



# 著作權的合理使用

智慧財產法院

蔡如琪

107.9.15

# 大綱

- 前言
- 合理使用之性質
- 合理使用之法律規定
- 相關案例介紹



# 前言

# 著作權侵權常見抗辯態樣

非著作權法所保護之著作  
(無原創性)

原告非著作權人  
(出資、聘僱關係)

被告無侵害之行為  
(接觸、實質近似)

被告行為構成合理使用

# 合理使用之立法目的

- 著作權法第1條：為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，特制定本法。本法未規定者，適用其他法律之規定。
- 著作權法之精神並非只在保障著作權人利益，而是藉此鼓勵文化創新進而提升文化發展，因此若過分保護著作權人權益，將增加他人接近著作之難度，反而不利知識傳遞及文化之進步，故允許在合理使用範疇內，可未經權利人同意逕行利用著作，以調和著作權之保護及公共利益。

# 合理使用之標的為著作財產權

- 著作權法第3條第1項：

三、著作權：指因著作完成所生之著作人格權及著作財產權。

- 著作權法第65條第1項：

著作之合理使用，不構成著作財產權之侵害。

- 著作權法第66條：

第四十四條至第六十三條及第六十五條規定，對著作人之著作人格權不生影響。

# 著作人格權之限制

● 高等法院94年度智上易字第18號：有關合理使用之規定，固係在限制著作財產權，不及於著作人格權，惟衡量著作人格權侵害時所負責任之輕重時，非不得類推適用此一規定之精神及立法目的。

● 智慧財產法院102年度民著上字第1號：

著作權法第66條固規定同法第65條對於著作人之著作人格權不生影響，惟同法第16條第4項規定，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。系爭報導已註明「翻攝畫面」，復不違反社會使用慣例，被上訴人自得省略著作人之姓名或名稱，未侵害上訴人就系爭照片之著作人格權。



# 合理使用之性質



## 權利限制說

著作權係授予權利人一種獨占權，然所有的著作無不根據前人智慧累積而來，為平衡公共利益，認為在特定情況下，著作人的著作財產權需退讓而受到限制。

## 阻卻違法說

合理使用之行為仍為一種侵權行為，僅因法律規定，使之阻卻違法，而不以侵害著作權論處。

- 智財法院103年度刑智上易字第9號：合理使用之法律性質，乃著作權法所承認之著作權限制，然其保護強度尚未達到「權利」之程度，而屬著作權法上所賦予之一般法律利益，被訴侵權之利用著作之人得為合理使用之抗辯，若符合合理使用之要件，則能免除侵害著作權之責任，具有阻卻違法事由之性質。
- 最高法院103年度台上字第1352號民事判決。

## 阻卻構成要件說

合理使用乃著作財產權效力所不及之處，是否構成合理使用，性質上應為阻卻構成要件該當事由。

- 司法院99年度座談會刑事訴訟類第2號：是否構成合理使用，性質上應為阻卻構成要件該當事由而非阻卻違法之事由，而刑罰之構成要件該當與否，為法院應依職權調查之事項。

## 使用者特權說


合理使用係指其他他人不須權利人同意即可利用著作的特權，此乃使用者的特別抗辯權，而非一種權利。

## 使用者權利說

合理使用係著作人以外之他人，在未  
經著作人同意之情形下，可以合理方  
式利用他人著作的特殊權利，非僅為  
一種特權。



# 合理使用之法律規定

- 
- 著作權法第44至63條例示規定著作財產權合理使用態樣。
  - 著作權法第65條第2項為概括規定。

# 例示規定：第44至63條

國家機關運作目的

教育或學術研究目的

保存文化、提升藝文目的

資訊自由流通目的

公益活動目的

商品流通目的

個人非營利使用目的



## 概括規定：第65條

### ●103年修正前

著作之利用是否合於第44條至第63條規定或其他合理使用之情形，應審酌一切情狀，尤應注意下列事項，以為判斷之基準...

### ●103年修正後

著作之利用是否合於第44條至第63條所定之合理範圍或其他合理使用之情形，應審酌一切情狀，尤應注意下列事項，以為判斷之基準：

# 第65條

## ●立法說明：

●按豁免規定與合理使用不同，其區別在於豁免規定對於著作類別及專屬權種類設有限制，以及豁免規定只須考量要件是否符合即可構成，法院無須再行斟酌其它合理使用之權衡要素。而查本法原條文合理使用中所例示者，存有許多條文屬於豁免規定，而無適用第六十五條所列判斷標準之餘地。蓋豁免規定之設計，正是對於限定的特殊利用著作情形，明確正面的肯認其合法性，由於適用的情形已有所限定並且要件設定明確，是故無須再以合理使用中的權衡要素予以再次評價。原條文未能為此區分，造成此種特殊的利用情形除了其本身條文的要件外，尚須再通過合理使用的檢驗，而未能達成豁免規定制度設計的初衷。

●將現行條文第二項「合於第四十四條至第六十三條規定或其他」之文字修正為「合於第四十四條至第六十三條所定之合理範圍或其他」，即合理使用條文中有「合理範圍」之規定，則須依本條第二項規定之四項基準審視之，以臻明確。

## 第65條

●因此，著作權法第44至47、50至52條規定有「合理範圍內」，故須依同法第65條第2項審酌是否符合合理使用。至其他條文並無「合理範圍內」文字，僅須審酌是否符合各該條文所定之要件即可。

●最高法院103年度台上字第1352號判決：

按豁免規定與合理使用不同，豁免規定對於著作類別及專屬權種類設有限制，法院考量符合法律所定之構成要件者，即可豁免，無須再行斟酌其它合理使用之權衡要素。著作權法第四十九條係豁免規定，乃以新聞紙、網路等為時事報導者，在報導之必要範圍內，得利用其報導過程中所接觸之著作，並未規定於合理範圍內為之，得以阻卻違法，法院自無庸斟酌是否符合著作權法第六十五條第二項各款所定合理使用之事項，以為判斷標準。

## 第65條第2項與其他例示規定之關係

- 因第65條第2項規定「其他合理使用之情形」，故此為合理使用之獨立類型，非補充規定。
- 最高法院94年度台上字第7127號刑事判決：「...即使行為人未能符合該法（即著作權法）所例示之合理使用情形，行為人所為仍有可能符合修正後著作權法第65條第2項所列之判斷標準，而成為同條項所稱之『其他合理使用之情形』，得據以免除行為人侵害著作權責任...」

## 第65條第2項之審酌要素

### ● 一、利用之目的及性質：

#### ➤ 最高法院94年度台上字第7127號刑事判決：

「著作權法第65條第2項第1款所謂『利用之目的及性質，包括係為商業目的或非營利教育目的』，應以著作權法第1條所規定之立法精神解析其使用目的，而非單純二分為商業及非營利（或教育目的），以符合著作權之立法宗旨。申言之，如果使用之使用目的及性質係有助於調和社會公共利益或國家文化發展，則即使其使用目的非屬於教育目的，亦應予以正面之評價；反之，若其使用目的及性質，對於社會公益或國家文化發展毫無助益，即使使用者並未以之作為營利之手段，亦因該重製行為並未有利於其他更重要之利益，以致於必須犧牲著作財產權人之利益去容許該重製行為，而應給予負面之評價。」

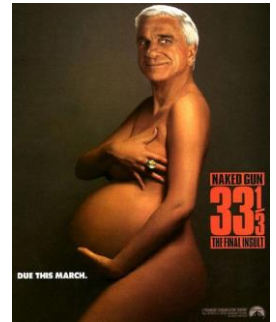


# 第65條第2項之審酌要素

## ● 一、利用之目的及性質：

轉化性使用：轉化性使用係指，不只是取代原著作，而是有其他不同之目的或性質，將原著作加入新的表達、訊息及其他目的，藉由轉化創作而提升文學科學，轉化性越高越能淡化商業使用之目的。

1998年美國著名攝影師控告派拉蒙公司不當修改所拍攝之照片作為電影「脫線總動員」海報進行宣傳，美國法院審理後認為，本案海報可使觀者認知到這是一個新的作品，目的在對原著作為批判，海報中主角的奸笑對照原照孕婦的神聖表情，已表達對原照嚴肅做作的反諷，具備轉化性質構成合理使用。



➤智財法院98年度民著訴字第8號判決：被告使用系爭攝影著作，僅屬單純重製，而未任何生產性或轉化性使用，並以圖片方式予以呈現，與原告之攝影著作藉此表現烏來自然景觀之原始目的並無二致，被告利用原告著作之結果，並無任何新生創意，而非另一著作之產生，顯非轉化或生產性之利用原告著作之行為，單純為原告攝影著作本質目的之使用。

➤智財法院103年度民著上更(一)字第2號判決：

本款除考量利用人係基於商業目的或非營業之教育目的外，利用人是否將他人著作予以轉化使用，亦應納入考量，易言之，利用人利用原著作時若賦予與原著作不同之其他意義與功能，若與原著作差異性越高，轉化性越大，則可主張合理使用之空間則越大。

## 第65條第2項之審酌要素

### ●二、著作之性質：

所謂著作之性質，係指被利用著作之性質而言。創作性越高之著作應給予較高度之保護，他人主張對該著作之合理使用之機會越低(智財法院104年度刑智上訴字第47號)。

### ●三、所利用之質量及其在整個著作所占之比例：

非少量即構成合理使用，在Harper案中，美國前總統福特回憶錄於時代雜誌刊登前，被Nation雜誌批露部分內容，雖只有300字取自該20萬字回憶錄，但聯邦最高法院認為其所利用之部分為該書的精華所在，故不構成合理使用。

### ●四、利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響：

對著作的潛在市場及價值造成影響越大，則主張合理使用之空間越小。



# 相關案例介紹



# 智財法院101年度刑智上訴字第7號

## (報導使用他報社照片-蘋果日報 vs. 聯合報)

●本件告訴人所報導之立法委員吳OO事件，因前無他人報導，故屬即時之新聞事件，換言之，為時事新聞，當無庸疑。而告訴人所屬之蘋果日報於當日報導後，各電子媒體及其他大眾媒體，諸如電台等均於各節新聞時段大肆報導，益徵其時事性，而被告於當日下午時段發刊之晚報中報導此一新聞，就時效性而言，仍屬時事之報導（蓋當日之日報，除告訴人所發行之蘋果日報外，即使被告所有之日報亦不及報導），而此一時事之產生，均肇始於告訴人之報導，除告訴人之外，別無其他消息來源（如前所述，此為告訴人之獨家新聞），是以，被告為能報導系爭時事新聞，非接觸告訴人之報導無以完成，而為滿足民眾知之權利，以及新聞之完整性，自有使用告訴人所屬蘋果日報上所拍攝之照片必要，就其過程而言，與上開著作權法第四十九條所稱為時事報導而利用其報導過程中所接觸之著作規定尚稱相符。



## 智財法院103民著上更一字第2號 (報導使用他報社照片-聯合報 vs. 蘋果日報)

- 就第49條部分，被告「摘邱O假髮黃OO賠30萬確定」報導所使用之系爭照片，係前於98年間另案報導黃OO「扯假髮印成名片」報導所得，故非「報導過程中所接觸之著作」，又系爭報導並無「非使用系爭照片無法達到報導目的」之情形，且蘋果日報當天亦在場拍攝有照片可用，若係基於以新聞照片喚起讀者對該新聞事件之記憶，亦可使用其他照片，而無一定得使用系爭照片之必要，因此逾「為報導之必要」程度，無第49條規定之適用。



# 智財法院103民著上更一字第2號

(報導使用他報社照片-聯合報 vs. 蘋果日報)

- 就第52條及65條第2項部分：
- 利用之目的及性質：係作為營業用，且並無任何轉化性使用，已取代原著作。
- 著作之性質：新聞照片之新聞價值雖隨時間經過而減弱，然新聞照片具有即時性、不可預測性及不可再現性，且該照片於98年獲得卓越新聞攝影獎，足見具有一定程度之價值。
- 利用之質量及比例：為百分之百。
- 對潛在市場及現在價值之影響：照片授權費為2千至5千，且發放10萬獎金給該記者，自對原著作之潛在市場及現在價值有所影響。
- 結論：不構成合理使用。

# 智財法院103年度刑智上易字第33號 (使用他人照片進行比較)

- 被告將告訴人之花山、豎靈台及三寶架等3張攝影著作刊登在無名小站網站「禮儀師聯營網」部落格上，目的在對告訴人公司之產品與被告產品進行比較，評論告訴人公司之產品或性價比低，或有其他缺點，因此需引用系爭照片，方能使閱聽者具體了解各該產品內容以形成自己之判斷，難謂非無引用系爭照片之必要，因此符合著作權法第52條「為評論之必要」，而引用已公開發表之系爭照片。
- 利用之目的及性質：被告經營之禮儀師業務，與告訴人公司有市場競爭關係而言，固難謂非含有商業目的之利用行為，但就促進消費資訊透明及流通之角度而言，實有社會公共利益存在，縱使相關消費資訊來自市場競爭者，只要未踏踩刑法誹謗罪之不法紅線，即難謂其無增進消費者知的權利之社會公共利益，要不得僅因評論者兼具市場競爭者身分，言論背後隱含商業動機，即一律壓縮合理使用空間，讓著作權人得藉由著作權之行使，而來自競爭者之批評於言論市場上消失。因此被告利用系爭著作之方式，係「轉變的」，而非「替代的」，其明確表示系爭照片所示產品為「某大集團」提供，並批評其性價比或缺點，而屬「轉變性的」利用系爭著作提供一己之評論。



# 智財法院103年度刑智上易字第33號 (使用他人照片進行比較)

- 著作之性質：系爭攝影著作之目的在將產品影像呈現給消費者，而非在於該照片本身有何獨特之處，是以，就系爭照片性質而言，應屬與商品高度相關之攝影著作，脫離該商品，其價值並不高。
- 利用之質量與占整個著作之比例：本件係利用系爭照片之全部，然此種利用方式乃為評論之需求而不得不然，縱使被告利用系爭照片之全部，其仍未逸脫評論目的所需之範疇。
- 利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響：本件應審究者，乃「被告引用系爭照片之結果，對系爭照片之潛在市場與現在價值之影響」，要非「被告之評論結果對告訴人公司營業利益之影響」。查系爭照片係告訴人公司為製作目錄供消費者了解產品內容而請人拍攝，屬與商品高度相關之攝影著作，若脫離該等商品，其本身之價值並不高，已如前述，又被告之利用目的在評論產品，亦非在替代性地剽竊系爭著作，是被告引用系爭照片之結果對系爭照片本身之潛在市場或現在價值之影響實微乎其微。
- 結論：構成合理使用。

# 智財法院102年度刑智上易字第60號 (使用他人獒犬照片作部落格背景)

- 第65條第2項規定乃獨立之合理使用概括條款，法院得單獨審酌，又明文例示4項判斷標準，並可考量其他判斷標準。其所稱「一切情狀」，如利用人是否為惡意或善意；行為妥當性；利用著作之人企圖借用其本身著作與被利用著作之強力關聯而銷售其著作，而非其本身著作所具有之想像力與原創性為重點；公共利益或人民知的權利；社會福利、公共領域、著作權之本質目的等。有關合理使用之判斷，不宜單取一項判斷基準，應以人類智識文化資產之公共利益為核心，以利用著作之類型為判斷標的，綜合判斷著作利用之型態與內容。
- 就利用結果對於人類智識文化資產之整體影響：網際網路之發展促使資訊自由流通，然而其共享性與自由性，致使許多網路使用者誤認所有網路上之資訊均可自由無償使用。若未以合理使用予以設限，極可能使作者缺乏創作之誘因，無意從事生產創作。系爭照片雖屬已公開之著作，惟其創作性極高，部落格擴大系爭照片被接觸的機會，提高告訴人知名度。被告向告訴人取得授權之交易成本低，卻逕自移除系爭照片右下方「photo by Lor elei」字樣後並排顯示成部落格的背景圖片，社會大眾可能誤認系爭照片即為被告所拍攝，因而降低告訴人之創作誘因，對社會公益或國家文化發展並無任何價值或助益可言，此時應傾向著作權之保護。
- 結論：不構成合理使用。

# 智財法院104年度刑智上訴字第47號 (將他人編輯著作掃描成電子檔)

- 系爭叢書為編輯著作，雖所編輯之賴和著作為公共財，然其選擇及編排具原創性，故享有編輯著作權。
- 利用之目的及性質：系爭叢書僅有手稿影像，其檢索不易，而系爭叢書電子檔為坊間賴和著作唯一全文檢索資料庫，有助於社會公共利益與國家文化發展，應與予正面評價，被告將賴和著作以電子資料庫方式呈現，為轉化性使用，與系爭叢書間實為互補關係，並非互相排擠關係。
- 著作之性質：系爭叢書之編排時依據客觀事實與全部收錄之方式，其個人精神創作與系爭叢書之原創性，難認有高度之創作性，自應賦與他人合理使用之較高機會。
- 利用之質量與占整個著作之比例：系爭叢書電子檔收錄208種書籍，賴和著作僅佔其中4種，其中95.7%為賴和原序、4.3%暫時無從確定，其於被告所利用之整體著作，所佔之比例低。
- 利用結果對著作潛在市場及現在價值之影響：告訴人並無將系爭叢書製作成電子資料庫之計畫，而系爭叢書電子檔出版後，系爭叢書可隨電子出版品之擴散效應，自得促進其銷售量。
- 結論：構成合理使用

# 最高法院106年度台上字第2093號 (將他人編輯著作掃描成電子檔)

- 所謂「所利用之質量及其在整個著作所占之比例」，係指所利用部分在新著作中及被利用著作中，兩相衡量，就整體觀察其質量各所占比例。例如新著作係為百萬言鉅作，自新著作而言，其所利用原（舊）著作之份量，可能僅及該新著作1%，但從被利用的原（舊）著作而言，若已占其整體之一半、甚至全部，此情即難謂係合理使用。原判決雖稱：系爭叢書電子檔收錄208種書籍，賴和著作僅占其中4種，其中95.7%為賴和原序，其餘4.3%暫時無從確定，而縱然該4.3%均為告訴人所編輯，但其於被告所利用之整體著作以觀，所占比例尚低等旨，似乎僅片面以被告所利用部分，占其資料庫內所有收錄書籍的比例，作為考量基礎，卻未另面審酌對於被利用的告訴人著作，占其整體的比例若干，亦有欠妥。
- 告訴人方面主張：系爭資料庫利用系爭叢書「賴和手稿影像」的方式，係於每篇賴和詩文中，先以文字檔顯示，再以圖片方式安插系爭叢書「手稿影像」對照，此種編排順序，因近似於系爭叢書，致閱覽系爭資料庫，即如同閱覽系爭叢書，使用者已無需再購買告訴人的著作乙情，是否屬實？攸關被告上揭利用結果是否合理，及對告訴人著作的潛在市場與現在價值影響的評估，允宜再加查明、詳酌，並說明判斷的理由。



## 智財法院104年度民著上字第13號 (將他人電子郵件貼在網路上)

- 被上訴人以「在高雄遇到神經病！！」為題，撰寫內容為：「前幾天我在整理包包的時候發現了一張紙條，我就很蠢的真的寫了信問他是誰？（我後悔了）接下來就是信的內容...我：我剛剛找東西的時發現這張紙條@@？ 請問你是？？ 對方：我是小帥帥請問你住哪一區 我：你先跟我說你什麼時候丟紙條的啊@@???? 對方：你知道這個和我們認識有什麼意義嗎?等我們認識之後再告訴你，你幾年次...
- 著作權法第52條、第55條規定均以「已公開發表之著作」為要件，系爭信件著作僅在兩造間傳遞，尚未公開發表，非屬可受公評，不符上開要件。
- 上訴人披露被上訴人將紙條丟入上訴人包包乙事，僅需就上開紙條為論述，無需重製公開被上訴人與上訴人間信件全部內容，且上訴人係引用系爭信件之全部內容，而非適當以上下引號片斷引用，逐一批判，亦難認定為合理使用。職是，上訴人重製公開系爭信件，非在合理範圍內，難認有合理使用之情形。

# 士林地檢105年度不起訴處分書 (電競選手直播講笑話)

- 被告於105年11月5日在網路遊戲「英雄聯盟」聊天室內跟觀眾分享在PTT上看到的笑話，「知不知道茱莉亞是誰？JULIA。但是你們知道有誰比茱莉亞更會演？！JULI倫？！」結果說完笑話後沒多久，就被一名聲稱是該笑話著作人的網友以違反著作權法控告。
- 被告辯稱自己只是轉述笑話給別人聽，而且也只占說話內容的一小部分，其他的內容都是詮釋跟註解，而且也有告訴觀眾是從PTT的JOKE版上看來的。檢察官偵查後認為，笑話中的「JULI倫」是對公眾人物的諷刺及名稱諧音的轉化，難認可有文學、科學、藝術或其他學術範圍創作的原狀性及最低創作高度可言，且「JULI倫」一詞堪認僅係標語或類似標語之文字，因此不得作為著作權之標的，也不受著作權法保護」並以不起訴處分偵結。

## 智慧局電子郵件1040414


● 參酌網路上針對「毀滅帝國」所為之改作作品，通常多係對當時社會上發生的爭議事件，利用電影片段予以改作，置於社交網路上流傳，藉以嘲諷時事，在學理上稱作「詼諧仿作」，參考國外司法實務，作品已與原著作所欲傳達之目的或特性有所不同，已具備所謂「轉化性之利用」，依我國著作權法第65條第2項主張合理使用，須參酌其利用之目的及性質、所利用著作之性質、質量及其在整個著作所占比例、利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響等要件，如不致影響原著作權人之權益，有依該條規定主張「合理使用」之空間，併提供參考。

# Authors Guild, Inc v. Google Inc.

- Google數位圖書館在未經作者授權下掃描其合作圖書館藏書，於使用者輸入關鍵字查詢後，對於公共領域的著作，使用者可閱覽全文，對於尚受著作權保護之著作，搜尋結果會顯示有使用此關鍵字之書籍，與書籍中該關鍵字約前後三行之內容。作家協會認為此種未經作者同意就全書掃描之行為侵害其著作權，於2005年提起訴訟。
- 美國紐約南區聯邦地方法院2013年11月14日判決認為Google構成合理使用而駁回原告之訴，第二巡迴法院於2015年10月16日駁回作家協會之上訴，2016年美國聯邦最高法院拒絕審理此案而告確定。

# Authors Guild, Inc v. Google Inc.

- 利用之目的與性質：Google掃描目的是為了讓使用者可以快速在數以萬本的書中，利用關鍵字找到書籍及出處，具有高度的轉化性目的。雖然Google可能有商業動機，但並沒有明顯的形成替代產品與原著作競爭。
- 著作之性質：原告的著作都屬於事實性創作，但若與「利用著作之目的與性質」結合來看，此種轉化對原著作提供了有價值的資訊，非單純複製原著作的表達形式或為原著作的替代品，故有利於主張合理使用。
- 利用之質與量：本案雖是全書複製，但目的是為了提供使用者搜尋，且片段閱覽讓使用者最多只能閱讀包含關鍵字的三行文字，不會替代原著作。
- 對原著作潛在市場或價值之影響：Google設定讓一本書至少有22%無法透過片段閱覽看到，再加上其他限制方式，就算經過長時間、不同關鍵字反覆搜尋同一本書，最多只能看到16%內容，因此不會嚴重影響原著作的市場，而不會成為原著作之替代品。
- 結論：構成合理使用。



謝謝聆聽！  
敬請指教！