

与动漫游戏产业的业内人士不同,负责知识产权案件审理的法官用自己独特角度观察着这个领域。那么,在动漫游戏知识产权纠纷数量大幅上升的背景下,法官在案件审理过程中遇到了哪些新情况、新问题?北京市石景山区法院专门成立课题组,对此进行了调研。

新技术给审理侵权诉讼带来挑战

□文/张昊

“以北京市石景山区为例,石景山区大力发展文化创意产业后,动漫游戏产业随之取得了长足发展,目前石景山区的动漫游戏产值已占到北京市的一半。”北京市石景山区人民法院知识产权庭庭长易珍春对记者说。

涉游戏动漫知产诉讼数量飙升

课题组的调研对象,是石景山区法院在2013年至2016年1月间受理的涉动漫和网络游戏一审知识产权民事纠纷案件,建立在司法统计、查阅案卷、深入十余家知名网络游戏公司走访座谈的基础上:

2013年至2016年10月,石景山区法院共受理涉动漫游戏知识产权民事案件283件。2013年收案7件,2016年仅前10个月共收案96件,案件数量呈逐年明显上升趋势。

从案由分布来看,侵犯著作权纠纷案件有268件,占比高达94.68%,多为游戏内容涉嫌侵犯他人动漫美术作

品、音乐作品、文字作品著作权。数量最多的是侵害作品信息网络传播权纠纷案件,有225件。近两年,石景山区法院受理的涉动漫游戏知识产权案件几乎涵盖了基层法院所能受理的全部知识产权案由。

易珍春分析,随着畅销文学、影视、动漫、游戏等行业深度融合并形成泛娱乐化生态系统,游戏研发往往借助于在先知名IP的热度,以畅销热卖的小说、漫画、动画片、电影或者电视剧为蓝本进行改编创作。有的游戏研发商版权意识不强,未经授权许可使用他人作品成为侵权重灾区,这是涉游戏侵害著作权案件居高不下的原因之一。

此外,涉游戏的知产合同纠纷共3件,主要为游戏开发过程中产生的合同纠纷,技术委托开发合同纠纷、计算机软件著作权许可使用合同纠纷和委托创作合同纠纷各1件。

“随着产业的精细划分与分工,美工设计、音乐创作、代码编写等工作分

别外包给其他公司的情况较为常见,因迟延履行、验收条款约定不明、合同款项给付条件约定不明等导致的涉游戏知识产权合同纠纷时有发生。”易珍春说。

从诉讼标的数额来看,案件标的额呈大幅上升趋势。2013年涉网络游戏案件标的总金额22.8万元;2014年案件标的额总额为1808万元,有4件大标的案件;其他每个案件平均标的额为4.37万元。2016年截至10月,涉动漫游戏案件标的额总额为2698.03万元。石景山区法院受理的不正当竞争纠纷中标的额最高的案件,是一起涉及游戏的不正当竞争纠纷案件,标的额达900多万元。

石景山区法院审理的涉动漫游戏案件中,不正当竞争纠纷案件6件,为被诉游戏在推广过程中存在虚假宣传行为攀附在先知名游戏商誉,或者发行类似游戏的游戏公司的一方,起诉另一方存在不正当竞争行为。

易珍春告诉记者,在石景山区法





资料图片

院审理的涉动漫游戏案件中,诉讼主体涵盖了游戏研发商(制作游戏的企业)、运营商(指通过自主开发或取得其他游戏开发商的代理权运营网络游戏,以出售游戏时间、游戏道具或者相关服务为玩家提供增值服务和放置游戏内置广告)、游戏渠道平台商(包括应用商店和游戏平台)及网络服务提供商(指提供互联网服务的公司)。

“许多争议大、标的大的案件往往涉及包括游戏研发商、运营商、渠道平台商在内的多个被告,游戏研发商诉另一游戏的研发商、发行商、渠道商等‘一条龙’的诉讼模式,导致多被告案件数量上升。”易珍春说。

新技术致案件疑难复杂程度增加

“新游戏产品的出现、新技术的运用亦增加了法律适用、法官释法的难度。”易珍春说。

时间戳、数据抓包解析地址、H5游戏……这些词语不再是网络工程师、程

序员们的“专属”。记者了解到,涉动漫游戏案件数量增多的同时,案件审理难度也在不断增大,许多新技术成了法官绕不开的话题。

“例如我院审理的某公司诉厦门某公司侵犯H5游戏模板复制权及信息网络传播权一案,涉及游戏模板是否属于著作权法保护对象的法律定性问题;某公司诉某服务器提供商侵害作品信息网络传播权纠纷一案,成为北京市甚至可能是全国首例服务器商因他人提供网络游戏‘私服’而成为被告的案件。”易珍春告诉记者。

记者了解到,相关专业技术知识成为法官面临的挑战。面对证明原告作品创作完成及发表时间的时间戳认证技术、证明被告侵权所运用的数据抓包解析地址软件等技术,在对方当事人对这些新技术或证明方法提出异议的情况下,如何判断这些技术或软件的功能、客观性以及由此认定其证明内容的有效性尚有争议。法官在采纳证据与认定事实时也增加了难度。

“我院新受理的权利人起诉他人盗用游戏模板侵犯著作权纠纷一案,需要对游戏模板是否构成作品、哪些元素构成作品、构成何种作品类型等问题予以明确。”易珍春说,涉动漫游戏案件新类型不断出现,需要法官在把握立法精神的基础上,在现有法律框架内妥善解释和适用法律。

据介绍,网络游戏的内容复杂性与要素多元性使得游戏作品比对、认定侵权内容的比例等存在一定困难。权利人想证明侵权元素贯穿整个被诉游戏,就需要公证被诉游戏的全部内容,但大型游戏往往存在多个支线或副本,全部通关所需时间与金钱成本较高,增加了权利人维权难度与法院比对的工作量。

涉动漫游戏案件特别是涉及游戏整体抄袭、多元素抄袭的著作权和反不正当竞争案件中,由于侵权游戏内容庞杂、侵权内容不定时出现等因素,导致上述案件存在取证难度大的问题。

石景山区法院知产庭审理的某公司诉某剧团等被告侵害著作权及不正当竞争纠纷一案中,原告公司主张权利的作品为系列作品中的美术作品形象,认为被告某剧团演出的舞台剧中演员造型擅自使用了上述作品。

办案法官对发型设计、面罩造型、服装款式和颜色搭配以及鞋的配色等要素进行逐一比对分析,认为上述细节与整体呈现效果均具有明显的差异,不构成相同或实质性近似。

记者了解到,在涉及动漫人物形象的案件中,二维平面美术作品与三维演员服装造型、3D游戏角色形象之间在创作方法、表达形式、细节呈现等方面的差异,也增加了法官比对的难度。

“VR——虚拟现实、AR——增强现实等新技术的成熟和应用亦会催生新的游戏形态、经营模式,将导致新类型诉讼纠纷不断发生。”易珍春说。

此外,法官认为,在涉动漫游戏知识产权领域里,法学理论与实务届还在

很多问题上存在争议。

据介绍,网络游戏由游戏名称、商标标识、程序源代码、游戏规则、场景地图、故事情节、人物形象、文字介绍、对话旁白、背景音乐等多种元素复合组成,构成的复杂性与较高的制作成本与电影作品相似,但我国著作权法并未将网络游戏整体定义为一种单独的作品类型。游戏权利主体通常将网络游戏元素拆分,根据不同作品类型分别主张权利。

在司法实践中,涉动漫游戏知识产权民事案件类型鲜少涉及专利权,因为动漫与游戏主要依靠娱乐性与观赏性吸引客户,与注重实用性、功能性的专利权并不契合。对于计算机软件与游戏硬件设施作为整体能否申请发明专利、游戏界面是否构成外观设计、游戏规则是否构成专利法保护的技术方案,目前理论界及实务界均存在较大争议。

涉不正当竞争诉讼日趋个性化

记者从石景山区法院调研组了解到,2016年上半年,石景山区法院连续受理多起标的额超过500万元甚至接近千万元的案件,多为涉及知名游戏的不正当竞争纠纷案件。

“随着网络游戏的开发热点由电脑端转向手机端,案件涉及的游戏从客户端网络游戏转变为以手机游戏为主。”易珍春说,开发周期和生命周期较短,一些企业为了抓取用户眼球、扩大宣传效果,或擅自使用与他人先知名游戏相同或近似的游戏名称、人物形象,手游侵犯知名端游的注册商标权的情况多发,或者通过虚假宣传使用户误认为其游戏与在先游戏系相关产品,攀附在先知名游戏商誉,涉嫌不正当竞争。

原告指控不再局限于简单的抄袭源代码、模仿游戏人物形象等,指控竞争对手在其游戏产品推广及公司上市等重要时间节点发布涉嫌侵权声明或者起诉、冒用知名游戏名称攀附在先游戏商誉等不正当竞争行为。合并案由

案件明显增多,出现了权利人同时起诉著作权侵权或者商标权侵权“加”不正当竞争。

“这与游戏行业竞争日益激烈、行为界限有待明确规范及游戏产品变现能力惊人有一定关系。”易珍春说,网络游戏本身元素具有多重性与复杂性:游戏中思想与表达并不清晰;游戏玩法与规则、人物名称与关系、武器武功、关卡设定等,属于思想范畴或不构成完整表达则不受著作权法保护;他人未经许可利用的元素获取利益是否具有不正当性,往往需要结合使用方式、用户对于游戏的认知程度综合判断……

“权利人寻求法律救济的内容或可超出著作权法与商标法保护的范围,但确能带来一定的经济效益,此时可援引反不正当竞争法拓展对于游戏的保护空间。”易珍春分析。

在法官看来,不正当竞争案件极具个性化,赔偿标准在司法实践中需要根据每个案件的具体情况确定。

据石景山区法院办案法官介绍,在按照侵权人违法所得确定赔额时,对于网络游戏来说,权利人可以通过使用权威的第三方或行业协会出具的行业报告、被告服务器数量与荷载量、用户付费情况、被告游戏推广情况、游戏收费标准、顾客平均利润净现值、游戏下载量等方面判断侵权方获利情况,同时综合考量侵权元素所占侵权游戏的比例来确定侵权方违法所得。

在确定侵权人违法所得时,还可以考虑适用“禁反言”原则。若侵权人在进行游戏推广或者宣传过程中,向公众宣传己方获利情况或者游戏运营状况,权利人以此作为证据证明侵权方违法所得,除非侵权方提供充分、有效的证据推翻其在先言论,否则法院应当对权利人提出的证据予以采纳。

针对现在网络游戏同质化问题严重、涉网络游戏纠纷越来越多、案件标的越来越大的问题,课题调研组提出立法建议:可引入类似于商标法中规定的惩

罚性赔偿的规定,对主观恶意明显、手段恶劣、侵权获利巨大的侵权行为适用惩罚性赔偿,以打击网络游戏领域的违法乱象,指引行业规范。

侵权连带责任认定标准待明确

一个完整的游戏呈现给游戏用户,需要经过哪些步骤?游戏玩家不一定能回答的问题,法官给出了答案。

“游戏研发商将游戏开发完成后,交由运营商推广发行,游戏用户可在游戏渠道平台商提供的网站或手机App平台中下载该游戏,由三方按照一定比例进行分成。”易珍春说。

易珍春介绍,目前游戏渠道平台商大致可以分成三类:自己研发游戏,将游戏研发、运营、渠道一体化;代理其他研发商开发出来的游戏,包括独家代理和非独家代理两种;为用户提供游戏平台服务并负责网站维护,其中的游戏均来自于用户上传。由于游戏渠道平台商不同的经营模式,使得他们所发布的游戏被控侵权时其所负的法律也不尽相同。

“绝大部分网络游戏尤其是手机游戏都会通过网络游戏推广平台提供给公众,渠道平台商的作用日益显现,有些游戏渠道平台商的分成比例甚至高于研发商、运营商。”易珍春介绍,在越来越多的游戏维权案件中,权利人会选择将游戏渠道平台商与游戏研发、运营商一起作为共同被告进行诉讼,与对游戏研发商、运营商的责任认定相比,游戏渠道平台商的责任认定更为复杂,往往会成为审理中的焦点和难点问题。不同主体之间责任如何划分、渠道商承担连带责任的判断标准等问题亟待规范。

“无论哪种经营模式,游戏渠道平台商在收到权利人发送的侵权警告函和初步证据之后,必须采取包括游戏下线,或通知游戏开发商删除侵权因素等必要措施,而不能听之任之,否则就需要对扩大的损失承担连带责任。”易珍春说。

编辑/燕子(hchwyx 7810@sina.com)