

## 論技術措施版權保護的制度衝突

◎ 梁志文

技術措施保護已納入了我國大陸《著作權法》，它旨在防止電子資料庫和其他數位作品的侵權及其非法使用，以此來保護版權人的私有產權，體現了在新技術條件下版權財產權的強化趨勢。但是，當版權被法律視同為商業和貿易時，嚴重的系列問題就出現了<sup>1</sup>。英國1662年特許出版法之前，版權法一直被視為一種獲取特別權的審查方式；在某種程度上，技術措施保護也是一樣；就像17世紀英國的版權是一種公共審查的機制，技術措施保護是21世紀的私人審查機制。但是私人審查機制涉及到財產權與政治性權利的衝突，技術措施保護導致的兩者之間的衝突是十分明顯的。財產權意味著控制和排斥他人獲取和使用其財產的權利；而政治權是所有政治實體成員的權利，在自由社會，政治權利之一便是表達自由。私人審查也可能給傳統版權法的均衡體系帶來衝突，例如合理使用制度。在以美國為代表的技術措施保護中，合理使用無疑是絕對地被縮小了適用範圍<sup>2</sup>。如果從經濟學來看，版權不僅要賦予版權產品的首創者壟斷權，以刺激私人增加版權產品的供給；但與此同時也需要通過法律控制社會損失。在傳統版權法中，版權獨佔所造成的社會損失可很小；技術措施保護所體現的私人審查模式可能增加社會邊際成本。傳統版權法中降低社會邊際成本的一些制度，如合理使用、法定許可和版權有限期等制度，在技術措施保護中通通呈萎縮退色之勢。當然，其背後體現了勢力強大的版權業界的利益願望；但版權產品的潛在使用者或競爭者和消費者所承擔的額外成本無疑大大增加。

技術措施保護的制度衝突主要體現在「與政治性權利衝突」和「與傳統版權法制度」的衝突兩個方面。

### （一）技術措施保護與政治權利

技術措施保護與政治權利的衝突主要體現在與表達自由的衝突。表達自由（freedom of expression），又稱言論自由（freedom of speech），它是指公民對其國家和社會的各項問題以某種方式或形式表現於外，不受政府檢查和限制的自由。顯然，還包括搜集、獲取、瞭解各種事實和意見的自由以及傳播某種事實和意見的自由。傳統版權法的各項制度，體現了兩者的協調和統一，因為言論自由和版權保護都是當代立憲精神的體現，表達自由是公民的基本政治權利，而版權常被看作「後來權利」。體現兩者協調和統一的版權法制度主要有：以發表權為中心的版權人身權制度是言論自由的私權形式；版權作品的排除領域來源於防止言論自由濫用的憲法精神；權利限制制度是言論自由具體的法律保障<sup>3</sup>。當然，從某種意義上講，版權又體現了對表達自由的限制。表達自由儘管存在絕對主義立場和相對主義立場，但其在立法和司法現實中它同任何權利一樣是須受限制的<sup>4</sup>。在傳統版權法中，表達自由限度之判斷標準主要是思想表達兩分法，兩者之間的界線是解決表達自由與版權之間衝突的一個

方便和可操作的方法。但是，如果版權人將其權利定義為一種財產權利時，因它不受表達自由的約束，故未經授權進行傳播，企圖利用他人作品獲利的行為是違法的<sup>5</sup>。

技術措施保護無疑是版權人經濟利益的體現，在立法中也強化了「版權是一種財產權利」的理念。財產權意味著控制和排斥他人獲取和使用財產的權利，技術措施保護是一種通過排斥他人的使用而控制其版權作品及其相關的其他產品的一種機制，即使在某種程度上它是在控制權利人的版權作品本身是一件違法複製品的行為。在這裏，版權人控制其作品的行為更多的是視為一種私有壟斷，而不是一種市場壟斷控制。然而私有財產權與版權是不同的。版權的排他權利一般不直接指向其佔有或所有的物品，對載體本身的佔有或所有體現的是私人財產權，而版權是一種智力活動的產物。正如「知識產權」這一術語區別了版權與其他人格權和物權，然而人們常常錯誤地強調了「產權」而忽略了「知識」的特性。版權法鼓勵權利人提供給公眾更多可獲得的資訊，以便學習和促進社會發展。然而，技術措施保護無疑對公眾獲取資訊造成了障礙。

1、表達自由包含的獲取資訊權與技術措施保護產生對資訊壟斷之衝突。表達自由具有增進知識，獲取真理之價值，霍姆斯的「思想與言論的自由市場」理論認為，至高之美德只有經過思想的自由交換才能較易獲得，要判斷某種思想是否為真理，最好的辦法是將之置於自由競爭的市場上。<sup>6</sup>思想的自由交換意味著公眾獲取資訊的權利，對於顧客者而言，表達權利意味著「聽」並「瞭解」的權利，進一步說暗含了私人「複製」的權利。版權是授權權利人控制其產品進入市場，它僅指向其產品的競爭者（competitors）。對為增進知識獲致真理的公眾而言，版權之存在首先應有利於公眾，其次才是使版權人（包括作者）受益。在表達自由所要求的獲取資訊權上，它往往優先於版權人的利益。在版權法的發展歷史上，表達自由隨著新的傳播技術的產生而不斷發展，因為人們獲取資訊的途徑越來越多。然而，新近納入版權體系的技術措施保護確立了私人審查模式<sup>7</sup>，起源於1986年一個案例的私人審查模式。<sup>8</sup>侵蝕了表達自由的憲法價值事實上，獲取資訊權僅是表達自由的第一層含義，而這就引起了版權人的不悅，因為它妨礙了他們的私有財產。技術措施保護無疑迎合了版權人的利益，強化了其私人對表達自由之審查能力，導致了的版權私有（proprietary base of Copyright）優於政治性權利的表達自由。控制訪問（access）的技術措施不僅控制了其競爭者的非法使用，同時也控制了公眾（普通顧客）之合法使用，而後者是被承認免費使用版權作品的。

2、表達自由中表達權（發表權）與技術措施保護的衝突。表達自由最主要的體現是公民能以各種形式（包括言語形式、出版形式等）發表意見的權利。「沒有發表權制度，公民的言論自由在文化領域將會毫無實際意義。」<sup>9</sup>發表權是權利人精神權利的重要內容，又是其經濟權利產生的基礎，它是表達自由的私權表現形式。所謂發表權，指的是作者有權決定其作品是否發表，何時發表，以何種方式發表，通過哪些表現形式發表。當然，發表權也受一定限制，主要是公共利益的限制，但它是如此的少，被賦予了與其他利益相並存的最寬廣的空間。就是限制而言，「對限制所進行的限制」恰恰反映了對表達自由予以限制的意義所在；真正受限制的主體是政府機構<sup>10</sup>。然而，技術措施保護產的「長臂效應」（strong-arm efforts）將表達權限制為最狹窄的範圍。例如，DMCA規定的共同侵權條款（第1201（6）條）常被版權人用以制止科學家的學木交流和研究，嚴重損害了表達自由。最近的例子是美國錄音工業協會（RIAA）利用DMCA的「反技術規避條款」成功地迫使普林斯頓大學電腦科學系的兩名研究者放棄其論文的發表。這篇論文描述了RIAA用以保護數位音樂作品商業分銷的數位浮水印技術的缺陷。RIAA聲稱，根據DMCA第1201（6）條，研究者不能公開披露他們的研

究成果及其細節，因為它符合「與該人配合的人，知道其使用在於規避本節規定的技術措施提供的保護」，即該成果能提供給侵權人。儘管存在加密研究例外，但很不幸的是，這種聲稱必須鄭重考慮，因為近年來的案例表明，當法院在面臨知識產權和表達自由之間的衝突時，知識產權經常優位於表達自由<sup>11</sup>。

有學者評論DMCA時指出，控制訪問措施的使用及其反規避條款使公眾在傳統版權法中，DMCA生效前獲取合法使用版權作品之能力減弱或即將減弱，表達自由則是首當其衝<sup>12</sup>。適度均衡的立法精神應該貫徹，我們應對技術措施保護引起與政治性權利的制度衝突有深刻的認識。版權法不只是保護資訊，它也象捍衛我們的民主一樣提供合法獲取作品的方式。但通過電子消費、資訊傳播或其他電子產品，技術措施保護將對表達自由產生潛在影響，其財產權性質將使表達自由成為一種空調的法律宣傳。

## （二）技術措施保護與傳統版權制度的衝突

傳統版權法的基本精神是平衡原則，它既保護版權人權利，同時也注重維護社會公共利益及公眾利益，有人將其概括為三「P」政策，即促進知識（promotion of learning）、公共領域保留（presentation of the public domain）和保護創作者（protection of the author）<sup>13</sup>。體現公共領域保留的主要制度有：1、作品受保護的條件，即作品應具有獨創性和可複製性，公開發表（published）曾是獲取版權的一個條件；2、版權保護期限；因為作品須在他人材料基礎予以積累；3、首次銷售原則；4、合理使用制度。

### 1、技術措施保護與首次銷售原則

首次銷售原則（first-sale doctrine），也稱經濟權利窮竭，指版權人的有關權利行使一次即告用盡，不得再次行使；有關權利一般僅指發行權。如德國版權法第17條第2款、美國版權法第109條等。首次銷售原則僅適用於已被銷售或以其他方式合法轉移的作品，且限制在那些獲得了作品所有權的人。同時錄音錄影作品及電腦軟體是存在例外的，即不得出租，出借或有屬於該類性質的其他行為。首次銷售原則源於Bobby-Merrill V. Stralls 【210 U. S. 339（1908）】一案，在很大意義上是對版權專有權的一種限制，它旨在防止版權人對買主轉讓作品的限制，同時保護第三方的合法權益<sup>14</sup>。首次銷售原則使作品的用戶有了很大的自主性：他能自由地閱讀、欣賞作品；他也能將它借給朋友甚至拋棄；在某種程度上還能複製作品，只要不構成商業目的，符合合理使用或其他法律所許可的非侵權行為。

然而，技術措施的法律保護使首次銷售原則歸入落空或窮竭（exhausted）之中。從各國立法實踐來看，技術措施的保護呈強化趨勢。美國DMCA是這種強化態勢的典範。第1201（b）條的規定對首次銷售原則的衝擊甚為巨大。該條從使權利的角度出發，授權版權人採取有效制止行使複製、發行、演繹、表演和展覽等權利的技術措施。在DMCA生效後，已經購買作品的使用者不能再自由地使用其作品了。例如，有些版權人採取技術措施以不同價格授予購買者不同的許可權，如按每次閱讀（欣賞）付款，一件作品只能使一周，或者只能在一台電腦上使用，諸如此類的新型營銷模式層出不窮。技術措施保護限制了購買者的複製，同時在傳統版權法領域中所享有限制很嚴格的展覽（display）和表演（performance），更是很難再起作用。DMCA的所有例外都排除了首次銷售原則適用的可能性。因此，購買者如想享受首次銷售原則的權利，只能轉向傳統出版界。

儘管贊同者認為，根據不同需求制定不同價格而授權不同的購買者，以滿足那些不願以較高代價獲取權利窮竭（full exhaustion Copy）的購買者，從經濟學上看具有一定合理性<sup>15</sup>。但是，它完全強化了版權人的壟斷權，另一方面也將對第三方的合法權益產生不利影響。首先，在首次銷售原則中，即使版權人將作品所有權轉讓給買主時可附加諸如不得再次銷售的條件，買主的再次銷售也不侵權。因為傳統版權法只保護版權人有權控制其作品所有權的第一次轉移。但是技術措施的強化保護中，購買者如想行使首次銷售原則所享有的利益，則只能「避開、繞開、消除、靜化或規避」版權人的技術措施，從而構成侵權。其次，由於版權侵權構成要件不要求故意的存在，善意第三人可能負有不可預知的侵權責任。因為善意第三人在網路環境下要識別轉售中的作品是否侵犯了版權人的技術措施，無論從經濟學上看還是從公平正義等價值觀來看，都是不合理的。正因為此，有學者指出，限制使用者的權利將導致傳統版權法中平衡原則被打破，戲劇性地擴大版權人的權益並使想獲取合法使用的用戶變得困難或代價昂貴<sup>16</sup>。

## 2、技術措施保護與合理使用

合理使用(fair use)肇始於英國判例法，1841年美國法官Joseph Story在審理Folsom訴Marsh一案中，系統闡述了合理使用制度的基本思想。它是指在某種情況下，法律允許他人可以不經版權人同意，也不必支付報酬而使用作品。作為一種對版權權能限制的法律，得到了現代各國版權法的普遍認可，涉及版權的一些國際條約（如伯爾尼公約、WCT WPPT TRIPS等）都有類似的規定。如果說版權法是法律「玄學」，合理使用則是版權法中最易引起爭議而又難以把握的規則<sup>17</sup>。它涉及一種利益平衡過程，對各種變化的複雜情況進行判斷，以確定其他利益是否應高於創作者的權利。但合理使用的法律性質存在爭議，有人認為它實質上是對侵權指控的一種抗辯，<sup>18</sup>有人認為它是一種權利，因為首先從法律的文字解釋來看，「版權作品的合理使用不是一種版權侵權」。（第107條）這意味著使用者的合理使用是一種權利<sup>19</sup>。其次，正如Stanley F. Birch法官所指出的，在1976年版權法之前，合理使用作為一種沒有法律根據的司法原則，它是一種可以豁免的侵權行為，這是為什麼它被視為一種抗辯理由的原因；然而，作為一種法定原則，合理使用不是一種侵權行為。自1976年版權法之後，合理使用不應再被視為一種可以豁免的侵權行為，相反將它視為權利是合乎邏輯的。<sup>20</sup>然而，將合理使用視為可以豁免的侵權行為卻得到了版權業界的贊同，美國最近的兩個案例就說明了這一點。<sup>21</sup>合理使用僅是指一種行為，而不是指向行為人，因此在該類案件中，合理使用是老師和學生為教學進行複製的一種特權，而非商店的複印特權，故商業複印店應老師課堂教學需要的複製行為是侵權的，不能適應合理使用之豁免。

技術措施保護是版權業界推動下納入版權法體系的，因此將合理使用視為可以豁免的侵權行為之理論順便帶入了反規避之例外與限制條款。DMCA提供的七項例外包括反向工程、加密研究、安全測試、執法和情報活動、未成年人保護、個人隱私和非贏利的圖書館、檔案館和教育機構等。該些條款縮小了合理使用對公眾利益保護和對版權人壟斷權限制的均衡力量。DMCA第1201(C)1條的規定可以為傳統版權法中合理使用制度延伸提供依據，但在國會作證的主要版權產業界的一些代表表達了這樣一種觀點，避開版權人用以保護其作品的技術措施是不可接受的。「合理使用原則從來沒有授權使用者運用這一特權去違反其他法律。合理使用不能讓你撬開圖書館的門鎖在那裏『合理』複製作品，或者砸開自動售貨機把報紙拿來複製以及與朋友共用。」<sup>22</sup>

技術措施新的例外規定可能架空或排除傳統合理使用制度的適應，為公眾製造一個可以規避合理使用與其他特權的「空頭支票」(empty promise)。例如，為對作品進行模仿和評論，對版權人採取的技術措施予以規避以及建立一個鏈結是十分必要的；如果人們承認這種規避行為是出於個人學習、研究或評論目的，特別如果是表達自由的話，那麼禁止用於規避技術措施的產品之製造和銷售在法律上是很難成立的。這部分保留合理使用是很重要，但技術措施保護實質上取消了它適應的可能性。在DMCA及《版權指令》中，不能研發或分銷規避技術措施的工具。如果WCT、WPPT、DMCA與《版權指令》均確認了規避技術措施以便行使合理使用權利的話，然而該種權利因不能運用而被架空。因為不能研究避開技術措施的工具，或者用其他方式能夠獲得這些工具。同時，它還阻礙技術進步和產業發展，例如對電腦軟體廠商的「反向工程」研究例外就有可能局限於非常狹小的範圍之內。在DMCA中，兼融性例外適用於1201節所有的裝置條款(1201(f)(2)條)；加密和安全研究則只限於訪問裝置(access-device)條款，而不包括控制裝置(control-device)條款(1201(g)(4)條及(j)(4)條)。然而，這兩者對於技術進步和產業發展來說均是很重要的。此外，根據法律的規定可以推斷，因執法活動研製規避工具特權(privilege)應優於隱私保護的規避工具研製授權(authority)，因為DMCA第1201(j)條限制了第1201(a)(1)(A)條的適應，而第1201(e)條表明「本節不禁止任何政府代表人進行合法授權的偵查等活動。」<sup>23</sup>這同樣具有使合理使用狹窄化的效果。

技術措施新的例外規定還存在侵蝕合理使用所具有的利益均衡功能，不適當地擴張了版權人對新市場的壟斷權。例如，當權利人有理由懷疑加密的作品中包含有其未經授權的作品，唯一的證實辦法可能是規避技術措施以獲取加密作品。但是即使這種懷疑被證明是正確的，權利人的解密行為仍然是違法的(第1201(a)(1)(A)條)。同樣的問題在版權許可合同的可能出現。當版權許可合同終止時，許可方可能在其產品嵌入「自我救助」技術系統就會制止被許可方的使用，在該種情況下，被許可方可能規避該技術措施以完成法律所許可其能完成的行為。但這樣做明顯是違法的。再如安全測試如果未取得權利人的許可或超出其許可範圍是違法的，它只能適用於被測試技術措施之所有者或經營者。在每一種普遍安裝的系統中可能存許多安全缺陷，而這可能被那些未經許可而測試的研究人員所發現。這同樣是違法的。(第1201(j)條)<sup>24</sup>

此外，技術措施新的例外規定還實質上取消了合理使用制度所包含的獲取作品權。訪問控制技術措施的保護給予版權人不僅控制了其競爭者的進入，也控制了消費者的進入，後者在傳統合理制度中處於重要地位的，而現在要仰仗版權人的「恩賜」。在美國「洛杉磯時報」案中，法院認為，版權人享有控制訪問其作品的權利，被告的行為影響了原告正在利用的市場。<sup>25</sup>

### 3、技術措施保護與其他版權制度的衝突

技術措施保護與首次銷售原則和合理使用制度衝突是其納入版權體系最重要的制度衝突，但我們還可以看到，技術措施保護也與版權法的其他制度存在衝突之可能。例如，版權是有保護期限的，即版權人只能在一定期限內享有對作品的專有使用權和獲得報酬權。在歷史上，葡萄牙和尼加拉瓜曾有無限期的「永久版權」規定，但目前除了未發表作品的版權不受時間限制外，各國版權法都規定了已發表作品的有限保護期。然而技術措施保護可能導致版權的無限期保護。因為只要版權人對其作品採取加密等有效的技術措施，那麼任何規避其技術措

施而獲取作品的行為無疑是違法的。這樣的結果便是導致作品永遠處於私有領域。

### （三）、技術措施保護制度衝突之協調

如前所述，法律必須保護技術措施，以促進繼續創新。知識產權制度有兩個重要的功能，一是刺激不斷創新（Continual innovation），從而促進社會福利的增長；二是具有資訊系統（information system）的作用，促進整個社會中技術資訊的迅速傳播。在解決技術措施保護制度衝突方面，這同樣需要在承認技術措施保護的前提下進行一系列的利益平衡，它涉及公共政策等道德評價因素。

首先，版權法的宗旨需要在版權壟斷權與公共利益之間進行適當平衡。版權法的最終目的在於通過賦予版權人對其作品有限的壟斷權，從而促進科學和技術的進步。它試圖促進創新，同時避免在科學和實用藝術領域因壟斷而產生伴隨而來的阻礙科技進步的負面影響。同時，從憲法層面來看，公眾利益始終是國會和最高法院的第一位考慮因素，對版權人的酬報僅僅是第二位的考慮，是達到最終的公共福利目的的手段。版權人的利益必須服從公眾利益。社會賦予版權人作者終身加死後一定期限的壟斷權。反之，社會公眾在版權期限屆滿進入公眾領域時能夠獲得其新穎的和實用的作品。其次，從價值層面來看，它還是公正理念的體現。版權人不能就包含其未曾作出創造性貢獻的作品獲取壟斷權。否則的話，其實質結果是導致大量處於公有領域的知識被歸為私有。另外，如果賦予版權人過寬的權利主張並使之有效，它將從功能上嚴重阻礙後繼研究和促進知識進步。第三，從經濟學視角來看，版權法的利益均衡是符合經濟規律的。知識具有公共性、普遍性等特徵，每增加一個使用者的成本幾乎為零，知識資產的傳播和普及將提高社會整體的創造能力，從而使社會得到更大的產出。從本質上講，解決公共利益和私人利益之間的矛盾的規則是試圖有效率地分配資源，而最理想的狀態是既不損害公共利益，又不影響私人利益。版權保護水平過低，不能激勵版權人；同樣如給予權利人的獨佔權過於剛性化和全面化，它又將產生社會的不經濟性。首先是權利人因壟斷地位而產生惰性，技術開發和知識創新的動力因競爭者的高進入門檻甚至不能進入而弱化，社會成本超出其收益，表現為在一定程度時經濟（或稱技術）增長率的停滯；消費者不得不付出更高的代價。進而導致知識的傳播和應用得不到推廣，經濟效益並沒有最大化。從福利經濟學看來，消費者利益、使用者利益和公眾利益常為等義詞。故而知識產權法的目標被明確為促進競爭，保證消費者以最低廉的價格獲取最充足的知識產品。

因此，利益均衡的技術措施保護應該理性立法。在擴大版權人經濟權利的同時，應該關注表達自由的價值，關注合理使用制度對公眾利益的保護，關注傳統版權法所有精巧而又均衡的理性立法。技術措施保護在納入版權體系時帶來制度衝突是難免的。因為技術措施保護是版權法中的一個嶄新的課題，肇始國美國也沒有立法的經驗，其他國家同樣處於探索階段。

### （四）餘論：對我國大陸技術措施保護的思考

我國大陸《著作權法》第47條第6款、《電腦程式保護條例》第24條第3款規定了技術措施的版權保護，但該條可操作性不強。很明顯，它有賴於《著作權法實施細則》的出臺，技術措施的界定，受保護條件的細化，新的例外與限制規則的制定，都有必要借鑒國外的立法和司法實踐。本文根據上述分析認為，我國技術措施保護立法應注意以下幾個問題：

第一，技術措施保護的實施細則應該獨立。首先是因為《著作權法》技術措施保護的條文非常簡短，其可操作性的規則牽涉到與版權制度體系協調的諸多問題，故篇幅不可能太短，放在新的《著作權法實施細則》中，在篇幅上將兀顯不協調。其次是因為技術措施保護不同於其他版權，具有許多特性，其技術手段體現的經濟利益是很特殊的。同時它還具有許多尚須經受實踐的檢驗，各國立法的經驗不夠成熟，單獨立法有助於及時總結經驗並予以修正。針對DMCA的弊端，有學者指出可以通過法院的司法解釋使之合理化，因為版權法的許多制度如合理使用，如思想表達的區分等等，都是由法院創造的，法院有能力區分合法與非法的能力，故在反技術規避問題上也一樣。<sup>26</sup>由於我國的司法現實表明法院在矯正立法偏差方面能力的缺陷，單獨立法有助於簡化修改程式。

第二，在強化技術措施保護的同時，應該貫徹利益均衡的版權法精神。如前所述，技術措施保護與表達自由等政治權利、合理使用等傳統版權制度都存在衝突的可能。我國在制訂技術措施保護新的例外時，應考慮不要過分強化版權人的利益，也應考慮促進社會公眾利益，考慮促進知識生產和技術進步。本文認為，除了DMCA所提供的七項例外，我國新的例外條款還應確認表達自由及私人使用的例外；同時也有必要區分商業目的與非商業目的，給予市場競爭者和普通社會公眾不同的責任。當然，網路時代下要求版權人對侵權的舉證是非常困難的，因此我們可以將舉證責任倒置，將舉證的責任轉移給被告。綜上，我國立法應確認《著作權法》規定的權利限制均適用於技術措施保護，同時規定七項新的例外：反向工程、加密研究、安全測試、執法和情報活動、未長年人保護、個人隱私和非贏利性的圖書館、檔案館和教育機構等。

此外，我國立法也可以考慮從作品訪問控制和作品使用控制兩個方面來保護技術措施，但前者的保護應該低於後者。同樣，我國立法也可以考慮從規避行為和規避裝置兩個方面保護技術措施，但應該以侵權行為為中心，著眼於制止非法複製、銷售等侵權行為。規避裝置條款應成分反映合理使用制度之需求，體現相關產業如電腦產業的合法利益，以促進社會進步和科學發展。

## 註釋

- 1 L. Ray Patterson, "Copyright in the New Millennium: Resolving the Conflict between Property Rights and Political Rights." (<http://www.acs.ohio-state.edu/law/LawJournal/patterson.htm>)
- 2 Pamela Samuelson, "Intellectual Property and the Digital Economy : Why the Anti-circumvention Regulations Need to Be Revised", Vol 13 Berkeley Tech & Intell. Prop. L. 1999(2), p.534.
- 3 吳漢東：《著作權合理使用制度研究》（北京：中國政法大學出版社，1996），頁88-89。
- 4 侯健：〈言論自由及其限度〉，《北大法律評論》第3卷，第2輯，頁99-125。
- 5 亞瑟·R·米勒（Arthur Raphael Miller）等著，周林等譯：《知識產權法概要》（北京：中國社會科學出版社，1998）。
- 6 Abrams v. United States, 250 U.S. 616, 630(1919) .
- 7 參考註1。
- 8 Pac. & S. v. Duncan, 792 F. 2d, 1013(11th Cir.1986)

- 9 註3書，頁89。
- 10 莫紀宏：《表達自由的限度》（北京：法律出版社，1998），頁113-114。
- 11 Pamela Samuelson, "Anti-circumvention Rules: Threat to Science" (<http://law.berkeley.edu/~sims/papers.htm>).
- 12 Pamela Samuelson, "Intellectual Property and the Digital Economy : Why the Anti-circumvention Regulations Need to Be Revised", Vol 13 Berkeley Tech & Intell. Prop. L. 1999(2), p.543.
- 13 Jane C. Ginsburg, "Copyright and Control over New Technologies of Dissemination", Vol 104 *Columbia Law Review* 2001, p. 63
- 14 L. Ray Patterson, "Copyright in the New Millennium: Resolving the Conflict between Property Rights and Political Rights." (<http://www.acs.ohio-state.edu/law/LawJournal/patterson.htm>), p.216.
- 15 Michael A. Einkorn, Digital Rights Management and Access Protection: An Economic Analysis. ([http://www.law.columbia.edu/conference/2001/1\\_program\\_en.thm](http://www.law.columbia.edu/conference/2001/1_program_en.thm))
- 16 David Nimmer, "A Riff on Fair Use in the Digital Millennium Copyright Act", 148U. Pa. L. Rev P710-715(2000), pp. 710-715.
- 17 註5書，頁231。
- 18 同上。
- 19 同註1。
- 20 *Bateman v. Mnemonics, Inc.*, 79 F.3d 1532, 1542, N22(11th Cir 1996).
- 21 *Books, Inc. v. Kinko's Graphics Corp.* 758 F. Supp. 1552(S.D.N.Y.1991); *Princeton University Press v. Michigan Document Services* 99 F. 3d 1381(6th Cir 1996) (en banc).
- 22 Hearing on H.R 2281 and H.R 2280 Before the Subcomm. On Court and Intellectual Property of the House Comm. On the Judiciary 105th Cong. (1997) at 208.
- 23 同註2，頁548。
- 24 同註2，頁543-546
- 25 *Los Angeles Times*, 54 U.S. P.Q 2d, at 1470.
- 26 同註2。

梁志文 湖南師範大學法學院碩士研究生，主要研究民商法基礎理論。

---

《二十一世紀》(<http://www.cuhk.edu.hk/ics/21c>) 《二十一世紀》網絡版第四期 2002年7月31日

© 香港中文大學

本文於《二十一世紀》網絡版第四期（2002年7月31日）首發，如欲轉載、翻譯或收輯本文文字或圖片，必須聯絡作者獲得許可。