

知识产权视野下短视频侵权法律研究

◆ 韩续峰

(西北政法大学, 陕西 西安 710199)

【摘要】将短视频分类及进行可版权分析是有必要的, 在实践中关于其时长对于短视频独创性的影响、短视频作品与录像制品的区分对于案件的判定也是有意义的, 而判断短视频是否侵权主要考察其是否构成合理使用, 关于这一问题立法和实践都有待于进一步商榷。本文对相关问题展开研究, 以期能为相关人员提供有益参考。

【关键词】短视频; 独创性; 合理使用

移动网络的迅速发展和 5G 时代的到来, 预示着我国短视频已经进入了高速发展时代, 据官方统计 2022 年底短视频用户突破 10 亿。作为一种缘起于美国兴起于我国的新兴内容传播载体, 它已成为人们生活中不可或缺的阅读、娱乐和生活的模式。近年来在短视频繁荣发展的同时也乱象丛生, 侵权者无法确定自己行为违法的边界在何处。如何判断短视频的可版权性? 如何确定其合理使用的分界? 如何在保护版权人权利的同时来平衡短视频爱好者和分享者的利益?

一、短视频的基础内容解读

(一) 含义

短视频通常由连续画面、背景音乐及字幕等组成, 是区别于传统长视频(影视剧、综艺等)的内容载体, 并按照时长及内容素材来源将短视频分为 60 秒以内的小视频及 20 分钟以内的短视频。

(二) 短视频的类型化分析

根据短视频的呈现特点, 可将短视频主要作如下类型化区分。

1. 纪实类短视频

纪实类短视频往往从自然和社会中取材, 表现出作者对事物认识的简短非虚构活动影像, 这类视频有一种被生活经验认同的心理感受, 从技术赋权的角度看, 纪实短视频给予了使用者最充分接触现实、记录现实、表达现实的条件和可能性, 让他们随时随地可以深入观察、倾听、触碰和感受他们所置身其中的世界, 这类短时视频时长一般 10 来分钟左右, 近年来有很多纪实类短视频, 如从 2018 年的“盐城工匠”、2019 年《中国人的一天》系列到如今不同题材和风格的短视频, 呈现出作者想让人们看到的和感受到的思想情感。

纪实类短视频中如果对素材的选择运用、对素材的拍摄、对拍摄画面的选择及编排体现出独创性, 这种个性化差异往往能构成作品受法律保护的因素。

2. 访谈类短视频

访谈类短视频的特点在于时间的简短、内容的浓缩、平台的特殊。访谈类短视频是在 PGC(专业生产内容)模式下应运而生, 是专业内容生产者对短视频行业的一种尝试和探索。这类短视频又可分为垂直领域访谈类、无主持演讲类、跨界访谈类等等。

3. 游戏类短视频

游戏类短视频可以是截取游戏本身的界面进行解说、玩家打游戏或其他以游戏元素为题材的短视频, 近年来游戏类短视频侵权也越发具有隐蔽性和复杂性, 如在 2021 年 8 月裁判文书网上公开的腾讯公司诉抖音平台经营方微播视界公司有关《王者荣耀》游戏玩法及解读的视频侵权案中体现了这一点。

4. 带货类短视频

带货类短视频采用的形式很多样化, 通过直接展示产品、用料、制作过程方式或通过热点流量引出或通过场景法或通过产品反差对比模式或通过产品实验法等等达到带货目的。

5. 剧情类短视频

抒情、悬疑、甜宠等各种素材使得剧情类短视频遍地开花, 但是这类视频从最早的 UGC(用户生产内容)创作模式到向 PGC 创作模式发展, 因同质化严重在实践中的侵权问题也屡禁不止。

6. 影视剧类短视频

影视剧类短视频在平台上有一部分受众群体, 细化后也分为多种类型, 如预告片类影视剧短视频、解说类短视频、混剪(含恶搞)类短视频、长视频剪切类短视频, 自 2019 年我国短视频用户使用时长首次超过长视频, 爱奇艺、腾讯和搜狐视频对各个短视频平台重磅出击, 借此维护自己的版权利益。

二、短视频的可版权性解析

(一) 短视频的可版权性判断标准——独创性

无论从何种角度出发，谈论某一智力成果是否属于作品、是否受到法律保护，都是从独创性基本理论谈起。

独创性从两个方面来探讨：一方面是否独创？第一是否独立完成，是否构成抄袭。而“独”的含义不仅包括从无到有的创作，也包括以已有作品为基础进行再创作的劳动成果。因为在原作品之上进行内容的增加、修改导致新作品与原作品之间产生了明显的变化、差异可以被客观识别。司法实务中法官往往从“并非对他人作品的抄袭”这一方面着手，只要对方当事人无法举证证明在视频发布前已经存在相同或实质性相似的其他作品，就可以认定作品由制作者独立创作完成。第二是创作性，“创”的含义是指作品必须能给人留下智力创作的空间，从而令其足以体现创作者的个性，是作者自主意识下的选择、取舍、加工的结果。司法实务中法院往往从视频内容，如结合视频画面内容的选择、拍摄机位的变化、镜头的拉伸和切换、剧情的安排、编辑文字、配音以及对所摄制画面的剪接等方面来判断是否反映出了拍摄者的构思。若短视频的内容是作者个性化构思、选择、制作和加工的结果，且包含了创作者独有的思想情感与表达，该短视频便会被认定为具有创作性，近年来法院也从视频所表达的精神内涵方面去看是否具有正向的、积极的价值意义，从而认定其创作性。

另一方面是否以一定形式表现，就是该智力成果并非处于创作阶段，而是能够通过外在表达表现出来，如通过文字、音乐符号或其他形式表达出来即可。一般司法实务中对于这方面的论证比较少见，重点仍在独创性的考察上。但需要注意的是，因为《著作权法》保护思想的表达而不延及思想本身，故而模仿他人短视频的主题或者创意仍可以构成新作品且不构成侵权。

(二) 实务解析一：时间的长短是否能够影响短视频的独创性

在短视频兴起之初，短视频是否受到法律保护、其标准是什么、如何保护是理论专家和实务法官关注的重点。2018年年末，北京互联网法院挂牌成立后受理的首起案件“抖音短视频”诉“伙拍小视频”侵害作品信息网络传播权案宣判，法院认定涉案短视频《5.12，我想对你说》是受我国《著作权法》保护的作品，这部只有13秒的短视频也使其版权问题成为大众关注的焦点。在本案中，法院明确了一点：短视频是否构成《著作权法》保护的“作品”，不依赖视频时间的长短来判定，而是看它是否具备《著作权法》的独创性要求。很多人认为时长越长耗费的精力物力越多越能体现著作权性，殊不知在短视频领域中越短的作品越难表达和呈现作者思想情感，从选题、情景设置安排到拍摄手段、主题表达，用13秒的时间来完成拍摄是极其困难的，满足独创性要求远比一般的作品更难，所以对其的保护也是

毋庸置疑的，回归本源，无论时长如何，作品的独创性与其没有必然的联系。

(三) 实务解析二：短视频中作品和录像制品的判定标准和区分意义

1. 两者的判定标准

短视频作品中的视听作品与录像制品存在区别。根据我国《著作权法》的规定，视听作品包括电影电视剧作品和其他视听作品(业界认为短视频作品可归为此类)，而录像制品是对视听作品以外的有伴音或者无伴音的连续相关形象、图像的录制品。是作品还是制品，判断其属性应当以独创性规则加以判断，在理论和实务界有以“独创性有无”来确定其区别的，有以“独创性高低”来确定其界限的，笔者更倾向于前者。视听作品强调对拍摄行为、角度、内容等具有独特的选择、安排与设计，体现制作者的个性化表达；录像制品则强调对所录制内容的客观记录，对录制对象、时机或角度没有太多个性化要求。如果在司法实践中让法官判断独创性有无的同时还需再深入分析其高低问题，不仅加大了司法成本，也因为个体差异对于同一案件的独创性判断发生偏差，且在《著作权法》中只规定了作品应当具备独创性，未对作品独创性高低的判断给出标准。但在司法实践中，由于理解不同，导致某些法官对作品独创性预设了过高的标准，而如此高的独创性标准以及对作品先天地附加了过多的人文色彩，导致《著作权法》无法满足社会快速发展过程中对诸多新生利益的保护。

2. 两者区分的意义

(1) 权利保护范围大小不同

根据我国法律规定，视听作品作者对作品基本享有完整的著作权，以《著作权法》进行保护；而录像制品的权利人对其制作的录音录像制品，以邻接权进行保护，仅享有许可他人复制、发行、出租、通过信息网络向公众传播并获得报酬等权利。虽然二者的保护期限均为50年，但保护期限的起算时间不同，前者自首次发表之日起，后者则自首次制作完成之日起。

(2) 赔偿数额有差距

若一个短视频被认定为作品，其可能得到的赔偿往往比它认定为制品时要多一些。如在2020年北京微播视界科技有限公司诉快手短视频运营方北京快手科技有限公司关于侵犯其旗下短视频作者(独家授权)“ahua”记录自己日常生活短视频——“纸飞猪”作品的信息网络传播权的案件中，一审法院经审理后认定快手公司的行为侵害了抖音公司就“纸飞猪”录像制品享有的信息网络传播权；北京知识产权法院二审判决对涉案作品类型认定予以改正(类电作品)，并从原来的2000元赔偿额度提高至2500元。虽然只有500元的差距，但也体现了实务中法官对于作品和制品在赔偿额

上的不同。这一主张也印证在 2020 年北京高院发布的《北京高院关于侵害知识产权及不正当竞争案件确定损害赔偿的指导意见及法定赔偿的裁判标准》中，其中规定视频类作品、制品法定赔偿的裁判标准就含有这样的规定：对于作品每条赔偿数额一般不少于 2500 元；对于录像制品每部赔偿数额一般不少于 500 元。

三、短视频侵权和合理使用的法律界限

短视频的创作往往涉及对其他作品、特别是其他视听作品的利用。其他作品权利人往往认为这一利用行为构成对其著作权的侵害，而短视频创作者则高举“合理使用”的旗帜，认为这是对已有作品的合理使用，不构成侵权。如何判断短视频侵权？法院一般认定侵权应遵循什么样的原则？它合理使用的界限如何区分？都值得进一步思考。

(一) 短视频侵权的判定规则

短视频侵权判断标准应当类似于著作权侵权判断标准，第一，在短视频中是否由他人享有著作权的作品存在？在此过程中无需考虑使用人的主观心理状态(过错与否)；第二，该使用行为是否得到授权？在平台上往往有背景音乐和图片的选择，这些作品一般是平台通过合法授权得到的，可以直接使用而免于侵权；第三，该使用行为是否有法律免责事由；如权利人声明开放使用行为，或属于合理使用；第四，使用人的行为是否受著作权人专有权利控制，如利用他人音乐作品制作短视频在某平台上传播，这种行为会落入信息网络传播权等权利保护范围之内，音乐作品的著作权人对作品的信息网络传播权进行专有控制，故而构成侵权。在这些侵权逻辑中最容易引发争论的是第三项，是否属于合理使用行为往往会引发双方当事人的争论，这也是之后讨论的焦点问题所在。

(二) 侵权行为与合理使用的法律分野

合理使用制度是对著作权人权利的限制，属于著作权保护的例外而非原则，目的在于确保公众在一定程度上利用著作权人作品的自由，它打破了著作权人独享权利的状态。我国《著作权法》第 24 条通过列举加概括的模式规定了合理适用的具体情形，在实践中作品的创作者经常以“个人使用”“适当引用”(主要使用)作为抗辩事由，人民法院也往往根据该规则对短视频是否构成合理使用作出认定。《著作权法》修订后，实务界采纳了结合我国《著作权法》和四要素认定合理使用行为的方法。在该标准下，适当引用的判定要件包括原作是否公开发表或作品性质(是否属于《著作权法》保护的作品)、引用他人作品是否具有商业目的和转换性、引用内容数量和质量占原作品比例、引用行为是否影响原作品市场。

在司法实务中要注意以下内容：在商业目的考察中，要

明确具有商业性目的并不应作为适当引用的判定要件，侵权方往往以自己娱乐或分享等非商业目的使用为抗辩，但在随后的作品推广中因为其作品获得流量而进行商业活动仍可能构成侵权；同样，具有商业目的也未必一定会构成侵权，在杨某诉某出版社案件(参见山东省高级人民法院(2007)鲁民三终字第 94 号民事判决书)中则体现了法官这一审判思维；在对“使用他人作品的数量和质量”因素进行检验时，应着重其对被使用作品质量的使用，即被使用作品核心、精华部分的使用情况；在北京银河长兴影视文化传播股份有限公司诉北京益游嘉和网络科技有限公司案件中，被告使用了涉案动画片中 30 秒、5 秒、4 秒片段，法院认为虽使用时长不多但被告未经许可利用他人作品谋取利益，仍构成侵权行为，本案中法院更倾向于其商业目的的考察，对于比例未采用严格标准；但在“谷阿莫”短视频侵权案中，谷阿莫声称自己制作的短视频仅使用电影的 1% 到 10% 的内容，不构成侵权，法院却未采纳该观点，法院认为短视频画面基本来自电影，电影的实质性内容皆在影片中有所展现，电影精华部分和核心部分也浓缩在此，严重影响了电影的市场和效益，这一点即结合考察了后面的要素—有无与作品的正常利用相冲突，是否不合理损害权利人合法权益，因为谷阿莫的使用行为产生了替代原作的作用，影响了原作的正常使用，从而损害了权利人合法权益。

四、结束语

短视频平台是短视频传播的主要场所，也是短视频侵权现象的高发地带。如何对短视频平台的注意义务进行合理认定，是治理短视频侵权现象的重要问题。短视频著作权纠纷解决过程中不能过分夸大“红旗标准”的适用，也不能过分否定避风港原则的适用，如何达到两者的平衡，在司法解释中通过对现有的“通知—删除”规则稍加改造，对其注意义务进一步明确，且可通过最高院出台典型案例指导司法实践，由此短视频侵权纠纷的完善解决指日可待。

参考文献：

- [1]李想.二次创作剪辑类短视频适当引用的判定[J].人民司法,2022 (04):96-97.
- [2]董彪.二次创作短视频合理使用规则的适用与完善[J].政治与法律,2022(05):141-149.
- [3]徐荐土.论短视频著作权的合理使用[J].电子知识产权,2022 (08):66-71.

作者简介：

韩续峰(1979—)，女，汉族，陕西咸阳人，硕士，讲师，研究方向：知识产权法。