

(一)著作權基本概念篇

1. 何謂智慧財產權？著作權與智慧財產權有何區別？

依據 1967 年「成立世界智慧財產權組織公約」的規定，智慧財產權包括：

- 1.文學、藝術及科學之著作。
- 2.演藝人員之演出、錄音物以及廣播。
- 3.人類之任何發明。
- 4.科學上之發現。
- 5.產業上之新型及新式樣。
- 6.製造標章、商業標章及服務標章，以及商業名稱與營業標記。
- 7.不公平競爭之防止。
- 8.其他在產業、科學、文學及藝術領域中，由精神活動所產生之權利。

因此，所謂「智慧財產權」，可說是各國法律為了保護人類精神活動成果，而創設各種權益或保護規定的統稱。因為這些權利都是法律所創設出來「無形」的權益，一般也會稱為「無形財產權」或「無體財產權」。

目前我國保護智慧財產權的法律包括：專利法（發明、新型、新式樣）、商標法（商標、證明標章、團體標章、產地標示等）、著作權法（著作人格權、著作財產權）、營業秘密法、積體電路電路布局保護法、植物品種及種苗法、公平交易法（不公平競爭的部分）。自 1990 年代迄今為止，我國為了加入世界貿易組織，智慧財產權法律為符合「與貿易有關智慧財產權協定(TRIPS)」的規範，經過幾次重大修正及立法，大致上已符合 TRIPS 對於 WTO 會員國所要求之智慧財產權保障的條約義務，對智慧財產權的保護相當完整。

一般校園中常見的智慧財產權，例如：學校教授在實驗的過程中，發現一種新的材料，可提昇太陽能電池的蓄電效能，除了有學術上的成就之外，也可以就這個「發明」，向各國政府申請「發明專利權」，若有部分技術沒有申請專利，但有適當的保密，也有可能屬於營業秘密法保護的「營業秘密」；老師上課的授課內容、學生的報告則是屬於「著作」，於創作完成時起就受著作權法保護；個人電腦在執行操作系統或應用軟體所顯示的「Microsoft」、「Apple」、「Java」等字樣，則是受到商標法保護的「商標權」，一般看到會在商標文字或圖樣右上方標示 R 的字樣，就是說明這個商標是已註冊(registered)；若是農學院的系所有培育出新的水果或糧食的品種，則可對其命名並申請品種權，還可能取得種苗權，可以出售種苗來獲利。隨著學校、政府與產業間的互動日益頻繁，許多校園都會安排智慧財產權相關的講題，讓教職員生更能掌握智慧財產權的概念。

至於著作權，則屬於前述「成立世界智慧財產權組織公約」中所提到的「文學、藝術及科學之著作」及「演藝人員之演出、錄音物以及廣播」的部分，也就是智慧財產權的其中一種。依據我國著作權法的定義，著作權是指因著作完成所生之著作人格權（包括公開發表權、姓名表示權及禁止不當修改權等三種權利。）（可參考第 1 篇第 14 題有關著作人格權的介紹）及著作財產權（包括重製權、公開口述權、公開播送權、公開傳輸、公開上映權、公開演出權、公開展示權、散布權、改作權、編輯權及出租權等）（可參考第 1 篇第 15 題有關著作財產權的介紹）。而「著作」則是指屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作。我們可以說「著作權」是智慧財產權領域中，用以保護「文藝性」創作或者是文化創作的主要方式，也是著作權與其他智慧財產權不同之處。舉例來說，一種符合人體功學的電腦滑鼠，由於是屬於「實用性」的精神創作，不是「文藝性」的，因此，不會以著作權來保護，比較適合的方式是以「專利權」的方式來保護；而張大千先生的水墨畫、張愛玲女士的小說等文藝性質濃厚的創作，就會以著作權來保護。

一般常見的著作包括：詩詞、散文、演講（語文著作）、詞、曲（音樂著作）、漫畫、水彩畫、油畫（美術著作）、地圖、工程圖（圖形著作）、電影、動畫（視聽著作）、戲劇、舞蹈著作、錄音著作、建築著作、電腦程式著作及表演等（可參考第 1 篇第 9 題有關著作種類的介紹）。在校園中，著作權更是行政、教學及研究活動關係最密切的智慧財產權。例如：行政人員使用電腦軟體，必須取得合法的授權；老師的上課內容若引用他人著作，須符合合理使用的規定；老師或學生的授課或報告內容，則屬於著作權法保護的「語文著作」；學校發行各種學術期刊，必須要將作者的著作授權處理妥當；圖書館採購資料庫或進行數位化，更與著作權息息相關。

總的來說，智慧財產權是國家對於人類精神活動成果保護的權益總稱，但我國法律中並沒有一部法律叫「智慧財產權法」，而是由專利法、商標法、著作權法、營業秘密法等法律分別就不同的智慧財產權加以保護；而著作權是智慧財產權的一種，屬於智慧財產權中對於「文藝性」或「文化層面」精神活動成果的保護，是與人民日常生活關係最密切的智慧財產權。

2. 著作權保護的要件為何？是不是所有文藝的創作，都受著作權法保護？

依照著作權法第 3 條第 1 項第 1 款規定，所謂「著作」是「屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作」。由此可知，一件作品受到著作權保護的首要條件必須是「創作」，並且該創作「屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍」。解釋上，對於作品是否受著作權保護的判斷標準大致可歸納為「四必一沒有」五項要件。

所謂「四必」，是四個必備要件：

第一、必須是人類精神力作用的成果

著作權法的保護對象是人類精神文明的智慧成果，因此必須是有人類精神力灌注其中所完成的作品才受保護，否則即不成為「創作」。若使用工具器械輔助完成創作，例如運用數位繪圖軟體 Maya 製作影效動畫，因整部作品的成敗關鍵在於人以創意架構故事、設定角色場景、填實劇情、乃至靈活運用表現手法展現說故事功力…等，則縱使軟體功能強大，仍只居於輔助儲存展示文字圖形的工具地位，該作品即屬人類精神作用所完成的創作。反之，如軟體整篇翻譯的文章、測速器自動攝影的照片等，均非創作。這項要件設定不僅表徵「我國著作權法所保護的『創作』，必須是本質上具有文化內蘊的人類智慧結晶」，在器械輔助與自動化生產界線模糊的現代，也是用以排除機器自動製品的重要判斷標準。

第二、必須經由「表達」而外顯

著作權法第 10 條之 1 規定：「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。」明確界限了著作權在保護對象上的效力射程。此「保護表達，不保護思想」概念具有雙重意涵：首先，創作的結果必須以客觀化之表達形諸於外，而能為人類感官所能感受得知其內容者，才給予保護；至於仍停留在抽象思想階段，例如，某位教授構思撰寫「普通物理學」一書，內容大綱如何架構安排、其中某段文字將論述闡釋其某項理論上的重大突破云云，但都僅止於發想未曾口述或撰文分享人知，則是不受保護的。再者，受著作權保護的對象僅限於已經客觀化的表達本身，而不及於藉由表達所傳達的思想。以「普通物理學」教科書為例，受保護的對象是作者以文字闡述物理學知識的方式所完成的語言著作，而不及於其所傳達的牛頓運動定律、愛因斯坦相對論等思想內涵。畢竟，著作權立法最重要的目的，是藉由提供一定程度的保護，鼓勵知識持有者分享所知，讓更多人有機會站上巨人肩膀看看遠方，推促社會文化持續發展前進。

第三、必須獨立創作且具有創作性

「獨立創作(independent creation)」著重作品由著作人自行完成，只要非抄襲或複製他人既有著作即可，並不要求新穎性。因此，若不同作者個別獨立完成相似度極高或雷同的作品，因兩者均為獨立創作，故皆屬受著作權法保護之著作。而「創作性(creativity)」依「美學不歧視原則」，不得將著作品質列入考量，因此，只要具有最低程度的創意，可認為作者的精神作用已達到相當程度，足以表現其個性或獨特性，即可給予保護。採取低度標準，意在尊重不同獨立個體的美感差異，以自我克制的開放態度為各種可能性保留最大發展空間。若忘了這一點，任誰都可能成為電影魯冰花中的鄉長、校長或老師，以傲慢的無知埋葬一個又一個天才畫家古阿明。不過，若精神創作程度實在太低，令人難以識別作者個性，例如，簡單的狀紙或商業書信等固定格式，或一般常用書名如「普通物理學」、常用新聞標題如「中颱碧利斯襲台 明起連續豪雨」等，則無保護之必要。

第四、必須屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍

此要件是相對於實用性，強調創作必須具有「文藝性」(而非「學術性」)；換言之，是否具應用價值在所不論。因而機器等實用物品的技術性創新或具有創作性質者，例如，一支設計精美的手機，只可被認定為新式樣而劃歸專利法保護，但非屬此文學、科學、藝術或學術之範圍；惟其製作技術或設計圖樣若以文字或圖形具體表達者，該表達方式本身仍可能受著作權保護，但不包括所蘊含之技術思想。

原則上，符合前述四要件即為我國著作權法所保護的著作，但基於便利公眾使用及資訊流通等公益考量，立法者又另以著作權法第 9 條將下列原屬符合要件的作品排除於著作權保護範圍之外：

1. 憲法、法律、命令或公文。此處的公文包括公務員於職務上草擬之文告、講稿、新聞稿及其他文書。
2. 中央或地方機關就前款憲法、法律、命令或公文等著作所作成的翻譯物或編輯物。
3. 標語及通用的符號、名詞、公式、數表、表格、簿冊或時曆。
4. 單純為傳達事實之新聞報導所作成的語文著作。
5. 依法令舉行的各類考試試題及其備用試題。

因此，所謂「一沒有」，就是不可以是著作權法第 9 條明文規定不保護的標的。判斷一件作品是否受著作權保護，除了檢視前述四項要件外，還必須非屬本法第 9 條排除保護的範圍。

3. 哪些是著作權法所不保護的標的？

廣義的來說，著作權法所不保護的標的，可以包括所有不符合著作權保護要件的作品，例如：著作權法第 10 條之 1 所規定的著作權法僅保護著作的表達，而不及於其所表達的思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理、發現；在著作權法立法之前且未有回溯保護規定的文化資產（四書、五經、唐詩、宋詞、元曲、明清的小說等），及著作權法第 9 條所明文規定不予保護的標的等。至於原來受著作權法保護，只不過因為著作財產權保護期間屆滿的這些著作，或是著作權人聲明拋棄著作財產權的著作，我們不會認為這些是著作權法所不保護的標的，因為只要曾經受著作權法保護，其著作人格權又不得拋棄，即使著作財產權已不受保護，著作人格權依然受到著作權法的保護。至於狹義的定義，則限於著作權法第 9 條所規定的幾種情形。

著作權法第 9 條規定，「 I. 下列各款不得為著作權之標的：一、憲法、法律、命令或公文。二、中央或地方機關就前款著作作成之翻譯物或編輯物。三、標語及通用之符號、名詞、公式、數表、表格、簿冊或時曆。四、單純為傳達事實之

新聞報導所作成之語文著作。五、依法令舉行之各類考試試題及其備用試題。II. 前項第1款所稱公文，包括公務員於職務上草擬之文告、講稿、新聞稿及其他文書。」

一、憲法、法律、命令或公文

憲法、法律、命令或公文被制定、公布的目的，即在於使人民能了解自己的權利與義務，乃是民主國家的重要基礎，若是憲法、法律、命令或公文受著作權法保護，會造成這些關係人民權利義務的資訊流通的障礙，因此，著作權法特別規定不予保護。

比較可能產生困擾的是「公文」的定義。依據我國公程式條例第1條規定：「稱公文者，謂處理公務之文書。」第2條則將公文區分為：令、呈、咨、函、公告、其他公文（手令或手諭、簽或報告、箋函或便箋、聘書、證明書、聘、僱契約書、提案、紀錄、節略等）。因此，若是依公程式條例所製作之文書，均屬於本款所稱的「公文」。然而，公務員在從事公務時，還有許許多多的文件沒有具體名稱，這些到底是不是屬於「公文」的範圍呢？著作權法第9條第2項亦規定：「前項第1款所稱公文，包括公務員於職務上草擬之文告、講稿、新聞稿及其他文書。」基本上，只要是公務員為職務目的、處理公務所作成之文書，應該都是屬於公文的範圍。

不過，要特別說明的是，「政府出版品」不等於「公文」，有許多的政府出版品是受著作權法保護的，甚至是由政府擁有著作（財產）權。例如：各機關所編印的各種研究發展報告、發行的期刊雜誌等，仍然還是受著作權法的保護。

二、中央或地方機關所作成憲法、法律、命令或公文的翻譯物或編輯物

若是屬於政府機關所製作的各種「法令彙編」或是將外國法令譯為中文，我國法令譯為外文等，都是屬於明文不受保護的標的。但是，這僅限於政府機關所製作的翻譯物或編輯物，若是一般民間的出版社或事務所，所製作的六法全書、智財小六法、人事法規小六法等，就個別的法條並不受著作權法保護，但其整體只要符合編輯著作的保護要件，仍然受到著作權法保護；律師事務所自行翻譯法條供其客戶參考的情形，仍然屬於受保護的翻譯（改作）著作。

三、標語及通用之符號、名詞、公式、數表、表格、簿冊或時曆

像是「我們只有一個地球，請為子孫留下一片淨土」（標語）、「TFT-LCD」（名詞）、 $E=MC^2$ （公式）、統計數字、會計表格、帳簿或是像日曆等，都是屬於不受著作權法保護的標的。值得注意的是，一般我們常見的農民曆，並不是整本內容都不受保護，許多農民曆上會附上生肖運勢或星座運勢等，這些內容並不是依據「曆學」可以推算的，因此，還是受到著作權法保護。

四、單純為傳達事實之新聞報導所作成之語文著作

符合本款的新聞報導，限於「語文著作」且須「單純為傳達事實」，並不是所有

的新聞報導都符合。所謂「單純為傳達事實之新聞報導」，是指限於乾躁無味(arid)、沒有個性(impersonal)的新聞文字。例如：報紙報導旅美球星王建民先發出賽，面對幾人次、投幾顆球、幾顆好球、幾顆壞球、被打幾支安打、幾次三振、幾次四壞球等，就是單純為傳達事實之新聞報導，任何人無須得到任何授權即可任意利用。但是，若是體育新聞的記者對於某一場球賽球員表現的評論，例如：王建民某一場表現的如何、控球如何、面對打者的態度如何等，則非單純為傳達事實之新聞報導。

五、依法令舉行之各類考試試題及其備用試題

著作權法規定是「依法令」，而不是「依法律」，故除考試院依法律所舉行的公務員特考、高考、普考外，教育部所屬各級學校所舉行之入學或期中、期末考試，可能有大學法、私立學校法及教育部之行政命令等作為其「法令」依據。因此，這些考試的試題同樣不受著作權法保護。至於一般教學練習題或是坊間所出版的模擬試題，因為不是依法令舉行，仍然受到著作權法的保護。

4. 新聞報導有受到著作權法保護嗎？

網際網路時代許多人獲取新聞資訊的方式，已由傳統的閱報、看電視，轉為連上各大新聞網站或是 Yahoo!奇摩新聞，瀏覽當天各大報或新聞電視台的重要新聞。許多學校單位的同仁認為新聞並不受著作權法保護，為了豐富網站的內容，也會固定將新聞網站中所刊登相關的新聞剪貼後，彙整為專題網站的頁面，分享予校內外的使用者，可以一次瀏覽過去相關的新聞報導，十分便利。然而，新聞網站卻多會在網站下方標示「著作權所有，請勿轉載」或更詳細的著作權政策，到底新聞報導是否受著作權法保護？

這個問題確實常常困擾許多的民眾，主要原因在於著作權法第9條第1項第4款規定，「單純為傳達事實之新聞報導所作成之語文著作」，不得為著作權保護之標的。許多人直覺就會把「新聞報導」與「不得為著作權保護之標的」連結起來，產生只要是新聞，就不受著作權法保護的概念。然而，實際上法條還有其他二個限制條件，包括：限於「單純為傳達事實」，且限於以「語文著作」的方式呈現的新聞報導。因此，如果是只就重要新聞的「人」、「事」、「時」、「地」、「物」等事實元素加以報導、說明，並不另作評論，即符合前述第9條規定，屬於單純傳達事實的新聞報導，不得為著作權保護的標的。但若是社論、評論性報導或副刊上所發表的生活、消費新聞，就屬於語文著作而受到著作權法保護。至於若是電視新聞報導，因為並不是以「語文著作」的方式報導，也無法適用本款的規定處理。因此，並非所有的新聞報導都不受著作權保護，在使用新聞報導時，必須要特別注意。

至於所謂「單純為傳達事實之新聞報導」，一般通常是指限於乾燥無味(arid)、沒有個性(impersonal)的新聞文字。例如：報紙報導旅美球星王建民代表洋基隊先發出賽、主投幾局、面對幾人次、投幾顆球、幾顆好球、幾顆壞球、被打幾支安打、幾次三振、幾次四壞球等，就是單純為傳達事實之新聞報導，任何人無須得到任何授權即可任意利用。但是，若是體育新聞的記者對於某一場球賽球員表現的評論，例如：王建民這一場表現的如何、控球如何、面對打者的態度如何等，則非單純為傳達事實之新聞報導。

就筆者個人對國內新聞媒體運作的觀察，由於多數記者在撰文時，多半夾議（自己的見解）夾敘（事實描述），以增加新聞報導的可看性。因此，可以說國內多數的新聞報導都受著作權法保護。千萬不要認為只要是報紙新聞都不受著作權法保護，均可任意張貼於網站或大量轉寄予朋友，還是有可能會侵害著作權喔！

至於新聞的標題是否受著作權法保護的問題？筆者個人認為原則上新聞標題應不受著作權法保護。有些新聞報導本身可以引用本款規定，自然新聞標題也不可能受到著作權法保護，例如：「納莉颱風襲台」、「中華大勝日本」、「匯市收盤 新台幣大貶 1.27 角」等，只是單純傳達事實，不受著作權法保護；有些情形則因新聞標題通常很短，可以以新聞標題不具有著作權法所要求的「創作性」作為不予保護的理由。例如：「侯文詠的點滴城市一閒散的夢」、「軍隊戰力向下沈淪 法國自廢武功 彷彿歐洲睡獅」等，雖然標題非常特殊，但亦不應透過著作權法保護。不過，若是相互競爭的新聞業者或以新聞作為內容營利服務者，任意以競爭業者新聞報導的標題設置連結，提供其使用者新聞內容服務，則仍有可能構成公平交易法的違反。

至於前述提到許多校園的網站，例如：教授或研究生所自行架置的專題網站，常常會將與其研究相關的新聞報導張貼在網站上，因為許多新聞報導可能受到著作權法保護，這樣的利用行為可能會涉及「重製權」及「公開傳輸權」的侵害，建議若有需要時，可以設置超連結並說明其出處（刊登的新聞媒體、時間、版面等）的方式處理即可，即使事實新聞媒體業者移除該新聞報導的網頁，其他使用者還是可以在圖書館或新聞媒體業者的資料庫中查詢，對於學術研究仍然有相當大的助益。

5. 我有一篇散文想要發表，要怎麼樣可以取得著作權的保護？

每個人心中都有創作的夢想，即使網際網路使得創作發表在 BBS、網頁或 Blog 與網友分享是再容易不過的事，但是，讓自己的作品有機會刊登在報紙、雜誌上，甚至出版成書，當然是再好不過的事了。不過，萬一投稿給報社、雜誌社或出版社之後，對方不採用反而找了其他作者抄襲另外發表怎麼辦？要怎麼樣才能取得著作權的保護呢？

目前我國著作權法對於著作的保護，只要符合著作權法對著作保護的要件（請參閱第 1 篇第 2 題的說明），於該著作創作完成時起，即受著作權法保護，無須另外進行註冊或登記，一般稱為「創作保護主義」（著作權法第 10 條規定：「著作人於著作完成時享有著作權。但本法另有規定者，從其規定。」）。因此，當自己所創作的文章或小說，在寫完的那一刻起，不需要做任何其他行為，就自動受到著作權法的保護，即使還沒有對外發表也是一樣。

至於為什麼有些人印象中著作權需要先註冊或登記呢？那是因為民國 74 年 7 月 10 日以前的舊著作權法，對於著作權的取得是採取「註冊保護主義」，所有著作必須要經過當時著作權的主管機關-內政部，核准註冊取得著作權註冊執照後，才能享有著作權；74 年 7 月 10 日修正的著作權法，改採「創作保護主義」，著作人不須註冊，自著作完成時即取得著作權，但仍保留有著作權註冊制度，以利公示；81 年 6 月 10 日修正的著作權法，為避免民眾誤會著作權保護仍須註冊，改為著作權登記制度，獲准登記者不再發給著作權註冊證書；87 年 1 月 21 日修正的著作權法，則將著作權登記制度也一併刪除。因此，現在並沒有任何受理著作權註冊或登記的主管機關，著作要受保護也不需要做任何註冊或登記。

但是，因為著作如果還沒有對外公開發表，萬一發生著作權侵害的情形時，要證明自己是著作權人，而且創作完成時期較早，就會產生困擾，因此，一般有幾個存證的做法可以提供給有興趣從事創作的人參考：

1. 若是以電腦或其他數位的方式從事創作，可以將數位檔案定期以 CD-R 或 DVD-R 這類無法再次燒錄的光碟片備份創作成果，一方面可以備份，二方面未來有著作權爭議時，可以用來證明創作的歷程與創作完成的時點。
2. 若透過電子郵件投稿，可以將電子郵件副本到自己或朋友其他網路上的電子郵件信箱，以證明自己投稿的事實與投稿的內容。
3. 著作權法第 13 條規定：「I.在著作之原件或其已發行之重製物上，或將著作公開發表時，以通常之方法表示著作人之本名或眾所周知之別名者，推定為該著作之著作人。II.前項規定，於著作發行日期、地點及著作財產權人之推定，準用之。」因此，可以利用本條「推定」著作人、發行日期、地點及著作財產權人之規定，將著作標示自己的姓名或筆名後，先行公開發表在自己的網頁或 Blog 上，取得推定的效果。
4. 有些作者會利用郵局存證信函有留存一份底本在郵局的機制，將自己的作品以存證信函的方式寄出（可以寄給自己或親朋好友），取得作品在郵局留存底本的效果，以利未來發生爭議時舉證之用。

不過，要提醒讀者們的是，著作必須是「創作完成」才受保護，過去曾經發生過有作者向出版社或電影商，提出自己有關書籍出版或電影拍攝的想法，結果出版社或電影商另外找有名的作者或編劇進行創作，這時候因為著作尚未完成對外一定客觀形式的「表達」，只是抽象的「思想」、「概念」，不受著作權法保護，

即使認為有「觀念」的抄襲，也許在學術或商業道德上有很大的負面評價，但並不會構成著作權的侵害。若是讀者在大型著作尚未全部創作完成時，有尋求出版社或電影商協助的需求時，建議仍然應該先行創作部分獨立的章節，例如：書籍的第一、二章或劇本的故事大綱及部分場景設計，才對外進行提案或尋求協助，因為就已經具體表達的部分，可能其本身已有一定的完整性，即使全書或全部的劇本沒有完成，仍然可能受著作權法保護，這時候出版社或電影商也會比較謹慎處理著作權的問題，也比較能夠避免著作權侵害的糾紛產生。

6. 外國人的著作，在台灣也受到保護嗎？

過去常常聽人家說，用 CD-R 燒錄日劇或是日本電玩遊戲光碟，甚至是買盜版的日本電影都沒有關係，因為日本跟我們沒有邦交，日本人的著作權在台灣不受保護，不會有違反著作權法的責任，這是真的嗎？到底外國人的著作在台灣會不會受到著作權法保護？

我國著作權法對於外國人著作的保護，採取二個原則，一是「首次發行原則」，另一個是「互惠原則」。所謂「首次發行原則」，就是指外國人的著作，是在台灣地區首次發行（例如：日本電影廠商拍攝的電影，沒有在日本、美國上映，而先在台灣上映），或是外國人的著作在台灣以外的地區首次發行後 30 日內在台灣發行（例如：日本光榮公司出品的三國志系列遊戲，在日本首次發行後 30 日內，進口一定數量到台灣的店面販售），但這必須是這個外國人所屬的國家，也對台灣人民的著作在同樣的條件下予以保護。至於「互惠原則」，則是指外國與台灣簽署條約、協定或依該國家的法令、慣例，台灣人民的著作可以在這個外國人所屬的國家享有著作權的情形，我國著作權法也會基於平等互惠的原則，給予這個國家國民的著作法律的保護（符合互惠原則時候，外國人著作不需要在台灣發行，一樣受到保護）。

此外，台灣與美國簽署的「北美事務協調委員會與美國在台協會著作權保護協定」（一般也稱「台美著作權協定」），其中有規範到「受保護人」的情形，也可能擴及美國人以外的外國人（例如：美國人以外之人在美國首次發行著作、美國公司所控制之外國子公司的著作等）。至於中國大陸、香港及澳門地區人民的著作，則並不以外國人的方式處理，而是另外以台灣地區與大陸地區人民關係條例及香港澳門關係條例加以處理，基本上可以說都受我國著作權法保護。

前述著作權法規定，事實上與其他國家的立法例相似，並沒有保護特別不足的情形，但由於台灣的國際地位特殊，因此，在我國未加入世界貿易組織（WTO）之前，依據互惠原則只有美國、紐西蘭、英國、瑞士四個國家全面性互惠；西班牙、大韓民國二個國家部分性（僑民的部分）互惠，加上台美著作權協定所擴張保護的外國人，以及首次在台灣發行或首次發行後 30 日內在台灣發行的著作，

才受到我國著作權法保護。因此，若是日本公司在日本發行的日劇或電玩遊戲光碟，若沒有在發行後 30 日內進口一定數量到台灣銷售，則確實在未加入 WTO 之前，沒有受到我國著作權法保護。

然而，台灣自 91 年 1 月 1 日加入 WTO 後，必須遵守「與貿易有關之智慧財產權協定 (TRIPS)」之規定。TRIPS 要求各會員國必須保護其他所有會員國國民著作，因此，依據著作權法第 4 條第 2 款規定（即前述提到的「互惠原則」），我國將依國民待遇原則保護 WTO 所有會員國國民之著作。由於日本也是 WTO 會員國，因此，目前日本公司所發行的日劇或電玩遊戲，即使沒有在台灣發行，一樣還是受到我國著作權法的保護，千萬不要再有日本人的著作不受保護的錯誤觀念。事實上，由於 WTO 會員國多達 150 餘國，因此，世界上大部分國家國民的著作，在台灣都受到保護。而且，我國加入 WTO 時是承諾回溯保護原來不受保護的外國人著作（著作權法第 106 條之 1），因此，在加入 WTO 後，原本不受保護的外國人著作，例如：日本公司在 91 年 1 月 1 日之前發行的日劇或電玩遊戲，只要依據我國著作權法計算仍在保護期間內，就回溯適用，直接受我國著作權法保護。

7. 沒有在著作上標示作者姓名，是不是就不受著作權法保護？

許多人都知道若利用他人的著作，要在利用時以適當的方式標明作者姓名及出處，但是，萬一不知道作者姓名怎麼辦？許多網路上的文章，常常沒有標示作者是誰，別人就算要利用，也無法標示作者姓名，是不是只要作者在發表的時候，沒有標示作者的姓名，就表示作者其實沒有想要受到著作權法保護，著作權法也不保護這些沒有標示作者姓名的著作呢？

這個問題的答案是：沒有標示作者姓名的著作，一樣受到著作權法的保護。這是因為著作權法有關於著作權保護的要件，只要求必須是文藝性質的作品、有一定具體的表達、具有原創性、創作性，而且不是法律規定不予保護的標的就夠了（請參考第 1 篇第 2 題有關著作權保護要件的說明），並沒有要求著作在發表時，必須要標示作者的姓名，因此，即使是沒有標示作者姓名的著作，一樣受到著作權法保護。

然而，若是著作在發表時，沒有標示作者姓名，很可能會引起誰是著作權人的爭議，例如：在國內知名的「綠島小夜曲」，就曾有綠島監獄的受刑人曾經表示他才是真正的作詞人，然而，並沒有證據可以證明。而著作權法對於未標示作者姓名的著作，在著作權法第 32 條也特別規定：「I. 別名著作或不具名著作之著作財產權，存續至著作公開發表後 50 年。但可證明其著作人死亡已逾 50 年者，其著作財產權消滅。II. 前項規定，於著作人之別名為眾所周知者，不適用之(第 2

項)。」也就是說，如果沒有標示作者姓名(或是以他人所不知的別名發表)的著作，著作財產權的保護期間，並不是著作人終身加計 50 年，而是自公開發表後 50 年。因此，若是創作者希望著作受保護的期間可以比較久的話，著作發表時要記得標示自己的姓名喔！

此外，著作權法第 13 條規定：「 I.在著作之原件或其已發行之重製物上，或將著作公開發表時，以通常之方法表示著作人之本名或眾所周知之別名者，推定為該著作之著作人。 II.前項規定，於著作發行日期、地點及著作財產權人之推定，準用之。」對於在著作上標示姓名的人(本名或眾所周知的別名)，就推定是著作人及著作財產權人，萬一自己的著作發表時沒有標示姓名，或以網路上並非眾所周知的 ID 或匿稱發表，就無法享受到推定的效果。若是事後產生著作權的爭議(例如：有人侵害著作權或甚至他人剽竊作為自己的作品發表)，反而別人可利用本條的規定享有「推定」的效果，到時候要證明自己是著作權人就很難了。

因此，我們可以這麼說，若是著作在發表時，沒有標示作者的姓名，還是受到著作權法保護，但是，這樣的保護，是比較不安全的，容易引起爭執，而且保護的期間也比較短。若是有可能的話，著作還是儘量用自己的本名發表，才能受到法律最完整的保護。

8. 要如何證明自己是著作權人？

現行著作權法採取「創作保護主義」，著作人於著作完成時即享有著作權，不須申請著作權的註冊或登記。這樣的立法模式對於創作者的保障非常足夠，可以說沒有任何間隙的保護，只要創作一完成即開始受保護。然而，因為沒有註冊或登記制度的關係，因此，若發生著作權的爭議時，著作權人必須自行對於自己是著作權人及著作權存在及其存續期間等事項負舉證責任。

先前已經提過，著作權法為便利著作人或著作財產權人之舉證，於第 13 條規定：「 I.在著作之原件或其已發行之重製物上，或將著作公開發表時，以通常之方法表示著作人之本名或眾所周知之別名者，推定為該著作之著作人。 II.前項規定，於著作發行日期、地點及著作財產權人之推定，準用之。」對於要積極主張著作權的人而言，本條「推定」的效果非常重要，可以減省許多在訴訟上主張著作權保護或排除侵害時的舉證責任。

若是著作權人沒有在著作原件、已發行的重製物或是著作公開發表時，以適當的方式表示著作人的姓名時，則可能會面臨在訴訟時，會需要證明自己是某一特定著作的著作人，而要證明這一點，可能就必須就這個著作的創作過程、自己擁有創作這個著作的能力、創作過程及時間是否合理等進行舉證，若是他人反過來透

過前述著作權法第 13 條規定取得「推定」的效果，這些證明就必須要非常明確到可以推翻法律的「推定」。

目前有許多創作者會考慮透過各種方式來保留證據，以利事後證明自己是著作權人，例如：前述提到過的寄存證信函給自己、用 CD-R 或 DVD-R 備份，甚至像是請法院公證人或民間公證人進行著作的文書認證、寄存於特定組織或民間機構、對公眾發行等，都是不錯的證明方式。但是，必須注意的是，這些方式都只能證明「有一個特定人將特定著作在特定時點進行存證或保存著作的動作」，最多只是提供予他人或法院在判斷是否擁有著作權的參考，可以證明某一個著作在某一個時點已經有特定人主張著作權，但是，還是不能直接證明進行存證動作的人，一定是特定著作的著作權人，畢竟非著作權人一樣有可能進行這些存證的動作。因此，一般多會配合前述提到的著作權法第 13 條規定，在著作的原件或重製物上，標示自己的姓名或眾所周知的別名的方式來取得法律「推定」的效果。

至於什麼樣的證據才能證明某一個著作是自己所創作的呢？一般來說，保留作者的創作歷程紀錄，是最直接有效的方式。例如：保留作者構思時隨手記下的隻言片語、草稿、草圖、創作所使用的素材、與他人的討論、按日期就不同階段的創作進行存檔備份等，這些資料除了可以協助證明自己是著作權人、著作創作完成的時點之外，還可以用來證明自己是獨立創作，並未侵害他人之著作權，甚至是有關於創作性（創作高度）的證明，皆可產生相當的影響力。對於著作權未來的行使，無論是訴訟或授權，都有相當程度的幫助。因此，愈是商業化利用可能性大的著作，由於著作對外授權利用或產生著作權侵害紛爭的可能性愈高，愈要強調在創作歷程紀錄方面的保存。

9. 著作權法所保護的著作包括哪些種類？

我國作權法所稱的「著作」，是指屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍的創作。因此，凡符合第 1 篇第 2 題所說明的保護要件者，均為著作權法所保護的著作，並不限於著作權法第 5 條至第 7 條之 1 所規定的各種著作類型。不過，這些例示著作仍具一定分類上的意義，並且也便於一般人理解認識，因此仍依規範順序介紹如下：

一、語文著作

包括詩、詞、散文、小說、劇本、學術論述與演講等，以數位（如純文字檔、圖檔）或類比（如錄音檔案）方式存在者，亦同。如張愛玲短文《我的天才夢》、小說《半生緣》、話劇劇本《傾城之戀》等均屬語文著作，無論以手稿、印刷書或者電子檔的形式存在，都不會因為儲存媒介的改變而被歸類為電腦程式或其他著作類型。

二、音樂著作

包括曲譜、歌詞等。這裡的曲包括節奏、旋律、和聲等構成音樂的成份。以台語

民謠望春風為例，由李臨秋作詞、鄧雨賢作曲的詞曲部分為音樂著作；但演唱者演唱詞曲內容，由唱片公司錄製成錄音帶、CD、MP3 等，則為錄音著作而非音樂著作。

三、戲劇、舞蹈著作

戲劇著作是指由演員透過身體動作的詮釋，將特定劇情表演出來的著作；舞蹈著作則是舞者以身體做成的一系列有韻律感的動作，通常配合音樂演出。由於兩者差異有限，故統稱戲劇、舞蹈著作，包括舞蹈、默劇、歌劇、話劇等。如表演工作坊在國家戲劇院演出《這一夜，誰來說相聲？》、雲門舞集《紅樓夢》台北戶外公演等。

四、美術著作

包括繪畫、版畫、漫畫、連環圖（卡通）、素描、法書（書法）、字型繪畫、雕塑、美術工藝品等，如朱銘《太極》系列雕塑、鸞鸞 MSN 表情符號等。

五、攝影著作

包括照片、幻燈片及其他以攝影之製作方法所創作的著作。如郎靜山《祖國山河》系列歷史影像、鄧南光攝影作品等，均屬在取景、角度、效果上具有高度創作性而受保護之著作。

六、圖形著作

包括地圖、圖表、科技或工程設計圖及其他屬於技術應用方面的工具性圖形。圖形著作的製作目的是用以表現特定事物，而非強調其藝術價值，通常會依據一定標準繪製以利判讀。

七、視聽著作

包括電影、錄影、碟影、電腦螢幕上顯示之影像及其他藉機械或設備表現系列影像，不論有無附隨聲音而能附著於任何媒介物上之著作。視聽著作與攝影、美術著作最大的區別在於其「必須連續性地表現系列影像」。故將同一次出遊的幻燈片一張張播放仍屬攝影著作，而以 V8 拍攝出遊內容則是視聽著作。

八、錄音著作

包括任何藉機械或設備表現系列聲音而能附著於任何媒介物上之著作，但附隨於視聽著作的聲音不屬之。錄音著作在部分國家是以「著作鄰接權」的方式保護，在我國則是以一般著作型態受到保護，故只要所錄製的內容符合著作權保護要件，即受著作權法保護。

九、建築著作

包括建築設計圖、建築模型、建築物等。其特殊之處在於將「建築物」本身也納為保護標的。由於著作權法的保護客體是屬於文化性質的創作，原則上受保護的建築物必須具有一定的創作性，且非以實用性為其主要目的。如中正紀念堂、國家戲劇院、台北 101 大樓，以及知名小說《達文西密碼》最重要場景-法國羅浮宮拿破崙廣場上華裔建築師貝聿銘設計的玻璃金字塔等。

十、電腦程式著作

包括直接或間接使電腦產生一定結果為目的所組成指令組合之著作。須特別注意

的是，並非所有以電腦執行、展現的著作都是電腦程式著作，例如：在電腦遊戲中使電腦執行該遊戲、呼叫某一圖片、動畫、物件、執行運算…等，固然是電腦程式著作，但圖片、動畫、文字本身則分別歸屬於美術、圖形、語文、視聽等著作類型，而非電腦程式著作。

十一、表演

為因應我國加入 WTO，著作權法新增第 7 條之 1 對表演的保護規定：「 I .表演人對既有著作之表演，以獨立之著作保護之。 II .表演之保護，對原著作之著作權不生影響。」所謂「表演」，是指對既有著作以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器或其他方法加以詮釋。表演 有時與戲劇、舞蹈著作難以區別，須視實際個案決定。通常對於既有戲劇或舞蹈著作的再次詮釋，由於創作性較低，會歸屬於表演範疇。例如：雲門舞集《薪傳》是具有高度創作性的原創舞蹈著作，若學校老師指導學生模仿演出最後一段《節慶》，由於是針對既有舞蹈著作的重新詮釋，即可能屬於「表演」。

十二、改作(衍生)著作

衍生著作是將原著作另行添加創意，進行改作所得之作品。改作方式很多，包括翻譯、編曲、改寫、拍攝為影片等，但非所有對著作進行改變的改作成果都能成為著作權法保護的「改作著作」，必須改作者對於既有著作所添加的創作程度，已達到著作權法所要求的創作高度，才可受著作權法保護。例如：張愛玲在 1943 年發表中篇作品《金鎖記》，赴美後以此故事藍本用英文寫成《pink tear》，1966 年再改寫為長篇小說《怨女》連載於香港《星島晚報》，各篇不僅篇幅與使用語文不同，新作內容風格也明顯平淡謙和許多，可認為均是獨立著作而加以保護。反之，若利用全文翻譯軟體英譯《金鎖記》或中譯《pink tear》，則縱令譯文極佳、或此種機械性改作所費不貲或耗時甚久，該成果也不會被認為是受保護的衍生著作。

十三、編輯著作

著作權法第 7 條第 1 項規定：「就資料之選擇及編排具有創作性者為編輯著作，以獨立之著作保護之。」由條文規定可知，編輯著作受保護的客體是就資料的「選擇」或「編排」方式具有創作性。以張愛玲短篇小說集《傾城之戀》為例，除所收錄之《傾城之戀》、《金鎖記》、《紅玫瑰與白玫瑰》…等中短篇小說為分別獨立受保護之語文著作外，若該選集就資料內容之選擇或編排具有創作性，亦可獨立以編輯著作受到著作權法保護。

10. 一般市面所購買的 CD 唱片，可能包含哪些種類的著作？

不曉得讀者們有沒有想過，一張在唱片行銷售的流行音樂的 CD 唱片，可能包含多少個著作權？又涉及多少不同的著作種類？以下，就讓我們由外而內，從著作權法的角度，拆解 CD 唱片：

首先來看到 CD 唱片的封面，最常見的封面設計，是歌手的照片或是特定的圖片為主題進行整體的封面設計，因此，至少會有「攝影著作」或「美術著作」，若是對於照片或美術圖案的整體封面設計有創意時，可能另外會有一個獨立的「改作著作」或「編輯著作」的產生。有些 CD 唱片的背面可能還有介紹唱片內容的銷售文案，若是具有一定的創作高度，也會是受著作權法保護的「語文著作」。不過，像是 CD 唱片的名稱，例如：蔡依琳的「舞孃」、王力宏的「蓋世英雄」、周杰倫的「十一月的蕭邦」、王心凌的「Cyndi with U」等，因為單純的名稱創作高度不夠，因此，並不是著作權法保護的著作。

接下來拆開 CD 唱片的包裝後，通常會附上介紹歌手及曲目、歌詞的手冊，通常可能會有歌手的照片或是其他美術設計。這其中，歌詞是「音樂著作」，若是附上外文歌詞的翻譯，則是屬於原始「音樂著作（歌詞）」的「改作著作」；歌手照片的部分是「攝影著作」；美術設計的部分，可能會有「美術著作」；而整個手冊更是經過選擇與編排，會是一個獨立的「編輯著作」。

最後看到 CD 唱片的本身，CD 正面的印刷，可能另外設計，是一個美術著作或攝影著作；CD 唱片中所承載的歌曲，透過 CD 播放器所播放出來，則包括歌手演唱歌詞，這是一個「音樂著作」；音樂的旋律，則是曲的部分，也是另一個獨立的「音樂著作」；還有歌手用特殊的歌聲詮釋詞、曲，則是「表演」；將歌手的歌聲利用機器錄製下來，則是「錄音著作」。

由前述的說明可以知道，一般流行音樂的 CD 唱片，可能就包含了「語文著作」、「美術著作」、「攝影著作」、「音樂著作」、「錄音著作」、「表演」及「改作著作」與「編輯著作」，再加上一張 CD 唱片可能收錄 10 幾首歌曲，每首歌曲都是獨立的音樂著作與錄音著作，因此，若說一張 CD 唱片中包含 40 或 50 幾個獨立的「著作權」並不為過，我們在買「一張」CD 時，其實是在享受著許多不同作者的創作成果，音樂產業其實不折不扣是「著作權產業」。

事實上，除了音樂產業之外，像是線上遊戲產業也是一樣，遊戲業者所提供的線上遊戲服務，通常也會包括：電腦程式著作（遊戲程式的部分）、美術著作（角色人物的圖樣、遊戲場景、道具、怪物等）、音樂著作（遊戲的主題音樂或背景音樂）、語文著作（人物的對話設計）、視聽著作（遊戲的片頭動畫或過場動畫）等。因此，可以說在數位時代中，我們日常消費的數位內容產品，包含許多不同的著作種類，已經成為一種常態，未來若有興趣從事數位內容的創作或商業活動，著作權的常識可是不能少的喔！

11. 什麼情形下會構成「抄襲」？

經常聽到有人指稱別人「抄襲」他的著作，侵害他的著作權，也常聽到有人會問，什麼情況下會構成著作的「抄襲」？事實上，著作權法從來沒有使用過「抄襲」這二個字。一般來說，通常所謂的「著作抄襲」，應該是指構成著作「重製權」或「改作權」的侵害。舉例來說，若是 A 將 B 所發表的文章，幾乎原封不動地放到自己發表的新書作為某一個章節，這時候一般會認為 A「抄襲」B 的文章，在著作權法上則會認為 A 侵害 B 文章的「重製權」；若是 A 利用 B 所發表的文章，另行改寫成劇本，則一般還是會認為 A「抄襲」B 的文章，在著作權法上則因為 A 的改寫動作有獨立的創意，構成「改作」行為，所以，會認為 A 侵害了 B 的「改作權」。

上述這樣的理解方式，雖然對於學習著作權的人還算容易了解，但社會上一般在遇到著作權侵害的問題時，還是比較多單純地以「抄襲」來描述，而為了因應社會上多數人對著作權侵害的理解，司法實務上也發展出來如何進行著作「抄襲」的判斷原則。一般較常引用的判決，是最高法院 81 年度台上字第 3063 號判決，其明確指出「認定抄襲之要件有二，即(1)接觸，(2)實質相似。主張他人之著作係抄襲其著作人，應舉證證明該他人曾接觸被抄襲之著作，構成二著作實質相似。」也就是說，當著作權人要主張他人的著作構成「抄襲」時，必須要符合二個要件，一個是要證明他人有「接觸」自己的著作，另一個是他人的著作與自己的著作構成「實質相似」。而由於要證明有「接觸」，有時候在雙方當事人過去沒有任何往來的情形，會比較困難，因此，實務上也會透過著作發行的數量、通路、時間、知名度等，推斷有高度接觸的可能性，或是當著作構成「實質相似」時，若被指稱著作侵害的人沒有辦法證明是「獨立創作」的時候，也可推定有「接觸」的可能。

目前司法實務對於著作「抄襲」的認定，確實符合人民一般的法律感情，就是如果你要指稱我抄襲你的著作，你要證明我曾經看過或參考（接觸）你的著作，而且二個人的著作要很像（實質相似），才會構成著作抄襲。然而，在著作權法的法律適用方面，則可以再把上述原則做一些細部的說明如下：

1. 著作權法承認「平行創作」的保護：著作權法與專利法不同，承認不同的創作者，若是在「獨立創作」的情形下，偶然創作出非常相似的作品，或是因為參考的素材相同，而創作出非常相似的作品（例如：在同一個地點拍照或繪畫、利用同一個屬於公共所有的雕像或畫作進行改作等），這時候因為雙方各自獨立進行創作活動，都是屬於著作權法所鼓勵的促進國家文化發展的活動，因此，即使二個作品很像，是分別給予二個不同的獨立的著作權加以保護，二個作品間也沒有著作權侵害的問題，一般稱為「平行創作」的保護。
2. 是否構成「實質近似」必須以作者的「創意活動」之所在為主要判斷標準：有時候二個著作間就其整體看起來「大同小異」，但因為著作權法保護的是作者的「創作」，所以，若是「大同」的部分，雙方都是參考某一些相同來源的素材，而「小異」的部分，則是雙方各自創意所在，這時候，即使可證明有「接觸」，

仍然不會構成「實質近似」。例如：A 看到 B 在植物園寫生的畫作覺得很美，隔天也到植物園去找到同一朵荷花，嘗試在與 A 的畫作相同的角度作畫，雙方以水彩繪製的荷花外觀看起來很像，A 也曾經看過 B 的畫作，但仔細看則發現因為 A 並不是看著 B 的畫作從事創作，而是自己直接看著現實的荷花進行創作，二者繪製手法亦有所不同，則這樣的差異點正是著作權法保護的創作活動，因此，也不會構成著作權的侵害。

3. 是否有「接觸」在著作權法上僅是用以證明是否屬於「獨立創作」的輔助證據：若是可以證明有「接觸」或是有相當高接觸的可能性，則被指稱侵害著作權的人，要花更多的努力提供有利的證據，來證明自己是「獨立創作」，並非著作權的侵害。因此，也有許多創作者會盡量避免在很近的時期，創作自己曾經接觸過相同主題或創意的著作，以避免引發不必要的爭議。

4. 著作權法僅保護「表達」，不保護「思想」，若屬於「思想」等抽象事物的相似，並不構成著作權的侵害：著作權法第 10 條之 1 規定：「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。」有許多被指稱「抄襲」的情形，往往只是採用了相同的概念或原理進行創作，或許在學術上可能違反學術倫理，但未必構成著作權的侵害，這個部分可以一併參考第 1 篇第 12 題的說明。

5. 即使證明有「抄襲」，還是要回歸著作權法的規定，認定構成「重製權」或「改作權」的侵害：理論上，若法院認定構成「抄襲」時，必然有「實質相似」。但「實質相似」還必須區分較後從事創作之人，是否就新的著作，有自己獨立的創作在裡面，如果沒有的話，應該論以「重製權」的侵害；如果有的話，則應該論以「改作權」的侵害。

12. 「觀念」的抄襲也違法嗎？

文學、藝術等著作的創作，往往是奠基於整個社會文化發展脈絡，加上個人的巧思創意，而揮灑出令人激賞的文藝作品。歷史上有許多偉大的藝術家及創作，例如：德國知名的音樂家華格納所創作西洋音樂史上最龐大的歌劇作品《尼貝龍根指環(Der Ring des Nibelungen)》，即是由中世紀德國的民間敘事詩《尼伯龍根之歌》作為其創作的依據；我國著名的藝術家張大千先生，也曾強調其在 1940 年代長期間赴敦煌臨摹石窟壁畫的經驗，也是其作品為何能以中華文化傳承者享譽全球的原因之一。

正因為如此，文藝作品在創作過程中，觀摩、參考他人既存的作品，乃是在鼓勵創作促進文化發展時，必須要兼顧的基本需求。這樣的需求，反應在著作權法上，包括：著作權法第 10 條之 1，著作權法僅保護具體的表達，不保護抽象的思考，以及著作權法有關合理使用的規定（如第 52 條有關合理引用他人著作的規定）。因此，這個問題的答案其實很明顯，單純抽象「觀念」、「概念」、「思想」的抄襲，並不構成違反著作權法的行為。

而著作權法第 10 條之 1 規定：「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。」本條主要強調的意義在於著作權法僅保護將作者個人創意具體表現出來的表達，對於表達中所蘊含的思想、概念、原理等，正是著作發表時所欲傳達予閱聽人，而閱聽人除提昇自己的文化素養外，更可能轉變為創作者的關鍵。因此，在判斷何為「思想」何為「表達」時，重點還是回到著作表現的形式，是否已足以表現作者個人的創作性，就此一作者個人獨特的創作性的部分，著作權法即予保護，其他的部分，可能是單純的事實、可能是抽象的思想、可能是參考他人的著作，這些都不會是著作權法賦予該作者的保護範圍，以平衡社會上保護著作權人權益，與促進國家文化發展的雙重需求。

至於在個案中如何區別什麼是「表達」，不能侵害，什麼是「思想」、「概念」可以參考？以下以中國四大民間傳說之一的《白蛇傳》來做說明。

白蛇故事在中國有許多版本，許多故事情節在南宋說書人話本中《雙魚扇墜》的故事，其中白蛇與青魚修煉成精，與許宣相戀，盜官銀、開藥鋪等情節，都已成形，而馮夢龍的《警世通言》第二十八卷《白娘子永鎮雷峰塔》，則是將現代我們所熟知的白蛇傳故事情節定型的短篇小說。在白蛇傳中，什麼是屬於「抽象」的思想呢？白蛇傳的主軸是「人蛇戀」，我們可以發現在中國許多小說中，所有精怪變成人形與人相戀的故事情節，都有某個程度的相似性，例如：精怪修煉成人形、精怪報恩、精怪與人相戀後恐懼人因發現這個事實的表現、精怪與有神通的第三人間的爭執、精怪與人間的信任與不信任等，這些就是白蛇傳中最抽象的「思想」的部分，通常這會與作者所處的社會環境或其所受的文化薰陶有關，例如：像牛郎與織女這種「人神戀」，或倩女幽魂這種「人鬼戀」，就明顯與「人蛇戀」不同。前述這些特定情節的「相似性」，都是反應在我們這個社會文化的背景下的期待，也是屬於多數從事這類故事創作者所共同接受的「思想」、「概念」、「觀念」，因此，並不受著作權法保護，以避免著作權保護反而不當限制著作的創作與文化的發展。

但在相似的「人蛇戀」或「人與精怪相戀」的抽象「概念」下，如何透過表現的形式、故事情節的安排、人物角色的刻畫、時代背景的融合等，加強著作的張力與認同感，使其引人入勝、深受感動，則是作者個人的功力所在，而此正是著作權法所欲鼓勵的「創作」，著作權法所應保護的「表達」。因此，雖然在馮夢龍之前，白蛇故事早為民眾所熟知，但馮夢龍將其故事完整以「短篇小說」的方式呈現，透過白娘子與許宣（仙）的對話，刻畫出白娘子與許宣的不同角色性格，再以各種突發事件，描述白娘子如何因應與許宣對於精怪的恐懼等，透過滿足閱聽人對於「人蛇戀」的想像，傳達其所認同的禮教或佛教思想價值，若在現代已足構成具體的「表達」，受著作權法保護。

由前述這些說明，我們可以了解到，一般所稱「觀念」的抄襲，其實不是著作權法意義上的「抄襲」（請參考第 1 篇第 11 題的說明）。著作權法在保護著作權人權益的同時，也已將社會文化生活的著作利用需求考量在立法的範圍內，在著作權法的法制下，我們必須要尊重他人的著作權，但也都可以自由利用他人著作中所傳達的精神、思想、觀念等，再另行從事獨立的創作或把著作中的精神再傳播出去。

13. 著作權是屬於誰的？

依據著作權法第 10 條規定，著作人於著作完成時享有著作權。誰是著作人呢？依據著作權法第 3 條的定義，著作權是指創作著作之人。照上述的規定，著作權應該是屬於創作著作之人，就是實際從事著作創作活動的人。這確實是著作權法的原則，著作的著作權是屬於從事該著作創作的人，就像雕刻大師朱銘在流著汗水把各種材質敲打、切割、雕琢成藝術品，這些藝術品就是屬於朱銘大師的心血結晶，朱銘大師也擁有著作權。

然而，法律的規定，有原則就有例外。著作權法對於著作權的歸屬有二個例外，一個是公司與員工間的受僱關係；另一個則是出資聘請他人完成著作的委外契約的情形。著作權法規定在這二種情形，著作人可以透過契約約定是實際創作者或出資者。也就是說，有可能透過契約的約定，讓公司或出資聘請他人創作的人，雖然並不是自己從事創作，在著作創作完成的時點，即屬於著作權法所認定的「著作人」，可依法享有著作權。以下就進一步來說明在這種受僱或委外的情形，著作權法是怎麼規定的。

著作權法第 11 條規定：「 I.受雇人於職務上完成之著作，以該受雇人為著作人。但契約約定以雇用人為著作人者，從其約定。 II.依前項規定，以受雇人為著作人者，其著作財產權歸雇用人享有。但契約約定其著作財產權歸受雇人享有者，從其約定。 III.前二項所稱受雇人，包括公務員。」

本條是在處理雇主與員工間，因為雇主要付薪水給員工，員工因為領錢辦事的過程中，若有產出職務上的創作時，著作權到底應該歸誰所有。著作權法規定是原則上以契約約定為第一優先，可以約定雇主（公司）是著作人，也可以約定受雇人（員工）是著作人（但是大家也知道，如果有約定的話，大部分還是都約定以雇主為著作人）；如果沒有特定約定的話，是以受雇人（員工）為著作人，但是，著作財產權是屬於雇主的，也就是說，員工是著作人沒有錯，但只享有著作人格權，著作財產權屬於雇主。不過，也可以用契約約定著作財產權屬於員工。

不過，要注意的是，並不是任職期間所有的創作，都可以約定歸屬於雇主所有，只有「職務上完成之著作」，才能這樣約定，如果是員工在下班後在家中為了興

趣從事創作活動，還是回歸到著作權法規定的原則，著作人是員工，著作權也屬於員工喔！

舉例來說，張三於先進軟體公司擔任程式設計師，負責 ERP 軟體的專案，忙的時候，也會把 ERP 軟體撰寫的工作帶回家做，平常張三的休閒活動是登山與攝影，常常在假日爬山時拍了很多台灣高山之美的照片給同事分享。若張三和公司並沒有特別有著作權的歸屬簽約，則其所負責的 ERP 軟體專案，因為是屬於公司指示從事的創作，即使是帶回家做，還是屬於「職務上完成之著作」，著作財產權依著作權法第 11 條規定，是屬於公司的，但著作人是張三。因此，公司必須在 ERP 的軟體中適當表明張三為作者（姓名表示權）；但是，張三所拍攝的高山照片，並不是公司指示或職務上的創作，因此，張三是著作人，著作權也屬於張三，即使公司希望拿張三的照片來發行月曆，還是需要另行取得張三的授權。

著作權法第 12 條規定：「 I.出資聘請他人完成之著作，除前條情形外，以該受聘人為著作人。但契約約定以出資人為著作人者，從其約定。 II.依前項規定，以受聘人為著作人者，其著作財產權依契約約定歸受聘人或出資人享有。未約定著作財產權之歸屬者，其著作財產權歸受聘人享有。 III.依前項規定著作財產權歸受聘人享有者，出資人得利用該著作。」

本條是在處理委外的開發、研究、專案等所產出的創作成果，應該是歸屬於出錢的人，還是歸屬於從事創作的人。著作權法規原則上還是以契約約定為第一優先，可以約定出資人為著作人，也可以約定受聘人為著作人；如果沒有特別約定著作人是誰的時候，依照著作權法規，以受聘人（實際從事創作的人）為著作人，享有著作人格權與著作財產權，但也可以約定受聘人享有著作人格權，出資人享有著作財產權；如果在沒有任何約定的情形下，著作人格權和著作財產權都是屬於受聘人（實際創作的人），但是出資人可以「利用」出資完成的創作成果。

舉例來說，李四接受快樂科技公司的委託，建置 ERP 的系統，只有單純以訂單訂購 ERP 系統建置服務，沒有另外有契約的約定。此時，李四接受委託完成的 ERP 系統，著作人格權和著作財產權都是屬於李四，快樂科技公司只是依法可以利用 ERP 系統。如果快樂科技公司要把這個 ERP 系統提供給其他合作公司安裝、使用，可不可以？答案是不可以，因為快樂科技公司只是單純依法可以利用 ERP 系統的被授權人，法律並沒有規定可以再授權給其他人使用，因此，通常在委外專案的時候，都會想辦法約定清楚有關著作權的歸屬與利用。若是以公司型態受委託從事創作時，因為公司本身並不會從事創作，必須是由員工進行創作，此時，著作權歸屬的約定，就僅能先由公司與員工約定職務創作的著作權屬於公司所有，公司再將其著作財產權讓與給出資的公司，並同意不對出資的公司行使著作人格權的方式處理，不能直接約定員工的創作屬於出資人公司所有。

最後，順帶提一個觀念，就是並非所有參與著作完成之人都是著作人，著作人限於基於自己之創意而從事創作活動的人。如果僅是擔任創作者的助手，在創作者的指揮監督下提供勞務或協助，例如：蒐集、整理資料、對於口述著作整理筆記、協助電腦打字…等，都不是著作權法所稱的著作人，不能對於著作主張著作權。因此，如果是研究生幫教授蒐集資料，是不能對教授的研究成果主張自己也能分享著作權喔！

14. 著作人格權包括哪些權利？

著作人格權包括：公開發表權（第 15 條）、姓名表示權（第 16 條）、禁止不當修改權（第 17 條）三種。此外，著作權法第 87 條第 1 款規定，以侵害著作人名譽之方法利用其著作人，視為侵害著作權，這也是屬於著作人格權保護的一環。以下即分別介紹之：

一、公開發表權

所謂公開發表權就是一個著作的創作人，有權利決定他的創作是不是要公諸於世。著作很特殊的地方在於大家會將著作與作者這個人連結在一起，例如：有些人喜歡梵谷的畫作，但有些人可能覺得一看就覺得作者是不是精神狀態與正常人不同，才會畫出這樣的畫作。因此，為了避免著作在沒有經過作者的同意下公諸於世，使作者受到不必要的困擾，著作權法賦予作者可以決定是否公開發表其著作的權利。但是，只要一旦作者同意著作公開發表，且著作也公開發表後，就不能再禁止著作公開發表，因為這時候著作已經成為「已公開發表的著作」。

著作人有禁止公開發表的權利，對於著作人當然保護比較完整，但若著作權人不同意公開發表，可能也會影響著作對外正常流通利用，因此，著作權法對此設有緩和的規定。第 15 條第 2 項規定，「有下列情形之一者，推定著作人同意公開發表其著作：一、著作人將其尚未公開發表著作之著作財產權讓與他人或授權他人利用時，因著作財產權之行使或利用而公開發表者。二、著作人將其尚未公開發表之美術著作或攝影著作之著作原件或其重製物讓與他人，受讓人以其著作原件或其重製物公開展示者。三、依學位授予法撰寫之碩士、博士論文，著作人已取得學位者。」若是作者在前述情形要行使禁止「公開發表」的權利時，反而必須要證明先前有禁止「公開發表」的意思表示，來推翻著作權法的「推定」效果。此外，依據同條第 3、4 項規定，在受雇及出資聘人完成著作（請參考第 1 篇第 13 題的說明）的情形，若著作財產權歸屬於雇用人或出資人的情形，則在著作財產權人利用該著作而有公開發表的情形，視為著作人同意公開發表。這時候受雇人或受聘人是不能主張禁止雇主或出資人公開發表。

二、姓名表示權

姓名表示權則是指著作人有權利要求在作品上表示或不表示其名稱（包括：本名、筆名、藝名…等），依著作權法第 16 條第 1 項規定，「著作人於著作之原

件或其重製物上或於著作公開發表時，有表示其本名、別名或不具名之權利。著作人就其著作所生之衍生著作，亦有相同之權利。」

姓名表示權是著作人格權中最容易了解的一種權利，在著作上能夠標示作者的名稱，是一種與生俱來的需求。然而，在某些情形下，作者並不希望自己的名稱與自己的著作連結在一起，例如：為避免作者姓名公開遭法律上追訴或政治迫害、或是違反自己意願所從事的著作等，這時候姓名表示權也賦予作者要求他人不得標示自己的姓名的權利。

姓名表示權雖然是相當重要的著作人格權，但並不是在所有著作利用的情形，都適合表示著作人的姓名。因此，著作權法第 16 條第 4 項規定，「依著作利用之目的及方法，於著作人之利益無損害之虞，且不違反社會使用慣例者，得省略著作人之姓名或名稱。」例如：在拍攝商品電視廣告時，使用音樂著作，在畫面上標示作曲者名稱，可說是以適當方式表示著作人的姓名，但是，如果同一支電視廣告被用於廣播節目中播放時，就很難在有限的播放秒數，還特別去提及所使用的背景音樂的作曲者姓名，這時候省略作者姓名，並不會認為是侵害姓名表示權。

三、禁止不當修改權

禁止不當修改權是由過去被稱為「同一性保持權」的規定限縮而來。過去「同一性保持權」是指沒有經過作者的同意，不得變更著作的內容，主要進行修法的理由是因為若要求保持著作的同一性，在現代著作大量商業利用的情形，將會使取得著作財產權的受讓人或利用人，無法自由變更、修改著作，以符合實際需求，將嚴重減損著作的商業交易價值，故改為必須限於當所做的變更或是修改已經侵害到著作人的名譽時，才能夠允許著作人行使權利。

此一權利主要是要防止著作或其重製物流通在市場上，若有人以變更、扭曲、竄改的方式，變更著作的內容、形式、名目的話，創作人有機會可以在他的名譽因此受到損害時，禁止他人的利用行為，即使創作人已經將著作或重製物讓與給他人的情形也是一樣。

舉例來說，雖然在投稿時簽署授權書，同意編輯將自己的文章進行修改及刊登，但如果編輯將投稿的內容，刪改到已經失去本來作者的意思，例如：將本來可能是贊成某議題的文章，經過編輯修改後卻變成反對某議題的論述，對於作者的名譽可能造成損害，這時候即使先前有同意過編輯可以修改內容，但仍然因為編輯的修改已損害作者的名譽，而被認為有違反有關「禁止不當修改」的規定。

15. 著作財產權包括哪些權利？

著作財產權就是一個著作具有財產價值的利用權能的集合，最早的著作利用權能，就是「重製權」，這也是為什麼著作權被稱為「Copyright」的原因。隨著科技的進步，著作保護的範圍愈來愈廣，著作被利用的方式愈來愈多樣化，著作財產權的種類也愈來愈多。目前我國著作權法所保護的著作財產權，包括：重製權、改作權、編輯權、出租權、散布權、公開播送權、公開傳輸權、公開口述權（語

文著作)、公開上映權(視聽著作)、公開演出權(語文、音樂或戲劇、舞蹈著作、現場表演)、公開展示權(未發行之美術著作或攝影著作)。另外,只有著作權法所明文保護的權利,著作權人才能夠排除他人的侵害或授權他人利用。若是像圖書館「出借」圖書的行為,因為著作權法並沒有保護「出借權」,因此,著作權人就不能禁止圖書館或任何人出借其所擁有的著作重製物。

一、重製權:所有可能想像得到的重製行為,幾乎都是著作權法所稱的「重製」。舉例來說,將影星寫真集拿到影印店去印一份是重製,利用掃描器掃描至電腦中也是重製,燒錄到光碟片中當然也是重製,而在網路上瀏覽網頁、執行電腦程式(會先載入記憶體-DRAM中,再由CPU進行相關運算),這類暫時性的重製,也都是屬於著作權法上所稱的重製。

二、改作權:著作權法所稱的改作,是指以翻譯、編曲、改寫、拍攝影片或其他方法就原著作另為創作。例如:哈利波特的英文版,翻譯為中文版;金庸的神鵬俠侶改拍成電影;將既有的美術圖形以電腦軟體改作為社團海報等,都是改作的行為,要取得原著作權人的同意。

三、編輯權:編輯權是指著作權人有權決定自己的著作是否要被選擇或編排在他人的編輯著作中。例如:學術期刊其實就是一種編輯著作,就多數專家學者的來稿,透過審查的機制「選擇」適合刊登的稿件,並加以編排後出刊,就是一種編輯行為,需要取得作者的同意。

四、出租權:出租權是指將著作出租予他人,供他人閱覽、使用等。例如:影音光碟出租店,將電影DVD出租予使用者,使用者在家中播映觀賞。但若是將出租店租來的DVD在公開場所向公眾播放,就另外涉及「公開上映權」,即使是合法租來的DVD,未經合法授權就做「公開上映」的行為,一樣還是有侵害著作權的問題。

五、散布權:散布權是指將實體的著作重製物,以移轉所有權的方式,讓與給第三人。例如:在夜市擺攤賣盜版CD的人,因為賣CD會將實體的CD的所有權轉讓予買受人,就是侵害散布權的行為。

六、公開播送權:公開播送權限於「廣播系統(broadcast)」,包括像無線電視台、有線電視、廣播電台、衛星電視台等。若不是屬於「廣播系統」,則不包含在公開播送權的範圍。例如:在學校中利用擴音器將音樂播放予全校師生聆聽,這是屬於音樂著作的「公開演出」,而非公開播送的行為。

七、公開傳輸權:公開傳輸是指透過網路向公眾提供或傳達著作內容,包括像是將著作放置在網站、FTP、網路芳鄰等特定多數人或不特定多數人可以依其選擇

下載的行為。因此，若沒有經過他人同意將他人著作在 BBS 上張貼、在自己的網站上放置流行音樂的 MIDI 檔等，都是屬於侵害公開傳輸權的行為。

八、公開口述權：公開口述主要是處理對公眾進行演講、朗讀等方式，由於只有語文著作能夠進行演講、朗讀等活動。例如：在大禮堂朗誦詩文，即是一種公開口述的行為。

九、公開上映權：公開上映是指將視聽著作向現場或現場以外之一定場所傳達著作內容。例如：在電影院播電影就是公開上映的行為，若是在電影院播電影的同時，透過同步轉播在電影院外以電視播放，也還是屬於公開上映權的範圍。

十、公開演出權：公開演出是指以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器或其他方法向現場之公眾傳達著作內容。例如：街頭藝術家在彈奏吉他、唱歌，甚至是商家播放音樂 CD 等，都是公開演出權的範圍。此外，錄音著作的著作權人，就其錄音著作被公開演出時，則有報酬請求權。

十一、公開展示權：公開展示權是指未發行的美術或攝影著作，向公眾展示著作內容。發行是指權利人散布能滿足公眾合理需要之重製物。因此，若是一張美術畫作，作者只有原稿，並沒有大量複製，或是一張底片，只有洗出幾張照片供朋友分享，但沒有發行成明信片或攝影集，這時候將美術畫作或是照片放在合作的藝廊展示，就是一種「公開展示」的行為，除非合於著作權法第 57 條（美術著作或攝影著作原件或合法重製物之所有人或經其同意之人，得公開展示該著作原件或合法重製物。）之合理使用行為，否則，就必須要另外得到著作權人的同意，並不是任意取得他人的美術畫作或照片，就一定可以公開展示。

16. 著作權保護的期間有多久？

著作權法的立法目的，是在促進國家文化發展，保護著作人的著作權是一種用來鼓勵著作人從事創作活動的方式。為了避免過度保護著作權，反而阻礙國家文化的發展，因此，著作權法對於著作財產權保護的期間加以限制，只要著作受法律保護的期間屆滿後，就成為全民共同的文化財產，不再受著作權法保護，人人都可以利用。至於著作人格權的部分，則是源自於對作者的尊重，因此，並沒有特別設保護期間的限制，以下即分別說明：

一、著作人格權的保護期間

著作人格權是專屬於創作人（作者）本身的權利，沒有辦法讓與或繼承。但是，這並不表示著作人格權在創作人死後就不受保護。依據著作權法第 18 條規定：「著作人死亡或消滅者，關於其著作人格權之保護，視同生存或存續，任何人不得侵害。但依利用行為之性質及程度、社會之變動或其他情事可認為不違反該著作人之意思者，不構成侵害。」也就是說，著作人格權的保護，並沒有一定期間

的限制，在著作人死亡或消滅後，依著作權法第 86 條規定，可以由配偶、子女、父母、孫子女、兄弟姊妹、祖父母進行對著作人格權侵害進行民事損害賠償的請求。

舉例來說，知名的學者胡適先生的四十自述，雖然已經不受著作權法保護，如果有出版社要出版四十自述，不需要得到胡適紀念館（胡祖望先生當時將著作財產權移轉予胡適紀念館）的同意，但仍然需要標明胡適先生的姓名，且不得任何改變其內容，致有損毀胡適先生的名譽。

二、著作財產權的保護期間

至於著作財產權的保護期間，著作權法規定得較為繁複，依著作權法第 30 條規定：「 I. 著作財產權，除本法另有規定外，存續於著作人之生存期間及其死亡後 50 年。 II. 著作於著作人死亡後 40 年至 50 年間首次公開發表者，著作財產權之期間，自公開發表時起存續 10 年。」而同法第 33 條規定：「法人為著作人之著作，其著作財產權存續至其著作公開發表後 50 年。但著作在創作完成時起算 50 年內未公開發表者，其著作財產權存續至創作完成時起 50 年。」同法第 34 條規定：「攝影、視聽、錄音及表演之著作財產權存續至著作公開發表後 50 年。前條但書規定，於前項準用之。」

前述的條文可以用下述幾個原則來掌握：

1. 自然人（就是著作人是一般的個人）的創作，除了攝影、視聽、錄音和表演外，著作財產權保護的期間，是著作人的終身（生存的期間）到死亡後的 50 年（第 50 年當年的最後一天）。
2. 自然人的創作，如果生前沒有發表，死亡後才公開發表，保護期間一樣是到死亡後 50 年，但是，如果是死亡後 40 年至 50 年間才第一次公開發表的話，由第一次公開發表後起算 10 年。
3. 法人的著作，例如：受雇或者委外的法律關係下，約定著作人為公司或法人組織的情形，就是所謂的法人的著作。著作財產權的保護期間是自公開發表後 50 年。若是自然人創作完成取得著作權後，再另外移轉著作財產權給公司，則還是自然人的著作。此外，如果創作完成後 50 年都沒有公開發表，那著作財產權還是只保護到創作完成後 50 年。這樣的規定，其實還是基於著作權的保護某程度還是希望著作公開發表以促進文化發展，若是沒有公開發表的著作，保護期間也不適合一直不確定。
4. 攝影、視聽、錄音和表演的保護期間，無論是法人或自然人的創作，都是自公開發表後 50 年，未公開發表的著作，也與前述法人的著作的保護期間相同，只到創作完成後 50 年。攝影、視聽、錄音和表演相較於其他著作，其保護期間相對較短，這是因為這些著作通常必須利用一些既有的設備、既有的著作或民俗創作，作者投入的心力，相對來說比較少；同時也牽涉到整個文化經濟發展的問題，不適合給予過長時間的保護。

舉例來說，靠著網路上發表的「第一次親密接觸」成名於兩岸的網路作家蔡智恆（筆名或暱稱「痞子蔡」），1998年發表於網路上的「第一次親密接觸」的小說，著作財產權的保護期間，作者的終身加50年，也就是說，若是以現在男性平均壽命是74歲的話，著作財產權保護的期間，可能接近100年，足以使作者的孫子都同樣享受到著作財產權帶來的利益。因此，若是讀者們有機會從事創作活動時，千萬要記得好好保護自己的著作權喔！

17. 一般所稱的「Public Domain」是不是可以任意利用？

「Public Domain」一般譯為「公共財」、「公共領域」，經常是用於受著作權或其他智慧財產權保護的資訊或著作比較的概念，並沒有很明確的定義。我們大致上可以理解為，「Public Domain」泛指所有不受智慧財產權保護，不屬於私人專屬財產或利益，而屬於全體人類社會公共所有的技術、資訊、知識或著作等。在這樣的定義下，「Public Domain」因為不屬於著作權法所保護的著作財產權，因此，任何人均得自由利用「Public Domain」。但仍須注意不要侵害原作者的著作人格權，在利用「Public Domain」時，應該標示作者名稱，不應任意扭曲或變更著作內容，而產生有損害著作人名譽的情形。

一般來說，除了著作權法規定不予保護的標的（請參照第1篇第3題的說明）外，最常出現屬於「Public Domain」的就是著作權保護期間已經屆滿，或根本是在著作權法施行前的創作。像是四書、五經、唐詩、宋詞、元曲等，因為年代久遠，雖然文學、藝術價值很高，當然是屬於「Public Domain」，任何人均得自由取用，不會有侵害著作財產權的情形。然而，近代的文學作家、畫家、詞曲創作者等，雖然已經過世了，但是，他們的著作是不是「Public Domain」，還是仍享有著作財產權呢？這就要看個別著作是否仍在著作權法保護的期間。

我國著作權法在有關著作權保護的要件，由註冊保護主義，改為創作保護主義；所保護著作的種類、著作權保護的期間，也迭有變更，因此，個別著作要判斷著作財產權的保護期間是否已經屆滿，而成為「Public Domain」，確實是一件困難的任務，除了要判斷著作的種類之外，還要弄清楚創作發表、著作人死亡的時間、著作是否註冊、是否適用回溯保護的規定等。以下即以早期的書籍及照片為例，說明著作權保護期間的判斷。

A 於民國55年創作「甲書」並於攀登玉山途中拍攝一張玉山山峰的「乙照片」，皆於當年度向當時內政部著作權委員會登記，領有著作權執照，「乙照片」並獲其任職公司採用作為年度月曆發行。其後A於民國60年10月31日去世，請問「甲書」及「乙照片」是否受著作權法保護？

若讀者只是單純看現行的著作權法，會有一個概念是，著作人終身加死亡後 50 年（到當年底為止），既然 A 死亡尚未滿 50 年，當然還是受著作權法保護。然而，這樣的說法並沒有考慮到著作權法修法所造成的影響，想要了解某一個著作是不是仍然受著作權法保護，最完整的方式，應該是回到這個著作發表的時空，隨著法律的修正做一次時空旅行，這樣就可以精確的判斷著作的保護期間是否屆滿。

民國 55 年發表並登記取得執照的著作，適用的是民國 53 年的著作權法。當時的著作權法第 4 條規定：「著作權歸著作人終身享有之，並得於著作人死亡後由繼承人繼續享有 30 年，但另有規定者，不在此限。」第 9 條規定：「I. 照片發音片得由著作人享有著作權 10 年，但係受他人報酬而著作者，不在此限。II. 刊入學術或文藝著作物中之照片，如係特為該著作物而著作者，其著作權歸該著作物之著作人享有之。III. 前項照片著作權，在該學術或文藝著作物之著作權未消滅前，繼續存在。IV. 電影片得由著作人享有著作權 10 年。但以依法令准演者為限。」

因此，「甲書」在當時的著作權保護期間是 A 終身及其死亡後 30 年，「乙照片」並不是為了特定學術或文藝著作所拍攝的照片，所以，保護期間是自發行之日起算 10 年，民國 55 年發行，保護期間只到民國 65 年就結束。民國 74 年的著作權法雖然把照片的保護期間延長為 30 年，但是「乙照片」當時已不受保護，也沒有回溯保護的規定，因此，著作權保護期間並沒有延長。

但是，「甲書」的保護期間，依當時的著作權法是到 A 死亡後 30 年，即 90 年 10 月 31 日，是不是「甲書」也不受著作權法保護呢？其實還有玄機喔！民國 81 年著作權法修正，把著作權的保護期間延長為著作人終身加死亡後 50 年。因為民國 81 年的時候，「甲書」還在著作權法保護期間，依著作權法第 106 條規定，適用民國 81 年的著作權法，延長其保護期間至著作人死亡後 50 年，而且保護期間的計算是到屆滿當年的年底，因此，「甲書」的保護期間會到民國 110 年 12 月 31 日屆滿，也就是說到民國 111 年 1 月 1 日才會變成「Public Domain」，可以自由利用。

著作權保護期間的計算是蠻複雜的事情，讀者也不用一一試著去計算，若是有從事數位典藏的需求，需要通盤了解著作權保護期間的規定時，可能還是就教著作權的專家尋求協助比較好喔！

18. 權利管理電子資訊是什麼？與一般常聽到的 DRM 有何不同？

著作權的「權利管理資訊」是指有關著作權利狀態的訊息。例如：著作名稱、著作（財產權）人、被授權人、受保護的期間、授權資訊、授權條件（金額、範圍等），凡此種種與著作權管理相關的訊息，一般即稱為「權利管理資訊」。最常

見的「權利管理資訊」，像是：書籍的版權頁、影片在片頭或結尾時有關電影發行人、導演等資訊、唱片封套上所載的唱片出版社、演唱者、詞曲創作者等。將這些「權利管理資訊」，以電子化的方式來標註，附隨於著作向公眾傳達時，就是所謂的「權利管理電子資訊」。

在數位及網路科技普及應用的時代，由於著作權的權利管理資訊若是遭到移除或變更，將使著作權人的損害擴大。舉例來說：智慧局委請局外專家所撰寫的著作權案例評析，為便於網友利用，採取 Creative Commons 的方式授權，供網友自由流通利用，但不得改作。若有人將前述電子檔中有關於作者或是 Creative Commons 授權的資訊移除，自行鍵入「智慧局所提供的資訊，歡迎自由改作、散布。」雖然網友很熱心，但在網際網路環境著作流通無成本的情形下，反而會使得作者的姓名權及智慧局改作權被侵害的情形變得更嚴重。

為了確保著作財產權人可以有效行使權利，避免不當移除或變更著作權管理資訊的行為，造成著作權侵害損害的擴大，WIPO 課予各締約國新增有關權利管理資訊保護的義務(Obligations Concerning Rights Management Information)，以有效保護著作權人的權益。至於著作權管理資訊並不限於文字，也可以用數字或是數位的方式，只要其以電子的形式出現，就屬於在條約中所規定的「權利管理電子資訊」，各國政府應對於故意的破壞行為課以民事及刑事責任，對於過失之破壞行為，則提供民事的賠償機制。我國在民國 92 年著作權法修正時，於第 80 條之 1 新增有關「權利管理電子資訊」的保護制度。

基本上，只要是著作權人（包括著作權人合法授權之人）在著作上所標示的「權利管理電子資訊」，其他人就不得把這些資訊移除或變更。例如：張三在網路上發表一篇網路小說，在小說的張貼頁面上標示「作者：張三；最愛小說網網路首發；著作權所有，未經允許，請勿任意轉貼或轉載」等，若李四覺得張三的小說寫得很好，為避免張三或出版社發現，只把網路小說的內容剪下來貼到其他的網路論壇分享予其他網友，而刻意將上述的權利管理資訊刪除，就會違反著作權法第 80 條之 1 的規定。而著作權法不是只處罰李四這種行為，若是王五明知道李四是把「權利管理電子資訊」移除後張貼，還將李四張貼的內容，再轉載到其他網站上，則王五一樣會有違反著作權法的責任。因此，對於網路上的著作，若明知「權利管理電子資訊」是刻意被作者以外之人移除或變更，我們也不要加以轉載或做其他可能會進一步擴大對著作權人傷害的事，以免自己也誤觸法網。

有沒有什麼例外的情形，是著作權法允許移除或變更「權利管理電子資訊」的情形呢？依第 80 條之 1 的規定，下述二種情形是例外允許：

1. 因行為時之技術限制，非移除或變更著作權利管理電子資訊即不能合法利用該著作。這一個例外，主要是考量到有時著作權人會將權利管理電子資訊與特定的科技結合，例如：只能以特殊軟體讀取某一電子書，並於利用該特殊軟體展示

「權利管理電子資訊」，但因隔幾年後，該特殊軟體的廠商已倒閉，而原先合法取得的電子書檔案無法讀取，只能設法將電子書轉為一般文字檔案閱讀。這時候並不會違反著作權法。

2. 錄製或傳輸系統轉換時，其轉換技術上必要之移除或變更。舉例來說：使用者在錄製電視台所播放的數位電視節目時，因為數位電視盒廠商所提供錄製技術的關係，無法完整將數位電視節目所附隨的著作權權利管理資訊也一併錄製，這時候的錄製行為也不會認為是違反著作權法。

最後要說明的是，目前數位內容產業所推廣的數位權利管理(Digital Right Management, DRM)，通常是指對於數位內容附加科技措施，使數位內容的著作權人或發行者，得以控制數位內容的散布、利用的情形。例如：美商蘋果電腦公司知名的 iTunes 網站，其所銷售的線上音樂，也都以特殊的 AAC 的格式，配合 DRM 的技術，以管理其音樂銷售後的利用行為，不致逾越著作權人的授權。DRM 並不等於「權利管理電子資訊」，因為 DRM 可以只是單純的對於特定的數位內容（無論是否受著作權法保護）的接近或利用加以管控的技術。但是，目前 DRM 的技術常常會結合「權利管理電子資訊」，例如：我們在播放數位內容時，經常播放的媒體會一併播放作詞/曲家、作者、演唱者及唱片公司、出版社等資訊，若當 DRM 技術結合「權利管理電子資訊」時，我們就不能任意移除「權利管理電子資訊」，以免受罰。至於 DRM 的技術，若屬於有效的「防盜拷措施」，也不能任意破解，會受到著作權法第 80 條之 2 有關於「防盜拷措施」的保護（請參考第 1 篇第 19 題的說明）。

19. 防盜拷措施是什麼？消費者購買破解防盜拷措施後的機器使用，會有什麼責任？

著作數位化之後，重製的成本趨近於零，任何人只要擁有電腦等數位設備，就可以毫不費力地重製著作。著作權人為確保來自著作銷售或授權的收益，也無不努力研究如何對著作的重製或利用透過技術限制，以確保使用者付費原則的落實。從早期許多電腦軟體使用時必須安裝硬體保護鎖(Key Pro)、放入開機磁片（光碟片）、輸入軟體安裝序號、或是附加光碟防拷程式等，都可以說是防止他人盜拷的保護措施，可說是著作權人在法律之外，採取科技的方式進行「自力救濟」。

為加強數位及網路時代著作權的保護，各國開始嘗試將前述的技術保護措施，由純粹「技術層面」的保護，提昇至「法律層面」的保護，可說是一種將著作權侵害的「預備」或「幫助」行為明文處罰的規定。這樣的立法方向，為世界智慧財產權組織(WIPO)所接受，並於相關條約中賦予締約國有對此類科技保護措施加以保護的義務(Obligations Concerning Technological Measures)，並應對於破解他人著作權保護裝置之行為，提供充分的法律保護及有效的救濟，這樣的制度一般稱為

「科技保護措施」的保護，國內因立法時使用「防盜拷措施」，故可稱為防盜拷措施的保護。

著作權法第 80 條之 2 規定：「 I .著作權人所採取禁止或限制他人擅自進入著作之防盜拷措施，未經合法授權不得予以破解、破壞或以其他方式規避之。 II .破解、破壞或規避防盜拷措施之設備、器材、零件、技術或資訊，未經合法授權不得製造、輸入、提供公眾使用或為公眾提供服務。 III .前二項規定，於下列情形不適用之：一、為維護國家安全者。二、中央或地方機關所為者。三、檔案保存機構、教育機構或供公眾使用之圖書館，為評估是否取得資料所為者。四、為保護未成年人者。五、為保護個人資料者。六、為電腦或網路進行安全測試者。七、為進行加密研究者。八、為進行還原工程者。九、其他經主管機關所定情形。 IV .前項各款之內容，由主管機關定之，並定期檢討。」至於所謂「防盜拷措施」依同法第 3 條定義，「指著作權人所採取有效禁止或限制他人擅自進入或利用著作之設備、器材、零件、技術或其他科技方法。」

「防盜拷措施」的保護制度設計相當複雜，在理解上值得注意的有下述幾點：

1. 必須是著作權人或著作權人授權之人所為的技術措施，才是著作權法所保護的「防盜拷措施」，若是非著作權人所為，或是在不受著作權法保護的作品上施加防盜拷措施，仍不得禁止他人破解或破壞。例如：古文觀止的電子書，由於古文觀止並不受著作權法保護，因此，即使電子書上有附加防盜拷措施，任何人均得破解、破壞而不會有違反著作權法的問題。
2. 必須是對於禁止或限制他人擅自進入(access)或利用「有效」的科技方法，才受著作權法保護。至於什麼是「有效」，必須依當時的科技狀況依個案決定，但如果是類似用過時的防拷機制，多數的燒錄機都可以直接重製光碟的情形，恐怕會被認為不符合「有效」這個要件。但也不能說用 ID/密碼保護的方法，就一定不符合「有效」的要件，雖然一定有厲害的人可以破解密碼，但只要不是多數人可輕易破解，應該還是會算是「有效」。
3. 防盜拷措施的保護分為「Access Control」與「Copy Control」，前者指「進入」或「接觸」著作，後者指「重製」或「利用」著作。依據第 80 條之 2 規定，第 1 項僅規範「Access Control」的部分，第 2 項則同時規範「Access Control」與「Copy Control」的部分；第 1 項適用於所有從事規避或破解防盜拷措施的人，不過，僅有民事責任，第 2 項則適用於製造、提供破解器材或資訊的廠商或個人，除了民事責任之外，還有刑事責任。若是一般的著作利用人使用他人所製作破解光碟防拷技術的軟體燒錄光碟，因為光碟防拷技術是「Copy Control」不是「Access Control」，因此，並沒有違反著作權法第 80 條之 2 第 1 項的規定，至於燒錄光碟的行為，是否合法，則要看是否符合第 51 條或其他合理使用的行為。但是，若是散布破解光碟防拷技術的軟體，則會違反第 80 條之 2 第 2 項的規定。
4. 防盜拷措施保護的例外規定在第 80 條之 2 第 3 項規定，經濟部智慧局也已公布「著作權法第 80 條之 2 第 3 項各款內容認定要點」，其中包括圖書館為評估

是否取得資料時，無法合理獲得與該被進入著作相同之其他形式表現之重製物，且進入著作後，接觸著作之時間未逾善意作成是否取得著作決定所需之時間，及未作任何其他用途；為進行加密研究者必須合法取得已公開發表著作之加密重製物或內容，而不為規避行為即無法進行加密研究，且於行為前曾試圖向權利人取得規避之授權而未獲同意者，並未有其他違法情事，方可在不違法的情形下，破解他人之防盜拷措施。

舉例來說，如果有某遊戲廠商所發行的單機遊戲，必須要檢查原版光碟+序號後才能進行遊戲，若是張三研究出破解的程式，只要每次遊戲前先執行破解程式，即可規避過原廠遊戲程式檢查的動作，並且把這個破解程式免費放在網站上供其他網友下載，李四下載之後測試，果然能用，就直接用向同學拷貝來的光碟進行遊戲。在這個案例的情形，原版光碟+序號的查驗機制，應屬於「Access Control」的「科技保護措施」，張三無論是否自散布破解程式獲利，都違反著作權法第 80 條之 2 的第 2 項，有刑事責任；李四雖然只是單純使用，但也構成第 80 條之 2 第 1 項的「規避」行為，雖然沒有刑事責任，但須負民事的賠償責任。

20. 侵害他人著作權時，需要負什麼樣的責任？

侵害著作權的行為，可能會有民事及（或）刑事責任。至於什麼是侵害著作權的行為？舉凡利用他人著作的行為，有違反著作權法規定或未經著作權人同意或授權，而且不屬於合理使用的情形，就會侵害他人著作權。因此，並不是只要在校園內、非營利的行為，就不會侵害著作權，基本上，只要有利用到他人的著作，就要注意尊重他人著作權，除非屬於合理使用，否則，就可能須負侵害著作權的責任。

舉例來說，如果 A 同學為了交學校教授指定的報告，上網尋找資料，結果發現有一份其他學校 B 研究生寫的報告，剛好與教授指定的題目很類似，因為時間很趕的關係，所以只好很快的用剪貼、拼湊的方式，把別人寫的報告改一改交給教授。教授為了讓學生養成發表的習慣，且維持學生報告的品質，因此，要求同學在期末的時候，將報告修改之後，由教授請助理放上課程的網頁，供修課同學互相參考學習。B 研究生在網路上找資料時，突然發現 A 同學寫的報告跟自己的很像，有些部分甚至連錯漏字都相同，因此，打算尋求法律途徑向 A 同學主張權利，這時候到底 A 同學有哪些責任呢？

在判斷 A 同學的責任時，我們要先看看 A 同學的哪些行為可能有違反著作權法的規定。首先，上網找資料、下載資料，甚至將找到的資料印製出來，雖然有涉及「重製」的行為，但因為 B 研究生將自己的報告上網，解釋上可以認為下載報告儲存在個人電腦上或是印製出來閱讀，應該都是在 B 研究生同意的範圍內，因此，這部分沒有違反著作權法；而 A 同學將 B 研究生的報告剪貼、拼湊成為

自己的報告，若是 A 同學有加上自己的意見或其他有創意的改作，會被認為是著作權法上的「改作」行為；若是 A 同學只是單純的剪貼、挪動章節位置等，則因為不具有創作的活動，因此，只是單純的「重製」行為。前述的重製或改作行為沒有經過 B 研究生的同意，而且，也不符合著作權法第 52 條有關「引用」的合理使用規定，因此，就會有侵害 B 研究生「改作權」或是「重製權」的責任；另外，A 同學為了避免教授發現自己的報告是抄來的，因此，也沒有在報告上放 B 研究生的名字，而是放自己的名字，這時候也有違反著作權法第 16 條有關「姓名表示權」的規定。

A 同學跟著作利用有關的行為是不是就這樣結束了呢？不是喔！A 同學還有把報告提供給教授交給助理上網，把著作放置在網路上的行為，除了「重製」之外，還涉有著作權法所保護的「公開傳輸權」的問題，雖然「重製」、「公開傳輸」的行為是助理做的，但是，助理是在 A 同學同意，且不知道報告有侵害他人著作權的情形下放置在網路上，因此，助理並不會構成「重製」或「公開傳輸權」的侵害，反而是 A 同學因為沒有權利授權助理將報告上網，在明知自己「無權授權」的情形下，仍然將報告提供予助理上網，在法律的評價上是利用不知情的助理進行違反著作權法的行為，仍然是屬於侵害「重製」或「公開傳輸權」的行為人。

因此，在前述的案例中，A 同學共侵害了 B 研究生「改作權」或「重製權」、「姓名表示權」及「公開傳輸權」。有關民事責任的部分，B 研究生可以向 A 同學請求侵害著作財產權的損害賠償，如果沒有辦法證明損害的話，法院可以在新臺幣壹萬元到壹佰萬元的範圍內，決定損害賠償的金額，至於侵害著作人格權（姓名表示權）的部分，除了可以請求損害賠償之外，也可以要求要標示 B 研究生的姓名，另外，侵害著作權的案件中，也可以請求登報道歉或刊登判決內容，所以，我們常常會在報紙上看到道歉啟事或法院判決的內容。

至於刑事責任的部分，侵害「改作權」、「重製權」、「公開傳輸權」的責任，依著作權法第 91 條及 92 條規定，都是「處 3 年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣 75 萬元以下罰金」；侵害「姓名表示權」的責任，依著作權法第 93 條規定，是「處 2 年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣 50 萬元以下罰金」。由於刑事責任若遭判刑確定，可能會留下前科的紀錄，對於未來出國、移民、找工作，都會有負面的影響，因此，務必要特別留心著作權的問題，以免因小失大。

但是，也不用把著作權法想像成可怕的洪水猛獸，避免侵害著作權的責任，最佳的方式就是把握好「己所不欲，勿施於人」的原則，只要在利用別人的創作之前，先想像成自己是著作權人，再想想看自己的創作如果被這樣子利用，是不是會覺得不舒服，如果會的話，就請徵求過著作權人的同意再利用，如果不會的話，其實常常有機會構成合理使用。當然，著作權的案件一定會有模糊的空間存在，個

人對著作權法熟悉的程度也會有影響，但採取這樣的原則，至少可以避免掉很多很明顯是著作權侵害的情形，確保自己的安全，也保護著作權人的權益。