

國立臺灣大學進修推廣學院事業經營法務碩士在職學位學程

碩士論文

Professional Master's Program of Law in Business Administration

School of Professional Education and Continuing Studies

National Taiwan University

Master Thesis

論傳播娛樂產業所原創之節目版式的法律保護

-以著作權法為中心

The Legal Protection of the Original Program Format in the  
Entertainment Industry: Focused on the Copyright Law

劉翰穎

Han Yin Liu

指導教授：黃銘傑 博士

Advisor: Ming-Jye Huang, Ph.D.

中華民國 108 年 7 月

July 2019

國立臺灣大學碩士學位論文  
口試委員會審定書

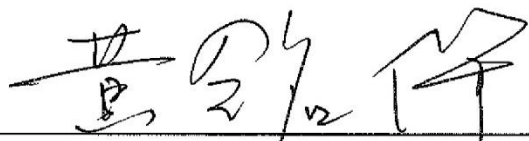
論傳播娛樂產業所原創之節目版式的法律保護

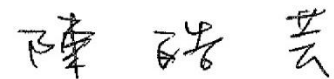
-以著作權法為中心


The Legal Protection of the Original Program Format in the  
Entertainment Industry: Focused on the Copyright Law

本論文係劉翰穎君（P06E42014）在國立臺灣大學事業經營法務  
管理碩士在職學位學程完成之碩士學位論文，於民國 108 年 07 月 27  
日承下列考試委員審查通過及口試及格，特此證明。

口試委員：

  
(指導教授)








所 長：

中華民國 108 年 7 月 27 日

## 謝辭



沒想過自己會在四十不惑之年拿到人生中第一個碩士學位，首先要感謝國立臺灣大學進修推廣學院設立 PMLBA，對於像我這樣的企業經營者來說可以同時學習到商學院與法學院的課程，在這短短兩年的時間之內實在是獲益良多；再來就是要感謝我的指導教授黃銘傑博士，節目版式在國內的學界探討尚屬新興的題目，除了國內能參考的資料不多之外，多數的資料也都是國外的文獻，在研究過程中老師不厭其煩的給予我許多指導與協助，且老師開明自由的風格，令我對老師的風範感到由衷的尊敬；接著就是要感謝這兩年來跟我一起同窗的同學們，不論是同班的 PMLBA 同學或是同屆的 PMBA、PMBM 同學們，在各自學程的專業課程或是在跨班級的共同必修課程上，多次的分組報告和 Capstone 商業模擬競賽，都已讓我這兩年的學生生涯中留下最美好的回憶；還有與我同為黃老師指導的尚志、華凌、怡珊、政傑，以及口試當天特別來幫忙的振強，十分感謝大家在論文準備期間的相互幫忙和口試當天的互相協助，讓我在這兩年的在職碩士班的學習過程畫下完美的句點。

最後，我也要感謝我的家人在我這兩年的週末學生生活中給我的支持，論文能如期完成對於我來說真的是一件非常奢侈的事情，最重要的是我的老婆在這段期間內協助自己公司的管理與後勤，在我必須在工作與學習間抉擇的時候，能讓我在大多數情況下放心的選擇學習，而我高齡百歲的爺爺及九十多歲的奶奶也是支持我重新走入校園的一大精神支柱，這個碩士學位也是獻給我爺爺的百歲生日賀禮，還有我的父母親、岳父岳母，對於我的事業和學業都是無條件的支持，讓我能夠安心的完成最終的學業，有了大家的協助，讓我這次的學位論文可以順利的完成，進而讓我的人生能夠達到下一階段的成長，也期盼這份論文能夠為娛樂傳播產業帶來一點貢獻，也期望這個業界能夠更好、更興盛。

## 摘要



觀賞網路或電視節目、聽廣播、參加各種演唱會與音樂節，是每個人一生之中必定會參與到的活動，而這些活動實際上分屬不同種類的著作，有戲劇、音樂、舞蹈等；上述各種不同種類的節目製作，背後都有一群製作團隊默默地付出心血，投入時間、金錢與創意，自節目內容、流程順序、舞美設計、演出選角、臺詞對白、燈光音響設計及相關的製作流程規劃等細節，進而形成使閱聽人或是活動參與者得到足以識別的內容；近年來隨著傳播娛樂產業不斷興盛，國際間跨國合作節目或舉辦活動的產值亦不斷提升，隨著市場的發展，在歐美地區已研發成熟的『節目版式』(Program Format)，成為近年來熱門交易授權的新興標的；從荷蘭 Talpa 公司的「荷蘭之聲」之於中國大陸浙江衛視的「中國好聲音」、英國 Fremantle Media 公司的「TAKE ME OUT」之於臺灣電視公司的「王子的約會」、美國 Ultra Enterprises. Inc「Ultra Music Festival」之於臺灣斯邦奈有限公司的「Ultra Taiwan」、臺灣奧汀整合行銷傳播股份有限公司的「泡泡音樂節」之於中國大陸廈門廣電集團與廈門市天視文化傳媒股份有限公司的「廈門泡泡音樂節」，這些都是節目版式交易的具體成功例證。

不過我們身處一個資訊流動快速的時代，各種創意與概念的表現很容易透過各種方式被傳遞出去，而依照智慧財產權的法理來說，『節目版式』究竟是否能夠被視為著作權法中所謂的「創作」？抑或是被認定為創意、概念？倘若節目製作方的先行者被後到者抄襲、模仿，是否能構成對著作權的侵害呢？或者可以被認定是一種不公平競爭？而製作方的先行者投入了大量資金、創意、時間與各種資源並尋找合作對象後，是否有可能來阻止同業之間的惡意競爭與抄襲模仿呢？以營業秘密來認定節目版式是否也是一種保護的手段呢？本論文將透過著作權法、營業秘密法、公平交易法來探討節目版式與法律之間的關係，進而討論節目版式是否可以透過著作權法來保護。

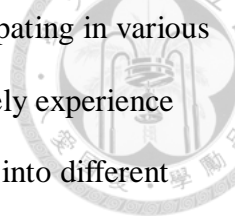
由於節目版式涵蓋的範圍廣泛，目前未能有明確的定義，在現行法律上似乎

也難具確定性，以致於其在智慧財產法方面的適用模糊；雖說國內外對節目的模仿、剽竊案件近年來層出不窮，但本論文也將探究國內外之文獻與世界主要國家針對節目版式的判決，對於節目版式究竟是思想，還是可以被認定為表達，在思想與表達二分法的概念下，做更進一步的探討。

而實務上，節目版式已成為傳播娛樂產業界之發展重心，除了國際交易市場日趨熱絡外，其交易規模發展亦逐年成長，本論文認為節目版式經過製作團隊在經過多方的創意發想，落實到確切的企劃內容，將核心理念、節目流程、遊戲規則、臺詞口號、舞臺美術設計、氛圍營造、整體形象...等等，透過製作方進行串聯編排後，形成可供辨識並且能重複製作時，本論文認為『節目版式』已具備充分的對外表達及原創性質，不應被認為是僅僅被認定是思想，而應該被認定是一種表達，應可為著作權法所保護的「創作」，由於現行法律保護不足，或許可以思考另外設定「版式權」作為將來節目版式在法律上保護的依據。

**關鍵字：**著作權、智慧財產權、節目版式、創作、抄襲、保密義務、不公平競爭、電視節目、音樂節、娛樂、版式權

## Abstract



Watching online or Television shows, listening to radio, participating in various concerts and music festivals are activities that everyone will definitely experience during their lifetime. As a matter of fact, these activities are divided into different kinds of works - drama, music, dance, etc. Behind the scenes, there are various groups of people devoting their time, financial resources and creativities into all the productions and programs with content, process, artistic design, casting, lines and dialogue, lighting and sound design, and more detailed planning, to form a sufficient content that enables the audience and participants to recognize. In recent years, as the entertainment industry continues to prosper, the value of internationally cooperative programs or events continue to increase. The well-developed "Program Format", known in the market in Europe and the United States, has become a popular target for authorization trade. From "The Voice of Holland" by Talpa from the Netherlands versus "Sing! China" by Zhejiang Satellite TV in China; "TAKE ME OUT" by Fremantle Media from the United Kingdom to "The Prince's Date" by Taiwan Television Enterprise, Ltd.; "Ultra Music Festival" by Ultra Enterprises. Inc. from the United States to "Ultra Taiwan" by Taiwan Spunite Productions; "Foam Party" by Taiwan Odin Integrated Marketing Communication Co., Ltd. to "Xiamen Foam Party" by Xiamen Broadcasting Group and Tianshi Culture Media Co., Ltd. in Xiamen, China. All of these are the successful demonstrations of the trading of Program Format.

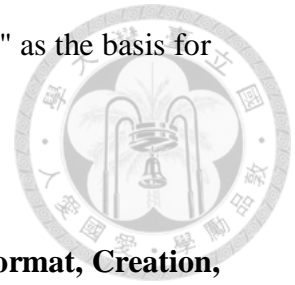
However, given the fact that the expression of ideas and concepts can be easily transmitted through different means in this era of rapid information flow, can the "Program Format" be regarded as the so-called "creation" in the copyright law, according to the legal principle of intellectual property rights? Or would it be identified as a creation or concept? If the pioneer productions are copied and imitated

by the latecomers, can they constitute a violation of copyright? Or can it be considered an unfair competition? After the pioneers have invested a lot of money, creativity, time and resources and partners, how will it be possible to prevent malicious competition and plagiarism within the industry? Is it also a means of protection to identify Program Format as trade secrets? This study is focusing on copyright law, business secret law and fair trade law to investigate the relationship between Program Format and law. Then, whether program format can be protected by copyright law is discussed.

Due to the wide scope of the Program Format, there is currently no clear definition, and it is difficult to be certain in the current law, thus the application in intellectual property law is vague. On the basis of various studies of thesis and judgments, despite the emerging cases for imitation of programs domestically and internationally in recent years, this study is focusing on the judgements of Program Format among key countries across the world in various studies both domestically and internationally. Under the concept of idea-expression dichotomy, we have investigated further whether it can be recognized as idea or expression.

Practically, Program Format has become the developmental focus of entertainment industry. It is increasingly hot not just in international trading market but also growing its scale annually. This study believes that after Program Format has experienced many creative ideas and implementation on planning content, core concept, programs, game rules, lines and slogans, art designs, atmosphere creation, visual image, etc., with a compact series of careful arrangements, to form a recognizable and repeatable production. Therefore, this study showed "Program Format" has sufficient external expression and originality. It should not be viewed as merely an idea but should be considered an expression, a "creation" supposedly protected by copyright law. However, due to, the lack of insufficient legal protection,

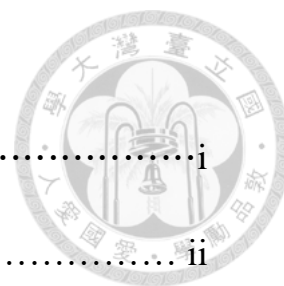
it is suggested that we shall be able to add additional "Format rights" as the basis for legal protection of future program.



**Keywords: Copyright, Intellectual Property Rights, Program Format, Creation, Plagiarism, Confidentiality Obligations, Unfair Competition, Television shows, Music festivals, Entertainment, Format right.**



# 目 錄



|                              |     |
|------------------------------|-----|
| 口試委員會審定書 .....               | i   |
| 誌謝 .....                     | ii  |
| 中文摘要 .....                   | iii |
| 英文摘要 .....                   | v   |
| 第一章 緒論                       |     |
| 第一節 研究動機與目的 .....            | 1   |
| 第二節 研究方法與研究範圍及限制 .....       | 2   |
| 第三節 論文架構 .....               | 3   |
| 第二章 節目版式與法律之探討               |     |
| 第一節 節目版式之概述 .....            | 5   |
| 第二節 著作權法 .....               | 7   |
| 第三節 營業秘密法 .....              | 11  |
| 第四節 公平交易法 .....              | 14  |
| 第五節 小結 .....                 | 21  |
| 第三章 主要國家對節目版式保護與趨勢           |     |
| 第一節 對節目版式抄襲認定無著作權之主要國家 ..... | 23  |
| 第二節 對節目版式抄襲認定有著作權之主要國家 ..... | 31  |
| 第三節 小結 .....                 | 36  |

#### 第四章 節目版式成為著作權法保護之課題

|                         |    |
|-------------------------|----|
| 第一節 思想與表達二分法 .....      | 38 |
| 第二節 節目版式是否僅為思想 .....    | 40 |
| 第三節 節目版式是否可被認定為表達 ..... | 42 |
| 第四節 小結 .....            | 44 |

#### 第五章 結論與建議

|              |    |
|--------------|----|
| 第一節 結論 ..... | 48 |
| 第二節 建議 ..... | 50 |

|            |    |
|------------|----|
| 參考文獻 ..... | 53 |
|------------|----|



# 第一章 緒論

## 第一節 研究動機與目的

自電視從 1925 年被發明以來，至今已有近百年的歷史，在二十世紀中葉，電視已普及到一般大眾所擁有，成為人類取得重要資訊與休閒娛樂的重要媒介，而透過電視所傳播的內容，對於文化與社會有著極大的影響力。1936 年 11 月 2 日英國廣播公司第一臺開播，是世界上第一個電視頻道，至今也即將滿一世紀，隨著社會時代與科技的變遷，從早年電視頻道獨占閱聽大眾的年代，到現今邁入網路社會，閱聽人有更多元的選擇來取得資訊或休閒娛樂的管道，包括從網路平臺觀看節目或廣播、親臨現場觀賞戲劇或音樂性活動或節目，使得現代社會已從過往資訊封閉的年代，進入到多頻道、多平臺的新媒體時代。

而為了因應新媒體時代的節目製作需求，世界各國的傳播娛樂產業都迅速發展，製作團隊為了要吸引更多觀眾的注意力，都無所不用其極地推出各種型態不同的節目，尋求更高的電視收視率、更好的廣播收聽率、更多的網路瀏覽量或是最佳的現場票房數字；若某檔節目或演出，因其內容型態新穎且創意十足而廣受觀眾青睞時，其他競爭同業為了避免錯失商機，通常都會在最短的時間內紛紛跟進，期盼能順勢沾光進而分食利益的大餅；就如同臺灣歌唱選秀節目「超級星光大道」與「超級偶像 Super Idol」、中國大陸相親交友節目「我們約會吧」與「非誠勿擾」、臺灣音樂節「墾丁泡泡音樂節」與「MoonLight Foam Party 瘋南灣泡泡趴」，這些節目都廣受觀眾熱愛，如果我們仔細分析這些節目或演出內容，不難發現這些節目或演出會有許多相似或共通點，抑或是稍有改編，但仍擁有先行者的影子，從節目橋段、整體風格展現、競賽方式等設計方式多半如出一轍，僅在舞臺設計、演出選角等方面略有調整，但實際上這些節目卻分別是由不同的製作單位所製作；當觀眾發現以上的「雷同」，又會引發一陣討論與批評，而後手的製作方多半會辯解是巧合，抑或是參考先行者的作品產生的靈感等。

不過對於市場的先行者所創作的原創節目來說，後手的製作單位刻意的「雷

同」難道就沒有構成著作權的侵害嗎？隨著知識經濟的時代來臨，創意已經成為一個國家經濟發展的重要競爭力，特別是傳播娛樂產業的影響力已經不僅是在單一國家市場內來計算，而是已經帶動全球化的潮流，如果節目內容所使用的形式與內容、編排及素材運用方式，是否能夠構成著作權法上所謂的「創作」？節目並非是單純的創意或構想，而能夠成為一種表達？節目之間的模仿與剽竊是否有方法防止？對於原創者的提案權益，是否能有充分的保護？

以上的問題，至今仍舊困擾著傳播娛樂產業的業者與視聽大眾，本論文基於以上所論述，引起作者想要研究本論文之動機。

## 第二節 研究方法

本論文之研究方法以文獻分析法及個案研究法為主，將與本論文相關之各國判例、論文、書籍、業界實務狀態與網路資訊等，在詳閱研究後進一步分析上述資料，並加以討論後提供可執行之建議。

### 壹、 文獻分析法

為探討傳播娛樂產業原創節目版式之著作權保護，須先探討相關著作權法之內容。文獻分析法是屬非實驗性質的研究方法。為一種資料搜集的技術，強調文獻蒐集，然其將獲得之資料內容予以歸納、分析與分類。本研究之研究方法基於研究主題探討傳播娛樂產業衍生之著作權法律問題，透過搜集與國內外相關傳播娛樂產業著作權相關之文獻資料，包含專書、期刊、論文、研究報告、報章雜誌及網路資訊等，加以整理、分析與歸納，希望透過個人淺見提供目前社會、學術與產業上，對於本研究有更进一步了解。

### 貳、 個案研究法

我國自加入世界貿易組織(WTO)後，為因應國際上對著作權保護之潮流，對於我國著作權法保護內容規範均參酌世界智慧財產權組織(WIPO)下之國際條約，如羅馬公約、伯恩公約等；而我國目前雖已有首件關於節目版

式抄襲的法院之終局判決產生，但由於實務上我國對於節目版式抄襲之問題論述並不多，因此本文將主要以世界主要國家之個案研究作為分析實務見解之依據；資料取得方面，除了美國相關案例資料之取得尚為便利之外，其他國家原始完整之案例資料取得不容易，再加上英文、日語閱讀外，其他國家的資料閱讀除了困難外，在語言閱讀上易判斷及理解有出入。因此，本論文所搜集之案例，與相關原文資料，部分是已經是國外其他研究學者整理的重點部分。

### 第三節 論文架構

本論文預計分成五章節，茲分述如下：

#### 第一章 緒論

首先說明本論文之研究動機，並且提出問題。其次說明本論文研究方法與論文架構。

#### 第二章 節目版式與法律之探討

本章將針對著作權法中，思想、概念表達二分原則之起源，本章將從娛樂產業節目版式流程出發，找出節目版式之定義及特色，並討論是否有法律之保護及所面臨的難題。

#### 第三章 世界主要國家對節目版式保護與趨勢

介紹世界主要國家對節目版式之相關案件糾紛，將進一步對世界主要國家處理節目版式抄襲相關糾紛之處理方式，即所採取保護節目版式之方式與管道方法。

#### 第四章 節目版式成為著作權法保護之課題

在國際間的節目版式著作權之爭議處理，本章將以我國著作權法為中心思想，分析與判斷節目版式之權利人，在我國對於相關判決之態度，以及學者間針對該訴訟相繼提出之方法，做為檢視是否可以成為我國目前

對此議題解決此課題與方式。

## 第五章 結論與建議

本章將針對第一章至第四章之研究過程與結果，嘗試分析與討論出法制面與實際面之建議與解決之道。



## 第二章 節目版式與法律之探討

### 第一節 節目版式之概述

現今，傳播娛樂產業之節目已在每個人生活中扮演不可或缺的地位，不論是傳統的電視節目，亦或是現在蓬勃發展的數位媒體節目與廣受歡迎的現場演出活動。從二十世紀開始，電視早已從國家政府的傳播工具，到含括娛樂及文化的傳播工具。其綜合了廣播、舞臺、電影等各種藝術技巧，並加上多樣化的取材及各國的風情文化，突破傳統藝術受到的時間限制、地點及表達方式，成為一種綜合的傳播媒體和娛樂的工具。實際上，節目版式模式(Program Format)，不論是電視節目版式或是活動節目版式，我國的抄襲風潮已行之有年，不僅是抄襲國外的節目版式，再引進國內後，若是可以接受社會大眾的肯定及喜愛，後續也會再跟進一股抄襲之風。

「節目版式-Format」一詞是源自拉丁語「formatus」而來<sup>1</sup>。所謂的節目版式(format)是節目內容鋪陳已經過詳細推演，包括故事的情節、角色的描述、主角的遴選、背景、音樂、圖像呈現、對白處理、製作流程等都以完整規劃，這些元素的順序以及選擇成製作節目的草圖。然而，節目版式的價值不在於特定的選取元素，而是這系列流程所醞釀的抽象概念在每個節目內容呈現出具體的形象。

由上述可知，節目版式的成形，實際上必須經過「企劃」的過程，在所有節目的製作過程中，企劃是最初步的階段，從構想到實際製作完成，期間必須經過許多人力、物力與資金的結合才有可能成形，而獨特的節目企劃，也勢必要投入大量的腦力激盪與創意發想，才有可能製作出具有獨特性且受觀眾喜愛的節目；早期的美國學者曾提出：「節目版式是經過撰寫的呈現，其為一系列或單元的節目設定架構，讓核心角色可以據以操作，而使該架構得以重複在現。包括節目設定、主題、主要或常用的故事情節、具有詳盡特質而可供區別辨認

<sup>1</sup> Albert Moran & Justin Malbon ,Understanding the Global TV Format ,P19 (2006).

的角色核心，以及各角色間的互動<sup>2</sup>。」我國亦有學者也嘗試定義節目版式：「節目版式是指節目的內容鋪陳已經過詳細推敲，包括故事的情節、角色的描述、主角的選取、布景、音樂、遊戲規劃、圖像的呈現、對白的處理、製作的流程等都已经完整規劃，這些元素的排序及選擇成為製作節目的藍圖<sup>3</sup>。」

但站在法學角度，要對「版式」下定義並非容易之事，目前世界主要國家法院提及節目版式時，並未有固定或通用的標準；英國曾於 1990 年嘗試在「英國廣播電視法案 (British Broadcasting Bill)」中，賦予「版式」在法律上的定義；認為企畫是針對節目版式所記載的計畫，節目版式是被解釋為可以重複操作，且為一系列亦有相當程度的原創性<sup>4</sup>，這樣的定義賦予節目版式有相當寬廣的認定範圍，但最終這樣立法上的定義並未被採納，主要是因為該定義過於空泛且缺乏明確性，難以成為有效的判斷基礎<sup>5</sup>。

因版式一詞廣泛包含各種類型節目的架構，類型可以包含歌唱節目、綜藝節目、遊戲節目、劇本戲劇、真人實境秀等，彼此間都有不同風格的特徵，因此若想要清楚定義節目版式，實屬困難。若站在商業角度，將節目版式作為商品交易的角度，節目版式應該可以被認定成為一個詳如記載節目的主題內容，操作流程、背景、內容、音樂等節目主要構成元素。此外，亦可從節目版式整體製作、發展規劃、預算核銷、行銷計畫、市場反應等涉及節目從最初提案到最終結案等一切資訊，可針對各種細節說明，能夠幫資金方節省時間及降低製作成本進而產出相關節目商品。

然而，隨著網路及時代演進快速流通，原本遠在千里之外的各種節目版式，都可以不分地區、時間就可以輕易的接觸到，但同時也造成節目版式在世界各地被抄襲或模仿的機率相對增加。每一個節目的原創者，都是付出極高的成本、

<sup>2</sup> Robin Meadow, Television Formats—The Search for Protection 1170 (1970).

<sup>3</sup> 張瑞星，論電視節目版式之著作權保護，科技法學評論第 8 卷第 2 期，2011 年 12 月，頁 115。

<sup>4</sup> Neta-Li E. Gottlieb, Free to Air? Legal Protection for TV Program Formats, John M. Olin Law & Economics Working Paper No.513,P4 (2010). 參見 [https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1214&context=law\\_and\\_economics](https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1214&context=law_and_economics) (最後訪問 2019 年 7 月 9 日)

<sup>5</sup> 張瑞星，前揭註 3，頁 83-84。



投入大量的心力、物力與人力，為的是使自身的創作能受社會大眾肯定與喜愛。但後來跟進的業者，可能只要付出相對低廉的成本，依循原創者的模式稍做修改，就有可能在市場上得到極高的回報。也因為節目版式有可能帶來極高的商業價值與商業利益，因此伴隨而來的抄襲問題，對維護市場秩序而言，節目版式之創意產業理應受法律保護。

## 第二節 著作權法

我國著作權法為保護著作人權益，調和社會公共利益，促進國家文化發展而制定<sup>6</sup>。因此，若以著作權在制定、適用與解釋上，必須特別注意公共利益與著作人權益間之平衡；而節目版式是否得受我國著作權保護，應視其是否為著作權法所保護之著作；但世界各國法院對於節目版式是否成為著作權法下的保護客體尚未有定見，主因是世界各國對於著作權法保護要件是否須附著於定著物及原創性之認定有不同見解<sup>7</sup>，而製作團隊針對抄襲行為要如何去主張思想與表達的區分，更是困難；以下針對節目版式是否屬於我國著作權法下之保護要件來進一步探討。

### 一、著作需有原創性

我國學說及實務判決中，常見探討著作之「原創性」是否符合著作權保護要件之一；其中「原」即為「原始性」指獨立創作，即著作人員使獨立完成著作，而「創」即為「創作性」指著作須具有一定之創意高度使其受到著作權保護<sup>8</sup>；而「原創性」之意義又有廣義與狹義之別，狹義之原創性單指「獨立創作（原始性）」，而廣義之原創性兼指狹義之原始性及「創作性」；

<sup>6</sup> 參我國著作權法第1條第1項：「為保護著作人權益，調和社會公共利益，促進國家文化發展，特制定本法。」

<sup>7</sup> 英國著作權類型採列舉主義；美國與我國同採列示主義，但要求著作物必須得以附著在特定的固體上。

<sup>8</sup> 羅明通，著作權法論 I，三民出版社，2009年9月第七版，頁154。

因此原創性之內涵究竟應採廣義概念抑或是狹義概念，且是否必須要求有較高的創作性，學說及實務見解並未有一致共識。

如以狹義的原創性概念來探究，其實僅包含原始性，意即著作人獨立完成著作，並非抄襲他人著作即可，此與專利法上之「新穎性」不同，專利法對新穎性要求較為嚴格，必須同時具備「主觀新穎性」及「客觀新穎性」，即不為公眾所知悉者<sup>9</sup>；因此只要著作由創作人獨立完成創作，並非抄襲他人著作，縱然與他人創作之前著類似，不會因為不具有新穎性而不受著作權法保護<sup>10</sup>。

而廣義的原創性概念包含原始性及創作性，意即著作人獨立完成著作外，亦包含一定程度的創作性，可因不同著作種類不同而異其創作程度要求<sup>11</sup>；學者羅明通亦認為原創性概念應採廣義解釋，對於著作人獨立完成之著作，具有最低程度創意，並能顯示著作人之個性；以上的要件並非要讓著作權保護設下一道高的門檻，著作的品質與美感並非考量之要素<sup>12</sup>；此概念與美國著作權法上對「original」之要求須達「最低程度之創作（some minimal degree of creativity）」相當，等同於只要具備微量的創作程度，能夠表現創作者的個別性，就能受到著作權法的保護<sup>13</sup>，因此大多數的作品都可以達到以上的要件<sup>14</sup>，而目前我國智慧財產法院之判決亦多採廣義解釋<sup>15</sup>。

因此本文認為，個別之節目版式只要製作團隊能表現出與其他同質節目之差異性，理應受到著作權法保護；當節目版式之個別性表現越獨特時，保

<sup>9</sup> 我國專利法第 22 條第 1 項「可供產業上利用之發明，無下列情事之一，得依本法申請取得發明專利：一、申請前已見於刊物者；二、申請前已公開實施者；三、申請前已為公眾所知悉者。」

<sup>10</sup> 參照最高法院 89 年台上字第 2787 號刑事判決。

<sup>11</sup> 蔡明誠，論著作之原創性與創作性要件，臺大法學論叢，第 26 卷第 1 期，1996 年 10 月，頁 185、190。

<sup>12</sup> 羅明通，前揭註 8，頁 144、154-165。

<sup>13</sup> 謝銘洋，智慧財產權法，元照出版社，2012 年 10 月三版，頁 101。

<sup>14</sup> 林品瑄，商品外觀設計之智慧財產權保護-新式樣專利與著作權法、商標法、公平交易法之交錯適用，國立臺灣大學法律研究所碩士論文，2007 年 6 月，頁 15。

<sup>15</sup> 參照最高法院 90 年台上字第 2945 號判決、智慧財產法院 97 年度刑智上訴字第 41、48 號判決、智慧財產法院 97 年度刑智上易字第 70、76 號判決、智慧財產法院 98 年度刑智上訴字第 1、2、44 號判決、智慧財產法院 99 年度刑智上易字第 17、34 號判決等，判決均採廣義解釋。

護範圍越廣，於侵權爭議判斷中所要求的近似程度較低，相反的，當節目版式之個性別表現較弱者，保護範圍就較小，利用人須達到高度近似才會被認定為侵權。



## 二、著作須為客觀化之表達

「客觀化之表達」(expression) 指著作的創作內容是由一定的表達方式呈現於外部；而我國著作權法第 10 條之 1 規定：「依本法取得之著作權，其保護僅及於該著作之表達，而不及於其所表達之思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理、發現。」此條文明確指出著作權法之保護範圍僅限於著作的「表達」，並不及於「思想」；基於著作權法之立法目的，著作之思想與創意應得由公眾自由使用，以期可激發更多不同嶄新創意或思想出現，如保護思想使其具有著作權法之獨佔性，則其他創作人將受到拘束，妨礙人類文明之進步，憲法所保護之言論、講學、著作之自由將更難以達成<sup>16</sup>；因此思想與表達的二分原則，在人類的創作與創意發展歷程扮演重要的角色。

但目前有許多國家司法實務中，節目版式普遍有無法主張可受著作權保護狀況發生，主要原因是因為節目版式被認為無法呈現足夠的具體內容，但實際上節目版式並非如思想般抽象，又未如同已播出或舉辦之節目同樣具體，可說是介於思想與表達間的模糊地帶，不論是用何種區分標準來界定，事實上很難在不被保護的思想與被保護的表達間取得明確的分別，而世界各國法院在面對這樣的問題在進行裁決時，多半都是視個案狀況不同來判定；然而節目版式是目前新興的跨國交易標的，商業糾紛或抄襲問題也日漸增加，對於每年高達數十億元商業價值的節目版式交易市場，如此的快速成長，既有的法律條文似乎難以對新興的業態提供妥善的保障，這是否應當讓我們審慎思考，在英美法傳統的思想表達二分原則，是否能直接套用在節目版式上？或是有沒有其他解釋的方法來調整適用的空間呢？

<sup>16</sup> 羅明通，前揭註 8，頁 151。

本文認為，節目版式若在製作團隊尚未將其實際拍攝或製作完成，僅以書面文字撰寫為劇本或操作手冊時，其應屬於語文著作，書面的文字即為客觀化的表達方式，實務上亦包括非文字部份<sup>17</sup>，例如舞臺或節目佈景設計、空間設計配置圖等，仍應具有著作權保護之適格。

### 三、須屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍

按我國著作權法第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。」其所稱文學、科學、藝術是人類知識及文化上之創作，為著作權所保護並鼓勵人類精神上創作；若屬於機械相關實用技術上之創新，即便其創作有原創性，因非屬文學、藝術、科學或其他學術範圍，並不屬於著作權所保護，應屬於專利法之範疇；倘若該機械技術之創新以文字或圖像表達，仍有著作權之保護，但著作權僅保護其外觀表達，並非其技術思想之本身。

而文學廣義解釋可包含詩詞、小說、散文、戲劇等，藝術則包含音樂、雕刻、繪畫、攝影等，科學則涵蓋自然科學與社會科學。以戲劇類型之電視節目為例，戲劇節目可說是集合了文學與藝術的創作，其中包含了劇本編寫、角色刻劃、故事情節等（即文學上之創作），而進入到拍攝製作階段又包含音樂、編配樂、美術製作等（即藝術上之創作）。

### 四、其他

除了上述提及的要件之外，我國著作權法保護亦必須為人類精神上所創作；如果完全無人類精神作用所為之創作（如以電腦或機械自動所為），與人類之思想與情感無關者，並無法被稱為著作權法中所謂之「創作」。倘若電腦或機械是由人類所控制、支配，則其所產出之成果亦可被認定為人類精神之表現。<sup>18</sup>

<sup>17</sup> 最高法院 94 年度台上字第 1530 號判決：「就一般著作而言，文字本身固係著作權保護之標的，對於非文字部份，如具有原創性仍應具有著作權保護之適格。」

<sup>18</sup> 謝銘洋，前揭註 13，頁 97。

而節目版式之呈現，均依賴製作團隊進行企劃與執行，從整體核心價值、故事風格走向、現場佈景設計與搭建、音樂編排及投放、遊戲規則設計與執行、演出人員調性與對白等，以上的各種元素都是經過完整規劃，有其特意的安排的前後發生順序，進而成為完成節目製作的藍圖，因此每一個呈現在觀眾眼前的節目版式，其幕後都有整個製作團隊與創意人員的全心投入，由此可認定節目版式毫無疑問是人類精神上之創作成品。

但某些作品雖然符合著作權保護之要件，但基於社會公益，將排除其為著作全保護之標的，依照我國著作權法第9條：「下列各款不得為著作權之標的：（一）憲法、法律、命令或公文。（二）中央或地方機關就前款著作作成之翻譯物或編輯物。（三）標語及通用之符號、名詞、公式、數表、表格、簿冊或時曆。（四）單純為傳達事實之新聞報導所作成之語文著作。（五）依法令舉行之各類考試試題及其備用試題。前項第一款所稱公文，包括公務員於職務上草擬之文告、講稿、新聞稿及其他文書。」

因此，節目版式並未明文排除於著作權之保護範圍外，總結以上之各要件，節目版式在我國著作權法解釋下，屬可受著作權法保護之客體。

### 第三節 營業秘密法

我國營業秘密法第2條：「本法所稱營業秘密，係指方法、技術、製程、配方、程式、設計或其他可用於生產、銷售或經營之資訊，而符合左列要件者：一、非一般涉及該類資訊之人所知者。二、因其秘密性而具有實際或潛在之經濟價值者。三、所有人已採取合理之保密措施者。」，因此如果節目版式內容之創意及其所涉之關鍵技術，且受到合理保密措施時，營業秘密法亦可保護節目版式之方式；而本文針對條文內容，可認知有秘密性、價值性及合理保密之三要件，分別探討如下：

## 一、秘密性

此處所探討營業秘密的秘密性與專利法所指之新穎性並非相同，專利法所要求為「絕對新穎性」，指發明創作在提出專利申請前從未公開，倘若因報導公開或公開使用，使不特定人得知，將使創作發明之新穎性喪失。而營業秘密所要求為「相對新穎性」，只要具備最低程度的新穎性<sup>19</sup>，並不是絕對的機密，在僱傭關係、簽訂保密條款和常規的事業活動經營情況下，營業秘密將會提供給員工、合夥人、合作對象、供應商等特定人運用，只要非完全公開的情況下，仍屬於營業秘密之範疇，此概念可被定義為「非屬一般人涉及該類資訊所知者」即可被認定符合秘密性的要求。

但我國與世界各國相較，我國對於「非屬一般人涉及該類資訊所知者」採用「業界人士標準」，而非「一般公眾標準」，意指必須達到相關專業領域人士亦不知之程度，才能構成營業秘密；但世界各國多半採「一般公眾標準」，如日本之不正競爭防止法、美國之經濟間諜法、統一營業秘密法、加拿大之統一營業秘密法、韓國不正競爭防止法等，只要非屬一般大眾知悉即可被認定為營業秘密，因此由此可知我國對於秘密性之要求較為嚴格。

## 二、價值性

營業秘密必須具有經濟價值，此即代表此秘密對於事業之競爭與營運必須有重要意義，倘若該秘密遭公開或被競爭對手取得，則其事業之競爭能力將造成影響<sup>20</sup>；由於營業秘密法第1條「為保障營業秘密，維護產業倫理與競爭秩序，調和社會公共利益，特制定本法。」，代表立法意旨為維護產業倫理及競爭秩序，若該資訊並未具備經濟價值，則就無加以保護之必要；但依照營業秘密法第2條之規定，經濟價值包含實際經濟價值與潛在經濟價值，前者意指目前立即可實現之經濟利益，而後者指目前可能尚無立即可實現之經濟利益，但未來可能實現之經濟利益，比如尚在研發階段還未進入量產之

<sup>19</sup> 王偉霖，營業秘密與離職競業禁止約款—評臺北地方法院97年度勞訴字第14號判決，月旦法學雜誌，第186期，2010年11月，頁195。

<sup>20</sup> 吳啟賓，營業秘密之保護與審判實務，台灣本土法學雜誌，第98期，2007年9月，頁4。

技術或產品，抑或是已策劃完成之節目版式但尚未進入執行或拍攝階段，其具備潛在之經濟價值，應受營業秘密之保護<sup>21</sup>。

### 三、合理保密

所謂合理保密措施，指營業秘密之所有人主觀上有保護之意願，且客觀上有保密的積極作為，使其他人了解所有者有將該資訊當成秘密加以保守之意思，保密措施包括要求與可能接觸該營業秘密之受僱人簽署保密合約、對接觸該營業秘密者加以管制、標示某一客體為「機密」或「限閱」等註記、對營業秘密之資料予以上鎖、設定密碼、分級檢閱制度、機密文件或物品於利用後銷毀等，又是否採取合理之保密措施，不以有簽署保密協議為必要，一般而言，合理的保密措施並無一定之標準，但若營業秘密之所有人客觀上已為一定之行為，使人了解其有將該資訊作為營業秘密保護之意，並將該資訊以不易被任意接觸之方式予以控管，即足當之<sup>22</sup>。

判斷是否已達合理保密措施之程度，在具體個案中，法院視該營業秘密之全部週遭情況是否公平加以認定<sup>23</sup>。而審查營業秘密所有人之保密措施時，並非採取嚴格之保密程度，解釋上已達任何人以正當方法無法輕易探知之程度，即可認定具備合理之保密措施。按營業秘密法第 2 條第 3 款規定「所有人已採取合理之保密措施」，應係指所有人按其人力、財力，依社會通常所可能之方法或技術，將不被公眾知悉之情報資訊，依業務需要分類、分級而由不同之授權職務等級者知悉而言；此於電腦資訊之保護，就使用者設有授權帳號、密碼等管制措施，尤屬常見<sup>24</sup>。

綜上所述，節目版式及節目製作初期之構想、相關資料等，是否可受我國法保護之營業秘密呢？本文認為，依照上述之營業秘密三要件，節目版式

<sup>21</sup> 林州富，營業秘密與離職競業禁止約款—兼評最高法院 89 年台上字第 1908 號判決，律師雜誌，第 307 期，2005 年 4 月，頁 66。

<sup>22</sup> 參照智慧財產法院 103 年度民營上字第 5 號判決、最高法院 104 年度台上字第 1838 號判決。

<sup>23</sup> 許忠信，從 TRIPS 國際觀點論智慧財產權法與競爭法之交錯—以營業秘密為中心，全國律師，11 卷 8 期，2007 年 8 月，頁 8。

<sup>24</sup> 參照智慧財產法院 105 年度民秘聲上字第 5 號裁定、最高法院 102 年度台上字第 235 號判決。

及節目製作初期之構想、相關資料如具有獨特之創意與特殊性，且非為市面上已公開節目之基礎核心理念或相同類型節目已普遍使用之模式，因節目尚未經製作執行公開，業界人士與一般公眾均未能所知之情況下，縱然因所有人基於雇傭關係、保密契約及一般事業經營活動之情況下而讓所屬員工、合夥人或合作對象等特定人所知，仍可認定有其秘密性；而節目經製作播出或執行後舉辦完畢，因某些節目製作環節亦非業界人士與一般公眾所能得知，亦可認定此資訊仍有其秘密性；再者，節目版式已為目前娛樂傳播業界之新興交易標的，成功的節目版式不但可成功吸引觀眾注目與喜愛，各種招商與合作模式更可為主辦方或電視臺帶入可觀的收益。

#### 第四節 公平交易法

依照目前世界各國實務案例，針對節目版式的抄襲，不乏透過不正當競爭保護相關法令來維護節目版式原創者的權益，我國針對不公平競爭是以公平交易法來規範，相對比商標法的採取註冊主義的規範較為形式化；而我國公平交易法第 22 條的仿冒行為及第 25 條的其他欺罔或顯失公平之行為，得以向惡意的抄襲者主張結果除去以及損害賠償求償權，以下針對以上二條之構成要件進行分析，並分別探討節目版式在我國公平交易法應如何解釋適用如下：。

##### 一、仿冒行為之制止

我國公平交易法第 1 條：「為維護交易秩序與消費者利益，確保自由與公平競爭，促進經濟之安定與繁榮，特制定本法。」；仿冒行為會嚴重侵害創作者的權益，也會影響市場競爭的公平性，倘若節目版式因播出或實際製作完成而公諸於世，而其他製作單位進而製作相類似的節目抄襲競爭行為，是否能以不公平競爭來保護創作者的投資？

依照我國公平交易法第 22 條：「事業就其營業所提供之商品或服務，不得有下列行為：一、以著名之他人姓名、商號或公司名稱、商標、商品容器、



包裝、外觀或其他顯示他人商品之表徵，於同一或類似之商品，為相同或近似之使用，致與他人商品混淆，或販賣、運送、輸出或輸入使用該項表徵之商品者。二、以著名之他人姓名、商號或公司名稱、標章或其他表示他人營業、服務之表徵，於同一或類似之服務為相同或近似之使用，致與他人營業或服務之設施或活動混淆者。」因此本規定即在智慧財產權規範外，針對有礙公平競爭之行為有更周延的規範，依照本條文規定，構成仿冒行為之要件如下：

#### （一）表徵

業者在提供商品或服務進入市場時，都會在其所生產的商品或是服務冠以個別的名稱或標示以供識別，而商品的外包裝、形態及提供服務的現場樣態設計等等，均可用以表彰自身的商品或服務，藉此區別各種不同商品或服務的特徵，這即為「表徵」<sup>25</sup>；公平交易法對於『表徵』的認定較寬，其排他性效力之取得並非基於與其他標章間之互相比較而生，而是以其長期使用所生之商譽而來，必須有具體的使用行為，並因此具備辨識特定商品、服務之來源或出處，始受公平交易法相關規定保護<sup>26</sup>。因此，不同於商標法之規定，公平交易法對於表徵所涵蓋的範圍實際上相較於「商標法」更為廣泛，在強調使用主義下，不以註冊登記為前提，較為著重在具體個案中之表徵使用是否有引起混淆之可能。而公平會亦針對不得為表徵之項目提出例示說明<sup>27</sup>：一、商品慣用之形狀、容器、包裝。二、商品普通之說明文字、內容或顏色。三、具實用或技術機能之功能性形狀。四、商品之內部構造。五、營業或服務之慣用名稱。

<sup>25</sup> 陳怡珍，論公平交易法第二十條對商品或服務表徵之保護，公平交易季刊，第十二卷第四期，1993年10月，頁80。

<sup>26</sup> 黃銘傑，競爭法與智慧財產法之交會-相生與相剋之間，元照出版社，2009年4月二版，頁362-363。

<sup>27</sup> 行政院公平交易委員會，認識公平交易法，增訂第十一版，2007年11月，頁281。

因此，表徵的保護尚不及於功能與技術性的規劃，如果以節目版式而言，倘若是業界經常使用的呈現方法，抑或是因為特定目的的功能與技術性安排時，是難以認定具備標識的功能，譬如新聞節目由主播向觀眾簡報新聞內容，穿插新聞採訪影像等等<sup>28</sup>；但如果是該節目或活動有特殊的場景設計，譬如說「泡泡音樂節」必定會使用到的泡沫機道具、包含泡沫機放置的整體舞臺佈景、表演者的服裝設定與經過設計的節目流程等，經過串連後對一般觀眾能達到可以感知的整體形象時，應可被認定具有營業標識，得以成為公平交易法上的表徵。而學者黃銘傑更認為<sup>29</sup>，界定表徵之意義時，無須過於費心區別表徵本身有無「識別力」或「特別顯著」，不論何者只要從結果來看，若其已具有相當程度之顧客吸引力，能藉以與他人使用之標識相區別<sup>30</sup>，即當於公平交易法規定之「表徵」。

而公平交易法所稱著名表徵，係指他人姓名、商號或公司名稱、商標、商品容器、包裝、外觀或其他顯示他人商品之表徵，經相當時間之投資與使用，始能於交易市場具有識別性或商譽，為相關事業或消費者所普遍認知，而具有區別商品或服務來源之功能者而言，為避免相關事業或消費者於商品或服務選購時發生混淆誤認，基於促進事業公平競爭並保護相關事業及消費者之信賴利益，爰有保護著名表徵之必要。<sup>31</sup>若以節目版式而言，雖然相關電視、網路媒體或活動主辦單位未必與觀眾發生直接銷售或購買的交易關係，但因為電視、網路媒體或活動主辦單位之產業特性，可能受節目收視率、網路點擊率、活動現場人數等數據結果高低，影響其對於廣告商收取費用多寡，由於近年來廣告招商已成為媒體與活動主辦單位之主要收入來源，故電

<sup>28</sup> 廖培穎，探討電視節目版式之法律保護，國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論文，2010年10月，頁118。

<sup>29</sup> 黃銘傑，前揭註26，頁369。

<sup>30</sup> 劉孔中，公平交易法，元照出版社，2003年，頁222。

<sup>31</sup> 參照智慧財產法院104年度民公訴字第3號民事判決。

視、網路媒體及活動主辦單位所主要訴求與吸引之對象即為觀賞節目或參與活動的觀眾。以前述已舉辦多年的「泡泡音樂節」為例，參與音樂節的觀眾未必得知製作「泡泡音樂節」節目的公司名稱，但基於該活動的特性，只要看到泡沫漫天飛舞的音樂會現場，必然有相當數量的觀眾會將該節目版式與「泡泡音樂節」產生聯想。

不過，公平交易法所規範的目的，僅維護我國境內經濟活動之自由與公平之競爭秩序，因此原則上以我國境內引起消費者混淆且造成不公平競爭情事者，限於我國境內所普遍認知之表徵，但並不限於我國或外國之表徵<sup>32</sup>。因此，縱使外國知名之節目版式，因傳播能力或語言隔閡因素，在我國未必有知名度(如：俄羅斯或東歐之電視節目，因語言、媒體較常使用歐美素材習慣等因素，較難傳播至我國閱聽人所認識)，尚無可能在我國境內引起消費者混淆，則即非以公平交易法第 22 條保護的範圍。惟所謂著名表徵未必要在相關區域內有使用行為，才能排除他人在該區域中使用，只要在該區域內之相關大眾知悉該表徵所表彰之商品或服務來源時，他人使用此一表徵亦有造成混淆之可能，亦必須加以規範及排除，因此對外國表徵雖未於國內使用，但經由媒體報導或網路傳播，以使國內相關大眾產生普遍認知時，亦應受到保護<sup>33</sup>。

## (二) 相同或類似的使用以致他人混淆

我國針對混淆的認定採取廣義的看法，如果相關大眾對系爭事業與表徵所標示之事業不同，會誤認它們之間有經濟上、組織上或法律上的關聯<sup>34</sup>，即可能被認定為混淆。有學者認為「致與他人商品或服務混淆」，應與日本不正競爭防止法所謂「引起混同」或美國商標法

<sup>32</sup> 黃銘傑，公平交易法之理論與實際-不同意見書，學林文化，2002 年，頁 461。

<sup>33</sup> 黃銘傑，同前註，頁 444。

<sup>34</sup> 劉孔中、薛景文，仿冒表徵及欺罔或顯失公平行為之執法檢討與展望，公平交易季刊第 21 卷第 1 期，頁 76，2013 年 1 月。

「混淆可能性」做相同之解釋<sup>35</sup>，即不以仿冒行為確實引起混淆為必要，只要其行為混淆之可能性為已足。

對節目版式而言，混淆誤認可能會出現在國外知名電視節目或活動，若在不同地區播出或舉辦，會被閱聽人或觀眾誤認為被國外節目或主辦方授權、引進或是合作的在地版本。雖說有極少數惡意仿冒者完全照抄的情況下，但多半不會達到完全「相同」，通常都會稍作修改或添加部分在地元素，或許可被稱之為「類似」的使用。最典型之情況就是由於類似之使用，使閱聽人或觀眾誤以為本地的節目與外國原創節目存有版式授權之關係，例如：知名問答益智節目「百萬大富翁」（Who Wants to Be a Millionaire）乃由英國公司 Celador Productions 所原創，其在丹麥境內已將上開節目版式授權予 TV2 電視臺，而 TV2 電視臺與丹麥廣播電視公司 DRTV 乃商業上的競爭對手；DRTV 卻在未經授權且 TV2 尚未將節目的製作播出準備就緒之前即已抄襲「百萬大富翁」節目版式重新製作播出，英國公司 Celador Productions 因而於丹麥控告 DRTV 侵犯其著作權。哥本哈根高等法院認為電視版式乃概念與原則的編輯組合，無法受著作權保護，因此被告未侵犯著作權。不過，本案法院並未因而判決 Celador Productions 敗訴，法院引用丹麥的另一法律，即「市場交易習慣法」（Danish Marketing Practice Act）<sup>36</sup>，認為電視節目的版式雖不受著作權保護，但兩節目所呈現的外觀（layout）幾乎一致，DRTV 的節目乃故意模仿「百萬大富翁」節目而來，且造成觀眾的混淆，DRTV 主張兩節目

<sup>35</sup> 楊富強，有關商品或服務表徵之保護，收於賴源河編審「公平交易法新論」，月旦出版社，1994年11月，頁356；陳怡珍，前揭註25，頁113。

<sup>36</sup> 關於市場交易習慣法（Danish Marketing Practice Act）的敘述，可參見邱惠美，行政院消費者保護委員會94年度丹麥消費者保護機制之運作考察報告，公務出國報告資訊網：<https://report.nat.gov.tw/ReportFront/ReportDetail/detail?sysId=C09405005>（最後訪問2019年7月9日）

是偶然近似(casual similarity)並不可採，因而判決 Celador Productions 勝訴，並頒發禁制令，DRTV 節目隨之停播。

## 二、其他欺罔或顯失公平之行為

依照公平交易法第 25 條：「除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為。」，此條文為一概括條文，其立法目的主要是針對公平交易法其他條款無法具體適用之個案，為維護市場交易秩序進而確保自由的市場競爭，且不以實際上發生損害為必要，授權主管機關有違法行為態樣判斷之權限，本條規定之構成要件如下：

### （一）足以影響交易秩序

依照公平交易法第 25 條案件處理原則，本條所稱「交易秩序」之意涵，係泛指一切商品或服務交易之市場經濟秩序，可能涉及研發、生產、銷售與消費等產銷階段，其具體內涵則為水平競爭秩序、垂直交易關係中之市場秩序，以及符合公平競爭精神之交易秩序；而處理原則中又增列判斷「足以影響交易秩序」之考慮事項，除現有規定外，尚包括行為所採取之手段方法、行為發生之頻率與規模、行為人與相對人資訊是否對等、糾紛與爭議解決資源之多寡、市場力量大小、有無依賴性存在、交易習慣與產業特性等<sup>37</sup>。

就節目版式遭他人仿製抄襲而言，此行為不但將影響節目之收視率或活動門票銷售，亦可能影響製作單位或活動主辦方之招商收入，侵害原創者所辛苦建立之名聲與口碑，進而壓縮原創者未來將其節目版式對其他製作單位或活動主辦方授權的可能，更甚者可能會失去其在市場上之地位或是喪失部份市場；且仿冒抄襲行為容易在市場上形成不良之風氣，若不加以抑止，容易引起其他同業群起效尤；因此不

<sup>37</sup> 修正「公平交易委員會對於公平交易法第 25 條案件之處理原則」，公平交易委員會電子報第 74 期，2017 年 6 月；<http://www.ftc.gov.tw/upload/1060503-1.pdf>（最後訪問 2019 年 7 月 9 日）

論仿冒抄襲是否以對原創者造成實質上損害，此行為均應可視為「足以影響交易秩序」之判斷。



## （二）欺罔或顯失公平

依公平交易法第 25 條案件處理原則，參照公平交易委員會歷年來處分案件，針對欺罔或顯失公平之常見行為類型條列如下表<sup>38</sup>：

| 項目         | 內容   |
|------------|--|
| 一、「欺罔」部分   | 1、冒充或依附有信賴力之主體。<br>2、未涉及廣告之不實促銷手段。<br>3、隱匿重要交易資訊。  |
| 二、「顯失公平」部分 | 1、以損害競爭對手為目的之阻礙競爭。<br>2、榨取他人努力成果。<br>3、不當招攬顧客。<br>4、不當利用相對市場優勢地位。<br>5、利用資訊不對稱之行為。<br>6、補充公平交易法限制競爭行為之規定。<br>7、妨礙消費者行使合法權益。<br>8、利用定型化契約之不當行為。 |

上開所列舉之行為，僅條列常見之欺罔或顯失公平之行為類型，而主管機關對於違反本條規定並不以此為限，仍應就特定行為處理原則或規範說明及個案具體事實加以認定<sup>39</sup>。

因此，對節目版式的實務操作下，對版式的抄襲行為可能會構成不公平的競爭行為，如以「榨取他人成果」下的攀附他人商譽手段。在此等認定下，只要此行為給人整體印象是與他人事業有授權合作關

<sup>38</sup> 同前註。

<sup>39</sup> 同前註。

係時即可成立<sup>40</sup>，不需證明「混淆誤認」。惟業界中亦常見熱門或知名節目遭到模仿或抄襲，這些仿襲攀附者除了對節目品質未必能充分控制外，對於仿襲攀附者利用他人累積經營之口碑與商譽所創造之競爭優勢，可能導致原創者喪失市場佔有率及節目版式的交易機會；再者，仿襲攀附者利用他人之基礎進入市場，對其他同頁之競爭者而言也難以認定為公平<sup>41</sup>。因此，即便仿襲者未必達到攀附的程度，若仿襲者是以完全一致或幾乎相同的方式剽竊原創者之節目版式進而取得市場上的競爭優勢，亦可能有公平交易法第 25 條的適用。

## 第五節 小結

綜觀上述各節討論，本文認為於著作權法外，其他法律對於娛樂產業之節目版式提供相當程度之保護，但亦有其適用上之困難。

在製作前期階段，原創者可利用營業秘密法來針對未公開之節目版式構想來保護，譬如可與相關人員簽訂保密協定等措施，惟該如何證明抽象的創意內容為「交易談判中的機密資訊」殊為困難，除了必須符合秘密性、價值性及合理保密性之外，兩造間亦須佐以契約之規範，以確保雙方之權利義務關係。

在節目公開後，原創者亦須藉由保密協定或營業秘密法確保協商談判後，避免第三人剽竊創意及版式之使用；若節目製作後得以成為品牌，在符合商標法之要件下，亦可藉由商標法為保護，惟商標採取地區得註冊主義，實際執行上將有相當之困難度，倘若第三人仿製相似內容卻以不同樣態標示，則商標對原創者的保障效果就相當有限了。

最後，在節目播出或活動舉辦後，公平交易法可適用於市場上有仿冒抄襲行為，依公平交易法第 22 條證明有混淆誤認之情事，惟仿襲者多半也未必會全盤

---

<sup>40</sup> 參照公平交易委員會（93）公處字第 093122 號處分書、（99）公處字第 099030 號處分書。劉孔中、薛景文，前揭註 34，頁 91。

<sup>41</sup> 廖培穎，前揭註 28，頁 128。

抄襲，實務上要被認定是混淆誤認有一定程度的困難；而公平交易法第 25 條之適用亦多採取嚴格適用以避免侵害市場競爭秩序。而公平交易法保障的是其國內市場，限縮在該國境內之消費者的認知判斷，倘若原創者之節目或活動尚未於該國市場中出現，抑或是剛進入該國市場，可能難以認定其具備市場知名度而難以適用。

由於各國著作權法對於著作類型、表達、原創性之要求均不相同，如在訴訟中原創者主張著作權侵害或許未必是最有利之方法，相較於違約或違反保密義務可利用在未公開之節目版式之情況下，而不公平競爭適用於節目播出或活動舉辦後，市場上之同業競爭行為，保護範圍擴及原創者之投資，包含創作出節目版式所耗費之時間、金錢、勞力，進而原創者就未必拘泥在節目版式是否屬於著作之限制，能夠得到較理想的保護。但值得注意的是，不論是著作權侵害中的「實質近似」或公平交易法中仿冒行為的「混淆誤認」、「榨取他人努力成果」等概念，仿襲者之仿冒抄襲行為均應達到相當之高度，且有積極攀附原創者名聲之情形，仍不得以著作權法及公平交易法等法令相繩，否則可能造成創意壟斷之情事，對娛樂產業本身未必是良性發展，造成過度限制產業之自由競爭與發展，反而變成一種不公平現象。



### 第三章 主要國家對節目版式抄襲之判決與趨勢

在未經授權利用他人已成功製播節目而產生的爭訟類型中，贊成節目版式必須受到保護者的理由，主要是從創作角度的經濟誘因而言，對於節目創作者所投入的心血與金錢理應給予報酬，且就傳播娛樂產業界的文化來說，創作者的成果必須被彰顯，因為這涉及其在產業中的名譽及未來發展是否成功<sup>42</sup>。若探究智慧財產權的發展歷史而言，以前的法律對於電腦程式、電腦遊戲、商業方法及資料庫等新興科技在發展之初也多不予保護，但在經過一定的折衝下最終還是獲得保護；由於節目版式貿易的產值逐年成長，價值與利益龐大，理應具有保護的價值。而反對者則認為，目前各國法院案例多持反對予以保護見解，且法律若給予創作提案的個人過多保護，可能造成思想的壟斷，大眾使用的空間受到限縮，此將使智慧財產權保護的微妙平衡喪失，對社會整體不利。

贊成與反對者的理由皆各有其立論基礎，因此法律實務上所採之見解也多有歧異；本章就以世界主要國家對節目版式抄襲爭訟的判決分別列舉，加以觀察和分析，進而探討未來節目版是在著作權法上是否能得到保護可能的趨勢。

#### 第一節 對節目版式抄襲認定無著作權之主要國家

##### 第一項 Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand (1989, 紐西蘭)<sup>43</sup>

Hughie Green 是英國電視節目作家兼主持人，其控訴紐西蘭廣播公司（Broadcasting Corporation of New Zealand）一案，在節目版式是否可以受到著作權法保護之相關訴訟中，是非常經典著名之案例；其試圖為他所製作的才藝節目「當機會來敲門」(Opportunity Knocks)尋求法律上的保護，主張本節目之名稱、

<sup>42</sup> 一般而言，各種節目、電影、演唱會或音樂節所有的工作人員與合作單位，都會在影片的片頭片尾或活動的開場或終場出現完整名單，包含製作人、導演、演出人員、燈光音響技師及相關合作單位的公司名稱，按照不同性質先後排序呈現；如何呈現名單、字體大小等，也是所有從業人員相當重視與在意的，亦代表其對作品的貢獻程度大小，及對同業間證明作品實績的一種方式。

<sup>43</sup> 本案先遭紐西蘭最高法院認定原告敗訴，後原告又於英國樞密院（Privy Council）提出案件亦遭駁回。Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand [1988] 2 NZLR 490; Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand [1989] R.P.C. 700 (P.C.)

腳本與節目版式在 1962 年紐西蘭著作權法的定義下，符合文學著作及戲劇著作的要件，從而享有著作權<sup>44</sup>，紐西蘭廣播公司製作並播出相同節目名稱及與相似版式的才藝節目，侵害其著作財產權，且 Hughie Green 也主張紐西蘭廣播公司在未經其授權同意下，改編「當機會來敲門」節目來製作成另一個節目，並且以同一個節目名稱自 1975 年至 1978 年在紐西蘭播出，讓觀眾誤認該節目係由其製作或授權同意改編而成，冒名攀附其原創節目，原告遂於紐西蘭及英國提出訴訟。

紐西蘭的初審法院及上訴法院都不採納原告 Hughie Green 對於著作權的主張，初審法院認為，文學著作必須存在書面或其他記錄，而原告又無法提出足夠證明有「腳本」的書面文件存在，其在節目中呈現的口號和介紹參賽者所使用的詞語，皆無法證明其由腳本內容表達出來而可成為文學著作。而上訴法院認為原告雖有提出若干書面文件，但該文件內容被認定是一般的才藝競賽節目的構想或概念，認為根據著作權法「思想與表達二分原則」，原告所提出之文件並無法成為著作權法所保護的客體。

而紐西蘭初審法院認為節目版式作為節目的概念因太過模糊而無法成為戲劇著作，除非將其具體化成為書面或其他形式存在；而紐西蘭上訴法院更指出，本案 Hughie Green 提出的腳本僅是節目企劃的一般方案，無法如戲劇般的被演出，因此不承認節目版式可被認定為戲劇著作，而享有著作權保護。

而有關冒名攀附的控訴，依據英國法，有以下構成的有三要件：1.原告必須證明其節目已因其外觀表徵在觀眾心中建立好感；2.原告必須證明被告對觀眾的不實陳述已經誤導觀眾將被告之節目認係原告所提供；3.原告必須證明其已遭受或可能遭受損害<sup>45</sup>。紐西蘭法院認為，Hughie Green 所製作「當機會來敲門」英國版並未在紐西蘭當地播出，因此認定其在紐西蘭未享有商譽，且原告未能證明

<sup>44</sup> 依照紐西蘭政府頒布的 The Copyright Order 1964，於英國第一次發表的著作，視同於紐西蘭第一次發表。故依照 Copyright Act 1962 §7(2)，其在紐西蘭享有著作權。

<sup>45</sup> 參見 Reckitt & Colman Ltd v Borden Inc., [1990] 1 WLR 491; Reckitt & Colman Ltd v Borden Inc., [1990] RPC 341; Reckitt & Colman Ltd v Borden Inc., [1990] UKHL 12.

紐西蘭廣播公司故意或過失誤導觀眾相信該節目源自於原告授權，使原告因此而受有損害，故法院認為冒名攀附的主張無法成立。而在侵害著作權的認定部分，一方面原告無法提供其節目內容的具體腳本，因此法院也不認為其節目概念可該當戲劇著作而受到著作權之保護，另一方面法院也安排受測者觀看兩造節目，受測結果表示觀看紐西蘭版的節目並不會聯想到英國的原創版本，對於在不同時點觀看兩造節目的一般觀眾而言不致產生錯誤，故法院認定不成立混淆誤認。

Hughie Green 於 1989 年上訴英國樞密院 (Privy Council)，樞密院維持原審見解，承審法官認為原告的節目版式缺乏戲劇應具備可被表演的足夠整體性 (sufficient unity)<sup>46</sup>，且本案聲稱可建構節目版式的特徵，除了基本要素之外與其他戲劇作品的特徵相比並沒有那麼彼此相關聯，因此缺乏成為戲劇著作的必要條件；最終英國樞密院均駁回本案上訴。

然而，本案紐西蘭上訴法院法官 Gallen J. 卻有不同見解<sup>47</sup>，其認為若節目中各種元素的結合形成了可以被識別的框架或結構，且此框架或結構能形塑節目的組成，則此節目版式並未抵觸著作權法的基本原則和目的；且本案原告並未強調節目內容個別特徵的原創性，而是這些特徵結合而成的整體來訴求其有足夠的原創性來尋求保護，由於著作權法要求的紀錄並非僅限於書面文字，其他形式的紀錄亦可包含在內，而原告所製作之節目已建立具有可識別的節目架構 (recognizable structure)，當觀眾看到這些元素出現時，就會和「當機會來敲門」這個電視節目聯想在一起，應可受到著作權法的保護。

除此之外，亦有學者有批評本案判決者，認為英國樞密院在著作的一般成立要件外，另以「可被表演的足夠整體性」來判斷是否構成戲劇著作，此無異於構成一著作的一般要件外另增一新要件，其認定標準似乎過於嚴格<sup>48</sup>。而在本案法院判決引起爭議的同時，英國國會也因本案之結果勢將造成版式製作公司經濟利

<sup>46</sup> 參見 Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand [1989] R.P.C. 469, 702 (P.C.)

<sup>47</sup> Id. at 493.

<sup>48</sup> Alison Davis, A Real Drama: Legal Protection of Reality Television Formats, 7 MEDIA & ARTS L. REV. 57 (2002).

益的損害，因而在 1990 年的英國廣播法案（British Broadcasting Bill）修正案中擬增訂「版式權」來保護版式創作人，不過最終此法案並未獲通過。



## 第二項 Nine Films & TV Pty. Ltd. v. Ninox TV Limited (2005, 澳洲)<sup>49</sup>

本案原告 Ninox 是紐西蘭的影視製作公司，其於 1999 年自行企劃製作名為「Dream Home」的實境節目，並且由紐西蘭電視公司（TVNZ）負責播出。該節目版式乃於每一單元邀請兩對夫妻在節目中就兩棟老舊房屋進行整修及裝潢競賽，製作單位會協助參賽夫妻進行裝修，事後由觀眾票選及評審決定哪一個夢想之屋勝出，勝隊即可獲得其所裝修之夢想之屋<sup>50</sup>。

「Dream Home」在紐西蘭當地播出後，受到觀眾熱烈喜愛，Ninox 便想進一步將該節目擴展到紐西蘭以外的其他國家播放。為此，Ninox 將「Dream Home」的節目版式授權給澳洲的 Channel Nine，隨後該公司便於 2000 年製作出一系列的電視節目取名「Australia Dream Home」，並在澳洲進行播放。

但 Channel Nine 於 2002 年另外自行製作名為「The Block」的實境節目，包含先前推出的「Australia Dream Home」，兩個節目都受到廣大觀眾的歡迎。而 Ninox 認為 Channel Nine 所製播的「The Block」節目，與「Australia Dream Home」節目非常相似，因此 Ninox 認為「The Block」是抄襲「Dream Home」的節目架構而來，因而主張 Channel Nine 侵害其著作權。而被告 Channel Nine 則主張此兩檔節目版式之間並無實質關連性，並列舉 25 項明顯區別證明兩個節目版式間存在明顯差異，「The Block」節目是根據他們原創的概念所自行開發製作而來。

法官認為本案應考量之爭點在於節目版式是否應享有著作權法之保護？法官引用 Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand<sup>51</sup>一案，該案判決認為節目版式僅屬於一種思想與概念，無法受到著作權法的保護，即便具有原創性，也無法被視為一項著作，仍無法受著作權法保護。

<sup>49</sup> 參見 Nine Films & Television Pty. Ltd. v. Ninox Television Limited, [2005] FCR 1404 (Austl.)

<sup>50</sup> 節目內容參見 [https://en.wikipedia.org/wiki/Mitre\\_10\\_Dream\\_Home](https://en.wikipedia.org/wiki/Mitre_10_Dream_Home) (最後訪問 2019 年 7 月 9 日)

<sup>51</sup> 參照前揭註 43。

法官考量此案之爭點，亦即「Dream Home」電視節目版式是否有受到實質侵害，必須將兩造節目依照事件（incidents）與場景（scenes）兩者加以對照比較<sup>52</sup>。法官分別觀看了「The Block」兩個系列的節目，以及「Dream Home」全部推出的六個系列節目，並就各自節目中所含的每一個系列的節目進行考量。法官將每一集「The Block」節目中的實質部分，如節目情節、整體帶給觀眾的印象、使用的配樂等，與「Dream Home」的節目內容進行比較後，並不認為「The Block」實質重製「Dream Home」節目版式。因為在心境上、聲調上、圖像上、結構上、視聽的衝擊上、或內容的總體表達上，兩者節目的細節並無達到必要或實質近似。因此，法官認為兩個節目無論是在節目特色或議題、表演的技巧、故事情節的背景、參與者的特質、節目呈現之氛圍、使用之音樂、給人的整體感覺與節目風格等，這兩個節目的版式都有明顯的差異，無實質近似的問題。因此，認定此案並無構成著作權之侵害。

### 第三項 TV Design v. Der Südwestrundfunk （2003,德國）<sup>53</sup>

原告 TV Design 為設立於法國之電視公司，其於 1977 年起在法國自製一檔兒童節目「L'école des fans」，內容主要是主持人介紹小朋友至舞臺上前表演歌唱，攝影機會聚焦在表演者的父母與其他的親友反應，爾後將有評審為演唱表演評分，最後安排原唱歌手現身獻唱，並將分送禮物予表演之小朋友。

原告 TV Design 於 2003 年向德國法院指控被告 Der Südwestrundfunk（西南廣播公司，簡稱 SWR）在拒絕原告節目版式之買賣協議後，又另行創作另一高度相類似的兒童節目「Kinderquatsch mit Michael」，侵害其對於該節目版式的著作權，並申請德國法院核發禁制令。

<sup>52</sup> Hand 法官認為，要判斷作品是否有侵害他人之著作權時，應將兩個作品所包含之事件個別地、逐步地抽離，並找出兩作品最細微之共同模式（the most detailed patterns common to both）進行比較。倘若相同模式之處有相當之數量或有相當之意義，並已具有「普遍性」，則僅構成思想之模仿，並無侵害他人之著作權；反之，若該模式不具有普遍性，則屬表達之抄襲，已構成侵害他人之著作權。羅明通，著作權法論 II，三民出版社，2009 年 9 月第七版，頁 354-359。

<sup>53</sup> 參見 Sendeformat BGH 26.06.2003 I ZR 176/01 [2003] ZUM 771.

本案一路上訴至德國最高法院，德國最高法院對於節目版式的見解，認為節目版式只是製作節目之架構以及藍圖，同類型的節目通常都會採用相似的架構與概念，因此製作出相類似但是內容不相同的節目。法院並指出，節目得以藉由連續情節而創造出虛構的世界，並串聯起各種不同的元素；反之，節目版式僅是形塑相同類型節目的一般指南或架構，其與創作後的作品並沒有直接地連結。

德國法院之見解否定了節目版式假設在構成特殊的創意成果時應該得以受到著作權法所保護。倘若節目製作必須依照節目版式之架構為依據，則節目版式當然和創作的作品有必然之連結關係。德國最高法院之見解顯然不利於非劇本及其他類似之節目類型，因為節目中若有涉及演出者之臨場表演或是即興發揮部分時，則恐將無法成為德國著作權法保護之客體。

本案德國法院之態度又與其他其他國家間對於節目版式漸漸採取開放保護之態度有背道而馳之感，亦與英國樞密院 *Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand* 案之看法類似。德國最高法院法院認為節目版式只是電視節目製作之指引，不承認電視版式為著作，認為如果把節目的保護擴張及於前階段的節目版式時，將會有可能壟斷許多創意及思想的發展；此判決更持續影響德國迄今對於版式著作性的否定態度<sup>54</sup>。

#### **第四項 Endemol Nederland B.V. & Endemol USA v. 全能製作股份有限公司 (2015，中華民國)<sup>55</sup>**

原告 Endemol 所製作之「1 vs. 100」益智猜謎節目，2000 年在荷蘭首播，隨後並授權在全球多個國家製作播出；該節目版式為一名參賽者被遴選為挑戰者（The One），與另外一百位群眾（The Mob）進行對抗；挑戰者可以隨機自群眾中遴選，抑或可邀請其他來賓擔任；本節目主要是由挑戰者選擇題目難度或類型，

<sup>54</sup> 參見 The FRAPA Report 2011, [https://www.frapa.org/wp-content/uploads/Report/FINAL%20FRAPA\\_Report\\_2011.pdf](https://www.frapa.org/wp-content/uploads/Report/FINAL%20FRAPA_Report_2011.pdf)（最後訪問 2019 年 7 月 10 日）

<sup>55</sup> 臺灣臺北地方法院 99 年度自字第 77 號刑事判決、智慧財產法院 103 年刑智上易字第 56 號刑事判決



並且透過正確回答問題來淘汰 100 名群眾(但美國與澳洲版本挑戰者無法選擇題目難度與類別)，所有的群眾會在短暫的時間內作答(美國版本有 15 秒、巴西版本有 10 秒、其他國家版本有 6 秒)，輪到挑戰者作答之前，這 100 名群眾確定選擇答案後將不可再更改，若挑戰者答對，答錯的群眾將被淘汰，剩餘的群眾將重複以上步驟繼續作答，若挑戰者淘汰所有群眾，他可以獲得全部累積的獎金，或是節目設定的高額獎金(美國版本是百萬美金)；若挑戰者答錯，則累積獎金由剩餘的群眾共同獲得。依照各國版本不同，挑戰者可以透過遊戲機制設計的求救(Helps)或閃躲(Dodges)用來獲得答題之提示或迴避問題；在部分國家版本中，挑戰者亦可中途選擇放棄繼續挑戰而選擇獲得累積獎金中之一定比例而離開遊戲。目前 Endemol 所製作之「1 vs. 100」已授權多達四十個國家以上。<sup>56</sup>

而「挑戰 101」由全能製作股份有限公司製作，於 2009 年在中國電視公司頻道播出，號稱全臺最大型的室內益智節目，設計由 101 位觀眾擔任把關者，邀請特別來賓作互動答題遊戲，主要設計安排名人挑戰賽(第九集以後取消)、挑戰 101、圓夢計畫(第十四集以後新增)等三個單元，其中挑戰 101 單元內容是由來賓與把關者進行淘汰賽，若來賓中途想離開不繼續作答，可以獲得累積獎金的一半，倘若來賓答錯則未被淘汰者可均分累積獎金，若全數把關者均被淘汰，來賓可獲得新臺幣十萬元獎金；而答題來賓有三個錦囊可供使用，包含「真的假不了」(製作單位隨機抽選一位作答正確及一位作答錯誤的把關者，由把關者向來賓各自說明其答題的理由)、「一翻兩瞪眼」(由製作單位告知來賓本題尚存活的把關者，選擇該題選項內最多的答案為何，來賓只能依照最多人選擇的答案答題，第七集以後停用)、「出外靠朋友」(來賓隨意指定一名存活的把關者，詢問他的答案提供來賓答題之意見參考)。<sup>57</sup>

本案原告欲主張被告侵害其節目版式之著作權，向被告請求損害賠償，而本案為外國公司至我國提出告訴，屬於涉外案件，依照涉外民事法律適用法第 28

<sup>56</sup> 參見 [https://en.wikipedia.org/wiki/1\\_vs.\\_100](https://en.wikipedia.org/wiki/1_vs._100) (最後訪問 2019 年 8 月 13 日)

<sup>57</sup> 參見 <https://zh.wikipedia.org/zh-tw/%E6%8C%91%E6%88%B0101> (最後訪問 2019 年 8 月 13 日)

條第 1 項：「侵權行為係經由出版、廣播、電視、電腦網路或其他傳播方法為之者，其所生之債，依下列各款中與其關係最切之法律：一、行為地法；行為地不明者，行為人之住所地法。二、行為人得預見損害發生地者，其損害發生地法。三、被害人之人格權被侵害者，其本國法。」因此，本案準據法之選擇應適用我國法律，換言之，原告主張被告侵害其節目版式之著作權，應以我國著作權法為判斷之準據法。而本案一審法院認為，美國之視聽著作，依我國著作權法第 4 條第 1 款規定，享有著作權。而我國自 91 年 1 月 1 日正式加入世界貿易組織，依世界貿易組織協定（WTO Agreement）之貿易有關之智慧財產權協定第 9 條第 1 項及伯恩公約第 3 條規定，我國對於同屬世界貿易組織會員國國民之著作，應加以保護，而美國既為世界貿易組織之會員國，故美國之視聽著作，依著作權法第 4 條第 2 款之規定，應受我國著作權法之保護；而臺灣臺北地方法院認為原告 Endemol 提出之「製作手冊 1vs100」僅是在表達該節目如何製作之大綱及構想，至於該節目之實際演出內容，尚須有主持人訪問參賽者及製作人題目之設計就遊戲之進行逐一具體表達，而節目中使用的全部題目都由製作人全權決定，亦即該益智節目之完成尚涉及主持人如何訪問參賽者、題目之計設及導演之手法、剪輯等，故從該授權之版式尚無法直接演出，必須有具體表達之主持人、參賽者、把關者之參與及具體題目設計後，始得據以製作成上開節目之視聽著作，因此我國一審法院並不認為原告 Endemol 提出之「製作手冊 1vs100」為著作權所保護之對象，且認為原告無法證明被告確實涉犯著作權法，因此判決被告無罪；嗣後被告上訴智慧財產法院，二審法院除了支持一審法院之判決外，更認定美國版「1vs100」節目因缺乏原創性，非屬受我國著作權法保護之著作<sup>58</sup>；本案為我國首件與節目版式相關之終局判決，法院認為製作手冊並非著作，僅為節目之概念，對我國未來往後節目版式相關訴訟顯有相當之影響。

<sup>58</sup> 參照前揭註 55。



## 第二節 對節目版式抄襲認定有著作權之主要國家

### 第一項 Castaway Productions v. Endemol Productions (1999, 荷蘭)<sup>59</sup>

著名的電視實境生存遊戲節目「我要活下去」(Survivor)乃由本案原告 Castaway 所原創，於 1997 年夏天在瑞典以「Expedition Robinson」為名播出大受歡迎後，便在歐洲的許多國家陸續播出或重新製播，目前已經有超過 50 個國家模仿製播；其節目內容，主要是將一群參賽者隔絕在一處無人的荒野中，在節目競賽過程中，他們必須面臨不斷的競爭及相互投票淘汰，而最後只會有一位參賽者可以在遊戲中存活，得到高額的獎金<sup>60</sup>。

而被指稱抄襲，由被告 Endemol 製作的節目「Big Brother」亦為同一類型實境節目，於 1999 年秋天在荷蘭製作播出，首播至今也已有數十個國家製播、並在七十餘國播出過<sup>61</sup>；該節目內容，是讓一群節目參賽者共同生活在一間房子裡成為室友，並且必須與外界完全隔絕，不得有任何對外聯繫的行為。節目製作單位事先在房屋內裝設攝影機，記錄競賽過程中所有參賽者的一舉一動，透過電視播放讓觀眾可以掌握參賽者目前最新的動向。在節目競賽過程中，製作單位除了下達指令要求參賽者完成，還會定期的要求參賽者互相投票選出應被淘汰出局的選手。因此，參賽者們除了要想辦法完成任務指令，還要想辦法獲得室友們的支持，以免落於淘汰的命運，而最後留下來的這位參賽者可得到製作單位所準備的豐厚獎金。

由於兩者除了場所不同，競爭的方式大致類似，因此原告 Castaway 乃向荷蘭地方法院提出控訴，主張被告 Endemol 所製作的「Big Brother」節目版式內容抄襲了「Survivor」的節目版式，兩者實質近似，因而侵害著作權。原告主張

「Survivor」的電視節目版式是由 12 個獨特的元素所組成（1.由來自不同地方的

<sup>59</sup> HR 16 April 2004 (Castaway/Endemol) (Neth.) Castaway v. Endemol, Dutch Supreme Court (Hoge Raad) 16 April 2004, [2004] AMI 172.

<sup>60</sup> Survivor 節目之節目版式，參見該節目官網 [http://www.castawaytelevision.com/survivor\\_format/](http://www.castawaytelevision.com/survivor_format/)（最後訪問 2019 年 7 月 10 日）

<sup>61</sup> Big Brother 節目之節目版式，參見該節目官網 <http://www.endemol.com/programme/big-brother>（最後訪問 2019 年 7 月 10 日）

人組成一個群體，並將其與外界隔絕，嚴格限制參賽者的行動自由；2.由攝影機與節目主持人嚴密注意他們的行動；3.每天 24 小時的全程拍攝；4.每天進行的實況紀錄；5.小組的參賽者必須完成所指派的任務即可獲得獎金；6.參賽者必須自力更生；7.參賽者必須不斷的在利益與忠誠間進行選擇，並投票決定誰必須離開；8.小組成員由心理學家與製作人挑選出；9.參賽者在未經製作人允許下，不得與外界接觸；10.競賽中，參賽者僅允許取得少量的個人用品；11.小組成員將要求留下每天被拍攝的紀錄影像；12.最後留下的參賽者可以獲得大獎，其餘的人將一無所獲。），由於這些元素具有獨特性，因此這個節目版式應該受到著作權法保護；而這 12 個元素也可以同時在被告節目中發現；不過，被告否認「Big Brother」的電視節目版式是侵害「Survivor」節目版式著作的複製品。

2000 年 6 月，荷蘭地方法院駁回原告提出的所有主張及控訴，原告因而提出上訴。而 2002 年 6 月間，荷蘭上訴法院維持地方法院原判。法院認為：「每個電視節目版式是由許多未受到著作權法保護的元素所組合而成。只有當其中的多數元素被另一版式以類似的方式選取而以可辨識的方式複製，才會有侵權的發生。如果其中的所有元素都被複製，那麼毫無疑問地，該案已涉及著作權之侵害；如果只有一個未受到著作權保護的元素被複製使用，這樣的狀況，我們也非常清楚地知道並沒有涉及著作權之侵害；但問題是，到底要有多少元素被複製使用才構成著作權之侵害呢？這就必須視每個案子的情況而定<sup>62</sup>。」

法院仔細比較兩個節目後，發現兩個節目版式有很多差異存在，僅以兩者源自於相同的概念，並不足以認定構成侵權的事實。針對上訴法院所做之裁定，原告仍不服，因而繼續向荷蘭海牙最高法院提出上訴。荷蘭最高法院認為「Big Brother」電視節目版式並沒有侵害「Survivor」電視節目版式之著作權。荷蘭最高法院同意上訴法院的判決意見，認為「Survivor」電視節目版式可以受到著作權保護，但相較兩者節目版式，並未達到違法抄襲的程度。

<sup>62</sup> 此段判決原文參見

<https://swanturton.com/dutch-supreme-court-confirms-format-rights-decision-castaway-v-endemol/>  
(最後訪問 2019 年 7 月 10 日)

從本案荷蘭最高法院所做出之判決結果，我們可以得到以下結論，即法院承認電視節目的版式可受著作權保護；至於兩個版式之間是否實質近似，則需視個案加以比較。



**第二項 Survivor Productions LLC & CBS Broadcasting Inc. v. Granada plc, Granada Entertainment USA & American Broadcasting Companies, Inc. (2003, 美國)<sup>63</sup>**

前項「Survivor」的節目版式經 Castaway Productions 授權予美國 Survivor Productions LLC 製作公司（以下簡稱 SPL）及 CBS Broadcasting Inc. 廣播公司（以下簡稱 CBS）後，SPL 製作公司與 CBS 廣播公司於 2003 年向紐約地方法院指稱美國廣播公司（American Broadcasting Companies, Inc.，以下簡稱 ABC）所製作之「I'm a Celebrity—Get Me Out of Here」侵害其知名生存實境節目「Survivor」的著作權。被告 ABC 所製作之節目內容，為八名女藝人以直升機載往澳洲的蠻荒地區來接受製作單位設計之挑戰並選出最後的優勝者。原告主張此種將參賽者送至未開發地區，要求其自給自足的完成任務，並且在每一集最後淘汰一位參賽者，直到優勝者勝出之獨特版式內容為「Survivor」所獨創，且兩造之節目所呈現之風格、觀感、淘汰模式、蠻荒景觀及參賽者討論之場景等均呈現高度相似，因而請求法院定暫時狀態假處分命 ABC 公司立即停播該節目<sup>64</sup>。

紐約地方法院對「Survivor」版式之見解，承認將大量未受到保護的基本元素串聯在一起亦可以成為受保護的客體，但此種串聯仍必須具備充足的原創性呈現與表達時，方能受到著作權法所保護。但原告對於節目版式的創意概念並不受保護，因此「把一組人放在一個環境中並且觀察他們的生活情況安排」並非原

<sup>63</sup> 參見 Survivor Productions LLC & CBS Broadcasting Inc. v. Granada plc, Granada Entertainment USA & American Broadcasting Companies, Inc. [2003].

<sup>64</sup> Id.

告所原創，並無法受到著作權法所保護。然而，當原告的創意概念在經過細節性地描述、特定的角色安排、系統性地架構順序後應該受到著作權法所保護<sup>65</sup>。

最終本案法官認定兩造節目未達實質近似，不構成侵權，並駁回原告聲請定暫時狀態假處分，原告隨後並撤回對被告 ABC 的訴訟，但本案對於節目版式超越單純之思想而具備一定之原創性採取肯定之見解<sup>66</sup>。

### 第三項 Endemol v. TV SBT (2004, 巴西)<sup>67</sup>

在荷蘭的前例中，原告 Castaway 曾向荷蘭法院主張，以被告違反著作權法保護節目版式權利，儘管最終法院未判決原告勝訴，但荷蘭上訴法院在其判決中，已經認同節目版式是一項擁有著作權法保護的作品。

而本案原告 Endemol 為了在巴西電視市場推銷授權其「Big Brother」節目版式，曾與被告 TV SBT 公司洽談，並在協商階段提供「Big Brother」節目版式的相關資訊；但隨後被告並未洽購取得授權，卻自行製作了「Casa Dos Artistas (the Artist's House)」的節目播出；該節目內容與「Big Brother」內容相近，亦是描述一群參賽者共同生活在一個空間裡的競賽過程。而 Endemol 得知 TV SBT 推出此類似節目後，便與已取得節目版式授權的巴西 TV Globo 電視公司聯合向巴西法院提出訴訟，主張被告之行為侵害其節目之著作權<sup>68</sup>。

原告認為被告事先已經接觸 (access) 過原告之節目內容，且事後未獲得其授權即製作並推出與原告節目內容近似之電視節目，因此原告有足夠的理由相信被告抄襲其節目，係故意侵害其節目之著作權，因此連同其他已向「Big Brother」節目取得授權之被授權人，對被告提出告訴，請求法院對被告核發禁制令，並且需對原告負損害賠償之責。被告針對原告之主張提出反駁，辯稱電視實境節目秀因缺乏製作的腳本，故其僅能視為是一種思想或概念，按著作權法之規定，思想

<sup>65</sup> Id.

<sup>66</sup> Id.

<sup>67</sup> Endemol v TV SBT (unrep, 2004, Brazil).

<sup>68</sup> 參見 <https://swanturton.com/endemol-wins-copyright-protection-for-big-brother-in-brazil/> (最後訪問 2019 年 7 月 10 日)

及概念是不受到保護的。在節目中將人們聚集在一個特定的地方，並對他們的行為及自然反應加以觀察，這樣的節目內容或競賽設計，僅能視為一種思想及概念。

針對原告與被告分別提出之主張，法院聽取專家的意見後認為：「就電視媒體產業的特性而言，節目版式一詞應具有更為寬廣的意義，其不僅只包含節目的核心概念，還包括整個製作團隊所擁有的技術、藝術、經濟、商業等資訊在其中。因此，節目版式不應只是節目的概念，其範圍應超越概念更多。<sup>69</sup>」且就本案而言，「Big Brother」節目版式之內涵「並不只是將一群人關在同一個房子裡一段時間來觀察他們而已，它必須仔細考量節目的開場、中間過程及結尾，將該節目所有過程做細膩的敘述，其不僅是一群人共同生活一段時間所營造出的節目氛圍，甚至節目中攝影機所架設點位等，都是該節目版式所構成的細節，這些細節還包含如何在參與者的身上安裝麥克風、如何維持 24 小時連線、節目使用的音樂風格、參與者經由何種形式和外界接觸、活動等；這些影音呈現，透過每天電視節目的播出及透過網際網路傳送所附加的商業開發，成功地捕捉到成千上萬觀眾的注意，而這也是此節目版式的特點之一。<sup>70</sup>」

巴西法院基於巴西著作權法之規定，並指出巴西已簽署西乃伯恩公約（the Berne Convention），故「Big Brother」的節目版式是可以受到著作權法保護。法院指責被告之節目是未經加工且狂妄無禮抄襲 Big Brother 節目版式，判決被告須給付近四十萬英鎊的損害賠償金予原告外，還須給付給其他已經向原告取得授權之被授權人超過一百萬英鎊的賠償金。

#### **第四項 Maradentro Productions S.L. Sogecable, S.A. （2009,西班牙）<sup>71</sup>**

本案原告 Maradentro Productions 認為被告 Sogecable 所製作之「Epilogo」節目侵害其於「Epitafios」節目之著作權；原告主張兩造節目均是深度訪談，對

<sup>69</sup> 參照前揭註 67。

<sup>70</sup> 同前註。

<sup>71</sup> 參照前揭註 54，頁 26。

於受訪者的選擇，自年齡、疾病或病況的選擇均有高度相似的情況，且在受訪者過世後，節目中所呈現之墓誌銘以及回憶錄之方式亦幾乎相同<sup>72</sup>。但被告抗辯節目內容設計概念僅是思想，並不受到著作權法所保護。

本案承審法院認為本案原告所提出之節目版式內容尚不具備充分的細節說明，因此認定原告所提出之節目版式尚無法成為著作權法下的保護客體。但本案的判決理由書中，法官認為節目版式毋庸如同劇本一般清楚記載方能受到著作權法所保護，只要具備一定程度的獨特性及細節性時即應可受到保護。因此若是節目版式得以被比擬為故事大綱以及劇本時，我們沒有不給予保護之道理，但該節目版式必須呈現出超越一般構想以及概念的而具備一定的架構以及細節性記載<sup>73</sup>。

本案法院之見解承先前西班牙法院於 1994 年針對「Love Letter」案之態度，更在理由書中肯定節目版式在經過設計後具備獨特性而足以展現出一定的原創性時，並且經過細節性、組織性、架構性的記載時，應該肯認其著作性；本案首次確立在西班牙節目版式受著作權保護的標準，此見解更被往後之西班牙法院所積極採納。

### 第三節 小結

觀察以上世界各國對於節目版式的案件，其實可以發現不同國家對於節目版式是否能以著作權保護的態度不盡相同，各國法院判決從極為保守到進步開放之程度不一，由於節目版式之國際貿易日趨熱絡，而受到觀眾歡迎的節目被他人抄襲或仿冒之情況也層出不窮，雖說目前對節目版式之法律保護尚未產生國際性的共識，也許隨著日益興盛的版式交易與版式相關的國際性組織推動下，未來各國對於如何以法律保護節目版式，或將逐漸有趨向一致性的可能。

---

<sup>72</sup> 同前註。

<sup>73</sup> 同前註。

依照前兩節的七個案例可知，包括紐西蘭、澳洲、德國及我國之法院均不承認節目版式可獲著作權保護，其理由不外以著作權法僅保護著作之具體表達，著作中所存在普遍性的概念或原則，縱使其具有原創性，仍無法受著作權法保護，而節目版式即屬於概念的一環，因此無法受到著作權保護。而由於法院認定節目版式不受著作權法保護，因此在以上各國之訴訟中，為節目版式創作者的原告多半無法取得勝訴。

而在上述案例中支持電視節目版式應受著作權法保護者，包括荷蘭、美國、巴西、西班牙等國，法院就有較高可能判決節目版式創作者的原告勝訴；不過，縱使以上各國之法院承認節目版式權的情況下，法院仍會進一步比較被告是否抄襲原告之節目；而法院對於有無抄襲的認定，會考量被告是否曾接觸原告之作品，而兩造作品是否實質近似；若是已公開的節目版式，被告其實是可以公開地接觸系爭節目，並不須認定是否有無接觸，若法院認定兩造節目有實質近似，則抄襲即可成立；此部分可參見本章第二節第一項荷蘭最高法院所作成之結論：法院即使承認節目版式可受著作權保護，在進一步比較兩個版式之間並無實質近似後，仍判定原告敗訴。

因此，筆者認為，應承認節目版式權後才有進一步討論兩造節目間是否有實質近似的問題，倘若法院認為節目版式屬於概念不受著作權法保護，則節目版式就屬於公共領域，任何人均可自由使用，並無抄襲或仿製的問題，亦無需討論兩造之節目是否實質近似的問題。但本章第一節第二項 *Nine Films & TV Pty. Ltd. v. Ninox TV Limited* 案，澳洲法院先認定節目版式屬於概念，無法受著作權法保護，但又進一步比較兩造節目是否實質近似，其取得結論的方式頗有違反法律推論層次之嫌。



## 第四章 節目版式成為著作權法保護之課題

依我國著作權法第 10 條之 1：「依本法取得之著作權，其保護僅及於該著作之表達，而不及於其所表達之思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理、發現。」，著作權所保護的僅有著作的表達，而不及於著作表達中所蘊含或想呈現的思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理、發現等，也就是創作內容必須具有相當外部表現形式，才有受著作權法保障的必要<sup>74</sup>，這就是「概念與表達區分原則」，又稱「思想（idea）與表達（expression）二分法」<sup>75</sup>。而著作權法保護作品之創作人對於其作品之所有權及使用權，若有人未經所有權人同意即複製該著作使用，將會面臨到侵害著作權之訴訟；實務上經常遇到的問題在於，一件著作之產生，倘若是基於使用他人著作相似之概念所產生之作品，是否構成著作權之侵害？因此，本文將先進一步探究思想與表達二分法原則理論，進而思考節目版式究竟只是思想抑或是可被認為表達。

### 第一節 思想與表達二分法

思想表達二分法的理論可追溯至 1784 年，德國學者 Cella 在其論文中主張作品與構成其社會內容的社會事實或事件是有區別的，他認為後者並不能成為著作權的客體，作者也不能排除第三人對作品內容的自由利用。雖然他沒有詳細論證二者的區別，但這已經是對作品開始進行某種區分的標誌。十八世紀末，德國學者 Fichte 首次將哲學上的「形式」與「素材」概念引入作品之中，他主張作品本身可以分成「思想內容」和「思想的表現形式」兩部分，作品公開發表之後，

<sup>74</sup> 參照最高法院 106 年度台上字第 1726 號民事判決：「著作權之保護標的僅及於表達，而不及於思想。創作內容必須已形諸於外部，具備一定外部表現形式，方合保護要件。」

<sup>75</sup> 參照智慧財產法院 98 年度民著訴字第 2 號民事判決：「關於著作權之保護標的部分，著作權法第 10 條之 1 規定：『依本法取得之著作權，其保護僅及於該著作之表達，而不及於其所表達之思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理、發現。』準此，著作權之保護標的僅及於表達（expression），而不及於思想、概念（idea），此即『思想與表達二分法』。蓋思想、概念性質上屬公共資產，若將著作權保護範疇擴張至思想、概念，將無形箝制他人之自由創作，有失著作權法第 1 條所揭櫫『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』之立法目的。」



作品的“形式”應歸作者，而作品的“內容”則成為公眾的共有物。這可視為“思想與表達二分法”這一概念的首次表述<sup>76</sup>。

思想表達二分法在司法實踐中，最開始並沒有被採用。早期法官在審理著作權類型的案件時，沒有將思想與表達相區分。十八世紀末，思想與表達的區分在英國初見端倪。Millar v. Taylor（1769 年）的案例中，法官指出思想是自由的，但當作者將其限制在著作中，思想就變為籠中鳥，除了作者，任何人都無法將籠中鳥放飛，在作者主動公開之前，思想一直處於他的控制之中。<sup>77</sup>

經過半個世紀的發展和論證，到十九世紀中葉，思想與表達二分法原則在美國離現原形。1858 年美國法官 Earl 在審理案件時宣稱：權利的主張不能延及思想（idea）。<sup>78</sup>而 1879 年美國聯邦最高法院在 Baker v. Selden 案<sup>79</sup>中針對空白表格系統審理中，聯邦最高法院法官主張「作品附著物應當與作品本身區分開來」，描述記帳法（the method or system of book-keeping）的書與記帳法本身是不同的，他認為科學真相和技術方法是整個世界的公有財產，任何人都可以按自己的方式對其進行表達、解釋和使用。<sup>80</sup>此案確立了著作權不保護思想這一原則，隨後美國法院正式將這一原則運用於司法實踐。

也因此，思想表達二分法原則，就成為世界各國制定著作權法的基本原則，也被世界多個國家納入法律之中；而美國在 1976 年於著作權法第 102 條（b）中規定：「著作權法保護著作人的原創著作絕不延伸及於思想（idea）、程式（procedure）、過程（process）、系統（system）、操作方法（method of operation）、概念（concept）、原則（principle）或發現（discovery），但不包括其在該著作中以描述（described）、解釋（explained）、說明（illustrated）或者具體化的方式呈

<sup>76</sup> 易健雄，從生活視界到法律視界，科技與法律期刊，2005 年第 3 期，頁 55。

<sup>77</sup> 鄭中人，著作權法的經濟分析，月旦法學雜誌第 15 期，1996 年 8 月，頁 24-25。

<sup>78</sup> 馬潤藝、趙大利，淺析思想表達二分法在文學作品侵權糾紛中的運用-以瓊瑤訴於正案為視角，甘肅政法學院學報，2017 年第五期，頁 148。

<sup>79</sup> Baker v. Selden, 101 U.S. 99 at 103 (1880).

<sup>80</sup> 黃柏彥，電視產業發展與智慧財產權之互動-以節目版式為中心，國立政治大學科技管理與智慧財產研究所碩士論文，2015 年 7 月，頁 67-68。

現 (embodied)」<sup>81</sup>，思想與表達二分原則亦被具體表現於與貿易有關的智慧財產協定 (Trade Related Aspect of Intellectual Property Rights , including Trade in Counterfeit Goods) 第 9 條第 2 項<sup>82</sup>及世界智慧財產權組織 (World Intellectual Property Organization) 著作權法第 2 條<sup>83</sup>。



## 第二節 節目版式是否僅為思想

節目版式究竟屬於思想還是思想的表達呢？不同判斷基礎結論也是不同的。這些矛盾的結論正體現了「思想與表達二分法」的判斷方式看起來似乎客觀，但事實上卻往往是主觀的特點。當法官認為係爭物件不應予以保護時，就把它解釋為思想；而當認為係爭物件應當受到保護時，就把它解釋為表達，而這恰恰導致了節目版式保護上的司法困境。因為對節目版式法官的主觀差異如此之大以致很難達成一個統一的結論，致使節目版式保護爭議的處理結果是如此之不同。

有鑒於思想與表達間難以劃分清楚的界線，二者間如何維持適當的平衡為實務上之爭論點，若因思想與表達之間具備緊密不可分割又互為連結時，倘此時嚴格的保護表達將導致權利人得以壟斷思想，進而產生妨礙創意思想的再使用以致於有害國家文化進步發展，這就與著作權法之立法目的相悖；因而著作權法發展出「思想表達合併原則 (the merger doctrine of idea and expression)」及「必要場景原則 (sense a faire)」容許例外情況下考量思想與表達合併而不受到保護，藉由限制原創性表達之保護，避免普遍性構想之獨占權<sup>84</sup>。

<sup>81</sup> Title 17 U.S.C. §102(b) provides : 「In no case does copyright protection for an original work of authorship extend to any idea, procedure, process, system, method of operation, concept, principle, or discovery, regardless of the form in which it is described, explained, illustrated, or embodied in such work. 」

<sup>82</sup> TRIPs Agreement, Art.9(2) : 「Copyright protection shall extend to expressions and not to ideas, procedures, methods of operation or mathematical concepts as such. 」

<sup>83</sup> WIPO Copyright Treaty Art.2 : 「Copyright protection extends to expressions and not to ideas, procedures, methods of operation or mathematical concepts as such. 」

<sup>84</sup> 黃柏彥，前揭註 81，頁 69-70。

所謂「觀念與表達合併原則」，係指若某一「觀念」之「表達」極其有限，無法以不同「表達」呈現某一相同「觀念」時，「觀念」與「表達」即已合一。這些有限的「表達」本身，不論由任何人完成，將會有相同之呈現，因此就已不具有著作權法所要保護的「創作性」，倘若保護這些有限的「表達」，實質上會保護到其所蘊涵之「觀念」，故這些有限的「表達」不得受著作權法保護<sup>85</sup>。例如，商品的產品說明書或使用手冊，會因其表達呈現結果極其有限，在適用「觀念與表達合併原則」下，均不予著作權保護。

而「必要場景原則」，是對於「觀念與表達合併原則」之補充，其係指在處理特定主題之創作時，實際上不可避免地必須使用某些事件、角色、布局或布景，雖該事件、角色、布局或布景之「表達」與他人雷同，但因係處理該特定主題所不可或缺，或至少是標準之處理方式，故其「表達」縱使與他人相同，亦不構成著作權之侵害。例如，美國 *Schwarz v. Universal Pictures Co* 案<sup>86</sup>中，如要撰寫紐約 South Bronx 區警察之生活，僅能自然地描繪酒鬼、妓女、販毒、廢棄車輛與具有愛爾蘭血統且善於飲酒的警察追逐罪犯等情節，與其他動作電影或影集之主題、情節等均屬類似，由於此種情節太過普遍，縱然情節相似，但仍不受著作權法保護。

而我國目前實務上認定節目版式僅為思想，智慧財產局曾認定魔術比賽及益智遊戲之節目版式僅為思想，認定其並非為著作，因此不受到保護<sup>87</sup>，本文第三章第一節第四項提到的我國首件涉及電視節目及節目版式的著作權侵權之判決，指出益智類型的問答節目所依據的進程序或設計構想在其同業中尚屬常見，不

<sup>85</sup> 章忠信，著作權侵害之鑑定，月旦法學雜誌第 190 期，2011 年 3 月，頁 54。

<sup>86</sup> *Schwarz v. Universal Pictures Co.*, 85 F. Supp. 270 (S.D. Cal. 1945).

<sup>87</sup> 參照智慧財產局民國 100 年 5 月 2 日智著第 10000038740 號函釋：「著作權之保護僅保護表達，而不及於該著作所表達之思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理及發現等。亦即，本法所保障者為觀念、構想之「表達方式」，不及於觀念、構想本身。因此，所詢魔術比賽節目中，主持人、魔術師及觀眾人數、魔術的方法、程序及獎金計算方式等，均屬於本法所不保護之觀念、構想，如僅係觀念之雷同並不生著作權侵權之問題。另所錄製的節目本身則屬著作權法所保護之視聽著作，如未經授權即利用節目之片段，會構成著作權之侵權，但如僅係源自相同的概念而另行錄製另一魔術比賽節目，則無著作權侵權之問題。」

宜過度適用著作權法來加以保護，後又經原告上訴智慧財產法院，於民國 104 年駁回原告上訴，其見解同第一審法院<sup>88</sup>，判決定讞。

因此，依照我國著作權主管機關智慧財產局之函釋可知，我國主管機關對於「節目版式」之態度仍為保守，認為節目版式僅為思想、觀念，甚至是程序上的模仿；而目前我國法院的判決亦表明司法實務上對於節目版式之保守謹慎態度；法院雖承認原告與被告兩者間成立實質近似，卻又認為該實質近似部分僅為觀念和思想上的相近，並非獨立之表達，缺乏原創性；而法院在判斷本案著做是否有改作權之侵害時，亦嚴格恪守思想與表達區分原則，認定兩者間所相近之部份為業界內通常採用之風格類型，僅為思想上之使用，因此未有改作權之侵害可能。

由於各國對著作權之認定不一，且各國之節目版式產業發展亦各有不同，因此國際間對於節目版式之保護迄今並未有共識，惟節目版式已成為目前世界新興之交易對象，多國亦有肯認節目版式之創作性之判決，而我國認定節目版式僅為思想，筆者認為主管機關與法院並未針對節目版式的著作性加以探討，應針對節目版式在著作權上之成立要件詳加審核與判斷並敘明理由，否則恐有犧牲權利人權益之可能。

### 第三節 節目版式是否可被認定為表達

然而，節目版式其實不僅包含思想，實際上是否同時也是具有表達的作品呢？如要探究節目版式是否可被認定為表達，首先應該要探究節目版式是否可以在法律領域中被定義；而英國是迄今唯一曾於立法上嘗試於智慧財產權領域中建立「版式權」及其定義的國家，立法背景起因於原創自英國的著名版式節目「當機會來敲門」(Opportunity Knocks)遭到紐西蘭廣播公司(Broadcasting Corporation of New Zealand, 簡稱 BCNZ)未經授權而以同名稱同一版式在紐西蘭重新製播三年後，原創作人 Hughie Green 輾轉得知情況，在紐西蘭及英國提出訴訟，但

<sup>88</sup> 參照前揭註 56。

均判決敗訴<sup>89</sup>；英國素以節目版式開發聞名於世，深知版式保護的經濟利益所在，也有感於此案在法院遭受敗訴判決的影響，遂於 1990 年的英國廣播法案 (British Broadcasting Bill) 修正案中提案增訂「版式權」(Rights in Formats)，不過，此提案因遭致批評並未獲通過，理由是該法案的規定內容缺乏明確性，且權利範圍定義過廣，而無法成為有效的認定基礎<sup>90</sup>。

如果節目版式僅是被認定對同一類節目的形式做一般的指導或是一個框架的話，它很可能被看成一種節目程式的操作方法而無法受到著作權法保護；但如果將節目版式看成是由諸多要素構成而形成的動態框架，透過此框架讓觀眾能夠辨認該節目的主題，並且因此使該節目與其他節目能夠有明顯的區別，這樣節目版式或可被認定為作品，亦能被視為是一種表達，進而並符合著作權法保護的要件。一個完整的節目版式往往是由一些不變的構成要素組合而成，雖然每一次節目呈現的具體態樣或多或少會有差異，但實際上的內在結構卻並未發生變化。倘若把節目版式比作成一個文學作品，節目版式的構成就好比是文字作品中的結構和情節，結構和情節通過文字描述來體現，而節目版式的構成要件則是通過腳本的文字描述表現。在美國傳統版權理念中，結構和情節作為表達的基礎構建往往歸入思想而不能受到保護。但是英國的一些判例表明，如果某部作品的結構和情節具有獨創性時，而他人借用了這一獨創性的結構或情節，儘管沒有使用原作的文字，仍被認定為侵權<sup>91</sup>。可見，將情節和結構作為思想的判斷也並非是唯一結論。節目最終呈現在閱聽人或觀眾面前的是一系列動態環節組合而成的立體表演，而節目版式並非是每一次節目表演的劇本，而是一個系列節目表演的指導框架。因此每一次節目播出或活動演出，可能主持人、節目流程和環節雖基本相同，但

<sup>89</sup> Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand [1988] 2 NZLR 490; Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand [1989] R.P.C. 469; Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand [1989] 2 All ER 1056.

<sup>90</sup> 521 PARL. DEB., H.L. (5th ser.) (1990) 1710 (U.K.).

<sup>91</sup> Michael Tappin, Laddie, Prescott and Vitoria: The Modern Law of Copyright Fifth edition, P109 (2000).

包括主持人對白、參與節目或活動的來賓與節目表現等內容所呈現的具體情節卻又是不同的。

有學者認為，節目版式很難證明其已經形成一個固定表達方式，無法從著作權法規定的「有形形式」（著作）獲得著作權保護<sup>92</sup>。這種觀點實際是把節目腳本和腳本的內容相區別，即腳本本身屬於文字作品受到保護，但根據腳本的描述直接呈現的流程則屬於內容層面不應給予保護。類似的討論也曾經出現在對建築設計圖中的建築施工圖應否受到保護的問題中，對此，學者認為「著作權保護的並不是施工圖中包含的特殊施工方法（技術），而是足以使建築物的獨創性表現形式再現出來的那部分圖示」<sup>93</sup>。建築物往往被看成是建築設計圖的立體複製。相同的，如果節目腳本從內容上講是節目程序、安排的描述，對這種描述的立體複製呈現的是一種動態的節目形態，所以在腳本的表述內容本身成為電視節目版式的著作是合理的；當然，並非所有節目版式的文字陳述就一定屬於著作，是否滿足著作要件還需要根據具體情況來認定。

#### 第四節 小結

當今節目版式的交易日漸興盛，以節目版式為標的貿易在國際市場上產生巨大利潤，並催生了諸如英國 Fremantle Limited、荷蘭 Endemol Shine Group、美國 Ultra Enterprises 等在內，專門從事節目製作開發、生產和銷售的公司。這些公司向世界市場推銷它們開發出來的節目版式，購買者（可能是各國當地的電視臺、活動主辦業者等）可以根據當地偏好調整節目內容，但節目版式是既定不變的。通常節目版式的銷售者會提供詳盡的「節目聖經」（Program Bible 節目形式說明書），從情節設計、臺詞腳本、燈光、音樂、流程、甚至連邀請函、門票銷售、行銷策略等都有詳細說明，還會派出指導團隊或執行製作人進行事前規劃與現場指導，包括節目製作、執行、銷售與行銷等各個環節。近年來世界各國的節目版

<sup>92</sup> 黃世席，電視節目模式法律保護之比較研究，政治與法律期刊，2011 年第 1 期，頁 120。

<sup>93</sup> 鄭成思，版權法，中國人民大學出版社，1997 年，頁 117。

式貿易一直在穩定增長，早自 1999 年，世界各地的 BBC 商業部門，成立了版式工廠(Format Factory)，逐年獲得高收益，2006 年其節目版式的銷售超過三千五百萬英鎊。在本世紀初，三年內節目銷售市場就增長了 30%，英國、美國和荷蘭成為節目出口的主導國<sup>94</sup>。根據節目版式認證與保護協會 (FRAPA) 2004 年的報告<sup>95</sup>，全球節目版式產業價值已經超過兩億四千萬美元以上；而節目版式產業的國際發展趨勢，以及英國在該產業中的領導地位，可以從英國電視節目經銷聯盟為英國貿易和投資委員會（一個政府部門）的報告所提供的資料衡量出來，該報告指出「英國出口贏得了國際電視節目版式市場占領導性的 45% 的份額（以小時計算），以及 49% 的份額（按節目名稱數量算）；英國最接近的競爭對手美國則佔據 20% 的市場份額（按小時算）。」<sup>96</sup>在過去幾年，英國創造的節目版式占有全球直播節目版式的 20% 到 50%。雖然大部分的節目版式都是從發達國家流向發展中國家，也有一些原創性的節目版式如哥倫比亞的電視劇醜女貝蒂（Yo soy Betty, la fea）授權給美國、墨西哥、中國大陸、匈牙利、羅馬尼亞、芬蘭、德國、葡萄牙等國翻拍<sup>97</sup>，或泰國的 S2O Songkran Music Festival 賣給日本、臺灣<sup>98</sup>等高度發達國家的市場。而節目版式認證與保護協會（FRAPA）在 2009 年發佈了一個名為「電視節目版式走向世界」的報告，報告顯示在 2006 到 2008 年間，世界上 445 個原版電視節目版式遠銷海外，產生的包括授權許可、顧問和其他輔助性收入的交易量已達 93 億歐元，比 2002-2004 年增加了 45%。<sup>99</sup>

<sup>94</sup> Emiko Terazono, Format Trade is Reality for TV Broadcasting, Financial Times , April 13,22 (2005).

<sup>95</sup> 參見 FRAPA 官方網站 <https://www.frapa.org/about/history/>（最後訪問於 2019 年 7 月 9 日）

<sup>96</sup> Rights of Passage - British Television in the Global Market(White Paper),(2005)，London.轉引自 Martin Kretschmer & Sukhpreet Singh, Exploiting Idols, [http://tvformats.bournemouth.ac.uk/Downloads/Exploiting\\_Idols.pdf](http://tvformats.bournemouth.ac.uk/Downloads/Exploiting_Idols.pdf)（最後訪問 2019 年 7 月 9 日）

<sup>97</sup> 參見北京新浪網 <http://news.sina.com/sinacn/505-000-103-107/2008-09-16/1928596125.html>（最後訪問於 2019 年 7 月 9 日）

<sup>98</sup> 參見 S2O Festival 官方網站 <http://www.s2ofestival.com/>（最後訪問 2019 年 7 月 9 日）

<sup>99</sup> 參見 FRAPA 官方網站

[https://www.frapa.org/wp-content/uploads/2010/12/extract\\_frapa\\_report\\_2009.pdf](https://www.frapa.org/wp-content/uploads/2010/12/extract_frapa_report_2009.pdf)（最後訪問 2019 年 7 月 9 日）



不過，與繁榮的節目版式貿易相比，目前世界各國法律對於節目版式的保護機制卻較為欠缺，節目版式是否受到法律保護及法律如何提供保護，在國際上仍處於渾沌不明的狀況。具體的節目版式是將提案創意的書面版式加以延伸的下一階段，乃一部節目演出的藍圖與公式；其於文字書面的版式架構外，還必須注入節目的編排、流程、風格，包含創作人企圖在節目運作中欲達成的意境、主持人及表演者的臨場演出功力、製作團隊的心血和專業技術、外加商業的操作及贊助商的支持，成功的節目製作才算得以成型。一旦節目已經公開播出或舉辦，後續節目究竟如何被利用，其法律的觀察重點就在於節目是以合法授權或違法抄襲的方式被利用<sup>100</sup>。有意移植節目的製作單位或媒體對於是否耗資取得授權或直接逕為抄襲的取捨考量也就在於：已經公開的節目版式如果未受法律保護，其可輕易且無須花費開發成本就被解構而複製，而既無法律保護，利用人何苦以金錢取得授權，模仿甚或抄襲即可；國內之電視節目或製作單位模仿國外節目的狀況嚴重，亦因此<sup>101</sup>。

正因為仿製節目的情況嚴重，現實中的大量節目版式缺乏相對應的法律保護。以偶像類節目為例，它是全球最成功的節目版式之一（全球有 43 個版本），但卻缺乏任何具體的智慧財產權保護。從常規意義上而言，一個節目本身的版式很難

<sup>100</sup> 關於「抄襲」一詞的用法，有認為「抄襲」一詞乃顯示確有侵害之判斷結果，惟「抄襲」一詞於我國並非法律條文的用語，其實際上常被用來說明「重製權之侵害」或「改作權之侵害」，且此一用語的使用，往往顯示出「利用行為已構成著作財產權侵害」的判斷結果。此一說法將「抄襲」認係一法律價值之判斷；惟羅明通所著之「著作權法論」一書卻認為：在司法實務上，自最高法院 81 年度台上字第 3063 號判決：「源出相同之觀念或觀念之抄襲並無禁止之理」等語研析，可知最高法院使用「抄襲」一詞時，「抄襲」本身乃是客觀之事實，與法律之價值判斷無關，「觀念」或「思想」之抄襲乃是合法，唯有表達之抄襲時方受到非難。因此羅明通書中也使用「合法抄襲」及「非法抄襲」等語，並未將抄襲定義於「非法抄襲」上。參見羅明通，前揭註 53，頁 348。而羅明通亦認為抄襲有廣義與狹義之分，狹義之抄襲係指表達之抄襲，若係概念的抄襲，非著作權法所稱之抄襲，參見羅明通，前揭註 53，頁 401 註 3；而廣義之抄襲則包含概念之抄襲，概念之抄襲不負著作權法上之侵權責任，在學術界，此僅係違反學術倫理而已。本文認為「抄襲」一詞既非法律條文之正式用法，似不宜賦予法律價值判斷於其中，無論合法抄襲或非法抄襲都可使用抄襲一語，以避免法律人將之認定為具有著作財產權侵害的判斷結果，卻與一般民眾的用法迥異，誤導一般民眾。

<sup>101</sup> 針對我國「平民大富翁」節目被控抄襲「Deal, or no Deal」節目，該節目製作人沈玉琳反駁曰：「星光大道」各國都有，他說：「大家都在做，這樣叫抄襲嗎？」，參見平民大富翁停播 1 次損失百萬，自由電子報網站：<https://ent.ltn.com.tw/news/paper/350631>（最後訪問 2019 年 7 月 9 日）



被視為智慧財產權保護的客體。但這種節目版式的組成部分可以獲得一些智慧財產權以及其他法律保護：包括對節目「製作聖經」的著作權、背景設計、節目綱要、情節片段、音樂內容等的保護。但在法律上，節目的主要創意和整個版式是沒有智慧財產權保護的。從理論上來說，對這種沒有智慧財產權保護的節目版式，人們對它的自由複製是不受法律約束的，因此節目版式的價值應當是零。然而，正如前文提及全球的節目版式的貿易利潤巨大，那成功的節目製作者如何在有限的法律保護的前提下保護他們的產品呢？如果不提供法律保護，又有什麼樣的後果呢？

如果不對節目版式進行著作權保護，新節目版式被肆意模仿或複製，久而久之，則會形成惡性循環，阻礙整個傳播娛樂產業的發展。創作者喪失的不僅是高昂的版權使用費，最終也將阻礙其創新的動力。不受約束的直接仿製，實際上是對節目版式創新的打擊，優秀的原創節目是在不斷的嘗試中產生的，需要投入包括市場調查、創意發想、企劃製作與行銷宣傳等，要推動創新性的製作也需要的巨大的人力與物力成本（例如美國偶像的版權費用高達一億美元），倘若節目版式能夠簡單地被其他人所複製，那麼在仿製氾濫的情況下，最終造成整個傳播娛樂產業界的惡性循環。而節目版式侵權行為經常具有跨國性，為了保護節目版式，其保護成本很可能要高於其他著作權保護對象。對節目版式如果能實行著作權保護，也將增加節目製作方的創作成本。目前不論是電視節目或是實體活動演出，在創新上多半是在借鑒和吸收已有節目的基礎上進行再創作的結果，如果現有的大部分節目版式受到著作權保護，那麼節目製作方隨意使用已有節目的動機將會受到限制，這將間接地刺激製作人的創作能量。相反的，如果長期模仿他國的節目版式，將使我國的傳播娛樂產業從業人員喪失立足本土的創新能力，而國內節目內容的互相模仿也將導致大量節目的同質化，將不利於傳播娛樂業的有序競爭和長遠發展。

## 第五章 結論與建議

### 第一節 結論

目前著作權法所保護之範圍，僅及於將思想、創意等概念所具體表達之形式，但不包括思想、概念或創意，這是眾所皆知的原則。在現今傳播娛樂產業不斷持續茁壯發展下，節目版式已具備整體性、重複再現性及可供交易等特性，在國際市場上逐漸產生巨大的商業利益與價值，是創意、商業、行銷結合下的新興綜合商品，對社會經濟文化的影響力不可小覷。

節目版式的原創者面臨當今資訊快速流動的世代，無不期盼能尋求節目版式受保護的可能性，當今面臨到的主要難題在於節目版式是否有足夠的具體內容以及原創性；近年來，世界各國實務上對此議題的處理方式多所不同，法院態度不論開放或保守，標準不一，惟節目版式之爭訟事件出現頻率越來越高，或許未來世界主要國家應該要盡快透過協商來匯流形成解決這個問題的共識。

過往關於節目版式的抄襲案件中，著作權法下之思想與表達區分原則為爭訟重心，主要是因為節目版式的涵蓋範圍過廣，且難以清楚定義與需要演員真實呈現等特質，因此經常會被認定屬於抽象的思想，而不屬於具體的表達。而節目版式通常由許多個別的元素為組成，如果在其中有不同的參與人員，最終所呈現出來的次序事件、個性背景以及氛圍樣態都會大相逕庭；因此，只要節目版式間未有全部元素的抄襲仿製下，在法院與一般閱聽人的認知未必成立實質近似的可能，如此要以著作權保護節目版式實屬一大障礙。

但承認節目版式保護之法院，多認為節目版式已非單純概念而已，而是較概念更為進化、更為精緻的表達形式，若不加保護，有失法律公允；而反對給予保護者始終以節目版式歸納為概念來作為論述的重心，認為過度擴張著作權人的權利不僅不利於公共利用的空間，也有違著作權法的公私領域平衡，對社會文化進步有負面的影響，且擔心給予版式的權利保護後，大型製作公司將凌駕小型創作人，造成版式權利的壟斷；而大多數仿製或抄襲者，亦據此主張作為抗辯的依據。

不過筆者認為，隨著社會科技的演進，著作權事實上也跟著科技進步與社會狀態同時不斷的調整與修正。因此，就節目版式的著作權公共政策的形成而言，確保業界願意在節目版式上持續開發，豐富世界文化藝術的提升，是國家政策所樂見，也因此國家應一方面對創作者提供適當的權利保護，賦予創作者經濟誘因，另一方面也同時保留合理使用或是公共領域的空間給予可能因節目版式中隱含的概念而激發靈感的利用人。也因此兩者之間的平衡並非將電視節目版式歸類為概念或表達即可解決，應該是要制定一個規範來確認其間的界線為何？也就是法律究竟應該給予節目版式的保護範圍到底有多大？要如何給予保護？

目前當今的節目版式的製作開發與成型，已非單一獨立作者得以完成，在現代專業分工的潮流下，創作者必須投入大量時間、人力、設計、物力、設備等開發成本，而在成本大幅增加的情況下，若無適當的法律來保護創作者，則有可能無人願意承擔節目失敗的風險來製播節目，而在節目開發完成且對外公開後，未經授權利用者也可以不耗費任何開發成本，就能以搭便車模式剽竊他人節目。倘若長此以往，未來可能將無開發者願意自行創新研發，而逕自採用未經授權利用改作即可。由於受歡迎的節目版式開發成功不易且曠日廢時<sup>102</sup>，多數的創作者必須自少數成功的開發案中獲利以彌補其他節目版式失敗開發的成本<sup>103</sup>。至於是否會因為法律給予節目版式的權利人著作權保護，就會讓權利人得以壟斷節目版式，實務上也有討論的空間；所謂的權利壟斷意指權利人具有能力得以控制該著作的製作內容及出售價格，但對於節目版式交易市場而言，若賦予節目版式創作開發者著作權保護，實際上並未限制其他人的利用，只要利用人在具原創性的選擇編排或非實質近似的利用條件下，仍有可能自權利人的節目版式中激發靈感，抑或是取用其中的若干元素另行創作新的節目版式；因此，利用他人節目版式進行創

<sup>102</sup> 節目的開發工作曠日廢時，據研究顯示：英國版的「百萬大富翁」自 1995 年開發者 David Briggs 提出概念至 1998 年 9 月成功播出，前後耗時三年以上，而美國版的移植製播更另耗費四年以上。Albert Moran & Justin Malbon, 前揭註 1, 頁 51。

<sup>103</sup> 澳洲的研究顯示，只有十分之一的創意提案曾經被電視公司考慮引用，而被考慮的其中更少數才有機會被製作播出，平均每年僅有 6 個節目能被製播。參見 Page to Screen, THE AGE, July 22, 2004, <http://www.theage.com.au/articles/2004/07/21/1090089208854.html>（最後訪問 2019 年 7 月 9 日）

作新的節目並非法所不許，只要後續的創作者能夠具備原創性，並且非以抄襲方式編排其版式中的個別概念元素即可。

最後，筆者認為成功的節目版式擁有高度創作性、高度經濟誘因、高度具體表達與編輯著作特性而言；節目版式的價值不僅只有在版式中個別抽象元素之表達，而是在節目版式構成後的呈現，將其所蘊含的抽象概念，經過符合企劃創作出的選擇編排後，展現具有原創性的結構、次序及組織，且在每次節目播出或活動演出時，可使觀眾明顯識別其為同一系列節目之演出流程及風格；因此，若節目版式達到此種程度，應給予著作權法之保護；倘若法律無法給予保護，則節目版式之市場價值及創作誘因都將喪失；觀諸世界主要各國對於智慧財產保護的趨勢，多數法院已漸趨承認節目版式可受著作權法保護，筆者認為若符合前述所定義之節目版式者，著作權法應賦予其保護。

## 第二節 建議

由於科技技術、產業結構、人文環境等將會隨著時間的演進而不斷進步與變化，對於目前受到著作權保護的產業都將不斷持續有新的衝擊產生，然而著作權法的立法目的就在於調和著作人權益及社會公共利益，進而鼓勵創作、累積知識，促進國家文化發展；因此未來應如何妥善定義節目版式受著作權法保護的範圍，一方面保護創作者的權利，促進創新與投資，另一方面防止公共領域被不當限縮，避免阻礙其他創作者再利用的發展，是我國與世界各國未來都必須審慎思考的問題。

而法院態度的未臻明確，節目版式創作者或投資開發商同時也尋求法律外的其他保護途徑，目前可見的作法是設法讓全球的節目版式相關從業者瞭解版式是有可能獲得權利保護的，透過組織架構的規範下，在彼此間建立互相尊重的法則，因此目前已有版式製作相關產業的同業聯合創立「節目版式認可暨保護協會」

(The Format Recognition and Protection Association, FRAPA)<sup>104</sup>，提供同業辦理節目版式登記註冊、協助國際爭議調解及訴訟以遏止節目版式抄襲、提出業界公平競爭之指導方針，並教育相關之產業界尊重節目版式及推動立法對節目版式加以保護<sup>105</sup>。目前 FRAPA 已擁有來自全球超過 100 家以上的電視、廣播與製作公司成為會員，其中亦不乏國際知名的大型開發商，其成立以來每年都成功調解數十件國際版式糾紛<sup>106</sup>。雖然 FRAPA 的調解，無法產生絕對的拘束力與法院判決相提並論，但 FRAPA 的存在加上參與會員的龐大力量，確實將會使產業內部產生同儕壓力。

另外，筆者認為除了建構同業組織以及國際仲裁之機制外，傳播娛樂產業內部亦應建立自保機制，盡可能避免自行開發的節目版式遭有心人抄襲；創作者對於節目版式開發過程應詳加記錄，留下文字、影音等記錄，用以證明自身並非以抄襲方式開發外，亦應思考節目版式內容的關鍵技術標準化，包含節目製作內容的說明書、關鍵技術報告、音樂風格規範、舞臺佈景美術要件、整體製作預算架構、執行表單、演出人員條件、節目行銷概念與進行合作提案時必須簽訂保密協定等，透過以上方式避免他人單純觀看節目外觀即可輕易抄襲使用，以確保關鍵技術非經授權下無法輕易外流；再者業者應思考如何建立品牌識別度，或許節目版式在某些國家未必能獲得著作權的保障，但也可思考在建立品牌後，透過商標註冊、行銷規劃來提升市場能見度或佔有率，進一步增加抄襲者的障礙。最後則是，建構良好的銷售通路與社會關係的建立，透過參與國際展覽或定期舉辦活動，以公開方式來宣示自身為該節目版式的所有權人，對於購買節目版式的合作夥伴提供完善的服務，不讓抄襲者有機可乘；加入類似 FRAPA 之類相關組織，以增加自身未來倘遭侵害時的仲裁實力；平時也應維持良好的資訊通路管道，定期追

<sup>104</sup> 參見 FRAPA 官方網站 <https://www.frapa.org/> (最後訪問 2019 年 7 月 9 日)

<sup>105</sup> 參見 FRAPA 官方網站 <https://www.frapa.org/about/background-aims/> (最後訪問 2019 年 7 月 9 日)

<sup>106</sup> 參見 FRAPA 官方網站 <https://www.frapa.org/services/dispute-resolution-wipo/> (最後訪問 2019 年 7 月 9 日)

蹤節目利用狀況，盡可能在遭到侵害時以最短的時間發覺；以及增加法律部門延聘法務人員等。

節目版式不論從商業的角度或是文化發展的角度來看都具有創作的價值，未來其市場交易價值將持續成長，因此無法忽視為其提供法律保護的必要性；目前各國法院的處理模式仍就在爭論節目版式為概念或表達？是否承認節目版式應受著作權法保護之間擺盪，至今並無統一見解。因此，日後無論是法院或是立法部門對是否提供節目版式法律保護，應有更明確的規範，以利業界遵循辦理。

## 參考文獻

### 一、中文部分

#### 專書

黃銘傑，公平交易法之理論與實際-不同意見書，學林文化，2002 年。

黃銘傑，競爭法與智慧財產法之交會-相生與相剋之間，元照出版社，2009 年 4 月二版。

鄭成思，版權法，中國人民大學出版社，1997 年。

劉孔中，公平交易法，元照出版社，2003 年。

謝銘洋，智慧財產權法，元照出版社，2012 年 10 月三版，頁 101。

羅明通，著作權法論 I，三民出版社，2009 年 9 月第七版。

羅明通，著作權法論 II，三民出版社，2009 年 9 月第七版。

#### 專書論文

楊富強，有關商品或服務表徵之保護，收於賴源河編審「公平交易法新論」，月旦出版社，1994 年 11 月。

#### 判決

臺灣臺北地方法院 99 年度自字第 77 號刑事判決

最高法院 81 年度台上字第 3063 號判決

最高法院 89 年台上字第 2787 號刑事判決

最高法院 90 年台上字第 2945 號刑事判決

最高法院 94 年度台上字第 1530 號判決

最高法院 102 年度台上字第 235 號判決

最高法院 104 年度台上字第 1838 號判決

最高法院 106 年度台上字第 1726 號民事判決

智慧財產法院 97 年度刑智上訴字第 41 號判決

智慧財產法院 97 年度刑智上訴字第 48 號判決





智慧財產法院 97 年度刑智上易字第 70 號判決

智慧財產法院 97 年度刑智上易字第 76 號判決

智慧財產法院 98 年度刑智上訴字第 1 號判決

智慧財產法院 98 年度刑智上訴字第 2 號判決

智慧財產法院 98 年度刑智上訴字第 44 號判決

智慧財產法院 98 年度民著訴字第 2 號民事判決

智慧財產法院 99 年度刑智上易字第 17 號判決

智慧財產法院 99 年度刑智上易字第 34 號判決

智慧財產法院 103 年度民營上字第 5 號判決

智慧財產法院 103 年度刑智上易字第 56 號刑事判決

智慧財產法院 104 年度民公訴字第 3 號判決

智慧財產法院 105 年度民秘聲上字第 5 號裁定

## 函示

公平交易委員會 (93) 公處字第 093122 號處分書。

公平交易委員會 (99) 公處字第 099030 號處分書。

智慧財產局民國 100 年 5 月 2 日智著第 10000038740 號函釋。

## 期刊文章

行政院公平交易委員會，認識公平交易法，增訂第十一版，2007 年 11 月。

王偉霖，營業秘密與離職競業禁止約款-評臺北地方法院 97 年度勞訴字第 14 號判決，月旦法學雜誌，第 186 期，2010 年 11 月。

吳啟賓，營業秘密之保護與審判實務，台灣本土法學雜誌，第 98 期，2007 年 9 月。

林州富，營業秘密與離職競業禁止約款一兼評最高法院 89 年台上字第 1908 號判決，律師雜誌，第 307 期，2005 年 4 月。

易健雄，從生活視界到法律視界，科技與法律期刊，2005 年第 3 期。



陳怡珍，論公平交易法第二十條對商品或服務表徵之保護，公平交易季刊，第十二卷第四期，1993年10月。

馬潤藝、趙大利，淺析思想表達二分法在文學作品侵權糾紛中的運用-以瓊瑤訴於正案為視角，甘肅政法學院學報，2017年第五期。

許忠信，從 TRIPS 國際觀點論智慧財產權法與競爭法之交錯-以營業秘密為中心，全國律師，11卷8期，2007年8月。

章忠信，著作權侵害之鑑定，月旦法學雜誌第190期，2011年3月，頁54。

張瑞星，論電視節目版式之著作權保護，科技法學評論第8卷第2期，2011年12月。

黃世席，電視節目模式法律保護之比較研究，政治與法律期刊，2011年第1期。

蔡明誠，論著作之原創性與創作性要件，臺大法學論叢，第26卷第1期，1996年10月。

鄭中人，著作權法的經濟分析，月旦法學雜誌第15期，1996年8月。

劉孔中、薛景文，仿冒表徵及欺罔或顯失公平行為之執法檢討與展望，公平交易季刊第21卷第1期，2013年1月。

## 碩士論文

林品瑄，商品外觀設計之智慧財產權保護-新式樣專利與著作權法、商標法、公平交易法之交錯適用，國立臺灣大學法律研究所碩士論文，2007年6月。

黃柏彥，電視產業發展與智慧財產權之互動-以節目版式為中心，國立政治大學科技管理與智慧財產研究所碩士論文，2015年7月。

廖培穎，探討電視節目版式之法律保護，國立臺灣大學法律學院法律學系碩士論文，2010年10月。

## 網路資料

北京新浪網 <http://news.sina.com/sinacn/505-000-103-107/2008-09-16/1928596125.html>

平民大富翁停播1次損失百萬，自由電子報網站：<https://ent.ltn.com.tw/news/paper/350631>

修正「公平交易委員會對於公平交易法第 25 條案件之處理原則」，公平交易委員會電子報第 74 期，2017 年 6 月；<http://www.ftc.gov.tw/upload/1060503-1.pdf>

關於市場交易習慣法（Danish Marketing Practice Act）的敘述，可參見邱惠美，行政院消費者保護委員會 94 年度丹麥消費者保護機制之運作考察報告，公務出國報告資訊網：

<https://report.nat.gov.tw/ReportFront/ReportDetail/detail?sysId=C09405005>

## 二、外文文獻

### 專書

Albert ,Moran & Justin,Malbon,Understanding the Global TV Format (2006).

Meadow,Robin, Television Formats—The Search for Protection (1970).

Tappin ,Michael, Laddie, Prescott and Vitoria: The Modern Law of Copyright Fifth edition (2000).

### 判決

American Broadcasting Companies,Inc. [2003].

Endemol v TV SBT (unrep, 2004, Brazil).

HR 16 April 2004 (Castaway/Endemol) (Neth.) Castaway v. Endemol, Dutch Supreme Court (Hoge Raad) 16 April 2004, [2004] AMI 172.

Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand [1988] 2 NZLR 490

Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand [1989] R.P.C. 700 (P.C.)

Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand [1989] R.P.C. 469, 702 (P.C.)

Green v. Broadcasting Corporation of New Zealand [1989] R.P.C. 469, 493 (P.C.)

Nine Films & Television Pty. Ltd. v. Ninox Television Limited, [2005] FCR 1404 (Austl.)

Reckitt & Colman Ltd v Borden Inc., [1990] 1 WLR 491.

Reckitt & Colman Ltd v Borden Inc., [1990] RPC 341.

Reckitt & Colman Ltd v Borden Inc., [1990] UKHL 12.

Schwarz v. Universal Pictures Co., 85 F. Supp. 270 (S.D. Cal. 1945).

Sendeformat BGH 26.06.2003 I ZR 176/01 [2003] ZUM 771.

Survivor Productions LLC & CBS Broadcasting Inc. v. Granada plc, Granada Entertainment USA &



## 期刊文章

Terazono, Emiko, Format Trade is Reality for TV Broadcasting, Financial Times , April 13, 22 (2005).

Davis Alison, A Real Drama: Legal Protection of Reality Television Formats, 7 MEDIA & ARTS L.

REV. 57 (2002).

## 網路資料

Big Brother 節目官網 <http://www.endemol.com/programme/big-brother>

Dream Home 節目內容 [https://en.wikipedia.org/wiki/Mitre\\_10\\_Dream\\_Home](https://en.wikipedia.org/wiki/Mitre_10_Dream_Home)

FRAPA 官方網站 <https://www.frapa.org/>

Neta-Li E. Gottlieb, Free to Air? Legal Protection for TV Program Formats , John M. Olin Law &

Economics Working Paper No.513,P4. (2010)

[https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1214&context=law\\_and\\_economics](https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1214&context=law_and_economics)

Page to Screen, THE AGE ,July 22, 2004,

<http://www.theage.com.au/articles/2004/07/21/1090089208854.html>

Rights of Passage - British Television in the Global Market(White Paper),(2005) , London.轉引自

Martin Kretschmer & Sukhpreet Singh, Exploiting

Idols,[http://tvformats.bournemouth.ac.uk/Downloads/Exploiting\\_Idols.pdf](http://tvformats.bournemouth.ac.uk/Downloads/Exploiting_Idols.pdf)

S2O Festival 官方網站 <http://www.s2ofestival.com/>

Survivor 節目官網 [http://www.castawaytelevision.com/survivor\\_format/](http://www.castawaytelevision.com/survivor_format/)