

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

蕭雄淋書面意見

一、有關中華電信之 MOD 電視頻道服務是公開傳輸，抑或公開播送？應分兩個層次來看：一為現行法解釋為何？二為將來修法後如何定位？蓋現行法之規定如果已經非常明確，但現行法之規定，又無法因應未來數位匯流的需要，只能透過修法解決，不能以曲解現行法律來解決。

二、依現行著作權法(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。」現行著作權法第 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。」依此定義，已足夠明確說明中華電信之 MOD 電視頻道服務是「公開傳輸」，而非「公開播送」。理由如下：

(一) 自立法沿革而言，著作權法第 3 條第 1 項第 7 款有關「公開播送」定義之立法當時，無論是民國七十四年、八十一年或八十七年，網路之公開傳輸權的概念並不發達，當時公開播送之之定義，並不包含網路播送之內涵。而依著作權法第 3 條第 1 項第 10 款「公開傳輸」之定義，「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。」其中提到「包含」兩字，顯然網路的同步播送，亦包含在「公開傳輸」的概念中。自立法沿革而論，「公開傳輸」與「公開播送」的區分，並不只在是否「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。」而尚應在是否是網路技術，傳統的廣播技術，屬於公開播送，新興的網路科技方法，即使是同步網路播送，而非互動式的，仍屬於公開傳輸的範圍。

(二) 或謂著作權法第 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。」其中「其他器材之廣播系統傳送訊息之方法」，解釋上亦包含「同步網路廣播」在內。蓋法律解釋，應觀察社會的需要，與時俱進，不能拘泥於立法當時的原意。歐盟國家即將「同步網路廣播」包含在「公開播送」的概念中，我國亦宜仿效，否則相同是播送，用銅軸電纜線屬於公開播送，用電話線屬於公開傳輸，二者的取得成本差異甚大，強加區分，並不合理。

此一理由，如果在我國未訂有如著作權法第 3 條第 1 項第 10 款「公開傳輸」之定義之前，似屬合理。然而我國已訂有公開傳輸定義，且此定義，明顯包含「同步的網路公開播送」之概念，即不得作此解釋。蓋「同步網路廣播」只能落入「公開播送」或「公開傳輸」其中一項概念，不能是重疊性的，而應是互斥的，否則如果立法當時明顯把「同步網路廣播」當作是「公開傳輸」，而又同時解釋為是公開播送，豈非作「同步網路廣播」，需要取得兩項權利的授權方可？而如果中華電信之 MOD 已經取得公開播送的授權，而因其亦符合公開傳輸之定義，著作之公開傳輸之權利人告中華電信侵害其公開傳輸之權利，法院將如何處理？

（三）或謂中華電信的 MOD 的網路沒有和國際網路（internet）相連，不是網際網路，IP 是用來定址，與上網無直接關係，且電視頻道服務，不是互動式，不能依客戶的時間需要而點選，不應認為係公開傳輸。此一理由，亦有不足。查我國著作權法第 3 條第 1 項第 10 款「公開傳輸」之定義，不限於網際網路，尚包含其他非網際網路，如互動式（intranet），及其他以網路之方法之傳輸在內。不能謂非網路際路，即非屬於公開傳輸。

三、基於數位匯流的需要，有關同步網路廣播，未來在立法政策上，是否應認為屬於公開播送，抑或仍然認為是公開傳輸，宜採較多國家之立法通例，而不宜採少數國家之立法例，尤其是台灣常向其購買著作權利之國家，如美國、日本、南韓、中國大陸或歐洲國家等之立法，尤須參考。如果網路同步播送，將其認為係公開播送，台灣取得國外授權確定將較為便利，且付費較少的話，此因素在立法政策之採行上，宜認真斟酌。