

## 試論網頁超連結與著作權法的關係（下）

陳俊宏 撰

參、超連結侵害著作權的觀察

超連結在我國以侵害著作權的案例尚無發生，在八十九年二月名噪一時的統一 7-11 之網頁<sup>19</sup>，據報紙報導被人以 [framelink](#) 的技術完全複製，惟經筆者實際上網觀察，卻未發現有連結的動作，而當鍵入 [www.7-eleven.com.tw](#) 時，網頁直接呈現 [www.7-11.com.tw](#) 的網頁，從外在依著作權法的觀察，本案係屬完全的重製行為；至其內部之程式設計，僅管是否以導向語言直接指向 [www.7-11.com.tw](#) 網站之連結，以其外觀並未出現前述連結的各種型態之一所具有的入口標示之指示，因此，以法律面觀之，本案應非超連結

的型態。

觀歐美先進國家，其電腦網路之發展比我國早有多多年，因此其網路上之超連結爭議亦出現不少的案例；以下介紹國外幾個著名的超連結案例，並觀察其著作權侵害的主張與抗辯，藉以從中瞭解超連結與著作權侵害的關係。

### 一、超文字連結

超文字連結的著作權問題已如前所述，一般認為超文字連結之文字標記尚非著作權之標的；但在美國首宗的超文字連結案例 *Playboy Enterprise, Inc. v. Calvin Desiger Label*

19 依本案移送地檢署之犯罪事實如下：「犯罪嫌疑人林○昆，無前科，目前於積架國際有限公司（以下簡稱積架公司）擔任董事兼負責人，於右記時地，基於概括犯意，申請「[http://www.7-eleven.com.tw/](#)」網域名稱(Domain Name)，並在該網址放置一些有關積架公司販賣家庭日常用品之電子商務及網路商店相關業務的網頁內容，與統一超商股份有限公司（以下簡稱統一超商）所販賣之商品類似，意圖使他人誤以為該網站與統一超商有關（或為統一超商加盟店），後於八十八年九月二十一日（九二一）地震後，由於電腦故障，無法更新該網址網頁資料，便在未經統一超商同意下，對外以「[http://www.7-eleven.com.tw/](#)」為名，意圖欺騙他人，擅自以超連結(hyperlink)方式重製統一超商享有著作權之相關網路網頁資訊，並同時複製統一超商網頁上被授權於台

灣地區獨家使用之服務標章，以網際網路散布予網路上不特定之第三人，而生損害於統一超商，案經統一超商受委任人王○銘向本局依法提出告訴。」

案中，地方法院發布一項初步禁止命令，以令被告停止以任何方式對原告註冊商標的所有使用。在此案中，被告 Calvin 係將註冊商標 PLAYMATE 與 PLAYBOY 用在網際網路與不同網頁間之文字標記暨網域名稱。例如 www.playboyxxx.com 與 www.playmatelive.com<sup>20</sup>。本案對於搜尋引擎所呈現之關鍵詞，具有類似的訴因，唯此案係以商標法及網域名稱為訴求，而未及於著作權問題，對於以商標為爭點之案例，雖非本研究之研究主題，唯其可觀察法院對於本案以可能令消費者認為被告的產品或服務係由原告支援、授權或許可的活動，而予以發布禁止命令仍有其價值存在。

另一個在近期發生的 insituform Technologies, Inc. v. National Envirotech Group<sup>21</sup> 案中，亦涉及超文字標記侵權使用的爭點，一九九七

年七月卅一日，Insituform 主張 National Enviro Tech 商標侵權與不公平競爭，並提出初步禁止命令的請求，在本案中，National Enviro Tech 係 Insituform 的競爭者，為其網站在 HTML 碼中置放文字標記並引用 Insituform 的註冊商標「INSITUFORM」與「INSITUPIPE」是項設定將指引在蒐尋引擎之關鍵詞蒐尋回到 National 與 Insituform 的網站，是以潛在地顯示二者網站的關聯性。一九九七年八月廿六日，法院做完最終判決同意原告對被告的指控。該項最終判決係根據雙方和解協議而作成<sup>22</sup>；其仍缺乏許多網際網路使用者目前對有關超文字標記使用的司法指引，不論如何，被告的確同意去除所有超文字標記指引，此點可能是意味著被告認為事實上可能存有對此類超文字標記使用的訴因，或者被告僅僅不希望在一項法

20 Playboy Enter., Inc. v. Calvin Designer Label, 44 U.S.P.Q. 2nd(BNA)1156(N.D.cal.1997)。

21 Insituform Tech, Inc. v. National Envirotech Group, No.c-97-2064EDL(E.D.La, final consent judgement entered Aug. 26, 1997), <<http://www.cll.com/csel.htm>>。

22 本案之和解協議如下：要求 Nation 出自 National Liner 網站之超文字標記區消除 Insituform 之聯邦註冊商標與服務標章「INSITUFORM」與「INSITUPIPE」；將 National Liner 網站隸屬或再隸屬於不同的網際網路蒐尋引擎公司，此外，被告應去函予此等蒐尋引擎公司的每一家並附上法院最後的同意判決與原告的訴狀。

院尚未提供指引的領域中引發訴訟。

從以上兩個案例的結果看來，可以發現引起訴訟的訴因，雖然以商標法及競爭法之不公平競爭為訴求，唯法院似已同意原告主張之文字標記可以視為商標之使用，如此引伸該商標標記如具有創作性時，是否可以受到著作權的保護，此不無疑義；筆者以為只要超文字之標記，其具有創作性時，如藝術、美工文字等之使用，似可認定其亦應具有著作權之權利，此點在實務上尚未有類似情形發生，究其原因，可能是藝術字或美工字之使用，在網路上多以圖檔出現而被歸為一種圖形著作，所以被從文字著作中區別開來。

二、視框連結

(一)、TotalNews 案

在 Washington Post v. Total News 案<sup>23</sup>中之爭議，引起諸多網際網路使用者的注意。在本案列名之 Washington Post Co., Time Inc., Cable News Network Inc. 以及 Reuters New Media Inc. 等原告，對被告 Total News Inc. 以及其他相關當事人提起數項訴因，在此等訴因中包括竊用，聯邦商標淡化、商標侵權、虛偽不實之產地標記、表現以及廣告，違反州法之商標侵權、不公平競爭以及商標淡化、欺騙行為與措施、著作權侵害以及不正當的干擾 (tortious interference)。原告指控被告設立一個寄生的 (parasitic) 網站<sup>24</sup>，該網站並無自己的資料，卻

23 See Martin H. Samson, *Hyperlink At Your Risk*, <<http://www.phillipsnizer.com/artnew18.htm>>, (1999,09).

24 原告在有關竊用的訴因中指控 Total News 以造成原告網站出現在屬於 Total News 視框內的手法，不公平地竊用屬於原告的有價值商業資產。原告亦主張被告的行為依紐約州習慣法竊用與不公平競爭，因為被告的網站攫取了位於原告網站資料的所有商業價值，並將之販售予他人以圖謀被告自身的利益。原告在有關聯邦商標淡化訴因中則聲稱其等擁有若干「在美國使用於州際商業之最著名商標。」原告指控被告的行為淡化暨減損 (detracted) 原告商標，對原告以及其等商標與生俱來的「商業與商譽」造成損害，因此，原告主張被告違反了藍漢法第四十三條(c)項(15U.S.C. § 1125(c))。在另項獨立的訴因中，

原告指控被告在其等網站上的行為構成了商標侵權與不公平競爭，因而違反了原告依據紐約州習慣法與紐約州一般商業法第三六八之 e 條(N.Y Gen. Bus. Law § 368-e)。詳見郭懿美，前揭文，第 333-334 頁。

僅再發表(republish)早已設立網站之新聞與編輯內容，以致於不公平地吸引廣告主與使用者稱。

在原告有關著作權侵害的訴因中，原告指控被告藉著再發表原告受著作權保護的資料或首先未獲允許而將其向大眾公開，侵害了原告的著作權，因此，原告主張被告侵害了列舉於著作權第一〇六條(17 U.S.C. § 106)屬於原告之專屬權。至於 Total News 網站對外面的網站創立超連結打開了在 Total News 網頁視框部分之一的對外聯繫網頁，而將 Total News 的標語、商業廣告與 URL 置放於該創立網頁螢幕周圍，原告主張此項廣告方式係「相當於以網際網路自著名報紙、雜誌或電視新聞節目剽竊受著作權保護的資料」，而被告的網頁祇是採擷部分有競爭力出版品，並基於其等自身財務利益使用之。

在許多觀察家均盼望法院會闡明原告在此項爭議中所列舉的著作權特點時，Total News 與其他被告同意停止視框連結原告的網站以解決是項爭議。雖然此項和解並非決定性的，其可能是建議以視框連結方式安排的超連結，依據至少在 Total

News 訴狀中聲明之法律主張之一是可予起訴的(actionable)。

本案雖然以和解收場，但從本案原告指控被告「藉著再發表原告受著作權保護的資料或首先未獲允許而將其向公眾公開」觀之，在原告的訴因中提到了兩個著作權的問題；一是著作權的「再公開發表」的問題，依美國著作權法觀之，公開發表為著作權人所專屬，本案訴求被告侵害了原告的專屬權利，從連結的眼光看來，似是使用者在瀏覽時所造成之公開發表，但問題在於使用者係被網頁的指引下，去做「敲擊」(clicking)的動作，使用者幾乎是受到網頁設計者的指示，而才依其所欲去敲擊該被連結網站之入口標記，此結果如有侵權時，究竟誰該負責呢？在實務上，不管是國內或國外，均尚無類似案例發生，所以無從推論；依筆者的淺見，超連結如有侵權責任時，其歸責較應偏向網站之站長（設計者）該負責，因網站之站長在設計網頁連結之初，即可預見連結之結果，依刑法間接故意之概念「行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背本意者，以故意論。」，一個網站之站長，其設計網站之初，所使用之

超連結技術，即有預見將被連結網頁連結過來之情況，故如有侵權行為，使用者僅類似客戶一樣，做了一個類似商店提供服務的「敲擊」動作，便造成了侵權的結果，在歸責時當然要認定是商店的行為。

觀本案碰觸到另一個著作權的問題是再公開發表「首先未獲允許而將其向公眾公開」，其似與 WIPO 著作權條約中的「making available」互有關連，依 WIPO 著作權條約之約束，著作權人擁有的公開傳播權，包括「making available」的權利（即向公眾提供的權利），此權利似乎會被連結的技術侵害到，因為權利人可能將其著作存在網路伺服器中，還不準備提供予公眾，而可能為他人使用超連結之技術連結到網際網路上，成為公眾可得接觸之型態，此時的連結就可能侵害到權利人的「making available」的權利。至於一般的網路環境，超連結的法律問題應如何解決，此問題將於本章第四節詳為探討。

#### （二）、Futuredontic 案

另一件案例為 Futuredontic v. Applied Anagramics<sup>25</sup>。原告 Futuredontic, Inc. 是一家經營全國性牙醫推薦諮詢服務的公司，利用向被

告 Applied Anagramics Inc.（以下簡稱 AAI）取得授權使用的「1-800-DENTIST」服務標章作為電話號碼，為消費者提供免費的牙醫推薦諮詢服務。由於原告與被告雙方均在網際網路上經營網站，其中，AAI 利用視框連結的技術將 Futuredontic 的網頁內容同時呈現於含有自己資訊的網頁上，因此 Futuredontic 控告 AAI 的網頁構成一個侵害其著作權的衍生著作，並且此種作法有暗示原告公司經營成功是由 AAI 所支援之嫌。基於此二理由，原告向法院申請禁止命令，要求被告 AAI 不得再利用視框技術將原告之網站內容連結至自己網站，並且在其他分割視框仍保留 AAI 的公司標語、URL、選單(menu)及所提供之內容。

Futuredontic 表示 AAI 在網站中呈現原告網頁的行為構成改作(recast)與改編(adaptation)之著作權侵害。其次，由於第九巡迴上訴法院曾在 Lewis Galoob Toys, Inc. v. Nintendo of American, Inc.案中指出，Lewis Galoob 一項名為「Game Genie」的程式設計可以使 Nintendo 的遊戲系統中的一些設定，仍不構

25 See United States District Court For The Central District Of California; Case no:CV97-6991ABC(MANx).

成侵害 Nintendo 的衍生著作。原告認為 AAI 的舉動與上述案例不同，因為 AAI 的連結行為並不僅是觀看用機器(viewing machine)，而是將 Futuredontic 的網頁固著在螢光幕上，造成對原告網頁的重製與改作。

AAI 則表示有關視框連結是否構成著作權侵害，迄今並無任何法院做出判決，原告提出訴訟目的是在於迫使 AAI 出售 1-800-DENTIST 服務標章。再者，AAI 強調任何構成衍生著作的行為必須將 Futuredontic 網頁以固定的或永久的(concrete or permanent)形式加以實質的融合(physically incorporate)；AAI 從未做過此等舉動。

AAI 同時提出合理使用(fair use)的抗辯，AAI 認為本身的視框連結行為符合網路使用的潛在特質，並使更多人得以接觸 Futuredontic 的網站。原告則反駁，由於著作權法的立法時並未考量網路環境與紙張文件世界的差異，被告的合理使用缺乏基礎。原告並陳述 AAI 的抗辯不合理之處，此等抗辯包括：電腦螢幕上的陳列(display)不足以構成固定形式的衍生著作；即使原告與被告的網頁可以同時列印在一張紙上，仍認為經由視框連結可分為兩個獨立的部

分；被告的合理使用原則是將侵害著作權的內容經由網路使大眾得以接觸。

審理本案的法官 Betty B. Fletcher 表示，發給禁止命令必須衡量原告與被告的利益均衡，原告必須提出可評量的傷害或造成傷害的可能性。本案由於法官認為被告的視框連結行為並未暗示原告的成功是由 AAI 所支持，即使有暗示效果，也未造成原告營業與商譽的損失，是以拒絕發給禁止命令。

美國第九巡迴上訴法院嗣亦維持聯邦地方法院拒絕發給初步禁止命令的裁定，認為被告 AAI 使用視框技術連結原告 Futuredontic 網站內容之行為，並未對其造成不當且無法回復的損害(irreparable harm)。

本案例所訴求者，係將視框連結視為著作權法之衍生著作，唯在這一訴求重點，法院並未說明或回應，不過其拒絕發給初步禁止命令之原因，係以被告並未對其造成不當或損害為由，似已承認被告使用視框連結之行為已改變原著作，只是原告主張的衍生著作並未被確定，法院係以合理使用之檢視來認定而拒發初步禁止命令。

三、深層連結

(一)、Shetland Times 案

既然網際網路終究是一個遍及全球的網路，超連結並非僅於美國特別被指明為一個爭點。英國即已於 *Shetland Times Ltd. v. Dr. Jonathan Wills & Zemews Ltd.*<sup>26</sup> 一案中處理是類事宜。在該案中，法官 Lord Hamilton 最近核准一項「暫時禁令」(interim interdict)，此與美國的初步禁止命令(preliminary injunction)相似，俾阻止 Shetland News 自由連結至 Shetland Times 網站。本案原告擁有與發行 The Shetland Times，亦即刊載地方、全國與國際新聞之報紙，而被告係提供一項名為 The Shetland News 的新聞報導服務，兩造當事人均根據其新聞報導設立網站。不論如何，The Shetland News 網站包括了若干作為超連結至 The Shetland Times 網站的標題，此等超連結對在原告網站上出版的相當全文提供直接通路（亦即「深層」超連結），而使用者毋庸通過原告的網頁。原告亦計畫使用在其等網頁上的廣告做為收入的來源。然而歸咎於被告的「深層」超連結，該等廣告將永遠不會被透過被告網站的到訪者觀

看，以致於產生一項潛在收益的損失。

在核准「暫時禁制」時，Hamilton 法官顯然發現下列事實非常重要 (crucial)：在原告網站上所有有關實質的資料通路，應藉由透過網頁，亦即非「深層」超連結接觸其網站，俾予獨家取得，而被告所謂原告因其新聞項目藉由在被告網站上被揭露變得更易為大眾取得而獲利的答辯，並非事實。

一九九七年十一月十一日，當事人兩造同意庭外和解。該和解書的條件為 Shetland News 仍可藉著使用標示在 Shetland Times 網站上的故事，惟其等必須確保下列情事<sup>27</sup>：

1. 每一指向 Shetland Times 故事之一的超連結，必須使用 Shetland Times Story 的說明，且須以相同尺寸出現在標題上。
2. 接觸之每一標題處須有一鈕釦圖案顯示 legibly，亦即 Shetland Times 主要標語；以及
3. 前揭說明與鈕釦圖案須予超連結至 Shetland Times 線上標題網頁。

在兩造已同意和解條件之時，

26 See Martin H. Samson, *Hyperlink At Your Risk*, <<http://www.phillipsnizer.com/artnew18.htm>>, (1999,09).

27 郭美懿，前揭文，第 328-329 頁。

吾人可主張 Hamilton 法官核准「暫時禁制」意味著「深層」超連結係不被允許者。另一方面，值得吾人注意者為，本案判決的基礎係對蘇格蘭受著作權保護有線電視節目的一項特別闡釋，此項關切尚未見於美國。此外，本案對來自被複製的 Shetland Times 文章相同之標題，亦予以著作權保護，而在美國法院則對擴大以著作權保護該等簡短的表達型態，表示遲疑。

#### (二)、Ticketmaster 案

仍在審理中的 Ticketmaster v. Microsoft 案<sup>28</sup>注意到未受允准超連結的含意，Ticketmaster 向法院控訴，Microsoft 在其網站“Seattle Sidewalk”上不當使用 Ticketmaster 的名稱與標語，該項對 Ticketmaster 網站內特定網頁之「深層」(deep)超連結使用，將准許一個“Seattle Sidewalk”使用者規避(bypass)在 Ticketmastervfbtv 網頁上提供的所有政策、服務、資訊以及廣告，並直接連線至 Ticketmaster 紀事名冊以購買門票。此項情形原本不會發生如若來自 seattle Sidewalk 之超連結係以平面的超連結方式導

引至 Ticketmaster 網頁，而非在網站內的附屬網頁之一。Ticketmaster 主張由於是項亦使用其商標之直接連結，Microsoft 已自 Ticketmaster 之商標與商號獲益。

在提出首次控訴以後，Ticketmaster 提出了一項特別針對「深層」連結之修正的控訴，其中創設一項推論為 Ticketmaster 懷疑僅係連結至網頁也許不能採取法律行動。該項第一修正控訴狀中特別指出：「若干，Seattle Sidewalk 連結已規避了 Ticketmaster 網站的啓始網頁並刊登與 Ticketmaster 有契約關係之產品與服務業者之廣告，且已直接連結至網站的附屬網頁。」

在 Microsoft 對 Ticketmaster 的答辯中承認後者曾要求其修改 Seattle Microsoft 亦提出一項有關待解決的(pendant)超連結效力之法律關係判決(declaratory judgement)。在該項反訴中，Microsoft 陳述以司法判決判定其係合法地使用 Ticketmaster 之 URLs 誠屬必要，以「祛除任何在網際網路上自由運作之恐懼」。是項反訴似乎將一項鉅大與現實的負擔置於法院方面，依據

28 First Amendment Complaint, Ticketmaster Corp. v. Microsoft Corp., CV97-3055 RAP (C.D.Cal. Field Apr.28, 1997)。

該反訴，怠於承認 Microsoft 使用超連結是合法的，將傾向於對一般超連結與其合法性造成傷害。

Ticketmaster 在回應時特別提及 Microsoft 之反訴，敘明其正在繫屬中的訴訟並未攻擊一般超連結的使用，惟相反地，其係攻擊 Microsoft 對「深層」超連結特別是連結至 Ticketmaster 網頁之未獲授權的使用。進而言之，Ticketmaster 陳明是項使用是不合法的使用，將 Ticketmaster 財產用於商業用途之竊用(misappropriation)轉 Microsoft 從中牟利。此外，Ticketmaster 以為此項不合法的使用已不公平地淡化(diluted)且正在淡化其商標與商業名稱，以及貶抑(diminishing)Ticketmaster 可取得的廣告收益，相反地，則增加 Microsoft 之廣告收益。本案目前仍在法院審理中，但 Ticketmaster 已經封鎖自 Microsoft 網站指向其網站的超連

結。

#### 四、案例綜合評析

自以上英美案例觀之，被連結網站所有人所提出之侵害著作權之訴因<sup>29</sup>，以美國法為例，其中針對侵害著作權的主張通常不易成立，因為超連結的使用，一般被認為是網際網路的正常使用，或者自 URL 的廣告觀之，學者郭懿美認為此行為可推定存有一項默示授權<sup>30</sup>(implied license)。

在美國最近有一個關於網路「超連結權」爭議的重要判決，即 American Civil Liberties Union Georgia v. Miller 案<sup>31</sup>的判決。該案由十四名原告組成不同聯盟包括 ACLU 電子邊境基金會(EFF)，州議員 Mitchell Kaye 以及其他向美國地方法院提出一項控訴以質疑喬治亞州「網際網路警察法」<sup>32</sup>(Internet Police Law)之合憲性，並請求予以宣告與發布禁止命令救濟。在本項

29 當然以現有所發生之案例，原告所提及之訴因包括侵害商標專用權、淡化商標、侵害著作權、以虛偽不實產地標記、表現以及廣告方式從事不公平競爭，以及竊用、不正常干擾等。

30 郭懿美，前揭文，第 338 頁。

31 郭懿美，前揭文，第 329—333 頁。

32 一九九七年六月廿三日，地方法院禁止實施是項州法，該法係一九九六年七月一日生效之「喬治亞州電腦系統保護法」(Georgia's Computer Systems Protection Act)新增的規定。詳見郭懿美，前揭文，第 329 頁。

訴訟中，原告主張應禁止實施本法，因為本法違反了憲法對自由表達、連接、接觸資訊與隱私的保護，以及非常空泛與不合憲法的曖昧模糊。

本項州法提供喬治亞州市民對其等商標、商業名稱、印章、標語以及受著作權保護的標識。不幸者為，本法最終被判定為其用語太空泛以致未能通過憲法的審查。較重要者為除了本法為全美第一個是類法律以外，本件最近之聯邦法院判決可能會對在網際網路上智財權保護之未來產生深刻的影響。

按連結的功能要求網頁發行人將一個使用者可能會有興趣的其他網頁指示象徵納入，此點意謂著一個實體或個人印記可能會出現在上百或上千個其他網頁中，祇是基於帶動連結系統的目的，雖然該項印記的出現完全係無害的(innocuous)，將確定會對許多使用者「默示」其已獲使用。法院繼續指出被告並未闡明藉著限制連結功能以避免是項允許的表示將會增進一項強而有力的州利害關係。

本案判決亦影響使用圖像(graphical images)的超連結，此為一項許多人可能會認為是錯誤的行

為，即使使用者已獲同意進行全文超連結。在可能會被認定造成較大的混淆誤認可能性之際，許多圖像亦受到著作權保護。不論如何，如同前述，本法亦規範及於「受著作權保護的象徵」(copyrighted symbols)，而法院亦論及在網頁連結系統之「象徵」與「印記」的廣泛使用。因此，是項判決可予辯駁地將圖像超連結納入此新創的「連結權」。

本案判決與近來美國最高法院在 *Reo v. ACLU* 案的判決相似，後者廣泛地注意到在網際網路上言論自由的重要性。在該案中，聯邦通訊禮儀法(Communications Decency Act，以下簡稱 CDA)的部分內容被宣告違憲地限制了言論自由。在一個以七比二票通過並由 Stevens 法官撰寫的判決中，對於 CDA 將會如何不利地影響言論自由進行周全的分析。法院以為雖然州具有強而有力的利害關係以避免未成年人遠離色情與猥褻的資料，但是 CDA 太過曖昧模糊。本案特別有趣者為法院區分商業與非商業言論，而非商業言論值得賦予較高水準的保護，此點似乎建議作為非商業用途的標準超連結將在本案規範領域，而作為商業用途的超

連結則否。總之，第一修正案爭點的重要性皆在 *Reo v. ACLU* 案與 *ACLU v. Miller* 案肯定地予以論述<sup>33</sup>。

#### 肆、設置超連結之法律問題分析

Hyperlink 應用在網際網路上，大約有三個層次。第一個層次是自己的 homepage，即前述所謂的內部連結，在其自有資料中，可以把相關的網站 link 過去。第二種層次是 search engine，即搜尋引擎，例如：蕃薯藤台灣網際網路索引或是 <http://www.yam.org.tw/b5/yam/> 雅虎站等，其利用程式或提供空間讓人登錄，可以找全世界有註冊的資料，並利用 hyperlink 去連結所搜尋到的網站。第三個層次，即網站本身是空殼子，什麼都沒有，全部利用 hyperlink 去做資料轉載的形式<sup>34</sup>；在這三種超連結形式中，第一種因屬於自有之網站連站，所以不會發生法律問題；第二種則因所搜尋到之資料或網站，不是主動去做登錄者，就是具有同意資料流傳之意思，所以在解釋上視為已獲授權或同意，其法律問題也微乎其微；只有第三種形式，其所發生之法律問題，為

超連結所引發訴訟之所在；一般而言，網站或網頁之內容，均為具有著作權保障之著作，而網站設置或網頁製作之目的，可分為商業性質及非商業性質兩種；後者在於希望經由網際網路傳播的方式，使得各種資料得以在使用者的電腦上迅速、廣泛地被呈現，因此凡建置網站或製作網頁並將之置於 Internet 上者，一般可認為對他人進入或幫助他人進入其網站並瀏覽其網頁內容之行爲，已有默示同意(Implied Public Access)之意思，並不構成著作權之侵害；而前者爲了增加使用者到站瀏覽，多會建置一些具有誘因之資料或資訊，而這些資料可能是開放性的供他人連結，亦可能是非開放性的限制他人的連結，因此對於他人網站內非開放性的資料而言，就應取得權利人之同意後，始得連結。

現行因缺乏完整的法制，依我國現有之著作權法觀之，對於使用超連結之責任，應先區別那些連結型態涉及著作權侵害的爭議，原則上超文字連結因爲短短的幾個字的敘述尚不構成重製保護的要件，而

33 *Reno v. American Civil Liberties Union*, 1173 S. Ct. 2329(1997)。

34 參見林宜隆於前內政部著作權委員會之「著作權法修正諮詢委員會」第四次會議中之發言紀錄,1998年9月30日,詳見<<http://www.moeaipo.gov.tw/copyright/html/meet4.htm>>.

當連結指標視為一個按鍵時,其連結的本質是跳躍至被連結網頁的網址,依網路的使用習慣,一般認為此一行為並未涉及著作權的問題;而圖像連結則除了該圖像可能有著作權重製問題外,其連結性質與超文字連結道理一樣;唯視框連結的問題比較複雜,除了原來網頁的邊框存在以外,在視窗上的網頁仍為原來之網頁,如視框連結之 URL 仍為原網站之網址,而被連結網站無法顯示出該網站之網址,故其有著作權之問題存在,這部分在以下將有詳細的敘述;對深層連結的問題,因為係爭跳過權利人網站之首頁,所以對於該網站之首頁上的廣告使失去讓人瀏覽的目的,所以其所涉及之問題以競爭法的不公平競爭為主,因此部分並非本研究之研究範圍,容不續言。以下就超連結可能發生著作權問題的專有權——的分析,並以美國所發生之案例發展為例證:

#### 一、超連結是否侵害重製權

超連結可以引導網路使用者到網際網路上瀏覽任何的公開資料,其運作方式係藉由超連結之設置,啟動使用者個人電腦上所安裝之瀏覽器,由瀏覽器之指令將網際網路上該超連結位址之資料,傳輸到使用者的

RAM 或硬碟快取區,並加以儲存,同時利用使用者個人電腦之螢幕加以展示。因此面對重製權所遭遇的第一個問題就是重製了網址的問題,以著作權法的保護標準觀之,單純的網址尚非著作權的保護標的,所以網址的重製應未構成重製的侵害;此外,連結呈現在瀏覽者電腦螢幕的結果之重製問題,本文將分為「連結已跳脫原網頁之伺服器」,包括超文字連結、圖像連結及深層連結等型態;及「連結未脫離原網頁之伺服器」,即視框連結等;分別敘述如下:

#### (一) 連結已跳脫原網頁之伺服器

這裏所指已跳脫原網頁伺服器之連結,係指連結者的電腦螢幕所呈現的網路址,已跳脫原本網頁,而呈現載入網頁之網址;美國一學者將超連結比喻為「電話自動撥號按鍵」與「電話答錄機」作為比喻;按設計超連結的網頁,其所呈現之超連結標示,可視為一個自動撥號之按鍵,當使用者按下此一按鍵,電腦即啟動連結指向的程式運轉(像電話之自動撥號鍵功能一樣),並將使用者的電腦網路帶往被連結網站之網頁中;而被連結網站之網頁早已像電話答錄機所預錄的內容一般,為網站設計者存放於其網路伺服器中(其角色就像電

話答錄機)，當有使用者利用連結指令呼叫這個網頁時，這個網頁接到呼叫訊號(URL)就啟動呈現內容至瀏覽者的電腦螢幕（像答錄機啟動預錄之聲音，傳達至打電話者端的聽筒一樣）；以這樣的比喻，主要是要說明超連結究竟有無重製產生，如前所比喻，如果使用者端的電腦螢幕，所呈現超連結的網址係為被連結網站之網址，則連結使用者所重製的不過是被連結網站的網址(URL)，依現行著作權法該網址尚非著作權的保護標的，故以單純導向被連結網站之連結，在使用者電腦畫面所呈現的螢幕內容，應可視為被連結網頁仍在原處做播送的性質，亦即連結的結果是被連結網頁所以製作網頁的目的之一（希望被連結，但不希望被改變），在連結使用者的電腦螢幕所出現的重製，是為被連結者傳送的結果，因此，以單純已脫離原網站之連結，並無著作權法重製的問題。

## （二）連結未脫離原網頁之伺服器

所指未脫離原網站伺服器之連結者，係指連結者電腦所呈現畫面之網址，仍為原來網站之網址，而被連結網頁係被覆蓋在原來網頁的外框之下，亦即視框連結的型態；此一型態因為連結者的電腦畫面仍停留在原來網頁中，而被連結網頁則是被呼叫後，傳送到連結者的電腦時，為連結者以程式運轉成為連結者原來網頁之內容，雖然被連結者網頁仍呈現原來之內容，但連結者電腦畫面之網址已非被連結者網頁之網址，可是被連結網頁已脫離其網站，而成為連結者網頁內容的一部分，由此推論連結者以視框連結所得之結果，符合著作權法之重製概念，可視為重製的一種型態<sup>35</sup>；由於暫時性之重製亦為著作權法上之重製，因此，如果視框連結未經網頁所有人同意，在解釋上可能涉有著作權重製的問題。

35 這裏所認為涉有重製的侵害，與單純指向連結之重製有不同的意義，前者雖然亦經被連結者主動傳送到連結者的電腦，但後者完全未經改變被連結者網頁的任何一部分，就像投射型態一般；而前者經被連結網頁投射到連結者電腦時，其所呈現出來的結果，已與被連結者所傳送過來的資料不完全相同，此一差異，究其根本在於其網址的差異，因此，本文嘗試以網址的不同，作為被連結網頁所有權人之同意的界限，以保障網路網網相連的特性。

而此重製應如何來解決，一般認

為可以主張默示同意或合理使用，本

文認為應該以合理使用來做解釋，其原因有二：一是默示同意並無法對抗明示反對的主張，且使用者製作網頁雖有希望被連結的意圖，唯並不希望連結者改變其所製作之網頁，包括網址的顯現；另一項原因則是以合理使用解釋時，仍須接受合理使用條件的檢驗，只有通過合理使用的檢驗時，才構成合理使用，而不著作權的侵害。

## 二、超連結有無成立衍生著作權

衍生著作係著作權人所專有的權利之一，其係基於原著作的基礎上，予以改作、翻譯或改編等而成立一部新的著作之謂；一般而言，侵害衍生著作權的著作，必須含有原先作品一部分，所以如果從 A 到 B 的連結，A 作品沒有重製 B 作品時，連結的結果尚非為一衍生著作之作品<sup>36</sup>。所以美國在早期尚未有視框連結技術時，有二個關於衍生著作爭議的案例，第一個為 In Midway Manufacturing Co. v. Artic International, Inc. 第七巡迴上訴法院判決 Artic 以電腦製造局部修正提升原電玩遊戲的速度一案，構成一個衍

生著作；雖然被告 Artic 主張提升電玩遊戲的速度，類似提升錄音機的速度而已，所以它不應該是一項衍生著作，法院基於被告所為具有相當的商機，而加快錄音機速度並沒有商機的理由駁回被告的主張。這是成立衍生著作的案例。而十年以後，在美國第九巡迴法院有一個類似的案例為 In Lewis Galoob Toys, Inc. v. Nintendo of American, Inc. 案，該案被告 Galoob 在電視遊樂卡匣及電視遊樂器之間製造了一個能改變任天堂遊戲的固定特徵的方法，法院認為此行為不是一個衍生著作，因為被告 Galoob 使用的方法並未重製原告的著作。同時法院也下了一個註腳，指 Galoob 的方法係在非營業的家庭使用；而之前 Artic 案係應用於商業的營利行為，所以不同於本案。法院並指出，衍生著作不包含只為加強原著作的目的，對於電腦外加上去而沒有併入原著作的一部分時，它就不是一個衍生著作；同理，連結也不該考慮為一個衍生著作<sup>37</sup>。

至於隨著時代的進步，科技技

36 See Matt Jackson, *Linking Copyright to Homepages*, <<http://www.law.indiana.edu/fclj/pubs/v49/n03/jackson.html>>, (1999, 06)。

37 Id.

術出現了視框連結，又引起了衍生著作的爭論，美國在一個 *In Mirage Editions, Inc. v. Albuquerque A. R. T. Co.* 案中，被告將一本書中的圖片，鑲嵌在磁磚上，再拿出去販售得利，此行為被法院視為侵害原告의 改作權<sup>38</sup>；從此一案例看來，視框連結似乎與此案的鑲入被連結網頁有相類似的情形；依前述的衍生著作之要件，其係以原始著作的改作、翻譯或改編等為主，對於視框連結的結果，是否為法院所定義的改作著作，在美國 1976 年的著作權法並未提出任何的見解；如果衍生著作是需有改作意思而去變更原始著作的種類，則視框連結並未淡化或修飾被連結網頁，它只是被置於一個視框裏面，而未經任何的變更，當使用者要去觀看被連結網頁時，它的內容仍然原封不動的呈現出來，因此，視框連結也應該不構成一個衍生著作的侵害<sup>39</sup>。

## 二、超連結有無侵害散布權

我國著作權法並未賦予著作權人完整的散布權，僅在輸入及出租著作物時，具有所謂的散布權；至於第八十七條第二款規定的：「明知為侵害著作權之物...而散布或意圖散布而陳列...者」視為侵害著作權，此一規定並不是著作權人的專有權，而係規範大眾不得散布侵害著作權之物<sup>40</sup>（只要具有合法的著作物品所有權者均得以散布之）；其前提在於散布者必須有「明知」或「可得而知」後而仍予以散布者，方才視為侵權；但美國著作權法賦予著作權人有完整的散布權，包括販售、傳播、出租、出借等，並賦予著作權人得以控訴未經授權的散布（即使散布者非為重製者），此一權利被認為在網際網路是特別重要的權利<sup>41</sup>。

美國在 *Netcome* 與 *PTC* 這個案例中，法院認為 *Netcome* 應不需

38 Id.

39 Id.

40 我國著作權法第八十七條第二款所謂因散布而侵害著作權者，係指散布已侵害著作權之物品而言，並非指著作權人具有專屬之散布權；依同法第六十條所規定：「合法著作重製物之所有人，得出租該重製物。但錄音及電腦程式著作之重製物，不適用之。」可見只要合法的重製物（非錄音或電腦程式者），該物品之所有權人就具有出租權（散布權的一種）。

41 See Matt Jakson, *supra* note 35。

負直接侵害 *RTC* 的散布權，法院以

為直接侵害散布權的人，應係上載侵

害著作到網路伺服器的這個人；類似的案例，在 *Sega Enterprises, Ltd. V. MAPHIA* 案中，這電子佈告欄的站長被判處應負允許使用者上載及下載侵害 Sega 遊戲軟體的輔助侵害責任而非直接侵害責任；法院指出直接侵害責任應係放置侵害物到伺服器的這個人，他才是侵害著作權人的散布權的人。當然，如果被連結網頁是著作權人自行上載到網路伺服器上，供人連結而散布者，其可視為著作權人的授權行為；只有在設計連結到被連結網站，被連結網站如有非法的侵害著作物，而設計連結者亦知情時，他就需負起輔助侵害責任<sup>42</sup>。

#### 四、超連結與公開展示及公開表演權

美國著作權法賦予著作權人專有的公開展示權及公開表演權，這項權利跟散布權一樣，被視為是網際網路很重要的權利之一；公開展示或表演一個著作的意思是(1)在開放的場所對公眾展示或表演；(2)向公眾傳輸或傳播一個著作的表演或展示，使公

眾在同一地或不同地方、相同時間或不同時間得以接收該展示或表演的著作<sup>43</sup>。當我們在瀏覽超連結網頁時，在前述(1)的定義之下，被連結者不是一個公開展示或公開表演，因此連結者不用負直接侵害責任；然而在(2)的定義下，連結者則符合傳播一個著作的定義而應負責。當一個使用者觀看被連結網頁時，顯然已有一個傳播結果，但是這個傳播結果係被連結網頁設計者置於其網路伺服器的展示或表演的著作，它就像電話答錄機一樣，只要有人撥到這個電話，該答錄機就開始播放原先錄好的聲音，因此它的表演權並未受到侵害，同理，設計連結者並未侵害被連結網頁專有的展示權或表演權<sup>44</sup>。

綜合以上所述，依美國案例及其著作權法之規範，觀超連結與著作權中的重製權、衍生著作權、散布權、公開展示及公開表演權之摘要如下表：

42 Id.

43 公開展示及公開表演的區別，因著網際網路的發展，使文字及圖畫等亦能如同公開表演一樣，使兩者越來越難以區別，區別兩者因非本文的研究範圍內，因此容不予討論。

44 See Matt Jakson, *supra* note 35。

| 權利  | 摘要                                     |
|-----|--|
| 重製權 | 在視框連結的型態中，具有重製的現象；得以合理使用的條件來檢驗有無侵害著作權。 |

|            |   |
|------------|---|
| 衍生著作權      | 超連結不應成立衍生著作權。   |
| 散布權        | 只有在設計超連結的人，知道被連結網站有侵害著作物時，才成立侵害著作權的輔助侵害責任。  |
| 公開展示及公開表演權 | 當被連結網站被視同電話答錄機之預錄性質時，超連結的行為僅如敲門的動作而已，至於所傳送呈現至瀏覽者的電腦螢幕之畫面，可視為被連結網站呼應敲門而主動的展示或表演動作。 |

由此表可知，在美國的案例中顯示，超連結的行為，如未涉及到商業利益時，似乎亦沒有著作權的問題，或亦可主張合理使用來排除侵權責任；以一個網路使用者而言，是樂於見到此種結果的。

### 伍、結語

超連結的使用中，依其型態有超文字連結、圖像連結、視框連結及深層連結等四種型態，依前述綜合與我國著作權法相較後可得下表：

|         | 超文字連結 | 圖像連結 | 視框連結 | 深層連結 |
|---------|-------|------|------|------|
| 重製權     | 無     | 有    | 有    | 無    |
| 改作權     | 無     | 無    | 無    | 無    |
| 公開發表權   | 無     | 無    | 無    | 無    |
| 公開播送權   | 無     | 無    | 無    | 無    |
| 公開展示權   | 無     | 無    | 無    | 無    |
| 公開演出權   | 無     | 無    | 無    | 無    |
| 公開上映權   | 無     | 無    | 無    | 無    |
| 姓名表權    | 無     | 無    | 無    | 有    |
| 禁止不正刪改權 | 無     | 無    | 無    | 無    |

由上表可以發現超連結涉及著作權問題者，僅有重製及姓名表示之人格權，而所以涉及並非表示即具有侵害著作權，在判斷有無構成侵權行為時，尚需考慮有無合理使用等例外原則，當然這個判斷要依據個案情形分別檢驗後，才能得出具體的結果。

反觀經濟部智慧財產局所召開的著作權法修正諮詢委員會議中，所提出之問題中，第一個問題－Link

有無涉及著作權的重製？參考上表而可得知答案；至於第二個問題－Link 與 WIPO 著作權條約中之 making available 的性質是否相似？在與會的多位學者均認為 WIPO 中所提到的 making available 與超連結係兩個不同的議題，因此不應將之作等號連結；本文認為實際上 making available 與超連結應有一些相關聯的地方，如著作權人將自己的著作暫放

於自己的網站伺服器中，而尚不欲上載到網路上公開發表，此時決定要不要上載到網路上的權利應係 WIPO 所謂的 making available 的權利，但這個權利可能因被超連結而侵害，當然，其中還必需考慮到著作權的管理及科技措施等因素，單以超連結行為可能無法完成侵權之行為。

第三個問題—如果 Link 涉及到著作權的問題，則侵權責任是在於設計 Link 的人，或使用者去做 click 的行為？如果超連結構成侵權時，則其侵權責任歸屬應如何判定？依前述的案例中觀之，使用者僅係依循設計超連結的標示進入所欲之網頁中，依使用網路的習慣，使用網頁中的超連結如同一般人在現實生活中搭乘大眾運輸工具一樣，看到自己想去的地方之交通工具，搭上去就沒錯了，因此使用者在網路使用超連結的行為，依一般使用網路者的生活經驗，認為使用行為不構成侵權之行為；而設計超連結網頁的人，其在設計之初，已具有連結的故意意識，因此如有侵權行為，網頁超連結的設計者（或站長），其可歸責性較使用者為大。

第四個問題—為了網路的發展，對於 Link 如有涉及著作權的問題，則應該如何使著作權人與社會公

共利益取得一個平衡的機制？其實就是我國著作權法中第四節第四款的「著作財產權的限制」，因此在網路超連結的使用爭議中，除了要釐清有無侵權責任問題外，還要檢驗是否合乎合理使用原則的條件，當有超連結案例發生時，抗辯者即應從有無侵權到有無合理使用原則之適用中，一一作審視，方不致遺漏自身之權益。

以一個網路使用者而言，使用超連結技術時，應盡量避免改變被連結網頁的型態，縱使上載到網路上的著作，已具有讓人流通之意思，但如著作權人想要終止讓人流通之意思，而除去上載之著作後，此時如有因以前流通出去而為他人所下載並置於網路伺服器中仍未除去時，其所造成的散布算不算是侵權之行為，這是一個網路連結使用的潛在問題，而其解決的最佳之道，就是尊重著作權人的著作權，而設計超連結時，亦應時時地注意到著作權的規範，如此方不致產生無謂的爭議，並能悠遊於無邊無際的網路世界中。

（作者任職電信警察隊）