

行政院國家科學委員會專題研究計畫 成果報告

暫時性重製之研究

計畫類別：個別型計畫

計畫編號：NSC92-2414-H-002-027-

執行期間：92 年 08 月 01 日至 93 年 12 月 31 日

執行單位：國立臺灣大學法律學系暨研究所

計畫主持人：謝銘洋

計畫參與人員：林小燕、呂佩芳、葉家宇

報告類型：精簡報告

處理方式：本計畫可公開查詢

中 華 民 國 94 年 4 月 1 日

暫時性重製之研究（精簡報告）

「暫時性重製」（Temporary reproduction）為過去我國與美國智慧財產權諮商之重點，也成為各界討論之熱門議題。我國著作權法過去（民國九十二年修法之前）對於「重製」之行為雖然有所規定，但對於「暫時性重製」之行為並未明文規定，究竟暫時性重製是否構成著作權法上之重製？暫時性重製是否就構成著作權侵害？規定暫時性重製，對於網路、電腦之使用以及其他使用會有如何之影響？這些在我國都曾經引起相當多之討論，因為其不僅牽涉到著作權法之修改，而且對於權利人與利用人之關係，都有相當深遠之影響。

暫時性重製並非我國所獨有之問題，而是國際上共同存在之問題，因此有必要先就此一議題在國際上之情形究加以探究。首先從相關國際條約之角度觀之，依伯恩公約（Berne Convention）之規定，本公約保障下之文學及美術著作，著作人享有授權他人以任何方式或形式（in any manner or form）重製其著作之排他權（第九條第一項）；而世界貿易組織（WTO）之與貿易有關智慧財產權協定（TRIPS）也接受伯恩公約之規範（第九條第一項）。另外，1971年之世界著作權公約亦規定，著作人享有以任何方法（any means）重製之排他權。由上述各國國際條約觀之，可知著作權人所可以享有之重製權，其概念範圍相當廣泛，任何重複製作（reproduction），均屬之，亦即其所重視者為著作之內容是否被重複製作，至於其重製之手段、方法、形式如何，均非所問。WIPO之「著作權條約」（WCT）中雖然對於重製之概念未有規範，但於另一「表演及錄音物條約」（WPPT）則對重製權（right of reproduction）有所規範，其規定錄音物製作者享有以任何方法或形式，直接或間接重製其錄音物之權利。歐盟於1996年通過之「資料庫法律保護指令」¹第五條、第七條則更詳細規定，以任何方法、任何形式，就資料庫之全部或一部，為一時或永久之重製，均屬於權利人之權利範圍²。另外，歐盟於1997年提出之「資訊社會中之著作權及相關權利整合建議案」³，其中第二條規定之重製權（reproduction right）包括就著作之全部或部分，以任何方式或形式，直接或間接所為之暫時性或長

¹ Directive 96/9/EC of the European Parliament and of the Council of 11 March 1996 on the legal protection of Databases，英文版見 <http://www2.echo.lu/legal/en/ipr/database/database.html>，德文版見 <http://www2.echo.lu/legal/de/ipr/datenbank/datenban.html>。

² 學者亦認為在此規定下，將資料庫之內容載入電腦記憶體中，亦構成重製，vgl. Berger, Der Schutz elektronischer Datenbanken nach der EG-Richtlinie vom 11.3.1996, GRUR 1997, 169, 176..

³ Proposal for a European Parliament and Council Directive on the harmonization of certain aspects of copyright and related rights in the Information Society, Brussels, 10.12.1997, COM(97)628 final, in : http://europa.eu.int/eur-lex/en/com/dat/1997/en_597PC0628.html.

時間之重製，此一建議案嗣後於 1999 年修正時⁴並未被修改。歐盟於 2001 年通過正式的「資訊社會中之著作權與相關權利整合指令」（2001/29/EC）時，於第二條也明文規定重製包括暫時性或長時間之重製（temporary or permanent reproduction）。由上可知，目前國際上之作法，基本上是將暫時性重製亦納入重製之概念範圍。

然而由於電腦及網路之使用經常不可避免地會涉及暫時性重製，因此於承認暫時性重製屬於重製之同時，有必要對於暫時性重製之概念加以若干限制，例如德國著作權法對於電腦程式之重製，規定若干例外，包括合乎契約目的之使用或為更改錯誤等必要行為、為製作備份，均得不經著作權人同意而為之（第六十九條 d）。美國著作權法亦規定，如果是屬於機器中使用電腦程式之必要步驟，或為製作備份而重製或修改電腦程式，均不構成侵害行為（第一一七條）。歐盟於 1997 年提出之「資訊社會中之著作權及相關權利整合建議案」，其中第五條第一項特別針對暫時性重製加以限制，其規定如果係為達使用之目的，而為整體技術過程中所不可或缺（integral），且無獨立之經濟意義者，應屬重製權之例外⁵。嗣後歐盟於 1999 年就該建議案所提出之修正案中，對此部分加以修正，亦即如果是專為達使用之目的，所為之短暫（transient）而附帶（incidental）之重製，且該重製為整體技術過程中不可或缺且重要（essential）之部分，包括有助於傳輸系統之有效運作，而無獨立之經濟意義者，應屬重製權之例外⁶。此一對重製所為之例外規定，其適用範圍並不以電腦程式為限，亦不以在 RAM 內之重製為限，在 RAM 中之重製例如單純之瀏覽（browsing），或者是資料傳輸過程中之封包（packets）⁷，固然屬之，然而在硬碟內由於程式運作上所為之短暫而附帶之重製，亦有可能被包括在內，例如瀏覽網頁時，電腦會將網頁內容儲存在硬碟中之快取區（cache）內⁸。歐盟之資料庫保護指令亦明文規定，資料庫之合法使用人，在其合法使用之範圍內，就與資料庫著作權有關之行為，包括重製、翻譯、改作、編排、散布、公開傳達等行為，如

⁴ Amended proposal for a European Parliament and Council Directive on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the Information Society, in http://europa.eu.int/eur-lex/en/com/dat/1999/en_599PC0250.html

⁵ 原文為：“Temporary acts of reproduction referred to in Article 2 which are an integral part of a technological process for the sole purpose of enabling use to be made of a work or other subject matter, and having no independent economic significance, shall be exempted from the right set out in Article 2.”

⁶ 原文為：“Temporary acts of reproduction referred to in Article 2, such as transient and incidental acts of reproduction which are an integral and essential part of a technological process, including those which facilitate effective functioning of transmission systems, whose sole purpose is to enable use to be made of a work or other subject matter, and which have no independent economic significance, shall be exempted from the right set out in Article 2.”

⁷ 資訊在傳輸之過程中，往往會先被分割為若干小封包再為傳輸，這些封包於目的端再被重新組合成一完整之資訊，此種由電腦自動所為之封包製作，亦屬於此所稱之暫時性重製。

⁸ 歐盟前揭 1999 年之修正建議案中第 23 點之說明，即包含 caching 與 browsing 之行為在內。

為接觸資料庫之內容所必要，且為合法使用人正常使用所必需者，則無須經資料庫著作權人之同意，亦得為之（第六條第一項）。歐盟最後於 2001 年正式通過之整合指令第五條就暫時性重製設有若干除外規定，其於第一項規定，短暫（transient）或附帶（incidental）之重製，如果為整體技術過程中不可或缺且重要（essential）之部分，且其唯一之目的在於 1）他人之間經由中間人進行網路上之傳輸，或是 2）為合法使用著作或其他受保護之客體，且該使用並無獨立之經濟意義，則該短暫或附帶之重製，不屬於第二條所規定之暫時性重製。除此之外，該條第二項，以及第三條尚詳細列舉出各會員國得為暫時性重製之除外或限制性之規定之情形，以符合社會大眾之需要。

暫時性重製之問題，隨著於九十二年修正著作權法時，將暫時性重製納入規範，刪除「有形」之限制，而改為「直接、間接、永久或暫時之重複製作」而獲得解決。值得注意者，雖然我國新著作權法將暫時性重製納入規範，但為避免此一規定影響電腦與網路的使用，因此於著作權法第二十二條第三、四項進一步規定，重製權的規定，於專為網路中繼性傳輸，或合法使用著作，屬技術操作過程中必要之過渡性、附帶性而不具獨立經濟意義之暫時性重製，不適用之。但電腦程式不在此限。此所稱之前項「網路中繼性傳輸之暫時性重製」情形，包括網路瀏覽、快速存取或其他為達成傳輸功能之電腦或機械本身技術上所不可避免之現象。然而由於電腦程式被排除於暫時性重製權例外之適用範圍，使得電腦程式之暫時性重製受到相當大之限制，相較於其他類型之著作，是否妥當，仍值得進一步研究。