

中美著作權立法之比較(上)

朱永發 撰

壹、前言

貳、美國著作權之立法

- 一、殖民地時代
- 二、從立憲到一九〇九年著作權法
- 三、一九〇九年著作權法
- 四、一九七六年著作權法
- 五、一九八八年伯恩公約施行法
- 六、後伯恩公約時代的立法

壹、前言

立法乃政策的具體實現，同時也反映一個國家發展的狀況與特殊的國情。立法的良窳，不僅關乎政策的成敗，更影響制度是否可長可久。申言之，錯誤的立法就像錯誤的決策，有時比貪污還可怕，非僅可能損及民衆的權益，更有妨礙國家發展之虞；反之，優良品質的立法，尤其是具前瞻性的立法，有啓迪民衆，引領新觀念的作用，符合「法律應走在社會前面，以帶動進步」之法理思潮。

以晚近日益受到重視的智慧財產權立法而言，其對國家經濟、社會及民衆所產生之重大影響，正足以印證上述論點。尤其是，當美國以工業科

技大國及全球智慧財產最豐沛的國家態勢，每每運用貿易談判與貿易制裁等手段來遂行保護其智慧財產權之目的時，而我國正是受此影響最深的國家之一，特別是有關智慧財產權的立法，「美國影子」似乎隨處可見。而如衆所週知，美國法律完備，法學發達，非常重視智慧財產權的研究與保護，爲能「知己知彼」，深入探討美國的智慧財產權制度及其觀點，洵有必要。而其中較特別者之一是，對照中美兩國之著作權立法，雖然國情背景不同，但亦有類似之經歷，如能作一宏觀的、總體的比較研究，應對我國未來著作權的立法與管理有所助益。

貳、美國著作權之立法

今日的美國仍居工業大國之牛耳，特別是在所謂「後工業時代」(post-industrial era)，快速的科技成長，製造與接受資訊的能力大增；也可說，通訊的革命(the communication re-volution)正在逐漸發芽、茁壯，尤其是對美國經濟而言，資訊工業更異常重要。根據統計，一九九〇年時，與資訊有關的著作權產業之產值是三千三百一十五億美元，佔美國國內生產毛額百分之五・八，與一九七七年比較，足足成長了兩倍，與經濟成長率相當。這項產業的就業人口約五百六十萬人，佔全美就業人口約百分之四・八；同時，一些主要的著作權產品，如電影、家庭錄影帶、書籍、期刊、報紙及電腦軟體等，其產生的貿易額至少達三百四十億美元（只有航太工業與農產品的貿易額大過這項產值）。更有甚者，美國是電腦軟體的最大製造國，其世界市場的佔有率超過一半，而且在未來肯定還會繼續成長（註一），其影響不可謂不大。

上述的發展，清楚地顯示智慧財產與日俱增的重要性，資訊的轉移已成為國際貿易及美國對外競爭的主軸。但與其他經濟領域不同的是，在

智慧財產方面，不論是舊的傳播媒介(old media)（如電影、音樂等）或新的傳播媒介(new media)（電腦軟體等），美國是淨輸出國(a net exporter)，迄今亦仍是最大的輸出國，在生產和散布著作上有優異的表現。不過，另一方面，美國在成功的背後卻也面臨了外國嚴重的仿冒、剽竊著作權，使得美國不得不藉由種種貿易手段來對付這些必須遏止的海盜行為，進而保護著作權人的合法權益。這一種反仿冒的戰爭仍在持續進行，但我們回顧歷史，卻赫然發現，有趣的是，美國從二百多年前「大量著作之抄襲者」的角色，一躍成為今日的「反仿冒先鋒」，此變化之大，正足以彰顯美國經濟快速蓬勃發展的事實。以下謹試從美國著作權法不同階段的立法來觀察其間的發展、變化及值得借鏡之處。

一、殖民地時代

美國在獨立前，文化上是一片荒蕪，所有的書籍全賴英國輸入，本身尚無餘力發展出版事業，且盜版有厚利可圖，印刷商人乃不擇手段盜印英國暢銷書籍，削價在美國市場傾銷（註二）。英國著名小說家狄更斯，就在他的作品「美國記事」中，抱怨他的名

註一：Marshall Leaffer, Understanding Copyright Law 1-2 (2d ed. 1995)。

註二：賀德芬：「著作權法論文集」，台大法學叢書(四一)，七十五年四月初版，頁三三九。

著未經其許可就在美國被大量翻印、出售而無人過問。

直至一七八三年，康乃狄克州(Connecticut)才首先參考英國「安妮法」的原則，建立起美洲大陸第一部著作權法，確保著作人就書籍、地圖及圖表享有十四年排他的印刷、出版之特權；期滿後，生存的著作權人還可延長十四年，但著作人也負有登記的義務。此後，各州紛紛跟進，早期建國的十三州中，除達拉威州(Delaware)外，都分別在一七八五年至一七八六年間制定了類似的著作權法（註三），大抵承認著作人的創作爲其私有財產，而基於習慣法公平原則予以保護，惟施行範圍僅及於各州管轄區，著作人如欲獲得其他州法律保護，必須適用多種法律，保護程度尚有不同（註四），對著作權人的保障，顯然不足與不便。

二、從立憲到一九〇九年著作權法

雖如前述，在殖民地時代，一些殖民地已有他們自己的著作權法，美國的立憲者仍認爲如由州各行其是，不僅適用困難，亦不利國家的發展，確有需要訂定統一的著作權法，故在一七八七年九月五日的秘密程序中無

爭論的通過憲法第一條第八項第八款規定：「爲推動科學及實用藝術發展之目的，應保障作者及發明者對其作品及發明一定時間之專屬權利。」授權國會立法規範著作權與專利。也正因如此，現在能得知立憲者訂此條款原意的文獻極少；易言之，從憲法的語言來看，其保護的範圍究竟如何，並不很清楚，甚至其文句都未使用著作權(copyright)這個字。或謂，就文義而言，該條文的主旨是促進知識的傳佈而提昇公共的福祉，所以賦與獨占權作爲經濟的誘因者只不過是手段，真正的目的，還是要達成公共利益。

依據上述憲法規定的精神，美國第一部著作權法「the first Copyright Act of 1790」（屬聯邦法）終於在一七九〇年誕生。基本上，這部著作權法乃仿自「安妮法」，對地圖、掛圖、書籍作者或其受讓人給予兩次十四年的保護，即原始保護期限(original term)爲十四年，可更新一次十四年(renewal term)。另外，還包括司法方面的建構，如聯邦法優先性（聯邦法優先於州法適用）及其他拘泥形式的細節規定等。

之後，一直到一九〇九年（下

註三：同前註，頁三四〇。

註四：施文高：「比較著作權法制」，三民書局，八十二年四月初版，頁22。

個法案產生)爲止，其間著作權法曾小幅度地、局部地修改多次，比較重要者有：一八一九年，關於聯邦的管轄權部分；一八三一年，將音樂作品的保護期限從十四年延爲二十八年，且已不限於尚生存的著作權本人才可申請，即使本人死亡，其配偶亦可享有更新的權利；一八四六年，規定著作必須送存(deposit)國會圖書館；一八五六年，增列戲劇著作的公開表演權；一八六五年，增列攝影得爲著作權標的；一八七〇年，賦與國會圖書館(Library of Congress)主管著作權業務的權責，並設置著作權局(Copyright Office)等(註五)。

縱觀這一百多年之間，除經歷一場南北內戰外，美國正逐漸轉型爲工業國家，著作權法雖有多次修正，但幅度不大，與其社會、經濟的發展有絕大的關係。換言之，保守中的成長是緩慢的，必須經濟面貌有巨大改變後，才會有革命性轉折，幾可斷言。

三、一九〇九年著作權法

一九〇五年十二月，美國羅斯福總統(President Theodore Roosevelt)提出了著作權法的全盤修正案，以因應新的社會、經濟情況。歷經四年的討論，終於在一九〇九年定案實施。雖然這

部修正案並非很清楚、連貫而嚴謹的模式，但它仍包含了一些重要的新意，例如將著作權標的擴大到著作人所有的著作；保護期限則採「雙軌制」，第一個二十八年期後可更新另一個二十八年，且除非著作無意再製(如電影和演講)，聯邦的著作權權利期間自公開發行時起算，而非如舊法規定從註冊時起算，亦即不公開發行的著作不包括在這部法案裏。此一雙軌制係將公開發行的著作由聯邦法保護，未公開發行的著作則由州的普通法保護。也正因如此不同的規範，使美國的著作權保護制度無法與國際規範相容，以致不能參與伯恩公約(the Berne Convention)。

一般而言，一九〇九法案未能配合較新的「伯恩公約」保護文學藝術作品的標準來修正，構成兩個主要的障礙，一是要求出版品需具備一定形式要件(如註冊的通知標示)，否則即歸屬公共所有，此與「伯恩公約」要求著作權不需任何形式要件相衝突；另一則是著作權權利期間較「伯恩公約」的「著作人終身再加五十年」爲短。此推延了美國參與像「伯恩公約」這樣成功且具代表性之國際著作權保護組織的時間。

註五：Leaffer, supra note 1, at 5-6。

惟因時代變遷及科技的進步一日千里，迫使國會不得不再修正「一九〇九年著作權法」。例如，一九一二年，增列電影可享有著作權；一九五二年，非戲劇的文學創作可享有營利的表演權；一九五四年，美國參加「世界著作權公約」，提供會員國在其國境內發行之作品同等的保護，對出版品可以要求需具備一定形式要件，但不能對會員國有歧視待遇。直至一九五五年，國會才授權一項著作權法的全盤修正計畫，嗣歷經二十年的研究、報告及廣泛的公聽會討論，始獲致具體的成果，使「一九七六年著作權法修正案」順利通過（註六）。

四、一九七六年著作權法

由於高科技及資訊時代的來臨，尤其是，美國此時已居世界領導地位，著作權法勢需更張以因應現時環境的需要及未來的發展。是「一九七六年著作權法修正案」作出相當幅度的重大變革，其要點簡述如下：

（一）聯邦法的優先性(preemption of common law copyright)

第三〇一條明定聯邦法（成文法典）優先於州的普通法。雙軌制不再適用，所有有形的著作（不論有無公開發行）均受聯邦法的保護。

（二）權利存續期間(duration)

以著作權人終身再加五十年的著作權存續期間取代兩個二十八年的存續期間（第三〇二條(a)），及公開發行的時間不再成為大多數著作計算存續期間的始點，但創設另一種選擇，即自公開發行起保護七十五年，或自創作完成時起算保護一〇〇年，以給予別名著作、不具名著作或受雇人更具彈性的保護（第三〇二條(c)），且保護期限長於一九〇九年修正案。

（三）形式要件(formalities)

在本次修正案裏，形式要件仍居重要地位，所有已發行之著作物仍需有著作權通知(notice)之標示，否則可能喪失著作權（第四〇一條(a)及第四〇五條）；著作權的註冊及著作權移轉的登記仍維持其作為提起著作權侵害訴訟的要件（第四一一條）。直至一九八九年的修正案，才作了重要的改變，修正上述起訴要件，以配合「一九八八年伯恩公約施行法」(the Berne Convention Implementation Act of 1988)（第二〇五、四一一條）。

（四）著作權標的(subject matter)

建立著作權標的廣泛之範疇，包括 1.文學著作 2.音樂著作 3.戲劇著作 4.默劇及舞蹈著作 5.圖畫、圖形及雕塑

註六：Id. at 6-8。

著作6.電影及其他視聽著作7.錄音著作及8.建築著作(第一〇二條(a),另按一九九〇年時始曾列建築著作)。

(五) 排他權和限制(the exclusive rights and their limitations)

第一〇六條賦與著作權人享有下列六種事項的專有權：1. 重製(reproduce) 2. 改作(adapt) 3. 散佈(distribute) 4. 表演(perform) 5. 展示(display) 6. 描繪(delineate)，惟上述權利仍須受第一〇七條「合理使用」原則之限制。這也是此次修正案的的特色，將過去判例所發展出來的合理使用特權法典化(codify)，亦即使第一〇七條相當廣泛的合理使用成為第一〇六條及第一〇六條之A排他權的例外規定。

(六) 強制授權和著作權權利金仲裁法庭(compulsory licenses and the co-pyright royalty tribunal)

本次修正案增加五種強制授權，允許支付法定費用及符合一定形式要件後，使用有著作權的著作。蓋原修正案只通過有線電線、錄音、自動點唱機及公開廣播的強制授權(第一一一、一一五、一一六及一一八條)，但在一九八八年又增加衛星播送的強制授權(第一一九條)。另上述的強制授權規定由「著作權權利金仲裁法庭」(行政機關)來執行，但因爭議不斷，遂於一九九三年廢止，改由「著作權

權利金仲裁委員會」(Copyright Arbitration Royalty Panels)所取代(第八〇一條至八一〇條)，此項改制諒係為使強制授權的執行更客觀、公正。

(七) 財產權(ownership)

新法規定著作財產權可以分割、可以部分授權或轉讓，且被授權者或受讓者得對侵害著作權者追訴；同時也規定，著作權或著作權下之任何排他性權利，與具體表現該著作的任何實體物(material object)之所有權分離(第二〇二條)，亦即著作財產權與著作物本身的所有權不同，要屬二事。

(八) 加入伯恩公約(entry into Berne)

雖然新法就準備加入伯恩公約之相關部分已有進步，如延長著作權權利存續期間，但其他障礙如通知之標示及註冊等形式要件仍未卻除，直至「一九八八年伯恩公約施行法」修正時，才將此障礙克服。

(九) 其他立法發展(legislative developments)

自一九七八年迄一九八八年間，主要的著作權立法還包括一九八〇年，新增第一一七條，將著作權的保護範圍擴大，包括電腦程式；一九八四年，增加半導體晶片的保護；以及一九八四年的「錄音出租法」(the Record Rental Amendment of 1984)、一

九八八年之「衛星的家庭收視者法」(the Satellite Home Viewer Act of 1988)，其著眼點均係為保護新興的科技，繼續維持經濟的成長（註七）。

五、一九八八年伯恩公約施行法

阻止美國加入「伯恩公約」的因素，除了上述著作權權利存續期間、著作權形式要件以及著作權保護標的與「伯恩公約」不同外，尚有美國最在意的著作人格權(moral rights)。但因「(一)美國的著作權被侵害最嚴重、損失最大（前已述及）。(二)伯恩公約的會員國影響較大。(三)作為世界最大著作權產值國，且最積極強調保護著作權的國家，卻未參加最重要的國際著作權組織，實難以自圓其說。

(四)加盟後可立即與目前無著作權關係的二十四個國家建立多邊關係。」且美國參眾兩院亦認為若加入「伯恩公約」，將可確保美國藝術家、著作人及其他創作者，無須走公約保護之「後門」（註八），得以享受層次最高之多邊著作權保護，美國並能有效地參與國際著作權政策之訂定及管理過程，爭取更大的發言權。此外，還可藉此

改革美國貿易法，使之達到公約要求之標準，則美國國內法及國際法體系將得以改善，所獲得之整體利益可使美國著作人及美國大眾受惠（註九）。

基於上述國家利益的多重考慮，美國國會終於在一九八八年十月二十日通過美國加入「伯恩公約」，一九八九年三月一日美國成為「伯恩公約」第七十七個會員國及「美國伯恩公約施行法」同時生效。不過，美國國會鑑於「伯恩公約」有多項規定和美國現行著作權法牴觸，為解決問題，遂謹慎地採取少量修法(minimalist approach)的立法原則（註十），僅依公約明確規定且有直接衝突之部分，修改著作權法，例如著作權形式要件（包括通知之標示、註冊、登記等）的修正。據此，廢除了標示通知的要件（第四〇一條），一九八九年三月一日開始及以後發行的著作，縱使沒有通知之標示，也不會喪失著作權（第四〇五條）；會員國著作的註冊與否已非提起侵害訴訟的要件（第四一一條）；存證(recordation)也不再成為提起侵害

註七：Id. at 10。

註八：內政部編印：「美國著作權法令暨判決之研究（法令篇）」，八十五年三月，頁一九九至二〇〇。

註九：同前註，頁一九七及頁二三二。

訴訟的要件(第二〇五條之(d))(註十一)。除此,並將建築著作納入圖書、圖形及雕塑著作的定義內(第一〇一條),修正點唱機授權制度(第一一六條),及賦予法定賠償兩倍的限制(第五〇四條之(c))等。

六、後伯恩公約時代(post-Berne era)的立法

為配合加入「伯恩公約」,美國國會於一九九〇年,進一步修正一九七六年法案,承認視覺藝術家的權利(第一〇六條A),保護建築著作(第一〇二條(a)(8)),禁止電腦軟體的商業租賃(第一〇九條(b)),廢止州政府、及其受雇人(公務員)侵害著作權時的主權豁免原則(第五一一條)。另外,在一九九二年又有新的重要立法,如著作權權利期間的自動展延(automatic renewals)(第三〇四條),釐清未發行著作的合理使用原則(第一〇七條),對侵害著作權者科以新的刑罰(第二三一九條),及對家庭視聽帶使用數位傳媒的特別規定(新增第十章)等等。

一九九三年也是重要年代,國會廢除了點唱機的強制授權,代之以自願協商的授權(第一一六條A);同

年,廢止著作權權利金仲裁法院,取之以代的是仲裁委員會。國會另於一九九四年底,通過「烏拉圭回合協議法案」,修正著作權法第一〇四條A,以履行 GATT 會員國的義務,使「世界貿易組織」(WTO)或「伯恩公約」會員國的著作權回復,並增加第十一章關於未經授權而固著或販賣錄音著作及音樂視聽著作(unauthorized fixation and trafficking in sound recordings and music videos)的規範。

不過,值得一提的是,雖然一九七六年以後,著作權法作了上述種種的修正,但「一九〇九年修正案」及「一九七六年修正案」仍有其特殊的重要性,蓋屬於美國的著作權如已因「一九〇九年修正案」或「一九七六年修正案」成為公共所有時,例如已發行之著作未依「一九〇九年修正案」附有通知之標示而發行,則已成為公共所有,仍不能依「一九七六年修正案」或「一九八八年伯恩公約施行法」廢止通知之標示要件的規定回復其權利。(待續)

(作者任職經濟部法規會科長)

註十：同前註，頁二三八。

註十一：同前註，頁二二八。