

馆藏文献数字化与复制权保护问题

李顺德

摘要 从版权保护角度的复制、复制权及作品数字化定义出发,阐述馆藏文献数字化中的复制权保护、保护的例外以及对馆藏文献数字化的限制。

关键词 馆藏文献 数字化 著作权保护 复制权

1 什么是复制

我们在这里所讨论的复制是在版权保护范围内的复制,主要涉及到对作品和录制品(录音制品和录像制品)的录制和复制。

所谓复制一般是指以印刷、复印、翻录、翻拍等方式将作品制作一份或多份的行为。这种复制一般不改变原作品的载体,或者不改变原作品的体现方式。

另外一种复制是指将无载体的作品固定在载体上的行为,如对口头作品的录音、表演活动的录像等。

还有一种复制是指将原作品从平面变为立体或从立体变为平面的转换行为,如将艺术品拍摄为照片、录像,将平面建筑设计图制造成建筑物,将平面艺术作品制成立体艺术品等。

各国一般均承认和保护第一种复制行为的复制权,而对于第二、三种复制,有些国家则采取区别对待的原则。有些国家的版权法不承认口头作品享有版权,当然就不会保护对口头作品的“复制权”。复制权是版权中最重要、最基本的权利之一。

2 什么是复制权

早在1886年签订的《伯尔尼公约》第9条第1款就曾规定:“受本公约保护的文学艺术作品的作者,享有批准以任何方式和采取任何形式复制这些作品的专有权。”这是在国际

公约中最早对作品复制权作出的规定。

欧盟2001年5月22日发布、2001年12月22日实施的《关于协调信息社会版权与相关权利指令》(2001/29/EC,简称《信息社会指令》)第2条规定的复制权是:“授权或禁止直接或间接、暂时或永久、以任何方式和形式进行全部或部分复制的排他权利。”

我国2001年修改的著作权法第三十五条规定:“出版者有权许可或者禁止他人使用其出版的图书、期刊的版式设计。”这里所讲的“使用”,主要是复制。

我国2001年修改的著作权法第三十七条规定:“表演者对其表演享有下列权利:……

(四)许可他人录音录像,并获得报酬;

(五)许可他人复制、发行录有其表演的录音录像制品,并获得报酬;……”

我国2001年修改的著作权法第四十一条规定:“录音录像制作者对其制作的录音录像制品,享有许可他人复制、发行、出租、通过信息网络向公众传播并获得报酬的权利;权利的保护期为五十年,截止于该制品首次制作完成后第五十年的12月31日。”

我国2001年修改的著作权法第四十四条规定:“广播电台、电视台有权禁止未经其许可的下列行为:……

(二)将其播放的广播、电视录制在音像载体上以及复制音像载体。”

3 什么是作品或录制品数字化

作品或录制品数字化是指将作品或录制品以数字代码形式固定、表达。

作品或录制品以数字代码形式固定、表达的有形载体,称为数字化制品。其具体载体形式包括激光唱盘(CD)、激光视盘(LD)、数码激光视盘(VCD)、高密度光盘(DVD)、软磁盘(FD)、只读光盘(CD-ROM)、交互式光盘(CD-I)、照片光盘(Photo-CD)、高密度只读光盘(DVD-ROM)、集成电路卡(IC-Card)、磁带等。

作品或录制品数字化属于一种复制行为,复制属于版权保护的重要内容。作品和录制品的数字化是网络环境构成的基础,也是网络环境下版权保护的前提条件。

根据《伯尔尼公约》第9条第1款的规定,复制允许“以任何方式和采取任何形式”进行,当然也应包括“数字化”的方式在内。

这一问题在世界知识产权组织(WIPO)1996年12月20日通过的《世界知识产权组织版权条约》(WCT)和《世界知识产权组织表演和录音制品条约》(WPPT)中表述得更为明确。

WIPO的WCT的注解1指明:“关于第1条第(4)款的议定声明:《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,尤其是以数字形式使用作品的情况。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。”

WIPO的WCT的注解6指明:“关于第7、11和16条的议定声明:第7条和第11条所规定的复制权及其中通过第16条允许的例外,完全适用于数字环境,尤其是以数字形式使用表演和录音制品的情况。不言而喻,在电子媒体中以数字形式存储受保护的表演和录音制品,构成这些条款意义下的复制。”

我国对著作权法的修改是按照世界贸易组织(WTO)的《与贸易有关的知识产权协议》(TRIPS)和WIPO的《伯尔尼公约》的要求、参照WCT和WPPT的有关规定作出的,对于“复制”的理解应该与这些国际公约保持一致。

在我国修改著作权法以前,国家版权局1999年12月9日发布的《关于制作数字化制品的著作权规定》第二条中已经明确规定:“将已有作品制成数字化制品,不论已有作品以何种形式表现和固定,都属于《中华人民共和国著作权法实施条例》第五条(一)所指的复制行为,也是《中华人民共和国著作权法》所称的复制行为。”

第三条规定:“除著作权法另有规定外,利用受著作权保护的他人作品制作数字化制品的,应事先取得著作权人的许可;可以直接向被利用作品的著作权人取得许可,也可以通过著作权集体管理组织取得许可。”

在2000年11月国务院提请审议的著作权法修正案草案中,第十条第一款第(五)项这一条款表述为:“复制权,即以印刷、复印、拓印、录音、录像、翻录、翻拍等数字化或非数字化方式将作品制作一份或者多份的权利”。由于种种原因,最后通过的条款将“数字化或非数字化”的表述删除了,但是这并不意味着“数字化”不属于“复制”。

2000年11月22日,由最高人民法院审判委员会第1144次会议通过、2003年12月23日修正的《最高人民法院关于审理涉及计算机网络著作权纠纷案件适用法律若干问题的解释》第二条规定:“受著作权法保护的作品,包括著作权法第三条规定的各类作品的数字化形式。在网络环境下无法归于著作权法第三条列举的作品范围,但在文学、艺术和科学领域内具有独创性并能以某种有形形式复制的其他智力创作成果,人民法院应当予以保护。”

4 文献数字化涉及的复制

就目前图书馆的馆藏文献而言,将会涉及到文字作品、影视作品、音乐作品、美术作品、图形作品、摄影作品和录音录像制品等多种形式的作品和录制品。

未经著作权人的许可,就将他人的文字作品、影视作品、音乐作品、美术作品、图形作品、摄影作品和录音录像制品等加以数字化或制成数字化制品,毫无疑问是对他人著作权的侵权。我们不能以侵害他人著作权的方式来建立数字图书馆的馆藏文献,开展数字图书馆的业务。

有人认为,面向社会公众的图书馆是一项公益事业,不以获利为目的,因此可以随意将他人的作品数字化,不构成对他人著作权的侵权。这是对著作权保护制度的一种曲解。“以获利为目的”不是构成著作权侵权的一个必要条件,未经著作权人的许可,所从事的行为构成了对著作权法所保护的著作权人的合法权利的损害,就是侵权行为。

目前,对作品和录音录像制品进行数字化的合法方式,仅限于以下几种:

(1) 经著作权人和邻接权人许可,将受版权保护的作品和录音录像制品进行数字化;

(2) 将不受版权保护的作品(包括已经超过版权保护期的作品)进行数字化;

(3) 对“已在报刊上刊登或者网络上传播的作品,除著作权人声明或者报刊、期刊社、网络服务提供者受著作权人的委托声明不得转载、摘编的以外”的国内作品,可以实行“法定许可”,即可以事先不经过著作权人的许可,将其作品进行数字化,“按有关规定支付报酬、注明出处”。

对于上述第2种情况应该注意的是,根据已经超过版权保护期的作品演绎创作的演绎作品(或称为二次创作作品,如翻译作品、改编作品、汇编作品等),未必超过版权保护期,在这种情况下,应该按上述第1种情况处

理。

上述第3种方式的依据是2001年著作权法第十条第二款和《最高人民法院关于审理涉及计算机网络著作权纠纷案件适用法律若干问题的解释》第三条。

著作权法第十条第二款规定:“作品刊登后,除著作权人声明不得转载、摘编的外,其他报刊可以转载或者作为文摘、资料刊登,但应当按照规定向著作权人支付报酬。”

《最高人民法院关于审理涉及计算机网络著作权纠纷案件适用法律若干问题的解释》第三条规定:“已在报刊上刊登或者网络上传播的作品,除著作权人声明或者报刊、期刊社、网络服务提供者受著作权人委托声明不得转载、摘编的以外,在网络进行转载、摘编并按有关规定支付报酬、注明出处的,不构成侵权。但转载、摘编作品超过有关报刊转载作品范围的,应当认定为侵权。”

应该注意的是按上述第3种方式进行的作品数字化,仅仅适用于国内作品(不包括香港、澳门、台湾地区的作品),不适用于《伯尔尼公约》和WTO成员的作品。

数字图书馆通过网络向公众提供服务,其担任的角色是网络内容服务提供者(ICP),而不是网络服务提供者(ISP),这是没有争议的事实。对于ICP而言,其提供服务的内容一旦构成对他人著作权的侵权,免责的可能性是很小的,一般都要承担相应的损害赔偿责任。对于这一问题数字图书馆的从业者应该有足够的认识。

为了进一步规范网络环境下的相关行为,2002年6月27日新闻出版总署、信息产业部联合公布了《互联网出版管理暂行规定》,自2002年8月1日起施行。《规定》第五条指出:“本规定所称互联网出版,是指互联网信息服务提供者将自己创作或他人创作的作品经过选择和编辑加工,登载在互联网上或者通过互联网发送到用户端,供公众浏览、阅读、使用或者下载的在线传播行为。其

作品主要包括:

(一)已正式出版的图书、报纸、期刊、音像制品、电子出版物等出版物内容或者在其他媒体上公开发表的作品;

(二)经过编辑加工的文学、艺术和自然科学、社会科学、工程技术等方面的作品。

本规定所称互联网出版机构,是指经新闻出版行政部门和电信管理机构批准,从事互联网出版业务的互联网信息服务提供者。”

第二十三条:“从事互联网出版活动,应当遵守国家有关著作权的法律、法规,应当标明与所登载或者发送作品相关的著作权记录。”

按照这一《规定》,数字图书馆通过网络提供服务也应属于该《规定》所称的“互联网出版”行为,受到规范。

由此可见,作为数字图书馆的从业者,应该特别注意:

(1)未经许可,将他人的作品或录音制品“上网”(包括通过网络向特定读者提供),会构成对他人著作权或邻接权的侵权;

(2)未经许可,将合法购买的电子出版物“上网”(包括通过网络向特定读者提供),会构成侵权;

(3)未经许可,将网上传播的他人的作品或录音制品“下载”,作为本馆的馆藏“图书”,会构成侵权。

5 馆藏文献数字化涉及的复制权保护的例外

考虑到公益性图书馆的特殊性,大多数国家版权法都对公益性图书馆使用作品和录制品做了例外的规定。

我国著作权法第二十二条规定:“在下列情况下使用作品,可以不经著作权人许可,不向其支付报酬,但应当指明作者姓名、作品名称,并且不得侵犯著作权人依照本法享有的其他权利:……

(六)为学校课堂教学或者科学研究,翻

译或者少量复制已经发表的作品,供教学或者科研人员使用,但不得出版发行;

……

(八)图书馆、档案馆、纪念馆、博物馆、美术馆等为陈列或者保存版本的需要,复制本馆收藏的作品;

……

前款规定适用于对出版者、表演者、录音录像制作者、广播电台、电视台的权利的限制。”

美国版权法第108条针对“图书馆和档案馆的复制”,作了具体和较为详尽的规定,既有对图书馆和档案馆适用条件的规定,也有对图书馆和档案馆特殊复制豁免的规定,值得借鉴、参考。

2002年10月3日,美国国会通过了《技术、教育与版权协调法案》(Technology Education and Copyright Harmonization Act,简称TEACH),2002年11月2日,作为《21世纪司法部拨款授权法案》(21st Century Department of Justice Appropriations Authorization Act)(H. R2215)的组成部分,由美国总统布什签署生效。这给远程教育带来了便利。依据该法案,在远程教育中可以比较容易地使用具有版权的作品。该法案是基于美国版权局于1999年依据1998年《数字千年版权法》(DMCA)所提出的报告中的建议而起草制定的。TEACH法案是在美国版权法第110条第(2)款的基础上提出的。其主要目的是在保护具有版权的作品和允许远程教育中教育者使用这些作品之间寻求解决问题的合理方式。该法案允许老师、图书管理员以及其他教育工作者可以在不用事先获得版权所有人允许的情况下在数字教室使用这些有版权的作品。

6 对馆藏文献数字化的限制

大多数国家在版权法中,在对公益性图书馆使用作品和录制品版权保护做了例外规定的同时,也明确规定了这些例外应该受到

限制的条件。综合起来,主要有以下一些限制:

6.1 对馆藏作品进行数字化的前提条件

(1) 准备进行数字化的馆藏作品来源合法;

(2) 准备进行数字化的馆藏作品无数字化版本存在;

(3) 无法通过正常商业渠道取得该馆藏作品数字化版本;

(4) 对馆藏作品的数字化版本必须采取相应强化保护措施:包括版权政策、特别公示、技术措施等;

(5) 不允许对作品数字化版本再复制。

6.2 对进行数字化馆藏作品范围的限制

仅仅允许对文字作品,特殊情况下的美术作品、艺术作品数字化;不包括影视作品、录音制品。

6.3 对馆藏作品进行数字化目的的限制

仅仅允许用于:

(1) 馆藏保存,并且有严格的数量限制;

(2) 研究和学习目的;

(3) 严格控制的传输服务:仅限于在馆内阅览(限于个别终端可以阅览,而且有的国家仅限于期刊可以阅览);对于远程访问严格控制,不允许在图书馆以外进行;

(4) 严格限制提供复制件,即使是为其其他公益性的图书馆提供也不允许;

(5) 不允许用于直接或间接的商业目的。

6.4 对实施作品数字化和利用数字化作品主体的限制

仅仅允许下列人员和机构实施馆藏作品的数字化:

(1) 公益性图书馆专职工作人员;

(2) 国家正式认定的、公益性的教育机构;

(3) 仅仅允许下列人员利用馆藏数字化作品:

a 正式登记在册的学生和研究人员;

b 符合条件的残疾人;

c 特殊需求的公众。

6.5 对馆藏作品进行数字化及利用数字化作品方式的限制

可以采用以下方式处理准备进行数字化的馆藏作品的版权问题:

(1) 法定许可;

(2) 附加条件的合理使用;

(3) 利用对教学的特殊豁免。

对馆藏作品进行数字化后的利用:

(1) 限于教学必需范围,用于系统正规教学,保证有效监督其使用;

(2) 限于提供纸介复制件,不允许提供数字复制件。

6.6 对馆藏作品进行数字化后的使用地点的限制

仅仅限于以下地点:

(1) 图书馆内;

(2) 教学课堂内;

(3) 远程教学的正式登记在册的学生,作为例外可以在其选定的地点。

6.7 对馆藏作品进行数字化后的使用时间的限制

除图书馆保存目的以外,严格限制数字复制件的保存时间,限期销毁。

(李顺德 研究员 中国社会科学院法学研究所)