

怎樣的行為會侵害傳統智慧創作專用權？會有哪些法律責任？侵害傳統智慧創作專用權的作品還會受到法律保護嗎？

文:王綱（認證法律人）· 其他 · 2024-06-20

案例

音樂創作人A第一次聽到邵族的杵音時驚為天人，後來偷偷錄下邵族人的杵音表演，再編入自己寫的新作品中。歌曲發表後廣獲好評，A也因此而進帳不少，不料不肖業者B見狀，竟開始販賣該歌曲的盜版光碟。

本文

原住民族的傳統智慧創作經過登記後就會取得傳統智慧創作專用權，受到原住民族傳統智慧創作保護條例（簡稱傳智條例）的保護^[1]，未經授權又不符合傳智條例第16條「合理使用條款」^[2]的利用行為，就會構成對傳智專用權的侵害，並衍生後續法律責任。這部分可簡單分為以下三點說明：

一、包含侵害財產權及人格權

依傳智條例第10條第1項及第2項規定^[3]，智慧創作專用權包含智慧創作財產權及智慧創作人格權在內。

所謂的智慧創作人格權，依本條第2項規定，包含「公開發表權」、「名稱表示權」、「同一性保持權」等權利在內，與著作權法的規定極為相似^[4]。

至於智慧創作財產權的內涵，傳智條例則沒有明文規範，目前多是以著作財產權的角度加以理解，認為至少包含重製、改作、公開口述、公開演出等權利在內。

由此可知，不管是未經專用權人同意而擅自重製智慧創作（例如雕刻製作魯凱族達魯瑪克部落takeakeala雕像的複製品），侵害專用權人的智慧創作財產權；還是錯誤標示智慧創作的專用權人（例如在演唱馬蘭阿美飲酒歡樂歌時，表示這是來自布農族的古調），屬於侵害智慧創作人格權等行為，都會構成對智慧創作專用權的侵害。

二、只有民事賠償責任，並無刑事責任（見圖1）



圖1 可以利用原住民的傳統智慧創作嗎？

資料來源：王綱 / 繪圖：Yen

至於有關侵害智慧創作專用權的責任，傳智條例則是規定在第17條至第20條：

(一) 首先，專用權人可以請求侵權人停止侵權行為^[5]；

(二) 其次，專用權人可以向侵權人請求損害賠償^[6]，賠償的金額則可以選擇下列方式計算^[7]：

1.

專用權人因侵權行為所受到的損害及所失去的利益。如果損害難以證明時，可以用利用智慧創作通常可獲得的利益，減除被侵害後行使同一個智慧創作所得利益的差額來計算（傳智條例第19條第1項第1

款)。

2.

侵權人因為侵權行為所獲得的利益。如果侵權人不能證明支出的必要成本或費用，就以侵權行為所獲得的全部收入計算（傳智條例第19條第1項第2款）。

3.

在不容易依前2種方式計算的情形，專用權人也可以視案件情節，請求法院在新臺幣5萬元至600萬元的額度內，酌定賠償金額（傳智條例第19條第2項）。

(三)最後，專用權人還可以請求銷燬侵害智慧創作的物品，或進行其他必要的處置；也可以請求由侵權人付費將判決書的全部或部分登報^[8]。

不過，與著作權法不同的是^[9]，即便是針對「故意」侵害智慧創作專用權的行為，傳智條例也沒有刑事處罰規定。簡言之，侵害智慧創作專用權只有民事責任而無刑事責任。

三、侵害智慧創作專用權的著作，仍可能會受到著作權法的保護

依傳智條例第22條規定^[10]，傳智條例的規定並不會影響到第三人依其他法律所取得的權益。由此可知，即便是侵害智慧創作專用權的作品，但只要具備一定的「原創性」且符合著作權法相關要件，仍然可以受到著作權法的保護。

四、案例分析

邵族的杵音是受到傳智條例保護的智慧創作，A未經專用權人同意就擅自盜錄杵音表演並編入自己的新作品中，已經構成對智慧創作專用權的侵害，專用權人可以請求A賠償，也可以請求銷燬錄製有該作品的CD光碟。不過，因為A加入杵音所創作出的新作品仍具有一定的原創性，所以還是會受到著作權法的保護，對於B的非法重製行為，A仍然可以依著作權法的規定向B追究民、刑事責任。

註腳

[1] [原住民族傳統智慧創作保護條例第7條](#)：「經認定為智慧創作者，依下列規定取得智慧創作專用權：

一、智慧創作經認定屬於申請人者，應准予登記，並自登記之日起，由申請人取得智慧創作專用權。

二、智慧創作經認定屬於申請人及其他特定原住民族或部落者，自登記之日起，由申請人及其他特定原住民族或部落共同取得智慧創作專用權。

三、智慧創作不能認定屬於特定原住民族或部落者，應登記為全部原住民族，並自登記之日起，由全部原住民族取得智慧創作專用權。」

[2] [原住民族傳統智慧創作保護條例第16條](#)：「

一、具有下列情形之一者，得使用已公開發表之智慧創作：

- 一、供個人或家庭為非營利之目的使用者。
- 二、為報導、評論、教育或研究之必要使用者。
- 三、為其他正當之目的，以合理方法使用者。

II 前項之使用，應註明其出處。但依使用之目的及方法，於智慧創作專用權人之利益無損害之虞，且不違反社會使用慣例者，不在此限。」

[3] 原住民族傳統智慧創作保護條例第10條第1、2項：「

I 智慧創作專用權，指智慧創作財產權及智慧創作人格權。

II 智慧創作專用權人享有下列智慧創作人格權：

- 一、就其智慧創作專有公開發表之創作人格權。
- 二、就其智慧創作專有表示專用權人名稱之創作人格權。
- 三、專有禁止他人以歪曲、割裂、竄改或其他方法改變其智慧創作之內容、形式或名目致損害其名譽之創作人格權。」

[4] 可參考著作權法第15條至第17條規定。

[5] 原住民族傳統智慧創作保護條例第17條：「智慧創作專用權人對於侵害其權利者，得請求排除之；有侵害之虞者，得請求防止之。」

[6] 原住民族傳統智慧創作保護條例第18條第1項：「因故意或過失不法侵害智慧創作專用權者，負損害賠償責任。數人共同不法侵害者，連帶負損害賠償責任。」

[7] 原住民族傳統智慧創作保護條例第19條：「

I 依前條請求損害賠償時，被害人得依下列各款規定擇一計算其損害：

- 一、依民法第二百十六條之規定請求。但被害人不能證明其損害時，得以其利用智慧創作通常可得預期之利益，減除被侵害後行使同一智慧創作所得利益之差額，為其所受損害。
- 二、請求侵害人因侵害行為所得之利益。但侵害人不能證明其成本或必要費用時，以其侵害行為所得之全部收入，為其所得利益。

II 依前項規定，被害人不易證明其實際損害額者，得請求法院依侵害情節，酌定新臺幣五萬元以上三百萬元以下損害賠償。損害行為屬故意且情節重大者，得增至新臺幣六百萬元。」

[8] 原住民族傳統智慧創作保護條例第20條：「智慧創作專用權受侵害者，得請求銷燬侵害智慧創作之物或為其他必要之處置，並得請求將判決書內容全部或一部登載於新聞紙；其費用由侵害人負擔。」

[9] 可參考著作權法第91條至第93條規定。

[10] 原住民族傳統智慧創作保護條例第22條：「本條例之規定，不影響智慧創作專用權人或第三人依其他法律所取得之權益。」

延伸閱讀

王綱（2024），《什麼是原住民族傳統智慧創作？智慧創作專用權與著作權有什麼不同？》。

王綱（2024），《想要利用原住民族傳統智慧創作該怎麼做？如何查詢跟取得授權？》。

標籤

► 原住民族，傳統智慧創作，傳統智慧創作專用權，智慧創作人格權，智慧創作財產權