

博物館館藏文物攝影著作權保護

■ 吳重銘、林宏熒

博物館館藏文物，無論是字畫或立體文物所拍攝的作品，對攝影師的專業訓練與創造性的要求，完全符合著作權法對於作品原創性的標準。過往由於社會對於不同專業領域認知上的輕忽與成見，導致法院對於此類作品吝於提供著作權保護。近年來社會對於智慧財產權的範圍認知擴大，也瞭解到對於不同專業領域的保護沒有厚此薄彼的理由，各國法院已經普遍承認此類作品之著作權。本文旨在為此一趨勢提出說明。期能為館藏文物攝影作品爭取應有之著作權。

著作權法對於以博物館館藏文物為主題的攝影作品是否也應該提供與其他著作作品相同的保護，一直因為各國文化政策及社會大眾的價值觀不同而引發爭論。普通的觀光客拿著手機或傻瓜相機隨手拍下的照片毫無爭議地享有著作權保護，但是一位經過長期專業訓練、累積多年經驗的專業攝影師在攝影室以嚴謹的程序，經過多次測試，針對博物館館藏文物，無論是字畫或立體文物所拍攝的作品（圖1～3），其中所要求的專業訓練與創造性的選擇，完全符合著作權法對於作品原創性的要求，¹卻常被認為不應該享有著作權的保護，其間的落差代表一個社會對於不同專業領域認知上的輕忽與偏見。對於照相作品與該作品本身所描述的主體本身，由於在直覺上二者之間太過近似，過往學者及法院都曾認為是類似於影印的產品，談不上原創性，也不值得享有著作權的保護。這種看法認為以藝術品為主題的照相作品只是單純的傳達藝術品的客觀形象，彷彿只是在藝術品

的外表披上一層透明的玻璃或膠布，觀賞照片的人所看到的等於是藝術品本身，所以藝術品本身容或享有著作權，以藝術品為主題的照相作品則否。特別是對於已經罹於著作權保護期間的公共藝術品，例如博物館館藏或展覽的古董文物，美術館收藏的古代畫作、書法墨寶等，更一直有人主張不應享有著作權保護。但著作權法為了鼓勵創新，對於原創性（originality）及具體的表達方式（tangible form of expression）的要求，門欄一向不高。



圖1 | 傳宋 米芾 書離騷經 冊 故書148 國立故宮博物院藏

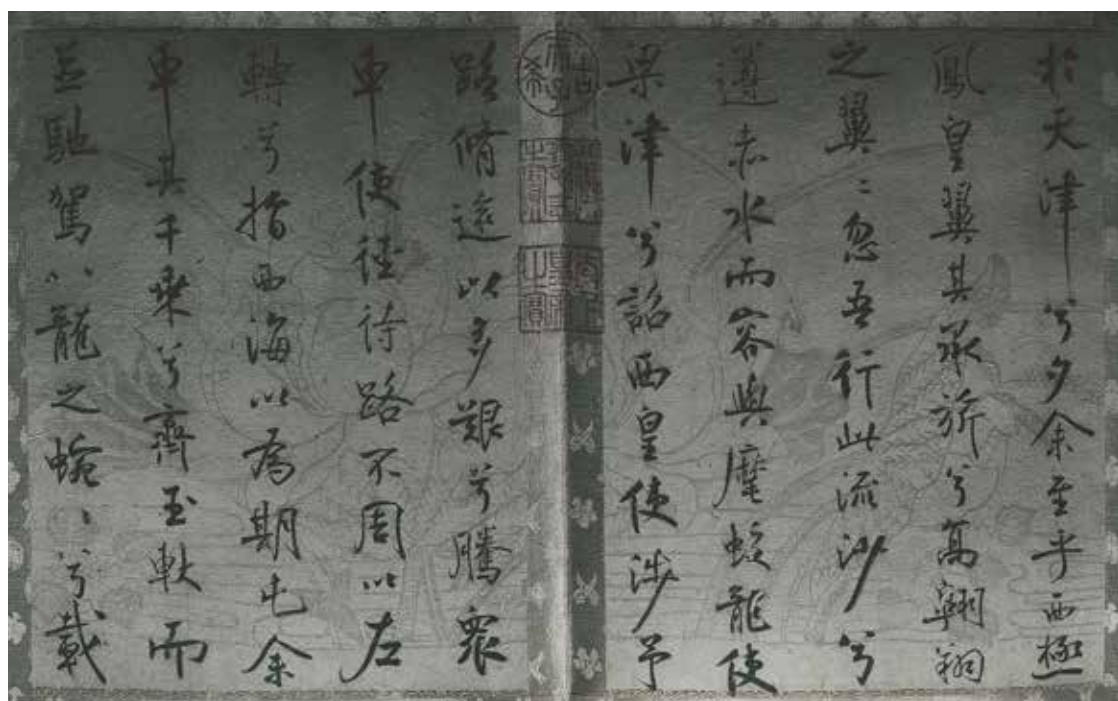


圖2 分段拍攝再組合為原圖 林子淵後製

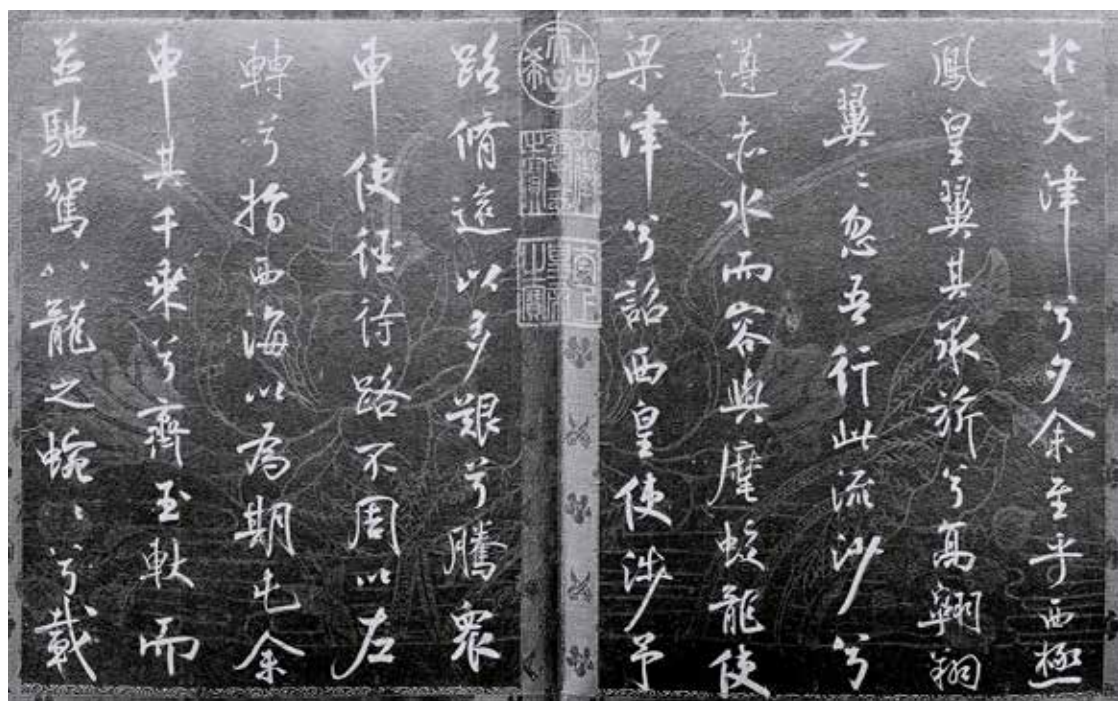


圖3 負片效果處理 國立故宮博物院照相室林宏熒後製

這樣的觀念，若對比於前述嚴格要求以藝術品為主題的照相作品必須符合較嚴格的原創性標準，與其說是著作權法的從嚴解釋，不如說是由於一般人價值觀與文化上的成見。再者，實際上製作藝術品照片過程中所要求的專業技術及經驗判斷，較之任何其他著作作品，不遑多讓。

國立故宮博物院院藏宋代花箋，大部分無法以肉眼觀測，只能透過數位拍攝與影像後製工作，才能完整呈現。（圖4～6）這是最足以說明文物攝影的原創性與著作權的例證之一。²所以藝術品照相符合著作權法上原創性的要求在法律上本無疑義，但卻由於文化習慣或政策上的偏好而在法律保護上產生差別對待。



圖4 修圖去字保留花箋 國立故宮博物院照相室林宏燮後製



圖5 黃華源先生手繪描 國立故宮博物院照相室林宏燮提供



圖6 林進雄先生後製 國立故宮博物院照相室林宏燮提供

學說及判例的演變

近年來各國法院對於博物館文物攝影應該視為創作，享有著作權保護的看法逐漸統一。不論是運用在教科書中的插圖，課堂中教學幻燈片，或者是博物館、美術館出售的明信片及海報，藝術品的照相都是大眾接觸與學習欣賞這些作品的重要媒介。給予相關作品著作權保護是鼓勵攝影師及館方繼續創造出版高質量衍生作品最有效的方式。

美國最高法院早在上世紀九〇年代就已經明文揭櫫著作權法對於原創性要素的認定標準只有一個放諸四海皆適用的標準：不論是否為衍生性的作品，只要是獨立創作，並且含有最低度的創造性的作品就符合著作權保護的要件。³近年來大多數法院都已經揚棄對衍生性作品的差別待遇，認為衍生性作品是否符合著作權法對原創性的要求應該與原作品適用齊一標準，即：一、對衍生性作品原創性的要求不應該比對原作品原創性的要求高；二、判斷標準應該設在衍生性作品是否具有最低程度的創造性，足以具體區隔衍生性作品與原始作品。⁴而所謂的「最低程度的創造性」，一般認為只要不是照抄或複製即可。⁵另外，學者與判例同時也認為，對於任何以已經屬於公共財的作品為客體所創造的新作品，其所享有的著作權保護範圍應該以新作品中所增加的原創性元素為限，而不及於原作品已經存在的創造元素。所以博物館或美術館不能因為照相作品而主張對已經不再享有著作權保護的作品享有獨佔的著作權，只能針對相片本身主張。換言之，任何人都有權自行對館內展覽品照相，並主張對照片有著作權，但對於做為相片客體的藝術品本身則不得主張有著作權。準此，館方對

館藏品照相只能主張照片本身的著作權，而不及於藏品本身。也就是僅能對於未經許可翻拍、複製館方所製作的藝品照片得主張著作權侵害。這也是目前許多國家所採行的方法。美國法院保護所有具有原創性的攝影作品的著作權。只要攝影作品含有一些原始創作的因素即可滿足原創性的標準，也就是只要不是一樣畫葫蘆，照本宣科的複製作品（not slavish reproduction）就可以得到著作權保護。例如同樣一幅畫軸，如果只是用電子掃描設備掃描的作品，會被認為缺乏原創性。但是如果是將畫軸做成動畫，或者是改換其背景顏色之後再加以照相，其成品就受到著作權的保護，差別就在製作者是否加入某種程度的原始構想（例如選擇以白色背景拍照以突顯畫作內容）。同樣的邏輯也適用在雕塑、花瓶或其他立體物件的攝影作品。因製作者在拍攝光線、相機角度、鏡頭、連拍（Multi-shot）各個器材的選擇及調教使用，或者是文物拍攝前的懸掛均有其多方考量（圖7），⁶綜合的結果才造就出實際呈現的作品。這些選擇及色彩校正（圖8）適用的過程，⁷就滿足著作權對於原創性的要求。

從美國法院判例演進的歷史觀察，所謂依樣畫葫蘆，缺乏原創性的複製（slavish copying），其認定標準有三大要素。即一、完全一致的複製（exact imitation）；二、缺乏創造性元素（lack of creative input）；三、抄襲的主觀意圖（intention to copy）；如果以上述標準來判斷藝術品的照相是否屬於缺乏原創性的複製品，答案明顯是否定的。因為相片與作為相片內容主題的藝術品本身永遠不會是完全一致的複製品。相片只是紀錄藝術品的一種表現方式（form of expression），

圖7 清姚文瀚、袁瑛合筆〈盤山圖〉軸拍攝工作照 國立故宮博物院照相室林宏熒提供

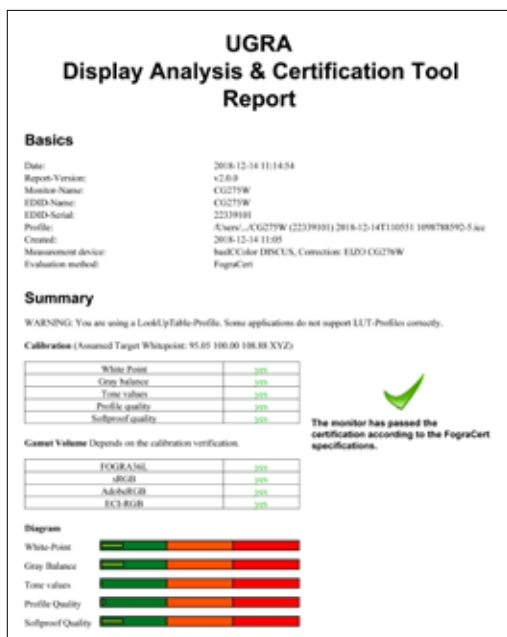


圖8 螢幕色彩校正報告 國立故宮博物院照相室林宏榮提供

並不是藝術品本身。兩者的區別很明顯。平面的相片無法完全表現立體的作品；相片只能表現藝術品本身在特定光線與角度下的顏色，而無法捕捉藝術品本身在不同光線及角度下所呈現的顏色；相片的材質也與畫布或其他藝術品材料不同，給觀賞者的感覺也不會一樣；藝術品本身的尺寸，規模大小所能表現的氣勢與創作者想表達的意念，在相片中也不見得能傳達；相片中往往沒有真畫的邊框，無法區隔畫布與邊框，更無法顯現真畫展示時周圍的環境。觀賞者通常以向下的角度看相片，而以平視或向上的角度看真畫，兩種方式呈現不同的距離感。

以紀錄藝術品本身為目的的照相是否具備著作權法所要求的創造性元素，在個案判

決上曾經有不同的見解。但同樣的主題由不同的人來拍攝，往往呈現出不同的結果。即便職業攝影師接受類似的使用照相機的基本訓練，並不當然表示他們拍攝相同藝術品的作品就缺乏原創性。學習藝術的學生都會被訓練使用繪畫、照相及其他藝術表現的工具與運用方式。這些工具與運用方式固然有很多類似之處，但所謂公式化的程序中仍然有許多個人的選擇創造出不同的結果，不能僅僅因為操作相機的公式化步驟而忽略過程中的選擇與個人偏好中所蘊含的原創性。事實上相同主題的照相作品其間的差異常常很明顯，舉凡布景安排、清晰度、光線明暗的分布、攝影時的角度、主題是否置中、不同色溫所呈現的色彩柔和度，在在都影響著觀賞者的認知與感覺。⁸

作品有無原創性應該是從客觀標準來認定，至於作者有無抄襲的主觀意圖，對於作品是否具有原創性其實並無必然的關連性。沒有抄襲意圖可能會製做出缺乏原創性的作品；以抄襲為目的的作品也有可能因為離題太遠而具有原創性。英國法院及德國法院的見解與美國法院異曲同工，說理及論證容或有些差異，但承認攝影作品的著作權的立場是一致的。

公共政策的考量

博物館與美術館對於屬於公共財的館藏品除了占有之外，對於公眾如何使用館藏品究竟如何管理才符合保護公共財及允許公眾合理使用的目標？其中成本與效益的考量，如何與設立博物館或美術館的目標平衡？館方透過門禁、參訪時間、及管理使用規則限制公眾參觀的方式及時間達成管理目的。從

保護文物及藝術品壽命及品質的觀點而言，已經罹於著作權保護時效的文物，既然已經不再享有著作權，則館方以占有或所有權人身份，無論如何限制，甚或禁止公眾使用文物，其實都與著作權的保護無關，也談不上濫用著作權保護。而大多數年代久遠，已經罹於著作權保護時效的文物都需要妥善的保存，而頻繁地使用，包括照相等對於文物保存都是傷害。準此，適當地限制，而非禁止使用的方式是保護文物所必須的。而館方製作仿品或衍生作品販售，而將利潤用於館方軟硬體設施的充實，與保護文物的政策也無扞格之處。

另一方面，由館方自行製作的仿品或照相本身是否得以主張著作權的保護，則應該從著作權法的規定來考量。創作主題有無著作權與創作物本身是不同的、獨立的標的物。作為主題本身的文物，不論是立體的器具，雕刻品或平面的字畫書法，固然已經因為年代久遠而不再享有著作權保護，但是以它們為主題而創作的仿品、照相，或其他衍生性作品則不能一概而論。因為從著作權的成立要件而言，這些作品完全符合法律的規定，也具有保護的價值。

實務上各國美術館，博物館保護其權利的作法

由於各國法院對於以館藏品為主題的照相作品是否享有著作權的認定標準不一，造成各國博物館及美術館難免進退失據。特別是對於平面字畫的照相作品仍有主張不應享有著作權保護的判例，使得實際上對未經授權複製作為商業使用的行為很少有提告的例子，形成館方的著作權聲明與法律及實際執

行產生落差。從實際的觀點考量，對於所有館藏品，無論是否仍享有著作權的保護，廣泛聲明主張著作權是便宜行事，雖未必符合法律的規定，卻是很實際可行的作法。這樣的聲明使得館方得以保護其享有合法權利的館藏品，同時擴張其保護，延伸至已經罹於著作權時效或在原創性上仍有爭議的其他館藏品，或由館方製作之仿品或衍生性作品。就該部分的館藏品而言，與其說館方在聲明著作權，不如說是在利用著作權聲明嚇阻他人任意使用館方製作的產品。

非營利性質的博物館及美術館一方面肩負著保存及提供文物及藝術品給大眾參觀及合理使用的任務；另一方面如何利用館藏品創造營收以支持實現前述任務。無可否認的是以館藏品為主題所製作的複製品及各項衍生性作品的收入是館方重要財源之一，而著作權保護則是控制這項財源的主要工具。所以毫無例外的，各國博物館及美術館都在網站上宣告對於網站內容的著作權，同時禁止未經授權的商業性使用。

大英博物館（The British Museum）的立場是館方擁有其網站上所有內容的著作權及相關權利，只有館方有權決定著作權授權與其授權範圍。館方透過著作權控制館藏品權益的立場很鮮明，並聲明只有已經明確標注為公眾領域貢獻宣告（Creative Commons Zero, CC0）的網站內容及該內容的衍生作品，館方授權所有人均得以非商業目的的複製，散播，展示，演出。同時規定被授權人只能依與館方相同的授權條件轉授權衍生作品。為免爭議，館方並且在網站上例示何謂非商業性質的使用。⁹

紐約大都會博物館（The Metropolitan

Museum of Art）的立場與大英博物館相近。館方在網站聲明網站上所有資料的著作權及其他財產權均屬於館方及其授權人所有。但凡是由館方明確標註為公眾領域貢獻宣告的資料，則表示館方認為該資料屬於公共財或館方放棄著作權，並同意任何人對該資料無須徵得館同意，也無須支付費用而作任何目的的使用，包括商業或非商業性質的使用。至於其他館方認為受到著作權或其他限制的資料則只授權有限制的，非商業性質，或教育性質，或個人使用。同時規定使用者必須註明作者，資料出處，並同時註明取材自大都會博物館網站。¹⁰

結論

就法律保護的觀點言之，以著作權保護館藏品及其照相或其他衍生性作品，在現行制度下並非唯一的方法。國外也有主張以「reverse passing off」的概念來主張權利保護的看法，即以他人的產品冒充為本人的產品而銷售或圖利。這類行為與以本人產品冒用他人商標銷售或圖利相似，對著作權人或商標所有權或使用權人都造成損害。在我國民法上的不當得利或故意以違背善良風俗之方法加損害於他人的概念相似。但透過訴訟主張這類的權利會消耗大量的時間及金錢，增加館方營運的負擔，如需經常為之，終非上策。

在觀念上我們不應該再把博物館文物攝影視為是以已經罹於著作權保護期限之標的物為主題的作品。不妨從另一個角度思考，將這類作品視為提供一般人欣賞，瞭解或研究文物作品的工具。是一種被創造出來的媒介，類似空照地圖提供對於特定地理區域地

形，地貌及其他地理條件的理解工具。專業攝影作品提供遠遠超過一般業餘攝影作品的精密度，更忠實，深入的剖析文物。而為了創造達到專業水準的攝影，其中所需要的專業知識，技術，時間與創造其他著作物所需耗費的資源相較，有過之而無不及。實務上，不妨考量以下幾種作法強化博物館文物攝影的著作權保護：

- (一) 選擇不同的攝影背景（顏色、場所等），強調作品的特殊性。
- (二) 考慮將不同文物搭配共同拍攝（配對）。

(三) 紀錄拍攝時所設定之各項數據，以便將來舉證創作時所需之專業技術內涵，且用以證明各項作品製作時之獨特性。

(四) 在出版品上加註文字，說明博物館對於文物攝影著作權的立場，以及對因此而收受利益的使用方式，爭取社會大眾認同。

吳重銘為緯創資通股份有限公司首席法律顧問

林宏焚任職於本院文創行銷處

註釋

1. 文物攝影所需之專業技術外在選擇器材的運用也須考量，如數位機背及燈具選擇將影響後續圖檔的品質。另外背景及攝影角度都需要攝影師的專業技術及經驗，內容並不是一成不變的標準程序或勞動行為可以概括。甚且，歐美各國法院判決均以「最低程度的創造性」(minimal degree of creativity) 為認定原創性的標準，即只要不是照抄複製的作品，就符合著作權的保護標準。相關判決請參見註 3、4 及 5 所引用之判決。
2. 詳見何炎泉、林子淵，〈花箋現形記〉，《故宮文物月刊》，419 期（2018.2），頁 50；黃正和，〈「書法解碼與互動」初探——以宋代花箋特展為例〉，《故宮文物月刊》，420 期（2018.3），頁 78-89。
3. Feist Publ'ns, Inc. v. Rural Tel. Serv. Co., 499 U.S. 340 (1991), accessed March 21, 2019, <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/499/340/>.
4. Schrock v. Learning Curve International, Inc. 586 F.3d 513, 521 (7th Cir. 2009), accessed March 21, 2019, <https://www.courtlistener.com/opinion/1381877/schrock-v-learning-curve-intern-inc/>.
5. Bucklew v. Hawkins, Ash, Baptie & Co. 329 F.3d 923, 929 (7th Cir. 2003), accessed March 21, 2019, <https://www.leagle.com/decision/20031252329f3d92311158>.
6. 拍攝大畫除 Condition report 用外其他須以局部拍攝再後續組合。本次大畫拍攝更要注意 510 公分長懸吊太卷之水平（作者研發）及固定大畫之平整穩定以配合 Multi-shot 的拍攝。
7. 文物拍攝之前要先在相關器材設備做色彩校正，且拍攝完成之 16 位元、RGB 原始檔再輸出為 TIF 格式檔案，為達到其色彩一致仍需再轉為 CMYK 印刷輸出檔才算是整個拍攝工作完成。
8. 因不同朝代工藝所製作的絹、紙及保存狀況不同至今所呈現的色彩也是不同，因此拍攝過程仍須多人比對校正色相、飽和度及亮度達良好狀況下所能呈現最佳之色彩。
9. 相關資料請見大英博物館官網 https://www.britishmuseum.org/about_this_site/terms_of_use/copyright_and_permissions.aspx（檢索日期 2019 年 3 月 14 日）。
10. 相關資料請見紐約大都會博物館官網 <https://www.metmuseum.org/information/terms-and-conditions>（檢索日期：2019 年 3 月 14 日）。