

网络信息资源聚合的著作权问题研究^{*}

□曹树金 古婷骅 马翠嫦 刘慧云

摘要 网络信息资源的聚合技术与服务已经成为国内研究前沿的热点。新技术的产生有可能会改变既有法律框架下的权益平衡,因而使相关权利主体在权责界定上产生争议,因此,本文结合案例、法律以及相关讨论,在聚合行为解构的基础上,探讨聚合过程中的关键技术是否存在侵权风险,讨论主要从以下几点展开:(1)超链接是否构成信息网络传播权侵权;(2)摘要、图片是否构成复制权侵权;(3)聚合结果是否构成改编权、演绎权侵权;(4)内容聚合是否涉及不正当竞争四个方面。最后,讨论了在现有的法律框架下,可以采取法律授权途径、合同授权途径和系统管理途径三个方面进行著作权的侵权风险规避,并就完善与聚合系统相关的著作权制度提出建议。

关键词 聚合 聚合行为 著作权 侵权风险 规避策略

分类号 G250

DOI 10.16603/j.issn1002-1027.2017.03.010

面向海量的网络信息资源,用户使用搜索引擎可以方便快速地查询到所需要的信息,但搜索结果往往数以百万计,用户在搜索结果中要快速、准确定位所需内容需要耗费大量的时间和精力。近年来不少学者就信息聚合方面进行深入研究,博客聚合、新闻聚合技术与实践也取得一定成果。从聚合内容来看,信息聚合逐渐从粗粒度的聚合向细粒度的聚合发展。由国家社会科学基金和国家自然科学基金立项支持,与“聚合”相关的重大重点项目累计达到12个,可见网络信息资源的聚合技术与服务已经成为国内研究前沿问题中的热点。

技术的发展始终与法律存在着逻辑上的互动性与历史上的关联性,著作权法的发展与技术的进步存在着密切联系,这是一个协调演进的过程^[1]。法律制度的建立始于缓和、化解矛盾的需要,著作权法制的建立也源于此,维持利益平衡则是著作权法完善的动因。搜索引擎、新闻聚合等以一种新技术或新型服务模式出现时,由链接、抓取、聚合呈现等行为而产生的法律纠纷,曾引起了法学界的广泛讨论^[2-4]。可见,在旧模式向新模式演进过程中,相关

权利主体有可能因行为模式的改变、利益矛盾的转移而产生利益分配争议^[5]。也就是说,新技术的产生或技术的改进,在优化或改变原有的技术路径的同时,也会导致既有法律框架下的利益平衡被打破。那么,相关权利主体有可能在权责界定、分配上产生新的矛盾,要缓和甚至解决这种矛盾,必须在既定的行为模式下,分析相关权利人的权责,探讨能够重新达到利益平衡状态的权责划分路径。区别于传统的知识组织模式,聚合在信息来源、方法、路径、呈现方式等方面必然有其创新之处。任何形式的重大技术突破都是建立在前人的技术基础之上,聚合也不例外。而基于前述搜索引擎、新闻聚合器等技术的出现所引起的纠纷,可以预见,聚合的发展必然存在不同程度的著作权侵权风险。在技术研发时将著作权侵权风险考虑在内,也是降低技术研发风险、方便技术推广的重要措施之一。因此,探讨信息聚合的著作权问题是迫切而且必要的,同时也是具有前瞻性的。

要明确聚合存在的著作权侵权风险,需要明确聚合中相关的主体、客体以及可能采用的聚合方式,

^{*} 国家社科基金重大项目“基于特定领域的网络资源知识组织与导航机制研究”(项目编号:12&ZD222)和国家社科基金青年项目“语义和情景关联的网络资源聚合单元分类体系构建与评估研究”(项目编号:14CTQ015)的研究成果之一。

通讯作者:古婷骅,ORCID: 0000-0002-5158-0856, guthmail@126.com。

相关的风险问题分析才能有的放矢。因而,本文的研究思路是首先对聚合行为的主体、客体、行为模式进行梳理,明确网络信息资源聚合行为发生的基本范围,然后在前人对信息聚合的研究基础之上^[6],基于相关的案例、法律以及讨论,解析容易产生著作权侵权的聚合行为,分析侵权原因,提出预防侵权纠纷发生的策略,以及出现侵权纠纷时的应对措施,并对完善相关法律制度提出建议。

1 网络信息资源聚合行为解构

1.1 行为主体:聚合服务提供者、聚合服务利用者

聚合行为的直接主体是聚合服务提供者(下文简称“服务提供者”),间接主体是聚合服务的利用者,即用户。聚合系统在基本的抓取之上,工作流可以选择不同的方式。根据聚合内容的主被动选择标准,聚合行为可以分为服务提供者的聚合行为和用户选择的聚合行为。服务者选择的聚合行为最常见的表现就是各搜索系统的新闻聚合,如 Google 新闻的混合呈现式聚合,以及分块呈现式的 Yahoo 新闻聚合,这些新闻聚合器的页面呈现当天的新闻动态,并以简短的标题、链接、缩略图的方式呈现,这种聚合通常已由服务者指定了聚合来源,用户属于被动接受聚合信息。基于用户选择的聚合系统,如集成在数据库中的知识元搜索系统,各类型的 RSS 订阅系统,各类型的知识发现系统等。值得注意的是,用户选择或聚合器自动选择来源在使用信息上虽有差异,但在实践中不构成法律责任上的不同,用户订阅与聚合器内置订阅所产生的主观意愿的不同,只是表现在订阅来源的不同,而容易产生侵权纠纷的是聚合行为,聚合行为由聚合服务者实施,因此,聚合行为的直接主体及其实施的行为是本文的讨论重点。

1.2 行为客体:信息资源对象

聚合行为的客体,即为聚合的对象,包括网络上符合聚合器选择标准的一切资源,按照格式类型可分为文本、图片、视频、音频。按照体裁类型可分为新闻、博客、论文、评论等。网络信息资源的多样性使得聚合的对象呈现复杂性的特点,不同的客体构成部分有着不同的可版权性(Copyrightability)^[7],构成不同的作品或者不构成作品,其权利人也各有不同。因此,第三方对于网络资源的利用行为,不仅与署名作者或网络出版方有关,还可能涉及到图片

作者、录音录像制作者等权利人,由于行为客体构成部分也存在多样性的可能,行为客体本身可能存在多个权利人,因此在讨论时将行为客体分为具有可版权性的资源以及不具有可版权性的资源两类。具有可版权性的资源一般是指有明确的版权人,具有独创性,达到最低法定作品标准或构成汇编作品的资源。而不具有可版权性的资源指的是不具有版权或者无版权人的资源,例如我国《著作权法实施条例》中对时事新闻的规定,认为时事新闻是指“通过报纸、期刊、广播电台、电视台等媒体报道的单纯事实消息”,不具有独创性。

1.3 行为模式:聚合过程及聚合结果呈现

从聚合过程的角度,聚合行为一般分为采集、组织、整合及呈现四个基本阶段。

采集与传统搜索引擎的抓取行为相类似,利用爬虫实施自动检索和获取互联网上的网站以获取网页内容的行为^[8]。从行为目的来看,采集行为的实施者是已经设定好的程序,这一程序受网络服务提供商的主观意志支配。从行为的技术条件来看,爬虫可以同时检索到多个 Web 服务器上的网页并提供链接,主观上不触及个人隐私数据、侵犯版权等,便可以避免产生侵权的法律后果。同时,网页内容提供商拒绝网路爬虫采集,会设置“机器人协议”以明示其禁止机器人程序的访问。由此可见,采集行为以获取网页信息为目的实施,并经过网站管理者授权或默许,只要不具有攻击、侵入的主观恶意便具有合法性。

组织和整合则发生在聚合系统内部,并未与其他的法律主体发生直接交互。组织则是以计算机可读的语言,按照一定的科学规则和方法,对信息的外在特征和内容特征的表征和排序,实现无序信息流向有序信息流,有序信息流向高效信息流的转换,整合则是在组织的基础上基于知识元的内容聚合。组织和整合均在不同程度上改变了源信息的表征和排序,这一过程是否会产生效应的法律后果取决于是否构成作品。

聚合的呈现是将信息聚合的结果按照用户指令或既定程序要求,呈现给用户。信息聚合以提高用户查找信息效率为目标,是否实现目标最终体现在聚合结果呈现之上。聚合结果是网络服务提供商向用户提供的最终内容,是形成聚合内容的最终传播状态的基础,同时,也是各环节中,最容易产生著作

权侵权风险的阶段。

按照现有聚合实践以及相关的研究,聚合模式表现为以下几种形式:(1)新闻聚合。目前主流的新闻聚合形式主要包括,混合呈现式,如 Google 新闻聚合,以及分块呈现式,如 Yahoo 新闻聚合;(2)博客聚合。博客聚合可包括单一来源博客的聚合和多来源博客的聚合;(3)OA 论文的聚合。比较典型的是 PubMed 中心的搜索引擎所采用 BioText 搜索界面研究的推荐式用户界面^①;(4)基于期刊论文知识元的聚合。代表性的聚合系统包括 CNKI 知识元搜索系统^②和伊利诺伊大学早年开展的 NSF/DARPA/NASA 数字图书馆项目(DLI)中的 DeLiver 项目^[9];(5)基于观点的聚合。如伊利诺伊大学的 LocalSavvy 系统,通过将不同地点对于相同新闻事件的不同观点聚合到统一界面中,使得用户可对不同地方观点进行比较,从而丰富用户新闻阅读体验^[10];(6)基于知识单元的结果重组。OU S 等的研究主要实现了从检索摘要或文档中对概念和关系的选择、抽取和整合。作者采用层级结构和基于主要概念的组织方式从不同论文摘要中整合概念、关系、情景与方法,从而为用户呈现关于具体主题的全景地图^[11]。

在界面呈现上,以上 6 种形式抽取的信息在层级框架的基础上进行抽取、整合和组织,并以网页交互界面的方式以三个层次呈现:顶层聚合摘要信息,包括来自不同摘要的研究概念、关系、情景信息和研究方法;二层文章标题列表,带有每个摘要中四类抽取信息;三层原始摘要信息。这三个层次在不同的窗口以超链接打开。顶层的摘要信息呈现在主窗口,以供检索用的聚合摘要,用户可点击超链接以获取更多底层的细节信息。其中,顶层聚合通过从各摘要中抽取情景关系、研究方法和研究概念并按照概念类进行呈现,研究关系呈现为简单的概要性句子。呈现阶段,情景信息和研究方法通过研究概念和概念关系进行呈现。每个聚类以主要概念进行标注,被分为子概念和分面概念两个子类。每个概念中,分类所提到的文档数量都可以进行点击以链接到新窗口以展示文档摘要列表,给出每个文档的标题、研究概念、情景关系和研究方法。文档标题也是可以点击和连接到新打开的原始文献摘要窗口。

综上,信息聚合采用的关键技术主要是超链接技术、语义挖掘及关联技术,结果呈现中多数以标

题、图片、摘要、表格等要素单独呈现或者复合呈现。聚合结果为用户接受网络信息提供了极大便利,同时,也使得网络内容提供者的角色发生了变化,聚合模式的发展突破了以信息内容提供者为中心地位的网络信息交流模式,更加偏向于以用户为中心,这使得网络信息传播的方式更为主动和便捷。

2 相关案例回顾

网络服务提供商为作品和信息的传播提供了平台,而在著作权人无法准确定位到侵权个体的情况下,一般网络服务提供商就会成为侵权行为的被告方。国外研究中较为关注新闻的合理使用、相关条例和新闻聚合中风险规避的探讨^[12-13]。如:关于 AFP 起诉 Google 绕过其版权声明抓取信息的案件^[14]、Associated Press 起诉新闻聚合网站 All Headline News 侵权案件^[15]等,国内相关研究则以理论探讨和案例分析为主:网络信息资源导航的知识产权问题研究^[16]、网络信息资源保存的版权问题^[17]、网络环境下著作权的合理使用研究^[18]、网络信息传播权等方面^[19]。从已有文献来看,目前国内与聚合的著作权问题的相关研究争议焦点主要聚焦在内容聚合和深层链接中涉及到的著作权问题。

深层链接属于超链接技术的一类,不同于普通链接一般不侵犯著作权这一已达成共识的观点,由深层链接发生的法律纠纷引起了广泛的研究,国内的研究除了在立法方面进行研究外^[20-21],技术方面也有相关探索^[22]。

内容聚合相关的著作权问题研究较为集中的是针对文档分享平台,如视频网站、数字音乐作品以及新闻聚合的著作权问题。这三种网络服务的共同特征在于三种网络服务都属于“平台服务”,即用户上传作品,通过网络服务平台向公众传播,这当中涉及网络服务提供商对上传作品的监管问题,国内外对于这一问题的司法实践和学术研究都已形成共识,认为这类的网络服务提供商应当承担的是“注意义务”,在能够发现用户上传的侵权内容后,立即删除,并采取合理的措施防止侵权行为的发生,网络服务提供商不承担严格的事先审查义务^[23-25]。2014 年“今日头条”软件因抓取其他媒体的新闻并聚合到软

① <http://biosearch.berkeley.edu/>。

② <http://www.cnki.net/>。

件平台上,被多家媒体提起信息网络传播权的侵权诉讼。这类案例的讨论聚焦在以下几点:一是著作权间接侵权问题、“避风港”原则,深度链接设链等著作权侵权判定规则的适用^[26-27];二是新闻类作品的划分以及合理使用制度的使用^[28];三是聚合新闻的使用行为是否构成网络著作权意义上的转载以及其在报刊转载法定许可制度中的定位^[29]。

相关案例的研究虽然涉及了网络信息资源的链接和聚合两个方面的著作权问题,但没有关于网络信息资源这一特定对象及聚合行为所涉及的著作权权利的探讨,本文拟在信息聚合行为分析的基础上,结合已有案例,讨论信息聚合过程中可能存在著作权侵权风险的关键技术,信息聚合这一新型服务模式可能存在的法律争议以及风险规避策略。

3 聚合过程中可能存在法律争议的行为

通过上文对聚合模式的梳理以及相关案例的分析,我们必须要注意到信息的传播与利用在一定程度上不受信息供应者的控制,当新旧主体之间的关系处于探索和磨合的时候,有可能产生许多不确定的、利益分配上的矛盾与冲突。这一部分将结合相关案例,对聚合过程中可能产生法律争议的行为进行讨论。

3.1 超链接及深层链接是否构成信息网络传播权侵权

含有超链接的内容对于聚合结果呈现而言是必不可少的,而且是最为简单快捷的方式。聚合结果呈现的首要方式是通过标题或主题,提供超链接来指明设链对象。《著作权法》和《信息网络传播权保护条例》对信息网络传播权定义为“以有线或无线方式向公众提供作品(以及表演和录音录像制品),使公众可以在其个人选定的时间和地点获得”的行为,这一条界定几乎是对1996年世界知识产权组织主持缔结的《世界知识产权版权公约》第八条的逐字翻译。其中“提供作品”在国际上的共识是只有将作品上传至服务器的行为才是向公众“提供作品”、使公众“可以获得作品”的行为。超链接本身作为定位工具,并没有向公众传递作品,仅仅指明了作品的位置,通过标题或主题提供超链接不构成信息网络传播权侵权,这一点已经在实践中成为共识。

在聚合服务中,需要注意的是深层链接,作为另外一种可供聚合采用的技术,也称为“内线连结”,深

层链接与一般超链接的最大区别,在于用户可以在设链页面中直接浏览或者获取目标资源,不需要跳转到其他链接后再获取。由深层链接引起的法律争议主要在于不确定用户能否感受到所访问内容不属于目前网页的资源。(如“十全十美”杂志社诉谷歌案^[30])。司法实践中,加框链接是其中一种引起较多法律争议的深层链接形式,加框链接是通过压缩或者缩小显示把网页显示在聚合系统界面的帧框内,形成帧联。中国已经发生了大量的著作权人指控视屏网站利用加框链接侵权案件,其中多家视频网站联合起诉百度视频案引发了社会各界的高度关注^[31]。国际上判决这类的案例主要采用两种标准,“用户感知标准”以及“服务器标准”,美国、澳大利亚、德国、西班牙和挪威法院的判例均采用“服务器标准”^[32]。根据最高人民法院2012年12月公布并于2013年起施行的《关于审理侵害信息网络传播权民事纠纷案件适用法律若干问题的规定》第三条第二款,“通过上传到网络服务器、设置共享文件或者利用文件分享软件等方式,将作品、表演、录音录像制品置于信息网络中,使公众能够在个人选定的时间和地点以下载、浏览或者其他方式获得的,人民法院应当认定其实施了前款规定的提供行为。”该条款明确了我国在认定“网络传播行为”时,采用“服务器标准”,同时也扩大了对传统服务器标准的理解,即除了上传至服务器的行为,还包括通过文件分享技术等其他方式将作品置于信息网络的行为^[33]。

在北京舜元坤文公司告中国电信舟山分公司深度链接侵权一案中,法院判决认为^[34],判断链接是一般超链接或是深层链接,主要是依据被链网站是否能清晰地显示被链网站的标志。

3.2 摘要、图片是否构成复制权侵权

网络信息资源传播中,涉及复制权的行为包括以下几种^[35]:(1)上传作品至网络服务器;(2)从网络服务器或他人计算机中下载作品至自己的计算机中;(3)通过网络传输作品;(4)通过各种技术手段制作数字化制品;(5)网络转载行为;(6)因浏览网页产生的系统缓存(也被称为临时复制)等。《著作权法》第33条第2款规定:“作品刊登后,除著作权人声明不得转载、摘编外,其他报刊可以转载或者作为文摘、资料刊登,但应当按照规定向著作权人支付报酬。”这一规定奠定了摘要确实涉及著作权的基本基调。就现有聚合模式的呈现方式而言,除了标题超

链接之外,对于内容的摘要,通常有两种呈现方式:(1)机器抓取,通常情况下是首句或者头两句,但对摘要的长度并没有硬性的规定,有些可能是全文第一段;(2)自动识别相应内容,自动形成新的摘要,这种情况一般不涉及对原文的复制问题,将在下文改编权、演绎权中进行讨论。

过去几年中,由“网页快照”侵权纠纷的争议焦点在于快照是否侵犯了复制权,如涉及网页快照的“王路诉雅虎案”^[36]、涉及歌词快照的“泛亚诉百度案”^[37]、涉及缩略图快照的“闻晓阳诉雅虎案”^[38]。几个案件的争议焦点均在“快照”是否属于“系统缓存避风港”的范围。在美国法院的判例中,只要网站没有按照 Robots 协议禁止设链的指令,就被认为搜索引擎获得了权利人的“默示许可”,这种情况下,美国法院认为网页快照不构成侵权^[39]。而发生在我国的几起快照纠纷案件中,法院的判决都认为“快照”与《条例》第 21 条针对的“系统缓存”在形成时间和设置目的上都不同,因此不能适用于“系统缓存避风港”原则。网页快照是被搜索引擎主动抓取并存储在服务器中,用户发出请求时,由搜索引擎的服务器提供其存储的页面,链接本身并不涉及复制和网络信息传播等行为,但是网页快照是将页面复制到自己的服务器中,应当构成“复制”和“网络信息传播”的行为,是不属于“系统缓存避风港”的免责范围的^[40]。因此在网络信息资源聚合过程中,不应当采取网页快照的方式。

3.3 聚合结果的呈现是否构成改编权、演绎权侵权

上文列出的聚合模式中,聚合基础是基于知识元的聚合,知识单元的粒度和层次决定了该模式下资源聚合的深度与层次,当聚合深度和层次达到“最低创作标准”时,就构成了法律意义上的作品,此时,网络服务提供者将拥有聚合后作品的知识产权。对于“最低创作标准”的判定,目前国内法律尚无明文规定。郑成思认为,演绎作品指的是“从原作品中派生出的新作品,这种派生作品虽有后一创作者的精神成果在内,但又未改变原作之创作思想的基本表达形式”^[41]。根据《著作权法》第 14 条规定“汇编若干作品、作品的片段或者不构成作品的数据或者其他材料,对其内容的选择或者编排体现独创性的作品,为汇编作品。”传统的汇编作品包括选集、期刊、报纸、百科全书等。本研究所关注的聚合模式是基于知识元的资源解构与重构形成新的表现形式,并

不包含演绎作品中所强调的“包含后一创作者的精神成果”。聚合模式是建立在用户搜索或特定的情境下,根据一定的逻辑选择及编排并赋予了这些材料新的组织结构和表现形式,体现了一定的独创性,在聚合深度达到一定层次时,可以认为构成汇编作品。《著作权法》第 14 条也规定,“对于汇编作品,其著作权由汇编人享有,但行使著作权时,不得侵犯原作品的著作权。”那么,在聚合结果呈现中,需要以著作权法中规定的形式,对原作品进行相应的引用标注或提供链接。

对作品选择和编排不具有独创性的聚合模式,其呈现结果应当是不构成作品的,根据已有的案例(如大众点评网诉爱帮网、携程网诉趣拿网^[42]),对于不构成作品的网络服务,所提供的页面相当于搜索引擎所提供的网页链接,只要结果呈现方式对原作品的使用不构成市场替代作用即可。案例中,垂直搜索是针对特定行业的网站,对其中特定的信息内容进行纵向搜索,其搜索结果的呈现是网页中特定内容本身,这与传统的搜索结果有所区别。在聚合抽取与结果呈现中,有可能会遇到与“垂直搜索”类似的法律问题。而聚合结果是否构成著作权侵权,一是取决于被搜索网站是否享有著作权,二是取决于垂直搜索模式向公众提供搜索结果的方式。对于不享有著作权的网站的内容,采集抽取后通过一定的方式分类聚合成新的作品,那么采集和聚合网站享有汇编或改编作品的著作权,因此也不存在侵犯复制权和网络信息传播权的问题。对于享有著作权的网站的内容,需要考虑限制呈现长度合理规避风险。

3.4 内容聚合是否构成不正当竞争

2014 年 6 月 24 日,搜狐公司起诉“今日头条”侵犯其著作权,其中一种侵权模式就是不正当竞争,随后“今日头条”方面发布声明,称自己属于“链接搜索”,而非“复制粘贴”的方式,遵守了 Robots 协议,自身不存在侵权问题。这一案例属于典型的深层链接引起的关于著作权和不正当竞争纠纷。著名网络知识产权专家王迁认为:此案中深层链接本身并不构成著作权侵权,但可构成不正当竞争^[同 28]。原因在于“今日头条”设置链接的方式,只提供其中的新闻内容,没有显示源页面中广告等其他内容,相当于无偿使用了来源网站对新闻内容的投资,又截取了来源网站的部分点击量,同时在软件中添加广告获

取收益,构成了直接竞争,即实质性替代了用户对来源网站的访问或使用。

海淀区人民法院中关村法庭负责人李颖提出:“如果网络服务提供者提供的服务发挥市场替代作用…则有可能构成著作权侵权或者不正当竞争^[43]”。《反不正当竞争法》中具体侵权行为条款并没有直接针对网络服务提供者的责任范围进行规制,因此只能适用《反不正当竞争法》的一般条款第二条来判断聚合行为是否构成不正当竞争。第二条规定:经营者在市场交易中,应当遵循自愿、平等、诚实信用的原则,遵守公认的商业道德。本法所称的经营者是指从事商品经营或者营利性服务的法人、其他经济组织和个人。需要注意的是,对于一般条款的适用,应当谨慎对待。一方面,它能够使《反不正当竞争法》适应形势变化,弥补立法的滞后性,另一方面,如果适用不当,容易出现损害自由竞争而阻碍网络技术发展的后果^[44]。一般而言,按照一般条款认定不正当竞争行为时,需要满足以下几个要件:一是主体之间存在市场竞争关系;二是违反自愿、平等、公平、诚实信用原则的原则,违背行业公认的商业道德;三是产生了破坏市场正常竞争的后果,对其他的竞争者造成了损失。因此,判断聚合是否构成不正当竞争,必须分析是否满足这三个要件。首先从第一要件来看,如聚合服务者不以商业目的为服务目标,则不存在竞争关系;如果存在着市场竞争关系,则通过是否取得市场替代作用为判别依据;最后,通过技术手段而获取不正当利益,则该技术手段也会被认为违反不正当竞争法。例如,聚合系统把被链接页面和内容进行编辑,即跳过链接网站而直接进入链接某页面网址,这种行为则规避了被链接网站的著作权管理信息,对被链接网站的著作权带来了威胁^[45]。比如聚合的图片,如果聚合系统直接把图片通过调用技术在自己的页面上显示,用户不需要经过点击链接,跳转页面两个步骤,就可以直接查看到图片作品,此外,加框链接也可能构成网络著作权侵权,这可能造成侵犯原作品的汇编权、改编权或者构成不正当竞争,因为这两种方式都使聚合系统的角色从网络服务提供者转换为网络内容提供者,然而其提供的内容是没有经过许可和授权的,所以在一定程度上存在网络著作权侵权争议。

4 聚合的著作权风险规避策略

聚合能够为用户带来更高效能的信息检索与组织服务,同时要注意到,随着网络环境和技术发展的变化,聚合可能会产生著作权侵权的风险,要规避这些风险,在法律的框架范围内开展聚合服务,需要寻求法律的、合同的、管理的等不同途径来实现。

4.1 法律授权途径

法律授权途径,通常包括以下几种实施途径:公有版权资源、开放获取资源的充分挖掘,“合理使用”豁免权的充分利用。

一般而言,获取信息资源的合法途径包括两种:一种是获得法律授权,一种是通过合同获得授权。从法律授权的角度来看,充分挖掘公有领域资源、开放获取资源,以及充分利用“合理使用”的权利豁免是三种较为可行的方式。

在网络中存在着大量的公有信息,所谓的公有资源是指不受著作权保护的、任何人都可以无偿使用的信息资源。包括以下几类:第一,不适用于著作权保护的作品,如法律法规、时事新闻、通用表格等;第二,著作权保护期满的作品,比如作者死亡后50年,其作品进入公有领域;第三,不受著作权法的保护,达不到独创性标准的作品。开放获取资源是指作品可以在公共网络中免费获取,允许所有用户不受经济、法律和技术限制地阅读、下载、复制、转发、打印、搜索或链接作品。但开放获取资源并不是否定作者享有著作权,而是将著作权纳入特有的运营规则,使作品更加便于学术交流。“合理使用”豁免权的规定见《著作权法》的第22条,明确规定了十二项合理使用的具体方式,在这个范围内可以不经著作权人许可,不向其支付报酬,但应当指明作者姓名、作品名称,并且不得侵犯著作权人。合理使用制度使用的典型案例是2007年5月16日,在Perfect10诉Google案中,Google利用合理使用作为抗辩理由,美国第九上诉巡回法院接受了这一理由,并推翻了一审法院的初步禁令,认为Google利用缩略图进行搜索呈现的行为,虽包含了一定的商业目的,但具有较高的创新性,能够带来巨大的公共利益,这一判决对网络环境下的合理使用制度有了新的突破和定义。

4.2 合同授权途径

合同授权途径,也可以理解为多种授权许可方式。“合理使用”的权利豁免只包括一定的范围,这

个范围之外,通过合同获得授权是一个合适的办法。合同授权的方式包括三种:通过法定许可的授权,通过集体管理机构的约定授权以及通过权利人授权要约的方式获得授权。

法定许可授权使除了版权人申明不得使用外,作品使用者依据法律直接规定的方式使用已经公开的作品,可以不经版权人的许可,但必须注明版权人姓名、作品名称、作品来源,并向版权人支付报酬的制度,例如大量的学术会议报告资料中注明“不得用于商业目的”,那么只要不以营利为目的的使用皆为法定许可的使用。

著作权的集体管理是指著作权集体管理组织经权利人授权,集中行使权利人的有关权利,并以组织的名义进行许可使用合同的签订,版权费用的收取及分配,涉及著作权或者与著作权有关的权利的诉讼、仲裁等活动。通过集体管理机构的约定授权的方式,能够积极适应网络环境的技术要求和特点,使得作品的使用者和权利人之间的沟通更加便利。通过集体管理组织获得授权的作品,应当以书面形式订立许可使用合同。

通过权利人授权要约的方式是指权利人在出版或者向公众公开作品时,根据其意愿,随作品刊出一个授权声明,声明该作品的授权范围、授权费用以及其支付方式等^[46]。这种方式是权利人在自愿的基础上以要约的方式规定了使用作品的条件,任何个人或组织只要愿意接受该条件即可自动达成与权利人的合同关系,根据合同的约定获得权利人的授权,按照约定的方式合法使用作品。

4.3 系统管理途径

系统管理途径即使将著作权风险管理纳入系统日常维护工作。将著作权的风险管理纳入聚合系统日常维护工作是非常关键的一项工作,在著作权风险管理的制度设计上兼顾可操作性和前瞻性。

可操作性是指在现有的法律框架和判例的基础上,对涉及到著作权的技术节点尽可能详尽阐述必须回避的“雷区”,可能产生争议的地方提供多渠道的解决方案,如要避免链接间接侵权,必须在明知或应知被链内容侵权时,及时断开链接。

前瞻性是根据网络环境和技术变化,对著作权的政策发展作预见性的准备。除此之外,当聚合需要涉及一些求新求变的技术创新时,面对现时法律并无明文规定,也无相关案例可供参考的状况,应尽

早厘清类似的或相关的技术行为的法律规则,以便有法可依,而不是等技术渗入过深时,突然面临变局而导致措手不及。与此同时,还要关注国内外相关技术的法律纠纷案件,通过规则研判对可能产生法律纠纷的技术行为进行调整。

5 完善深度聚合系统著作权保护制度的建议

对信息聚合著作权问题研究,最终目的是在发生纠纷之前识别风险,同时寻求风险规避的方案,从现有的法律精神、制度安排出发,以技术、社会和各方利益主体的平衡角度为出发点,才能从根本上解决问题。深度聚合系统还处于萌芽阶段,需要进行指引和扶持,但严格、公平的规制是必须的,这样才能达到既保证著作权人的权益在网络环境下受到保护,也支持新技术的发展与扩散的效果。

5.1 重构著作权许可制度是维护利益平衡的必经之路

显而易见,我国现有的著作权制度无法有效解决聚合技术所带来的侵权判定问题,同时,侵权判定这一问题本身并不应当是聚合技术著作权问题的重心。在权利人、网络服务提供者和社会公众利益之间,存在着多层关系,其中产业利益的再分配,决定着这个产业的发展,同时也极大地影响利益主体之间是否会因产生争议而发生诉讼的问题,这种关系的平衡是著作权制度创立的根源,也是判断著作权制度是否科学的重要标准之一。

从利益平衡的角度再看,聚合技术的诉讼之争相当值得思考,从众多案例来看,大规模的集体诉讼并不多见,由此可以推断,诉讼并非化解矛盾的第一选择。如2014年6月,《广州日报》决定起诉“今日头条”仅12天后便撤诉,并随后宣布将与后者共同开拓新闻市场,体现了相同的利益诉求。如何避免旷日持久而又无法定论的诉讼,是我国著作权制度面临改革的问题之一,从美国与欧盟近年来的研究来看,研究的焦点已经从合理使用制度的适用转向著作权许可机制的完善。如欧盟将著作权保护制定与“明知或应知”的审查义务结合起来,网络搜索服务者提供的链接对象指向著作权集体管理组织公示之外的网站的,如果该网站构成侵权,则认为网络搜索服务者没有履行其“应知”的审查义务,从而认定其构成侵权。我国的著作权法修订亦已考虑推进著作权集体保护制度的建立,集体保护制度可以有效

保障著作权人在网络环境下的著作权,著作权人可以将作品授权委托给著作权人协会并由该协会统一对获授权的网站予以公示。这样获得授权的网站则得以被公众知晓,深度聚合系统可以将作品对应的授权网站作为相关资源的采集种子,控制信息采集的范围,减少侵权风险。

5.2 深度聚合服务提供者的困境及解决措施

深度聚合服务提供者主动监控侵权行为的能力受到技术、人力、信息量等各方面主客观因素的限制。首先,网络上海量信息使深度聚合服务提供者对潜在侵权的资源进行逐个审查在客观上是不可能实现的;其次,受制于现有的技术手段和技术水平,难以通过计算机自动识别来准确判断用户是否侵权;再者,网络著作权侵权判断的复杂性、专业性,当涉及到著作权的主体、客体、权利限制、法律适用等专业法律问题时,即使是专业人士也会有争议之处,难以形成定论。

从用户角度来讲,使用深度聚合系统的目的是迅速、准确搜索到自己所需信息或者得到意外的收获,以防止遗漏必要的信息或者迷失在海量信息中。在这样的目的下,如果网络上的信息动辄就遭到移除、限制访问,深度聚合系统的使用效果和系统优势无疑是大打折扣,同时也会损害网络著作权人自己的合法权益,这必然有碍网络的发展和技术的进步,违背立法精神。

由此,解决以上困境有以下办法:其一,可采用举证责任分配实现对网络聚合服务提供者责任的进一步明确。在著作权人提供了切实可靠证据并且通过正式的文书予以通知的前提下,深度聚合服务提供者仍然不采取相应行动的,才对扩大的侵害部分承担连带赔偿责任。其二,明确“明知”或“应知”的判断标准,提高主观认知标准的判断客观化,减少主观认知的随意性。

5.3 完善网络转载摘编法定许可制度

我国著作权法第58条规定,信息网络传播权的保护办法由国务院另行规定,然而,从已出台的《信息网络传播权保护条例》的条款来看,在著作权保护以及维护社会公共利益之间的矛盾平衡和协调作用非常有限,虽然明确具体的列举出合理使用和法定许可使用的情形,但对于图书馆、博物馆等公益机构利用互联网使用和传播作品的问题规定可操作性不强,知识产权保护程度在某些方面超过美国、法国、

日本的保护水平,这在很大程度上侵蚀了社会公共利益。《世界知识产权组织版权条约》为解决数字网络环境下对权利人新增权利的限制问题,第10条第1款允许各国内法将符合《伯尔尼公约》的限制与例外规定“继续使用并适当延伸至数字环境”和“制定适宜数字网络环境的新的例外与限制”。进一步明确网络环境下转载摘编作品的法定许可制度,有利于文化信息传播和交流,也能解决网络内容服务面临的著作权侵权之困惑^[47]。

6 结语

技术的发展速度已经远远超越了现有法律的规定,我们应该既强调技术的发展,又重视网络著作权的保护,注重两者的平衡。

著作权制度的建立和发展是以保护和促进技术的开创、进步为前提的,著作权制度的最终目的是为了促进技术创新,其利益平衡的法律属性是推动创新的必要条件。深度聚合技术的发展在促进信息传播和科技进步的同时,也带来了一些法律问题,由于深度聚合技术专业性强、发展迅速,需要在合理使用制度的引导下,尽量规避可能存在的侵权风险,对其可能侵犯著作权的行为进行严格的规制。同时不断填补立法空白和已有法律条文的漏洞,保护深度聚合系统正常发展和网络著作权人的合法权益。

参考文献

- 冯晓青,杨利华. 试论信息技术挑战下中国现行《著作权法》的修改与完善[J]. 知识产权, 1998(4): 21-24.
- 王迁. 搜索引擎提供“快照”服务的著作权侵权问题研究[J]. 东方法学, 2010(3): 126-139.
- 张钦坤,孟洁. 搜索类新闻聚合APP的侵权认定分析[J]. 知识产权, 2014(7): 29-33, 67.
- 邵国松. 新闻聚合的版权问题研究[J]. 南京社会科学, 2015(5): 90-97.
- 程慧平. 数字技术条件下版权法对私权保护贯彻利益平衡原则的研究[D]. 中国政法大学, 2001: 10.
- 曹树金,马翠嫦. 信息聚合概念的构成与聚合模式研究[J]. 中国图书馆学报, 2016(3): 4-19.
- 蔡元臻. 新媒体时代著作权法定许可制度的完善——以“今日头条”事件为切入点[J]. 法律科学西北政法学院学报, 2015, 33(4): 43-51.
- Mark Bartholomew. Protecting the performers: setting a new standard for character copyrightability[J]. Social Science Electronic Publishing, 2010, 41(2): 341.
- Albritton M. Swatting spiders: an analysis of spider activity on

- the internet[J]. Tulane Journal of Technology and Intellectual Property, 2001(3):137-153.
- 10 Bishop A P. Digital libraries and knowledge disaggregation: the use of journal article components. ACM International Conference on Digital Libraries [C], Pittsburgh, USA, 2013:29-39.
- 11 Ou S, Khoo C S G. Aggregating search results for social science by extracting and organizing research. In SIGIR 2008 workshop on aggregated search[C], Singapore, 2008.
- 12 Kimberley Isbell. The rise of the news aggregator: legal implications and best practices[EB/OL]. [2016-05-10]. <http://www.dmlp.org/sites/citmedialaw.org/files/news%20aggregation%20white%20paper.pdf>.
- 13 Zachary M. Seward. Howard owens: "They would probably win on that one." [EB/OL]. [2016-05-07]. <http://www.niemanlab.org/2009/01/howard-owens-they-would-probably-win-on-that-one/>.
- 14 Claire C, News W. AFP sues Google over copyrighted content [EB/OL]. [2016-05-07]. <http://www.guardian.co.uk/technology/2005/mar/21/media.newmedia>.
- 15 Park D S. The Associated Press V. All headline news: how hot news misappropriation will shape the unsettled customary practices of online journalism [J]. Berkeley Technology Law Journal, 2010(1):369-394.
- 16 王迁. 论“信息定位服务”提供者“间接侵权”行为的认定[J]. 知识产权, 2006(1):11-18.
- 17 李梅. 文档分享平台中版权保护研究[D]. 武汉: 中南民族大学, 2012:44.
- 18 任向东. 网络著作权合理使用制度研究[J]. 南京邮电大学学报, 2007, 9(3):25-29, 56.
- 19 王迁. 《信息网络传播权保护条例》中“避风港”规则的效力[J]. 法学, 2010(6):128-140.
- 20 杨勇. 深度链接的法律规制探究[J]. 中国版权, 2015(1):53-59.
- 21 崔国斌. 加框链接的著作权法规制[J]. 政治与法律, 2014(5):75-93.
- 22 孙万怀. 慎终如始的民刑推演——网络服务提供行为的传播性质[J]. 政法论坛, 2015(1):96-112.
- 23 王迁. 不要对百度文库过于苛刻[N]. 法制日报, 2011-04-05(2).
- 24 王迁. 视频分享网站著作权侵权问题研究[J]. 法商研究, 2010(1):85-94.
- 25 Geoghegan M, Klass D. Podcast solutions: the complete guide to audio and video podcasting, Second Edition (Solutions)[M]. friends of ED, 2007:119-150.
- 26 Tomàs-Buliart J, Fernández M, Soriano M. Traitor tracing over YouTube video service proof of concept[J]. Telecommunication Systems, 2010, 45(1):47-60.
- 27 王少徽. 网络聚合类服务提供者责任研究[D]. 河北大学, 2015:15-18.
- 28 王迁. “今日头条”著作权侵权问题研究[J]. 中国版权, 2014(4):5-10.
- 29 薛亚君. 新闻聚合行为的规制路径选择[J]. 青年记者, 2015(35):61-62.
- 30 Anthony Falzone. The two faces of Perfect 10 V. Google, center for internet and society[EB/OL]. [2016-05-10]. [Http://CYBERLAW.STANFORD.EDU/node/5409](http://CYBERLAW.STANFORD.EDU/node/5409).
- 31 张意轩, 余建斌, 杨潇濛. 网络版权诉讼再起, 多家视频网站联合行动—百度被诉盗链盗播[N]. 人民日报, 2013-11-14(9).
- 32 王迁. 网络环境中版权直接侵权的认定[J]. 东方法学, 2009(2):12-21.
- 33 王艳芳. 《关于审理侵害信息网络传播权民事纠纷案件适用法律若干问题的规定》的理解与适用[J]. 人民司法, 2013(9):14-21.
- 34 许旭涛. 网络深度链接之侵权界定[J]. 人民司法, 2010(20):95-98.
- 35 杨小兰. 网络著作权研究. [M]. 北京: 知识产权出版社, 2012:119-121.
- 36 张晰昕. 涉及网页快照的著作权侵权构成[J]. 人民司法, 2009(20):54-57.
- 37 王迁. 三论“信息定位服务提供者”间接侵权的认定——兼评“泛亚诉百度案”一审判决[J]. 知识产权, 2009, 19(2):3-12.
- 38 刘妍. 深层链接明星照, 雅虎被判不侵权[J]. 电子知识产权, 2008(12):10-10.
- 39 王迁. 搜索引擎提供“快照”服务的著作权侵权问题研究[J]. 东方法学, 2010(3):126-139.
- 40 刘家瑞. 论我国网络服务商的避风港规则——兼评“十一大唱片公司诉雅虎案”[J]. 知识产权, 2009, 19(2):13-22.
- 41 郑成思. 知识产权法. [M]. 北京: 法律出版社, 1997:402.
- 42 王迁. “垂直搜索”的著作权侵权问题研究——谦评“大众点评网诉爱帮网案”及“携程网诉趣拿网案”[J]. 电子知识产权, 2009(11):50-55.
- 43 余俊缘. 内容聚合与深度链接相关版权问题探究——第二届中国互联网新型版权问题研讨会综述[J]. 中国版权, 2014(6):46-49.
- 44 何琼, 吕璐. 聚合型平台深层链接侵权问题研究——以设链方与被链方的关系为进路[J]. 电子知识产权, 2015(10):5-14.
- 45 李媛媛. 搜索引擎网络著作权侵权研究[D]. 西南大学, 2011:16-23.
- 46 魏永征, 王晋. 从《今日头条》事件看新闻媒体维权[J]. 新闻记者, 2014(7):43-44.
- 47 曹文. 网络转载摘编法定许可制度研究[D]. 中南大学, 2010:28-30.
- 作者单位: 中山大学资讯管理学院, 广州, 510000
中山大学图书馆, 广州, 510000
收稿日期: 2016年9月1日

Study on Copyright of In-depth Aggregation of Network Information Resources

Cao Shujin Gu Tinghua Ma Cuichang Liu Huiyun

Abstract: The aggregation technology and service of web resources have become hot research topic. The emergence of new technology may change the balance of rights and interests under the existing legal framework, thus making the relevant rights subject to dispute on the definition of rights and responsibilities. Through case analysis and textual analysis and based on deconstruction of in-depth aggregation of the resources, the research explores risks of the key technology in the web resources in-depth aggregation to infringe copyrights. The following four points are discussed: (1) Can the information network transmission right be infringed through hyperlinks? (2) Are abstracts or diagrams related to the infringement of copy right? (3) Is the result of the in-depth aggregation related to the problem of adaptation right and the deduction right? (4) Is the in-depth aggregation of web resources related to the unjustified competition? Finally, this research proposes three measures to avoid the risks of copyright infringement including legal authorization, other authorization and managerial methods under the existing legal system.

Keywords: Aggregation of Web Resources; Aggregation Behavior; Copyright; Infringement Risks; Measure of Avoid Risks

“大学图书馆的新趋势:环境、空间、资源、服务”高端论坛 暨《大学图书馆学报》2017年编委会在重庆大学召开

“大学图书馆的新趋势:环境、空间、资源、服务”高端论坛暨《大学图书馆学报》2017年编委会于2017年4月1日至2日在春光明媚、鲜花烂漫的重庆大学召开。18位编委和重庆大学图书馆的彭晓东书记、杨新涯馆长及该馆骨干馆员参加会议。

朱强主编向新聘的两位编委——重庆大学图书馆馆长杨新涯博士和安徽大学图书馆馆长、《大学图书馆学报》主编、安徽大学信息管理系教授储节旺博士颁发了聘书。

各位编委精心准备,围绕会议主题“大学图书馆的新趋势:环境、空间、资源、服务”,结合自己的当前研究,献上了一桌视角各异、精彩纷呈的学术盛宴,一些话题,比如“iSchool时代,谁来为图书馆行业提供思想?”“图书馆大数据与大数据图书馆”“数字资源的资产清查与管理”“高校图书馆组织文化”“高校图书馆健康信息服务”等,引起了热烈争鸣。

编辑部汇报了学报的年度概况。《大学图书馆学报》在2016年共采用编委们投递和推荐的稿件18篇,编委对刊物的学术贡献率为历年最高。学报的影响因子在各大期刊数据库中保持学科第二名;在中国人民大学复印报刊资料中,被全文转载13篇,全文转载率排名由2015年的第九跃居第四,综合指数排名由第十二跃居第十;被教育部评为A刊。

在听取编辑部的情况汇报后,编委们为刊物的发展献计献策,表示将尽快吸收会议讨论成果,把发言内容完善为论文,积极投稿给学报,以继续扩大编委对刊物的学术贡献率,进一步提高刊物的学术质量。

(王波)