

關於「公開播送」與「公開傳輸」權之立法建議

張懿云

一、釐清 WCT 第 8 條之「公開傳播權」¹ (Right of Communication to the Public) 與 WPPT 第 10、14 條之「對公眾提供權」(Right of making available) 保護範圍不盡相同。

我國第 3 條第 10 款關於「公開傳輸權」的立法說明，似乎將 WCT 第 8 條之「公開傳播權」與 WPPT 第 10 和 14 條之「對公眾提供權」相同看待。

但是參考 WCT 與 WPPT 之規定：WCT 第 8 條之「公開傳播權」(Right of Communication to the Public) 是在賦予「所有著作類型的著作人」享有一般性的「公開傳播權」；而除了任何有線或無線形式

¹ 從 WCT 原草案的 Note10.05,10.09 中可以瞭解到，WCT 第八條（即原草案第十條）之規定主要包含兩大部分：

1. 本條的第一段主要是為了補充伯恩公約的規定，是在賦予「所有著作類型的著作人」享有一般性的「公開傳播權」，包括有線及無線形式的公開傳播在內。因為在伯恩公約中，除了第 11 條之 1 的廣播權¹(right of broadcasting)之外，只針對有線的著作類型才另外提供公開傳播的專屬排他權。【伯恩公約中提及著作享有公開傳播權的規定顯得極為繁瑣而複雜，例如伯恩公約第 11 條（戲劇、歌劇、音樂著作之公開演出、公開傳播權），第 11 條之 1 第 1 項第 1、2 款（將廣播以有線方式公開傳播、以擴音器或其他類比式器材公開傳播），第 11 條之 2 第 1 項第 1、2 款（語文著作之公開口述、公開傳播其口述之權），第 14 條第 1 項第 2 款（著作改拍成電影之後的公開演出、公開傳播權），以及第 14 條之 1 第 1 項（電影著作的公開演出、公開傳播權）】。

2. 在本條的第二段文義中，則是非常清楚的說明：除了任何有線或無線形式的公開傳播之外，本條的「公開傳播權」包含「對公眾提供權」在內。（參閱 **Note 10.10 前段**：「The second part of Article 10 explicitly states that communication to the public includes the making available to the public of works, by wire or wireless means, in such a way that members of the public may access these works from a place and at a time individually chosen by them.。」）

的公開傳播之外，本條的「公開傳播權」還包含「對公眾提供權」(Right of making available) 在內²。至於表演人、錄音物製作人依 WPPT 第 10 和 14 條，僅享有互動式的「對公眾提供權」而已。

很顯然的，「公開傳播權」的保護範圍應該大於「對公眾提供權」，否則 WCT 與 WPPT 應無區別規定之必要；同樣的，歐盟「資訊社會調和著作權及鄰接權保護指令」也採相同看法，歐盟指令第 3 條第 1 項是賦予所有著作人享有「公開傳播權」，第 3 條第 2 項則是用列舉的方式，讓鄰接權人僅享有「動公眾提供權」而不是「公開傳播權」。

對我國之立法建議如下：

- (一) 建議限縮我國第 3 條第 10 款之「公開傳輸權」之定義，採 WCT 第 8 條後段、以及 WPPT 第 10 和 14 條「對公眾提供權」(Right of making available) 之定義；如此亦可避免我國現行著作權法第 26 之 1 條的「公開傳輸權」規定，是否產生「表演人」及「錄音物製作人」之保護標準高於 WPPT 的疑惑。
- (二) 不宜以「廣播系統」/「網路」做為區分「公開播送」與「公開傳輸」的標準；建議刪除第 3 條第 7 款「廣播系統」以及同條第 10 款「網路」之用語。

伯恩公約第 11bis 關於廣播權的立法中，只談以「有線」、「無線」方式所為之公開傳播，並未強調「廣播系統」。

WCT 第 8 條關於公開傳播權的規定，也只談「以有線或無線方式向公眾傳播，包括將其著作向公眾提供，使公眾中之成員得在其各自選定的時間和地點接觸著作」，並未強調「網路」。

建議：「公開播送」與「公開傳輸」的區別標準，回到 WCT 第 8 條所強調法律的要件，亦即「以有線或無線的方式，向公眾提供著作，使得於其各自選定的時間或地點，接觸利用 (access) 該著作。」建議在修正條文的文字，或許可以參考

² 參閱 Note 10.10 前段：「The second part of Article 10 explicitly states that communication to the public includes the making available to the public of works, by wire or wireless means, in such a way that members of the public may access these works from a place and at a time individually chosen by them.。」

德國在其立法草案的特別聲明：為避免產生困擾，新增的條文完全採用 WIPO 條約的用語。

如此一來，只有不限時間與地點的隨選 (On-demand)、互動式 (interactive) 公開傳輸方式，才會是第 26 條之 1 的規範範圍。

二、後續還有一些問題，例如「將已對公眾提供(公開傳輸)之著作，再透過螢幕、擴音器或其他類似設備向公眾傳達之情形，該如何看待？」

對此，德國著作權法第 22 條有比照伯恩公約 11bis 第 1 項第 3 款的「再廣播」(相當於我國第 3 條第 9 款後段的再公開演出)而為規定。德國著作權法第 22 條除賦予著作人有「原廣播的公開傳播權」外，又配合網路環境新增「對公眾提供的再公開傳播權」。

或許我國可以參考，或許也可以一併解決上次淑華在 2010.5.7. 徵詢顧問有關「旅館房間收視網路電視或電影之問題」時，所提到的，究竟是「公開上映」還是「公開演出」好？

在我看來，這個問題的適用可能不只限於旅館房間的問題而已，也可能是適用在旅館大廳或其他對公眾公開的場所。通常，透過網路傳輸的著作，有可能是視聽著作、也有可能只是音樂或其他類型的著作。如果「這些網路傳輸的著作，再透過螢幕、擴音器或其他技術設備再向公眾傳播」的話，依我國現行著作權法，著作利用人可能得取得各式各樣的無形公開利用的授權。所以不如建議將我國第 3 條第 9 款後段的「再公開演出」的定義，順勢改回成同條第 7 款第 3 段的「再公開播送」的定義下，如此亦符合伯恩公約 11bis 第 1 項第 1-3 款的規定。