

数据权益: 我国体育赛事直播节目私法保护的另一种思路

徐伟康

(清华大学 法学院, 北京 100084)

【摘要】: 体育赛事直播节目保护是我国体育产业健康可持续发展的重要支撑, 但是现有保护方式仍存较大争议和诟病。综合运用文献资料、比较研究等方法探讨体育赛事直播节目“数据权益”保护的途径。研究认为: 体育赛事直播节目在表现形式上多以非结构化的数据方式存在, 可视为赛事组织者及其授权方对其合法拥有的比赛实时数据进行控制和处理的权益。在我国诸多法律相继纳入数据权益保护条款以及“加快培育数据要素市场”的大背景下, 将体育赛事直播节目保护的请求权基础转向数据权益, 援引数据权益保护的规范基础, 更符合大数据和人工智能时代体育赛事直播节目保护之所需, 有效弥补现有保护机制的不足, 也有利于推动司法裁判规则的统一。

【关键词】: 体育赛事直播; 新《著作权法》; 数据权益; 体育法; 私法保护

【中图分类号】: D923.41; G812 **【文献标志码】:** A **【文章编号】:** 2096-5656(2022)03-0102-09

DOI: 10.15877/j.cnki.nsic.20220124.003

体育赛事直播是指通过有线、无线的方式, 将体育赛事活动之实况传播给终端用户所形成的一种实时活动图像。在我国体育赛事商业运营中, 如有对“赛事直播”与“赛事转播”不加区分的情况, 如有“实况转播”“现场转播”之说法^[1]。需要说明的是, “转播”的概念相当于英语中的 broadcast, 有“广为传播”之意, 既可以指现场直播(live transmission), 也包括对播出内容进行再次转播(retransmission)^[2]。本文所指的体育赛事直播主要是指对进行中的比赛即时拍摄后的同步播出, 具有“随摄随播”“实时传输”等特点。随着数字传播技术的发展, 体育赛事直播节目的商业价值不断凸显, 给体育赛事组织者、转播商等带来丰厚的收益, 但与此同时, 通过各种技术手段和路径盗播体育赛事直播节目的现象也愈演愈烈。根据已公开的判决书, 法律规制的困境主要集中在请求权基础问题上。概因体育赛事直播节目终端呈现方式为画面, 长期以来, 体育赛事相关权利主体在遭遇盗播时通常将目光投向著作权法寻求救济。然而, 体育赛事直播节目能否, 以及在哪些方面和何种程度上可以获得著作权法保护存在很大争议, 兜底的竞争法保护也面临着规则不确定的诟病。法治保障缺位致使体育

市场主体合法权益受损^[3], 但如果从更本质和更抽象的视角观之, 体育赛事直播节目在表现形式上多以非结构化的实时数据形式存在。在我国《民法典》《数据安全法》等先后纳入数据权益保护条款, 以及顶层设计相继提出“加快培育数据要素市场”和“激活数据要素潜力”的大背景下, 将体育赛事直播节目保护的请求权基础转向数据权益, 通过援引合适的数据权益保护规范基础, 对于体育赛事直播产业链各参与主体的权益保护或许更为妥适。

1 体育赛事直播节目“数据权益”保护的合理性论证

1.1 形式合理性: 体育赛事直播节目可视为赛事实时数据的集合

基于数据的技术特性, 关于数据通常有3种代表性的理解。一是, “比特说”, 认为数据是在二进制基础上以0和1的组合所表现出来的比特, 在计算机和网络上流通; 二是, “文件说”, 将数据视为符号

收稿日期: 2021-12-13

基金项目: 国家社会科学基金重大项目(20&ZD337)。

作者简介: 徐伟康(1994—), 男, 浙江台州人, 博士生, 研究方向: 体育法学。

层面的电子数据文件;三是,“载体说”,认为数据是电磁记录形式承载信息的载体。这3种观点虽表述不同,但都有共同的倾向,即将数据视为一种记录信息的电子载体^[4]。

在法律层面,美国《统一计算机数据交易法》第五条将数据定义为是数字、文本、图像、声音、计算机集成电路布局平面图作品或计算机程序,及上述对象的集合或编辑。澳大利亚《1999年电子交易条例》第五条规定,数据是指以资料、文字、影像或语言形式存在的资料信息。我国人大法工委2012年编写的《〈中华人民共和国治安管理处罚法〉释义及实用指南》最早对“数据”做了定义,认为数据是指在计算机信息系统中实际处理的一切文字、符号、声音、图像等内容有意义的组合^[5]。新近出台的《数据安全法》第三条第一款规定“本法所称数据,是指任何以电子或者其他方式对信息的记录”。在地方立法方面,《贵阳市大数据安全管理条例》第二条第五款规定,“本条例所称数据,是指通过计算机或者其他信息终端及相关设备组成的系统收集、存储、传输、处理和产生的各种电子化的信息”。就司法实践而言,无论是美国近些年进入诉讼程序的“eBay Inc. v Bidder's Edge Inc.”案(Ebay, Inc. v. Bidder's Edge, Inc., 100 F. Supp. 2d 1058)、“Ticketmaster Corp. v. Tickets.com”案(Ticketmaster Corp. v. Tickets.com, 2003 U.S. Dist. LEXIS 6483)、“Associated Press v Meltwater US Holdings, Inc.”案(Associated Press v. Meltwater U.S. Holdings, Inc., 931 F. Supp. 2d 537),还是我国近年来出现的“大众点评诉百度”案(上海知识产权法院(2016)沪73民终242号)、“新浪微博诉脉脉”案(北京知识产权法院(2016)京73民终588号)、“谷米诉元光”案(广东省深圳市中级人民法院(2017)粤03民初822号)和“淘宝诉美景”案(杭州铁路运输法院(2017)浙8601民初4034号)等数据纠纷案件,所诉争的焦点都指向“具有可分析性、可统计性、有实用价值的信息”^[6],如“eBay Inc. v Bidder's Edge Inc.”案指向的是在线的商品拍卖信息,“大众点评诉百度”案指向的是在线的商家点评信息。因而在法律意义上,数据的含义实则指的是借助各类计算终端、电子传感器等工具,以数字化形式记录的各类事实的信息,在技术上能够成为数字运算(处理、存储与传输)的对象,形式上可以表现为

数字、图像和声音等。需要指出的是,本文言指的数据并不等同于个人数据,在各国立法中,个人数据是以识别性为标准对数据所做的分类,也就是说,任何可以单独识别特定自然人(直接识别)或与其他数据相结合后可以识别到特定自然人(间接识别)的数据都是个人数据。个人数据反映的是特定个人的人格尊严和人格自由^[7],而本文言指的数据指的是数据控制者或者处理者所生成和整合的数据,体现的是财产利益。

体育赛事直播节目的形成一般是由以下流程组成:赛事权利人组织制作者进驻比赛现场,在赛事现场重要地点架设摄像机摄制不同角度的赛事画面,全方位捕捉赛场情况。然后赛场外的地面通讯站将赛事视频和现场讲解的音频信号混合并将上行数据链(UP-Link)传至卫星,卫星再把下行数据链(Down-Link)发送到地面控制总站,地面控制总站将信号上加载的体育赛事内容传播给广播组织或者互联网媒体等转播机构,转播机构可以在公共信号的基础上添加自身的内容,如评论、集锦、特定运动员的特写、采访、比较镜头等,并在约定终端上以约定的方式展示体育赛事画面及其所附加的内容^[8]。将这个流程抽象出来,体育赛事直播节目可视为通过各种设备和技术对赛事实时数据进行获取,然后运用包括数字遥感等技术在内的多种计算机程序对赛事实时数据进行加工,最后加以传输和呈现的过程。就目前体育赛事直播节目保护的诉争焦点而言,请求法律保护的涉案直播赛事节目内容也主要包括两部分:一是,赛事组织者提供信号中的内容信息,包括运动员比赛活动的画面、现场观众的画面、现场的声音、球队及比分字幕、慢动作回放等;二是,转播商在直播过程中所增加的中文字幕及解说^[9],而这两部分都可以抽象为数据的概念。因而,体育赛事直播节目可以进行抽象提炼,将“连续画面”视为赛事实时数据的集合。

1.2 实质合理性:体育赛事直播节目保护与数据权益理论的契合

20世纪60年代,美国学者艾伦·威斯丁(Alan Westin)就提出了数据财产化思想^[10],数据被视为价值上具有可追逐性,客体上具有可控性与稀缺性,与主体可分离,本质是一种延伸的经济利益体现。之后,美国劳伦斯·莱斯格(Lawrence Lessig)

教授在被誉为“最具影响力的网络法著作”《网络空间的代码和其他法律》(Code and other Laws in Cyberspace)系统地提出了“数据财产权”理论(data propertization)^[11],莱斯格认为,应认识到数据的财产权属性,通过赋予数据以财产权的方式,让那些想要获得数据的人,必须在取得之前与数据主体先进行协商,支付对价,从而赋予数据主体对数据的一种控制权。略显遗憾的是,莱斯格的“数据财产权”理论提出的时间还太早,数字经济尚在萌芽之中,数据的商业意义和作用尚未得到充分的显现,因而它只是一种立足于个体层面的财产权构建。随着数字经济的发展,数据的商业价值日益凸显,数字经济逐渐体现为一种围绕数据经营和利用而展开的行为。由此,一种以数据经营者为中心的双重结构呈现出来,即数据经营者以追求数据资产化为目标,围绕数据的收集、传输、使用和处开展活动,投入劳动,从而形成复杂而动态的数据活动和利益关系^[12]。数据新型财产权理论也应运而生,主张通过赋予数据经营者“数据经营权”与“数据资产权”两种权利^[13],从而建立起贯穿数据流动全过程的,以控制数据的采集和传播为目的的“权利束”,使得数据经营者可以据此对自己合法活动所形成的数据或其他数据产品,行使占有、使用、处分和收益之权能。

体育赛事直播节目所要保护的正是权利人对其实合法拥有的比赛实时数据进行控制和处理,与数据权益理论具有天然的契合性。首先,在保护源起上,二者都是基于数字化的发展所产生。数据权益保护问题源于数字技术和互联网的兴起,数据本身的财产属性和数据动态流转和利用中的财产性利益也日益提升^[14],各类型数据盗用纷纷出现。而体育赛事直播节目也是互联网数字系统的衍生问题,其解决方式亦不应脱离该数字系统而存在。其次,在保护基础上,二者都是基于先占、劳动投入等而最终得以财产化。数据权益是数据主体在资产化目标的驱动下,基于先占意思表示,为数据的生产投入大量的劳动和成本形成具有价值性、稀缺性的数据产品因而形成保护诉求^[15],体育赛事直播节目的保护也是赛事组织者等运营比赛,投入大量资金、技术和人力成本,使得赛事直播画面得以呈现,形成财产利益保护诉求。最后,在保护内容上二者都是以控制客体的采集和传播为目的,数据权益所保护的主要是

数据主体对其合法拥有的数据进行控制,防止他人未经许可的处理,体育赛事直播节目的保护也是防止他人未经许可直播赛事活动,其权能不是对赛事场地和设备等实物的所有权占有和使用权能的简单叠加,而是对包括运动员、教练员、观众等实时表现在内的动态、连续数据集的采集和传播的控制权。事实上,在美国《版权法》确立直播节目可以获得版权保护之前,涉及体育赛事直播节目保护的案件中,多数法院也是倾向于将普通法中数据盗用制度作为被告的责任承担依据。在“Twentieth Century Sporting Club, Inc. v. Transradio Press Service, Inc.”案(Twentieth Century Sporting Club, Inc. v. Transradio Press Service, Inc., 165 Misc. 71)中,原告二十世纪体育俱乐部公司是一场拳击比赛独家转播权的所有者,被告在截取原告转播画面之后向公众进行了传播。对此,法院认为被告的行为属于数据盗用制度禁止的行为。在“Pittsburgh Athletic Co. v. KQV Broadcasting Co.”案(Pittsburgh Athletic Co. v. KQV Broadcasting Co., 24 F. Supp. 490)中,原告匹兹堡体育公司拥有一支名为“海盗”的职业棒球队,主场比赛设在一个名为“福布斯球场”的棒球公园,该公园被高高的围墙和栅栏包围,因此公众只能通过支付门票进入公园观看福布斯球场的比赛,门票规定门票持有人在比赛进行期间不得向外传播任何赛事信息。被告运营一家名为“KQV”的广播电台,未经原告授权,通过安排人员在场外观看比赛,并将实时比赛信息对外广播。在部分文献解读中将本案视为依据场所权进行的保护,但场所权只是其法理依据^[16]。在规范基础上,法院实际上认为的是原告对其比赛实时数据享有某种财产权益,被告的行为构成了数据盗用。

2 体育赛事直播节目“数据权益”保护的路径可能

2.1 规范基础

我国《民法典》第一百二十七条规定“法律对数据、网络虚拟财产的保护有规定的,依照其规定”。这一规定标志着数据正式进入了我国私法体系的调整和保护范围。主流观点认为,立法者在人格权、债权、物权和知识产权之后即规定对数据的保护,实际上是承认了数据是一种新型的财产权利^[17]。虽然也有观点主张《民法典》第一百二十七条的数据

只是民事法益^[18],但若将“数据是一项权利还是一项利益之争”置于整体民事权利的视角,如果我们承认“权利是受法律保护的利益”这一定义,则既然《民法典》规定了数据受法律保护,则数据财产“权益”至少是可以成立的^[19]。事实上,就其他关联立法而言,我国也普遍承认数据应获得财产权益保护。如我国《数据安全法》第七条规定了“国家保护个人、组织与数据有关的权益”。地方立法中的《深圳经济特区数据条例》第四条规定“自然人、法人和非法人组织对其合法处理数据形成的数据产品和服务享有法律、行政法规及本条例规定的财产权益”;《上海市数据条例》第十二条规定“本市依法保护自然人、法人和非法人组织在使用、加工等数据处理活动中形成的法定或者约定的财产权益,以及在数字经济发展中有关数据创新活动取得的合法财产权益”。在司法实践中各级法院也认为数据控制者投入劳动开发并形成数据集、数据库等成果时,即使这些成果因缺乏独创性或创造性不能获得版权保护,这些成果中所体现的劳动也应获得财产权益保护。如在“谷米诉元光”案中,法院认为原告运营的“酷米客”APP后台服务器存储的公交实时类信息数据具有实用性并能够为权利人带来现实或潜在、当下或将来的经济利益,其已经具备无形财产的属性……被告元光公司利用网络爬虫技术大量获取并且无偿使用原告“酷米客”APP的实时公交信息数据的行为,实为一种“不劳而获”“食人而肥”的行为,非法占用他人无形财产权益。并且,目前我国司法实践中数据权益保护并不区分各类数据所含信息的内容,而是适用一个整体的保护方式,基于原生数据的保护和衍生数据的保护同时存在,如在“浙江淘宝网络有限公司与杜超、邱秀珍等网络侵权责任纠纷”案(江苏省海门市人民法院(2018)苏0684民初5030号)中,法院认为,“数据是指具有可分析性、可统计性、有使用价值的信息的总和,不仅包括原生数据,即直接产生的数据,也包括这些数据被记录、储存、编辑、计算后形成的具有使用价值的衍生数据及数据集合。”故而,现有规范基础为体育赛事直播节目“数据权益”保护提供了基础与依据。

2.2 具体路径

作为私法基础法,《民法典》第一百二十七条确认了数据的法律保护,提供了一个基础法律判断,

即数据构成一项受法律保护的权益,任何组织或者个人不得侵犯。当然如果立法上能更进一步,诚如在此次《体育法》修改中,部分观点提出的“在《体育法》中可以规定体育赛事数据内容,从而可以与《民法典》第一百二十七条相呼应”^[20-21],自是一种更为妥适的处理方法。就目前《体育法》修订情况而言,立法者对体育赛事直播节目的保护也试图从数据(信息)视角切入,目前《体育法》(修订草案二次审议稿)第五十条规定“未经体育赛事活动组织者等相关权利人许可,不得以营利为目的采集或者传播体育赛事活动现场图片、音视频等信息”,确立了体育赛事活动组织者等相关权利人对体育赛事数据(信息)的“准财产权”。即使考虑到《体育法》(修订草案二次审议稿)第五十条仍存较大争议,在现有法律框架下,体育赛事活动组织者等相关权利人作为拥有赛事数据采集和传播等控制动机和能力的实体,可以被视为数据权益人,有权处理、许可他人处理或转让其合法处理的数据^[22],在遭受他人侵害时,能够适用侵权法寻求保护和救济。具体而言,《民法典》第一百二十条“民事权益受到侵害的,被侵权人有权请求侵权人承担侵权责任”,侵权责任保护的范围是“民事权益”,当然包括数据权益^[23]。《民法典》第一千一百六十五条第一款规定了侵权救济的一般过错归责原则,主观上,那些未经授权或超出授权盗用体育赛事直播节目的行为具有明显过错,这些行为会给赛事权利人带来不同程度的损害,且无论从技术能力还是业务管理水平,体育赛事直播侵权方都与赛事权利人处于相当的地位,将体育赛事直播节目保护视为数据权益,适用过错责任原则并无不妥。解释论上,《民法典》第一千一百六十五条第一款中的“损害”可作扩张解释,它不仅包括有形的现实财产损失,还包括潜在且无形的财产损失或非财产损害,如可能的用户丧失或权利减损^[24]。目前,我国司法实践中对于企业间的数据侵权纠纷,已承认这些潜在的无形损害可予赔偿。责任承担上,因体育赛事直播节目侵权不涉及人格权益问题,故仅适用财产性损害赔偿。根据《民法典》第一百七十九条第一款及第一千一百六十七条规定,被侵权方可要求侵权方承担赔偿责任及/或停止侵害、排除妨碍、消除危险等预防性侵权责任,具体包括停止不法或不当的体育赛事直播节目截取或利

用行为以及删除已非法获取的体育赛事直播画面等。至于财产损失的计算方式,根据《民法典》第一千一百八十四条规定,要么“按照损失发生时市场价格”,要么以“其他合理方式”计算。虽然鉴于数据具有流动性、实时变化性、价值不确定性,且考虑到目前尚未形成成熟的数据交易市场,因此,实务中以“损失发生时市场价格”作为数据侵权计算标准时存在一定的难度^[25]。但在目前我国数据权益纠纷中,法院大多认可被侵权方遭受了无形财产损失,并从被侵权方的实际损失或侵权方的非法获利等方面计算赔偿数额,包括考量被侵权方数据产品开发和维护成本及所持有数据的市场价值、用户规模和增减数以及由用户流量衍生的其他产品的盈利情况,为以“其他合理方式”奠定了基础^[24]。在体育赛事直播节目侵权具体案件中可以综合考量双方市场地位、经营规模以及非法获取使用直播画面的方式、范围、持续时间等因素的基础上确定体育赛事直播侵权的财产损失计算。

3 体育赛事直播节目“数据权益”保护的比较优势

体育赛事直播节目由于复杂性,不可避免存在着权利竞合情况,司法实务中,为防止诉请落空,就同一体育赛事直播侵权行为,权利人也往往主张多项请求权。本文的论述也并不意味着完全否定和放弃现有保护机制,但相对于现有保护机制,数据权益的保护思路可能具有如下比较优势。

3.1 更加顺应科技发展的需要

一方面,更加符合数据要素的时代发展。随着大数据、人工智能、云计算等新兴技术的发展,人类迈入了数字经济时代。数字经济创新性的生产方式拓展了生产要素的边界——数据成为新的生产要素^[26]。2020年3月,中共中央、国务院印发的《关于构建更加完善的要素市场化配置体制机制的意见》正式将数据纳入与传统的土地、技术、劳动力、资本等并列的主要生产要素范畴。而后2020年5月,中共中央、国务院发布的《关于新时代加快完善社会主义市场经济体制的意见》,再次提出“加快培育发展数据要素市场”。同年,《中华人民共和国国民经济和社会发展第十四个五年规划和2035年远景目标纲要》亦将数据要素作为重点内容,标志着数据要素市场培育已成为推动我国经济高质量发展的

重要组成部分。在体育领域,顶层设计更是对数据要素寄予厚望,国务院办公厅《体育强国建设纲要》(国办发〔2019〕40号)、国务院办公厅《关于促进全民健身和体育消费推动体育产业高质量发展的意见》(国办发〔2019〕43号)、国务院办公厅《关于加快发展体育竞赛表演产业的指导意见》(国办发〔2018〕121号)等文件均将数据发展作为重要着力点。可以预见,数据要素将成为推动体育技术范式、生产方式和商业模式变革的核心生产要素,为新发展阶段体育产业的高质量发展提供重要动力^[27-30],将体育赛事直播节目保护的请求权基础转移到数据权益上也顺应了数据要素时代发展之所需。

另一方面,也更加契合赛事直播技术变革的需要。民事法律关系的对象范围受一定生产力和社会历史条件的制约。随着新兴信息技术的发展,体育赛事直播的形式发生了很大的变化,特别在“人工智能+5G”技术的主导下,体育赛事直播节目呈现出诸多新的特点,包括体育赛事直播生产的智能化、无人化,体育赛事直播传输的信号多样化,体育赛事直播内容的个性化^[31]。如赛事直播领域新近引入的人工智能无人机摄录系统,直接从空中视角自动捕捉和排列赛场镜头,智能整合和传输体育赛事直播画面^[32]。在这种情况下,体育赛事直播节目只是人工智能按照一定的算法完成数据搜索、分析、组合和选择性输出的过程^[33],具有强大机器学习能力的人工智能可以脱离转播商的技术控制,基于赛事具体情境和内置算法模型自动生成所要呈现的赛事画面内容^[34],人为的创造性因素被大大削弱了,体育赛事直播只是“算法、规则和模板的应用结果”。同时,基于人工智能和虚拟技术的结合,体育赛事直播节目的观众接收端和视频制作端可以互动,观众可以选择自己喜欢的角度、位置和倾向关注的运动员,每个观众屏幕所呈现的都是因人而异的不同的画面^[35]。这对传统保护机制,特别是著作权保护模式形成了很大的挑战,但人工智能背景下的体育赛事直播亦还是数据的控制和传输,故而数据权益保护也更加适合技术发展的转播需要。

3.2 有效弥补现有保护机制的不足

目前,我国理论研究及司法实践中对体育赛事直播节目保护主要援引反不正当竞争法和著作权法。但是援引反不正当竞争面临竞争关系判断的难

题,如果体育赛事直播节目侵权方与权利主体不存在竞争关系,就难以通过反不正当竞争法予以规制。同时,反不正当竞争法系行为规制法,其保护系因其他经营者的不当行为所触发的被动性保护,保护的范

围、保护的内容需个案认定。故援引反不正当竞争法对体育赛事直播节目进行保护只是一种消极的保护,这种保护无法满足体育赛事直播节目商业运营的需求,不能为体育赛事直播节目的许可、转让等流转提供必要的法律保障。

就著作权法保护而言,一种主张体育赛事直播节目构成作品。在《著作权法》修改过程中,诸多观点建议在作品类型的列举中增加“体育作品”^[36-37],但是该观点并未被采纳。新《著作权法》(为避免与原《著作权法》混淆,以下将2021年6月1日生效的著作权法称之为新《著作权法》)将之前《著作权法》第二条中的兜底性条款“法律、行政法规规定的其他作品”修改为“符合作品特征的其他智力成果”,形成了“作品类型开放”的模式,并在第十七条用“视听作品”取代了“电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品”,扩大了此类作品的范围^[38]。不少观点认为体育赛事直播节目可以以“视听作品”的身份获得保护,或者可以构成“符合作品特征的其他智力成果”^[39]。但无论是“视听作品”还是“符合作品特征的其他智力成果”,其作品属性决定了其必须符合新《著作权法》第三条的作品定义,即“属于文学、艺术和科学领域内”“能以一定形式表现”“具有独创性”“智力成果”。于体育赛事直播节目而言,其依然面临着如何解释“能以一定形式表现”“具有独创性”两大要件障碍。“能以一定形式表现”在实践中通常理解为可以“以某种形式固定”^[40]。我国新《著作权法》并没有像美国《版权法》那样将“随摄随播”通过专门条款(法律拟制)规定为符合“固定”要求^[41]。体育赛事直播过程中的摄制与传播是同步进行的,此时整体比赛画面并未被稳定地固定在有形载体上,因此是否符合“能以一定形式表现”存在很大争议。即使认为这一要件可以通过从解释论角度予以弥补^[42]。但体育赛事直播节目独创性与否仍存在争议。虽然已有判决认为“对于作品的独创性判断,只能定性其独创性之有无,而无法定量其独创性之高低”^[43],但由于我国此次《著作权法》修改依旧保留了“著作权—邻接权”

二元架构,故而“如果一定要用‘有无’来描述独创性,则‘有无’是程度问题,是以‘高低’为界定的,只有达到一定程度,方可称之为‘有独创性’”^[44]。体育赛事直播节目属于对客观事实的记录^[45],必须符合观众稳定的预期^[46],以最大程度客观真实地反映比赛的全貌为原则^[47]。诚如有学者所言“多名达到一定技术水准的导播面对相同的,从不同角度拍摄的比赛画面进行实时的选择,差距并不会过于显著”^[41],因而体育赛事直播节目整体上是否具有独创性的争议还将持续存在。

另一种主张邻接权保护。邻接权保护是对作品传播者权利的概括性称谓,在新《著作权法》中统一表述为“与著作权有关的权利”(出于行文方便的考虑,本文延续“邻接权”的表述)。不少观点认为在我国著作权法体系中,体育赛事直播节目应当归入制品范畴,给予邻接权保护^[48],新《著作权法》对邻接权做了不少扩充,但无论是援引录像制品制作者权还是广播组织权都存在一定的缺陷。就录像制品制作者权而言,录像制品制作者权的内容是有限的,只有复制权、发行权、出租权和信息网络传播权,仅可以控制交互式网络点播^[49],对非交互性网络现场直播“鞭长莫及”^[50-51]。关于广播组织权,是新《著作权法》修改讨论最多的条款之一。新《著作权法》将广播组织禁止未经许可“将其播放的广播、电视转播”修改为“以有线或者无线方式转播”并为广播组织增加了信息网络传播权,确实能够在某种意义上保护特定主体有关体育赛事节目的利益^[52]。但广播组织权保护模式依然存在两方面的不足,一方面,对广播组织权的客体存在争议。通说认为规定广播组织权这类邻接权,主要保护的是“作为广播的载有节目的信号(programme-carrying signals as broadcast)”而非节目本身^[8]。因此,可能会出现广播电台、电视台针对信息网络传播行为主张权利的诉讼案件,但广播电台、电视台将面临被控侵权人基于著作权法基本原理提出广播组织权不应延及节目内容本身的抗辩。另一方面,是广播组织权主体范围限制。尽管在《著作权法》修改过程中,很多观点提出要扩大广播组织权主体范畴^[40],但是新《著作权法》中广播组织权的主体还只限于“广播电台、电视台”。而随着互联网产业的发展,以移动直播平台为代表的“网播组织”直接从体育赛事组织者

处获准拍摄赛事画面并通过网络进行直播逐渐取代传统电视台成为主流,而这些“网播组织”通常都不具有“广播电台、电视台”的身份条件,难以主张广播组织权^[48]。

此外,援引著作权法保护不得不面临体育赛事组织者权利主张不力的局面。面对体育赛事直播侵权,体育赛事组织者主张权利救济首先就是要证明自己为权利人,但在现有著作权法框架下,体育赛事组织者面临着并非权利人的尴尬。新《著作权法》第九条著作权人包括:(一)作者;(二)其他依照本法享有著作权的自然人、法人或者非法人组织。据此,如果赛事组织者并未自己拍摄比赛过程,则除非由此形成的赛事直播属于著作权法规定的委托作品,并约定著作权归属于作为缔约一方的赛事组织者,或者属于法人作品、特殊职务作品,否则赛事组织者不能成为著作财产权的原始权利人。这一状况,是著作权具有法定性和对世性的必然结果,而不能由赛事组织者的章程加以改变^[42]。这就导致赛事组织者可能无力及于或者控制对体育赛事直播节目的盗播行为,即当体育赛事节目制作者获得赛事组织者许可,对现场体育赛事进行摄制并制作成体育赛事直播节目,他人未经许可进行实时转播,赛事组织者可能并无依据著作权法予以规制的能力^[2]。但事实上,体育赛事盗播直接损害了赛事组织者的利益,盗播行为所播放的画面,其基础正是赛事组织者对体育比赛本身享有的控制权。但是赛事组织者却无法以著作权人的身份对盗播行为行使请求权,只能求助于体育赛事直播节目的著作权人“曲线救国”。而如上所述,赛事组织者可以被视为数据权益人,自行主张权利,因而也就更加凸显数据权益保护对赛事组织者的重要现实意义。

3.3 有利于推动司法裁判的统一

最近几年,我国各级法院对体育赛事直播节目纠纷作出了诸多判决,但是针对相同类型的案件,不同法院在体育赛事直播节目定性上出现了相互矛盾的认识结果,有采纳“以类似摄制电影的方法创作的作品”,也有采纳“录音录像制品”。即使认为体育赛事现场直播形成的连续画面构成电影和类电影作品(新《著作权法》中的视听作品)的假设前提下,该行为究竟适用何种专有权利也存在裁判规则的不一致^[53],如在“北京新浪互联信息服务有限公司诉

北京天盈九州网络技术有限公司案”中,二审法院(北京知识产权法院(2015)京知民终字第1818号)认为应当由《著作权法》中广播权规制,认为互联网转播属于广播权定义中“以有线传播……的方式向公众传播广播的作品”,但是再审法院(北京市高级人民法院(2020)京民再128号)认为只能适用“著作权人享有的其他权利”予以调整,从而出现相同类型的直播行为适用不同权利进行调整的局面,给业界带来很大的认知混乱,也损害了司法的权威性。而将体育赛事直播节目抽象到数据层面,则无须讨论体育赛事直播时形成的连续画面的独创性,也无须考虑传播技术和传播方式如何,不管是广播电视信号还是数字网络信号,是无线传播还是有线传播,在传播的同时是否已经固定在特定的介质上,都可以落入数据权益的范围,避免体育赛事直播节目法律性质判定的差异^[54],也避免著作权法上分别使用广播权、信息网络传播权和应当由著作权人享有的其他权利来保护的争议,使得体育赛事直播节目保护有了统一的请求权基础,从而最大限度保证裁判规则的统一^[44]。

4 结语

体育赛事作为体育产业的本体业态,蕴含着重要的经济价值^[55],随着体育赛事传播途径的日趋多样和相关侵权纠纷的不断出现,加强体育赛事直播节目保护的呼声日益强烈,在新征程赓续推进全面依法治国的进程中,体育赛事直播节目的保护同样依赖于法治的保驾护航^[56]。但在现有立法条件下,通过著作权法保护体育赛事直播节目仍存在较大争议,反不正当竞争法等也难以提供有效地保护。体育赛事直播节目的内容表现为非结构化的数据集合,以《民法典》为代表的诸多法律规定了数据受法律保护,这就为体育赛事直播节目的保护提供了新的思路。大数据时代,可以将体育赛事直播节目保护的请求权基础转移到数据权益上,这样无须讨论直播时形成的连续画面的独创性,也无须讨论该连续画面是否以“信号”为“介质”,赛事相关权利主体都可以援引数据权益保护规定,制止他人通过各种技术手段盗播体育赛事直播节目,从而有效地保护赛事利益。

参考文献:

- [1] 蒋新苗,熊任翔.体育比赛电视转播权与知识产权划界初探[J].体育学刊,2006(1): 22-25.
- [2] 姚鹤徽.体育赛事转播权的理论反思与制度重构[J].上海体育学院学报,2021,45(2): 51-56.
- [3] 王志文,张瑞林,李凌.我国体育产业营商环境的学理构成、问题检视与构建思路[J].体育学研究,2021,35(5): 31-38.
- [4] 杨翱宇.数据财产权益的私法规范路径[J].法律科学(西北政法大學學報),2020,38(2): 65-78.
- [5] 全国人大常委会法制工作委员会刑法室.《中华人民共和国治安管理处罚法》释义及实用指南[M].北京:中国民主法制出版社,2012.
- [6] 丁晓东.论企业数据权益的法律保护——基于数据法律性质的分析[J].法律科学(西北政法大學學報),2020,38(2): 90-99.
- [7] 徐伟康.运动员个人数据处理中“同意”原则适用的检视[J].武汉体育学院学报,2020,54(12): 40-45.
- [8] 胡晶晶.“信号”抑或“画面”之保护——体育赛事实况转播保护路径研究[J].北方法学,2019,13(3): 29-40.
- [9] 陈全真.体育赛事直播节目的可版权化[J].民商法论丛,2020,70(1): 166-182.
- [10] WESTIN A. Privacy and Freedom [M]. New York: Atheneum. 1967.
- [11] PERRITT H. Lawrence lessig, code and other laws of cyberspace [J]. Connecticut Law Review, 2000, 32(3), 1061-1064.
- [12] 周澎.数据交易下权益边界的实践探索与调适[J].电子知识产权,2020(2): 67-77.
- [13] 龙卫球.数据新型财产权构建及其体系研究[J].政法论坛,2017,35(4): 63-77.
- [14] 冯晓青.数据财产化及其法律规制的理论阐释与构建[J].政法论丛,2021(4): 81-97.
- [15] 郑佳宁.数据信息财产法律属性探究[J].东方法学,2021(5): 43-56.
- [16] MOONIER B T. The legal game behind fantasy sports: Copyright protection and the right of publicity in professional performance statistics [J]. Saint Louis University Public Law Review. 2007, 26(1), 129-156.
- [17] 程啸.论大数据时代的个人数据权利[J].中国社会科学,2018(3): 102-122.
- [18] 梅夏英.《民法典》对信息数据的保护及其解读[J].山西大学学报(哲学社会科学版),2020,43(6): 26-31.
- [19] 石丹.企业数据财产权利的法律保护与制度构建[J].电子知识产权,2019(6): 59-68.
- [20] 徐伟康.数字体育时代赛事组织者数据权益的保护[J].体育科学,2021,41(7): 79-87.
- [21] 李宗辉.论体育赛事的“版权—数据财产权”二元保护结构——以赛事直播侵权纠纷为切入视角[J].武汉体育学院学报,2020,54(9): 50-56.
- [22] FRODL C. Commercialisation of sports data: Rights of event owners over information and statistics generated about their sports events [J]. Marquette Sports Law Review, 2015, 26(1), 55-90.
- [23] 周学峰.网络平台对用户生成数据的权益性质[J].北京航空航天大学学报(社会科学版),2021,34(4): 28-38.
- [24] 解正山.个人信息保护法背景下的数据抓取侵权救济[J].政法论坛,2021,39(6): 29-41.
- [25] 高郇梅.企业公开数据的法律保护:模式选择与实现路径[J].中国政法大学学报,2021(3): 140-152.
- [26] 沈克印,寇明宇,王戡勋,等.体育服务业数字化的价值维度、场景样板与方略举措[J].体育学研究,2020,34(3): 53-63.
- [27] 叶海波.新发展阶段数字经济驱动体育产业高质量发展研究[J].体育学研究,2021,35(5): 9-18.
- [28] 任波,黄海燕.中国数字经济与体育产业融合的动力、机制与模式[J].体育学研究,2020,34(5): 55-66.
- [29] 康露,黄海燕.体育与科技融合助推体育产业高质量发展:逻辑、机制及路径[J].体育学研究,2021,35(5): 39-47.
- [30] 鲁志琴,陈林祥,任波.人工智能对我国体育产业发展的推动作用[J].体育学研究,2021,35(1): 52-59.
- [31] 张新锋.人工智能技术背景下的体育赛事专有权[J].上海体育学院学报,2020,44(2): 64-73.
- [32] LEMIRE J. Putting Blimps Out of Business: Qualcomm's 5G AI Drones Change Our Immersive View of Sports [EB/OL]. (2021-08-24) [2021-11-25]. <https://www.sporttechie.com/qualcomms-5g-ai-drones-are-changing-how-we-view-sports>.
- [33] 郭如愿.论人工智能生成内容的信息权保护[J].知识产权,2020(2): 48-57.
- [34] 徐伟康,林朝晖.人工智能体育应用的风险与法律规制——兼论我国《体育法》修改相关条款的补足[J].体育学研究,2021,35(4): 29-38.
- [35] 傅钢强,魏歆媚,刘东锋.人工智能赋能体育场馆智慧化转型的基本表征、应用价值及深化路径[J].体育学研究,2021,35(4): 20-28.
- [36] 知识产权那点事.王俊峰建议:修改《著作权法》,增加“体育作品”[EB/OL]. (2019-03-11) [2021-06-21]. <https://mp.weixin.qq.com/s/YaDWBP12RCghTWqj8-Hew>. 2019-03-11.
- [37] 王晓贞,王朝军.我国体育赛事转播的知识产权保护研究[J].山东体育学院学报,2017,33(6): 11-17.
- [38] 中国人大网.全国人民代表大会宪法和法律委员会关于《中华人民共和国著作权法修正案(草案)》修改情况的汇报[EB/OL]. (2020-11-11) [2021-06-25]. <http://www.npc.gov.cn/npc/c30834/202011/4aae8f3d0293467f889e320e1cbf-ee13.shtml>.
- [39] 谢甄珂.新著作权法视角下的体育赛事直播节目保护[EB/OL]. (2021-10-26) [2021-11-25]. <https://mp.weixin.qq.com/s/IOLERC-RZITaocREQnvdvg>.
- [40] 孙山.体育赛事节目的作品属性及其类型[J].法学杂志,2020,41(6): 20-29.
- [41] 赵双阁,艾岚.体育赛事网络实时转播法律保护困境及其

- 对策研究[J].法律科学(西北政法大學學報),2018,36(4): 56-66.
- [42] 王迁.论体育赛事现场直播画面的著作权保护——兼评“凤凰网赛事转播案”[J].法律科学(西北政法大學學報), 2016,34(1): 182-191.
- [43] 万勇.功能主义解释论视野下的“电影作品”——兼评凤凰网案二审判决[J].现代法学,2018,40(5): 95-104.
- [44] 北京新浪互联网信息服务有限公司与北京天盈九州网络技术有限公司不正当竞争纠纷再审民事判决书[EB/OL]. (2020-09-03) [2021-07-21].<https://law.wkinfo.com.cn/judgment-documents/detail/MjAzMjE4MzY3NzZM%3D?searchId=2ba7c348c1604e83aa7799fd92a40595&index=1&q=北京新浪互联网信息服务有限公司诉讼北京天盈九州网络技术&module=>.
- [45] 王迁.体育赛事现场直播画面著作权保护若干问题——评“凤凰网赛事转播案”再审判决[J].知识产权,2020(11): 30-49.
- [46] 李明德.体育赛事节目的著作权保护路径[EB/OL].(2018-04-13) [2021-06-21].<http://ip.people.com.cn/n1/2018/0413/c179663-29924112.html>.
- [47] 褚瑞琪,管育鹰.互联网环境下体育赛事直播画面的著作权保护——兼评“中超赛事转播案”[J].法律适用(司法案例),2018(12): 39-48.
- [48] 李青文.体育赛事节目录像制品保护的困境与出路——以邻接权的客体为视角[J].武汉体育学院学报,2020,54(8): 44-50.
- [49] 游凯杰.著作权法体系下体育赛事直播画面的权利保护[J].武汉体育学院学报,2019,53(2): 55-59.
- [50] 李杨.电竞赛事直播中的利益配置与法律保护[J].学习与探索,2020(10): 92-101.
- [51] 张新锋.解释论中体育赛事传播者权益之版权保护[J].现代法学,2019,41(6): 149-163.
- [52] 崔立红,曹慧.广播组织权客体研究[J].法学论坛,2019,34(3): 69-78.
- [53] 赵毅.赛事直播节目侵权保护的裁判法理[J].北京体育大学学报,2020,43(1): 78-86.
- [54] 赵杰宏,马洪.三网融合下北京冬奥会赛事直播节目的法律保护研究[J].北京体育大学学报,2019,42(7): 95-103.
- [55] 王茜,王家宏,崔李明.我国职业体育竞赛表演业消费市场高质量发展的内涵特征、问题及解决路径研究[J].体育学研究,2021,35(6): 53-62.
- [56] 于善旭.论体教融合与青少年全面发展权的法治保障——以青少年受教育权为中心[J].体育学研究,2022,36(1): 50-62.

Data Rights: Another Way of Juridical Protection of Live Sports Streams in China

XU Weikang

(School of Law, Tsinghua University, Beijing 100084, China)

Abstract: The protection of live sports streams is an important support for the healthy and sustainable development of China's sports industry, but the existing protection methods are still highly controversial and criticized. This study explores the protection of data rights of live sports streams using literature review and comparative research. The study concludes that Live sports streams are mostly in the form of unstructured data in terms of presentation and can be considered as the right of the event organizer and its authorized parties to control and process the collection of live match data in their legal possession. In the context of the inclusion of data rights protection provisions in many Chinese laws and the “accelerated cultivation of the data elements market”, the basis of the right to claim for the protection of live sports streams is shifted to data rights, and the normative basis of data rights protection is invoked, which is more in line with the need to protect live sporting streams in the era of big data and artificial intelligence, effectively making up for the shortcomings of existing protection mechanisms, and is also conducive to promoting the unification of the rules of judicial adjudication.

Key words: live sports streams; new Copyright Law; data rights; sports law; juridical protection