

# 《三生三世》算不算抄袭《桃花债》?

## 对这个争论了十年的问题,律师有话说

本报记者 汪盼宏

连续被拍成电视剧、电影的《三生三世》到底是不是抄袭之作?近日,这一话题再次在网上引起热议。

这一争论实际上已经持续了近十年,至今仍然未果。从2008年开始,就有网友质疑《三生三世》(作者唐七)“抄袭”《桃花债》(作者大风刮过)。

有网友对比两本书后,认为《三生三世》与《桃花债》在剧情、背景、文风、神仙体系方面都十分相似。随着电视剧、电影热播,这一争议不断被推上风口浪尖。日前,唐七在微博公布了四川西部知识产权司法鉴定所和著名编剧余飞的鉴定,自证清白。同时也将这一话题推向高潮。

不止《三生三世》,网络作品陷入“抄袭门”是近年来的热点。《甄嬛传》《楚乔传》《花千骨》《锦绣未央》……不少作品都被指涉嫌抄袭。本次“法治微沙龙”特别邀请浙江一墨律师事务所高级合伙人陈晓璐律师,围绕这些话题上了一堂“微课”。借鉴和抄袭的界线在哪里,被抄袭又该如何维权?律师会给你一个答案。

## 是否剽窃,“接触+实质性相似”很重要

“这个问题,其实就是著作权侵权如何认定的问题。”陈晓璐律师说,我国现行的《著作权法》中已经不再使用“抄袭”这个概念,而是称为“剽窃”,属于侵犯著作权的一种行为。怎样算是“剽窃”?陈晓璐律师说,在实务中,判断侵权的基本法则是“接触+实质性相似”,也就是说,首先得证明侵权人曾经接触过原作品,其次得证明侵权作品与被侵权人的作品存在实质性相似。

“所谓‘接触’,不一定需要证明侵权人实际阅读过原著,只要被侵权人能够证明侵权人有‘合理之机会’或‘合理之可能’阅读或者听闻原著,都可被认为构成接触。”陈晓璐律师说,比如要证实《三生三世》是抄袭《桃花债》的,就需要证明唐七此前接触过大风刮过的作品,而按照《著作权法》的规定,这个举证责任在被侵权人,也就是说必须是大风刮过来提供证据,“如大风刮过在自己微博中贴出的显示唐七曾在相关贴吧回复‘跟大风学的’‘在下其实是大风门下走狗……’等内容的截图,就可以算是证明唐七接触过的一个初步证据。”

关于实质性相似,陈晓璐律师指出,在做判断之前,还需要分析一下原著作品的表达是否具有独创性,如果是大家都知道的素材或者客观事件,譬如原著只是对历史事件、自然气候等的描述,即使相似,也不构成侵权。但具体到人物关系、人物设计、人物对话和主要情节走向相似的,则可能构成侵权。

“实质性相似的认定,司法鉴定机构会从内容、情节、核心架构等方面有多少相同进行专业认定,并根据作品的不同受众选择不同的判断角度,譬如从社会公众、专业人员等角度,来判断有没有剽窃,”陈晓璐律师举例道,2006年审结的庄羽诉郭敬明抄袭案,法院最终认定郭敬明的《梦里花落知多少》与庄羽的《圈里圈外》存在12个主要情节、57处语句相同或相似,其中对比语句部分是属于从社会公众的角度,而对比主要情节则是属于从专业人员的角度。



图片来自网络



陈晓璐律师

如果您还想了解更多法律知识,可以关注本报微信公众号,我们会定期推送大家关心的话题。如果您有想听的课程,也可在关注本报微信公众号后发微信给我们,我们将从中选择话题,邀请专家来为大家上课。



## 被判侵权,“实际损失”是赔偿依据

在纷纷扰扰的抄袭风波中,如何处罚抄袭者也是大家热议的话题。

对此,陈晓璐律师举了两个例子。

一个是庄羽诉郭敬明《梦里花落知多少》抄袭其《圈里圈外》一案。北京市高级人民法院终审判决认定,郭敬明所著《梦里花落知多少》对庄羽的《圈里圈外》整体上构成抄袭,判决郭敬明与春风文艺出版社赔偿庄羽经济损失20万元,春风文艺出版社与北京图书大厦停止《梦里花落知多少》的出版、销售行为;

另一个是琼瑶起诉大陆编剧于正等著作权侵权案。在北京市高级人民法院作出的终审判决中,认定于正所著《宫锁连

城》侵犯琼瑶的《梅花烙》的改编权和摄制权,判令被告方停止侵权,于正向琼瑶道歉,被告方赔偿原告500万元。

“琼瑶诉于正的判赔金额较大,保护力度值得肯定。”陈晓璐律师说,关于赔偿金额的标准,《著作权法》规定,应当按照实际损失给予赔偿;如果实际损失难以计算的,可以按照侵权人的违法所得要求赔偿;如果著作人的实际损失或者侵权人的违法所得都不能确定的,可以由人民法院根据侵权行为的情节,判决给予50万元以下的赔偿。

除了赔偿损失外,《著作权法》还规定了侵犯著作权法需要承担的民事、行政和刑事责任。民事方面,应当根据情况承担停

止侵害、消除影响、赔礼道歉、赔偿损失等民事责任;如果同时损害公共利益的,将由著作权行政管理部门责令停止侵权行为,没收违法所得,没收、销毁侵权复制品,并可处以罚款;情节严重的,著作权行政管理部门还可以没收主要用于制作侵权复制品的材料、工具、设备等;构成犯罪的,还将被依法追究刑事责任。

陈晓璐律师提醒说,如果著作人或者与著作权有关的权利人有证据证明他人正在实施或者即将实施侵犯其权利的行为,如不及时制止就会使其合法权益受到难以弥补的损害的,还可以在起诉前向人民法院申请采取责令停止有关行为和财产保全的措施,也就是“诉前禁止令”。

## 版权登记,有效证明“我就是作者”

从《三生三世》涉嫌抄袭《桃花债》,到琼瑶起诉于正等著作权侵权案,不少人发现,要证明作品被抄袭,并不是一件很容易的事情。

“确实不易。”陈晓璐律师说,由于著作权是在作品创作完成之时自动取得的,所以大部分作者都不会采取措施来固定自己完成作品的这个时间。许多作者刚开始都没有版权意识,但如果作品将来要用于商业化使用,建议还是应该尽早进行版权登记,因为这一小小的举动,用处很大。

陈晓璐律师说,在琼瑶诉于正案中,于正方认为,琼瑶只是小说《梅花烙》的著作权人,电视剧《梅花烙》的编剧为林久愉,琼瑶是否享有对《梅花烙》著作权值得商榷。最后,琼瑶代理人递交编剧林久愉的声明,证明林久愉是根据琼瑶的口述整理剧本《梅花烙》的,《梅花烙》的作者和著作权人应为琼瑶。法院最后



认定了琼瑶方面的说法。但从另外一方面来说,原著作者享有改编权,即小说要改编为剧本,就需要经过原著作者的许可。

“版权登记虽然不是著作权产生的必要条件,但在诉讼中确实可以起到快速、有效的证明效力。”陈晓璐律师类比道,这个问题就像是要证明你妈是你妈,“虽然你妈确实是你妈,可能大家也都知道,但从法律上来讲,手持一本出生证或者户口本,走起程序来可能更方便些。版权登记也是这个道理,可以让你快速证明作者是你本人。”因此,相关作者应该及时、有效、全面地固定证据。

陈晓璐律师还提到,《著作权法》中有一个诉前证据保全的

措施,就是为了制止侵权行为,在证据可能灭失或者以后难以取得的情况下,著作人或者与著作权有关的权利人可以在起诉前向人民法院申请保全证据。人民法院接受申请后,必须在48小时内作出裁定;裁定采取保全措施的,应当立即开始执行。

“有了证据后,相关人员就可以采取调解、仲裁、诉讼等方法进行维权。”陈晓璐律师说,当然,在实务中,也有不少人采取私力救济的方式维权,比如网络文学被抄袭,要求平台方对涉及侵权的作品进行下架;发送律师函,要求侵权方给予署名或发表道歉声明等,都是可行的办法。