

doi:10.13582/j.cnki.1672-7835.2020.02.015

# 人工智能生成物的知识产权保护立法研究

王雪乔

(中国社会科学院 科技和社会研究中心,北京 100732)

**摘要:**随着人工智能自主学习、深度学习的不断成熟与发展,人工智能生成物开始拥有属于自己的知识创造性与创新性。人工智能生成物的知识产权保护立法可从四个方面展开:第一,人工智能生成物具有知识产权保护意义,在此虚拟法律人格说能够成立;第二,人工智能的智力成果应定性为人工智能的生成物,而不是创造物;第三,从创新角度来看人工智能生成物的知识产权保护在外延上应包括著作权、专利权等内容;第四,在有关人工智能生成物知识产权保护的归属权问题上起主导作用的应是权利与责任对等原则,而不是虚拟法律人格说。

**关键词:**人工智能;人工智能生成物;知识产权

**中图分类号:**D913      **文献标志码:**A      **文章编号:**1672-7835(2020)02-0096-07

随着人工智能自主学习、深度学习等的不断成熟与发展,人工智能一改以往只是人脑的自然延伸状态,而有了属于自己的自运转系统,从而开始拥有属于自己的知识创造性与创新性,出现了“可以匹敌甚至超越人类的能力”<sup>①</sup>。基于上述情况,人们不禁会追问:那些属于人工智能的自主学习、深度学习所产生的智力成果(即人工智能生成物)究竟有没有知识产权保护问题?这些人工智能生成物的性质如何确定?有关它们的知识产权保护包括哪些类别?这些知识产权究竟属于谁:属于人工智能的发明者,人工智能本身(即虚拟法律人格说),还是属于人工智能的使用者?针对上述问题,本文拟从以下四个方面展开具体的剖析与回答。

## 一 人工智能生成物知识产权保护意义的确立与“虚拟法律人格说”

人工智能生成物(AI generated contents)是目前的一个热门话题<sup>②</sup>,与此相关的事例层出不穷。

例如,2014 年美联社开始使用 Wordsmith 平台撰写公司财报新闻。《洛杉矶时报》借助机器写手写作地震、犯罪新闻,并于 2014 年通过 Quakebot 生成系统创作并报导有关地震新闻<sup>③</sup>。2015 年谷歌的人工智能 Deep Dream 创作的画作被成功拍卖<sup>④</sup>。2016 年日本人工智能创作的小说在“星新一奖”比赛中顺利地通过了一审<sup>⑤</sup>;2017 年微软的人工智能“小冰”创作的诗歌集《阳光失了玻璃窗》正式出版发行,引起世界性轰动<sup>⑥</sup>。

通过上面的事例可看到,如果说原来的智力成果均来自于人及其大脑的话,人工智能生成物的出现则完全改变了人们对于智力成果及其知识产权的传统认识。由此也使人们发现人工智能生成物究竟有没有知识产权保护的意义这个问题是一个随着人工智能时代的到来必须回答的重要法律问题。倘若我们在这个问题上没有明确的法律答案,就会使大量的人工智能生成物的知识产权直接处于知识产权法律保护的盲区。2016 年 5

收稿日期:2019-10-16

基金项目:国家社会科学基金重大项目(17ZDA028)

作者简介:王雪乔(1992-),女,北京人,硕士,项目研究员,主要从事知识产权法研究。

①杰瑞·卡普兰:《人工智能时代》,李盼译,浙江人民出版社 2016 年版,第 1 页。

②许辉猛:《人工智能生成内容保护模式选择研究》,《西南民族大学学报(人文社会科学版)》2019 年第 3 期。

③徐曼:《国外机器人新闻写手的发展与思考》,《中国报业》2015 年第 23 期。

④艺术危险了?谷歌新技术 Deep Dream 问世,http://gallery.artron.net/20160401/n827620.html,2017-09-03。

⑤日本人工智能撰写小说通过文学奖首轮评审,http://world.huanqiu.com/exclusive/2016-03/8751146.html,2017-09-03。

⑥人工智能的创作,微软小冰推出诗集《阳光失了玻璃窗》,http://tech.ifeng.com/a/20170520/44616613\_0.shtml,2017-09-03。

月 31 日,欧盟委员会法律事务委员会提交了一项动议,要求欧盟委员会把正在不断增长的最先进的自动化机器的“工人”身份定位为“电子人(electronic persons)”,并赋予他们依法享有著作权、劳动权等“特定的权利与义务”,同时还建议为智能自动化机器人设立一个登记册,以便为这些机器人开设涵盖法律责任(包括依法缴税、享有现金交易权、领取养老金等)的资金账户<sup>①</sup>。有学者认为这一动议颇具未来性,但是,界定人工智能为“电子人”只是给了人工智能一个“名份”,从具体操作层面来看,“电子人”的法律权利根本没法落实<sup>②</sup>。其实,从根本上说,这个动议的意义是非同寻常的,它直接将人们带入到对人工智能生成物的知识产权的法律保护探索中。

从知识产权法制定的角度来看,知识产权法的制定是为了保护个人的智力财产,其中包括商标权、著作权、专利权等,因此,正如 TRIPS 协议中所规定的知识产权保护的确立是与个人及其私权直接联系在一起的。但是,照此逻辑,当我们指出人工智能生成物具有知识产权保护意义时,实际上面临的一个最大难题是这种知识产权保护是没有与之发生对应关系的个人及其私权的,因此在这种情况下,要想为人工智能生成物的知识产权保护立法首先需要确立的是这种知识产权保护的个人对应物,即究竟是在保护“谁”的知识产权。很显然,这种个人对应物从生物意义上的个人角度上看是找不到的,因为人工智能意义上的智能“创造者”至多只能算是“电子人”,因此,欧盟委员会法律事务委员会提议自动化机器“工人”具有“电子人”的意义也就显得非常重要。由此不仅可以说在此引进“虚拟法律人格说”是有意义的,而且也可以让其发挥重要作用。

既然我们无法为人工智能生成物的知识产权保护确立一个生物意义上的个人及其私权,那么我们就可以启用“虚拟法律人格说”来为人工智能生成物的知识产权保护确立一个虚拟意义上的法律人格,让其暂时充当这种知识产权的权利人,从而使这种知识产权能够得到有效保护。“虚拟法律人格说”的重要意义,就在于能够帮助实现

人工智能生成物的知识产权保护意义的确立。美国学者蒂莫西·巴特勒(Timothy L. Butle)是人工智能生成物知识产权保护“虚拟法律人格说”的支持者与代表人物,他据此提出了“FHA”理论,认为可以先为人工智能拟制一个法律人格,使得其可以对人工智能生成物享有知识产权,至于知识产权的后续分配则由法官根据自由裁量权进行决定<sup>③</sup>。客观地说,虚拟法律人格说在人工智能生成物的知识产权保护意义的确立上是能够成立的,也就是说我们能够借助虚拟法律人格说来指明人工智能生成物是拥有知识产权保护意义的。同时,这也是对从“人可非人”到“非人可人”这一民事主体制度与理念的历史变迁的重要呼应<sup>④</sup>。

美国版权局曾以“该局未有过登记机器创作歌曲的先例”为由,拒绝了有人力图将利用计算机技术创作的歌曲进行版权登记的请求。1973 年美国版权局工作手册第一版中明确规定受版权法保护的作品必须由人类加以创作,很显然这一规定直接否认了机器创作的法律地位。美国“全国工程新技术使用委员会”1978 年的调研报告中提出,目前的版权制度尚且不需要调整,计算机程序只能作为辅助性工具而不直接参与创作。随着近些年来人工智能的高速发展,美国开始在人工智能生成物的版权登记问题上产生了激烈的讨论,但仍未承认人工智能所创造内容为作品<sup>⑤</sup>。应当说,上述情况的存在表明美国在人工智能生成物的知识产权保护的意义确定问题上还没有接受虚拟法律人格说,所以它明确否定了人工智能生成物自身具有知识产权保护意义。

人工智能生成物的知识产权保护的“虚拟法律人格说”最终可以走向的是人工智能生成物的知识产权保护的“代理人”制度,这一点与政治上的“代议制”相类似。通过确立人工智能具有虚拟法律人格,从而使人工智能生成物的知识产权取得合法资格与权利;同时通过采取“代理人”制度,从而使人工智能的虚拟法律人格能够在法律上真正获得现实的“代理人”,以便人工智能生成物的知识产权保护通过有效的“代理人”主张权

①胡裕岭:《欧盟率先提出人工智能立法动议》,《检察风云》2016 年第 18 期。

②高志明:《人工智能新发展对法律知识生成方式与制度体系的影响》,《长白学刊》2019 年第 1 期。

③朱梦云:《人工智能生成物的著作权归属制度设计》,《山东大学学报(哲学社会科学版)》2019 年第 1 期。

④李拥军:《从“人可非人”到“非人可人”:民事主体制度与理念的历史变迁——对法律“人”的一种解析》,《法制与社会发展》2005 年第 2 期。

⑤李明等:《人工智能生成内容的知识产权归属规则研究——以著作权归属为视角》,《新产经》2019 年第 1 期。

利的方式得以最终实现。1974年,美国南加利福尼亚大学法律哲学教授克里斯托弗·斯通在题为《树林应有诉讼资格:自然体法律权利》的论文中指出:“既然法律可以赋予不能说话、没有意识的国家、公司、婴儿、无行为能力的人、自治城市和大学等法律资格,可以设定它们的保护人或代理人,为什么法律不能赋予自然物体以法律资格?”<sup>①</sup>他认为婴儿或弱智的利益通常由合法的监护人来代表,也可以把这类法律技术援引到非人类存在物中,建立监护人或受托管理人制度。他还指出“人类理应成为这些非人类存在物的代理人”并提出代理人标准:“那些与即将被损害,受污染或遭掠夺的无生物关系较为密切的人应当成为它们的代理人。”<sup>②</sup>从这些思想认识中可以看到人工智能生成物的知识产权保护的“代理人”制度是能够成为人工智能生成物的知识产权保护的“虚拟法律人格说”的引申发展结果的。

人工智能生成物的情形十分复杂,原创性的来源呈现出明显的多样化,因此判断谁是真正的作者是极其困难的。例如,微软的“小冰”在学习了成千上万首诗歌之后,只要使用者给出一定的素材,小冰就可以像诗人一样思考,并迅速创作出诗歌,这些诗歌不是事先存在并由编程者预先设定的,更不是机器人使用者选择的结果,其原创性是机器人深度学习与自主学习的结果,因此如何在人工智能“小冰”的发明者、使用者、程序设计师和机器学习训练者之间进行合理的知识产权的权利分配、确定谁是作者以及权利归属是需要费心思量的。有学者讨论了电脑本身、使用者、程序设计师、使用者和程序设计师为合作作者以及拒绝任何作者五种可能性<sup>③</sup>。美国第三巡回法院曾判决电子游戏展示产生的视频作品著作权归属于编程者而不是玩家,从而引发了法律界的巨大争论<sup>④</sup>。应当说,正因为上述情况是极其复杂的,所

以,人工智能生成物的知识产权保护的“代理人”制度不仅重要,而且实际上也是需要借助哈贝马斯所倡导的协商民主的方式或通过法律的方式等多种路径来加以完成的,也就是说,可以让人工智能的发明者、制作者、使用者等多方齐聚共同协商人工智能生成物知识产权保护的“代理人”问题,或者直接在法律上规定人工智能生成物知识产权保护的“代理人”,从而最终使人工智能生成物的知识产权保护能够通过确立“代理人”的方式得到有效监管。

## 二 人工智能生成物的性质确定与有关“造物”之辨

由人工智能产生的智力成果应该如何定性?它们究竟是算人工智能的生成物还是造物?围绕这些问题,目前学界的思考与争论较多<sup>⑤</sup>。但是在笔者看来,无论这些智力成果被理解为“生成物”还是“造物”,它们均已是与人脑产生的智力成果有所区别的智力成果,它们被生成或创造出来,只是表明世界上的智力成果已呈现出多样性,而不是像以往那样只有人脑智力成果的单一性。

目前在人工智能的智力成果问题上存在着两派观点,它们被归为人工智能生成物学说和人工智能造物学说<sup>⑥</sup>。首先,将人工智能的智力成果定性为“生成物”,主要是指利用人工智能生成的文字、音乐等内容<sup>⑦</sup>。该学说认为人工智能“生成物”即便具备作品“由人创作”之外的作品其他构成要件,但由于这些生成物都是运用算法、规则和建模的结果,并非源自人的思想或者情感,不具备作者独特个性,没有发挥人的聪明才智。有鉴于只有人的行为可以具有独创性,因此,人工智能生成物并不是作品。其次,将人工智能的智力成果定性为“造物”,主要是指人工智能独立制作

①李拥军:《从“人可非人”到“非人可人”:民事主体制度与理念的历史变迁——对法律“人”的一种解构》,《法制与社会发展》2005年第2期。

②王紫零:《非人类存在物法律主体资格初探》,《中国环境管理干部学院学报》2003年第5期。

③Samuelson, Pamela. "Allocating Ownership Rights in Computer-Generated Works", 47 U. Pitt. L. Rev., 1986: 1185.

④Williams Electronics, Inc. v. Arctic International, Inc. 685 F.2d 870 (3d Cir. 1982).

⑤参见易继明:《人工智能创作物是作品吗》,《法律科学》2017年第5期;王迁:《论人工智能生成的内容在著作权法中的定性》,《法律科学》2017年第5期;熊琦:《人工智能生成内容的著作权认定》,《知识产权》2017年第3期;梁志文:《论人工智能造物的法律保护》,《法律科学》2017年第5期。

⑥参见张春艳,任霄:《人工智能创作物的可版权性及权利归属》,《时代法学》2018年第4期。

⑦王迁:《论人工智能生成的内容在著作权法中的定性》,《法律科学》2017年第5期;熊琦:《人工智能生成内容的著作权认定》,《知识产权》2017年第3期。

完成的创造物<sup>①</sup>。该学说认为人工智能创作物不能成为作品,关键在于创作物在客观呈现上是否具有独创性,至于进行创作的主体是自然人,还是人工智能则可以不予考虑,对人工智能创造物的可版权性判断,应该依据“额头出汗”原则而建立起独创性判断的客观标准,将人工智能创作物的独创性判断与人的行为相疏离,在独创性中要求“人”的创作行为是出于对归属问题的考虑。

笔者在本文中的人工智能的智力成果定性为生成物,主要强调的是人工智能的智力成果与人工智能之间无法割裂的内在联系。同时,在笔者看来,人工智能生成物这一定性也可以被进一步延伸到人工智能创造物这一定性上来,它们之间并不构成矛盾关系。从虚拟法律人格说的角度来看,人工智能的生成物同时也是人工智能的创造物,因为它来自于拥有虚拟法律人格的“电子人”的创造,是人工智能创造物的体现。因此,人工智能生成物这一定性相对于人工智能创造物这一定性而言更具基本性与根本性,从中我们反而可以更深刻地体会到人工智能创造物的意义与存在。由此可见,针对人工智能的生成物与创造物是需要有所区别地加以对待。如果我们只是用人工智能创造物来理解人工智能的智力成果,可能就会使人工智能的智力成果生成于人工智能这一根本特征在理解与解释上受到某种程度的忽略。从人工智能生成物的角度来理解人工智能的智力成果所具有的知识产权意义,可以使人工智能的智力成果得到更为根本与基本的理解与解释。人工智能的智力成果之所以受到重视,不仅是因为它们是人工智能的创造物,更重要的是它们与人脑的智力成果不同,是生成于人工智能,即是人工智能的生成物。

目前人们主要是使用人工智能生成物与创造物的区分来反观和论证与它们相联的“作品”不应成为著作权法保护的主体;将“作品”视为人工智能生成物的学者认为其不应成为著作权法保护的主体;将“作品”视为人工智能创造物的学者认为其应当成为著作权法保护的主体。但

是,如果从虚拟法律人格说的角度来看,无论是用人工智能的生成物还是用人工智能的创造物来反观“作品”的意义,只要这些由“电子人”创造出来的“作品”都已达到了“独创性”标准,都是可以受到著作权法保护的。

### 三 人工智能生成物知识产权保护的外延判定与“创新说”

有关人工智能生成物的著作权问题,是人们目前谈论最多的话题<sup>②</sup>。但是,人工智能生成物是否只涉及著作权问题,是个值得深究的话题,涉及到人工智能生成物的知识产权保护的类别问题。倘若我们只谈著作权问题,那么就有可能陷入针对人工智能生成物只涉及著作权保护的误区。其实,倘若我们从知识产权主要涉及的就是知识创新的角度来看,有关人工智能生成物知识产权保护的外延是可以扩大的,其中不仅包括著作权问题,而且还包括专利权问题。

从历史上看,专利权是在著作权基础上的发展。因此,针对人工智能生成物的著作权问题的探讨也是可以延伸到专利权领域的,也就是说,可以通过对“独创性”的把握,而对作为人工智能生成物的作品的著作权从专利权的角度来加以重新理解与界定,如此一来,一些作为人工智能生成物的作品的东西又具有了专利权意义,可以进行专利申请以及申请专利保护。从过去到现在,专利法概以“发明人中心主义”为立场,因此难以跨越机器与人的本质区别,赋予人工智能以主体地位<sup>③</sup>。但是,倘若从虚拟法律人格说的角度来看,作为人工智能生成物的作品可以摆脱“发明人中心主义”原则,并被赋予“可专利性”,从而延伸到专利权领域。

专利权是一种有限的垄断权,是为了换取技术的信息公开。根据这种逻辑,申请人必须披露其发明,以便“本领域技术人员”能够使用该发明,这可以被视为保护知识产权的一种方法。英国《专利法》第14(5)(c)条的基本要求表明,专利的权利请求必须清楚、简洁<sup>④</sup>,这意味着对专利

<sup>①</sup>梁志文:《论人工智能创造物的法律保护》,《法律科学》2017年第5期。

<sup>②</sup>参见王迁:《论人工智能生成的内容在著作权法中的定性》,《法律科学》2017年第5期;熊琦:《人工智能生成内容的著作权认定》,《知识产权》2017年第3期;朱梦云:《人工智能生成物的著作权归属制度设计》,《山东大学学报(哲学社会科学版)》2019年第1期。

<sup>③</sup>参见吴汉东,张平,张晓津:《人工智能对知识产权法律保护的挑战》,《中国法律评论》2018年第2期。

<sup>④</sup>Patents Act 1977(UK).

中的肯定性的权利要求进行规范是必要的。在专利保护中,权利要求的正当性涉及到权利要求的解释,因为专利保护的权利要求是为了制止第三方侵犯知识产权。在专利保护的语境中,法院方面的表达是影响判决结果的关键因素,这意味着,从本领域技术人员的角度解释权利要求,而不是从文字或意义的角度来解释权利要求。有人认为,专利权的保护归因于权利要求的解释。“权利要求的建构是确立专利范围的基础”<sup>①</sup>,这是因为一旦需要在相关争议中被解释,专利的权利要求这一术语只有首先获得意义,然后才能确立范围。因此,有目的的解释是专利保护的权利要求的核心依据。

权利要求在专利保护中的功能是保护排除竞争对手使用专利权人发明的法律权利,以及提供与专利权人分享专利的权利。专利法中的权利要求是为了阻止第三方侵权和模仿行为的法律机制,如计算机中的高速CPU或核心代码等的第三方的侵权与模仿行为。专利保护的权利要求的功能使专利局的审查员能够比较原专利权和现发明专利权的细节。如果那些大公司掌握了某项特殊技术,他们就会把它变成真正的产品,造福全社会。因此,专利法更侧重于赋予人们分享权而非所有权。

创新性是英国专利法对专利保护的权利要求的基本要求,其中所谓的专利“只能授予满足以下条件的可申请专利的发明”。因此,创新性是专利法制定和发展的基本依据。此外,英国专利法还对“发明”作了具体解释:(a)发明是新的;(b)涉及到创新性的步骤;(c)具有工业应用的能力<sup>②</sup>。当然,正因为如此,我们也可以说,专利保护中的权利要求的重要作用是使人们重新认识到发明创造的重要性。

因此,我们强调人工智能生成物的知识产权保护不仅包括著作权,而且还包括专利权,是希望让人工智能生成物的“可专利性”得到突显<sup>③</sup>,这种突显可以帮助人们更充分地看到人工智能生成物自身的创新性。我国《专利法》第25条规定,对科学发现、智力活动的规则和方法等,不授予专

利权。人工智能领域的每一个发明创造都是在解放人类的脑力与体力,其在技术层面最核心的创新就是算法创新,但单纯的算法本身属于智力活动的规则和方法,按照《专利法》第25条的规定是不能被授予专利权的。但对于计算机软件专利、商业方法软件专利来说,按照我国《专利审查指南》的相关规定,将算法与具体的应用领域相结合,形成具体的产品或方法的技术方案,就可能符合授权条件。就当下的技术水平而言,发明创造活动仍需人类的智力为人工智能的发明与创造界定目标、参数和成功标准,但专家预测,基于人工智能系统的创造性、不可预测性、可进化性、高效率 and 精确化的特征,机器人有望在未来代替人类智力而进行技术方案优化或实施人力难以独立完成的发明<sup>④</sup>。“这些发展很有可能会开辟出一个前所未有的繁荣而安逸的新时代”<sup>⑤</sup>。

当下的许多人工智能生成发明,包括打败国际象棋冠军的IBM的深蓝机器人(Deep Blue)的棋谱与打败世界围棋冠军的谷歌AlphaGo的棋谱等,都成为了“可专利性”的主题。而且随着人工智能生成物的不断增多,赋有“可专利性”的人工智能的智力成果会日益增加。目前所说的进入“人工智能时代”,从根本上说就是进入人工智能生成物不断增多的时代,所带来的是“可版权性”与“可专利性”的人工智能的智力成果将会大量涌现,而由此将会带来的法律局面是,不是我们想不想去为人工智能生成物立法的问题,而是大量的人工智能生成物的涌现迫使我们为其立法的问题,否则大量的人工智能生成物的知识产权因为是“无主”的,从而有可能成为不可控的社会因素。例如,受人工智能控制的无人机与“杀人机器人”的出现会给社会带来的不稳定性,将是人们难以预料的。

#### 四 人工智能生成物知识产权保护的归属权确定与“权利与责任对等原则”

前面曾谈到虚拟法律人格说有助于我们确立人工智能生成物的知识产权保护意义,而在此将进一步分析的是,一旦要追究人工智能生成物的

<sup>①</sup>See Lefstin, J.A. "Claim Construction, Appeal, and the Predictability of Interpretive Regimes". 61 U. Miami L.Rev.2007:1034.

<sup>②</sup>Patents Act 1977(UK).

<sup>③</sup>参见吴汉东,张平,张晓津:《人工智能对知识产权法律保护的挑战》,《中国法律评论》2018年第2期。

<sup>④</sup>参见吴汉东,张平,张晓津:《人工智能对知识产权法律保护的挑战》,《中国法律评论》2018年第2期。

<sup>⑤</sup>杰瑞·卡普兰:《人工智能时代》,李盼译,浙江人民出版社2016年版,第2页。

法律责任时,虚拟法律人格说就站不住脚,它需要来自权利与责任对等原则的补充,从而使人工智能生成物所带来的法律责任能够真正由人来承担,而不是由虚拟的法律意义上的“电子人”来承担。

前面提到欧盟委员会法律事务委员会提出动议,给予最先进的自动化机器“工人”以“电子人(electronic persons)”的身份定位,并赋予这些机器人依法享有著作权、劳动权等“特定的权利与义务”。但是,倘若我们按照虚拟法律人格说真正地将人工智能生成物的知识产权赋予给“电子人”就会发现,从权利与责任对等原则的角度来看,尽管这些“电子人”可以享有这些权利,但他们自身却无法承担与由人工智能生成物带来的后果相对应的法律责任,由此一来这些“电子人”的法律权利实际上就是无效权利。因此,在这种情况下,我们又会发现,人工智能生成物知识产权保护的意义确立与人工智能生成物知识产权保护的归属权确定,是适用于不同的法律原则的:前者适用于虚拟法律人格说原则,后者适用于权利与责任对等原则。

之所以要在人工智能生成物知识产权保护意义的确立中强调虚拟法律人格说原则,就在于人们是无法在人工智能生成物知识产权保护的意义确立问题上找到完全相应的生物意义上的个人的,这样一来就需要采用虚拟法律人格说借助“电子人”而让人工智能生成物成为知识产权保护的对象,拥有知识产权保护的意义。但是进一步说,我们却不能将人工智能生成物知识产权的最终归属权定位为“电子人”,因为一旦作为人工智能生成物的“作品”出现了问题,就会给社会的发展带来恶性后果,而这些“电子人”是无法承担相应责任的。例如人类可能将会面临像科幻片中曾经描述的,倘若出现机器人按照自己的程序运转最后成为了“杀人机器人”这种人类极不愿意看到的情况,那么谁该对这个“杀人机器人”负责这样的尖锐性问题。很显然,“杀人机器人”自身是无法对自己的行为负责的,所以此时人类只能在法律上追究人工智能的发明者、制造者以及使用者等方的责任。在这种情况下,人工智能生成

物知识产权保护归属权的确定又必须真实地落实到相应的生物意义上的个人身上,而且在此应该从权利与责任对等原则出发来确定人工智能生成物知识产权保护的归属权,因为只有这样,才有可能较为有效地避免诸如“杀人机器人”这样的恶性事件发生。世界知识产权组织 1982 年发布的“为作品利用及创作而使用计算机系统所产生的著作权问题解决方案的建议”中明确规定,“借助计算机系统所创作的作品的版权人,是赋予该作品以受到版权保护所不可缺少的创造性要素的人。计算机软件的编程者,在对于作品的创造性亦有所贡献的场合中,应被视为该作品的共同作者。”<sup>①</sup>在此可以看到,版权人被视为计算机作品的知识产权的主要权利人,而计算机软件的编程者则被视为“共同作者”,这种前后关系的设定主要是为了明确主要的责任人。

“法以社会现实为调整对象,所以,社会现实是第一性的,法是第二性的。”<sup>②</sup>确切地说,在人工智能生成物知识产权保护的意义确立中充分强调虚拟法律人格说原则,是为了解决人工智能生成物及其知识产权在社会发展中的活跃度问题。这是因为,如果给予人工智能生成物的知识产权以法律上的意义及保护,或许能够充分鼓励更多的人在人工智能生成物上进行更多的智力投入与资金投入,同时也会促使更多的像 AlphaGo 那样的人工智能生成物不断地挑战人脑,促进人脑的发展。例如,当世界围棋冠军放出狂言声称能够战胜 AlphaGo 而最终却被 AlphaGo 轻而易举战胜时,实际上这一切的发生是有利于围棋高手进行新的智力创新与发展的。

2016 年 12 月 10 日晚,京东一个 12G 用户数据被黑市明码标价进行售卖,而京东在当晚通过官方公众号《京东黑板报》对于数据泄露进行了及时回应,表示这部分数据失窃可能源于 2013 年 7 月 Struts2 安全漏洞时间<sup>③</sup>。很显然,这是一种将数据泄露责任直接归结到“电子人”(Struts2)的做法,这种做法的弊端是需要通过在法律上落实具体责任人的方式加以规避的。因此,应当看到的是,尽管目前人们大量强调应当将作为人工智能生成物的“作品”的知识产权最终归属权确

<sup>①</sup>徐曼:《国外机器人新闻写手的发展与思考》,《中国报业》2015 年第 23 期。

<sup>②</sup>李琛:《法的第二性原理与知识产权概念》,《中国人民大学学报》2004 年第 1 期。

<sup>③</sup>参见 2016 年 12 月 11 日凌晨京东官方公众号《京东黑板报》。

定为生物意义上的人这一点并没有错<sup>①</sup>,但对此更应当加以明确的一点是这主要是从权利与责任对等原则角度加以考虑的重要结果。

综上所述,本文认为随着人工智能技术的高速发展,人工智能生成物的知识产权保护立法可能是一个亟待解决的重要问题。但是,其中必须认清的重要一点是,人工智能生成物知识产权保护的意义确立与人工智能生成物知识产权保护的归属权确定是属于两个不同的问题。通过虚拟法

律人格说原则,而让人工智能生成物的知识产权保护意义得到确立是为了繁荣人工智能生成物的发展,让社会增添除人脑带来的智力成果之外的更多智力成果。同时,通过权利与责任对等原则而让人工智能生成物知识产权保护的权利归属最终确定到具体的生物意义上的人身上,则是为了让人工智能生成物所带来的恶性后果有具体的责任承担者,从而尽可能地减少人工智能生成物带来的恶性后果的发生。

## On Legislation for Intellectual Property Protection of AI Generated Contents

WANG Xue-qiao

(Center for Science & Technology and Society, Chinese Academy of Social Sciences, Beijing 100732, China)

**Abstract:** With the continuous maturity and development of autonomous learning and deep learning of AI, AI generated contents begin to have their own knowledge creativity and innovation. How to legislate for the intellectual property protection of AI generated contents? It can be studied from the following four aspects. First, AI generated contents have the significance of the intellectual property protection, and the virtual legal personality theory can be established here. Second, the intellectual achievements of AI should be defined as the generated contents of AI, not the creations of AI. Third, the intellectual property protection of AI generated contents should include copyright, patent and other contents from the perspective of innovation; Fourth, the principle of equal relationship between rights and responsibilities, rather than the theory of virtual legal personality, should play a leading role in the ownership of the intellectual property protection of AI generated contents.

**Key words:** AI; AI generated contents; intellectual property

(责任校对 朱春花)

<sup>①</sup>熊琦:《人工智能生成内容的著作权认定》,《知识产权》2016年第9期。