

中美著作權立法之比較 (下)

朱永發 撰

目次

肆、中美著作權立法之比較

一、革命或改革

二、外在或內在壓力

三、全球化或本土化

伍、結論與建議

肆、中美著作權立法之比較

一、革命或改革

對大多數國家而言，「現代化」是一段漫長的路程，智慧財產權的發展亦不例外。自全世界第一部國際著作權保護規範—「伯恩公約」於一八八七年十二月五日誕生迄今，已逾一百一十年；甚至，美國將智慧財產視為「權利」的問題而非「經濟問題」(economic issue)，也是發展了超過兩百年才有的成果。反觀我國，著作權法實施迄今恰滿七十年，但真正重大的變革還是晚近十年的事。如果我們檢視著作權法的一些特別議題，諸如註冊主義改為創作主義、承認翻譯權等，看似「革命性」(revolution)的變

革，但就整個立法過程的演變而言，沒有一項重要改變是一夕完成的，我們寧可視之為一種「進化」(evolution)的過程。

不過，這個進化相當快速。在七十二年左右，根據政府一項有關我國智慧財產保護立場的內部文件指出，模仿是人類文明進化中的必要過程，並認為商業性的仿冒是大多數開發中國家不可避免的現象。但到了七十四年至七十五年間，政府的政策及法制開始完全轉變，傾向有效的保護智慧財產權，立法部門並通過了著作權法七十四年修正案。很明顯地，政府的領導者已集中焦點在眼前的經濟發展上。因為我國原本是美國「一九八四年貿易及關稅法」優惠關稅的

主要受益國，惟我國的仿冒行為將使這項優惠受到影響，迫使智慧財產權的保護不得不列入最優先的課題。同時，政府部門亦意識到，就現實面而言，我國必須加速發展商品及服務的科技，如果缺少智慧財產的保護，不可能吸引高科技的投資與發展，本土的研究也將停滯不前。是於七十六年春，由政府開始發動保護智慧財產權的行動，積極投入反仿冒的工作，此無寧是真正改革的起步（註二十七）。

相較而言，與我國相同者，美國也是從「仿冒國家」逐漸演變為「反仿冒國家」，其間推動的動力主要還是源自於經濟因素。惟不同者，美國立憲者眼光遠大，早於兩百多年前的憲法中即揭示「保障作者及發明者」的最高指導原則，除了給予爾後著作權立法極大的發展空間，亦為美國國民應尊重及重視著作權立下精神標竿，使得兩百年來著作權立法的發展能與國民生活及認知相結合，其進化過程漫長但相當平順。反觀我國，新的法律與國民普遍的觀念與認知，落差極大，好似經歷一場巨大的革命，尚未能完全消化與適應。

二、外在或內在壓力

關於我國上述變革，論者或認為，即使沒有超級三〇一的壓力，以台灣經濟發展的程度而言，遲早面臨內部的壓力，以求著作權法的制度能迎合全球貿易及發展的政策。蓋我國近來急速發展的資訊工業，也將面臨如何激勵及吸引國內外業者的投入，及本土對高科技的研發，著作權的政策走向正扮演此種國際商業關係中一項舉足輕重的角色。因此，縱使過去台灣是一個仿冒產品的製造商與大盤供應商，但從民國七十年代，政府開始有危機意識，強烈地表現出保護智慧財產權的決心，此一立場的轉變，與我國內在經濟的急劇變化，有著密不可分之關係（註二十八）。

然而此種「自動進化」(automatic evolution)的論點有一盲點存在。因為如同前述，開發中國家（如我國）與西方國家不同，缺少發明人、著作人或公司等之強力遊說(lobbying)，這些人或團體是嚴格執行智慧財產權法的最大受益者，在

註二十七：Gadbaw & Richards, *supra* note 21, at 348-49。

註二十八：Lin, *supra* note 26, at 171-72。

先進的已開發國家中（如美國等），

著作人的組織非常發達，立法的改

變，多半係由他們組成遊說團體，對國會施以「內在的壓力」(internal pressures)，促成符合其利益之立法。但在我國，由於缺乏這樣的遊說團體，反而「需要」藉由「外在的壓力」(external pressures)（如超級三〇一條款）來削弱立法過程中保守勢力的對抗。所以論者或謂，從此一角度觀之，對發展中國家而言，一些適當的外來壓力（非干預），並非壞事（註二十九）；否則，在這些國家裏，短時間內，不太可能看到著作權法會有重大變革。

三、全球化或本土化

另一較具爭議性的議題是「全球化」(globalization)或「本土化」(localization)。蓋著作權不僅是一國之內部事務，也與國際事務有關，特

別是關乎國際貿易。申言之，全球性的仿冒問題已促使已開發國家重新努力提高保護智慧財產權的標準。然而，在全球化和本土化的改革聲中，仍存在著極不相同的論點，例如我國情形，在過去十年間，著作權法的改革即成為爭論焦點。

國際論者或嚴厲指出，台灣似欲針對智慧財產提供適當的保護，然實際上，並不想完全遵從國際的保護標準，甚至用「虛偽的假面具」來形容台灣，指責台灣雖對外承諾加強保護智慧財產權，但台灣的企圖與國際的原則背道而馳，仿冒仍繼續在台灣滋長，在國際社會的眼裏，台灣仍是智慧財產的剽竊者（註三十）。根據美國商務部國際貿易局的說法，台灣自一九八六年至一九九〇

註二十九：美國和其他已開發國家必須認知，威脅和恫嚇有其邊際效用，故有必要提供積極的誘因給那些仿冒國家，使他們採取提高保護智慧財產的標準。亦即已開發國家不需帶著仿冒國家去跨躍這個門檻，只需誘導他們認知這個門檻，並用自己的方法去克服。See Dru Brenner- Beck, Do as I Say, not as I Did, 11 UCLA Pac. Basin L.J. 84,116-17 (1992)。

註三十：Grant G. Erickson, Intellectual Property Protection in Taiwan: "false face must hide what false heart doth know", 4 Transnat'l Law. 291, 294-95 (1991)。

年間，關於智慧財產的法律並無重要

改變（註三十一）。

另一派論者則強烈反駁上述說法，特別是針對美國政策。歸納之，可分述如下：

（一）太嚴格的標準：

因為需要特別關注台灣的仿冒，並為保護美國的著作權，七十八年「中美著作權保護協定」的特別嚴格保護標準，在台灣著作權立法上史無前例，而且並不合理。就像美國與其他國家簽訂的雙邊貿易協定一樣，上開不平衡的協定(unbalanced bilateral agreements)惹來怨恨並被視為殖民主義的象徵。按常理，一項理想的國際制度通常要求國與國間平等的權利及義務，然在美國超級三〇一的威脅下，「中美著作權保護協定」已背離這個理想，成為單方片面的行為(unilateral action)，而非真正的雙邊對等談判。

「中美著作權保護協定」課予台灣「伯恩公約」的保護標準，而非採較低標準的「世界著作權公約」。在後者，會員國對著作權權利存續期間給予著作人最長終身加上二十五年的保護，例如南韓，非「伯恩公約」

會員國，卻是「世界著作權公約」的會員國，只提供保護美國電影及音樂著作二十年。因為台灣舊法（七十四年修正案）只保護著作人終身，美方竟遽然要求台灣承諾更高的保護標準。

除此，「世界著作權公約」未對開發中國家的強制授權設限，甚至如在二〇〇五年前成為已開發國家，仍可使用強制授權。但「中美著作權保護協定」對強制授權有較嚴格之規定，例如僅限於教育、學術或研究目的，且於二〇〇五年一月一日起終止，如台灣在二〇〇五年以前成為已開發國家，則不能再使用強制授權。

（二）不公平的政策：

如與其他類似情況的開發中國家比較，「中美著作權保護協定」對台灣要求高標準的著作權保護，是明顯的不合理。就前已述及的南韓來說，其為避免美國超級三〇一的制裁，而於一九八七年加入「世界著作權公約」，藉此來解決其與美國的著作權爭端，台灣卻無此種選擇

註三十一：美國認為台灣仿冒的特質已有所轉變，現在剽竊者集中在高價值的高科技，包括醫療設備、微晶片、電腦軟體及其他電子產品。例如，美國任天堂公司就發現其電視遊樂器及其程式被台灣仿冒後再輸入美國販賣。Id.at 298-99。

的餘地。同時，南韓在美國壓力下修

正的著作權法（一九八六年），包括

了較台灣優厚的條款，例如其著作權法第三條規定，外國著作權的保護只限於南韓已參加的條約或公約，且特別敘明不溯及既往（註三十二）。但台灣未參加任何著作權條約或公約，卻需對美國採「伯恩公約」的高標準，並將保護回溯至一九八五年以前二十年内完成之著作。

南韓與台灣同被視為主要的仿冒中心，似乎沒有理由要求台灣比南韓更快速的提昇著作權的保護，這不僅不公平，且顯現了實際執行的問題，特別是關於翻譯權，因翻譯美國著作仍是台灣出版產業的重心，開放翻譯權對出版業及文化發展的衝擊，可想而知。

（三）雙重標準

另一較具爭議性者為，美國於一九八七年計畫提出「中美著作權保護協定」草案時只是世界著作權公約的

會員國，故美方原本亦同意將提出以「世界著作權公約」為基礎的雙邊協定草案（註三十三），不料美國在正式簽署協定前四個月才加入「伯恩公約」，即以該公約的標準取代「世界著作權公約」的標準來要求台灣。然當時美國國內也對參加「伯恩公約」頗有爭議，其著作權法與伯恩公約有不少歧異之處，如不承認著作人格權、採著作物固定要件主義及不保護建築著作等（註三十四）；同時，也未完全禁止著作物的平行輸入（parallel imports of copyrighted products），卻要求台灣禁止平行輸入（註三十五），無怪立法院在美方設定一九九三年一月三十一日最後期限之前審查「中美著作保護協定」時要強烈地提出抗議，拒絕其二十二條款中的八款，尤其不能接受的就是美方的雙重標準（註三十六）。

註三十二：同註二十六，蕭雄林著前揭書，頁一七四。

註三十三：同前註，頁三二三。

註三十四：同前註，頁一八八。

註三十五：Taiwan Rejects Significant Copyright Treaty Provisions, 5 NO. 3 J. Proprietary Rts. 45,45。又美國最高法院於1998年3月9日始以全數通過承認真品平行輸入之判決。請參考八十七年三月十二日工商時報。

註三十六：Id.

（四）敵對的貿易關係：

世上之事，利弊參半。不可否

認，美國的三〇一條款固然是改善貿易磨擦的最有效工具，它產生強大的貿易制裁壓力，迫使許多開發中國家不得不修正其落後的智慧財產權法規及加強執行取締仿冒的工作，但也遭致另一種聲音的批評。畢竟，開發中國家有其特殊處境及需要，片面的壓力與制裁措施，予人「強凌弱」的印象，徒增反感；甚至有指出，如此短視的解決方式，已經與許多國家製造了敵對的貿易關係（註三十七），是福是禍，尚難逆料。

從以上爭點可知，著作權的保護走向全球化固然已是一種趨勢，但本土仍有一股保守的力量猶欲抗拒。我國與美國的著作權立法都有同樣情形，只不過美國已是世界智慧財產第一的國家，為維護自身的國家利益，自然採取較快的速度「全球化」，以建立國際的保護網；而我國著作權法的「全球化」程度雖無法望其項背，且尚存恐被「殖民化」的本土性疑慮，但也終究無法抵擋此種潮流。

註三十七：Jones, supra note 20, at 194。

——以此觀照我國，頗有類似之處。台灣先民海外墾荒，亦富移民精神，加上中國人勤儉之習慣，以及後來移

伍、結論與建議

一、結論

美國地大物博，其先人富移民拓荒之精神，勤奮不懈，加上除南北內戰外，無其他戰亂，遂能於百年間即奠定富強經濟的基礎。也正因為有此雄厚的工業國家基礎，使得著作權之立法得到良好滋長的環境，特別是在前述一九〇九年法案之後，著作權法有了重大面貌的改變，隨著科技的一日千里，著作權法亦不斷配合而多次修正，終能蘊釀出更符合現代精神及世界潮流的「一九七六年著作權法」，並於一九八八年加入「伯恩公約」，使著作權立法更上一層樓。凡此種種均足以說明，美國從「海盜國家」蛻變成「反海盜國家」，經濟實力的提昇確對其著作權立法有著關鍵性的影響；同時，我們當亦不難瞭解，美國之所以站出來，以「世界智慧財產權警察」的姿態，捍衛其在全世界的智慧財產，實有經濟上的必然性。

民共同的努力，奠定過去台灣作為中國最進步一省的經濟基礎，且於最近五十年間擺脫落後國家之桎梏，不可

不謂快速。惟與美國不同者，我國以往經濟型態係以貿易、加工及勞力密集的產業為主，無雄厚的工業基礎，亦缺乏技術密集的產業，致與工業較有關之智慧財產權向不受重視，其創造的經濟條件並未賦與著作權良好的成長環境。簡言之，我國著作權立法的改革並非直接肇因於內在經濟的變遷，而係源自外來（美國）的貿易壓力。也正因為這不是自然成長，著作權法的理想與經濟現實仍有極大的落差，一般人及企業者的自利觀念，使得仿冒無法禁絕，成為著作權保護的最大障礙。

所幸，近年來，我政府大力提倡產業升級，鼓勵技術密集產業，加上重視高科技的發展，尤以資訊工業突飛猛進，與著作權的保護關係密切。易言之，提昇著作權的保護，亦有利我高科技產業的發展（註三十八），故著作權法的立法不再僅僅是外來

的壓力，也是內在經濟發展的需要。在我國經濟正邁向全球化之際，著作權法的立法配合了此種不可抵擋的趨勢，保守的本土化力量終將勢微而被淘汰。

二、建議

歸結言之，開發中國家的著作權多係將公益置於私益之上，或將公益與私益混淆，政府有意或無意地放任私經濟或文化上的剽竊行為；已開發國家則不然，公益與私益分明，國家的著作權總體政策著重在如何調和這兩種利益，使群體與個體都獲得最大利益而已。本此，當我國即將邁入已開發國家之際，有關著作權的立法政策，似可參酌美國著作權立法之經驗及國際著作權保護之趨勢而調整、充實，以下謹提供數項比較研究之心得作為原則性之建議：

（一）規劃前瞻性立法

註三十八：事實上，很多台灣廠商亦可受到我「著作權法」的保護。例如宏碁公司(Acer)與美國德州儀器公司(TI)合作在新竹科學園區生產半導體，也應是「著作權法」的受益者。See Brenner-Beck, *supra* note 29, at 113-14。

如前所述，法律應走在社會前面，以引導社會，教育民衆，提昇法治的水準；反之，如法律落在社會的後面，不僅無法滿足社會的需要，且將成為社會發展的絆腳石。以此觀點

來檢視我國著作權的立法，可看出矛盾之所在：即一方面，我國著作權法於近二十多年來，歷經多次修正後，已與著作權國際規範的調和（harmonization）標準漸趨一致；

另一方面，部分國人基於自身經濟利害關係的考量，及囿於傳統的舊包袱，仍以「免費剽竊者」(free-rider)的觀念，作頑強的社會抵抗，甚至認為以我國現時的經濟文化條件尚不宜訂定高標準的著作權保護基準。此誠乃似是而非，蓋欲於短期內消除國民之劣根性固有其困難，但一方向正確的前瞻性法律，定可扮演引導社會、匡正時弊的重要角色。更何況，我國正積極走向世界舞台，雖然國際上大多數國家不承認我國是主權國家，亦無法據此要求我國必須符合國際著作權保護標準，但我國如能持續不斷加強保護著作權，以達國際水準，定能廣獲國際社會成員更多的尊重與認同，這應是前瞻立法的最高附加價值，也不啻是我國參與國際的最佳策略。

（二）加速國際化

由於高科技發展神速，資訊時代翩然來臨，應運而生所謂的「科技著作權」，如「資訊高速公路」、「多媒體」、「電腦程式」等等與著作權有關的最新發展，均引起國際高度的重視，我國自不例外。據報載，政府刻正規劃下一階段的「著作權法」修法工作，擬將「網際網路」等相關問題的解決納入，即為適例。另美國面對資訊科技的改變，其著作權局

(Copyright Office) 所為因應措施亦頗值借鏡，例如：

1. 建立電子著作權管理制度 (Electronic Copyright Management System)，允許透過網際網路在線上註冊、寄存(online registration and deposit)，並提供著作權及授權之相關資訊。
2. 協助設置國家數位圖書館 (National Digital Library)，以處理在網路上數量龐大的著作權，並提供公共資訊。
3. 參與國家資訊基礎架構(National Information Infrastructure, NII)的工作，建議NII之著作權的保護應包括散布權的擴大，並對出版、傳送及第一次銷售原則的例外傳送等定義作適度修正(惟亦承認上述建議尚未成熟)。
4. 一九九二年國會通過的「家庭視聽錄音法」(Audio Home Recording Act of 1992)要求製造商及進口商就數位錄音科技裝置或媒介(digital audio recording technology devices or media)在美國的散布向著作權局支付權利金(包括錄音著作基金和音樂著作基金)。著作權局局長並對國會作聽證，強調錄音的數位傳送(digital transmissions of sound

recordings)在資訊高速公路時代極為重要，將來極可能取代傳統錄音帶的銷售；同時，該局為錄音著作倡議完全的公開表演權，且質疑立法是否允許一種可使美國人收取外國權利金的國際協定。

5. 一九九四年國會通過的「家庭衛星收視者法」則對衛星電台延長另一個五年的強制授權至一九九九年十二月三十一日止，並授權透過仲裁程序，於一九九六年重訂新的法定權利金費率；同時，這項法律首次包括了無線電視業者，使其在有線電視的強制授權制度下亦能運作等等（註三十九）。

由此可知，美國著作權的立法及其相關措施多能與時而轉，配合科技巨輪的速度與節奏，特別是為滿足數位資訊全球散布系統的法律調和

(harmonization of laws)之需求。而我國近年來推動著作權法的修法工作，雖已有長足進步，惟科技的發展實在太快，在相關的著作權問題上，諸如資訊的散布、網路的合理使用、電子媒體的播送、「數位化權」(digitization right)等，均應未雨綢繆，加速國際化的腳步，以配合國際調和的標準納入「著作權法」規範，不僅我蓬勃發展的資訊產業可獲同等之保護，亦有助於洗刷「仿冒王國」的恥名，提昇我國國際信譽。

（三）強化整合性研究

自從電腦誕生以來，不僅突破性的改變了二十世紀，連帶也使傳統著作權產生了重大變化，其中文字與影音的數位化就最具象徵意義的指標。相對的，著作權的研究也

註三十九：See U.S. Copyright Office, Annual Report of the Register of Copyrights (1994/1995)。

無法固守其傳統的領域，以電腦的智慧財產權為例，電腦系統與軟體的品牌屬商標權範圍；電腦內部積體電路的設計屬專利權或積體電路佈局；電腦系統的設計、製造屬專利權或營業秘密；電腦軟體（包括程式、檔案、

資料庫等）則屬著作權、專利權或營業秘密。此外，更可涉及民法、刑法、公平交易法、消費者保護法及貿易法等，法律的衝突（競合）及法律的灰色地帶均使其複雜性及困難度增加，整合性之研究益形迫切，國際趨

勢亦復如此。

以美國為例，其資訊之發達，電腦之普及，乃眾所皆知。而法律係為社會服務，美國為因應資訊時代的需求，其法律自更不能落伍，所以在大學裏多已開有熱門的新興課程，諸如「網際網路法律」(Law of the Internet)、「數位科技和法律」(Digital Technology & the Law)等，廣受歡迎，均屬整合性之相關研究。我國在高科技的法律研究方面起步雖較晚，但業界（特別是高科技產業）已愈來愈重視智慧財產權，此蓋因高科技投資風險極大，技術進步太快，競爭激烈，極易發生侵害智慧財產權之爭議。故廠商不僅要保護自己的智慧財產權，同時也要避免侵害別人的智慧財產權，否則一旦侵害訴訟成立，賠償金額通常甚為龐大，企業恐將血本無歸，且商譽受損，甚至波及企業之生存，影響深遠。

職是之故，當務之急是由政府、民間企業及學術團體等三方面共同努力，加強智慧財產權的整合研究，以迎頭趕上先進國家之水準，期能一方面輔助企業在智慧財產的基礎上穩固茁壯，科技島才有實現可能；另一方面，研究成果亦可供未來立法政策及法令解釋適用的重要參考。

（四）善用社會活力

徒法不足以自行，美國著作權觀念的發達，並非僅靠一部良美的著作權法，還需靠民間社會積極參與的活力，才能使尊重著作權的觀念得以普及大眾，其中尤以「著作權仲介團體」的興盛為著。例如最富盛名的「著作權清算中心」(Copyright Clearance Center, Inc., CCC)及「美國作曲家、著作人及出版商協會」(American Society of Composers, Authors and Publishers, ASCAP)等兩大著作權仲介團體，前者係為使用人及著作權人彼此交換同意及權利金而設計的機制（主要是針對著作的影印），成立於一九七八年，提供授權使用的著作已超過一百七十萬件，與一千二百個會員圖書館連線，並與世界其他主要國家簽有雙邊協定，總計為全球九千家以上之出版商服務，特別是每年為美國著作之影印向外國收取數以百萬美元的權利金（按一九九六年分配給著作權人的權利金合計近美金三千萬元）。後者則是最活躍，也是最大的音樂著作權人仲介團體，成立於一九一四年，員工超過五百人，美國會員（包括作曲家、歌詞作者及音樂出版商等）七萬人以上，外國會員二十萬人以上，年所得至少達四億三千五百萬美元（一九九五年），其不僅僅是規模最大，也是最積極遊說、

推動著作權立法的仲介團體，例如積極遊說國會（敦促會員向其選區國會議員施壓等）通過立法向餐廳業者等收取音樂使用費，及要求延長著作權權利存續期間等，可以說，不達目的，絕不終止，其鍥而不捨的精神確實令人感佩。惟美國不以此為已足，甚至，認為一般民衆對著作權之認識仍嫌不夠，美國 NII 智慧財產權白皮書甚至指出，拜 NII 之賜，民衆將由傳統資訊與著作的使用者身份，轉變為多重角色扮演，可能可以身兼著作人、出版業者、印刷業者、散布者或使用者等多種角色，每個人都有機會扮演以往不曾扮演的角色。然而一般美國民衆對智慧財產權的觀念僅止於知道智慧財產權包括商標、專利和

著作權；很多律師對此一專業領域也並不瞭解，因此教育民衆重視智慧財產權格外困難。為尋找可行的教育方式，美國特別舉辦著作權宣導活動，由教育協會、媒體組織、著作權人、著作權局、教育部和商務部等單位共同討論教育宣導之具體做法，以讓民衆瞭解、尊重著作權對 NII 發展環境的重要性（註四十）。

反觀我國，在民國八十年代以前，一般民衆幾近完全漠視著作權，「著作權仲介團體」亦不受關切、重視，猶如成長於沙漠之中，光靠政府等單位所辦的宣導活動，似尚無法就此喚醒國人。直至近十年來，著作權法經徹底改造，已趨符合國際水準，更由於資權。復「著作權

註四十：陳錦全：「從程序到實質－美國 NII 智慧財產權白皮書介紹（一）」，資訊法務透析，一九九六年一月，頁二九至三三。

訊與教育的發達，民衆也漸感受到著作權的重要，開始學習尊重著作仲介團體條例」亦通過立法，並於八十六年十一月五日公布施行，加上八十七年一月二十三日修正發布之「音樂著作強制授權申請許可及使用報酬辦法」，與「著作權法」相輔相成，賦與著作權人協會等仲介團體未來發展的滋養生機。惟與美國相較，一般

民衆法治素養仍低，即就我國號稱已上網（使用電腦網路）之四百多萬人而言，對與網際網路相關之智慧財產權有認知者，恐怕寥寥可數。故我政府似應儘速結合民間之力量，透過各種公司、團體（當然包括著作權仲介團體）及媒體等，擴大宣導智慧財產權的觀念，並充分供應相關之資訊。也唯賴政府與民間共同努力，善用社

會的活力，企業家的夢想－「使台灣
成為亞洲的智慧財產權中心」才有可

能實現。
(作者任職經濟部法規會科長)