

# 扶助贫困法定许可制度探究\*

黄玉烨 舒晓庆

**【摘要】**为了实现我国可持续发展,提高贫困地区的经济和文化发展水平,有必要建立扶助贫困法定许可制度,公共利益理论是该制度建立的法理基础。在具体制度构建上,该法定许可使用应以扶助贫困为目的,许可使用的地域范围、受众、作品应予以明确并做出一定的限定,使用方式不受限制,网络环境下的使用人应采取技术措施防止其他人接触和使用作品。

**【关键词】**扶助贫困 法定许可 公共利益

**【中图分类号】**D922.17 **【文献标识码】**A **【文章编号】**1000-2952(2014)03-0085-05

根据国家统计局2011年发布的第六次全国人口普查统计数据显示,中国人口在2010年已达到13.7亿。其中,居住在乡村的人口为6.7亿,占全国总人口数的50.32%。<sup>①</sup>我国是一个农业大国,“三农问题”一直是社会主义现代化建设中至关重要的问题,而解决好“三农问题”则是我国建设社会主义和谐社会、实现全面建设小康社会的关键。实现长期持续发展要依靠科技进步和劳动力素质的提高,农业、农村经济的发展,农民生活水平的提高都离不开农民自身文化素质的提高。但是,我国农村经济的相对落后、农民收入水平的相对低下以及农村教育设施的相对缺乏,限制了我国农民群体获取相应的知识。

我国《信息网络传播权保护条例》(以下简称《条例》)第9条规定了针对农村地区的法定许可使用,在一定程度上促进了农村地区的科普活动,有利于农民文化素质的提高。但是,该法定许可仅限于网络环境下的使用,不利于我国广大的农民群体获取相应的科技、文艺知

识。同时,中国社会科学院发布的2011年城市蓝皮书指出,中国城镇贫困人口数约为500万。<sup>②</sup>《条例》第9条许可使用的范围仅限于农村地区,忽视了对城镇贫困人口科技、文艺知识的普及。为此,本文将从为我国贫困人口建立法定许可制度的必要性和合理性出发,阐明为我国贫困人口建立法定许可制度的可行性,并对具体制度构建提出建议,以期将扶助贫困法定许可使用纳入《中华人民共和国著作权法》(以下简称《著作权法》),从而满足我国解决“三农问题”的迫切需要,促进我国农村经济的发展。

\* 基金项目:本文为国家社科基金项目“中国高铁产业发展中的知识产权对策研究”(11BFX044)中期研究成果。

① 中华人民共和国国家统计局:《2010年第六次全国人口普查主要数据公报(第1号)》,http://www.stats.gov.cn/tjgb/rkpcgb/qgrkpcgb/t20110428\_402722232.htm,2013年1月2日访问。

② 《中国社科院发布2011年〈社会蓝皮书〉》,http://wenku.baidu.com/view/bde11389a0116c175f0e483a.html,2013年1月2日访问。

### （一）法定许可使用的目的

法定许可使用是对著作权人经济权利的限制，在维护公共利益对其进行限制的同时，还应注意保持著作权作为一种私权所具有的权利属性与法律特征。专有性是著作权的法律特征，指的是著作权人有独占使用作品的权利。这种权利表明，未经著作权人的许可或者法律规定，他人不得擅自使用受著作权保护的作品。为扶助贫困适用法定许可制度时，应严格限制该许可使用的范围，以避免盲目扩大使用的作品范围、地域范围与受众范围，导致著作权人的权利受到不必要的损害。那么，为促进贫困地区和农村的经济和文化发展，法定许可使用的直接目标则是满足贫困地区人群的基本文化需要，即贫困人群的基本生存技能、基本劳动技能和基本精神生活需要。因此，在贫困地区构建法定许可制度的目的应当是满足贫困地区的人群的基本文化需要，扶助贫困，促进贫困地区的经济和文化发展。

### （二）法定许可使用的范围

为扶助贫困构建法定许可制度，需要对法定许可使用的作品范围、受众范围和地域范围予以界定。

#### 1. 法定许可使用的作品范围

为扶助贫困，在我国建立法定许可使用制度，应严格限制许可使用的作品范围，可纳入许可使用的作品仅限于具有基本生存知识的作品、具有从事生产劳动基本知识的作品，以及满足基本精神文化需求的作品等。《条例》第9条规定：“为扶助贫困，通过信息网络向农村地区的公众免费提供中国公民、法人或者其他组织已经发表的种植养殖、防病治病、防灾减灾等与扶助贫困有关的作品和适应基本文化需求的作品……”，该条列举的作品中所包含的知识，正是贫困人群所缺乏的、基本的文化知识。也正是由于这些基本文化知识的缺乏，才导致这些公民的生产力低下，进而使其物质生活水平低下，成为贫困人口。因此，为扶助贫

困而建立的法定许可制度，其使用的作品范围应包括：种植养殖、防病治病、防灾减灾等与扶助贫困有关的作品和适应基本文化需求的作品。

此外，《条例》第9条还将扶助贫困的作品限定为中国公民、法人或者其他组织的作品。为扶助贫困在我国建立普遍的法定许可制度，该制度中所限制的作品是否应采取与《条例》相同的立场则有待分析。事实上，各国根据不同的国情和需要，规定的法定许可使用的情形各不相同。<sup>①</sup>扶助贫困属于我国的一项公益性政策，该政策惠及的是我国公民。从《保护文学艺术作品伯尔尼公约》的规定来看，允许成员国对作品进行限制的理由和情形并未包括为扶助贫困的目的在内，如果将外国人的作品纳入到扶助贫困法定许可使用的范围当中，则有违公约的规定。在我国，对本国作品和外国作品的法定许可使用立场不一致的情形已经存在，例如关于报刊转载作品的法定许可使用，《著作权法》第33条规定：“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。”《实施国际著作权条约的规定》第13条规定：“报刊转载外国作品，应当事先取得著作权人的授权；但是，转载有关政治、经济等社会问题的时事文章除外”。因此，为扶助贫困在我国普遍建立法定许可制度，该制度所限制之作品应为中国公民、法人或者其他组织的作品。

<sup>①</sup> 比如，意大利《著作权法》规定，在学术性文选中复制作品未超过条例所规定的范围并依规定付给合理报酬者，得予以复制；加拿大《著作权法》规定：（1）已出版的作品，其作者去世后允许复制，但复制者必须将其复制的意图按规定作出书面通知，并按规定支付版税；（2）任何音乐、文字或戏剧作品制成磁带、唱片或其他类似制品，若该制品以前已由著作权所有人制作或经其同意制作，或者制作者已按规定通知了制作意图并已支付规定的版税，则此制作不应认为是对作品著作权的侵犯。参见吴汉东：《著作权合理使用制度研究》，中国政法大学出版社2005年版，第155~156页。

## 2. 法定许可使用的受众范围

受众是指接收传播的信息的公众。受众范围较为广泛，包括网络的使用者、报刊、杂志和图书的读者、广播节目的收听者、电影电视节目的观看者等。具体到为扶助贫困构建的法定许可制度中，此处的受众即为法定许可使用的作品的传播对象。构建法定许可制度的目的是为了扶助贫困，因此，该制度下作品传播的对象应为贫困人群，即具有贫困县的户籍的居民和非贫困县的其他具有农村户口的居民。

## 3. 法定许可使用的地域范围

为扶助贫困构建的法定许可制度，该制度中作品传播的地域范围应为贫困县和其他农村地区。其中，如何界定“农村地区”是确定法定许可使用地域范围的关键。对于如何划分城市与农村地区，庾德昌教授认为，一般应该是县城以上为城市，县城（不含县城）以下为农村。因为县城具有更多城市的特征。他认为农村与城市的本质区别是：（1）城市最基本的特征是集中，农村是分散；（2）城市是一个社区内的政治、经济、文化中心，对周围农村有较强辐射作用，农村则是一个社区内的政治、经济、文化的基础；（3）城市的公共设施（如街道照明、人行道、自来水系统、排污系统、娱乐场所、医疗卫生中心等）齐全。农村则不具备这些。<sup>①</sup>我国1982年《宪法》规定，我国的行政区划主要类型是：全国分为省、自治区、直辖市；省、自治区分为自治州、县、自治县、市；县、自治县分为乡、民族乡、镇。直辖市和较大的市分区、县。自治州分为县、自治县、市。自治区、自治州、自治县都是民族自治地方。随着经济的发展，我国的镇已初具城市的特征。这些地区人口相对集中，是该社区内的政治、经济、文化中心，对周围的农村有较强辐射作用。同时，这些地区的基础公共设施基本齐全。因此，我们认为，作为行政区划的镇不应被划入农村地区的范围。那么，农村地区

仅包括行政区划中的乡和民族乡。此外，法定许可使用的地域范围还包括贫困县。贫困县的确定，根据国务院扶贫开发领导小组办公室于2012年3月19日公布的贫困县名单，包括中部地区和西部地区在内的592个县。<sup>②</sup>

## （三）法定许可使用的方式

从我国现有法律规定来看，《著作权法》没有关于扶助贫困法定许可的规定，《条例》第9条规定的扶助贫困法定许可仅仅适用于对信息网络传播权的限制，这不利于文化产品在贫困地区和农村地区的广泛传播。为了更加有效地扶助贫困，提高贫困地区人民和农民的科学文化素质，法定许可使用的方式应该不受限制，只要符合扶助贫困的目的及其他条件，就应当允许使用相关作品。就知识产权利用制度协调的关系而言，知识产权利用的对象是某种权利而非知识产品。<sup>③</sup>因此，在界定扶助贫困法定许可的使用方式时，可以著作权的权利内容为视角进行分析。法定许可制度是对著作权的行使进行限制的一种制度，该制度对著作财产权的行使进行限制。根据我国现行《著作权法》的规定，著作财产权包括：复制权、发行权、出租权、表演权、放映权、广播权、信息网络传播权、摄制权、改编权、翻译权、汇编权等。在符合扶助贫困目的的情况下，在扶助贫困法定许可使用的范围之内，法定许可使用人可以复制、发行、出租、表演、放映、广播、信息网络传播、摄制、改编、翻译、汇编等方式使用他人已经发表的作品，但应当向著作权人支付报酬。

需要指出的是，由于网络的虚拟性和开放

① 君羊：《城市与农村如何划分》，《甘肃社会科学》1987年第1期。

② 国务院扶贫开发领导小组办公室：《国家扶贫开发工作重点县名单》，<http://www.epad.gov.cn/publicfiles/business/htmlfiles/FPB/fpyw/201203/175445.html>，2013年1月2日访问。

③ 吴汉东：《知识产权基本问题研究（总论）》，中国人民大学出版社2010年版，第49页。

性, 扶助贫困法定许可制度应对信息网络传播权的使用有所限制。信息网络传播权指的是以有线或者无线方式向公众提供作品, 使公众可以在其个人选定的时间和地点获得作品的权利。扶助贫困法定许可使用的地理范围为贫困县和其他农村地区, 由于地理位置的固定性, 将法定许可使用的作品之传播范围限定在这些地区以内, 可以有效地防止滥用法定许可制度的情况发生。然而, 网络具有广泛连接和任意连接的特点, 将作品控制在一定范围内进行传播难度较大。扶助贫困固然重要, 但不能以牺牲著作权人的利益为代价。因此, 对于信息网络传播权的法定许可使用, 应仅限于《条例》第9条规定的情形, 即以图书馆作为传播主体进行传播。

#### (四) 法定许可使用的其它相关问题

##### 1. 网络环境下的技术操作问题

《条例》在規定网络环境下扶助贫困法定许可使用的同时, 还要求使用人应采取技术措施以防止条例规定的服务对象以外的其他人获得著作权人的作品, 并防止《条例》规定的服务对象的复制行为对著作权人利益造成实质性损害。<sup>①</sup> 在网络环境下, 如何能够确保作品仅向确定的受众传播, 是构建扶助贫困法定许可制度的关键问题, 而采取技术措施是防范法定许可使用作品被侵害的有效措施。一般而言, 技术措施包括: 反复制设备 (anti-cope devices); 控制进入受保护作品的技术措施; 追踪系统; 电子水印、数字签名或数字指纹技术; 标准系统; 电子版权管理系统。由于扶助贫困法定许可由图书馆免费向贫困人群提供, 因此, 技术措施的主要任务是身份认证, 控制进入受保护作品的技术措施可以解决身份认证的问题, 该措施采用的是数字身份认证技术。当今计算机及网络系统中常用的身份认证方式主要有: 用户名/密码方式、IC卡/智能卡方式、动态口令、生物特征方式等。由于网络环境下扶助贫困法定许可的受众范围较广, 且法定许可的使用费由国

家财政开支, 在考虑经济与效率的基础上, 采用用户名/密码方式既能满足身份认证的要求, 又符合实情。

用户名/密码是最简单也是最常用的身份认证方法, 它是基于“what you know”的验证手段。每个用户的密码由用户自行设定, 只要能够正确输入密码, 计算机就认为他就是这个用户。<sup>②</sup> 如前所述, 扶助贫困法定许可的受众范围根据户籍确定, 每一位具有户籍的公民都拥有属于自己的身份证号, 图书馆可以身份证号作为用户名, 确定具有使用作品资格的受众范围; 而由受众设定自己的密码, 可以防止无权使用人接触到著作权人的作品。因此, 采用用户名/密码的技术措施, 可以防止非贫困人群接触和使用著作权人的作品, 解决网络环境下扶助贫困法定许可使用作品的受众问题。

##### 2. 声明保留规定的合理性问题

我国现行《著作权法》规定的四种法定许可使用情形中, 除广播电台电视台播放他人已经发表的作品和录音制品外, 其他三种均有声明保留的例外。对于声明保留的规定, 学者们多有异议。首先, 法定许可是对著作权人的权利进行限制的一种制度, 该制度使非著作权人在不经著作权人许可的情形下, 有使用其作品的可能性; 但是, 如果著作权人有声明保留的权利, 那么将会导致法定许可制度形同虚设、有名无实。其次, 声明保留的期间模糊不清。我国法律在規定法定许可时, 对于声明保留的规定仅表述为: 除著作权人声明不得转载、摘编的外。该规定并未明确著作权人声明保留的有效期限, 也造成著作权人事先和事后声明的有效性模糊不清。被许可人在使用法定许可使用的作品前, 尚需要花费一定的精力和金钱以确定著作权人是否对该作品声明保留, 这与法

① 《信息网络传播权保护条例》第9、10条。

② 冯明、唐宏、陈戈编:《数字版权管理技术原理与应用》, 人民邮电出版社2009年版, 第25页。

定许可制度节省交易成本的宗旨相悖。同时，即便被许可人花费成本查询所涉作品是否被声明保留，得到的结果仍存在很大的不确定性。因此，声明保留的期间模糊不清，将有碍于法定许可制度作用的有效发挥。最后，世界上大多数规定了法定许可制度的国家，都没有声明保留的规定。我国特有的声明保留规定，使外国国民在我国享有声明保留的权利，而我国公民却无法在外国行使该权利，这将造成我国公民与外国公民在著作权保护方面的不平等。

我们认为，法定许可制度作为一种用来限制著作权人的权利、平衡私权保护与公共利益的工具，与声明保留规定并不能并行不悖。法定许可制度的存在，就是为了解决著作权人一—授权的困境，如果给予著作权人声明保留的权利，将会动摇法定许可制度的根基，使该制度限制著作权之功效的发挥存在极大的偶然性。因此，我国现存的法定许可使用情形应该取消声明保留的规定。进而，为扶助贫困构建的法定许可使用情形，也不应有声明保留的规定，著作权人不能通过声明保留而拒绝他人使用其

作品。

结语：我国仍存在大量的贫困人口，这是一个不容忽视的客观存在的问题。为了扶助贫困，建立法定许可制度对于我国社会的发展具有举足轻重的作用。《条例》第9条规定了网络环境下的法定许可使用情形，该规定首次为了扶助贫困之公共利益对著作权进行了限制。随着科技的进步，作品的传播方式也在不断增加，仅将许可使用的方式限定为网络环境下的使用，并不能解决贫困人口科学知识、基本文化需求的问题。因此，为扶助贫困建立一个使用方式更为宽广的著作权法定许可制度十分关键。建议将扶助贫困法定许可使用纳入《著作权法》，作为一般的法定许可使用情形存在，从而推动我国贫困地区和农村地区的经济、文化发展，推进社会主义和谐社会的建设，促进社会主义文化大繁荣、大发展。

本文作者：黄玉烨是中南财经政法大学知识产权研究中心教授、博士生导师；舒晓庆是中南财经政法大学博士研究生  
责任编辑：赵俊

## A Research on Statutory License System for Poverty Alleviation

Huang Yuyue Shu Xiaoqing

**Abstract:** For the purpose of realizing sustainable development of our country, promoting the level of economic and culture development in poverty-stricken areas, it is indispensable to establish statutory license system for poverty alleviation. Public interest theory is the jurisprudence basis to build it. In the respect of concretely establishing the system, the purpose of using statutory license should be poverty alleviation. Meanwhile, the territorial scope of the use, the audiences and works should be confirmed and limited. But the ways of the use should not be limited. At the same time, in network environment, the users should adopt technical measures to prevent other person from contacting and using the works.

**Keywords:** poverty alleviation; statutory license; public interest