

# 遠距教學所涉及 著作權問題之研究

計劃主持人：陳 益 智

研 究 員：葉 玟 妤

李 慧 君

蔡 淑 馨

蔡 雅 米

委辦單位：經濟部智慧財產局

執行單位：財團法人資訊工業策進會科技法律中心

# 中 華 民 國 九 十 年 十 二 月

## 目 錄

壹、 概論 .....	壹-4
一、 研究動機 .....	壹-4
二、 研究目的 .....	壹-5
三、 研究方法 .....	壹-6
(一)、 數位化遠距教學的內容與功能分析 .....	壹-6
(二)、 蒐集各國遠距教學相關法律規範之資料 .....	壹-6
(三)、 分析我國遠距教學相關法律規範情形 .....	壹-6
貳、 名詞定義及研究主題名稱界定 .....	貳-8
一、 名詞定義 .....	貳-8
(一)、 遠距教學 (Distance Instruction) .....	貳-8
(二)、 遠距學習 (Distance Learning) .....	貳-8
(三)、 遠距教育 (Distance Education) .....	貳-8
二、 研究主題名稱界定 .....	貳-9
參、 我國遠距教學之發展概況 .....	參-10
一、 前言 .....	參-10
二、 遠距教學的特性及與傳統教育的比較 .....	參-11
三、 遠距教學的類型及其進行方式 .....	參-16
(一)、 函授教學 .....	參-16
(二)、 四環式教學 .....	參-17
(三)、 電話遠距教學 .....	參-17
(四)、 網路教學 .....	參-17
四、 研究類型的界定 .....	參-33
五、 遠距教學單位提出的著作權疑慮 .....	參-33
肆、 遠距教學之著作權問題探討 .....	肆-71
一、 遠距教學素材之取得 .....	肆-71

(一)、	取得方式 .....	肆-71
(二)、	遠距教學原始素材類型 .....	肆-71
(三)、	遠距教學素材之授權 .....	肆-72
二、	數位化行為的探討 .....	肆-79
(一)、	何謂數位化 .....	肆-79
(二)、	數位化行為在著作權法上之定位 .....	肆-79
(三)、	數位化的利益保護 .....	肆-80
三、	數位化教材的爭議 .....	肆-83
(一)、	數位化教材的定位 .....	肆-83
(二)、	數位化教材之權利歸屬 .....	肆-85
四、	教學途徑網路化之著作權疑慮 .....	肆-90
(一)、	自動重製之合法性(暫時性存取問題)....	肆-90
(二)、	公開傳播 .....	肆-99
(三)、	公開散布 .....	肆-106
(四)、	使用超連結的合法性 .....	肆-115
(五)、	教材之著作權保護措施 .....	肆-117
五、	網路遠距教學的合理使用界限 .....	肆-144
(一)、	前言 .....	肆-144
(二)、	合理使用之定義 .....	肆-145
(三)、	合理使用之法律定位 .....	肆-147
(四)、	我國合理使用之現行法制與實務 .....	肆-148
(五)、	各國合理使用及數位化後的立法趨勢 .....	肆-168
(六)、	營利性質之教學之合理使用問題 .....	肆-184
六、	授權問題 .....	肆-185
(一)、	一般性授權問題 .....	肆-185
(二)、	強制授權 .....	肆-186
伍、	修法方向與建議 .....	伍-190

一、	現行法下遠距教學之分類 .....	伍-190
二、	修法方向建議 .....	伍-190
(一)、	增訂「數位著作」為新的著作種類.....	伍-191
(二)、	增訂暫時性儲存之免責.....	伍-192
(三)、	增訂公開傳播權.....	伍-192
(四)、	增訂散布權.....	伍-193
(五)、	合理使用問題.....	伍-193
(六)、	將科技措施之納入著作權法.....	伍-197
(七)、	保護利益衝突之處理方式.....	伍-198
(八)、	授權問題 .....	伍-199
(九)、	其他問題 .....	伍-202
(十)、	小結 .....	伍-203
三、	現行條文分析 .....	伍-203
(一)、	增訂第五條著作種類.....	伍-203
(二)、	限縮第四十七條第三項的主體範圍.....	伍-203
(三)、	第四十七條增訂合理使用之例外.....	伍-204
(四)、	擴大教學利用之權利.....	伍-204
(五)、	合理重製比例之判斷標準.....	伍-204
(六)、	擴大得利用之著作範圍.....	伍-205
(七)、	增訂科技保護及著作權管理資訊規定.....	伍-205
(八)、	增訂默示授權及再授權條款.....	伍-205
陸、	結論 .....	陸-208

# 壹、 概論

## 一、 研究動機

在知識爆炸，科技發展一日千里的新世紀裡，遠距教學（Distance Instruction）是網際網路繼學術網路應用後，另一重要科技應用。它可充分發揮高速網路高頻寬的特性，將人類行為中重要的互動關係及媒介如身體語言、動作、表情等經由數位化系統的協助，在點對點或多點間傳遞。因此傳統教學模式、研討會或著名專家學者的講授等內容，不僅能嘉惠在教室或講堂內的學員，同時也能與遠端連線的教室內學生做互動即時的教學，未來也將有更多經由網路科技的輔助來學習資訊。

由於遠距教學特質，不但不影響原本的工作，而且可以自由發問、自在學習，也可達到終身學習的理想，所以漸受大眾的歡迎。遠距教學實現個人終身學習的理想，相對地也衍生創作成果之著作權保護及其權益歸屬法律問題，如何有效保護其智慧成果，使創作人或投資者願意繼續投入更多心力財力從事教學創作及擴散成果。

然而，隨著科技的進步，人類文明不斷向前推展，教學者不斷利用高科技產品協助傳統教學的推動。尤以電腦科技的日益精進，網際網路的使用者快速成長，遠距教學無論是在資料搜集、整理、資訊的提供等功能上，都面臨數位化的需求。舉例言之，過去傳統教學的使用者，在找書、查書的時候，要靠人力以課本、講義方式來提供面對面教學，在高度資訊化發展之後，就會希望能夠透過網路科技系統，將人類行為中重要的互動關係及媒介如身體語言等教學模式，與遠端連線的教室內學生做互動即時的教學，就可以直接從事教學所需的現狀；而面對書籍、圖畫、文件檔案、報紙、期刊…等保存不易的資料時，也需要透過數位化的技術，像是掃描成圖檔、微縮膠捲、文字電子檔，來解決因為收藏期限久遠、教學環境不佳時，原著作物自然的毀損；此外，由於數位科技逐漸生活化，許多遠距教學在創作完成時，即以數位的型態表現，因

此遠距教學資訊流扮演其保存知識、傳遞知識的公共服務角色，自然也有搜集、保存、整理數位創作的必要。因此，遠距教學資訊流通與著作權保護之平衡問題探討的需求自然而然的產生。

## 二、 研究目的

遠距教學實施過程，大致上可以分為二種，一種是教學資料儲存的數位化，另一種則是線上教學的數位化。以往教學課程資料可能只儲存書面的資訊，像是：圖書、期刊、報紙…等，而現在則有錄音、微縮膠捲（Microfilm）、微縮單片（Microfiche）、CD-ROM、電子資料庫、數位影像、電子書…等形式。此外，面對書面教材的資訊可能會因時間、環境而毀損、滅失的問題，也會有將書面資訊數位化的需求。搜集、儲存、重製教學課程等這些數位或非數位的著作時，就會面臨到是否違反著作權法的問題。

而遠距教學數位化之後，緊接著來的問題就是，教學者提供數位化服務的問題。過去傳統教學所扮演資訊搜集、提供者的角色，是由學員親自到教學環境來加以學習，包括：座位及教室空間限制。透過數位化技術及網際網路，遠距教學資訊流動，不再受到空間的限制，使用者也期待不再需要親自到教室，這時候直接線上教學、心得交流、甚至傳遞全部資訊的期待就產生了。如果遠距教學將資料數位化，僅是為了避免資料毀損、滅失，而無法提供其他更多的用途，那麼教學數位化的意義就減少了一半以上。

但是，遠距教學如果提供數位服務，因為數位資料具有重製成本低、品質不會發生變化，可以預見會嚴重衝擊著作的市場，無論是傳統的書籍市場、音樂市場或是像電子書、各種資料庫、圖庫等數位著作市場。過去著作權法對於教學重製著作，在特定情形下，為平衡社會公益與著作權人之權利，將該重製行為定位在合理使用，乃是著作權法近一百年來發展所逐步確定的「平衡點」。然而，遠距教學著作數位化的趨勢，可以說是整個打破使用者與著作權人間的平衡，因此，現在我們所面臨的

問題是，當整個社會同時面臨數位化的衝擊時，著作權人、學員、使用者對於數位化遠距教學在著作權法上的「新平衡點」究竟在何處？著作權法應將數位化遠距教學定位在什麼角色？各方不免分別有所期待與爭執。

尤其是我們身處的數位時代，亦係「知識經濟時代」，知識即係最有力的生產工具，為因應此種變遷，社會已逐漸邁向全民學習、終身學習的階段，遠距教學站在歷史的這個時點，應扮演何種角色？如何因應「遠距教學數位化」的趨勢，尋求著作權法上的「新平衡點」，以滿足社會公益及著作權保護的需求，即是提出本文計畫的主要目的。

### 三、 研究方法

#### (一)、 數位化遠距教學的內容與功能分析

以具有一定規模之遠距教學機構或單位為對象，研究網路上數位化遠距教學的數位化行為、遠距教學提供服務之內容、方式、使用者之限制，與其透過網際網路的特質，加以分析，以了解數位化遠距教學之具體內容與發展。

#### (二)、 蒐集各國遠距教學相關法律規範之資料

透過期刊、圖書、網際網路蒐集各國遠距教學相關資料，經由研讀、翻譯所蒐集之相關資料，予以分析、彙整、比較、整理，以了解國際上對於遠距學教數位著作權的保護議題中，與著作權法相關之立法趨勢加以介紹，配合對於數位化遠距教學功能之分析，了解遠距教學在數位化或是透過網路提供服務的過程中，所面臨的困境及解決方式。

#### (三)、 分析我國遠距教學相關法律規範情形

經由對數位化遠距教學之具體內容與發展之了解，及外國針對遠距教學之著作權法爭議，比較國內法律於遠距教學時發生的問題與法律規

範，分析遠距教學面臨我國著作權法可能產生的困境，提出解決方式，以作為國內著作權法針對數位化遠距教學之進行法律修正時之參考。



## 貳、名詞定義及研究主題名稱界定

### 一、名詞定義

隨著工業科技的進步，人類的生活方式隨之改變，而教育的形式亦因發達的資訊科技而突破了校園圍牆的限制，朝跨越時間、空間、距離限制及資源共享的方向發展。遠距教學是利用資訊傳播科技與教學方法結合而產生的新型態教學型式，教學者與學習者可在同一時間或不同時間，透過傳播媒介進行有距離且不同學習場所的教學活動，並藉著科技傳播無遠弗屆的力量，讓教育的資源達到最廣泛的使用率，而其亦成為未來教育發展的主流趨勢。而當大眾廣泛的使用遠距教育、遠距教學、遠距學習來形容此一型態的教育時，通常將這三個名詞等同視之，致使運用上產生混用不清，然而這三個名詞所泛指的範圍並不完全相同，其強調的重點亦有所不同依據學者對此三名詞的區分定義<sup>1</sup>如下：

#### (一)、遠距教學 (Distance Instruction)

強調的主體是教學機構，並著重在教學機構為學生準備教材和發展課程的過程。重點即在於教學機構對遠距環境的架設及教學素材的取得、編撰、數位化、呈現及實施運用的過程。

#### (二)、遠距學習 (Distance Learning)

強調的主體是學生，乃自學生的觀點來描述遠距環境下學習的過程及效能。即學生透過新型態的教學管道及教學方式獲得學習。

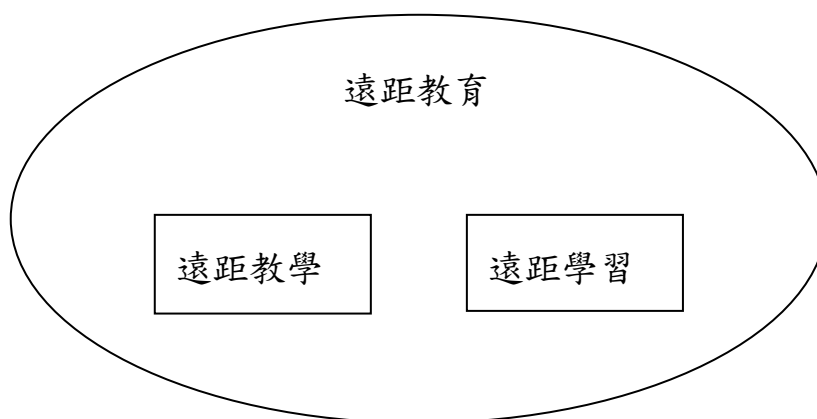
#### (三)、遠距教育 (Distance Education)

遠距教育一詞，可統合此類型教育，因其能同時涵蓋課程發展（遠距教學）與學生學習（遠距學習）二者的特徵。綜上所述，簡化圖示如

---

<sup>1</sup>黃嘉勝、黃孟元，台中師院學報 13 期-遠距教育的定義、演進及其理論基礎，頁 495-508，1999 年 6 月。

下：



## 二、 研究主題名稱界定

本文主題名稱欲統一採：遠距教學（Distance Instruction）一詞。理由：遠距教學是一種有計畫、有系統的學習活動，著重在教學機構為學生準備教材和發展課程的過程，且至少透過一種適當的教學媒體，以連接教師與學生，而達到教育、學習的目的。從教學素材的選擇、取得、編撰、數位化、呈現及實施運用，這一連串的過程可能牽涉到的著作權爭議，正是本文所欲探討的重點，而在『遠距教學』裏雖不強調學生的學習行為，但就一般『教學』的定義裡，教學本身的結構即由『教師』與『學生』形成，參與教學活動的人應包含了教學機構、授課老師及學習者，因此並不因使用『遠距教學』一詞，而使研究涵蓋的範圍不完整或有某部分之偏廢。且本文著眼於網路教學類型的遠距教學，而依教育部民國 88 年 4 月 30 日公佈的『專科以上學校開辦遠距教學作業要點』，亦將同步（即時群播）及非同步（網路）及同步與非同步混合式型態的教學統稱為『遠距教學』，故本文欲統一採『遠距教學』一詞作為研究主題名稱，以釐清一般名稱使用的紊亂情形。

## 參、我國遠距教學之發展概況

### 一、前言

遠距教學的起源<sup>2</sup>，可溯及十九世紀英國所實施的函授教學，利用郵寄的方式將教學教材、講義送到學習者的手中，讓學習者自學式的進修，到了二十世紀隨著電訊傳播科技的發達，促使遠距教學的傳播管道產生截然不同的變革，而朝高速率性、便利性、經濟性發展。我國遠距教學的發展自民國四十六年開始，由教育部與中國廣播公司合作，並於民國四十九年創建了『教育廣播電臺』。民國五十一年教育部又創辦『教育電視實驗廣播電臺』之後更名簡稱為『教育電視臺』。『教育電視臺』於民國六十年停播後，教育部與國防部合作擴建改組成『中華電視臺』，並陸續辦理空中職、補及專科課程，民國七十五年教育部設立國立空中大學後，教育部使用華視超高頻教育專用電視播映系統（UHF），試辦空中大學選修課程，使遠距教學逐漸走向高等化教育。

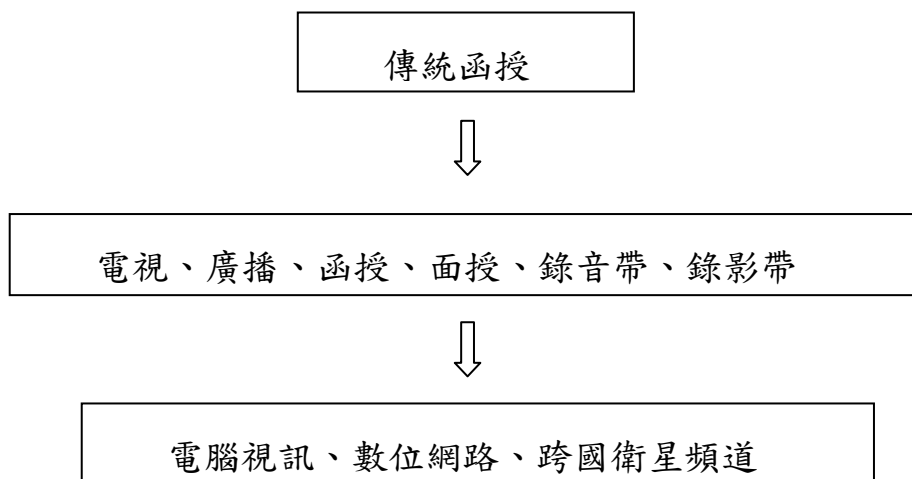
國民資訊素質的提升，有助於國家競爭力的提升，而教育則是提升國民資訊素質的最佳途徑，故當美國首先提出『國家資訊基礎建設（National Information Infrastructure，簡稱NII）』計畫，並期望建設一條『資訊高速公路（Information Superhighway）』後<sup>3</sup>，各國為提升競爭優勢紛紛起而效法，我國亦在民國八十三年積極推動NII，『遠距教學』則為十七項推動要點之一，由教育部主導的『遠距教學先導系統』計畫更提出『適時性學習（just-in-time learning）』與『全球化教學服務（education without walls）』的願景，並提供遠距即時學習與教學功能之實驗平台：『即時群播』、『視訊會議教學』、『課程隨選』、『虛擬教室』，讓我國遠距教學發展更臻成熟多元，並邁向了跨國性的數位資訊時代。綜合上述，可將

---

<sup>2</sup> 林璟豐，生活科技教育 32 卷 12 期-傳播與資訊科技整合的新時代-淺談資訊網遠距教學（上），頁 35，1999 年 12 月。

<sup>3</sup> 楊家興，教學媒體的理論、實務與研究，頁 15，立華出版社，1998 年。

我國遠距教學發展歷程簡化成三階段，圖示如下：



## 二、遠距教學的特性及與傳統教育的比較

所謂的傳統教育<sup>4</sup> (Conventional Education) 或稱常規教育，是指一般學校的普通教育，以學校單位或教室為基礎，老師與學生在同一時間、地點進行面對面之教學活動，且有學制的規定並授與學位證明書，其與遠距教學的最終目的皆是達成教育、促進學習，但兩者間卻不盡相同，茲依據遠距教學的特性比較如下：

特性	遠距教學	傳統教育
(一) 空間、時間的超越性	1.遠距教學最大的特性即打破傳統教室的刻板學習模式，創新教學型態，超越空間的限制，教師與學生分離而處，學生可自行選擇學習的地點（家裡、辦公室或學習中心），藉由傳播媒體的	學生在一固定的地點（學校、教室）裡，經由老師面對面的講授，而從事學習活動，且學生需依照學校規定的授課時間，才能接受老師的教學，在學校時間外的學習活動，脫離了老師的教學，僅算
	優越性，對於居住較偏遠	是自發性的學習活動，而不是

<sup>4</sup> 謝明瑞，隔空教育論叢第 12 輯-遠距教育理論之探討，頁 50，2000 年。

	<p>者、不方便參與學習活動者（傷殘人士）或不易在當地取得學習資源者，遠距教學超越空間無遠弗屆的特性，實在是學習藩籬的一大突破。</p> <p>2.時間的突破上，授課時間較具彈性，除了早期廣播、電視式的遠距教學教學時間稍受限制外，目前網路教學則可達到教學 24 小時 on line，學生可配合自己適當的時間隨時進行學習活動。</p>	<p>教學活動，故，其在教學的時間與空間上不若遠距教學如此有彈性。</p>
<p>(二) 以媒體為基礎</p>	<p>遠距教學的特色就是利用各種媒體來協助教學活動進行，從早期的印刷、廣播、錄影（音）帶、電視媒體，到目前以電腦網路、衛星頻道傳播，同步或非同步地將教學內容播送給遠地教室的學生，而擴大教授的範圍。故媒體是遠距教學中重要的構成要素，缺少的這項要素，則無法達成遠距教學的目的。</p>	<p>傳統教育的傳播基礎建立在老師與學生課堂上的人際互動上，媒體的運用僅是輔助教學的功能，例如：錄音帶、錄影帶、幻燈片、投影機、電腦的運用。</p>
<p>(三)</p>	<p>1.遠距教學的實施，因教</p>	<p>傳統教育教材及教學方式</p>

<p>教材、教學方式系統性及多樣性</p>	<p>師無法面對面督導學習及回饋，故為確保學習的有效性，教材通常都要經過嚴格系統化的設計，才能有效配合媒體來傳達知識，而步驟性的設計，可讓學習者由淺入深的學習，並可依據自己的學習狀況調整進度，或略過熟稔的部分直接進入適當的程度學習，進而提升學習效率與效能。</p> <p>2.教材及教學方式，常運用多媒體及數位化的結合，可以電視、廣播、視訊、影音、CD-ROM 及網際網路同步或非同步方式呈現，設計上亦多運用圖片、動畫及影音效果，使教學形式表現出活潑多樣的面貌，學習者除了選擇性增加外，亦可引起學習者的注意並增加學習興趣。</p>	<p>亦為系統性設計，乃依學生的學習程度循序漸進的進行，但其呈現方式，一般以老師口述及印刷品為主，如：課本、講義、參考書，並輔以幻燈片、投影機或電腦，變化性較少且較不具新鮮感，故較無法引起學生的注意與興趣。</p>
<p>(四) 全民性、身</p>	<p>對教學對象年齡、性別沒有設限，只要有學習意願皆可參與其中，故可以不預設學習群組，尤其近年來隨著資訊網路的蓬勃發展，遠</p>	<p>在正規教育的學制裡，依照學生的年齡來劃分學習層級(國小、國中、高中、大學、研究所)，每一層級的學生年齡相仿，且隨著年齡的增加，</p>

	<p>距教學已由早期的廣播電視發展成以網際網路為主流的方式進行，透過網路快速的傳輸數率及龐大的記憶體容量，更多的知識透過指尖的操作即可獲得，更容易推動全民性的學習，而有助於遠距教學之宗旨目標『終身學習』的達成。</p>	<p>循序漸進地提高一個較高層級的學習。故，傳統教育對學習者有制式化的規範，必須依照一定程序晉升到另一層級，並非全面性的開放。</p>
<p>(五) 學生為重的自學性學習</p>	<p>以學生為學習重心，強調自發性的學習，教師的角色主要在於準備教材，並適時的監督與支持學生的學習，另外亦強調突破校園圍牆的限制，讓有心學習的人，可就自己方便的學習環境進行學習，遠距教學機構提供『把教育送上門』的服務，讓學習者時時可學習、處處可學習。而透過傳播媒體進行教學，師生間沒有直接的面對面互動，學習者可獨立自主的從事學習活動，並依照自己的興趣及程度控制學習時間、進度及學習的地點，而使學習更具自主性及彈性。</p>	<p>學習進度乃老師在規劃教學內容時即設定好，故控制權在於老師而非學生，且在課堂上，由老師講授為主的教學方式，乃單向傳播，較易使學生產生被動式的學習態度。</p>

<p>(六) 開放性</p>	<p>遠距教學的的終極目標在推動全民及終身性的教育，故對學習採開放的態度，而開放的範圍相當廣泛，包含學生入學資格的開放(性別、年齡)、入學方式的開放、教學方式的開放及學習時地的開放。</p>	<p>傳統教育對學生的入學資格有一既定的規範，入學方式除了義務教育外，都是以考試方式為主要的評鑑，教學方式及時地亦有限制。</p>
<p>(七) 強化媒體的溝通性</p>	<p>遠距教學是以媒體為基礎的教學型態，故老師與學生的溝通互動必然透過媒體的輔助來進行，從教學的方式、作業的繳交、課程問題的討論與課堂公告事項，都是經由媒體的傳播達成有效溝通。</p>	<p>在傳統教育中，由於面對面的互動，故產生直接性的接觸，讓學生透過人際間的相處，學習到一般社會的應對進退技巧。老師與學生及學生與學生間是面對面互動的關係，教學的過程有直接、立即性，即當學生有問題時可隨時發問，而老師可馬上給予解答。</p>
<p>(八) 資源共享</p>	<p>透過媒體傳播教學活動，讓遠距離的學生亦可享受同品質的教學，促使教學資源達到較高的使用效能並降低教學的成本，在網際網路開放的空間裡，更可突破國界限制，而達到資源共享的目的。</p>	<p>資源分享較容易受限制，因其教學的模式是架構在教室裡的面對面傳授，其資源限制在當場學習的學生。</p>
<p>(十)</p>	<p>遠距教學透過媒體進行</p>	<p>傳統教育建立在教室的傳</p>



重複學習	<p>教學活動，以空中大學的教學方式為例，學生除了電視、廣播、面授、函授四種方式相輔進行外，學生亦可利用空大成立的學習指導中心，觀看老師的教學錄影帶或聽錄音帶，以補足缺席未聽到的課程或再一次的學習，使不清楚的概念得到釐清，而目前網路型態的教學更是提供 24 小時的教學服務，讓學生可自由隨時上網進行重複學習。</p>	<p>授為主，下課之後學生無法再重複獲取課堂上之教授，除非學生將老師的上課情形錄音，則可在課堂後再複習。</p>
(十一) 課程內容 豐富性	<p>利用多媒體教材，可增加課程的多變化，及內容的寬廣性，而不限於印刷文字的敘述，網路教學中利用超連結的功能，更能讓學生獲得更多的相關課程資訊，讓教學更豐富且富趣味。</p>	<p>教學內容以教科書的內容為主，除非授課老師自行補充相關資料，否則授課內容會較狹隘。</p>

### 三、遠距教學的類型及其進行方式

#### (一)、函授教學

乃最傳統的類型，是以郵寄的方式將教學教材、講義送到學生的手中，讓學生自學式的進修。

## (二)、四環式教學

即空中大學的教學型式，乃應用電視、廣播、函授及面授四種方式相互輔助教學，再配合學習指導中心錄音、錄影帶、圖書的應用的教學方式。

## (三)、電話遠距教學

電話應用在遠距教學上並非最尖端的媒介，但因設備取得容易、電話線路普及，且連線費用低廉，故適用在較落後的偏遠地區或離島，我國國立空中大學即應用此類型教學於馬公市的『澎湖學習指導中心』連結『七美』『望安』，而此型式又可區分為五類<sup>5</sup>：

1. 『電話教室教學』：由教師在主控教室上課，除了面對主控教室的學生外，再將教師的聲音透過電話同步傳送到遠端教室的學生。

2. 『電話線上教學』：由教師一人在電話線的一端，對遠端教室的多個學生上課講解，時間是即時性的，只是師生所在的空間不同。

3. 『電話輔導』：教師在電話線上等候學生打電話進來作個別問題的指導，主動權在學生手上，教師所面對的是個別的學生。

4. 『電話查詢』：不是教師講授時的工具，它是將可能的教學內容或問題的解答建立成一個語音信箱或語音檢索系統，供學生在需要時打電話進來查詢、檢索。

5. 『電話遠足』：又稱『電話外呼』(call-out)』是由在教室中上課的老師，撥電話給公眾人物或行業專家，由他們向學生做介紹性的教學。

## (四)、網路教學

網路教學依據教學的時間點是否一致及老師與學生間是否有雙向的互動，而可區分為同步網路教學（連線討論、即時群播、視訊會議）與

---

<sup>5</sup>楊家興，教學媒體的理論、實務與研究，頁 229，立華出版社，1998 年

非同步網路教學(教課程輔助網頁、虛擬教室、課程隨選),茲分述如下:

1. 同步(Synchronous)網路教學:

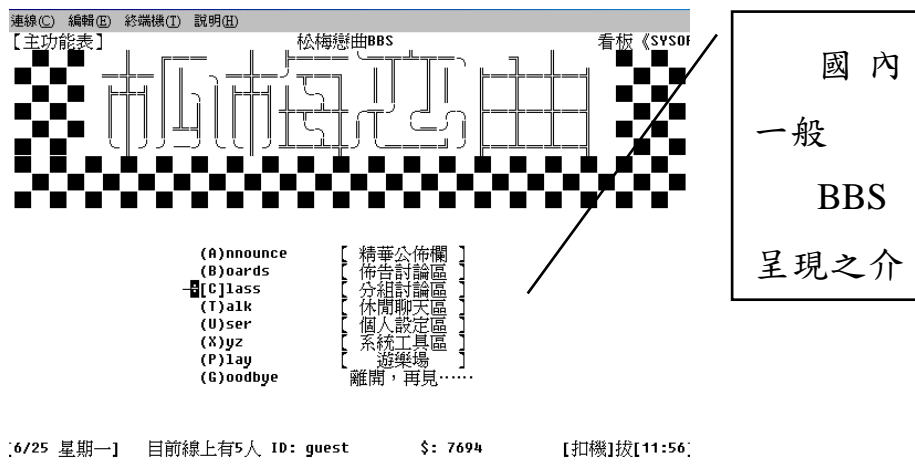
其特色為可傳送視訊、音訊且教學雙方可即時互動。可分類如下:

(1). 連線討論<sup>6</sup>(on-line discussion)

是利用網際網路連線的功能,讓老師與學生在同一時間上線來進行連線討論,這種連線式的討論有兩種方式進行:

(2). 電子佈告欄系統(Bulletin Board System 簡稱 BBS):

授課老師可在電子佈告欄系統自行開闢一個課程專版,學生透過Telnet(一種執行遠程載入的工具,以便連上遠端的主機)進入BBS站內,系統上可提供一對一交談的討論區或多人同時上線的群組討論區,老師、學生可在指定時間進入對話區進行即時討論,但此教學型式會產生一些限制,如:以文字傳輸為主,對不擅於操作電腦的學生,會產生限制,故這種型式的教學在國內較少老師採用。

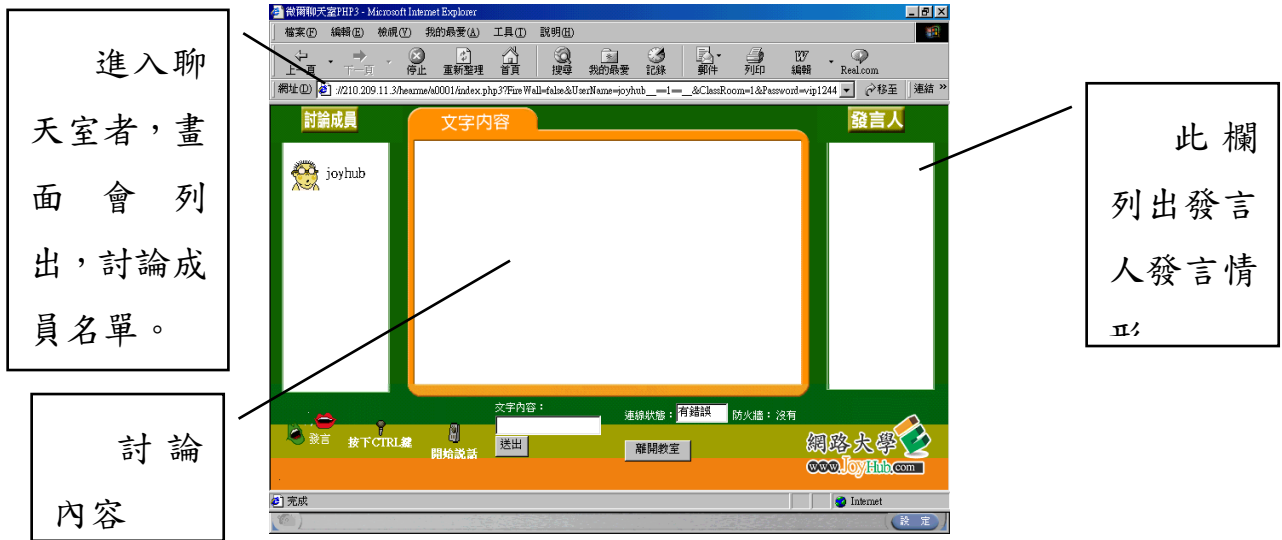


~台北市立師範學院-松梅戀曲BBS

<sup>6</sup>楊家興,教學媒體的理論、實務與研究,頁22,立華出版社,1998年

### (3). 聊天室 (chat room) :

乃是建構在網際網路上的聊天室，以目前的技術除了上述的文字傳輸外，若使用者雙方都有視訊攝影機、麥克風設備，亦可同時傳輸影音訊號，讓使用者突破文字輸入太慢的限制，而達到遠距離連線討論的便利。



～本畫面取自網路大學聊天室～

### (4). 即時群播<sup>7</sup>(real-time interactive remote teaching)

乃雙向多點連線教學，是應用 ATM (Asynchronous Transfer Mode) 網路寬頻技術，在同一時間、不同地點將兩端分隔的人連接在螢幕上，使彼此在能聽及看到彼此的情況下，進行教學活動，老師除了對教室內的學生進行教學外，透過教室內的攝影機，亦同時將老師上課的影音類比訊號收錄起來，經過解碼器轉換成數位訊號，再經壓縮後傳遞到遠端教室中，遠端教室的學生，透過教室內的兩個螢幕，可看到老師的影像及上課教材的影像，相同的遠端教室也透過攝影機，將遠端學生的上課情形傳輸到主播教室，老師透過螢幕亦可知道遠端學生的上課情形，故可

<sup>7</sup> 姜得勝，台灣教育第 577 卷-遠距教學的意義與類型初探，頁 3-7，1999 年 1 月；梁朝雲，教育資料與圖書館學第 37 卷，-即時群播遠距教育教學發展之研究，頁 41-43，1999 年 9 月。

隨時發問討論，此形式教學的最大好處，是可將遠距離的學生與教師拉在一起，達到『面對面』教學的效果，另外亦可達到資源共享的目的，使知識教育得以普及流通，並可節省遠距離交通往返的時間與金錢支出，但設備昂貴是其缺點，目前實施的單位有台大、清大、交大、中正、成功等大學<sup>8</sup>。

### (3)視訊會議(videoconferenc)

此型式為點對點的連線，其設備架構與傳輸路徑與即時群播相同，其差別在於視訊會議是應用 ISDN<sup>9</sup>(Integrated Service Digital Network)窄頻網路技術傳輸，其連線僅限於一對一，無法多端連線。

## 2. 非同步 (Asynchronous) 網路教學:

其特色與方式說明如下：

①教材 24 小時在網站上教與學雙方在時間上較有彈性，因不需在固定的時間一起進行教學活動。

②教材 24 小時在網站上學生可自行調整學習時間及學習進度。

③網際網路上豐富的資訊，可增加教材的深度與廣度。

④只需簡單的電腦設備，透過網路學習者在家中即可完成學習。

⑤可改變學生被動的學習態度，轉而成主動學習。

目前網路上之非同步教學方式包括：

### (1). 虛擬教室<sup>10</sup> (virtual classroom)

此類型的教學可提供學生一個真正突破時空限制的學習環境，以彌補『即時群播』必須定時上課的限制，此類型教學是利用電腦軟體模擬一般課程可能發生的教學活動（如：課程公告、上課、期中、期末考、繳交作業、師生問答），學生在網站上透過系統提供的選播系統，可自行點選課程，透過螢幕上的播放畫框即可看到事先拍攝好的老師授課情

---

<sup>8</sup> 姜得勝，台灣教育第 577 卷-遠距教學的意義與類型初探，頁 5，1999 年 1 月。

<sup>9</sup> 楊家興，管理與資訊學報第 3 期-建構一個多元化的遠距教育環境，頁 236，1998。

<sup>10</sup> 姜得勝，台灣教育第 577 卷-遠距教學的意義與類型初探，頁 3-7，1999 年 1 月。

形，螢幕同時亦會出現上課的講義或 PowerPoint，使學生就如同身在教室一樣，學生可隨時進入系統，學習課程內容、寫作業、交作業或考試，而老師也可以透過管理系統進行批改考卷、作業和回答學生的問題。此類型優點在於不受時空限制而能達到同於教室內的教育效果，且網站 24 小時開放，課程進度學生自行控制，猶如自動化的教學，可滿足各種不同學習習慣的學生，但由於一切教學、學習與考試皆透過電腦傳輸完成，很難真正掌握學生學習的真實性，亦無法判斷是否有他人替代上課的情形。一般虛擬教室的執行方式如下：

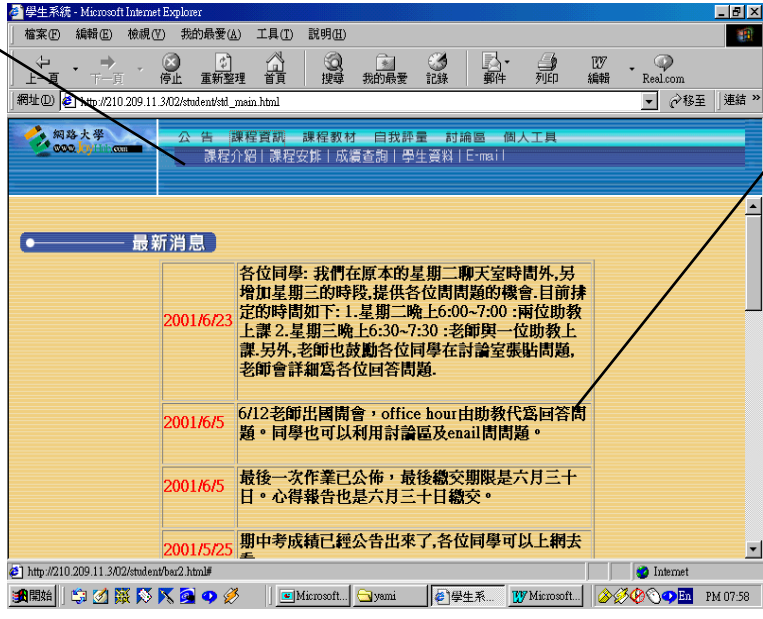
A.利用 ID/password 進入課程網站後，電腦會列出您所選的課程名稱，點選後即可進入課程教學網頁。



～本畫面取自網路大

B.進入課程網頁後，即有針對此課程之各項公告，學生可依需要進入瀏覽。

各項公告事項：最新消息、課程資料、課程教材、自我評量、討論區、個



針對所選的課程，所公布的相關

~本畫面取自網路大

C.進入課程安排中，可得知每週課程進度並可直接觀看上課投影片。



第一片光碟內容(共3片)

■ 課程安排

上課日期	課程內容	上課影片	上課投影片	投影片列印
Week 1 (9/17-9/23)	Chapter 1	<a href="#">Ch1/1 (1 hour)</a> <a href="#">Ch1/2 (2 hours)</a>	<a href="#">Ch1.html</a>	<a href="#">Ch1.ps</a>
Week 2 (9/24-9/30)	Chapter 2	<a href="#">Ch2/1 (1 hour)</a> <a href="#">Ch2/2 (2 hours)</a>	<a href="#">Ch2.html</a>	<a href="#">Ch2.ps</a>
Week 3 (10/1-10/7)	Chapter 2,3	<a href="#">Ch2+Ch3/1 (1 hour)</a> <a href="#">Ch3/2 (2 hours)</a>	<a href="#">Ch3.html</a>	<a href="#">Ch3.ps</a>
Week 4 (10/8-10/14)	Chapter 3,4-1	<a href="#">Ch3/3 (1 hour)</a> <a href="#">Ch3+Ch4/1 (2 hours)</a>	<a href="#">Ch4-1.html</a>	<a href="#">Ch4-1.ps</a>
Week 5 (10/15-10/21)	Chapter 4-1, 4-2	<a href="#">Ch4/2 (1 hour)</a> <a href="#">Ch4/3 (2 hours)</a>	<a href="#">Ch4-2.html</a>	<a href="#">Ch4-2.ps</a>
Week 6	Chapter 4-2, 4-3	<a href="#">Ch4/4 (1 hour)</a>	<a href="#">Ch4-3.html</a>	<a href="#">Ch4-3.ps</a>

~本畫面取自網路

D.點選進入課程教學網頁後，即可看到老師授課之影音實況及課程講義或簡報。

老師上課影音實錄

隨課堂老師講授做記號，提醒學生

上課用簡報

IT Training

Soft Skills Training

Category	Percentage
Internet	38%
Video Tape	5%
Others	24%
CD-ROM	55%

Category	Percentage
Internet	28%
Video Tape	21%
Others	19%
CD-ROM	32%

E.課程結束，學生可自行在『自我評量』區，做線上作業繳交及觀看優良作業。

線上作業區，提供作業題目及繳交作業功能

觀看已繳作業

欣賞優良作業

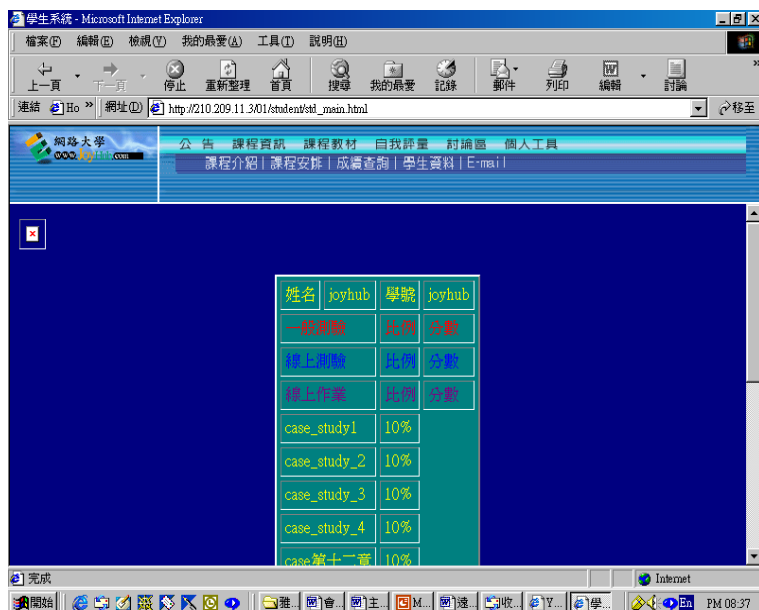
作業名稱	繳交期限	配分	正確答案	題目	交作業	上傳檔案	觀看繳交作業	觀賞優良作業
作業一	2001/4/10	6%	未公佈	作業題目	交作業	上傳	觀看已繳交作業	欣賞優良作業
作業二	2001/5/26	6%	未公佈	作業題目	交作業	上傳	觀看已繳交作業	欣賞優良作業
作業三	2001/6/30	6%	未公佈	作業題目	交作業	上傳	觀看已繳交作業	欣賞優良作業
心得報告	2001/6/30	12%	未公佈	作業題目	交作業	上傳	觀看已繳交作業	欣賞優良作業

使用說明:  
交作業的方式:

~本畫面取自網路大學



F. 課程結束，學生可自行查詢成績。



～本畫面取自網路大學

## (2). 課程輔助網頁

此類型是老師利用電腦 HTML 或 Java 或 CGI 語法，將教材轉檔成數位化教材，再製作成 Homepage，並存放於『全球資訊網』(World Wide Web) 伺服器上<sup>11</sup>，學生透過網路系統進到專屬課程網頁，即可獲得此課程的相關訊息並取得此課程教材，此模式較缺乏師生即時性互動關係，但學生在學習上若有任何問題，可透過電子郵件或課程網頁上的討論看版與老師溝通。目前台灣此類型的發展主要以輔助課堂教學為主，在正規的課堂外，利用所屬的課程網頁，將教學的內容完整呈現，並有整合的作用，讓缺席的學生或沒有修習本課程但對此課程有興趣的學生，透過自發性的學習，來補足或獲取新知，讓整個教學更完善，也達到資源共享的目的。以國立台灣大學之「台大非同步教學課程計畫」為例，即利用 CEIBA 工具系統<sup>12</sup>提供教學平台，除了靜態的教材之外，雙向溝通

<sup>11</sup>姜得勝，台灣教育第 577 卷-遠距教學的意義與類型初探，頁 6+，1999 年 1 月。

<sup>12</sup>台灣大學計資中心教育科技小組，「台灣大學非同步網路輔助教學計畫成果發表暨研討會」紀要，頁 3-6，2001 年 6 月。

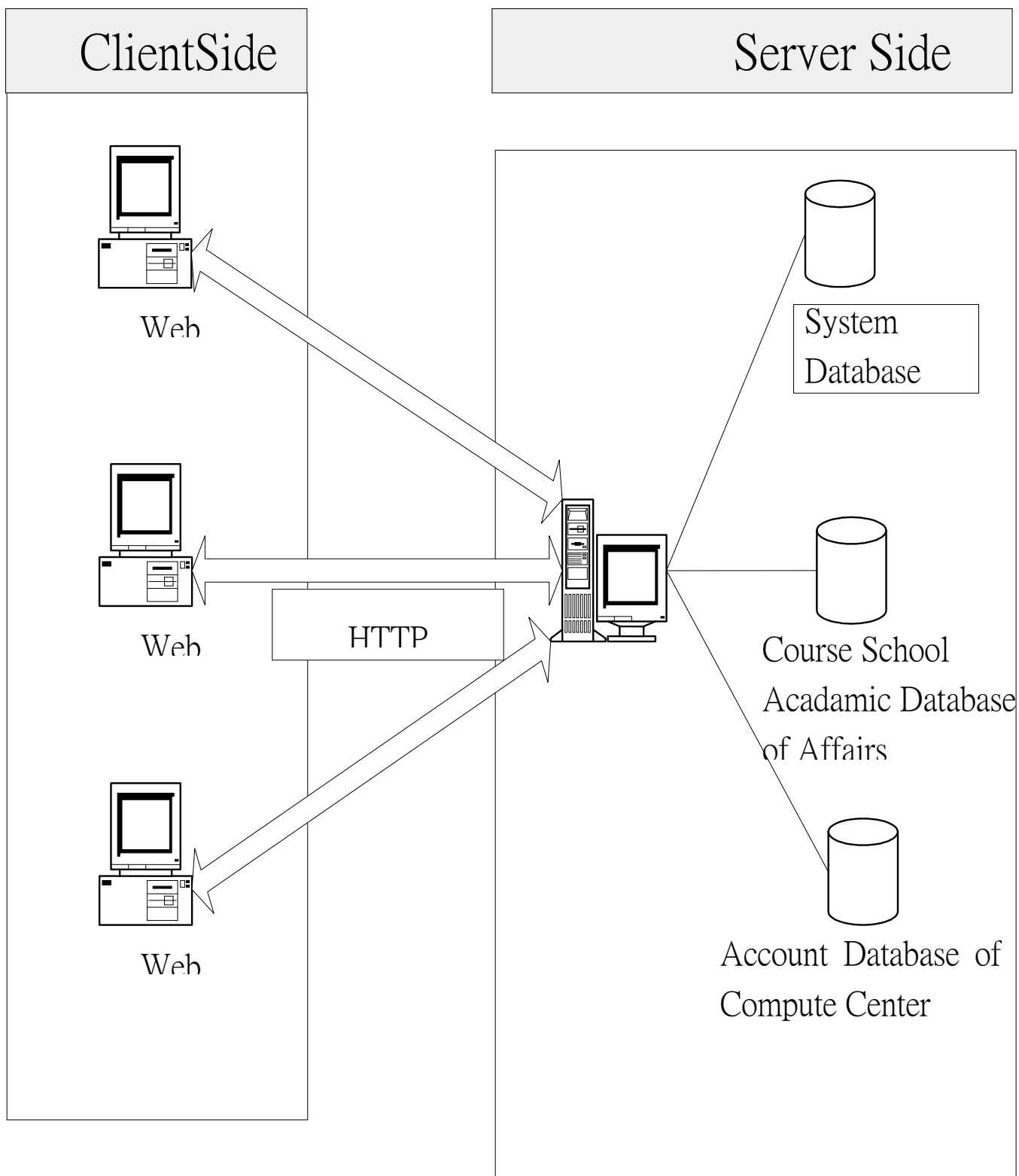
的互動式功能，包括討論群組與線上聊天室等，也在提供的服務之列，其他重要的功能，還包括了作業繳交與成績管理系統、修課學生管理系統、討論看板、線上聊天室、課程行事曆服務、以及方便的郵件群組（mailing list）系統。

在 CEIBA 的作業管理系統中，教師可以輕易地在網頁上指派作業，並且設定截止日期。學生們可以自網頁下載作業說明，並且透過網路繳交作業，後續的作業批改及線上公布成績，也都可以直接在網頁上完成，除此之外，系統亦提供簡單的作業成績分析，包括成績分佈、平均數以及標準差等。為了課程所需，行事曆功能也是發展重點之一，教師們隨時可以更新課程的行事曆，提供學生最新資訊，並且系統也會扮演提醒的角色，在任何重要事件之前，定期發出通知。

另外，為了方便教師管理修課學生，每一門課的完整學生修課名單，都會在網頁上列表交給教師，進而方便教師發信給每一位，某些分組，甚至是全體修課學生，根據台灣大學計資中心教育科技小組的調查，這項發信通知的功能，需求頗高，且目前已廣為教師們所使用。另外，類似於 BBS 的討論看板，方便教師學生間溝通討論，也是系統功能之一，根據使用者的要求，公告區限定只有教師助教才能張貼文章，至於一般討論區，則是歡迎所有人的參與發言，相對於上述所提到的非同步溝通工具之外，系統亦提供同步溝通的線上聊天室，方便學生與教師線上即時授業解惑，最大的好處在於，傳統的「office hour」，不再需要固定的場所，只要透過網路，即可進行。

Ceiba 系統還可以透過後端資料庫的連結，而存取與同步遠端的異質資料庫。所有的課程資訊與修課學生資料，都自動由教務處資料庫取回，匯入系統資料庫中，這解決了以往的教學系統，教師必須另外填表申請網路開課，並且手動輸入所有修課學生資料的不便。此外，所有教師學生登入系統所需的帳號密碼，與電子郵件系統共用，無須另外申請，免除了使用者必須記憶多組帳號的困難。

值得一提的是，學習狀況分析也是此系統的重要功能，由於系統要求必須使用個人帳號登入，因此可以掌握每個使用者的瀏覽細節，有了詳盡的紀錄，更進一步的分析將可以輕易進行，目前所提供的報告，內容包括：網頁瀏覽次數統計、時間分佈、個別及全體學生瀏覽狀況統計等等，藉由學生個人瀏覽狀況，以及課程網頁瀏覽統計等報表，教師可輕易掌握全班同學的學習狀況，當作未來設計教材、規劃課程進度的依據。台大目前上線的課程即高達 400 多門，不僅參與的教師與課程遍佈各學院，多樣化、豐富的課程資訊內容與師生互動，更廣受學生肯定！亦讓非台大的學習者也能透過網路學習台大的課程，讓教育資源達到最高的使用效益。國立台灣大學 Ceiba 系統架構及其教學網頁執行方式如下：



~國立台灣大學非同步網路輔助教學計畫 Ceiba 系統架構

A..進入課程專屬網站後，即可自行瀏覽公佈事項或教材內容。

The screenshot shows a web browser displaying the course page for 'Visual Literacy' (視覺藝術欣賞與評析) at National Taiwan University. The page includes a navigation menu on the left with 10 lessons, a central header with the course title and a picture of a woman, and a main content area with instructor information (李賢輝, 劉禮堂) and assistant information (白泰澤, 吳宜錚). There are also buttons for '討論看板', '課程內容', '評分方式', and '參考書目'. Three callout boxes are present: one pointing to the course title, one pointing to the lesson list, and one pointing to the instructor/assistant information.

課堂名稱

此堂課之各單元安排，學生可依照進度進行瀏覽，或依需要隨時自由瀏覽

授課老師、助教介紹

本堂課之各項相關訊息

~本畫面取自國立台灣大學網路教學課程

B.課程內容大綱之呈現。

The screenshot shows the '課程內容' (Course Content) page of the same course. It lists 10 lessons with their respective topics, such as '藝術經驗與視覺過程' and '從觀賞者立場看藝術作品中的線條'. A callout box points to the list of lessons.

課程內容之詳細大綱，點選即可進入該單元進行學習

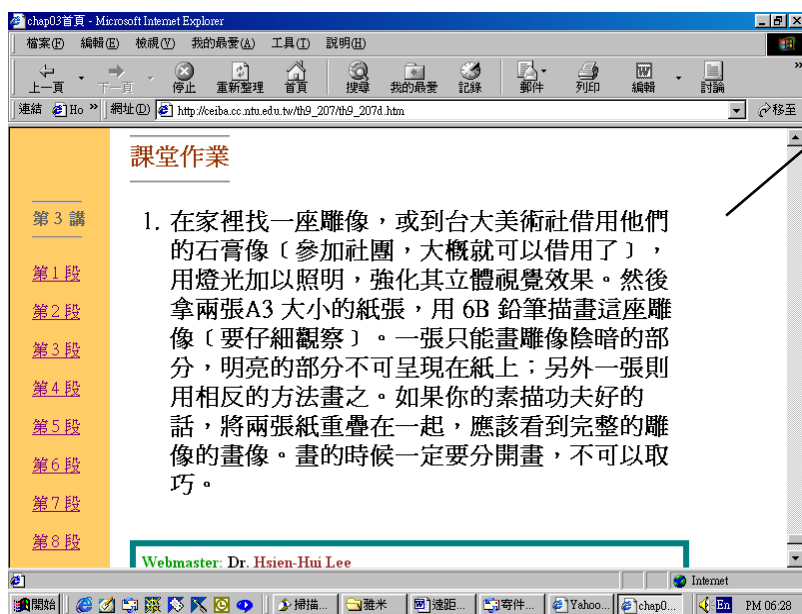
~本畫面取自國立台灣大學網路教學課

### C.教學內容之呈現。



～本畫面取自國立台灣大學網路教學課程～

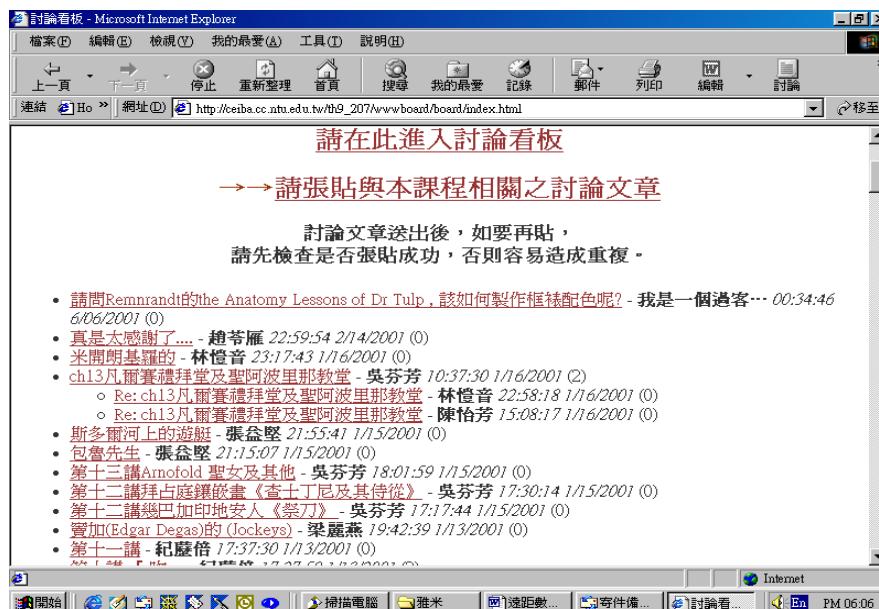
### D.線上課堂作業。



課堂作業

～本畫面取自國立台灣大學網路教學課程～

E.課程討論看板的呈現，學生可針對上課時老師提出的問題或自己的問題與老師或同學進行討論，所有的學生都可看到論內容。



～本畫面取自國立台灣大學網路教學課程～

### (3). 課程隨選<sup>13</sup> (course-on-demand)

此類型乃利用『視訊隨選系統』(Video-On-Demand, 簡稱 VOD) 技術，將大量的類比影音訊號數位化並存於伺服器 (video server) 中，遠端的學生在家中透過數位訊號轉換器 (Set-Top-Box, 簡稱 STB)，連接網路向伺服器提出視訊的要求，伺服器會立即將使用者所要的影像資料，透過網路傳送到使用者的轉換器中，經影像卡的解壓縮，影像即呈現在使用者的電腦螢幕上，且透過系統中所提供的模擬錄影機，學生可自行控制播放時間、加速、倒帶或重來，完全由學習者自行操作，我國目前實施的單位有中山大學、國立自然科學博物館資策會教育訓練處，以資策會教育訓練處課程隨選架構及呈現方式如下：



<sup>13</sup>楊家  
卷一

～本畫面取自資策會教育訓練處～

A. 以資策會龍門課站網路教學為例

首頁



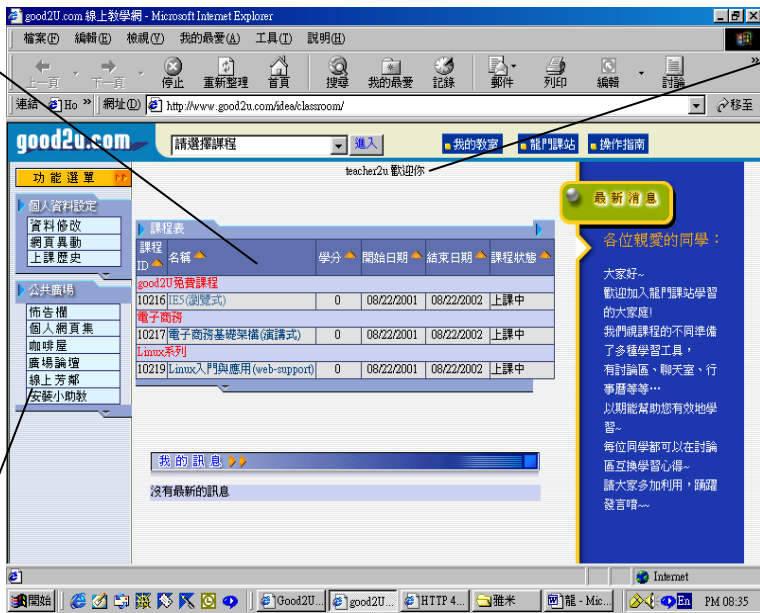
～本畫面取自資策會教育訓練處～

B. 進入課程網頁



課程目錄  
學生可自由點選

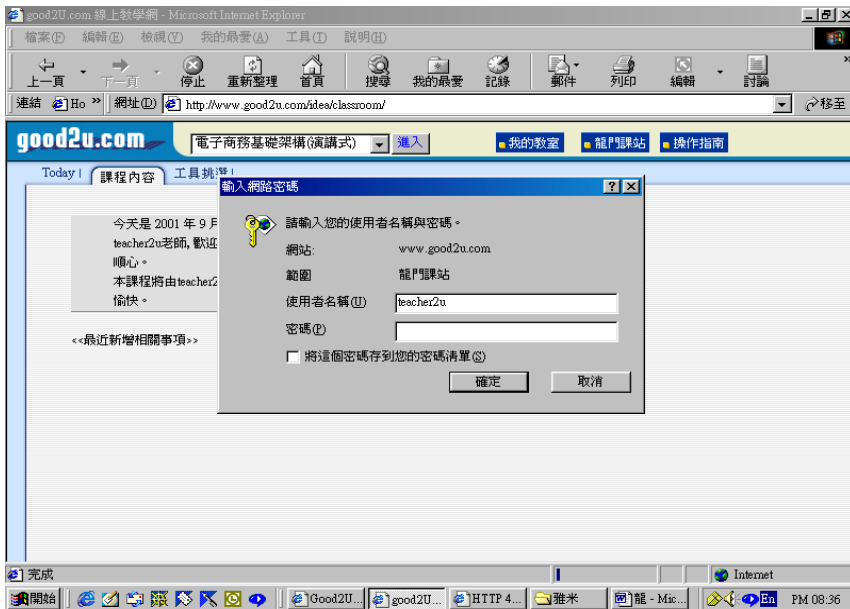
課程  
網頁之其  
它功能



進入課程  
網頁後，  
會自動秀  
出學習者  
的姓名

~本畫面取自資策會教育訓練處~

C.進入上課時，電腦系統會再次確認學生的 ID/password。



~本畫面取自資策會教育訓練處~

#### D.課程隨選的呈現畫面。

The screenshot shows a Microsoft Internet Explorer browser window displaying the website good2u.com. The page content includes a video player on the right showing a teacher speaking, and a text area on the left titled "The Trend" with several bullet points. A table of contents is visible at the bottom right of the page content. Three callout boxes with arrows point to specific features: "上課簡報" (Lesson Summary) points to the text area, "老師上課實況影音" (Teacher's real-time audio and video) points to the video player, and "模擬錄影機介面" (Simulated video camera interface) points to the video player's control bar. A fourth callout box, "課程大綱，學生可跳躍選擇學習，自行控制學習速度" (Course outline, students can jump to choose learning, and control learning speed), points to the table of contents.

上課簡報

老師上課實況影音

模擬錄影機介面

課程大綱，學生可跳躍選擇學習，自行控制學習速度

～本畫面取自資策會教育訓練處

#### 四、 研究類型的界定

本文對象欲設定為：網路教學。理由：

網際網路因其友善的使用介面及快速傳播的優越性，故發展迅速蓬勃，更成為遠距教學發展類型的主流，而未來發展更趨向同步及非同步混合的型態，而使遠距教學的呈現方式更多元，但未來可能牽涉的著作權問題也更廣，故值得探究。

網路教學的重要程序之一，是取得教學原始素材並將其數位化，製作成網頁供學習者進行學習活動，而教材除了老師自行編撰外，往往參閱國內外他人著作，但在取得著作權人授權使用時，往往遇到困難，而使得網路教學在發展上受到阻礙，再加上網路教學的特性（如：開放的空間、傳輸及複製的便利性、超連結技術）引發諸多著作權的爭議，故值得探討。

#### 五、 遠距教學單位提出的著作權疑慮

##### （一）遠距教學單位訪談記錄

■ 受訪單位：為智科技（股）公司

■ 受訪者：連麗真 副總經理

Q: 貴單位進行遠距教學是否有遭遇任何困難、阻礙?

A: 遠距教學與傳統教學最大的不同在於傳統教學是在課堂上授課，對於老師引用他人的書或出版品，比較不會發生有人檢舉不當引用他人資料的情形。但遠距教學因為所有教材都放到線上，都已經記錄下來了，所以老師在製作教材時，就會考慮到是否有不當引用他人著作之嫌？是否應先取得授權？這一方面就會有比較多的考量。至於其尺度如何拿捏，對我們業者而言還是有許多疑問的地方，到底可以引用到什麼樣的程度？合理使用所定義的範圍是多少？線上教學是否可比照一般傳統教學的合理使用範圍？或是否可直接引用，並註明出處即可？若此方式是合法的，對製作教材而言當然問題會比較小，但若僅註明出處而未取得原著作權人的授權，將來是否會衍生出後續的問題？甚至若引用的資料是國外的出版品，是否會引起國際著作權法的問題？這些都是我們比較困擾的地方。當然我們會比較期望一般教學的規範標準能適用在遠距教學上（營利或非營利的），否則教材的內容創造和收集一切都要自己來，這對鼓勵線上教學，也會形成一種障礙。

Q: 一般教學的合理使用一般較具公益性考量，您認為就營利性機構而言，給予的合理使用範圍是否應與一般教學有所差別？

A: 就我們目前編教材的情況，並不會將參考書整本編上來，通常是將幾本書的重點綜合起來，再註明相關內容的出處；除非是將某一本書當作教科書來用，才會引用得多一點。如果是自己編的教材，一般一門課引用一本書的內容不會超過7%~10%，當然我們會盡量擷取其中的精髓，除非某幾句話講得非常好，我們才會直接引用整段話。只是目前我們並不很確定這些經過消化及整理出來的東西，算

不算是引用著作權人的著作內容？所以我們會希望在著作權法在合理使用的部分能規範得清楚一點，讓我們瞭解在尺寸的拿捏上可以到什麼樣的程度。我想國外在實施遠距教學上早我國好幾年，或許可參考國外的作法，看看國外是如何解決這方面的問題。

Q：貴單位是否有移植國外遠距教學單位的課程或學習國外避免侵害著作權的方法？

A：課程方面，目前還沒有！去年曾經與英國的一家公司接洽過，若我們要代理他們的課程，只要簽約並付給他們授權費即可，這樣也比較不會有著作權的相關問題。侵害著作權方面，老實說這方面的問題我們還沒有碰到，我們自己做教材時，也曾經有引用國外網站的內容，將它翻譯使用的情形，碰到這種情形我們會先發函取得對方的同意，對方同意了我們才會往下做而成為我們課程的一部份。

Q：取得國外網上資料授權同意是否會很困難？

A：其實還好，主要要是看作者將資料放上網的用意是什麼，像上次我們發函告知作者我們引用了他哪些章節裡的哪些話以徵詢同意，結果他隔天就回 E-mail 表示同意了。

Q：是否曾經發生知道資料但找不到權利人的情形？

A：偶爾會有，因為在網站上找到的東西很多都沒有確實的來源。像這種情形，若我們一定要使用這份資料的話，通常我們會改成我們自己的用語。在網路上的確有許多很好的議題，其實我們曾經想過要整理出一系列的東西，但後來還是放棄，因為不知文章來源出處、作者，只要一個環節出了問題，後續都會很難處理，所以像這種出處不明的東西，除非我們很確定這段文字或圖片有標明可以無限制使用，否則我們都會盡量避免使用這類的資料。網路上轉貼的文章，

若知道原始的作者是誰，而我們要使用的話，一定會知會原作者，但通常這種文章已經轉了好幾十手，都無法知道來源了，甚至作者只使用暱稱，無法追查，所以通常我們不會使用這種文章。

Q：教師應貴單位要求開設某課程，並使用貴院之資源製作教材，此教材之著作權如何歸屬？

A：這個問題一直是我們跟老師之間花比較多時間討論的，其實這完全看我們怎麼跟老師協議，有的老師同意幫我們開課，由我們付比較高的鐘點費給他，而做出來的線上課程的使用權是歸我們的；但大部分的老師會希望他們對所完成的線上教材也有著作權，這時我們的協議就會是以付權利金(有點像賣書付版稅的方式)的方式，定期和老師結算。

Q：與老師的合約上就侵權部分是如何處理？

A：以契約約定，如有參考他人著作之必要，均應取得著作權人之同意或以合理使用方式為之，否則應負一切法律責任，並賠償我們因此所產生的損失及懲罰性違約金。

Q：老師是否會因為契約對侵權部分的規範感到為難，而減低開課意願？

A：實際上做線上課程並不是每個老師都有意願，很多老師會擔心一旦所有的教材都上線了，就好像所擁有的東西都公布出去了，所以會跟我們合作的老師，通常是對新的教學方式有興趣，才會跟我們做這樣的配合。而我們也考慮到老師很辛苦的做一門課，若透過線上教學就散播出去，對老師而言可能會覺得沒有保護，所以我們一方面是以前面所提的權利金方式給予老師適當的報酬，另一方面則在教學系統與教材上加上保護機制，避免未經授權的使用和盜拷。而因為跟老師溝通要開線上課程的時候，都會先對彼此的權利義務說

明清楚，等談得差不多了，再將正式合約給老師看，老師也不致於因為契約裡有約定侵權的責任歸屬問題而影響開課意願。

Q：是否有老師因為本身考量著作權問題，而放棄線上開課的？

A：如果老師有這方面的顧慮，通常在開始時談個一、兩次就談不下去了。以我們過去的經驗來看，因為著作權的顧慮而打退堂鼓的，就比例來看還滿高的；能夠談到確認作課程的老師，其實還算是佔少數的。而從老師準備課程的角度來看，在實際進行的時候通常還會發生一些困難，這跟在教室上課其實有很大的差別，老師要多花很多時間來整理出明確的教材邏輯，甚至還要錄音、錄影，這些對老師來講，或許在實體教室一個小時的課，可能花個三個小時或六了小時就能完成，但線上課程則可能要花上好幾天，這對老師來講就比較不划算，所以這一方面的問題也比較多一點。但是老師一旦完成了線上課程的準備，下次再重複開課時就會輕鬆很多，可以減少教學的負擔而有更多的時間和學生互動。

Q：契約是否限制老師不能將其所著作的教材轉做它用？

A：事實上，就這一點我們也考慮過，但基本上就老師準備的這一份教材，他仍然擁有原始的著作權，既然有著作權，老師就有權利做任何使用，我們好像沒有權利去規範他，但或許可考慮以時間約定來做一個限制。而如果我們當初和老師約定的是雙方共同擁有線上教材的使用權時，若將來這個課程要拿到其他的地方使用，則要再跟老師協商如何拆帳的問題。

Q：貴單位與元智大學合作的線上碩士學分班，除與校方簽約之外，是否還與開課的個別教師簽約？

A：該項合作案的簽約對象是元智大學的終身教育部，而並未針對個別

的老師，但其中有一條概括性的條文，註明做出來的線上教材是教師及為智科技雙方共有的，而契約附件也包括所開設的課程，以及授課教師名單。雖然當事人沒有個別簽約，實際上它是經過開課老師及整個系審查過，並經過大家同意，才正式簽約的。事實上，這樣的合作案是以學校或系所為對象，也不太可能和每一位老師簽訂契約。

Q：開課老師是否也會擔心自己的著作權會被侵犯？

A：我們可以透過教學平台的使用控管和教材的保護來減少這個問題。也就是說，學員一定要有正確的 ID 及 Password 才能進到課程裡來播放內容；而目前一些串流式的影音傳輸工具，例如 RealPlayer，就可以做到防止直接盜拷內容。另外，我們也研發出線上教材與平台緊密結合，唯有上網使用正確的 ID 和密碼進入平台後才能播放內容的機制。如果老師對於自己的著作權有特別的顧慮，我們通常會加上這一層對影音內容的保護機制。

Q：課堂討論所集結完成的出版品，著作權如何歸屬？（老師？學生？教學單位？共同所有？）

A：目前還沒發生這樣的問題，以元智大學的課程為例，一般來說老師都會要求學生參與討論，並摘錄討論精華提供全班同學分享；但目前還沒有老師把這些討論的結果集結出書，所以這個問題尚未發生。但確實有某些老師是有計畫在教過幾次後把一些課程內的精華整理出書，有關討論內容著作權的處理，也許可以考慮在課程開始時即先聲明，在本課程內討論的內容將來可能會集結出版，讓學生放棄著作權；另一種方法則是比較周到但也比較麻煩，就是看這本著作誰參與了多少再去結算版權費，不過這在實務上會比較難做到。

Q：教學素材、材料的取得是否有困難？是否曾有糾紛發生？

A：這部分可從幾方面來看，若是由老師跟我們搭配來做教材的話，原則上文字內容當然是由老師提供，基本上我們相信老師充分的著作權，不致於會發生侵權或版權方面的糾紛(這個部分通常會在契約中定明)；另外像背景音樂、底圖，這些就是我們的製作人要負責去找的，配樂部分當然是盡量找沒有著作權束縛的音樂，底圖則盡量找公開的圖庫或去買圖庫，而有一些當然是我們要自己設計的。而實務上也有一些稍微困擾的地方，也就是在教材裡難免會引用到一些公司的案例，有關該公司的資料(例如圖片、網站、公司 Log)，我們可引用到什麼樣的程度？仍然很模糊。但糾紛到目前是還沒有發生過。

Q：是否希望政府成立專屬的教育版權處理機構？

A：如果有這樣的一個機構，我想對業者而言一定是比較方便，但這個單位要處理的事情就相當多了，可能要跟各國相關單位去談授權的事情，而業者則只要面對一個窗口就好，如果有這樣的單位，我們當然是樂見其成。

Q：因教學素材取得困難，是否認為有必要強制授權？您認為這樣的制度對權利人而言是否妥當？

A：我想對權利人而言是一種保護，因為至少有一個中間的機構在幫他爭取權益。而如果從爭取使用權的業者來看，若合理使用的範圍界定得很清楚，我們才會有比較明確的依據去判斷教材來源哪些需要申請授权使用，哪些在合理使用的範圍之內就可以了。

Q：目前遠距教學的營運狀況？

A：遠距教學是在知識經濟、終身學習的趨勢下，最佳的學習管道之一。



但由於線上學習是一種新的學習方式，要讓學員適應就和改變消費者的習慣一樣，可能還需要一段蠻長的時間所以個人認為在 B to C(Business to Consumer)這一個範圍的線上學習可能還沒那麼快可以普及，因為對象太分散了，讓所有的人都瞭解這些觀念並且願意上網來學習，會是一個很大的挑戰，雖然我們知道總有一天會達到這個理想，但就像自動提款機經歷了一、二十年才廣為人所接受，線上學習深入每一個人也一樣還會需要好幾年的時間。但是，如果從企業學習這個角度來看，則是潛力無限，而且會很快實現，因為從商業經營的環境來看，線上學習的確可以協助企業的員工及時獲得工作所需要的新知的需求，並且大幅節省實體訓練的成本，包括訓練中心的成本、教室設備、員工往返教育中心的時間和差旅費等等。儘管在不景氣聲中，美國的企業線上學習市場去年仍成長了50%，今年仍然預期會有更亮麗的表現，而台灣的線上教學(包括企業和高等教育的應用)也開始蓬勃發展，我們相信網路教學的前景可期。

Q：是否認為著作權會阻礙遠距教學的發展？

A：我倒不認為著作權會阻礙遠距教學，如果從業者的觀念來看，取得教材的時候要先解決教材著作權的問題，其實和在實體教室講課是一樣的，本來要引用別人的東西就會有著作權的議題必須考慮。到是如果從老師的觀點來看，可能會比較有顧慮，他也會擔心一旦教材上線，自己的著作權是否會受到保護，所以若可以消除老師在這方面的疑慮，應該可以提高老師從事線上教學的意願。

■ 受訪單位：天下趨勢知識網路（股）公司	■ 受訪者：周怡君 協理
----------------------	--------------

Q：遠距教學與傳統教學的差異？

A：我們這邊是以非同步教學為主，它與傳統教學的差異除了學習型態

不一樣外，最大的不同點在於傳統教室的老師製作一份投影片即可講課，其中他可能參考很多他人著作，而只有教室內的學生聽到，而遠距教學在網路上，是長期在網路上的，會有很多人看到，這個部分老師就會有一點擔心了，在我們這邊，我們將一份教材視為老師的一分正式著作，我們會與老師簽授權合約，授權給我們將教材使用在網路上。另外它的特點是學員可以分散，不同時間不同地點來作學習，教室上的互動我們則用很多網路上的工具來取代，例如：開討論室、留言版。網路上的學習，學員的主動性要很高，要主動在網站上瀏覽教材，老師只作為引導的角色，我們也會設計一些互動的活動讓他來參與，非同步網路教學最大的優點是它可以隨時隨地進行，從學員端的角度來看它不需要耗費比較多的成本，亦可解決空間上的限制。

Q：剛剛您提到在非同步教學的情況下，將老師的教材當作是一個著作，在同步的情況呢？

A：同步教學的情況是老師在主播端，像電視一樣的傳播出去，我們偶爾會做現場直播，通常是邀請來賓上現場，學員可以在某個時段上網來看，之後我們會將它製作成 video-on-demand 掛在網路上，以不收費的情況，供沒有同步收看的學生事後收看，我們通常會取得受訪來賓的播映同意書，有時會簽同意我們播放再製作，而這則要看來賓同意的範圍。其實這個部分我們也是蠻困擾的，因為像一般電視台邀請來賓上電視，來賓都很清楚知道這是會被播出的，即得到播出的權利，也很少需要簽什麼同意書，而我們以製作端的觀點來看，一切都一樣，只是播出的頻道不一樣，但我們就需要跟來賓解釋很多，所以為了保障起見，我們通常還是會請來賓簽同意書。而老師的部分，只有牽涉到銷售行為時才會需要簽同意書。

Q：老師教材授權的情形如何？

A：在我們這邊，可以將老師區分為兩類：提供原始素材製作教材者，我們稱 knowledge provide r，這個部分我們會跟老師簽著作權的授權同意書，就像他是我作者，他幫我寫一本書，所以他會從我使用這一份教材、對公開學員招生得到收入，而我是透過賣給企業得到收入，目前在權利上，沒有共有的案例，都是他們授權給我。而另一教學者，他可以是提供教材的老師或者跟這份教材沒有關係的老師，在傳統教學上，一般是同一個人，在網路的運作上可以是兩了人，因為解說的部分大多已經在教材裡了，他的主要角色是引導互動，如果有解說，大部分也只是K e y一些文字針對問題作回答，所以我們不跟這個教學者簽約，我們是跟提供教材的老師簽約。

Q：教材提供者的原始教材是如何產生？若提供的教材牽涉到他人的著作權時貴公司如何處理？

A：一般來說都是老師自己本身創作或改寫比較多。若遇到教材牽涉到他人的著作權時，就像一般出版社跟作者簽約一樣，我們會要他保證他不侵權，在我們的合約裡面有權利保證的條款存在。

Q：除了用合約的方式避免侵權外，還有其他過濾的方式嗎？

A：其實所有的教學素材在我們這邊，我們內部都會先看過，若抄襲得很厲害我們會提醒老師，但並不是每一個課程我們都哪麼的熟悉，所以在某些狀況下我們是看不出來了，所以，也只能在發生問題時，再找這個原作者，不過目前還沒有這種情形發生，且就我所知其他公司也還沒有這種情形發生過，其實在這方面我們並沒有特別去研究，僅就一般處理版權的狀況下就常識判斷，不過，在老師方面，他對於的著作被抄襲他會非常的在意，所以當教材做成數位化放上網站後，他會很擔心他的教資料會被抄襲、網頁被下載，像影音

streaming 檔案雖然一般人比較不知如何去 copy，但其實真正深入技術的人都會了解，以現有的科技發展，我不敢說我可以完全保護老師的資料，只能善盡保護的責任而已，像使用授權碼的方式，但以目前來講，要真正利用這種方式來保護真的很困難，所以，這也是網路教材發展很慢的原因之一，很多老師一致的問題是：我的資料如何被保護？所以網路教材沒有很多，相對的發生糾紛的機率就沒這麼多。

Q：原始教材加工所需的素材如何取得？

A：一般加工所需的大多是圖檔、音樂，我們只能買現成的圖庫來使用及可以使用的音樂檔案，這是影片配樂的部分。

Q：貴公司在自行開發教材時，是否曾經遇到不知該如何找到權利人或知道著作但不知權利人是誰的情形？

A：目前我們的模式是找原始的出版社，這些都是比較具規模的廠商，所以就較沒有這方面的問題，比較困難的地方是，若那本書是翻譯的書籍，台灣出版社被授權的部分可能僅是翻譯權，所以做成網路版本的時候，它們就這部分是沒有被授權的，但在一般的出版合約裏有一條規定，若是為了 promotion 的目的，可以引用不超過本書的十分之一，我知道有一些老師是利用這種方式做成教材的，其它的部分則用口頭講述的方式，若出版社不知道或原著作人在國外也不知道，就不會來告他，就我知道這種情況還蠻多的。若真的發生權利人難找或取得授權不易的情形，我們通常就會不用，再找尋其它的替代方案，因為這樣比較快，且再加上這些授權的費用，對我們來說很不符合成本。

Q：是否知道著作權法裡有規定，老師基於教育目的理由可以主張合理

使用，而不需著作權人之授權，而直接引用？

A：學校教育的部分我們知道，但在我們這裡教材是一種商品有銷售行為，所以，我想我們這種商業行為是不適用的。但老師好像有時會無法釐清這中間之差異，我曾經遇到的情況是，我們公司和老師一起發展一門課程的教材，除了在我們這邊使用這教材外，我們可以允許老師在非營利的狀態下，在校園使用這份教材上課，但不能接受老師，用這份教材到其它企業做有償之演說，因為這會破壞我們這個商品的銷售。

Q：當初規劃網路教學時，是否參考國外的做法(授權問題, 教材內容處理等等.)或相關法律規定？

A：通常我們討論的是執行上的困難和 business model 及經驗的交換，就授權問題和侵權問題方面比較沒有討論，因為我們覺得他們關切的重點不在那裡，不過我們會問他們使用哪種保護技術，保護老師上網的教材，大部分都還是以 ID/password 辨識使用者

Q：課堂討論所集結完成的出版品，著作權如何歸屬？

A：若這們課已經討論很久了，經過一段時間，我們會把它彙整，我們通常有兩個作法，第一個是將這個東西繼續放在網站上，讓大家來看，另一個作法是將這些問題整理出來再跟 knowledge provide r 討論，因為既然大家都提出問題來討論，表示原始素材有一些地方沒有 Cover 到，所以學生才會一直針對這部分提出問題，我們可能會針對這些，要求老師針對這部分再寫一些東西擺進去，大概就是這兩種作法，至於討論集結完成的東西，我們目前沒有把他做成出版品，因為也許他不適合當作教材，不過可以當作補充，不過不排除將來有可能這麼做，不過這會有一些困難，因為學生都是用 ID/password 進來，在討論時他可能使用暱稱，所以很可能是誰都不

知道，也很難去找他簽合約或授權，而且這種情況下產出的出版品，其所有權歸屬於誰，說實在的我們也不曉得該歸誰？

Q：與老師簽約時，是否注意到全球授權之問題？

A：我們現在一般都是簽繁、簡體授權，若需要英文我們則會另外註明，至於授權區域範圍，則都是簽全球性銷售，簡單的說，我們的授權模式，是 follow 天下制式的方式，所以大部分是一般出版社的簽約模式，比較特殊的才會約定型式，書是很固定的，像我們做成網路的型式是電子的，所以我們稱電子教材授權，他必須接受是能夠在 Server、CD-Rom 上 run 的，是能夠讓我直接銷售給企業或掛在我這邊直接銷售的，這些是跟一般出版不一樣的，我們就會寫在合約裡，一般來說電子教材授權我通常至少簽 5 年，但其實要看這個課程的 life cycle 有些可能一年就結束了，向一般較基礎的就比較久。

Q：目前在執行遠距教學上，就法律面遇到較棘手的問題？

A：比較棘手的應該說是大家都不知道法律的 issue 是什麼，所以大家都是在一片混亂的情況下做，大家都是按照常識在做判斷，所以最棘手的應該是對法令的不瞭解。

■ 受訪單位：標竿學院	■ 受訪者：蘇國忠 e化專案處長
-------------	------------------

Q：在經營遠距教學的過程中有沒有遇到什麼困難？是否有涉及著作權方面的問題？

A：標竿學院在遠距教學的部分比較單純，e-learning 內容的一部份是代理，一部份是自製，代理的像 Corp.GlobalEnglish.com 是比較單純，自製像「施先生開講：國際企業的經營與策略」(www.StanTalk.com) 網站剛開始是先有施先生在交大 EMBA 的十二場演講，以 Beta Cam 拍下來以後再同時製作而成 24 片 CD-ROM/VCD 及

www.StanTalk.com 網站的;一般而言，我們很少為了一個 E-learning 課程，專門找老師來拍攝，這樣的成本會比較高。

我們的影音課程都是以老師的 Seminar 為主的，剛開始就要跟講師和主辦單位先講好；譬如說，有一些在做影視的，有時候製作人或主辦單位有那些權利就要和他事先講好。我認為慢慢的越來越多主講者會去重申他的權利，就是我今天的演講可能只給主辦單位某一些權利，並不是說我來演講，你全部的東西都可以用；你要把這演講的內容去發表或者去出書或者去出錄影帶或錄音帶，都要經過我的授權。剛開始在做這個產業的人假如沒有先弄清楚相關的權利義務，後續工作可能會遇到麻煩。

另一個問題是：E 化的課程不管是用光碟或其他形式，基本上，原始的課程範圍是被固定的，就是演講者依照當時的時空背景及當時的對象而所講的內容，其實裡面可能有很多的東西不夠深入；可能當時只提出一些範例，這些範例是講師認為學員有先研讀過或知道這觀念，講師不會再特別去解說。但是，當我們把這東西變成 E-learning 時，由於上來閱覽的使用者是各種人都有，這些人不見得知道這個背景，所以當我們在做 E-learning 時要把各種補充的素材放進去；譬如說，在「施先生開講：國際企業的經營與策略」中提到「科技島」時，我們就要把施先生當年在總統府國父紀念月會裡面的演講全文登出，讓讀者之到其中的來龍去脈。

這些額外的素材都有額外的著作權需要處理，譬如施先生提到宏碁的經驗時，因為宏碁是目前存在的組織，還是在變化當中，我們就會把他後面的演講也都會排進來，讓學員有更多、更直接的第一手資料；更多的是很多的活動和演講是會散佈在報章和雜誌裡面，所以我們時常會面對這樣的一個問題是內容來源是一回事，但是整理過後又是另一種面貌，而這種著作權在現行的規範裡不是那麼清楚。

理論上，原始著作權是創作者本身的，不管它是用演講或訪問的方式表

達，但記者引用後寫成的文章有衍生著作物權。以現在的習慣，這篇文章的所有權就是記者或報社的，變成我們要採用時需要報社同意，這其實是有點問題；像國外有些人接受訪問，訪談後寫出來的文章被訪談者也可以用，但是國內目前沒有這共識，而很多人的資訊是從報章或網路資源來的，這些部分有沒有比較簡單授權的規範？比方說：你把我的東西來函照登不能改，或是註明出處後並且也不是商業的行為，對我的名譽或權利沒有侵犯時，基本上應該同意，不會再要求對方取得書面授權之類的程序，這樣才能真正享受網際網路所帶來的知識傳播效益。我覺得現況的做法，還有很多的問題，這些對知識的傳播是負面的，一方面我們其實都有在避免，另一方面，我覺得很多資源沒有去規範會反而會把分享資源的人限制在一定範圍內。

Q：是否了解現行法律的規範？

A：因為宏基本身有完整法務室，而本身作這方面已經十幾年了，以前我們在做光碟多媒體裡碰到過很多狀況，從文字、影像到圖片都有，所以什麼問題要避免我們都有在注意；雖然法律一直在修改，但是我們盡量把不可變動的因素避免掉。對整個產業的發展而言，希望任何狀況的規範都盡量簡單化，或者是透過協會，像音樂著作權協會等單一窗口，因為很多東西要個別去談很難談；此外，著作權法規在平面出版方面規範的比較完整，其他的部分則相對地有待加強。但是現在是沒有人願意出來做，因為規範太複雜，不太清楚，所以造成某種程度善意的侵權；例如，今天在台灣，任何人想寫一本書介紹台灣，這作者或出版社如果不是分別地去取得照片的授權，就是得自己去拍攝照片，然後自己寫資料，當然在成本效益上就會差很多；而在國外這類素材往往有很完整的資料庫，很多人可以透過很簡單的方式，直接拿原始素材來適當的編排，其成效當然



會更好。今天，我們一方面在推廣知識經濟，另一方面又有很多無形的障礙，我認為政府應該把力量用在如何規範一套具體可行的遊戲規則，並鼓勵中介團體的投入，讓又意願的廠商或作者得以支付合理的仲介費而取得完整可用的素材，以節省人力的重複投資，並增加素材的使用價值；畢竟，對大多數已經數位化的素材而言，其最大的成本已經投資了，被用的越多，對社會而言，表示其回收的收益越大。

Q：是否希望政府做權利的整合者？

A：政府自己出資作的成品的權利會比較清楚，但沒有人去做這樣的整合，作 Databank 也沒有；比如辦活動時，聘用的攝影師說照片權利歸他自己所有，但可以規定他也要讓別人取得授權，並且收的授權金不能太高。有時候，政府部門剛開使也沒有把權利義務規範清楚，比如一個座談會，如果今天有任何一個人要引用座談會的資料，但這座談會可能根本沒有留下任何紀錄，要如何去用？說穿了大家根本就不重視智慧財產權，所以因此會產生什麼樣的法律問題便根本不會去考慮到；但辦了這麼多活動，花了這麼多的錢，那些資源如果沒有相對地發揮最大的用途，就是平白浪費了。

我們開始的想法是：一個有這樣地位的人，花了這麼多的時間在準備演講，照以前的做法，講完了就沒有了，只有在場的人聽到，而且可能半個月後就忘掉了；但是我們把紀錄保存下來，讓它可以留傳。所以，知識如何變成經濟？流動的知識才會變成經濟，數位化的特質是流動的成本很低，越使用它的價值就會越高，如果沒有保留就沒有了；即使保留下來，如果著作權歸屬沒有很清楚，也沒什麼用。只有把環境弄得不錯，每個人因此去保障他的智慧的過程中，經濟才會出來；否則，會認為講出去就不重要了，或有些人覺得這個很重要而不想講，這也是錯誤的，因為社會整體的進步可能會因而減

緩，或是會造成大量重複投資的現象。

Q：從經濟上來看現在權利上的問題如何解決？

A：盡量省事，只做我們能控制的東西，不能控制或會有爭議就不要作；但是，對知識的傳播來講，這是互相的。可能聯合報的文章寫的很好，很多有興趣的讀者沒有看聯合報，但是他們可能會到專門的網站去看，如果雙方有授權，對作者及讀者就都會產生最大的效益；所以，政府要把平台做好。以我的觀點，雖然有民族性和地域性的差異，如果把美國等先進國家行之有年的做法，參考一下是很好的。

Q：貴公司會參考國外的做法，並且有代理國外的產品的經驗，在著作權這方面是如何去防治或是保護的？

A：其實以我們的做法，來源部分事先要同意，再來就是教授和學生要同意、學校也要同意；來源的部分沒有問題後，接下來就是執行面，就是我們拍攝的團隊，拍攝完剪接、進錄音室這些東西都有簽合約，也就是我委託你作，都有合約，並把演講內容變成平面的文字出書，都有合約著作權都很清楚，包括變成程式等。

Q：學生是否同意這種做法？素材的取得和保存方面有沒有什麼困難？

A：開始課程時就先聲明，沒有異議就可以實行，跟演唱會一樣，不會因為演唱會的鏡頭拍到某個歌迷，某個歌迷就會去主張他的權利。像以前作光碟，一片光碟作成時，簽的合約不會少於十份，包含剪接、錄音、錄影、程式等，我們的做法是在雙方的僱用合約中清楚律定權益關係。

在內容的保存方面，公開的演講方面，我們不可能每場都參與在旁邊作筆錄，一定會有許多記者會去報導，這種形式的採用就必須與媒體合作，這方面會造成困擾；一般國內較少把他人東西放到自己網站，

如果有收費而連結是沒有問題，但如果那一頁資料本來不收錢，反而因連結者的因素而收費，那是因為該連結者作了收集和整理的功夫；www.StanTalk.com 網站的主要課程部分要收錢，主是要我們希望建立知識有價的觀念。所以可以用收費或不收費來作另外一層管制，基本上如不收錢，除非胡亂竄改或對我的形象和名譽有所傷害，否則今天我們不收錢，而別人拿我們的東西去收錢那是他的本事，那是經過別的加工才完成的成品，例如 Yahoo 為何可以收錢？是因為它讓使用者方便，令使用者可能願意付費，但其實現在他們也不收錢。

Q：是否因不收費而顧慮他人如何對貴公司的權利作侵害？

A：因為 www.StanTalk.com 是賣施振榮，而且很多是經過處理的數位影像，別人也不容易去竊取，另外就是這市場本身就還沒有開始，不會有太多人想竊取，他拷貝了也賺不到多少錢。唯一是光碟部分，很多學校會把光碟內容作成他們學校的課程，一般學校會跟我們談公播授權；有些企業會跟你買兩三套後，拿到公司內輪流給所有人用，雖然其中仍有一些著作權的爭議，但站在知識流通及推廣的立場上，只要每個人所看的都是合法的產品，我們也就不計較這麼多了。

教育訓練的東西畢竟跟工具不一樣，比較無形，並且賣的是一個概念，看完就算，不像 Office 等類似工具，拿掉後工作就不能做了；教育的產品對日常的工作沒直接的影響，這就是為什麼很難去計較權益的地方。但是花的成本是可以計算出來的，教育的東西，錢收多了阻礙自己的傳播，收少了又不敷自己的成本。

Q：製作成本的高低如何？

A：以「施先生開講：國際企業的經營與策略」為例，主要是剛開始製

作的成本，製作的成本不會太高，大概一、二百萬可以完成，再來就是維持的費用，維持費有內容的更新，伺服器、頻寬等，一年將近到兩千萬左右，因為 e-learning 的觀念尚未普及，而且又碰到大環境的不景氣，現在也回收不到一千萬，只能自己解套。關於這種傳播的效益在將來會慢慢的展現出來，我們賣比較多是 B to C(Business to Customer)，但有些企業是把我們的東西放在 Intranet 也就是 B to B(Business to Business)，但很多企業可能不是所有人都要看，可能是五套、十套的購買，像學校就是老師把它當教材。

一般而言，製作 e-learning 產品前，必須先跟老師口頭溝通，最好是簽訂合約，而跟講師簽合約時的智慧財產權方面，講師是內容的擁有者和創造者，在做時會有留下來的素材，比如幫他拍攝下來的影片等等，這些資料將來會如何運用先跟他講清楚就好了。從講師來講，他可以講很多次，他只是在特定時空做講演，但並不會因我們完成的成品而影響了講師講演內容的價值，反而他可以善用 e-learning 結合 c-learning 的特色，創造更具深度的演講。

Q：講師可否免費使用貴公司的成品？

A：看是使用基本素材或是加工過的成品，基本素材沒什麼問題，但加工過的成品可能就要再加以考量，而目前還沒有發生過這種狀況，一般只要先照會過就行了，講師也不希望因爭取這方面的利益而傷害自己的形象。

Q：希望政府提供如何協助？對哪一部份的法令鬆綁？

A：希望政府做的是大環境的塑造，不要任何政策都太過考慮市場性，讓大家在追求新的知識的這種氣氛，有這種大環境就好了，不要一離開學校就都不看書了；並且讓使用者有對追求新知付費的觀念，有市場後才能來談仿冒的問題。法律主要就是公平性，而且簡單，

不會動輒得咎；而很多東西要跟國外接軌，當很多東西是屬於跨國時，很多國外對著作權的規範又不一樣，那這種不一樣就會牽涉到很多與國外的交流。像我們時常會請外國的專家來作演講，事先都會將彼此的權利義務談的很清楚。

Q：整體而言，著作權法在定義上如果沒有比較彈性的規定時，在現在或將來，著作權法是否會影響遠距教學的發展？

A：老實說，目前在同業之間感覺不那麼深刻，因為現在連市場都還沒建立起來，但是以後在整個大中華圈一定會遇到這一問題。例如，演講後除付與演講費外，我如果要對你的演講內容作其他用途已經跟你約定了或幫你出書；一般都沒什麼問題，因為不會增加他額外的成本，都是我們在做，而他會暢銷也是我們的功勞，這是互相的。台灣跟歐美之間關係比較單純，跟大陸的問題會比較多，很多東西當你在製作時要去尊重他的創作人的人格權，很多東西我們都是不能改的；這在台灣比較容易解決，但當我去中國大陸時，他們很多的法令會有限制，所以在我們自己沒有足夠的資源時，會在當地找一個值得信任的夥伴合作。

民間的企業目前為止還不會對法律有很大的反彈，主要是市場還沒建立，現在網路的傳播是無法估計的，都是跨國性的，很多業者覺得應該鼓勵環境的塑造，法律規範的再多，沒有市場也是枉然，只有市場大以後了才會想要保障自己的利益；所以，本著社會善良風俗，很多關係的長遠都是在於有公平性。

■ 受訪單位：國立台灣大學戲劇系

■ 受訪者：李賢輝 副教授

Q：您認為實施遠距教學與傳統教學在著作權上之考量有何差異？

A：在傳統教學方式中，老師通常會根據已出版的教科書來教學，如果

這本書是一本原文書，或因在台灣購置不易或因價錢昂貴，學生們都會想辦法將這本書用影印機整本翻印，但是，這種情形根據著作權法來看已經觸犯法律。一般來說，學生的經濟能力都不是很好，尤其在三、四十年前，民國六十年左右，當我們在唸書的時候，所用的教科書都是歐亞書局出的盜用版。甚至，我看到同班同學到美國留學，事先已打聽好在國外大學上課時所要用的書籍，因此行李箱裡也裝了這些書籍的盜印版。有些同學不知道這些盜印版的書籍是違法的，在課堂上還公然拿出來，受到美國教授的指責。六、七十年代由於台灣學生的經濟能力尚不能購買歐美出版具有版權的教科書，為了教育的目的，加上當時台灣尚未參與國際版權公約，政府對這種事情是睜一隻眼，閉一隻眼。現在，為了因應遠距教學的推廣，尤其是非同步網路課程，老師需要在授課前，撰寫授課內容公布於網路上，而無法像傳統教學一般跟學生面對面，使用同一種印刷精美的教科書。老師在編撰網路課程的時候，一定會參考許多書籍，引用其中文章或圖片，加以重新整理編撰，老師都知道引用別的書籍的文章或圖片，都需要得到原著作者的許可。不過，由於教學是一種即時互動的行為，在編教材時，若要就這些圖片或文章的使用權，聯絡作者或出版商，不但曠日廢時，有時還找不到他們，因此，為了教學的時效性，就先用了再說，頂多在教材的參考目錄中提到這些作者或出版商。老師編教材跟出版書籍應該是兩種不同的行為，前者是一個奉獻、服務，將知識廣為傳播的神聖工作，後者則是一種具有營利性質的出版動作。我認為，對作者或出版商來說，老師在課堂上若引用引用他們的出版內容，是一種對出版品宣傳、推廣的行為，老師好像是作者或出版商的推銷員，因此，有遠見的作者或出版商對於在課堂上引用其出版品內容的老師，應該給於一點感謝才對。

Q：您目前進行遠距教學是否有遭遇任何困難、阻礙（法律面）？是否有無法取得授權或不知向誰取得授權之情形發生？

A：老師在編遠距教學教材時，都知道若使用他人的圖片或文章，就需要聯絡作者或出版商以取得授權，不過，由於遠距教學具有即時特性，授權的過程往往曠日廢時，談完版權，學期可能已經結束，加上授權所牽涉到的法律細節十分繁瑣，不是一般老師所能瞭解，有時甚至還找不到所有權人，為了避免這些麻煩事情，大部分老師都選擇不為遠距教學編寫教材。所以，這是目前我們所面連的最大困難。

Q：網路教學原始素材如何取得？

A：傳統教學中老師所使用的教材，有許多文字、圖片是從書本上取得，錄影部分，有些老師會從電視上拷貝適合的節目或用家庭錄影帶，在課堂上播放，其公開性有所限制。但是老師面對遠距教學時，除了文字與圖片如前述版權不易取得的問題之外，在網路教材中播放影音節目，更是一件超級困難的事情。由於寬頻時代來臨，在網路上撥放影音節目，不異是一種網路電視台的播放行為，除非是老師自製影音節目，才不會觸法。但是要老師為了編教材而自己拍攝影音節目，幾乎是不可能的事。

Q：是否知道教學上有『合理使用』之規定可以引用？

A：在傳統教育中，就如何使用他人的著作為教材的一部份，是有合理且明確的規定，但在遠距教學上，這類規定就非常模糊了。導致老師在編撰網路教材時心驚膽顫，不知何時會侵犯了他人的著作權。

Q：是否認為以教育為目的、非營利的教學可主張網路資源合理使用？

A：我認為以教育目的編撰網路教材時，可以，就像在撰寫學術論文時

一樣，可能參考許多的資料，只要在參考文獻註明出處即可，而不需與原作者洽談授權問題。

Q：如果無法主張合理使用,您如何解決教材取得之問題？

A：為了遠距教學編撰網路教材，若無法避免授權問題，讓老師合法使用網路資源，老師只有回到傳統教學一途。

Q：線上課程討論所集結完成的出版品，您覺得著作權如何歸屬？（老師？學生？教學單位？共同所有？）

A：我認為以工學院研究案來看，若是一個建教合作的案子，其研究結果的版權屬於投資一方，若是老師獨立的研究成果，則版權屬於老師個人。以此類推，因為教學改進也是一種研究行為，若老師在授課之前宣告，有使用所有線上討論結果的權力，則遠距教學所集結完成的出版品，其版權也應屬於老師。

Q：網路具跨國性,如何規範線上教材之著作權不受侵犯？

A：若在教材中要使用完整的出版品，建議用密碼的方式限定學生在校園內的電腦上閱讀。

Q：遠距教學著作權問題，希望政府在法律面上做何種協助(修法的建議)? (例如，有專屬的教育版權處理機構，如不符合合理使用的教育單位，有統一支付權利金的對象？) 是否認為某些特定教材有必要制訂法定授權，以利教學的進行？

A：編輯非營利網路教材時，對於已公布在網路上的素材，在註明出處的原則下應可以自由使用，對於書籍或光碟片上的資料，應由政府相關單位協助老師統一與作者或出版商接洽授權事宜，並由政府支



付授權金，老師只要向政府機關登記資料出處及使用目的與範圍即可，不需談法定授權問題。

Q: 是否認為著作權法的規範，會限制遠距教學的發展？或有其它看法？

A: 目前的著作權法，絕對會限制遠距教學的發展！！

■ 受訪單位：國立台灣大學音樂所	■ 受訪者：王育雯 專任助理教授
------------------	------------------

Q: 在執行傳統教學與遠距教學時，對著作權的考量有沒有不同？

A: 有，在課堂教學，學生一般是用課本，不然就是去印資料，如果用網路教學，就可以把這些教材全部放到網路上，可是問題就在於放上網路是否會違反著作權法？我上學期遇到一個很大的問題，就是我找到一本很適合當教材的課本，因為音樂教學還要有錄音的資料，這個課本本身就附有六張 CD，這是一個非常好的教材，但我到開學才知道，這份資料只能賣到北美地區，不能賣到台灣來，所以學生就無法購買，但我們還是需要用到這個教材，我本身有兩套可以用它教學，我在圖書館也放兩套，但學生有 170 幾個，根本不符使用，文字的部分是可以自己整理、補充，但最重要的是錄音資料的東西，所以不用很可惜，而我為了避免觸犯著作權法，一開始沒有放到網路上，學生回家沒有辦法聽，而圖書館設備有限也不符使用，學生就強烈要求放上網路，剛開始只放二、三首，僅限線上聽不能下載，但上課次數多了，要聽的曲子就越多，但這就會牽涉到著作權合理使用的問題，所以只好每個星期更新曲目，但這樣也不是辦法，因為到學期末學生要準備期末考要從頭複習，所以就蠻困擾的。

Q: 對於合理使用的利用方式是否有感到困擾的地方？

A: 有，因為根本不曉得什麼才是合理使用的範圍？他的界定究竟在哪

裡？同一個教材到底能用多少才算合理使用？就像剛提到的 6 張 CD，假如說有 120 首曲子，到底能用幾首才是合理使用？所以如果合理使用的範圍沒有一個明確的界定，則我們每次在製作網頁時就要擔心會坐牢的問題，我想這是我們最困擾的地方，像有些老師因為擔心會觸犯 copyright 的問題，所以乾脆就運用超連結的功能連結到他人的網站上去，他人網站上放了很多資料，若這些資料觸犯 copyright 則是他的問題，但我們運用超連結這個方法就真的沒責任嗎？

Q：製作教材時，是否會因為授權問題，而影響到教材的深度或廣度？

A：會，像錄音的部分，如果我覺得某一版本很好，但我為了同一教材不要用太多，我就會捨棄一些，而選擇不同版本的。

Q：是否曾經嘗試發函與著作人直接接觸取得得授權？

A：有啊，但問題是，一個學期的課上下來，可能用到 100 多首曲子，我是否需一一發函？那我光處理 copyright 的問題就沒有多少時間準備教材了。像我最近在接洽一本書的翻譯，就遇到一個問題，書上寫 copyright 是屬於作者的，但作者請我找出版社，與出版社接洽後，他說版權不在他們，要我再找另一家英國的出版社，而這家英國的出版社又不願意查，要我自己去查，我就是查不出來！所以事情就懸在那邊，不曉得該怎麼辦？

Q：您個人認為學校課程的教材內容所有權是屬於您個人的或學校的？若學校有一天要將這課程用到推廣教育或其它用途上，您認為是否該先經過您的同意？

A：應該要先經過我同意，因為至少有一部份所有權是我個人的，因為我自己必須去編排、取捨內容，有一些可能是我的研究心得，有一

些則可能牽涉到別人的 copyright，若學校不先經過我的同意，則學校也會觸犯他人的 copyright。

Q：依著作權法規定，職務上的創作其著作權有可能歸屬於工作單位，您個人認為，這樣的關係是否適用在學校與老師？

A：其實我們可拿教科書的情形來參考，比如一個老師可以編教科書，也可以不編，這個教科書可能是依職務需要來編的沒錯，而在製作網路教材時，其實我也可以做或不做，就像編教科書一樣，所以你說這教科書的版權屬於誰？

Q：所以老師的意思是，如果學校沒有要求老師編教材，而老師自己編了，所以這所有權是歸屬於老師的？

A：對，因為或許因為工作需要我必須編教材，但編教材的方式有很多種，例如印成講義，用口述的方式，或放在網頁上，這個目前都由教師自由取捨，而非學校硬性要求，除非今天有一個法律規定，所有的老師都必須製作網頁教學。以目前現況來看，網頁的著作權跟編教科書的情形是很類似的，因為學校也沒有規定老師要編教課書。若今天學校規定所有的老師都必須製作網頁教學，而依現行法令其歸屬權屬於學校的話，很可能會影響教材內容的深度與廣度，老師可能會保留一些東西，因為所有權不歸屬於自己。甚至，因為網路教學的面非常的廣，能接近這個教學網頁的不限於有修課的學生，有其它隱性的學生或其它老師，同行，甚至與學術不相干的人會看到整個教學內容，我想這也可能會影響到教材內容的深度與廣度，因為像比較主觀或是還沒有客觀實證的教學內容，老師也許會在課堂上示範，並跟自己的學生講解，或是放到只給學生看的網站，但不會想要公諸社會大眾，因為或許會引起別人不滿（譬如影響了他人的商業利益時），對方可攻擊你發佈未經證實之訊息，這也是一

個困擾。所以我想所有權的歸屬及研究心血結晶輕易被取得及著作權如何保護個人的著作權不被侵犯的疑慮，我想都會影響教學網頁的品質。

Q：是課程隨選架構簡圖課程隨選架構簡圖否希望政府出面組織一個機構，專職處理授權的問題或實施強制授權制度？

A：是的。如果有這樣的組織當然會很方便。但我覺得主要要先看合理使用的範圍到底多大？然後才能瞭解是否教學上需要用到強制授權。也就是說我會比較希望能先把合理使用的範圍界定清楚，如果這個部分界定出來之後，還是不敷教學需求的話，我們才會需要用到強制授權，然後我才會考慮我一門課要花多少權利金在上面，我覺得這是一環扣一環的，我想整體應該就是經濟效益的考量。

■ 受訪單位：育基數位科技（股）公司	■ 受訪者：楊中旗 協理
--------------------	--------------

Q：從法律面來說課程素材收集上有沒有困難？有無任何法律風險？合約風險如何？

A：本公司課程內容部分業務較少，因為主要是做管理平台部分的業務，過去課程有三種，一種是 IT 課程，IT 這部分都有他的原廠，所以其基本的概念是共通的，但我們很多是工具的使用比如說 Microsoft、Java 等都是一種商業用途，他們都有授權我們做教育訓練中心，但早期這都屬於課堂教學，在法律上沒問題，但在把這些課程轉成數位化課程的過程中，在某種程度上，我們只有嘗試做 Microsoft 的課程，其他並沒有做，因為 Microsoft 的課程是比較大眾的，並且其在課堂教學上是採取開放的方式，並沒有做太多限制，其他都有收授權費，Microsoft 則當作這是推廣之一部份，並沒有合約關係，僅有口頭告知。第二種是委託，譬如信義房屋要做新人訓，我們幫他處理展現的方式和內容的整理和製作，成品均屬委託方所有，我們不

會應用他，我們只是加工，這有簡單的合約簽訂。第三種是找講師提供課程，我們做出來拿去賣，銷售利潤的比例另外訂定。

Q：前述第三種由講師提供素材後的成品怎麼賣？

A：提供到企業環境中，令員工都能在內部網路上看到、學習到，或擺在我們的網站上，令使用者登入來看，看多久收多少錢，今天同樣是用軟體展現的 Know-how，使用者可以自由選課，但沒有跟老師有同步互動關係，同步互動目前不是主流，非同步是主流，Anytime Anywhere 目前來說並不可行。

Q：有關管理平台的部分可否說明之？

A：管理平台主要是在管理公司內部不同的內容包括一般面授課程等等，也就是去管理這些資源讓一般使用者能夠利用，亦有討論區，企業是管理平台之所有人，故員工發表之言論自屬於所屬公司內部簽訂之智慧財產權規範範圍。我方僅提供一網站機制去賣給這家公司，由這家公司去服務他的員工，所以員工和公司之間的從屬關係跟我無關。

Q：有無遇到取得權利的困難之處？

A：有問題的部分是跟他人合作的範圍，因為彼此共有所有權，這內容是否擁有合法的智慧財產權是有風險的。因為做完後我賣他也賣，今天如果我只是代製，他提供有侵權的內容給我做，我本身只是善意第三者，但合作的合約基本上就會有壓力，所以基本上合約簽定時會規範對方提供的資料來源合法性由對方自行負責，我今天有權利，都是因為勞務，我只是收加工的部分，譬如說今天有一個老師有 Know-how，他找我來做，做好後一起來賣，那第三人會不會來找我負責是個問題。

Q：合作合約規範中雙方之間的權利義務該如何釐清？成品部分的權益如何歸屬？共有通常在權利的移轉上是相當的困難和不方便，如何妥善協調？

A：通常這結合出來的成品還是可以分，你擁有這個東西，我擁有這個東西，你還可以拿這個東西做其他用途，我也可以拿這東西做其他用途，但組合在一起時當然是共有的關係。所以共有也許會定義說銷售的方式，或利益的分享，但他不能約束工具的能力和展現的方式，我也不能約束他內容，所以他會到處去講課，他還可以把他的 Know-how 跟別人做另一種模式的結合，我沒辦法約束他他也不能約束我，共有只針對結合成品的部分，這主要是為商業上的利益，如果沒有商業上的價值則對兩邊都沒有意義。

Q：是否屬於商業目的的教育？如果是又該如何合理使用？

A：這的確是教育，但我為了要回收我自己的成本，則必須收取一定的報酬，就像在當老師的人一樣，當老師是為了教育，但他也收薪水。在商業行為上對方廠商可以不賣給我們教材，但不能限制我們可不可以教，從教育訓練的立場來說我們是有權利去使用一些 Know-how，而不需要去談授權，不需要去談智慧財產權，可是我把課程做成數位化然後拿去賣，這到底是教育訓練還是商業行為？這是商品的性質，他並沒有取得廠商的授權，但我今天不是原本拷貝你的東西，只要我從新組合，用自己的語意去呈現，就不算侵權，但是授權的問題如果能解決那是最清楚的，如解決不了就看是否有足夠的商業價值鼓勵我去做這件事，也就是我覺得有潛在的風險時，因為有足夠的商業利益鼓勵我去做這件事是有價值，關鍵問題是目前數位化課程的商業市場還沒有足夠的商業利益，所以有沒有人主張或強調以合理使用或教育訓練的立場去使用這東西而完全不

管授權？基本上大部分都是如此，第一就是很多人在表達或展現課程內容時都不去談授權的，因為談授權你要談條件都一定要付錢，但對他而言並沒有足夠的商業利益去支持他說我還要去請示很多單位跟你簽合約或付錢。第二就是有沒有任何單位去控告任何提供這些內容的人？也沒有，因為他也不認為這些人夠肥，這些沒有從裡面得到太多的商業利益，你如果要控告他，最後結果也是不了了之。

Q：業界碰到比較多的困難是一大堆的授權問題，這是否會困擾許多業者使他們認為花這麼高的成本去談一件授權然後在去做，光是在授權的部份就耗掉這麼多的成本他們不太願意？

A：因為他商業價值還不夠，在美國是因為市場比較大所以商業價值相對較高，而且美國對這方面的使用需求和認同度比較高，在合理使用和授權的部分是否有一共通模式，他們有一些類似中間的機構，統一收取權利金，那個費用會是比较合理的，有點類似現在國內的音樂著作權團體 IFPI，美國在多媒體的部分有這樣的一個團體，所以有統一的支付標準去繳交一定的權利金，通常不會太高，台灣還沒做到這樣的地步，音樂是跑不掉的，曲調是很一定的表現，而影像的肖像權目前我們也很少去引用，有也是利用公開資源。

Q：購買圖片檔重製後放置網路上會有遭不特定人取用之可能，是否擔心構成侵權問題？

A：這是一個很普遍性的問題，對我們來說這問題還小，因為我們引用的部分不多，但如果像中時電子報或聯合新聞網大規模的網站可能就會比較多問題，相較之下，他們是更大眾化，更開放性的用途，侵權的程度是不同的，我們的侵權程度還是很低的，在散發的過程中，有些是地球全面性的散發，但基本上我們還是很限定，只是提供給固定的廠商，所以就商業價值來看，這問題並不是我們現在談

數位化課程要特別去重視的，那反而是大環境的東西。

Q：但一般控告侵權的人一般不一定會先抓大的反而會先抓小的，因為小的會想反正大的沒事我們也沒事？

A：這在法律的陷阱中到處都是，如果要去考慮這個那就根本都跨不出去了，尤其這未被規範的東西太多，因為新的東西變化太大，只能說風險的確存在，但可執行，因為我們自己商業上的東西，行銷上的問題自己就自顧不暇了，怎可能在注視到這部分？

Q：在取得教學素材上都並沒有很大的困難處？在做這樣的業務時是否有參考國外的做法？

A：我們花較多時間在參考國外的商業行為、行銷模式和市場機會，比較不會花時間在這類的問題上，因為架構沒有弄好，談這些東西都沒有用，我們還不到這一地步，法律風險的部分，我們會注意明顯、異於常規，我們跟大眾不同的部分，但屬於隱晦不明或大家都這樣做的東西，我們不會特別花時間在這部分，譬如我們會跟老師簽約，在概念上會做這樣的動作，但是不會去定義其中詳細的部分，以現在所有做這產業的人來說，花很多時間在做這樣事情的人，那家公司是最先倒的，譬如說我本身是從宏電出來的，宏電在早期五年前、八年前，法務是最強的，有在處理專利等相關問題，但像廣達等較小規模的公司法務基本上只有在處理合約問題，並不處理智慧財產權的問題，所以以現在這個產業環境來講，談這些東西太奢侈了。

Q：基本上你們有一個判斷標準，眾所周知會去注意，晦澀部分則忽略？

A：很簡單，某一被侵權人控告類似我們的廠商，告完後我們就知道怎麼做了，這是一般從非明顯變明顯的處理作業程序。法令的宣告是一回事，但在我沒看到很明顯法條的公告譬如說電子簽章法等之前，我都認為那是灰色地帶，未來隨著經濟的價值越來越高才有機



會去定義這一塊地帶。

Q：目前現行的法令對你們發展的業務上是否有什麼困難？

A：不去想它都沒什麼困難，曾有一個老師質疑被他人侵害了著作權，所以我們會在合約中明定，你提供的素材有問題就由你自行負責，我要注意的部分是對方已經很清楚的宣示他的所有權，並且他已經完成法律上的所有程序時，所以像 Microsoft 我們會小心，然而像一般升斗小民的對象就根本不會去接觸這一部份的問題，但要注意有些人可能會利用這部分的問題來達成他其它的目的或騷擾你。

Q：如何看待有些大廠要簽許多合約才能實行權利的問題？

A：目前這領域都在耕耘市場，我們是寄望有未來，現在都沒有這威脅，等到成功時，人家才會來注意到你，但也會考慮到商業利益的問題來判定，所以美國很會這一套，誰擁有遊戲規則，誰就有主導權，所以遊戲規則很重要，但我們還是小家的，或許在還沒肥大前別人還不會找上門來，在追溯期內來控告你時，一定是從你的商業利益去分享，不能說我就是要把你的公司吃掉一半，法律有他合理的保障，現在知識或產品的衰竭率很快，保存期限很短，在商業價值小時只有等未來才尋求機會點，風險並不是很大，但原有規範要保留，真正用不符這領域的法律去規範他反而會扼殺了他，像美國是強調創意的國家，如他今天用不合時宜的法律去壓制時，他不會跑的比人家快，因為法令只及於自己國度，則每次有新創意時都會被他人搶先，所以法律要追求一個平衡點，但我只是一個遵循者，只要規範合理就可以了，目前利益不在，問題都不大，我的客戶會關心這樣的問題，但他們都有自己的法務部門去處理、去關心。我們只是社會中的一小部份。所以就教育而言的授權問題並不大，但音樂部分要特別注意，但大部分的產業也都沒有得到音樂授權，我認為在知識經濟時代，知識的交換和知識的供給應有合理的方式，我不會

想 Know-how，但我會去判斷哪些 Know-how 有價值，這部分很值得思考。

Q：知識經濟時代是否不應過分去保護原創者，因為沒有你們的整理他的價值不會出來？

A：是的，我們現在做這種產業是很辛苦的，現在做的人都賠錢，沒人賺錢，其實應該要對我們有合理的保障才對，將來成果出來我們也都有功勞。老師來上課我們錄下來你可否接受？他們願意就可以做，都會做這種建議。老師上 powerpoint 他拿到後要印講義或其他媒體去給學員或員工，讓學習者可以先看看，這方面可能要做限制，如超過授權權限則不行。

Q：課堂討論集結的東西是否有著作權方面的問題？

A：例如公司可否將討論區的文章集結成書？當初應該要有所約定，是否允許公司對內或對外發表討論區的文章，例如公司可以註明以任何不拘的形式使用討論區的文章。

Q：網路具跨國性如何不受侵犯？

A：這塊區域最有爭議的地方是大陸，因為大陸很明顯是知識落後國家，所以你所有東西對他都是很有價值的，他們很喜歡台電的所有退休員工，因為這些員工或主管知道很多 Know-how 或是像我們今天的討論，如果網站內容是公開國際性的那沒話說，但如果他將你的網站拷貝那就有問題，並且建議各國間要有同樣的規範，很多人不清楚數位的性質，怕一給就給太多了，這是網路特質的問題，法律面上要注意，實務面上則否。要看合約標的的擴散程度，而其他媒體的跨國性較低，故合約上要多所注意與規範。版權授權要註明授權到哪一階段。

Q：取得著作權是否會有困難？

A：目前沒有這問題，國內就沒有了，國外會限制就等商業價值高時再來談，應該有階段性的調整，法律上有些是正義的問題有些是權益的問題，權益問題要先有那個利益了再來談會較有意義，像以前沒有著作權法的概念，也不會去定義他，故沒有商業價值時較無須討論。

Q：是否願意有專屬的教育版權處理機構？

A：怎麼做對社會和經濟的發展是合適的，定出來的法律就該往這方向走，如果有這樣一個機構就讓我們一起努力，所以合理的話當然願意。

## （二）受訪單位提出之著作權問題

依據訪談記錄，可歸納出受訪單位在執行遠距教學時，所面臨的著作權問題，如下：

1.遠距教學營利機構教材的取得，乃透過與開課老師之契約約定，約定原始教學素材由老師負責提供，業者僅提供技術層面的服務，如：將原始素材數位化、開闢網站及提供課程上線，故往後若發生侵害著作權的問題，一切由老師負責；而老師因為對遠距教學著作權存有疑慮，且取得授權困難，致使老師上網開課之意願降低，故有業者認為著作權法若對遠距教學沒有較明確及放寬的規定，將成為遠距教學發展的絆腳石。

2.著作權法是否會影響遠距教學的發展？有的業者感覺不那麼深刻，乃因為目前市場還未建立起來，但認為等市場成熟了一定會遇到這一問題。

3.網路課程中，師生共同討論而集結完成的出版品，其著作權如何歸屬？（老師？學生？教育單位？共同所有？），若參與討論的學生高達1

~2 千人，是否每個人皆可主張姓名表示權？

4. 網路上的教材，是否可因註明參考文獻出處，而主張合理使用？但若僅註明出處而未取得原著作權人的授權，將來是否會衍生出後續的問題？甚至若引用的資料是國外的出版品，是否會引起國際著作權法的問題？

5. 合理使用所定義的範圍是多少？

6. 線上教學是否可比照一般傳統教學的合理使用範圍？

7. 對於經過自己消化後重新整理、撰寫之教材，不確定是否為引用著作權人的著作內容？

8. 教材種類繁多，授權的取得相對不易。

9. 傳統教學利用拷貝、剪貼傳播資料給學生，一樣是違法的行為，故遠距教學和傳統教學的差異只是傳播媒介不同？

10. 原始著作權是創作者本身的，但他人（如：記者）引用後寫成的文章有衍生著作權，這文章的所有權就是他人的（記者或報社），當受訪者要使用這文章時，卻需得到報社同意？

11. 為避免自製教材而觸犯 copyright，而運用超連結的功能連結到他人的網站，則其責任如何歸屬？

12. 知識經濟時代不應過度保護原創者，因為沒有他人之整理、行銷無法彰顯其價值。

13. 公司可否將討論區的文章集結成書？

14. 執行遠距教學時如何算是觸犯智慧財產權？如何才能在不觸犯 copyright 之下，又能提供學生充足的教學資源？

15. 一般正規教學單位因配合教育部推動遠距教學計畫，紛紛成立同步或非同步課程，然而大多數老師對著作權在遠距教學的規範一知半解而產生三種態度：

(1) 主張合理使用：認為純粹學術用途，沒有營利目的，故使用他人著作為教學教材，不必有著作權問題疑義。

(2) 以技術方式保護：態度較上者保守，使用他人著作為教學教材時，多以技術方式設定，學生有 IP 及 password 才能進入教學網站，用此方式保護老師，而避免著作權人的追擊。

(3) 對教材進行重寫：一門課程其教學課程內容不可能完全由授課教師撰寫，必然參考他人著作，然而因教材授權取得不易，但又顧及教學內容的豐富性及必要性，故老師大多吸收他人之想法後，再重新詮釋撰寫，成為自己的著作，而免除觸犯著作權的疑慮。

### (三) 受訪單位之期望

依據訪談記錄，可歸納出受訪單位針對遠距教學在著作權法上之期望，如下：

1. 希望一般教學的規範標準能適用在遠距教學上（營利或非營利），否則教材的內容創造和收集一切都要自己來，這對鼓勵線上教學，會形成一種障礙。

2. 希望著作權法在合理使用的部分能規範得清楚一點，讓老師和業者有一可依循的明確法規。

3. 希望政府相關單位先將合理使用的範圍界定清楚，爾後再依實際教學的需求，再考慮強制授權（法定授權）的制訂。

4. 希望能政府能參考國外的作法，以解決遠距教學所面臨的著作權問題。

5. 希望規範盡量簡單化，或期望政府成立專屬的教育版權處理機構，以解決授權不易取得及耗時之問題。

6. 希望政府做大空間的塑造，不要任何政策都以市場性為考量。

7. 若可以消除『老師本身的著作權是否會受到保護？』這個疑慮，應該可以提高老師從事線上教學的意願。

8. 面對著作權的問題，應以大格局的胸襟來處理，不要把焦點限縮在權利受侵犯，應以著作物受無償的推廣、行銷之角度來看。

9. 希望網路上的教材，也可比照一般學術研究在網站最後註明參考文獻或參考網站即可。

#### (四) 小結

綜合各受訪單位提出之遠距教學著作權問題及期望，有助於本文案更確實的掌握遠距教學的實際問題，針對受訪單位提出的各項疑問，可歸納出幾項值得研究的議題，如下：

1. 『遠距教學之教材取得問題』及『衍生著作與再授權』：此乃基於網路教學之教材種類繁多，授權的取得相對不易，而進行討論。

2. 『教學途徑網路化之著作權疑慮』：受訪者認為遠距教學和傳統教學，皆有著作權方面的考量，其間的差異只是使用的媒體不同，故本文即針對教學網路化，所產生的著作權問題進行探討，並研究是否有專章規範之必要。

3. 『各國立法例』：國外遠距教學行之有年，且教學績效卓著，故受訪單位期望政府能多參考國外的作法，以解決遠距教學所面臨的著作權問題。

4. 『使用超連結的合法性』：在網頁的製作中，超連結的使用是最普遍且功能性極強的工具，但其所牽涉的著作權責任歸屬問題，仍是許多教學單位無法釐清的，故本文案亦針對此做一探討。

5. 『教材之著作權保護措施』：受訪單位普遍認同老師上網開課意願低落的原因之一，是老師對自己上網的資料如何被保護，有很大的疑慮，故本文案亦針對此議題就現階段的保護措施及立法保護的可行性做一探究。

6. 『各國合理使用相關法制探討』：最受各遠距教學執行單位關注的議題，莫過於合理使用範圍的界定，故本文即將此議題列為重點性的研究方向，並對各國合理使用相關法制進行探討。

7. 『法定授權可行性之分析』：遠距教學執行單位期望政府先將合理

使用的範圍界定清楚，爾後再依實際教學情況的需求，再考慮強制授權的制訂，故法定授權可行性之分析亦是本文案之重點方向。

## 肆、遠距教學之著作權問題探討

### 一、遠距教學素材之取得

#### (一)、取得方式

1. 原創：乃教學者之獨立創作，非抄襲他人之著作，故為原著作權人。
2. 授權：即教學者取得著作權人之授權，同意他使用其著作物之引用。
3. 再授權：即已取得授權之人，將該使用權再應許予第三人，如：出版社取得原著作權人之授權後，再授權給教學者使用。
4. 買賣：以價金的付出取得著作人的著作權。
5. 改作：即教學者以翻譯、編曲、改寫、拍攝影片或其它方法就原著作另為創作，而取得自己的衍生著作權。
6. 改寫：即教學者就原著作，不改變其內容的相同性，但就文字的表達形式加以改變。

#### (二)、遠距教學原始素材類型

1. 文字-印刷教材（教科書、講義、圖表、學習手冊、學習指引）
2. 圖片
3. 照片
4. 錄音帶
5. 錄影帶
6. 幻燈片
7. power point 簡報電子檔



這些原始素材，必須經過數位化處理，分別轉成影像檔、聲音檔、圖形檔、文字檔等等，才能在網路上使用。

### (三)、遠距教學素材之授權

#### 1. 前言

在製作教材的時期，著作權的授權問題就更形重要，由於著作權的取得並不要求註冊或是做著作權標示，因此面臨一個想要利用的著作時，找出該著作的權利人並不是一件容易的事。而當教材製作人想利用某一著作權時，該著作的權利人也往往因教材這種新的表現形態而另他們不知如何訂適當的授權條件。

#### 2. 授權之法律性質

一般素材之取得方式，可概分為「授權利用」與「著作財產權之讓與」兩種方式，按最高法院 86 年度台非字第 64 號刑事判決所稱：「惟查著作財產權之讓與與著作財產權之授權利用，其權利內容不同，著作財產權之讓與，係著作財產權之擁有人因之而移轉，原著作財產權人之著作財產權移屬於受讓人；而著作財產權之授權利用，則係著作財產權仍屬於原著作財產權人所有，被授權人僅取得利用之權限，而非變成著作財產權人。著作財產權之讓與具有類似物權轉移之性質，著作財產權之授權利用，原則上僅有債的關係。」故著作權的讓與，應可解釋為準物權行為；著作財產權之授權則屬債權行為。

#### 3. 數位素材的權利來源應取得授權權限

製作教材首先必須擁有著作的內容，而內容之取得方法有下列三種：第一是利用他人現有的著作，第二是自行製作，第三是利用大眾均可任意使用的公共所有權著作(public domain works)。教材製作期間需要利用成千上百各種美術、攝影著作、音樂著作、文字著作、視聽著作等組合。單是取得上述內容著作的授權，即是屬一浩大的工程。正因為如此，最佳的做法是利用著作權保護期限屆滿的公共所有之著作。若無法

自行研發或所利用之教材非公共財，目前惟一的辦法，就是依照不同之著作種類取得該著作權人之授權，或以教育目的為由，主張合理使用。至於合理使用之範圍如何，容後再議。

#### 4. 衍生著作、（改作）與再授權

##### (1). 衍生著作問題

然而，因互動交談數位化位多媒體之普遍，使用者可以自行由電腦終端設備上修改或編輯資料，類似此種之改作行為，是否蘊含原著作人第一次授權教材著作人改作權時，已默視同意該再改作行為？若允許教材著作人改作，其改作應嚴守那些限制？是本問題的焦點。

##### 衍生著作之保護

「改作」及「改作權」之內涵已如上述，對於改作的結果所產生的衍生著作，我國著作權法第六條規定：「就原著作改作之創作為衍生著作，以獨立之著作保護之。衍生著作之保護，對原著之著作權不生影響。」另依著作權法第五條第一項各款著作內容例示第三款，本法第六條所定衍生著作依其性質歸類至前項各款著作。所以就原著作經過改作後所產生的衍生著作，與原著作各自獨立，只要符合著作權法上的要件，與原著作同樣受著作權法之保護。

##### 改作須取得原著作權人之授權

改作既然是由原著作而來，依我國著作權法第二十八條規定，改作權是著作人之專有權，著作人專有將其著作改作成衍生著作之權利。另依我國著作權法第三十七條第一項規定：「著作財產權人得授權他人利用其著作，其授權利用之地域、時間、內容、利用方法或其他事項，依當事人約定；」故改作人原則上要得到原授權人之授權，始得為改作行為。

未經著作權人明示授權之改作，該改作之著作是否受有著作權法之保護？

#### (A) 我國實務見解

對於未經原著作人授權之改作行為，該改作後之衍生著作是否受著作權法保護？我國實務上見解不一：依內政部八十四年一月二十七日台(84)內著字第8401635號函認為，無論原著作是否受我國著作權法保護，改作人就原著作另為有創意的改作，該改作著作自應受著作權法保護。而司法實務上卻採取與內政部不同的見解。依台北地方法院檢察署八十四年偵字第二五五七八號不起訴處分書及台灣高等法院八十三年上訴字第五九九六號刑事判決認為，改作人未得原著作權產權人授權而改作時，無論該原著作是否受我國著作權法之保護，該改作之作品均不受我國著作權法之保護<sup>14</sup>

#### (B) 外國立法例

日本通說的見解是認為昭和四十五年之新著作權法已自舊法之「適法條件」保護要件鬆綁，第二次之改作縱未經許諾亦受著作權法之保護。<sup>15</sup>而美國的著作權則採取不同的見解，依美國著作權法第一百零三條(a)項但書明定：「著作之保護不及於非法使用他人有著作權資料之部分。」<sup>16</sup> 伯恩公約第二條第三項：「翻譯、改作、音樂之改編及其他文學或藝術著作之改變以獨立之著作保護之，但不得有害於原著作之著作權。」<sup>17</sup>

<sup>14</sup> 台(84)內著字第8401635號函、台北地方法院檢察署八十四年偵字第二五五七八號不起訴處分書及台灣高等法院八十三年上訴字第五九九六號刑事判決全文請參照羅明通著『著作權法論第三版』，頁210-211，2000年1月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

<sup>15</sup> 羅明通著『著作權法論第三版』，台英智慧財產權法研究中心叢書之四，頁212，2000年1月。

<sup>16</sup> 本中譯文參考羅明通著『著作權法論第三版』，台英智慧財產權法研究中心叢書之四，頁212，2000年1月。其原文為：103 (a) provides: 「The subject of matter of copyright as specified by section 102 includes compilations and derivative works, but protection for a work employing preexisting material in which copyright subsists does not extend to any part of the work in which such material has been used unlawfully.」

<sup>17</sup> 本中譯文參考羅明通著『著作權法論第三版』，台英智慧財產權法研究中心叢書之四，頁213，2000

此外，也有其他見解認為，任何翻譯、改作、改編等改變著作內容者均需獲得原著作權人之同意，使用屬於公共領域的著作改作除外。<sup>18</sup>

以上雖然係對於非法改作行為探討其衍生著作有無保護的必要，但是對於授權問題之判斷上，有重要的參考價值。例如，未經原著作權人同意授權之改作所產生的衍生著作，如果仍受保護，似乎有違一般國民法律感情。

#### 授權不明時之處理方式

要合法使用著作物，符合特定條件的，得主張合理使用，否則必須獲得授權。取得明示授權固無問題，然而對於默示授權，如何處理？惟網路上常見的重製行為，例如數位化各種檔案格式、上載（upload）著作、下載（download）著作、轉寄（forward）著作等，雖未獲得著作權人明示授權，又不符合合理使用的條件，然而學理上多認為此為默示同意之行為，而不認為係非法重製。則網路上其他的行為，例如使用者自行自電腦中修改或編輯資料所為之改作行為，是否也可以比照上述情形而推定原著作人默示授權利用人改作？對於授權不明的部分，我國著作權法第三十七條第一項後段規定：「其約定不明部分，推定為未授權。」同條第二項規定：「前項被授權人非經著作財產權人同意，不得將其被授與之權利再授權第三人利用。」故依此規定，一旦約定不明時，均應推定為未授權，且禁止再授權。

有人質疑此規定與網路實務運作是否杵格不入，？惟網路默示授權並非漫無限制，依台北地方法院察署八十四年度偵字第五一八五號起訴書及台灣高等法院八十五年度上訴字第四五〇一號判決認為默示同意

---

年1月。其原文為：「Translations, adaptations, arrangements of music and other alterations of a literary or artistic work shall be protected as original works without prejudice to the copyright in the original work.」

<sup>18</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，台英智慧財產權法研究中心叢書之四，頁213，2000年1月。

之界限為「不得以營利為目的」。<sup>19</sup>

若允許教材著作人改作，其改作應嚴守的限制：

改作權的行使，有二個限制：(1) 改作權不能侵害「禁止不當改變權」。按著作權之內涵有著作人格權與著作財產權之分，著作財產權雖然可以轉讓，但著作人格權是專屬於著作人本身，不得讓與或繼承（我國著作權法第二十一條參照）。所以改作權不能破壞著作人格權中「禁止不當改變權」（即，同一性保持權）。故我國著作權法第十七條規定：「著作人享有禁止他人以歪曲、割裂、竄改或其他方法改變其著作之內容、形式、或名目致損害其名譽之權利。」此為改作權行使的第一個限制。改作權行使的第二個限制是適用於電腦程式時的情形。我國著作權法第五十九條規定：「合法電腦程式重製物之所有人得因配合其所使用機器之需要，修改其程式，或因備用存檔之需要重製其程式。但限於該所有人自行使用。」同條第二項：「前項所有人因滅失以外事由，喪失原重製物之所有權者，除經著作財產權人同意外，應將其修改或重製之程式銷燬之。」現行法將舊法中的「持有人」改為「所有人」，行政院修正理由中指出：「持有人包含所有人及因其他關係合法持有之人在內。持有人之範圍過廣，無法保護著作權人之權利，故現行法限縮其範圍為所有人。」<sup>20</sup>

## (2). 再授權問題

我國著作權法第三十七條第二項規定：「前項（按，指第三十七條第一項著作財產權人得授權他人利用其著作）被授權人非經著作財產權人同意，不得將其被授與之權利再授權第三人利用。」

互動交談數位化多媒體之興起，使用者可自行由畫面上對其中資料進行編輯等事宜，原則上，除非該多媒體著作人於當初與原著作人所制

<sup>19</sup> 羅明通著，台英智慧財產權法研究中心叢書之四「著作權論第三版」，第14章「著作之合理使用及音樂著作強制授權」之第一節「合理使用之法律性質」，頁566—568，2000年元月

<sup>20</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁495，2000年元月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

訂之授權契約中，有記載該等權利，否則使用者不得侵害原著作人之著作權，而再行授權。

#### 5. 共有素材之授權

著作權法第 8 條規定：「二人以上共同完成之著作，其各人之創作，不能分離利用者，為共同著作。」最高法院 86 年台上字 763 號判決，共同著作要件有三：

- ①須兩人以上共同創作。
- ②須創作之際有共同關係。
- ③須著作為單一之形態。

且依著作權法第 40 條之 1 第 1 項規定，共有素材之授權，原則上應得共有人全體之同意；而共有素材著作財產權應有部分之讓與，則需經他共有人之同意為之。所以共有素材之授權，原則上要取得全體共有人的同意。

#### 6. 無法取得授權之處理

著作權第 37 條第 1 項規定：「著作財產權人得授權他人利用其著作，其授權利用之地域、時間、內容，利用方法或其他事項，依當事人約定。」所以，無法取得授權，原則上不可以利用著作。然而，為教育目的要使用之素材，如果不符合合理使用的要件又未獲得授權，則應如何處理？

針對此一問題，有學者認為可以強制授權的方式，解決素材取得的難題。但 NII 白皮書認為仍然沒有必要以立法規定來強制授權 (compulsory licensing) 的方式來解決問題。白皮書指出，授權問題可以用技術來解決，現在就有很多關於如何讓著作利用人可以輕易的找出著作權人和使授權程序更為簡便的研究計劃項目在進行中。在著作及其重製中加入著作權管理資訊 (copyright management information) 也是促進授權的可行方式之一。不得因授權技術上的困難，便以強制授權的方式解決，以免損害著作權人的利益。

## 7. 小結

由上可知，遠距教學素材的取得，除了符合合理使用的要件以外，其它均需取得授權始得利用。明示授權固無問題，而默示授權的界限如何？教師編製教材時所涉及的衍生著作、改作以及再授權問題是否侵害著作權？學者以為，以「營利」判斷默示授權的基準較能在著作人權益及社會公益上取得平衡。<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁 545，2000 年 1 月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

## 二、 數位化行為的探討

隨著資訊網路的蓬勃發展，遠距教學由早期的廣播電視轉變為以網際網路為主流的方式進行，透過網路快速的傳輸數率及龐大的記憶體容量，知識的取得與流通已突破了空間與時間的限制，而當使用者透過電腦網路傳輸與擷取教材時，往往須將遠方的資訊載入電腦中的硬碟或 RAM 中，再透過軟體及硬體設備讀取資訊。遠距教學運用網路傳輸數位化資訊，是否構成著作權之侵害，是教育者與學習者共同關切的話題。

### (一)、 何謂數位化

十九世紀以來，傳播媒體的發展，由傳統的印刷媒體、平面媒體，進展到錄音、錄影、廣播電視，乃至於今日的電腦網路的普及，有人稱此種進化過程是從「靜態媒體」(Static media)，到「動態媒體」(Dynamic Media)，一直到今日，資訊傳輸方式已經進入「數位媒體時代」(Age of Digital media)。<sup>22</sup>

在遠距教學的數位化過程就是：將原始素材轉換成數位化格式。例如，將文字資料轉為 HTML 檔、將錄音帶、演講、CD、有聲書等轉成聲音檔。將錄影帶、影碟、VCD、DVD 等資料轉成 MP3、WAV 等影音檔。將圖書、手稿、圖形等以掃描方式轉成以 tif、pdf 等儲存的影像檔。

<sup>23</sup> 此種轉換行為，是否可歸類於著作權法中的行為樣態，或是新的利用型態，若是，是否應成為新的權利，有加以討論之必要。

### (二)、 數位化行為在著作權法上之定位

數位形態的資訊，以數位化形態保存，是屬於重製行為的一種，或是屬於改作行為？有加以探討的必要。

依我國著作權法第三條第十款對於「改作」定義為：「改作：指以翻

---

<sup>22</sup> 參照蔡明誠，數位時代著作權法律問題，智慧財產權月刊，第 28 期（90 年 4 月），頁 47。

<sup>23</sup> 莊健國，邁向數位化館藏時代，國家圖書館館刊，89 年第 2 期，2000 年 12 月，頁 101。



譯、編曲、改寫、拍攝影片或其他方法就原著作另為創作。」「改作」是一種行為，利用上述方法（翻譯的方法、編曲的方法、改寫的方法、拍攝影片的方法）而使原著作形成另外一個著作（衍生著作）。而「改作權」則是一種權利，改作權是指變更著作之形態使其內容再現之權利，「改作權」是屬於著作權人所專有的權利。依我國著作權法第二十八條對於改作權的規定為：「著作人專有將其著作改作成衍生著作或編輯成著作編輯著作之權利，但表演不適用之。」

### （三）、數位化的利益保護

#### 1. 前言

數位化是否是一種新的權利？有沒有必要對數位化的利益加以保護？除了著作權法外，還有什麼樣的方式可以保護原創性低但是貢獻大的數位化利益？以下從先從著作鄰接權的觀點討論這個問題。

#### 2. 著作鄰接權

##### （1）. 意義

著作鄰接權是與著作權相鄰接的權利。著作權所保護的著作，「原創性」是很重要的一項因素。然而，對於某些創意性低，然而所付出的勞力、時間與財力，這些鄰接權人（鄰接權的主體指的是表演人、錄製人及廣播機構。）對於文化傳播的發展功不可沒，理應賦予一定程度的保障。所以，鄰接權並不以「創意」作為權利成立的要件，因為鄰接權人對於科學文化的普及有卓越的貢獻，因此，在著作權之外，另以著作的鄰接權加以保護，這是著作鄰接權設立的由來。

關於著作鄰接權的內容，狹義上是指著作權法賦予表演人（performers）、錄音物之錄製人（producers of phonograms），以及廣播機構（broadcasting organization）。而廣義的鄰接權除了前述三種之外，另外包括了對於出版者及照片之攝製者之保護。<sup>24</sup> 不過，與著作權相比

<sup>24</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁106，2000年1月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

較，著作鄰接權的客體顯然少了許多。

## (2). 我國及國際間有關著作鄰接權之規定

目前國際間有關著作鄰接權之規定，多採取狹義的鄰接權概念，例如日本、法國、羅馬公約、TRIPS、世界智慧財產權組織表演及錄音物條約等等。<sup>25</sup> 亦即，限於保護表演人、錄製人、廣播組織三種著作鄰接權。例如，TRIPS（與貿易有關之智慧財產權協定）第十四條第一項至第三項規定：「(1) 關於固著於錄音物上之表演，表演人應可防止下列未經授權之行為：將其未固著於媒介物之表演予以固著及重製此一固著作物。表演人亦應可防止下列未經其授權之行為：以無線廣播其現場表演及向公眾傳達該表演。(2) 錄音物錄製人享有授權或禁止將其錄音物直接或間接重製之權利。(3) 廣播機構應有權利禁止下列未經其授權之行為：將廣播之著作加以固著、將廣播固著物加以重製、將廣播之著作以無線電再公開播送及將播出之電視廣播節目再向公眾傳達。會員未賦予廣播機構前揭權利者，應依一九七一年伯恩公約之規定，賦予所廣播著作之著作權人得防止上述行為之可能性。」<sup>26</sup> 其他如羅馬公約(The Rome Convention)亦有類似的規定，另有進一步增加鄰接權的內容(例如 WPPT (世界智慧財產權組織表演人及錄音物條約第五條著作人格權、WIPO Copyright Treaty 第六條散布權明文。其他尚有出租權及『提供已固著表演』之權利等等)<sup>27</sup>

我國的著作權法中尚未採取著作鄰接權的制度，只有在民國八十七年修正著作權法時，增訂第七條之一：「表演人對既有著作之表演，以獨立之著作保護之。表演著作之保護，對原著作之著作權不生影響。」增加對於表演人之表演提供保護。而就錄音物製作人於第五條第一項係以

<sup>25</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁 106，2000 年 1 月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

<sup>26</sup> 條文參考自羅明通著，『著作權法論第三版』，頁 108-109，2000 年 1 月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

<sup>27</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁 109，2000 年 1 月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

「錄音著作」保護之。為了因應我國即將加入 WTO（世界貿易組織協定），WTO（世界貿易組織協定）會員必須受到 TRIPS 的規範。相較於 TRIPS（世界智慧財產權組織表演人及錄音物條約）所保護的三種鄰接權，我國現行法僅限於保護表演人及錄音物錄製人，尚不及於廣播機構的保護。然而依 TRIPS 第十四條第三項規定，對廣播機構之權利得保留不予保護。

### (3). 小結

著作鄰接權是在重製或傳播他人之著作時所產生的權利，鄰接權保護的精神，如同歐盟在關於增進著作權及鄰接權之保護理事會所言：「鑑於技術之進步促進了舉世對文學及藝術著作之利用；」<sup>28</sup>

數位化時代，數位網路技術是另一種新的智慧財產，對於提供技術的人而言，雖然他們並非原來的創作者，但是因為他們提供高度專業的技术，投注了大量的人力與資金，促進了原著作人的著作廣泛地被利用，豐富人類資訊的交流，其功勞不下於原著作人，應與原著作人一樣受到保護，以平衡雙方的利益。

將來修法時，是否要因應世界潮流，擴大鄰接權保護的客體，建立更完整的著作鄰接權制度，有待觀察。

---

<sup>28</sup> 參考內政部委託蔡英文教授編印“國際著作權法令暨判決之研究—陸、歐盟著作權法令暨判決之研究”，頁 372，1996 年 4 月。

### 三、 數位化教材的爭議

#### (一)、 數位化教材的定位

對於數位化教材的定位，在著作權法上的意義是，著作之類別不同，保護期間的起算點不同，專有權利內容不同，對於著作財產權的限制（合理使用）也不同。遠距教學所使用的數位化教材，究竟屬於何種類型的著作，茲探討如下：

##### 1. 我國著作權法

###### (1). 視聽著作

我國著作權法第五條第一項第七款，將視聽著作列為著作權法上之著作的一種，而根據著作權法第五條第一項各款著作內容例示對視聽著作的定義為：「包括電影、錄影、碟影、電腦螢幕上顯示之影像其他藉機械或設備表現系影像，不論有無附隨聲音而能附著於任何媒介物上之著作。」所以，視聽著作是指能同時生視覺及聽覺之效果的著作，並且能固著於媒介而產生影像。然而，依五條第一項各款著作內容例示對視聽著作的定義，只有視覺效果而無影像的著作也是屬於視聽著作<sup>29</sup>。

###### (2). 電腦程式著作

我國著作權法第五條第一項第十款，規定電腦程式著作為著作權法上之著作的一種，根據著作權法第五條第一項各款著作內容例示對電腦程式著作的定義為：「包括直接或間接使用電腦產生一定結果為目的所組成指令組合之著作。」所以電腦程式著作係由文字、數字、符號、標記等等陳述（statement）或指令（instructions）所組成的。<sup>30</sup>

###### (3). 新型態著作

多媒體（multimedia）或稱混合媒體（mixed media）是數位時代的新

<sup>29</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁 201，2000 年元月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

<sup>30</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁 207，餘同前。

型態著作。關於多媒體的定義，有人認為是單一媒體內包含數種不同種類的著作（types or categories of works），也有人認為是單一著作以多種媒體設備呈現其內容而言。<sup>31</sup>

依 Michael D. Scott 對於多媒體的特徵，分析了五個要點：

- ① 單一媒體內含有多種著作。
- ② 多媒體必須具備適應性（adaptability），可以適用於多種用途。
- ③ 多媒體須為可儲存並傳送（delivery media）之媒體。
- ④ 多媒體須數位化（digital）。
- ⑤ 多媒體須具有互動性（Interactively）。<sup>32</sup>

遠距教學所使用的數位化教材，與這裏所描述的多媒體特徵，頗為符合。數位化教材是「多數」（multi）著作的集合體，內容包括了文字、圖片、影像、音效、電腦程式等等。而且數位教材適用於多種用途，除了學校教育的遠距教學之外，還可以用於一般企業的教育訓練。其次，遠距教學的特色就是利用各種媒體來協助教學活動進行，以同步或非同步的方式將教學內容播送給不同距離的學習者。數位化教材可以經由網路傳輸資料給使用者，可以與其他可儲存的媒體（例如 CD-ROM）或可傳送的媒體（例如高傳真數位電視）結合而以互動方式傳送資料給學習者。此外，遠距教學的教材均以數位化方式儲存，不論原始素材是聲音、影像、或者是電腦程式，都需要將資料壓縮，經過數位化處理，才能保存原始資料的品質，不因多次複製而影響原始素材的品質。透過網路無國界的特性，達到資源共享，重複學習的目的。最後，遠距教學透過數位化教材及傳輸媒體的運用，從教學的進行方式、繳交作業的時間、問題的討論、以及公告事項，使教學者與學習者不受時空限制，雙方可以保持高度的互動性。由以上的說明，可以得知數位化教材性質上應該比較接進多媒體。

---

<sup>31</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁 234，餘同前。

<sup>32</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁 235，餘同前。

## 2. 小結

遠距教學所使用的數位化教材，可能包含了種種舊型態的著作--語文著作、音樂著作、攝影著作、視聽著作、錄音著作、電腦程式著作等的混合著作。由於目前我國目前並不承認多媒體為單一著作，所以在一個多媒體作品中，由於包含了各種不同的著作，要適用其不同的保護方式，實在過於複雜。依據美國之「智慧財產權與 NII 白皮書」認為，多媒體尚非著作權法承認之著作。目前是將多媒體歸入編輯著作作為著作權登記。<sup>33</sup> 另有學者建議，解決之道，宜另訂新的著作種類，稱為「數位著作」，以單一著作來保護，以符合數位時代的市場需求。<sup>34</sup>

### (二)、數位化教材之權利歸屬

數位著作，因為參與者眾，所產生的著作種類繁多，而學校、老師、學生間、以及投資製作遠距教學公司與教師之間的關係，影響到數位教材的權利歸屬問題，因此，數位教材的權利歸屬關係相當複雜。茲分別討論如下：

#### 1、教師為學校編製教材權利歸屬

在非營利性質的學校教育機構，學校與教師之間應該為僱傭關係。在僱傭關中，受雇人於職務上完成之著作，依我國著作權法第十一條規定，除非契約另有規定，原則上以受雇人（教師）為著作人者，其著作財產權歸雇用人（學校）享有。所以教師為遠距教學所編製的教材，原則上該教材之著作財產權歸學校享有。

#### 2、投資製作遠距教學公司與教師之間

投資製作遠距教學之公司為出資人，教師則為受聘人，教師為公司編製教材其權利之歸屬問題，依我國著作權法第十二條規定，以該受聘

<sup>33</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁 236，2000 年元月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

<sup>34</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁 239，2000 年 1 月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

人（教師）為著作人者，其著作財產權之歸屬，依契約約定為出資人或受聘人享有。因此，要在個案中依契約來約定該教材之著作財產權歸屬關係。

### 3、其他問題

老師與學生間在遠距教學的課程上討論，互動的結果，如果有相當的參考價值，將它集結成冊，則此時著作權歸屬如何？又在教材數位化的過程中，將原始教材經過數位化加工後成為網路上可以使用之教材，此時著作權歸屬問題又如何？如果是電腦產生之著作，則如何定其著作權歸屬？依著作權法，可能屬於共同著作或結合著作，共同著作人間權利歸屬關係，依我國著作權法第四十條規定：「共同著作各著作人之應有部分，依共同著作人間之約定定之；無約定者，依各著作人參與創作之程度約定之。各著作人參與創作之程度不明時，推定為均等。」同條第二項：「共同著作之著作人拋棄其應有部分者，其應有部分由其他共同著作人依其應有部分之比例分享之。」同條第三項：「前項規定，於共同著作之著作人死亡無繼承人或消滅後無承受人者，準用之。」

第四十條之一規定共同著作財產權之行使：「共有之著作財產權，非經著作財產權人全體同意，不得行使之；各著作財產權人非經其他共有著作財產權人之同意，不得以其應有部分讓與他人或為他人設定質權。各著作財產權人，無正當理由者，不得拒絕同意。」同條第二項：「共有著作財產權人，得於著作財產權人中選定代表人行使著作財產權。對於代表人之代表權所加限制，不得對抗善意第三人。」同條第三項：「前條（註，指第四十條）第二項及第三項規定，於共有著作財產權準用之。」而結合著作在我國的著作權法中並無規範，對於著作人內部關係無從得知，解釋上個別著作的著作人都享有著作權。<sup>35</sup>而德國著作權法第九條有關結合著作之規定，或許可以作為我們對於結合著作人之內部關係的參考：「多數著作人為共同利用之目的，將其著作相互為結合者，各著作人

<sup>35</sup> 羅明通著『著作權法論第三版』，頁233，2000年1月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

如依誠實信用原則可期待其他著作人為允許時，得向他人請求為結合著作之公開發表、利用及變更之允許。」<sup>36</sup> 或許可為此類著作爭議時之參考。

#### 4、小結

上述爭議如果歸類為共同著作，因為其著作人太多，在實際著作財產權的操作上恐怕過於困難，不妨以制式契約約定著作財產權的歸屬問題，使法律關係盡量單純化。但是因數位化的加工過程、電腦產生之著作、或師生互動結果產生之著作，如果無法歸類為共同著作時，依現行法尚無解決方式，在未來修法時，應考慮增加新的著作種類，並以結合著作補充權利歸屬問題。

#### (三)、數位資料庫之著作權保護

網路時代，可以輕易地在網路上利用各種資料，可以跨越國界而流通的資料，就顯得更有價值了。非同步網路教學，性質上接近網路上的資料庫，如未經同意或授權，是否涉及著作權的侵害？此類著作是否要受著作權保護？值得探討。

##### 1. 數位資料庫在著作權法的定位

受著作權法保護的著作中，「原創性」是基本的要件，資料庫本身缺乏原創性，但是資料庫的投資，必須投入大量的勞力、技術、資金與時間來蒐集資料、鍵入電腦等等。而第三人對於資料庫之利用，只需發展成本中的一小部分即可，製作者與使用者的經濟利益極不平衡。

顧名思義，資料庫的內容可能包括了純文字，符號、圖形、表格、聲音、影像、或者是動畫等等。如果認為選擇或編排具有人格智慧創作之編輯著作要件，則可將資料庫歸於編輯著作中。<sup>37</sup> 如果以資訊的選擇和體系化構成為資料庫的「原創性」來看，資料庫是一種創新的知識財產權，則可以在編輯著作之外獨立加以保護。

---

<sup>36</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁233，2000年1月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

<sup>37</sup> 參照蔡明誠，數位時代著作權法律問題，智慧財產權月刊，第28期（90年4月），頁51。



## 2. 以著作權法保護的必要性與可能性

### (1). 我國

我國對於資料庫的問題認為，資料庫之製作，如果符合下列要件，以編輯著作保護之。我國著作權法第七條規定：「就資料之選擇及編排具有創作性者為編輯著作，以獨立之著作保護之。」所以就線上資料庫享有編輯著作的著作人地位，則以獨立之編輯著作保護之。

雖然資料庫本身有創作性時可以受保護，然而，對於收編之資料是否同樣受保護？則不一定。同條第二項規定：「編輯著作之保護，對其所收編之著作權不生影響。」換言之，如果資料庫所收編的資料本身不屬於著作權法上的著作，不因此而受著作權法保護。例如最近 104 銀行案例，人力銀行收集之人力資訊，多為事實資料（人名、年齡、學歷、職缺、待遇等等），該等內容則不是著作權法保護之客體。由此可見，對於投注大量資金勞力來經營的線上資料庫，只以著作權法保護，似有未足。而對於資料庫在著作權法上保護不足的情形，目前各國傾向以公平交易法（或稱不正競爭法）來對資料庫加強保護。

### (2). 日本

日本著作權法第二第一項十之三規定：「資料庫：指論文、數據、圖形及其他資訊之集合物，而將此等資訊有系統地構成為供電腦檢索之用者。」<sup>38</sup>（日本平成六年著作權法）同法第十二條之二規定：「資料庫因其資訊之選擇或系統架構而具有創作性者，以著作物予以保護。」同條第二項：「前項規定不影響構成同項資料庫之部分之著作物著作人之權利。」<sup>39</sup>

<sup>38</sup> 本中譯條文參考內政部委託陳清秀律師編印「國際著作權法令暨判決之研究—參、日本著作權法令暨判決之研究—法令篇」，頁 14，1996 年 4 月。

<sup>39</sup> 本中譯條文參考內政部委託陳清秀律師編印「國際著作權法令暨判決之研究—參、日本著作權法令暨判決之研究—法令篇」，頁 22，1996 年 4 月

### (3). 歐盟

歐盟在一九九六年採取了「關於資料庫之法定保護指令」，資料庫保護之範圍為：「1、本指令係關於任何形式之資料庫的法律保護；2、基於本指令之目的，資料庫一辭係指以有系統或方法之方式組合之著作、資料或其他獨立著作的集合，並得以電子的或其他的方法被個別地接近使用；3、以電子的方式接近使用的資料庫之創作或運作不適用本指令的保護。」<sup>40</sup> 歐盟要求會員國採取適當措施來防止資料庫遭到未經授權的擅自利用。

### (4). 國際條約

TRIPS 協定則實際上直接將資料庫納入著作的範疇，以著作權法保護：「資料或其他材料的彙編，無論採用機器可讀形式還是其他形式，只要其內容的選擇或編排構成智力創作，應予保護。這類保護不延及資料或材料本身，不得損害資料或材料本身已有的版權。」。世界智慧財產權公約 WCT1996 也與 TRIPS 有類似的規定，明文承認將資料庫納入著作權法保護範圍。世界智慧財產權組織 WIPO 更是在推動無原創性的資料庫以獨立的立法保護條約。

## 3. 小結

由上可知，在資料庫的保護問題上，日本與歐盟的規定中，一方面承認有著作權之資料仍予以保護，另一方面認為資料庫的建置雖然無關創作性，但是對於實質投資者仍賦予新的權利，防止第三人不當地利用資訊。若未經許可而取用或再利用資訊，就構成對新權利的侵害。國際條約上多予以承認資料庫應受著作權法保護，並有獨立立法的趨勢。我國係以編輯著作保護資料庫，是否足以應付數位時代的線上資料庫問題？有待觀察。

---

<sup>40</sup> 本中譯條文參考內政部委託蔡英文教授編印「國際著作權法令暨判決之研究—陸、歐盟著作權法令暨判決之研究」，頁 347，1996 年 4 月。

#### 四、 教學途徑網路化之著作權疑慮

##### (一)、 自動重製之合法性(暫時性存取問題)

###### 1. 重製的定義

隨著資訊網路的蓬勃發展，遠距教育由早期的廣播電視轉變為以網際網路為主流的方式進行，透過網路快速的傳輸數率及龐大的記憶體容量，知識的取得與流通已突破了空間與時間的限制，而當使用者透過電腦網路傳輸與擷取教材時，往往須將遠方的資訊載入電腦中的硬碟或 RAM 中，再透過軟體及硬體設備讀取資訊。遠距教育運用網路傳輸數位化資訊，是否構成著作權之侵害，是教育者與學習者共同關切的話題。

我國著作權法第三條第一項第五款規定：「重製指以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法有形之重複製作。於劇本、音樂著作或其他類似著作演出播送時予以錄音或錄影；或依建築設計圖或建築模型建造建物者，亦屬之。」而同法第二十二條規定：「著作人專有重製其著作之權利。」故重製權屬於著作權人之專有權，非經著作權人同意或授權，不得重製他人之著作。

因現行著作權法之概念：重製係指「以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法『有形』之重複製作」。依此觀念，不論是何種著作內涵，只要將其全部或一部內容予以重複顯現即屬之，至於係以何種媒介儲存則非所問。而所謂之有形，係指其重複製作必須有一定的表現型態，而能讓他人感受到原本著作的創作內容。至於感受的方式並不以人類的感官所能直接認知為限，如果透過機械的運作，亦能使人間接得知原本著作的內容，亦屬之。依此解釋將資訊存放於硬碟、磁碟片、ROM 等儲存裝置上，由於透過機械之運作，人類仍可知悉其著作之內容，亦應構成重製行為。

## 2. 重製之要件

在教學途徑網路化之過程中，「複製」即牽涉了所謂之「重製」行為。故須就著作權法上「重製」之觀念加以釐清介紹，特別是有關暫時性存取之重製行為更是討論重點。首先，欲分析網路上複製或下載是否構成著作權法上之重製行為，需先進一步析述「重製」在著作權法上要件：

### (1). 有形性

(a). 必須製作於有形之媒介物上

(b). 重複製作必須有一定的表現型態，人的感官能感受其製作內容。

### (2). 固定性

即著作必須恆久、穩定，足以使人感知、據以重製或了解超過一定時間者。

### (3). 可理解性

指重製品得直接或經由機械設備而了解或得據以再重製的情形。

上述三要件是學者沿襲美國著作權法規定所提出之學理分析，事實上，我國著作權法第三條第五款重製之定義中，並無所謂「固定性」及「可理解性」的要件，在行為的認定上便不免發生疑義。但可確定的是：從電子佈告欄上截錄他人之著作，將以電子形式儲存之著作由網路下載〔DOWNLOAD〕，使其內容再現於不同之儲存媒介，應認為構成重製，實務上在光碟月刊一案便採取這樣的見解<sup>41</sup>。所以在使用電腦網路時，列印或傾印〔dumping〕電腦內資料固為法條上所謂之以印刷為方法之重製，但隨著科技之發展，可以成為媒介之有形物越來越多，例如磁碟片、磁碟機、光碟片等均是，將著作複製到這些媒介上，亦會構成重製之行為。因此，任意下載他人在網路上之著作構成所謂之重製是無疑義的。

## 3. 暫時性重製

有疑義的是，使用電腦時不能避免的暫時性重製(temporary

---

<sup>41</sup> 參照臺灣高等法院八十五年度上訴字第四五〇一號刑事判決。

reproduction)，又如普遍使用之網路資源快取(caching)技術，是否構成對著作權之侵害，向有爭議。

首先，本文概述所謂暫時性存取技術之基本概念：電腦主要部分可概分為輸入單元、輸出單元、中央處理器（Central Processing Unit;CPU）與記憶體（memory），而記憶體又分成外部記憶體和內部記憶體兩種，前者指的是磁碟片、硬碟、光碟、磁帶等；後者則用來儲存電腦立刻要用的程式指令或資料，如唯讀記憶體（read only memory;以下簡稱 ROM）和隨機存取記憶體（random access memory；以下簡稱 RAM）。ROM 在製造時就已經將所要的資料或程式燒錄在內，電腦只能讀其中已燒錄的資料或程式而不能寫入，使用者無法更動其中所燒錄的資料或程式，而當電腦中的電流停止時，其既有資訊也不會消失，因此 ROM 可說是不具流動性、不易變的記憶體（nonvolatile memory），多被用來儲存「電腦生命」的作業系統（OS）和用來作為與其他應用程式之間的介面之用的電腦語言<sup>42</sup>。

而 RAM 又可分為靜態隨機存取記憶體，（static random access memory;SRAM）和動態隨機存取記憶體（dynamic random access memory;DRAM），靜態隨機存取記憶體由於較昂貴、消耗大量電源及空間，因此漸漸為動態隨機存取記憶體所取代。相對於 ROM 的不具流動性與不可寫入性，RAM 則像黑板一樣，可以在上面寫東西，也可以擦去，是具流動性、易變（volatile）的記憶體，基於其易變特性可以快速存取，因此適用於電腦運算和執行程式的過程中。唯 RAM 中所儲存的資訊於電源一關閉即刻消失<sup>43</sup>。

除此之外，當使用者以電腦執行一個應用程式時，CPU 會將該應用程式的指令（至少是核心指令）載入 RAM 中，以供電腦執行運算，當

---

<sup>42</sup> 關於 ROM 的技術面介紹，可參考 <http://webopedia.internet.com/TERM/R/ROM.html>。

<sup>43</sup> 目前已有快閃記憶體與 FRAM 非屬斷電資料全失之 RAM，且 FRAM 有容量加大的無限潛力，見翁自得，從電腦實務剖析電腦暫時性重製的爭議，智慧財產權月刊，經濟部智慧財產局刊行，民國 89 年 5 月，頁 54。惟目前大多數家用或個人用電腦仍配用一般 RAM，具斷電後資料消失的性質，

使用者執行第二個應用程式時，CPU 會將第一個應用程式的指令釋放，將空間讓給其他有需要的程式用，因此 RAM 中隨時儲存的是當下執行的程式；當使用者以電腦執行一個文字檔案的情形亦同，RAM 中出現的資料不必然時時都是全部的該文字檔資料<sup>44</sup>，這種將應用程式載入 RAM 中以供執行的現象，是一般個人電腦執行應用程式的必然現象，電腦程式未經載入 RAM 中，即無法與電腦溝通。<sup>45</sup>

當遠距教育系統透過網路傳輸資訊，使用者以瀏覽器從網際網路取得資料，則至少在對方的網際網路伺服器、自己所屬之網際網路伺服器、以及在個人電腦內至少可構成三個以上的重製行為，在傳遞過程中可依三個階段來理解：伺服器至伺服器所生之重製；伺服器到個人電腦所生之重製；個人觀看螢幕時所生之重製。

※從伺服器至伺服器所生之重製

由於 Internet 缺乏中央管制機關，資料的傳遞可能經過 N 個不同的伺服器，資料經過每一個伺服器時必定產生重製

※伺服器到個人電腦所生之重製

使用者使用網路時，例如使用 WWW 的瀏覽器，可在硬碟中規畫出的硬碟快取區〔Disk Cache〕，在使用者進入他人網頁後，因系統設定自動將網頁資料儲存於硬碟的 Cache，或從網路伺服器取回 E-mail，都可能在個人電腦內產生一份複製的檔案儲存於硬碟中。

※個人觀看螢幕時所生之重製。

當使用者啟用一項應用程式時，電腦的中央處理器〔CPU〕會把該應用程式的部分核心指令載入隨機存取記憶體 RAM 中，當該應用程式不使用時，CPU 會把原來在 RAM 中的該應用程式的部份指令去掉。而

---

44 RAM 的此一性質是否確實符合美國著作權法下的「固著」要件，就非當然明確，見 Kristen J. Mathews, *Misunderstanding RAM :Digital Embodiments and Copyright*, 1997 B.C. Intell. Prop. & Tech. F. 041501.

45 參閱 *Advanced Computer Serv. of Mich, Inc. v. MAI Sys. Corp.*, 845F. Supp. 356(E.D. Va1994) 轉引自陳錦全，論 RAM 中暫時性儲存之著作權問題（上）——從 MAI v. Peak 案談起——兼論對網路環境的影響，智慧財產權月刊，經濟部智慧財產局刊行，頁 103，2000 年 1 月。

當電源消失 RAM 中之重製就會消失。這種僅於電腦開機且執行某程式時才對該程式的部份令做暫時重製，而於電源消失後該暫時重製即不存在，此種存續時間不定的現象是否為著作權法所要規範的重製行為<sup>46</sup>，就有討論必要。

#### 4. 我國實務之見解

從我國著作權法第三條第一項第五款之法條文字與法院案例中均找不到 RAM 中暫時性儲存是否屬於上述「重製」此一問題的答案。我國著作權法主管機關——經濟部智慧財產局則認為「將屬著作權性質之資訊存放於 RAM」的行為係著作權意義下的重製<sup>47</sup>。而前著作權委員會一九九八著作權法修法諮詢委員會於第二次和第三次會議中也曾討論暫時性重製是否為我國著作權法意義下的重製的問題<sup>48</sup>當時初步共識為：「電腦暫時性重製系屬著作權法上之重製」；「電腦暫時性重製無須考量其是否為侵害物或合法重製物，亦無須考量行為人知情與否，概可認為屬合理使用」。

草案第五十二條之一原規定：「以電腦網路合法使用著作過程中，屬技術程序之必要部分，且無獨立經濟意義之暫時性重製，不構成著作財產權之侵害。」由於部份委員認為如果該條文訂定，則「維修公司維修過程中之暫時性重製」、「對非法被放上網路之著作（有些實際上無從判斷）是否能主張合理使用？是否符合第五十二條之一的『合法使用著作過程』？」、「現行法第八十七條第五款之情形是否改列至著作權侵害之條文中？」等問題更有待解決<sup>49</sup>，徒增立法困擾；又部份委員認為網路習

<sup>46</sup> 內政部辦理，信孚法律事務所執行：著作權面對高科技發展之因應配合〔第二年〕報告，頁 45

<sup>47</sup> 見網頁連結<http://www.moeaipo.gov.tw/ipo.asp?sub=6>。

<sup>48</sup> 第二次會議記錄見 <http://www.moeaipo.gov.tw/sub2/meet2.htm>，第三次會議記錄見 <http://www.moeaipo.gov.tw/sub2/meet3.htm>。

<sup>49</sup> 見第十三次會議記錄，<http://www.moeaipo.gov.tw/sub2/meet13.htm>，陳錦全、蕭雄淋委員之發言。陳委員並指出目前歐盟的做法是承襲歐體電腦軟體保護指令和資料庫保護指令認為「暫時性重製」即為重製的立場，但對「暫時性重製」再做範圍限縮，將「純為使用著作之目的、為技術過程整體而必要的一部分、且並無獨立經濟意義的短暫而附帶的暫時性重製」自「暫時性重製」的範

性昨是今非，認為需要有通盤配套思考以後再作制訂<sup>50</sup>；所以，該次會議上，對於 RAM 的暫時性重製是否為著作權法意義下的重製仍多歧見，故決定暫時不制訂該條文，待國際立法趨勢確定後再行訂定。

## 5. WIPO 之決議

一九九六年底世界智慧財產權組織 (WIPO) 於，日內瓦召開的「關於特定著作權及鄰接權問題的外交會議」通過世界智慧財產權組織著作權條約〔WIPO Copyright Treaty〕，和世界智慧財產權組織表演及錄音物條約〔WIPO Performance and Phonograms Treaty〕兩項條約。在著作權條約中之附帶聲明中，WIPO 刪除了原先草案中重製權之限制規定，使「著作供感知之暫時性重製或其重製具有偶然或不可避免之性質者」，不需著作人之授權或法律允許<sup>51</sup>，使資料在網路上之數位傳送時，電腦之基本運作方式是否構成違法複製，仍需再就使用情形加以判斷。

因此，暫時性儲存是否構成重製的問題仍然沒有解決，重新回歸到各國對伯恩公約第九條的解釋<sup>52</sup>。

## 6. 各國立法例

### (1). 美國

在美國現行法中，有關暫時性重製是規定在一百一十二條[a],但該條條文是有關公眾播送所涉及之為演出或展示特定播送節目，製作不超過一份之重製物或錄製物，在一百一十二條[a][1][2][3]之條件下容許暫時

---

圍中排除。此見解採取較折衷的立法方式，可為我國著作權法第六十五條解釋上的參考。

<sup>50</sup> 同上註，陳家駿委員之發言。

<sup>51</sup> 參照章忠信，世界智慧財產權組織 1996 年 12 月「關於著作權及鄰接權問題之外交會議」側記，資策會資訊法務透析，第 38 頁以下，1997 年 2 月。

<sup>52</sup> 參閱陳錦全，論 RAM 中暫時性儲存之著作權問題（下）——從 MAI v. Peak 案談起——兼論對網路環境的影響，智慧財產權月刊，經濟部智慧財產局刊行，註 74，頁 113。John B. Kennedy & Shoshana R. Dweck, *WIPO Pacts Go Digita—Proposed international treaties will open domestic debate on treatment of electronic works*, The National L. J. (P. C01), January 27, 1997. , 2000 年 3 月。



性重製。就此，現行法並不能解決電腦暫時性重製之問題。因此，美國國會於一九九八年十月十二日在第 105 會期通過的「一九九八年數位千禧年著作權法」(Digital Millennium Copyright Act of 1998) 中，也對美國法典十七篇自第一百一十七條做修正，讓電腦的所有人或承租人、借用人，為維修的目的，可以在一定條件下重製或授權他人重製電腦程式。

「千禧年著作權法」(DMCA) 也對美國法典十七篇第五章進行修正，加入第五百一十二條，規定網路服務業者 (service provider) 只要符合一定條件，就不須為其「短暫傳輸」(transitory communications)、「系統暫存」(System caching)、「因網路使用者的指示而儲存資訊於系統或網路中」、和「提供資訊指示工具」四種行為而負侵害著作權之責<sup>53</sup>。

從 DMCA 並未採取限縮重製權範圍的方式而只是讓「電腦的所有人或承租人、借用人為維修的目的，可以在一定條件下重製或授權他人重製電腦程式於 RAM 中」和「網路服務業者對經過的著作所產生的暫時性儲存可以於一定條件下免責」的修法方式來看，似乎是承認 RAM 中的暫時性儲存就是著作權法意義下的重製。這也符合美國政府從 NII 綠皮書和白皮書的一貫立場。<sup>54</sup>

而在參議院第四八七號 TEACH 法案—有關遠距教學之法案中已就暫時性存取問題提出因應，建議新增加暫時性存取之免責：在第一百一十二條暫時性錄製中新增加在電腦中暫時性存取之態樣。可見美國仍認暫時性重製為重製之態樣，僅是在特定狀況下可主張免責。

## (2). 歐盟

歐盟對於在 RAM 上所進行的一時性電腦程式儲存行為，已經認定為屬於複製行為，而且這種想法也將適用至其他著作物上。

---

<sup>53</sup> U. S. Copyright Office, *Summary of Digital Millennium Copyright Act*, p 8-13., available at <http://lcweb.loc.gov/copyright/legislation/dmca.pdf>.

<sup>54</sup> 參閱陳錦全，論 RAM 中暫時性儲存之著作權問題（中）——從 MAI v. Peak 案談起——兼論對網路環境的影響，智慧財產權月刊，經濟部智慧財產局刊行，頁 92，2000 年 2 月。

### (3). 日本

在日本方面，一向認為電腦程式在 RAM 上的一時性儲存，為過度性的、間接性的行為，並不屬於複製的範圍。但在最近文化廳的報導中顯示，也應該將電子形式之一時性儲存行為明確地視為重製行為之一種，並採取相關因應對策。

#### 7. 暫時性儲存之定位

網路瀏覽行為中，「連結至著作檔案」、「螢幕上呈現內容」與「RAM 中的暫時儲存」基本上為不可分的自動行為，「重製」可以說是網路的基本性質，對於 RAM 中暫時性儲存此一基本規則，立法上應該如何設定？

第一種規範方法是，將暫時性儲存規定為著作權法意義下的「重製」，讓網路上的著作利用人在每一次利用著作時都先行注意有無「合理使用」或「默示授權」的情形。目前各國的著作權法大抵朝這個方向在運作，我國亦不例外，前述未通過的草案第五十九條之一<sup>55</sup>即嘗試採取這樣的立法，但是在林林總總的網頁中夾雜著合法及非法（或盜版）的著作物，要求網路利用者去分辨合法與非法的著作進而主張自己的合理使用，對使用者而言未免過度苛責。

第二種規範方法即是直接限縮著作權法下「重製」的定義，排除「短暫的、附隨的、不具經濟價值，純為技術上整體部份的重製」。如此即可免去網路使用者因電腦無論合法或不法的著作都自動重製，而需再以合理使用做過濾的立法盲點。我國著作權草案修正諮詢會並未通過的第五十二條之一<sup>56</sup>的條文，已蘊含這樣的想法，不過其仍以「不構成侵害」的規範方式，並非從重製的範圍去限縮。

#### 8. 小結

一九九七年歐盟著作權指令草案執委會提出的「著作權指令草案」

---

<sup>55</sup> 「因電腦網路操作之必要，於合法使用著作物時，得由系統自動重製該著作。」

<sup>56</sup> 「以電腦網路合法使用著作過程中，屬技術程序之必要部分，且無獨立經濟意義之暫時性重製，不構成著作財產權之侵害」。

<sup>57</sup>，在第五條中特別規定，第二條重製權中所稱的暫時性重製不含「純為使用著作之目的、為技術過程整體的一部份、且並無獨立經濟意義的暫時性重製」在內。該執委會又於一九九九年五月二十一日提出「著作權指令修正草案」修正一九九七年原草案第五條第一項，加入「必要」(essential)一詞，成為「技術過程整體而必要的一部份」<sup>58</sup>；並以「短暫而附帶的」一詞形容「暫時性」(temporary)，並在前言中(Recital 23)說明此種例外應包括網路暫存行為(caching)與瀏覽行為(browsing)。此種立法方式，較符合著作權法上之定義，也兼顧了網路運作上之需要，可供我國立法之參考。

---

<sup>57</sup> (COM(97) 628 final), Copyright and Related Rights in the Information Society-Proposal for Directive/Background(10 December 1997), 轉引自陳錦全文，(上)註 86, 頁 116。

<sup>58</sup> 該條文為：Article 5 Exceptions to the restricted acts set out in Art. 2, 3 and 4, Temporary acts of reproductions referred to in Article 2, such as transient and incidental acts of reproduction which are an integral and essential part of a technological process, including those which facilitate effective functioning of transmission systems, whose sole purpose is to enable use to be made of a work or other subject matter, and which have no independent economic significance, shall be exempted from the right set out in Article 2.

## (二)、公開傳播

### 1. 前言

經濟部智慧財產權局於二〇〇〇年八月完成著作權法部份條文修正草案。針對網路傳輸的特性，設立「公開傳播權」及「對公眾提供權」，涵蓋網路上互動式傳播及對公眾提供著作之權利，並調整公開播送與公開演出之定義，使與伯恩公約相符，在解決數位傳輸與資訊藉由電腦網路傳播的相關著作權法問題，有很大的助益及價值。教材數位化後，相關著作權人是否享有公開傳播之權限，是本節討論的重點。

### 2. 公開之定義

根據著作權法第三條規定，公開口述：「指.....向公眾傳達著作內容」，公開播送：「指.....向公眾傳達著作之內容。」，公開上映：「指...向現場或現場以外一定場所之公眾傳達著作之內容。」公開演出：「指...向現場之公眾傳達著作內容。」，公開展示：「指向公眾展示著作原件。」，公開發表：「指...向公眾公開提示著作原件。」

由上可知與公開有關之權利，其中都包含了「向公眾」這一要件，而根據著作權法第三條第一項第四款，公眾的定義為：「指不特定或特定之多數人。在家庭及其家居生活以外聚集多數人之場所之人，亦屬之。」而依同條款後段之反面解釋，在家庭及其正常社交所聚集之多數人，不能定義為「公眾」。

### 3. 數位化科技下『公開』之定義

數位化科技挑戰了公開的概念，著作人靠著直接連接使用者們，運用網路技術直接連接使用者們的私領域，公眾之概念在網路世界中甚難存在，因此，有必要對『公開』定義另加銓釋。

網路上之使用行為是否屬於公開行為，與網路本身之性質有關，有些網路是封閉式；有些網路則為開放式。在後者，由於不特定人皆可加入，其具公開之性質無疑義；然而後者，如特定單位內部之網路，或者

僅限於特定人之間聯繫之網路，是否具有公開性質則有疑義。就前述公開使用之行為觀之，與「公眾」有密切關聯。而所謂「公眾」既指在家庭及其家居生活以外聚集多數人之場所之人，因此，不論是不特定人，或者是特定之多數人，均屬於公眾而具有公開之性質。就此觀之，即使是封閉式網路，只要是有多數人參與，在我國著作權法之定義下，將會被定義為「公開」。是否妥適，仍有很大的問題。但依現行著作權法上的定義，網路上之資訊提供及傳輸皆有被解釋為公開行為之可能。

#### 4. 公開傳播之定義

公開傳播權(Right of Communication to the Public)首先出現於 WIPO 在一九九六年十二月通過之「世界智慧財產權組織著作權條約」WCT 之條文中。根據 WIPO 著作權條約第八條下之定義,認為「對公眾傳播」意指以散布重製物以外之任何方式或過程,讓公眾可獲得著作。其中並包含「對公眾提供權」,也就是說,公開傳播權涵蓋的權利範圍較對公眾提供權大。後者僅止於將資訊儲存於公開傳輸之伺服器記憶體,或將非供公眾使用已記載資訊之伺服器記憶體轉變為供公眾使用之互動式傳輸伺服器記憶體,屬於在網路上實際公開傳輸前之行為,與公開傳播權包括網路傳輸之全程有別。<sup>59</sup>

#### 5. 公開傳播權之立法例

##### (1). 伯恩公約

伯恩公約有關公開傳播權之規定並不完整,公約第十一條第一項第二款雖然對於無線以外之傳播權有最廣泛的規定,但只限於戲劇、音樂劇及音樂著作之著作人方享有之。而伯恩公約第十一條之二第一項第一款雖包含各類型著作之播送權,但其僅規定文學或藝術著作之無線廣播權,但不及於有線傳播及其他類似器材之公眾傳播權。另外。公約第十四條第一項第二款之有線傳播之規定也僅適用於電影著作。因此,不論

---

<sup>59</sup> 莊心潔著, PEER-TO-PEER 多媒體傳輸科技著作權問題之研究, 頁 94, 2001 年 5 月。

是圖形著作、美術著作、攝影著作或一般的文學著作，其有線傳播權在伯恩公約中均未予保障。且伯恩公約對於互動式傳輸行為，以及在實際傳輸前將資訊置於網站以便於向公眾提供之態樣，並未提供解決的規範。

#### (2). WCT (國際著作權公約)

依著作權公約 WCT 第八條，公開傳播權係指「在不損害伯恩公約第十一條第一項第二款、第十一條之一第一項第一款及第二款、第十一條之二第一項第二款、第十四條之一第一款之各種著作人權利之情況下，文學及藝術著作之著作人應享有專有權，以授權將著作以有線或無線方式向公眾傳播，使公眾得在其個人所選定之時間及地點接觸該等著作。」

#### (3). 美國

美國一九七六年之著作權法中並無公開傳播權及對公眾提供權的相關規，甚至在一九九八年數位化千禧年著作權法案〈The Digital Millennium Copyright Act of 1998〉中亦未對此等權利做相關討論。而根據 NII 白皮書之立法建議，傾向將電腦網路上資料傳輸及資料提供之行為，在不變動原有專屬權種類的原則下，以擴大原有散布權之定義的方式涵蓋之。在下一段討論公開散布權時，將做進一進說明。

#### (4). 歐盟著作權及相關權利指令之規定

二〇〇一年四月九日通過之歐盟著作權及相關權利指令(the EU's Council of Ministers on 9 April of the Directive establishing pan-EU rules on Copyright and Related Rights in the Information Society)，其第三條第一項規定：「會員國得規定著作人享有專有權以授權或禁止透過有線或無線之方式向公眾傳播，包括將其著作向公眾提供，使公眾得在其個人所選定之之地點及時間可接觸此著作。」可見歐盟著作權及相關權利指令已肯定著作人對於其著作享有公開傳播權及對公眾提供權。第三條第二項則規定：「會員國得在下列各款情形，享有專屬權以授權或禁止透過有線或無線之方式向公眾提供，而不論有線或無線之方式，使公眾之成員得在其個人所選定之地點及時間可接觸此著作；

- a.對表演人而言，其表演之固著。
- b.對錄音著作人而言，其錄音物。
- c.對首次固著之影片製作人而言，其影片之原件及重製物
- d.對廣播機構而言，其廣播之固著，無論其廣播係以電纜或人造衛星之有線或無線方式傳送。

這條規定使得表演人、錄音著作人、首次固著之影片製作人、廣播機構對其表演之固著、其錄音物、其影片之原件及重製物及其廣播之固著享有對公眾提供權。

#### (5). 日本

一九九七年六月以前的日本著作權法雖無公開傳播權，但與之相近者有所謂的公開播送權，其將公開播送權區分為「放送權」〔亦有譯為廣播權〕及「有線送信權」〔有譯為有線廣播權〕，為因應「世界智慧財產權組織著作權條約（The WIPO Copyright Treaty）」及「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約（The WIPO Performances and Phonograms Treaty）」二項國際公約之內容，日本國會於一九九七年六月十日修正通過其著作權法，並於一九九八年一月一日生效施行。將原有公開播送權之兩種態樣合併，並改稱為「公眾送信權」。另外，其相關修正有如下之內容：

A.新增表演人及錄音物製作人享有對公眾提供(making available)(即「使可被傳輸(making transmittable)」)其表演或錄音物之權利。

此項增訂係為配合「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約」第十條及第十四條規定。表演人所享有之使可被傳輸之權利並擴及於將其現場表演透過網際網路之方式可被傳輸之情形。

修正後第九十二條之二並規定，表演人並可享有可對公眾傳輸之權利。

B.將對公眾傳輸權擴及於對公眾提供權

日本著作權法於一九八六年率先賦予著作人就其著作之互動式傳輸

(interactive transmission)享有專有權利<sup>60</sup>。在此次修正日本著作權法第二條第一項第八號及第九號之二便已承認並定義，著作人享有有線或無線傳輸權利，而且包括互動式傳輸在內，且為因應「世界智慧財產權組織著作權條約」第八條之規定，將著作人「對公眾傳輸其著作之權利」擴及於「使可被傳輸(making transmittable)」(即「對公眾提供其著作」)，但將電腦程式著作除外。修正後之日本著作權法第二十三條第一項條文內容如下：

「著作者專有公眾送信其著作作品之權利(自動公眾送信的情況下，包括送信可能化，也就是於互動式傳輸之情形中使可被傳輸之行為)。」

重新對公眾送信權〔即公開傳輸權〕做出定義

公眾送信為基於公眾直接接受訊息為目的所做的無線通信以及有線電氣通信之送信。<sup>61</sup>指整體之無線及有線送信。而在網路上登錄訊息，以因應公眾需要自動傳送訊息之行為，則定義為自動公眾送信〔相當於公開傳輸〕。透過網路伺服器，得以對公眾送信之行為，定義為送信可能化。對著作者而言，即使其著作尚未對公眾傳達，但在送信可能化的階段，著作者之公眾送信權仍受到保障<sup>62</sup>。

## 6. 我國著作權法之相關立法對策

我國法制傾向將著作數位傳送,視為對公眾傳達著作內容而歸類於對公眾傳播,而不屬散布權之規範問題。

在立法體例上，伯恩公約中就公開傳播權的規定是零散訂立於個別著作種類之著作人權利中，並未統一賦予所有種類著作之著作人得專有其著作之公開傳播權，以至於若干種類之著作並未能享有有線傳播之專有權利。我國著作權法第二十四條有關公開播送權之立法則採取與日

<sup>60</sup> 一九八六年五月廿三日修正通過，一九八七年一月一日生效施行之日本著作權法第二十三條規定：「(1)著作人就其著作應享有廣播或有線傳輸之專有權利。(2)著作人就其被廣播或有線傳輸之著作應享有以接收設備之方式公開傳播之專有權利。」

<sup>61</sup> 參見日本著作權法第二條第一項七號之二規定。

<sup>62</sup> 摘譯自日本社團法人著作權情報中心，著作權法手冊，37頁，1998年。



本著作權法第二十三條相同的方式，將有線及無線之傳輸均納入同一條文，也就是包含所有著作種類有線及無線之第一次播送。然而，如同日本一九八六年修正之著作法，我國現行著作權法並不能涵蓋 WCT 中的「對公眾提供權」，則網路上互動式傳輸行為〈含將著作儲存於供公眾傳輸之伺服器記憶體裝置〉，是否受現行著作權法規範之保障迭生爭議。

有認為我國著作權法第二十四條所稱之公開播送權，無論是有線或無線電播送，均指接收者於同一時間接受相同之傳輸內容而言。故現行著作權法並不能包含互動式傳輸行為，遑論其中之對公眾提供權。但也有學者認為應將公開播送權之定義範圍擴大，使及於對公眾傳播之權<sup>63</sup>。但又有學者認為為配合網際網路規範之需要，決定將對公眾提供權納入著作權保障範圍中，並化繁為簡，新設「公開傳播權」，廢除公開播送權，使權利之名稱單一化，並進一步將傳播〈communication〉之定義解釋為兼含有線及無線、同時及自選接受著作之時間及著作內容，並包含對公眾提供著作之權，建議將著作權法第三條第一項第七款修正為：

「公開傳播：指(1)基於公眾接收訊息為目的，以有線電或無線電或其他器材，藉聲音或影像向公眾傳達著作內容，包括提供著作使公眾得自其所自選之時間或地點接觸該著作。(2)由原傳播人以外之人，以有線電或無線電將原播送之聲音或影像向公眾傳達者亦屬之。(3)以擴音器或其他類似器材，將原傳播之聲音或影像向公眾傳達。」<sup>64</sup>

經濟部智慧財產局八十七年七月十六日至八十九年一月十三日共計召開十三次「著作法修正諮詢委員會」，完成「著作權法部分條文修正草案」〈第一稿〉，之後又相繼召開三次諮詢會議，並將「著作權法部分條文修正草案」〈第二稿〉於九十年八月底送審。其中增訂公開傳播權並修正公開播送及公開演出之定義，另增訂過渡條文。其建議第三條第一項第六款之一增列：「公開傳播：指基於公眾接收訊息為目的，以有線電或

<sup>63</sup> 蔡明誠著，數位時代著作權法律問題，智慧財產權月刊第二十八期，頁 59，2001 年 4 月。

<sup>64</sup> 羅明通著，著作權法論，台英智慧財產權法研究中心之四，頁 518，三版，2000 年 1 月。

無線電向公眾傳達著作內容，包括公開播送、互動式傳播、對公眾提供或其他傳播。」

同條項第七款則修正為：「公開播送：指基於公眾同時接收訊息為目的，以有線電或無線電，藉聲音或影像向公眾傳達著作內容。由原播送人以外之人，以有線電、無線電、擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達者，亦屬之。」

同條項第七款之一則對互動式傳播提出定義，互動式傳播：指回應公眾於其所各自選定之時間或地點之要求，自動地對其傳達著作內容。

同條項第七款之二是有關對公眾提供權之定義，公眾提供權：指提供著作內容，使公眾中織成員於其所各自選定之時間或地點，以有線電或無線電方式接觸之。

## 7. 小結

由上列之修法草案可知我國大抵採取了 WCT 的立法方式，與國際條約之體制十分一致，然本文認為，為配合網際網路之需要，並避免混淆「公開播送權」與「公開傳播權」兩種權利之適用範圍，宜仿效日本的修法方式，化繁為簡，以擴大「公開播送權」定義之方式，使及於包含有線電及無線電傳輸，並明定包含互動式傳輸中之對公眾提供權，而不須為因應網路傳輸之問題，再大費周章地另行創設公開傳播權，畢竟，我國立法之初便已針對所謂的傳播問題以公開播送權規範，其體例上較相近於日本，在現有之立法體制之下，援用日本修法之模式甚為可行。

### (三)、公開散布

#### 1. 前言

我國著作權法並未直接賦予著作人散布權，僅於第八十七條第二款至第四款分別將(1)明知為盜版品而散布、(2)輸入盜版品，及(3)未經授權而輸入正版品等，均視為侵害著作權。並結合第二十九條賦予著作人「出租權」，第六十條對「出租權」以「第一次銷售理論」限制，以為相類似於散布權之保障，但是這樣的立法引起諸多爭議，不僅學理上有所缺失，實務上亦有難解之處，國際著作權諮商中亦引起貿易對手國對於我國著作權法未符合國際著作權法制之強烈質疑。

#### 2. 散布權之定義

「散布權」，係指著作人享有就其著作原件或著作重製物對公眾散布之專有權利。多數立法例採取將「散布權」限制在涉及著作原件或著作重製物所有權移轉之範圍，而不包括未移轉所有權之「出租」或「出借」等情形。就此點而言，與我國立法大相逕庭。

散布權若適用到電腦網路，對散布權的傳統觀念將是一個很大的挑戰。

#### 3. 散布權之限制

散布權既是著作財產權之權能，則基於公益等之考量，關於著作財產權之限制，即合理使用(fair use)之規定亦有其規範之必要，以限制散布權之權能，平衡著作人之私權與公眾之公共利益，而其中「第一次銷售理論(First Sale Doctrine)」即是對於散布權之主要的限制。

「第一次銷售理論」或稱「耗盡理論(exhaustion doctrine)」認為，當著作財產權人將其著作原件或著作重製物作為處分之後，就該著作原件或著作重製物即喪失控制權，此時惟有該特定重製物或錄音物之所有人，得本於「所有權」為使用收益，而自由毀棄、贈送、出租其或處分該著作原件或著作重製物。美國著作權法第一百零九條〔a〕即為此原

則規定之範例<sup>65</sup>，其目的在劃清著作財產權人之公開散布權與著作重製物所有人之所有權之界線。

「第一次銷售理論」專係針對公開散布權作限制，並不及於著作財產權人之其他著作財產權，因此，著作重製物所有人固得自由散布或處分其重製物，卻仍不得就該重製物為重製、公開演出等，因該等權利仍屬著作財產權人之其他著作財產權範圍內之行為<sup>66</sup>。

#### 4. 網路散布之立法比較

將散布權擴大適用到網路環境中，將是對傳統著作權法的一大挑戰。因為就傳統散布權的觀念中，著作物於散布後，著作權人或重製物第一手所有人不再持有原著作物或重製物。但透過電腦網路傳輸時，不論散布次數，每一個傳送行為完成後，原著作或原重製物仍存留於原傳送的電腦中，另外產生一份新的拷貝在接受傳送者的電腦或連結之儲存媒體中。網路傳輸是否符合散布權的概念，將是著作權法上一個值得討論的問題。今試從有關散布權之相關立法例及各國對於著作在網路上散布之看法為探討。

##### (1). 伯恩公約

前已提及伯恩公約是就各種權利之性質，一一討論何種類型之著作得享有該項權利，而就散布權而言，其並未賦予所有著作類別之著作人享有一般性之散布權，僅有電影著作之著作人始享有散布權<sup>67</sup>。至於耗盡

---

<sup>65</sup> 參照美國國會之立法報告第七十九頁：「第 109 條(a)項重申並確認一項原則，當著作權人將著作之特定重製物或錄音物讓予他人，受讓人有權以買賣、出租或其他之方法處分該重製物或錄音物。依法院判決及現行（舊）法第 27 條所建立之原則，著作權人之公開散布權對於擁有「依本法合法重製之特定重製物或錄音物之任何人，或希望將其讓與其他人或將其毀棄之人，均不生影響。」

<sup>66</sup> 章忠信著，著作權法中「散布權」之檢討，刊登於 2001 年 4 月萬國法律雜誌。

<sup>67</sup> 伯恩公約 1967 年斯德哥爾摩修正案中，以法國為首之國家原擬於第九條重製權之後增訂「散布權」，惟最後並未獲得大多數支持，其主要原因有二，一是因草案原僅擬賦予著作人「首次散布權」，但著作人依重製權得授權他人重製，應即得藉以授權他人首次散布，無須再另行賦予著作人「首次散布權」；其二是認為著作人透過契約即可控制著作之首次散布。參照 Committee of Experts on a Possible Protocol to the Berne Convention for the Literary and Artist Works, Third

原則方面，則未作任何規定。伯恩公約第十四條第一項規定：「文學或藝術著作之著作人應享有如下排他之授權：(1)將其著作予以電影化之改作、並重製、散布該電影化改作之成果<sup>68</sup>。其散布權似乎僅限於將特定著作改作物第一次對公眾散布之行為，並不及於該特定著作改作物第一次對公眾散布以後之後續的散布行為<sup>69</sup>。」

## (2). WTO/TRIPS

基本上，WTO/TRIPS<sup>70</sup>僅在重申伯恩公約之重要原則，將伯恩公約之規定納入 WTO 之體系，並未於伯恩公約之外新設任何著作人之權利，其對於散布權仍未作任何規定，至於耗盡原則，則明文任由各國自行決定最適當之規定，其於第六條規定：「依本協定爭端解決之目的，除第三條及第四條之規定外，本協定之任何規定不得被作為解決智慧財產權之耗盡之議題<sup>71</sup>。」，但仍應嚴守 WTO、TRIPS 的基本指導原則，如最惠國待遇原則、國民待遇原則等等。

---

Session Geneva, June 21 to 25, 1993 刊載於 COPYRIGHT, JUNE 1993, p. 86, 並參照 S. Ricketson, The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works 1886-1987, p. 407-09.

<sup>68</sup> Article 14 of the Berne Convention : "(1) Authors of literary or artistic works shall have the exclusive right of authorizing: (i) the cinematographic adaptation and reproduction of these works, and the distribution of the works thus adapted or reproduced; ....."

<sup>69</sup> William F. Patry, Copyright Law and Practice, Volume II, p. 835. 1994.

<sup>70</sup> 一般所稱「WTO 協定」包括 WTO 設立協定及十九項附屬協定，關於智慧財產權保護方面，為「與貿易有關之智慧財產權協定(Trade Related Aspect of Intellectual Property Rights, including Trade in Counterfeit Goods, 以下簡稱 WTO/TRIPS)」。有關 WTO/TRIPS 之背景與著作權方面之重要規定，詳見章忠信著「我國加入世界貿易組織後關於著作權法適用之淺述」刊載於「律師雜誌」243 期，1999 年 12 月，或可於作者個人網站<http://www.copyrightnote.org/paper/pa0012.doc> 閱覽。

<sup>71</sup> WTO/TRIPS Article 6 Exhaustion : "For the purposes of dispute settlement under this Agreement, subject to the provisions of Articles 3 and 4 above nothing in this Agreement shall be used to address the issue of the exhaustion of intellectual property rights."

### (3). WCT 與 WPPT

WCT 與 WPPT 係於伯恩公約之後，由「世界智慧財產權組織 (WORLD INTELLECTUAL PROPERTY ORGANIZATION, 以下簡稱 WIPO)」在一九九六年通過之條約<sup>72</sup>，明文要求會員國必須賦予著作人、表演人及錄音物製作人出租權、散布權，至於耗盡原則，由於究應採國際耗盡、區域耗盡或國內耗盡之原則，因無法達成協議，爰明文規定任由各國自行決定最適當之規定。雖然有些國家之法制，將出租權歸於散布權之一部分，但也有一些國家將出租權與散布權分列為各別獨立之權能，WIPO 於一九九六年討論 WCT 與 WPPT 時，基於現實考量，乃將出租權與散布權分列<sup>73</sup>。〔在 WCT 第六條是有關散布權的規定；在第七條則是關於出租權規定。〕

### (4). 美國

美國著作權法第一〇六條就散布之定義為：指著作權人得經由出售或其他移轉所有權之方式、或出租、押租、出租，將著作之重製物或錄音物對公眾散布之權利。另外，一九九五年九月公佈之白皮書〔The White Paper〕，在討論網路上行為與著作散布權時，說明了第一次銷售原則，認為著作權人對於合法著作重製物之第一次銷售擁有控制權，但對非法著作重製物之流通(含出售、出租、出借、贈與等移轉所有權或佔

<sup>72</sup> 該二條約尚未生效，蓋依 WCT 第二十二條及 WPPT 第三十三條，各該條約將於三十個締約國向 WIPO 理事會提交批准或加入文件後三個月生效，迄二〇〇一年二月一日止，僅約二十個國家批准，預期於二〇〇一年年中可達三十國而生效。轉引自章忠信所著，著作權法中「散布權」之檢討。刊於萬國法律雜誌，註 28，頁 86，2001 年 4 月。

<sup>73</sup> WCT 與 WPPT 將出租權與散布權分列，並不表示其認為出租權必不可屬於散布權之一部分，其祇是牽就現實，不願強要求那些原本已將出租權與散布權分列之國家，必須重新修正著作權法，將出租權歸於散布權中。詳見參照 WIPO 文件編號 CNRN/DC/3「有關文學及藝術著作保護之特定問題之條約 (The Treaty on Certain Questions Concerning the Protection of Literary and Artistic Works)」8.03. 及 WIPO 文件編號 CNRN/DC/4「保護表演人及錄音物製作人權利之條約 (The Treaty for the Protection of the Rights of Performers and Producers of Phonograms)」9.03. 轉引自章忠信所著，前揭文章，同註 59，原文註 29，頁 86，2001 年 4 月。

有之行為)則限於著作人始得享有散布權。

在 Playboy v. Frena 案中<sup>74</sup>，法院認為 BBS 站的經營者讓使用者未經授權將 BBS 站上的 Playboy 照片下載，是侵害 Playboy 著作權人散布權之行為。但在 Sega v. MAPHIA<sup>75</sup>案中，法院卻採取了相反見解，認為利用 BBS 站拷貝與傳輸電視遊戲軟體不構成侵害著作權。

美國 NII 委員會 IP 工作小組認為，散布權與第一次銷售理論，似乎係針對傳統著作物交易，也就是有形著作物的持有利益 (possessory interest) 的移轉。在電子型式之散布，第一次散布者〔例如：多媒體出版商〕，在著作物散布後仍擁有原拷貝，使用者也因而取得另一個新拷貝。在現行法下，此種行為似乎歸類為重製 (reproduce) 較歸類為散布符合邏輯。NII IP 工作小組建議修改散布權之規定承認重製物或發音片得透過傳輸方式散布，將電腦網路傳輸 (transmission) 納入著作權人的散布權範疇內。但關於限制散布權的第一次銷售原則，NII IP 工作小組認為不應適用於以傳輸方式進行散布之情形。因為在目前之技術環境下，透過傳輸著作的同時又涉及重製及散布的情形，若適用第一次銷售原則，無異於允許接受者進行重製。所以 NII IP 工作小組在建議修訂擴大散布權的同時，應壓縮第一次銷售理論的適用。並建議將數位化傳輸名定為散布權之一種態樣。<sup>76</sup>

#### (5). 日本

舊日本著作權法中有關散布權之規定僅見於視聽著作<sup>77</sup>，但並無第一次銷售理論之相關規定。為符合 WCT 及 WPPT 之規定，日本一九九九年修正通過之著作權法，賦予著作人、表演人及錄音物製作人新權利，

<sup>74</sup> 839F. Supp. 1522 ( M. D. Fla. 1993 )

<sup>75</sup> 1994U. S. Dist. Lexis 5266 (N. D. Cal. Mar. 28, 1994)

<sup>76</sup> 蔡明誠等合著，多媒體智慧財產權之研究，頁 18，1995 年 6 月。

<sup>77</sup> 日本著作權法第二十六條：(1) The author of a cinematographic work shall have the exclusive rights to distribute copies of his work. (2) The author of a work reproduced in a cinematographic work shall have the exclusive right to distribute copies of his work. °

以分別就視聽著作以外之著作、固著於錄音物之表演、或錄音物之原件或重製物之散布行為加以控制<sup>78</sup>。因此除了視聽著作之外，其他著作在修法之後也享有相當之散布權。

日本著作權法新增之散布權關於耗盡原則方面，係採「國際耗盡」原則，不論在日本境內或境外第一次合法轉讓著作原件或其重製物所有權後對該著作之控制權便應耗盡。此外，關於散布權，因強制授權制度所合法完成之著作重製物，或對於親誼之間之散布等，均不受著作財產權人散布權之控制<sup>79</sup>。同時，為調和新法對原有法律關係之衝擊，

特別訂立過渡條款，使得在該條文生效前已於市面上流通之合法重製物不受散布權之限制<sup>80</sup>。

---

<sup>78</sup> 日本著作權法第二十六條之一第一項：(1) The author shall have the exclusive right to offer his work (except a cinematographic work; the same shall apply hereinafter in this Article) to the public by transfer of ownership of the original or copies of the work (excluding copies of a cinematographic work in the case of a work reproduced in the cinematographic work; the same shall apply hereinafter in this Article).

<sup>79</sup> 日本著作權法第二十六條之一第二項：(2) The provision of the preceding paragraph shall not apply in the case of the transfer of ownership of such original or copies of a work as falling within any of the following items. (i) the original or copies of a work the ownership of which has been transferred to the public by a person who has the right mentioned in the preceding paragraph or with the authorization of such person; (ii) copies of a work the ownership of which has been transferred to the public under the authority of a compulsory license under the provisions of Article 67, paragraph (1) or Article 69s or with a license under the provisions of Article 5, paragraph (1) of the Law concerning the Exceptional Provisions to the Copyright Law required in consequence of the Enforcement of the Universal Copyright Convention (Law No. 86, of 1956); (iii) the original or copies of a work the ownership of which has been transferred to a small number of specific persons by a person who has the right mentioned in the preceding paragraph or with the authorization of such person; (iv) the original or copies of a work the ownership of which has been transferred, outside the jurisdiction of this Law, without prejudice to the right equivalent to that mentioned in the preceding paragraph or by a person who has the right equivalent to that mentioned in that paragraph or with the authorization of such person. 第九十五條之一及第九十七條之一關於表演人及錄音物製作人之散布權亦有相同規定。

<sup>80</sup> 詳見章忠信著，著作權法中「散布權」之檢討，2001年四月，萬國法律，頁79。



(6). 歐盟

歐盟於一九九一年電腦程式法律保護指令第四條<sup>81</sup>及一九九二年智慧財產權領域中與著作權有關之出租權、出借權及特定權利指令第九條<sup>82</sup>，均要求賦予著作人散布權<sup>83</sup>。

為促進歐盟各國之間貿易商品之自由銷售，對於著作物散布權之限制，採用「歐盟耗盡（community exhaustion）」原則，著作權人僅得對貨品自歐盟以外之地區輸入歐盟，享有禁止之權。若是將其著作重製物於歐盟各國間銷售，就不得禁止他人就該貨品在歐盟會員國間平行輸入。

---

<sup>81</sup> Council Directive 91/250/EEC of 14 May 1991 on the legal protection of computer programs Official journal NO. L 122, 17/05/1991 P. 0042 - 0046. **Article 4 Restricted Acts** : "Subject to the provisions of Articles 5 and 6, the exclusive rights of the rightholder within the meaning of Article 2, shall include the right to do or to authorize: (c) any form of distribution to the public, including the rental, of the original computer program or of copies thereof. The first sale in the Community of a copy of a program by the rightholder or with his consent shall exhaust the distribution right within the Community of that copy, with the exception of the right to control further rental of the program or a copy thereof."

<sup>82</sup> Council Directive 92/100/EEC of 19 November 1992 on rental right and lending right and on certain rights related to copyright in the field of intellectual property, Official journal NO. L 346, 27/11/1992 P. 0061 - 0066. **Article 9 Distribution right** : "1. Member States shall provide - for performers, in respect of fixations of their performances, - for phonogram producers, in respect of their phonograms, - for producers of the first fixations of films, in respect of the original and copies of their films, - for broadcasting organizations, in respect of fixations of their broadcast as set out in Article 6 (2), the exclusive right to make available these objects, including copies thereof, to the public by sale or otherwise, hereafter referred to as the 'distribution right'. 2. The distribution right shall not be exhausted within the Community in respect of an object as referred to in paragraph 1, except where the first sale in the Community of that object is made by the rightholder or with his consent. 3. The distribution right shall be without prejudice to the specific provisions of Chapter I, in particular Article 1 (4). 4. The distribution right may be transferred, assigned or subject to the granting of contractual licences."

<sup>83</sup> 見章忠信著，著作權法中「散布權」之檢討，萬國法律，2001年四月，頁79。

## (7). 澳洲

澳洲有關散布權之規定首揭於一九六八年著作權法第三十一條第(1)項第(a)款第(ii)目，其第三十七條及第一〇二條則規定，任何人未經著作人或鄰接權人之授權，以營利為目的，明知或可得而知某重製物如由輸入者於澳洲境內製造，將對著作人構成侵害，而自外國輸入該重製物者，仍屬侵害著作權或鄰接權。為散布權擴大解釋之結果。

至於權利耗盡原則的相關立法，一直到一九九〇年澳洲修正著作權法才做出明確標準，其將著作區分為國內首次發行之著作(包括在外國首次發行後三十日內在澳洲發行者)，以及在國外首次發行之著作。國外首次發行之著作，得自由輸入澳洲。國內首次發行之書籍，除非售完後九十日未增訂發行，原則上僅允許為個人使用目的輸入一本，或為非營利目的供圖書館使用輸入一本或數本。

一九九八年七月三十日澳洲再修正著作權法，針對特定種類之合法著作重製物，允許其自由輸入。如：允許合法錄音著作重製物之平行輸入，另外，對於本身非著作權保護客體但其包裝或標籤上附有受著作權保護圖文之產品，亦允許其自由輸入。

### 5. 小結

由上可知，國際上之著作權法制普遍承認散布權之存在必要，至於網路傳輸環境是否適用散布權的觀念，雖未有定論，但透過網路既然能將原著作或重製物真實而完整地傳輸給公眾，使公眾能輕易取得與原著作物或重製物一模一樣的著作，其對著作權人之侵害不容小覷。對於著作的散布若僅以重製權保護，那麼，對於未經授權而重製之人，著作財產權人固得以侵害重製權對抗之，惟對於散布該非法重製物之人，如其並未實際進行非法重製行為，例如單純販賣盜版品之人，著作財產權人並無法對其主張任何權利<sup>84</sup>。所以從保護著作權人之角度及上述國際立法

<sup>84</sup> 此於我國著作權法第八十七條第二款規定：「明知為侵害著作權……之物而散布或意圖散布而陳列或持有或意圖營利而交付者」「視為侵害著作權」，有相同之目的，詳見以下分析。

之趨勢，我國著作權法應增訂散布權的規定。至於透過網路傳輸著作，如：以網路教學的方式將教材傳輸給學生，而由學生透過電腦接觸教材，則其中傳輸教材，仍屬於國際間所規範之散布權的一環，應專屬於教材之著作權人。因為，儘管各國針對散布權之規定仍停留於有形物所有權或佔有之移轉，但細究各國著作權法，對於散布之方式與媒介並無限制，並不以有體物之交付為必要，只要能將著作或其重製物提供公眾交易或流通即屬之。而透過網路亦能將著作或其重製物傳輸與公眾，祇不過傳輸之方式與傳統不同而已。

相對於上述各國散布權之立法，新通過之 WIPO 世界智慧財產權組織著作權條約第八條，認為對公眾傳播意指透過散布重製物以外之任何方式或過程，讓公眾得接觸著作。其將著作之數位傳送，視為屬公眾傳播權之態樣而不屬於散布權之規範問題。且第一次銷售理論不適用於傳播權，只適用於散布實體重製物之散布權。故數位化教材之傳輸，在 WIPO 之定義下，應以公開傳播權加以規範。

綜上所述，若依美國 NII 之立法建議，應將網路上之傳輸行為以散布權加以規範，為因應網路時代之來臨，應進一步將網路傳輸行為做更嚴密之監控，同時縮小第一次銷售理論在數位著作之適用。若依 WIPO 之規定則必須將數位著作之傳輸納入公開傳播權加以規範。

目前我國之立法就此原著作或重製物所有權或佔有之移轉並無完整的規範，確有重新檢討之必要。但就立法趨勢及就加入相關著作權協定之考量，有必要就散布權之規定重新擬定，明文納入散布權為著作權人之專屬權。

#### (四)、使用超連結的合法性

所謂超鏈結(hyperlink；又稱超連結)，係只當電腦滑鼠指標移到Hypertext(超文字)時，指標形狀發生變化，當使用者點選(click)滑鼠後，該超連結所接串之資料或網站即被連結，進而提供更多的資訊與服務。超連結應用方式有多種，其法律評價亦有所差異。

第一種是「單純指向之連結」，即一般所稱之「超文字連結」，乃是在網路上將文字、網站名稱或網址，以不同之顏色或字體呈現，點選該處即可直接到達被連結之網站。此種連結方式僅將使用者連接至其他網站，未有任何重製行為，並不涉及著作權之問題。

第二種是「圖像連結」〈imagelink〉，指在網路上下載他人網站之標記圖像至於自己網頁，以作為連結他人網站之用，或利用程式指令將其他網站之圖像傳輸入自己網頁，呈現在使用者銀幕。此種連結已發生重製之行為，惟應認為已獲得默視授權或構成網際網路之合理使用。

第三種連結方式稱為「視框連結」〈framelink〉，即將他人網頁資訊在自己網頁其中一個視框中呈現。此種連結易使人誤以為視框內之內容為原來網站業者所製作，可能會涉及姓名表示權侵害的爭議。

第四種是「深度連結」〈deeplink〉，即使用人為單純指向連結時，並未引領使用者循序進入他人網站之首頁，而係直接連結至他人網站中之某篇文章或資料。此種連結雖已脫離原來網站，應不致發生重製之爭議，惟網站之入口網頁通常含有廣告及顯示著作人姓名等資料，涉及姓名表示權之侵害。<sup>85</sup>

經由超連結之方式自由連接各網站是「全球資訊網」之基本精神。網址之設立者既允許他人自由進出其網站以瀏覽並下載資訊，應可推定該網站之著作權人已默視授權他人為超連結。惟此等默視授權仍有一定之界限。尤其是深度連結，雖無重製情事，但仍有侵害著作人格權之虞，

---

<sup>85</sup> 見羅明通著，前揭書，頁396。

因此，是否逾越了默視授權之範圍，仍有爭議。但只要使用者能證明不知情，便不需擔負刑責。

## (五)、教材之著作權保護措施

遠距教學教學模式的建立往往是多人心血結晶，其所投入之人力、物力更是在一般著作之上，如何使這等著作得到適切保護，是一個值得討論的課題。本文試就現有之各國規定及我法制加以說明，使相關著作權人、使用者足資參考。現今各國對著作權保護可概分為兩種方式：一為建立著作權管理資訊；一為採取科技保護措施，下文中將逐一探討。

### 1. 著作權管理資訊之採用

#### (1). 定義

所謂「著作權管理資訊」，指著作權人在著作原件或其重製物上所註明足以確認著作、著作名稱、著作人、著作相關權利人或使用該著作之期間或條件等資訊。如在著作物註明「版權所有，翻印必究」或“copyright © 1999 by Eltern John“等著作權標示。

將著作上載於網路，供大眾接觸時，必須藉由註明有關著作權利之資訊，以表彰著作權人之權益，如果該資訊遭到變動、刪改甚至除去時，不但權利人權益受損，利用人亦可能因錯誤資訊而作出錯誤判斷，甚至進而為侵害著作權之行為<sup>86</sup>。因此，著作權管理資訊的規範目的，在於促進公共利益，及保障數位通訊環境下作者之利益<sup>87</sup>，提供使用者關於該著作之重要資訊，且正確的著作權管理資訊將使消費者在網路上得以經過授權而使用有著作權之著作，並可促進有效的授權機制，降低付費或免權利金而使用著作物因而降低交易成本<sup>88</sup>。

---

<sup>86</sup> 請參見章忠信，著作權法制中「科技保護措施」與「權利管理資訊」之探討，該文得於【著作權筆記】中閱覽 (<http://www.copyrightnote.org/paper/pa0016.doc>)。

<sup>87</sup> 請參見 Jean C. Ginsburg, Copyright Legislation for the “Digital Millennium”, 23 Colum.-VLA J.L. & Arts 157 (1999)。

<sup>88</sup> 請參見 Ron Reiling, Intellectual Property Regimes for the Information Age: Policies of the United States, the European Union and the World Intellectual Property Organization, 3 B.U. J. SCI. & TECH. L. 9(available on Lexis website, without page)。

## (2). 著作權管理資訊之種類

目前國際間存有多種已經實際應用的確認著作權之技術標準碼，有的標準碼系統完整，除了可為著作物編碼之外，還有授權功能。國際間亦有數個運作中的電子著作權管理系統可進行自動化授權。以下簡要介紹數種常見的編碼標準。

### A. 國際標準視聽碼 (International Standard Audiovisual Number ; ISAN)

國際標準視聽碼是由國際作家和作曲家協會聯盟、國際影片製作人協會等數個協會共同開發，只能用來比對尋找資料庫中該號碼所對應的某份視聽著作物。

### B. International Standard Recording Code (ISRC)

由國際錄音物產業公會推出之系統，主要是用在往來於電腦網路的數位錄音著作、以 HTML 或 PDF 檔形式存在之科學文章。

### C. 國際標準書碼/國際標準期刊碼 (International Standard Book and Serial Numbers ; ISBN/ISSN)

國際標準書碼包括一個代表地區之數字、一個由出版商下的字首、一連串號碼及最後的識別碼；國際標準期刊碼係對定期刊物進行編碼，號碼代表刊物本身。

### D. International Standard Work Code (ISWC)

由國際作家及作曲家聯盟推出，使用於音樂著作上。

### E. Publisher Item Identifier (PII)

由美國化學學會、美國物理學會等數個機構共同發展，用以指示出版品種類及依附於該種類上之其他資訊。

### F. Serial and Book Item and Contribution Identifiers (SICI)

使用於期刊出版商、訂閱代理人、圖書館界，但不能確認個人的文章。

## G. Compositeur, Auteur, Editeur Code (CAE/IPI)

1992年由國際作家及作曲家協會聯盟發展出來，多使用在音樂領域的仲介團體以確認作曲、詞家或其他形式的資訊。

## H. International Standard Music Number (ISMN)

專門用於紙本音樂著作。

## I. 數位對象辨別系統 (Digital Object Identifier ; DOI)

提供一套獨特的確認著作內容之機制，及連結某資料使用者與該資料權利人（或代理人）之方法，以在新數位環境中促進使用人與權利人間透過系統自動進行商業交易。

遠距教學教材之著作權人可依著作種類選擇適合的著作權標示，一方面保障自己權益，一方面也可讓使用者明瞭使用該當著作之界限。

### (3). WIPO 條約與各國立法對著作權管理資訊之規範

#### A. WIPO 條約

為保護權利管理資訊之正確無誤，以免影響權利人與利用人之權利，WCT 第十二條及 WPPT 第十九條規定，締約各國應訂定適當及有效之法律救濟規定，以制止任何明知而故意、或於民事賠償方面有理由應知悉其行為將引起、促成或隱藏該二條條約或伯恩公約所規範權利之侵害。並以反向禁止方式，規定未經著作權人授權，任何人不得為下列行為：

包括移除或變更任何著作權管理資訊、散布或明知著作權管理資訊已遭消除或變更，仍為散布而輸入、廣播或對公眾傳播該著作或重製物之行為。同時 WIPO 條約對著作權管理資訊之定義，係指可用以確認著作物、作者、著作權人、使用該著作之期間或條件，及任何足以代表該著作物之數字或編碼等資訊，而上述資訊必須附著於該著作重製物或於著作物向公眾傳播時顯現<sup>89</sup>。又此處所謂「著作權管理資訊」限於電子化

---

<sup>89</sup> WCT Article 12 Obligations concerning Rights Management Information---(1)Contracting



之著作權管理資訊，並不強迫著作權人必須採用著作權管理資訊，只是如使用該制度，法律即應保護之<sup>90</sup>。且各國將該制度納入內國法律體系時，可自行定義。其涵蓋範圍與違反者應負之責任，若會員國給予更高的保護，WIPO 並不排斥<sup>91</sup>。

---

Parties shall provide adequate and effective legal remedies against any person knowingly performing any of the following acts knowing or, with respect to civil remedies having reasonable grounds to know, that it will induce, enable, facilitate or conceal an infringement of any right covered by this Treaty or the Berne Convention:(i) to remove or alter any electronic rights management information without authority;(ii) to distribute, import for distribution, broadcast or communicate to the public, without authority, works or copies of works knowing that electronic rights management information has been removed or altered without authority.(2)As used in this Article, "rights management information" means information which identifies the work, the author of the work, the owner of any right in the work, or information about the terms and conditions of use of the work, and any numbers or codes that represent such information, when any of these items of information is attached to a copy of a work or appears in connection with the communication of a work to the public.

**WPPT Article 19 Obligations concerning Rights Management Information**----(1)Contracting Parties shall provide adequate and effective legal remedies against any person knowingly performing any of the following acts knowing or, with respect to civil remedies, having reasonable grounds to know that it will induce, enable, facilitate or conceal an infringement of any right covered by this Treaty: i. to remove or alter any electronic rights management information without authority; ii. to distribute, import for distribution, broadcast, communicate or make available to the public, without authority, performances, copies of fixed performances or phonograms knowing that electronic rights management information has been removed or altered without authority.(2)As used in this Article, "rights management information" means information which identifies the performer, the performance of the performer, the producer of the phonogram, the phonogram, the owner of any right in the performance or phonogram, or information about the terms and conditions of use of the performance or phonogram, and any numbers or codes that represent such information, when any of these items of information is attached to a copy of a fixed performance or a phonogram or appears in connection with the communication or making available of a fixed performance or a phonogram to the public.

<sup>90</sup> 請參閱章忠信著，著作權法制中「科技保護措施」與「權利管理資訊」之探討，文載於其【著作權筆記】網站，頁 20-21。

<sup>91</sup> 請參見常天榮，從美國著作權標示之發展談電子著作權權利管理資訊與電子著作權權利管理系統，科技法律透析，2000 年 4 月號，頁 40-41。

## B. 美國

美國於一九九五年制定 The Digital Performance Right in Sound Recordings Act，規定在網路上可得之錄音著作必須基於著作權管理之目的提供相關資訊，包括錄音著作的標題及表演的藝術家，但不涉及著作權之保護。上述二個法案係就特定對象依不同需求設計權利管理資訊系統。

一九九〇年代，有鑑於網路上資訊的大量流通與交換，危及傳統受著作權保護之主權（sovereignty）體系，美國前總統柯林頓推動國家資訊基礎建設（National Information Infrastructure；NII）計劃，於一九九五年九月公佈「NII 智慧財產權白皮書」，加強對網路上資訊散布之限制<sup>92</sup>，之後根據 NII 智慧財產權白皮書之建議，於同年公佈 NII Copyright Protection Act，以擴張著作權法的適用範圍及課予侵害著作權之人更嚴厲之處罰，其中對故意移除、變更或散布錯誤的著作權管理資訊之行為人課以刑罰及民事上損害賠償責任；以詐欺為意圖而偽造、竄改著作權管理資訊者，科處美金五萬元以下罰金，或處五年以下有期徒刑或併科<sup>93</sup>。然而 NII Copyright Protection Act 引發不少爭議<sup>94</sup>，縱使後來有相關法案出現，但並未獲得國會支持而成為法律<sup>95</sup>。

在 WIPO 條約公佈後，美國國會於總統簽署後積極展開納入 WIPO 條約之立法工作，一九九八年完成「數位千禧年著作權法案」（Digital Millennium Copyright Act；DMCA）之立法，於美國著作權法中增訂第 12 章第 1202 條著作權管理資訊完整性之保護。關於著作權管理資訊之

<sup>92</sup> 請參閱 Debora J. Halbert，Intellectual Property in the Information Age：The Politics of Expanding Ownership Rights，1999，p25-26。

<sup>93</sup> 請參見 Julie C. Smith，The NII Copyright Act of 1995：A Roadblock Along the Information Superhighway，8 Seton Hall Const. L. J. 898-900（1998）。

<sup>94</sup> 其爭議有四：（1）NII Copyright Protection Act 對 transmission 的定義使得在網路上瀏覽資訊受限，（2）該法案所提供的民事救濟，依現行法即已存在，（3）權利管理資訊制度將創設國會並未賦予著作權所有人之人格權（moral right），（4）該法案影響合理使用概念的運作，並可能違反憲法第一修正案。請參見 Julie C. Smith 前揭文，頁 943。

<sup>95</sup> 請參見 Debora J. Halbert 前揭書，頁 36 及註 58。

定義，根據第 1202 條第(c)項包括著作物之標題、作者和著作權人之姓名、視聽著作中之作者、表演人及導演之姓名、使用著作物之條件及期限，以及與上述資訊有關之數字或符號及著作權局局長所規定之其他資訊，但可資辨識著作物使用人之個人資訊不在其中<sup>96</sup>。

有關著作權管理資訊完整性之保護，第 1202 條第(a)項禁止任何人明知並意圖引誘、促成、便利或包庇提供錯誤著作權管理資訊之行為，或散布或為散布而輸入錯誤之權利管理資訊<sup>97</sup>。同條第(b)項禁止對於未經

---

<sup>96</sup> 17 U.S.C. 1202

(c) Definition. As used in this section, the term "**copyright management information**" means any of the following information conveyed in connection with copies or phonorecords of a work or performances or displays of a work, including in digital form, except that such term does not include any personally identifying information about a user of a work or of a copy, phonorecord, performance, or display of a work:

(1) The title and other information identifying the work, including the information set forth on a notice of copyright.

(2) The name of, and other identifying information about, the author of a work.

(3) The name of, and other identifying information about, the copyright owner of the work, including the information set forth in a notice of copyright.

(4) With the exception of public performances of works by radio and television broadcast stations, the name of, and other identifying information about, a performer whose performance is fixed in a work other than an audiovisual work.

(5) With the exception of public performances of works by radio and television broadcast stations, in the case of an audiovisual work, the name of, and other identifying information about, a writer, performer, or director who is credited in the audiovisual work.

(6) Terms and conditions for use of the work.

(7) Identifying numbers or symbols referring to such information or links to such information.

(8) Such other information as the Register of Copyrights may prescribe by regulation, except that the Register of Copyrights may not require the provision of any information concerning the user of a copyrighted work.

<sup>97</sup> 17 U.S.C. 1202

(a) False **copyright management information**. No person shall knowingly and with the intent to induce, enable, facilitate, or conceal infringement--

(1) provide copyright management information that is false, or

(2) distribute or import for distribution **copyright management information** that is false.

授權而故意刪除或修改著作權管理資訊，或明知上述情事而仍散布，或為散布而輸入之，或公開表演該著作、著作之重製物或錄音物<sup>98</sup>。但為執行法律、情報活動政府其他活動而破壞著作權管理資訊時，得免除相關責任<sup>99</sup>。在特定情形下，無線廣播或有線電視系統如無引起、促成、便利或包庇著作權侵害之意圖，得刪除或修改著作權管理資訊<sup>100</sup>。

---

<sup>98</sup> 17 U.S.C. 1202 (b)

(b) Removal or alteration of copyright management information. No person shall, without the authority of the copyright owner or the law--

(1) intentionally remove or alter any copyright management information,

(2) distribute or import for distribution copyright management information knowing that the copyright management information has been removed or altered without authority of the copyright owner or the law, or

(3) distribute, import for distribution, or publicly perform works, copies of works, or phonorecords, knowing that copyright management information has been removed or altered without authority of the copyright owner or the law, knowing, or, with respect to civil remedies under section 1203, having reasonable grounds to know, that it will induce, enable, facilitate, or conceal an infringement of any right under this title.

<sup>99</sup> 17 U.S.C. 1202

(d) Law enforcement, intelligence, and other government activities. This section does not prohibit any lawfully authorized investigative, protective, information security, or intelligence activity of an officer, agent, or employee of the United States, a State, or a political subdivision of a State, or a person acting pursuant to a contract with the United States, a State, or a political subdivision of a State. For purposes of this subsection, the term "information security" means activities carried out in order to identify and address the vulnerabilities of a government computer, computer system, or computer network.

<sup>100</sup> 17 U.S.C. 1202

(e) Limitations on liability.

(1) Analog transmissions. In the case of an analog transmission, a person who is making transmissions in its capacity as a broadcast station, or as a cable system, or someone who provides programming to such station or system, shall not be liable for a violation of subsection (b) if--

(A) avoiding the activity that constitutes such violation is not technically feasible or would create an undue financial hardship on such person; and

(B) such person did not intend, by engaging in such activity, to induce, enable, facilitate, or conceal infringement of a right under this title.

(2) Digital transmissions.

侵權者之民事責任，依同法第 1203 條規定，受侵害人得向美國聯邦法院提出民事訴訟，法院得要求侵害者支付實際損害、法定損害及律師費用，侵權人就每一個違反第 1202 條之行為應賠償美金 2500 至 25000

---

(A) If a digital transmission standard for the placement of copyright management information for a category of works is set in a voluntary, consensus standard-setting process involving a representative cross-section of broadcast stations or cable systems and copyright owners of a category of works that are intended for public performance by such stations or systems, a person identified in paragraph (1) shall not be liable for a violation of subsection (b) with respect to the particular copyright management information addressed by such standard if--

(i) the placement of such information by someone other than such person is not in accordance with such standard; and

(ii) the activity that constitutes such violation is not intended to induce, enable, facilitate, or conceal infringement of a right under this title.

(B) Until a digital transmission standard has been set pursuant to subparagraph (A) with respect to the placement of copyright management information for a category of works, a person identified in paragraph (1) shall not be liable for a violation of subsection (b) with respect to such copyright management information, if the activity that constitutes such violation is not intended to induce, enable, facilitate, or conceal infringement of a right under this title, and if--

(i) the transmission of such information by such person would result in a perceptible visual or aural degradation of the digital signal; or

(ii) the transmission of such information by such person would conflict with--

(I) an applicable government regulation relating to transmission of information in a digital signal;

(II) an applicable industry-wide standard relating to the transmission of information in a digital signal that was adopted by a voluntary consensus standards body prior to the effective date of this chapter; or

(III) an applicable industry-wide standard relating to the transmission of information in a digital signal that was adopted in a voluntary, consensus standards-setting process open to participation by a representative cross-section of broadcast stations or cable systems and copyright owners of a category of works that are intended for public performance by such stations or systems.

(3) Definitions. As used in this subsection--

(A) the term "broadcast station" has the meaning given that term in section 3 of the Communications Act of 1934 (47 U.S.C. 153); and

(B) the term "cable system" has the meaning given that term in section 602 of the Communications Act of 1934 (47 U.S.C. 522).

元。對於侵害人能證明其不知情，且無理由相信其行為構成侵害並經法院認定者，法院得減少或免除侵權人應負之損害賠償金；若侵權人為非營利性圖書館、檔案保存或教育機構而有上述情形時，法院應免除其損害賠償金<sup>101</sup>。

---

<sup>101</sup> 17 U.S.C. 1203

Section 1203. Civil remedies

(a) Civil Actions. - Any person injured by a violation of section 1201 or 1202 may bring a civil action in an appropriate United States district court for such violation.

(b) Powers of the Court. - In an action brought under subsection (a), the court -

(1) may grant temporary and permanent injunctions on such terms as it deems reasonable to prevent or restrain a violation, but in no event shall impose a prior restraint on free speech or the press protected under the 1st amendment to the Constitution;

(2) at any time while an action is pending, may order the impounding, on such terms as it deems reasonable, of any device or product that is in the custody or control of the alleged violator and that the court has reasonable cause to believe was involved in a violation;

(3) may award damages under subsection (c);

(4) in its discretion may allow the recovery of costs by or against any party other than the United States or an officer thereof;

(5) in its discretion may award reasonable attorney's fees to the prevailing party; and

(6) may, as part of a final judgment or decree finding a violation, order the remedial modification or the destruction of any device or product involved in the violation that is in the custody or control of the violator or has been impounded under paragraph (2).

(c) Award of Damages. -

(1) In general. - Except as otherwise provided in this title, a person committing a violation of section 1201 or 1202 is liable

for either -

(A) the actual damages and any additional profits of the violator, as provided in paragraph (2), or

(B) statutory damages, as provided in paragraph (3).

(2) Actual damages. - The court shall award to the complaining party the actual damages suffered by the party as a result of the violation, and any profits of the violator that are attributable to the violation and are not taken into account in computing the actual damages, if the complaining party elects such damages at any time before final judgment is entered.

(3) Statutory damages. - (A) At any time before final judgment is entered, a

## C. 歐盟

歐盟「資訊社會中之著作權及其相關權利一致化指令」第七條就著作權管理資訊作規定，其對權利管理資訊之保護僅限於電子化之權利管理資訊，對於刪除或變更權利管理資訊之人或散布已遭變更或刪除之權利管理資訊之人，其處罰必須在該人未經授權而為該行為之情形，若經權利人同意或屬法律所允許之行為則不在禁止之列。

## D. 澳洲

澳洲著作權法修正案首先就「電子權利管理資訊」作定義，並就刪除或變更電子權利管理資訊及為營利目的而散布電子權利管理資訊已被刪除或變更之著作之行為為規範，並規定民事賠償範圍，及刑事處罰。

---

complaining party may elect to recover an award of statutory damages for each violation of section 1201 in the sum of not less than \$200 or more than \$2,500 per act of circumvention, device, product, component, offer, or performance of service, as the court considers just.

(B) At any time before final judgment is entered, a complaining party may elect to recover an award of statutory damages for each violation of section 1202 in the sum of not less than \$2,500 or more than \$25,000.

(4) Repeated violations. - In any case in which the injured party sustains the burden of proving, and the court finds, that a person has violated section 1201 or 1202 within 3 years after a final judgment was entered against the person for another such violation, the court may increase the award of damages up to triple the amount that would otherwise be awarded, as the court considers just.

(5) Innocent violations. -

(A) In general. - The court in its discretion may reduce or remit the total award of damages in any case in which the violator sustains the burden of proving, and the court finds, that the violator was not aware and had no reason to believe that its acts constituted a violation.

(B) Nonprofit library, archives, or educational institutions. - In the case of a nonprofit library, archives, or educational institution, the court shall remit damages in any case in which the library, archives, or educational institution sustains the burden of proving, and the court finds, that the library archives, or educational institution was not aware and had no reason to believe that its acts constituted a violation.

## E. 日本

日本修正通過之著作權法首先亦就權利管理資訊下定義，將違反權利管理資訊之行為視為侵害著作權，並科處刑事處罰。<sup>102</sup>

為了履行 WIPO 條約之締約義務，各國依 WIPO 條約之原則性規定就國內之著作權法作修正。觀察上述所列各國之修法情況，美國明顯屬於高度立法，其規範內容較 WIPO 條約更為細緻，而在學說上從 NII Copyright Protection Act 公佈以來，就著作權權利管理資訊制度之建立即有相當之討論，在實務上也有討論著作權管理資訊之見解出現。

### (4). 我國關於著作權管理資訊之法制現況

我國於民國八十九年八月公佈著作權法部分條文修正草案，在草案總說明中指出，基於保障著作權人之權利，與兼顧公眾資訊取得之自由與資訊科技之繼續發展，參酌 WIPO 於八十五年十二月底通過之「世界智慧財產權組織著作權條約」第十二條，及「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約」第十九條，在數位環境下著作權人就其著作附記之電子化著作權權利管理資訊，如被刪除或竄改，法律將給予適當及有效的保護及救濟。因此增訂下列規定，以符合條約之要求：

第三條第一項增訂第十六款「電子化著作權權利管理資訊：指附隨於著作原件或其重製物或於著作向公眾傳播時所附隨足以確認著作、著作權人、或利用該著作之期間或條件等之電子化資訊。」係對電子化著作權權利管理資訊在法律上作明確定義。於第八十七條視為侵害著作權之行為增訂為第六款：「六、明知其行為將造成著作權人權利之損害，而擅自刪除或變更電子化著作權權利管理資訊者；其明知著作原件或其重製物之電子化著作權權利管理資訊已遭非法刪除或變更，如加以散布、為散布而輸入、或公開傳播將造成著作權人權利之損害，竟而為之者，亦同。」又為避免利用人於合法利用著作時，因技術之限制而造成無法完整呈現電子化著作權權利管理資訊，並於第八十七條第二項增訂除外

---

<sup>102</sup> 同上註，頁 26-28。



規定，「前項第六款之規定，於合法利用時因行為時之技術限制而刪除或變更電子化著作權權利管理資訊者，不適用之。」

對於違反「電子化著作權權利管理資訊」保護規定者，增訂第九十三條之一：「意圖營利而以第八十七條第一項第六款之方法侵害他人之著作權者，處一年以下有期徒刑，得併科新臺幣五萬元以下罰金。」而草案第八十七條第二項之除外規定，有學者建議將「於合法利用時」之文字修正為「於利用著作時」，因為著作利用如有不法，其他規定已足處罰，在本條所要規範者為技術之不可能所造成之「刪除或變更電子化著作權權利管理資訊」，故應不分其是否合法利用與否。至於草案第九十三條之一違反「電子化著作權權利管理資訊」保護之處罰規定，學者建議刪除「意圖營利而」之文句，因為關於「權利管理資訊」之保護，重於「權利管理資訊」之完整性，侵害人有無營利之意圖，其行為對於著作權人之損害實無差別<sup>103</sup>。

#### (5). 小結

上述各國著作權法制中，對於著作權管理資訊均納入保護，我國著作權修正草案中亦已提出相關建議，宜儘速立法，以符世界潮流。

### 2. 科技保護措施與反規避條款

數位時代帶給傳統智慧財產權無限的衝擊，電子形式著作物與網路介面的出現，大幅度的改變人們對著作物的接觸、傳輸、利用等等方式，新型態的侵權行為隨之應運而生，為了設法解決新型態的侵權行為，立法例也創造了新的法規。著作權法反規避條款（anti-circumvention）就是因應科技時代，為了使科技保護措施有效發揮捍衛著作權的功能，而對破壞科技保護措施相關行為進行責難的規定。

#### (1). 科技保護措施之內涵：

所謂「科技保護措施」，是指著作權利人為控制其著作可否被接觸

---

<sup>103</sup> 請參見章忠信，著作權法制中「科技保護措施」與「權利管理資訊」之探討，餘同前。

(access)、重製(copy)或傳輸(transmit)，而以有效的科技方法所採取之保護措施<sup>104</sup>。其方式可能包括加密(Encryption)、插梢(Keyplugs)、智慧卡(Smartcards)、密碼>Password)<sup>105</sup>、浮水印(Watermaking)、多次重製管制系統(Serial Copy Management Systems, SCMS)、鎖碼、電腦程式如content-scrambling system (CSS)等等。著作權人透過這些硬體或軟體設計來限制利用人對其著作物的接觸、重製或傳輸。在實定法上，各國立法例常將科技保護措施分為「控制接觸」者與「控制侵害」(控制重製或傳輸)者，而可能有不同的規範。

## (2). 規避行為(circumvention)與反規避條款(anti-circumvention)

科技保護的本身可能成為另一波科技掠奪的對象，與技術保護措施逆向而行的是專思破解的技術，也就是所謂的規避。其手法多樣，有體無體的形式均有，其可能是某種特殊設備，例如解碼器，可能是某種資訊，例如散布破解保護之密碼序號，也可能是新寫成的電腦程式。

提供這些設備、資訊或服務之人其實並沒有直接侵害著作權，這也是反規避條款受到質疑的原因之一，但其所提供之設備、資訊或服務卻可促使、幫助他人侵害著作權，因此著作權產業界才主張應從根本面來遏止侵權行為，有必要對提供相關設備、資訊或服務之人課以法律責任。

反規避條款如何設計，如何的規定能足以保護著作權利人所設的科技措施，一般說來，其條款所規範的行為類型約有兩種，一種是遏止規避行為本身(限制直接規避行為)，一種是遏止規避的工具流通(限制規避行為前的準備行為)。各國的反規避條款內容範圍不一，有的只禁止其一，有的則全都禁止，各國規定不一。

## (3). 反規避條款的立法比較

反規避科技保護措施條款的具體內容，各立法例寬嚴不一，以下簡介之。

---

<sup>104</sup> 詳章忠信著，著作權法制中「科技保護措施」與「權利管理資訊」之探討，同前註。

<sup>105</sup> 但密碼算不算是「有效的」有爭論空間。

## A. NII (National Information Infrastructure) 白皮書

反規避條款應納入著作權法的意見先是出現於1995美國國家資訊基礎建設計劃白皮書中，其建議著作權法追加第1201條的規定，大概內容為：「未得著作人授權下，也未有法律允許時，任何人不得進口、製造、提供他人主要用途或效果在於規避的儀器、設備、產品，或提供相關服務，這樣的行為應認定是侵害著作人權利。<sup>106</sup>」

本建議案引起高度的質疑，認為其過度維護著作權產業利益<sup>107</sup>，學界的批評很多，例如主要用途與效果如何認定？其與合理使用原則如何調和？也有認為有違判決先例<sup>108</sup>，總之，該建議所規範的對象、行為皆太過籠統廣泛，若具體操作，可能使許多一般認可的行為變成違法行為，甚至很多研究行為也可能觸法，如此將牴觸著作權法的根本意義—促進文化科技進展。除了科技協會曾共同發表類似聲明，有百餘位法學院教授也連署反對<sup>109</sup>，因此此建議遭到國會擱置年餘。

由於美國的著作權產業利益龐大，因此當這個傾向保護該產業的議題在國內受阻時，美國政府與利益團體就轉而施力於國際條約，試圖透

---

<sup>106</sup> No person shall import, manufacture or distribute any device, product, or component incorporated into a device or product, or offer or perform any service, the primary purpose or effect of which is to avoid, bypass, remove, deactivate, or otherwise circumvent, without the authority of the copyright owner or the law, any process, treatment, mechanism, or system which prevents or inhibits the violation of any of the exclusive rights of the copyright owner under section 106. 見 <http://palimpsest.stanford.edu/bytopic/intprop/ipwg/rec.html>。

<sup>107</sup> 有學者指出從十六世紀英國賦予出版商獨占的出版權以來，從未有一次政府的著作權政策像此報告一般傾向擁護出版商的利益，而漠視大眾利益。轉引自黃銘傑，解碼、破瑪與公平競爭秩序，台大法學論叢，1999年7月，頁144。

<sup>108</sup> Pamela Samuelson, Legally Speaking: The NII Intellectual Property Report, 可見 [http://www.eff.org/pub/GII\\_NII/Govt\\_docs/HTML/ipwg\\_samuelson.html](http://www.eff.org/pub/GII_NII/Govt_docs/HTML/ipwg_samuelson.html)，或 issue of Communications of the ACM, December 1994.

<sup>109</sup> James Boyle, An open letter to Senator Hatch, Senator Leahy, Representative Carlos Moorhead, the Honorable Ron Brown and Vice-President Al Gore. 見 <http://china.si.umich.edu/spp/courses/744/misc.hyper/0159.html>。

過國際條約協定的外壓，來迫使國內法規服從國際義務<sup>110</sup>，結果，他們的訴求的確在 WIPO 的戰場上贏得部分勝利，最後反規避條款於美國 DMCA 著作權法明文，不過其內容較 NII 白皮書的建議，有做若干調整修正。

## B. WIPO (Worldwide Intellectual Property Organization) 世界智慧財產權組織

1996 年 12 月，WIPO 於美國、歐體等國強力主導下<sup>111</sup>，通過 WCT (WIPO Copyright Treaty) — 著作權條約，與 WPPT (WIPO Performances and Phonograms Treaty) — 表演人及錄音物著作人條約，此兩約主要是因應數位化資訊時代，為求保障著作相關權利人權益而定。其中 WCT 第 11 條與 WPPT 第 18 條就反規避條款有指示性的文字，文字中除了保護對象有差異，WCT 是著作人，WPPT 是表演人與錄音著作人外，其他幾乎完全一樣。

其內容大意是：「要求締約國應提供適當的法律保障，及有效的法律制裁，以對抗規避行為。規避行為指的是，在未得著作人授權下，也未有法律允許時，迴避該科技措施而利用該著作物的行為。科技保護措施指的是著作人、表演人、錄音物製作人為求保障其權利 (WIPO 協定與伯恩公約中所賦予) 而對其著作使用的有效科技措施。<sup>112</sup>」

<sup>110</sup> 詳見黃銘傑，利益團體與立法過程—以美國公共選擇理論之論點為中心，國科會研究彙刊，1998 年 10 月。或 Pamela Samuelson, The Digital Agenda of The World Intellectual Property Organization: Principle Paper: The U.S. Digital Agenda at WIPO, 37 Va. J. Int'l L. 369, Winter, 1997.

<sup>111</sup> 黃銘傑，解碼、破碼與公平競爭秩序，台大法學論叢，1999 年 7 月，頁 134。

<sup>112</sup> WCT Article 11 Obligations concerning Technological Measures----Contracting Parties shall provide adequate legal protection and effective legal remedies against the circumvention of effective technological measures that are used by authors in connection with the exercise of their rights under this Treaty or the Berne Convention and that restrict acts, in respect of their works, which are not authorized by the authors concerned or permitted by law. 見 <http://www.wipo.org/treaties/ip/copyright/index.html>。

WPPT Article 18 Obligations concerning Technological Measures----Contracting Parties shall provide adequate legal protection and effective legal remedies against the circumvention

這兩個協定從草案到定稿，中間經過許多利益團體的角力斡旋，最後才擬定以上內容。原本草案規範範圍及於規避行為前的準備行為（例如製造、銷售、進口規避科技保護措施之設備）<sup>113</sup>，但最後條文內容並未提到裝置設備（device）的問題，只宣示性的要求各國要對抗規避行為（circumvention），而且也未對規避行為本身作具體的定義。這是由於在外交會議討論時，歐美原本欲規範準備行為的立場受到反對，許多代表質疑規範到產品設備的流通似乎超過著作權的保障範圍太多，而如果依此類推，可能連個人電腦（重製機器）的製造販售都屬於準備行為<sup>114</sup>。另外，WIPO 也未對如何處罰有所要求，處罰究採民事、刑事，如何界定反規避的具體範圍...等細節皆留待各國自行決定。

### C. 美國 DMCA (Digital Millennium Copyright Act) 數位千禧年著作權法

由於數位時代的電子狂潮，引發了許多傳統著作權法難以解決的問題，美國於一九九八年通過 DMCA 新著作權法，從新調整了著作權法規範，其中第 1201 條針對反規避條款作了非常詳細的規定<sup>115</sup>。前面提及 NII 白皮書曾建議著作權法中納入反規避條款，但由於反對聲浪過高，才透過國際協約的途徑向國內施壓。不過 DMCA 中的反規避條款，除了符合 WCT、WPPT 的要求外，還提供了超過其指示的保障<sup>116</sup>，第 1201

---

of effective technological measures that are used by performers or producers of phonograms in connection with the exercise of their rights under this Treaty and that restrict acts, in respect of their performances or phonograms, which are not authorized by the performers or the producers of phonograms concerned or permitted by law. 見 <http://www.wipo.org/treaties/ip/performances/index.html>。

<sup>113</sup> 章忠信，著作權法制中「科技保護措施」與「權利管理資訊」之探討，萬國法律，2000年10、12月。或見 <http://www.copyrightnote.org/paper/pa0016.doc>。

<sup>114</sup> 黃銘傑，解碼、破碼與公平競爭秩序，台大法學論叢，1999年7月，頁135。

<sup>115</sup> DMCA 第 1201 條條文相當長，預覽原文全貌請見 <http://www.loc.gov/copyright/title17/92chap12.html#1201>。

<sup>116</sup> Bentley J. Olive, Anti-Circumvention and Copyright Management Information: Analysis of New Chapter 12 of the Copyright Act, 1 N.C. J.L. & Tech. 2, at II. B (without page), Summer, 2000。

條除了直接規避行為外，還對準備行為加以規範，並且課以相當嚴格的民事、刑事責任，強烈宣示反規避的政策導向。

(A). 第 1201 條反規避條款之違法類型

DMCA 第 103 條說明，美國著作權法增訂第 12 章有關規避科技保護措施之責任，其所指之「科技措施」分為兩類，一是防止接觸的科技措施，一是防止侵害（重製或傳輸）的科技措施<sup>117</sup>。

接著第 1201 條規範了三種反規避型態，規避行為及規避裝置都遭到禁止：

a. 1201 (a) 是針對「接觸控制」-access control 的技術保護措施：

(a). 基本條款 (basic provision)<sup>118</sup>

1201 (a) (1) (A) 規定任何人均不得規避「有效」防止「接觸」的科技保護措施<sup>119</sup>。此乃針對直接規避行為作規範。

但其特別規定施行日期自法律生效兩年後開始（2000 年 10 月），以為緩衝並宣導之。(B) ~ (E) 目則要求國會圖書館館長應於該部分規定

---

<sup>117</sup> Section 103 of the DMCA adds a new chapter 12 to Title 17 of the U.S. Code. New section 1201 implements the obligation to provide adequate and effective protection against circumvention of technological measures used by copyright owners to protect their works. Section 1201 divides technological measures into two categories: measures that prevent unauthorized access to a copyrighted work and measures that prevent unauthorized copying of a copyrighted work. Making or selling devices or services that are used to circumvent either category of technological measure is prohibited in certain circumstances, described below...見<http://www.mtsu.edu/~itconf/proceed99/Baird.htm>。

<sup>118</sup> Nimmer 將第 1201 條中規避的違法類型區分為三，分為基本條款 (basic provision)、禁止非法交易條款 (a ban on trafficking)、及額外違犯之禁止 (additional violations), David Nimmer, A RIFF ON FAIR USE IN THE DIGITAL MILLENNIUM COPYRIGHT ACT, 148 U. Pa. L. Rev. 673, at 684, January, 2000。

<sup>119</sup> Violations Regarding Circumvention of Technological Measures. - (1)(A) No person shall circumvent a technological measure that effectively controls access to a work protected under this title. The prohibition contained in the preceding sentence shall take effect at the end of the 2-year period beginning on the date of the enactment of this chapter. 17U.S.C. 1201(a) (1)(A)。

生效後，每三年向國會作執行評估報告<sup>120</sup>。此延緩生效的設計是為求調查本規定對於「非為侵權目的的規避行為」(noninfringing uses of copyrighted works)所產生的衝擊與影響，並進而決定此一條款是否恰當？是否對公益造成斷傷？究竟有沒有對合理使用原則構成致命的威脅。<sup>121</sup>

(b). 禁止非法交易 (a ban on trafficking)

b. 1201 (a) (2) 規定任何人均不得製造、進口、提供、銷售或以任何其他方式交易用以規避上述技術措施的技術、產品、服務、裝置、組件或部分。但為避免不當拘束多用途工具，這些禁止交易流通的客體需限於：

I. 其設計製造主要目的用途即為了規避之用。

II. 除為了規避目的或使用外，鮮有其他商業用途。

III. 主觀上認識其是用以規避之用而流通<sup>122</sup>。

本款【1201 (a) (2)】是針對準備行為作禁止規定，在 DMCA 通過後立即生效 (1998 年 10 月)。

---

<sup>120</sup> 經過各方提出種種意見後，美國著作權局於 2000 年 10 月發表了報告，建議國會將兩種「規避接觸控制」的行為定為例外，此報告書讓大眾頗為失望，因為還有相當多爭議類型未被納入結論。有關這些建議與評論，可見<http://lcweb.loc.gov/copyright/1201>。

<sup>121</sup> Pamela Samuelson, Intellectual Property and the Digital Economy: Why the Anti-Circumvention Regulations Need to Be Revised, 14 Berkeley Tech. L. J. 519, at 537、542、559、561, Spring, 1999.

<sup>122</sup> (2) No person shall manufacture, import, offer to the public, provide, or otherwise traffic in any technology, product, service, device, component, or part thereof, that - (A) is primarily designed or produced for the purpose of circumventing a technological measure that effectively controls access to a work protected under this title; (B) has only limited commercially significant purpose or use other than to circumvent a technological measure that effectively controls access to a work protected under this title; or (C) is marketed by that person or another acting in concert with that person with that person's knowledge for use in circumventing a technological measure that effectively controls access to a work protected under this title. 17U.S.C.1201(a) (2)

c. 額外違犯之禁止 (additional violations)

1201 (b) 是針對「重製或傳輸控制」-copy or transmit control 的技術保護措施，其與 1201 (a) (2) 文字內容幾乎相同，不同者僅為其限制交易客體是不同用途的工具，(a) (2) 針對規避有效「防止接觸」的工具，(b) 針對規避有效「防止侵害」的工具。<sup>123</sup>本款也是在 DMCA 通過後立即生效 (1998 年 10 月)。且 1201 (b) 僅禁止規避重製或傳輸控制之裝置，並不禁止規避行為，其主要原因是為保留合理適用，以免發生全面性的禁止情形。<sup>124</sup>(B)明白宣示「合理使用原則」不受影響

為避免反規避條款影響不當擴大，1201 (c) 的 (1) (2) 的保留條款，明白宣示「合理使用原則」不受影響，其規定：(1) 本條規定不影響著作權法本來所定之權利、救濟、限制及抗辯，包括合理使用原則。(2) 本條規定也不會擴大或減低任何因技術、產品、服務、裝置、組件、零件...等而涉及著作權代理或輔助侵害的責任。<sup>125</sup>

---

<sup>123</sup> (b) Additional Violations. - (1) No person shall manufacture, import, offer to the public, provide, or otherwise traffic in any technology, product, service, device, component, or part thereof, that - (A) is primarily designed or produced for the purpose of circumventing protection afforded by a technological measure that effectively protects a right of a copyright owner under this title in a work or a portion thereof; (B) has only limited commercially significant purpose or use other than to circumvent protection afforded by a technological measure that effectively protects a right of a copyright owner under this title in a work or a portion thereof; or (C) is marketed by that person or another acting in concert with that person with that person's knowledge for use in circumventing protection afforded by a technological measure that effectively protects a right of a copyright owner under this title in a work or a portion thereof. 17U.S.C.1201(b)

<sup>124</sup> 美國著作權局 DMCA 公告，65FR 64557 (2000)，轉引自馮震宇，美國著作權法反規避條款規定之影響與檢討，全國科技法律研討會論文集，2000 年 11 月，頁 412。

<sup>125</sup> (c) Other Rights, Etc., Not Affected. - (1) Nothing in this section shall affect rights, remedies, limitations, or defenses to copyright infringement, including fair use, under this title. (2) Nothing in this section shall enlarge or diminish vicarious or contributory liability for copyright infringement in connection with any technology, product, service, device, component, or part thereof.... 17U.S.C.1201(c) (1) (2)



(B). 反規避條款的例外情形規定於 1201 (d) 至 (f) 款：

a. 非營利性圖書館、檔案保管處及教育機構的免責<sup>126</sup>

為維護文化傳承及資訊普及，對這些高度公益的非營利機構作有限度的免責規定。這類機構在無法獲得以其他形式表現的著作重製物時，可以本於單純善意，在一定時間內「接觸」有科技保護措施之著作物，決定是否要取得一份重製物。本款免責範圍並不大，國會的智慧財產權委員會只是希望透過這樣的例外規定，賦予此類非營利團體特殊的購買權 (shopping privilege)，但是此類團體覺得這個條款並無意義，因為這些著作權人本來就會想提供作品讓他們購買。<sup>127</sup>

b. 國家安全與政府活動的免責<sup>128</sup>

若國家行為不能免責於反規避條款之外，國家被禁止破解黑手黨或其他恐怖組織的科技保護措施，豈不荒謬？<sup>129</sup>因此此除外規定是必要的，本款免責範圍除了政府人員外，還擴及與政府機構簽約的個人。

c. 還原工程 (Reverse Engineering) 的免責<sup>130</sup>

電腦商和軟體商等 IT (information technology) 產業對反規避條款相當感冒，認為大大傷及他們原本的合法權利行為。還原工程的研究是軟體技術進步最重要的因素<sup>131</sup>，其研發可促該產業進步，提高競爭力<sup>132</sup>，而

<sup>126</sup> 17U.S.C.1201(d) Exemption for Nonprofit Libraries, Archives, and Educational Institutions...

<sup>127</sup> Pamela Samuelson, Intellectual Property and the Digital Economy: Why the Anti-Circumvention Regulations Need to Be Revised, 14 Berkeley Tech. L. J. 519, at 540、541, Spring, 1999。

<sup>128</sup> 17U.S.C.1201 (e) Law Enforcement, Intelligence, and Other Government Activities...

<sup>129</sup> Pamela Samuelson, Intellectual Property and the Digital Economy: Why the Anti-Circumvention Regulations Need to Be Revised, 14 Berkeley Tech. L. J. 519, at 538, Spring, 1999。

<sup>130</sup> 17U.S.C.1201(f) Reverse Engineering...

<sup>131</sup> Eddan Elizafon Katz, INTELLECTUAL PROPERTY A. COPYRIGHT 3. DIGITAL MILLENNIUM COPYRIGHT ACT a) ANTI-CIRCUMVENTION PROVISIONS: RealNetworks, Inc. v. Streambox, Inc. & Universal City Studios, Inc. v. Reimerdes, 16 Berkeley Tech. L. J. 53, at 55, 2001。

<sup>132</sup> 同前註，at 67。

且美國法院向來確定還原工程 (reversing engineering) 可構成合理使用<sup>133</sup>，於是國會加入了本款例外，其允許基於單純善意，為求跨平台 (interoperability) 目的，確認及分析程式要素而為的規避行為。也允許為達上述目的，流通規避措施的行為。另外，並允許研究人員分享研究成果與規避工具。

要符合以上免責條款，首先需合法取得該電腦程式重製物 (lawfully obtained the right to use a copy of a computer program)，所以當設有科技保護措施的著作權人根本控制住接觸與使用，不打算提供其著作時，此例外規定就顯的毫無意義，因此相關產業並不滿足於這個例外條款。<sup>134</sup>

d. 加密技術研究 (Encryption Research) 的免責<sup>135</sup>

此例外規定同上款一樣是為了促進提昇技術，條文中先是定義「加密研究」的意義；繼而允許本於善意、合法取得著作重製物，為確認及分析加密技術的瑕疵或缺陷而為的行為，而該行為必須是為了提昇加密技術的發展；並且允許為達上述目的的規避措施的流通；考慮到法院對加密科技並不熟稔，條文中並對加密技術的認定提供統一認定標準；另外，為了評估此條款的影響，並明文規定政府在一年內應對國會提出報告書及立法建議。

e. 保護未成年人保護青少年免於接觸不當資訊的免責<sup>136</sup>

家長為保護未成年人，使其不得接觸網路上之不當資訊 (例如色情網站)，得採取必要之措施，不受反規避條款之限制。

f. 隱私權保護的免責<sup>137</sup>

為保護自然人個人之隱私，對於蒐集個人網路上活動之資料或散布

---

<sup>133</sup> 參見馮震宇，美國著作權法反規避條款規定之影響與檢討，全國科技法律研討會論文集，2000年11月，註32。

<sup>134</sup> 參見Eddan Elizafon Katz 前揭文，at 69。

<sup>135</sup> 17U.S.C.1201 (g) Encryption Research...

<sup>136</sup> 17U.S.C.1201 (h) Exceptions Regarding Minors... -.

<sup>137</sup> 17U.S.C.1201 (i) Protection of Personally Identifying Information...

該等資料之科技措施等，得予以規避。

g. 安全性測試 (Security Testing) 的免責<sup>138</sup>

本款先是定義「安全性測試」；然後列舉允許的安全測試行為，原則上為測試網路或電腦系統之安全性，或為發展該項技術，於網路或電腦系統所有人或操作者之同意時，得為規避行為；也允許基於以上目的規避措施的流通；並提供本款免責的判斷標準與考量因素。

以上七個免責條款所免責的範圍不一，有些及於對準備行為，有些則不及，應注意之。

D. 日本著作權法

日本在 WCT 及 WPPT 後，採二階段修正其著作權法。科技保護措施的議題在 1999 年第二階段時納入其著作權法，在第二條第二十款就「科技保護措施」作定義，在第一百二十條之二規定反規避所要限制的行為及罰責，另於第三十條第一項第二款作個人合理使用例外之規定。<sup>139</sup>

以下列幾則值得留意處：

(A)關於科技保護措施的定義

第二條第二十款定義「科技保護措施」時，限於防止或遏止控制侵害科技保護措施，對控制接觸的科技保護措施並不給予保護。其立法理由認為，接觸控制的技術保護措施是控制單純的視聽行為，而單純的視聽行為並非著作權人權利，因此不應規範。由此可看出，日本著作權法科技保護措施的規定並不打算賦予著作權利人新的著作財產權，與各國之修法趨勢不太相近<sup>140</sup>。

其受制約的規避設施必須是「專以規避為功能」者，不像 WCT、WPPT、DMCA 者謂「主要目的是為規避之用」，避開了主要功能可能難以認定的障礙。

<sup>138</sup> 17U.S.C.1201 (j) Security Testing...

<sup>139</sup> 條文及立法理由詳見陳錦全，日本著作權法關於技術保護措施之修正，智慧財產權，2000年8月。

<sup>140</sup> 章忠信，著作權法制中「科技保護措施」與「權利管理資訊」之探討，餘同前。

與 WCT、WPPT、DMCA 一樣，要求科技保護措施需為「有效」者始予以保護。

該技術保護措施需是基於著作權人意思使用才受到反規避條款的制約，若非基於著作權人意思，而是流通業者意思而為，則該措施並不受著作權法保障。

## (B) 禁止範圍

第一百二十條之二規定，若違反以下行為，應處以一年以下有期徒刑，或一百萬日元以下之罰金，其情形包括：

a. 將專為規避科技保護措施的設備或裝置或電腦程式，轉讓、出租予公眾，或以轉讓、出租予公眾而製造、輸入或持有，或將其提供公眾使用，或公開傳輸或為可能化之行為者。

b. 應公眾之要求而以規避科技保護措施之行為為事業經營者。<sup>141</sup>

日本的反規避條款也超出了 WCT 及 WPPT 的要求，對規避行為及準備行為皆作了規範，但規範範圍與美國相比仍顯得較狹窄，因為美國禁止流通的裝置工具有兩種，分別是控制接觸的裝置，與控制重製或流通的裝置，但日本法僅限制前者的流通，並不限制後者。

可以發現本規定的刑期不重，立法理由中認為反規避行為並非真正侵害著作權，而僅是侵害的準備行為而已。另外，本條亦無民事救濟規定。

## (C) 個人重製合理使用的例外規定

第三十條第一項第二款規定，為個人、家庭之使用或於一定限制內之其他類似之使用，使用人得自行重製著作，但使用人明知其科技保護措施已被規避，或該措施原本欲遏止侵害所採之阻礙已被消除者，則不得為重製之行為。

---

<sup>141</sup> 觀察其條文，日本的反規避條款有限制直接規避行為，也有限制準備行為，章忠信於著作權法制中科技保護措施與權利管理資訊之探討一文中提及「直接規避行為不在禁止之列」，似有誤會。

日本著作權法對於個人重製向來採取「自由無償」即可的原則，只有在數位式錄音錄影情形，才例外採取自由但應支付償金的見解。但在關於科技保護措施的規定中，認為個人重製若是明知，則仍侵犯著作權人重製權，將其評價為侵害著作權，不過該情形由於違法性不高，所以只課以民事責任而無刑事責任。

E. 歐體資訊社會中著作權保護整合指令 (Directive on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the Information Society)

歐盟於二〇〇一年四月九日由常設代表委員會 (The Permanent Representatives Committee)，無異議通過「資訊社會中著作權保護整合指令」<sup>142</sup>，內容主要處理重製權、公開傳輸權、散布權等問題。其中最重要也最受爭議的即是第六條--「關於科技措施之義務」<sup>143</sup>，內容大致如

---

<sup>142</sup> 本指令的歷史沿革及簡述，見 <http://www.eurorights.org/eudmca/>。

<sup>143</sup> 本條規定與原本草案有些許不同，2001年4月9日通過的最新版本可見 <http://www.eurorights.org/eudmca/CopyrightDirective.html>。

Article 6 - Obligations as to technological measures

1. Member States shall provide adequate legal protection against the circumvention of any effective technological measures, which the person concerned carries out in the knowledge, or with reasonable grounds to know, that he or she is pursuing that objective.
2. Member States shall provide adequate legal protection against the manufacture, import, distribution, sale, rental, advertisement for sale or rental, or possession for commercial purposes of devices, products or components or the provision of services which:
  - (a) are promoted, advertised or marketed for the purpose of circumvention of, or
  - (b) have only a limited commercially significant purpose or use other than to circumvent, or
  - (c) are primarily designed, produced, adapted or performed for the purpose of enabling or facilitating the circumvention of, any effective technological measures.
3. For the purposes of this Directive, the expression "technological measures" means any technology, device or component that, in the normal course of its operation, is designed to prevent or restrict acts, in respect of works or other subject-matter, which are not authorised by the rightholder of any copyright or any right related to copyright as provided for by law or the sui generis right provided for in Chapter III of Directive 96/9/EC. Technological measures shall be deemed "effective" where the use of a protected work or

下：

會員國應提供適當之法律保護，以對抗規避「有效科技保護措施」的行為，而行為人於行為時「明知或有理由知悉」其行為將可達到該目的者。

會員國應提供適當之法律保護，以對抗而對設備、產品、零件或服務所為之製造、進口、散布、販售、租用、廣告、基於商業目的而持有...等行為，而其係：

(1)以規避為目的而被促銷、廣告或行銷者，或

---

other subject-matter is controlled by the rightholders through application of an access control or protection process, such as encryption, scrambling or other transformation of the work or other subject-matter or a copy control mechanism, which achieves the protection objective.

4. Notwithstanding the legal protection provided for in paragraph 1, in the absence of voluntary measures taken by rightholders, including agreements between rightholders and other parties concerned, Member States shall take appropriate measures to ensure that rightholders make available to the beneficiary of an exception or limitation provided for in national law in accordance with Article 5(2)(a), (2)(c), (2)(d), (2)(e), (3)(a), (3)(b) or (3)(e) the means of benefiting from that exception or limitation, to the extent necessary to benefit from that exception or limitation and where that beneficiary has legal access to the protected work or subject-matter concerned.

A Member State may also take such measures in respect of a beneficiary of an exception or limitation provided for in accordance with Article 5(2)(b), unless reproduction for private use has already been made possible by rightholders to the extent necessary to benefit from the exception or limitation concerned and in accordance with the provisions of Article 5(2)(b) and (5), without preventing rightholders from adopting adequate measures regarding the number of reproductions in accordance with these provisions.

The technological measures applied voluntarily by rightholders, including those applied in implementation of voluntary agreements, and technological measures applied in implementation of the measures taken by Member States, shall enjoy the legal protection provided for in paragraph 1.

The provisions of the first and second subparagraphs shall not apply to works or other subject-matter made available to the public on agreed contractual terms in such a way that members of the public may access them from a place and at a time individually chosen by them.

When this Article is applied in the context of Directives 92/100/EEC and 96/9/EC, this paragraph shall apply *mutatis mutandis*.

(2)除作為規避之目的或使用以外，僅具極有限之經濟意義，或

(3)其設計、生產、採用或執行之主要目的是規避或有助於規避任何有效的科技保護措施。

為達本指令目的，所謂「科技措施」依其一般正常運作，被用來「防止或禁止未授權而對著作或其他客體所為的行為」之任何技術、設備或部分零件。此處授權人可能是著作權人、或其他法律所定與著作權有關之權利人，或歐盟議會及理事會第 96/9/EC 號指令第三章所定特別之權利 (sui generis) 人。

科技措施必須是「有效的」，其使用是權利人透過控制接觸或控制侵害的方法（例如對著作或其他客體進行鎖碼、混碼或其他轉換形態）達到保護目的。

儘管有第一項的規定，會員國應提供適當之例外及限制的法律規定，以使大眾可適當而合法的接觸著作或其他客體。

另外會員國可對個人、非營利的使用，提供例外規定。

科技措施由前述權利人設置，或經其授權而設置。

所有的規避科技保護措施之技術、設備、資訊或服務，均有其正負兩面使用價值，亦即可以作為合法使用與非法使用。在合法使用方面，主要為著作權法中的合理使用或對已屬公共所有部分之使用。就此部分，歐盟各會員國於國內立法時亦應有其空間。各國允許的應是合法的科技保護措施。

## F. 我國著作權法

我國現行著作權法並沒有反規避條款的規定，但為了因應加入 WTO 的既定目標，智慧財產局決定要修正著作權法，納入此條款。反規避條款首先出現於八十九年八月版的修正草案，但短短一年內，(今年)九十年五月版的相關規定已有了些許改變：

### ■ 八十九年八月版

1. 第三條第一項第十五款：「科技保護措施：指著作權人為防止其權

利被侵害所使用有效之科技方法。但用以限制他人依法得利用該著作之行為者，不屬之。」

2. 第九十二條之一：「意圖供侵害他人之著作權而製造、輸入、散布專供規避科技保護措施之設備，或提供專供規避科技保護措施之服務或資訊者，處一年以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元以下罰金。」

#### ■ 九十年五月版<sup>144</sup>

1. 第三條第一項第十五款：「科技保護措施：指著作權人為防止其權利被侵害所使用之科技方法。」

2. 第九十二條之一：「意圖供侵害著作權而有下列情形之一者，處一年以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元以下罰金：一、製造、輸入或散布專供破解或規避科技保護措施之設備或其零組件。二、提供專供破解或規避科技保護措施之服務或資訊」

3. 第九十二條之二：「為營利之目的而破解或規避科技保護措施者，處一年以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元以下罰金。」

最新版本第三條「科技保護措施的定義」刪除了「有效的」用語，也刪除了但書規定，這代表禁止規避的範圍放寬，也因此擴大關於科技保護措施的範圍。

#### (4). 小結

教材數位化後，資料的保障彌足重要。目前各國著作權法朝向建立完善之著作權管理資訊及制定反歸避條款以保障數位著作。我國就這方面的立法仍處於草擬階段，可參酌各國立法及國際公約的規定，建立更完備的保護措施。對於數位教材之保障將有更全面的保護。

---

<sup>144</sup> 關於著作權法修正草案的沿革過程，包括十五次諮詢委員會、六次公聽會，以及歷次稿件，可於 <http://www.moeaipo.gov.tw/ipo.asp?sub=11> 查詢。



## 五、 網路遠距教學的合理使用界限

### (一)、前言

數位化網際網路傳輸技術的發展使遠距教學的型態更活，教材的取得與保存更便利，然而數位科技的創新在擴大了遠距教學的無限可能性之外，更顛覆了傳統著作權領域中關於合理使用之界限。網際傳輸無遠弗屆，以 Server、Set Top Box…等工具連結各端使用者，一份著作所得接觸之媒介或得以散布之範圍，非傳統著作權法的規定與觀念所能涵蓋。但不論科技環境如何日新月異，在以調和著作權的兩大目的（一）為嚴密保護著作權利人之權利；另一為任何著作之產生絕非無中生有，必是在前人的智慧下產生，而應顧及經濟發展與社會大眾之權益，自應允許在合理範圍內不待授權逕自利用他人的著作）為依歸的前提下，有必要探討遠距教學數位化後所可能衍生的合理使用之界限問題，其重要問題如下：

- (1)、傳統「合理使用」的定義能否適用在數位化後的遠距教學上呢？
- (2)、遠距教學所使用之多媒體素材，其製作過程中所涉及的授權問題，及合理使用的範圍究竟應如何界定？
- (3)、為辦理遠距教學之目的，得否據此為對某些著作種類作免責之抗辯？
- (4)、數位化遠距教學結合 ISP、教育單位、學習者…等各端發送人及接收人，得否在教學目的的保護傘之下，重製或改作他人著作？現行著作權法第四十六條第一項規定：「依法設立之各級學校及其擔任教學之人，為學校授課需要，在合理範圍內，得重製他人已公開發表之著作。」，而著作權法第五十一條規定指出：「供個人或家庭為非營利之目的，在合理範圍內，得利用圖書館及非供公眾使用之機器重製已公開發表之著作。」。然而在資訊的傳輸過程中，ISP 業者似難以在現行法中尋求合理使用的免責之法律

依據，未來修法時，應考量遠距教學的各端成員。

- (5)、是否應對遠距教學的實施過程中，科以科技措施之保護責任，使資訊的接觸、取得及其他行為得據此對他人之非合理使用主張免責？
- (6)、實施快取技術，形成重製他人著作的結果，其可否被認定是合理使用？或是侵害著作人的重製權？
- (7)、遠距教學素材之取得、製作與被取得之利用過程中，透過數位傳輸的便利，所可能衍生的傳統著作權觀念的質變，究應以擴張解釋現行法之方式或應儘速修法以因應目前科技環境的變化？
- (8)、現行著作權法之合理使用體制下，幾乎沒有網路遠距教學之商業機構的生存空間，是否應在考量推動遠距教學的大目標下，修法放寬相關限制？
- (9)、數位式遠距教學在網際網路上操作，而網路流通安全的不可測，更充滿技術上的問題，若法律規範不可能打破僵局，規範之必要性又何在？

合理使用的免責，乃在於衡平著作人與社會大眾之間的權益，數位式遠距教學與其他傳統的利用著作的型態，在本質上並無不同，但上述各項問題為目前實施網路遠距教學中，所可能發生之技術上、教學規劃上或經營管理等無法在現行法制及實務運作上，得到明確解答的問題，故而將藉著以下的討論，就現行法、著作權法修正草案及法院見解及外國立法例等各個層面，一步一步抽絲剝繭為上述問題尋找答案。

## (二)、合理使用之定義

著作權法除保護著作人之權益外，亦應兼顧社會大眾有利用著作的權利，限制著作人的權利，使社會大眾得以利用。

所謂「合理使用」乃指著作權法在保護著作人之權益的同時，亦應考量到創作的產生實為社會資源及經驗等累積的結果，故需兼顧社會大眾有利用著作的權利，進而在特定情形下限制著作人的權利，使社會大

眾得以利用，以促進並調和社會經濟的發展。而在何種情形下得為限制呢？著作權法第四十四條到第六十三條及第六十五條第二項分別有列舉與概括的規定，使利用人得於前述法條規定之種種非營利性的目的下，於適當範圍內逕行利用他人著作。關於合理使用之定義如下：

#### 1. 就立法目的而言

著作權法之制訂非專為保護著作人之利益而設，我國法院認為著作權乃是帶有社會約束色彩的法律。由於著作權所肩負之文化目的，自有公益考量，保護著作人的同時，也是以促進文化進步、鼓勵學術研究交流為重要目的。從而著作權法除保護著作人之利益外，並兼顧公共利益而對著作的權利加以限制，允許他人於一定的範圍內合理使用他人著作。

#### 2. 就合理使用之性質而言

我國實務上認為其屬「法定阻卻違法事由」。其理論依據在於，著作權法之規範目的中蘊含對著作權之必要限制，方能便於使用人利用他人擁有著作權利之著作，適當限縮著作權人之權利，避免濫用，而有妨礙社會公益及文化發展之情事。故而著作權法特別規範，特定情形下，逕行利用他人著作無須徵得同意或授權。該相關之特別規定即為阻卻違法事由，可據此對未經授權利用他人著作之侵權行為主張阻卻違法。

根據上述分析，所謂「合理使用」意即指他人於未取得著作財產權人之授權或允許利用之情形下，仍得於合理的範圍內利用著作權人之著作。

合理使用之規定，對著作財產權人之專屬權利形成某種程度之限制，就此觀察合理使用之內涵，從分享之觀點出發，而對著作財產權為必要的限制，以調和著作人與社會大眾之利用人之關係，在著作人私權與社會公益間尋找一平衡點。

### (三)、合理使用之法律定位<sup>145</sup>

#### 1. 權利限制說

法律賦予著作人以著作權，本質上為一種限制地獨佔，然而法律又同時規定特定情形下，得不經著作財產權人之同意而使用他人著作，實為對著作權的限制，從而在此說的觀點之下，認為合理使用乃是對著作財產權的限制，其他如法定授權、強制授權等皆為對著作人權利的限制。

#### 2. 侵權阻卻說

此說認為合理使用之行為其實在評價上，已該當形式違法，即為一構成要件該當之侵害行為<sup>146</sup>，但基於國家公益或文化交流或鼓勵研發等理由，而由法律特別規定，阻卻其違法性。從實質違法之觀點而言，原被評價為不法侵害行為，當該當阻卻違法事由時，將全面推翻其違法性，使原來的不法行為變成適法行為<sup>147</sup>。

#### 3. 使用者權利說

美國學者 GOLDSTEIN 認為<sup>148</sup>，何謂合理使用？即是著作人以外之他人，得在未經著作人同意之情形下，以合理方式加以利用之特別權利。此說之主要論點為，合理使用是使用者依法享有利用著作權人作品之權利，只要該當合理使用之要件即足，亦即合理使用為合法行為，這種屬於利用主體的法定利益稱為權利或特權。

---

<sup>145</sup> 羅明通著，台英智慧財產權法研究中心叢書之四「著作權論第三版」，第14章「著作之合理使用及音樂著作強制授權」之第一節「合理使用之法律性質」，頁566—568，2000年元月。

<sup>146</sup> 羅明通著，台英智慧財產權法研究中心叢書之四『著作權法論第三版』，頁567，第二款侵權阻卻說中指出：「學者張靜即認為合理使用之本質乃是侵害行為，乃因基於國家公益，不得不予以著作權限制，但所限制者，僅是從實質違法之觀點，予以阻卻違法，並不能阻卻其行為之侵害性。」2000年元月。

<sup>147</sup> 羅明通著，台英智慧財產權法研究中心叢書之四『著作權法論第三版』，頁567，第二款侵權阻卻說中指出：「日本學者牲本正晃主張此說甚力，其認為合理使用本屬不法行為，但由於其違法性失效，因而成為適法行為。示意阻卻違法是由應由法律直接規定。」。

<sup>148</sup> 羅明通著，台英智慧財產權法研究中心叢書之四「著作權論第三版」，P567。

有其他學者認為<sup>149</sup>，現代著作權法主要功能即在於衡平著作人權利、出版商權利與使用人權利，著作權法若要達到衡平公共利益的目的，則必須調和以下兩種私權，一為著作權利人之經濟利益回報權，另一為使用者為提高知識水平而利用著作之學習權利。

#### (四)、我國合理使用之現行法制與實務

##### 1. 合理使用之型態

科技發展愈進步，各種資料的儲存、取得或擴散的方式亦愈形多元而容易，從紙本到錄音、錄影再到 CD-ROM（光碟）、多媒體或網路等途徑，現行著作權法對著作權的保護是否將形成網路世界在傳遞各種訊息、或促進人文交流時的障礙？遠距教學為國家既定的推廣教育、全面提昇人民受教育的機會與水平的重要工程與指標，未來以網路發展遠距教學是必然的趨勢，也是目前政府與民間單位努力的方向。然而網路的開放性，勢必形成對現行著作權的巨大挑戰，此時合理使用觀念的重要性亦清楚浮現在檯面上，故為推廣遠距教學並鼓勵文化交流，有必要釐清合理使用相關規定之適用，進一步檢討現行著作權法之因應之道。

八十一年修正著作權法，於第三章第四節第四款以『著作財產權之限制』為名，其承認之類型有<sup>150</sup>：

- (A) 國家機關營運作業（44、45）
- (B) 教育機關與圖書館（46、47、52、53、54、63）
- (C) 新聞報導（49、50、52、56、61、62）
- (D) 廣播電視（49、50、52、56、61、62）
- (E) 個人或家庭非營利之運用（51、62）
- (F) 避免資訊流通之障礙而得合理使用（48、49、50、52、56、61、62、63）

<sup>149</sup>，羅明通著，台英智慧財產權法研究中心叢書之四「著作權論第三版」，頁 567。

<sup>150</sup>馮震宇著，「論新著作權法合理使用之規定」，1998 年 12 月，頁 60，萬國法律。

- (G) 推動文化藝術 (48、57、58)
- (H) 公益活動之合理使用 (55)
- (I) 電腦程式之利用 (59)
- (J) 盲人福利 (53)
- (K) 翻譯之合理使用 (63)

著作權法第六十五條為概括規定，按照我國法院實務見解及立法解釋，除第四十四條至六十三條所規定之內容外，第六十五條為需一併考量之重點。

## 2. 合理使用相關條文說明

### (1). 因授課需要重製他人之著作

著作權法第四十六條：「依法設立之各級學校及其擔任教學之人，為學校授課需要，在合理範圍內，得重製他人已公開發表之著作。第四十四條但書規定，於前項情形準用之。」

由於第四十六條僅規範，依法設立之各級學校及其擔任教學之人，為學校授課之需要，得重製或公開播送他人以公開發表之著作，其利用型態以「重製」為限<sup>151</sup>，而對於教學過程中有可能引用的其他方式（如以電腦網路為傳輸工具之遠距方式等）並未規範在內。教學的多元化為目前教育改革的重點方向亦為具體做法，現行法絕對無法保障教育者在教學過程中不觸犯著作權法，如此動輒得咎的教學歷程，實為提昇教育的障礙。

由於使用網路必須透過電腦系統傳輸，電腦系統在運作的過程中將產生自動重製與傳播，此等重製行為得否納入本條之合理使用，似有疑義？但在欠缺或難以取得明示或默示的授權之情形下，似有必要以法律明文規範，否則一但上網下載或傳輸資訊即構成侵害他人著作權，將妨礙網路遠距教學之發展，資策會於 NII 著作權法之修法建議中，曾建議增訂第五十九條之一：「因電腦網路操作之必要，於合法使用著作物時，

<sup>151</sup> 馮震宇著，「論新著作權法合理使用之規定」，頁 63。1998 年 12 月，萬國法律。

得由系統重製該著作。」使此種重製當然的被納入合理使用的範圍，不待主管機關的解釋<sup>152</sup>。

## (2). 編製審定教課書之重製、改作、編輯他人著作

著作權法第四十七條：「為編制依法令應經教育行政機關審定之教科用書，或教育行政機關編制教科用書、或編制附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品者，在合理範圍內得重製、改作或編輯他人已公開發表之著作。

前項規定，於編制附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品，準用之。但以由該教科用書編製者編制為限。

依法設立之各級學校或教育機構，為教育目的之必要，在合理範圍內，得公開播送他人已公開發表之著作。

前三項情形，利用人應將利用情形通知著作財產權人並支付使用報酬。使用報酬率，由主管機關定之。」

為編製依法令應經教育行政機關審定之教科用書，或教育行政機關編製教科用書、或編制附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品者，在合理範圍內得重製、改作或編輯（此項利用亦包含翻譯）他人已公開發表之著作<sup>153</sup>。本條所規定之輔助用品，在適用及定義上應該當以下三個條件<sup>154</sup>：須附隨於該教科用書之輔助用品、須專供教學之人教學用、須與原教科用書之編製者相同之人所編製者。

另外，依法設立之各級學校或教育機構，為教育目的之必要，在合理範圍內，得公開播送他人已公開發表之著作。為各級學校、空專、空

---

<sup>152</sup> 馮震宇，「論新著作權法合理使用之規定」，頁 68，三、著作權法修正草案對網路合理使用之立法趨勢，該段闡述之結論是，「如果發生系統自動重製著作的情事當然視為合理使用，電腦系統所有人或網路服務提供者將可因此種合理使用的規定，而避免侵害著作權之困擾。」。1998 年 12 月，萬國法律。

<sup>153</sup> 馮震宇著，「論新著作權法合理使用之規定」，頁 63，（一）教育機構利用範圍的增加。1998 年 12 月，萬國法律。

<sup>154</sup> 蕭雄淋著，五南圖書出版公司出版「著作權法論」，頁 168，（二）教學輔助用品之重製、改作或編輯，90 年 3 月初版。

大等及其擔任教學之人以廣播之方法傳達於學生，惟此項利用仍不能逾越合理使用之範圍<sup>155</sup>。

依本條第四項之規定，使用人為本條之利用行為，應將利用情形通知著作財產權人並支付使用之報酬。

由於第四十七條第三項僅規範「公開播送」之態樣，本次為因應國際網路的發展所為之修正，就現行條文而言，並未及於遠距教學之施行，尤其是在同步網路教學，其所強調者為教學雙方可即時互動，不論是連線討論或即時群播，除接收訊息外，亦有回應訊息之行為，為互動式傳播之類型，由於網路上廣泛運用互動式傳播，其方式亦可能為著作權人將其著作置於網路平台上，而上網之公眾得由其所任意選定之時間、地點接觸該著作之全部或一部，而資策會於進行 NII 著作權法之修法工作時，曾建議修正第四十七條第三項，令依法設立之各級學校或教育機構，為教育目的之必要者，在合理範圍內，得「公開傳播」他人已公開發表之著作以因應利用網路遠距教學之情形<sup>156</sup>，惟此建議未見諸於九十年五月版之修正中。由於此種類形之遠距教學，於現行第四十七條第三項下之「公開播送」，得否為期定義所涵蓋？相當有疑問。故建議採用前述資策會之修正意見，將第四十七條第三項之「公開播送」修正為「公開傳播」，以呼應九十年五月版之修正，網路遠距教學的實施為日後國家教育體系的重點之一，可以想見的是，其勢必將因法律之不足，而產生推廣及施行上的障礙，為避免適用上之疑義，建議修法。

第四十七條第一項之相關教材問題，資策會於進行「著作權面對高科技發展之因應配合」專案研究中，即已發出建言，呼籲政府為配合網路之發展與遠距教學之施行，應考慮在合理範圍內，得否賦予網路教學公開傳輸之權利？所謂教科書、教學手冊是否不限於紙本而能涵蓋電子式教材？若得以文義解釋之方法，擴張解釋涵蓋電子式教材，則主管單

<sup>155</sup> 羅明通著，台英智慧財產權法研究中心叢書之四「著作權法論第三版」，頁 576，第三款 為學術研究目的等之引用，2000 年元月。

<sup>156</sup> 馮震宇，「論新著作權法合理使用之規定」，頁 69。1998 年 12 月，萬國法律。



位或應以發函說明相關疑義，否則，是否應於修正著作權法時一並納入考量？或由教育部針對教科書與教學手冊重新定義？<sup>157</sup>。

(3). 為報導、評論、教學等之公開引用已公開著作

第五十二條：「為報導、評論、教學、研究或其他正當目的之必要，在合理範圍內，得引用已公開發表之著作。」

本條應注意者為引用與抄襲之界限，合理範圍內援引他人之著作為引用，否則可能構成非法重製，進而侵害他人之著作權。

(4). 供試題用而重製

第五十四條：「中央或地方機關，依法設立之各級學校或教育機構辦理之各種考試，得重製已公開發表之著作，供為試題之用。但已公開發表之著作如為試題者，不適用之。」

(5). 依法利用他人著作及其翻譯、改作權

第六十三條：「依第四十四條、第四十五條、第四十八條第一款、第四十八條之一至第五十條、第五十二條至第五十五條、第六十一條及第六十二條規定得利用他人著作，得翻譯該著作。」

依第四十六條及第五十一條規定得利用他人著作，得改作該著作。」

(6). 合理使用他人著作之判斷標準

第六十五條：「著作之合理使用，不構成著作財產權之侵害。」

著作之利用是否何於第四十四條至第六十三條規定或其他合理使用之情形，應審酌一切情狀，尤應注意下列事項，以為判斷之標準：一、利用之目的及性質，包括係為商業目的或非營利教育目的。二、著作之性質。三、所利用之質量及其在整個著作所佔之比例。四、利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響。」

---

<sup>157</sup> 研究人員—陳家駿、洪麗玲、常天榮、張雅雯、戴豪君，辦理單位：內政部，執行單位：資策會科技法律中心，「著作權面對高科技發展之因應配合」(第二年)報告，頁 32—頁 33。二、現行法施行現況，(一) 第四十七條之問題部分。中華民國 86 年 12 月 29 日。

上述條文為八十七年一月二十一日所公布施行者，擴張原法定類型而加入「其他合理使用之情形」，故而當不符合第四十四條至第六十三條之規定時，仍得援用第六十五條第二項之四種判斷基準，經法院判斷認為合理時即可認為係合理使用<sup>158</sup>。惟依照目前著作權法之相關立法資料、條文即我國法院之判決意見等，對於第六十五條第二項之判斷標準尚未看到較為明確的準則可資遵循<sup>159</sup>。原則上，法院自得於具體案件中就該四項標準為單一條件或合併考量。

目前合理使用依判斷標準而言，可區分為二大類型，第一種為著作權法第四十四條至第六十三條之法定合理使用之類型，第二種即為符合本條第二項之四款判斷標準但非第四十四條至第六十三條之法定類型者屬之。為依據本條第二項之規定，不論是何種類型都必須通過第六十五條第二項之四款判斷標準之檢驗，如此一來，將會使法定合理使用之類型，喪失法定之意義，並大幅限縮合理使用之可能。由於不論法定或非法定類型都必須以第六十五條第二項為認定標準，徒然模糊二者間之界限，使法定合理使用類型之規定易成具文，喪失其規範意義。

### 3. 網路媒體之合理使用

遠距教學在未來必以網路為最主要之媒介工具，因為只有透過網際網路的地球村、無國界等特性，再搭配先進的科技設備，才能使遠距課程達到現場教學的效果與目的，同時克服了距離的障礙。目前網路教學之各種型態如同步的連線討論、即時群播及視訊會議，還有非同步的教學課程輔助網頁、虛擬教室及課程隨選等，皆會引發利用網路傳輸與著作權間之各種問題。

網路傳輸的過程中，電腦系統本身的作用會自動產生傳播與重製等動作，而此為一利用網路之不可避免之過程，當電腦自動產生之行為如

---

<sup>158</sup> 羅明通著，台英智慧財產權法研究中心叢書之四「著作權法論第三版」，第5款之合理性之判斷標準一兼論第65條與其他條文之關係，頁635，2000年元月。

<sup>159</sup> 馮震宇著，「論新著作權法合理使用之規定」，頁62，二、合理使用適用的爭議。1998年12月。

利用網路下載或傳輸資料，其網路使用人將因未取得明示或默示之授權，或法律無相應之規範而形成侵害他人著作權之結果，而此必然形成推廣網路利用之障礙<sup>160</sup>。目前著作權法修正即為因應數位化網際網路科技的環境下，著作權本身所面臨的不足與著作權內涵之變化，早在民國八十五年由內政部委託信孚法律事務所及財團法人資訊工業策進會進行「著作權面對高科技發展之因應配合」專案研究<sup>161</sup>，並於民國八十七年七月十六日邀集產官學界專家學者組成「著作權法修正諮詢委員會」根據研究成果所提出之具體建議並收錄各地公聽會所整合之反映意見，進行討論，而自民國八十七年至八十九年間共召開十三次會議，其後自會議結論中整理得出「著作權法部分條文修正草案」，其後又歷經六場公聽會及第十四次、第十五次諮詢會議，民國九十年五月公開「著作權法部分條文修正草案」(第二稿)<sup>162</sup>。

此次修正當中已有相當條文之修正，因應網路環境下的變化，但是否得以之同樣套用在網路遠距教學之合理使用上，則仍有探討之空間。茲檢討如下：

#### (1). 修正草案與網路有關之條文

本次著作財產權之限制中，著作權法部分條文修正草案第二稿(民國九十年五月)中其修正條文分別僅及於第四十九條與第六十一條<sup>163</sup>。

第四十九條：「以廣播、攝影、錄影、新聞紙、電腦網路或其他方法為時事報導者，在報導之必要範圍內，得利用其報導過程中所接觸之著作。」

---

<sup>160</sup> 馮震宇著，「論新著作權法合理使用之規定」，頁 68，三、著作權法修正草案對網路合理使用之立法趨勢，1998 年 12 月，萬國法律。

<sup>161</sup> 研究人員—陳家駿、洪麗玲、常天榮、張雅雯、戴豪君，辦理單位：內政部，執行單位：資策會科技法律中心，「著作權面對高科技發展之因應配合」(第二年)報告，1997 年 12 月 29 日。

<sup>162</sup> 「著作權法部分條文修正草案」(第二稿)，90 年 5 月 4 日公開，智慧財產局網站。

<sup>163</sup> 「著作權法部分條文修正草案」(第二稿)，90 年 5 月 4 日公開，智慧財產局網站。

第六十一條：「揭載於新聞紙、雜誌或網路上有關政治、經濟或社會上時事問題之論述，得由其他新聞紙、雜誌轉載或公開傳播，或由廣播電視公開傳播，但經註明不許轉載或公開傳播者，不在此限。」

從上述修正條文可知，網路遠距教學之型態得否主張合理使用尚未可知，暫不論其中得以傳統著作權解決之部分，針對網路傳輸的問題，首先應確認相關定義的解釋。

## (2). 增訂「公開傳播權」

由於此次修正增訂「公開傳播權」，並修正公開播送的定義，修正條文如下：

- (A) 著作權法第三條第一項第六之一款：「公開傳播：指基於公眾接收訊息為目的，以有線電或無線電向公眾傳達著作內容，包括公開播送、互動式傳播、對公眾提供或其他傳播。」
- (B) 著作權法第三條第七款：「公開播送：指基於公眾同時接收訊息為目的，以有線電或無線電，藉聲音或影像向公眾傳達著作內容。由原播送人以外之人，以有線電、無線電、擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達者，亦屬之。」
- (C) 著作權法第三條第一項第七之一款：「互動式傳播：指回應公眾於其所各自選定之時間或地點之要求，自動的對其傳達著作內容。」
- (D) 著作權法第三條第一項第七之二款：「對公眾提供：指提供著作內容，使公眾中之成員得於其所各自選定之時間或地點，以有線電或無線電方式接觸之。」

根據民國九十年五月出爐之「著作權法部分條文修正草案」（第二稿）中之立法說明可知，增訂公開傳播權，乃為因應網際網路上之傳輸與傳統之有線電或無線電之廣播或電視傳播不同，其並非原來著作權法第三條第一項第七款所定之「公開播送」，而「公開傳播」在定義上可涵蓋現行之公開播送外，亦擴及於增訂之「互動式傳播」、「對公眾提供」及「其他傳播」（如網路上之即時傳播）。依據前述「公開傳播」之定義

可知，現行著作權法第四十七條第三項之規定：「依法設立之各級學校或教育機構，為教育目的之必要，在合理範圍內，得公開播送他人已公開發表之著作。」，然而在網路遠距教學的領域中，從前述實施網路遠距教學的各類方式中，可知「公開播送」必不足以涵蓋可能運用之各種方式。

#### 4. 教育目的合理使用之主體

綜觀著作權法第四十四條至第六十三條，其所規範之主體概為依法設立之各級學校或教育機構及其擔任教學之人，除依法設立之學校或教育機構外，而教育機構其範圍包含社會教育法第五條之社會教育機構，然而在性質上，並不包括私人經營之補習班（觀諸補習教育法第六條）<sup>164</sup>。然而，目前國內之網路遠距教學現況為，除學校等機構辦理遠距教學外，也有許多私人企業於網路上開辦遠距教學的課程，除其法人格在法律的定位上有所不同外，二者在實施遠距教學的道路上，所面臨的問題並無不同，但其為營利使用，若不能主張合理使用，亦宜從建立強制授權或加強集中授權機制提供協助。無論如何，為促成遠距教學的蓬勃發展，應修法或制定符合網路教育目的之相關的合理使用準則<sup>165</sup>。

#### 5. 第六十五條在網路遠距教學範疇內得擴張之可能

著作權法第六十五條，明定合理使用不侵害著作權，且除著作權法第四十四條至第六十三條之法定類型外，若有其他合理使用情形且該當第六十五條第二項之相關規定時，亦可逕行認定為合理使用而不侵害著作權。然而是否得認為，九十年五月版之「著作權法部分條文修正草案」中，已增列「公開傳播」，而網路遠距教學在實施的方法上，雖無法落在著作權法第四十四條至第六十三條中之任一款，只要經判斷該當合理使用之標準，則可逕行以合理使用阻卻違法？如私人企業之經營網路遠距教學之營利行為，其具教育目的但卻屬於營利性質，可否主張合理使用？

---

<sup>164</sup> 蕭雄淋著，五南圖書出版公司出版「著作權法論」，頁168，（三）教育目的之公開播送，2001年3月初版。

<sup>165</sup> 資策會科技法律中心，「著作權面對高科技發展之因應配合」（第二年）報告，頁36。

目前國內法院見解<sup>166</sup>仍是以營利或非營利之目的為重要考量，惟合理使用原則發展至今，已有許多的變化，建議參考美國司法判例（詳見後述），可考慮以修法的方式，以符合國家現況及發展所需之合理標準。

前文已論及，著作權法第四十四條至第六十三條針對網路遠距教學，有諸多無法涵蓋之處，故而若法定合理使用類型不敷因應時，轉而由其他合理使用情形（著作權法第六十五條第二項）來尋求解決之道，是否可行？解析如下<sup>167</sup>：

（A）利用之目的及其性質，包括係為商業目的或非營利教育目的：

本款判斷標準將形成網路遠距教學之一大障礙，目前國內實務見解仍以營利或非營利為本款之實質內涵，以商業目的為出發之使用著作行為，將造成對著作權利人之財產上的可能損害，故而立於保護著作人其財產權之獨占的立場上，則不允許使用人於為支付相當費用之情形下而主張合理使用之無償利用。

合理使用原則發展至今，隨著時代與社會的進步與變遷，由重新調整其內涵之必要，不論是學校或其他機構經營遠距教學，都是營利與教育目的並存，懷抱商業動機並不能被認定其不能達成教育目的，合理使用之宗旨在於提昇國家文化，鼓勵交流創作，也就是所謂的「站在巨人的肩膀上，可以看得更遠」。營利與否在許多情形中已非考量合理使用之重點，遠距教學業者在此不合時宜的標準之網綁下，生存更加困難。建議我國實務參考美國聯邦法院於近年來所發展之一系列不同於以往的合理使用判斷標準。

（B）著作之性質：

乃指被利用之著作，依其著作類型決定其性質，進而判斷主張合理

---

<sup>166</sup> 蕭雄淋著，五南圖書出版公司出版「著作權法論」，頁 219-頁 220，二、第六十五條著作合理使用之一般條款之內容。

<sup>167</sup> 莊心潔著，「PEER-TO-PEER 多媒體傳輸科技之著作權問題之研究」，頁 146-148，2001 年 5 月，私立東吳大學法律研究所碩士論文。

使用之可能性。簡言之，著作本身具有之創作性愈高，被認為是合理使用之可能性愈高。

網路遠距教學結合各種資源，以活化其教材，盡力克服因遠距所造成之疏離感，其在尋找、整合甚至創作教材上難謂其不具創作性。就其所呈現之成品（如教材或頁面之設計等）通常不難被認定是編輯著作，然編輯著作之保護並不影響其他侵權事實之成立，故而在個別素材上，是否得到授權或可主張合理使用，為一前提性的重要指標。由於其通常並非一單一著作，在判斷其著作之性質時，將有更大的困難。

#### (C) 所利用之質量及其在整個著作中所佔之比例

就數量上與所利用之部分於該著作中所呈現之重要性來判斷，比例上愈小得主張合理使用之可能性愈大。而由於網路世界中有些行為不同於現實生活之行為，將使此判斷標準失去其精準的可能性，如教材開放給學生下載，該下載動作無法選擇部分下載，該重製必定是全部重製，故而若以本款為標準來判斷網路上某些行為，則不會有合理使用之空間，如此之結論，將陷網路人民於罪，故而本款或有修法或重新解釋之必要。

#### (D) 利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響

資訊一但透過網際網路散布，可接收或接觸該資訊之層面與人數實無法計量的，這也是網路遠距教學的難點之一，著作人擔心以此種方式公開資訊將使該著作之潛在市場破壞殆盡，進而降低授權之意願。此時為使遠距教學不致因此受到影響，更見合理使用之重要性。然而，保護著作財產權人之經濟利益亦為判斷合理使用之重要指標，其判斷基準除已發生之經濟損失外仍應考量對潛在市場之殺傷力。

著作在網路上被當作教材，是否會影響其紙本之銷路，尚須經過實際的調查，因為會影響銷路之原因相當多，如讀者的閱讀習慣（如不習慣閱讀電子書）、書商的行銷策略...等。或者，透過網路的介紹，使著作更廣為人知，反而增加銷售量，亦未可知，故實無法斷言，著作為網

路遠距教學之使用就必然產生破壞潛在市場與現在價值之影響。

## 6. 我國法院及實務見解之檢討

民國八十一年著作權法修正重點之一，即為將著作權之權利限制的相關規定，於舊法中散見各處之規定整合，並增訂補充為現行法第四十四條至第六十六條。除保障著作人權益外，並兼顧調和社會公益，以促進國家文化發展<sup>168</sup>，除了在立法上的進步與努力，我國法院亦透過判決來宣示對合理使用之運用其司法實務的態度，在下文中將介紹對合理使用之定義與適用產生影響力之判決：

### (1). 判決解析

#### A. 台北地方法院八十一年簡上字第四二三號判決<sup>169</sup>

本案為我國實務界第一件有關合理使用的個案，其又適逢民國八十一年著作權法大幅修正，補強合理使用相關規定之關鍵期，為一個十分重要的例示案。

---

<sup>168</sup> 蕭雄淋著，「著作權法論」，頁 21—頁 22，(七) 充實著作合理使用之範圍，(2001 年 3 月初版)。

<sup>169</sup> 蕭雄淋主編，內政部編印，「著作權裁判彙編」，台灣台北地方法院民事判決 81 年度簡上字第 423 號判決，頁 497—頁 528，中華民國 83 年 7 月。該判決之裁判要旨指出：「按著作權係著作權法所賦與著作人保護其精神，智慧創作所得享有之私權，其目的在於保障私權及鼓勵創作，以促使社會之進步。然就社會整體而言，如過渡保護著作權，將造成一般人利用之困難，而阻礙學術交流與知識之傳遞，有礙社會公益，孰非著作權法保護私人著作權利之本質。故為謀社會公益與私權枝條和，英美法有所謂之合理使用 (fair use) 原則，只要他人基於正當理由使用著作物，且斟酌其使用之目的，分量、對原著價值之影響及原著之性質等因素可認為未逾合理限度時，不構成著作權之侵害。我國於七十九年一月二十四日公佈施行之就著作權法關於著作權之限制，僅於該法第十八條、第十九條至第三十二條為列舉之規定，並未就合理使用原則為概括之規定。八十一年六月十日公佈施行之新著作權法第六十五條雖有類似合理使用原則之規定，惟觀其條文意旨，係就同法第四十四條至第六十三條關於著作權限制之規定所加限制之條款。因此我國著作權法不論新舊法，均無合理使用之規定。我國著作權之思潮，尚在萌芽階段，著作權法之立法屢受中美談判之約制，較難基於法理為全面之考量，而關於著作權之限制採列舉方式，致掛一漏萬，適用於具體案件，易滋疑義。縱在社會觀念上不認違法，且非營利行為，對於著作權人之侵害微不足道，或僅有所謂著作權形式上 (technical) 之侵害，亦應負違反著作權法之重責，自非事理之平。民法第一條規定，民事法未規定者，依習慣，無習慣者，依法理。我國著作權法對於合理使用原則，雖無明文規定，亦得依法理適用之，以補著作權法之不足」



事實：本案原告為蕭雄淋大律師主張被告大蘋果（股）公司，未經原告同意或授權即將係爭「翻譯權的衝擊」一文（原刊於民國八十一年一月七日自立晚報，且收錄於蕭大律師所著之「著作權法漫談（一）」該書中，並增由博達書訊轉載）翻譯成英文，且以傳真方式重製到國外。

(A)爭點：

a.新舊著作權法之適用爭議，民國八十一年新著作權法第一百一十四條規定：「本法修正施行所為之著作權及製版權侵害之認定及救濟，適用行為時之規定」。

b.著作權法第四十四條至第六十六條，可被認定為「合理使用」之規範，或為「著作權之限制」？我國著作權法究竟有無針對「合理使用」為明文規定？

c.著作權法第四十四條至第六十三條之列舉規定，與第六十五條之概括規定，其間為互相排斥，或應併合考量之關係？

(B)原告主張：

被告行為以公司名義為之，實為營利行為，且非為學術研究目的而翻譯。並不能符合著作權法中關於「著作權限制」之法定類型的規範，而是屬於侵害著作權的行為，且本案為舊法時期所發生之行為，舊法時期只有「著作權限制」並未如美國著作權法有「合理使用原則」，亦不能適用著作權法第六十五條之規定。查所謂「合理使用」(Fair use)係來自美國著作權法第一百零七條規定，美國著作權法第一百零八條至第一百一十八條均非合理使用原則，而係「排他權利之限制」(Limitation on exclusive rights)，相當於其他國家之「著作權限制」(Limitation on Copyright)，而一般大陸法係國家（如日本、南韓、德國、法國、西班牙、義大利…等）並無與美國著作權法第一百零七條類似之合理使用原則。

(C)被告主張：

被告辯稱「學術研究」為其翻譯係爭文章之目的，且應適用「合理使用」及「社會相當性原則」於本案中綜合判斷。所謂著作權合理使用原則，乃是指為謀著作私權與社會公益間之衝突與調和，而使著作權權利行使的範圍有所限制，而只要利用他人著作未逾「合理使用」，即可無償、免責使用他人享有著作權之著作，亦無庸經著作權人同意或授權，不構成著作權的侵害。

我國舊著作權法，對於「合理使用原則」之免責，以列舉方式規定，此乃承襲大陸法系立法例而來，惟面對具體個案時，列舉之類型有限，現實案例之類型卻無限，故而新修正著作權法，於第六十五條規定就著作之利用是否合乎法定類型之規定，得據以為判斷之四種標準。該四種標準為(一)利用之目的及性質，包括係為商業目的或非營利教育目的。(二)著作之性質。(三)所利用之質量及其在整個著作所佔之比例。(四)利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響。以上新著作權法之相關修正規定，填補了舊法的不足。而以往未被列舉之合理利用行為，在解釋上應認為在修法後，將以往未明文於法文中之立法精神及合理使用事由重新宣示，而涵蓋其他列舉以外之合理利用行為。新著作權法新增之「合理使用」免責行為類型，於修正前之舊法時期，亦得因合乎「合理使用原則」而非屬違法行為，為舊法既無明文，故而僅得以符合「社會相當性原則」，作為其阻卻違法之根據。著作權法上之「合理使用原則」，即為民、刑法上「社會相當性原則」之具體實踐。被告主張本案之利用行為，再不影響原告利益之情形下，「合理」的利用其著作，雖現行著作權法修正前對係爭利用行為並無免責之明文規定，然依「合理使用原則」之法理及「社會相當性原則」之判斷，係爭利用行為實非違法。

(D)本案判決

原告之訴為無理由，裁判要旨略謂：「…。八十一年六月十日公佈施

行之新著作權法雖有類似合理使用原則之規定，惟觀其條文意旨，係就同法第四十四條至第六十三條關於著作權限制之規定所加限制之條款。因此我國著作權法不論新舊法，均無合理使用之規定。…我國著作權法對於合理使用原則，雖無明文規定，亦得依法理適用之，以補著作權法之不足、」<sup>170</sup>。

#### B. 台灣高等法院刑事判決八十三年度上易字第2424號<sup>171</sup>

本案正面承認我國合理使用制度之明文化，其裁判意旨中指出，「(一)…依著作權法第一條規定：為保障著作人著作利益，調和社會公共利益，促進國家文化發展之立法目的，為方便使用人利用他人著作權利用他人享有著作權之著作，必面著作權人之權利太過濫用，而妨礙社會公共利益及國家文化發展，著作權法特別規定在一些情況下，得利用他人著作而不須事先徵得著作權人之同意或授權，此一特別規定之情況，即為利用他人享有著作權之著作之阻卻違法事由，得以就侵害行為阻卻其違法性。此事由，依我國著作權法共有三種，第一種是強制授權（如著作權法第六十七條至七十三條）；第二種是法定授權（如同法第五十五條）；第三種是合理使用（及同法第四十四條至第六十六條。）…。合理使用則是本案之爭點。

(二)…查原著作人…一開始即陳明其之所以編該書，乃是為了教學目的上的方便（…）及減輕學生之經濟負擔，此係純為教學上之正當目的，應可認為本條所定合理使用之範圍。否則任何教科書都因涉及銷售，難道就此失其教學、研究或其他正當目的之必要。…蓋黃新春（本案被告）之「合理使用」不分並非專引一書，而是參考了諸多同類教科書而在「數控工具機」（系爭標的）本質上共通之部分與他書有某些雷同，又因此系理工類教科書，其註明出處之方法雖未屬完備，但並不因

<sup>170</sup> 馮震宇著，「從美國校園影印爭議看我國校園教學研究合理使用問題」，頁449，台大法學論叢第24卷第1期。

<sup>171</sup> 蕭雄淋主編，內政部編印，「著作權裁判彙編（二）」，台灣高等法院刑事判決83年度上易字第2424號判決，頁18—頁27，中華民國85年7月。

此及認為其引用非屬「合理使用」。」

C. 台灣高等法院刑事判決八十三年度上訴字第二九六八號<sup>172</sup>

本案適用著作權法第五十二條之正當目的之必要，在合理範圍內，引用已公開發表之著作之規定。

D. 台灣高等法院刑事判決八十三年度上訴字第六六八二號<sup>173</sup>

本案判決認定被告為教育之目的，根據教育部公佈之教程標準編輯之教科書，雖未經告訴人同意，惟已依合理之方式註明出處及參考書目（…），縱為詳細註明所引著作之章節、頁數，亦難謂係違反現行著作權法第九十一條第一項之規定。

E. 台灣高等法院刑事判決八十四年度台上字第四一九號<sup>174</sup>

本案認為以營利之目的而為利用行為，即難認其得以合理使用原則阻卻違法；另亦須考量所利用之部分其質量上，於被利用之著作之所佔之比例，而本案系爭利用部分為原作之精華所在，縱僅佔原作中微量的部分，仍具有質之絕對重要性，故得否主張為合理使用容有疑義。

其裁判意旨略謂：「（二）依著作權法第五十二條規定主張合理使用，其要件為：須為報導、評論、教學、研究或其他正當目的之必要；須有引用之行為；引用須在「合理範圍」內。黃新春（被告）編著「數控工具機」一書，非為報導、評論、研究之目的，自無疑問。而所稱「為教

---

<sup>172</sup> 蕭雄淋主編，內政部編印，「著作權裁判彙編（二）」，台灣高等法院刑事判決 83 年度上訴字第 2968 號判決，頁 1225—頁 1228，中華民國 85 年 7 月。

<sup>173</sup> 蕭雄淋主編，內政部編印，「著作權裁判彙編（二）」，台灣高等法院刑事判決 83 年度上訴字第 6682 號判決，頁 1644—頁 1651，中華民國 85 年 7 月。本案裁判要旨略謂：「（一）案著作於中華民國 74 年 7 月 10 日著作權法修正施行後完成者，除著作權法另有規定外，適用現行之著作權法，現行著作權法第 107 條定有明文。查本件被告著作物係完成於民國 72 年間，於 72 年 9 月初版，並於 73 年 3 月領取內政部所發給之著作權執照，揆諸首揭說明，即應適用 53 年 7 月 10 日公佈與正之著作權法。（二）…。— 53 年 7 月 10 日修正公布之著作權法第 25 條第 1 款之規定，以編輯普通教科書，節選他人著作，經著名原著作之出處者，不已侵害他人著作權論。…」。

<sup>174</sup> 蕭雄淋主編，內政部編印，「著作權裁判彙編（二）」，台灣高等法院刑事判決 84 年度台上字第 419 號判決，頁 1655—頁 1656，中華民國 85 年 7 月。

學之目的」，應限於學校教師單純為直接供課堂上教學活動之用而言。黃新春編著「數控工具機」一書，供高進華經營之高科技書局印行銷售，係基於營利之目的，似與「為教學之目的」不合。又所謂援引他人著作於自己著作之中。所引用他人創作之部分與自己創作之部分，必須可加以區辨，否則屬於「剽竊」、「抄襲」而非「引用」。再所謂「合理範圍內」，除與利用之「量」有關外，尚須審究利用之「質」。…」。

F. 台灣高等法院刑事判決八十四年度上更（二）字第九〇二號<sup>175</sup>

本案爭點在於利用之質量與潛在市場、現在價值之影響之認定。

其判決理由指出：「…有無阻卻違反著作權法，應以是否「在合理範圍內引用」為斷。查被告利用系爭照片之目的，係為使讀者認識新聞所報導之新任國家安全局長殷宗文之長相，以滿足公眾「知」之權利，…」。

本案判決從維護人民有言論及出版之自由出發，肯認為避免著作權之保護過於浮濫，而有以如合理使用之限制來調和公共利益及人民言論自由之必要。判決中指出系爭著作照片為隨機取得，非作者精心之作，且所重製之照片係取自「李登輝霸權危權」一書，系爭照片於該書所佔之比例，或所利用之質量，實微不足道。該判決更指出：「被告利用系爭殷宗文之照片一幅以報導國家安全局長易人，有助國人認識新任局長殷宗文，其目的在配合報導新聞，有其時效性。而自訴人（即原告）既將所攝得殷文宗之照片借與第三人使用於「李登輝霸權危權」一書並付梓發行，其目的與新聞報導明顯不同，對於著作權人本身之潛在市場與現在價值難謂有重大影響。…。綜上所述，參酌著作權法第六十五條之規定，被告引用系爭照片，應屬在合理範圍之內，自可阻卻違法，…。」。

---

<sup>175</sup> <http://wjirs.judicial.gov.tw/jirs/judge4.asp?did=8&key=%A6X%B2z%A8%CF%A5CE&dbn1...>，高等法院裁判全文。

G. 台灣高等法院刑事判決八十六年度上易字第八三三五號<sup>176</sup>

現行著作權法（民國八十七年一月二十一日修正公布，並於同年月二十三日生效）准許編製經教育行政機關審定之教科書及附隨之教學用輔助用品者，得在合理範圍內重製他人著作。判決理由中提及依此規定為編訂教科書及專供教學之人教學用之輔助用品而合理使用他人著作，僅需付費即可，無須得他人之授權，乃是採法定授權制度。

(2). 檢討

揆諸上述歷年來之判決可知，我國法院面對合理使用之相關案例並無一確切之判斷準則，實務運作合理使用原則欠缺彈性，且其判斷基準除法定類型之著作權法第四十四條至第六十三條外，皆兼併考慮同法第六十五條第二項之概括規定，惟認事用法之推理過程，並不多見法理之分析，綜合前揭判決可歸納出以下各點：

---

<sup>176</sup> <http://wjirs.judicial.gov.tw/jirs/judge4.asp?did=8&key=%A6X%B2z%A8%CF%A5CE&dbnl...>，高等法院裁判全文。本案判決理由略謂：「...依新修正著作權法第四十七條第一、二項明文規定：「為編製依法令應經教育行政機關審定之教科用書，或教育行政機關編製教科用書者，在合理範圍內，得重製、改作或編輯他人已公開發表之著作。」、「前項規定，於編製附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品，準用之。但以由該教科用書編製者編製為限。」；同法第六十五條對於所謂合理之使用更明文規定：「著作之合理使用，不構成著作財產權之侵害。」、「著作之利用是否合於第四十四條至第六十三條規定或其他合理使用情形，應審酌一切情狀，尤應注意下列事項，以為判斷之標準：一、利用之目的及性質，包括係為商業目的或非營利教育目的。二、著作之性質。三、所利用之質量及其在整個著作所佔之比例。四、利用結果對潛在市場與現在價值之影響。」可之新修正著作權法，基於教育行政之目的，對於著作權人著作財產權之行使範圍已明文予以限制，從而編製附隨於教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品者，其重製、改作或編輯他人已公開發表之著作，只須係在合理之範圍內，即不構成著作權之侵害。易言之，已改採法定授權制度。」。查被告為其所編訂之經教育部審定之國民小學二年級上學期唱遊課本，負責錄製供前揭課本配合使用之教學錄音帶以贈送各校教師作為教學之用。錄製過程中，被告將其於八十年間參加教師研習會受贈留存之錄音帶，該錄音帶明載為教育部贈送，教研會錄製，並未註明出處，未標示著作人姓名，而被告認為案內樂曲適合，乃以教學目的加以利用。兒戲爭錄音帶係以非賣方式贈送供教師作教學之用，從而本案判決認為：「...既係基於非營利之教育目的，且該錄音帶中錄製之案內音樂亦僅係作為背景音樂，所利用之質量即在整個錄音帶中所佔之比例均甚微少，自屬在合理範圍內，依新修正著作權法第四十七條准許編製經教育行政機關審定之教科書及附隨之教學用輔助用品者，得在合理範圍內重製他人著作，則本案尚不構成著作財產權之侵害。...」。

觀諸台灣等法院八十三年度上易字第二四二四號刑事判決、台灣等法院八十四年度台上字第四一九號刑事判決、台灣等法院八十三年度上訴字第四四二八號刑事判決<sup>177</sup>等、有認為縱有販售之行為亦非謂不得以合理使用論；亦有見解認為書籍供作教學研究之用為其本身即具有之效果，故若有販售行為自非非營利教育目的，無合理使用之可言。營利與否仍是法院判斷合理使用之重要指標，惟各法院見解不一，恐有害人民對法之信賴。

關於合理使用之範圍，有認為不論質量，只要重製，又無其他合理使用事由可阻卻違法者，即該當著作權之侵害；亦有認為應考量所利用之著作，其利用部分之比例多寡與於被利用著作中之重要性如何，方得斷定是否構成著作財產權之侵害、

綜合判斷之標準模糊，忽略「其他合理使用情形」之可能，前揭各判決理由中，多為著作權法第四十四條至第六十三條與第六十五條之綜合判斷，然而並未看到法定類型以外之合理使用類型，法院見解仍趨保守，目前由於高科技的發展，使著作權之侵害與被侵害處於一動輒得咎的緊張態勢，在未修法因應前，亦難期能以司法解決。

## 7. 小結

前已述及遠距教學數位化之後，在現行著作權法架構下，可能引發各類型有關合理使用的問題，就目前立法面及司法面而言有無解決之可能，以下將作綜合分析：

---

<sup>177</sup> 蕭雄淋主編，內政部編印，「著作權裁判彙編(二)」，台灣高等法院刑事判決 83 年度上訴字第 4428 號判決，頁 1636—頁 1638，中華民國 85 年 月。本案裁判意旨略謂：「...及擔任教師者，僅限於授課需要，或為報導、評論、教學、研究等目的，使得「合理使用」他人之著作，本案被告係教師固無疑義，但其自承與文京公司商談時即知悉該公司有意出版販售，嗣且卻將所編寫書稿銷售與同公司並從中獲利三十五萬元之事實，再觀被告於五個月內即「編寫」完成總計達八百餘頁鉅著，更見其目的在銷售以獲利，製印製完成後之舒潔果真為教科書使用或供為教學、研究之用，要僅係書籍本身即具有之效果，難認被告係為授課、報導、評論、教學、研究之需要而引用。所辯係合理使用，顯不足採。...又按重製者，不限於全部重製，一步重製亦屬重製，是不論重製之內容，其份量、比例多寡，均無礙於重製之認定，因之被告重製部分縱僅佔其全部著作之極小比例，仍屬重製。...」。

著作權法的四十四條至第六十三條其中有關教育之條文，其相關定義如前揭，可知實無法涵蓋網路遠距教學。而司法判決中，亦多以營利與否為合理使用之判斷標準，私人機構所開辦之遠距教學並無法撐起合理使用的保護傘，而網路的分享觀念似又與著作權法保障著作權人財產權之主旨有違，合理使用之適用範圍在推動網路遠距教學達到全民教育的大前提下，有擴張之必要。

現行著作權法明文規範限於只能針對「已公開發表之著作」主張合理使用，而在網路環境下，「已公開發表之著作」其定義應否有別於傳統之認知？在傳送過程中必經伺服器或電腦記憶體以暫時性重製後傳送，此為逸出傳統重製概念而為傳送過程中必然產生之科技行為。就傳統著作權法的概念而言，該當全部重製；另如實施快取技術，亦會形成重製他人著作之結果，惟法令有與時俱進之義務，否則將形成社會進步的絆腳石，故而建議縱不修法以因應之，亦應從行政解釋或司法判決來將其納入合理使用之範圍。

目前國內實務見解對於著作權法第六十五條的二項之運用，過於保守而僵化，由於該規定乃完全承襲美國著作權法第一百零七條，而美國對該條之運用為當法定類型不敷使用時，才會以第一百零七條處理。即只要該當法定類型之情形，則不再以第一百零七條之判斷標準繩之，此種分類標準，觀諸我國著作權法第六十五條第二項亦無不同，惟透過法院判決解釋之結果，僅見侷限於法定類型配合第六十五條第二項作為判斷標準。第六十五條第二項在解釋上應為包含所有類型的合理使用，惟在法定類型以外之類型其判斷標準為第二項中之四款準則，著作權法本身並未限制法定類型以外之合理使用類型。

網路遠距教學容或使傳統著作權備受挑戰，如共同素材、衍生素材之法律定位，或其製作過程之行為有無合理使用之適用空間？網路教育者或教材製作者之身分在現行著作權法之規範下，得否有合理使用之空間？網路遠距教學所可能產生之著作權問題，是否能在未修法前透過法



院的判決，尋求解決之道，為法院之裁量。然合理使用相關問題探討至此，可知，在現行著作權法之架構下，非無解決之可能，惟仍須就相關個案做法條之解釋，而根本解決之道仍為就立法面作全面性的考量，乃至修法或立新法以因應之。

## (五)、各國合理使用及數位化後的立法趨勢

### 1. 美國

二百多年來，美國一向以判例承認合理使用的原則。有關合理使用的明文規定，首見於一九七六年美國著作權法第一百零七條至第一百一十二條：

#### (1). 合理使用的原則性規定

美國著作權法第一百零七條為合理使用的原則性規定，該條規定為：「不論第一百零六條及第一百零六 A 條如何規定，有著作權著作之合理使用，包括重製物或錄製物或該條所定之其他使用方法，為評論、評註、新聞報導、教學（包括為課堂使用之多數重製物）、學術、或研究之目的者，非屬著作權之侵害。於定個案決定著作之使用是否為合理使用，其考量之因素包括-----

- (a) 使用之目的及性質，包括該使用是否為商業性質或為非營利教育之目的。
- (b) 該有著作權著作之性質。
- (c) 就該有著作權著作之全體衡量，被使用部分之質與量。
- (d) 其使用對該有著作權著作之潛在市場或價值之影響。

著作未發行之事實本身，不應排合理使用之認定，若該認定係考量上述所有因素之決定。」<sup>178</sup>

基本上，我國著作權法第六十五條對於合理使用的四項判斷因素，

---

<sup>178</sup> 本中譯文參考內政部委託文魯彬先生編印“國際著作權法令暨判決之研究—壹、美國著作權法令暨判決之研究 法令篇”，頁 44-45，1996 年 3 月。

是參考美國著作權法第一百零七條而來。在網路科技興起後，用這四項判斷因素判斷合理使用是否成立，應該考量網路本身之特性。

(1). 教育目的的免責

美國著作權法第一百一十條第一項規定：「無論第一百零六條如何規定，下述情形非著作權之侵害：

非營利教育機構，在教室或用於教學之類似所中，教師或學生於面對面教學活動之表演或展示著作。除非，在電影或其他視聽著作之場合，其表演，或個別影像之展示，係使用非依本法合法作成之重製物，且就該表演負責之人，知情或有理由相信其非合法作成。」

同條第二項規定：

「(b) 藉由或位於播送過程中之非戲劇文學或音樂著作之表演，或著作之展示；若-----

該表演或展示係一政府機構或非營利教育機構之系統代教學活動之一常態部分；

I、該表演或展示與播送之教學內容有關且有重要幫助；且

II、該播送主要用供---

(i) 教室或通常用於教學之類似場所之接收；或

(ii) 因無能力或其他特殊情況而無法出席教室或通常用於教學之類似場所之人之接收；或

(iii) 政府機構之官員或受雇人作為其職務或僱傭之一部份之接收。」<sup>179</sup>。

其第一百一十條第一項規定，專指在教室內或類似之教學場所中（要有實際教室），以面對面的教學方式而言。第一百一十條第二項之表演與展示，則對於傳輸的客體、與傳輸的對象，有特定的限制：在傳輸的客體方面，須為非戲劇文學或音樂著作。在主體部分，須為政府機構或非

<sup>179</sup> 本中譯文參考內政部委託文魯彬先生編印“國際著作權法令暨判決之研究—壹、美國著作權法令暨判決之研究 法令篇”，頁 51-52，1996 年 3 月。

營利教育機構之系統化教學活動之一常態部分。在傳輸對象方面，須於教室或類似之實際場所，接收者為因特殊情況（例如無行為能力）無法出席於教室或類似之實際場所之人，或者是政府官員或受僱人因職務或僱傭義務所作之接收。遠距教學的情形，似乎與上述情形均不符合，因此不適用第一百一十條規定。

### (2). 多媒體教育目的合理使用準則 (CONFU GUIDELINE)

一九九三年，美國成立「資訊基礎建設的資訊政策委員會」(The Information Policy Committee of the Information Infrastructure Task Force, 簡稱 IITF)，在一九九五年發表白皮書，同時召集了合理使用會議 (The Conference on Fair Use, 簡稱 CONFU)，討論在數位化和線上服務的時代，協商發展合理使用的指導方針 (GUIDELINES FOR FAIR USES)。而 CONFU 所發展的指導方針，原則上都是處理教育需要對於著作權資料的利用。<sup>180</sup>

根據 CONFU 在一九九八年提出的最終報告 (The Conference on Fair Use, Final Report to the Commissioner on the Conclusion of the Conference on Fair Use)<sup>181</sup> 在教育目的多媒體 (the Educational Multimedia Guidelines) 的問題上，有幾項值得注意的要件，例如：在新的學習環境中，利用有著作權的著作仍為合理使用的範圍；必須在非營利的教育機構中 (nonprofit educational institutions) 作為教學活動使用；以及必須為非營利性質使用 (for nonprofit educational institutions) 才能屬於合理使用的範圍等等。

### (3). 美國「數位千禧年著作權法案」

現行美國著作權法第一百一十條及第一百一十二條中對於上課時利用與傳輸著作有賦予部分合理使用空間，但仍無法完全涵蓋數位式互動型的遠距教學的樣態，故美國國會於制定「一九九八年數位千禧年著作

<sup>180</sup> 益思科技法律事務所，“數位化圖書館與著作權研討會”，頁 20，2001 年 10 月。

<sup>181</sup> <http://www.uspto.gov/web/offices/dcom/olia/confu/confurep>。

權法案」(the Digital Millennium Copyright Act of 1998) 後，即要求美國著作權局局長於該法案制定六個月內，與相關代表人士磋商後，提出對網路架構下的互動式數位化遠距教學，其如何衡平著作權人之權利與使用人之需要之相關建議，並呈送國會。該建議包括如下<sup>182</sup>：

- A. 透過數位化網路辦理遠距教學所需對於著作權人專有權利之免責事項；
- B. 擬列入遠距教學免責事項之著作種類；
- C. 可能用於遠距教學免責範圍著作之適當數量限制；
- D. 得享受遠距教學免責利益之當事人
- E. 應經指定為遠距教學免責範圍之遠距教材合格接收人
- F. 是否可或應採行何種科技措施以防止受著作權保護之資料經未授權之接觸、使用或保留以為取得遠距免責資格，…
- G. 在評估任何符合遠距教學免責資格時，對於透過互動式數位化網路於遠距教學使用受著作權保護之著作可取得授權之範圍；
- H. 經著作權局局長認為適當之與透過互動式或數位化網路辦理遠距教學有關之其他議題。

#### (4). 美國 2001 年技術、教育暨著作權整合法

依據 1998 年「數位千禧年著作權法案」所提出的主題，為了因應網路上遠距教學的趨勢，美國著作權局於 1999 年提出參議院第四八七號 TEACH 法案 (the Technology, Education and Copyright Harmonization Act of 2001; TEACH Act)。<sup>183</sup> 該法案與美國現行法第一百一十條及第一百一十二條，有下列不同：<sup>184</sup>

##### A. 擴大可以使用的著作種類：

第一百一十條第二項可以表演 (performances) 的著作類別擴大，除

<sup>182</sup> 節錄自章忠信著，「美國一九九八年數位化千禧年著作權法案簡介」，萬國法律 35 期 1999.10。

<sup>183</sup> Patent, Trademark & Copyright Journal, Vol. 62, No. 1528。

<sup>184</sup> Marybeth Peters, 2001 台北科技法律論壇，第七場次，2001.10.26。

了原來對於非戲劇文學或音樂著作之外，對於其他著作，例如視聽著作或錄音著作，只要對該著作的使用在“合理和有限制的部分”（reasonable and limited portions）範圍內，也可以為表演行為（perform）。但是對於可以為展示行為（display）的著作種類，則維持現行法的標準，限於非戲劇文學或音樂著作。例如：如果允許用 e-book 來展示文學著作，可能會影響讀者購買的意願。所以對於展示行為，限於在實際的教室課程內為之。

表演或展示，必須使用合法的重製物。亦即，重製物的取得來源必須合法，製作過程也必須合法。

B. 因應科技的發展擴張權利的範圍：

因為在電腦網路的傳輸過程中，會伴隨著重製（reproduction）和散布（distribution）的行為，所以除了第一百一十條第二項中原先承認的表演行為（performance）和展示行為（display）之外，對於重製行為（reproduction）和散布行為（distribution）也可以免責。

C. 限於非營利性的教育機構（nonprofit educational institutions）：

這是維持現行合理使用的標準，法案要求必須是的真的（bona fide）非營利性的教育機構始能援用合理使用的免責規定，而假的（bogus）教育機構則不能用合理使用的規定。

D. 表演和展示行為的主體必須是教學之人（actual supervision）：

法案強調這裏所指的是必須由老師教授的教學方式（mediated instructional activity），來構成整體教學的一部分，如此所從事表演和展示的行為才能免責。

E. 排除實際教室的要求：

現行法第一百一十條第二款要求接收者必須在實際的教室，本法案

則移除了這個要求。亦即，接收傳輸的對象不一定要在實際的教室中。但是傳輸的客體仍然限於正式修課的學生和政府單位的職員或受雇人基於其職務或受雇義務而接收。

#### F. 增加對抗新危險的科技防衛措施：

在數位傳輸之際，利用科技方法防止未經授權的存取和下載散布，使用人不得藉故干擾著作權人用來保護其著作的技術保護措施。

#### G. 新增加暫時性存取的免責

在數位傳輸的過程中產生短暫的重製物或錄音物可以免責。例如：在伺服器上的快取（cache）、接收者電腦硬碟上由瀏覽器軟體所開的快取、隨機存取記憶體（RAM）因傳輸而出現的短暫的重製物或錄音物，都可以免責。<sup>185</sup>在這裏強調的是暫時性（transient and temporary）的概念，所以此等重製行為和散布行為的免責也設有限制，該短暫的重製物保留時間不能超過完成該傳輸之合理必要期間（本法案第一百一十條第二項 D 款）。<sup>186</sup>

#### (5). 小結

由上述 TEACH 法案的分析中可以得知，法案中承認了新的科技教學方法，但是大致上仍然堅守合理使用的基本原則，只是解除了傳統上對於時間和空間的限制，擴大了其適用範圍。

## 2. 日本

日本在一九九四年（平成六年）的著作權法中，將合理使用規定在第三十條至第五十條。其中，第三十三條至第三十六條為對於教育目的之合理使用。

---

<sup>185</sup> 張聖怡，美參議院通過 2001 年著作權法修正草案鬆綁遠距教學限制，智慧局月刊第 34 期，90 年 10 月，頁 86。

<sup>186</sup> Senate Bill 487 全文請參照<http://tomas.loc.gov/home/thomas.html>。

## (1). 基本規定

第三十五條：「於學校或其他教育機構（以營利為目的設置者除外。）擔任教育之人，以供其在授業過程使用為目的者，於可認為必要之限度內，得複製已公開發表之著作物。但依照該著作物之種類、用途及其複製份數、形態、將不當地損害著作權人利益者，不在此限。」<sup>187</sup>，故符合這個條文的複製有六個條件：<sup>188</sup>

- A. 必須是非營利性質的教育機構。
- B. 必須是從事教學之人所為。
- C. 必須是已經公開發表的著作。
- D. 複製的目的是為了授課使用。
- E. 複製以必要部分為限。
- F. 複製不得正當地影響著作權人的利益。

## (2). 著作補償金制度

為了填補著作人因為著作物合理使用所產生的損失，日本在合理使用的範圍內對於著作補償金制度有相當完整的設計。著作權補償金的主要運作模式是由日本文化廳指定著作權補償金適用的著作範圍，要求販賣這些產品的廠商，給付一定比例的補償金給指定的管理協會，補償金管理協會依比例分配給加盟的仲介團體，再由仲介團體分配給會員（著作權人）。<sup>189</sup>

## (3). 教育目的合理使用的補償金制度

### A. 第三十三條

（A）已公開發表之著作物，在學校教育目的上可認為必要之限度內，得揭載於教學用圖書（指定小學、中學、高等學校或其他準此學校

---

<sup>187</sup> 中譯條文參考內政部委託陳清秀律師編印「國際著作權法令暨判決之研究—參、日本著作權法令暨判決之研究—法令篇」，頁110，1996年4月。

<sup>188</sup> <http://www.accs.jp.or.jp>。

<sup>189</sup> <http://www.is-law.com/研討會/日本著作權法與圖書館相部分介紹.htm>。

供教育用之學童用或學生用之圖書，經文部大臣之檢定或文部省有著作名義者。 )。

(B) 依前項之規定揭載著作物於教學用圖書之人，除將其用意通知著作人外，並應按文化廳長官考量該項規定之意旨、著作物種及用途、通常之使用費金額及其他情事每年訂定之金額之補償費支付予著作權人。

(C) 文化廳長官為前項之訂定時，以公報告示之。

(D) 前三項之規定，於揭載著作物於高等學校之通信教育用學習圖書及第一項教學用圖書有關之教師用指導書（由該教學用圖書發行人發行者為限。 ) 之情形準用之。<sup>190</sup>

#### B. 第三十四條（學校教育節目之廣播等）

已公開發行之著作物，在學校教育目的上可認為必要之限度內，得於準據學校教育有關法令所課程對學校之廣播節目或有線廣播節目予以廣播或有線廣播及揭載於該廣播節目用或有線廣播節目用之教材。

依前項之規定利用著作物之人，除將其用意通著作人外，並應支付著作權人相當金額之補償費。」<sup>191</sup>

#### C. 第三十六條

「公開發表之著作物，於入學考試及其他有關人之學識技能之考試或檢定之目的上於可認為必要之限度內，得作為該考試或檢定之試題予以複製。以營利為目的為前項之複製者，應支付著作權人與通常使用費額相當金額之補償費。」<sup>192</sup>

<sup>190</sup> 本中譯條文參考內政部委託陳清秀律師編印「國際著作權法令暨判決之研究—參、日本著作權法令暨判決之研究—法令篇」，頁 110，1996 年 4 月。

<sup>191</sup> 本中譯條文參考內政部委託陳清秀律師編印「國際著作權法令暨判決之研究—參、日本著作權法令暨判決之研究—法令篇」，頁 110，1996 年 4 月。

<sup>192</sup> 本中譯條文參考內政部委託陳清秀律師編印「國際著作權法令暨判決之研究—參、日本著作權法令暨判決之研究—法令篇」，頁 111，1996 年 4 月。



#### (4). 對於個人、家庭合理使用的補償金

日本著作權法第五章「私人錄音錄影補償費」，要求錄音機（帶）和錄影機（帶）的製造商或販賣商，將指定範圍內的產品銷售給私人用途的消費者時，將補償金附加於售價中徵收，給付給著作權人一定比例的補償金。<sup>193</sup> 日本對於個人重製採取「自由無償」的原則，例外是在數位錄音錄影的情形下，採取「自由但應支付補償金」見解。

#### (5). 修法趨勢

日本於一九八六年修正著作權法時，增訂『有線送信權』，為著作權利的態樣之一，其意即為於有限網路上針對使用者（公眾）進行著作物的傳送之權利。至於無限的網路上流通，日本官方的解釋是以「放送權」解決。日本方面原來的見解，不認為電腦網路之暫時性的資料保存為重製行為（此點有異於歐美），故無須再藉『合理使用』為免責的理由，但最近日本文化廳有報告指出，關於電子形式的暫時性儲存應屬複製型之一種，且應採取相關因應措施，如修法或立法解釋；而隨意存取（access）的行為，其是否為違反有線送信權或複製權，仍應分別情形而論，惟有線送信權其要件之一為對公眾傳送訊息，而電腦使用者多會以「個人使用」之合理使用為抗辯。

日本在一九九七年修正其著作權法，增訂「公開傳輸權」，與美國歐盟不同的是，對於科技保護措施及電子著作權管理資訊完整性之保護，尚未完備。<sup>194</sup> 此外，為了因應數位化時代的來臨，日本著作權補償金適用範圍也愈趨寬廣，由一九九三年徵收對 DAT、DCC、MD 的補償金，一九九八年將 CD-R、CD-RW 含括進來，一九九九年擴大到 DVC-R、DVHS。<sup>195</sup>

---

<sup>193</sup> <http://www.is-law.com/研討會/日本著作權法與圖書館相部分介紹.htm>。

<sup>194</sup> 陳淑美，我國著作權法制之今昔及其遠景，科技管理 VS. 法律策略，資訊工業策進會科技法律中心出版，頁 216。

<sup>195</sup> <http://www.is-law.com/研討會/日本著作權法與圖書館相部分介紹.htm>。

日本目前對於遠距教學問題尚無具體的立法建議，不過依據日本現行的著作權法，合理使用的權利範圍僅及於「重製權」(reproduction)及「散布權」(distribution)並不包括「公開傳輸權」(public transmission)和「對公眾提供著作之權利 (making transmittable “available”)」。而在遠距教學上必須使用公開傳輸來教學和考試，是否會構成著作權的侵害？日本文化廳的「數位化網路委會」，對於遠距教學所產生的著作權問題初步討論意見如下：

增加「學習者」(learner)可以在課程中重製無須得到同意。由於 LAN 在學校的興起，安排同一教育機構可以共同使用為教育目的製作的教材。

為教育目的重製的著作物可以用於課程學習會議等，因為在教師間已經在學習會議中使用 IT 方法交換資訊。

擴張免責的權利範圍，利用網路公開傳輸 (public transmission) 課程給不特定人也不用得到著作權人允許。

如果擴張教育目的合理使用的範圍，使公開傳輸權 (public transmission) 包含在內，可以照顧到偏遠地區人民的教育權。

要迅速解決網路上教育合理使用的問題，要將免責的權利擴張為重製 (reproduction)、公開傳輸 (public transmission)、以及對公眾提供著作之權利 (making transmittable “available”)。

## (6). 小結

上述日本文化廳對於遠距教學所產生的著作權問題討論，著作權人有許多反對意見，例如學校教育固然有其公益性，但是應該由公共基金來支付權利金，不應該加重著作人的負擔、網路時代重製容易，未能採取適當方法防止侵害著作權、擴張免責的權利範圍會對保護著作權造成反面影響等等。相關的利害關係人，迄今未達成共識。<sup>196</sup>

---

<sup>196</sup> 久保田裕，2001 台北科技法律論壇，第八場次，2001.10.26。

### 3. 澳洲

#### (1). 歷史背景

澳洲的著作權法以一九六八年的著作權法為主 (the Copyright Act of 1968)。澳洲有關合理使用規定在第四十條至第四十七條 A (其中對於教育目的之合理使用係第四十四條。其原文為：Inclusion of works in collections for use by places of education.

澳洲於一九九八年修正其著作權法，大幅擴大合理使用的範圍，係允許為商業目的輸入合法製作之音樂著作或錄音著作，<sup>197</sup> 然而對於教育目的之合理使用規定並未修改。

因應數位化時代，澳洲於一九九三年成立 CCG (the Copyright Convergence Group)，提出對於新的傳輸環境修正著作權法的報告。為了回應世界智慧財產權組織 1996WCT，澳洲政府在一九九七年發表了一份討論文件—Copyright Reform and the Digital Agenda。其後，為了符合 WIPO 所規定的權利和保護，提出了澳洲數位議程修正案 (Digital Agenda amendments)。<sup>198</sup>

#### (2). 澳洲數位議程修正案 (Digital Agenda amendments)

澳洲數位議程修正案 (Digital Agenda Amendments) (Digital Agenda Amendments) 擴張了原先著作權法所保護的範圍，其中與教育有關的有：

##### A. 公開傳播權 (Right of Communication to the public)

包含了廣泛的科技概念 (broad-based technology-neutral)，擴張了現存的權利範圍。

##### B. 學校教育免責範圍的擴大：

在數位化環境中教育目的免責的範圍擴大，可以使用的資料包括數位化的印刷資料及電子資料。

---

<sup>197</sup> 陳淑美，我國著作權法制之今昔及其遠景，科技管理 VS. 法律策略，資訊工業策進會科技法律中心出版，頁 215。

<sup>198</sup> 益思科技法律事務所，數位化圖書館與著作權研討會，p30，2001 年 10 月 16 日。

C. 合理使用中 (fair dealing) 合理使用的比例 (reasonable portion) 之認定：

以文學著作的電子版本為例，合理使用的比例 (reasonable portion) 為著作物頁數或字數的百分之十。<sup>199</sup>

D. 允許將有著作權的非數位化資料數位化後，數位重製 (reproduce) 和傳播 (communication)：

教育機構為了教育目的可以實體拷貝印刷資料為電腦資料 (hardcopy print material)、重製和傳播電子資料、以及錄製和傳播廣播資料。<sup>200</sup> 至於利用的方式，當教育機構重製和傳播文學、戲劇、美術和音樂著作時，有兩種方式：第一種是將印刷資料 (例如書籍、報紙等) 影印和掃描，稱為“實體拷貝計劃” (hardcopy scheme)。第二種是將電子版的文學、戲劇、美術和音樂著作重製或傳播 (例如重製一個數位化資料檔、或是從一個電子版列印，或 email 一個檔案給學生，或是在內部的 intranet 製作供教職員或學生的資料)，稱為“電子資料使用計劃” (electronic use scheme)。<sup>201</sup>

此外，數位議程中還有科技保護措施和傳輸密碼裝置 (broadcast decoder device)、就電子管理資訊定義並規定民刑事責任等。

#### 4. 英國

依據英國現行著作權法 (一九八八年著作權、設計及專利法，著作權篇。The Copyright, Design and Patents Act 1988，簡稱 CDPA，一九九四年修正版。<sup>202</sup>) 有關教育目的合理使用的規定在第三十二條至第三十

---

<sup>199</sup> <http://www.copyright.org.au>，Australian Copyright Council，information sheet G48，Digital Agenda Amendments，June 2001。

<sup>200</sup> <http://www.copyright.org.au>，Australian Copyright Council，B109 Digital Agenda Amendments，April 2001。

<sup>201</sup> <http://www.copyright.org.au>，information sheet G48，Educational institutions：introduction to copyright。

<sup>202</sup> 本中譯條文參考內政部委託丁懋松先生編印，“國際著作權法令暨判決之研究—貳、英國香港著作權法令暨判決之研究”，頁 38-40，1996 年 4 月。

六條。

(1). 法條規定

第三十二條係規定為授課或考試目的之重製著作物（文學著作、戲劇著作、音樂著作、錄音著作、電影著作、廣播或有線節目），不構成著作權之侵害。

第三十三條規定教育機構為教育目的所收編之著作物（文學或戲劇著作），經充分明示出處，且所收編之著作本身為教育機構利用者，則不構成侵害被收編著作之著作權。

第三十四條規定教育機構活動中，為授課目的，或由師生於教育機構活動中表演、演奏或上映他人之著作（錄樂著作、電影著作、廣播或有線節目），並非侵害公開上映或公開播放權。

第三十五條規定於教育機構中為教育目的，教育機構得自行或委託他人錄製（錄音、錄影）廣播及有線節目，或製作該錄製物之重製物一份，不侵害該廣播或有線節目或該等著作物所包含著作之著作權。

第三十六條規定教育機構為授課目的可以影印重製已發行著作（文學、戲劇、音樂著作或已發行版本之版面編排）之片段，不構成侵害著作權。<sup>203</sup>

(2). 著作權命令

另補充上述合理使用條文之著作權命令有：<sup>204</sup>

一九八九年著作權命令（有關教育機構適用教師之條款）（S.I.1989 No.1067）：第三十五條及第三十六條（廣播及有線節目及從已發行之有著作權之著作摘錄供教學之用），以及第一三七條至第一四一條（經授權之電子複印著作），應適用經地方教育當局聘用為教導無法上學之孩童之

<sup>203</sup> 本中譯條文參考內政部委託丁懋松先生編印，“國際著作權法令暨判決之研究—貳、英國香港著作權法令暨判決之研究”，頁 38-41，1996 年 4 月。

<sup>204</sup> 本中譯條文參考內政部委託丁懋松先生編印，“國際著作權法令暨判決之研究—貳、英國香港著作權法令暨判決之研究”，頁 886、887、945、949，1996 年 4 月。

教師。

一九八九年著作權命令（教育機構）（S.I.1989 No.1068）：本命令附錄所列之各機構即為本法第一篇所定之教育機構。

一九九三年著作權命令（為教育目的之廣播及有線節目錄製之授權計劃證明）（S.I. 1993 No.193）：係規定授權計劃之修訂及授權費率。

一九九三年著作權命令（教育性廣播節目錄製之授權計劃之核定）（S.I.1993 No.2755）：係核定依第三十五條目的之授權計劃及新費率表。

### （1） 小結

由上述著作權法條及命令可知，英國對於教育目的之合理使用，其主體限於教育機構，其目的限於教育目的，並且係由政府核定授權計劃及授權費率表。但是英國係屬於歐盟的會員國，英國其國內法之要受到歐盟指令的拘束。因此英國在數位化後著作權法制的發展要視歐盟新的著作權指令而定。

## 5. 歐盟

在電腦網際網路時代中，歐盟在一九九七年發布了的提案，要求各會員國著作權法制因應數位時代的修正。這個提案歷經三年多，歐盟部長理事會（the EU's Council of Ministers）在二〇〇一年四月九日通過「歐洲議會及執委會關於資訊社會中著作權及著作鄰接權調和指令」（the EU's Council of Ministers on 9 April of the Directive establishing pan-EU rules on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the information society. ）。<sup>205</sup> 歐盟這個著作權指令是歐洲著作權法制邁入數位時代的象徵。這個指令的目標之一是具體實踐「世界智慧財產權組織著作權條約」（WIPO Copyright Treaty）及「世界智慧產權組織表演及錄音物條約」（WIPO Performance and Phonograms Treaty）的內容。其次，要調和歐洲共同體中線上環境的著作權法令，包括重製權和公開傳播權（或譯對公眾傳輸權）及其例外，還有科技保護措施及權利管理

<sup>205</sup> Intellectual Property & Technology Law Journal, Volume13, Number 7, July2001。

資訊等規定。<sup>206</sup> 茲對於這個指令分析如下：

### (1). 與合理使用有關之規定

本指令賦予權利人（著作人、表演人、錄音物製作人 及廣播組織團體）享有重製權（Article 2：Reproduction right）、公開傳播權與對公眾提供著作物的權利（Article 3：Right of communication to the public of works and right of making available to the public subject matter）、共同體內耗盡的散布權（Article 4）等專屬權利。

不過該等專屬權利對於重製權及公開傳播權有例外或限制，指令第五條列舉了所有的任意性例外規定（Exhaustive list of optional exceptions），例如專供教學或科學研究目的之利用、非營利之個人使用而對類比式或位式之視覺、聽學或視聽學儲存媒體所的重製行為等（Article 5）。<sup>207</sup>

### (2). 合理的補償金（Fair compensation）

在適用例外或限制規定時，權利人應就其受保的著作獲得合理的補償。例如在複印（photocopying）、私人重製（private copying），和特定社會機構為觀賞或聆聽之目的而廣播（broadcast）時，利用人應對權利人支付合理的補償金。決定合理補償金應衡量個案的特殊情況，例如權利人是否已經由其他途徑取得授權費，另外也要將本指令所指之科技保護措施（technological protection measure）的使用程度，整體來考量對權利人所造成的損害。<sup>208</sup>

### (3). 其他規定

本指令還規範了對網路上技術性拷貝（technical copies in the net）的強制性例外規定，例如網路服務提供者和電信業在特定情形下所為的技術性重製，該重製行為須為網路傳輸技術過程中不可或缺的一部分且不

---

<sup>206</sup> 益思科技法律事務所，數位化圖書館與著作權研討會，p39，2001年10月16日。

<sup>207</sup> 楊婉苓，歐洲議會立法通過著作權及相關權利保護指令，智慧局月刊第29期，頁99。

<sup>208</sup> 益思科技法律事務所，數位化圖書館與著作權研討會，p41，2001年10月16日。

具備獨立的經濟意義者，對於此種網路技術性的拷貝，不構成侵害著作權。亦即，暫時性存取的免責。此外，這個指令還有具爭議性的關於科技措施之義務( technological measure)、反拷貝裝置( anti-copying devices) (Article 6 詳見本文肆-四-(五)-2) 和電子化之權利管理資訊( Article 7)。原則上著作權人對於反拷貝裝置( device designed to circumvent anti-copying device) 有完整的控制權，而在著作權人使用科技保護措施與合理使用人間的利益保護衝突時，指令也提供了折衷的解決方式：著作權人可以自願提供或是合理使用的使用人以訂立合約的方式提供該等例外規定之人所需之資料，例如學校或圖書館因教學目的而需重製著作物，而該等著作物已被著作權人設置防拷貝以加密裝置時，得由著作權人以合約同意以特定方式使合理使用人取得所需之網路資料。<sup>209</sup>

## 6. WIPO 相關條約

在 WIPO Copyright Treaties 中，對於合理使用，規定於第十條：(1) 締約各方在某些不與作品的正常利用牴觸、也不無理地損害作者合法利益的特殊情況下，可在其國內立法中對依本條約授予文學和藝術作品作者的權利規定限制或例外。<sup>210</sup> (英文原文為 Article 10 : Limitations and Exceptions (1) Contracting Parties may, in their national legislation, provide for limitations of or exceptions to the rights granted to authors of literary and artistic works under this Treaty in certain special cases that do not conflict with a normal exploitation of the work and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the author。)換言之，各會員國要在其國內的立法中，對於依 WIPO 條約受保護的作者，要對其作品給予限制或不限制，必須要符合兩個前提，亦即：(1) 不能與作品的正常利用相牴觸。(2) 不能損害作者合法的利益。

---

<sup>209</sup> 楊婉苓，歐洲議會立法通過著作權及相關權利保護指令，智慧局月刊第 29 期，頁 99，90 年 5 月。

<sup>210</sup> 本條約中譯條文參考內政部委託資策會科技法律中心執行“著作權面對高科技發展之因應配合(第二年)報告” p. 36, 1997 年 12 月。



WIPO 於 1996 年 12 月所召開的會議通過「世界智慧產權組織著作權條約」(WIPO Copyright Treaty) 及「世界智慧產權組織表演及錄音物條約」(WIPO Performance and Phonograms Treaty)，在前述 2 項條約中修正重製權的規定，使「著作供感知暫時性重製或其重製具有偶然或不可避免之性質」，此時無須著作人授權或同意，使經數位傳輸的資訊，其電腦的一般操作方式，是否違法重製，得分別情形或可有合理使用之免責。

#### (六)、營利性質之教學之合理使用問題

美國對於教育目的之利用以 guideline (the Educational Multimedia Guidelines) 來解決合理使用的問題。<sup>211</sup> 值得注意的是，即使在新的學習方式與學習環境下，指導原則仍然堅持限於非營利性質的教育機構才能主張合理使用。

然而，非營利性質的教育機構如果有營利行為，是否仍然有合理使用之適用？在美國 *Marobit-FL., Inc. v. National Ass'n of Fire Equipment Distributors* (983 f.s.1167 N.D.III., 1997) 案中，法院援引最高法院判例 *Harper & Row Publishers, Inc. v. National Enterprises* (471 U.S.539 1985) 表示，非營利組織雖非營利為目的，但被告將他人之剪貼軟體及七分之一的圖檔在網站上，如獲得利益仍不符 Fair Use，而構成著作權侵害。<sup>212</sup> 由此來看，所謂的營利並不是以其設立之目的是否為營利為斷，如果非營利機構亦有獲利之可能，則無法有合理使用的空間。所以營利性質的教育機構，例如補習班、投資製作遠距教學的公司，固然無問題。但非營利機構亦有獲利之可能，例如學校機構開辦的推廣教育等等課程，在此解釋下，即無主張合理使用的依據。

---

<sup>211</sup> 辦理單位：內政部；執行單位：資策會科技法律中心，著作權面對高科技發展之因應配合（第二年）報告，頁 37，1997 年 12 月。

<sup>212</sup> <http://au.lexisnexis.com.tw>。

## 六、 授權問題

### (一)、 一般性授權問題

#### 1. 背景說明

數位化著作的授權問題非常棘手。對於素材權利人而言，他們擔心在科技進步一日千里的時代，一旦授權出去就不容易控制著作被利用的方式。尤其是數位化著作，創作量相當驚人，多次重複使用著作，會損及他們的原有的利益，這影響到素材權利人的對於著作數位化的授權意願。而對於著作的利用人而言，數位化著作通常涉及多項權利，除了書面資料外，還有攝影著作、音樂著作、視聽著作等等，如果要像傳統著作那樣一一取得授權，處理大量授權問題，不但要支出的高額的權利金，而且動用許多人力，造成數位化著作的成本過高，實在不符合經濟效益。這些因素使得數位化著作的授權問題困難重重。<sup>213</sup>

#### 2. 授權問題之解決

##### (1). 美國

對於數位化著作的授權問題上，目前實務上有下列解決方式可供參考：一為發展出標準化的授權條件。美國相關的著作權仲介團體組織為了有別於傳統的著作的授權方式，希望發展出標準的授權條件，解決實務運作的困難。<sup>214</sup> 另一種方式是使用辨識碼：在數位化著作上加上追縱代碼(tracking code) 或電子辨識碼。方便利用人確認著作權人，權利人也方便追索權利金。<sup>215</sup>

##### (2). 日本

對於數位素材的授權問題，日本也提出許多解決方案：有的建議設

---

<sup>213</sup>“多媒體智慧財產權之研究”，財團法人資訊工業策進會，頁 23，1995 年 6 月。

<sup>214</sup> 同前註，頁 23，1995 年 6 月。

<sup>215</sup> 同前註，頁 23，1995 年 6 月。

置提供權利保有情形給使用者的資訊服務中心；有的建議設置權利集中處理中心，代替權利人授權等等；有的提議另立量子媒體法；大致上來說，以設立權利集中管理團體，權利人有「報酬請求權」的方案最多。<sup>216</sup>

### (3). 著作權管理資訊

面對數位化商品複雜的授權問題，國際間有統一採用著作權管理資訊的趨勢。目前已經發展出許多實際應用的確認著作權技術之標準碼，例如國際標準視聽碼 (ISAN)、ISRC、ISWC、PII、國際標準書碼 ISBN、國際標準期刊碼 ISSN、SICI、CAV、DOI 等 (詳見本文四-(五)-1 說明)。這些標準碼系統完整，不但可以為著作物編碼之外，以授權的角度而言，更重要的功能是利用這些標準碼可以進行自動化授權。此類以標準碼運作的電子著作權管理系統可以降低數位化著作大量的授權成本，進行更有效率的授權。權利集中管理機制各國發展不一，然而近來各國紛紛將著作權管理資訊納入著作權法制中加以保護，並對於破壞著作權管理資訊者科以民刑事責任。

#### (1). 小結

教材種類繁多，相對地取得授權不易。在法律發展遠落後於科技之後的情況下，建立著作權管理資訊系統，是目前解決授權問題最有效率的方式。

## (二)、強制授權

### 1. 背景說明

強制授權係為兼顧保護著作權與一國學術文教發展所設之折衷措施。<sup>217</sup> 強制授權其目的在於促進著作之利用，提昇文化水準。基於維持競爭環境，課予著作權人強制授權的義務。<sup>218</sup>

---

<sup>216</sup> 同前註，頁 23，1995 年 6 月。

<sup>217</sup> 羅明通著，『著作權論第三版』，台英智慧財產權法研究中心叢書之四，P652，2000 年 1 月。

<sup>218</sup> 鄭中人，著作權法的經濟分析，月旦法學雜誌，P 29，1996 年 8 月。

強制授權的起源是在第二次世界大戰後，開發中國家為普及學術文化，提高人民的知識水準，必須大量重製或翻譯已開發國家的著作。然而，大多數開發中國家無法負擔巨額權利金，因此，一九七一年伯恩公約及世界著作權公約乃在巴黎修正條款，建立開發中國家之翻譯強制授權制度。<sup>219</sup>

## 2. 強制授權之立法例

### (1). 我國音樂著作之強制授權

我國於著作權法第六十九條規定音樂著作利用之強制授權，我國現行音樂強制授權制度參考伯恩公約第十三條無嚴格條件限制、美國一一五條無須等待期間之立法例。只要符合一定利用條件，向主管機關申許可強制授權，並由主管機關定使用報酬之辦法。

### (2). 教育、學術或研究目的之強制授權

#### A. 中美著作權保護協定

中美協定附錄第二條第三項對於「教育、學術或研究目的」的強制授權，規定如下：「本條規定之授權，僅限於教育、學術或研究目的下為之。」（for the purpose of teaching, scholarship or research）其中「教育」及「學術」不僅指國中、高中、專科、大學等，還包括了廣泛的、給任何年齡層參加的、有組織的教育活動。不過，對於「研究」目的，則不包含企業研究機關或私人公司為營利目的之翻譯。<sup>220</sup>

#### B. 新加坡

在新加坡的著作權法第一四三條第三項：「教育、研究或學術之目的」包括了（一）於教育機構中之各階層教育活動之目的；及（二）所有類型之組織性的教育活動目的。但是，同條第二項，對於「研究」，則不包括產業上之研究，或由法人（非指政府所有或控制之法人組織）、公司、

<sup>219</sup> 內政部委託蕭雄淋研究，「翻譯權強制授權之研究」，頁69，1991年6月。

<sup>220</sup> 內政部委託蕭雄淋研究，「翻譯權強制授權之研究」，頁76，1991年6月。

協會或任何經營任何事業之團體所進行之研究。<sup>221</sup> 由此可見，在「教育、學術或研究目的」之強制授權中，對於「教育及學術」目的，採取比較寬鬆的解釋，泛指各種組織性的教育活動，不限於教育機構中的教育活動。然而，對於「研究」目的，採取較嚴格的限縮解釋，凡是為營利目的的企業、公司、法人等，似乎不能援用強制授權的規定。

### C. 伯恩公約

伯恩公約附屬書第二條第五項規定：「本條所規定之授權，僅在教育、學術或研究目的，得為賦與。」<sup>222</sup>

在「教育、學術或研究目的」之解釋中，新加坡著作權法與 WIPO 對伯恩公約附屬書第二條第五項之解釋相當<sup>223</sup>，所以不能泛以「教育、學術或研究目的」作為是否可以主張強制授權的依據，仍應區別其內容、用途及目的而定。

## (2). 視聽教材之強制授權

### A. 中美著作權保護協定

中美協定附錄第二條第七項第三款規定：「倘本項甲款所規定之標準及條件均符合時，亦得授權廣播機關翻譯，為有系統之教育活動之目的而準備及發行之視聽節目之內容。」<sup>224</sup>

### B. 伯恩公約

伯恩公約附屬書第二條第九項第 c 款規定：「滿足依 a 款(註：a 款 2：該翻譯應專門使用於教育目的或特別職業技術的專門工藝或科學研究的知識之普及目的。)所規定之標準及條件者，就為專門教育活動使用目的而作成及發行之視聽覺的固定物內文之翻譯，亦得對於廣播機關賦與許

<sup>221</sup> 本中譯條文參考內政部委託蕭雄淋研究，「翻譯權強制授權之研究」，頁 165，1991 年 6 月。

<sup>222</sup> 本中譯條文參考內政部委託蕭雄淋研究，「翻譯權強制授權之研究」，頁 130，1991 年 6 月。

<sup>223</sup> 同前註，頁 130，1991 年 6 月。

<sup>224</sup> 同前註，頁 147，1991 年 6 月。

可。」<sup>225</sup>

### C. 世界著作權公約

世界著作權公約第五條之三第八項 b 款：「符合 a 款（註：第八項 a 款 2：該翻譯僅在專用於教學或特定職業之專家的特別技術或科學研究之成果的普及所為之廣播上使用。）之標準及條件，以關係的教育活動使用為唯一的目的而作成及發行之視聽覺的固定物插入本文的翻譯，亦對於廣播事業組織賦與授權。」<sup>226</sup>

#### (3). 強制授權制度特點

由上述強制授權立法例分析，強制授權制度有以下特點：

- A. 對於教育學術研究之強制授權有二項限制，其一是主體上的限制必須為教育機構；其二是目的上的限制，限於為教育學術研究。
- B. 關於視聽教材之強制授權，幾乎以翻譯之強制授權為主。
- C. 營利性質之商業活動不適用翻譯強制授權制度。
- D. 強制授權制度必須有主管機關介入，並制定費率。

#### (4). 小結

為了因應 TRIPS 的規定，我國要以「已開發國家」的身分加入 WTO，無法再援用伯恩公約所賦予翻譯強制授權優惠，因此我國著作權法中已經廢止了翻譯權強制授權制度，同時，並修正音樂著作強制授權制度，以配合我國社會、文化、及教育的發展需要。<sup>227</sup>

---

<sup>225</sup> 同前註，頁 77。

<sup>226</sup> 同前註，頁 140，1991 年 6 月。

<sup>227</sup> 陳淑美，我國著作權法制之今昔及其遠景，科技管理 VS. 法律策略，資訊工業策進會科技法律中心出版，頁 201。

## 伍、 修法方向與建議

### 一、 現行法下遠距教學之分類

目前遠距教學可分為三類：營利性質的遠距教學、學校營利性質的遠距教學、以及學校非營利性質的遠距教學。營利性質的遠距教學，依現行法無合理使用或強制授權的餘地，只能以志願授權為主。目前營利性質遠距教學的執行上，原始教材多由老師提供，但因為現行著作權法在遠距教學的適用上尚有疑慮，加以取得授權困難，且網路資訊傳播快速，致使老師冒際上網開課之意願不高。對此，營利性質的遠距教學機構多以數量龐大的契約個別與老師約定授權條件，而且業者僅提供技術面的服務，如發生侵害著作權問題時，一切要由老師自行負責。因此商業性遠距教學的發展，同樣面臨授權困難之問題。

而一般非營利性質的教育單位配合育部推動遠距教學計畫，紛紛成立同步與非同步的教學課程，將來勢必推行到推廣教育與學分班等營利性的課程。然而大多數老師對於著作權在遠距教學的規範因一知半解而產生只要是學校內的教學即為合理使用、或以技術方式保護、或以及對教材進行重寫等未必合法之方式來處理。因此如果著作權法上對於遠距教學沒有較明確及放寬之規定，將成為遠距教學發展的阻礙。

然由於其性質有別，在修法方向上，必須通盤考量合理使用、強制授權、或強化仲介團體功能、發展著作權權利管理資訊及線上授權等制度，給予相應之處理。

### 二、 修法方向建議

我國著作權法第四十四條至第六十三條其中有關教育之條文，其相關定義如前揭，可知實無法涵蓋網路遠距教學。國外遠距教學行之有年，且教學績卓著，本文根據受訪單位的要求，參考國外的作法，以解決遠距教學所面臨的著作權問題。為了促進資訊傳播之發展，提昇著作人於

數位化網際網路科技環境中之保護，在考慮修改著作權以符合遠距教學現況的同時，不可忽略的是國際條約的趨勢，尤其是依據 TRIPS 和 WIPO 的精神，對於如何界定教育目的合理使用的範圍，必須考慮到合理使用對於權利人經濟利益的影響程度。此外，在外國立法例上，美國目前已經針對遠距教學問題有參議院第四八七號 TEACH 法案（the Technology, Education and Copyright Harmonization Act of 2001；TEACH Act），這些都是我國在考慮著作權法制時不可忽略的。

### （一）、增訂「數位著作」為新的著作種類

遠距教學中所使用的數位化教材，每個數位化教材幾乎都包含了語文著作、音樂著作、視聽著作、美術著作、攝影著作、電腦程式著作等等多種著作的混合體。因為著作的類別不同，各該保護期間的起算點不同，專有權利及合理使用的限制也不同。而教材種類繁多，取得完整的授權也相當不容易。

我國現行法第五條及各款著作內容例示無法涵蓋此等數位著作。自多媒體著作興起後，財團法人資訊工業策進會之「多媒體智慧財產權之研究」案中，即建議增列數位著作為新的著作類別。其修正條文特別說明：「數位著作之著作定性，為解決數位著作權爭議之關鍵，如將數位著作歸類為現行法之著作類別中，可能因數位著作之特性無法與被歸著作完全一致，而影響既有著作之保護範疇，因此單獨將數位著作列為單一類著作。」<sup>228</sup>。本文認為，遠距教學所製作之數位化教材，幾乎都是多媒體性質的數位著作，對於增加著作種類的迫切性更勝於彼時。為了符合數位時代的市場需求，應另訂新的著作種類，將此等混合各種舊型態的著作稱為「數位著作」，以單一著作來保護，使法律關係儘量單純化。至於其相關的配套措施，有研究建議增訂權利保護期間、成為其他權利的客體，不適用第一次銷售原則，賦與完整出租權、強化數位著作之登

---

<sup>228</sup>多媒體智慧財產權之研究，財團法人資訊工業策進會，頁 150，1995 年 6 月。



記制度等<sup>229</sup>，值得參考。

## (二)、增訂暫時性儲存之免責

使用電腦時在 RAM 上的暫時性儲存是否為著作權法上重製行為之一種？有無構成著作權的侵害？

目前美國在千禧年著作權法(DMCA)以及參議院第四八七號 TEACH 法案中認為，暫時性存取為重製的態樣之一，但是限於在暫時性(transient and temporary)的情況下可以主張免責(第一百一十二條)。而歐盟著作權指令與日本基本上也是採取類似的見解，將暫時性存取視為重製行為之一種，對於「技術過程整體而言必要的一部分」採取免責的規定。

我國著作權法的對於暫時性重製尚無明文規定，但該暫時性重製如果屬於技術程序之必要部分，且無獨立經濟意義，不應構成著作權的侵害。在國際立法趨勢下，應明訂網路時代著作權法上重製的範圍，以及其免責之條件。

## (三)、增訂公開傳播權

遠距教學上必須使用公開傳播的方式進行教學和考試，而各國對於此項權利規定不一。公開傳播權為世界智財產權組織著作權條約 WCT 中所提出，在歐盟著作權及相關權利指令以及澳洲數位議程修正案(Digital Agenda Amendmets)中都增訂了此項權利。

我國現行著作權法第二十四條所稱之「公開播送權」不能涵蓋網路上動式傳輸行為，為配合網際網路之需要，為避免混淆「公開播送權」與「公開傳播權」兩種權利之適用範圍，應化繁為簡，增訂「公開傳播權」，以規範網路環境下之非同步的訊息傳播方式。

---

<sup>229</sup>多媒體智慧財產權之研究，財團法人資訊工業策進會，頁 146-147，1995 年 6 月。

#### (四)、增訂散布權

從保護著作權人的角度而言，除了重製權外，有另外設立散布權的必要，將散布權列入著作權人的專屬權之一。例如對於僅散布非法重製物而未進行非法重製行為之人，著作財產權人實在無法對其主張任何權利。因此國際著作權法制普遍承認散布權的存在，例如歐盟與著作權有關之出租權出借權及特定權利令第九條要求賦予著作人散布權；歐盟資訊社會與著作權及著作鄰接權調和指令第四條也規定共同體內耗盡的散布權；日本合理使用的權利範圍也已經及於散布權；澳洲也有散布權之明文規定；美國參議院第四八七號 TEACH 法案第一百一十二條中承認散布行為可以免責等。而且，散布權目的在解決物之所有權或占有權之移轉，不以交付有體物為必要，對於散布的媒介亦不應限制。

美國的散布權範圍除了有體傳輸，也擴及了無體傳輸的情形；但 WIPO 之相關規定，將散布權限縮在傳統有體物之所有權或佔有之移轉行為，與美國的散布權的範圍不同。本文認為在電腦網路裏將重製物傳輸的過程中，會伴隨著散布行為，若以公開散布為目的的傳輸，固可以公開傳播權來規範。但在非以公眾同時接收訊息為目的的網路散布，例如前述遠距教學中學生查詢自己的成績，重製權與公開傳播權無法規範此類非公開的無體散布問題，因此散布權有必要擴大至網路上的無體移轉行為。

我國對於散布權並無明文規定，僅於著作權法第二十九條及第六十條有「出租權」的規定，以為相類似於散布權之保障。故在整體考量下，我國法制中除了重製權之外，有另外設立散布權並擴大其範圍至網路上的無體散佈行為，以保護著作人之利益。

#### (五)、合理使用問題

最受各遠距教學執行單位關注的議題莫過於合理使用範圍的界定，受訪單位期待著作權法在合理使用部分能規範得清楚一些，讓老師和業

者有可依循的規範。本文對於各國及國際條約中合理使用主體、著作範圍、權利範圍、比例、保護利益衝突之處理方式等相關法制探討如下。

### 1. 合理使用主體上的限制

在訪談記錄當中本文也得知，受訪單位期待一般教學的規範標準能適用在遠距教學上，例如營利與非營利的標準。茲將國際著作權法制上對於遠距教學與傳統教學合理使用的標準比較如下：

依據 TRIPS 和 WIPO 的精神，教育目的預定的免責範圍必須是有系統的教育機構，以老師教學和指導監督 (teacher-mediated) 構成課程的一部分 (a class session)。英國在一九八九年以著作權命令 (教育機構) (S.I.1989 No.1068 ) 界定教育機構的意義。日本在解釋其著作權法第三十五條適用上亦強調必須是非營利性質的教育機構、以及必須是從事教學之人所為。以往美國對於教育目的之利用以 guideline (the Educational Multimedia Guidelines) 來解決合理使用的問題。指導原則承認新的學習方式與學習環境，不過仍然堅持限於非營利性質的教育機構才能主張合理使用。而參議院第四八七號 TEACH 法案也維持現行合理使用的標準，限於非營利性的教育機構 (nonprofit educational institutions)，法案要求必須是真正的 (bona fide) 非營利性的教育機構始能援用合理使用的免責規定，而非真正的 (bogus) 教育機構則不能用合理使用的規定。而且行為的主體必須是教學之人 (actual supervision)，該法案強調必須由老師教授的教學方式 (mediated instructional activity)，來構成整體教學的一部分，如此所從事表演和展示的行為才能免責。因此，遠距教學主張合理使用，在主體上應有如下限制：

#### (1). 主體限於學校教育機構

雖然只有英國對於教育機構以列舉方式定義清楚，但是各國對於教育機構的認知差異不大。所以補習班等雖然也是教育機構，但非屬於學校教育機構之列。

(2). 有老師實際從事教學和指導監督，老師構成教學活動的一部分

因此網路上許多學習課程，如果沒有老師進行教學，而是使用者由資料庫自修學習，則無合理使用之適用餘地。

(3). 限於非營利目的

這是目的上限制，亦為各國對合理使用最堅持的標準。如果非營利機構有營利用途，則不得主張合理使用。所以營利性質之教學，例如推廣中心、學分班，雖然也有教育的行為，但應排除合理使用規定之援用。

## 2. 擴張合理使用的著作範圍

美國參議院第四八七號 TEACH 法案擴大可以使用的著作種類：第一百一十條第二項可以表演 (performances) 的著作類別擴大，除了原來對於非戲劇文學或音樂著作之外，對於其他著作，例如視聽著作或錄音著作，只要對該著作的使用在“合理和有限的部分” (reasonable and limited portions) 範圍內，也可以為表演行為 (perform)。但是對於可以為展示行為 (display) 的著作種類，則維持現行法的標準，限於非戲劇文學或音樂著作。

其次，遠距教學單位質疑得合理使用的著作範圍如何？是否只能限於傳統的印刷資料？或者也可以使用電子化的數位資料？澳洲數位議程修正案 (Digital Agenda amendments) 在數位化環境中對於教育目的免責的範圍擴大，可以使用的資料包括數位化的印刷資料及電子資料。

我國現行著作權法第四十七條第一項明文規範限於只能針對「已公開發表之著作」主張合理使用，而在網路環境下，合理使用是否可以引用數位化資料非無疑義。本文認為，不論是採美國列舉式的規定或澳洲概括性的規定，合理使用的資料範圍應擴大到數位化資料之利用，應是修法或解釋適用與否的方向。如有疑義，應以修法明訂。

## 3. 合理使用比例限制

本文之訪談單位對於合理使用所定義範圍是多少感到疑惑？線上教學是否可比照一般合理使用的比例？

TRIPS 和 WIPO 對合理使用比例限制規定視聽著作和錄音著作的表演(perform)行為，必須以使用「合理而且有限制的部分」(reasonable and limited portions)為條件。日本則是「以必要部分為限」。美國參議院第四八七號 TEACH 法案 (the Technology, Education and Copyright Harmonization Act of 2001; TEACH Act) 對於著作物的使用也是以「合理而且有限制的部分」(reasonable and limited portions)為限。澳洲數位議題修正案 (Digital Agenda amendments) 於合理使用的規定中 (fair dealing)，就合理使用的比例 (reasonable portion)，則固定訂為著作物頁數或字數的百分之十。遠距教學中使用他人著作已屬難以避免，但如何判斷是否為合理的使用，深令遠距教學者困擾，我國要發展遠距教學，應更明確其標準。

#### 4. 擴張合理使用的權利範圍

依傳統的著作權法制，合理使用的權利範圍通常不包括公開傳播權。然而網路時代，在電腦網路的傳輸過程中，無可避免地會伴隨著重製 (reproduction)、散布 (distribution)、公開傳播 (communication) 等行為，所以網路時代合理使用的權利範圍，也應該配合擴張。例如美國參議院第四八七號 TEACH 法案除了原來第一百一十條第二項中承認的表演行為 (performance) 和展示行為 (display) 之外，對於重製行為 (reproduction) 和散布行為 (distribution) 也可以免責。日本在一九九七年修正其著作權法時也增訂「公開傳輸權」。日本文化廳也認為要迅速解決網路上教育合理使用的問題，要將免責的權利擴張為重製 (reproduction)、公開傳輸 (public transmission)、以及對公眾提供著作之權利 (making transmittable “available”)。澳洲數位議題修正案 (Digital Agenda amendments) 允許將有著作權的非數位化資料數位化後，數位重製 (reproduce) 和傳播 (communication)。其對公開傳播權 (Right of Communication to the public) 也擴張了現存的權利範圍，包含了廣泛的科技概念 (broad-based technology-neutral)。

歐盟歐洲議會及執委會關於資訊社會中著作權及著作鄰接權調和指令」中，賦予權利人（著作人、表演人、錄音物製作人及廣播組織團體）享有重製權（Article 2: Reproduction right）、公開傳播權與對公眾提供著作物的權利（Article 3: Right of communication to the public of works and right of making available to the public subject matter）、共同體內耗盡的散布權等專屬權利。由此可見，合理使用的權利範圍有擴張的趨勢。

#### （六）、將科技措施之納入著作權法

遠距教學受訪單位普遍認為老師上網開課意願低落的原因之一，老師對自己上網的資料如何被保護有很大的疑慮。因此本文針對現階段的保護措施及立法保護的可行性探討如下。

目前科技措施包括二部分：一部分為著作權資訊管理，另一部分為科技保護措施及反規避條款。美國 DMCA（Digital Millennium Copyright Act）數位千禧年著作權法中第十二章對於著作權管理資訊有完整性之保護。在參議院第四八七號 TEACH 法案中增加對抗新危險的科技防衛措施，在數位傳輸之際，利用科技方法防止未經授權的存取和下載散布，使用人不得藉故干擾著作權人用來保護其著作的技術保護措施。歐盟歐洲議會及執委會關於資訊社會中著作權及著作鄰接權調和指令」中也有科技保護措施（technological measure）、反拷貝裝置（anti-copying devices）和著作權權利管理資訊等相關規定，而會員國可對於個人、非營利的使用，可以提供例外的規定。澳洲數位議程修正案（Digital Agenda amendments）中有科技保護措施和傳輸密碼裝置（broadcast decoder device）、不當破壞電子管理資訊為侵害著作權等規定。與上述國家不同的是，日本對於電子著作權管理資訊完整性之保護明定其為侵害著作權，然而在科技保護措施方面其規範範圍比美國狹窄，對於防止或遏止控制侵害科技保護措施，而對於控制接觸的科技保護措施並不給予保護。

我國現行法並無科技保護措施之規定，如果老師本身的著作會受到保護，相信會提高老師從事線上教學的意願。各國在數位化之後修正著

作權法制，幾乎都將科技措施納入著作權法中。網路時代，在著作權法擴張合理使用範圍的同時，也要在條文中做防禦措施，以保障權利人在數位時代著作權法上的利益。

#### (七)、保護利益衝突之處理方式

如果權利人使用科技保護措施與合理使用利用人間利益保護衝突時，可以參考美國 DMCA 及歐盟著作權指令之解決方式，調和權利人和使用人之利益。

美國 DMCA (Digital Millennium Copyright Act) 數位千禧年著作權法在 1201 (b) 僅禁止規避重製或傳輸控制之裝置，並不禁止規避行為，其主要原因是為保留合理適用，以免發生全面性的禁止情形。<sup>230</sup> 為避免反規避條款影響不當擴大，1201 (c) 的 (1) (2) 的保留條款，明白宣示「合理使用原則」不受影響，其規定：(1) 本條規定不影響著作權法本來所定之權利、救濟、限制及抗辯，包括合理使用原則。(2) 本條規定也不會擴大或減低任何因技術、產品、服務、裝置、組件、零件...等而涉及著作權代理或輔助侵害的責任。<sup>231</sup> 例如反規避條款對於非營利性圖書館、檔案保管處及教育機構也規定此等合理使用屬於免責之列。歐盟歐洲議會及執委會關於資訊社會中著作權及著作鄰接權調和指令」(the EU's Council of Ministers on 9 April of the Directive establishing pan-EU rules on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the information society. ) 原則上著作權人對於反拷貝裝置 (device designed to circumvent anti-copying device) 有完整的控制權，而

---

<sup>230</sup> 美國著作權局 DMCA 公告，65FR 64557 (2000)，轉引自馮震宇，美國著作權法反規避條款規定之影響與檢討，全國科技法律研討會論文集，2000 年 11 月，頁 412。

<sup>231</sup> (c) Other Rights, Etc., Not Affected. - (1) Nothing in this section shall affect rights, remedies, limitations, or defenses to copyright infringement, including fair use, under this title. (2) Nothing in this section shall enlarge or diminish vicarious or contributory liability for copyright infringement in connection with any technology, product, service, device, component, or part thereof.... 17U.S.C.1201(c) (1) (2)

歐盟會員國可對個人、非營利的使用，提供例外規定。

而在著作權人使用科技保護措施與合理使用人間的利益保護衝突時，指令也提供了折衷的解決方式：著作權人可以自願提供或是合理使用的使用人以訂立合約的方式提供該等例外規定之人所需之資料，例如學校或圖書館因教學目的而需重製著作物，而該等著作物已被著作權人設置防拷貝以加密裝置時，得由著作權人以合約同意以特定方式使合理使用人取得所需之網路資料。<sup>232</sup>

#### (八)、授權問題

遠距教學執行單位期望相關單位先將合理使用的範圍界定清楚後，再依實際教學的需求情況，再考慮強制授權的制訂。故本文對於權利集中管理機制及強制授權的制度檢討如下：

##### (1). 加強權利集中管理機制

在授權過程中共同會遇到的問題是：不容易確定著作權人、取得授權的過程太冗長、以及權利金過高等等。本文訪談記錄中，受訪單位期待在授權問的規範能盡量簡單化，或者成立專屬的教育版權處理機構，以解決授權不易取得之問題。

在美國學校教育機構真正透過契約取得數位化的授權只占教育授權的一小部分。目前大多數的做法是：避免使用授權問題不明的著作、援用教育目的合理使用和免責之規定等等。<sup>233</sup> 而澳洲則是大部分的中小學個別與特定的著作權團體簽聯合授權合約（separate joint license agreement），例如與 AMCOS（the Australasian mechanical Copyright Owners Society）、ARIA(the Australian Record Industry Association)簽約使用其會員的音樂著作以及視聽著作。<sup>234</sup> 美國則傾向發展線上授權系統，

<sup>232</sup> 楊婉苓，歐洲議會立法通過著作權及相關權利保護指令，智慧局月刊第 29 期，頁 99。

<sup>233</sup> Marybeth Peters，2001 台北科技法律論壇，第七場次，2001.10.26。

<sup>234</sup> www.copyright.org.au/Educational institutions：introductions to copyright，information sheet G48，April 2001。



希望在數位化環境中能達到更有效率的授權。<sup>235</sup>

目前我國著作權仲介團體不甚發達，主管機關應該加強權利集中管理機制，統一談判權利金，或者參考美國做法推動線上授權制度，使取得授權更加便利。尤其在學校教育目的的授權問題，因為牽涉公益性質，教育主管機關更應該成立專責機構協助學校處理數位時代日趨複雜的授權問題。

## (2). 強制授權制度檢討

面對困難的授權問題，許多人冀望著作權中增加可以使用強制授權的機會，俾得支付適當報酬，自由利用著作。

惟我國目前雖然有音樂著作之強制授權制度，但是利用的廠商不多，對於唱片業的影響有限，曾有學者質疑盲目引進外國法律制度的意義，有必要加以檢討。<sup>236</sup>我國在民國九十年修正著作權法時，增訂「電腦伴唱機利用人公開演出音樂著作」之規定，修法期間引起強制授權制度之爭議。電腦伴唱業者組成「社團法人中華民國電腦伴唱機公開利用人協會」，大力推動「仲介提存」及「強制授權」相關修法，使利用人支付適當之報酬後，不必經過著作財產權人之授權即得自由利用。而主管機關經濟部智慧財產局則認為應回歸法制面及私法自治原則，反對建立「仲介提存」及「強制授權」制度，以免違反國際公約。<sup>237</sup>

在以往的國際公約中，固然有音樂及翻譯的強制授權制度，然而自WTO/TRIPS 條約以來，國際公約中並無強制授權之要求。雖然強制授權使授權之要件更為簡易，有利著作之流通散布。但是著作權如果必受制於強制授權，則著作權人失去選擇交易相對人的機會，只剩報酬請求權。著作利用人只要依法定條件給付權利金，不必取得權利人的同意即可利用著作。<sup>238</sup>網路時代中，對於非營利的教育機構而言，以法定授權

<sup>235</sup> Marybeth Peters, 2001 台北科技法律論壇，第七場次，2001.10.26。

<sup>236</sup> 鄭中人，音樂強制授權問題之經濟分析，臺北大學法論叢第四十八期，頁201，90年6月。

<sup>237</sup> 章忠信，著作權法部分條文修正案簡說，智慧局月刊第36期，頁65，90年12月。

<sup>238</sup> 鄭中人，音樂強制授權問題之經濟分析，臺北大學法論叢第四十八期，頁201，90年6月。

取得合理使用的要件應為已足，應無加入強制授權之必要。

### (3). 保留教育目的合理使用補償金制度

我國對於教育目的合理使用支付報酬的規定在著作權法第四十七條第四項，線上教學的合理使用，此項補償金制度是否仍然有維持的必要？或者要援用第六十五條第二項之規定而認為無需支付補償金？

日本著作權法制對於教育目的合理使用的補償金制度相當完整，對於個人、家庭之合理使用亦然。雖然目前日本對於遠距教學問題尚未有明文立法，不過在文化廳的討論中，著作權人認為學校教育固然有其公益性，但是應該由公共基金來支付權利金，不應該損及著作人的利益，所以對於合理使用支付補償金的標準在線上教學中應該不會改變。

歐盟在邁入數位時代的著作權指令中也強調，在適用例外或限制規定，利用人應對權利人支付合理的補償金。本指令並特別指出合理補償金的考慮因素應該視個案的特殊情況，例如權利人是否已經由其他途徑取得授權費，並且要將權利人對於科技保護措施的使用程度來整體考量對於權利人所造成的損害。<sup>239</sup>

本文以為，合理使用為著作權法上之例外規定，對於著作權人的利益有重大影響，利用人有義務支付合理的補償金來彌補著作權人之損失。所以在遠距教學時代，為教育目的的合理使用，仍然應該如同傳統教學，支付合理的補償金。在法條的適用的關係上，線上教學仍應援用第四十七條第四項之規定，而不應援用第六十五條第二項。至於數位時代補償金的決定標準，可以參考歐盟著作權指令，來綜合衡量使用人利用的程度及著作權人經濟利益的損失。

---

<sup>239</sup> 益思科技法律事務所，“數位化圖書館與著作權研討會”，頁41，2001年10月。

## (九)、其他問題

### 1. 線上資料庫保護面臨的困境

遠距教學中的非同步網路教學，類似於網路上的資料庫。關於資料庫，我國現行著作權法第七條以編輯著作保護之，立法例上也有以獨立立法來保護者。在日前所發生的一〇四人力銀行案例中，如果資料庫的內容不具原創性者，無法以著作權保護之。隨著遠距教學的興起，從線上資料庫自我學習將愈普及，但資料庫終究未必為創作之結果，我國現行著作權法是否適用於資料庫的問題，本文以為無編輯性之純資料庫，以公平交易法即可保護收集者之利益，著作權法制中無另列資料庫保護之必要，以免破壞著作權之法律體系。

### 2. 推定未授權、再授權機制的檢討

遠距教學中，從不同的途徑取得的教材，教師為網路教學編製教材時，是否蘊含著原作者人第一次授權教材著作人改作時，已默示同意其再改作之行為？該等衍生著作、改作以及再授權問題是否侵害著作權？

遠距教學素材的取得，除了符合合理使用的要件以外，其它均需取得授權始得利用。明示授權固無問題，而默示授權的範圍及界限如何？我國著作權法第三十七條第一條後段以及第二條，對於授權不明的推定以及再授權的限制上，固然有明文規定。然而此推定未授權、再授權的機制在網路時代是否會阻礙資訊的流通？例如在遠距教學教師編製教材時所涉及的衍生著作、改作以及再授權問題應推定為默示授權或者有侵害著作權之虞？有關默示授權問題，實務見解係以「契約目的讓與理論」為判斷基準，另有學者以為，以「營利」判斷默示授權的基準較能在著作人權益及社會公益上取得平衡。<sup>240</sup>依現行法第三十七條第一項後段在授權不明時，固然推定為未授權。然而本文認為，在授權不明的情況下

---

<sup>240</sup> 羅明通著，『著作權法論第三版』，頁545，2000年1月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。

要保護誰，應探求當事人真意，例如以營利與否及契約目的讓與理論來判斷，在符合特定條件下亦可推定為已授權。現行法逕以法律推定未授權，悖離社會實情，過度保護著作人，反使法律成為糾紛之源。

#### (十)、小結

網路遠距教學容或使傳統著作權備受挑戰，網路遠距教學所可能產生之著作權問題，在未修法前之解決方式為透過法院之判決。然相關問題探討至此可知，在現行著作權法之架構下，非無解決之可能，惟仍須就相關個案做法條之解釋，而根本解決之道仍為就立法面作全面性的考量，乃至修法或立新法以因應之。

### 三、 現行條文分析

由以上國際立法趨勢分析，我國欲發展遠距教學，現行條文已不符合需要，建議依如下方向修訂：

#### (一)、增訂第五條著作種類

現行法第五條第一項之著作種類不足，建議於第五條第一項之著作種類增訂第十一款「數位著作」，以符合數位時代之著作需求。

#### (二)、限縮第四十七條第三項的主體範圍

第四十七條第三項的主體為「依法設立之各級學校或教育機構」與。然而，如果該等學校或教育機構有以營利為目的之課程，例如學分班、推廣班等，有無適用之餘地？因我國現行法將「非營利教育目的」規定於第六十五條第二項第一款，使得第四十七條第三項解釋上似乎為營利及非營利之各級學校或教育機構均得適用合理使用之規定。按「非營利目的」是合理使用原則中最被堅持的標準，故應在第四十七條第三項應仿各國立法例，限縮適用主體為「以非營利為目的」之依法設立之各級學校或教育團體」，減少裁量的空間。

### (三)、第四十七條增訂合理使用之例外

依 WIPO 條約第十條「合理使用不能損害作者合法的利益」之精神，以教育機構為主要銷售市場（primary market）的著作不適用合理使用的規定，否則影響著作權人之經濟利益甚鉅。我國現行法第四十七條對於以教育機構為主要銷售市場的著作並無限制規定，換言之，該等著作亦得合理使用。遠距教學比傳統教學對於著作物的重製散布情形更嚴重，故應在合理使用的規定中加上限制條款，以保護著作權人之數位時代的經濟利益。

### (四)、擴大教學利用之權利

網路時代產生了許多伴隨網路而生的行為，合理使用的權利種類也應隨之調整。我國在民國九十年著作權法修正時，九十年五月版的草案中曾建議配合「世界智慧財產權組織著作權條約」（the WIPO Copyright Treaty）增訂「公開傳播權」，其內容並及於「互動式傳播」及「對公眾提供著作之權利」，然未及採行。在數位化網際網路科技時代，原有規範的行為態樣已不敷使用。以遠距教學而言，不可避免地有公開傳播、散佈的行為，在著作權法制未來修法時，第四十六條、第四十七條第三項，應予增訂，以符時代需求。

### (五)、合理重製比例之判斷標準

我國對於合理重製比例之判斷標準，僅有六十五條第二項，依該四款之情況個案判斷之。司法實務上，有以質或量作為判斷標準者，有以所利用部分之比例多寡與被利用著作中之重要性如何為判斷者。由前述國外立法例說明可知，除了澳洲數位議題修正案以百分之十為標準外，其他國家之規定亦不明確。本文認為，鑑於著作種類複雜，例如圖片之使用無法採固定比例，我國仍採概括規定為宜。不過澳洲明訂以著作物量的百分之十為標準之作法，仍值借鑑，建議主管機關匯集各方意見，

草擬判斷合理重製比例之參考標準。

#### (六)、擴大得利用之著作範圍

現行法第四十六條、第四十七條規定得合理使用的著作除了傳統的書面資料外，得否利用電子化之數位資料？由現行法合理使用的規定中無從得知。立法例中有採列舉方式者，也有概括規定者。本文認為，我國以採概括規定者為宜。如認為無另外增修條文之必要，也應從行政解釋或司法判決將數位資料納入合理使用的範圍。

#### (七)、增訂科技保護及著作權管理資訊規定

將科技保護之相關規定納入著作權法條文中，幾乎是各國數位化以後著作權法制發展的趨勢。我國在民國九十年修正著作權法時，九十年五月版的草案中曾將科技保護措施及電子化著作權權利管理資訊保護等納入建議，惟尚未採行。

在著作權管理資訊部分，著作權修正草案中對於權利管理資訊的保護範圍，限縮於電子化著作權權利管理資訊，較其他國家採「權利管理資訊」之用語更為明確。至於「科技保護措施」部分，依據美國 DMCA (Digital Millennium Copyright Act) 數位千禧年著作權法第一零三條說明將科技措施分為防止接觸的科技措施以及防止侵害（重製或傳輸）的科技措施。我國著作權法中修正草案中所提出的科技保護措施只限於防止侵害的保護，不及於防止接觸的保護。本文認為，有鑑於網路的跨國性，我國應擴大科技保護措施的保護範圍，與國際規格一致，以免將來與國際著作權法制有杵格不入之處。

#### (八)、增訂默示授權及再授權條款

第三十七條第一項後段對於授權不明的推定固然足以保護著作權人，然而卻有礙資訊流通。故本文認為，為了促進網路時代資訊的流通，在符合特定條件下，例如以營利與否判斷或是依契約目的授權理論，該

約定不明部分應推定有默示授權之同意。

至於再授權問題，因為網路時代，資訊流通頻繁，素材種類繁多，數位教材權利人對於原始素材有無再授權之權利難以一一求証，對於善意第三人的資訊使用權有加以保護之必要。故善意第三人已取得數位教材的授權，不論相對人是否為合法授權，宜予主張善意取得授權之權利。如數位教材著作權人無再授權之權利，為數位教材著作權人與原始素材著作權人間之糾紛，不應使善意第三人已經取得的權利受到影響，故第三十七條第二項建議增列但書保護善意第三人利用著作的權利。





## 陸、 結論

我國著作權法第四十四條至第六十三條其中有關教育之條文，其相關定義如前揭，可知實無法涵蓋網路遠距教學。而司法判決中，亦多以營利與否為合理使用之判斷標準，私人機構所開辦之遠距教學並無法撐起合理使用的保護傘，而網路的分享觀念又與著作權法保障著作權人財產權之主旨有違，合理使用之適用範圍在推動網路遠距教學達到全民教育的大前提下，有擴張之必要。美國在提出參議院第四八七號 TEACH 法案時，依據 WIPO 及 TRIP 之條約精神，特別著重於對於權利人經濟利益的影響程度。在數位時代對於著作權人經濟利益要整體考量，例如歐盟著作權指令以權利人以科技保護措施的使用程度或是否有由其他途徑已獲取權利金等納入整體判斷之基礎。為了符合國際條約，我國於民國九十年修正著作權法時，已增訂著作財產權授權後之效果、專屬授權被授權人之法律地位、電伴唱機利用人公開演出音樂著作及其他相關條文作適當修正。<sup>241</sup>然而對於散布權、公開傳播權、科技保護措施等規定尚未採行，無法因應數位時代的法制需求，於將來修法時，應一併考慮進去。

無論如何，由於網際網路的發展，改變資訊傳遞的速度，成功地成為現代社會不可或缺的一部分。依據我國行政院 NII 推動小組的規劃，將積極推動電子化政府、電子商業、遠距教學、遠距圖書館等工作，但網路環境的特殊性，亦對傳統的著作權規範，產生適用的疑義，例如 RAM 的重製、散布權的界限、破解入侵行為的規範等問題，造成著作權人的權利與社會公益產生失衡，本文中所提到的問題，對於遠距教學的發展，均已構成法律上的阻礙。對著作權人而言，主要之爭議在於數位化網路的無形性，所產生「重製」、「公開傳播」與「散布」的認定出現問題，而對於網路使用者來說，所重視的即為合理使用或默示授權的主張。本文認為，網路環境固與實際環境有別，但平衡兩者利益之努力並無差異，

---

<sup>241</sup> 著作權法部分條文修正草案總說明，[www.moeaipo.gov.tw/copyright-news](http://www.moeaipo.gov.tw/copyright-news)。

故著作權人於網路環境所享有的保護，不應有別，但如無損及其著作權人的利益時，例如：因為使用網路的機器自動重製，則宜予排除。易言之，遠距教學與傳統教學中合理使用的標準應堅持不變，例如利用主體、利用目的等。但是因為科技的進步，學習的方法及媒介有所改變，故應配合科技的發展對於傳統著作權法上的概念做調整。因此重製權的概念，要隨著科技的發展而改變重製權的態樣。合理使用的權利種類及範圍，應擴大包含廣泛的科技概念。同時，在條文中採納科技保護措施，以保障著作權人在數位環境下的利益。

在立法改變任何權利義務之前，尋求著作權人與使用者之利益平衡，應是一切爭議處理的最終考量。而討論如何適應科技發展，修訂著作權法之餘，本文之受訪單位提出一個不同角度的思考---面對著作權的問題，應以大格局的胸襟來處理，不應把焦點限縮在權利受侵犯，如果有他人投入整理、行銷，更能彰顯原著作物的價值，故應以著作物受保償的推廣、行銷之角度來整體考慮經濟利益的問題。本文認為，在知識經濟時代，確實更應考量如何使著作能利用至其最大之效益，我們在立法保護原創者權益之餘，不應忽略著作必須有效利用，才能發揮其最大的價值。

## 參考文獻

### 一、書籍

1. 內政部委託文魯彬先生編印，國際著作權法令暨判決之研究—壹、美國著作權法令暨判決之研究” 1996年3月。
2. 內政部委託丁懋松先生編印，國際著作權法令暨判決之研究—貳、英國香港著作權法令暨判決之研究” 1996年4月。
3. 內政部委託陳清秀律師編印，國際著作權法令暨判決之研究—參、日本著作權法令暨判決之研究—法令篇，1996年4月。
4. 內政部委託蔡明誠教授編印，國際著作權法令暨判決之研究—肆、德國著作權法令暨判決之研究—法令篇，1996年4月。
5. 內政部委託王泰銓教授編印，國際著作權法令暨判決之研究—伍、法國著作權法令暨判決之研究—法令篇，1996年4月。
6. 內政部委託蔡英文教授編印，國際著作權法令暨判決之研究—陸、歐盟著作權法令暨判決之研究—法令篇，1996年4月。
7. 內政部編印，各國著作權法令彙編，1990年6月。
8. 內政部委託蕭雄淋研究，翻譯權強制授權之研究，1991年6月。
9. 計畫主持人：蔡明誠；研究員：洪麗玲、黃中慧、許忠信，多媒體智慧財產權之研究，財團法人資訊工業策進會，1995年6月。
10. 莊健國，邁向數位化館藏時代，國家圖書館館刊，89年第2期，2000年12月。
11. 羅明通著，『著作權法論第三版』，2000年元月，台英智慧財產權法研究中心叢書之四。
12. 內政部委託蕭雄淋研究，“翻譯權強制授權之研究”，1991年6月。
13. 本條約中譯條文參考內政部委託資策會科技法律中心執行“著作權面對高科技發展之因應配合（第二年）報告”，1997

年12月。

14. 施文高，“著作權法制原論”，1981年4月。
15. J.Dianne Brinson &Mark F.Radcliffe，章忠信、劉文彬譯，多媒體法與企業經營手冊，二000年四月初版，商業周刊出版股份有限公司。
16. 李永然，新聞傳播實用法律，一九九八年九月初版。
17. 謝銘洋，智慧財產權之制度與實務，一九九五年五月初版。
18. 謝銘洋，智慧財產權基本問題研究，一九九九年七月初版。
19. 羅明通，著作權法論，台英商務法律出版社，一九九九年三版。
20. 賀德芬，文化創新與商業契機—著作權法論文集，月旦出版社，一九九四年增訂再版。
21. 張鈺旋，我國著作權法對圖書館視聽服務之規範與影響，八十三年度台大圖書館所碩士論文。
22. 趙之敏，電腦網路上電子佈告欄(BBS)與網路論壇(NetNews)之著作權問題研究，八十六年度東吳法研所碩士論文。
23. 黃羨文，紙本書與電子書之比較，八十四年度台大圖書館所碩士論文。
24. 宋建成，著作權法與圖書館營運管理，教育部編輯。
25. 著作權法之立法檢討，行政院研究發展考核委員會編印，一九九四年七月初版。
26. 電子出版與圖書館學術研討會論文集，玄奘人文社會學院圖書資訊學系暨圖書館編。
27. 電子圖書館與資訊網路研討會會議論文集，中國圖書館學會、國立政治大學圖書館主辦。
28. 一九九七年數位資訊交流與智慧財產權論壇專輯，中央研究院計算中心、國立政治大學科技管理研究所。
29. 蕭雄淋，著作權法論，二00一年三月初版。

30. 蕭雄淋主編，內政部印行，著作權裁判彙編（一），一九九四年七月。
31. 蕭雄淋主編，內政部印行，著作權裁判彙編（二）上下冊，一九九六年十月。
32. 莊心潔，PEER-TO-PEER 多媒體傳輸科技著作權問題之研究，二〇〇一年私立東吳大學法律研究所碩士論文。
33. 李佩昌，著作創作與抄襲問題之探討-資訊化衝擊下著作權之新課題，一九九六年國立中興大學法律學研究所碩士論文。
34. 科技管理 V.S 法律策略，資訊工業策進會科技法律中心出版，二〇〇〇年十一月。
35. 益思科技法律事務所，“數位化圖書館與著作權研討會”，二〇〇一年十月。
36. 楊家興，教學媒體的理論、實務與研究，立華出版社，1998年。

## 二、期刊論文

37. 章忠信著，著作權法制中「科技保護措施」與「權利管理資訊」之探討，萬國法律，89年10、12月。
38. 馮震宇，美國著作權法反規避條款規定之影響與檢討，全國科技法律研討會論文集，2000年11月。
39. <sup>1</sup>陳淑美，我國著作權法制之今昔及其遠景，科技管理 VS. 法律策略，資訊工業策進會科技法律中心出版，頁216。
40. 鄭中人，著作權法的經濟分析，月旦法學雜誌，P 29，1996年8月。
41. 鄭中人，音樂強制授權問題之經濟分析，臺北大學法論叢第四十八期，頁201，90年6月。
42. 林璟豐，傳播與資訊科技整合的新時代-淺談資訊網遠距教學（上），生活科技教育32卷12期，頁35，1999年12月。
43. 謝明瑞，遠距教育理論之探討，隔空教育論叢第12輯，頁50，

2000 年。

44. 姜得勝，遠距教學的意義與類型初探，台灣教育第 577 卷，頁 3-7，1999 年 1 月。
45. 梁朝雲，教育資料與圖書館學第 37 卷，-即時群播遠距教育教學發展之研究，頁 41-43，1999 年 9 月。
46. 楊家興，管理與資訊學報第 3 期-建構一個多元化的遠距教育環境，頁 236，1998。
47. 台灣大學計資中心教育科技小組，「台灣大學非同步網路輔助教學計畫成果發表暨研討會」紀要，頁 3-6，2001 年 6 月。
48. 參照蔡明誠，數位時代著作權法律問題，智慧財產權月刊，第 28 期，2001 年 4 月。
49. 張海燕，從網路電子期刊到數位化館藏--圖書館面對新科技的新思維，國立臺灣師範大學圖書館通訊，民 89.06 頁 5-10。
50. 詹麗萍，從傳統圖書館到電子圖書館，資訊傳播與圖書館學，民 85.09 頁 39-54。
51. 童敏惠，電子圖書館與文件傳遞服務--從 OhioLINK 談起，英語文教學研究與電腦資訊研討會論文集，民 85.07 頁 1-12。
52. 梁朝雲，新媒體、新挑戰:電子出版品服務的省思，臺北市立圖書館館訊，民 85.06 頁 1-9。
53. 吳嘉生，著作權法中公平使用原則之探討--兼論圖書館之著作權問題，書苑，民 85.01 頁 31-38。
54. 王國聰，著作權法與圖書館的流通服務關係初探，書苑，民 85.01 頁 23-30。
55. 莊麗蘭，圖書館行政之一--圖書館與著作權法，書苑，民 85.01 頁 10-22。
56. 林淑娟，圖書館服務與著作權法--臺北市立圖書館實務篇，臺北市立圖書館館訊，民 84.03 頁 41-46。

57. 宋建成，圖書館經營與合理使用，臺北市立圖書館館訊，民 84. 03 頁 36-40。
58. 吳嘉生，著作權法與圖書館--以「公平使用原則」為中心，臺北市立圖書館館訊，民 84. 03 頁 22-27。
59. 張靜，圖書館著作權合理使用與侵害之認定，臺北市立圖書館館訊，民 84. 03 頁 15-21。
60. 陳家駿，著作權與圖書館--談電腦軟體之合法使用，臺北市立圖書館館訊，民 84. 03 頁 8-14。
61. 謝銘洋、吳志揚，圖書館經營之著作權法課題，臺北市立圖書館館訊，民 84. 03 頁 1-7。
62. 謝銘洋，圖書館之視覺資料與著作權法，教學科技與媒體，民 82. 08 頁 16-27。
63. 黃章典，數位取樣與著作之合理使用，資訊法務透析，民 86. 11 頁 28-33。
64. 路宏平，論著作權法上的數位傳送--以網路上之重製權和散布權為中心之論述，資訊法務透析，民 86. 07 頁 29-37。
65. 葉乃靜，電子出版品對圖書館衝擊之探討，中國圖書館學會會報，民 82. 06 頁 57-71。
66. 孫浩章，淺談圖書館電子化過程中其服務功能之轉變，書苑，民 81. 10 頁 75-87。
67. 汪冰、孟廣均，The Digital Library: Its Definitions and Impacts on Traditional Libraries，資訊傳播與圖書館學，民 87. 12 頁 3-13。
68. 馮震宇，從美國校園影印爭議看我國校園教學研究合理使用，台大法學論叢—第 24 卷第 1 期。
69. 馮震宇，論新著作權法合理使用之規定，萬國法律—1998、12。
70. 劉麗雲，重製他人著作若涉及營利行為時，可否主張著作權法

- 合理使用原則之適用？機械技術，1998、2。
71. 曾品傑，論學生製作共同筆記在著作權上之基本問題—以台大法律系為例，法律學刊第 26 期，1998、6。
  72. 章忠信，著作權法真品平行輸入之研究，資訊法務透析，1998、7。
  73. 謝銘洋、吳麗琪、陳仁豪，輔助教材之著作權問題探討，月旦法學第六十五期，2000、10。
  74. 楊婉苓，歐洲議會立法通過著作權及相關權利保護指令，智慧局月刊第 29 期，頁 99。
  75. 章忠信，著作權法部分條文修正案簡說，智慧局月刊第 36 期，頁 65，90 年 12 月。
  76. 黃嘉勝、黃孟元，遠距教育的定義、演進及其理論基礎，台中師院學報 13 期，1999 年 6 月。