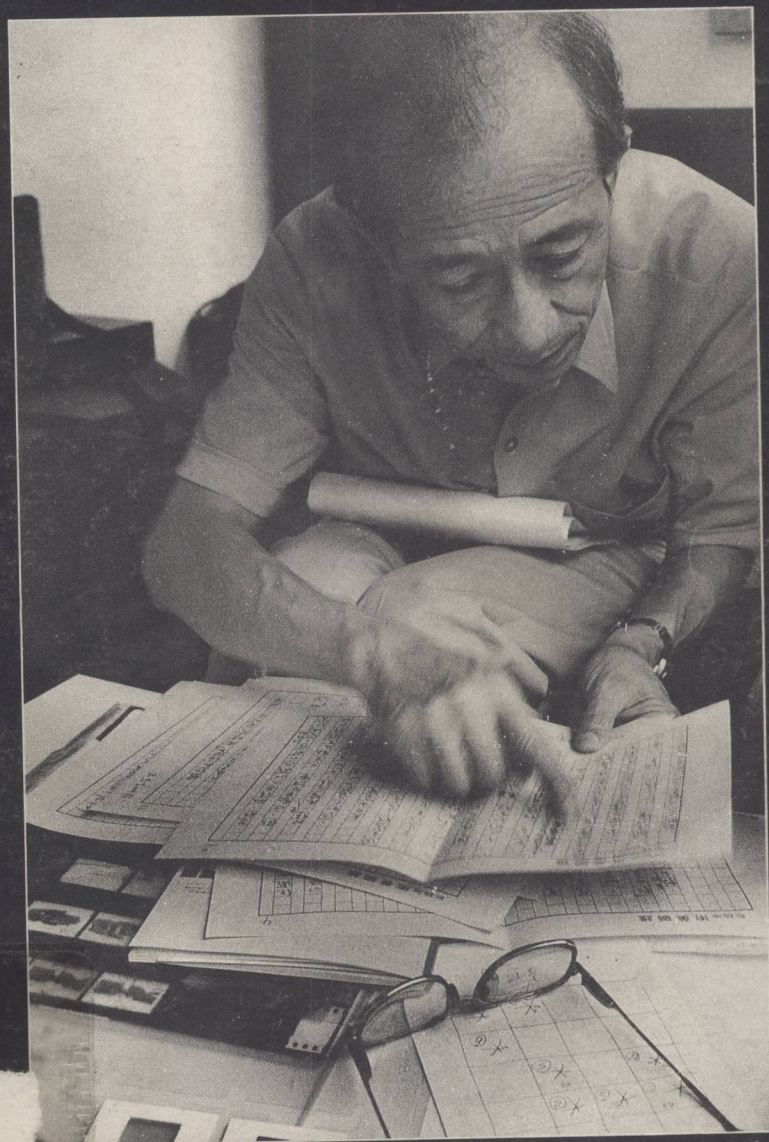


從出版現場瞭解——

著作權・出版權

呂榮海・陳家駿律師 合著



從出版現場瞭解——
著作權・出版權

蔚理法律

作 者 / 陳家駿 / 呂榮海
發行人 / 呂榮海
總策劃 / 呂念舫
執行編輯 / 董俊斐
行政編輯 / 胡玉珍

發行所 / 蔚理法律出版社
地 址 / 台北市重慶南路3段60之1號4樓
電 話 / (02) 3079929 / (02) 3037935
郵撥帳號 / 0705651-7 呂榮海帳戶
行政院新聞局局版臺業字第3860號

法律顧問 / 為理律師事務所
地 址 / 台北市金山南路2段2號8樓
電 話 / (02) 3966321

印 刷 / 優文印刷公司
地 址 / 台北市興寧街24-9號
電 話 / (02) 3063743

初 版 / 中華民國七十六年五月一日
版權所有・未經許可・翻印必究

定價：250元

D923.405
881

Y



591392

從出版現場瞭解——
著作權・出版權

呂榮海・陳家駿 合著

蔚理法律

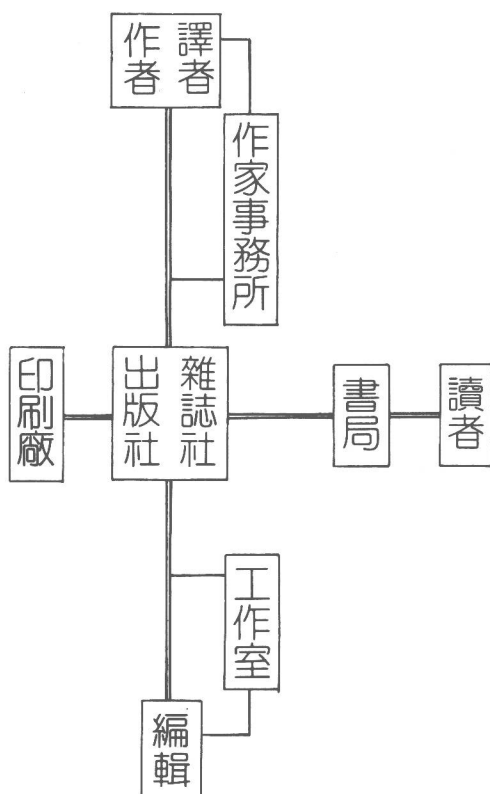


90095176

目錄

序·····	5
出版緣起·····	6
1 出版契約的糾葛·····	8
2 出版契約的條款·····	42
3 著作權及其權能·····	56
4 刑事・民事責任·····	90
5 抄襲·····	110
6 翻譯與著作權·····	128
7 印刷・裝訂·····	144
8 書商・書店·····	154
9 作家・譯者權益篇·····	160
10 編輯人權益篇·····	180
11 讀者權益篇·····	196
12 胡適著作官司的啓示·····	226

文字產業與著作權



文化界的「權利」文化

我們對文化界（出版、雜誌、報社、作家、譯者、編輯、記者）有著深厚的情感，雖然，我們是法律人。

實際上，我們與文化界有相當的淵源，對於「出版現場」有一些瞭解：

- ①自大學時代，即常動筆寫「法律文章」並曾擔任「台大法律學刊」第八期總編輯，邀稿、打字、校對、美工、印刷……自此有了些許接觸。
- ②1978年，法律系畢業後，擔任「龍江文化事業有限公司」出版之「現代生活法律顧問百科全書」執行主編。
- ③跟隨詹宏志先生於工商時報副刊任記者數月。
- ④自行著作，出版近十本書。

由於與「出版現場」有相當的接觸，乃興起撰寫一本較接近「出版現場」書的念頭，來介紹著作權及出版權，替文化界釐清有關出版著作的權利與責任問題，進而幫助文化界解決許多紛爭。

本書就在這種心情下，以多年來接辦著作權訴訟案件的經驗，撰寫而成。當然，也參閱了多位著作權法專家的大作與高見，例如，楊崇森教授、蕭雄淋教授、賀德芬教授、張靜主任檢察官、施文高先生、王全錄先生……，他們對著作權法的進步，有著長期的貢獻。本書則企圖以一種新的「表現形式」，來談著作權與出版權。

呂 榮 海 1987.4.9

一份關心，一份愛，
迎接權利時代的來臨

【出版者的話】

在舊制度劇烈解體、兌變中，因應變遷社會的需求，許多具有重大影響力的事件和法律，陸續的誕生，改變了人與人之間的權利和義務關係。例如：

- 勞資關係——一九八四年八月一日，勞動基準法施行
- 智慧財產權——一九八五年七月十二日，新「著作權法」施行
- 票劇刑責——一九八七年一月一日，支票廢除刑罰
- 公害運動——環境權的爭取、杜邦事件、李長榮……
- 婦女運動——主婦聯盟的成立
- 政治秩序——「民進黨」的成立、舊國會何去何從？…

整個體制、社會結構的劇烈改變，如何將這些權利落實在制度設計上以及法律的制定上，整個社會才能邁向健康的途徑，是當前國人最大的課題。

一般講到勞資關係，總以美、日為代表。這兩個國家的勞資關係，都是制度配合觀念的結果。日本講求的一個「恩」字，這是他們勞資關係的本質。日本產業界用照顧換取效忠。美國雖沒有這種精神，但他們的勞資關係是靠「信」在運作和維持。「恩」、「信」是最高的理念，然後落實在制度以求配合。

然而我們的勞資關係却是「恩信兩絕」，所有照顧和效忠都是在打折扣中渡過。新的勞資倫理關係，新的著作倫理、社會倫理秩序、極待重新的建立，使民主化的過程，不致偏離常軌。

蔚理法律成立的宗旨，是以研究變遷中的權利和制度為目標，探討人與人之間新的權利義務關係。讓既有的法律落實在生活中，讓倫理道德重新和法律制度結合，共同迎接「權利時代」的來臨。

呂金勝

1 出版契約的糾葛

1 著作二讓與、二出版的三角爭議

- 胡適著作案與含情看劍
- 類似一屋二賣？
- 出版業的困擾與對策

2 換出版人，誰有告訴權？

3 出版社的契約策略

4 出版品、版權的受讓

5 出版契約期滿不回收的責任

- 英語書灌製錄音帶的契約糾葛
- 新標準遠東英文讀本

6 曾有契約關係難於認定侵害著作權

- 京華煙雲抵欠紙錢
- 直覺法英語教材案

7 掛名、代作出版契約

- 出資聘人著作
- 著作人格權

8 「出資聘人完成之 著作」的範圍

——以沙永玲告允晨案為例

著作二度讓與、二度出版的三角爭議

胡適著作案與含情看劍

胡適作品集一種著作、二家出版社的三角爭議，是七十五年度出版界最轟動的出版權爭議。台北地方法院判決「誰也沒有權利禁止誰出版」，弄得雙方皆敗也皆贏，後上訴於高等法院，前前後後拖一年四個月，爭議還沒有結束。

無獨有偶，最近，又發生了蕭逸（本名蕭敬人）著「含情看劍」武俠小說，一種著作、二家出版社的三角糾紛，將整個著作權法、出版契約的最重要問題，呈現無遺，絕對值得出版界及作家費心注意。

「含情看劍」武俠小說所涉及的出版公司是「瑞○出版公司」及「遠○出版公司」。雙方爭奪版權的高潮，起自於75年12月，瑞○出版公司遞了一份申請書，請求內政部「撤銷」遠○出版公司就「含情看劍」乙書的著作權執照。瑞○出版公司主張如下：

「一、含情看劍武俠小說，係作者蕭敬人所著（筆名蕭逸），蕭君於民國七十四年八月五日言明並親筆將該書台灣地區出版權給予本公司所有，期訂十年（至八十三年八月四日止）迄至目前為止，方僅一年餘，未經解約，本公司前並已付給新台幣壹拾萬元整，有版權出讓書及收款收據為憑

（影本呈附）。

二、茲聞遠○出版公司另向貴部將《含情看劍》一書，申請著作權，依據蕭敬人君與本公司之約定書，前項著作權應屬不生效力（撤銷）。

三、除依法向台北地方法院追訴判決外，先行函請鈞部主持公道，撤銷該書之著作權」。

然，職司著作權的內政部並沒有撤銷遠○出版公司的著作權執照，該部在遠○出版公司向內政部提出「答辯書」以前，很快的就駁回了瑞○出版公司的申請，理由與遠○出版公司主張的理由差不多。

遠○出版公司「答辯」的理由是：

「本公司以新台幣六十萬元之價格，自蕭敬人受讓含情看劍武俠小說的著作權，有著作權轉讓證明書為憑，本公司已依據此些文件向內政部註冊著作權，經內政部審查無誤，發給台內著字第四三九六八號著作權執照在案，依著作權法第十六條『著作權之轉讓、繼承或設定質權，非經註冊，不得對抗第三人』，本公司既已註冊，即有對抗第三人之效力……」。

遠○出版公司並進一步發函予瑞○出版公司，請其自即日起勿再發行，否則，「未經著作權人即本公司同意，而擅自重製、銷售、意圖銷售而陳列、出租或意圖出租而陳列，均違反著作權法第三十八條，可處三年以下、六個月以上有期徒刑」。

於是，瑞○出版公司憤而告蕭敬人「詐欺」，遠○出版公司則考慮告瑞○出版公司違反著作權法！

不知這場三角爭議何時將以何種方式收場？

由於本文沒有權力也不能「具體」的評論其是非。故以下僅以此爭議作為楔子，單純從法律面、不涉本案具體結論的來檢討抽象、一般的法律規則，以供出版界及作家參考，並從制度上提出一些應予改革的建議。

類似一屋二賣？

稍具有法律知識的人，應知：目前我國的民事法律制度，將契約行為區分為「債權行為」及「物權行為」，前者之效力僅及於訂立契約行為之當事人，反之，物權行為一經成立生效，即有對抗契約以外第三人之效力。以最常見的「一屋二賣」來講，雖然「先買人」與賣方先訂立買賣契約，但是，在辦理過戶之「物權行為」完成以前，賣方復與第二位買受人（後買人）訂立買賣契約，並辦妥過戶的「物權行為」，則因前一件買賣之買賣契約是「債權行為」，只有拘束該買賣契約當事人（即賣方及先買人）的效力，而無拘束該買賣契約以外第三人即後賣人之效力，所以，先買人面對後買人，就要吃虧，不得主張地政事務所塗銷後買人的產權登記，縱使先買人已占有住進該房屋，仍對後買而取得產權之人構成「無權占有」，法院會判決先買人搬出去。

上述法律制度設定的道理，除了市場自由競爭以外，還

有後買人通常不知道出賣人一物二賣，不能強求一般買受人去查清楚出賣人的過去種種。相反的，如果後買人知道出賣人一物二賣而仍然買受，就會讓人懷疑後買人是否值得保護？因而，在法學上就產生了就「特定標的物」之債權人（先買人），可否依民法第二四四條行使撤銷權的爭論。

民法第二四四條第二項規定：債務人所為之有償行為，於行為時明知有損害於債權人之權利者，以受益人於受益時亦知其情事為限，債權人得聲請法院撤銷之」。

當然，債權人在法庭上必須負舉證責任，證明受益人於受益時明知有損害於債權人之權利。

有問題的是，此條規定本是針對像金錢債權等一般性債權，以保全所有債權人之共同利益（債務人之資產是一般債權之共同擔保），可是，在買賣「特定」不動產的特定債權裏，假如容許買受人行使撤銷權，其所保全的對象只有該債務人一人而已，而非保全所有債權人之共同利益，所以，特定物債權之債權人可否行使撤銷權，在法學上實在存有疑問。現在法院實務上有許多案例認為可以行使撤銷權（如最高法院59年台上字第三六〇七號判決、48年台上字第五二七號判決），不過，也有許多案例認為不可以行使撤銷權（最高法院55年台上字第三〇八六號判決、52年台上字第三八七三號判決）。本文贊成「不可撤銷」，因為後買人已支出相當對價，已相當增加債務人之資力，對債務人「違約」之責任不致減少其清償能力，若准其撤銷，與民法第二四四條之立法

本意有違。

出版社的困擾與對策

在一著作二讓與、二出版的場合，也發生類似的問題。以下分二讓與、二授權出版、先授權出版再讓與著作權三種情況，加以分析：

(1) 著作權二重讓與

著作權是一種無體財產權，不是「不動產」，其權利移轉之生效，不需要像不動產必須辦理登記，也不是動產因交付而發生權利變動。著作權之移轉，於當事人意思表示合致（移轉契約成立）時，即發生移轉之效力。只不過，依著作權法第十六條「著作權之轉讓、繼承或設定質權，非經註冊，不得對抗第三人」之規定，著作權之移轉未經註冊時，不得對抗第三人而已。所謂「不得對抗第三人」，將導致下列結果：①有人侵害著作權人，未經註冊之受讓人，雖然已經成為著作權人，但可能不能告該侵害人；②在著作權之讓與人再重複讓與第三人且已辦妥著作權移轉註冊時，先受讓人不得對抗該後受讓但已辦妥移轉註冊之人，在這種效力之下，先受讓人不免遭受財務損失及被告侵害著作權之困擾。所以，著作權之受讓人實有必要前往內政部辦理著作權移轉註冊，取得著作權執照。

如果，先受讓人有辦法證明後受讓人於受讓時明知讓與人先前已將著作權移轉讓予先受讓人，那麼，也和一屋二賣

591392

一樣，發生先受讓人得否請求法院撤銷後移轉著作權行為之問題。

(2)二重授權出版

在我國，著作權人授與出版公司出版之契約，是一種債權契約，規定在民法債篇各論，因此，僅具債權之效力，不能對抗第三人，反之，日本著作權法有規定「出版權設定」制度，其性質是準物權契約（類似不動產之地上權設定），具有物權之對世效力，且由法條規定「專有」出版之權。

因此，在我國法律之下，著作權人雖先與人訂立「獨家授權出版契約」，但事後「違約」，復與第三人再訂立另一個「獨家授權出版契約」，則因為各個出版契約僅具有拘束契約當事人的效力，而不能拘束第三人（即另一個出版契約之出版公司），因此，將造成兩個出版人都有權依據「出版契約」出版同一著作的結果，至於，著作權人「違約」是另一個問題。

而且，由於第個出版人無法干涉、禁止另一個出版人，且各個出版人均得出版，所以，也不發生先出版人可以依民法第二四四條撤銷後一出版人之出版契約的問題。如此一來，出版人原來想爭取的「獨家出版」，就不能達到，因此，出版人不免要吃虧了。

在這一種局面下，出版人如何能夠達到「獨家出版」的目的呢？看來，只有藉「談判力量」「逼」著作權人讓與著作權，或讓與一半著作權，形成「共有」著作權的局面，這