

如何取得著作權(一)——必須具備的條件及不能具備的條件

文:曾允君 (認證法律人) · 智慧財產權 · 2022-11-15

本文

著作權法是透過賦予特定人著作權的方式，來保護人類精神活動成果（即著作）^[1]。然而並非所有人類精神活動的成果，均有受著作權法保護的價值，也有可能為了追求公益而必須加以排除於保障範圍，因此著作具備何種條件才能成為受著作權法保障的對象，而讓特定人取得著作權，即為讀者進一步理解著作權問題前必須要先知道的基礎知識。

概括來說，學理上將取得著作權的必要條件大別為二類——積極要件與消極要件，前者是指必須具備的條件；後者是指不能具備的條件。著作只有同時符合這些條件時，才能取得著作權。

一、取得著作權必須具備的條件

關於積極要件，依據著作權法第3條第1項第1款^[2]及第10條之1^[3]等規定，可推知著作須「屬文學、科學、藝術或其他學術範圍的創作」及「具備表達形式」等條件。另外，著作本質上既為智慧財產，自然必須是人類精神活動中具文學、科學、藝術或其他學術性質的成果，換句話說，「須有人類精神力參與」就成為判斷是否屬於著作的條件之一。

此外，著作既是人類精神力作用的成果，自須相當程度展現出創作者的個性或獨特性等面向，才有必要透過法律加以保護，也就是解釋上「須為原始創作」（原創性），才有必要透過賦予著作權的方式，給予著作人排除他人從事相同利用行為的權利，否則將使保障範圍過於浮濫，而致使社會上一般人民在從事文化有關的活動時動輒得咎，將阻礙社會文化多元發展，進而過度影響社會公共利益。

總結而言，取得著作權的積極要件有四，也就是創作須為「具備表達形式」且「有人類精神力參與」而「屬文學、科學、藝術或其他學術範圍」的「原始創作」，才有取得著作權的資格。

二、取得著作權不能具備的條件

關於消極要件，因部分創作具有公共所有性質，並且為了避免形成知識壟斷而阻礙社會文化多元發展及衍生，著作權法於是在第9條^[4]列舉特定類型的創作不受著作權保障，藉以調和社會公共利益，並促進國家文化發展。因此，縱然創作滿足各項積極要件，但若屬於著作權法第9條所列舉的各種情形時，仍無法取得著作權。

此外，除為了調和社會公益並促進國家文化發展而被排除的特定創作外，是否應容許內容有妨礙公共秩序或違背善良風俗的著作，例如色情影片（色情視聽著作）或裸照（色情攝影著作）受著作權法保障？目前法院裁判實務及學理上尚未形成統一說法，若認為此類著作不應該受到著作權法保障，就相當等於增列「內容不得妨礙

公共秩序或違背善良風俗」作為著作不得具備的條件，而為取得著作權的消極要件之一。

以上就是取得著作權所必須具備的條件與不得具備的條件，至於各條件有什麼具體內容，將在「如何取得著作權（二）至（八）」^[5]為更詳細地說明。

註腳

[1] 針對著作與著作權的不同，請參考前面單元《[著作權法所保障的是什麼？——著作、著作物是不同的概念](#)》。

[2] [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。」

[3] [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。」

[4] [著作權法第9條](#)：「

I 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。

II 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。」

[5] 分別是《[如何取得著作權（二）——要是「有人類精神力參與」的「文學、科學、藝術或其他學術範圍的創作」](#)》、《[如何取得著作權（三）——具備表達形式](#)》、《[如何取得著作權（四）——必須具有原創性](#)》、《[如何取得著作權（五）——以攝影著作與美術著作說明原創性的判斷](#)》、《[如何取得著作權（六）——不能是法令、公文與這些著作的翻譯物或編輯物](#)》、《[如何取得著作權（七）——不能是標語及通用「符號、名詞、公式、數表、簿冊或時曆」](#)》，或單純傳達事實的新聞報導的語文著作，又或是依法令舉行考試的試題及備用試題》、《[如何取得著作權（八）——是否不能違反公共秩序或善良風俗？以色情著作為例](#)》。

標籤

► 著作，著作權，消極要件，著作權的基本概念，積極要件