

附件 2

章忠信書面意見

圖書館數位重製及後續將重製物提供讀者之行為得否適用著作權法第 48 條合理使用之規定

在社會發展的過程中，知識原本是被壟斷的，有權勢或有財富者，才有接觸知識的機會，因為書籍是昂貴而稀少的，一般人沒有足夠的財力與管道，搜集並典藏書籍，並有足夠的時間從中獲取知識。做學問的人若不與權勢富豪通好，不可能博覽群書，熟知天文地理。圖書館改變了這項宿命，讓普羅大眾容易獲取知識，加速社會底層階級向上提昇的可能。

圖書館的經營，絕對有損於著作人之權益，因為讀者在圖書館能看到或借到一本書，就表示市場上又少賣了一本書，但因為圖書館具有縮短貧富差距、普及知識接觸之社會公平正義功能，故著作權法乃限制著作人權利，允許在圖書館內有合理使用空間。部分國家為提高圖書館經營之合理性，更引進「公共借閱權(Public Lending Right)」制度，由政府編列預算，補償著作人因圖書館出借其著作所造成的損失。

在圖書館起初經營的時候，讀者只能親自到圖書館內閱覽館藏，後來才漸漸允許將館藏借出館外一段期間。圖書館會視財力與借閱情形，就同一本書多增購幾冊，以方便多人借閱。如果讀者所需的書籍，圖書館本身沒有館藏，可以透過館際合作，向最近的其他圖書館調借，再提供給讀者。

影印機發明後，著作權法的回應是增訂合理使用規定，使得讀者在圖書館找到資料後，為個人學習或研究之用，可以請館員提供部分內容的影印本，或由讀者自行影印部分內容。對於已絕版買不到的書籍，著作權法則允許圖書館自其他圖書館的館藏中影印，以補自身館藏之不足。

圖書館經營的第一個爭議，在影印機進入圖書館後發生。理論上，讀者要親自到圖書館，才會找到資料，知道要影印哪一部分。但若是讀者已事先知道要影印哪一部分，可不可以不要親自到圖書館，直接以電話或郵寄申請書方式，請館員影印後郵寄到家？

圖書館經營的第二個爭議，在傳真機發明以後發生。既然傳真機如此方便，可以遠距即時傳遞影印文件，則讀者可不可以不要親自到圖書館，直接以傳真機傳送申請書，請館員影印後傳真到家？

這兩個資訊提供管道是否進行，牽涉到處理費用如何收取，服務人力是否足夠，所以主控權在圖書館，但真正受到嚴重影響的，其實是讀者與著作權人，因為，圖書館的服務越方便，越有利於讀者，相對地，就越不利著作權人，而著作權法並沒有明白規定，到底可不可以。

立法者在對這兩個問題提出立法解決之道時，要考量以下要素：

- 一、為何讀者不必到圖書館，就能知道自己所需要的部分？是否是讀者其實已經接觸到資訊，只是要以部分影本，取代書籍的全本購買？
- 二、有沒有其他既有替代管道，可以滿足讀者的需求？例如，要求讀者一定要親自到圖書館申請影印，若該圖書館無館藏，則以館際合作方式自其他圖書館傳遞至該圖書館，再行交付讀者？

著作權法若允許圖書館提供更多服務，是基於公眾利益之考量；著作權法若限制圖書館提供更多服務，則是著眼於著作權人之保護。這二者間並沒有孰優孰劣的問題，因為過度保護著作權人，必然不利公眾利益，但偏向公眾利益，不利著作權人，降低創作意願，長期而言，還是不利公眾。

現行著作權法關於圖書館之合理使用，係於紙本及類比式儲存媒介之時代所規範，面對數位化結合網路之新環境，原有規範如何適用與因應，必須重新檢視、討論與修法處理，不宜直接以文義或論理解釋因應。縱使數位化網路技術足以使數位圖書館之經營達到無限可能，為均衡著作人之著作權私權與民眾接觸資訊之公益，著作權法在政策上仍應限制數位圖書館之經營，不宜任其自由擴張，始能獲得社會全體之最大利益。

網路數位化之新環境下，理想的數位化圖書館所具備的功能，是可以讓任何一個讀者，在任何時間，在世界上的任何一個角落，不必在開館時間內親赴圖書館，就可以利用網路進入數位化圖書館，搜尋到所想要的資訊，全文列印，或作電子檔儲存、編輯。然而，圖書館的這些行為，涉及著作權法所賦予著作人之重製權、公開傳輸權等著作財產權，除非是屬於著作權法所明定的合理使用範圍，否則就必須取得授權。

圖書館經營的第三個爭議，在數位技術發明以後發生。圖書館可否未經授權，將全部或部分館藏數位化？或者說，圖書館在甚麼情形下，才能不經授權，將其館藏數位化？

圖書館經營的第四個爭議，在數位技術結合網路發明以後發生，並與第一個及第二個爭議之解決方式有關。亦即，如果立法者立法釐清第一個及第二個爭議之結

論，是允許讀者不必親自到圖書館，就可以直接以電話、郵寄或傳真申請書方式，請館員影印後郵寄或傳真到家，則可不可以更擴大服務，讓圖書館未經授權，接受讀者以電子郵件或網路申請，將已數位化的館藏，讓讀者進行遠距線上瀏覽、紙本列印，或取得電子檔？

在處理圖書館經營的第三個及第四個爭議，要回到圖書館功能之本質上思考。圖書館之功能，主要在於「資訊之保存」與「資訊之流通」。雖然「資訊之保存」的下一階段，即進入「資訊之流通」。沒有「資訊之保存」，就無法進行「資訊之流通」；若不是為了「資訊之流通」之目的，「資訊之保存」也沒有意義，故二者密不可分，但著作權法針對此二種不同功能，應作不同之處理，使得圖書館之合理使用，不致超越圖書館應有之角色。

如前所述，圖書館的經營絕對有損於著作人之權益，只是因為圖書館具有縮短貧富差距、普及知識接觸之社會公平正義功能，才要在著作權法中限制著作人權利，但立法設計上，還是要節制圖書館的功能，不宜讓它對於著作權人造成不可承受的鉅大損害。

著作權法關於圖書館之「資訊之保存」功能之合理使用規範，不宜影響市場，其基本原則是，凡得以合理價格自市場購得者，圖書館不得自由重製。紙本時期，圖書館不能只買一本書，複製成十冊後出借讀者。館藏不足、破損或遺失時，要另買新書，只有市面上已無法購得的絕版書，才得以影印代之，不能以館藏未來可能破損或遺失，就預先將其複製一份，以供「資訊之保存」；數位時代，圖書館還是不能只買一本書，將其複製成電子檔，無限期地提供無限量讀者瀏覽，而其能作成數位檔案的，亦應僅限於市面上已無法購得的絕版書。

圖書館之「資訊之流通」功能，亦不宜超越圖書館之既有角色。紙本時期，讀者必須在圖書館開放時間，親身進到圖書館，始得接觸或取得資訊；數位時代，圖書館可以提供書目及摘要之遠距檢索服務，但仍不宜使讀者得透過遠距方式，在任何時間、地點，接觸或取得圖書館典藏之全部資訊內容。至於合於「資訊之保存」功能而取得之館藏，不問是紙本還是電子檔，應僅得在館內被接觸，或依著作權法第四十八條第一款及第三款規定對外提供，不得外借，始不違「資訊之保存」之目的。而依著作權法第四十八條第一款規定對外提供者，亦應僅限於紙本，不及於電子檔。

著作權法為圖書館「資訊之流通」功能，限制了著作人的權利，但不宜對其權利有過鉅之損害，除非著作權人已自願性地將開放性之數位格式重製物於市面上流通，任何人取得都易於重製，否則著作權法不能不顧及著作人之利益，不宜允許圖書館將開放性之數位格式重製物交付讀者，不問是單純地出借，或是依合理使

用規定交付之重製物。

「資訊之流通」管道具多元性，圖書館僅是其中之一，其他的管道還包括出版社、網路或實體書店、著作權集體管理組織及數位資料庫業者。圖書館之經營可以擁抱科技，但仍應固守圖書館之既有角色，不宜使其過度發展，甚至取代出版社、書店及資料庫業者。關於縮短城鄉差距或解決授權不易之議題，應以商業機制、普設圖書館、輔導著作權集體管理組織健全運作或修法解決「孤兒著作」之利用等其他更有效之機制因應，不宜使數位圖書館之經營無限擴大。

如果以上理念正確，可以瞭解現行著作權法第四十八條規定並無法因應數位網路環境下，圖書館經營所面對的各方利益均衡問題，惟在既有法制下，仍不得不針對圖書館之經營作法律適用上之妥切解釋，至於修正著作權法，則是另一段釐清、討論與角力之歷程。

著作權法關於「重製」之定義，第三條第一項第五款前段已明定「指以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法直接、間接、永久或暫時之重複製作」第四十八條之重製，既未排除數位方式，理論上，第一款所定「應閱覽人供個人研究之要求，重製已公開發表著作之一部分，或期刊或已公開發表之研討會論文集之單篇著作，每人以一份為限」，圖書館在有讀者提出要求時，應可以逐次將館藏數位化，再將該電子檔交付申請之讀者。然而，電子檔複製及流通容易且快速，圖書館將電子檔交給讀者，對於著作權人之權利影響甚鉅，實屬不宜。著作權法第六十五條第二項規定：「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之情形，應審酌一切情狀，尤應注意下列事項，以為判斷之基準：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占之比例。四、利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響。」也許，從「利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響」之角度考量，解釋上應限制圖書館依第四十八條第一款僅能以紙本交付讀者，不及於電子檔。

然而，目前圖書館實際上是預先已將部分館藏書籍或期刊數位化，並希望進一步提供民眾瀏覽、檢索，而不是等讀者要求，才進行數位化及交付。縱使讀者所要求的資料尚未作成數位化，圖書館在逐次依申請將館藏數位化，並列印紙本交付申請之讀者後，也不會將該電子檔刪除，而是存入資料庫供未來使用。這些行為是否應允許，都有待重新討論與修法。

著作權法第四十八條第二款所定圖書館「基於保存資料之必要」，得就館藏重製之，其既未排除數位方式之重製，理論上亦非不得為之。惟該款使用「必要」而非「需要」一詞，解釋上應是在市面上已無從購得相同著作內容之商品，為「保

存資料」之目的所不得不為的「必要」之下，始得重製，而不是只要有「保存資料」之「需要」，就可以任意數位化。從而，書籍或雜誌期刊可以買得到替代紙本、光碟版，就不得逕予數位化，即使是 BETA、VHS、卡帶或唱盤格式的館藏，若仍有 DVD、CD、MP3 或其他消費性數位檔案在市場上流通，圖書館應不得轉換成數位檔案。亦即，圖書館不得依本款以館藏「未來可能」破損或遺失，就預先將其重製，若認為有必要讓圖書館自由決定針對哪一些館藏數位化，或為保存管理之方便，不問市面上有無相同著作內容之商品，均要允許圖書館將其館藏重製為統一資訊管理格式，則應重新討論與修法明定。

著作權法第四十八條第三款所定圖書館「就絕版或難以購得之著作，應同性質機構之要求」，得就館藏重製之，既未排除數位方式，理論上亦非不得以數位化方式為之。其由館藏方以電子郵件或其他網路資料交換方式，將電子檔傳送至要求方，並非對特定或不特定之多數人為之，亦不致構成公開傳輸。至於要求方將該數位檔案作如何處置，則得另依第四十八條規定定之。

著作權法第四十八條所允許合理使用之主體為「供公眾使用之圖書館、博物館、歷史館、科學館、藝術館或其他文教機構」，圖書館以外之人僅得依著作權法第三十七條規定，獲得著作財產權人授權，以商業模式進行資料蒐集與提供，不得以自己之名義，援引第四十八條進行合理使用，圖書館固得以人力派遣方式，雇用編制外之人力，以圖書館自己名義，收支併列或專款專用方式，執行第四十八條所允許之合理使用業務，並不宜將該項業務委外辦理。

科技不斷發展，讓圖書館在技術上有能力提供讀者各種快速、方便、精確取得資訊之可能，圖書館也有強烈之意願擴大其服務，但這些服務的擴大，都涉及著作權法已賦予著作人的著作權。圖書館經營者基於服務大眾之使命感，易忽略著作權法之規定，常視其服務為當然之理，以致侵害著作權而不自知。著作權法之立法非以保護著作人為終極目的，而是要在「保障著作人著作權益」及「調和社會公共利益」之間，求取最適之平衡，以「促進國家文化發展」。因此，著作權法對於圖書館經營的合理使用規範，本質上是一種對於著作人及圖書館雙方的限制，明定圖書館只能在一定範圍內提供服務，不得越界，而在此範圍內，著作人的著作權要受到限制，不得行使。

討論著作權法對於圖書館經營的合理使用規範，應注意要與合意授權或商業機制區隔。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，依當事人之約定；其約定不明之部分，推定為未授權。」只要著作財產權人願意授權的範圍，任何利用都不是問題，也不待法律介入。國際間很多圖書館的實際經營模式，其實是夾雜著合理使用、合意授權及商業機制，外界不易區隔，亦即同一圖書館的服務，部

分是依著作權法合理使用，部分是著作權人免費授權圖書館使用，部分是圖書館與著作權人集體管理組織或資料庫業者合作，前二者圖書館只收取低廉的行政處理費，而最後者則是以商業機制經營，讀者必須支付含行政處理費、著作人權利金及業者利潤之高額費用後，才能取得資訊。在討論圖書館經營的合理使用規範，是指在著作權法中明定，不必經著作財產權人授權，著作財產權人也不得反對，圖書館就可以逕行利用著作，對讀者提供服務，與合意授權或商業機制無關。

大英圖書館係以自己之遠距文獻傳遞中心(The British Library Document Supply Center)，在館際交流合作體系下，與其他地區性公立或大學圖書館合作，對民眾提供合理使用之遠距影印服務，這部分之服務緩慢而量少，要提出合理使用宣誓書，供存檔查考，並繳交服務費。大英圖書館對於合理使用以外之遠距影印服務，則提供商業服務機制，係與英國的著作權集體管理組織「著作權授權代理公司(The Copyright Licensing Agency Limited,簡稱 CLA)簽約，讀者除支付服務費外，並應依出版社或作者所訂的標準付費影印，由大英圖書館代收費用，轉交出版社或作者，或交由 CLA 轉分配給著作權人，光是在 2006 年，大英圖書館就為著作權人代收了 550 萬英磅。

美國「一九九八年數位化千禧年著作權法案(The Digital Millennium Copyright Act of 1998,DMCA)及「Sonny Bono 著作權期間延長法案(Sonny Bono Copyright Term Extension Act,CTEA)」，修正一九六七年著作權法第 108 條規定，使圖書館或檔案機構的數位化合理使用取得了正當性，並使其對於某些受延長保護期間之著作，得基於公益之考量，予以逕行利用。其基本原則包括，(1)對外公開之圖書館，(2)館藏格式落伍，且市面上已難以合理管道購得者，(3)可以數位化三份，但(4)僅得於館內使用，不得於館外流通，(5)合理使用下應個人要求交付之重製物，不得以數位化版本為之，(6)任何合理使用下所重製之物，均應作特別標示。

從以上分析可知，隨著科技不斷發展，圖書館能提供的服務，已遠遠超越傳統紙本時期到館查閱抄寫的模式。圖書館充分利用科技向前邁進，著作權法卻仍原地踏步。面對數位化結合網路之新環境，紙本時代的著作權法必須重新檢視、討論與修正，針對前述四個爭議，給圖書館明確的指引。