

# 论人工智能生成物的可作品性

◆林雅鑫

(江南大学, 江苏 无锡 214122)

**【摘要】**随着科技的发展进步,人工智能的应用越来越广泛,同时引发了人们对于人工智能生成物在著作权领域的探讨。文章认为人工智能生成物可作品性的认定,应当采用独创性判断的客观标准,将符合作品形式外观并且作者对独创性有实质性贡献的人工智能生成物纳入《著作权法》的保护范畴,同时结合有关人工智能生成物著作权的司法实践探索,提出相关建议,以供参考。

**【关键词】**人工智能生成物;著作权;可作品性;独创性标准

## 一、问题的提出

近年来,人工智能技术已经被大量地应用到社会生活中的各个不同领域。剖析人工智能的工作机理,可探知人工智能生成物具有如下三大特点:第一,人工智能生成物的“产生质量”与人类创作物并无明显差别。第二,人工智能生成物的“产生速度”较人类创作物更为迅速,人工智能可以在很短的时间内创作出人类需要花上很长一段时间才能完成的作品。第三,人工智能生成物的“产生过程”较人类创作物更为稳定,不同于人类创作所需创作灵感辅助,人工智能只需具备相应的运作条件,便可在大数据背景下,通过计算组合生成全新的内容,同时内容生成的频率也十分稳定。

人工智能生成物在著作权领域的问题不是全新的课题,在2021年4月22日,我国最高人民法院将腾讯公司诉上海盈讯科技案作为2020年度50件典型知识产权案例之一予以发布。在该类案件中,人工智能生成物是否属于作品,是否可获得《著作权法》的保护,引发了理论界与实务界的争论。作为一类新生客体的人工智能生成物,若其具备可作品性,如何认定人工智能生成物的权利归属以及保护范围,从而让各方利益主体的权益得到平衡?上述问题都将是现行著作权领域亟待解决的难题。

## 二、人工智能生成物的可作品性分析

探析人工智能生成物是否具有可作品性,是否能够被纳入我国《著作权法》保护范围的问题,是对人工智能生成物采用何种保护路径、如何分配与平衡各方权益的前提和基础。

### (一)人工智能生成物的可作品性争论

在学界讨论和司法实践中,人工智能输出的内容是否受著作权保护,争议焦点在于它能否满足“作品”的构成要件以及是否符合我国《著作权法》的立法宗旨。

根据我国《著作权法》第3条的规定,受著作权保护的

“作品”应当符合以下要件:一是属文学、艺术和科学领域内;二是具有独创性的智力成果;三是能以一定形式表现。但我国现行法律对人工智能生成物是否属于《著作权法》中定义的作品,并没有作出规定。理论界与实务界在人工智能生成物能否满足构成作品要件一、要件三的问题上,基本认可。因此,人工智能生成物是否构成作品,其主要争议点在构成要件二上,即人工智能生成物是否具有独创性的智力成果。

独创性是《著作权法》的价值和灵魂,是判断能否构成作品的核心要素。对于人工智能生成物是否具备独创性,目前学术界分为了“肯定说”与“否定说”两派观点。“肯定说”认为,人工智能所生成之物来源于人工智能自身,而非抄袭或是剽窃他人成果,因此具有独创性。人工智能的使用者与研发者在通过研发者预先设计的算法程序生成作品的过程中,研发者的算法编写过程、使用者对于输入命令的选择和安排均属于其参与了创作过程,应被认定为具有一定的独创性。“否定说”则主张,人工智能自身属于机械,不具有产生思想的意志,所以人工智能生成物本质上缺乏独创性。人工智能的生成作品是由程序研发人员通过设计好的算法编写程序,在作品生成过程中,既没有人工智能程序能够发挥其思维进行创作,也没有体现研发者和使用者的情感表达和智力思想,故无法体现独创性表达。“肯定说”与“否定说”分歧源于对作品独创性所采用的判断标准不同,继而得出了两种完全相反的结论。

独创性一般按照“独”与“创”两步分别进行判断,“独”是指独立,“创”则是指创作,创作的应当是“智力成果”。以用人工智能生成一首诗歌为例,现针对这一作品的构成要件逐一分析。首先,诗歌属于“作品”所限定的文学领域;其次,该诗歌能以一定的形式表现出来,因此,该首诗歌满足作品前两项构成要件,现重点分析是否满足第三项“具有独创性的智力成果”的构成要件,实践中对此争议



也最为激烈。

所谓“智力成果”，一般是指人们通过智力劳动创造出的精神财富或精神产品，即通俗意义上的主体限定只能是人，而显然人工智能并非“人”。因此，大部分观点认为人工智能生成的内容不满足作品第三项构成要件，因此不属于《著作权法》中定义的“作品”。而不同的观点认为不应将“智力成果”仅限定为人，而应作广义解释，人工智能是人的大脑和身体的延伸，因此，人工智能生成的内容也属于人的劳动成果。此外，也有观点认为作品重点应当是独创性，不应过分强调人智力成果的属性，如果从客观主义出发，人工智能生成的许多内容可以被认定为具有独创性，进而属于作品。

立法层面，由于现行著作权法律、行政法规并未明确界定人工智能生成作品的属性及权利人，因此导致司法实践中存在不同甚至截然相反的观点。被称为人工智能第一案的“北京菲林律师事务所诉百度公司”案，一审法院北京互联网法院认为，自然人创作完成应是符合《著作权法》作品的必要条件。由于分析报告不是自然人创作的，因此，即使威科先行库“创作”的分析报告具有独创性，该分析报告仍不是《著作权法》意义上的作品。二审法院北京知识产权法院观点与之类似，维持了一审判决。

而被称为人工智能第二案的腾讯公司诉上海盈讯科技案与之相反，对于由该 Dreamwriter 软件创作的作品，一审法院深圳市南山区法院认为，在涉案文章生成过程中，文章框架模板的选择和特定用语的设定、数据抓取和填补触发条件的设定等均由主创团队相关人员选择与安排。原告主创团队的上述选择与安排属于与涉案文章的特定表现形式之间具有直接联系的智力活动，符合《著作权法》关于创作的要求，故该文章构成作品。

通过百度案与腾讯案可以看出，差异来源是不同裁判者思路和看法的差异，探究其根本原因还是立法上的缺失以及法律本身的滞后性，尤其是上位法《著作权法》中相关规定的缺失，导致对人工智能生成的内容是否属于作品观点迥异，部分观点认为应看重人的智力成果的构成要件，并以此否认构成作品，而部分观点认为，应将人工智能视为人进行创作的工具，是人思维的延伸，从该种意义上认为人工智能生成的内容属于“作品”。

王迁教授则在《论人工智能生成的内容在著作权法中的定性》一文中表示，“《著作权法》的立法目的是鼓励作品的创作，因此，作品是作为有血有肉的自然人对于思想观念的表达，由非人类‘创作’的东西不属于《著作权法》意义上的作品。”但也有律师认为，《著作权法》的创立，旨在激励文学艺术科学文化事业的发展。承认人工智能生成内容的“可作品性”并不与立法宗旨相冲突。

由此可以看出，对人工智能生成内容是否构成“作品”的讨论，在学术界和实务界均有不同的声音：部分专家和学者认为人工智能生成内容符合“作品”构成要件与立法宗旨；但也有部分法官和学者认为，《著作权法》是为“人类”制定的法律，不能将“机器”生成的内容与之等同。

## （二）人工智能生成物独创性判断标准的选择

独创性标准可划分为两类，一类是强调作者属性的主观标准，另一类是强调作品属性的客观标准，它们有着不同的判断逻辑和价值取向。从主观标准的角度看，独创性应反映出创作者的创造意图和独特之处，而且只能是人类作者的精神创造。从客观标准的角度看，独创性侧重于对作品的外部表达，并且是以一般读者的客观评价作为判断依据。

笔者认为对于人工智能生成物是否具备独创性问题，应采纳客观判断标准，摒弃主体因素的考量需求，聚焦于表达的生成即更有利于《著作权法》立法目的的实现，也更符合现阶段我国的发展需求。与主观标准相比，客观标准具有独特的理论优越性，也更能体现法律的立法宗旨，有利于在司法实践中统一裁判标准。客观标准以作品的外在表现形式为判断对象，并且这个标准没有包括作者的主观因素，所以它打破了“生成物虽然有独创性，但却不属于作品”的悖论，从而避免了以主体视角来判定生成物不是作品而导致的逻辑错误，也消除了主观标准对于主体资格判定的冗余。

而作者也需对作品的独创性有实质性的贡献。首先应明确人工智能生成物的作者必然不可能是人工智能，是属于用户还是其他哪个主体，还有待商榷。独创性并非有和无的问题，而是高和低的问题。即便在人工智能生成文章的过程中存在一定的来源于人工智能研发者或者运行者的选择和安排，这种选择和安排也要达到一种实质性贡献的程度才可，而不是有独创性的贡献就可认定为享有版权，否则也达不到认定作品所应具备的高度。如果人工智能的使用者深度参与到“作品”的创作过程中，不断向人工智能提供更多信息，比如提供足够完备的内容概要，对生成的文本进行反复调整、完善和反馈，让使用者的个性化选择、判断、安排和技巧在其中逐渐地表现出来，则最终生成的文本就具有独创性，属于《著作权法》意义上的作品。

## 三、人工智能生成物的保护策略

人工智能发展的特点决定了其技术迭代的周期短、速度快，将对现有法律体系尤其是著作权保护体系带来极大的挑战。2023年3月，美国版权局对《Zarya of the Dawn》Mid journey 部分版权保护案进行了裁决，这意味着美国版权官方首次在 AI 版权问题上做出相应表态，综合该裁定全文，版权局的裁定虽然否定了 Midjourney 生成作品的保护，但在认定层面也划定了界限，即“人的创造性”，如果作者能够在最终生成图片中体现出自己的创造性，版权局依然考

虑可以将其纳入保护范畴。美国最高法院多次表示,作为一个宪法问题,版权只保护那些超过最低限度创造性的作品。如果内容中“完全缺乏创造性的火花,或轻微到不存在的程度”,就不能获得版权法的保护。

随着强人工智能产品相继落地,人机协作范式可能会成为内容创作领域的常态化实践,AI生成的作品以及相应的权属及保护问题亟须法律的明确界定。虽然从目前国内外案例来看,人工智能输出的内容本身很难被直接认定为作品,但并不意味着人机协作下完成的内容在整体上无法受到版权法保护。一方面,人工智能生成物若能够体现人类独创性的贡献,那么整体上便可以构成符合《著作权法》要求的作品;另一方面,《著作权法》只保护上述作品中人类创作的部分,并且这些部分“独立于”且“不影响”AI生成材料本身的法律属性判断。

国内各界对于AI生成物是否构成作品之所以长期存在争议,很重要的原因在于没有把讨论的前提界定好,把AI自动生成和辅助创作混为一谈。实际上,在2020年5月29日发布的《经修订的关于知识产权政策和人工智能问题的议题文件》中,便已经阐释自动生成和辅助创作的划分是解决这个问题的前提。

因此,笔者认为,从著作权制度视角看,可以探索对AI“辅助创作”和“自动生成”的内容进行二分保护。除此之外,建议立法机关将《著作权法》修订早日提上议程,针对人工智能生成的内容加快进行针对性立法,基于人工智能生成的不同内容在判断、定性上存在不同的方式和特点作出不同规定,甚至可以针对文字内容、美术内容、音乐内容等进行分类规制,明确人工智能生成内容是否构成作品的判断标准以及判断方式,如是否需要考量人类独创性、智慧贡献、选择在生成内容过程中所占的比重等。

#### 四、结束语

在当前数字科技高速发展的背景下,人工智能技术正越来越多地适用于数字内容领域的创意性生成工作——在文学、绘画、影视等领域释放技术带来的新价值。随着人工智能的深入发展,基于AI创作的作品形式必将更加丰富,进一步对著作权的现有规则 and 标准提出挑战,但也不能每次出现新事物时就一味地提倡打破现有的法律体系或者制定新法。立法者应当积极面对挑战并解决难题,不断跟进领域内的最新发展情况,持续关注当前立法能否满足行业发展和社会需求,并且在不同的价值之间做好平衡,一方面应当在司法实践中,通过现行法律制度的合理解释,加大对人工智能的保护力度,解决当下的燃眉之急;另一方面应对未来人工智能生产内容的法律制度进行探讨,以应对相关领域存在的法律风险。

#### 参考文献:

- [1]吴昊天.人工智能创作物的独创性与保护策略——以“ChatGPT”为例[J].科技与法律(中英文),2023,15(03):76-86.
- [2]黄涛.研究法治视野下的行政管理方式创新[J].财经界,2015(33):64.
- [3]王迁.论人工智能生成的内容在著作权法中的定性[J].法律科学(西北政法大學學報),2017,35(05):148-155.
- [4]卢海君.著作权法意义上的“作品”——以人工智能生成物为切入点[J].求索,2019(06):74-81.
- [5]王果.论计算机“创作作品”的著作权保护[J].云南大学学报(法学版),2016,29(01):20-25.
- [6]杨志祥,戴星宇.论人工智能生成物的著作权[J].法制与经济,2022,31(03):88-91.

#### 作者简介:

林雅鑫(1999—),女,汉族,浙江温州人,硕士研究生,研究方向:法学。