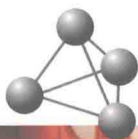


著作權法 教科書 系列

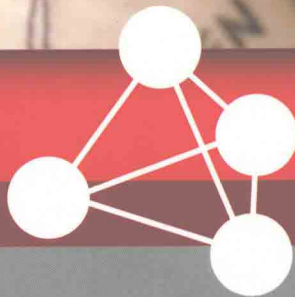
教育部法學教育教學研究創新計畫補助成果

著作權法

理論與實務



Theory & Cases of Copyright Law



楊智傑◎著

著作權法 理論與實務

楊智傑 著

新學林出版股份有限公司

著作權法理論與實務／楊智傑著．--一版．--臺

北市：新學林， 2010. 08

面； 公分

ISBN 978-986-6225-23-9 (平裝)

1. 著作權法 2. 論述分析

588. 34

99013623

著作權法理論與實務

作 者：楊智傑

出 版 者：新學林出版股份有限公司

地 址：台北市和平東路二段339號9樓

電 話：(02) 27001808

傳 真：(02) 27059080

網 址：<http://www.sharing.com.tw/>

總 經 理：毛基正 總 編 輯：田金益

責任編輯：李啓琳 版 權 部：林靜妙

製程管理：浩瀚

出版日期：2010年8月 一版一刷

郵撥帳號：19889774 新學林出版股份有限公司

劃撥金額1000元以上免郵資，未滿1000元每本加收郵資50元

定 價：420 元

ISBN 978-986-6225-23-9 (平裝)

本書如有缺頁、破損、倒裝，請寄回更換

門市地址：台北市和平東路二段 339 號 9 樓

團購專線：(02) 27001808 分機 18

讀者服務：law@sharing.com.tw

電子商務：gotobuy@sharing.com.tw

自序

我的博士論文題為「網路音樂盜版法律對應模式之研究」，以網路音樂盜版為題，探討智財權過度擴張的弊端，內容涉及網路法、著作權、憲法學等議題。指導教授為林子儀大法官，其指導我用一些憲法學的角度來看待著作權的發展，其也帶領我進入美國法的世界，用比較美國法制判決與學說的方法，來研究著作權法的課題。

博士畢業後我先入伍服役，退伍後即任教於真理大學財經法律系。一方面負責學校著作權法課程，另方面也持續研究著作權法領域。而研究的角度，仍持續以某些憲法學、批判角度來檢討著作權的設計與發展，並適度的參考美國法制與學說，對臺灣的法制進行檢討與建議。

既然投入著作權法的研究，當然希望有朝一日能夠出版一本著作權法教科書。而之所以能夠這麼快就付諸實現，另外一個更重要的動力，則是因為個人申請教育部 98 年度法學教育教學研究創新計畫的個別型計畫：「著作權法判決引導教材編寫與模擬法庭教學」。該計畫徵求宗旨強調要有「對話式」、「案例式」、「實務與理論結合」等特色。為了符合該計畫宗旨，我在執行計畫前半階段，先第一次挑選臺灣代表性判決，要求修課學生閱讀，並以模擬法庭辯論方式演出，然後我再引領學生思考相關問題。在計畫後半階段，我則將這些已經挑選過的判決，進行第二次的刪選或增加，然後修改後放入一般著作權法的體系中，編寫出這本以案例討論為主、附上臺灣代表判決、理論與實務結合的著作權法教科書。

這本書能夠完成，當然須感謝教育部教育部法學教育教學創新研究計畫辦公室的團隊的支持與協助，尤其是陳惠馨老師對我的鼓勵與

提攜，銘感於心。另外，在判決刪選過程中，最得益於臺灣著作權研究領域的權威章忠信老師，本書中有一半的判決，都是從其所經營的「著作權筆記」網站中的判決評釋專欄中，所挑選出來的。而我在著作權法的研究過程中，也常有機會接受章忠信老師給予的各項寶貴意見，故這本理論與實務的書籍，不得不感謝章老師所貢獻的豐富實務經驗。

這本實務案例引導的教科書，兼而採用美國 Case Book 的方式，在每章節討論完後，會附上臺灣重要判決文之摘錄。因此，本書有一半篇幅來自臺灣各法院法官的心血結晶，故也需感謝他們認真撰寫各件判決。不過，這種附上判決原文方式的教科書，是否能夠被國內市場接受，仍需要時間考驗。因此，我必須感謝新學林出版社願意給予機會，不在乎市場考量，協助我出版這種仿照美國 Case Book 體例的教科書。

希望這本書能夠給想學習著作權法的學子，一方面透過有趣的案例，開啟對著作權法的興趣；另方面也希望學子們能夠多閱讀判決，學到更多豐富的法律知識。

楊智傑

2010/5/30

目 錄

自序

第 1 章	緒 論	1
一、智慧財產權之國際化	1	
(一) TRIPs 協定	2	
(二) WIPO	2	
(三) 屬地主義	2	
(四) 外國人保護	3	
(五) 伯恩公約	3	
二、智慧財產權之特性	4	
三、著作權的歷史	7	
四、著作權法之立法目的	7	
五、智財權與言論自由的衝突	8	
(一) 以基本國策為憲法基礎	10	
(二) 智財權制度是否符合基本國策規定	11	
(三) 智財權制度限制言論自由	12	
第 2 章	著作權保護要件	15
一、原創性	15	
二、表達與概念	25	

(一) 概念與表達的區分·····	26
(二) 概念的唯一表達形式·····	36
三、創作·····	41
四、著作權標的限制·····	43
五、著作權之取得方式·····	44
第3章 著作種類 ·····	45
一、語文著作·····	45
二、戲劇、舞蹈著作·····	45
三、美術著作·····	45
四、攝影著作·····	46
五、圖形著作·····	46
六、音樂著作·····	46
七、錄音著作·····	46
八、視聽著作·····	47
九、建築著作·····	51
十、電腦程式著作·····	51
十一、衍生著作·····	51
十二、編輯著作·····	52
十三、表演·····	69
十四、鄰接權·····	69
(一) 鄰接權·····	69
(二) 著作權與鄰接權之區別·····	71
第4章 著作人格權 ·····	73
一、概說·····	74

(一) 專屬性	74
(二) 永久保護性	75
二、公開發表權	75
三、姓名表示權	75
四、不當變更禁止權	76
五、相關規定	76
(一) 共同著作之著作人格權	76
(二) 著作不得作為強制執行之標的	76
(三) 著作人格權專屬於著作人本身	77
(四) 合理使用仍應尊重著作人格權	77
第 5 章 著作財產權	83
一、概說	83
二、重製權	84
(一) 定義	85
(二) 空間轉換	85
(三) 暫時性重製	93
三、改作權	95
四、公開口述權	100
五、公開播送權	100
六、公開上映權	103
七、公開演出權	104
八、公開展示權	117
九、編輯權	118
十、散布權	118
十一、出租權	119

十二、公開傳輸權	122
十三、輸入權	127

第 6 章	網路著作權保護	133
-------	---------	-----

一、公開傳輸權與超連結	133
二、權利管理電子資訊	139
三、防盜拷措施	146
四、網路音樂交換平台	151
(一) 個人使用有無違法?	152
(二) 網路交流平台有無違法?	153
(三) 美國案例	155
(四) 臺灣案例	156
(五) ezPeer 案和 Kuro 案	158

第 7 章	電腦程式與著作權	191
-------	----------	-----

一、電腦程式的重製	191
二、電腦程式的授權	200
三、電腦程式的破解與抄襲	206
四、電腦程式與競爭法	210
(一) 著作權產品是否有市場力量	210
(二) 電腦作業系統違反反托拉斯法	213
(三) 臺灣微軟案	215
五、開放原始碼運動	217

第 8 章	合理使用	221
一、	合理使用	221
(一)	概說	222
(二)	四個判斷因素	223
(三)	合理使用概括條款的性質	225
(四)	協議模式之參考	225
(五)	仍須注意人格權保障	225
二、	政府機關運用之目的	229
(一)	中央或地方機關	229
(二)	司法機關	236
三、	基於教育之目的	236
(一)	為學校授課	236
(二)	為編製教科書	238
(三)	為身體障礙者之福利	239
(四)	為試題用途	240
四、	基於學術研究之目的	240
(一)	文教機構為收藏	240
(二)	報導或學術等目的之引用	240
(三)	論文摘要之重製	241
五、	提升或展示藝文之目的	242
(一)	美術或攝影著作	242
(二)	美術或建築著作	242
六、	基於資訊自由流通	243
(一)	時事報導必要之利用	243
(二)	機關或公法人著作	243
(三)	廣播或電視之公開播送	243

(四) 社區共同天線之轉播·····	243
(五) 新聞自由·····	244
(六) 維護知的權利·····	245
七、非營利目的之利用·····	245
(一) 個人或家庭·····	245
(二) 公益活動·····	246
八、電腦程式之修改或重製·····	246
九、第一次銷售原則·····	247
第9章 著作權歸屬與保護期間 ·····	251
一、著作權歸屬·····	251
(一) 著作人之確定·····	252
(二) 共同著作·····	252
(三) 因僱傭關係完成之職務著作·····	252
(四) 因出資關係所完成之著作·····	253
二、著作權保護期間·····	256
(一) 著作人格權·····	257
(二) 著作財產權·····	257
第10章 著作權的授權與變動 ·····	263
一、著作權之讓與·····	263
二、著作財產權之授權·····	264
(一) 非專屬授權·····	265
(二) 專屬授權·····	266
(三) 電腦伴唱帶之特殊授權規定·····	266
(四) 擬制一次授權·····	266

三、創意共享運動	280
四、強制授權	280
(一) 要件	281
(二) 著作銷售區域限制	281
(三) 撤銷與廢止	282
(四) 音樂著作強制授權辦法	282
五、法定授權	282
六、著作權之繼承與消滅	283
七、著作權之設質	284
八、共有著作權人之行使	284
第11章 集體管理團體與調解委員會	285
一、著作權集體管理團體	285
(一) 目的	286
(二) 著作權集體管理團體簡介	286
(三) 會員資格	287
(四) 對外授權	288
(五) 利用人的義務	289
(六) 擔保確實有權授權	289
(七) 會員與團體之間關係	290
(八) 代表會員提出訴訟	290
二、使用報酬費率與審議	298
(一) 著作權審議及調解委員會	299
(二) 調解制度	299
(三) 調解成立之效力	299
(四) 撤銷調解	299

(五) 授權主管機關擬訂辦法·····	300
(六) 集體管理團體使用報酬率的訂定·····	300
(七) 審議及調解委員會可審議費率·····	300
三、補償金制度·····	319
(一) 臺灣嘗試引進補償金制度·····	320
(二) 臺灣學界批評·····	321

第12章	著作權之民事責任	323
------	----------	-----

一、直接侵權與視為侵害著作權·····	323
二、間接侵權·····	325
三、網路服務業者之民事免責·····	326
(一) 前提為有間接責任·····	327
(二) 四種網路服務業者·····	328
(三) 共同免責規定·····	329
(四) 連線網路服務業者之免責規定·····	331
(五) 快速存取服務業者之免責規定·····	332
(六) 資訊儲存服務提供者之免責規定·····	332
(七) 搜尋服務提供者免責規定·····	335
(八) 網路服務業者對使用者的責任·····	335
(九) 惡意檢舉者責任·····	336
四、損害賠償·····	337
五、其他請求權與行政介入權·····	338
(一) 排除侵害與預防侵害·····	338
(二) 銷燬請求權·····	338
(三) 判決書登載請求權·····	339
(四) 沒收·····	339

(五) 行政介入權	339
六、海關查扣	340
第13章 著作權之刑事責任	343
一、重製罪	343
(一) 單純侵害重製罪	344
(二) 意圖銷售或出租而侵害重製罪	344
二、散布罪	349
(一) 單純侵害散布權	349
(二) 惡意侵害散布權	349
三、其他刑事責任	352
(一) 侵害其他財產權之刑事責任	352
(二) 侵害著作人格權	352
(三) 違反音樂強制授權罪	352
(四) 違反過渡條款罪	352
(五) 違反合理使用罪	352
(六) 破壞權利管理電子資訊罪	353
四、視為侵害著作權與幫助犯	353
五、告訴或自訴	355
(一) 告訴乃論罪	355
(二) 專屬授權人之告訴或自訴權	356
六、以刑逼民	362
第14章 製版權與原住民族傳統智慧創作	373
一、製版權	373
(一) 定義	374

(二) 保護期間·····	374
(三) 登記生效主義·····	374
(四) 製版權的合理使用·····	374
二、原住民族傳統智慧創作保護條例·····	381
(一) 著作權法下對原住民創作的保護·····	381
(二) 原住民族傳統智慧創作保護條例·····	385

第 1 章

緒 論

一、智慧財產權之國際化

所謂智慧財產權 (intellectual property right, 或簡稱智財權)，係指人類利用腦力所創造之智慧成果，此種精神活動之成果，得產生財產上之價值而形成權利，並藉由法律保護之制度。準此，智慧財產權兼具「精神活動之成果」及「產生財產上之價值」等特性。

因國際貿易興起，各國互動相對增加，國際間對於智慧財產權之保護，有經由國際條約之簽訂與國際組織之建立，使各國保護標準趨於一致，故智慧財產權之發展具有全球化之趨向。例如，世界智慧財產權組織 (WIPO) 對於智慧財產權之議題調和著力甚多。而由於我國加入 WTO，必須遵守其下面的 TRIPs 的規定。TRIPs 要求的是一個最低的標準，各個會員國必須滿足這個最低標準，當然各個會員國可以制定比其標準更多的保護。而實際上，除了這些多邊的國際條約外，美國等商業大國，也會透過雙邊的貿易談判，要求其他落後國家提高其智財權的保護標準。例如，美國就常使用貿易 301 條款，要求臺灣提高智財權的保護。

（一）TRIPs 協定

因智慧財產權係無形財產（intangible property），不僅性質上與傳統財產權或有形資產（tangible asset）有所不同，在權利之保護上，亦呈現複雜之面貌。因此，有效保護智慧財產權，不僅係智慧財產法制之重大議題，亦涉及國家整體經濟之發展。我國於 2002 年 1 月 1 日成為世界貿易組織（World Trade Organization, WTO）之會員。在 WTO 中，有一個「與貿易相關之智慧財產權協定」（Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, TRIPs 協定），凡是會員國，均有修改內國法，以符合 TRIPs 相關規定的義務。

（二）WIPO

依據 1967 年建立世界智慧財產權組織公約（Convention Establishing the World Intellectual Property Organization, WIPO 公約）第 2 條第 8 款規定，智慧財產權包括以下各點相關之權利：1. 文學、藝術及科學之創作。2. 藝人之表演、錄音及廣播。3. 任何人類之發明。4. 科學上之發現。5. 工業設計。6. 商標、服務標章、商業名稱與營業標記。7. 防止不公平競爭。8. 其他在工業、科學、文學或藝術領域，由心智活動所產生之權利。

（三）屬地主義

雖然我國加入 WTO，而智財權的相關法規都必須達到 TRIPs 的最低要求，但基本上，智財權法規還是一個國內法，所以 TRIPs 相關規定還是得透過一國的國內法將之成文化。所以，一個智財權在國內是否受到保障，得看其是否符合該國相關法律的保護條件。例如，專利法採取「一國一專利權」、「專利獨立原則」，也許你在別的國家擁有專利，但若沒在我國申請專利，在我國境內仍然無法受到保護。