

# 言论出版自由与版权之冲突与平衡机制探讨

牛 静

**摘要：**言论出版自由与版权之间存在着内在的紧张关系。过度强调整个社会的言论出版自由，会对版权的合理性、合法性造成冲击；而版权赋予创作者特定的话语权利，又与言论出版自由理念相违背。同时，言论出版自由和版权制度都是伴随着打破封建王权对出版物的限制而建立起来的。面对这种复杂的联系，立法者巧妙地通过建构一套平衡机制来缓解两者的冲突，使版权法有助于维护言论出版自由。

**关键词：**言论出版自由；版权；权利限制；平衡

**作者简介：**牛静，女，博士。（华中科技大学 新闻与信息传播学院、管理学院博士后流动站，湖北 武汉，430074）

**中图分类号：**G23

**文献标识码：**A

**文章编码：**1008-6552 (2010) 02-0012-04

言论出版自由是公民在法律规定的范围内，以各种形式，如口语、书籍、报纸、广播、电视及互联网等形式表达思想和见解的权利和自由。<sup>[1]</sup>作为表达自由的重要形式之一，言论出版自由是公民的一项基本权利，被各国宪法或宪法性文件所保护。公民在行使言论出版自由时，会与多种其他权利，如名誉权、肖像权等产生冲突，目前言论出版自由与版权之间的冲突与协调开始引起关注并被讨论。

“版权与言论自由权可以看成是一枚硬币的正反面。前者涉及财产所有权问题，后者却具有社会政治权利属性。它们之所以连结在一起，在于两者都与知识的传播有关，不过一个注重利益，另一个着眼于自由。就像运河之闸，它可以促进信息流动，也可以阻碍流动。”<sup>[2]</sup>美国学者将言论出版自由与版权之间的联系与冲突进行了精辟的描述：过度强调整个社会的言论出版自由，会对版权的合理性、合法性造成冲击；而版权赋予创作者特定的话语权利，又与言论出版自由理念相违背。同时，言论出版自由和版权制度都是伴随着打破封建王权对出版物的限制而建立起来的。面对这种复杂的联系，立法者巧妙地通过建构一套平衡机制来缓解两者的冲突，使版权法有助于维护言论出版自由。

## 一、对出版许可制的反击：言论出版自由和版权制度的建立

言论出版自由成为基本人权而受到保护，保障创作者权益的版权法颁布都是在18世纪初的欧洲，两者的产生都与印刷技术息息相关。15世纪中期德国人谷登堡发明的活字印刷机，使“印本”图书广为流传，并成为政治斗争的重要工具，集权统治者为了压制思想的传播，建立了出版特许制。15世纪末，威尼斯共和国授予印刷商冯·施贝叶印刷出版的专有权，有效期5年。在英国，早在1556年就成立了钦定的“出版商公司”。从1556年到1637年的80多年间，英国先后颁布过4个“星法院法”，内容都是授予出版商公司以印刷出版的特权，限制图书的自由印刷。<sup>[3]</sup>这种出版印刷特权制度并不保护作者权益，主要目的是将图书的发表出版置于政府公权力的审查监控之下，通过控制出版权从而控制出版自由。于是，反抗出版特许制的呼声日益高涨，一方面要求“出版自由”，另一方面要求给予创作者以保护。英国诗人、思想家约翰·弥尔顿（John Milton）于1644年向议会作出《论出版自由》的演讲，一个多世纪后“出版自由”被写入法国《人权和公民权利宣言》；1709年，英国颁布规范出版行为的《安娜法令》（the Statute of Anne），“这既着力于保护作者的权利，防止出版商对书籍贸易的垄断；又着

眼于杜绝思想审查，鼓励作者发表思想和公众使用作品的自由，从而深刻体现了促进作品传播、保障出版自由的法律价值。正是在这个交汇点上，具有财产意义的著作权原则与显示政治意蕴的出版自由权共存于资产阶级宪法熔炉。”<sup>[4]</sup>

作为资产阶级革命的直接成果，言论出版自由和版权制度与西方社会建立法治国家、实现表达自由密切相关。“言论出版自由起因于压制言论自由。特别是有关政府事务的言论自由的历史，它是针对发放出版许可证、滥用书报检查制度和惩罚政治言论的专横恣意行为的。”<sup>[5]</sup>版权制度起因于对创作者个人权益的保护而非对出版商的保护。前者是一种调整国家与公民之间权利义务关系的规范，是一种源自公法的权利；后者是一种调整平等的民事主体之间权利义务关系的规范，是一种源自私法的权利。<sup>[6]</sup>两种权利之间相交甚少，故而，在出版自由和版权制度诞生后的上百年期间两者基本可以和谐相处。然而，值得注意的是，最近的发展趋势表明，无论是国家还是个人或者团体，都有可能构成侵害言论出版自由的主体，同时随着言论出版自由和版权这两个法律体系的日益扩张，其摩擦正日益凸现出来。

## 二、言论出版自由与版权保护之冲突

版权是指文学、艺术和科学作品的创作者对其所创作的作品享有的权利。广义的版权，还包括作品的传播者，如表演者、录音制品制作者和广播组织的权利，即包括邻接权。版权具有强烈的垄断性，即只有权利人享有占有、使用和处分的权利，他人未经许可不得占有、使用和处分。由于版权具有垄断性，这对版权人之外的其他公民的言论出版自由造成了一定限制：因为不经过版权人的同意，无法对出版品进行发表、传播。美国宪法修正案有两个重要条款：一方面规定国会不得制定有关法律以剥夺人民言论出版自由以及其他自由权利，另一方面又授权国会制定版权法，授权作者以一定期限享有独占垄断权利。而传播信息、交流信息在一定情况下可能与作者关于垄断作品使用与传播的版权有相抵之处。美国1977年发生的 *Time Inc. V. Bernard Geis Associates* 案即是一个典型例子。一位叫 Abraham Zapruder 的摄影师拍下了约翰·F·肯尼迪在达拉斯市遇刺身亡的场景，这一胶卷的版权归 Life 杂志所拥有，一位叫 Thompson 的副教授写了一本关于暗杀肯尼迪总统事件的书《达拉斯的六秒钟》，该书中的一幅炭画插图就是基于 Zapruder 所拍摄的胶卷资料所绘制的。Life 杂志认为被告出版社侵权，发起了一场版权官司。<sup>[7]</sup>此案引起广泛的关注，版权与言论出版自由的冲突可见一斑：言论出版自由鼓励一切形式作品的自由使用与传播，版权则赋予作者对作品的垄断权。<sup>[8]</sup>言论出版自由和版权往往因为不同的价值取向和利益而产生权利冲突。

此外，电子计算机和现代通信手段等的出现，使获取、存储、传递和显示信息越来越容易，使用信息技术盗版的现象也日益增多。各国法律为了应对这种情况，不断地扩大版权的外延，如提出转播权、网络传播权等，同时将新的客体纳入受保护范围之内，这一方面使版权人或邻接权人的权益得到最大程度的保护，另一方面，却不利于公众传播、获知各类信息，这与言论出版自由理念又产生了背离。

版权法规定了广泛的权利，是以维护作者和权利人的利益为基点的。而各种对于权利的限制和例外，有利于促进言论出版自由、维护公共利益。但追求版权财产利益的最大化始终是版权人的目标，这种限制和例外不可避免地会使创作者的财产权受到克减，对创作者的权益造成一定的损害。

所以，对于言论出版自由考虑过多，可能会损害作者或权利人的权益，从而挫伤其创作的积极性；而对赋予版权人过宽的权利主张并使之有效，将从功能上严重阻碍公众合理地使用、传播有关作品和促进知识进步。如何对两者进行平衡，立法者对此进行了积极的探索。

## 三、出版自由与版权之平衡机制

言论出版自由和版权对于民主社会具有重要的意义。两者之间存在着内在冲突，立法者通过不断地改进技术性措施来协调冲突，其中最重要的便是对版权进行一定的限制，从而维护言论出版自由与版权的平衡，其包括：范围和时间的限制、思想—表达两分法、版权权能的限制等。

### 1. 范围和时间的限制

范围限制是指版权所保护的客体是由法律所确认并加以保护的。版权法保护作品的范围虽很广泛,但并非所有作品都受其保护。《保护文学艺术作品伯尔尼公约》规定:“所提供的保护不得适用于日常新闻或纯属报刊消息性质的社会新闻。”<sup>①</sup>我国《著作权法》规定本法不适用于:“(一)法律、法规,国家机关的决议、决定、命令和其他具有立法、行政、司法性质的文件,及其官方正式译文;(二)时事新闻;(三)历法、通用数表、通用表格和公式。”版权法规定不适用于保护的作品,为了使其公众中得到迅速广泛的传播,立即进入公有领域,让公众不受版权法限制,采用各种适当方式自由使用。

时间限制是版权法采取给予作者有时限垄断的保护方法。一旦超过时限作品即自动进入公共领域,此时所有人都可以免费使用这些作品。《安娜法令》宣称“此法的目的是为了促进科学技术之进步”,并采取了两个14年的双保护期限限制(two 14-year terms),并确认了版权保护期满后作品即具有的公共属性。<sup>[9]</sup>根据我国《著作权法》第21条的规定,公民对于自己作品的发表权和以复制、发行、出租、展览、表演、放映、广播、信息网络传播、摄制、改编、翻译、汇编等方式使用或许可他人以这类方式使用权利的保护的期限为作者终生及其死后50年,截止于作者死后第50年的12月31日;法律对合作作品、法人或者其他组织的作品、电影作品和以类似摄制电影方法创作的作品以及摄影作品的保护期都作了明确规定。通过版权法给予作者对其作品在一定期限的独家垄断权利,可以使社会成员使用这些作品,对已有的科技文化成果对自己加以启迪借鉴,从而创作、出版更多的作品。

### 2. 思想—表达两分法

思想—表达两分法作为版权法上的一项基本制度,它意味着版权法只保护作者具有独创性的表达,而对于思想,无论是否具备独创性,都不予保护。1858年,美国法官厄尔在审理案件时宣称:权利的主张不能及于思想(idea)。随后这一观念被运作于司法实践,建立了思想与表达两分法理论。作品可以分为“思想内容”和“思想的表现形式”两个部分,作品的“表现形式”应归作者而具有所有权,而作品的“思想”则在作品公开发表以后脱离作者之手而成为公众的公共物。根据《保护文学和艺术作品伯尔尼公约指南》的解释,“思想本身是不受著作权保护的。……这一思想一旦被阐述或表达出来,就存在对藉以表现这一思想的文字、符号、线条等的著作权保护。换句话说,能受到保护的是表现形式而不是思想本身。”<sup>[10]</sup>因为保护思想会导致思想的垄断,从而有碍于言论出版自由。确立思想—表达两分法原则,不同的人都可以就相同主题、思想重新进行描述,只要这种表述具有原创性或者独创性,是作者独立创作的。

美国知识产权专家尼默认为版权不保护的思想属于言论出版自由的利益一端,而版权保护的表达,是对观点的组织和安排,属于版权利益的一端。这样,思想—表达两分法总体上体现了版权与言论出版自由之间的定义平衡。“尽管它在一定程度上蚕食了言论自由,但鼓励独创性作品的创作这一较大的公共利益使之正当化了;尽管它也在一定程度上限制了作者对作品的控制使思想不能获得保护,但自由接触思想是民主社会的一部分这一较大的公共利益使之正当。”<sup>[11]</sup>

### 3. 版权权能限制

权能限制是指版权人对其作品行使权利还要受到法律规定的限制。任何作品都是在一定条件下受法律保护的。目前,这种限制主要体现在合理使用、法定许可等方面。

合理使用是指法律允许他人在特定情况下自由使用版权作品,而不必征得版权人的同意,也不必向版权人支付报酬,仅当指明作者姓名、作品名称的一种限制形态。1976年《美国版权法》规定,对版权作品的合理使用乃是“基于批评、评论、新闻报道、教学(包括为课堂教学而复制多份)、学术研究、科学探索的目的的行为”,这种合理使用不是对版权的侵犯。合理使用受到了包括我国《著作权法》在内的几乎所有版权法律的认可。在我国《著作权法》第4节“权利的限制”中的规定实际上就

① 基于新闻传播的功能意义,时事报道满足宪法规定的言论出版自由和公民的知情权。若事实报道被某人所专有,必须极大地影响信息的公开传播,并影响公民对信息的充分了解,从而有碍于民主社会的运作。

是合理使用原则的体现，其第22条规定了12种合理使用的情况，包括“为个人学习、研究等使用”、“为教育目的”、“为新闻传播的目的”、“公务使用”、“报道、评论、介绍时的引用”等，而且“这种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。”

法定许可 (Statutory License)，是指依据法律直接规定，以特定的方式使用以发表的作品，可以不经著作权人的授权，但应向著作权人支付报酬的制度。我国《著作权法》规定，“报刊转载或摘编”、“使用他人录音制品”、“广播电台、电视台播放他人作品”等几种情况可以不经著作权人同意，但应当支付报酬。法定许可使用实际上是作品的“二次使用”，这种使用未损害著作权人的发表权。这样增加了版权人作品被使用的机会从而可以获得更多的收益，同时，也满足了社会共享的需要。

合理使用和法定许可都是对版权的一种限制性措施，就使用作品的目的而言，两者都是为了学习、欣赏，或为了教学、科研和社会公共利益。法律之所以要作出这种限制，是源于宪法对言论出版自由这种基本人权的优先保护理念。版权权能限制与公有领域的存在正是宪法维护言论出版自由的原则和版权法鼓励创作和传播之宗旨的具体体现。事实上，这种对言论出版自由的着力保护并非我国法律所独有，早期的版权法在保护个人权益时就非常注重私益与公益的协调。1787年美国宪法规定了知识产权的“3P”原则：第一原则是促进知识的传播 (Promotion)；第二是公共领域的保留 (Preservation)，有些作品可以自由使用；第三才是保护创造者 (Protection)。<sup>[12]</sup>我国《著作权法》对于版权限制的规定，是有着积极、正面的意义，我国的版权规定已较为全面地涵盖了言论出版自由可能与版权发生冲突的情况。通过合理使用、法定许可原则对版权权利的限制，使公众传播、出版、接受信息在很大程度上享受到法律划给的一片自由天地，从而在许多情况下避免了言论出版自由和版权的冲突。

#### 四、结 语

言论出版自由强调社会成员有自由发表意见、自由传播信息的权利；在这一过程中不可避免地会引用、借鉴其他作品；版权法赋予版权人对其作品的垄断权，以维持作者创作之动力。言论出版和版权保护有着内在的紧张关系。然而，不同国家的版权保护最终目的是为了实现全社会的公共利益，在这一点上，与言论出版自由所追求的目标是一致的。也正是存在这样一种共同的利益指向，通过版权限制制度，言论出版自由与版权垄断之间达成了适当的、动态的平衡。

#### 参考文献：

- [1] 殷啸虎. 宪法学 [M]. 上海: 上海人民出版社, 2003: 319.
- [2] L. Ray Patterson. Stanley W. Lindberg, The Nature Of Copyright: A Law Of Users' Right, University of Georgia Press, 1991: 123.
- [3] 李明德, 许超. 著作权法 [M]. 北京: 法律出版社, 2003: 14 - 15.
- [4] 吴汉东. 著作权合理使用制度研究 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2005: 87.
- [5] 张志铭. 法理思考的印迹 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2003: 214.
- [6] 杨玉生. 出版 (自由) 权与著作权辨析 [J]. 中国编辑, 2007 (4): 52 - 55.
- [7] 梁雷鸣. 版权与表达自由之关系及其冲突协调机制 [D]. 武汉: 华中科技大学, 2005.
- [8] 程鸾奕. 论著作权与言论自由的对立统一 [J]. 法制与社会, 2009 (2): 373.
- [9] 李响. 美国版权法: 原则、案例及材料 [M]. 北京: 中国政法大学出版社, 2004: 7.
- [10] 保护文学和艺术作品伯尔尼公约指南 [M]. 刘波林, 译. 北京: 中国人民大学出版社, 2002: 12.
- [11] B. Nimmer, "Does Copyright Abridge the First Amendment Guarantees of Free Speech and Press?", UCLA Law Review. 1970: 1192 - 1193.
- [12] L. Ray Patterson. Stanley W. Lindberg, The Nature Of Copyright: A Law Of Users' Right, University of Georgia Press, 1991: 53 - 55.