

國立臺灣大學法律學院科際整合法律學研究所



碩士論文

Graduate Institute of Interdisciplinary Legal Studies

College of Law

National Taiwan University

Master Thesis

著作權保護與網際網路資源分享之界限—

以社群網站 Facebook 為例

Boundaries between Copyright Protection and
Internet Source Sharing—In Facebook Case

張佳容

Chia-Jung Chang

指導教授：謝銘洋 博士

Advisor : Ming-Yan Shieh, Ph.D

中華民國 104 年 7 月

July, 2015

中文摘要



一般大眾多認為著作權法的立法目的，係在保護著作人之權益。但是，從著作權法第 1 條規定就可以窺知，保護著作人的權益並不是著作權法的唯一目的。事實上，著作權法立法的最大目標，應該是在於促進國家整體的文化及創作發展，而應該透過「保障著作人著作權益」與「調和社會公共利益」的方式來達成這樣的目的。對於著作權利人的權利保護固然始終是智慧財產權保護的重要議題，但對於科技發達、網路環境漸趨成熟的現代社會而言，若從資訊分享的角度以觀，目前的立法模式似乎過度偏重於著作權利人的保護，反而相當大程度阻礙了網路資訊的合理流通及一般公眾之言論自由。

本文將以網路分享為主的社群網站角度出發，就其發展對於傳統著作權保護所產生之影響，延伸至目前著作權法就著作權利人的保護與資訊的合理流通、大眾言論自由的界限的模糊地帶所產生之疑慮，嘗試從社群網站的使用條款中，歸納出相關規範，為立法者尋求可以作為紛爭解套的選項。

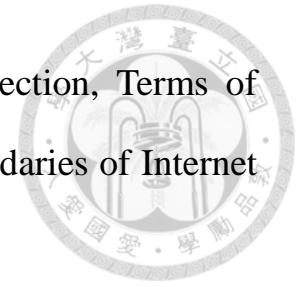
關鍵字：科技發展與著作權保護、社群網站使用條款、Facebook 分享政策、網路資源分享之界限、網路著作權

Abstract



The general public had stereotyped impressions of, which the purpose to legislating Copyright Act should be out of copyright owners' protection. While people might learn from Article 1 of Copyright Act, protecting rights of copyright owners should not be the only purpose for the legislation. In fact, the main purpose of Copyright Act legislation is to contribute to national development, and the purpose could be achieved through the balancing between both copyright owners' and the public's rights. Though protecting copyright owners' rights had always been a critical issue of intellectual property protection, while along with technology advancement and maturing Internet environment, the current legislative framework seemed to be over protecting the copyright owners' rights of which, became an obstruction to a certain extent for Internet information circulating and the public's freedom of speech. This thesis will start from the view of Social Networking sites, discourse thoroughly about the influence to conventional copyright protection, with the extension to the misgivings about the vague area between the boundaries of copyright owners' protection, legitimate information flow, and public speech freedom. Also, this thesis will try to draw a conclusion from Facebook Terms and Policies to seek for a reasonable solution, as an option for solving the foregoing dispute.

Keywords: Technology development and copyright protection, Terms of Social Networking sites, Facebook Sharing Policies, boundaries of Internet source sharing, Internet copyright

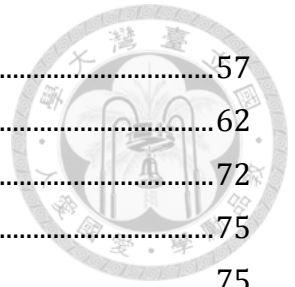


目錄



中文摘要	iii
Abstract	iv
目 錄	vi
第一章 序論	1
第一節 研究動機	1
第二節 研究目的及範圍	4
第三節 研究架構	5
第二章 社群網站的崛起與網路使用環境的改變	8
第一節 網際網路發展概況	8
第二節 社群網站的發展及 Facebook 的崛起	11
一、 發展沿革及現況	11
二、 Facebook 發展概況	12
第三節 社群網站的發展對網路使用習慣造成的改變與影響	17
第三章 網路使用習慣改變所衍生之著作權保護爭議—以 Facebook 為例	20
第一節 案例概述	20
一、 案例背景	20
二、 案例分析	21
第二節 Facebook 網站使用條款概述	23
一、 Facebook 網站使用條款介紹	23
二、 Facebook 網站使用條款分析	27
三、 Facebook 使用條款中的著作權保護及分享政策對於使用者所產生之具體影響	39
第三節 Facebook 使用條款中分享政策之契約效力	42
一、 現行法規定下之「定型化契約」定義	43
二、 Facebook 網站「使用條款」是否屬於「定型化契約條款」類型	46
三、 若屬定型化契約，則 Facebook 使用條款第 2(4) 條約定對於著作權人是否有顯失公平之虞，而有被認定為無效約定之可能？	50
第四節 實務案例分析	57
一、 在 Facebook 網站內轉貼圖片之行為究竟侵害了著作權人的何種權	

利?	57
二、 實務判決評析	62
三、 另案見解	72
第五節 社群網站使用條款之比較與趨勢	75
一、 YouTube 使用條款	75
二、 Dropbox 使用條款	77
三、 社群網站使用條款分析	78
第六節 網路資源合理分享之界限	81
第四章 社群網站的發展與著作權保護的趨勢—代結論	84
第一節 社群網站之分享政策趨勢	84
一、 社群網站分享政策評析	84
二、 結語：從社群網站的發展趨勢看分享政策	88
參考文獻	90
附 錄	93



第一章 序論

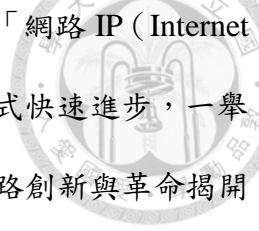


第一節 研究動機

在智慧型行動裝置盛行、人手不止一「機」的今日，人們倚賴網路來聯繫、分享、工作、傳遞或接收各種訊息，數位科技的進步甚至使得身在不同地方的人們可以透過不同的軟體直接面對面，可謂達到網路無國界，也使人們生活無國界的時代，生活中幾乎已經不能一時沒有網路；隨著智慧型裝置發展而興起的，還有各種各樣的 App¹及以分享為導向的社群網站如 Facebook、YouTube、Instagram 等，更對廣大的網際網路使用者的使用習慣，甚至是整體的生活習慣都產生了巨大的影響。在網際網路發展伊始，也許沒有太多人預料到在短短的 2、30 年間，人類溝通及串聯的方式，會以如此驚人的速度發生改變。想當然爾，許多在過去資訊流通並不那麼發達的年代中所不會發生的問題，也開始一一浮現；若一般法令或思考模式無法順應這樣的趨勢做出同步的調整，即有可能因為數位科技的快速發展而對於傳統著作財產權保護的模式產生相當的落差。

網際網路的雛型，源自於美國國防部自 1950 年代末期，為統合其各機構內不同單位所使用之電腦硬體及通訊網路設備，而成立專案研究機構 ARPA (Advanced Research Project Agency)，並同時據以設立 ARPAnet。該機構最主要的研究重點，在於如何提供穩定、值得信賴、且不受限於各種機型及廠牌的數據溝通技術。於 1969 年開始，美國國防部更進一步連結美國國內 4 所大學內部的電腦溝通協定，這就是最原始的「通訊網路」。當時，這樣的考量完全是出於軍事用途，重點在於

¹ App 原為電腦應用程式(Application)之簡稱，過去一般皆統稱為軟體 (Software)。惟由於近來智慧型手機及平板電腦等的風行，加上蘋果 iOS 系統下載應用程式的商店 App Store 中的 "App" 一詞，使得一般人將行動手持裝置上執行的程式一概稱為 App，而忽略本來一般電腦上的應用程式軟體，其實也是一種 App。



訂定各電腦間之通訊協定 (Protocol)，也就是發展到今日之所謂「網路 IP (Internet Protocol)」。

其後，世界各國陸續跟進，網際網路以大躍進的方式快速進步，一舉成為 21 世紀影響人類生活最重大的科技之一，並為一連串的網路創新與革命揭開序幕。

然而，網際網路相關技術構思之初，其實僅係單純為傳遞軍事指令的用途，因而只限於在封閉的軍事網絡下發展。自 1993 年起，世界各國陸續推動國家資訊基礎建設 (National Information Infrastructure; NII) 計畫，透過商業化方式使各國之國家資訊基礎建設普及、網際網路得以快速發展。然後，隨著網際網路使用的多樣性成長，提供各種不同服務的網路業者也應運而生：從最初供點對點分享的 FTP 開始、到電子郵件的發展、BBS 系統的風行、到大型入口網站的出現、以及從資料庫概念發展出使網路使用者可快速查找的線上搜尋引擎、然後是可供使用者點對點上傳及下載的網路連結、即時線上對話軟體、線上購物網站的出現、一直到今日幾乎連結所有日常生活的社群網路。雖然各國透過國家資訊基礎建設的推動，而使得網際網路的使用從擴及到研究及學術領域，一直到漸漸的滲透到一般人的日常生活中；惟如前段所述，自網際網路相關技術發展之初，開始僅限於封閉網絡之使用，由於這樣的因素，不可避免的會使得之後網際網路的發展會趨向於以自由分享之目的為基礎；相對於網際網路的快速發展而言，對於著作權問題之處理及保護則無暇加以深究。若網際網路因所採取的通訊協定及相關技術未處理著作權問題，則可能為傳統著作權制度帶來前所未有的嚴重衝擊。既然網際網路原本就是為快速傳遞資訊及資源共享之目的而生，時至今日以「分享」為主要目的之社群網站，與傳統智慧財產權保護的「原則上限制 (或說「禁止」) 任意分享」概念 (尤以著作權為甚) 即產生了相當的落差；而立法或修法來因應以達到保護的方式往往曠日費時，相較於網際網路發展的一日千里，實在無法追上網




際網路各種不同新興利用或分享形態更新的腳步。究竟，著作權保護的界限與網際網路使用者的使用及共享權利之間，是否有可能分出明確的界限而達到雙方權利的平衡？

由於我國著作權之權利認定並無如商標或專利等經審查及核准之保護制度，主管機關當然無可能、也無從對著作權利進行主動而積極的保護；即便是商標或專利等經登記在案的權利，一般亦係採取「不告不理」的原則，著作權人若本身未為主張，主動性的保護對於智慧財產權利即不存在。著作權法於 98 年修正，以民事免責條款的方式賦予網際網路服務提供者（Internet Service Provider，一般簡稱為 ISP）網路著作權的協力保護義務，根據修正後規定，ISP 僅須以「主張有著作權利人告知使用者有侵權情事即下架」的方式，即可免其因提供網路平台供使用者重製或公開傳輸未經著作權利人同意之內容，而可能產生之侵權責任。所衍生出的後果為：ISP 僅依「是否有權利人（不論其是否為該網站使用者）主張權利」之程序，即片面性的將被通知的內容下架，等同於是未經法院判斷即推定該使用者「侵害他人著作權」（亦即，有人主張即為侵權，沒有人主張即無侵權）；惟，此規定並未同時（亦無可能）賦予 ISP 實質認定是否侵權之義務（或權利）。在未考量法律所允許的合理使用（或未同步配合調整合理使用態樣）的情況下²，對於現今可供快速轉載或資源分享的社群網站使用者而言，很可能稍有未加注意即落入侵權的範疇，反而使社群網站的使用者動輒得咎，也變相的阻礙了資訊流通及網路言論自由的發展。

著作權利人的權利保護固然始終是智慧財產權保護的重要議題，惟就資訊分享的角度而言，目前的立法模式似乎過度偏重於著作權利人的保護，而相當大程度阻礙了網路資訊的合理流通及一般公眾之言論自由，同時更有可能變相地鼓勵

² 學者章忠信教授亦曾於文章中就著作權法新修正部分提出類似疑慮。詳參章忠信，〈九十八年新修正著作權法簡析—網路服務提供者之責任限制〉，《月旦法學雜誌》No.173（10 月號，2009）。



網路著作權蟑螂的產生。本文作者身為執業律師，於執業過程中確實發現以網路分享為主的社群網站對於傳統著作權保護所產生之影響，甚至因此發生誤用他人圖片而可能侵害他人著作權之法律糾紛而對簿公堂。在深入了解案件內容，並經過詳細探討可能的解決之道後，遂對於目前著作權法就著作權利人的保護與資訊的合理流通、大眾言論自由的界限的模糊地帶產生相當的疑慮；同時亦因研究當事人委辦之案件內容，發現某些社群網站當初設計為分享導向時，其實在網站之使用條款中，即已就這樣的矛盾做出相關的規範，或許可以為立法者尋求一個為紛爭解套的選項。


第二節 研究目的及範圍

承上節所述，針對前述社群網站發展所可能衍生之問題，本文以每月活躍用戶達 14.9 億人³之全球最大社群網站 Facebook 為例，從網際網路及社群網站的興起為切入點、就社群網站的蓬勃發展所可能產生的影響為開展，就現行法規定之下的操作模式及案例為研究，針對日新月異之網路分享模式與傳統著作權保護所產生的矛盾與可能的解決方向為分析研究，期能有助於達成網路分享效益目的與著作權人權利保護間，合理的平衡點並弭平相關爭議。

目前網路使用者所使用之社群網站數量眾多，亦各有不同導向；本文將研究範圍限縮於 Facebook 網站之功能以及使用條款之規範，除了因為該網站係目前全球活躍用戶數最高、最大之社群網站外，Facebook 網站的功能多樣性亦為考量的重點之一。Facebook 網站的功能導向眾多⁴，除了一般社群網站最基本的功能：做為人與人之間的聯繫管道以及即時交流功能外，該網站更同時具備所謂「粉絲專頁」的功能，允許企業、品牌、網站、雜誌、新聞或其他公眾媒介等透過這樣的

³ 截至 2015 年 6 月為止。

⁴ 詳參本文第三章有關於 Facebook 網站之說明。



功能，在該網站上發佈各式各樣的最新訊息或相關資訊；最重要的是，Facebook 網站並不區分該些頁面所發佈的消息是否係基於營利行為或是否有廣告之虞（仍以 Facebook 粉絲專頁使用條款為規範），企業（或品牌）經營者甚至可以以嵌入外部連結或成立 Facebook 商店的方式，讓使用者可以直接購買頁面上所看到的商品。如此以使用者「one stop shopping（一站式滿足）」為概念導向的網站，幾乎可以說是已經完全取代其他媒介，而成為許多人資訊獲得最主要、也最立即的管道。透過 Facebook 網站，不論是地球另一端現在發生的重大事件、各式各樣的最新資訊、最新的商品訊息（而且可以透過網路購買！）、或是與世界各地朋友零時差的互動，都已經成為許多人生活密不可分的一部分，其分佈之廣泛與影響之深遠，幾乎已經可以成為一個獨立的研究標的。

本文將以 Facebook 網站最基本、也是最主要的「分享」功能為研究範圍，從 Facebook 網站成立的緣由、最初訂定網站分享機制的目的、其分享機制如何運作、以及這樣的機制對於著作權保護所產生的影響等論點出發，針對 Facebook 網站使用條款是否確實可能阻卻傳統著作權侵害之認定、或與網路著作權保護形成矛盾；抑或是在現今與網路密不可分的生活中心，如同 Facebook 使用條款這樣的思維非但是必要的，甚且會成為趨勢，而影響人類未來發展的走向等，都是本文研究的重要內容。

第三節 研究架構

本文於研究架構上將分為 4 個章節，以全球最大社群網站之一的 Facebook 為例，從網際網路及社群網站的興起為切入點，就其所產生之影響進行彙整及系統性研究，針對新興之網路分享模式與傳統著作權保護所產生適用上的困難與可能的解決方向為分析研究，參考外國相關案例及趨勢見解，並對目前著作權法修正




之方向為整體觀察，期能有助於達成網際網路分享效益與著作權人之權利保護間合理的平衡點。

為探討問題的成因與解決方法，通常即需對於其本來問題意識的發生及沿革有一定程度的了解。因此，本文第二章就網際網路的發展到社群網站的崛起與網路使用環境的改變為概略之介紹，從網際網路發展概況、到社群網站的興起，就其發展沿革、發展現況，以說明社群網站的蓬勃發展對於網路使用習慣所造成的巨大改變，以及這樣的改變如何深遠的影響人類的日常生活。

本文第三章則係延續第二章之論述，進入本文最主要的核心部分：由於網際網路使用習慣的改變，對於著作權保護所可能衍生之爭議。本章將以本文作者自身實際承辦之案例為出發點，即真實發生於社群網站 Facebook 使用所衍生的爭議為例，探討現今網際網路的發展與傳統著作權保護所可能產生的矛盾，以及當個別的社群網站使用條款與現行法令規定有所抵觸時，究竟合於使用條款之使用者特定行為是否仍會被認定為侵害著作權？同時並就著作權保護與網路資源合理分享的模糊地帶中，是否真的能規範出較為清楚之界限？以現今立法模式相較於社群網站使用者的使用習慣，就是否過度傾向對於著作權利人的保護為觀察及探討。同時，就其他目前為網路使用者使用率最高的社群網站，本文亦嘗試將這些網站的具體使用條款為比較與分析，主要係為除探討 Facebook 網站使用模式之外，亦參考其他事實上目前已發生之案例以及相關議題，針對目前該些社群網站與現今著作權保護的立法模式，將法律的適用上所可能衍生的疑義，作為改善的借鏡。

接續第三章關於我國目前立法模式下，本文第四章以社群網站 Facebook 之使用條款為切入點，就著作權保護與網路資源合理分享的界限、以及對於著作權利人的保護等議題為探討之外，既然世界已經加快速度在往無國界科技邁進，以網路分享各種資源已經是不可否認的趨勢。又，著作權法於 98 年增訂第 6 章之 1「網



路服務提供者之民事免責事由」專章，除了對 ISP 類型做出定義⁵外，並參考外國立法例，引進「避風港條款」及「三振條款」，明確規範 ISP 之民事免責事由。當時修法之立意良善，惟反面觀之，僅規範 ISP 的免責事由，非但無法遏止網路著作權受到侵害的情形發生，亦有可能遭到有心人士濫用，反而造成網路上著作權保護與資源分享界限的失衡。本章亦接續前揭對著作權保護與資源合理分享界限之論述，從現行著作權法對於網路著作權保護可能的不足為分析，就我國對於網路著作權保護之修法態度及方向為觀察及分析，並作出初步的結論。

⁵ 著作權法第 3 條第 1 項第 19 款規定：「網路服務提供者，指提供下列服務者：

- (一) 連線服務提供者：透過所控制或營運之系統或網路，以有線或無線方式，提供資訊傳輸、發送、接收，或於前開過程中之中介及短暫儲存之服務者。
- (二) 快速存取服務提供者：應使用者之要求傳輸資訊後，透過所控制或營運之系統或網路，將該資訊為中介及暫時儲存，以供其後要求傳輸該資訊之使用者加速進入該資訊之服務者。
- (三) 資訊儲存服務提供者：透過所控制或營運之系統或網路，應使用者之要求提供資訊儲存之服務者。
- (四) 搜尋服務提供者：提供使用者有關網路資訊之索引、參考或連結之搜尋或連結之服務者。」

第二章 社群網站的崛起與網路使用環境的改變



第一節 網際網路發展概況

本文作者猶記初次接觸「電腦」，是在高中的電子計算機課。當時所使用的電腦，並沒有如同今日電腦系統的便利，由於現在一般人使用電腦時再熟悉不過的 Windows 系統程式尚未普及，用的還是需要以各種複雜指令操作的 MS-DOS⁶ 系統。但是，似乎還在懵懵懂懂對於 DOS 指令摸不著頭緒的時候，微軟就發展出了更方便的操作介面——“what you see is what you get”的 Windows 系統。上了大學之後，透過學校的學術分享網路，慢慢開始接觸電子郵件系統、網路論壇（BBS）、以及剛開始起步的“World Wide Web”網際網路，這才第一次發現原來電腦除了單機文書作業之外，還有更多可能的發展性。

網際網路在學術網路、FTP 之後，發展出在當時以年輕使用族群為主，最風行、也是其後社群網站發展雛形的分享平台：網路電子佈告欄系統⁷（Bulletin Board System，簡稱“BBS”），提供使用者間留言互動、甚至是線上交談、以及新聞群組等服務，早期社群網路的服務網站多是以線上社群的形式呈現，使用者可透過網路留言板或聊天室進行交流。之後，隨著個人網頁（homepage）以及部落格⁸、P2P 網站等新形態的網路交流工具逐漸出現，使用者可以透過網站上建立的個人首頁

⁶ MS-DOS，MicroSoft Disk Operating System 的縮寫，美國微軟公司所發展的磁碟作業系統，曾普遍使用於 Intel x86 個人電腦上。為 DOS 作業系統中最著名的一個，在 Windows 95 以前，DOS 是 IBM PC 及相容機中的最基本配備，而 MS-DOS 則是個人電腦中最普遍使用的 DOS 作業系統。

⁷ 電子佈告欄系統（Bulletin Board System）為網路論壇的前身，它允許使用者使用終端程式透過數據機撥接或者網際網路來進行連線，BBS 站台提供佈告欄、分類討論區、新聞閱讀、軟體下載與上傳、遊戲、與其它用戶線上對話等功能。BBS 初期發展大部份 BBS 站台是由站長（通常被稱為 SYSOP，SYSem OPerator，原意為系統操作員）維護，BBS 的型態大多是使用者透過數據機撥接或 telnet 協議連接 BBS 站台，以單色或彩色純文字的畫面在使用者的終端機上呈現。詳參 <http://zh.wikipedia.org/wiki/BBS>，造訪日期：2014 年 11 月 4 日。

⁸ Blog 英文直譯，為 Web Log 的截語詞。意指 log on the web，即是在網路上記錄、或透過張貼新的文章、圖片或影片，而由個人管理的網站（頁）。通常被用以紀錄事件、抒發情感或分享各種資訊。部落格上的文章通常根據時間軸的概念（Chronological Order），以倒序方式由新到舊排列。




來分享喜愛的資訊。網路科技起飛的年代，在經歷了前述網路論壇、P2P 網站的發展，一直到現在的社群網站 Facebook、Instagram、YouTube 等崛起之後，資源的分享與資訊的傳遞越來越便捷，也越來越迅速。同時，由於智慧型行動裝置的發達，資訊傳遞也隨之變化出各種各樣不同的樣貌與模式。

這一切都要從美國國防高等研究計劃署於 1950 年代末期，為因應軍事用途而著手發展封包交換網路 ARPAnet (Advanced Research Projects Agency Network, 美國高等研究計劃署網路，簡稱“ARPAnet”) 開始說起。從現在的網際網路發展角度來看，最早的網路 ARPAnet 非但顯得非常原始、陽春，傳輸速度也慢的幾乎無法想像。但是，當時 ARPAnet 的 4 個節點⁹及其連結，已經具備網路的基本形態和功能，也因此 ARPAnet 的誕生一般被認為是網際網路傳播的「創世紀」。ARPAnet 問世之初，大部分電腦的系統都還處於互不相容的狀態；於是如何使不論是硬體或軟體都無法相容的電腦實現真正的互相連結，就成為當時首須解決的問題。

到了 1960 年初期，麻省理工學院的 J.C.R. Licklider 首先在 1962 年提出電腦全球網路的概念，其後由美國國防尖端研究專案機構美國國防高等研究計畫署 (Defense Advanced Research Projects Agency, 簡稱“DARPA”) 接手領導該項工作並進行研發。之後，同樣出身自麻省理工學院的 Leonard Kleinrock，更發展出封包交換技術理論，為網際網路連結奠下基礎。然後，隨著封包交換理論及電子郵件程式等網際網路之基礎理論及技術概念逐漸成型，至 1982 年時，TCP/IP 協定已成為 ARPAnet 協定的標準，所謂「網際網路(Internet)」自此開始有了明確的定義¹⁰。

⁹ 最初的 ARPAnet 是由美國西岸的 4 個節點構成。第 1 個節點選在加州大學洛杉磯分校(UCLA)，第 2 個節點選在史丹福研究院 (SRI)，加州大學聖巴巴拉分校 (UCSB) 和猶他大學 (UTAH) 則分別被選為第 3 及第 4 節點。

¹⁰ 依據美國聯邦網路委員會(Federal Networking Council, FNC)於 1995 年所提出之定義：網際網路指符合下述要件之全球資訊系統：(i)邏輯上透過一個基於網際網路協定(IP)或其後續延伸或發展之協定連結之全球唯一位址空間；(ii)可支援利用 TCP/IP 系列協定或其後續延伸或發展之協定，及/或其他 IP 相容協定；以及(iii)無論公開地或私下地，提供、使用或使得接取位於本條所述通訊及相關基礎架構之高水準服務。("Internet" refers to the



1986年7月，美國國家科學基金會(National Science Foundation，簡稱“NSF”)資助建立可以直接連接80年代中期為了滿足各大學及政府機構為促進其研究工作的要求，在全美建立6個超級計算機中心¹¹的主幹網路，並且允許研究人員對網際網路進行研究，以使他們能夠共享研究成果並查找資訊，這個主幹網路就是NSFnet。之後，NSFnet逐步取代已連結至多數研究機構及大學之ARPAnet，1990年Tim Berners-Lee發展出WWW伺服器及瀏覽器程式，1991年起，美國即開放網際網路給一般民眾及供商業使用；其後，美國更以網際網路為主之軟硬體建設作為國家發展重點，並引領世界各國陸續跟進，網際網路成為二十世紀末至二十一世紀初影響人類生活最重大的科技之一。

總結來說，網際網路相關技術最初的構思，係在封閉的軍事網絡下發展，僅單純為傳遞軍事指令使用，對於著作權問題的影響較小；然而網際網路的後續發展擴及到研究、學術使用、甚至是大眾資訊交換之性質，也就是說從封閉的傳遞訊息轉變為以「自由分享」為主的議題下發展，在封閉時期未曾注意到的著作權問題，卻未隨網際網路的發展而受到重視及思考相關的處理。雖然，自1993年起各國陸續推動國家資訊基礎建設(National Information Infrastructure; NII)計畫，並透過商業化使國家資訊基礎建設普及、網際網路快速發展；但是由於當時網際網路的發展只著重在所採取的通訊協定及相關技術，亦仍未處理著作權問題，相關法

global information system that --(i) is logically linked together by a globally unique address space based on the Internet Protocol (IP) or its subsequent extensions/follow-ons; (ii) is able to support communications using the Transmission Control Protocol/Internet Protocol (TCP/IP) suite or its subsequent extensions/follow-ons, and/or other IP-compatible protocols; and (iii) provides, uses or makes accessible, either publicly or privately, high level services layered on the communications and related infrastructure described herein.”)

¹¹ 此6個超級計算機中心分別為：普林斯頓大學的John von Neuman國家超級計算機中心(JVNNSC：John Von Neuman National Supercomputer Center)、加州大學的聖地亞哥超級計算機中心(SDSC：San Diego Supercomputer Center)、伊利諾大學的美國國立超級計算應用中心(NCSA：National Center for Supercomputing Application)、康奈爾大學的康奈爾國家超級計算機研究室(CNSF：Cornell National Supercomputer Facility)、由西屋電氣公司、卡內基美隆大學和匹茲堡大學聯合運作的匹茲堡超級計算機中心(PBC：Pittsburgh Supercomputer Center)、美國國立大氣研究中心(NCAR：National Center for Atmospheric Research)的科學計算分部。

制亦不及做出相應的修正，因而為著作權制度帶來從未面臨過的嚴重衝擊。

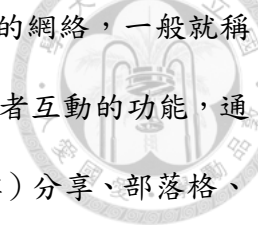
對此，是否須因應網際網路的新興著作利用形態，賦予著作權人新的權利保護？同時是否應通盤檢討既有之權利保護規定是否足夠？針對因網路快速發展而開始大量流通未經合法授權著作的問題，應該要以何種方式才能達到著作權人依法受保護之權利以及網路使用者使用之權利的平衡？都成為今日著作權領域主要著眼之著作權議題。

第二節 社群網站的發展及 Facebook 的崛起

一、發展沿革及現況

由於智慧型行動裝置的發達，現代人除了睡眠時間外（現今甚至還有睡眠監控電子裝置），幾乎所有時間都與不同的電子裝置，例如：手機、平板電腦、電腦連結在一起，不論是工作、資訊、娛樂、連繫、購物，在不遠的未來甚至可能會成為許多人的隨身秘書或遙控管家，人類的生活已經成為不能一日缺乏網路連繫的世界。這樣的生活，在二十年前的人們眼中看來，或許就像是科幻電影裡的未來生活成真。確實，從前節對於網際網路的發展沿革就可以大略看出，網路科技自開始發展、歷經不同階段，一直到與人們日常生活密不可分，歷時不過短短二、三十年光景，究竟是什麼樣的關鍵性因素造成人們生活發生如此巨大的變化，甚至改變了長期以來所建立的社會活動基本架構？這些，其實都與社群網站的興起與發展息息相關。

一般人所稱的「社群網站」，事實上指的是提供「社群網路服務」的網站，最初發展的主要目的是為擁有相同興趣與活動、或隸屬於同樣社群團體（學校/企業團體/社團組織）的人們建立類似實體社團的線上社群，透過網際網路為用戶提供各種聯繫、交流的平台。這樣的網路社群通常是透過朋友或同



儕團體間一傳十、十傳百，進而延伸出有如小型社會架構的網絡，一般就稱之為「社群網站」。目前，大部份社群網站皆提供可讓使用者互動的功能，通常包含即時訊息交換、電子郵件、影音、檔案及照片（相簿）分享、部落格、討論群組等。社群網路不但使得人與人間的聯繫更為即時與便利，更為資訊的交流與分享提供了新的途徑。現時較為大眾所使用的社群網站，動輒都擁有數以百萬計以上的註冊用戶，使用社群網站服務儼然已成為許多人每天的生活重心，包括知名的 Facebook、YouTube、Twitter 等。


二、 Facebook 發展概況

(一) 發展概況

本文所要討論的主軸 Facebook 網站，主要創辦及發起人為馬克·祖克柏 (Mark Elliot Zuckerberg)，這個網站的命名係源自於傳統的紙本「通訊錄 (facebook)」，也就是美國高中和大學內提供照片和基本個人資訊的索引目錄。通常，美國高中和大學會把印有學校或團體中所有成員的紙本名錄發放給新入學或到職的學生和教職員，以協助新進學生或人員得以快速認識及熟悉學校內其他成員。當祖克柏在哈佛大學就讀時，於 2003 年 10 月 28 日撰寫了一個名為「Facemash」的程式，根據哈佛大學校內刊物《The Harvard Crimson》¹²的敘述，「Facemash」會從校內的網路上收集各學院的照片，每次將兩張照片並排後讓使用者比較並選擇「較有吸引力」(Using without permission photos from House facebook, Facemash juxtaposed the pictures of two random Harvard undergraduates and asked users to judge their physical attractiveness.)的照片。

為了達成 Facemash 這項功能，祖克柏入侵了哈佛的電腦網路，並以拷

¹² Tabak, Alan J. Hundreds Register for New Facebook Website. The Harvard Crimson (Cambridge, MA). 2004-02-09 [2008-11-07]. (<http://www.thecrimson.com/article/2004/2/9/hundreds-register-for-new-face-book-website/> 拜訪日期 2014 年 10 月 31 日)



貝的方式盜用其他學生的私人宿舍門卡照片，並將之放上網路。哈佛當時並沒有網路版的“facebook”，但每間學院自 1980 年代中期起仍有各別的紙本照片通訊錄。在 Facemash 上線後 4 個小時內，該網站吸引了約 450 名訪客，所有照片共被瀏覽 22,000 次。很快的，Facemash 就流傳到許多其他的校內群組伺服器上，但在數日後即被哈佛校方強制關閉。校方指控祖克柏破壞安全、侵犯著作權，以及侵犯個人隱私等情事，祖克柏當時即因這起事件涉及多項違規而面臨退學處份，但這些指控和處分最後仍被撤銷。同一學期，祖克柏以 Facemash 網站為基礎建立了一個社交讀書工具：在學校的藝術史期末考前，他上傳了 500 張和羅馬歷史相關的圖片到這個網站上，每張圖片都附有一個可發表評論和意見的區塊。祖克柏將這個網站的權限開放與同學分享，許多哈佛的學生當時都利用這個網站來分享筆記。

2004 年 1 月，祖克柏受到《The Harvard Crimson》上一篇關於「Facemash」事件的報導文章啟發，反而獲得了建構 Facebook 網站雛形的靈感。因此在 2004 年 2 月 4 日時，祖克柏架設了「Thefacebook」網站，最初的網址是 thefacebook.com。

Thefacebook 最初的註冊權限僅限於哈佛大學學生，在上線後的一個月內，就有超過半數的哈佛大學學生註冊成為該網站的使用者；隨後在兩個月之內，thefacebook.com 的使用範圍更擴及到哥倫比亞大學、耶魯大學和西岸的史丹佛大學。之後並繼續開放給包括波士頓大學、紐約大學、麻省理工學院在內的所有常春藤盟校學生申請註冊，以及大部分美國和加拿大境內的大學師生使用。到了第二年，很多其他學校也被邀請加入；接著在全球範圍內，只要是有一個有效大學電子郵件帳號的網路使用者（如.edu 等），都可以在 Thefacebook 申請註冊為用戶。



2004年6月，Thefacebook.com 將營運基地搬遷至加州帕羅奧圖；2005年時，Thefacebook 以 20 萬美元購得 facebook.com 域名後，將「The」從名稱中去除，正式更名為「Facebook」。自 2006 年 9 月 11 日起，Facebook 將註冊權限開放給任何持有有效電子郵件信箱的網路使用者申請，但仍規定至少需年滿 13 歲才可註冊成為用戶。另根據 2007 年 4 月間的資料，Facebook 在以服務大學生為主要業務的網站中，當時即已擁有高達 3,400 萬活躍用戶（包括在非大學網路中的用戶）；該網站在全美網站的排名，在 2006 年 9 月至 2007 年 9 月間由第 60 名上升至第 7 名，更於 2014 年時登上第 1 名並幾乎屹立不搖；Facebook 也是美國排名第一的照片分享網站，使用者每天上傳約 850 萬張照片，甚至超過其他專以照片分享為導向的網站，如 Flickr¹³。2010 年 3 月，Facebook 在美國的存取（註冊）人數已超越 Google，成為全美活躍使用者人數最多的網站。Facebook 全球活躍用戶數於 2012 年 10 月突破 10 億大關，成為世界上分布最廣的社群網站。

（二）主要功能

(1) 塗鴉牆(The Wall)與狀態(Status)：塗鴉牆的主要功能就是使用者檔案頁上的留言板，但是和留言板不同的是，塗鴉牆上的內容會被同步到各個朋友的首頁，使用者可以在自己的塗鴉牆上發表最新狀態，也可以設定為不同步給所有好友或不公開（視個人隱私設定而有不同）；使用者可以藉此向朋友或 Facebook 社群顯示現在的所在位置、做些甚麼、甚至是心情與表情符號，讓好友（或公開的不特定人）可以看到使用者的狀態及做出回應。Facebook 使用者亦可以針對已張貼的貼文、狀態或回應進行編輯。

¹³ Flickr 提供線上數位照片儲存（分為免費及付費服務）、分享之線上服務，亦提供網路社群平台。

- 
- (2) 訊息(Messages)：類似電子郵件的功能，可以透過私人訊息方式發送給目標使用者的訊息匣，不同於貼文在塗鴉牆上，訊息只有收信人和發信人可以看到。
- (3) 讚(Like)：此項功能是讓可以看到某則貼文的使用者，透過按下貼文底下「讚」的按鈕以表達對於這項貼文訊息的認同（或表態），不論是個人頁面、社團、或粉絲專頁皆有此功能。透過「讚」，Facebook 網站也會透過「讚」功能按鈕，記錄使用者曾經對於哪些頁面表示「讚」，並讓該使用者的朋友得知該使用者曾經按過那些讚。
- (4) 共享相簿(Shared Photo Albums)：「共享相簿」功能方便使用者收集單一活動的照片，使用者在建立相簿後，可上傳相片至相簿內，並將其與好友分享、一起編輯及「tag」某人（標示某人的姓名）到相片中，但目前的功能只允許上傳照片的使用者自行設定隱私權限並使用該些照片。
- (5) 打卡(Add a location to post)：類似於「狀態」的功能，「打卡」在發表最新動態之外，更進一步讓使用者可以加進目前所在位置，並可顯示出該定位的地圖。但此項功能仍須視使用者的網路或手機定位是否開啟而定，若無網路或行動裝置的設定不同，則此項功能仍有可能受到限制。
- (6) 活動(Events)：Facebook 活動的功能幫助使用者建立、組織、並可統計及通知好友即將舉辦的活動。
- (7) Facebook 網頁遊戲：網站內有許多與第三方合作廠商所開發的社群小遊戲，較為知名的有 Zynga.com、King.com 等。
- (8) 刊登廣告：如同許多大型入口網站一般，Facebook 網站允許企業或商店等刊登廣告，同時並可能依照其所收集其使用者的網路使用習慣等資訊，

顯示不同的廣告資訊，通常為大型網站很大部份的收入來源之一。

- (9) 建立粉絲專頁：不同於前述功能多係針對一般個人（自然人）帳號所設計，建立粉絲專頁的目的則是作為公眾人物（同時包含虛擬人物如動漫、卡通角色等）、企業、品牌、電影、雜誌、商店或商品、組織等的官方（正式）代表的網頁(Official Page)。透過粉絲專頁，前述不同的團體得以提供正式公開的溝通渠道，借以與現在客群、潛在客群、一般消費聽眾及專業聽眾等等建立公共關係；同時亦可以利用這個功能來達到散佈最新訊息、分享產品資訊、或宣傳相關活動等用途，也漸漸成為企業宣傳、或是有相同興趣的同好交換資訊的平台。粉絲專頁不論是透過 Facebook 或搜尋引擎搜尋隨時都可以讓使用者看見，甚至包含未註冊的使用者，透過被搜尋引擎檢索的方式，可達到企業行銷的目的。Facebook 粉絲專頁的加入方式相當自由，只要透過粉絲專頁的上方按「讚」就可以加入並追蹤粉絲專頁的所有訊息發佈。

（三）網站服務分析

綜合以上發展沿革及功能說明，大致可以將 Facebook 網站所提供的社群服務分為以下幾個種類：

- (1) 溝通聯結功能：「塗鴉牆」、「狀態」、以及「打卡」等功能，皆使得 Facebook 使用者得以與 Facebook 上的朋友分享目前的狀態、想法、心情、所在地點等資訊，讓使用者得以隨時隨地與他人（或世界）聯結在一起，並獲得朋友的即時回覆或其他資訊，甚至可以成為許多重要資訊或重大訊息的即時交流平台；「訊息」功能則更進一步的讓使用者可以將 Facebook 做為與朋友間一對一或多人同時聯繫的工具。這樣的最大的特色在於「即時」，也就是著重於立即性及同步性，進一步成為許多人擷取最



新訊息及新知的主要平台。

- (2) 檔案分享功能：「塗鴉牆」、「狀態」、以及「打卡」等服務，除了前述的溝通聯結功能外，同時也是一種「分享」的功能。根據 Facebook 使用條款（詳第三章說明），Facebook 使用者可以自行設定隱私權狀態的方式，來決定要與朋友或公開分享的界限；同時，由於目前手機拍照功能發達，隨時隨地拍照或自拍幾乎已經成為全民運動，Facebook 的「共享相簿」功能讓使用者以建立相簿的方式與好友分享容量較多的相片，也是屬於「分享」的功能。
- (3) 行程安排功能：Facebook 的「活動」功能，讓使用者可以輕易地建立「活動」，並將行程的時間、地點、相關安排、詳細說明等一次性的整合在一個平台，並具有邀請及統計出席者的功能，不論大小型活動皆可使用這個功能，相較於以前需分別詢問、統計出席者，又要個別通知的情況，「活動」功能確實成為非常有利的行程安排工具，省去使用者非常多的程序。

第三節 社群網站的發展對網路使用習慣造成的改變與影響

接續前節所述，網路科技自開始發展、歷經不同階段，一直到現在與人們日常生活密不可分，僅歷時短短的 2、30 年，社群網站的興起與發展造成人們生活發生如此巨大的變化，甚至改變了長期以來所建立的社會活動基本架構。其實，不論是到目前為止都仍然十分盛行的 BBS 網路佈告欄、最多人瀏覽的影音分享網站 Youtube¹⁴、或者是本文所要討論的主軸 Facebook 社群網站，當初的發展都有一個非常類似的特性，那就是它們都是從年輕族群的需求出發，進而發展出驚人的


¹⁴ YouTube 成立於 2005 年 2 月，由三名前 PayPal 員工 Chad Hurley、陳士駿、Jawed Karim 所創辦。



成果。

究竟社群網站的快速發展對一般網際網路使用者的使用習慣造成什麼樣的影響？舉例來說，一早起床打開電視看新聞（在有線電視蓬勃發展的年代）是許多人早晨第一件會做的事情，但是曾幾何時，起床後的第一件事卻變成拿起手機刷 Facebook，除了看看朋友的最新動態，也常常會因此獲得一些最新的即時訊息，然後就打開手機的其他新聞台 App 瀏覽最新的新聞、然後在通勤的路上打開 YouTube 看看昨天錯過的喜愛的電視節目或追一追很久沒看的戲劇節目。接著，到了公司開始工作時，突然想起應該要跟老闆報告上午會議的進度，同時也應該把相同的消息 update 給同事，於是就打開電腦的 Facebook 網頁或 Line、WeChat 等通訊軟體電腦版，輕輕鬆鬆就將訊息傳遞給老闆及同仁。到了中午午休時間，很多人又會打開電腦或手機上的 Facebook，刷刷看是否有什麼新的訊息，這個時候可能看到某個品牌推出新的電子產品，透過旁邊所附連結，瞬間就跳到產品介紹的頁面，在看完之後發現相當有趣，就按下購買按鍵，並且直接在線上以信用卡支付款項後，網路頁面可能會顯示明天中午前就可以收到產品。下午，收到朋友傳來的 Line 詢問晚上下班後要不要一起去看電影？於是一樣打開手機上的購票 App，彈指之間就完成了訂票，不但免去了排隊購票的麻煩、也降低買不到票或買不到好位子的風險

上述的情境，相信一般使用智慧型手機或行動電子裝置的人應該都感到相當熟悉。過去，一般人可能會使用電子郵件系統（有可能是公司內部的，或外部私人的）、簡單一些的可能會使用 MSN，做為聯繫溝通及資訊傳遞的管道。但是，似乎不知道從何時開始，除非是公務上的外部郵件（以本文作者本身經驗而言，通常是與客戶或當事人間正式的郵件往來），否則，工作上的內部討論、資訊交換，或與朋友間的交談溝通，已經因為社群網站與手機即時通訊軟體的結合，逐漸被



Facebook Messenger、Line、Whatsapp 或 WeChat 等所取代（即時通訊軟體的始祖 MSN 也逐漸淡出市場，微軟甚至在 2013 年 3 月 15 日正式停止 MSN 服務，並將原先的使用者強制轉到 Skype 服務），過去電子郵件中常會收到他人轉發的文章、保健新知、各式各樣的新聞等，似乎也慢慢減少（就本文作者自身經驗，該些轉發郵件已完全消失）。

面對社群網站與手機 App 的挑戰，過去一向被視為網路寵兒的電子郵件將逐漸失去往日的光環。2010 年 8 月間，尼爾森調查發現，美國網友將 25% 的上線時間花費在 Facebook 與 Twitter 等社交網站，線上遊戲以 10% 成為花費時間第二多的網路活動，而電子郵件則以 8.3% 居於第三。從以上的數據來看，社群網站的發展似乎對電子郵件的使用造成了首當其衝的影響，但仔細思考後可以發現，這不僅僅是對於電子郵件系統的衝擊，同時是對於整個網路使用習慣的改變。過去，電子郵件的使用代表的是「非同步溝通」的聯繫方式，透過將資訊封包（彙整於同一封信件內）傳遞給他人，待他人打開電子郵件接收到訊息，然後再回覆或轉寄給他人。這樣的方式，就資訊傳遞而言，除了有時間差的缺點之外，也相對受到網路速度與其他相關設備的限制；但是，智慧型手機上即時通訊軟體的發達，直接衝擊了傳統電子郵件的使用，再加上不斷更新發展的技術，即時通訊軟體從最初的純文字傳遞，很快的發展出可以傳遞文件、檔案、圖片、影片等模式；與雲端技術的運用與結合也更加強化了即時通訊軟體的功能。然後社群網站開始迅速的發展，其中除了資訊交換的平台之外，更結合了網路購物、檔案分享、甚至可以包辦一般人食衣住行的大小事安排，最重要的是，與即時通訊軟體的結合，更毫不意外的進一步使廣大的網路族群轉而投向社群網站的懷抱，因而造成電子郵件的式微、以及更重要的：網路使用習慣的改變。

第三章 網路使用習慣改變所衍生之著作權保護爭議—

以 Facebook 為例




本文作者身為執業律師，因緣際會於承辦業務時，接觸到當事人於網路誤用他人圖片，而涉及侵害他人著作權的案件。在經過深入探討可能的解決之道後，遂對於目前著作權法就著作權利人的保護與資訊的合理流通、以及大眾言論自由界限間的模糊地帶產生相當的疑慮。為維護當事人權益，以下僅就真實案件改寫為案例事實做為本文研究之基礎，並承接前章網際網路、社群網路及 Facebook 網站的演進及發展，藉此探討在越來越複雜的社群網站分享模式下，傳統著作權法保護方式是否仍合於一體適用，或是否應該以「原則/例外」的方式做為之後的立法趨勢建議。又，「合理使用」的命題通常為「究竟是否造成他人著作權侵害」的最後認定標準；惟於現行著作權法規定下，實務上對於合理使用的認定範疇是否仍屬「合理」，或應跟隨日新月異資訊流通方式而做相應的調整，始能與時俱進，亦為作者觀察本議題的探討重點之一。

第一節 案例概述

一、 案例背景

A 公司為國內知名公關公司，B 公司則為一代理複合性健康食品之企業。B 公司長期委託 A 公司就 B 公司旗下所有之 M 品牌，為其於社群網站 Facebook 上 M 品牌之粉絲專頁為規劃與經營。在雙方委任契約有效的前提下，由於 A 公司內部負責 B 公司專案之企劃人員對著作權法就網路轉貼之相關規定有所誤解，認為僅需標明來源及著作權人（或作者），轉貼他人享有著作權之圖片即不生著作權侵害之問題，因而在網路貼文時誤用 C 公司



(其係以美容瘦身為導向之網路公司，並有獨立經營之線上購物網站) 於 Facebook 粉絲專頁上之原創圖片共 5 張，將其轉貼於 M 品牌之粉絲專頁；惟 A 公司人員仍於該 5 張圖片處引述其圖片來源，同時仍可辨識出 C 公司之品牌標示。

C 公司發現上述情形後，並未於第一時間通知 Facebook 網站可能有侵害著作權情事發生，而要求將 A 公司所使用 C 公司享有著作權之 5 張圖片下架¹⁵；反而在直接對 A 公司發出存證信函的同時，亦對 A 公司提起著作權侵害之刑事告訴(實際被告為 A 公司之負責人)，作者因受 A 公司委託，協助處理本刑事告訴案件(下稱「系爭案例」)。


二、 案例分析

經濟部智慧財產局(下稱「智慧財產局」)曾針對網路上轉貼他人著作權圖片之類似案例，於民國 98 年 5 月 25 日以電子郵件字第 980525 號函令做出解釋：「一、所詢問題 1，將他人享有著作財產權之圖片(屬攝影著作或美術著作)和影片(屬視聽著作)重製於網站上，涉及著作權法(下稱本法)中「重製」及「公開傳輸」他人著作之行為，應事先取得著作財產權人授權或同意，始得為之，否則即有可能構成侵害著作財產權之行為，而須負擔民、刑事責任。¹⁶(下略)」又，根據著作權法第 3 條第 1 項第 5 款及第 10 款對於「重製」及「公開傳輸」之定義：「重製：指以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法直接、間接、永久或暫時之重複

¹⁵ 根據著作權法第 90-4 條以下規定，網路服務提供者(Internet Service Provider)就網路侵害著作權情事發生時，負有「通知/取下」之義務，以免除其可能因該著作權侵害而對著作權利人所負之連帶民事責任，一般稱為「避風港條款」，詳參本章第二節。在尚未釐清是否發生著作權侵權情事前，著作權人於發現可能的著作權侵害時，通常做法為通知該網站將該些可能涉及侵權的內容下架，以避免持續之侵害及損害之擴大。


¹⁶ 電子郵件字第 980525 號函解釋全文參：

<http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=217961&ctNode=7448&mp=1>，拜訪日期：2014 年 10 月 15 日。



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。」「公開傳輸：指以有線電、無線電之網路或其他通訊方法，藉聲音或影像向公眾提供或傳達著作內容，包括使公眾得於其各自選定之時間或地點，以上述方法接收著作內容。」依照系爭案例事實所述，A 公司企劃人員在 Facebook 粉絲專頁「轉貼」C 公司圖片之行為，係以電腦複製之方式直接重複製作該些圖片，並以網路傳輸之方式、使不特定之公眾得以於登入 Facebook 網站時接收到相關內容。根據前揭函令及著作權法之定義解釋，A 公司企劃人員已該當於著作權法中之「重製」後再「公開傳輸」他人著作之行為，確實可能已侵害 C 公司之著作財產權，而應負相關之民、刑事責任。

惟，此處所欲探討的，首先必須區分系爭案例與前揭函令所指涉之情形其實並不完全雷同。其特別之處在於行為人之行為係將圖片「自 C 公司 Facebook 粉絲專頁轉貼至其代為管理之 M 產品 Facebook 粉絲專頁」，亦即 C 公司所主張 A 公司之全部侵權行為皆係發生於 Facebook 網站內（From Facebook to Facebook），而未轉載至其他網域。如此一來，系爭案例除應依著作權法相關規定處理外，另一方面也不應忽略 Facebook 網站本身對於使用者規範之使用條款；本文作者在研擬系爭案例解決方針時，即發現 Facebook 使用條款與現行著作權法規定對於權利人以外之人重製及公開傳輸著作物之規定有相當程度的不同。要探究其相異之處，就必須了解 Facebook 創辦人祖克柏在建立 Facebook 網站當時，其最主要的目的就是網路資源的即時「分享」，而與一般認為著作權法係偏重於著作權人保護的傳統概念即有歧異。因此，若將 Facebook 使用條款加入討論，即有可能使系爭案例原先因違反著作權法第 91 條及第 92 條規定而「當然侵權」的情形，




轉了一個有趣的大彎¹⁷。作者將就相關議題將於後述章節中盡可能做詳盡的探討及觀察；較為可惜的是，系爭案例之兩造隨即達成和解，因此前述主張於系爭案例進入司法程序後，是否能確實為司法機關所接受，則尚待觀察；本文亦將就目前實務見解為相關探討。

第二節 Facebook 網站使用條款概述

一、 Facebook 網站使用條款介紹

在瞭解系爭案例概況後，本文將進入最主要的核心討論：Facebook 使用條款的性質、適用之態樣以及其對於網路著作權侵害所產生之影響。首先，本文將就 Facebook 網站使用條款做較為通盤性的概覽，以便於了解其與著作權保護間之相互作用與影響。一般而言，Facebook 網站使用條款對於任何申請 Facebook 帳號之使用者皆有適用（包含個人使用者及粉絲專頁），通常亦必須要接受該等條款，始能註冊為 Facebook 使用者，這應該是所有曾申請 Facebook 帳號的使用者（或任何網路使用者）都非常清楚的規則。由於其具有時間軸的特性，通常加入 Facebook 的使用者除了可以文字、照片、或圖片分享自身生活點滴外，亦可將 Facebook 網站作為分享資訊、新聞、即時訊息、資料共享、或是溝通聯繫的網絡。使用者雖然不需要支付對價以申請 Facebook 帳號，但是，這其實並「不」表示使用者於註冊時所必須提供之個人資料及使用條款勾選等「不」屬於契約約定之一部分。Facebook 網站所提供的，就是使用者得以使用其網站平台撰寫文字、分享照片或圖片、資訊共享、以及溝通聯繫等多功能兼具之「社群服務」，亦即，

¹⁷ 本案於進入刑事偵查程序前，即因 B 公司內部因素，在未經 A 公司參與協議之情況下，逕行與 C 公司以高額賠償金達成和解，因此無法確認作者之主張於系爭案例進入司法程序後，是否可能為司法機關所接受。惟就其他類似案例以觀，司法機關對於此等以使用條款約定等方式排除著作權侵害的情形可能尚屬陌生，因而仍採較為保守之見解。



Facebook 屬於我國著作權法第 3 條第 1 項第 19 款第 3 目規定所定義之網路服務提供者 (Internet Service Provider)¹⁸。社群服務或許不同於傳統概念中「有形的」服務或勞務提供，亦不一定會產生使用的對價，但就 Facebook 所提供的網路社群服務而言，其使用條款事實上仍構成服務契約之一部分；根據民法第 153 條第 1 項規定所揭櫫的契約自由原則，當事人間就同一事件達成並做出一致之意思表示時，契約即為成立，雙方當事人皆應受契約內容之拘束。由是可知，使用者若勾選同意該條款並取得 Facebook 帳號後，在開始使用 Facebook 平台所提供之網路社群服務的時，根據前述條文規定即應開始受其使用條款之拘束，應無疑義。以下將就 Facebook 使用條款中，與系爭案例相關之「分享內容及資料條款 (Sharing Your Content and Information)」、「(第 2 條)及「智慧財產權條款(Protecting Other People's Rights)」（第 5 條）¹⁹為探討，並以茲為本文後述理論開展之基礎²⁰。

Statement of Rights and Responsibilities²¹

使用條款 (即權利與義務宣告)

This Statement of Rights and Responsibilities ("Statement," "Terms," or "SRR") derives from the Facebook Principles, and is our terms of service that governs our relationship with users and others who interact with Facebook. By using or accessing Facebook, you agree to this Statement, as updated from time to time in accordance with Section 14

¹⁸ 著作權法 98 年修訂時，於第 3 條第 1 項增訂第 19 款「網路服務提供者」之定義，再區分為 4 目，包括「連線服務提供者」、「快速存取服務提供者」、「資訊儲存服務提供者」及「搜尋服務提供者」等四種類型的 ISP。其中「資訊儲存服務提供者」指「透過所控制或營運之系統或網路，應使用者之要求提供資訊儲存之服務者」，係提供資訊儲存 (Information Storage) 的服務，例如 Facebook、Yahoo!奇摩、PCHome、露天拍賣等。

¹⁹ 為求與使用條款原意相符，謹節錄中英文版本以資對照。

²⁰ Facebook 使用條款第 2 條及第 5 條全部約款：詳參附錄。

²¹ This agreement was written in English (US). To the extent any translated version of this agreement conflicts with the English version, the English version controls. Please note that Section 17 contains certain changes to the general terms for users outside the United States. Date of Last Revision: November 15, 2013.

below. Additionally, you will find resources at the end of this document that help you understand how Facebook works.



此「使用條款（即權利與義務宣告）」（「協議」、「條款」或「SRR」）來自 Facebook 原則，是我們的服務條款，用以規範我們與用戶及其他與 Facebook 互動的人士的關係。透過使用或登入 Facebook，代表您同意本條款，並將不時更新以符合以下第 14 條。除此之外，您亦可在本文件底部找到更多資訊，幫助您瞭解 Facebook 如何運作。

[Article 2. Sharing Your Content and Information]

第 2 條 分享您的內容和資料

You own all of the content and information you post on Facebook, and you can control how it is shared through your privacy and application settings. In addition:

您擁有您在 Facebook 發佈的所有內容和資料，您可透過您的隱私和應用程式設定管理如何分享您的內容。此外，

(1) [Article 2.1]

For content that is covered by intellectual property rights, like photos and videos (IP content), you specifically give us the following permission, subject to your privacy and application settings: you grant us a non-exclusive, transferable, sub-licensable, royalty-free, worldwide license to use any IP content that you post on or in connection with Facebook (IP License). This IP License ends when you delete your IP content or your account unless your content has been shared with others, and they have not deleted it.

智慧財產權所涵蓋的內容，如相片和影片（IP 內容），您具體地給予我們以下權限，根據您的隱私和應用程式設定：您給予我們非獨有、可轉讓、可再授權、

免版稅的全球授權，使用您張貼在 Facebook 或與 Facebook 聯繫 (IP 授權) 的任何 IP 內容。當您刪除您的 IP 內容或帳號，此 IP 授權將會結束，除非您的內容已與他人分享而他們沒有刪除該內容。



(2) [Article 2.4]

When you publish content or information using the Public setting, it means that you are allowing everyone, including people off of Facebook, to access and use that information, and to associate it with you (i.e., your name and profile picture).

當您使用公開設定發佈內容或資料，代表您允許所有人 (包括 Facebook 以外的人士) 存取或使用該資料，並且將之與您聯想在一起 (例如，您的名字和大頭貼照)。

[Article 5. Protecting Other People's Rights]

第 5 條 保護其他人的權利

We respect other people's rights, and expect you to do the same.

我們尊重他人的權利，也希望您能比照辦理。

(1) [Article 5.1]

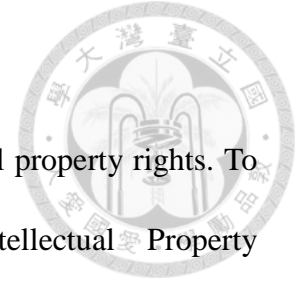
You will not post content or take any action on Facebook that infringes or violates someone else's rights or otherwise violates the law.

您不會在 Facebook 張貼侵犯、違反他人權利或違反法律的內容或任何行動。

(2) [Article 5.2]

We can remove any content or information you post on Facebook if we believe that it violates this Statement or our policies.

如果我們認為您在 Facebook 張貼的任何內容或資料違反本聲明或我們的政策，我們有權移除內容。



(3) [Article 5.3]

We provide you with tools to help you protect your intellectual property rights. To learn more, visit our [How to Report Claims of Intellectual Property Infringement](#) page.

我們為您提供工具，協助您保護智慧財產權。若要瞭解更多，請瀏覽如何提出侵犯智慧財產權投訴聲明²²頁面。

(4) [Article 5.4]

If we remove your content for infringing someone else's copyright, and you believe we removed it by mistake, we will provide you with an opportunity to appeal.

如果您的內容因為侵犯他人版權而被我們刪除，而您認為我們錯誤刪除，我們會給您上訴機會。

(5) [Article 5.5]

If you repeatedly infringe other people's intellectual property rights, we will disable your account when appropriate.

如您重複侵犯他人的智慧財產權，我們會適時停用您的帳號。

二、 Facebook 網站使用條款分析

誠如本文第二章所述，Facebook 本身是一個提供分享平台的社群網站，與其他具有資訊交換功能的網路通訊媒介相同，應被認為屬於中性的科技，是提供公眾接觸資訊、表達意見等與外界溝通之重要管道。因此，本文作者在此提出合理的假設：當使用者在使用 Facebook 平台時，對於資訊流通及資源分享的態度應該會傾向於採取最大限度的自由——雖然這個部分在法律命題的邏輯上可能出現問題：既然是「自由」分享的平台，為何還有「限

²² 詳參 <https://www.facebook.com/help/249141925204375> 頁面。



度」？最主要的原因在於，儘管 Facebook 網站讓使用者可以快速、即時而便利的分享個人生活經驗、新聞報導、相（影）片、圖片、文字、文章等項目；但在此同時，Facebook 網站並未因此忽略這些分享內容所應該受到的保護以及可能涉及的著作權問題。根據 Facebook 網站使用條款（下稱「使用條款」）第 5 條約款「保護其他人的權利（Article 5. Protecting Other People's Rights）」²³所述即可見一斑。資訊分享的自由度，仍然應該是經過與著作權保護間的權衡之後所達成的微妙平衡。以下就前述 Facebook 使用條款第 2 條及第 5 條約款分別為類型分析：

（一）Facebook 著作權保護條款及其規範之內容態樣


1. 通知/取下義務：

按著作權法第 90-7 條規定：「有下列情形者，資訊儲存服務提供者對其使用者侵害他人著作權或製版權之行為，不負賠償責任：一、對使用者涉有侵權行為不知情。二、未直接自使用者之侵權行為獲有財產上利益。三、經著作權人或製版權人通知其使用者涉有侵權行為後，立即移除或使他人無法進入該涉有侵權之內容或相關資訊。」係在規範如同 Facebook 網站之「資訊儲存服務提供者」，對於使用者侵害他人著作權或製版權之行為不負民事賠償責任所應具備之要件，其中包括：

- A. 對使用者涉有侵權行為不知情。
- B. 未直接自使用者之侵權行為獲有財產上利益。
- C. 經著作權人或製版權人通知其使用者涉有侵權行為後，立即移除或使他人無法進入該涉有侵權之內容或相關資訊。

就前揭條件以觀，由於資訊儲存服務提供者僅係透過所控制或營運

²³ 使用條款第 5 條：「我們尊重他人的權利，也希望您能比照辦理（We respect other people's rights, and expect you to do the same.）」



之系統或網路，應使用者之要求提供資訊儲存之服務，因此只要對使用者具體利用其設備、服務從事侵權一事確不知情，或不瞭解侵權活動至為明顯之事實或情況²⁴，且該服務提供者之獲益與使用者侵權行為間，不具有相當因果關係之情況下，例如：不論使用者所從事者係合法或非法，均一律收取相同之費用者，且經著作權人或製版權人通知其使用者涉有侵權行為後，也能配合立即移除或使他人無法進入該涉有侵權之內容或相關資訊，自然不應使資訊儲存服務提供者對於該資訊之侵害行為負責。關於「對使用者涉有侵權行為不知情」一節，若使用者所上載者係未具名或名稱與內容不相符之文章、圖片、電影或攝影作品等，資訊儲存服務提供者自不可能得知其是否違法，惟若使用者為個人，而所上載者係院線電影片或偶像表演團體新發行之專輯，則資訊儲存服務提供者即應不得主張對侵權一事不知情。

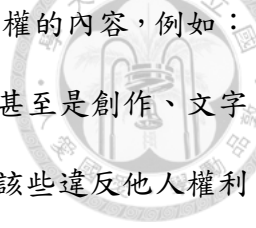
從前述使用條款第 5 條內容，可以看出 Facebook 對於網路著作權保護之態度相當明確。其中，使用條款第 5 (1) 條約款²⁵清楚規範使用者不得將侵害、違反他人著作權、或違反法律規定之內容張貼於 Facebook，即確實說明其保護著作權利之立場。

又，使用條款第 5 (2) 條及第 5 (3) 條則分別說明 Facebook 對於有侵害著作權情形發生時之處理方式²⁶，自第 5 (2) 條約款即可得知，

²⁴ 美國 DMCA 第 512 條第(c)規定，does not have actual knowledge that the material or an activity using the material on the system or network is infringing.或 is not aware of facts or circumstances from which infringing activity is apparent.

²⁵ 使用條款第 5 (1) 條：「您不會在 Facebook 張貼侵犯、違反他人權利或違反法律的內容或任何行動。(You will not post content or take any action on Facebook that infringes or violates someone else's rights or otherwise violates the law.)」

²⁶ 使用條款第 5 (2) 條：「如果我們認為您在 Facebook 張貼的任何內容或資料違反本聲明或我們的政策，我們有權移除內容。(We can remove any content or information you post on Facebook if we believe that it violates this Statement or our policies.)」及第 5 (3) 條：「我們為您提供工具，協助您保護智慧財產權。若要瞭解更多，請瀏覽如何提出侵犯智慧財產權投訴聲明頁面。(We provide you with tools to help you protect your intellectual property rights. To learn more, visit our How to Report



Facebook 對於使用者在 Facebook 上張貼侵害他人著作權的內容，例如：他人所拍攝之照片、影像、他人所繪製之圖畫（樣）、甚至是創作、文字等，Facebook 皆聲明其得不經張貼者同意下，直接將該些違反他人權利之內容移除；反之，對於認為著作權有被侵害情形之人（亦有可能為 Facebook 使用者以外之任何人），Facebook 亦以第 5（3）條約定提供了相關的申訴管道²⁷，使權利人得以通知 Facebook 網站有關於其著作權被侵害之情形。

我國係於民國 98 年時，為因應美國於 1998 年所通過、並透過雙邊自由貿易協定(Free Trade Agreement, “FTA”)，要求我國²⁸及澳洲、智利、新加坡、紐西蘭、韓國等修正著作權法以接受其模式之「數位化千禧年著作權法案 (Digital Millennium Copyright Act, “DMCA”)」，於當年 5 月 13 日修正公布，增訂著作權法第 6 章之 1「網路服務提供者之民事免責事由」專章(新增著作權法第 90-4 條至第 90-12 條規定)，以法律明定「網路服務提供者，因使用者利用其所提供之服務侵害他人著作權或製版權，得主張不負責任之範圍及要件」²⁹，是謂「避風港條款」。依照規定，若 ISP 業者符合該專章所規定之事由，即無需對使用者著作權或版權侵害行為負民事上之法律責任³⁰。這樣的立法模式，在於以免除 ISP 業者可能

Claims of Intellectual Property Infringement page.)」

²⁷ Facebook 之智慧財產權投訴聲明頁面內容，詳參 <https://www.facebook.com/help/399224883474207>，拜訪日期：2015 年 4 月 12 日。

²⁸ 美國自 2006 年以來，即不斷在每年的特別 301 報告中，要求台灣修正著作權法解決 ISP 責任議題。參見學者章忠信於「著作權法網路服務提供者責任限制條款修法論壇」中整理之邊譯，<http://www.copyrightnote.org/eclqna/clqna.php?op=showcontent&id=9>，98 年 7 月 15 日。

²⁹ 參見行政院 97 年 10 月 1 日院臺經字第 0970090683 號函送立法院審議「著作權法部分條文修正草案」總說明。

³⁰ 惟，此處不可直接反面推論認為 ISP 若未符合該等事由，即應負民事上法律責任。根據立法理由說明，特別指出本法修正旨在建立「網路服務提供者責任之避風港」，至於 ISP 若未能依法進入「避風港」，則其就使用者之侵權行為是否應同負侵權行為相關責任，仍應依個案而定，視其是否符合一般侵權行為要件為判斷。

發生之相關法律責任之方式，給予 ISP 業者積極而足夠的意願配合著作權保護的協力責任。

綜合以上說明，Facebook 使用條款第 5(2)條及第 5(3)條之約定，應已符合前揭著作權法第 90-7 條之規定，除了確實就協助著作權保護為規範，亦足以使 Facebook 就使用者侵害著作權利等行為進入「避風港」，得以免除因使用者侵害他人著作權等行為時，Facebook 網站因該行為而可能需負之法律責任。

2. 回復義務：

著作權法第 90-9 條第 2 項規定：「前項之使用者認其無侵權情事者，得檢具回復通知文件，要求資訊儲存服務提供者回復其被移除或使他人無法進入之內容或相關資訊。」即在規定若網路使用者接獲來自 ISP 業者「取下」的轉送通知，卻認為自己並無任何侵害他人著作權情事者，得檢具回復通知之文件，要求 ISP 回復其被移除或使他人無法進入之內容或相關資訊。


就前揭著作權法之規定，Facebook 以使用條款第 5(4)條：「如果您的內容因為侵犯他人版權而被我們刪除，而您認為我們錯誤刪除，我們會給您上訴機會。(If we remove your content for infringing someone else's copyright, and you believe we removed it by mistake, we will provide you with an opportunity to appeal.)」約定作為相應之規範，也就是說，若使用者因使用條款第 5(3)條約定，而受到第三人主張其有侵害著作權情事時，無論該內容究竟是否有侵害著作權情事尚有爭議待解、或使用者認為其係錯誤的被刪除，皆可利用本條約定，向 Facebook 提出申訴的請求。本條約定亦已符合著作權法第 90-9 條第 2 項所規定之回復義務。



3. 三振條款：

著作權法第 90-4 條第 1 項第 2 款：「符合下列規定之網路服務提供者，適用第九十條之五至第九十條之八之規定：以契約、電子傳輸、自動偵測系統或其他方式，告知使用者若有三次涉有侵權情事，應終止全部或部分服務。(略)」規定，以契約、電子傳輸、自動偵測系統或其他方式，告知使用者若有三次涉有侵權情事，應終止全部或部分服務，此即所謂「三振條款(Three Strikes Policy)」。著作權領域一般所談論之「三振條款」，係由美國唱片產業協會(Recording Industry Association of America, RIAA)所提出與連線服務提供者合作，對於嚴重或重複侵權之使用者採取斷線(disconnect)、終止服務等措施，以取代 RIAA 於全球各地對 P2P 軟體侵權使用者進行訴訟的政策，並進而希望透過立法的方式，要求連線服務提供者落實類似的機制，最主要係希望得以有效解決 P2P 軟體濫用而造成之網路著作權侵害狀況。隨著 ISP 於著作權保護立法趨勢的發展，所謂「三振條款」所採取的措施已經未必限於「斷線」，亦未必須實際上發生「三次」次數，而逐漸演變成概念上只要是直接透過立法來強制網路服務提供者在一定條件下，就有義務對於網路著作權侵害行為採取終止全部或部分服務、限制網路連線利用等，皆可納入「三振條款」的範圍。

就前揭著作權法與三振條款相關之規定，Facebook 亦於使用條款第 5 (5) 條做出相應的措施：「如您重複侵犯他人的智慧財產權，我們會適時停用您的帳號。(If you repeatedly infringe other people's intellectual property rights, we will disable your account when appropriate.)」Facebook 使用條款約定的方式，如同前段說明所述，並非將其採取的相應措施侷



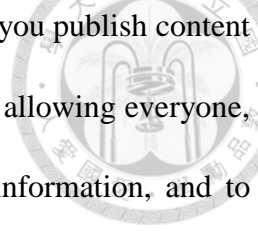
限於斷線（由於 Facebook 為資訊儲存服務提供者，無法如同連線服務提供者以「斷線」方式使用者無法存取網路資訊），亦未侷限於「三次」之次數，而係本於三振條款訂定的精神：對於嚴重或重複侵權之使用者採取停用帳號、終止服務等措施，落實使該些使用者無法再於該網站存取資訊，以期有效解決使用者透過資訊分享/交換平台（非僅限於 P2P 網站）而造成之網路著作權侵害狀況。

4. 小結：

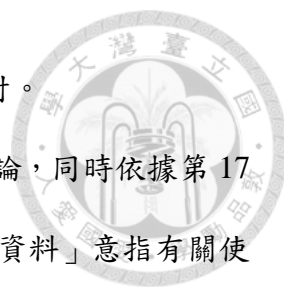
綜合以上說明，可知 Facebook 使用條款第 5（2）條及第 5（3）條約款，確實已符合著作權法第 90-7 條之規定，只要 Facebook 網站確實落實其約款所約定之規範，即足以使其就使用者侵害著作權利等行為進入「避風港」；另依使用條款第 5（4）條，亦說明對於著作權歸屬爭議未明時，使用者之回復方式，以及第 5（5）條約定亦屬廣義之「三振條款」。是故，可知 Facebook 之使用條款非但符合 DMCA 之「通知/取下」規範，其內容亦遵循我國著作權法規定。Facebook 網站雖然為一個以分享為最大導向的社群網站，惟其非但未忽視國際間對於 ISP 著作權保護協力義務之趨勢，亦可見其對於防止網路著作權之侵害做了相當良好的示範。

（二）Facebook 著作權保護條款外之分享政策及其所規範之行為態樣—特殊條款

Facebook 除了就著作權保護部分制定相當詳細的約款外，根據其使用條款第 2 條有關於「分享您的內容和資料」部分，除了第 1、2、3 款係有關於 Facebook 對於其使用者所提供、張貼或轉載之資料，就該些智慧財產權所授權予 Facebook 之使用及注意事項，以及相關個人資料及隱私保護外，本文主要探討之該條第 4 款則約定：「當您使用公開設定發佈內容或資料，代表您允許所有人（包括 Facebook 以外的人士）存取或使用該資料，並且



將之與您聯想在一起(例如,您的名字和大頭貼照)When you publish content or information using the Public setting, it means that you are allowing everyone, including people off of Facebook, to access and use that information, and to associate it with you (i.e., your name and profile picture).」, 這個條款的内容事實上包含隱私權及著作權兩種意涵:除告知使用者在 Facebook 上發佈内容或資料的隱私設定若為公開,原則上其他任何 Facebook 使用者皆可得共見共聞該些資料發佈在 Facebook 上之内容或資料外,在此同時,該約款更進一步約定只要在發佈狀態設定為「公開(public)」的情況下,其他使用者除了可以按下「分享(share)」按鍵之方式轉載所張貼之内容或資料外,更允許任何可看到該發佈内容或資料的網路使用者,皆可於不另取得原發佈使用者之授權或同意之情況下進行存取及使用,而存取及使用的範圍甚至不限於 Facebook 使用者。由於使用條款為任何網路使用者於申請加入 Facebook 網站時(其他網站亦然)即必須同意之規範,因此 Facebook 網站亦無需逐次尋求發佈内容或資料者之同意。雖然一般咸認網路使用者在申請網站帳號時,通常會因為使用上之慣性或惰性而未詳細閱讀相關使用條款内容,即便確實詳細閱讀後也有可能不同意該約款;惟,根據一般網路使用經驗,大部分使用者不論是否同意網站之使用條款,通常皆會勾選「同意」或「我已確實閱讀並同意使用條款」等選項以取得該帳號。不過,就算是在這些情況下,畢竟網路帳號的申請係由電腦程式自動偵測執行,並非如同信用卡或手機門號申請,可以直接與承辦人員溝通、也不如一般契約議定時可以自由訂定、協調契約約款,因此一旦使用者確實勾選「同意」或「我已確實閱讀並同意使用條款」之選項,原則上皆應推定使用者事實上已同意、並願意遵循該些使用條款。此部分涉及 Facebook 使用條款是否



可被歸類為定型化契約，將另於本章第三節做詳細的探討。

除上揭對於 Facebook 使用條款第 2 (4) 條約定之討論，同時依據第 17 (3) 條及第 17 (4) 條約款對使用約款的文字之定義：「資料」意指有關使用者的事實及其他資料，包括使用者與非使用者和 Facebook 互動所採取的行動；「內容」則指使用者使用 Facebook 服務所張貼、提供或分享的事物。根據上開約款，若使用者在 Facebook 上以公開設定之狀態，發佈任何文字、圖片、影像、影片或其他任何享有著作權之內容，則所有其他的使用者、或甚至是 Facebook 使用者以外的人士，皆應無需另外或逐次的取得著作權人同意，而被允許直接「存取」或「使用」該些資料。究竟，Facebook 使用條款約定中所規範之「存取」或「使用」資料之具體態樣為何？

1. 存取：

所謂「存取 (Data access)」，廣義上來說就是一種「將應用程式連結到資料來源 (Data Source) 以存取資料」的電腦使用行為。在大多數的電腦使用過程中，經常會需要透過電腦的應用程式來使用各式各樣不同的資料，這些資料可能來自很多不同類型的來源，例如：資料庫、網路資料來源、電腦本機檔案、或是其他異質性的來源。經由一層 (或多層) 中介程式碼或中介軟體 (Middleware) 使得使用者得以進入資料來源中，並且取出資料後送回應用程式中來處理³¹。簡單來說，即是將網路資料自資料提供者處 (由張貼者/發文者所提供之資料來源) 取出後，再存放於自己所使用的網路空間或磁碟空間等儲存設備中、或張貼於自己所使用的網路頁面 (送回應用程式中處理)。一般人常用的電腦使用行為：將文字、圖畫、音樂、影像或影片等著作上載 (upload)、

³¹ 詳參 <http://zh.wikipedia.org/wiki/%E8%B3%87%E6%96%99%E5%AD%98%E5%8F%96>，拜訪日期：2014 年 11 月 25 日。




下載 (download)、轉貼 (repost)、傳送 (transmit)、儲存 (storage)，都屬於「存取」之行為。

著作權法第 3 條第 1 項第 5 款規定：「重製：指以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法直接、間接、永久或暫時之重複製作。(後略)」因此，根據前揭就一般電腦使用行為之解釋，「下載 (download)」、「轉貼 (repost)」、以及「儲存 (storage)」等，都是屬於著作權法中將各類型的電腦檔案「直接、間接、永久或暫時重複製作」之行為，也符合所謂的「存取」行為。

另，同條項第 10 款亦規定：「公開傳輸：指以有線電、無線電之網路或其他通訊方法，藉聲音或影像向公眾提供或傳達著作內容，包括使公眾得於其各自選定之時間或地點，以上述方法接收著作內容。」根據該條文規定，可知「公開傳輸權 (Right of Public Transmission)」之定義，為著作人享有透過網路或其他通訊方法，將其著作提供或傳送給公眾，讓一般大眾可以隨時隨地在網路上瀏覽、觀賞或聆聽著作內容的權利。換句話說，就是著作人可以將其著作，不管是文字、錄音、影片、圖畫等任何一種型態的作品，以電子傳送 (electronically transmit) 或放在網路上提供 (make available online) 給一般大眾，接收的人則可以在任何自己想要的時間或地點，選擇自己想要接收的著作內容³²。

根據前述說明，若將文字、圖畫、音樂、影像或影片等著作上載 (upload)、下載 (download)、轉貼 (repost)、傳送 (transmit)、儲存 (storage) 等電腦使用行為，皆屬於「存取」之範圍；則按照前述著

³² 詳參智慧財產局〔著作權基本觀念—公開傳輸權的說明〕
<http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=203060&ctNode=6982&mp=1>，拜訪日期：2014 年 12 月 1 日。



作權法條文之定義，一般使用者最有可能涉及網路著作權侵害的兩種態樣：「重製」行為及「公開傳輸」行為，應皆符合 Facebook 使用條款第 2 (4) 條中所稱之「存取」行為，而為該約款所規範之行為態樣所涵蓋。

2. 使用：

至於 Facebook 使用條款第 2 (4) 條中所指之「使用」，著作權法中雖未明確定義其範圍及態樣；惟根據智慧財產局之說明：「舉凡上載 (upload)、下載 (download)、轉貼 (repost)、傳送 (transmit) 屬著作權之資訊；將屬著作性質之資訊存放於硬碟、磁碟片、光碟片、唯讀記憶體 (ROM)、唯讀光碟片 (CD-ROM)、隨機存取記憶體 (RAM)、可寫 1 次/讀多次光碟 (WORM)、可多次讀/寫的光碟 (MO)；或將屬著作性質之資訊製作為檔案等行為，均屬於「著作之利用行為」，除有符合著作權法第 44 條至第 65 條所定之合理使用情形外，應先徵得著作財產權人之同意或授權，否則即有侵害他人著作財產權之虞，而應負民、刑事責任³³。」而更明確指出「上載 (upload)」、「轉貼 (repost)」屬於著作權之資訊，或「提供未經授權之商業或套裝軟體」、「在著作財產權人許可使用期間外，不註冊或不付費於網路上提供共享軟體 (Shareware)」、「不依著作財產權人限制利用之條件，網路上提供免費軟體 (freeware)」等行為，皆同時牽涉「重製」及「公開傳輸」行為。同時，根據 Facebook 使用條款第 17 (7) 條之定義，「使用」意指使用、執行、複製、公開表演或展示、分發、修改、翻譯及創造衍生作品。因此，著作權法雖未明文就電腦網路「使用」行為為定義，惟應可認

³³ 詳參智慧財產局〔網路著作權相關問題〕

<http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=206768&ctNode=6988&mp=1>，拜訪日期：2014 年 12 月 1 日。


為上述智慧財產局列舉的行為，以及與「存取」行為使用態樣雷同或重複之「重製」與「公開傳輸」行為，皆屬於「著作利用」之範疇。



3. Facebook 使用條款內容所規範之行為態樣：

綜合以上說明，著作權法所規定之「重製」或「公開傳輸」之行為，應可被歸納於 Facebook 使用條款中所指之「存取」或「使用」行為範疇之中。若然，則 Facebook 使用條款第 2 (4) 條分享政策中「允許『存取』或『使用』張貼者使用公開設定發佈之內容或資料」之約定，即係在約定使用者允許所有其它的 Facebook 網站使用者（甚至是 Facebook 使用者以外的人士），對於使用公開設定所發佈之內容或資料，可以在不經過發佈的使用者個別同意或其他授權的情況下，對該些內容或資料進行上載（upload）、下載（download）、轉貼（repost）、傳送（transmit）、儲存（storage）等屬於「重製」之行為，以及以電子傳送（electronically transmit）或放在網路上提供（make available online）給一般大眾之「公開傳輸」行為。

因此，本文作者合理地認為，若將上開 Facebook 使用條款套用於本文案例中 A 公司之情況，雖然並非直接以「分享」按鍵方式轉貼 C 公司之圖片，惟就 Facebook 使用條款合理的邏輯下，若 C 公司張貼於粉絲專頁之圖片之狀態設定為公開，則 A 公司本得直接存取或利用該些圖片，而毋需另外取得 C 公司之個別同意或授權；反之，若 A 公司行為雖符合 Facebook 使用條款約定，於現行著作權法規定下卻仍無法享有合法解釋的空間，則無疑使 Facebook 使用條款形同具文。如此一來，是否即表示 Facebook 使用條款並不能發揮保護該網站使用者的作用、同時是否也意味著 Facebook 使用條款並不能有效的規範使用者之使用行為？非常可惜的是，長久以來似乎




並未看到法院引用 Facebook 使用條款等相關規定作為判決基礎，亦未見智慧財產局對此類網站之使用條款適用問題做出解釋。近期實務界雖有漸漸注意到網際網路使用條款的特殊性，並確實可見最新實務判決引用了 Facebook 使用條款，惟其引用似有流於過度拘泥於文字字面解釋之嫌，而未能確實發揮該使用條款所可能欲達成之目的。因此，雖然就前述 Facebook 使用條款規定及以邏輯思考的結果，A 公司皆有可能並未落入侵害著作權的範疇，惟尚無法完全確認法律實務上對於 Facebook 使用條款第 2(4) 條之定義及解釋，故仍不能因此認為必可完全排除 A 公司的法律責任。

三、 Facebook 使用條款中的著作權保護及分享政策對於使用者所產生之具體影響

(一) 「轉貼行為」是否合於使用條款約定之前提要件——公開 vs. 非公開

根據前述討論，可以明確地了解 Facebook 網站對於其網站上的資訊或其他資源分享所可能衍生的著作權問題，絕對係採取保護的態度，亦可以理解 Facebook 是在這樣的基礎之下訂定其使用條款之內容以求周全。本文接下來將以較大篇幅來討論及分析系爭案例所產生之問題點，惟首先需說明，「轉貼行為是否合於 Facebook 使用條款」之前提要件，必須排除使用者將貼文狀態設定為「非公開（僅限好友閱覽或其他個人化設定）」、或粉絲專頁將狀態設定為僅限於按讚加入粉絲團或追蹤之使用者閱覽之情形，而將範圍限縮在個人或粉絲專頁狀態設定為「公開（public）」狀態，始符合前述 Facebook 使用條款有關於「資料分享」或「轉貼」的特殊約定；也就是說，「公開」或「非公開」的狀態設定，非但是影響使用者隱私設定的重要因素，亦絕對是影響使用者是否涉及著作權侵權的重要判斷因素之一。

(二) 網路頁面相同呈現卻產生侵權認定大小眼的結果？——轉貼 vs. 分享



以系爭案例狀況為例，A 公司雖有轉貼及使用 C 公司粉絲專頁圖片之情形，惟一般而言，只要 C 公司粉絲專頁上貼文及圖片之隱私狀態設定為「公開」，基本上所有 Facebook 使用者（或 Facebook 以外之網路使用者）皆可於 C 公司粉絲頁面觀看/接觸到其所發佈之內容或資料，並可以「按下分享按鍵（share）」的方式，輕而易舉地將 C 公司粉絲專頁分享的資訊轉載於使用者自己的頁面上、或轉傳播予其他第三人知悉。也因此，現今許多公司或企業於網路上皆以此為行銷之手法之一，有時甚至合併各種不同網站與廠商廣告連結等方式，通常越多人願意分享貼文或圖片，在網路使用者間的能見度就越高。這也等同於是使公司或企業做了免費（與付費網路廣告不同）的宣傳，對企業主而言自是越為有利。

在上述前提條件之下，本文系爭案例中之 A 公司雖不是以直接按下「分享」按鍵之方式轉載 C 公司粉絲專頁圖片於 M 產品粉絲專頁，惟，A 公司係以：1) 完全未更動 C 公司粉絲專頁圖片內容（包含原本構圖、C 公司網站名稱、C 公司商標等）；2) 加註 A 公司自行撰寫之其他文字說明；3) 加註 C 公司粉絲專頁連結，始將該些圖片轉貼於 B 公司之 M 產品粉絲專頁。如前所述，A 公司雖然對於享有著作權的內容未經授權分享之法律概念有所誤解，惟若對照前述以按下「分享」按鍵方式轉載圖片之情形，A 公司之轉貼行為實與「分享」相當類似；況且，根據 Facebook 使用條款約定，C 公司既將其圖片或資料設定以「公開」方式發佈，即應受 Facebook 使用條款「允許所有人（包括 Facebook 以外的人士）存取或使用該資料」約定之拘束；根據該約款，A 公司本可藉此以主張 C 公司已允許其使用該些資料，更遑論 A 公司係在完全未更動 C 公司粉絲專頁圖片內容，並另加註自行撰寫之其他文字說明以及原始連結網址之情況下，始將該些圖片轉貼於 B




公司之產品粉絲專頁，自然更無侵害 C 公司權利之可能。

因此，以按下「分享」按鍵方式轉載之內容，與以「轉貼」方式轉載之內容，就網站的頁面呈現觀之，「分享」及「轉貼」所顯示出的「內容」其實是相同的，其他使用者因此所接觸到的資訊其實並沒有因為使用者係以「分享」或「轉貼」方式而有不同（當然頁面編排仍有差異，但呈現出的內容則相同）；也就是說，若「頁面呈現的內容為何」是造成著作人認為自己的權利受到侵害的主要因素，則為何以按下「分享」按鍵方式轉載之使用者即不會產生是否涉及侵權的問題？而以「轉貼」方式轉載之使用者（如本文案例中之 A 公司），卻有落入侵害他人著作權的疑慮，而需承擔法律上的風險？畢竟，若實質呈現出來的效果與「分享」相同，則「轉貼」是否確實造成 C 公司之權利受到侵害而受有損失，仍係值得深究之處。法律上之侵權認定若允許如此大小眼之情形，則網路使用者是否將無所適從、任何動作都得步步為營，進而對網路使用所欲達成的便利性及分享的功能造成潛在的傷害？

（三）最低著作權侵害風險的做法—轉貼連結

一般而言，不論是在 Facebook 網站，或是其他網路社群平台，例如常見的部落格服務、或其他網站、公開媒體上所發佈的資訊，如果是要引用或轉載他人於網路上發表的文章、圖片、影片、音樂等可能受到著作權保護的資訊，通常最保險、也最不具有法律上爭議性的做法，就是以轉貼網頁連結的方式，取代直接引用或轉貼該網頁的內容。

簡單來說，「轉貼網頁連結」的動作，其實並沒有將他人享有著作權的內容放到自己的網頁上，而是當其他網路使用者點選連結點時，網路系統將使用者連接到被連結的網頁，再由該被連結的網頁直接傳送所轉貼的連



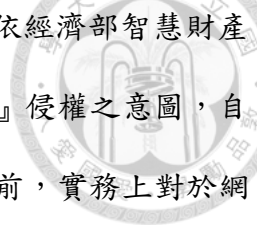
結內容到使用者的電腦上。亦即，網頁連結是將網路使用者從自己的網頁傳送到該轉貼連結的網頁，並沒有將別人（可能受著作權保護）的網頁內容直接引用到自己的網頁，是以，這並沒有涉及「重製」行為、也沒有進行「公開傳輸」，既無需獲得原本網頁權利人的授權，亦不會構成侵害重製權或公開傳輸權；相較於「分享」可能牽涉到「公開傳輸」概念，而「轉貼」則更涉及「重製」的行為，相對而言自是安全而保守的做法。目前為止，司法判決³⁴或智慧財產局³⁵對於轉貼網頁連結的行為，均不認為構成侵害著作權，只有在明知他人網頁提供非法內容，卻仍故意轉貼連結到該非法網頁時，才會被認定是與該非法網頁有侵害著作權的共犯或幫助犯行為。

第三節 Facebook 使用條款中分享政策之契約效力

延續本章前兩節論述，雖然 Facebook 已就其網站之使用明白宣誓著作權保護的基本立場及處理方針，對於資訊分享亦訂定了詳細的使用條款；惟，目前實務上對於網路上因資訊分享而構成著作權侵害之認定仍趨於保守，除 ISP 業者應依著作權法第 90-4 條以下規定處理侵權爭議始能免除其民事賠償責任外（根據我國著作權法第 88 條以下規定，著作權或製版權之侵害不僅限於民事責任，尚包含刑事責任，惟 98 年修法時僅規範民事免責事由，至於刑事責任部分則不包含於該次

³⁴ 臺灣臺北地方法院 96 年度易字第 1749 號刑事判決：「被告縱有藉由網站間鏈結方式，使一般使用者得透過網站以進入其他網站之行為，既未涉及他人著作之利用，自無重製、公開傳輸等侵害著作財產權之犯行，洵堪認定。」

³⁵ 經濟部智慧財產局 95 年 03 月 07 日電子郵件 950307 函釋：「將他人網站之網址轉貼於自己的網頁中，藉由網站間連結之方式，使一般人得透過您的網站以進入其他網站之行為，因未涉及利用他人著作，如未取得授權，仍並不會造成對他人著作財產權之侵害。不過仍請注意篩選連結的網站，如果明知他人網站內的著作是盜版作品或有侵害著作權之情事，而仍然透過鏈結的方式，提供予公眾，則有可能成為侵害公開傳輸權之共犯或幫助犯，將會有侵害著作權之危險，請特別注意。」以及經濟部智慧財產局 95 年 12 月 13 日電子郵件 951213 函釋：「如果明知他人網站內的著作是盜版作品或有侵害著作權之情事，而仍然透過鏈結的方式，提供予公眾，則有可能成為侵害著作財產權人公開傳輸權之共犯或幫助犯。」



修法範圍內。立法者雖未於修正草案內之說明理由為說明，惟依經濟部智慧財產局之解釋，「因 ISP 於移除或取下侵權資料後，ISP 即無『故意』侵權之意圖，自亦無刑事責任可言。此為法理之當然，遂未予明文。」³⁶⁾，目前，實務上對於網路使用者未經權利人之合法授權而轉貼、或轉載他人享有著作權之內容或資料之行為，仍係依著作權法第 88 條（侵害著作權之民事賠償責任）、第 91 條（侵害重製權）及第 92 條（侵害公開傳輸權）等規定處理，而未將如同 Facebook 使用條款第 2（4）條約款等狀況列入判斷標準之考量、或仍需另行個案判斷是否可以合於著作權法第 65 條合理使用的範疇³⁷⁾。


一般而言，當事人訂立契約時，通常都是透過個別磋商或討價還價的方式來議定契約條款，這是最傳統的契約締結方式；根據民法第 153 條規定：「當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。」是以，若契約雙方當事人於契約成立之時，即皆應受該契約之拘束，則究竟 Facebook 使用條款第 2（4）條約款之適用是否可以排除使用者著作權法第 88 條因故意或過失不法侵害他人之著作財產權之民事損害賠償責任、以及第 91 及第 92 條之刑事責任？本節以下將由 Facebook 使用條款是否屬於定型化契約談起，就 Facebook 使用條款該當於定型化契約約款時，對於著作權利人是否有顯失公平之處？又是否可能以契約約定拘束使用者，以排除前述其他使用者之民、刑事責任？抑或，在不能排除的情況下，使用條款約定是否可以成為審酌使用者行為是否構成合理使用的條件之一？對 Facebook 使用條款於現行著作權法規定下適用之合理性及責任歸屬為剖析與探討。

一、現行法規定下之「定型化契約」定義

一般而言，當事人訂立契約時，通常都是透過個別磋商或討價還價的方

³⁶⁾ 詳參智慧財產局製編，980513「著作權法部分條文修正案」常見問答 Q&A 之 Q2 說明。

³⁷⁾ 詳參本章第二節：實務案例分析一二、實務判決評析。




式來議定契約條款，這是最傳統的契約締結方式。惟，近年來，締約方式為因應一方當事人（通常為企業主或賣方、提供服務之一方等）為與多數人訂約所需，而發展出事先擬定契約條款，再由相對人決定是否接受，一般即稱之為「定型化契約條款」。在各式各樣交易大量流通的社會，個別磋商的傳統締約方式已經無法適應現代人們生活的需要，「定型化契約條款」可以說是現代經濟活動的產物。如此的商業交易條件定型化，在促進企業合理經營、創設各種非典型契約類型的同時，亦可以減少交易成本，契約雙方當事人就無需再耗時費力就交易條件進行個別議定；非但有助於改善商品的品質及降低價格，亦大大增進消費大眾的便利性。惟若預先擬定契約之一方當事人，在訂立契約條款、決定交易條件之時，利用其優越之經濟或強勢的地位，只為自身利益之保障而訂出有利於己之定型化契約條款時，反而是變相地對契約上的危險及負擔做不合理的分配，而造成雙方（此處所指並不限於企業主與消費者間之契約關係，亦有可能因企業規模大小而發生非消費性交易的不對等）不對等之情形。因此，立法者除於民國 88 年制定消費者保護法（下稱「消保法」）設立專節以規範定型化契約之外，同年 4 月亦通過民法債編修正條文增訂第 247-1 條規定，作為規範「附合契約（民法第 247-1 條立法說明書用語）」的原則性規定。

所謂「定型化契約條款」，根據消保法第 2 條第 7 款：「定型化契約條款：指企業經營者為與不特定多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款。（後略）」規定，定型化契約條款係指企業經營者為與不特定之多數消費者訂立同類契約，而單方預先擬定之契約條款，同條第 9 款亦規定：「定型化契約：指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂定之契約。」可知，定型化契約（條款）具有兩個基本特徵：1.契約

條款係由企業經營者單方預先擬定；2.其目的在於以此條款與不特定多數人訂立契約。

另一方面，民法第 247-1 條亦就所謂「定型化契約」訂定相關規定：「依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：一、免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者。二、加重他方當事人之責任者。三、使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。四、其他於他方當事人有重大不利益者。」將「定型化契約」解釋為「當事人一方預定契約之條款，而由需要訂約之他方，依照該項預定條款簽訂之契約」。就本條規定，王澤鑑老師認為，此類契約通常由工商企業者一方，預定適用於同類契約之條款，再由他方依其契約條款而訂定之；一般認為預訂契約條款之一方大多為經濟上較強勢者，而依其預定條款定約之他方則多為經濟上較弱勢者。因此，關於定型化契約之規定，應認為我國目前有多種規範體制並存，其中：消費者保護法旨在規範「企業經營者與消費者間」之消費性定型化契約，而對於「企業經營者與企業經營者間」之定型化契約（商業型定型化契約）或其他「非消費性」定型化契約，王澤鑑老師認為，由於民法與消保法皆訂定與定型化契約相關之規定，自有可能發生兩法間關於定型化契約規定的適用關係。基本上，民法第 247-1 條屬於原則性規定，與消保法的概念用語雖有所不同，惟就兩法內容觀之，則應可認為相當。因此，除適用民法關於法律行為及契約之原則性規定外，對於是否得適用消保法亦應採肯定說³⁸。針對此項問題，實務上目前並未形成明確的見解；學說上則係各種觀點併存的狀況。有鑒於現行雙軌制規範體系，有

³⁸王澤鑑，《債法原理第一冊—基本理論債之發生》，2012 年 3 月，頁 94 以下。



學者認為³⁹，在立法體系與規範技術上仍存有許多未盡協調一致之處，且消保法規範體系較為具體完備，民法規範內容則相對抽象簡略。故應解釋為消保法規定，於「性質許可範圍」內，就非消費關係當事人間的定型化契約條款，亦可能有適用之餘地。惟不論消保法或民法第 247-1 條規定，皆有賦予定型化契約之他方當事人得主張契約無效之權利，以達到交易雙方地位平等之保護以及契約正義之實現⁴⁰。綜合前述說明，不論係以何種法令規定作為基礎，應該皆可以歸結出一個概括性的結論：「定型化契約」乃係依照當事人一方預定用於多數同類契約，而預先訂立契約內容條款之契約類型。


二、Facebook 網站「使用條款」是否屬於「定型化契約條款」類型

在稍事釐清「定型化契約」定義後，由前述定義觀之，若「定型化契約」係締約者為求使用上之便利，以及為節省契約條款議定時間之效益，而根據締約者預定用於多數同類之契約，所先行擬定契約條款之契約類型，則回到本文最核心的問題：Facebook 使用條款是否該當於「定型化契約」之要件，而得適用消保法或民法第 247-1 條有關於定型化契約之規定？

Facebook 網站的本質原係以資訊分享為導向的社群網站，詳細文字說明可參考本文第二章說明；但隨著時間推進，Facebook 網站當然也不斷擴展、壯大它的功能（並係以驚人的速度成長）。由於具有時間軸的特性，通常加入 Facebook 的使用者除了可以以文字、照片、或圖片分享自身生活點滴外，也有許多是將 Facebook 網站作為分享資訊、新聞、即時訊息、資料共享、甚至是溝通聯繫的網絡。作為一個複合性、且具有多功能面向的社群網站，使用者雖然無需支付對價以取得 Facebook 帳號，但使用者於註冊時所必須提供之

³⁹ 陳忠五，〈定型化契約條款的規範依據與管制方法—最高法院 100 年度台上字第 1635 號判決評釋〉，《台灣法學雜誌》，第 197 期，2012 年 4 月，頁 9-20。

⁴⁰ 黃宏全，〈定型化契約之認定與效力—以最高法院 101 年台上字第 1341 號判決為中心〉，《法學的實踐與創新（上冊）》，2013 年 12 月，頁 230-231。

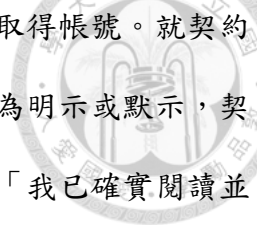


個人資料及使用條款勾選等仍屬於契約約定之一部份。Facebook 網站所提供者，即係使用者得以使用其網站平台撰寫文字、張貼照片或圖片、資訊分享、資料共享、以及溝通聯繫等多功能兼具之「社群服務」，亦即如本文第二章所述，規定於著作權法第 3 條第 19 項第 3 款網路服務提供者（Internet Service Provider）的定義⁴¹。網路服務或許不同於傳統概念中「有形的」服務提供；但是，根據民法第 153 條第 1 項⁴²規定，依照契約自由原則，只要當事人間就同一事件達成一致之意思表示（相對的意思表示），則對該雙方當事人而言，契約即為成立，雙方皆應受該契約內容之拘束。也因此，Facebook 使用條款構成服務契約之一部分，不論是 Facebook 本身或使用者，都應該受到該使用條款的約束。

既然 Facebook 使用條款為任何網路使用者於申請加入 Facebook 時即必須同意的約款，且 Facebook 使用條款確實構成與使用者間服務契約之內容，則於使用者提供相關個人資料及勾選同意 Facebook 使用條款之同時，其與 Facebook 間之服務提供契約即告成立，雙方皆應受到該條款的拘束，而 Facebook 其後即無需就使用條款所約定之事項逐次尋求發佈內容或張貼資料者的同意（惟若就使用條款內容有變更時，仍應就具體內容告知使用者；若該變更對於使用者權益有所影響，當然更應另行取得使用者同意）。雖說網路使用者在申請網站帳號時，通常有極大可能會因為使用上之慣性或惰性而根本沒有閱讀（遑論詳細審閱）使用條款的相關內容；或者即使在確實詳細閱讀後，也有可能發生不同意該約款的情形。不過，根據一般網路使用經驗，大部分使用者不論是否同意網站之使用條款，為了順利註冊，通常還是會勾

⁴¹ 著作權法第 3 條第 19 項第 3 款：「資訊儲存服務提供者：透過所控制或營運之系統或網路，應使用者之要求提供資訊儲存之服務者。」


⁴² 民法第 153 條第 1 項規定：「當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。」



選「同意」或「我已確實閱讀並同意使用條款」等選項以取得帳號。就契約訂定自由原則而言，當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。也就是說，一旦使用者確實勾選「同意」或「我已確實閱讀並同意使用條款」之選項，原則上皆應推定使用者事實上已同意、願意遵循這些使用條款、同時應受該些約款之拘束。

綜合以上分析，再回到本文所討論的核心問題：Facebook 使用條款是否可以符合「定型化契約」之要件？如前段所述，若所謂「定型化契約」係締約者為求使用上之便利，為預定用於多數同類之契約，所先行擬定契約條款之契約類型，則檢視 Facebook 使用條款後，似乎可以得出以下結論：1) Facebook 使用條款係由 Facebook 網站事先擬定；2) 所有申請註冊 Facebook 帳號的使用者，皆必須勾選「同意」由 Facebook 事先擬定之使用條款，而無法依個人意見個別議定使用條款之內容；3) Facebook 使用條款適用於所有個人、法人/企業、粉絲專頁帳號之申請，不因人別因素而有所不同。由是可知，Facebook 使用條款確實符合先前所探討廣義的「定型化契約」之要件：契約內容由一方當事人事先擬定、締約相對人不能逐項與事先擬定一方之當事人磋商討論契約內容、該契約條款將適用於所有不特定之締約相對人；因此，應可認為 Facebook 使用條款受到與定型化契約相關之法律規定之拘束。惟，仍應區別者為，依照消保法第 2 條第 1 項第 2 款有關於「企業經營者」之定義⁴³，Facebook 網站雖係以提供網路服務為其主要營業（惟其獲利來源並非所謂「一般使用者之使用」，而係其他網站內購物平台或與廣告主合作之廣告收益，網站使用者越多、可能點選廣告連結的人就越多，站內廣告行銷的利益也就越大。但由於此部分並非本文所欲探討之議題，於此僅略事說明）

⁴³ 企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者。



而符合消保法定義之「企業經營者」；惟，根據同條第 1 項第 1 款規定，所謂「消費者」之定義為「指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者。」，而「消費」本身則是指「為了滿足日常生活所需，所購買、使用商品或接受服務的行為」，例如買房子、吃飯或出外旅遊等等，但如果係為營業（例如出租、轉售賺錢或營利等）而購買的商品或服務，就不屬於消保服務的範圍⁴⁴。而成立消費關係最基礎的部分，就是在契約雙方之間成立對價關係。因此，若 Facebook 使用者根本不需要透過付費方式以加入該網站，表示使用者並不需要支付任何對價以「購買」Facebook 的網路服務；根據前述定義，亦即表示非以消費為目的而接受之服務，而不能認為 Facebook 使用者就使用 Facebook 之行為屬於「消費行為」，使用者自然亦非消保法下定義之「消費者」（至於在 Facebook 網站中另有「in-App」的站內付費機制，讓使用者可以信用卡購買站內遊戲點數、遊戲代幣等，此部分則另有相關約定條款，非屬本文所探討之範疇）。因此，Facebook 使用條款雖可以被歸類為「定型化契約」之一種，惟 Facebook 網站與使用者間並非成立消費行為，頂多只能將之歸類為無償提供服務的無名契約；根據前述關於消保法及民法有關於定型化契約條款規定之適用問題，在沒有成立消費關係的情況下，該使用條款應該並不直接受消保法之規範拘束，而應回歸民法第 247-1 條有關於定型化契約之規定來做相關討論⁴⁵。

⁴⁴ 行政院消費者保護委員會，〈消保 Q&A〉，http://www.cpc.ey.gov.tw/News_Content.aspx?n=9C2F51A0AD31862F&sms=29EA4B95E85C4EA0&s=580CC8D7D7385CF3，拜訪日期：2014 年 12 月 8 日。

⁴⁵ 根據本節一、之討論，王澤鑑老師認為民法第 247-1 條屬於原則性規定，與消保法的概念用語雖有所不同，惟就兩法內容觀之，則應可認為相當。因此，非消保法上定義之定型化契約除適用民法關於法律行為及契約之原則性規定外，應亦得適用消保法之相關規定。



三、若屬定型化契約，則 Facebook 使用條款第 2（4）條約定對於著作權利人是否有顯失公平之虞，而有被認定為無效約定之可能？

延續前述說明，若認為 Facebook 使用條款屬於定型化契約的一部分，則此所謂「定型化契約條款」之效力為何？又是否可能因此對享有著作權的使用者，產生權利保護不周或失衡的疑慮？企業經營者在定型化契約中所約定的條款，基本上皆應本於平等互惠及誠信原則來訂定，以保護消費者或他方當事人之利益。根據前段論述，由於 Facebook 與使用者間並非成立消費關係，因此 Facebook 使用條款原則上應適用民法有關於定型化契約之規定。在這樣的前提下，民法第 247-1 條⁴⁶立法理由中說明，該條之立法目的，係為使社會大眾普遍知法、守法起見，因此於民法中臚列原則性規定，以明定附合契約之意義，並為防止此類契約自由之濫用及維護交易之公平，列舉四款有關他方當事人利害之約定，如按其情形顯失公平者，明定該部分之約定為無效。因此，若定型化契約條款之適用產生疑義時，即應根據該條文所規定之四項標準，一一檢視定型化契約條款對於契約相對人（於本文案例中即為可能享有著作權保護之 Facebook 使用者）是否有顯失公平之處，而有可能使契約條款歸於無效。於本文案例中，若 Facebook 使用條款對於使用者（尤以享有著作權利者為甚）有顯失公平的疑慮，是否可能連帶使本文案例中誤用他人享有著作權保護圖片之 A 公司或類似案例，無法藉由此項使用條款尋求合法之可能性？

（一）免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者

首先，本項規定係在規範定型化契約條款中，預訂契約條款之當事人


⁴⁶ 民法第 247-1 條規定：「依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：一、免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者。二、加重他方當事人之責任者。三、使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。四、其他於他方當事人有重大不利益者。」



一方，不得事先免除或減輕其所應負之責任。於本文案例中，使用條款係由 Facebook 網站訂定，因此所需審視者，為 Facebook 訂定使用條款時，是否有事先免除或減輕其本身責任之情形。


Facebook 做為網路社群服務提供者（ISP）的角色，就我國現行法而言，其實並沒有賦予此類提供社群服務的網站任何特別責任或注意義務。著作權法於民國 98 年修正時增訂第六章之一，係對於網路服務提供者就使用者利用其服務所為侵害他人著作權之行為，建立一免責之避風港。若網路服務提供者不符合免責規範之要件，並不表示該網路服務提供者即必須連帶就使用者之侵權行為負賠償責任，僅係無法就該侵權行為主張免責；至於業者究竟應須負何種責任，則須回歸著作權法有關著作權侵害的規定，再依個案情形判斷網路服務提供者究竟是否應該就其使用者之行為負連帶責任。根據著作權法第 90-4 條⁴⁷及第 3 條第 1 項第 19 款規定，Facebook 網站屬於「透過所控制或營運之系統或網路，應使用者之要求提供資訊儲存之服務」之資訊儲存服務提供者，應依第 90-7 條規定：「有下列情形者，資訊儲存服務提供者對其使用者侵害他人著作權或製版權之行為，不負賠償責任：一、對使用者涉有侵權行為不知情。二、未直接自使用者之侵權行為獲有財產上利益。三、經著作權人或製版權人通知其使用者涉有侵權行為後，立即移除或使他人無法進入該涉有侵權之內容或相關資訊。」辦理。亦即，資訊儲存服務提供者若滿足第 90-4 條所列之各項協力義務，對

⁴⁷ 著作權法第 90-4 條規定：「I 符合下列規定之網路服務提供者，適用第 90-5 條至第 90-8 條之規定：一、以契約、電子傳輸、自動偵測系統或其他方式，告知使用者其著作權或製版權保護措施，並確實履行該保護措施。二、以契約、電子傳輸、自動偵測系統或其他方式，告知使用者若有三次涉有侵權情事，應終止全部或部分服務。三、公告接收通知文件之聯繫窗口資訊。四、執行第三項之通用辨識或保護技術措施。II 連線服務提供者於接獲著作權人或製版權人就其使用者所為涉有侵權行為之通知後，將該通知以電子郵件轉送該使用者，視為符合前項第一款規定。III 著作權人或製版權人已提供為保護著作權或製版權之通用辨識或保護技術措施，經主管機關核可者，網路服務提供者應配合執行之。」



於使用者利用其符合第 90-7 條所提供之資訊儲存服務所為侵害他人著作權之行為，即可就民事賠償責任主張免責。按第 90-7 條規定之「資訊儲存服務提供者」，僅係透過所控制或營運之系統或網路，應使用者之要求提供資訊儲存之服務。因此，若網路資訊儲存服務提供者：1) 對使用者具體利用其設備、服務從事侵權一事確不知情、或無從瞭解侵權活動至為明顯之事實或情況；2) 未自使用者之侵權行為間直接獲得財產上利益、或其獲益與使用者之侵權行為間不具有相當因果關係。由於 Facebook 之主要收益來源並非直接向其使用者收取使用之費用，而係來自頁面廣告及其他網站內建置之商店或遊戲收入，因此通常不會產生因使用者使用網站功能涉及侵權而獲有財產上利益之情事；3) 經著作權人或製版權人通知其使用者涉有侵權行為後，能夠配合立即移除或使他人無法進入該涉有侵權之內容或相關資訊者，亦即只需符合第 90-4 條各項協力義務者，即無需其對於該使用者之侵害行為負責，而可依第 90-7 條主張免責，而不負有其他特別之責任或注意義務。

根據前述規定可知，只要 Facebook 使用條款符合著作權法第 90-4 條規定，即應被認為已達成著作權保護之協力義務，而不負有其他特別之注意義務；對此，Facebook 使用條款於第 5 條約定「保護其他人的權利：我們尊重他人的權利，也希望您能比照辦理。」做出相關規範，包含第 (1) 項「您不會在 Facebook 張貼侵犯、違反他人權利或違反法律的內容或任何行動。」、第 (2) 項「如果我們認為您在 Facebook 張貼的任何內容或資料違反本聲明或我們的政策，我們有權移除內容。」、第 (3) 項「我們為您提供工具，協助您保護智慧財產權。若要瞭解更多，請瀏覽如何提出侵犯智慧財產權投訴聲明頁面。」、第 (4) 項「如果您的內容因為侵犯他




人版權而被我們刪除，而您認為我們錯誤刪除，我們會給您上訴機會。」⁴⁸、以及第（5）項「如您重複侵犯他人的智慧財產權，我們會適時停用您的帳號。」若以該些內容對照前揭著作權法第 90 條之 4 規定，Facebook 使用條款乃以契約方式，告知使用者有關於其著作權保護措施，以及若有重複涉及侵權情事，將終止該使用者之全部或部分服務，並以確實履行該保護措施。二、以契約、電子傳輸、自動偵測系統或其他方式，告知使用者若有三次涉有侵權情事，應終止全部或部分服務，並另以「如何提出侵犯智慧財產權投訴聲明」頁面⁴⁸，做為接收通知文件聯繫窗口之資訊以及確實履行該保護措施之管道。至於討論核心之 Facebook 使用條款第 2（4）條：「當您使用公開設定發佈內容或資料，代表您允許所有人（包括 Facebook 以外的人士）存取或使用該資料，並且將之與您聯想在一起（例如，您的名字和大頭貼照）」約定，並不能免除或減輕 Facebook 根據使用條款第 5 條所應負之著作權保護協力義務，應認為並沒有免除或減輕預定契約條款之當事人責任之情形。

（二）加重他方當事人之責任者

根據最高法院判決意旨：「所謂加重他方當事人之責任，乃係指一方預定之契約條款，為他方所不及知或無磋商變更之餘地者而言，所稱按其情形顯失公平者，則係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷，有顯失公平之情形而言。」⁴⁹、以及「（前略）依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為加重他方當事人責任之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效，為民法第二百四十七條之一第二款所明定。所謂『加重他方當事人之責任』，應係指一方預定之契約

⁴⁸ 詳參 <https://www.facebook.com/help/399224883474207>，拜訪日期：2015 年 1 月 11 日。


⁴⁹ 最高法院 94 年台上字第 2340 號民事判決參照。



條款，為他方所不及知或無磋商變更之餘地而言，所稱『按其情形顯失公平者』，則係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷有顯失公平之情形而言。⁵⁰可知，目前實務見解認為，所謂「加重他方當事人之責任」，係在於一方預定之契約條款，有「為他方所不及知或無磋商變更餘地」之情形時，對於他方當事人依契約本質所生之權利義務、或依法律規定綜合判斷有顯失公平之情形。由於定型化契約條款的一大特點，即為他方相對人就該契約並無個別磋商變更之餘地，因此 Facebook 網站是否於使用條款中訂定「依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷，有顯失公平」之條款，即為本項探討之重點。

根據臺灣高等法院 99 年度上字第 1266 號判決：「定型化契約是否符合平等互惠原則，不能主觀認定，而應依一般社會的『客觀』標準，以及當事人雙方是否彼此對約定有充分的認知來判斷。」及臺灣臺北地方法院 94 年北簡字第 22283 號判決：「定型化契約條款，因違反誠信原則，顯失公平而無效者，應以契約當事人之一方於訂約當時，處於無從選擇締約對象或無拒絕締約餘地之情況，而簽訂顯然不利於己之約定者始足當之。又定型化契約之出現方式不一而足，是否符合平等互惠原則，實不能主觀認定，而應依一般社會的『良知』標準，以及當事人雙方是否彼此對約定內容有充分的認知來判斷。」所闡述之內容可知，目前實務上認為定型化契約條款是否符合平等互惠、誠信原則、或是否有顯失公平之判斷標準，除應就雙方當事人主觀上衡量外，亦需就一般社會通念以及客觀標準、以及當事人雙方是否對於約定之內容都有充分的了解與認知來認定。簡而言之，就是並沒有明確可資認定究竟何種情況為顯失公平的標準。

⁵⁰ 最高法院 93 年台上字第 1856 號民事裁定參照



惟，根據本節一、之論述可知，王澤鑑老師及陳忠五老師對於定型化契約相關法令規定中，民法第 247-1 條為適用關於法律行為及契約之原則性規定，同時亦得適用消保法做為輔助標準乙事皆採肯定見解，因此在「性質許可範圍」內，消保法就非消費關係當事人間的定型化契約條款，亦可能有適用之餘地。是以，此處若依消費者保護法施行細則第 13 條：「定型化契約條款是否違反誠信原則，對消費者顯失公平，應斟酌契約之性質、締約目的、全部條款內容、交易習慣及其他情事判斷之。」以及第 14 條：「定型化契約條款，有下列情事之一者，為違反平等互惠原則：一、當事人間之給付與對待給付顯不相當者。二、消費者應負擔非其所能控制之危險者。三、消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任者。四、其他顯有不利於消費者之情形者。」來檢視 Facebook 使用條款究竟是否對其使用者有顯失公平之處，則需就該使用條款之性質、締約目的、條款內容、交易習慣或其他情事來判斷。若就前揭兩條施行細則逐一加以比對審酌，即可知 Facebook 使用條款之性質並非典型之提供服務之消費性契約，業如前述；又使用者於締約前雖無個別磋商之餘地，惟就其締約目的及其他條款內容以觀，亦無對使用者造成任何重大之不利益，因此應可認為 Facebook 使用條款並無消保法施行細則第 13 條所述違反誠信原則之情形。另就同法第 14 條規定部分，則分析如后：1) 由於 Facebook 網站及使用者間並非成立消費性契約，因此契約雙方並不會產生任何給付與對待給付之情形，遑論是否顯不相當；2) Facebook 網站使用者並毋需因遵循其使用條款約定而需負擔無法控制之危險；3) 根據 Facebook 使用條款第 2 (4) 條約定，使用者並不會因為違反該項約定而負擔顯不相當之賠償責任，只有在使用者違反使用條款中之其他保護他人財產或權利之約定，而導致他人

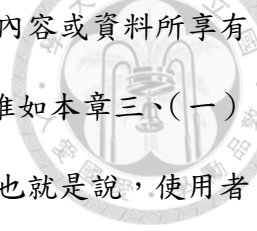
損害之情形時，始需負擔相關之賠償責任；4) 就 Facebook 使用條款整體觀之，亦未見有其他顯有不利於該網站使用者之情形。

綜合以上論述，足見 Facebook 網站並沒有於使用條款中訂定「依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷，有顯失公平」條款之情形，應可認為其並無加重他方當事人之責任，而有顯失公平之情事。

(三) 使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者

就 Facebook 使用條款而言，本項規定係在規範定型化契約條款中，一方當事人所預訂之契約條款，應不得使他方當事人拋棄任何權利、或限制他方當事人行使其權利。因此，本項所檢視者，即為 Facebook 訂定使用條款時，是否有事先使 Facebook 使用者拋棄其依法應享有之權利、或限制使用者行使其權利之情形。

本文系爭案例中，使用條款係由 Facebook 一方預定使用於不特定多數使用者而事先訂定之契約條款，應屬於本條文所規範之定型化契約條款，業如前述。又根據本章第二節所述，由於 Facebook 使用者網路帳號的申請皆係透過電腦程式自動偵測執行，並非如同信用卡或手機門號申請，可以直接與承辦人員溝通、也不如一般契約在議約時可以自由磋商、協調契約約款，因此只要使用者確實勾選「同意」或「我已確實閱讀並同意使用條款」之選項，即應視為使用者事實上已同意、願意遵循該些使用條款，而受該些使用條款之拘束。根據 Facebook 使用條款第 2 (4) 條約款，已明確告知使用者得以「隱私設定」方式來決定其所欲與他人分享所張貼內容或資料之權限，並說明在使用者將隱私狀態設定為「公開」時，即表示所有可看到該項內容或資料，同時並可能揭露該使用者的個人資訊。或許



有人會質疑，這樣的做法是否是將使用者原先對於該些內容或資料所享有的著作權保護，陷於保護不周而隨時有被侵害的可能；惟如本章三、(一)所述，第 2 (4) 條約款之前提要件即為「公開設定」，也就是說，使用者在張貼或發佈任何內容或資料前，對於其所欲揭露的內容或範圍皆具有絕對的決定權。再者，Facebook 於其使用條款第 5 條亦詳細就著作權保護及侵害救濟之機制為約定（詳參本章二、(一) 討論），可知已考量對著作權利人之保護，並將行使權利之方式等列入使用條款約定，實難謂有任何使用者拋棄權利或限制其行使權利的情形，應可認為其並無顯失公平之情事。


(四) 其他於他方當事人有重大不利益者。

綜合以上論述，可知 Facebook 使用條款之約定，並未免除或減輕預訂契約條款之當事人（於本文中即為 Facebook 網站）之責任或加重他方當事人（即 Facebook 使用者）之責任，亦未有使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利之情形，是以，應可合理認為：Facebook 使用條款並無任何顯失公平情事，而無歸於無效之疑慮，雙方當事人應確實受該使用條款之拘束。

第四節 實務案例分析

一、在 Facebook 網站內轉貼圖片之行為究竟侵害了著作權人的何種權利？


在討論系爭案例是否有因 Facebook 使用條款之約定而不構成著作權侵害之可能性之前，首先應該要釐清的，是系爭案例行為究竟侵害了著作權人的何種權利？又著作權人因為其權利被侵害的實際損失又是多少？應該如何計算？



根據前面三節之討論，可知系爭案例中 A 公司企劃人員在 Facebook 網站粉絲專頁轉貼 C 公司圖片之行為，依照前揭智慧財產局函令，該當於著作權法中之「重製」後再「公開傳輸」他人著作之行為，而應負相關之民、刑事責任。按著作權法第 88 條本文之規定：「因故意或過失不法侵害他人之著作財產權或製版權者，負損害賠償責任。數人共同不法侵害者，連帶負賠償責任。」一般認為係著作權侵害民事責任之基本規範；第 91 條第 1 項：「擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權者，處三年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣七十五萬元以下罰金。」及第 92 條：「擅自以公開口述、公開播送、公開上映、公開演出、公開傳輸、公開展示、改作、編輯、出租之方法侵害他人之著作財產權者，處三年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣七十五萬元以下罰金。」規定，則係就侵害著作權人權利行為所應負之刑事責任。根據前揭智慧財產局函令解釋亦可看出，上述著作權法之三條規定為目前實務上處理發生於網路上轉貼他人圖片而構成著作權侵害時，最主要、亦最常見用以做為是否構成著作權侵害認定之標準。以下即分別就著作權之種類，並根據上述著作權法之規範，探討系爭案例可能涉及之著作權侵害態樣：

（一）著作財產權


現今網路使用無遠弗屆，部落格、網路拍賣、影音網站發生著作權侵權的案例比比皆是，實務上咸認未經著作權人同意或合法授權之「重製」或「公開傳輸」情形，即該當於著作權法第 91 條第 1 項之「擅自以重製之方法侵害他人著作財產權」，及同法第 92 條之「擅自以公開傳輸之方法侵害他人著作財產權」之刑事責任要件，因而被認定為係侵害著作權人之「著作財產權」。該等認定方式在網路侵害著作權案件中，幾乎已成為定



見，原先並沒有特別值得討論的部分；但是，網際網路在 Facebook 這一類的社群網站興起及智慧型行動裝置開始普及後，以躍進的方式大幅改變了一般人使用網路的習慣，也因此改變了網際網路中著作權保護的平衡點。以 Facebook 為例，它事實上是結合了 BBS (Bulletin Board System 電子佈告欄系統)、網路論壇、部落格、甚至是 YouTube 影片檔案的嵌入功能，人們可以借由這個平台張貼或轉載文字、圖片、照片、或是嵌入其他網站的影音檔案等，網站功能已然從「瀏覽」等被動接受訊息的方式、轉變為以「分享」等主動交換訊息為主的社群模式。因此，現在的社群網站非但著重於分享的「速度」，被分享的內容及種類也與以往有天差地別的不同，對於著作人的著作權保護以及使用者使用間的平衡，當然也有隨如此變化而調整的必要，不可能只停留在以著作權人保護為導向的思維中，否則即有可能造成如 Facebook 使用者「分享」任何網路上的資訊（有可能是文字、圖片、照片、音樂、影像、或各種種類的綜合）時，僅僅因為不是以 Facebook 網站原始設定之「分享」按鍵轉載，而造成大量使用者陷於網路頁面呈現結果相同、侵權認定的結果卻不同的狀況，甚至可能變相鼓勵著作權蟑螂 (copyright troll) 的產生。本文將稍後於本節引述四則實務判決，即有較為具體的輪廓描述，亦可由該些案例皆為同一告訴人所提起，來對於前述狀況略窺一二，亦有助於了解本文主要立論基礎所在。

(二) 著作人格權

延續前揭論述，Facebook 網站於使用條款第 2 (4) 條約定允許轉載行為，就現行實務上通常仍將其認定為侵害著作權利人之「重製權」及「公開傳輸權」等「著作財產權」；但是廣義的著作權含義，當然不僅限於「著作財產權」，同時還包括「著作人格權」。著作人格權是著作權法所賦予著



作人因創作完成而取得之權利，不但創作的自然人享有著作人格權，以法人為著作人之創作人，亦得享有著作人格權。若 Facebook 使用條款可阻卻使用者侵害他人之「著作財產權」，又是否得以阻卻「著作人格權」之侵害？著作權法第 15 條至第 21 條以專節來規範「著作人格權」，其中較為重要的，就屬第 15 條「公開發表權」、第 16 條「姓名表示權」、以及第 17 條「禁止不當修改權」。就 Facebook 使用條款是否可能涉及著作人格權之問題，以下依各條條文分別說明分析：

1. 第 15 條「公開發表權」

「公開發表權」，係指著作人有權利決定是否發表、於何時、何地發表、或以何種方式發表其著作。著作人完成著作後，若基於某些原因，或可能暫時不希望發表著作，或希望在某一特定時間發表著作，或希望由某一特定媒體、或不同意交給某特定媒體發表，都應該尊重著作人的意願，不可違背作者的本意⁵¹。

Facebook 使用條款第 2(4) 條允許他人存取及使用之約定，必須在張貼者/發佈者係將隱私狀態設定為「公開」之前提下始能成立，因此他人分享或轉載的資訊，必定為已經過著作人公開發表的內容或資料⁵²，因此該使用條款尚無抵觸本條有關於著作人之「公開發表權」之情形。


2. 第 16 條「姓名表示權」

「姓名表示權」，係指著作人於完成著作以後，有權決定以何種方式表示著作人的姓名。「姓名表示權」的表示位置，可以在文字原稿、發行書籍、發表文章、畫作或雕塑原件作品或複製品、影片內容或 DVD

⁵¹ 詳參章忠信，〈著作人的公開發表權〉

<http://www.copyrightnote.org/ArticleContent.aspx?ID=2&aid=227>，2004，拜訪日期 2015 年 7 月 20 日。

⁵² Facebook 對於張貼或發佈他人已享有著作權之內容或資料仍以著作權保護條款明文禁止，詳細內容參本章第三節。




或 CD 的封面、表演節目單或展覽說明書等，也可以以口頭說明方式為之。至於表現的方式，可以是著作人的本名，亦可以為別名、筆名，或可以不具名。

根據著作權法第 21 條規定，著作人格權專屬於著作人本身，不得讓與或繼承。因此，Facebook 使用條款第 2(4) 條約定雖允許其他使用者存取及使用發佈者以公開狀態張貼之內容或資料，原則上若該發佈內容或資料的使用者本身即為著作人，則根據著作權法第 21 條規定，即使其他使用者可不經發佈者同意而存取或使用該些內容或資料，但著作人仍有權利要求在其著作上表示其姓名。惟，根據同法第 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。」因此若 Facebook 其他使用者對於發佈者所張貼/發佈之內容或資料，所為存取或使用之目的及方法對於著作人的利益並沒有損害之處（例如：單純於 Facebook 上轉貼文字、圖片、照片或影像與他人分享，且未用於任何其他營利用途或加註有損於著作人名譽之文字等情形）；亦沒有違反社會使用慣例者（例如：一般使用 Facebook 之轉載或轉貼行為），則可以省略著作人之姓名或名稱，而不會發生侵害著作人姓名表示權之情形。

3. 第 17 條「禁止不當修改權」

按著作權法第 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。」本條係在規範著作權人對於其著作應有保持其內容、形式或名目完整之權利。民國 81 年舊著作權法對於同一性保持權規定甚為嚴格，只要將著作加以變更，除有合於同條但書各款情形外，即使是將著作內容修改




成為更佳的作品，仍會構成侵害著作權人之「同一性保持權」。惟，若依舊法規定，以上情形都有可能構成侵害著作權人之「同一性保持權」。為避免對同一性保持權的保護過當，立法者即參酌前揭伯恩公約條文修正著作權法關於禁止不當修改權的規定，以免舊法規定反而阻礙著作的流通及使用⁵³。依照修正後之法律規定，著作權人對於因他人使用其著作時所做之改變而損害其名譽時，亦即對於著作內容、形式或名目造成不當修改時，著作人始享有禁止該些改變之權利。

根據 Facebook 使用條款第 2 (4) 條約定，該項約定雖允許其他使用者存取及使用發佈者以公開狀態張貼之內容或資料，原則上若該發佈內容或資料的使用者本身即為著作人，即使根據 Facebook 使用條款約定，其他使用者可不經發佈者同意而存取或使用該些內容或資料，惟 Facebook 對於張貼/發佈他人已享有著作權之該些內容或資料，仍以著作權保護政策明文禁止他人對該些內容進行著作權之侵害，是故該使用條款尚無抵觸本條有關於著作人之「禁止不當修改權」之情形。

二、實務判決評析

延續前揭論述，本文以下擬自現行法律實務認定的角度切入，探討在目前社群網站快速發展的網路使用環境下，面對越來越多樣化的社群網站崛起，實務上是否能夠就如同類似 Facebook 使用條款等不同於傳統著作權保護之概念，

⁵³ 根據內政部著作權委員會 87 年 08 月 15 日台 (87) 內著會發字第 8705268 號函釋：「按『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。』『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。』87 年元月 21 日修正施行之著作權法第 17 條及第 18 條定有明文，又本法第 17 條之修法意旨，係由於伯恩公約第 6 條之 1 第 1 項之規定，著作人所享有之同一性保持權係禁止他人以損害其名譽之方式利用其著作；又隨科技之進步，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，爰參酌修正如上，以免同一性保持權之保護過當，阻礙著作之流通。三、是貴所所詢有關著作人之法定繼承人可否將作品放大做為公共藝術品乙節，如其行為並非以歪曲、割裂、竄改或其他方法改變其著作之內容、形式或名目致損害著作人名譽，尚不違反上述規定之立法意旨。」



靈活適用於現實生活所可能發生之案例中；又或者目前實務認定之標準仍未將相關的概念引用於侵權事實認定，而尚待合法解釋的空間？實務上的傳統侵權概念，皆以「在網路上轉貼他人圖片（或其他著作權物件）係違反著作權法第 91 條及第 92 條之『重製』與『公開傳輸』規定」這種近乎機械式的認定標準，使行為人因此需負相關之民刑事責任。為何這樣的機械性標準會一直被持續地沿用，大部分應該歸因於實務上並未與時俱進，將 Facebook 使用條款（或其他各種不同網站之使用條款或保護條款等）的內容規範列入考量所導致。以下將引述五則實務判決（判決案例事實皆與系爭案例同樣發生於 Facebook 網站），由該些案例中可看出，除被告皆未以 Facebook 使用條款內容規範為主張外，檢方之調查亦未就該些條款為審究之情形；又，在這五則實務判決中，對於案件本身內容並沒有作完整的說明，因此作者對於被告是如何得知或獲得該些告訴人享有著作權之圖片、或是否加入告訴人之粉絲團專頁、甚至是告訴人粉絲團專頁狀態是否設定為公開等因素皆未能自案例事實中得知。惟，若告訴人原先張貼或發表該些圖片時之狀態設定即為「公開」，依照 Facebook 使用條款第 2（4）條約定：「當您使用公開設定發佈內容或資料，代表您允許所有人（包括 Facebook 以外的人士）存取或使用該資料，並且將之與您聯想在一起（例如，您的名字和大頭貼照）」則被告以重製後再公開傳輸之轉貼行為，似乎就缺乏構成著作權侵害之理由。因為根據該條款，只要是在公開設定狀態下被張貼的文字、圖片或資料，即應被認為張貼者允許包含 Facebook 使用者以外的所有人存取或使用該些資料。則果真將其轉貼之使用者，即有可能因該條款約定而不發生著作權法第 88 條規定之「不法侵害他人之著作財產權或製版權者」之情形，亦阻卻使用者侵害著作權人之重製權及公開傳輸權之故意，而不得以著作權法第 88 條、第 91 條第 1 項或第 92 條規定相繩。在後述四則案例中，不



論是以和解或有罪判決收場，對於 Facebook 使用條款的討論皆付之闕如，更遑論以此條款做為阻卻侵權認定之理由，足見實務界目前並沒有特別注意到有這樣的條款存在。

(一) 案例一—103 年度智易字第 9 號判決

1. 案例事實

被告甲○○自民國 101 年 10 月間，在其臺北市住處利用網際網路，於 Facebook 成立「減肥找我」粉絲團後，擅自將 Facebook 上屬於告訴人艾絲資訊股份有限公司所經營之「iFit 愛瘦身」粉絲團網頁上所刊登，標題為「迷思：每天只吃××一定瘦？」、「正確瘦肚子的肌力運動」等圖片，重製後公開刊登於其所成立之 Facebook「減肥找我」粉絲團網頁。經告訴人於 102 年 6 月 15 日發覺報警，檢察官因認被告甲○○涉犯著作權法第 91 條第 1 項及同法第 92 條之罪嫌而提起公訴。其後因告訴人於一審判決前經調解成立後撤回告訴，故法院未經言詞辯論即依法諭知不受理之判決。


2. 裁判要旨

被告因違反著作權法案件，經檢察官提起公訴，認被告涉犯著作權法第 91 條第 1 項及第 92 條之罪嫌，依同法第 100 條前段之規定，屬告訴乃論之罪，茲告訴人與被告業於 103 年 2 月 25 日調解成立，告訴人並於 103 年 5 月 7 日具狀撤回其告訴，此有調解筆錄、刑事撤回告訴狀各 1 紙在卷可憑，爰不經言詞辯論，依法諭知不受理之判決。

(二) 案例二—103 年度智易字第 11 號判決

1. 案例事實

被告乙○○自民國 102 年 4 月 1 日，於其臺北市住處，利用網際網路



在社群網站 Facebook 成立「減肥 CatGoGo」粉絲團，擅自重製告訴人艾絲資訊股份有限公司（下稱「艾絲公司」）之美術著作（應為粉絲團專頁上之圖片，判決內並未載明圖片名稱），並刊登在其 Facebook「減肥 CatGoGo」粉絲團網頁，故意侵害告訴人艾絲公司之著作財產權，檢察官因認被告係犯著作權法第 91 條第 1 項擅自以重製之方法侵害他人著作財產權，及同法第 92 條擅自以公開傳輸之方法侵害他人著作財產權等罪嫌，而對被告乙○○提起公訴。其後因告訴人於一審判決前撤回告訴，故法院未經言詞辯論即依法諭知不受理之判決。


2. 裁判要旨

經查，本案告訴人艾絲公司告訴被告乙○○侵害著作權案件，公訴意旨認被告係觸犯著作權法第 91 條第 1 項擅自以重製之方法侵害他人著作財產權，及同法第 92 條擅自以公開傳輸之方法侵害他人著作財產權之罪嫌，而依同法第 100 條前段之規定，須告訴乃論。茲據告訴人於 103 年 10 月 7 日具狀向本院撤回告訴，有刑事撤回告訴狀在卷可稽，揆諸首揭說明，本案爰不經言詞辯論，逕諭知不受理之判決。據上論斷，應依刑事訴訟法第 303 條第 3 款、第 307 條，判決如主文。

（三） 案例三—103 年度智簡字第 27 號判決

1. 案例事實

被告丙○○自民國 102 年 3 月間某日，在其位於新北市之住處，利用電腦網路設備連結上網，使用「xxxxxxxx@hotmail.com」帳號登入 Facebook 網站，並於該網站成立「魔鬼身材營」粉絲團。被告明知 Facebook 上之「iFit 愛瘦身」粉絲團等網頁上所刊登之標題為「肌肉、贅肉傻傻分不清楚」、「你以為...實際上...」、「迷思：每天只吃 XX 一定



瘦？」、「肌肉 or 脂肪，請選擇!」、「當心! 超心機熱量標示陷阱」等圖片，係艾絲資訊股份有限公司（下稱艾絲公司）所有之美術著作，於未經艾絲公司之同意或授權之情況下，擅自重製該些圖片，並刊登於其所成立之「魔鬼身材營」粉絲團網頁，因而侵害艾絲公司之著作財產權。嗣經艾絲公司於 102 年 5 月 31 日發覺後報警處理，始循線查悉上情，並經檢察官提起公訴。


2. 裁判要旨

由於本案犯罪事實，業據被告丙○○於偵查中坦承不諱，並經告訴人艾絲公司提出相關圖片之著作權證明，檢察官偵查後認為被告犯嫌堪以認定。被告丙○○所為，係犯違反著作權法第 91 條第 1 項之擅自以重製之方法侵害他人著作財產權，及同法第 92 條之擅自以公開傳輸之方法侵害他人著作財產權等罪嫌。被告丙○○擅自將告訴人艾絲公司之美術著作重製，並公開傳輸於前開「魔鬼身材營」粉絲團網頁，係一行為觸犯數罪名之想像競合犯，因被告以公開傳輸之方法，將前開美術著作重製後公開傳輸，使不特定之人得以經由網際網路瀏覽，其情節較被告擅自重製之行為為重，應依刑法第 55 條前段之規定，從一重以違反著作權法第 92 條之侵害著作財產權罪處斷。後經法院依刑法第 74 條第 1 項第 1 款之規定，併予宣告緩刑 2 年。

（四） 案例四—103 年度智易字第 26 號判決

1. 案例事實

被告丁○○、戊○○於 Facebook 上分別成立「一起來減肥」及「健康減肥班」之粉絲團，於民國 102 年 12 月前某日，將告訴人周○○所自行創作、張貼於其 Facebook「輕鬆教你瘦」粉絲團網頁上之「TOP10 減肥



必圖三低水果」圖文，在未經准許或授權的情況下，擷取並重製系爭圖文後，將系爭圖文分別張貼於自己之前所成立之 Facebook 粉絲團頁面，嗣經告訴人周○○發覺而得知上情。檢察官因認被告等均涉犯著作權法第 91 條第 1 項之擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權罪嫌，而對被告丁○○及戊○○提起公訴。其後因被告丁○○、戊○○與告訴人於一審判決前達成和解，並經告訴人撤回告訴，故法院未經言詞辯論即依法諭知不受理之判決。

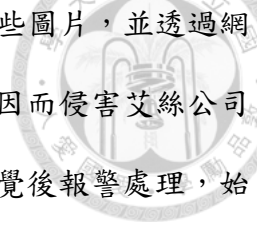
2. 裁判要旨

本件被告等違反著作權法案件，經檢察官提起公訴，認被告等係犯著作權法第 91 條第 1 項之擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權，該罪依同法第 100 條之規定，須告訴乃論。查告訴人已於 103 年 4 月 30 日與被告等達成和解，並於 103 年 7 月 8 日具狀撤回告訴等情，有本院和解筆錄、刑事撤回告訴狀等件附卷可稽，揆諸前開說明，爰不經言詞辯論，逕為諭知不受理之判決。

(五) 案例五—104 年度智易字第 1 號判決

1. 案例事實

被告林○○接續於民國 101 年 12 月 30 日、102 年 3 月 6 日、同年 4 月 1 日、4 月 10 日，在其位於臺北市之住處，利用電腦網路設備連結上網，使用「xxxxxxx@hotmail.com」帳號登入 Facebook 網站，並於該網站成立「減肥諮詢」粉絲團。被告明知 Facebook 上之「iFit 愛瘦身」粉絲團等網頁上所刊登之標題為「肌肉 or 脂肪，請選擇！」、「迷思：每天只吃 XX 一定瘦？」、「當心！超心機熱量標示陷阱」、「你以為...實際上...」等圖片，係艾絲資訊股份有限公司（下稱艾絲公司）所有之美術著作，



於未經艾絲公司之同意或授權之情況下，擅自重製該些圖片，並透過網路上傳至前開其所成立之「減肥諮詢」粉絲團網頁，因而侵害艾絲公司之著作財產權。嗣經艾絲公司於 102 年 5 月 31 日發覺後報警處理，始循線查悉上情，並經檢察官提起公訴。

2. 裁判要旨

本案被告所為，係犯著作權法第 91 條第 1 項擅自以重製之方法侵害他人著作財產權罪，其非法公開傳輸之低度行為為非法重製之高度行為所吸收，不另論罪。公訴意旨雖認被告所犯著作權法第 91 條第 1 項非法重製罪與同法第 92 條非法公開傳輸罪，係一行為觸犯數罪名，應構成想像競合犯，然所謂同一行為，係指所實行者為完全或局部同一之行為而言（最高法院 97 年度台上字第 3494 號判決意旨參照），著作權法之非法重製行為與非法公開傳輸行為，並非同一行為，自不得以想像競合犯相繩，公訴意旨尚有未合，應予更正。又被告接續於前開時間所為重製及公開傳輸附表一「被盜用圖片」欄所示美術著作之行為，均係在同一網站為之，且均侵害告訴人之著作財產權法益，顯係出於單一犯意決定，應論以接續犯。爰以行為人之責任為基礎，並審酌被告並無前科、素行尚佳、係智識思慮俱屬正常之成年人，竟擅自重製告訴人之美術著作，復以網路方式擅自公開傳輸之，而侵害他人之智慧創作，損及告訴人享有之著作財產權；惟考量被告犯後已坦承犯行，兼衡被告之犯罪動機、目的、手法，暨被告之智識程度、未婚、原擔任美商賀寶芙股份有限公司臺灣分公司之直銷商，現於附近早餐店打工，時新約新臺幣 110 元，且其家庭經濟狀況不佳等一切情狀，酌情量處拘役拾伍日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日，以資懲儆。




(六) 案例分析

1. 法院見解


根據前述引用的幾個案例，大抵可看出目前我國法院對於如 Facebook 類型之社群網站，若發生著作權侵害爭議時之處理方向。其中，因為在智慧財產權訴訟中常見告訴人以刑事訴訟逼使被告同意民事賠償（及賠償金額）之情形，很大一部分的被告都傾向於賠錢了事，因此當事人間常會在訴訟前或訴訟中就達成和解（案例一、四）或調解（案例二）；也因此，確實透過完整訴訟程序而得出實務上見解的案例數量可說是少之又少。基本上，扣除和解（或調解）的案例，法院對於在 Facebook 上非以按下「分享」按鍵方式轉載他人享有著作權之內容，而係以包含了「重製」與「公開傳輸」的「複製/轉貼」方式轉貼時，目前幾乎是一面倒的採「肯定說」—即與一般對於是否侵害著作權之認定方式相同：只要是未經著作權人同意或合法授權之「重製」或「公開傳輸」情形，即該當於著作權法第 91 條第 1 項之擅自以重製之方法侵害他人著作財產權，及同法第 92 條之擅自以公開傳輸之方法侵害他人著作財產權之要件，而認為係侵害著作權人之著作財產權。

值得探討的是，近期士林地方法院做出之 104 智易字第 1 號判決（案例五）中，除了對過去法院一般認定侵害重製權及公開傳輸權係屬想像競合犯做出相異之見解外，更破天荒地引用了 Facebook 使用條款做為認定犯罪事實之理由。其中，法官罕見的引用 Facebook 使用條款第 2(1) 條：「智慧財產權所涵蓋的內容，如相片和影片（IP 內容），您具體地給予我們以下權限，根據您的隱私和應用程式設定：您給予我們非獨有、可轉讓、可再轉讓、可再授權、免版稅的全球授權，使用您張貼在



Facebook 或與 Facebook 聯繫 (IP 授權) 的任何 IP 內容。當您刪除您的 IP 內容或帳號，此 IP 授權便宣告結束，除非您的內容已與他人分享而他們沒有刪除該內容」及第 2 (4) 條規定：「當您以『公開』設定發佈內容或資料時，即代表您允許所有人 (包括 Facebook 以外的人士) 存取或使用該資料，並且將之與您聯想在一起 (例如，您的名字和大頭貼照)。」該判決認為，使用條款第 2 (4) 條中「內容」與「資料」之定義，分別規範於該條款第 17 (3) 條、第 17 (4) 條：「『資料』的定義即有關您的事實及其他資料，包括用戶與非用戶和 Facebook 互動所採取的行動。」、「『內容』的定義為您或其他用戶使用 Facebook 服務所張貼、提供或分享的事物。」就此，該判決認為經交互參照前開使用條款後，可知第 2 (1) 條係約定：Facebook 網站使用者對於其所張貼、提供或分享有關智慧財產之「內容」，同意將之授權予 Facebook 網站本身；而第 2 (4) 條則係約定，當 Facebook 網站使用者以公開方式設定發布內容或資料時，則該使用者僅同意所有人存取或使用該用戶之姓名、大頭貼等「資料」而已，並未授權所有人存取或使用該使用者所發佈之與智慧財產權有關之相片、影片等「內容」。因此，案例五之告訴人遭侵害之美術著作，應屬使用條款第 17 (4) 條所定之「內容」，依該條款第 2 (1) 條及第 2 (4) 條規定，僅授權與 Facebook 網站本身使用，並未授權與其他第三人使用，因此案例五之被告林○○之行為，自屬未經授權侵害告訴人擁有智慧財產權之著作，應無疑義。

惟，本文對於該判決前開犯罪事實認定之理由，認為仍有相當討論的空間，其中，又以該判決以 Facebook 使用條款第 17 (3) 條及第 17 (4) 條之定義直接套用於第 2 (4) 條約款為純粹「字面上」解釋為最。本文



以為，Facebook 使用條款第 2 (4) 條規定所使用之文字，其中「允許所有人存取或使用『該資料』」對於「該資料」這三個字的文字使用，其實應該同時涵蓋本條前段敘述之「內容或資料」，僅係為避免在同一句中重複贅述，而以「該資料」取代「內容或資料」之用語；否則，若本條款將「內容或資料」訂於同一條款，而竟如案例五判決中之解釋僅就「資料」部分為規範，則究竟應認為 Facebook 使用條款第 2 (4) 條係有意省略「內容」部分、或漏未就「內容」部分為規定，皆似有與邏輯未合之處，殊值討論。本文認為，若依案例五判決之解釋，顯有於理不合之嫌，Facebook 使用條款於訂定相關條款時，應無特別將「內容」及「資料」兩者分開討論，卻不對「內容」之規範為說明之必要。是以，案例五之判決就使用條款第 2 (4) 條約款之解釋，似有流於過度拘泥於文字字面解釋之嫌，非但使得該條約款無法發揮制衡權利保護及鼓勵分享之功能，更使得整個判決結果大幅度地傾向對使用者不利的情形⁵⁴。

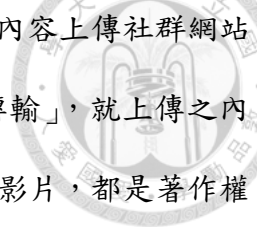
2. 智慧財產局見解

經濟部智慧財產局對於一般網路使用者就「著作」之使用，有以下說明⁵⁵：

- 1) 屬著作性質之資訊如已成為公共財產(Public domain)者，任何人均得自由利用，但於利用時仍需注意不可侵害作者之著作人格權。
- 2) 屬著作性質之資訊如非公共財產，使用者之使用行為又不符合合理使用之情形，則行為人進行重製、編輯、改作、文字修改、公開傳輸等行為之前，均應先徵得著作財產權人之授權，否則即屬侵害著作權。

⁵⁴ 相關延伸討論詳參本文第四章。

⁵⁵ 詳參智慧財產局著作權專區 <http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=206768&ctNode=6988&mp=1>，拜訪日期：2015 年 7 月 7 日。



同時，智慧財產局亦說明⁵⁶，一般網路使用者將內容上傳社群網站之行為，涉及著作權法所規範之「重製」及「公開傳輸」，就上傳之內容而言，不論是文字，或是相片，或是音樂，甚至是影片，都是著作權所保護的著作。若該些被上傳的內容中出現未經他人同意或授權的著作物（例如照片、文字、音樂、影片等等），即有可能發生違反著作權法「重製」及「公開傳輸」的問題，又因網路無遠弗屆，網路上之傳輸將使著作之經濟效益消耗殆盡，其合理使用之空間極為有限，一般網站內侵害他人著作權的內容均係網路使用者自行提供並上載於該部落格所在的伺服器中予以公開傳輸，不論其係哪種類型的著作，其既未取得著作權人授權，或是不符合著作權法所規範的合理使用規定時，基本上該使用者皆應對其重製或公開傳輸等行為負責。是以，應可認為目前我國主管機關亦與一般法院認定標準一致，而尚未有就如同 Facebook 使用條款等特殊約款做相關之探討及說明，似有未能同步因應網際網路使用的多樣化，甚為可惜。


三、另案見解

作者就本文議題爬梳相關判決時，另發現一個非常有趣的案例⁵⁷，認為有值得討論之處，茲將該案例事實略述如下，或可做為實務上侵權認定程序之參考：「原告於民國 102 年 8 月 31 日上午 11 時 10 分許發現由原告製作、貼附於原告所屬休旅車上之獵魚人社團美術標誌貼紙，在該貼紙及其旁邊均沾有檳榔汁的情況，原告因此以手機拍攝照片（下稱系爭照片）並置放於原告所屬之獵魚人私密社團臉書頁面上。系爭照片所顯示之貼紙為原告以軟絲

⁵⁶ 詳參智慧財產局〔網友使用部落格（Blog）之著作權問題〕

<http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=206772&ctNode=6988&mp=1>，拜訪日期：2015 年 7 月 7 日。


⁵⁷ 智慧財產法院 102 年度民著訴字第 63 號判決參照。



(章魚)圖樣之美術圖案創作，其下附有英文字『EGI HUNTER』，本案中原告主張該照片既由其所拍攝，理應由其取得該照片之攝影著作權，因此原則上非經原告同意或授權應不得任意重製。惟，其後原告發現被告重製系爭照片，並放在臉書上以公開狀態使得非特定人或多數人得以共見共聞；被告亦於重製系爭照片之同時，在該照片處公開張貼文字表示『感謝裁臧..承蒙老師看得起..無聊雞毛蒜皮事..』等語，原告認為其係攻擊原告之名譽與教職，污辱原告，已侵害其著作人格權、著作財產權及名譽。」這個判決共牽涉到兩個爭點：一個是著作財產權的侵害問題、另一個則為是否構成公然侮辱的問題。就名譽是否被侵害的部分，由於並非本文所要討論的重點，在此先略而不談；惟就是否侵害著作財產權的部分，作者認為本判決的內容有兩個部分殊值探討：

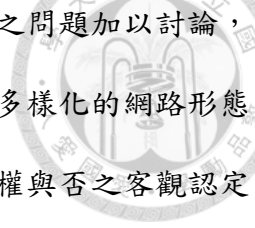
根據此判決中得心證之理由：「查原告已自承系爭照片係其休旅車油箱蓋上所貼附獵魚人社團貼紙之上，為不詳姓名之人亂噴檳榔汁，隨即以手機拍攝，置放在臉書上等語，因之，系爭照片係原告任意拍攝，無內心創意之表達，亦無光影處理、修飾、組合或其他藝術上之賦形方法，故非著作權法所指之攝影著作，原告對系爭照片並不能享有著作財產權及著作人格權。」可知，法院在認定他人於網路空間（該案所牽涉之網站與本文所探討者同為Facebook）所張貼之內容是否涉及侵害著作權時，先行探究該內容於主張權利人之主觀意識中，是否符合著作權法所定義之「著作」⁵⁸；亦即於是否能成立侵權之先決條件中，首先釐清該內容是否確實具有「創作」的內涵而屬於「著作」範疇。若否，則該主張權利人即根本未取得著作財產權及著作人格權，所主張該他人侵權之理由亦會失所附麗。本判決要旨即說明：「按著

⁵⁸ 著作權法第3條第1項第1款：「著作：指屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作。」



作權法第 5 條第 1 項第 5 款所稱之攝影著作，係指以固定影像表現思想、感情之著作，其表現方式包含照片、幻燈片及其他以攝影之製作方法。次按攝影著作固須以機械及電子裝置，再利用光線之物理及化學作用，將所攝影像再現於底片或紙張，始能完成，然攝影者如將其心中所浮現之原創性想法，於攝影過程中，選擇標的人、物，安排標的人、物之位置，運用各種攝影技術，決定觀景、景深、焦距等，進而展現攝影者之原創性，並非單純僅為實體人、物之機械式再現，即著作權法規範之著作權保護。」法院藉由原告是否係以「創作表達」之「主觀想法」，先行探究原告所主張之著作權利是否確實存在；而非直接因系爭照片為原告所「原始拍攝」，即認為原告當然享有著作權利的做法，似乎為其他相關判決中所少見。

另於本案中，原告主張：「獵魚人社團為私密社團，具有限制不公開、不公然特性，視同隱私權之宣告。臉書上不管是社團、文章或照片均有隱私權設定，其中有三種設定限制：1.鎖頭符號，意謂著私密不公開；2.兩人形重疊符號，意謂著可跟朋友分享；3.地球符號，意謂著公開且所有人都能看到。被告非獵魚人社團社員，不應取得原告之系爭照片...（略）...而被告是違法將重製後系爭照片公開在臉書上讓不特定第三人得以共同，加上其以毀譽文章指摘原告，對原告之名譽產生極大打擊，被告此種引用著作以侵害著作人名譽方法，已經觸犯著作權法第 87 條第 1 項規定，絕不符合著作權法第 65 條所定之合理使用範圍，不具正當性。」則罕見地討論到 Facebook 上有關於隱私設定影響貼文公開程度的問題，本案引用不同的隱私設定作為主張的原因，原係為表達原告張貼照片之版面為私密社團，既然該隱私設定為不公開，因此被告應係違法取得該照片並加以重製等主張；惟本案法院即已初步認定系爭照片並非著作權法所定義之攝影著作，因此對於是否有侵害著作權情事



即未進一步加以研議，亦未就隱私設定影響貼文公開程度之問題加以討論，甚為可惜。惟此判決內容所討論者，亦不失為因應越來越多樣化的網路形態以及隨之而來的著作權保護問題的考量因素，或可作為侵權與否之客觀認定標準之一。

第五節 社群網站使用條款之比較與趨勢

如同本章前面章節所述，一般而言網路使用者在使用社群網站時，該使用條款即成為拘束社群網站及網站使用者雙方最主要的規範，則任何社群網站的使用條款，勢必要配合本身網站的取向以及使用者的使用習慣而定。但，現今的社群網站種類繁多，有如同 Facebook 網站般傾向於「綜合型」的社群網站，亦即結合類似部落格、即時通訊軟體、外部連結、檔案儲存及分享等多重功能的社群網站；亦有專以提供各種不同的檔案分享服務的社群網站，例如 YouTube 或 Flickr 網站即專以影片或數為照片分享、儲存為導向，讓使用者可以上傳、觀看及分享影片或短片；更遑論目前還有各式各樣的雲端儲存服務如 Dropbox 或 iCloud 等，各自都有不同的擁護族群、當然也有重疊的使用者。本節將概略介紹上述社群網站使用條款中，與 Facebook 使用條款第 2（4）條類似或相近於分享政策的部分，並就此為初步的比較分析，以彙整出目前社群網站對於「資源分享」以及「著作權保護」間的態度。

一、YouTube 使用條款

第 4 條：服務的一般使用—許可權和限制

YouTube 在此授權您按照本服務條款訪問和使用服務，但前提是：

A. 未經 YouTube 事先書面授權，您同意不得將服務或內容⁵⁹的任何部分發

⁵⁹ 服務及內容定義於 YouTube 使用條款第 2（A）條：本服務條款適用於本服務的所有用戶，包括



佈到任何其他媒體，除非 YouTube 同意通過服務提供的功能（例如嵌入式播放器）開放了該發佈方式。


- B. 您同意不對服務的任何部分作改變或修改。
- C. 您同意除了服務本身的影音播放頁面、嵌入式播放器或其他 YouTube 明確授權的方法，不透過其他技術或方法瀏覽內容。

第 5 條：對內容的使用—除了上述的一般限制，下列限制和條件特別適用於您對內容的使用

- A. 在符合法律規定的著作權和其他知識產權的前提下，服務中的內容以及商標、服務標記和標識（「商標」）由 YouTube 所有或已許可給 YouTube 使用。
- B. 內容是按現狀提供給您。根據服務提供的功能和本服務條款的許可，您僅可以瀏覽內容以作為個人參考和使用。除非 YouTube 在服務上對內容設置「下載」或類似鏈結，您不得下載任何內容。您不得複製、重製、提供網上瀏覽或電子方式傳送、出版、改編、發佈、傳送、廣播、顯示、出售、許可或以任何其他方式，未經 YouTube 或內容許可人的事先書面許可，將內容用於其他目的。對服務和內容未明確授予的權利，YouTube 及其許可人予以保留⁶⁰。
- C. 您同意不得規避、禁用或以其他方式干擾服務的安全功能，阻止或限制使用或複製內容的功能，及能夠限制服務或內容使用的功能。

向服務提供內容的用戶。「內容」包括您可以查看、訪問及提供給服務的文本、軟體、腳本、圖形、照片、聲音、音樂、視頻、視聽組合、互動功能和其他材料。服務包括 YouTube 所有產品，包括但不限於所有通過 YouTube 網站提供的產品、軟體和服務，例如 YouTube 頻道、YouTube「嵌入式播放器」、YouTube「上傳」和其他應用程式。

⁶⁰ YouTube 對於著作權侵害的保護規定於「提交版權下架通知」：「如果您確信有人在未獲授權的情況下，擅自在 YouTube 上發佈您受版權保護的作品，這時可以提出侵犯版權通知。只有著作權人或其授權代理人可以提交這類要求。如要向 YouTube 通報涉嫌侵權的影片，最簡單快速的辦法就是填寫網路表單。建議使用桌機和筆電填寫這份表單；在行動裝置及平板電腦上操作會較為繁複。」詳參 <https://support.google.com/youtube/answer/2807622>，拜訪日期：2015 年 7 月 5 日。



小結：自上述 YouTube 使用條款觀之，由於 YouTube 屬於提供使用者可以查看、瀏覽 YouTube 上的文件、軟體、圖片、照片、聲音、音樂、影片、視聽組合、互動功能和其他資料服務的社群網站；同時，YouTube 使用者亦可將前述種類之資訊上傳至 YouTube 網站。因此，YouTube 網站屬於專門提供影片、音樂、或影音檔案等其他形式的檔案分享及播放平台，除了音樂、電影、電視台或其他大眾傳播相關產業所上傳享有著作權之所謂「正版」內容之外，其他一般使用者亦可將自行拍攝、錄製的相關檔案上傳，並依其隱私設定決定是否公開給其他網路使用者共享。同時，由以上條款亦可看出，YouTube 概括的使用條款並不如 Facebook 網站一般採取較為開放的分享政策，此部分將於稍後做較為詳細的分析討論。

二、Dropbox 使用條款

- 您的檔案及您的權限

當您使用我們的服務時，您會提供您的檔案、內容、電子郵件訊息、聯絡人等資訊（以下簡稱「您的檔案」）。您的檔案歸您所有。除了使我們得以提供服務的有限權利之外，本條款並未賦予我們處置您的檔案之權利。

我們需要您的同意才能執行如代管、備份等服務，並在您提出要求時分享您的檔案。我們的服務也提供您如相片縮圖、文件預覽、電子郵件管理、簡易篩選、編輯、分享與搜尋等功能。我們的系統可能需要存取、儲存及掃描您的檔案，才能執行此類及其他功能。您賦予我方權限執行此類功能，而此權限亦延伸至我們的附屬機構，及我方合作之可信賴的第三方。

- 共享您的檔案內容

我們的服務可讓您與他人分享您的檔案，提醒您分享時務必小心謹慎。

- 您的責任

您必須為您的使用方式及您的檔案負責，且必須遵循我們的可接受的
使用 61 政策。本服務中的內容受到他人之智慧財產權所保護。除非您有該權
利，否則請勿複製、上傳、下載或分享相關內容。



小結：做為雲端科技的寵兒，Dropbox 服務的使用者人數於 2014 年 5 月間已突
破 3 億大關。Dropbox 提供線上儲存服務，透過雲端儲存讓使用者得以同步網
路上的檔案，使用者可以在 Dropbox 上儲存並共享檔案和資料夾。由於 Dropbox
屬於線上儲存服務業者，因此與 Facebook 或 YouTube 不同之處在於，Dropbox
提供免費和收費兩種不同的服務，以提供不同的檔案儲存空間及相關服務。

三、社群網站使用條款分析

若將 Facebook 網站使用條款第 2 (4) 條與上開兩種不同形態的社群網站
使用條款比較後，可以發現由於前述三個社群網站的屬性、功能、以及導向都
不盡相同，因此這些社群網站的使用條款對於所張貼內容的權利歸屬以及分享
政策當然也會因「站」而異。

根據本章之論述，Facebook 使用條款第 2 (4) 條約款規定⁶²為 Facebook
網站對於使用者所張貼內容的分享政策；若先略過本章第四節所討論之案例五
判決對於使用條款第 2 (4) 條的解釋，由於 Facebook 係屬於「綜合型」的社
群網站，亦即，Facebook 網站基本上提供包山包海的網路服務，舉凡是文字、
圖片、照片、影音檔案等資料分享，以及即時聯繫、連接外部網站、檔案儲存、
甚至是站內購物等服務，都可以在 Facebook 網站獲得。再者，從本文第二章
所述 Facebook 網站的發展沿革以觀，Facebook 網站最初開發的目的即是為了
「資訊共享」，因此應該可以合理地認為，Facebook 網站本身除了以智慧財產

⁶¹ 詳參 https://www.dropbox.com/terms#acceptable_use，拜訪日期 2015 年 7 月 5 日。


⁶² Facebook 使用條款第 2 (4) 條：「當您以『公開』設定發佈內容或資料時，即代表您允許所有人（包括 Facebook 以外的人士）存取或使用該資料，並且將之與您關聯在一起（例如，您的名字和大頭貼照）。」



權保護條款（包含著作權法第 90-4 條以下的網路服務提供者民事免責責任）做為著作權保護控管的方式之外，其餘部分應該是鼓勵相資訊流通、資訊分享及網路言論自由發展的。

這樣的分享政策其實有一個相當的理由做為不可忽略的前提：Facebook 使用條款第 5（1）條約款已明定：「您不會在 Facebook 張貼侵犯、違反他人權利或違反法律的內容或任何行動」，再配合第 2（4）條所指的「內容或資料」（根據本章第四節案例五判決之解釋，其所指涉內容尚有疑義，惟此處暫不就此論點為討論，容後論述）來比對後，可以發現第 2（4）條所能夠允許其他使用者存取或使用的「內容或資料」，係屬於張貼之使用者「非出於侵犯、違反他人權利或違反法律的內容或任何行動」之行為下的資訊；也就是說，要符合第 2（4）條其他使用者得以自由存取或使用的要件，必須是張貼者本身「享有著作權」的內容或資料，或至少是張貼者「獲得合法授權」之下的產物。若張貼者本身即享有著作權利或獲得合法之授權，則張貼者本身對於其所分享的內容或資料，自然享有絕對的決定權：決定要分享的範圍、決定要分享的對象、以及決定要分享的方式。也因此，若張貼者不希望因為使用條款第 2（4）條而使其所張貼之內容或資料任意地為其他使用者存取或使用，基本上只要以隱私設定的方式即可做出區隔，同時也可防止其他使用者任意使用其所享有著作權之內容。


相較於 Facebook 這種「綜合型」的社群網站，YouTube 與 Dropbox 皆屬於「專門型」的社群網站。如前所述，YouTube 係專為提供使用者可以上傳影片或影音檔案以分享或儲存的網站，而 Dropbox 則更加限縮其服務範圍至雲端儲存及分享功能。不同於 Facebook 相對開放的概念，YouTube 及 Dropbox 對於使用者的分享政策或開放程度都隨著所提供之服務不同而遞減。



YouTube 做為影片或影音檔案分享的專門網站，其檔案上傳一般分為以下幾種：1.一般使用者自行錄影、拍攝、或製作之影片或錄製之音樂；2.娛樂事業業者之官方影音平台：電影業者上傳其電影之片段或即將上映之預告片、唱片業者上傳旗下歌手之官方版本音樂錄影帶及其他具有版權之作品等；3.電視台、其他大眾傳播媒介或企業上傳影劇或電視節目片段（亦有可能為全部節目內容）及廣告內容，讓使用者可以隨時隨地收看有興趣的片段。是以，除了電視節目或企業製作的廣告片段等，原即係出於讓使用者自由觀看轉載內容（以達到宣傳效果）之意以外，有很大一部份張貼在 YouTube 網站上的內容是屬於所謂「官方」所釋出，也就是所有使用者皆可「直接得知原權利者為誰」的情形。相較於 Facebook 網站鼓勵自由分享的概念，YouTube 網站上選擇更著重於著作權的保護（當然也有可能是多方角力下妥協的結果），以避免因為過度的任意轉載而造成 YouTube 使用者（其實多數是電影或唱片業者主張）因著作權侵害而造成的損失，因此 YouTube 並沒有訂定類似 Facebook 的分享政策。但是，面對著作權保護與檔案分享的難題，YouTube 仍有權宜的作法：一般使用者在沒有經過著作權人事先同意或授權的情況下，雖不能任意的轉載或下載相關內容，但 YouTube 仍可能以透過開放嵌入式播放器的方式，開放該內容發佈或轉載的權限。當然，YouTube 也規定使用者一般僅能「瀏覽」網站內容以作為個人使用，除非 YouTube 在服務上對內容設置「下載」或類似鏈結，使用者一般是不得下載⁶³任何內容的。

再者，就 Dropbox 的網站屬性，相較於 Facebook 及 YouTube 而言，又更加的限縮其使用條款及分享的範圍。由於 Dropbox 所提供者為線上儲存服務，也就是透過雲端儲存讓使用者得以同步網路上的檔案，也可以儲存並共享檔案

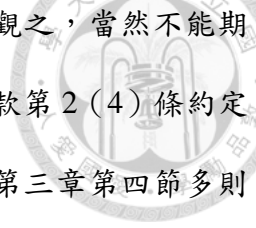
⁶³ 包含複製、重製、提供網上瀏覽或電子方式傳送、出版、改編、發佈、傳送、廣播、顯示、出售、許可或任何其他方式。



和資料夾。也就是說，Dropbox 所提供的服務，主要是讓使用者可以將自己的檔案或資料夾單純的儲存在雲端空間，或是也可以將這些資料透過 Dropbox 分享給其他使用者，達到「走到哪裡存到哪裡」的方便性。但也就是基於這樣的屬性，讓 Dropbox 與 Facebook 或 YouTube 有一個最根本上的不同：Dropbox 並非如同另外兩個社群網站一般，為開放性的交流平台，而是比較著重於使用者的封閉式儲存空間；若使用者要透過 Dropbox 來分享檔案或資料，也是透過特定連結或邀請共享的方式，才能夠使要與其分享的特定人得以接收到相關資訊。也因此，Dropbox 使用條款中，並沒有如同 Facebook 使用條款的分享政策、或 YouTube 對於檔案分享方式的限制條款，反之，Dropbox 基於其所提供的服務屬性，於使用條款中規範：「當您使用我們的服務時，您會提供您的檔案、內容、電子郵件訊息、聯絡人等資訊（以下簡稱「您的檔案」）。您的檔案歸您所有。除了使我們得以提供服務的有限權利之外，本條款並未賦予我們處置您的檔案之權利。」Dropbox 所提供的服務，並沒有使 Dropbox 網站因此獲得使用者對於任何上傳檔案或資料的授權或任何使用權利，也不認為 Dropbox 其他使用者因此獲得任何使用的權利。

第六節 網路資源合理分享之界限


經本章節分別從討論主軸之案例為始、對 Facebook 使用條款的內容分析、契約類型、效力等，可以知道由於網際網路技術的快速發展，網路上訊息傳遞、資料分享、甚至是整個網路的使用環境及習慣的新興形態也跟著應運而生。但是，從本章節案例分析以及實務見解的走向，不難看出目前實務上對於類似 Facebook 使用條款第 2（4）條以及其分享政策，其解釋方式仍趨向保守，而仍無法跳脫傳統著作權保護概念的窠臼。



若以做為本文研究主軸之系爭案例為例，從告訴人的角度觀之，當然不能期待身為著作權人即應理所當然的理解、並接受 Facebook 使用條款第 2 (4) 條約定中不同於一般傳統著作權保護概念的分享政策。惟，經過本文第三章第四節多則實務案例研究後，不難發現該些案例之告訴人皆與系爭案例相同。通常情況下，就著作權保護的立即性及避免侵害持續發生或擴大之效率而言，告訴人一般會依著作權法第 90-4 條以下規定通知 Facebook 網站發生疑似侵權情事，並請求對目前持續發生之侵害為立即下架之處理；但，由於系爭案例被告 A 公司從未收到來自 Facebook 網站的侵權下架通知，因此無法得知是否基於 Facebook 網站使用條款第 2 (4) 條約定之內容，系爭案例之被告 A 公司本就被允許存取及使用告訴人公開張貼之圖片，而使 Facebook 網站拒絕為其進行「通知/取下」之程序。當然，從前述各判決的結果來看，告訴人確實達到所欲請求之「保護」；但是，同樣的情況，若從網際網路資源分享的角度觀之，是否係同樣達到使用者所追求之「合理」及「公平」？或反而造成著作權利保護與資源分享的界限失衡？吾人身處於現今資訊取得或傳遞皆極其快速的社會，每個人每天獲得各式各樣資訊的速度及管道已不同於以往，除了更加快速及多樣化之外，其內容的複雜程度及面向也已不可同日而語，一般大眾舊有的生活習慣也因此被帶往另一個新的層次。

如同本文前面章節所述，著作權保護的機制當然也應該隨著這樣的改變而調整，而並非墨守成規的堅持傳統著作權保護的藩籬。事實上，一般人可能都認為著作權法的立法目的，旨在保護著作人的權益；但是，從著作權法第 1 條規定⁶⁴，可以更進一步的了解到，「保護著作人權益」並不是著作權法的唯一目的。是以，著作權法立法的最大目標，應該是在於促進國家整體的文化及創作發展，而應該透過「保障著作人著作權益」與「調和社會公共利益」的方式來達成這樣的目的。

⁶⁴ 著作權法第 1 條規定：「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。」



套用到網際網路資訊分享及傳遞的面向來看，也就是應該找出著作權保護以及網路資源得以合理分享的界限；這樣的界限並不會是一分為二的明確界線，但是如何達到兩者間的平衡，從 Facebook 使用條款的約定觀之，本文作者認為亦不失為一合理且有效率的做法，得以將權利保護的決定權及責任交回著作權人手上，並可有限度的阻卻使用者的侵權責任，同時，也可將資訊分享的速度及內容效率極大化，可謂達成雙贏局面。

本文第三章第四節所討論之案例五判決，係屬截至目前為止之實務判決中，首次明確提及 Facebook 使用條款約定之內容，同時更進一步引用為事實判斷的基礎，實屬一大突破；當然，相信許多人皆與本文作者一樣，將持續關注該判決於後續審級的發展。也期待在不久的將來，可以看到更多相關議題探究以及實務討論，使著作權保護的機制得以適應科技發展以及生活形態改變的趨勢。

第四章 社群網站的發展與著作權保護的趨勢——代結論



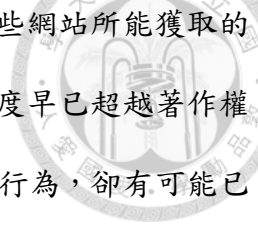
經過本文前述三章對於網際網路的發展、到社群網路的興起、以及以 Facebook 網站使用條款為例的說明及案例分析後，本章將接續前揭論述，嘗試將目前網路上使用者人數最多的幾個社群網站的使用條款加以比較，以觀察伴隨著社群網站的逐漸發展，社群網站業者在實務操作上是否也會因應網站本身的特質與導向而逐漸調整其使用條款的內容；同時針對本文第三章第四節實務案例分析中之近期實務判決（案例五），從不同的角度切入，討論在 Facebook 使用條款、著作權法規規定、以及實務見解的角力間，是否有更多網路資源合理分享的可能性。

再者，本章最後亦將由反面角度，就目前許多著作權保護團體對於著作權因為網路媒介的發達，反而認為應該從嚴保護著作權的觀點，與顯然越來越傾向於開放分享的網路平台使用政策間的拉扯，為相關的分析討論。試圖從兩個完全背道而馳的觀點，為目前漸趨複雜化卻開放的網路環境，尋求一個最終的可能解決之道。

第一節 社群網站之分享政策趨勢


一、社群網站分享政策評析

接續本文第三章第五節關於社群網站使用條款的分析，可以看出前述所提及之三個社群網站的屬性、功能、以及導向都不盡相同，因此這些社群網站的使用條款對於所張貼內容的權利歸屬以及分享政策自然也會因其不同之處而有所不同。總的來說，目前似乎仍不能僅就各社群網站的使用條款，即可對社群網站的分享政策歸納出一個框架式的規範，或是一個得以一體適用的概念。但，這並不表示社群網站的發展及其分享的模式，對於著作權保護的規範不會



產生一定的影響。社群網站的走向漸趨多元，使用者透過這些網站所能獲取的資訊越來越多，也越來越複雜。畢竟，網路使用行為的複雜度早已超越著作權法當初訂定的時代；有時候一個或許被認為「單純」的轉載行為，卻有可能已經經過不同使用者的轉載、轉貼等網路使用行為。因此，網路訊息的傳遞常常讓使用者無法分辨究竟其所獲得的是第幾手資訊，先撇開網路使用者究竟有沒有接收或學習到正確的著作權保護相關法律常識一事不談，若在各式各樣資訊交錯流通的平台如 Facebook 網站，使用者通常難以分辨該資訊或資料的來源（同樣地，除了某些顯而易見的唱片、電影、或企業、娛樂事業業者等），在這種情況下，若還是課予使用者判斷著作權歸屬的義務，則似乎有權利保護失衡的疑慮。Facebook 使用條款的分享政策，某程度而言可大幅度地減輕使用者的判斷著作權歸屬的義務，只需要視該貼文的隱私設定是否為「公開」狀態，即可自由的分享、存取或使用。反過來說，也就是把著作權受到侵害的風險，以「隱私設定」的方式，某程度的回轉到著作權人的身上，而不是讓其他使用者單方面負擔所有的判斷責任。這樣的方式或許尚無法被認為已經相當完善或公平，亦有可能引發諸多質疑：其實大部分使用者都可以分辨相關資訊的來源，若僅因某些特殊情況就將之一體適用到全部情形，或許對著作權人的保護反而有不公平或不周全之處？惟，如同本文第三章所述，網站的「使用條款」本來就是在使用者申請或註冊帳號時，一體適用於所有使用者（包含粉絲專頁申請）的定型化契約條款，當然不可能在這樣的框架下，再課予使用者就個別狀況判斷的義務。

況且，Facebook 網站對於企業或其他營利（或非營利）事業業者所成立之粉絲專頁，亦另行規範粉絲專頁使用條款，規定該些企業或業者並不能透過粉絲專頁直接在 Facebook 網頁上進行商業行為。因此，在 Facebook 網站上成



立相關的粉絲專頁，對於該些企業或業者而言，最大的目的其實並不在能夠直接獲得多少商業上的利益，而係達到宣傳及產（商）品、服務推銷的目的。因此絕大部分的企業或業者，當然都希望網站使用者可以多加轉載、將相關資訊傳遞出去，以達成宣傳效果。

如同本文第三章所引用之實務案例中之告訴人（皆為同一之艾絲資訊公司）之情形，其實告訴人原先張貼該些圖片之用意，無非意在宣傳自家產品、並以可愛圖片說明健康常識的方式，試圖引起使用者的注意。因此，其實 Facebook 使用條款應該被認為係使使用者得以自由分享及轉貼相關資訊，反而促使企業及業者得以達到上開目的。本文系爭案例中之告訴人艾絲資訊公司，除了以系爭案例之圖片用以宣傳減肥美容等相關常識外（該些圖片及資訊後來經過艾絲資訊公司集結成冊並公開上架販售），其實最主要的目的仍是販售其網站上的美容及減肥商品。若根據 Facebook 使用條款第 2（4）條約款規定，系爭案例之被告 A 公司（以及其他引用實務案例中之被告），其客觀行為上雖有未經著作權人同意而重製及公開傳輸他人享有著作權之資訊；惟，本文認為 Facebook 使用條款第 2（4）條約款規定，即足以做為阻卻被告主觀上的「故意」以及「不法」之要件，因而實不應以著作權法第 88 條、第 91 條及第 92 條規定相繩。況且，系爭案例被告轉載圖片之行為，對於告訴人艾絲資訊公司原本因此可獲得之利益（比如說集結成冊後，上架販售所得之利益），究竟是否有造成實質上的侵害或利益損失？亦尚有值得討論的空間。

美國史丹佛大學法學院教授 Lawrence Lessig 曾在他的「誰綁架了文化創意 (Free Culture)」一書中，談論有關於網路分享行為是否侵害著作權的疑慮⁶⁵。

Lessig 教授認為，與其在「侵害」與「未侵害」的兩極意見下爭辯，不如思索

⁶⁵ 勞倫斯·雷席格 (Lawrence Lessig)，〈誰綁架了文化創意〉，早安財經文化有限公司，民國 97 年初版，頁 109-110。



檔案分享系統的股份模式、以及可能隨之發生的各類損害。由於檔案分享系統的種類與內容五花八門，Lessig 教授將網路分享行為分為四大類型：

A 型：利用分享網路，取代購買作品內容；簡單來說，以下載代替購買。

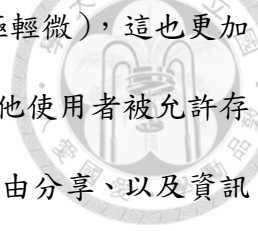
B 型：在購買唱片前，透過分享網路試聽音樂。這是一種鎖定對象的廣告且成功率很高。這種分享的淨效果，反而會增加唱片的銷量。

C 型：利用分享網路取得受著作權保護、但市面上已經無法取得、或網外交易費用過高而不會購買的東西。

D 型：利用分享網路取得不受著作權保護、或著作權人自願釋出之資料。

根據 Lessig 教授的看法，以上四種類型的網路分享行為中，從法律上的觀點來看，只有 D 型分享很明確的是合乎法律規定的。至於 B 型分享，事實上是幫助相關資料的銷售，因此某程度可以歸類為一種廣告宣傳效果；而 C 型分享，由於著作權人不再販售該作品、因此也不會造成其經濟上損失，當然也不會影響其他轉售者的利益。資料分享究竟是否有害於著作權人，最有可能取決於 A 型分享所造成的損害有多大。

若將 Lessig 教授的理論套用到本文系爭案例中，在可以看到告訴人 Facebook 粉絲專頁的使用者中，一般並不會因為下載或轉載該些圖片，即取代其購買該書的意願；換句話說，因為告訴人粉絲專頁所張貼的，亦僅是其出版圖書中之部分或片段內容，若網路使用者因為在粉絲專頁中看到該些圖片，反而有可能因此萌生到書店尋找該圖書並加以購買的意願，而非僅僅認為以該些圖片即可取代購買該圖書的行為。這樣的網路分享其實是等同於上開 B 型分享，而非 A 型分享。因此，對告訴人而言，若該些被告以及其他 Facebook 使用者對於其粉絲專頁上轉貼的行為屬於上述 B 型分享，這也就意味著：事實上，被告的轉貼行為對於告訴人原先預期所可能獲得的利益並無實質上的影




響或損害（即便可能有損害之情形，其情節亦應屬極少或極輕微），這也更加呼應了 Facebook 網站使用條款第 2（4）條約定的目的：其他使用者被允許存取或使用張貼者以公開狀態張貼之任何材料，係在於鼓勵自由分享、以及資訊的流通。根據前述理論的邏輯來看，當然也同時顧及了著作權人是否因此受到損害的問題。

由前揭論述可以得出，Facebook 使用條款第 2（4）條於著作權法上之適用與解釋，似乎並非以本文第三章所引用之案例五之文字解釋方式，即可全盤套用於複雜的網路使用及分享行為；即便非以字面定義來解釋 Facebook 使用條款第 2（4）條約款，則就第 17（4）條對於「內容」之定義：「『內容』的定義為您或其他用戶使用 Facebook 服務所張貼、提供或分享的事物。」加上第 17（3）條「資料」之定義綜合觀之：「『資料』的定義即有關您的事實及其他資料，包括用戶與非用戶和 Facebook 互動所採取的行動。」可知任何使用者張貼任何資訊（「內容」）於 Facebook 頁面之行為，應該也事實上包含於所謂「用戶與 Facebook 互動所採取的行動」（「資料」）中。若依目前實務上的解釋邏輯，代表即使認為「內容」部分不能直接涵蓋於 Facebook 使用條款第 2（4）條的規範範圍中，也應就轉載或轉貼相關「資料」時，根據合理使用的法理就「內容」部分是否真有侵害著作權情事為審酌，應亦不失為一可行的解套方式。此部分或可誘發更多的討論，惟礙於本文篇幅，在此僅略作簡單的論述，留待日後就本議題之深入討論。

二、結語：從社群網站的發展趨勢看分享政策

總結以上論述，可以得出目前使用者最眾的社群網站業者在實務操作上，確實有逐漸配合該網站本身的特質與導向，而訂定（或調整）其使用條款的內容的做法，且該些條款對於分享、轉載等權限，或著作權的相關保護，皆以相



當詳細的方式來說明。這樣的做法，對於目前仍不斷在創新、發展的網路科技而言，非但是必須、且是勢在必行的趨勢。誠如 Lessig 教授所言：並非所有的「盜版」行為都是必須要受到譴責的，許多分享檔案而造成的「盜版」很清楚是合法而有益的。很多是因為新的內容傳播方式所造成，而該傳播方式則是傳播科技革新所導致必然的結果。因此，對於檔案分享應該要釐清的問題是：如何在將它對藝術家（或創作人、著作人、著作權人）造成的非法損害盡可能減到最小的同時，盡量保留其益處。一如本文通篇所想要闡述的核心重點：這是利益權衡的問題。法律所應該做的，是尋求兩者間的平衡，而要達成這樣的平衡，則只有透過「時間」才有可能。也就是說，隨著網際網路的發展及技術的推進，礙於許多現實上的程序或環境因素，法律規定或許無法及時配合作出調整或改變，但當新科技改變了內容的傳播方式，經過一段時間後，法律應該要自我調適以適應新科技。在調適的過程中，法律在保護革新的同時，也應該要尋求方法來確保創作者的合法權益，或許社群網站對應其個別特性所訂定不同的使用條款，亦可以做為相當的借鏡或參考。

參考文獻



一、專書

1. 王澤鑑，《債法原理第一冊—基本理論債之發生》，2012年。
2. 益思科技法律事務所，《ISP協力保護著作權最新立法趨勢之研究期末報告書》。經濟部智慧財產局，2010年10月31日。
3. 謝銘洋，《智慧財產權法》。元照總經銷，2013年。
4. 勞倫斯·雷席格，《誰綁架了文化創意》。台北：早安財經文化有限公司，2008年初版。

二、期刊論文

1. 王怡蘋，〈著作權法關於網路服務提供者之民事規範免責〉，《月旦法學雜誌》，2009年10月，頁30。
2. 李淑如，〈網路拍賣平台之定型化契約條款訂入網路拍賣之問題研究〉，《消費者保護法專題研究(一)遠距交易之探討》。新學林，2013年7月，頁59。
3. 林庭如，〈「由使用者提供內容」網站著作權問題之研究—以YouTube為例〉，國立台灣大學科技整合法律學研究所，2008年，頁15。
4. 陳忠五，〈定型化契約條款的規範依據與管制方法—最高法院100年度台上字第1635號判決評釋〉，《台灣法學雜誌》，No.197，2012年4月，頁9-20。
5. 章忠信，〈九十八年新修正著作權法簡析—網路服務提供者之責任限



- 制》，《月旦法學雜誌》，No.173，2009 年 10 月。
6. 章忠信，〈面對著作利用的新局面〉，《智慧財產權月刊》，2008 年 11 月，頁 30-33。
 7. 黃宏全，〈定型化契約之認定與效力—以最高法院 101 年台上字第 1341 號判決為中心〉，《法學的實踐與創新(上冊)》，2013 年 12 月，頁 230-231。
 8. 劉芳梅，〈我國網際網路服務業之產業結構分析與研究〉，資策會電子商務應用推廣中心 FIND 網站，2001 年。
 9. 賴文智，〈我國網路服務提供者責任限制所設相關議題簡介〉，《律師雜誌》，2008 年 8 月。
 10. 謝伊婷，〈網際網路服務提供者之著作權侵害責任〉，輔仁大學法律學研究所碩士論文，2005 年，頁 47-48。

三、實務判決

1. 臺灣臺北地方法院 103 年度智易字第 9 號判決
2. 臺灣臺北地方法院 103 年度智易字第 11 號判決
3. 臺灣新北地方法院 103 年度智簡字第 27 號判決
4. 臺灣臺北地方法院 103 年度智易字第 26 號判決
5. 臺灣士林地方法院 104 年度智易字第 1 號判決
6. 智慧財產法院 102 年度民著訴字第 63 號判決

四、網路資源



1. 經濟部智慧財產局教育宣導著作權專區

<http://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=206764&CtNode=6988&mp=1>

2. 著作權筆記

<http://www.copyrightnote.org/>

<http://www.copyrightnote.org/ArticleContent.aspx?ID=2&aid=330>

<http://www.copyrightnote.org/ArticleContent.aspx?ID=6&aid=2708>

<http://www.copyrightnote.org/ArticleContent.aspx?ID=2&aid=396>

3. Internet Archive Wayback Machine—The Battle For Facebook

http://web.archive.org/web/20080703220456/http://www.rollingstone.com/news/story/21129674/the_battle_for_facebook/

附錄



Statement of Rights and Responsibilities

使用條款（即權利與義務宣告）

This Statement of Rights and Responsibilities ("Statement," "Terms," or "SRR") derives from the Facebook Principles, and is our terms of service that governs our relationship with users and others who interact with Facebook. By using or accessing Facebook, you agree to this Statement, as updated from time to time in accordance with Section 14 below. Additionally, you will find resources at the end of this document that help you understand how Facebook works.

此「使用條款（即權利與義務宣告）」（「協議」、「條款」或「SRR」）來自 Facebook 原則，是我們的服務條款，用以規範我們與用戶及其他與 Facebook 互動的人士的關係。透過使用或登入 Facebook，代表您同意本條款，並將不時更新以符合以下第 14 條。除此之外，您亦可在本文件底部找到更多資訊，幫助您瞭解 Facebook 如何運作。



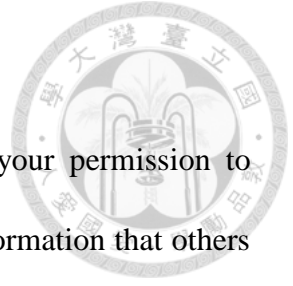
[Article 2. Sharing Your Content and Information]

第 2 條 分享您的內容和資料

You own all of the content and information you post on Facebook, and you can control how it is shared through your privacy and application settings. In addition:

您擁有您在 Facebook 發佈的所有內容和資料，您可透過您的隱私和應用程式設定管理如何分享您的內容。此外，

- (1) For content that is covered by intellectual property rights, like photos and videos (IP content), you specifically give us the following permission, subject to your privacy and application settings: you grant us a non-exclusive, transferable, sub-licensable, royalty-free, worldwide license to use any IP content that you post on or in connection with Facebook (IP License). This IP License ends when you delete your IP content or your account unless your content has been shared with others, and they have not deleted it. 智慧財產權所涵蓋的內容，如相片和影片 (IP 內容)，您具體地給予我們以下權限，根據您的隱私和應用程式設定：您給予我們非獨有、可轉讓、可再授權、免版稅的全球授權，使用您張貼在 Facebook 或與 Facebook 聯繫 (IP 授權) 的任何 IP 內容。當您刪除您的 IP 內容或帳號，此 IP 授權將會結束，除非您的內容已與他人分享而他們沒有刪除該內容。
- (2) When you delete IP content, it is deleted in a manner similar to emptying the recycle bin on a computer. However, you understand that removed content may persist in backup copies for a reasonable period of time (but will not be available to others). 當您刪除 IP 內容，情況就如同在電腦上清理資源回收筒。然而，您應明白已刪除的內容可能會在合理時間內存有備份副本 (但不會提供給他人



- 使用)。
- (3) When you use an application, the application may ask for your permission to access your content and information as well as content and information that others have shared with you. We require applications to respect your privacy, and your agreement with that application will control how the application can use, store, and transfer that content and information. (To learn more about Platform, including how you can control what information other people may share with applications, read our Data Use Policy and Platform Page.) 當您使用應用程式時，可能會被要求授權存取您的內容與資料，以及其他與您分享的內容與資料。我們要求應用程式尊重您的隱私，而您與該應用程式的協議，將決定它可如何使用、儲存與轉讓該內容與資料。(更多有關開放平台的資訊，包括如何控制其他人與應用程式所分享的資料，請閱讀資料使用政策與開放平台頁面)。
- (4) When you publish content or information using the Public setting, it means that you are allowing everyone, including people off of Facebook, to access and use that information, and to associate it with you (i.e., your name and profile picture). 當您使用公開設定發佈內容或資料，代表您允許所有人(包括 Facebook 以外的人士)存取或使用該資料，並且將之與您聯想在一起(例如，您的名字和大頭貼照)。
- (5) We always appreciate your feedback or other suggestions about Facebook, but you understand that we may use them without any obligation to compensate you for them (just as you have no obligation to offer them). 我們總是對您提供的意見或其他有關 Facebook 的建議心存感激，但請明白我們沒有義務為使用這些意見而提供您報酬(正如您沒有義務必須提供意見)。




[Article 5. Protecting Other People's Rights]

第 5 條 保護其他人的權利

We respect other people's rights, and expect you to do the same.

我們尊重他人的權利，也希望您能比照辦理。

- (1) You will not post content or take any action on Facebook that infringes or violates someone else's rights or otherwise violates the law. 您不會在 Facebook 張貼侵犯、違反他人權利或違反法律的內容或任何行動。
- (2) We can remove any content or information you post on Facebook if we believe that it violates this Statement or our policies. 如果我們認為您在 Facebook 張貼的任何內容或資料違反本聲明或我們的政策，我們有權移除內容。
- (3) We provide you with tools to help you protect your intellectual property rights. To learn more, visit our [How to Report Claims of Intellectual Property Infringement](#) page. 我們為您提供工具，協助您保護智慧財產權。若要瞭解更多，請瀏覽如何提出侵犯智慧財產權投訴聲明頁面。
- (4) If we remove your content for infringing someone else's copyright, and you believe we removed it by mistake, we will provide you with an opportunity to appeal. 如果您的內容因為侵犯他人版權而被我們刪除，而您認為我們錯誤刪除，我們會給您上訴機會。
- (5) If you repeatedly infringe other people's intellectual property rights, we will disable your account when appropriate. 如您重複侵犯他人的智慧財產權，我們會適時停用您的帳號。
- (6) You will not use our copyrights or trademarks (including Facebook, the Facebook and F Logos, FB, Face, Poke, Book and Wall), or any confusingly similar marks,



except as expressly permitted by our Brand Usage Guidelines or with our prior written permission. 除非我們的「使用品牌指南」明確允許或事先取得我們的書面同意外，您不得使用我們的版權或商標（包括 Facebook、Facebook 和 F 標誌、FB、Face、Poke、Book 和 Wall）或任何混淆的類似標記或字樣。

- (7) If you collect information from users, you will: obtain their consent, make it clear you (and not Facebook) are the one collecting their information, and post a privacy policy explaining what information you collect and how you will use it. 如果您從用戶收集資料，您必須：得到他們的同意，明確表示是您（而不是 Facebook）收集他們的資料，並發佈隱私政策解釋您收集了什麼資料，以及您將如何使用這些資料。
- (8) You will not post anyone's identification documents or sensitive financial information on Facebook. 您不會在 Facebook 上發佈任何人的身份證明文件或敏感財務資料。
- (9) You will not tag users or send email invitations to non-users without their consent. Facebook offers social reporting tools to enable users to provide feedback about tagging. 您不會在未經同意下標註用戶或寄送電郵邀請給非用戶。Facebook 提供了社交檢舉工具，讓用戶可就標籤提供意見。