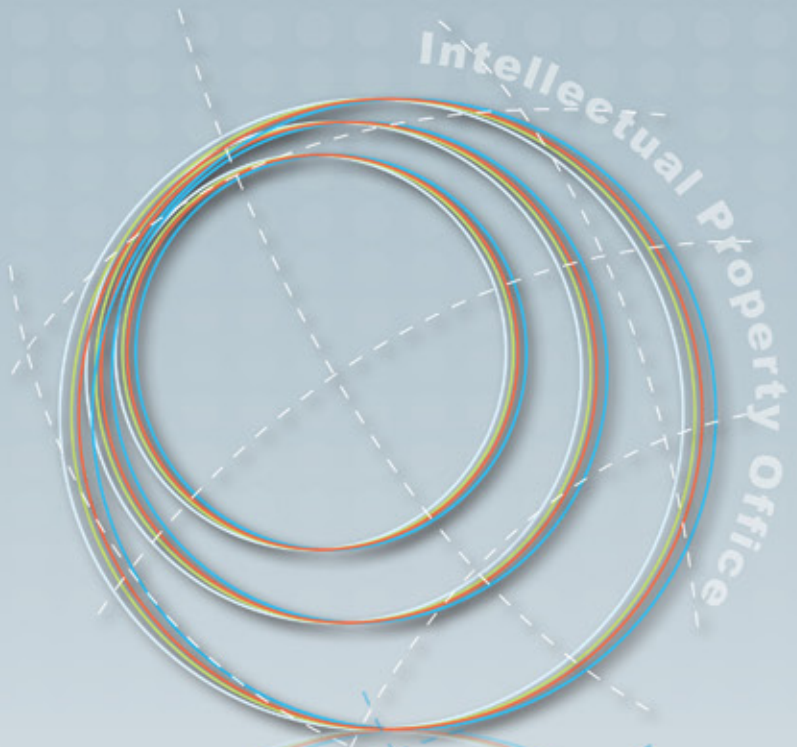
經濟部

ISSN：2311-3987

中華民國103年5月

智慧財產權月刊 185



本月專題

著作人格權

著作人格權之探討與修正建議

著作權法上有關著作人格權修正的若干議題

論　述

美國點唱機授權制度演變史

經濟部智慧財產局　編製

第 185 期
中華民國103年5月

智慧財產權月刊

刊　　名：智慧財產權月刊
刊期頻率：每月1日出刊
出版機關：經濟部智慧財產局
發 行 人：王美花
總 編 輯：高佐良
副總編輯：高佐良
編審委員：
黃文發、廖承威、賴振東、
鍾士偉、李淑美、張玉英、
林清結、江瓊敏、黃振榮、
周仕筠、林國塘、張仁平、
高秀美、胡秉倫、楊海平、
陳慶平、高佐良
執行編輯：李楷元、林佳芸

本局網址：http://www.tipo.gov.tw
地　　址：臺北市辛亥路2段
185號3樓
徵稿信箱：ipois2@tipo.gov.tw
服務電話：（02）23766069
傳真號碼：（02）27352656
創刊年月：中華民國88年1月
GPN：4810300224
ISSN：2311-3987

中文目錄 **01**

英文目錄 **02**

編者的話 **03**

本月專題—著作人格權

著作人格權之探討與修正建議 **05**
章忠信

著作權法上有關著作人格權修正的若干議題 **34**
蕭雄淋

論述

美國點唱機授權制度演變史 **52**
許炳華

智慧財產權園地 **72**

智慧財產權資訊 **74**

智慧財產局動態 **76**

智慧財產權統計 **86**

智慧財產權相關期刊論文索引 **88**

附錄 **89**

Issue 185
May 2014

Intellectual Property Right Journal

Intellectual Property Right Journal
Published on the First of each month.
Publishing Agency: Intellectual Property Office, MOEA
Publisher: Mei-Hua Wang
Editor in Chief: Tso-Liang Kao
Deputy Editor in Chief: Tso-Liang Kao
Editing Committee: Wen-Fa Huang; Cheng-Wei Liao; Jenn-Dong Laie; Shih-Wei Chung; Su-Mei Lee; Yuh-Ying Chang; Ching-Chieh Lin; Chiung-Min Chiang; Cheng-Rong Hwang; Shi-Yun Zhou; Kuo-Tang Lin; Jen-Ping Chang; Hsiu-Mei Kao; Ping -Lun Hu; Hai-Pin Yang; Ching-Ping Chen; Tso-Liang Kao
Executive Editor: Kai-Yuan Lee; Chia-Yun Lin

TIPO URL: http://www.tipo.gov.tw/
Address: 3F, 185 Hsinhai Rd. Sec. 2, Taipei 106, Taiwan
Please send all contributing articles to: ipois2@tipo.gov.tw
Phone:（02）23766069
Fax:（02）27352656
First Issue: January 1999
GPN: 4810300224
ISSN: 2311-3987

Table of Content (Chinese) **01**
Table of Content (English) **02**
A Word from the Editor **03**
Topic of the Month –Moral Rights
The Analysis and Amend Suggestion to the Moral Rights **05**
Chung-Hsin Chang

Key Revision Issues regarding the Moral Rights Provisions of the Copyright Act **34**
Hsiung-Lin Hsiao

Papers & Articles
The Evolution History of License on Coin-Operated Phonorecord Players in the U.S. **52**
Pin-Hua Hsu

IPR Column **72**
IPR News **74**
What's New at TIPO **76**
IPR Statistics **86**
Published Journal Index **88**
Appendix **89**

編者的話

著作權法與大眾日常生活各種層面息息相關，然隨著科技及社會之發展，著作權法若干不合時宜之處，相繼凸顯，有鑑於此，智慧財產局自97年開始，著手蒐集歷年來各界反映之著作權法修法議題，並委託專家學者進行專案研究，並於99年起邀集著作權專家學者及實務代表，籌組著作權修法諮詢小組，歷經數次研修會議，研議各項修法議題，其中「著作人格權」亦為此次修法重點之一，本刊特以「著作人格權」作為本月專題，針對著作人格權修法相關議題進行深入探討。

「著作人格權」與「著作財產權」為著作權的兩大重點，我國著作權法，自民國81年全面修正後，其間經過九次修正，著作人格權相關規定修正不多，著作人格權規定亦較少受到討論。由章忠信先生所為文之「著作人格權之探討與修正建議」，文中首先探究著作人格權之本質及源起，接著綜整各國際公約、美國、中國大陸及我國之著作人格權之規定，簡述我國著作權法關於「著作人格權」之歷次修正及其適用實務，文末提出關於「著作人格權」之修正構想，建議重新思考「公開發表權」之必要性、「著作人格權」是否繼續永久保護、是否引進檢察官代表公共利益保護「著作人格權」之規定等相關建議，全文旁徵博引，深入淺出，極具可讀性。

接續著作人格權之修法議題。由蕭雄淋先生所撰寫之「著作權法上有關著作人格權修正的若干議題」，文中亦針對「著作人格權」之修正議題，提出深入見解，探討議題涵蓋著作人格權之保護期間應若干？公開發表權是否有存續之必要？公開發表權之保護期間是否應比其他著作人格權為短？著作權法第17條之著作不當變更權要件是否須「致損害其名譽」，抑或「有損害名譽之虞」為已足？著作權法第87條第1項第1款是否應在第17條處理，而非「視為侵害著作權」？又著作權法第18條有關著作人死亡後之著作人格權保護規定應如何修改？表演人與錄音著作之著作人格權是否應與其他著作有所不同等。論述內容精闢，相當值得一讀。

編者的話

點唱機對於音樂的傳播扮演了重要的角色，但鮮為人知的是，整個點唱機強制授權條款之發展歷史與著作權體系之國際背景息息相關，由許炳華先生所撰寫之「美國點唱機授權制度演變史」，文中透過美國點唱機的授權制度演變來看美國著作權法的演變，以及美國著作權法與伯恩公約的衝突與調合，盼能對我國點唱機產業授權之立法實務，應能有較為清晰之著作權政策思考。

本期文章內容豐富，各篇精選內容，祈能對讀者有所助益。

著作人格權之探討與修正建議

章忠信*

摘要

創作來自於人之思想、感情，創作成果與創作者關係緊密，超乎經濟利益之價值，著作權法制乃於「著作財產權」之外，另行賦予著作人「著作人格權」。我國著作權法自民國81年明文規範「著作人格權」之後，經過多次反覆修正，仍有諸多缺漏，難以適用部分現實狀況。本文探究「著作人格權」之本質，檢視國際公約關於「著作人格權」之規定，美國及中國大陸關於「著作人格權」之法制，簡述我國著作權法關於「著作人格權」之歷次修正及其適用實務，最後提出關於「著作人格權」之修正構想，建議重新思考「公開發表權」之必要性、「著作人格權」是否繼續永久保護、是否引進檢察官代表公共利益保護「著作人格權」之規定等等。

關鍵字：著作人格權、公開發表權、姓名表示權、禁止不當修改權、追及權

收稿日：103 年 3 月 20 日

* 大葉大學管理學院智慧財產權碩士在職學位學程助理教授兼主任，國立台灣科技大學智慧財產學專利研究所兼任助理教授，國立交通大學科技管理研究所博士，曾任經濟部智慧財產局著作權組簡任督導，教育部專門委員，目前擔任經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會委員。

壹、前言

著作人完成著作後，依據現代著作權法創作保護主義之原則，不待註冊或申請，立即享有著作權。著作權包括「著作財產權（economic rights）」及「著作人格權（moral rights）」，前者屬於著作人之經濟利益方面之權利，後者則為確保著作人與其著作關聯性之權利。著作權法不完全在保護著作人之權利，尚須關注公眾接觸享用著作之公共利益。「著作人格權」不僅保障著作人對其著作內容完整性之控制權，同時也必須確保公眾就該著作之所出、全貌之完整，不得被誤導或造成誤認。

我國著作權法自民國81年明文規範「著作人格權」之後，經過多次修正，前後之立法思維反覆，導致相關規定缺漏，適用時左支右絀，無從落實立法原意，並與國民普遍認知大有差距。本文擬探究「著作人格權」之本質，檢視國際公約關於「著作人格權」之規定，美國及中國大陸關於「著作人格權」之法制，簡述我國著作權法關於「著作人格權」之歷次修正及其適用實務，最後提出關於「著作人格權」之修正建議。

貳、著作人格權之本質

創作來自於人之思想、感情，藉由文字、繪畫、音符、影音等等表達形式予以呈現，使他人透過聽覺與視覺感知創作之內容。創作之成果除了具備經濟上之交易價值，亦不可忽視創作者與其創作間之緊密關聯，著作權法制設計上，在經濟利益方面乃賦予著作人「著作財產權」，在人格或精神層面上，乃賦予著作人「著作人格權」。

「著作人格權（moral rights）」一詞，源自法文droit moral一詞之翻譯，蓋「著作人格權」之概念係起源於法國著作權法制，延伸至歐陸國家及拉丁美洲國家之著作權法制，終為國際著作權公約所接受。一般關於moral一詞的意義，多經翻譯為與宗教教義有關之「道德」，惟於著作權法制之領域，moral rights完全與「道德」無關，單純係指著作人因其創作之事實，而使其個人與其所創作之著作產生緊密之關聯，從而於著作權法上賦予著作人對其著作享有之控制權。此控制權之目的不在保護著作之經濟價值，而在使著作人透過該著作所彰顯之人格特質

及名譽等價值，能獲得確保。

從以法國為「著作人格權」主要發源之歐陸著作權法制體系之發展觀察，「著作人格權」可包括如下：

一、droit de divulgation，我國著作權法稱為公開發表權，英美法國家稱為right of disclosure，亦即著作人有權決定是否公開發表其著作，包括由何人於何時以何方式公開其著作之權利。

二、droit de paternite，我國著作權法稱為姓名表示權，英美法國家稱為right of attribution，此項權利可再細分為三項權利，即著作人有以下權利：

（一）決定是否於其著作上表示本名、筆名或不具名之權利，包括禁止他人將自己之姓名於自己之著作上刪除。

（二）禁止他人主張係自己著作之著作人。

（三）禁止他人在其著作上偽稱自己為該著作之著作人。

三、droit au respect de l'oeuvre，我國著作權法稱為禁止不當修改權，英美法國家稱為right of integrity，亦即著作人有權禁止他人任意修改其著作造成其信譽受損之權利。

四、droit de repentir ou de retrait，歐陸法國家稱為信念改變回收權，英美法國家稱為right to correct or withdraw works previously disclosed to the public，亦即當著作人發表其著作後，因信念改變或新發現，應有權修改或收回先前已對外發行之著作，此係基於尊重個人言論自由之天賦人權概念所衍生之權利，有時也被歸類於droit de divulgation之範疇，認為公開發表權不僅限於何時以何方法首次公開發表其著作之權利，也應包括公開發表後要求回收之權利[1]。然而，信念改變回收權並非漫無限制，若著作人行使此一權利竟造成他人經濟上之損失，例如回收出版品致發行人發行利益受到損害，著作人應先賠償其損失，始能行使[2]。我國著作權法並無此概念，此或因傳統上已有「一言既出，駟馬難追」之觀念所致。

[1] Stephen M. Stewart, International Copyright and Neighbouring Rights, London Butterworth, 1983. §5.37.

[2] 法國智慧財產權法 L.121-4。

五、droit de suite，歐陸法國家稱為追及權，英美法國家稱為right of resale，亦即當視覺藝術著作之著作人出售其視覺藝術著作後，對於嗣後該著作之轉售增值，享有一定比例之利益分享。此一概念係將視覺藝術著作與一般物品進行重大區隔，不可等同視之，認為一般物品之所有人可因物之所有權移轉而斷絕其與物之關係，然而，視覺藝術著作之著作人，對其著作之完成有無上之重要貢獻，縱使該著作之所有權已自著作人手中移轉他人，若非著作人嘔心瀝血之創作，該視覺藝術著作並無從產生如此高昂之經濟價值，更何況通常視覺藝術著作多被著作人以較低之價格出售其所有權，隨著著作人之創作地位提升而導致昔日著作價格水漲船高，故嗣後該著作之轉售增值，除了轉售時之所有權人獲利，應另外使實際創作之著作人享有一定比例之利益分配始為公平。我國著作權法並無此概念，此或因仍未意識到視覺藝術著作與一般物品有何重大差異所致。

在前述之五種「著作人格權」中，公開發表權、姓名表示權及禁止不當修改權等三種權利，較為各國普遍所接受而集中規範於著作權法之「著作人格權」篇章，至於信念改變回收權及追及權，則多採個別處理之立法。

為避免處於弱勢之著作人受到著作權產業之強勢地位壓迫，法制設計上多使「著作人格權」不得讓與。進一步地，如放棄行使「著作人格權」將造成不可補救之後果者，法制上並規定不得約定不行使「著作人格權」。法國智慧財產權法明定，「著作人格權」永久保護[3]，德國著作權法則僅保護至「著作財產權」期間屆滿，即著作人終身加七十年[4]。

[3] 法國智慧財產權法 L.121-1. 第 3 項 , L.121-2 第 3 項。
[4] 德國著作權法第 64 條。

參、國際公約關於著作人格權之規定

一、伯恩公約

由於歐陸法國家對於「著作人格權」之重視，加上拉丁美洲國家之追隨，世界上第一部國際著作權公約——1886年「保護文學及藝術著作之伯恩公約」（The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works，以下簡稱伯恩公約）於1928年羅馬修正案乃正式將「著作人格權」納入規範於第六條之一，經過多次之修正，最後之修正案為1971年巴黎修正案第六條之一全文如下：

（一）獨立於著作人之著作財產權之外，甚至於著作財產權已經讓與他人之後，著作人仍應享有就其著作主張為著作人，或反對將其著作進行任何變動、毀損、修改或其他竄改而致其信譽或名聲受到損害之權利。

（二）前項賦予著作人之權利，於著作人死後，至少仍須維持至著作財產權屆滿時為止，並應由主張權利所在地之國家之法律所定之人及組織行使之。然而，對於批准或加入本公約修正案時，其國內法對於著作人死亡後未提供前項保護之會員國，得於著作人死亡後，不再提供保護部分該等權利。

（三）本條文所賦予之權利，其維護之方式應由主張權利保護所在地會員國之法律所規範[5]。

伯恩公約第六條之一所規範之「著作人格權」，僅包含前述五種「著作人格權」中之姓名表示權及禁止不當修改權等二種權利，並未及於公開發表權、信念改變回收權及追及權等三種權利。公開發表權未列入伯恩公約之「著作人格權」

[5] Article 6bis of the current Berne Convention:"(1) Independently of the author's economic rights, and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to claim authorship of the work and to object to any distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to, the said work, which would be prejudicial to his honor or reputation.(2) The rights granted to the author in accordance with the preceding paragraph shall, after his death, be maintained, at least until the expiry of the economic rights, and shall be exercisable by the persons or institutions authorized by the legislation of the country where protection is claimed. However, those countries whose legislation, at the moment of their ratification of or accession to this Act, does not provide for the protection after the death of the author of all the rights set out in the preceding paragraph may provide that some of these rights may, after his death, cease to be maintained.(3) The means of redress for safeguarding the rights granted by this Article shall be governed by the legislation of the country where protection is claimed."

中，主要來自於英美法國家之強烈質疑及反對，擔心其將影響著作財產權之行使，且透過契約或其他法律規範，應足以處理此一議題[6]；信念改變回收權僅見於相關國家之著作權法中[7]，伯恩公約完全未提及；而追及權係列於伯恩公約第十四條之二，屬於任意性條文，各會員國得自由決定是否引進。

又伯恩公約對於「著作人格權」之保護期間，僅要求於自然人為著作人之情形，至少必須達到著作財產權保護期間，如屬法人為著作人之著作，則任由各會員國自行決定。

伯恩公約對於「著作人格權」得否讓與或約定不行使，並無明文規定，此亦引發各方不同解讀。有認為既然伯恩公約第六條之一第一項將「著作人格權」「獨立於著作人之著作財產權之外，甚至於著作財產權已經讓與他人之後」，著作人仍然享有，顯然係有意將「著作人格權」與得讓與及拋棄之著作財產權區隔，故「著作人格權」應不得讓與，亦不得拋棄[8]；相對地，則有認為伯恩公約既無明文規定，乃係開放由各會員國自行決定[9]。現實上，絕大部分伯恩公約會員國之著作權法並不允許「著作人格權」被讓與，但部分會員國有條件地允許得約定拋棄「著作人格權」。

二、伯恩公約之後其他公約之規定

1952年世界著作權公約（Universal Copyright Convention, UCC）及1961年「保護表演人、錄音物製作人及廣播機構之羅馬公約（The Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations, Rome Convention）」並無「著作人格權」之規範，而1994年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, WTO／TRIPs）」

---

[6] 參照 WIPO 所出版伯恩公約指南（Guild to the Berne Convention）第六條之一解說，p.42。另亦有認為係由於公開發表權介於精神權利及經濟權利之間，難以成為純粹之精神權利，請參見張今、劉佳，「著作人身權制度的質疑和思索」，收錄於「中國著作權法律百年國際論壇論文集」，p.385.

[7] 法國智慧財產權法第 121-4 條。

[8] Edward J. Damich, The Visual Artists Rights Act of 1990: Toward a Federal System of Moral Rights Protection For Visual Art, 39 Cath. U.L. Rev. 967 (1990).

[9] Melville B. Nimmer, Implications of Prospective Revisions of the Berne Convention and the United States Copyright Law, 19 Stan. L. Rev. 499, 523-24 (1967).

之重點在於國際貿易之公平合理順暢，並未將「著作人格權」納入考量。

1996年「世界智慧財產權組織著作權條約（The WIPO Copyright Treaty, WCT）」方面，則係透過將伯恩公約1971年巴黎修正案納入會員國義務之方式，間接要求WCT會員國應提供「著作人格權」之保護。

在1996年「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約（The WIPO Performances and Phonograms Treaty, WPPT）」方面，則於第五條參照伯恩公約規定，賦予表演人就其表演享有人格權[10]，成為第一個保護表演人人格權之國際公約。WPPT關於表演人享有之人格權係「獨立於表演人之財產權以外，甚至於表演人轉讓其財產權以後」仍享有之，其內容包括表演人就其「供人聽聞之現場表演（Life Aural Performances）」或固著於錄音物之表演，享有要求表明其為表演人，或反對就其表演所為有損其聲譽之任何歪曲、竄改或其他修改之權利，惟關於要求表明其為表演人之權利，如依利用其著作之方法須省略其姓名或名稱者，則不在此限。此處稱「供人聽聞之現場表演」，乃在強調其僅限於歌星或其他以聲音呈現之表演，不包括演員或其他以肢體語言呈現之表演，亦即WPPT保護歌星等之表演，其他演員或影星等之保護，則留待後來於BTAP規範。此外，WPPT規定表演人之人格權，於該表演人死亡後，應至少延續至其財產權屆滿時，且應由主張保護所在地之締約之一方所授權之人或機構行使。然而，如依締約之各方在其批准或加入本條約時，其國內法律未規範表演人於死後仍享有人格權之保護者，得於該表演人死後不再延續該等權利。

2012年「北京視聽表演條約（Beijing Treaty on Audiovisual Performances, BTAP）」進一步保護歌星與演員等表演人在視聽產品上的權利，於第五條規定，表演人就其現場表演及在視聽錄製物上之表演（live performances or performances fixed in audiovisual fixations），享有確認其為表演人及禁止不當修改而致損害其名譽之「人格權（moral rights）」。此項人格權於表演人死亡之後，至少應保障至其財產權屆滿之同時，並由各締約國國內法所定之人或組織代為行使。此處稱「live performances or performances fixed in audiovisual

[10] 但締約各方仍得依「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約」第二十二條第（2）項規定表演人之人格權僅適用於條約對該締約之一方生效後之表演。

fixations」，相對於WPPT第五條之「live aural performances or performances fixed in phonograms」，「live performances」顯然要比「live aural performances」範圍寬廣，除包括「live aural performances」，還包括「live aural performances」以外之「live performances」，蓋BTAP之締約國並不必然係WPPT之締約國，BTAP之「live performances」並無必要排除WPPT之「live aural performances」而不予保護。若締約國於批准或加入BTAP時，其國內法對前述人格權於表演人死亡後未予全部保護者，就該部分得不予延長保護。

肆、美國及中國大陸關於著作人格權之規定

一、美國關於著作人格權之規定

相較於歐洲大陸係於著作權法明文保護「著作人格權」，美國著作權法在1990年以前，並無「著作人格權」之規定，而係透過司法個案判決，對於保護著作權、商標權、隱私權之法律或關於誹謗責任之相關法律之解釋，保護「著作人格權[11]」。

在1976年*Gilliam v. American Broadcasting Co.,*一案[12]中，被告美國國家廣播公司（ABC）取得授權得播出原告所組成Monty Python團隊拍攝之喜劇影片，卻因為插播廣告及部分內容不適合美國觀眾等考量，將6部各30分鐘之影片，共修剪掉24分鐘以編輯成2部影片，配合ABC之廣告進行各90分鐘之播出。法院判定ABC之行為除了有未經授權而為「衍生著作（derivative work）」之創作，構成侵害著作權外，尚違反美國商標法（Lanham Act）第43條（a）項[13]。

於美國之實務上，若違反著作人之意願，標示其姓名於著作上，或為錯誤之標示，著作人得依各州關於誹謗責任之相關法律主張權利。若未經授權而任意使用著作人之姓名或其著作以牟利，將構成侵害著作人之姓名與肖像之「人格權（publicity）」，或屬於對其著作之「濫用（misappropriation）」。

[11] Flore Krigsman, Section 43(a) of the Lanham Act as a Defender of Artists' "Moral Rights," 73 Trade-Mark Rep. 251 (May-June 1983).

[12] Gilliam v. American Braodcasting Co., 538 F.2d 14 (2d Cir. 1976)

[13] Alces, Peter A. *Commercial Law of Intellectual Property*. Aspen Publishers Online. (1995) p.226, §6.8.3.

前述之法制運作實務也引起各國質疑美國著作權法不保護「著作人格權」，不符合伯恩公約保護「著作人格權」之要求，也成為美國遲遲未加入該公約之主要原因之一。

雖然主管伯恩公約秘書行政事務的世界智慧財產權組織，勉強同意美國法制實質上符合伯恩公約第六條之一關於「著作人格權」之保護[14]，美國也修正著作權法其他不符合伯恩公約之規定，方於1988年加入伯恩公約，然而美國直到1990年始通過「視覺藝術家權利法案（The Visual Artists Rights Act of 1990, VARA）」，於聯邦法律層級之著作權法中增訂第106（A）條，明文賦予視覺藝術家一項及於終身且不得轉讓之「著作人格權」[15]。

美國VARA於著作權法增訂第106A條，特別賦予藝術家對其所創作之視覺藝術著作，享有「著作人格權」。這項權利使得視覺藝術著作之著作人，有權禁止他人「改作（revision）」、「修改（alteration）」或「竄改（distortion）」其視覺藝術著作，或將其視覺藝術著作與他人之著作連結在一起，或破壞其視覺藝術著作之外觀。

依修正後美國著作權法第106（A）條規定，視覺藝術家之「著作人格權」包括：

（一）「姓名表示權（The right of attribution）」：

1.主張其係特定著作之著作人之權利，此尚包括不欲人知特定著作係其創作之權利，亦即匿名權。

2.防止他人使用其姓名於非其所完成之視覺著作上之權利。此於我國著作權法不屬於「著作人格權」之侵害，而係屬於民法第十九條所定一般人格權之姓名權侵害。

[14] WIPO 秘書長（Director-General）Dr. Arpad Bogsch 於 1987 在致函 Irwin Karp 時，特別針對此議題表明立場 "In my view, it is not necessary for the United States of America to enact statutory provisions on moral rights . . . to comply with Article 6bis of the Berne Convention. The requirements under this Article can be fulfilled not only by statutory provisions in a copyright statute but also by common law and other statutes." 該項文件被列入 WIPO 及美國 1988 年為加入伯恩公約而修正著作權法之立法紀錄中，參見 Justin Hughes, American Moral Rights and Fixing the Dastar "Gap" Utah Law Review (2007), p.709.

[15] Thomas F. Cotter, Pragmatism, Economics, and the Droit Moral, 76 N.C.L.Rev. 1 (1997).

3.防止他人使用其姓名於被隨意惡意篡改、污衊或其他修改之著作內容，致有所其榮譽或聲譽。

（二）「著作內容完整權（The right of integrity）」：禁止他人惡意篡改、污衊或其他修改其著作內容，致有損其榮譽或聲譽，以及惡意或重大過失而毀損其著作之行為。

並非所有視覺藝術創作之著作人，均得享有VARA之「著作人格權」保護，只有畫作、圖形、雕塑等原件，或專供展示目的而創作之照片，或其複製品於200件以內，每件均經著作人簽名及編號者，其著作人始能享有VARA的「著作人格權」。

此外，前述視覺藝術創作之複製品，或專供商業使用之視覺藝術創作，例如海報、地圖、電影片、應用美術著作（works of applied art）或出資聘人完成之著作（Works made for hire），亦均不適用VARA之「著作人格權」保護[16]。由於在美國實務上，視覺藝術創作多屬於出資聘人完成之著作而不適用VARA，該等現況使得VARA之適用範圍大幅降低，也使得藝術家及各界對於VARA之規定並無過多之關注。

視覺藝術著作之「著作人格權」純係為保障視覺藝術家就其視覺藝術著作之單純、完整呈現之權利，不問該著作之物權或著作財產權歸於何人，均不影響藝術家對其所創作之視覺藝術著作之「著作人格權」。又視覺藝術著作之「著作人格權」之保護期間雖僅至著作人終身，且不得讓與，惟著作人可透過書面契約約定不行使其「著作人格權[17]」。若著作人已死亡，對其著作之惡搞即不致構成侵害視覺藝術創作之「著作人格權」，此與我國著作權法第十八條所定，關於「著作人格權」之保護，不因著作人死亡或消滅而受影響，有很大的不同。

---

[16] Colleen Creamer Fielkow, Clashing Rights under United States Copyright Law: Harmonizing an Employer's Economic Right with the Artist-Employee's Moral Rights in a Work Made For Hire, 7 DePaul-LCA J. Art & Ent. L. 218 (Spring 1997).

[17] 17 U.S.C. § 106A(e). 惟於 1996 年美國著作權局局長 Marybeth Peters 女士向國會所提出之一項報告 Waiver of Moral Rights in Visual Artworks 中，則建議刪除該項不當之規定，該項建議迄未被國會所接受。參見 http://www.copyright.gov/reports/exsum.html，2014.02.05. 最後閱覽。

由於能受到VARA的「著作人格權」保護之著作仍極有限，在著作權法進一步修正，明文普遍保護「著作人格權」之前，美國其他著作之著作權人依舊必須循各州州法或前述既有法制，保障「著作人格權」[18]。

美國著作權法制如此堅定地反對「著作人格權」入法，主要原因係來自著作權產業之強烈反對，其擔心「著作人格權」讓著作人有可能透過禁止公開發表或任意修改著作內容等方式，阻礙著作之自由利用[19]。實務上，聯邦第二巡迴上訴法院於1976年之*Gilliam v. American Broadcasting Co.,*案，已判定ABC對既有影集之重新剪輯編排屬於「衍生著作（derivative work）」之創作，此一屬於著作財產權之行為必須取得授權，雖然法院係以商標法禁止ABC剪輯原告之影集，未直接以「著作人格權」之禁止不當修改權判定ABC之行為，但此以足使著作權產業備受威脅，自然不欲讓「著作人格權」對著作之利用產生實質上之阻礙。此外，美國聯邦最高法院於***Harper & Row v. Nation Enterprises***一案[20]中，關於對尚未公開發表之著作之合理使用，亦曾明白揭示應尊重著作人決定何時發表其著作之權益。該等原因均導致「著作人格權」之明文，難以於美國著作權法制中確立，未來亦不太可能突破。

二、中國大陸關於著作人格權之規定

中國大陸著作權法首次制定公布於1990年，其將「著作人格權」以「人身權」稱之[21]，於第十條明訂該項權利包括（一）發表權，即決定作品是否公之於眾的權利；（二）署名權，即表明作者身分，在作品上署名的權利；（三）修改權，即修改或者授權他人修改作品的權利；（四）保護作品完整權，即保護作品不受歪曲、篡改的權利。關於「人身權」之保護期間，因其內容而有不同，作者之署名權、修改權及保護作品完整權之保護期，依第二十條規定，不受限制，至

[18] 例如，將他人之著作以自己之著作對外發表，或將自己之著作假冒他人名義對外發表，均違反商標法第 1051 條之「不正競爭（unfair competition）」規定，而特定著作若經登記為商標，對該著作所為之任何竄改或詆毀，均會構成商標「淡化（dilution）」之侵害。

[19] Neil W. Netanel, Why Has Copyright Expanded? Analysis and Critique, New Directions in Copyright Law, Volume 6, Fiona Macmillan, 2007, p.31.

[20] Harper & Row v. Nation Enterprises, 471 U.S. 539 (1985).

[21] 中國大陸著作權法將 moral rights 以「人身權」稱之，是否妥適，非無討論餘地，大陸學者有認為稱「精神權利」應較精確，參見劉銀良，「百尺竿頭，何不更進一步－評著作權第三次修正」，知識產權，2013 年第 2 期，頁 28。

於公民的作品，其發表權之保護期為作者終生及其死亡後五十年，截止於作者死亡後第五十年的十二月三十一日；如果是合作作品，截止於最後死亡的作者死亡後的第五十年的十二月三十一日；法人或者非法人單位的作品、著作權（署名權除外）由法人或者非法人單位享有的職務作品，或是電影、電視、錄像和攝影作品，其發表權的保護期為五十年，截止於作品首次發表後第五十年的十二月三十一日，但作品自創作完成後五十年內未發表的，不再保護其權利。

在表演人之人身權方面，第三十六條使表演者對其表演享有：（1）表明表演者身分及（2）保護表演形象不受歪曲等權利。惟錄音錄像製作者就其錄音錄像，並無人身權。

在人身權之侵害方面，第四十五條及第四十六條規定：（一）未經著作權人許可，發表其作品的；（二）未經合作作者許可，將與他人合作創作的作品當作自己單獨創作的作品發表的；（三）沒有參加創作，為謀取個人名利，在他人作品上署名的；（四）歪曲、篡改他人作品的；（五）製作、出售假冒他人署名的美術作品的，應當根據情況，承擔停止侵害、消除影響、公開賠禮道歉、賠償損失等民事責任，其屬於「製作、出售假冒他人署名的美術作品的」，依第四十六條規定，並可以由著作權行政管理部門給予沒收非法所得、罰款等行政處罰。

由於上述立法模式，並非係直接以侵害各款「人身權」之行為為禁止之標的，而係明列各種禁止行為，則「製作、出售假冒他人署名的美術作品的」，究屬侵害「署名權」之行為，抑或僅係法律禁止之行為，並不明確。若以第十條第二款所定「署名權」之定義僅限於「表明作者身分，在作品上署名的權利」，則「製作、出售假冒他人署名的美術作品的」，應不在侵害「署名權」之範圍，然若以伯恩公約第六條之一之規定觀之[22]，似又應屬之。

2001年中國大陸著作權法修正，原則上對於「人身權」之保護無太多改變，主要在將原本禁止之「製作、出售假冒他人署名的美術作品的」，修正擴大為「製作、出售假冒他人署名的作品的」，使其禁止範圍擴及於各類著作，不再限於美術作品。

[22] 伯恩公約之姓名表示權，包括禁止他人冒名創作，請參照 WIPO 所出版「伯恩公約指南 (Guild to the Berne Convention)」第六條之一解說，p.41。

自2011年7月起，中國大陸起動著作權法第三次修正工作，經過二次草案發布稿之徵詢及修改，2012年12月由國家版權局將著作權法修訂草案提交國務院法制辦，待國務院常務會議討論通過後，就會提交全國人大常委會審議。該項修正草案將人身權與財產權明白分列，重新調整部分權利內容，將署名權修正為「決定是否表明作者身分以及如何表明作者身分的權利」；將保護作品完整權修正為「授權他人修改作品以及禁止歪曲、篡改作品的權利」；修改權則併入保護作品完整權，計算機程序之修改權則併入財產權中之改編權。修正後之人身權包括：發表權、署名權及保護作品完整權三項。

此次之修正，並引進追及權（droit de suite）制度，稱為「追續權」制度，使美術、攝影作品的原件或者文字、音樂作品的手稿首次轉讓後，作者或者其繼承人、受遺贈人對原件或者手稿的所有人通過拍賣方式轉售該原件或者手稿，享有不得轉讓或者放棄之分享收益權利，並由國務院另定保護辦法。該項報酬請求權對於外國人或無國籍人則採互惠原則（草案第十二條）。

對於載體唯一性之美術作品，修正草案亦給予特別待遇，以保障公共藝術品之特殊價值，避免公共藝術品原件之所有權人任意處置該原件，損及著作人對其著作之情感。草案第二十條第四款明定所有人於拆除、損毀等事實處分前，應使著作人有買回及複製等機會，其條文為：「陳列於公共場所的美術作品的原件為該作品的唯一載體的，該原件所有人對其進行拆除、損毀等事實處分前，應當在合理的期限內通知作者，作者可以通過回購、複製等方式保護其著作權，當事人另有約定的除外。」草案此項立法有其崇高理想性，然而，使作者可以回購、複製其公共藝術品，純係為關注創作者對其嘔心瀝血之著作之無可剝奪之情感，屬於人文關懷信念之法制設計，與「財產權」或「人身權」之著作權保護無關，過去實務上僅能透過契約落實[23]，草案雖將其入法，卻稱係「保護其著作權」，顯然失真。

[23] 關於公共藝術品之人文關懷思考，請參閱拙著「公共藝術之著作權與契約之保護」，http://www.copyrightnote.org/crnote/bbs.php?board=2&act=read&id=239（最後瀏覽日：2014/03/03）。

伍、我國關於著作人格權之規定

一、81年以前之著作權法

我國著作權法正式以「著作人格權」為名者，始見於81年著作權法，在此之前，關於「著作人格權」之保護，則隱藏於相關條文中。以74年之著作權法為例，有如下之規定：

（一）第十九條第一項規定：「揭載於新聞紙、雜誌之著作，經註明不許轉載者，不得轉載或播送。未經註明不許轉載者，得由其他新聞紙、雜誌轉載或由廣播、電視臺播送。但應註明或播送其出處。如為具名之著作，並應註明或播送著作人姓名。」其所稱「應註明或播送著作人姓名」，係對於「著作人格權」中之「姓名表示權」之保護，違反者得依第四十一條規定，科一萬元以下罰金[24]，而依第四十七條規定，此一行為屬於告訴乃論之罪。

（二）第二十五條及第二十六條分別規定：「受讓或繼承著作權者，不得將原著作改竄、割裂、變匿姓名或更換名目發行之。但經原著作人同意或本於其遺囑者，不在此限。」「無著作權或著作權期間屆滿之著作，視為公所有。但不問何人不得將其改竄、割裂、變匿姓名或更換名目發行之。」其所稱「不得將原著作改竄、割裂、變匿姓名或更換名目發行之」，係對於「著作人格權」中之「同一性保持權」及「姓名表示權」之保護，違反者得分別依第四十三條及第四十四條規定，處六月以下有期徒刑，得併科五千元以下罰金，或是處一年以下有期徒刑，得併科一萬元以下罰金，而依第四十七條規定，該等行為屬於告訴乃論之罪，但違反第二十五條而著作人死亡者，則為非告訴乃論。

（三）第二十七條規定：「著作不得冒用他人名義發行。」此雖不屬於我國著作權法「著作人格權」中之「姓名表示權」，但仍符合伯恩公約第六條之一關於「姓名表示權」之範圍。違反者得依第四十三條規定，處六月以下有

[24] 第四十一條之處罰，究係僅限於經註明不許轉載仍予轉載或播送之行為，抑或及於未經註明不許轉載而轉載、播送，但對具名之著作未註明或播送著作人姓名，或有爭議，惟本文認為應兼及二者。

期徒刑，得併科五千元以下罰金，而依第四十七條規定，此一行為屬於告訴乃論之罪，但被冒用之人死亡者，則為非告訴乃論。

依74年著作權法，侵害「著作人格權」者，僅有刑事責任，著作人反而無民事救濟之機會，蓋第三十三條第一項關於民事救濟規定：「著作權人對於侵害其著作權者，除依本法請求處罰外，並得請求排除其侵害；其受有損害時，並得請求賠償；有侵害之虞者，並得請求防止之。數人共同不法侵害著作權者，連帶負損害賠償責任。」雖然「著作權人」，依第三條第一項第四款之定義，係「指著作人或依法取得著作權之人」，「著作人」亦可能具「著作權人」之身分，然而，其所稱「著作權」，依第三條第一項第二款之定義，係「指因著作完成而發生第四條所定之權利」，而第四條第二項所定之權利，僅限於「依著作性質，除得專有重製、公開口述、公開播送、公開上映、公開演奏、公開展示、編輯、翻譯、出租等權利外，並得專有改作之權」，不包括前述第十九條第一項及第二十五條至第二十六條之情形，亦即各該條文並非「著作權」之範圍，著作權人並無法依第三十三條第一項請求民事救濟，而違反各該條文者，僅係違反著作權法，並非侵害著作權，無從等同侵害著作權之行為進行民事救濟，此觀之現行著作權法第八十條之一關於電子化權利管理資訊或第八十條之二關於防盜拷措施規定，其違反者僅係違反著作權法，並非侵害著作權，若非現行著作權法第九十條之三明文規定，該等違法行為致著作權人受損害者，應負賠償責任，並準用第八十四條、第八十八條之一、第八十九條之一及第九十條之一等民事救濟規定，著作權人將無由對違反者進行民事救濟。

既然74年著作權法第十九條第一項及第二十五條至第二十六條之規定僅係不得為之行為，並非「著作權」之內容，自無所謂「保護期間」之問題，尤其第二十六條規定，「無著作權或著作權期間屆滿之著作」，「不問何人不得將其改竄、割裂、變匿姓名或更換名目發行」，第二十七條關於「著作不得冒用他人名義發行」，亦無期限之限制，則無論何時，即使在著作權期間屆滿，各該條文仍有永久適用之可能。

二、81年著作權法

81年著作權法大幅更動我國著作權法制，參考日本著作權法及韓國著作權法之立法例，正式明文於第十五條至第十七條增訂「公開發表權」、「姓名表示權」及「同一性保持權」等三種「著作人格權」之保護，並於第二十一條規定，「著作人格權專屬於著作人本身，不得讓與或繼承。」至於舊法第二十七條關於「著作不得冒用他人名義發行」之規定，則以其係民法第十九條之姓名權侵害而予以刪除[25]。

關於「著作人格權」之內容，區分如下：

（一）「公開發表權」：先於第十五條第一項原則性規範「著作人就其著作享有公開發表之權利」，再於第二項為四款著作人同意公開發表其著作之推定規定，包括：

1.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。

2.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讓與他人，受讓人以其著作原件公開展示者。

3.依學位授予法撰寫之碩士、博士論文，著作人已取得學位者。

4.視聽著作之製作人依第三十八條規定利用該視聽著作而公開發表者。

（二）「姓名表示權」：於第十六條規定：「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。利用著作之人，得使用自己之封面設計，並加冠設計人或主編之姓名或名稱。但著作人有特別表示或違反社會使用慣例者，不在此限。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。」

[25] 八十一年著作權法修正理由關於第二十七條之說明：「本條係有關姓名權侵害之規定，而非著作權侵害之規定，民法第十九條之規定，已足供規範，爰予刪除。」

（二）「同一性保持權」：先於第十七條本文作原則性規範「著作人有保持其著作之內容、形式及名目同一性之權利」，再於但書為四款例外規定，包括：

1.依第四十七條規定為教育目的之利用，在必要範圍內所為之節錄、用字、用語之變更或其他非實質內容之改變。

2.為使電腦程式著作，適用特定之電腦，或改正電腦程式設計明顯而無法達成原來著作目的之錯誤，所為必要之改變。

3.建築物著作之增建、改建、修繕或改塑。

4.其他依著作之性質、利用目的及方法所為必要而非實質內容之改變。

由於第十七條本文特別強調「同一性」，使得著作人以外之人，於「同一性保持權」之下，除但書之情形外，不得對著作內容、形式及名目做任何改變，此一毫無轉圜餘地，大大不利著作之利用。

此外，第八十七條第一款並規定，「以侵害著作人名譽之方法利用其著作者」，「視為侵害著作權」。又第六十四條對於部分合理使用之情形，要求應明示所利用著作之出處，該項明示出處，就著作人之姓名或名稱，除不具名著作或著作人不明者外，應以合理之方式為之。該二規定應被認為係與保護「著作人格權」有關之行為。

在著作人格權之保護期間方面，第十八條規定：「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。」此一規定使得「著作人格權」之保護無期間限制，形成永久保護。

81年著作權法對於侵害「著作人格權」，將須承擔民、刑事責任，分述如下：

（一）民事救濟方面：

著作人對於侵害其「著作人格權」者，得依第八十四條規定請求排除，有侵害之虞者，得請求防止，對於侵害行為作成之物或專供侵害所用之物，並得請求

銷燬或為其他必要之處置。對於侵害著作人格權之人，著作人得依第八十五條規定請求損害賠償，非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。同時，著作人並得請求表示著作人之姓名或名稱、更正內容或為其他回復名譽之適當處分，以及依第八十九條規定，由侵害人負擔費用，將判決書內容全部或一部登載新聞紙、雜誌。

於著作人為自然人而已死亡之情形，為使其「著作人格權」者仍然能有效保護，第八十六條並進一步規定，除其遺囑另有指定外，其配偶、子女、父母、孫子女、兄弟姊妹及祖父母，依序對於侵害「著作人格權」之行為，得依第八十四條規定請求排除，有侵害之虞者，得請求防止，對於侵害行為作成之物或專供侵害所用之物，並得請求銷燬或為其他必要之處置，或依第八十五條第二項規定，請求表示著作人之姓名或名稱、更正內容或為其他回復名譽之適當處分。這項請求權係著作權法為保護著作人死亡後之「著作人格權」，特別賦予與著作人有特別親密關係且最能掌握著作人生前意願之人之權利，並非相關人員對於著作人之「著作人格權」之繼承。各該人等依序對於侵害「著作人格權」之行為，得主張為適當之處理，故僅限於排除、防止侵害或回復原狀等，不及於金錢上之損害賠償。而各該人等依第八十六條之順序得行使之權利，除積極之救濟主張外，亦包括消極之不主張。蓋是否對於侵害「著作人格權」之行為進行救濟，屬於著作人之權利，若順序較近之該等人考量著作人生前意願之可能，認以不主張為宜，自應予以尊重，並無必使其提出積極之救濟主張之理。此時，後順序之人並不得以前順序之人未積極主張救濟，越級提出積極之救濟主張。

至於違反第八十七條第一款「以侵害著作人名譽之方法利用其著作者」之行為，既然僅「視為侵害著作權」，並非被定位為侵害「著作人格權」之行為，僅得依第八十四條規定請求排除，有侵害之虞者，得請求防止，對於侵害行為作成之物或專供侵害所用之物，並得請求銷燬或為其他必要之處置，應無法依第八十五條規定請求損害賠償，或非財產上損害之賠償金額，或其他適當處分，但得依第八十九條規定，由侵害人負擔費用，將判決書內容全部或一部登載新聞紙、雜誌。於違反第六十四條明示出處之規定方面，如涉及著作人之姓名或名稱之標示而漏未標示或錯誤、不當標示，得以「姓名表示權」之侵害而適用前述民事救濟規定。

（二）刑事處罰方面：

對於侵害「著作人格權」之行為，81年著作權法區分二種刑事責任：

1.著作人生存或存續時，得依第九十三條規定，對侵害者處二年以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元以下罰金，其為常業者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣四十五萬元以下罰金。

2.著作人死亡或消滅者，得依第九十五條規定，對侵害者處一年以下有期徒刑，得併科新臺幣五萬元以下罰金。

至於違反第八十七條第一款「以侵害著作人名譽之方法利用其著作者」之行為，不問著作人是否生存或存續，均得依第九十三條規定，對侵害者處二年以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元以下罰金，其為常業者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣四十五萬元以下罰金。於違反第六十四條明示出處之規定方面，如涉及著作人之姓名或名稱之標示而漏未標示或錯誤、不當標示，固得以「姓名表示權」之侵害而科以前述刑事處罰，如非屬此類之違反，則得逕依第九十六條規定，科新臺幣五萬元以下罰金。

無論係上開哪一種情形之侵害，其供犯罪所用或因犯罪所得之物，均應依第九十八條規定沒收，被害人或其他有告訴權人，亦得依第九十九條聲請法院令將判決書全部或一部登報，其費用由被告負擔。

侵害「著作人格權」之行為，或「以侵害著作人名譽之方法利用其著作」之行為，依第一百條規定，原則上屬於告訴乃論之罪，但其常業犯或著作人死亡或消滅者，則屬於非告訴乃論之罪。前者係因以侵害「著作人格權」或「以侵害著作人名譽之方法利用其著作」為常業，犯行惡劣且對社會公益影響較大，乃不待個別著作人之告訴，後者則因已無告訴人可行使告訴權，乃直接由國家公權力介入。

關於以法人為著作人之「著作人格權」之保護，較之於以自然人為著作人之「著作人格權」之保護，仍有不同。法人消滅後，其「著作人格權」之受侵害時，並無類似第八十六條之相關之人可依第八十四條規定請求排除，有侵害之虞者，得請求防止，對於侵害行為作成之物或專供侵害所用之物，並得請求銷燬或

為其他必要之處置，或依第八十五條第二項規定，請求表示著作人之姓名或名稱、更正內容或為其他回復名譽之適當處分，此或係認為法人既已消滅，其「著作人格權」之保護不若自然人之重要。然而，依第一百條規定，著作人死亡或消滅後，侵害「著作人格權」之行為則屬於非告訴乃論之罪，此應係基於公共利益之考量，避免著作人死亡或消滅後，「著作人格權」被任意侵害，影響公眾對於著作人身分之確認及著作內容完整性之認知。果如此，則對於法人消滅後之「著作人格權」之侵害，仍宜比照第八十六條規定，由檢察官代表公共利益，對侵害之人依第八十四條或第八十五條第二項規定請求民事救濟。惟在當時尚無檢察官代表公益介入私權領域之概念，乃有立法體系上之闕漏。

三、87年著作權法

經過六年之施行，87年著作權法關於「著作人格權」之保護，進行部分修正，主要包括如下：

（一）排除公務員就其受雇或受聘完成之著作享有「公開發表權」及「姓名表示權」。公務員依第十一條受雇職務著作及第十二條受聘完成著作而為著作人，但著作財產權歸該公務員隸屬之法人享有時，基於公務員與其隸屬法人間特別權利關係之考量，於第十五條增訂但書，使該公務員不得享有「公開發表權」，並於第十六條增訂第二項準用規定，使該公務員亦不得享有「姓名表示權」。

（二）增訂第十五條第三項關於受雇人或受聘人視為同意公開發表其著作之規定，使得依第十一條受雇職務著作及第十二條受聘完成著作，由雇用人或出資人自始取得尚未公開發表著作之著作財產權時，因其著作財產權之讓與、行使或利用而公開發表者，或出資人依第十二條第三項利用著作時，視為著作人同意公開發表其著作，以符合著作財產權自始歸屬雇用人或出資人享有或出資人得利用該著作之立法原意。

（三）將「同一性保持權」修正調整為「禁止不當修改權」，並刪除但書四款例外規定。伯恩公約第六條之一第一項之規定，著作人所享有之「同一性保持權」並非完全不得修改其著作，僅係得禁止他人以損害其名譽之方式利

用其著作而已，隨著科技進步及工商活動之多元利用，著作之利用型態增加，利用之結果變更著作內容者，在所難免，爰將第十七條之「著作人有保持其著作之內容、形式及名目同一性之權利」，修正為「著作人享有禁止他人以歪曲、割裂、竄改或其他方法改變其著作之內容、形式或名目致損害其名譽之權利。」以避免「同一性保持權」之保護過當，阻礙著作之流通。基於此項修正，原條文但書四款例外情形原本即屬於正當修改之範圍，不在「禁止不當修改權」之內，無再予以排除之必要，乃予刪除。

四、92年著作權法

92年著作權法對於「著作人格權」進行重大修正，該次之修法氛圍充滿除罪化之思考，關於「著作人格權」之侵害亦予以免除刑事責任，認為既有民事救濟程序已足以保護「著作人格權」，無須以刑事處罰侵害者。其修正重點如下：

（一）刪除第八十七條第一款「以侵害著作人名譽之方法利用其著作」「視為侵害著作權」之規定，其理由係認為該等行為「本屬侵害著作人之人格權，應回歸民法上之人格權救濟」，無須將其「視為侵害著作權」[26]。

（二）刪除第九十三條第一款侵害「著作人格權」之刑事責任，其理由係認為「侵害著作人格權之行為，以民事手段救濟應已足夠，不以刑事處罰為必要」[27]。

（三）刪除第九十五條第一款關於違反第十八條規定之情形，亦即著作人死亡或消滅後之「著作人格權」侵害行為，不再科以罰則，其修正理由係認為「因其著作人業已死亡，對其著作人格權之保護無須與著作人仍生存之保護等量齊觀，以民事救濟應即足夠，而無須科以刑事處罰」[28]。 然而，該項理由並未述及著作人為法人而消滅後，為何侵害法人之「著作人格權」亦毋須科以刑罰，不知係屬修正說明文字上之疏漏，抑或立法政策上之思慮欠周。

[26] 九十二年著作權法修正草案修正理由說明。
[27] 九十二年著作權法修正草案修正理由說明。
[28] 九十二年著作權法修正草案修正理由說明。

五、93著作權法

92年著作權法之除罪化思考並未維持多久，即為93年著作權法之修正所推翻。關於「著作人格權」之侵害，再度回復刑事責任，但因該次修正係由著作權產業透過立法委員之提案所主導，諸多條文思慮欠周，產生諸多瑕疵。其修正重點如下：

（一）恢復第八十七條第一款「以侵害著作人名譽之方法利用其著作」「視為侵害著作權」之規定，其理由係「考量著作人格權仍有落實保護之必要」[29]，此項修正理由一方面過於簡陋，另方面也與92年之修正理由認為「以侵害著作人名譽之方法利用其著作」「本屬侵害著作人之人格權，應回歸民法上之人格權救濟」，相互矛盾，亦即，到底「以侵害著作人名譽之方法利用其著作」之行為，究屬「民法上之人格權」侵害，抑或「著作人格權」之侵害？

（二）恢復第九十三條第一款侵害「著作人格權」之刑事責任，其理由係以「著作人格權之侵害，仍有處罰之必要，德國、法國、日本、韓國等各國著作權法制仍賦予刑事處罰制度」。[30]這項九十二年所定下之侵害「著作人格權」除罪化政策，竟在一年之後大翻轉，使得各界難以理解其前後思維究竟如何轉折，這其實僅係呈現著作權產業強力遊說立法機構之立法，而著作權主管機關無力抗拒，導致經長年發展形成之侵害「著作人格權」除罪化政策，入法不到一年即告夭折。

93年著作權法之修正，於「著作人格權」之保護方面，雖然推翻92年著作權法之除罪化政策，回歸92年著作權法修正前之罰則，惟其並未恢復九十二年著作權法修正前，於第九十五條第一款原有對於違反第十八條規定之處罰規定，使得侵害「著作人格權」之行為，依第一百條規定屬於告訴乃論之罪，其以此侵害為常業犯者，屬於非告訴乃論之罪，然而於著作人死亡或消滅後之「著作人格權」侵害行為，依舊維持不科以罰則，僅於著作人為自然人之情形，使與該著作人有相關親屬關係之人，依第八十六條規定為民事救濟。

[29] 九十三年著作權法修正草案修正理由說明。
[30] 九十三年著作權法修正草案修正理由說明。

然而，「著作人格權」不僅保護著作人對其著作於精神文化層面之緊密關係之利益，同時亦與公眾對於著作人身分之確認及著作內容完整性認知之公共利益有關，92年著作權法修正前第一百條規定，乃使著作人死亡或消滅後侵害「著作人格權」之行為，屬於非告訴乃論之罪。93年修正著作權法未併與恢復，或係仍維持92年著作權法修正時之思維，認為「因其著作人業已死亡，對其著作人格權之保護無須與著作人仍生存之保護等量齊觀，以民事救濟應即足夠，而無須科以刑事處罰」，其僅關注著作人之「著作人格權」私利，忽略公眾關於著作人身分之確認及著作內容完整性認知之公共利益，似有未洽。如認為著作人死亡或消滅後，「著作人格權」仍有保護之利益，允宜恢復92年著作權法修正前第一百條規定，使其為非告訴乃論之罪。

六、95年及其後之著作權法

95年修正之著作權法，除了配合刑法刪除常業犯，從而刪除第九十四條關於侵害著作權之常業犯處罰，使得侵害「著作人格權」之常業犯不再為非告訴乃論之罪外，關於「著作人格權」方面，並無進一步修正，其後歷次修正，亦均無所著墨。

陸、關於著作人格權之修正建議

著作係著作人個人情感、思想及人格特質之呈現，著作人與著作有極為緊密之關係。相對地，公眾透過對於著作之接觸，亦因此對著作人及著作內容之認知，並受著作內容之影響，達到文化傳承及產生繼續創作素材之效果。「著作人格權」之保護，必須關注著作人對其著作於精神文化層面之緊密關係之利益，同時亦考量公眾對於著作人身分之確認及著作內容完整性認知之公共利益，亦即須在著作人之私權及公眾接觸著作之公益間，維持其均衡。

於此基礎之上，我國著作權法制對於「著作人格權」之規定，有如下數點必須重新調整。

一、「公開發表權」之檢討

「公開發表權」使得著作人有權決定是否發表其著作，包括何時、以何方式、交由何人發表其著作。依據現行著作權法第十八條規定，該項權利並無期限，屬於永久保護。然而：

（一）「公開發表權」其實僅係「第一次公開發表權」，著作人一旦公開發表其著作之後，即不再享有「公開發表權」，雖然任何人二次公開發表其著作可能涉及重製、公開口述、公開上映、公開播送、公開展示、公開傳輸、公開演出等著作財產權之行為，但著作人並無權再以「公開發表權」禁止他人二次公開發表其著作。

（二）事實上，著作被非法任意公開發表後，公眾已知悉其著作內容，無從自公眾腦海中刪除記憶，著作人之「公開發表權」對於繼續隱密其著作內容之效益極低。

（三）著作人以刪除、毀棄或隱匿等事實上之做法，限制其著作內容之公開發表，最具目的效益，透過著作權法賦予「公開發表權」，反而不具實益。

（四）被譽為「存在主義代表作家」並為「現代主義文學」奠基之文學家、思想家卡夫卡，生前交代摯友布洛德銷毀所有文稿，幸而布洛德未遵從遺願，今人始得一睹卡夫卡之經典長篇小說「審判（Der Prozeß）」、「城堡（Das Schloß）」及「美國（Der Verschollene）」；張愛玲生前交代銷毀其手稿「小團圓」、「異鄉記」；乃至近年對於是否公開而於繼承人間產生嚴重爭議之「雨蔣日記」，均成為「公開發表權」是否應予維持之議題。

（五）著作從來並非無中生有之奇蹟，而係人類世代傳承之文化結晶，對於著作人所創作完成之智慧成果，權衡其以一己之私而不欲公開及公眾接觸此一成果並受其內容之影響以達到文化傳承及產生繼續創作素材之公益效果，似以不賦予著作人「公開發表權」較符合著作權法「保障著作人著作權益，調和社會公共利益，促進國家文化發展」之立法宗旨。

從而，是否賦予著作人「公開發表權」？若賦予著作人「公開發表權」，則是否永久保護？成為必須審慎思考之議題。

著作人之「公開發表權」並非伯恩公約第六條之一所要求賦予之「著作人格權」，是以各國法制就此有極大調整空間。本文建議，若考量我國現有著作權法制已保護「公開發表權」，一時之間不易完全刪除，應可考量比照民法上之一般人格權，等同於肖像權或隱私權，僅使「公開發表權」之保護期間僅及於著作人終身。

二、「姓名表示權」之檢討

現行著作權法第十六條關於「姓名表示權」之規定，僅限於「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」，至於74年舊法第二十七條關於「著作不得冒用他人名義發行」之規定，已於81年修正時，以其係民法第十九條之姓名權侵害而予以刪除。然而，從「著作人格權」起源之法國droit de paternite概念，「姓名表示權」之概念不限於就著作人既有著作於著作人姓名上刪除、變動或揭示，更應及於冒名創作。通常正因該「他人」係知名之著作人，乃有將自己著作冒用他人名義發行之實益，例如，將自己之偽畫標上黃君璧、張大千等大師之姓名，以攀附名家，其仍係與名家之著作聲譽有關，並非單純民法第十九條之姓名權侵害，本文乃建議，基於對於著作人之著作聲譽之保護，仍有參考伯恩公約第六條之一關於「姓名表示權」之解釋[31]，將「禁止他人冒用自己名義創作」之權利，列入「姓名表示權」保護範圍之必要。

三、「禁止不當修改權」之檢討

現行著作權法第十七條關於「禁止不當修改權」之規定，僅限於「禁止他人以歪曲、割裂、竄改或其他方法改變其著作之內容、形式或名目致損害其名譽之權利」，然而，從「著作人格權」起源之法國droit au respect de l'oeuvre概念，以及伯恩公約第六條之一所要求賦予之「著作人格權」，在「禁止不當修改權」方面，強調「反對將其著作進行任何變動、毀損、修改或其他竄改而致其信譽或名聲受到損害之權利」，並不限於對著作內容本身之不當修改，尚包括就著作之不當利用而造成著作人信譽或名聲受到損害之情形[32]，例如，將專為歐式庭園創作之

[31] 參照 WIPO 所出版伯恩公約指南（Guild to the Berne Convention）第六條之一解說，"Under it (the right of paternity), an author may refuse to have his name applied to a work that is not his." p.41。

[32] 黃絜，「論我國著作權法第十七條禁止醜化權保障規定之『著作人之名譽』」，智慧財產權月刊，102.11 Vol. 179. 101-128 頁。

裸女藝術雕塑，任意移置於色情風化場所；鮮紅樹狀之長期展示戶外公共藝術裝置，欠缺維護，隨著時間、風雨、陽光及氣候之影響而褪色破敗，失其原貌等，均對著作人名譽造成嚴重損害。從而，第八十七條第一款「以侵害著作人名譽之方法利用其著作」「視為侵害著作權」之規定，並非妥適，而應修正調整，直接使其成為「禁止不當修改權」之內涵，而非僅屬「視為侵害著作權」而已[33]。

四、「著作人格權」保護期間之檢討

除了前述「公開發表權」是否刪除或縮短保護期間之特別考量外，關於「著作人格權」之保護期間究應多長，亦可進一步思考，其主要之基礎在於該項權利實際落實執行之可能。

現行著作權法第十八條使得「著作人格權」之保護無期間限制，形成永久保護。在著作人為自然人而已死亡之情形，得依第八十六條規定使其配偶、子女、父母、孫子女、兄弟姊妹及祖父母，依序對於侵害「著作人格權」之行為進行民事救濟。然而，對於著作人為法人而已消滅之情形，對於侵害「著作人格權」之行為則無相同民事救濟規定。即使於著作人為自然人之情形，其民事救濟期限至多僅及於孫子女之生存期間，孫子女之子女並無此權限，此後即無執行之可能。

至於侵害「著作人格權」之刑事處罰方面，於著作人死亡或消滅後，因92年刪除第九十五條第一款關於違反第十八條之罰刑，而第一百條規定之適用使侵害「著作人格權」屬告訴乃論之罪，則現行著作權法並無刑責規定，僅於著作人生存或存續時，始有由著作人提起告訴之可能。

上述著作權法關於侵害「著作人格權」之民、刑事規定，使得「著作人格權」之保護僅能落實於自然人之著作人生存及其孫子女尚生存時期，而於法人之著作人消滅之情形，則已無主張「著作人格權」之可能。羅馬法稱：「法律恆須有救濟之規定，救濟應設於權利之後」英國法諺則有：「有權利而無救濟，非權利也。」對照伯恩公約以降之國際公約關於「著作人格權」之保護期間規定，均僅要求「於著作人死後，至少仍須維持至著作財產權屆滿時為止」，則「著作人格權」有無永久保護之必要，非無疑義。從而，在立法政策上可於以下三種情形

[33] 「視為侵害著作權」乃係指該等行為原本並不構成侵害著作權，純係於立法政策上認為應予禁止，故而以法律擬制規定，使其行為構成侵害著作權。

擇一為之：

（一）僅保護至著作財產權屆滿為止。

（二）著作人為法人之著作，僅保護至著作公開發表後五十年之著作財產權屆滿或法人消滅為止，以先屆至者為準；著作人為自然人之著作，保護至著作財產權屆為止。此項規定尚符合伯恩公約第六條之一關於法人為著作人之著作，其「著作人格權」保護期間任由各會員國自行決定之規定。

（三）永久保護。惟須輔以於無人主張「著作人格權」之保護時，由檢察官代表公權力對侵害之人進行民事救濟或提出刑事告訴，以確保「著作人格權」之公共利益。

本文認為，將「著作人格權」之保護期間等同著作財產權之保護期間已足，一方面係任何法律保護期間，均應以有限期間為宜，使「著作人格權」與著作財產權保護期間相同，彰顯其法律價值相近，執行上亦無困難；另一方面，年代久遠之著作，關於某著作究以何人為著作人，其內容如何維持完整性，已非著作權議題，應透過學術考證或學術倫理去解決，無待著作權法過度介入，即使基於公共利益保護之考量，由檢察官代表公權力對侵害之人進行民事救濟或提出刑事告訴，仍難免進入學術考證或學術倫理之領域，由檢察官負責此項工作，並非所宜。

五、引進「追及權」之考量

「追及權」屬於視覺藝術著作之著作人就其著作原件或重製物之物權，基於著作人之創作地位而享有之利益分享請求權，我國著作權法迄未意識到視覺藝術著作與一般物品之重大差異。此一保障著作人創作權益而幾近於「著作人格權」之制度，為伯恩公約第十四條之三所確認，並已於歐盟普遍落實[34]，雖然其並非伯恩公約之強制性義務，惟對於視覺藝術著作之著作人權益至為重要，亦屬於維護經濟利益公平分配之法制設計制度。美國及中國大陸已考慮引進該項制度，我國著作權法制於人文及文化創意發展方面，亦無不予思考引進之道裡。

[34] Directive 2001/84/EC of the European Parliament and of the Council of 27 September 2001 on the resale right for the benefit of the author of an original work of art. 該項指令要求歐盟各國自 2010 年起應保護追及權。

六、引進「信念改變回收權」之考量

「信念改變回收權」雖基於言論自由之理念，使著作人發表其著作後，得因信念改變或新發現，修改或收回先前已對外發行之著作，屬於公開發表權後延伸之權利，然而，我國傳統上已有「一言既出，駟馬難追」之慎言觀念，實際執行上尚得以改版重新發行之做法，解決思想改變後之著作內容修正問題，似無引進「信念改變回收權」之必要。

七、明定博、碩士論文之強制公開條款

博、碩士論文係取得博、碩士學位之重要依據，無論係學術參考或公眾審查，均具特殊性，現行著作權第十五條第二項使「依學位授予法撰寫之碩士、博士論文，著作人已取得學位者」，「推定著作人同意公開發表其著作」，由於其僅具「推定」效果，致不少博、碩士論文之著作人特別要求永不公開，教育部曾於97年7月23日以台高通字第0970140061號函知專科以上學校，認為基於學位授予法第8條規定，「學位論文應提供各界閱覽利用，俾促進學術傳播，綜上，請各校於提交博、碩士學位論文送國家圖書館時，以公開利用為原則，若延後公開則需訂定合理期限，其期限至多為5年，且應避免永不公開之情況[35]。」惟學位授予法第八條僅規定博、碩士論文應送國家圖書館「保存」，並未要求必須「公開」，而著作權法賦予著作人「公開發表權」，使其有權決定是否公開，如政策上擬強制公開博、碩士論文，即應透過修正著作權法，不宜以一紙行政命令取代。作者曾於100年7月13日教育部100年度保護校園智慧財產權跨部會諮詢小組第1次會議中提案，修正著作權法或學位授予法，並特別強調，強制公開之目的僅為接觸資訊與學術研究之方便，並利於公眾審查，使論文抄襲無所遁形，故限制著作人之公開發表權，非在剝奪博、碩士論文著作財產權之經濟利益，故仍應依著作權法第三十七條規定授權利用。該次會亦曾作成決議，「請經濟部智慧財產局與教育部將本案討論意見，於研修著作權法及學位授予法時納入考量，另兩法相關內容之修訂須有其一致性。」惟迄今著作權法及學位授予法仍未見有進一步修正，乃建議應使「依學位授予法撰寫之碩士、博士論文，著作人已取得學位者」，「視為著作人同意公開發表其著作」。或謂此項修正將使博、碩士論文中

[35] 教育部 100 年 7 月 1 日臺高（二）字第 1000108377 號函重申該函意旨。

所涉及之國家機密、營業秘密洩漏，或專利之新穎性喪失，然而，此顧慮之解決在於博、碩士論文不宜以涉及國家機密、營業秘密或專利新穎性之資訊為內容，而非因此阻礙博、碩士論文之強制公開政策。

柒、結論

「著作人格權」及「著作財產權」為著作權兩大重要支柱，「著作人格權」尤其與著作人及廣大公眾有密切之關聯性，其不僅保障著作人對其著作內容完整性之控制權，同時也必須確保公眾就該著作之所出、全貌之完整，不得被誤導或造成誤認，充滿著作人私權保障及公眾接觸精確著作內容之公益考量。

「著作人格權」與著作人於民法上之人格權及物權有所差距，屬於特別法之規定，惟難免仍會有部分牽連或影響，導致冒名創作或追及權之納入。立法政策上基於私權及公益之均衡，對於「著作人格權」之賦予、範圍及保護期間，必須審慎思考。國際間對於此議題採取節制及開放態度，主要亦在考量各國國情不同，應給予較大彈性空間。我國著作權法制對於「著作人格權」由無到有，並經過政策上將侵害行為除罪化大之翻轉後，又回到原先保護標準，但稍降刑罰之介入。

目前著作權法之全盤修正正積極展開，著作權專責機關及學者版之草案即將完成，關於「著作人格權」之修正，仍須有更宏觀之思維，進行更大幅度之變革，或許更能取得私權及公益之均衡。

著作權法上有關著作人格權修正的若干議題

蕭雄淋*

摘要

本文主要探討現行著作權法有關著作人格權規定，有哪些可能的修改議題，並提出個人之修改意見。本文討論之議題，包含著作人格權之保護期間應若干？公開發表權有無存在必要？公開發表權之保護期間是否應比其他著作人格權為短？著作權法第17條之禁止不當變更權是否要件須「致損害其名譽」，抑或「有損害名譽之虞」為已足？著作權法第87條第1項第1款是否應在第17條處理，而非「視為侵害著作權」？又著作權法第18條有關著作人死亡後之著作人格權保護規定應如何修改？表演人與錄音著作之著作人格權是否應與其他著作有所不同等。

關鍵字：著作權、著作人格權、版權傳統、作者權傳統、公開發表權、著作之禁止不當變更權、著作人死亡後著作人格權之保護、表演人之著作人格權、錄音著作之著作人格權、視為侵害著作權

收稿日：103 年 3 月 20 日

* 作者為北辰著作權事務所主持律師、台北大學法律系博碩士班兼任副教授。

壹、前言

在保護文學及藝術著作上，「版權傳統」（copyright tradition）和「作者權傳統」（author's right tradition）是全世界兩個最大的著作權法傳統。「版權傳統」之國家為英美法世界——英國、英國先前的殖民地、及大英國協國家等。「作者權傳統」是根源於大陸法系，盛行於歐陸及先前的殖民地拉丁美洲、非洲、亞洲等國家[1]。

在概念上，「作者權傳統」與「版權傳統」，在著作權理論上，有著不同的前提。「版權傳統」的哲學基礎，是根據功利主義，版權之目的，係刺激以最可能極低的代價作最大可能的不同的生產。版權保護的目的，係在鼓勵新著作的創作。但相反的，「作者權傳統」是根源於自然權利哲學，著作人有權利保護其著作，係基於權利及正義的要求[2]。

「作者權傳統」既係根源於自然權利哲學，其權利保護不限於著作財產權，並十分重視著作人格權（moral right）之保護，第三人雖得著作財產權之轉讓或授權，但利用上不得侵害著作人之著作人格權。更有甚者，著作已經成為公共財產，或著作人已經死亡，著作人之著作人格權仍然受到一定程度的保護[3]。

---

1 二次大戰後之社會主義國家，如蘇聯、東歐國家等，其法律雖亦有特色，但未如上述「版權傳統」與「作者權傳統」壁壘分明，而且源遠流長。

2 Paul Goldstein, International Copyright, Principle,Law, and Practice , 3-4, Oxford (2001).

3 以歐陸國家為主而成立的伯恩公約（Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works）第 6 條之 2 第 1 項規定：「（1）不受著作人著作財產權的影響，甚至在上述權利讓與後，著作人仍保有要求其著作著作人身份的權利，並有權反對他人對該著作為歪曲、割裂或其他改變，或有其他相關貶損行為，足以損害其名譽或聲譽之虞者（（1）Independently of the author's economic rights, and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to claim authorship of the work and to object to any distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to, the said work, which would be prejudicial to his honor or reputation）。」第 2 項規定：「前項賦予著作人之權利，於著作人死亡後，應至少延續至其著作財產權屆滿時，並由依主張保護之當地國法律享有相當權利之個人或團體行使之。但如有國家於批准或加入本修正案時之法律，並未規定前項所定各權利於著作人死亡後仍悉受保護者，得規定上開權利特定部份於著作人死亡後即行消滅（The rights granted to the author in accordance with the preceding paragraph shall, after his death, be maintained, at least until the expiry of the economic rights, and shall be exercisable by the persons or institutions authorized by the legislation of the country where protection is claimed. However, those countries whose legislation, at the moment of their ratification of or accession to this Act, does not provide for the protection after the death of the author of all the rights set out in the preceding paragraph may provide that some of these rights may, after his death, cease to be maintained.）。」

我國法律體系係屬大陸法系，無論係1910年大清著作權律抑或民國81年之著作權法，著作權法制定與修正，均受日本著作權法影響甚深[4]，而日本著作權法在1899年（明治32年）制定，大抵受歐陸影響[5]。足見我國著作權法主要係採「作者權傳統」，對著作人格權十分重視。

然而我國著作權法，自民國81年全面修正後，其間經過九次修正，有關著作人格權規定修正不多，僅在民國87年修正過一次而已。著作人格權規定係較少受到討論者。目前著作權主管機關正積極對著作權法作全面檢討[6]，而著作人格權部分究竟有何議題須檢討者，值得吾人注意。本文爰提出著作權法上有關著作人格權應修正之若干議題，提出討論及提供個人淺見，以就教各界先進，期有助於未來學界之討論及著作權法之修法。

貳、有關公開發表權

一、公開發表權有無存在必要？

在主管機關的修法諮詢會議中，有論者主張伯恩公約第6條之2有關「著作人格權」保護之規定，僅及於「姓名表示權」及「禁止之不當修改權」，而不包含公開發表權在內。由於著作人格權之保護係在兼顧私權與公共利益。如果賦予著作人「公開發表權」，可能會影響著作物之物權人與著作財產權人之權利。「姓名表示權」與「禁止不當修改權」兼具私權與公共利益之特性，有永久保護之意

---

4 依中國大陸學者王蘭萍在「近代中國著作權法的成長」（1903-1910）一書中，詳細比較大清著作權律與1899年之日本著作權法，發現91%的1899年日本著作權法內容移植到大清著作權律中，參見王蘭萍前揭書，頁132，北京大學出版社，2006年5月。至於有關民國81年著作權法全面修正受日本著作權法影響者，僅見民國81年著作權法修正各條之行政院草案說明，即可知悉。另由民國81年之著作權法與1970年（昭和45年）之日本著作權法相較，二者十分類似，在有關著作人格權部分之條文尤然。

5 日本1899年（明治32年）之著作權法，係以日本加入伯恩公約及修改著作權法交換外國撤除對日本的領事裁判權的背景下形成的，而伯恩公約係以歐陸國家為主而成立的公約，自以作者權傳統為基礎，與世界著作權公約以美國為中心的版權傳統不同。參見榛村專一，「著作権法概論」，頁23以下，巖松書店，昭和8年。

6 經濟部智慧財產局於民國99年成立著作權法修法諮詢小組，全面檢討著作權法，自99年6月8日第一次修法諮詢會議迄104年1月8日為止，共開47次修法諮詢會議，參見經濟部智慧財產局網站：http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=507911&ctNode=7010&mp=1（最後瀏覽日：2014/2/23）

義；「公開發表權」和著作人私權有關，但無助於公共利益，且國際公約並無規定，是否規定加以保護，或保護多久皆不違反國際公約，因此有較大之立法空間，而有不贊成公開發表權之立法，或即使賦與著作人之公開發表權，亦應僅及於著作人終身，不應及於著作人死亡後之論議[7]。

「公開發表權」係著作人對尚未公開發表之著作，享有第一次公開發表之權利。著作人就其著作如果已經公開發表，則著作人著作人格權中之「公開發表權」即屬消滅。而所謂「公開發表」，即指權利人以發行、播送、上映、口述、演出、展示或其他方法向公眾公開提示著作內容[8]。而公開發表權除著作權法第15條規定外，著作權法第20條規定：「未公開發表之著作原件及其著作財產權，除作為買賣之標的或經本人允諾者外，不得作為強制執行之標的。」此亦在保護著作人格權中之「公開發表權」[9]。蓋著作人就其著作是否已經成熟適宜發表，著作人最為熟稔。如果利用人擅自將著作人尚未成熟之著作加以公開發表，不僅侵害著作人之著作財產權，而且可能影響著作人之名譽及內秘之自由。更有甚者，有名望或治學嚴謹之人未成熟之著作，被擅自在公開流傳，亦使社會對著作之良莠與否無以分辨，亦有損公益。故公開發表權不僅關係私益，亦與文化公益有關，它可確保在外流通之著作人著作，係經著作人確認過，屬於著作人創作中符合一定品質且著作人較滿意、成熟之著作。

大陸法系國家著作權法大抵有公開發表權之規定，例如日本著作權法第18條、德國著作權法第12條、法國智慧財產權法典第121-2條、南韓著作權法第11條、中國大陸著作權法第10條均是。因此本文認為，我國此次修法保留公開發表權，應有必要。

---

7 參見經濟部智慧財產局著作權法修法諮詢小組102年第44次會議紀錄章忠信委員之發言。參見 http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=498122&ctNode=7010&mp=1（最後瀏覽日：2014/2/16）

8 現行著作權法第3條第1項第15款。

9 大清著作權律第38條規定：「未發行之著作，非經原主允許，他人不得強取抵償。」學者秦瑞玠謂，此係為尊重著作人之自由與名譽，且顧及學藝美術之影響。參見秦瑞玠，「著作權律釋義」，頁42，上海商務印書館，民國元年7月初版。日本1899年之著作權法第17條有類似之規定，學者亦認為屬公開發表權之規定。參見田村善之，「著作権法概說」，頁413，有斐閣，2003年2月。

二、公開發表權之存續期間是否應僅及於著作人終身？

基於兩蔣日記遲遲無法出版，甚至連是否可以自由引用都受到疑慮[10]，因而產生公開發表權是否其存續期間是否僅及於著作人終身，而不及於著作人死亡後之討論。

德國採一元論，著作人之著作人格權與著作財產權同其命運，如同樹幹發出之樹枝一樣。德國之著作權保護期間為著作人終身及其死亡後70年[11]，故著作人之公開發表權得由繼承人繼承[12]。依日本著作權法第59條、第60條及南韓著作權法第14條，著作人格權不得轉讓，但著作人死亡後，著作人之人格權之利益依公益之理由永久保護，相當於我國著作權法第18條及第86條[13]。在中國大陸著作權法，著作人之署名權、修改權、保護作品完整權之保護期不受限制，而公開發表權之保護期則與著作財產權一致[14]。

綜上所述，著作人死亡後，公開發表權即不受保護者，似無立法例。而基於著作人格權中各權能保護在理論上必須一致起見，否則將破壞理論之完整性。本文認為我國著作權法對公開發表權似不宜特別例外，認為公開發表權僅及於終身，而將第18條規定排除公開發表權。

三、公開發表權之對象

公開發表權限於未公開發表過之著作，而在著作人第一次公開發表其著作後，著作人之公開發表權即屬消滅，此在學說上似無異論。然而依我國著作權法第15條第1項本文規定：「著作人就其著作享有公開發表之權利。」而日本著作權法第18條第1項規定：「著作人就其尚未公開發表之著作（未經著作人同意而被公開發表之著作，亦包括在內。以下條文同）享有向公眾提供或提示之權利。以該著作為原著作而作成之衍生著作，亦同。」南韓著作權法第11條第1項規定：「著作人就其著作享有決定公開發表或不公開發表之權利。」德國著作權法第12條第1項規定：「著作人有權決定是否以及如何將自己著作公開發表之權利。」

10 詳蕭雄淋，「著作權法實務問題研析」，頁 328-333 ，五南圖書公司，2013 年 7 月。
11 德國著作權法第 64 條。
12 參見雷炳德著，張恩民譯：「著作權法（Urheberrecht）」，頁 357 頁，法律出版社，2005 年 1 月。
13 參見半田正夫，「著作權法概說」，頁 136 ，法学書院，2013 年 2 月。
14 中國大陸著作權法第 20 條、第 21 條第 1 項。

基此，我國著作權法第15條第1項對公開發表權之對象，似乎規定得不明確，可改為：「著作人就其未公開發表之著作，享有公開發表之權利。著作人就其未公開發表之著作所生之衍生著作，亦有相同之權利[15]。」而就原第15條第1項但書：「但公務員，依第十一條及第十二條規定為著作人，而著作財產權歸該公務員隸屬之法人享有者，不適用之。」規定，則挪至第3項與職務著作分二款一併處理。另原著作權法第16條第1項後段之規定，可準用上述建議草案第15條第1項後段規定。同樣的，原著作權法第16條第2項，亦可一併以準用建議草案第15條第3項規定。

四、有關政府資訊公開法與公開發表權之關係

依據政府資訊公開法第5條規定：「政府資訊應依本法主動公開或應人民申請提供之。」第3條規定：「本法所稱政府資訊，指政府機關於職權範圍內作成或取得而存在於文書、圖畫、照片、磁碟、磁帶、光碟片、微縮片、積體電路晶片等媒介物及其他得以讀、看、聽或以技術、輔助方法理解之任何紀錄內之訊息。」政府資訊往往是一種「著作」，政府資訊非必為公務員所製作，而政府資訊之提供，除可能侵害著作財產權之外，更可能侵害著作人之著作人格權中之「公開發表權」。

政府資訊公開法第13條第1項規定：「政府機關核准提供政府資訊之申請時，得按政府資訊所在媒介物之型態給予申請人重製或複製品或提供申請人閱覽、抄錄或攝影。其涉及他人智慧財產權或難於執行者，得僅供閱覽。」政府資訊之提供，如果涉及重製可能涉及他人之著作財產權，得以閱覽代之。足見政府資訊公開法亦在避免涉及著作財產權之侵害。然而針對他人未公開發表之著作，而由政府機關取得者，政府機關對不特定申請人之提供利用，亦有成立侵害公開發表權之可能。

針對此種情形，日本著作權法第18條第3項特別將此視為著作人同意公開發表，而豁免公開發表權之侵害。我國著作權法修正，針對此一問題，亦得斟酌於著作權法第15條第3項規定解決之。

---

15 例如甲有未公開發表之小說，被乙非法改成漫畫公開發表，甲就該小說，除得主張改作權之侵害外，尚得主張公開發表權被侵害。

叁、有關禁止不當變更權

一、有關著作權法第17條要件是否是達侵害名譽之結果

（一）問題之提出

我國著作權法第17條規定：「著作人享有禁止他人以歪曲、割裂、竄改或其他方法改變其著作之內容、形式或名目致損害其名譽之權利。」係民國87年參照伯恩公約第6條之2第1項所修正[16]，此即「禁止不當變更權」。依本條規定，侵害禁止不當變更權須「致損害其名譽」者，始足當之，應屬「結果犯」。國際公約及各國立法例就此以採取「有損害名譽之虞」者居多，本條規定是否須加以檢討[17]？

（二）公約之規定

1.伯恩公約第6條之2 第1項規定：「不受著作人著作財產權的影響，甚至在上述權利讓與後，著作人仍保有要求其著作著作人身分的權利，並有權反對他人對該著作為歪曲、割裂或其他改變，或有其他相關貶損行為，致有損害其名譽或聲譽之虞者[18]。」

2.WPPT第5條第1項規定：「（1）獨立於表演人之財產權，甚至不受財產權讓與之影響，表演人就其現場表演或已固定於錄音物之表演，有權要求署名為表演人，除非依表演之利用方式必須省略署名，且表演人有權反對就其表演進行可能損害其名譽之歪曲、割裂或其他變更[19]。」

---

16 參見經濟部智慧財產局，歷年著作權法規彙編專輯，頁 228 ，2010 年 5 月。

17 本人於 2013 年 2 月 22 日第 29 次經濟部智慧財產局著作權法修法諮詢會議提出之書面意見，曾就此提出建議。另參見黃絜，「著作人格權中禁止醜化權之研究—以日本法與我國法之比較為中心」，頁 356 至 362 ，國立台北教育大學人文藝術學院文教法律研究所碩士論文，101 年 7 月。

18 (1)Independently of the author's economic rights, and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to claim authorship of the work and to object to any distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to, the said work, which would be prejudicial to his honor or reputation.。

19 (1)Independently of a performer's economic rights, and even after the transfer of those rights, the performer shall, as regards his live aural performances or performances fixed in phonograms, have the right to claim to be identified as the performer of his performances, except where omission is dictated by the manner of the use of the performance, and to object to any distortion, mutilation or other modification of his performances that would be prejudicial to his reputation.

（三）檢討

上述公約對著作的歪曲、割裂或其他改變，或有其他相關貶損行為係以損害其名譽或聲譽之虞者，即構成侵害著作人格權，而非致損害其名譽或聲望之程度，方構成侵害著作人格權。

我國著作權法架構大抵係採自日本立法例，日本著作權法係採「同一性保持權」的概念，我國民國81年著作權法修正，有關「著作之不當變更權」，亦與日本著作權法同，只要未經著作人同意而為著作修改，不問有無實際侵害著作人之名譽，或有無可能侵害著作人之名譽，均屬侵害著作人之著作人格權。然而，我國於民國87年為著作權法之修正，採伯恩公約標準，但又與伯恩公約不同。我國著作權法第17條規定，似應採「可能」或「足以」損著作人名譽，即構成著作人格權之侵害，對著作人之「禁止不當變更權」，方有足夠之保障。

二、有關著作權法第87條第1款之問題

（一）伯恩公約第6條之2第1項規定：「不受著作人著作財產權的影響，甚至在上述權利讓與後，著作人仍保有要求其著作著作人身份的權利，並有權反對他人對該著作為歪曲、割裂或其他改變，或有其他相關貶損行為，足以損害其名譽或聲譽之虞者（（1）Independently of the author's economic rights, and even after the transfer of the said rights, the author shall have the right to claim authorship of the work and to object to any distortion, mutilation or other modification of, or other derogatory action in relation to, the said work, which would be prejudicial to his honor or reputation）。」伯恩公約第6條之2包含「姓名表示權」和「禁止不當變更權」。然而上述規定所謂「有權反對他人對該著作為歪曲、割裂或其他改變，或有其他相關貶損行為，致損害其名譽或聲譽者。」其實包含兩段，前段係「變更著作內容」，後段為「未變更著作內容」，但卻足以損害著作人名譽、聲望之不當的著作利用行為。前段規定在我國著作權法第17條有相應之規定，後段規定在我國著作權法第87條第1項第1款有相應規定。

（二）上述伯恩公約第6條之2規定「有權反對他人對該著作為歪曲、割裂或其他改變，或有其他相關貶損行為，致損害其名譽或聲譽者」之後段（即「有其他相關貶損行為」），係1948年布魯塞爾修正會議時所新增，依當時會議所舉之例子為：

1.將傑出畫家所繪製且藝術評價甚高之美術著作之重製物，作為色情書刊之包裝紙使用。

2.將文藝氣息濃厚的純文學小說、散文等語文著作，收錄於商業廣告或商業宣傳文書內而予出版發行。

3.將莊嚴肅穆的宗教音樂著作，作為笑鬧喜劇電影之配樂使用[20]。

（三）上述之例，均屬相當於著作權法第87條第1項第1款之「以侵害著作人名譽之方法利用其著作者」之行為，在伯恩公約仍然以侵害著作人格權加以評價。因此我國著作權法第87條第1項第1款之規定，似可移至第17條處理，而非在著作權法第87條第1項第1款規定「視為侵害著作權」。

肆、有關著作人死亡後著作人格權之保護

一、著作人死亡後之著作人格權保護期間應有多長？

有關著作人死亡後，著作人之著作人格權保護期應多長？略有三案討論[21]：

甲案：維持現行規定，給予永久保護[22]。

乙案：調整與著作財產權之存續期間相同[23]。

---

20 Adeney, Elizabeth,The Moral Rights of Authors And Performers – An International and Comparative Analysis , Oxford University Press, 2006, p. 136.；黃絜，「著作人格權中禁止醜化權之研究—以日本法與我國法之比較為中心」，頁 229 ，國立台北教育大學人文藝術學院文教法律研究所碩士論文，101 年 7 月。

21 參見民國 102 年 11 月 13 日第 44 次修法諮詢會議資料，頁 5-6。參見經濟部智慧財產局網站：http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=498122&ctNode=7010&mp=1（最後瀏覽日：2014/2/19）

22 此與日本、南韓立法例相同。參見日本著作權法第 60 條、南韓著作權法第 14 條。

23 此與英國、德國立法例。參見英國著作權法第 86 條、德國著作權法第 64 條。

丙案：採折衷方式，對著作人格權之3種權利予以區隔處理，即對「姓名表示權」與「不當變更禁止權」賦予永久保護。至「公開發表權」則由其繼承人、受遺贈人或作品原件之所有人（無繼承人亦無受遺贈人時）於著作財產權存續期間內行使[24]。

上述三說，本文較贊成採甲說，理由如下：

（一）甲案為目前之立法，我國民國81年之立法，整體法制較類似日、韓立法，除非該法案確實實施有扞格之處或實務上發生爭議，否則不宜變動。

（二）如果我國採乙案，著作人格權與著作財產權保護期間一致，則著作人格權將與德國著作權法同，採繼承說。此可能有下列問題：

1.著作人格權之繼承不僅與民法人格權之專屬性理論相違背，而且與著作權法第21條所規定，著作人格權具專屬性、具有不可轉讓性和不可繼承性相衝突。

2.著作人格權如果可以繼承，則繼承人可以行使著作人之著作人格權，那麼繼承人是否可以就著作人不想發表之日記發表？就著作人之姓名改為繼承人之姓名或第三人之姓名，或發表著作人之日記，就不利於自己之部分刪除，並增添有利於自己的部分呢？如果解釋上肯定，將造成文化秩序混亂，亦有害於著作人生前之名譽。如果解釋為否定，理論如何建構？

3.如果繼承人只能繼承著作人之著作人格權中的類似著作權法第86條的防禦的規定，那如何理解此為繼承？更何況民法第1148條規定：「繼承人自繼承開始時，除本法另有規定外，承受被繼承人財產上之一切權利、義務。但權利、義務專屬於被繼承人本身者，不在此限。」採繼承理論，與民法第1148條但書規定，亦可能有衝突。

4.有關著作人死亡後著作人格權之保護採繼承說之國家，大抵主張法人不得為著作人。然而我國亦承認法人得為著作人，如果法人僅存續數年即解散清算，在存續期間創作之著作，在消滅後又如何保護？

[24] 參見中國大陸修訂草案送審稿第 23 條及第 24 條規定。

（三）如果採乙案，著作人格權與著作財產權保護期間一致，那麼著作人死亡50年後，著作人格權完全不保護，在國外另有有關文化法以保護著作不便被改竄。我國文化資產保護法、文化創意產業發展法或其他文化法規無配套規定，則著作人死亡後50年，任何人出版公共財產之著作，出資利用者掛名為作者，並增加對自己有利的內容，將無任何處罰的規定，如此一來，將有害國家的文化發展。

（四）我國尚未成為成熟的民主國家，文化公共財被擅自改竄的可能性，仍然存在，在無配套規定的情形下，不宜採乙案。

（五）丙案為參考中國大陸著作權法修正草案送審稿第23條規定：「作者死亡後，其著作權中的署名權和保護作品完整權由作者的繼承人或者受遺贈人保護（第1項）。」「著作權無人繼承又無人受遺贈者的，其署名權和保護作品完整權由著作權行政管理部門保護（第2項）」第24條規定：「作者生前未發表的作品，如果作者未明確表示不發表，作者死亡後五十年內，其發表權可由其繼承人或者受遺贈人行使；沒有繼承人又無人受遺贈的，其發表權由作品原件的所有人行使。」中國大陸著作權法草案上開規定，可能有下列問題：

1.第23條繼承人之「保護」著作人之著作，係基於繼承，還是非繼承？如果係繼承，仍然有乙案所發生的法律理論衝突的問題，如果非來自繼承，那麼其權利來源又是什麼？

2.第23條之「保護」，其內涵是否包含得行使何種法律上之請求權，並不明確。如果得行使類似我國著作權法第86條之權利，則我國著作權法第86條規定，較中國大陸著作權法為具體而詳細，無須採中國大陸法的規定。再者，上述第24條規定，依我國著作權法第18條及第86條規定，亦可達到類似中國大陸著作權法之效果，而上述中國大陸著作權法修正草案第24條，亦有必須就繼承或原著作之原件所有人何以得行使權利之理論加以定位之問題。

（六）民國81年我國著作權法修法時，對違反著作權法第18條者，曾設有刑事責任的規定[25]，然而民國92年將該規定刪除，迄今未回復。基於法人著作無著作權法第86條之一定親族，法人著作於法人消滅後無著作財產權之歸屬，任何人均得利用，此時如果加以變更姓名或竄改內容，著作權法均無救濟之規定，故本文建議此次修法對於違反著作權法第18條規定，宜恢復刑事責任的規定，且採非告訴乃論罪[26]。此對自然人死亡後，無著作權法第86條之親族以維護權利時，亦得基於社會公益而由司法單位介入為救濟。

二、著作人人死亡後，有無賦與第三人公開發表之空間？

著作人死亡後，為使著作能充份利用，有無賦與第三人公開發表之空間？此一議題，略有三種解決方案[27]：

甲案：著作人格權之保護期間如維持現行規定（亦即均給予永久保護）者，於本法第15條第2項增訂推定著作人同意公開發表之規定：

第15條第2項修正文字建議：

有下列情形之一者，推定著作人同意公開發表其著作：

1、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。

2、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。

3、學位授予法撰寫之碩士、博士論文，著作人已取得學位者。

4、<u>著作人死亡後，著作財產權人因著作財產權之行使而公開發表者</u>。

---

25 民國 81 年著作權法第 95 條第 1 款。

26 參見蕭雄淋，「著作權法職務著作之研究」，頁 72-73 ，經濟部智慧財產局，2010 年 8 月 15 日。

27 參見民國 102 年 11 月 13 日第 44 次修法諮詢會議資料，頁 8-9。參見經濟部智慧財產局網站：http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=498122&ctNode=7010&mp=1（最後瀏覽日：2014/2/19）

乙案：著作人格權之保護期間如調整與著作財產權之存續期間相同者，得由其著作財產權人於該存續期間內行使著作人格權。

丙案：著作人格權之保護期間如予以區隔處理（亦即姓名表示權及不當變更禁止權永久存續；公開發表權保護至著作財產權存續期間）者，得由其著作財產權人於存續期間內行使公開發表權。

第18條修正文字：

著作人死亡後，除公開發表權外，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為反該著作人之意思者，不構成侵害。

著作財產權人得公開發表著作人生前未公開發表之著作。但著作人已明確為不予公開發表之表示者，不在此限。

上述三案，本文主張維持原著作權法條文即可，理由如下：

1、甲案增列第2項第4款：「著作人死亡後，著作財產權人因著作財產權之行使而公開發表者。」在理論上似乎值得斟酌。蓋依著作權法第21條規定，著作人格權專屬於著作人本身，不得繼承。亦即著作人死亡後，著作人之著作人格權即屬消滅，第18條之保護，主要係基於文化公益目的而規定，而非著作人格權仍屬存在。既然著作人格權於著作人死亡時消滅，則「著作財產權人因著作財產權之行使而公開發表者」，並非侵害著作人之著作人格權，而係侵害法律所規定著作人死亡後著作人之人格利益之保護，理論上即不得視為侵害著作人之著作人格權。易言之，有關著作人死亡後的公開發表權，不宜在著作權法第15條規定處理，而應在第18條規定處理。

2、甲案認為著作財產權人因著作財產權之行使而公開發表者，均不侵害著作人之著作人格權，然而如果著作人生前的日記或情書，著作人反對公開發表，作為著作財產權人之繼承人卻將其公開發表，亦有所不當。再者，如果著作人死亡已經滿50年，或著作財產權人不存在，反而因無著作財產權人，而無得合法發表之人，亦非解決之道。

3、乙案之著作財產權人所以得發表，因轉讓或職務著作而取得著作財產權者，依著作權法第15條第2項第1款及第3項即得解決，僅繼承人成為著作財產權人得加以適用。然而繼承人有著作權法第86條防禦之權利，如果繼承人擬公開發表著作人之著作，在著作權法上公開發表權並無法律障礙，似無必要單純為繼承人而成立乙說。

4、丙案第1項既將公開發表權除外，第2項又規定，何種公開發表不侵害，即屬矛盾。

5、現行法第18條係來自日本著作權法第60條，而日本著作權法第60條規定所稱「社會之變動或其他情事可認為不違反該著作人之意思」，學者通說認為如果在當時記載是屬於高度機密事項之日記，於當時著作人死亡即貿然加以發表，固屬不宜，然而事過境遷，當時內秘之性質，因時代的變遷而失去意義，則不應認為有損著作人人格之利益。蓋因隨著時間的經過，死亡者的需要保護性質日益低下，不管著作人主觀的意思，應以公共利益為優先考慮[28]。故由現行著作權法之解釋，得解決許多公開發表權之問題。兩蔣日記不能公開發表，乃繼承人有不同意公開發表，係屬著作財產權之問題，而非著作人格權之問題，與著作權法第18條無關。

三、無著作權法第86條之人或怠於行使權利者如何解決問題？

對著作人死亡後，著作人之遺族、遺囑指定人及著作財產權人無故不行使或因意見不一而未公開發表之情形，如何處理?

有關此一議題，本文認為僅須在著作權法第93條恢復違反第18條規定之刑事責任，即可解決此一問題。理由如下：

（一）對著作人死亡後，著作人之遺族、遺囑指定人及著作財產權人無故不行使或因意見不一而未公開發表之情形，學者版修正草案認為，應依法國智慧

[28] 參見加戶守行，《著作権法逐條講義》，六訂新版，頁433以下，著作権情報センター，2013年8月；小倉秀夫・金井重彦，《著作権法》，頁957，レクシスネクシス・ジャポン株式会社，2013年5月。

財產權法典.121-3條[29]規定：「L.121-2條所指已故作者的代表人明顯濫用或無故不行使發表權者，大審法院可採取一切適當措施。代表人意見不一，或沒有已知權利所有人，或無人繼承或繼承人放棄繼承時，亦同。」「負責文化的部長尤其可以訴請法院採取措施。」由法院來介入。此一問題，在利用人欲公開發表著作人已死亡或法人人格消滅之著作，在公開發表權部分，現行著作權法第15條第2項及第3項，已解決部分由第三人發表而不侵害著作人之公開發表權問題。而對現行著作權法第18條但書之適當詮釋[30]，亦可解決可能發生的著作人死後的著作人格權侵害問題。

（二）查著作權法第86條規定：「著作人死亡後，除其遺囑另有指定外，下列之人，依順序對於違反第十八條或有違反之虞者，得依第八十四條及前條第二項規定，請求救濟：一、配偶。二、子女。三、父母。四、孫子女。五、兄弟姐妹。六、祖父母。」此規定之一定親族或著作人指定之人，所行使之權利，並非著作人之原著作人格權，而僅係消極保全著作人人格之利益之由法律規定之請求權。既然該規定並非行使著作人之著作人格權，故無濫用問題。

（三）我國著作權法第86條原採自日本著作權法第116條規定。依日本學者解釋，日本著作權法第116條之著作人指定之人或一定親族，對著作人之意思最了解，而其順位中先順位者未發動請求權，則次順位者不得發動請求權。蓋如果次順位者發動請求權，則此法律推定最了解著作人意思之順位，即無意義。此外，同一順位之人有數人，每人均有獨立之發動權[31]。依此而論，我國著作權法第86條之請求權，應無濫用或意思不一致而導致著作人死亡後人格利益不保護之情形發生。

（四）至於第86條之人如果怠於行使請求權，則如何？一般上，既然第86條之人，係對著作人生前最了解之人，著作人是否有發動請求權之意思，應較法院了解，無法院介入之必要。萬一無第86條之人，而著作人已死亡，其

---

29 法條中譯引自「十二國著作權法」，十二國著作權法翻譯組譯，清華大學出版社，頁514 (2011)，頁67。

30 同註28。

31 參見加戶守行，《著作権法逐條講義》，六訂新版，頁798，著作権情報センター，2013年8月。

生前人格利益之保護，亦可透過在著作權法第95條恢復違反著作權法第18條規定者之刑事責任，以為救濟。而法人無著作權法第86條之人，如果法人有著作權法第18條之情形，亦須有違反第18條之刑事責任，且為非告訴乃論之罪，方能得到救濟，以保護文化秩序。

伍、表演與錄音著作之著作人之著作人格權

一、表演人之著作人格權

依WPPT第5條及北京條約第5條規定，表演人人格權之保護，僅規定姓名表示權及著作之不當修改權，而不包含公開發表權在內。依日本、德國、中國大陸、南韓著作權法，一般著作之著作人格權均包含公開發表權，但在表演人之人格權保護，則不包含公開發表權在內。我國表演人之保護，未有專章規定，亦不採著作鄰接權制度，有關表演人之著作人格權，須依著作權法第15條至第17條規定。即我國對表演人之著作人格權保護，包含表演人之公開發表權，而表演人之表演，通常以公開發表為前提[32]，不應承認表演有公開發表權[33]。我國承認表演人之公開發表權，此是否適宜，值得討論[34]。本文建議，表演人不宜擁有公開發表權。

二、錄音著作之著作人格權

在著作權法有著作鄰接權立法之國家，錄音之保護，係保護錄音物之「製作人」，而非錄音著作之「著作人」。「著作人」與「製作人」不同。有關此問題，可由視聽著作之「著作人」與「製作人」之不同而推知。

視聽著作之著作人為何人？我國著作權法無規定。日本著作權法第2條第1項第2款規定：「著作人，即創作著作之人。」在日本著作權法，電影著作何人為著作人？製作人抑或演員、導演、燈光、錄影、美術、劇本作者、小說作者、

32 參閱：半田正夫、松田正行，「著作権法コンメンタール，第二冊」，頁 885 ，勁草書房，2009 年 1 月。

33 參見 Delia Lypzic，「著作權與鄰接權」，頁 293 ，中國對外翻譯出版公司，2000 年 7 月。

34 參見民國 102 年 1 月 28 日第 29 次修法會議之書面意見 -- 有關表演人之著作人格權問題，http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=422592&ctNode=7010&mp=1（最後瀏覽日：2014/2/20）

音樂作者？日本著作權法第16條規定：「視聽著作之著作人者，即除被改編或複製為視聽著作之小說、劇本、音樂或其他著作之著作人外，為擔任製作、監督、演出、錄影、美術等之有助於視聽著作在全體上形成之人。但有前條規定之適用者，不在此限。」視聽著作之著作人，除有上述著作權法第15條法人著作之適用情形，以法人等為著作人外，應為「為擔任製作、監督、演出、錄影、美術等之有助於視聽著作在全體上形成之人」。我國著作權法的視聽著作無著作人之規定，解釋上亦應與日本著作權法相同。

而依據伯恩公約規定，有關電影著作之著作權之歸屬，分為電影著作權模式（如美國）、法定移轉模式（或法定歸屬模式[35]）（如日本及德國）及合法化推定模式（如法國）等三種立法模式[36]，此三種立法模式由各締約國立法決定。如果未採前二種立法模式者，則適用伯恩公約第14條之2第2項（b）款之規定，採合法化推定制度[37]，即「就著作之製作參加協力而亦屬於電影著作之著作權人之著作人，如無反對或特別之規定者，不得反對將其電影著作，加以複製、頒布、公開上演及演奏，以有線方式公開傳達、廣播或以其他方法公開傳達或插入字幕或配音」。

同樣的，錄音著作之著作人，亦可謂為擔任製作、監督、演出、混音、錄音、剪輯等之有助於錄音著作在全體上形成之人。而錄音物之製作人，一般皆為錄音物之投資人，即錄音物之製作公司，而非錄音師、混音師等在錄音著作上形成之人。然而錄音師、混音師卻為錄音著作之著作人。

在採著作鄰接權之國家，直接保護錄音著作之製作人，對錄音物無著作人格權之規定，而非保護錄音著作之著作人。在我國現行法對錄音著作有著作人格權之規定，且保護完整之著作人格權。然而實務上對屬於錄音著作之著作人之一的混音師、錄音師，皆未具名。此在採著作鄰接權之國家，並無問題，然而目前現

35 日本學者稱為「法定歸屬說」，見加戶守行，「著作権法逐條講義」，頁217，著作権情報センター，2006年版。

36 參見馮曉青，「著作權法」，頁130-131，法律出版社，2010年9月；張懿云．陳錦全，前揭書，頁9以下。

37 參見WIPO撰，劉波林譯，《保護文學及藝術作品伯爾尼公約指南》（Guide to the Berne Convention for the protection of Literary and Artistic Works , Paris Act, 1971），頁68-69，中國人民大學出版社，2002年7月。

行法卻產生問題，值得檢討[38]。故本文建議錄音著作應排除著作人格權之保護。

陸、結論

著作人格權在著作權法上，係一極富理論之制度。在採「作者權傳統」之國家，無論學說或實務對著作人格權，均十分重視。我國民國81年著作權法修正，有關著作人格權制度受到日本著作權法極大影響。我國著作權法修正，應注意日本之原規定及這二十年來的修正動態。因此有關公開發表權部分，我國著作權法第15條之公開發表權，應限制在「未公開發表之著作」，而且著作人之公開發表權應有及於衍生著作之立法。再者，針對政府資訊公開法與公開發表權之關係，亦應立法加以處理，亦即對依政府資訊公開法而提供他人著作，應視為同意公開發表。

至於著作之不當變更權部分，既然立法來自伯恩公約，本文認為現行著作權法第17條之要件須達到「致損害名譽」之程度，方屬侵害著作人之著作人格權，不僅與伯恩公約規定未符，且對著作人保障不足，應規定利用人之利用，對著作人「有損害名譽之虞」即構成侵害著作之禁止不當變更權。再者，伯恩公約既認為不變更著作之「其他相關貶損行為」，亦屬著作人格權之侵害，則著作權法第87條第1項第1款之規定，應在著作權法第17條處理，而不宜認為屬於「視為侵害著作權」。

最後，法制之繼受，應有完整之體系，我國著作人格權之體系，既來自日本而非德、法兩國，則著作人格權第18條規定，不宜變動，並恢復民國81年時針對違反第18條者，有刑事責任之規定，並採非告訴乃論罪，以使法人消滅後之著作人格權，尚有一定之保護，並使無著作權法第86條之人之情形，法院得以適度介入，以維護國家文化秩序。

[38] 參見民國 101 年 11 月 16 日第 25 次修法會議之書面意見—有關表演人之保護，頁 1-2 http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=422592&ctNode=7010&mp=1（最後瀏覽日：2014/2/20）

美國點唱機授權制度演變史

許炳華*

摘要

美國1909年之著作權法並未將音樂的播放擴展到點唱機上，因為美國國會採取了對點唱機產業有利之立場而例外處理，但該產業非常態之搭便車行為從他人著作獲取大量利益，卻似乎也與著作權之精神違背，因此國會在1976年以強制授權的方案來回應上開之缺失，然而對國會而言，該等方案只是暫時性的措施，終究還是得回到市場機制，主要的原因在於點唱機之強制授權條款牴觸美國在伯恩公約下的義務，尤其是該公約之第11條在確保著作權人就其著作公開演出之排他權，整個點唱機強制授權條款之發展歷史與著作權體系之國際背景息息相關，美國舊著作權法第116條之點唱機強制授權條款最終遭到廢除，不過觀察美國舊著作權法第116條之前因後果，對於我國點唱機產業界授權制度之立法，應能有較為清晰之著作權政策思考。

關鍵字：著作權、點唱機、強制授權、伯恩公約、公開演出

收稿日：102 年 8 月 30 日

* 作者為臺灣高雄地方法院檢察署檢察事務官兼組長

壹、前言

好幾年來點唱機（coin-operated phonorecord players）提供一種娛樂獨特的形態，毫無疑問點唱機在搖滾樂的介紹及大眾化下扮演了關鍵的角色，雖然實質上其出現早於搖滾樂，但少為人知的是點唱機持續地影響美國著作權法的革命[1]，在我國，點唱機亦在庶民文化中扮演了重要的角色，不過，市面上已經出現一種公司，專門代表著作權人到處抓點唱機內未經授權的歌曲，然後強迫和解，如商家不和解，就用提起刑事告訴的方式逼迫和解，也因此，著作權侵權之案件，有關點唱機業者，向來居於大宗，我國在民國90年修正著作權法時，增訂「電腦伴唱機利用人公開演出音樂著作」之規定，修法期間引起強制授權制度之爭議，電腦伴唱業者組成「社團法人中華民國電腦伴唱機公開利用人協會」，曾推動「強制授權」相關修法，使利用人支付適當之報酬後，不必經過著作財產權人之授權即得自由利用[2]，時至今日，點唱機產業有關著作權法之議題雖已聚焦在得否採刑事訴追之爭辯，然取得授權之問題，仍居點唱機產業爭議問題之核心，事實上美國著作權法即曾訂有舊著作權法第116條之點唱機強制授權條款，但最終被廢除，因此觀察其發展之來龍去脈，當能提供作為借鏡。

貳、美國點唱機著作權立法在符合伯恩公約前之堅持

為理解伯恩公約（Berne Convention）及美國著作權法就點唱機立法間存在之衝突，審視當時法律之演進及妥協過程是重要的，由其中之演化及緊張關係可顯露出美國之內國法逐漸求取與伯恩公約之一致[3]。現行美國著作權法是在1967年10月19日立法，而在1978年1月1日生效，該修法是取代1909年法案及所有州的普通法，上開修法有兩個重要的面向：處理公開演出權之條款及處理點唱機經營者主張強制授權而成為公開演出權之例外[4]。

---

1 Scott M. Martin, *The Berne Convention and the U.S. Compulsory. License For Jukeboxes: Why the Song Could Not Remain the Same,* 37 J. COPYRIGHT SOC' Y U. S. A. 262, 264 (1990).

2 章忠信，「『著作權法部分條文修正案』簡說」，智慧財產權月刊，第四十八期，頁 84 ，2001 年 12 月。

3 Scott M. Martin, supra note 1, at 266.

4 Id. at 266-267.

一、1967年以前之免責

1909年的著作權法案對於著作權之排他有一例外，即點唱機之公開演出，該例外之理論基礎在於著作權人從其歌曲在點唱機上的公開演出獲得免費廣告，公眾由於在點唱機上聽到該歌曲而有購買該樂譜的動力[5]，在當時少有反對意見，因為斯時公開演出權協會尚未存在，所以並無任何組織的利益為前揭免責所威脅，隨著流行音樂的轉變，樂譜的銷售幾乎完全消失，那些主張上開免責者，也由聲稱點唱機促進樂譜的銷售轉為唱片的銷售，然而前開論點對作曲者是無益的，因其僅能收到法律設定之授權金[6]。

強烈反對點唱機之免責聲浪發展並不久，1920年代起，作曲家及音樂發行商開始企圖廢除點唱機的免責，他們提出四個論點來反對點唱機免責的持續存在，第一，1909年之著作權法導致了對著作權人有害之無法預見及不公平的結果，而點唱機的免責是主因；第二，上開免責對著作權人有差別待遇；第三，該免責條款對於在國外之美國作曲家有適用上的問題；第四、點唱機產業逐漸壯大，每年產值達到五百萬美元，有能力也有義務來進行協商付費[7]。

點唱機業者亦提出反駁，第一，公開演出未經協商之授權金無正當性基礎；第二、點唱機所演出者主要是配樂型態，無所謂差別待遇存在；第三、點唱機是一個走下坡的產業，經營均屬虧本[8]。

當提出修訂1909年之著作權法以廢除或修改點唱機之免責規定時，該免責廣泛地被責難為過時的歷史事件，並被描述為不公正的、站不住腳的、完全無正當性基礎的、非常差別待遇的，公開演出權協會尋求廢除點唱機上開免責規定，並建立一個公平的補償機制，當點唱機業者關注的是廢除免責的規定，將使其受到無止境授權金的要求及加重責任的風險，著作權局則將重點放在點唱機授權金之爭議如無法達成共識，將危及整個著作權法修訂的努力[9]。

---

[5] Arguments to Amend and ConsolIdate the Acts Respecting Copyright: Hearings on S. 6330 and H. R. 19853 Before the Joints Comm. On Patents, 59th Cong., 1st Sess. 326 (1906).

[6] Scott M. Martin, supra note 1, at 290-291.

[7] *Id*. at 291-292.

[8] *Id*. at 292.

[9] United States Copyright Office for the House Committee on the Judiciary, 1st Sess. Copyright Law Revision Part 6 (1965).

因此，高達五種不同的方案被提出以取代點唱機免責條款，著作權人方面提出之強制仲裁機制，強調應保有著作權授權自由協商的機制，但遭點唱機業者反對，美國音樂經營者團體（Music Operators of American, 前身為AMOA）則提倡每張唱片固定費率之強制授權機制，經營者每年可向著作權局登記，並按季給付使用於點唱機上每張唱片二分美元之金額，其主張該等機制的利益在可避免政府之繁文縟節，此方案則為公開演出權協會所反對，美國眾議院司法委員會提出在點唱機內之唱片蓋上登記章之強制授權機制，在此機制下，著作權人可將其蓋有登記章之唱片出售予點唱機經營者，但此方案亦遭反對，一方面過於昂貴，一方面不可行，因為該登記章是在點唱機內之唱片上，從外觀難以清楚辨認，參議院另一個提案為點唱機經營者繳交授權金予一基金內，再由該基金分配予著作權人，該方案同為兩方所反對，因為必須再創造出一個政府機關來管理該基金，然而，最終被採用的機制與最後所提出者非常相似，亦即1976年著作權法第116條[10]。

二、公開演出權

在1976年法案下就音樂作品賦予著作權人排他權之一即「公開演出其著作之權利」，作曲者及發行商從將該等著作之公開演出權授權予意欲使用之團體，包括廣播電臺、電視臺、音樂會、體育事件、夜店、狄斯可舞廳、酒吧、餐廳、零售店而獲得實質的收益，然而，1976年之法案對於投幣式音樂機器所創之強制授權，使得上開排他權受到限制[11]。

本質上要一一取得各別作曲者及發行商之授權是不可能的，因此就非戲劇性音樂作品即有公開演出權協會之組成，在美國現今有三個協會存在，包括廣播音樂協會（Broadcast Music Inc.，以下簡稱BMI）、美國作曲家、作家與出版商協會（American Society of Composers, Authors and Publishers，以下簡稱ASCAP）、歐洲戲劇作家與作曲家協會（Society of European Stage Authors and Composers，以下簡稱SESAC），作曲者及發行商以非專屬授權之方式授權前揭三個協會之一其著作之公開演出權[12]，而由該等協會再授權給最終之使用者，前揭授權幾乎在

[10] Scott M. Martin, supra note 1, at 295-296.
[11] *Id*. at 267.
[12] SIDNEY SHEMEL AND M. WILLIAM KRASIOVSKY, THIS BUSINESS OF MUSIC, 188 (1985).

所有的個案均以概括授權之方式為之，授權金則以該協會之目錄訂之[13]，BMI及ASCAP均以非營利性的方式來分配所收到的權利金，在扣除經常性的費用後，即分配予所代表之作曲者及發行商，如果發生著作遭受侵權的情形，亦由協會來代表提起訴訟，既然BMI及ASCAP掌控了幾乎所有流行音樂之公開演出權，任何一個團體意欲演出整首音樂，均需先向該等協會取得授權[14]。

三、1967年著作權法案點唱機強制授權之運作

1967年之著作權法第116條是著作權人行使公開演出之排他權的例外，該例外即以強制授權的形式為之[15]。

（一）強制授權的要件

強制授權允許點唱機業者在給付設定之費用後，可公開演出任何著作，只要符合下列四個要件，任何投幣式音樂機器經營者均可取得強制授權：1、其使用必須僅為了非戲劇性音樂作品的演出，藉由投入硬幣或代幣之音樂機器；2、上開機器設立之位置不得尚有直接或間接收取門票入場之情事；3、所有於該機器可供演出之音樂作品清單必須清楚地顯示在機器上；4、該等機器必須允許音樂作品的選擇；而點唱機的經營者被界定為任何人單獨或合資，且符合下列描述：1、任何人擁有投幣式音樂機器者；2、任何人有能力製造投幣式音樂機器以供公開演出者；3、任何人有能力掌控音樂作品之選擇以供在投幣式音樂機器公開演出者[16]。

獲得強制授權並不困難，點唱機的經營者只要向華盛頓特區的著作權局提出登記，在一個月內可提供特定的音樂機器，並在每年一月該等機器仍保持使用狀態，上開申請必須同時繳交登記費用，授權費用之數額首先是由國會設定，隨後由「著作權權利金法庭」（Copyright Royalty Tribunal, 以下簡稱CRT）重新計價，計價是要達到下列目標：1、要使公眾之近用達到最大；2、在現有的經濟情況

[13] Maralee Buttery, Blanket Licensing: A Proposal for the Protection and Encouragement of Artistic Endeavor, 83 COL. L. REV. 1245, 1245 (1983).
[14] Scott M. Martin, supra note 1, at 268-269.
[15] *Id*.
[16] *Id*. at 270-271.

下，提供著作權人公平的回饋及使用人相當的收益；3、要反應著作權人及使用人就智慧財產提供近用之相關角色；4、降低產業結構分裂性的影響，起初法定的授權費設定為每臺點唱機8美元，隨著時間推移，CRT將費額提高為每年每臺點唱機63美元。在接受申請及授權金20天內，著作權局會核發每臺申請的點唱機一張執照，在執照核發10天內，業者必須將該執照貼在公眾易於看到的地方[17]。

（二）未取得或正確標示取得強制授權之罰則

未依強制授權條款申請執照或未依法貼上執照而公開演出點唱機之音樂構成著作權侵權，點唱機強制授權條款很清楚地顯示倘若點唱機的營運未貼上所要求的執照，著作權人將可依1976年之著作權法要求賠償，雖然未貼上所核發之執照及未申請執照所受之處罰一樣嚴厲似嫌奇特，但該立法邏輯甚為明確：假使點唱機業者未依著作權法顯示其所申請之執照，法律將無從據以執行[18]。

雖然亦可提起刑事訴訟途徑，然BMI、ASCAP、SESAC在過去嘗試提請美國檢察總長對未遵守著作權法第116條之主要點唱機業者進行訴訟均未成功，1981年12月7日，BMI及ASCAP、SESAC之律師聯名請求著作權局局長David Ladd要求司法部對分處紐約及洛杉磯之大型點唱機業者發動刑事訴訟程序，司法部於1982年7月21日正式回應前揭請求，並婉拒起訴，其主要理由為司法部認為民事的求償及扣押已足供救濟，司法部的回覆特別提出：「鑒於點唱機授權金額相當小，有力的民事救濟已足夠，我們認為刑事起訴無法令人信服」。因此對於著作權法第116條之執行往往都放在公開演出協會對於民事救濟途徑之努力[19]。

（三）強制授權金之分配

著作權局在扣除管理的成本後，會在每年將授權金之統計資料傳送予CRT，權利人則可從著作權局收到之授權金獲得其同意之相當的部分，假使權利人在每年10月1日前未同意上開數額，則分配的決定會由CRT作成，假如達成協議，CRT會根據該協議扣除管理成本後來分配授權金[20]。

---

[17] *Id*. at 271-272.
[18] *Id*. at 273-274.
[19] *Id*. at 275.
[20] *Id*. at 278.

四、1976年著作權法案的挫敗

在原來的1909年著作權法案，投幣機器的演出是完全的免責，在1976年的法案，則代之以強制授權機制[21]。由於點唱機業者對於強制授權機制的配合度向來不高，該機制似乎注定要走向失敗，著作權局在1988年曾提出在美國有三分之二的點唱機是未經登記的[22]，而官方聲稱的另外那三分之一恐怕也是不切實際的樂觀，在1988年，少於十萬臺的點唱機有向著作權局登記，然而當時在市面上營運的點唱機至少在AMOA統計的24萬1千臺至ASCAP統計的40萬臺之間，甚至，自從強制授權條款實施後，登記的數量更是每年下滑中[23]。

雖然沒有特定的方法來確定到底有多少點唱機在營運中，但BMI所使用之分析可能是現有最正確的[24]，BMI統計雖然在1986年只有9萬9千21臺點唱機前往登記，但實際上有超過25萬臺的點唱機在營運中，該等估計是從德州娛樂機器委員會（Texas Amusement Machine Commission, 以下簡稱TAMC）就德州境內點唱機登記的數量而得，德州在執行州法要求所有娛樂機器均須授權上特別積極，假使TAMC的調查員發現有機器未經授權，其被賦予權利無須進一步之程序可逕對該機器掛鎖，根據1986年TAMC的記錄，有1萬6千5百24臺點唱機經德州授權，然而根據同年著作權局的記錄，只有6千4百32臺向聯邦登記，換言之，少於五分之二使用中的點唱機依循聯邦著作權法，將同樣的比率適用在全國登記的9萬9千21臺點唱機，則實際上的總數大約是25萬臺，事實上，全國的總數基於兩個理由毫無疑問必然高得多，第一，在德州的點唱機亦不必然會向州登記，第二，由於德州的主動執法，德州境內之點唱機向著作權局登記者仍高於其他州[25]。

問題是為何美國有三分之二、甚至更多的點唱機經營者不遵守聯邦著作權法來取得強制授權，有三個可能的解釋，第一是強制授權金太昂貴，這也是AMOA長期以來的訴求，其並主張直到1978年，均無要求點唱機需取得授權，然而該主

[21] Lydia Pallas Loran, Untangible the Web of Music Copyrights, 53 CASE W. RES. L. REV. 673, 687 (2003).
[22] United States Copyright Office, Report of the Register of Copyrights on the Jukebox Compulsory License § VI (1), at 43 (1988).
[23] United States Copyright Office, Report of the Register of Copyrights on the Jukebox Compulsory License Appendix 5.
[24] Edward W. Chapin, General Counsel to BMI, during his testimony before the Copyright Office (1988).
[25] Scott M. Martin, supra note 1, at 284 .

張不具說服性，畢竟事實上即使到1989年，每年授權金也只要63美元，換算每星期大約是1點21美元[26]；第二個是對於法律的漠視，點唱機業者沒有意識到其需取得授權之責任，這個論點亦不具說服性，AMOA在其出版刊物及會議上均公開大幅地宣導登記的要求，公開演出權協會所為的宣傳更多，著作權局更致力於提供相關資訊，媒體更常報導AMOA與公開演出權協會間的爭辯及BMI、ASCAP公開對未登記之點唱機業者數以千計之訴訟[27]；第三個解釋則是故意地不遵法令，點唱機業者似乎認為在執法的困難度下可僥倖度過，並認為公開演出權協會不會為了區區63美元即動輒提告，且即使被訴訟求償，所需付出者未必大於依法繳交的授權金[28]。

另一個業者不依法取得非合意授權的要素為執行1976年著作權法案強制授權條款之困難，雖然BMI、ASCAP已提起數以千計的訴訟，但面臨三大難處，首先是確認及找出該點唱機之經營者，要求點唱機業者揭露其點唱機位置之努力證實無效[29]，而在大部分的案例，侵權者並不容易確認，依據當時之著作權法第116條，只有點唱機業者才是可歸責的，要確認該業者之身分不但耗時而且昂貴；另一個問題是點唱機業者將所核發之執照任意貼在不同的點唱機上，依據下述1985年在AMOA與公開演出權協會間的協議，取得之某臺點唱機登記執照得以換貼在別臺點唱機使用，然而在該協議前，執照的核發是針對特定的點唱機，每張執照均有特定的編號配屬於申請之點唱機，這些執照不能任意轉貼，但實務上卻常見業者所申請之執照數量較之其真正所擁有之點唱機數量少。第三個是聯邦政府不願意對違反第116條者課以刑事處罰，雖然1976年的著作權法對侵害公開演出權者設有刑事處罰之規定，但當公開演出權協會要求對若干公然違反第116條者採取刑事行動時，往往遭到駁回[30]。

---

[26] United States Copyright Office, Report of the Register of Copyrights on the Jukebox Compulsory License § VB (2), at 36 (1988).

[27] United States Copyright Office, Report of the Register of Copyrights on the Jukebox Compulsory License § VB (3), at 37 (1988).

[28] Scott M. Martin, supra note 1, at 286.

[29] Hall, *Juke Royalties: Licensors Warned to Plan for Policing Locations*, BILLBOARD, No. 5 (1977).

[30] Scott M. Martin, supra note 1, at 288-289.

參、美國點唱機著作權立法在符合伯恩公約前之發展

伯恩公約起始於1886年，原始會員國有9個，後來逐漸增加到84個，代表各種經濟、社會及法律體系，從一開始，公約即設定相當高的標準來提供著作人及藝術家在國際上的保護，在私法領域，這是一個國際合作成功的例子，且在經歷過往政治及經濟上的劇變，仍完整無缺的保留下來[31]。

一、美國著作權法與伯恩公約的衝突

（一）伯恩公約和公開演出權

伯恩公約界定公開演出權是一種著作人的排他權：「戲劇著作、歌劇著作及音樂著作之著作人專有授權為下列行為之權利：（1）公開演出其著作，含以任何方法或程序所為之公開演出。（2）向公眾傳達其著作之演出內容。……」[32]，提及公開演出「含以任何方法或程序所為」，很清楚地，在公開場合於點唱機唱片之演出即屬上稱之公開演出，1967年的著作權法第116條藉由創造強制授權條款剝奪了著作權人授權其音樂著作在點唱機演出之排他權，因此該116條直接與伯恩公約衝突，故需進一步探究第116條之強制授權條款是否該當於伯恩公約對公開演出權允許之例外[33]。

（二）伯恩公約下允許之強制授權

雖然伯恩公約在其他條款清楚地允許強制授權[34]，但上開第11條第（1）款並未包含在內，在上開其他條款均明示強制授權的情況下，顯然並不能說伯恩公約上開第11條第（1）款有暗指強制授權的意思[35]。

---

[31] Black Dworkin, *Forward to Conference Celebrating the Centenary of the Berne Convention*, 11 COLUM. J. LAW & THE ARTS, 21(1986).

[32] Berne Convention, Article 11(1), 原文為 " Authors of dramatic, dramatico-musical and musical works shall enjoy the exclusive right of authorizing:(i) the public performance of their works, including such public performance by any means or process;(ii) any communication to the public of the performance of their works..".

[33] Scott M. Martin, supra note 1, at 288-289.

[34] 諸如有線電視及音樂著作。

[35] W. Wallace, The New U. S Copyright Law and Compatibility with the Bern Convention, 10 COLUM. J. LAW & THE ARTS 513, 526 (1986).

伯恩公約第13條：「（1）關於音樂著作著作人所獲對其音樂著作為錄音授權之專有權，以及於音樂著作結合文字之情形，如該文字與該音樂著作之併同錄製，業經文字著作人授權者，該文字著作人所獲對該音樂著作併同其文字為錄音授權之專有權，聯盟各會員國得自行對上開專有權課予權利保留及條件，惟所課權利保留及條件，應僅於課予該等權利保留及條件之國家內適用之，且無論情形為何，一律不得損害上開著作人取得相當報酬之權利；上述相當報酬如無相關協議者，應由主管機關定之。」[36]，允許對於錄音物重製之強制授權，1948年布魯塞爾公約（Brussels Convention）第13條規定音樂著作之錄製及演出均得為強制授權之客體，1967年斯德哥爾摩會議（Stockholm Conference）、伯恩聯盟（Berne Union）認為上開規定是不必要地重複，因此，當伯恩公約修訂時，上開第13條即被廢除[37]。

（三）伯恩公約允許之次要保留

既然伯恩公約已不允許對於音樂唱片公開演出之強制授權，因此美國是否有可能退而求其次以次要保留原則保留點唱機之強制授權機制，伯恩公約的會員國被允許保留內國立法，即所謂對伯恩公約第11條、11條之1的次要保留，然而次要保留有著獨特、限制性的意義，這個概念僅適用於公開演出的例外，例如：宗教儀式、軍樂的演出、教育及大眾化的需求，該專門用語並不包含整個強制授權機制[38]。

（四）獨占之濫用

另一論點則主張美國點唱機之強制授權機制可引斯德哥爾摩會議會員國之共識即「採取任何必要的措施來限制可能的濫用獨占[39]」，因為1976年著作權法第116條即由國會設計以確保無獨占之濫用，且強制授權之費率係經獨立之程序以

[36] 原文為"Each country of the Union may impose for itself reservations and conditions on the exclusive right granted to the author of a musical work and to the author of any words, the recording of which together with the musical work has already been authorized by the latter, to authorize the sound recording of that musical work, together with such words, if any; but all such reservations and conditions shall apply only in the countries which have imposed them and shall not, in any circumstances, be prejudicial to the rights of these authors to obtain equitable remuneration which, in the absence of agreement, shall be fixed by competent authority."。

[37] Final Report of the Ad Hoc Working Group On U. S. Adherence to the Berne Convention, 10 COLUM. J. LAW & THE ARTS, 536 (1986).

[38] *Id*. at 535.

[39] W. Wallace, supra note 35, at 552.

做定期調整，因此美國應保留點唱機之強制授權機制[40]。

然而上開主張有兩點弊端，第一，斯德哥爾摩會議雖承認會員國有權來限制可能的「濫用獨占」，但創設強制授權機制是否屬之，並不清楚，而世界智慧財產權組織（World Intellectual Property Organization，以下簡稱WIPO）在執行伯恩公約的指南中，僅指出「獨占濫用」原則允許保留權利人及使用人間仲裁委員會之法律，但並非指國家可剝奪個別著作權人就其著作授權（或拒絕授權）之權利，至多，僅承認一個國家為維護公共秩序可優先於著作權人之排他權進行考量，最明顯的例子為「警方可對於通緝犯出版或傳播其照片[41]」；第二個問題是前開論點假設在美國之公開演出權協會享有獨占以決定音樂錄製公開演出之授權金，然這樣的結論已多為美國法院所否定[42]，甚至伯恩公約亦不允許以強制授權機制來防止獨占之濫用，遑論這樣的獨占並不存在於點唱機公開演出之授權[43]。

（五）經濟上的不具重要性

這個論點主張即使美國點唱機強制授權機制與伯恩公約之條款衝突，但因在經濟上無足輕重，故無須修法，此論意義不大，但令人驚訝的是該論點是由WIPO總裁Arpad Bogsch博士所提出，其宣稱對於著作人及作曲家，點唱機的使用在經濟上不具重要性[44]。

上開論點亦有兩個瑕疵，第一，從法律上的觀點來看，伯恩公約並未因涉及之活動經濟價值較低，即僅提供較低度之保護，第二，點唱機授權金之經濟價值之重要與否，並不清楚，1988年著作權局所收之點唱機授權金總額超過美金600萬元，而如先前所提，實際所收到的金額可能遠低於應收到者之三分之一而已，即使CRT所設定之授權金費率向來偏低，每年點唱機的授權金總額仍有超過1千8百萬5千美元之可能性[45]。

---

[40] Final Report of the Ad Hoc Working Group On U. S. Adherence to the Berne Convention, supra note 37 , at 536.

[41] World Intellectual Property Organization, GuIde to the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (1978).

[42] See Broadcast Music, Inc. v. Columbia Broadcasting System, Inc., 441 U.S. 1 (1979).

[43] Scott M. Martin, supra note 1, at 303-304.

[44] Final Report of the Ad Hoc Working Group On U. S. Adherence to the Berne Convention, supra note 37, at 537 .

[45] Scott M. Martin, supra note 1, at 306 .

（六）1985年之協議

1983年AMOA向國會推介好幾個法案以修正點唱機強制授權之機制，最後由著名的投幣式音樂機器著作權法案草案（Coin-Operated Phonorecord Player Copyright Act）取而代之，AMOA的目標在建立一個每臺點唱機使用壽命期限內一次性授權金之機制以取代一年繳費一次的體系，AMOA主張上開改變是必要的，因為其不滿於CRT所設定之費率清單，而衰退之點唱機產業也已無法負擔新的費率，另高額的授權金更增加與法律的不一致性，因此一次性的付費機制才能解決問題[46]。

不用說，公開演出權協會強烈反對AMOA的提案[47]，其支持CRT對於授權金之調整，並爭執AMOA前揭所主張之點唱機產業面臨嚴厲的經濟壓力，且認為上揭立法提案會使1976年著作權法案之立法意旨喪失，進而批評點唱機業者僅為自己利益而求改變[48]。

後來相關團體達成協議，協議的內容大略有如下五個重點：（1）相關團體同意就點唱機之強制授權金在1989年進行談判，並自1990年後開始實施，並協力來獲得CRT首肯該等談判結果；（2）公開演出權協會同意部分折價退費的方案，亦即提供點唱機業者部分授權費用折價的可能性，折價的目標在於給予誘因讓點唱機業者願意依照法律來登記機器，其方案為在1986年6月15日前給予每臺點唱機授權金10美元的折價，1987年則由CRT依據消費者物價指數進行調整，公開演出權協會更同意如果授權的點唱機達到11萬臺，新的費率折價可超過60美元；（3）相關團體同意登記的執照可由某臺點唱機轉貼到別臺，先前的規定是如果該點唱機退出市場及該點唱機經營者易手，均必須重新登記取得新執照；（4）相關團體同意合作來增加每年點唱機登記的數量，AMOA同意進行大規模的計畫以鼓勵遵守著作權法之強制授權條款；（5）相關團體同意避免支持有牴觸強制授權條款之法案[49]。然而不管上開談判的結果為何，點唱機授權的數量持續大幅

[46] Coin-Operated Phonorecord Player Copyright Act of 1983: Hearings on S. 1734 Before the Subcomm. On Patents, Copyrights and Trademarks of the Senate Comm. Of the Judiciary, 98th Cong., 2d Sess. 122 (1984).

[47] *Id*.

[48] Scott M. Martin, supra note 1, at 280-281.

[49] United States Copyright Office, Report of the Register of Copyrights on the Jukebox Compulsory License Appendix 4.

下滑，因此，前揭折價方案也未曾實施[50]。

AMOA與公開演出權協會間之1985年協議對於著作權法第116條之點唱機強制授權機制與伯恩公約之不相容性有無影響，答案是否定的，理由第一為上開協議並無修法之打算，因此，法律仍適用於所有之作曲者，即使非BMI及ASCAP、SESAC之成員，第二，其並未提出與伯恩公約衝突之基本來源，亦未賦予著作權人就其著作在點唱機之公開演出擁有排他權，至多，僅呈現在強制授權下對授權金給付之數額自願性的調整[51]。

二、與伯恩公約衝突之法律效果

毫無疑問美國舊著作權法第116條之點唱機強制授權條款與伯恩公約是不相容的[52]。當內國之著作權法與伯恩公約條款衝突時，該等情形應列為優先事項予以消除，然而並無程序以直接監督前揭要求，伯恩公約之執行機構亦無審查會員國之內國法是否與伯恩公約衝突之手續，且無任何的機制來拒卻該等衝突之發生[53]。

肆、美國通過符合伯恩公約立法之努力

一、伯恩公約實施法案的運作

美國對於伯恩公約的遵守第一步就是修改1976年的著作權法以符合伯恩公約的要求，國會在1988年通過伯恩公約實施法案（Berne Convention Implementation Act of 1988, 以下簡稱BCIA），BCIA清楚地規定伯恩公約在美國憲法及法律下並非自動執行的[54]，伯恩公約本身亦未有任何自行執行之條款，因此，必須透過修法才能避免與伯恩公約發生衝突之情事[55]。

---

[50] Scott M. Martin, supra note 1, at 282.
[51] *Id*. at 306-307.
[52] Carlos J. Moorhead, The Berne Convention Implication Act of 1987, 3 J. L. & TECH. 187, 191 (1988).
[53] Final Report of the Ad Hoc Working Group On U. S. Adherence to the Berne Convention, supra note 37, at 518.
[54] See Mannington Mills, Inc. v. Congoleum Corp., 595 F .2d 1287 (3d Cir.1979).
[55] Final Report of the Ad Hoc Working Group On U. S. Adherence to the Berne Convention, supra note 37, at 597.

二、伯恩公約實施法案之點唱機條款的適當性

BCIA有關處理點唱機授權問題之總目標雖在於鼓勵相關團體間直接之授權協議，但如協商失敗，仍回到強制授權機制，並提出一年內CRT必須決定協商授權的方式是否實施，毫無疑問，該點唱機條款仍與伯恩公約衝突，因為伯恩公約並不允許有關公開演出權的強制授權，亦無例外允許國家保留這樣的授權機制，BCIA不但設定了一年之緩衝期，且仍有保留強制授權機制之可能性，顯然直接與伯恩公約衝突，該等機制之瑕疵在於類此之協商若要符合伯恩公約之要求，不得剝奪個別著作權人同意授權之權利[56]，強制授權在伯恩公約下，並不會因為相關團體無法達成協議即變成是可允許的，即連美國著作權局本身都自稱上開BCIA之點唱機條款是否符合伯恩公約之要求是有疑義的[57]。且即使第116條之強制授權暫緩實施，其與伯恩公約的衝突仍是未決，因該條款並未刪除，點唱機業者總存著將強制授權作為安全網，而希冀其死灰復燃[58]。

除了美國，並無其他伯恩公約會員國之內國法存在有點唱機之強制授權條款[59]，因此原則上無從預期會有其他會員國反對美國點唱機之強制授權條款，從經濟上的觀點來看，英國是唯一一個其作曲家就美國之點唱機在音樂之使用者有重大經濟利益者。雖然伯恩聯盟、WIPO或其他伯恩公約會員國未必會去挑戰美國之保留點唱機強制授權條款，然而非常清楚的是點唱機之強制授權是個有瑕疵的政策，並無其他伯恩公約會員國有類似的政策，事實上幾無反對意見，包括AMOA本身都同意前開美國法與伯恩公約衝突，即使是BCIA亦復如此[60]。

---

[56] *Id*. at 536-537.

[57] U.S. Copyright Office, Implementing Legislation to Permit U. S. Adherence to Berne Convention: A Draft Discussion Bill & Commentary, 10 COLUM. J. LAW & THE ARTS 621, 631 (1986).

[58] Scott M. Martin, supra note 1, at 313.

[59] Final Report of the Ad Hoc Working Group On U. S. Adherence to the Berne Convention, supra note 37, at 539.

[60] Comments of the Amusement and Music Operators Association, 10 COLUM. J. LAW & THE ARTS, 645 (1986).

伍、協議授權方案取代美國著作權法第116條

一、協議之進行

在BCIA制訂的當時，似乎要相關主要團體包括BMI、ASCAP、SESAC及AMOA達成直接、非強制的授權協議是不可能的，既然很清楚的如協商失敗，116條的強制授權機制即開始運作，一般認為點唱機業者不會有動機去進行可能要付出較現行強制授權機制較高授權金之協商[61]，而公開演出權協會也時常拒絕以往由AMOA提出的非以每臺點唱機計費之替代性授權方案，因此，在這種基礎上要展望協議授權是困難的[62]。

要達到自願性協議授權還有一個障礙：AMOA絕不可能同意一個為在各方面無所不包的授權方案，AMOA的關注點在於假使協議授權最後並不包括BMI、ASCAP所有的目錄，則點唱機業者將會變成付款兩次，一次在協商授權，一次則在強制授權，雖然在這種情形，CRT會減少強制授權金的金額，但點唱機業者並不願意冒險進入部分的協議導致必須給付二次個別的授權金[63]。

當所有這些因素使得協議授權的機會變得渺茫，有個因素促進了相關團體達到協議授權，假使在一年之協商期終了（亦即1990年3月1日），相關團體未達成協議，CRT被授權來執行新的費率設定的程序[64]，當時似乎極有可能將由CRT來提出強制授權的費率，然而不管是公開演出權協會或點唱機經營者均對於前揭程序的後果並不確定[65]，因此，雙方即具誘因來同意自願性的授權協議以獲取對己方有利的成果[66]。

既然無人確實知道假使協議失敗，替代性的費率將為何，這種不確定性使得當時在相關團體間之氣氛微妙，"RePlay Magazine"，點唱機及投幣性娛樂機器產

---

[61] Prelude to Victory: AMOA' s' 88 Political Success Paves Way for Possible Cut in Jukebox Royalties, RePlay Magazine, 105 (1989).

[62] Scott M. Martin, supra note 1, at 315-316.

[63] *Id*. at 316.

[64] See Berne Convention Implementation Act, H. R. 4262, CCH Copyright, New Development, 11372 (1988).

[65] Prelude to Victory: AMOA' s ' 88 Political Success Paves Way for Possible Cut in Jukebox Royalties, supra note 61, at 105.

[66] Scott M. Martin, supra note 1, at 316-317.

業之商業期刊，在一篇"Prelude to Victory"文章中的標題自信地預測CRT將不致於大幅增加授權金額，事實上，點唱機產業還可預期授權金額將微幅下降[67]。

1989年春天BMI、ASCAP、SESAC及AMOA的代表開始了直接的授權協議，1990年的1月，上開團體宣稱其等原則上能獲致協議，1990年3月22日，最終的協議達成並公開[68]。

二、協議之期限

取代第116條強制授權之協議授權事實上包含了二個部份：一是三個公開演出權協會與AMOA間的四團體協議（被稱為結構性協議），二是在三個公開演出權協會間與個別點唱機業者間的協議（被稱為點唱機經營者協議），結構性協議提出公開演出權協會與AMOA間有關於點唱機授權之管理、該等授權之形式、授權之金額等，點唱機經營者協議則是要求個別點唱機經營者所簽。結構性協議在1990年3月生效，為期十年，屆期再行展延，並由三個公開演出權協會設立「點唱機授權辦公室」，該辦公室將負責收受授權金及核發授權執照，並記錄各協會點唱機註冊之數量。不像強制授權，新的協議授權提供登記費用遞加的制度，在強制授權制度下，每臺點唱機授權金是63美元，新的協議授權每臺點唱機登記的費用是275美元，但如由同一經營者登記第2臺至第10臺，則每臺加55美元，第11臺之後則每臺均加收48美元。另自1993年起，授權金之調整將隨消費者物價指數波動[69]。

三、伯恩公約實施法案及伯恩公約之分析

（一）新的協議方案是否符合伯恩公約實施法案要求

1、AMOA是否代表所有之點唱機經營者之因素重要否

BCIA雖目的在以自願性協議取代原第116條之強制授權條款，但並未具體指定需與哪一個公開演出協會進行協商，BCIA提出的是假使協商授權運作

[67] Prelude to Victory: AMOA' s' 88 Political Success Paves Way for Possible Cut in Jukebox Royalties, supra note 61, at 105.
[68] Scott M. Martin, supra note 1, at 318.
[69] *Id*. at 266-267.

而可提供允許使用音樂著作，則原第116條必須中止，其重點在於在協議授權下，可供使用之音樂著作的數量，而非該等授權必須涵蓋之點唱機數量。有趣的是在1976年的著作權法應採用何種點唱機授權方案的論辯中，點唱機業者反對強制協商的方案，因為點唱機業者必須和多少著作權人協商之數量並無限制，BCIA提出反向的問題：其不要求點唱機業者及著作權人進入協議授權之最低限度的數量[70]。

甚至如相關團體不自己做選擇，BCIA亦要求召集相關團體開會並要求CRT主席設定時間表，仍無法確實訂出哪些公開演出權協會應進行協商，結果是公開演出權協會並無義務與AMOA或多少數量之點唱機業者進行協商，因此，事實上自願協議所進行協商的組織僅代表美國小部分及特定類型的點唱機經營者，但在BCIA因不涉及協議有效性的問題，故未引起太多討論[71]。

2、協議授權實質上是否可提供同等數量之音樂著作以供使用

既然BMI、ASCAP、SESAC事實上代表了所有在點唱機上公開演出之音樂，似乎毫無疑問地自願授權應會包含BMI、ASCAP、SESAC目錄上所有的作品，然而，出現的狀況是有些在強制授權下所提供之音樂，在協議授權下反而無法近用[72]。

3、CRT之角色

BCIA規定CRT在1990年3月後指導以決定是否開始協議授權，其決定尚須受限自願協議事實上可提供之音樂著作數量是否與強制授權時相同，一旦決定進行協議授權，CRT即被禁止再就有關點唱機之費率作任何指示，然而CRT設定費率之權利並非停止，而僅係暫時不執行[73]。

[70] *Id*. at 321.
[71] *Id*. at 321-322.
[72] *Id*. at 322.
[73] *Id*. at 321-322.

4、非由BMI、ASCAP、SESAC所掌控之作品對協議之影響

在協商授權下獨立於BMI、ASCAP、SESAC個別作曲人及外國人將無法從點唱機收到任何授權金，因為第116條之強制授權不再適用，且原來的中介機構亦停止從點唱機收取任何費用[74]。

5、協商及1976年之著作權法

除了該當BCIA的要求外，協商授權亦必須致力減少包含於1976年之著作權法存在已久之不一致，點唱機基本上與任何在商業場所中之音樂傳遞系統並不同，新型的錄影點唱機即未被涵蓋在第116條之強制授權條款內，點唱機在著作權法被淘汰而受不同待遇的唯一理由純然是歷史性的：點唱機曾經被視為著作權人公開演出權之例外[75]。

在BCIA下，國會否決直接摒棄強制授權體系而改採市場機制，但同時也改變了CRT決定授權金的標準為考量兩個因素：（1）先前由CRT所決定可提供著作權人公平報償之授權金；（2）依據第116條而進行授權協商之授權金，CRT仍扮演一個審查的角色來確保決定之授權金額為事實上的公平市場價格[76]。

（二）新的協議方案是否符合伯恩公約要求

BCIA提出由CRT同意之協商自願性授權，來取代第116條之強制授權，因此避免與伯恩公約第11條（1）項（i）款所禁止之強制授權，然而假使該協商協議屆期或受到停止，前開第116條之強制授權對於所有音樂著作將再生效，故衝突仍有再起之可能，該衝突現時或許是潛在性的，但絕非假設性的，因為其將持續在公開演出權協會及點唱機業者間之協商潛伏成為不可容許的威脅[77]。

---

[74] *Id*. at 322.
[75] Scott M. Martin, supra note 1, at 324.
[76] *Id*. at 325.
[77] *Id*. at 326.

陸、現況暨可能面臨之問題

在1988年有將近9萬8500臺點唱機在強制授權機制下登記（在該年估計約有40萬臺點唱機在營運），明顯地，公開演出權協會將不會視協商授權體系為真正的成功，除非所授權的數目超過10萬臺。假使點唱機經營者未購買新的授權，應純然係執行的問題，公開演出權協會即必須透過訴訟來處理，而強制授權之再生效必須繫諸於音樂著作達成協商授權而可供近用的數量，因此即使無人從協商授權獲益，只要音樂著作達成可供近用之數量，強制授權即無再生效之可能[78]。

然而BCIA的焦點不在一個大規模的協議存在，而在於個別協商授權的存在，在協議中每年期間，公開演出權協會將會發佈數以千計的個別授權，即使協商協議真的中止，只要公開演出權協會持續提供點唱機業者授權，協商授權仍具效力而得以使音樂著作可供近用者達到相當數量。也因此第116條之強制授權再回復效力之可能性應甚低微[79]。

國會在1993年修改著作權法第116條為協議授權[80]沿用至今，在求與伯恩公約之要求一致下，就點唱機授權，捨棄強制授權機制，而轉由依憑私人協議及市場力來決定[81]，並由BMI、ASCAP、SESAC所聯合組成之點唱機授權辦公室（Jukebox License Office）進行運作[82]。

---

[78] *Id*. at 266-267.

[79] *Id*. at 266-267.

[80] 修改後之著作權法第 116 條規定：「(a) 本條適用範圍 — 本條適用於任何被包含於影音著作之非戲劇性音樂著作。(b) 協議授權 —（1）協議之權限 —本條所適用之著作之任何著作權人與任何自動點唱機之經營者，得就該等著作之演出，協議並同意權利金支付之條件及比率，及所支付之費用在著作權人間之分配比例，並得指定共同代理人以協議、為同意、支付、或收受該等權利金之支付。（2）第八章中之程序不適用前述協議者得將第（1）項所述權利金支付之條件及比率，及所支付之費用在著作權人間之分配比例，依第八章所述程序決定。(c) 授權契約優於著作權權利金法官之裁定 —一個或一個以上之著作權人與一個或一個以上之自動點唱機經營者間，依第 (b) 項規定應賦予代替任何其他原應適用之著作權權利金法官裁定之效力。(d) 定義：本條中，下列用詞具有以下意義：(1) 一自動點唱機乃依機器或設備—（A）唯一之使用目的是在硬幣、貨幣、代幣或其他金錢單位或其等值物投入時，使用影音著作表演非戲劇音樂著作；（B）位於一未直接或間接收取入場費之營業場所；(C) 附有一包括所有可供演出之名單且該名單貼附在影音著作播放器上或在營業場所內公眾可以輕易檢閱之顯著位置；以及（D）就可供播放之著作中給予選取播放項目之功能，且允許營業場所顧客為作前述選擇。(2) 經營者是任何獨自或與他人共同擁有下述權利者—（A）擁有自動點唱機；(B) 有權將自動點唱機為公開演出之目的放在營業場所內；或（C）有權控制自動點唱機供中供公開表演著作之選取。」。

[81] LICENSING OF INTELLECTUAL PROPERTY, 3-30.3 (2013).

[82] DEBORAH BOUCHOUX, INTELLECTUAL PROPERTY: THE LAW OF TRADEMARKS, COPYRIGHTS,
PATENTS, AND TRADE SECRET, 210 (2010).

柒、代結語

美國1909年之著作權法並未將音樂的播放擴展到點唱機上，因為美國國會採取了對點唱機產業有利之立場而例外處理，雖然該等例外可能是基於一個假設而加以合理化：點唱機音樂之播放促進了唱片之銷售，但該產業非常態之搭便車行為從他人著作獲取大量利益，卻似乎也與著作權之精神違背[83]。因此國會在1976年以強制授權的方案來回應上開之缺失。然而對國會而言，該等方案只是暫時性的措施，終究還是得回到市場機制，主要的原因在於點唱機之強制授權條款牴觸美國在伯恩公約下的義務，尤其是該公約之第11條在確保著作權人就其著作公開演出之排他權，整個點唱機強制授權條款之發展歷史與著作權體系之國際背景息息相關[84]。觀察美國舊著作權法第116條之前因後果，對於我國點唱機產業授權之立法實務，應能有較為清晰之著作權政策思考。

[83] Michael Botein, Edward Samuels(2005), Compulsory Licensing vs. Private Negotiations in Peer-to-Peer File Sharing, http://www.edwardsamuels.com/copyright/beyond/articles/boteinarticle09.htm (lasted visited 02/09/2012).

[84] *Id*. at 73.

本園地旨在澄清智慧財產權相關問題及答詢，歡迎讀者來函或E-mail至ipois2@tipo.gov.tw，本刊將盡力提供解答及回應。

著作權

問：聆聽他人演講時，是否必須得到同意，才能將演講錄音，或將錄音檔上傳至網路分享呢？

答：依據著作權法第五條第一項各款著作內容例示規定，「語文著作」包括「詩、詞、散文、小說、劇本、學術論述、演講及其他之語文著作」。故演說者，以口述方式將自己之思想或情感創作表達出來，如具有一定的創作性，即屬著作權法所保護的語文著作，而享有著作權。如果將他人之演講內容全程錄音，會涉及語文著作之「重製」行為；若將錄音檔放在網路上與他人共享，則涉及語文著作之「重製」及「公開傳輸」行為。以上行為皆應徵得著作財產權人（即演說者）之同意或授權後始得為之，否則可能違反著作權法之規定。

商標

問：商標申請註冊後可否增列商品／服務？

答：商標指定使用的商品／服務，申請後即不得變更，除非是減縮指定使用商品／服務，故增列的商品即使與原指定商品屬於類似組群的商品／服務，亦不得增列（商標法第23條）。

問：商標法允許就商標圖樣為非實質變更的情形有哪些？

答：商標圖樣申請後不能變更，是在於避免申請人取得申請日後，有商標權範圍變動的情形，進而影響其他在後申請人的權益。但若並不會因此變更圖樣的實質內容，如刪除圖樣中不具識別性或有使消費者誤認誤信其商品／服務性質、品質或產地之虞者，如有機、㊣字等；或刪除圖樣中純粹資訊性如商品重量或成份標示、代理或經銷者電話、地址等事項；或刪除TM國際通用商標或Ⓡ註冊符號等，並不致改變原商標圖樣給予消費者識別來源的同一印象，即非屬實質變更（詳參商標法施行細則第24條）。

問：申請註冊的商標型態可否變更？

答：由於各種商標型態的內涵不盡相同，申請註冊後原則不能變更，但如果有客觀證據證明申請人係出於錯誤，且不會因此變更商標圖樣之實質內涵，可以更正方式處理。例如申請人欲申請立體商標卻誤用一般商標申請書，如有客觀事證足以認定其應申請立體商標，例如申請人檢送其實際使用的立體商標樣本，且在不變更原檢附的商標圖樣前提下，得在補正其他不同角度視圖及商標描述等事項後繼續審查。若商標圖樣有實質變更情形時，即非更正明顯錯誤的問題。

● USPTO採行多項措施，實現歐巴馬改善專利制度及創新環境的願景

美國總統歐巴馬（Obama）於2013年6月4日宣布5項行政措施，該措施的目標是讓美國的專利制度更趨透明，並為創新活動提供更公平的競爭環境。美國專利商標局（USPTO）負責執行其中的4項措施。歐巴馬總統於2014年2月20日另宣布了3項新的倡議，目的為「鼓勵創新與強化專利制度的品質及易用性」。

USPTO共完成了7項措施予以回應，這些措施包括：

一、專利權歸屬（attributable patent ownership,原稱「實質利益關係人，Real party in interest」）目前專利權人及申請人並未被要求向公眾揭露真實身分。要求專利權人及申請人定期向USPTO提供「實質利益關係人」的相關資訊的優點如下：

1.將創新者所運作的競爭環境的完整資訊提供給大眾，以提升其競爭力；
2.讓專利所有權資訊易於取得，以促成更有效率的技術移轉；
3.協助大眾對抗濫用主張，以減少專利訴訟資源之濫用；
4.協助確保高品質的專利；
5.提供創新者更為公平的競爭環境。

二、專利申請範圍之清晰度（原稱「功能性用語的限制（Tightening functional claiming）」）

專利範圍的定義明確，能充分揭露訊息，有利於他人日後避免進行耗費成本且非必要的訴訟。儘管專利審查程序及整體專利品質已有所改善，利害關係人仍對過於廣泛的，特別是對在高科技領域中以功能性語言來描述發明的專利範圍感到憂慮。

三、強化下游使用者

近來一些無辜的零售商、消費者以及小型企業被指控侵犯專利權並要求金錢賠償的案例越來越多，即使是使用現成產品的小型企業亦受波及。為此，USPTO建置了一個線上資訊工具箱，提供零售商、消費者及小型企業公平的競爭環境，並教育其如何保護自身的權利、選擇及可利用的資源。這個新的線上入口網站係為首次在一個地方匯集了廣泛且權威的知識、技能和資訊的網站。

四、擴大宣傳並集中相關的研究

USPTO將透過所主辦高科技專利議題的協商會議，持續與利害關係人建立並維持良好關係。此外，USPTO將擴大現有的愛迪生訪問學者計畫（the Thomas Alva Edison Visiting Scholars Program），延攬傑出的學術專家，提供給大眾與訴訟相關、更完整的資料與研究結果。

五、透過公眾協助蒐集先前技術資訊

審查人員必須孰悉相關科技的專業技術以決定某項發明是否具備新穎性及非顯而易見性。對審查人員來說，有時難以獲得並利用申請案中某項特定技術的最相關資訊。由於這類資訊往往僅能在相關的專業及科學領域中找到，為了挖掘難以獲取的先前技術資訊，尋求公眾協助及運用第三方資源是值得一試的方法。

六、更多健全的技術訓練及專業知識

審查人員的訓練必須跟上專業技術發展的腳步。為此，歐巴馬政府已公開徵求各領域的產業界及學界人士，自願協助提供相關的、技術性的訓練及專業知識給專利審查人員。

七、提供專利申請及訴訟過程中的財務與法律協助

財務資源匱乏的獨立發明人與小型企業在專利審查程序中經常需要協助。為了扶持這些發明人，歐巴馬政府呼籲將美國發明法案（America Invents Act）之下所倡議的公益財務協助計畫擴大到全美各地。歐巴馬政府亦邀請專利代理人參與這項計畫。

USPTO針對此7項措施分別舉辦了公開會議、公聽會、審查人員教育訓練、並公布訓練計畫等作法，以落實歐巴馬總統的行政措施。

美國專利商標局

http://www.uspto.gov/patents/init_events/executive_actions.jsp

專利

● 智慧局AEP 3月份統計資料簡表

表一：103年1-3月加速審查申請案申請人國別統計

依月份統計：

申請時間	本國				本國合計	外國				外國合計	總計
	事由1	事由2	事由3	事由4		事由1	事由2	事由3	事由4		
103年01月	7	2	7	6	22	29	2	0	0	31	53
103年02月	15	3	12	1	31	15	1	0	0	16	47
103年03月	20	2	8	3	33	23	1	2	0	26	59
總計	42	7	27	10	86	67	4	2	0	73	159

*註：包含3件不適格（事由1）。

依申請人國別統計：

申請人國別	事由1	事由2	事由3	事由4	總計
中華民國（TW）	42	7	27	10	86
日本（JP）	29	0	0	0	29
美國（US）	18	1	0	0	19
南韓（KR）	4	0	0	0	4
瑞典（SE）	0	2	1	0	3
德國（DE）	3	0	0	0	3
法國（FR）	1	1	0	0	2
新加坡（SG）	2	0	0	0	2
英屬維爾京群島（VG）	1	0	0	0	1
加拿大（CA）	1	0	0	0	1
香港（HK）	0	0	1	0	1
奧地利（AT）	1	0	0	0	1
百慕達（BM）	1	0	0	0	1
義大利（IT）	1	0	0	0	1
西班牙（ES)	1	0	0	0	1
盧森堡（LU)	1	0	0	0	1
巴拿馬（PA)	1	0	0	0	1
以色列（IL)	1	0	0	0	1
英國（GB)	1	0	0	0	1
總計	109	11	29	10	149*

表二：加速審查申請案之首次回覆（審查意見或審定）平均時間

申請事由	加速審查案件申請時間	首次審查回覆平均時間（天）
事由1	至103年3月底	73.7
事由2	至103年3月底	79.1
事由3	至103年3月底	143.2

註：事由1係自98年1月至103年3月底，事由2、3係自99年1月至103年3月底。

表三：主張之對應案國別統計（103年1-3月）

國別	事由1	事由2	總計	百分比
美國（US)	71	10	81	64.29%
日本（JP)	19	0	19	15.08%
中國大陸（CN)	6	0	6	4.76%
歐洲專利局（EP)	5	1	6	4.76%
南韓（KR)	4	0	4	3.17%
新加坡（SG)	3	0	3	2.38%
澳大利亞（AU)	3	0	3	2.38%
加拿大（CA)	1	0	1	0.79%
紐西蘭（NZ)	1	0	1	0.79%
英國（GB)	1	0	1	0.79%
德國（DE)	1	0	1	0.79%
總計	115	11	126	100.00%

註：其中有5件加速審查申請引用複數對應案。

專利

● **公告專利電子申請表單格式得使用電子或紙本方式送件，並自即日起生效。**

發文日期：中華民國103年3月28日

發文字號：智專字第10312101500號

主旨：公告專利電子申請表單格式得使用電子或紙本方式送件，並自即日起生效。

依據：專利法施行細則第2條第2項規定。

公告事項：

一、為便利申請人申請專利或辦理專利相關申請事項，自即日起受理申請人以專利電子申請表單格式編輯之各項申請文件以電子方式送件，或列印成紙本後以臨櫃或郵寄方式送件。

二、旨揭申請文件以紙本送件時，除應依電子申請文件填表須知規定辦理外，尚應注意下列事項：

（一）申請人或代理人應於申請書之申請人或代理人欄位空白處簽名或蓋章，並應檢附基本資料表，俾利相關資料建檔。

（二）申請書之附送書件欄位，無須載明檔案名稱，惟應載明所附送書件之名稱及份數。如為新申請案者，其摘要、說明書、申請專利範圍及圖式，於發明專利申請案須各備3份；於新型及設計專利申請案，須各備2份，並載明所附送書件之份數。其他專利相關申請事項應檢附書件之份數，請至智慧局網頁「首頁 > 專利> 專利申請相關資訊 > 新版專利申請表格暨申請須知」，詳參各項紙本申請須知。

（三）依紙本方式提出專利申請者，該專利申請案即非以電子方式提出，無專利規費收費辦法第2條第4項規定減收申請規費新臺幣600元之適用。

http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=514373&ctNode=7127&mp=1

商標

● **公告商標電子申請表單格式得使用電子或紙本方式送件，並自即日起生效。**

發文日期：中華民國103年3月28日

發文字號：智商字第10315000440號

主旨：公告商標電子申請表單格式得使用電子或紙本方式送件，並自即日起生效。

依據：商標法施行細則第2條第2項規定。

公告事項：

一、為便利申請人申請商標或辦理商標相關申請事務，自即日起受理申請人以商標電子申請表單格式編輯之各項申請文件以電子方式送件，或列印成紙本後以臨櫃或郵寄方式送件。

二、旨揭申請文件以紙本送件時，除應依電子申請文件填表須知規定辦理外，尚應注意下列事項：

（一）申請人或代理人應於申請書之申請人或代理人欄位空白處簽名或蓋章，並應檢附基本資料表，俾利申請相關資料建檔。

（二）申請書之附件欄位，無須載明檔案名稱，惟應載明附件之名稱及份數。如為商標註冊申請書者，另應檢附商標圖樣浮貼一式5張；於註冊申請案分割申請書，另須檢附分割申請書副本及分割後之商標註冊申請書，並載明份數。其他商標相關申請事項應檢送附件之份數，請至智慧局網頁「首頁 > 商標 > 商標申請相關資訊 > 商標申請表格暨申請須知」，詳參各項紙本申請須知。

（三）依紙本方式提出申請商標註冊者，該申請商標註冊案即非以電子方式提出，無商標規費收費標準第2條第2項規定減收規費之適用。

http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=514372&ctNode=7127&mp=1

著作權

● **103年度「保護智慧財產權服務團」系列宣導說明會已經開始受理各界報名，歡迎有需求之機關團體踴躍報名參加**

為加強工商企業界、政府機關、國營事業、各級學校與一般社會大眾對智慧財產權的認識（包含專利、商標、著作權），本局持續結合智慧財產領域之專家學者，組成「保護智慧財產權服務團」，歡迎各界免費報名並自行選擇智慧財產權議題、授課日期／時間（至少2小時)、地點及聽講人數（至少30人，中小企業至少20人)，報名請洽社團法人中華民國全國中小企業總會，電話：02-23660812轉分機311白小姐或E-mail: meng_ting @nasme.org.tw或傳真：02-23672005。

● **103年度「營業場所著作權宣導說明會」歡迎各界踴躍報名參加**

為增進廣播、電視、便利商店、百貨公司、賣場、小店家等相關業者瞭解營業場所著作權規範及公開場所播放音樂涉及的授權利用機制，本局本年度舉辦「營業場所著作權宣導說明會」2場次，歡迎各界踴躍報名參加。報名請洽社團法人中華民國全國中小企業總會，電話：02-23660812轉分機225任小姐或E-mail: judy_jen @nasme.org.tw或傳真：02-23672005。

※103年度「營業場所著作權宣導說明會」場次：

場次	日 期	時 間	地點
1	5/21 （星期三）	PM 13：30 ｜ PM 16：30	臺灣大學法律學院霖澤館多媒體教室 （台北市大安區羅斯福路四段1號，近辛亥路與復興南路口）
2	7/25 （星期五）		經濟部南區聯合服務中心 （高雄市前金區成功一路436號9樓）

● **103年度「網路著作權宣導說明會」歡迎各界踴躍報名參加**

為增進各界瞭解網路著作權規範，經濟部智慧財產局特別舉辦本項說明會，解說在社群網站、從事網路拍賣或使用他人之影音圖像等資料應注意之著作權問題，本局本年度舉辦「網路著作權宣導說明會」2場次歡迎有興趣之民眾踴躍報名參加。報名請洽社團法人中華民國全國中小企業總會，電話：02-23660812轉分機225任小姐或E-mail: judy_jen @nasme.org.tw或傳真：02-23672005。

※103年度「網路著作權宣導說明會」場次：

場次	日 期	時 間	地點
1	5/27 (星期二)	PM 13：30 ｜ PM 16：30	臺灣大學法律學院霖澤館多媒體教室 （台北市大安區羅斯福路四段1號，近辛亥路與復興南路口）
2	7/17 （星期四)		經濟部智慧財產局台中服務處 （台中市南屯區黎明路2段503號7樓)

經濟部智慧財產局台北服務處 103年5月份專利商標代理人義務諮詢服務輪值表		
諮詢服務時間	諮詢服務項目	義務代理人
5/02（五）09:30-11:30	專　利	白大尹
5/02（五）14:30-16:30	專　利	陳群顯
5/05（一）09:30-11:30	商　標	徐雅蘭
5/05（一）14:30-16:30	專　利	陳逸南
5/06（二）09:30-11:30	專　利	金烽琦
5/07（三）09:30-11:30	專　利	陳昭誠
5/08（四）09:30-11:30	專　利	丁國隆
5/09（五）09:30-11:30	專　利	陳晃顥
5/12（一）09:30-11:30	商　標	羅逸梅
5/13（二）09:30-11:30	專　利	林存仁
5/13（二）14:30-16:30	專利、商標	鄭振田
5/14（三）14:30-16:30	專　利	陳翠華
5/15（四）09:30-11:30	專　利	宿希成
5/16（五）09:30-11:30	專利、商標	鄭憲存
5/19（一）09:30-11:30	商　標	高尹文
5/20（二）14:30-16:30	專　利	卞宏邦
5/21（三）09:30-11:30	專　利	閻啟泰
5/22（四）09:30-11:30	專　利	王明昌
5/23（五）09:30-11:30	專　利	彭秀霞

5/26（一）09:30-11:30	商　標	許議文
5/27（二）14:30-16:30	專　利	張仲謙
5/28（三）09:30-11:30	專　利	祁明輝
5/29（四）09:30-11:30	專　利	甘克迪
5/30（五）09:30-11:30	專　利	王彥評

註：1.本輪值表僅適用於本局台北局址，服務處地點（106台北市大安區辛亥路2段185號3樓）
2.欲洽詢表列之代理人，亦可直撥電話（02）2738-0007轉分機3063洽詢（請於服務時段內撥打）

經濟部智慧財產局台中服務處 103年5月份專利商標代理人義務諮詢服務輪值表		
諮詢服務時間	諮詢服務項目	義務代理人
05/06（二）14：30—16：30	商標、專利	周皇志
05/07（三）14：30—16：30	專利	朱世仁
05/08（四）14：30—16：30	商標	陳建業
05/09（五）14：30—16：30	專利	郭夔忠
05/14（三）14：30—16：30	商標	陳逸芳
05/15（四）14：30—16：30	專利	陳鶴銘
05/16（五）14：30—16：30	專利	施文銓
05/21（三）14：30—16：30	專利	吳宏亮
05/22（四）14：30—16：30	專利	趙嘉文
05/23（五）14：30—16：30	專利	趙元寧
05/28（三）14：30—16：30	專利、商標	韓瑞杰
05/29（四）14：30—16：30	商標	周于舜
05/30（五）14：30—16：30	專利、商標	顏永堅

經濟部智慧財產局高雄服務處 103年5月份專利商標代理人義務諮詢服務輪值表		
諮詢服務時間	諮詢服務項目	義務代理人
5/05（一）14:30-16:30	專利、商標	趙正雄
5/06（二）14:30-16:30	專利、商標	陳明財
5/07（三）14:30-16:30	專利、商標	楊家復
5/08（四）14:30-16:30	專 利	賴建良
5/09（五）14:30-16:30	專利、商標	李彥樑
5/12（一）14:30-16:30	專利、商標	郭同利
5/13（二）14:30-16:30	專利、商標	李德安
5/14（三）14:30-16:30	專利、商標	楊欽堯
5/15（四）14:30-16:30	商 標	劉建萬
5/16（五）14:30-16:30	專利、商標	戴世杰
5/19（一）14:30-16:30	專利、商標	李榮貴
5/20（二）14:30-16:30	專利、商標	王增光
5/21（三）14:30-16:30	專利、商標	林進福
5/22（四）14:30-16:30	商 標	喬琍琍
5/23（五）14:30-16:30	專利、商標	洪俊傑
5/26（一）14:30-16:30	專利、商標	盧宗輝
5/27（二）14:30-16:30	專利、商標	黃茂明

103年專利案件申請及處理數量統計表

單位：件

月	新申請案	發明公開案	公告發證案	核駁案	再審查案	舉發案
1月	6,479	4,289	6,519	2,166	781	50
2月	5,181	3,898	5,608	2,008	508	39
3月	7,883	4,049	6,662	2,186	532	59
合計	19,543	12,236	18,789	6,360	1,821	148

備註：自93年7月1日起，新型專利改採形式審查制，自該日以後無新型再審查案之申請。

103年商標案件申請及處理數量統計表

單位：件

月	申請註冊案(以案件計)	公告註冊案(以案件計)	核駁案	異議案	評定案	廢止案	延展案
1月	6,085	7,157	528	68	29	33	3,568
2月	4,735	5,424	531	54	13	30	3,334
3月	6,685	4,439	535	88	17	39	4,602
合計	17,505	17,017	1,594	210	59	102	11,504

103年本局辦理申請核驗著作權文件證明書件數統計表

單位：件

月	申請核驗著作權文件證明書件數
1月	2,442
2月	2,554
3月	2,993
合計	7,989

***專利**

作者	文章名稱	期刊名稱	期數	出版日期
陳麒文	探討發明單一性之專利審查實務	智慧財產權月刊	184	2014.04
闕榮慶 林明立 古文豪 陳麒文	一案兩請制度演變及審查實務介紹	智慧財產權月刊	184	2014.04
劉孔中 馮震宇 謝銘洋	專利證據保全及智慧財產權人相關資訊實體請求權之研究	月旦法學雜誌	226	2014.03

***商標**

作者	文章名稱	期刊名稱	期數	出版日期
陳昭華 曾禎祥	商標反向混淆之探討	智慧財產權月刊	182	2014.02
馮震宇	論市場調查於商標混淆誤認判斷之發展	智慧財產權月刊	182	2014.02
李素華	平面商標立體化之商標使用及商標權侵害認定	月旦法學教室	138	2014.04

***著作權**

作者	文章名稱	期刊名稱	期數	出版日期
林利芝	從美國最高法院*Kirtsaeng v. John Wiley & Sons, Inc.*案探討美國真品平行輸入著作權侵害爭議之新動向	智慧財產權月刊	184	2014.04
陳思廷	法國網路著作權侵權三振處罰制度興衰之借鏡	月旦法學雜誌	226	2014.03

智慧財產權月刊徵稿簡則

102年12月修訂

一、本刊為一探討智慧財產權之專業性刊物，凡有關智慧財產權之法制介紹、專論、問題探討、國際動態、新聞等著作、譯稿，歡迎投稿。

二、來稿請附10個左右的關鍵字及100字左右之摘要，論述文章應加附註，並附簡歷（姓名、聯絡地址、電話、電子信箱、現職、服務單位及主要學經歷）。

三、賜稿請使用中文正體字電腦打字，書寫軟體以Word檔為原則。

四、字數以5,000至12,000字為宜（如篇幅較長，本刊得分期刊登），稿酬每千字1,200元；如係譯稿，本局不另支付外文文章之著作財產權人授權費用。

五、來稿須經初、複審程序（採雙向匿名原則），並將於4週內通知投稿人初審結果，惟概不退件，敬請見諒。經採用者，得依編輯需求潤飾或修改，若不同意者，請預先註明。

六、投稿需注意著作權法等相關法律規定，文責自負，如係譯稿請附原文（以Word檔或PDF檔為原則）及「著作財產權人同意書」正本（授權範圍需包含同意翻譯、投稿及發行，同意書格式請以e-mail向本刊索取），且文章首頁需註明原文出處、譯者姓名及文章經著作財產權人授權翻譯等資訊。

七、稿件如全部或主要部分已在其他刊物（含電子媒體）或將在其他刊物（含電子媒體）以中文發表者，請勿投稿本刊；一稿數投經查證屬實者，本刊得於三年內暫停接受該作者之投稿。

八、為推廣智慧財產權知識，經採用之稿件本局得多次利用（紙本印行或數位媒體方式）及再授權第三人使用。

九、投稿可採e-mail或書面方式：

以e-mail投稿者請寄至：ipois2@tipo.gov.tw

以書面投稿者請寄至：

10637臺北市大安區辛亥路2段185號5樓

經濟部智慧財產局資料服務組「智慧財產權月刊」編輯室收。

（聯絡電話：02-2376-6069 林佳芸小姐）

智慧財產權月刊專論引註及參考文獻格式範本說明

一、本月刊採當頁註腳（footnote）格式，於文章當頁下端做詳細說明或出處的陳述，如緊接上一註解引用同一著作時，則可使用「同前註xx，頁xx」。

二、註釋方法舉例如下：

1、專書：羅明通，「著作權法論」，頁90-94，台英國際商務法律事務所，1998年8月第2版。

2、譯著：Douglass C. North 著，劉瑞華譯，「制度、制度變遷與經濟成就」（Institutions, institutional change, and economic performance），頁45、69，時報文化，1995年。

3、期刊：王文宇，「財產法的經濟分析與寇斯定理」，月旦法學雜誌第十五期，頁6-15，1996年8月。

4、學術論文：林崇熙，「台灣科技政策的歷史研究（1949～1983）」，國立清華大學歷史研究所碩士論文，1989年。

5、法律資料：商標法第三十七條第十款但書；大法官會議解釋第245號；最高法院八十四年度台上字第二七三一號判決。

6、網路文獻：謝龍田，【309株「黑珍珠」種苗疑走私到大陸】，2002- 06-10／聯合報／14版，

http://udnnews.com/FLASH/73405.htm（2002/06/10）。

三、分項標號層次：

壹、貳、參、……；

一、二、三、……；（一）（二）（三）……；1.、2.、3.、……；（1）（2）（3）……；

A、B、 C、……；（A）（B）（C）……；a、b、c、……；（a）（b）（c）……

Intellectual Property Office

經濟部智慧財產局
Intellectual Property Office
台北市大安區106辛亥路2段185號3樓
TEL:(02)2738-0007　FAX:(02)2377-9875
E-mail:ipo@tipo.gov.tw
經濟部網址: www.moea.gov.tw
智慧財產局網址:www.tipo.gov.tw

ISSN 2311-398-7
9 772311 398008
ISSN:2311-3987
GPN:4810300224