

· 人工智能时代的版权保护 ·

版权营利性维权诉讼的司法治理

陈超

【内容摘要】 版权营利性维权诉讼是知识产权商业化背景下诉讼市场化的产物。在理论和实践中，此类诉讼因深陷形式法治和实质法治、工具理性和价值理性、个人权益与公共利益的价值冲突而备受争议。鉴于司法在平衡社会利益关系、协调不同层次价值冲突，以及推动版权市场良性发展方面的独特优势，版权营利性维权诉讼的司法治理意义重大。然而，当前对版权营利性维权诉讼的应对，存在法定赔偿泛化致著作权法激励机制异化、撤诉调解式结案加剧市场投机化、禁令救济滥用引发社会认知权责意识割裂等问题。对此，必须始终恪守审慎功能主义的司法立场，在法定赔偿适用标准、撤回起诉审查流程及禁令救济实施方面进行适当限制，通过公正、合理的司法裁判引导版权维权诉讼依法依规进行，在保障版权权益的同时，推动版权市场持续健康发展。

【关键词】 版权营利性维权诉讼 审慎功能主义 法定赔偿 禁令救济

【作者】 陈超，华东政法大学中国法治战略研究院特聘副研究员。（上海 210042）

【基金项目】 上海市哲学社会科学规划课题(2025EFX010)

随着知识经济的蓬勃发展，知识产权保护力度不断加大，权利人维权意识普遍增强。同时，知识产权日趋商业化，知识产权维权变得“有利可图”，通过专业人员和中介机构维权的案件日益增多，知识产权诉讼市场化程度日益加深，出现了很多版权营利性维权诉讼行为。如有学者统计，诉至法院的知识产权的案件数量急剧增长，涉及营利性、商业化诉讼案件高达八成以上，^① 营利性维权诉讼规模日趋扩张，所产生的批量诉讼、类案高发等问题也日渐受到关注。尤其是在版权领域，从早期 KTV 音像侵权，到黑洞照片、《谭谈交通》的版权风波，到如今学术期刊领域出现的以“学术打假”为名的维权诉讼，无不将版权营利性维权诉讼推向舆论的风口浪尖。诚然，版权营利性维权诉讼具有维权合法化的外衣，但“营利性目的”“商业化运作”却与《著作权法》的根本目标相背离，诉讼的批量化、规模化也造成司法资源的浪费。因此，在版权营利性维权诉讼数量激增的背景下，如何立足于新时代社会治理的现实需求，深度剖析版权营利性维权诉讼的

① 施小雪：《公共政策理论视角下我国知识产权司法保护的实践逻辑》，《知识产权》2022年第2期。



内在机理，完善司法治理机制，是加强版权市场治理、防止司法资源滥用的现实议题。

版权营利性维权诉讼的“是与非”

作为一种特定现象，版权营利性维权诉讼虽然并非明确的法律概念，但在理论和实践中也并非新生事物。早在20世纪90年代，“王海知假买假”案就引发了维权诉讼正当性问题的争论。近年来，随着知识产权经济价值的凸显，以牟利为目的的维权诉讼逐步拓展到知识产权领域。学界对此的研究也较为丰富，与之相关的概念五花八门。因此，必须走出概念丛林，明确版权营利性维权诉讼行为本身的内涵，在此基础上厘清其内在价值冲突，才能对其进行准确评价。

（一）走出概念丛林：版权营利性维权诉讼

如哈贝马斯所言，交往行为的共识是在生活世界里达成的，其合法性前提是参与者对概念、规范的共同理解。^①对版权营利性维权诉讼的研究，必须首先对基础概念范围进行厘清。实际上，理论研究与版权营利性维权诉讼相关联的概念术语较为丰富多元，如以诉讼为切入点，存在“批量诉讼”“过度诉讼”“虚假诉讼”“恶意诉讼”等；以维权为切入点，存在“商业化维权”“批量维权”“碰瓷式维权”“钓鱼式维权”“牟利型维权”；以版权保护为切入点，存在“版权滥用”“版权蟑螂”“版权投机”“版权流氓”“版权掮客”等。从术语内涵而言，“恶意诉讼”“虚假诉讼”不仅具有道德上的谴责性，而且具有高度违法性甚至刑事违法性；“版权蟑螂”“版权掮客”“碰瓷式维权”“钓鱼式维权”“过度诉讼”等概念则更偏重负面性的评价，违法性并不明显；而“商业维权”“营利性维权”“批量维权”“策略性维权诉讼”等从维权诉讼的目的或诉讼方式对诉讼行为所进行的概括则具有一定中立性。学界关于版权领域维权行为的认识亦有所差异。比如，版权滥用，即权利人行使版权超出“正当限度”，可能造成有违公平、正义和效率等不良后果。再如，利用版权限制被许可人开发竞争性产品、超出版权保护期限行使权利，^②强调的是有合法基础权利，只是超出权利范围进行维权的行為。而版权的商业性维权诉讼，^③强调的是通过商业化方式运作的版权维权诉讼。可以说，不同术语所侧重的行为内涵各有不同。

从行为性质而言，权利人虚构基础权利抑或明知基础权利存在瑕疵而径直提起诉讼进而获取不正当利益的行为，构成“虚假诉讼”“恶意诉讼”，应承担相应不利后果。若出现权利人以营利为目的，通过授权、转让等方式集中获得原权利人大量作品的著作权后，在基础权利并无瑕疵的情况下，有规模、有组织地通过向不特定主体批量性提起维权诉讼，将版权诉讼价值转换为商业价值，从而获取利益的情况，此时的行为性质则难以进行准确评价。此种情形即为版权营利性维权诉讼。从行为特征而言，版权营利性维权诉讼具有三个特点：其一，行为人提起诉讼的目的必然是以牟利为主，即诉讼维权的主要目的在于营利而非权利本身，如实践中常见的就是权利人取证后却不及时通知平台处理，而是放任侵权行为持续以谋求更多“和解费”；其二，此类诉讼权利基础具有一致性，大多数案件较为相似，维权模式能够轻易复制，往往伴随着批量化、规模化诉讼；其三，诉讼主体并非原基础权利人，而是代理机构等专业维权主体，维权诉讼活动整体上呈现出商业化、分工化、流水化的特征。版权营利性维权诉讼表面看来具有形式的合法性，但实质上是否绝对不具有法律的可责性，仍然需要进一步讨论。

（二）版权营利性维权诉讼价值冲突的表征

版权营利性诉讼是知识经济与技术高度融合的产物，同样也与我国目前社会矛盾的类型复杂

① 尤尔根·哈贝马斯：《交往行为理论（第一卷）：行为合理性与社会合理化》，曹卫东译，上海：上海人民出版社，2018年，第346页。

② 卢海君、任寰：《版权滥用泛在之证伪》，《知识产权》2022年第1期。

③ 邓昭君：《嬗变的市場：知识产权商业化维权的司法透视》，《法律适用》2015年第1期。



① 郑杭生、杨敏：《社会实践结构性巨变下的社会矛盾》，《探索与争鸣》2006年第10期。

② 张翔：《形式法治与法教义学》，《法学研究》2012年第6期。

③ 陈清秀：《法理学》，台北：元照出版有限公司，2018年，第119页。

④ 高鸿钧等：《法治：理念与制度》，北京：中国政法大学出版社，2002年，第182页。

⑤ 衣俊卿：《现代性的维度及其当代命运》，《中国社会科学》2004年第4期。

⑥ 卢海君、任寰：《版权商业维权的治理》，《中国版权》2022年第5期。

⑦ H. 盖茨：《公共利益诉讼的比较法鸟瞰》，载莫诺·卡佩莱蒂编：《福利国家与接近正义》，刘俊祥等译，北京：法律出版社，2000年，第69页。

密切相关。由于社会利益分化，利益群体维护权益的目标和手段也日益多样化，维权目标和维权手段常有脱节，其正当性并非必然统一。^①也正因如此，对其行为的评价也不尽一致，学界有肯定论和否定论之争，而隐藏在观点交锋表面现象之下的，是版权营利性维权诉讼所凸显的实质价值冲突，即形式法治与实质法治、工具理性与价值理性、私人权益与公共利益的对立。以近年来在期刊领域出现的知识产权公司“学术打假”为例，版权营利性维权诉讼所凸显的利益冲突性可见一斑。

首先，版权营利性维权诉讼面临形式法治与实质法治的冲突。如张翔所言，形式法治从法治的形式层面观察法律，强调公正无偏私和前后一致地执行法律，而无论法律的实质内容如何。^②形式法治强调法律的权威性和严格遵循既定法律程序。知识产权公司提起诉讼的行为无论从实体层面还是程序层面完全符合法律的形式要求，一方面，其所获得涉案作品的版权的权利内容以及获得权利转让的程序并无瑕疵；另一方面，其依据所购买的版权，遵循法定的诉讼程序提起诉讼，完全符合法律规定的维权形式。该机构提起批量诉讼的行为即便是为营利，也不能否认其维权行为的正当性。然而，如果从法的规范目的出发，以营利性维权诉讼的方式却不能实现《著作权法》所设定的“鼓励创新”的目的。“法的合目的性要求透过法律以及在法律之中，建立合理的（相当的）目的与手段的关系。”^③将价值要素从法治概念中抽离，无疑会使法治丧失其内在的自我识别、自我评判的道义能力或道德力量。^④知识产权公司的营利性维权行为，本质上是将诉讼作为获取商业利益的手段，往往不顾及期刊在文化传播中对作品合理使用的实际需求。期刊虽存在未经授权使用作品的情况，但很多时候是由于稿件来源复杂、版权审查难度大及历史局限性等客观原因，并非恶意侵权。知识产权公司却利用形式上的合法程序过度索赔，导致期刊面临巨大经济和社会声誉压力，影响其正常运营。这显然违背了实质法治所倡导的公平正义原则，体现出形式法治与实质法治的冲突。

其次，版权营利性维权诉讼面临工具理性与价值理性的冲突。韦伯将现代社会合理化的价值精神区分为工具理性和价值理性，前者是与具体目标联系的理性，而后者是与价值或终极目标联系的理性，是行为主体基于对行为目的和价值的理性思考，选择符合自身长远目标和社会价值的行为方式。^⑤从著作权设立的初衷来看，其目的是激励创作、促进文化传播与知识共享，推动社会文化进步。正如康德所言，人是目的本身，人永远不能被仅仅当作手段来使用。著作权制度应服务于人的全面发展和社会文化繁荣。然而，知识产权公司在营利性维权诉讼中呈现的是以工具理性为导向，将诉讼作为获取经济利益的手段，批量收购版权后针对期刊发起密集诉讼。其所关注的并非侵权行为是否真正停止，而是将精力集中在获取经济赔偿的数额上；其并不考量是否存在其他制止侵权的渠道，而是径直采取起诉的方式，最终目的在于通过诉讼形成对侵权人的威慑和诉讼要挟。^⑥这种行为背离了著作权制度设立的价值理性，凸显出价值理性与工具理性之间的冲突。

最后，版权营利性维权诉讼面临个人权益与公共利益的冲突。版权营利性维权诉讼披着维护著作权权利人利益的合法外衣，从维权行为性质看与私人维权诉讼并无差异。在权利人“即使有一系列的诉讼理由，多数情况下并没有能力为保护自己而将其付诸行动”^⑦时，依托代理机构的诉讼客观上能够为版权人带来利益。知识产权公司作为版权所有者，依法享有对作品的独占性权利，有权对未经授权使用其作品的期刊主张权利，以维护自身经济利益，这是其合法的私人权益诉求。然而，营利性维权诉讼对经济利益的过分追逐，容易使版权领域充斥投机氛围，不仅会侵

蚀公共领域资源，更会降低公共资源的质量。尤其是被起诉的期刊、出版社等本身作为学术文化传播链条的重要一环，因遭到频繁诉讼、高额索赔，其运营成本将大幅增加，学术研究倘若频繁遭到商业亵渎，必将损伤创作者创新热情，造成公共资源浪费和市场竞争秩序的失衡。^①更何况，早期科研领域因技术手段局限以及查重规范缺位，有时难以有效发现刊载论文的抄袭剽窃问题，如若以新的标准要求过去的行为，无疑脱离了历史语境。

版权营利性维权诉讼司法治理的“当与否”

如前文所述，版权营利性维权诉讼在实践中呈现出复杂态势，既承载着维护版权人权益、促进版权产业健康发展的正面价值，又因涉及目的非价与对公共领域的侵蚀等负面影响而引发诸多争议。庞德指出，近代社会，法律成为社会控制的主要手段，即依照一批在司法和行政过程中使用的权威性法令来实施的高度专门形式的“社会控制”。^②换言之，立法、行政和司法构成了现代“社会控制”的主要方式。立法往往具有滞后性，政府干预受到政治压力、部门利益因素干扰易陷入失灵，司法就成为维护社会公平正义的最后屏障。在版权营利性维权诉讼中，诉讼是达成特定目的的工具和手段，因此仍然需要回归司法视角进行考察。司法作为平衡这一复杂局面的关键手段，其存在的正当性与实施过程中的恰当性，便成为当下亟待剖析的核心问题。

（一）版权营利性维权诉讼司法治理的正当依据

司法作为维护公平正义的最后屏障，其重要性毋庸置疑，借助社会系统论，能为深入探讨司法在版权营利性维权诉讼治理问题上提供更为深刻的视角。

首先，司法治理对于平衡社会不同利益关系不可或缺。从社会系统论的角度，司法子系统以实现法律系统功能为己任，在实现法的“稳定规范性预期”的功能以及解决纠纷的实效上具有相对非正式机制的决定性优势。因为现代法“稳定规范性预期”功能的实现，并非依赖立法的全面性，而要倚仗司法裁判一切纠纷的可能性。^③在版权营利性维权诉讼的实践中，法院需全面考量权利人、侵权人等不同主体的利益主张，尤其是要对原告的主观意图予以深入审查，防止部分当事人以营利为唯一目的，滥用诉讼权利，避免对其他主体合法权益以及公共利益造成不当侵害。营利性维权诉讼本身包含着复杂的利益冲突，基础权利人、维权机构以及被诉侵权人等主体基于版权法规范坚持有自己的规范性预期，都期待法律给予自己正面评价，在此情形下必须依赖司法在两造之间做出合法或非法的判断。

其次，司法治理对于维护版权市场良性运行不可或缺。著作权领域本身作为社会系统的重要组成部分，其健康发展对于推动科技创新、文化繁荣等具有重要意义。司法在该领域扮演着不可或缺的“守护者”角色，能够有效促进知识产权领域各子系统的良性运行。司法通过公正裁判，当创新主体智力成果受到侵犯，依据法律规定判定侵权者承担相应不利后果，激励更多主体积极投入创新活动。同时，司法裁判具有重要示范和指引作用，通过司法权的运行，可形成社会公众对法院的理性认知，并将司法内化于社会系统，引导社会公众形成良好的价值观和社会观。营利性维权诉讼司法裁判导向无时不在向社会传递明确法律信号，并通过司法社会功能推动版权维权领域良性运行。

最后，司法治理对于化解协调不同层次的价值冲突不可或缺。社会系统具有多层次性，不同层次对于营利性维权诉讼可能存在不同的价值判断。^④个体层面可能更关注自身利益的实现，而

① 刘华、李晓钰：《我国知识产权文化实践：经验、问题与深化路径》，《科学与社会》2024年第1期。

② 罗斯科·庞德：《通过法律的社会控制》，沈宗灵译，北京：商务印书馆，2017年，第25页。

③ 卢曼：《法院在法律系统中的地位》，陆宇峰译，载高鸿钧、於兴中主编：《清华法治论衡》第12辑，北京：清华大学出版社，2009年，第121页。

④ 刘艳红：《实质刑法观》（第二版），北京：中国人民大学出版社，2019年，第59—60页。

- ① 侯明明：《反思性司法：系统论视野下司法回应社会的新模式》，《环球法律评论》2022年第5期。
- ② 申伟：《中国司法的“系统—功能”定位》，《环球法律评论》2021年第5期。
- ③ 亚里士多德：《政治学》吴寿彭译，北京：商务印书馆，2017年，第171页。
- ④ 彭诚信：《论禁止权利滥用原则的法律适用》，《中国法学》2018年第3期。
- ⑤ 刘小鹏：《从新百伦案看我国商标侵权赔偿原则的司法适用》，《知识产权》2015年第10期。
- ⑥ 詹映：《我国知识产权侵权损害赔偿司法现状再调查与再思考——基于我国11984件知识产权侵权司法判例的深度分析》，《法律科学（西北政法大学学报）》2020年第1期。

社会公共利益层面则更注重整体公平正义和社会秩序的维护，不同层次的冲突对立使得案件认定更加疑难、复杂。如同社会系统所具有的“封闭性”和“开放性”特征，司法系统“封闭性”和“开放性”的双重属性对于疑难、复杂案件办理更具优势。一方面，司法认知层面的开放性，将诸多法外资源比如公共政策、政治导向、经济效率、社会舆论、文化因素等纳入法律适用过程，通过司法与社会的“结构耦合”实现司法裁判的社会适应性。^①另一方面，司法系统回应的封闭性决定了法外资源对裁决所形成的某种影响唯有通过法律规范的依据加以表达，并依据合法性认证系统完成最低限度的合法性检验。^②营利性维权诉讼本质上是以“成本—收益”为运作逻辑的经济系统与以“合法—非法”为代码的法律系统之间功能耦合，当经济系统逐利性过度渗入法律系统时，会导致两种系统逻辑的内在冲突。此时司法的价值在于通过司法权运行，保持法律应用性思维与自由裁量思维的统一，维护社会秩序与法律权威，从而实现法律效果、社会效果及政治效果的协调。

（二）版权营利性维权诉讼司法治理的现实隐忧

完善的法律是社会治理的前提，当然“对若干事项法律可能规定的并不周详，此时就需要法律训练执法者根据法意解释并应用一切条例，对法律所没有周详的地方，让他们遵从法律的原来精神，公正地加以处理和裁决”。^③鉴于版权营利性维权诉讼与权利滥用具有高度关联，早在2020年《著作权法（修正草案）》中，就规定有版权滥用条款，但因争议较大，最终该条款在正式立法时被搁置。当然，《民法典》禁止权利滥用的原则仍能作为应对的依据，但法律原则缺乏明确的权利义务内容，难以作为裁判依据直接援引，唯有在具体案件裁判中进行个案判断。但问题在于，“司法上如何将禁止权利滥用原则予以规则化，并未形成方法论上的自觉”。^④诚然，当前司法实践中对于营利性维权诉讼的诸多做法和倾向，不说推进权利滥用原则的规则化，在裁判结果的客观性与确定性就面临质疑。

首先，法定赔偿泛化加剧了著作权法激励机制异化。著作权法本质上是一种激励机制，通过授予作者及其他著作权人专有权，激励作品创作和传播从而实现促进公共福利的目的。比如，法定赔偿制度设计的初衷就是针对权利人对于侵权行为实际损失难以取证而出现维权困难时，对损害赔偿的司法救济所进行的补充性设计。^⑤同时为了避免法定赔偿适用的泛化，《著作权法》也明确只有在“权利人实际损失或者侵权人的违法所得难以计算”时才能适用。然而实践中因原告普遍怠于对损害赔偿额进行举证，法定赔偿标准适用出现泛化趋势，从补充性、兜底性条款演变为主导性、绝对化的损害赔偿量化方法。据统计，在全国普通法院以及知识产权专门法院审结的著作权侵权纠纷案件中，法定赔偿的适用率均在99%以上，甚至达到100%。^⑥这一趋势即使在《著作权法》修订后，仍然较为明显。而且对于当事人、法官都乐于适用的这一损害赔偿数额标准，在判决书中却鲜少有对最终确定损害赔偿数额与侵害行为之间因果关系的论证，裁判文书说理缺位。因诉讼规模大、频次高，营利性维权诉讼中版权人所受损害的事实证明被虚化，权利人的举证负担和举证不能的风险极大降低。版权领域法定赔偿的泛化适用是“版权蟑螂”泛滥的重要因素。法定赔偿标准的初衷值得肯定，但实践也表明，对其适用如不加以审慎限制，必然滋生新的“恶”，使原本旨在保护权利的制度沦为侵权的温床，违背法律的初衷。

其次，撤诉调解式结案加剧了版权维权市场投机化。在批量维权诉讼中，撤诉调解式结案日益成为不容忽视的趋势。笔者在威科先行法律信息库以“著作权权属、侵权纠纷”作为案由、案件类型为“民事”、文书类型为“判决书、裁定书”进行搜索，截至2025年3月25日，裁判结果中，共计案件1068002件，撤诉案件数为555648件，撤诉率高达52.13%。2023年，上海知识产权法

院共受理知识产权案件 6588 件,同比增长 20.07%,在审结的一审案件中,以判决方式结案 1012 件,占 19%;以调解或者撤诉方式结案 4287 件,占 80.5%。^①同年,广州互联网法院共受理版权纠纷案件 10171 件,审结版权纠纷案件 10492 件,调撤率高达 74%。^②此外,原告撤回起诉后,被维权人反向起诉的,其诉求也难以获得支持。比如,在迷南公司与韩众公司著作权纠纷案中,韩众公司以著作权侵权起诉迷南公司,在被告提交新的证据后,维权人即撤诉。迷南公司以其恶意提起知识产权诉讼提起损害责任诉讼,法院认为先诉案件中,被告提交新的证据,原告及时对相关作品撤回起诉,不应认定为“恶意”,否则会不当阻吓权利人正当维护知识产权。^③对被维权人而言,其在诉讼中往往处于弱势地位,一方面,诉讼耗时耗力,需要投入大量的时间和金钱成本用于应诉,包括聘请律师、收集证据等;另一方面,即使最终胜诉,漫长的诉讼过程也会给被维权人带来诸多困扰。而反观营利性维权诉讼的代理机构,在被告提出证据后进行撤诉即可免除“恶意诉讼”的嫌疑,维权人起诉的低成本与被维权人应诉的高成本,无疑助长了这一不良风气。

最后,禁令救济滥用进一步引发了公众权责意识的割裂。在知识产权保护领域,禁令救济是保护权利人合法权益、维护市场秩序的重要机制,显然,法律最初赋予权利人禁令救济权是为了平衡权利人易受到侵权损害的不利地位,但当前禁令救济反而成为权利人要挟侵权人的武器。在司法上,“禁止侵害当然论”被法院奉为圭臬,在某种程度上引发了社会公众对于知识产权权利维护与责任意识的割裂。一方面,禁令救济方式的泛化误导公众对权利边界的认知。当版权方滥用停止侵害救济,将其作为打击竞争对手或获取不当利益的工具时,会使公众对版权权利的边界产生误解。在一些商业竞争场景中,部分企业会利用模糊的版权界限,对一些虽有创新性但可能存在少量相似元素的产品或服务,轻易申请停止侵害救济,而法院对此支持率却异常之高,这显然已经与司法解释加强利益保护、恪守稳妥原则的要求相背离。^④另一方面,禁令救济滥用忽视侵权责任合理界定。一些并非故意侵权或侵权情节轻微的主体,可能因为这种禁令救济滥用而遭受过度惩罚。尤其是对于一些小型创作者可能在创作过程中由于疏忽,无意间使用了受版权保护的少量素材,而版权方不考虑侵权情节的轻重和是否存在可补救的情况,直接申请停止侵害救济,即可要求对方停止创作、销毁作品,这无疑对小型创作者的创作具有严重负面影响。禁令救济的广泛适用对侵权行为具有强力的震慑作用,但无益于增进社会整体利益,尤其是对于特定的具有转换性的新作品而言,禁令救济泛化严重阻碍了作品的二次创作和利用。如果无论侵权情节如何,忽略侵权责任应根据具体情况进行合理界定的原则,亦跳过所谓版权合理使用等权利限制的审查,法院径直对被告施加制裁性举措,必然会模糊公众的版权责任意识,形成版权维权的不良价值导向。

版权营利性维权诉讼司法治理的“破与立”

当下,版权在数字技术的加持下获得前所未有的扩张,尤其是随着《著作权法》的修订,对于著作权保护形成了基本著作权的法律保护、通过技术手段对作品的技术保护,以及对技术措施所进行的法律保护的三重格局。“版权的扩张趋势业已超越了‘为了良善我们必须屈从于恶’的必需程度。”^⑤版权营利性维权诉讼披着权利维护的合法外衣更是扩张了权利的边界,因此在立法层面权利扩张之际,对于营利性维权诉讼的过度泛滥,要诉诸司法的审慎立场以实现良性治理,实现著作权法的整体利益平衡。

① 上海知识产权法院:《知识产权司法保护状况(2023)》。

② 广州互联网法院课题组:《2023 年广州互联网法院版权典型案例及评析》,《中国版权》2024 年第 5 期。

③ 上海浦东新区人民法院(2022)沪 0115 民初 18893 号民事判决书。

④ 庄德通:《专家学者建议短视频领域谨防过度使用知识产权禁令》,《民主与法制时报》2022 年 5 月 19 日,第 3 版。

⑤ 詹艳:《版权法之困境与出路:以文化多样性为视角》,西安:西安交通大学出版社,2016 年,第 241 页。

（一）版权营利性维权诉讼司法治理的审慎功能主义立场

某种意义上，版权营利性维权与早期“知假买假”案有天然相似性。有学者指出，对于“知假买假”案，法官有必要时刻保持对法律功能维度的敏感性，在疑难法律问题上及时从形式主义推演转向功能主义分析，避免在操练法律形式“美学”时发生“形”与“神”的分离。^①对于版权营利性维权诉讼，司法应秉持审慎功能主义立场，即承认版权维权诉讼的正向价值，同时通过司法实践的调节机制合理抑制营利性维权诉讼所带来的各类负面效应。

首先，审慎功能主义立场更注重目的导向，从而助力司法对事实与法律进行审慎认定。版权营利性维权诉讼的正当性缺陷在于背离著作权法激励作品创作和传播的初衷，因此审慎功能主义立场下对投机主义和机会主义的诉讼行为必须恪守目的性考量原则。对于是否应为法律规制的营利性维权行为需从作品权属关系、侵权行为性质等方面进行实质性审查，而非仅根据形式上的基础权利的有无即作出判断。比如，在刘某与某研究院侵害作品信息网络传播纠纷案中，^②刘某虽然通过图片转让协议，获得了涉案图片的著作权，但法院并未据此认定侵权行为成立，而是综合授权链条、权利转让真实性、转让目的等方面进行严格审查，最终对此存在高度牟利性的维权诉讼行为作出不予支持判决。实际上，最高人民法院在审理某起专利侵权案件时也明确表示，即使权利人形式上有合法权利基础，但权利人通过主动提供技术方案诱导他人实施专利侵权的行为，违反了诚信原则，^③这实质上也是通过对目的的实质性考量作出的认定。总而言之，即使权利人所主张的基础权利合法有效，仍需对侵权行为的实际状况、涉案侵权产品的价值和获利情形，以及被控侵权人提出的合法来源抗辩等关键事实展开深入考察。通过构建更为严格的确权规则，对权利来源的真实性进行审查，进一步强化原告的举证责任，以实现个人利益与公共利益之间的平衡。

其次，审慎功能主义立场侧重系统性考察，通过司法裁判实现多元化的利益平衡。版权营利性维权以合法权利外观之“名”行谋取不当利益之“实”，这代表着在具体案件认定中法官基于自身价值观念和自由裁量可能作出不同的判断。在版权纠纷中，存在权利人的经济利益与创作激励需求、侵权人的合法经营权益以及社会公众对文化产品广泛获取和使用的公共利益等多元利益主体。法官需立足系统性视角，全面考量这些利益间的相互关系。例如，在处理网络平台的版权纠纷时，不能仅关注权利人的索赔诉求，还需考虑网络平台对海量信息的管理难度与可能存在的过错程度，同时兼顾平台上众多用户的合法权益。“面临多元化解释方案，功能主义者不会执着于形式推演的确定性答案，而是暂时忘却那些多元对立的形式化解释方案，转而坦诚面对现实问题，系统观测不同方案对于社会群体所产生的行为激励效应”，^④进而选择平衡各方利益的解释方案。比如，在某起批量诉讼案件中，法院认为，对于权利人提起多起关联案件诉讼的，应当坚持总量分析、个案衡量，综合考量权利人在同一地区因侵权行为的整体获赔能否弥补其总体经济损失和合理维权开支。既要让侵权人付出侵权代价，也要避免损害赔偿叠加导致权利人多重得利。^⑤尽管最终原被告提出的恶意诉讼抗辩未能获得认可，但法院认为原告维权行为不值得提倡，但尚不构成恶意诉讼，在确定判赔数额时需要综合考量其批量诉讼、整体获赔情况。最高人民法院在“长沙某公司诉天门某公司侵害计算机软件著作权纠纷案”中也明确提出，权利人整体维权情况及侵权主体类型可作为批量诉讼中损害赔偿的考量因素。^⑥唯有通过全面、系统的考量，寻得各方利益的平衡，方能作出既符合法律规定又促进社会和谐发展的公正裁判，这正是审慎功能主义在平衡多元利益方面的重要意义。

① 熊丙万：《法律的形式与功能——以“知假买假”案为分析范例》，《中外法学》2017年第2期。

② 广州互联网法院（2023）粤0192民初13937号民事判决书。

③ 最高人民法院（2022）最高法知民终2586号民事判决书。

④ 纪海龙：《法教义学：力量与弱点》，《交大法学》2015年第2期。

⑤ 辽宁省高级人民法院（2024）辽民终572号民事判决书。

⑥ 人民法院案例库2024-13-2-158-006号案例。

最后, 审慎功能主义立场立足考察案件长远影响, 因而更关注司法裁判带来的社会效果。审慎功能主义强调司法需充分考量其长远影响, “要求司法者在个案的法律适用中, 不仅需关注具体纠纷的解决, 同时必须前瞻性考量自身决策可能引发的对人们未来行为动因产生的良好影响。”^① 这就意味着法官在处理案件时, 应充分关注裁判的社会价值及引导作用。如卡多佐法官所言, 法官判决对未来社会具有导向性, 好的判决能够引导人们的行为, 促进社会形成正确的价值观念, 从而引领社会风尚。在版权营利性维权诉讼中, 司法裁判结果绝非仅针对当下案件双方当事人权益进行判定, 更会对整个社会产生深远影响。每一个具有代表性的版权诉讼裁判, 都是一次向社会传递法律规则与价值导向的契机。若司法机关在处理版权营利性维权诉讼案件过程中, 忽视案件裁判所产生的社会效果, 所作出的裁判很可能误导社会公众, 引发其对版权保护制度的误解。最高人民法院明确指出, 将“维权”当作赚取利润的工具, 把“诉讼”作为牟利途径的行为, 与知识产权保护的初衷背道而驰, 不应得到鼓励。^② 这在一定程度上强调了司法裁判需发挥积极引导作用, 立足长远社会效果, 营造良好社会氛围的基本导向, 确保版权保护制度能够得到正确理解与落实。

(二) 基于审慎功能主义的司法治理的实践展开

基于审慎功能主义立场, 司法在应对版权营利性维权诉讼的诸多异化问题时, 需始终聚焦问题核心, 在制度适用和执行中恪守审慎原则, 确保版权维权诉讼规范、合理、公正。

首先, 对于法定赔偿标准的适用应回归理性立场。法定赔偿制度的定位就是补偿性赔偿, 但在批量化、规模化维权诉讼中, 法定赔偿所具有的降低举证责任、提高审判效率的优势逐渐在赔偿数额计量中形成“路径依赖”。因此, 针对法定赔偿适用泛化的问题, 首要是回归法定赔偿制度作为补全性原则的首要价值取向, 恪守只有在“权利人实际损失”“侵权人侵权获利”“合理许可费”无法计算时, 才能适用法定赔偿的基本原则。这意味着权利人需尽到举证义务, 证明侵权行为具有故意且持续性以及自身因侵权行为造成的损失等金额无法证明时, 才能适用法定赔偿。如此, 通过增加版权营利性维权诉讼成本, 使其商业盈利模式失去基本动机。其次, 对于法定赔偿制度适用的位序问题, 有学者建议应将适用损害赔偿数额计算方式适用位序进行平行规定, 从而为权利人提供可选择的计量法,^③ 此举固然能够更充分彰显民法的私法自治精神, 但对于投机性版权营利维权诉讼而言, 基于举证成本与路径依赖的存在, 其无法有效遏制营利性维权诉讼。在既有法律规定下, 寻求司法上法定赔偿标准的妥当谨慎适用才是遏制投机性维权的关键。当然, 审慎适用法定赔偿制度并非意味着绝对排除其适用, 而是要求法官基于自由裁量作出的法定赔偿数额具有充分的事实基础。这就需要强化法官在事实和法律适用中的阐明义务, 在判决书中阐明具体案件法定赔偿数额确定的酌定因素以及最终计算方法。如此, 既提升法定赔偿适用的规范性, 同时形成对当事人举证方向的重要指引, 使制度回归预设的运行轨道。

其次, 对于版权禁令救济制度的滥用, 结合案件批量性、诉讼动机进行调适。如前文所述, 禁令救济在版权维权诉讼中的过度使用是助长投机性诉讼的重要原因。司法实践中, 诉前禁令对权利人而言是强大而有效的诉讼利器, 通过诉前禁令可以使权利人避免难以弥补的损失, 及时制止侵权行为。诉前禁令是未经庭审程序, 完全依据权利人的单方申请作出的, 因此必须作出严格限制。法院对禁令申请的审查应从多维度严格把关, 充分考量请求主体、涉及作品性质以及侵权行为的严重性、紧迫性, 以及不颁发禁令给权利人造成的损失程度, 避免司法保护这种公共资源被当事人滥用成为牟利的依仗和手段。一般而言, 对于版权营利性维权诉讼, 诉讼提起者多以牟

① 劳东燕:《能动司法与功能主义的刑法解释论》,《法学家》2016年第6期。

② 最高人民法院(2022)最高法民再274号民事判决书。

③ 杨涛:《知识产权法定赔偿的制度困局与裁量规范》,《法学评论》2024年第3期。

① 初萌：《全民创作时代短视频版权治理的困境和出路》，《出版发行研究》2022年第5期。

② 李浩：《民事诉讼当事人程序同意权研究》，《法学评论》2023年第6期。

③ 唐玉富：《被告撤诉同意权的独立性塑造与实质性建构》，《法学评论》2020年第5期。

利为目的，其申请禁令的主要目的在于形成对侵权人的威慑进而成为其博弈的筹码，很少出现不采取保全措施会对权利人造成难以弥补的损害的情形。当然，对禁止令请求主体应进行区分对待，如对于请求主体是商业维权或者批量诉讼的主体所提请的禁令申请，对于非原始权利人而是继受权利人提请的禁令诉请就需要予以更为严格的审查。此外，涉诉作品的性质也应作为重点的考察因素，在判断是否颁发禁令时，需综合权衡禁令本身对于作品传播、公众获取信息以及文化创新的影响。^①如涉及公共利益的作品，在审查是否应支持禁令救济时，禁令可能阻碍作品传播和创作，影响知识信息的流通和公众的表达自由，此时应优先保障公共利益，谨慎颁发禁令。

最后，对于营利性维权诉讼撤诉率畸高问题，需严格规范撤诉要件，强化审查职责。现代民事诉讼法均将撤诉委诸原告的意思自由，原告有权依诉讼情境与自身情况等因素自主决定撤回起诉，撤诉是能够直接产生诉讼法上效果的诉讼行为。易言之，基于处分原则，在民事诉讼中撤回起诉是当事人的自由，但并不意味着当事人可以随意行使撤诉的权利，撤诉不仅需要符合法律规定的撤诉的条件，在特定情况下法院也有不准许撤诉的裁量权。此外，法律也赋予了被告有限的撤诉同意权，即在法庭辩论终结后原告申请撤诉，被告不同意的，人民法院可以不予准许，由此，被告撤诉同意权可以被认为是一种程序性选择权利。^②对于版权营利性维权诉讼而言，尤其应重视被告撤诉同意权。原告提起规模性、批量化诉讼，被告为应诉会产生相应的律师费、法律检索费、交通费等费用，如果一味遵循处分原则而同意原告撤诉，无疑是置被告人的合法权利于不顾。当然，如唐玉富所指出的，被告撤诉同意权仅仅是“不真正权利”，并不能独立支配撤诉效果。^③诚然，完全去除法院关于撤诉事项的裁量权并不实际，只能在特定案件上适当弱化法院的裁量权，将实质性控制权转变为程序控制权，从而通过制度转化激活司法控制维权诉讼随意撤诉的问题。总而言之，通过数字法院建设平台，法院能够对批量维权诉讼进行及时预警，针对此类案件撤诉审查应充分考虑撤诉主体要件、时间要件、行为要件、目的要件等，尤其是对不准予撤诉的情形进行实质审查，从而为维护司法秩序与对方当事人合法权益提供保障。

结语

利益平衡构成知识产权法的基石，也是知识产权保护制度建构的核心价值。利益平衡要求在注重知识产权权利人权益保护以激励其作品创作的基础上，同时不能忽视对社会公众利益维护以促进知识技术的传播与利用，即寻求公益与私益的平衡。然而，基于技术的进步和时代的发展，以及版权营利维权制度的异化，原本扩张的权利边界正进一步拓展。如斯蒂文斯大法官在“Sony corp. of Am. V. Universal City Studios (1984)”案中所指出的，科技创新必然影响着版权产业的市场，其导致的各种利益格局的变化也势必会引发立法机关在版权市场变革中对权力和制度的重新安排和设计，而司法机关的立场只有尊重而不能逾越。当然，版权扩张的立法推动并非意味着司法必须亦步亦趋，相反当立法在权利的领地大行其道之时，司法必须保持相对的克制。由此，对于版权营利性维权诉讼而言，恪守必要的司法审慎功能主义立场有其内在正当性，由此通过司法控制将版权维权限制在合理范围，通过正向的司法裁判引导，对版权侵权行为进行严厉制裁的同时，形成依法依规维权的良好社会氛围。

编辑 孙冠豪