

1-4 修正公開上映定義

-視聽著作公開上映時，其他類別著作可否主張權利？

相關條文：第 3 條第 1 項第 8 款、第 25 條

修法諮詢會議：第 10、12、13、15、17 及 20 次會議

一、緣起

有關「公開上映」所涉及之問題，主要係國內在公共場所公開上映視聽著作的情形很普遍，視聽著作公開上映之同時，被該視聽著作利用之其它類別著作(例如音樂、錄音著作及表演等)，得否主張權利(專有權利或報酬請求權)？本局目前解釋認為公開上映視聽著作，被該視聽著作利用之音樂或錄音著作及表演之著作財產權人尚不得另行主張權利¹。

本局著審會分別於 93 年第 2 次及 94 年第 4 次會議討論本議題，多數委員意見均認為理論上應採肯定說，即肯定公開上映視聽著作的同時，被該視聽著作利用之音樂著作或錄音著作及表演的權利人，亦得就該公開演出音樂、錄音、表演之行為主張權利，惟就該等權利人行使權利之方式，是否會造成著作被利用時的困難，仍存有疑義。因此結論認在修法之前，仍維持本局既有解釋。

本局於 94 年曾委託張懿云、陳錦全教授主持「公開上映及公開演出涉及著作權問題之研究」，研究報告結論認為：「視聽著作公開上映時，其上之素材為視聽著作，可以主張公開上映權；其上之素材為語文著作、音樂著作、戲劇舞蹈著作，可以主張公開演出權；其上之素材為錄音著作，可以主張公開演出之報酬請求權；其上之素材為美術著作、圖形著作、建築著作或電腦程式著作，不能主張任何著作財產權(註：不享有公開上映權或公開演出權)；其上之素材為表演者，不能主張公開演出權(註：表演經重製於視聽著作後即不享有公開演出權)。惟仍有需要著作財產權之限制規定以平衡權利人與著作利用人之利益，錄音

¹ 請參考 90 年 6 月 18 日智著字第 09060004790 號函及 100 年 3 月 24 日電子郵件 1000324，惟本局亦曾認為視聽著作公開上映同時，該視聽著作上之音樂著作構成公開演出(請參考 92 年 9 月 18 日智著字第 09200083960 號函、09200082460 號函及 94 年 8 月 22 日電子郵件 940822)。

著作就視聽著作利用時素材得享有之權利超過國際保護標準的問題」。爰將本議題納入修法，以根本解決相關爭議。

二、國際公約及各國立法例分析

(一) 國際公約—伯恩公約

依伯恩公約指南之說明，包括被改編成電影的原著小說的著作人及電影所利用素材的著作人，都可以根據伯恩公約第 14 條主張其「公開上映權」。

伯恩公約第 14 條的「公開上映」和第 11 條「公開演出」，伯恩公約法條用語中都一律以「Public Performance」稱之，主要差異在於得主張公開上映及公開演出權利之著作類別。伯恩公約第 11 條所賦予的「公開演出（Public Performance）」僅限於「戲劇、歌劇著作」以及「音樂著作」二大類型而已，而伯恩公約第 14 條卻允許電影著作上所有「文學或藝術著作」之著作人，得就其改編之電影著作專有「公開上映（Public Performance）」之權，並不以第 11 條之「戲劇、歌劇、音樂著作」為限。

(二) 各國立法例

1. 美國法：

我國著作權法公開上映及公開演出的概念在美國著作權法上均屬公開表演權（Performance Right）²之範疇，對電影或其他視聽著作而言，將電影或視聽著作之影像為任何連續性之顯示，屬於美國著作權法公開表演權之範疇，若非連續性顯示，則是屬於公開展示權（Display Right）³之範

² 美國著作權法第 101 條對於「表演(perform)」定義：係指將著作之內容朗誦、發表、演奏、舞蹈，或演出(act)，無論直接或藉任何裝置或方法；或於電影或其他視聽著作之情形，以任何順序(sequence)放映其影像或使伴隨聲音。To “perform” a work means to recite, render, play, dance, or act it, either directly or by means of any device or process or, in the case of a motion picture or other audiovisual work, to show its images in any sequence or to make the sounds accompanying it audible.

³ 美國著作權法第 101 條對於「展示(display)」定義：一著作：係指無論直接或藉由軟片、幻燈片、電視影像，或其他任何裝置或方法所展出之著作重製物；若涉及電影或其他視聽著作，則係指各別非連續性播放(show) 之影像。To “display” a work means to show a copy of it, either directly or by means of a film, slide, television image, or any other device or process or, in the case of a

疇。美國著作權法下的表演行為範圍非常廣，可以分為(A)直接肢體動作之表演行為；(B)間接透過裝置或設備之表演行為；(C)將類型A或類型B之表演內容予以傳輸或傳播之表演行為；和(D)前述三種類型之混合型，共四種類別。⁴因此，視聽著作公開上映，視聽著作及其上之素材著作如果係享有公開表演權之著作類別(包括語文、音樂、戲劇、舞蹈、默劇電影及其他視聽著作)，仍得就公開表演行為依法主張權利。

依美國著作權法第 106 條第(4)款之規定，僅有語文、音樂、戲劇、舞蹈、默劇電影及其他視聽著作才享有公開表演權，因此，繪畫、圖形及彫刻著作和錄音著作並不享有第 106 條第(4)款的公開表演權，對繪畫、圖形及彫刻著作不賦予公開表演權，是基於這些著作類別性質上無法公開表演，而對錄音著作而言，則是因為在美國著作權法第 114 條第(a)項中，特別明示排除錄音著作享有第 106 條第(4)款的公開表演權⁵。

2. 德國法

依德國著作權法第 19 條第 4 項之規定，僅有造形藝術著作、攝影著作、視聽著作或是科學或技術方面的著作才享有公開上映權，由於在德國把著作拍成電影的行為使得原素材作者的某些權利也存在於電影著作上(德國著作權法第 88 條第 1 項)，故當電影進行公開上映時，如製作電影時所使用的著作也享有公開上映權，亦屬於對此等素材之公開上映⁶(第 22 條第 4 項)。

motion picture or other audiovisual work, to show individual images nonsequentially.

⁴ 請參照，張懿云、陳錦全，公開上映及公開演出涉及著作權問題之研究，經濟部智慧財產局 2006 年委託研究報告，頁 62。

⁵ 同前註，頁 41~42。

⁶ 針對電影著作所使用到的音樂或語言著作是否存在公開上映權的問題，德國學說也有諸多爭論，多數意見採肯定見解。主要理由是德國著作權法將電影視為單一整體的著作，因此電影的公開上映權，不止針對電影著作人而已，包括製作電影時所使用到的所有著作的著作人，也都涵蓋在內。也有不同意見認為，採「公開上映」的結果，將會使得拍攝電影時所利用到的著作(例如語文、音樂著作等)的權利內容，擴張及於「公開上映權」，但德國著作權法僅賦予藝術著作、攝影著作、視聽著作或是科學或技術著作享有公開上映權而已，因此不適合納入「公開上映」

3. 日本法

就電影著作上之素材著作（如音樂、舞蹈、美術、攝影、圖形、甚至其他電影著作等著作）之權利人而言，其素材著作與電影著作之間之關係為被重製或被改作後重製於電影著作中，素材著作之權利人除有依契約讓與權利給電影著作之權利人之情形外，素材著作之權利人仍保有其對素材著作之權利，於電影著作公開上映時，該等著作之權利人自亦得主張上映權（錄音物製作人及表演人並無上映權）。

日本在平成 11 年之前的著作權法中，和我國一樣只有視聽著作才有上映權，但在該年修法之後，所有的著作類別（錄音物製作人及表演人除外）都有上映權（日本著作權法第 22 條之 2）。至於演出權和演奏權（相當於我國著作權法公開演出權）亦是所有的著作類別（錄音物製作人及表演人除外）均得主張。

(三) 小結

	得主張公開上映權之著作類別	視聽著作上之素材權利人得否主張權利 ⁷
伯恩公約	電影著作上所有文學或藝術著作(14 條)	(V)得依第 14 條主張公開上映權
美國法	語文、音樂、戲劇、舞蹈、默劇電影及其他視聽著作享有公開表演權(106 條 4 款)	(V) 若視聽著作上之素材係語文、音樂、戲劇、舞蹈、默劇電影及其他視聽著作得依美國著作權法第 106 條第(4)款之規定主張公開表

的範疇，而是應檢視其是否符合第 21 條之要件，來決定其是否享有「經由錄音或錄影物之再現權。」同註 4，頁 124-125。

⁷ 至於視聽著作之著作人，伯恩公約交由締約國自行規定(第 14 條之 2a)；日本法第 16 條規定「電影著作，除於電影中被改編或重製之小說、劇本、音樂或其他著作之著作人外，以擔任製作、導演、導播、攝影、美術等工作而對電影著作之整體呈現有創作貢獻之人為其著作人。但適用前條規定者，不在此限。」我國現行法並未特別規定，與其他著作類別之著作人決定方法相同。故視聽著作有依本法第 11 條、12 條規定之情形時，依各該規規定決定著作人，無第 11 條、12 條規定之情形時，依第 10 條規定，由參與創作者為共同著作人。

	得主張公開上映權之著作類別	視聽著作上之素材權利人得否主張權利 ⁷
		演權； (X)若視聽著作上之素材係 <u>繪畫、圖形及雕刻著作和錄音著作</u> ，因此些著作不享有公開表演權。
德國法	造形藝術著作、攝影著作、視聽著作或是科學或技術方面的著作	(V)電影著作之素材一併享有公開上映權(法條未明文，通說見解)
日本法	所有著作	(V)所有著作類別均得依第22條之2主張「上映權」
我國現行法	視聽著作	(X)其他類別著作均不得主張公開上映權(本局函釋)
我國修法後	視聽著作	(V)電影上映時，其上之語文、音樂或戲劇舞蹈等素材著作得依第26條主張公開演出權。 (X)惟其上之素材如為美術、圖形、建築著作者，由於這些著作類別之著作未有相對應的權利，因此於視聽著作公開上映時，上述著作類別之著作不能主張任何著作財產權。

(V)指電影內之素材「得主張權利」；(X)指電影內之素材「不得主張權利」

三、討論重點

歷次修法諮詢會議，委員均肯認視聽著作(或電影著作)公開上映時，其上之素材(其他類別著作)亦得主張相關權利，始符合國際公約及各國立法例，惟就視聽著作內之素材，究應全面以「公

開上映權」加以保護？或依各著作被利用之情形分別以「公開演出權」保護？則因涉及公開上映及公開演出之定義，先後有不同之討論。簡述如下：

- (一) 100 年 5 月 3 日、9 月 30 日及 11 月 30 日召開之第 10、13 及 15 次會議反覆討論，原決議參採日本立法例，賦予「所有著作」(錄音著作及表演除外)，均得主張公開上映權。

主要理由為：

1. 使所有著作類別就同一利用行為在著作權法上受到相同評價，即電影上映時，所有著作類別之權利人均得主張公開上映權(修正第 25 條)；
2. 大多數國家對公開上映均不限著作類型，亦與德、日等我國法制主要參考對象採取相同見解，以求體例之一貫。

- (二) 惟本議題於 101 年 2 月 7 日及 5 月 24 日召開第 17 次及 20 次會議討論公開上映之專有權規定(第 25 條)時，另行決議「維持現行法公開上映權僅限『視聽著作』享有，至視聽著作上之素材則於視聽著作公開上映時，各自依其相應之權利主張」。

主要理由為：

1. 如全面賦予所有著作類別均得主張公開上映權，恐會出現大量的權利人，考量我國目前授權實務現況(尚無管理電影著作之集管團體、權利人偏好刑事訴追等)，故決議維持公開上映權僅限視聽著作始得享有，至於視聽著作(例如：電影公開上映)時，其上之語文、音樂、戲劇舞蹈著作等得主張公開演出權，惟其上之素材如為美術、圖形、建築著作者，由於這些著作類別沒有相對無形利用的權利，因此於視聽著作公開上映時，這些著作類別不能主張任何著作財產權。
2. 如果將公開上映擴及所有類別，則該「上映」之名詞似亦須跟著調整，否則較難理解條文中之「上映」(以視覺收看)的行為是包含了聽覺感知的部分。

四、會議結論

(一)依歷次會議結論修正公開上映之定義，並釐清其他著作為視聽著作之素材而於其公開上映時，相對應之權利。

(二)檢附修正草案條文對照表如下：

草案條文	現行條文	說明
第三條 本法用詞，定義如下： 八、公開上映：指以視聽機或其他放映影像之方法向公眾傳達著作內容。 <u>但屬再公開傳達行為者，不適用之。</u>	第三條 本法用詞，定義如下： 八、公開上映：指以 <u>單一或多數</u> 視聽機或其他 <u>傳送</u> 影像之方法於 <u>同一時間向現場或現場以外一定場所之</u> 公眾傳達著作內容。	1.公開上映是指透過視聽機或其他類似之傳送影像設備(例如：投影機等)，將影像予以放映出來之行為。至於究係以「單一或多數」之視聽機進行放映，在所不問，爰刪除「單一或多數」之用語。並將「傳送」修改為「放映」，避免與有線廣播之利用行為相混淆。 2.由於「公開上映」與修正條文第十之一款增列之「再公開傳達」之利用型態有部分情形重疊，例如：小吃店透過電視螢幕播放所接收之廣播電視節目給店內公眾收看，亦屬公開上映定義中

草案條文	現行條文	說明
		之以其他放映之方法將著作內容向公眾傳達，本次修正將上述行為歸類屬於再公開傳達，爰增訂但書明文排除屬「再公開傳達」之情形，方為公開上映。 3. 現行條文第二項有關「現場或現場以外一定場所」之規定，係於七十九年一月二十四日增訂，經查，由於七十四年之著作權法尚未就「公眾」加以定義，因此，於七十九年修正「公開上映」定義時，同時增訂「現場或現場以外一定場所」，以使公開場所之範疇較為明確。直至八十一年著作權法於第三條第一項第四款增訂「公眾」之定義，即一律以是否係向「公眾」提供，作為是

草案條文	現行條文	說明
		否係屬公開利用之判斷標準，而不論是否係在公開場所為，且「現場或現場以外一定場所」之用語未盡明確，畢竟就空間/場所之概念而言，不是「現場」就是「現場以外」，故刪除「現場或現場以外一定場所」等文字，亦無礙於公開利用之判斷，亦不致違反七十九年中美諮商加入此一用語之目的。(本條第二項之修正說明)。
本條未修正	第二十五條 著作人專有公開上映其視聽著作之權利。	1.維持現行公開上映之保護範圍僅及於視聽著作，但視聽著作公開上映時，附隨其上之其他類別著作，則各自依其相應之權利主張。例如：電影上映時，其上之語文、音樂或戲劇舞蹈得主張享有公開

草案條文	現行條文	說明
		演出權。惟其上之素材如為美術、圖形、建築著作者，由於這些著作類別之著作沒有相對應的權利，因此於視聽著作公開上映時，上述著作類別之著作不能主張任何著作財產權。 2. 本局歷來認為公開上映視聽著作，被該視聽著作利用之音樂著作或錄音著作及表演著作之著作財產權人尚不得另行主張權利之相關函釋將於修法後配合變更。

(二) 修正後相關實務問題適用之比較：

實例	美國	日本	德國	現行法	修法後
營業場所使用 DVD 播放機將「影片」(非電視或廣播節目)，透過一般電視螢幕、或投射	屬第 106 條第 4 款「公開表演權」，影片中之語文、音樂、戲劇、舞	屬第 22 條之 2 之「上映權」，且所有著作類別均享有，其上之素材，	屬 19 條第 4 項之「公開上映權」，依學者通說，電影著作之素材於電影	屬「公開上映權」，視聽著作得主張，但視聽著作上之其他素材，不得	屬「公開上映權」，視聽著作得主張，但視聽著作上之素材如為語文、

於投影布幕、大螢幕上、電視牆，供現場觀眾收看收聽。	蹈、默劇電影及其他視聽著作享有得主張；但繪畫、圖形及雕刻著作則不享有公開表演權。	亦得主張上映權(除錄音物製作及表演人外)。	上映時，亦得主張公開上映權。	主張權利(因現行法僅視聽著作享有公開上映權)。	音樂、戲劇舞蹈著作等，得主張公開演出權，惟其上之素材如為美術、圖形、建築作者，由於這些著作類別沒有相對的權利，因此於視聽著作公開上映時，這些著作不能主張任何著作財產權。
---------------------------	--	-----------------------	----------------	-------------------------	--