

上海市徐汇区人民法院

民事判决书

(2015)徐民三(知)初字第26号

原告张旺，住天津市。

委托代理人任伟，天津诺信律师事务所律师。

被告上海布鲁潘达网络技术有限公司，住所地上海市虹口区。

法定代表人曹扬，总经理。

委托代理人夏英，北京市中伦(上海)律师事务所律师。

原告张旺诉被告上海布鲁潘达网络技术有限公司(以下简称布鲁潘达公司)侵害作品信息网络传播权等纠纷一案，本院于2015年1月7日立案受理后，依法适用普通程序，于2015年6月10日公开开庭进行了审理。原告委托代理人任伟、被告委托代理人夏英到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

原告张旺诉称，原告系国内知名画家，其创作的美术作品《诸葛亮》(以下简称涉案作品)于2013年3月在第89期《24格》杂志上首次发表，其后被中国集邮总公司选为2014年度中国邮政发行的特种邮票首日封图样。被告布鲁潘达公司未经原告许可，擅自将涉案作品用于宣传被告代理经营的网络游戏《鬼武者魂》，在被告使用、经营的新浪微博、网站以及相关新浪网、腾讯网网页新闻中予以刊载，侵犯了原告对涉案作品享有的信息网络传播权以及《中华人民共和国著作权法》(以下简称《著作权法》)第十条第一款第(十七)项规定的应当由著作权人享有的其他权利，对原告造成了不良影响，使原告遭受了较大经济损失，故诉至法院，请求判令：1.被告立即停止侵害原告对美术作品《诸葛亮》享有的著作权；2.被告在《新民晚报》、《今晚报》及新浪网游戏频道首页上刊登公告，向原告赔礼道歉；3.被告赔偿原告经济损失人民币(以下币种同)5万元，证据保全费2,820元，律师费8,000元，交通差旅费5,000元，共计65,820元。

被告布鲁潘达公司辩称，1.被告涉案新浪微博及网站中使用的被控侵权作品系被告从互联网中搜索获得，上传用于宣传被告运营的网络游戏《鬼武者魂》，认可上述行为侵害了原告享有的信息网络传播权，但新浪网、腾讯网相关网页新闻中刊载的涉案作品并非被告上传，该些网页新闻也并非由被告撰写，对上述网页新闻中的使用行为不能由被告承担责任；2.被告在收到原告通知后已自行删除或通知第三方删除了相关涉案作品，被控侵权行为已经全部停止；3.本案中被告侵害的是原告享有的著作财产权利，未侵害其人身权利，不应承担赔礼道歉的民事责任；4.原告主张的经济损失金额过高，请求考虑被告的主观过错程度及被告的及时删除行为酌情判决，此外本案律师费未实际发生，不应由被告承担，证据保全费及交通差旅费应当根据被告侵权程度予以酌定。

经审理查明：

一、涉案作品的著作权权属情况

2013年3月，第89期《24格》杂志中刊登了涉案作品，该作品由手持羽扇的古代人物形象及部分景物组成，作品旁标注有“大江东去，用写意画的三国军师诸葛亮”字样，作品下侧落有含“张旺”字样的印章，该页面中同时还有原告张旺的个人介绍及对其

的个人采访。审理中，原告确认其诉请保护的美术作品内容以该杂志中刊登的为准。

2014年8月28日，中国集邮总公司发行了《诸葛亮》特种邮票首日封和小型张首日封各一枚，其中首日封、戳的设计者为原告张旺，该首日封上印有手持羽扇的古代人物形象，无其他景物。经比对，该人物形象与涉案作品中的人物形象除左右相反外，其余基本一致。

二、被控侵权行为的公证证据保全及相关比对情况

2014年8月12日，原告张旺就三项事项分别向天津市北方公证处申请对其从互联网上打开网页、截屏保存、打印网页的内容及过程进行保全证据公证。在该公证处公证员王颖及工作人员吴剑的监督下，原告使用公证处计算机，在互联网上进行了操作，对相关网页截屏进行了打印。2014年8月14日，该公证处就上述公证过程分别出具了(2014)津北方证经字第4428号、4429号、4430号公证书。该三份公证书所粘连网页打印件分别显示：1.用户名为“鬼武者魂V”的新浪微博帐号认证用户为被告布鲁潘达公司，该帐号于2014年6月20日14：30发布了一则微博，微博文字内容为“#鬼武者魂##卡牌#《鬼武者魂》封测开启，其独占卡悬念站(地址：.....)今天也透露出国服的首张独占卡将是指点江山、运筹帷幄的诸葛孔明！.....”，微博中配有一幅图片，图片中主要内容为手持羽扇的古代人物形象、部分景物以及加注的文字;网址为

“<http://active.86joy.com/event/cardcn/>

index.html#page5”的网页中使用了与上述微博中基本一致的图片，同时在图片另一侧标注有“原作者张旺”的字样，图片右侧有“鬼武者魂”及“进入官网”字样；2.新浪网“新浪游戏>新闻动态>网页游戏”板块中网址为

“<http://games.sina.com.cn/w/n/2014-06-23/XXXXXXXXXX.shtml>”的网页刊载有一则标题为“诸葛孔明初现《鬼武者魂》独占卡神秘曝光”的新闻报道，该新闻中使用了与上述微博中基本一致的图片，该新闻、图片并未注明作者或上传人；3.腾讯网“网页游戏专区”中网址为“[http://games.qq.com/a/XXXXXXXXX/](http://games.qq.com/a/XXXXXXXXX/047160.htm#p=1)

047160.htm#p=1”的网页刊载有一则标题为“诸葛孔明初现《鬼武者魂》独占卡曝光”的新闻报道，该新闻中使用了与上述微博中基本一致的图片，但该新闻、图片并未注明作者或上传人。

经比对，上述新浪微博以及三个网站网页中刊载的被控侵权图片与原告诉请保护的涉案作品，除在部分景物细节、色调深浅以及是否加注有文字等方面存有略微差异外，其余均一致。

三、原告为制止侵权行为所支付的合理开支情况

原告因(2014)津北方证经字第4428号、4429号、4430号三次公证实际支出公证费2,820元。原告因本案立案、证据交换及开庭多次往返上海，为此支出机票、打车、住宿及通行费等3,353元。原告为证明因本案诉讼支出的律师费,提供了委托代理合同一份,但合同并未约定律师费金额。

四、审理中查明的其他情况

被告布鲁潘达公司于2007年11月23日成立，注册资本1,000万元，主要经营范围为网络游戏运营、网络技术的开发、设计等。《鬼武者魂》系一款由被告作为国内唯一运营

方运营的网页类网络游戏，具有营利性质。

审理中，被告认可“鬼武者魂V”新浪微博及“http://active.86joy.com”网站均系由被告使用、经营，其中使用的被控侵权图片系被告直接上传，内容与原告诉请保护的涉案作品一致，并对原告系涉案作品的著作权人不持异议。此外，原告确认，2015年4月，“鬼武者魂V”新浪微博以及“http://active.86joy.com”网站中已无涉案作品，2015年6月10日，新浪网、腾讯网相关网页中亦无涉案作品。

上述事实，有原告提供的《24格》杂志、2014-18《诸葛亮特种邮票》、(2014)津北方证经字第4428号、4429号、4430号公证书、公证费发票、航空运输电子客票行程单、保险费发票、出租车费用发票、住宿费发票等票据、委托代理合同及当事人当庭陈述在案佐证，本院予以确认。

审理中，原告为证明其于2014年10月23日至2014年10月26日期间至上海对被告相关信息进行调查所支付的合理开支，提供了航空运输电子客票行程单、订票费用、保险费、出租车费用、住宿费、餐饮费等票据，且原告为证明其所有往来订票发生的订票费用及部分保险费，还向本院提交了北京市地方税务局通用定额发票及泰康人寿保险股份有限公司泰康人寿交通工具意外伤害保险费专用发票等。被告认为上述证据与本案没有关联性，且发生在被告已停止侵权行为之后，并非系为制止侵权行为而发生，且费用金额明显过高。本院认为，原告未能证明2014年10月期间其对被告进行了何种调查取证以及所取得的相应证据，该部分票据无法体现与本案的关联性，故对该部分证据本院不予采纳；对于原告提交的定额发票及保险费发票，无对应项目及日期，无法看出与其他票据的关联性，故对该部分证据本院亦不予采纳。

本院认为，涉案作品系对历史人物诸葛亮所作的画像，作者通过水墨风格的线条、色彩勾勒出独具意境的人物及景致形象，具备审美意义，体现了作者的自主选择和创作，属于艺术领域具有独创性并能以有形形式复制的智力成果，构成我国著作权法意义上的美术作品。根据我国著作权法的相关规定，著作权属于作者，如无相反证明，在作品上署名的公民、法人或者其他组织为作者。本案中，原告提供的《24格》杂志中刊载的涉案作品署名人为原告，特种邮票首日封设计者亦为原告，且在被告涉案网站上使用的作品上亦标注了原告名称，被告对原告享有涉案作品的著作权不持异议，故本院认定原告系涉案美术作品的著作权人。

关于被告是否构成侵权，首先，被告认可其在新浪微博及涉案网站中使用涉案作品的行为系其直接上传，上述渠道中使用的图片与涉案作品除在部分景物细节、色调深浅程度以及是否加注有文字等方面存有略微差异外，其余基本一致，构成实质性相似，被告该使用行为构成侵权；其次，关于原告主张被告在新浪网及腾讯网相关网页中使用被控侵权图片的行为，根据涉案公证书内容显示，新浪网及腾讯网相关网页内容并未标明文章作者或上传者等身份信息，无法看出涉案作品系被告主动编辑上传，并且上述网站相关网页设置上亦无法看出该板块内容可由第三方自行编辑并上传，故在原告未能举证证明上述图片系被告编辑、上传的情况下，无法认定侵权行为的实际实施人为被告，对原告主张系被告在新浪网及腾讯网相关网页中使用被控侵权图片并构成侵权，本院不予支持。综上，被告擅自将涉案作品上传至其微博及网站中用于其代理运行游戏的宣传推

广，使公众能够在个人选定的时间和地点观看，过错明显，侵害了原告对涉案作品享有的信息网络传播权。

此外，关于原告主张被告的上述行为除侵害其享有的信息网络传播权外，还侵害了依据我国《著作权法》第十条第一款第(十七)项规定原告应当享有的其他权利，主要是指被告所运营的游戏内容庸俗，使用了涉案作品对原告的人格及社会评价造成降低，对此本院认为，首先，原告未能举证证明被告运营的游戏内容庸俗以及被告的使用行为对原告的社会评价造成了降低，其次，即使侵权行为对原告社会评价造成影响，亦不构成对涉案作品著作权的侵害，不应当适用该项著作权利兜底条款，故对原告的该项主张，本院不予支持。

关于焦点三，我国《著作权法》规定，侵害他人信息网络传播权的，应承担停止侵害、赔偿损失等民事责任。因原告已确认被告新浪微博及涉案网站中已无涉案作品，涉案侵权行为已经停止，故对原告主张被告停止侵权的诉讼请求，本院不予支持。

关于赔礼道歉的民事责任，本院认为，本案中，被告的行为侵害了原告就涉案作品享有的信息网络传播权，系著作财产权利，被告承担赔偿责任及合理开支的民事责任，足以使原告享有的相关权利得到救济，且原告并未举证证明其个人声誉因侵权行为遭受了损害，因此，对原告主张刊登声明、赔礼道歉的诉讼请求本院不予支持。

关于赔偿损失的民事责任，鉴于被告侵害了原告享有的信息网络传播权，原告要求被告承担赔偿责任的诉讼请求，本院予以支持。关于具体的赔偿数额，因原告无法确定其因侵权遭受的实际损失或被告获得的违法所得，按照法定赔偿标准予以主张，本院予以准许。本院参考如下涉案因素对赔偿金额予以酌定：涉案作品被选为特种邮票首日封；涉案作品具有较高程度的独创性及艺术价值；被告将涉案作品在微博以及网站中同时以大篇幅进行宣传使用；涉案作品塑造的“诸葛亮”形象契合了《鬼武者魂》该款具有营利性质的网络游戏的部分内容，其在被告的商业宣传中具有较高的价值体现；涉案作品系被告从互联网中搜索获得后直接上传，且网站使用作品还有作者署名，被告对侵权行为的发生在主观上存有明显过错；侵权行为的持续时间等。关于赔偿数额中的合理开支，其中公证费2,820元涉及涉案3本公证书，本院对确为被告侵权的该部分公证费用予以支持，对于未认定被告侵权的该部分公证费用，本院不予支持；原告对其主张的5,000元交通差旅费中的3,353元提供了相应票据证明，对该部分有证据支持的费用，本院认为尚属合理，亦予支持；原告虽未能证明其实际支出的律师费用，但鉴于其确实委托了律师到庭参加诉讼，本院将根据原告代理律师的工作量及本案诉讼标的额，参照相关律师收费标准酌情予以支持。

依据《中华人民共和国著作权法》第十条第一款第(十二)项、第十一条第一款、第四款、第四十八条第(一)项、第四十九条，《中华人民共和国著作权法实施条例》第四条第(八)项，《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第二十五条第一款、第二款，第二十六条之规定，判决如下：

一、被告上海布鲁潘达网络技术有限公司于本判决生效之日起十日内赔偿原告张旺经济损失人民币15,000元；

二、被告上海布鲁潘达网络技术有限公司于本判决生效之日起十日内赔偿原告张旺

合理开支人民币10,000元；

三、驳回原告张旺的其余诉讼请求。

如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条的规定，加倍支付延迟履行期间的债务利息。

案件受理费人民币1,446元，由原告张旺负担人民币448元，由被告上海布鲁潘达网络技术有限公司负担人民币998元。

如不服本判决，可以在判决书送达之日起十五日内，向本院递交上诉状，并按对方当事人的人数或者代表人的人数提出副本，上诉于上海知识产权法院。

审	判	长	李晓平
审	判	员	陈雪
	人	民	王婉娜
书	记	员	张夏

二〇一五年七月七日