世界圖書館的大未來

章忠信*

壹、前言

英國哲學家法蘭西斯・培根在 1620 年出版的「偉大的復興」所談到「知識就是力量」的概念，在今日數位網路環境中，更顯示出其真實。誰能夠又快又精準地找到所需要的資訊，就可以掌握先機，最快做出正確的決定。圖書館對於知識的取得，扮演重要地位。隨著科技發展，圖書館若能結合數位及網路技術，更能發揮其資訊保存與散布的功能。建立一個世界圖書館，讓全世界所有的人，隨時隨地都有公平接觸資訊的機會，有助於弭平數位落差，縮短貧富差距，是一個理想的境界。數位圖書館與網路搜尋引擎業者，正努力朝向這個目標，然而，在「內容就是老大（Content is King）」的現實下，如何集中資訊，精確提供使用者所需的知識，成為世界圖書館的最大挑戰，而這二項挑戰，都以著作權議題為中心。

世界圖書館的建立，充滿無限的挑戰，這一挑戰不僅來自科技，也來自傳統圖書館經營理念的必須顛覆，更涉及建立高效率圖書館的經營模式之改變。本文從世界圖書館的理想出發，提出建立世界圖書館的新思考，點出目前已事實存在的各種世界圖書館經營模式，也探究建立世界圖書館的困境與各種解決之道，最終發現，沒有絕對完美的制度，只有多元的發展與選項，才能達到公眾接觸資

收稿日：98 年 2 月 20 日

* 作者現為國立交通大學科技管理研究所科技法律組博士候選人，曾任經濟部智慧財產局著作權組簡任督導，目前任職教育部技術及職業教育司專門委員，並擔任經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會委員（教育部代表）。

訊及著作權人獲得適當報酬的最大均衡。

貳、世界圖書館的理想

在社會發展的過程中，知識原本是被壟斷的，有權勢或有財富者，才有接觸知識的機會，因為書籍是昂貴而稀少的，一般人沒有足夠的財力與管道，搜集並典藏書籍，也沒有足夠的時間從中獲取知識。做學問的人若不與權勢富豪通好，不可能博覽群書，熟知天文地理。1850 年以前，圖書館仍是少數貴族與權勢者的特權，直到 1850 年以後，英國的公共圖書館法（Public Library Act）及 1854 年美國的波士頓公共圖書館（Boston Public Library）的建立，免費的公立圖書館才改變了這項宿命，讓普羅大眾容易獲取知識，加速社會底層階級向上提昇的可能[1]。

在圖書館起初經營的時候，讀者只能親自到圖書館內閱覽館藏，後來才漸漸允許將館藏借出館外一段期間。圖書館會視財力與借閱情形，就同一本書多增購幾冊，以方便多人借閱。如果讀者所需的書籍，圖書館本身沒有館藏，可以透過館際合作，向最近的其他圖書館調借，再提供給讀者。

過去傳統的圖書館經營者，到市面上選購一定數量的圖書，供讀者在館內閱覽或借出館外。這些書籍都是經過著作權人自己或授權他人所重製，而「出借」並不屬著作權法所賦予著作財產權的權

[1] 斯周濂，「公共圖書館讀者服務與社區服務」，「新世紀・新理念－公共圖書館發展實務研討會論文集」，頁 2-53、2-56，國立台中圖書館，2000 年 4 月；又 “Free public libraries probably began in the 15th century. In the UK, the first documented free public library was established in Manchester in 1852, after the 1850 Public Library Act. The first free, public, tax-supported library in the USA was opened in Boston in 1854.” http://encyclopedia.farlex.com/depository+library，2009.02.01。

能，故傳統圖書館之經營原本並不涉及著作權議題。由於圖書館的經營，多少有礙於著作人之利益，因為讀者在圖書館看到或借到一本書，就表示市場上又少賣了一本書，但因為圖書館具有縮短貧富差距、普及知識接觸之社會公平正義功能，不可能禁止圖書館的經營，部分國家為提高圖書館經營之合理性，更引進「公共借閱權（Public Lending Right）」制度[2]，由政府編列預算，補償著作人因公立圖書館出借其著作所造成的損失。

網路數位化之新環境下，理想的世界圖書館所具備之功能，是可以讓任何一個讀者，在任何時間，在世界上的任何一個角落，不必在開館時間內親赴圖書館，就可以利用網路進入數位化的世界圖書館，搜尋到所想要的資訊，進行瀏覽、全文列印，或作電子檔儲存、編輯。然而，圖書館的這些服務，就涉及著作權法所賦予著作人之重製權、公開傳輸權等著作財產權，除非是屬於著作權法所明定的合理使用範圍，否則就必須取得授權。

參、世界圖書館新思考

思考世界圖書館的建立，不能再從既有圖書館的經營去思維，反而必須針對科技發展後，各種經營模式的可能變化來蛻變。除了

[2] 最早在法制上引進公共借閱權者，為挪威的 1947 年制定的「公共及學校圖書館法（Act on Public and School libraries）」，隨後瑞典及芬蘭陸續在 1954 年及 1963 年跟進，目前約有近 30 個國家採此制度，主要集中在歐洲，但不一定是在著作權法中規範，還包括「國會法（Act of Parliament）」（捷克）、「公共借閱法（PLR Act）」（瑞典）、「借閱法（Act of Lending）」（法羅群島 Faroe Islands）、「著作人及翻譯者補助法 （Act of Grants & Subsidies for Authors & translators）」（芬蘭）、「國家圖書館法（National Library Act）」（格陵蘭）、「著作人基金圖書館法（Author's Fund Library Act）」（冰島）、「公共圖書館法（Public Library Law）」（斯洛伐尼亞），詳請參閱 http://www.plrinternational.com/established/established.htm，2009.02.01。

少數的例外[3]，以往圖書館的利用是以免費接觸資訊為原則，這當然是認為免費才能扶弱濟貧，使無經濟能力者有公平接觸資訊的機會。由於不斷提高的成本以及圖書館經營的有限資源，時任美國哈佛大學圖書館副館長，掌理圖書館預算的 Sally F. Williams 早在 1987 年就預見，圖書館遲早會普遍建立使用者付費機制[4]。假若可以維持資訊的接觸依舊免費，不影響經濟弱勢者公平接觸資訊的機會，但資訊的搜集與提供以營利或付費方式進行，這算不算是理想中的世界圖書館？事實上，這樣的世界圖書館早已進入生活周遭，Google 與 YouTube 就是最好的例證。

2008 年 10 月底，網路巨人 Google 與代表著作權人利益的美國出版商協會（AAP）等團體達成和解協議，Google 同意支付著作權人 1 億 2 千 5 百萬美元，以便繼續其自 2004 年開始推動的「Google 圖書搜尋〈Google Book Search〉」計畫，將仍受著作權保護的絕版書掃描上網，分別以免費檢索部分內容、付費瀏覽全文以及下載列印等方式，提供新的服務，所得利益 Google 分得 37%，著作權人及出版商共同分享 67%。

2006 年 9 月 18 日網路上最大的影音分享網站 YouTube 與華納

[3] 歐洲許多圖書館的經營採會員制，讀者依不同年齡層繳交一定年費才可成為會員，借閱圖書，例如萊比錫圖書館、慕尼黑圖書館及阿姆斯特丹圖書館等，是「受益者付費」的制度，會員的比例及使用率都很高。參見鄭恒雄，「考察歐洲公共圖書館見聞紀：德國篇」、「考察歐洲公共圖書館見聞紀：荷蘭與布魯塞爾篇」，書苑季刊第 48 期，頁 39-52、第 49 期，頁 53-68。在國內，國語日報的兒童圖書館、信誼基金會的兒童教育資料館及電影圖書館等也屬於付費圖書館，讀者必須按年繳費辦借書證，才能借閱資料。

[4] 參見 Sally F. Williams，「To charge or not to charge: no longer a question」，頁 125，Ruth A. Fraley, Bill Katz，「Finance, Budget, and Management for Reference Services」，Haworth Press，1988。

唱片公司達成協議，YouTube 上可以任人自由散布華納公司的影音內容，而 YouTube 建立一套內容識別及使用報酬計算系統，依 YouTube 上使用華納公司影音內容情形，分配廣告收入，這等於是華納公司透過 YouTube 的技術系統，授權 YouTube 的用戶，至於使用報酬並不是用戶支付，而是華納公司與 YouTube 分享影音播放所產生的廣告收入。目前的現實是，小學生找資料不再到學校或公立圖書館，也不是上網使用 Google，而是上影音分享網站 YouTube 搜尋[5]。

肆、誰是世界圖書館？

數位網路技術加上新的經營模式，資訊接觸者依舊免費，但資訊提供者可以商業經營，傳統的圖書館與搜尋引擎 Google 及影音分享網站 YouTube，都可以免費提供使用者相同內容。更進一步觀察，傳統的圖書館只能利用著作權法中的合理使用條款，提供讀者有限的服務，無力以商業授權的經營模式再向前跨一大步，在我國著作權法第四十八條或第四十八條之一關於圖書館經營之合理使用規定，並不足以使傳統圖書館擁抱科技，以數位圖書館之姿，提供讀者不限時地的自由接觸資訊之服務[6]，反倒是搜尋引擎 Google 及影音分享網站 YouTube，經由商業授權的經營模式，已儼然成為真正的世界圖書館，比傳統圖書館的經營，在資訊的集中與散布，更有效率地提供使用者免費的服務。

---

[5] 參見楊明暐報導，2009 年 1 月 19 日中國時報。

[6] 關於現行著作權法對於圖書館結合數位網路科技的經營，有諸多不足或不明確之處，亟待修法解決，參見拙著，「圖書館經營的著作權議題----著作權法修正之建議」，臺北市圖書館館訊 26 卷 1 期，2008 年 6 月，可於作者個人經營之公益網站「著作權筆記」閱覽，http://www.copyrightnote.org/paper/pa0046.doc，2009.02.01。

搜尋引擎 Google 及影音分享網站 YouTube 雖然免費，但其品質則未必為使用者信服。Google 與 YouTube 以查尋結果快速見長，但網路資訊幾乎毫無審查機制，搜尋所得內容之精確性，向來受到質疑，這是最大弱點。Google 推動「Google 圖書搜尋〈Google Book Search〉」計畫，積極與圖書館合作，將搜尋服務領域擴及館藏紙本，其目標之一，正是要提振搜尋內容的精確度。

除了免費的搜尋引擎 Google 及影音分享網站 YouTube，付費的資料庫業者如 LEXIS/NEXIS 或是 WESTLAW 等等，則是另一種世界圖書館的經營模式。這些資料庫業者與雜誌社及各新聞媒體合作，以商業談判付費取得授權之後，將世界各國各種重要期刊論文、報章新聞等資訊，匯入資料庫，再以會員制之使用者付費方式，對會員提供論文、報章新聞等資訊，全球所有專業人士，幾乎都仰賴這些收費資料庫，作為執行業務之參考資料來源，甚至完全取代雜誌與報章之訂閱。這些資料庫的內容業經紙本發行審慎地編校，其嚴謹度無庸置疑，日報、周報、月刊或季刊的內容，更甚於書籍發行的即時性，如果圖書館遲早會普遍建立使用者付費機制，而部分傳統圖書館也在館內提供 LEXIS/NEXIS 或是 WESTLAW 等付費資料庫檢索專區服務，讓這些資料庫會員或一般讀者以信用卡付費方式，接觸資訊，誰曰 LEXIS/NEXIS 或是 WESTLAW 等不是世界圖書館？

伍、世界圖書館取得館藏利用之困境

著作權法雖然賦予著作人各種著作人格權[7]與著作財產權[8]，這些權利在實際執行面上，可以簡單歸納為二項重要權利，一是對於著作利用的控制權利，二是著作利用後所產生利益的分享權利。世界圖書館的理想是將人類各種創作集中於一爐，世界上任何人在任何時間、任何地點，都有機會接觸到他所想要接觸的著作。

不管是傳統的圖書館，或是新發展出來的世界圖書館，眾所面臨的問題都集中在如何取得館藏之利用權利。理想的世界圖書館必須將館藏數位化，並進一步上網向公眾提供內容。這不僅是傳統圖書館單純購入原版圖書再出借給讀者的簡單操作，還涉及取得著作之重製與公開傳輸的授權議題，因為，數位化前必須經過掃描程序，這是著作權法第三條第一項第五款所稱之「重製」行為，屬於著作人依第二十二條所享有的重製權，至於進一步將數位化內容透過網路向公眾提供，則屬於著作人依第二十六條之一所享有的公開傳輸權。對於館藏的利用，除非是年代久遠，已屬公共所有的館藏，否則，不論是進行數位化之掃描，或是進一步將數位化內容透過網路向公眾提供，都必須取得著作人事前的同意。授權洽談固然耗費行政成本，對於那些著作權人不明或已失聯，但仍受著作權法保護的「孤兒著作（Orphan works）」，找不到適當的授權對象，更是極大痛苦之所在。

---

[7] 第十五條的公開發表權、第十六條的姓名表示權及第十七條的禁止不當修改權。

[8] 第二十二條的重製權、第二十三條的公開口述權、第二十四條的公開播送權、第二十五條的公開上映權、第二十六條的公開演出權、第二十六條之一的公開傳輸權、第二十七條的公開展示權、第二十八條的改作及編輯權、第二十八條之一的散布權及第二十九條的出租權等。

關於世界圖書館取得館藏利用之管道，約可區分為「合理使用（Fair Use）」、「集體管理（Collective Management）」、「創用ＣＣ（Creative Commons）授權」及「媒體中立原則（doctrine of media neutrality）」之適用等數端，惟能否徹底解決問題，頗受質疑。

一、合理使用（Fair Use）

著作權法先賦予著作人著作權，但為公益之考量，又以「合理使用」規定，限制著作財產權之行使，使得利用人在著作權法所允許的新聞報導、個人非營利之使用、學習、研究、評論等等目的，在合理範圍內，得不經著作財產權人之授權，利用著作。

國際著作權公約就合理使用最早且最重要的規範，出現在一八八六年「保護文學及藝術著作之伯恩公約（Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works）」的一九七一年巴黎修正案第九條第（2）項所定之三步驟之檢驗（Three-step-test）。此所謂「三步驟之檢驗」即指關於重製權之限制與例外，須符合以下條件：即 1）「**僅限於相關特定之情形下**」；2）「**未與著作之正常利用相衝突**」；且 3）「**不致於不合理地損害著作人法定利益**」。一九九四年通過的世界貿易組織協定中「與貿易有關之智慧財產權協定（Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, including Trade in Counterfeit Goods，以下簡稱 TRIPS）」第十三條、一九九六年通過的「世界智慧財產權組織著作權條約（The WIPO Copyright Treaty，簡稱 WCT）」第十條及「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約（The WIPO Performances and Phonograms Treaty，簡稱 WPPT）」第十六條，則均參採伯恩公約第九條第（2）項內容，就所有各該條約所提供保護之權利，作限制與例外規定，亦即必

須限制「在某一些特定情形下」，如果「不會與著作之正常利用相衝突」，且「不致於不合理地損害著作人法定利益」，各國著作權法得允許利用人不必經過著作財產權人及相關權利人的授權，利用著作或受保護的客體，至於其具體條文，則任由各國以法律定之。

在以上所述的「三步驟之檢驗」中，「在特定的情形下」一詞，意謂著合理使用不是漫無邊際，也不是可以任意擴張，必須明確地規定範圍，關於圖書館為了典藏目的，可否進行「格式轉換（format-shifting）」之重製，亦即將紙本館藏以數位方式儲存，或是可以重製幾份複製版本，必須由各國著作權法明定，但各國著作權法則少有明確規範。

將館藏數位化後，放到網路上對公眾提供的作法，與網路鏈結並不相同。網路鏈結是將網路上既有的資料，與自己網頁鏈結，瀏覽自己網頁的網友點選後，會被送到該既有資料的網頁所在，這種把網友送過去他人網頁的作法，並沒有將他人網頁內容重製到自己的網頁內，或是公開傳輸他人的網頁內容。德國聯邦最高法院在Paperboy[9]一案已確認這種鏈結不涉及重製行為，美國在 Kelly v. Arriba10及 Perfect [10] v. Google 案[11]中，也都已確認這種鏈結縱使涉

[9] BGH, 17th July 2003, case I WR 259/00。Paperboy 所提供的服務係鏈結到他人網頁，該網頁上的著作係經著作財產權人所同意而上載，更由於 Paperboy 的服務沒有「快取（caching）」功能，一旦他人網頁上的著作被刪除，Paperboy 所提供的鏈結也無法發生鏈結效果。

[10] Kelly v. Arriba Soft Corp., 336 F. 3d 811 (9th Cir. 2003). 法院認定被告 Arriba 以縮圖方式複製原告 Kelly 的照片是網路檢索與傳輸所必要的作法，而且縮圖僅在使網友「依小圖找大圖」，縮圖本身不具獨立經濟意義，對圖畫或照片的著作權人利益無影響，所以是合理使用。

[11] Perfect 10 v. Google, 508 F.3d 1146 (9th Cir., 2007). Google 的「縮圖鏈結」，是將網路上搜尋得來的圖畫或照片，轉換成如指甲般的縮圖（thumbnail），再透過鏈結技術，使得網路使用者透過網路搜尋到縮圖，進而鏈結至圖畫或照片

及重製行為，也是屬於合理使用。不過，歐盟在 2001 年所通過的資訊社會著作權及相關權利協調指令[12]，在前言第 40 款中卻明白揭示，圖書館的特定合理使用條款，不得包括將受保護的著作上網傳輸[13]，這是因為網路無遠弗屆，著作上網後，如脫韁野馬，無法預期會產生何種結果，不宜任其含括於合理使用之中，以免對於著作權人造成意想不到的損害。

Google 從 2004 年開始推動的「Google 圖書搜尋〈Google Book Search〉」計畫，陸續和美國知名大學圖書館合作，將館藏全部掃描成數位檔案，讓使用者搜尋檢索，瀏覽與檢索關鍵字有關的片段內容，但因為沒有取得著作權人的授權，被告進法院。Google 主張，搜尋引擎的作法就是先將網路上所有資訊存入資料庫，讓網友快速檢索閱覽部分內容，再透過鏈結到資料原址瀏覽全文，這是著作權法所允許的「合理使用（fair use）」，現在不過是增加圖書館館藏資料內容而已，且網友只能閱覽索引部分，要買書或到圖書館借書或是透過網路付費給 Google 及著作權人，才能瀏覽全文，這應仍屬

所在之網頁，進行瀏覽或下載。法院認為 Google 的搜尋引擎之縮圖檢索功能，縱使是全文或全圖重製，或是在搜尋結果中呈現，仍是「高度的轉換利用且具極高的價值（highly transformative and of great value）」，符合合理使用原則。

[12] Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society。

[13] (40) Member States may provide for an exception or limitation for the benefit of certain non-profit making establishments, such as publicly accessible libraries and equivalent institutions, as well as archives. However, this should be limited to certain special cases covered by the reproduction right. ***Such an exception or limitation should not cover uses made in the context of on-line delivery of protected works or other subject-matter.*** This Directive should be without prejudice to the Member States' option to derogate from the exclusive public lending right in accordance with Article 5 of Directive 92/100/EEC. Therefore, specific contracts or licences should be promoted which, without creating imbalances, favour such establishments and the disseminative purposes they serve.

合理使用的範圍[14]。

Google 的合理使用抗辯，其實不一定成立。因為，Google 雖然只是讓網友瀏覽所檢索到的書籍的極少部分內容，但實際上確已將原本不是在網路上的整本書的內容，掃描進資料庫，同時，Google 提供的搜尋引擎有廣告收入，不完全是非營利。

如前所提及，Google 在 2008 年 10 月選擇放棄訴訟上的對抗，不再堅持是合理使用，改與著作權人團體和解，支付和解金以取得授權，繼續推動「Google 圖書搜尋〈Google Book Search〉」計畫。Google 深知，它若是敗訴，過去的投資將付之流水，損失慘重；反之，Google 若是勝訴，就表示其他搜尋引擎業者，例如雅虎的「開放內容聯盟（Open Content Alliance）」及微軟的「MSN 書籍搜尋計畫（MSN Book Search）」，也可以如法炮製，Google 等於是其他業者的開路先鋒。Google 的如意算盤是讓這個訴訟沒有答案，雖然和解所付的錢不少，但這個價格等於是對其他業者築起一道進入市場的高牆，追隨者若不願親身測試法院對於合理使用的認定，又付不起這麼多錢，就會被阻絕在市場外，而和解能讓 Google 免於漫長的官司糾纏，立即合法使用這些著作，持續搜尋引擎盟主的地位。

至於出版商或著作權人和解的原因，也是現實考量。數位網路環境下，紙本市場已經大幅滑落，萬一法院判定 Google 是合理使用，將是雪上加霜，若能夠藉助圖書館與 Google 已經數位化的書籍放到網路上，自己可以降低數位化成本，還可以及早讓讀者熟悉

[14] 關於本案雙方之著作權法合理使用攻防爭議，請參閱洪盛毅，「從 GOOGLE 與美國 THE MCGRAW-HILL 等五大書商之著作權訴訟分析 GOOGLE 圖書館計畫與合理使用之法律疑義」，智慧財產權月刊第 121 期，頁 83-90，2009 年 1 月。

以數位網路管道接觸出版品，搶占這塊市場。在 Google 已經完成數位檔案的 7 百萬本書籍中，有 1 百萬本是先前已獲授權的，另外 1 百萬本已經是年代久遠，已不再受著作權法保護，屬於「公共所有（public domain）」的著作，其他 5 百萬本書有很多是因沒有商業價值而絕版，原本是被塵封在圖書館的角落，經過 Google 將其放在網路上供全文檢索，這些久已無人問津的書籍，被重新賦予新的生命，再度被流通或銷售，公眾接觸到資訊，著作權人增加收益。

在和解的協議中，將會成立一個非營利的「書籍著作權登記中心（Book Rights Registry）」，作為分配權利金的依據，這一組織將扮演著作權集體管理組織的功能，著作權人為了分配權利金，會出面確認其身分，可以減少那些原本找不到著作權人的「孤兒著作」的數量，也算是附帶為公眾帶來好處。此外，政府或圖書館也可以購買會員帳號，讓公眾在圖書館館內，免費瀏覽這些圖書的全文。

Google 一案的發展顯示，除非立法者在著作權法中給世界圖書館一個特許的合理使用條款，否則，在現行法制之下，世界圖書館並沒有合理使用空間。

二、集體管理（Collective Management）

著作權集體管理組織，在我國法制上稱為「著作權仲介團體」，並制定有著作權仲介團體條例，作為團體設立、運作及監督之依據[15]。著作權集體管理組織是著作權人所成立的組織，代表著作權

[15] 關於我國著作權集體管理制度之法律及修正情形，請參閱拙著「著作權集體管理制度新發展」，智慧財產權月刊第 114 期，2008 年 6 月，可於作者個人經營之公益網站「著作權筆記」閱覽，http://www.copyrightnote.org/paper/pa0045.doc，2009.02.01。

人的利益，以集體管理的方式運作，進行大量著作利用授權，收取及分配使用報酬。

世界圖書館可以透過著作權集體管理組織，解決數位化及網路傳輸大量館藏的困境。不過，在以免費提供資訊為圖書館經營主流的環境下，著作權集體管理組織事實上是附麗於傳統圖書館的平行運作，而非授權圖書館利用著作。也就是說，圖書館在館內或借助館際合作，提供實體圖書的出借或著作權法所允許的合理使用之資料影印，至於超越合理使用的部分，則藉由與著作權集體管理組織的合作，提供商業機制的付費服務。大英圖書館除了有限的合理使用服務，並與英國的著作權集體管理組織「著作權授權代理公司（The Copyright Licensing Agency Limited，簡稱 CLA）簽約[16]，讀者可以依出版社或作者所訂的標準付費影印，由大英圖書館代收費用，轉交出版社或作者，或交由 CLA 轉分配給著作權人，光是在 2006 年，大英圖書館就為著作權人代收了 550 萬英磅[17]。

集體管理雖然可以降低大量授權的行政成本，未必能處理「孤兒著作」找不到著作財產權人的困境。集體管理的前提是經由著作財產權人的授權，才具備代為管理授權事務的條件，「孤兒著作」是不知著作財產權人為何人，或是雖知著作財產權之歸屬，卻無法聯絡洽商的著作，是已被著作財產權人所遺棄的「孤兒」，集體管理組織並沒有被「託孤」，自然也就無法代為管理授權事務。

[16] The World Intellectual Property Organization (WIPO) and the International Federation of Reproduction Rights Organisations (IFRRO), Collective Management In Reprography, p.44. 2005.08.參閱 http://www.wipo.int/freepublications/en/copyright/924/wipo_pub_924.pdf，2009.02.01。

[17] 參閱 http://www.bl.uk/reshelp/atyourdesk/docsupply/publisher/copyright/，2009.02.01。

雖然，歐盟部分會員國，如瑞典、芬蘭、丹麥及匈牙利等，藉由「衍伸性集體管理（extended collective licensing）」機制，解決未加入集體管理組織之著作權人之授權議題，但其是否可以同時適用於「孤兒著作」之利用授權，非無疑義[18]。蓋源自北歐國家之「衍伸性集體管理」機制能夠被接受，係因該等集體管理組織為全國性的代表組織，亦即特定著作類別之絕大多數著作權人均為其成員，才會使其享有代表「非會員」處理授權事務之法源與權威。此外，在「衍伸性集體管理」機制下，這些「非會員」有權跳脫集體管理機制，自行單獨向利用人收取其個人應得的使用報酬，也有權選擇不接受該項授權條件，並明白禁止利用人利用其著作[19]。「衍伸性集體管理」機制是基於著作權人還有機會自己行使權利，收取報酬或反對利用的前提下，才讓集體管理契約條款及於非會員，產生衍伸性的效果，並不是要弱化或歧視著作權人。我國目前著作權集體管理組織林立，尚無一個可以被同一類著作之著作權人所普遍認可的全國性著作權集體管理組織，而若以「衍伸性集體管理」機制使利用人逕行利用「孤兒著作」，其使用報酬事實上將無人領取，更不會有人出面反對利用，形成獨厚集體管理組織。這些情形都與「衍

[18] 著作權專責機關經濟部智慧財產局似乎期待以「衍伸性集體管理」機制解決「孤兒著作」之利用授權困境，請參閱陳怡靜（經濟部智慧財產局著作權組編譯），「著作權人不明時之著作利用」，智慧財產權月刊第 121 期，頁 102，2009 年 1 月；另該局 2009 年 2 月 4 日著作權審議及調解委員會 98 年第 1 次會議討論「文化創意產業發展法（草案）」規劃增列「著作財產權人不明著作之授權利用」及「著作權設質登記」等條文，並將適用於整體文化創意產業等議題時，亦多所提議。

[19] "In summary, the basic elements of an ECL are: ……-the organization has to nationally representative in its field;……-non-represented rightsholders have a right to individual remuneration;- non-represented rightsholders have in most cases a right to prohibit the use of their works." Tarja Koskinen-Olsson, Collective Management in the Nordic Countries, p.266, Edited by Daniel Gervais, Collective Management of Copyright and Related Rights, Kluwer Law International, 2006.

伸性集體管理」機制基本理念不符，世界圖書館要解決「孤兒著作」之利用授權議題，必須另尋適當途徑。

三、創用ＣＣ（Creative Commons）授權

「創用ＣＣ」是由美國自由主義的憲法學者 Lawrence Lessig 教授在 2001 年開始推動，目的是希望在現有著作權法的制度下，鼓勵著作權人將多數「有著作權，侵害必究（all rights reserved）」的作法，改以「保留部分權利（some rights reserved）」的聲明呈現，透過 Creative Commons 所設計的著作權授權條款，以 CC 作為標示，協助創作者將其創作開放給公共領域（public domain），或者在特定條件、特定用途下授權公眾自由使用，並同時保留其著作權，避免著作權法可能會阻礙人類文化創新的發展，甚至無法達成其鼓勵創作的終極目的，成為社會與文化進步的阻礙。我國在 2004 年 9 月，也由中研院資訊科學所副研究員莊庭瑞等一批熱心人士將ＣＣ授權觀念引進國內[20]。

「創用ＣＣ」不是否定著作權，甚至必須依附著作權才能運行，該項 CC 標示是著作人將著作權法保護下的權利，劃出一定的範圍，同意別人利用，不必再來談授權。例如，著作人在他的作品上標示，只要註明作者的姓名，（1）就可以自由利用，或是（2）只能作非營利的利用，或是（3）不可以修改內容等等，不一而足。「創用ＣＣ」基本上只是著作權法下的一種授權，不是放棄著作權。任何人超越著作人依「創用ＣＣ」所作授權範圍，還是構成侵害著作權，要由著作人自己決定是不是要主張著作權侵害。任何人對於

[20] 關於創用ＣＣ（Creative Commons）授權之理念與台灣相關組織，請參閱 http://creativecommons.org.tw/static/about/cctw，2009.02.01。

「創用ＣＣ」的作品，還是要依標示的授權範圍利用，不可以隨意利用，著作人也不會因為作了「創用ＣＣ」標示，就喪失著作權。

「創用ＣＣ」有利於作品的利用與擴散，任何人只要看作品上「創用ＣＣ」的標示，就知道該如何利用作品，不必再與著作人聯絡，省掉很多授權的行政程序，縮短洽談授權的時間，達到即時利用的方便。然而，「創用ＣＣ」只是一種選擇的自由，不是真理。採用「創用ＣＣ」的著作人，有很多種原因。有些完全是為了要與大家分享的公益考量，不在乎經濟利益；有些是只在乎成名的成就感，希望獲得肯定，並不在乎經濟利益的收入；有些是想透過「創用ＣＣ」制度，先打響知名度，以利以後作品的商業行銷；也有些則是怕麻煩，先以「創用ＣＣ」作授權，大家在授權範圍內自由使用，不要再來聯絡。

「創用ＣＣ」既然僅是著作權法下的一種授權之選擇，就沒有強制性。若著作人在著作公開時沒有作「創用ＣＣ」之標示，利用人還是要與著作權人洽談授權，不可以自由利用，對於世界圖書館就一般著作或「孤兒著作」之利用，還是面臨授權議題。

四、媒體中立原則（doctrine of media neutrality）

「媒體中立原則」源起於 1908 年美國習慣法下的 White-Smith Pub. Co. v. Apollo Co.一案[21]。該案原告 White-Smith 公司主張被告 Apollo 公司依原告的音樂紙本（sheet music）製成的音樂盒（piano rolls），侵害原告的音樂著作權，但不為美國聯邦最高法院所採。法院認為音樂盒只是機器的一部分，要由操作熟練者適切操作才能發

[21] 209 U.S. 1 (1908).

出精確音調，而由於當時的著作權法僅保護以視覺感受之重製，不及於聽覺感受之重製，故不構成侵害音樂之著作權。司法機關無意擴大著作權保護於新媒體，導致美國國會在修正 1909 年及 1976 年著作權法時，必須衡量媒體進步對著作權保護之影響，現行著作權法第 102 條第（b）項對於著作權之保護，不再關切著作被固著於何種媒體，並預見將及於未來可能發展出來的新媒體[22]。這一見解也影響美國著作權法第 201 條第（c）項規定之適用，依該項規定，集合著作中之單篇著作，其著作權與該集合著作之著作權有所分別，且自始歸該單篇著作之著作人所有。無明白之著作權或其中一部分權利之轉讓約定，集合著作之著作人僅取得將該集合著作中之單一著作作為該集合著作之一部分，隨同該集合著作、該集合著作之改版及其後同一系列之集合著作加以重製及散布之特權。

2001 年美國聯邦最高法院在 New York Times Co. v. Tasini 一案[23]中，重申「媒體中立原則」之真義。原告為美國全國作家聯盟（National Writer's Union）總裁 Jonathan Tasini 等自由撰稿人，長年投稿於被告 The New York Times 之報章雜誌。Tasini 主張被告未經其等之同意，將歷年報章雜誌，交電子資料庫公司 Lexi-Nexi 公司進行電子化處理，包括作成 CD-ROM 及置於電子資料庫中供網路傳輸，侵害其於報章雜誌中各編文章之著作權。

雖然被告 The New York Times 在判決以前，頑強地提出警告，

[22] "Copyright protection subsists . . . in original works of authorship fixed in any tangible medium of expression, *now known or later developed, from which they can be perceived, reproduced, or otherwise communicated, either directly or with the aid of a machine or device."*

[23] 533 U.S. 483 2001，參見 http://supct.law.cornell.edu/supct/html/00-201.ZS.html，2009.02.01。

如果其獲得敗訴，將會對於歷史性之電子資料紀錄造成負面影響，同時也提出「媒體中立原則」之抗辯，認為他們的作法與將報章存為微縮影片相同，不應因為媒體改變而有不同。聯邦最高法院同意，在「媒體中立原則」之下，「將著作於不同媒體間作轉換，並不改變該著作在著作權目的之性質（“transfer of a work between media does not alter the character of that work for copyright purposes.”）」但法院認為被告 Lexi-Nexi 公司將報章雜誌作成 CD-ROM 及置於電子資料庫中之行為，與一般的資料儲存，如微縮影片之作法不同，被告等之資料庫使用者自資料庫之蒐尋與列印結果，乃是就原告個別的文章進行重製，而不是就被告自己的報章雜誌整份的利用，不能主張屬第 201 條（c）款規定之改版，所以，在將原告的文章作成 CD-ROM 及放在數位化資料庫上網以前，應經原告的同意，而本案「媒體中立原則」應是保護著作人之權利，而非發行人之權利。

加拿大聯邦最高法院 2006 年於 Robertson v. Thomson Corp.,一案[24]中，也再度支持「媒體中立原則」之適用，該案同樣是將報章上之文章作成電子資料庫及 CD-ROMs，法院亦認為不是整份報章之使用，而是單篇文章之利用，應再取得授權。

Tasini 一案留下一個伏筆，亦即若 CD-ROMs 所顯現的是報章雜誌的原樣版面再現，不是單篇文章的各自獨立呈現，就是屬於美國著作權法第 201 條第（c）項所稱「集合著作（collective work）」之「改版（revision）」，不必再獲得單篇作者的授權。

[24] 2006 SCC 43，參見 http://csc.lexum.umontreal.ca/en/2006/2006scc43/2006scc43.html，2009.02.01。

美國第二巡迴上訴法院 2005 年在 Faulkner v. National Geographic Enters 一案[25]中，原告自由攝影師 Faulkner 指控國家地理協會侵害其著作權，法院引用 Tasini 一案確認的原則，認為「國家地理雜誌全集」光碟版是整份既有雜誌的利用與呈現，不是個別著作的利用，得受著作權法第 201 條第（c）項規定之保障。

美國第十一巡迴上訴法院 2008 年 6 月 30 日在 Greenberg v. National Geographic Society 一案[26]中，經由全院法官聯席審庭再度判定，國家地理協會的光碟版「國家地理雜誌全集"The Complete National Geographic"（CNG）」是屬於美國著作權法第 201 條第（c）項特別賦予「集合著作（collective work）」之「改版（revision）」，不是一個新的「集合著作」，所以不構成侵害先前刊登在紙本國家地理雜誌上照片的攝影師 Greenberg 的著作權。

這兩個案件雖均上訴聯邦最高法院，但依據美國的法律，美國最高法院有權決定是否接受對於下級法院判決不服的上訴，而不是來者不拒。通常只有在具爭議的重大案件，認為有必要表示最終意見的案件，才能被美國最高法院所接受審理。本案美國最高法院拒絕聽審該二案件，顯然認為關於既有期刊雜誌的再利用，如何適用著作權法第 201 條（c）項規定，他們在 Tasini 一案中已經交待清楚「媒體中立原則」之適用，沒有特別需要再釐清之爭議，所以就不必再浪費司法資源了。

在 Greenberg v. National Geographic Society 一案，多數意見也從立法資料的考證發現，國會制定著作權法第 201 條第（c）項規

[25] 409 F.3d 26, 2nd Cir. 2005.
[26] No. 05-16964, 2008 WL 2571333, 11th Cir. June 30, 2008.

定之目的，在使發行人只要不是作出一個完全不一樣的著作，就應該讓他可以自由地就既有的出版品改版，這就是所謂「媒體中立原則」，從著作權保護的目的而言，若著作在媒體間轉換，不該變更該著作之屬性。三十年前的立法雖沒有考量到今日科技的發展情形，但形式的改變，並不等於實質內容的改變。

Greenberg 案及 Faulkner 案與 Tasini 案最大的區別在於，前者是整體忠實不變地原樣再現，沒有任何改變；後者是個別著作的分別利用，最後的呈現已經與原有的整體式樣不同，是個別著作的顯示，而不是整體集合著作的顯示。從而，在媒體中立的原則下，將既有新聞紙、雜誌以原樣模式，轉換媒體格式發行，依著作權法第 201 條第（c）項規定，不必再獲得其中單篇作品著作權人的同意，若是將新聞紙、雜誌之原樣拆解，作個別著作的利用，就不在著作權法第 201 條第（c）項改版規定的特權範圍內。

這類案件若在我國會有何不同的結論？著作權法第四十一條規定：「著作財產權人投稿於新聞紙、雜誌或授權公開播送著作者，除另有約定外，推定僅授與刊載或公開播送一次之權利，對著作財產權人之其他權利不生影響。」新聞紙、雜誌上之文章，如無特別約定，「推定」作者「僅授與刊載或公開播送一次之權利」，而第三十七條第一項也規定，關於著作利用之授權，「其授權利用之地域、時間、內容、利用方法或其他事項，依當事人之約定；其約定不明之部分，推定為未授權。」作者投稿，對於新聞紙、雜誌而言，是第三十七條第一項著作利用的授權，若沒有與新聞紙、雜誌有進一步的約定，依第四十一條規定，除了刊載一次以外，新聞紙、雜誌應該不能再作其他利用。不僅如此，對於約定不明之部分，依第三十七條第一項後段，更「推定為未授權」。

其實，有了第三十七條第一項後段「約定不明之部分，推定為未授權」的規定，第四十一條的「除另有約定外，推定僅授與刊載或公開播送一次之權利」並無必要。因為，投稿之目的當然是為在新聞紙、雜誌上之刊登，領一次稿費當然也是刊登一次的對價，而約定可分為明示與默示，既然沒有明示或默示的約定，一旦有爭執，就是「約定不明」，直接適用第三十七條第一項後段「推定為未授權」即可，何必再適用第四十一條的「推定僅授與刊載或公開播送一次之權利」?然而，一旦第四十一條明示為「推定僅授與刊載或公開播送一次之權利」，就會產生擴大效應，嚴格限制所謂「刊載或公開播送一次之權利」，影響所及，登載的新聞紙、雜誌發行後，因銷路好而增印，算不算原刊載之一次？將各當期發行所剩餘刊物製作成合訂本，固然還算是原刊載之一次，若每隔一段期間印製發行原樣之合訂本，或是縮小本，能不能算是原刊載之一次？即使是早期的微縮影版，能不能算是原刊載之一次，亦有爭議。這與圖書館依第四十八條第二款「基於保存資料之必要」，自行將新聞紙、雜誌製作成微縮影版，係屬二事。此外，當數位科技發展後，新聞紙、雜誌將過去的刊物，原樣轉換為光碟版，或是拆解成單篇作品，製作成電子資料庫時，顯然不能算是原刊載之一次，而應再取得授權。

由於我國並無類似美國著作權法第 201 條第（c）項之「媒體中立」原則規定，而著作權法第四十一條的規定，致使新聞紙、雜誌的當期增印、為製作合訂本之增印、製作縮小本或微縮影版、原樣轉換為光碟版，或是拆解成單篇作品，製作成電子資料庫等等，都不能算是原刊載之一次，而應再取得授權，將造成新聞紙、雜誌再利用時之困難。從保護著作權人之立場觀之，固然很好，但是對

於已發行於新聞紙、雜誌之著作，不能方便其再流通，而必須一一再洽尋著作人授權，對公眾接觸資訊之方便性，亦多阻礙。

目前的報章、期刊發行，多已透過契約取得單篇文章之再利用權利，但對於過往發行之報章、期刊之再利用，以契約取得授權之難度過高，幾乎不可能，亟須引進類似美國著作權法第 201 條第（c）項之「媒體中立」原則規定。如前所述，著作權法賦予著作二項重要權利，一是對於著作利用的控制權利，二是著作利用後利益分享的權利，前述這些再利用行為，明明是著作的二次利用，若完全由報章、期刊獨享利益，亦不公平，只要解除授權的困難，讓著作人分享二次利用的利益，應才是公平，也可解決著作權人已不詳之「孤兒著作」之利用問題。

從而，在立法政策上，宜修正著作權法，使已刊載於報章、期刊之著作，應允許報章、期刊之集合著作之著作權人，再次利用，但應支付個別著作之著作權人適當之報酬。如該報章、期刊之集合著作之著作權人已不存在，則任何人得再次利用各單篇著作，但應支付個別著作之著作權人適當之報酬。如此，就可使已刊載於報章、期刊之著作，得被再次利用，達到資訊繼續流通效果，也保障了個別著作之著作權人利益，均衡各方利益。

這樣的修正，未必解決所有報章、期刊上著作之利用授權問題，例如已結束營業之報章、期刊，就無法循此途徑解決授權問題，但至少是大部分的解套。

陸、結論

科技不斷發展，讓傳統圖書館在技術上有能力提供讀者各種快速、方便、精確取得資訊之可能，圖書館也有強烈之意願擴大其服務，但這些服務的擴大，都涉及著作權法已賦予著作人的著作權。圖書館經營者基於服務大眾之使命感，易忽略著作權法之規定，常視其服務為當然之理，以致侵害著作權而不自知。另一方面，商業經營模式的搜尋引擎、分享網站、資料庫業者，結合集體管理組織，也隱然發展成為世界圖書館。當圖書館服務的發展，不一定必然是免費，則傳統圖書館、商業經營模式的搜尋引擎、分享網站、資料庫業者，都有成為世界圖書館的實力，他們都面臨資訊的集中與提供必須獲得授權的困境。

在網路數位科技的環境下，著作權法合理使用似乎僅能適用於傳統圖書館的館內服務，才不致過於不合理地影響著作權人的利益。至於商業經營模式的搜尋引擎、分享網站、資料庫業者，透過集體管理組織的協助，讓著作權人願意釋放對於著作利用的控制權，又可以分享部分利益，反而是私利與公益的一種均衡。

真正顧慮到社經地位絕對弱勢的那一群人，傳統圖書館如何與商業經營模式的資料庫業者合作，在館內提供免費服務，也許是另一種解決途徑。