

上海市浦东新区人民法院

民事判决书

(2014)浦民三(知)初字第564号

原告上海玄霆娱乐信息科技有限公司，住所地上海市浦东新区。

法定代表人崔崑，总经理。

委托代理人刘建法，上海市锦天城律师事务所律师。

委托代理人卢俐俊，上海市锦天城律师事务所律师。

被告北京那里汇聚网络科技有限公司，住所地北京市。

法定代表人余建军，总经理。

被告上海证大喜马拉雅网络科技有限公司，住所地上海市浦东新区。

法定代表人余建军，总经理。

被告上海那里信息科技有限公司，住所地上海市浦东新区。

法定代表人余建军，总经理。

上列三被告的委托代理人吴向东，上海汉商律师事务所律师。

上列三被告的委托代理人常志刚，上海汉商律师事务所律师。

原告上海玄霆娱乐信息科技有限公司(以下至判决主文前简称玄霆公司)与被告北京那里汇聚网络科技有限公司(以下至判决主文前简称那里汇聚公司)、上海证大喜马拉雅网络科技有限公司(以下至判决主文前简称喜马拉雅公司)、上海那里信息科技有限公司(以下至判决主文前简称那里信息公司)著作权侵权纠纷一案，本院于2014年6月26日立案受理后，依法适用普通程序，由审判员许根华、代理审判员郭杰、人民陪审员李加平组成合议庭，于2014年11月14日公开开庭进行了审理。原告的委托代理人刘建法、卢俐俊和三被告的委托代理人吴向东到庭参加诉讼。经原告申请，本院于2014年7月9日依法作出冻结三被告银行存款人民币1,016,000元或查封、扣押其相应价值财产的民事裁定。本案现已审理终结。

原告玄霆公司诉称：原告是国内原创文学门户网站“起点中文网”(网址www.qidian.com)的经营者。《斗罗大陆》、《傲视九重天》、《凡人修仙传》、《斗破苍穹》、《盘龙》系起点中文网推出的著名网络小说。原告对上述小说作品享有改编权、信息网络传播权等著作权。2014年初，原告发现，“喜马拉雅”网站(网址www.ximalaya.com)上存在根据上述小说改编的有声小说，供公众在线收听，并在该网站的手机客户端(包括安卓版、苹果版、WP版)上供用户下载、存储、播放。上述有声小说的内容与原告享有著作权的涉案五部小说的内容一致，该些有声小说已吸引了大量用户在线收听并下载，播放次数已超过百万，时间已长达一年多之久。原告发现，被告那里汇聚公司系喜马拉雅网站的权利人，被告喜马拉雅公司、那里信息公司系该网站的实际经营者。原告认为，三被告共同侵害了原告对《斗罗大陆》、《傲视九重天》两部作品享有的改编权、信息网络传播权，共同侵害了原告对《凡人修仙传》、《斗破苍穹》、《盘龙》三部作品享有的信息网络传播权，应当对此承担共同侵权责任。因此，请求判令三被告：1、立即删除喜马拉雅网站及其安卓客户端、苹果客户端、WP客户端中的

有声小说《斗罗大陆》、《傲视九重天》、《凡人修仙传》、《斗破苍穹》、《盘龙》；2、共同赔偿原告经济损失100万元；3、共同支付原告为制止侵权行为支出的合理开支16,000元(包括公证费6,000元及律师费1万元)。

被告那里汇聚公司、喜马拉雅公司、那里信息公司辩称：一、三被告虽有关联，但涉案喜马拉雅网站的主办者系那里汇聚公司，实际经营者系喜马拉雅公司，该网站与那里信息公司无关，故那里信息公司不是本案适格的被告。二、原告举证的有关《斗罗大陆》、《傲视九重天》两部作品的授权合同的作者签名的真实性难以确认，且《斗罗大陆》的作者授予原告的权利仅是文字作品的信息网络传播权，不包括改编权，故就该两部作品而言，原告的主体资格不适格。三、被告于2013年9月18日从原告授权的案外人上海畅声网络科技有限公司(以下简称畅声公司)处获得了《凡人修仙传》、《斗破苍穹》、《盘龙》共三部作品的移动互联网信息网络传播权，故被告有权使用该三部有声小说。四、喜马拉雅网站系提供网络空间服务为主的网站，无法在事先对网络用户上传的内容是否侵害他人著作权进行主动审查，且未在任何栏目推荐涉案作品，也未将涉案作品列入任何榜单，在网站的第三级菜单中才能找到涉案作品，并且被告在收到原告的关联公司上海宏文网络科技有限公司于2014年7月8日要求删除涉案作品的公函后的次日就删除了涉案作品，故被告未侵害原告主张的权利，也不构成帮助侵权。五、音频作品网络传播的市场行情为每小时时长内容每三年共30元，故原告提出的赔偿数额过高。因此，请求驳回原告的全部诉请。

经审理查明：

一、原告及涉案作品的相关情况

原告玄霆公司于2004年8月成立，注册资本10,800万元，经营范围为计算机软硬件等的技术开发、服务、相关产品的销售以及图书、电子出版物的批发、零售和互联网信息服务等，系国内原创文学门户网站“起点中文网”(网址www.qidian.com)的经营者。

2008年10月29日，原告与张威(笔名唐家三少)签订《白金作者作品协议》，约定张威将涉案网络小说作品《斗罗大陆》在全球范围内的信息网络传播权的著作权财产权全部永久转让给原告。2009年4月10日，原告与朱洪志(笔名我吃西红柿)签订《委托创作协议》，约定并确认涉案网络小说作品《盘龙》系受原告委托而创作，该作品著作权以及相关的一切衍生权利完全排他性的归属于原告，原告享有的著作权包括但不限于《中华人民共和国著作权法》第十条所列的各项著作人身权和财产权。2009年4月28日，原告与丁凌滔(笔名忘语)签订与前述《委托创作协议》内容基本一致的协议，所涉作品为网络小说《凡人修仙传》。2009年5月20日，原告与李虎(笔名天蚕土豆)签订与前述《委托创作协议》内容基本一致的协议，所涉作品为网络小说《斗破苍穹》。2011年10月23日，原告与张荣会(笔名风凌天下)签订《白金作者作品协议》，约定张荣会将涉案网络小说作品《傲视九重天》在全球范围内的信息网络传播权的著作权财产权全部永久转让给原告。上述五份合同的页眉上均标注了“www.qidian.com/www.cmfu.com”字样。

涉案五部小说均在起点中文网刊登发表。原告提交、被告确认内容真实的起点中文网的网页打印件载明：《斗罗大陆》于2008年12月14日首发，作者唐家三少，字数

3,031,114,点击61,203,145次,自第25章开始收费阅读,该章收费起点币15点;《盘龙》于2008年5月21日首发,作者我吃西红柿,2013年1月29日更新完成,字数3,390,738,点击98,662,012次,自第四集第十四章开始收费阅读,该章收费起点币21点;《凡人修仙传》于2008年2月20日首发,作者忘语,字数7,677,370,点击98,662,012次,自第193章开始收费阅读,该章收费起点币16点;《斗破苍穹》于2009年4月14日首发,作者天蚕土豆,字数5,333,917,点击145,586,121次,自第96章开始收费阅读,该章收费起点币17点;《傲视九重天》于2011年9月15日首发,字数7,352,063,点击31,299,217次,自第109章开始收费阅读,该章收费起点币16点。上述五部小说的收费页面均载有手机账号扣话费3元将获得起点币200点等内容。

二、被告及涉案网站的相关情况

被告那里信息公司于2009年9月成立,注册资本2,005万元。被告那里汇聚公司于2011年7月成立,注册资本1,000万元,那里信息公司系那里汇聚公司的两个法人股东之一。被告喜马拉雅公司于2012年8月成立,注册资本1,503万元。三被告的法定代表人均为余建军,经营范围为技术开发、服务、转让及广告设计、制作等。

涉案喜马拉雅网站(网址www.ximalaya.com)的网络文化经营许可证载明的经营主体以及该网站的备案单位均为那里汇聚公司,网站“联系我们”栏目中载明的主体为喜马拉雅公司,“使用协议”栏目中载明该网站由喜马拉雅公司主办,苹果客户端的“使用协议”栏目中载明该网站由那里信息公司主办。该网站网页最上方有“首页”、“发现”、“个人电台”、“声音”、“专辑”、“手机版”栏目及“上传录制”图标,最下方有“关于我们”、“联系我们”、“公司新闻”、“帮助中心”、“官方博客”、“个人电台”、“热门专辑”、“热门声音”及网站备案信息、版权信息、使用协议、版权声明等栏目,网页中部为登陆用户的信息及该用户上传的“声音流”、“新鲜事”内容,有明显的“上传”标记。

喜马拉雅网站及其客户端的“使用协议”载明:该网站主要是网络服务提供者,针对不同传播渠道,为用户直接上载、管理、传播内容提供服务;用户可向该网站上传文字、图片、视频、音频、多媒体资料及其他资料或信息,但应保证该些资料或信息不侵犯第三方的知识产权或其他合法权益;该网站无法审查所有用户上传的全部内容,当收到第三方主张的上传内容违反法律或侵犯第三方权益时,有权不经实质性审查而直接删除用户上传内容或断开提供的链接。该网站的“版权声明”载明:“喜马拉雅公司(简称喜马拉雅网)根据用户指令提供作品上传、下载以及传播等,如果您认为喜马拉雅网用户通过喜马拉雅网提供的信息存储空间所上载、传播的视听内容侵犯了您的相关权益的,请您向喜马拉雅网发出权利通知,喜马拉雅网将根据相关法律规定采取措施删除相关内容”。该网站公布了版权申诉的专用接收邮箱以及投诉方提交的文件要求等内容。

喜马拉雅网站的“公司新闻”栏目于2013年2月21日转载了“新民网”同日发布的《上海新媒体公司喜马拉雅网正式上线》一文;于2014年2月11日转载了“牛华网”同日发布的《移动电台领域竞争加剧不适合初创者进入》一文,在该文中,余建军称其创办的喜马拉雅网以podcast点播+微博关注的推送模式,在创立的10个月时间内,下载量超过6,000万,激活用户数2,800万,日活跃用户200万。

三、原告指控被告侵权的相关情况

2014年3月4日，在上海市卢湾公证处公证员宋澄和工作人员王恒冰的现场监督下，原告的委托代理人潘虹使用该公证处的计算机及网络接入互联网，就喜马拉雅网站涉嫌侵权的情况进行了证据保全公证，该处就公证内容出具了(2014)沪卢证经字第527号公证书。该公证书载明：1、进入喜马拉雅网站，点击“发现”，在结果页面点击“有声小说”，在结果页面的搜索框中分别输入“斗罗大陆”、“斗破苍穹”、“盘龙”、“凡人修仙传”、“傲世九重天”，结果页面均出现“专辑”、“声音”、“用户”三个类别的搜索结果。2、关于《斗罗大陆》。在上述“专辑”搜索结果中，共有三个发布者发布了《斗罗大陆》有声小说：(1)发布者“梓渊呓语”以“晴天有云”图标发布名称为“斗罗大陆”的有声小说专辑。该专辑共有9个声音，第一个声音为2013年7月29日发布的第1章，最后一个声音为2013年8月27日发布的第9-10章，共播放9,820次，该发布者还发布了与涉案小说无关的其他专辑；(2)发布者“斗罗大陆”以“斗罗大陆”的图文图标发布名称为“斗罗大陆第一辑(1-100集)”、“斗罗大陆第二辑(101-200集)”、“斗罗大陆第三辑(201-300集)”、“斗罗大陆第四辑(301-400集)”、“斗罗大陆第五辑(401-498集)(完)”的有声小说专辑，该专辑中的一集系一个声音，每个声音时长在25分钟左右，于2012年11月15日开始发布，持续至2012年11月20日发布完成，每一辑的播放次数依次为117.9万次、100.3万次、85.3万次、74万次、64.3万次；(3)发布者“小军书店”以“斗罗大陆”的图文图标发布名称为“斗罗大陆【第一部】”、“斗罗大陆【第二部】”、“斗罗大陆【第三部】【全集】”的有声小说专辑，第一部及第二部分别有200个声音，第三部有98个声音，每个声音时长为25分钟左右，均于2014年1月9日发布，每部播放次数依次为2万次、1.7万次、5,494次，该发布者还发布了与涉案小说无关的其他专辑。3、关于《斗破苍穹》。在上述“专辑”搜索结果中，发布者“斗破苍穹”以两个不同的“斗破苍穹”图文图标发布了两个版本的《斗破苍穹》有声小说：(1)名称为“斗破苍穹—桑梓版(1-200)”、“斗破苍穹—桑梓版(201-400)”、“斗破苍穹—桑梓版(401-600)”的声音专辑，该专辑共600个声音，每个声音时长在25分钟左右，均于2013年11月21日发布，各版本播放次数依次为54.8万次、40.3万次、30.8万次；(2)名称为“斗破苍穹第一辑(1-100章)”、“斗破苍穹第二辑(101-200章)”、“斗破苍穹第三辑(201-300章)”，一直到“斗破苍穹第十七辑(1601-1647章)”的声音专辑，每一章为一个声音，每个声音的时长为15分钟左右，均于2012年12月4日发布，第一辑、第二辑、第三辑、第十七辑播放次数依次为286.6万次、145.1万次、107.3万次、42.2万次。4、关于《盘龙》。在上述“专辑”搜索结果中，发布者“盘龙”以“盘龙”图文图标发布了《盘龙》有声小说专辑，名称为“盘龙第一辑(1-100集)”、“盘龙第二辑(101-200集)”、“盘龙第三辑(301-400集)”，一直到“盘龙第七辑(601-631集)”，每一集为一个声音，每个声音时长为20分钟左右，自2013年1月4日开始发布，至2013年1月21日发布完成，第一辑、第三辑、第六辑的播放次数依次为29.7万次、24.6万次、18.2万次。5、关于《凡人修仙传》。在上述“专辑”搜索结果中，发布者“凡人修仙传”以“凡人修仙传”图文图标发布了《凡人修仙传》有声小说专辑，名称为“凡人修仙传第一辑(1-100回)”、“凡人修仙传第二辑(101-200回)”、“凡人修仙传第三辑(201-300回)”、

一直到“凡人修仙传第十七辑(1601-1631回)”，每一回为一个声音，每个声音时长为20分钟左右，第一辑至第三辑于2012年10月30日、31日发布，第十六辑于2013年4月2日至8月20日陆续发布，第一辑、第二辑、第三辑、第十六辑的播放次数依次为290.5万次、164.3万次、140.7万次、61.1万次。6、关于《傲视九重天》。在上述“专辑”搜索结果中，发布者“傲视九重天”以“傲视九重天”图文图标发布了《傲视九重天》有声小说专辑，名称为“傲视九重天(1-200)、(201-400)、(401-600)、(601-800)、(801-1000)、(1001-1200)以及最新章节”，最新章节共160个声音，每个声音为15分钟左右；傲视九重天(1-200)、(201-400)、(401-600)、(601-800)、(801-1000)于2013年11月26日至27日发布，傲视九重天(1001-1200)于2013年11月27日至12月24日陆续发布，其中“傲视九重天(1-200)”共有7.5万次播放，“傲视九重天(1001-1200)”共有7.8万次播放。7、在上述搜索结果中，“用户”类搜索结果中显示的用户不仅包括上述发布者，还有数个包含上述五个小说名称的用户名称。上述声音内容均可在线收听。

2014年3月4日，在上海市卢湾公证处公证员宋澄和工作人员王恒冰的现场监督下，原告的委托代理人潘虹使用该公证处的平板电脑及无线网络接入互联网，就“喜马拉雅听书”网站的安卓客户端涉嫌侵权的情况进行了证据保全公证，该处就公证内容出具了(2014)沪卢证经字第528号公证书。该公证书载明：1、进入喜马拉雅网站，点击网页上的Android客户端图标，在公证处的平板电脑上安装“喜马拉雅听书”安卓版客户端。安装完成后，进入该客户端首页，首页最上方有搜索框，上方有“热门”、“最新资讯”、“有声小说”等两行图标，下方有“热播节目”、“个人电台”、“最新节目”、“新晋播主”、“我要加V”、“精品应用”等模块，最下方有“发现”、“下载听”、“定制听”及用户登录按钮，“精品应用”模块中有推荐的应用程序、装机必备、热门应用等应用程序下载。2、在上述客户端搜索框中分别输入“斗罗大陆”、“斗破苍穹”、“盘龙”、“凡人修仙传”、“傲世九重天”，使用喜马拉雅网站上的用户名及密码进行登录，结果页面均有“专辑”、“用户”、“声音”三类搜索结果，每类搜索结果都有众多内容。上述搜索“用户”的结果页面分别载明：在“斗罗大陆”结果项下，名称为“斗罗大陆”的用户排在第一个，并有“声音498、粉丝8,345起点玄幻榜前三斗罗大陆有声版”字样；在“斗破苍穹”结果项下，名称为“斗破苍穹”的用户排在第一个，并有“声音2,307、粉丝30,275起点总榜第一！斗破苍穹有声版”字样；在“盘龙”结果项下，名称为“盘龙”的用户排在第一个，并有“声音631粉丝3,377热门小说，魔幻世界”字样；在“凡人修仙传”结果项下，名称为“凡人修仙传”的用户排在第一个，并有“声音1,631、粉丝60,191、热门修真小说凡人修仙传”字样；在“傲视九重天”结果项下，名称为“傲视九重天”的用户排在第一个，并有“声音1,272、粉丝741”字样。上述搜索“专辑”的结果页面的声音内容、发布时间及点击数等内容与前述(2014)沪卢证经字第527号公证书载明的喜马拉雅网站上的相应内容一致，上述声音内容均可在线收听并下载。

2014年4月15日，在上海市卢湾公证处公证员宋澄和工作人员王恒冰的现场监督下，原告的委托代理人朱睿龙使用该公证处的计算机及网络接入互联网，就喜马拉雅网站涉嫌侵权的情况进行了证据保全公证，该处就公证内容出具了(2014)沪卢证经字第

1063号公证书。该公证书载明：1、进入喜马拉雅网站，点击首页“发现”栏目，在结果页面依次点击下拉单下的“有声小说”、“玄幻修真”，结果页面有“最火”、“最近更新”、“经典”三个分类，“最火”类别共21页，第一页第一行第一个为“凡人修仙传第一辑(1-100回)”，点播次数3,670,022，第二个为“斗破苍穹第一辑(1-100章)”，点播次数3,235,362，第二行第一个为“斗罗大陆第一辑(1-100集)”，点播次数1,492,018。2、进入喜马拉雅网站的用户上传系统，显示用户需填写标题、图片、简介、来源、类型、声音标签、推荐标签、作者、播音等内容，其中标题、来源、类型是必填项，“来源”须选择“原创”或“采集”，“类型”可选择“有声小说、音乐、综艺娱乐节目”等与上述“发现”栏目相一致的选项，“推荐标签”中有“畅销书”、“玄幻”、“穿越”、“武侠”、“言情”等选项。填写上述信息后，网页显示“待审核”、审核预计30分钟完成以及审核期无法进行评论、分享等内容。

四、其他相关情况

2012年8月1日，原告与畅声公司签订《有声读物业务合作协议》，约定：畅声公司根据原告提供的作品进行有声读物的制作，对制作完成的有声读物，原告享有完整的著作人身权，原告和畅声公司共享有声读物的著作财产权；如果双方在行使著作财产权的过程中产生重复或者冲突，原告享有优先权；双方根据各自渠道推广所获得的运营收入将依照约定的不同比例进行分成；双方于2010年12月签署的合作协议中所涉及的合作作品受本协议约束。

2013年9月18日，喜马拉雅公司与畅声公司签署《内容合作协议》，约定：1、畅声公司为喜马拉雅公司提供有声节目内容资源，许可喜马拉雅公司将畅声公司提供的作品向不同渠道分发及通过其控制的移动互联网平台提供给用户，双方合作为用户提供音频节目服务，共同推广业务，共享合作收益。2、畅声公司许可喜马拉雅公司使用的作品包括：(1)协议签订之日畅声公司所有已经录制完成的约2万小时音频内容的作品；(2)前款所述作品如有正在连载的，则包括连载作品的剩余全部章节；(3)喜马拉雅公司未来3年内每月可优先免费挑选使用100小时时长的作品，超过100小时的，按每小时30元的价格购买。3、畅声公司授权喜马拉雅公司自2013年9月18日起的三年内使用上述作品，授权性质为排他性的复制权、信息网络传播权等使用权，授权使用方式为在移动互联网领域使用，移动互联网领域包括但不限于装在ios、android、windows phone及其他现在及将来可能产生的操作系统的智能手机、平板电脑、车载智能及其他现有及将来可能产生的终端设备。4、喜马拉雅公司在上述移动互联网领域仅提供用户在线收听服务，不提供用户直接下载MP3格式的服务。5、喜马拉雅公司有权转授权并有权和移动互联商的内容平台合作使用上述作品。6、喜马拉雅公司应当支付授权使用费共计60万元。双方另约定了喜马拉雅公司转授权的利益分成等内容。该合同约定的授权书单包括：(1)《盘龙》，类别玄幻，播音员原野，集数700，状态完结，时长228小时；(2)《凡人修仙传》，类别武侠，播音员大灰狼，集数1,461，状态连载，时长514小时；(3)《斗破苍穹》，类别玄幻，播音员桑梓，集数660，状态连载，时长237小时。

以上事实，由原、被告的当庭陈述，原告举证的涉案《白金作者作品协议》、《委托创作协议》、相关网页打印件以及(2014)沪卢证经字第526号、第527号、第528号、第

1063号公证书，被告举证的涉案《有声读物业务合作协议》、《内容合作协议》、相关网页打印件等经庭审质证的证据证实。

审理中，原、被告双方确认涉案喜马拉雅网站及其安卓、苹果、WP客户端使用了相同的网站数据源，三者的信息内容一致，区别仅为终端端口不同。原告确认涉案《内容合作协议》所涉《盘龙》、《凡人修仙传》、《斗破苍穹》系原告授权畅声公司制作的有声小说，并确认被告在2014年8月14日之前已经删除喜马拉雅网站及其客户端上的涉案有声小说，撤回第一项诉讼请求，但不认可被告于2014年7月9日删除了喜马拉雅网站及其客户端中的涉案有声小说。被告确认喜马拉雅网站于2013年年初正式上线运行，该网站及其客户端中的涉案有声小说与原告主张的文字小说的内容基本一致。

审理中，被告举证喜马拉雅网站后台服务器中上传涉案有声小说的用户信息。该证据载明：1、用户昵称为“梓渊呓语”，注册时间为“2013.7.2113：54：09”，上传头像为一个青年男生半身像，第三方的昵称为“梓渊K”，第三方平台为“tSina”，是否机器人为“否”，是否加为“是”，注册IP为“220.168.196.27”，所在城市为“长沙”，认证头衔为“YY第一届说书人亚军晴天”，分类为“说书人”，电台定位为“有声小说播讲”，关于自己为“《大主宰》各位亲，晴天改名为梓渊，希望大家喜欢”。2、用户昵称为“小军书场”，注册时间为“2012.12.2816：10：33”，上传头像为小军听书的图文卡通图片，第三方的昵称为“军少”，第三方平台为“qzone”，是否机器人为“否”，是否加为“是”，注册IP为“211.155.135.6”，所在城市为“通化”，认证头衔为“有声小说收集者”，分类为“说书人”，电台定位为“最火的有声小说更新”，关于自己为“以前的为啥没有就是版权问题别在私信我好不？是这种问题我一律不回复”。3、用户昵称为“傲视九重天”，注册时间为“2013.10.1116：18：45”，上传头像为傲视九重天图文图片，姓名为“黄茂德”，是否机器人为“是”，是否加为“否”，注册IP为“27.115.62.118”，所在城市为“西安”，无认证头衔、分类及电台定位栏目。4、用户昵称分别为“斗罗大陆”、“斗破苍穹”、“凡人修仙传”、“盘龙”，注册时间分别为“2012.10.2311：05：53”、“2012.10.2311：04：20”、“2012.10.2311：03：20”、“2012.10.2311：03：20”，上传头像均为涉案小说的图文图片，姓名分别为“陈志明”、“程周秀”、“旋宝喏”、“秦碧”，是否机器人均为“是”，是否加均为“是”，认证头衔分别为“斗罗大陆书迷”、“斗破苍穹元老读者”、“凡人修仙传书粉”、“魔幻小说爱好者”，电台定位分别为“起点玄幻榜前三斗罗大陆有声版”、“起点总榜第一！斗破苍穹有声版”、“热门修真小说凡人修仙传”、“热门小说，魔幻世界”，分类均为“有声小说”，关于自己为涉案四部小说的介绍信息，无注册IP及所在城市的信息。

审理中，原告举证了金额6,000元的公证费发票及金额1万元的律师费发票，用以证明其因本案所产生的合理开支。

本院认为：本案系著作权侵权纠纷案件，依据案件事实以及当事人的诉辩意见，本案的主要争议焦点是：原告是否有权主张涉案作品的改编权及信息网络传播权；被告是否构成侵权；被告构成侵权前提下应当承担的民事责任。

一、关于涉案作品的改编权及信息网络传播权

原告主张《斗罗大陆》、《傲视九重天》两部作品的改编权。本院认为，依据我国著作权法的规定，改编权是指改变作品，创作出具有独创性的新作品的权利。由于涉案有声小说与相应的文字小说在表达内容上基本一致，有声小说相较文字小说而言，仅是作品载体的变更，而非具有独创性的新作品，故原告关于被告侵害涉案小说改编权的主张不能成立。

原告主张涉案五部作品的信息网络传播权。本院认为，依据我国著作权法的规定，如无相反证据，在作品上署名的公民、法人或者其他组织为作者；受委托创作的作品，著作权的归属由委托人和受托人通过合同约定；著作财产权可以依法转让。根据原告提交的涉案《白金作者作品协议》、《委托创作协议》等合同、起点中文网刊载的涉案小说发表情况以及喜马拉雅网站及其客户端中涉案小说的署名情况，本院认定，原告经与《斗罗大陆》、《傲视九重天》的作者签署合同而受让取得该两部作品的信息网络传播权，经与《斗破苍穹》、《凡人修仙传》、《盘龙》的作者签署合同而取得该三部作品的著作权，上述著作权的取得合法有效，原告有权就侵害涉案五部作品信息网络传播权的行为提起诉讼。

二、关于被告是否构成侵权

本院认为，依据我国著作权法的规定，信息网络传播权是指以有线或者无线方式向公众提供作品，使公众可以在其个人选定的时间和地点获得作品的权利；未经著作权人许可，以上述方式使用其作品的，构成侵害信息网络传播权。本案中，被告经营喜马拉雅网站及其客户端，该网站提供了涉案五部有声小说的在线收听，网站客户端提供了在线收听及下载，公众可以在其个人选定的时间和地点获得该有声小说。因此，如未经原告许可而提供涉案有声小说的，被告将构成侵害信息网络传播权的直接侵权；如被告明知或应知用户提供的涉案有声小说系侵权作品，但仍为用户提供信息存储空间等服务的，构成帮助侵权。

原告主张涉案有声小说均由被告自行上传，被告系作品内容提供者。被告辩称涉案有声小说均由用户自行上传，其仅系信息存储空间的网络服务提供者。对于上述争议，本院认为，在原告提供了初步证据证明喜马拉雅网站及其客户端提供了涉案五部作品的情况下，应当由被告举证证明其系信息存储空间的网络服务提供者，举证不能的，应当承担不利后果。综合案件事实以及原、被告的举证情况，本院认定：1、就用户“梓渊呓语”、“小军书场”发布涉案有声小说的行为，喜马拉雅网站系信息存储空间的网络服务提供者。主要理由如下：首先，喜马拉雅网站及其客户端的《使用协议》明确载明该网站主要是网络服务提供商，为用户直接上载、管理、传播其内容提供服务，用户可向该网站上传文字、图片、视频等资料或信息，且该网站及其客户端明确标注了上传图标及相关用户信息，故就该网站的外观而言，其具有为网络用户提供存储空间服务的功能，存在此种较为明确的经营模式；其次，被告举证的用户后台信息与原告公证取证的相应用户信息相一致，且该些用户有注册IP地址，分布在不同的城市，分类均为“说书人”，发布了除涉案《斗罗大陆》外的其他有声小说，“梓渊呓语”的认证头衔亦载明“YY第一届说书人亚军晴天”，故在原告没有提出反证的情况下，可以认为相应内容由该些用户上传，喜马拉雅网站为此提供了存储空间的服务。2、就用户“斗罗大陆

”、“斗破苍穹”、“盘龙”、“凡人修仙传”、“傲视九重天”发布涉案有声小说的行为，喜马拉雅网站系网络内容的提供者。主要理由如下：首先，“斗罗大陆”、“斗破苍穹”、“盘龙”、“凡人修仙传”四名用户注册的时间均在2012年10月23日11点零3分到零5分之间，注册时间不仅在喜马拉雅网站正式上线之前，且几乎在同一时间注册，故有违常理，系用户自行注册的盖然性极低。同时，由于该些用户信息中均没有注册IP地址及所在城市的信息，故据此也难以确认系用户自行注册。被告辩称因早期系统处于试运行期间，并不记录IP地址，但用户“小军书场”在2012年12月28日注册，也在系统试运行期间，故对被告的该辩称意见难以采信；其次，该些注册用户的昵称及上传头像均为涉案小说的名称，发布的内容仅是与用户名相同的有声小说，“关于自己”也系所发布的有声小说的内容，且均系较短时间内大量发布海量的有声小说，故难以认定其系真实的用户自行上传；再次，在该五名用户的注册信息中“是否机器人”一项均载明“是”，而非如用户“梓渊呓语”、“小军书场”所载明的“否”。被告辩称当系统发现某用户账号具有自动发文的特性后，会在后台将其标记为机器人，但用户“小军书场”在同一天上传了斗罗大陆全集有声小说，却未标识为机器人，且被告自认其自行上传的作品与用户上传的作品在表现形式上无法区分，故对被告的该辩称意见难以采信。

原告主张被告提供了涉案五部作品，构成直接侵权，即使被告系存储空间服务提供者，也因涉案作品具有较高知名度，且在被告网站及其客户端上的点击量较高、有最佳的推荐，故被告在主观上具有过错，构成间接侵权。被告认为其系网络存储空间服务提供者，仅对作品是否涉及黄色、暴力等内容进行审查，无法对作品是否侵害他人著作权进行主动审查，且网站上的作品海量，在客观上也无法进行审查；被告设置了版权声明，公布了版权申诉人的专用接收邮箱以及投诉方提交的文件要求，在非原告投诉的情况下立即删除了涉案作品，故已经尽到合理注意义务，不构成侵权；就涉案《盘龙》、《斗破苍穹》、《凡人修仙传》三部作品，被告自2013年9月18日起获得了授权，故不构成侵权。对于上述争议，本院认为：1、就用户“梓渊呓语”及“小军书场”发布涉案有声小说的行为，由于被告以“斗罗大陆”用户名称自行上传的用户介绍页面显示“起点玄幻榜前三斗罗大陆有声版”，且排在玄幻修真类有声小说“最火”类别的首页第二行第一个，故被告应当知道《斗罗大陆》小说具有较高的知名度，应当注意到用户上传的该小说侵害了原告的著作权而应予删除，但却仍为该用户提供存储空间，造成该侵权行为的延续及损害后果的扩大，故被告作为提供存储空间服务的网络服务提供者，在主观上具有过错，构成信息网络传播权的帮助侵权。2、就用户“斗罗大陆”、“斗破苍穹”、“盘龙”、“凡人修仙传”、“傲视九重天”发布涉案有声小说的行为，由于被告系网络内容提供者、获得相关授权等，故对上述行为应区别认定：(1)就用户“斗罗大陆”于2012年11月15日至11月20日期间发布的498集《斗罗大陆》有声小说的行为，被告没有获得授权，构成直接侵权。(2)就用户“斗破苍穹”于2013年11月21日发布的600集桑梓版《斗破苍穹》有声小说的行为，被告虽然于2013年9月18日获得该有声小说的授权许可，但其获得的许可使用范围仅限在喜马拉雅网站客户端提供在线收听服务，被告在喜马拉雅网站提供在线收听、在客户端提供在线下载的行为未获得许可，构成直接侵权。就用户“斗破苍穹”于2012年12月4日发布的1,647章《斗破苍穹》有声小说

的行为，被告未获得授权，构成直接侵权。(3)就用户“盘龙”于2013年1月4日至1月21日发布的631集《盘龙》有声小说的行为，被告于2013年9月18日获得该有声小说的授权许可，许可使用范围仅限在喜马拉雅网站客户端提供在线收听服务，故被告在2013年9月18日之前的作品提供行为以及在2013年9月18日之后在喜马拉雅网站提供在线收听、在客户端提供在线下载的行为未获得授权，构成直接侵权。(4)就用户“凡人修仙传”于2012年10月到2013年8月发布的1,631回《凡人修仙传》有声小说的行为，被告于2013年9月18日获得该有声小说的授权许可，许可使用范围仅限在喜马拉雅网站客户端提供在线收听服务，故被告在2013年9月18日之前的作品提供行为以及在2013年9月18日之后在喜马拉雅网站提供在线收听、在客户端提供在线下载的行为未获得授权，构成直接侵权。

三、被告应当承担的民事责任。

被告那里汇聚公司是喜马拉雅网站的备案主体、喜马拉雅公司是该网站的主办方及实际经营者，系侵权行为的实施主体、责任承担者。被告那里信息公司是喜马拉雅网站客户端之“用户协议”载明的网站主办单位，该协议系喜马拉雅网站经营者与用户之间的法律文件，具有约束力，且那里信息公司与喜马拉雅公司系关联公司，在那里信息公司未提供相反证据的情况下，本院可以认定那里信息公司亦系喜马拉雅网站的共同经营者。因此，本院认定三被告共同实施了侵权行为，应当依法承担连带侵权责任。

侵害作品信息网络传播权的，依法应当承担停止侵权、赔偿损失等民事责任。鉴于被告已经删除涉案有声小说，原告已撤回判令被告停止侵权的诉讼请求，故本院无需再判令被告承担停止侵权的民事责任。至于被告应当承担的经济损失赔偿额，鉴于原告未能举证证明其因被侵权所遭受的经济损失或者被告因侵权所获得的利益，故本院综合考虑以下因素，酌定赔偿额：涉案作品系网络小说作品，具有一定的独创性和一定的知名度，在原告网站具有较高的点击率，大量内容需付费后才能阅读；涉案作品在涉案网站及其客户端上的点播次数较高，被告对部分作品有推荐；就《盘龙》、《斗破苍穹》、《凡人修仙传》三部作品，被告自2013年在客户端提供在线收听行为系经授权的合法行为；被告与畅声公司签署的《合作协议》中有关该类作品授权许可使用的费用情况；被告网站的经营规模和影响力、被告侵权行为的性质及主观过错程度、侵权行为的持续时间等。因此，本院酌定被告就《斗罗大陆》、《斗破苍穹》、《盘龙》、《凡人修仙传》、《傲视九重天》分别赔偿2.5万元、3万元、2万元、3万元及1.5万元，共计12万元。原告主张的公证费、律师费系为维权支出的合理费用，具有必要性、合理性，并有相关支出凭证，故依法应予支持。

综上所述，为保护著作权人合法权益，依照《中华人民共和国侵权责任法》第八条、第九条第一款、第十五条第一款第(六)项、第三十六条第一款、第三款、《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、第二款、第四款、第十七条、第四十八条第(一)项、第四十九条、《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、《最高人民法院关于审理侵害信息网络传播权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》第三条第一款、第七条第一款、第三款、第八条第一款、第十二条的规定，判决如下：

一、被告北京那里汇聚网络科技有限公司、上海证大喜马拉雅网络科技有限公司、上海那里信息科技有限公司于本判决生效之日起十日内赔偿原告上海玄霆娱乐信息科技有限公司经济损失人民币120,000元；

二、被告北京那里汇聚网络科技有限公司、上海证大喜马拉雅网络科技有限公司、上海那里信息科技有限公司于本判决生效之日起十日内赔偿原告上海玄霆娱乐信息科技有限公司合理开支人民币16,000元。

负有金钱给付义务的当事人，如果未按本判决指定的期间履行给付金钱义务的，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百五十三条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

案件受理费人民币13,944元、财产保全费人民币7,680元，合计21,624元，由原告上海玄霆娱乐信息科技有限公司负担6,039元，由被告北京那里汇聚网络科技有限公司、上海证大喜马拉雅网络科技有限公司、上海那里信息科技有限公司负担15,585元。

如不服本判决，可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提出副本，上诉于上海知识产权法院。

审 判 长	许根华
审 判 员	郭杰
人民陪审员	李加平
书 记 员	王琳珑

二〇一五年一月十三日