

# 论宋代的版权保护<sup>\*</sup>

任 燕<sup>\*\*</sup>

**内容提要:**“翻版有例禁始于宋人”,即中国的版权保护“盗版”是自宋代开始。宋代经济的发展为版权保护提供了坚实的物质基础,印刷业的繁荣是版权保护的技术前提;宋代版权保护出现的直接诱因;宋代版权保护主体已涉及作者,宋代版权保护所涉客体广泛,宋代政府版权保护力度也很强,规定了出版审查制度对印刷品的管理制定了行业标准;宋代缺乏以私权为核心的对版权进行保护的民事法律制度、不注重作者权益的保护、无关王朝政治利益的书籍很难向官府及公众提出版权主张或者直接寻求权力机关的保护;同时也给了我们许多启示。

**关键词:**宋代 版权 印刷业 盗版 保护

## 一、引言

自2010年4月1日起施行的我国新修正的《著作权法》第57条明确规定“本法所称的著作权即版权”,也就是说在现有的法律框架下,著作权与版权是同一术语。探究宋代的版权保护对研究现今的著作权保护有着现实的意义。对宋代版权保护问题的学术关注,始于清末著名版本学家叶德辉(1864—1927年)在其《书林清话》卷二“翻版有例禁始于宋人”的文献记载。1910年的《大清著作权律》,被认为是我国保护作者权益的第一部版权法,该法主要以日、美等版权法为蓝本,现行中国版权法主要以伯尔尼公约为样板。就是说,现代中国版权制度主要是“引进”的。<sup>①</sup>但无论中国大陆的主要论著,还是中国台湾的主要专著,均只认为中国的版权保护自宋代开始。<sup>②</sup>也就是说,我国宋代率先实行了版权保护,宋代是中国古代作品的作者和出版者真正开始实现版权自觉的时代。谈到版权一定离不开印刷,无论东、西方的知识产权法学者,都无例外地认为版权是随着印刷术的采用而出现的,而中国是印刷术发明最早的国家,“如果版权确实是随着印刷术的采用而出现的,它就应当最早出现于中国”。<sup>③</sup>虽然世界上第一部版权法不是在我国诞生的,而是由1709年英国议会通过的《安娜法》(承认作者是受保护的主体),但这并不能否认在我国的宋代的确存在有最早的版权保护,而且这种保护对今天的知识产权保护有着一定的借鉴作用,启发我们更加注重我国知识产权的保护。

## 二、宋代版权保护的物质基础及原因

### (一) 宋代版权保护的经济基础

版权保护的前提是首先需要有“版”的存在,而要有“版”就必须要有作者创作出来的作品和出版商的付出,而不管是作者创作作品还是出版商印刷作品都是需要一定的经济基础的,所谓“仓廩实而知礼节”,一定的经济基础决定着一定的上层建筑,宋代处于中国封建社会后期,其主导性的经济模式仍然是自然经济,而处于次要地位的城市商品经济此时获得了很大的发展,宋代是我国商品经济发展迅猛的时期,无论在农业、手工业、商业、印刷业等方面,都取得了引人注目的成就,经济的发展为版权保护提供了坚实的物质基础。北宋前期,四川地区出现了世界上最早的纸币“交子”,南宋时通行“会子”“关子”等纸币,纸币的流通进一步促进了经济的发展,当时的东京开封商业非常繁荣,已是“人烟浩穰,添十数万众不加多,减之不觉少。所谓

<sup>\*</sup> 本文为河南省软科学研究计划基金项目“传统知识产权保护模式创新及产业化发展”(项目编号:112400450044)的阶段性成果。

<sup>\*\*</sup> 河南财经政法大学知识产权法研究中心副主任、知识产权法教研室主任,副教授,法学硕士。

<sup>①</sup> 参见郑成思《知识产权论》,法律出版社2001年版,第27页。

<sup>②</sup> 参见前注<sup>①</sup>,郑成思书,第22页。

<sup>③</sup> 前注<sup>①</sup>,郑成思书,第15页。

花阵酒池,香山药海。别有幽坊小巷,燕馆歌楼,举以万数。”<sup>④</sup>随着城市经济的发展,东京开封的商业活动开始出现“侵街”的现象。<sup>⑤</sup>东京开封是当时世界上人口最多的大都市,有学者考证北宋崇宁时(1102—1106年)东京开封约有十三万多户(不含属县),总人口当在一百五十万左右;<sup>⑥</sup>也有学者认为当时东京主客户合计应是二十六万余户;<sup>⑦</sup>当时全国大约共有坊郭户九十八万户,人口约五百万之众。<sup>⑧</sup>坊郭户就是今天所谓的城镇户口,它是商品经济发展的必然产物。坊郭户的出现,不仅表明北宋城市商品经济呈现出繁荣之势,而且标志着市民阶层的正式形成,正如马克思所说“一切发展了的以商品交换为媒介的分工,都以城市与乡村分裂为基础”。<sup>⑨</sup>在商品经济发展的冲击下,宋代的文化生活和文学艺术开始步入商品化的进程,文化艺术作品随即被商品化,文学艺术作品商品化就是文学艺术走向世俗、走向大众。这对当时及后世都产生了积极的影响。许多人的价值观和审美观因此而发生了明显的变化,不同的作者开始创作具有“独创性”的不同的作品,通过创作去实现自己的人生价值。宋代的文学艺术作品开始通过商品化的形式走向平民大众,成为士庶雅俗、上层社会与下层社会共享的娱乐品。宋代以后,都市通俗文艺不断兴盛,词、话本、弹词、戏剧、章回小说、评书等文艺样式相竞出现,作者以家庭生活、历史故事、男女情爱、人物传奇等为创作题材,创作了大量优秀的作品,而大量作品的出现就使得版权保护成为当务之急。

## (二) 宋代印刷业的繁荣是版权保护的技术前提

宋代印刷事业的普及与鼎盛是版权保护的又一物质基础。笔者认为我国知识产权的保护起源应是对印刷品的保护,宋朝的活字印刷发展很快,印刷术的发明将人们从繁重的抄写劳动中解放出来,这在很大程度上扩大了知识文明的传播,随之而来的就是对这种传播的合理掌控与保护。宋代的印刷业规模非常宏大,宋政府鼓励刻书,真宗时国子监书板有十余万,比宋初增加了几十倍。神宗时解除书禁许可印书,入南宋而极盛。宋代官私刻印事业蓬勃兴旺,另外一些寺院也有刻印经书的,形成了许多出产精品或规模宏大的中心地,主要有京、浙、蜀、闽四大中心。刻印规模也十分惊人,宋初刻印《大藏经》,雕版十三万块,历时十余年之久。再如几部千卷之巨的大类书,其雕刻印制亦是十分可观之举,又清人有“丛书之刻始于宋人”之论,<sup>⑩</sup>据估计,宋代刻书当有数万部,明人《朝野异闻录》记明代权相严嵩被抄家时,有宋版书六千八百五十三部,可惜今存宋版书不过千部,且多为残书复本。<sup>⑪</sup>宋刻不仅规模宏大,而且内容广泛,技艺精湛。宋刻分为官刻和私刻,官刻主要包括历代经史典籍与官颁历书等,私刻则主要是名人诗文集、笔记、稗史,也印日用书籍字画等。宋刊书籍内容也很广泛,经、史、子、集均有印刊;宋代统治者崇尚佛道,多次刊印佛道经藏;此外各种专谱、医药、科技之书的印行,也是宋代印刷业的重要内容,印刷术对于印染技术也有影响,南宋台州有“雕造花板印染斑纈之数凡数十片”的记述;<sup>⑫</sup>宋代印刷物还有报纸、纸币、茶盐钞引和印契、广告等等,雕版不仅有木板而且有铜版。此外,宋报发行普遍,苏东坡有“坐观邸报谈迂叟,闲说滁山忆醉翁”之句,宋代的官报“邸报”发行俨然有制,<sup>⑬</sup>又有私出的小报和新闻。<sup>⑭</sup>据记载宋报名称繁多,如“边报,系沿边州郡列日具干事人探报平安事宜,实封申尚书省院。朝报,日出事宜也,每日门下后省编定请给事判报,方行下都进奏院,报行天下。其有所谓内探、省探、衙探之类,皆衷私小报,率有泄漏之禁,故隐而号之曰新闻。”<sup>⑮</sup>一般视小报、新闻之名自宋为始。此外,最早的纸币也产生于宋代,印纸币需要精湛的工艺技能,而且宋代的纸币发行量很可观,纸币印制是宋代印刷技术水平的有力证明。茶盐钞引以及印契文书等的印制,也需要高超的技术水平,是民间契约关系的普及与金融信用的提高在印刷业中的反映。再就是广告的印制,更证明了宋代商品经济的发达。

④ [宋]孟元老《东京梦华录》卷五。

⑤ [宋]李焘《续资治通鉴长编》卷一百零四。

⑥ 参见周宝珠《宋代东京开封府》,载《河南师大学报增刊》(1984年)。

⑦ 参见吴涛《北宋都城东京》,河南人民出版社1984年版,第37页。

⑧ 参见王曾瑜《宋朝的坊郭户》,载《宋辽金史论丛》第一辑,中华书局1985年版,第81页。

⑨ 马克思《资本论》第一卷,人民出版社1975年版,第424页。

⑩ 参见叶德辉《书林清话》卷8。

⑪ 参见张秀民《中国印刷史》,上海人民出版社1989年版,第58页。

⑫ [宋]朱熹《晦庵先生朱文公文集》卷18《按唐仲友第三状》。

⑬ 《宋史》卷319《刘奉世传》、卷320《吕溱传》、卷352《曹辅传》等。

⑭ 戈公振《中国报学史》,中国新闻出版社1985年版,第27页。

⑮ 赵升《朝野类要》卷4。

宋代的印刷广告,主要是私刻书籍“牌子”中诸如“精加校证”、“如履通衢”等等促售的内容。所谓“牌子”,即宋版书常有刊语,说明刊处或时间,有的还有价格等,从数字到数十上百字不等,刊语外周环以墨围线,形成一“牌子”也叫“牌记”。宋代书铺也刊广告,如杭州沈二郎经坊广告,不仅说明其印刷精良校对点句,而且讲明其用纸上乘,“望四远主顾,寻认本铺牌额”云云。<sup>⑩</sup>再如其他行业也有印广告的,北宋济南“刘家功夫针铺”就有铜板印刷的广告。至今宋版印刷物之所以珍贵,一是历史悠久,二则物品精良,成为稀世珍品。宋体和仿宋体,今天依旧是印刷物中常用字体。宋版书大体如当时人所议“今天下印书,以杭州为上,蜀本次之,福建最下。”<sup>⑪</sup>宋代印刷事业的普及,特别是活字印刷术的发明,印刷者以及作者本人对作品与利益的保护意识不断的加强,版权保护观念逐渐形成,随之而来的即是政府对此加强管理,两宋政府先后颁布了一系列印刷管制法令,进而采取了一些措施。在我国历史上,宋代印刷事业的普及与鼎盛,就为出现世界上最早的版权保护提供了技术上的支持,使得版权保护史无前例,在中国乃至世界文明史上都是一次革命。

### (三)“盗版”现象的出现是宋代版权保护产生的直接诱因

印刷术是中国古代伟大的四大发明之一,也正因为印刷术使得我国也是世界上最早发生盗版的国度,因当时其他国家是没有“版”可以去“盗”的。有了印刷的“版”,就可以大量印制印刷品,所产生的丰厚利润,使得盗版者想方设法的进行“盗”,从而牟取利益。北宋前期作家李觏(1009—1059)应是遭遇盗版的第一人,他曾在《皇续稿序》中说“庆历癸未(1043)秋,录所著文曰《退居类稿》十二卷,后三年复出百余篇,不知阿谁盗去,刻印既甚差谬,且题《外集》,尤不韪。”那位盗印者“阿谁”(无名氏),可谓是中国盗版者之鼻祖了。

宋代盗版的方式很能多,主要有以下几种:第一,直接盗印原稿,即不征得作品作者的同意,私自将其文稿盗印出售,此种情况下仍署作者的名字及保存作品的原貌。苏轼的作品就被盗印过,他在《答陈传道》的信中说“某方病市人逐于利,好刊某拙文,欲毁其板,况欲更令人刊耶?……今所示者,不唯有脱误,其间亦有他人文也”,<sup>⑫</sup>苏轼对未经其许可“好刊某拙文”的行为是非常愤慨的,以至于要“欲毁其板”;南宋理学大师朱熹的作品,当时被盗印的情况也很多,如他著的《论孟解》就被盗印过,他在《答苏晋叟》的信中说“《论孟解》乃为建阳众人不相关白而辄刊行,方此追毁,然闻鬻书者已持其本四出矣”,<sup>⑬</sup>朱熹对盗版作品试图要“追毁”,无奈已被四处出售了。第二,翻印翻刻,即在未征得到原作者或雕版人允许的情况下,将已经雕刻印行的作品基本原样不动地重新翻印翻刻进而出售。这类盗版多是著名作家的“畅销书”,现在传世的有相当一部分是翻刻本。第三,改题或改名或改内容盗印,即未征得原作者或雕版人允许的情况下或改作品名称,或另署作者姓名,或将原作品略加改编。如庆历二年(1042)正月二十八日,杭州上言“知仁和县、太子中舍翟昭应将《刑统律疏》正本改为《金科正义》镂板印卖。”诏转运使鞫罪,毁其板。<sup>⑭</sup>这位知县擅自将《刑统律疏》律法的正本篡改盗印为《金科正义》镂板后“印卖”,盗版可谓猖獗。

正因为盗版行为的存在,侵害了原作者和出版者的利益,激起了原作者及出版者(原雕印者)保护自己利益的意识,形成保护版权的观念,盗版本身可以说是催生宋代版权保护的直接诱因。但是,这种版权保护观念由萌生到成熟,是有一个发展过程的。宋代第一个遭遇盗版的李觏,他所作的百余篇文字被人盗刻,他在《皇类稿序》中叙及并言“心常恶之,而未能正”,宋人对盗版行为是“恶之”的;而苏轼在对盗印“恶之”之余,发出了“欲毁其板”的呼声;朱熹也在许多信中都说到他试图“追毁”盗版作品……要真正做到“追毁”盗版作品彻底“毁板”,不仅是作者和出版社者的觉悟,而且还得政府的规制及法律的规范。在远古的宋代,人们已然有版权保护的意识并付诸于实践已属不易。

### 三、宋代版权保护的内容

#### (一)宋代版权(著作权)保护主体已涉及作者

作者是版权中第一和最基本的主体。<sup>⑮</sup>在宋代,随着印刷业的发展,政府更多保护的是出版商的利益,

<sup>⑩</sup> 丁申《武林藏书录》卷末。

<sup>⑪</sup> 叶梦得《石林燕语》卷8。

<sup>⑫</sup> [宋]苏轼《苏文忠公全集》卷53。

<sup>⑬</sup> [宋]朱熹《朱文公大全集》卷55。

<sup>⑭</sup> [清]徐松(辑):《宋会要辑稿·刑法》,(台北)新文丰出版股份有限公司1976年10月初版。

<sup>⑮</sup> 参见前注①,郑成思书,第114页。

但是《书林清话》中引述的《丛桂毛诗集解》上所载宋代国子监有关禁止翻版的“公据”,更值得重视,“公据”中提到:该书刻印者的叔父当年在讲解“毛诗”时,投入了自己大量的精神创作成果,可以说是“平生精力,毕于此书”。刻印者把这个事实当作要求禁止他人翻版的主要理由。这就说明:此时受保护的主体已不限于刻印延出版者本人,而且延及作者(或作者的合法继承人)。<sup>22</sup>在宋代还出现了职业的职业作家和艺术家,宋代一些不能或不愿走上仕途的文人,因生活的需要和其它原因组成一定的群体,被称之为“书会”,这个群体的文人以创作为职业,“书会”的文人就是职业作家。流传至今的宋元话本和戏剧有不少出自他们之手。除了“书会”之外,宋代还出了文人与艺人组成的“社会”,如表演杂剧的绯绿社、表演清乐的清音社、影戏艺人的绘草社、表演吟唱的律华社等,社中的文人和艺人都是专门化的职业作家和表演艺术家。在远古的宋代,不管是统治者还是出版商及作者,已经拥有了对作者权益进行保护的意识和一定的法律规定,不仅仅是滞停在保护出版商的利益上,而且延及到了保护作者的利益方面,无疑是我国知识产权保护史上重要的一笔。

## (二) 宋代版权(著作权)保护所涉客体广泛

版权保护的客体是作品,在宋代作品的类型众多,保护客体广泛。在我国漫长的历史岁月中,中国古人信奉的是“学而优则仕”的官本位的价值观,将政治价值作为至上的人生价值,学子们为了博取功名、踏上仕途而寒窗苦读、悬梁刺股。到了宋代,随着商品经济的兴起和发展,文学艺术作品也被逐渐商品化,传统的官本位价值观开始发生动摇,作品的商品化激发了文人的创作热情,文人的艺术价值能够在创作中获得实现并为社会所承认,其作品能获得直接的经济效益和社会效益,因此,文学艺术作品的商品化,导致了整个社会的审美观、价值观和文艺观的变化。有不少在科举场上失败的文人和一些不醉心于功名的文人,大量地进行文学艺术创作,创作出众多的作品,使宋代版权保护的客体广泛。主要有:第一,文字作品,是指诗词、散文、小说、话本等以文字形式表现的作品,如宋代的宋词、宋元话本、散曲、戏剧、小说等。北宋著名词人柳永是我国文学史上第一个专业词人,他的词深受社会各阶层的喜爱,获得了“天下咏之”的社会效果。第二,口述作品,是指以口头语言形式表现的作品,如即兴的演说、散曲等。随着宋代文化业的发展,下层民众的审美能力不断提高,以口头语言形式表现的评书等口头作品应运而生。第三,戏剧作品,是指供舞台演出的作品,如地方剧、地方戏等,文学艺术作品的商品化,使得篇幅短小的文艺作品已不能满足民众的审美要求,鸿篇钜制的戏剧等文艺作品成为主导的文学艺术样式。第四,曲艺作品,是指以说唱为主要形式表演的作品,如评书、快书、大鼓、弹词等。宋代以后,都市通俗文艺不断兴盛,弹词、评书、时调俗曲等文艺样式相继出现,成了中国古代文学的一道靓丽的风景。第五,美术作品,是以线条、色彩或者其他方式构成的有审美意义的平面或者立体的造型艺术作品,如绘画、书法、雕塑等。宋代张择端的《清明上河图》这一美术作品,不仅是宋代“市肆画”中首屈一指的杰作,也是中国乃至世界绘画史上不可多得优秀作品,该作品兴起于商品经济的社会土壤上,是商品经济文化哺育出来的一种新的美术品种。除此之外,宋代还出现了杂技、魔术、马戏等通过形体动作和技巧表现的杂技艺术作品……宋代版权保护的客体广泛,也反映出我国宋代已经有了最早的对无形的知识产权的客体进行比较系统的分类和进行保护的事实。

## (三) 宋代政府版权保护力度加强,规定出版审查

宋代盗印翻版的客观存在,使作者和出版者保护版权的意识逐渐提高,观念逐渐形成,政府也适应社会的客观需要规定出版审查。例如朱熹所写的《四书问答》,因其无暇订正重编而“未尝出以示人”,而“书肆有窃刊行者”,朱熹“亟请于县官,追索其版”,<sup>23</sup>可以说朱熹当时对其作品的版权保护意识是很强的,他是通过“诉讼”主张其版权,说明宋代的版权保护意识与保护版权的实际行动已经产生,这是将印刷书籍的经济利益与精神权益的保护,从意识、观念走向具体操作的过程。宋政府还规定了出版审查制度。宋朝于绍兴十五年(公元1146年)诏令:“自今民间书坊刊行书籍,先经所属看详,又委教官讨论,择其可者,许之镂板”。<sup>24</sup>这相当于宋政府成立了出版前审查机制,书籍出版必须由“选官详定,有益于学者,方许镂板,候印讫送秘书省,如详定不当取勘施行,诸戏褻之文,不得雕印”。<sup>25</sup>宋政府一再下令,重申“今后雕印文书,须经本州委官看定然后刊行”,“不经看验校定文书,擅行印卖,告捕条禁,颁降其沿边州军,仍严行禁止”,对“夜聚晓散传习

<sup>22</sup> 参见前注①,郑成思书,第19页。

<sup>23</sup> 《四库全书总目》卷35。

<sup>24</sup> 同注②,〔清〕徐松辑书。

<sup>25</sup> 同注②,〔清〕徐松辑书。

妖法能反告者,赏钱五万,以犯者家财充”。<sup>②⑥</sup>

#### (四) 宋代对印刷品的管理制定了行业标准、印刷品管理条例

北宋初年,政府就颁布过“刻书之式”,所谓“刻书之式”,就是将书籍印刷出版的法规以条文形式固定下来,所有的印刷品都必须送交政府机构备案,政府将印刷品的管理纳入日常行政事务当中,如果不按照法规条文规定的形式出版书籍,就构成“盗版”。宋代就对印刷品的管理作到了“有法可依”。清朝曾有人在古董店中看到了宋朝的铜雕版“刻书之式”,文人蔡澄在《鸡窗夜话》中曾有这样的描述“方二三寸,刻选诗或杜诗韩文二三句,字形反,不知何用。”认识这件东西的人说“此名书范,宋太祖初年,颁行天下刻书之式。”<sup>②⑦</sup>从这一记载中可以看到,宋初就将印刷品纳入到了国家管理的范畴,相当于今天的印刷品行业标准,与之对应的还有相关的法律规定,如现在的印刷品管理条例之类。遗憾的是当时具体的法律条文史料到今天已经散佚,但在后人的记载中还可以找到一些概括性的描述“宋兴,治平(1064年—1067年)以前就禁携携,必须申请国子监。熙宁(1068年—1077年)后,方弛此禁。”<sup>②⑧</sup>

#### (五) 宋代版权保护的法令和相关记载

《书林清话》卷二有“翻板有例禁始于宋人”的条目,说明中国自宋代确有版权保护的法令。北宋哲宗绍圣二年(1095年)正月二十一日,“刑部言,诸习学刑法人,合用敕令式等,许召官委保,纳纸墨工具,赴部陈状印给,诈冒者论如盗印法。从之。”<sup>②⑨</sup>此记载说明北宋时已有“盗印法”。此外,现存宋代书籍中也有例刊记可以证实宋代的版权保护。第一,眉山程舍人宅刊本《东都事略》,其牌记有“眉山程舍人宅刊行,已申上司,不许覆板”,“已申上司,不许覆板”与现代的“版权所有,不准翻印”如出一辙,这可能是最早的版权保护施行记录。《书林清话》及清代大藏书家陆心源《宋楼藏书志》、丁丙《善本书室藏书志》均对此有记载。第二,建安祝穆编刊《方輿胜览》,自序后的“两浙转运司录白”云“据祝太傅宅干人吴吉状,本宅见雕诸郡志,名曰《方輿胜览》,及《四六宝苑》两书,并系本宅进士私自编辑,数载辛勤。今来雕版,所费浩瀚,窃恐书市嗜利之徒,辄将上件书版翻开,或改换名目,或以《节略輿地胜纪》等书为名,翻开搀夺,致本宅徒劳心力,枉费钱本,委实切害,照得雕书,合经使台申明,乞行约束,庶绝翻板之患。乞榜下衢、婺州雕书籍处,张挂晓示,如有此色,容本宅陈告,乞追人毁板,断治施行。奉台判备榜须至指挥……右今出榜衢、婺州雕书籍去处,张挂晓示,各令知悉。如有似此之人,仰经所属陈告追究,毁板施行,故榜……福建路转运司状,乞给榜约束所属,不得翻开上件书板,并同前式,更不再录白”<sup>③⑩</sup>该“榜文”记载明确了编写人的“辛勤”、出版商的“所费浩瀚”,其为了保护自己的经济利益,可以请求官府“庶绝翻板”,如有盗版的祝氏则有权“陈告、追人、毁板、断治施行”,此例记载了作者和出版商的劳动付出和对自己权益的保护方式以及官府惩治的力度。第三,贡士罗樾刊印段昌武《丛桂毛诗集解》前有行在国子监“禁止翻版公据”云“先叔以毛氏诗口讲指画,笔以成编。本之以东莱《诗记》,参以晦庵《诗传》,以至近世诸儒。一话一言,苟是发明,率以录焉,名曰《丛桂毛诗集解》……先叔刻志穷经,平生精力,毕于此书,倘或其他书肆嗜利翻板,则必窜易首尾,增损音义……今状披陈,乞备牒两浙福建路运司备词约束,乞给据付罗贡士为照。未敢自专,伏候台旨。呈奉台判牒,仍给本监。除已备牒两浙路、福建路运司备词约束所属书肆,取责知委文状回申外,如有不遵约束违戾之人,仰执此经所属陈乞,追板劈毁,断罪施行。须至给据者。右出给公据付罗贡士樾收执照应。淳祐八年七月日给。”<sup>③⑪</sup>所谓“行在国子监”,是当时主管图书刊行的中央机构,具有代表朝廷管理图书出版的权力。政府运用了行政手段,布告有关地方的书坊,不得翻印某书;同时,又发给原刊者所谓“据”,也就是执照,以证明该人刊书的合法性,原刊者若发现有人翻刻,可向地方官府凭“据”告发,从而毁板治罪。该出版商明确提出“禁止翻版”的理由充足,认为作品首先具有原创性“一话一言,苟是发明,率以录焉”;其次认为作者投入了大量精力(将作者作为权利主体):“口讲指画,笔以成编”,“平生精力,毕于此书”;而且出版商认为现出版的版本质量好:“校讎最为精密”;最后也是最重要的理由是,若其他出版商嗜利盗版,“则必窜易首尾,增损意义”,就侵害了

<sup>②⑥</sup> 同注<sup>②⑤</sup>,[清]徐松辑书。

<sup>②⑦</sup> [清]蔡澄《鸡窗夜话》。

<sup>②⑧</sup> [清]罗璧《识遗》。

<sup>②⑨</sup> 同注<sup>②⑤</sup>,[清]徐松辑书。

<sup>③⑩</sup> 日本书志学会编《图书寮宋本书影》,日本书志学会1936年版,第29页。

<sup>③⑪</sup> 张金吾《爱日精庐藏书志》,台北文史哲出版社1982年版,第96—97页。

出版者及原作者的权益。为此,经出版商向国子监提出申请,给付“执照”,禁止他人翻版,并赋予该出版商对其他盗版者“追版劈毁,断罪施行”的权利。有关这一事件最后的执行情况史料中已经没有了记载,但确实以事实记载了有法可依。需要说明的是,南宋版权保护不仅仅保护作者本人权利,即便在作者去世后,其亲属也可提出版权保护的申请。《丛桂毛诗集解》的刻印者把其叔父投入了大量精神创作当做要禁止翻版之权的主要理由,这说明:在该禁例中,受保护主体已延及到了作者(或作者的合法继承人)。<sup>⑳</sup> 第四,南宋初年文人范浚在他的著作《答姚宏书》中记载的一件事,当时有人冒范浚之名,撰写了《和元赋集》,刻印贩卖,他将此事上报官府,官府发送一份公文到建阳,销毁了这些私刻的印版。<sup>㉑</sup> 以上史实都是宋代私刻书籍请官府出面,行使版权保护,它不仅保护了出版者的经济利益,而且保护了作者的权益,处罚的方式还是比较严厉的,如“追人毁板”、“追板劈毁”等,开启了中国版权保护的先河。

#### (六) 宋代禁印以防盗版

宋代的印刷业发达毋庸置疑,盗版的猖獗也是有目共睹,盗版不仅严重侵害了原作者、出版者的经济利益,而且盗版也严重损害了作者的学术声誉,最终严重损害了读者的利益。宋政府从政治利益出发,禁印书籍也是空前绝后的,允许印的才能印,不允许印的是绝对不能翻印的。政府为此对印刷品进行管制,对违反出版管制法令的行为,官府给予重惩。如宋人罗壁《识遗》记载“监本”《九经》一经刊印行世即禁止仿刻、翻印。如果想翻刻,就必须向国子监提出申请,得到批准后可以翻印。纵观宋代,官府禁印的作品主要有:第一,禁印议毁时政得失之书、奏议国史、制书敕文、刑法敕令式诸书、禁印本朝史籍、禁印帝王字像。如“大臣之奏议,台谏之章疏,内外之封事,士子之程文,机谋密画,不可漏泄……严行禁止,其书坊见刊版及已印者,并日下追取,当官焚毁,”又有“以历代帝王画像列街衢以聚人者,并禁止之”,另外“有摹刻御书字而鬻卖者,重坐之”。<sup>㉒</sup> 第二,禁印法令、天文书籍、宗教(妖说邪教、撰造的佛说和妖教)之书、纸币等。政府颁布的法律敕令不得擅自印刷,私印刑法书,论如“盗印法”。<sup>㉓</sup> 天文历法之书,也由国家统一印行;因民间“传习妖教”,政府多次诏令禁印“妄诞妖怪之言”,流传的要“交纳焚灼”;纸币由国家发行后屡有禁私印之令,宋神宗时“立伪造罪赏如官印文书法”,宋徽宗时规定“私造交子纸,罪以徒配”,宋高宗“定伪造会子法”,但私印纸币的事仍有发生。<sup>㉔</sup> 第三,禁印士兵操练之书、禁止国家机密泄露。主要针对书刊中有边防军机内容和宋书流到辽金地界。宋政府规定“国朝令甲雕印言时政边机文书者,皆有罪”。苏辙使辽时曾说“本朝民间开板印行文字,臣等窃料北界无所不有”。说明书禁有名无实,因为“此等文字贩入虏中,其利十倍”。<sup>㉕</sup> 第四,禁印供科场剽窃用的“语录”及“不根经术本源”等伪学之书。如雕印戏褻之文,杖一百。<sup>㉖</sup>

在宋代禁止翻版已经成为印书行业的一种禁例,而且得到了政府的大力支持。宋代禁印以防盗版,有着明显的政治目的,真正享有特权的是出版商而不是作者,如“眉山程舍人宅刊行,以申上司,不许覆版”,宋代的禁止翻版之举只不过是少数有权有势的出版商勾结官府、垄断利润的一种做法,并不是正规的法令。这和现代的版权制度是完全不同的;此外,宋代禁印以防盗版,目的还在于文化控制垄断,既然是一种文化控制,它不是一种纯粹的保护,更多的是一种管理的成份,它并没有形成一种版权保护制度,而只是一种客观存在的事实。但是,宋代的禁翻版的确为后代的版权法开辟了先例。

#### 四、宋代版权保护的局限性及启示

##### (一) 宋代版权保护的局限性

宋代版权保护具有深远的历史意义,但版权由于属于知识产权的范畴,其客体具有无形性的特征,在宋代特定的历史条件下,对版权的保护是有其局限性的。知识产权的客体是知识产品,是非物质的客观存在。<sup>㉗</sup> 如果没有超越于有形财产保护机制之上的特殊制度,版权利益完全可以为其它出版商窃取。对于知识产权来讲,个人救济的局限性是非常明显的,没有制度的规制,个人(不管是作者或者出版者)来自民间对

<sup>⑳</sup> 参见前注①,郑成思书,第19页。

<sup>㉑</sup> 范浚《范香溪文集》卷十六。

<sup>㉒</sup> 李焘《续资治通鉴长编》卷193。

<sup>㉓</sup> 《宋史》卷181《食货志三》。

<sup>㉔</sup> 《宋史》卷181《食货志三》。

<sup>㉕</sup> [宋]苏辙《栞城集》卷41《北使还论北边事札子》。

<sup>㉖</sup> 同注⑳, [清]徐松辑书。

<sup>㉗</sup> 参见王锋《知识产权法学》,郑州大学出版社2010年版,第17页。

版权保护请求的努力根本无法实现,如果出版者自身力量有限,对版权的保护也根本无从谈起。只有国家公共权力的干预,才能够使权利人对于无形的知识产权的再现予以控制成为可能。<sup>⑩</sup>而在宋代,国家公共权力更多是一种行政权力,国家缺乏以私权为核心的民事法律制度,像版权这样的无形财产权利无法通过诸如血缘、人际关系、道德舆论、契约等民间因素得到实际的保护与界定,因此宋代盗版很猖獗,这从另一面也说明了宋代对版权保护还没有形成一种制度,还没有明确的法律规定;此外,宋代更多的是出版商们要求官府给予版权特殊保护的要求,出版商力图独占版权利益,虽然对作者的权益也有一定程度的保护,但是更多保护出版者的利益是非常明显的,这与现代版权法精神是相悖的。

事实上,宋代既没有直接的立法依据也没有充分的权力资源为出版商提供直接和正面的版权保护,宋代没有关于保护版权的专门立法规定(私法),但宋代又的确颁布了大量的出版管制法令,这些出版管制法令的目的在于维护宋王朝的利益,控制不利于王朝的思想散布,实质上是对出版业行政上的监控,与维护私人版权无关。出版商对版权(私权)的主张与王朝政治利益并不总是存在直接关系,出版商无法直接地依靠法律及官府的力量实现版权保护。这样一来作为私权的版权保护实际上是处于一个“无法可依”的状态,对于营利出版商要想获得国家对私人版权利益的保护不是件容易的事。对这种权利保护申请的许可属于官府的行政庇护,而不是来自于制度的保护。这种版权保护方式如果得到实现,也仅限于个别的、局部的保护。如叶德辉对此曾论道“此亦自来书坊禁人翻雕已书之故智也。……至其他官刻书,则从无此禁例。”<sup>⑪</sup>另外,史料中尽管出版商就其出版物可向权力机构申请保护,但都没有正面或直接提出要保护的是版权中的财产利益。相反,宋代出版商们几乎无一例外地将他人“书肆嗜利翻版”,“窜易首尾,增损意义”,“致误读者”的违法行为等作为其向官府提出版权保护的根据,这也是宋代版权保护的又一局限:它没有将侵犯作者的权益做为“禁人翻版”的理由,不注重作者权益的保护。人们之所以公认英国的《安娜法令》是世界上第一部成文版权法,主要也正因为该法把保护印刷出版商扩展到了保护作者。<sup>⑫</sup>宋代出版者这样做的依据来自于宋代出版管制法令中的相关内容。宋代出版管制法是以维护王朝政治利益为目的的,与保护作为私权的版权法是相悖的。出版者为引起权力机构的重视与关注,他们通过夸大随意盗印书籍的危害性,将自身利益包装在王朝的政治利益之下,间接借用法律的惩罚功能(公权)实现对版权(私权)的保护。他们的真实用意,即保护出版商的版权利益——被叶德辉讥为“不过意图垄断渔利,假官牒文字以遂其罔利之私”。<sup>⑬</sup>

宋代出版管制法令体现了政府的关注点在于维护政治秩序,只有营利出版商将自己的出版物与政府的政治利益联系起来时,才可能获得政府的注意。这种状况对宋代及整个中国古代的版权发展都是一个局限:如果出版商出版无关政府政治利益的日常书籍,如儿童启蒙书籍、通俗文学读物、日用全书等,和与涉及国家为维护政权而出版的专有书籍时,这些占出版物总量最大比例而又远离政治利益且数量庞大的书籍就很难甚至不可能向官府及公众提出版权主张,这些作者及出版商就无法直接寻求权力机关的保护。因此,宋代营利出版商们寻求版权利益的保护实际上需依赖于政府对自身利益的关注。营利出版商在要求禁止他人翻版时所陈述的理由实际上是宋代版权法律制度欠缺的无奈之举,而在宋代特定的历史条件下,出版商试图为版权寻求私权的法律保护也是徒劳的。

## (二) 宋代版权保护的启示

知识产权学者郑成思先生著文指出,尽管历史上没有制定出成文的版权保护法,我国以禁令形式保护印刷出版者(在个别场合也延及作者)的情况,自宋代开始在八百多年中始终没有改变。<sup>⑭</sup>宋代版权保护开创了我国版权保护的先河,出版商的努力反映了基于私人知识财产的版权观念已经产生。宋代出版商请求官府严禁其他书商翻刻特定书籍的努力表明宋代产生了比较完整的版权保护意识与观念,其主张拥有版权的依据与现代版权的构成要素有相似之处。尽管有的学者认为由于中国封建法制的滞后,作者、出版者关于“不许复版,翻印必究”的权利主张,在很大程度上只是装饰书籍牌记的空文。他们关于合理使用、巧合及剽

<sup>⑩</sup> 参见张志成《论知识产权的合理性问题——一种法理学形式上的分析》,载《私法》第5卷,北京大学出版社2003年11月第1版,第327页。

<sup>⑪</sup> 叶德辉《书林清话》卷二《翻板有例禁始于宋人》,辽宁教育出版社1998年版,第22页。

<sup>⑫</sup> 郑成思《中外印刷出版与版权概念的沿革》,载中国版权研究会(编):《版权研究》,商务印书馆1995年版,第112页。

<sup>⑬</sup> 前注<sup>⑪</sup>叶德辉书,第32页。

<sup>⑭</sup> 参见前注<sup>⑫</sup>郑成思文。

窃的卓越见解,在缺乏著作权保护机制的条件下,只是一种没有法律意义的道德文章。<sup>④5</sup>但是,宋代版权保护观念的出现无疑早于西方上百年,这种尝试在当时是非常可贵的。正如有的学者认为,10世纪中叶到12世纪中叶,正是在中国大地上萌发版权观念并逐步深化发展的过程,尤其是从《东都事略》的牌记到《方輿胜览》的录白,在版权观念上出现了飞跃。<sup>④6</sup>宋代的版权保护给了我们许多的启示:第一,注重对作者权益的保护,不仅保护作者的人身权利,而且因作品可被商品化,同时也要保护作者的财产权利。只有切实地保护作者的各项权益才能真正地激发作者的创作热情,这样社会上才会出现各种优秀的作品;第二,扩大客体的保护范围,随着社会经济的不断发展,作品的形式会越来越多,应通过立法不断增加文学、艺术和科学作品的范围;第三,不仅保护作者的版权,而且也要切实保护与版权有关的出版者、表演者、录音录像制作者、广播电台、电视台播放者的合法权益。第四,严厉打击盗版,鼓励有益于社会主义精神文明、物质文明建设的作品的创作和传播,进一步促进我国文化和科学事业的发展与繁荣。

### 五、结语

中国自宋代确曾出现过对作者(而不仅仅是出版者)的创作性劳动成果的保护,即版权保护。<sup>④7</sup>宋代产生了中国古代比较显著的版权观念及相对成型的版权保护法制规范。宋代版权保护是宋代商品经济与雕版书籍业发展的必然产物。宋朝的版权保护是历史地客观存在的。宋朝的版权保护只有在宋朝的历史背景上才有它的真实性及其意义。眉山程舍人宅出版书籍上的刊语“已申上司,不许覆板”即是一种典型的版权保护语言符号。

在宋朝的法律框架内,从民间到政府,关于版权保护的观念已经普遍产生,国家已经运用政权对印刷进行了管制、颁布有相关的法令,相关的史料对版权保护也作了记载,民间协调的力量对诸如盗版等侵权行为也实施了治理。虽然宋朝并未制定出专门的版权法,但这并不妨碍我们回顾自己历史上曾有过的东西。正如不能因为我们引进了发达国家的导航技术,就必须同时否认中国古代首先发明过指南车、司南一样。<sup>④8</sup>

(责任编辑:刘柱彬)

<sup>④5</sup> 参见吴汉东《著作权合理使用制度研究》,中国政法大学出版社1996年版,第23页。

<sup>④6</sup> 朱明远《略论版权观念在中国的形成》载中国版权研究会(编:《版权研究》,商务印书馆1995年版,第126页。

<sup>④7</sup> 前注①,郑成思书。

<sup>④8</sup> 参见前注①,郑成思书,第27页。