

◆ 实务篇

正确界定民间文学艺术作品与再创作作品

——由一件京剧脸谱著作权纠纷案说起

陈惠珍 倪红霞

(上海市浦东新区法院, 上海 200135)

摘要: 民间文学艺术作品与运用民间文学艺术作品再创作作品的不同在于: 1. 主体不同。前者主体不确定, 后者主体确定; 2. 延续性不同。前者有一个较长创作期, 且处于不断发展之中, 后者个性特征明显; 3. 产生方式不同。4. 独创性要求不同。5. 保护的时间不同。

关键词: 民间文学艺术作品; 再创作作品; 著作权

中图分类号: DF521 文献标识码: A 文章编号: 1008-4525(2003)06-052-03

一、问题之提出

《京剧脸谱》是一本画册。该画册注明绘图、撰文为原告赵某, 由某出版社于1994年出版。2000年8月某房屋销售公司与某广告公司签订《授权委托合同》, 由广告公司作为房屋销售公司的广告代理人, 提供相关的广告服务, 房屋销售公司自2000年8月至2000年11月每月向广告公司支付一定的广告费。2000年9月房屋销售公司在其设立的购屋中心开张期间, 散发了一份房屋销售广告, 在该广告中使用了原告的《京剧脸谱》画册中的30幅京剧脸谱。该广告即由广告公司制作。原告发现了上述广告后认为房屋销售公司和广告公司的行为侵犯了其著作权, 故向法院提起诉讼, 要求两公司登报赔礼道歉并赔偿损失。被告认为京剧脸谱是民间文学艺术作品, 原告不享有著作权, 故不同意承担民事责任。

本案的主要争议焦点就是原告绘制的《京剧脸谱》画册属于民间文学艺术作品, 还是原告创作的作品。若是前者, 原告无权要求保护。若是后者, 则原告是当然的权利人, 应受我国著作权法的保护。

二、民间文学艺术作品的特点

民间文学艺术作品是指作者身份不明, 但有充分理由可以推定是由某一民族创作的, 经世代流传、不断发展完善, 并构成民族文化遗存的一切文学艺术作品, 如神话、传说、民间戏曲、民间手工艺等。它是一个民族珍贵的文化瑰宝。民间文学艺术作品一般具有以下特征:(1)作者

收稿日期: 2003-10-14

作者简介: 陈惠珍, 上海市浦东新区法院民三庭庭长, 法学硕士。
倪红霞, 上海市浦东新区法院民三庭助理审判员。

的不特定性和民族性。民间文学艺术作品产生于民间，它没有明确特定的作者。最初的创作可能出自于某个个人或集体，但随着时间的推移，经过一代代人的发展和完善，逐步形成具有某个民族、地区风格的作品，代表着某个民族、地区的文化、习俗和精神，记载着一个民族的历史。因此它不再属于某个特定的人或集体，而是属于一个民族或地区，甚至从大的范围讲是属于某个国家，是国家和民族的宝贵财富。(2)发展的延续性。人类发展的历史渊源流长，民间文学艺术也随着历史的发展而不断丰富其内容。由于民间文学艺术作品源自民间，贴近普通人的生活，符合他们的风俗、生活习惯，能较容易地被大家所接受，于是便一代代地流传下来。但在代代相传的同时又不断地发展、创新，注入新的内容，使其符合时代的特征，跟上人类发展的步伐，推动它的传递和延续。虽然它的创新过程是缓慢的，但却不会停止，始终处于不断的发展之中。

三、利用民间文学艺术创作产生的作品是否享有著作权

我国著作权法规定，民间文学艺术作品的著作权保护办法由国务院另行制定。由此可见，民间文学艺术作品具有著作权是毫无疑问的，但由于其上述特点，需要制订专门的保护办法，而保护办法至今未出台，涉及民间文学艺术作品的纠纷却在不断产生。那么运用民间文学艺术的技艺进行再创作后产生的作品作者是否享有著作权呢？答案应该是肯定的。受我国著作权法保护的作品必须具备独创性的条件。独创性是指由作者独立完成创作并区别于其他作品。它必须是创造性的而非机械性的智力成果，但却不要求是首创的，也不强调独创性程度的高低。一部作品只要它不是对已有作品的照搬照抄，而是经过作者运用自己的构思、技巧，根据自己的理解进行加工、整理，在表现形式上区别于已有的作品，就可以认为这部作品具有独创性。因此运用民间文学艺术由作者构思进行再创作后产生的作品是新的作品，它具有著作权法保护的作品应当具备的条件，受我国著作权法的保护。

四、民间文学艺术作品与再创作作品的区别

审判实践中发生的有关民间文学艺术作品的纠纷有多种，有一类就如本案，一方认为是享有著作权的作品，另一方认为是民间文学艺术作品，权利不属于对方。因此正确区别民间文学艺术作品与再创作作品的特点，是处理这类纠纷的关键。两者具有以下不同特点：

首先，两者权利主体不同。民间文学艺术作品的创作主体是不确定的。民间文学艺术作品由于必须经过几代人的发展和完善，渗入无数创作者的思想、智慧才能逐步形成具有某个民族、地区风格的作品，因此其权利主体是不特定的，且更多地体现一种集体性。而运用民间文学艺术创作的作品其权利主体是特定的，具有明确的作者，他们根据其对民间文学艺术的理解，采用这种独特的艺术表现手法和风格创作出新的作品，使之在表现形式等方面区别于民间文学艺术作品，充分体现出创作者的个性特征。

其次，延续性不同。民间文学艺术作品的产生必须经过一个较长的创作期，经过几代人不间断的发展完善才能形成，且始终处于不断变化发展的状态中。而运用民间文学艺术创作的作品由于其创作主体的特定性，因此更具有个性的特征。

第三，产生的方式不同。民间文学艺术作品产生于民间，经过几百年甚至几千年的发展和

流传，在一代代的流传中，又不断注入新的内容。而运用民间文学艺术创作的作品是作者在运用已有的民间文学艺术的基础上产生的，它的产生必须依赖于民间文学艺术。

第四，独创性要求不同。民间文学艺术作品是在继承前人作品的基础上加以发展和完善的，它虽然也有创新，但这种创新不能被认为是独创性，况且作为民间艺术，有时是排斥某种创新的，因为它可能会降低民族特色。而运用民间文学艺术创作的作品由于其主体的特定性，要求其必须具备独创性，否则不受著作权法的保护。但独创性程度并不影响其受著作权法保护，只要作者独立创作完成作品就构成著作权法所称的作品，就应受到著作权法的保护。

第五，保护的时间不同。由于民间文学艺术作品形成时间较长，代代相传延续下来的同时，又不断注入新的内容，因此它一直处于不断地创新发展的过程中，不会因为时间的流逝而失去它的价值。正因如此，对其设定保护期限是不可取的。况且作为国家和民族的重要文化遗产，对其进行有期限的保护将可能使民间文学艺术作品受到歪曲，被滥用，甚至可能因此而流失。而运用民间文学艺术创作的作品由于是某个特定的人或集体创作的，在他们获得利益的回报后，对作品的支配和利用，应当转化为全社会共享的公共财富，而不能被作者霸占。因此对此类作品的保护是有期限的。

五、本案中的《京剧脸谱》画册是否受我国著作权法的保护

京剧脸谱艺术是随着中国戏曲艺术的不断发展而逐步形成的一种民间艺术，是我国的国粹。它用各种颜色在演员面部进行夸张的勾画，通过不同的颜色、图案等反映人物的性格、身份、地位等。京剧表演中各种人物的脸谱都有自己特定的谱式和色彩，如红色表示忠诚，白色表示奸诈，年长者眼睛下弯，年轻的眼睛上挑，包公的额头上有一个月亮等，观众只要一看到这些特点就会知道这是哪个人物。但在勾脸的线条、笔锋等方面又不是千篇一律的。京剧脸谱在长期的发展中已形成了多种流派的勾脸方法，如颜派、郝派等，其在勾脸的技法上各有自己的特点。勾脸不能按谱照搬，要根据自己的脸型、表演特色等把脸勾活，才能生动地体现戏曲人物的外貌、情感和性格特征，使脸谱与表演充分融合起来。因此同一人物的脸谱只要能体现人物的某些代表性的特征，在勾脸的方法上并不要求完全一致。现在这些戏曲表演中的脸谱又被艺术家以美术作品的形式表现出来，其创作的风格又各有特点。如有的画的是脸谱的正面，有的画脸谱的侧面，有的画人物的全身，同时脸谱勾画上又体现这些创作者独特的个性特征，风格迥异。

笔者认为，本案原告赵某的《京剧脸谱》一书中包括了272个京剧脸谱，其采用的是正面画法，原告对这些脸谱是否享有著作权就要看这些脸谱是否具有独创性。原告从数量众多的脸谱中选择了部分他认为有特色的脸谱，通过运用自己的绘画技巧结合对京剧脸谱艺术的理解以美术作品的形式表现出来，并区别于其他已有的作品。这是对京剧脸谱这一民间艺术的再创作，体现的是一种智力创造性劳动，具有独创性，而并不是简单地将已有的脸谱收集在一起。《京剧脸谱》画册中注明绘图者是原告，根据我国著作权法的规定，如无相反证明，在作品上署名的公民是作者。而被告未能向法庭提供与原告绘制的京剧脸谱相同的作品。在被告没有相反证据予以推翻的情况下，应当认定原告是该画册的作者。因此原告对该画册依法享有著作权，受我国著作权法的保护，任何人未经原告许可使用其作品即侵犯了原告的著作权，应承担侵权的民事责任。

(责任编辑：毛友超)