华人民共和国物权法》(以下简称《物权法》)主张土豆网侵权。上海市第一中级人民法院维持了一审驳回原告诉讼请求的判决,认为体奥动力公司主张的独家播放权,因我国目前并无相关法律规定此项权利可以作为物权的客体而不能获得《物权法》的保护;体奥动力公司提出涉案视频为动产的主张,法院认为,因动产为有体物,其具有一定的有形载体,而土豆网上的涉案视频应属于电子文件而非有体物,故体奥动力公司主张涉案视频为动产缺乏法律依据。不予保护的第二个案件原告依然是体奥动力公司,基于其被授予的亚洲杯足球赛事的独家播放权,主张新赛季公司侵害了其民事权益。上海市杨浦区人民法院作出驳回原告诉讼请求的判决,认为依现有证据尚不能明确体奥动力公司获得的实况

收稿日期:2017-09-17;修订日期:2018-01-08

基金项目:国家社会科学基金一般项目(15BFX143);湖南省研究生科研创新项目资助(CX2018B024);法治湖南与区域社会治理协同创新中心项目资助。

作者简介:刘铁光,男,副教授,博士研究生导师,博士,主要研究方向为知识产权法,E-mail:tieguangl@126.com;赵银雀,女,在读博士研究生,主要研究方向为知识产权法,E-mail:yin_que@163.com。

作者单位:1.湘潭大学法学院/知识产权学院,湖南湘潭411105;2.德国马克斯-普朗克创新与竞争研究所(MPI)

1. Law School/ Intellectual Property Institute of Xiangtan University, Xiangtan 411105, China; 2. Max Planck Institute for Innovation and Competition(MPI).

参见上海市第一中级人民法院民事判决书(2013)沪一中民五(知)终字第59号。

参见广东省深圳市福田区人民法院民事判决书(2015)深福法知民初字第174号。

参见北京市朝阳区人民法院民事判决书(2014)朝民(知)初字第40334号。

参见上海市第一中级人民法院民事判决书(2013)沪一中民五(知)终字第59号。

表 1 样本案例中体育赛事直播画面保护与否情况

Table 1 The Situation of Protected or Not on the Moving Images of Live Broadcast of Sports Events

	保护与否	原告主张的法律依据	法院判决所适用的法律规则
央视国际公司诉世纪龙信息网络有限责任公司 (以下简称“世纪龙公司”)	是	录音录像制作者权+广播组织专用权	法院判决所适用的法律规则 录音录像制作者的信息网络传播权
体奥动力公司诉土豆网	否	物权	原告的主张缺乏法律依据
体奥动力公司诉上海新赛季足球发展有限公司 (以下简称“新赛季公司”)	否	具有财产属性的民事权益	原告的主张缺乏法律依据
央视国际公司诉北京我爱聊网络科技有限公司 (以下简称“我爱聊公司”)	是	基于作品的广播权、广播组织权+不正当竞争侵权	不正当竞争侵权
新浪互联公司诉天盈九州公司	是	基于作品的著作权+不正当竞争侵权	基于作品依据《著作权法》第10条第17项规定的其他权利予以保护
央视国际公司诉华夏城视公司	是	基于作品依据《著作权法》第10条第17项规定的其他权利+不正当竞争侵权	不正当竞争侵权
央视国际公司诉广州市动景计算机科技有限公司 (以下简称“广州市动景公司”)	是	基于作品的广播权、其他著作权+不正当竞争侵权	不正当竞争侵权
央视国际公司诉北京暴风科技股份有限公司 (以下简称“北京暴风公司”)	是	基于作品的信息网络传播权	基于录像制品的信息网络传播权
央视国际公司诉上海悦体信息技术有限公司 (以下简称“上海悦体公司”)	是	基于作品的信息网络传播权+不正当竞争侵权	不正当竞争侵权
央视国际公司诉北京风行在线技术有限公司 (以下简称“风行公司”)	是	基于作品的著作权+不正当竞争侵权	基于作品的著作权予以保护

播放权、因特网传播权等属于何种性质的权利,体奥动力公司以此权利系“具有财产属性的民事权益”为由主张被控侵权网站侵权,缺乏法律依据。在8个对原告基于体育赛事直播画面所主张的权利给予保护的判例中,司法部门依据完全不同的法律规则予以保护。

司法实践中的判例表明,对于相同案件事实的体育赛事直播画面侵权案件,尽管在绝大部分的案例中,司法部门选择予以保护,但依然还是有部分案例选择不予保护。也就是说,对有关体育赛事直播画面相同事实的侵权案件,司法部门存在适用不同的法律规则而致出现保护与否的判决。

1.2 保护适用不同的法律规则

在司法部门对体育赛事直播画面予以保护的8个案例中,原告主张的法律依据各不相同,法院判决所适用的法律规则亦各不相同(表1)。在央视国际公司诉华夏城视公司、央视国际公司诉广州市动景公司、央视国际公司诉上海悦体公司、新浪互联公司诉天盈九州公司和央视国际公司诉风行公司这5个案例中,原告均以涉案体育赛事直播画面构成以类似摄制电影的方法创作的作品,由此分别基于该作品依据《著作权法》第10条第17项规定的其他权利、广播权和其他著作权、信息网络传播权、作品的著作权,并同时依据不正当竞争侵权主张保护。在央视国际公司诉华夏城视公司一案中,法院驳回了原告基于作品依据《著作权法》第10条第17项规定的其他权利予以保护的诉讼请求,支持其以不正当竞争侵权予以保护的主张;在央视国际公司诉广州市动景公司一案中,法院驳回了原告基于作品的广播权、其他著作权予以保护的诉讼请求,支持其以

不正当竞争侵权予以保护的主张;在央视国际公司诉上海悦体公司一案中,法院驳回了原告基于作品的信息网络传播权予以保护的诉讼请求,支持其以不正当竞争侵权予以保护的主张;在新浪互联公司诉天盈九州公司一案中,法院依据《著作权法》第10条第17项规定的其他权利对其予以保护,驳回了原告不正当竞争侵权的诉讼请求;而在央视国际公司诉风行公司一案中,法院认定被告的直播行为构成著作权侵权,但驳回了原告不正当竞争侵权的诉讼请求。

即使法院在央视国际公司诉华夏城视公司、央视国际公司诉广州市动景公司、央视国际公司诉上海悦体公司4个案例中均以不正当竞争侵权对涉案体育赛事直播画面予以保护,但法院对涉案体育赛事直播画面的认定却完全不同:在央视国际公司诉华夏城视公司一案和央视国际公司诉我爱聊公司一案中,法院均认定体育赛事直播画面构成录像制品;而在央视国际公司诉广州市动景公司一案中,法院认为体育赛事直播画面不构成著作权法意义上的作品;在央视国际公司诉上海悦体公司一案中,法院却认定体育赛事直播画面既不构成以类似摄制电影的方法创作的作品,也不构成录像制品。

在体奥动力公司诉新赛季公司一案中,原告主张其获得的实况播放权、因特网传播权系具有财产属性的民事权益,法院以缺乏法律依据予以驳回。而在央视国际公司诉上海悦体公司一案中,法院却认定原告经授权获得的对涉案赛事节目享有的网络转播权属于《中华人民共和国侵权

参见上海市杨浦区人民法院民事判决书(2013)杨民三(知)初字第66号。

责任法》(以下简称《侵权责任法》)保护的一种财产性的民事利益。

在8个予以保护的样本判例中,4个判例是基于不正当竞争侵权予以保护;2个判例是将体育赛事直播画面认定为录制品,基于其所享有的信息网络传播权予以保护;1个判例是基于《著作权法》第10条第17项规定的其他权利予以保护;还有1个判例是依据《著作权法》第3条第6项规定的电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品予以保护。加之前述对体育赛事直播画面不予保护的2个判例,司法部门所基于的法律依据亦完全不同。因此,对相同案件事实的体育赛事直播画面的侵权案件,司法实践中在法律适用方面存在不一致、不规范状态。

2 法律适用不规范之因:体育赛事直播画面归属权益客体之本质定性

司法实践中,对体育赛事直播画面侵权案件的法律适用存在保护与否以及保护适用不同法律规则的不规范状态,其根本原因在于对体育赛事直播画面的性质认定不一,对其应该归属于现行立法中哪一种权益的客体,并未形成一致的认识。为此,有必要从解释论的视角,对其在现行立法中权益客体之归属予以讨论。

2.1 “场所权”的客体不能延伸到体育赛事的直播画面

无可否认,体育赛事直播画面的权利来源于赛事组织者授权从而获得了直播赛事实况的权利,本文所研究的10个判例的判决书基本上记载了这一权利来源的事实,如在体奥动力公司诉新赛季公司一案中,原告对直播画面的权利来源于从World Sport Group Pte Ltd处获得的实况播放权、因特网传播权。对赛事实况直播的权利,是指赛事组织者通过控制体育赛事举办场所的权利,以准入的方式获取其利益。这种权利具有物权性质,因为其通过对场所的占有权能实现其权利,西方学者形象地称之为“场所权(house right)”^[13]。然而,“场所权”只能通过物权的占有权能实现其权利,这种物权性质的“场所权”之客体,并不能延伸到基于“场所权”的授权而产生的体育赛事直播画面,因为这种具有无体性特征的直播画面显然不能满足物权客体之有体物的法定条件。虽然,体育赛事组织者试图基于其所拥有的“场所权”并通过其章程创设权利,如《国际足联章程》第67条之一规定,国际足联,其成员协会以及各洲际足联,为其管辖范围内各项赛事权利的原始所有者,且不受任何内容、时间、地点和法律的限制。这些权利包括各种财产性权利,其中包括视听录制权、复制与广播权、多媒体权、市场化权利以及诸如徽章与基于版权法的无形财产权。再如,《中国足球协会章程》第56条第1项规定:根据《国际足联章程》和《中华人民共和国体育法》(以下简称《体育法》)规定,本会作为中国足球运动的管理机构,是本届管辖的各项赛事、活动所产生的所有权利

的最初所有者。这些权利包括但不限于各种赛事权利、知识产权、市场开发和推广权利以及财务权利等。然而,这种章程是协会成员共同约定的结果,具有契约的性质,不能创设一种可以成为侵权行为对象的绝对权。通过法律创设绝对的民事权利是基本法理,因为如果任由这种具有当事人约定性质的章程创设绝对权利,公众显然无法知晓该种章程所创设权利的边界,从而限制公众的行为自由。因此,尽管在本文研究的判例中,原告有主张其从体育赛事组织者基于体育赛事组织者制定的章程获得了体育赛事的各种财产性权利,但正如上海市杨浦区人民法院在体奥动力公司诉新赛季公司一案中所认定的,这种主张缺乏法律依据。

因此,体育赛事组织者所具有的类似物权性质的“场所权”之客体并不能延伸到体育赛事直播画面,其不符合物权客体为有体物的基本前提。亦不能基于所享有的“场所权”,根据具有契约性质的章程创设财产性权利,以其涵盖包括体育赛事直播画面上的所有权益,这不符合绝对权必须由法律创设的法理前提。

2.2 体育赛事直播画面不符合著作权保护之作品的要件

本文研究的判例中,有原告基于著作权主张被告侵权,也有部分法院判决支持这种主张。然而,体育赛事直播画面要获得著作权的保护,其必须符合著作权保护之作品要件。根据我国立法对作品的界定,其获得著作权保护的前提条件是必须具有独创性。由于立法对独创性并未进行界定,理论上对独创性的界定亦表述不一。有学者认为,“独创性是指,作品是由作者独立完成的,而不是对其他任何作品的复制”^[14]。也有学者认为,“作品应当具有独创性,独创性标准首先要求作品系作者独立完成,不是抄袭而来……其次,作品应当具有一定的创造性,这里的创造性是指形式上的独创,不是指思想或理论观点上的创新”^[15]。不过,无论对独创性在界定上如何表达,其核心思想都是作者独立创作的产物,非已有作品的复制。既然是独立创作的产物,必然要求作品的独创性并不是依据既定的程序与规则完成,如果按照既定程序与规则进行制作而成的结果,其本质上是规模化生产的结果,必然不符合著作权对作品独创性之要求——独立创作。正如学者李琛在论证计算机字库中单字不具有独创性时所言,“工序”“工

本文研究的10个样本判例中,有6个判例,原告基于著作权主张侵权,在央视国际公司诉华夏城视公司、央视国际公司诉广州市动景公司、央视国际公司诉北京暴风公司和央视国际公司诉上海悦体公司这4个判例中,法院拒绝支持,而在新浪互联网公司诉天盈九州公司和央视国际公司诉风行公司这2个判例中,法院支持这一主张。

我国《著作权法》对作品并未界定,但《中华人民共和国著作权法实施条例》(以下简称《著作权法实施条例》)第2条明确规定,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形式复制的智力成果。因此,独创性是作品受保护的前提条件。

艺”的概念把印刷字体设计的生产本质描述得非常清楚，而不是文学艺术领域的创造^[3]。尤其是在邻接权与著作权二分的我国《著作权法》，除非废除邻接权与著作权二分的模式而改采版权法体系统一版权的模式，否则，按照既定程序与规则制作的成果便不具有著作权保护作品所要求的独创性，其充其量是邻接权所保护的制品。无可否认，体育赛事直播画面的制作者在赛事直播过程中，需要通过多镜头切换、不同位置的摄像并辅以回放等工作，但是所有这些工作必须遵守一个基本的规则，以适合观众观看为基本目标，镜头的切换、不同位置摄像以及回放必须遵守该行业的基本规则与原理，制作人如果天马行空地任意摄制，将导致观众无法观看。因此，制作者在直播体育赛事时并不存在可以创作的空间。尽管不同的制作者直播的体育赛事向公众所呈现的画面会有所不同，正如不同的表演者演唱的同一歌曲向公众呈现不同的演绎风格，由于其必须遵守基本的旋律与节奏，从而不同的表演本身并不能成为著作权所保护的作品一样，制作者所制作的体育赛事直播画面，因为其固定体育赛事事实必须遵守一定的程序与规则，从而不能构成著作权所保护的作品。此外，体育赛事直播画面还有一个本质特性，便是忠实地记录体育赛事的客观进程，忠实反映体育赛事客观进程的画面必然要求制作者不能天马行空地创造，正如我国《著作权法》权威解释在评价对古籍进行断句时认为，不同的古籍学者对古籍进行断句的结果也可能有所差异，但因断句的目的是为了还原客观事实，断句结果并不构成作品^[1]。因此，无论是从体育赛事直播画面制作必须依据规定的程序与规则，遵循适合观众观看的既定目标，还是其必须忠实客观记录体育赛事进程的本质，其必然不具备著作权所保护作品必需的独创性，充其量是一种工业化生产结果的制品。

2.3 体育赛事直播画面不符合邻接权保护的條件

我国《著作权法》是作者权体系国家著作权的立法模式，采用著作权与邻接权二分的体系结构，将不具有独创性的表演、录制品以及广播归入邻接权保护。按照我国立法对录像制品的界定，立法对录像制品并无独创性要求，学界一般认为，录像制品包括对作品与非作品的录制。有学者认为，“录像制品制作者可以录制自然景观、正在发生的新闻事件、体育比赛，以及日常的对于聚会、家庭生活的录制等等。由于这类录音录像是忠实地记录有关的声音或画面，不具有作品所要求的独创性，所以录制者不能享有著作权，只能享有邻接权”^[4]。还有学者认为，“录像制品不限于对表演的录制，也包括了自然景观、体育赛事、新闻事件的图像”^[5]。体育赛事直播画面所形成的成果自然应该是录像制品，应该获得《著作权法》所赋予录像制品制作者权利的保护。然而，录像制品所获得保护的前提，是其已经形成制品。体育赛事在直播过程中，是直播者对体育赛事的客观进程向公众实时呈现，而本文所研究的判

例中，被告是采取截取信号的方式直接将该体育赛事的直播通过其所设立的网络平台向公众同时呈现，在侵权行为发生时，原告实际并未形成最终的录制品。在尚未形成录制品的前提下，其是否可以依据录像制品享有权利，仍有待商榷。即便是对录像制品的概念作扩大解释，将未形成制品的直播画面本身亦认定为录像制品，但其获得录像制作者权的保护仍存在障碍。本文所研究的判例中，被告都是通过截取信号的方式在互联网实时传播，这种实时而非交互式的传播，并未落入录像制作者所享有的具有交互性质的信息网络传播权的控制范围。因此，即便是将未形成制品的体育赛事直播画面认定为录像制品，我国《著作权法》第42条所赋予录像制作者的信息网络传播权并不能控制本文所研究判例中被告通过互联网以截取信号的方式实时传播他人直播的体育赛事画面。当然，也许有学者认为可以适用《著作权法》第10条第17项所规定的“应当由著作权人享有的其他权利”予以保护，不过，该项所规定的权利是属于著作权人的权利，而不是作为邻接权人的录像制作者的权利。

从本文所分析的判例的案件事实来看，被告的侵权行为主要以截取直播信号的方式，将他人直播的体育赛事通过其所控制的网络平台向公众传播，非常类似于我国《著作权法》第45条所赋予广播组织的转播权。但广播组织转播权的主体必须是广播电台或电视台，本文所分析判例中的全部原告，都不具有这一权利主体必须具备的身份条件。因此，体育赛事直播画面无法纳入邻接权中录像制作者权与广播组织权的保护范围。而体育赛事本身不属于对作品的表演，其更不可被纳入表演者权的保护范围。

由于体育赛事直播画面在表面上与具有物权性质的“场所权”之客体、著作权所保护之作品、邻接权中录像制作者权以及广播组织权所保护的客体，具有似是而非的共性，导致我国司法部门在处理涉及体育赛事直播画面并具有相同案件事实的案件时，适用不同的法律规则得到完全不同的判决。前述当下立法规定的解释表明，体育赛事直播画面并不符合前述绝对权的客体条件，其原本就不应

我国《著作权法》对录像制品并未界定，不过，《著作权法实施条例》对录像制品有明确界定，该条例第5条第3项规定，录像制品，是指电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品以外的任何有伴音或者无伴音的连续相关形象、图像的录制品。

尽管《著作权法》规定录像制作者享有信息网络传播权的第42条对信息网络传播权的控制范围并未做解释，但该法第10条第12项明确规定，信息网络传播权是以有线或者无线方式向公众提供作品，使公众可以在其个人选定的时间和地点获得作品的权利，这表明，信息网络传播权必须是交互式传播。基于同一概念在同一部立法中必须作相同解释的基本原则，录像制作者基于第42条所享有的信息网络传播权，也应该被解释只控制交互式传播。

根据《著作权法》第45条第1项的规定，广播电台、电视台有权禁止未经其许可将其播放的广播、电视转播。

根据《著作权法实施条例》第5条第6项的规定，表演者必须是对文学、艺术作品进行表演的人。

该适用前述绝对权的立法规定处理这些案件。

3 法律适用的规范之道:统一适用反不正当竞争法予以保护

前已叙及,具有物权性质的“场所权”之客体不能延伸到体育赛事直播画面,体育赛事直播画面不具有著作权保护之作品的独创性,也不符合邻接权中录像制品的条件以及广播组织权的身份条件。因此,其不归属于现行法律体系中绝对权的客体范围。当前司法实践中对体育赛事直播画面案件法律适用出现的不规范状态,就是因为原告或司法部门将其归属于其本不应归属的权利之客体。尽管如此,体育赛事直播画面对体育赛事产业的发展具有至关重要的作用,体育赛事直播画面应该予以保护,但必须为其寻求准确权益客体之归位,适用准确的法律规则予以保护,以规范涉体育赛事直播画面侵权案件的法律适用,以实现法律适用的平等原则。

3.1 体育赛事直播画面及其制作者契合反不正当竞争法所保护的主体

学界一般认为,现代反不正当竞争法所保护的主体具有多元性,即经营者、消费者与一般公众的多元保护目标。如有学者认为,“反不正当竞争法的保护目标经历了由单一到多元的过程”^[2]。还有学者认为,“传统的反不正当竞争法直接保护的是竞争者利益,间接或反射保护消费者和公众的利益。竞争行为日益显著的外部性使得消费者、公众也成为反不正当竞争法应当予以考量的保护主体”^[10]。正如世界知识产权组织(World Intellectual Property Organization, WIPO)国际局提交的研究报告认为,“反不正当竞争法最初的目标是为了保护诚实商人,当今时代消费者已经被认为是同等重要的保护目标。有些国家开始特别强调一般公众的保护,尤其是其竞争自由的利益。从而,现代反不正当竞争法具有三元叠加的保护目标,即保护竞争者、保护消费者和为一般公众利益”^[12]。但无论如何,保护诚实商人依然是反不正当竞争法的逻辑起点,而从体育赛事组织者基于“场所权”所获许对体育赛事现场直播而作为体育赛事直播画面的制作者,显然满足诚实商人的标准。因此,体育赛事直播画面的制作者符合反不正当竞争法所保护主体对象的条件。

有学者认为,“法益是反不正当竞争法的保护客体”^[10]。而体育赛事直播者对其支付受让体育赛事直播许可费用并通过付出直播成本而形成的赛事直播画面,是体育赛事组织者赖以利用并回收许可成本和制作成本的基础,其回收成本的主要方式是通过赛事直播画面播出时的广告收入。因此,体育赛事直播画面无法纳入当前法律体系中具体绝对权利对象的前提下,其显然构成反不正当竞争法所保护的客体对象,即法益。

3.2 统一适用《反不正当竞争法》的一般条款保护体育赛事直播画面

体育赛事直播画面及其制作者构成反不正当竞争法所保护的客体与主体对象,但本文研究判例所认定的侵权行为,并不属于《中华人民共和国反不正当竞争法》(以下简称《反不正当竞争法》)第二章所规定的具体不正当竞争行为,从而只能适用《反不正当竞争法》一般条款,即该法的第2条。而且本文所研究判例的案件事实,亦符合《反不正当竞争法》一般条款适用的前提条件。最高人民法院在“海带配额案”中所确立的一般条款适用的3个前提条件应该成为该条款适用的一般标准,即“一是法律对该种竞争行为未作出特别规定;二是其他经营者的合法权益确因该竞争行为而受到了实际损害;三是该种竞争行为因确属违反诚实信用原则和公认的商业道德而具有不正当性或者说可责性”。最高人民法院在该案中所确立的反不正当竞争法一般条款适用的3个条件,应该成为其适用的一般性规则。正如学者所言,“以权益保护为核心,确立一般条款三步走司法适用模式,不但可以进一步推进我国反不正当竞争法司法实践的体系化发展,也将为一般条款具体化提供可行的立法路径”^[7]。首先,我国《反不正当竞争法》第二章所规定的具体不正当竞争行为中,并未对本文所研究判例的侵权行为作出具体规定;其次,体育赛事直播画面的制作者基于体育赛事直播画面所享有的合法权益,确实遭受本文所研究判例的被告截播行为的损害。体育赛事直播的制作者回收体育赛事直播画面成本与盈利的主要方式为直播时所附载的广告,判例中被告截播的侵权行为必然分流原告直播附载广告的观众,损害体育赛事直播画面制作者所附载直播画面上的广告价值进而损害其利益。最后,本文所研究判例中所列被告通过截播的方式,将自己的广告附载在其未付出任何成本的体育赛事直播画面上,获取不正当的竞争利益,显然违反诚实信用原则和公认的商业道德,从而具有可归责性。因此,本文所研究判例中,被告截播的侵权行为,符合适用《反不正当竞争法》一般条款予以保护的全部条件,类似案例都应统一适用一般条款予以保护,以消除涉体育赛事直播画面侵权案件法律适用的不规范状态。

4 结语:当下与未来的选择

随着体育产业的迅速发展,体育赛事直播画面侵权纠纷(下转封三)

2017年11月4日,我国对《反不正当竞争法》予以修订,对该法作为一般条款的第2条在表述方面进行了调整,表述更为精确,也更契合当今的市场环境和《反不正当竞争法》在当代的使命。比如将第2款对不正当竞争行为的界定,将“扰乱市场竞争秩序”作为不正当竞争行为构成的前提,使不正当竞争行为回归市场竞争领域,并增加“消费者合法权益”保护这一要素,使《反不正当竞争法》更契合其当代保护消费者利益的目的。但是,对于一般条款在适用的条件或者说适用的基本规则,并没有根本性的改变。

参见最高人民法院民事裁定书(2009)民申字第1065号。

极效果最大化，同时将潜在的副作用降到最低，可能是接下去研究的方向。

参考文献：

- [1] ANGIUS L, MARCORA S M, HOPKER J G, *et al.* Transcranial direct current stimulation improves cycling performance in healthy individuals [J]. *Proc Physiol Soc*, 2016, 35: C03.
- [2] BORDUCCHI D M, GOMES J S, AKIBA H, *et al.* Transcranial direct current stimulation effects on Athletes' cognitive Performance: An exploratory proof of concept trial [J]. *Frontiers in Psychiatry*, 2016, 7(3).
- [3] HORNYAK T. Smarter, not harder [J]. *Nature*, 2017, 549:S1-S3.
- [4] NITSCHKE M A, PAULUS W. Sustained excitability elevations induced by transcranial DC motor cortex stimulation in humans [J]. *Neurol*, 2001, 57(10): 1899-1901.
- [5] REARDON S. Performance boost paves way for 'brain doping': electrical stimulation seems to boost endurance in preliminary studies [J]. *Nature*, 2016, 531(7594): 283-285.
- [6] REIS J, SCHAMBRA H M, COHEN L G, *et al.* Noninvasive cortical stimulation enhances motor skill acquisition over multiple days through an effect on consolidation [J]. *Proc Natl Acad Sci*, 2009, 106(5): 1590-1595.

(上海体育学院 王开元 刘宇)

(上接第 95 页)

纷问题日益凸显，对体育赛事直播画面进行妥善保护是一个迫切需要解决的现实问题。体育赛事直播画面制作者的合法权益必须获得保护，方可促进和保障体育赛事产业的发展。在体育赛事直播画面无法归属于当下法律体系中具体绝对权客体，并在其符合用《反不正当竞争法》一般条款予以保护的前提下，选择《反不正当竞争法》一般条款予以保护是在当下法律体系中的有益选择，既可充分保障体育赛事产业的发展，亦可规范涉体育赛事直播画面侵权案件的法律适用，以使在现行法律的框架下，涉体育赛事直播画面侵权案件得到平等的法律适用。

然而，适用反不正当竞争法对体育赛事直播画面的保护只是权宜之计，由于现行立法对体育赛事权利配置缺失或存在空白地带，才不得已适用《反不正当竞争法》的一般条款予以保护。为充分保障体育赛事产业的发展，应该对体育赛事组织者与体育赛事传播者，配置相应的绝对权利。体育赛事产业发展的充分保障，应该在以保障体育赛事产业发展为目的的专门立法中予以规定，如考虑在《体育法》中为体育赛事组织者与体育赛事传播者配置相应的权利，通过立法对体育赛事直播画面的明确保护以保障体育赛事产业的发展，而具体的权利配置方案与规则，应该在《体育法》修改的进程中予以深入研究。

参考文献：

- [1] 胡康生. 中华人民共和国著作权法释义[M]. 北京: 法律出版社, 2001:62.
- [2] 孔祥俊. 论反不正当竞争法的现代化[J]. 比较法研究, 2017, (3): 37-55.
- [3] 李琛. 计算机字库中单字著作权之证伪[J]. 知识产权, 2011, (5): 28-31.
- [4] 李明德, 许超. 著作权法[M]. 北京: 法律出版社, 2003:191.
- [5] 刘春田主编. 知识产权法(第五版)[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2014:53-54.
- [6] 吴汉东, 胡开忠, 董炳和, 等. 知识产权基本问题研究(第二版)(分论)[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2009:34.
- [7] 吴峻. 反不正当竞争法一般条款的司法适用模式[J]. 法学研究, 2016, (2):134-153.
- [8] 姚鹤徽. 体育赛事网络转播法律保护制度的缺陷与完善[J]. 天津体育学院学报, 2016, 31(3):198-203.
- [9] 张玉敏, 张今, 张平. 知识产权法[M]. 北京: 中国人民大学出版社, 2009:139.
- [10] 郑友德, 胡承浩, 万志前. 论反不正当竞争法的保护对象——兼评“公平竞争权”[J]. 知识产权, 2008, 18(5):33-39.
- [11] 祝建军. 体育赛事节目的性质及保护方法[J]. 知识产权, 2015, (11):27-34.
- [12] THE INTERNATIONAL BUREAU OF WIPO. Protection against Unfair Competition: Analysis of the Present World Situation[M]. Geneva: WIPO, 1994:24-25, 33.
- [13] VAN ROMPUY B, MARGONI T. Study on sports organisers' rights in the European Union[J]. 2014, 1:25.