

中华人民共和国
北京市高级人民法院
民事判决书

(2013)高民终字第1221号

上诉人（原审被告）谷歌公司，住所地美利坚合众国加利福尼亚州山景城。

法定代表人苏彻尔曼，法务代表。

委托代理人叶淦，北京金杜律师事务所律师。

委托代理人祁娟，北京金杜律师事务所律师。

被上诉人（原审原告）王莘，女，汉族，1970年8月28日出生，住中华人民共和国上海市杨浦区铁岭路50弄23号506室。

委托代理人陈东坡，北京市盈科律师事务所律师。

原审被告北京谷翔信息技术有限公司，住所地中华人民共和国北京市海淀区中关村东路1号院8号楼科技大厦C座1602室。

法定代表人杨浩涌，总经理。

上诉人谷歌公司因侵害著作权纠纷一案，不服中华人民共和国北京市第一中级人民法院（简称北京市第一中级人民法院）（2011）一中民初字第1321号民事判决，向本院提起上诉。本院于2013年2月26日受理本案后，依法组成合议庭，于2013年4月24日公开开庭进行了审理。上诉人谷歌公司的委托代理人祁娟，被上诉人谷歌公司的委托

代理人陈东坡到庭参加了诉讼。原审被告北京谷翔信息技术有限公司（简称谷翔公司）经本院合法传唤，未到庭参加诉讼，本院依法缺席审理本案。本案现已审理终结。

北京市第一中级人民法院认定，2000年3月，上海三联书店出版《盐酸情人》一书（简称涉案作品），著者署名为“棉棉”。2009年10月30日，登录Google谷歌网站(<http://www.google.cn>)（简称谷歌中国网站），在图书搜索栏目页面键入“棉棉”关键词可以搜索到涉案作品。点击该搜索结果，页面显示涉案作品的图书概述、作品片段、常用术语和短语、作品版权信息等内容。在该页面中使用常用术语和短语中所列明的相应关键词进行搜索，可以看到相关的作品片段，整个过程均在谷歌中国网站页面下，未显示其他网站网址。王莘为证明其为本案所支付的合理费用，提交了金额为1500元的公证费发票一张。

北京市第一中级人民法院认为，将涉案作品进行电子化扫描和将涉案作品向公众进行信息网络传播的行为（简称涉案侵权行为）发生在中华人民共和国（简称中国），因此中国法院对本案有管辖权。本案应当适用中国法律进行审理。王莘与棉棉为同一主体，对涉案作品享有著作权。谷翔公司实施了涉案信息网络传播行为，但该行为构成合理使用，谷翔公司和谷歌公司并不应对此行为承担侵权责任。谷歌公司进行电子化扫描的涉案复制行为不构成合理使用，构成侵权，应当承担停止侵权、赔偿损失的法律 responsibility。王莘没有证明谷翔公司与谷歌公司共同实施了涉案复制行为，因此谷翔公司并不应当对涉案复制行为构成侵权承担连带法律责任。

涉案侵权行为并未侵害涉案作品的保护作品完整权。综合考虑侵权情节，确定谷歌公司应当赔偿经济损失 5000 元、诉讼合理支出 1000 元。

北京市第一中级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百四十三条、《中华人民共和国立法法》第八十四条、《中华人民共和国民法通则》第一百三十条、第一百四十六条、《最高人民法院关于贯彻执行中华人民共和国民法通则若干问题的意见》第 148 条、187 条、2001 年修正的《中华人民共和国著作权法》（简称《著作权法》）第十条第（四）项、第（五）项、第（十二）项、第十一条、第四十六条第（四）项、第四十七条第（一）项、第四十八条之规定，判决：一、谷歌公司立即停止侵权行为；二、谷歌公司赔偿王莘经济损失人民币 5000 元，诉讼合理支出人民币 1000 元；三、驳回王莘的其他诉讼请求。

谷歌公司不服一审判决，向本院提起上诉，请求撤销一审判决第一、二项，判决驳回王莘的全部诉讼请求。其上诉理由为：一、一审法院存在程序问题。首先，一审法院未对谷歌公司提出的管辖权异议作出裁定。其次，涉案的复制行为发生在美国（简称美国），被诉的侵权结果发生地也在美国，因此中国法院对本案无管辖权。二、一审法院适用法律错误。首先，因被诉侵权行为发生在美国，因此本案应当适用美国法律；其次，一审法院对提供作品的表述错误，谷歌公司并没有提供行为；再者，谷歌公司的复制行为构成合理使用，并不构成侵权。三、一审判决确定的赔偿责任是错误的。谷歌公司的行为并没有造

成损害，不应当赔偿。一审确定的赔偿数额没有事实和法律依据。

王莘、谷翔公司服从一审判决。

经审理查明：

一、与涉案作品著作权有关的事实

2000年3月，上海三联书店出版了《盐酸情人》一书，该书总字数为130千字，其中包含十一篇文章，分别为《序：棉棉的意义》、《香港情人》、《九个目标的欲望》、《白色飘渺》、《黑烟袅袅》、《啦啦啦》、《盐酸情人》、《看上海的老外男人》、《我会暴怒在音乐里》、《上海是我的情人》、《把魔鬼放在你面前》。该书著者署名为“棉棉”，但其中的《序：棉棉的意义》一文署名为葛红兵。为证明王莘与棉棉系同一民事主体，王莘提交了其户口簿的原件，其中在“曾用名”一栏中显示有“棉棉”字样。

上述事实，有王莘提交的涉案作品《盐酸情人》、户口簿及当事人陈述在案佐证。

二、与谷歌中国网站有关的事实

为证明谷歌中国网站上提供了涉案作品《盐酸情人》，王莘提交了（2009）京方圆内经证字第18828号公证书，该公证书表明，2009年10月30日，王莘的代理人登录谷歌中国网站，进行了以下操作：

1、进入其中图书搜索栏目页面，在搜索框中键入“棉棉”关键词进行搜索。在搜索结果中位于第一位的即为《盐酸情人》。（见附图一）

2、点击该搜索结果，进入下一页面。该页面中显示有《盐

酸情人》的图书概述、作品的片段、常用术语和短语、作品的版权信息等内容，上述页面均在谷歌中国网站页面下，未显示其他网站网址。（见附图二、附图三）

3、在该页面下，选择前一页面中常用术语和短语中所列明的相应关键词进行搜索，可以看到相关的作品片段，但整个过程仍均在谷歌中国网站页面下，未显示其他网站网址。（见附图四）

一审庭审中，王莘指出，因上述过程中始终处于谷歌中国网站页面下，并未跳转到其他网站页面，故应认定涉案作品系由谷歌中国网站所提供，该网站经营者谷翔公司实施的是信息网络传播行为。谷翔公司对此不予认可，认为上述行为并非信息网络传播行为而是搜索行为。对于为何整个搜索过程中均未脱离谷歌中国网站页面这一问题，谷翔公司称该情形系由其新型的图书搜索这一模式所决定的，在这一图书搜索模式下，网页不会跳转到其他网站中。但其同时指出，因这一事实属于客观上难以证明的事实，故无法提交相关证据佐证。

为证明谷歌中国网站已不再提供涉案作品，谷翔公司在一审诉讼中提交了北京市方圆公证处出具的（2009）京方圆内经字第26193号公证书，其中显示在谷歌中国网站中搜索涉案作品已无搜索结果。王莘对此予以认可。

上述事实，有（2009）京方圆内经证字第18828号公证书、（2009）京方圆内经字第26193号公证书，以及当事人陈述在案佐证。

三、与涉案扫描行为有关的事实

谷歌公司的《情况说明》，对涉案作品的扫描行为说明如下：“《盐酸情人》由Google. Inc于2008年3月14日在美国进行了扫描。Google. Inc根据与位于美国的斯坦福大学的协议获得了涉案作品的纸件版本，并根据美国法律对该图书合法地进行了数字化扫描，涉案作品的数字化扫描的电子版本仅保存于Google. Inc在美国的服务器中。”“北京谷翔信息技术有限公司、谷歌信息技术（中国）有限公司从未获得、持有该书的扫描后的复制品，其服务器中未以任何形式保存该书的扫描后的版本……，亦未以任何形式参与扫描事务。”

对于涉案作品向社会公众提供的形式，谷歌公司称：“Google. Inc通过其图书搜索计划将所扫描的图书的很少部分内容（亦即‘片段’）开放给google. cn搜索引擎，从而使其搜索结果中出现少量的‘片段’……用户可以通过搜索结果中出现的‘片段’来判断该书是否是自己正在找的书，并可决定是否购买该书等事项。用户在没有购买或未得到授权的情况下，无法通过www. google. cn图书搜索下载或阅读受著作权保护的整部作品。”

一审庭审中，王莘对谷歌公司声称涉案扫描行为发生在美国的主张不予认可。谷歌公司并未进一步提交证据证明涉案扫描行为在美国实施。此外，谷歌公司明确认可其对涉案作品进行的是“全文扫描”，但认为这一扫描行为在美国具有合法性。

上述事实，有谷歌公司出具的《情况说明》及当事人陈述在案佐证。

四、与王莘损失有关的事实

王莘为证明其为本案所支付的合理支出，提交了金额为1500元的公证费发票一张。谷歌公司和谷翔公司认可王莘为本案诉讼支付了上述费用，但指出公证书并非民事诉讼中必需的证据形式，因此，该费用并非本案“合理”的支出。同时，谷歌公司和谷翔公司认为因其实施的行为均未构成侵权，因此，谷歌公司和谷翔公司无需支付该项费用。

此外，王莘表示其提出的1 762 462元经济损失是按照每字1美元的稿酬标准计算而得，但未提交证据佐证其稿酬标准。王莘表示，精神损害赔偿金67 787元是估算得出。

上述事实，有公证费发票及当事人陈述在案佐证。

五、其他相关事实

本案原由中华人民共和国北京市海淀区人民法院受理，该案中的第一被告为谷翔公司，第二被告为谷歌信息技术（中国）有限公司。后来，王莘撤回对谷歌信息技术（中国）有限公司的起诉，并追加谷歌公司作为被告。因追加被告后该案属于涉外案件，故该案被移送至一审法院。

上述事实，有变更前后的起诉状、《限期交费通知》及谷歌公司提交的授权委托书等在案佐证。

本院认为：

一、中国法院对本案是否有管辖权

《中华人民共和国民事诉讼法》第二百四十三条规定，因合同纠纷或者其他财产权益纠纷，对在中国领域内没有住所的被告提起的诉讼，如果被告在中国领域内有可供扣押的财产，或者被告在中华人民共和国领域内设有代表机构，可以由侵权行为地、合同履行地、诉讼标的物所在地、可供扣

押财产所在地人民法院管辖。《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉若干问题的意见》第28条规定，侵权行为地既包括侵权行为“实施地”，亦包括侵权行为“结果发生地”。

本案中，王莘主张的主要侵权行为包括：谷歌公司将涉案作品进行电子化扫描；谷翔公司将涉案作品向公众进行信息网络传播。谷翔公司的涉案侵权行为实施地和结果发生地均在中国，因此中国法院依法对本案有管辖权。即使本案中的被告只有谷歌公司，因涉案作品在中国通过谷歌中国网站进行传播，谷歌公司很有可能在中国对涉案作品进行了电子化扫描，王莘对谷歌公司声称涉案扫描行为在中国的主张不予认可，谷歌公司也未证明扫描行为确实在美国实施，故本院依证据规则对谷歌公司的主张不予采信。而且，涉案电子化扫描行为的侵权结果发生地在中国。因此，中国法院依法对本案享有管辖权。谷歌公司上诉主张本案不应由中国法院管辖，无事实和法律依据，本院不予支持。

谷歌公司上诉主张，一审法院未对谷歌公司提出的管辖权异议作出裁定，因此程序违法。但是，谷歌公司向一审法院提出的所谓的管辖权异议，并不属于《中华人民共和国民事诉讼法》规定“对管辖权有异议”从而应当适用裁定的范围的情形。而且，一审判决对于谷歌公司该项异议申请进行了论述和答复。因此，谷歌公司的该项上诉主张，无事实和法律依据，本院不予支持。

谷歌公司上诉主张，涉案侵权行为发生在美国，因此应当适用美国的法律审理。但是，中国法院审理案件应当适用

中国法律，而且，涉案侵权行为地在中国，因此一审法院适用中国法律审理本案，并无不当。谷歌公司的其项上诉主张，无事实依据，本院不予支持。

二、涉案复制行为是否构成侵权

2001年修正的《著作权法》第四十七条规定，未经著作权人许可，复制其作品的，应当根据情况，承担停止侵害、赔偿损失等民事责任，本法另有规定的除外。复制，即以印刷、复印、拓印、录音、录像、翻录、翻拍等方式将作品制作一份或者多份的行为。将涉案作品进行电子化扫描，构成对涉案作品的复制。谷歌公司未经王莘许可，复制涉案作品，构成对王莘对涉案作品复制权的侵害，应当依法承担停止侵害、赔偿损失等民事责任。

谷歌公司上诉主张涉案复制行为构成合理使用，但复制权属于著作权人享有的权利，而且涉案复制行为并不属于《著作权法》第二十二条规定的合理使用行为，因此应当初步推定涉案复制行为构成侵权。考虑到人民法院已经在司法实践中认定《著作权法》第二十二条规定之外的特殊情形也可以构成合理使用，因此在谷歌公司主张并证明涉案复制行为属于合理使用的特殊情形时，该行为也可以被认定合理使用。在判断涉案复制行为是否构成《著作权法》第二十二条规定之外的合理使用特殊情形时，应当严格掌握认定标准，综合考虑各种相关因素。判断是否构成合理使用的考量因素包括使用作品的目的和性质、受著作权保护作品的性质、所使用部分的性质及其在整个作品中的比例、使用行为是否影响了作品正常使用、使用行为是否不合理地损害著作权人的合法

利益等。而且，使用人应当对上述考量因素中涉及的事实问题承担举证责任。在本案中。谷歌公司虽然主张涉案侵权行为构成合理使用，但并未针对上述相关因素涉及的事实问题提交证据。因此，谷歌公司主张涉案复制行为构成合理使用，证据不足，本院不予支持。

《著作权法》并未规定复制行为要对作品的市场利益造成现实或者潜在损害才构成侵权，只要不属于法律另有规定的情形，一旦未经著作权人许可复制其作品，就应当认定其构成侵权。《著作权法》之所以规定未经许可的复制构成侵权，并非因为单纯的复制行为会直接损害著作权人的经济利益，而是因为使用作品在多数情况下需以复制为前提，禁止他人未经许可复制作品，能够有效地禁止他人未经许可实际使用作品。一审判决认为，《著作权法》之所以规定复制行为原则上构成侵权，根本原因在于单独的复制行为会对著作权人的经济利益造成损害，无法律依据，应当予以指正。

虽然未经许可的复制原则上构成侵权，但在法律规定的合理使用的情形中，有些合理使用行为的实施需要以复制为前提。在这种情况下，专门为了合理使用行为而进行的复制，应当与后续使用行为结合起来作为一个整体看待，不应当与后续的合理使用行为割裂开来看。换言之，如果是专门为了后续的合理使用行为而未经许可复制他人作品，应当认定为合理使用行为的一个部分，同样构成合理使用。例如，为了为个人学习、研究或者欣赏而复制已经发表的作品，或者国家机关为执行公务在合理范围内复制已经发表的作品，应当认定为合理使用行为的一个环节，并不构成侵权。在本案中，

为了实现对谷歌中国网站对涉案作品的使用目的，需要同时对涉案作品全部文本内容和涉案图书全部页面进行复制，如果涉案信息网络传播行为构成合理使用，专为实现该行为而进行复制也可能构成合理使用。一审判决认为，谷翔公司的信息网络传播行为是否构成合理作用，与涉案复制行为无关，即使后续的信息网络传播行为构成合理使用，前面专门为其复制涉案作品的行为也不构成合理使用，无法律依据，应当予以指正。

王莘在二审诉讼中还对一审法院认定涉案信息网络传播行为构成合理使用提出异议，但王莘并没有对此提出上诉，故其该项主张，本院不予审理。

三、关于民事责任的承担

谷歌公司因实施涉案复制行为，构成侵权，应当依法承担相应的侵权责任。一审判决谷歌公司承担侵权责任，并无不当。谷歌公司上诉要求不承担侵权责任，无事实和法律依据，本院不予支持。

《著作权法》第四十八条规定，侵犯著作权或者与著作权有关的权利的，侵权人应当按照权利人的实际损失给予赔偿；实际损失难以计算的，可以按照侵权人的违法所得给予赔偿。赔偿数额还应当包括权利人为制止侵权行为所支付的合理开支。权利人的实际损失或者侵权人的违法所得不能确定的，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。在本案中，虽然王莘要求赔偿5万元，但其未证明权利人的实际损失，也未证明侵权人的违法所得，因此一审法院综合考虑侵权情节等因素确定5000元的经济损失和1000

元的合理支出，并无不当。谷歌公司上诉主张一审判决确定的赔偿数额不当，无事实和法律依据，本院不予支持。

综上，一审判决认定事实基本清楚，适用法律基本正确。谷歌公司的上诉理由缺乏事实和法律依据，其上诉请求本院不予支持。本院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第（一）项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

一审案件受理费人民币一千三百二十五元，由谷歌公司负担（于本判决生效之日起七日内交纳）；二审案件受理费人民币五十元，由谷歌公司负担（已交纳）。

本判决为终审判决。

审 判 长	刘 辉
代理审判员	石必胜
代理审判员	陶 钧

二〇一三年十二月十九日

本件与原本核对无异

书 记 员	郑皓泽
-------	-----



附图一



附图二



附图三



附图四