

# 论融梗类作品的著作权法规制

熊 晖

西南科技大学 四川绵阳 621000

**摘 要:** 近年来洗稿和融梗等现象频繁地出现在公众的视野当中。不同于传统的抄袭,这种手段在作品自身这一层面与原著存在很大区别,它借鉴的不是词句之间的组合运用,而是更加朦胧但是含金量更高的故事情节,例如故事的细节暗示和剧情的导向思路。我国的著作权法强调对原创的保护,而洗稿和融梗正在毁灭原创。虽然在新技术手段下,洗稿和融梗通过传统法律变得更加难以认定,但是这不能成为让此类不真诚且不公平的现象合理存在的理由。应当基于新的现实需求,探寻著作权法保护的途径,以期促进行业的健康发展,保护权益人的合法权益,实现著作权法真正的立法目的。

**关键词:** 融梗; 著作权; 侵权; 判定

## On the legal system of copyright of Melongstem works

Hui Xiong

Southwest University of Science and Technology, Mianyang, Sichuan 621000

**Abstract:** In recent years, phenomena such as plagiarism and the integration of elements from other works have frequently appeared in the public eye. Different from traditional plagiarism, this method differs greatly from the original work on the level of the work itself. It does not borrow the combination of words and phrases, but rather the more ambiguous but higher-quality story plot, such as subtle hints in the story details and the direction of the plot. China's copyright law emphasizes the protection of originality, and plagiarism and the integration of elements are destroying originality. Although under new technological means, plagiarism and the integration of elements have become more difficult to identify under traditional laws, this cannot be a reason for such insincere and unfair phenomena to exist legitimately. Based on new practical needs, we should explore the path of copyright protection to promote the healthy development of the industry, protect the legitimate rights and interests of rights holders, and achieve the true legislative purpose of copyright law.

**Keywords:** Peduncle; Copyright; Infringement; decision

### 前言

当红电影《少年的你》一经上映,便被许多网友指出该片与著名作家东野圭吾的小说《白夜行》,存在大量的情节相似现象,这种相似被网友们称之为“融梗”。随着这部电影票房的上涨和影迷们的讨论,使得“融梗”一词备受关注。虽然“融梗”一词在此事件之后引起了公众热议,但是这一语词背后的乱象在创作领域存在已久。融梗在现阶段受到广泛关注或许是由于,在此次倍受关注的融梗事件中,涉事双方都是在影视和文学领域备受关注的公众人物,他们自带的流量把以往通常只存在于网络文学的融梗,赋予了新的现实语境,把存在于特定某一领域的行为,推到了媒体炒作和公众娱乐心理的聚光灯下。

互联网没有记忆力,电影融梗的热度或许很快就会过去,但是此类事件的负面影响依然存在于社会生活中,这就对我国相关方面的法治建设提出了一个新的问题。尤其是在当今新技术和互联网高度发展的环境下,“知识付费”成为常态,如何更好的保护凝聚着作者智慧的作品,是当下法律工作者必须攻克的难题。

### 一、作品构成要件之独创性的认定

#### 1.1 独创性的概念

##### 1.1.1 我国《著作权法》规定作品的构成要件之一

我国《著作权法》中所称的“作品”必须具备三个构成要件:含有文学、艺术或科学领域的内容;具有独创性;

能够固定在有形载体并加以复制(创作者思想的外部表达形式)。

#### 1.1.2 基础的构成要件

“独创性”由“独”和“创”两个要件构成。“独”是指由原作者独立完成作品,和先前存在的其他作品存在实质性的区别,所谓的“借鉴”也是在合理的范围之内。“创”是指凝结了智力成果和新的进步所创造出来的新兴产物。“独创性”概念强调作品是来源于自己并且具有一定的水平和新意。

#### 1.2 界定作品独创性的因素

1.2.1 独立创作。独立创作的要义在于作品的创作过程是由作者本身独立完成的,不是通过抄袭前人的著作。

1.2.2 智力奉献。智力奉献没有高低之分,每一个作者的智力成果都是构成作品独创性的合理要件。作品的成就大小、好坏与否,不是认定该作品是否有智力奉献标准。

1.2.3 创作程度。作品创作来源有很多,可能是作者自身的生活经历,也有可能是受到启发后,对前人作品的合理借鉴和转化性使用。历史的发展给我们留下了丰硕的知识成果,法律对待创作领域中合理的吸收和借鉴,应该秉持着理性且谨慎的态度,在防止抄袭的同时,也给予合理借鉴自由的空间。

### 二、融梗的内涵和保护认定困境

#### 2.1 融梗的内涵

“融梗”是一个网络用语，是指模仿他人所享有著作权的文学以及影视作品，所创作的与他人作品故事情节极度类似，但是故事背景有所改动的作品。<sup>[1]</sup>

## 2.2 融梗的版权保护困境

### 2.2.1 融梗本身的定义模糊

融梗一词在司法实践中难以界定其侵权性质，因为它剽窃的不是简单的文本，而是难用客观标准判断的剧情，所以现阶段在此方面的讨论存在不同看法，难以形成统一明确的认定标准。作为网络流行词的“融梗”其实在法律的语境下并无具体渊源可寻，因为所称的“梗”就是我们平常说的“情节”。属于思想领域的公共范畴，没有任何一个情节可以理所当然的归属于某一特定的人，被加以“禁止触摸”的高压电网。但是当某一作品中大量的情节和推进逻辑，甚至于每一人物之间的对应关系和爱恨纠葛与其他作品形成高度一致，也就是我们通常所谓的实质性相似，那么就有可能构成抄袭。

### 2.2.2 著作权法规制存在不确定性

在公众看来，通过阅读小说和观看电影，再结合自己的一般性判断能力，就可以很轻松的找到两个作品的相似之处，从而给某个作品打上“抄袭”的标签。在法律层面上，对一个作品是否侵犯他人著作权的判断，要求更为严苛，需要以事实为依据，找到切实明确的证明。当法官对某一特定的案件进行裁量时，需要用到著作权法体系中的“思想表达二分法”，将作品的内在思想和外在呈现形式结合判断，对不同的案件进行细节性的、针对性的分析。因为判断的标准存在差异，用现行的著作权法来应对新兴的“洗稿”现象，难免出现裁判标准不一等问题。<sup>[4]</sup>

## 三、著作权的侵权判断

### 3.1 接触要件

接触性要件，当事人双方的作品存在事先接触的可能性。通常情况下，原告不需要负举证责任来证明其作品与被告方作品存在接触事实。只要是原告方作品首先进行了公开发表，即可推定为存在事先接触的可能性；如果并未发表，有证据证明被告接触了权利作品的，也可认为接触。<sup>[2]</sup>

### 3.2 实质性相似

#### 3.2.1 “实质性相似”规则的含义

实质性相似原则，是指当事人双方作品相同或相似，已经对作者的人身权益或者财产性权益产生了损害的可能性。<sup>[3]</sup>

#### 3.2.2 实质性相似的认定

并非任何的类似都可以被认定为实质性相似。实质性相似需要两个作品在故事情节或者思想表达方面，有足够的相似比例。这里的“比例”没有具体的数字，在司法实践中通常以一般人的感知判断能力为标准。

## 四、针对类似现象的著作权法规制

### 4.1 司法程序的完善升级

后互联网时代带来的不仅是著作权的侵权问题，技术的革新也为我们解决法律问题提供了新的思路 and 对策。例如以“调色板”<sup>[5]</sup>为代表的新技术手段，对进行侵权判断中的“实质性相似”环节提供了技术便利。而我们的司法程序也应当顺应技术发展的潮流，进行及时的革新，让新技

术手段成为正规的司法流程。为法官在进行司法裁量时提供技术支持，减少让法律人去做艺术领域判断的情况。这样不仅能提高办案效率，更有助于形成统一标准，减少主观因素的干扰，做到以“事实为根据”的裁判。<sup>[6]</sup>

### 4.2 将技术思维应用于司法领域

对“洗稿”、“融梗”等法律问题的规制，不仅需要将司法程序进行完善升级，更需要作为审判者的司法人员能够主动将新技术运用在新的法律问题中。突破传统思维的桎梏，培养起随时代发展而更新的问题解决意识。认识到此类因新技术而产生的新侵权行为，需要用新的技术来进行界定。技术辅助是客观层面的，要将司法工作人员的技术思维落到实处，才能真正发挥新技术对我国司法工作带来的便利。<sup>[7]</sup>

## 五、结语

不论是作为原始产物的洗稿，还是升级进阶的融梗。它们的本质都不是在前人智慧硕果上的发展进步，而是利用新技术手段和法律条文真空进行速效获益的高级剽窃。我国著作权法在此方面的不断完善，才能更好的使原创受到保护，才能厘清合理借鉴与高级抄袭的边界。

引起公众广泛关注的毕竟是少数案例，但是当今融梗现象正在一步步地摧毁着原创。我国《著作权法》保护的主体是作品，现在很多作品确实质量层次不齐，但只要体现了作者的个性创造和智力水平，只要符合作品的构成要件，都应受《著作权法》保护。在面对融梗现象时，原创性不应该是艺术价值的评判，而是法律价值的评判。在对作品的评判做到了不偏不倚之后，我们更应该对著作权保护的发展抱有信心。法律的追责和保护也不是朝夕之举，任何问题的解决都需要理论与实践的结合，都需要各方力量的共同努力。社会发展对法治建设提出了硬性要求，在这条路上我们任重道远。

## 参考文献:

- [1] 翟心悦. 情节相似的侵权判定研究 —— 以某一具体案例分析 [J]. 法制与经济, 2019, (6):20-21, 35.
- [2] 吕焯馨. 对著作权中作品独创性与侵权认定问题的思考 —— 以琼瑶诉于正案为视角 [J]. 文化学刊, 2019, (8):192-194.
- [3] 谢嘉图. 论规制网络洗稿的社会规范路径 —— 以反思著作权法的功能为逻辑展开 [J]. 电子知识产权, 2019, (8):14-29.
- [4] “调色板”技术指的是利用 Word、Excel 等软件，将有涉嫌抄袭的作品和原作放在一起绘成的以不同颜色标注雷同部分的对比性表格。其可以对于作品之间故事主线、人物设定、环境场景、以及语言句法进行相似性比较，可以较为直观地反映作品间的雷同之处。
- [5] 洪乐为. 网络文学版权保护中的“法律与技术”命题 —— 基于抄袭问题的法理探析 [J]. 中国出版, 2019, (9):59-62.
- [6] 维克托·迈尔·舍恩伯格, 肯尼思·库克耶. 大数据时代:生活、工作与思维的大变革 [M]. 盛杨燕, 周涛, 译. 杭州:浙江人民出版社, 2013: 1-10