

經濟部智慧財產局著作權修法諮詢小組 99 年第 5 次會議紀錄

一、 時間：99 年 11 月 10 日(星期三)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、施偉仁

四、 出席人員：如簽到簿

五、 主席致詞：(略)

六、 會議決議事項：

案由	有關「公開播送」、「公開傳輸」、「公開演出」及單純開機修法條文一案，提請 討論。
說明	略
討論意見	一、 王局長 今天要討論的是針對前幾次會議結論所初擬的公開播送、公開傳輸及公開演出條文，包括一些目前尚無定見的地方，例如公開播送的定義中所提「藉聲音或影像」的文字，如果傳送的内容是文字時是否會有問題等。 二、 賴委員文智 (一)公開播送條文中有關「基於公眾直接收聽或收視為目的…藉聲音或影像…」等文字應該可以考慮刪除，因為事實上以透過有線電、無線電或其他器材傳達著作内容應該即已足夠。個人認為不須固守 broadcasting 的概念，现在的文字雖然已經將廣播系統刪除，但现在的用語還是比較傾向是廣播的概念，雖然國際公約上的規定一開始確實是廣播的概念，但現在已經上述較多餘的文字予以刪除，刪除這些文字的影響其實不大，而且可以減少不必要的爭議，例如：未來數位廣播的技術是可以發送文字，甚至電腦程式的部分，只是現在還未推動而已，像現在車內裝設的 GPS 系統有提供即時交通功能，都是透過數位廣播的技術將文字訊息傳送至 GPS，所以雖然是收聽數位廣播的訊息，但同時可以傳遞的内容將不

僅止於傳統的聲音或影像，包括文字、及其他可數位化且容量較小的內容在技術上都是可行的。

(二)刪除上述文字的優點是保護可以比較完整，相對於現況可能會有些微的影響，例如以前曾討論的來電答鈴問題，究竟是公播還是公傳？如果修法時將所謂的藉聲音或影像等文字刪除，就不會有此疑義，此種行為就是公開播送，或是現在說的 ring back tone，此種打電話到他人手機會聽到音樂聲的行為，其實也不完全是公開傳輸，其實是訂閱該首歌曲後，業者將該首歌曲從伺服器移到傳統的資料庫，其實是透過傳統語音網路去傳送，技術上是差不多的，只是資料放的位置不同而已。因此將上述文字刪除，影響是有限的，但相對的讓權利人的保障是較完整且不受限制的。

(三)現行法的公開傳輸定義有關藉聲音或影像等文字是抄公開播送而來，造成語文著作放在網路上的行為，解釋上可能不構成公開傳輸的情況，因此既然要修法，就刪除一些不必要的文字，避免在立法時創造漏洞，尤其現在廣播、電視都要數位化，應該已不適合在條文上使用「藉聲音或影像」等用語。

三、 張組長玉英

(一)可以接受賴委員的意見，其中「基於公眾直接收聽或收視目的」的部分，因為條文裏「向公眾傳達著作」已有相同意義可以涵蓋，至於「藉聲音或影像」也可以刪除，因為傳送的内容原本就是可以包含文字、聲音及影像等，著作內容要以何種形式傳送本來就是多元的，重點是向公眾傳達著作內容。

(二)另一個要請委員確認的問題是，以 e-mail 發送，是否為公開播送行為？

四、 賴委員文智

應該區分 e-mail 的發送是否係互動式的，重點是發送的行

為性質為何，如果是個人發送 e-mail 依照現行修正方向來看應該是公播。

五、張委員懿云

公開播送行為的特點是，播送出去後如果未接收到就不見了，因此播送出去的訊號到達對方的伺服器後，再在任何時間去點選的行為絕不會是公開播送。

六、賴委員文智

好比今天廣播了一個音樂以收音機接收後再加以錄製下來，此一行為為何？寄送 e-mail 就像個人發送訊息之後將信件留在對方的伺服器。

七、張組長玉英

發送人的發送行為是一獨立行為，如果有人重製發送的訊息則是另一個行為，重製後要如何利用又是另一個行為，要分別評價。

八、葉委員奇鑫

發送 e-mail 有涉及公開、向公眾嗎？

九、何副組長鈺璨

如果是發送電子報的話，就是日本法下的自動送信。

十、張委員懿云

好比我們訂閱 Podcasting 後，網站就會定期傳送給訂戶，此種行為都稱之為公開傳輸而非公開播送，只有透過網路 stream 技術看電視那種行為才是屬於公開播送。在目前看到的資料裏，有關 podcasting 是屬於公開傳輸，至於其他的狀態要如何定位，或是稱為何種無形利用，還不清楚。依照現在修法方向，會移動到公開播送的部分只有同步的網路廣播的部分。

十一、何副組長鈺璨

目前修法方向是將公開傳輸界定為僅互動式傳輸屬之，要自己主動點選，但信箱接收的信件都不是接收者主動去訂的，

反而是有許多垃圾信件是自己主動寄來的。

十二、賴委員文智

其實 e-mail 就像數位的散布，不是傳統的 broadcasting，問題在於要如何將其定位，只要定義上是以有線電、無線電或其他器材傳送訊息之方法向公眾傳達，而以 e-mail 同時寄給很多人也是符合上述定義。今天既然公開播送是要作此修正，建議就不要固守原來廣播的概念，因為這樣修正的優點是，公開播送會變成一個比較大的權利，除了互動式的是屬於公開傳輸的行為外，其他透過有線電、無線電或其他器材向公眾傳達著作內容的行為，都應該回歸公開播送的行為，雖然發送 e-mail 的利用行為以播送的用語來看，是比較不符合，但從實質內容來看，應該還是比較像是公開播送，亦即公開播送比較像是一個概括性的權利。

十三、何副組長鈺璨

如果現在重新定位，也不跟隨國際上既有的概念，而是要擴大公開播送的範圍，即將相當於日本法的自動送信納入再加上公開播送(原來屬於 broadcast)，而將這兩個權利加以融和處理時，是否有扞格或授權的問題就要一併考慮。原來國際公約 WPPT 裏只規定互動式的傳輸，但 WCT 立法時認為除了互動式傳輸以外，還有一部分是非屬互動式但仍屬傳輸行為，因此現在的公開傳輸規定，一是 making available，一是 transmission to public，二者是分開的，現在修法的方向是只留下 making available 這部分，接下來就要問 transmission to public 是要如何定位？

十四、張委員懿云

日本法將 communication to public 分成三種，第一是傳統的廣播(最廣義的無形公開利用)、第二是 Right of making available，第三才是自動送信，但德國法方面，沒有看到德國將這個部分歸為權利，或許從其他規範即可加以解釋，

從文獻上也有看到德國的學者批評立法時未將此放入。

十五、何副組長鈺璨

日本法是以公開傳達為最上位概念，其下再區分為公開播送與公開傳輸，其中公開傳輸又分成自動送信、送信可能化，公開播送則是分成有線及無線(參考張懿云、陳錦全教授，著作權法公開播送之再播送研究，智慧局 98 年委託研究報告)。

十六、張委員懿云

是否不要將自動送信當成一個新的權利，縱使要將其當成一個權利，也不要稱之為公開播送權，而是在 right of making available 以下的一段話，應該是包含在其中，或像日本一樣拆開成二組權利，自動送信絕對不是公開播送。德國則未賦予這個權利，即使要賦予，自動送信權應該也是 right of making available 下的一種。

十七、孫教授遠釗

本問題歸根究底還是要考慮對授權便利性的影響，因此將權利作出區分後，進一步要探討的問題就是我國法是否要朝法定授權的方向思考。其次，個人贊同成賴委員的意見，對於修法條文第 3 條第 1 項第 7 款第 1 目有關公開播送的規定，首先，不須要將目的訂得太過明確，因為有各式各樣的市場狀態，因此如果將之直接界定為直接收視或收聽為目的，可能會有問題，且還要考慮對授權的影響；再者，則是條文規定的有線「電」、無線「電」，可以刪除，又其他器材之…「傳送訊息之方法」似無必要，因為只要有器材即可加以傳送，反而是要考慮傳送訊號背後的性質為何？例如數位或是類比？可能會因此有截然不同的授權方式，尤其會涉及公益的考量(例如照顧無法收訊的偏遠地區)。至於同款第 3 目以擴音器或其他「類似」器材，有關「類似」二字亦屬不確定概念，如何界定類似會有爭議，因此建議刪除「類似」二字，

重點在於訊號的傳輸與播送；最後，有關公開傳輸權，是否要使用公開二字，如果依照現在修法方向，只強調互動式的，是否在條文裏就使用互動式傳輸即可，否則在用語即可能造成民眾的混淆。

十八、章委員忠信

依照現行法，發行電子報一次出去好幾萬份是屬公開傳輸行為，但傳輸後收件人的信箱裏就會許多電子報，此時則有重製行為，亦即此種情形是公開傳輸加上重製，未來修法就會成為公開播送加重製。

十九、張組長玉英

現在的問題在於這個發送電子報的行為要界定為公播還是公傳？

二十、葉委員奇鑫

現行法是要藉聲音或影像，電子郵件是否可以涵蓋在內？

二十一、章委員忠信

個人的解讀是透過該螢幕可以顯示就是一種影像方式。

二十二、賴委員文智

因為現在的公開傳輸的聲音或影像等用語是抄公開播送的定義，因此不太可能將透過螢幕的方式都稱之為影像。

二十三、張委員懿云

如果我們的公開傳輸條文是抄 WCT 第 8 條條文而來，則藉聲音或影像這幾個字是可以刪除的。由於現行國際條約在提及廣播的概念時，會提及包含了藉聲音或是藉影像、或是藉聲音及影像及其表現物，表示為其要件，因此如果是公開傳輸，則聲音或影像即可刪除，但公開播送則要保留聲音或影像。

二十四、章忠信委員

這是我們在 92 年增訂公開傳輸權未有想到的。其實公開傳輸應該不限於聲音或影像。

二十五、張組長玉英

如果是這樣的推演，是否會造成在電視上播放文字、美術

著述亦不構成公開播送行為?又如果認為這些都是影像的話，何以須要再區分公播須要「聲音或影像」，而公傳則不須要「聲音或影像」?因為無法區辨作此區分的實益為何?

二十六、孫委員遠釗

美國的法律是就類比與數位作不同的對待，過去為了照顧聽障人士，亦即電視不僅僅只有聲音與影像，還加上字幕。對於字幕的部分也曾引發爭議。

二十七、何副組長鈺璚

剛開始有有線電視台時，因為有些是原文的影片，就有所謂的字幕機，當時就字幕機究竟是侵害了影片的著作權、劇本的著作權等?亦曾引起爭議。現在數位的影片，也是有數種字幕選單讓觀眾選擇。

二十八、章委員忠信

如果電子報的傳送現在認為是公開傳輸，將來修法後認為是公開播送，包括電子郵件也會轉換成公開播送。

二十九、何副組長鈺璚

首先要考慮的是否可以就這樣轉換，另一個問題是國際上是否也將此種行為歸類為公開播送?由於伯恩公約當初未規範此種型態，現在如果要加入，就要加以說明，還要考慮是否與授權制度及其他國家的制度相符合等問題。

三十、章委員忠信

如果我們決定將公開播送作如此的定義的話，則以 e-mail 方式發送電子郵件(聲音、影像)給很多人就會是公開播送，只是要思考是否真的要作這樣的處理。我個人發送電子報後會產生兩個結果，一係發送完後，在接收者的信箱裏就會有電子報，就公開傳輸變成公開播送時，這部分不會影響，但我在網站上也同時會放上電子報，此時會屬於現在修法後的公開傳輸(可在任何時間、地點加以點選)，傳統上公開傳輸是指網路傳輸，原本公開播送是侷限於某些地點、不會是全球的，現在的修法方向是只要不是互動的、即使是全球的也會是公開播送，此一影響是很大的，本來只限於台灣地區，如果原來網際網路那種播完就沒有

了的那種也認為公開播送，因為過去授權可以公開播送的範圍，可能只有台澎金馬，現在如果連放在網際網路上那種同步播送也包含在內，就不同了。

三十一、孫委員遠釗

這裏的關鍵在於雲端運算，就定義上來看，從個人電腦裏將電子郵件發送出去到伺服器，可能還不算公開播送，因為只是一對一。舉一個發生在美國引起全世界觀注的Cablevision 案例，Cablevision 從今年4月正式上市後大受歡迎，未來是否會成為主流的商業模式尚不得而知，Cablevision 的運作就是：傳統看有線電視需要具備一台機上盒，可以設定預錄等功能，但所有的功能操作都是在民眾自家電視機上的系統完成，但Cablevision 全部在雲端運算操作，不須機上盒，可以在任何第三人的家中，只要使用同一服務者之帳號，即可使用他人的電視輸入訊號透過雲端即可操作自家電視預錄的功能，標準的互動式作法，此種情況究竟是否為公開播送？如果在遠端錄下再回播是否為公開播送？

三十二、何副組長鈺璦

如果只是錄下來供自己收看應該不會構成，但如果錄下來給許多人看可能就會構成公開播送。又如果錄下來都放在同一個地方讓大家去看，就涉及公開傳輸而不是公開播送。

三十三、孫委員遠釗

如果業者的伺服器只留一個空間，錄同一個節目，同時讓十萬人要收看，還是就每個客戶各自保留空間，業者要錄同一節目，要錄十萬份的COPY，然後都是點對點、一對一的服務，或是一對多的傳輸，依照目前修法的定義是否會有所不同？

三十四、賴委員文智

如果該伺服器是客戶自己租下來保留的情形，日本亦發生類似的二個案例，一勝訴一敗訴，其中一件是以合理使用（日本係著作權限制）加以處理，其必備的要件之一是該空間係該訂戶自己的且自己控制的，是放在自己的網路硬碟

上，與錄在自己家裏是同樣的；另一個案例是只錄一份提供予很多人看，就敗訴，二種服務模式會影響是否構成著作權限制的結果不同。

三十五、葉委員奇鑫

有關公開傳輸是否要限於聲音或影像的字眼，個人尚無定見，美國雖是如此規定，但因為美國處理公開傳輸、或是 broadcasting 等問題，其實是因為錄音著作的問題，因為國情不同，不見得一定得採美國法的規定。但就互動式的定義，個人覺得寫得不好，所謂「使公眾得於各自選定的時間及地點…」，自己在家裏打開電視也是屬於上述在自己選定的時間及地點，美國法的 interactive service 是有定義的，建議我國也加以定義，或直接就寫「互動式」方法，互動的相反是同步，既然前面在公開播送已寫同步，在公開傳輸的定義裏，是否亦可直接加上互動式。是否為互動式？在美國就有許多爭訟，例如 Yahoo 的 Lauchcast 的服務，是否為 interactive 會牽涉到 Yahoo 是否要支付授權金的問題，後來法院認定不屬於 interactive，因此是否為互動式都還有模糊的空間，所以建議直接在條文內將「互動式」的文字表現出來，至於更進一步要檢視是否為互動式的，就要具體個案由法院認定。

三十六、孫委員遠釗

由於美國的規定是分成互動式傳輸、非互動式傳輸以及非訂閱性的傳播傳輸三種，美國法之所以如此規定，是因為其有傳統的法定授權機制，但我國並沒有，因此討論此問題前還要考慮究竟應如何處理我國的授權機制？基此再來決定我國要為如何的分類，從而民眾才會知道要如何經營其商業模式，否則恐怕越改越複雜，一般民眾恐怕更難以理解，加上我國的集管機制相當複雜。

三十七、章委員忠信

過去公開傳輸權之所以提到時間或地點，是因為地點是可以選擇的，公開播送的地點是不能選擇的，公開傳輸則是即使在某地傳輸，利用人還是可以在第三地點選，具有選

擇性，現在如果將網際網路的（同步）部分納入公開播送，則其實公開傳輸（互動式）已經沒有地點選擇的問題，只有時間的問題，因為地點都是利用人所及之處。

三十八、張委員懿云

對此個人持不同意見，公開傳輸定義裏的「時間及地點」，一定要用「及」，不能用「或」，因為國際公約就是使用「and」，至於地點則是指相對於傳統的廣播而言，傳統的廣播，地點是有限制的，因此公開傳輸的部分，是稱之為「各自選定的地點」，因此地點與時間二個條件要同時滿足。

三十九、章委員忠信

因為現在已經地點的部分移到公開播送了，所以現在公開傳輸只有時間的選擇了。

四十、張委員懿云

（一）應該是說修法後的公開傳輸須要同時滿足「任何時間」及「任何地點」二個要件，才能稱之為公開傳輸，至於網路的同步傳輸，是因為不能選擇時間，可是地點可能跟公開傳輸一樣，所以它並未同時滿足公開傳輸的定義，所以才會進入公開播送的範疇；如果是照現行法的話，則「地點」的要件可以拿掉，因為那個部分已經進入公開播送的範圍，但這次修法已根據國際公約加以修正，所以公開傳輸須同時滿足上述二個要件。

（二）至於同步公開傳輸的部分，同時擴及全球的部分，是因為無法滿足「及」這個要件，所以稱為公開播送；至於公開播送擴及全球的，亦不表示利用人將著作以網路播送只要取得一個公開播送權就合法，因為目前國際上對此問題正在爭議，亦即如果跟中華民國的音樂集管團體取得網路同步公開播送的授權，其授權範圍是及於中華民國境內還是全世界？歐盟也還在爭議中，所以授權的範圍，雖然權利人同意網路的同步公開播送時，一定會限制其範圍在中華民國境內，超出的部分則不在授權範圍，是否要一一取得授權，則權利人就管不到。

四十一、葉委員奇鑫

從美國法定義 interactive service 的角度來看，時間、地點都不是重點，條文都未提及這二個用語，強調的是 program，即自己選擇的內容，即決定究竟要先播放那首歌曲、那段影片，這才叫作 program，重點是自己可以選排內容，才是 interactive 的重點，因此前述提及的幾個美國案例，都辯論內容的選擇、使用者有無選擇？Yahoo 案例之所以勝訴，是因為他們發現裏面絕大多數的音樂，不是由使用者決定，而是 Yahoo 自己決定的，因此才認定不屬互動式的。

四十二、孫委員遠釗

（一）美國國會在訂定著作權法時採取了一套所謂的「三層面體系(three-tier system)」來提供對於著作權利人的權益保障：

- 1、互動式網路傳輸(Interactive Internet transmission) — 在這個層面下，任何民眾皆可收受由其指定的程式、文檔，包括特定的語音錄製物，而著作權人則可獲得最大的保障，享有一切法定的專屬排他權益。例如，容許使用者依其興趣或偏好從網站選單點選、下載音樂著作的網路服務便是。既然權利人可以獲得最大保障，亦即權利人可以自行設定對其著作予以重製、散布的權利金等，也可以完全拒絕對於他人給予授權，如蘋果電腦所提供的 iTunes[®]服務即是。
- 2、非互動式網路傳輸(Non-interactive Internet transmission) — 在這個層面下，凡合乎法定要件的公開傳輸，即適用相關的法定(強制)授權規定；但如提供的傳播服務不合法定的要件，即不得適用強制授權而需另行協商個別、特定的授權協定，否則仍然會構成侵權。法律之所以要界定各項要求主要是為了避免和限縮使用人或聽者構成侵權的可能。例如，著名的網路電台「潘朵拉(Pandora[®])」限制每位使用人對於每張專輯的試聽選取不得超過三首或是對於特定作者或表演者的作品不得超過

四首等便是。不過這些限制其實就是依據業者與美國唱片業協會（或錄音產業公會 Recording Industry Association of America, RIAA）訂定的授權契約內容而來。

- 3、非訂閱性傳播傳輸（Non-subscription broadcast transmission）——在這個層面下，原則上凡是對原本屬於「隔空傳輸（over-the-air transmission）」類比訊號的第二次（數位）傳輸即可完全免除（exempt）適用錄音著作的數位表演權（digital performance right for sound recordings）。這裡其實就是重申了音樂著作權利人（或其所屬的仲介團體）和無線電台雙方過去既有的協議，將其中的內容也適用到數位式的二次傳輸（包括「網路廣播」在內）。然而對於同步性的網路廣播，美國唱片業協會則是採取了不應適用此一免除規定的立場，不過國會和法院截至目前為止都還沒有對此表態。（請參看孫遠釗教授，「美國著作權法令暨判決之研究」，智慧局 98 年委託研究案，頁 48-49）。

（二）現在不管如何定義，畢竟是屬地主義，但如果授權協議與我國法的定義產生扞格，又要如何調配？契約是否可以凌駕於我國法律之上？亦須一併納入考慮的問題。

四十三、王局長美花

如果契約訂得很清楚就不會有問題，例如授權範圍包括境內、境外，但現在是如果契約訂的不夠清楚時，按照中華民國的法律要如何處理的問題。

四十四、何副組長鈺璦

修法後主要是發送電子報的部分要如何定位的問題，是否還要保護？如果不再保護，是否須要訂定過渡條款？又或者仍維持保護，要以公開播送或公開傳輸加以處理？這都是目前還待處理的問題。

四十五、孫委員遠釗

請問串流（Stream）又是如何？

四十六、賴委員文智

技術與利用方式不同，Stream 有可能是互動式(on demand)的服務，也有能是非互動式的，但我國的公開傳輸其實不適合走美國互動式定義的原因，是因為美國也有非互動式的，我國則是都擺在一起，美國主要是因為有強制授權的問題，因此我國無須受到該互動式定義的影響。

四十七、張組長玉英

從剛剛各位委員指教的意見，試著將目前草擬的公開播送及公開傳輸定義歸納出結論：

- (一) 首先，是公開播送的定義中，「基於公眾直接收聽或收視」為目的，應可刪除，因為後段已有「向公眾傳達」具有相同意義；至於公播與公傳定義中的「藉聲音或影像」是否要加以區別，即公播須有聲音或影像，公傳則否，個人的立場認為二者應該要一致，因為無論是公播或是公傳，任何的著作都可能透過這樣的技術方法加以呈現，因此建議二者的定義要一致，且建議均予以刪除。
- (二) 另外同款第三目「以擴音器或其他『類似』器材」，其中「類似」二字亦可刪除，因為現行法也沒有「類似」二字。
- (三) 各款中的「有線電、無線電」，其中的「電」亦可刪除。
- (四) 至於第 10 款有關公開傳輸的定義，是否要將「使公眾得於其各自選定之時間『及』地點…」改為互動式的傳輸、或著重於所傳輸的內容等，個人認為現行草案尚無太大問題，但規定互動式傳輸，反而恐怕會產生互動與否的爭議，建議維持現行草案內容但略作文字修正為「…使公眾得於其各自選定之時間及地點，『接收著作內容』」，刪除「以上述方法」使其較趨近於現行法的文字，但更為精簡。
- (五) 最後有關現在提出的修正草案，會使一部分不屬於廣播系統的同步傳輸，即 e-mail 發送電子報的利用型態產生定位的問題，本組認為應該更為謹慎地加以評估，有必要參考其他國家的作法，瞭解各國是否對此種利用型態賦予權利，若有，又是如何定性？因此，後續本組將先諮詢各國學者專家，蒐集相關資料後下次再提會就教於各位委員。

四十八、孫委員遠釗

有關公開傳輸定義的後段「…使公眾得於其各自選定之時間及地點，『以上述方法接收著作內容』」建議修改為「使公眾得依其（所選）選擇接收著作之內容」，較貼近互動式的定義。

四十九、王局長美花

如果只是文字修改，建議不要更動，否則恐怕更不清楚。

五十、孫委員遠釗

因為真正互動式考量的觀點，其實是依照利用人的要求，收到利用人所需要的內容，這才叫作互動式。

五十一、葉委員奇鑫

互動與非互動式的真正區別在於利用人都否指定要收聽或收看何種內容，因此 program 可能不能翻譯為節目，而是節目單，亦即利用人可以自訂節目單，因此，如果要接近現行法的文字的話，建議修改為「使公眾得於其各自選定之時間及地點，『選擇接收著作內容』」。

五十二、孫委員遠釗

美國著作權法第 114 條 J 項第 7 款規定的「互動式」指的是，基本上只要網路的使用人可以（1）向網路服務提供者提出要求，並因此獲得特定的音樂或視聽著作以從事播放，或者（2）接收為該使用人所「特別設立」之傳輸節目或程式，這樣的網路廣播或使用就被稱之為互動式服務系統，其定義內既無時間、亦無地點，重點是有無獲得指定要求的內容。

五十三、張委員懿云

要補充確認的另一點是依修法後公開播送定義，透過網路的同步廣播可能是公開播送的原播送，也可能是再播送。

五十四、賴委員文智

依此推論下，有關授權的問題，似乎就無法像局裏初擬意見認為不會影響契約了，因為將 internet TV 也放進公開播送定義後，則與現在的授權環境不同，現在的授權合約，有許多也會寫公開傳輸，並不是都未提及，目前合約的幾

種權利態樣，有傳統的有線電視、新的合約則會有 MOD、再其次才是網路的權利，網路的權利就是扣除 cable 及 MOD 的其他部分，但現在又將網路的一部分撥回公開播送，這與國內一般簽約的情況不同，因此授權的部分可能就要有過渡條款加以處理。

五十五、孫委員遠釗

這就是前述所提，我國是否要走向法定授權機制的問題，還是有可能仍能依照市場機制自行協商？

五十六、張委員懿云

請教會議資料第二頁「以擴音器或其他…將原播送或『與原播送同步傳輸』之聲音…」，何謂『與原播送同步傳輸』？修正後的公開播送不是已經涵蓋網路的同步播送？

五十七、張組長玉英

本意就是指網路的同步廣播，文字上可以調整為「將原播送之著作內容向公眾傳達」即可。

五十八、章委員忠信

是否要將類似二字刪除？

五十九、張組長玉英

現行法也沒有「類似」，解釋上本來就要類似。

六十、章委員忠信

接下來就是過渡條款要如何處理的問題。

六十一、張組長玉英

得否以契約當時的法律作為解釋契約的依據？

六十二、賴委員文智

因為契約有時不會寫得很清楚，尤其是原本有使用到法條用語時，法律事後變動原本即易產生爭議。

六十三、章委員忠信

法律就權利予以變動，應該給予民眾選擇的權利，例如一年內有終止契約的權利等。

六十四、張委員懿云

有關公開播送、公開傳輸授權的契約，通常不會訂定長達數十年長期契約，尤其是與集管團體簽訂的合約，通常只

有一年，因此或許可以不另訂過渡條款，而是在立法理由中說明依契約當時的法律加以解釋即可。

六十五、賴委員文智

不確定在立法技術上這樣處理是否可行。

六十六、王局長美花

似乎要明確化比較妥適，因為契約訂立時是在舊法時代，而在新法實施後契約繼續生效，民眾還是會問其自身契約的情況如何。

六十七、章委員忠信

美國法對於法律新賦予的權利有給予延長期間的權利。因為這種變動不是原先訂約時所預期的，因此法律賦予過渡期間讓雙方在該期間內思考要處理合約。

六十八、何副組長鈺璦

無論是賦予新的權利或是像這次修法屬於權利的變動，情況可能也不一樣，對市場影響不同，可能還要再搜集資料。

六十九、賴委員文智

可能要先確認此種情形在立法技術上，是否只要在立法理由中說明即可，還是須要立法方式處理，如果是後者，再來討論要如何立法。

七十、孫委員遠釗

修法的基本原則應該要有法理及實證的論證基礎，如果二者無法兼得時，至少要有實證的論證基礎，即在市場、經濟面要能站得住腳，因此要再搜集資料，研究一些具有代表性的契約其具體條款為何，這對研究市場環境也會有助益。

七十一、張委員懿云

這樣的權利變動，可能會產生的影響，以廣播機構為例，欲公開播送所購得的某個節目，與權利人簽訂公開播送之授權契約，因法律修改造成權利變動，除了原本可在傳統的電台廣播播送以外，也可以在網路上同步的廣播，以前討論相關議題時，陳錦全老師提及這部分是須要另外付費的，即使是網路的業者要作像 MOD 的部分，也是要另外付

	費的，以具體的案例去思考會比較周延。 七十二、王局長美花 目前有無集管團體公告網路廣播的費率？ 七十三、何副組長鈺璦 目前 MUST 已訂定並公告。 七十四、張委員忠信 此種變動對權利人而言，是較不利的，因為原本是授權公開播送，現在則是將一部分公開傳輸的權利也包含進去。 七十五、何副組長鈺璦 因此實務上電視公司就表示在授權契約內也特意寫得不太清楚，讓實務上有模糊的空間 七十六、王局長美花 因此這個問題請再就幾個疑點搜集資料釐清後再另行討論。 七十七、葉委員奇鑫 有關過去經智慧局核定之費率(公播)部分是否要處理？ 七十八、張組長玉英 有關公開播送的費率是否包含 MOD 這個議題將在下次著審會時討論。 七十九、孫委員遠釗 提供美國的權利金供參考，2009 年是 0.0016 美元/每次表演或每次播送，以後逐年遞增至 2015 年至 0.0024 美元/每次表演或每次播送，這是基本的狀況，實際上寫得比較複雜，並根據不同情況加以調整，但美國是法定授權所以較為單純。 八十、王局長美花 我們現在來看問題二，問題二之背景說明（二）部分，教師在教室內於一台個人電腦上播放某網頁上影片以及旅館業者於旅館房間內裝設電腦，提供旅客藉由該電腦收視網路視聽著作等二種情形，到底是何種利用行為？一直是我們的難題之一。 八十一、賴委員文智
--	---

問題二背景說明（二）部分所舉的例子已經討論過了，這裡舉的例子是很複雜但並不適當，包括教師在課堂上用電腦放網路音樂和旅館擺放電腦等，這兩個狀況即使賦予著作權人權利，教師在課堂上用電腦放網路影片還可以有合理使用的配套措施，例如修正著作權法第 46 條規定或透過第 65 條處理，至於旅館擺放電腦給旅客使用這樣就要取得授權我認為並不適當，建議不要舉這兩個例子，可以另外舉比較明確的例子。我舉例來說假設有一個業者要推出雲端營業用的音樂播放系統，只要連上例如 KKBOX，然後透過廣播器材播送，是否侵權？KKBOX 把音樂放在伺服器是合法的，但從 KKBOX 接收音樂用擴大器播放過去是屬公開演出行為，現在是否歸屬公開播送的行為？我們應舉像這樣明確的例子來討論，避免失焦。

八十二、孫教授遠釗

美國有一個 CBS 的案例打到最高法院，引起輿論關注，因為管到旅館房間去了，最後利用人火大了反告權利人反拖拉斯法，引發著作權和反拖拉斯的競和問題，最後美國最高法院認為只要旅館已取得播放音樂的概括授權、音樂來源正當，不管用什麼器材播放都可以，至於有沒有反拖拉斯法的問題，法院認為係權利的正當行使，沒有反拖拉斯法的問題。旅館業者認為權利人藉由行使權利變相擴大其權利範圍，就算沒有反拖拉斯也有著作權濫用的問題。

八十三、王局長美花

還有沒有其他的舉例？

八十四、何副組長鈺璦

例如現在接收 KKBOX 的音樂在咖啡廳裡播放。

八十五、賴委員文智

以前是屬公開演出行為，公開播送定意調整後可能歸屬公開播送的行為，問題在於這樣的利用行為來源是互動式的公開傳輸，是否可以歸屬公開播送？

八十六、張組長玉英

本局曾於 98 年 9 月 3 日召開 98 年第 11 次著審會進行討論，

認為「利用人於公眾場所透過電腦播放網路上之透過互動式傳輸之音樂，則可能構成本法第3條第1項第9款之「以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器或其他方法向現場之公眾傳達著作內容」之「公開演出」，並非屬「以擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達」之「公開演出」，所以這樣的利用行為與公開播送無關，可是這樣的解釋會有問題就是只有語文、音樂及戲劇舞蹈著作才有公開演出權，其他沒有公開演出權的著作類別應如何處理？

八十七、何副組長鈺璦

例如有一個網站內容都是影片，在餐廳連上網站把影片放給大家看，是否會有公開上映行為？

八十八、王局長美花

公開演出的定義係「以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器或其他方法向現場之公眾傳達著作內容」，我覺得沒有邏輯性可言。

八十九、章委員忠信

這裡所謂的「其他方法」與前面的「演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器」並沒有關係。

九十、張組長玉英

這裡的「其他方法」一般英文稱作“mechanic performance”，即以機器設備去播放著作內容。

九十一、王局長美花

「以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器或其他方法向現場之公眾傳達著作內容」應不是「或」的概念，演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器是表演本身，但「其他方法」是手段。

九十二、章委員忠信

用語上「其他方法」的公開演出可以改為「亦屬之」。

九十三、賴委員文智

剛剛局長的意思應該是公開演出定義裡的「演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器」與表演的用語類似，但其實意思不一樣，局長的意思是公開演出的用語要不要順便調整一下。之前我就被問過演出但沒有演技算不算公開演出，困難在於演

技是受著作權法「表演」保護的關鍵，但公開演出的定義也有演技，就會被質疑沒有演技算不算公開演出？

九十四、張委員懿云

我非常確定這樣的利用行為不是公開播送，第二我確定這樣的利用行為是有權利的，第三如果合理使用條款有針對非營利或家用行為作配套的話，也可以解決一部分的問題。

九十五、章委員忠信

簡單的說有用到別人的著作就須授權，至於歸屬哪一種權利範疇可以再討論。

九十六、賴委員文智

所以要將「以擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達」認定是公開演出或公開上映？還是移列公開播送的範疇？

九十七、洪科長盛毅

這個問題的背景是用電腦放網路廣播的音樂可以「以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器或其他方法向現場之公眾傳達著作內容」之「公開演出」來解釋，但是如果是視聽著作裡面的其他著作就無法用「公開演出」來解釋，應如何處理？

九十八、張組長玉英

例如電影裡的著作不只音樂，其他沒有公開演出權的著作類別是否可以主張權利？如果可以主張權利利用人應找誰授權？實務上應如何運作？又或者限制可以主張權利的著作類別？

九十九、賴委員文智

從網路上接收音樂或影片公開播放，如果認為是公開演出或公開上映，只會限於視聽、語文、音樂、戲劇舞蹈及錄音等著作才得主張權利，如果歸屬公開播送的範疇，則會擴及所有的著作類別均得主張權利，如果沒有要擴及所有著作類別，則建議維持現狀，透過公開傳輸的影片不會是「原播送」的範疇，則接收後再公開播放就會回歸「公開上映」的範疇。

一零零、張委員懿云

我的建議是透過傳統廣播或網路傳輸的著作，再予以透過螢幕、擴音器或其他設備接收後再予以公開傳達者，仿德國、日本的立法例，成為「再公開傳達權」之獨立專有權，使公開播送包含原播送、再播送及擴音器材的再公開傳達權。

一零一、賴委員文智

智慧局比較關心的應該是這樣子全面賦予是不是所有類別的著作都會被賦予「再公開傳達權」。

一零二、張委員懿云

根據伯恩公約本應全面賦予權利。

一零三、張組長玉英

伯恩公約的廣播權應該沒有包括網路傳輸的部分。

一零四、何副組長鈺璦

伯恩公約的廣播權沒有包括網路傳輸的部分，如果包括網路傳輸的部分即屬擴大伯恩公約的範圍。

一零五、孫委員遠釗

伯恩公約可以擴張解釋。

一零六、章委員忠信

伯恩公約如果可以擴張解釋也就不需要 WCT 啦！

一零七、張委員懿云

伯恩公約可以擴張解釋，因為伯恩公約只是最低保護標準。

一零八、賴委員文智

(一) 智慧局真正想問的應該是適不適合將以擴音器或其他器材將「互動式傳輸」之聲音或影像向公眾傳達歸屬於公開播送的範疇，或者是獨立成一個專有權？因為這樣會擴及所有的著作類別均得主張權利，如果維持現狀，透過現行的解釋即已賦予這樣的利用行為權利保護，惟限於公開演出及公開上映，會造成沒有公開演出及公開上映權之其他類著作無法主張權利，例如電腦程式透過螢幕遠端操作示範即不須取得授權。

(二) 法國立法例把透過有線、無線的利用歸屬成一種權利，

透過現場的無形利用歸屬另一種權利，下面會再分各項權利，如不屬分各項權利之範疇，即以上位權利來保護，即不會產生保護漏洞。這個問題有 2 個解決方式，一個是將廣播的再現權獨立以專有權保護，另一個方式則維持現狀。

一零九、張組長玉英

- (一) 我想確認本局曾於 98 年 9 月 3 日召開 98 年第 11 次著審會進行討論，認為「利用人於公眾場所透過電腦播放網路上之透過互動式傳輸之音樂，則可能構成本法第 3 條第 1 項第 9 款之「以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器或其他方法向現場之公眾傳達著作內容」之「公開演出」，但播放視聽著作則沒有結論，現在的問題是現行法視聽著作的公開上映不構成音樂著作的公開演出，如果在戲院放電影不會構成音樂著作的公開演出，那用電腦放電影何以構成音樂著作的公開演出？
- (二) 今天我們討論公開播送、公開傳輸即公開演出的修法，重點還是在公開播送的討論，未來會規劃公開上映、公開演出是否整併之修法議題，建議以擴音器或其他器材將「互動式傳輸」之聲音或影像向公眾傳達的問題於公開上映、公開演出是否整併之修法議題一併討論。

一一零、張委員懿云

- (一) 我國著作權法賦予錄音著作許多專有權，但依國際條約錄音著作的著作人僅就其「錄音物」享有權利，而視聽著作上一定有錄音物，依歐盟等國及國際條約規定，視聽著作上錄音物連報酬請求權都沒有，更不會有專有權。依現行法電影的重製、改作，錄音著作人都能主張權利，並不適當，建議我國著作權法依國際條約解釋錄音著作人的權利，錄音著作的著作人僅就「錄音物」享有權利，對於視聽著作上錄音物不得主張權利。
- (二) 另會議資料第 6 頁修正條文第二十九條之二第二項「以擴音器或其他器材公開播送者」，是否係指將「原播送」再公開播送之意？

	一一一、洪科長盛毅 公開播送定義修正後，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即屬公開播送之範疇，為了條文簡潔，修正條文第二十九條之二第二項「以擴音器或其他器材公開播送者」即指上述將「原播送」再公開播送之意。 一一二、賴委員文智 錄音著作部分可否限制著作權人僅就其「錄音著作物」享有權利，而不及於其他著作類型上的錄音著作？ 一一三、何副組長鈺璦 錄音著作立法時已全面賦予權利，如加以限縮恐造成保護倒退。 一一四、孫委員遠釗 從應然面來講我支持張懿云教授的意見，雖然實然面已行之有年，仍可以想辦法加以改變。 一一五、張委員懿云 建議修法時依國際條約的保護標準檢討修正，如無法成功則建議維持現狀。
結 論	一、「公開播送」、「公開傳輸」及「公開演出」之定義酌作文字調整。 二、針對「公開播送」、「公開傳輸」及「公開演出」之定義修正，仍有另訂過渡條款之必要。 三、針對電子郵件及自動電子報寄送究竟歸屬何種權利範疇再進一步蒐集資料研究。 四、以擴音器或其他器材將「互動式傳輸」之聲音或影像向公眾傳達究應如何評價部分於本修法議題暫不討論，未來另於「公開上映」及「公開演出」修法議題一併討論。 五、囿於會議時間，有關配合「公開播送」、「公開傳輸」及「公開演出」之定義修正，錄音著作及表演人享有之權利內容整併及相關合理使用條文檢討等另擇期討論。

七、散會：下午 5 時 00 分