・新聞學研究・　第一〇八期
2011 年 7 月　頁 141-181　一般論文

隱喻與數位文化：由傳播與價值批判的角度省思*

孫式文**

投稿日期：2010 年 7 月 18 日；通過日期：2010 年 12 月 11 日。

* 本文係國科會《數位典藏與數位學習國家型科技計畫》中第四分項《數位典藏與學習之學術與社會應用推廣計畫》的子二計畫《學術應用與文化傳佈》的研究成果之一。作者感謝兩位匿名評審的意見。

** 作者孫式文為政治大學新聞系副教授，e-mail: telsws@nccu.edu.tw。

《摘要》

數位媒介的發展讓各類資訊的複製與傳佈變得快捷且價廉。大眾使用資訊的方式亦隨之改變，相關的著作權理念因而成為不斷被爭辯的議題。支持強著作權的陣營，持續不輟地將著作權框架為財產與產權，以合理化擴大著作權保護範疇的訴求。而推動自由軟體和自由文化的陣營，也相繼建構出與財產分庭抗禮的隱喻，例如第二次圈地運動、文化生態、著佐權（copyleft）。本文描述這些隱喻之間相互牽連的情況，並說明它們在國內與國際層次上的重要意涵。

關鍵詞：文化生態、公共領域、框架、著佐權、數位文化、隱喻

壹、導言

本文的書寫，主要是居於下述對於台灣文化場域的形勢判斷：「智慧財產」的觀念與由此觀念衍生而來的價值取捨，已成為行政與司法體系的主流思維與奉行原則；然而，數位傳播與網路世代的崛起，已經呈現出有別於官方意識型態與法律論述主流的新觀點、新想像與新的價值取捨；而且，這種相異崛起的新趨勢，已經在社會不同的角落引燃難以預期的火花與衝突。另外，自 2010 年起，美國〈特別 301 條款〉（*Special 301*，以下簡稱〈特別 301〉）似乎開始由過去的「工具」性格，轉化成為一種「公器」，而智慧財產的觀念，看來將會在全球的新局勢裡，有新的變化，引動新的價值取捨與市場區塊的移動。站在台灣關懷本土而同步放眼天下時，我們需要著手探討以「財產」框架「智慧創作」的主流思維，它的變異與隱含的網絡，以及在數位傳播與網路世代的崛起之中，與〈特別 301〉由工具轉變為公器之際，那即將引動的變化趨勢。

以財產框架智慧創作的方式，不只是觀點設定與價值取捨的問題，它也在國際政經場域裡，成為美國特定工商團體經略全球市場、創造經濟利益的法律工具。在此脈絡下，本文想要說的是：即使台灣是個小國，自己無法調控國際的政經形勢與價值取捨，但必須明白，所謂的智慧財產，有其政經謀略與法律工具的性格，我們不需要將它內化成台灣奉行不移的信仰與價值觀；而且，以財產框架智慧創作的方式，已經是一種隱喻設定，我們不需要將它內化成唯一合適框架智慧創作的隱喻。本文想要做的是：由說服傳播的角度，來檢視智慧財產的隱喻如何約束了政府與法律對於著作權的想像與論述，而在數位傳播的時代裡出現的

新隱喻，又如何引導出對於著作權的新想像與新論述，以及新的價值取捨與人間事實的解構與重構。

本文第二節將先描述〈特別 301〉的工具性格。在一般的用法裡，工具指有助於達成特定目標的手段。在目標已經確立的情況下，任何有助於達成目標的手段，都是工具。公器則是在工具的基礎上，還必須考慮人與人之間應當如何相互對待的要求。工具與公器的差別可用對比的方式分以五點來說明：

第一，即使由工具的角度看目標已經十分明確，但由公器的角度仍可再斟酌該目標背後的價值取捨是否合乎社會公義，是否低估了或排擠到有些人的基本權利或重要利益，特別是處於社會弱勢位置的人的權利與利益。

第二，在目標明確且合宜的情況下，即使由工具的角度看手段非常有效，但由公器的角度仍可再斟酌該手段會不會侵犯、傷害或犧牲有些人的基本權利與重要利益，特別是弱勢者的權利與利益。

第三，以目標與手段包裹在一起來看公共事務時，工具性格反映的通常是強者理性下目標的設定與決策，而公器的思考則要求合理的對待別人與自己，而總願意去考慮他者（特別是弱勢者）的觀點，尤其是他者關懷的事情與需要的資源。

第四，由處事的態度來說，工具性格總以（盡可能）中立而不涉及價值批判與取捨的姿態去採行有效的手段來完成既定的目標；這是一種有效的將事情完成的做事態度。對比來看，公器的理念則在於明白公共事務總會捲入價值的取捨，總要求公平合宜的去考慮他者的觀點、權利與利益，而不會只是有效的把事情做好而已；這是一種兼顧人與事的處世態度。

第五，從以上四點綜合來看，雖然公器是在工具的基礎上進一步來

談的理念，但在公共事務的領域裡，工具性格與公器理念相互之間是處於對立的位置，是一種前者通常反映強者理性而後者強調合理對待他者（特別是弱勢者）觀點與多元價值的對立方式。但請注意，對立不等於二分，工具與公器之間不是二分的關係，因爲公器仍必須有其工具的維度，而工具在公平合宜的對待方式下，能轉往公器地位的方向發展。

以上工具與公器的區分，是本於平常工具與公器的用法而環繞本文主題加以演繹而成的概念區分。如果由傳播領域關於言說的文獻來斟酌，公器的理念頗近於哈伯瑪斯（Jürgen Habermas, 1996, p. 107）所闡述的言說原則：「只有在所有可能受到影響的人以理性言說參與者的身份同意下的行動規範才是有效的規範」。

本文以此工具與公器的區分方式，來描述〈特別 301〉的工具性格，並以多例子、多方位、多角度的描述，去展示並對比出現階段「特別 301」由工具轉向公器的徵候。工具的使用總限於既定目標與手段之間的思考；但是，公器的使用還必須考慮到人，尤其是那些明顯地會受到很大影響的人的基本權益。〈特別 301〉事涉國際競合，因此，由公器的角度看〈特別 301〉」，自然地會要求必須以合理、公平的態度，對待並考慮其他國家的人民，尤其是當他們的基本權益會受到很大的影響時。在這意義下，公器當然不能只限於既定目標下手段的思考，而還必須考慮人，以及公共領域裡多元、合理的價值觀、價值取捨與生活選擇。

對此，本文認爲，當不再只限於既定目標下的手段思考而必須考慮價值取捨時，隱喻會是一個重要的主導方式。不過，當事人未必能明白地自覺到自己用到了什麼隱喻，未必能察覺自己受哪些隱喻的限制與引導，而即使知道自己使用了哪些隱喻，或受哪些隱喻的限制與引導，也仍未必因此會瞭解到隱喻框架事實、節制價值取捨的功能。由隱喻的研

究與分析切入，是本文的特色。

在第三節裡，本文簡要的整理並說明在過去隱喻是如何節制了法律的想像與思考。此節的整理與說明，可以說是爲第四節做準備。

第四節是本文由一系列的實例描述，篩選重點，進行隱喻分析，而提出新觀點與新理念的地方。這些例子顯示，智慧財產並非直接就是財產，它其實是在特定的隱喻框架下形成所謂的智慧財產的事實，以及依此事實而有的價值取捨、是非判斷與法律的認定與爭議。爲了凸顯智慧財產只是可能的隱喻框架之一，並闡述其實還有更多可能或可行的方案，本節進一步探討並分析公共領域、第二次圈地運動、文化生態、著佐權等相關的隱喻。這些實例探討與分析，都指向一個簡單但重要的觀點：智慧財產的爭議，不會只是事實認定的問題，不會只是利益的競爭，它更是理念與價值觀的競合。本節最後以台灣的「三振條款」爲例，說明台灣在面對智慧財產的爭議時，如何迴避理念與價值取捨的爭議而只由務實的、利益的角度處理。當全球的趨勢在相當程度上是受到理念與價值觀競合的左右，以及〈特別 301〉開始轉向公器角色的時候，假使只由務實與利益的角度來回應現在、規劃未來，長期來看，反而是昧於事實的作法。結合理念的反思與價值的批判，以及相應的隱喻研究與分析，才能有妥善的、洞察事實與趨勢的務實作法。

最後一節是結論，簡要地總結本文想說的、想做的，以及實例探討與重點分析的成果。在此有必要先聲明，以下的實例探討與分析，重點在提出一種邀請。本文預期，當你接受邀請，試著由隱喻的觀點去瞭解、體會這些例子，你將能看到一個又一個隱喻設定下產製出來的事實，如何在此起彼落的動態過程中，不斷的衝擊、調節那獲得法律地位而仍穩坐主流位置的智慧財產的事實，以及公器理念與新隱喻即將改寫智慧財產的概念與價值內涵的新趨勢。

貳、對於「特別 301」由工具到公器的省思

二〇〇九年初美國貿易代表署（Office of the United States Trade Representative，簡稱 USTR）宣佈台灣自〈特別 301〉除名。台灣的政府官員即刻召開記者會，宣揚立法、行政機關近年來在保護智慧財的各項施爲與努力，並樂觀預期台灣可望因此吸引跨國企業來台投資，促進產業升級、經濟轉型，並提升國家競爭力。新聞媒體亦採用官方的說法，援引政府官員的樂觀預期作爲標題，報導此事（林淑媛，2009 年 1 月 18 日 a, 2009 年 1 月 18 日 b；侯雅燕，2009 年 1 月 18 日 a, 2009 年 1 月 18 日 b；張宗智，2009 年 1 月 17 日；曾桂香，2009 年 1 月 17 日），並以社論、專欄籲請政府持續努力打擊盜版，提高國內智財權保護意識，掃除盜版王國污名，維護台灣國際形象（吳王小珍，2009 年 1 月 24 日；黃朗倩，2009 年 1 月 17 日）。

然而問題是：自「特別 301」除名真的能夠提升國家的競爭力與國際形象嗎？仔細檢視「特別 301」報告本身，應當會看出不同的意義。初步來看，「特別 301」囊括全球 77 個與美國有貿易關係的國家。每年的評估報告對此 77 個國家中被評定爲智慧財產保護不力的國家，依情節輕重，列入優先觀察名單（Priority Watch List）、觀察名單（Watch List），或〈306 監督條款〉（*Section 306 Monitoring*）。USTR 於 2009 年列出 46 個智慧財產保護不力的國家（USTR, 2009）；於 2010 年則列出 42 個國家（USTR, 2010）。此數據顯示，全球有相當數量的國家對於智慧財產的理念與法制不同於美國的觀點。台灣政府官員與新聞媒體對於〈特別 301〉除名的效益論述，顯然是獨尊美國的價值觀，而忽視其他的觀點。

在此脈絡下，頗值得一提的是，相較於海盜灣（the Pirate Bay）的宿主國瑞典，即使當年的台灣也實不足以稱爲盜版王國。海盜灣成立於 2003 年 11 月，是全球最大、最通用的檔案分享網站。據美國國際智慧財產權聯盟（International Intellectual Property Alliance，簡稱 IIPA）的 2009 年報告（2009, p. 314），海盜灣已經被翻譯成 34 種以上的語言，全球用戶超過 2 千 5 百萬。

海盜灣雖然在 2009 年 6 月被瑞典的全球遊戲工廠（Global Gaming Factory）購買，轉型爲合法的檔案分享網站（Ashton, 2009; Bardeesy, 2009），但瑞典還有海盜署（Piratbyrån）、海盜黨（the Pirate Party）繼續推動著作權與專利改革的運動。雖然這些組織是各自獨立的體系，但瑞典民眾的行爲卻讓人看出其中有趣的連結：當海盜灣在 2006 年 5 月 31 日被瑞典政府查緝而關閉 3 天之際，成立於 2006 年 1 月 1 日的海盜黨的黨員人數卻立即成長三倍（Ekman, 2006, June 18），且在同年 9 月的選舉中贏得 0.63% 選票（IIPA, 2009, p. 313）；2009 年 4 月 17 日瑞典判處海盜灣四名創始人罪名成立，但宣判一週之內，海盜黨的黨員人數再次倍增，躍升爲瑞典的第三大黨（"*Why Court Case Has Made Pirate Bay More Popular Than Ever*", 2009, April 24）；在同年 6 月 7 日的歐洲議會選舉裡，海盜黨取得瑞典在歐洲議會（European Parliament）18 個席位中的 1 席（Anderson, 2009, August 27; Edwards, 2009, June 11）。

雖然瑞典海盜黨被美國的新聞媒體評論爲只有單一主張的政黨，而且是由於年輕人的浪漫讓海盜黨無視平民百姓們所憂慮的民生議題（例如 Chu, 2009, December 27），但是這個改革著作權的單一訴求，卻讓海盜黨擴散至全球四大洲（Clarke, 2009, June 21）。目前已經有 13 個國家以海盜黨爲名成立政黨，其中德國和瑞士的海盜黨已開始參選

（Edwards, 2009, June 11; Hartley, 2009, June 9），荷蘭和英國的海盜黨也將在 2010 年參選（Harris, 2009, August 27）。此外，還有 20 多個國家成立以「海盜黨」爲名的民間組織。台灣網友亦有呼應，而於 2009 年 10 月在臉書（Facebook）上成立台灣海盜黨。截至 2010 年 4 月 10 日止，台灣海盜黨成員共有 275 人。[1]

行之有年且擴散全球的海盜運動並未讓瑞典名列〈特別 301〉。雖然國際智慧財產權聯盟在 2007 年將瑞典列爲特別陳述（special mention），在 2008 與 2009 年建議將瑞典列入〈特別 301〉的觀察名單，但是未被美國貿易代表署採納。國際智慧財產權聯盟的 2010 年報告也就不再關注瑞典的海盜活動。反觀台灣的境遇，自 1985 年起就被國際智慧財產權聯盟設定爲掃蕩全球盜版的監控對象。美國貿易代表署在 1989 年公佈第一份〈特別 301〉，台灣開始名列其中；1992 年甚至被列爲優先指定國家（priority foreign country），並且在美國以提高關稅和限制進口爲報復的要脅下，台灣依據美方的利益，修訂本國的「著作權法」；1996 年台灣自〈特別 301〉除名，改列其它觀察（other observation）名單，但依然被持續監督；1996 至 1998 年台灣配合美國防堵中國大陸盜版與仿冒的行動而自 301 除名；2009 至 2010 年，台灣則因設立智慧財產法院、訂定校園保護智慧財產權行動方案、通過「三振條款」而自 301 除名。整體而言，在〈特別 301〉施行的 22 年中，台灣前後共 16 年被列入觀察名單或是優先觀察名單，1 年被列入優先指定國家（本節相關事證請參閱 IIPA, 2010, pp. 49-51）。

與〈特別 301〉交手二十多年的歷史經驗讓我們認清一項事實：〈特別 301〉是美國貿易談判的工具，而台灣與瑞典的差別待遇，顯示這項工具欠缺一致性的準則。更重要的事實是，〈特別 301〉不僅不足以表徵美國的多元價值，甚至抵觸美國民主與自由的普世價值。例如，

2010 年國際智慧財產權聯盟利用其推薦 301 名單的權力，建議將巴西、印度、印尼、菲律賓、越南、泰國列入〈特別 301〉，而該聯盟所持的其中一項理由，居然是這些國家為了節省行政支出和避免軟體盜版，而要求或是鼓勵政府相關單位使用開放原始碼（open source）的自由軟體。該聯盟主張，使用開放原始碼的自由軟體將壓縮商業軟體的市場與獲利，因而是一種侵犯智慧財產的罪行（Chapman, 2010, February 24; Guadamuz, 2010; Johnson, 2010; "*OSFA Refutes IIPA's Attack on Open Source Software*", 2010）。國際智慧財產權聯盟的論述與行動，再一次的展現美國跨國企業利用國家強權擴張智慧財產保護範疇的意圖。

所幸美國貿易代表署在 2010 年在〈特別 301〉的審議程序上，做出重大的改革：建立公眾發聲的正式管道。此項改革初步且具體的做法是：在政府規章網站（http://www.regulations.gov）裡，開闢 2010〈特別 301〉的資料夾（文案編號：USTR-2010-0003），允許任何團體、個人、國外政府上網呈遞書面意見，並且接受遞交意見者登記參與 2010 年 3 月 3 日的公聽會（public hearings）。諸多主張改革的非營利組織，例如自由軟體基金會（Free Software Foundation）、學生自由文化（Students for Free Culture）、公共知識（Public Knowledge），皆呼籲美國政府應當以合理使用、公眾利益與文化自由的價值，來平衡智財權中過度嚴苛的法條，並且批判美國政府為了經濟利益而強迫他國通過嚴苛的智慧財產法的作法，其實違背了美國的自由信念與民主價值。而前述被國際智慧財產權聯盟點名的國家雖然皆列名於〈特別 301〉名單，但使用自由軟體等同侵權的理由則沒有出現在美國貿易代表署的〈特別 301〉報告裡。

公聽會的舉行，使得〈特別 301〉由跨國公司藉著國家力量而經略全球的工具，開始向具有合宜及公平的理念而發展的公器。過去，台灣

的行政與司法體系沒有正視〈特別 301〉的工具性格，而總在美國經濟制裁的要脅下，在國內強行修法與執法，並且投注國家資源宣導包裝〈特別 301〉工具性格的表面價值。[2]《著作權法》已在許多國人的心中留下惡法的印象（賴文智、王文君，2007）。

本節的重點可簡要表明如下：面對〈特別 301〉即將（或可能即將）轉變爲公器的趨勢，我們有必要重新反省所謂的「智慧財產權」背後隱含的觀點設定與價值取捨。如此重新反省的進路，不用捲入智慧創作是不是財產、著作權是不是財產所有權的辯論，而是將重點放在如何不必受限於財產與財產權的框架，由其他的方式去理解智慧創作以及作者和公眾的權利。探索替代方式，等於是去探索新的想像，以及由新想像衍生而來的新觀念與價值取捨。本文相信，如此的重新反省與新想像的探索，能使我們免於自限於工具性格的侷限，並對公器的新視野與新趨勢能有更好的掌握與準備，而且能更深刻地理解現階段智慧財產權的文化意涵及其仍有的可塑性與重新調節的發展空間。

參、跨域的法律想像

隱喻在法律的理論與實務中一直是個棘手的議題。二十世紀初，諸多美國大法官指出隱喻用之於法律所導致的負面效應，並且主張限制，甚至避免使用隱喻。一九二六年，尚未出任美國大法官的 Benjamin Cardozo 判決母公司需負責賠償搭乘其子公司鐵路而受傷的乘客。在 *Berkey v. Third Avenue Railway Co.*（1926）的判決理由中，Cardozo 認爲該母公司不當的使用暗藏於所謂的「隱喻迷霧」（the mists of metaphor）的訴訟策略，並且對隱喻用之於法律的情況，提出如下的批判：「隱喻用之於法律需要被仔細的檢視，原本用來解放思想的工具，

卻往往以奴役思想爲終」。一九四八年，美國聯邦最高法院對於公立學校教導學生從事特定宗教的儀式一事，判決爲違憲，在 *McCollum v. Board of Education*（1948）案中唯一投反對票的大法官 Stanley Forman Reedy 以「法治不應當受到言說譬喻的左右」，來駁斥「隔離教堂與國家之牆」的隱喻表述方式。

上述的案例，顯示了傳統的法學研究只將隱喻視爲是一種表達主觀價值的言說工具，或只是構作辯論理由以達到說服效果的修辭策略罷了；在隱喻的操弄下，事實與真相恐怕會被扭曲或完全遮蔽。由此觀點理解隱喻的運作，隱喻顯然的抵觸了法律必須基於客觀事實的基本要求。但是法律的論理又無法全然的排除隱喻，特別是在具有高度爭議性的司法審判中，法官對於複雜案情的解釋、推理與判決，雖然在一定程度上受到法律原則、先例，以及專業規範的節制，但是法官形成判決理由的心像，往往在不自覺的情況下，受到隱喻的影響，而隱喻的選用又似乎不得不總夾帶著審判者主觀的價值判斷與意見。法學界常以「半陰影」（penumbra）來描述隱喻在司法審判中，動搖法律原則的可能性，然而這項「半陰影」的警告，本身卻也是一個基於隱喻性思考的說理（Bosmajian, 1992; Henly, 1987）。就實際的現象而言，法律的個個層面，從基礎的原理、案件的分析，以至判決的理由，皆無法避免去使用隱喻（Smith, 2007）。更值得注意的是，一些原本只是在法庭中用以論述或說理的隱喻，竟被廣泛的引用，而成爲長期主導著西方法學的發展與司法案件判決的法律隱喻；例如，前文提及的「半陰影」、「隱喻迷霧」，以及「分隔教堂與國家的牆」等等的隱喻表述方式。這些隱喻對法律的影響，由語言的層次而深入到思考與價值判斷的層次。法律與隱喻之間難以切割的糾結關係，甚至被推論爲是法律本質所使然，而善用隱喻的字面意義與實際意義之間的弔詭牽連，可以巧妙的遮蔽法律的矛

盾本質（Ross, 1989）。

隱喻並非僅是一種修辭策略或弔詭的語言現象。一九八〇年代的認知語言學研究讓我們對於隱喻有了不同於傳統語言學的認識。隱喻是一種跨領域的認知現象，由熟悉一領域中的觀點取捨，去瞭解另一領域的經驗秩序與推理型態（Lakoff & Johnson, 1980）。隱喻的跨領域認知，不是任意武斷、無所根由的，而是以身體活動與感知的型態爲基礎，在跨領域的調節中，衍生並同步節制抽象的概念與推理（Lakoff & Johnson, 1999）。據此主張所建立起的理論，稱爲「概念隱喻理論」（conceptual metaphor theory），其分析與描述的模式稱爲「二領域模式」（two-domain model）。

近年來的法學研究開始採納概念隱喻的論述與分析模式，而重新去檢視法律與隱喻之間的糾結關係。研究法律隱喻的觀點，從語言層次的修辭策略進到了認知層次的理解、思考與推理，探討的範圍也擴展至法律隱喻的時代背景，及其意義所根植的社會情境（例如 Smith, 2007; Winter, 2007; Herman, 2008）。隱喻性思考提供法律原則在適應社會的複雜情況時所需要的彈性。法律的原則與推理來自於人類的理性與判斷，而人類的理性與判斷不會只依循每一步都要有邏輯形式規定的推論方式，或是固守脫離情境脈絡後的規則，實際上會是在不斷的與環境互動下，捲入了富含因應情境的想像力與自行調節的能力。這些想像與調節往往是以身體活動與感知型態爲基礎的跨域認知，也就是隱喻性的思考。深入探討法律隱喻的運作原則與認知基礎，可以解析法學研究中的一個基本的問題：法律如何在歷史的脈動中，一方面持守恆常、穩定與可信的公義原則，同時又能在不斷浮現的新社會情境中調節與變通（Johnson, 2007; Winter, 2007）。

以上述法學研究中新興的隱喻論述與模式分析爲背景，下一節將論

題集中到傳播與價值批判的角度，由切近本文的主題，去篩選並解析相關的隱喻現象與趨勢。由於本文採取二領域模式進行分析，因此有必要在書寫上區分跨域認知意涵下的隱喻，以及文字言說下的隱喻表述。例如，當如是行文時：

〔智慧創作是財產〕

其中用到的特殊括號，在本文的約定裡，是要指明括號中所述及的是隱喻性的跨域認知的型態；而當如下行文時：

「智慧財產」

所用到的常用引號，與一般的用法相當，是要指明括號中所述及的是文字言說下的隱喻表述。前者是在認知、思想、推理的層次，後者是在文字言說的層次。二領域模式的分析要點，是由文字言說的層次，去發現認知、思想、推理層次裡的跨域型態，以及跨域認知的型態如何節制人實際的言說、推理，以及價值的取捨。

肆、隱喻主題

本節分五個小節次，前四個小節各自都以一項隱喻主題爲核心而前後相承的展開。第一小節的核心是〔智慧創作是財產〕，第二小節是〔著作權是自然權〕，第三小節是〔文化生態〕，第四小節是〔左右權〕。所做的分析與說明，除了以切合本文主題與價值批判的角度進行外，也將旁及相關的社會情境與脈絡；有時一個合宜的隱喻會因社會情勢的變遷而不再適用，或內涵起了相當的變化。第五小節以前四小節的隱喻分析爲背景，台灣的「三振條款」故事爲前景，討論故事中所涉及避風港的隱喻表述，以及相關的言論與觀點。值得在此先說的是避風港

缺乏前四小節中價值反省與批判的內涵，而可以說是只由實務與比較利益的工具性思考進行。

一、智慧創作是財產

智慧財產權的法令名稱，引導我們以日常生活中所熟習的有形財產的概念，去理解人類心智活動的成果、價值與權利的管理。此理解方式是一種隱喻的跨域認知。在〔智慧創作是財產〕的隱喻結構中，智慧創作是目標域（target domain），財產是來源域（source domain），「是」標示由來源域跨往目標域的理解方向。在此跨領域的映射（cross-domain mapping）下，智慧創作的處置權利被視爲是財產的所有權，而形成今日通用的智慧財產權。

著作權是一種智慧財產權，承接〔智慧創作是財產〕的隱喻觀點，〔著作權是產權〕也成爲我們文化中通用的隱喻性概念。在此一隱喻的設定下，未經授權的近用或傳佈版權物，即是違背公平正義的侵權行爲。法學論域裡常以「海盜」（pirate）、「掠奪者」（predator）、「寄生蟲」（parasite）、「竊賊」（thief）、「偷獵者」（poacher），以及「搭便車者」（free-rider）來指稱未經授權的使用者（Loughlan, 2006）。這些詞彙皆以財產權隱喻爲核心，因不同的語境而有的隱喻變異；它們皆導引出侵害他人財產的負面意像，只是各自側重不同的面向，並勾勒出不同的社會事實。海盜與掠奪者強調目無法紀的以暴力搶奪他人的財物，寄生蟲由「自體營生而悄然的吸取他人的養分」來比擬「未經同意而一點一滴的竊取別人的財物」，竊賊與偷獵者側重「暗中將他人之物據爲己有」的面向，而搭便車則是坐享他人的成果。這些隱喻的變異有助於著作權人在不同的情境中，皆能以立足於公平正義的位

置，而貫徹其制裁未經授權使用的主張。

在這些〔著作權是產權〕的隱喻變異中，偷竊與海盜常被用來阻斷人們深入思考著作權議題的隱喻（Party, 2009），也是政府單位與商業團體聯手製作文宣時，最常使用的隱喻。例如，我們在看電影或是出租影片時，會先看到一則宣傳短片：「你不會偷車子；你不會偷錢包；你不會偷電影。下載、盜版，就是偷竊。盜版是犯罪行為」。在聽廣播時，我們會聽到：「你知道偷車違法，你知道偷東西違法，但是你知道嗎？下載沒有經過授權的音樂、影片和軟體，也是一種違法行為，非法下載就是偷竊創作者的心血結晶，也違反智慧財產權，拒當網路小偷，支持正版，創作市場才能蓬勃發展。經濟部智慧財產局提醒您」。[3] 這些文宣，邀請閱聽人以日常生活中所熟悉的財產概念，去看待版權物，並將未經授權而近用或使用版權物的行為，比喻為偷竊。很明顯的，這樣的宣導策略，應用了社會對於偷竊行為已有的價值判斷與標準，來合理化「著作權法」的立意與規定。

再者，隨著重製與散佈數位檔案技術的發展，最大著作權保護（maximum copyright protections）的支持者，依循〔著作權是產權〕的隱喻，而去推動數位版權管理（digital rights management）。他們將數位檔案放到「加密」（encrypted）的保險箱中保管，而解密的「金鑰」（key）只提供給付費購買使用權的消費者。1998 年，娛樂與軟體產業更成功的遊說美國國會議員通過「數位千禧年版權法案」（*Digital Millennium Copyright Act*），禁止製造或銷售任何可用以規避數位版權管理的工具。此一法令進一步擴展〔著作權是產權〕的隱喻，讓著作權利人對數位檔案採行加門上鎖（locked door）的控制，並將規避者的行為形容為「破門而入」（breaking and entering），以譴責其蓄意入侵的暴力行為（Herman, 2008）。（值得附帶一提的是，金鑰與加門上鎖的

控制手段，曾風行一時，但都因惹惱消費者或抵觸一般的消費習慣而瓦解。時至今日，不加數位版權管理的 DRM─Free 反成爲行銷數位內容的策略。）

綜上所述，〔智慧創作是財產〕、〔著作權是產權〕的影響，不僅在語言層次形成通俗的詞彙，也深入到我們思考與推理的認知層次，以及價值判斷的道德層次，並且經由政策與法律的制訂、行政與司法體系的執法，以及商業團體的操作，更進一步的建構了我們的社會真實。

二、著作權是自然權

〔著作權是產權〕的隱喻蘊含著自然權的觀點。雖然，「著作權法」在授予著作權人有限期的獨佔權時，已然不承認著作權是一種自然權，但是〔著作權是自然權〕的隱喻概念卻一直是擴張著作權人私益的論述基礎。主張〔著作權是自然權〕的論述，通常以 17 世紀末，洛克（John Locke）《政府論》（*Two Treatises of Government*）卷二中的財產理論（theory of property）爲根據。按洛克所言，任何物件，因勞動力的介入而脫離原本共享的（common）自然狀態，即成爲勞動者的個人財產。因勞動而取得的個人財產權，是自然的權利，因爲勞動力屬於勞動者，以勞動力去轉化自然物而得到的報償，自然是屬於投入勞動力的人。當洛克的「勞動─報酬」原則被跨域運用到關於著作權的定位時，很自然的會有如下的推論：作品是作者的勞動產出，作者的勞動賦予了作者與其作品之間個人財產的自然權利的關係。依此，結論是：著作是作者的財產，著作權是自然的權利。

洛克的勞動─報酬原則與當時的農耕經驗，特別是其中播種與收割的經驗，息息相關。私有產權、自然權利與農耕經驗的概念相融合，形

成了辯論著作權政策的法律隱喻——〔著作權是農地勞動產權〕。這樣的跨域想像，也反映在當時著名的法律表述裡；例如，1726 年 Louis D'Hericourt 的言說：「人擁有處理其勞動果實的自由」；又如 1767 年 Lord Mansfield 的言說：「作者當然要去收割因他個人聰明才智與勞力而來的金錢收益與利潤」（其他相關案例請參閱 M. Rose, 2002）。

在此脈絡下，值得來相提並論的是，在《安妮法案》（*The Statute of Anne*）立法期間，英國著名小說家 Daniel Defoe 以親子關係爲比喻，主張作者應當享有出版書籍的權利：「書是作者的財產，是作者創意的小孩，是作者頭腦的孩子」。以父母與子女的關係來比喻作者與作品的關係，而未經授權的使用就像偷走作者的小孩般的不道德。勞動—報酬的原則與親子關係都可以用來比喻作者對於作品的自然權利，此點正是隱喻的一項特性：一個目標域可以由不同的來源域去理解，而不同的來源域會帶出不同的視野。勞動—報酬的隱喻側重實效與功能；勞動產物經由市場交換所產生的經濟效益是勞動者的報酬，也是勞動者從事勞動的動機，勞動者與勞動產物的關係通常終止於報酬取得之時。親子隱喻彰顯的則是 Robert Merton（1979）所說的社會認可與聲譽。這種認可與聲譽是不能讓渡的，也沒有終止的時候。兩個隱喻各有其適用的情境脈絡；脫離適用情境的隱喻，會失去其說服性與合理性。親子關係的隱喻不適用於市場交換；父母不能因爲養育子女的勞動，而具有獨佔與販售子女，以換取經濟利益的自然權利。同樣的，勞動—報酬的隱喻也僅是在市場經濟的機制下可以作爲著作權是作者自然權利的論述依據。

勞動與報酬之間或許有著自然的因果關係，但是在諸多人類建立的制度之下，勞動者不必然享有勞動的成果。洛克之所以要主張勞動報酬爲自然權利，主要在於抗拒君權與國家制度的介入，讓個人勞動所得成爲個人可以享有的財產權利。然而，《著作權法》卻是仰賴國家的制

度，強行建立起創作的權利歸屬，並以洛克的勞動報酬的原則來正當化這樣的歸屬是自然的權利。事實上，洛克曾經為文批判「安妮法案」訂定之前的《特許法案》（*The Licensing Act*）；在他看來，賦予圖書公司獨占出版與印刷的特權，違背了知識啓智的價值，阻礙了知識的流通，應當予以限制（M. Rose, 2003）。著作權法制所倡議的權利顯然不是洛克所主張的自然權利。而且當今的《著作權法》保障相關利益團體勝過保障創作者，創作者不僅未能從販售、流通作品中獲得合理的利潤，亦無法掌控作品如何複製、如何公開使用的權利（劉昌德，2008），〔著作權是自然權〕的隱喻已然變質。

如今，我們已歷經工業革命、數位革命，且進入了資訊經濟的時代，但是〔著作權是農地勞動產權〕與〔著作權是自然權〕的隱喻依然到處可見，並且常用來合理化、正當化著作權所代表的社會正義。例如，近年來關於著作權的政策辯論與判例中，作者與發明者的付出與應有權益，常被表述為：「播種」（sow their seeds）、「滿頭汗水」（the sweat of the brow）、「心智勞動」（labor of mind）、「勞動果實」（fruits of labor）、「期待收穫」（look forward to reaping），而未經授權的使用則相對應的表述成「未播種的收割」（reaping without sowing）（Loughlan, 2006）。農耕雖然已不再是今日的主要生產模式，也不再是多數人的日常生活經驗，但是在我們的文化中，仍然承襲了許多農耕時期歌頌勞動價值的諺語與詩詞，例如，「一分耕耘，一分收穫」、「鋤禾日當午，汗滴禾下土。誰知盤中餐，粒粒皆辛苦」、「春種一粒粟，秋收萬顆子」等等；播種與收割的勞動價值，深深的根植於我們的文化中，成為不假思索下理所當然的說理方式。再者，在今日的勞動市場裡，以工作時間與工作成果計算薪資的制度，讓一般的受薪階級還是日復一日的體驗著勞動—報酬下私有產權是自然權利的觀

念。即便在法學研究中，著作權已不再是自然權，甚至被視爲是「特權」（例如 Sandefur, 2007），對公共領域構成威脅（劉孔中，2006），但是在勞動—報酬的文化經驗與生活體驗中，〔著作權是農地勞動產權〕與〔著作權是自然權〕的言說方式，依然具有相當的說服力。

三、第二次圈地與文化生態

然而，《著作權法》的立意並非僅是保障著作權人的私產。自 1710 年世界第一部關於著作權的成文法——安妮法案的制訂，智慧財產最終回歸公共領域也一直是「著作權法」的核心理念。如何在公益與私益之間取得適度的平衡，一直是「著作權法」無可避免的議題。著作權制度中一項重要的設計——作品在保障期限終止後進入公共領域，讓著作權與公共領域之間的關係，乍看之下，似乎是一種隨著時間移動而保護狀態改變的遞嬗，但實際上卻是形成了 Jessica Litman（2006）所說的著作權人與公眾之間的對立。這樣的對立，在市場經濟制度下與財產權利的概念結合，便順勢演變成畫土分疆的地域之爭。特別是在資源有限的情況下，權衡和決定公益與私利的疆界時，總是處於此消彼長、彼長此消的競爭態勢。隨著著作權保護期限延長、保護標的增生、保護效力擴張，公共領域則相對的日漸縮減。

著作權制度的畫土分疆不僅限縮公共領域的範疇，同時也框限公共領域與公有地的價值與意義。著名的隱喻——「公有地的悲劇」（the tragedy of the commons），描繪了公有地在人們無所節制的牟取私利下，過渡的使用，卻乏人維護，最終難逃消耗殆盡的命運；此一隱喻影響諸多政治、社會政策的訂定（Lessig, 2002）。公共領域逐漸失去其原

有的價值與意義，成爲著作權的負面表述；公共領域普遍被視爲著作權保護區之外的，沒有法律保障的荒原（wasteland）（Boyle, 2003a; Samuelson, 2003）。落入公共領域的智慧創作，猶如殞身於垃圾堆的廢棄財產，任由拾荒者處置（Samuelson, 2003），而「落入公共領域」（fallen into public domain）這個法律界通用的用語，更強化了這樣的觀點（Ochoa, 2002）。「落入」意指物件由上而下的位置移動，上與下對應我們在空間中的經驗，以身體爲座標而感知的方位與方向。這個直立的方位在文化場域中成爲具有評價性意味的「方位隱喻」（orientational metaphor）；居於上位的是比較好的，居於下位是比較差的（Lakoff & Johnson, 1980），由上位落入下位，是由較好的狀態落入較差的狀態。落入公共領域的說法爲著作權保護區域與公共領域之間標示出上與下的位階，隱含私利位居於公益之上，著作權保護區域優於公共領域，私人智慧財產的經濟效益高於公共領域的文化價值。這種方位隱喻常在使用者不自覺的情況下節制說理的方式與語彙的使用，並且常在不經意中透露出評價的意思。積極推動「著作權法」改革，建立創作共用（creative commons）的重要學者，Lawrence Lessig 在 *Eldred v. Ashcroft* 案件（美國國會通過著作權保護期限延長的合憲性）的辯論以及相關著述中，也是不自覺的使用了「落入」公共領域的說法。不過 Lessig 在 2004 年出版的《自由文化》（*Free Culture*）書中，改以「進入」（enter）或是「通過而納入」（pass into）取代「落入」，而讓公共領域與著作權保護區至少具有平行的位階。

James Boyle 以英國 15 至 19 世紀的圈地運動類比著作權的擴展趨勢。圈地運動把公有土地圍起來變更成私人的財產；著作權擴張私人所有權的保護，可以說是第二次圈地運動，而「這次圈的是心靈的、無形的公有地」，蠶食鯨吞我們文化中的公共領域（2003b: 37; 2008: 45）。

Boyle（1997, 2007, 2008）主張我們需要一個新的政治思維，來重新思考著作權制中公益與私利失衡的議題：由美國 1950 至 1960 年代興起的「環境主義」中擷取合宜的論述觀點，特別是促成環境保護運動的兩個概念——「生態」與「外部性」，來思考私人財產的交易與使用行爲，所造成的公共領域損害，以及整體文化的傷害。

本文認爲，環境主義的論述的確能提供有別於由財產隱喻而來的畫土分疆的思考框架。文化的發展也需要合宜的生長環境，文化的生態一如環境的生態，有其脆弱、複雜，以及難以預料的、網狀般的相互牽連。對於任何生態系統而言，外部性所產生的影響，無論是正面的或負面的，都不會因地域疆界的劃分，而阻隔其影響力的流動範圍。以生態系統去理解文化的發展，智慧創作所產生的公益與私利，無法再以地域疆界的概念做出清楚的劃分；兩者之間不再是敵對的競爭關係，而是環環相扣的相互牽連。特別是在網路蓬勃發展的世代，智慧創作的價值不會因更多人的使用而減少，反而是在流通與使用中累積價值，在私利與公益的會合中產生綜效。近期最著名的例子之一是來自台灣，「小胖」爲名，以一首〔我會永遠愛你〕（*I Will Always Love You*）的超凡美聲，在視頻分享網站因全球點閱率而走紅的林育群。地理地域的劃分，或公私領域的區隔，都難以阻絕因更多人的使用而同步帶來的「公共分享」與「市場價值」。

四、自由分享與左右權

如何維繫文化生態的永續經營？首先，我們需要認清一項事實：公有物、公有財的不可佔有、無法獨享的本質，在科技的發展與法律的強制之下，皆可以被征服、被管控、被財產化（例如，排碳權交易），公

共領域的存續無法再單獨的依賴自然法則，也就是公有物、公有財不可佔有、無法獨享的自然本質，而是需要建立公共性的規範原則（C. M. Rose, 2003），投入國家的資源建立保護集體權利的法制條件（劉孔中，2006），創造公共財的經營條件（唐士哲，2006）。

再者，智慧創作在網路上的流通與使用皆涉及授權，但是「著作權法」的授權方式與概念已不足以因應數位時代的需求（賴文智、王文君，2007）。國際間諸多非營利的組織業已著手建立經營公共領域的規範秩序，例如「自由軟體基金會」推動程式碼的公眾授權（general public license），「開放源碼促進會」（Open Source Initiative）推動開放源碼授權（open source license），「創作共用」推動文化創作與學術知識的公眾授權。國內亦成立相對應的組織，例如「自由軟體鑄造場」、「創用 CC —— Creative Commons Taiwan」推動公眾授權條款。國內的學者亦爲文闡述國際間科學公有地的發展，並檢視國內有待改進的現況（例如 翁秀琪，2008），以及創用 CC 的授權精神與條款（例如 盧文祥，2007；顏向瑜、巫國豪、程致剛，2008）。

本文選用公眾授權之中，富含隱喻特色的 copyleft 爲分析案例，以彰顯建立文化生態的規範秩序的新想像與新價值。Copyleft 是自由軟體運動在 1984 至 1985 年之間創作的新字。Copyleft 中文翻譯爲「著作權左派」或「著佐權」（劉孔中，2006；劉孔中、莊庭瑞，2005）。本文直接用原來的英文字進行分析，如此做的理由將會在分析中明示出來。Copyleft 倡議我們應該保護軟體的使用、修改、散佈，以及散佈修改後軟體的權利。Copyleft 是一個饒富趣味而與 copyright 正面交鋒的隱喻。先由字的組成來看，copyright 是一個複合名詞，由 copy 和 right 兩個名詞所組成；第一個名詞 copy 修飾第二個名詞 right，而使得原本可意指「權利」或「右方」（或其他）意思的第二個名詞 right，只以「權利」

而放到智慧財產的脈絡被閱讀。Copyleft 仿效 copyright 的組合方式，它承接第一個名詞 copy，但以 left 替代 right 作爲第二個名詞。在 left 的對應下，right 的方位意義被凸顯出來，而有左右方位的對比。這個左右方位的對比，運用到政治文化的場域時，對應出政治意識型態光譜上的左派與右派。Copyleft 以 left 替代 right；在 left 的參照對應下，copyright 中的 right 所指涉的權利，不再只是權利的概念，而意指了政治立場保守的右派所擁護的權利。Copyleft 承接 copyright 中的 copy 框架，而以左右方位的對比，來隱喻的對比出 copyright 長期以來隱而未顯的政治意識型態。

Copyleft 不僅在概念的層次上，揭露了 copyright 保障經濟獲益的意識型態，在具體的施爲上，copyleft 亦承接著作權法制中以法令契約達成保護與控制權利的邏輯，但是所保護的權利以及權利的主體，則與 copyright 相左。Copyleft 倡議：作者仍應當主張《著作權法》所賦予的權利；然後依據「著作權法」所賦予的權利，用授權的方式規範他人使用其作品的權利；授權契約應該明訂作者允許他人自由的使用、散佈與修改原作，但使用者也必須採取同樣的授權模式，允許他人自由的使用、散佈、修改其衍生作品，以確保這些作品（原作以及所有的衍生作品）能持續的供社會大眾自由的使用。

Séverine Dusollier（2006）援引「用主人的工具拆卸主人的房子」來比喻自由文化運動所訂定的授權機制。雖然這個比喻饒富趣味，但是主人的稱謂，隱然的矮化了自由文化運動在左右對比下對等的位階，而拆卸房子的動作，更將自由文化運動的授權影射爲一種破壞的工具。本文認爲自由軟體運動與自由文化運動的授權機制，其實具有深遠的意義，且反映了人類文化中一些歷史久遠、流傳至今的價值觀。

在古文明和中世紀的文化中（例如 古希臘、古羅馬、中國、伊斯

蘭文化、基督教文化），知識與觀念是來自於神的恩賜，或是先人的智慧，著述者僅是天意的揭示者或先人智慧的傳承者，而非知識與觀念的開創者（Hesse, 2002）。例如，在《論語》中所言，「述而不作，信而好古，竊比於我老彭」（述而第七・1），「我非生而知之者，好古，敏以求之者也」（述而第七・19），「三人行，必有我師焉。擇其善者而從之；其不善者而改之」（述而第七・21）；孔子釋明知識源自於先人、古代典籍與身邊的眾人，而非個人的創作。又如，牛頓的名言：「我之所以看得稍遠一些，因爲我站在巨人的肩膀上」，此言源自於 12 世紀法國哲學家 Bernard of Chartres 在比較古希臘羅馬學術與當代學術時所用的比喻：「我們猶如站在（或坐在）巨人肩膀上的侏儒，因而能比前人看得更多更遠」（Merton, 1993）。在網路傳播的世代裡，著名的谷歌（Google）亦在學術搜尋引擎的頁面引用「站在巨人的肩膀上」的名言。

知識與觀念不源自於是個人單獨的成就，不是私人所能佔有的財物，自然也就不能販售。例如，中世紀基督教的新約全書將知識視爲是神的恩賜，馬太福音第 10 章：「耶穌叫了 12 個門徒來，給他們權柄，能趕逐污鬼，並醫治各樣的病症。」並告誡他們：「你們白白的得來，也要白白的捨去」。中世紀的基督教依此訂立教規：「知識是神的禮物，所以不能被販售」，販賣屬於神的東西是一種「買賣聖職的罪惡」。

在 14 世紀到 16 世紀的文藝復興期間，歐洲脫離中世紀以神性來討論人性的觀點，轉而重視人類本身的價值。詩人、藝術家、發明家的個人成就開始得到社會的認可，但是他們的才華依然被視爲是神的恩賜，著作人對於著作依然不擁有權利（Hesse, 2002; Witcombe, 2004）。時至今日，我們用以描述具備特殊才華者的詞彙，例如「天才」、「天

賦」、「天資」（genius, gifted, talented）依然保有這樣的觀點。

將個人視爲是知識或觀念之原創者，並擁有他們的觀點是在西方印刷術發明之後，逐漸發展而成的概念（M. Rose, 2002）。在人類的文明中，思想與知識不爲一般人所能私自擁有與販售的觀點，本就是源遠流長的價值觀。不過，在實際的歷史情況裡，各個文明皆有統治者或宗教組織，透過審查、懲罰（例如 中國的文字獄）、特權（例如 許可、執照）的制度，壟斷知識與思想的生產與流通，以維護統治者或宗教組織的權力（Hesse, 2002）。在現今的局勢裡，則是跨國企業藉由擴張智慧財產權而獨享智慧產品在全球市場所能帶來的利潤。自由軟體運動與自由文化運動的授權機制，傳承了思想與知識不爲私人所擁有的價值觀，並且進一步的爲思想與知識的近用，建立規範性的秩序與原則；這些建制又巧妙的墊基於《著作權法》之上，而將「白白得來，白白捨去」的理想，轉化成現實情境裡受到法制、契約強制約束的自由使用的授權，而同時也杜絕任何以牟取私利爲目的，而去壟斷原本得以自由分享的智慧財產的作法。

五、避風港與台灣「三振條款」的故事

台灣在 2009 年 5 月 13 日頒佈修正的《著作權法》，增訂第六章之一網路服務提供者之民事免責事由專章。據經濟部智慧財產局的解釋，該專章是參酌美國《數位千禧年版權法案》第 512 條安全避風港（safe harbor）的機制，而爲國內網路服務業者建立起頗具隱喻性格的避風港，並且依據《數位千禧年版權法》通知／取下（notice-and-takedown）的原則，網路服務提供者只要符合移除侵權資訊的法定要件，就可以主張民事責任之免除。[4] 然而，細看網路服務提供者之民事

免責事由的專章法條，通知／取下並不足以讓網路服務提供者進入避風港，實質上是需要依據第 90 條之 4 第 2 項「以契約、電子傳輸、自動偵測系統或其他方式，告知使用者若有三次涉有侵權情事，應終止全部或部分服務」的規定，才符合民事免責的法定條件。簡單的說，網路服務提供者得以進入安全避風港的條件，不是移除涉嫌侵權的內容或資訊即可，還需要移除涉嫌侵權的網路使用者，斷絕其網路連線。網路服務提供者之民事免責事由的專章裡實際上包裹了一條在國際間引發諸多抗爭與討論的三振出局（three strikes and you're out）法條。

三振出局是《娛樂產業與反假冒貿易協議》（*Anti-Counterfeiting Trade Agreement*）在數位版權管理的金鑰科技失靈後，所推出的新政策（Wray, 2008, April 17），並且軟硬兼施的游說各國政府，以《數位千禧年版權法案》爲法源基礎，立法將涉嫌侵權的檔案分享者三振出局，而監視和懲處網路使用者的任務則交由網路服務提供者負責（Anderson, 2008, December 21; Geist, 2008, April 22; Knopper, 2008, December 19; Yu, 2010）。歐盟在 2008 年 4 月 11 日投票否決三振方案，並公開聲明：歐盟的立場是平衡著作權人的權益與使用者的權益；切斷網路取用的懲處違背比例原則、效力原則以及勸誡性原則，嚴重侵犯公民自由和基本人權，抵觸歐盟的核心價值（江雅綺，2010 年 1 月 25 日；Bangeman, 2008, April 10; Geist, 2008, April 22; O'Brien, 2008, April 10）。歐盟在後續的會議中持續反對三振方案。

「三振」在我們通俗的用語中，是一種出局的方式，源自於棒球運動的規則，打擊手因未能擊中對方投擲的三個好球而被判出局。三振用於法律論域，還扣連上重刑犯的罰則，在美國部分州的州法中三振法案（three strikes law）是對於第三度犯下同一重罪者，加重量刑、長期監禁、不得假釋。台灣也在 2006 年 7 月間援引美國《三振法案》修訂國

內的刑法。法律界認爲以三振命名網路重複侵權的制裁是一種誤導，因爲制裁並不限於三次出局一種方案，應當關注罰則遞增的概念，稱之爲「累增反應」（graduated response）方爲妥適（Gannon, 2009; Yu, 2010）。推動三振方案的娛樂產業和貿易組織組在媒體的發言或訪談之中，皆避免使用三振，而使用累增反應來淡化斷線的制裁，以迴避斷線所涉及的基本人權和正當法律程序的爭議。反對的團體則認爲，斷線制裁對許多人而言，阻斷了他們與世界接軌的途徑、摧毀了他們的謀生方式，應當稱之爲「數位斷頭臺」（digital guillotine）才足以反映斷線制裁的野蠻與粗暴（Party, 2009; "*Will France Introduce the Digital Guillotine in Europe*?", 2008）。

台灣從草擬到通過《著作權法》增訂「三振條款」的修法程序快速而且順暢，[5] 期間從未聽聞行政、立法機關討論過斷線懲罰對於公民權、人權價值以及正當法律程序的衝擊。報載「ISP 法修正案 闖關失敗」（何蕙安，2009 年 1 月 12 日），乍看新聞標題，以爲立法院對於增訂「三振條款」的修法有異議，實際上只是因爲立委主張應當舉辦公聽會，而未能趕在立院第七屆第二會期結束前通過三讀。而智慧財產局依立委建議所舉辦的公聽會，只有立法委員的助理、著作權團體、以及網路業者參與（智慧財產局，2009），而人權、公民權、正當法律程序的議題完全摒除於討論之外。更讓人訝異的是，立法院經濟委員將智慧局的草案修改爲：「以契約、電子傳輸、自動偵測系統或其他方式，告知使用者若有三次涉有侵權情事，應終止全部或部分服務」（智慧財產局，2009），成爲名符其實的「三振條款」。據報載條文修改的過程：智慧局長「一度擔心改成『三次』造成網友不便」，當立委提出「網友都很聰明，被抓一次就會換帳號」，「『三振條款』不到十分鐘就協商通過」（何蕙安，2009 年 4 月 9 日 a）。台灣的立法者預見「三振條

款」的法律漏洞，居然還用此漏洞消彌歧異的見解，輕率的通過被歐盟視爲是侵犯基本人權、正當法律程序的法條，迫使人民以違法的方式去行使被「三振條款」剝奪掉的網路近用權。「三振條款」的立法期間，新聞媒體基本上接納避風港的框架，沒有任何一篇新聞報導質問過立法機關：人民的網路近用權爲何可以由網路服務提供者以制定定型化契約的方式而予以規範？斷線的處罰爲何無須經過正當法律程序的審判，而是直接由民間業者進行判決與執行？[6]

智慧財產局對新聞媒體說「通過 ISP 草案後，『美方也會很開心』」（何蕙安，2009 年 4 月 9 日 b）。美國貿易代表署的代表在 2008 年 6 月 19 日到智慧財產局進行〈特別 301 條款〉不定期檢討（out of circle review），特別就網路服務提供者責任限制的立法內容表達意見（智慧財產局，2008）。通過「三振條款」也成爲台灣從 2009 年「特別 301」除名的條件之一。但是反觀美國本土的發展，娛樂產業至今未能說服國會支持三振網路使用者的立法（Bridy, 2010; Kravets, 2009），也未能以安全避風港誘導網路業者三振其用戶，美國著名的大型網路服務提供者，如 AT&T, Comcast, Cox, Verizon，反而在媒體上公開否認參與娛樂產業的三振方案（Albanesius, 2009; Anderson, 2009a; 2009b; Kravets, 2009）。

衡諸全球，除台灣外，僅有紐西蘭、南韓、法國和英國立法通過切斷網路連線的立法，但是他們並未像台灣一樣，將網路斷線交付給民間的商業公司裁決。紐西蘭的現況是立法通過但因民眾的激烈抗議而未實施。[7]南韓的網路停權交由文化、運動及觀光部（the Minister of Culture, Sports and Tourism）審議裁決。[8]法國的網路斷線權限歸隸法院。[9]法國憲法委員會（Constitutional Council）曾經在 2009 年 6 月 10 日宣判國會通過的《著作權法》違憲，主要的理由就是因爲網路斷線必須是經過司

法機關審判的決定，不可讓政府以設置的獨立行政機構取代法院的司法審判（Constitutional Council, 2009）。英國的網路斷線也需要經過司法程序，著作權人需取得法院的禁止令，才能由網路服務提供者執行。[10]

在 2010 年初，智慧財產局公布去年侵權案件查緝結果時，宣稱「『三振條款』勢在必行」，將在今年內協助網路業者擬定施行細則（伊娃兒・撒布，2010 年 1 月 5 日）。然而歐盟在 2010 年 3 月 10 日再度高票通過抵制三振方案，並強制參與反假冒貿易協議秘密協商的歐盟會員國，必需公開秘密協商的內容，特別是有關斷線制裁的秘密談判（Doctorow, 2010, March 10; Fulton, 2010）。反假冒貿易協議於 2010 年 4 月間，在紐西蘭舉辦第八輪協商期間，特別與美國貿易代表署分別對外宣稱：該次協商中沒有推動累增反應或「三振條款」的議案或討論（Kravets, 2010; USTR ,2010）。至今為止，其後三輪的反冒貿易協議也未再聽聞推動三振立法的協商。台灣的行政體系與官員推斷「『三振條款』勢在必行」並不盡然符合國際的情勢輿論。

很明顯的，台灣的處置方式是以迴避實質的價值與人權或基本權益的問題，而似乎只由實務與比較利益的考量，包括避風港的閃避策略與網友一目了然的法律漏洞，來思考如何回應美方的要求。然而，由前四小節的分析來看，以及前述「特別 301」轉向公器性格的趨勢來評估，這種務實的態度反而會造成無法看清楚長期發展的趨勢，而且無法偵測到已經開始萌芽的新改變。

伍、結論

「著作權法」立法三百年來，隨著科技的創新、社會的變遷，而不斷的修訂。在印刷術的時代，著作權對抗的是擁有印刷工具的業者為了

商業目的而盜版。在數位時代，人人皆可隨興的使用複製、散佈、改作著作的技術，「著作權法」捲入大眾的日常生活，讓非商業性的個別使用者，屢屢遭到著作權人或執法機構提起侵權告訴，這項法制看來是違逆了眾人生活中的常規經驗與價值判斷。這樣的發展，令人不禁質疑，「著作權法」保障的到底是什麼樣的公眾權益與社會正義？再者，如前文談到的，過去「特別 301」一直是跨國企業利用國家強權而經營（或掠奪）全球市場的工具。然而，2010 年起，此項工具似乎開始轉化爲公器。這轉化帶來了一項新契機與新要求：我們必須去重新反省著作權法制背後的觀點設定與價值取捨。本文由隱喻性的思考切入，說明了以〔智慧創作是財產〕爲主導的隱喻網，如何規約了過去對於著作權的觀點、想像及價值的取捨。本文以第二次圈地運動的隱喻，描述著作權法制的擴張，以文化生態與左右的新想像，說明新隱喻如何以新的觀點設定與價值取捨，去調節原先〔智慧創作是財產〕的主導性格。第二次圈地的隱喻，提供一個新視角，讓我們看清楚著作權過度擴張後可能帶來的惡果。文化生態的隱喻，邀請我們去看清楚網狀般相互牽連的事實，並去領會「圈地或公私領域的區隔，都難以阻絕因更多人的使用，而同步帶來的公共分享與市場價值」。左右的新想像則邀請我們重新去體悟先人「白白得來，白白捨去」的價值理想，以及網路世代「分享」與「自由」的生活理念，如何能藉由著作權法制的修訂而落實人間。台灣「三振條款」的故事，以及故事中避風港隱喻表述的誘惑，其實正反現出務實的策略總必須與價值的批判與反省結合，或者說，兼具理想與務實精神，才是面對智慧創作與文化生態新趨勢的合宜態度。

數位科技與傳播的新發展，已經將我們捲入更爲多元、多樣、複雜、變化幅度更大且難以事先規約的文化場域。曾經合理、有效、鼓勵創新的著作權理念，在數位傳播的新環境裡，似乎反而成爲掠奪市場及

壓抑潛在的競爭創意的工具。以上本文所檢視的新隱喻，提供新的生活方式與價值取捨的想像，而爲著作權理念注入新內涵與新的延伸應用的方式。本文預期，在數位科技與傳播一步步更貼近的融入平常生活脈絡中的趨勢下，多方位而非單一的隱喻想像，是使著作權理念能以更符合公器地位的方式，形塑出更深刻且合理、有效並鼓勵創新的內涵。

註釋

1　台灣海盜黨網址：
http://www.facebook.com/pages/tai-wan-hai-dao-dang/294417750371

2　以 2009 年度的經費爲例，智慧財產局的法定預算編列了四億多元（447,252,000）經費於「推動保護智慧財產權」的項目，其中六百多萬（6,772,000）用於宣導活動以及媒體購買。教育部編列五百多萬（5700,000 元）於「加強校園法治教育計畫」，其中包含校園保護智慧財產權宣導工作。

3　參見經濟部智慧財產局網站中「影音專區」的「教育宣導」，網址：
http://www.tipo.gov.tw/ch/Download_DownloadPage.aspx?Path=2155&UID=9&ClsID=60&ClsTwoID=0&ClsThreeID=377&KeyWord=&Page=1

4　智慧財產局對於修正條文的說明，請參見智慧財產局 2009 年 6 月 23 日公佈的〈98.5.13 修正公布著作權部分條文〉，網址：
http://www.tipo.gov.tw/ch/Download_DownloadPage.aspx?Path=3618&UID=9&ClsID=35&ClsTwoID=83&ClsThreeID=375&KeyWord=

5　《著作權法部分條文（ISP 責任限制）修正草案》於 2008 年 8 月 27 日由經濟部函陳行政院核轉立法院審查，9 月 25 日行政院審查通過，10 月 1 日送立法院審議，10 月 14 日立法院一讀通過，送立法院經濟委員會審議，2009 年 4 月 8 日立法院經濟委員會審查通過，4 月 21 日立法院三讀通過，5 月 13 日頒佈修訂的「著作權法」。2009 年 11 月 17 發布實施「網路服務提供者民事免責事由實施辦法」。參見智慧財產局大事記，網址：
http://www.tipo.gov.tw/ch/NodeTree.aspx?path=2828。

6　本研究自聯合知識庫和知識贏家搜尋「三振條款」相關的新聞，搜尋期間爲 2007 年 1 月 1 日至 2010 年 5 月 31 日，一共取得 60 篇新聞，其中只有一篇讀者投書（江雅綺，2009 年 4 月 22 日）和兩篇外電編譯（〈非法下載禁上網法國會過關〉，2009 年 5 月 14 日；游宜樺編譯，2009 年 4 月 10 日）提及「三振

條款」侵犯人權的疑慮。此外，尚有兩篇論及「三振條款」妨害資訊自由與分享的疑慮（〈網路著作權 侵權，三振〉，2009 年 5 月 11 日；劉尚均，2009 年 4 月 22 日）。

7 紐西蘭於 2008 年 4 月 15 日通過《著作權修正案》，增訂第 92A 條款要求網路服務者必須備有終止多次侵權帳號的方案（92A Internet service provider must have policy for terminating accounts of repeat infringers），並規劃該條款在 2009 年 2 月 28 日生效（Ministry of Economic Development of New Zewland http://www.med.govt.nz/templates/ContentTopicSummary____1103.aspx ）。由於民眾的強烈抗議（"*Copyright Protesters Say Law 'Stripping Rights'*", 2009, February 19），紐西蘭政府至今沒有實施三振方案。

8 南韓在 2009 年 4 月 1 日通過《著作權修正案》，增訂的第 133-2 條款是為網路侵權「三振條款」。但是刪除侵權資訊，以及對於侵權帳戶寄發警告，或是停權，皆有「文化、運動及觀光部」（Ministry of Culture, Sports and Tourism，簡稱 MCST）審議裁決，網路服務提供者僅負責執行（章忠信，2009；Kim, 2009, April 5）。至今為止南韓當局並沒有任何裁定停權的案例（Burger, 2010; Nam, 2010）。

9 法國於 2009 年 10 月 22 日通過《著作權法修正案》，又名《Hadopi 法案》。由新設立的網路著作流通暨權利保護署（Hadopi）主管。

10 英國於 2010 年 4 月 8 通過《數位經濟法案》（*Digital Economy Act*, 2010），由通信辦公室（ofcom）制定實施條例，實施條例的第 9 及 10 條是限制網路使用的規則，參見網址：http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/24/contents#pb2-l1g17。

參考書目

〈非法下載禁上網法國會過關〉（2009 年 5 月 14 日）。《聯合報》，A12 版。

〈網路著作權 侵權，三振〉（2009 年 5 月 11 日）。《聯合晚報》，A10 版。

伊娃兒・撒布（2010 年 1 月 5 日）。〈打擊網路侵權 祭三振條款 違規占智財案量六成 連犯三次，ISP 業者可砍掉使用帳號；今年將擬訂細則〉，《經濟日報》，A16 版。

江雅綺（2010 年 4 月 22 日）。〈侵權三振網友權益一網打盡？〉，《聯合報》，A11 版。

江雅綺（2010 年 1 月 25 日）。〈網路人權淺介—由 2009 年的幾則新聞事件談起〉。取自教育部人權教育諮詢暨資源中心網頁

http://hre.pro.edu.tw/zh.php?m=16&c=1264385782
吳王小珍（2009 年 1 月 24 日）。〈台灣自 301 名單除名，一掃盜版王國污名 保護智財權有成 不能停頓〉，《工商時報》，A11 版。
何蕙安（2009 年 1 月 12 日）。〈ISP 法修正案 闖關失敗〉，《經濟日報》，D3 版。
何蕙安（2009 年 4 月 9 日 a）。〈執行 是個大問號〉，《經濟日報》，A12 版。
何蕙安（2009 年 4 月 9 日 b）。〈ISP 使用者侵權 訂三振條款　立院初審著作權法修正草案 使用者被抓到三次侵權 權利人可通知 ISP 業者斷線或砍帳號〉，《經濟日報》，A12 版。
林淑媛（2009 年 1 月 18 日 a）。〈台美簽投資協定 添籌碼〉，《經濟日報》，國際焦點 A5 版。
林淑媛（2009 年 1 月 18 日 b）。〈美特別 301 台灣除名，十年來首次，有利我對外招商，資訊軟體業添利多〉，《經濟日報》，國際焦點 A5 版。
侯雅燕（2009 年 1 月 18 日 a）。〈10 年來 我首度自特別 301 除名 可望吸引跨國企業來台投資或設研發中心，對資訊、軟體業助益很大〉，《工商時報》，焦點新聞 A2 版。
侯雅燕（2009 年 1 月 18 日 b）。〈提升形像 意義重大〉，《工商時報》，焦點新聞 A2 版。
唐士哲（2006）。〈尋找共享的政治：網際網路與全球公共財〉，《傳播與管理研究》，6(1): 79-100。
翁秀琪（2008）。〈知識商品化浪潮下學術知識公共化的省思：以台灣的學術期刊出版爲例〉，《中華傳播學刊》，14: 3-30。
章忠信（2009）。〈南韓著作權法增訂網路侵權三振條款〉。取自《著作權筆記》網頁 http://www.copyrightnote.org/crnote/bbs.php?board=4&act=read&id=208
張宗智（2009 年 1 月 17 日）。〈11 年來首次台灣自特別 301 除名〉，《聯合晚報》，A2 版。
游宜樺編譯（2009 年 4 月 10 日）。〈防網路侵權 法擬建監控系統　全球首創！ISP 有權將非法下載用戶斷線 評論家擔心使用者可能轉入地下〉，《經濟日報》，A7 版。
曾桂香（2009 年 1 月 17 日）。〈可吸引國外高科技〉，《聯合晚報》，A2 版。
黃朗倩（2009 年 1 月 17 日）。〈名單常變動 要小心〉，《聯合晚報》，A2 版。
智慧財產局（2008 年 8 月 15 日）。〈97 年 6 月大事記〉。取自：http://www.tipo.gov.tw/ch/Download_DownloadPage.aspx?path=2911&Language=1&UID=5&ClsID=6&ClsTwoID=6&ClsThreeID=328
智慧財產局（2009）。〈著作權法部分條文正草案公聽會記錄〉。取自經濟部智慧財產局網頁

http://www.tipo.gov.tw/ch/AllInOne_Show.aspx?path=2770&guid=94b82b63-47e2-4def-8a9e-b1411e1ce4ac&lang=zh-tw&pat

智慧財產局（2009）。〈著作權法部分條文正草案立法院經濟委員會審議通過版〉。取自經濟部智慧財產局網頁 http://www.tipo.gov.tw/ch/AllInOne_Show.aspx?path=2770&guid=94b82b63-47e2-4def-8a9e-b1411e1ce4ac&lang=zh-tw&pat

智慧財產局（2009）。〈98.5.13 修正公布著作權部分條文〉。取自經濟部智慧財產局網頁 http://www.tipo.gov.tw/ch/Download_DownloadPage.aspx?Path=3618&UID=9&ClsID=35&ClsTwoID=83&ClsThreeID=375&KeyWord=

劉孔中（2006）。〈論建立資訊時代「公共領域」之重要性及具體建議〉，《台大法學論叢》，35(6): 1-35。

劉孔中、莊庭瑞（2005）。〈著佐權、創用 CC、公共領域與中央研究院〉，《中央研究院週報》，1043: 5-6。

劉尚昀（2009 年 4 月 22 日）。〈ISP 握尚方寶劍 網友剉咧等〉，《中國時報》，生活新聞 A8 版。

劉昌德（2008）。〈等待果陀？尋覓屬於創作者的著作權〉，《廣告學研究》，30: 121-125。

盧文祥（2007）。〈著作採用創新授權機制衍生價值共享之探討〉，《政大智慧財產評論》，5(1): 1-28。

賴文智、王文君（2007）。〈數位環境的著作權法制思考〉，《圖書館學與資訊科學》，33(1): 30-38。

顏向瑜、巫國豪、程致剛（2008）。〈「創用 CC」——談網路社會中的共享運動〉，《資訊社會研究》，14: 1-68。

Albanesius, C. (2009). Comcast, others deny ‘three strikes’ piracy plan. Retrieved from Pcmag Web site: http://www.pcmag.com/article2/0,2817,2343977,00.asp

Anderson, K. (2009, August 27). A new frontier for filesharing: As the government rethinks penalties for illegal downloaders, a new political party is campaigning for laws to keep pace with technology, Kevin Anderson talks to its leader. *The Guardian*, Guardian technology pages, p.1.

Anderson, N. (2008, December 21). RIAA graduated response plan: Q&A with Cary Sherman. Retrieved from Ars Technica Web site: http://arstechnica.com/old/content/2008/12/riaa-graduated-response-plan-qa-with-cary-sherman.ars

Anderson, N. (2009a). AT&T tests RIAA P2P program, but refuses to sanction users. Retrieved from Ars Technica Web site: http://arstechnica.com/tech-policy/news/2009/03/att-joins-riaa-program-but-refuses-to-sanction-users.ars

Anderson, N. (2009b). Verizon to forward warning letters (but that's all). Retrieved from Ars Technica Web site: http://arstechnica.com/tech-policy/news/2009/11/verizon-to-forward-riaa-warning-letters-but-thats-all.ars

Ashton, R. (2009, July 11). Can a Pirate change its ways and make money legitimately? *Music Week*, 4.

Bangeman, E. (2008). European Parliament says "no" to disconnecting P2P users. Retrieved from Ars Technica Web site: http://arstechnica.com/tech-policy/news/2008/04/european-parliament-says-no-to-disconnecting-p2p-users.ars

Bardeesy, K. (2009, August 25). New owner says Pirate Bay will plunder no more; Swedish company pledges that the bane of copyright holders worldwide has a new model to facilitate legal file sharing. *The Globe and Mail*, p. B2.

Bosmajian, H. A. (1992). *Metaphor and reason in judicial opinions*. Carbondale, IL: Southern Illinois University Press.

Boyle, J. (1997). A politics of intellectual property: Environmentalism for the net?. *Duke Law Journal*, *47*, 87-116.

Boyle, J. (2003a). The opposite of property: Symposium foreword. *Law and Contemporary Problems*, *66*(1), 1-32.

Boyle, J. (2003b). The second enclosure movement and the construction of the public domain. *Law and Contemporary Problems*, *66*(1), 33-74.

Boyle, J. (2007). Cultural environmentalism and beyond. *Law and Contemporary Problems*, *70*, 5-21.

Boyle, J. (2008). *The public domain: Enclosing the commons of the mind*. New Haven, CT: Yale University Press.

Bridy, A. (2010). Graduated response and the turn to private ordering in online copyrights enforcement. *Oregon Law Review*, *89*, 81-132.

Burger, J. (2010). Filtering & graduated response to infringers. *DVD and Beyond 2010 Magazine*, *12*, 46-50. Retrieved from http://www.dvd-intelligence.com/_images/features/Burger.pdf

Chapman, S. (2010, February 24). Use open source? Then you're a pirate! This year the Special 301 watchlist targets governments that use open source. *ComputerworldUK*. Retrieved from http://www.computerworlduk.com/community/blogs/index.cfm?blogId=10&entryId=2811.

Chu, H. (2009, December 27). A declaration of Web independence; Swedish youths back a budding political party based on a single issue. *Los Angeles Times*, Foreign desk, part A, p. 1.

Clarke, J. (2009, June 21). Pirate party to invade Ireland. *Sunday Mirror*, p. 24.

Constitutional Council. (2009). Decision n° 2009-590DC of October 22nd 2009. Retrieved

from Constitutional council of the French Republic Web site: http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/anglais/en2009_590dc.pdf

Copyright protesters say law 'stripping rights'. (2009, February 19). *The New Zealand Herald*. Retrieved from http://www.nzherald.co.nz

Doctorow, C. (2010, March 10). EU Parliament votes 663-13 against ACTA's enforcement measures. [Web log post]. Retrieved from http://boingboing.net/2010/03/10/eu-parliament-votes.html

Dusollier, S. (2006). The master's tools v. the master's house: Creative Commons v. Copyright. *The Columbia Journal of Law and the Arts*, *29*(3), 271-293.

Edwards, C. (2009, June 11). Technology: Sweden's Pirate party sails to success in European elections. *The Guardian*, Guardian technology pages, p. 3.

Ekman, I. (2006, June 18). Politicians smell votes in Sweden's file-sharing debate. *The New York Times.* Retrieved from http://www.nytimes.com

Fulton, S. M. (2010). Strongest condemnation yet of anti-counterfeiting, 'three strikes' from EU. Retrieved from Betanews Web site http://www.betanews.com/article/Strongest-condemnation-yet-of-anticounterfeiting-three-strikes-from-EU/1268242864

Gannon, J. (2009). Graduated response systems. Retrieved from IP Osgoode Web site: http://www.iposgoode.ca/2009/04/graduated-response-initiatives/

Geist, M. (2008, April 22). 'Three strikes and you're out' Internet policy strikes out. *The Vancouver Sun*, p. D2.

Guadamuz, A. (2010). *Encouraging open source could land you in trouble.* Retrieved from http://www.technollama.co.uk/encouraging-open-source-could-land-you-in-trouble

Habermas, J. (1996). *Between facts and norms: Contributions to a discourse theory of law and democracy* (W. Rehg, Trans.). Cambridge, MA: MIT Press. (Original work published 1992)

Harris, J. (2009, August 27). The pirates thrive on a scrap with the analogue crowd: The utopia envisaged by some online evangelists would be impoverished creatively, breeding many buskers and no Beatles. *The Guardian*, Guardian comment and debate pages, p. 33.

Hartley, M. (2009, June 9). Internet freedom movement wins EU seat; New party advocates stronger online privacy. *The Globe and Mail*, p. A13.

Henly, B. (1987). 'Penumbra': The roots of a legal metaphor. *Hastings Constitutional Law Quarterly*, *15*(1), 81-100.

Herman, B. D. (2008). Breaking and entering my own computer: The contest of copyright metaphors. *Communication Law & Policy*, *13*, 231-274.

Hesse, C. (2002). The rise of intellectual property, 700 B. C. – A. D. 2000: An idea in the balance. *Dædalus,* 26-45.

International Intellectual Property Alliance. (2009). *2009 Special 301 Report on copyright protection and enforcement.* Retrieved from International Intellectual Property Alliance Web site http://www.iipa.com/2009_SPEC301_TOC.htm

International Intellectual Property Alliance. (2010). *2010 Special 301 Report on copyright protection and enforcement.* Retrieved from International Intellectual Property Alliance Web site http://www.iipa.com/2010_SPEC301_TOC.htm

Johnson, B. (2010, February 23). When using open source makes you an enemy of the state. [Web log post]. Retrieved from http://www.guardian.co.uk/technology/blog/2010/feb/23/opensource-intellectual-property

Johnson, M. L. (2007). Mind, metaphor, law. *Mercer Law Review*, *58*(3), 845-868.

Kim, T. (2009, April 5). Upload a song, lose your internet connection. *The Korea Times*. Retrieved from http://www.koreatimes.co.kr/www/news/tech/2009/04/133_42594.html

Knopper, S. (2008). RIAA's gaze turns from users to ISPs in piracy fight. Retrieved from Rolling Stone Web site: http://www.rollingstone.com/rockdaily/index.php/2008/12/19/riaas-gaze-turns-from-users-to-isps-in-piracy-fight/

Kravets, D. (2009, March). AT&T, Comcast Deny RIAA 'Three-Strikes' Participation. *Wired*. Retrieved from http://www.wired.com/threatlevel/2009/03/att-comcast-den/

Kravet, D. (2009, November). MPAA wants congress to 'encourage' 3 strikes. *Wired*. Retrieved from http://www.wired.com/threatlevel/2009/11/mpaa-filtering/

Kravets, D. (2010, April). ACTA backs away from 3 strikes. *Wired*. Retrieved from http://www.wired.com/threatlevel/2010/04/acta-treaty/

Lakoff, G., & Johnson, M. L. (1980). *Metaphors we live by*. Chicago, IL: University of Chicago Press.

Lakoff, G., & Johnson, M. L. (1999). *Philosophy in the flesh: The embodied mind and its challenge to western thought*. New York, NY: Basic Books.

Lessig, L. (2002). *The future of ideas: The fate of the commons in a connected world* (2nd ed.). New York, NY: Vintage books.

Litman, J. (2006). *Digital copyright: Protecting intellectual property on the Internet*. Amherst, NY: Prometheus Books.

Loughlan, P. (2006). Pirates, parasites, reapers, sowers, fruits, foxes: The metaphors of intellectual property. *Sydney Law Review, 28*, 211-226.

Merton, R. K. (1979). *The sociology of science: Theoretical empirical investigations*. Chicago, IL: University of Chicago Press.

Merton, R. K. (1993). *On the shoulders of giants: A shandean postscript.* Chicago, IL: University of Chicago Press.

Nam, H. (2009, March 9). Three strikes rule: Sleeping for seven months. [Web log post].

Retrieved from http://hurips.blogspot.com/2010/03/three-strikes-rule-sleeping-for-seven.html

O'Brien, D. (2008, April 10). European Parliament to Sarkozy: No "three strikes" here. Retrieved from Electronic Frontier Foundation Web site: http://www.eff.org/deeplinks/2008/04/european-parliament-sarkozy-no-three-strikes-here

Ochoa, T. T. (2002). Origins and meanings of the public domain. *University of Dayton Law Review*, *28*, 215-267.

Office of the United States Trade Representative. (2009). *2009 Special 301 Report*. Retrieved from http://www.ustr.gov/about-us/press-office/reports-and-publications/2009/2009-special-301-report

Office of the United States Trade Representative. (2010). *The Office of the U.S. Trade Representative releases statement of ACTA negotiating partners on recent ACTA negotiations*. Retrieved from http://www.ustr.gov/about-us/press-office/press-releases/2010/april/office-us-trade-representative-releases-statement-ac

Office of the United States Trade Representative. (2010). *2010 Special 301 Report*. Retrieved from http://www.ustr.gov/about-us/press-office/reports-and-publications/2010-3

OSFA refutes IIPA's attack on open source software. (2010). *Open source for America*. Retrieved from http://www.opensourceforamerica.org/opensource-attack

Party, W. (2009). *Moral panics and the copyright wars*. New York, NY: Oxford University Press.

Rose, C. M. (2003). Romans, roads, and romantic creators: Traditions of public property in the information age. *Law and Contemporary Problems*, *66*(1 & 2), 89-110.

Rose, M. (2002). *Authors and owners: The invention of copyright* (3rd ed.). Cambridge, MA: Harvard University Press.

Rose, M. (2003). Nine-tenths of the law: The English copyright debates and the rhetoric of the public domain. *Law and Contemporary Problems*, *66*(1 & 2), 75-88.

Ross, T. (1989). Metaphor and paradox. *Georgia Law Review*, *23*, 1053-1084.

Samuelson, P. (2003). Mapping the digital public domain: Threats and opportunities. *Law and Contemporary Problems*, *66*(1 & 2), 147-171.

Sandefur, T. (2007). A critique of Any Rand's theory of intellectual property rights. *Journal of Any Rand Studies*, *9*(1), 139-161.

Smith, M. R. (2007). Levels of metaphor in persuasive legal writing. *Mercer Law Review*, *58*(3), 919-947.

Why court case has made Pirate Bay more popular than ever (2009, April 24). *The Irish Times*, p. 32.

Will France introduce the digital guillotine in Europe? (2008). Retrieved from La

Quadratuew Du Net Web site: http://www.laquadrature.net/en/enditorial-will-france-introduce-digital-guillotine-europe

Winter, S. L. (2007). Re-embodying law. *Mercer Law Review*, *58*(3), 869-898.

Witcombe, C. L. C. E. (2004). *Copyright in the renaissance: Prints and the privilegio in sixteenth-century Venice and Rome.* Leiden, The Netherlands: Brill Academic Publishers.

Wray, R. (2008, April 17). Online music sellers look beyond DRM. *Guardian.co.uk.* Retrieved from http://www.guardian.co.uk/business/2008/apr/17/3

Yu, P. K. (2010). The graduated response. *Florida Law Review*, *62*, 1-42.

Metaphor and Digital Culture: A Communicative and Value-Critical Perspective

Sewen Sun*

ABSTRACT

In the era of digital media, reproduction and dissemination of various types of information has become easy and inexpensive. As a result, people's ways of using information have also changed significantly, and therefore it is not surprising that the idea of copyright has become a constantly contested issue. Those who support strong copyright persistently frame copyright as property right and demand to maximize copyright protection. In contrast, those who advocate free software and free culture construct a new set of metaphors – such as intangible commons, the second enclosure movement, cultural ecology, and copyleft – to debunk myths about copyright protection. This article described the interconnections of those metaphors, and explained their significance both at domestic and international levels.

Keywords: copyleft, cultural ecology, digital culture, frame, metaphor, public domain

* Sewen Sun is Associate Professor at the Department of Journalism, National Chengchi University, Taipei, Taiwan.