

著作权法中的滑稽模仿--从《一个馒头引发的血案》是否侵权谈起 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

[https://www.100test.com/kao\\_ti2020/480/2021\\_2022\\_\\_E8\\_91\\_97\\_E4\\_BD\\_9C\\_E6\\_9D\\_83\\_E6\\_c122\\_480154.htm](https://www.100test.com/kao_ti2020/480/2021_2022__E8_91_97_E4_BD_9C_E6_9D_83_E6_c122_480154.htm) [摘要]

从对《馒头》事件的法律分析，引出著作权中的滑稽模仿理论；通过对滑稽模仿构成合理使用的要件之阐述，得出《馒头》并不侵犯著作权的结论。 [关键词]滑稽模仿；著作权；馒头 2006年年初以来，一个名为《一个馒头引发的血案》（以下简称《馒头》）的短片在网上迅速传播。这个视频短片借用央视主持人主持的法制节目的形式，通过对电影《无极》的画面进行重新组合和配音，讲述了一个馒头引发的一场血案。在短片中，《无极》人物面目全非，短片的情节也让人喷饭。这部短片一出现就被各大网站相中并提供在线观看和下载，观者爆笑，而《无极》导演陈凯歌则怒不可遏，直言这段视频的作者胡戈“无耻”，声称要对其提起诉讼。目前此事件似乎暂告一段落，《无极》片方尚未起诉，我们也无法得知其诉讼理由，但《无极》片方最有可能以《馒头》侵犯其著作权和导演的名誉权为诉由。对于后者，笔者认为理由牵强，但在本文中不予详述，我们仅讨论《馒头》是否侵犯了《无极》的著作权。首先应明确的是，根据我国《著作权法》第15条的规定，电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品之著作权由制片者享有，因此起诉侵犯《无极》著作权的适格原告应是《无极》的制片人。《著作权法》关于侵权的规定与合理使用 《著作权法》第10条规定了著作权人应当享有的各项权利，其中《无极》制片人最有可能以下面两项权利来主张《馒头》侵权。保护作品完整权，即保护作品不受

歪曲、篡改的权利。歪曲，按照《汉语大词典》的解释，系故意改变事物的真相或内容；篡改则使用作伪的手段对作品进行改动或曲解。作品完整权是作者保持其作品同一性的权利，《伯尔尼公约》第6条之二规定，作者享有反对对作品进行任何歪曲、割裂或者其他更改，或有损于其声誉的其他一切损害的权利。改编权，即改变作品，创作出具有独创性的新作品的权利。改编是指以原有作品为基础，对原有形式进行解剖与重组，创作出新的作品形式的行为，又称演绎制作或衍生创作。改编必然以原作为前提和基础，是对原著作权的一种利用，因此改编权是著作权人的一项权利，如果有人想对已有的原作进行改编，应当取得原著作权人的许可，否则就可能构成侵权行为。改编权不同于改编者权，后者指改编者经原著作权人同意将原作改编后，对形成的新的形式享有的新的著作权。从《馒头》来看，其作者胡戈将《无极》中的画面进行了剪切和重新组合，加入了一些其他的画面，并对其重新配音，从而使这部短片虽然是以《无极》为基础，但却与《无极》的剧情、结构、主题根本不同。从这方面来看，说它是对《无极》的歪曲和篡改，侵犯了《无极》著作权人的保护作品完整权是有理由的；胡戈没有经过《无极》著作权人的许可，擅自对其进行改编，《无极》方同样可以诉其侵犯改编权。当然，权利是有限制的，著作权也是如此。我国《著作权法》对著作权规定了很多限制，其中合理使用就是最突出的一方面。合理使用是指根据著作权法的规定，著作权人以外的人在某些情况下使用他人已经发表的作品，也就是行使本属于著作权人有权行使的权利，可以不经著作权人许可，不向其支付报酬，但应当指明作者姓名、作

品名称，并且不得侵犯著作权人依照本法享有的其他权利。胡戈在辩驳中所提到的《著作权法》第22条，即是对合理使用的规定。我国《著作权法》第22条规定了12项合理使用，其中前两项是“为个人学习、研究或者欣赏，使用他人已经发表的作品”和“为介绍、评论某一作品或者说明某一问题，在作品中适当引用他人已经发表的作品”。胡戈在《馒头》的片头中写到：“以下你看到的東西，是本人自娛自樂之作……本東西仅限个人欣赏，禁止传播。”这就涉及对“个人学习、研究或者欣赏”的界定。我国承认和参加的《伯尔尼公约》对作品的合理使用作出了总的要求：“正当目的所需要范围”和“善良习惯”。一般认为，所谓“个人学习、研究或者欣赏”，其使用范围应限于使用者个人及其关系密切者(如家庭成员或有共同爱好的学习、研究共同体)，其使用方法也应具有非公开性。胡戈曾承认将《馒头》传给了几个朋友，这种传播行为是否出于学习共同体的需要不无疑问。即使属于，在他或他们的使用过程中，如果胡戈没有尽到必要的通知、照顾、保护义务(如对其朋友作出版权声明)，同样可能构成过失侵权。更为重要的是，该片后来又被上传于网络，由于互联网是一种开放性的空间，即使使用者事先声明“禁止传播”或“仅限于个人学习、欣赏之用”，也超出了“正当目的所需要范围”和“善良习惯”。除非有证据表明，上传网络的行为是他人胡戈不知情的情况下做出的。从这一点里看，胡戈想以这一点来抗辩是有一定难度的。至于第二项，很多网友指出《馒头》是“一篇相当高质量的影评”。《馒头》是否影评我们不说，但《馒头》中绝大部分画面均剪切自《无极》，很难说其是在作品中“适当”

引用他人作品。22条其它的合理使用形式则更不可能为胡戈用来抗辩。滑稽模仿的理论 滑稽模仿 (parody) 是一种古老的文学形式，其历史可追溯至古希腊时期。尽管这种文学形式早已为人们所喜闻乐见，但却一直没有统一的定义，而且文学中的滑稽模仿与法律中的概念也存在一定差异。基本上可以认为著作权法中的滑稽模仿是演绎作品的一种，它借助于某个业已存在的作品，通过改变其某些特征而对原作进行某种调侃或嘲弄，或对一定的社会现象进行评论，达到一种幽默或讽刺的效果。《西班牙知识产权法》第39条规定“对一部已发表作品进行模仿性滑稽表演不应当被视为那种需作者同意才能进行的改编，但其先决条件为，该表演没有与原作混淆之危险，而且无损于原作及其作者。”《法国知识产权法典》(法律部分) L.122-5条规定：“作品发表后，作者不得禁止：……4) 不违反有关规定的滑稽模仿、讽刺模仿及漫画。”澳门特别行政区《著作权及有关权利之制度》第2条还规定了滑稽模仿属原创作品：“……任何作品只要属原创作品，即属受保护作品；原创作品尤指：……n) 讽刺性之模仿及其它文学或音乐作品，即使灵感系来自其它作品之题目或主题。”美国联邦最高法院在1994年的Campbell v. Acuff-Rose Music一案中对版权法中的滑稽模仿进行了系统的总结。此案中，被告Campbell是摇滚乐队2 Live Crew的成员，原告Acuff-Rose音乐公司是著名歌曲“ Oh, Pretty Women ”的版权人，2 Live Crew乐队对“ Oh, Pretty Women ”进行了讽刺诙谐的改编，并以Pretty Women为名而发行。原告以侵犯版权为由向法院提起诉讼，最终联邦最高法院判决认定被告的“滑稽模仿”是合理使用的行为，不因具有营利目的而侵害

原告的版权，判决原告败诉。滑稽模仿必须依赖于某个已存的、并且通常是广为人知的作品，而且要使用该作品的特征部分以在读者头脑中唤起原作品并与模仿者新增加的成分相比较，使读者认识到二者所存在的差别，并由于这种不一致而感受到原作品或其风格、思想中的错误、肤浅或者可笑与荒谬的地方，这样才达到了模仿者的目的。但这种模仿通常会引起原作品版权人的不满以致遭到侵犯版权的指控。美国法院认为，滑稽模仿，和其它评论或批评一样，可以主张合理使用。美国《版权法》107条规定了判断合理使用的四个因素：使用的目的及性质，包括其是否是商业目的；被使用作品的性质；使用的数量及质量；对原版权作品的潜在市场或价值的影响。这四个因素在判断滑稽模仿是否可以构成合理使用时仍然适用，但基于滑稽模仿的特点，在判断时和其他的合理使用有不同之处。根据对美国判例的总结，可以得出滑稽模仿构成合理使用需满足的条件有：第一，在创作目的上，滑稽模仿应该通过改变原作的某些特征对其进行某种调侃或嘲弄，或对一定的社会现象进行评论，达到一种幽默或讽刺的效果。滑稽模仿经常通过对原作的显要特征的调侃讽刺来使他们显得可笑。滑稽模仿的核心是利用原作中的一些元素，创造出一个新的作品，这个作品应至少在部分上对原作进行评论。如果滑稽模仿作品没有对原作的主旨或风格进行评论，被上诉人仅仅想用此种方式吸引注意力，或不想为创新而付出艰苦劳动，那么被上诉人主张合理使用的可能性就会减少。在美国法上，对版权作品的商业性使用被假定为不是合理使用，但这仅是判断合理使用的一个因素而不具有决定性。不能认为滑稽模仿有商业目的就不是合理使用，即有没

有商业目的并不是滑稽模仿的核心。第二，从被使用作品的性质上看，滑稽模仿几乎都是使用公众所熟知或富有表现力的作品。如果对普通作品进行使用，就唤不起读者对原作的印象，也就不是滑稽模仿。第三，在使用的程度上，允许对原作做更多的使用。美国法院认为，对作品允许使用的程度随使用的目的和特征而变化。滑稽模仿的特点要求它以原作的特色部分或核心部分为模仿目标。使用的程度至少要能使人们想起原作，能明白其批评的智慧之处。这就决定了滑稽模仿者比通常情况下的合理使用者需要对原作进行更多和更深入地引用。而一旦达到了这个目的，多少才是合理的就取决于其它一些情况，比如对原作的转化程度等。对滑稽模仿来说，对原作核心部分的使用不构成过多使用。第四，从对原作的影响来看，滑稽模仿不能对原作及作者造成不合理损害。如果一个滑稽模仿作品在市场上的广泛散发对原作有替代之虞，那么它主张合理使用时就更应证明其对原作的改变程度和它与原作的评论关系。滑稽模仿也可能对原作的市场造成严重影响，但法院应该分辨其到底是抑制原作市场的尖锐批评还是侵占其市场的侵犯版权。法官可以审理的是市场替代，而不是评论给作品所带来的任何危害。对于真正的滑稽模仿来说，它不可能成为原作的替代物，因为两种作品通常产生不同的市场功能。同时，滑稽模仿不能玷污原作，或损害其作者的名誉。如果出现上述情况，则超出了合理使用的范围，会侵害作者的版权或名誉权。第五，在外部特征上，滑稽模仿作品不能与原作混淆。滑稽模仿必须同时传递两种相互矛盾的信息：它是原作品；它又不是原作品而是其模仿作品。这就要求其必须要有转化性（transformative）。所谓

转化性即添加某些具有更深目的或不同特征的新东西，用新的表达、涵义或信息改变原作。美国法院认为，新作品的转化性越强，在衡量其是否合理使用时，其他因素的重要性就越弱，比如商业性使用。这是因为，如果滑稽模仿有明显的转化性价值，那么相比较于原有作品，它和看来不那么幽默的其它评论形式一样，可以对先前的作品提供某种新的视角，并在此过程中创造出一个新的作品，因而也能给社会带来利益。如果其转化性不强或没有转化性，就可能侵犯版权。我国著作权法中的合理使用，可以不经著作权人许可，不向其支付报酬，但“应当指明作者姓名、作品名称，并且不得侵犯著作权人依照本法享有的其他权利。”而参考Campbell v. Acuff-Rose Music一案，在滑稽模仿中，使用者并没有必要指名作者姓名、作品名称，只要它能唤起读者对原作的回忆，符合滑稽模仿的其他要求。当然滑稽模仿同样不得侵犯著作权人的其他权利。可见，法院考虑到滑稽模仿所具有的传达思想的作用和自身的创造性，会给予模仿者相对更大一些的活动空间。滑稽模仿作为广义上的一种“演绎作品”，之所以没有像其他的演绎形式一样成为作者专有权控制下的一部分，是因为考虑到作者一般不太可能自己进行或许可他人对自己的作品进行嘲笑或批评，而社会又需要这种另类的见解，所以不能赋予作者禁止这些声音的权利。这是宪法中保护言论自由的要求，同时也是版权法的促进文学艺术创作目的的要求。滑稽模仿不仅仅是版权法的规定，美国还有很多判例对对商标的滑稽模仿进行了阐明。美国的判例中有下面一段话：“商标在公共话语中所占的核心位置（商标所有人所急切追求的一种地位），使他们自然地成为滑稽模仿的对

象。对商标的滑稽模仿，即使是带有攻击性的模仿也能传递某种信息。这种信息可能仅仅是我们不需要对企业或产品的形象过于当真，他告诉我们可以自由地嘲笑与某个符号相连的图像……在这些象征及名称与我们的生活结合如此紧密的情况下，剥夺模仿者对它们进行调侃的机会会严重地缩减受保护的自由表达的形式。”其实，这段话同样可以适用于版权法。当然，滑稽模仿也有其限制，正像引用原文的书评一样，滑稽模仿也可能构不成合理使用，如果不符合上述要件，滑稽模仿同样侵权，认为任何滑稽模仿都是合理使用的想法，和认为对新闻报道的任何利用都是合法的一样，都是错误的。因此，滑稽模仿和其他对作品的利用一样，必须在版权法的限度内具体案件具体分析。这在我国著作权法没有规定滑稽模仿的情况下更是如此。《馒头》构成合理使用的简要分析 通过对滑稽模仿的理论的阐述，我们再来看看《馒头》：《馒头》利用《无极》中的一些画面，创造出一个新的作品，这个作品通过讽刺幽默的方法，对《无极》作出了一定的评论；《无极》是公众所熟知的作品；看过《馒头》和《无极》的人都能明白二者之间的关系；从其影响上看，《馒头》并未对原作造成市场替代，客观上没有对原作进行玷污和使作者名誉受损（如果陈凯歌不这样认为，那只是其主观看法）；读者不会把《馒头》和《无极》相混淆。从这些来看，《馒头》完全符合滑稽模仿的要件，因此胡戈完全可以以合理使用来抗辩。但关键的一点是，我国著作权法并没有规定滑稽模仿，在这种情况下，是拘泥于法律的条文，还是根据利益衡量的原则和法理做出富有开创性和指导性的判例？相信我们的知识产权法官已经通过对以往类似情况的处

理，积累了丰富的经验，能做出公平公正的判断。（本文主要参考了Campbell v. Acuff-Rose Music一案的判决书，见510 U.S. 569，1994 U.S. LEXIS.）（作者：耿胜先，河南师范大学法律系）100Test 下载频道开通，各类考试题目直接下载。详细请访问 [www.100test.com](http://www.100test.com)