

經濟部智慧財產局 99 年度著作權修法諮詢小組第 4 次會議 會議資料

案由一：檢討現行著作權法第 37 條第 6 項第 1 款電腦伴唱機之刑事免責 規定

一、背景

電腦伴唱機係時下流行的休閒設施，在各種營業場所提供電腦伴唱機供消費者演唱之情形極其普遍，然因電腦伴唱機內錄製了成千上萬首之歌曲及影像畫面，內含音樂、錄音、視聽等多種著作，伴唱機的使用又涉及重製、公開演出、公開上映及出租等多種利用行為，使伴唱機的授權利用極其複雜，實務上民眾常常因為在營業場所使用電腦伴唱機產生之各種著作權爭議，常見爭議型態包括：

- 1、經銷商未經授權或逾越授權範圍自行灌錄新歌，構成重製權之侵害（著作權法第91條第1項）。
- 2、小吃店未就伴唱機取得公開演出之授權即提供顧客演唱，構成公開演出權之侵害（著作權法第92條）。
- 3、伴唱機經銷商（放台主）擅自出租伴唱機予小吃店構成出租權之侵害（著作權法第92條）。

上述三種類型中又以公開演出權爭議案件居多，究其原因，略以：

- 1、雖多數音樂著作權利人已將公開演出權利專屬授權予集管團體管理，而集管團體捨棄民事協商途徑，逕行提出刑事告訴以獲得和解金之情形占有一定之比例。
- 2、少數未加入集管團體之個別權利人憑藉少量非法重製歌曲而提起告訴之情形仍占相當高之比例。造成實務上因違反公開演出權而遭權利人提出刑事告訴之案例始終居高不下。

基此，針對權利人就伴唱機公開演出涉及集管團體濫行訴訟的問題，本局除已於98年訂定「著作權集體管理團體對未經授權二次公播、公

演利用行為刑事訴追作業流程」，要求集管團體發動刑事訴追應遵守該流程外，並已依新修正之著作權集管條例第30條規定，於今(99)年6月10日指定MUST、MCAT、TMCS及RPAT等四家團體就伴唱機訂定共同使用報酬率，希減化授權以有效降低侵權爭議，本局將持續注意其後續發展。至卡拉OK伴唱機涉及個別權利人之刑事告訴比例居高不下的問題，雖然本局前於90年間即為避免少數業者濫用權利而增訂本法第37條第6項規定(俗稱電腦伴唱機條款)，然該規定實施迄今，從司法判決案例觀察，個別權利人濫訴情形仍是屢見不鮮，基此，本次會議將先針對個別權利人利用少量非法重製歌曲即濫行提出公開演出之告訴問題，從法制面檢討本法第37條第6項第1款規定要件之妥適性。

二、現行法及司法實務現況說明

(一) 現行法說明

按本法第37條第6項規定「有下列情形之一者，不適用第七章規定。但屬於著作權集體管理團體管理之著作，不在此限：一、音樂著作經授權重製於電腦伴唱機者，利用人利用該電腦伴唱機公開演出該著作，不適用第七章規定(下略)」¹，此係本局於90年間鑑於利用電腦伴唱機之音樂著作「公開演出」行為，就少數未加入集管團體之著作財產權人而言，利用人欲取得其授權，實屬不易，為維護社會秩序安定，避免少數人濫用權利，爰予修正增訂。

適用本規定須符合：1、該音樂著作業已授權重製(即合法重製)於電腦伴唱機；2、該音樂著作非屬著作權集管團體所管理者；3、利用人之公開演出未經授權，始不適用著作權法第7章之刑事責任(例如本法第92條)，但仍須負本法第六章之民事賠償責任(本局94.1.24電子

¹本項規定於99年2月10日配合第37條第6項新增公開播送二次利用及廣告音樂等之刑事免責規定，移列至同條項第1款。

郵件940124)。

亦即只要利用人(無論是營業小吃店、卡拉OK店或其他會利用到電腦伴唱機之表演行業等)，所使用之伴唱機內有盜錄之歌曲(無論曲目多寡)，即無前揭條文適用之餘地，此種情形，縱使該歌曲不屬集管團體管理之音樂著作，仍有著作權法第七章刑事責任之適用，個別權利人仍得就公開演出行為提起刑事告訴。本規定適用情形簡要圖示如次：

要件 \ 權利人	集管團體	個別權利人
合法重製 + 未經授權公開演出	✓	✗
非法重製 + 未經授權公開演出	✓	✓

✓指得依本法37條第1項第6款提起公開演出侵權刑事告訴之情形

✗指不得依本法37條第1項第6款提起公開演出侵權刑事告訴之情形

(二) 司法實務現況說明

前揭伴唱機條款之修正雖然遏止了少數未加入集管團體之個別權利人已將其音樂著作合法授權重製於伴唱機內，卻仍濫行公開演出刑事告訴之問題，惟實施迄今將近10年，時空環境及社會利用方式已有變動，司法實務上有關伴唱機因公開演出所生爭議之刑事案件仍是有增無減，依據本組98年1月起迄99年6月間對各地方法院就公開演出司法判決之統計資料顯示(詳附件1、2)，各地方法院98年全年仍有52件，99年上半年亦有29件案例²，且此類案件平均仍有55%之告訴人係個別權利人³，其餘45%之告訴人係三家音樂集管團體⁴，同時此類案

² 參見：「公開演出司法判決統計彙整分析(99年1月至6月)」，頁1。

³ 98年有60%係個別權利人，99年1至6月則有45%，告訴人包括大唐、美華、豪記(吳東龍)、瑞影、柯達、翰興及福將等公司。參見「公開演出司法判決統計彙整分析(99年1月至6月)」，附件2，頁3-4。

⁴ 三家音樂集管團體中，98年MCAT提告的比例居冠，其次為TMCS，再其次為MUST；99年MUST提高比例最高，其次為MCAT，再其次為TMCS。參見「公開演出司法判決統計彙整分析(99年1月至6月)」，附件2，頁3-4。

件的被告以一般小吃店、卡拉OK店占絕大多數⁵，又多數案件僅因營業場所之伴唱機內灌錄有少數(通常不超過10首)未經授權重製之歌曲，即被提出違反重製權、公開演出權等之告訴，雖有部分案件經檢察官調查後作成不起訴處分⁶，但起訴後之案件仍有相當高比例之案件經地方法院為有罪判決，98年各地方法院判決無罪之比例僅13%，有罪比例仍高達47%，且其餘40%不受理案件中，亦有相當比例之案件係因店家不堪訟累，以支付高額和解金與權利人而換取其撤回告訴之結果，成為以刑逼民之典型司法案件，引發社會不良觀感。

近年來本局在執行面已多方努力，針對實務上有部分權利人以伴唱機內有少數歌曲未獲授權，動輒進行刑事訴追，報請警察機關查緝，進而查扣整台伴唱機，致影響業者生計，不符比例原則之情形，本局於94年即已訂定「查緝卡拉OK/KTV、餐廳等營業場所涉嫌侵害著作權案件流程」作為檢警機關執行查緝之依據，並於本(99)年2月間於台灣高等法院檢察署召開之「保護智慧財產權第47次查緝專案會報」提案，加強宣導執法機關查緝侵害著作權案件之合法、必要與妥適性，同時印製各項宣導文件、辦理多場次之宣導說明會，讓伴唱機製造商、利用人、權利人正確認識伴唱機之著作權授權觀念，希減少濫訴情事之發生。

惟如前述，90年11月20日本法增訂之伴唱機條款，因司法判決案例顯示，仍有個別權利人利用少量非法重製之歌曲即濫行提出公開演出之告訴，致該條規定未能完全發揮作用，誠有必要再從法制面檢討本

⁵ 98年及99年均超過八成，參見「公開演出司法判決統計彙整分析(99年1月至6月)」，附件2，頁2-3。

⁶ 就重製部分，檢方認為：由於此種經營模式，因為店家並非實際灌錄歌曲之人，並不清楚伴唱機內是否灌錄有未經著作財產權人授權之歌曲，而提供伴唱機之經銷商則以其與提供伴唱機歌曲的上游公司(例如瑞影公司、弘音公司等)簽立契約，且瑞影與弘音公司於國內電腦伴唱機之歌曲授權市場具有相當規模與知名度，店家及經銷商信賴該二家公司所出具之文書，認有取得重製歌曲之合法授權，尚與正常商業經營模式無違。就公開演出部分，則以公開演出之授權已全權委託集管團體，應由集管團體以自己名義提出告訴，個別權利人(例美華公司)非犯罪被害人，告訴不適法。相關不起訴處分書內容參考附件3。

法第37條第6項第1款規定之要件妥適性，亟能積極改善伴唱機授權市場之秩序。

三、目前電腦伴唱機主流之商業模式及爭議點

據瞭解，目前伴唱機之商業模式，係由電腦伴唱機製造商向音樂著作權人取得重製授權後，將歌曲灌錄於自有廠牌之伴唱機內，並銷售予經銷商或店家，而包括營業上會利用到電腦伴唱機之業者（例如電子花車）、一般營業場所（特別是小吃店、卡拉OK店等）擺放之伴唱機，雖有屬於業者自行購買（新機或二手伴唱機）者，但絕大多數係店家或向伴唱機經銷商承租機台擺放於店內⁷，供來店消費之顧客、或表演人演唱，再由店家或業者每月支付相當之租金予經銷商⁸，並由該出租之經銷商負責定期灌錄新發行之歌曲至電腦伴唱機硬碟內，因此，多數店家或業者對於擺放在其營業場所內之伴唱機是否有未經授權之歌曲毫不知情或無法控制，而一旦擺放在店家的伴唱機內含有非法重製之歌曲，即可能因為少數未加入集管團體之個別權利人，憑藉少數曲目在各地店家點歌蒐證，而被提起侵害公開演出權之告訴。

四、目前司法機關就伴唱機涉及公開演出案件之審理態度

針對店家擺放之電腦伴唱機內被查獲有少量非法重製之歌曲，多數法院均無法直接適用第37條第6項第1款規定，排除個別權利人之刑事告訴權，而直接就營業場所有無公開演出之事實，作為有無侵害公開演出權之判斷基準，而且法院就查獲之伴唱機內僅有少量非法重製歌曲是否構成公開演出行為，見解亦不相同：

（一）肯定說⁹：

認為雖該少數歌曲於伴唱機內所佔比例微小，惟利用人仍得預期伴

⁷ 經銷商所出租之機台來源，亦不必然係直接向伴唱機製造商購買之全新機台，有部分係購自跳蚤市場之二手機台。

⁸ 每台每月租金有 2,000、2,600、3,000、4,000、5,500 元不等。

⁹ 多數地方法院採此見解，參見高雄地院 97 年度審簡字第 4358 號判決。

唱機將有不特定消費者點唱其內未經授權之歌曲，且告訴人或員警前往查獲時得以遇見恰有消費者點唱上開少數歌曲之機率實極低微，倘必以當場查獲消費者點唱該少數歌曲始足以認定被告犯行，則著作權法所欲保障之公開演出之權利，即無從實現，因此認為仍構成公開演出侵害。

(二)否定說：

1. 警員未當場查獲有任何顧客在現場有公開演出歌曲之行為，警員基於搜索取證之目的而點播之動作，係取得證據之靜態查證，尚不得據以反證推論曾動態的由客人公開演出。
2. 伴唱機收錄歌曲高達上萬首，告訴人享有著作之歌曲僅係其中幾首，所佔比例甚低，經點播之機率自亦甚微，在無其他積極證據證明之情況下，尚難認為利用人有公開演出他人音樂著作之行為，充其量僅構成公開演出犯行之預備犯，而公開演出並不處罰預備犯，自不得因此認為被告有公開演出之事實，而得為有罪之認定¹⁰。

(三)小結

從歷來司法實務判決觀察，如伴唱機內之音樂著作係非法重製，則不論小吃店是否知情、是否為店家自身所重製，因與本法第37條第6項第1款規定之適用要件有間，故該音樂著作之個別權利人仍得提出公開演出之刑事告訴，法院則會直接從利用人有無公開演出之利用行為加以審理，致使本法第37條第6項第1款規定可得排除之刑事案件之規定，無從適用，無法完全落實90年增訂時將此類問題定位為民事責任之立法目的。

五、本組初步意見

¹⁰ 智慧財產法院多數法官採此見解，參見智慧財產法院 98 年度刑智上易字第 72 號、98 年度刑智上訴字第 48 號、98 年度刑智上易字第 91 號、98 年度刑智上易字第 99 號、98 年度刑智上易字第 113 號判決。相關判決摘要參見：「智慧財產法院判決統計彙整分析(98 年 4 月至 12 月、99 年 1 至 6 月)」，附件 5、6。

有鑑於實務上營業場所使用電腦伴唱機之情況，難以期待店家就已重製於伴唱機內每首歌曲之著作財產權人為何一一知悉或查證，且店家係長時間將伴唱機內上千首歌曲提供不特定顧客點選演唱，具有大量利用著作、無法於事先得知、控制之特質，除了事先向集管團體取得概括授權外，無法一一取得所利用著作之授權，依照現行規定卻可能因為伴唱機內存有少數非法重製歌曲（且非法重製者未必係公開演出之行為人所為）經點選演唱，而隨時面臨刑事訴追之風險，為有效避免少數個別權利人濫用權利，減少司法資源之浪費，擬將個別權利人就伴唱機公開演出權之保護，原則上僅賦予民事救濟之權利，不生刑事責任問題。

綜上，現行本法第 37 條第 6 項規定「有下列情形之一者，不適用第七章規定。但屬於著作權集體管理團體管理之著作，不在此限：一、音樂著作經授權重製於電腦伴唱機者，利用人利用該電腦伴唱機公開演出該著作（第二款以下略）。」爰擬修正如下，謹提請討論：

	修正條文	說明
甲案	「有下列情形之一者，不適用第七章規定。但屬於著作權集體管理團體管理之著作，不在此限：一、音樂著作 <u>經重製</u> 於電腦伴唱機者，利用人利用電腦伴唱機公開演出音樂著作（第二款以下未修正，略）」。	一、刪除現行條文「授權」二字。 二、按將歌曲灌錄於電腦伴唱機內，涉及音樂著作(詞曲)及錄音著作之「重製」，至於將伴唱機擺放在營業場所提供顧客點唱之行為，則涉及音樂著作之「公開演出」，而重製、公開演出二項權利分屬著作財產權人不同之專屬權利，因此倘利用人有重製、公開演出等不同之利用行為，須分別就其利用行為事先取得授權（錄音著作權利人亦得請求利用人支付使用

		<p>報酬)。</p> <p>三、現行條文係將公開演出之利用行為得否免除(個別權利人)刑事責任之要件，繫於伴唱機內之歌曲(音樂著作)是否已事先獲得「重製」之授權，然因實務上「公開演出」之行為人通常與「重製」之行為人非屬同一，難以期待公開演出之行為人(小吃店、卡拉 OK 店)，就伴唱機內灌錄之成千上萬首歌曲，得一一知悉或查證每首歌曲均已獲得「重製」之授權，造成少數未加入集管團體之個別權利人，只須憑藉少數幾首未必會被點唱演出之盜錄歌曲，即得提出公開演出刑事告訴之不合理現象，考量個別權利人就公開演出之利用所能獲取之經濟利益尚屬有限，爰將現行規定已經「授權」重製始得免除個別權利人刑事訴追之要件，予以刪除，亦即只要音樂著作已經「重製」於電腦伴唱機內，個別權利人就公開演出權之爭議僅屬民事問題，不得提起刑事告訴。</p>
乙案	<p>「有下列情形之一者，不適用第七章規定。但屬於著作權集體管理團體管理之著作，不在此限：一、除明知重製於電腦</p>	<p>一、將現行條文限於「經授權重製」(即合法重製)於電腦伴唱機始得免除刑事責任之規定，放寬為只要公開演出行</p>

<p><u>伴唱機之音樂著作係未經著作財產權人同意或授權者外，利用人利用電腦伴唱機公開演出音樂著作（第二款以下未修正，略）」。</u></p>	<p>為人對於伴唱機內有未經授權重製音樂著作之事實，主觀上不具有直接故意，即得免除其刑事責任。</p> <p>二、即利用人就已重製於電腦伴唱機之音樂著作予以公開演出者，原則上免除對個別權利人之刑事責任（理由同甲案說明），但如利用人對於伴唱機內存有非法灌錄歌曲之事實已有所認識（明知）而仍加以利用者，則無免除其刑事責任之必要。</p>
-------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------