

从“署名”到署名权：观念的遗弃与权利的困境

○ 易健雄

内容提要

作者在作品上的“署名”内含两层观念：确认作者与作品的精神联系；公示作者对作品的所有权。对后一观念的遗弃是署名权陷入困境的根本原因。

【关键词】 署名；署名权；著作人格权；作者；作品

一、现象：署名权的困境

目前通说认为，著作人格权是指作者享有的与其作品有关的以人格利益为内容的权利，是一般人格权的一种特殊表现形式。^①人格权被认为具有专属性，与权利主体不可分离，不能通过转让或继承由他人享有，也不得抛弃。^②相应的，著作人格权也“具有一定的专属性，通常不得转让、继承和放弃。”^③依解释，著作人格权中其他内容在一定条件下可以转让或放弃，而核心内容是不可转让、放弃的。所谓“核

心内容”，是指作者与作品之间不可消除的精神纽带，主要体现在署名权上。署名权因此而成为最核心的著作人格权，有着最为强烈的专属性。

然而，我国《著作权法》第11条第3款却规定了“法人作品”，^④这意味着法人可以取得包括署名权在内的著作人格权。依《著作权法》第17条的规定，^⑤委托人也可依合同约定取得包括署名权在内的著作权。^⑥如果坚持只有作者才能享有署名权的观点，则《著作权法》上述关于著作权归属的规定无异于剥夺了某些作者的署名权，而人格权是不可被剥夺的。学界不得不承认，这些规定“实际上违背了著作人身权与著作人人身不可分离的原则，给我国著作权理论

* 本文系国家社科基金项目“著作人格权与民法法人人格权理论冲突及协调机制研究”（10CFX073）和博士后研究项目“中国著作权民事审判状况研究”的阶段研究成果。

① 张玉敏、张今、张平著：《知识产权法》，中国人民大学出版社2009年版，第113页。

② 王利明主编：《人格权法新论》，吉林人民出版社1994年版，第17-18页。

③ 刘春田主编：《知识产权法》，中国人民大学出版社2002年第2版，第66页。

④ 该款规定：“由法人或者其他组织主持，代表法人或者其他组织意志创作，并由法人或者其他组织承担责任的作品，法人或者其他组织视为作者。”

⑤ 该条规定：“受委托创作的作品，著作权的归属由委托人和受托人通过合同约定。合同未作明确约定或者没有订立合同的，著作权属于受托人。”

⑥ 这里涉及对《著作权法》第17条的解释问题。本文以为该条的“著作权”涵盖了著作人格权，非仅指著作财产权。对此条规定的解释涉及重大的理论问题，笔者将撰文另述。

研究带来了很大的困难”。^⑦

著作人格权专属性的捍卫者采取“以退为进”的策略，在理论上提出，“对于社会科学而言，任何理论体系均不可能是完全周延的，均需要以一定的例外来修正，我们绝不能机械地对待这些问题。”^⑧问题是，社会发展到今天，法人作品已绝非个例，委托人依约定取得委托作品署名权的也不在少数。一种理论若将普遍事实当成个别例外来处理，只能说明该理论本身存在问题。“财产权说”则试图切断作者与作品之间的精神联系，将著作人格权的专属性连根拔起。署名权首当其冲。该说以后现代主义解构了“作品体现作者人格”理论后，向通说提出了强烈质疑：任何劳动者与其劳动产品之间的联系都是客观的，为何唯独作者与作品的联系不能割断、作者资格成为人格利益？^⑨质疑之余，署名的功能被学者们归纳为：（1）商业价值的需要。“除商业交易规则要求外，署名之加插背后并无物事”。^⑩（2）公共利益的需要。保护署名有助于作品的管理、检索与诠释，是文化研究与保存的需要。^⑪于此情形，疑问自生：两派观点缘何截然相反？“署名”究竟是何物事？

二、反思：“署名”的双层含义

谁都不会否认“作品因作者创作而生”这一事实。或说，作品“源于”作者乃无可否认之事实。作者在作品上“署名”则是对这一事实的确认。细加琢磨会体悟到，当作者基于创作事实而在作品上表明其作者身份时，实质上包含着两层意思：一是“我”在作品中表达了“我”的思想（观点、情感等等），这是对作者与作品内在的精神联系的强调，不妨称之为“内

层含义”；二是作品这个“身外之物”是“我”的，这其实是在表达一种“所有权”关系，是对作者与作品外在的财产关系的强调，不妨称之为“外层含义”。“署名”的内层含义为当今学界所重视，外层含义则常被忽略。^⑫这两层联系因创作这一事实行为而生，为“署名”行为所确认，可称为作者与作品之间的“固有联系”。

版权观念诞生之初，固有联系之中的“所有权关系”得到确认，精神联系却被有意无意地忽略了。版权被定位为纯粹的财产权利。^⑬因无精神联系的牵绊，书商可从作为“作品所有权人”的作者手中受让到完全的版权。直到今天，固有联系之中的“所有权关系”在英、美等版权体系国家仍占据主导地位。至于作者与作品的精神联系则被排除在版权之外，如若作者的精神利益因其作品被他人歪曲、篡改而受到损害，作者可通过普通法上的假冒（passing-off）之诉与诽谤（defamation，又译为“名誉毁损”）之诉等来寻求救济。^⑭质言之，在英、美等版权体系国家，“署名”的内层含义被认为与版权无关，而与作者的普通人格权相关。版权因只承认“署名”的外层含义而可在流通市场自由流转——仍须尊重作者的名誉权、隐私权等普通人格权。

“署名”在欧洲大陆的境遇则是另一番光景。当法理个体主义（juridical individualism）在浪漫主义气息的薰染之下，借助主体哲学的力量，将“写者（writer）”提升为“作者（author）”，从而奠定了作者对作品的统治地位，进而提出“作品体现作者人格”理论之时，作者与作品之间的精神联系终于在著作权领域彰显出来并得到极度的放大，以至于“固有联系”内的“所有权关系”被淹没在精神联系的光环之中。

⑦刘春田、刘波林：《关于职务作品著作权的若干问题》，载中国版权研究会编：《版权研究文选》，商务印书馆1995年版，第179页。

⑧刘有东：《著作人格权制度研究》，西南政法大学博士学位论文，2010年，第45页。

⑨李琛：《质疑知识产权之“人格财产一体性”》，载《中国社会科学》，2004年第2期。

⑩Gilbert Larochelle，“从康德至傅柯：作者余下甚么？”，叶达良译，<http://www.gongfa.com/congkangdedaofuke.htm>。

⑪Lionel Bently, Brad Sherman, Intellectual Property Law, Oxford University Press, 2001, p. 236.

⑫笔者在写作博士论文《技术发展版权扩张》期间，曾阅读到，英国“文学产权”大辩论期间，文学产权的支持者为反驳文学产权客体无法被占有的观点，曾申明过“作者在其图书上署名类似于对物的占有”的观念，该观念自“作品体现作者人格”理论盛行后未再受到重视。杨延超先生在其博士论文中也注意到了这一点（杨延超：《作品精神权利论》，西南政法大学博士学位论文，2006年，第106页）。

⑬此处所用“财产权利”，是与“精神权利”相对而言的。在英、美等版权体系国家，对版权至今仍然存在着“普通法上财产权”与“制定法上特权”之争。

⑭英国1988年《版权、外观设计与专利法》（CDPA）、美国1990年《视觉艺术家权利法》（VARA）也仍是将作者的精神权利置于版权之外。

基尔克的著作权“一元论”可谓典型代表。^⑩适逢欧洲大陆的“人格权”讨论盛会，^⑪这种放大之后的精神联系被堂而皇之地塞进了“著作人格权”，并以“署名权”的名义占据着核心地位。原有的“所有权关系”因精神联系的膨胀竟被挤出了“署名”这一老家，散落至各种具体的著作财产权之中。署名权以“署名”的内层含义为其全部内容之时，也将“署名”的外层含义遗弃了。从此，在法学理论乃至法律规范层面，“署名”只有精神联系一层含义，“署名权”也成了最核心的著作人格权，被认为具有最强烈的专属性。

三、原因：署名权对“署名”外层含义的遗弃

回顾署名权的形成过程，我们可以看到，署名权的困境其实是与生俱来的。其根源即在于对“署名”外层含义的遗弃。这是浪漫主义激情忽视现实生活所带来的恶果。相对于法学理论与法律规范，现实生活永远是第一性的。也因此，在“法学理论——法律规范——现实生活”这一链条中，现实生活始终是居于主导地位的。当法学理论出于某种激情而有意无意忽视现实生活的实际状况时，法律规范若是追随这种法学理论而扭曲现实生活，其后果必定是将自身置于左右为难而顾此失彼的尴尬境地。

这正是署名权目前所处的状况。其所依据的“作品体现作者人格”理论是“署名”的内层含义被“浪漫主义手法”放大后的产物。该理论创立之初，作品类型主要表现为诗歌、小说、戏剧等文学作品，此类作品的创作主要由个体的自然人完成，以向读者提供精神享受为主要目的，作品往往体现出浓烈的个人风格，“文如其人”即是此类作品的典型写照。以“作品体现作者人格”来解释此种创作方式之下产生的此类作品，还是具有相当说服力的。这应该是当时的法学界接受“作品体现作者人格”理论、以放大“署名”的内层含义而遗弃其外层含义的方式确立署名权

的重要原因。这一处理手法忽略了生活中其他作品的存在：纯粹追求商业利益的作品、由团队集体创作完成的作品、以解决技术问题为目的实用作品，等等。这些作品与“文如其人”类作品差别巨大——其不以体现作者人格为特征，但也要受到著作权法的调整。当这些作品在生活中还不是很多的时候，以“作品体现作者人格”理论为指导的著作权法或许还能应付，一旦这些作品在现实生活中大量存在而无法以“例外”方式处理时，著作权法上的署名权就会陷入危机，引入质疑。

如今，社会的发展使作品的创作方式与传播方式发生了极大的变化，自然人以外的法人、其他组织在作品的创作、传播方面的地位越来越重要。公司、企业等团体为了追求经济利益，投入大量资金、组织各类人手，从事作品的创作与传播。作品中的个人色彩逐渐黯淡，甚至难以确定具体的作者。正如我国初立《著作权法》时，国家地图出版社的一位领导所讲的，地图册“从设计、制作草图、修改、定稿到批准出版、发行，不知道经过了多少道程序，有多少人的意见参加到地图里去了，无法查清。最后这张地图到底是由哪些人的思维、意志形成的呢？任何一个公民或若干位公民都担不起来，任何人也不敢说，这张地图是我创作的，或者说是我们若干人创作的，最后只能认定这张地图是由地图出版社创作的。”^⑫地图、工程设计图等功能性作品的出现也使作品中作者的“个性”不再重要——重要的是能解决技术问题。视听作品、计算机软件等作品的创作往往需要投入大量资金，需要团队的密切配合才能完成。此种情况下，确保投资者能收回投资可能比保护作者的“著作人格权”更重要。到今天，法人或其他组织等团体而非个体承担作品的创作与传播已是大量发生，绝非个别现象，甚至比个人创作、传播作品更为重要。可以说，作品创作已从“个人时代”进入了“团体时代”。作品功能也从“提供精神享受”延伸到了“解决技术问

⑩基尔克认为，著作权在本质上是“以著作人固有人格领域为构成要素之精神著作物为对象之人格权”，换言之，著作权从性质上讲不是什么财产权，而只是一种人格权。因其产生根据为“个性之精神创作行为”。作为精神创作行为产物的作品之所以受到保护乃因其独创性，而不是经济上的利用性。所以作品即使具有财产上的价值，在著作权上也受制于作者人格，是次要的“人格财”。相应的，著作权的范围及于“著作物”人格领域所属的限度内（刘得宽：《论著作人格权》，载刘得宽：《民法诸问题与新展望》，中国政法大学出版社2002年版，第310-314页）。

⑪关于此次讨论的一些理论争鸣，可参见张红：《19世纪德国人格权理论之辩》，载《环球法律评论》，2010年第1期；张红：《20世纪德国人格权法的演进》，载《清华法律评论》，第四卷第一辑；【德】汉斯-彼特·哈佛坎普著、金可译：《1918年以来一般人格权在德国的发展》，载《华东政法大学学报》，2011年第1期。

⑫江平、沈仁干等主讲：《中华人民共和国著作权讲析》，中国国际广播出版社1991年版，第124页。

知识产权保护力度。例如, 搜狐自诩是中国最大的拥有合法版权的互联网视频门户。优酷网新融资的 4000 万美元将用于正版内容, 酷 6 网将投入 4400 万美元解决版权和带宽问题, 土豆网也将启动 1500 万美元投入正版内容。在海外剧方面, 酷 6 网还联手搜狐出资 1000 万美元进行采购。^⑧

纪录片产业发展中的市场主体不仅自身积极抵抗盗版, 同时也不断打击盗版。如激动网、优朋普乐、搜狐和华夏视联联合全国 110 家互联网视频版权各权利方、广告公司、广告主等, 在 2009 年共同创建了“中国网络视频反盗版联盟”。通过联盟, 不但使联盟网站以低成本获取来源合法、质量高、清晰度好的正版资源, 也使得这些网站获得正面良好的社会形象。对于联盟以外的视频网站, 采取提前函告通知、

影片侵权风险代理等方法反盗维权。^⑨市场主体的种种努力都极大减少了纪录片产业中的盗版可能, 维权力度越来越大, 维权效果越来越好。

尽管如此, 由于纪录片肩负着文化传播的使命, 且伴随着社会的发展, 高素质人数的增多和对知识需求的增大, 加之网络技术的突飞猛进, 使得我国纪录片产业还有更大的发展空间, 整个社会知识产权保护的意识仍需要提升。尤其是网络为盗版侵权提供更多的便利性, 并导致侵权在发现、维权的过程中复杂化, 未来纪录片产业发展在知识产权保护方面的任务还将更为繁重。

(作者单位: 厦门大学知识产权研究院)

(责任编辑: 常青)

⑧王超:《版权之战, 视频网站的自我救赎》, <http://it.sohu.com/20100319/n270934772.shtml>, 访问日期: 2012-10-20。

⑨傅亦轩主编:《节目内容创作与版权保护》, 中国广播电视出版社 2011 年版, 第 196 页。

(上接第 24 页)

题”。同样不容忽视的是, 现实生活中还存在大量所谓的“写手”或“捉刀代笔人”, 他们自愿以他人名义写作、发表作品, 自己只得到一份基于合同的报酬。在追求市场利益、实行团队运作的今天, 很多畅销书、教科书等“完全是捉刀代笔之作, 名义上的作者仅仅被视为营销工具”。^⑩于此情形, 若仍坚持“作品体现作者人格”、以“违背公序良俗”等理由完全否定这类做法在法律层面的存在, 恐怕已是“不合时宜”。就像法律规范对待法人作品一样, “如果不允许法人取得作者的地位, 将不符合版权交易的实际情况”。^⑪基于现实生活的第一性, 法律规范也只好向生活低头, 对这一类作品, 作出不同的安排: 承认法人或其他组织、某些委托作品的委托人对他人创作的作品有署名权。而这恰恰又与其所信奉的“作

品体现作者人格”理论、“署名权为作者一身专属”原则背道而驰。如此, 署名权便陷入了“难以两全”的困境。

其实, 相比于“文如其人”类作品, 非“文如其人”类作品的署名侧重的正是“署名”的外层含义。因署名权已遗弃“署名”的外层含义, 此类作品的署名也就为署名权所不容; 为了顺应现实生活, 只好借助“视为”等法律技术调整此类作品。若将署名的外层含义重新召回, 并对其进行妥善的安置, 或可为署名权提供一条“脱困”之道。对此, 笔者将撰文另述。

(作者单位: 西南政法大学)

(责任编辑: 常青)

⑩【美】理查德·波斯纳著、沈明译:《论剽窃》, 北京大学出版社 2010 年版, 第 27 页。

⑪【日】半田正夫、纹谷畅男:《著作权法 50 讲》, 法律出版社 1991 年版, 第 75 页。