

“署名”三辨

——兼评“安顺地戏案”等近期案例

王 迁

摘 要 作品上的自然人的姓名或组织的名称并非都是《著作权法》意义上的“署名”。“署名”必须针对特定作品表明作者的身份，因此有别于剧种名称，如“安顺地戏”等。根据英美法系国家版权法和《世界版权公约》的规定，“©”标记之后所接的姓名或名称表示的是版权归属，并非表明作者身份的“署名”。而且在版权归属于一个组织的情况下，该组织不可能对作品享有“署名权”。“®”标记之后所接的姓名或名称表示的则是商标注册人。即使图形商标构成作品，由于存在许可使用的情形，该姓名或名称也并非“署名”。只有作者才享有在作品上“署名”的权利，因此在作品上冒他人之名并非侵犯他人“署名权”的行为。

关键词 署名 署名权 版权标记 注册商标标记 冒名

作者王迁，法学博士，华东政法大学教授。

“署名权”是作者在著作权法中享有的一项重要人身权利，与“署名权”对应的即为著作权法意义上的署名行为。应当指出的是，在日常用语中，任何表明身份的行为都可以被称为“署名”，如收藏家在其收藏的古代名画上盖上自己的姓名章，也可在日常用语中被称为“署名”。即使在法律层面，“署名”也并非只在著作权领域存在，例如，《专利法》第17条规定：“发明人或者设计人有权在专利文件中写明自己是发明人或者设计人”，该规定被认为赋予了发明人和设计人以“署名权”。^① 但该“署名”显然与著作权法意义上的“署名”大相径庭。而在涉及著作权法“署名权”的纠纷中，在各种“署名”中正确识别著作权法意义上的署名行为具有重要意义。首先，《著作权法》第11条第3款规定：“如无相反证明，在作品上署名的公民、法人或者其他组织为作者”。这意味着著作权法意义上的“署名”具有推定作者身份和著作人身权归属的作用。在没有证据证明著作财产权转让的情况下，“署名”实际上还具有推定著作财产权归属的作用。其次，只有认定一种行为构成著作权法意义上的“署名”，才能认定该行为可构成对作者“署名权”的侵权。然而，在近期的司法实践中，对于如何区分著作权法意义上的“署名”与其他意义的“署名”却存在不小的争议，以至于一些判决未能正确地推定著作权归属和判定对作者“署名权”的侵权。本文试结合近

* 本文为上海市教委第五期重点学科“民法与知识产权”（项目编号：J51104）的成果。

① 参见汤宗舜：《专利法解说》，知识产权出版社2002年版，第114页。

期涉及著作权法中“署名权”的案例，辨别著作权法意义上的“署名”和其他标识姓名或名称的行为，并对侵犯“署名权”的认定加以评述。

一、著作权法上的“署名”与剧种的起源地标志

近期判决的“贵州省安顺市文化局诉张艺谋案”（以下简称“安顺地戏案”）凸显了认定著作权法意义上“署名”的作用。此案的基本事实是：在由张艺谋担任编剧和导演的电影《千里走单骑》中，出现了安顺地区八位演员表演的“安顺地戏”剧目剪辑。但该电影并没有将之正确地称为“安顺地戏”，而是张冠李戴地以画外音的形式称其为“云南面具戏”。安顺市文化局认为，电影将特殊地域性、表现唯一性的“安顺地戏”误导成“云南面具戏”，构成对其“署名权”的侵犯，因此提起著作权侵权之诉。

一审法院虽然驳回了原告的诉讼请求，但其判决书列举的理由似乎回避了如何认定“署名”这一关键问题。判决书认为：

影片《千里走单骑》所使用“安顺地戏”片断虽根据剧情称为“云南面具戏”，但被告在主观上并无侵害非物质文化遗产的故意和过失，从整体情况看，也未对“安顺地戏”产生法律所禁止的歪曲、贬损或者误导混淆的负面效果。故本院对原告的诉讼请求不予支持。同时，本院也愿意提醒作为电影事业从业者的被告，今后更应当增强对我国著作权法和新颁布的《中华人民共和国非物质文化遗产法》的学习运用，谨慎从业，尽可能预防和避免民事纠纷的发生。^②

笔者完全赞同法院有关被告未侵犯“署名权”的判决结论。但本案涉及著作权法中“署名权”这一特定人身权利，判决书未能分析侵害“署名权”行为的各项构成要件是否具备，就显得略有遗憾了。其中关键在于被告“张冠李戴”的行为是否构成著作权法意义上的“署名”侵权。事实上，本案原告混淆了两个完全不相关的概念——著作权法意义上的“署名”和戏种的起源地标志。

著作权法意义上作者的“署名”只能针对特定的“作品”。我国《著作权法》对“署名权”的定义清楚地揭示了这一点——“在作品上署名的权利”。而“安顺地戏”本身并不是一部作品，甚至也不是多部作品的汇编或集合，而只是戏种的名称，其中“安顺”为地名，指示了这一戏种的起源地（有时也可指发展繁荣地）。按照“安顺地戏”特征所创作的每一部剧本都是作品（戏剧作品），作者当然享有对作品的“署名权”。演员按照“安顺地戏”的表演风格，对该剧本以特定的道具、服饰和唱腔的演出，构成了《著作权法》所保护的“表演”。其演员作为著作权法意义上的“表演者”享有“表明表演者身份”的权利（《著作权法》第38条），这一权利可被称为表演者的“署名权”。上述两种“署名权”指向的是特定的作品或表演，均受《著作权法》保护。但“安顺地戏”只是具体作品和表演的上位概念。《千里走单骑》将相关剧目称为“云南面具戏”，并非在为作品或表演“署名”，也即并非表明作者或表演者的身份，而是在昭示相关剧目的起源地或发展繁荣地。既然这一行为并非著作权法意义上的“署名”，又谈何对“署名权”的侵权呢？

类似地，对于越剧中的著名剧目《梁山伯与祝英台》，从剧本和曲调角度来看，存在戏剧作品

^② 北京市西城区人民法院民事判决书（2010）西民初字第2606号。

和音乐作品；从舞台演出角度来看，存在对作品的表演。剧本和音乐的作者以及演员，均可分别对作品及表演享有“署名权”。而“越剧”作为一个上位概念，不可能对其适用著作权法意义上的“署名权”，其中的“越”字表明这一戏种起源（或发展繁荣）于江浙一带。假如有人“张冠李戴”，将越剧剧目《梁山伯与祝英台》称为“秦腔”，除了贻笑大方之外，还能有什么侵犯著作权法意义上“署名权”的问题呢？

因此，“署名”解决的问题是，谁为作品的作者？而“安顺地戏”这样的戏种起源地标志解决的问题则是，该戏种来源（或发展繁荣）于哪里？这样的区分在地方戏之外的领域同样存在。称张三“画了一幅金山农民画”，其中的“张三”是“署名”，而“金山”则是画种的起源地，并非著作权法意义上的“署名”。标错了戏种的来源地，与标错了有形物的产地没有实质区别。如果将原产于黄山的毛峰茶称为“福建铁观音”，或将原产于太湖的大闸蟹标为“阳澄湖大闸蟹”，均只有侵犯注册商标权（证明商标）和违反原产地管理规定的问题，与著作权法意义上的“署名”相去甚远。

二审法院在判决中认为：

“安顺地戏”作为一个剧种，其仅是具有特定特征的戏剧剧目的总称，是对戏剧类别的划分，……任何人均不能对“安顺地戏”这一剧种享有署名权。^③

该判决正确地对“戏种”和其中的具体作品作出了区分，值得赞许。需要指出的是，在此案的审理过程中，原告举出了“《乌苏里船歌》案”，作为支持己方主张的依据。此案的基本事实是：《想情郎》是一首世代流传在乌苏里江流域赫哲族中的民间曲调。上世纪60年代，郭颂等在该地区采风时收集到了《想情郎》曲调，并在此基础上创作完成了《乌苏里船歌》音乐作品。在长达30年的时间内，该作品在出版物中均被标明，根据赫哲族民歌编曲，郭颂等作曲。但是，在1999年中央电视台参与主办的晚会上，一位节目主持人说：“《乌苏里船歌》明明是一首创作歌曲，但我们一直以为它是赫哲族人的传统民歌”。该晚会随后被录制为数千张VCD光盘广为散发。黑龙江省饶河县四排赫哲族乡人民政府起诉郭颂和中央电视台侵犯赫哲族人民享有的署名权等著作权。

法院根据《乌苏里船歌》主部的主题曲调与《想情郎》的曲调基本相同的鉴定结论，认定《乌苏里船歌》是在《想情郎》主题曲调的基础上改编而成的作品，并据此判决被告应对相关出版物中的不当署名方式承担责任。^④虽然判决书并没有明确认定被告侵犯的是原告的“署名权”，但从原告明确提出的侵权事由（指称侵犯“署名权”等）和法院判决被告承担责任的方式（注明改编来源、刊登启示、停止销售未正确注明改编来源的出版物）来看，法院认定被告侵犯“署名权”应属无疑。

但“《乌苏里船歌》案”与“安顺地戏案”却并无可比性。前者针对的是具体的作品——《想情郎》及其改编作品《乌苏里船歌》，仅在《乌苏里船歌》上标明原始作者为郭颂，属于仅给改编作品的作者“署名”，而未给原始作品的作者“署名”，自然构成对原始作者“署名权”的侵权。而后者针对的却只是一个戏种的原产地标志，将一个戏种称为“云南面具戏”并非著作权法意义上的“署名”，即使说错了，也与著作权法无涉。

^③ 北京市第一中级人民法院民事判决书（2011）一中民终字第13010号。

^④ 参见北京市第二中级人民法院民事判决书（2001）二中知初字第223号，及北京市高级人民法院民事判决书（2003）高民终字第246号。

二、著作权法上的“署名”与©、®标记

来源于境外的作品经常载有版权标记“©”，许多商品上则载有注册商标标记“®”。由于©及®后均会标出自然人姓名或公司名称，在我国近期一系列涉及境外照片著作权归属，以及商标中图形是否侵犯在先注册商标中图形著作权的诉讼中，都引发了一个疑问：该姓名或名称能否被视为著作权法意义上的“署名”？要解决这一问题，必须正本清源，搞清这两个标记的法律意义。

（一）“署名”与©标记

对于英美出版物上经常载有的“©”，其后所接的自然人姓名或组织名称在英美版权法上究竟有何意义？我国以往不少判决认为该姓名或组织名称是我国《著作权法》意义上的“署名”。如在“星空传媒公司诉广东中凯文化发展公司等案”中，涉案电影DVD上印有“Copyright © 1993 STAR TV Filmed Entertainment Limited”字样，“©”后所接的即为原告的英文名称。一审法院一方面引用了《著作权法》第11条有关“如无相反证明，在作品上署名的公民、法人或者其他组织为作者”的规定，一方面认定：“涉案影片正版光盘的封底均署名两原告……”。^⑤二审法院同样在引用《著作权法》第11条后指出，原告“提交了署名或标注星空传媒有限公司为版权人的正版光盘”。^⑥说明两级法院均认为“©”后所接的公司名称为《著作权法》第11条所述的“署名”。

然而，这一认定是不能成立的。事实上，美国《版权法》和《世界版权公约》均对“©”的意义作了清楚的规定。

美国《版权法》第401条(a)款规定：当受本法保护的作品经“版权人”授权在美国或其他国家出版时，可以在公开发行的作品复制件上附上版权标记；(b)款规定：版权标记应当包含的要素，除了©之外，还要有出版年份和“作品版权人的名称”。由此可见，“©”其后所接的名称表明的是“版权人”，也即版权归属于谁，而非版权法意义上的“作者”身份。当然，完全可能存在一种情形，即某自然人既是作者，也是版权人，但这仅是一种事实上的可能性而已。在英美版权法中，由于作者身份与版权人身份经常是相分离的，因此从法律推定的角度，“©”后接的只能被推定为“版权人”，而非“作者”。换言之，“©”之后的自然人姓名或组织名称，与我国《著作权法》中的“署名”——“表明作者身份”相去甚远。

美国《版权法》为享有“署名权”所设定的条件也充分说明了“©”之后所接的并非美国《版权法》意义上的“署名”。美国《版权法》长期以来并未规定作者的“署名权”等“精神权利”。直至1990年美国国会通过了名为《视觉艺术家权利法案》(The Visual Artists Rights Act of 1990)的《版权法》修正案，美国《版权法》才开始对油画、绘画、版画、雕刻和照片这些“视觉艺术作品”^⑦提供有限的精神权利保护。修订后的美国《版权法》第106A条赋予视觉艺术作品作者以“署名权”以及“禁止冒名权”。该条规定：视觉艺术作品的作者享有表明其为作品作者的权利，以及阻止在其未创作的视觉艺术作品上，使用“他的”(his)或“她的”(her)姓名标注作者的权利。

由于该条的用语是“他的”(his)或“她的”(her)，而不是“它的”(its)，说明能够以视觉艺

⑤ 北京市第一中级人民法院民事判决书(2005)一中民初字第9337号。

⑥ 北京市高级人民法院民事判决书(2006)高民终字第524号。

⑦ 参见美国《版权法》101条对“视觉艺术作品”范围的列举，17 USC 101。

术作品享有“署名权”以及“禁止冒名权”的，只可能是自然人作者，而不可能是一个组织。基于下文所述的美国《版权法》对“雇佣作品”作者身份和版权归属的特殊规定，以及作品创作完成之后经常发生的版权转让的事实，为确保只有原始的自然人创作者才能对“视觉艺术作品”享有“署名权”等精神权利，第106A条(b)款专门规定，只有“视觉艺术作品”的作者才享有该条赋予的“署名权”等精神权利，至于该作者是否同时为版权人，则无关紧要。

美国《版权法》第101条对“视觉艺术作品”的界定也印证了这一点。该条明确规定，“视觉艺术作品”不包括任何“雇佣作品”(work made for hire, 类似于我国《著作权法》中的“职务作品”)。而其立法目的，正是为了避免自然人之外的其他人，特别是一个组织对“视觉艺术作品”取得包括“署名权”在内的精神权利。

根据美国《版权法》第201条(a)款与(b)款，版权原始归属于作品的作者。对于“雇佣作品”，则视雇主为作者，除非当事人以书面方式作了相反约定。由于上述第101条已将“雇佣作品”明确排除出了“视觉艺术作品”的范围，这就意味着：油画、绘画、版画、雕刻和照片如果是“由雇员在其受雇范围内创作的”，^⑧则不再作为“视觉艺术作品”受到保护。雇主(多数情况下是一个组织)虽然可以根据第201条的规定“被视为作者”，并取得这些作品的版权，但却不能享有包括“署名权”在内的任何精神权利。郑成思教授也曾在其所著的《版权法》中转述了美国版权局前局长欧曼的观点——根据第201条被视为作者的法人不可能享有精神权利。^⑨

由于美国《版权法》只为“视觉艺术作品”这一类特定作品规定了“署名权”，因此，在文字、音乐、电影等“视觉艺术作品”之外的作品上标注“©”，其后接的自然人姓名或组织名称，都不是美国《版权法》意义上的“署名”。该姓名或名称表明的并非“作者”身份，而仅是版权归属。即使对于油画、绘画、版画、雕刻和照片而言，如果其上标注的“©”后接的是一个组织的名称，则该组织名称也同样不是“署名”。因为对“视觉艺术作品”的“署名权”只有自然人创作者才能享有。如上所述，尽管一个组织可以根据“雇佣作品”的规定被视为此类作品的“作者”，但却不能对此类作品享有“署名权”。

由此可见，根据美国《版权法》，“署名”和“©”后所接的名称并不是一回事。作品只有属于“视觉艺术品”，且不属于职务作品的情况下，作者才享有“署名权”。但绝大多数公开出版的作品上却都有“©”标志。因此“©”后接的名称并非《版权法》意义上的署名。

而作为唯一规定了“©”标记意义的国际版权条约，《世界版权公约》对此也作出了清楚的规定。该公约第3条第(1)款规定：任何缔约国如果依其国内法要求，将履行一系列手续(包括版权登记等)作为版权保护的条件的，则对于根据本公约加以保护，并在该国领土之外首次出版而其作者又非本国国民的任何作品，只要经过作者或其他版权人(the author or other copyright proprietor)授权出版的作品所有复制件，自首次出版之日起，标有©标记，并附有版权人(copyright proprietor)名称和首次出版年份，且标注的方式和位置能使人合理注意到版权的存在，就应当被认为符合了上述国内法对手续的要求。

从该规定可以清楚地看出，“©”之后所接的是“版权人”(copyright proprietor)而非“作者”(author)的名称。“copyright proprietor”一词在英美法中本身就特指财产权人，如1909年的美国《版

⑧ 参见美国《版权法》101条对“雇佣作品”的定义，17 USC 101.

⑨ 参见郑成思：《版权法》，中国人民大学出版社1997年版，第33页。

版权法》中就使用了这一术语以指代“版权人”。^⑩ 在当时的《版权法》完全不保护精神权利的情况下，“版权人”当然仅指财产权人。更何况该条对“作者”和“版权人”进行了区分——“经过作者或其他版权人授权”。因此，根据《世界版权公约》，“©”后所接的名称也非版权法意义上的“署名”。

在“圆谷制作株式会社诉北京燕莎友谊商城案”中，原告诉称其为奥特曼影视作品的著作权人，在奥特曼影视作品及使用奥特曼形象的商品上标有©TSUBURAYA PRODUCTIONS、©TSUBURAYA PROD的英语著作权标志，或者©圆谷プロの日语著作权标志。而被告销售的使用奥特曼形象的玩具标上了©Tsuburaya Chaiyo 英语著作权标志，侵害了原告对奥特曼影视作品的署名权。对此，法院在引用了《世界版权公约》第3条第（1）款后正确地指出：

©的含义为版权所有。《世界版权公约》中的版权是指版权的经济权利，不包括署名权。因此，在使用奥特曼形象的玩具上标有“©Tsuburaya Chaiyo Licensed by Ruishi”并未侵犯原告的署名权。^⑪

需要注意的是，《伯尔尼公约》第15条非常小心地对用以推定作者身份的“署名”和用于推定权利归属的标志进行了区分。该条第（1）款与我国《著作权法》第11条第4款的规定基本相同，即在无相反证明的情况下，姓名以通常方式出现在作品上的人为作者，有权提起侵权诉讼。第（2）款规定：在无相反证明的情况下，姓名或名称以通常方式出现在电影作品上的“个人或法人”（person or body corporate），被推定为该电影作品的制片者。第（3）款规定：除第（1）款规定的情形之外，对于匿名和化名作品，名称出现在作品上的出版商在无相反证明的情况下，应被视为代表作者保护和实施作者的权利。可见，出现在作品上的姓名或名称并非都是“表明作者身份的”署名，有些只是用于表明权利归属。结合英美国家的出版实践，即电影作品上“©”后接个人姓名或电影公司名称，一般出版物上“©”后接出版社名称，可知这些姓名和名称都不是“作者”的“署名”。它所起的作用，是推定电影作品的“制片者”^⑫ 和代表作者行使权利的人。因此，在上文引述的“星空传媒公司诉广东中凯文化发展公司等案”中，法院将涉案电影DVD上“©”后接的电影公司名称解释为《著作权法》意义上的“署名”，并不妥当。

（二）“署名”与“®”标记

我国《商标法》第31条规定，申请商标注册不得损害他人现有的在先权利。第41条第2款规定，已经注册的商标，违反本法第31条规定的，自商标注册之日起5年内，商标所有人或者利害关系人可以请求商标评审委员会裁定撤销该注册商标。司法实践中，在先著作权已被确认为是一项重要的在先权利。^⑬ 但要以免侵犯在先著作权为由阻止商标注册或撤销注册商标，请求人必须证明自己对在先作品享有著作权。一些案例中，请求人所举出的证据，就是在境外就图形商标获得的商标

^⑩ 参见 United States Copyright Act of 1909, Sec 1 (e)。

^⑪ 北京市第二中级人民法院民事判决书（2004）二中民初字第12687号。

^⑫ 我国《著作权法》对电影作品的“作者”和“制片者”是加以区分的。《著作权法》第15条规定：电影作品和以类似摄制电影的方法创作的作品的著作权由制片者享有，但编剧、导演、摄影、作词、作曲等作者享有署名权，并有权按照与制片者签订的合同获得报酬。由此可见，电影作品的“制片者”享有电影作品的著作权，而编剧等人是电影作品的“作者”，仅对电影作品享有“署名权”。

^⑬ 例如，“英超”的经营者“英国足球协会总联盟有限公司”就曾以徐州某公司注册“祥狮及图形”商标侵犯其英超狮子造型美术作品著作权为由，请求撤销该注册商标。该请求得到了商标复审委员会和法院的支持。参见北京市高级人民法院行政判决书（2007）高行终字第331号。

注册证或标有“®”后接自己名称的商品，以此证明自己是商标中图形（美术作品）的著作权人。

例如，在法国欧尚集团针对福建某公司的商标注册异议程序中，欧尚集团认为福建某公司意图注册的商标图形，抄袭了自己在先商标中的“小鸟图形”美术作品。但其提交的证据，仅为其“小鸟图形”商标在法国注册的商标公告、美国商标注册查询结果和国际注册证，这些证据均载明法国欧尚集团为商标注册人。除此之外，欧尚集团没有提供其他证据以证明其对“小鸟图形”享有著作权。一审法院认为，根据商标注册证，可以认定欧尚集团对“小鸟图形”享有著作权。并根据“接触+实质性相似”的原理，认定福建某公司将欧尚集团享有著作权的“小鸟图形”作为被异议商标的主要部分申请注册，违反了商标法第31条有关“申请商标注册不得损害他人现有的在先权利”的规定，依法应当不予核准注册。^⑭

由于在该案中缺乏其他证明欧尚集团对“小鸟图形”享有著作权的证据，法院根据《著作权法》认定“小鸟图形”著作权归属的方法，只剩下了以“署名”推定作者，进而推定著作权归属这一种。因此，法院实际上是将商标注册证上的注册人名称视为著作权法意义上的“署名”，并以“署名”推定作者和著作权的归属。在近期的一起涉及来源于美国的照片著作权侵权诉讼中，法院也认为，涉案图片上有“®”的水印，即为“署名”。笔者认为，这一做法似有不妥。如前所述，美国《版权法》根本就不承认非自然人可以对视觉艺术品享有“署名权”，因此与“®”标在一起的公司名称并非版权法意义上的“署名”。而在欧尚集团所在的法国，由于属于“作者权”体系，就更不可能承认欧尚集团可以作为“作者”对美术作品享有“署名权”了。法国学者指出，根据支配法国著作权法的基本原则，只有创作作品的自然人才能被视为作者。而那种承认法人不但能够获得原始著作权，还能获得作者身份的职务作品著作权归属规则，在法国著作权法中是不存在的。^⑮法国《著作权法》L111-1条明确规定：对作品享有专有的、对抗所有人的无形财产权的唯一事实依据是对作品的创作。存在或者签订雇佣或服务合同对作者享有的权利不产生任何消极影响。这意味着即使是为了完成雇主所交付的任务而创作的作品，其作者和原始著作权人仍然是创作作品的雇员。雇主能够根据法律规定或合同约定行使或受让著作财产权，但不能被视为作品的“作者”。

需要强调的是，“®”与“©”的意义存在重大区别。在英美法系国家及加入了《世界版权公约》的国家，“©”后接的名称虽非署名，但却是版权归属的初步证明（当然，可能存在作者与版权人是同一人的情况）。而“®”后接的名称只意味着注册商标的归属，与版权归属毫无关系。例如，商标注册人完全可以从著作权人处获得在商品上将其作品作为商标使用的许可，甚至是专有许可。这种情况下，注册商标人与作品著作权人并非同一主体。虽然在现实中，许多图形商标的注册人已经通过签订委托设计合同或著作权转让合同等方式取得了相关美术作品的著作权，但这并不意味着法院可以不审查美术作品著作权产生与转让的权利链条，而直接将“®”后接的名称视为著作权法上的“署名”，并以此认定著作权的归属。

在上述涉及欧尚集团“小鸟图形”的商标行政诉讼中，二审法院作出了与一审法院相反的认定。法院指出：虽然欧尚集团商标中的“小鸟图形”可以被认定为作品，但欧尚集团在本案中并未提供证据证明其对“小鸟图形”合法享有在先著作权，仅依据其对“小鸟图形”享有商标权判定其

^⑭ 参见北京市第一中级人民法院行政判决书（2008）一中行初字第1299号。

^⑮ See Andre Lucasn, Pascal Kaminan, Robert Plaisantn, *International Copyright Law and Practice*, France § 4 (1) (b), Matthew Bender & Company, Inc., 2006.

对“小鸟图形”也享有著作权，缺乏事实及法律依据。^⑥这一判断是笔者所赞同的。

三、著作权法上的“署名”与“冒名”

“冒名”是指在自己的作品之上署上他人的姓名。冒名者通常在其作品所属的领域没有名气，因此希望借助名人的声誉推动作品的销路。“冒名”显然是一种侵犯被冒名者权利的行为。但这种侵权行为究竟侵犯何种权利，却存在不同观点。现行《著作权法》第48条第（八）项规定：“制作、出售假冒他人署名的作品的”，属于侵权行为。由于该条中有“署名”一词，易使人认为被此种行为所侵犯的，是《著作权法》规定的“署名权”。

在著名的“吴冠中诉上海朵云轩与香港永成古玩拍卖有限公司案”中，被告拍卖了署名“吴冠中”并载有“炮打司令部”字样的《毛泽东肖像》画一幅，吴冠中认为此画系伪作，起诉被告侵犯其署名权。法院认为：

公民的署名权受到法律保护，同时，法律禁止制作、出售假冒他人署名的美术作品。根据现有证据证明，本案系争的《毛泽东肖像》画，落款非吴冠中署名，是一幅假冒吴冠中署名的美术作品。朵云轩与香港永成古玩拍卖有限公司在依协议联合主办的拍卖活动中公开拍卖了假冒吴冠中亲笔署名的美术作品，共同构成了对吴冠中著作权的侵害。^⑦

从该判决书中有关“公民的署名权受到法律保护”的用语来看，法院认为被告所侵犯的“著作权”具体应为“署名权”。

在近期判决的“黄华国诉中国纺织出版社和世纪慧泉文化公司案”中，二审法院更是明确认定：

中国纺织出版社和世纪慧泉文化公司确系未经黄华国许可，在其出版的非黄华国创作的涉案图书上署名黄华国为作者，已构成对黄华国署名权的侵犯。^⑧

笔者认为，判断“冒名”是否属于侵犯“署名权”问题的关键，在于“冒名”是否属于著作权法意义上的“未经许可署名”。如果一种标明姓名的行为都不属于著作权法意义上的“署名”，又怎么可能侵犯“署名权”呢？

对这一问题，《著作权法》对“署名权”的定义实际上已作出了非常清楚的回答——“署名权，即表明作者身份，在作品上署名的权利”。换言之，与“署名权”对应的“署名”，就是指“表明作者身份，在作品上署名”。而根据《著作权法》第11条的规定，除了法人或其他组织被视为作者的特殊情况，“作者”是指“创作作品的公民”。这就意味着，在上述案例中，只有表明“创作作品的公民”身份，在该作品上署名的行为，才是著作权法意义上的“署名”。换言之，著作权法上的“署名”，不能被顾名思义地理解为任何在作品上署上任何姓名的行为，而是专指署上创作者姓名（含创作者的假名、笔名等其他名称）的行为。如果在作品上所署的不是“创作者”的姓名，则该“署名”不是著作权法意义上的“署名”。与此相应的是，“署名权”也是创作作品的作者所特有的

^⑥ 参见北京市高级人民法院行政判决书（2009）高行终字第317号。

^⑦ 上海市高级人民法院民事判决书（1995）沪高民终（知）字第48号。

^⑧ 北京市第二中级人民法院民事判决书（2010）二中民终字第05274号。

权利，未参与创作作品的人，既然不是作者，也就谈不上享有“署名权”。

对“冒名”而言，因在作品上所署的并非创作者的姓名，不涉及著作权法意义上的“署名”，因此并不侵犯“署名权”。从权利归属的角度看，只有创作者才能对其作品享有“署名权”，未创作该作品的人对该作品无“署名权”可言，其“署名权”不可能因为其姓名在其未创作的作品上被标明而受到侵犯。从民事诉讼的角度看，既然著作权法意义上的“署名权”专属于作者，只有“作者”才能就他人侵犯其“署名权”的行为提起著作权侵权之诉，那么对于在作品上“冒名”的行为而言，被冒名者根本就不是该作品的“作者”，又有何资格起诉他人侵犯“署名权”呢？相反，一位从未参与过作品创作的名人，如果其姓名被他人冒用，则可以根据《著作权法》第48条第（八）项的规定起诉冒名者侵权，这足以说明该条规定的权利与《著作权法》赋予“作者”的“署名权”并无关系。

既然如此，又如何解释《著作权法》中将“制作、出售假冒他人署名的作品”列为侵权行为的条款呢？笔者臆测，这可能是借鉴英美法系版权法的结果。因为在立法中明确禁止“冒名”的大部分是英美法系国家的版权法。英国《版权法》第84条明文禁止“冒名”（false attribution），澳大利亚《版权法》195AC条、新西兰《版权法》第102条也为作者规定了相似的“禁止冒名权”（Author's right not to have authorship falsely attributed）。美国《版权法》则在1990年的《视觉艺术家权利法案》通过后，增加了第106（A）条。其中第（a）款也规定了“阻止将（视觉艺术家）的姓名在其未创作的视觉艺术品上作为作者姓名使用的权利”（the right to prevent the use of his or her name as the author of any work of visual art which he or she did not create）。^{①⑨}

但必须指出的是，英美法系国家对作品的观念本来就是有别于大陆法系国家的，它们更为注重作品作为财产的经济价值。冒名的实质是利用名家的声誉牟取不当经济利益，会在损害名家声誉的同时影响其今后作品的销售。因此，英美法系国家规定“禁止冒名权”实际上是为了制止利用名家的声誉进行不正当竞争的行为。郑成思教授认为：“冒名可能影响被冒者本应取得的收入。因此冒他人之名发表非他人的作品是与版权中的精神权利及经济权利都密切相关的，应当列入版权法管辖范围”，^②实际上也指出了“冒名”所具有的不正当竞争性质。

需要指出的是，上述英美法系国家《版权法》规定的“禁止冒名权”是与“署名权”相并列的一项独立权利。如英国《版权法》在第77条以与我国《著作权法》类似的方法规定了“署名权”（right to be identified as author or director）——“文字、戏剧、音乐或艺术作品的作者，以及电影的导演，在以下款规定的情形中享有表明其为作者或导演的权利”。而“禁止冒名”的规定则出现在第84条，在条文排列中，位于第80条规定的另一项精神权利——“反对歪曲作品权”（right to object to derogatory treatment of work，类似于我国的“保护作品完整权”）之后。^③显然，在英国《版权法》中，“署名权”与“禁止冒名权”并不是一回事，它们是相互独立存在的精神权利。研究英国版权法的权威著作《现代版权与外观设计法》将两者作为相互独立的内容加以介绍，并将前者称为

^{①⑨} 17 USC 106A (a) (1) (B).

^② 郑成思：《版权法》（修订本），中国人民大学出版社1997年版，第142页。

^③ 英国《版权法》第78条至79条是与“署名权”相关的规定，包括此项权利的例外。第81条至83条是与“禁止歪曲作品权”相关的规定，包括权利的例外、限制及对侵权复制件的持有等。

“right of paternity”,^②其虽然也可译成“署名权”,但直译为“父权”似更为妥当,以显示英国《版权法》中的“署名权”类似于父亲表明自己为其子之父的权利。试问与孩子没有血缘关系的人,又如何有权称自己为孩子的父亲呢?其他欧洲学者在介绍英国《版权法》对精神权利的保护时,也是将两项权利分开加以介绍的。^③

以英国《版权法》为立法模板的新西兰《版权法》对此采取了完全相同的立法方法。^④而在澳大利亚《版权法》中,“署名权”(right of attribution of authorship)与“禁止冒名权”(right not to have authorship of a work falsely attributed)不但分属于193条和195AC条这两个条文,而且都不在一节之中,前者属于《版权法》第4章的第2节,后者则属于第4章的第3节。两者在版权法中的差异由此可见一斑。美国《版权法》第106A条第(a)款也是分别规定“表明作品的作者身份”(right to claim authorship of that work)和“阻止将(视觉艺术家)的姓名在其未创作的视觉艺术品上作为作者姓名使用的权利”(the right to prevent the use of his or her name as the author of any work of visual art which he or she did not create)这两项权利的。虽然第106A条第(a)款的标题是“rights of attribution and integrity”。但这里的“rights of attribution”的范围要大于“表明作者身份权”/“署名权”,而是相当于“right of right attribution”(“正确署名的权利”,即表明作者身份权)/“署名权”和“right of false attribution”之和。美国著名版权专家Nimmer在其《Nimmer论版权》中,也是将上述两项权利分别加以说明的。^⑤由此可见,在英美法系版权法中,在作品上“冒名”侵犯的并非“署名权”,而是“署名权”之外的“禁止冒名权”。

在大陆法系中,法国和德国在《著作权法》中并未像英国那样规定“禁止冒名权”,其学者也并不承认“署名”可以构成对署名权的侵权。法国学者Lucas强调,在作者并未创作特定作品的情况下,署名权无法提供对作者的保护。学者Strömholm也指出:“署名行为有别于侵犯精神权利的行为”。^⑥德国学者迪兹等也认为,署名权并不能使作者禁止冒名,因此德国《著作权法》中的署名权有别于英国《版权法》中的“禁止冒名权”。^⑦

葡萄牙则是大陆法系中是为数不多的在《著作权法》中禁止“冒名”的国家。但该规定在《著作权法》中却出现在标题为“保护姓名”(protection of name)的第29条,而标题为“表明作者身份”(identification of the author)的则是第28条。从第29条的标题就可以看出,其保护的是任何人都有的“姓名”,而不是“作者的署名”。同时,第29条涉及的行为不仅有“冒名”,还有其他“导致公众对作者身份发生混淆”(该条第4款用语)的行为,包括:禁止使用与在已发表作品上的姓名相同的姓名,或使用与文艺科学史上著名作者相同的姓名;如果作者是另一知名作者的同名亲属,其可以通过增加显示亲属关系的名称加以区分。因此该条要解决的,仍然是导致公众发生混淆的不正当竞争问题。

^② See Hugh Laddie, Peter Prescott, Mary Vitoria, *The Modern Law of Copyright and Designs*, (2nd Edition), London: Butterworths, 1995, p.587, p.601.

^③ See Willem Grosheide, *Moral Rights*, in Estelle Derclaye (ed), *Research Handbook on the Future of EU Copyright*, Edward Elgar Publishing Limited, UK: Cheltenham, 2009, p.264.

^④ 在新西兰《版权法》中,第94条规定了“署名权”(Right to be identified as author or director),第98条规定了“禁止歪曲作品权”(Right to object to derogatory treatment of work),到了第102条才规定禁止“冒名”(false attribution)。

^⑤ See Melville B. Nimmer & David Nimmer, *Nimmer on Copyright*, § 8D.06 [B] [1], Matthew Bender & Company (2003).

^⑥ Elizabeth Adeney, *the Moral Rights of Authors and Performers, An International and Comparative Analysis*, Oxford University Press, 2006, p.181.

^⑦ 参见注⑥,第238页。

葡萄牙《著作权法》第29条的规定,可以给解读我国《著作权法》中将“制作、出售假冒他人署名的作品”列为侵权行为的规定提供启示。该行为侵犯的实际上并非《著作权法》规定的“署名权”。由于《著作权法》没有像英国、新西兰和澳大利亚《版权法》那样从正面规定“禁止冒名权”,因此该行为当然也不可能侵犯了这项未被规定的权利。在此,笔者赞同刘春田教授提出的观点:“冒名”不存在侵犯著作权的问题;“认定侵犯姓名权更合乎法律理性”。^②

《民法通则》第99条规定:“公民享有姓名权,有权决定、使用和依照规定改变自己的姓名,禁止他人……盗用、假冒”。^③“盗用、假冒”当然包括在作品上“冒名”,在《著作权法》中将这项侵权行为列出,只是为了强调“冒名”可以以作品为载体,并不意味着“冒名”就从侵犯“姓名权”的行为转换成了侵犯“署名权”的行为。

值得注意的是,参与立法者也没有承认“制作、出售假冒他人署名的作品”是侵犯“署名权”的行为。由全国人民代表大会常委会法制工作委员会编写的《中华人民共和国著作权法释义》对此指出:“被假冒署名的人一般是文学艺术水平较高,在社会上有一定声望和影响的作者,因此,这种侵权行为,严重损害了被署名人的声誉,构成了对被署名人权利的侵犯。”^④可以看出,编写者只使用了“构成对被署名人权利的侵犯”这样笼统的用语,却没有说明“被署名人的权利”是“署名权”。

全国人民代表大会常委会法制工作委员会编写的另一本《中华人民共和国著作权法释解》对此的解释则是:“制作、出售假冒他人署名的作品的行为,首先侵犯了他人姓名权,同时损害了被署名人的声誉。”^⑤此处编写者明显认同“冒名”侵犯的是“姓名权”而非“署名权”。因此,“冒名”侵犯“姓名权”应是立法者的原意。

在上述“黄华国诉中国纺织出版社和世纪慧泉文化公司案”中,一审判决更为合理。该判决指出:

根据我国著作权法的规定,包括署名权在内的著作权权利的存在均依附于作品而存在。本案中涉案作品并非黄华国创作,故其不享有涉案作品的署名权。黄华国以中国纺织出版社和世纪慧泉文化公司的行为侵犯其著作人身权中的署名权为由提出诉求,不予支持。中国纺织出版社和世纪慧泉文化公司在非黄华国创作作品上署黄华国姓名的涉案行为属于假冒黄华国姓名的行为,黄华国可依据民法通则规定的姓名权另行主张权利。^⑥

笔者认为,该判决对“署名权”和“姓名权”的区分是符合著作权法原理的。

应当承认,在国际上确有一种观点认为,《伯尔尼公约》第6条之二第(1)款规定的“表明作者身份权”(the right to claim authorship),可以用于禁止“冒名”。《伯尔尼公约指南》就提出,作者凭借其“表明作者身份权”,可以制止将他的名字用在他人的作品上,因此任何人都不能将他人的名字加在他人未曾创作的作品上。^⑦

② 刘春田主编:《知识产权法》(第四版),中国人民大学出版社2009年版,第73页。

③ 《民法通则》第99条。

④ 胡康生主编:《中华人民共和国著作权法释义》,法律出版社2011年版,第203页。

⑤ 姚红主编:《中华人民共和国著作权法释解》,群众出版社2011年版,第283页。

⑥ 北京市东城区人民法院民事判决书(2009)东民初字第06262号。

⑦ 参见刘波林译:《保护文学和艺术作品伯尔尼公约(1971年巴黎文本)指南》(附英文文本),中国人民大学出版社2002年版,第35页。

但是,笔者认为这一观点是难以成立的。《伯尔尼公约》规定的此项权利是“表明作者身份”(claim authorship),而一名没有创作特定作品的人又如何能够对该作品“表明作者身份”呢?

同时,国际上也存在相反的观点。联合国教科文组织编写的《版权法导论》(The ABC of Copyright)明确指出:

对表明作者身份权与反对冒名权应加以区别。后者的实例为,在一幅并非由著名艺术家创作的油画上模仿他的签名。捍卫个人姓名不被他人冒用,严格地讲,并没有落入作者精神权利的范围,而是广义人身权的表现形式。对该人身权任何人都可以享有,而无论其是否为作者。^④

另一本关于英国版权法的权威著作《Copinger and Skone James 论版权》在解释英国《版权法》规定的“禁止冒名权”时也指出:“这项权利并未规定在《伯尔尼公约》之中”。^⑤

而研究《伯尔尼公约》公认的权威著作《国际版权和邻接权:〈伯尔尼公约〉及其超越》也质疑上述认为《伯尔尼公约》中的“表明作者身份权”能阻止“冒名”的观点。该书指出:

作者精神权利隶属于其自己的创作(无论其是否选择在提供作品时显示自己的姓名),而普通法系的禁止冒名权只与作者并未创作的作品有关。在将他人作品假冒为特定作者的作品时,作者与其自己作品之间的关键联系是缺失的。因此,虽然规定一项针对这种假冒行为进行诉讼的权利可对作者提供重要保护手段,但《伯尔尼公约》第六条之二款看来并未要求成员国赋予这项权利。^⑥

由此可见,《伯尔尼公约》规定的“表明作者身份权”并不能用于阻止“冒名”。既然我国《著作权法》中的“署名权”也是“表明作者身份”的权利,且“冒名”并非“表明作者身份”的署名,那么“冒名”不侵犯作者“署名权”应属无疑。

【主要参考文献】

1. 郑成思:《版权法》(修订本),中国人民大学出版社1997年版。
2. 刘春田主编:《知识产权法》(第四版),中国人民大学出版社2009年版。
3. 联合国教科文组织:《版权法导论》(汉英对照),张雨泽译、郭寿康审校,知识产权出版社2009年版。
4. Hugh Laddie, Peter Prescott, Mary Vitoria, *The Modern Law of Copyright and Designs* (2nd Edition), London: Butterworths, 1995.
5. Melville B. Nimmer & David Nimmer, *Nimmer on Copyright*, Matthew Bender & Company, 2003.
6. Kevin Garnett, Gillian Davies, Gwilym Harbottle (ed), *Copinger and Skone James on Copyright*, Sweet & Maxwell, Ltd., 2008.

(责任编辑:肖建国)

^④ 联合国教科文组织:《版权法导论》(汉英对照),张雨泽译、郭寿康审校,知识产权出版社2009年版,第56页,笔者此处的译文与该书稍有不同。

^⑤ Kevin Garnett, Gillian Davies, Gwilym Harbottle, *Copinger and Skone James on Copyright*, § 3-104, Sweet & Maxwell, Ltd. (2008).

^⑥ Sam Ricketson, Jane C. Ginsburg, *International Copyright and Neighbouring Rights: The Berne Convention and Beyond*, (2nd Edition), Oxford University Press, 2006, p.601.