

案例评析：商品房网诉暴风公司微信侵权案

姓名：Tan Sang Hua 陈珊华



目录

一、案例概况：	3
二、争议点分析：暴风公司的行为是否构成了对商房网公司著作权的侵害.....	3
（一）微信作品认定：	3
（二）作品权利归属：商房网是否拥有涉案文章的著作权？	4
（三）阻却违法性事由分析：“最潮中山”的行为是否侵犯了商房网的著作 权？	5
1.合理使用.....	5
2.法定许可.....	7
（四）侵犯了何种权利？	8
（五） 争议点分析：总结.....	8
三、 思考.....	9
（一）合理使用制度立法模式的修订.....	9
（二）扩大法定许可制度的适用范围：	9
（三）增设网络服务提供商的责任与义务.....	10
（四）完善微信著作权侵权赔偿标准.....	11
（五）在微信公众平台上建立著作权集体管理组织.....	11
四、 总结：	12
参考文献：	13
中山市暴风科技有限公司与中山市商房网络科技有限公司侵害著作权纠纷案..	14

一、案例概况：

2014年1月至3月期间，商房网公司运营的“中山商房网”微信公众号，发布了《中山谁最高？利和高度将被刷新 解密中山高楼全档案》、《初八后大幅度降温阴雨天气（转告朋友们注意添衣保暖哦）》、《莫笑老饼为您推介中山四大名饼(你都吃过了吗)》三篇文章。上述文章最后均注明“任何公众号未经许可不得私自转载或抄袭”。

同年2月至3月期间，暴风公司运营的微信公众号“最潮中山”将上述已注明不得转载的文章稍加修改后进行了转发。商房网公司认为暴风公司的上述行为侵害了其著作权，遂于2014年4月17日诉至法院。

法院经审理后认定，暴风公司未经许可擅自他人文章，侵犯了他人的署名权、信息网络传播权、获得报酬等著作人身权及财产权，判决暴风公司赔礼道歉并赔偿原告经济损失1元。¹

二、争议点分析：暴风公司的行为是否构成了对商房网公司著作权的侵害

本案的争议点有三，分别为：“暴风公司是否为本案适格主体”、“商房网公司对涉案文章《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》是否享有著作权”、“暴风公司的行为是否构成了对商房网公司著作权的侵害”。经对多篇相关文献以及学者论点进行分析整理后，笔者认为此案的关键点为暴风公司所运营的微信公众号所推送的文章是否侵犯了商房网公司的著作权。在这篇文章中会围绕此关键点进行讨论，对各种基础问题展开分析，一步一步推断。首先，确定微信公众号上发布的文章是《著作权法》的保护对象，确定微信作品的权利归属；再来，从阻却事由来分析是否暴风公司所运营的“最潮中山”公众号的转发行为是否构成侵权行为，侵犯了何种权利等，得出最终结论——暴风公司所运营的微信公众号所推送的文章是否侵犯了商房网公司的著作权。

（一）微信作品认定：

《中华人民共和国著作权法实施条例》第二条规定： 著作权法所称作品，是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以某种有形形式复制的智力成果。

¹ 广东省中山市中级人民法院民事判决书(2014)中中法知民终字第197号

中国《著作权法》中所保护的客体为作品，因此要解答暴风公司是否侵犯商房网公司的著作权的第一步需探究微信公众号上所发布的文字内容是否为作品。根据《中华人民共和国著作权法实施条例》中对作品的定义，可看出作品的认定有两个标准：一是独创性，二是可复制性。独创性是指文学、艺术或者科学领域内的作品是创作者独立创作出来的，不存在借鉴、抄袭等行为。可复制性指的是作品可依靠一定的有形物去固定和体现。²综合以上著作权法对作品的评定标准，在微信公众号上发布的文章只要符合以上的独创性、可复制性即可被认定为作品，并且受到中国的著作权法的保护。

但由于作品是具有可复制性的，加上微信社交平台上易传播的性质，这使得微信作品可以被简单的被复制，并在平台上传播，因此独创性应成为本案分析的关键。³“独创性”具有强调起源、独到之处的含义。在美国“绍登”案中法官对独创性下了定义“原创作品不可以是借来的，抄袭者对于这个作品也绝不是‘作者’”。⁴

在本案涉案文章《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》中，作者以具有独创性的文字介绍了中山高楼的相关数据以及背景资料，并对未来的“楼王”进行了预测，该文章具有作者的个人独到的见解，充分体现了作者的创造性劳动，故是具有独创性的智力成果。加之，文章内容在公众号平台上具有复制性。文章的形式属于《著作权法》第三条中所涵盖的范围，综合上述分析，商房网所推送的文章符合《著作权法》的标准，属于作品，应受到著作权的保护。

⁵

（二）作品权利归属：商房网是否拥有涉案文章的著作权？

《中华人民共和国著作权法》 第十一条规定：一款：著作权属于作者，本法另有规定的除外；二款：创作作品的公民是作者。

根据《中华人民共和国著作权法》，除另有规定的以外，著作权属于作者。而作者作为作品的创作者，只要作品一完成，即可享有该作品的著作权、财产权等权利。⁶

² 刘彤.微信公众平台作品的著作权保护问题研究[J].法制与社会,2020(17):57-58.

³ 王禹.微信公众平台侵权认定及责任问题研究[J].长春工程学院学报(社会科学版),2017,18(02):33-36.

⁴ 张誉龄.论微信公众账号“洗稿”作品著作权侵权判定及规制[J].法制与社会,2020(25):35-36.

⁵ 李飒.自媒体作品的著作权保护研究[D].兰州大学,2017.

⁶ 李兆祺.微信公众平台著作权侵权问题研究[D].河北经贸大学,2016.

《中华人民共和国著作权法》 第十一条四款规定：如无相反证明，在作品上署名的公民、法人或者非法人单位为作者。

《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》 第七条第二款规定： 在作品或者制品上署名的自然人、法人或者其他组织视为著作权、与著作权有关权益的权利人，但有相反证明的除外。

本案中，商房网在发布涉案文章的结尾明确注明了“本文为商房微信原创文章，欢迎读者分享或转发到朋友圈。任何公众号未经中山商房网许可不得私自转载或抄袭，否则中山商房网保留追究责任的权利”，以上声明可视为商房网的著作权声明，另根据《著作权法》第十一条四款的规定表示在无相反证明的情况下在作品上署名者可视为作者， 因此可以确认商房网公司为文章的作者，享有作品的著作权。

（三）阻却违法性事由分析：“最潮中山”的行为是否侵犯了商房网的著作权？

从开头对此案例的概述中可得知“最潮中山”将“商房网”的文章未经同意擅自转载，因此此处主要分析暴风公司的微信公众号的转发行为是否造成了侵权。 而这个问题可从该行为是否存在阻却违法性事由进行分析，以此来看暴风公司的行为是否可以免除侵权责任的承担。另外，由于现行法律法规中对复制权的适用界限划定较为严格，并且在法律法规中对法学理论中的临时复制行为尚未有明确的规定，故对于“最潮中山”微信公众号的转发行为是否属于临时复制的行为，能否免除侵权责任这个问题暂时不加以论述。⁷

1.合理使用

《伯尔尼公约》第 9 条第 2 款规定：本联盟成员国法律得允许在某些特殊情况下复制上述作品，只要这种复制不损害作品的正常使用也不致无故侵害作者的合法权益。

《中华人民共和国著作权法实施条例》（2013）第 21 条规定：依照著作权法有关规定，使用可以不经著作权人许可的已经发表的作品，不得影响该作品的正常使用，也不得不合理地损害著作权人的合法利益。

《著作权法》中合理使用指的是符合法定情形时使用他人作品而不需要经

⁷ 李飒. 自媒体作品的著作权保护研究[D].兰州大学,2017.

过权利人同意并且也不需要向权利人支付报酬的行为。⁸在《伯尔尼公约》中，以“三步检验法”作为判定合理使用的标准，第一，合理使用只能在法律规定的特定情形下；第二，合理使用不得影响该作品的正常使用；第三，合理使用不得侵犯权利人的合法权益。由于中国加入了《伯尔尼公约》，因此“三步检验法”在中国法律中得到应用，并在2013年修订的《中华人民共和国著作权法实施条例》中进行了相关规定。但对于此案中，微信公众号的转发行为是否侵权这个问题，在学术界中尚有争议。因此，在此将对各学者的看法进行整理、总结，可根据学者们的观点分成三派：⁹

赞成派认为微信公众号的转载行为属于《著作权》法第22条第2项规定的情形。中国政法大学冯晓青教授观点认为微信公众号转载行为是否适用该制度要结合使用人的动机、使用情节以及对权利人权益的影响进行判定。只要作者没有明确禁止他人转载自己的作品。微信公众号的转载行为不存在对作品的歪曲、更改，不会影响作者的权益，如实标注作品来源以及作者身份信息，则不应被认定为侵权行为。¹⁰

中立派观点则认为转载行为虽不适用与合理使用制度，但也不能将其认定为侵权行为。有学者认为作者将作品通过信息网络传播，就是看重该渠道传播范围的广泛性。若作者未明确声明禁止他人转载该作品，并且没有对作品采取技术措施防止二次转载。公众号对作品的转载行为扩大了作品的传播范围。只要作品的来源合法，未对擅自进行歪曲更改，并且如实标注了作者姓名以及作品出处，就可以通过法律的具体规定，给予免责。¹¹

陶鑫良教授对此持否定观点，他认为依照中国现有的法律规定，微信公众号的未经许可的转载行为是侵权行为。只要是未经授权的情况下擅自转载，即使标注了作品来源且未有对作品做出任何篡改行为仍旧是侵犯了信息网络传播权。¹²

总结以上三方学者观点后可得出以下几点对于转载行为是否符合合理使用的判定：首先是作品来源必须合法，权利人未有禁止他人转载、发出禁止转载声明，并且未有采取限制他人获取其作品的措施；第二点是禁止删除、更改作品，

⁸ 余筱兰.微信平台作品著作权的保护[J].安徽师范大学学报(人文社会科学版),2016,44(03):370-375.

⁹ 郭贤娜. 微信公众号著作权侵权问题研究[D].海南大学,2019.

¹⁰ 郭贤娜. 微信公众号著作权侵权问题研究[D].海南大学,2019.

¹¹ 郭贤娜. 微信公众号著作权侵权问题研究[D].海南大学,2019.

¹² 郭贤娜. 微信公众号著作权侵权问题研究[D].海南大学,2019.

注明作品来源与作者身份信息；最后，公众号转载文章禁止用于商业用途或用于营利；只有转载行为同时符合以上三点，才可视为合理使用的范围。¹³

总结：《著作权法》第 22 条规定了十二种合理使用的情形，而这十二种情形当中并未包括网络环境下的转载，因此以上转载行为不符合合理使用的范围。

¹⁴此外，“最潮中山”微信公众号使用的作品来源并不合法，“商房网”在涉案文章结尾已明确声明禁止转载，“最潮中山”擅自转载，并且未注明出处；合理使用具有无偿性、非营利性特征。“最潮中山”微信公众号向用户推送文章的行为具有营利性，其转发行为是为了吸引更多粉丝关注，从而向广告商索取更多的广告费用，因此也不符合合理使用的条件。综合以上种种因素，可判断“最潮中山”的转载行为不符合合理使用制度，为侵权行为，需为此承担法律责任。¹⁵

2.法定许可

《信息网络传播权保护条例》（2013）第 8 条规定：为通过信息网络实施九年制义务教育或者国家教育规划，可以不经著作权人许可，使用其已经发表作品的片断或者短小的文字作品、音乐作品或者单幅的美术作品、摄影作品制作课件，由制作课件或者依法取得课件的远程教育机构通过信息网络向注册学生提供，但应当向著作权人支付报酬。

《中华人民共和国著作权法》第 32 条第二款规定：作品刊登后，除著作权人声明不得转载、摘编的外，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。

根据《著作权法》，法定许可是指使用他人作品不需要经过权利人同意但应支付报酬的行为。但适用法定许可制度条例并不适用于所有主体，其具有特定的对象，例如九年义务教育和国家教育规划教材的编写者等。此案中的“最潮中山”是具有营利性的微信公众号，并不被包括在适用法定许可制度的主体内。

¹⁶另外，在此案中，“最潮中山”微信公众账号主体转发的作品是文字作品，而根据法定许可制度对上述主体法定许可的内容，微信公众号转发行为，属于“转载”型的法定许可，即属于《著作权法》第 32 条第二款中的报刊转载法定许可情形。然而，微信转载属于电子转载行为，与第 32 条第二款规定的“转载”中

¹³ 郭贤娜. 微信公众号著作权侵权问题研究[D].海南大学,2019.

¹⁴ 余筱兰.微信平台作品著作权的保护[J].安徽师范大学学报(人文社会科学版),2016,44(03):370-375.

¹⁵ 李飒. 自媒体作品的著作权保护研究[D].兰州大学,2017.

¹⁶ 余筱兰.微信平台作品著作权的保护[J].安徽师范大学学报(人文社会科学版),2016,44(03):370-375.

规定纸质转载有所不同。根据 2013 年《信息网络传播权保护条例》的规定，该条例并没有允许电子转载的行为，因此“最潮中山”微信公众号未经授权转载他人作品为侵犯他人著作权行为，而非法定许可行为。¹⁷

（四）侵犯了何种权利？

《信息网络传播权保护条例》第二条规定： 权利人享有的信息网络传播权受著作权法和本条例保护。除法律、行政法规另有规定的外，任何组织或者个人将他人的作品、表演、录音录像制品通过信息网络向公众提供，应当取得权利人许可，并支付报酬。

在《著作权法》中列出了发表权、署名权等人身权和财产权。而在此案中，所涉及的侵犯的权利主要为信息网络传播权以及署名权。信息网络传播权是指以有线或者无线方式向公众提供作品，使公众可以在其个人选定的时间和地点获得作品的权利。只要个体在未经作者同意的情况下转发他人作品，就等同于侵犯了原创作者的信息网络传播权。¹⁸在本案中，被告“最潮中山”公众号在未取得原作者的同意的前提下，将商房网的文章转载至自己的公众号，使得该文章在互联网上传播，这种行为为其粉丝提供了一种可在粉丝个人选定的时间和地点下随心所欲下载该作品的机会，因此可判定“最潮中山”公众号的转发行为侵犯了原作者的信息网络传播权。¹⁹权意指作者身份，在作品上署名的权利，是一项著作人身权。“最潮中山”擅自转载原作者的作品，且未有如实注明文章来源与作者身份信息，向其粉丝营造出一种自己就是创作人的假象，因而也可判定其行为侵犯了商房网的署名权。²⁰

（五）争议点分析：总结

综合以上对争议点的分析可得出一下结论：涉案的微信文章《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》是作品，受到《著作权法》的保护；商房网公众号拥有该文章的著作权；“最潮中山”对“商房网”文章的转发行为不符合合理使用以及法定许可制度的适用范围；其未经商房网许可擅自转发他人文章并且未如实注明文章来源的行为侵犯了商房网的信息网络传播权以及署名权。

¹⁷ 余筱兰.微信平台作品著作权的保护[J].安徽师范大学学报(人文社会科学版),2016,44(03):370-375.

¹⁸ 杨延超.与微信平台有关的著作权问题研究[J].知识产权,2015(08):47-52.

¹⁹ 郭贤娜. 微信公众号著作权侵权问题研究[D].海南大学,2019.

²⁰ 郭贤娜. 微信公众号著作权侵权问题研究[D].海南大学,2019.

因此，“最潮中山”的行为侵犯了商房网的著作权。

三、思考：

本案中最主要的思考点实际为微信公众号的转发行为是否侵权，但此点已在对争议点进行分析的部分进行讨论，因此不再此加以复述。除了上述的对转发行为是否侵权的思考点外，本案作为广东首宗微信公众号侵权案例具有其典型意义，在本案中可明显看出相关法规法律滞后，无法适应互联网技术带来的变化。对此，笔者认为此案的思考点应为对相关立法方面的建议以及对侵权事件应该采取的建议措施的思考。

（一）合理使用制度立法模式的修订

对于立法方面的建议，有学者提出比起采取生硬、规条式的“规则主义”立法模式，采用较为灵活的美国“因素主义”的立法模式会更为合适。美国的“因素主义”的立法模式指的是，法官在审理相关案件时判断行为是否属于合理使用的情形，并不是以立法预先设定的境况作为判断依据，而是以构成合理使用的相关要素为依据，且这些要素多为无具体界限的理念，对案件的评定更多依赖于法官的主观判断和基于平衡利益的需要。在中国，法官都以著作权中第二十二条所罗列的十二种适用情形作为判断依据。但此种“规则主义”的立法模式，在互联网技术日益发展的环境，例如审理此类与自媒体或微信社交平台有关的著作侵权案件时会稍显滞后。对此，有学者提出相关建议，表示在进行《著作权法》的修订时，可以在列举十二种法定情形之外时，额外增加判断是否属于合理使用制度的普遍适用因素标准，例如可效仿美国《联邦著作权法》中的立法，增加对行为目的和特征的判断、作品的性质的判断等因素。这么做的话，当法官在审理超出范围或者侵权性质难以界定的案件时，就可依据普遍适用因素标准并结合案件的具体情形，对案件进行裁决。此种立法模式让法官在审理相关案件时，可更佳灵活依据实际情形进行调整，并且也让案件的审理更加公正。²¹

（二）扩大法定许可制度的适用范围：

在互联网技术发达的时代，人人可透过网络共享资源。但在进行网络资源共享、下载的同时，却有可能侵犯了著作权法中的条例，既作品的转载必须经作者

²¹ 李飒. 自媒体作品的著作权保护研究[D].兰州大学,2017.

或其它著作权人的授权或许可才合法。只要未经许可擅自转载就有可能侵权，因此导致侵权行为非常普遍。在此案例中，涉案文章为微信平台上的作品，且侵权行为也发生在微信平台上。然而，在对此案的免责事由进行分析时可发现法律条规中的法定许可制度的适用范围未涵盖到网络中的转载行为，这也就是为何微信上洗稿事件、著作权侵权事件如此频繁发生的原因。根据以上对侵权事件频发等原因的分析，笔者认为国家在立法时应该扩展法定许可所适用的范围，将网络中平台使用者等主体的行为纳入其范畴中，以便相关的侵权行为可以得到规制。另外，此处网络环境中转载或下载的作品应是已发布过的内容或者是网络之外在传统纸媒中已刊载的内容，方可纳入法定许可使用的范围。其中，最重要的一点是：个体在进行下载、转载行为时，也需尊重作者的其它合法权利，如标明作者、作品来源，及时支付使用费用。这么做既能维护作者的权益，在推动作者的创作积极性的同时也能保证创作者的作品可得到更为广泛的传播。²²

（三）增设网络服务提供商的责任与义务

微信侵权案中涉案的主体可分为三：微信公众号运营者、微信用户、微信运营商。在此案中，暴风科技公司直接侵犯了商房网的著作权承担了法律责任，而腾讯公司在此案中则无需承担责任，但身为提供微信服务的互联网服务提供商的腾讯公司是否该做出一些技术措施来保护著作权呢？在《信息网络传播权保护条例》中明确规定了网络服务提供商的“通知删除”的义务，当互联网服务提供商收到了侵权通知后，就要马上删除涉及侵权行为的链接，向涉嫌侵权的主体发送侵权通知等。但笔者认为腾讯公司作为互联网服务提供商应当承担更多的责任与义务，采取更多技术措施防范侵权行为，而不是仅仅靠“通知删除”的鸵鸟原则来逃避责任。腾讯公司在对侵权事件的防范措施方面，可以制定微信线上举报投诉规定，若腾讯公司未有在48小时之内做出反馈，则视为微信平台意识到侵权行为的存在却未有采取措施，因而应当与其他侵权者共同承担相应的侵权责任。另外，在立法建议方面，国家可为互联网服务提供商增设一些主动的法律责任与赔偿义务来保护微信公众号原创作者及其相关的著作权，例如增设腾讯公司的协助调查的义务——当发现有侵权行为时，腾讯公司应当及时协助原创作

²² 李飒. 自媒体作品的著作权保护研究[D]. 兰州大学, 2017.

者搜集以及提供侵权材料。²³

（四）完善微信著作权侵权赔偿标准

完善微信著作权侵权赔偿标准具有其必要性，若没有同意侵权赔偿计算标准则会导致类似侵权案例中的赔偿金额差距非常远。例如：在本案中，法院判定暴风科技公司赔偿商房网 1 元人民币，而另一边厢的北京优势零壹广告有限公司诉深圳市酿名斋咨询有限公司一案，法院判决赔付 1 万人民币。虽本案中的原告明确表示不想让人认为自己为钱打官司，但笔者认为该案的判决中的赔偿金额过低，并不足以弥补创作者为作品付出的劳动以及心血。《著作权法》第 49 条对于侵权的赔偿金额做出了规定，首先以原作者的实际损失来计算赔偿金额，若无法计算，则以侵权主体的违法所得作为计算赔偿金额的标准。但在这之中存在的一个问题就是对于原作者实际损失的计算以及侵权主体的违法所得等都未有具体的明文规定，因此赔偿金额难以计算。对此，有学者认为当前最重要的是明确相关的赔偿金额的问题，并建议以版税的计算为主要计算赔偿金额的依据，微信作品的点击量则作为参考，若点击量多，传播范围广，赔偿金额也就较多；与之相反，若点击量少，赔偿的金额就可以相应的减少。微信公众号由于拥有较多粉丝、高点阅率、作品传播面积广、具有营利性等因素，因此应当承担比微信的个人用户更多的赔偿金额。另外，对于严重导致作者的利益受损的侵权事件，则应该加重其惩罚，将原定赔偿金额进行乘以几倍的罚款。²⁴

（五）在微信公众平台上建立著作权集体管理组织

著作权集体管理指的是权利人授权著作权集体管理组织行使著作权人的相关权利，且著作权集体管理组织能够向著作权使用者收取使用费、转而向权利人付取使用费，且能够以自己的名义和使用者订立著作权开始用合同。在该模式下，任何与著作权有关的侵权等诉讼案件皆由著作权集体管理组织负责。²⁵在作品传播广泛以及身份具有匿名性的互联网环境下，微信文字内容创作者会更加难以掌握侵权者的身份以及其具体的侵权行为，这使得微信公众号文字作品维权难度大，因此笔者认为可以借鉴音乐著作权的集体管理制度，建立平台上的著作权集体管理制度。例如可以借助作为中国唯一的文字作品著作权集体管理机构的中国

²³ 金启迪. 微信公众号著作权侵权探究[J]. 传媒论坛, 2020, 3(13): 40+42.

²⁴ 朱筠兰. 微信社交平台的著作权保护[D]. 贵州民族大学, 2018.

²⁵ 朱筠兰. 微信社交平台的著作权保护[D]. 贵州民族大学, 2018.

文字著作权协会增强个人文字作品著作权保护的力量,以便更加系统化为作者维权。²⁶但由于在中国著作权集体管理采取的是自愿原则,即著作权集体管理组织只规制其会员的作品使用问题,使用人只能使用会员著作权人的作品,而不能使用非会员著作权人的作品,从而导致了该制度缺乏实践意义。对此,笔者认为可以参考北欧地区瑞典、挪威等国的做法,使用著作权延伸性集体管理制度。在延伸性集体管理制度下,著作权集体管理组织与使用者达成的作品使用许可协议并不单局限于会员,也可延伸至非会员著作权人。在这较涵盖范围较广且较有弹性的制度下,使用者签约后既可以使用会员著作权人的作品,也可以使用非会员著作权人的作品,这不仅扩展了使用作品的范围,也提高了维权的有效性。²⁷

四、总结:

互联网技术日益发展,移动互联技术与社交平台渐渐成为了人们生活中不可分离的一部分。在为人们生活带来便利的同时,却带来各种弊病。互联网的开放性提供了更加快速、便捷的传播途径以及更广泛的传播范围,但这也导致了创作人的作品的著作权利遭到侵犯的现象更加普遍。法律的滞后更是加增侵权现象发生的频率,创作者也面临维权困难的难题。对此,若要解决互联网平台上的侵权难题,国家执法单位应建立健全相应法律法规;互联网服务提供商应执行其责任与义务;个体需遵守法律法规、尊重创作人的智慧产权。各方互相合作,奉公守法就可共同打造一个和谐、有序的网络环境。

²⁶ 郑莹.微信公众平台著作权侵权行为的认定和责任承担[J].怀化学院学报,2015,34(06):76-79.

²⁷ 李兆祺.微信公众平台著作权侵权问题研究[D].河北经贸大学,2016.

参考文献:

- [1] 刘彤. 微信公众平台作品的著作权保护问题研究[J]. 法制与社会, 2020(17):57-58.
- [2] 王禹. 微信公众平台侵权认定及责任问题研究[J]. 长春工程学院学报(社会科学版), 2017,18(02):33-36.
- [3] 张誉龄. 论微信公众账号“洗稿”作品著作权侵权判定及规制[J]. 法制与社会, 2020(25):35-36.
- [4] 李飒. 自媒体作品的著作权保护研究[D]. 兰州大学, 2017.
- [5] 李兆祺. 微信公众平台著作权侵权问题研究[D]. 河北经贸大学, 2016.
- [6] 余筱兰. 微信平台作品著作权的保护[J]. 安徽师范大学学报(人文社会科学版), 2016,44(03):370-375.
- [7] 郭贤娜. 微信公众账号著作权侵权问题研究[D]. 海南大学, 2019.
- [8] 杨延超. 与微信平台有关的著作权问题研究[J]. 知识产权, 2015(08):47-52.
- [9] 金启迪. 微信公众账号著作权侵权探究[J]. 传媒论坛, 2020,3(13):40+42.
- [10] 郑莹. 微信公众平台著作权侵权行为的认定和责任承担[J]. 怀化学院学报, 2015,34(06):76-79.

中山市暴风科技有限公司与中山市商房网络科技有限公司
侵害著作权纠纷案

广东省中山市中级人民法院

民事判决书

(2014)中中法知民终字第 197 号

上诉人(原审被告):中山市暴风科技有限公司,住所地广东省中山市东区中山五路 57 号首层 1-1 卡。

法定代表人:梁锡坤,该公司总经理。

委托代理人:黄昌盛,系广东正鸿律师事务所律师。

被上诉人(原审原告):中山市商房网络科技有限公司,住所地广东省中山市东区广珠公路 69 号星光礼寓 1 幢 505 房,组织机构代码 08109944-3。

法定代表人:刘玉卫,该公司总经理。

委托代理人:郎鸣镝、吴玉玑,分别系广东邦仁律师事务所律师、实习律师。

上诉人中山市暴风科技有限公司(以下简称暴风公司)因与被上诉人中山市商房网络科技有限公司(以下简称商房网公司)著作权侵权纠纷一案,不服广东省中山市第一人民法院(2014)中一法知民初字第 339 号民事判决,向本院提起上诉。本院依法组成合议庭审理了本案,现已审理终结。

原审法院审理查明:微信是腾讯公司于 2011 年推出的一款快速发送文字和照片、支持多人语音对讲的手机聊天软件。微信公众号是开发者或商家在微信公众平台上申请的应用账号,该账号与 QQ 账号互通,通过公众号,商家可在微信平台上实现和特定群体的文字、图片、语音的全方位沟通、互动。微信公众号分为订阅号及服务号,订阅号

可由企业及个人申请,服务号则限于企业申请。

“中山商房网”(微信号:zssf8)是经认证的腾讯微信平台的订阅号账号,该账号的功能信息栏里有商房网公司的详细信息,并载明该账号由商房网公司提供服务。2014年1月28日、2月6日、3月12日,“中山商房网”先后向微信用户推送了标题为《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》、《初八后大幅度降温阴雨天气(转告朋友们注意添衣保暖哦)》、《莫笑老饼为您推介中山四大名饼(你都吃过了吗)》的三篇文章。其中:1.《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》主文共1364字,文章结合建筑的高度、建成时间等因素,详细介绍了中山市昔日、现在以及在建高楼的相关资料,包括建筑高度、建成时间、历史背景等,其介绍的中山昔日高楼包括国际酒店、中银大厦、信联大厦、铁城大厦等;文章结合正在建设的或已规划的高楼的相关情况,预测了未来的中山“楼王”(主要介绍了金鹰广场、紫马奔腾、古镇利和广场、古镇灯王广场、中山世贸广场等),还简单提及了一些在建和准备开始建设的房地产项目(包括雅居乐剑桥郡、天奕国际广场、小榄海港中心、保利国际广场、利高广场)。2.《初八后大幅度降温阴雨天气(转告朋友们注意添衣保暖哦)》主文共356字,主要内容是对2014年春节过后一周的天气预报情况进行详细介绍,并结合天气情况对人们的穿衣、出行等作出生活提示。3.《莫笑老饼为您推介中山四大名饼(你都吃过了吗)》主文共1315字,主要内容是围绕中山市的四种传统饼食包括鸡仔饼、杏仁饼、龙凤饼、光酥饼,详细介绍了该四种饼食的历史背景、特点、做法等,并介绍了在中山生产上述饼食的著名店家(南冲饼家、惠兴饼家、咀香园公司、濠头饼铺),该文章的标注栏载明部分资料来源于《中山客》。上述三篇文章的最后均载明“本文为商房微信搜集资料和撰写的文章,欢迎读者分享或转发到朋友圈。任何公众号未经许可不得私自转载或抄袭”。

“最潮中山”(微信号:zczs88)也是腾讯微信平台的订阅号账号,但未经认证,其功能介绍栏中的自我介绍为“中山最大的移动生活平

台！中山，粤港澳最火热资讯。衣食住行，吃喝玩乐一站式生活资讯服务！合作联系：ZS 达人 Eric 微信：wazczs”。2014 年 2 月 3 日、2 月 6 日、3 月 13 日，“最潮中山”先后向微信用户推送了《谁是中山第一高楼？中山高楼全档案！祝全体中山人更上一层楼！与你放眼中山！》、《中山下周大幅降温最低 7 度！你爸妈知道吗？扩散周知！》及《中山四大名饼，你都吃过了吗？中山人转走》三篇文章。其中：1.《谁是中山第一高楼？中山高楼全档案！祝全体中山人更上一层楼！与你放眼中山！》一文详细介绍了中山市往日及现在的高楼，其列举的高楼及相关资料与《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》中相关内容基本相同，对高楼背景资料的介绍也是大同小异；该文对未来中山楼王的预测结果也与“中山商房网”所推送的相关文章一致，只是介绍高楼时所使用的字句稍有不同，文章最后所介绍的值得关注的房地产项目也与“中山商房网”所推送文章的相关内容一致。2.《中山下周大幅降温最低 7 度！你爸妈知道吗？扩散周知！》一文主要介绍的也是 2014 年春节后一周的天气变化情况，并结合天气情况向微信用户作出生活提示，该文章对年初九后一周的天气变化情况的描述与《初八后大幅度降温阴雨天气（转告朋友们注意添衣保暖哦）》一文基本一致，只是给出提示的表达方式更为幽默、调皮。3.《中山四大名饼，你都吃过了吗？中山人转走》一文与《莫笑老饼为您推介中山四大名饼（你都吃过了吗）》一致，基本上是原文转载，连原文开头部分“今天商房小编要为大家介绍的不是老人，……”也未作修改，该篇文章的末尾注明“以上部分资料来源于《中山客》，图片来源于网络，由商房网采集”。后商房网公司认为暴风公司的上述行为侵害了其著作权，遂于 2014 年 4 月 17 日诉至原审法院，主张前述实体权利。

庭审中，商房网公司述称其主张权利的三篇作品是其员工黄刚雄（《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》）及余文君（其余两篇文章）创作完成，属于职务作品，著作权由其公司享有；其公司员工还向原审法院演示了登陆“中山商房网”的微信账号并进行后台操作的过程。通过查阅后台资料，截至庭审当日，“中山商房网”的

粉丝数量为 3800 多人；微信后台有三篇文章阅读人数的统计，三篇文章中以《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》的阅读量最高，有将近 2 万人曾经阅读过，其余两篇文章的阅读人数不足 3000 人。

另查：诉讼中，商房网公司述称“最潮中山”微信公众号是个人申请的，但实际上由暴风公司运营。为此，商房网公司向原审法院提交了其员工余文君(微信号:yogaywj)与“ZS 达人 Eric”的微信聊天记录。该聊天记录反映，余文君问“ZS 达人 Eric”是否“最潮中山”的负责人，“ZS 达人 Eric”回答是；余文君向“最潮中山”表达想通过该微信号作商业推广的意思并询问“最潮中山”公众号是公司还是“ZS 达人 Eric”个人的、能否签订书面合同，“ZS 达人 Eric”回答公众号是公司的，公司名称为暴风科技，公司地址在汇智大厦，但一般不签书面合同；“ZS 达人 Eric”还向余文君发送名称为“暴风科技最潮中山微信微博介绍 20140303.docx”的文件，并应余文君的要求向余文君指定的邮箱发送了同一份文件。该文件标题为“暴风科技@最潮中山推广业务详细”，文件内容包括了“ZS 达人 Eric”的详细资料(登录名及邮箱为 wujiyeeric@126.com，粉丝数量为 48362 人，QQ 号码为 413544493)、曾经在微博上承接过的项目(包括咀香园集团项目、皇茶世家品牌推广)、“最潮中山”的粉丝数量、微信活动案例、服务收费(包括@最潮中山直发或者转发微博、@最潮中山粉丝头条、微信活动推送、中山美食专栏等六项)等，文件末尾一段是“我们是@最潮中山中山最大的移动媒体。中山最大的移动生活平台。我们团队帮到你，我们分别为你提供各种专业的腾讯微信新浪微博技术服务。……”，落款为“中山市暴风科技有限公(司)2014.03.04”并有暴风公司的标志。在暴风公司收取原审法院诉讼材料后，“ZS 达人 Eric”于 2014 年 5 月 1 日通过其个人微信向余文君发出一条信息，内容为“你好，我们是最潮中山，于 2 月-3 月期间未经贵平台同意，私自转载了几篇文章，现诚心向贵平台表示深深的道歉，并承诺以后不再私自转载贵平台的内容。现诚心望贵公司能以和为贵，撤销相关诉

讼。”在本案开庭审理的次日(2014年6月18日),“ZS达人Eric”再次以“最潮中山”名义,通过其个人微信向余文君发出一条道歉信息,主要内容是承认“最潮中山”微信公众平台在2014年2月至3月搜集资料期间,未经商房网公司许可私自转载了“中山商房网”的多篇文章,侵害了商房网公司的合法权利,现公开向商房网公司致歉。

“ZS达人Eric”承诺在晚上六点左右在微信平台上发出该信息。当晚21时23分,“最潮中山”向微信用户推送了一篇名为《致中山商房网的道歉信》文章,但文章的内容随即被发布者删除,现已无法查看文章的内容。此外,在诉讼过程中,原审法院通过互联网访问了“ZS达人Eric”的新浪微博(<http://weibo.com/wujiyeeric>,网页所显示的个人微信号与“ZS达人Eric”在微信上宣传的一致),该微博为加“V”的认证微博,博主“ZS达人Eric”的认证信息是暴风公司的SNS营销主管。而名为“最潮中山”的新浪微博(<http://weibo.com/u/2257146620>)载明博主的个人微信号与“ZS达人Eric”一致,该微博“我的推荐”栏只推荐了暴风公司。

再查:暴风公司成立于2006年8月11日,核准的营业范围包括网络工程安装、软件、平面设计,销售数码产品、电子电器产品等,但不包含互联网上网和信息服务。

另,《中山客》是由刘廷玉、孙俊军主编,由广东人民出版社于2013年7月发行,主要介绍中山风土人情的书籍。该书第六卷的主要内容是介绍中山“食新鲜”民间史(名称为“够老饼”),该卷的第一篇文章是《中山四大名饼》,作者为陈慧、廖薇、杨帆。该文章的内容详细介绍了中山市的传统四大饼食,包括鸡仔饼、杏仁饼、龙凤饼及光酥饼,并介绍了在中山本地生产上述饼食的店家,包括南冲饼家、惠兴饼家、咀香园公司及濠头饼铺,还详述了南冲饼家、惠兴饼家、咀香园公司的创办、发展历程等。经比对,“中山商房网”推送的《莫笑老饼为您推介中山四大名饼(你都吃过了吗)》介绍的饼食名称、生产店家与《中山客》的文章一致;二者行文结构上都是先介绍饼食,然后是饼食的特点、历史背景等,最后是介绍生产饼食的店家;二者的

具体内容上也有很大的相似性,尤其是对鸡仔饼的特点(皮脆馅香)、特殊的制作工艺(用猪油加面粉揉面、渗水揉水面),杏仁饼的历史(牛角巷杏仁饼一条街)及咀香园公司生产的杏仁饼的特点(用上好绿豆磨粉、用糖腌制过的猪背部的肥肉作馅料),濠头饼铺的饼食特点(主打新鲜二字)的描述与《中山客》的文章基本一致,只是对《中山客》的文章略有删减,其他内容也只是对《中山客》的相关内容略作修改,添加了很少一部分的词句。此外,《莫笑老饼为您推介中山四大名饼(你都吃过了吗)》所使用的手绘配图也与《中山客》的一致。

原审法院认为:《中华人民共和国著作权法》第十一条第四款规定:“如无相反证明,在作品上署名的公民、法人或者其他组织为作者。”《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第七条第二款规定:“在作品或者制品上署名的自然人、法人或者其他组织视为著作权、与著作权有关权益的权利人,但有相反证明的除外。”本案中,涉案三篇文章《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》、《初八后大幅度降温阴雨天气(转告朋友们注意添衣保暖哦)》、《莫笑老饼为您推介中山四大名饼(你都吃过了吗)》由商房网公司运营的“中山商房网”推送,相关文章后有著作权声明,在无相反证据的情况下,可以确认商房网公司是涉案三篇文章的作者。

关于暴风公司是否本案适格主体的问题。虽然“最潮中山”微信公众号是由个人申请注册,但从“ZS 达人 Eric”与商房网公司员工的聊天记录、所传送的文件的内容以及“ZS 达人 Eric”的微信与微博信息等综合分析,可以认定“ZS 达人 Eric”是暴风公司的员工,且“最潮中山”公众微信号实际由暴风公司运营,暴风公司可以在该微信发布推广信息、收取推广费谋利,故暴风公司作为本案被告主体适格。

关于商房网公司对涉案三篇文章是否享有著作权的问题。国务院颁布的《中华人民共和国著作权法实施条例》第二条规定:“著作权法所称作品,是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以某种形式复制的智力成果。”《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高

楼全档案》一文分过去、现在、将来三个层次,详细介绍了中山高楼的相关数据及背景资料,并结合资料对未来中山的高楼进行了预测,该文集中体现了作者的创造性劳动,具有一定独创性,符合作品的条件,因此可以认定商房网公司对该篇作品享有著作权。《莫笑老饼为您推介中山四大名饼(你都吃过了吗)》与刊登在《中山客》的《中山四大名饼》一文的行文结构一致,所介绍的内容也大体相同,中山商房网的员工只是对原作品进行了删减、更换了某些词句的表述方式,该文章与原作品基本相同的内容已超过全文内容的三分之一,而《中山客》的发行时间明显早于商房网公司相关文章的推送时间,商房网公司也自认《莫笑老饼为您推介中山四大名饼(你都吃过了吗)》的资料来源于《中山客》,可以认定该篇文章与《中山四大名饼》构成实质性近似。虽然商房网公司在该篇文章后注明材料来源于《中山客》,但其引用《中山四大名饼》的内容已远超合理使用的标准,已构成对《中山四大名饼》的抄袭;而商房网公司自身加写的内容不多且该部分内容不具有独创性,不足以构成新的作品,故商房网公司对该篇作品的权利存在明显瑕疵,商房网公司以该篇文章系其原创作品并据此主张相关著作权缺乏法律依据。另,《中华人民共和国著作权法》第五条规定:“本法不适用于:(一)法律、法规,国家机关的决议、决定、命令和其他具有立法、行政、司法性质的文件,及其官方正式译文;(二)时事新闻;……”。《中华人民共和国著作权法实施条例》第五条规定:“著作权法和本条例中下列用语的含义:(一)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;……”。由此可知,单纯的事实消息仅仅表达了客观事实,不表达作者思想和感情,通常不具备成为作品的条件,单纯的事实消息不受《中华人民共和国著作权法》的保护。《初八后大幅度降温阴雨天气(转告朋友们注意添衣保暖哦)》一文的主要内容是介绍春节过后的天气变化情况,该天气变化情况是对客观事实的描述,且天气预测情况是通过其他公知渠道获知的,商房网公司对该部分内容并不具有独创性;而该文对生活出行的提示只是捎带几笔,并不构成文章的主要内容,

且提示的内容也不具备独创性,因此从内容上看,该文章实质上应为一篇介绍天气情况的时事新闻。根据前法规定,时事新闻不属于著作权法所保护的作品的范围,故商房网公司对该篇文章也不享有著作权。

经比对,“最潮中山”推送的《谁是中山第一高楼?中山高楼全档案!祝全体中山人更上一层楼!与你放眼中山!》一文的行文结构、主体内容(含对往日高楼的介绍、对未来高楼的预测)等与商房网公司的《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》一文基本相同,只是对个别字句进行了修改,暴风公司并未举证证明其创作涉案文章的过程或合法来源,因此“最潮中山”的《谁是中山第一高楼?中山高楼全档案!祝全体中山人更上一层楼!与你放眼中山!》与商房网公司的《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》已构成实质性相似。因“中山商房网”与“最潮中山”所推送的信息都是有关中山市的生活资讯,二者微信用户的受众具有高度相似性,暴风公司作为微信公众账号的运营主体,在未经商房网公司许可的情况下,擅自将商房网公司在微信上发表并载明不允许其他微信公众号转载的文章改头换面在微信上推送,因此“最潮中山”的行为足以导致相关公众将涉案作品误认为是暴风公司的作品,从暴风公司自身的行业性质及其行为的特点考虑,其行为已侵犯了商房网公司享有的署名权、修改权、信息网络传播权及获得报酬等著作人身权及财产权,应当承担赔礼道歉、赔偿损失等侵权责任。鉴于原被告的微信公众号均是以手机网络方式传送信息,侵权行为并非发生在传统纸质媒体,浏览该信息的用户也多为手机用户,故判令暴风公司在“最潮中山”上赔礼道歉已足以消除侵权行为所造成的影响,因此原审法院认为暴风公司应在微信公众号“最潮中山”上,以微信推送的方式刊登道歉声明,向商房网公司赔礼道歉。对商房网公司要求暴风公司在《中山日报》上刊登道歉声明的请求,原审法院予以驳回。此外,从查明的事实可知,暴风公司并未对原作品进行歪曲或篡改,商房网公司关于暴风公司的行为侵害了其享有的保护作品完整权的主张不具备法律依

据,对其该项请求原审法院不予支持。同理,根据《中华人民共和国著作权法》的规定,改编权是指改变作品,创作出具有独创性的新作品的权利,而“最潮中山”所推送的《谁是中山第一高楼?中山高楼全档案!祝全体中山人更上一层楼!与你放眼中山!》一文并不属于新的作品,故对商房网公司关于暴风公司的行为侵害了其享有的改编权的主张,原审法院亦不予采信。

虽然商房网公司未提供其实际损失及暴风公司侵权获利的相关证据,但商房网公司确实聘请了律师参与诉讼,也为此支出了相应的维权费用,故商房网公司要求暴风公司赔偿经济损失1元合理有据,原审法院予以支持。

依照《中华人民共和国著作权法》第五条第(二)项、第十条、第十一条第四款、第四十八条第(一)项、第四十九条,《中华人民共和国著作权法实施条例》第二条、第五条,《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第七条第二款,以及《中华人民共和国民事诉讼法》第六十四条第一款、第一百四十四条之规定,缺席判决:一、暴风公司于本判决生效之日起七日内,连续三日在“最潮中山”的微信订阅号上向商房网公司书面赔礼道歉(内容须经原审法院审定,期间不得擅自删除该内容);逾期不履行,原审法院将在中山网(网址为 <http://www.zsnews.cn>)公布本判决的主要内容,有关费用由暴风公司负担;二、暴风公司于本判决生效之日起七日内向商房网公司赔偿经济损失1元;三、驳回商房网公司的其他诉讼请求。如果未按判决指定的期间履行给付金钱义务,应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定,加倍支付迟延履行期间的债务利息。案件受理费50元,由暴风公司负担。

上诉人暴风公司不服原审判决,向本院提起上诉称:一、微信公众号“最潮中山”虽是暴风公司运营的微信平台,但其具体事务是暴风公司的员工吴继业负责,涉诉的三篇作品是吴继业私自创作和发布的,与暴风公司无关,暴风公司不构成侵权。微信公众号“最潮中山”在设立时是以暴风公司的网管员吴继业的个人名义申请,并由其负责根

据微博“最潮中山”的内容适时更新微信公众号“最潮中山”的内容，本案涉诉的三篇作品是吴继业个人私自发布的，属个人行为，非公司行为。在收到商房网公司的诉讼资料后，为避免不必要的纷争，暴风公司积极敦促吴继业与商房网公司积极协调处理该争议，吴继业向暴风公司称：其与商房网公司在沟通协调中，已达成初步和解意向。因当时暴风公司办公室在搬迁中（由江智园搬到伊电园），事务繁多，也未持续跟进此事，所以一审并未出席应诉。

二、吴继业离职后未将微信公众号“最潮中山”移交给暴风公司，而是私自在运营，其行为已侵犯了暴风公司的合法权益。2014年8月18日，吴继业离职，吴继业并未将微信公众号“最潮中山”交回暴风公司运营，因微信公众号“最潮中山”是以吴继业个人名义申请绑定其个人的电话号码，导致暴风公司无法继续控制及运营。经查实微信公众号“最潮中山”现在由吴继业私自运营，暴风公司在正采取法律手段将微信公众号“最潮中山”追回。

三、商房网公司的作品并非原创，其对涉案的三篇作品不享有著作权。众所周知，微信作为一种新的传播媒体，其以一种新的方式出现在我们的日常生活，其在很短的时间以难以想象的速度影响和改变了我们的生活方式，在微信中存在大量的作品转载、改编、复制、拼凑的情形，所以微信上发布的作品一般不具有原创性，不享有著作权。

1. 商房网公司自称涉案三篇作品均属于原创作品，但是经一审法院审理认定，商房网公司自称为原创作品的《莫笑老饼为您推荐中山四大名饼(你都吃过了吗)》构成对刊登在《中山客》的《中山四大名饼》一文的抄袭；另《初八后大幅度降温阴雨天气(转告朋友们注意添衣保暖哦)》的文章属于一篇介绍天气情况的时事新闻而不属于著作权法保护的作品的范围。暴风公司认为商房网公司为了达到胜诉目的不惜做虚假陈述，因此暴风公司认为商房网公司的《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》是否为原创作品有待进一步考证。

2. 从内容看，《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》不具有原创性：(1)文中的图片并非其原创作品，而是直接采用了其他人的作品，其著作权存在瑕疵。(2)以过去、现在、将来三个层次介

绍事物并非商房网公司的原创,过去、现在、将来是作品创作惯用的模式。(3)中山高楼的相关数据及背景资料属于客观存在的事实、未来规划拟建的项目也属于政府规划信息,不具有原创性。四、在微信公众号“最潮中山”发布的《谁是中山第一高楼?中山高楼全档案!祝全体中山人更上一层楼!与你放眼中山!》与商房网公司的《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》的主要内容并非一致,不构成实质性的相似,理由如下:1.“最潮中山”发布的《谁是中山第一高楼?中山高楼全档案!祝全体中山人更上一层楼!与你放眼中山!》一文主要是采用图文结合的方式,文章的开头就是一张图片结尾也是图片,全文有15张图片,占全文的50%以上的篇幅。文字内容中,该文主要的内容在描述未来的在建项目的情况,描述未来的在建项目的文字占有所有文字内容的50%以上,全文图文并茂着眼于未来。2.“中山商房网”的《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》主要内容为文字,全文只有3张图片。经比对:A、两篇文章的图片没有一张相同,单图片的不同率已占文章篇幅的50%以上;B、两篇文章的文字比不同率超过50%以上,特别是对未来在建项目,《谁是中山第一高楼?中山高楼全档案!祝全体中山人更上一层楼!与你放眼中山!》一文中详细的描述,《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》一文只有简单几个字眼。经比对两篇文章的综合相似度不超过20%,不构成抄袭。3.《谁是中山第一高楼?中山高楼全档案!祝全体中山人更上一层楼!与你放眼中山!》一文借鉴了《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》的部分行文结构,部分行文结构的借鉴不能认定为抄袭。五、假设《谁是中山第一高楼?中山高楼全档案!祝全体中山人更上一层楼!与你放眼中山!》一文构成抄袭,也应由其作者及发布者吴继业承担侵权责任,与微信公众号“最潮中山”运营商暴风公司无关。六、在商房网公司自身的作品存在著作权瑕疵情况下,在暴风公司已在发布平台将文章删除的情况下,商房网公司执意起诉,其目的无非是在炒作。根据一审法院审理查明,暴风公司运营的微信公众号“最潮中山”的粉丝数量为

48362人,而商房网公司的微信公众号“中山商房网”的粉丝数量为3800多人,双方微信公众号的粉丝数量的差距是很明显的,因此暴风公司完全没有利用商房网公司的影响力进行推广宣传的必要。暴风公司认为吴继业借鉴商房网公司的文章创作《谁是中山第一高楼?中山高楼全档案!祝全体中山人更上一层楼!与你放眼中山!》的目的在于向老百姓普及中山的建筑物,让更多的人认识中山,了解中山,其本身并没有盈利的目的。因此,请求判令:1.撤销原审判决,驳回商房网公司的全部诉讼请求;2.一、二审的诉讼费用由商房公司承担。

二审中,上诉人暴风公司向本院提交了一份员工离职手续交接表,拟证明吴继业已从暴风公司离职。

被上诉人商房网公司答辩称:一、暴风公司是侵权主体。一审中的证据及暴风公司的上诉状中的确认都已说明“最潮中山”微信公众号是由暴风公司运营,那暴风公司就负有管理责任,应对“最潮中山”微信公众号的行为承担责任。暴风公司在上诉状中自认了“最潮中山”微信公众号是由其员工负责内容的发布,那么该员工的职责范围内的行为后果,当然应由暴风公司来承担。暴风公司称是员工吴继业个人行为的辩解没有证据支持。二、暴风公司抄袭“高楼”文章的行为侵犯了商房网公司的著作权。商房网公司的著作权是指文字作品,并没有包括配图。该文章是由商房网公司的员工创作,由商房网公司发布,且申明为商房网公司原创作品,未经同意不得转载或抄袭。该文章结合建筑的高度、建成时间、历史背景等素材,详细介绍了中山高楼的发展历程,并预测了未来的“楼王”,显示了中山发展的趋势,属于作品,商房网公司自然享有著作权。暴风公司发布的文章与商房网公司的基本相同,侵犯了商房网公司的著作权。三、暴风公司关于商房网公司炒作的指责更是表明了其没有反思错误的态度。综上,请依法驳回暴风公司的上诉请求,维护商房网公司的合法权益。

本院审理查明,原审法院查明的事实属实,本院予以确认。

本院另查明:暴风公司提交的员工离职手续交接表显示,吴继业于2014年8月18日正式离职,原属暴风公司的部门为总经办,职务为

网管。

本院认为:本案是著作权侵权纠纷。根据本案的事实和双方当事人诉辩主张,二审的争议焦点有三:一是暴风公司是否本案适格主体;二是商房网公司对涉案文章《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》是否享有著作权;三是暴风公司的行为是否构成了对商房网公司著作权的侵害。

争议焦点一,关于暴风公司是否本案适格主体的问题。暴风公司虽然辩称“最潮中山”微信公众号是由吴继业个人申请注册,涉案文章也是吴继业私自发布,与暴风公司无关。但是,第一、暴风公司已自认是“最潮中山”微信公众号的运营商;在与商房网公司员工余文君的微信聊天记录中,吴继业也确认“最潮中山”微信公众号是商房网公司的;在吴继业发送给余文君的文件——暴风科技@最潮中山推广业务详细,落款也是暴风公司。由此可见,至少在吴继业离职之前,吴继业和暴风公司均确认“最潮中山”微信公众号为暴风公司所有。第二、暴风公司确认吴继业系其员工,任职网管。暴风公司的上诉状中还称吴继业的职责包括:“负责根据微博‘最潮中山’的内容适时更新微信公众号‘最潮中山’的内容”,可见吴继业的工作职责包括了微信公众号“最潮中山”的更新。吴继业通过“最潮中山”微信公众号向外发布文章的行为与其职务有关,属履行职务行为,该行为是以暴风公司的名义实施的,应认定为法人行为。根据《最高人民法院关于贯彻执行若干问题的意见》第42条“法人或其他组织的工作人员因职务行为或者授权行为发生的诉讼,该法人或其他组织为当事人”、《中华人民共和国民法通则》第四十三条“企业法人对它的法定代表人和其他工作人员的经营行为,承担民事责任”、《中华人民共和国侵权责任法》第三十四条“用人单位的工作人员因执行工作任务造成他人损害的,由用人单位承担侵权责任”之规定,本院认为暴风公司为本案的适格主体。

争议焦点二,关于商房网公司对涉案文章《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》是否享有著作权的问题。《中华人

民共和国著作权法实施条例》第二条规定：“著作权法所称作品，是指文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以某种形式复制的智力成果”。可见著作权法意义上的作品须具有“独创性”，而“独创性”的意思是作者独立创作和体现了最低限度的创造性。暴风公司没有证据证明商房网公司的文章《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》为抄袭，而上述文章将中山相关高楼的情况进行整合、创作，体现了创作者富有个性的判断和选择，有十分显明的个性化烙印，是个人智力创造的产物，具备一定的独创性，应认定为受著作权法保护的作品。另《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第七条第二款也规定：“在作品或者制品上署名的自然人、法人或者其他组织视为著作权、与著作权有关权益的权利人，但有相反证明的除外。”本案中，商房网公司于2014年1月28日通过其微信公众号“中山商房网”发布文章《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》时，已在文后注明：“本文为商房微信原创文章，欢迎读者分享或转发到朋友圈。任何公众号未经中山商房网许可不得私自转载或抄袭，否则中山商房网保留追究责任的权利”，暴风公司虽质疑上述文章并非商房网公司的原创作品，但并未提供相反证据证明，故可以认定商房网公司享有涉案文章《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》的著作权。

争议焦点三，关于暴风公司的行为是否构成了对商房网公司著作权侵害的问题。暴风公司称其发布的《谁是中山第一高楼？中山高楼全档案！祝全体中山人更上一层楼！与你放眼中山！》与商房网公司的《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》的主要内容并不一致，不构成实质性的相似。但经比对，暴风公司发布的《谁是中山第一高楼？中山高楼全档案！祝全体中山人更上一层楼！与你放眼中山！》文章中存在大量与商房网公司的文章《中山谁最高？利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》基本相同的语句，或只是变动了个别句子的顺序和更换了个别词语，倘若删去该部分基本相同的内容，暴风公司所发布的该涉案文章将难以独立存在或其本质性创作将不

复存在,而且两文章的文字表述、结构安排等表现形式高度相似,已实质性地再现商房网公司《中山谁最高?利和高度将被刷新解密中山高楼全档案》文章的内在表意功能。对他人作品所表述的题材、主题、历史背景、客观事实、统计数字等固然可以自由利用,但却不能照搬他人描述相关题材、主题、客观事实、历史背景的文字和表达方式,而且暴风公司对涉案文章中雷同的内容也没有标明来源和出处,将会导致相关公众将两篇文章混为一体,从而实质性地损害商房网公司的合法权益,因此暴风公司的行为已构成了对商房网公司著作权的侵害。原审法院对该问题认定正确,本院予以维持。

综上所述,原审判决认定事实清楚,适用法律正确,应当予以维持。上诉人暴风公司的上诉请求及理由均不成立,应当予以驳回。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第(一)项之规定,判决如下:

驳回上诉,维持原判。

二审案件受理费50元,由上诉人中山市暴风科技有限公司负担。

本判决为终审判决。

审判长徐红妮

审判员谢劲东

审判员练天成

二〇一五年一月四日

书记员郑蕙