

• 学术专论 •

解释论上的再平衡 ——法定特殊职务作品模式下记者权益保护透视

王伟亮 *

【摘要】2020年修订的《著作权法》将新闻职务作品著作权归属由“一般职务作品+约定特殊职务作品”模式调整为“法定特殊职务作品”模式，原有平衡被打破，新的权利归属配置存在一定失衡性，记者权益平衡保护问题随之产生。为此，基于法解释方法及比较法方法，在构成要件上，应严格限定新闻单位范围，严格认定“人事或劳动关系”与“工作任务”，排除立法目的之外的作品，以减少失衡性。同时，还应通过加强记者署名权保护、创新记者财产权益保护方式来减少失衡性。多管齐下，尽力实现新闻单位与记者权益的再平衡。

【关键词】新闻职务作品 法定特殊职务作品 署名权 获益分成 法解释

一、问题的提出

著作权归属是著作权法的中心议题之一，其归属原则是否合理，决定着与著作权相关利益分配是否公平及是否有效率，进而影响著作权法律制度功能能否顺利实现。^[1] 2020年11月11日修订的现行《中华人民共和国著作权法》(下称“《著作权法》”)第18条第2款第2项，将“报社、期刊社、通讯社、广播电台、电视台的工作人员创作的职务作品”确定为法定特殊职务作品。据此，新闻职务作品由之前“一般职务作品+约定特殊职务作品”模式转变为当前“法定特殊职务作品”模式，在权利归属配置上不仅将著作权主要权项在记者和新闻单位之间实现了位移，且完

* 王伟亮，山东政法学院传媒学院副院长，教授。

本文系教育部2024年度人文社会科学研究规划基金项目《数字时代基于〈民法典〉的新闻侵害人格权益抗辩研究》(项目批准号：24YJAZH160)的阶段性成果。

[1] 刘银良：《著作权归属原则之修订——比较法视野下的化繁为简》，《政治与法律》2013年第11期。

全排除双方之间的任何约定。^[2] 学界既有研究已经关注到相较于《著作权法》(2010)发生的重大变化，^[3] 修法前后提出了一些批评，^[4] 指出了“遏制合同意思自治”等方面存在的一些不足，^[5] 但对如何有效解决这些问题（尤其是相对弱势的记者权益保护）仍缺乏专门剖析以及提出合理的解决方案。笔者认为，在《著作权法》修法早已尘埃落定的当下，应以生效条款为基础，接续前期讨论，对存在的问题逐一研究。申言之，当前的研究应从立法论转为解释论。法律需要解释，法律的魅力也在于其解释。^[6] 笔者尝试以解释论透视该新规则，采用文义解释、论理解释（包括体系解释、法意解释、扩张解释、限缩解释、当然解释、目的解释等）以及比较法等具体方法，聚焦分析修法后作为作者的记者权益平衡保护问题并提出相关建议，以期有助于新闻职务作品著作权制度平稳运行。具体而言，秉持著作权平衡配置的基本原理，本文尝试提出并回答以下问题：法定特殊职务作品模式下新闻单位与记者之间权益分配是否存在失衡？如果存在失衡，应从哪几个方面、运用何种解释方法解释现行条款，以最大程度减少适用中的失衡，即实现再平衡？

二、当前新闻职务作品权利归属配置存在一定失衡性

修法之前“一般职务作品+约定特殊职务作品”模式下，新闻单位与记者之间著作权归属配置基本处于平衡状态：记者享有著作权，但新闻单位有两年之内的优先使用权及收益分配权，且可通过约定将一般职务作品转为特殊职务作品。修法之后是否存在失衡状态？

（一）从修改原因看权利归属配置的失衡性

新闻职务作品条款的修改原因是分析其权利配置是否失衡的切入口。关于现行《著作权法》第18条第2款第2项的增设原因，坊间学者多认为系出于更有利于界定新闻成果的版权归属以

[2] 需要注意的是，在此次修法前的“一般职务作品+约定特殊职务作品”模式下，我国法院也曾基于维护国家利益而判决支持过由新闻单位享有新闻职务作品著作权（署名权除外）的案例。例如，2005年，在人民出版社与孟昭瑞侵犯著作权纠纷案二审中（(2004)高民终字第900号），北京市高级人民法院指出，考虑到涉案抗美援朝战争照片拍摄的特殊背景，如果著作权完全由作者个人享有，不符合客观实际，不能体现公平，不利于维护国家利益（陈锦川：《著作权审判：原理解读与实务指导》，法律出版社2014年版，第82页。）2018年，在中国唱片集团有限公司与吕某某之女就毛泽东同志照片版权纠纷再审案件中（(2017)京再民31号），北京市高级人民法院撤销了一审、二审判决，认定“吕某某拍摄涉案摄影作品系为履行单位（新华社）委派的特殊任务，其拍摄器材由单位提供，拍摄过程以及后期的编辑、对外发布由单位决定并由单位承担责任，因此，该类摄影作品应属于特殊的职务作品，由单位享有除署名权之外的著作权”（刘洁：《新闻职务作品著作权归属的几点思考——从一起最近的案例说起》，《中国记者》2018年第12期。）不过，在无法律或行政法规规定或合同约定的情况下，将新闻职务作品认定为特殊职务作品的判决非常稀少。此类判决并非判定新闻职务作品著作权归属的主流案例，不具有解决绝大多数新闻职务作品著作权归属问题的典型意义。

[3] 袁锋：《论〈著作权法〉修改对新闻出版从业者的影响》，《中国出版》2021年第7期。

[4] 例如，有学者认为该条款属于“立法歧视”（李国民：《视记者职务作品为“异类”属立法歧视》，《检察日报》2012年10月19日，第5版）。还有学者将其比作“用‘土改’方式剥夺劳动者的版权地位”（刘海明：《记者职务作品著作权归属的伦理反思》，《编辑之友》2014年第8期。）

[5] 王晋：《论媒体职务作品的著作权归属——兼议新〈著作权法〉关于媒体特殊职务作品的规定》，《当代传播》2022年第2期。

[6] 熊琦：《著作权法中的私人自治原理》，法律出版社2021年版，序言。

及新闻成果的传播与版权保护，从而推动我国新闻事业发展和媒体深度融合，^[7] 应对媒体格局巨变之下传统“生意经”失灵之窘境。^[8] 立法机关亦认为“随着当前互联网技术的高速发展，新闻报道过程中形成的作品权利清晰、归属明确，更有利于解决网络转载、著作权侵权维权、传统媒体与网络媒体深度融合等现实问题，促进作品的创作和传播。”^[9] 由此可见，明晰权属以便利新闻单位行使、维护著作权系此次修法主要原因，至于记者权益平衡保护并未给予应有考虑。不可否认，新的权利配置方式作为媒体融合背景下无形资产的分配手段，有其服务特定经济和社会的目的，具有一定合理性，^[10] 但是完全不考虑前期著作权分配已然形成的平衡现状，对利益另一方的记者相关权益几无考虑，显然有失妥当。修改原因的“单面向、一边倒”必然导致新的权利配置出现一定失衡性。

（二）从法条构造看权利归属配置的失衡性

现行《著作权法》将新闻职务作品直接嵌入既有法定特殊职务作品制度之内，完全舍弃修法前“一般职务作品+约定特殊职务作品”已然形成的平衡状态以及修法中前期草案保有的“约定优先或约定除外”平衡器，从“作者相对优位”径行转为“单位绝对优位”，使新闻单位获得了超预期的权利配置，^[11] 作为创作者的记者仅获得署名权和并不具有权利属性的“奖励权”，难言法条构造的合理性。由此导致的利益分配失衡性已为许多学者所诟病。例如，我国著名知识产权法专家王迁教授虽然认为此种权利配置基于我国国情也无可厚非，但也明确指出其间存在利益失衡问题，即“立法者可能忽略了一个问题，那就是报刊通讯社和电台、电视台的工作人员也有对自己的职务作品进行后续利用的正当需求，不加限制地将此类职务作品的著作权除署名权外一概归于单位，可能会在某些情况下导致利益失衡。”^[12] 除了王迁教授提及的记者以结集出版等方式使用新闻职务作品受到限制外，记者署名权也存在被孤立乃至被限制的可能，至于记者能否真正获得“奖励”、能否要求获益分成等问题，因为没有明确规定而陷入难以落地的困境。凡此种种，均系由法定特殊职务作品模式下法条构造带来的利益失衡表现，需要认真分析研究，尽力解决。

三、严格把握新闻职务作品构成要件以减少失衡性

构成要件是理解和适用新闻职务作品新规则的核心。若不构成职务作品，法定特殊职务作品规则便丧失了基础。因此，为平衡保护记者权益，须从法解释角度严格限定现行《著作权法》

[7] 张洪波：《新著作权法与热点案例评析——中国版权法治观察》，浙江大学出版社2021年版，第3-11页。

[8] 方明东：《新修改〈著作权法〉更利于新闻单位版权保护》，中国新闻出版广电网2021年6月24日，第7版。

[9] 黄薇、王雷鸣：《中华人民共和国著作权法导读与释义》，中国民主法制出版社2021年版，第126-127页。

[10] 梅术文、李健：《论媒体职务作品权利配置的制度变革——兼评〈著作权法〉第十八条第二款》，《中国出版》2021年第18期。

[11] 《著作权法》本次修订中前期版本均保有约定优先或约定除外表述，例如2012年国家版权局的三个版本均明确规定“约定优先”，2014年国务院法制办送审稿也规定了“约定优先”，直至2020年修法当年全国人大法工委公布的两个修正案草案才删去了“约定优先”。

[12] 王迁：《〈著作权法〉修改：关键条款的解读与分析（下）》，《知识产权》2021年第2期。

第18条第2款第2项中“新闻单位”范围，尤其应准确理解视听节目在《著作权法》中的定位及其对“新闻单位”范围的限制。同时，还应严格认定新闻职务作品构成要件。

（一）严格限定“新闻单位”范围

1. 作为法解释基础的现行《著作权法》“新闻单位”范围修订变迁

梳理现行《著作权法》历次修订草案，可以发现新闻单位的范围呈现出“由窄到宽，适度回收”的特点。2012年3月国家版权局《著作权法（修改草案）》及7月国家版权局《著作权法（修改草案第二稿）》，均将新闻单位限定为“报刊社或者通讯社”；同年10月国家版权局《著作权法（修改草案第三稿）》则扩展为“报刊社、通讯社、广播电台、电视台”，2014年6月国务院法制办公室《著作权法（修订草案送审稿）》保持不变；至2020年4月全国人大常委会《著作权法（修正案草案）》则进一步扩充为“报社、期刊社、通讯社、广播电台、电视台及所属媒体”。到此为止，新闻单位范围呈现出“由窄到宽”的状态。然而，2020年8月全国人大常委会《著作权法修正案（草案二次审议稿）》则删去了“及所属媒体”，重新回到“报社、期刊社、通讯社、广播电台、电视台”，呈现出“适度回收”的状态。现行《著作权法》第18条第2款第2项最终将新闻单位确定为“报社、期刊社、通讯社、广播电台、电视台”。

2. 新闻单位所属网络媒体不属于“新闻单位”范畴

报社、期刊社、通讯社、广播电台、电视台皆为新闻单位，但在当今媒体融合背景下，于传统形态之外，其是否包含新闻单位设立的各种新兴网络媒体？文义解释方法无法给出明确答案。笔者认为，不应包含新闻单位设立的网络媒体。理由在于：首先，从体系解释看，新闻特殊职务作品与其他类型的特殊职务作品均系一般职务作品之例外而存在的一类职务作品，不是职务作品的主流形态，须借助于法律特别规定或合同特别约定方式。因此，不能在体系上随意扩大解释。其次，从历史解释看，立法最终删除“及所属媒体”的做法，足以显示立法机关对扩大新闻单位范围的否定态度。最后，从目的解释看，此种认定也不违反明晰权属以便利新闻单位行使、维护著作权的初衷。虽然目前新闻单位已多采取“全媒体记者”采访报道方式，但这些记者多具备其所在传统新闻媒体的工作人员身份，以所谓“某某报、某某网”等多重角色创作的新闻职务作品，仍可以归属到法定特殊职务作品范畴。反之，如果扩大解释，则很可能违背立法初衷。因为新闻单位下属网络媒体人员、业务等情况复杂，所产生的职务作品也并非均系新闻职务作品，容易出现不当扩大法定特殊职务作品范畴的后果。

综上，现行《著作权法》第18条第2款第2项所规定的享有新闻职务作品除署名权外其他著作权的“新闻单位”，以论理解释方法审视，只能限于“报社、期刊社、通讯社、广播电台、电视台”这五种传统媒体，不包括其所下属全资、控股或参股的其他媒体（主要是各种网络媒体）。也就是说，完全由仅与这些网络媒体存在劳动关系的工作人员所创作的职务作品，不能归为由网络媒体享有著作权（署名权除外）的法定特殊职务作品，应依据现行《著作权法》第18条第1款或第2款第3项的规定，按照一般职务作品处理；如果有约定的，亦可以作为约定特殊职务作品。

3. 视听新闻节目定位及其对“新闻单位”范围的限定

电视台、广播电台制作的视听节目在著作权法中的定位较为复杂。电视台新闻节目属于视听作品或录像制品，广播电台新闻节目属于录音制品，应厘清录音录像制品及视听作品与

职务作品之间的关系，即何者应优先适用。笔者认为，首先，鉴于录音录像制品不属于作品且全部邻接权归属录音录像制作者，故当电视台、广播电台制作不属于视听作品的新闻录音录像制品时，其不属于法定特殊职务作品制度中的“新闻单位”。其次，当电视台制作属于视听作品的新闻节目时，应当优先适用现行《著作权法》第17条关于视听作品著作权归属的规定。理由在于：第一，职务作品制度在于解决作者与其所属单位之间的著作权分配问题，视听作品制度则意在解决制作者与编剧、导演、摄影、作词、作曲等作者之间的著作权分配问题。作为一种独立作品类型，视听作品具有不同于文字、摄影等其他作品的创作规律和内容呈现。作为一种集体创作作品类型，视听作品具有区别于职务作品、合作作品的创作方式和利益归属。第二，从历次著作权法修改草案来看，只有2020年8月全国人大常委会的《著作权法修正案（草案二次审议稿）》第17条第2款曾试图将除电影、电视剧之外的视听作品纳入职务作品或合作作品范畴，使后者具有优先适用性，^[13]但现行《著作权法》最终没有采纳，说明二者在著作权归属上难以兼容，视听作品理应适用“制作者与作者”间的著作权分配规定，而非有学者所言系因权利归属设置规则过于复杂而被简化和修改。^[14]

当然，电视、广播新闻节目以“视听”形式呈现给受众，其背后可能也存在一些文字、图片等非视听作品，例如记者采访记录、播音主持人播报时所依据的文稿等。这些作品虽然与电视、广播新闻节目息息相关，却并非最终形态的电视、广播新闻节目组成部分。对于这些“幕后作品”，虽然可以按照现行《著作权法》第18条第2款第2项，由电视台、广播电台享有拥有除署名权外的其他著作权，但由于其几乎没有独立的使用价值，对于电视台、广播电台并无实质意义。

综上，电视台、广播电台新闻节目不应纳入新闻职务作品范畴，“新闻单位”范围由此应进一步限制，即实际上不能包括制作电视新闻节目或广播新闻节目时的电视台和广播电台。全媒体时代，报社、期刊社、通讯社也可能制作视听新闻节目，此种情形下应当与电视台、广播电台做同样限制。

不过，视听新闻节目不纳入新闻职务作品范畴并不意味着记者一定享有更多权利。当视听新闻节目可以作为视听作品时，一般应按照现行《著作权法》第17条第2款的规定，约定优先，记者除享有署名权外，还享有明确的“获得报酬的权利”，至少在制度层面优于新闻职务作品的权利分配规则。当视听新闻节目作为录音录像制品时，邻接权由作为录音录像制作者的新闻单位享有，记者作为其工作人员，难以主张著作权法上的任何权利。即便是属于“广义记者”的播音员也因其行为系“朗读”而非“朗诵”，难以认定为“表演”，因此无法享有现行《著作权法》第39条第1款以及第43条授予表演者的“表明表演者身份”“保护表演形象不受歪曲”“获得报酬权”等相关权利。因此，于记者而言，在制度层面上反而不如新闻职务作品的权利分配规则，因为依据后者，记者至少可以获得“署名权”。

[13] 2020年8月全国人大常委会的《著作权法修正案（草案二次审议稿）》第17条规定：“（第1款）视听作品中的电影作品、电视剧作品的著作权由组织制作并承担责任的制片者享有，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。（第2款）前款规定以外的视听作品构成合作作品或者职务作品的，著作权的归属依照本法有关规定确定；不构成合作作品或者职务作品的，著作权的归属由制作者和作者约定，没有约定或者约定不明确的，由制作者享有，但作者享有署名权和获得报酬的权利。制作者使用本款规定的视听作品超出合同约定的范围或者行业惯例的，应当取得作者许可。（第3款）作品中的剧本、音乐等可以单独使用的作者有权单独行使其著作权。”

[14] 杨伯勇：《著作权法原理解读与审判实务》，法律出版社2021年版，第392-393页。

（二）严格认定新闻职务作品构成要件

一般认为，我国《著作权法》规定的“职务作品”包括两个必备条件：第一，作者必须是单位工作人员，与单位有实质意义上的劳动或雇佣关系；第二，作品必须因履行职务行为的需要而创作，也即为了完成单位工作任务而产生。^{〔15〕}为平衡保护记者权益，应从解释论上严格认定新闻职务作品的构成要件。

1. 作者必须是单位工作人员，与单位有实质意义上的劳动或雇佣关系

鉴于我国新闻单位与记者间的实际使用与被使用关系体现为人事或劳动关系，而不存在非人事或劳动关系的“雇佣”或劳务关系，也已基本不存在将记者按照劳务派遣人员管理的情形，故应当将记者与新闻单位存在人事或劳动关系作为重要判断依据。对于不存在人事或劳动关系的，则一般应按照委托创作作品，由双方通过协议确定所完成作品的著作权归属；没有约定或约定不明确的，著作权属于作者本人。根据《最高人民法院关于审理著作权民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》（法释〔2020〕31号）第12条，即便没有约定使用作品范围，新闻单位作为委托人也可以在委托创作的特定目的范围内免费使用该作品；所谓特定目的，可以理解为在媒体上刊发新闻作品，但不包括许可他人使用新闻作品。

2. 作品必须因履行职务行为的需要而创作，也即为了完成单位工作任务而产生

关于“工作任务”，2013年《著作权法实施条例》第11条将其界定为“公民在该法人或该组织中应当履行的职责”。“应当履行的职责”这一表述仍不清晰，如解释不当，容易扩大职务作品的范围。笔者认为，此种职责应在人事或劳动合同及配套岗位责任书中予以明确，对于其中可能存在的诸如“完成领导交办的其他任务”等模糊表述，应由新闻单位举证证明该工作任务确系完成单位正常工作所必需，否则不应予以认可。例如，媒体领导安排记者为其亲朋好友的婚礼拍摄的照片，就不能认定为新闻职务作品。

另外，2012年国家版权局《著作权法（修改草案第二稿、第三稿）》以及2014年国务院法制办公室《著作权法（修订草案送审稿）》相应条款中均明确指出，新闻职务作品中的工作任务系“为完成报道任务而创作作品”，强调了记者工作任务的特定目的。然而，2020年全国人大常委会的《著作权法（修正案草案）》以及《著作权法修正案（草案二次审议稿）》以及最终通过的法律均删去了该限定，容易使人误解为除了为完成报道任务而创作作品外，另有出于其他目的而创作的职务作品也可以作为法定特殊职务作品。新闻单位工作人员除了记者，还有其他管理人员、经营人员以及后勤辅助人员等，这些工作人员创作的职务作品，从文义上看，也属于现行《著作权法》第18条第2款第2项所称的法定特殊职务作品。但是，仅凭文义解释，有超越本条立法目的的嫌疑。依据《新闻记者证管理办法》（新闻出版总署令第44号，2009.8.24）第3条、第10条以及第17条等条款规定，记者之外的新闻单位其他工作人员，无法从事应由记者进行的新闻采编报道工作，其为完成本职工作而创作的作品不属于新闻职务作品，多系管理规章、领导讲话、工作汇报、经验总结等职务作品，有的还属于法人作品，不应在现行《著作权法》第18条第2款第2项规定的法定特殊职务作品范畴之内。因此，应对“工作人员创作的职务作品”做限缩解释，将其解释为仅限于记者创作的新闻职务作品。

〔15〕 王迁：《著作权法》，中国人民大学出版社2023年版，第276页。

四、加强记者署名权保护以减少失衡性

法定特殊职务作品模式下，记者只享有新闻职务作品的署名权，兹事体大，应准确界定其范围，给予周全保护，尽力减少现有模式带来的失衡性。

（一）准确界定记者署名权的范围

1. 署名权范围的广泛性

署名权一般包括两个方面：一是决定在作品上署名的方式；二是请求确认作者身份。^{〔16〕}基于此，司法实践中署名权有更广泛的呈现。例如，《北京市高级人民法院侵害著作权案件审理指南》（2018）第4.4条明确指出，作者有权决定在其作品上是否署名、是否署真名；对于该作品的演绎作品，作者享有相同的权利；作者未在首次发表的作品上署名的，不能视为其放弃署名权。

2. 记者署名权的扩张与限制

依2013年《著作权法实施条例》第19条规定，使用他人作品的，应当指明作者姓名、作品名称；但是，当事人另有约定或者由于作品使用方式的特性无法指明的除外。由于新闻单位并不享有新闻职务作品署名权，其无权就署名权问题与被许可使用人做出排除作者署名或改变署名方式的约定。另一方面，如新闻单位行使或许可他人行使修改权、改编权、翻译权等权利，致使新闻职务作品或其二次创作作品不符合记者创作原意的，记者虽难以主张保护作品完整权等权利，但可行使署名权，拒绝新闻单位或使用人继续在作品上标注其姓名。署名权的要义就在于赋予作者通过署名来表明其作者身份，以彰显作品与作者之间的联系。^{〔17〕}记者当然也可以遮掩其与作品之间的联系。

除了《著作权法》，相关新闻出版法律法规对新闻作品署名问题也有一些管理规定，记者和新闻单位应当遵守。例如，《关于严防虚假新闻报道的若干规定》（新出政发〔2011〕14号）第2条第5项规定：“新闻机构要建立健全新闻作品的署名规则。刊播新闻报道必须署采访记者和责任编辑的真实姓名；不是亲自采编的稿件不得署名；刊播经核实的社会自由来稿应署作者的真实姓名。”上述管理规定，实际上是对署名权的一种限制。但是，当出现前文所述对新闻职务作品“不符合记者创作原意”的修改、改编、翻译等变动情形时，记者仍可行驶其署名权，因该情况下的新闻职务作品已经出现了违背记者创作原意的重大变化，记者拒绝标注其姓名，不违反《关于严防虚假新闻报道的若干规定》中规制虚假新闻的目的。

（二）加强记者署名权的保护

1. 新闻单位不得任意限制记者署名权

有学者认为，署名权归员工并不意味着单位使用特殊职务作品时必须征求员工的同意。相反，员工对特殊职务作品享有的著作人身权应该受到限制。员工对单位负担忠诚义务。员工向单位交付特殊职务作品应该视为同意单位为实现其经营目的而在业务活动中使用其交付的职务作品。否则，员工应拒绝交付，以便维护自身的人格利益。为此，单位接受职务作品后，依法可以发

〔16〕 张今：《著作权法》，北京大学出版社2020年版，第94页。

〔17〕 前引14：杨伯勇书，第133页。

表、修改职务作品，并因商事惯例或者商事利益可以不给员工署名。^{〔18〕}笔者不同意该学者观点。特殊职务作品中，署名权属于职工享有的著作人身权，或者说是精神权利，体现出《著作权法》对作者创作活动的认可和尊重，除非职工本人愿意不署名，否则，包括新闻单位在内的任何单位均无权出于任何商事惯例或者商事利益而不给员工署名。

2. 新闻单位应积极协助维护记者署名权

法定特殊职务作品模式下，新闻单位虽然拥有新闻职务作品的绝大多数著作权，但由于其并不享有新闻职务作品署名权，所以无法就署名权对外主张权利。《北京市高级人民法院侵害著作权案件审理指南》（2018）（以下简称《审理指南》）第4.6明确规定，职务作品的署名权归作者享有，法人或者非法人组织就侵害署名权的行为提起诉讼的，不予支持。因此，新闻职务作品署名权被侵害的，应由记者本人作为维权主体。署名权的侵害与作品使用不可分割，即《审理指南》第4.7所称的“判断被告行为是否侵害署名权，应当以被告直接使用作品内容为前提，”自然会波及新闻单位所享有的著作权益，故新闻单位虽不能直接作为署名权的维权主体，仍应协助支持记者的维权行为。

依据2013年《著作权法实施条例》第15条，作者死亡后，署名权由作者的继承人或者受遗赠人保护；无人继承又无人受遗赠的，其署名权由著作权行政管理部门保护。鉴于侵害署名权会波及新闻单位著作权益，故新闻单位不仅于记者在世时应积极支持其维护署名权的行为，记者死亡后，新闻单位亦应积极协助其继承人或受遗赠人保护署名权；无人继承又无人受遗赠的，新闻单位应积极协助著作权行政管理部门加以保护。

五、创新记者著作财产权益保护方式以减少失衡性

法定特殊职务作品模式下，现行《著作权法》似乎并未授予记者任何著作财产权，但在文义解释之外，仍可基于其他法解释方法，为记者争取一些财产权益，尽力减少机械适用法条带来的失衡性。

（一）厘清“可以奖励”性质并推动奖励落地

现行《著作权法》第18条第2款未采纳国家版权局《著作权法（修改草案第三稿）》及国务院法制办公室《著作权法（修订草案送审稿）》中“应当给予奖励”的表述，而是维持旧《著作权法》（2010）关于特殊职务作品“单位可以给予作者奖励”的一般表述。因此，从文义上解释，单位拥有奖励的最终决定权，可以奖励，也可以不奖励；可以决定奖励的方式和数额等。尽管不合逻辑，^{〔19〕}作者事实上没有所谓的“得到物质奖励的权利”，^{〔20〕}不享有严格意义上的奖励请求权。

实践中，新闻单位一般按照记者发稿数量和质量进行考核并据此发放奖金，夏倩芳教授称

〔18〕 何怀文：《中国著作权法：判例综述与规范解释》，北京大学出版社2016年版，第213页。

〔19〕 郑其斌：《论我国职务作品利益分享机制研究》，《暨南学报（哲学社会科学版）》2010年第5期。

〔20〕 王自强：《新闻工作者与著作权保护》，《中国记者》1994年第9期。

其为“计件薪酬制”。^[21]这里的“奖金”不同于《著作权法》中的“奖励”。前者是记者通过劳动所获工资，在此次《著作权法》修改之前记者享有新闻职务作品全部著作权时就已存在；而后者虽然可能以奖金、提成等方式呈现，^[22]但其在性质上属于《著作权法》将职务作品主要著作权分配给单位后给予作者基于智力创作的制度性平衡，二者不能混淆，亦不能互相替代。

在利益天平明显偏向新闻单位的法定特殊职务作品模式下，如何使弱化的“可以奖励”落地，对于保护记者权益，激发其创作积极性具有重要意义。鉴于记者个人在缔约上的弱势地位，笔者建议由版权协会、相关媒体行业协会等牵头组织，通过与新闻单位签订集体合同的方式，切实推动奖励落地。

（二）引入“合理预期使用之外”利益分成制度

1. 我国香港特区雇佣作品“合理预料之外利用的利益分配”制度

我国香港特区《版权条例》第14条第（1）款规定：“凡文学作品、戏剧作品、音乐作品、艺术作品或影片是由雇员在受雇工作期间制作的，则：

（a）除任何协议有相反的规定外；以及

（b）在符合第（2）款的规定下，

该雇员的雇主是该作品版权的第一拥有人。”

上述“除非另有约定而由雇主享有著作权”的一般规则同样适用于新闻职务作品。^[23]

《版权条例》第14条第（2）款别具特色地对雇佣作品合理预料之外利用的利益分配做了规定：“除任何协议有相反的规定外，如有关雇主利用该等作品或在其允许下由他人利用该等作品，而利用的方式在该等作品创作当时是该雇主及有关雇员均不能合理地预料的，则雇主须就该项利用支付一笔偿金予该雇员，款额由该雇主及该雇员议定，如没有协议则由版权审裁处裁定。”韦杜灵（Doreen Weisenhaus）指出，在今天，将纸版作品作为网络版作品使用将被视为是可以预见的使用方式，但是其他的商业性使用则未必如此。^[24]另外，从第14条第（1）款对雇主拥有雇佣作品著作权所设定的两个条件来看，如果雇主没有按照上述第（2）款向雇员支付补偿金，则很可能丧失其所拥有的著作权。

2. 我国设立“合理预期使用之外”利益分成机制的合理性及其实现途径

“合理预期使用之外”利益分成机制顾及到职务作品乃为特定目的而创作的本质属性，在将著作权分配给雇主/单位的同时，充分保障雇员/职工因创作作品而获得公平经济回报的权益，也有助于抑制雇主/单位滥用著作权的行为。作为普通法系地区，我国香港特区《版权条例》虽高度重视维护雇主利益，但仍旧规定此类平衡制度。我国现行《著作权法》虽然没有明确规定此类制度，但在2020年8月全国人大常委会《著作权法修正案（草案二次审议稿）》第

[21] 夏倩芳：《“挣工分”的政治：绩效制度下的产品、劳动与新闻人》，《现代传播》2013年第9期。

[22] 姚红：《中华人民共和国著作权法释解》，群众出版社2001年版，第131页。

[23] Doreen Weisenhaus. *Hong Kong Media Law: A Guide for Journalists and Media Professionals*. Hong Kong University Press, 2014, p.232.

[24] 前引23：Doreen Weisenhaus书，第232页。

17条中分配视听作品“制作者”与“作者”著作权时已经有该制度的雏形。^[25]后续引入该制度，属于比较法解释方法的运用，亦不违反立法目的。另外，我国2013年《著作权法实施条例》第12条规定：“职务作品完成两年内，经单位同意，作者许可第三人以与单位使用的相同方式使用作品所获报酬，由作者与单位按约定的比例分配。”该项收益分配制度系《著作权法实施条例》创设，当时的《著作权法》并未规定。通过实施条例扩张解释的方式创设该制度，完全出于一般职务作品模式下平衡单位经济利益目的。因此，在今日法定特殊职务作品模式下，亦完全可以基于公平目的，解释创设“合理预期使用之外”利益分成制度而非笼统规定一些学者提出的“所有形式的使用”利益分成，^[26]以平衡维护作者正当的财产权益。

基于上述合理性理由，建议正在修订中的《著作权法实施条例》引入“合理预期使用之外”利益分成制度。对于以新闻职务作品为基础进行二次创作的使用行为，诸如改编、翻译、注释等，可视为“合理预期之外的利用”，由此获得收益的，应通过协议将其中一定比例收益分配给记者；无法达成协议的，记者可向人民法院起诉，由法院根据实际情况确定分配比例。

（三）新闻单位应许可记者以正当形式使用其创作的新闻职务作品

高度重视维护雇主利益的普通法系国家同样没有忽视作为雇员的记者的合理权益诉求。例如澳大利亚、新加坡通过“分割新闻职务作品版权”给予记者一定著作权，以平衡双方利益。比较法上的此种制度对我国后续完善新闻职务作品制度有启示价值，对当前通过适当方式允许记者使用其创作的新闻职务作品也有解释论上的有力支持。

1. 澳大利亚及新加坡“分割新闻职务作品版权”制度

（1）澳大利亚“分割新闻职务作品版权”制度

澳大利亚《版权法》第35条第（4）款特别对新闻职务作品著作权归属做了规定：“如果一项文学、戏剧或艺术作品同时满足下列两个条件：

（a）是作者根据其受雇于报纸、杂志或类似期刊所有者的服务合同或学徒合同的条款而创作的；并且

（b）是为了列入报纸、杂志或类似期刊而创作的。

则以下各段的规定将予以适用：

（c）作者仅在版权涉及的如下情形下是版权的拥有者：

为列入书籍而复制该作品；或

以报纸、杂志或类似期刊的纸质版或以另一纸质版制成的硬拷贝^[27]传真（作为传输过程一部分的硬拷贝传真除外）的形式复制该作品，但不包括媒体所有者为与出版该报纸、杂志或类似期刊有关的目的而进行的复制。

（d）除（c）段规定的情况外，媒体所有者是版权的拥有者。”

[25] 2020年8月全国人大常委会的《著作权法修正案（草案二次审议稿）》第17条第2款中规定：“……。制作者使用本款规定的视听作品超出合同约定的范围或者行业惯例的，应当取得作者许可。”

[26] 朱鸿军、彭桂兵：《新闻职务作品版权归属：历史、争议以及建议——兼评〈中华人民共和国著作权法修正案（草案）〉第16条》，《编辑之友》2020年第10期。

[27] 根据澳大利亚1968年《版权法》第35条第（7）款，所谓硬拷贝传真，就文学、戏剧或艺术作品而言，是指以物质形式存在的传真，人类无需使用任何设备就能从该传真中看到该作品。

(2) 新加坡“分割新闻职务作品版权”制度

新加坡《版权法》第30条第(4)款特别规定了新闻职务作品著作权归属：“凡文学、戏剧或艺术作品是由作者根据服务合同或学徒合同受雇于报纸、杂志或类似期刊所有者的条款而创作，并且是为了在报纸、杂志或类似期刊上发表而创作，只要该版权与下列情况有关，该媒体所有者即有权享有该作品中根据本部分而存在的任何版权：(a) 在任何报纸、杂志或类似期刊上发表该作品；或 (b) 为了如此发表该作品而复制该作品。”第(4)款的效果是，作品的著作权在作者与媒体所有者之间是分割存在的：在媒体上复制或发表作品的有关著作权归属于媒体所有者，而其他著作权则归属于作者。例如，如果作为雇员的记者为其所受雇的媒体撰写了一些关于新加坡文化特性方面的文章，该记者仍然有权以图书形式出版这些文章。^[28]

2. 新闻单位应通过许可使用方式满足记者正当使用作品的需求

回顾我国现行《著作权法》的修法历程，可以发现国家版权局《著作权法（修改草案第三稿）》及国务院法制办公室《著作权法（修订草案送审稿）》均明确赋予作者通过出版方式汇编其创作的新闻职务作品的权利，但由于现行《著作权法》并未采纳草案规定，故我国不存在类似澳大利亚及新加坡“分割新闻职务作品版权”制度的内容。因此，在我国现行《著作权法》框架下，未经新闻单位同意，无论记者是否在职，其对于自己创作的新闻职务作品均无法以结集出版、发布在自媒体上等方式加以使用，而并非仅限于王迁教授所担忧的离职后记者无法获得授权这一问题。^[29]

尽管如此，基于比较法上“分割新闻职务作品版权”制度关注记者合理权益诉讼的精神，同时又考虑到这些常见的使用方式并未对新闻单位著作权构成实质性影响，笔者建议新闻单位应通过著作权许可使用的方式，允许记者以一定形式（如结集出版、自媒体发布等）使用其本人创作的新闻职务作品，但不得影响新闻单位的正常使用或许可他人使用。例如，可规定对于新闻职务作品被新闻单位采用的，记者本人使用应至少晚于新闻单位3日；对于新闻职务作品未被新闻单位采用的，记者本人使用不受上述时间限制，但新闻单位认为该新闻职务作品不适宜公开传播的，记者不得使用。同时，对记者因使用行为获得收益的，例如因结集出版而获得稿费、因自媒体打赏而获得的收益等等，新闻单位可以按约定比例分成。

六、结语

我国自1990年《著作权法》第16条确立职务作品权利分配规则后，三十年来一直未发生变化，至本次修订《著作权法》始首次予以调整。2020年修订的《著作权法》第18条第2款增设一项，单独将新闻职务作品由之前“一般职务作品+约定特殊职务作品”模式调整为原本只适用于科学作品的“法定特殊职务作品”模式，^[30]虽有其一定合理性，但亦存在一定失衡性。

[28] Teo Yi-Ling. *Media Law in Singapore*. Sweet & Maxwell Asia, 2011, p.219.

[29] 前引12：王迁文。

[30] 前引16：张今书，第94页。

徒法不足以自行,若不从多方面强化对弱势方记者的平衡保护,该制度的实际效果必将大打折扣,甚至可能出现类似制度移植“水土不服”的后果。^[31]为此,应采用法解释方法及比较法方法,阐明法定特殊新闻职务作品制度的真意,适当汲取国外/域外合理规则,从多方面加强对记者权益的平衡保护。尤其应借助《著作权法实施条例》修订契机,从严解释新闻职务作品构成要件,加强特殊职务作品作者署名权保护,创新性地保护特殊职务作品作者的财产权益,尽力实现解释论上的再平衡。

(收稿日期: 2025-08-04 录用日期: 2025-10-15)

Rebalancing on the Legal Interpretation Theory Perspective: The Perspective of the Protection of Journalists' rights and interests under the Model of Statutory Special Duty Works

Abstract: The Copyright Law amended in 2020 adjusted the attribution of the copyright of journalistic works from “general works of duty + agreed special works of duty” mode to “statutory special works of duty” mode, and the original balance was broken, and the new rights attribution configuration has certain imbalance. There is a certain imbalance, and the problem of balanced protection of journalists' rights and interests arises. For this reason, based on legal interpretation and comparative law methodologies, based on the method of legal interpretation, the scope of the constituent elements should be strictly limited to the scope of news agencies, and “personnel or labour relations” and “work assignments” should be strictly identified, so as to exclude works outside the purpose of the legislation, in order to reduce the imbalance. At the same time, the imbalance should also be reduced by strengthening the protection of journalists' right of authorship and innovating the protection of journalists' property rights and interests. By taking a multi-pronged approach, we will try our best to realise the re-balance of the rights and interests of news organisations and journalists.

Keywords: Journalistic Works of Duty; Statutory Works of Special Duty; Right of Attribution; Share of Benefit; Legal Interpretation

[31] 樊宇:《我国著作权法对雇佣作品原则的移植》,《电子知识产权》2018年第2期。