



著作權人如何在大陸受到保護— 法規、救濟制度及民間單位的運作

張凱娜*

摘要：

著作權保護的權益範圍極廣，權利人想要保障其權能並非必須熟知法律，或一定透過司法途徑方能達到。本文從主管機關、法規範的重點分析談起、接著介紹救濟制度及相關民間單位，希冀提供相當的資訊幫助大眾做基本的自我保護。

關鍵字：

著作權、大陸著作權法、集體管理組織、救濟措施、民間單位。

近年來兩岸商務往來與日遽增，國人要在彼岸尋找商機，首先需確保自己的權利，其次才是努力行銷通路，開展自己的業務，否則一旦權利受侵害，其傷害與損失恐怕是過去的盈餘以及未來的努力都難以彌補的。保護權利的方式，應非必須熟知法律，或是一定要透過司法途徑方能達到，舉凡現行制度中所提供的各種行政管道、民間相關單位等，都可能在侵權事前或是過程中提供充分的資源以協助防止侵害，或避免損害擴大。

智慧財產權中的著作權，與專利權、商標權最大的不同，在於它不需經主管機關審核或登記即可取得權利，相關權利人及權利內容不是那麼明確。另一方面，著作權益保護的年限較長且涉及的範圍較廣，舉凡生活中的文字創作、音樂創作、攝影創作等，均可能成為受著作權保護之標的，而這些著作被利用的可能又相當大，因此享有著作權人能瞭解現行的制度以保護自身的權益，將使權能得

收稿日：96年12月24日

*作者現為北京大學法學博士，現任中華保護智慧財產權協會副會長，理運國際法律事務所顧問。

論述

到更大的實踐。本文以著作權為例，從法規面、各種救濟措施，及相關的民間單位等三部分來做介紹與分析，希冀能提供相當的資訊幫助大眾做基本的自我保護。

壹、著作權主管單位

中國大陸中央的著作權主管機關為國家版權局，為國務院下 18 個直屬機構新聞出版總署中一個單位。實際上，國家版權局與新聞出版總署為一個機構，兩塊牌子。由於目前中國大陸有關出版的事務仍採審查制，因此新聞出版總署是國務院主管新聞出版事業和著作權管理的直屬機構，其職責包括起草新聞出版、著作權方面的法律、方針政策、制訂發展規劃目標及審批管理相關事務等。在新聞出版總署下雖設有 14 個機構，惟國家版權局係以其中的版權管理司為著作權管理的主要單位。

國家版權局（NCAC）主要的職責¹包括：（一）著作權法規的草擬監督等；（二）審批著作權管理機構、涉外機構等；（三）指導地方著作權行政管理部門，查處或組織查處有重大影響的著作權侵權案例，代表國家處理涉外著作權關係等；（四）負責著作權管理工作全國性宣傳、教育及表彰活動等。亦即版權管理司將具體落實上述相關業務範圍，因此其下的版權管理處、行政覆議處、信息宣傳處、法律法規處、國際業務處及綜合業務處等六個單位分別掌理不同的業務。另，地方版權局目前也已經有 42 個，分布在全國 22 個省分、4 個直轄市、西藏、寧夏、新疆三自治區及瀋陽、大連、深圳、南京等重要省轄市。因此，權利人要瞭解現行法規、相關行政命令以及有爭議的解釋，甚至民間相關單位等，均可透過版權局來取得及協助。

¹ <http://www.ncac.gov.cn/GalaxyPortal/inner/bqj/include/detail.jsp?articleid=4618&boardpid=869&boardid=11501010111613>。



貳、著作權相關法規

擁有 13 億人口的中國大陸，其各項創作與利用將居全球各國排名前幾位，然其現行著作權保護環境如何，相信也吸引著眾多人的目光。職是之故，大陸自多年前國內對文化保護的急速需求及國際間的壓力與關注下，終於在 2001 年對其著作權法做了大規模的修訂，並於次年實施，全文共六章 60 條文。對於這部新的法規，從架構上來看似乎頗能與國際規範接軌，然而當實際分析其內容時，發現其中仍保有若干計畫經濟下的思考與作法，與一般國家不盡相同。對於作品在大陸有被利用可能的著作權人，如能對其著作權法的精神有所掌握，並認識一些相關的智慧財產權民間單位及各種救濟措施後，則面對侵權時，方不致手足無措。再一方面，大陸的相關行政規章、解釋等亦較其他國家為多，其重要性不下於著作權本法，也影響著作權人權益甚鉅，因此對於較關鍵的幾個法規，也必要有所瞭解。以下先從幾個較大的架構，尤其是與一般國家不同的規範來說明及分析。

一、立法宗旨

我國著作權法第一條規定，「為保障著作權人權益、調和社會公益、促進國家文化發展，特制定本法。」觀諸此立法目的，可知是一種在公公益間取得衡平的立法。大陸著作權法第一條則規定，「為保護文學、藝術和科學作品作者的著作權，以及與著作權有關的權益，鼓勵有益於社會主義精神文明、物質文明建設的作品的創作和傳播，促進社會主義文化和科學事業的發展與繁榮，根據憲法制定本法。」此則為一種著重公益超過私益的立法²。因著所揭櫫的立法宗旨不同，勢必將影響相關條文的訂定與適用。換言之，當權利有衝突時，大陸極有可能以「公益」目的優先，而犧牲著作權人

² 有關此二種著作權立法型態，可參邱政宗，「中國大陸著作權法的基礎架構與修正旨趣觀察（上）」，頁 62，立法院院聞，2005 年 9 月。

論述

的私權。惟，近年來有關學者對於利益衡平一議題的研究與日遽增³，相信其中許多論述對將來的規範都將有影響力，因此有關著作權保護宗旨，應該也將隨時代演進而有更符合需求的轉變與成熟面貌。

二、受保護的著作權創作類別

對於在大陸可受法規保護的創作，其著作權法第三條列出了文字、音樂、美術、攝影等八款受保護的著作權創作類別，並在第九款以「法律、行政法規規定的其他作品」概括性的規定將可能的創作也包含在受保護的作品範圍內，惟依其「著作權法實施條例」第四條對各類作品之定義，與我國「著作權法第五條第一項各款著作內容例示」的解釋或認定卻不盡相同，因此著作權人恐須先確認自己的創作在大陸是否受到保護的。舉例來說，2004年間因著國際唱片業協會（IFPI）對幾家卡拉OK業者要求收取伴唱影音片的權利金事件，遂引發出若干學者專家對新興媒體定位的不同詮釋。有認為卡拉OK並非為著作權法中的「類似攝製電影」作品，因此唱片協會無權收取權利金；也有認為已經付了音樂著作的權利金，不應再有「二次付費」的要求。蓋早期，大陸對於卡拉OK的拍攝，極其簡單，可能只在攝影棚內以固定的布景拍攝美女的各種肢體動作再搭配音樂即完成，因此是否構成「有創意」的著作，有相當大的爭議。惟，隨著境外影片的輸入，其拍攝技術與內容遠較大陸境內的簡易製作法有相當大的提升，並且原本以錄影帶為媒介的方式也改為CD，再改為數位載體，不僅容量大，技術也進步相當多，而此

³ 近幾年來探討此一議題最有名的，莫過於史丹福大學的Lessig, Lawrence教授所出的Free Culture: How Big Media Uses Technology and the Law to Lock Down Culture and Control Creativity, New York: Penguin Press, 2004一書，此書尚可於網上全文下載，<http://www.free-culture.cc/freecontent/>（2007/10/31，造訪），中文也逐漸翻譯出了，參<http://www.cnblog.org/freeculture/>（2007/10/31，造訪）。當然，各法學期刊也都有相當多相關文章的論述。另，中國政法大學的馮曉青教授，在2006年中發表近八百頁的「知識產權法利益平衡理論」一書，也在中國再次引起熱烈的討論。



在國外均已認定其屬一種著作並無爭議。最後本案在北京法院做出判決，確認了卡拉OK店中所播放的「音樂電視」（在我國可歸屬於視聽著作或攝影著作範圍）是一種作品，被告即便已向中國音樂著作權協會交納了音樂作品的使用費，但並未提交已取得涉案音樂電視作品權利人許可其放映的證據，因此判決被告敗訴⁴。

另外，有關電腦程式的保護，目前國際間多直接適用著作權法的相關規定，惟大陸則另制訂有「計算機軟件保護條例」（2002年起修正施行），創作人欲保護其作品，應遵循相關規定。其中一項較關鍵的就是登記制度。在本條例修正前，權利人應向軟件登記管理機構辦理軟件著作權的登記，登記是給予軟件行政與司法保護的前提，但實際執行中並非如此。1993年12月24日最高人民法院在「關於深入貫徹執行『中華人民共和國著作權法』幾個問題的通知」中明確規定，凡當事人以計算機軟件著作權糾紛提起訴訟的，經審查符合民事訴訟法第108條規定，無論其軟件是否經過有關部門登記，人民法院均應予以受理。且1992年國務院制訂的「實施國際著作權條約的規定」第7條明文規定：外國計算機程序（程式）作為文學作品保護，可以不履行登記手續，保護其為自該程序首次發表之年年底起50年。將原來強制性登記變為自願性登記制度，除了是合乎國際規範外，也是大陸為發展軟件產業的長期政策⁵。但為何還要保留登記制度？主要是執行法律過程中這將成為一個很重要的證據保全，另外也為了確保交易安全等因素。因此電腦程式的著作權人如要在大陸受到相關的保護，應特別注意這一點。

⁴ 參北京市第二中級人民法院（2004）二中民初字第11059號民事判決。「音樂電視屬於以類似攝製電影的方法創作的作品，是著作權法規定的與音樂作品不同的一種作品表現形式。被告新世紀錢櫃公司向中國音樂著作權協會交納了音樂作品的使用費，但並未提交已取得涉案音樂電視作品權利人許可其放映的證據，故其提出的已經取得使用許可的抗辯主張，本院不予採納。

⁵ 李明德、許超，「著作權法」，頁286，法律出版社，2003年8月版。

論述

三、不受保護的標的

我國著作權法第九條明確列出法令、公文等五款不受著作權法保護的標的；大陸在其著作權法第五條也有類似的規定，惟其第四條尚規定「依法禁止出版、傳播的作品，不受本法保護。」詳言之，目前大陸地區因為對言論及出版等仍有一定的管制，因此如屬出版法及相關法規所禁止出版傳播的範圍，均限制其受著作權法的保護。而觀其 2002 年施行的「出版管理條例」中所管制的內容包括：「反對憲法確定的基本原則的」（第 26 條第 1 款）、「擾亂社會秩序，破壞社會穩定的」（第 6 款）等，凡此類出版品均無法受到著作權的保護，其範圍可說是非常彈性甚至無法預知，這種規範方式可說是在世界各國中相當少見的。因為著作權是一種私權，基本上是因創作成果完成而產生，一政治實體固然可以透過法規對著作加以限制或剝奪，但以出版法這種目的是為管制公民權利，為避免所闡述的思想內容對社會造成影響的行政規範⁶，根本否認私權存在之作法，似乎在邏輯上不容易被接受。但目前著作權人對於自己的著作是否可能因為違反出版法的規定，進而無法受到著作權法的保護，應該儘量事先確認清楚，否則或可考慮透過其他方式呈現及表達，儘可能保有著作權標的的身份，享受應有的權益。

四、集體管理組織

所謂集體管理組織，簡單來說，就是一群同性質的著作權人共同發起成立的民間社團法人，該組織在受到會員之委託後將以組織名義來代權利人行使各項的權能，這是目前國際間實踐著作權保護的一個趨勢，也是較能確實保護著作權人的重要設置。而有關此部分，大陸是在其新著作權法實施後三年，方於 2005 年公布施行「著作權集體管理條例」。惟因大陸長期的保守態度，與國際間的開放

⁶ 有關出版自由及出版權之差別，可參韋之，「試論出版自由、出版權與剝奪政治權利」，蒐錄於「知識產權論」，頁 3，知識產權出版社，2002 年 1 月版。



交流極為有限，相關的規範及運作均有待釐清或改善，故其所能發揮的效率尚待進一步觀察。目前我們發現其中影響著作權人權益較大的包括：

- (1) 大陸集體管理組織服務的對象僅限於具有中國國籍者，僅於少數例外狀況方可能為非會員服務。因為依條例的規定，集體管理組織係由具有中國國籍的著作權人 50 人以上發起設立，並且依各集體管理組織章程中入會的規定，要加入組織者亦以中國著作權人為限⁷。在外國人無法加入該組織的情況下，只能透過境外組織來與相對應的集體管理組織協議⁸，或透過契約將權利轉給具國籍者來行使著作權能，這對權利人來說是相當不方便且係間接地保障其權益。而依條例 47 條之規定，集體管理組織也需代收幾種特定的法定授權⁹使用時的權利金，然後再將使用費轉付給權利人¹⁰，因此非會員也可能「享受」到集體管理組織的服務。惟需注意的是，目前大陸僅在音樂著作方面有合法設立的集體管理組織，但對法定授權的相關付費辦法則尚未完全出爐。
- (2) 大陸目前對集體管理組織係採獨占制，亦即一著作類別只准許一家設立，並且過程非常繁瑣。在其組織的運作尚不成熟

⁷ 如中國音樂著作權協會章程第三章有關會員的規定，第十條「協會實行會員制。凡中國音樂著作權人，包括作曲者、作詞者、音樂出版者和其他權利人，通過與協會簽訂《音樂著作權合同》，都可以成為協會會員。」、第十二條「凡中國音樂著作權人，有一首音樂作品公開發表，申請加入本協會的，可以成為協會會員。」，可見會員僅限於具中國國籍之音樂著作權人。參 <http://218.249.126.165:8090/mcsc/yyzzr.htm> (2008/1/28, 造訪)，且據了解，未來合法成立的集體管理組織也都將在其章程中依這樣的模式來制訂及運作。

⁸ 參集體管理條例第 22 條第一項規定「外國人、無國籍人可以通過與中國的著作權集體管理組織訂立相互代表協定的境外同類組織，授權中國的著作權集體管理組織管理其依法在中國境內享有的著作權或者與著作權有關的權利。」

⁹ 如圖書出版者、報社、期刊社、錄音製作者等之利用著作物行為等（參著作權法第 23、32 及 39 條）。

¹⁰ 參大陸集體管理條例第 47 條。

論述

下，但權利人又無其他選擇可能時，著作權人的權益免不了會受到影響。另外，也有學者擔心集體管理組織會利用其壟斷地位做出不利於權利人或利用人之規範或行為，惟此點可能隨其新的「反壟斷法」實施¹¹，未來因行政單位的介入監督而得到一些改善或防堵作用。

- (3) 有關費用的制訂方面：目前大陸對於使用費率的制訂是由集體管理組織自行協商制訂，主管機關則僅對集體管理組織的使用費率加以公告而已，並未進一步作審查工作。而台灣因為有著作權審議及調解委員會，在集體管理組織制訂費用的過程中即做過非常多的協商與調整，其可行性與公平性較經得起考驗。由於費率的制訂與實施正是集體管理組織運作中一個非常核心的議題，因此大陸未來是否在此部分將進一步調整，也令人非常關心。
- (4) 爭議的解決：我國在著作權集體管理的報酬金及相關事務的爭議上設有著作權審議及調解委員會，能幫助權利人及利用人間有爭議時可儘速有效地達成和解途徑；反觀大陸地區，並無此等委員會設置，一旦有爭議仍是透過當事人自行調解、仲裁或是透過司法的冗長程序，對於問題的解決似乎並不符效率。

惟可以斷言的是，集體管理組織已成為國際上保護著作權人權益的重要單位，如果沒有該等組織，不僅著作權人的權利難以實現，法律鼓勵及保護創作的宗旨失去意義，利用人也可能因此放棄利用或乾脆以盜版的方式來利用，這些均非著作權法的目的。因此大陸對於著作權集體管理組織的規範及運作調整，勢必在眾所期盼下而不斷地調整改進的。

¹¹ 大陸的「反壟斷法」於2007年8月底經十屆全國人大常委會第二十九次會議通過，並將自2008年8月1日施行。



五、著作財產權能

我國在著作權法中共列出重製權、公開口述權等十大權能。而大陸除有類似我國的規範外，在其著作權法第 10 條第 17 款中，尚以「應當由著作權人享有的其他權利」概括的規定來做延伸，看來似乎將未來著作可能享有的其他著作權能預作保留，惟實務上在一些定義與範圍可能與所瞭解的不盡相同，有時範圍可能比一般國家更狹小，之後我們將進一步敘述。

另外，我們再來看與著作權觀念極靠近的著作鄰接權，在大陸的保護也與其他國家不盡相同。蓋目前國際條約中已將表演者、錄音製作者及廣播組織（broadcasting organization）同列為鄰接權人，可享有一定的著作權能¹²。並且目前各國立法例對鄰接權的保護也多採取以下三種保護態樣¹³：一是著作權與鄰接權嚴格區分，但同置於一個法律中加以規定者，如法國 1992 年智慧財產權法典中之文學藝術財產權法；二是以著作權方式保護鄰接權意義上的客體，在著作權法中未單設鄰接權制度，如美國 1976 年著作權法；三是在著作權法中只有傳統的保護物件，而不涉及有關鄰接權客體的保護問題，如加拿大 1988 年著作權法。大陸著作權法第四章雖將「出版、表演、錄音錄像、播放」四種鄰接權集中做規範，但實際上觀察其內容時，不難發現其並未均賦予獨立的鄰接權，這在各國的立法中也是相當特殊的。並且觀諸目前各國對鄰接權的保護雖有廣狹之分，有的只保護一項，有的兩項，有的三項，但大體對保護的內容都有詳細規範。大陸雖將四種權利人同列在一章，但其權能卻不

¹² 鄰接權一詞最早出現在 1948 年為修訂伯恩公約而召開的布魯塞爾外交會議（the Brussels Diplomatic Conference for the Revision of the Berne Convention）上。之後，在 1961 年的羅馬公約中明確地制訂出來，為世界第一個國際鄰接權公約。之後尚有 1971 年的「保護錄音製品製作者防止未經許可重製其錄音著作」公約（Convention for the Protection of Producers of Phonograms Against Unauthorized Duplication of Their Phonograms，通稱為錄音公約）。

¹³ 吳漢東、曹新明、王毅、胡開忠合著，「西方諸國著作權制度研究」，頁 144，中國政法大學出版社，1998 年 12 月版。

論述

甚清楚。雖說著作權與著作鄰接權在許多方面都有不同，例如前者保護的是產生作品的智力創作，鄰接權是保護傳播著作中所投入的勞動和資金；且著作權主體多為自然人，鄰接權則多為法人；著作權保護客體為著作本身，鄰接權為傳播方式；鄰接權的權利性質通常較簡單，往往不具有人身權性質（表演權例外）；最後，保護期間通常也比較短，約 25 年左右，國際公約則為 20 年¹⁴，惟一旦提供保護，應當對其權能做進一步規範。以圖書出版者為例，大陸在其著作權法第 30 條規定，圖書出版者對著作權人交付出版的作品，按照合同約定享有的專有出版權受法律保護，他人不得出版該作品。此規定僅在保證出版人從著作權人那裡取得專有出版權，但並未進一步提及其受保護的客體為何，其存亡似乎完全取決於當事人間的契約¹⁵。另錄音錄像（即我國的視聽著作）製作者部分，大陸法規也以法定授權方式讓利用人可以自由利用（後述），讓此鄰接權人權益受到相當大的影響。

再者，隨資訊時代網路發達的結果，透過國際公約協定各國陸續賦予著作權人「公開傳輸權」，大陸則於 2006 年 7 月施行了全文 27 條的「信息網路傳播權保護條例」。在該條例中，除進一步規範權利人的詳細權能與應用外¹⁶，另對於網路服務業者（一般稱 ISP）的相關義務也做了若干規定。其中以賦予著作權人可要求 ISP 業者刪除有侵權之虞的著作或斷開鏈接一規定¹⁷，引起相當多的注意。

¹⁴ 孟祥娟，「版權侵權認定」，頁 73-74，法律出版社，2001 年 6 月版。

¹⁵ 韋之，「中國著作權法中的出版者權利」，蒐錄於「知識產權論」，頁 53，知識產權出版社，2002 年 1 月版。

¹⁶ 例如第四條即規定，為了保護信息網路傳播權，權利人可以採取技術措施。任何組織或者個人不得故意避開或者破壞技術措施。

¹⁷ 即該法第 14 條，「對提供信息存儲空間或者提供搜索、鏈接服務的網絡服務提供者，權利人認為其服務所涉及的作品、表演、錄音錄像製品，侵犯自己的信息網路傳播權或者被刪除、改變了自己的權利管理電子信息的，可以向該網絡服務提供者提交書面通知，要求網絡服務提供者刪除該作品、表演、錄音錄像製品，或者斷開與該作品、表演、錄音錄像製品的鏈接。」



尤其是 2005 年間大陸發生一起一家著名的商業網站被控侵權案例中，再次引起社會大眾對信息網路傳播權的熱烈討論與迴響。本案最後由北京市高級人民法院於 2007 年 12 月做成終於判決，認為原告所控訴「侵犯其信息網路傳播權」之主張缺乏法律依據而不予支持，駁回了原告之訴，維持了原審判¹⁸。承審法官主要的觀點為¹⁹，（1）百度搜索引擎運作結果（設置榜單）不直接涉及對涉案歌曲的著作權法意義上的使用，亦即不侵害原告的資訊網路傳播權；（2）原告並未事先對百度有侵權可能之情事要求其應斷開與原告享有著作權作品之鏈接，依照情節及有關司法解釋，被告並非為有明知事實，因此原告控訴被告有幫助侵權一節無法成立。

六、著作權的限制

有關著作權的限制，一般國家係透過保護期間、合理使用、法定授權及強制授權等規範方式限制著作權人的權能（其間的差異可參表一）。換言之，著作權人對於符合法律規定之各種著作權限制，不得主張侵害著作權，僅於少數情況得主張利用人應支付一定的使用費用。大陸對此部分的規範，除以條列方式列出 12 種合理使用的行為態樣毋須支付權利人使用費外，其他則透過法定授權的方式讓利用人在符合特定條件下可自由使用，之後再付費，著作權人的權益可說受到極大的限制。舉例來說，有關利用已投稿的著作上，其著作權法 32 條第二項規定「作品刊登後，除著作權人聲明不得轉載、摘編的外，其他報刊可以轉載或者作為文摘、資料刊登，但應當按照規定向著作權人支付報酬。」亦即作者一旦投稿刊登後，報刊的轉載是一種「法定授權」，不需要事先取得權利人的同意。這或許正可解開許多人常看到大陸同樣一個作者的文章，但卻可同

¹⁸ 參北京市第一中級人民法院民事判決書（2005）一中民初字第 7965 號等。主要為七大唱片公司（金牌（7965）、正東（7978 號）、環球（8474 號）、新藝寶（8478 號）、EMI（8488 號）、華納（8995 號）、Sony BMG（10170 號））控告北京百度網訊科技有限公司侵權而引起的。

¹⁹ 北京市高級人民法院（2007）高民終字第 598 號等判決。

論述

時在許多刊物及網站看到的疑惑²⁰。這種情形不但讓利用人往往無法辨認出其原始發表的刊物（出處）而有所困擾，也因著國務院至今尚未將此支付權利金的規定制訂出來，讓權利人及利用人都感到相當困擾。

（表一） 合理使用、法定授權及強制授權之差異比較

	是否需經同意	是否需支付補償費
合理使用	不需	不需
法定授權	不需要	需要
強制授權	需主管機關核准	需要

由於法定授權是只要合乎規定即可逕行使用，不需向主管機關申請核准，因此著作被利用的情形可能極普遍，而其補償費用也非自行決定的，因此著作權人的權益可說較其他的權利限制情形犧牲更多。法定授權制起源於前東歐公有制國家，對廣播電臺及電視等非營利性組織於播放已發表的作品時，較難支付權利人使用費，並且也有可能妨礙宣傳教育的即時性，因此法定免費使用在此等國家構成合理使用的內容，但多數國家未做出這種規定²¹。尤其在 1971 年修訂的「世界著作權公約」（World Copyright Treaty）中已最終杜絕此制度，因此成員國不再有此使用作品的方式²²。但大陸目前仍對鄰接權人的部分設有法定授權的規定，可說是相當特殊。

²⁰ 另參 2002 年 12 月 20 日最高人民法院發布的「關於審理涉及計算機網絡著作權糾紛案件適用法律若干問題的解釋」第三條規定「已在報刊上刊登或者網路上傳播的作品，除著作權人聲明或者報刊、期刊社、網路服務提供者受著作權人委託聲明不得轉載、摘編的以外，在網路進行轉載、摘編並按有關規定支付報酬、注明出處的，不構成侵權。但轉載、摘編作品超過有關報刊轉載作品範圍的，應當認定為侵權。」

²¹ 吳漢東、曹新明、王毅、胡開中合著，「西方諸國著作權制度研究」，頁 191，中國政法大學出版社，1998 年 12 月。

²² 鄭成思，「版權法」，頁 269，中國人民大學出版社，1990 年 3 月。



七、侵權認定與侵權責任

侵權的種類分為直接侵權、違約侵權與侵害作者的精神權利三種。其構成要件與我國雷同，亦即行為人要有不法（亦即無上述對著作權限制之例外規定時）、故意、行為造成侵害結果，行為與結果有因果關係等。一旦確定侵權，權利人可請求「停止侵害、消除影響、賠禮道歉、賠償損失。」另外，著作權行政管理部門亦可責令停止侵權行為、沒收違法所得、沒收、銷毀侵權複製品，並可處以罰款等。大陸這種行政機關介入的立法，在各國中是相當特殊的立法，有關細節之後再詳述。值得一提的是，有關侵權舉證的責任，在大陸是採舉證責任倒置的規定，亦即著作重製物的出版者、製作者或發行者，或電影、電腦程式、視聽著作重製物的出租者不能證明其重製或發行等有合法來源的，應當承擔法律責任²³。這項規定，對著作權人來說比較有利，不用經歷一般侵權案的高難度舉證責任，所以求償也較能順利達成。

參、救濟措施

對於侵害著作權的糾紛，當事人除了可以私下和解，或是找仲裁機構處理外，在大陸的救濟程序還有哪些呢？依大陸著作權法第47條之規定，「侵權行為的應當根據情況，承擔停止侵害、消除影響、賠禮道歉、賠償損失等民事責任；同時損害公共利益的，可以由著作權行政管理部門責令停止侵權行為，沒收違法所得，沒收、銷毀侵權複製品，並可處以罰款；情節嚴重的，著作權行政管理部門還可以沒收主要用於製作侵權複製品的材料、工具、設備等；構成犯罪的，依法追究刑事責任。」因此著作權人受侵害時可以循三種途徑解決：民事救濟、行政救濟及刑事救濟。

²³ 參大陸著作權法第52條之規定。

論述

一、民事救濟

(一) 有權起訴者

著作權人對於侵害其著作權之人除可自行起訴外，其亦可授權著作權集體管理組織代其行使相關權能（著作權法第8條）。另外，著作權的專屬被授權人是否可以起訴？目前法院仍無具體解釋。然最高人民法院曾在專利侵權訴訟的類似問題中有規定「獨占實施許可合同的被許可人在侵權起訴前可以單獨向人民法院申請責令侵權人停止侵權」²⁴，因此一般認為專屬著作權人亦可單獨向法院起訴。

(二) 受理訴訟的法院

按照「最高人民法院關於審理著作權民事糾紛案件適用法律若干問題的解釋」第2條之規定，「著作權的民事糾紛案件，由中級以上人民法院管轄。各高級人民法院根據本轄區的實際情況，可以確定若干基層人民法院管轄第一審著作權民事糾紛案件。」換言之，著作權民事糾紛案原則上由中級以上人民法院來管轄，例外方由基層人民法院來管轄。另外，有關管轄權的問題，原則上被告所在地或是侵權行為發生地的人民法院均有權管轄。惟因侵害發生地可能發生在很多地方，亦即侵權物品銷售至各地時，則所有盜版物銷售地都成了侵權行為發生地，此時權利人便可以選擇其中任一個法院起訴。據了解，目前大多數的智慧財產權案件權利人幾乎都選擇在北京、上海的法院接受審理及判決²⁵。

(三) 民事救濟方式

依法條規定，一旦法院確定侵權行為後，可下達停止侵權的禁令、消除影響、賠禮道歉，也可以責令被告支付損害賠償金。侵權

²⁴ 參最高人民法院「關於對訴前停止侵犯專利權行為適用法律問題的若干規定」第一條（2001年）。

²⁵ 參李明德、許超，「著作權法」，頁243，法律出版社，2003年8月版。



人賠償的金額是按照權利人所受的實際損失來計算，如難以計算時，則按照侵權人的違法所得來賠。而實際損失一般指的是，銷售損失以及授權的損失。如這兩項均不能確定時，則由法院按情節判決五十萬元以下的賠償。另外，大陸也仿效了TRIPS規定²⁶，規定賠償數額還應包括權利人為制止侵權行為所支付的合理開支，因此為訴訟支出的律師費也可以請求合理的賠償。

二、行政救濟

有關行政救濟的部分，是大陸在著作權保護中比較特殊的一環，有時行政管理部門快速的執行結果，甚至可使侵權行為即時停止，避免損害繼續擴大，以致於不需再進行民事訴訟，因此權利人有必要對此進一步瞭解。根據大陸著作權法 27 條之規定，當侵權行為同時「損害公共利益的」可由行政部門處理。惟法條中並沒有具體定義何謂「公共利益」，一般認為，有造成社會混亂、消費者損失等情形者，均可認為公共利益受到影響，因此地方有關部門加以處理的情形可以說很廣。又，行政部分查處的目的並非為解決民事糾紛或保護著作權人的私權，因此行政部門所做的處分限於停止侵權行為、沒收違法所得、沒收、銷毀侵權複製品，並可處以罰款。情節嚴重的，再沒收主要用於製作侵權複製品的材料、工具、設備等。惟需注意的是，一旦著作權行政管理部門對相同的侵權行為已經給予行政處罰的，人民法院不再予以民事制裁²⁷。這也是一個頗為特殊的規定。

三、刑事處罰

在大陸侵害著作權之犯罪較常被用到的主要有兩條，一為刑法第 217 條的違法盜版（含重製、發行、出版）及製作、出售他人之

²⁶ 按TRIPS第45條第2項的規定，司法當局還可責令侵權人支付權利人的有關開支，包括適當的律師費。

²⁷ 參「最高人民法院關於審理著作權民事糾紛案件適用法律若干問題的解釋」（2002年10月）第29條之規定。

論述

作品者，如違法所得數額「較」大（即超過3萬元）或其他嚴重情節（非法經營數額在5萬元以上或是重製物數量合計在一千份以上），將處3年以下有期徒刑或拘役，並處或單處罰金。如數額「巨大」（超過15萬元），或其他特別嚴重情節（非法經營數額在25萬元以上或是重製物數量合計在五千份以上），則將處三年以上七年以下有期徒刑。另一為刑法218條之「以營利為目的銷售明知是217條之侵權複製品」，違法數額巨大的（10萬元以上），將處3年以下有期徒刑或拘役，並處或單處罰金²⁸。由於這兩條多用在侵害重製權上，對於侵害其他相關權能的（例如未經核准擅自設立單位進口著作物者），或是侵權證據不足的（因為刑事證據要求較嚴苛），過去常適用刑法225條之「擾亂市場秩序」罪，情節嚴重的，處五年以下有期徒刑或拘役，並處或單處違法所得一倍以上五倍以下罰金。

肆、民間相關單位

大陸對著作權的保護，除了透過官方的民事、行政與刑事並行的執法體系外，也透過民間的著作權集體管理組織、版權代理機構、版權保護協會及各相關行業協會組成的版權社會管理和服務體系來建構整個著作權保護體系。

從1992年成立第一家著作權集體管理組織以來，目前經過國家版權局批准的有4家，他們分別是中國音樂著作權協會、中國音像著作權集體管理協會、中國文字作品著作權協會和中國攝影著作權協會，分別從事音樂作品、音像製品、文字作品、攝影作品的著作權集體管理業務。雖然目前已正式得到核准且可正常運作的組織僅在音樂方面，惟隨著國際潮流的趨勢以及國內的需求，未來集體管

²⁸ 有關「數額較大」及「情節嚴重」之定義，參「最高人民法院、最高人民檢察院關於辦理侵犯知識產權刑事案件具體應用法律若干問題的解釋」（2004年）第5條及第6條規定。



理組織在保護著作權方面的重要性應該有增無減，並且可預期大陸中央單位也將多著力於集體管理的管理於協調事務上。以下簡單就已在運作的兩家集體管理組織來做介紹，接著介紹其他相關的組織。

一、中國音樂著作權協會（簡稱音著協，MCSC）

音著協成立於 1992 年 12 月 17 日，為國家版權局和中國音樂家協會共同發起成立的目前唯一合法音樂著作權集體管理組織。按照協會章程的規定，其宗旨是保護音樂著作權，維護音樂著作權人的合法權益，推動音樂創作和使用，促進中國音樂的繁榮（第三條）。音著協於 1994 年 5 月加入了國際作者作曲者協會聯合會（CISAC），並與 40 多個國家和地區的集體管理組織簽訂了相互代表協定²⁹，對於協助其會員收取費用顯然多了許多互惠管道，且對於欲利用國外音樂者，也因此有了更大量更清楚的資料庫與收費標準。目前音著協代管的權利包括會員所授權的音樂作品複製權、表演權及廣播權等，另外，對於收取特定法定授權利用的權利金也將於收取後轉付給權利人³⁰。有關此部分需說明的是，對於音樂著作的利用上，我國有一條關於強制授權的規定，亦即在錄音著作發行滿六個月後可申請著作權專責機關許可強制授權，在給付使用報酬後可利用該著作³¹。但大陸的著作權法第 39 條第三項則規定，「錄音製作者使用他人已經合法錄製為錄音製品的音樂作品製作錄音製品，可以不經著作權人許可，但應當按照規定支付報酬；著作權人聲明不許使用的不得使用。」仔細來分析，大陸這種法定授權的規定讓許多唱片、CD 等錄音製作人權益甚至作詞作曲家等音樂著作權人受到不少影響，因為著作權人並非自由地選擇被授權人或者在被告知後，方進一步與利用人來協商有關費率的。不過，是否符

²⁹ <http://218.249.126.165:8090/mcsc/xhjj.htm>（2007/10/25，造訪）

³⁰ 參大陸「集體管理組織條例」第 47 條之規定。

³¹ 參我國著作權法第 68 條規定，「錄有音樂著作之銷售用錄音著作發行滿六個月，欲利用該音樂著作錄製其他銷售用錄音著作，經申請著作權專責機關許可強制授權，並給付使用報酬後，得利用該音樂著作，另行錄製。」

論述

合法定授權仍須仔細確認，因為大陸在幾年前曾發生一件「兩隻蝴蝶」糾紛案³²，其經過就是利用人以為網上出現的音樂是「權利人已經合法錄製為錄音製品的音樂作品」，因此誤以為可依法定授權的規定來自行製作錄音製品發行，沒想到事後發現著作權人並未發行錄音製品，該網路上的音樂是被其他人擅自上傳的，因而被權利人控告到法院，最後賠償了相當大的金額方了事。因此總的來說，當音樂著作權人發現自己的著作有被第三者利用，或將在中國境內使用一些有授權給音著協管理的國內外音樂時，均可直接與音著協聯繫洽商此等事務。

二、中國音像集體管理協會

中國音像集體管理協會是2005年11月間，國家版權局核准設立的，是中國境內的第二家集體管理組織。惟，至2007年底，管理民間社團組織的民政部尚未核准該協會之成立，且即便拿到民政部核發之登記許可，因為該協會冠有「中國」兩字，尚須另得到國務院的批准。因此，對於可能距正式成立尚有一段時間方可運作的中國音像集體管理協會，目前僅能以「籌備處」或是中國音著協下的音像保護中心方式來對音像節目的公開表演權、廣播權、出租權、信息網路傳播權及經權利人特別授權的部分加以管理。

如前所述，2004年間法院確認卡拉OK業者所使用的伴唱媒體除了應付費給音樂著作權人外，也應支付給唱片公司（因其將音樂進一步製作成視聽著作）的判決出爐後，兩個集體管理組織便協調由中國音像集體管理協會來統一收費³³。所以協會雖然過去與上海幾個大城的娛樂場所協商卡拉OK收費的問題時不甚順利，但自

³² 參北京市第二中級人民法院（2006）二中民終字第12664號判決。

³³ 參中國集體管理條例第26條「兩個或者兩個以上著作權集體管理組織就同一使用方式向同一使用者收取使用費，可以事先協商確定由其中一個著作權集體管理組織統一收取。統一收取的使用費在有關著作權集體管理組織之間經協商分配。」



2006年11月國家版權局公告了「卡拉OK經營行業版權使用費標準³⁴」後，其便陸續與內陸幾個城市的娛樂商家達成協定，因此相信不久之後，尤其是協會正式核准通過後，應能更順利地收取使用費。近年音樂著作的利用率日益增加，中國音像集體管理協會成立的重要性與及其對音樂相關著作權人的協助，應是可預期的。

三、中國版權協會（Copyright Society of China, CSC）

中國版權協會是由中國版權研究會更名而來，是中國在著作權領域唯一具有廣泛代表性的全國性專業社會團體³⁵。原來研究會成立於1990年，於2002年4月更名並選舉出第一屆的理事長。協會的宗旨任務包括促進著作權立法、司法與管理的理論研究；開展國內外有關著作權的學術與資訊交流；宣傳普及著作權知識、組織著作權專業培訓；提供著作權法律諮詢和政策建議；推動著作權集體管理；承接著作權鑑定，為著作權代理、著作權貿易等提供服務；調查舉報侵權盜版，維護權利人的合法權益等。

中國版權協會致力在「協」字上，重協助、協力，所以以協助國家立法、司法和行政管理部門推動版權法的實施為重，特別是承擔政府職能轉變後分離出來的社會服務工作，協助權利人維護權益，為其提供法律諮詢及相關服務，包括協助與版權相關的產業建立著作權保護機制，並協調各項相關工作。因此其下設有學術委員會、反盜版委員會、鑑定委員會、版權貿易委員會及版權產業委員會等五個委員會。所以在許多著作權事務上也是有許多投入，因此著作權人對於相關事務也可透過協會來幫助。

³⁴ 主要內容為「卡拉OK經營行業以經營場所的包房為單位，支付音樂作品、音樂電視作品版權使用費，基本標準為12元/包房/天（含音樂和音樂電視兩類作品的使用費）。根據全國不同區域以及同一地域卡拉OK經營的不同規模和水準，可以按照上述標準在一定範圍內適當下調。」

³⁵ <http://www.ccopyright.com.cn/servlet/Category?Node=43642&Language=2>
(2008/1/28，造訪)。

論述

四、中華版權代理總公司

中華版權代理總公司（CAC）創建於 1988 年，是經大陸中央批准設立的第一家版權代理機構，也是目前大陸規模最大，代理版權種類最多的版權代理機構。其主要業務包括：代理洽談簽訂著作權轉讓或授權契約、代理著作權糾紛訴訟並提供法律諮詢服務、代理收轉著作權使用報酬、組織國內外版權貿易洽談等。在 1998 年中國版權保護中心成立後，新聞出版總署便將公司劃歸該中心統一管理。除繼續做好圖書、視聽著作等傳統著作權代理業務外，並進一步積極擴展業務到期刊、影視作品、美術攝影作品、電子出版物、數位化著作、動漫畫、遊戲軟體和網路傳輸等方面的著作權代理業務。

目前CAC也與美、日、英、法及台灣等多家著作權集體管理機構、著作權代理機構和出版公司建立了合作關係，計完成的著作權貿易契約逾五千種以上。值得一提的是，集體管理組織與版權代理人不同，除了法律依據不同外，其性質、代理範圍、行使權利時的名義均不同，且前者因廣泛代表，也將受主管機關之監督³⁶。

五、中國版權保護中心（Copyright Protection Center of China, CPCC）

中國版權保護中心是新聞出版總署（即版權局）直屬的事業單位，成立於 1998 年 9 月，為獨立的法人單位³⁷。在成立同時，中華版權代理總公司在保留法人資格下歸入其管理，另，中國軟件登記中心和中國著作權使用報酬收轉中心也劃歸中心管理。

CPCC 的主要職責為具體實施中共著作權法及相關法規規章，為著作權人及相關關係人提供著作權專業服務。其主要業務範圍

³⁶ 許超，「解讀《著作權集體管理條例》」，電子知識產權，頁 15，2005 年 2 月號。

³⁷ <http://www.ccopyright.com.cn/servlet/Folder?Node=43626&Language=2> (2008/1/28，造訪)。



也是受國家版權局的委託和指定，從事各種與著作權有關的登記，針對社會提供著作權法律諮詢和著作權交易服務等。因此其內部機構除辦公室、計財處外，另有負責出版「中國版權」雜誌的編輯部、法律部、著作權登記部、軟件登記部及版權鑑定委員會等，如前述電腦程式之保護最好要登記，就是向 CPCC。

中國版權協會、中華版權代理公司及中國版權保護中心三個單位，實際上都聚集在同一棟大樓同一樓層，換言之，也可說是三塊牌子，但事實上幾乎都是同一個機構，相同的人馬，這也是早期大陸在推動著作權時一個很重要的設計，並且至今也發揮了不錯的成果。

伍、結語

隨著中國在 2001 年入世 (WTO)，許多智慧財產權法規制度也不得不調整，與國際間的趨勢一致。惟，著作權保護不僅與一國的經濟發展與人文環境息息相關，政府的政策、百姓的法治觀念等也在在影響整個大環境。而大陸在幾十年的計畫經濟市場下，著作權私權的概念很難在一時間被一般百姓甚至政府單位全盤接受瞭解，因此這是大陸在推動著作權保護環境時一個很大的困難。其次，多年來政府相關單位保守的態度，也讓許多法規政策的擬定未必能與國際間接軌。且若干民間單位在各種限制下不僅設立困難，之後的運作也因缺乏國際性或政府相關部門的大力協助，使其運作尚未見到效率性。有別於智慧財產權領域中專利的科技性、標準性，商標的國際性、流通性，著作權因是與一國的人文環境有更深層的連結關係，在瞭解相關保護時，對於一國的傳統文化、法治觀念，以及經濟發展等因素更是不能忽視的，如此方能對制度的瞭解及運作更能掌握，對自身權益的保護也較能確實落實。