

數位時代著作權法律問題

*蔡明誠

壹、問題之提出

傳播媒體的技術發展，從傳統「靜態媒體」(Static media) (如 Gutenberg 式的平面印刷)，到二十世紀初以來的「動態媒體」(Dynamic Media)，此是錄音、錄影機普及、廣播電視傳播技術發展之時代，時至今日，由於電腦、通訊及網路技術發展，類此傳輸方式，異乎往昔，有人稱此為「數位媒體時代」(Age of Digital media)。

從媒體所傳播之內容而言，傳播內容如具有原創性及一定程度之創作性，會產生著作權，今昔似無不同。惟因傳播方式之改變，則衍生新興著作權法律問題。本文擬擇要探討數位媒體時代產生之著作權法律問題，以供讀者進一步研究之用。

數位時代之著作權法律問題中，以網路著作權著作權糾紛，受到相當注目。有些問題固可以現行著作權法解決，但有不少是新興問題，是否該受到著作權法保護、構成著作權侵害或豁免責任，則存有若干灰色的地帶，亟待我們進一步探討其解決之道。

一、MP3 問題：某大學生甲，明知若干享有著作權之歌曲的錄音著作，竟意圖營利，而自民國八十七年七月間起，以每片 MP 3 新台幣（下同）一百元之代價，經由電腦網路購入他人擅自重製有上開歌曲之 MP 3，並在其住處，利用電腦設備在網路上刊登每片 MP 3 售價一百五十元之販賣廣

今日傳輸方式已進入數位媒體時代，在著作權法上以網路著作權糾紛，受到相當矚目，其中有些灰色地帶，值得探討。

* 作者為台灣大學法律學系教授。

1.MP3網路音樂著作 權法律爭議;2.出租電 腦硬碟及遊戲光碟之 法律問題;

告，欲購買者以電子郵件與甲洽妥後，將價金匯入甲指定之郵政劃撥帳號，甲再以郵寄方式，將MP 3寄給客戶欣賞，賺取差價牟利，並以之為業賴以維生，以此方法侵害唱片公司之著作權。嗣於八十八年十一月，為警當場查獲，並由臺灣臺中地方法院檢察署檢察官偵查起訴。地方法院判決認為，甲雖係大學之在校生，惟其反覆前揭犯行長達一年餘，營業額又高達五十三萬餘元，以一學生之身分，其中利潤顯足供其一年生活費用之所需，足徵其係以販賣MP 3為業並賴以維生。故核其所為，係犯著作權法第九十四條以犯第九十三條第三款違反第八十七條第二款明知為侵害著作權之物意圖營利而交付為常業罪；又其利用不知情之郵政工作人員為其收受價金、交付貨物，為間接正犯；再被告販賣之MP 3中所收錄之歌曲，係分別重製告訴人等公司享有著作權之錄音著作，被告以一販賣行為侵害多數著作權人之法益，為想像競合犯。爰審酌被告係初犯、坦認所為、深具悔意，及尚在求學社會經驗欠缺等情狀，以明知為侵害著作權之物意圖營利而交付之方法侵害他人之著作權為常業，處甲有期徒刑壹年壹月。緩刑參年。扣案之MP 3壹片、電腦壹台、代收貨價郵件詳情單壹拾捌張，均沒收。¹有關數位音樂問題，在美國亦引起注意，例如 RIAA v. Napster 案、MP3 等網路音樂之著作權法律爭議。

二、出租電腦硬體及該遊戲光碟「魔法門三」之合法重製物予他人使用，每小時租金共新台幣五十元，以此方法是否侵害遊戲光碟之著作財產權？法院認為被告既係以出租電腦硬體為業，所提供之配套服務，當然附隨於出租之行為，而視為一體，此亦為招攬顧客之方法。核被告所為，係犯著作權法第九十二條之擅自以出租之方法侵害他人之著作財產

¹ 台灣台中地方法院八十九年度訴字第一 0 九號刑事判決，引自 <http://www.moeaipo.gov.tw/ipo.asp?sub=3>(visited 02/05, 2001).

權罪，處有期徒刑貳月，如易科罰金以參佰元折算壹日。扣案之「魔法門三」電腦遊戲光碟壹片沒收。²

三、大補帖問題³：某科技有限公司之負責人甲，以經營電腦主機、程式、週邊設備元件、耗材等之銷售及維修為業務，為從事電腦週邊設備及器材買賣業務之人，明知乙所經營公司販賣之大補帖光碟片，係侵害他人電腦軟體著作權之物，因意圖營利，自八十五年二月間起至八十五年六月中旬止，陸續以每片二百五十元之代價，向乙所經營公司購買上開應用軟體匯集、遊戲軟體匯集、教學軟體匯集及其他軟體（包含字形、圖案等軟體）等四大類侵害著作電腦軟體財產權之大補帖光碟片，總計約三千片，再以每片約四、五百元之價格，販賣予不特定之顧客，迄八十五年七月一日被燒燬前總計販售約一千二百片大補帖，獲得利益約二十一萬元。法院認為被告明知前開電腦軟體光碟片為侵害他人著作權之物，竟意圖營利而出售給不特定之顧客，並以之為業，核被告乙所為，係犯著作權法第九十四條以犯同法第九十三條第三款以同法第八十七條第二款之明知為侵害著作權之物，意圖營利而交付為常業罪。公訴人認被告甲與乙為販售大補帖之共同正犯，惟高等法院判決認為，被告甲係基於自己營利之意圖而販售前揭大補帖，尚難以其等之大補帖係購自乙所經營公司，而認其等就販售大補帖部分，與乙有犯意聯絡及行為之分擔，是難論以共同正犯。⁴

3. 大補帖問題：

² 臺灣臺中地方法院八十九年度易字第四〇一號刑事判決，引自 <http://www.moeaipo.gov.tw/ipo.asp?sub=3>(visited 02/05. 2001).

³ 查各電腦軟體著作權人均各別依著作權程式功能發行銷售，並未將分屬不同公司之電腦程式著作權人之電腦程式軟體匯集而發行銷售，故俗稱「大補帖」光碟均為盜版，並無所謂合法「大補帖」光碟，且依現今電腦科技，將具有電腦程式著作權之軟體程式匯集重製拷入光碟之技術已非常普遍成熟，個人普通電腦配備即游刃有餘。本問題參照臺灣高等法院臺中分院八十六年度上訴字第一一一三號刑事判決，<http://wjrs.judicial.gov.tw/>.

⁴ 類似案件，另參照臺灣高等法院臺中分院八十六年度上訴字第九二五號刑事判決。

四、其他特別利用方式:例如未經同意或授權，而利用他人有著作權的信件、資料庫等資料，可能涉及著作權之侵害。

五、著作權侵害類型方面:比較特別是非直接侵害，但有可能因怠於防止侵權而構成輔助侵害 "contributory infringement")，或經被害人證明 BBS 站使用者直接侵害其著作權，並 BBS 站於明知其站上有侵害被害人行爲時，其引誘、造成或對於該活動有相當分擔，如被告出售遊戲軟體拷貝機，可供使用者由 BBS 站下載遊戲軟體並儲存於磁片中，而不需另外再買原告之遊戲機。⁵

六、制度發展方面:因爲 WTO/TRIPs (AGREEMENT ON TRADE-RELATED ASPECTS OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS)⁶及 WIPO 的著作權條約及著作鄰接權條約之發展，並另面對網際網路之技術進步，對於各內國著

⁵ 如 Sega Enterprises Ltd. v. Maphia 案，參照資訊法務透析，1997-4, 3 頁以下。

⁶ 貿易智慧權協定，明定若干基本適用原則，例如國民待遇原則、最惠國待遇原則、對於開發中國家之特別過渡規定(如醫藥物品發明專利保護)，其整體之特徵主要有三點：
1.最低標準之確立：貿易智慧權協定適用於智慧權每項之主要領域，其目的在於提供所有會員國對智慧權保護之最低標準，即如受保護之標的、權利內容及其權利之例外規定與最低保護期間。貿易智慧權協定原則上仍然應遵守 WIPO(世界智慧權組織)所屬主要公約，如保護工業財產權巴黎公約(簡稱巴黎公約)(Paris Convention for the Protection of Industrial Property (1967))、保護文學藝術著作之伯恩公約(簡稱伯恩公約)(Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (1971))等所定之實質義務，但伯恩公約有關著作人格權規定，則不在適用之列。惟前述公約如未明定或規定不足時，貿易智慧權協定得附加若干實質義務規定。此時該協定可稱為「伯恩與巴黎附加協定」(a Berne and Paris-plus agreement)。此所規定之最低標準，如 WTO 成員願意以更高標準保護智慧權，並不受 TRIPS 所禁止。又其亦容許各成員自由決定採取適當方法，在其自我法律體系及實務範圍內，施行 TRIPS 之規定。
2.智慧權之執行：貿易智慧權協定之第二主要特徵，規定執行智慧權之各成員內國程序與救濟之適用原則。其包括民事、行政程序與救濟、暫時措施、邊境措施及刑事程序之特別要件。
3.爭議之解決：WTO 成員間有關智慧權之爭議，依 TRIPS 規定之爭議解決程序處理。(參照 <http://www.wto.org/wto/intellect/intell2.htm>)

作權法，產生或多或少修正法律之壓力，但網路上著作及著作權之認定，未有獨立之網路著作權法，而是適用現有著作權法，此在國際間似無爭論。惟各國以修正著作權法，以資因應。例如美國數位千禧年著作權法（DMCA）、日本及德國新修正著作權法，均屬於因應這波發展之著名事例，值得國人注意。

以上問題，反映一部數位時代產生著作權利用之法律問題，有些問題已由法院判決，獲致一定之結論，但亦有些需要修正著作權法，以資因應。本文擬再舉數項重點，分別探討之。

網路上形成的著作形式大多不因數位化後喪失著作特性。

貳、著作要件與數位化創作在著作權法上之意義

著作人之著作要件，在我國法上，由於受到美國法及實務之影響，要求具備原創性(originality)，但在德國著作權法上，則因實務發展，更細發展出，所謂創作高度(Schöpfungshöhe)與「小銅幣」(kleine Münze)原則⁷，即須係直接由人類或借助技術輔助工具而受人類之意思操控，創作而成，此即所謂著作之人格創作要件(persönliche Schöpfung)。再者，須具有智慧創作(eine geistige Schöpfung)要件。例如網路上常有之資料庫，如因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。至於網際網路上特別形成之著作形式(Werk- formen)，通常大多可歸屬於所有數位形式之著作類別中，似不因數位化後，導致其喪失著作之特性。此外，有些著作形式如難以歸類於現有表達形式者，

⁷ 小銅幣保護原則，可溯及於Elster 所著之Gewerblicher Rechtsschutz, 1921, S.40 所提出之概念，使單純且微量創作高度之著作，仍受著作權保護。例如型錄、價目表、電話簿、食譜、流行音樂。德國自帝國法院時期，即有此保護觀念。1965年新著作權法公布後，亦未改變此態度，之後，1995年修正著作權法時，再次肯認小銅幣原則。雖然有學說批評此原則，但最高法院及學說大都肯定此原則。參照Schricker/Loewenheim, Urheberrecht:Kommentar, 2.Aufl.,München:Beck, 1999, §2 Rdnr.38-40.

基於數位化著作之相互可關聯性質，各別要素之組合，有將之整體稱為「多媒體總括著作」(Multimedia-Gesamtwerke)⁸。惟其所謂「多媒體總括著作」，是獨立新興著作，或是傳統著作組合成之跨類著作，似有需要進一步定性。

個人向來認為對於數位創作，獨立成為一類著作保護。如擬採取獨立承認為新類型的著作，宜稱為「數位著作」。雖有主張將之稱為「多媒體著作」，但本文認為，著作權保護標的，係其著作的表現形式(expression)，而非其所固著的媒體(media)本身，故如稱「多媒體」，易引人誤為「媒體」本身受到保護。又多媒體屬於相當廣泛的開放性綜合概念，可能因媒體之重製形式不同而異其內涵，故與其將之稱為「多媒體著作」，不如稱為數位著作。又我國未來如承認「著作鄰接權制度」時，對於不具原創性或創作性的數位化產品，宜賦予數位化權，即就不具著作權保護要件的數位勞動成果(Leistung)，創設「數位化著作鄰接權」加以保護，以期周延⁹。

參、個別著作種類

在網際網路之個別著作方面，網頁(Homepages)及其他網站、BBS 站上之文字部分，如具有原創性，可歸於語文著作。如屬聲音傳訊(voice mails)則屬於口述著作，亦屬於語文著作。此外，Internet-Relay-Chat(IRC)之完成創作，亦受保護。但利用超文字標誌語言(Hypertext-Markup-Language)之語法，文件原始格式之文件標頭(Head)部分，由於其簡單及純粹

⁸ 參照 Andreas Freitag, Urheberrecht und verwandte Schutzrechte im Internet, in: Kröger-Gimmz, Handbuch zum Internetrecht, Berlin Heidelberg New York: Springer, 2000, S.294.

⁹ 有關多媒體或數位著作之著作權法修正建議，參照蔡明誠、洪麗玲、黃中慧、許忠信，多媒體智慧財產權之研究（臺北：資策會委託，1995年6月）；資訊法務透析，1995年10月，21頁以下特訊。

數位創作應獨立成一類著作保護，稱為「數位著作」，並就不具原創性的數位化產品創設「數位化鄰接權」。

資訊結構，故德國著作權法上不予保護。惟其如具有決定性之個別表達形式時，則可能以電腦程式保護之。至於標籤標示文件之主體（Body），其因顯示在瀏覽器上文件內容，故主體內容之保護，則視該文件所包含之智慧內容（換言之，有無原創性）而定。除文字以外，此文件包括音樂資料或視訊時，此亦可能在必要時受音樂或視聽著作保護¹⁰。

網站頁面連結時，因所謂超連結(hyperlink, link)，產生由某 URL 連結另一 URL，其連結標籤<A>(Anchor Tag)，再分別搭配(連結點的設定，用以連結其他的網站或資源)與(連結目標的名稱設定，用以與內部文件或外部文件建立連結)的屬性，或是 Meta Tags (META 標籤)¹¹ 等，因其係單純實質之程式命令性質，德國法文獻認定其非屬於文字著作，最好將之作爲電腦程式保護¹²。

德國對超連結之連結
標籤當作電腦程式保
護，對資料庫明文以
編輯著作保護。

資料庫之法律保護，解釋上將之歸屬於編輯著作，但有外國立法例予以明文規定者，例如一九九八年一月一日起，德國藉資訊暨傳播服務法(IUKDG)之制定，於該法第七條明定資料庫予以特別保護，並將之納入德國著作權法第二編第六章第八十七條 a 至 e 之中，規定資料庫爲著作、資料或其他獨立素材之編輯，以及保護資料庫製作人之權利及其權利限制、保護期限（保護十五年）等，其他保護方式，比一般著作規定不同，例如一般著作保護期限爲著作人終身加上七十年，而資料庫製作人之資料庫權利只有十五年。又日本著作權法第十二條之二規定，對於資訊之選擇或體系之構成如

¹⁰ 參照 Andreas Freitag，前揭文，294-295 頁。

¹¹ Meta Tags (META 標籤)，放置於 HTML 文件的檔頭 (HEAD) 部分，可將文件的若干資訊（例如關鍵字、文件編修版本或特殊的動態連結）加入此處供伺服器或瀏覽器使用。例如 <META HTTP-EQUIV=名稱>(設定變數的名稱)，<META NAME=名稱>，<META CONTENT=名稱>(設定前述變數之內容)。另參照黃建隆著，HomePage 製作完全手冊(臺北：第三波，1997 年 8 月初版 1 刷)，5-8。

¹² 參照 Andreas Freitag，前揭文，295 頁。

具有創作性之資料庫，於編輯著作之規定以外，單獨規定其受著作權保護。以上兩種立法例固有簡繁之不同，但其針對資料庫之特性，與一般編輯著作之情形加以區分之立法方式，頗值得國內參考。

其他特別問題例如發表於學術網路電子佈告欄上之文字及圖片屬於著作權標的、實務不否認資料庫可受著作權保護。

其他特別問題方面，例如公開發表於台灣學術網路之電子佈告欄之文字或圖片，是否屬於著作權標的？國內實務上認為，按著作權法第五條第一項第一款所稱之語文著作，祇須為思想或感情之表示，具有原創性且不屬於著作權法第九條各款所定「不得為著作權之標的」之列者即足當之，並不限於得以紙張或印刷物等方式加以觀覽為要件。因此，公開發表於台灣學術網路之電子佈告欄上所創作之語文著作，其權利保護，除須顧及資訊網路（NETWORK）之特殊性質外，仍應有現行著作權法之適用。¹³

國內實務上，關於製作「教育論文全文資料庫」建置數位化資料庫及網際網路查詢介面，解釋上認為其可能涉及重製、編輯他人著作之行爲，除合於著作權法第四十四條至第六十五條著作財產權之限制(合理使用)之規定外，自應徵得該等著作著作財產權人或經其授權之人同意或授權，始得為之。¹⁴由此可見，實務並不否認資料庫可受著作權保護。

至於台灣比較有關之 WTO/TRIPS 對於著作之規定方面，TRIPS 第九條第二項規定，著作權保護應及於表達(expressions)，而不及於該著作所表達之思想、程序、操作方法或概念等。此為我國八十七年修正著作權法時增列第十條之一「依本法取得之著作權，其保護僅及於該著作之表達，而不及於其所表達之思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理、發現」規定所繼受。

¹³ 參照台灣高等法院八十五年度上訴字第四五〇一號刑事判決。

¹⁴ 參照內政部 87 年 11 月 05 日內(87)內著會發字第 8705763 號函，引自 <http://www.moeaipo.gov.tw/ipo.asp?sub=3>。

電腦程式，依 TRIPS 第十條第一項規定，不問其為原始碼或目的碼，可受伯恩公約之語文著作(literary works)之保護。由此可知，TRIPS 明確肯定電腦程式屬於語文著作，不同於攝影著作或應用美術著作適用較短保護期間。同條第二項規定，資料庫及其他資料或素材之編輯，不問機械可閱讀或其他形式，如其內容之選擇或編排，構成智慧創作物(intellectual creations)，應予以保護。此項保護不及於資料或素材本身。又資料庫及其他資料或素材之編輯之保護，對其所收編之資料或素材本身所存在之著作權不生影響。

又 TRIPS 第十四條對於表演人、錄音製作人及廣播事業之保護特設規定，此屬於羅馬公約之規範對象。德國、日本、法國等國將之納入著作鄰接權範疇，但我國因尚未全面性承認著作鄰接權，祇有將之分散規定於著作權法中，例如著作權法第七條之一「表演人對既有著作之表演，以獨立之著作保護之。表演之保護，對原著作之著作權不生影響。」明確承認表演人之保護，雖有謂我國法已承認著作鄰接權，但嚴格言之，其離承認著作鄰接權制度尚有一段距離。因為其仍列為第二章著作中，且其所享有之重製權(見第 22 條第 2 項)、公開播送權(見第 24 條但書)、公開演出權(見第 26 條第 2 項)等受到限制，並且不適用改作、編輯、出租權(見第 28 條及第 29 條但書)規定，是故表演人之保護與其他著作存有差異。再者，表演人之保護權列入第四節第一款著作財產權之種類中，可見其尚難認為其非屬於著作權保護對象。更何況對於錄音製作人之保護，仍延續舊法以錄音著作保護，亦見我國正處於著作鄰接權與著作權保護十字路口上。本文認為未來宜採取著作鄰接權制度，使國內著作權法體系及結構更加週延。

肆、著作權之內容

在著作權內容方面，茲舉國內外較受注意部分論述如

與台灣較有關的
WTO/TRIPS5 之規定
有第九條(著作權及
於表達不及於思
想)、第十條(電腦程
式的保護)、及十四條
(關於著作鄰接權之
保護)。

下：

一 網路上之重製 暫時重製問題

在BBS或網路上截錄著作或通訊內容並重製成光碟及在網路上下載共享軟體構成著作權法上之重製。

自電子佈告欄（BBS）（或網際網路上）截錄會員發表之著作或通訊內容並重製成光碟，乃將以電子形式儲存之著作由網路下載（DOWNLOAD），使其內容再現於另一不同之儲存媒介，通常被解為構成著作權法所謂重製，且除非構成合理使用或其他著作權限制外，則侵害著作權人之重製權。此在我國實務上亦採類似見解，例如光碟月刊案件中，¹⁵最高法院認為，按著作權法第三條第一項第五款定義重製為：「以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法之有形重複製作」。自電子佈告欄（BBS）截錄會員發表之著作或通訊內容並重製成光碟，乃將以電子形式儲存之著作由網路下載（DOWNLOAD），使其內容再現於另一不同之儲存媒介，自應認為構成重製。¹⁵

關於網際網路下載共享軟體（shareware）時，實務上亦認為此一網際網路下載著作之行爲，是屬重製之行爲，其後之使用，亦可能涉及重製或其他著作財產權人專有權利之利用行爲，除合於著作權法第四十四條至第六十五條所定著作財產權限制（合理使用）之情形外，應經該等著作財產權人之同意或授權，始得爲之。¹⁶又著作重製物之封面如係屬著作，則著作重製物之所有人，以出租該重製物爲目的，將該重製物之封面置於網路或其他平面上爲出租之廣告，實務上亦認為其似涉及重製他人著作之行爲。¹⁷

又所謂網路書店，將有關電子檔案，以網際網路傳輸下

¹⁵ 參照台灣高等法院八十五年度上訴字第四五〇一號刑事判決。

¹⁶ 參照內政部 87 年 11 月 24 日台(87)內著會發字第 8705904 號函，引自 <http://www.moeaipo.gov.tw/ipo.asp?sub=3>。

¹⁷ 參照內政部 87 年 6 月 15 日台(87)內著會發字第 8704807 號函，引自 <http://www.moeaipo.gov.tw/ipo.asp?sub=3>。

載、轉存於唯讀光碟片、印製再生書等行為，不論被利用之著作其著作財產權人為誰？是否歸政府機關享有？實務上解釋該行為係屬本法第三條第一項第五款規定之重製行為，除合於著作權法第四十四條至第六十五條所定著作財產權限制（即合理使用）之情形外，應經該等著作著作財產權人之同意或授權，始得為之。但如純為推展政府出版品，將設立網路書店，銷售各機關之實體出版品，如僅利用網路作為訂購方式，實際販售仍為政府之實體出版品，則應無著作權法適用之問題。¹⁸

至於所謂「暫時重製」方面，按著作權法第三條就重製用詞定義為：「五、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或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築物者，亦屬之。」是否包括「暫時重製」，不無探討之餘地。¹⁹

對上述暫時重製問題，世界智慧財產權組織(WIPO)曾於1996年12月在日內瓦討論「著作權條約」草案(Draft Treaty on Certain Questions Concerning the Protection of Literary and Artistic Works)²⁰第七條係有關重製權範圍(Scope of the Right of Reproduction)，其將重製權範圍包括直接與間接、永久與

¹⁸ 參照經濟部智慧財產局 89 年 08 月 10 日（八九）智著字第 89006671 號函，引自 [http://www.moeaipo.gov.tw/ipo.asp?sub=3\(visited 02/05,2001\)](http://www.moeaipo.gov.tw/ipo.asp?sub=3(visited%2002/05,2001))).

¹⁹ 對於此問題的文獻，如陳錦全，論 RAM 中暫時性儲存之著作權問題(上)(中)(下)，智慧財產權月刊，13 期至 15 期(89 年 1 月/2 月/3 月)；翁自得，從電腦實務剖析電腦暫時性重製之爭議，智慧財產權月刊，17 期(89 年 5 月)。該兩文均對於美國 MAI Sys. Corp. v. Peak Computer, Inc. 案(該判決肯定暫時重製為重製)有所評析，值得參考。翁文認為就電腦暫時性重製目的論，僅為預備重製或重製未遂之階段，故不論何種形式的暫時性重製，均不應認定是著作權法上的重製。

²⁰ available on http://www.uspto.gov/web/offices/dcom/olia/diplconf/4dc_star.htm.

世界著作權條約明訂

「公眾傳播權」以因應數位化時代的互動傳播關係。

暫時重製。²¹依此草案，重製固然包括暫時重製，但該草案並未經多數國家所採納，因而回歸伯恩公約的重製概念，但何謂伯恩公約之重製，似可能因各國的解釋不同而異其看法。我國著作權法對於此問題(如 RAM²²及線上瀏覽是否為重製)，近來有不同見解出現，故值得探討。此外，著作的數位化，德國著作權法上，有將之解釋為重製，而非改作。如將著作以影像掃描或數位元化的首次固著，亦屬重製²³。

二 公眾傳播權與公開播送權及其他公開再現權之問題

世界著作權條約明定公眾傳播權(Right of Communication to public)，以因應數位化時代的互動傳播關係。使用“Communication to public“(向公眾傳播)，係意含傳播者與受眾間位於不同之處所。又要求其係將著作提供公眾接近使用(making available to the public)，如未提供著作內容，而僅純係提供伺服器空間、傳播連接或載具及資訊路徑之設備，則屬電信或通訊通路，非此所謂公眾傳播權。此外，此不稱之為「公開(öffentlich)傳播」(public communication)，而謂「公眾(Öffentlichkeit)傳播」，係公開收受者為最終消費者，故如著作係由無線或有線方式而為公開傳送至有線網絡或廣播設備之頭端，仍不屬之²⁴。德國著作權法第二十條修正公開播送的概念，使之等同於公眾傳播權。日本著作權法第

²¹ The exclusive right accorded to authors of literary and artistic works in Article 9(1) of the Berne Convention of authorizing the reproduction of their works shall include direct and indirect reproduction of their works, whether permanent or temporary, in any manner or form.

²² 有關討論，參照羅明通，著作權法論(臺北：作者發行，2000年三版)，384頁。

²³ Vgl. Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 2.Aufl., München:Beck, 1999, §16 Rdnr. 18.

²⁴ Vgl. Schricker/v. Ungern-Sternberg, a.a.O., §20 Rdnr. 8.

二十三條第一項規定「公眾送信權」，使之包括該含有送信可能化之自動公眾送信之場合。但在第二條之用語定義上，則區分公眾送信、放送(即由公眾同時接受同一內容之送信)、有線放送、自動公眾送信(即回應公眾之需求所自動進行之公開送信，不包括放送或有線放送)、送信可能化。此與德國著作權法之規定雖不盡相同，但兩國著作權法均擴大公開播送範圍，使之涵蓋公眾傳播。如德國著作權法第二十條仍延用舊法用語「公開播送權」(Senderecht)，並增列「衛星廣播電視」及「類似技術方法」(ähnliche technische Mittel)等，使之包括新興的媒介。我國未來著作權法是否另定公眾傳播權，使其與公開播送相區分，或擴大公開播送概念，將之包括公眾傳播權。如採後說，究稱公眾傳播權，或稱公開播送，亦屬另一值得探討問題。從字義觀之，「播送」比「廣播」(broadcasting)為廣，我國不稱公開廣播，而公開播送，給與其相當大的解釋空間，因此，未來如維持使用「公開播送權」，使之包括「公眾傳播權」，似亦無不妥。八十九年公聽的著作權法部分條文修正草案，擬參考「世界智慧財產權組織著作權條約」第八條規定，著作人應享有公開傳播權，其內容並及於互動式傳播及對公眾提供著作之權利，「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，表演人及錄音物製作人應享有對公眾提供其表演及錄音物之權利，將擬增訂公開傳播權之意義，即第三條第一項第六款之一，「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」，值得留意。

他如資訊科技公司於便利商店設置多媒體播映系統使用著作之態樣，究屬公開播送，抑或公開上映？亦有疑義。經濟

我國著作權法將來修正宜維持使用「公開播送權」，並使之內涵包括「公眾傳播權」。

部智慧財產局曾函釋²⁵認為，須依不同利用型態，分別判斷：

（一）如係由資訊公司直接透過無線網路傳輸節目至多媒體播映系統同步播出者：此利用型態係透過網際網路於便利商店內連線播出節目內容乃是網際網路興盛後產生之新利用型態，非著作權法第三條第一項第七款所定「公開播送權」之範圍。

資訊公司於便利商店
設置多媒體播映系統
屬公開播送或公開上
映？智財局釋示應視
利用型態而定。

（二）如係由資訊公司先將播映節目儲存於光碟後，每週分送各該便利商店，再由各便利商店透過網際網路連線至設於該資訊公司之伺服器，下載控制播映節目順序之電腦軟體程式及即時新聞內容後，與光碟內容同步播出；或透過網際網路連線下載節目與即時新聞內容後，再離線播出：按上述二種利用方式之步驟，係分別透過燒錄機及網際網路重製他人著作，再利用電腦螢幕向店內公眾傳達該著作內容，利用他人著作之便利商店對於下載之著作內容，於透過螢幕向店內公眾傳達時，並無將著作內容轉換成人眼不能接收之訊號的動作，亦非屬單純接受著作內容之訊號，而係先行接收（事先燒錄於光碟內或事先自網際網路下載），再向現場公眾傳達之，故其利用方式涉及之權能應非屬著作權法第三條第一項第七款之「公開播送」，蓋著作權法規定之「公開播送」必須是以有線電、無線電或其他器材接收著作內容，並於接收時（可謂幾乎同步）將該著作內容藉聲音或影像向公眾傳達。又，以此二種利用方式向店內公眾傳達他人視聽著作內容之便利商店，係以置於店內櫃台上方之電腦螢幕配合音響設備為之，且傳達之內容並非現場連線取得，而係事先錄製後再於現場利用視聽設備播放，因此，應屬著作權法第三條第一項第八款之「以單一或多數視聽機於同一時間向現場或現場以外一定場所之公眾傳達著作內容」之「公開上映」。

²⁵ 如經濟部智慧財產局 89 年 03 月 07 日(八九)智著字第 89001317 號函，<http://www.moeaipo.gov.tw/ipo.asp?sub=3>。

以上問題，依據目前著作權法加以解釋，固有其理由。但對於著作財產權之判定前，宜先探討該被傳輸之節目或資料，其傳送過程或最後所呈現之內容，是屬於何種著作類型。如依據著作權法第二十五條規定，「著作人專有公開上映其視聽著作之權利」，如採列舉式而非例示見解，予以限縮解釋時，本問題所涉及之節目須定性為視聽著作，始有公開上映權。他如電腦程式著作，則無公開上映權。至於公開播送權方面，依著作權法第二十四條規定，可適用於任何著作。如能擴大公開傳送權所適用之傳送方式，使之包括數位之傳送情形，則前揭之第一問題，由資訊公司直接透過無線網路傳輸節目至多媒體播映系統同步播出者，雖是網際網路興盛後產生之新利用型態，但如能在未修正著作權法之前，擴張著作權法第三條第一項第七款所定「公開播送權」之範圍，似可解決目前著作權法之不足。

三 MP3 Freenet Napster 等因著作權問題

MP3 是 Motion Picture Entertainment Group -- Audio Layer 3 的簡稱，其係國際上相當流行的高傳真立體聲訊壓縮標準，作為數位音樂的傳輸方式。²⁶ 由於 MP3 技術，提供消費者下載及 play 數位聲訊檔案，其有散佈線上音樂的事實上

關於前頁之問題宜先
探討被傳輸之節目或
資料其傳送內容或最
後呈現內容係屬何種
著作，需為視聽著作
方有公開上映權。擴
大「公開播送」所適
用的傳送方式似可解
決現行之不足。

²⁶ 可使用的不少軟體，例如 RealJukebox Plus，播放 MP3、RealAudio 以及其他數位式音樂，可透過 Iomega Zip、Jaz 和 Click 磁碟〔新功能〕傳遞音樂，聽音樂時可錄製 MP3，速度高達 320 kps。
(<http://www.real.com/jukebox/index.htm>) 其他尚有 UltraPlayer, Nero Burning ROM 5.0, MusicMatch 5.1, Media Jukebox 4.0, Windows Media Player 7, Loop Recorder 1.3c, C-4 v2.2, Play&Record v. 3.1.0420, FruityLoops 2.5, Winamp 2.62, Earjam IMP Beta, AudioCD MP3 Studio 2000 v2.05, Quicktime 4, MACAST 1.0, MP3 Liquid Burn 1.3, Sonique 1.50, DFX, CuteZIP, Streambox Ripper 2.009, GetRight 4.1.2, BioDrummer, MuzicMan Model 301a, IC PCRadio 等。
(<http://software.mp3.com/software/>)

在網路上提供MP3檔
分享服務的公司
Napster影響唱片業生
存。

標準的貢獻，但也可能導致線上的抄襲或盜用行為。²⁷當然，有些錄音公司正嘗試創設其自己標準，有稱為 Secure Digital Music Initiative or SDMI，以防止消費者重製檔案。

近年來引發爭議的 Napster²⁸，由於利用 Napster MP3 音樂軟體，祇要敲下幾個關鍵字，便可以 Napster 使用者的電腦中下載想要的歌曲，由於其使用量已經根本威脅到整個唱片產業之生存，以致於美國錄音產業協會（或譯「唱片工業協會」）（RIAA）二〇〇〇年六月對之提起禁止使用之訴訟。

Napster 公司於 2000 年七月三日向美國加利福尼亞州北部聯邦地方法院提出對原告 RIAA 之反駁。其反駁主審法官 Marilyn Hall Pate 的觀點，主張「大型錄音公司爲了維持在音樂界的壟斷地位，試圖阻止 Napster 公司正常的商業活動」。又 RIAA 指控 Napster 軟體用戶存在侵權行為，但是有關 MP3 單放機之訴訟中，過去曾經有過一個判決，「用戶出於非營利目的，爲了促使音樂資訊內容的移動而重製的行為，在 Audio Home Recording Act(AHRA)中是被允許的」。是故 Napster 公

²⁷ 例如紐約聯邦法官雷可夫（Jed S. Rakoff）裁定線上音樂服務業者 MP3.com 違反著作權法，同時應該賠償西格蘭（Seagram）旗下的環球音樂，金額最高可達二億五千萬美元（工商時報，89 年 9 月 8 日，<http://ec.chinatimes.com.tw/>）。

²⁸ Napster 為一軟體分享系統，全球消費者只要按一下滑鼠，即可下載音樂。因為使用這套資源共用軟體，幾乎可搜尋任何想得到的音樂，只要同好的硬碟中找到該音樂，立即可下載。下載的音樂不但可在電腦和 MP3 隨身聽播放，甚至可「燒錄」成 CD 唱片，故可能造成侵權行為。

司對過失侵害並不擔負法律責任²⁹。

美國舊金山法院在二 000 年七月作出 Napster 必須於同月二十八日(星期五)午夜前停止服務的決定,即勒令 Napster 在周六 0700GMT 以前停止其線上音樂檔案交換服務。但類似 Napster 的軟體為數不少,其甚至比 Napster 更具有「侵略」性,即其他類似 Napster 的工具或網站(如 Gnutella、iMesh、Scour.net、Freenet、Hotline 等,因此在是否侵權之情勢混沌不明的情況下,美國聯邦上訴法院在二十八日(星期五)作出對 Napster 暫准停業之決定,換言之,聯邦上訴法院同意延緩網路音樂公司 Napster Inc.停業令之執行時間,兩名上訴法院法官表示,在本案進一步審查結果出爐前,Napster 可以繼續營業,此案被喻為「網路智慧財產權保護問題的重要一役」,有認為其最終有可能擴及書籍、電影及電視等領域。但此一延緩關閉 Napster 音樂下載服務的決定,對於美國錄音產業協會(RIAA)而言,有認為是沈痛一擊。³⁰Napster 案件,是

Napster一案之判決結果將成為網路智慧財產權保護的重要指標。

²⁹ 參照

<http://www.eneews.com.cn/document/20000706/2000070615170301.shtml>;

<http://news.yam.com/computer/200010/03/23375800.html> “Napster 公司提供的點對點服務可以讓網友彼此不須透過伺服器主機,直接進行 MP3 的交換與下載,此技術被譽為網路的革命性發展,和瀏覽器的重要性相提並論。不過唱片界認為此技術會助長盜版風,嚴重損害唱片界的收入。

Patel 在 11 日公布的報告中指出,利用 Napster 軟體下載與交換 MP3 的用戶非常龐大,已超出個人使用的範圍。此外,Napster 用戶以免費的方式取得原本要付費購買的音樂,顯見他們靠 Napster 的服務貪了不少經濟上的便宜。若上訴法庭覺得 Patel 三週前的結論頗具說服力,很可能維持原判,諭令 Napster 必須停止下載與交換 MP3 的服務”。

³⁰ 參照

<http://www.eneews.com.cn/document/20000729/2000072916202701.shtml>。其他類似文獻,如苦勞網,由 Napster 官司看唱片工業與著作財產權,(2000.08.14),available in

<http://iwebs.edirect168.com/main/html/eroach/14.shtml>,認為「從 Napster 事件的發生到未來可能的發展,我們好像只認識到一件事,那就是資本主義不一定會產生創新,甚至會戕害創新。沒有人會否認 Napster 是個創舉,但一旦它威脅到資本主義的生存,資本主義如果不能將之收編吸納,便會毫不留情地把它消滅。」

一種典型的網路著作是否該受法律保護之衝突現象。如何妥善解決，正考驗人類的智慧。

前揭問題，依傳統著作權法所謂重製概念，此種包括原音樂著作轉換成 MP3 檔格式，可能被解釋為重製之概念之內。但關於提供 MP3 檔案而上載於網路，以方便網路使用者下載聆聽音樂，是否構成直接侵害，或輔助侵害或所代理侵害？又如為「僅供試聽，請二十四時後自行刪除」等聲明時，是否得以免除法律責任？以上問題有待我們進一步探討其解決之方法。因為如著作權規範過於嚴格，則難免妨礙網路發展，但如過度自由，卻又難免不當侵害音樂著作權人之利益。如何平衡雙方利益，卻亦不致損及於消費者使用網路資源之利益，從而形成三贏局面，應是值得著作權法學理及實務運作方面繼續努力之課題。近來發展是音樂下載網站 NAPSTER 擬採行會員付費制度。³¹音樂下載網站 MP3.com 與全球五大唱片公司陸續達成和解，在 Napster 與 BMG 達成協議之後，也推出付費機制³²，以期引發爭議的網路音樂下載法律關係予以正常化，如此或許可以尋找出大家認同之利益平衡點。

伍、網路服務提供者之法律責任

經濟部智慧財產局八十九年針對數位時代提出著作權法

關於MP3之各種問題，在著作權法下應如何解決才能達到著作權人、網路業者及消費者三贏之局面是應努力之方向。

³¹ 參照中國時報，90年1月31日，
<http://ec.chinatimes.com.tw/scripts/chinatimes/iscstext.exe?DB=ChinaTimes&Function=ListDoc&From=1&Single=1> (visited 02/07,2001)

³² 參照中國時報，90年1月11日，
<http://ec.chinatimes.com.tw/scripts/chinatimes/iscstext.exe?DB=ChinaTimes&Function=ListDoc&From=4&Single=1> (visited 02/07,2001). "During the World Economic Forum in Switzerland early this week, Bertelsmann AG chairman Thomas Middlehoff said **Napster** will charge users a subscription fee by June or July this year. The German parent of the BMG music unit aligned with **Napster** in October. Together, the companies are trying to legitimize the music-sharing site by bringing in others from the industry." See Capital Times (Madison, WI.) ,**February** 2, 2001, available on <http://web.lexis-nexis.com/>.

部分條文修正草案³³第八十七條之二「提供電子傳播網路服務或設備之人，有下列情形之一者，對於他人利用其服務或設備侵害著作權之行爲，不負著作權侵害責任：

一、就他人所放置而自己就其內容不知情之著作對公眾提供，且客觀上對於阻止該著作被接觸係不可期待或在技術上不可能者。

二、對於他人所提供之著作內容僅提供使用人接觸之功能，包括在使用人要求下自動且暫時性地儲存該著作。」

其理由爲「按網路服務業者(Internet Service Providers, ISP)於數位化網際網路環境中占重要地位，如何使其不致因客戶利用其設備或服務侵害著作權而使該業者亦須負侵害著作權之責，有必要特別於著作權法中爲免責規定，爰參考德國多媒體法規定增訂如上。又本條第二款所規定者爲 ISP 僅單純提供使用者接觸著作，包括提供使用者接觸著作內容過程中，網路伺服器之自動且暫時性儲存著作之情形，至於一般使用者使用電腦網路接觸著作之重製，則不在本款規範範圍，而應視其是否屬合理使用而定。」

該修正草案條文，明白表示參考多媒體法（法定名稱爲「資訊暨傳播服務框架規制法」），自有其特色。只是該免責規定，德國法係規定於電信服務法，我國卻規定於著作權法，似較爲狹窄。本文認爲流行中之 ISP 之概念，並不盡明確，是故對於判斷服務或技術提供者之法律責任，其難以顯現其實益。因此，建議未來宜更確定其意義及加以類型化，換言之，似可參考美國一九九八年一月發布之網址名稱商標審查(Trademark Examination of Domain Names)³⁴基準所作之分類。其將網路服務提供者，區分爲「連結」提供者(connection

我國著作權法修正草案爲保護ISP業者不至因客戶利用其服務而侵害著作權亦需負侵害著作權之責任免責之規定。

³³ 該修正著作權法係因應數位化技術變遷，並參考 1996 年 WIPO Copyright Treaty、WIPO 表演及錄音物條約 以及 1998 年 1 月 21 日 WTO TRIPS。

³⁴ 參照 <http://www.uspto.gov/web/offices/tac/domain/tmdomain.htm>。

本文建議對ISP業者
責任之認定宜參考美
國網址名稱商標審查
基準，依其服務類型
及性質不同而異其責
任。

provider)(指通訊所需之技術連結，可將之歸屬第三十八類「通訊」"Telecommunication")、近用(接近使用)提供者(access provider)(如 America Online, CompuServe, Prodigy,可歸屬第四十二類電腦服務"Computer Service")與內容提供者(content provider)。內容提供者視其服務性質而異其歸類，如提供企業資訊，則指定於第三十五類，提供財務金融資訊，則屬於第三十六類，提供營建、修繕或安裝資訊，則歸屬第三十七類。因此，提供服務肅需要負責之情形，是內容提供者及近用提供者，並因內容是屬於自己或他人提供，而可產生不同責任，特別是內容屬於他人提供時，則始考量其是否在技術或費用上具有可責性，總之，我國似可參考上述美國及德國之法律及實務經驗，以判定服務提供者之責任。

陸、網路軟體著作權轉向專利法保護

在網路軟體中，涉及電腦程式，固可受到著作權保護，但因著作權法不保護技術構想，以及因著作權之限制規定，軟體著作權保護之獨占性，較專利權弱，故美國轉而改向專利法找尋保護，近年來美國除網路軟體及硬體如具有技術性及專利要件者可受專利保護外³⁵，商業方法在放寬法定專利標的之範圍(即不論係使用任何方法，祇要能產生一個具體、實用性及有形之結果(a "concrete, useful and tangible result")，則可

³⁵ 參考經濟部中央標準局時訂定「第八章 特定技術領域之審查基準 第二節 電腦軟體相關之發明」。

能取得專利保護³⁶。美國實務上已有相當多申請案可取得專利。例如有關 Amazon.com's "one click" ordering system³⁷的線上商業(或稱商務)方法(a method of online commerce)雖於一九九九年九月取得專利,但對於其取得專利之妥當性,在美國引起討論。

類似商業方法與電腦軟體改採取專利保護問題³⁸,近來亦

³⁶ 參照 State Street Bank & Trust Co. v. Signature Fin. Group, Inc., 149 F.3d 1368, 1372 (Fed. Cir. 1998), cert. denied, 119 S. Ct. 851 (1999). See Christopher S. Cantzler, STATE STREET: LEADING THE WAY TO CONSISTENCY FOR PATENTABILITY OF COMPUTER SOFTWARE, 71 U. Colo. L. Rev. 423; John R. Thomas, SYMPOSIUM: The Post-Industrial Patent System, 10 Fordham I. P., Media & Ent. L.J. 3; Chad King, 1118 PROTECTION FOR SOFTWARE-RELATED INVENTIONS IN THE WAKE OF STATE STREET BANK & TRUST CO. v. SIGNATURE FINANCIAL GROUP, INC., 85 Cornell L. Rev. 1118, <http://web.lexis-nexis.com/universe/>; AT&T Corp. v. Excel Communications, Inc., 172 F.3d 1352, 1357-58 (Fed. Cir.) (discussing State Street Bank and concluding that "whether the invention is a process or machine is irrelevant" for the purposes of 101 analysis), cert. denied, 120 S. Ct. 368 (1999). See Francisc Marius Keeley-Domokos, INTELLECTUAL PROPERTY: B. Patent: 2. Patentability: b) Business models: State Street Bank & Trust Co. v. Signature Financial Group, Inc., 14 Berkeley Tech. L.J. 153, <http://web.lexis-nexis.com/universe/>.

³⁷ U.S. Patent No. 5,960,411(Sep. 28, 1999), See <http://164.195.100.11/netacgi/nph-Parser?Sect1=PTO1&Sect2=HITOFF&d=PALL&p=1&u=/netahtml/srchnum.htm&r=1&f=G&l=50&s1='5,960,411'.WKU.&OS=PN/5,960,411&RS=PN/5,960,411>.

³⁸ 類似專利有 United States Patent 5,794,207, Walker, et al. August 11, 1998 ---Method and apparatus for a cryptographically assisted commercial network system designed to facilitate buyer-driven conditional purchase offers (<http://164.195.100.11/netacgi/nph-Parser?Sect1=PTO1&Sect2=HITOFF&d=PALL&p=1&u=/netahtml/srchnum.htm&r=1&f=G&l=50&s1='5,794,207'.WKU.&OS=PN/5,794,207&RS=PN/5,794,207>)

在美國關於軟體的保護從著作權法的保護轉向尋求專利法上的保護,商業方法專利即為一例,但產生爭議。

受到國人的重視³⁹。由於發明專利之取得，須具備發明標的、新穎性、產業利用性、進步性及揭露等要件⁴⁰。商業方法是否受到台灣專利法保護，除留意美國等國際發展外，仍須就個案而為審查，判斷其是否符合我國專利法之專利要件，似不宜未經反省，則完全繼受外國法律及實務之結果。

智財局提出著作權法
修正草案增加以科技
保護措施保護著作的
規定。

柒、科技保護措施及電子化著作權權利管理資訊保護

經濟部智慧財產局八十九年針對數位時代提出著作權法部分條文修正草案，為因應數位化網際網路科技之環境下，著作權人為保護其權利，常以科技保護措施保護其著作，避免被非法利用，任何提供各種方式以規避該等科技保護措施者，雖未直接為侵害著作權之行爲，惟對於著作權之侵害有促進、輔助之效果，應予遏止，參考「世界智慧財產權組織著作權條約」第十一條及「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約」第十八條規定，對此情形應作適當之規定以保障著作權，並提供有效之法律救濟；又於數位化環境下，著作權人就其著作常附記有電子化著作權權利管理資訊，如加以刪除或竄改，對權利人將造成嚴重損害，亦參考「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

³⁹ 如馮震宇，從美國商業方法專利談電子商務的發展，月旦法學雜誌，48期，1999/5，97頁以下；孫遠釗，電腦軟體與「業務方法」的智慧財產保護---美國最新法例引介與評析，法學叢刊，176期(1999年10月)，1頁以下；王盛勇，與電子商務相關專利之探討，收載於劉尚志主編，1999年全國智慧財產權研討會論文集(新竹：國立交通大學企業法律中心，88年11月25、26日)，572頁以下；劉尚志、陳佳麟，電子商務與電腦軟體之專利保護---發展、分析、創新與策略(台北：翰蘆，2000年)，77頁以下；劉尚志、陳佳麟，電子商務專利侵害判斷與迴避設計，網際網路與電子商務專利研討會論文集(2000年全國科技法律論壇(臺灣大學應用力學館國際會議廳舉行))，(新竹：國立交通大學科技法律研究所，89年6月7日)，51頁以下。前開研討會尚發表四篇文章與電子商務專利有關，亦值得參考，請參照前揭論文集，69頁以下。

⁴⁰ 專利法第十九條至第二十一條、第二十二條第三項及第四項。

演及錄音物條約」第十九條要求應予適當及有效之保護及救濟，因此，我國未來擬增訂科技保護措施及電子化著作權權利管理資訊保護規定⁴¹，以符合條約規定。此方面規定，可參考之立法例，尚有一九九八年美國千禧年著作權法(Digital Millennium Copyright Act of 1998)第十二章著作權保護與管理系統(Copyright Protection and Management Systems)⁴²、日本著作權法第2條(定義)第二十款技術的保護手段及第二十一款權利管理資訊(權利管理情報)、第三十條第三款技術的保護手段之迴避、第一一三條「視為侵害行為」第三項、第一二〇條之二規定權利管理情報侵害之視為著作權、著作鄰接權之侵害刑責。

比較美國與日本著作權法對於科技保護措施及電子化著作權權利管理資訊保護規定，科技保護措施方面，日本著作權法對於專供規避科技措施所使用之設備、零件或電腦程式，如有違反著作權法時，僅有刑事處罰而無民事救濟，此與美國法不同。至於電子化著作權權利管理資訊⁴³方面，如因故意除去、變更任何電子之權利管理資訊，或增加錯誤之電子權利管理資訊，或明知該電子權利管理資訊已被消除、變更或附加，竟未經授權而散布、或為散布而輸入，或為公眾散布或傳播而持有等行為，可能有民事⁴⁴或刑事責任⁴⁵。此外，

我國未來擬增訂科技保護措施及電子化著作權權利管理資訊保護規定以符合「世界智慧財產權組織著作權條約」及「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約」之規定。

⁴¹ 修正條文第三條第一項第十五款、第十六款、第八十七條第一項第六款、第九十二條之一及第九十三條之一。

⁴² 美國著作權法第十二章下，分別規定：[1201. Circumvention of copyright protection systems](#)（著作權保護系統之規避）、[1202. Integrity of copyright management information](#)（著作權管理資訊之完整）、[1203. Civil remedies](#)（民事救濟）、[1204. Criminal offenses and penalties](#)（刑事犯與罰則）及[1205. Savings clause](#)（免責條款）。

⁴³ 所謂電子化著作權權利管理資訊，包括著作名稱、著作人姓名、著作權人姓名、表演固著物所載之姓名、視聽著作上之劇本著作人、表演人、導演及其他有貢獻之人姓名或其他足資辨別此等人之資訊、利用此著作之條件、任何可以指示或連結著作管理資訊之辨別數字或符號、著作權局長所指定之資訊等。

⁴⁴ 參照美國著作權法第1203條(Civil remedies)。

在科技保護措施及電子化著作權權利管理資訊保護上，美國及日本著作權法規定不同。我國智財局提出之草案較類似日本著作權法。

美國著作權法明定圖書館或檔案保存、教育機構之豁免、法律執行、情報或其政府活動、還原工程、為鎖碼研究目的之准許行為（Permissible Acts of Encryption Research）、對於未成年人保護之豁免、個人識別資訊之保護（Protection of Personally Identifying Information）、電腦或系統安全測試目的之准許行為（Security Testing）、若干類比設施及科技措施（Certain Analog Devices and Certain Technological Measures）等，此等違反行為，美國著作權法僅使之負法定民事賠償責任⁴⁵。

經濟部智慧財產局八十九年針對數位時代提出著作權法部分條文修正草對於科技保護措施與電子化著作權權利管理資訊之增修，其立法方式較類似於日本著作權法，未如美國著作權法第十二章詳細規定。但有關科技保護措施之保護，原非著作權法之問題。故參考日本立法例，將科技保護措施之侵害，藉由立法擬制，將之視為著作權之侵害為宜。惟應留意者，對於科技保護措施之法律保護程度，仍宜先考慮我國之產業發展狀況。又對於美國著作權法上之著作權豁免或合理使用之條款，亦應考慮，藉以緩和著作權法過度保護。

捌、結語

為因應數位時代之來臨與衝擊，世界各國著作權法均難自外於此一潮流，當務之急，宜與時俱進，隨著網路及數位技術發展，予以不斷調適，甚至修正法律，以資回應。面臨此一情勢，我國亦應有必要之政策與作法，以克服因網路硬體技術或軟體不斷進步，所衍生之著作權問題。對此等問題之因應方式，可能透過法院判決、行政釋示、學說提出或修

⁴⁵ 美國著作權法第 1204 條（Criminal offenses and penalties）。

⁴⁶ 美國民事賠償有實際損害（the actual damages）及任何侵害人之附加利益（any additional profits of the violator），與法定賠償（statutory damages）。

正法律，以期提出正確且合宜之解決方法。在修正著作權法時，雖不宜忽視我國固有之地區化之問題，但著作權法律問題，具有國際保護性質，是故全球化之問題，亦不容忽視。換言之，我們在修正著作權法時，宜關切世界及先進國家之著作權法發展，例如世界著作權條約、世界著作鄰接權、一九九八年美國千禧年著作權法(Digital Millennium Copyright Act of 1998)、日本、歐體、德國著作權法等國家之新近修法趨勢，以供我國修正著作權法及實務運用之參考。

為因應數位時代，應
衡量我國國情並關切
世界先進國家著作權
法之發展，對我國法
律加以修正，或透過
法院判決、行政釋示
及學說發展對新興問
題提出解決方法。

月刊贈閱

為答謝讀者，本月刊第 7~12 期
(88/7~88/12)提供贈閱，請於信封上註明資料
服務組月刊社收及「索贈月刊」。

索贈冊數郵資如下：

1 冊：20 元，2-3 冊：35 元，4-6 冊：55 元