

新媒体视域下 UGC 模式的法律风险及其防范 ——以网络直播为例

徐 蒙 祝仁涛

摘 要：作为一种采用 UGC 模式的新媒体，网络直播市场近些年来呈现出爆发式增长的态势。然而，伴随行业成长的还有一系列法律风险，网络直播已经成为当前文化管理部门整顿的重点对象。文章从介绍网络直播发展历程入手，分析其 UGC 模式所带来的传播色情、暴力和赌博内容的风险，侵犯他人肖像权和隐私权的风险，以及知识产权风险；针对我国国情，探索了可能的防范措施。

关键词：网络直播；知识产权；淫秽色情；法律风险

作者简介：徐蒙，男，讲师，管理学博士，在职博士后。（苏州大学 凤凰传媒学院，江苏 苏州，215123）

祝仁涛，女，传播学硕士生。（苏州大学 凤凰传媒学院，江苏 苏州，215123）

中图分类号：G206.2

文献标识码：A

文章编号：1008-6552 (2016) 04-0013-05

UGC（User-Generated Content，即用户生成内容）是时下新媒体发展的一种重要模式，是 Web2.0 环境下出现的一种新型的网络信息资源创作与组织模式，泛指以任何形式在网络上发表的由用户创作的文字、图片、音频、视频等内容。^[1]作为 UGC 的新兵，网络直播近年来取得了飞速的发展，大量平台涌现，观众数量短期内也累计到了惊人的规模。与传统视频网站相比，网络直播的最大优势是同步性，可以实时把各种内容传达给受众并与之实现互动。然而，与网络直播市场火爆并行的则是 UGC 模式带来的各种法律问题，这些已经严重威胁到了这个行业的正常发展。面对这一新兴的媒介形态，分析其面临的法律风险，建立一套系统的规范和管理体系对其进行治理，无论是对于直播平台的良性发展，还是对于构建健康的网络文化环境都具有积极的意义。

一、我国网络直播平台发展现状

近几年来，网络直播市场迎来了爆发式的增长。2014 年，知名游戏直播平台 Twitch 被亚马逊以 9.7 亿美元收购，Youtube 于 2015 年也正式涉足游戏直播服务。国内的网络直播正式兴起于 2014 年，其繁荣很大程度上依托于游戏市场和电子竞技的火爆。比较有代表性的平台有斗鱼、熊猫 TV、虎牙直播、战旗 TV、龙珠直播、映客、花椒直播等。伴随着激烈竞争，烧钱和融资成为网络直播行业的一种常见业态，各直播平台先后获得了数量不等的融资，其中虎牙直播、斗鱼先后获得的融资数额高达数亿元。当前，网络直播的内容主要集中于娱乐领域，以游戏直播、演艺类直播和生活秀类直播为主。

网络直播的优势首先在于设备门槛低，只要有网络，电脑、平板甚至手机都可以开播和观看直播。其次在于传播者和内容的多元化，与传统媒体不同，网络直播平台的主播大多数出身草根，其直播的内容更是丰富多彩，包括游戏直播、才艺、生活秀、互动聊天，甚至是一些影视剧等。除此之外，网络直播平台的互动性更强，网民可以通过弹幕、礼物打赏等方式和主播互动。有研究指出网络直播平台的传播特点是：传播者草根化、内容多样化、渠道移动化、受众精确化、反馈效果及时化。^[2]

各大网络直播平台竞争激烈，带动了网络主播这个新兴职业的发展，也催生了专门服务、培训网络

直播的专业经纪公司,这种公司在业内被称为“公会”或是“家族”。成为网络主播几乎没有门槛,只要简单实名登记即可开通直播房间成为主播。在平台上的知名网络主播则拥有不亚于真正明星的人气,并往往配备专业的文化公司为其提供经纪服务。各大网络直播平台为了抢夺市场,不惜血本以高薪聘请主播并经常从同行挖角。与此同时,随着直播平台影响力的扩大,很多大牌明星也客串主播,给网络直播平台带来了巨大的人气和活力,比如刘涛、周杰伦、陈赫、周笔畅、范冰冰、李玟等明星也先后参与过直播。明星直播往往会引发轰动效应,粉丝热情围观,弹幕狂刷。在这背后往往隐含着精心的营销策划,实现了多方的共赢,强化了宣传效果。

和当年的视频网站大战类似,在资本热潮的鼓动下,为了抢占市场,各大网络直播平台展开了各种疯狂烧钱活动,其成本支出主要集中于带宽、主播和市场推广。在市场繁荣的背后,网络直播平台的商业模式尚处于探索阶段,目前比较清晰的模式主要有:游戏打赏(用户购买虚拟道具赠送主播,平台获得一定分成)、广告、与游戏公司合作及外设厂商合作等。可以预料的是,随着竞争的加剧,网络直播市场势必会面临着一轮洗牌。

二、我国网络直播平台所面临的法律风险及其表象

网络直播近年来虽然发展态势火爆,但是其采用的UGC模式伴随着巨大的法律风险,而这些法律风险主要与其传播内容相关。在2016年开展的“扫黄打非”行动中,网络直播平台成为了重点整治对象,一批违规的网络直播平台被查处。从当前文化部门对于直播平台处理的结果看,被查处的平台主要是因为提供的表演和游戏含有宣扬淫秽色情、暴力,教唆犯罪等内容。事实上,UGC模式下的网络直播面临的法律风险还有很多,本文分别加以论述。

(一) 传播淫秽色情、低俗、暴力、赌博内容的风险

作为一种UGC互联网形式,网络直播平台自出现以来就面临着传播内容合法性的争议,首当其冲的就是“涉黄”问题。部分主播为了吸引观众、谋取利益,故意传播淫秽色情内容。由于各大网络直播平台对于观众的吸引力主要依赖主播,所以对主播往往会采取容忍和姑息的态度,管理制度并不严格。以斗鱼为例,之前对于主播的违规行为也只是暂时封掉直播间。在这种背景下主播大胆、出位的言行成为了一种营销手段,网络直播“涉黄”问题严重且普遍,经常可以见到各大网络直播平台的主播衣着暴露、动作低俗、言辞挑逗,而网友以低俗的弹幕内容与之互动。更加出位的,如斗鱼平台曾发生过“直播造人”事件,一名95后男性在线直播性行为;熊猫TV也发生过“直播脱衣”事件。除了这两家,9158、映客、都秀、花椒、在直播、新浪show等多家平台也先后因为传播淫秽色情信息而遭受处罚。除了淫秽色情内容,低俗内容也是网络直播平台的一大公害。“低俗”和淫秽色情在概念上存在一定交集,有学者认为低俗是指:“违反社会道德规范及危害社会公德的低下且庸俗的表现”^[3]。为了吸引眼球,部分主播大肆传播低俗信息,制造低级庸俗话题,违背社会公序良俗。

除此之外,部分直播平台还存在违法传播赌博、暴力内容的问题。我国一系列法律法规对于赌博、暴力信息进行了严格的规制,比如《互联网文化管理暂行规定》第十六条第七款明确规定互联网文化单位不得提供载有“宣扬淫秽、赌博、暴力或者教唆犯罪”的内容。然而,从文化部门处理的结果看,部分直播平台知法犯法,存在提供含有赌博、暴力、教唆犯罪类信息的行为,宣扬暴力和赌博,违背社会的公序良俗。如有直播房间直播黑帮暴力主题游戏《侠盗猎车手》《如龙》,直播违规游戏《扎金花》等。^[4]更为严重的是,部分主播利用直播房间进行赌博活动,例如使用类似赌球的方式,吸引网民的资金下注游戏比赛,这种行为事实上已经涉嫌赌博性质类的犯罪。

(二) 侵犯他人肖像权和隐私权的风险

网络直播类型丰富、形式灵活,一些真人秀类的直播也得到了网友的热情关注。真人秀本质上也是一种游戏,以展示特定场景的生存状态为卖点。真人秀类的直播内容包括直播吃饭、睡觉、健身、购物、户外探险、钓鱼等。不同于游戏直播和演艺类直播,真人秀类的直播其场景不限于室内,而且涉

及的人物也通常不只是主播一人，其内容很有可能侵犯他人的肖像权和隐私权。2016年2月，斗鱼女主播“狐狸笨笨笨”携带装备混入重庆大学艺术学院的女生宿舍进行直播，同行的还有三位男子，后被宿舍管理人员和保安发现。一个月后，四川德阳一位幼儿园老师，在没有和家长、学校取得沟通的情况下，直播小朋友上课和午休，甚至在直播未成年人的过程中还求网友打赏，这两个事件在网络上均引发了舆论的强烈关注，网民纷纷表示谴责。

肖像权和隐私权均属人格权的范畴。从2009年颁布的《中华人民共和国侵权责任法》开始，隐私权正式进入成文法，此后一系列的法律法规尤其是涉及互联网的立法都涉及到了隐私权的保护，而保护私人生活安宁和生活秘密是隐私权的核心内容。^[5]上述两起事件，主播侵入他人私人生活空间，对于私人生活造成困扰，并且有可能泄露生活秘密，性质恶劣。肖像权是公民对于自己肖像享有的专有权，《民法通则》第一百条规定：“公民享有肖像权。未经本人同意，不得以营利为目的使用公民的肖像权。”上述两起事件同样涉嫌侵犯他人的肖像权。除此之外，在公共空间开展的网络直播，比如长时间直播在健身房的场景，健身房的其他人员有可能会长时间暴露在镜头中，在这种情况下其他肖像主体并未淡化，且直播行为尤其是签约主播的直播行为可以视为以营利为目的。在这种情况下就会发生纠纷，发生法律风险。

（三）知识产权风险

网络直播平台还存在知识产权方面的风险。有些主播通过直播间传播一些版权不清晰的作品，包括电影、电视剧、综艺节目、卡通节目等内容，而这些内容如果没有获得版权所有者的合法授权，其传播行为即是侵犯了权利人的信息网络传播权。在信息网络传播权方面，借鉴美国的数字千年版权法案的“避风港”原则是网络服务提供商在版权方面最重要的风险规避原则。所谓的“避风港”原则是指当网络服务提供商只提供空间服务而并不制作或提供内容，并且未从侵权行为中获利。如果被告知侵权，则有删除的义务，否则就被视为侵权。“避风港”原则强调网络服务提供商主观上没有过错，并尽到通知即删除的义务。然而，“避风港”原则因为存在滥用的问题一直有争议。而“红旗”原则作为“避风港”原则的限制或例外，是指如果侵权内容如同“红旗”一般是显而易见的，就可以推定网络服务提供商在主观上存在过错，需要承担责任。^[6]我国的立法实践，如2006年颁布的《信息网络传播权保护条例》也参照了以上两个原则。

一些主播长期从事直播版权不清晰作品的行为，在这种情况下网络直播平台就难以被认为是主观上不存在错误；如果发生诉讼纠纷，直播平台难以凭借“避风港”原则免责。此外，一些主播携带手机等便携性装备，直播其他人表演的各类演出，在版权所有人未加以授权的情况下，同样是侵犯了权利人的信息网络传播权。有研究指出网络游戏主播自行录制网络游戏直播视频的行为也可能存在侵权行为，其直播行为需要得到网络游戏运营商的许可并支付报酬。虽然网络直播平台目前还没有因为网络游戏版权问题引起纠纷，但这种行为本身就存在极高的法律风险。^[7]

从以往实践看，在UGC模式下，虽然用户上传内容，但是因为追查和索求赔偿的困难，权利人很少会去起诉上传内容的用户，而只会向网络服务提供商追责。前有网络视频网站和快播案的教训，网络直播平台必须重视整顿相关内容，不能成为传播盗版作品的平台。

三、网络直播平台法律风险的预防与规制

（一）呼吁专项立法，强化政府监管力度

网络直播市场乱象丛生，迫切需要专项立法来应对相关问题。2011年，面对微博滋生出的种种问题，《北京市微博客发展管理若干规定》得以颁布施行，为整顿互联网市场提供了重要的法律依据，保障了国家安全、社会稳定和公民合法权利。对于方兴未艾而又情况复杂、问题丛生的网络直播，同样可以考虑专项立法。在2016年4月文化部召开的新闻通气会上，有关方面表态拟出台加强网络表演管

理的政策,在经营主体管理、事中事后监管方面对网络表演进行规范。^[4]

文化执法也是整治网络直播的重要手段。与常态化执法相对应,运动式执法对于文化市场的监管同样具有重要的意义。运动式执法的优势在于能够广泛动员社会资源,整合相关力量集中解决突出问题。网络空间的整治行动有很多,其中最有代表性的是每年一次的“扫黄打非”工作。2016年,网络直播平台成为“扫黄打非”工作的重点,“扫黄打非”办公室联合多个部门部署开展了网络直播平台专项整治。一些性质恶劣、传播范围广的案件被列为重点督办案件并得到了严肃处理,有效地整顿了网络直播市场。整合常态化执法和运动式执法,完善监管机制和监管手段对于净化网络直播市场意义重大。

(二) 倡导企业自律,加强对主播的管理

网络空间的治理模式应该实行法律规制和行业自律并重的原则。前不久,北京市网络文化协会协同二十余家网络直播平台,共同发布了《北京网络直播行业自律公约》,承诺采取多项措施规范直播平台。虽然没有法律效力但是带有行业自律性质的这份公约为整顿网络直播市场开了个好头。

随着国家对互联网监管力度的加大,网络直播平台必须意识到再不自律就会有被严惩甚至被关闭的危险。在网络直播的模式中,网络直播平台起到的是把关的作用,传播者则是各个主播,因而对于网络主播的管理和规范显得尤为重要。对于主播的资质、奖惩管理是整治的核心内容,而综合以往实践,认真贯彻实名制是一项非常重要的手段。

需要说明的是,以往在视频网站中比较有效的人工审核方式,可以对内容实现前置性的审核,在直播的形式下由于内容的实时性,并且直播间数量众多,其审核的难度加大了。在这种背景下,直播平台通常会设立举报渠道,根据网民的反馈采取措施,而网络直播的视频则有必要在一定时间内加以储存以便追责,对于有问题的主播实行黑名单制度,结合事先、事中和事后的审查,净化直播环境。而且,净化网络直播平台还可以结合技术手段,比如弹幕是网友和主播的主要互动手段,弹幕里面经常充斥着大量淫秽、下流、侮辱性的语言,完全可以利用敏感词过滤系统加以过滤。与此同时,对于网络主播也必须加强培训,提升其法律意识和自我修养,自觉抵制不良信息。

(三) 提升主播和网民的媒介素养,重塑媒介环境

除了制度上的约束,作为传播者的主播和作为受众的网民都需要在新时期提升媒介素养,共同塑造健康的媒介环境。和网络直播平台一样,网络直播的主播必须加强自律,培养正确的价值观,而网民对于直播内容的品位高下也具有决定性的意义。传播内容在很大程度上受到市场的制约,媒介环境不仅取决于传播者,也受到受众的使用动机和需求影响。受众的审美水平、批判能力左右了传播者的传播内容。全社会应该共同努力打造健康的媒介环境,除了媒体的呼吁,贯穿于中等和高等教育的信息类、思政类、媒介类课程应该加强媒介素养教育,使受众自觉远离低层次的文化内容和低水平的文化消费,让违法低俗信息没有生存的土壤。

四、结 语

在探索新的互联网商业形态的过程中,中国互联网企业在初创阶段往往只顾一味地抢占市场,游走于政策法规的灰色地带打法律的“擦边球”,忽视企业的社会责任,待发展壮大之后再规范经营,走的是一条“先发展后治理”的道路。这种情况在采用UGC模式的各种新媒体中尤为明显,这些新媒体在法律风险上存在很多的共性问题。在制度不断完善和国家对于互联网整顿力度不断加大的背景下,这种带有巨大法律风险的发展模式不再可行,网络直播平台必须正视自身的问题和正确对待所面临的环境,不能心存侥幸。

网络直播市场在短短几年间暴露了大量的问题,而且还有许多法律风险没有完全显露出来。作为一种新的文化形态,网络直播的发展模式还在探索之中,直播平台的经营者需要强化法律意识并承担相应的社会责任。网络直播不应该是一种“荷尔蒙经济”,成为传播不良内容的温床,其经营不能只顾

经济效益而忽视社会效益。和市场的火爆相比，我国对网络直播规范方面的立法相对滞后，迫切需要建立健全网络直播的法律体系，相关部门则应该加大执法力度，严厉打击违法违规行为。与此同时，网络直播平台必须加强自律，完善制度建设并强化内容审查和对主播的管理。作为内容提供方，网络主播也必须规范言行，和广大网民一道努力提升媒介素养的水平。

参考文献：

- [1] 赵宇翔，范哲，朱庆华．用户生成内容（UGC）概念解析及研究进展 [J]．中国图书馆学报，2012（5）：68-81.
- [2] 王欢，王勇．我国游戏直播行业现状浅析 [J]．新闻传播，2016（1）：37-38.
- [3] 罗萍．“低俗”与“非低俗”的启示——关于电视传媒低俗化讨论的思考 [J]．中国广播电视学刊，2010（6）：60-61.
- [4] 文化部整治违规网络直播平台 [EB/OL]．http://www.gov.cn/xinwen/2016-04/14/content_5064016.htm，2016-04-16.
- [5] 王利明．隐私权概念的再界定 [J]．法学家，2012（1）：108-120，178.
- [6] 史学清，汪涌．“避风港”还是风暴角——解读《信息网络传播权保护条例》第23条 [J]．知识产权，2009（2）：23-29.
- [7] 周高见，田小军，陈谦．网络游戏直播的版权法律保护探讨 [J]．中国版权，2016（1）：52-56.

[责任编辑：赵晓兰]

