



著作物重製設備補償金收取制度之研究

賴文智*

壹、前言

著作權法制的發展不斷地隨著著作利用科技的發展而變遷，進入一九六〇年代後，消費者利用著作的方式產生重大的改變，家庭性的著作利用設備，已發展成為可以進行著作重製的設備，而非單純的播放設備，使得消費者可以輕易自行重製他人著作。然而，著作權法制亦面臨一個過去所未曾慮及的問題，就是一般民眾為私人非營利目的重製他人著作的合法性問題。

一般民眾利用家用機器、設備為個人或家庭成員使用、娛樂、保存等非營利目的，對於著作進行重製的行為，一般即稱為「私人重製行為」。各國對於私人重製行為在著作權法上的定位莫衷一是，有部分國家認為某一範圍內之私人重製行為屬於著作財產權的除外規定（著作財產權的限制或合理使用），有部分國家則認為私人重製行為亦屬於重製權保護的範圍，並不刻意排除對於私人重製行為的權利行使。隨著私人重製行為對於著作市場的影響逐漸擴大，透過立法解決私人重製行為所帶來的問題，陸續在各國的著作權人團體的努力下展開。

著作物重製設備補償金收取制度（以下稱「著作權補償金制度」），源自於德國 GEMA 對於家用錄音機製造及銷售廠商的訴訟，並落實於德國著作權法中的制度。主要的設計是透過對於極可能被用以侵害重製權的機器設備及空白儲存媒體，在銷售時即附徵著作權補償金，將此一

收稿日：94.8.1

* 本文摘錄自經濟部智慧財產局 93 年度委託同名稱之學術研究案。可於智慧局網站 http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_book/copyright_book.asp 下載參考

* 作者為益思科技法律事務所律師，台大法律研究所碩士

論述

補償金分配予著作權人團體或作為文化發展基金，作為將特定範圍內的私人重製行為列為重製權限制或著作權人不得向購買私人重製機器或空白儲存媒體的消費者行使權利的補償措施。此一制度雖在國外已行之有年，但我國著作權立法時並未導入，為因應國內 P2P 業者所提出之立法訴求，故有此一研究案之產生。

貳、著作權補償金制度及外國立法例

一、著作權補償金制度概說

(一) 制度建立的目的

著作權補償金制度的主要目的在於解決著作權人之重製權，隨著私人重製機器的普及，無法在私人重製領域執行或無法獲得有效保護的困境。由經濟學的觀點出發，若法律將私人重製的權利配置予著作權人，則著作權人可以透過著作權法行使權利。但由於私人重製行為不易偵測，法律對於個人私領域亦加以保護，欲實現著作權人對於私人重製的權利有其困難。著作權補償金制度即是將私人重製的權利交到利用人手上，可避免高額的交易成本降低整體社會福利，但亦賦予利用人須支付一定報酬的義務。支付報酬的方式，則選擇交易成本最低的附隨機器或空白儲存媒體收取的方式為之。

由法律學的觀點出發，私人重製的機器及空白儲存媒體的銷售，使得原來著作權法立法時有忽略的私人重製問題，對權利人產生立法當時所未預料的重大損失。然而，私人重製所涉利益較小，著作權人針對個別著作利用人行使權利的成本過高，在經濟上無論是預防侵害或授權利用均屬不可能¹。若立法上不針對此一問題加以解決，等於只賦予著作權人形式上的權利，而未給予實質的保護。此外，私人重製行為對於社會文化的發展而言，除著作利用便利性外，亦有使著作取得成本降低，

¹ See, AMCOS, The case for a private copying levy, http://www.screen.org/Submissions/PrivateCopying/acc_case.pdf, 2005/02/06 visited.



促進著作內容傳布的公益成份在內。因此，有許多國家在立法上賦予私人重製某程度的合法地位，避免社會上普遍存在的私人重製行為成為一種犯罪行為。

(二)著作權補償金的用語

著作權補償金制度在世界各國法律定位及實施的狀況有相當程度的差異，在用語上有未盡一致，較常使用者為：「Copyright Levy」、「Blank Media Levy」、「Compensation for private copying」、「Remuneration for private copying」、「tax on blank media」、「gesetzliche Vergütungsanspruch（法定報酬請求權）」、「Geraateabgabe（機器附加費）」、「Leerkassenabgabe（空白帶權利金）」「私的錄音錄画補償金」等，依據各國法律規定與學說理解的不同，而在法律規範及學說論述有所差異。

由於各國著作權法制對於著作權補償金制度有不同的看法，概念上也相當不一致，即使採取同樣的用語，也可能有不同的意涵。本研究認為，在名稱上冠以「稅」或「權利金」等用語，可能產生誤解。「稅」在國內為一種公法上的給付義務，但此一制度為私權的給付；「權利金」則易被用於一對一的授權關係所支付的對價，易使人產生只要支付權利金，即屬合法取得授權的想法，此與著作權補償金制度下私人重製的範圍仍受法律限制，並非一律合法化的體例有相當程度的差異。

慮及國內未曾大幅討論此一制度，故本研究建議仍以較為常用的「Copyright Levy」稱之，中文則可暫譯為「著作權補償金」。英文中 Levy 雖有「稅捐」之意，但並非專用以指稱在我國狹義的「稅」，而可較廣義地指稱一種強制性的金錢義務。著作權補償金制度下，機器及空白儲存媒體在銷售時即負有支付補償金的強制性義務，並非是使用者用於私人重製後始產生此種義務，故使用 Levy 此一字眼亦有其用意存在，未來則可視實際國內導入狀況而更動其用語。

二、著作權補償金制度國外實施概況

目前全世界至少有四十二個國家已實施著作權補償金制度，主要為歐陸國家、蘇聯解體後獨立的歐亞各國、與歐陸國家法系接近的非洲國家及美國、日本、加拿大等國²。由於各國著作權補償金制度的立法史及操作機制有相當程度差異，本研究之期末報告第三章中對於德國、法國、日本、美國、加拿大、澳洲³等國家之制度已詳加說明，限於篇幅以下僅提供一些比較具有指標性意義的年代供讀者初步了解著作權補償金制度發展的歷史：

1. 西元一九六五年，德國著作權法第五十三條課以製造或販賣供私人重製機器向著作權團體支付報酬的義務，為全球首創著作權補償金立法；
2. 西元一九八〇年，奧地利在著作權法修正時採取著作權補償金制度。由於當時供私人重製的機器價格下降，對於機器收取補償金無法反映個別機器被利用的頻率，故首次出現對於錄音及錄影的空白儲存媒體收取補償金的立法，且於立法中提及補償金收取數額，應考量該空白儲存媒體所得錄製的時間長度；
3. 西元一九八四年，美國著作權法有關私人或家庭重製問題著名的 Sony v. Universal 案經由聯邦最高法院判決，大法官以五比四的比數，推翻第九巡迴上訴法院所作成有利於電影業者的判決，提出「Time-shift」的理論，認定 Sony 公司所生產的家用錄影機在預錄電視節目，以供使用者在其他時段收看屬於一種「非侵權之利用方式」，家用錄影機即非無任何其他「實質非侵權的用途」，

² See, Australian Copyright Council, Remuneration for private copying in Australia: A Discussion Paper, P.9~P.10.

³ 西元一九八三年，澳洲政府計畫引進空白卡帶補償金計畫，其後於一九八九年著作權法修正時新增補償金制度。但旋即遭空白錄音媒體製造商向法院提出合憲性的訴訟。此一訴訟於一九九三年終結，最高法院認定該法案違憲。同年，澳洲政府提出「空白錄音媒體補償金(Blank Audio Media Recording Levy, BARML)」草案加以因應，但因當時面臨許多著作權的改革，焦點轉向集中在 CD 出租、數位議程、人格權、平行輸入等方向，該草案遂被擱置而從未施行。



因此，亦不適用「輔助侵權」的原則，Sony 公司獲得勝訴；

4. 西元一九八五年，德國著作權法修正於第五十三條之一導入奧地利對空白儲存媒體收取補償金的立法例，同時對於機器及儲存媒體收取補償金；
5. 西元一九九二年，美國通過家庭錄音法案，日本導入數位錄音、錄影補償金制度，首次單獨針對「數位」的產品及空白儲存媒體收取補償金，而不處理「類比」的產品。

三、著作權補償金制度的定義

著作權補償金制度的定義方面，本研究則建議採取描述型的定義，此主要由於各國實施的狀況有相當程度的差異，尚無統一定義可精確描述。本研究建議如下：

「著作權補償金制度乃是一種為因應科技產品應用於私人重製行為時，因應著作權人無法確實探知私人重製之利用狀況，而私人重製之行為又難以禁絕，且具有部分的資訊散布之公益目的，產生的一種折衷的特別補償制度。亦即，透過著作權法規定將私人重製定位為著作財產權之限制或例外規定，或限制權利人對於私人重製行為行使權利，由科技產品（重製設備或空白儲存媒體）的製造、進口、銷售者或購買者，依據著作權法規定程序，附隨於科技產品支付一定比例或定額之費用予特定收取團體或單位，再由此一收取團體或單位依據法律及契約，將其所收取之費用分配予得受補償之相關權利人的一種制度。」

本研究認為著作權補償金制度具有下述特性：

1. 著作權補償金制度乃是因應科技產品應用於私人重製行為而產生，私人重製具有利用無法偵測、利用非公開、非營利，侵害狀況較不顯著等特性，若不具有此一特性，則不宜採取補償金制度；
2. 著作權補償金制度是一種折衷、不得已而為之的特殊制度，對於著作權人或利用人而言，既非一般授權，亦非單純的重製權的限制或例外規定；
3. 著作權補償金是一種附隨於科技產品收取一定費用的制度；

論述



4. 相關權利人因法律規定所生的補償金請求權，是一種強制集體管理的債權請求權，不得由個別權利人分別向支付義務人主張。

參、著作權補償金制度所面臨的問題

一、數位科技與著作權補償金制度

(一)是否只有私人錄音、錄影行為過當侵害重製權？

由著作權補償金發展的歷史加以觀察，使用報酬說認為私人錄音、錄影行為有相當侵害重製權的可能性，但在市場失靈的情形下（授權交易成本高、行使權利又將涉及個人隱私議題），只好透過著作權補償金制度來使相關權利人獲取一定報酬；至補償金理論則是認為私人重製雖屬重製權之限制，但家用錄音、錄影科技的採用，使得私人以錄音、錄影方式重製他人著作的行為對相關權利人產生相當大的損害，此種損害並非立法時要求相關權利人應「無償」負擔或忍受的範圍，故須給予相關權利人一定程度的補償。

前述理論在數位時代最直接的挑戰，就是為何只有私人錄音、錄影行為對於相關權利人可能造成過當的損害。事實上，私人重製電腦軟體、圖庫、小說、漫畫等，對於相關權利人亦造成相當大的損害，相較於類比時代之私人重製，顯然數位時代私人重製對於相關權利人的影響更大，能否獨厚錄音、錄影行為所涉及的相關權利人，而不包括其他同樣受到過當損害的相關權利人？故若數位時代欲實施著作權補償金制度時，必先處理可受補償之權利人範圍的合法性問題。

(二)如何判斷適用之數位機器或儲存媒體的範圍？

著作權補償金制度，無論採取使用報酬說或補償金說，有一個相同的前提就是補償金收取的客體，必須是屬於有極大可能（或可稱為主要功能）是用於私人錄音、錄影行為。在類比機器或空白儲存媒體的情形，認定上較無異議，但在數位機器或儲存媒體方面，則在認定上會有極大的困難。舉例而言，最常被用於進行私人重製的機器，其實是個人電腦



及其週邊，但目前多數國家對於數位重製機器或儲存媒體收取補償金時，則集中在 CD-R/RW 或 DVD-R/RW 的燒錄機及空白片，或少數及於像是 MP3 播放器等數位產品。個人電腦則因為其用途極為多元，且就實際應用狀況而言，恐怕私人錄音、錄影行為所佔利用比例有限，較難取得收取補償金之正當性⁴。

然而，必須考量的是，數位的私人重製機器及空白儲存媒體，在私人重製行為方面的影響，遠大於類比式的私人重製機器及空白儲存媒體；數位時代的私人重製行為，也與類比時代的私人重製行為相同，具有難以禁止的特性，是否有強大的理由區別數位的私人重製機器毋庸支付補償金⁵？

二、私人重製法律定位與著作權補償金性質

私人重製在著作權法中的定位，一直是一個敏感的問題，主要由於其定位牽涉所有利用著作的個人，規定過嚴將導致全民皆罪，規定過寬則勢將使以終端消費者為主要報酬獲取來源之著作權產業難以生存。以下則提出幾點供讀者一同思考：

(一)私人重製為正常的著作利用應予容忍？

私人重製 (private use; private copying) 在大陸法系著作權制度的設計上，通常會將之作為一種著作財產權的限制或是例外規定。例如：我國著作權法第五十一條規定、日本著作權法第三十條規定、德國著作權

⁴ 事實上，目前已有許多國家著手檢討個人電腦收取補償金之問題，德國甚至已有高等法院判決個人電腦製造商應支付補償金的判決。而日本在 2005 年 1 月舉行的「第 14 回文化審議會著作權分科會」，亦討論有關 iPod 及 HDD (硬碟) 是否應納入收取補償金客體的議題。請參照，渡邊宏，HDD プレーヤーにも私の録音録画補償金が？，<http://www.itmedia.co.jp/lifestyle/articles/0501/24/news052.html>, 2005/02/08 visited.

⁵ See, Reinhold Kreile and Jürgen Becker, The Legitimation, Practice and Future of Private Copying: A paper taking as an example the system of private copying in Germany, P12. http://portal.unesco.org/culture/admin/file_download.php/Kreile+%26+Becker+Eng.pdf?URL_ID=9392&filename=10643303321Kreile_%26_Becker_Eng.pdf&filetype=application%2Fpdf&filesize=306480&name=Kreile+%26+Becker+Eng.pdf&location=user-S/, 2005/01/30 visited.



法第五十三條規定、法國智慧財產權法典 L.122-3 規定等。

著作權法於民國八十一年修法時，行政院針對著作權法第五十一條所提出之草案說明亦指出：「隨科技、經濟之進步『個人使用（包括個人或家庭）目的之重製』之情形，十分普遍。個人使用目的之重製，藉簡便之機器操作手續，即能自行將他人之著作予以錄音、錄影或影印，事實上有予承認之必要。」尤可見私人重製乃是基於社會著作利用之現實狀況予以承認，以避免著作權過度保護，造成社會上著作利用的不便。

考量到私人重製對於著作權人的影響，為貫徹著作權法對於著作權人的保護，必須對其範圍加以限縮。於此情形，著作權補償金是屬於私人重製的一種特別損失補償措施，即使消費者給付補償金後，仍須注意其重製是否屬於重製權限制的範圍內，超出此一範圍，仍有侵害重製權的可能。

這樣的解釋結果，對於一般著作利用人而言，在大陸法系國家可以說是完全沒有因為支付補償金而產生任何的好處，僅是對於相關權利人增加微不足道的補償而已。在只有相關權利人享受權利，並無任何「額外」的讓步的情形，恐難說服須支付額外費用的一般著作利用人或科技廠商。因此，若欲導入著作權補償金制度，相應有關於私人重製的規範即應有所調整，至少應使私人重製的規範明確化，使著作利用人得以在一定範圍內安心利用著作。

（二）私人重製為重製權保護所及不應允許私人重製？

美國及加拿大對於私人重製在著作權法上的地位，則是採取對於著作權人保護較為完整的看法，其認為在法律沒有特別規定的情形下，私人重製仍然是屬於重製權保護的範圍所及，少部分的私人重製行為，若可通過有關於合理使用規定（例如：知名的 Sony 案中所發展出來的 Time-shift 原則），依合理使用規定於個案訴訟中主張免責的抗辯。

美國及加拿大考量到私人錄音行為，若僅透過合理使用規定加以處理，解釋上會產生許多私人錄音行為均有侵害重製權的問題，故特別針



對私人錄音行為加以立法處理。至於其他未依法允許的私人重製行為，則非屬於合法的私人重製行為。故法制上私人欲重製他人著作，只要非屬合理使用，即應依著作權之原則向他人取得著作授權，始能維護著作權法制透過經濟誘因鼓勵創作人從事創作的目標。由於私人重製屬於合理使用的範圍極其有限，故亦無對著作權人另行補償之需求。故亦可發現美國傾向於透過科技保護措施的方式維護著作權人權益，而非透過補償金制度補償著作權人忍受特別損失的損害，與大陸法系的思考可以說是完全不同。

(三)私人重製行為的細緻化

私人重製是否僅能在前述二種看法中擺盪呢！本研究認為私人重製的立法其實應該要再細緻化處理，不應概括地認定所有的私人重製均屬著作財產權的限制，亦或是認為多數新興科技利用所生之重製行為，均屬重製權之侵害。至於細緻化的方式，則以「是否會與該著作在市場銷售的著作重製物產生互相取代的效果」為依據，應為可考慮的方向。

亦即，對於某些私人重製行為，不但應承認其屬於著作財產權的限制，更可以擴大現有著作權法第五十一條的範圍。例如：未必限於在圖書館或是非供公眾使用的機器，自助式的影印機器或委託他人重製亦無不可，或是仿英國規定，直接承認私人重製廣播、電視播放之著作，屬於重製權之例外規定；然而，對於某些私人重製行為，若其對於市場銷售之著作重製物有極大的取代效果，且市場銷售之著作重製物在取得上並無交易成本上之重大不利益，則應肯認此種私人重製的行為，在沒有適當機制的規範時，應屬於侵害重製權的行為。

私人重製可以大致被畫分為二大區塊，一是傳統對於著作權人財產收益影響極小，甚且可能有助文化流通的私人重製，此部分無須透過著作權補償金制度加以處理；另一則是因為科技發展，對於著作銷售產生替代性的私人重製。若社會上對於某些具有替代性的私人重製行為，在無法期待民眾合法取得授權利用的情形，若任由權利人自由行使權利，將無異入全民於罪，可認為已達到非予肯認其合法性，不足以維繫社會

論述

之正常運作時，則可配合導入著作權補償金機制，對於社會上對於著作利用之既成事實，予以肯認其合法性，使原屬於侵害的行為被合法化之後，著作財產權人所忍受之特別損失得以某程度的補償。

三、著作權補償金制度與防盜拷措施

過去著作重製物透過科技保護措施（我國著作權法於民國九十三年修正時，稱為「防盜拷措施」）避免他人未經合法授權重製或接觸著作，乃是一種單純科技的採用，與法律無關。然由於科技的不斷發展，無論廠商採取任何先進的防盜拷措施，最終都不免被他人破解，只是時間的問題而已，故有將其保護法制化之需求。若是防盜拷措施的立法即足以達到遏止私人重製的效果時，是否需另行導入著作權補償金制度，即成為一個值得討論的議題。當然，也可以由另一個角度思考，若全面性地導入著作權補償金制度在所有私人重製的領域，是不是就不需要防盜拷措施保護的規定？

（一）日本將規避防盜拷措施排除在私人重製範圍外

日本著作權法第三十條原是關於個人或家庭合理使用之規定，第一項即為私人重製之規定，在日本著作權法新增有關科技保護措施規定時，第三十條第一項第二款規定：「著作於個人或家庭或其他類似範圍內之使用（以下簡稱為「個人使用」）為目的時，除下列情形外，使用者得為重製：一、（略）。二、明知係因規避技術保護措施（將技術保護措施之訊號除去或改變「但因記錄或送信方式變換而生之技術限制所致之除去或改變者不在此限」，使該技術保護措施所防止之行為變得可能，或使該技術保護措施所抑制之行為結果不生障礙，於第一百二十條之二第一款及第二款亦同）而得為該技術保護措施所防止之重製或使其所抑制之結果不生障礙之重製而仍為重製者。」

亦即，若使用者透過破解技術保護措施，而使該技術保護措施無法達到原有之目的，因此所進行之重製並非屬於該條所例外排除之私人重製，明確地將私人重製與防盜拷措施之關係，定位在若破解防盜拷措施



而為重製，均非屬於受法律保障排除於重製權之外的私人重製行為，亦非著作權補償金之適用範圍。

(二)著作權補償金制度是否已無存在的意義？

歐盟著作權指令(Directive 2001/29/EC)第五條第II項(b)有關私人重製之規定提及：「不論其所重製之媒體為何，任何自然人為其私人使用之目的且最終目的不論直接或間接皆屬非商業性重製，且於權利人獲得公平補償之情形，而此一補償則應考慮到第六條所指的科技措施適用與否。」可以說直接點出著作權補償金與防盜拷措施確實存在某種關係。然究竟是什麼樣的關係，是否表示在防盜拷措施於社會上被著作權人普遍採用後，有關私人重製的合理補償即可廢除，亦或僅是針對已實施防盜拷措施之著作，不應具有補償金的分配資格，則值得探究。

若參考日本有關防盜拷措施之立法例，解釋上可能應將已實施防盜拷措施之著作排除在受補償金分配資格之範圍外，其主要原因在於著作權補償金制度，乃是在對於被列為重製權限制之私人重製行為，相關權利人所受特別損失之補償，既然已實施防盜拷措施之著作，不會屬於私人重製之合法範疇，即不應受有補償金之分配。然此一解釋最大的問題在於，如何確認某一著作是否已實施防盜拷措施？即令實施防盜拷措施後，若遭人破解後在外流通散布，而消費者不清楚其乃規避防盜拷措施後之著作重製物，仍依私人重製之規定進行重製，又為何不可受到補償金之分配？

事實上，目前有許多資料在討論著作權補償金制度存廢的問題，本研究認為即令著作權補償金將逐漸失去其存在之意義，亦非僅單純因為防盜拷措施受到著作權法保護的原因，而是由於著作權補償金制度設計時之時空背景，已因數位時代來臨有了根本性的改變，這樣的改變恐非著作權補償金制度「稍做」變革即可因應。防盜拷措施僅是因應數位時代著作權維護不易所產生的制度之一，著作權補償金制度非不得與之共存，問題主要是存在於數位時代的著作利用，著作權人對於個別著作的控制能力提高，過去難以期待著作權人對於個別著作的重製一一加以控



管，且要求著作利用人就每一重製行為取得著作權人之同意，由於交易成本高，實無經濟上的期待可能性，然而，數位及網路科技的發展，業已使前開假設基礎產生動搖，著作權人逐漸有能力控管任一著作的重製。而在交易成本的部分，透過網際網路、電子商務等已得到相當大程度的降低，個人取得著作授權成本低廉的情形下，有無承認對於相關權利人傷害非常大的特殊私人重製行為合法性的存在，其實是值得思考的。若法制上仍採取著作權補償金制度，將使著作權法授權利用的原則受到嚴重的斷傷，本研究認為此因素才是著作權補償金真正被質疑的原因，防盜拷措施僅是其中一環而已。

四、著作權補償金制度與 P2P 軟體營運困境

國內 P2P 軟體業者面臨著作權人訴訟，提出以導入著作權補償金制度作為解決方案的對策，然而，著作權補償金制度就其歷史發展以觀，主要目的在處理私人重製的問題，P2P 軟體營運所面臨的困境，則顯然不限於此。故以下即就 P2P 軟體營運不適合以著作權補償金制度處理一併提出說明：

(一)重製與公開傳輸

P2P 軟體包括的範圍相當廣，此處討論的是以線上音樂交換、下載為主的 P2P 軟體。由 P2P 軟體的使用端的角度來觀察，使用者可能會涉及重製與公開傳輸二種受著作權法保護的權利類型。

重製的部分，主要是使用者將 CD 或其他格式的音樂，轉換格式或重製在個人電腦硬碟上，以及自其他使用者的分享區，將 MP3 或其他類型的音樂或其他影音檔案下載至硬碟上，都會涉及重製的問題。

這樣的重製是否符合著作權法第五十一條所定之合理使用（著作財產權的限制），則須以個案參酌下列條件認定之：

1. 所利用的個人電腦或其他數位設備，是否屬於非供公眾使用之機器？
2. 重製行為是否依第六十五條第二項所列四項基準綜合判斷結



果，屬於合理範圍內。

3. 重製後是否將著作另外進行散布或其他利用。

公開傳輸的部分，則主要是指使用者將音樂或影音檔案放置在 P2P 軟體所設定的分享區，透過 P2P 軟體的執行，會使得所有使用該 P2P 軟體的使用者透過網際網路的連線，串成一個封閉式的網路，在此一封閉式網路中，分享區內的檔案可以由其他特定或不特定的使用者透過 P2P 軟體進行搜尋並下載取得，為著作權人權利範圍所及。

公開傳輸權在個人利用 P2P 軟體方面，由於著作權法第五十一條僅限於「重製」，故不適用第五十一條規定。在其他第四十四條至第六十三條規定皆無法具體適用的情形下，唯一的可能性為著作權法第六十五條第二項的概括合理使用規定。惟就目前 P2P 軟體的利用狀況而言，對著作權人商業利益影響相當大，公開傳輸這一塊實難認屬合理使用。

(二) Private v. Public

著作權補償金制度乃是著作權法將私人重製作為重製權例外規定的一種補償措施，若欲將著作權補償金導入 P2P 軟體的使用方面，則除前述須考慮重製權與公開傳輸權之外，另外一個值得考量的因素，就是隱藏在「private」與「public」二個字眼背後的著作權制度的體系。

P2P 軟體的利用某程度也和私領域有相當大的關係，因為網際網路的發展，私領域與公共空間似乎愈來愈難以區別，個別的使用者透過個人電腦，待在家中即可享受過去須在公共空間進行的著作利用、交換的行為，將過去著作權制度在思考公眾場合的利用與個人私密的生活，透過 P2P 所形成的封閉網路自由地交換、分享著作。

若由私領域的角度而言，其實 P2P 軟體的利用，或許真有其「特殊性」。其與過去私人重製的情形相同，都面臨到著作權人可能在行使權利時，依賴法律的力量強制介入私領域的活動。問題在於著作權的制度是否也應該如過去私人重製的問題一樣，可以再度因為私領域的問題的因素，而再度迫使著作財產權人讓步？本研究在此持保留的態度。主要的原因在於個人的隱私並非無限上綱，著作權的行使也並非無法與個人



論述

私領域活動的保護協調。事實上，目前網路音樂下載早已授權有方，數位著作相關的 DRM 技術亦存在，P2P 軟體之所以不願意附加 DRM 的功能，並非技術上不可能，而是因為多數著作皆非合法授權，故技術已可解決私領域公權力入侵的問題，本研究建議不應以此為由而要求著作權人退讓。

(三)國際公約的要求

回到 P2P 軟體是否可能透過著作權補償金制度解決其營運上之困擾，本研究認為首先要討論的問題，就是此種立法是否有違反國際公約或其他我國作為 WTO 會員國應盡之國際義務。

由國際立法的狀況來觀察，將 P2P 軟體使用所涉及之公開傳輸行為，列為著作財產權的限制或例外規定，並無前例。由國際條約來觀察，針對公開傳輸權若欲立法加以限制，則必須「不與著作的正常利用相抵觸」、「特殊情況」。然將網路上音樂交換或下載行為，規範為一種公開傳輸權的限制，使著作利用人無須透過著作授權，即可進行公開傳輸，顯然於正常的音樂著作利用有違，此主要原因在於 P2P 軟體的使用，並非全然沒有取得授權的可能性。事實上，P2P 軟體所形成的封閉網路，相較於網際網路此種開放性的網路而言，配合其所交換之資訊皆屬數位著作，在線上授權或利用資訊的統計上，技術上完全可以配合，故合法授權取得的可能性，將成為 P2P 軟體導入著作權補償金制度的最大障礙。

(四)授權的可能性

著作之利用，除符合著作權法有關著作財產權限制（或合理使用）之規定外，應以取得授權為原則，而著作權補償金制度則為著作財產權限制的一環。主要是建立在相關權利人事實上無法探知個人利用的狀況，迫於現實不得不折衷改採著作權補償金機制，一方面維護法律的尊嚴，二方面也避免產生過於激烈的著作利用衝突。然而，在 P2P 軟體所衍生之各種著作上傳、下載、交換的利用情形，並非符合任何著作財產



權限制或合理使用的規範，故無適用著作權補償金機制之可能性。

網路上著作利用情形的探知，即使是權利人，亦可透過使用 P2P 軟體進入封閉網路，透過公開的 Whois 資料庫查詢實際 IP 之使用者，線上蒐證更是實際被證明可行，更遑論是 P2P 軟體的設計或營運者，而且 P2P 軟體的應用並非國際條約所稱之特殊情況（因其與一般著作透過網路下載、交換並無本質之差異），且與公共利益無涉，僅增加著作散布之便利性。

在音樂著作商業授權模式經實務驗證具有其授權的可能性，且各類的線上交換、下載、傳輸的技術發展亦未受到著作權法嚴格的限制之情形下，並不宜以修法導入著作權補償金制度的方式，個案性地處理 P2P 業者經營時所面臨之法律風險。

肆、著作權補償金導入之評估—代結論

一、著作權補償金導入所需之社經背景

(一)著作權補償金的立法動力

由制度上來觀察，著作權補償金制度立法的最大推手，應是作為因為私人重製而遭受超過合理範圍損失的相關著作權人。德國、日本、美國等立法過程，亦係由於音樂等相關權利人多年之爭取，始有著作權補償金導入之情事。目前我國是否有此一動力？目前著作權人並不積極推動補償金制度，其主要原因可能如下：

1. 由於國內有關私人重製合理使用範圍模糊，著作權補償金制度易被誤解為只要支付補償金，即可任意重製他人著作；
2. 著作權補償金數額與權利金落差非常大，依據著作重製之機器或空白儲存媒體價格所定出之補償金，無法反應著作權人所受到之超過合理部分之損失；
3. 強化科技保護措施在法律上的保護，遠較著作權補償金制度對於私人重製的問題處理更為符合著作權人之利益。

論述



因此，以著作權人之立場而言，只要解決私人重製合理使用空間，並不會因為著作權補償金制度的實施而擴張，且國內消費者亦已充份了解著作權補償金之收取不等於私人可任意重製他人著作，仍然只能在著作權法所定合理使用範圍內使用，著作權人（團體）對於著作權補償金機制應樂見其成，但是否會主動推動，則可能須視科技保護措施在國內保護的現況而定，惟若著作權專責機關有意推動著作權補償金制度時，則須先考量相關權利人有關受到私人重製所帶來特別損失相關產業報告的問題。

（二）著作權補償金立法的阻力

一般而言，著作權補償金制度立法的阻力來自於科技產業及消費者團體，主要的原因當然是著作權補償金是由科技產業或消費者負支付義務，而著作權補償金的收取，勢必將使相關產品或空白儲存媒體價格上升，消費者購買科技產品或空白儲存媒體的負擔加重。著作權補償金制度立法的阻力，在法律上需要解決者有二，一是著作權補償金是否造成科技產業競爭力的下降；二是著作權補償金是否給予付費者適當的回饋。以下則分別說明之：

1. 著作權補償金與科技產業發展

著作權補償金制度勢將對於科技產品售價產生一定程度的影響，然此並不足以作為反對著作權補償金制度之理由，因為若著作權人實際已產生超出合理範圍的損失，由受益者付費填補此一損失，在法理上尚稱正當。有問題者在於著作權補償金制度的實施，是否造成科技產業在競爭力方面的下降？

本研究認為，補償金除使科技產品之終端取得價格上昇之問題外，其餘問題皆可透過適當機制的設計加以解決。我國乃是電子產品的製造大國，廠商可能會憂心補償金收取是否會造成國際競爭力的下降。事實上，各國補償金的收取，皆僅限於在國內銷售之科技產品，若出口至國外，則並不在收取範圍內。至於補償金是否會如同複數的著作權仲介團體管理不同權利，造成利用人談判上的困擾，本研究認為亦可透過單一



補償金收取團體的方式加以解決，亦即，只向廠商或消費者收取一次費用，其餘則為內部分配事宜，不會造成廠商過大的困擾。

2. 著作權補償金與私人重製權利限制範圍

由消費者端加以觀察，既然國際條約並未明確要求須實施著作權補償金制度，而著作權法第五十一條亦受到著作權法第六十五條第二項有關合理使用四項基準之限制，則為何有必要導入著作權補償金制度。因此，若欲處理消費者端的阻力，則顯然須適當調整現行著作權法第五十一條規定，使該條規定得以適當處理消費者以購買、租、借、電視、電台或其他合法管道取得著作後，以私人重製方式重製著作之行為屬於著作財產權限制之問題。若消費者端未因著作權補償金制度的實施獲得任何實質或形式之好處，則恐怕難以在消費者已習於私人重製之社經環境下，獲得多數消費者之支持或接受。

(三) 著作利用資訊與分配機制

除了法律或社會經濟方面的考量之外，有關著作利用資訊取得狀況，將會是著作權補償金實施成功與否的重要因素。著作權補償金雖然並非著作利用時所支付之權利金，但為避免齊頭式的平等，在進行補償金分配時，亦希望能夠儘量依據各該著作「可能」被「私人重製」的情形，來補償各該權利人「可能」的損失。此外，著作權補償金是否能夠適當地分配予多數的著作權人，而非少數參與著作權仲介團體的著作權人，亦是此一制度能否受到著作權人支持的重要因素。

在著作利用資訊方面，以日本為例，著作利用人向各該著作之集體管理團體取得概括授權時，皆須依法繳交著作利用之紀錄；著作若是以出租方式提供公眾利用，亦應將著作出租之相關資訊提供予著作權人；補償金收取團體依據其會員團體所提供之著作利用資訊，各唱片公司及視聽著作發行公司提供之發行人資訊，配合其自行進行有關私人重製之調查，可以有足夠的資訊判斷大致當年度各該著作被使用者接觸之可能性，亦即，發行人愈大、出租次數愈多、在電視或廣播播放之次數愈多，愈有可能被消費者以私人重製之方式利用，自應獲取較高的權重，分配



較多的補償金。

在著作權補償金分配方面，可以觀察到除美國採取著作權人個人申請分配的制度外，多數國家還是透過著作權集體管理團體分配補償金。然而，我國目前著作權仲介團體發展狀況，是否已臻成熟？目前仍有為數相當多的著作權人尚未加入著作權仲介團體集體行使權利，更遑論有些領域的著作權仲介團體根本尚未組成。舉例而言，日本在私人錄影補償金方面，對於劇作家亦給予補償，國內並無劇作家之仲介團體或類似組織，若考慮導入著作權補償金制度時，則亦應一併考慮此一狀況。

二、著作權補償金與國際條約義務

目前與著作權有關的國際條約，並未有直接明文將各簽約國有實施著作權補償金制度的義務加以規範。因此，各國著作權法在處理有關私人重製行為的議題時，仍有相當程度的差異。以下亦將國際條約或組織對於私人重製行為相關的規範或看法說明如下：

(一) 伯恩公約

伯恩公約第九條第二項規定：「准許重製他人著作之特殊情節（如公平利用），由各聯盟國以國內法定之，但不得違反著作正常利用原則，並不得有過當損害著作權人法益情事。」學者通常將前開規定稱為重製權例外規定的「三階段測試原則（three-step test rule）」¹。亦即，若國內法欲限制重製權的範圍以允許他人在未經授權的情形下重製，必須符合：

1. 限於特定的特殊情形（in certain special cases）；
2. 未與著作之正常商業利用相衝突（that do not conflict with the normal commercial exploitation of the work）；以及
3. 未不合理損害著作權人的合法權益（do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the author）。

若國內法欲將特定的「私人重製行為」規範為重製權的例外規定，則同樣地亦須遵守前開「三階段測試原則」²，一般認為伯恩公約對於著



作財產權的限制（合理使用）國內立法所揭示之「三階段測試原則」原則，為著作權補償金制度存在的主要論理依據。

前開「三階段測試原則」，在解釋上仍有相當的空間，對於將私人重製行為作為重製權限制或例外規定，而未配合實施「著作權補償金」制度，並非當然違反伯恩公約。事實上，亦有為數相當多的國家在將特定範圍的私人重製行為列為重製權的例外規定時，並未同時採行「著作權補償金」制度。惟 WIPO Worldwide Academy 的出版品中，多數指向伯恩公約第九條第二項之規定，在重製（包括私人重製）的例外限制方面，有部分情形（例如：大量的內部參考利用、樂譜的重製，以及錄音、視聽等著作物之私人重製等）應採取對相關權利人之適當補償措施。

（二）TRIPS

TRIPS 第九條第一項前段規定：「會員國應遵守(1971年)伯恩公約第一條至第二十一條及附錄之規定。」前開介紹的三階段測試理論及有關私人重製作為重製權例外規定的討論，亦應有適用之餘地。此外，TRIPS 第十三條規定：「會員就專屬權所為限制或例外之規定，應以不違反著作之正常利用，且不至於不合理損害著作權人之合法權益之特殊情形為限。」本條規定基本上與伯恩公約採取相同的精神，但適用範圍較伯恩公約第九條規定為寬，也包括重製權以外的其他著作專屬權，故亦應透過「三階段測試原則」來決定著作財產權的限制是否有違反國際條約義務的問題，於此不再贅述。

比較有趣的是 TRIPS 賦予會員國在電影著作出租權保護義務，很可能有相當的原因來自於電影著作出租後，承租人進行私人重製相當容易。若是在國內電影著作可在未經著作權人授權下出來，而導致該著作廣遭重製的狀況，可能會因為著作權人無法由著作之商業出租收取任何報酬，而商業出租又可能影響其正常著作之銷售，即被認為著作權法第六十條規定，有害於著作權人之權益。

由法律架構來觀察，電影著作是否容易廣遭重製，與著作權法第五十一條之規定對於重製權限制之寬窄有關，而與是否存在著作權補償金

制度關連性僅是間接相關，而非直接相關。亦即，若著作權法第五十一條之私人重製範圍非常窄，則電影著作因出租而遭到私人重製，是屬於一種著作侵權行為，由權利人透過正常的權利行使方式處理即為已足；若著作權法第五十一條之私人重製範圍較寬，則電影著作因出租而遭到私人重製，即相當可能是一種著作財產權限制或合理使用，而使私人重製之情形更為普遍，而可能影響權利人可能的權益。

本研究認為，在我國著作權法現行架構下，若對於著作權法第五十一條採取較嚴格的解釋，則將家庭或個人私人重製作為一種著作財產權的限制，暫時尚無違反 TRIPS 之會員義務的問題；而在電影著作的出租權方面，實際上我國在檢討著作權法第六十條時，亦認為並無違反 TRIPS 之會員義務的問題，故並未將電影著作排除在出租權耗盡的原則外。因此，整體而言，除非我國有意放寬私人重製限制的範圍，否則，未導入著作權補償金制度，應尚無違反 TRIPS 義務之問題。

(三)WIPO

WIPO 著作權條約 (WCT) 第十條及 WIPO 表演及錄音物條約 (WPPT) 第十六條，對於著作財產權或表演及錄音物製作人之保護的限制或例外規定，所採取的原則亦與伯恩公約相同。目前 WIPO 內部意見似有傾向有關錄音、視聽等著作物在私人重製（尤其是將私人數位重製納入時）應採取適當補償措施的看法，我國現已加入 WTO，自應注意有關於私人重製行為在國際立法上之趨勢⁶。

目前國際條約尚未於有明文將著作權補償金作為一種會員國應遵守的義務，而是委由各國依其國內情形進行處理，但若各該國已導入著作權補償金制度，則有國民待遇原則的適用問題。WIPO 曾在一九九二年二月有關 WCT 及一九九三年十一月有關 WPPT 的會議討論中，對於

⁶ See, WIPO, WORKSHOP ON IMPLEMENTATION ISSUES OF THE WIPO COPYRIGHT TREATY (WCT) AND THE WIPO PERFORMANCES AND PHONOGRAMS TREATY (WPPT), 1999, p27-40, http://www.wipo.int/documents/en/meetings/1999/wct_wppt/doc/imp99_1.doc, 2005/1/27 visited.



私人重製議題加以提案討論。與會人士多肯認私人重製在資料庫、樂譜及書籍方面應予嚴格限制，不應允許私人重製，而在著作權補償金方面，則對於錄音物及視聽著作物應提供相關權利人補償，至於在影像重製（影印）方面，則僅少數人贊成，此一趨勢亦值得吾人注意。

三、我國是否應導入著作權補償金機制？

本研究對於著作權補償金機制，基本的態度是認為著作權補償金機制乃是一個有助於平衡著作權人與著作利用人，在有關私人重製議題處理的可行方式之一。由歷史的發展加以觀察，透過著作權補償金機制，可以將私人重製這個隨著著作利用科技發展逐步擴大影響的議題，在著作權的制度上設計一道「緩衝區」，避免著作權人與著作利用人甚至科技產品廠商間，產生直接的衝撞，確實有其制度上的貢獻，對著作權人的保護亦有實質的加強作用。

然而，隨著數位科技的發展，使用者透過數位機器及空白儲存媒體進行私人重製之成本愈來愈低，私人重製之活動愈來愈廣泛，而另一方面，著作的載具佔消費性文化產品的比例也愈來愈低，著作價格與空白儲存媒體價格的差距，亦在在造成私人重製活動的盛行，即令在已實施著作權補償金制度之國家，相關著作權人能由著作權補償金制度所能獲取之補償，即令補償金的總數上昇，但因著作的數量遠較過去增加，補償的效果相對於急遽增加的損失顯然遠遠不足。

總的來說，本研究認為著作權補償金制度是一個有利於整體著作權法制發展的制度，但在數位時代中，著作權補償金制度所能發揮的效果有逐漸減低的趨勢。在著作權補償金制度尚非國際條約義務的狀況下，欲處理我國有關私人重製的問題，著作權補償金機制其實只是一個中性的選項，對於著作權人而言，並不會因為導入此一制度就認為問題獲得完整的解決，仍然需要其他的配套措施；對於科技廠商及消費者而言，雖然影響有限，但畢竟還是會產生一定程度的影響。

故本研究認為就目前著作權法制發展的狀況來觀察，我國欲解決私人重製所帶來的問題，可將著作權補償金機制當作一個長期觀察的選

論述



項，而非短期導入的選項；若欲導入著作權補償金機制，則宜以試驗性的方式為之，選擇當時爭議較小的數位機器或空白儲存媒體逐步實施，以評估其實施成效。至於在短期內應採取的措施，則為著作權法第五十一條有關私人重製規定的調整，應因應數位時代著作重製的現況，適度限縮私人重製的範圍，但應予明確的規定處理，以避免一般民眾陷於違反著作權法的恐懼中，並觀察防盜拷措施在我國是否發揮保護著作權人的功能。若此二者能夠有正面的發展，則本研究認為長期來看，恐亦無導入著作權補償金機制之必要性。