

經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會 98 年第 10 次會議紀錄

一、 時間：98 年 8 月 24 日(星期一)上午 9 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：980824-1

案由一	多媒體傳輸平台所提供之服務（例如中華電信之 MOD），於技術上及法令上究屬公開播送之範疇抑或公開傳輸之範疇？提請討論。
說明	一、 背景說明 （一） 中華電信前於 98 年 6 月 16 日由行政院公平會召開之「如何促進 IPTV 業者合理取得頻道節目內容授權」座談會中，針對著作權法中「公開播送權」及「公開傳輸權」之相關規範提出質疑，前經本局與會人員於會中詳細說明「公開播送權」及「公開傳輸權」之定義，並表示各團體、機關如有任何疑義，均可向本局諮詢。 （二） 行政院公平會嗣於同年 7 月 7 日召開「如何促進 IPTV 業者合理取得頻道節目內容授權」第二次座談會，仍針對多媒體傳輸平台所提供之服務（例如中華電信之 MOD），於技術上及法令上究屬公開播送之範疇抑或公開傳輸之範疇提出詢問，並就實務上之多媒體隨選視訊服務（即 VOD）與透過 IP 協定之方式同步傳送聲音及影像之利用，因其二者之利用型態不同，是否應有不同規範等事項於會中表達中華電信之意見，案經本局與會人員於會中除再次說明「公開播送權」及「公開傳輸權」之定義外，並詳細說明二者之差別，最後經主席裁示，請本局再釐清「公開播送權」及「公開傳輸權」之定義，俾利業者有所遵循（兩次會議紀錄全文如附件 1、2）。因本案涉及有關「公開播送權」及「公開傳輸權」之內涵及本局現有函釋是否妥適等著作權法問題，故提請著作權審議及調解委員會討論研議。

(三) 中華電信公司於7月27日至本局說明其目前提供之MOD服務有二：一係電視頻道節目，二是隨選視訊服務。前者之服務特徵為：1、只能單向收視節目內容、2、無法改變節目排程、3、無法由用戶自行選定時間或地點接收節目內容、4、屬於封閉式網路型態(Intranet)，各項特徵與有線電視頻道之服務相同，應屬公開播送範圍，至於後者，因公眾可於選定之時間接收著作內容，應屬公開傳輸範圍(此二種服務之傳輸特性，中華電信代表將列席本會議進行口頭說明)。

(四) 前揭會後威達超舜電信多媒體有限公司於98年8月5日亦就前揭議題於會後提出書面資料(如附件3)，說明該公司在台中縣市經營市內網路業務，傳送有線頻道節目(Vee TV)，雖係以固網方式播送影像或聲音，屬依電信法「發送」影像、聲音等訊息之行為，惟其與有線電視業者以設置纜線方式「傳播」影像、聲音供公眾直接視聽，二者並無不同，惟該公司所經營之Vee TV或其他IPTV業者均被頻道業者告以其等所營運者是屬於網路電視，須另外取得公開傳輸之授權，而其等僅獲著作權人之公開播送授權為由而拒絕授權，使其經營因難等。

二、我國規定及本局見解

(一) 公開播送權

著作權法(下稱本法)第3條第1項第7款所稱「公開播送」指基於公眾直接收聽或收視為目的，以有線電、無線電或其他器材之廣播系統傳送訊息之方法，藉聲音或影像，向公眾傳達著作內容。由原播送人以外之人，以有線電、無線電或其他器材之廣播系統傳送訊息之方法，將原播送之聲音影像向公眾傳達者，亦屬之。

(二) 公開傳輸權

1、本法第3條第1項第10款所稱「公開傳輸」指以有線電、無線電之網路或其他通訊方法，藉聲音或影像向公眾提供或傳達著作內容，包括使公眾得於其各自選定之時間或地點，以上述方法接收著作內容。

2、92年7月本法增訂公開傳輸權之立法說明

(1) 參照 WCT 第 8 條及 WPPT 第 10 條、第 14 條及歐盟二〇〇一年著作權指令第 2 條、第 3 條第 1 項、第 2 項規定增訂。

(2) 公開傳輸之行為，以具互動性之電腦或網際網路傳輸之形態為特色，與公開口述、公開播送、公開演出等單向之傳統傳達著作內容之型態有別。

(3) 條文中所稱「向公眾提供」，不以利用人有實際上之傳輸或接收之行為為必要，只要處於可得傳輸或接收之狀態為已足。

(三) 公開播送權與公開傳輸權之區分

若透過廣播系統，依廣電三法的行為的廣播方式去傳送，稱為公開播送，若是透過網路，指通訊網路的方式，包括 INTERNET 的網際網路（INTRANET 也是）和其他的通訊方法（各種通訊用網路，例如手機上網），只要是透過網路傳送著作，都是公開傳輸，不限於互動式的傳輸。

(四) 本局歷來函釋見解(如附件 4)

中華電信 MOD 服務中有關電視頻道播送之服務，如與其他有線電視系統頻道服務相同，係以「有線電、無線電或其他器材之廣播系統傳送訊息之方法」向公眾傳達著作內容，則屬本法所定之「公開播送」行為；至於各類隨選視訊及應用服務，如係透過網路之方式傳播，且具互動性之電腦或網際網路傳輸之形態，應屬本法所定之「公開傳輸」行為。

三、國際規範與比較法：

(一) 國際條約(整理自本局 92 年委託研究報告「著作權法公開傳播權之研究」，主持人：謝銘洋、張懿云教授，頁 21-23)

1、WCT 第 8 條規定之公開傳播，係指各種公開傳播，包括以有線或無線之方式，將其著作對公眾提供（making available to the public）。該規定在作法上分為兩部分，一是擴充原來伯恩公約上公開傳播權之觀念範圍，使其不僅及於所有類別之著作，而且及於各種傳播方式，包含無線、有線，二是將公開傳播之觀念擴張及於 making available to the public。

- 2、WPPT 第 14 條規定 (Right of communication)，賦予錄音物製作人對於其錄音物，不享有廣播或公開傳播之排他性權利(此部分只享有報酬請求權，見 WPPT 第 15 條)，但享有以有線或無線之方式，將其表演 making available 之權利。
- 3、就國際條約之規範重點而言，向公眾提供著重於可以使公眾於其各自選定之時間或地點接收著作之內容，至於傳輸方法，不論是有線或無線，均屬之，以有線之方式為傳播時，究竟是以網路或其他通訊方法，並不重要。
- 4、網路數位傳輸之情形，究竟應該屬於何種權利範圍，在不同國家有不同之看法，有些國家認為可以用「distribution」(散布)之概念來加以涵蓋，例如美國即是，但有些國家，特別是歐洲國家，則認為其應屬於 communication to the public 之概念範圍。WIPO 於討論 WCT 國際條約時，提出一中性之概念「making available to the public」，來解決此一問題，此一方法被稱之為「雨傘式解決方法」(umbrella solution)，此一新的概念，包含所有各種的 making available to the public 的情形，不論是有線或無線、不論其目的為何、不論是公眾可以同時同地或異時異地得到，均屬之。

(二) 比較法

- 1、德國法 (整理自本局 97 年委託研究報告「著作權法公開播送之再播送研究，主持人：張懿云、陳錦全教授，頁 159、168；本局 92 年委託研究報告「著作權法公開傳播權之研究」，主持人：謝銘洋、張懿云教授，頁 54、56)
- (1)德國著作權法第 20 條「公開播送權」中所使用「廣播方式」，包括透過電台或電視台的無線廣播，衛星廣播，有線廣播或其他類似之科技方法而言。
- (2)將廣播透過其他類似之科技方法，將著作向公眾傳達之形式，也包括透過網路的同步廣播在內，特別是指網路電台 (Webradio) 或網路電視 (Web-TV) 的情形。雖然網路廣播是經由 user 之點選，才傳送節目，但 user 對於廣播節目之時間或流程，皆無影響力，其作用宛如傳統廣播之收

聽或收視戶，打開接受器之情形一樣。因此將網路同步廣播納入§20 廣播權的範疇，已成為德國一致通說之見解。但如果網路的最後利用者有可能將廣播節目在網路上以較延後的時間或其任意選定的時間，才加以接收的話（例如所謂的 Podcast 的情形），則又不屬於§20 廣播權的範圍，而是§19a 的「對公眾提供權」。

(3)德國§19a 所謂得「對公眾提供權」，係指將著作以有線或無線的方式對公眾提供，即讓公眾在其各自所選定的地點與時段皆能接收之意。又「對公眾提供權」本身是一項科技中性的規定，因此其適用範圍不僅限於網際網路領域而已。

2、美國法（整理自本局 92 年委託研究報告「著作權法公開傳播權之研究」，主持人：謝銘洋、張懿云教授，頁 94）

多數美國學者及實務案例顯示，美國法下的散布權透過解釋即可以包含網路上之公開傳輸行為，且也可包含 WCT、WPPT 所要求的對公眾提供權（Making Available to the Public）的規範，再加上其它原本已有的公開表演權、公開展示權、數位傳輸表演權也可包含網路上之傳輸（同步及非同步）等相關權利，這些權利一併觀察，應該已可符合國際公約中有關公開傳播權之規範。

3、日本法（整理自本局 97 年委託研究報告「著作權法公開播送之再播送研究」，主持人：張懿云、陳錦全教授，頁 91）

(1)網路上的互動式傳輸雖然是向公眾傳輸內容，但並非「為同一內容之傳輸」、亦非「公眾同時接收傳輸」，所以也不是「放送」而應歸為日本著作權法第 2 條第 1 項第 9 之 4 款的「自動公眾送信（應公眾要求而自動進行傳輸／網路互動式傳播）」。又，將廣播節目放在網際網路上做網路廣播之情形，亦非「放送」而應歸為「自動公眾送信」。

(2)日本法對於在網路環境下應公眾要求而自動進行傳輸之情形，稱之為「自動公眾送信」。日本著作權法下所謂「自動公眾送信」，係指於公眾送信中，應公眾要求而自動進行傳輸者，但要扣除掉該當於放送或有線放送者之情形。換言之，「自動公眾送信」不包括「放送」和「有線放送」。

	「自動公眾送信」、「放送」和「有線放送」三者是並列而互斥的關係。在全球資訊網（WWW）上的服務、BBS 上的服務，及網路廣播（webcast）都是屬於「自動公眾送信」。 四、綜上，有關網路上互動式之傳輸係屬公開傳輸權之範疇，尚無爭議；惟有關透過網路同步傳輸影像、聲音之行為究屬公開傳輸或公開播送之行為？二者究應如何區別，則有不同看法，本局初擬意見有以下二說，何者為當？謹提請討論： 甲說：屬公開傳輸權。 只要是透過網路傳送著作權，無論是網際網路、通訊網路，也不問是否為封閉性的，也不限於是互動式傳輸，只要傳輸的技術是透過網路或其他通訊方法，均應屬本法公開傳輸之範疇。故無論係中華電信的 MOD 服務或威達公司提供之服務，有關其透過網路，而非透過廣播系統進行傳輸部分，則不論其為隨選或同步，均應屬公開傳輸之範疇。倘採此說，則何謂「廣播系統」？何謂「網路」，二者如何區隔，併請討論。 乙說：屬公開播送權。 公開傳輸與公開播送之區別應在於是否得讓公眾在各自選定的時間、地點接收著作，而非因為使用的技術不同而有差別。由於即使使用的是網路方式，但因網路的特徵無論是廣電或是通訊，包含了各種型式，如行動通訊、固網通訊、網際網路等，都是循 IP protocol，惟這只是一種技術規格，不宜作為界分公開傳輸與公開播送之認定標準。故中華電信的 MOD 或威達公司之 Vee TV，其傳輸方法既未因其由頻道經營者轉為多媒體內容傳播平台而有所改變，且 MOD 中就電視頻道的服務部分與 CableTV，其使用網路的性質是非常接近的，同樣地客戶都是單向接收服務，因此中華電信的 MOD 服務或威達公司提供之服務只有隨選服務部分，亦即容許用戶在選定的時間、地點觀看始屬公開傳輸之範疇。
中華電信公司說明	簡報資料如附件

委員詢答	一、主席： 根據簡報，中華電信想要確認的是電視頻道服務的部分，而非隨選（On Demand）服務的部分。各位委員針對簡報如有問題，不論是技術上或法律上的問題，都歡迎提出。 二、張懿云委員： 請問簡報中說明威達超舜可以同時上網，是否表示可以連上 internet？其同步網路廣播是否在全球可以上網的地方都可以收看？ 三、中華電信法律事務處鍾國強科長： 就寬頻上網的部分可以連上 internet，但電視節目國外不能看到。 四、主席： 威達超舜的電視服務只在大台中地區可以看到。 五、賴文智委員： 他拿的是有線電視的執照，數位電視僅限於頻道服務的範圍，且要接 STB 才可收視。 六、主席： 威達超舜是否也與中華電信相同拿不到授權？ 七、賴文智委員： 理論上如果不授權給中華電信，應該也不會授權給威達超舜。 八、主席： 目前除了中華電信和威達超舜有這樣的問題之外，還有沒有第 3 家？ 九、賴文智委員： 未來只要 NCC 發 IPTV 執照就有可能。 十、主席： IPTV 應是未來的趨勢，技術上希望可以朝這樣發展，但卻拿不到授權，如何開播節目？ 十一、中華電信法律事務處屈美惠處長：
------	--

在先前公平會召開之會議中，威達超舜也表達其無法接受的立場。在威達超舜作為 cable 業者時也沒有授權問題，但在拿到 MOD 執照後，授權就出問題了，明明是一樣的行為，但拿到不同的執照後節目就變得不能播了，此與中華電信遭遇的問題是一樣的。此外，經營 MOD 這塊業務是無法連上 internet 網路的，只是一個封閉型的網路。

十二、主席：

中華電信 MOD 所播的電視頻道節目都有拿到授權嗎？

十三、中華電信法律事務處屈美惠處長：

中華電信只是一個平台，由頻道服務提供者來提供節目（例如台灣互動公司提供台視跟中視的節目），近來因有業者質疑其未拿到完整的授權，才發生蓋台事件。

十四、主席：

問這個問題只是想澄清事實面。所以目前在 MOD 上看不到台視、中視、華視的節目？

十五、中華電信法律事務處屈美惠處長：

現在是看得到。依有線廣播電視法第 37 條規定，系統經營者在做廣播時免付費用，不構成侵害著作權，有這樣一個豁免規定。但一旦把台視的節目放到中華電信 MOD 上，有些節目的權利人就會來主張其未授權到公開傳輸這一塊，而發生蓋台的情況，並非所有的節目都不能播。

十六、主席：

這涉及到今天要討論的第 2 個議題，NCC 詢問 MOD 可否適用第 37 條規定，目前是灰色地帶。

十七、周曉明委員：

請問中華電信釐清此爭議的目的，是否係認為如解釋成公開播送，就可以適用有線廣播電視法第 37 條的必載條款？如否，則只要談授權就好，拿到授權即可使用。

十八、中華電信法律事務處鍾國強科長：

這是兩個不同的問題，將 MOD 的電視服務解釋成公開播送

並不是為了適用必載條款，而是因為目前拿不到頻道的授權，向頻道業者請求授權時，頻道業者表示其僅取得公開播送的授權而未有公開傳輸的授權，所以無法授權給我們公開傳輸，這是表面上的理由。實際上，由於 MOD 與有線電視是相互競爭的業務，而不讓 MOD 上的頻道與有線電視相同。如果 MOD 電視頻道服務與有線電視一樣都是公開播送時，則頻道業者就沒有理由不授權，如不授權會違反公平交易法，這是我們希望解釋成公開播送最大的目的。

十九、主席：

簡報第 3 頁提到，中華電信原先有拿到新聞局有線電視的核可，但因為黨政軍退出媒體之規定，NCC 行政指導其成為開放平台，則原先核可的事實狀態已不存在（執照已經收回）。則問題在於，中華電信做為一個平台但提供與有線電視系統台類似的服務，兩者要如何區分？

二十、中華電信法律事務處鍾國強科長：

中華電信 MOD 係受到黨政軍退出媒體的規範而扭曲的管制。正常而言，MOD 符合有線電視的規範，但因為黨政軍退出媒體的規定讓中華電信不能經營媒體，為了解決這個問題，故把 MOD 改由電信法規範，中華電信只做平台，上面的頻道係由頻道提供者提供。

二十一、主席：

對系統業者而言，要放哪些頻道是跟頻道業者談，MOD 的平台也是一樣，則 MOD 跟有線電視系統台到底如何區分？似乎很困難。

二十二、中華電信法律事務處鍾國強科長：

對有線電視系統業者而言，可以自己製作頻道節目上架，或讓別人的頻道上架，兩種行為都可以做，彈性較大。中華電信則完全不能碰頻道這一塊，平台是公開的平台，任何頻道要上架，中華電信都必須公平對待、讓其上架。

二十三、中華民國電視學會車慶餘召集人：

無線台必載條款的規定，追溯歷史，是為了解決收視不良的問題，但在國外，cable、free TV 以及其他平台，內容是分開計算的。舉例來說，「哆拉 A 夢」在華視播出，其他有線電視台要播的話還是必須跟權利人購買。中華電信 MOD 兩年前開播時，無線電視台也尊重有新的平台，幾個無線電視台都和其簽約了，合約上載明，有權利的部分可以免費提供，例如華視提供了 3 個頻道：主頻道、教育頻道和休閒頻道，當沒有權利時，中華電信 MOD 必須把這個節目蓋過去，因為如果侵權會是非常嚴重的問題，最近已接到日本權利人（即「哆拉 A 夢」之權利人）質疑在新平台上播放。我們很樂意見到新平台的發展，但必須要尊重著作權。無線電視台目前已疲於跟 5、6 家音樂的著作權仲介團體協商，音樂仲團也準備要對 MOD 上的利用要求付費，MOD 本身是有收費的，無線電視台則是免費的，故權利人會認為 MOD 既然有收費，也要向其要求權利金。無線電視台所播的熱門偶像劇，是由 cable 電視台所製作，在 MOD 上播放時並沒有必載條款的適用。美國有關於 MOD 或 cable 是「retransmission by consent」，在同意之下的再傳播，提供給大家參考。

二十四、中視公司鄭大智先生（無線電視台代表）：

今天討論的問題是，中華電信 MOD 究屬於「播送」還是「傳輸」的範疇，應有製播分立的觀念，即區分為「內容」及「通路」，傳輸應共同傳輸，內容係花了很多精力和費用製作，應予尊重，我們主張應協商收費較為合理，即目前與中華電信合作之模式。無線電視台節目的著作權應給予更多的尊重，建議應先修正有線廣播電視法第 37 條必載的規定。目前發生的問題是，我們向三立買了一檔連續劇，只授權我們無線播映權，在 MOD 上播放時就必須蓋掉，這應該屬於協商的範圍，不應因我們仍不清楚的法令而妨礙業者的成長，希望不同的平台都有發展的空間。

二十五、主席：

在有線廣播電視法第 37 條必載條款的規定下，是否要「同步」才有適用？例如無線電視台在下午 4 點到 5 點播「哆拉 A 夢」，有線電視台也在同一個時段播，即使是商業的也不需付費？如果不同步即不在必載的範疇？

二十六、周曉明委員：

必載條款的訂定是參考美國法，美國 FCC 當時為了解決有線無線的問題而訂定的，立法當時也徵詢過智慧局的意見。當時限制在「類比」的頻道，將來無線電視數位化後，會因壓縮而有很多個頻道，新聞局曾做過解釋，將來數位化後，可以必載的也僅限於 1 個頻道，至於要必載哪一個頻道則由業者協商。

二十七、中視公司鄭大智先生（無線電視台代表）：

壓縮後可能有 3 個或 3 個以上的頻道，但必載的定義不清，過去只有 1 個頻道，新的法令還在修正中，3 個頻道裡到底可以必載哪一個，並未規定。現在 MSO 是主流，有 100 個頻道，會希望必載是必載最好的頻道，可不可以把最差的頻道給 MOS 必載？目前是沒有討論的空間。

二十八、主席：

關於有線廣播電視法第 37 條需不需要再檢討修正，是另外一個議題。

二十九、國家通訊傳播委員會吳銘仁先生：

中華電信 MOD 平台在消費者端看電視，與有線電視的消費者看電視是相似的，但在經營上是有差異的。中華電信是一個電信平台，將其電信的基礎設施出租給頻道業者，故在電信法授權下的「固定通信業務管理規則」第 60 條之 1 特別規範，要在平台上提供電視頻道節目供收視時，頻道需取得廣電三法的執照，其行為是廣播電視的行為，而這樣的平台要不要收費，係由頻道業者決定。至於有線電視法規範的「系統經營者」，授權給他可以建設這樣的系統並

經營頻道，故規劃其應有自製的公益頻道（包括地方性頻道等）播送給當地的消費者收視；除自製頻道外，也可以取得其他頻道業者（如衛星節目供應事業）授權，播放其頻道節目。故兩者的經營行為是有區隔的，如涉及傳播，則以廣電三法規範，涉及電信則以電信法規範。故 MOD 的電視節目這一塊，已涉及廣播電視的行為，而需由有廣播電視法執照的業者來租用其平台。

三十、賴文智委員：

請教 NCC，MOD 系統歸電信法管，但頻道內容的業者要將節目內容上架到 MOD，還是要取得廣電三法的執照。故今天要來主張解釋的不應該是中華電信，而是要上架到中華電信 MOD 上的頻道供應商。

三十一、主席

看起來很有趣的是說，MOD 其實只是提供硬體平台，現在是中華電信向利用人收費，這是代業者收錢嗎？這個法律關係如何釐清？

三十二、戴豪君委員

(一) 這個案子公平會曾經開過一次會，希望去處理關於公開播送、公開傳輸的問題。但就我的了解，應該是有些業者希望去爭取節目內容的授權，但是在爭取授權的時候，有些主要的 MSO 透過一些不當的力量表示他們拒絕授權。所以當他們拿不到授權的時候，公平會開了個會，不曉得會議結論如何，但顯然是這些業者還是拿不到授權。這個問題首先是在公平法上有沒有聯合行為或獨占行為的適用，這是應該先去釐清。現在中華電信希望以解釋的方法，就不用去處理前端拒絕取得授權的問題。

(二) 第二個是到底應該中華電信取得授權還是上架的頻道上義務來取得授權？依照固定通信業務管理規則，中華電信 MOD 有幾個義務，第一個是有人來申請上架，中華電信有點像 7-11，將貨架放在店內，廠商需要就提供一個貨架位子

讓它擺放商品，雙方再討論如何拆帳。第二個 MOD 多媒體內容傳輸平台服務業不可以干預頻道內容服務者的內容規劃跟銷售方式，亦即，頻道商上了 MOD 後，節目怎麼安排，他的內容、費率、方式等，基本上中華電信依法不能干預。此外，中華電信要做電子表單系統(Electronic Program Guide, E.P.G.)，所有業者的選單、選取模式必須公平、平等。從這幾個角度來看，其實 MOD 經營業者無法對頻道內容業者有任何干預。所以我剛看到中華電信來報告，覺得有點奇怪，你們依法是不能干預上架業者的節目內容，中華電信為什麼要為頻道商的權利來做說明？

三十三、中華電信法律事務處屈美惠處長：

- (一) 中華電信是不能干預內容，可是發生蓋台事件時，所有報紙都在罵中華電信，他們沒有像各位委員如此深入了解問題，外界只覺得中華電信 MOD 的節目很差，他們想看的敗犬女王都不見了，所以出問題時都在罵中華電信。
- (二) 中華電信 MOD 從開放以來，一直有授權問題，所以我們也沒有辦法跟業者好好去談，剛才兩位無線業者都提到他們跟中華電信是用協商的方式，可是即使在聽業者說明的時候也可以了解他們根本無權可授，所以我們協商碰到的第一個問題是在業者只有公開播送權利而沒有公開傳輸權利的時候，我們是沒有協商機會可言的。事實上，中華電信也願意協商，可是我們連拿到這樣的權利都沒有。
- (三) 剛講到說中華電信是有收費的，所以無線電台也覺得應該去收費，那是沒錯，但中華電信收的 89 元是屬於平台服務費。業者去設置一個平台，中華電信就平台的設備必需要一些回收，所以我們收的費用不是頻道費用，而是平台的設備費用，至於頻道的收費則是由 NCC 核准頻道商去收，與中華電信沒有關係。
- (四) 另外公平會為此開了兩次會議，主要是因為業者表示，他們都是公開播送的授權，沒有公開傳輸的授權，公平會沒

辦法處理這是什麼樣的授權，因為著作權法部分不歸公平會處理，因此決議請中華電信儘速跟智慧局聯絡，將公開播送跟公開傳輸的問題釐清。因此中華電信先跟智慧局表達傳輸的問題，接下來也許會再去跟公平會溝通授權的問題，至於要不要必載的問題則會再向 NCC 溝通。至於黨政軍的問題，事實上就必須與立法院溝通，所以中華電信 MOD 問題要一層一層去解決，希望大家諒解。

三十四、公平會劉栖榮科長

- (一) 其實這個案子或本次討論的事項，過去公平會就非常關切。主要原因除了因為業者不斷向公平會檢舉外，公平會也發覺市場上確實有一些問題。第一點，現在是數位匯流的時代，未來業者不管是 CABLE 或電信業者所提供的都是三網合一的大網路系統，在這個網路系統裡面，每個業者不管是有線電視業者、電信業者，乃至於將來的 WiMax 業者都可以提供視訊、影音跟 internet 服務，在這個狀況之下，不同的平台但提供相同服務時，不同平台取得的 content 授權是不一樣的權利歸屬時，而且因為不同的權利歸屬造成的成本差異很大，據了解，頻道業者要去向國外授權公開傳輸時，因為外國人說是全球性的授權，因此提出的金額相當可觀。
- (二) 公平會在過去案件的調查或者召開兩次座談會，乃至今天智慧局召開的這個會議，不是因為中華電信的問題，中華電信 MOD 的生存與否也非公平會關切的事情，公平會從來不關心個別事業競爭利益的問題，我們要關切的是市場競爭結構是否正常。所以在三網合一的數位匯流情況下，提供相同性質的服務，他們的權利歸屬、成本差異這麼大的情況下，面對未來數位匯流環境下，是不是需要很清楚的架構，哪種服務屬於公開傳輸，哪些服務屬於公開播送。或許過去解釋很符合市場實務，因為那時候的技術尚未演變到今天這個程度。但是現在的技術就是這樣，只有一條

網路，乃至於剛剛中華電信所提到的，以後大家就是一條光纖，也沒有什麼平台上的差別，同樣的線提供相同的服務，權利歸屬卻不一樣，很難想像。

- (三) 至於前端是不是有 MSO 的杯葛問題，公平會要表達的是，不管權利歸屬是怎麼樣，只要有聯合、結合行為，就是公平會該管的，公平會過去針對頻道業者、針對 MSO 進行調查的結果，第一個原因是他們就是沒有公開傳輸權，無權可授，公平會能夠說業者有聯合行為嗎？或者從市場實務上來講，這些頻道業者為什麼不授權給中華電信或威達，最主要的原因當然是無權可授，第二個原因是他們自己本身也有經營上的考量。因為他們主要的收入來源是廣告收入，非授權收入，有 60% 的收入是廣告收入，40% 是授權收入。授權與否跟授權給中華電信對頻道業者而言沒那麼重要，但是廣告對他們很重要，現在收視率、媒體滲透率最高的是有線電視業者，業者不會為了中華電信，使公司將來無以為繼（冒著失去廣告客戶的風險），因此業者才會不願意積極地授權給 MOD 業者。
- (四) 如果說中華電信跟有線電視處在相同的權利歸屬之下，可能有一些收視率中等的業者，會選擇到中華電信，收視率非常高的節目，還是有所顧忌，至少收視中等的業者會選擇到中華電信，如果這些收視中等的業者選擇到中華電信，漸漸地收視率較高也會跟進，因為還是錢的考慮，頻道業者的想法是收入越多越好，現在業者是擔心自己到中華電信上架後，在有線電視那邊就會被排擠掉，而剛好有這個公開傳輸成本太貴、無權可授的問題可以被提出來當成一個理由。
- (五) 公平會的想法是只要提供相同性質的服務，比如視訊服務，有線電視也好，MOD 也好，多媒體視訊平台乃至將來 WiMax（微波載送）也好，這麼多平台提供相同服務，權利歸屬應該是一致的，如果不一致就會造成市場不公平競爭。

爭，也就不可能有數位匯流的可能性。這是公平會要關切的。為什麼要關切這個，因為將來有線電視系統數位化以後，業者提供的除了把傳統有限電視類比轉成數位外，還有 VOD 服務，VOD 跟中華電信一樣，那究竟要適用公開傳輸還是公開播送。公平會不在乎中華電信所提供的各項服務到底是適用什麼的權利，我們建議的是，相同性質的服務要採取相同的權利歸屬，這樣才會是市場的公平競爭，而不是按照平台的差別。

三十五、張委員懿云：

VOD 的問題大概沒什麼疑義。有線電視或是中華電信要經營，都是公開傳輸。想請教的是，縱使將網路同步廣播改成公開播送，比如說台視、中視、華視等自己的節目可以公開播送，可是這些無線或有線電視台對別人節目可以再繼續授權給中華電信嗎？無線或有線電視台本身是被授權人，沒有權利再授權公開傳輸。如果是再播送的話，現在在擬修改的著作權法第 37 條第 7 項規定，還是認為要得到權利人的授權，頂多只是免負刑事。因此我不認為改成公開播送就可以直接把無線跟有線電視台的節目擺在自己網路上，還是要一一向頻道商、所有廣告商取得授權，這些都不是電台所能取得的節目。中華電信等於是在幫這些平台業者經營電視台，這樣有沒有違反 NCC 規定的嫌疑？

三十六、周曉明委員：

有線廣播電視法第 37 條的規定是如果經過系統經營者必載的部分，就沒有侵權的問題，可是該條規定的前提是：業者必須是有線廣播電視法裡面的系統經營者之身分，才可以必載他人的節目及廣告。

三十七、張懿云委員：

先不談必載的問題。因為中華電信要跟所有有線電視業者競爭，他必需要取得不是只有這樣，還需要取得有線電視台授權。假設中華電信上所有頻道商都要受有線廣播電視

法的規範的話，中華電信跟像 TVBS 這種頻道商取得授權，頻道商只是授權給中華電信，可是其他頻道商都沒有取得授權，中華電信也沒有辦法幫他們解決這件事情，除非把自己當成是一個廣播電視台在處理，否則縱使將網路同步廣播改成公開播送，這些頻道商還是要一一去取得授權。

三十八、周曉明委員：

- (一) 所以說中華電信在民國 96 年 1 月 30 日 NCC 將他改變性質之前，這個問題早就存在，可是中華電信從來沒向公平會反映過，但歸新聞局管的時候我們都知道，因為中華電信拿不到很多好的頻道，所以無法跟有線電視競爭，這個事實是早就存在。只是都沒向公平會去提出申訴。
- (二) 剛 NCC 代表有講到，今天即便是中華電信 MOD，即便屬於電信業者，他上面的那些頻道仍要受到衛星廣播電視法的約束，其上的頻道內容違法的話，仍要根據廣電三法去處理。但實際上，可能無法可管。因為依衛星廣播電視法所規定的衛星廣播節目供應者，供應的對象是指有線的、無線的，或直播衛星，可是 MOD 都不是，這樣要如何規範 MOD 上的節目？可能只能依照電信法第 8 條，但第 8 條又可能會被歸為屬於私人間的事務，政府不介入，所以這個問題在 96 年 1 月 30 日改變 MOD 性質後就產生。當然今天釐清究竟是公開傳輸還是公開播送，固然可以解決一部份的問題，亦即至少中華電信有一個立足點，屆時公平會得以頻道業者不授權給中華電信會有違反公平競爭的問題，但實際上，中華電信將來可能還是拿不到節目。

三十九、賴委員文智：

- (一) 有線電視的內容必載的是無線的節目，其他的節目內容則會有個頻道代理商，出面就整個頻道內容去授權給地區有線電視台，因此這些頻道代理商是會有授權別人去

做公開播送的權利。

- (二) 誠如剛剛中視的代表所提，希望通路跟內容是分開的，因為現在地區有線電視業者，他除了自製頻道及無線頻道外，就是將自己當成一個通路去跟人家拿了整個頻道的授權之後去做播送。中華電信他也可以比照相同方式去處理，所以把公開傳輸變成公開播送之後中華電信可以解決一些問題。比如說去找 TVBS、緯來日本台，其實也是代理商，中華電信去找頻道代理商拿授權，如果他不授權就會有公平法適用的問題。但如果把他當成公開傳輸，就沒有公平法的適用。這些代理商就會說我沒有義務幫你們拿公開傳輸的授權，所以現在有一點實益的部分就在這個部分。
- (三) 可是無線電視台這一塊，就會有剛剛張委員提到的問題，除了自製的節目之外，他人授權的節目，可能只是授權給無線電視的無線公開播送，甚至連再授權他人為有線公開播送都不行。為什麼地方的有線電視台對於這一部分不會有意見，因為有線廣播電視法 37 條規定，有線電視台有義務必載，不會造成侵權，可是 MOD 不適用，因此有線電視台才會反對。
- (四) 所以現在要分兩個問題來看，無線的授權跟必載是有關係的，如果必載規定拿掉，無線電視業者就要把自己劃分成一個是無線的通路，另一個是頻道代理商，當代理商要去拿授權的時候，就要跟這些節目業者表明自己相當於頻道代理商，除了授權給代理商使用之外，還要允許代理商再授權給地方有線電視台及 MOD，代理商可以去爭取，如果他覺得有需要的話。可是現在代理商根本不會去爭取，因為有線電視台根本不會付錢給代理商所以可能要分成兩個問題來看，無線的轉載，及向頻道代理商取得授權，這是兩回事。

四十、台灣大學黃銘傑教授：

- (一) 關於今天討論的議題，我個人認為除了是實質上的問題之外，尚包含形式上定性的問題，也因此產業競爭上，著作權似乎難以保持中立，亦即是因為定性而影響了競爭，但我認為這並不全然是著作權法的錯誤，也並非是對著作權法解釋的錯誤。
- (二) 從日本的發展來看，這個問題日本在幾年前也同樣發生過，但日本不論是有線電視的播送或是頻道的放送，如果業者願意，可以請主管機關強制裁定「定性為何」。日本針對 MOD 這類的問題，除了原有的電信法與有線廣播電視法之外，另外制定了電信廣播電視法，並且該法將 MOD 定性為播送的性質，也就是所謂廣播電視的功能，但在著作權法仍定性為公開傳輸。
- (三) 從我國的發展來看，NCC 主管的廣電法，將 MOD 視為公開播送，但並不必然表示在著作權法上的定性就是公開播送，這就對數位匯流時代造成發展的阻礙，中華電信也因此提出疑問。然而，這個問題早在幾年前就應該發現，當時由 NCC 管理廣播電視相關產業時，中華電信對廣播電視產業會有何影響，NCC 理應先未雨綢繆，就可能預防現在的問題發生。
- (四) 有關定性的問題，日本採取「修改著作權法」的方式：電信主管機關透過內閣，進行機關之間的協商，討論著作權法上的公開播送與公開傳輸的權利內容與限制，並且透過相當多的行政指導，來解決這個問題。若日本法具有參考價值，那麼日本法針對所謂再播送或是再傳輸不是禁止權，而是報酬請求權，所要討論的只是報酬多少的問題，而不是能否授權的問題；前述日本的解決方式，也許可供我國參考。
- (五) 我個人認為：這個問題不應全然由智慧局來解決，NCC 也應該共同進行協商。若 MOD 的產業行為，無法透過法律的解釋來解決，就僅剩下變更立法的修法討論，而在修法的

過程中，NCC 還是有必要知道自己在數位匯流下所扮演的角色，要先有對整個廣播電視產業發展的觀點後，再協調幾個有關的主管機關來討論，較有實益。以上意見是我個人從日本法以及比較法的觀念來看，提供些許意見供大家參考。

四十一、主席：

- (一) 這個問題從上游到下游全部都應該解決，包括必載的問題、黨政軍退出的問題等，有關單位對事情應該要有一致的了解，才能討論從哪裡開始解決這些問題，如果有一端無法解決，後續也無法談論下去。
- (二) 有關授權問題的部分，依據 NCC 過去的解釋認為，中華電信是提供技術讓各頻道商租用此平台，中華電信無法取得有線電視的執照，只能作為提供平台技術的角色，因此，理應由各頻道業者自行取得授權，但現在卻是中華電信欲取得授權，該如何解釋？

四十二、中華電信法律事務處代表：

舉例來說，假設中華電信就是 7-11，有線電視業者就是全家便利商店，同一個商品在全家便利商店上架，成本是 1 元，但是要在 7-11 上架，成本就是 5 元到 10 元，上架的費用不平等，如同公平會前述，這是不公平的。

四十三、主席：

目前對中華電信的解釋是認為，中華電信不等於有線電視業者，並且沒有有線電視的執照，在不具有一致性的前提下，難以用同是便利商店的例子來討論。

四十四、中華電信法律事務處代表：

中華電信是平台，因此必須設法改善上架的環境，避免都沒人來上架的問題。現在是中華電信有付費給無線電視，但是中華電信被告，而有線電視並未付費給無線電視，也不會被告；這並非必載的問題，而是整個環境不公平。

四十五、郭淑貞委員：

- (一) 公平會希望產業可以公平競爭的發展。誠如前述，中華

電信是平台，但其實系統業者也是平台，也是提供平台給各頻道商，只是前者多了限制，後者限制比較少，因此，假設兩者都是要提供平台給頻道商，應該要站在公平的立場上來處理這些問題。

(二) 有關必載的問題：假設 MOD 要取得無線電視系統業者的授權，那麼有線電視也應該要取得，才能算是公平。

(三) 有關認定的問題：不論 MOD 被認定為公開播送，或是公開傳輸（但是有公開播送的架構），都沒有跨區經營的狀況，但有線電視是有跨區經營的情形，這對有線電視而言，是不公平的競爭。

(四) 綜上，這些問題，應該由 NCC、IPO 及公平會共同研商，將競爭的公平點拉齊之後，再來續行討論，對我國數位匯流產業發展才有正面的幫助。

四十六、戴豪君委員：

(一) 若 MOD 希望適用必載條款，也就是願意接受廣播電視相關法律的規定，此時中華電信應該要進一步考量，為了要必載，但是卻必須同時承受限制密度相當高的廣播電視相關法規，包括限制播出內容等，這樣的策略是否可行，值得中華電信審思。

(二) 呼應黃教授所述，日本針對 MOD 的利用行為另制定法律，然而我國未來大致可能有三種類型的電視：第一種是比較確定用公開傳輸的網路電視（例如 PPS），第二種是 IPTV（例如新加坡），第三種是行動電視（例如 WIMAX），那麼 IPTV 與行動電視都將會主張把公開傳輸行為解釋為公開播送，屆時公開傳輸的利用型態將更空泛。

四十七、主席：

假設 MOD 是有線電視業者，那勢必落入有線廣播電視法之規定，若 MOD 是電信業者，與有線電視之規定則完全不同，不能混同討論。

四十八、中華電信法律事務處屈美惠處長：

中華電信曾經拿過跨業的執照，關於有線電視的規範也願意遵守。誠如委員們所述，數位匯流與跨業經營的情形將越形普遍，NCC 目前亦正研擬廣電三法與電信法的修法事宜，但那是緩不濟急，我們認為智慧局作的解釋最能解決當前的問題。應該將 MOD 分成兩種型態來討論：

- (一) VOD：應該取得公開傳輸的授權，是無庸置疑的。
- (二) Channel：網路的架構以及傳送的方式皆與公開播送相同，但若解釋為公開傳輸的行為，則有待商榷；本項定性若能由智慧局解釋則已足夠。
- (三) MOD 定性的疑義一開始並非由中華電信提出，係其他業者在有線電視執照下，取得公開播送的權利，運行無礙，但該業者取得電信業的執照之後，相同的架構，卻必須取得公開傳輸的權利，而且還無從取得，因此該業者才向公平會提出申訴。

四十九、主席：

即便將 MOD 定性為公開播送之行為，中華電信所面臨的問題亦可能無法解決。綜合在座各位之意見，公開播送或公開傳輸的定性只是短期的解決問題，但應該要解決長期的問題才是根本。

五十、中華民國電視學會車慶餘召集人：

- (一) 即便我們制定何謂公開傳輸或公開播送之利用型態，但這與國外的授權制度仍然不盡相同，我曾經詢問英國 BBC 以及日本主要授權業者，他們主張的授權制度會考量：該系統是否有收費？該系統上架是否要收費？觀眾的收視率高低等因素，是以，在 MOD 播送就屬於 MOD 的平台，有線電視播送就屬於有線電視的平台，是分開討論的，而有線電視欲取得授權，費用有時候比無線電視台高，就是因為有線電視的收視率比較高。因此，即便我們討論了公開播送或是公開傳輸的定性後，還是要解決授權的實務問題。
- (二) 國外的無線台多半居於領導地位，但我國的無線台則相形

弱勢，廣告與節目都受限制，無線三台跟台灣互動簽約，但該費用與製作費難以相比，因此，能夠授權的部分我們無線電視台都讓中華電信 MOD 去播，但是無法取得授權的部份，確實沒有辦法。

五十一、主席：

歸納來看，若是國外將某卡通授權華視播放，但僅授權華視的無線電視台，因此即便將 MOD 定性為公開播送，華視亦無權將該卡通授權 MOD 播放。

五十二、中華電信法律事務處鐘國強科長：

現在的問題是，台灣互動願意付費以取得授權，但根本無權可授，也無從得知授權費用，完全沒有協商的機會，假設能夠將 MOD 定性為公開播送，內容業者就有義務向我們報價，也能讓我們有機會能夠進一步協商。

五十三、台灣大學黃銘傑教授：

(一) 中華電信比較樂觀，認為一旦將 MOD 定性為公開播送，就可以解決大部分的問題，但前次我們在公平會開會時，系統業者比較傾向，即便 MOD 是公開播送，他們也不樂意授權，因為此乃涉及競爭的問題，可能會產生哪一個頻道業者授權給 MOD，就可能被系統業者下架，這部分是否有違反公平法尚有疑義。

(二) 我認為數位匯流產業的整體發展，並非智慧局對 MOD 定性之後就可以解決問題，應該要包含 NCC 甚至更高的政府層級，針對數位匯流產業政策進行討論。

五十四、主席：

在今年 6、7 月，NCC 已經對此開過會，我們現在應該思考，用什麼作法可以更有效率的解決我國當前數位匯流的問題。依據黃教授所述，日本解決此問題是透過修法，我國亦可以藉由修法，對數位匯流產業有正面發展的引導。

五十五、郭淑貞委員：

這是一個全面性的問題，我們公平會希望從產業公平競爭發

展的角度來看。在同樣的條件之下，無正當理由，對業者做不一樣的待遇，這會涉及差別待遇，但現況是頻道業者授權系統業者公開播送，無法授權 MOD 公開傳輸，在無權可授的正當理由下，公平會亦無法可約束。

五十六、中華電信法律事務處鐘國強科長：

(一)MOD 的定性不是只要解決中華電信的問題，而是整個數位匯流產業發展的問題，並且是關於著作權的解釋方式，是否合乎產業的發展。誠如各委員前述，中華電信目前最大的問題是黨政軍退出媒體，假設黨政軍並未退出，MOD 自然屬公開播送，但現今黨政軍退出，中華電信適用電信法時，利用行為就變成公開傳輸，但是整個網路架構跟接收用戶的利用型態完全沒有改變，此時我們希望從著作權的解釋是否合宜來討論。

(二)不論是有線廣播、無線廣播或是 MOD，都有一個傳輸網路，在傳輸網路之上，提供頻道節目的服務。由於黨政軍退出，NCC 將中華電信切割成兩部份：

1、網路傳輸的部分：仍然由中華電信經營。

2、頻道節目的部分：要由系統業者提供。NCC 認為頻道傳送的部分，是廣播的行為，應該要受廣電三法的限制，此乃屬於公開播送的行為；但在著作權的解釋，認為 MOD 的頻道傳送應該要取得公開傳輸的權利。

政府的不同解釋，影響了中華電信 MOD 的發展，我們希望政府能夠有一致的解釋。

(三) 中華電信的 MOD 之所以希望取得公開播送的定性，係因為中華電信經營這個平台，但各商品無法取得授權上架，我們應該協助解決此問題，讓中華電信可以提供完整的服務，但現階段是欲取得授權時，授權者無法授權公開傳輸，因此，如果可以將 MOD 解釋為公開播送，在欲取得授權時，自當可以進一步協商授權內容等。

(四) 現在應該是數位匯流的時代，但我們在推動時遭遇很多困

難，我們也了解將 MOD 定性為公開播送並不會解決全部的問題，但現階段我們希望能夠一段一段的解決，進而蓬勃我國數位匯流的產業，跟國外業者一較高下。

五十七、章忠信委員：

- (一) 我國法就公開播送與公開傳輸規定非常清楚，主管機關的解釋也未含糊不清，究竟是不是透過網路，是一個事實問題，而非法律解釋上的問題。從中華電信今日的簡報第 5 張提及 MOD 的網路並未與網際網路相連，所以並非網際網路，就著作權法而言，Intranet 跟 Internet 其實都是公開傳輸的範圍，要問的是，今天中華電信 MOD 未與網際網路相連，是「不要」？還是「不能」？若是「不能」，是法令上要求它不能還是技術上不能？未來技術可不可能？這不是解釋著作權法要去考慮的，公開傳輸與公開播送是不同的權利，適用不同的利用方式，此原則我認為是非常清楚的，主管機關對於是公開傳輸或公開播送的解釋是非常清楚的，不可以為特定的產業、特定的個案去作違法的解釋。未來固然可以以修法的方式去打破現有的區隔，而將公開播送、公開傳輸融合在一起，但目前的狀況是，二者是有區分的，國際間對這個議題看起來也是有區隔的。否則不會有就公開傳輸這部分不願意授權的問題，就是因為在效果上是不同的。
- (二) 行政管理法例如電信法、廣播電視法等國內法是很容易去作一些改變的，可由國內法決定如何為行政管理，開放或是管制？但著作權法則不同，是個國際性的問題，除非我們認為公開播送及公開傳輸可以不用區隔的想法，是可以說服包括國際規範在內的多數看法，否則要在現有的法律規定之下，要求主管機關去作解釋或作法律上的修正，難度是非常高的。就此部分，其實法律並不須要去過度介入市場機制（包括採取何種經營模式、得否取得授權等），這些問題恐怕不是在著作權法裏在處理的問題，須在其他行政管理法去處理。

(三) 有關必載這一部分，大家似乎將必載當成是一件便宜容易的事，要請大家瞭解的是現在有線廣播電視法第 37 條的規定是違反國際公約的，也就是說使用者可以不需要取得授權就加以利用，但不可能是免費的，即使要作必載，也是因為有線電視業者是將他人已授權製成廣播電視頻道的內容，經依法設立的廣播機構要同步地為第二次利用時，考慮取得授權確實有困難的理由，所以法律才賦予其必載的規定，如果一直認為只要適用有線廣播電視法的必載規定，就可以不需要得到同意逕行利用別人的著作，且一直擴大必載條款適用的領域，就可能被國際上發現有違反國際公約之虞，而會被要求修改此一法律。(書面意見如附件 1)

五十八、主席：

針對 Intranet 是否可能變成 Internet，請中華電信代表說明。

五十九、中華電信法律事務處鐘國強科長：

在簡報中提及 MOD 與 CABLE 會完全相同，很重要的特點就是它是封閉的網路，而且是確保用戶品質的，亦即 MOD 的網路完全在是在台灣本島，在中華電信網路架構之下所提供的服務，沒有跨越到國際，如果是連結到網際網路，訊號是會傳到其他國家，是無法控制其傳輸品質，所以 MOD 是完全在中華電信的網點控制之下，且可以提供服務品質，因此中華電信的 MOD 頻道不會有停格的現象，MOD 的網路與網際網路是完全沒有連結的，而且中華電信也不會連在網際網路上，因為連在網路上的話，那是另一種 Internet TV 的服務，不是中華電信的 MOD 服務。

六十、主席：

所以目前中華電信的網路服務是不會、技術上也是不可能連到網際網路？

六十一、中華電信法律事務處鐘國強科長：

是可以連上，但一旦連上就無法保證傳輸品質，Internet 與

MOD 是二種不同的服務。

六十二、戴豪君委員：

(一) 據瞭解中華電信 MOD 事實上是透過機上盒決定是否可以接收到內容，是經過加密、亂碼再傳輸，到機上盒再解碼，我可以瞭解中華電信有提供保證頻寬服務，但我不太相信中華電信完全是走自己的 Intranet？在技術上是否完全是 Intranet？由於中華電信是用 Set-Top Box 進行控制，因此就算別人收到訊號，也無法解開其內容，在其他國家好像也沒有人保證其一定是用 Intranet。

(二) 我呼應章委員剛才的見解，但我不贊成用 Internet 和 Intranet 去作為區公開播送與公開傳輸的標準，舉二個例子說明，第一個例子，有些大樓店租前都有裝設螢幕播放廣告，現在其背後的技術都是架設 Intranet，它其實是一個內容在播放，只能單向的收看，但背後都是 Intranet，這個時候依照目前的解釋會是公開傳輸。第二個例子，在捷運系統內播放的廣告也是 Intranet，是透過捷運內部自己的光纖，播放的內容是廣告，此種情形依照局裏的解釋也會是公開傳輸，但如果它不走網路線而走的是傳統的同軸線，一樣可以達到播送的效果，就會是公開播送，因此個人認為一概將 Intranet、Internet 都認定為公開傳輸是有一點爭議的。

六十三、中華電信法律事務處鐘國強科長：

網際網路的數據機在前端已經分流從 PC 去上網，到機上盒的是另一個通道，彼此不會互相重疊在一起的，上網與 MOD 是分流，一般而言不會被盜拷，至於加解密的部分，通常破解是須要 150 年，門檻是相當高的，除非內容價值是高到無法想像，否則不至於有人要破解。

六十四、主席：

這些數位匯流所產生問題可能下次可能要請 NCC 主導會議，才能作一整體性的解決。

六十五、中華電信法律事務處屈美惠處長：

其實黨政軍的問題是中華電信面臨的主要問題，除此之外，中華電信的問題是比較輕微的。目前黨政軍退出媒體的法條規定是說政府、政黨其捐助成立的財團法人及其受託人不得直接或間接投資系統經營者，亦即只要身分是政黨或其所捐助的財團法人，政黨的工作人員、政務人員及其選任的公職人員不得投資系統經營者，這就是黨政軍退出媒體的規範，影響所及就是政府的護盤基金到股市買了遠傳、中華電信、台哥大，這些系統經營者都會因此而面臨撤照的情況，業者只能希望護盤基金不要買到它們的股票，這對於上市的系統經營公司而言，根本沒有選擇權，只是因為被買到就違反黨政軍退出媒體規範。

六十六、中華電信法律事務處代表：

還是希望能討論公開播送與公開傳輸之區分標準究竟為何？讓業者瞭解。

六十七、蕭雄淋委員：

目前聽起來是有幾個問題，第一個是電視頻道 MOD 到底是公開播送還是公開傳輸？接著的問題是未來要朝何方向？比較法來看，德國與日本又不相同，第三個問題是未來的修法可能要考慮國情，剛剛中華電信與公平會代表都提到，如果將 MOD 解釋為公開傳輸的話，會有成本差異的問題，假設未來修法仍是公開傳輸，想要請教的是成本不同的問題是否真正存在？如果是的話，服務相同成本不同的問題，確實是修法時要考慮的因素之一，公開傳輸與公開播送的成本是否真的相差數倍？假設 MOD 是全台灣的服務，而有線系統業者也是全台灣的服務，而 MOD 業者向上游、或國外業者取得授權時表明，所提供的服務僅限於 MOD 的電視頻道服務，不是全球性的，公開傳輸範圍的也不在經營範圍內等，這樣的授權範圍的取得成本，是否與有線系統業者的成本真的相差很大？這是否屬實？（書面意見如附件 2）

六十八、主席：

依照先前開會的會議紀錄，業者的說法，是有授權成本上的

差異，但究有多大的差距並不清楚，因為都還在洽談的過程。

六十九、中華電信法律事務處代表：

由於國內就公播及公傳二個概念有加以區分，但國外並沒有作區分，外國的想法是，如果你公開傳輸就是 Internet。亦即智慧局就公開播送與公開傳輸的區分，究竟是載體、執照、還是利用行為去作區分？這個標準劃出來就會知道，國內的 MOD 電視頻道部分究竟是公開傳輸還是公開播送？請委員先提出標準，並告知如何劃分？

七十、主席：

請 NCC 代表回去表達：本次會議就此定性的問題已初步討論，委員意見雖未盡一致，但多數委員仍傾向維持現有解釋，而智慧局也願意再討論，由於涉及數位產業從上游到下游產業的問題，可能須要跨單位的合作，因此建議下次由 NCC 召開會議，智慧局願意與會說明，再進一步召開會議。

七十一、中華電信法律事務處代表：

中華電信現在面臨的是二個困難，一是代理商表示它沒有公開傳輸權的授權，所以無法去談，第二個問題就是授權成本的問題。至於公開傳輸權授權的價格是否會比公開播送的授權高很多？上次公平會開會時，聯意製作公司發言提到，該公司與 CNN、ABC 詢問可否授權公開傳輸？CNN 與 ABC 表示可以，但授權是全球性的授權，所以在它們的認知，公開傳輸是網際網路的應用，它的想像是一全球性的授權，公開傳輸的部分 CNN 也給聯意公司一個報價，據聯意公司表示那個報價不知高出公開播送多少倍，當天聯意公司的發言並未表示高出多少倍。

七十二、蕭雄淋委員：

這會不會是當初去談授權時沒有講清楚授權的範圍限制到什麼程度的問題？

七十三、何副組長鈺燦：

當天在公平會的會議上，聯意公司的說法是，當它們去跟國外的公司談公開傳輸時，國外的公司就表示不願意，因為國

外的公司說授權公開傳輸的話其無法 control，因此開出來價格對聯意公司而言根本就是個天價。但針對聯意的發言，當天台灣互動公司表示該公司已經拿到路透社的授權，且是限制在台灣地區使用的授權，聯意公司也當場詢問台灣互動公司是如何與路透社洽商的。因此重點還是國外的著作權人，要知道利用人如何保證將他的著作只限制在台灣利用，因為畢竟授權還是商業機制。

七十四、公平交易委員會劉栖榮科長：

今天如果有線電視的節目是自製的話要如何授權都沒有問題，不會有成本差異的問題，因為它們都可以控制，問題在於頻道裏（尤其是優質頻道），因為裏面的節目百分之八十都是外購的，它還要取得原著作權人的同意才行，而原著作權人大部分都是國外的，例如大長今，你要跟韓國人說要取得公開傳輸的授權，在他們的觀念裏，公開傳輸就是 Internet 的授權，業者要如何為了取得一個公開傳輸的授權，去向全球的業者解釋為什麼要取得公開傳輸的授權，且要解釋只在台灣利用，由於這在市場實務上不太可行，成本才會很高。

七十五、中視公司鄭大智先生（無線電視台代表）：

從媒體強弱的觀點來看，可能原本強勢媒體現在處於弱勢狀態，而市場有買方與賣方市場，以中華電信熟悉的奧運轉播為例，轉播的版權是 4 百萬，網路版權無線電視台沒有拿到，原來廣播電視是強勢，未來網路可能是強勢，可以要求比較高的授權費用，甚至沒有必載規定還須另外取得授權，亦即價格須視市場而定，就中華電信而言，有些固然是無權可授，但有些是市場的問題。無線電視與中華電信之間本來就有很好的商業機制，透過市場協商都可以完成，只是市場有強弱，有買方與賣方市場的關係。

七十六、中華電信法律事務處屈美惠處長：

中華電信每個月 89 元的費用，也不是中華電信願意的，那是 NCC 核定的費率，這 89 元是平台設定費用，如果用戶想

	要再多聽、多唱或多看是要另外付費的，這與現在有線廣播電視的收費方式不太一樣。
討論意見	(中午 12 時 20 分以後委員進行內部討論) 一、主席： (一)我對中華電信的問題，跟戴委員有相同的疑問，就是 Intranet 跟 Internet 似乎不太一樣，亦即今天我們用技術來區分，只要是網路就是公開傳輸，可是網路又有封閉式跟非封閉式兩種類型，所以剛才蕭委員提到，中華電信的 Intranet 技術上有沒有可能變成 Internet，這可能會影響到法律上的定性。 (二)何副組長先前去公平會開會時，中華電信就有詢問智慧局是不是以技術來區分網路跟廣播系統，以及何謂廣播系統，而廣播系統確實難以明確的定義，而網路是否包括 Intranet 跟 Internet？但兩者的擴張效果的確不太一樣，中華電信 7 月 27 日開會的時候，才特別澄清 MOD 必須要有機上盒才可以收看，與真正的 Internet 不同，Intranet 跟 Internet 是否要有不同的法律定性，條文上似乎並沒有區分。 二、賴文智委員： (一)因為今年剛好進行有關數位匯流的委託研究案，針對這個問題，先提供一下個人看法，公開傳輸跟公開播送理論上應該是兩個平行的權利，但是從法條的定義來看，公開傳輸跟公開播送是有可能重疊的，因為廣播系統並沒有排除網路的部分，這是第一個問題。 (二)第二個是網路的範圍實在太廣，過去智慧局從來沒有針對網路做出完整的定義，網路的概念可能小到限於 IP 封包的傳輸方式，或是行動通訊的網路，而一般在談的 Intranet，未必會把已經擴及實體區域以外的東西當作 Intranet，所以我想中華電信也不適合把 MOD 當作 Intranet，因為中華

電信其實已經到了其他不同主體的位置上，比較正確的說法應該是因為中華電信 MOD 是有 manage(管控)的網路。

- (三)對此恐怕是立法上理虧之處，因為現行的立法架構，無法將公播跟公傳的定義切割清楚，在這樣的立法架構下有沒有可能把公播跟公傳切割開來，就要看能否將所謂的廣播系統跟網路畫出一條清楚的界線，但真的很難劃分。因為假設網路是 IP 封包的傳輸，則透過傳統語音網路向公眾提供著作內容，究竟是公開傳輸或公開播送，可能就會有疑問，所以網路不能定義的太窄，但是定義的太寬可能又會造成權利的重疊。

三、張懿云委員：

- (一)我的態度很清楚，就是不該是透過網路就叫做公開傳輸，我們的公開傳輸定義是抄 WCT 第 8 條而來，屬最廣義的無形公開利用權，包含網際網路的互動式傳輸，在這種情況下，我認為在國際公約裡面，新增的權利只有一種，叫做針對網路互動式傳輸新增的權利，這是從歐盟的指令跟歐盟底下 25 個國家的立法旨意去看，他們在新增他們國家的無形公開利用權時，都只談一個權利，就是 WPPT 第 10 條、第 14 條所稱的對公眾傳輸權(right of making available)，這是第一個理由。
- (二)第二個理由，我認為 right of making available 就是僅限於網路互動式傳輸，如果我們把它的定義擴大成像我們現在的公開傳輸，就會把不該給鄰接權人的權利通通擴大了，包括所有的無線傳播都會被擴大。
- (三)第三個理由，根據 WPPT 網路互動式傳輸的定義，只有兩個要件（從未提及網路）：1. 可以在任何的時間接觸著作內容，網路的同步廣播無法滿足這個要件；2. 可以在任何的地點接觸著作內容，公開播送無法滿足這個要件，因為公開播送會受到波長範圍的限制。而且必須同時滿足這兩個

條件，才是這裡所要新增的權利，所以現在中華電信 MOD 一直強調不是全球都可以看得到，是在授權範圍裡看得到，所以就是要在網路互動式傳輸裡面或是公開播送裡面擇一，除非要像日本一樣區分更細，但是我覺得不妥，因為不管分得再細，頻道商還是會說拿不到授權，而且我很疑惑公平會可不可以解決這個問題，亦即業者有義務一定要授權予他的競爭者嗎？

(四)建議將公開傳輸的定義稍微限縮，只要限於網路(指 Internet) 互動式傳輸即可，這是我跟大家意見比較不同的地方。

四、主席：

WCT 第 8 條是否是指，除了伯恩公約或其他國際公約既有的傳輸權之外，互動式的傳輸也應該有它的專有權利？

五、張懿云委員：

WCT 網路互動式傳輸這一塊，如同主席說的是新增的權利，可是問題是在伯恩公約裡面，不是所有著作都享有無形公開利用權，所以根據國際公約，每個國家都應該要修法，但是又沒有看到每個國家都有去修改無形公開利用權。

六、張玉英委員：

所以 WCT 第 8 條向公眾傳輸不只侷限於網路，也包括了其他傳統沒有的傳輸方式。

七、主席：

我國法似乎不是因為 WCT 第 8 條才新增了公開傳輸權，而是已經有了公開播送，不夠的部分再多一個公開傳輸，只是要如何跟 WCT 第 8 條相符合的問題。

八、蕭雄淋委員：

目前討論的程序可能要將現在的解釋跟未來的修法分開，亦即依現行法的規定，中華電信 MOD 有沒有解釋為公開播送的空間，如果沒有的話，是未來修法的問題。至於要採

日本或德國的立法模式，則要看世界多數國家怎麼看這個問題，因為國內業者是要去向國外權利人取得授權，這樣國外權利人才會瞭解國內業者要取得的是什麼授權。

九、主席：

今天的問題都會清楚的記錄下來，拿去問外國的專家。

十、張懿云委員：

另外的問題是，如果我們今天的解釋跟未來的修法方向相反時要如何？亦即現在法律解釋的可能性很多，但是否要朝未來修法的方向去解釋，以免才剛解釋就被修法推翻。

十一、主席：

這個我可以認同，但是問題是現在的法律有無解釋空間？

十二、賴文智委員：

個人是覺得有解釋的空間，因為網路也是廣播系統，我們並沒有將網路排除。

十三、主席：

但如果將公開播送定義內的「其他器材」認為也包括網路在內，會讓公開播送與公開傳輸無法區分。

十四、張懿云委員：

個人認為公開播送跟公開傳輸最重要的差別就是「使公眾在各自選定的時間與地點接觸著作內容」這句話，這就是法律對於科技解釋的重點，差別真的不在網路與否的問題。

十五、主席：

問題是我們公開傳輸的定義，是「包括但不限於」使公眾得於其各自選定之時間或地點接觸著作內容的情形。

十六、張懿云委員：

因此我們的公開傳輸的立法其實是將 WCT 第 8 條規定全部都包含進來的。

十七、主席：

既然公開播送與公開傳輸是二個平行的概念，因此應該是

公開播送定義清楚後，公開傳輸就不包括公開播送。

十八、羅正棠委員：

數位匯流不可逆轉的趨勢是會走向純 IP 的網路架構，在這樣的架構下，可以是 Internet 也可以是 Intranet；從技術的觀點來看，Internet 在可控制的網路環境下，也有可能達到我們所說的 Intranet 的效果，也就是這兩者間的關係是可轉換的。

十九、主席：

中華電信並沒有否認他以後有可能變成開放式的架構，他的意思是說，如果中華電信一直是封閉式的架構，為什麼還要用開放式的規範來限制他。

二十、羅正棠委員：

我要解釋的是，業界建構網路不可能分開建置，不可能為了 Internet 建一個網路，為了 Intranet 又建另外一個網路，兩者一定是在同一個網路系統裡面，而且以後全部都會變成 IP 的網路系統，要用機上盒還是任何其他方式收看節目，在技術上都是做得到的。

二十一、郭淑貞委員：

以後的技術一定是一條線裡面包含各種的服務，有電話、Internet、Intranet 等等，通通在裡面互動，那 MOD 不管是公開播送或公開傳輸，它就是 Intranet，如果把它放到 Internet 上面就是侵權，所以不用討論它以後如果變成 Internet 會怎樣，而是現在技術上可以把 MOD 控制在 Intranet 的架構下，要如何看待這件事情的問題。

二十二、陳錦全委員：

我想要回答蕭律師的三個問題：

(一)第一個是 MOD 的服務在現行法下有沒有解釋成公開播送的空間，我想法律的解釋方法不只有文義解釋，如果從當時立法的歷史解釋來看，應該是沒有解釋空間的，因為當時

立法的確就是從技術來區分公播跟公傳兩種權利，只要是透過網路傳輸著作就是公開傳輸。

(二)第二個是修法方向的問題，我現在沒有辦法做具體的建議，但是我要澄清的是，我們的公開傳輸並沒有把 WCT 的 right of communication 全部包進來，因為我們公開播送 broadcast 跟 rebroadcast 的部分也在 right of communication 裡面，這是本來就有的，所以就沒有放在公開傳輸裡面。而我們公開傳輸的定義應該比較接近日本，我們是用 transmission 包括 making available 的方式，後段互動式向公眾提供的那一塊，就是日本的送信可能化，前段 transmission 的部分，日本沒有給鄰接權人權利，所以我們公開傳輸的規定又比日本多了一些權利，跟日本相近但又不相同。

(三)第三個是中華電信希望把 MOD 解釋為公開播送，就我看來，完全無法解決問題，首先是外製節目的部分並沒有取得再授權，因此無論是公播或公傳，頻道還是不能再授權給 MOD；再來是中華電信主張如果把 MOD 解釋為公開播送，它們就有機會去跟代理商談授權，可是不要忘了代理商還是有受到契約的拘束，所以縱使 MOD 可以利用技術把它控制在封閉性的狀況下，也要看代理商跟原權利人取得的公開播送權範圍多大，有沒有包括這種情形的播送。

二十三、主席：

這是商業機制的問題，比方說 TVBS 又另外成立聯意公司，如果聯意授權給 MOD，等於是給別人授權來打自己的系統台，他怎麼可能會願意，現在問題就出在這裡，就是產業面已經垂直整合了，不可能不顧自己還給你授權，這個部分有需要幫中華電信解決嗎？

二十四、徐則鈺委員：

(一)重點在於中華電信為什麼要做有線電視頻道，現在有線電

視的普及度已經很高，為什麼中華電信還要做，可能是因為 MOD 的隨選視訊部分不夠強，不足以吸引用戶訂閱，所以他必須搭配電視的服務。

(二)既然中華電信已經提供了這項服務，而智慧局 94 年關於 MOD 電視頻道服務的部分，也有做過解釋函：「貴公司 MOD 中有關電視頻道的服務，如果跟有線電視系統服務內容相同，屬於公開播送」，其實現在的時空背景跟 94 年當時比較，除了中華電的有線電視執照被拿掉之外，其他好像沒什麼變，在此前提下，其實我是比較贊成 MOD 應該是公開傳輸，但是當時會有這個解釋，是因為他有有線電視執照，既然當時已經解釋 MOD 是公開播送，為什麼現在需要我們重新再解釋一遍，這是我比較好奇的地方。

(三)我在其他場合開會，其實頻道業者對中華電信 MOD 要提供電視頻道服務都不太高興，所以回到一開始的問題，我們為什麼要想辦法幫中華電信去解釋 MOD 是屬於公開播送，他也只是一個業者，跟其他業者並無不同。

二十五、主席：

今天各個單位都讓中華電信找智慧局，感覺上好像是智慧局的問題，所以智慧局有義務來說明現在的解釋跟現行法有沒有任何問題，至少有一個交代；雖然現在只是個案，但是未來產業界可能都會發生問題，政府部門還是有必要讓業界了解怎麼發展產品。

二十六、徐則鈺委員：

未來可能產生問題這點我同意，但是現在中華電信的問題相對之前在技術上或者是服務上好像沒有什麼變更。

二十七、主席：

智慧局對條文的解釋是不是有模糊的空間？

二十八、何副組長鈺璦：

(一) 92 年修法時，broadcast 以外的就是公開傳輸權，廣播或許也透過網路，但當時並沒有用網路的觀念去看，所

以 92 年新增的權利並不包含廣播的部分，這是採日本法的概念，其依舊不屬於公開傳輸，是二種不同型態，當時並無意讓二者有交集之處。

(二) 有關中華電信 MOD，從 93 年開始的解釋，都是依照中華電信對智慧局的說明加以解釋，所以中華電信表示其 MOD 同步轉播無線電視台是用網路，那就落在一對多的、不能變更內容的傳輸，當然就是公開傳輸。

(三) 94 年中華電信副總經理來見當時的副局長，說明中華電信是要跨業，要做系統台，要做有線電視，而且已經拿到有線電視執照，完全沒說 MOD 背後技術問題，所以解釋上依據其模式，拿到有線電視執照播送就是公開播送（當時智慧局特別在解釋中敘明，如果透過廣播系統就是公開播送，如果透過網路就是公開傳輸），基本上均未牽涉到技術面問題，現在中華電信有線系統執照被撤掉才表示，設備沒變，傳輸方式沒變，為什麼因為沒有執照就從公開播送變公開傳輸，但是智慧局的解釋其實一直都是依照中華電信的說明。

二十九、主席：

現在要問什麼叫廣播系統？

三十、何副組長鈺臻：

依照廣電法解釋的廣播系統

三十一、賴文智委員：

(一) 中華電信認為他就是廣電法內的直接收視、收聽，是廣播系統，那要如何回答說，雖然是直接收視、收聽為目的，但是透過網路所以不是公開播送？

(二) MOD 跟有線電視業者其實差不多，只是技術面問題，不反對透過網路的就是公開傳輸，因為網路概念很廣。現在要回答的是，為什麼 broadcast 不是公開播送，不能直接說因為是透過網路，要解釋為不符合廣播的定義，就要解釋什麼是廣播，因為 NCC 認為以直接收視、收聽目

的，透過設備送給觀眾就是廣播。

三十二、張玉英委員：

且依據 NCC 表示，中華電信 MOD 是平台，其上的都是廣播電視業者。

三十三、張懿云委員：

- (一) 網路廣播到底是公開播送還是廣播，新的國際條約已經發現問題提出討論，但還沒有定論。
- (二) 而 WCT 與 WPPT 未分開討論的原因是因為當時網路才剛發展，因此未多作思考
- (三) 立法上無論是將之歸類到公開播送或公開傳輸都是可行的，只要可以加以保護即可，但在授權實務上，如果與國際上的作法為完全為相反認定時會產生問題，例如：國際間是將互動式的傳輸作很限縮的定義，僅限於全球性的網際網路，而我國則是擴大包含同步的網路廣播時，雖然也是一種保護，但業者在實際執行上會有困難，無異與給國內的代理商一個表示未取得公開傳輸權授權的藉口。因此我國的保護完全符合國際公約是毫無疑問的，但是究竟採取那一種分類，比較不會對實際執行面造成困擾，所以建議立法上倒不見得一定要採日本或德國法，而是視國際上多數的做法（例如：網路廣播的授權在多數國家究竟是要取得公播還是公開傳輸的授權），後續執行才比較不會有問題。
- (四) 譬如日本法是新增 Transmission right，如果我國法亦採此種立法方式，假設國際上都沒有這樣的權利，都只有互動式的、全球性的 making available，亦即除日本外其他國家都沒有類似的權利，如此的修法是否會對授權實務產生問題亦應考慮。

三十四、郭淑貞委員：

- (一) 立法之初並未考慮到以網路方式傳輸廣播的情形，而公開播送的定義中有以其他器材之廣播系統，公開傳輸則以網

路的方式，二者規範方式不同，個人認為網路的廣播系統比較像是廣播系統，是屬於其他器材之廣播系統。國際上雖然沒有定論，但是當成互動式傳輸的話，確實會產生問題。

(二) 實務面，頻道代理商取得國外節目的公開播送授權後，不管是對 cable 或無線台或透過網路 MOD，都是可以處理公開播送授權，至於要不要去授權就是商業機制；可是現在不管願不願意，都會因為沒有公開傳輸的授權而受到阻礙，代理商也不會為了這個小市場再跟國外拿公開傳輸授權。

(三) 網路廣播這部分是否為公開傳輸雖然還有很多疑問，但因為它就是同步、直接接收的廣播，其實只是用不一樣的技術去廣播出來而已，如果認為是公開傳輸，恐怕 MOD 就是死路一條，國內代理商不可能耗費時間去向國外權利人取得公開傳輸的授權，或解釋何者是 Internet 或 Intranet。

(四) 雖然 92 年有其立法背景，現在因為科技的發展，我們也認為這就是廣播系統，只是用不同的器材傳送出去，解釋上應該也講得通，應該不必修法。

三十五、張懿云委員：

如果旅館業者的有線電視是透過網路再拉許多線分送的行為是否與透過纜線分送的再播送行為相同？亦即是否也會構成再播送的行為？

三十六、何副組長鈺璦：

是，還是會構成，只是現在還未有解釋。

三十七、何副組長鈺璦：

可以再去了解美國及日本在網路上同步播送的實際處理情況。美國究竟是落在播送權還是 distribution？日本應該是屬於自動送信。

三十八、張懿云委員：

如果按照日本法是落在自動送信的話，是否也會造成業者無

法取得授權的現象？

三十九、何副組長鈺璦：

誠如剛剛黃銘傑教授所述，這部分就會落入法定報酬請求權的範疇，授權不會產生問題。

四十、蕭雄淋委員：

這個部分可能還有點疑問，就著作權的部分還是專有權，僅有鄰接權的部分才是報酬請求權。

四十一、主席：

這個部分似乎並未弱化為報酬請求權，因為 WCT 仍認為是專有權。

四十二、蕭雄淋委員：

只有 WPPT 表示為報酬請求權，WCT 還是認為是專屬權。

四十三、何副組長鈺璦：

日本著作權法第 68 條規定：欲傳播已公開發表之著作之傳播事業，對著作權人就廣播之授權要求協議，協議不成時…依文化廳長官之裁定支付補償金（第 1 項）。

四十四、蕭雄淋委員：

就是因為有專屬權利才會有強制授權的問題，否則就不會有強制授權的規定。

四十五、何副組長鈺璦：

且同條第 2 項亦規定得為有線自動公開傳輸，包括了傳輸可能化在內。

四十六、賴文智委員：

這些都是強制授權。

四十七、主席：

日本法第 68 條是要有條件存在才可以強制授權。但現在「廣播系統」到底要怎麼解釋？

四十八、張懿云委員：

沒有一個國際條約提到何謂廣播系統。

四十九、何副組長鈺璦：

依廣電三法來看。

五十、周曉明委員：

如果是要由廣電三法來看，固然是一解決的方法，但這時解釋為公開播送時要以廣電三法核准的業者為前提。

五十一、何鈺臻副組長：

有沒有核准是另外一件事情，例如地下電台還是在廣播電視法下所管理之範圍，所以不一定是合法的。

五十二、賴文智委員：

可能不能這樣界定，若如此則再播送部分要如何解決。且若是以此界定，則以後旅館、醫院都可以主張其並非依據廣電三法核准的業者，所以他們都不是公開播送的行為。

五十三、陳錦全委員：

不是公開播送的行為，就會變成日本的上演、演奏權。

五十四、主席：

所以應該說，不管有無取得執照，只要符合特定的廣播行為、廣播系統就是公開播送。

五十五、賴文智委員：

問題就在何謂廣播系統？

五十六、張懿云委員：

在伯恩公約裡，最早提到「Broadcasting」只限於無線廣播，意指地面要有一個發射站，發射人耳無法接收的電波。可是我們著作權法公開播送的定義是把有線電、無線電都包含在裡面，如此廣播系統似乎就比較難以說明。

五十七、賴文智委員：

因此著作權法的規定才在今日被挑戰。如果中華電信現在來問MOD是不是廣播？還很難說不是廣播。例如他們的問題是「請問以前定義是指類比的廣播系統，現在廣播系統數位化後，數位電視、數位廣播是公開傳輸還是公開播送？」。

五十八、主席：

如果依循歷史解釋的話，會認為是公開傳輸。

五十九、何鈺臻副組長：

只是訊號改了，所以還是公開播送，美國的情況就是如此。

六十、賴文智委員：

(一) 廣播技術是不斷的演進，因此廣播系統的定義是會慢慢改變的，例如所謂傳統的廣播只有無線而沒有有線、只有類比沒有數位等，因此究竟何謂廣播的行為需要加以明確。

(二) 個人認為，廣播的利用方式與其他利用的區別在於：是主動播送而聽眾接收，且須透過一定器材轉換後接收。但在此種解釋下，中華電信之 MOD 勢必就要解釋為公開播送，因為其訊號也僅是單向播送，而且還是要透一定器材才能收看。亦即廣播系統是會與時俱進的，因此一定還要進一步探討透過這樣的方式究竟是否為廣播行為，所以中華電信會質疑，其這樣的利用方式是否屬於一種進步的廣播系統？縱使受眾範圍是全國民眾亦與其他廣播系統並無不同。再者，假設有線系統業者將傳統纜線換成是光纖，是否也會變成是公開傳輸？因此以技術去區別，凸顯了法律規定重疊的問題，未來建議要修法。

六十一、主席：

未來修法是不是還要區別為公開播送及公開傳輸兩個權利？

六十二、張懿云委員：

未來修法公開傳輸的部分，我會建議直接依照國際條約的文字納入，將「包括…」的文字刪除，這就是最限縮的公開傳輸權。現在比較不確定的是網路廣播這部分，未來在國際條約中是要將其歸在傳統的公開播送還是公開傳輸。

六十三、主席：

現在同步網路廣播是被納入公開傳輸的部分，未來是否還要納入？

六十四、張懿云委員：

應該要將其納入公開播送的範疇。我的意思是說公開傳輸只限於處理互動式的網路傳輸的部分。另依照國際條約 WPPT 第 10 條的條文規定，是不會提到技術的部分。

六十五、羅正堂委員：

未來應該是依行為而非以技術或載體來定義。

六十六、郭淑貞委員：

中華電信為什麼要作有線電視節目這一塊，主要是與文化有關，因為要與有線電視節目接軌才能與其他人融入討論。另不應該以法律限制其經營方式及經營區域。

六十七、張懿云委員：

跨不跨區經營是會有競爭法上的問題，但在著作權授權是不影響的。

六十八、周曉明委員：

就目前來說，談授權費用是頻道業者去談，不是由系統業者去談。所以頻道商拿到的是全台灣的公開播送權，現在不願意授權給中華電信，是以中華電信非系統業者為由。所以將來也不會是由中華電信去談授權費用，因為授權費是由頻道業者談的。

六十九、張懿云委員：

有一點差別的是，如果把中華電信 MOD 解釋為公開傳輸，則頻道商就沒辦法授權；假若把它解釋為公開播送，就可以跟頻道商談是無線、有線或網路的公開播送授權，接下來如頻道商不授權時，公平會就會介入。

七十、主席：

今天大家對於案由一似乎沒有共識，由於當時立法時確實是以技術面作為公開播送及公開傳輸之區分定性，今天有無需要去改變解釋，是否會影響其他層面，待將今日的會議紀錄整理後，如有必要再召開會議。

七十一、蕭雄淋委員：

(一) 現在有沒有人反對網路同步傳輸不落入公開傳輸的定義？如果沒有人反對，則就會有公開播送及公開傳輸定義重疊的問題，馬上會面臨的問題是，如果智慧局解釋網路同步傳輸是公開播送，當有權利人提出告訴認為中華電信MOD 應該是公開傳輸，則利用人可能就會因此構成侵害著作權，所以公開播送及公開傳輸的定義應該是互斥不可能重疊。

(二) 另外剛才有委員提到有線電視法第 37 條有無違反公約的問題，我認為需要進一步討論。周委員有提到有線電視法第 37 條是參考美國法，但美國法是否與有線電視法規定完全一樣，似有爭議，其他國家是否有與我國有相同的規定，似乎很少見，因為通常只有在收訊不佳的情況下，才會有必載條款。著作權人在這部分應該不會被合理使用。

七十二、賴文智委員：

美國規定是如果必載他頻道節目是不需要支付廣播機構補償金，但依著作權法規定對於利用到的著作部分，是要支付法定授權金，當時可能誤解美國法的規定。

七十三、主席：

所以案由二的部分比較清楚。

七十四、張懿云委員：

案由二的問題，不是建議 NCC 要刪除必載，而是有必載時，要支付授權費用。

七十五、賴文智委員：

	有關必載條款，之前係基於類比訊號的有限性，及公益的因素而加以規定。但數位化後環境已不同。惟本局無需就是否必載提出建議，但就如有必載規定時，不宜再忽略著作權的保護。而在著作權法的部分，就需要去考量如何取得授權及將所收取的授權金分配給權利人的問題，必須要有相對應的條文解決這部分的問題。 七十六、郭淑貞委員： 不收費的部分應該是指不收上架費，但是公平會也害怕必載部分要收授權費用，因如此費用部份也會變得予取予求，所以我贊成將必載條款刪除。
決議	本案因影響層面較廣，暫不作成決議，將由本局研議後視情況再召開會議。
附件	附件 1 章忠信委員書面意見 附件 2 蕭雄淋委員書面意見

案由二	有關國家通訊傳播委員會欲以行政解釋將必載條款類推適用於多媒體內容傳輸平台服務經營者（例如中華電信之 MOD），是否妥適？謹提請討論。
說明	一、 背景說明： （一） 緣有線廣播電視法第 37 條規定：「系統經營者應同時轉播依法設立無線電視台之節目及廣告，不得變更其形式、內容及頻道，並應列為基本頻道。但經中央主管機關許可者，得變更頻道。系統經營者為前項轉播，免付費用，不構成侵害著作權」。此即一般所稱「必載條款」之規定，故目前有線電視依前開規定，均必載台視、中視等無線電視頻道，並列為基本頻道。 （二） 惟前開必載條款之規定，目前除有線廣播電視法第 37 條有明文規定並適用於有線電視系統經營者外，其他相關規範廣播通訊之法令，包括廣播電視法、電信法及固定通信管理規則等，均未有類似之規定，導致目前因新興科技所產生之通訊方式是否得予以適用，產生疑義。近日來，更發生中華電信 MOD 因對中視知名之偶像劇及民視美國職棒大聯盟轉播未取得合法授權而被蓋台，致訂戶無法如期待收視而發生退費爭議，除衍生出中華電信之 MOD 究屬公開播送或公開傳輸之爭議外（此部分已於前案討論），亦產生中華電信之 MOD 是否可類推適用必載規定而將無線電視之節目必載於 MOD。 （三） 近日，本局接獲國家通訊傳播委員會（下稱 NCC）來函詢問，NCC 表示，該會擬參酌通訊傳播基本法第 1 條、第 7 條及第 16 條第 2 項規定，欲以解釋函令之方式將多媒體傳輸平台服務經營者（例如前開之中華電信 MOD），參照有線電視廣播法第 37 條規定，要求多媒體傳輸平台服務經營者，應同時轉播依法設立無線電視電台之節目及廣告，並使該服務經營者為前開傳播時，可免付費用，同時不構成侵害著作權。並請本局表示意見。因本案事涉於其他法令為著作財產權之限制是否妥適且該限制是否違反著作權法或其他國際公約之規範，殊有召開著作權審

議調解委員會討論研議之必要，俾供本局能回復 NCC，合先敘明。

二、討論事項：

有關 NCC 欲以行政解釋將必載條款類推適用於多媒體內容傳輸平台服務經營者（例如中華電信之 MOD），是否妥適？

甲說：肯定說

（一）依通訊傳播基本法第 1 條規定：「為因應科技匯流，促進通訊傳播健全發展，維護國民權利，保護消費者利益……特制訂本法」、同法第 7 條規定：「政府應避免不同傳輸技術而為差別管理」、同法第 16 條規定「（第 1 項）政府應於通訊傳播委員會成立後 2 年內，依本法所揭示原則，修正通訊傳播相關法規。（第 2 項）前項法規修正實施前，其與本法規定牴觸者，通訊傳播委員會得依本法原則為法令之解釋及適用；其有競合者亦同」。故依前開規定，NCC 如認因不同之傳輸技術致產生差別待遇時，自得依同法第 16 條規定，以行政解釋方式，為法令之解釋，此應可確認。

（二）本案有關媒體內容傳輸平台服務經營者（例如中華電信之 MOD），其亦屬國家所規範之通訊傳輸方式，與有線電視系統之傳播僅屬傳輸方式之不同，故自應受前開法令之規範。經查，有線電視廣播法第 37 條既規範有線電視系統業者得必載無線電視節目及廣告且不構成著作權之侵害，對媒體內容傳輸平台服務經營者自應有其適用以避免差別待遇，故 NCC 依前開法令意旨以行政解釋方式將「必載條款」之規定類推適用於媒體內容傳輸平台服務經營者，係符合前開法令之規定，並無不妥。至於是否造成對著作權人不公平之情況，應屬另一回事，而不能成為本案不能以行政解釋類推適用之依據。

乙說：否定說

（一）依中央法規標準法第 11 條規定：「法律不得抵觸憲法，命令不得抵觸憲法或法律，下級機關訂定之命令，不得抵觸上級機關之命令。」，此即法令之位階規範，故原則上，行政命令並不能抵觸法令，更遑論行政機關對法令之函釋，應更不得抵觸

	法律，此應可確認。經查，著作權法除有維護公共利益之性質外，亦包括對著作權人之保護，故任何侵害或剝奪著作權人權益之行為，除有法律特別規定外，原則上仍應負侵權之責任。本案 NCC 欲以行政解釋方式將「必載條款」之規定類推適用於媒體內容傳輸平台服務經營者，且不構成著作權侵害，顯然侵害著作權人依法所享有之著作財產權利益，違背著作權法規定，故該行政解釋將違背法律規定，依前開中央標準法規定，應屬無效。 (二) 又我國自加入 WTO 後，有關智慧財產權之法規，亦同受國際條約之規範且不能違背國際條約之規定，此為我國之義務。有關國際條約針對著作權法之限制而言，均要求會員國如真有必要對著作權為限制時，應遵守三步測試之規範，以避免對著作權人造成不公平之侵害。就本案而言，目前無線電視之節目，固然仍有部分節目隱含強大之公益性質在內，然仍有相當多節目純屬娛樂而與公益無關，NCC 針對有線電視系統業者之必載條款是否仍全部應予以適用而排除著作權之侵害，顯然已有檢討之必要，惟若不但未檢討反而欲進一步擴大到媒體內容傳輸平台服務經營者，顯然將無法通過三步測試原則，進而造成我國違反國際規範。故 NCC 欲以行政解釋將必載條款類推適用於多媒體內容傳輸平台服務經營者，除將違反中央法規標準法之規定外，亦會造成我國違反國際公約，並不可行。
委員詢答	如案由一
討論意見	如案由一
決議	就著作權之保護而言，對於著作權之限制仍應遵守國際公約之保護標準，此係我國作為 WTO 會員之義務。有線廣播電視法第 37 條有關「必載條款」之規定，將著作之利用行為逕行排除於著作權之侵害範圍之外，且無須負擔授權費用一節，其對於著作權之限制規定，已有違反 TRIPs 第 13 條規定之三步測試原則之虞，倘若欲以行政解釋方式將必載條款類推適用於多媒體內容傳輸平台服務經營者，恐亦有相同之

	疑慮，建議國家通訊傳播委員會就此審慎考量，避免損害著作權人之權益進而違反國際公約。
--	---