

# 关于期刊版权合同的法律思考\*

黄志红

江西理工大学期刊社,341000,江西赣州

**摘要** 期刊发表学术论文是否应与作者签订版权合同,著作权法没有强制性规定。问卷调查结果显示,有51%的期刊没有签订相应的版权合同或协议。随着期刊数字化的迅速发展,期刊与各大数据公司合作,使期刊数字化成为一个明显趋势,如果期刊没有通过签订合同取得作者的相应权利,则期刊就很容易涉及侵权,这一现象已引起期刊界人士的广泛关注。期刊与投稿作者签订书面的版权合同,将是其维护自身合法权益的重要保障,同时合同的内容应与时俱进,跟上时代发展的步伐。

**关键词** 期刊版权合同;无名合同;格式合同;版权协议

**Legal thinking on periodical copyright contract // HUANG Zhihong**

**Abstract** Copyright Law does not formulate mandatory provisions on whether periodicals should sign copyright contract with the author when publishing academic papers. Through some questionnaire survey, the result shows that 51% journals do not sign the relevant copyright contract or agreement. With the rapid development of digital periodicals and enhanced cooperation between periodicals and data corporations, periodical digitalization has become a noticeable trend. If periodicals do not sign contract to acquire relevant right from the author, periodicals are easily involved in infringement, which has aroused wide concern from professionals in periodical circle. Signing written contract with the contributor will greatly grantee the legitimate rights and interests of periodicals. In the meantime, the contents of the contract should keep up with the time.

**Keywords** periodical copyright contract; innominated contracts; standard form contract; copyright agreement

**Author's address** Editorial Department, Jiangxi University of Science and Technology, 341000, Ganzhou, Jiangxi, China

**DOI:**10.16811/j.cnki.1001-4314.2016.06.001

期刊社的出版行为是期刊社向社会公开发表他人拥有著作权的产品的行为。期刊出版时是否应与作者签订出版合同,现行法律没有明确规定,但近些年来随着期刊数字化的迅速发展,期刊在没有取得作者授权的情况下与各大数据公司合作就很容易造成侵权。笔者得到中国高校科技期刊研究会支持,于2015年8月在大庆市举办“科技期刊编辑业务培训班”及召开研究会七届三次常务理事会议期间,组织针对“期刊与论文作者签订版权合同(协议)现状”的问卷调查。发出问卷200份,其中培训班发160份、常务理事发

40份,收回有效问卷136份。调查结果表明:51%的期刊没有与作者签订相应的版权合同,其中46%的常务理事期刊没签,而完成了企业改制的期刊几乎都已经签订;多数期刊只是在《征稿启事》《稿约》上标注有“作者著作权使用费与本刊稿酬一次性给付”等类似内容。这与王淑华等于2010年通过会议或邮件调研所得59%的期刊没有与作者签订相应的版权合同<sup>[1]</sup>相比,期刊界法律维权意识进步不大,现状令人堪忧;因此,有必要对期刊版权合同的法律问题进行分析 and 思考,以提高期刊界同人的认识,提高期刊与作者签订版权合同的自觉性,推动期刊利用法律手段有效维护自身合法权益,促进期刊事业的健康发展。

## 1 关于期刊版权合同的现行法律规定

《中华人民共和国著作权法》第30条规定:“图书出版者出版图书应当和著作权人订立出版合同,并支付报酬。”<sup>[2]</sup>第33条指明:“著作权人向报社、期刊社投稿的……自稿件发出之日起三十日内未收到期刊社通知决定刊登的,可以将同一作品向其他报社、期刊社投稿。双方另有约定的除外。”<sup>[2]</sup>《中华人民共和国著作权法实施条例》第23条规定:“使用他人作品应当同著作权人订立许可使用合同,许可使用的权利是专有使用权的,应当采取书面形式,但是报社、期刊社刊登作品除外。”<sup>[3]</sup>由此可见,按现行著作权法的规定,期刊社可以和作者签订合同,也可以不签订合同,这不是强制性要求。

正是由于现行法律法规中没有强制性规定期刊社发表作品必须签订书面合同,故在办刊实践中,有51%的期刊没有与作者签订出版合同;而一旦发生侵权纠纷,期刊编辑部由于手中没有合同往往处于不利地位,既无法有效追究作者的侵权责任,又由于没有取得作者的授权,在与各大网络数据平台商合作过程中也造成对作者权利的侵害。即使一些与作者签了合同的期刊,由于不重视合同内容,更没有将合同内容随网络时代的发展与时俱进,使得合同的签订流于形式,一旦发生纠纷,也无法有效保护自身合法权益。期刊面对海量的作者,很难一一甄别作品的真实情况,故无论法律是否规定必须与作者签订合同,期刊主动与作者签订合同都是最佳的选择。

\* 江西省艺术科学规划项目(YG2014100)

关于著作权的相关标准合同,1992年1月24日国家版权局颁发《图书出版合同》(标准样式)(1999年修订);2013年7月23日,北京市新闻出版局对外公布了出版合同示范文本,即《图书出版合同》《著作权许可使用合同》《著作权转让合同》等。但目前从国家层面还没有统一的期刊出版合同的标准样式。

## 2 期刊与作者签订出版合同的必要性

**2.1 数字化网络化迅速发展的需要** 1997年,中国学术期刊(光盘版)电子杂志社成立,2000年万方数据有限公司、维普资讯有限公司也相继成立,之后众多电子数据网络公司纷纷出现。集成化、数字化期刊出版业务成为新趋势<sup>[4]</sup>。鉴于市场的需求,各大网络数据公司纷纷极尽所能和各期刊签订网络出版合同,以满足其业务的需求。对于期刊,这既是扩大刊物传播的有效途径,也是期刊利润最大化的一种方式;因此在一定程度上说,众多的期刊是被动地推向市场的。通过合同约定,期刊将论文的电子版的相应权利转让给各大网络数据公司,此时就会出现一个问题:期刊与相应各大网络数据公司之间签订的合同是否有侵犯作者权利之嫌?按照通常的惯例,作者向期刊社投稿,如果没有特别约定,其只是将论文的发表权及印刷权等转让给期刊,期刊对于论文的再行出版或转让是没有权利的<sup>[5]</sup>;因此期刊要获得作者的著作权及财产权利的转让,必须通过和作者签订合同才能取得相关权利,否则在期刊出版行为完成后,期刊无权再次行使相应权利,也就是无权再次将权利转让给各大数据公司。因此,为使期刊与各大数据公司的合同有效,期刊必须事先取得论文作者的“网络传播权”等相关权利,而这一切,只有通过和作者签订版权合同才能实现<sup>[6]</sup>。

**2.2 限制一稿多投和避免一稿多发的需要** 一稿多投和一稿多发现象是令期刊界非常头痛的事情。一稿多投导致有的期刊在完成收稿、审稿、编辑等大量工作后因作者选择撤稿,而造成编辑部人力、物力和财力的浪费;一稿多发,即文章在期刊不知情的情况下多发,则更后刊载的文章属于重复发表,没有新颖性,其出版是对期刊资源的浪费。对防止一稿多投和一稿多发最有效的方法就是与作者签订论文版权合同。在这份合同中至少应包括:作者在法定或约定的期限内将论文的专有出版权或著作权中的财产权利转让给期刊,在期限内作者无权再将作品授权第三人使用,包括其本人在内<sup>[7]</sup>。同时必须对违约责任做出明确的规定,一旦违约,则期刊可以凭借合同的约定追究作者责任,保护自身的合法权益。

**2.3 培养编辑良好的工作习惯,提高工作效率** 教育

部《高校人文社会科学学术规范指南》指出:“由于无法掌握发表情况同时向多处投递稿件,在第一次发表后,应立即通知其他投递处停止处理稿件。……超过刊物退稿时间而突然发稿形成一稿两投,责任在刊物不在作者。”<sup>[8]</sup>这一规定说明,作者投稿后期刊处理稿件是有时间限制的,这个时间有约定从约定,没约定的从法定,即《著作权法》第33条<sup>[2]</sup>。也就是说,如果期刊与作者间没有合同的约定,则作者自稿件发出之日起30日内未收到期刊录用通知的,作者有权将作品再投他处。超过法定期限造成的一稿多发现象,责任在期刊而不在作者。因此通过与作者签订合同,能有效督促编辑及时处理稿件,提高稿件处理效率。

## 3 期刊出版合同的基本特征

《中华人民共和国合同法》第2条规定:“合同是平等主体的自然人、法人、其他组织之间设立、变更、终止民事权利义务关系的协议。”<sup>[9]</sup>。合同制度是随着市场经济的发展而发展,是反映交易的法律形式,是市场经济条件下权益保障的重要屏障。期刊出版合同只是众多合同中的一种,其具有一般合同的基本特点,也有其独特之处<sup>[10]</sup>。

**3.1 出版合同既为无名合同又是格式合同** 根据在法律上规定了一定的合同名称,合同又分为有名合同与无名合同。有名合同又称典型合同,是指法律上有特定名称,其成立要件、内容、效力、当事人的权利义务法律上都有具体规定,如我国合同法所规定的15类合同都属于有名合同,但这15类中并不包含出版合同。无名合同又称非典型合同,是允许当事人在不违反强制规定及公序良俗范围内,可以自由订立各种不同内容的契约。根据合同自由原则,无名合同当事人可以自由决定合同的内容,只要不违背法律的禁止性规定和国家强制性规定就合法有效。期刊版权合同属无名合同,在合同法中没有特别的规定和要求。

出版合同是格式合同,又称标准合同、定型化合同,是指当事人一方预先拟定出合同的相应条款,对方只能做出接受或不接受合同的表示;因此,对于非拟定格式合同条款的一方当事人来说,要订立格式合同,就必须全部接受合同条件,否则就无法订立合同。格式合同有其存在的合理性,主要是针对一些垄断性行业,由于其所面对的对象人数众多,为节省时间、方便工作,预先拟定合同文本以供使用。这种合同大多存在于民商事生活之中,如供水、供电、电信等公共服务领域。出版行业由于面对海量的作者,从管理的角度而言不可能针对每一个作者都单独签订一份合同,因此出版合同一般是格式合同。

格式合同的优点是便于提供格式合同一方统一管理、事先分析预测风险等;但由于其是一方事先拟定,对于单个作者而言没有合同内容商讨的余地,在一定程度上限制了合同自由原则,因此存在明显的弊端,如拟定合同的一方是否遵循公平原则来拟定当事人间的权利义务,对对方明显不利的合同条款是否有提请对方特别注意等。有鉴于此,《合同法》明确规定:“对于合同内容的理解出现两种不同解释的,以采用不利于制定条款方的解释。”<sup>[9]</sup>所以期刊在制定此类出版合同时,必须兼顾公平性。

**3.2 出版合同既要符合合同法的原则,又要符合著作权法的要求** 出版合同首先是一般合同,因此在内容上必须遵循《合同法》所规定的平等、自愿、公平、诚实信用等基本原则,做到公平保护双方合法权益;同时又由于出版合同一般为格式合同,因此在合同制定时应注意双方权利的平衡,避免损害合同另一方合法权益。目前国家版权局还没有给出统一的期刊(论文)出版合同标准样式(图书出版合同国家有统一规范的样本),因此期刊在合同制定时有较大的发挥空间;但无论如何期刊都不能违背《合同法》的原则和规定,否则即使和作者签了合同,如果不公正、不平等,在出现分歧需要解释时,将会不利于提供格式合同的一方,合同在法律上会被宣布无效<sup>[10]</sup>。

同时由于出版合同是著作权合同,所以在合同签订时必须遵守《著作权法》第24、25条关于著作权许可使用合同应该包括的基本内容及许可权利的主要内容等,合同规定不全面同样无法有效保护期刊的权利。

## 4 现有期刊版权合同中普遍存在的问题

**4.1 合同主体不合格** 目前高校主办的期刊,在合同签订时往往是以期刊社或学报编辑部的名义进行的,由于其本身并非独立的法人单位,无独立承担责任的能力,这就导致所签合同的效力存在瑕疵;因此,出版合同签订时应该以具有法人资格的主办单位作为合同的一方主体,而非没有法人资格的期刊社或编辑部<sup>[11]</sup>。

**4.2 转让权利种类列举不全面** 《著作权法》对著作权合同主要内容做了原则上的规定,主要体现于第24、25条。就合同的一般性条款而言,各期刊都会按照上述法律的规定拟定合同,通常无太大的差异,只是约定有所不同而已;但现在存在的问题是,许多期刊的合同是多年以前拟定的,已无法适应时代的变化。近年来,随着社会的发展与进步,各种不同的新型权利不断出现,如网络传播权、网络复制权等,并且随社会的发展各种新型权利还会不断出现,原有的合同已不足

以应对可能出现的各种新权利;因此各期刊除了要及时修改完善合同外,建议在合同转让权利部分增加一句兜底条款,如“论文所包含的全部可转让的著作权”<sup>[12]</sup>,以此应对可能出现的各种权利形式,万一遗漏也可通过此条款进行弥补。

**4.3 未明确能否再次转让或许可给第三方** 期刊与作者签订出版合同,一般在一定的期限内要求作者将论文的财产性权利转让给期刊,由期刊行使,所以期刊才得以将该论文编辑出版发行,这是签订出版合同的首要目标<sup>[13]</sup>;但随着网络数字出版的迅速发展,仅有此规定显然是不够的,除此基本规定外,期刊必须取得作者许可再次转让或许可第三方使用的权利,只有这样才可以实现期刊的数字化、网络化传播,适应市场发展的规律。

### 4.4 缺少网络环境下限制一稿多投的版权转让条款

版权合同一般要求作者对作品原创性担保,以及禁止一稿多投、一稿多发等条款的限制;但近年来随着期刊数字化的迅速发展,很多作品如会议论文、学位论文甚至包括一些内部期刊在没有公开出版的情况下在网络上优先公开,在著作权法上这种形式的公开即为已经发表,而许多作者仍然希望在有正式CN号的刊物上再次发表,对这类行为是否涉嫌学术不端存有争议<sup>[14-15]</sup>。各个学术期刊应该根据自身稿源情况慎重对待这类稿件,如果期刊决定录用此类稿件,则至少应该做到在版权转让协议中增加如“论文主要部分未以电子文档形式上传于互联网或作为学位论文的一部分、会议论文被相关数据库收录”<sup>[12]</sup>等类似内容,由作者对此承担担保责任,避免后续可能出现的纠纷。

**4.5 厘不清使用作品费用的法定与约定的关系** 对于与作者签订版权合同的期刊,都自然会涉及论文的相关费用问题,必然会对稿费做出相应的约定。事实上对于作品付费标准法律是有明确规定的。如《著作权法》28条规定:“使用作品的付酬标准可以由当事人约定,也可以按照国务院著作权行政管理部门会同有关部门制定的付酬标准支付报酬。当事人约定不明确的,按照国务院著作权行政管理部门会同有关部门制定的付酬标准支付报酬。”<sup>[2]</sup>《使用文字作品支付报酬办法》第2条规定:“除法律、行政法规另有规定外,使用文字作品支付报酬由当事人约定;当事人没有约定或者约定不明的,适用本办法。”<sup>[16]</sup>也就是说,对于使用他人作品的付费问题,首先由当事人约定,只有当事人约定不明或没有约定时才按法律规定执行。调查表明,当前有相当一部分期刊没有完全按照新的《使用文字作品支付报酬办法》来约定和执行。

**4.6 纠纷解决方式未约定或比较笼统** 很多协议中

关于纠纷的解决方式约定比较笼统,或者约定的条款无实际意义,最为典型的如“其他未及事宜,若发生纠纷,双方将协商解决;若协商不成,则按照《中华人民共和国著作权法》和有关的法律法规处理”<sup>[12]</sup>。在实务操作中,这样的约定没有任何实际意义。《中华人民共和国民事诉讼法》第34条规定:“合同或者其他财产权益纠纷的当事人可以书面协议选择被告住所地、合同履行地、合同签订地、原告住所地、标的物所在地等与争议有实际联系的地点的人民法院管辖,但不得违反本法对级别管辖和专属管辖的规定。”<sup>[17]</sup>。由此条规定可知,合同双方可以约定以上任何一个地点的法院作为解决纠纷的管辖法院,如果约定不明,一旦双方发生纠纷,按照法律规定就会出现管辖权不明的情况。

期刊版权合同的主体之一作者通常与期刊不在一个城市,按照民事诉讼的一般“原告就被告”的原则,管辖约定不明则可能引起长途跋涉和劳碌奔波,浪费大量的人财物力,导致诉讼成本非常高;因此建议在协议中明确约定期刊所在地为初审法院,这种约定会在很大程度上减少一旦涉讼而造成的损失,避免期刊涉讼时陷于舟车劳顿之苦。

## 5 参考文献

- [1] 王淑华,钟紫红. 高校科技期刊的版权风险与收益分析:2010年版权问卷调查[J]. 中国科技期刊研究,2011,22(6):901
- [2] 全国人民代表大会常务委员会. 中华人民共和国著作权法[A]. 2010-02-26
- [3] 中华人民共和国国务院. 中华人民共和国著作权法实施条例[A]. 2013-01-30
- [4] 汪新红. 优先数字出版是提高学术期刊出版速度的一种

- 新模式[J]. 中国科技期刊研究,2011,22(1):90
- [5] 唐莉芳. 学术期刊数字出版版权协议使用现状及问题分析[J]. 中国出版,2016,39(13):48
- [6] 陈进元. 期刊社和作者签订出版合同的必要性与可行性[C]//超越平凡:2004'中国科技期刊发展论坛文集,2004:381
- [7] 穆英慧,苏玉环. 未来版权转让合同之民法基础[J]. 华东政法学院学报,2003,6(4):28
- [8] 教育部社会科学委员会学风建设委员会. 高校人文社会科学学术规范指南[M]. 北京:高等教育出版社,2009:34-35
- [9] 全国人民代表大会常务委员会. 中华人民共和国合同法[A]. 1993-03-15
- [10] 郑成思. 合同法与知识产权法的相互作用[J]. 法律适用,2000,11(1):6
- [11] 陈进元. 科技期刊著作权讲析[M]. 北京:清华大学出版社,2005
- [12] 张小强,钟紫红,赵大良,等. 我国科技期刊版权协议文本存在问题与修改建议[J]. 中国科技期刊研究,2013,24(3):526
- [13] 李建军. 论合同约定机制与期刊社利益的保护[J]. 出版广角,2016,22(16):44
- [14] 张小强,赵大良. 学位论文再次发表的版权与学术不端问题分析[J]. 编辑学报,2011,23(5):377
- [15] 张丛,赵大良,张小强. 学位论文再发表的版权与伦理冲突[J]. 西北大学学报(哲学社会科学版),2012,42(6):88
- [16] 中华人民共和国国家版权局,中华人民共和国发展和改革委员会. 使用文字作品支付报酬办法[A]. 2014-11-01
- [17] 全国人民代表大会常务委员会. 中华人民共和国民事诉讼法[Z]. 2008-04-01

(2016-07-15 收稿;2016-09-15 修回)

(上接封二)

中国科技期刊编辑学会理事长、中科院院士朱邦芬认为,学术期刊的质量是立刊之本,要抓住期刊和网络融合带来的新机遇,使我国学术期刊的质量和影响力有显著提升,使学术期刊在国家经济、社会、科技、文化等各方面发展中做出更大贡献。

《中国学术期刊(光盘版)》电子杂志社有限公司总经理刘学东表示,要打破传统出版和数字出版分离经营所造成的观念性制约,瞄准国际制高点,创新出版模式,进一步改进和推广整合传播、按需出版、双语出版、增强出版等新型数字出版形态,同时大力推进印刷版与数字版的集约化经营,服务各行各业创新发展,重塑学术期刊市场主体地位。

中国高校科技期刊研究会理事长颜帅、全国高校文科学报研究会理事长蒋重跃、中华医学会杂志社社长兼总编辑姜永茂、美国康奈尔大学东亚图书馆馆长

郑立人等70多位期刊界知名人士和期刊用户代表分别围绕“转型与融合发展战略”“新型数字出版模式与出版平台”“刊网融合下的供需融合”“国际化、集团化发展”等议题做了主题演讲。

此外,论坛发布了《2016年中国学术期刊国际国内引证年报》,公布了“中国最具国际影响力学术期刊”和“中国国际影响力优秀学术期刊”,举办了“期刊评价指标解读与办刊决策服务”专场报告会、“中文精品学术期刊双语数字出版工程”编辑部主任座谈会等一系列学术交流活动。与会代表普遍反映,论坛主题创新务实、内容广泛深入,对推动学术期刊转型发展、提升办刊质量和国际影响力具有重要意义;在构建可持续发展市场运营机制、增强知识服务社会化功能、打造国际化品牌以及形成国际承认的计量评价规则等方面,都提出了具有开创性的可行方案。(会宣)