

著作財產權之無形權能規定之整併及修正

著作權組

壹、前言

鑒於數位匯流之發展，導致現行著作權法在利用型態與權利範圍產生界線模糊之問題，在實務之適用上已有疑義產生，爰於本次修法全面檢討現行「公開播送」、「公開傳輸」及「公開演出」等無形公開利用行為之定義與適用對象，重要議題與修正包括：修正公開播送及公開傳輸之定義以進一步區別兩者差異；針對網路及傳播設備的發展，增訂再公開傳達權；修正公開演出之定義，以符合國際公約與實務需求。以下就這些重要議題一一說明。

貳、無形公開利用之草案修正重點

一、調整公開播送及公開傳輸的定義（修正草案第3條第6款及第9款）

依照現行著作權法規定，「公開播送」是指以有線電、無線電或其他器材之廣播系統之方法向公眾傳達著作內容，具體類型包括：衛星廣播（如HBO、TVBS）、無線廣播（如中視、華視）、廣播電台（如中廣、飛碟電台）、有線廣播（如第四台業者）以及受管控網路同步傳輸（如中華電信MOD直播電視節目）。而「公開傳輸」是指以有線電、無線電之網路傳輸向公眾傳達者著作內容，具體類型包括：互動式網路傳輸（如中華電信MOD隨選視訊、Netflix、KKBOX）以及非受管控網路同步傳輸（如中天網路電視、飛碟網路電台）。

現行著作權法主要是用「技術」來區別公開播送及公開傳輸此兩種行為，使用「廣播系統之方法」傳送著作內容屬於公開播送，使用「網路傳輸技術」則是

公開傳輸¹。然而，面對數位匯流的趨勢，以「技術」作為區別標準常造成實務判斷上困難與模糊。因此參考國際公約與各國立法例，修法後不再以「技術」為判斷依據，而是以「傳送之特性」作區別，「即時、線性之傳送」屬於公開播送，「互動式而使公眾得於各自選定之時間及地點接收著作內容之傳送」屬於公開傳輸。

以網路同步播送電視、廣播節目等著作內容為例，修法前在「網路傳輸技術」標準下，中天網路電視、飛碟網路電台等是利用網路技術同時傳輸著作的型態，是屬於公開傳輸；但修法後，由於不再以「傳送技術」來區分，而以「傳送之特性」來定性著作利用行為，因此中天網路電視、飛碟網路電台此種透過網路播送即時、線性節目之利用型態屬於單向、即時特性之傳輸，會被定性為公開播送。簡言之，修法後，公開傳輸限於互動式性質的傳送，至於非互動式的即時、線性同步傳送，則納入公開播送的範疇。

表 1：公開播送及公開傳輸修法前後差異比較與實例

	現行法	修正後	實例
公開播送	使用「廣播系統」傳送著作內容，包括： 1. 衛星廣播 2. 無線廣播 3. 廣播電台 4. 有線廣播 5. 受管控網路同步傳輸	即時同步、線性之傳送，例如： 1. 衛星廣播 2. 無線廣播 3. 廣播電台 4. 有線廣播 5. 網路同步傳輸	電視台或FB同時轉播新聞記者會現場、飛碟電台播送節目（含網路電台）、中華電信MOD播送線性節目
公開傳輸	使用「網路技術」傳送著作內容，包括： 1. 互動式網路傳輸 2. 非受管控網路同步傳輸	互動式的傳送	YouTube、中華電信MOD隨選視訊、KKBOX

¹ 比較特別的是「受管控網路同步傳輸」，雖然技術面是網路，然而受管控的範圍內為單向、即時性的接收之網路同步播送聲音、影像之行為，實與「公開播送」行為之性質與作用相同，因此仍屬著作權法所稱以廣播系統傳送訊息之「公開播送」行為。請參見智慧局98年12月14日智著字第098008110140號函。

二、增訂再公開傳達權（修正草案第3條第10款）

本次修法草案所新增的「再公開傳達」，是指將來自廣播、電視節目等即時、線性同步播送之著作內容，或是網路互動式傳輸之著作內容，同時以透過螢幕、擴音器等設備向公眾傳達之行為，例如在店家打開電視播放球賽節目，或透過外接螢幕播放 YouTube 網路影片。

現行著作權相關法令針對此種利用型態之規定較不明確，除了「以擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達著作內容」屬於「公開演出」，以及「以家用接收設備接收公開播送之廣播或電視內容」屬於「單純開機」，不涉及著作利用，較無疑義外，至於「播放來自網路互動式隨選影音內容」之利用型態則定位不明，在網路及傳播設備發展日新月異的現代，常無法回應實務需求，故本次修法對此種利用型態所涉及之權利加以整併明定，確立「再公開傳達權」是一種利用終端接收設備同時將「公開播送」或「公開傳輸」之著作內容再向公眾傳達之權利。

其中特別值得注意的是，著作權法修法後，有關於營業場所透過家用接收設備播放廣播、電視節目內容之行為，法律定性上將從現行智慧局行政函釋所稱不涉及著作利用的「單純開機」，修正為「再公開傳達」的範疇，惟亦於修正草案增訂第67條利用家用接收設備再公開傳達合理使用的規定，以平衡社會大眾與著作權人的權益。

進一步言之，我國營業場所內放置電視機、收音機等影音設備，讓顧客或是員工收看、收聽電視或廣播電台節目的情形相當普遍，例如：小吃店內店家擺放一台電視供顧客用餐時觀賞，商圈內的服飾店等小型商家打開收音機將廣播電台節目當成背景聲音，這些收看收聽電視、電台節目之特色為：因商家店面不大，只須擺放一台電視機或是收音機開機後，不須外接擴音器或喇叭即足以使整個店面都能收看或收聽到節目。針對此種「單純開機」，智慧局歷來均將其界定為是一種不涉及著作利用的行為，亦即如果店家只是使用一般家用接收設備，單純打開收音機和電視機的開關，沒有另外加裝擴音器或其他器材，再擴大播送的效果，

就沒有利用著作的行為，利用人不須要向權利人取得授權²。

但從國際公約和美國、日本及德國之規定來看，均承認此種營業場所利用之情形係屬著作權權利範圍內之行為，惟會再針對特定情形訂有例外規定或免責規定，避免過度衝擊一般民眾之日常生活。參酌前述國外立法例，本次修法除將「單純開機」行為納入「再公開傳達」範疇，亦新增利用家用接收設備再公開傳達已公開播送之著作，若無利用分線設備再擴大播送的效果之情形，即屬於合理使用之規定，不僅符合各國立法趨勢，更吻合目前我國實務之運作現況，因此修法後並不會衝擊民眾之日常利用習慣。

表 2：再公開傳達權修法前後差異比較與實例

現行法	實例	修正後	
單純開機 以一般家用接收設備接收公開播送之廣播或電視內容，僅屬單純接收訊息之行為，並不涉及著作之利用	營業場所播放電視、收音機節目或透過網路播放同步音樂電台	再公開傳達權 指將公開播送或公開傳輸之著作內容，同時以螢幕、擴音器或其他機械設備再向公眾傳達	合理使用 (修正草案第 67 條)(僅限以通常家用接收設備之公開播送)
公開演出 以擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達著作內容	營業場所透過擴音設備播放電台音樂，例如：中廣音樂網		授權利用 (無刑責，除非該著作係屬集管團體管理之著作)
權利類型不明 透過螢幕播放網路互動式影片	營業場所透過螢幕播放網路互動式影片，例如：YouTube		授權利用 (無刑責，除非該著作係屬集管團體管理之著作)

² 智慧局函釋內容所述「一般家用接收設備」是指不屬於著作權法第 3 條第 1 項第 9 款後段規定所稱「擴音器或其他器材」範圍之設備，亦即使用一般家用收音機或電視等器材以外所附加擴大其播送效果之器材，方為公開演出後段所指「擴音器或其他器材」。

三、修正公開演出之定義（修正草案第3條第8款）

按國際公約及各國立法，著作人專有之公開演出權利，均包含「現場演出」、「將現場表演向現場以外傳達」、「藉由錄製品再現著作之內容（即機械演出）」等三種態樣：

- （一）現場演出：是指以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器等方法向現場公眾傳達著作內容，例如，歌手在小巨蛋演唱會上的歌唱表演。
- （二）將現場表演向現場以外傳達：是指透過以螢幕、擴音器或其他機械設備，將現場演出同時向現場以外之公眾傳達，例如於小巨蛋外的戶外廣場架設大螢幕，將小巨蛋內的現場演唱會播放出來，供場外之觀眾欣賞。
- （三）機械演出：是指播放 CD、DVD 等錄音物或視聽物，向公眾再現著作內容，例如於公開場所播放當天小巨蛋演唱會的紀念實況 CD。

然而，我國現行法對公開演出之定義，除明確涵蓋現場演出外，在「將現場表演向現場以外傳達」及「機械演出」等二種態樣上，僅以「……或『其他方法』向現場之公眾傳達著作內容」去涵蓋，從法條文義與體系上均難以理解。因此本次重新調整「公開演出」定義，在條文體系上明確區別出上述三種態樣，讓條文文義與體系更加清楚。此外，為解決實務上諸如「相聲」、「詩詞吟詠」、「朗讀」等行為，究屬具有演技之現場「公開演出」，亦或屬語文著作的「公開口述」之疑義，本次修法將「公開口述」整併至「公開演出」定義中，因此在利用行為判斷上會更加明確。

再者，本次修法就公開演出有重要之變動，即是新增音樂、語文戲劇舞蹈等著作在視聽物機械演出時之權利。過去智慧局歷來行政函釋認為³，當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），並不得主張公開演出的權利，亦即在機械演出部分，僅有錄音物（如 CD）上的素材享有公開演出的權利，至於視聽物（如 DVD）上素材並不得主張

³ 例如智慧局 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 函釋。

權利。例如，當電影在戲院公開上映時，電影內的素材諸如配合劇情所編排的舞蹈、對白或是與情節相襯的插曲配樂等，均不得主張權利。

然而，此一行政解釋見解屢遭著作權學者專家批評不符國際著作權規範，智慧局曾於 93、94 年時針對此議題召開著作權審議及調解委員會進行討論，多數意見皆認為應修正行政解釋以符合國際規範，然考量在未有適當配套下，恐會出現大量權利人，增加授權實務的困擾，造成視聽著作被利用時須面臨眾多權利人之主張，而造成利用之困難，爰決議待修法時再將此議題一併納入討論。

為了與國際接軌，促進著作權的保護，本次修法參照國際公約及各國立法例，納入藉由視聽物再現著作之內容亦屬公開演出，肯認視聽著作公開上映時，其上之素材亦得主張相關權利，修法後放映影片（例如：電影公開上映），除了要取得視聽著作的公開上映權外，也要向固著其上之語文、音樂、戲劇舞蹈等著作取得公開演出權的授權。

不過如果其上之素材為美術、圖形、建築著作者，例如電影畫面背景出現的建築物、劇情中的素描繪畫或照片，由於這些著作類別沒有相對公開演出無形利用的權利，因此於視聽著作公開上映時，這些著作類別仍不能主張此一權利。

表 3：公開演出權修法前後差異比較與實例

		修法前	修法後	實例
現場表演	公開演出權（現行法第 3 條第 1 項第 9 款前段）	公開口述權（現行法第 3 條第 1 項第 6 款）	公開演出權（修正草案第 3 條第 1 項第 8 款前段）	葉教授現場演講、江蕙小巨蛋現場演唱、台北愛樂國家音樂廳演奏
	公開演出權（現行法第 3 條第 1 項第 9 款前段「其他方法」）			
將現場表演向現場以外傳達		公開演出權（現行法第 3 條第 1 項第 9 款前段「其他方法」）	公開演出權（修正草案第 3 條第 1 項第 8 款中段）	將國家音樂廳的現場演出同時以螢幕、擴音器擴送至場外的廣場
機械演出	錄音物再現	無權利	公開演出權（修正草案第 3 條第 1 項第 8 款後段）	播放江蕙 CD
	視聽物再現	視聽著作公開上映時，附隨其上之其他著作類別不得主張權利		電影院播放〈我的少女時代〉時出現電影配樂

參、結語

近年來網路傳播技術快速發展，網際網路、傳播媒體及通訊產業已朝數位匯流整合之方向發展，為了符合產業之發展動態，因應數位時代所產生之各項議題，本次修法透過調整「公開播送」、「公開傳輸」與「公開演出」的定義，並增訂「再公開傳達」權，不僅釐清無形利用的各種態樣與權能，亦將相關利用行為均得納入各該無形利用之權利態樣，以期適應實務需求。