

## 壹、前言

隨著科技發展，面對面的教學逐漸發展成遠距教學，遠距教育早期以函授為主，其後是多媒體通訊，包含錄音帶、錄影帶、CD、VCD、DVD、CD-ROM、廣播、電視，再接下來則是發展為數位傳輸，包含電腦視訊、數位網路等。我國於民國 92 年著作權法修正，增訂著作人專有「公開傳輸權」。然而著作權法第 46 條、第 47 條、第 54 條、第 55 條規定，並不相對地包含有關「公開傳輸權」的合理使用規定。有鑒於網路已是遠距教學所不可少之工具，遠距教學在教育上有其必須性，我國著作權法立法，有必要儘速解決此一問題。

## 貳、遠距教學類別及其著作權法定性

遠距教學依據教學的時間點是否一致及學生與老師是否有即時雙向互動等兩個標準，可分為同步遠距教學與非同步遠距教學兩大類，說明如下：

### 一、 同步遠距教學：

同步遠距教學指的是授課現場和遠距教學現場時間點一致，學生和老師除面對面互動外，亦可透過遠距傳輸科技輔助進行即時雙向互動，同步遠距教學包括虛擬教室（連線討論、視訊會議）及即時群播等。

#### （一） 虛擬教室：

虛擬教室即一般所謂同步遠距教學平臺，師生只要準備可以連線至網路的電腦，就可以利用網路進行或參與課堂教學，如具有麥克風、喇叭，師生可以即時的交談與問答（連線討論），如配備網路攝影機（Webcam），還可以傳送影像畫面（視訊會議），功能如同一般傳統教室。透過虛擬教室的同步遠距教學，師生可以透過網路傳送投影片畫面、圖片、文件檔案等給參與課堂的任何人，此種方式涉及著作權法「公開傳輸」之行為。

#### （二） 即時群播：

即時群播系統讓老師在一間主播教室上課，學生則在遠方的數個

遠端教室上課，透過廣播系統或網路將主播教室上課現場教師所展示之投影片畫面、圖片、文件檔案等傳送給遠端教室上課的學生觀看，師生可以利用通訊設備即時的交談與問答。此種方式則屬著作權法「公開播送」之行為。

### 二、非同步遠距教學

非同步遠距教學指的是師生可以在各自選定的時間進行教學與上課（教學的時間點不一致），因此學生與老師無法進行即時的雙向互動，非同步遠距教學包括教學網頁及課程隨選等。

#### （一）教學網頁：

教師將教材上傳至網頁供學生於任何時間觀看，師生可以透過網頁留言進行問答，但非即時性。教師將教材上傳至網頁構成著作權法「公開傳輸」之行為。

#### （二）課程隨選：

教師以隨選視訊(Video-On-Demand)的技術讓學生透過網路取得教材，學生可於任何時間在電腦或網路電視上觀看，並依照個人的選擇隨意控制上課進度，師生可以透過網頁留言進行問答，但非即時性。教師將教材上傳至隨選視訊網頁亦構成著作權法「公開傳輸」之行為。

### 三、小結及預定處理方向

同步遠距教學相較於非同步遠距教學因時間較短暫（即時性）及傳輸範圍較易控制（上課對象有限），對著作權人影響較小，故同步遠距教學與非同步遠距教學之合理使用規定應可分開作不同處理。參酌各國立法例，同步遠距教學於要件作適當限制後，可於著作權法第 46 條增定合理使用規定，至於非同步遠距教學則於著作權法第 47 條第 3 項增定，採法定授權制，並限制於學校及教育機構場所內始得為之。

### 參、國際公約有關教育目的合理使用之規定<sup>1</sup>

<sup>1</sup>節錄至「國際著作權法合理使用立法趨勢之研究」，研究主持人蕭雄淋律師、幸秋妙律師及嚴裕

## 一、伯恩公約

伯恩公約第 10 條第 2 項規定：「教學用之發行者、傳播內容或聲音或影像錄製物，是否准許得為講示說明之目的，在該目的之正當範圍內，利用文學著作或藝術著作，依本聯盟各會員國之法律，或各會員國間現在或將來締結之特別協議定之，但所為利用應符合合理慣例。」

依此規定，只要為了教育目的及屬於合理慣例(fair practice)，伯恩公約准許締約國以國內立法，限制著作人禁止將其著作納入教育廣播電視節目及錄音、錄影製品之權利。依 1967 年斯德哥爾摩修正會議同意，如果國內法允許此一廣播行為，則此允許亦同樣適用於該廣播之公開的表演。而此「教學」(teaching)，包含各種等級之教學。易言之，包含在教育機構、市立、國立學校及私立學校之教學。但單純科學研究，不包含在本項許可使用之範圍。而所謂「教學」(teaching)一詞之解釋，並無證據顯示，排除虛擬學習環境(virtual learning environments)。

## 二、羅馬公約

羅馬公約第 15 條第 1 項規定：「締約國得以國內法令，就下列事項，規定本公約保護之例外：(1) 個人之使用；(2) 時事報導之片斷的使用；(3) 傳播機構利用自己之設備，就自己之傳播所為簡短之錄音；(4) 專門為教育或科學研究目的之使用。」同條第二項規定：「前項情形，締約國仍得以國內法令規定表演人、錄音物製作人及廣播機構之保護，與依其國內法令規定文字及美術著作的著作權保護，作相同的限制。但有關強制授權之規定，不能抵觸本公約。」

第四款有關「專門為教育或科學研究目的之使用」之規定。此一規定，羅馬公約指南，並未多作詮釋。但僅提及伯恩公約第 10 條第 2 項亦有類似規定，而羅馬公約第 15 條第 1 項之規定，乃係例示，並非列舉。締約國仍得依第 15 條第 2 項規定，以國內法對其他事項作限制。

### 三、與貿易有關之智慧財產權協定 (TRIPS)

依 TRIPS 第 9 條規定：「會員應遵守 (1971 年) 伯恩公約第 1 條至第 21 條及附錄之規定。但會員依本協定所享有之權利及所負擔之義務不及於伯恩公約第 6 條之 1 之規定所賦予或衍生之權利。」故伯恩公約第 10 條第 2 項之規定，TRIPS 之成員國亦須遵守。即伯恩公約有關著作權例外之規定，成員國當然亦須遵守。

### 四、小結

在符合三步測試原則下，國際公約允許各國針對教學或教育目的利用訂定合理使用規範，且可擴及至數位環境之遠距教學。

### 肆、有關著作權法教育目的合理使用規定之檢討

#### 一、著作權法第 46 條之檢討

**問題一**：著作權法第 46 條教育目的的合理使用是否應擴及公開播送或公開傳輸 (互動式傳輸)<sup>2</sup>？

#### (一) 說明及現行法規定

現行著作權法第 46 條之合理使用權利之對象，限於「重製」。為因應未來遠距教學需要，我國著作權法第 46 條之合理使用權利對象，有必要擴大至公開播送或公開傳輸？

#### (二) 各國立法例

觀諸美國、日本、英國、中國大陸、韓國及德國等國有關教育目的合理使用之規定，均允許公開傳輸，惟採取兩種不同的立法模式：1. 合理使用 (不須支付補償金)，限於同步遠距教學；2. 合理使用 (不須支付補償金)，限於教育機構場所內之同步及非同步遠距教學；3. 法定授權，包括同步及非同步遠距教學。說明如下：

#### 1. 合理使用 (不須支付補償金)，限於同步遠距教學

(1) 美國著作權法第 110 條第 (1) 項針對課堂上面對面教學的合理

<sup>2</sup> 未來修法後公開傳輸將限於互動式傳輸，故本文中所指涉之公開傳輸均限於互動式傳輸。

使用規定即允許演出或展示他人著作<sup>3</sup>，美國著作權法第 110 條第 (2) 項則針對現場教學的數位網路傳輸作以下限制：(a) 著作展出之量數量，相當於現場授課課堂中使用之量；(b) 對於製作或行銷主要目的是為了在數位網路中展示或表演之著作，不得主張 110 條之合理使用；(c) 傳輸對象限於該課程正式註冊之學生；(d) 採取合理措施防止接受課程之人在課堂時間之外範圍保有或另行傳輸。

(2) 日本著作權法第 35 條第 2 項規定在「主會場」之授課，得向「副會場」(公眾)同時中繼而「公眾送信」(含公開播送及公開傳輸)。

2. 合理使用 (不須支付補償金)，限於教育機構場所內之同步及非同步遠距教學

(1) 英國著作權法第 35 條規定教育基構於教學目的所製作的錄製物，得在機構場所內公開播送及公開傳輸，惟應有防護措施，不能讓機構外接收。

(2) 中國大陸信息網路傳播權保護條例第 6 條第 3 款規定為學校課堂教學或者科學研究，向少數教學、科研人員通過信息網絡提供少量已經發表的作品。

3. 法定授權，包括同步及非同步遠距教學

(1) 韓國著作權法第 25 條第 2 項包含公開播送及公開傳輸，惟須支付補償金，但高中以下之學校不須支付補償金。

(2) 德國著作權法第 52a 條第 1 項包含公開播送及公開傳輸，惟須支付補償金。且德國著作權法第 52a 條第 2 項規定：「預定供學校教學使用之著作，一律須經權利人同意始得公開傳輸。電影著作在本法施行地區之電影院開始進行通常之利用後未滿二年以前，一律須經權利人同意始得公開傳輸。」

(三) 小結

<sup>3</sup> 美國著作權法公開演出及公開展示包含網路上的傳輸。

採合理使用，無須支付補償金者如美國、日本、英國及中國大陸等立法例，要件限制較為嚴格，通常限於同步遠距教學或機構場所內的同步與非同步遠距教學。而採法定授權方式，須支付補償金者如德國及韓國，其傳輸之要件，較為寬鬆，不限同步與非同步遠距教學均可主張。

#### （四）本局委託研究建議

認為採合理使用，無須支付補償金，可能較適於我國。蓋我國著作權法第 47 條之法定授權之補償金，限於教科書，較為單純，而教學目的之補償金，究應如何訂定？經費從何而來？未來實務上可能將發生困難。<sup>4</sup>

#### （五）本局初步意見

同意委託研究建議，採合理使用，無須支付補償金，並參考美國及日本之立法例，對於傳輸要件適當限制，使著作權法第 46 條僅適用同步遠距教學。至於非同步遠距教學之公開播送及公開傳輸，除符合著作權法第 47 條第 3 項法訂授權之情形外，仍應取得授權，始得為之。

**問題二**：著作權法第 46 條利用主體是否擴大？

#### （一）說明及現行法規定

前述伯恩公約第 10 條第 2 項之「教學」(teaching)，在解釋上不限於學校，現行著作權法第 46 條之利用者主體，限於「依法設立之各級學校及其擔任教學之人」，是否有必要擴大？

#### （二）各國立法例

各國立法例規定不一，但至少均包含依法設立之學校及非營利教育機構，說明如下：

1. 利用主體不限：法國著作權法僅規定「目的」，而未規定「利用主體」。

<sup>4</sup>參照「國際著作權法合理使用立法趨勢之研究」，研究主持人蕭雄淋律師、幸秋妙律師及嚴裕欽律師，智慧局 98 年委託研究報告，頁 60。

2. 限於學校：中國大陸著作權法及信息網路傳播權保護條例第 6 條第 3 款限於「學校」。
3. 限於學校及非營利教育機構
  - (1) 日本著作權法第 35 條第 1 項為「學校或其他教育機關（以營利為目的之設置者除外）擔任教育之人或授課之人」。
  - (2) 韓國著作權法第 25 條第 2 項限於「依特別法（中小學教育法、高等教育法）設立或者由國家或地方政府經營之教育機構」。
4. 限於教育機構：英國著作權法第 35 條限於「教育機構」。
5. 包含政府機構、非營利進修機構以及職業訓練機構
  - (1) 美國著作權法第 110 條第 (2) 項限於「政府機構或非營利教育機構」。
  - (2) 德國著作權法第 52 條 a 第 1 項限於「學校、高等院校、非營利之教育與進修機構以及職業訓練機構」。

### （三）小結

上述教育目的公開傳輸採合理使用，無須支付補償金者如美國、日本、英國及中國大陸等立法例，其利用主體均包含依法設立之學校及非營利教育機構；至於採法定授權者如德國，其利用主體範圍較大，包括非營利進修機構以及職業訓練機構。

### （四）本局委託研究建議

我國著作權法第 46 條之利用者，至少似可擴大至「依法設立之各級學校、教育機構及其擔任教學之人」。至於是否擴大至「政府機構」、「非營利之教育與進修機構以及職業訓練機構」，可再作政策考量。本文認為，如果對教育目的之公開傳輸，採法定授權方式，則可擴大至「進修機構以及職業訓練機構」，並且須有一定的防止複製和監控機制。然而如果對公開傳輸，採合理使用制度，對權利人無須支付補償金，不宜擴大至「進修機構以及職業訓練機構」。<sup>5</sup>

<sup>5</sup>參照「國際著作權法合理使用立法趨勢之研究」，研究主持人蕭雄淋律師、幸秋妙律師及嚴裕欽

## (五) 本局初步意見

同意委託研究建議，惟教育機構應限非營利，避免範圍過大，我國著作權法第 46 條之利用者，可擴大至「依法設立之各級學校、非營利教育機構及其擔任教學之人」。

## 著作權法第 46 條具體建議修正條文

本局建議條文	本局委託研究建議條文	現行規定
<p>第 46 條：</p> <p><u>依法設立之各級學校、非營利教育機構及其擔任教學之人，為授課目的之需要，得重製、公開演出、公開上映及再公開傳達他人已公開發表之著作。</u></p> <p><u>前項情形，得於現場授課之同時，向授課以外場所正式註冊該課程之人，為公開播送、公開傳輸及再公開傳達，但以接收該課程之人不得另行重製、公開播送或公開傳輸為限。</u></p> <p>第四十四條但書規定，於前二項情形準用之。</p>	<p>第 46 條：</p> <p><u>依法設立之各級學校、教育機構及其擔任教學之人，為授課目的必要之範圍內，得重製他人已公開發表之著作。</u></p> <p><u>前項情形，在授課過程中，曾提示著作之內容，或將著作依第五十五條規定公開口述、公開上映、公開演出者，得於授課以外之場所，對同時接受該課程之人，為公開播送及公開傳輸。</u></p> <p>第四十四條但書規定，於前二項情形準用之。</p>	<p>第 46 條：</p> <p>依法設立之各級學校及其擔任教學之人，為學校授課需要，在合理範圍內，得重製他人已公開發表之著作。</p> <p>第四十四條但書規定，於前項情形準用之。</p>

## 二、著作權法第 47 條之檢討

**問題一**：依著作權法第 47 條規定所編製之教科書是否有公開傳輸(互

動式傳輸)之空間?

## (一) 說明及現行法規定

依著作權法第 47 條規定所編製之紙本教科書，將其數位版置於網路上供學生下載使用是否仍有合理使用之適用？按著作權法第 47 條及第 63 條第 3 項僅就編製教科書者規定得「重製」、「改作」或「編輯」他人已公開發表之著作及後續「散布」此等教科書之行為得主張合理使用，並不包括網路上之「公開傳輸」，本局函釋皆明確排除「公開傳輸」可主張合理使用之空間。<sup>6</sup>至於現行法下是否有著作權法第 65 條第 2 項合理使用之空間？經本局於 100 年 12 月間諮詢顧問意見，顧問意見認公開傳輸影響甚大，宜修法解決此問題(且須在有限的條件下，例如限於向註冊學生提供)，不宜逕行主張著作權法第 65 條第 2 項合理使用。

## (二) 各國立法例

有關教科書利用他著作之合理使用範圍是否包含公開傳輸，各國立法例有不得公開傳輸及在一定場所得公開傳輸兩種不同立法模式，說明如下：

### 1. 不得公開傳輸

日本著作權法第 33 條及韓國著作權法第 25 條第 1 項，有關編製教科書利用他人著作之合理使用規定，均不包括「公開傳輸」。

### 2. 在一定場所得公開傳輸

(1) 中國大陸的信息網路傳播保護條例第 8 條規定，利用他人著作製作之教科書雖得公開傳輸，但限於向註冊學生提供。

(2) 德國著作權法第 46 條編製教科書利用他人著作規定雖亦及於公開傳輸，然而此公開傳輸之對象，亦限於供學校、非營利之教育或進修機構、職業訓練機構之教學使用，或供教會使用。

## (三) 小結

<sup>6</sup> 請參考 98 年 7 月 24 電子郵件 980724 及 100 年 6 月 15 日智著字第 10000056860 號函之說明。

綜上，由於現行著作權法第 47 條第 1 項之利用主體係編製教科書之人，並非學校、教育機構等，在實際上不容易控制公開傳輸之對象，若允許著作權法第 47 條第 1 項得公開傳輸，可能有違反公約之「三步測試原則」之可能。

### （四）本局委託研究建議

由於不容易控制公開傳輸之對象，故著作權法第 47 條第 1 項暫以不擴及於著作之公開傳輸為宜。<sup>7</sup>

### （五）本局初步意見

同意本局委託研究建議，著作權法第 47 條第 1 項不擴及於著作之公開傳輸。

**問題二**：著作權法第 47 條第 2 項有關教學輔助用品部分，是否應限縮？

### （一）說明及現行法規定

我國著作權法第 47 條第 2 項規定：「前項規定，於編製附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品，準用之。但以由該教科用書編製者編製為限。」日本著作權法第 33 條第 4 項限於「教師用指導書」，其內容不包含教具等教學輔助用品在內，是否應限縮？

### （二）各國立法例

有關編製附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品部分，除日本與我國外，均未特別規定。惟依韓國著作權法第 25 條第 1 項、德國著作權法第 46 條及中國大陸著作權法第 23 條規定之文義觀之，我國著作權法第 47 條第 2 項所謂「附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品」，以及日本著作權法第 33 條第 4 項所謂「教師用指導書」，應屬教科書之範圍而無庸另行規定。

### （三）小結

<sup>7</sup>參照「國際著作權法合理使用立法趨勢之研究」，研究主持人蕭雄淋律師、幸秋妙律師及嚴裕欽律師，智慧局 98 年委託研究報告，頁 61。

我國及日本著作權法針對「附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品」、「教師用指導書」另行規定準用，應係我國及日本教科書有政府審定制度的，屬教科書利用他人著作合理使用規定之要件，其他國家則無此要件。

#### （四）本局委託研究建議

有鑑於著作權法第 47 條第 4 項係採法定授權方式，且著作權法第 47 條第 2 項在我國已施行十年，加以著作權公約對教育目的之使用，採較寬鬆之態度，此部分似不宜更動，但訂定有關教師用指導書（如教學手冊等）以外之其他教學輔助用品，其使用報酬率，則得比照一般合理市價為宜。<sup>8</sup>

#### （五）本局初步意見

同意本局委託研究建議不予修正，至於有關教師用指導書（如教學手冊等）以外之其他教學輔助用品，其使用報酬率是否比照一般合理市價，俟「著作權法第 47 條第 4 項使用報酬率」檢討時一併考量。

**問題三**：教育目的之廣播是否擴及到同步網路傳輸或互動式傳輸？

#### （一）說明及現行法規定

我國著作權法第 47 條第 3 項有關教育目的之公開播送，並不包括網路上之「公開傳輸」，本條規定 81 年制定時主要參考日本與韓國著作權法，惟因數位匯流發展，日本與韓國著作權法有關教育目的之廣播合理使用規定已擴及至原廣播之同步網路公開傳輸，因此，我國著作權法第 47 條第 3 項規定之「廣播」，是否亦應擴大其範圍，及於網路同步傳輸或互動式傳輸？

#### （二）各國立法例

1. 日本著作權法第 34 條規定教育目的之廣播須符合學校教育法令所規定教育課程之標準，並限於在該廣播之廣播對象地區為自動公眾送信。而日本著作權法第 34 條有關教育目的之廣播，採「法定

<sup>8</sup>參照「國際著作權法合理使用立法趨勢之研究」，研究主持人蕭雄淋律師、幸秋妙律師及嚴裕欽律師，智慧局 98 年委託研究報告，頁 61。

授權制」，惟使用報酬之標準，並非由文化廳長官訂定，而係相當於市場價格之「相當數目」之補償金。

2. 韓國作權法第 25 條第 2 項係將教育目的之廣播與教育目的之重製、公開演出及互動式傳輸規定在同一條，要件一致，因此不論同步網路廣播或互動式傳輸均得主張該條合理使用。韓國著作權法第 25 條第 2 項亦採「法定授權制」，其使用報酬之標準由主管機關訂定（韓國著作權法第 25 條第 4 項）。

### （三）小結

日本與韓國立法例主要差異在於：1. 日本與韓國著作權法均已將教育目的之廣播合理使用規定擴及至原廣播之同步網路公開傳輸，但韓國著作權法更進一步擴大至互動式傳輸；2. 日本與韓國著作權法均採「法定授權制」，惟使用報酬之標準，日本並非由文化廳長官訂定，而係相當於市場價格之「相當數目」之補償金；3. 日本著作權法將教育目的之廣播（第 34 條）與教育目的之重製（第 35 條）分別規定，韓國著作權法則規定在同一條，這是因為日本著作權法第 34 條教育目的之廣播採「法定授權制」，但教育目的之重製（第 35 條）係合理使用，不須支付使用報酬。

### （四）本局委託研究建議

我國著作權法第 47 條第 3 項規定之「廣播」，亦應擴大其範圍，及於網路的同步傳輸較佳，另有關互動式傳輸，則屬應在著作權法第 46 條處理之範圍。另為使實習電台及教育廣播電台等，可能主張依著作權法第 47 條第 3 項之學校或教育機構，得以在單純使用報酬糾紛之情形下，與集體管理團體談判協商使用報酬，此似可採日本著作權法第 34 條之立法例，不由主管機關訂定使用報酬率。<sup>9</sup>

### （五）本局初步意見

建議採韓國立法例，即我國著作權法第 47 條第 3 項規定應擴大其範圍，除及於廣播的同步傳輸，亦包括互動式傳輸，但限於機構內

<sup>9</sup>參照「國際著作權法合理使用立法趨勢之研究」，研究主持人蕭雄淋律師、幸秋妙律師及嚴裕欽律師，智慧局 98 年委託研究報告，頁 62。

場所上線，且使用報酬標準由主管機關訂之。

至於實習電台及教育廣播電台之廣播是否可以主張著作權法第 47 條第 3 項合理使用？本局函釋認為應與一般非營利電台相同，須與集管團體洽商授權<sup>10</sup>，參照日本著作權法第 34 條規定教育目的之廣播須符合學校教育法令所規定教育課程之標準，實習電台及教育廣播電台如超出學校教育法令所規定教育課程之標準範圍外，仍應取得授權，本無著作權法第 47 條第 3 項規定之適用。

### 著作權法第 47 條具體建議修正條文

本局建議條文	本局委託研究建議條文	現行規定
<p>第 47 條：</p> <p>為編製依法令應經教育行政機關審定之教科用書，或教育行政機關編製教科用書者，得重製、改作或編輯他人已公開發表之著作。</p> <p>前項規定，於編製附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品，準用之。但以由該教科用書編製者編製為限。</p> <p>依法設立之各級學校或<u>非營利</u>教育機構，為教育目的之必要，得公開播送及<u>在學校或機構場所內公開傳輸</u>他人已公開發表之著作。</p>	<p>第 47 條：</p> <p>為編製依法令應經教育行政機關審定之教科用書，或教育行政機關編製教科用書者，<u>於學校教育目的認為必要之範圍內</u>，得重製、改作或編輯他人已公開發表之著作。</p> <p>前項規定，於編製附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品，準用之。但以由該教科用書編製者編製為限。</p> <p>依法設立之各級學校或教育機構，為教育目的之必要範圍內，得公開播送他人已公開發表之著作。</p> <p>前三項情形，利用人應將</p>	<p>第 47 條：</p> <p>為編製依法令應經教育行政機關審定之教科用書，或教育行政機關編製教科用書者，在合理範圍內，得重製、改作或編輯他人已公開發表之著作。</p> <p>前項規定，於編製附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品，準用之。但以由該教科用書編製者編製為限。</p> <p>依法設立之各級學校或教育機構，為教育目的之必要，在合理範圍內，得公開播送他人已公開發表之著作。</p> <p>前三項情形，利用人應將</p>

<sup>10</sup> 請參考 95 年 01 月 23 日智著字第 09500006130 號函之說明。

前三項情形，利用人應將利用情形通知著作財產權人並支付使用報酬。使用報酬率，由主管機關定之。	利用情形通知著作財產權人並支付使用報酬。 <u>第一項及第二項之使用報酬率，由主管機關訂之。</u> <u>第三項之使用報酬率由雙方協議定之，協議不成立時，得依本法聲請調解。</u>	利用情形通知著作財產權人並支付使用報酬。使用報酬率，由主管機關定之。
---	---	------------------------------------

### 三、著作權法第 54 條之檢討

**問題**：試題重製他人著作可否公開傳輸？

#### (一) 說明及現行法規定

我國著作權法第 54 條規定：「中央或地方機關、依法設立之各級學校或教育機構辦理之各種考試，得重製已公開發表之著作，供為試題之用。但已公開發表之著作如為試題者，不適用之。」該條規定並不包括網路上之「公開傳輸」，然而在數位時代，各種考試，將不限於在現場考試，對遠距教育而言，以網路舉行考試，亦所常見，因此，著作權法第 54 條規定而作成的試題可否公開傳輸？本局函釋認為依著作權法第 54 條規定所作成之試題，如利用上開試題之整體呈現時，就試題中所含其他人著作部份（被利用之著作），依著作權法第 65 條第 2 項所定各項判斷基準審酌，其重製、散布、公開傳輸等行為似仍有構成合理使用之空間。<sup>11</sup>

#### (二) 各國立法例

1. 日本於 2003 年修正著作權法第 36 條，有關為考試目的而利用他著作，得為公開傳輸，惟以營利為目的之考試，須支付補償金。
2. 英國著作權法第 32 條第 3 項規定，為考試目的製作、公開傳輸試題給應試者或解答試題而為之任何行為，並不構成著作權侵害，

<sup>11</sup>請參考 99 年 04 月 28 日智著字第 09900024500 號函之說明。

但提供試題須充分標示著作來源。

3. 韓國著作權法第 32 條為試題目的之重製，尚不及於公開傳輸。

### (三) 小結

日本著作權法第 36 條及英國著作權法第 32 條第 3 項規定均得公開傳輸，且均無利用主體之限制，僅有利用目的之限制，較我國著作權法第 54 條規定（中央或地方機關、依法設立之各級學校或教育機構）要件寬鬆。

### (四) 本局委託研究建議

我國著作權法第 54 條修法時，僅需將重製擴張到公開傳輸即可。另日本著作權法第 48 條第 1 項第 3 款亦規定，著作權法第 36 條第 1 項如其利用慣行明示其出處時，應依其複製或利用之態樣，在方法及程度上認為合理之範圍內，明示其出處。韓國著作權法第 37 條有關明示出處之規定，包含第 32 條為試題目的之重製，故我國著作權法第 64 條，就著作權法第 54 條有關考試目的之利用，未規定明示其出處，似有疏失，未來此一部分似宜明定。<sup>12</sup>

### (五) 本局初步意見

同意本局委託研究建議。

### 著作權法第 54 條具體建議修正條文

本局建議條文	本局委託研究建議條文	現行規定
第 54 條： 中央或地方機關、依法設立之各級學校或 <u>非營利</u> 教育機構 <u>辦理各種考試</u> ， <u>得重製及公開傳輸</u> 已公開發表之著作，供為試題之	第 54 條： 中央或地方機關、依法設立之各級學校或教育機構 <u>辦理各種考試</u> ， <u>於作為試題之必要範圍內</u> ，得利用已公開發表之著作，供為	第 54 條： 中央或地方機關、依法設立之各級學校或教育機構辦理之各種考試，得重製已公開發表之著作，供為試題之用。但已公開發表

<sup>12</sup>參照「國際著作權法合理使用立法趨勢之研究」，研究主持人蕭雄淋律師、幸秋妙律師及嚴裕欽律師，智慧局 98 年委託研究報告，頁 63。

用。但已公開發表之著作如為試題者，不適用之。	試題之用。但已公開發表之著作如為試題者，不適用之。	之著作如為試題者，不適用之。
------------------------	---------------------------	----------------

#### 四、著作權法第 55 條之檢討

**問題**：教師係為學校授課需要而「公開上映」、「公開演出」他人之著作，是否可以主張著作權法第 55 條合理使用？

##### （一）說明及現行法規

著作權法第 46 條規定，僅限於為學校授課需要而「重製」他人之著作，如果教師係為學校授課需要而「公開上映」、「公開演出」他人之著作，例如教師為教學需要而放映一段影片或一段語言錄音帶等，無法適用第 46 條，僅能適用第 55 條或第 65 條規定主張合理使用，惟依本局目前見解著作權法第 55 條之「活動中」，係指非經常性、例行性之活動<sup>13</sup>，因此學校教學無法主張著作權法第 55 條之合理使用。

##### （二）各國立法例

1. 日本著作權法第 38 條第 1 項規定：「不以營利為目的，且對於聽眾或觀眾亦無收取費用（不問任何名義，因著作物之提供或提示所受之對價，以下本條同）者，得公開上演、演奏、上映或口述已公開發表之著作物。但該上演、演奏、上映或口述，對於表演人或為口述之人支付報酬者，不在此限。」依日本學者見解，大學通常之授課而口述教科書，或放錄音帶，係符合日本著作權法第 38 條規定。大學教師雖有薪水，且學生須付學費，但此為大學人力、物力資源提供之對價，而非對著作物提供之對價。<sup>14</sup>
2. 英國著作權法第 34 條規定於教育機構內，任何人得為教學目的表

<sup>13</sup>參見經濟部智慧財產局民國 97 年 6 月 9 日智著字第 09700049370 號函、96 年 10 月 5 日智著字第 09600090520 號函之說明。

<sup>14</sup>參照「國際著作權法合理使用立法趨勢之研究」，研究主持人蕭雄淋律師、幸秋妙律師及嚴裕欽律師，智慧局 98 年委託研究報告，頁 56。

演、演出或上映著作。

3. 韓國著作權法第 25 條第 2 項教育目的之合理使用規定包含「重製、公開演出、廣播、公開傳輸」等行為，惟須支付補償金，但高中以下之學校不須支付補償金。

### (三) 小結

日本授課需要而「公開上映」、「公開演出」他人之著作須符合非營利活動合理使用規定，但英國及韓國均針對授課需要而「公開上映」、「公開演出」他人之著作另行規定合理使用，與非營利活動合理使用規定脫鉤。

### (四) 本局委託研究建議

我國著作權法第 55 條規定，「活動中」不宜再排除經常性、例行性之活動。而我國現行著作權法第 55 條，其要件較日本著作權法第 38 條第 1 項規定：「不以營利為目的，且對於聽眾或觀眾亦無收取費用（不問任何名義，因著作物之提供或提示所受之對價，以下本條同）者，得公開上演、演奏、上映或口述已公開發表之著作物。但該上演、演奏、上映或口述，對於表演人或為口述之人支付報酬者，不在此限。」此一規定，對於第一次非營利之公開再現，僅限於公開上演、演奏、上映或口述，而不包含廣播在內，此值得為我國立法仿效。蓋限縮非營利之公開再現之要件，方得對「活動」之解釋，更為寬鬆，不排除經常性、例行性之活動。<sup>15</sup>

### (五) 本局初步意見

採參美國、韓國及英國立法例，於著作權法第 46 條規定增訂授課需要而「公開上映」、「公開演出」他人之著作之合理使用規定。至於著作權法第 55 條非營利活動之合理使用規定擬另案討論。

### 著作權法第 55 條具體建議修正條文

本局建議條文	本局委託研究建議條文	現行規定
--------	------------	------

<sup>15</sup>參照「國際著作權法合理使用立法趨勢之研究」，研究主持人蕭雄淋律師、幸秋妙律師及嚴裕欽律師，智慧局 98 年委託研究報告，頁 63-65。

<p>第 55 條另案討論</p> <p>第 46 條：  <u>依法設立之各級學校、非營利教育機構及其擔任教學之人，為授課目的之需要，得重製、公開演出、公開上映及再公開傳達他人已公開發表之著作。</u></p>	<p>第 55 條：</p> <p><u>非以營利為目的，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者，得公開口述、公開上映或公開演出他人已公開發表之著作。</u></p> <p><u>非以營利為目的，未對觀眾或聽眾直接或間接收取任何費用，得對已公開播送之著作為有線公開播送，或於已公開播送之地區為公開傳輸。</u></p> <p><u>非以營利為目的，未對觀眾或聽眾直接或間接收取任何費用，得以受信裝置公開傳達已公開播送之著作。</u></p> <p><u>以通常家用受信裝置，得向公眾傳達已公開播送之著作。</u></p> <p><u>第一項之利用對象為視聽著作，利用人應對著作財產權人支付使用報酬。使用報酬率由雙方協議定之，協議不成立時，得依本法聲請調解。</u></p>	<p>第 55 條：</p> <p>非以營利為目的，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者，得於活動中公開口述、公開播送、公開上映或公開演出他人已公開發表之著作。</p>
--	---	--