

文章编号: 1674 - 5205(2020)01-0036-(010)

深层链接法律规制理论的反思与重构

万 勇

(中国人民大学法学院,北京 100872)

〔摘要〕 所有具有或者可能具有重大的经济或实际重要性的作品利用方式,原则上都应当保留给作者。中国著作权法“应当由著作权人享有的其他权利”为应对技术发展提供了充分的制度空间。深层链接对著作权人具有重要商业利益,应属于著作权人专有权利的涵盖范围;相比于适用兜底条款,采取扩张解释“信息网络传播权”的方式更优。借鉴国际版权法学界早期应对固定服务卫星传播的规制方案,并结合《世界知识产权组织版权条约》的文本与外交会议文件,可提炼出“间接提供理论”,以合理平衡著作权人、网络服务提供者与公众之间的利益关系。

〔关键词〕 深层链接;信息网络传播权;向公众提供权;国际版权公约;间接提供理论

Abstract: All methods of use of works that have or may have significant economic or practical importance should in principle be reserved for the author. The expression “other rights that should be enjoyed by copyright owners” in Chinese Copyright Law provides sufficient institutional space for coping with technological development. Deep linking has important commercial interests for copyright owners and should be covered by the exclusive rights of copyright owners. Compared with the application of “the other rights” clause, it is better to adopt the expansive interpretation of the right of communication through information network. Drawing lessons from the early regulation schemes of international copyright lawyers in dealing with fixed - service satellite communication, and combining the diplomatic conference records of the WIPO Copyright Treaty, this article puts forward the “making available indirectly theory”. This new regulatory theory can establish a reasonable balance between the interests of copyright holders, the network service providers and the public.

Key Words: deep - linking; right of communication through information network; right of making available to the public; International Copyright Convention; making available indirectly theory

中图分类号: D923.41 文献标识码: A

DOI:10.16290/j.cnki.1674-5205.2020.01.001

2018年2月15日,美国纽约南区法院在贾斯汀·高曼诉布赖特巴特新闻网案中,判决:在网站上嵌入(embedding)第三方网站享有版权的照片的行为构成“展示”,因此,在未获授权的情况下,侵犯版权人的公开展示权^①。这一判决背离了“服务器标准”,引起了全世界的高度关注。事实上,在此案判决之前,2017年11月22日,德州北区法院在领导力学院有限责任公司诉杰克逊案中,也拒绝适用服务器标准,判决:对作品进行加框链接的行为,构成非法向公众展示作品^②。不过,由于德州北区法院在美国司法界的影响力明显不如纽约南区法院,因此该案并未像贾斯汀·高曼案那样引起广泛注意。2018年9月12

日,欧洲议会通过了《数字单一市场版权指令》^③。其中备受争议的第11条规定“各成员国应授予新闻出版者享有复制权与向公众提供权,以便其可以就信息社会服务提供商对其出版物进行数字使用获得公平与合比例的报酬。”一些新闻媒体使用“欧盟批准了互联网链接税”之类的文字进行报道^④。尽管相关措辞并不十分准确,但显然该条款与链接有高度关联,如果该条款最终生效,无疑将影响欧盟各成员国

① Justin Goldman v. Breitbart New Network, LLC., Civ. No. 1:17-cv-03144-KBF (S. D. N. Y. Feb. 15, 2018).

② The Leader's Institute, LLC v. Jackson, 2017 WL 5629514 (N. D. Tex. Nov. 22, 2017).

③ 根据欧盟立法程序,这并不意味着该指令生效,而只是表明开始进入三方会谈(trilogue negotiations)程序:欧盟委员会、欧盟理事会与欧盟议会展开会谈。因此,最终的指令文本还可能发生变化。有关“三方会谈”程序的详细论述,可参见张磊《欧盟共同决策程序的变革——以‘三方会谈’为例》,《欧洲研究》2013年第2期。

④ 王子辰《欧盟“链接税”惹恼网络大鳄》,《人民日报(海外版)》2018年9月20日第06版。

收稿日期:2019-01-07

基金项目:中国人民大学科学研究基金(中央高校基本科研业务费专项资金)(17XNA002)

作者简介:万勇(1981—),男,湖北洪湖人,中国人民大学法学院教授、未来法治研究院研究员。

处理涉及链接法律问题的立场。

2018年12月24日,广东省高级人民法院对“深圳快播科技有限公司诉深圳市市场监管局著作权行政处罚纠纷案”作出二审判决。判决支持市场监管局对快播公司侵害腾讯公司信息网络传播权的认定:快播公司通过其经营的快播播放器及其内设的搜索网站进行设链,构成侵权;同时,认为市场监管局适用《著作权法》第48条的依据充分^①。由于《著作权法》第48条规定的只有直接侵权行为以及违法违规避技术措施和删除电子管理信息的行为,而本案并不涉及后两种情形,因此,广东省高院显然认为:提供链接构成直接侵犯信息网络传播权的行为。

上述立法、司法的最新动向为我们反思现有主流互联网深层链接规制理论提供了契机,因为适用现有理论难以解释实践的最新发展。

一、现有深层链接规制理论概述

链接^②既是公众使用互联网的基本方式,也是导致权利人利益受损的主要形式,因此,法院在处理涉及深层链接的侵权案件时经常面临着两难困境:一方面,要确保互联网的开放互通,另一方面又要保护权利人的经济利益不致受到重大损害。⁽¹⁾两难困境可以清楚地反映在世界各地法院不断变化的判决理据之中。2003年-2013年,中国司法实践主要采用“服务器标准”与“用户感知标准”。此后,由于新型互联网技术与商业模式的发展,网络著作权领域原有的利益平衡被打破。⁽²⁾为恢复平衡,其它一些有关深层链接的规制理论逐渐浮出水面。例如“实质性替代标准”⁽³⁾“实质呈现标准”⁽⁴⁾“链接不替代标准”⁽⁵⁾¹⁶⁴⁻¹⁷⁸“新公众标准”等。⁽⁶⁾

欧盟的情况也类似,无论是欧洲法院(Court of the Justice of the European Union (CJEU))还是各成员国国内法院,对待深层链接的态度也变化不定。在过去几年,欧洲法院就涉及互联网链接的问题先后作出了多个重要判决^③。应当说,欧洲法院就同一主题在短期内作出如此密集的判决,在其审判历史上是不多见的。这充分说明欧盟各成员国的法院对链接的法律性质及规制方式存在诸多疑问与不确定之处,需要欧洲法院予以澄清。同时,欧洲法院作出的判决,采用的规制理论又一直在变,进一步说明了问题的复杂性。美国法院自2009年Perfect 10诉谷歌案判决之后,在审理涉及互联网深层链接的案件时,基本上采用的都是所谓的“服务器标准”。⁽⁷⁾近来,美国法院态度有所变化。

虽然不同学者、不同法院对待深层链接的态度不

一,但是基本上可以概括为以下3种立场:(1)深层链接不属于著作权人专有权利的涵盖范围;(2)深层链接属于著作权人专有权利的涵盖范围;(3)有些深层链接属于,有些深层链接不属于著作权人专有权利的涵盖范围。

(一) 否定说

否定说的代表性观点是“服务器标准”,该理论起源于美国法院在Perfect 10诉谷歌案的判决。在该案中,加州中区法院对于某一行为是否构成“展示”,考虑了两种检验标准。一种是“服务器标准”,该标准认为“展示”是指通过网络伺服内容的行为——以物理方式将0和1通过互联网发送到用户电脑浏览器上。另一种是“纳入标准”,该标准认为“展示”是指将内容纳入网页,此后通过浏览器拉出(pulled up)的行为^④。加州中区法院认为,服务器标准更好,因为它是建立在技术层面上的,既不会直接导致搜索引擎构成侵权,也不会将这类行为的法律责任简单地予以排除。⁽⁸⁾⁶⁶²二审中第九巡回法院基本上支持了加州中区法院的观点,也采纳了“服务器标准”。

欧洲法院并未适用“服务器标准”,而是围绕向公众传播权的两个要件“传播”与“公众”提出了各种规制理论。从法律概念来看,我国《著作权法》中信息网络传播权的定义更类似于欧盟《信息社会指令》第3条后半段的向公众提供权。美国《版权法》并没有类似中国《著作权法》那样专门针对互联网传播的专有权,而主要是用展示权与表演权来共同规制互联网传播。⁽¹⁾然而,我国很多法院理所当然地采用了美国法院确立的“服务器标准”,认为:判断系争行为是否为信息网络传播行为,重点在于相关内容是否存储在行为人的服务器中^⑤。

(二) 肯定说

作为早期与“服务器标准”针锋相对的“用户感知标准”认为:判断相关行为是否为信息网络传播行为,应考虑用户的感知;如果用户在设链网站可以欣

① 广东省高级人民法院(2006)粤行终字第492号行政判决书。

② 链接有多种分类。本文将链接分为普通链接与深层链接,前者是指向其他网站首页的链接,后者是指向网站架构中更为深层次的网页或媒体格式文件的链接。

③ Nils Svensson and Others v. Retriever Sverige AB, CJEU Case C-466/12 (2014); BestWater International GmbH v. Michael Mebes, Stefan Potsch, CJEU Case C-348/13 (2014); GS Media v. Sanoma Media Netherlands BV and Others, CJEU Case C-160/15 (2016); Stichting Brein v. Jack Frederik Wullems, CJEU Case C-527/15 (2017); Stichting Brein v. Ziggo BV and XS4ALL Internet BV, CJEU Case C-610/15 (2017).

④ Perfect 10, Inc. v. Google, Inc., 416 F. Supp. 2d 828, 838-839 (C.D. Cal. 2006).

⑤ 北京知识产权法院(2016)京73民终143号民事判决书。

赏或下载被链作品,从而导致其认为是设链网站提供了作品,就应认为设链网站实施了信息网络传播行为,至于系争作品是否存储于权利人的服务器中则在所不论。⁽⁹⁾在深层链接的情况下,由于用户会认为是设链网站提供作品,因此深层链接属于信息网络传播行为。

“实质性替代标准”是“用户感知标准”的“升级版”,其路径是从用户的主观感知转向从作品的视角考察相关行为是否构成对作品的实质替代效果。⁽³⁾“实质性替代标准”主要是为了解决用户感知标准难以克服的以下问题:深层链接提供者在提供链接服务时,采用各种使用户可以知晓的方式明确表明其并非原网站,而仅是提供链接者的情形⁽¹⁾。实质性替代标准的基本观点是:深层链接行为对著作权人所造成的损害以及为行为人所带来的利益,与直接向用户提供作品的行为并不存在实质性差别,因此,深层链接行为构成信息网络传播行为。实质性替代标准的主要理据是:从传播效果看,深层链接行为扩大了作品传播渠道和用户群体等网络传播范围,分流了获得合法授权网站的流量和收益,客观上起到了向用户提供作品的作用,产生了实质性替代效果⁽²⁾。该标准无需考虑用户是否足以认识到相关行为是链接行为,而只考虑提供链接者的获益以及著作权人受到的损害⁽³⁾。

(三) 折中说

折中说的代表性观点主要有“新公众标准”“多因素标准”等,其基本立场是:深层链接是否属于著作权人专有权利的涵盖范围,需要依据具体情况而定。

欧洲法院在 Svensson 案中,确立了规制互联网链接的“新公众标准”:即要构成《信息社会指令》第3条第(1)款意义下的“向公众传播”,不仅要存在传播行为,而且传播必须指向的是“新公众”,即版权权利人在授权初始传播时没有考虑到的公众⁽⁴⁾。因此,如果权利人自己或经其授权的主体在互联网上传播作品,且没有施加任何限制(例如:要求只有会员才能浏览),则任何人对该作品设置深层链接,都不属于向公众传播权的涵盖范围。因为在这种情况下,权利人在互联网上传播作品之后,任何公众都可以获得该作品;设置深层链接之后,没有也不可能有任何“新公众”增加,因为之前的公众已经包括了所有公众中的成员。然而,如果权利人第一次传播作品时,对获取作品的公众范围施加了限制,例如采取了技术措施,则设置深层链接使得不在限制范围内的其他公众可以获得作品,就属于向公众传播权的涵盖范围。

在 GS Media 案判决中,欧洲法院更加明确地表述了折中说的解释路径,指出《信息社会指令》第3

条第(1)款中“向公众传播”的含义和范围必须根据该指令的目的以及相关条款的上下文,并结合个案的具体情况来进行分析。在针对个案进行解释时,需要考虑多项补充性因素。在不同案件中,这些因素可能以不同的形式存在,因此既要单独适用,也要考虑它们相互之间的作用。这些补充性因素包括用户是否起到了必不可少的作用,是否是故意干预,传播是否具有营利性⁽⁵⁾。此后“多因素标准”在 Filmspeler 案与 Ziggo 案中继续适用,⁽²⁾不过,欧洲法院在不同案件中讨论的因素不同。在 GS Media 案中,欧洲法院主要强调了营利目的、主观知道的重要性。在 Filmspeler 案与 Ziggo 案中,欧洲法院则重点讨论了“用户是否起到必不可少的作用”“是否故意干预”。⁽¹⁰⁾

二、深层链接是否属于国际公约的规制范围

知识产权法,尤其是著作权法,存在诸多国际公约。因此,与其它法律部门不同,各国国内立法和司法机关在处理涉及著作权的问题时,不能“随心所欲”,需要受到国际公约的限制。就深层链接而言,国际公约中有可能与之相关的专有权利是复制权、向公众传播权和向公众提供权。

(一) 国际公约中的复制权与向公众传播权:碎片化到体系化

从历史上看,各国版权法首先保护的复制权的形态是制作印刷复制品的权利。19世纪末,当音乐盒、音乐时钟等技术装置出现之后,可以对音乐作品进行机械复制;不过,当时通过机械复制的方式,只能复制少量作品,且可以进行机械复制的装置有限,因此,《保护文学和艺术作品伯尔尼公约》(以下简称《伯尔尼公约》)伯尔尼文本最后附加议定书第(3)款曾专门规定“不言而喻,制造以及销售机械复制享有版权的音乐歌曲的装置,不构成侵犯音乐版权。”在伯尔尼联盟建立之后,许多可以用来高效复制音乐作品的装置出现了;这时,音乐版权权利人开始感受到了这些装置对其作品的利用所产生的威胁。在1896年《伯尔尼公约》巴黎修订会议上,国际文学艺术协会(ALAI)推动法国政府代表团提出修改公约的提案,建议公约应当对各种复制音乐的装置的新发明加以

⁽¹⁾ 北京知识产权法院(2016)京73民终143号民事判决书。

⁽²⁾ 参见北京市海淀区人民法院(2015)海民初字第40920号民事判决书。

⁽³⁾ 北京知识产权法院(2016)京73民终143号民事判决书。

⁽⁴⁾ CJEU Case C-466/12.

⁽⁵⁾ CJEU Case C-160/15.

区分,将它们分为不可分割的装置与可以增加附加设备(例如乐谱纸卷或纸带)的装置。使用前一种类型的装置进行复制,对作者的影响不大,但后一种装置就会给作者的利益带来很大损害,因为乐谱纸卷或纸带与音乐作品的印刷版本很类似,因此,应将使用后一种类型的装置进行复制,纳入机械复制权的涵盖范围。⁽¹¹⁾⁵⁴⁸⁻⁵⁵⁰从各国版权法以及《伯尔尼公约》的早期历史来看,尽管技术发展产生了新的复制方式,但法律或国际公约并非单纯从技术层面考虑是否将某种新的复制方式纳入版权人复制权的涵盖范围,考察的重点是新的复制方式是否会对版权人的利益造成重大损害。此后,《伯尔尼公约》增加了多个涉及具体复制形式的条款。不过,直到1967年斯德哥尔摩外交会议,《伯尔尼公约》才最终纳入一般复制权:以任何方式或形式复制作品的专有权^①。根据外交会议报告,“以任何方式或形式”这一表达涵盖范围广泛,足以包括所有的复制方法:打样、雕版印刷、石印、胶印和其它所有印刷方法,打字、照相复制、静电复制,机械或磁性录制,以及其他所有已知的和未知的复制方法。⁽¹²⁾¹²⁶

与复制权一样,向公众传播权在国际公约中的发展历史也是从各类具体的形态演变成一般向公众传播权。与复制权不同的是,向公众传播权的体系化过程在《伯尔尼公约》中并没有实现,而是在《世界知识产权组织版权条约》(以下简称《版权条约》)中完成的。《版权条约》第8条“向公众传播的权利”规定:“文学和艺术作品的作者应享有专有权,以授权将其作品以有线或无线方式向公众传播……”需要指出的是,“向公众传播权”有广义和狭义之分。在广义的“向公众传播权”中,既包括向传播发生地的公众传播,也包括向不在传播发生地的公众传播。《伯尔尼公约》和《版权条约》采用的是狭义的“向公众传播权”的含义:从传播发生地传播到另一个不同于传播发生地的地方;而将公开表演等不涉及远距离传输的传播方式排除在向公众传播权的范围之外。⁽¹³⁾换句话说,《版权条约》只完成了对狭义的“向公众传播权”的体系化:任何以有线或无线方式进行的远距离传播,都属于向公众传播权的范围。⁽¹¹⁾⁶⁶⁰

综上所述,就《伯尔尼公约》和《版权条约》而言,已经分别规定了一般复制权和一般向公众传播权,这两个权利可以涵盖任何已知的和未来开发的通过复制、向公众传播利用作品的方式。就此而言,似乎没有必要再针对互联网传播规定一个单独的权利,因为互联网传输显然是远距离传输,而且也会涉及复制(临时复制)。

(二) 国际公约专门规定适用于互联网传播的专有权的法律意义

在1996年召开缔结《版权条约》的外交会议时,各方对复制权可否涵盖临时复制产生了争议。许多国际版权法专家,尤其是欧洲的版权法专家,认为《伯尔尼公约》第9条第(1)款的文本非常抽象,因此可以涵盖计算机的任何存储形式。例如:有学者就认为《伯尔尼公约》第9条第(1)款文本的架构是面向未来的,因为它涵盖“以任何方式或形式进行的复制”,包括那些在公约起草时未知的复制方式,自然可以涵盖临时复制。⁽¹⁴⁾⁵⁷⁻⁵⁸基础提案依据欧共体提交的提案对复制权作了如下规定:“《伯尔尼公约》第9条第(1)款中文学和艺术作品作者授权复制其作品的专有权,应包括以任何方式或形式直接或间接地对其作品进行无论永久性或临时性的复制。”然而,有一些代表团对此提出了反对意见:或者建议条约完全不要涉及临时复制的问题,或者建议将某些临时复制排除在复制概念的范围之外。⁽¹²⁾¹⁷⁶⁻¹⁸³最终,外交会议决定不就复制权作出单独规定,只是规定一项议定声明:“《伯尔尼公约》第9条所规定的复制权及其所允许的例外,完全适用于数字环境。不言而喻,在电子媒体中以数字形式存储受保护的作品,构成《伯尔尼公约》第9条意义下的复制。”

对于议定声明的上述规定,尤其是第二句的内容,有观点认为:它反映的只是国际版权界早已达成的共识,而且该共识在过去的15年中一直为国际社会所承认:即以数字形式进行的永久或临时存储构成复制。⁽¹²⁾¹⁹⁵⁻¹⁹⁶不过,也有观点认为,由于通过议定声明的第二句时,没有得到全体代表团的同意,因此,临时复制是否属于复制,在国际上仍然是悬而未决的问题。⁽¹⁵⁾⁴⁴

至于向公众传播权,尽管没有代表团质疑互联网传播是远距离传播这一事实,不过,对于向公众传播权是否仅适用于实际发生传输的情形,各方存在不同意见。传统的无线广播、有线传输采用的是所谓的“推”技术——起源组织向被动接收的公众进行传输;然而,互联网采用的是“拉”技术,只有公众通过浏览器向网页发出请求,传输才会启动。如果某人将侵权作品上传到bbs或其它网络平台上,但并没有任何公众中的成员发出请求,在这种情况下,该侵权作品并没有实际传输。对于这种情形,各代表团认为也应当予以规制:理由是互联网侵权具有范围广、速度快等特点,应当赋予权利人以专有权提前介入。如果

^① 参见《伯尔尼公约》第9条第1款。

只有等到发生了实际传输,权利人才有权禁止,可能已经对其利益造成严重损害。

(三) 向公众提供权的涵盖范围

由于各代表团对复制权、向公众传播权可否适用于互联网传播存在争议,外交会议决定对这一问题进行澄清。各方提出的方案有两种。第一种方案是对现有的权利规范作出解释,或者最多作出小幅度修改的方式,来制定国际规范;第二种方案则希望引入一种新的按需传输/传送权。介于这两种相对立的方案之间,有一种妥协方案,即时任世界知识产权组织助理总干事兼版权部部长,同时也是负责筹备互联网条约外交会议的负责人米哈依·菲彻尔博士提出的“伞形解决方案”:各国有义务授予权利人一项或多项专有权利,以授权通过按需传输/传送使用作品和其它受保护的客体,或者授权在此种传输/传送过程中从事某些行为(应以一种尽可能中立的方式作出规定(即不涉及任何专门的法律特征)——当然,可以同时规定一些合理的例外;至于授予的权利(无论是多个现有权利的结合(以及可能的扩张),还是一项新的专门权利)的法律性质,则由各国的国内法去规定。⁽¹²⁾²⁹⁴“伞形解决方案”最基本的要素是:对交互式传输进行中立的、不具有法律特征的规定;中立的意思是指不应将交互式传输行为规定为发行或者向公众传播,而将其表述为:向公众提供。⁽¹²⁾⁷²⁵

“伞形解决方案”之所以采用“提供(making available)”这一用语,是因为它是技术中立的:不同于美国的“发行权”方案、欧共体的“出租权”“传播权”方案,⁽¹²⁾²⁶⁸⁻²⁸¹同时它又是范围非常广泛的。此外,采用“提供”这一措辞,解决了将向公众传播/传输的概念适用于按需传输时遇到的主要问题:不能涵盖非同时向公众发生的情形。因为向公众传播/传输、广播以及其他类似行为,一般被理解为使某一特定的作品同时向公众发生;然而,按需使用和其他类型的互联网使用,通常是在单个基础上发生,而非同时向公众发生。提供权在不需要明确规定或修订国内法传统上理解的“公众”这一术语的含义的情况下,就可以解决上述问题。⁽¹¹⁾⁴⁰²

“提供”一词第一次出现在国际版权公约中,是《伯尔尼公约》1896年解释性宣言对“已出版作品”进行定义时出现的。⁽¹²⁾²³²不过,直到1928年《伯尔尼公约》罗马文本才将上述定义纳入《伯尔尼公约》正文中“已出版作品”一词,在本公约中是指其复制品已经提供给了公众的作品^①。此后,《伯尔尼公约》在进行修订时,有多个条款也使用了“提供”这一用语,例如第7条第(2)款、第10条第(1)款等。在上述条

款中,向公众提供这一表述没有被加以任何限制,这表明向公众提供指任何形式的提供作品的行为,只要该“提供”的结果能够使公众中的成员可以获得有关的作品即可。⁽¹²⁾²³⁵

需要指出的是,发行权的定义也经常用“提供”这一用语来修饰。例如《版权条约》第6条对发行权的定义就是“文学和艺术作品的作者应享有授权通过销售或其他所有权转让形式向公众提供其作品原件或复制品的专有权。”但是,“向公众提供权”仅涉及以无形而非有形形式存在的作品、表演和录音制品。⁽¹¹⁾⁴⁰³

可能有人提出以下疑问:既然缔约各方接受了“伞形解决方案”,采用向公众提供权来涵盖交互式传输行为,为何条约又规定“向公众传播权”条款,还将向公众提供权纳入其中。之所以如此,是因为在伯尔尼议定书委员会的准备工作的最后阶段以及外交会议上,大多数代表团都主张:在《版权条约》中,向公众提供权属于向公众传播权的一部分,因为前者涵盖的也是向远距离的公众传输的行为,因此,就将向公众提供权纳入到第8条之中。一些代表团将《版权条约》的这种规定称为“半开的伞”。⁽¹²⁾³⁴⁵不过,通过美国代表团在外交会议上的发言,该“半开的伞”就被完全打开了。美国代表团强调:只要《版权条约》的有关条款所规定的行为,在缔约各方的国内立法中属于专有权利的涵盖范围,则缔约各方有权适用任何类型的专有权……没有任何代表团对美国代表团的上述看法提出质疑。⁽¹²⁾⁷²⁵⁻⁷²⁶

在有关向公众提供权与向公众传播权的关系问题上,《世界知识产权组织表演与录音制品条约》(以下简称《表演与录音制品条约》)采取了不同做法:在该条约中,向公众提供权是一项独立的权利。之所以存在这一区别,是因为:与作者不同,表演者和录音制品制作者传统上一直没有向公众传播专有权,只有获得报酬权。因此,拟定的向公众提供权不能成为一个(不存在的)向公众传播权的一部分。⁽¹¹⁾⁴⁰²⁻⁴⁰³

无论如何,由于《版权条约》和《表演与录音制品条约》允许缔约各方通过任何合适的权利来实施向公众提供权——“伞形解决方案”对此予以了确认,因此,向公众提供权与向公众传播权在条约中的关系,不会影响国内法对向公众提供权的系统性分类作出选择。⁽¹¹⁾⁴⁰⁴

综上所述,本文认为“提供”一词的含义在《版权条约》与《伯尔尼公约》一样,都是指使作品处于可

^① 《伯尔尼公约》1928年罗马文本第4条第(4)款。

为公众获得的状态,其范围非常广泛,而且其技术中立,易于为各国国内法所接受,不致受作者权体系与版权体系等传统架构的束缚。

(四) 深层链接是否属于向公众提供权的涵盖范围

向公众提供权的定义包括以下内容:首先,向公众提供作品使公众可以获得作品的行为,并不要求实际发生传输。正如上文所述,向公众提供权设立的重要意义就在于其可以规制未发生实际传输的提供行为。其次,向公众提供权既可以涵盖在实际传输之前已经开始的行为,也包括后续单独获取和传输行为,不限于初始上传行为。⁽¹¹⁾⁴⁰²最后,向公众提供的作品,必须使公众中的成员“在其个人选定的地点和时间”可获得这些作品,它排除了下列情形:在特定的时间,将事先准备好的节目提供给公众,例如同时播放、实时播放、互联网收音机等形式。

除上述要求之外,向公众提供权对提供作品所使用的技术手段没有任何限制。事实上,为应对将来可能的技术发展,在制定《版权条约》第8条时,起草者采取的是技术中立的方式。因此,在未来,无论是通过卫星还是其他现有的或将来的技术而向公众提供,都可以被涵盖在第8条规定的权利之中。⁽¹⁴⁾¹⁴⁶就深层链接而言,显然符合定义所要求的“使公众中的成员在其个人选定的地点和时间可获得这些作品”从而属于《版权条约》向公众提供权的涵盖范围。

三、深层链接规制理论的重新确立

如果有学者质疑深层链接不属于国际版权公约中“向公众提供权”的规制范围这一结论,由于国际公约适用的是最低保护标准原则,各国国内法可以提供更高水平的保护,国内法中仍可能存在其它权利可以规制深层链接。

(一) 主要国家国内法中著作财产权的涵盖范围

作者权体系由于受自然法理论的影响,因此,作为一项原则,作者应享有完全控制其作品利用的权利,而无论利用方式为何。据此,可以很自然地得出以下推论:任何新出现的作品利用方式,都应自然地受到现有权利的保护。因此,通常而言,作者权体系国家的法律就没有必要进行法律修改,以使其体系适应新的技术发展。⁽¹⁶⁾⁵⁰

自然法上的上述原则在版权体系并不存在,在版权体系,授予作者的专有权被全面列举。因此,任何新出现的作品使用方式,只要不在法律列举的名单之中,通常都需要立法者对法律作出明确的修改。⁽¹⁶⁾⁵¹这一结论可以适用于早期的美国版权法,例如1909

年版权法,却无法适用于现行美国版权法。理由是:早期的美国版权法采取的是详细列举的立法模式,对于每一种权利范围作了非常明确的限定。现行美国版权法虽然列举了复制权、改编权、发行权、表演权、展示权、数字声音传输权这六种权利,但这已经是对以往的众多具体权利进行类型化处理后的结果,而且使用的措辞也非常宽泛,从而可以应对技术的发展。就复制权而言,1976年《美国版权法》虽然没有对其进行直接定义,不过,可以通过推理的方式得出复制权的涵盖范围。《美国版权法》规定:版权人享有的复制权是指其制作版权作品的复制件或录音的专有权利^①。复制件/录音,则是指作品/录音以现在已知或未来开发的方法固定作品/声音的物质客体^②。《美国版权法》使用的措辞是“现在已知或未来开发”的各种方法固定,其范围与《伯尔尼公约》规定的“以任何方式或形式”一样,都是无所不包的。表演权和展示权的范围也是非常广泛的,因为《美国版权法》在公开表演作品或展示作品的定义中,使用了“传输或以其他方式传播”这一含有兜底内容的表达。

至于中国究竟是属于作者权体系还是版权体系,各方意见不一。从中国《著作权法》的篇章架构、著作权与邻接权二分、限制与例外的立法模式来看,其似乎属于作者权体系。然而,从立法目的来看,又似乎属于版权体系。不考虑这些理论上的争议,从具体条文来看,《著作权法》对著作财产权采取了单项列举式,而非抽象概括式规定:第10条第1款第(5)项-(16)项明确列举了12种具体的财产权形式,同时,在第(17)项规定,“应当由著作权人享有的其他权利”。根据负责《著作权法》修订工作人员的解释,之所以规定这一兜底条款,是因为采取列举的方法是不能穷尽著作权人的权利的。同时,作品的新的使用方式层出不穷,无论如何也都是列举不全的。因此,各国著作权法对作者权利的规定都是开放式的,不限于明文列举的项目。采用列举式,是为了更加明确作者权利,便于适用法律,未列举的并不表明作者没有这些权利。⁽¹⁷⁾⁶¹“理论上讲,作品有多少种使用方式,作者就有多少种权利。著作权立法有一个基本原则,凡是没有进行明文限制,其权利归作者。”⁽¹⁷⁾⁶⁶

从以上分析可以看出,无论是典型的作者权体系国家,美国版权法还是中国著作权法,都各自有其弹性条款,可以很好地应对技术发展,将新的利用作品的方式纳入著作财产权的规制范围。基本原则是:

① 参见《美国版权法》第106条。

② 参见《美国版权法》第101条。

“所有具有或者可能具有重大的经济或实际重要性的作品利用方式,原则上都应当保留给作者。”⁽¹²⁾⁴⁰⁸像深层链接这种具有重要商业价值,对权利人的利益可能造成严重损害的利用方式,显然应属于著作财产权的涵盖范围。

(二) 何种规制深层链接的方式更优

如果承认深层链接应当纳入著作财产权,显然无法采用“否定说”和“折中说”。接下来要思考的问题是,上文提及的“肯定说”的两种代表性观点是否妥当?如果存在问题,需要再考虑是否有更优方案。

“用户感知标准”存在的最大问题在于主观性较强以及举证难,因而受到了来自各方的批评。法教义学者认为:判断是否构成信息网络传播行为,应关注是否实施了法定构成要件所包含的行为,仅仅给普通用户留下设链人在其服务器上提供作品这一印象还不足够。法社会学学者认为:该标准在某些具体情形中可能会产生正确的结果,但在案情稍有改变时便不再适当。⁽⁶⁾主张服务器标准者认为:用户感知标准在法理上难以成立,单纯以高度主观的标准去认定提供行为的实施者缺乏法律依据;该标准强调“看起来”而非“实际上”是谁在实施提供行为,并且以用户认知为判断依据,而不同用户可能有不同认知,因此,该标准天然缺乏客观性,无法确保客观事实认定的确定性。主张实质呈现标准者批评:用户感知标准虽然在大多数情形下能制止深层链接行为,但其没有抓住问题的本质,因为在网络用户未必误解作品来源网站的情形下,目标作品依然通过加框链接等行为传播。⁽³⁾

“实质性替代标准”的主要问题在于,不是围绕信息网络传播权的定义来界定其权利范围,不从行为特征出发,违反了保护法定权利的基本逻辑,而是关注“专有信息网络传播权人分销授权的商业逻辑”以及“聚合平台经营获益的商业逻辑”^①。“实质性替代标准”在对信息网络传播行为的认定中考虑损失及获益因素,这是在侵犯著作权案件中采用了不正当竞争案件的审理思路,以损害后果完全代替了侵权归责原则。⁽¹⁸⁾

鉴于上述两种“肯定说”的代表性观点存在的主要缺陷在于不是以法律文本为中心提出依据,接下来可以考虑的方案是:直接适用“应当由著作权人享有的其他权利”,或者扩张解释已有权利(信息网络传播权)。本文认为,后一方式更优。理由是其他国家的法律大多数都没有“应当由著作权人享有的其他权利”这一概念,而中国著作权法的“信息网络传播权”的定义与《版权条约》的“向公众提供权”一样。《版权条约》的缔约国都履行了“向公众提供权”的条

约义务,尽管采取的方式不同。通过扩张解释信息网络传播权/向公众提供权的方式,可以便利中国未来与其他国家缔结新的国际公约或者签署自由贸易协定时进行谈判,毕竟大多数国家都加入了《版权条约》。一直以来,在知识产权领域,中国都是国际规则的被动接受者,法律分析框架的消极依循者。然而,中国法院已经连续多年是世界上审理知识产权案件最多的法院,各类新型案件不断,在很多情况下,国外已无现成的保护经验可以为我国借鉴,需要自身深入探索,提出自己的分析框架,并由此推动相关国际知识产权规则的制定与完善。通过扩张解释中国法中与国际条约具有相同内涵的概念的方式,解决现实中遇到的新问题,有助于提升我国在知识产权保护规则制定领域的国际话语权。

(三) 间接提供理论的提出

本文认为,可以将信息网络传播权解释为:向公众直接或间接提供作品,使公众中的成员在其个人选定的地点和时间可获得这些作品。也就是说,向公众提供权既包括向公众直接提供(上传至服务器的行为),也包括向公众间接提供(提供深层链接)。

本文提出的“间接提供理论”主要受国际版权法学界早期处理固定式服务卫星的规制方案的启发。在上世纪60年代,随着卫星的发明,极大地扩展了广播的覆盖范围。因为大量的文学和艺术作品都被制作成节目,通过卫星这种新的传播技术向公众传播。因此,国内法和国际条约都面临着该如何协调传统的版权与新的传播技术二者之间的关系这一难题:究竟是设立新的权利类型,还是通过灵活解释的方式继续维持传统的权利类型?用于传输节目的卫星大致可以分为直播卫星和固定服务卫星。对于前者的法律性质,各方基本无异议。对于后者,却存在较大争议。争议的原因在于其技术特征:固定服务卫星传输的信号不能直接为公众所接收,需要首先传送给地面接收站,由地面接收站“解密”后再将信号传输给公众。从这一系列行为发生的顺序来看,有观点认为,起源组织向卫星“发射”的信号不是“向公众”传播,而是“向地面接收站”传播,因此,作者只能向地面接收站主张权利。但是,这种观点有很大的问题:因为地面接收站可能分布在多个国家,因此作者能否获得报酬就取决于各个国家是否依据《伯尔尼公约》赋予作者广播权。另外,即便各国规定了广播权,但权利的行使、报酬的收取比只向起源组织主张要困难得多。为了解决上述问题,当时提出了如下解释理论:即向公

① 北京知识产权法院(2016)京73民终143号民事判决书。

众传播既包括向公众直接传播:将信号直接传播给公众;也包括向公众间接传播:将信号经由地面接收站中转后间接传播给公众。该理论既方便权利人主张权利,也符合实际:因为起源组织将载有版权作品的信号向卫星发射的最终目的是“向公众”传播,因此,信号是经由一个还是多个媒介而到达最终用户没有任何区别。⁽¹⁹⁾³⁸⁻⁴⁰同样的道理,作品是通过源网站直接到达用户,还是通过深层链接间接到达用户,在著作权法定性上,也不应有任何区别。

国际版权法权威著作也支持“间接提供理论”。山姆·里基森与简·金斯伯格共同撰写,被誉为百科全书式的辉煌之作⁽²⁰⁾的《国际版权与邻接权——伯尔尼公约及公约以外的新发展》一书认为“提供权可能还可以涵盖某些间接地提供文学和艺术作品的行为,从而具有更广泛的适用范围。”⁽¹¹⁾⁶²²曾作为欧盟代表团团长全程参加1996年缔结《版权条约》外交会议的两位版权法专家——约格·莱茵伯特和西尔克·冯·莱文斯基在修订《WIPO因特网条约评注》一书时,也专门针对互联网链接问题增加了以下内容“正如由相同广播组织多次向相同公众广播相同作品构成多个独立的广播行为一样,在互联网上通过独立的上传,或在某一网站设置指向原始提供作品的链接,或通过搜索引擎等方式,实施任何新的提供作品的行为,都构成新的向公众提供行为。”^{(21)7.8.17}“向公众传播权,包括向公众提供权,必须根据立法目的——将重要的利用行为涵盖到作者专有权范围——来进行解释;因此,通过某种技术设计试图规避专有权适用的商业模式,必须在考虑立法目的之后再来考量其性质。”^{(21)7.8.18}

四、间接提供理论的适用

(一) 对可能质疑的回应

“间接提供理论”可能受到以下质疑,下文将予以简要回应。第一项质疑是:按照这一理论,普通链接也将被认为属于向公众提供权的涵盖范围,从而导致实践中人们习以为常的行为遭遇侵权诉讼,影响众多网站的正常运行,“不可避免地误伤许多正当行为并损害未来的互联网创新”。⁽²²⁾事实上,这一担心完全没有必要。首先,在普通链接的情况下,链接指向的对象是网站的首页,而非具体作品;而从定义来看,向公众提供权涵盖的是向公众提供(某一具体)作品的行为,⁽²³⁾因而可以排除普通链接。此外,对于该质疑,还有另一种回应方式:将向公众提供权定义中“在其个人选定的地点和时间”中的“地点”一词,解释为网络“地点”。⁽¹¹⁾⁶⁶²⁻⁶⁶³按照这种解释,当链接

提供者提供不同类型链接时,情况是不同的:普通链接并不能使公众在其选择的网络地点(链接)获得作品,而深层链接却可以使公众在其选择的网络地点(链接)获得作品。此外,在深层链接的情况下,公众可以通过源网站(被链接的网站),也可以通过提供链接的网站获得作品。然而,在普通链接的情况下,公众选择获得作品的地点只有源网站,这是其选择的唯一网站。因此,就普通链接而言,由于公众不能选择获得作品的地点,从而不属于向公众提供权的涵盖范围。

第二项可能的质疑是,即使普通链接不属于向公众间接提供,但为了个人学习、研究等目的设置深层链接,属于向公众间接提供,将被认为构成侵权。对此质疑的回应是:认为深层链接属于向公众提供权的涵盖范围,并不意味着深层链接一定是侵犯向公众提供权的行为;同样,也不能因为某一行为不构成侵犯向公众提供权,就反过来认为该行为不属于向公众提供。就此,可类比复制权。例如,某学生为撰写毕业论文,在合理范围内引用他人著作中的内容,该引用行为并不侵犯复制权;但不能认为,引用不属于复制。同样的道理,将深层链接解释为向公众(间接)提供,也不会导致深层链接行为动辄得咎,都构成侵犯向公众提供权。

(二) 间接提供理论的具体展开

前文从国际公约、各国国内法全面论述了深层链接是否可受作者专有权的规制,并提出了间接提供理论。本文的基本论证思路是《版权条约》向公众提供权可以被解释为直接提供和间接提供,从而涵盖深层链接;如果有学者对这一结论有质疑,由于中国著作权法规定有“应当由著作权人享有的其他权利”这一兜底条款,也就意味着法律将所有可能对权利人经济利益造成重大损害的行为都已涵盖在内,深层链接显然属于其中。在这种情况下,当然可以通过直接适用“应当由著作权人享有的其他权利”来规制深层链接。然而,此种规制方式只具有本土性,不如通过扩张解释“信息网络传播权”的方式更优,因为它起到的法律效果与适用兜底条款是一样的,同时也可以作为一种具有兼容性的分析框架便于其他国家适用。

具体而言,由于欧盟《信息社会指令》的“向公众提供权”的定义与中国著作权法“信息网络传播权”的定义一样,显然可以直接适用间接提供理论。美国版权法虽没有提供权或相关概念,也可以适用该理论。首先,美国版权局发表的研究报告建议,考虑到有人质疑美国版权法规定的专有权范围比《版权条约》中的向公众提供权的范围要小,因而可能存在违

反国际条约义务之嫌,美国国会可以考虑制定一个澄清第106条专有权的修正案,明确规定版权人享有的专有权包括向公众提供作品的权利。⁽²⁴⁾如果未来这一修正案得以通过,显然障碍就不存在了。在修正案未通过的情况下,间接提供理论仍可适用。因为在现行法的框架下,美国版权法是通过公开表演权、公开展示权来实施《版权条约》规定的向公众提供权项下的义务。传输表演或展示,是指“采用任何设备或方法传播该表演或展示,从而在传输地以外的地方可以接收到传送的图像或声音”。传输复制,是指“采用任何设备或方法发行该复制品,从而使该作品的复制品在传输地以外的地方被固定”。⁽²⁵⁾¹²²显然,无论是传输复制还是传输表演或展示,重点是使作品在传输地以外的地方可被接收或被固定,也就是可获得,即“提供”这一表达的著作权法意义。

间接提供理论的提出,主要是为了应对因新的互联网技术引起的对权利人利益造成重大损害而无法获得救济的情形。这符合国际版权公约和国内版权法以往历史发展进程的一贯立场。只不过早期的公约和法律采取的是通过修改法律的方式来应对技术发展,而间接提供理论采取的是解释法律的方式。正如前文所述,由于中国著作权法本来就有“应当由著作权人享有的其他权利”这一规定,它已经涵盖了未来可能出现的所有对权利人利益造成重大损害的行为,因此,适用间接提供理论并不存在所谓“法官造法”的问题。此外,适用间接提供理论也不会导致极大的利益失衡,损害公众和网络服务提供者正常的需求,因为市场规则和法律规则可以进行适当调节。权利人起诉是需要成本的,如果其认为获得的赔偿不足以弥补其损失,通常不会启动诉讼程序。虽然商业性目的并非判断著作权侵权的考量因素,但它却是法院在确定损害赔偿额时需要考虑的,这就可以排除大部分非商业性设置深层链接进入诉讼程序的概率。尽管市场规则可以解决部分问题,但仍然存在法律风险,对此,可以通过权利限制与例外制度来保护公众和网络服务提供者正常使用的需求。

尽管中国著作权法权利限制制度的成文法规定采用的是封闭式立法模式,然而,在实践中,无论是最高人民法院的司法政策文件还是《著作权法修订草案》(送审稿)都已经采用了开放的模式(具体内容不完全一样)。⁽²⁶⁾此外,针对提供网页快照、缩略图等具体行为,司法解释还规定了明确的例外情形^①。将上述规定类比适用于深层链接,可以认为:如果某些深层链接没有影响作品的正常使用,且未不合理地损害

权利人的合法利益,则不构成侵害信息网络传播权。

美国版权法有灵活的合理使用制度^②,可以较为便利地通过解释的方式,将出于非商业性使用等目的设置深层链接的行为认定为属于合理使用范围。至于欧盟,正在打算改革版权限制与例外制度,《数字单一市场版权指令》序言第5段明确指出“在研究、教育与保护文化遗产领域,数字技术允许欧盟现有例外与限制规则未明确规定的新类型的使用。”在指令未正式生效之前,可以通过扩张解释《信息社会指令》第5条第3款(c)项与(d)项规定的“转载政治、经济、宗教问题的时事性文章”例外、“适当引用”例外,以及适用默示许可理论来解决现有封闭式例外类型不足的问题。⁽²⁷⁾

正如弗兰克·伊斯特布鲁克法官所言:如果以无财产权为起点,那么当付费分配是最佳模式时,就很难采取最好的解决方式。然而,如果以财产权为起点,则可以通过协商实现免费分配。⁽²⁸⁾⁴³⁴因此,设置财产权,可以有较大的制度空间进行操作。以传统著作权法领域最重要的复制行为为例,就存在三种类型:完整的专有权(既需要权利人同意,也需要付费,针对通常的商业使用)、限缩为获得报酬权(不需要权利人同意,但需要付费,例如报刊转载)、完全的例外(不需要权利人同意,也不需要付费,例如出于引用目的而复制)。此种“多层次”架构比“两层次”架构(专有权-例外)更为合理。目前,在立法上,并不存在与深层链接有关的获得报酬权,这是值得未来从立法论上进一步探索的课题。不过,这并不影响本文的分析框架与结论,因为要设计“多层次”架构的前提条件仍然是深层链接属于向公众(间接)提供。

综上所述,如果认为深层链接不属于专有权的涵盖范围,则权利人难以作为;采用间接提供理论,认为深层链接属于信息网络传播权/向公众提供权的涵盖范围,不仅可以构建一个适用于中美欧的统一法律分析框架,为世界法治贡献中国智慧;还可以进一步通过分层的方法对不同情形进行区别处理,合理平衡著作权人、网络服务提供者与社会公众之间的利益关系。

① 《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规定》第5条第2款。

② 参见《美国版权法》第107条。

参 考 文 献

- (1) Jane Ginsburg & Luke Ali Budiardjo. Liability for Providing Hyperlinks to Copyright – Infringing Content: International and Comparative Law Perspective (J). *Columbia Journal of Law & the Arts*, 2018, 41(2): 153 – 224.
- (2) 张玲玲. 深度链接服务提供者侵犯著作权的司法实践与思考 (J). *苏州大学学报(法学版)*, 2018, (3): 72 – 81.
- (3) 刘银良. 信息网络传播权的侵权判定——从“用户感知标准”到“提供标准” (J). *法学*, 2017, (10): 100 – 114.
- (4) 崔国斌. 加框链接的著作权法规制 (J). *政治与法律*, 2014, (5): 74 – 93.
- (5) 石必胜. 数字网络知识产权司法保护 (M). 北京: 知识产权出版社, 2016.
- (6) 范长军. 加框链接直接侵权判定的“新公众标准” (J). *法学*, 2018, (2): 42 – 58.
- (7) 王迁. 发达国家网络版权司法保护的现状与趋势 (J). *法律适用*, 2009, (12): 58 – 62.
- (8) [美]朱莉·E. 科恩, 等. 全球信息经济下的美国版权法 (M). 王迁, 等译. 北京: 商务印书馆, 2016.
- (9) 王艳芳. 论侵害信息网络传播权行为的认定标准 (J). *中外法学*, 2017, (2): 456 – 479.
- (10) ALAI. Provisional Opinion of ALAI’s Executive Committee on the Right of Communication to the Public; the Advocate General’s Opinions in FilmSpeler Case C – 527/15 and Ziggo Case C – 610/15 (EB/OL). (2017 – 03 – 27). http://www.alai.org/en/assets/files/resolutions/170327 – ALAI – Provisional – opinion_FilmSpeler_Ziggo.pdf.
- (11) [澳]山姆·里基森, [美]简·金斯伯格. 国际版权与邻接权——伯尔尼公约及公约以外的新发展 (M). 郭寿康, 刘波林, 万勇, 余俊, 高凌瀚, 译. 北京: 中国人民大学出版社, 2016.
- (12) [匈]米哈依·菲彻尔. 版权法与因特网 (M). 郭寿康, 万勇, 相靖, 译. 北京: 中国大百科全书出版社, 2009.
- (13) 万勇. 《著作权法》传播权修改建议 (J). *上海交通大学学报(哲学社会科学版)*, 2012, (2): 34 – 42.
- (14) [德]约格·莱因伯特, 西尔克·冯·莱温斯基. WIPO 因特网条约评注 (M). 万勇, 相靖, 译. 北京: 中国人民大学出版社, 2008.
- (15) 王迁. 网络环境中的著作权保护研究 (M). 北京: 法律出版社, 2011.
- (16) [德]西尔克·冯·莱温斯基. 国际版权法律与政策 (M). 万勇, 译. 北京: 知识产权出版社, 2017.
- (17) 胡康生. 中华人民共和国著作权法释义 (M). 北京: 法律出版社, 2002.
- (18) 刘家瑞. 为何历史选择了服务器标准——兼论聚合链接的归责原则 (J). *知识产权*, 2017, (2): 22 – 32.
- (19) 万勇. 论向公众传播权 (M). 北京: 法律出版社, 2014.
- (20) Philip Johnson, Ricketson and Ginsburg: Berne baby, Berne… (J). *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2006, (10): 679 – 680.
- (21) Jorg Reinbothe & Silke von Lewinski. The WIPO Treaties on Copyright: A Commentary on the WCT, the WPPT and the BTAP (M). Oxford: Oxford University Press, 2015.
- (22) 王迁. 论提供“深层链接”行为的法律定性及其规制 (J). *法学*, 2016, (10): 23 – 39.
- (23) ALAI. Report and Opinion on a Berne – compatible Reconciliation of Hyperlinking and the Communication to the Public Right on the Internet (EB/OL). (2015 – 06 – 17). <http://www.alai.org/en/assets/files/resolutions/201503 – hyperlinking – report – and – opinion.pdf>.
- (24) United States Copyright Office. The Making Available Right in the United States: A Report of the Register of Copyrights (EB/OL). (2016 – 02 – 22). https://www.copyright.gov/docs/making_available/making – available – right.pdf.
- (25) National Information Infrastructure Task Force, Working Group on Intellectual Property Rights. Intellectual property and the National Information Infrastructure (M). Michigan: University of Michigan Library, 1995.
- (26) 万勇. 网络深层链接的著作权法规制 (J). *法商研究*, 2018, (6): 167 – 175.
- (27) Mihály J. Ficsor. Svensson: Honest Attempt at Establishing Due Balance concerning the Use of Hyperlinks – Spoiled by the Erroneous “New Public” Theory (EB/OL). (2018 – 07 – 11). <http://www.copyrightseesaw.net/en/papers? page = 4>.
- (28) [美]斯图尔特·班纳·财产故事 (M). 陈贤凯, 许可, 译. 北京: 中国政法大学出版社, 2017.

(本文责任编辑 焦和平)