

※ 美著作權局徵詢公眾第二波適用反規避條款除外規定之特定著作認定



美國著作權局於 2002 年 10 月 15 日起就免除數位千禧年著作權法中「反規避條款」(anticircumvention provisions)適用的「特定著作認定」(determination of classes of works) 徵詢第二次的公眾評論，而上一次的特定著作認定則是 2000 年的事，若此次經過公眾評論而後於著作權局通過的話，將可以再度放寬「反規避條款」的適用空間。著作權辦公室同時也頒布公眾若欲進行相關評論時所應依照的指導原則，希望在評論中能具體舉例，陳述何種技術措施將限制使用者在非侵害使用該特定著作時之權益。

反規避條款之相關規定

美國於 1998 年通過「1998 年數位千禧年著作權法案」(DMCA)中，在§1201 (a)(1)(A)條款中，禁止“規避防止未經授權而「接觸」(access)著作之科技保護措施”，但為避免影響過大，故此條款當時則於兩年後執行，即 2000 年 10 月 28 日。然而，在制訂該條款之時，國會擔心因此禁止將會影響著作權法關於「合理使用」的原則適用，故在(a)(1)(B)段中聲明「前述反規避條款並不適用於在“若使用者在非侵害性的使用該著作物中因反規避條款的禁止規定而遭受持續三年以上極有可能的負面影響”」，並且在法條中要求國會圖書館及商業部對於哪類著作可不適用反規避條款進行認定工作。

第一次認定免除之範圍

2000 年 10 月 28 日國會圖書館和著作權局發布了關於反規避條款除外的第一次認定，而這次的認定將會持續其效力

至 2003 年 10 月 28 日。在舉辦了多次的公眾聽證以及審視整個公眾評論之後，著作權認為下列兩項符合該項免除規定之要件。

- 一、過濾應用軟體(Filtering Software Applications)篩選後的網站名單編輯。著作權局解釋所謂的「過濾」或是「阻擋」軟體係指在學校或是一般家庭中，為了阻擋孩童或其他使用者接近色情猥褻網站。其之所以可以被列為免除項目之一乃在於此類軟體將有可能導致其他使用者被限制無法瀏覽特定網站。
- 二、被用來保護接觸文字著作，包含電腦程式和資料庫的機制，若因「故障、損壞或是老舊」而無法允許有權接觸該類著作之使用者接觸上述著作物時，亦屬於免除範圍之內。其原因在於此“控制接觸機制”其目的並非保護著作作品被未經授權人士接觸，而是一概的阻擋了諸如圖書館或是其他教育機構等有權接觸之使用者利用上述著作。



口法範圍

2002 年 10 月 15 日，著作權局發布了關於第二次立法過程調查通知（notice of inquiry），此正是§1201(a)(1)(C)所規定需由國會圖書館或著作權局調查是否使用者在非侵害性的使用該著作物中因§1201(a)(1)(A)而遭受負面影響之規定內容。著作權局指出關於規避用來保護著作物之科技措施的禁止，並無法在以往的著作權法 106 節中找到可相比的規定。對於因規避重製之科技措施（如防止影印或儲存）提起法律訴訟時，則必須要先有傳統上著作權法對於著作權之侵害時始得提出。然而，若是提供任何的規避技術、產品、服務、裝置、組件或其零件，以協助他人完成規避行為者，亦將會違反禁

止準備行為之規定(§1201(a)(2)與 1201(b))。

舉證責任



在 10 月 15 日該次通知中，清楚的表示舉證責任將由“非侵害性地使用該著作物中而因反規避條款的禁止規定而遭受極有可能的負面影響”之使用者提出。，爲了滿足舉證責任，該使用者必須提出下列證據說明(1)、根據業界可證實的資料和最新資料證明此樣的傷害確實存在；(2)、此真正發生的傷害，所導致的負面效果極有可能在此三年內存在，且若只是單純的假設並不足以證明。著作權局認爲在這樣的舉證責任下，當事人應該舉出一非一般性之情況，並且所謂的「極有可能」之證據，應該是高度相關的，強力的並且具有說服力的。

可否保護的作品形式

在此次通知裡面，也強調了在決定免除適用反規避條款的作品類型時，國會圖書館亦應考量到，若某著作除可運用科技保護措施之形式外(例如經加密之電子檔)，是否尚可利用其他在市場上未應用科技保護措施形式的著作重製物(例如傳統之紙本、書面)，若前者所產生之不良影響可被後者減緩時，縱使後者並非爲使用上最佳的形式，仍應將後者之可得性(availability)一併予以考量。如之前 DVD 之所以不被列爲免除項目上，即因大多數的 DVD 可以在市面上以類比形式或是 VHS 錄影帶形式獲得。

特定著作

進一步的，著作權局認爲著作權法 1201 節並未定義「特定著作」，因此在第一次免除適用「反規避條款」認定中，其

要求根據認定的基準在於著作本身的特質，而非根據諸如使用的用途、使用者的性質等外在因素。這樣的認定基準使得著作物本身的特質又跟其屬於何種著作有關，因此，希望藉由此基準可以正好縮小並且集中在特定的著作類別上，當然，其必須是現行著作權法所保障的著作類型之一，如同文字著作或是音樂著作等。

由於不可能屬於一類的著作物本身都因該反規避條款所帶來的負面影響，而可以全面適用免除條款，因此著作權局的立法目標就是找出合適的著作物類型，加以免除。針對第一次所列的兩項免除項目觀之，著作權局認為第一項關於過濾網站之軟體可以說是此類特定著作的最好範例；至於第二項有關文字著作....等，可能是對於認定何謂特定著作的最大範圍內可允許之定義。



徵詢公眾評論

美國著作權局尋求所有利益團體的書面評論，但希望評論者應該熟悉有關著作權局於第一次認定免除過程中所要求的程序與判斷基準，並假設之前決定的基準亦同樣適用於第二次的認定免除過程當中。而要申請初步認定是否符合免除適用的使用者，必須填寫以下三個要件(1)、表明該科技措施確實有效控制接觸著作；(2)、明確的解釋何種非侵害性活動在反規避條款下被阻礙；(3)、釋明該被阻礙之活動在現行法下屬於非侵害性的使用著作物。在評論中，也應該表明符合上述定義而欲申請免除適用的特定著作為何，並且註明相關證據資料以及援引的法律條文。此評論的徵求將到 2002 年 12 月 18 日為止，著作權局則強力建議評論者可以利用電子郵件表達其意見。若是以書面寄送，則可以寄至 Copyright GC/I&R, P.O. BOX 70400, Southwest Station, Washington, D.C.

20024-0400



國立清華大學科技法律研究所 簡維克

取材至：

PATENT, TRADEMARK & COPYRIGHT JOURNAL vol. 64,
NO. 1593, 10-18-02

馮震宇，論美國 DMCA 反規避條款之規定與檢討，智慧財產
權月刊，2002。

美國著作權法：

§ 1201. Circumvention of copyright protection systems

- (a) Violations Regarding Circumvention of Technological Measures.-(1)(A) No person shall circumvent a technological measure that effectively controls access to a work protected under this title. The prohibition contained in the preceding sentence shall take effect at the end of the 2-year period beginning on the date of the enactment of this chapter.
- (B) The prohibition contained in subparagraph (A) shall not apply to persons who are users of a copyrighted work which is in a particular class of works, if such persons are, or are likely to be in the succeeding 3-year period, adversely affected by virtue of such prohibition in their ability to make noninfringing uses of that particular class of works under this title, as determined under subparagraph (C).
- ~~~~~

※ 中國知識產權局：中國將積極實施專利戰略

中國國家知識產權局（下稱知識產權局）局長王景川於2002年9月底在大連表示，實施專利戰略是一項複雜的系統工程，需要各部門密切配合、協調運作。而中國之高科技領域中，欠缺原創性專利之問題十分嚴重。故為解決這一問題，才有前述中國國家知識產權局將積極實施專利戰略之政策，加速專利制度建設和專利能力建設，大幅度提升中國擁有的專利，尤其是原創性專利的數量和質量，培育和發展中國核心競爭能力。

知識產權局提出將中國知識產權局分層級、分階段逐步採取7項具體應對措施，以提高中國企事業單位運用專利制度的能力和水準，大幅度提昇中國擁有專利的質量，切實加強專利戰略的研究和運用，並將其納入國家、地方、行業和企業發展戰略之中；認真研究運用和防範貿易技術壁壘；盡力面對處理現行仍然不同程度存在著的經濟、科技、外貿管理與專利銜接和協調不夠的問題；加強專利工作體系建設；革新審查方式，改進管理模式，擴大審查人員隊伍，全面迅速提高專利審查能力；加強知識產權培訓宣傳；加強以資訊化為特徵的技術支撐體系建設，為實施專利戰略構建公共服務平臺。

而中國在知識產權保護上，已經建立了較為健全的知識產權保護法律體系。中國政府先後制定了專利法、著作權法等一系列知識產權保護的法律，在計算機軟體、藥品新品種等方面也制定了具體的行政法規，加大了對侵犯知識產權違法行為的懲處力度；且中國加入世貿組織後，不停的進行完備知識產權保護之相關法律法規。而中國政府同時對著作法、商標法、專利權法、計算機軟體保護條例等知識產權保護法律法規進行了修訂，而且制定了新的法律條例；除立法





工作外，在執法上中國國內政府各部門密切配合，從嚴打擊侵犯知識產權的行為，完整的架構了保護知識產權各項脈絡。而知識產權之涉外保護方面，中國政府已加強對境外投資者保護，普遍給予境外投資者知識產權的國民待遇，對中外名牌商品實施有效保護；並進而大規模普及中國在知識產權保護上之知識產權法律知識；另外中國亦積極參與知識產權領域的國際合作。中國政府相繼參加了建立世界知識產權組織公約等數十個知識產權國際公約，同時積極參與世界知識產權組織等國際組織的知識產權保護活動，積極開展對不同國家和地區的雙邊知識產權保護交流與合作。

目前全球已開發國家在戰略性科技前端領域和對經濟發展、社會進步產生重大影響的高技術領域中所獲得的創新成果以及擁有專利的數量和質量等方面佔據絕對優勢。據中國國家知識產權局提供的資料顯示，在生命科學與生物技術、資訊技術、新材料等關鍵技術領域，西方發達國家所擁有的專利數量大約佔全球專利總量的 90%，而他們擁有的知識產權優勢在經貿活動中正發揮著越來越大的作用，發達國家透過知識產權的創造、佔有、許可、轉讓獲得了巨大的經濟效益。而相形之下，中國在高新技術領域中擁有的專利少、特別是原創性專利少的問題就顯得越發顯著。

中國國家知識產權局認為，中國各級政府和企事業單位要使知識產權的創造、保護和應用進入一個良性的迴圈，把實施專利戰略作為管理科技創新的基本手段，把它納入科技創新的全過程，成為國家創新體系的有機組成部分。同時，各級政府和企事業單位還在世界專利制度變革和發展過程中，擴大國際合作與交流，參與國際規則的調整與制定，爭取主動權等。

中國政府積極從各個層面介入全球市場競爭領域，可由

其全面規劃，整體考量之專利戰略，及其逐步實施之各項政策可見一斑，我國不論在科技產業或法制建構之成熟度俱較對岸為高，但全球競爭日趨嚴厲，我國之科技產業欲通過考驗，需要政府與企業間之合作，尤其專利方面之策略及做法，不僅需要借鏡他人，更應超越他人。

李慧君取材自

<http://202.130.245.40/chinese/PI-c/212089.htm>

<http://202.130.245.40/chinese/2002/Oct/216904.htm>

