

著  
作  
权



# 法人作品还是职务作品

—— 牟宁诉上海中学生知识报社署名权纠纷案

原告：牟宁

被告：上海中学生知识报社

案由：著作权（署名权）纠纷

一审判决时间：1996年10月21日，上海市徐汇区人民法院

二审判决时间：1996年12月25日，上海市第一中级人民法院

## 一、案情

在上海市教委教研室与上海中学生知识报社联合举办的上海市第九届中学生作文竞赛中，由上海中学生知识报社牵头成立了比赛组委会、命题委员会、作品初评组、终评委员会以及《成长启示录》（上海市第九届中学生作文比赛获奖作品选）一书的编辑委员会，确定了该书主编、副主编和编辑委员会成员名单。

1995年6月，上海中学生知识报社聘用牟宁作为报社初中部编辑，合同期至1996年5月。1996年2月牟宁被调至报社书刊部工作。同年3月中旬，上海中学生知识报社安排牟宁从事《成长启示录》后期成书编辑工作。牟宁对入选的98篇作品及后记进行部分文字的修改、加工、润色；起草了该书前言（经编委会审定，修改后以编委会署名刊出）；排列目录次序和为《代跋》作文字修改并拟定了“中国的未来和希望”的题目，并对该书第一版电脑打印稿作了校对。

此外，1996 年上海中学生知识报社与少年儿童出版社签订《成长启示录》出版合同，合同中规定上海中学生知识报社作为《成长启示录》一书的著作权人，负责《成长启示录》一书的组稿、选编并按规定向学生作者支付稿酬。牟宁作为上海中学生知识报社的聘用人员在工作期间均领取工资，其中 1996 年 2 月 600 元，3 月至 5 月每月 650 元。

## 二、一审双方诉辩理由

原告牟宁诉称：其在编撰《成长启示录》过程中，完成了对 113 篇获奖作文的筛选和对 98 篇入选作品、后记稿的文字修改、“前言”部分的全文撰写、目录编排，《代跋》题目拟定和校对工作。其付出了劳动，但署名权却受到侵害，故要求上海中学生知识报社停止侵害、赔礼道歉，确认牟宁为该书副主编的署名权，赔偿稿费、稿酬等损失 5,500 元。

被告上海中学生知识报社辩称：《成长启示录》系由市教委教研室与该报社联合举办的中学生作文比赛获奖作品的汇集，其作为该书的编辑单位享有该书的著作权。牟宁不是著作权人，其作为报社聘用的人员对该书所从事的文字加工、初校等工作是其应承担的本职工作，牟宁的署名应由著作权人决定。

## 三、一审法院的审理结论

一审法院认为：《成长启示录》是由被告主持编写，代表报社的意志进行编辑创作，并由报社承担责任的作品，故被告系该书的著作权人，其作为著作权人有决定署名的权利。原告

在该书的成书过程中，即完成职务创作的工作中，虽然也付出了编辑的专业劳动，但其要求在该书中署名及其他诉讼请求无法律依据。

据此，法院判决：原告诉被告侵害署名权的诉讼请求不予支持。本案受理费 230 元由原告承担。

#### 四、二审双方诉辩理由

一审判决后，原告不服，提起上诉。

上诉人（一审原告）诉称：原审法院对本案的部分事实、系争作品的法律性质和著作权的归属认定错误，判决适用法律不当，要求重新审理此案以保护其合法权益。

被上诉人（一审被告）辩称：《成长启示录》是一部法人作品，此书的组稿、确立体系、投资、出版等都由被上诉人决定，故被上诉人是该书的著作权人。上诉人不是该书的主要编撰人，上诉人从事的部分后期文字加工、初校工作是其本职工作，作为著作权人的被上诉人有权决定其他人员的署名。

#### 五、二审法院的审理结论

二审法院认为，原审法院认定的事实属实。《成长启示录》（上海市第九届中学生作文比赛获奖作品选）是由被上诉人主持并代表被上诉人的意志进行编辑创作的，由被上诉人承担责任的作品，故该部作品的著作权属于被上诉人，其作为著作权人有决定编辑人员名单的权利。上诉人在《成长启示录》的成书过程中，虽然对入选的作品及后记进行部分文字上的修改、加工、起草了该书前言、排列目录次序等，但这些工作的完成

是按照被上诉人的要求并且是属于专业编辑人员的本职工作范围，故原审法院认定上诉人要求确认其为副主编的署名权无法法律依据并无不当，给予支持。

二审法院依据《中华人民共和国民事诉讼法》第 153 条第 1 款第 1 项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

本案上诉费人民币 230 元，由上诉人牟宁负担。

## 六、法理评析

这是一起特殊的署名权纠纷案，它与我们平常所说的著作权的署名纠纷相比有一些自己的特殊性，该案的症结在于判定这部作品的性质究竟是单位作品还是职务作品。笔者想主要从上述两个方面来对这个案子做些讨论。

### （一）关于作品的性质问题

#### 1. 几个概念的澄清

这个案子的关键点是看这部作品的性质究竟是单位作品还是职务作品，这其中涉及到几个概念，需要在这里略做说明。

#### （1）编辑作品（即汇编作品）

根据我国著作权法实施条例第 5 条第 11 款的规定：“编辑，是根据特定要求选择若干作品或者作品的片断汇集编排成为一部作品。”那么关于“编辑作品”的概念也就很清楚了，即编辑人根据自己的意志，为满足人们精神文化生活的需要，创造性地将两个以上的作品在不改动原作的情况下，进行筛

选、汇集等编排活动而产生的作品<sup>①</sup>。编辑作品的著作权归编辑人所有，但是编辑作品的著作权人在行使著作权的时候不得侵犯原作品的著作权，这也就是我们平常所说的编辑作品所具有的双重著作权问题。编辑作品的著作权人可以是法人或非法人单位，也可以是自然人。

## (2) 单位作品

很多国家在理论界和著作权法所确立的体系中都没有“单位作品”的概念，这主要的理论依据是著作权所保护的客体是作品，而作品是作者思想、情感的体现，法人或者非法人单位没有思想，因此也就不会有作品，不应该成为著作权人，例如德国等欧洲国家普遍认为只有自然人才能成为著作权法意义上的作者。但是我国的著作权法体系中有关于单位作为作者的提法。我国著作权法第 11 条第 3 款规定：“由法人或者非法人单位主持，代表法人或者非法人单位意志创作，并由法人或者非法人单位承担责任的作品，法人或者非法人单位视为作者。”这即是通常所说的法人作品的规定，这项规定与我国的现实国情是密不可分的。

由这项规定，我们可以看出，要构成法人作品，必须符合以下一些要件：首先，作品的形成必须在单位的主持下进行；其次，作品代表的是单位的意志；再次，作品产生的责任由单位来承担。只有以上三点均符合，我们才能判定一件作品是单位作品，单位是它的著作权人。

## (3) 职务作品

<sup>①</sup> 见李景华、浦增平著《试论合作作品的划分》，载《人民司法》，1992年第10期。

见刘春田著《著作权的主体和归属》，载《版权法讲座》，法律出版社1991年版。

部分欧美国家又称为雇佣作品，是指国家公职人员或企业、单位雇员在其职务范围内所创作的作品。我国著作权法第 16 条规定：“公民为完成法人或者非法人单位工作任务所创作的作品是职务作品。”职务作品的著作权归谁所有视具体情况不同而有两种不同的归属。

第一种是职务作品的著作权归作者所有，但法人或者非法人单位有权在其业务范围内优先使用。作品完成两年内，未经单位同意，作者不得许可第三人以与单位使用的相同方法使用该作品。如果作品完成两年内，单位在其业务范围内不使用，作者可以要求单位同意由第三人以与单位相同的方法使用，作者许可第三人按与单位使用相同的方法使用作品所获得的报酬，由作者与单位按约定的比例分配。作品完成两年后单位有权在其业务范围内继续使用。

另一种是作者仅享有署名权，著作权法规定的其他权利归法人或非法人单位享有。这种情况主要是利用法人或者非法人单位的物质条件创作，并由法人或非法人单位承担责任的工程设计、产品设计图纸及其说明书，计算机软件、地图等职务作品，或者由法律、行政法规、合同约定其著作权由法人或非法人享有的职务作品。

职务作品的认定要具备两个要件：

第一，职务作品的作者必须是公民（自然人），即某个特定单位的职工、在编人员或雇员。作者的创作活动与其在单位所承担的本职工作或任务有关。

第二，作品必须是履行单位工作任务的结果。所谓完成单位工作任务而产生的作品，指职工根据单位下达的书面或者口头指示创作与本单位工作业务有关的作品。在创作的过程中，作者有权从单位不定期领取劳动报酬或者利用法人或非法人单

位所提供的物质技术条件进行创作，但同时必须接受单位必要的指导和监督。

这两个要件缺一不可，只有同时符合这两个要件，才构成职务作品

## 2. 本案中作品性质的确定

### (1) 本案中的作品属于编辑作品

这是毋庸置疑的。本案中的系争作品《成长启示录》是选择了 113 篇上海市第九届中学生作文比赛中的获奖作品进行筛选，将其中 98 篇作品入选汇集而成的。符合编辑作品的特征，属于编辑作品的范畴。但是仅仅确定这一点还不能确定该书的署名权究竟应该归谁所有，因为编辑作品的著作权可以由单位享有，也可以由自然人享有。

### (2) 本案中的作品是单位作品还是职务作品

这是确认署名权归属的关键。由于职务作品的著作权就算是归单位所有，进行创作的单位职工依然享有在作品上署名的权利，那么一旦《成长启示录》被认定为职务作品的话，作为进行了创作活动的单位职工，牟宁就享有在《成长启示录》上的署名权；而如果《成长启示录》被认定为单位作品的话，单位就是该书的著作权人，享有署名权。

经过上述对于单位作品和职务作品概念的阐述，以及对其构成要件的论述，我们不难发现两者的区别主要在于它们体现的意志不同：职务作品的作者是为了完成本单位的工作任务而进行创作，其工作任务既包括作者的本职工作，又包括本职工作之外单位交给的任务，它体现的是执笔人的意志；而法人作品的执笔人除了为完成单位任务而进行创作外，还必须体现单位的意志。而在本案中，笔者认为《成长启示录》应该属于单位作品，基于以下几点理由

首先，《成长启示录》体现的是单位的意志：

《成长启示录》是由上海中学生知识报社创意并发起的，由该社投资，并组织、主持编写；该书组稿、确立体例等均由该报社决定，这是单位意志的一种体现；完书之后又以单位的名义发表，由单位向学生作者支付稿费，体现了报社对该作品承担责任。由此，《成长启示录》完全符合单位作品的特征，体现的是单位的意志。

其次，要将职务作品与单纯的提供劳务的情况加以区别：

职务作品是单位职工在完成单位给予的任务时创作的作品，这其中虽然也体现为为单位进行一定的劳动，但是它与单纯的提供劳务的情况不同，职务作品中包含了创作的成分，有作者自己意志的体现。而提供劳务则没有“创作作品”这一法律特征。一部作品的形成与提供劳务的得力与否关系甚密，有时提供劳务对作品的完成和出版、发表具有决定作用，但这仍不能改变劳务的属性。劳务活动不能认定为创作行为，不能享有版权。虽然在《成长启示录》的成书过程中，牟宁担任了筛选、目录编排、校对等工作，但这只是一种提供劳务的行为，其不能自己决定选人哪些文章、体例编排等内容，而是要经过上海中学生知识报社的同意，这期间体现的是单位的意志。

由此可见，《成长启示录》是一部单位作品，应该由单位享有著作权和署名权。

## （二）本案的特殊性所在

本案的署名权之争与一般意义上的署名权纠纷不同，一般意义上的署名权纠纷都是要确定著作权的归属，然后再来认定署名权应该归谁所有。而在本案中，单位作品的署名权是有一定的特殊性的，单位作品上所属为“主编”、“副主编”的人并不享有作品的著作权，作品的著作权还是归单位所有的，即便

上海中学生报社在该书上属上牟宁为副主编，牟宁也不享有对于该书的著作权。

### （三）解决此类纠纷的几点建议

这类涉及到单位与个人之间的署名权或者著作权之争的纠纷现在越来越多，笔者认为可以通过以下一些途径来避免此类纠纷的出现。

1. 单位和职工在发生此类工作关系的时候，应事先明确著作权的归属，事先约定双方享有什么样的权利和义务，这是避免此类纠纷发生的根本途径。

2. 由于在一部作品形成的过程中，要涉及到很多人，这些人人都要付出很辛苦的劳动，如果不能在最后的結果中给予体现，可能会挫伤单位职工的工作积极性。再由于单位的编辑作品上署名为“主编”、“副主编”的也并不享有该作品的著作权，因此，单位可以在作品上给予付出劳动的职工以工作性的署名，或者可以在作品的说明栏或者序言中对于职工的劳动有所体现，以调动积极性。

3. 在知识产权的纠纷中，关键是各权利人之间一个利益平衡的问题。这类案件也不例外，要避免此类纠纷的出现，最根本的方法还是做好利益平衡的工作。如果兼顾到了各利益人的相关利益，纠纷也就可以避免了。

#### 参考资料：

1. 郑成思著：《版权法》，人民出版社，1990年版。
2. 郑成思著：《知识产权法》，法律出版社，1997年7月第一版。
3. 吴汉东主编：《知识产权法》，中国政法大学出版社，1999年8月第一版。

4. 刘春田著：《著作权的主体和归属》，载《版权法讲座》法律出版社 1991 年版。
5. 见李景华、浦增平著：《试论合作作品的划分》，载《人民司法》，1992 年第 10 期。
6. 祝晓风、曹正著：《孙敬修爷爷讲出的一串官司》，于 [www.google.com](http://www.google.com) 搜索所得。

## 版权 V.S 商标：谁更厉害？

——冯雏音等诉江苏三毛集团公司著作权纠纷案

原告：冯雏音，张娓娓，张晓，张融融，张朵朵，张建军，张慰军，张苏军

被告：江苏三毛集团公司

案由：著作权侵权纠纷（著作权与商标权的权利冲突）

一审判决时间：1997 年 2 月 26 日，上海市第一中级人民法院

二审判决时间：1997 年 8 月 19 日，上海市高级人民法院

### 一、案情

这起有名的案件争议的对象是我们大家都熟悉的“三毛”形象。我们知道，已故漫画家张乐平于 1935 年创作了大脑袋、圆鼻子、头上仅有三根毛的“三毛”漫画形象，其代表作有《三毛从军记》、《三毛流浪记》等。1996 年 2 月 16 日，上海市版权处对张乐平创作的美术作品“漫画三毛形象系列”予以登记（登记号为作登字 09-96-F-002）。

1996 年初，原告发现被告销售的产品上附有“三毛”漫画形象的商标，被告还将“三毛”漫画形象作为被告的企业形象在户外广告、职员名片、报刊、企业内部铭牌上使用。原告认为其侵犯了自己的著作权，遂向法院提起诉讼。

经法院查明，被告于 1995 年 11 月 28 日至 1996 年 2 月 28 日期间，共向国家工商行政管理总局商标局申请 38 类标有“三毛”漫画形象的商标（已核准 31 类）。在此期间，被告共

印制标有“三毛”漫画形象的商标 111030 只，现尚有库存 34030 只。当地工商行政管理部门证明，被告目前只在“精纺呢绒”上使用“三毛”牌注册商标。

## 二、一审双方诉辩理由

原告冯雏音等 8 人及其委托代理人诉称：已故作家张乐平于 20 世纪 30 年代至 90 年代创作了家喻户晓、脍炙人口的主人翁为“三毛”的漫画故事，其代表作如《三毛流浪记》、《三毛从军记》、《三毛新事》等。而那个大脑袋、头上只长三根头发、鼻子圆圆的小男孩“三毛”的漫画形象，作为一个美术作品其著作权已被公认属于张乐平所有。张乐平去世后，其生前全部著作中的相关权利皆由其法定继承人继承和保护。原告最近发现被告未经张乐平的继承人同意，擅自将张乐平创作的“三毛”漫画形象作为其企业的商标进行注册并广泛使用。原告认为，被告的上述行为已构成对张乐平及其继承人的严重侵权，为维护法律的尊严和自己的合法权益，原告特向法院起诉，要求判令被告停止侵权行为、公开登报赔礼道歉、赔偿经济损失人民币 100 万元、诉讼费由被告承担。

被告江苏三毛集团公司及其委托代理人辩称：被告是依照《中华人民共和国商标法》的规定申请“三毛”牌商标，而申请行为不是侵权行为，国家工商总局依法核准被告申请注册的“三毛”商标，被告依法使用，故不构成对原告的侵权；原告作为著作权人的继承人，不享有对被继承人人身权的继承，故要求被告向其赔礼道歉没有法律依据；原告诉请赔偿 100 万元没有事实和法律依据。另外，被告在庭审中辩称，其使用的“小男孩”形象是被告委托当地搞美工的高建森为被告设计的

一个商标，与原告的“三毛”并无联系。

### 三、一审审理结论

经过审理，上海市第一中级人民法院认为：

1. 原告作为著作权人张乐平的继承人，合法继承该著作权的财产权，对被告未经许可将著作权人创作的“三毛”漫画形象作为商标和企业形象使用的行为，有权提起诉讼。

2. 被告虽然称其委托当地的一个美工设计商标，现原告的诉讼请求是被告未经原告许可，将该“三毛”漫画形象作为商标申请注册和作为企业形象使用，因此该使用行为应由行为人即被告对申请以及使用行为负责。至于被告委托的设计者的侵权行为，可另行解决，设计者不是必须共同进行诉讼的被告。此外，《中华人民共和国商标法》实施细则第 25 条第 1 款第 4 项规定，侵犯他人合法的在先权利进行商标注册的，可以作为可撤销其注册商标的理由，而被撤销的商标专用权视为自始即不存在，因此，被告所称的其使用的商标已被核准登记注册，使用行为就是合法行为的理由不能成立。

3. 本案涉及著作权与商标专用权的权利冲突，本案原告主张的是著作权，而被告的商标权已被国家工商行政管理总局商标局核准注册，故本案仅对被告使用“三毛”漫画形象是否构成对原告继承的著作权的侵害作出判决，不涉及被告商标专用权的问题。对被告商标专用权的问题，应由原告另行向国家工商行政管理总局商标局提出。

4. 原告主张的是著作权中的财产权，被告是将“三毛”漫画形象作为商标和企业形象使用，严格地讲不是著作权意义上的复制、发行著作权人的作品，同理，被告使用“三毛”商

标与被告的产品利润没有必然联系，因此不考虑被告的利润情况。原告在行使经济赔偿的举证时，提供了其委托上海市商标事务所提出异议的费用共 3,600 元、律师代理费 15,000 元（合计 18,600 元），考虑到被告已使用了 77,000 张“三毛”商标，故由被告酌情赔偿原告 10 万元。

5. 原告作为已故著作权人的继承人，享有在著作权保护期内该作品的使用权和获得报酬的权利，由此，原告诉请要求被告登报赔礼道歉没有法律依据，不予支持。

据此，一审法院依据《中华人民共和国民法通则》第 118 条、第 134 条第 1 款第 1 项、第 7 项、第 2 款、《中华人民共和国著作权法》第 10 条第 5 项、第 19 条第 1 款、第 45 条第 6 项、《中华人民共和国继承法》第 3 条第 6 项、第 10 条第 1 款第 1 项的规定，作出如下判决：

1. 被告江苏三毛集团公司应停止在产品、企业形象上使用“三毛”漫画形象作品，对库存的标有“三毛”漫画形象的 34030 件商标予以销毁；

2. 被告江苏三毛集团公司应赔偿原告冯雏音等经济损失人民币 10 万元；

3. 原告冯雏音等的其他诉讼请求不予支持。

本案诉讼费人民币 15,010 万元由原告负担 8,000 元，被告负担 7,010 元。

#### 四、上诉双方的诉辩理由

被告对一审判决不服，故向上海市高级人民法院提起上诉。

在二审中，上诉人江苏三毛集团公司及其委托代理人诉

称：

(1) 被告使用的“三毛”商标的创意并非来自张乐平笔下的“三毛”形象，该商标的著作权应归商标设计人；

(2) “三毛”商标系经商标局核准注册，被告江苏三毛集团公司是合法使用该商标；

(3) 原告并没有经济损失，被告不应予以赔偿。

## 五、二审审理结论

二审法院经审理查明：原审法院认定的事实基本属实。在审理中，上诉人也未能提供新的有效证据。法院认为，以“三毛”为主人翁的漫画故事家喻户晓、脍炙人口，影响非常广泛，事实上上诉人不可能不知道中国有这样一个“三毛”，因此，尽管被告称其委托他人代为设计商标，也不能得出这样一个结论：被告不知道或者不可能知道三毛漫画形象作品的存在。被告江苏三毛集团公司的行为确已构成侵权，其上诉理由不能成立。

据此，上海市高级人民法院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第 153 条第 1 款第（1）项之规定，判决如下：

驳回上诉，维持原判。

二审诉讼费人民币 15,010 元由上诉人江苏三毛集团公司负担。

## 六、法理评析

本案由于其特殊性，得到了广泛的关注，此案涉及的法律问题很多，具体总结起来，主要有以下一些：