



從加拿大最高法院 *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers* 案探討加拿大網路服務提供者的侵權責任

林利芝*

摘要

網路服務提供者提供大眾各種便利的網路服務增加人們近用資訊的機會，讓偏遠地區和大都會區的人們都可以自由接觸世界各地所傳達的訊息，即使位處天之涯地之角的人們也都可以透過網路互相聯絡與分享多元化的資訊內容。可是對於著作權人而言，網路科技帶來的負面影響恐遠大於正面意義，尤其以音樂著作之著作權人為例，總是竭盡所能地保護自身權益，無論是藉由對網路服務提供者提起侵害著作權之訴訟，或是集結眾多著作權人之力量以授權著作權集體管理團體向著作使用者收取權利金的方式來維護經濟利益，在此情形下當然在各國也因此衍生出不少爭議案件而產生許多具有重大意義的判決。2004 年的 *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers* 案，即是加拿大最高法院處理網路服務提供者網路侵權爭議問題和著作權集體管理團體徵收網路傳輸音樂著作權利金相關議題的代表性判決。本文將藉由彙整此一判決來介紹加拿大最高法院對於處理網路服務提供者網路侵權爭議問題的立場，以及加拿大著作權法的最新發展 C-32 草案，特別是「通知／通知」程序相關規定，以供我國日後修法之參考。

關鍵字：網路服務提供者、加拿大著作權法、著作權集體管理團體、「通知／通知」程序、公開傳播

收稿日：100 年 3 月 21 日

* 作者現為東吳大學法律學系專任助理教授



壹、前言

相較於其他國家例如美國¹、澳洲²和我國³已紛紛在著作權法中對網路服務提供者（Internet Service Provider，下稱 ISP）的侵權責任制定專責規定，但是加拿大著作權法中至今仍沒有專責處理 ISP 之侵權責任的法條規定，雖然加拿大政府於 2010 年 6 月公布的加拿大著作權法現代化修正草案（the *Copyright Modernization Act*）又稱 C-32 草案⁴，延續 C-60 草案和 C-61 草案的概念也對 ISP 侵權責任問題加以處理，但 C-32 草案目前尚未經加拿大議會三讀通過。所以，在此期間加拿大法院仍須以現行著作權法（C-42）解決網路侵權問題。不過由於網路科技日新月異，加拿大現行著作權法對於具體解決 ISP 的侵權問題已出現窘境，ISP 在何種情況下可被追究重製、公開傳播著作，及授權重製或公開傳播著作的侵權責任，尚有待釐清。2004 年加拿大最高法院在 *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers*⁵ 案（下稱 *SOCAN v. CAIP* 案）的判決，提供了一些現行著作權法規定應如何解釋和適用於 ISP（包括連線服務提供者、快速存取服務提供者、資訊儲存服務提供者）的精闢見解，是表徵加拿大最高法院對 ISP 網路侵權責任議題之態度的代表性判決，在加拿大引起高度關注。本文將此一判決彙整成事

¹ 美國已制定數位千禧年著作權法（Digital Millennium Copyright Act，簡稱 DMCA），特別是有關「通知／取下」程序（notice/take down procedures）和「重複侵權者之網路服務終止政策」（the termination policy for repeat infringers）等。

² 澳洲也於 2000 年修正其著作權法，嘗試處理此類爭議。

³ 我國則在 98 年增訂著作權法第六章之一「ISP 之民事免責事由」，專責處理 ISP 的侵權責任。

⁴ 該修正草案詳細內容，請參閱以下網址：
<http://www2.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?DocId=4580265&Language=e&Mode=1>

⁵ *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers*, 2004 SCC 45.



件起因、加拿大著作權委員會之決議、加拿大聯邦上訴法院之判決，以及加拿大最高法院之判決等四部分，詳細介紹此一重要判決。本文除以 *SOCAN v. CAIP* 案為討論主軸外，亦將介紹加拿大著作權法對於 ISP 相關規定的最新發展，即「Bill C-32」中與 ISP 網路侵權責任爭議相關之規定，期能對我國司法審判實務與行政主管機關智慧財產局日後處理 ISP 網路侵權責任爭議，審酌著作權集體管理團體徵收網路傳輸音樂權利金議題和修正著作權法「網路服務提供者之民事免責事由」專章時能有所助益。

貳、加拿大最高法院 *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers* 案

一、事件起因

因為網路使用者透過電腦網路自加拿大下載國、內外有加拿大著作權的音樂著作，而產生應由誰支付音樂作曲家和藝術家之權利金的問題，所以負責管理「全球有加拿大著作權之所有音樂著作」的 *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada*（下稱 SOCAN）⁶，在 1995 年依照加拿大著作權法第 67.1 條之規定向加拿大著作權委員會提出網路傳輸音樂著作之權利金計算標準的費率審議案申請，要求委員會核准第 22 費率⁷。⁸

⁶ SOCAN 為加拿大著作權法第 2 條定義之著作權集體管理團體，其負責管理之著作權人包括加拿大作曲家、作家及音樂出版商，以及因著作權互惠協定而有加拿大著作權之國外作曲家、作家及音樂出版商。

⁷ 所謂第 22 費率，是 SOCAN 根據加拿大著作權法所賦予之權限，向加拿大著作權委員會請求審議之網路傳輸音樂著作權利金費率表的總稱。目前 SOCAN 按照使用單位性質區分成 Tariff22A 到 Tariff22G，共計 7 種計算費率方式。詳細內容請參閱網址：
<http://www.socan.ca/jsp/en/resources/tariffs.jsp>

⁸ *Supra* note 5 at paras. 1-12.



加拿大著作權委員會必須根據加拿大著作權法第七編「著作權委員會及著作權集體管理」之規定，審酌集管團體的權利金費率審議案和反對者之意見。為達周全保護著作權人的權利，SOCAN 認為不論音樂傳輸源自何處，對設於加拿大之 ISP 徵收權利金是最簡易可行的徵收方式。此外，SOCAN 主張「幾乎每一位涉及網路傳輸環節之人，包括提供傳輸服務、經營傳輸設備或軟體、提供連線、提供代管網站服務或是上傳內容的人，都應支付權利金」⁹。SOCAN 提出的第 22 費率議案若經加拿大著作權委員會核准，則任何人在加拿大透過網路公開傳播 SOCAN 在加拿大管理之「全球有加拿大著作權之所有音樂著作」，就必須取得 SOCAN 之授權並依據第 22 費率支付權利金¹⁰，將致使許多 ISP，包括連線服務提供者、快速存取服務提供者、資訊儲存服務提供者，都必須支付 SOCAN 權利金，即使這些 ISP 不向用戶收取任何費用，或不知道其網路上傳輸之資訊內容。不過，SOCAN 並不要求骨幹 ISP 支付權利金，因為骨幹 ISP 主要在提供設備及遠距連線，包括連結網路之光纖及電話線路，而非直接提供網路服務給個別使用者¹¹。

惟要課以網路連線提供者權利金之責任，著作權委員會首先必須判定網路連線提供者是否以電信方式公開傳播¹²在其網路上的音樂著作，還是只提供加拿大著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款¹³所規定之「必要的傳

⁹ *Id.* at para. 14.

¹⁰ *Id.* at para. 12.

¹¹ *Id.* at para. 15.

¹² 加拿大著作權法第 2 條規定「電信傳播」是指任何訊號、信號、文字、圖像或聲音或任何性質的訊息，以有線電、無線電、視覺、光學或其他電磁系統之方式予以傳播。」

¹³ 加拿大著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款規定：「為公開傳播之目的而為之電信傳播，在公開傳播著作或其他標的物之過程中，某人僅為他人傳播著作或其他標的物提供必要之電信傳播工具，不構成公開傳播該著作或其他標的物。」



播工具」而不構成著作權之侵害。只有當網路連線提供者公開傳播音樂著作時，其才須支付第 22 費率所擬定的權利金¹⁴。

SOCAN 認為，ISP 不僅在網路上公開傳播 SOCAN 所管理之音樂著作而侵害著作權，也授權其用戶進行公開傳播 SOCAN 所管理之音樂著作的特定侵權行為，因此應支付第 22 費率所擬定補償著作權人之權利金。

Canadian Assn. of Internet Providers 為加拿大 ISP 聯盟（以下簡稱 CAIP）不同意，認為加拿大之各個 ISP 只提供傳輸資訊的管道，因此根據加拿大著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定，所以不屬於傳播者，而其傳輸音樂的行為不構成公開傳播音樂著作，因此無需支付著作權人權利金¹⁵。

CAIP 提供之網路服務介乎內容提供者及終端使用者之間。CAIP 主張提供連線服務或資訊儲存服務之 ISP，通常都不知道用戶在其網路上傳輸之資訊內容或也無法管制用戶在其伺服器上儲存的內容，因此不應負有網路侵權責任。不過 SOCAN 認為，ISP 是主動而非被動參與著作權之侵害¹⁶。SOCAN 並舉例認為 ISP 會提醒內容提供者不得上傳非法內容，並持有主要「管理者」密碼以在必要時近用伺服器上儲存的檔案。而且網路服務條款通常都會約定資訊儲存服務提供者，有定期監看上傳內容是否違反網路服務條款，與取下違反網路服務條款之內容的權限。SOCAN 因此認為資訊儲存服務提供者的這些權限及決定是否需要行使這些權限的裁量權，即是要求資訊儲存服務提供者必須取得著作權人授權否則就要承擔網路侵權責任的正當理由¹⁷。此外，SOCAN 主張即使 ISP 本身並未侵害著作權，

¹⁴ *Supra* note 5 at paras. 28-30.

¹⁵ *Id.* at para. 42.

¹⁶ *Id.* at para. 16.

¹⁷ *Id.* at para. 19.



但仍因知道內容提供者將侵權內容存放在其設備中供終端用戶取用，而構成授權內容提供者進行公開傳播著作的侵權行為¹⁸。

加拿大著作權委員會因為體認到整個網路通訊涉及許多參與者，所以召開第一階段公聽會¹⁹，「以決定網路中的那些活動，是第 22 費率所適用之著作使用」²⁰。

二、加拿大著作權委員會之決議

因為 ISP 可在網路傳輸中執行數種網路功能，所以加拿大著作權委員會的決議著重在 ISP 執行的那一項功能會產生著作權責任的分析。換言之，當 ISP 執行會產生侵權行為之網路功能時，除非取得著作權人之授權，否則即可能必須為執行該網路服務功能所產生的侵權行為負責²¹。

加拿大著作權委員會為做出其決議而考量了幾個問題，包括網路上「公開傳播」行為是何時發生？按照加拿大著作權法之規定，在網路上「傳播」的行為人為何者？尤其是何者可適用著作權法第 2.4 條第 (1) 項 (b) 款之規定而不構成公開傳播者？網路上「授權」他人進行公開傳播的發生時間點？網路上「傳播」行為是何時在加拿大發生²²？

(一) 網路傳輸之定義

首先，加拿大著作權委員會針對「網路傳輸」程序提出說明：「檔案

¹⁸ *Id.* at para. 121.

¹⁹ 第一階段公聽會之主旨是釐清哪些人應因網路傳輸音樂著作行為的發生而須支付權利金，第二階段公聽會之任務是決定權利金之費率。

²⁰ *Supra* note 5 at para. 13.

²¹ *Id.* at para. 21.

²² *Id.* at para. 29.



存入網路伺服器中。接收者要求傳輸資訊後，伺服器內儲存之檔案便分解為數個封包，並由伺服器經過一個或多個路由器傳輸至接收者伺服器中。接收者之電腦接收這些封包後會立刻重組檔案，接收者即可開啟檔案使用，或先儲存在電腦中日後再開啟使用。不論接收者是立刻開啟檔案使用或先儲存在電腦中日後再開啟使用，在這兩種情況下檔案都會被重製²³。」

CAIP 雖以「網路中介的 ISP 僅處理音樂檔案分解之『封包』，而不是完整音樂檔案，而且這些封包是以不規則方式傳播」為由，作為抗辯。但是加拿大著作權委員會認為，雖然某些網路中介的 ISP 未必傳輸整部音樂著作或著作之絕大部分，可是需要傳輸之音樂著作的所有封包均由儲存該音樂著作之伺服器透過網路中介的 ISP 傳輸至終端使用者，因此仍構成傳播音樂著作，也就是說將音樂檔案分解為數個「封包」乃是基於「網路技術必要性」，所以加拿大著作權委員會駁回 CAIP 的抗辯²⁴。

（二）司法管轄權

加拿大著作權委員會認為，網路上傳播行為發生在著作由伺服器傳送至終端用戶時。其次，著作權委員會認為「在不同時間向不特定大眾傳播，不論由大眾自行選用（如網路之情況），或由負責傳送著作之人（如傳真傳送之情況）」，都構成「公開」傳播。網路傳輸音樂因「音樂檔案不加隱藏並且刻意在網路上公開提供給任何人自由取用」而屬於「公開」傳播²⁵。

此外，加拿大著作權委員會認為，除非內容提供者「有意將著作內容傳播給加拿大境內之接收人」，否則「發生在加拿大之網路上『傳播』行

²³ *Id.* at para. 10.

²⁴ *Id.* at para. 22.

²⁵ *Id.* at para. 30.



為，必須由設立於加拿大境內之伺服器傳送」。也就是說，著作權委員會主張發生在加拿大的網路「傳播」行為，僅發生在網路服務提供者將伺服器設置在加拿大的情況²⁶。

（三）著作權侵害

針對著作權侵害問題，筆者在此處整理加拿大著作權委員會的決議內容，將其分為「中介傳輸」、「快速存取」、「資訊儲存」和「授權他人侵權」等四部分加以介紹。

1、中介傳輸

加拿大著作權法第 2.4 條第 (1) 項 (b) 款規定，以「電信傳播工具」為他人傳播著作之中介傳輸行為，不構成傳播行為。為了判定傳輸中介之 ISP 是否已達加拿大著作權法第 3 條第 (1) 項 (f) 款²⁷侵權責任²⁸之網路傳輸音樂著作的參與程度，加拿大著作權委員會必須對 ISP 是否適用著作權法第 2.4 條第 (1) 項 (b) 款之規定加以解釋。雖然 SOCAN 認為著作權法第 2.4 條第 (1) 項 (b) 款乃例外規定，因此主張從嚴解釋，將著作權法第 2.4 條第 (1) 項 (b) 款所規定之「電信傳播工具」只限於「路由器或其他硬體設備」。但是著作權委員會對著作權法第 2.4 條第 (1) 項 (b) 款所規定之「電信傳播工具」從寬解釋，認為「電信傳播工具」並「不限

²⁶ *Id.* at para. 36.

²⁷ 加拿大著作權法第 3 條第(1)項規定：「為本法之目的，與著作有關之『著作權』，指以任何有形之方式製作或重製著作或著作絕大部分內容、公開演出著作或著作絕大部分內容，或著作倘若尚未出版，出版著作或著作絕大部分內容的專有權利，及包括 (a) … (f) 款就任何文學、戲劇、音樂或美術著作，以電信傳播方式公開傳播。… (i) …等專有權利，並授權他人進行任何前述行為。」

²⁸ 加拿大著作權法第 27 條(1)項規定：「任何人未經著作權人同意，即從事僅著作權人有權從事之任何行為，均構成對著作權之侵害。」



於路由器或其他硬體設備，而是包括傳播所需之連結設備軟體、連結服務、儲存及其他裝置及服務等」²⁹，因此駁回 SOCAN 的主張³⁰。

加拿大著作權委員會認為，因為 ISP 可在網路傳輸中執行數種網路功能，每一功能執行所衍生的傳輸行為都必須個別認定傳輸中介之 ISP，是否僅是充當他人之「傳輸資訊管道」，抑或是進行其他侵權行為³¹。著作權委員會在分析各個網路傳輸參與者之行為後，也發現「提供著作傳播」之人，並非伺服器提供者，而是內容提供者：「任何傳播著作行為的發生，是因為有人採用所有必要步驟讓著作可供傳播。即使網路傳輸是應接收者要求傳輸資訊，或透過中介者傳輸資訊，並不影響內容提供者是啟動『電信傳播』的始作俑者³²。」所以著作權委員會認定就大多數網路傳輸音樂而言，僅上傳音樂著作之人才是該音樂著作傳播者，而傳輸中介之 ISP 只是「傳輸資訊管道」³³。

加拿大著作權委員會認定傳輸中介之 ISP 為「傳輸資訊管道」的主要原因，是基於傳輸中介之 ISP 對於侵權內容不知情，並且就技術面或經濟面而言，傳輸中介之 ISP 無法確實監控大量網路資訊之傳輸³⁴。著作權委員會從對傳輸中介之 ISP（包括資訊儲存服務提供者）實際網路運作的調查結果得出此一結論。著作權委員會認為，傳輸中介之 ISP 因為是無辜的內容傳輸者，應可適用著作權法第 2.4 條第(1)項(b)款之規定而不構成侵權。著作權委員會表示，只要傳輸中介之 ISP 只限於提供必要的電信傳播

²⁹ *Supra* note 5 at para. 92.

³⁰ *Id.* at paras. 30-32.

³¹ *Id.* at para. 13.

³² *Id.* at para. 94.

³³ *Id.* at para. 13.

³⁴ *Id.* at para. 101.



工具，可供他人透過網路啟動資訊傳輸，以及只要傳輸中介之 ISP 提供之「附加」服務本身，不構成傳播著作或授權他人傳播著作，ISP 應可適用著作權法第 2.4 條第 (1) 項 (b) 款之規定而不構成侵權³⁵。

2、快速存取

加拿大著作權委員會對引發爭議的網路「快速存取」亦提出說明：「當終端使用者瀏覽網站，使用者要求傳輸之音樂著作的所有封包，均由儲存該音樂著作之伺服器透過 ISP 傳輸，ISP 會暫時重製一份儲存在伺服器中，即所謂『快速存取』之重製檔。當另一使用者不久之後也利用同一 ISP 之服務瀏覽相同網站，使用者要求傳輸之音樂著作即可直接自網站或由『快速存取』之重製檔，傳輸給另一使用者。ISP 傳輸使用者要求傳輸之音樂著作時進行『快速存取』，可加速網路傳輸速度並降低成本。另一使用者完全不知道其要求傳輸之音樂著作並非來自原網站。一般而言，『快速存取』之重製檔並不會保留太久，因為有礙於取得最新資訊。ISP 可自行設定『快速存取』之期限，在某些情況下也可以由內容提供者拒絕 ISP 進行『快速存取』功能，或由終端使用者瀏覽器設定自原始網站傳輸使用者所要求傳輸之內容³⁶。」

SOCAN 聲稱設於加拿大之電腦暫時重製「快速存取」檔而後再傳輸的行為，明顯違反加拿大著作權法的規定³⁷。但是著作權委員會裁定 ISP 之「快速存取」網路資料的功能，是為用戶傳播著作提供必要之電信傳播工具，因此根據著作權法第 2.4 條第 (1) 項 (b) 款之規定並不構成公開

³⁵ *Id.* at para. 95.

³⁶ *Id.* at para. 23.

³⁷ *Id.* at para. 24.



「傳播」該著作³⁸，因此提供「快速存取」服務的 ISP 可適用著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定，用以抗辯著作權侵害，只要 ISP「附加」之「快速存取」服務本身不構成「傳播」著作或「授權」他人傳播著作³⁹。

3、資訊儲存

著作權委員會認為，資訊儲存服務提供者（如 AT&T Canada）「僅賦予用戶〔即內容提供者〕將資訊存放在伺服器之權利」。基本上資訊儲存服務提供者並不會監看上傳內容以判定使用者是否遵守著作權法或其他法律規定。由於上傳資訊數量龐大，在沒有著作權人指控侵權的情況下，持續監控伺服器內不斷更新之儲存內容，是超乎現實且滯礙難行。不過，一旦資訊儲存服務提供者接獲著作權人之侵權通知，資訊儲存服務提供者得「根據加拿大網路服務提供者聯盟之行為準則，要求用戶取下侵權內容」。若資訊儲存服務提供者未依照侵權通知要求用戶取下侵權內容，則資訊儲存服務提供者可能會被認定為是「授權」他人傳播著作⁴⁰。

4、授權他人侵權

關於 ISP 是否「授權」他人侵權而須負間接侵權責任之爭議，加拿大著作權委員會認定 ISP 不會因為知道其網路系統可供作侵權用途，即須負間接侵權責任⁴¹。而是 ISP 必須「授權或核准他人侵權」，才須負間接侵權責任。著作權委員會表示，即使 ISP 知道其設備可供作侵權用途，但若 ISP 未授權侵權或允許侵權，就不應認定 ISP 須負「授權」他人侵權之責任。換言之，要認定 ISP 授權他人侵權，必須傳輸中介之 ISP 應有「核准、許可

³⁸ *Id.* at para. 38.

³⁹ *Id.* at para. 95.

⁴⁰ *Id.* at paras. 109-110.

⁴¹ *Id.* at para. 33.



及贊同」他人侵權的行為，而不是僅提供可供作侵權用途的網路設備。此外，ISP 有權推定用戶將依法使用其網路設備⁴²。

（四）加拿大著作權委員會之決議結果

在第一階段聽證結束後，加拿大著作權委員會針對誰應支付網路傳輸音樂著作權利金的問題，裁定 SOCAN 可向上傳音樂至設於加拿大之伺服器而供其他網路用戶取用的內容提供者徵收權利金。不過加拿大著作權委員會也決議，並未提供內容之傳輸中介 ISP 的一般網路傳輸行為，根據著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定不構成公開「傳播」著作之行為，所以並未侵害著作權人專有之公開「傳播」權⁴³。加拿大著作權委員會因此駁回 SOCAN 對 ISP 徵收網路傳輸音樂著作之第 22 費率的申請案⁴⁴。此外，加拿大著作權委員會亦作出結論，認為只有由設於加拿大之伺服器傳送訊息，才可適用加拿大著作權法於發生在網路上的「傳播」行為⁴⁵。因此，內容提供者將著作內容上傳至設於加拿大伺服器時，才需支付加拿大著作權委員會所核定之權利金⁴⁶。

三、加拿大聯邦上訴法院之判決

SOCAN 在遭到加拿大著作權委員會駁回申請後，轉而請求加拿大聯

⁴² *Id.* at para. 124.

⁴³ *Id.* at para. 28.

⁴⁴ *Id.* at para. 13.

⁴⁵ 伺服器服務提供者將檔案內容分解為數個系列的位元組（一般說來都不超過 1,500 個位元組）的封包。每一個封包都標明其目的地之位址。伺服器服務提供者隨後將封包傳輸至路由器，路由器讀取封包目的地之位址，並選擇傳輸封包至目的地的最佳途徑。路由器本身並不近用封包之資訊內容，不同封包可能經由不同路由器傳輸至接收端的 ISP，再依據網路服務條款，傳輸封包至終端使用者電腦。結果是終端使用者電腦接收這些封包後會立刻重組檔案，使用者就可瀏覽檔案或播放音樂，或將檔案儲存電腦中供日後瀏覽或播放音樂。

⁴⁶ *Supra* note 5 at para. 34.



邦上訴法院對著作權委員會之決議進行司法審查⁴⁷。

（一）加拿大聯邦上訴法院審查意見

聯邦上訴法院不同意著作權委員會主張可適用加拿大著作權法之網路上「傳播」行為僅發生在伺服器設於加拿大的見解。聯邦上訴法院認為，加拿大著作權委員會在判定網路上「傳播」行為是否發生在加拿大而須支付權利金時，僅著重伺服器之所在地，而忽略其他所有聯繫因素，包括內容提供者、終端用戶及傳輸中介 ISP 等之行為關係人所在地。聯邦上訴法院採用「真正與重大聯繫」之檢測標準（the real and substantial connection test），認為只要藉由任何電信傳播著作內容而與加拿大產生真正與重大聯繫之情況，即構成可適用加拿大著作權法的「傳播」行為，因此須支付權利金⁴⁸。

關於加拿大著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定能否適用於使用「快速存取」的 ISP 之問題，聯邦上訴法院的三位法官對此意見分歧⁴⁹。聯邦上訴法院認為，著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定能否適用於「快速存取」功能，取決於「快速存取」功能是否為網路傳輸之「必要工具」。聯邦上訴法院的多數決意見不同意著作權委員會認定「快速存取」功能是 ISP 為他人傳播著作提供必要之電信傳播工具因此不構成公開「傳播」著作的見解。Evans 法官認為，「若無『快速存取』功能，以網路為媒介之「電信傳播」並不切實可行或大半不可能發生時，才能適用著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定⁵⁰。」聯邦上訴法院認為，提高傳輸

⁴⁷ *Id.* at para. 6.

⁴⁸ *Id.* at paras. 36-37.

⁴⁹ *Id.* at para. 24.

⁵⁰ *Id.* at para. 113.



速度並降低 ISP 之營運成本的「快速存取」功能並不是「網路傳輸之必要工具」，如果判定「快速存取」功能屬於著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定的範圍，將減損著作權人得到權利金補償的權利⁵¹。

持反對意見的 Sharlow 法官，不同意多數決意見對加拿大著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款「必要性」之解釋，Sharlow 法官認為就該款規定而言，若 ISP 之「快速存取」功能讓網路傳輸行為更迅速實行，就應將促進網路經濟和效率所為之「快速存取」功能視為傳播著作之「網路傳輸之必要工具」。Sharlow 法官因此贊同著作權委員會的見解，認為執行「快速存取」功能之傳輸中介的 ISP 可適用著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定⁵²。

此外，聯邦上訴法院指出，若資訊儲存服務提供者「已接獲侵權通知，卻未能在合理時間內自伺服器中刪除侵權內容，則可推定資訊儲存服務提供者授權他人傳播侵權內容⁵³。」

（二）加拿大聯邦上訴法院之判決

聯邦上訴法院確認僅單純提供傳輸管道之 ISP，根據著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定，不構成傳播著作之行為而無須負擔著作權侵害責任，不過聯邦上訴法院仍以 2-1 裁決執行「快速存取」功能之 ISP 即使以技術理由「快速存取」網路資料，其已不再只是單純提供傳輸管道之中介者而是傳播者，因此成為侵害著作權之參與者⁵⁴。

⁵¹ *Id.* at para. 38.

⁵² *Id.* at para. 39.

⁵³ *Id.* at para. 126.

⁵⁴ *Id.* at para. 6.



四、加拿大最高法院之判決

針對加拿大聯邦上訴法院的判決，SOCAN 與 CAIP 各自對加拿大聯邦上訴法院判決中不利於己之部分，向加拿大最高法院提出上訴，形成交互上訴狀況⁵⁵。

加拿大最高法院對於此一爭議問題依序分成「司法管轄權」與「著作權侵害」兩大部分處理。就「司法管轄權」部分，首先加拿大最高法院探討網路傳輸音樂著作是否構成「公開傳播」，其次討論加拿大法院對境外傳送至加拿大境內接收的網路傳輸音樂行為是否具有司法管轄權。就「著作權侵害」部分，加拿大最高法院對 ISP 所提供之網路服務功能，分別就「中介傳輸」、「快速存取」和「資訊儲存」等爭議，探討 ISP 的侵權責任，並且討論 ISP 可否適用著作權法第 2.4 條第 (1) 項 (b) 款的規定。加拿大最高法院最後探討 ISP 是否有「授權」用戶侵權，而須因用戶之侵權行為承擔間接侵權責任。本文亦將依此討論順序進行判決的彙整介紹。

(一) 司法管轄權

首先，加拿大最高法院同意著作權委員會之見解，認為當音樂由伺服器傳輸至終端使用者，即構成音樂著作之傳播。接著加拿大最高法院表示，如何將屬於國內法之著作權法適用於無國界的網路，以達到「鼓勵和傳播藝術、知性著作之大眾利益和替創作人爭取合理報酬之間取得適當平衡」的目的，是相當棘手的問題⁵⁶。加拿大最高法院認為加拿大著作權法能否適用於網路之著作「傳播」行為，取決於該「傳播」行為是否與加拿

⁵⁵ *Id.*

⁵⁶ *Id.* at paras. 40-41.



大有充分聯繫，及加拿大對系爭「傳播」行為適用其著作權法是否符合「公平秩序原則以確保跨國交易之公平性」⁵⁷。

加拿大最高法院同意聯邦上訴法院的見解，認為若網路音樂傳輸之「傳播」行為與加拿大有真正與重大聯繫，則著作權之侵害發生在加拿大。加拿大最高法院肯認聯邦上訴法院採用之「真正與重大聯繫」檢測標準，認為此一檢測標準是「防止過度擴張法權，並對境外跨國交易限制域外管轄權」的合理方式，且此標準反映了「在國際法律秩序下法律屬地性限制」的基本現實，及在固有之國際禮讓原則下尊重其他國家的合法行為。因此加拿大最高法院認為，若國際網路傳輸與加拿大有真正與重大聯繫，加拿大著作權法適用於國際網路傳輸就符合國際禮讓原則與公平秩序目標⁵⁸。

加拿大最高法院表示，網路上「傳播」行為往往跨越一個以上國境，「發生」在一個以上國家，因此至少涉及系爭內容傳送國及系爭內容接收國，所以對於著作權委員會主張若未自加拿大境內之伺服器傳送系爭內容即不屬於發生在加拿大的「傳播」行為的見解，加拿大最高法院認為有誤⁵⁹。加拿大最高法院指出，從別的国家電信傳播到加拿大，或從加拿大電信傳播至別的国家，聯繫因素之接收者，其「重要性」應不亞於傳送者⁶⁰。甚至就網路而言，相關聯繫因素包括內容提供者、伺服器、傳輸中介 ISP 及終端用戶之所在地。每一特定聯繫因素所佔比重，因情況及爭議性質而有

⁵⁷ *Id.* at para. 57.

⁵⁸ *Id.* at para. 60.

⁵⁹ *Id.* at para. 44.

⁶⁰ *Id.* at para. 59.



所不同⁶¹。因此，按照國際法和國際慣例以及加拿大議會所制定之法律，加拿大最高法院認為加拿大的司法管轄權範圍並非只侷限於將伺服器設置在加拿大的 ISP 或內容提供者，而是加拿大得對境內及境外雙向發送之網路傳輸行使著作權法的司法管轄權⁶²。

（二）著作權侵害

1、中介傳輸

有鑒於加拿大著作權法是一項法規產物，所有權利與侵權救濟都只規定在著作權法中，所以加拿大最高法院認為 SOCAN 必須舉證 ISP 在網路上傳輸 SOCAN 所管理之音樂著作的行為是構成加拿大著作權法所規定之公開「傳播」，因此侵害著作權人專有之公開「傳播」權，而必須依照第 22 費率支付著作權人權利金⁶³。

加拿大著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款規定以「電信傳播工具」為他人傳播著作之中介傳輸管道，不構成傳播行為。雖然 SOCAN 主張著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定應採嚴格解釋，但是加拿大最高法院認為根據加拿大著作權法之規定，著作權人之權利及其限制也應併同闡釋，以給予「負有侵權救濟目的之著作權法公正持平的解釋」。加拿大最高法院在判決中明確指出：「加拿大著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定並非是一個法律漏洞，而是法定著作權制度中衡平著作權人之利益與使用者之利益的重要因素⁶⁴。」因此，加拿大最高法院同意著作權委員會的見解，認為「電信傳播工具」並「不限於路由器或其他硬體設備，而

⁶¹ *Id.* at para. 61.

⁶² *Id.* at para. 69.

⁶³ *Id.* at para. 82.

⁶⁴ *Id.* at paras. 88-89.



是包括傳播所需之連結設備軟體、連結服務、儲存及其他裝置及服務等」。加拿大最高法院認為，只要傳輸中介之 ISP 本身是採內容中立（秉持中立態度對待傳輸內容，不主動提供與不更動傳輸內容，Content Neutral）之立場，也就是說，ISP 只提供「傳輸資訊管道」，被動傳輸內容提供者所提供之內容，則符合著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定，不構成傳播行為⁶⁵。此外，加拿大最高法院亦認為，如果傳輸中介之 ISP 採用之電信傳播工具，為合理實用及適當增進經濟及效率利益的電信傳播工具，即符合著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款條文中「必要工具」一詞之涵義⁶⁶。

從加拿大議會制定著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款的立法宗旨觀之，加拿大最高法院認為加拿大著作權法並無意對提供網路軟體及硬體之傳輸中介的 ISP 擬制任何侵權責任⁶⁷。但是加拿大最高法院表示，著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款只規定 ISP 以「電信傳播工具」為他人傳播著作之中介傳輸行為不構成傳播行為，並非對於 ISP 之所有服務行為皆認為不構成傳播行為，因此加拿大最高法院認為可對非僅守傳輸中介立場反而進一步提供內容之 ISP 的傳播行為，課以著作權責任⁶⁸。

2、快速存取

對於加拿大聯邦上訴法院 Evans 法官認為，「若無『快速存取』功能，以網路為媒介之「電信傳播」並不切實可行或大半不可能發生時，才能適用著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定」的見解，加拿大最高法院

⁶⁵ *Id.* at para. 92.

⁶⁶ *Id.* at para. 91.

⁶⁷ *Id.* at para. 101.

⁶⁸ *Id.* at para. 102.



認為這項認定標準對於 ISP 過於嚴苛，將有礙「電信傳播」以更有效率之方式發展⁶⁹。

加拿大最高法院同意加拿大著作權委員會認為著作權法第 2.4 條第(1)項(b)款之規定中「必要之電信傳播工具」包括「內容中立，且為『傳輸資訊管道』之傳輸中介 ISP 提高傳輸速度並降低成本的必要功能。」加拿大最高法院認為，加拿大著作權委員會的此一解釋，能有效促進「鼓勵和傳播藝術、知性著作之公眾利益」，又不剝奪著作權人之合法權益。加拿大最高法院認為 ISP 採用「快速存取」，是為了提供更快、更經濟的網路服務，所以就加拿大著作權法第 2.4 條第(1)項(b)款之規定而言，維持內容中立的「快速存取」功能不會對內容提供者及終端用戶之間的傳播行為有任何法律上的影響，因此 ISP 不應為提高傳輸效率執行「快速存取」功能而被課以著作權責任⁷⁰。

再者，有鑒於美國數位千禧年著作權法也提供「快速存取」服務提供者責任避風港(safe harbor)⁷¹。另歐盟委員會 2000 年頒佈之電子商務指令也規定歐盟成員國免除 ISP 執行「快速存取」功能所衍生之著作權責任，所以加拿大最高法院贊同著作權委員會之見解，認為「快速存取」功能應可適用著作權法第 2.4 條第(1)項(b)款之規定不構成傳播行為。加拿大最高法院因此恢復著作權委員會認定 ISP 之「快速存取」不構成侵權之決議⁷²。

3、資訊儲存

⁶⁹ *Id.* at para. 113.

⁷⁰ *Id.* at paras. 115-116.

⁷¹ *Id.* at para. 117.

⁷² *Id.* at para. 119.



不過，加拿大最高法院也指出 ISP 可執行多重功能，除了提供「中介傳輸」之外，也提供「快速存取」和「資訊儲存」等網路服務。加拿大最高法院認為經營資訊儲存服務之 ISP 不會因為提供網路設備和服務，例如安裝和維護伺服器，以及監測某些特定網頁之「點擊率」，而排除著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款的適用，因為這些僅是 ISP 提供記憶體空間時之「附加」服務，並未涉及任何傳播行為⁷³。

4、授權他人侵權

授權他人進行公開傳播，是違反加拿大著作權法第 3 條第（1）項規定的侵權行為。加拿大最高法院引用 *CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada* 案 McLachlin 法官所述：「某人並非僅因准許他人使用可構成侵害著作權之設備（如自助型影印機），就被認定授權他人侵害著作權。法院應推定某人僅在法律規定範圍內授權該行為⁷⁴。」此外，由於網路上有許多資訊內容是不受著作權保護而可供終端用戶取用時，加拿大最高法院認為絕不可僅因 ISP 提供網路設備，就究責 ISP「授權」他人下載受著作權保護的資訊內容⁷⁵。

加拿大最高法院同意著作權委員會對於「授權他人侵權」之見解，認為「即使被告知道使用者可能使用中性科技去違反著作權（如 *CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada* 案之影印機），並不足以構成『授權』他人侵權，而是需要證明被告的確『核准、許可及贊同；支持，鼓勵』侵權行為⁷⁶。」但是加拿大最高法院也同意聯邦上訴法院之見解，認為「在適當的情況下，可從 ISP 已接獲侵權通知，卻未能在合理時間內

⁷³ *Id.* at para. 103.

⁷⁴ *Id.* at para. 122.

⁷⁵ *Id.* at para. 123.

⁷⁶ *Id.* at para. 124.



自伺服器中刪除侵權內容，推定資訊儲存服務提供者授權他人傳播侵權內容，但是這必須依照個案事實予以認定⁷⁷。」

加拿大最高法院表示，過早推定「授權」他人侵權，將使 ISP 處於兩難局面，除了 ISP 須先判斷著作權人之侵權通知是否於法有據，爾後必須在著作權人之侵權訴訟或逕行違反與內容提供者之合約間作一抉擇。加拿大最高法院認為解決這一難題的有效方法，是仿歐盟及美國之作法，由加拿大議會立法制定「通知/取下」程序⁷⁸。

就維持內容中立（Content Neutral）而且提高傳輸速度並降低 ISP 成本之「快速存取」功能的著作權責任問題，加拿大最高法院核准 CAIP 的上訴。就 SOCAN 請求即使僅單純提供傳輸管道之 ISP 也應支付著作權權利金的著作權責任問題，加拿大最高法院駁回 SOCAN 的交互上訴，並將此案發回加拿大著作權委員會，要求其依判決意旨進行第二階段聽證會⁷⁹。

加拿大著作權委員會在 2007 年 10 月發表了對 SOCAN 費率第二部分的決議。在名為費率 22A 的決議中，著作權委員會認定下載和串流行為是屬於「公開傳播著作之行為」，因此必須徵收權利金。加拿大著作權委員會也批准 SOCAN 費率 22A 至費率 22G 的申請案⁸⁰。

參、加拿大網路服務提供者的侵權責任

加拿大因網路侵權氾濫，致使美國在 2010 年特別 301 報告中直接點

⁷⁷ *Id.* at para. 128.

⁷⁸ *Id.* at para. 127.

⁷⁹ *Id.* at para. 133.

⁸⁰ 加拿大現行針對網路音樂傳輸行為制定的第 22 費率表，將網路傳輸音樂行為細分成 A-G 數種使用態樣，詳細規定可參考 <http://www.socan.ca/jsp/en/resources/tariffs.jsp>



名加拿大是網路侵權猖獗的國家⁸¹。就此，著作權人認為 ISP 可說是協助侵害著作權的幫兇。從著作權產業的角度來看，因為 ISP 往往比個人用戶或內容提供者更容易規範，所以著作權人積極透過訴訟或遊說立法來課予 ISP 侵權責任以阻斷侵權源頭。然而 ISP 在促進網路傳播上不但扮演不可或缺的角色，ISP 之多樣性對國家的數位經濟和電子商務發展也是至關重要，所以 ISP 責任對於 ISP 之存續和競爭力是一個非常重要的問題。目前 ISP 尚無法有效管控或監看透過其設施傳輸的龐大內容，在 ISP 僅做為資訊傳播管道而無誘引用戶侵權的情況下，因用戶之侵權行為而衍生的 ISP 侵權責任並不具有高度可責性，因此對傳輸中介之 ISP 課以侵權責任，產生了歸責正當性的爭議。

而從本文所介紹之加拿大最高法院 2004 年的 *SOCAN v. CAIP* 案判決，可看出加拿大法院在探究 ISP 網路侵權責任時，所詳加思量與堅持的公共利益、內容中立等原則，因此筆者嘗試從「公共利益」、「科技中立與內容中立（Content Neutral）」和「授權他人侵權」等方面進行討論。

一、公共利益

從加拿大最高法院在 *SOCAN v. CAIP* 案之判決可知，法院在考量課以 ISP 侵權責任時，除了探究著作權的根本目的，公共利益之分析亦是關鍵。加拿大最高法院認為，著作權主要不是在保護作者或著作權人的經濟利益，而是在促進創作和傳播知識的重大公共利益⁸²。換言之，保護作者或著作權人之經濟利益不是著作權的主要目的，而是實現「促進創作和傳

⁸¹ 2010 Special 301 Report, April 30, 2010，參閱網址
<http://www.zeropaaid.com/wp-content/uploads/2010/05/1906.pdf>

⁸² *Supra* note 5 at para. 40.



播知識」此一目的之手段。加拿大最高法院表示：「鼓勵『電信傳播』之傳輸中介的 ISP 盡力拓展和改善網路服務的運作而不課以著作權侵害責任，有其重要公共利益⁸³。」加拿大最高法院亦擔憂著作權不必要的限制可能阻礙了科技發展：「利用網路傳播『藝術和知性著作』之能力，是資訊時代的一項偉大創新，因此應促進網路使用而非打擊網路使用⁸⁴。」加拿大最高法院亦表示不樂見創作人與使用者間之著作權爭議，延燒到傳輸中介的 ISP，因為網路服務之拓廣及發展是國家經濟成長的關鍵⁸⁵。有鑒於網路傳輸對於知識的傳播具有重大公共利益，若對提供電信傳輸和提高網路傳輸效能的網路中介者課以侵權責任，將對網路發展產生寒蟬效應，因此加拿大最高法院在 *SOCAN v. CAIP* 案裁決，只要網路中介本身不從事有關傳播內容的行為，而只是為他人提供的資料提供傳輸「管道」，就得適用著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定而不構成侵害著作權之傳播行為⁸⁶，由此可見公共利益的考量對此一判決影響甚深。

綜上而言，加拿大現行著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定，是加拿大議會考量「公共利益」下的產物，而加拿大最高法院和加拿大著作權委員會更是竭力遵循此一重要原則，致力於平衡著作權人的權益保護和使用者近用著作的權益。加拿大最高法院更深刻明白 ISP 對於資訊傳輸的重要性，若對其課以過度嚴苛的網路侵權責任，等同於變相擴張著作權人之權益範圍，相對壓縮與減損民眾近用資訊（著作）的權利，甚至可能產生箝制言論自由的寒蟬效應而不利於國家文化與經濟的發展。但是，從

⁸³ *Id.* at para. 114.

⁸⁴ *Id.* at para. 40.

⁸⁵ *Id.* at para. 131.

⁸⁶ *Id.* at para. 92.



另一層面而言，刻意減輕 ISP 的網路侵權責任，將致使加拿大 ISP 成為網路侵權的隱形推手，同樣也不利於經濟發展，更是漠視著作權人為著作所投注之心力與金錢，這樣的情況也非加拿大最高法院所樂見。因此，為避免做出引起負面效應的判決，維護「公共利益」就成了加拿大最高法院在審理著作權法案件時所抱持的基本態度，並以此基本態度審酌加拿大 ISP 在哪些情況下應負擔網路侵權的責任。

二、科技中立與內容中立 (Content Neutral)

ISP 提供的服務十分多樣化，以我國⁸⁷與美國著作權法⁸⁸而言，至少依照 ISP 提供網路服務之實際功能性質大略分成四種，連線服務提供者、快速存取服務提供者、資訊儲存服務提供者和搜尋服務提供者。在討論 ISP 責任時值得注意的是，ISP 可以執行各種服務功能，其核心服務功能之一是充當傳輸中介⁸⁹，提供構築網路骨幹的網路服務。ISP 也提供用戶網路連線服務、電子郵件服務，為用戶架設的網站提供伺服器空間。ISP 在提供網路連線服務時亦會執行快速存取功能以提高傳輸速度，也有 ISP 執行其他實際提供內容的功能。因此加拿大最高法院在 *SOCAN v. CAIP* 案明確表示，判定 ISP 是否侵權是取決於 ISP 在網路傳播行為中所發揮的實際功能。所以無論 ISP 在網路傳播行為所執行之功能為何，每一傳播行為都必須個別認定 ISP 是否僅充當他人之「傳輸資訊管道」，抑或是進行實際內

⁸⁷ 著作權法第 3 條第 19 款

⁸⁸ 17 U.S.C. §512(a)-(d) (2010).

⁸⁹ 傳輸中介者是經營網路基礎設施的營運業者。一些傳輸中介者是為終端使用者提供網路連線。而這些傳輸中介者則被稱為網路連線提供者 (Internet Access Providers, or IAPs.)，IAPs 的核心業務包含提供技術處理網路流量、與終端使用者簽訂網路連線協定，提供網際協定 (Internet Protocol, IP) 位址。



容重製或傳播的侵權行為⁹⁰。因此，要判定 ISP 在傳播資訊上的責任，就必須要檢視其在傳播資訊上所執行的實際功能，意即考量是否有科技中立原則（Technology Neutrality）和內容中立原則（Content Neutral）的適用。

因此進一步而言，為判定提供中性科技網路服務的 ISP 是否侵害著作權，或是否可適用加拿大著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定，加拿大最高法院接而探究 ISP 是否對傳輸內容有任何「加工行為」，因此導入內容中立原則（Content Neutral）做為檢測基準。基於內容中立原則（Content Neutral）加拿大最高法院認為只要身為傳輸中介之 ISP，無論是形式上或實質上均未對傳輸內容進行任何加工動作，保持傳輸內容的原始樣貌，就無須因用戶網路侵權行為而負擔責任。

加拿大最高法院判決有很多地方引用內容中立原則，做為適用作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定的要件。例如，就「中介傳輸」而言，加拿大最高法院認為，只要傳輸中介之 ISP 本身是採內容中立（秉持中立態度對待傳輸內容，不主動提供與不更動傳輸內容，Content Neutral）之立場，也就是說，ISP 只提供「傳輸資訊管道」，被動傳輸內容提供者所提供之內容，則可符合著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定⁹¹。

加拿大最高法院肯定著作權委員會將「快速存取」解讀成著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定中「必要之電信傳播工具」，認定「快速存取」是身負「傳輸資訊管道」責任之 ISP 為達提高傳輸速度並降低企業營

⁹⁰ 傳輸中介者是經營網路基礎設施的營運業者。一些傳輸中介者是為終端使用者提供網路連線。而這些傳輸中介者則被稱為網路連線提供者（Internet Access Providers, or IAPs.），IAPs 的核心業務包含提供技術處理網路流量、與終端使用者簽訂網路連線協定，提供網際協定（Internet Protocol, IP）位址。

⁹¹ *Supra* note 5 at para. 92.



運成本目的之必要功能的論點。因為這樣的解讀可以促進資訊傳播，但又不至於視著作權人之合法權益為無物而加以忽略。所以以維持公共利益做為審理基準點的加拿大最高法院認為 ISP 採用「快速存取」提供用戶更快、更經濟的網路服務，更對加拿大民眾有重大實質助益，所以 ISP 不應為了提高傳輸效率執行「快速存取」功能，就受到著作權法的責難⁹²。

由此可知，科技中立與內容中立原則是加拿大最高法院根據著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款之規定不排除「中介傳輸」與「快速存取」為傳播行為的關鍵因素。加拿大最高法院 *SOCAN v. CAIP* 案判決有助於鼓勵 ISP 在網路傳輸上的中立行為，如果 ISP 對於電信傳播無法維持中立，則有著作權侵害之虞。

三、授權他人侵權

加拿大著作權法第 27 條（1）項規定：「任何人未經著作權人同意，即從事僅著作權人有權從事之任何行為，均構成對著作權之侵害。」所以如果未經著作權人同意即「授權」他人從事僅著作權人有權從事之任何行為，即構成「授權」他人侵權。惟設備提供者本身並未侵害著作權，但提供使用者侵權所需之設備是否構成「授權」他人侵權，一直是著作權人與設備提供者之間爭執角力的問題。所以加拿大法院就加拿大著作權法第 27 條（1）項規定之解釋，對於衡平著作權人之權益與設備提供者之權益，就益發重要。

在 *SOCAN v. CAIP* 案為了解決僅提供傳播音樂著作所需之網路設備的 ISP 是否構成「授權」內容提供者進行公開傳播音樂著作的侵權爭議。加

⁹² *Id.* at paras. 115-116.



拿大最高法院引用先前 *CCH Canadian Ltd. v. Law Society of Upper Canada* 案（下稱 *CCH* 案）的判決，並且肯認該案裁定「『授權』他人侵害著作權應有『核准、許可及贊同』他人侵權的行為，而不是僅提供可供作侵權用途的設備便構成授權他人侵權。」的原則⁹³。加拿大最高法院在 *CCH* 案裁決 Osgoode Hall 之大圖書館設置自助影印機供顧客使用，不構成「授權」他人侵害著作權。適用 *CCH* 案的推理在提供網路設備方面，加拿大最高法院在 *SOCAN v. CAIP* 案裁決，「當網路上有許多資訊內容是不受著作權保護而可供終端用戶取用時，絕不可僅根據 ISP 提供網路設備，即歸責於 ISP 授權他人下載受著作權保護的資訊內容⁹⁴。」加拿大最高法院亦表示，「科技提供者知道使用者可能使用中性科技去侵害著作權，並不足以構成『授權』他人侵權⁹⁵。」

此外，加拿大最高法院認為，即使 ISP 授權使用者共享著作內容，「法院應推定某人僅在法律規定範圍內授權該行為⁹⁶。」這種合法用途包括下載公共財的作品，或下載已授權使用的著作，或為合理使用之目的下載，或屬於著作權法規定之私人重製的下載。不過，加拿大最高法院也表示「這種推定可因涉嫌授權人與侵權行為人之間存在某種程度的控制關係而被推翻⁹⁷。」因此，加拿大最高法院認為，「在適當的情況下，可從 ISP 已接獲侵權通知，卻未能在合理時間內自伺服器中刪除侵權內容，推定 ISP 授權他人傳播侵權內容⁹⁸。」加拿大最高法院甚至表示，「ISP 接獲使用者在其網路系統張貼侵權內容之侵權通知，卻未採行取下侵權內容的補救

⁹³ *Id.* at para. 122.

⁹⁴ *Id.* at para. 123.

⁹⁵ *Id.* at para. 127.

⁹⁶ *Id.* at para. 122.

⁹⁷ *Id.*

⁹⁸ *Supra* note 5 at para. 128.



措施，則 ISP 可能須負著作權責任⁹⁹。」由此可知，加拿大最高法院認定構成「授權」他人侵權，是需要實際控制侵權者的行為，而不是僅僅可能控制侵權者的行為。惟當 ISP 因接獲著作權人之侵權通知而具體得知其網路上的特定侵權行為，並且有能力排除此一侵權行為時，加拿大最高法院似乎認為 ISP 有取下侵權內容的責任。

肆、加拿大著作權法的最新發展

截至目前為止，加拿大自 1997 年修正其著作權法後，就未有任何重大修正。為因應時勢需求，並有益於加拿大的經濟環境從而提高加拿大產業的國際競爭力，加拿大政府自 2001 年起極力推動加拿大著作權法的修正案。從 2005 年加拿大著作權法修正草案 C-60 (Bill C-60)、2008 年加拿大著作權法修正草案 C-61 (Bill C-61)，到 2010 年 6 月 2 日一讀通過且在同年 11 月 5 日二讀過關的 C-32 草案(Bill C-32 or the *Copyright Modernization Act*)，加拿大政府一直努力在保護著作權人之權益和使用者近用資訊之權益間尋求平衡，並以此處理網路時代的著作權爭議。誠如加拿大政府在 C-32 草案立法摘要所提出的修正目標之一，即是釐清 ISP 的網路著作權侵害責任。C-32 草案是一部對加拿大著作權法進行全面性修正的草案，但筆者有鑒於篇幅因素在此僅針對與 ISP 相關的 ISP 免責規定和「通知/通知」程序規定等修正草案部分加以介紹。此外，C-32 草案在加拿大引起激烈的迴響，有專業組織架設網站以提供民眾與產業界表達其對 C-32 草案的意見¹⁰⁰。還有因為 C-32 草案增訂之 ISP 規定對音樂產業的權益影響甚鉅，所以當 C-32 草案二讀通過時，加拿大音樂產業聯盟 (The Canadian Council of Music

⁹⁹ *Id.* at para. 124.

¹⁰⁰ 參閱網址 <http://balancedcopyrightforcanada.ca/board>



Industry Associations，下稱 CCMIA）發表強烈聲明表達其認為 C-32 草案將不利於音樂產業之著作權保護的反對意見¹⁰¹。同樣地，本文 *SOCAN v. CAIP* 案之當事人 SOCAN 也在其網站上發布對 C-32 草案的修改建議。因此本文接下來將依序介紹 C-32 草案中 ISP 網路侵權責任的相關規定，和與國際趨勢不同調的「通知／通知」程序；其次是 SOCAN 與 CCMIA 針對 C-32 草案發表的聲明中，對 ISP 網路侵權責任規定之相關建議與意見。

一、C-32 草案

筆者以下僅將草案中規範 ISP 責任之相關規定，分成「C-32 草案之增修條文」、「通知／通知」程序，與「新形態的 ISP 間接侵權責任」三部分加以討論。

（一）C-32 草案之增修條文

C-32 草案在現行加拿大著作權第 31 條增訂「網路服務」的相關規定，闡明 ISP 所提供之網路服務須符合哪些要件方不構成侵權。有關「連線服務」的第 31.1 條第（1）項規定：「提供網際網路或其他數位網路相關運作服務之 ISP，為電信傳輸之目的所提供透過網路或其他數位網路重製著作或其他標的物之任何方式，視為未侵害著作權¹⁰²。」ISP 之免責規定適用於所有可能導致侵權的行為，包括重製、傳播和散布，因而提供比現行著作權法第 2.4 條第（1）項（b）款更廣泛的「資訊傳輸管道」免責保護。實際上，該條文並沒有為侵權行為提供責任避風港，而是認為內容中立的 ISP

¹⁰¹ BILL C-32 CANADIAN COPYRIGHT REFORM BILL，參閱
<http://www.amia.ca/news/2010/dec/>

¹⁰² Bill C-32,
http://www2.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?Language=E&Parl=40&Ses=3&Mode=1&Pub=Bill&Doc=C-32_1, See proposeds. 31.1(2).



只提供傳播工具，而不從事任何重製，傳播和散布行為，因此不會侵害著作權。

有關「快速存取」的第 31.1 條第（3）項規定：「根據同條第（4）項，第（1）項之 ISP 為提昇電信傳輸效能，快速存取著作或其他標的物或任何相類似行為，視為未侵害著作權¹⁰³。」但是「快速存取」必須是內容中立才能免責。第 31.1 條第（4）項：「不適用第（3）項，除非 ISP 對著作或其他標的物，（a）除為技術理由外，未對資訊內容加以修改；（b）任何為電信傳輸之目的而透過網際網路或其他數位網路快速存取資訊內容或相類似行為是以自動化技術完成；及（c）未阻絕合法科技技術近用資訊內容¹⁰⁴。」

為排除 ISP 因提供網路儲存空間而有侵害著作權之疑慮，有關「資訊儲存」的第 31.1 條第（5）項規定：「根據第（6）項，網路服務提供者為電信傳輸之目的而透過網際網路或其他數位網路提供資訊儲存服務，視為未侵害著作權¹⁰⁵。」但是若資訊儲存服務提供者明知法院判決其儲存之內容侵權，仍提供資訊儲存服務，資訊儲存服務提供者的免責規定將不適用。同條第（6）項規定：「提供資訊儲存服務之網路服務提供者，明知管轄法院判決重製或使用該著作或其他標的物之行為侵害著作權而仍提供資訊儲存服務，則第（5）項之規定不適用之¹⁰⁶。」

從上述 C-32 草案增訂之修正法條條文可知，加拿大政府並未如我國或是美國一般採行門檻條件與免責要件分條列明的立法方式，而是著重於

¹⁰³ *Id.* See proposeds. 31.1(3).

¹⁰⁴ *Id.* See proposeds. 31.1(4).

¹⁰⁵ *Id.* See proposeds. 31.1(5).

¹⁰⁶ *Id.* See proposeds. 31.1(6).



ISP 提供之網路服務的本質。C-32 草案對於提供連線服務、快速存取服務與資訊儲存服務的 ISP 採綜合立法的方式。惟獨對搜尋服務提供者另闢條文加以規範。

C-32 草案稱搜尋引擎為「資訊定位工具」，並將之定義為「透過網際網路或其他數位網路搜尋資訊之任何工具。」有別於其他 ISP，搜尋服務提供者只享有部分免責，著作權人對其除尋求法院禁制令以達權利保護救濟目的外，不得尋求任何其他救濟。第 41.27 條第（1）項規定：「在任何搜尋服務提供者因重製著作或其他標的物，或透過電信傳輸公開傳播該資訊內容而侵害著作權的過程中，著作權人除禁制令外，不得尋求任何其他救濟¹⁰⁷。」以及同條第（2）項規定：「就有關著作或其他標的物，第（1）項僅適用於，若網路服務提供者，（a）為提供搜尋引擎之目的，重製、快速存取或任何類似快速存取之行為；（b）為提供搜尋引擎已搜尋到之資訊，透過電信傳輸公開傳播資訊內容；（c）除為技術理由外，未修改資訊內容；（d）藉由重製、快速存取或任何類似快速存取之行為，或透過電信傳輸公開傳播資訊內容，讓使用者透過網路或其他數位網路經自動化技術讀取與執行資訊內容；及（e）未阻絕合法科技技術近用資訊內容¹⁰⁸。」

（二）「通知／通知」程序

1、修正法條

加拿大最高法院在 *SOCAN v. CAIP* 案建議加拿大議會可仿照美國與歐盟，立法制定「通知/取下」程序以解決 ISP 夾在著作權人與用戶之間的兩

¹⁰⁷ *Id.* See proposeds. 41.27(1).

¹⁰⁸ *Id.* See proposeds. 41.27(2).



難局面，而著作權人也大多贊成立法制定「通知／取下」程序¹⁰⁹，因為著作權人認為「通知／取下」程序比加拿大已非正式實施多年的「通知／通知」程序更能有效且快速刪除侵權內容並阻絕近用¹¹⁰。然而加拿大政府並未採納最高法院和權利人團體的建議採用「通知／取下」程序，而是在C-32 草案仍沿用現行之「通知/通知」程序。C-32 草案增訂之第 41.25 條第（1）項規定：「著作權人得對提供下列服務之網路服務提供者，寄發侵權通知（a）侵權內容是藉由網路服務提供者提供之連線服務而由電信傳輸方式，連接至網際網路或其他數位網路；（b）侵權內容儲存於網路服務提供者為提供第 31.1 條第（5）項之服務而提供之網路空間；或（c）第 41.27 條第（5）項定義之搜尋引擎¹¹¹。」同條第（2）項規定著作權人可寄發侵權通知的情況，及通知必須符合的形式要件：「侵權通知應以法規規定之書面形式為之並應載明以下事項：（a）載明通知者姓名、地址及任何其他法規規之特定事項，以利與通知者聯繫；（b）指明侵權內容之資訊；（c）載明侵害通知者之著作權或其他相關權益；（d）具體說明使網路服務提供者知悉該涉有侵權內容之相關資訊及其存取路徑；（e）具體說明被侵害之著作；（f）具體說明侵害發生之日期、時間；及（g）法規規定之任何其他資訊¹¹²。」

根據 C-32 草案的「通知／通知」程序，一旦接獲著作權人指控特定

¹⁰⁹ See Entertainment Software Association of Canada, “Submission to the 2009 Canadian Copyright Consultation by the Entertainment Software Association of Canada,” (13 September 2009), www.ic.gc.ca/eic/site/008.nsf/eng/02705.html#p8.3.

¹¹⁰ Barry Sookman, “Copyright Reform for Canada: What Should We Do?” www.ic.gc.ca/eic/site/008.nsf/eng/02934.html

¹¹¹ Bill C-32, http://www2.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?Language=E&Parl=40&Ses=3&Mode=1&Pub=Bill&Doc=C-32_1, See proposeds. 41.25(1).

¹¹² *Id.* See proposeds. 41.25(2).



用戶侵權之通知，ISP 在情況許可下就必須轉發該侵權通知給用戶。第 41.26 項第（1）項規定：「第 41.25 條第（1）項（a）款或（b）款之網路服務提供者，收到按照第 41.25 條第（2）項寄發之侵權通知，被要求支付任何其依法應付之費用，應（a）立即以電子方式，轉寄通知給該通知中具體指明之使用者，並知會通知者該項轉寄，或若可行則告知無法轉寄之原因。」

C-32 草案對於搜尋服務提供者在「侵權通知」方面也有特殊規定，亦即第 41.27 條第（3）項規定：「遵照第 41.25 條第（2）項規定寄發給網路服務提供者之侵權通知，網路服務提供者收到後移除侵權內容則第（1）項僅適用於自網路服務提供者收到通知日起三十日，或法規規定之期限到期前發生之侵權。」以及同條第（4）項規定：「若搜尋引擎之提供構成根據第 27 條第（2.3）項之著作權侵害，則搜尋器之提供不適用第（1）項之規定。」

不過，為避免侵犯用戶隱私，C-32 草案沒有規定接獲侵權通知之 ISP 必須提供用戶個人資訊給著作權人。IS 也無需取下侵權內容或阻絕近用，除非法院責令取下侵權內容。接獲侵權通知之用戶可自行決定是否刪除涉嫌侵權內容。如果用戶沒有刪除涉嫌侵權內容，著作權人可提起侵權訴訟。

此外，C-32 草案的「通知 / 通知」程序規定 ISP 必須備存涉嫌侵權用戶相關資料。第 41.26 條第（1）項（b）款規定：「收到按照第 41.25 條第（2）項寄發之侵權通知，被要求支付任何其依法應付之費用，連線服務提供者或資訊儲存服務提供者必須備存涉嫌侵權用戶相關資料。網路服務提供者自收到侵權通知之日起保留記錄六個月，或若通知者提起侵權行



為之相關訴訟程序，並於六個月內通知網路服務提供者，於網路服務提供者收到侵權通知之日起保留一年。」有論者批評此一備存涉嫌侵權用戶相關資料的規定侵害用戶隱私¹¹³。

C-32 草案的「通知 / 通知」程序亦提供實質填補著作權人損害的法定損害賠償額之規定。ISP 若未根據 C-32 草案第 41.26 條第 (1) 項的規定，履行「通知 / 通知」程序轉發侵權通知給用戶和備存涉嫌侵權用戶相關資料的義務，著作權人可向法院請求不低於 5000 美元，不超過 10,000 元的法定損害賠償。第 41.26 條第 (3) 項規定：「著作權人得請求法院對未履行根據第 (1) 項責任之網路服務提供者，為 \$5,000 以上 \$10,000 以下法定損害賠償額之裁定。」同條第 (2) 項規定：「部長得根據法規，設定網路服務提供者根據第 (1) 項，為履行其責任應付之最高限額。若法規未設定最高額則根據本項無需負擔任何應付額。」；還有同條第 (4) 項規定：「內閣會議得根據法規增加或降低第 (3) 項法定損害賠償之最低或最高限額。」

2、與美國目前實施之「通知 / 取下」程序的比較

根據美國採用之「通知 / 取下」程序，ISP 除了必須履行美國著作權法第 512 條 (i) 項的門檻條件並且符合其服務類型之法定免責要件的相關規定外，最重要的就是當 ISP 接獲著作權人之侵權通知，就必須迅速取下疑似侵權內容，才能取得責任避風港的保護。「通知 / 取下」程序在美國已實施長達十二年之久，批評聲浪不斷，有論者認為「通知 / 取下」程序最大的弊病在於壓縮民眾合理使用著作的空間¹¹⁴。雖然根據美國著作權法

¹¹³ Canada's Privacy Community, "Submission of Canada's Privacy Community," (13 Sept. 2009), www.ic.gc.ca/eic/site/008.nsf/eng/02670.html#footnote14.

¹¹⁴ See Sheryl N. Hamilton, "Made in Canada: A Unique Approach to Internet Service



之規定，民眾可未經授權而合理使用他人著作，但是 ISP 通常在未考慮用戶之著作使用是否屬於合理使用的情況下，即取下疑似侵權內容以求取得 DMCA 責任避風港之保護。ISP 的行為實已損害用戶合理使用著作的權益，並對網路創作產生寒蟬效應，甚至有箝制言論自由之嫌¹¹⁵。此外，網路上剛被取下的侵權內容又被網友上傳分享的實際狀況，也一直讓「通知／取下」程序對遏止網路侵權的實際成效，備受質疑¹¹⁶。

即使面對美方祭出 301 的壓力，加拿大政府為因應有論者對於「通知／取下」程序易損害用戶合理使用著作的權益和對網路創作產生寒蟬效應的疑慮與箝制言論自由的疑義¹¹⁷，在 C-32 草案仍堅持採用「通知／通知」程序以補正「通知／取下」程序的一些缺失。首先，根據「通知／通知」程序，ISP 無需取下侵權內容或阻絕近用，除非法院責令取下侵權內容，因此不強制接獲侵權通知之 ISP 須先行判斷著作權人指控用戶侵權是否屬實，而是由法院來判定用戶的著作權責任，才不致打壓用戶合法表達自由和合理使用著作的權益。其次，由法院判定用戶之著作權責任，可以有效遏止著作權人無謂的侵權通知，從而減低著作權人假著作權保護之名，行壟斷著作權市場或箝制言論的不利影響。筆者認為加拿大政府擇善固執，

Provider Liability and Copyright Infringement,” in Michael Geist ed., *In the Public Interest* (Irwin Law: Toronto, 2005) 285, <http://www.irwinlaw.com/pages/content-commons/made-in-canada--a-unique-approach-to-internet-service-provider-liability-and-copyright-infringement---sheryl-n-hamilton>.

¹¹⁵ Wendy Seltzer, “Free Speech Unmoored in Copyright’s Safe Harbor: Chilling Effects of the DMCA on the First Amendment,” forthcoming, (2010) 23:2 *Harvard Journal of Law and Technology*, <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract-id=1577785>.

¹¹⁶ Jennifer M. Urban & Laura Quilter, “Efficient Process or ‘Chilling Effects’? Take down Notices Under Section 512 of the *Digital Millennium Copyright Act*,” (22 December 2008) at 15, <http://static.chillingeffects.org/Urban-Quilter-512-summary.pdf>.

¹¹⁷ Legislative Summary, Bill C-32: An Act to amend the copyright Act, 2010/07/20, 參閱 <http://www2.parl.gc.ca/Sites/LOP/LEGISINFO/index.asp?Language=E&query=7026&List=toc&Session=23>



堅持公共利益保護之立場以竭力捍衛民眾近用著作的權益，誠屬可貴。

（三）新形態的 ISP 間接侵權責任

C-32 草案雖然提供 ISP、搜尋引擎和其配套服務（包括「快速存取」和「資訊儲存」）相當廣泛的保護，但也針對主要是供作侵害著作權的 ISP 和其配套服務，增訂一新形態的間接侵權責任。C-32 草案第 31.1 條第（2）項規定：「若提供該項服務構成第 27 條第（2.3）項之著作權侵害，則 ISP 不適用第（1）項之規定¹¹⁸。」此一間接侵權責任也適用於主要是供作侵害著作權的搜尋引擎。第 27 條第（2.3）項：「任何人提供明知或可得而知將可被用於侵害著作權之網際網路或其他數位網路服務，並因該服務導致著作權損害實際發生，即構成著作權侵害¹¹⁹。」

ISP 要構成這種新形態的間接侵權，需要著作權人證明 ISP 的網路服務「主要是供作侵害著作權」。C-32 草案在第 27 條第（2.4）項載明法院判定第 27 條第（2.3）項間接侵權責任的考慮因素。同條第（2.4）項規定：「法院為判定個人是否侵害第（2.3）項規定之著作權，應考量（a）個人是否明示或暗示推廣或促銷可被用於從事著作權侵害行為之服務；（b）個人是否知悉該服務可被用於大量侵害著作權；（c）該服務是否具有侵害著作權以外之顯著用途；（d）「提供該服務之個人，是否具備限制侵害著作權行為及採取其他任何方式以達限制效果之能力；（e）個人直接從侵害著作權行為中獲取經濟利益；或（f）所提供之服務在不被用於從事著

¹¹⁸ Bill C-32,
http://www2.parl.gc.ca/HousePublications/Publication.aspx?Language=E&Parl=40&Ses=3&Mode=1&Pub=Bill&Doc=C-32_1, See proposed. 31.1(2).

¹¹⁹ *Id.* See proposed. 27(2.3).



作權侵害之行為的情況下，仍具備經濟效益¹²⁰。」明確提供法院審理網路侵權案件時的考量因素。

（四）小結

從 C-32 草案中對於 ISP 侵權責任的法條規範與賦予 ISP 轉通知責任的「通知／通知」程序，可以明顯感受到加拿大政府在著作權法中的強烈公共利益考量色彩。加拿大政府探索 ISP 提供的網路服務行為之本質，和堅持保護言論自由與公共利益的立場，進而在增修條文為加拿大之 ISP 建構不同於美國 DMCA 的責任避風港與我國著作權法的「網路服務提供者之民事免責事由」的保護傘。加拿大政府慎重考量「言論自由」、「使用者近用資訊之權益」以及加拿大法院可核發禁制令做為著作權人保護權利的救濟方式之現行法規規定後，擬立法制定「通知／通知」程序，為各國規範 ISP 網路侵權責任模式樹立新典範。雖然「通知／通知」程序有其可能因訴訟延宕致使侵權內容廣為散布的弱點，但筆者認為加拿大政府在 C-32 草案導入新型態的間接侵權責任，將以提供網路侵權服務為設立初衷的 ISP 劃分為應被究責的 ISP，而不屬於單純擔任資訊傳輸管道也就自始即未侵害著作權的 ISP，加拿大政府藉由此一制度設計，補正「通知／通知」程序被外界質疑過度寬鬆保護 ISP 而可能產生的負面效應。

二、SOCAN 與 CCMIA 對 C-32 草案之聲明

（一）SOCAN 對 C-32 草案之聲明

身為著作權集體管理團體的 SOCAN 在 C-32 草案二讀通過後，發表

¹²⁰ *Id.* See proposed s. 27(2.4).



兩篇聲明提出對該草案的修正意見，要求加拿大議會衡平著作權人的權益和使用者近用著作的權益，而非過度偏袒使用者，希望 C-32 草案能如其名「現代化著作權法（the *Copyright Modernization Act*）」，是一部讓新修正後之加拿大著作權法能秉持科技中立原則與內容中立原則，因應與時俱進之科技發展所衍生的侵權問題。筆者以下將整理 SOCAN 聲明稿中對 ISP 網路侵權責任立法議題提出的問題、解決方案、反思與意見，做為我國日後修正著作權法中 ISP 責任相關法規之參考。

1、反思與意見¹²¹

為了促進加拿大的創新性和創造力，SOCAN 認為 C-32 草案必須確實為加拿大創作產物建構可持續長久運作的數位市場。換言之，SOCAN 認為加拿大議會必須確保具備創新性、創造性的著作出版品被使用時，著作權人能全面性且公平地獲得補償。有鑒於此，SOCAN 認為目前的 C-32 草案本末倒置，因為它過多地集中在保護傳輸著作之科技技術，而不是被傳輸的著作本身，所以 C-32 草案必須加以改正，以便營造保護著作權的社會環境。其次，SOCAN 認為加拿大著作權法必須以順應國際潮流的方式在著作權人之權益與使用者近用著作之權益間取得平衡，但是目前的 C-32 草案並沒有平衡兩者間的權益，因為 C-32 草案重視使用者近用著作之需求勝過著作權人之權益保護。易言之，SOCAN 認為加拿大著作權法的修正必須確保著作權人已擁有的權益。此外，SOCAN 認為要確保新修正之著作權法經得起時間的考驗，C-32 草案必須奠基於科技中立原則來解決過去、現在之問題和未來因應科技發展所衍生之著作權爭議。

¹²¹ SOCAN's submission to the House of Commons committee on Bill C-32，參閱 http://www.socan.ca/pdf/pub/Bill_C32_SOCANSubmission_EN.pdf.



2、問題與解決方案¹²²

C-32 草案採用「通知 / 通知」程序，先由著作權人寄發侵權通知給 ISP，再由 ISP 轉通知涉嫌侵權的用戶。SOCAN 認為雖然此程序追究對象正確，但方式仍不足以保護著作權人之權益。因為即使著作權人多次寄發侵權通知，侵權人仍可能繼續侵權，針對此一問題，SOCAN 主張 ISP 既然直接自其提供網路傳輸資訊服務行為中受益，就應對侵害著作權之行為負起支付權利金的責任，SOCAN 認為這些措施將較「通知 / 通知」程序對保護著作權人權益更有實質效益。另外，當 ISP 已接獲侵權通知卻怠於轉通知，就應負起侵權責任。簡言之，SOCAN 主張 ISP 應更積極落實著作權法的相關規定。

(二) CCMIA 對 C-32 草案之聲明¹²³

CCMIA 主張 C-32 草案應仿效美國 DMCA 將取下侵權內容的責任劃歸由 ISP 承擔的「通知/取下」程序架構責任避風港的模式，來為加拿大的 ISP 設置保護傘，但加拿大「通知 / 通知」程序將取下侵權內容的重擔由著作權人承擔，且著作權人須取得法院核發的禁制令才能阻絕近用或刪除侵權內容，而 CCMIA 認為此舉無法及時阻絕侵權內容，勢必將減低 C-32 草案中打擊盜版條款的效力。再加上 C-32 草案新增訂的例外規定影響所及，以及對 ISP 之保護與最高法定損害賠償金的限制，並將侵權的舉證責任轉嫁至著作權人的種種情況，可能會造成侵權者持續逍遙法外，同時，採用不切實際的執法行動之結果，創作原創著作的著作權人將被迫面對收

¹²² Bill C-32 – Copyright Modernization Act, A Brief Summary，參閱
http://www.socan.ca/pdf/pub/Bill_C32_Summary_EN_V3.pdf.

¹²³ BILL C-32 CANADIAN COPYRIGHT REFORM BILL，參閱
<http://www.manitobamusic.com/pdf/CCMIA-BILLC32-SUMMARY.pdf>.



入減損。因此 CCMIA 直言，大多數著作權人將因此失去經濟能力而無法保護其著作權。

(三) 小結

從上述 SOCAN 與 CCMIA 所發表的公開聲明，可以得知加拿大相關音樂產業對於此次 C-32 草案的 ISP 相關規定與「通知／通知」程序的強烈反彈。SOCAN 與 CCMIA 均認為 C-32 草案過度保護著作利用人的權益，而忽略網路傳輸音樂對音樂產業的影響甚鉅。甚至從 CCMIA 的聲明中可發現，其對「通知／通知」程序將取下侵權內容的舉證責任劃歸由著作權人負擔是十分反感，且直言有些著作權人將因此失去保護著作的能力。從經濟面分析，「通知／取下」程序認為 ISP 較著作權人有能力且能立即阻絕侵害繼續發生，而要求 ISP 在接獲著作權人之侵權通知後迅速取下或阻絕近用侵權內容，並將回復侵權內容的舉證責任劃分給涉嫌侵權的用戶承擔。但換個角度想，這對於著作利用人（用戶）是否公平？事實上，這樣經由著作權人的單方片面判斷是否侵權的處理機制，在美國已開始被檢討是否有抹煞著作利用人的合理使用空間以及過度擴張著作權範圍，而有礙公共利益的疑慮。

伍、結論

從加拿大最高法院 *SOCAN v. CAIP* 案作出「僅作為傳輸中介之 ISP，對其用戶在網路上進行之侵權行為不負有侵權責任」的判決，以及加拿大政府在保護著作權人權益意識高漲的外在環境下，仍秉持保護公共利益的立場提出此次加拿大著作權法 C-32 修正草案以觀，可深切體會到加拿大政府落實著作權法另一宏觀目的「促進知識傳播與資訊傳輸」的堅持。著



本月專題

從加拿大最高法院 *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers* 案探討加拿大網路服務提供者的侵權責任

作權本是法律擬制的權利，是為鼓勵創新以促進國家文化之發展。進一步而言，利用法律保護著作權人的權益本即著作權法的基本目的，但從 *SOCAN v. CAIP* 案和加拿大 C-32 草案所應反思的，是我國在現今的著作權法體制下，似乎已過度渲染與著重「保障著作人著作權益」而有所忽略「調和社會公共利益」也是立法目的之一的疑慮。況且現今之著作權人是否能如早期民眾著作權保護意識未萌芽之時一樣難以捍衛自身權益，也是一件值得深思之事。筆者認為當著作權人對權益的保護行動從藉由訴訟捍衛權益，到出現著作權濫用（copyright misuse）情況時，那麼加拿大政府與加拿大最高法院對公共利益的考量，更應是我國日後修正著作權法時所應深思與考量之重要因素。