

庄琦 马海群

著作权适度保护与数字图书馆行为的适度扩张

摘要 当前,数字图书馆面对著作权而处于角色模糊、权利缺失、行为受缚的尴尬境地。对此,可通过著作权适度保护和数字图书馆行为的适度扩张予以缓解。数字图书馆行为适度扩张包括合理使用、法定许可等内容,其途径有:集体对法制施加影响、建立著作权管理机构、争取政府和社会支持等。参考文献 16。

关键词 数字图书馆 著作权保护 知识产权 适度保护

分类号 D923.4

ABSTRACT Faced with copyright protection, digital library is in an embarrassed situation of vague roles, loss of rights and restraint of behaviors. The authors think that we can solve the problem by protecting copyright in a certain degree and expanding behaviors of digital libraries in a certain degree, which includes fair use, licensing, etc. Then, they propose some approaches. 16 refs.

KEY WORDS Digital library. Copyright protection. Intellectual property. Protection in a certain degree.

CLASS NUMBER D923.4

数字图书馆在功能、性质、运作方式等方面,与传统图书馆相比都发生了较大变化,但由传统图书馆服务延伸出来的数字图书馆服务的公益性是不能(也许是永久不能)被抹杀的。然而,在现行著作权法的法律规定中,很难找到可以适用数字图书馆服务性质及合理法律地位的条款描述。因而应当在审视数字图书馆社会定位与角色的基础上,引进著作权适度保护思想,争取数字图书馆在著作权法进一步修改中更加有利的地位,促进信息资源共享与知识文化传播。

1 数字图书馆:面对著作权的尴尬

数字图书馆代表了图书馆网络化发展的重要方向(本文所述数字图书馆,主要指基于传统图书馆形态之数字图书馆),然而在现实中,由于著作权法律规范的限制和社会形象的定位,数字图书馆正处于一种尴尬的境地,具体体现在:

之一:角色模糊。在许多人看来,数字图书馆应由国家举办,构成国家信息基础设施 NII 的重要组成部分,目的是保障公众获取与利用数字信息资源,这样,数字图书馆建设既应保留公益性质,同时又可避免重复建设与技术和资金的重复投资。但另一方面,数字图书馆又是网络信息开发与利用服务的新型 ICP、ISP,具有 ICP、ISP 的一般性质,因而所有适用于 ICP、ISP 的法律规定都应当适用于数字图书

馆。在这种具有对立性质的角色中,数字图书馆应当如何定位,尚缺乏政策和法律的导向或界定。

之二:权利缺失。图书馆应当是社会公众利益与著作权人利益的均衡器,数字图书馆建设的目标也应当是在兼顾著作权人利益的同时,促进信息资源的社会开发利用,因而可以起着平衡器的作用。所谓利益,同权利一样,是权利的两种表现形式。根据我国宪法及著作权法的规定,读者具有阅读权或读者权,著作权人具有传播权(包括有些学者提倡的公共借阅权);在网络环境下,著作权人更被赋予了网络传播权及部分作品的出租权,法律的重心明显地偏向于权利人一方。而与之形成鲜明反差的是,作为均衡器或中介方的图书馆以及数字图书馆的权利,在法律规定上则是空白。

之三:行为受缚。无偿服务是公众对图书馆的长期依赖与定位,按照这种思维模式,数字图书馆必然也应当向全社会提供无偿信息服务。但现实活动中,数字图书馆由于设备、技术大量投资等原因,一定程度上开始进行有偿服务,这是公众难以广泛适应和接受的,也是著作权人斥之为经营行为的重要把柄。

因此,在网络环境及现行政策法律条件下,数字图书馆的发展陷入一种动辄得咎的被动局面。例如,2001年底至2002年上半年所发生的北京大学法学院教授陈兴良状告中国数字图书馆有限责任公司侵害著作权一案,最终以被告停止侵权行为并赔偿

损失而结束。它无疑在加快数字图书馆建设中解决知识产权问题的步伐方面起到积极的促进作用,但也不可避免地使我国数字图书馆建设面临更多的限制,著作权人权利保护和公众通过网络“接触”图书之间的平衡点更难以把握,所导致的结果之一,必然是图书馆文化功能及公众利益的相对削弱。

2 著作权适度保护理论与数字图书馆行为适度扩张的社会基础

公共利益与著作权人权益的平衡,是数字图书馆建设与信息共享的根本基础。但是,随着网络技术的发展,原有的平衡机制正在发生变化,诸如美国《数字千年版权法》等发达国家的新型著作权保护制度,更多地偏重于著作权人权益保护,从而使公共利益受到很大威胁甚至侵害。按照杜克大学法学教授、公共领域研究中心主任的观点,“系统正在失控,需要恢复平衡”,因而最近以来,美国知识产权界一股反对著作权保护过度扩张的舆论正在兴起。美国国家科学院在华盛顿召开了主题为“公共占有科学技术数据和信息的作用”的研讨会。杜克大学法学院收到了一笔100万美元的赠款,指定用于抑制近期著作权法扩张的研究和宣传。该学校已决定建立一个研究中心,宗旨是发现知识产权保护和公共占有资料的平衡^[1]。

我们认为,这种反著作权过度扩张的舆论与法律行为,事实上旨在倡导著作权适度保护理论与思想,而并不是主张废除著作权法。

2.1 著作权适度保护理论

适度是指事物物质和量达到和谐统一时保持自己质的数量界限。适度不仅是一个事实判断,同时还是一个价值判断^[2]。适度是对象及其与相关事物协调的联系方式,有时我们仅仅从数量的幅度和界限方面研究事物,这是不全面的,应从要素的关系方面研究事物^[3]。网络环境下,著作权保护是主旋律,但非适度保护则不利于社会的整体发展。

非适度保护的表现在我国法律规定层面和实际运作层面,存在着分离现象。一是实践中的保护不足。相对于适度保护,保护不足是指保护的程度没有达到应该达到的标准。导致保护不足的原因有多种,包括对保护需求估计不足、法制滞后等。二是法律规范的过度保护。过度保护是指保护的条件过于严厉,不惜牺牲公共利益,因而所得到的收益可能适得其反。在保护加强的趋势中,这是非适度保护表现的普遍形式^[4]。过度保护具体体现在实行偏高的入门门槛。它首先不利于形成规模经济,其次阻碍

技术进步,还会产生广泛的关联效应,对其他部门或利益方产生不良影响。

非适度保护产生的原因:本末倒置,违反了公共利益是著作权立法根本目标的原则;盲目攀比,不顾国情而引进国外保护措施。当然,对于适度的认定,要有个客观的标准,这种标准不能依据某个或某些利益个体或集团的意志来判定适度,而是要兼顾人的个体与群体、眼前与长远、直接和间接的利益,在全面、充分、合理协调这些关系的基础上找到和确认适度。这是目前解决著作权适度保护问题的难点与关键所在。

著作权适度保护的目的是平衡公共利益与著作权人利益,而数字图书馆能否在适度保护思想的原则规定下,继续发挥公共利益与个人利益平衡器的作用,则要具体分析数字图书馆的性质与定位,然后才可能争取更有利的法律地位。

2.2 数字图书馆的性质与定位

数字图书馆与传统图书馆最大的不同在于它的技术机制及信息传播方式发生了根本变化,但其基本性质即公益性是应当保持的。传统图书馆作为人类的知识宝库发挥着促进文化交流、推动人类进步的社会功能,它属于社会公益事业,注重其社会效益而非经济效益。如果说数字图书馆有所变化和不同的话,应当是在维护社会效益的前提下,更加注重经济效益的取得。此外,数字图书馆并非简单的实体,而是一个超大规模的面向信息的分布式系统,是大规模的软件工程、网络工程、计算机工程、信息组织工程、面向市场的用户运营等部分的有机组合。它无法由单个图书馆甚至图书馆界来完成,而需要涉及图书馆界、博物馆界、IT产业界、教育科研界、金融界和商业界等部门;同时,由于利用网络去获取信息的手段更加便利、隐蔽和迅速,用户的范围也急剧扩大。这种数字图书馆组织形式的多元化趋势,必将导致数字图书馆著作权法律关系主体的多元化,从而增加了著作权管理的难度^[5]。

尽管图书馆的服务性质是以公益性为主体的无偿服务,但现实中图书馆的有偿服务已越来越成为其得以发展的重要方面,并且也是图书馆建设发展的一个趋势,在数字图书馆的运作机制中则更是如此。信息社会与竞争的发展,已经对数字图书馆有偿化服务提出了新的要求^[6]。中共中央关于文化产业的高度定位,将成为数字图书馆发展的根本方向指南。因而,在网络环境下,数字图书馆的产业化应当成为数字图书馆发展的定位方向,网络环境也为数字图书馆可能扮演一个使作品增值的角色提供了条件^[7]。

由此可以看出,中国数字图书馆的各类建设工程将逐步朝着产业化方向发展,然而,基于传统图书馆的、由政府主办的数字图书馆公益服务原则是不能放弃的,国家的有关政策法律也应当加以适当调整,使得数字图书馆所承担的权利与义务取得一致。

3 数字图书馆行为适度扩张的实质内容

著作权制度创立的本意是确保权利人可以在有限的时间内控制他们的作品,并有足够的动力创作新作;但著作权法在因特网上的作用正在转变为控制发明创造从众多创造者手中转移到少数人手中的手段,这引起了人们的广泛关注。美国议会在修订著作权法时,采取了一种具有重要示范意义的平衡。国会授予著作权人将其作品在有限电视上使用并获得补偿的权利,但同时有限电视公司获得了播放著作权作品的权利。达成这样一种平衡的原因不难理解。著作权人当然有权获得报酬,但是这种获得报酬的权利并不能转换成控制创新的权力^[8]。数字图书馆比之广播电视机构更倾向于公众利益的保护,因而数字图书馆的建设可以从中得到启发,并围绕以下法律实体内容方面适度扩张自身行为。

3.1 合理使用:利益平衡的传统产物

网络环境下的合理使用范围如何定位要取决于利益平衡的结果。尽管在以教育、学术、图书馆领域为代表的学术界,与产业界尤其是软件版权人以及为这些产业服务的律师之间为合理使用的扩大还是缩小争论得相当激烈,著作权法在保护作者利益还是公众利益的平衡上,最终的伴随效果应是促进全社会的文学、艺术和科学作品的繁荣,这是著作权法的目的^[9]。数字图书馆坚持以公众利益为原则,力图推动信息资源的社会传播与共享,应当是与著作权法立法初衷完全相符的,因而数字图书馆继续采用合理使用规则,是著作权法律法规完善中应当明确表述的重要内容。

美国著作权学者 Sigmund Timberg 提出网络环境下的“现代合理使用规则”,即适用于视听作品合理使用的新标准:(1)复制者是否属于致力于推动科学、技术和工业进步或处于宪法修正案保护的信息和思想传播者的范畴?如果是,则复制者享有合理使用的抗辩以及对抗著作权人的复制禁止请求,剩下的问题是使用者是否应支付报酬。(2)复制者的使用是否对有关著作权作品的潜在市场或商业价值产生不利影响,是否给复制者带来实质性利益,是否应出于公平考虑而给予著作权人以补偿^[10]。也就是说,

不管著作权立法对合理使用的表述及适用情形如何规定,各国立法都包含着对合理使用的合理性及合法性判断标准之内容,即主观上必须善意,客观上必须适度。美国现行著作权法除了对合理使用的范围加以规定外,该法第107条还规定了判断某一行为是否构成合理使用的4条标准^[11],即:(1)使用目的,即是否具有商业性和赢利性;(2)被使用作品的性质;(3)被使用部分的量和质同整体的关系;(4)使用行为对被使用作品的市场及价值的影响。

3.2 法定许可:利益平衡的新型需求

合理使用是权利人与社会公众利益平衡的手段之一。但随着网络技术的发展,作品使用的方式越来越多样化、复杂化,给著作权人利益保障带来较大的威胁,因而在合理使用范围之外,如何更有效地取得作者授权,成为人们关注的焦点问题。通过对网络作品使用方式的考察,理论和实践界都认为,授权许可无法解决数字图书馆需要的“海量作品”的授权问题,面对“海量著作权人”的“海量逐级权利”,“一对多”的单独授权模式事实上无法操作^[12]。相比之下,法定许可或许是可以用来协调著作权人、图书馆、读者利益的新的可行模式,这除了可以很好地弥补单独授权的不足外,还在于法定许可适应了数字著作权保护环境中国图书馆的角色定位。因为,数字图书馆可以向读者提供网络连线服务提供者(ISP)和网络内容服务提供者(ICP)所提供的类似服务,具有了邻接权人的性质与享受法定许可权利的必要性。从这个角度看,著作权政策法律进一步完善的另一项重要任务,应当是确定数字图书馆的网络信息传播者、网络信息服务者的法律地位。

4 数字图书馆行为适度扩张的途径

原则上讲,现行法律是必须执行的。但法律又是通过不断修订、丰富而发展的,这种修订既是新环境、新技术、新事物发展变革的结果,也是利益团体利益争端、协调的产物。在不违反法律原则规定的基础上,著作权执法过程中也可以采取变通措施。数字图书馆的发展就必须在现行著作权法的原则指导下,通过采取合理合法的途径,实现自身行为的适度扩张,这不论对国内外数字图书馆的建设,都是适用和有实际应用价值的。

4.1 扩张途径之一:数字图书馆工程公司组成利益集团,对法制施加影响

显而易见,让技术方案解决数字图书馆领域涉及的所有版权问题是不合适的,为了平衡个人、机构和

版权拥有者的利益,其他解决方案也是至关重要的。美国有关专家提出,美国政府——包括国会图书馆——应该发起一个涵盖出版商和公共利益团体的论坛来协商这些问题,需要持续性的研究来支持数字图书馆有能力管理版权,并能在保护版权的同时不妨碍用户对资料的合法访问^[13]。加拿大政府在1996年5月公布的《建设信息社会:使加拿大进入21世纪》的行动计划中,十分重视信息内容建设,1997年遗产和工业部联合成立了“数字化工作小组”,统筹全国的数字化工作,同时还计划修改版权法,解决多媒体、因特网发展带来的知识产权问题^[14]。

4.2 扩张途径之二:建立著作权集体管理机构

1998年9月,中国版权保护中心成立,这是国家设立的综合性的著作权社会管理和社会服务机构,隶属于国家版权局,具有著作权集体管理的职能。为更有效地保护著作权,尤其是互联网环境下的著作权,新修订的著作权法第8条首次对版权集体管理组织做出了明确规定。著作权人和与著作权人有关的权利人可以授权著作权集体管理组织行使著作权或者与著作权有关的权利,著作权集体管理组织被授权后可以以自己的名义为著作权人和与著作权有关的权利人主张权利,并可以作为当事人进行涉及著作权或者与著作权有关的权利的诉讼、仲裁活动。数字图书馆工程的建设方也应成立一个统一的著作权集体管理组织,如在国家数字图书馆工程机构成立著作权保护中心,保护作者权利,同时也维护数字图书馆建设机构的利益。

4.3 扩张途径之三:取得政府与社会的大力支持

2001年2月9日,美国总统信息技术咨询委员会PITAC向新上任的布什总统提交了3份报告,其中之一就是《数字图书馆:对人类知识的普遍访问》。在此报告中,PITAC提出:“我们相信数字图书馆能够支持本委员会1999年2月的报告《信息技术研究:投资未来》中提出的所有国家挑战性变革,这10条挑战性变革是所有公民能够融入信息时代并从中受益的基本先决条件。数字图书馆将在这些变革中扮演核心角色,每一种变革都会利用或需要数字图书馆才能成为现实。”在报告中,PITAC提出了4条调查结论和4条建议,其中两条建议是:(1)支持以下数字图书馆技术研究,包括元数据及其应用、缩放性、互操作性、档案存储与保存、知识产权、隐私和安全、易用等;(2)在数字时代制订公平处理知识产权问题的

政策方面,联邦政府应该扮演领导角色^[15]。可见,政府的支持与导向是数字图书馆建设与发展中取得有利地位的关键性影响因素。

另外,数字图书馆的建设应当充分重视社会舆论与价值导向的作用。应当鼓励捐赠使用许可权,使数字图书馆的运行具备更坚实的社会基础。事实上,许多著作权人乐于将其作品奉献于社会,与公众共同分享其成果和经验,同时他们可以提高自己的知名度。例如,可建立某一领域资深学者作品的数字图书馆,学者们会以加入其中为荣,在接受著作权人捐赠的使用许可权后,应赋予著作权人相应的荣誉^[16]。这种法律与伦理的完美结合,应当是解决数字图书馆著作权问题的最佳方案。

参考文献

- 1 玫.美国大学挑战版权法.电子知识产权,2002(11)
- 2 刘毓临.最佳适度是唯物辩证法的一个基本方法论原则.攀登,1997(1)
- 3 张晋斌.适度论略.前进,1994(12)
- 4 侯伦.论适度信息化.电子科技大学学报(社科版),2001(3)
- 5 张鹰.数字图书馆建设中的知识产权问题及其解决对策.“数字图书馆——新世纪信息技术的机遇与挑战”国际研讨会,北京,2002.7
- 6 姚琼,易晓阳.数字图书馆版权问题解决方案的理性选择.湘潭大学社会科学学报,2002(4)
- 7,9 张平.中国数字图书馆工程中的著作权问题. <http://www.ccnt.com.cn/library/luntan/wangluo/zhuzoq.htm>
- 8 劳伦斯莱斯格著;袁泳等译.重围中的因特网(下).电子知识产权,2002(10)
- 10 刘志刚.电子版权与图书馆的合理使用.情报理论与实践,1998(5)
- 11,12 秦珂,高利华.版权在图书馆中的限制与反限制.晋图学刊,2001(3)
- 13,14,15 美国总统信息技术咨询委员会;黄铁军,王耀威译.数字图书馆:对人类知识的普遍访问. <http://www.ccnt.com.cn/library/luntan/show.htm?id=20010302001>
- 16 苏黎.数字图书馆著作权的保护及对策.“数字图书馆——新世纪信息技术的机遇与挑战”国际研讨会,北京,2002.7

庄琦 上海交通大学图书馆副研究员。通讯地址:上海市。邮编200030。

马海群 黑龙江大学信息管理学院副院长,教授,博士。通讯地址:黑龙江省哈尔滨市。邮编150080。

(来稿时间:2003-01-09)