

试论出版自由、出版权与剥夺政治权利

出版自由、出版权与剥夺政治权利分别是宪法、民法与刑法的概念。关于这三者，理论上还存在一些模糊认识。为了澄清其关系 本文试作如下粗浅的探讨 以便抛砖引玉。

—

“出版自由”(freedom of the press) 最先是由西方资产阶级提出来的。在封建社会中后期 由于印刷业的发达 使各种思想文化的迅速传播成为可能。封建统治者感到出版业成了一种威胁其地位的社会力量。为了钳制人民的思想 维护愚民政策 国王把出版事业控制在自己手中，只有经过他授权的印刷商才能从事出版业。国家对出版物进行严格的审查 以压制言论自由。在英国 违法从事出版活动的人，要受到代表君主的特刑庭“星宫法庭”(Star Chamber)的审判 这种审判没有陪审员参加 处刑严酷。

到 17 世纪，由于洛克、孟德斯鸠等资产阶级启蒙思想家的影响 出现了个人主义、自由主义。不断壮大的资产阶级对封建专制制度提出了挑战 他们高举起一系列战斗旗帜 其中“出版自由是鞭挞专制主义的最可怕的鞭子”。^①新兴的资产阶级认为真理是客观存在的 没有谁能将其垄断。而每个人生来平等 都有权追求真理 抒发己见。任何人都不得强迫他人服从自己的信念 自由竞争是真理的试金石。资产阶级夺取政权后，先后把出版自由作为公民的一项基本权利规定到国家的根本大法中。例如 法国《人权宣言》第 11 条规定：“自由传达思想和意见是人类最宝贵的权利之

— 因此 各个公民都有言论、著述和出版自由……”

资产阶级提出的出版自由有其历史的进步性和局限性，无产阶级取得革命胜利后，对之进行了批判性继承。我国建国初期起临时宪法作用的《共同纲领》以及以后各部宪法都明确规定公民享有出版自由的权利。同时强调对出版自由提供物质保障。

以上分析表明 出版自由最初是一种政治口号 是指出版物摆脱以前的束缚。经宪法确认以后，出版自由成了公民的一种基本权利，每个公民都有权以书籍报刊等形式自由地抒发自己的思想、见解、信仰 以此参加国家政治生活。出版自由与言论自由密切联系 都是宪法赋予公民的一种权利能力 它始于公民的出生 终于公民的死亡，非依法不受限制或剥夺。

至于“出版权”(publication right)则是一种民事权利。如前所述 最初作者对其作品并不拥有法律上的权利 即版权。专门的出版权利是经国王特别授权后由少数出版商享有的，其目的在于限制而不是鼓励创作。1709 年世界上第一部现代意义的版权法《安娜女王法》在英国颁布。^②该法在继续保护出版发行商的利益的同时，首次确认了作者对其作品的专有权利。18 世纪末 夺取了政权的资产阶级先后制定了自己的版权法。^③

作为知识产权的重要组成部分，版权是精神权利和财产权利的统一。它具有地域性、时间性。精神权利又叫人身权利 是指同作者人身密切相关，不直接具有财产内容的权利。它主要包括署名、修改、保护作品完整性及收回作品等权利。各国普遍认为精神权利永远受到法律保护，其中大陆法系国家尤其注重对精神权利的保护 认为作品是“作者人格的反映和延伸”他们称版权为作者权或著作权。版权中的财产权利是能直接给作者带来经济利益的权利 包括出版发行以及以其他方式 如展览、广播、电视等 向公众传播其作品的权利。其中最重要的是出版权，即作者通过一定物质形式复制、发行自己的作品从而取得经济报酬的专有权利。

出版权可由作者自己行使，也可以转让给他人（如出版商）行使。但是世界上大多数国家认为是否出版作品并不影响作者的版权，即采取“自动保护”的原则，作品一经创作完成就受到法律的保护。法律对版权中的财产权利的保护是有期限的，一般为作者有生之年加死后 50 年。与大陆法系国家不同的是，英美法系国家对版权的保护更着重于其财产权利方面。

虽然我国目前尚未颁布版权法，但是作者的版权历来受到宪法和法律的保护。《宪法》第 13 条规定国家保护公民的合法财产所有权。《民法通则》第 94 条规定：“公民、法人享有著作权（版权）依法有署名、发表、出版、获得报酬等权利。”《继承法》第 3 条规定版权中的财产权利可作为遗产被继承。此外我国还制定了一些具体法规对版权进行保护。在我国公民行使出版权的一个重要特点是作者不得直接公开出版发行自己的作品，只能通过国营出版社来统一经营。

总之，出版权是基于公民创作的作品而产生的民事财产权。这是一种主观权利，可由作者自由处分，可以作为遗产被继承。当作者通过出版合同将作品交由出版社出版后，在一定期限内，在我国一般不少于 10 年，就不再享有出版权，而只有对基本稿酬和印数稿酬的债的请求权。

上述分析表明出版自由与出版权是不同的。从它们的历史来看，作为民事权利的出版权比作为政治权利的出版自由的出现要早得多。从它们的产生来看，出版自由是一种权利能力，它基于公民的生命而存在，一旦公民死亡就自然消失，不得由他人继承，而出版权是一种民事财产权利，它是基于创作成果的完成而产生的，作者的死亡并不导致它的灭失，相反它可以由他人继承。从性质上看，出版自由是一种客观权利，所以公民不得自行放弃，不受限制或剥夺；而出版权是主观权利，既可以依法对之进行限制或剥夺，也可以由权利人自由处分。当然出版自由与出版权也是密切

相关的 前者是后者的前提条件 即公民享有出版自由时 才能从事创作活动并取得相应的出版权 而后者也是前者的落实 只有公民创作了作品并出版发行以后, 他的出版自由才得以实现。书籍和刊物的出现是公民行使出版自由权利和出版权的结果, 但是出版自由强调的是作品所阐述的思想内容及其对社会产生的影响, 而出版权强调的是作品的表现形式及其给作者带来的经济利益。

区别出版自由与出版权在一般场合下意义不很明显。然而, 涉及到刑罚中的剥夺政治权利的时候, 能否严格地划清两者的界限就至关重要了。

二

“剥夺政治权利”(deprivation of political right) 在国外及旧中国法律中也叫“褫夺公权”(deprivation of civil right)。这是一种非常古老的刑罚 古巴比伦的《汉谟拉比法典》中有明文规定 我国史书《左传》等也有记载。^④该刑罚沿用至今, 在各国的具体内容也不尽相同, 但一般包括对罪犯下列权利的剥夺: 选举权和被选举权 担任公职的权利 享受荣誉勋章的权利等 有的还包括亲权如监护权等。其目的在于减损罪犯的荣誉, 限制或剥夺其某些权利能力, 禁止罪犯参加国家生活。所以有时又称为能力刑或荣誉刑。

我国建国初期曾一度沿用“褫夺公权”的概念 到 1950 年即根据《共同纲领》第 7 条规定统一为“剥夺政治权利”。^⑤这一刑罚在我国具有两种含义, 其一是指根据宪法在一定期限内剥夺剥削阶级全体成员的政治权利 而不论其是否实施了具体的犯罪行为 其二是指依刑事法律规定剥夺某些罪犯的政治权利。前者是无产阶级对敌斗争的专政措施。它是特定历史条件下的产物, 具有暂时性, 当剥削阶级作为阶级已经被消灭以后, 它的历史使命也就完成了。而后者, 是由人民法院依刑法剥夺犯罪分子参加国家管理和政治

生活的权利的刑罚方法。我国《刑法》第 50 条规定：“剥夺政治权利是剥夺下列权利：（一）选举权和被选举权；（二）《宪法》第 45 条规定的各种权利；（三）担任国家机关职务的权利；（四）担任企业、事业单位和人民团体领导职务的权利。”其中第 2 项引自 1978 年《宪法》相当于现行《宪法》第 35 条：“中华人民共和国公民有言论、出版、集会、结社、游行、示威的自由。”剥夺政治权利是一种附加刑，主要适用于反革命分子、严重破坏社会秩序的犯罪分子以及实施了其他犯罪而被判处死刑或无期徒刑的罪犯。

由于言论、出版自由等属于公民最基本的权利，因而对这些权利的剥夺与对其他权利的剥夺不完全相同。对选举权、被选举权、担任公职的权利以及集会、结社、游行、示威自由等权利的剥夺是完全的。而对言论、出版自由权利的剥夺是一定程度的（除非罪犯被判处死刑）即是对这种“自由”的限制。罪犯在国家严格的监管下仍可以适当地行使这些权利，在这种限度下创作出来的作品应受到法律的保护。因为事实上剥夺政治权利的适用范围较广，^⑥而犯罪分子形形色色，其中有的也确实有一技之长，并希望贡献自己的知识作为悔过自新的表现。这在我国司法实践中也是受到支持的，如建国后许多被监禁、被剥夺了政治权利的战犯都写出了很好的回忆录，并且得到了正式出版发行。这样做能够很好地化消极因素为积极因素，这和我们的刑罚目的是一致的。

关于剥夺政治权利的效力，有一种传统的观点认为：“政治权利中包括出版权，犯罪分子虽死或终身剥夺自由，其著述仍有出版可能，剥夺他们政治权利终身，就可以同时剥夺其出版权。”^⑦有些权利，如著作出版权，著作人死亡，继承人有权继承。一经宣告剥夺政治权利终身，则任何人都无权继承其著作的出版权。”^⑧笔者认为这种观点曲解了立法精神，因而是难以成立的。

如前所述，出版自由是一种权利能力，是客观权利。它是指公民可以通过出版物来自由地表达自由的思想、见解与信仰的一种

资格。而出版权是一种主观权利。是基于已完成的作品取得的一种民事财产权。在许多场合下，出版权对作者来说只是一种债的请求权（这时出版权被转让到出版社手中），剥夺政治权利针对的是罪犯将来在服刑期间的出版自由这种权利能力，而不是出版权，尤其不是针对作者犯罪以前的著作的出版权。只要这些著作内容是合法的，则无论将来其作者是否犯罪，被判处何种刑罚，都不影响它的出版发行。出版权是作者的财产权利，除非罪犯被判处没收财产的附加刑，否则它应受到法律的充分保护。如果因为作者后来的犯罪行为而剥夺了他已现实拥有的出版权，这实质上就是对他以前的合法行为的否定，而且是对与剥夺政治权利无关的财产权利的否定。另一方面，作品的作者即使犯了罪也仍然是该作品的作者，这是作者的人身权利，人身权利是不受剥夺的。实践中有的作品再版时，其犯了罪的作者的名字被从书中删掉，这样做是不合法的。

当然，如果罪犯直接以某部作品作为犯罪手段、触犯了刑法时，应依法判决将作品收缴（这时当然也剥夺了其出版权），但是这也不是附加剥夺政治权利所要解决的问题。那么对罪犯原来创作的、与犯罪无关而内容反动、黄色的著作应如何处理呢？这种情况下应与其他作者创作的类似著作同等对待，即由国家行政主管部门（国家出版局）发布命令，未出版的不予出版，已出版的不准发行，已发行的将其非法所获收归国有。应注意的是，即便在这种情况下，作者仍对其作品拥有版权，只是其出版权受到了限制或剥夺。总之，除非该作品本身的违法程度直接触犯了刑法，否则无论其是否被剥夺政治权利，其出版权都不得依刑法剥夺。

前述传统观点的错误在于混淆了出版自由与出版权。把剥夺政治权利归结为剥夺罪犯的财产权，进而禁止对出版权的继承，这明显地违背了这一刑罚的目的。以这种思想为指导，实践中必然会侵犯公民（包括罪犯及其继承人）的合法财产权，而且也可能损

害到出版社的经济利益。至于为什么会出现这种误解，如前所述，出版自由是我们对资产阶级革命成果的批判性继承，是从西方引进的思想，但是在表述上用了和出版权一样的词。当然“出版自由”与“出版权”即使在中文字面上也是有区别的，但是这种区别被忽视了，而且从字面上的混淆发展到含义上的混淆，导致了理论上的误解。另一方面，这种误解还与我们不能冷静地对待罪犯有关，面对问题持想当然的态度，在否定违法犯罪行为的同时忽略了对合法权益的保护。

（完成于 1987 年 3 月 30 日）

注释

参阅罗伯斯比尔：《革命法制和审判》商务印书馆 1965 年版 第 51 页。

有人认为版权保护始于我国宋代。参见《法学研究》1986 年第 2 期 第 80 页。

例如法国第一部版权法颁布于 1793 年，美国第一部联邦版权法颁布于 1790 年，德国第一部现代版权法颁布于 1837 年。

参见李光灿主编：《中华人民共和国刑法论》上册 吉林人民出版社 1984 年版 第 485 页。

参阅《中央法制委员会 1950 年 11 月 28 日复华东司令部》。

⑥参阅高铭暄：《中华人民共和国刑法的孕育和诞生》法律出版社 1981 年版 第 80~81 页。

⑦参阅高铭暄主编：《刑法学》法律出版社 1983 年修订本 第 243~244 页。

⑧参阅孙膺杰、周其华：《实用刑法读本》吉林人民出版社 1985 年版 第 209 页。

试论版权之源流

有学者认为版权就是出版人的复制权，它是著作权中的财产权的一部分。我国《民法通则》第 94 条中著作权后括弧内之“版权”旨在表明“保护出版人享有的版权”。^①对此种解释，笔者不敢苟同，试提出下列看法请教各位读者。

笔者认为，要正确理解版权和著作权这两个概念，需要持以历史的观点和发展的观点。这是因为对于我国来说，它们都是外来词，而且在长期的历史过程中，它们本身的内容也在不断地变化。

现代版权制度诞生于 18 世纪初的欧洲。但是事实上由于东方印刷、造纸术的传入和改进，到 15 世纪末和 16 世纪初欧洲的出版业就得以发展起来了。然而由于处在封建的时代里，还没有产生版权的观念，相反却形成了归出版商享有的印刷特权。这种特权是由国王赐予少数出版商的，其作用是一方面保护出版商的专有复制权，防止其他人的竞争，从而保证出版商的投资能回收；另一方面，有利于国家进行新闻检查，钳制人民的思想。由这两点也表明这种权利与现代版权在本质上是不同的。

现代版权产生于资产阶级在欧洲夺取了政权，否定了封建特权，标榜言论自由、出版自由，并保护公民私有财产的历史背景下。那时，英国走在欧洲的前列，于 1709 年颁布了《安娜女王法》，首次确认了作者是基于作品产生的权利的主体的法律地位。该法规定了复制权，这一权利被称为“版权”(copyright)。版权制度认为作品是一般商品，强调对作者的经济权利的保护。这种立法体制，对其他国家产生了很大的影响，自成体系。

国际版权领域中的另一体系是大陆国家的作者权法。作者权

(droit d'auteur) 最初出现在法国 1793 年颁布的第一部版权法令中。该法以 1789 年大革命的思想为基础, 强调基于作品产生的权利是另一种天赋人权 同时该法也规定了作者的财产权利 即复制权。此后, 作者权概念为其他大陆法系国家所广泛地使用。而且由于 Kant、Hegel 和 Schopenhauer 等哲学家倡导知识产权思想, 认为作品是作者人格的延伸 而不是普通的商品。因此 对精神权利的保护成了作者权法中最重要的内容。

上述史实表明'版权'和'作者权'是在相同的时代背景下 在不同的文化上长出来的两棵植株。它们在本质上是相同的, 即确认作者是基于作品产生的权利的主体, 只是它们强调的重点分别是财产权利和精神权利。这种共性使得它们在以后近两百年的历史中进行有效的合作并互相吸取精华, 不断地靠拢。

版权和作者权的合作是以英法德等国于 1886 年签订的《伯尔尼公约》为舞台进行的。这种合作之所以能成功 是由于:(1) 国际版权保护和版权贸易的迫切需要;(2) 面对新技术的挑战, 无论是版权还是作者权 都各有所长 各有所短 只有携起手来才能完成历史的使命。例如在安娜女王法令中, 并未规定作者的精神权利, 但是由于受大陆国家的影响 在实践中 英美各国对诸如作者的署名权、发表权、修改权和保护作品的完整性等权利的保护也日益重视。其保护主要体现在合同法、不正当竞争法、刑法之中。有的国家 如英国、美国都表示将来修改版权法时将精神权利作适当的规定。又如, 传统的大陆法系理论认为只有自然人才能有创作行为, 因而作者必然都是自然人, 法人不能享有版权。但是随着电视、广播事业的繁荣 版权关系日益复杂 为了有效地保护有关组织的利益, 他们也逐渐吸收了英美法中法人可以作为作者享有版权的思想, 建立了邻接权并将其纳入作者权之中。

由于两大制度的有效合作, 国际版权制度得到了健康的发展, 版权的内容越来越丰富。这从《伯尔尼公约》不同文本的差别就可

以看得出来。例如《公约》的第一个文本中只规定了翻译权和公演权 到最近一个文本即 1971 年巴黎文本,《公约》中规定版权还包括 1) 精神权利 (1928)、(2) 复制权 (3) 公开朗诵权、(4) 广播电视权 (1928)、(5) 改编权 (1928)、(6) 录制权 (1968)、(7) 电影权、(8) 延续权等。其中保护的客体方面原来只规定有书面作品以及“建筑和科学有关的设计图、草图、图表及立体作品等”后来陆续增加了摄影作品、电影作品、舞蹈作品、戏剧作品和实用工艺、工业设计和模型等。所以国际版权权威、英国王室法律顾问 S. M. Stewart 说：“版权是一种复合权利 是一作品之上的‘一捆权利’。它们可以分别或全部地被转让或许可。”他进一步指出“当诸如公演权、录音权和广播权之类的权利变得和原来的复制权（禁止他人的权利）一样重要甚至比其更重要的时候，‘版权’这一术语已深深嵌入法律语言之中以至于不能改成如‘著作的权利’之类的术语。”^②

从以上分析可以看出，首先，现代版权一开始就是作者的权利。其次 就经济权利而言 虽然其最初只规定了复制权——这并不奇怪 连作者权法刚诞生时也只规定了这一项权利 这是因为当时对作品最重要的、惟一的利用方法就是出版、复制——但是经过 200 年的发展 版权不再只是复制权。事实上 几乎可以说作品的任何一种新的利用方式的出现都使版权更为丰富多彩。再次，版权同样包括精神权利。所以“版权”实际上已成为“作者的权利”或“著作的权利”的同义语。

既然在国际领域中“版权”有这样一个发展过程 那么国内的情况如何呢？“版权”与“著作权”都是在本世纪初从西欧引进的，其中“版权”直接译自 *Copyright* 一词 而“著作权”在西欧却没有相对应的词，人们习惯于说它是大陆法系的范畴。它是由日本立法者参照 *Copyright* 和 *Urheberrecht*、*droit d'auteur* 等术语新创造的。^③这两个概念进入我国后，即交替出现在有关的国际条约和法律中 如《中美通商行船续订条约》（1903）中用版权 而《大清著作

权律》(1910年)中用著作权。这种状况在建国后仍持续下来,版权与著作权几乎机会均等地被用在各种法律文件之中。例如《中外合资经营企业所得税法实施细则》(1980)中采用了“版权”一词,而《继承法》(1985)却采用了“著作权”。可见这两者已被等同起来了。至于我国《民法通则》第94条规定的形式,笔者认为,正是对这种事实的确认,而绝不是用什么用括弧内的“版权”来表示对出版社的权利的保护。

(完成于1987年6月8日)

注释

参阅姚新华:《著作权与版权异议献释》,《政治与法律》1986年第6期第62页。

②See Stewart,1983,pp.8~9.

(日)《法律学辞典》第711页;Teruo Doi,《日本知识产权法》1980年荷兰英文版第201~202页。

谈谈学术著作稿酬问题

目前文化界对我国现行稿酬制度进行了较多的讨论，大家普遍认为现行稿酬偏低，尤其以学术著作稿酬问题最为严重。为了促进文化事业的发展，不少人主张提高稿酬标准，拉开学术著作同通俗作品之间的差价，像物质生产领域中那样优质优价。

笔者认为提高稿酬或许能解决一些问题，然而我们不应对此种措施抱过高的希望。其理由是，随着经济、文化体制改革的深入，出版社日益实现企业化经营管理，成为独立核算、自负盈亏的文化商品经营者。既然如此，它们的活动就必然要受到价值规律的左右，即它们不能不追求经济效益。虽然学术著作中凝聚的价值远远大于通俗作品，然而其价值的实现（即销售出去为社会接受和承认）却远比通俗作品困难。既然通俗作品的读者面广，销量好，给出版社带来的经济效益高，自然其作者就应得到更多的报酬。相反，学术著作读者面窄，销量小，对出版社来说效益低，因而其作者的稿酬也应低一些。这就是经济规律，如果无视它而硬性提高学术著作的稿酬，则其结果将如何应是不难理解的。

如果说学术著作稿酬偏低对出版社而言是可以理解的话，那么对它们的作者就是难以接受的了。因为学术著作对社会的作用显然非通俗作品所能比拟。既然如此，何以稿酬更少呢？为了解决这一问题，我们必须撇开稿酬另找出路。应该看到，稿酬不过是社会评价作者劳动成果的一种标准。除此而外，社会对作者劳动成果的评价还反映在社会为作者提供的研究创作条件、职称、工资和奖金等上面。这两种标准有所区别，即稿酬是由作者以作品本身作为商品而同社会进行交换取得的，而工资等则是国家基于作者

研究及其成果对社会的意义而预先投资资助的。对于创作学术著作的作者而言，后一种标准更为重要。因为学术著作的创作研究过程属于基础性科研，这种研究的特点在于一方面创作期长、投入量大而直接的经济效益不显著，因而创作者承担的风险也大；另一方面其成果对社会进步又有重大的意义，为社会所必需。因此，这种活动的正常发展就有赖于国家的支持和投资。这就像自然科学领域里的科研一样，理论性的、基础性的科研总是需要有国家的投资。因此，有的同志所主张的完全放开稿酬，国家不管作者生活待遇，以更好调动作者创作积极性的设想只适用于创作通俗性作品的人而不适用于创作学术著作的人。

总而言之，笔者认为，学术著作稿酬问题实质上是作者劳动报酬的问题。要从根本上解决这个问题，不能只寄希望于出版社，而应由国家从增加基础研究投资，提高学术著作创作者的工资报酬及生活条件方面入手加以解决。只有这样，才能保证学术研究在商品经济环境中的繁荣和茂盛。

（完成于 1988 年 11 月 16 日）

谈谈合作作品的成立要件

合作作品是数人共同完成的作品，其版权由合作作者共同享有。一作品是否是合作作品，应看其是否具备了以下条件。

一、合意

合意即是指完成合作作品的作者之间有共同的合作创作的意图，也就是说合作作者之间相互了解并自主地产生了共同完成作品的愿望。事实上合作作品多半产生在亲朋好友之间，这正是由于在互相熟悉、了解的人之间容易产生共同的意愿而且这种意愿在客观上也便于实现。

合意是合作从而产生合作作品的基础，缺乏了这一因素就谈不上合作作品。例如《文学报》曾报道过一些编辑同志在原稿件作者不知悉的情况下对作品进行修改，而后将作品发表并把自己列为合作作者。尽管编辑同志会有非常良好的动机并也的确付出了辛勤的劳动但是这种合作是不成立的因为编辑同志与原作者之间缺乏合意。这一般属于工作方法问题（严重者如误解了原作的精神）则会构成对原作者版权的侵害。

一、合作

合作是指合意者之间在客观上存在着合作关系，即各方都为作品的完成作出了直接的、实质性的贡献。所谓直接的、实质性的贡献是指作者必须参与作品的构思、写作过程如果只是帮助收集

资料、打字、抄写或组织写作班子、为写作提供资助等 则都不能成为合作作者。这些人可以在经济上得到一些补偿，但这种补偿不是源自版权，而是一种劳务报酬性质的收入。直接的贡献还意味着亲自参加创作。现实生活中有这样的情况，即有的作者最初有合作创作的意愿 之后由于种种原因 如健康状况、时间和精力等方面的限制 不能参加创作 就委托自己熟悉的人代劳 在这时他就不再是合作者了。但是 值得一提的是 亲自创作未必是指亲自执笔完稿。例如在《初中实验课本·英语》一案 中 被诉人以作品系自己执笔写成为由否认另一合作者的权利，这是难以成立的。因为创作是一个过程 合作的形式也可以多种多样。例如甲、乙两人共同讨论一个课题的具体写作 然后由乙一人执笔 这也是典型的合作方式。有人以此为由推翻了版权只保护表现形式而不保护思想的原则。其推理很明了：既然甲未参与作品的表现形式的直接创作 而他又能以合作作者的身份享有版权 那么版权法必然也保护了作品的思想。笔者以为不尽然，将作品的表现形式仅仅理解为固定在纸张上的文字形式 将创作仅仅理解为执笔写作 似乎有过于狭隘之虞。实际上甲、乙讨论作品的具体写作 这一行为本身就是创作过程的有机组成部分。比如甲将一段话表述出来，这就完成了一部分的表现形式的创作。待乙执笔时凭记忆力将这一段话写出来 只不过是作品存在的形式转化了 即从声音的形式转化为文字的形式。一作品既已以声音的形式（这也是一种物质形式）存在，那么其创作也可以算完成了（只是为了使这种形式固定下来 才需要借助于其他形式），事实上，许多国家的版权法都保护口头作品。

合意与合作都是合作作品成立的必要条件，缺一不可。但是有的文章^②却认为只要有合意就可以产生合作作品，即虽然作品是一个人创作的 但只要双方同意联名发表 则该作品就可以成为合作作品。这种结果的产生是由于作者出让了本来应归他独自享受

的一部分版权，且这种行为并不为法律所禁止。笔者认为这种观点尚值得商榷。首先，一作品的性质如何 是否合作作品 应是在其产生之时就确定了的 而不能由此后作者行使版权、处理作品的行为来决定。其次，作品是否由多人联名发表与合作作品的成立与否无关 因为：(1)有时作品并不发表；(2)有时作品可能匿名或假名发表；(3)有时合作作品还可以用一个人的名义发表。例如出于某种考虑，《我的前半生》发表时只署溥仪作 然而这并不能否认另一作者李文达的版权。再次，作品一经完成就产生版权。版权与一般财产权的区别就在于它是一种知识产权，具有人身权利的性质。版权中的人身权利是不可转让的，虽然目前我国法律中还缺乏这方面的明文规定，但是法学理论上普遍公认了这一原则。^③至于实践中存在那种自己创作 让他人（如配偶、领导、老师、朋友等）作为合作作者署名的做法是违法的 应予以制止。

（原载国家版权局编，《版权参考资料》1989年第1期，第27～29页）

注释

参阅《中国法制报》1987年7月6日第1版。

②参阅刘东威、张赤军：《合作作品及其版权归属之我见》《版权参考资料》1988年第2期，第23～25页。

参阅《中国大百科全书·法学》第492页“人身权”词条。

析版权对作品内容的保护

版权是否保护作品的内容 这在我国版权立法、司法实践及版权理论中尚有许多争议。^①笔者认为版权不仅保护作品的表现形式 也保护作品的内容。

版权法的目的在于保护创作者对其智力劳动成果 即文学、科学和艺术作品 的经济利益和精神利益 从而刺激文化科学事业的进步 满足社会的需要。笔者认为 分析版权保护程度问题时应持一种历史的和发展的观点 因为版权法诞生在近三百年以前 如果说在其发展过程中有什么变化的话那也是必然的。版权产生在这样的时代背景之下 即活字印刷业出现 作品主要以书面的形式来满足社会的需要, 侵害出版商和作者利益的主要方式是擅自复制并倾销他人的书籍从而牟取暴利。这时要有效地保护作者(以及出版商)的利益 只要赋予他们两项基本的权利就行了。这两项权利就是复制权和发行权。可以说这时版权法对作品提供的保护仅仅是对作品的表现形式的保护。这种保护体现在以下两种方式上, 其一是通过比较两本书的字面形式相似与否以及相似的程度来判定侵权与否, 其二是通过字数来支付稿酬。这种方式适用至今。因为如今版权也保护作品的形式 这是毫无疑问的。然而 应该说这种保护是相当粗糙和简单的。随着新技术的不断涌现, 作品的使用方法越来越多 传播范围越来越广 因而对社会的贡献也就越来越大, 其结果是作者应得到更多的报酬。然而随着新技术进步而涌现的, 还有侵权的形式。不经作者许可而对原作品重新创作、制作、加工出来的任何形式的作品 都直接或间接地损害着原作者的利益。为了维护作者的正当利益, 法律不断地赋予作者