

經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會 97 年第 3 次會議

章忠信書面意見 97.06.30.

案由一：有關著作權仲介團體(ARCO)委外辦理業務執行情形有無涉及執行著作權仲介團體條例第 3 條著作權仲介業務之情形。

一、著作權仲介團體之成立，須經著作權專責機關之許可(著作權法§81-I, 仲團條例§4-I)，而所謂「著作權仲介業務」：「指以仲介團體之名義，與利用人訂立個別授權契約或概括授權契約，並收受使用報酬予以分配之業務。」(仲團條例§3-2)則凡屬於著作權仲介業務範圍之行為，均屬經著作權專責機關許可由團體本於專業能力之執行，其並涉及所代表相關權利之行使，應由著作權仲介團體親自為之，不得委託他人為之。

二、關於個別著作權仲介團體委外辦理之事務，有無涉及執行著作權仲介團體條例第 3 條著作權仲介業務之情形，係屬事實認定議題，應由著作權專責機關於個案認定。若著作權仲介團體委託學術機關或專業之諮詢管理顧問公司以座談或講座方式，對一般利用人進行教育宣導；或於與利用人協商簽訂授權契約後，委託快遞或金融機構，協助收取使用報酬或分配權利金；或針對特定侵害案件委託律師擔任訴訟代理人，應可認為係非屬著作權仲介業務之執行。若係個別直接調查或監看利用人之利用情形、向利用人要求簽約或支付使用報酬，均已涉及著作權仲介業務之執行，不應委外行之。

三、依目前實務上部分著作權仲介團體委外辦理相關業務所衍生之爭議，已見其弊端，主管機關應依法對團體要求限期改正，逾期未改正者，應依法處罰，始能確保著作權仲介團體建立正常營運秩序。

四、至於部分著作權仲介團體所稱「利用人數龐大，且遍佈全國各地，各著作權仲介團體並無充足之人力予以支應」，以台灣地區地狹人稠，交通與通訊方便，執行上不該成為問題，團體應在制度面進行改善，建立順暢合法利用管道，提高授權與收費效率，自然可吸引利用人主動連絡及付費，降低團體行政成本。

案由二：在營業場所單純開機（收音機或電視機），將廣播電台或電視台播出著作提供公眾欣賞，究維持原智慧局解釋定位為「單純之接收行為」，不涉著作權法之權利？抑定位為「公開演出」、「公開上映」？提請討論。

本案爭議之重點，不在各該利用究為著作之何種利用，而係合理使用範圍應如何明定，惟基於現實之考量，建議維持目前之解釋，待

修法解決之，理由如下：

- 一、於家庭以外之區域，使公眾得以眼見、耳聽著作之內容，不問其係以何種設備(家庭用設備或擴音器、電視牆或大螢幕)、來源自何處(錄音、錄影帶、有線、無線廣播、電視或網路系統)、屬於著作權法中所定何種專有權利之範圍(公開演出、公開上映、公開展示、公開播送、公開傳輸等)、同時有多少公眾人數可以接觸(計程車、結帳櫃台、個人 SPA 密室或營業大廳)，均無法以「單純之接收」或「個人之收聽或收視」，進而否定其屬於著作之公開利用。
- 二、此種「家庭以外之區域，利用他人著作，使公眾得以接觸」之行為，不問係基於吸引客源、營造空間氣氛或營利之考量，均係有利於空間管理者，並增加公眾接觸該等著作之機會，原則上應獲得著作財產權人權利之授權。
- 三、以上之行為，對一定條件之利用，得以法律明定合理使用規定，限制著作財產權人權利之行使，免除利用人之負擔，調合私權與公益，並兼顧社會情感，大部分國家著作權法均有此規定，張懿云教授之報告已有詳盡說明。
- 四、以現有著作權法制賦予著作財產權人相關專有權利，並享有得提起民、刑事訴訟之權利，在未有足夠之合理使用明文限制著作財產權人權利之行使，建議不宜變動既有之行政解釋，徒增紛擾。
- 五、美國著作權法第 110 條第(5)項有關小商家以一般家庭使用之設備播放電視節目屬於合理使用之規定，已於 2000 年被 WTO 爭端解決機構認定係違反伯恩公約，迄今尚未解決，我國於修法或變更解釋時，應注意勿蹈覆轍。
- 六、以上意見除作小幅修正，已於 94 年 4 月 27 日著作權審議及調解委員會 94 年第 4 次會議中提出。

案由三：有關智慧局就「一般家用的接收設備」所為函釋，是否應維持現有「以該設備之效果是否與一般人所認家用設備所能達到之效果相當」之見解？提請討論。

本案爭議之重點，不在所用之設備究為何種機器，而係合理使用範圍應如何明定，惟基於現實之考量，建議維持目前之解釋，待修法解決之，理由如下：

- 一、如同在前述案由二之說明所述，除了原先已獲授權之廣播行為外，任何「家庭以外之區域，利用他人著作，使公眾得以接觸」之行為，原則上應再獲得著作財產權人權利之授權。
- 二、著作權法第 3 條第 1 項第 9 款關於「公開演出」之定義，「指以演技、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。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，亦屬之。」其後段所稱「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，亦屬之。」係援引自伯恩公約第 11 條之 1 第(1)項第(iii)款之規定：「the public communication by loudspeaker or any other analogous instrument transmitting, by signs, sounds or images, the broadcast of the work.」伯恩公約該款之立法意旨，係以廣播電視內容之再利用，若非原先著作權人所允許之範圍，再利用之人就應該另行獲得授權。在公眾聚集之場合，如咖啡廳、餐館、茶樓、旅店、大賣場、火車或飛機上，播出廣播電視內容，都不在著作權人原先授權廣播電視台播出之範圍內，這些場所之經營者就應該再次取得授權，其重點不在所使用之機器設備，而在於是否會造成著作增加被欣賞的機會，伯恩公約之指引(Guide to the Berne Convention, paragraphs 11bis.11 and 11bis.12, p.68-69.)已說明得非常清楚("The third case dealt with in this paragraph is that in which the work which has been broadcast is publicly communication e.g., by loudspeaker or otherwise, to the public. This case is becoming more common. In places where people gather (cafés, restaurants, tea-rooms, hotels, large shops, trains, aircraft, etc.) the practice is growing of providing broadcast programmes. The question is whether the licence given by the author to the broadcasting station covers, in addition, all the use made of the broadcast, which may or many not be for commercial ends. ... The Convention's answer is 'no'. Just as, in the case of a relay of a broadcast by wire, an additional audience is created (paragraph (1)(ii)), so, in this case, too, the work is made perceptible to listeners (and perhaps to viewers) other than those contemplated by the author when his permission was given. Although, by definition, the number of people receiving a broadcast cannot be ascertained with any certainty, the author thinks of his licence to broadcast as covering only the direct audience receiving the signal within the family circle. Once this reception is done in order to entertain a wider circle, often for profit, an additional section of the public is enabled to enjoy the work and it ceases to be merely a matter of broadcasting. The author is given control over this new public performance of his work.")

三、2000 年 WTO 爭端解決機構認定美國著作權法第 110 條第(5)項違反伯恩公約第 11 條之 1 第 1 項第 1 款第(ii)及(iii)款之裁決中，更進一步說明，只要能增加著作之觀賞者的行為，都應經過著作權人之授權。(Each of the subparagraphs of Article 11bis(1) confers a separate exclusive right; exploitation of a work in a manner covered by any of these subparagraphs requires an authorization by the right

holder. For example, the communication to the public of a broadcast creates an additional audience and the right holder is given control over, and may expect remuneration from, this new public performance of his or her work.)

- 四、伯恩公約第 11 條之 1 自 1948 年布魯塞爾修正案以來，並無任何改變，第 1 款第(iii)款會使用 loudspeaker or any other analogous instrument 一詞，純係因當時之廣播電視設備視聽範圍與效果極為有限，而今日一般家庭之收聽或收視設備，與當年之簡陋情形，已不可同日而語，故於該項規定之適用解釋上，應注重其增加公眾接觸之效果，而不在機器設備之種類或形態。
- 五、智慧局現有就「一般家用的接收設備」所為函釋「以該設備之效果是否與一般人所認家用設備所能達到之效果相當」之見解，亦是以設備之效果為重，而不在設備本身，其係在既有法制下，經過審慎考量定案，除非依前述建議原則，透過修法程序重新明文增訂合理使用規定，否則如同案由二之理由，以現有著作權法制賦予著作財產權人相關專有權利，並享有得提起民、刑事訴訟之權利，在未有足夠之合理使用明文限制著作財產權人權利之行使，欲以行政解釋增加例示若干一般家用接收設備之情形，只有更增紛擾。