



从 Aereo 案看体育赛事节目新媒体传播的版权保护 The Copyright Protection of Sports Program of New Media from the Perspective of Aereo Case

刘友华, 徐敏
LIU You-hua, XU Min

摘要: 新媒体传播改变了体育赛事节目的传播过程和呈现形式, 引发了赛事主办者、传统电视媒体和新媒体传播之间的利益失衡。美国联邦最高法院 2014 年 6 月审结的 Aereo 案, 确立了认定新媒体服务提供商著作权侵权责任的“类似有线电视”标准和“整体情形”标准, 改变了著作权内容的分配模式, 协调了三者的利益冲突。我国应将体育赛事节目纳入著作权作品保护范畴, 实践中认定新媒体服务提供商著作权侵权时, 不应局限于新型传播媒体的技术细节, 更应注重考察传播行为整体的特点和效果; 赛事节目出口美国时, 应注意考察和运用美国著作权规则, 实现利益保护的最大化。

关键词: 体育赛事节目; 新媒体传播; 版权保护; Aereo 案

Abstract: The new media has changed the communication process and the form of the sports events, caused the interests imbalance among the organizer of the event, the traditional TV media and new media communication. Federal Supreme Court of the United States in June 2014 concluded Aereo case, and identified new media service provider copyright infringement liability of the similar to cable standards and the standards of overall situation, changed the pattern of distribution of copyright content and harmonize the conflicts of interest. China should include the sports programming in the copyright protection of works of category, identify new media service provider copyright infringement in practice not to be limited to the technical details of the new media, more focus on the investigation of the propagation behavior of the overall characteristics and effects; when events are exported to America, we should pay attention to study and use of the United States copyright rules, in order to achieve maximum protection of the interests.

Key words: sports program; new media communication; copyright protection; case Aereo

中图分类号: G80-05 文献标识码: A

近年来,我国体育赛事的举办和传播发展迅速,如全国男子篮球联赛(CBA)、中超联赛、全运会等赛事都已经通过各种新型传播媒体进行转播,其中,不乏传统广播电视组织与新媒体服务商之间的版权^①纠纷。2014年,北京被国际奥委会确定为2022年冬奥会的3个候选城市之一,如申办成功将给我国体育赛事及其传播产业带来新的机遇与挑战。因此,应未雨绸缪作前瞻性研究。

随着信息技术的革新,融合了数字技术和网络技术的新媒体^②传播服务不断涌现,改变了作品的传播过程及呈现形式,引发了著作权保护方面诸多复杂的新问题,体育赛事传播的著作权问题更加凸显。美国作为技术革新的前沿阵地,其体育赛事的商业化运营已非常成熟,业已发展为文化娱乐产业的重要部分,常处于著作权保护的“风口浪尖”。2014年6月,美国联邦最高法院在Aereo案中确立了体育赛事节目新媒体传播著作权保护的最新规则,该规则协调了体育赛事传统媒体与新媒体传播之间的利

收稿日期:2015-01-14; 修订日期:2015-06-01

基金项目:国家社会科学基金重点项目(11AZD113)。

作者简介:刘友华(1977-),男,湖南祁阳人,副教授,博士,博士生导师,主要研究方向为知识产权法, Tel: (0732) 58298216, E-mail: liuyouhua2012@gmail.com; 徐敏(1991-),女,陕西汉中,在读硕士研究生,主要研究方向为知识产权法。

作者单位:湘潭大学法学院,湖南湘潭 411100
Xiangtan University, Xiangtan 411100, China.

① 为行文简洁、方便,本文同时使用了“版权”与“著作权”两个概念。我国现行著作权法第57条规定:本法所称的著作权即版权。因此,现代社会中,“版权”与“著作权”除了词源上的差别之外,两者实际上是作者对其作品享有权利的不同称谓,并无实质性差异。

② “新媒体”是相对于报刊、户外、广播、电视4大传统媒体而言的具有创新形态的传播媒体,被形象的称为“第五媒体”,具有交互性与即时性,海量性与共享性,多媒体与超文本个性化与社群化的特点。新媒体是一个不断发展的概念,具有较强的时代性。目前广为接受的定义为,新媒体是以网络技术、数字技术、计算机技术为基础,利用宽带网、互联网、无线通讯网以及卫星等途径,通过个人电脑、数字电视、智能手机、手持设备等终端,向大众提供信息与娱乐服务的传播形态。

益之争,改变了先前著作权内容的分配模式,为体育赛事持续性市场化运营提供了支持,值得我国借鉴和参考。

1 作为新媒体传播典型代表的 Aereo 公司及其服务引发的版权纠纷

Aereo 是一家美国网络电视公司,其服务的最大特点是使用户可以在任何设备上观看电视节目。该公司经营着一个能力强大的跨平台服务,遍及包括纽约、波士顿、亚特兰大在内的二十多个主要城市,向用户提供一种利用互联网观看电视节目的流媒体服务。用户从个人的计算机或连接了互联网的移动设备(手机、平板电脑等移动终端)登陆其在 Aereo 网站的注册账号,能够在线观看实况转播的体育赛事节目,该节目几乎与广播电视节目同步,与传统的广播电视服务相比,用户能够对节目暂停、倒带和回看,用户使用 Aereo 网站的“录制”功能,还能够记录当前或未来某个时段播出的电视节目供以后观看。

Aereo 公司提供的新媒体服务为用户随时、随地观看他们选择的电视节目提供了便利,然而,这种传播的实现建立在分流广播电视信号的基础上。当某个用户从 Aereo 公司网站的菜单中选择了某个体育赛事直播节目,该公司的系统会自动为该用户搭载一个获取该广播电视节目的小天线,这个天线仅被某个单独的用户所使用,然后,代码转换器将天线接收到的广播电视信号转换为能够通过互联网传输的数据,每个小天线转换而来的数据都存储在 Aereo 公司云端服务器的临时文件夹中,该文件夹也仅被某个单独的用户所使用。接收到该节目数据数秒之后,该系统开始向用户的终端屏幕持续推送这些节目数据,仅存在几秒钟的延误,最终使得用户接收到整个电视节目。

与传统广播电视传播相比,Aereo 公司的服务是一种典型的具有交互性和即时性的新型媒体传播形态,其利用数字技术、网络技术,通过互联网、无线通信网、有线网络等渠道以及电脑、智能手机、数字电视机等终端,向用户提供信息和娱乐,加上云计算技术为海量电视节目数据存储提供强大的平台支持,使电视节目在线优质传播成为可能。这种传播形态的革新为用户观看电视节目带来了极大的便利,在为观众收看电视节目提供灵活多样方式的同时,亦满足了其对高质量图像、声音的期望,用户每月只需支付低廉的费用即可获得 Aereo 公司的服务,这种情况下,传统广播电视传播媒体变得可有可无,最终威胁到了广播电视媒体的收益和利润。由此,美国广播公司(ABC)、哥伦比亚广播公司(CBS)、NBC 全球(NBC Universal)等几大广播电视公司,依据美国著作权法案第 106 条第(4)项规定的公开表演权,将 Aereo 公司诉诸法院。

2 美国体育赛事传播著作权保护规则:视听作品的公开表演权

美国联邦第二巡回上诉法院在 1997 年 NBA 诉摩托罗拉案(Nat'l Basketball Ass'n v. Motorola, Inc.)中认为,与体育赛事本身不同,对体育赛事的录播属于由声音、影像或二者的结合构成的视听作品。作为重要的判例法,该观点在类似案件中被广泛引用,由此确立了将体育赛事节目作为视听作品保护的规则。美国 1976 著作权法案第 106 条作品专有权部分规定了视听作品的公开表演权(public-performance right)^①,第 101 条对公开表演做了解释,公开表演包含两个部分,即“公共场所条款(the public place clause)”和“传输条款(the transmit clause)”。

“公共场所条款”直接定义了一种在公共场所表演或展示作品的行为,即公开表演或展示作品是指在向公众开放的或聚集有大量家庭成员及社交对象以外的场所表演或展示作品,国会同时阐明对于诸如酒店、俱乐部、学校等的半公开场所也属于该款规定的公共场所。基于互联网的开放性、交互性和虚拟性,体育赛事节目新媒体传播中,公开表演认定的争议点主要集中在“传输条款”上,“传输条款”定义了一种借助任何装置或方法向公众或者在公共场所条款规定的场所,播送或以其他方式传播表演或展示作品的行为,不论有能力收到播送或展示内容的公众是否同时或在同一地点接收到该内容。对传输条款的认定又主要集中在对“向公众”和“表演”两个术语的解释上,作为典型的判例法国家,美国对该条款的解释通过诸多判例法规则得以明晰。

科学技术在丰富作品创作、传播和使用方式的同时,也深刻地影响着著作权规则的变迁,美国 1976 著作权法案^②修改实施以来,法院依据该法案处理了诸多由新技术引发的版权保护难题。1983 年,美国联邦最高法院在索尼(美国)诉环球影视案(以下简称 Sony 案)中确立了“实质性非侵权用途(substantial non-infringing uses)”规则,法院支持了独立盒式录像机(VCR)的使用,允许电视观众利用该设备录制电视节目供以后观看。2008 年,联邦第二巡回法院在美国卡通频道、环球影视等诉光电视公司案(Cartoon Network LP, LLLP v. Cablevision, Inc.; 以下简称 Cablevision 案)中支持了云端数字录像系统(cloud-based DVRs)的使用,允许网络服务提供商(即通常的新媒体服务商)应其用户的要求远程存储和复制电视内容。继 Sony 案之后,Cablevision 案将公开表演权的适用带入了新媒体传播时代,法院在此案中,确立的规则对新媒体传播服务的商业模式产生了重大影响,Aereo 公司即是该规则的最大受益者。Aereo 案中,联邦地方法院和联邦第二巡回上诉

^① 美国著作权法案第 106 条:著作权人依法享有或者授权他人享有以下专有权利:第(4)项:作品为文字、音乐、戏剧、舞蹈、哑剧、电影或其他视听作品的,向公众表演该著作作品。

^② 美国 1976 著作权法案是对 1909 年制定的著作权法案最大的一次修改,国会注意到了自 1909 著作权法案通过以来,出现了大量的创新型技术,该法案的修改很大程度上就是为了解决科学技术的进步引发的著作权保护问题。

法院依据 Cablevision 案确立的规则,认为 Aereo 公司经营的传播系统不构成公开表演,而 2014 年 6 月,美国联邦最高法院依据新的侵权认定标准,认为 Aereo 公司构成侵权。

3 写在 Aereo 案判决之前: Cablevision 案的“单个用户系统”标准

传输条款规制了一种未经许可借助任何装置或方法向公众表演或展示作品的行为,国会在起草该条款时已经预见到未来可能会产生新的传播设备或方法,致力于使该条款能够适用于当前或未来所有的传播服务中。司法实践中,案件事实所牵涉的传播技术纷繁复杂,法院需要不断地对成文法规则进行解释,Cablevision 案法院对传输条款做出的解释被后续诸多的案件引用,Aereo 案也不例外。

2008 年,美国卡通频道、环球影视等 7 家主流媒体公司以侵犯公开表演权为由将 Cablevision 公司诉诸法院。该公司经营着一种云端数字录像系统(cloud-based DVRs),该系统接收广播电视节目信号并将这些信号流分解为两个部分,其中一部分直接传输到用户的电视接收器上,供用户即时地收看该节目,当用户使用“录制”功能时,Cablevision 公司的系统会将另一部分经过处理的信号流存储在云端服务器上,形成该节目的临时复制件,供该用户进行回看。

联邦第二巡回上诉法院在该案中对 Cablevision 公司的行为是否构成“向公众”表演作了细致分析,法院认为,对于“单个用户系统(single-subscriber system)”来说,意味着只有 1 个终端用户接收了特定电视节目的传输,该用户仅能够获取他们自己那份惟一的临时复制件,当复制件是孤本的时候,接收该复制件特定传输的用户范围即为法院需要考察的“公众”的范围。因此,法院认为,Cablevision 公司传播系统的每一次传输都只是将用户自己制作的单独的复制件向该用户传输的行为,该项服务“潜在受众(the potential audience)”的范围是某一特定的观众,法院最终认为,Cablevision 公司的传输属于对私人的表演,不构成对电视节目的公开表演。由此,根据 Cablevision 案确立的规则,法院允许新媒体服务提供商对作品单独复制件向某个特定用户一对一地传播。

4 Aereo 案的判决

4.1 联邦地方法院和联邦第二巡回上诉法院的判决

由于 Cablevision 公司被认定不构成侵权,许多新媒体服务商纷纷效仿此种“单个用户系统”商业模式,其中最为成功的就是 Aereo 公司的系统。Aereo 案中,Aereo 公司在没有向广播电视公司缴纳任何费用的情况下,擅自截取广播电视公司的电视节目信号,然而,如前所述,Aereo 公司向单个用户搭载微型天线,在云端服务器为用户分配单独

的临时存储文件夹,该天线和云存储文件夹都仅由某个特定用户使用,而且该文件夹中存储的节目复制件也是独一无二的,由此建立了一个典型的“单个用户系统”。Aereo 公司认为,其仅仅是为单个用户合理使用广播电视节目提供了相应的设备^①,其行为不构成公开表演。

联邦地方法院基于第二巡回上诉法院对 Cablevision 案的判决,拒绝了几大广播电视公司临时禁令的申请,地方法院认为,每个用户接收的是电视节目的单独复制件,Aereo 公司仅仅实施了针对某个私人的传输行为,Aereo 公司的系统与 Cablevision 公司的系统构成实质上的等同,法院直接适用“Cablevision 案”确定的规则,认定 Aereo 公司不构成公开表演。联邦第二巡回上诉法院也依据相同的理由,驳回了广播电视公司的诉讼请求。

4.2 联邦最高法院的判决

2014 年,联邦最高法院对该案进行了再审,推翻了联邦第二巡回法院的判决。该判决认为,Aereo 公司不单单是一个允许用户观看电视节目的设备提供商,更确切地说,它是一个提供公开表演服务的公司。法院将该案的争议焦点集中在两个问题上,即首先 Aereo 公司的行为是否构成“表演”?其次,如果构成“表演”,其行为是否还构成“公开”表演(即“向公众”的表演)?

4.2.1 Aereo 公司的行为构成“表演”:“类似有线电视”标准

美国 1976 著作权法案第 101 条对“公开表演”的定义并没有明确指出何谓“表演”,更没有对仅仅向他人(本案指 Aereo 系统的订阅者)提供实施“表演”行为的设备是否构成表演做出说明,联邦最高法院依据该条的立法历史和立法目的,确立了认定表演的“类似有线电视(looks like cable TV)”^②标准。

首先,法院认为,Aereo 公司的功能与有线电视提供商完全一样,都是使用一种能够让其用户观看享有著作权的电视节目的技术,传播几乎与广播电视媒体向公众发出的广播电视信号同步的电视节目;其次,法院也认为,即使接受 Aereo 公司的反驳,即它的服务并没有传输广播电视公司传输的享有著作权的作品(即传输最初的作品)^③,而是传输了由它的技术创造的新的表演,在著作权法的定义中,这种传输也依然构成对享有著作权作品的表演,即构

^① 即引用 Sony 案中确立的规则,Aereo 公司认为,其传播系统具有“实质性的非侵权用途”,根据技术中立原则,其仅仅属于设备提供商,不构成对公开表演权的侵犯。

^② 美国国会 1976 年修改著作权法案时,为了规制有线电视系统的转播行为,明确了“表演”视听作品的含义,并且增加了传输条款,同时对于有线电视系统转播电视节目的行为设置了强制许可制度,使得有线电视系统未经许可向公众转播电视节目的行为落入了美国著作权法案规制的范围之内。

^③ 根据 1976 著作权法案第 101 条关于“表演”的定义,“公开表演不仅包括原始的表演或展示,还包括对表演或展示的二次传送或者传播(即转播)”。例如,当有线电视系统向其用户转播广播电视节目时,该有线电视系统即实施了表演行为。

成传播视听作品即时可见的图像和即时可听的声音;最后,法院认为,当 Aereo 公司的订阅者选择观看某个电视节目时,其通过互联网将该节目推送给订阅者,Aereo 公司即借助于设备或程序向用户“传播”了作品的图像和声音,这些图像和声音与订阅者电脑(或其他的联网设备)上的图像和声音几乎是同步的,因此,在其用户观看该节目之时,Aereo 公司即表演了该节目。

最终,联邦最高法院认为,Aereo 公司的系统未经许可截取广播电视节目的信号,使用户可以观看到与电视节目几乎同步的体育赛事直播,与有线电视系统构成类似,Aereo 公司并不仅仅是一个设备提供商,而是直接实施了“表演”行为。

4.2.2 Aereo 公司的行为构成“公开”表演:“整体情形”标准

转向对“公开”的分析,联邦最高法院同样驳回了 Aereo 公司的抗辩,即 Aereo 公司认为,由于每一个传输都只是针对订阅者特有的单独复制件,且该传输仅仅是针对该特定的订阅者,其不构成“公开地(publicly)”表演。联邦最高法院认为,从著作权法案的立法目的来看,这种技术上的差异并不能在 Aereo 公司的系统与有线电视系统之间构成区分,其行为构成公开表演。法院认为,传输条款的“向公众”可以理解为对同一作品的各个单独传输行为的聚合,国会设立传输条款的真实含义,应该是一个实体可以通过不同的、分散的传输来实现对同一作品的表演,即对公开表演的认定应当考虑传输的整体情形(the totality of circumstances),关注传输所达到的整体效果^①。公开表演的核心问题并不在转播信号的装置或技术本身,国会在起草著作权法案时,并没有将著作权的保护与某种传播的技术术语相联系,对同一作品的表演可能有多个不同的传输,可以将多个传输聚合,整体考虑其是否构成公开性质的表演。

同时,根据传输条款的规定,构成“向公众”传输“表演”,“不论有能力接收到表演或展示内容的公众是否同时或在同一地点接收到该内容”。联邦最高法院认为,如果将该条款规定的“向公众”传输“表演”限制在特定的一对一的传输行为之中,就不可能存在公众在不同时间接收到被传输内容的情形,如果表演不包含对某些特定传输行为的聚合,那么,公众都只能在“相同时间”接收特定传输的表演,这样的解释将不符合传输条款所表达的含义。通过对传输条款进行文义解释,法院认为,传输条款规定的“不论有能力接收到表演或展示内容的公众是否同时或在同一地点接收到该内容”从侧面印证了“向公众传输表演”可以是单个传输行为的聚合。

该案中,联邦最高院推翻了 Cablevision 案对“向公众”这一术语的解释,法院认为,Cablevision 案确立的对特定复制件一对一的传输可以限定“潜在受众”范围的主张是不

成立的。传输条款中并未出现“复制件”一词,这就说明国会并未试图将“向公众”传输表演限定为对“特定复制件”的传播。相反,传输条款规制的是“借助任何装置或方法”对作品进行公开表演的行为,Aereo 公司传输其用户制作的“特定复制件”属于“向公众”传输表演的“任何方法”中的一种。无论 Aereo 公司传输的是否是特定的复制件,其表演都是同样的图像和声音,其产生的整体效果是对同一作品的公开表演。因此,最高法院认为,Aereo 公司传输同一节目的所有单个用户的集合构成了“公众”。

联邦最高法院也指出,当某个主体向多人实施表演行为时,“多人”是否构成“公众”往往取决于他们与被表演作品的关系。比如,当停车场的泊车员将汽车还给司机时,人们不会认为该泊车员将车辆提供给了“公众”,人们只会认为泊车员将车子交还给了它的“主人”。相反,人们会认为汽车销售商将汽车销售给了“公众”,因为销售商将汽车销售给了与该车缺乏在先关系的主体。同样地,当某个主体将电视节目传输给该节目的权利人或者所有者时,其并不构成“向公众”表演,但是,当该实体(如 Aereo 公司)将节目传输给了大量与作品缺乏在先关系的用户时,就构成了“向公众”表演。

基于以上分析,联邦最高法院认为,Aereo 公司构成对广播电视节目的公开表演,对此案撤销原判,发回重审。

5 对 Aereo 案的评析

5.1 以体育赛事商业化运营为视角

Aereo 案和 Cablevision 案引发的版权大战,反映了体育赛事商业化运营过程中各相关主体之间的利益之争。从体育赛事的举办到赛事节目在全球范围内传播,产生经济、社会和文化效益,整个过程中牵涉的利益相关主体包括赛事主办方、赞助商、媒介传播商、受众等。大型体育赛事媒介传播的效益是所有利益相关者共同创造的,所有利益相关者都受赛事传播影响并对赛事传播产生一定影响。每个利益相关者对赛事传播都有利益诉求,大型体育赛事媒介传播效果的形成过程实质上是赛事媒介传播中不同契约主体的博弈过程。

首先,体育赛事的举办是体育赛事节目唯一的内容来源,赛事的举办通常需要巨额的资金投入和商业赞助,对体育赛事转播权的许可收入是赛事主办方盈利的主要途径。譬如,美国橄榄球联盟(NFL)向全美广播公司(ABC)和哥伦比亚广播公司(CBS)许可了百分之九十以上常规赛事的转播权,其对广播电视的许可收入是其商业运营的基础。其次,体育赛事节目的制作需要大量人力、物力和资

^① 最高法院在判决中举了一个例子来说明,譬如,当人们向朋友发送某一短信时,其既可以将该条短信逐一单独地向各个朋友进行发送,也可以一次性同时将该条短信发送给所有朋友,其产生的效果是一样的。

金的支持,从传播学的原理来看,体育赛事节目商业价值的实现主要是通过“二次售卖”的间接方式来进行,即广播电视台以免费或低廉的价格提供有价值的节目内容,以此来凝聚受众的注意力,然后把注意力转卖给广告客户以广告收入来实现最终盈利,受众规模对于传统广播电视媒体至关重要。此外,体育赛事的举办者对传统广播电视媒体的许可通常并不包括广播电视传播之外的附加权限,譬如,将该节目推送到如个人电脑、平板电脑、智能手机等互联网连接设备上的权利。通常,体育赛事的主办者与广播电视公司分别持有该项许可权,体育赛事举办者可以选择保留该项权限供自己使用^①或者许可第三方主体使用,依据不同的市场环境和谈判条件,确定相应的对价。例如,美国橄榄球联盟许可福克斯广播公司(Fox)在“FoxSports-Go.com”网站转播橄榄球超级杯大赛,以及通过“Fox Sports Go(APP名称)”在 iPhone 和 iPad 上观看体育赛事节目的权利。

如果法律允许类似 Aereo 公司的新媒体传播服务提供商在不支付任何费用的情况下直接无偿地截取广播电视信号,转播传统广播电视媒体的体育赛事节目,传统广播电视节目的受众规模将急剧下降,直接威胁到传统媒体的收入来源。对传统广播电视媒体而言,体育赛事的转播权许可将变得不再具有吸引力,由此,赛事举办者也会遭受间接利益损失。而且,随着数字技术以及互联网技术的广泛应用,加之云计算技术的平台支持,与体育赛事主办者对传统电视媒体的许可相比,其对互联网数字传输的许可将产生更大的市场价值。然而,新媒体传播服务商对互联网传播权的强取行为,势必会架空赛事举办者对赛事节目信息网络传播的许可,这与赛事举办过程中大量的资金投入相比显失公平。

体育赛事商业化运营过程中,媒介传播商通常居于核心地位,其对体育赛事的成功举办和良好效益的产生具有至关重要的影响。在类似 Aereo 公司的新媒体传播与传统媒体传播并存的情况下,新媒体传播(包括个人电脑、移动终端、互联网电视等)以其强大的交互性、即时性、海量性与共享性功能,深刻地改变了体育赛事的传播方式以及受众对体育赛事节目的观看方式,业已成为体育赛事传播的强势竞争者。

联邦最高法院在 Aereo 案中确立的“类似有线电视”标准实际上给予了传统媒体传播和新媒体传播服务同等的传播地位。联邦最高法院认为,Aereo 公司的功能与有线电视传播商完全相同,类似 Aereo 公司的新媒体传播服务与传统有线电视系统构成近似,由此,其对体育赛事节目的传播也需要事先获得许可,新媒体传播不再享有“未经许可”利用技术手段规避著作权侵权责任的可能。可以说,该案是继 Sony 案和 Cablevision 案,司法审判倾向于支持新媒体传播技术发展之后,传统广播电视媒体的首次胜

利。该判决从司法保护层面协调了体育赛事主办者、传统电视媒体与新媒体传播之间的利益之争,为体育赛事传播持续性商业化运营提供了有利的司法保障。

5.2 以著作权保护为视角

著作权是一种民事权利,而权利一定代表并且保护着某种利益,著作权法正是基于某种特定利益需要受到保护的现实而产生的。体育赛事传播运营的过程中,赛事的举办是赛事节目唯一的内容来源,传统广播电视媒体对体育赛事节目的摄制和制作过程,付出了大量的创造性劳动和资金投入,新媒体服务提供商应当给予体育赛事节目制作者以应有的尊重,如果广播电视媒体长期不能获得其作品的对价,其对赛事节目制作的后继无力将进一步加剧体育赛事传播内容的稀缺。如果法律不保护传统电视媒体理应获得的利益,这种内容的稀缺将不断持续和扩大,最终将导致整个体育赛事传播产业的萎缩。

自 1709 年英国率先通过了保护著作权的《安娜女王法》以来,著作权法已经发展成为协调著作权人利益和社会公众利益的“平衡器”。不可否认,由于互联网的即时性和跨地域性,新媒体传播使得体育赛事节目的价值成倍扩张。然而,在本质上,作品的传播者,如表演者、广播电台、电视台、期刊社,包括新媒体服务提供商,其本身是作品的“用户”,在广义上都属于作品的使用者,其权利也应受制于著作权人对作品的著作权,并且其权利的行使应以不损害著作权为前提。

就体育赛事节目而言,传统广播电视公司既是赛事节目的制作者又是传播者,Cablevision 案确立的规则隐含了新媒体服务提供商规避著作权侵权责任的潜在漏洞,该规则是导致体育赛事举办者、广播电视媒体、新媒体服务商之间利益失衡的直接原因。出于技术创新和传播效率的考虑,Aereo 公司完全可以实现利用一个总天线向其用户传输信号,根本没有必要刻意制造成千上万的单独复制件,其本质目的在于使得成千上万的“私人表演”被排除在公开表演权的规制之外。一方面,Aereo 公司在未进行任何创造性劳动的情况下免费使用广播电视媒体的赛事节目内容,给传统媒体带来巨大利益损失;另一方面,先前的著作权规则又允许这种商业模式的存在。由此产生的利益失衡不利于调动和激励权利人的创作热情,也不利于著作权法将个人智慧成果转化为社会财富,推动人类物质文明、精神文明进步目的的实现。体育赛事传播过程中,在尊重版权的前提下通过著作权规则确立合理的内容分配模式才是各方利益平衡的解决之道。

^① 例如,美国职业棒球联盟(MLB)自行开发经营的 MLB TV,向体育爱好者提供赛事节目的订阅包,用户可以通过包括广播电视、有线电视、卫星电视、互联网连接设备等一系列的媒体途径观看 MLB 的比赛,这些订阅包及其许可权构成了 MLB 收入的主要来源。

综上,美国联邦最高法院判决所确立的规则,解决了体育赛事商业化运营中传统媒体与新媒体传播利益失衡的困境,通过对公开表演的重新解释,弥补了先前规则的潜在漏洞,确立了合理的内容分配模式,符合著作权制度的立法目的和立法原理,为体育赛事持续性市场化运营提供了有利的法律保障。

6 Aereo 案对我国体育赛事新媒体传播的启示

2008年北京奥运会后,随着我国经济的快速发展,以意大利超级杯、美国职业篮球联赛中国赛等为代表的商业比赛在“北、上、广”等一线城市已呈快速增长的趋势,2011年鸟巢举办的意大利超级杯贡献了近1亿元的票房,2014年举办的阿根廷对阵巴西的南美德比超级杯也产生了极大的影响。这些都表明我国职业体育赛事和跨国体育赛事的举办已具规模。2014年10月,国务院印发了《关于加快发展体育产业促进体育消费的若干意见》,明确要求取消商业性、群众性体育赛事活动的审批程序,赛事审批手续的简化,无疑对职业联赛的发展有着巨大的推动作用。

体育赛事的竞技性胜利只是赛事价值微小的一部分,赛事节目的传播以及由此带动的体育消费才是体育赛事价值成倍扩张的主要动因。随着第4代移动通信技术(4G)、三网融合、云计算等技术在我国的普及和应用,以互联网电视、智能手机、个人电脑、平板电脑等为载体的新媒体传播服务不断涌现,我国传统电视媒体与新媒体之间的利益冲突也日益凸显。美国法院对体育赛事节目的版权保护以及联邦最高法院确立的侵权认定规则,对我国相关司法实践和体育赛事的商业化发展具有较强的启示和借鉴意义。

6.1 我国应将体育赛事节目纳入著作权法作品的保护范畴

目前,学界对体育赛事的法律性质存在较大争议,特别是2001年著作权法的修改将杂技纳入受著作权法保护的作品之后,体育赛事是否也能和杂技一样成为著作权法保护的客体,在体育界的讨论一直没有停歇。有学者从体育赛事的概念出发,比对著作权法中作品的定义,认为体育赛事构成著作权法所保护的作品^[3],也有的得出了相反结论^[1];还有学者认为,应当对体育赛事运动员给予类似著作权法表演者的保护^[2]。

作为判例法国家,美国第二巡回法院早在1997年的NBA诉摩托罗拉案(Nat'l Basketball Ass'n v. Motorola, Inc.)中即以判例法的形式确立了体育赛事节目视听作品的著作权保护规则。法院认为,“与比赛本身不同,对NBA赛事的录播能够获得著作权法的保护”,属于由声音、影像或二者共同构成的视听作品。美国1976年著作权法案第102条对著作权的客体做了一般规定,列举了文字、音乐、

戏剧、绘画、电影、建筑、视听、录音8种类型的作品,并未直接包含体育赛事。之所以对体育赛事著作权保护对象存在争议,是因为体育赛事有不同于一般文学、艺术、科学领域作品的属性。体育赛事是各种体育运动项目比赛的总称,是指按统一的规则要求组织实施的运动员个体或团队之间的竞技较量。相比于著作权法上的作品是可复制的智力成果,是对作者独创性思想的表达而言,体育赛事的主要目的不在于表达而在于竞技,具有很强的竞争性和技能性。

首先,从一般常识来看,体育赛事的整个过程并不属于“创作”,与电影的拍摄、文章的撰写、戏剧的表演、音乐的演唱等相比,体育赛事是一种无法预料的随机事件,无需运行任何脚本,而且,与一般作品是为了向他人表达艺术上的创作思想而言,体育赛事的目的不在于表达,而在于获得竞争性的胜利,与著作权法文学、艺术、科学领域的创作有本质区别。其次,体育赛事不符合作品的独创性要求,体育赛事由运动员的一系列动作构成,这些动作均由当时的赛事情况随机而定,运动员对其不存在事先的创造性构思,而且,基于体育赛事本身的特性,这些动作的形态大多近似,达不到作品的独创性要求。最后,如果将体育赛事视为作品保护,将会严重阻碍体育赛事的发展,著作权法赋予作者对其作品传播、使用的排他性控制权,譬如,一旦某场体育赛事成为作品,他人未经许可不得对其进行“现场表演”^①。然而,体育赛事中同类比赛使用的场地、规则几乎是相同的,赛事的战术、策略也难免重合,如果限制运动员在其他赛事中对相关动作的再现,可能会使同类赛事无法进行。

不少学者在探讨体育赛事传播的著作权保护问题时,都混淆了体育赛事本身与体育赛事节目的性质,体育赛事本身并非作品,不受著作权法保护,而体育赛事节目基于其独创性以及可复制性,可以纳入著作权法规定的作品类型。我国现行著作权法第三条规定的作品类型虽不包含体育赛事本身,但也未明确将体育赛事节目视为著作权法上的作品,即使是该条第(九)项所述“法律行政法规规定的其他作品”的兜底条款,著作权法之外的法律行政法规也未将体育赛事节目纳入作品范畴。我国是成文法国家,在既没有成文法依据又没有判例法指引的情况下,实践中对体育赛事节目的司法保护相对缺失。相对于体育赛事本身,体育赛事节目的摄制包含了现场导演和摄影师的创造性劳动,其后期的剪辑、制作也符合著作权对作品独创性的要求。为了更好地促进体育事业的发展,一方面,可以考虑增加著作权法作品的种类,将体育赛事节目纳入作

① 著作权法第十条第(九)项规定了表演权,即公开表演作品,以及用各种手段公开播送作品的表演的权利。其中,公开表演作品又被称为“现场表演”,是以人的动作、声音、表情再现作品的行为。

