

林 序

國際社會乃人類共同生活活動組合而成之有機體，由於現代交通便捷，空間與時間等隔閡因素已不復存在，國與國間接觸頻繁，彼此間利益之需要調和愈趨殷切。然各國歷史傳統、民族習性、政治制度、經濟條件、社會背景，與法治基礎等等各不相同，欲於利益衝突之中謀求均衡并非易事，但當前時代，國與國間交互影響又爲必然之現象，一個現代國家，自不能置身於國際社會之外。是以揣摩他國法制，從而異中求同，探索彼此間最大利益，乃爲國際法制研究之不二原則。

所謂國際間利益，不外乎政治、經濟，其次爲教育、文化。顧自工業革命以還，智產所有權法制之開展，不惟素執教育文化交流之前導，更形成二十世紀科技傳播之主要管道。智產所有權法制之良窳，關係一國政經文教之盛衰，現代國家無不寄予非常之重視，此爲十九世紀末，伯恩著作權公約及二十世紀中期世界著作權公約之所由自，近半世紀來，各國積極修訂其國內智產法規，足爲明證。

我國著作權法頒布於民國十七年，五十多年來雖曾多次作部分條文之修訂，惟皆配合一時權宜之需，難以因應今日工商社會不斷發展之需要，修法之議醞釀已久。民國七十年 洋港 調長內政部，適值著作權法計畫修正之時，乃責成該部著作權審定委員會廣羅各國法例，并組成專案小組全力進行，修正草案歷三年而成。施文高君爲該會專員，學有專精，多年來致力於著作權法制之研究，并實際參與實務管理及修法之籌謀，特就其歷練心得，繼前著「著作權法制原論」之後撰就「國際著作權法制析論」一書，

介述國際著作權保護之趨勢、國際著作權公約之保護類型及其演進、智產所有權組織之架構、工商設計法之動態，并旁及英美蘇德日澳等世界主要國家著作權法制之評析，洵屬研究此一學術者不可多得之參考良作，爰爲序以嘉其敬業與研究精神。

林洋港

於台北市

民國七十四年

月 日

楊 序

著作與發明皆係人類知能之產物，人群愈進化而知能財產之價值與效用亦愈益增加。一國之文野可自知能財產重視之程度觀之。尤以今日資訊時代，國際間科技、學術、藝術各方面競爭力之強弱，胥視各國國民之創造力能否充分發揮以及知能財產能否獲得法律充分保障以爲斷。我國至今科技、學術、藝術各方面與先進各國相較，猶瞠乎其後，其原因雖多，但與國人對知能財產欠缺認識，以及有關法制簡陋落後大有關係。余多年來雖從事知能財產法學之宣揚，並呼籲有關法制之革新，但不無曲「低」和寡之憾。友人施文高兄在內政部著作權審定委員會擔任實際著作權業務十有餘載，舉凡著作權重要案件諸如有關法案之研擬與涉外法令疑義之處理，無不經其主辦，對有關著作權業務極爲熟諳，公餘又沈浸於著作權問題之研究，孜孜矻矻，無間寒暑，數年前既撰有有關專著問世，近又窮數年之力蒐集國內外資料撰成「國際著作權法制析論」一書，除詳細探究伯恩公約與世界著作權公約之內容與精神外，並析述中、英、美、日、德、澳洲等國著作權制度，並旁及專利、商標與著作權之關係。由於我國迄今尚未加入有關著作權保護公約，國人對國際著作權法制頗爲隔閡，而本書資料宏富，內容新穎，頗富參考價值，在國際文化科技交流日益重要之今日，是書之付梓深信對於知能財產法之宏揚與我國有關法制之革新必多貢獻，余深佩文高兄治學勤奮之餘，特綴數語，藉資紹介並申賀忱。

民國七十四年元月

楊 崇 主 編 時客紐約

管窺國際著作權經緯 代序

著作肇於何時已無可考，推理上至少可遠溯至古代壁畫與結繩記事時期；著作權保護肇於何時亦無可考，推理上似應源乎有文字之始。著作發生與著作權保護問題為時雖早，但著作利用技術及其傳播幅度，乃至著作權保護之日趨殷切，則與印刷術發明及現代科技進展成正比。中國古代視學術為天下公器，而斥資雕版不朽巨著，猶引為商賈慈善積德之舉，偶而文人無德掠人之美，口誅筆伐、追板劈毀了事，尙無現代意義之著作權侵害問題。

從人類文明發達軌跡觀之，無論人種或地域，任何學術創見或發明，終將滙合於全人類福祉巨流，如無柏斯多細菌學說與居禮夫人X光射線，世界醫學文明將無所進展，先人學術如斯，今人何獨不然？既然個人智慧勞力構成全人類福祉巨流中之涓滴，則保護之過與不及，均將有碍文明之綿延，是以研究國際智產所有權保護之意義，乃在探求保護恰如其分之道。

伯恩公約一九七一年巴黎修正案弁言有謂：「聯盟國受一致願望之激勵，欲以有效而近乎一致之措施，保障著作人就其文學與工藝上之權利……。」溯自一八八六年締約之初，即亟謀「一致之措施」，圖以團體力量保護締約國著作輸出利益，明知客觀上各國法制一致性並非事實，偏要強求實現其潛在經濟目的，無怪乎蘇俄法學者評論該公約乃歐洲資本主義列強於推行殖民政策之餘，對其後遺症不負責任之表徵。析視公約強調創作保護與力排登記制之主張，則蘇俄學者所論，似差堪探認。

試觀各國著作權法制，尙無一蹴而成者，皆有其縱的歷史軌跡與人文背景，且與各自社會形態、工商科技水準結合而爲橫的架構。祇就著作權性質言之，迄今猶無定論。再說著作權保障制，歐陸著作輸出國爲既得權而竭力倡導創作保障制，排斥登記形式要件；美、亞、非多數著作輸入國則堅探登記保障制，以遏外力假文化管道入侵，以當年美蘇國力，尙且歷數十年而不遷其度，拒予加盟，堪爲明證。他如著作分類、權能廣狹、保障期間、公平利用等，莫不呈現法制之差異，故所謂一致性措施者，乃集體制裁耳，名異而實同。回顧歐洲列強殖民主義於十五世紀始，迨十九世紀末，落後地區民族主義漸次覺醒，殖民地紛紛獨立，列強遂深感無以爲繼，乃欲挾其餘威，乘殖民地餘燼未滅，及時掌握其文化市場，斯爲伯恩公約之所由自也。鑑往瞻來，不覺令人悵然有所惕悟焉。

世界著作權公約興起於二次戰後，與伯恩公約互通氣息，但其構想與意旨已寬大甚多。公約弁言揭櫫謂：「締約國爲期確保各國文學、科學及工藝著作之著作權，並深信一項適合各國之著作權保障制度，於不妨碍國際既存體系效力原則下，將以普遍性公約方式表示，藉以保證尊重個人權利，並鼓勵文學、科學及藝術之發展……確認此一普遍性公約體系，不惟便於人類心智之著作廣爲傳播，抑且有助增進國際諒解。」愚以爲弁言中頗值關注者乃鼓勵著作發展、便於著作傳播及增進國際諒解諸端。

欲鼓勵著作發展，適度保障著作權應爲不二途徑；而便於著作傳播，尤須講求保障制度之合情合理，否則法制恐將徒然轉爲著作發展與傳播之無形障礙。按保障著作人權益固爲著作權法制意旨所寓，但絕非目的，乃欲透過保障權益手段從而達成發展著作、傳播著作之理想，促使人類文明繼往開來，綿延不絕。惜因現代著作利用高度工商化、利用權日趨集中結果，保障途徑反呈重利忘義跡象，誠有本末倒

置之憾。

國家有如自然人，獨特法制深具個別差異，孰優孰劣？祇有相對比較而乏絕對論斷。依外國人角度觀察內國法制，任何國家幾皆利弊互見，尙無盡善盡美者。一國爲實現本身目標、保護本身利益，勢必與他國折衝，俾調整彼此政策，異中求同，以達於最大利益幅度，自古中外皆然。明乎此，則藉公約以溝通歧見，欣然容忍彼此缺點，尙非無可能。

著作權之本質爲何，國內法上與普通所有權無明顯界說，有以創作完成爲特別法與普通法適用分界線，亦有以登記或存證爲分界線者。惟剖視著作權之國際層次，則公法所稱之著作權不容與普通法所定所有權相混同，此點適足以說明創作保護制除實現少數國家政策目標外，尙欠缺驗證佐據。按縱然前論國內法個別差異並不存在，觀夫互惠與國民待遇兩大外交原則，亦足以說明創作保護係屬子虛之論。蓋不論形式或實質互惠，悉以條約爲前提，前者適用審判地法；後者以相對國特別規定一致爲適法，國民待遇顯然不容於實質互惠，但不論何種保障類型，互惠關係乃不可或缺者，否則審判地法即無適用可能，故著作縱然事實上存在，其著作權似無主張餘地，是則著作完成即享有著作權之說，頗難邀驗證支持，事實彰彰明甚；更何況各國常基於本身政策、國際睦誼等需要，隨時調整國內法令，取消、限制或擴充外國人著作權事項，類此法令規章不勝枚舉，於茲不贅。

工業革命以還，盜印與仿冒爭議素爲國際諒解之障礙。惟此處首須澄清者，所謂盜印乃指違法利用他人著作而言，亦即受法律保障之著作，未經著作權人授權擅自利用之謂，設無違法前提存在，至多爲翻印而非盜印，如同利用公共著作然，惟若翻印物輸入著作源流國而依該國法律爲侵害著作權者，自

將構成盜印，此點不可不辨。例如，中日無著作權互惠關係，而我國又未加入國際著作權公約，故兩國國民自由利用彼此著作於國境內，係屬翻印而非盜印，苟將翻印物輸入日本而依日本法令該著作爲有著作權者，自構成盜印違法行爲，故翻印與盜印應以違法與否爲分界線，固不可混爲一談也。不然，兩國是否互惠，有無締約等要件，即失其實質意義矣。法理姑且如此，設非確爲國家科技學術所需，道義上國人似不宜純爲營利而翻印，畢竟無償利用他人智慧努力，情理尚有欠妥之處。

研究著作權學者皆知，著作權法保障者乃著作之表達方式，不及於著作內涵之觀念、程序、方法或原理，勿論此觀念、程序、方法或原理是否首創。同理，美術之屬於工藝著作，其式樣、色彩、花紋或構圖布局等涉於觀念或構想之設計，應非著作權法效力所及。歐美法制有將此類著作歸于專利法，亦有納入工商設計法，更有以衡平法或不公平競爭法處之者，不一而足，我國律令尙乏相當規定，衡酌經濟發展現況，擬定工商設計法應爲當務之急矣。故就法論法，著作權根本不生仿冒問題，我國著作權法所定「仿製」一詞，法律意旨乃「著作部分內容或主要内容之再現」，不若一般誤解之概括觀念模仿，產生相似感覺之狀態。易言之，仿製與部分重製同其意義而與工商品之仿冒有別。

國際智產所有權保護問題，不論法理或制度，迄仍聚訟紛紜，未獲圓滿解決，吾人如不及時正視，從根本上研究解決之道，日後國際誤解可能愈植愈深，蓋規避問題並非即謂已獲解決，或可消彌於無形。於茲筆者願引據 國父論民生主義所提示者，略抒管見俾供國人參酌。 國父討論民生主義，析視人類生活需求不外二端，曰：精神與物質。按智產所有權涉及者亦不外乎此二端：智慧努力結果一以滿足精神，另則滿足物質。介乎二者之間尙有與消費大眾攸關之品質商譽。管見以爲著作而主張物質利用權

者，予以專利之權，成立要件宜嚴，保障期間宜短，侵權行為罰則從嚴，至若主張精神利用權者，恰應反是。苟著作兼含精神與物質利用權者，允宜另制新法折衷保障之，姑名之曰工商設計法。惟法律究屬靜態工具，有待綜理此業務之健全行政組織，為統一事權之執行。另外須設置專業法庭，俾貫徹權利保障之實質。

清中葉以降閉關自守，晚清重受南京條約羈絆，民國建立內憂外患交相煎迫，是我國智產法制發展遲緩，律令判解匱乏、行政制度稚弱，理應無可厚非，但部分國際人士不解法理、不究事實，盲目推波助瀾，遽指我盜印、仿冒盛行，似亦有失公允。據實而言，盜印、仿冒乃世界性、普遍性通病，僅程度深淺有別耳。故今後我國對外著作權政策，應積極開拓宣傳管道，諸如輔導民間著作權團體，鼓勵與世界類似組織連繫；政府方面亦當主動參與國際性著作權學術會議，宣揚我保障智產所有權之種種措施，從而增進國際諒解。同時，對內方面亦應矯正國人觀念，抄襲掠奪固應知所自律，遇有國際不當宣傳，亦不宜妄自菲薄，引咎自責過甚，應本平法理、事實、據理駁斥與澄清。態度上應本 國父遺囑所昭示：民族平等立場。不需媚外，也不必排外，於情、法、理原則下探求解決。

年前偶讀美國「基督科學箴言報」，文中指摘我少數廠商仿冒美國電腦外銷，附刊滿載個人電腦海盜船（見圖）。此類



原載「基督科學箴言報」1984年
12月6日（The Christian
Science Monitor）

圖文報導，破壞我國國際形象，莫此爲甚，區區外匯收入，豈能彌補創傷於萬一！電腦程式可否爲著作權標的，國際間尙多爭論，況我國爲因應國內發展，早於一九八〇年提前予以著作權保護。至器具外型設計，要非著作權法保障所及。惟類此行爲，縱無悖乎法律，於道德上應非大國民所當爲。反顧當時國內少數人士，猶擬藉口幼稚工業，亟圖姑息，反責著作權不包括電腦程式，豈知覆巢之下無完卵，一旦殃及正常貿易，吾恐將悔之晚矣。

筆者不佞，學養譾陋，自幼廁身草莽，奔走衣食之不暇，自愧尸位素餐，少有學而時思之。民國七十年初拙著「著作權法制原論」，倉卒付梓，賢達先進不棄粗疏，獎飾有加，自感徒盜虛名，惶惑難安，因益潛心案牘。竊念今日著作權問題，非一國之事，非一區域之事，乃全人類之事，舉世互相依存之事也。是本書除補述前著列國法制探源外，特重介引國際著作權關係，俾供我國朝野賢達釐定國際著作權事務之參酌。

本書之問世，寵承 林副院長洋港、國立中興大學法律研究所所長楊崇森博士賜序、吳部長伯雄題字，獻曝草莽，光輝倍增，敬致銘謝。撰述前後歷四易寒暑，其間渥蒙師長故舊不吝教正，並煩至強印刷廠林源龍先生庖力排印、三民書局允爲經銷，并致謝忱。

七十四年夏初文高序于台北市

國際著作權法制析論（上冊）目錄

題字

獻辭

林序

楊序

管窺國際著作權經緯 代序

第一篇 楔子……………一—二—八

第一章 國際著作權之共同意識……………一—五

第二章 著作權屬地主義之特徵……………六—一二

第三章 國際著作權保護之類型……………一三—二六

第四章 資本主義與國際著作權保障……………二七—三六

第五章 開發中國家著作權及其問題……………三七—四八

第六章 國際著作權之演進……………四九—六三

第一節	多邊公約萌芽階段	四九
第二節	伯恩公約早期修正案	五一
第三節	美洲國家與世界著作權公約	五三
第四節	國際著作權公約之反響	五五
第七章	保護著作權之多邊條約	六四—七八
第一節	締約國家	六四
第二節	伯恩聯盟及其架構	六八
第三節	世界智產所有權組織	七〇
第四節	教科文組織與著作權	七三
第八章	著作權公約剖析	七九—一〇七
第一節	公約保障之人	七九
第二節	公約保障之著作	八三
第三節	公約保障之要件	八五
第四節	公約保障之期間	八七
第五節	翻譯權	九〇
第六節	重製權	九四
第七節	公演權	九八

第八節	播送權	九八
第九節	動影類著作保障方式之詭譎	一〇〇
第十節	公約之溯及效力	一〇一
第九章	科技與國際著作權影響	一〇八—一一四
第十章	科學研究成果之國際保護	一一五—一二五
第一節	保護科學研究成果國際公約之擬議	一一五
第二節	保護科學發現之戰後展望	一一九
第十一章	國際工商設計權問題	一二六—一五二
第一節	歷史背景	一二六
第二節	工商設計權之國際法制現況	一三〇
第三節	工商設計權之剖視	一三八
第四節	工商設計權之保障觀念	一四二
第五節	工商設計問題之歸納	一四八
第十二章	結論	一五三—一五九
第十三章	世界著作權公約條文	一六〇—一七九
第十四章	伯恩著作權公約條文	一八〇—二一八

第二篇 中國著作權法制……………二一九—五三八

第一章 引言……………二一九—二二三

第一節 中國法制基本理論……………二一九

第二節 中國著作權之肇始……………二二一

第二章 著作權法之概念……………二二四—二四二

第一節 著作權法之位階……………二二四

第二節 著作權法之特徵……………二二六

第三節 著作權法之效力……………二二九

第四節 著作權法之適用……………二三一

第五節 適用疑難問題解決途徑……………二三三

第六節 新舊著作權法適用效力之比較……………二三五

第三章 著作權法之制定……………二四三—二七三

第一節 著作權法之法源……………二四三

第二節 著作權法制定之程序與原則……………二四八

第三節 民國六十年代前修正著作權法經緯……………二五一

第四節 民國七十年代新著作權法……………二五四

第五節	新著作權法之動向	二六六
第六節	創作發生與註冊任意制之商權	二七〇
第四章	著作權法及其關係法	二七四—二九一
第一節	憲法	二七四
第二節	民法與刑法	二七七
第三節	新聞傳播法規	二八五
第五章	著作權、專利權與商標專用權	二九二—三〇七
第一節	專利與著作權觀念之界說	二九二
第二節	著作權與商標專用權	二九六
第六章	著作權標的概說	三〇八—三二二
第一節	著作與著作物	三〇八
第二節	組合著作類	三一五
第三節	著作之修訂	三一八
第七章	著作權標的——文字著作(一)	三二三—三三七
第一節	著譯爲權利標的之基本原則	三二三
第二節	翻譯著作	三二五
第三節	文字著譯爭議之鑑定	三三五

第八章	著作權標的——文字著譯(二)	三三八—三七一
第一節	電腦之演進及其基本原理	三三八
第二節	軟體程式概述	三四〇
第三節	電腦軟體發展趨勢與法律擬議	三四六
第四節	各國對軟體法律問題之反響	三五二
第五節	我國法律保障軟體經緯	三五六
第九章	著作權標的——美術之製作	三七二—三九四
第一節	美術著作範圍與要件	三七三
第二節	繪畫與書法	三八一
第三節	雕塑著作	三八七
第四節	地圖與科技設計圖	三九〇
第十章	著作權標的——音樂著作	三九五—四〇五
第一節	音樂淺說	三九五
第二節	樂譜著作與公演	三九七
第三節	樂譜著作特殊問題	四〇〇
第十一章	著作權標的——錄製著作	四〇六—四一七
第一節	影像錄製	四〇六