

## 經濟部智慧財產局著作權修法諮詢小組 99 年第 3 次會議紀錄

一、 時間：99 年 7 月 26 日(星期一)下午 2 時 30 分

二、 地點：本局 19 樓簡報室

三、 主席：王局長美花

記錄：吳逸玲

四、 出席人員：如簽到簿

五、 主席致詞：(略)

六、 會議決議事項：

編號：990726-1

案由一	有關「公開播送」、「公開演出」與「單純開機」問題一案，提請討論。
說明	略
討論意見	<p><b>一、張組長玉英</b></p> <p>(一) 今天主要是要討論著作權法第 3 條第 1 項第 9 款後段規定「以擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達者」要如何處理的問題，該段文字，依照伯恩公約規定應屬公開播送的第三階段，但在現行法下，享有此一權利的著作類別是不包括影像（視聽著作）在內，因此倘若要將本段回歸伯恩公約規定，可能還要加上電視螢幕這一類的情況，這是全部要回歸伯恩公約處理時應注意配合文字修正的部分。今天要討論的就是這項權利究竟是要回歸伯恩公約？維持現狀？還是要創設另為一個權利？丙案的利用方法是有限於廣播的公開再現，亦即節目的來源有限於公開播送，而有可能是透過電腦或其他設備再向公眾傳達著作內容的情形，因此實際上丙案處理的範圍已超過單純開機的情形。</p> <p>(二) 本法 87 年 1 月 21 日修法前公開播送僅有原播送及再播送二階段規定，但解釋單純開機不屬於權利人之權利，則是早在 82 年時即作成函釋，當時的著眼點是認為在公共場所</p>

擺放一台電視機讓民眾收看，就公共場所而言，只是單純接收訊息者，不是一種利用方法，非屬權利人的權利，直至 87 年 1 月 21 日修法後，90 年間針對社會一直質疑所指為何？87 年公開演出後段增訂「擴音器或其他器材」時，未將此段比照伯恩公約規定置於公開播送第三段，是因為公開播送權是每一類著作都會受到保護，將對社會產生重大衝擊，因此才將此段權利置於公開演出後段，使受保護的對象僅及於語文、音樂及戲劇舞蹈等類別。

(三) 由於條文文字是「擴音器…」，因此當時主管機關解釋何謂擴音器時，就參考了日本著作權法的規定，即使用一般的家用設備就不認為是擴音器，此一解釋是為了避免對社會影響過大，多年來此一議題經反覆討論所得到的共識是要加以調整，將單純開機回歸為著作權人享有之權利，而各國法制就此議題相較於我國的規定，有較多合理使用的空間，在權利限制方面同時有配套措施，因此今天會議可能會討論到有關合理使用、錄音著作保護等相關問題，但主要還是將目標先放在討論權利要如何定位及文字如何調整的問題，至於權利限制的部分會另外再整理相關資料後擇期討論。

## 二、何副組長鈺璨

就本次初擬意見的三案的影響面補充說明，甲案是回歸伯恩公約的規定，因保護對象會從現在的三類著作擴大至十類著作，故會面臨是否仍只要處理錄音著作的問題，這也是 87 年、92 年修法都仍維持現有規定的理由，畢竟對社會的影響相當大，目前利用人如果涉及公開演出後段的利用行為只須向三類著作之權利人取得授權，一旦移回公開播送，此時利用人須向十類著作人取得授權，保護範圍擴大，這是甲案所產生的問題；乙案則是維持現狀，仍屬公開演出的權利，不擴大保護著作類別範圍，但將單純開機

回歸到著作利用行為，再為配套的著作財產權限制，這是對社會變動最小的方式；丙案則是完全增設一新的權利，且增設的結果，會將現有的利用行為再擴大，與伯恩公約也不盡相同，因為接收的來源是不限於廣播，若採日本或德國法，則來源不限於電視、電腦等，都會有再現權的問題，較伯恩公約規定的公開播送第三段範圍更為廣泛。

### 三、張組長玉英

依據今年新修正的著作權法第 37 條規定，包括再播送，及以擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達等情形，除集管團體管理之著作外，均已除罪化，因此若將公開演出後段回歸至公開播送，可能擴大適用著作類別之情形，個別權利人亦僅有民事求請求權，各類別著作權利人尚不至有完整的民、刑事權利。

### 四、何副組長鈺璠

雖然利用人無刑事責任，但仍要向權利人取得授權，且就集管團體而言，仍有刑事權利。

### 五、王局長

若是採甲案應是從合理使用的配套規定、錄音著作是報酬請求權等方面去思考，另外在實務上，例如小商店的情形，據了解，國外都不須要付費，但國內則要收費且過去有核給費率，因此若採甲案，要關心的是後續要如何訂定配套規定，至於乙案則有違反著作權法理的問題，一直以來都被質疑，因此委員多不建議。此外，將公演後段擺回公播，保護對象會擴大的情形要如何處理，是要採鄰接權制度呢？還是就各類著作限制其權利，亦即整體配套的方向為何？如果可以知道配套的方向，才可以思考採取何一方案，只是限於時間無法在今天一併討論。

### 六、張組長玉英

組內討論初步是比較傾向採取甲案，採甲案的同時必須作更

多合理使用的配套，請參考會議資料第 10-11 頁及今會議補充資料，針對各國對著作財產權限制規定的部分有初步的整理，未來會就合理使用部分再作更進一步的整理與開會討論，以避免對社會衝擊過大。事實上，無論採何案都要就合理使用的配套規定進行處理。

#### 七、王局長

無論如何討論公演、公播定義時，合理使用都要一併考慮。

#### 八、張教授懿云

- (一)個人比較傾向採甲案，但無論採甲案或乙案，其實配套措施都很困難，包括錄音著作的權利、表演人在錄音及視聽著作的權利等，因為錄音及視聽著作都可能再公開演出，因此，若無法訂定鄰接權，也建議未來在立法說明時，將錄音、表演人的權利都分別單獨列出一款加以規範，建立實質意義的鄰接權，如此一來就不需要在討論公開播送、公開演出的定義時，一直討論配套的問題，採甲案就沒有太大困難。
- (二)採乙案，目前看起來是變動最少，但解釋上會增加相當多的困擾，個人不覺得會特別地減少麻煩，至於可能會增加至十一種著作類別的問題，其實就可以先減少錄音及表演人著作，因此與蕭律師的意見相同，將其單獨列出，至於其他類別的著作，以德國為例，其集管團體近百年的發展，也不至於每種著作都有集管團體成立，以個別利用為主的著作類別，幾乎都未成立團體，即使有也都是民事的責任，變動不至於太大。
- (三)至於丙案，其實德國法也是回歸伯恩公約而已，並不是針對單純開機給予一新的權利，只是立法態樣與台灣不一樣，伯恩公約第 11 條之 2 規定的是三個獨立的權利，因此德國法的條文看起來是獨立立法，其實並不是，與甲案並沒有差別。唯一須要討論的是，伯恩公約規定的是廣播的

再公開播送，但透過網路的再公開演出或再公開上映這部分，即德國法第 22 條廣播再現權以外，另一種對公眾提供的再現權的部分，是否會加以處理？

#### 九、張組長玉英

想請教的是，目前錄音著作及表演人是享有一次公播的完整的民刑事權利，再公開播送及公開演出則是限縮的，如果用鄰接權的觀念處理的話，表演與錄音物僅給予民事的報酬請求權的部分也包括一次播送的話，就形同是對錄音著作降低保護。

#### 十、張教授懿云

建議一併修改全部回歸國際公約，亦即讓視聽著作內錄音物亦不享有權利，錄音物製作人只就播放 CD 的行為享有第一次的專屬權，第二次的利用則是進入報酬請求權。

#### 十一、張組長玉英

如此一來會面臨的是立法政策是否可行的問題。

#### 十二、何副組長鈺臻

且就錄音著作的部分可能會面臨台美諮商議題。

#### 十三、陸教授義淋

(一) 確實有可能會面臨美國諮商的問題，不過現在既然是修法整體的考量，可以在最後修法定案時進行考量，目前來說，個人也是贊成甲案，因為如果思考太多現有的問題，在現有框架內將很難解決問題，因為實作上已有太多問題存在，首先不贊成再擴大權利，而應同時釐清現有的權利，國外法制少有像我國法這樣將權利切割得如此細，雖然大陸法國家分得較細，英美法系則不會將權利分割過細，至少在解釋定義時會將那些著作享有何權利予以闡明。在實務上比較難分辨的是演出與播送，雖然公開演出後段是後來加上的，但公開播送也有再播送，公開演出後段擴音器的概念是有第三次的意涵，但要解釋一著作的公開播送落

入何種利用，常常很難判斷，只好從系統來看，如果是廣播系統則落入公開播送，如果是一般音響則是擴大器，所以是否要趁此機會將這些概念予以釐清。

(二) 針對今日的議題，贊成蕭律師及張教授的看法，即為減少衝擊而不採著作鄰接權制度，而將錄音、表演另列條文處理，應是可行的，例如中國大陸的作法，雖然沒有在條文內使用鄰接權的概念，但將表演、錄音及廣播以另一章節加以處理，儘管權利上稍有不同，因此如果為了減少對錄音著作的衝擊，可採此方法，並為合理使用的配套規定，使單純開機不構成侵權。

#### 十四、王局長

採甲案回歸國際公約對錄音著作的衝擊一定很大，因為我國法原本對於錄音著作的保護就很大，要修改並不容易，但從國際上來看，確實都未賦予錄音著作如此大的權利，即使美國亦未對錄音著作賦予如此大的權利，而現行法在行之多年後是否要修改，雖然在學理上站得住腳，但現實面可預見將會遭遇阻力。

#### 十五、何副組長鈺璠

因為現有錄音團體是可以收取公播費用，一旦修改弱化保護錄音著作，就會對錄音團體產生現實的衝擊。

#### 十六、張教授懿云

是否可根據 WPPT 第 15 條規定，對錄音著作全部都只賦予報酬請求權？

#### 十七、王局長

當權利限制至報酬請求權時，錄音團體就知道它的權利是較低的。

#### 十八、張教授懿云

所以在考慮錄音著作之保護的情況下，假設採甲案，使所有著作都可享有權利時，可以在公開播送權裏增訂錄音著

作人的再公開演出(即現行法第3條第1項第9款後段)只有報酬請求權，由現行法第26條第3項移到第24條處理。

#### 十九、何副組長鈺臻

但如果移到24條將一次公播的權利也予以弱化時，就會影響到錄音團體目前就公播收費秩序的變動，降低其原來公開播送的保護。

#### 二十、賴律師文智

- (一) 如果採甲案會產生對錄音著作保護過高的問題，是否可將廣播再現此種情形另外處理，就稱之為廣播再現，但不要將其獨立成一個權利，是否要增加定義可以再討論，仍可將原來的第26條第3項挪回第24條，即公開播送的定義不予變動，但針對此種公開播送結果的再現就規定在第24條第3項或4項，此際著作類別的限制就不特別重要。因為會透過廣播播送的就是那幾類著作，只要將錄音、錄影的部分予以適當處理即可。
- (二) 換句話說就是乙案的變形，因為現在將廣播所播出來的內容，不是公開演出(透過擴大器)就是公開上映(透過視聽機)，現在可否將廣播的部分劃入廣播的再現，並劃回第24條規定加以處理，但不是放回第3條公開播送的定義，而是將廣播的再現情形在條文規定中說明，則同樣是回歸伯恩公約，但不一定加以定義，因為依公約規定只要有保護即可，不要求公播的定義一定要寫在一起，因為已賦予的權利要再收回來有其困難，但不需要為了條文解釋的一致性而將權利擴大。因此個人認為不須要像甲案一樣修改定義，變動較小，同時也可以避免丙案的缺點，因為新增加一權利，則還有接收的是公開傳輸的著作內容時要如何處理的問題。

#### 二十一、張教授懿云

不可能只有廣播的再現有權利，網路的再現沒有權利，二

者須一併處理。

## 二十二、王局長

賴委員的見解是擔心修改定義會增加一權利，但實質上在第 24 條另外規定，在體例上似乎不妥。

## 二十三、張組長玉英

賴委員的見解比較像是創設一新的權利，如同丙案一樣將現有權利予以整合（例如公開演出、視聽著作的公開上映等），甚至包括利用電腦設備接收的情況在內，但本組目前對於利用電腦設備接收的情況是否要予以保護仍有所保留，即使要賦予權利人權利也要考慮未來利用人如何取得授權的問題。

## 二十四、張教授懿云

由於未來將有更多的國際條約要產生，因此要提醒的是如果現在本國法就權利的規定與國際條約差距過大，則每次修法時要就非常清楚地瞭解究竟本國法與國際條約相對應的概念究竟為何，例如某條約雖只規定的「廣播」，但可能包涵許多權利，是否每次修法都能跟上也會有疑問。

## 二十五、戴主任豪君

現階段可能還是要考慮前端公開傳輸後再擴大播送的問題，因為 7 月 8 日行政院院長公布 2015 年透過 IP 化的新興視訊服務的用戶普及率要達到 50%，簡言之，到 2015 年時理論上有二分之一的家庭用戶接收的前端都是屬於公開傳輸而非公開播送，修法時可能也要一併考量此國家政策的現實面。

## 二十六、何副組長鈺璦

有關前端是電腦傳輸之利用行為，如果是家庭用的情況都不致於有任何疑問，但如果是在營業場所呈現出來究竟為何，本局亦曾召開著審會進行討論，當時賴委員就有提出現在許多旅館的 business room 內就擺放許多電腦供旅客

上網使用；圖書館也有類似情況，這個問題首先牽涉的是該場所是否為著作權法所稱公開、公眾，依現行法均屬之，另外牽涉的是場所的問題，例如美國法認為某些辦公室不算公開場所，但依我國法只要是特定或不特定人所在地方就屬公開場所。因此產生在該公開場所擺放一台電腦接收著作訊息是否發生法律效果的問題。日本、德國有廣播再現權處理，我國則沒有類似的規定，目前本組還在蒐集資料並且瞭解國際集管團體收費實務情形。

### 二十七、張教授懿云

單純只是在公開場合接收訊息、接收網路，非屬德國法所稱對公眾提供的再現權，德國法指的是接收後再對公眾提供，因此在餐廳透過網路接收後放在螢幕上才是。亦即如果在旅館內利用電腦上網接收網頁資料，未向公眾提供，不會構成向公眾提供。否則會變成任何人在公開場所都不能打開電腦的奇怪現象。換句話說，廣播的公開再現權指的是利用人將透網路的內容再向公眾提供的行為。

### 二十八、張組長玉英

前次著審會討論的案子起緣於老師在教室內使用電腦，並將網頁上的資料提供給學生看的情況，當時討論的結果是認為屬於公開演出，但並未就合理使用進行討論。

### 二十九、張懿云教授

此種情況是屬於公開演出，只是要主張合理使用的問題。

### 三十、張組長玉英

另一個問題如果老師在教室使用電腦放影片，是否構成公開上映，依照現行法，構成公開演出就不會構成公開上映，但使用電腦可能涉及利用到音樂或視聽等不同著作內容，又要如何定性？

### 三十一、蕭律師雄淋

(一) 現在無論採甲案、丙案都要擔心如何處理錄音著作的問

題，因此可能先要有一政策決定，即是否採行鄰接權制度，如果不採行，其次再思考可否不使用鄰接權的名稱，但規定內容與鄰接權實質相同，即錄音著作原有權利仍維持不予下降，但新增的權利則依照國際公約規定。

- (二) 倘若不設鄰接權專章，則可否考慮在權能上為特別規定，例如在現行法第三章第四節，新增第一款「一般著作之著作財產權之種類」、第一款之一「表演及錄音著作之著作財產權之種類」，即將表演及錄音兩類著作分開處理，因為如果不作此處理，未來每一個修法議題都會面臨同樣的問題，因此可能政策上要先決定是否要調整架構，如果不調整就是小幅修正。
- (三) 另外，雖然乙案看起來是變動最小，其實不然，因為目前的單純開機解釋只是行政解釋，究竟能維持多久、法院是否會支持等等難以論斷，畢竟法院是可以與行政機關之解釋採取不同見解的，一旦法院採取不同的見解，馬上就會面臨合理使用配套不足的問題，因此無論採取何案，合理使用的問題都必須要處理。
- (四) 又乙案不能處理的問題有：將公開演出之著作錄製下來再拿去公開場所播放之情形，伯恩公約第 11 條第 1 項第 2 款規定，公開演出後之著作亦有公開傳達權，除本條外，伯恩公約還有其他傳達權的規定，例如伯恩公約第 11 條之 3 第 1 項第 1 款，即公開口述著作後錄製下來再公開傳達，因此就公開演出的公開傳達權，還是要回歸伯恩公約，不過並不是像現行法的規定，而是相當於日本法第 2 條第 7 項規定，對此德國、日本法均有處理。
- (五) 至於採丙案不見得修法幅度較大，日本、德國均採丙案。倘若採甲案，在公開播送後段多增加一定義，建議分列增列：例如(1)原播送…(2)再播送…(3)再公開傳達，其實本案與丙案實質相同，惟何種情況適用何種合理使用須加

以區分，因此採甲案時定義要分清楚。

- (六) 有關視聽著作內之其他著作，例如音樂、劇本等，由於依照伯恩公約都還是有權利，因此仍須有配套規定，即視聽著作之著作財產權人必須是屬於著作人，否則會產生很大的問題，在實務上曾經發生政府機關以公開招標辦理案件，已明定視聽著作之權利人係政府單位所有，但各該單位仍舊不敢對外授權，因此這部分也要有配套規定。
- (七) 無論採何案，都必須有合理使用的配套措施，日本法第 38 條就有很嚴格的規定。至於前述有關旅館在房間擺放電腦，若其節目不是來自播送的節目，只是旅客自己使用該電腦時，則屬旅客的個人行為並非旅館的行為；倘若是旅館接收後再播送，則旅館會涉及權利利用的問題，此部分如牽涉公開傳達權的話，依日本法規定，若不是用擴大器，而是家用設備，則無論是營利或非營利都是合理使用，若使用擴大器，則不以營利為目的、未收費(類似我國 55 條)也是合理使用，這就可以解決許多問題，不須擔心甲案擴大至公開傳達權會衝擊過大的問題，因為合理使用可以解決大部分的問題。
- (八) 我國現行法公開演出權僅保護四種著作，似有違反伯恩公約第 11 條之疑慮，以日本法為例，其將公開演奏權與上演權分別規定，且各種著作都受保護。
- (九) 若採丙案，未來就合理使用的部分會比較好修改，因為已有國外先例，究竟何種情況適用於公開傳達、何種情形僅適用公開播送等，德國與日本因就公開傳達都僅限於網路的播送，而類似同步廣播再公開傳達也都有所規定，我國新修正的 37 條則未包括，須再思考。

### 三十二、王局長

錄音著作的部分確實要先加以定性後才能為後續處理，另外，我國還有一個問題，如果被認為是一種權利好像就要

交給集管團體收費，這與國外似有落差，且許多國外沒有收費的項目台灣都有收，而且團體還會發警告信函予利用人，這好比先前認為有刑事規定就一定可以動用刑法的意思，這些問題都可以藉由此次修法一併思考。

### 三十三、張組長玉英

- (一) 針對錄音及表演權利要如何處理的議題，由於現實面要回歸採取鄰接權制度是有困難的，但現行法的架構也不清楚，是否可以比照中國大陸或其他國家的規定，將錄音與表演的權利另外規定，至於權利內涵應該認為不能高於現有標準，只是體系將其為專條或專款的處理，使法律體系比較清楚，這是可以思考及嘗試的方向。
- (二) 至於集管團體認為有權利就要有刑事權利的觀念是否要加以調整的問題，從實務面觀察，目前的集管團體因有刑事訴追的權利，導致集管團體只有蒐證、提告的觀念，怠忽執行其應有的專業集管業務，如此並不利於集管團體之發展，例如實務上也有警察反應，雖然部分權利已除罪化，但權利人一口氣就對一百多個遊覽車司機提告，在檢察官尚未起訴前，就會有二、三十件達成和解，這在實務上產生相當大的困擾。以香港集管團體 CASH 為例，因為法律上未賦予其刑事訴追權利，團體因此培養出與利用人溝通協調的能力。只是要弱化集管團體之刑事訴追權利在現實面勢必遭遇極大的困難。

### 三十四、王局長

有關廢除刑事的議題，似乎無法像專利法廢除刑事一樣，當時也是一再與檢察官溝通說明，專利權不適合用刑事去解決侵權的問題，但檢察官認為法律的規定就是如此，因此最後才會將刑事處罰的規定廢除，而廢除專利刑罰的規定，外界比較沒有反彈，因為其他國家縱使有刑罰的規定，權利人也不會動用；但著作權法方面，首先依照 Trips 規定，要廢除

會有困難，其次，刑事處罰規定已久，現在要廢除在實務上更為困難。因此，現在比較好但也比較困難的難題在於，仍維持權利人的民刑事權利，但在法制上作出讓權利人連收費權利都沒有的制度設計。至於錄音著作是否要降低保護也是一重大政策，要先確立後才能建立法條的架構，但困難點相當多。

### **三十五、張懿云教授**

先不討論是否修正公開播送權，至少就錄音著作的部分，可以先解決一個問題，即視聽著作上的錄音著作不得主張權利，因為根據國際公約，要在視聽著作上的主張錄音著作之權利必須是國內法有明文規定，因此得在我國法第 24 條直接規定或透過解釋方式，將錄音著作排除其在視聽著作上之權利，德國法之所以錄音著作在視聽著作享有權利是因其法有明文。

### **三十六、何副組長鈺璦**

現行法規定錄音著作享有公開播送權，而要在電視上播送時，所有的著作，包括語文、錄音、美術著作等都須先轉成影像才能呈現，而該影像是視聽著作時，前述的著作都會成為視聽著作的素材，因此產生視聽著作內所使用的素材是否得享有公開播送權的問題。

### **三十七、張組長玉英**

現在 ARCO 在實務上收費最多的就是電視台的公開播送費用，電視台播送出來的都是視聽著作內的錄音著作，除了現場演唱以外。

### **三十八、王局長**

同樣的情形在國外是否有收費？

### **三十九、張教授懿云**

沒有。德國法有，是報酬請求權，且須法律明文規定，須清楚載明錄音著作之製作人在視聽著作上享有此權利才享

有，而我國法並未明文規定。

#### 四十、何副組長鈺臻

由於德國與日本是採著作鄰接權，因此對錄音製作人的保護較低，原本即未賦予錄音著作之公開播送權，因此未就此收費，但其餘英美法系國家則不盡然，例如香港 PP(SEA)L。

#### 四十一、陸教授義淋

- (一)如果只是要解決單純開機的問題，可以參考過去訂定暫時性重製規定的方式，亦即將公開演出的後段定義移列回公開播送，只是在公開播送的權利規定，特別針對廣播的再現權進行限縮，只賦予使用報酬請求權，而不是完全沒有權利；但要長遠解決問題的話，則仍須釐清各個權利的定義。
- (二)各國對此規定不一，英國法賦予的權利相對於我國似乎較大，其公開表演權，包括文學、戲劇及音樂等三類著作都享有，且在表演方面含蓋錄音的表演及視聽的表演，有線節目的表演等，稱為 playing and showing，以上被劃入 performance 的四個欄位裏，另一個是公共傳達權 (communication to the public)，這是緣於 WCT 的概念，範圍比較大，涵蓋原來伯恩公約的範圍再加上公開傳輸的概念，而英國著作權法第 20 條 communication to the public 是針對所有的著作，且包括廣播，故其公開播送權含蓋我們所在意的錄音著作，顯然其範圍較廣，美國則是相對限縮。因此，若遷就美國的要求，賦予錄音著作權利，但又為了避免超國際保護標準，則建議先將權利定義清楚，同時為減少衝擊，再針對錄音著作於權利規定的條文裏使用「不適用之」的方式處理，而不是使用合理使用規定之方式，因為是否適用合理使用規定的決定權仍在法院。

#### 四十二、王局長

針對合理使用的規定，本局的思考應該是要盡量明確的例示，而不是一直回到 65 條。且就錄音著作的部分，如果要

修正須要有堅強的理由，因為只要有一個國家有賦予其權利，國內的錄音團體就會要求比照。

#### **四十三、陸教授義淋**

依照現行規定錄音團體就公開播送權只有一次、二次播送享有權利，第三次播送(即營業場所以擴音器播送)尚未享有權利，因此，現在如果要將公開演出後段以擴音器播送部分移回公開播送的第三段，還是可以排除其第三次的權利，不影響其第一、二次播送的權利。

#### **四十四、王局長**

如果法條的方向如上述的方式設計，但單純開機的部分又該如何處理？

#### **四十五、張教授懿云**

單純開機要訂定合理使用條文加以處理。

#### **四十六、張組長玉英**

須再參考其他國家規定(例如美國、日本)增訂相關條文。

#### **四十七、辛律師秋妙**

其實無論是採甲案或丙案，實質都一樣，最後都還是要回到合理使用條款加以處理，只是如果採增訂一個公開傳達權的方式時，未來用語上會比較方便，否則未來在合理使用條文規定時，還是要面臨所指涉的情形是否就是公開播送第三段的情形，在法條用語上不容易表達。

#### **四十八、蕭律師雄淋**

因此不管採甲案還是丙案，建議如書面資料二、(一)、4所述，第3條的定義，還是要分別列出：原播送、再播送及公開傳達等不同規定，較為清楚。

#### **四十九、葉總經理奇鑫**

單純開機、錄音著作及公開演出、公開播送的定義，應分屬三個不同問題。其中單純開機應是修改第55條問題即可，美國第110條就合理使用的規定較為細膩，自然比較好適

用；至於錄音著作則是一項決定是否挑戰美方的現實面問題；公開演出及公開播送的定義，個人傾向不作修正，因為如果修正就表示過去定義有誤，雖然未嘗不可以承認過去有誤，但似無必要。美國著作權法的規定方式，其實是未花費太多心力在定義上，而是將心力放在先用條文去訂定合理使用，再用判決為合理使用定出個案，再俟機將個案情形定成具體條文，因此美國第 107 條以下的合理使用規定情形是越來越多。如果現在再將權利區分更細，未來恐怕更難解釋究竟何謂公開播送…等，因為各個權利之間都會有灰色重疊處，每次都要解釋會很辛苦，美國法就只規定 performance 及 display 兩種，重點是這些權利的後端可否構成合理使用。

#### **五十、王局長**

因為我們的合理使用定得不夠好用，才會常常回頭來問該利用行為涉及何種權利，但公播與公傳定義的缺失經過討論認為須要修改的共識頗高，例如條文規定「藉聲音或影像」、公播與公傳定義的差別究竟是手段或是本質的差異，因此恐怕無法完全不修改定義，只是合理使用規定確實要花較多心力。

#### **五十一、張組長玉英**

修改第 55 條合理使用規定解決的不只是單純開機而已，原來的想法就是參考日本法第 38 條、美國法等相關規定加以修改。

#### **五十二、王局長**

單純開機只修改第 55 條是否足夠？目前第 55 條限於非營利為目的，涉及營利目的的單純開機要如何主張？

#### **五十三、張組長玉英**

目前許多集管團體都向非營利機構收費（例如政府機構），依照美國法就不行。

#### 五十四、何副組長鈺璦

目前集管團體向政府機構收費的情況仍屬少數，因此在市場尚未擴大前修法引起的反彈應該較低。

#### 五十五、蕭律師雄淋

要如何處理錄音、表演的問題，未來仍會面臨同樣的問題。

#### 五十六、張組長玉英

如果仍維持錄音著作之保護，則無論是採鄰接權或是在法條中表演、錄音著作另外處理，則變動的實益為何？

#### 五十七、蕭律師雄淋

以孤兒著作為例，我國法以強制授權規定加以處理，但此規定有可能違反羅馬公約、Trips，而我國法是參照日本法第68條規定，但日本法第68條是只限於著作，而不包含錄音著作，亦即修法時雖參考外國立法例，但因為國外是採鄰接權制度，適用範圍與我國不同，因此如參考外國法制時如未注意此差異，就會產生許多問題。而將錄音、表演在權利規定另行處理的話，不但條文較為清楚，且未來國際公約或外國法制有所變動時，我國法要隨之繼受或解釋都會比較明確。

#### 五十八、何副組長鈺璦

92年修法時已針對表演的部分在第22條至第29條中予以特別規定，但錄音的部分，因為屬於著作的保護，因此只有增訂第26條第3項公開演出的使用報酬請求權，現在如果也要對錄音著作另行規定，處理方式：一係仿現行限縮表演的方式予以規定，另一係仿大陸的立法，將錄音、錄影的播放及表演立一專章，另行規定，雖然實質未降低保護，只是會不會因為法條形式變動很大反而引發權利人關注的問題。

#### 五十九、蕭律師雄淋

實質上未降低其權利，只是將權利分開處理，例如以一個條文規定錄音著作享有何權利，再以一個條文規定表演享有何

權利，總共增加二個條文。

#### **六十、王局長**

是否還須要細分錄音著作享有的權利中有那些是只有使用報酬請求權？

#### **六十一、何副組長鈺璠**

條文設計可以規定錄音著作享有何種權利、在何種情況下僅有使用報酬請求權即可。

#### **六十二、張組長玉英**

即法條形式規定為錄音著作享有何權利、表演享有何權利，又哪些權利享有報酬請求權。

#### **六十三、王局長**

可以嘗試綜整此種法條規定，但如果採此種立法方式就是實質宣示採著作鄰接權制度。

#### **六十四、蕭律師雄淋**

著作權法第5條的著作內容還是有該兩種著作，應不致於違反台美協定。

#### **六十五、張組長玉英**

因此可以在第四節的著作財產權，第一款著作財產權之種類（一般的著作），再新增第二款錄音著作及表演人之權利，其下增定二個條文，分別規定錄音著作及表演人之權利，原第二款以下依續遞延。或是仿大陸立法例，在第二款著作財產權之存續期間後，新增第三款錄音著作及表演人之權利及其期間。

#### **六十六、蕭律師雄淋**

其實中國大陸的著作權法條文是有明白表示鄰接權的概念，因為在所有鄰接權的專章（第4章）中都未提及「作品」而是使用「製品」的概念。

#### **六十七、王局長**

除了學理上的理由外，實務上要如此重大修改的理由說明也

	<p>很重要。</p> <p><b>六十八、張教授懿云</b></p> <p>分開處理的優點及理由是：未來會一直有新的國際條約出現，而條約都是將著作及錄音、表演分別處理，所以未來如果也分開處理，就不會發生只要修法就會不小心將錄音及表演的權利也包含在內的情況。</p> <p><b>六十九、蕭律師雄淋</b></p> <p>例如我國合理使用的規定參酌國外法制時(如德國、日本)，因為採鄰接權制度的國家的法制是僅針對著作，而不包括錄音、表演，故其錄音、表演的權利限制規定，有些準用著作的規定、有些則否，但我們參考時卻忽略了，因此才會偶爾發生違反公約的情況。</p>
結 論	<p>一、 建議原則採甲案，並將已被公開傳輸之著作接收後再向公眾傳達之情形一併納入規範。</p> <p>二、 有關目前單純開機情形參考國外立法例，另於合理使用條文中為適當規範。</p> <p>三、 將錄音著作及表演人享有之權利內容於著作財產權章節(第3章第4節)中另行規定，且仍維持現行法賦予之保護標準，惟如有新增權利則不再賦予。</p>
附 件	蕭雄淋律師委員書面意見(如附件)

七、散會：下午4時30分