
柒、從圖書館營運立場檢討我國著作權法

立法院為因應中美智慧財產權諮商談判協議，於民國八十一年五月二十二日三讀通過修訂之新著作權法，總統並於同年六月十日明令公布實施。因此次修改幅度為歷次最多者，使整個社會為之震撼，其中受其衝擊最大者，除出版業外，可說為全國之圖書館。

圖書館為一蒐集、保存（採錄及典藏）人類文明智慧財產之場所，透過其專業經營，提供社會讀者以陳列、展示、流通、影印、館際合作等各種方式服務。新著作權法第三條第一項第一款有關「著作」之定義明文規定：「指屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作」，又同法第五條一項對著作例示有語文著作、音樂著作、戲劇、舞蹈著作、美術著作、攝影著作、圖形著作、視聽著作、錄音著作、建築著作與電腦程式著作等，這些皆為圖書館之正常經營業務。由此可知，著作權法與圖書館有密切之關係。圖書館經營上處處涉及著作權法，本人謹就圖書館之經營立場探討有關我國新修訂之著作權法。

一、典藏與流通服務

新修訂著作權法公布實施後，國內大小圖書館都很恐慌。其中「典藏」即為大家所關心的幾個焦點問題之一。此即涉及該法（八十二年六月十日公布施行）第八十七條第二款所規定之「明知為侵害著作權或製版權之物而散布或意圖散布而陳列或持有或意圖營利而交付者」。「視為侵害著作權或製版權」的問題。

查圖書館典藏之翻版書（含中、西文者）如未經合法授權，也就是一般所謂之「盜版書」即屬上開侵害著作權或製版權之物，如係明知其為盜版書者，依上述規定即不應再陳列於圖書館之流通架上。（註1）甚至也不能持有。因典藏（持有）、陳列（公開展示）（意圖散布而陳列）、流通、借閱（散布）皆為絕大部分圖書館傳統之基本服務與業務項目。故祇要自新修訂著作權法施行後，圖書館持有（經購入或受贈）上開「侵害著作權或製版權之物」（含印刷書本資料及盜錄或非法重製之視聽、微縮、

光碟等非書資料)而構成了故意(明知)觸犯第八十七條第二項所規定之罪,可「處二年以下有期徒刑、得併科十萬元以下之罰金」(參看著作權法第九十三條),更或因「公開展示」處三年以下有期徒刑,得併科新臺幣十五萬元以下之罰金」(參看同法第九十二條)。著作權人同時皆可要求民事賠償。而圖書館之工作人員因常年從事上述之服務「為職業者」、「為生者」或「為謀生之主要工具」,即可能便成為法律上之「常業犯」了。(註2)又要加重其刑,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。(註3)同樣在民事方面還是要負第八十八條民事損害賠償之責。(註4)不可謂之不重。圖書館從業人員必須慎重了。況且著作權法第一百條為顯示遏阻違法之決心,將違反本條之罪者排除於告訴乃論之外(非告訴乃論之罪),也就是說觸犯了前述之罪,不必等到有告訴權之人(著作權人)之告訴,檢察官可逕行提起公訴將犯罪嫌疑人送進法院。大家想想看,一個從事文化教育事業之圖書館工作人員(館員)不是每天走在刀山上討生活嗎?

●撤架銷燬工作

在著作權法新修訂公布實施前,各圖書館或基於經費(過去經費多不足)或是不察(過去缺乏著作權觀念)多採購、持有(典藏)了前述「侵害著作權或製版權之物」,其中又以科技、語言等西文書及各種視聽資料、電腦軟體最多。這種現象,尤其是歷史久、藏書量大之大學、專科或從事學術研究等大專學術圖書館最為嚴重。大家為了遵守法律,按規定必須撤架、銷燬此等違反著作權之物。(註5)如此一來,前述之歷史久、藏書量大的圖書館除要面臨龐大之工作,更涉及許多的問題,且非一朝一夕能解決的了。

清查工作困難並難以澈底,一個幾十萬或百萬以上的圖書館在有限之人力下,對每一本書之篩檢辨識不是短期可以竟功者,錯漏之處在所難免。即使是錯漏一本書或一份資料,如被擁有著作權人發現或有人檢舉,同樣會產生法律上之困惑。又如部分學者所擔心者(註6)頓時將館藏違反著作權法之書籍全部撤架銷燬,在無法(經費或實際作業之困難)立即添補所銷燬之書籍,可能立即影響正常之教學與研究,甚至影響文化之發

展。雖然可認為是必要之過渡期，這一段時間過去了就好了。然而，一個大學或研究生在學校的時間很短（二年——六、七年），如果此一過渡期長達三到十幾年，則犧牲了這一段時間之教學與研究。況且有些書籍因年代久遠或其他原因，早已沒有合法版本，於是如何採購補充呢？這是一個不太容易解決的問題。一本書或資料寶貴的是其中的內容，盜本（版）書籍遭銷燬，合法版本找不到，書籍中內容將永遠消失了。在文化上不是一大損失嗎？縱不消失，也可能被少數人（或圖書館）壟斷，也非人類文化、教育、學術之福。此點雖也可辯稱有著作權法第四十八條：「供公眾使用之圖書館……或其他文教機構，於下列情形之一，得就其收藏之著作重製之：……二、基於保存資料之必要者。三、就絕版書或難以購得之著作，應同性質機構之要求者。」救濟解決。然此發生了兩個問題：

（一）如沒有圖書館有合法之版本，則是否可向供公眾使用之圖書館「基於保存資料之必要者」要求重製其擁有之「盜本」書籍？答案一定是否定的，因為此是違法的。又可否就自己擁有之盜版書籍「基於保存資料之必要者。」而重製保存，將原「盜版本」銷燬？此點同樣是有問題。

（二）著作權法第四十八條規定「供公眾使用之圖書館……於下列情形之一，得就其收藏之著作物重製之……」。所謂「得就」即是「可以」之意而非「應」，故非強制性。如擁有資料之圖書館拒絕他館之要求時，則祇有經由館際合作或讀者直接到該館去利用了。

另一與「銷燬」此等違反著作權法資料（或書籍）有關者即是行政管理之「財產註銷問題」。因為公立（國立）、省（市）、縣（市）或公立學校，機關所屬圖書館面臨了許多公有財產有關之法令、規範。如機關內部之單行法規與審計等法規。這些皆須一一克服，非短時間能解決者。

圖書館之典藏中如其典藏著作財產權已消滅者（參看著作權法第三十四條，第一百零六條至一百零八條之規定）即不需撤架及銷燬。

從前述各點，可能非立法（修法）當時所考慮到的。「撤架」、「銷燬」背後代表了許許多多的相關問題。一個經年累月造成的生活、社會現象，尤其觀念、習慣，不是單獨一紙猛烈之法令立即可以扭轉的。必須縱橫面周詳分析，深入研究嚴密規劃出完整方案，依步驟、按次序，通盤修

訂相關規章加以配合。否則將會製造許多困擾，使人民惶恐、社會付出可觀代價。我們絕對贊成像一般高度文明國家一樣尊重並保護智慧財產權（含人格權）。但如不講究方法、策略，因操之過急而不去通盤規劃立（修）法技術，則就像偏離航道之急飛飛機立即拉高或轉變，會使飛機解體，失速而失事。

爲了滿足美國之要求「緊急修法」、「立即生效」又「回溯既往」這樣的粗糙立法，站在老百姓立場，動輒違法，無能適從，無限困惑。有種人是很想遵守法律，但很多事不是他立即可辦到的，或是因爲「過去之行為，違背了今日之法律」如何辦呢？又規定不明之法律如何遵守呢？如果說政府會用大量之解釋或法院之判例加以填補、澄清，然而政府與法院也是人所組成，他們（官員與法官）也無這方面之充分經驗，況且每個人之認知，背景又不相同，最多是研究、借重一下外國之立法或判例。每一個國家、民族皆有其不同之文化背景。而文化背景也是經年累月相互影響所形成的（否則就是人造文化）。立法判例多少皆反映當時之文化、社會價值觀。有些可以立即移植，有些需要時空環境逐步融入、調適。在尚未完全調適、融入我國社會形成共同之價值觀，再轉變成大家之共同生活規範前，依照政府主管官員或法官之個人參照外國法例學說形成之判例、解釋，不是在量方面不足以滿足社會當前之需求，即是在質方面因不能配合當今國情而未臻成熟，而可能產生互相矛盾之判例與見解。並可能產生大量訟案使執法者也感覺困惑。

二、翻譯資料書籍之典藏

民國八十一年六月十日修正公布之著作權法第一百十二條特就修正施行未經其著作權人同意而翻譯受修正施行前著作權保護之外國人著作，除合於第四十四條至第六十五條之法定抗辯之規定外，如未經其著作權人同意，不得再重製。又於其第二項規定此於修正施行前翻譯之重製物，自修正施行滿二年後（八十三年六月十二日後），不得再行銷售。但，在八十三年六月十二日前，許多圖書館不論由於何種理由，多購置並公開展示（陳列）或（並）散布（流通、借閱）、或意圖散布而陳列、或持有（或

時圖書館及其服務人員，是否已違反了著作權法第八十七條第二款「明知為侵害著作權之物……」？此點可從第一百十二條第二項之反面解釋當知於民國八十三年六月十二日前尚可銷售，當然也就可以購置，購置後當然就可公開展示（陳列）、散布（流通）及持有而不違法。查「圖書館目前所陳列的翻譯書籍，由於係購於今（民國八十三年）六月十二日以前，並無違反著作權法的規定，應不能視為侵害物，應可繼續陳列供閱覽出借；因此全國圖書館於今年六月十二日以前購買的任何外文翻譯書籍，均不必撤架，至於八十二年六月十二日之後，圖書館如再購進上述書籍，就要小心，由於該等書籍係屬侵害著作權之物，如再加以陳列借閱，即有可能符合著作權法第八十七條第二款「明知為侵害著作權之物而散布或意圖散布而陳列或持有」的規定，而有侵害著作權的行為。（註7）購置該等書籍是在民國八十三年六月十二日前或後則是舉證的事了。有的圖書館為了清理或淘汰書籍，將很多書籍淘汰並以賣舊報章雜誌的辦法論斤稱兩的出賣，如其中有在八十一年六月十二日前「重製」之未經授權而受保護之前述翻譯書籍（雖然圖書館是在民國八十三年六月十二日前購買）則就有侵犯著作權之虞，而可能受著作權法第九十三條第三款規定之處罰。因可能違反了第一百十二條第二項之「不得再行銷售」之規定。當然可就刑法第十三條第一項之有無「故意」有著作權法第八十七條第二項所列之「明知侵害著作權之物而意圖營利而交付」之情形而為抗辯。如真發生了這類具體案件，則看法院依其法律見解如何「安適裁判」了（註8），故圖書館同仁應為注意。

受著作權法第一百一十二條規定之影響而不得在八十三年六月十二日（六一二大限）之後再行銷售之未經合法授權之翻譯外國人著作書籍，依據內政部八十三年四月對著作權法第一百十二條適用說明祇限於下列三類（種）：

- (一)美國人的著作。
- (二)經內政部核准著作權註冊的英國人、香港法人及住在臺灣地區的西班牙及韓國僑民的著作。
- (三)經內政部核准著作權註冊的任何在中華民國境內首次發行的著作。

是故除上述以外之其他任何外國人書籍的翻譯書仍可以重製、銷售。在邏輯推理上如果圖書館購買了上述三類受限以外之外國人書籍之翻譯書加以持有、陳列（展示）、散布（流通）皆不會違法。依內政部上開之適用法說明：即使是下列之美國人或英國人書籍的翻譯書，亦可銷售，當然採購了亦可持有、公開展示（陳列）、散布（流通、借閱），沒有「需撤架」「銷燬」否則就違法的問題。下列不受「六一二大限」影響之書籍：（註9）

（一）、美國的部分：

1. 於七十四年七月十一日以前註冊，其著作權期間在七十四年七月十一日以前已屆滿的美國人書籍。
2. 五十三年十二月三十一日以前發行未註冊的美國人書籍。
3. 五十三年十二月三十一日以前完成未註冊，到七十四年七月十一日發行已滿二十年的美國人書籍。
4. 五十一年六月十一日以前美國機關、學校、公司或其他法人或團體著作完成的書籍。
5. 五十一年六月十一日以前美國人出資聘請他人著作完成的書籍。
6. 五十一年六月十一日以前讓與或繼承著作權的美國人書籍。
7. 著作權人死亡無人繼承著作權或法人解散其著作權歸地方自治團體的美國人書籍。
8. 經著作權人授權翻譯的。
9. 八十一年六月十一日以前翻譯，該翻譯行為合於現行著作權法第六十三條合理利用的規定。
10. 八十一年六月十一日以前翻譯現行著作權法第九條第二款或第四款的美國人翻譯物、編輯物或語文著作。

（二）、英國的部分：

1. 七十四年十二月三十日以後註冊，其著作權期間在八十一年六月十一日以前已屆滿的英國人書籍。
2. 八十一年六月十一日以前完成未註冊的英國人書籍。
3. 經著作權人授權翻譯的。

4. 八十一年六月十一日以前翻譯，該翻譯行為合於現行著作權法第六十三條合理利用的規定。
5. 八十一年六月十一日以前翻譯現行著作權法第九條第二款或第四款的英國人翻譯物或編輯物或語文著作。

從前開所述各點知圖書館在經營管理上翻譯外國人之書籍必須分別鑑別審慎處理，而非怕「六一二大限」而驚慌把所有之翻譯外國人之書籍「撤架」「銷燬」，更不能不理不睬或不審慎處理誤觸法律，引來不必要之麻煩。

三、視聽資料之服務與圖書館推廣服務

公開上映、公開演出、公開展示（第二十五條、第二十六條、第二十七條）：

在圖書館內公開放映、演出（如播放音樂等），因可能涉及是公開在「不特定人進出之場所」上映或「公開演出其音樂戲劇、舞蹈著作」而觸法。最好於購買視聽資料時以契約先行得其同意。於公益性活動中，如果未對觀眾或聽眾直接或間接收取任何費用，且未對表演人支付報酬時，得依第五十五條公開放映或公開播放一些已公開發表之視聽資料，但應支付使用之報酬。其報酬率，由主管機關定之。（註 10）

又大專、各中小學圖書館之合於第四十七條之規定，在合理範圍內得公開播送他人已公開發表之視聽著作？國家及各級公立圖書館是否為第四十七條之「教育機構」？皆需主管機關解釋。

視聽資料之採購，無論是國內視聽資料或國外資料之取得，為了避免觸法，最好皆委託合法（有真正授權者）有信譽之代理商並訂立保證其有合法授權之契約，取得其「公開使用」、「重製」之同意及授權。如有任何法律責任由其負責（請參閱本文有關採購部分）。（註 11）

圖書館在舉辦任何推廣活動時所為之演講、公益活動之照像、錄影、錄音皆應事先得到演講者、演出者、表演者、參與者之同意並授

權圖書館享有完全之著作權。並於公開口述、上映、演出他人已公開發表之著作支付費用(註 12)。

四、重製影印及合理使用

重製權可說是著作財產權中非常重要的一項權利。著作物透過合法重製不但使其內容流傳散布，並可使著作財產權人得到其財產上之利益。同時，著作財產權人也因非法之「重製」蒙受財產上之損失。我國新著作權法為保護著作權人之利益，特於第二十二條規定「著作人專有重製其著作之權利」。重製之定義是什麼呢？依修訂之著作權法第三條一項第五款之規定：「重製：指以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法有形之重複製作。於劇本、音樂著作或其他類似著作演出或播送時予以錄音或錄影；或依建築設計圖或建築模型建造建築物者，亦屬之」。圖書館之日常業務與該條之規定有密切關係；尤其經常為服務讀者而為之「複印」、「錄音」等即可能觸犯了此一範疇。著作權法除了保障著作權人著作權益外，更為了調和社會公共利益，促進國家文化發展（第一條），於新法之第四十四至第六十六條條文中特別明文的對著作權人之專有著作財產權予以法定限制，給予使用者（讀者或圖書館服務人員）「合理使用」之法定抗辯。

就「重製」及「合理使用」兩者，前述新法第四十四至第六十六條條文中與圖書館有密切關係者為第四十八條及第六十五條。第四十八條在某種程度下效仿美國 1976 年之著作權法第 108 條規範了『圖書館資料之重製』；而第六十五條則相當於美國 1976 年著作權法之第 107 條有關『合理使用』（Fair Use）規定。兩者皆是屬於上述對著作財產權之法定限制，賦予使用者（讀者或圖書館服務人員）「合理使用」之法定抗辯權。茲分別加以析述之：

新修訂之第四十八條規定

「供公眾使用之圖書館……於下列情形之一，得就其收藏之著作重製之：

- 一、應閱覽人供個人研究之要求，重製已公開發表著作之一部分或期刊中之單篇著作，每人以一份為限。
- 二、基於保存資料之必要者。
- 三、就絕版或難以購得之著作，應同性質機構之要求者。」

圖書館在合乎上述條文列舉之三款規定情形並審酌第六十五條有關合理使用 (Fair Use) 之標準後，即可提供讀者、同性質機構之要求以及基於保存資料之必要為本身「重製」。此合理使用之重製行為即是本法在保護著作權人權宜外為調和社會公益所訂之違法阻卻規定。圖書館在決定為重製行為時祇要就第六十五條所列之四個判斷標準：

- (一)利用之目的及性質（非商業目的或非營利目的、是否為教育等）；
- (二)著作之性質；
- (三)所利用之質量及其在整個著作所占之比例。（期刊之一篇文章、圖書內容之一個章節等）；
- (四)利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響。（重製行為多少皆會影響潛在市場，問題是是否為教育、公益以及其依客觀之標準是否在合理容忍之限度內。這些皆可依具體客觀之事件判斷，更要主管機關之解釋令及法院判例作為社會導引之標準）。

新法之第四十八條、第五十一條有很多不甚明確之文字，例如：「一部分」、「絕版」、「難以購得」、「合理範圍」等需要主管機關進一步解釋。

綜合觀察我國圖書館法之第四十八條、第六十五條雖然仿照相當美國著作權法第 108、107 條。但，規定較為簡單及偏於原則性，此與美國法條文之不同，可解說為我國因迫於時間壓力又無充分經驗下之產物。但，也可說是大陸法系法條之特色，此與美國法不同之處。從我國對於此方面經驗不足，又有過去之習慣與社會條件的觀點看，此不可不謂一優點，可使主管機構及法院對實際案例加以適時、適份

之解釋與判決。當然其缺點不夠明確，使圖書館及大眾難以體會遵循。可是主管機構及法院在解釋及判決時，按當時我國之國情需要、調和社會公益，參照美國其他國家法律加以適時適度解釋及判決，立法者也可適時的加以修法以導引社會。

五、視聽資料之重製

內政部對我國新修訂之著作權法第五條第一項各款著作內容例示(註 13)。

對視聽著作僅規定「電影、錄影、碟影、電腦螢幕上顯示之影像及其他藉機械或設備表現系列影像，……而能附著於任何媒介物上之著作」。然而，社會一般所謂之視聽資料尚包括錄音著作、投影片、幻燈片、唱片、縮影資料等。圖書館如欲「重製」視聽資料，必須先符合著作權法第六十五條之「合理使用」規定。並於合乎該法第四十八條所規定之條件下如同其他資料一樣「得就其收藏之著作重製之」。問題是學校圖書館可否依第四十六條為學校授課需要，在合理的範圍內重製他人之已公開發表之著作？有研究學者認為「各級學校圖書館應可有限度的重製視聽資料」(註 14)。

此所指者必須①圖書館是依法設立之各級學校的圖書館；②其重製物又必須是他人已公開發表者；③必須為學校授課需要；④在合理的範圍內。所謂「合理的範圍內」要件，可寬可狹，依一般須於客觀情形來定。此需要主管機關解釋或法院加以補充了。萬全起見，最好於採購時先得著作權人同意，例如：採購時於契約明定無償授權。

各級立法，行政機構所屬之圖書館，依第四十四條之規定可因立法或行政目的所需，在合理範圍內，重製他人之視聽著作，但依該著作之種類、用途及重製物之數量，方法有害於著作權人之利益者則不可以。又依新法第五十一條之規定：供個人或家庭為非營利之目的，在合理範圍內也得利用圖書館之機器重製已公開發表之視聽著作。何謂合理範圍？也是要探討斟酌的了。

六、資料庫、電腦程式之重製

一個現代化之圖書館常提供了各式資料庫 (Database) 檢索服務。該等資料庫祇要具有「原創性」即享有第七條之「編輯著作權」，故於購買時，最好買合法版權者。如要網路使用或多機使用最好於購買時於契約中明訂授權 (網路版)，以免觸法。又資料庫所蒐集之資料本身也有著作權時 (如法律專論、博士論文)，重製時必須遵守資料本身之著作權

資料庫發生重製問題最多者為「轉錄資料」。無論是(1)一時的使用型態 (Temporary Storage) (2)長期貯存再度利用型態 (Long-term Storage and Reuse at the Downloading Site) 或(3)專業資料庫，其是否違反著作權，則依轉錄之量、儲存時間、轉錄機構所在地 (內) 或他處 (他建築) 使用、有無營利等來判斷。(註 15)

然而，這些標準皆不明確。認定時寬、狹不一。最安全的方式即是如上述於採購時於契約中明確規定。同時也需要主管機關跟隨時代潮流隨時補充解釋，又圖書館必須隨時注意法院判例以為遵循。

圖書館在經營管理上常使用、擁有許多電腦軟體，依據內政部八十一年六月十一日臺(80)內著字第 8184002 號公告之對著作權法第五條第一項著作內容例示之電腦程式著作，包括直接或間接使電腦產生一定結果為目的所組成指令組合之著作。又按學者「凡是電腦程式、資料結構、邏輯演繹、設計流程、操作手冊、電腦虛碼、資訊形式、設計方法等皆可稱為電腦軟體。(註 16)又電腦程式著作「受保護之事項有電腦程式、文字著述、編輯著作……等」(註 17)故圖書館在使用、擁有上述軟體時，必須遵守法律規定。在沒有得到著作權人授權不能隨便重製及侵害他人電腦程式 (如影印操作手冊、以電腦將唯讀記憶體上之內容傳達至另一記憶體等)。但，法律沒有限於一台電腦用一套原版軟體，原則上不能未經授權而重製。不過按著作權法第五十九條之規定，圖書館所合法擁有之電腦程式著作可因配合其所使用機器之需要，修改其程式或因備用存檔之需要重製其程式，但限於圖書館自行使用 (第五十九條第一項)。然而，圖書館因滅失以

外之事由，喪失原重製物之所有權者，除經著作財產權人同意外，應將其修改或重製之程式銷燬之（同條第二項）。（註 18）又圖書館於合於著作權法第四十八條及第六十五條關於合理使用之規定時，也可未經著作權人同意而重製資料庫。（註 19）各級立法、行政機構所屬之公立圖書館可依第四十四條之規定重製電腦程式。但必須①因立法或行政目的所需；②有必要將該著作列為內部參考資料時；③須依該著作之種類、用途及其重製物之數量、方法無害於電腦程式之著作。

七、製版及製作縮影資料

圖書館是否能合法就「無著作財產權或著作財產權消滅之中華民國人之文字著述或美術著作」製版、整理排印、原件影印？依新修訂之著作權法第七十九條之規定，答案是肯定的。且於首次發行依法登記者，圖書館自製版完成時起享有製版權十年（同條第二項）。然，本條以指「中華民國人之文字著述或美術著作」才可。又中華民國人是否包括雙重國籍之擁有中華民國國籍者？中國大陸人民是否包括於「中華民國人」之涵義中？（我政府主張主權及於全中國）中華民國人是否即意指古今中國人（華裔人）？民國成立前之中國古人文字著述或美術著作是否包括？又「製版、整理排印、原件影印」是否包括拍攝縮影資料及電腦掃描製版？這些皆是值得圖書館之負責人及工作人員所注意的。

圖書館過去經常因保存珍貴善本資料、節省空間等因素而拍攝縮影資料。此等重製行為當然可依著作權法之第四十八條第二款進行。也可將拍攝之縮影資料依同條第三款「就絕版或難以購得之著作，應同性質機構之要求」流傳散布給他圖書館。他圖書館應可保存、流通（散布）。但其運作過程是否可酌收工本費？應該是可以。但，不能有銷售營利之行為（館際交換可以）。（註 20）查如認為依第四十八條第二款製作之縮影資料僅能供館內保存，同時同性質之他圖書館依同條第三款於取得此重製縮影資料後反可以保存、流通（散布），顯

然有矛盾之處。條文於修法或解釋時，需要予以明確。又著作權法第九條第四款規定：「單純為傳達事實之新聞報導所作成之語文著作」不得為著作權之標的。但新聞紙常有評論等論述文字，又其版面編排可享有著作權法第七條之編輯著作權。故圖書館於拍攝報紙縮影時應特別注意。

八、採購書籍資料

採購書籍、資料為圖書經營上一個非常重要的工作。圖書館負責採購圖書之同仁於從事其購書任務時，必須提高警覺，以免買到違反著作權法之書籍。於接受贈與時，也需同樣的予以注意。

自新修訂之著作權法公布實施後，最使人注意者莫過於新修訂之第八十七條以及新增訂之第八十七條之一了。(註 21) 其中與圖書館採購最有關係者為新修訂之第八十七條第三、第四款以及新增訂之第八十七條之一的第一、第二款了。

新修訂第八十七條第三、四兩款：

「有下列情形之一者，除本法另有規定外，視為侵害著作權或製版權：

三、輸入未經著作財產權人或製版權人授權重製之重製物或製版物者。

四、未經著作財產權人同意而輸入著作原件或其重製物者。」

新增訂第八十七條之一的第一、第二款：

「有下列情形之一者，前條第四款之規定，不適用之：

一、為供中央或地方機關之利用而輸入。但為供學校或其他教育機構之利用而輸入或非以保存資料之目的而輸入視聽著作原件或其重製物者，不在此限。

二、為供非營利之學術、教育或宗教機構保存資料之目的而輸入視聽著作原件或一定數量重製物，並應依第四十八條規定利用之。」

自上述法條修訂、增訂後，圖書館於採購國外書籍資料時，最好向著作財產權人或製版權人採購或經其授權重製者採購，或經著作財

產權人同意而輸入著作原件或其重製物。問題是圖書館依照過去習慣，有時為時效或經費直接向國外書商或出版商直接採購，甚或請求個人利用出國時帶回。此時即可能出現不合上開法條（第八十七條及第八十七條之一）之規定，尤其在第三國購買，很可能買到未經著作財產權人或製版權人授權重製之重製物或製版物而不自知。萬全起見最好經仔細挑選經過合法授權之國內代理商採購並訂立採購契約，明訂其保證其業經合法授權，如發生違反著作權法之規定時由其獨自承擔法律責任，否則須負損害賠償之責。

新修訂第八十七條第四款被很多人稱為「平行輸入」問題。該條文顯然是為保護代理商而設。其構成要件：

- ①未經著作財產權同意。
- ②有輸入之行爲。
- ③被輸入者為著作財產權人之財產標的物原件或其重製物。

是故圖書館如欲直接向國外採購，不但要買合法之物，並且尚須經著作權人同意輸入。如何鑑定其為合法之物尚可因是向國外原出版商或大書商採購而免除煩惱。至於「經著作權人同意輸入」則需費周章，有時很難找到誰是著作權人？住在何處？萬全起見最好比照上述辦法仔細篩選委託國內專門代理國外書籍進口之代理商並訂立前述契約。

「禁止平行輸入之例外」在第八十七條之一又對第八十七條四款有例外之規定，也就是

- (1)為供中央或地方機關之利用（第八十七條之一第一款）
- (2)為供非營利之學術、教育或宗教機構保存資料之目的而輸入視聽著作原件或一份為限之重製物。（第八十七條之一第二款）（註 22）
- (3)為上述非營利之學術、教育或宗教機關之圖書館借閱或保存資料之目的而輸入（視聽著作以外之其他）著作原件或五份以下為限之重製物。但應依第四十八條規定利用之。（第八十七條之一第二款）（註 23）

綜合以上觀之，非營利之學術、教育或宗教機構之圖書館除視聽

著作以外，在正常經營業務下可以輸入原著作或五份以下之重製物。

贈與與交換有時也為一般圖書館採購單位（採錄組或採編組）或館際合作單位業務之一部分。圖書館於接受書籍、資料時，也需要注意其是否合於著作權法規定，又其受贈或交換所得資料雖是合法之著作物，但是否同時授權為日後圖書館正常之使用，也應預留合法之管道。例如對已公開發表之視聽著作之重製、公開放映、公開播送、改作、編輯與散布（流通）等皆應徵得著作財產權人同意後始得使用（合於著作權法第四十四條至第六十四條著作財產權限制之規定利用時則屬例外）。但同時需注意著作權法第八十七條第一款之規定：不得「以侵害著作權人名譽之方法利用其著作」或「明知為侵害著作權或製版權之物而散布或意圖散布而陳列或持有或意圖營利而交付者」。又捐贈單位（或交換單位）並非當然是視聽資料或其他書籍資料之著作財產權人，自宜查明後再與洽談授權事宜。

合乎著作權法第四條規定之著作物當然受著作權之保護。目前國內圖書館（尤其大專學術圖書館）採購擁有之日本、歐洲之資料日多，圖書館員應注意哪些呢？查目前與我國有著作權互惠之國家或地區計有美國、英國、香港以及西班牙與韓國住在臺灣地區之僑民，該等國家（地區）之人民之著作得依第四條第二款之規定受著作權之保護。（註24）

又任何國家及地區（含前述國家及地區）之著作財產權標的物，其著作財產權已消滅者，採購時即無違法之虞。（參看著作權法第三十四條、第一百零六至第一百零八條）。

九、館際合作

館際合作常常涉及著作權法第三條所指之「……複印、錄音、……或其他方法有形之重覆製作……」館藏他人之著作行為。圖書館之從業人員不可能在每次重製時先得到著作權人之同意，故可能已違反了著作權法第二十二條著作權人專有之重製權。雖然該法有關於著作財產權之限制規定（第四十四條至第六十六條），可以在某些條件

下（合理範圍內）圖書館或可被准許重製。但其規定條件極嚴，並難予明確認定圖書館可以因從事「館際合作」服務時可以重製館藏中他人之著作。

首先要確定圖書館是否屬「行政機關」（第四十四條）「或依法設立之各級學校」（第四十六條）中的一個單位？又圖書館之從業人員（館員）是否合於該法第四十六條所指「依法設立之各級學校及擔任教學之人……」中之擔任教學之人或是因為「依法設立之各級學校」中之工作人員為該學校課程之需要，在合理範圍內，「重製他人已公開發表之著作」。就第四十四條言，如認為公立（國立、縣（市）、縣（市）、鄉鎮（區）及各公立之機關、公營事業等）圖書館即為「行政機關」，則必須又要合乎「認有必要將他人著作列為內部參考資料時，在合理範圍內」的要件，始「得重製他人之著作」。而館際合作中提供服務之圖書館多因他圖書館（有合作關係或無合作關係）之要求（因滿足該館讀者）而提供重製服務。此時便很難解釋成「列為內部參考資料」而阻卻違法成為合法重製。此時之圖書館及其服務人員就有違法之虞（第九十一條），且因「館際合作」為其經常業務之一部、又可能淪為常業犯而成非告訴乃論之罪，加重了刑罰（第九十四條）。又學校所屬或「立法或行政機關」以外之圖書館及其工作人員在從事館際合作時，也可能觸法。例如：行天宮圖書館、中油公司之圖書館、Y財團法人所屬之圖書館、Z政黨所屬圖書館等。又如果認為圖書館為社會教育之一部之社教機構（如某些圖書館歸教育部社教司督導），則又非第四十六條所規定之「依法設立之各級學校及其擔任教學之人……」，故也與該條（第四十六條）之規定要件不合。況且，圖書館是否為「教育機構」（含各非依法設立之各級學校所屬之圖書館）？以及各圖書館之服務人員（含各級學校所屬圖書館、立法或行政機關所屬圖書館以及其他法人所屬圖書館）是否為教育人員任用條例中之教師？或一般社會泛指之廣義之教師（如中、小學學生稱其圖書室（館）之服務人員）？或著作權法第四十六條所規定之「其擔任教學之」？至今尚有爭議，法令也缺乏明文之規

定。到目前為止，各級學校（含大學）之圖書館之從業人員（無論是博士學位、碩士學位、學士學位），除非因其本身是以教師身分兼圖書館工作者（或具教員資格之兼任教員者）外，多被認為是一般或專業之行政人員。故皆不能適用著作權法第四十六條（已如前述），又很難適用同法第四十八條之「供公眾使用之圖書館……或其他文教機構」。造成圖書館從業人員很難合法的從事「館際合作」服務。此不但使有無限服務熱誠之現有圖書館人員天天生活在違法受罰之恐懼中，也可使有志奉獻圖書館事業之優秀青年對圖書館之職業怯步。此實非各進步國家廣設立圖書館之本旨，也會使各國教育、文化之發展發生絕對之負面影響。作者堅決相信非文明國家之立法者之本意。

雖然有人認為圖書館之從業人員於從事館際合作時祇要能滿足著作權法第四十八條所列明之三種情況之一者，即可無違反著作權人之專屬「重製權」。然而，仔細研究其整個條文之規定，除上述之三種情形之一者外，尚且要合於「供公眾使用之圖書館、……或其他文教機構」之要件始可。於此，首先要澄清什麼是「供公眾使用之圖書館、……或其他文教機構」。國立或公共圖書館（含文化中心圖書館）應合乎此要件，當無問題。但大專院校及各級學校之圖書館是否合於此一要件，便有進一步探討之必要。查一般（無論公私立）大專院校及各級學校圖書館，通常僅對特定對象（其本身之教職員生、校友等）開放使用或透過館際合作組織對同屬該組織會員之讀者提供服務，而非是「供公眾使用」。又第四十八條第一款所揭示之「應閱覽人供個人研究之要求……」之規定是否包括透過館際合作組織之他館之閱覽人？同理同條之第二款「基於保存資料之必要者」是否也有同樣之問題。如果答案是否定的，則為國內、外圖書館自「資源共享」理想衍生出自並視為其當然業務之一部分的「館際合作」便很難推動了。（多是提供影印館藏中已公開發表著作之一部分或期刊中之文章），此種情況在大專院校（學術性單位）、研究機構（如中央研究院、工研院等圖書館）、機關（如立法院、司法院、各部會等各級政府機關）等之圖書館需經館際合作取得之研究、教學資料影響最大。

此對國家整體教育、學術、科技、文化之發展有巨大之不良影響。非立法者及社會所樂見者。

雖然著作權法第六十五條列舉了四種判斷標準，然第四十八條也會產生相當之「認定的問題」。(註 25) 諸如如何認定圖形著作、視聽著作等之「一部分」之範圍。又「絕版」或「難以購得之著作」其較明確之定義為何？如何證明及認定？嚴格來說根據那一種出版品工具資料(書目)或何機構或何人之認定為標準？本國出版品(中國大陸也一樣)至今無一公認之權威性中文書刊資料工具資料(書目)以資查證，西文尚有些此類工具可資查證。當館員從事「館際合作」服務時如何處理呢？是由提出需求之申請館負責查明呢？或是由供應館負責查明？或是由資料需求之讀者(閱覽人)個人負責提出證明？如有違反著作權法之重製權時，是由上述何館何人負責。「館際合作」又是現今國內、外圖書館不可或缺之服務。(尤其大專學校、研究機構等學術圖書館需求殷切)因為世界沒有一個圖書館可說無所無有之完全自足之圖書館，即使著名的美國國會圖書館、哈佛大學圖書館等也不能說具有所有古今各種資料，祇是相對的比較完整、豐富而已。而當今世界圖書館界所倡導之「資源共享」、「館際合作」等觀念也是源自於西方先進國家，包括這次影響我們修法之美國。尤其占「館際合作」很大比率的是提供(影印或傳真)近期期刊文獻服務，更是常常處於是否可能觸犯法律之邊緣。事實上，在各國(含美國)國家、學術(大專)圖書館在其有限經費及使用頻率等條件下，不可能購齊所有期刊，在有效之圖書館經營管理理想下，多利用「館際合作」支援。

十、行政管理

新修訂之著作權法就著作人之認定標準與以往之著作權法有重大之改變；過去無論私人或法人出資聘人祇要在其企劃下，該受聘(僱)人所完成其職務上之著作，除非另有約定外，著作權皆屬出資人(僱傭人)。但新修訂之法律則變更規定其著作權除另規定外(如

果契約約定以出資人或其代表人爲著作人），皆屬該受雇（聘）人所有。（新著作權法第十一條、第十二條）爲順從此一新的變更規定，無論公立（各級政府所屬或公立學校所屬）或私立（各法人及私立學校所屬）之圖書館爲發展、推動本身館務時，便要先與其所屬員工及受聘人簽約，使其在圖書館企劃下完成其職務上之工作，其著作權屬於圖書館所屬之法人或機構了。如該等員工或受聘人拒絕簽約時，就會對圖書館及其負責人造成困惑；一則是由該員工（受聘人）保留其著作權或解聘該員工（受聘人）；或調動擔任其他工作。如此在經營管理上增加了麻煩。同時也可能由於此種原爲善意的獎勵文化創作之措置，反而使很多圖書館在編輯（例如：書目資料選擇編排、資料庫之編輯等）、改善服務等工作上遲疑不前。對讀者、對學術、對文化、甚或對員工（或受聘人）皆不好。這項規定之獎勵創作並增加一般創作者與財力雄厚之出版商之談判籌碼，用意雖佳。但對大多數之創作者幫忙不多，因爲僱主（或出資者）多數會要求創作者簽約將著作權屬於僱主（出資者）。可是此一規定使以服務文化爲職志（絕大部分非營利）之圖書館增添了經營上的麻煩，或挑起了員工與圖書館間之感情不睦，吃虧的還是整體國家、社會及人類文化。

圖書館所屬之法人，由於新著作權法第一百零一條之規定對於圖書館之代表人、代理人、受雇人因執行業務，犯本法第九十一條至第九十七條之罪者與行爲人同負連帶之處罰（罰金）。故各圖書館及其所屬機關（法人）必須於經營上嚴加督導其員工及代理（表）人，（參看新法第一百零一條之條文）以免侵犯他人之著作權，提高對智慧財產權之尊重，足見新法有非常積極的一面。

