

论体育赛事直播画面在著作权法中的保护路径

李海青

华东政法大学知识产权学院, 上海

收稿日期: 2023年4月18日; 录用日期: 2023年5月22日; 发布日期: 2023年5月29日

摘要

体育赛事直播因受到统一制作标准、对观众需求的满足、符合直播水平要求的拍摄方式等客观因素限制, 不具备构成视听作品的可能。近年来的司法实践趋势是错误的, 其错误的根本原因在于误解了视听作品独创性的判断标准。体育赛事直播画面不构成视听作品的结论应当较为明晰, 不应为了加强保护力度而强行破坏法律概念本身的含义及判断标准。通过著作权保护体育赛事直播画面确实能够解决先前的保护不足问题, 但其绝不是治本之策, 更会影响到著作权法的基本原理及对其他同类客体的定性。通过广播组织权规制直播相关的侵权行为是广播组织权设立的目的之一, 在《著作权法》第三次修订后, 应当通过广播组织权中的转播权规制未经许可的网络转播行为, 同时也应进一步放宽广播组织权权利主体的限制, 使得网播组织获得同等保护。

关键词

体育赛事直播画面, 独创性标准, 视听作品, 广播组织权

The Protection Path of Live Sports Event Screens in Copyright Law

Haiqing Li

Faculty of Intellectual Property, East China University of Political Science and Law, Shanghai

Received: Apr. 18th, 2023; accepted: May 22nd, 2023; published: May 29th, 2023

Abstract

Due to objective factors such as unified production standards, meeting audience needs, and shooting methods that meet the requirements of live streaming, live streaming of sports events does not have the potential to constitute audiovisual works. The trend of judicial practice in recent years is incorrect, and the fundamental reason lies in the misunderstanding of the criteria for judging the originality of audiovisual works. The conclusion that the live broadcast pictures of sports events do

not constitute audiovisual works should be relatively clear, and the criteria of the legal concept itself should not be destroyed by force in order to strengthen protection. Protecting the live broadcast pictures of sports events through copyright can indeed solve the previous problem, but it is not a fundamental solution, it will also affect the basic principles of copyright law and the characterization of other similar objects. One of the purposes of establishing broadcasting organization rights is to regulate infringement related to live broadcasting through broadcasting organization rights. After the third revision of the Copyright Law, unlicensed network broadcasting activities should be regulated through the broadcasting right in broadcasting organization rights. At the same time, the restrictions on the subject of broadcasting organization rights should be further relaxed, so that network broadcasting organizations can receive equal protection.

Keywords

Live Broadcast Pictures of Sports Events, Originality Standards, Audiovisual Works, Broadcasting Organization Rights

Copyright © 2023 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

体育赛事直播的著作权法保护早已不是一个新问题，但理论与司法实践中的争论从未达成统一的意见。虽然自 2020 年 9 月 23 日北京高级人民法院做出了两起再审判决后，司法实践开始呈现“统一”的趋势，即认定体育赛事直播画面构成作品，但毫无疑问的是，该两份再审判决存在诸多论证漏洞，其不能也不应当作为后续司法实践的指引。应当明确的是，对于体育赛事直播画面是否构成作品的讨论并不应当集中于对体育赛事巨大的人力和物力投入、体育赛事直播背后复杂的拍摄及制作团队、体育赛事拍摄技巧的难易程度，本文从不否认体育赛事直播的复杂性和保护必要性，但若仅关注这一点，极有可能导致对著作权法本身基本理论的忽视，破坏了著作权法的框架和体系。

2020 年 11 月 11 日，历经十年之久的《著作权法第三次修正案》终于出台，其中的许多重大修订正是对体育赛事直播争议的有力回应。然而司法实践并未重视本次新法修订的重大成果，对体育赛事直播画面进行了错误定性，此种情形应予及时纠正。

2. 体育赛事直播画面的相关争议

本文在北京知产宝网络科技有限公司“知产宝”服务平台上，以“体育赛事直播”为检索词，进一步限定案件性质为“民事”，裁判类型为“判决”，得到 28 份相关度较高的判决书。随后又以“体育赛事”和“著作权”为并列检索词再次检索，同样限定为“民事”、“判决”，剔除先前的 28 份判决，补充了 5 份新的判决。为了防止网站数据库的局限性，本文又在无讼网络科技(北京)有限公司“无讼案例”平台上以相同的关键词进行检索，增添了 5 份判决，最终得到 38 份相关度较高的样本判决。¹

通过对该 38 份样本判决的细致研读，本文发现不同时期不同法院对于体育赛事直播画面是否构成作品的问题持不同的态度。认为体育赛事直播画面构成作品的有 22 例，均集中于 2020 年后；认为不构成

¹最后检索时间：2023 年 2 月 18 日。

作品的有 15 例，其中以不正当竞争侵权定案的有 6 例，²均为 2017 之前的作出的判决，以侵犯录像制品制作者权定案的有 7 例，³多为 2017 年之后作出的判决。有 1 例仅包含不正当竞争的诉请，且被法院支持。⁴仅有 2 例判决驳回原告的全部诉请。⁵

Table 1. Judicial determination of infringement cases of live broadcasting of sports events in sample cases

表 1. 样本案例中体育赛事直播画面侵权案件司法认定情况

案件简称	裁判时间	裁判法院	是否构成作品	保护路径
央视诉北京我爱聊案(一审)	2013.12.18	北京市海淀区人民法院	否	C
央视诉北京我爱聊案(二审)	2014.05.26	北京市第一中级人民法院	否	C
央视诉北京暴风案(一审)	2015.04.27	北京市石景山区人民法院	否	B
新浪互联诉天盈九州案(一审)	2015.06.30	北京市朝阳区人民法院	是	A
央视诉广州动景案(一审)	2015.07.24	广州市天河区人民法院	否	C
央视诉华夏城视案(一审)	2015.09.18	深圳市福田区人民法院	否	C
央视诉北京风行在线案(一审)	2015.09.23	北京市海淀区人民法院	是	A
央视诉广州动景案(二审)	2016.03.28	广州知识产权法院	否	C
央视诉上海悦体案(一审)	2016.07.19	上海市闵行区人民法院	否	C
央视诉北京暴风案(二审)	2018.03.30	北京知识产权法院	否	B
新浪互联诉天盈九州案(二审)	2018.03.30	北京知识产权法院	否	D
未来电视诉广东南方新媒体、广东南广影视案(一审)	2018.06.29	天津市滨海新区人民法院	否	B
未来电视诉华数传媒案(一审)	2018.12.03	天津市滨海新区人民法院	否	B
央视诉乐视案(一审)	2018.12.27	北京市朝阳区人民法院	否	B
未来电视诉上海千杉案(一审)	2019.10.30	天津市滨海新区人民法院	否	B
央视诉上海聚力欧足联赛转播侵权案(一审)	2020.04.08	上海市浦东新区人民法院	是	A
未来电视诉上海千杉案(二审)	2020.06.24	天津市第三中级人民法院	否	B
苏宁体育诉中国电信案(一审)	2020.07.09	杭州互联网法院	是	A
上海聚力诉北京暴风案(一审)	2020.09.23	北京市高级人民法院	是	D
央视诉北京暴风案(再审)	2020.09.23	北京市高级人民法院	是	A
新浪诉天盈九州案(再审)	2020.09.23	北京市高级人民法院	是	A
上海聚力诉联合通信案(一审)	2020.11.09	上海市浦东新区人民法院	是	A

² 参见北京市海淀区人民法院(2013)海民初字第 21470 号、北京市第一中级人民法院(2014)一中民终字第 3199 号、广州市天河区人民法院(2015)穗天法知民初字第 285 号、深圳市福田区人民法院(2015)深福法知民初字第 174 号、广州知识产权法院(2015)粤知法著民终字第 732 号、上海市闵行区人民法院(2015)闵民三(知)初字第 1057 号判决书。

³ 参见北京市石景山区人民法院(2015)石民(知)初字第 752 号、北京知识产权法院(2015)京知民终字第 1055 号、天津市滨海新区人民法院(2017)津 0116 民初 2247 号、天津市滨海新区人民法院(2018)津 0116 民初 796 号、北京市朝阳区人民法院(2017)京 0105 民初 10027 号判决书、(2020)津 03 民终 2110 号判决书、(2020)沪 73 民终 581 号。

⁴ 参见天津市第三中级人民法院(2021)津 03 民初 2119 号判决书。

⁵ 参见(2018)京民初 221 号判决书。

Continued

NBA、上海众源诉爱奇艺案(二审)	2020.11.11	北京市高级人民法院	是	A
央视国际诉北京多格案(一审)	2020.12.10	北京市海淀区人民法院	是	A
美商 NBA 诉爱奇艺等案(二审)	2021.01.04	北京市高级人民法院	是	A
上海视云诉上海聚力案(二审)	2021.02.08	江苏省南京市中级人民法院	是	A
央视国际诉上海东方网案(一审)	2021.03.16	北京市海淀区人民法院	是	A
央视诉上海聚力欧足联案转播侵权案(二审)	2021.04.20	上海知识产权法院	是	A
深圳行云诉上海聚力案(二审)	2021.07.22	上海知识产权法院	是	A
央视国际诉深圳新感案(二审)	2021.09.28	北京知识产权法院	是	A
深圳新感诉上海聚力案(二审)	2021.10.29	上海知识产权法院	是	A
咪咕视讯诉中国联合安徽分公司案(二审)	2021.12.15	上海知识产权法院	是	A
爱奇艺诉咪咕视讯案(一审)	2022.01.13	上海市浦东新区人民法院	是	A
上海聚力诉武汉斗鱼案(二审)	2022.01.26	上海知识产权法院	是	A
深圳腾讯诉广州菲柔案(一审)	2022.04.28	天津市第三中级人民法院	/	C
苏宁体育诉爱上电视案(一审)	2022.06	北京互联网法院	是	A
央视国际诉深圳华海乐盈案(一审)	2022.11.7	北京互联网法院	是	A

注：保护路径 A、著作权；B、录像制品制作者权；C、不正当竞争；D、不侵权。

基于对表 1 所有判决书的仔细研读，本文发现，就体育赛事直播画面有关权益而言，理论和司法实践中有通过著作权、录像制品制作者权、广播组织权和《反不正当竞争法》四种保护方式的争议。

2.1. 《著作权法》保护路径

广义的著作权包括著作权和邻接权，二者区分的实质在于保护客体是否为作品，即是否达到作品所要求的独创性等要求。理论和司法实践根据对体育赛事直播画面在《著作权法》中的不同定性存在视听作品著作权、录像制品制作者权、广播组织权三种保护说。

2.1.1. 视听作品著作权保护

关于体育赛事直播画面是否构成作品的问题，司法实践长期存在“同案不同判”的情形，理论界也各执一词。由于体育赛事直播过程中拍摄者对镜头的选择和切换上体现了其独创性，有观点认为此时能够满足视听作品独创性的要求；体育赛事在直播采集镜头的同时会向电视台发送信号进行缓存复制，电视台收到后会对其进行加工，再发送至用户，因此其也满足视听作品“摄制在一定介质上”的要求，因此其构成视听作品。

2.1.2. 录像制品制作者权保护

我国《著作权法实施条例》中视听作品⁶和录像制品⁷定义的共同之处在于都是“有伴音或无伴音的画面”，且产生的方式都是“摄制”。根据录像制品的排除性定义可知，二者是“非此即彼”的关系，

⁶《著作权法实施条例》(2013 年修订)第四条第(十一)项：“电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品，是指摄制在一定介质上，由一系列有伴音或者无伴音的画面组成，并且借助适当装置放映或以其他方式传播的作品。”

⁷《著作权法实施条例》(2013 年修订)第五条第(三)项：“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。”

即只要是“有伴音或无伴音的画面”，如果无法构成视听作品，仍可构成录像制品。理论和实践中认为体育赛事直播画面应通过录像制品制作者权保护的主要原因在于赛事直播是对赛事本身的客观记录，鉴于直播行为所要求的真实性和唯一性，其创作空间较小，难以满足视听作品独创性要求；同时，直播属“随摄随播”，无法满足“摄制在一定介质上”的要求。

2.1.3. 广播组织权保护

体育赛事直播相关的侵权行为主要集中于未经许可的网络转播及信息网络传播行为，其中无论是著作权还是录像制品制作者权均能够有效规制信息网络传播行为，但若认为体育赛事直播画面不构成作品，由于《著作权法》(2010 修正)中广播组织权未拓宽至互联网领域，其无法规制未经许可的网络转播行为，但未经许可的网络转播行为又会给权利人造成巨大损失。这也是理论和实践界反对体育赛事直播画面不构成作品的重要原因。然而，随着《著作权法》第三次修订的完成，广播权权利范围的扩大使得广播组织权中的转播权拓展至互联网领域，未经许可通过网络转播的行为已能通过此种方式加以规制。

2.2. 《反不正当竞争法》保护路径

《反不正当竞争法》可以为《著作权法》提供补充保护。在认为体育赛事直播画面不构成作品的前提下，若通过录像制品制作者权、广播组织权均无法对某一行为进行规制，可选择适用《反不正当竞争法》。然而，基于《著作权法》本身即可为体育赛事直播画面提供全面的保护，《反不正当竞争法》并非本文讨论的重点。

3. 著作权保护之反驳：体育赛事直播画面不构成作品

关于体育赛事直播画面在著作权法中的定性，争议焦点在于其为视听作品还是录像制品，因此需要从视听作品的独创性和是否摄制在一定介质上两方面加以分析。一般而言，体育赛事直播画面既不满足视听作品独创性要求，也不满足摄制在一定介质上的要求。不可否认的是，在特殊情形下，体育赛事直播片段画面具有构成作品的可能性，但不应据此将体育赛事直播画面整体认定为作品。

3.1. 体育赛事直播画面不满足视听作品独创性要求

我国《著作权法》保护的录像制品并非完全无独创性，而是较视听作品而言独创性较低。视听作品要求具备较高度的独创性，但体育赛事直播画面的独创性空间决定了其难以满足这一要求。

3.1.1. 视听作品的独创性要求

对于视听作品独创性的争议主要集中于：视听作品与录像制品之间的区分在于独创性的“有无”还是独创性的“高低”。但事实上，无论是“有无”还是“高低”实质都是一种程度判断，并无区分二者的必要。

《著作权法》对作品的一般要求为“具备最低程度的独创性”，因此作品与非作品的界限一直基于独创性的程度判断。在法律没有特殊规定的情况下，视听作品也应如此。事实上，不同法系认定是否构成作品也是基于独创性的程度判断。英美法系认为即便仅具有较低的独创性，也能构成作品。如精心录制的动物叫声在英美法系即构成作品，但在大陆法系不构成。我国在作品独创性判断上与大陆法系较为接近，如认为我国作品与非作品的界限是独创性的“有无”，则同样的录音在我国认为不具有独创性，在美国认为具有独创性，而两国对作品独创性的“定性”并无区别，区别仅在于“定量”——程度，这一点有违逻辑^[1]。同时，也会使得加入各类知识产权国际条约的国家之间产生难以调和的矛盾。

在 2018 年北京高院做出的两份再审判决中,⁸北京高院认为“著作权法意义上的作品独创性是指作品‘具有独创性’”,且作品是否具有独创性与作者是否从事了创作,而创作是一种事实行为,对于是否存在创作这一事实行为,只能定性,而无法定量。进而其将“具有独创性”解释为独创性的绝对有与绝对无。这一观点明显是错误的,创作虽是一个事实行为,但并不代表非创作行为不能包含任何独创性。即便是纪实作品,也仍然有其独创性的体现。例如上述动物鸣叫的录音,录音者需要选择合适的距离、合适的环境进行录音,录音过后截取需要的部分最终形成录音制品,其中也包括一定的独创性成分,只是程度较低,此时仍然需要区分独创性标准。换言之,“非创作”不能等同于完全无独创性,“不具有”也同理,对于独创性全有和全无的区分并无意义。

在明确并无区分独创性“有无”和“高低”之必要的前提下,视听作品独创性标准应当从以下几个方面判断:

首先,从比较法视角来看,两大法系对视听作品独创性存在截然不同的要求。美国等英美法系国家对视听作品独创性的要求较低,只要不是翻拍,由人拍摄连续影像几乎都会被认定为作品。但德国等大陆法系国家采用“视听作品”与“录像制品”二分的立法模式,只有具备较高的独创性才能受“视听作品”保护,保护力度较强;较低的则由“录像制品”保护,保护力度相对较弱。我国著作权法体系与德国相似,模仿了德国的二分立法模式,从著作权法体系的协调性角度考虑,我国的“视听作品”也应具备一定的独创性高度。

其次,从修法的历史沿革来看,《著作权法第三次修正案(草案)》前几稿中均删除了“录像制品”的相关规定,但在最终正式发布的《著作权法第三次修正案》中立法者又恢复了“录像制品”的相关规定,这也进一步说明立法者曾认为需要取消这一“二分模式”,但最终仍选择了保留。因此,在现行著作权法框架下,将独创性较低连续画面通过录像制品制作者权保护仍然有其必要性。

最后,从邻接权体系来看,北京高院在前述再审判决书中亦采用了这一分析方法,其认为“邻接权的目的在于对那些不具有独创性、仅仅是劳动和投资的成果也给予保护,以鼓励对作品的传播,但作品的判断标准并不因为单独设置了邻接权而提高。”其进而得出结论“著作权法意义上的录像制品限于复制性、机械性录制的连续画面,即机械、忠实地录制现存的作品或其他连续相关形象、图像。”这一观点明显是错误的。例如,对于演唱会的直播画面长期以来达成了共识,即属录像制品而非视听作品,但这当然不意味着演唱会直播画面拍摄时毫无独创性。随着技术的不断发展,尤其是团体类歌舞类节目,随着演员在舞台上的队形及动作变换,拍摄及导播团队的运镜、近远景切换、舞台与观众切换等均能体现一定的独创性,其本质与体育赛事直播较为相似,却从未被认定为视听作品。

因此,无论从法律解释的角度还是从过往实践的角度来看,视听作品应具备较高程度的独创性,否则仅构成录像制品。

3.1.2. 独创性空间决定了体育赛事直播画面难以满足这一要求

体育赛事直播画面的独创性仅能体现在拍摄手法、镜头选取上。然而体育赛事直播属纪实类节目,观众对于体育赛事直播的画面有稳定的预期,对于导播和摄像来说如何设置摄像机位置、如何切换镜头也有一定的技术规范,因此其中的创造性空间很小,这也决定了其难以满足视听作品独创性要求。

根据目前司法实践的观点,视听作品的独创性可能体现在“对素材的选择”“对素材的拍摄”和“对拍摄画面的选择及编排”三个方面。

在对素材的选择上,首先需要明确体育赛事直播的素材包括哪些。若选择的素材是哪一场比赛,则由于直播哪一场赛事是事先确定的,赛事直播者必须在特定的时间、地点对该场赛事进行直播,无法体

⁸参见北京市高级人民法院(2020)京民再 127 号判决书、(2020)京民再 128 号判决书。

现独创性。如果是将比赛分为一帧一帧的画面，能够对每一帧画面进行选择，由于对赛事直播而言，如实反映比赛进程是根本要求，因此，直播团队并无权选择播放或不播放某个时间段的比赛，而是必须按照比赛的客观情形从头至尾播放整场比赛。因此，赛事团队对素材的选择不具有较高的独创性。

在对素材的拍摄上，赛事直播者的独创性空间较小。目前，对于许多体育赛事而言，对其拍摄都有事先制定的标准，例如中超联赛具有严格的《公用信号制作手册》，严格限制各个机位负责的区域、赛事不同阶段拍摄的对象、拍摄时的光线、角度的选择等。虽然该统一制作手册不具有绝对的强制性，但原则上各直播团队为了赛事直播质量仍需按照手册严格执行，若不严格执行则会被认为直播水平不够，便不具备直播大型体育赛事的资格。正是在这种严格执行的情形下，体育赛事直播画面的独创性空间必然会受到较大的限制。并且，体育赛事公用信号的直播目的在于使观众可以更好的欣赏比赛，因此满足观众的需求是体育赛事直播的根本目的。直播者为了满足观众的预期，其拍摄通常已经形成了稳定的手法和技巧，拍摄者的创造性空间非常小。此外，由于只有符合一定水准的直播团队才能获得赛事直播资格，而对于达到一定水准的摄影师而言，其所掌握的拍摄技巧虽不完全相同，却有很大的重合性。摄影技巧虽然属于劳动，但其并不属于大陆法系所称的“创造性劳动”，不具有独创性。直播转瞬即逝，所有摄影师都需要集中精力去捕捉最能呈现赛事进展的镜头，为了达到这个目的，摄影师在直播时很难有创造性选择，更多的是通过其高超的拍摄技术尽快地捕捉镜头，也正直播的这一特点极大地限制了拍摄者自由选择的空间。

此外，对拍摄画面的选择及编排也有严格的限制。直播导演需要对镜头进行选择，为了完整地体现比赛全进程，其对镜头，包括慢动作回放镜头的选择也都需遵循事先设定的规则。虽然不同的直播导演所作选择可能存在差异，但如实反映赛事现场情况是赛事组织者对直播团队的根本要求，因此，导演对于镜头的选择必然需要与比赛的实际进程相契合，其独创性选择空间仍然非常小。

独创性选择空间是某一客体独创性的上限，若该上限都无法达到“较高独创性”的要求，该类客体自然无法满足视听作品独创性要求。

3.2. 体育赛事直播画面不满足“摄制在一定介质上”的要求

《伯尔尼公约》签订和修改的过程中，各成员国对于“电影作品和类电作品”是否需要“已固定”有着很大的争议。最终，《伯尔尼公约》给了各成员国选择的机会，通过国内立法确定是否需要具备这一条件。^[2]根据我国现行《著作权法实施条例》的规定，电影作品和类电作品除应具备独创性外，还须“摄制在一定介质上”，即满足已经被“固定”的状态，而非能够被“固定”的可能性。

《伯尔尼公约》1948年布鲁塞尔文本最初规定“电影作品和类电作品”针对的是传统意义上的电影，但随着电视媒体的发展，一些在播放时“未被摄制在一定介质上”的电视是否构成此类作品，各国存在较为激烈的讨论，而这一讨论便是由电视直播技术的发展所引发的^[2]。由此可见，直播画面通常并不被认为满足“摄制在一定介质上”的要求，仅有美国将“随摄随播”的直播画面认为具备固定性，⁹这实质上是一种“法律拟制”规定。美国法之所以选择此种规定，是因为美国并不像大陆法系著作权法一样规定广播组织权，如果不通过“法律拟制”将直播画面纳入作品保护，则对于所有直播画面来说都不可能受到任何保护。但在我国已规定广播组织权并已对其不断完善的情况下，这一“法律拟制”没有意义，反而易破坏我国法律的权威性。

实践中部分法院认为，在节目进行过程中，赛场上一旦出现犯规、进球时，导播通常会立即播放其回放镜头，这一点能够说明体育赛事直播画面在摄制的同时即实现了固定。¹⁰这一理解与“摄制在一定介质上”的要求存在偏差。“摄制在一定介质上”要求画面在拍摄当时已经被固定下来，事后的固定并

⁹17 USC 101.

¹⁰参见上海市浦东新区人民法院(2019)沪0115民初62659号判决书。

不满足该要求。回放镜头实质回放的是拍摄后被固定下来的画面，但回放镜头的存在不能倒推出直播当时画面已经被固定。因此，在直播时，体育赛事直播画面不满足这一要求。

3.3. 仅特殊情形下体育赛事直播片段画面可能构成作品

虽然体育赛事直播整体画面无法满足视听作品独创性要求，但不可否认的是，部分片段画面仍有构成视听作品的可能性。在整个体育赛事直播当中，直播者并非仅针对赛场上的情况进行拍摄，在比赛中中场休息或进球时，赛事直播者为了渲染比赛紧张或激动的氛围，会自行选择拍摄观众席、裁判席或教练席，以捕捉赛场上其他参与者观看比赛的反应。在这些场景下，赛事直播者的创造性空间就比单纯的赛事直播大，其中可能会产生创造性劳动。此外，球员进球属于比赛的一个节点，通常会有一定的时间给导播进行各类画面的选择，相较于比赛正常进行时，此时导播的独创性选择空间较大。以经典的“麦迪时刻”为例，麦迪在 35 秒内拿到了 13 分，其中在进最后一球时，导播可以选择用来表达全场沸腾的画面有很多，包括球员本身、队员、对手的窘迫、教练的反应、观众的反应等等。此时比赛已经结束，导播不再需要把画面切换回赛事本身，选择空间就相对较大。

然而，司法实践中的侵权案例几乎均为对整场赛事直播的盗播，而不存在仅截取赛事进程中的镜头进行转播或通过信息网络传播。鉴于上述可能具有创造性的画面仅占正常赛事直播画面的较小部分，其无法使得该场赛事直播整体满足视听作品的独创性要求。因此，对于涉及整体画面的案件，不应认定其构成作品，仅在案件明确表明涉及片段画面时，法院才有对其独创性高度进行判断的必要。

4. 体育赛事网络转播行为的应然规制路径

无论是作品著作权还是录像制品制作者权中均包含信息网络传播权，因此，未经许可的信息网络传播行为总能受到有效规制，较难判断的是未经许可的网络转播的行为。《著作权法》第三次修订的重大成果之一便是将广播组织权中的转播权扩展至了互联网领域。¹¹ 修订后，未经许可通过互联网转播广播信号承载的内容将侵犯转播权。虽然本次《著作权法》修订已对广播组织权进行了较大意义的改进，但仍然没有放宽对广播组织权利主体的限制，导致实践中大量网播组织的权利无法得到保护，仍应进一步完善。

4.1. 应通过广播组织权规制网络转播行为

由于广播组织权保护的客体为“信号”，因此，不同于视听作品，广播组织权不以客体“摄制在一定介质上”为前提，即现场音视频直播都可以受到广播组织权保护。

《著作权法》第三次修订前，我国广播组织权保护范围仅涉及传统的广播电视，而无法延伸至网络环境。在认定体育赛事直播画面不构成视听作品的前提下无法寻求途径规制未经许可的网络转播行为。¹² 《著作权法》第三次修订在删除了广播权中技术手段限制的同时，亦删除广播组织权中的转播权技术手段的限制，互联网转播行为被纳入其中。

关于广播组织权保护客体的问题曾存在较大争议。起初我国《著作权法》中广播组织权保护的客体为广播电视节目，¹³ 但广播电视节目本身通常就可构成作品，此时广播组织权的设立便失去意义。因此，目前较为主流的观点认为广播组织权的客体为“广播信号”^[3]。通过“信号”来保护体育赛事直播，则无需再考虑体育赛事直播画面的独创性和固定性问题，即无需考虑其是否构成作品的问题。通过广播组织权规制直播相关的侵权行为是广播组织权设立的目的之一。此种保护方式更能体现直播活动的本质，即通过“随摄随播”的方式传输“信号”并以此传播其上的内容。

¹¹ 参见《著作权法(2020年修订)》第四十七条第一款：广播电台、电视台有权禁止未经其许可的下列行为：……将其播放的广播、电视以有线或者无线方式转播。

¹² 参见北京知识产权法院(2015)京知民终字第1818号判决书。

¹³ 参见李明德，许超：《著作权法》，北京：法律出版社，2009年，第205页。

4.2. 广播组织权的进一步完善

广播组织权的主体为“广播电台、电视台”，但并无法律明确“广播电台、电视台”的具体含义。根据《广播电视管理条例》的规定，广播电台、电视台的设立应当经过教育行政部门审批。¹⁴然而近年来，除了广播电台、电视台，随着网播组织的逐渐兴起，许多赛事组织者亦愿意授权网播组织独家播放体育赛事的权利。¹⁵网播组织的权利应受到与广播组织同等的保护，可以通过扩大广播组织权利主体的范围或设置准用条款使网播组织间接适用广播组织权的规定。

4.2.1. 广播组织权的主体应当包含网播组织

最初将广播组织权的权利主体限定为“广播电台、电视台”实际上是受当时科技发展程度的影响，网播组织尚未正式出现。然而，随着网络环境的发展，网络直播较传统直播而言能够带来更多的流量，赛事组织者也更加愿意与其合作。目前理论和实务中尚未形成对“网播”概念的统一认识，对这一概念较为权威的定义是美国代表团在世界知识产权组织会议中提出的：“‘网播’系指以有线或无线的方式，通过计算机网络，使公众能基本同时得到所播送的声音，或图象，或图象和声音，或图象和声音表现物。”¹⁶虽然部分网播组织未获得有关行政部门的审批，但一方面，网播组织的运营特点决定了其难以也不需要获得这一审批；另一方面，此类审批仅是为了行政管理目的，不应影响相关的民事行为。有观点认为，广播组织的原始权利人应为广播电台、电视台，但其他民事主体可以通过受让或许可的方式取得广播组织权主体资格。¹⁷这将导致获得广播组织授权的网播组织能够实质享有广播组织权，而直接与赛事组织者合作的网播组织却无法享有这一权利，造成了网播组织权利的失衡。

著作权法被认为是“科技之子”，应当随着科技的发展进行相应的更新和改变。网络传播已经取代纸质书籍，成为作品的主要传播方式。网播组织为了获得授权和制作传播对象投入了大量成本，然而，未获得授权的网播组织的传播几乎不用付出任何成本就可以做到同步转播。网络盗版的成本更低，收益却更高，为网播组织提供保护就显得更加迫切。因此，未来可以考虑使广播组织权主体包括网播组织，以完善广播组织权体系。

4.2.2. 可设置准用条款使网播组织间接适用广播组织权的规定

在《保护广播组织条约》的起草过程中，对网播利益的保护是争论的焦点。美国、日本等发达国家主张将网播利益纳入到广播组织权的保护之中。然而，很多网播尚不发达的发展中国家则对此表示反对，网播尚未成为这些国家的重要传播方式。¹⁸世界知识产权组织《关于保护网播问题的备选和非强制性解决方案的工作文件》也专门指出，经过多次会议之后，很多反对保护网播组织的国家也承认网播具有潜在的经济和其他方面的意义，因而可以另立程序，编拟关于保护网播组织的条文。该文件中还提出可以考虑将授予广播组织的保护延伸至网播组织。虽然世界知识产权组织会议中尚未对网播组织的保护形成共识，但是很多国家早已将传统广播组织在网络上的传播行为划定为广播组织权的保护范围。比如在德国著作权制度中，广播既包括无线传播也包括有线传播，网播作为一种有线传播方式，可以受到广播组织权的保护^[4]。另外，巴西著作权法和葡萄牙著作权法中也有类似规定。¹⁹这些国家的网播组织因此可以享有广播组织权。

¹⁴ 《广播电视管理条例》第10条规定：“广播电台、电视台由县、不设区的市以上人民政府广播电视行政部门设立，其中教育电视台可以由设区的市、自治州以上人民政府教育行政部门设立。其他任何单位和个人不得设立广播电台、电视台。”

¹⁵ 如“新浪诉天盈九州案”中新浪得到了中超联赛的独家播放权；“央视国际诉北京我爱聊案”央视国际得到了伦敦奥运会的独家播放权等。

¹⁶ 参见世界知识产权组织版权及相关权常设委员会第十二届会议《关于保护网播问题的备选和非强制性解决方案的工作文件》。

¹⁷ 参见北京知识产权法院(2015)京知民终字第1818号判决书。

¹⁸ 参见孙雷：《邻接权研究》，中国民主法制出版社2009年版，第204-206页。

¹⁹ 参见[西]德利娅·利普希克：《著作权和邻接权》，联合国教科文组织译，中国对外翻译出版公司2000年版，第310-311页。

就我国而言，网播在作品传播过程中的重要性不言而喻，各种网播组织的利益也亟需法律保护。部分学者认为，放宽广播组织权主体范围还需要考虑立法技术问题^[5]。一方面，如果直接将网播组织包含在广播组织范围内，可能会与公众对广播电台、电视台的传统认知不符；另一方面，实践中广播组织和网播组织是由不同的行政机关管理的，如果将其直接等同，可能造成行政管理层面的混乱。基于此，通过设置准用条款的方式既能有效保护网播组织的权益，又能够避免上述问题。同时，由于网播组织的认定并不像广播电台、电视台那么清晰，此种方式也能够留给法官在个案中进行单独判断的空间。因此，可以通过“参照适用”的准用条款使网播组织间接受广播组织权保护。

5. 结语

应当认识到，通过著作权保护体育赛事直播画面确实能够解决先前的保护不足问题，但其绝不是治本之策，更会影响到著作权法的基本原理及对其他同类客体的定性。法律对于因科技发展产生新问题的态度应当及时、敏锐，也应当客观、谨慎。目前，最高人民法院对此问题并无官方表态，近年来司法实践中认定体育赛事直播画面构成视听作品的趋势应当及时纠正。

参考文献

- [1] 王迁. 体育赛事现场直播画面著作权保护若干问题——评“凤凰网赛事转播案”再审判决[J]. 知识产权, 2020(11): 30-49.
- [2] 王迁. 论现场直播的“固定”[J]. 华东政法大学学报, 2019, 22(3): 42-54.
- [3] 王迁, 徐晓颖. 网播组织的邻接权保护[J]. 中国版权, 2016(6): 18-21.
- [4] 王迁. 广播组织权的客体——兼析“以信号为基础的方法”[J]. 法学研究, 2017, 39(1): 100-122.
- [5] 刘文杰. 互联网时代广播组织权制度的完善[J]. 环球法律评论, 2017, 39(3): 106-120.