

我国阅读障碍者出版领域的 技术措施规避透视

◎周 澎

摘要：著作权制度应为阅读障碍者出版领域的推进剂，因而著作权制度通过技术保障私权时，也为阅读障碍者制定技术措施规避条款。除却技术规避的破解困境外，我国著作权制度还存在该条款适用的前置条款缺失、受益人和适用主体界定不明、通过规避例外流通的出版物“二次利用”的侵权隐患等问题。以《马拉喀什条约》为基准，立足本土化需求，可指引著作权人进行出版合作，完善相关法律术语的一致性和体系化规定，同时明确技术措施适用主体的义务，对“二次利用”作出再限制规制。

关键词：阅读障碍者 技术措施规避 著作权法 马拉喀什条约

中图分类号：G231

DOI:10.19393/j.cnki.cn11-1537/g2.2021.10.003

据世界卫生组织（WHO）2019年发布的首例《世界视力报告》可知，全球大约有22亿包括盲人在内的视力受损者。^[1]而在残疾人群体中，盲人、视力受损严重以及因疾病导致认知困难或阅读困难的阅读障碍者，相较于其他残疾人更难正常阅读。据世界盲人组织（WBU）统计，全球只有不到10%的出版物供阅读障碍者阅读。^[2]在知识获取匮乏与阻碍下，技术措施的立法保护无疑是对阅读障碍者的雪上加霜。因此，在技术措施之外，设置阅读障碍者的技术措施规避可为其作品获取扫清阻碍。我国新《著作权法》已正式实施，基于加入《马拉喀什条约》的未来展望，该法不仅设置了阅读障碍者的合理使用条款，还规定了阅读障碍者技术措施规避的特殊情形。著作权制度以合理使用制度保障了阅读障碍者出版领域作品的可获得性，但也支持著作权人采用技术措施保护其权利。^[3]基于此，阅读障碍者成为技术措施规避例外

情形的受益对象。但我国新《著作权法》对该例外情形条款设置较为简洁，且目前并无相应解读。这将导致阅读障碍者在出版领域的实践中产生一系列问题。对该问题的破解，需立足于体系化视角，明确相应条款内容，厘清主体范畴，才有助于阅读障碍者出版领域的现实发展与展望。

一、我国阅读障碍者 出版领域技术措施规避的制度理论

5G技术、人工智能（AI）和虚拟现实（VR）技术的变革，推动了多样化作品的产生。传统纸质书籍转型为电子书籍、有声读物后，又迎来新一轮“VR+AI出版物”的转型，而这些新兴出版领域的成果实则成为阅读障碍者感知作品的重要渠道。面对传统出版物，阅读障碍者因视力受损存在阅读材料获取的障碍，而技术转型的新兴出版

[1] World Health Organization: World Report on Vision[R]. Geneva: World Health Organization, 2019. 22亿的统计数据包括近视、沙眼等可矫正的视力受损人群，以及盲人、因生理或身体缺陷导致无法正常阅读的视力受损人群。

[2] WIPO: New ABC Application Gets Accessible Books Directly to People Who Are Print-Disabled[EB/OL]. (2021-04-21). https://www.accessiblebooksconsortium.org/news/en/2021/news_0006.html.

[3] Asrar Adem Gebeyehu, Tajebe Getaneh Enyew. Print-Disabled Persons' Right to Access to Copyrighted Works in Ethiopia: An Appraisal of Ethiopian Copyright Law in Light of the Marrakesh Treaty[J]. Bahir Dar University Journal of Law, 2020 (1): 1.

物,无需阅读障碍者进行身体的翻阅、触摸盲文,便可通过VR眼镜、语音指令、复杂句型的AI转换等获取知识。但著作权立法通过技术措施保护著作权的同时,也屏蔽了阅读障碍者获取新兴出版物的信息通道,因而在理论基础和价值展望的基础上,各国《著作权法》坚守公共利益优先原则,另设技术措施规避的特殊情形,以保障阅读障碍者对作品的获取。而我国此次《著作权法》第三次修订后,规定阅读障碍者出版领域的技术措施规避例外情形,不仅具备阅读障碍者出版领域发展的价值,更契合著作权立法的终极目标,为实现制度国际化打好基础。

(一) 阅读障碍者多样化作品获取体现我国公共利益大局观

公共利益是相对于个人利益的概念,是依附于特定社会环境和发展阶段的产物。^[4]公共利益可以是基础设施等物质利益,也可以是公共知识等精神利益。但公共利益区别于个人利益的本质在于公共性,这是一种开放且共享的状态,是一国实现长远宏大目标的保障。基于此,当公共利益与个人利益存在冲突时,公共利益具有相对优先的价值位阶。出于公共利益的考量,2007年《联合国残疾人权利公约》(CRPD)第三十条第三款规定,缔约国应当确保知识产权立法不构成对残疾人获取文化材料存在不合理或歧视性障碍,该条款表明知识产权制度的制定应当建立在人权保障的公共利益格局之上。^[5]

技术作为一把双刃剑,在推动作品传播时,也导致了著作权侵权频发。究其根源,数字时代著作权侵权频发,是技术措施被著作权制度保护并成为著作权人维护权益的技术手段。^[6]但技术措施在保护著作权人利益的同时,也不合理地切断了让本可以接触有声读物、VR出

版物的阅读障碍者获取新兴出版物的渠道。如果阅读障碍者出版物匮乏的现实困境一直无法有效改善,阅读障碍者未来就业的概率将会更低。而阅读障碍者的数量增加,将最终对一国的经济发展造成阻碍。据不完全统计,因视力受损的人数增长,导致全球经济生产力每年损失约4110亿美元。^[7]

我国国务院2020年印发的《“十四五”残疾人保障和发展规划的通知》(以下简称《“十四五”残疾人规划》)指出,残疾人存在返贫致贫风险高,社会保障水平和就业质量还不高,无障碍信息多样化需求还没有得到满足的问题。^[8]出于现实考量,新《著作权法》为阅读障碍者提供技术措施规避的例外情形,有助于公共利益大局观的实现。首先,促进出版物向阅读障碍者传播,技术措施规避不会让阅读障碍者因技术存在出版物获取的现实困境。其次,出版物的传播将影响阅读障碍者的文化程度,减少文盲群体的数量。最后,文化程度的提升增强阅读障碍者的社会性,不仅一定程度上增加阅读障碍者就业概率,还能够让他们参与到精神文化的建设中。

(二) 阅读障碍者出版领域适用技术措施规避契合利益平衡

制度创设需在各利益主体之间形成平衡,从而恰逢其时地促进私权利益与公权利益下社会、经济和文化的发展,而著作权制度应当服务于公共政策,并实现最终目的。^[9]TRIPs协定^[10]指出,知识产权是私权,但在与该协定规定相一致的情况下,也可以采取适当措施防止知识产权人对权利的滥用。^[11]而我国著作权制度的立法宗旨亦指出,既要保护作品的创作,也要鼓励作品的传播。

技术就是法律,著作权制度更是技术之子。当印刷

[4] 钱弘道,吴亮.论行政征收的公共利益判断[J].法律科学(西北政法学院学报),2007(6):48.

[5] Caroline B. Ncube, Blake E. Reid, Desmond O. Oriahogba. Beyond the Marrakesh VIP Treaty: Typology of Copyright Access-Enabling Provisions for Persons with Disabilities[J]. World Intellect Prop, 2020(23):150.

[6] 王迁.技术措施保护与合理使用的冲突及法律对策[J].法学,2017(11):9-12.

[7] The Lancet Global Health Commission. The Lancet Global Health Commission on Global Eye Health: Vision Beyond 2020[J].The Lancet Global Health, 2021(9):497.

[8] 参见:国务院关于印发《“十四五”残疾人保障和发展规划的通知》国发〔2021〕10号。

[9] 周澎.“VR+阅读障碍者图书”出版的著作权制度困境、价值与展望——兼评《中华人民共和国著作权法(修正案草案)》[J].编辑之友,2020(9):97-98.

[10] TRIPs协定即《与贸易有关的知识产权协议》。

[11] Ayoubi, L.. The Marrakesh Treaty: Fixing International Copyright Law for the Benefit of the Visually Impaired Persons[J]. New Zealand Journal of Public and International Law, 2015(2):260-262.

术催生了著作权制度的创设,廉价的录音机和高速复印机推动了新型复制权的诞生。而当著作权通过广播权和信息网络传播权规制交互式和非交互式网络时,互联网领域的发展又成为新一轮著作权制度的磨合对象。现在,更加精致的数字化技术出现,在与智能化技术结合的过程中,又对著作权制度产生影响。因此,如果通过技术手段保障著作权益,那著作权人保护技术规范的需求将超过已有法律规范,则需驱使著作权制度的修改来确保其法律基础的存在。但技术措施的著作权保护在维护著作权人利益的同时,也将隔绝想要通过“合理使用”合法获取作品的事实行为。因此,对技术措施规避制度的规定实为必要。在协调技术与法律之上,技术措施的著作权保护与技术措施规避成为调整著作权关系中的一对重要工具,集中体现了著作权制度需求的利益平衡机制。

在利益平衡之上,我国新《著作权法》规定了技术措施规避的法定例外情形,阅读障碍者的技术措施规避便是其中一项。从利益平衡的角度来看,阅读障碍者出版领域技术措施规避的适用主要体现两点。第一,阅读障碍者人权与著作权人私权的平衡。我国《残疾人保障法》第五十二条要求,为残疾人平等参与社会生活创造无障碍环境。这一规定与CRPD的人权保障是一致的。数字化时代,阅读障碍者对作品多样化需求的满足,将有助于提升其文化水平,平等地融入社会交流中。第二,为阅读障碍者提供出版物的主体文化传播权与著作权人的利益平衡。著作权人采取技术措施加密程度越高,技术措施规避的成本越高。而当提供出版物的主体在投入成本、推动阅读障碍者出版领域发展的同时,若因规避技术措施而存在著作权侵权风险,那么相应主体必然不会再采取规避措施获取更多的作品,推动作品在阅读障碍者出版领域的传播。

私权与公权共融的法律之光,既是保障知识创造者利益、促进精神财富增长的智慧之光,也是维系社会公

众利益、推动知识传播的理性之光。^[12]当技术能够保护著作权人利益时,也应当看到技术对阅读障碍者权利的保护。将技术与法律、公权与私权进行有机统一,既保护了著作权人利益,又不损害阅读障碍者的利益。

(三) 阅读障碍者出版领域构建技术措施规避的国际化趋势

技术措施与技术措施规避的例外情形是著作权保护与限制的体现。但从时间来看,技术措施的保护比技术措施规避的例外限制要早。美国1984年《版权法》规定了对生产、传播窃听电缆通信设备的禁令^[13],1992年的《家庭录像法》(The Audio Home Recording Act)规定了损坏数字录音录像设备的禁止条款。从国际视角来看,1996年,《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)同时规定了技术措施的保护条款,^[14]但也在条约中允许成员国后续的著作权限制条款的制定。随后,美国《数字千年版权法案》(DMCA)和欧盟《数字统一版权指令》(EUCD)相继确立。^[15]但严厉的技术措施在一定程度上对作品的传播造成了数字化封锁,必须对技术措施的保护进行著作权限制。无论是在DMCA还是在EUCD中,均对技术措施制定了规避的例外情形。这些例外情形的规定属概括式规定,主要包括两类:一是正当科研需要的例外,包括反向工程、加密技术研究等;二是公共利益原则下的合理使用例外。

2013年《马拉喀什条约》的出台,正式对阅读障碍者的技术措施规避进行立法呼吁。该条约第七条指出,缔约各方应在必要时采取适当措施,确保在其为制止规避有效的技术措施规定适当的法律保护和有利的法律救济时,这种法律保护不妨碍受益人享受本条约规定的限制与例外。虽然《马拉喀什条约》的成员国仅有79个,但世界知识产权组织在2019年修订的(SCCR/38/3)报告中指出,全球已有91个国家针对阅读障碍者的无障碍

[12] 吴汉东.知识产权总论(第四版)[M].北京:中国人民大学出版社,2020:33.

[13] 参见:47 U.S.C. § 553(a)(1984).

[14] WCT即WIPO Copyright Treaty(《世界知识产权组织版权条约》);WPPT即WIPO Performances and Phonograms Treaty(《世界知识产权组织表演和录音制品条约》)。

[15] 该EUCD为2001年的指令,即Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society.

获取进行了立法,其中包括技术措施规避的例外规定。^[16]而我国于2021年实施的新《著作权法》,增加阅读障碍者适用技术措施规避的例外情形,旨在为加入《马拉喀什条约》做准备。

可见,在国际著作权制度的发展过程中,技术的发展交汇着著作权私权与阅读障碍者人权。我国设立阅读障碍者技术措施规避的例外情形,不仅符合国际条约的相关规定,更明确了阅读障碍者出版领域的重要价值,这种交汇作品创作与特殊群体利用的著作权机制,体现出我国新《著作权法》的国际化价值。

二、我国阅读障碍者出版领域技术措施规避的类型化问题检视

我国新《著作权法》虽规定了阅读障碍者技术措施规避的例外情形,但由于条款过于笼统,且目前并未出台相应的立法释义,将可能产生该条款的实践困境。该实践困境不但存在于该条款中,还存在于阅读障碍者的著作权制度体系中。通过类型化归类,这些实践困境包括技术措施自身问题,条款设立中的前置要件、规避主体、受益人和后续利用阅读障碍者出版物问题。

(一) 规避技术措施的技术破解困难

技术措施与技术措施规避可以形容为共消共长的趋势,随着技术的不断创新,技术措施规避存在自身的技术困境。首先,技术措施保护著作权人的手段开始转为区块链等加密技术,加深技术规避之困。现阶段技术的出现,不仅导致阅读障碍者对出版物难以获取,还导致出版者很难获取充足的阅读文献。其次,技术破解困难导致该条款成为“僵尸条款”。即便我国《著作权法》规定的非营利组织可以适用技术措施规避,但基于技术破解的成本过高,也很难保证非营利组织不会放弃相应的作品获取。

(二) 适用技术措施规避的前置要件缺乏

公共利益并非具有绝对优位性,马克思利益观强调

利益是人类社会发展的内在驱动力,因此,公共利益优位性的限制因素主要有以下三点:其一,公共利益必须真实且合理;其二,应受到公民基本权利的限制;其三,应受到正当法定程序的限制。因此,如何缓解公共利益与个人利益之间的紧张关系,构建和谐包容的利益关系成为我国著作权制度需要思考和解决的问题。^[17]该条款最终影响国家发展和国民综合素养,实乃基于真实合理的公共利益驱动而创设。但也应当明确,公共利益仍受公民基本权利和法定程序的限制。即便阅读障碍者在出版领域可以适用技术措施规避,但也需遵循该限制例外的著作权反限制内涵。其一,著作权兼具人身权和财产权的二元属性,是公民基本财产权利和人身权利的体现。其二,阅读障碍者出版领域对作品的获取也应当考量著作权制度的体系化设定。阅读障碍者合理使用条款的前置要件是未对他人利益(包括既有利益和预期利益)造成损害,技术措施规避虽然同样设置了该条款,但其语境却有不同。技术措施规避的根源在于著作权人采用技术保护其作品,导致使用者与著作权人之间障碍的增加。概言之,技术措施规避的目的是打破技术障碍。

在阅读障碍者出版领域,如果阅读障碍者可以通过合理价格的商业渠道广泛获取该作品,那么就证明这种障碍并不存在,这便是“商业可获得性”条款。《马拉喀什条约》第四条规定了该前置要件,旨在保护原有出版领域市场的公平竞争,现已有澳大利亚、日本、加拿大等国将该条款转为国内法适用。^[18]但我国新《著作权法》并未引入。单从“商业可获得性”前置条款来看,该条款的设立将会增加阅读障碍者出版物的侵权风险,影响阅读障碍者出版领域的发展。以长远视角来看,可分析出该条款设立的用意在于,一是通过保障既有阅读障碍者出版物市场的有序发展,激发出版领域的活力;二是通过法律手段直接降低诉讼成本,解决制作成本的负外部性失灵,推进阅读障碍者出版领域的良性循环。

可见,我国阅读障碍者出版领域适用技术措施规避

[16] Blake E. Reid, Caroline B. Ncube. Revised Scoping Study on Access to Copyright Protected Works by Persons with Disabilities [R/OL]. (2019-03-13). https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_38/sccr_38_3.pdf.

[17] 高志宏. 公共利益观的当代法治意蕴及其实现路径[J]. 政法论坛, 2020(2): 26.

[18] Laurence R. Helfer, et al. Copyright Exceptions Across Borders: Implementing the Marrakesh Treaty [J]. European Intellectual Property Review, 2020, 42(6): 338.

的前置条款失灵,将会阻碍阅读障碍者出版物的发展。

(三) 适用技术措施规避的主体资格不明

据我国新《著作权法》规定,阅读障碍者出版领域的技术措施规避的适用主体是不以营利为目的的民事权利主体。这一主体资格的范围远超出《马拉喀什条约》所规定的相应主体范围。从我国著作权立法来看,只要不以营利为目的,且为阅读障碍者的出版领域做出贡献,该民事权利主体均具备技术措施规避的主体资格。但《马拉喀什条约》明确规定了制作和传播阅读障碍者出版领域的主体,这些主体为被授权实体。该主体的构成要件包括:①政府授权或承认;②以非营利方式提供;③仅限于提供阅读障碍者的感知版本;④仅限于提供给受益人,该受益人包括受益人的看护人或照顾者,依据我国《民法总则》应为监护人。^[19]

而我国新《著作权法》并未对这一技术措施规避的主体资格进行必要限制,仅指出该类主体的构成要件包括:①非营利为目的;②提供给阅读障碍者感知版本。可以认为,为阅读障碍者出版领域进行传播而实施技术规避措施的主体包括有能力提供阅读障碍者出版物的自然人、法人和非法人组织。而从现行多元化技术导致的侵权纠纷来看,如果我国《著作权法》一直忽略该主体的限制,将导致著作权侵权潜在风险的加深,著作权人采取更为隐蔽的作品提供渠道,最终无益于阅读障碍者出版领域的发展。

(四) 作为受益人的阅读障碍者界定范围模糊

阅读障碍者是技术措施规避的受益人,但我国现行立法体系中并未存在与阅读障碍者相关的立法概念,因而作为受益人的阅读障碍者的主体要件一直悬而未决。我国有学者指出,阅读障碍者应当包括除盲人之外的视力低下者、身体残疾无法持书和翻书的人。^[20]国外有学者指出认为,因智力低下而导致无法正常阅读的人也应当被纳入阅读障碍者的范畴。^[21]例如,某些疾病患者需

要将长句转换为短句或者更为简单的词汇,才能理解其中含义。此外,依据我国《民法总则》来看,阅读障碍者作为限制民事行为能力人或无民事行为能力人,需要照顾者(包括监护人在内)。且现实中,阅读障碍者获取出版物需要相应群体的帮助,这类群体在《马拉喀什条约》中被纳入受益人范围。我国现行《宪法》《残疾人保障法》中,与阅读障碍者相关的法律规定均是盲人主体,这种立法体系化的缺失将造成阅读障碍者范围的扩张或限缩,不仅为技术措施规避埋下侵权隐患,还不利于适用技术措施规避而获取的阅读障碍者出版物的“二次利用”的规制。

(五) 出版物“二次利用”限制制度的规制缺失

因阅读障碍者出版领域书出版市场的特殊领域,其以阅读障碍者可感知的形式出版的图书在技术的推动下,往往需要技术加以辅助。而我国《著作权法》适用“发行权穷竭”原则,即当合法作品原件或复制件经第一次销售后,著作权人无权再对该原件或复制件进行控制,著作权人对该原件或复制件的赠与或销售等行为无法行使权力。^[22]如果阅读障碍者将出版物进行赠与或转售,那么著作权人无权对其加以控制。因阅读障碍者出版领域对作品的获取本身具有特殊性,如果阅读障碍者将其赠与或转售给非受益人主体,不仅造成该群体出版领域的市场混乱,还将违背为阅读障碍者出版领域设置技术措施规避例外情形的立法价值。

《马拉喀什条约》中第二条第二项之4规定,作为制作和传播的被授权实体应对作品复制件的处理负有注意义务,并需要记录相应信息。这一条款将作品“二次利用”的管理义务附加给被授权实体,有助于对阅读障碍者出版领域的统筹管理和规划。该条款保证了被授权实体权利与义务的统一,但也应当注意,这一“注意义务”是否会带来共同侵权责任。诚然,无论是“二次利用”的行为认定、处理信息的记录义务,还是侵权责任的承担与免责

[19] 参见:《马拉喀什条约》第四条第二项。

[20] 王迁.论《马拉喀什条约》及对我国著作权立法的影响[J].法学,2013(10):51.

[21] Jafri R., Ali SA. Utilizing 3D Printing to Assist the Blind[C]//International Conference on Health Informatics and Medical Systems.Haikou: the International Conference on Biomedical and Health Informatics, 2015: 55.

[22] 朱喆琳.“发行权穷竭”理论对我国版权产业影响研究[J].科技与出版,2018(1):61.

条款的构建,我国《著作权法》并未进行规制。

三、我国阅读障碍者 出版领域技术措施规避的疏解路径

我国《“十四五”残疾人规划》指出,我国残疾人无障碍信息交流的文化需求还未得到满足,需要加强提升残疾人教育、文化等公共服务的质量。技术措施规避为阅读障碍者出版领域的发展应当是锦上添花,而非形同虚设或徒增烦恼。在意识到阅读障碍者出版领域使用技术措施规避的困境后,应当做出回应并加以解决。

(一) 特殊渠道供给避开特殊技术措施的破解

“治国与治水,堵不如疏,疏不如引。”^[23]技术措施的规避之道亦是如此。著作权人执着于技术的保护,阅读障碍者出版领域的制作者和传播者执着于技术的破解并投入大量的成本,不如两者开展平台合作,形成特殊渠道的技术供给。现阶段用于保护作品的技术日趋复杂,区块链加密技术的延伸,只需权利人设置相关条件之后,系统便能够对著作权进行合理评估,通过智能合约能够自动与需求方进行交易,不再需要权利人介入,从而降低整个交易过程的成本,而且事后能够自动分配相关利益。^[24]因此,研究该技术并破解该技术,不如将其正向利用。通过区块链加密技术的定向传输,可以在作品获取层面保障阅读障碍者出版领域的作品制作和流通。

(二) 以法定送存作为“商业可获得性”前置条款的认定条件

阅读障碍者出版物制作本身兼具复杂性和技术性,无论是需要盲文翻译、校对的技术性需求,还是需要特殊机器(如读屏软件、AI语音识别、AI语句分解)等,阅读障碍者出版领域均需考量相应的成本与流通。如果阅读障碍者对该出版物能够在市场上以合理的价格获取,那么证明该出版物并不存在流通的障碍。如果再允许技术措施

规避,既无必要,又造成浪费。此外,“商业可获得性”的前置要件需要进行调查,但调查如果呈现出信息不实、难度过大的缺点,还会导致侵权风险的增加。因此,我国在适用“商业可获得性”的前置条款时,对市场获取的要件可以中国盲文图书馆的法定送存为认定标准,并以中国盲文图书馆为中心,提供阅读障碍者出版物制作进程和被授权实体的制作数量。^[25]

“商业可获得性”的条款争议主要在于是否影响制作者和传播者的利益。如果相应出版物的品质相当,那么阅读障碍者出版领域所需的技术措施规避将带来实质的不平等,即增添了“额外享受”作品的权利。^[26]诚然,有声读物这一出版物均可作为阅读障碍者和非阅读障碍者提供聆听的享受和便利,但应当注意阅读障碍者出版领域均有品质的差别。如果阅读障碍者出版领域已出现饱和,那么这种流通实则为浪费。通过立法提醒并规范阅读障碍者出版领域的投资与建设,既能引导出版领域向其他匮乏出版物的倾斜,还能矫正过犹不及导致的浪费现象。

(三) 适用主体向以国家管控为中心的多样化组织转型

现阶段,《马拉喀什条约》的成员国在“被授权实体”的类型上并未达成统一且一致的国内法规定,因而在技术措施规避的例外限制中,其出版领域的适用主体包括三类:一是以南非为例的广泛意义上满足构成要件的个人或组织;二是以加拿大、日本为例的包括阅读障碍者和政府在内的非营利组织;三是以澳大利亚为例的契合《马拉喀什条约》规定的教育机构和任何非营利性组织。^[27]在现实实践中,被授权实体还包括教育机构、图书馆、医疗保健组织、民间社会团体和其他政府或非营利组织。^[28]

但在进行法律移植的同时,需要看清本土化的需求。从我国阅读障碍者出版领域的制作和传播长远发展来看,

[23] 参见:《国语·周语下》[禹·治水]。

[24] 黄保勇,施一正.区块链技术在版权登记中的创新应用[J].重庆大学学报(社会科学版),2020(6):123.

[25] 図書館の障害者サービスにおける著作権法第37条第3項に基づく著作物の複製等に関するガイドライン[EB/OL].(2019-11-01).https://www.jla.or.jp/library/gudeline/tabid/865/Default.aspx.

[26] 徐小奔.论视力障碍者的作品获取权——兼论《马拉喀什条约》在我国著作权法中的适用[J].知识产权,2014(3):64.

[27] 唐思慧.阅读障碍者版权例外制度研究:基于信息公平的视角[J].湖南社会科学,2017(4):91-92.

[28] Helfer, Laurence R., Molly K. Land, et al. The World Blind Union Guide to the Marrakesh Treaty: Facilitating Access to Books for Print-Disabled Individuals[M].the United State: Oxford University Press, 2017: 22.

个人和阅读障碍者自身不宜成为技术措施规避的适用主体,国家管控的政府授权主体在制作和传播层面不仅具备严格筛查的能力,更利于避免技术措施规避带来的其他侵权风险。但针对组织不应局限于中国盲文图书馆、中国盲人协会,也应当看到教育机构、公共图书馆、福利院、其他营利性组织的非营利性制作和传播的优势。

由此可见,我国可对该主体的构成要件作出如下限制:①须向国务院提交申请并进行授权备案;②以非营利为目的;③需将技术措施规避的提供文本经由国务院批示,并指定渠道直接供给阅读障碍者;④主体不限于非营利性组织,但不得为个人或阅读障碍者本身。此外还应说明,阅读障碍者可以通过申请来进行作品的获取,经由阅读障碍者申请的情况下,如果该作品已通过平台特殊渠道供给,那么即可直接供给并备案,并由此缓解个人技术破解增加的负外部性经济负担。

(四) 将认知阅读障碍者纳入受益人范围

我国新《著作权法》的颁布和实施,旨在为获准加入《马拉喀什条约》而努力。因此,对作为受益人的阅读障碍者进行立法释义实为必要。在具体法律调适中,首先,应明确残疾人、盲人与阅读障碍者的上下位概念。因阅读障碍者实则是新《著作权法》引入的国际条约术语,需要在《宪法》《残疾人保障法》《著作权法实施条例》中加以解释盲人属阅读障碍者范畴,阅读障碍者是残疾人的下位概念。其次,不仅将盲人、身体缺陷的群体纳入阅读障碍者范畴,还应当明确因病理性缘故导致认知阅读障碍者群体的范围厘定。最后,应当合理限缩阅读障碍者的受益人,从而排除照顾者或监护人。监护人或照顾者可因阅读障碍者需要仅实施帮助作品获取的行为,但不得实施其他侵权行为。

(五) 构建对阅读障碍者出版物再使用的限制机制

为了制止阅读障碍者因“发行权穷竭”导致出版物的“二次利用”行为、净化阅读障碍者出版领域技术措施规避的适用环境、规范该条款的适用行为,需对不正当的侵权行为和存在的侵权风险予以规制。

首先,被授权实体应当负有阅读障碍者出版物流转的信息记录和管理义务。其主要义务履行可通过:①因技术规避措施而获取的出版物在进行传播时,应备案阅读障碍者的残疾人证号、监护人(或照顾者);②定期进行信息更新,可通过定期网络信息采集;③在阅读障碍者出版

物上发布,如“仅可在阅读障碍者之间进行流转,且不得实施著作权侵权行为”的声明;④应当合理标注该出版物是否为技术措施规避所得,并合理标注原作品的著作权人等相关信息。

其次,应当规范义务与责任的例外条款。若被授权实体已尽相应注意义务,如:①被授权实体已尽到合理监管义务;②为出版物有序流通进行跟踪;③已做出声明提示;④在收到侵权通知时及时追回,并进行行政申请、备案和举报等及时止损行为,便可免除其侵权责任。

最后,被授权实体可以构建阅读障碍者“二手出版物”市场的著作权登记制度。因阅读障碍者群体本身经济产生困难,在不需要相应的出版物之后,可以进行合理交易或赠与,但应仅在阅读障碍者群体之间进行,并进行备案。

四、结语

阅读障碍者出版领域技术措施规避的立法规定,不仅是我国文化软实力增强的现实需要,还是我国对国家公共利益大局观的体现,更是在契合我国著作权制度最终价值目标的基础上,顺应国际化趋势,为我国加入《马拉喀什条约》做准备。我国《著作权法》虽然规定了阅读障碍者的技术措施规避例外,但同时也保护著作权人的技术措施。为满足阅读障碍者出版领域的需求,技术措施规避的例外规定应加以完善,来为阅读障碍者保驾护航。新《著作权法》业已实施,但与该条款相应的立法释义和配套制度尚不具备一致性和体系化,因此需扫清法律术语不明、技术自身以及“二次利用”带来侵权风险的障碍。在著作权制度下,可对阅读障碍者、技术措施实施主体进行立法释义,促进阅读障碍者出版领域与著作权人的合作,以法定送存作为“商业可获得性”的认定标准,规范“二次利用”的“发行权穷竭”问题。技术可以保障著作权,但也应当尊重公权。唯有认清技术措施规避在阅读障碍者出版领域的价值,才能更好将技术作为法律与社会构建的理性之光。

(作者单位:杭州师范大学沈钧儒法学院)