

从媒体擅用肖像作品谈肖像作品与肖像权的法律保护 PDF转换可能丢失图片或格式，建议阅读原文

https://www.100test.com/kao_ti2020/481/2021_2022__E4_BB_8E_E5_AA_92_E4_BD_93_E6_c122_481295.htm 2000年9月，笔者到某基层检察院采访该院侦破一起贪污大案过程，稿子写好后，为增强文章的直观性，笔者请该文的几位主人公摆了查账的造型，并拍摄下来。2001年7月，笔者将该文及摄影图片一块寄往某法律杂志社，但一直杳无音信。2002年7月，该杂志社在未署笔者姓名、未通知笔者及未支付稿酬的情形下，擅自将该摄影图片与原文脱离，作为另外一篇反映侦破贪污案件的通讯的插图予以刊登。事情发生后，摄影图片的肖像权人委托笔者向该杂志社交涉，因为在拍摄该图片时，他们就与笔者约定，该摄影图片只在特定的场合使用，即只在笔者采写的通讯上配发使用，不得他用。笔者随即与该杂志社负责人进行了交涉，该负责人既否认侵犯了笔者的著作权也否认侵犯了摄影图片的肖像权人的肖像权，只承认是工作中的小小失误。他认为，既然作者投了稿，就意味着杂志社有采用的权利，故他们只有补发稿酬的义务。同时认为。该摄影图片是新闻作品，任何人都可使用，而且他们没有以营利为目的，故也没侵犯肖像权。很显然，该负责人所讲的是一番强盗逻辑，在他眼里，毫无著作权与肖像权的概念，这种事情出现在以宣传法律为己任的杂志社，实在令人感到遗憾。著作权法所称的作品，是指文学、艺术和科学领域内，具有独创性并能以某种有形形式复制的智力创作成果。其中，摄影作品是指借助器械，在感光材料上记录客观物体形象的艺术作品。从上述定义很明显看出，笔者请该文的几位主人公

摆了查账的造型而拍摄下来的图片，不是简单地对肖像的复制，而是包含了笔者的独创性劳动，性质上属肖像摄影作品。作者的投稿行为，从法律性质上讲，是一种要约行为，依据行业惯例及《著作权法实施条例》，报社、杂志社的采用行为即构成承诺，而无须专门书面或口头形式。但是，除另有规定外（如《著作权法》第三十三条第二款规定“报社、杂志社可以对作品作文字性修改、删节，对内容的修改，应当经作者许可。”），承诺的内容必须与要约的内容一致，否则该作品的使用合同不成立，甚至构成侵权行为。从本案来分析，如果该杂志社对笔者的通讯稿及摄影图片采用后，只对该通讯稿进行文字性修改、删节，则与笔者形成使用作品的合同，并不构成侵权行为。但该杂志社是将图片在未经本人同意下擅自使用在另一通讯稿上，明显改变了该图片的用途，并不对笔者投稿的承诺行为，显属侵权。更何况杂志社在使用该图片是未署名及未支付稿酬，明显违反了《著作权法》第十条中对著作权人署名权与获得报酬权保护的规定。本案中，由于摄影图片中的肖像权人与笔者约定了该图片的特定用途，即只在笔者采写的通讯上配发使用，不得他用，所以，该杂志社的行为还涉及到侵犯肖像权人肖像权的问题。民法上所讲肖像权，是指公民对自己的肖像享有利益并排斥他人侵害的权利。依据我国有关法律及民法原理，一般认为，以下几种情形构成对肖像权的侵害：1、未经肖像权人同意以营利为目的使用他人肖像。2、以侮辱或恶意丑化的形式使用他人。同时，在下列情况下肖像权的行使，受到一定的限制：1、使用具有新闻价值的人物的肖像。2、国家机关为执行公务而强制使用公民的肖像。3、使用在特定场合出席

活动的人物的肖像。4、为了自然人本人的利益或公共利益而使用其肖像。5、为了科学研究和文化教育的目的在一定范围内使用他人肖像。对于肖像作品，则同时存在肖像权与肖像作品著作权保护的问题，国外有一种通行的做法是将肖像作品的肖像权作为邻接权的一部分，由著作权法直接予以保护。法律规定，未经肖像权人同意，不得将肖像展览、复制或出售。著作权的只有取得肖像人的同意后，才能行使其著作权中有关肖像权的各项权利。在我国，肖像权由民法通则加以规定并予以保护，而肖像作品的著作权则由著作权法加以保护，但保护原理与国外有相通之处，因此，在同一侵权行为下涉及到侵犯两种权利，并由两部法律加以规范。本案中，杂志社是自收自支的盈利性组织，刊登侦破通讯也是为了吸引读者、扩大销量，使用笔者的摄影图片明显属于营利为目的。笔者的摄影图片中的肖像有并非公众人物，该图片也不具新闻价值，纯属文章美观，杂志社未经肖像权人同意擅自使用该图片，明显侵犯了肖像权人肖像权。以上是笔者的浅见，目的在于抛砖引玉，请教于法学界的同仁，但笔者及肖像权人基于以上分析将保留对该杂志社的诉权。王利明等编著《人格权法》第111页 法律出版社1997年第1版

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