

论间接规避著作权技术措施行为的刑法规制

谭景诚

暨南大学法学院/知识产权学院, 广东 广州

收稿日期: 2025年1月27日; 录用日期: 2025年2月11日; 发布日期: 2025年3月10日

摘要

技术手段并不是著作权法律所独享的权益。以霍菲尔德的权力框架为切入点, 技术手段具有的权力性质原本应该被归类为“特权”(privilege), 然而在著作权法中却被当成了“权利”(right)。这类差异导致著作权法规对技术手段的执行缺少应有的限制。虽然《刑法修正案(十一)》已将故意逃避或损害技术手段的行为纳入刑事法律的管制范围, 但对于回避技术手段的行为, 刑法的界定不宜与著作权法规中的侵权行动划等号, 尤其不应将提供绕过技术手段的举动一并纳入。相对而言, 宜借助法律解释, 对刑事法规所规制的行为界限进行适度收窄, 才能在惩处违法之际兼顾著作权主体与社会大众的利益平衡。

关键词

提供规避著作权技术措施, 侵犯著作权罪, 技术措施

On the Criminal Regulation of Indirect Circumvention of Copyright Technological Protection Measures

Jingcheng Tan

Law School & Intellectual Property School, Jinan University, Guangzhou Guangdong

Received: Jan. 27th, 2025; accepted: Feb. 11th, 2025; published: Mar. 10th, 2025

Abstract

Technological protection measures are not an exclusive right of copyright. From the perspective of Hohfeld's rights matrix, the right to technological measures should belong to a "privilege". However, in copyright law, it is treated as a "right". This deviation causes a lack of necessary restrictions on the implementation of technological measures. Although the Criminal Law Amendment (XI) includes intentional circumvention or destruction of technological measures within its scope of crim-

inal regulation, the definition of circumvention of technological measures in criminal law should not be entirely equated with the definition of infringement in copyright law, especially should not include the provision of tools for circumventing technological measures. Instead, the scope of criminal regulation should be reasonably limited through legal interpretation to balance the interests of copyright holders and the public while combating crime.

Keywords

Provision of Circumvention Tools for Copyright Technological Measures, Infringement of Copyright, Technological Measures

Copyright © 2025 by author(s) and Hans Publishers Inc.

This work is licensed under the Creative Commons Attribution International License (CC BY 4.0).

<http://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>



Open Access

1. 引言

刑法在第十一次修正时，增设了阻却破坏版权保护手段的规定，并确立了相关回避行为具备违法性质。依照最新修订的条文，唯有当行为人未获权利人许可且主观上有意绕过或毁损用于维护版权与相关权益的技术装置，才会被视作触及著作权犯罪。理论界一般将此类做法分为“直接”和“间接”两种规避方式：前者指行为人直接针对防护措施本身实施破坏；后者则在制造、进口或提供可供他人绕过技术手段的设备或组件或为他人规避该手段提供技术支持，却并未直接施加于相应措施。此次刑法修订将直接干扰这类保护手段的情形纳入版权侵害罪的管控范围，从而扩大了对技术防护的覆盖。然而，2020年修改后的著作权法和信息网络传播权保护条例同时对直接及间接规避两方面均有规范，而刑事法条却只针对前者。如何有效应对间接形式的规避仍是亟待厘清的学理难题，需要在具体案件审理和司法释义中进一步明确。基于规避防护行为的特点，并结合版权法相关原理，本文探讨在刑法领域对于提供规避工具或技术服务的适用问题，期望能对实务操作提供一定启示。

2. 刑法保护技术措施的合理性分析

在数字时代，作品的复制和传播变得异常容易和便捷，传统著作权的权利范围在网络环境中显著削弱。著作权人不仅面临线下市场的萎缩和线上许可市场的不完善，还难以通过传统著作权权利范围有效控制作品的传播，更难实现对作品的全面掌控。正是在这样的背景下，技术措施应运而生。著作权法对技术措施的保护，实际上是为弥补部分著作权功能的弱化，同时维持对著作权人的激励，以保障创作生态的持续发展。

在数字环境下，作品的拷贝与分发变得极为轻松快捷，也令传统著作权在网络空间的覆盖度明显减弱。权利人不仅面临线下市场萎缩、线上授权体系尚待完善等问题，还难以借助传统权利边界去有效管控作品的传播，更无法实现对作品的全面掌控。正是在此背景下，技术措施开始发挥作用。著作权法规对技术措施的维护，本质上是为抵消部分著作权功能减弱的后果，同时保持对创作者的激励，以支持创作生态的长远发展。网络的普及极大提升了信息流通的速率，但由于著作权主要通过限制一些公众使用方式来实现对作品的保护，信息传播的高效与便捷也给著作权执行带来更严峻挑战。为维护著作权人的合法权益，世界知识产权组织于1996年推动了《世界知识产权组织版权条约》(WCT)的订立，要求缔约方对特定技术手段提供法律支持。同年出台的《世界知识产权组织表演和录音制品条约》(WPPT)第18条也以近似表述规定要保护表演者和录音制品制作者采用的技术屏障，从而增强对作品及相关权利的国际

保障体系[1]。其后，多国纷纷修订著作权法，为技术措施提供保护。我国现行《著作权法》中对技术措施的界定是：用于阻拦或限制未经授权就浏览、欣赏作品、表演或音像制品，或阻止他人经过信息网络向公众传递相关内容的有效技术、设备或者组件的系统。这一定义点明了技术措施在著作权维权中的工具属性，目标在于禁止未获许可的接触与传播，确保权利人享有正当利益。¹同时，《著作权法》明确规定，不仅禁止直接侵害技术措施的行为，还禁止为侵害技术措施提供相应的服务或手段。此外，《著作权法》将规避技术措施的行为与其他著作权侵权行为并列，并适用相同的法律后果。²尽管在《著作权法》第二章第一节“著作权人及其权利”中，并未明文规定著作权人享有关于技术措施的权利，但实际上，著作权人享有禁止他人规避技术措施的权利。这一权利实质上与著作人格权和财产权并列，从而显著提升了著作权人对作品的保护能力。

技术措施所保护的著作权人合法权益，显然属于刑法所保护的法益。在风险社会的背景下，刑法的基本立场应从侧重“犯罪实害结果”转向更注重“犯罪预防”。如果刑法在预见到行为人正当法益受到侵害时仍然只等待危害结果的发生，而不提前介入，将错失有效制止犯罪的最佳时机，造成无法挽回的损失。因此，适度且必要的扩张，是刑法在风险社会中为更有效打击犯罪所作出的战略性调整，既符合积极刑法观的基本理念，也与刑法前置化保护法益的立法实践高度契合[2]。

尽管刑法对技术措施的保护旨在涵盖著作权人的合法权益，但是否应将间接规避技术措施行为纳入刑法规制范围，仍然是一个争议性问题。许多国家和地区选择通过刑法对间接规避技术措施的行为进行规制，但其合理性在学术界始终存在分歧。例如，有学者指出，新技术的快速发展和国际协作的紧迫性，促使一些立法在利益博弈中迅速成型，未能经过充分的理性论证，影响了立法的平衡性。

此外，国际条约的推广进一步强化了“技术措施权”这一概念，并逐步影响了国内法体系的塑造。这种国际条约的效力不仅推动了技术措施在国内法中的地位提升，还反过来被用作支持技术措施保护合理性的理论依据。然而，这一过程中对间接规避行为的过度规制，可能导致对公众合理使用空间的压缩，因此需要进一步探讨其在刑法规制中的适当性和必要性，以实现利益的平衡与法律的公平性。

3. 实施技术措施行为的性质分析

3.1. 技术措施扩张“著作权”的范围且不适用对著作权的限制

技术措施可以限制公众接触作品。不过，《著作权法》第十条第一至十六项，并未规定著作权人有限制他人接触作品的权利。³另外，在国内，关于著作权是否包含控制他人接触作品的权利，学界普遍持否定态度。例如，王迁指出，各国现行立法并未明确规定所谓的“接触权”。所谓接触权的概念，实际上是学者们基于版权法对“接触控制措施”的保护，通过逻辑推导得出的结果，这种推导方式属于逻辑循环的论证，并没有实际的法律依据[3]。郭鹏指出，所谓的“接触控制权”并不具备与复制权或传播权相同的法律地位，因此不应被视为一项版权专有权利[4]。刘建则认为，接触权并不是现代版权保护体系中普遍被国际社会认可的基本权利，且其在司法层面的可操作性较弱，甚至没有充分的社会需求或合理性来支持这一立法[5]。接触权的立法并不具备充分的紧迫性，因此不应被视为版权法中的一项基本权利。由此看来，《著作权法》第十条第十七项的“应当由著作权人享有的其他权利”也并不包含控制他人接触作品的权利。将技术措施定义为具有控制他人接触作品功能的技术、装置或部件并对其施加等同于著作权的保护，在实质上扩大了著作权的范围。

技术措施的相关规定并未列入《著作权法》中关于著作权的章节。尽管著作权人对技术措施享有一

¹ 《中华人民共和国著作权法》(2020年修正)第四十九条。

² 《中华人民共和国著作权法》(2020年修正)第五十三条。

³ 《中华人民共和国著作权法》(2020年修正)第十条。

定的权利,但这些权利并不等同于传统的著作权。从《著作权法》的体系来看,诸如著作权期限、合理使用、法定许可等对著作权的限制,并不适用于技术措施。因此,技术措施的保护受限于特定的情形,只有在以下五种情况下,行为才不构成对技术措施的侵犯:少量用于教学和科研、在正常途径无法获取作品时以非营利方式向阅读障碍者提供作品、国家机关执行公务时、计算机及其系统或网络安全性能测试,以及加密研究或计算机软件反向工程研究。这些例外情形限制了对技术措施的保护范围,确保技术措施不会过度限制公众的合理使用权利。⁴

3.2. 技术措施突破著作权法的限制

根据《著作权法》第四十九条的规定,只有当著作权人出于维护自身正当权益的目的而实施技术措施时,法律才能赋予技术措施保护。由此可见,技术措施的实施实质上是一种私人为了保护其正当利益而采取的行为。这种行为属于典型的私力救济。私力救济是指在当事人认定自身权利受到侵害时,在没有第三方以中立身份介入纠纷解决的情况下,不通过国家机关或法定程序,而依靠自身或私人力量实现权利,解决纠纷的一种方式。技术措施作为一种自助手段,符合私力救济的核心特征。其目的是通过技术手段阻止未经授权的访问或使用行为,从而实现对著作权及相关利益的保护[6]。技术措施的实施发生在著作权及相关利益被侵害之前,因此缺乏对权益是否真正受到侵害的判断。这使得技术措施的实施条件比传统私力救济更为宽松。对于维护自身利益的一方而言,技术措施或私力救济越充分越有利,甚至可能采取“宁可错杀、不放过”的态度。从这一点看,私人实施技术措施的行为确实需要更加严格的法律限制。传统私力救济(如正当防卫、紧急避险)均有明确的范围限制,并要求其不得超出必要限度,超越范围的行为则需承担相应责任。然而,在技术措施的应用中,虽然《著作权法》对技术措施的保护设置了特定的限制情形,但并未规定对超出必要限度实施技术措施的行为需承担责任。这导致了权利人可以在不顾及公众利益的情况下,通过技术措施单方面扩大保护范围。

另一方面,公众若试图通过私力手段对抗技术措施的滥用以维护自己的合法权益,不仅在技术层面上可能难以实现,其行为还容易落入技术措施保护范围,反而可能被认定为侵权。这种局面使得技术措施的保护机制倾向于单方面偏袒权利人,而忽视了著作权法中至关重要的公共利益平衡。例如,合理使用原则、思想与表达的二分法,以及著作权保护期的限制等传统利益平衡观念在技术措施保护的机制下遭到了削弱[7]。

3.3. 对技术措施的“权利”本质是“特权”

霍菲尔德对权利的概念进行了细化。他将广义上的“权利”定义为一切法律上的利益的总称,包括狭义的“权利”(right)、“自由”(privilege)、“权力”(power)、“豁免”(immunity)等。具体而言:权利:指的是能够要求他人做某事或不做某事的法律利益。权利赋予权利人一定的要求他人行为的能力。义务:指的是必须履行的法律行为,通常对应的是他人对权利人的责任,即必须做某事或不做某事。无权利:指没有权利要求他人做某事或不做某事,意味着权利人无法主张要求他人进行某些行动。特权:指的是可以做某事或不做某事的自由,通常是指权利人享有某种无需他人同意的自由行动的能力。权力:指的是能够创设、变更或消灭特定法律关系的能力。权力涉及对法律关系的控制,如可以改变合同条款或终止合同等。责任:是指在他人行使合法权力时,一方必须承担由此衍生的法定义务。比如,若一方发生违约,就应负担相应的法律后果。无权力:指的是没有能力创设、变更或消灭特定的法律关系,即没有相关的法律能力。豁免:指的是某人在特定法律关系中,因其法律地位的特殊性,不会因他人的法律行为而导致该法律关系的产生、变更或消灭。例如,某些政府官员可能享有免于民事诉讼的豁免权[8]。

⁴ 《中华人民共和国著作权法》(2020年修正)第五十条。

技术措施的权利并不属于著作权的核心组成部分，而是由于《著作权法》单独将规避技术措施行为视为侵权，导致我们在逻辑上推导出著作权人似乎拥有一种“技术措施权利”(right)。然而，这种设定突破了著作权法原有的内在结构，因为它不受合理使用和法定许可等传统限制的约束，进而挤压了公众获取知识的空间。从霍菲尔德的权利结构视角来看，若将对技术措施的权利(广义)定位为“权利”(right)，则应当对其施加更为严格和全面的限制，以防止滥用，就像惩罚私力救济行为实施过度限制的法律模式。然而，在法律未能完善限制机制的情况下，技术措施应被定位为“特权”(privilege)，而非权利(right)。这意味着，著作权人不应享有对技术措施的“权利”，而应与合理使用相类似，区别于传统著作权的“权利”。

换言之，从本质上看，实施规避或破坏技术措施的主体不应被追究侵权责任，只需避免反对或干预著作权人采取技术措施即可。公众在技术措施实施中处于被动地位，法律对技术措施的过度保护应该受到限制，由此确保公众的汲取公有知识的范围不会因技术措施的滥用而受到压缩。

4. 间接技术措施行为不宜适用侵犯著作权罪条款

4.1. 刑法保护技术措施的逻辑

随着数字网络技术的快速发展，著作权的侵权形式变得更加复杂和多样化。除了传统的非法复制和传播外，还出现了一些新型的侵权行为，如篡改作品的数字水印、利用特殊软件或设备破解著作权保护技术，以及通过网络漏洞窃取作品等。这些新型侵权行为不仅严重损害了著作权人的利益，也对社会的知识产权保护体系提出了前所未有的挑战。由于数字网络提供了越来越普及的接触、浏览和欣赏作品的方式，未经授权的接触和浏览行为虽然不直接侵犯传统的著作权专有权利，却使得著作权人无法从他人对作品的利用中获得应有的收益。这也是数字网络时代著作权保护面临的一个重要难题。因此，采用技术手段，如数字水印、数字版权管理系统(DRM)等，可以有效地保护著作权人的合法权益。这些技术手段的主要作用在于保障著作权人权益的同时，预防侵权行为的发生，而非事后的被动追责。通过这种方式，可以一定程度上遏制著作权侵权行为，防止侵权事件的发生，从而提高著作权保护的效果。此外，通过对侵权行为的预防，不仅可以减少侵权行为带来的社会成本，还能更好地保护知识产权的创造者和使用者的利益。惩治规避技术措施的行为，针对的是网络数字技术环境下的著作权侵权特点。通过惩治那些在侵犯著作权专有权利之前进行的规避行为，或是惩罚为规避技术措施提供帮助的行为，能够从源头上防止著作权侵权的发生，从而维护著作权人的合法权益[9]。

在传统刑法规制的思路下，此类预防式惩戒似乎引发了刑法介入过早的争议。依据德国学者贝克的“风险社会”理论[10]，科技已成为导致人类面对高度不确定与复杂局面的关键要素。在著作权维护领域，这种不确定性表现在数字网络技术为侵权行为带来的巨大转型。若继续依赖专有权利被损害后的传统追责，效率与成效将显著下降。同时，一旦著作权保护措施被破解，尽管专有权利并未立即遭到直接侵犯，却已被置于后续侵害的潜在危险当中。基于全面守护著作权法益的考量，对于在尚未造成实际损害前就已具有危险性的行为，采用抽象危险犯的立法理念进行预先规制，已成为打击版权侵权的现实选择。这样能够更及时地预防违法行为，并在数字网络高速演化的时代，为著作权提供更有力的法律保障。

4.2. 对规避技术措施的构成要件分析

关于规避技术措施侵犯著作权罪的构成要件，学界已有较充分的讨论，例如：“专门保护著作权或关联权利的”，以及“刑法所维护的技术措施须与作品的接触、利用及防护产生直接关联”和“以营利为目的”等[11]。本文仅对“未经著作权人许可”以及“规避或破坏”进行探讨。

法条明确规定行为人须明知规避行为未经权利人授权,因而具有主观故意。不过,并非所有未经许可的规避行为都需承担刑责。法律通过引入情节犯和数额犯的模式,当规避情节较轻时,排除其构成犯罪。同时,列举例外情形来免责,也在一定程度上平衡了权利人和公众的利益。例如,美国《千禧年数字版权法》规定了七种例外情形,允许某些特定情境下的规避行为不被视为侵权。我国《著作权法》也列明了五种直接规避技术措施的例外情形,保障了特定情况下公众的合理使用权。但这种列举式的例外模式无法覆盖所有可能性,而我国立法修订频率较低,自1990年以来仅修订三次,难以完全适应技术发展带来的新问题。

在侵犯著作权罪中,关于“避开或者破坏”行为的法律界定仍不明确。尽管刑法和其他相关法律并未对这一概念进行详细解释,但这一模糊性可能导致司法实践中对规避技术措施行为的扩大解释,甚至将间接规避技术措施行为认定为侵犯著作权罪的帮助共犯。这种情况表明,当前对规避行为的理解不够充分,导致规避行为的界定存在不一致,进而容易出现司法适用的不统一,甚至同案不同判的现象。

4.3. 间接规避独立于直接规避

《刑法修正案(十一)》未对破坏或规避技术措施的行为进行明确区分,尤其未将直接规避行为与间接规避行为区分开来,这使得对两者的统一规制在实际应用中显得不够精确。《刑法修正案(十一)》生效后,直接对提供规避技术措施者追究刑事责任,或许不符罪刑法定原则。依据该原则,法律应当明确,刑事责任的设定须具备清晰界定,避免出现模糊或不确定性。从《刑法》与《著作权法》的关系来看,《刑法》作为保障法,与《著作权法》这一基础法或赋权法是相辅相成的。在认定著作权的权利范围、状态以及是否存在侵权行为时,主要依据应是《著作权法》。根据《著作权法》的修订、相关司法解释以及《信息网络传播权保护条例》的相关规定,显然,《刑法》第217条中对规避技术措施行为的规定不应包括提供规避技术措施的行为。若不加以区分,可能导致刑法在著作权保护上超出《著作权法》的范围,从而产生不合理的结果。在刑法与民法的衔接中,特别是涉及著作权保护时,刑法中使用的关键术语如“复制”“发行”及“通过信息网络传播”等,应与《著作权法》中的定义保持一致。这样可以防止刑法在保护相关权利时超出《著作权法》的界限。虽然基于刑法保护前置的理论,技术措施的法益已纳入著作权侵权罪的保护范围,但在具体构成要件的界定上,应该依照《著作权法》的定义,将“故意规避或破坏技术措施”的行为与“提供规避技术措施服务”等行为分别予以独立规定。

《著作权法》作为赋权法,明确规定了财产权的法定性,且其定义对刑法的适用具有指导意义^[12]。在刑法与民法之间实现有效的衔接,要求刑法在适用时尊重民法的定义,确保两者之间的协调与一致性。尽管在《著作权法》修改前并未明确规定提供规避技术措施的行为,但2006年实施的《信息网络传播权保护条例》第四条第二款已明确规定提供破坏技术措施的行为是禁止的。随着2020年《著作权法》的修订,提供规避技术措施的行为已成为《著作权法》明确规定的一项独立侵权行为,进一步优化和明确了相关规定。

因此,《刑法》的第二百一十七条并不适用于提供规避技术措施的行为,这样的修订不仅有助于准确界定刑法和民法的衔接,也确保了刑法在著作权保护中的适当应用,避免了对民法赋予的权利范围的超越,从而有效维护了著作权人的合法权益和社会公平正义。

4.4. 间接技术措施行为难以符合侵犯著作权罪条款的构成要件

在刑法理论上,对于提供规避技术措施行为,尤其是在没有正犯情况下,著作权违法的认定确实存在一定的障碍^[13]。间接规避行为的关键在于行为人是否协助他人实施著作权侵权。如果行为人向他人提供规避技术措施的装置、部件,或者提供相关技术服务,通常会被视为协助他人侵权。但当行为目的是

支持“合理使用”(例如用于研究、教育或合法用途),或者是为了促进公众对公共领域资源的利用,这类行为通常不应认定为侵权。在此情况下,是否构成侵权应根据法律标准进行评估,判断行为是否符合“合理使用”的条件。另一方面,有学者主张,可以将间接规避行为视为共同犯罪中的“帮助行为”,从而对实施此类行为的人进行刑事规制[14]。这一观点认为,在行为人知情且故意提供支持的情况下,可以按“帮助犯”的标准来处理,视其为共同侵权的一部分。但是,在网络数字技术环境下,行为人的行为可能会异化,例如行为人将规避技术措施的破解程序放置于网站中,使任何有破解需求的网络用户都可以搜索到该程序,甚至可以免费下载使用。此时,并没有预先达成的意思协议,也没有共同犯罪的意思联络。侵犯技术措施罪是一种抽象危险罪,该罪是立法者根据风险社会理论,提前规定所保护的法益及相关刑罚处罚的结果。在这种情况下,我们难以认为行为人的行为是符合侵犯著作权罪条款规定的故意。还存在的障碍是,行为人并不是通过网络用户的下载行为来获取收益,而是通过在网站上投放广告等方式来获取收益。因此,行为人并非基于破解程序本身获取非法收益,其行为是否具有以营利为目的的主观故意特征难以认定。

有学者指出,知识产权被侵害时,不仅损害权利人的合法利益,同时也影响社会主义市场经济秩序。换言之,若仅从著作权侵权的角度对规避技术措施进行审视,就会发现部分规避并不直接引发著作权受侵犯,难以据此追究法律责任,因此需要从其他路径将间接规避技术措施的行为纳入规制。与直接规避相比,向他人提供规避手段在社会层面的危害程度更高。虽然这类提供行为本身尚未直接触及著作权专有权利,但其后果是让不具备专业技能的普通人也能更轻松地绕过技术屏障,进而侵害著作权专有权利[15]。虽然,对治理网络著作权犯罪而言,打击此类提供规避技术措施的行为能从源头上减少侵犯著作权的直接规避技术措施的行为,但是,与之同时减少的是公众接触独创性表达的可能、公众在合理使用的情形下,学习或欣赏作品的机会。这还可能造成对公有领域的智慧表达不合理的垄断。在计算机技术高度精细化发展的今日,绝大多数公众并没有能力规避由各种机构、平台或者利益集团实施的技术措施。法律制度上也并不存在对主体实施技术措施超过必要限度的制裁。又因为技术措施是为了保护实施主体的利益,主体在不受限制的情况下必然容易倾向于实施过限的技术措施以谋求利益的最大化。此种情形下,若再将提供规避技术措施的行为纳入刑法规制,相当于杜绝了公众对超过限度技术措施实施私力救济的可能,而同时又并没有赋予公众公力救济的途径。在提供规避技术措施行为所侵犯的社会主义市场经济秩序与所带来的挤压公众获取新独创性表达空间的比较中,并没有确切的理论依据证明孰轻孰重。刑法的谦抑性是指在适用刑罚时应当遵循慎重、适度和限制的原则,既要尊重罪犯的基本权利,又要维护社会公共利益,平衡各方面的利益关系,避免过度惩罚和滥用刑罚的情况。刑罚的适用还应当考虑社会公共利益和其他相关利益关系,确保刑罚能够对罪犯和社会产生正面的作用,有利于社会秩序和公共安全的维护。因此,基于刑法的谦抑性,在未设定公众对过限的技术措施的公力救济途径的情况下,不宜将提供技术措施行为纳入侵犯著作权罪条款的规制范围。

这些技术手段在保障网络著作权人权益的同时,也对网络环境中的合理使用产生了一定限制。为兼顾权利人利益与公众对知识、信息的合理获取,某些情形下需要对技术手段作适度约束。因此,不宜借助刑法对所有提供规避技术手段的行为一概施以刑责。司法实践中应恪守刑法谦抑理念,仅对社会危害较大的直接规避行为追究刑事责任。

5. 结语

技术措施本身并无固有的价值取向,只有在具体应用中才体现出其功能特性。技术措施与大多数私力救济手段相似,但它缺乏私力救济中对危害结果进行判断的过程,在法律约束上受到的限制更少。在著作权保护方面,维护知识产权是必要的,但也需要兼顾公众获取知识的权利和社会发展的实际需求。

为此,著作权法设立了一些例外情形,如合理使用和法定许可等,以平衡权利人利益与公众利益,促进科技进步与文化交流。然而,现行对技术措施保护的法律定位破坏了这种平衡。问题的核心在于,法律将对技术措施的“权利(广义)”认定为“权利(right)”,但未施加必要的限制措施。如果通过刑法侵犯著作权罪的条款,将间接规避技术措施的行为解释为犯罪,虽然可以减少此类行为的发生,但这种做法可能带来负面影响。在缺乏对技术措施过限保护的救济途径时,公众几乎不可能通过私力救济维护自身合理获取知识的权利。这将压缩公众的知识获取空间,不利于创新和知识产权保护的发展,甚至可能阻碍科技与文化的持续进步。因此,从刑法谦抑性原则出发,在未建立对技术措施过度保护的公力救济机制之前,不宜将提供规避技术措施的行为纳入侵犯著作权罪的规制范围。在保护技术措施时,应坚持谨慎、适度和限制性的原则,平衡著作权人利益与公众需求,避免刑法过度介入,进而实现知识产权保护与社会公共利益之间的协调与平衡。

参考文献

- [1] 王迁. 版权法保护技术措施的正当性[J]. 法学研究, 2011(4): 86-103.
- [2] 陈洪兵. 罪刑相适应是刑法分则解释的铁则[J]. 政法论丛, 2024(3): 127-138.
- [3] 李琛. 论知识产权法的体系化[M]. 北京: 北京大学出版社, 2005: 93.
- [4] 郭鹏. 技术措施的法律性质确定: 事前预防的电子自助——兼论版权法保护技术措施的逻辑合理性[J]. 政法学刊, 2015, 32(6): 36-41.
- [5] 刘建. 论版权法中的接触权原则[J]. 中国出版, 2017(17): 44-47.
- [6] 徐昕. 论私力救济[D]: [博士学位论文]. 北京: 清华大学, 2003.
- [7] 姚鹤徽, 王太平. 著作权技术保护措施之批判、反思与正确定位[J]. 知识产权, 2009, 19(6): 20-26.
- [8] [美]霍菲尔德. 基本法律概念[M]. 张书友, 译. 北京: 中国法制出版社, 2009: 28.
- [9] 顾肖荣. 经济刑法[M]. 上海: 上海人民出版社, 2007: 128.
- [10] [德]乌尔里希·贝克. 风险社会[M]. 何博闻, 译. 南京: 译林出版社, 2004: 35.
- [11] 李晓阳. 重塑技术措施的保护——从技术措施保护的分类谈起[J]. 知识产权, 2019(2): 69-80.
- [12] 王迁. 论著作权刑民保护衔接的正当性[J]. 法学, 2021(8): 3-19.
- [13] 胡春健, 陆川. 提供规避著作权技术措施行为的刑法应对[J]. 中国检察官, 2021(14): 23-25.
- [14] 李绍昆. 规避著作权技术措施行为的刑法适用探讨[J]. 山东警察学院学报, 2021, 33(6): 74-80.
- [15] 徐家力, 王克权, 许常海. 网络领域提供规避著作权技术措施行为的入罪问题研究[J]. 辽宁经济, 2022(9): 83-87.