

大陸新修正著作權法概述

章忠信

東吳大學法律系法學士
美國美利堅大學華盛頓法學院碩士
現任經濟部智慧財產局著作權組科長

壹、前言

二〇〇一年的十月，兩岸立法機構有志一同地修正各自的著作權，使雙方著作權法制與國際著作權保護標準更密切結合。不過，台灣地區之中華民國著作權法僅為因應民國九十年（二〇〇一年）一月一日開始施行的行政程序法及加入WTO，作小幅修正¹，至於針對網路數位化科技方面之修正草案仍在行政院審查中，大陸地

大陸地區中華人民共和國
著作權法之修正乃為因應
科技發展與國內需求狀況
之全盤修正

區中華人民共和國著作權法之修正則為因應科技發展與國內需求狀況之全盤修正²。本文目的在就大陸地區新修正著作權法作簡要說明，以供各方瞭解。

貳、大陸地區著作權法制立法背景

我國歷史上明確保護著作人權利之法律，始於一九一〇年清朝政府頒布的第一部著作權法「大清著作權律」。一九一五年及一九二八年，

¹ 臺灣地區民國九十年新修正公布之著作權法詳請參閱拙著，「『著作權法部分條文修正案』簡說」，智慧財產權月刊，第65頁至第90頁（九十年十二月），或見，九十年著作權法部分條文修正案概述，[著作權筆記]網頁，<http://www.copyrightnote.org/paper/pa023.doc>。

² 本文中分別交互使用「大陸地區」與「臺灣地區」及「中華人民共和國」與「中華民國」乃基於尊重我國歷史發展事實與法律人依法使用正式法定用語之考量，與政治意識或立場無關，特予說明。

北洋政府與國民政府先後頒布各自的著作權法，但北洋政府的著作權法未及實施，即隨著北洋政府瓦解而無成；至於一九二八年(民國十七年)國民政府頒布的著作權法，後來歷經多次修正，成為臺灣地區中華民國現行的著作權法。

一九四九年中華人民共和國在大陸地區成立後，初期對於法制建制並未重視，遑論著作權法制之建立³。有感於經濟發展已到相

中華人民共和國在大陸地區成立後，初期對於智慧財產權保護並未重視。

當階段，智慧財產權保護為必須重視之議題，中華人民共和國於一九八〇年六月三日加入世界智慧財產權組織(WIPO)。

一九八五年四月十日，中華人民共和國第六屆全國人民代表大會第

三次會議通過「中華人民共和國繼承法」，於第三條規定著作權中的財產權利屬於遺產範圍。

一九八六年四月十二日，中華人民共和國第

六屆全國人民代表大會第四次會議通過「中華人民共和國民法通則」，

該法於一九八七年一月一日起施行。其中於第九十四條首次明確規定：「公民、法人享有著作權(版權)，依法有署名權、發表、出版、獲得報酬等權利。」並於第一百一十八條規定：「公民、法人的著作權(版權)、

³ 大陸初期係以行政規定於出版方面要求尊重著作權，一九五〇年舉行之第一屆全國出版會議即已決議：「出版業應尊重著作權及出版權，不得有翻版、抄襲竄改等行為」。關於著作人之權益，該決議要求：「稿酬辦法應在兼顧著作家、讀者及出版家三方面利益的原則下與著作家協商決定；為尊重著作家的權益，原則上應不採取賣絕著作權的辦法。」詳見國家版權局辦公室編，「關於改進和發展出版工作的決議」，中國著作權實用全書，第28～31頁(遼寧人民出版社1996年1月第1版)。至於著作權法的起草工作，其實可以追溯至一九五五年。當時成立之「著作權法起草小組」以出版總署署長胡愈之為首，籌備制定著作權法工作，惟不久即因政治整風反右運動而告停頓，一九五八年七月乃先試行了稿酬辦法，但因給付標準之高低問題，其後對該辦法之適用又作了反反覆覆的變革，參見何山著「著作權法制定的回顧」及沈仁幹著「有關中國著作權法制定的回顧」，分別刊載於

中華人民共和國國家版權局與中國版權研究會主辦之「著作權」雙月刊2000年第五期第19頁及第24頁，以及中國社會科學院知識產權中心的周林著「稿酬的故事」，刊載於二〇〇一年十一月九日「中華讀書報」
<http://202.130.245.40/gate/big5/www.china.org.cn/chinese/RS/73861.htm>。本文稱此為「先期推動」，以別於一九七九年起之「後期推動」。

專利權、商標專用權、發現權、發明權和其他科技成果權受到剽竊、篡改、假冒等侵害的，有權要求停止侵害，消除影響，賠償損失。」

關於著作權法制之後期推動，大陸地區從一九七九年開始起草，先由中國出版工作者協會版權研究小組、國家出版局版權處及國家出版局版權處後來所移轉成立之文化部版權處先後承擔研究起草工作。一九八五年七月，國務院國家版權局成立，才由該局主

導著作權草擬工作至一九九〇年制訂出第一部著作權法⁴。

一九九〇年九月七日，中華人民共和國第七屆全國人民代表大會常委會第十五次會議通過「中華人民共和國著作權法」，並自一九九一年六月一日起實施⁵。經國務院批准，其著作權法主管機關國家版權局於一

九九一年五月三十日發布「中華人民共和國著作權法實施條例」，與著作權法同時實施。一九九一年六月四日，國務院發布「電腦軟件保護條例」，從一九九一年十月一日起實施。中共國家版權局一九九〇年七月修訂施行「書籍稿酬暫行規定」，該規定實施至一九九九年五月三十一日，另為國家版權局一九九九年四月五日發布，六月一日起施行之「出版文字作品報酬規定」所取代。

在國際性著作權公約之加入方面，由於一九九〇年通過的「中華人民共和國著作權法」，其規定有部分尚不符伯恩公約，在美國強力關切下，一九九二年一月十七日雙方簽署「一九九二年中國政府與美國政府關於保護知識產權的諒解備忘錄⁶」，大陸承諾加入相關國際性智慧財產權公約，並將公約保護標準

大陸制訂與著作權有關之
法案經過，以及漸漸與國際
性組織規定接軌。

⁴ 同前註。

⁵ 有關大陸地區之著作權法制相關法律，可於[著作權筆記]中之[法令條約]項下閱覽 (<http://www.copyrightnote.org/statute/>)。

⁶ 該備忘錄全文內容可於[著作權筆記]中之[法令條約]項下閱覽 (<http://www.copyrightnote.org/statute/cn0052.html>)。

適用於外國人⁷，國務院乃於一九九二年九月二十五日發布「實施國際著作權條約的規定」，對外國人著作之保護作進一步的規定，符合國際公約要求後才先後加入相關公約，而此一規定，也造成大陸著作權法制對於外國人之保護優於本國人之保護。一九九二年十月十五日及十月三十日，中華人民共和國分別成為「保護文學和藝術著作的伯恩公約」（簡稱「伯恩公約」）及「世界著作權公約」會員國。一九九三年四月三十日，中華人民共和國又加入「保護錄音物製作人防止未經許可重製其錄音物公約」。至於一九九六年十二月所通過的「世界智慧財產權組織著作權條約（WIPO COPYRIGHT TREATY，簡稱WCT）」及「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約（WIPO PERFORMANCES AND PHONOGRAMS TREATY，簡稱WPPT）」，雖然二〇〇一年十月新修正

大陸一九九〇年通過的「中華人民共和國著作權法」其實並不完備

通過的著作權已就各該二條約之落實加以納入，但中華人民共和國尚未正式加入該二條約。

一九九四年八月二十五日及一九九五年七月五日，國務院並分別發布「音像製品管理條例」及「知識產權海關保護條例」。

由於一九九〇年通過的「中華人民共和國著作權法」對於侵害著作權之行爲並無刑罰規定，一九九四年七月五日第八屆全國人大常委會第八次會議乃通過「關於懲治侵犯著作權的犯罪的決定」，對刑法作補充規定，直到一九九七年十月一日起開始實施的「刑法」才在第二百一十七條及第二百一十八條吸收「關於懲治侵犯著作權的犯罪的決定」之內容，明定侵害著作權之刑責，並廢止上開決定。

一九九〇年通過的「中華人民共和國著作權法」其立法體例上係將出版、表演、錄音、錄像、廣播機構等「鄰接權」之規定納入該著作權法之第四章內，但就電腦程式著作則另立以「計算機軟件保護條例」保護之。

⁷ 參見劉杲著「我國加入國際版權公約的前前後後」，刊載於「著作權」2000年第五期第37頁。

參、大陸地區著作權法修正背景

大陸一九九〇年通過的「中華人民共和國著作權法」其實並不完備，當時立法之策略與目標是「先求有，再作修正」。一九九〇年八月間，主持第七屆全國人民代表大會常委會第十五次會議審查著作權法之全國人大法律委員會副主任宋汝棼親自交予國家版權局局長宋木文一紙條，書明「勿因小而失大，勿求全而拖延⁸」，顯見「儘快通過著作權法」是當時最重要之目標，至於內容則不作堅持。

此次大陸著作權法之修正工作於一九九七年即已展開，在作法上，成立著作權法修改小組，向各級政府相關組織及民間各界徵求意見，再由國家版權局及著作權法修改小組反覆討論，四易其稿，於一九九七年底完成「中華人民共和國著作權法修正稿（草案）」，於一九九八年初提報至

原本之著作權法草案因未針對 WCT 及 WPPT 二條約作回應，故引起諸多強烈反應。

其國務院。一九九八年十一月十八日國務院第七次常務會議討論，並原則通過該草案，經進一步修改後，於一九九八年十二月提交第九屆全國人大常委會第六次會議審議，原預期將於一九九九年上半年通過施行，經過

一次審議後，由於未針對一九九六年十二月所通過的 WCT 及 WPPT 二條約作回應⁹，且尚有諸多問題未解決，尤其該法第四十三條規定：

「廣播電臺、電視臺非營業性播放已經出版的錄音製品，可以不經著作權人、表演者、錄音製作者許可，不向其支付報酬。」引起諸多強烈反應，終未通過，國務院於一九九九年

⁸ 同註 3。

⁹ 該二條約將於二〇〇二年三月六日生效，關於該二條約之重點，詳見請參閱拙作「世界智慧財產權組織一九九六年十二月關於著作權與鄰接權相關問題之外交會議側記」，刊載於資訊法務透析，八十六年二月，第 31 頁至第 46 頁，或於作者個人網站[著作權筆記](<http://www.copyrightnote.org/paper/pa0002.doc>)閱覽。又有關 WCT 及 WPPT 中英文本，可於作者個人網站[著作權筆記](<http://www.copyrightnote.org/statue>)閱覽。

六月十三日撤回了議案，重新研擬¹⁰。

二〇〇〇年十一月二十二日，國務院第三十三次常務會議再度審議通過「中華人民共和國著作權法修正案（草案）」，其修改著作權法的基本考慮是「按照我國對外承諾，對現行著作權法中不符合世界貿易組織規則主要是知識產權協定的有關條款作相應改動；根據資訊技術迅猛發展的新情況，增加關於網路環境下著作權保護的規定¹¹」，其重點包括：（一）依 WTO/TRIPS 之規定

大陸根據資訊技術迅速發展的新情況，增加關於網路環境下著作權保護的規定。

之修正，例如資料庫保護範圍將擴大；將數位化重製權涵蓋於重製權；公開表演權除現場表演外，並含錄音、錄像等機械性表演。（二）配合新技術使用，確認了網路環境下的著作權，規定網路之安全措施，並規定將著作上網屬著作人之權利，未經授權任意上載將構成侵權；不經權利人許

可，不得去除或改變權利人爲其作品設置的權利管理訊息；不得擅自破解權利人爲其作品設置的加密程序，亦即不得規避權利人爲其作品設置技術措施，以確保著作權法所賦予之權利得以安全實施。（三）加強執行面之效力，針對盜版日益猖獗，增定「禁止令」，使被侵害人於起訴前可請求

法院發出禁止令，要求行爲人停止侵害行爲，並扣押證據。於民事賠償方面，引進「法定賠償」制度，權利人無庸舉證，法

院於認定有侵害著作權之事實即可於法定賠償額內要求侵害人賠償一定金額，減輕被侵害人的舉證負擔¹²。

二〇〇〇年十一月二十九日，國務院向第九屆全國人大常委會提交了新的著作權法修正案草案。同年十二月二十六日，第九屆全國人大常委會第十九次會議對草案進行初審。二〇〇一年四月，第九屆全國人大常委

¹⁰ 參見[北京青年報] (<http://www.booker.com.cn/big5/paper24/8/class002400004/hwz66950.htm>)。

¹¹ 國務院草案說明，引自二〇〇一年十月三十日新華社「著作權法修改經過」報導。

¹² 詳見二〇〇〇年十一月二十二日國家版權局局長石宗源受國務院委託向中華人民共和國第九屆全國人民代表大會常務委員會所作「關於〈中華人民共和國著作權法修正案（草案）〉的說明」。

會第二十一次會議對草案進行了再次審議。

二〇〇一年十月二十七日，中華人民共和國第九屆全國人民代表大會常務委員會第二十四次會議終於通過「關於修改『中華人民共和國著作權法』的決定」，修正一九九〇年著作權法。

肆、大陸新著作權法修正重點

依中華人民共和國第九屆全國人民代表大會常務委員會通過「關於修改『中華人民共和國著作權法』的決定」，修改後的著作權法共六十條，比修改前的五十六條增加四條，其中新增十一條，刪除五條，將四條合併為二條。又第五章章名由原來的「法律責任」修正為「法律責任和執法措施」。其修正重點包括如下：

一、因應加入 WTO，增訂外國人及無國籍人作品之保護(第二條)。

除了舊法保護「首先在中國境內發表的外國人的作品」及「根據其所屬國同中國簽訂的協議或者共同參

加的國際條約享有的著作權的外國人在中國境內發表的作品」外，更進一步增加(1)「無國籍人」作品之保護；(2)未與中華人民共和國簽訂協議或者共同參加國際條約的國家的作者以及無國籍人的作品首次在中華人民共和國參加的國際條約的成員國出版的，或者在成員國和非成員國同時出版的作品。

二、增加作品類別及將「非通用的數表」納入保護(第三條及第五條第三款)。

增加「雜技藝術作品」、「建築作品」，以及舊法原有「工程設計圖、產品設計圖、地圖、示意圖」

等之「模型作品」。在舊法時期，「建築作品」係依據「中華人民共和國著作權法實施條例」第四條規定以「美術作品」保護之¹³，但並非所有建築都可以被認為是作品而受著作權法保護，必須是具「獨創性」者方受保

新法於第八條增訂著作權集體管理組織之規定，提升其法律位階。

¹³ 「中華人民共和國著作權法實施條例」第四條第七款規定：「美術作品，指繪畫、書法、雕塑、建築等以線條、色彩或其他方式構成的有審美意義的平面或者立體的造型藝術作品。」

護，而此次修正應該只是提高其法律位階，對於保護「建築作品」既有之原則並未改變。又將原來不被著作權法保護的「數表」改為「通用數表」，將非通用的數表納入其保護之列¹⁴。

三、確認著作權法、專利法及技術合同法之競合關係(舊法第七條刪除)。

依舊法第七條規定：「科學技術作品中應當由專利法、技術合同法等法律保護的，適用專利法、技術合同法等法律的規定」，則科學技術作品中應當由專利法、技術合同法等法律保護的，並不受著作權法保護，由於著作權與專利權或技術合同法所保護的內容及範圍並不相同，應該可以產生競合，至少，「實施國際著作權條約的規定」，對於外國人實用藝術作品係明確地保護，並無必要對於可取得外觀設計專利之客體，排除著作權之保護，新法乃刪除該條之限制，使

科學技術作品得同時受著作權法、專利法及技術合同法保護。

四、增訂著作權集體管理組織之規定(第八條)。

「著作權集體管理組織」(即中華民國著作權法第八十一條所稱之「著作權仲介團體」)係著作權保護是否落實之重要指標，一個社會若缺乏「著作權集體管理組織」之健全運作，代表了著作被廣泛使用，而著作權人卻並未獲得應有的報酬。依據「中華人民共和國著作權法實施條例」第五十四條規定：「著作權人可以通過集體管理的方式行使其著作權。」而國家版權局依同條例第七條第三款，負責「批准設立著作權集體管理機構，並監督、指導其工作」。新法於第八條增訂著作權集體管理組織之規定，提升其法律位階，使著作權人和與著作權有關的權利人可以授權著作權集體管理組織行使著作權或與著作權

在新法下，任何人未經許可將他人作品上網或下載出版，將構成著作權侵害。

¹⁴ 中華民國著作權法第九條第一項第三款即規定：「標語及『通用』之符號、名詞、公式、數表、表格、簿冊或時曆」，「不得為著作權之標的」，至於「非通用的數表」原本就加以保護。

有關之權利¹⁵。著作權集體管理組織被授權後，可以自己之名義為著作權人及與著作權有關之權利人主張權利，並可以作為當事人進行涉及著作權或者與著作權有關的權利的訴訟、仲裁活動。該著作權集體管理組織為非營利性組織，至於其設立方式、權利義務、著作權許可使用費的收取和分配，以及對其監督和管理等，則由國務院另行規定。此一新規定將使現有著作權集體管理機制法制化¹⁶，對於大陸之合法授權利用著作環境，具重大意義。

五、明確規範擴大財產權範圍及明文承認其得轉讓（第十條、第二十五條）。

¹⁵ 所謂「與著作權有關的權利」是指包括表演者、錄音製作者和廣播電視組織等對其表演活動、錄音製品和廣播電視節目等享有的鄰接權，以下亦同。

¹⁶ 事實上，一九九三年二月十二日國家版權局第二號公告所最先成立的「中國音樂著作權協會」即是扮演著音樂著作權集體管理組織的功能。其他如「中國文字作品著作權協會」、「中國攝影美術作品著作權協會」，亦是後來核准成立者。

（一）舊法第十條原先以「使用權」和「獲得報酬權」作為財產權分類內容之規定，新法將其分列為「複製權、發行權、出租權、展覽權、表演權、放映權、廣播權、信息網絡傳播權、攝製權、改編權、翻譯權、匯編權」等十二項主要權利及「應當由著作權人享有的其他權利」。

（二）新增的「信息網絡傳播權」，係「以有線或者無線方式向公眾提供作品，使公眾可以在其個人選定的時間和地點獲得作品的權利」，其確認網絡環境下之著作權，規定將作品上網是作者的權利，任何人未經許可將他人作品上網或下載出版，將構成著作權侵害，而其保護辦法則由國務院另行規定（第五十八條），使著作權人於電腦網路傳播中之合法權益納入保護範圍。

（三）關於「出租權」的增訂，依「中華人民共和國著作權法實施條例」第五條第五款規定，「出租權」原本類似美國著作權法之立法例，將

新法確認網絡環境下之著作權，規定將作品上網是作者的權利，任何人未經許可將他人作品上網或下載出版，將構成著作權侵害，

其列為「發行權」之一種¹⁷，但「實施條例」此一規定到底是「實施條例」擴大「著作權法」母法之原意，還是「著作權法」原本即保護著作人之出租權，非無爭議¹⁸，此次修正將「出租權」獨立於「發行權¹⁹」之外明列，使其較為明確符合國際著作權法制²⁰，不過，其出

新法一改原本未明定財產
權得轉讓之規定，明文承認
財產權得授權或轉讓他人。

租權僅限於「電影作品和以類似攝製電影的方法創作的作品、計算機軟件」及「錄音錄像製品」之權利人始享有之，又由於「電影作品和以類似攝製電影的方法創作的作品及錄音製品」之出租權並無「第一次銷售理論²¹」之明文相輔，此將造成大陸之錄影帶出租店未來經營上之困難²²。

此外，新法一改原本未明定財產

¹⁷ 「中華人民共和國著作權法實施條例」第五條第五款規定：「發行，指為滿足公眾的合理需求，通過出售、出租等方式向公眾提供一定數量的作品複製件。」

¹⁸ 參見張小勇、黃保勇著「作品出租權探析」，刊載於「著作權」2001年第二期第21頁。

¹⁹ 中華人民共和國著作權法所稱之「發行權(Distribution Right)」在臺灣地區學者或實務以「散布權」稱之。由於中華人民共和國為世界智慧財產權組織之成員，該組織之中文文件，包括WCT及WPPT之中文本，亦將Distribution Right譯為「發行權」。

²⁰ 伯恩公約第十四條之散布權並不包括「出租權」，WCT第六條與WPPT第八條及第十二條規範「散布權」，WCT第七條及WPPT第九條及第十三條則另外就「出租權」為規範，詳見請參閱拙作「世界智慧財產權組織一九九六年十二月關於著作權與鄰接權相關問題之外交會議側記」，刊載於資訊法務透析，八十六年二月，第31頁至第46頁，或於作者個人網站[著作權筆記] (<http://www.copyrightnote.org/paper/pa0002.doc>)閱覽。

²¹ 「第一次銷售理論」之適用，其目的在劃清著作財產權人之公開散布權或出租權與著作重製物所有人之所有權之界線。著作重製物被公開散布前，應偏重著作財產權人公開散布權或出租權之保護，一旦著作重製物被公開散布後，就應全力保護著作重製物所有人之所有權。關於散布權、「第一次銷售理論」與輸入權之關係，詳見拙著「著作權法真品平行輸入之研究」，刊載於資訊法務透析，八十七年七月，第58頁至第74頁，或於作者個人網站[著作權筆記] (<http://www.copyrightnote.org/paper/pa0006.doc>)閱覽。

²² 依WTO/TRIPS第十一條及第十四條規定，電腦程式著作、電影著作及錄音物應保護其出租權，但關於電影著作之出租權則得予保留。臺灣的中華民國著作權法第六十條第一項乃規定：「合法著作重製物之所有人，得出租該重製物。但錄音及電腦程式著作之重製物，不適用之。」

權得轉讓之規定，明文承認財產權得授權或轉讓他人，但應訂立合同，並刪除舊法第二十六條關於許可使用合同的有效期限不超過十年，期滿可以續訂等限制規定。

六、獨創性匯編作品之保護（第十四條）。

舊法第十四條原規定：「編輯作品由編輯人享有著作權，但行使著作權時，不得侵犯原作品的著作權。編輯作品中可以

在合理使用方面，由於舊法其範圍過寬，將影響作者權益，因此新法乃作進一步限制。

單獨使用的作品的作者有權單獨行使其著作權。」此一規定使得「匯編作品」僅得以「作品」為匯編之對象，不包括「作品的片段或者不構成作品的數據或者其他材料」，為符合WTO/TRIPS 第十條第二項之資料庫保護範圍規定²³，新法乃明定「就作品、作品的片段或者不構成作品的數據或者其他材料等」之選擇或者編排

體現獨創性者為匯編作品，得受著作權保護。

七、增訂電影作品等相關作者署名權及獲得報酬權（第十五條）。

新法維持電影作品和以類似攝製電影的方法創作的作品的著作權由製片者享有，但增訂編劇、導演、攝影、作詞、作曲等作者享有署名權，並有權按照與製片者簽訂的合同獲得報酬。

八、修正增訂「合理使用」及「法定授權」條款（第二十二條及第二十三條）。

（一）在「合理使用」方面：

1. 舊法第二十二條第三款規定，祇要是「為報導時事新聞，在報紙、期刊、廣播、電視節目或者新聞紀錄影片」就可以引用已經發表的作品，由於其範圍過寬，將影響作者權益，新法乃作進一步限制，關於「為報導時事新聞，在報紙、期刊、廣播電台、電視台等媒體」，必須是『不可避免地』之情形，才能「再現或引用已經發表的作品」；

2. 舊法第二十二條第四款規定，「報紙、期刊、廣播電台、電視

²³ WTO/TRIPS 第十條第二項規定：「資料或其他素材之編輯，不論係藉由機器閱讀或其他形式，如其內容之選擇或編排構成智慧之創作者，即應予保護。但該保護不及於資料或素材本身，且對該資料或素材原本之著作權不生影響。」

台刊登或者播放其他報紙、期刊、廣播電台、電視台已經發表的社論、評論員文章」，新法一方面擴大使用對象，從「已經發表的社論、評論員文章」擴大為「已經發表的關於政治、經濟、宗教問題的時事性文章」，另一方面則作進一步限制，若「作者聲明不許刊登、播放」時，報紙、期刊、廣播電台、電視台等媒體不得刊登或者播放其他報紙、期刊、廣播電台、電視台等媒體已經發表的關於政治、經濟、宗教問題的時事性文章，此新規定限於「『作者』聲明不許刊登、播放」時，即生不得刊登或者播放之效果，至於「其他報紙、期刊、廣播電台、電視台等媒體」則無自行聲明不許刊登、播放之權利，規範上並不妥適²⁴；

3. 舊法第二十二條第七款規定，國家機關為執行公務得使用已經

發表的作品，其使用並無限制，對著作權人並不公平，新法增訂其使用「須在合理範圍內」；

4. 舊法第二十二條第九款規定，得免費表演已經發表的作品，新法增設須以「該表演未向公眾收取費用，也未向表演者支付報酬」之條件²⁵；

第二十三條增訂出版教科書，除作者事先聲明不許使用的，可按照規定支付報酬，指明作者與作品後，逕行利用。

5. 舊法第二十二條第十一款規定，「已經發表的漢族文字作品」可被翻譯成少數民族文字在國內出版發行，新法限縮其必須係「中國公民、法人或者其他組織」已經發表的以漢語言文字創作的作品，始得合理使用翻譯成少數民族文字在國內出版發行者，不包括外國人或無國籍人「已經發表的漢族文字作品」，此一修正顯然是基於國內需求，另外又不希望影響外國人之著作權，似有優待外國人而致內外國人保護不平等之情形；

²⁴ 臺灣的中華民國著作權法第六十一條規定：「掲載於新聞紙、雜誌有關政治、經濟或社會上時事問題之論述，得由其他新聞紙、雜誌轉載或由廣播或電視公開播送。但經註明不許轉載或公開播送者，不在此限。」

²⁵ 此一規定類似參採中華民國著作權法第五十五條規定：「非以營利為目的，未對觀眾或聽眾直接或間接收取任何費用，且未對表演人支付報酬者，得於活動中公開口述、公開播送、公開上映或公開演出他人已公開發表之著作。」

(二)「法定授權」方面，第二十三條增訂出版教科書，除作者事先聲明不許使用的外，可按照規定支付報酬，指明作者姓名、作品名稱後，逕行利用。其實，若真是為出版教科書之方便利用考量，並無須再作「作者事先聲明不許使用」之例外規定，以免因做者之事先反對而影響教科書之編輯，此一例外規定可謂為德不卒²⁶。

新法修正關於報酬部分，可以由當事人約定，也可依照標準支付。

九、作品使用付酬標準回歸市場機制（第二十七條）。

舊法二十七條原本規定：「使用作品的付酬標準由國務院著作權行政管理部門會同有關部門制定。合同另有約定的，也可以按照合同支付報酬。」依該條規定，使用作品的付酬標準以國家規定之標準為原則，當事人約定之合同為例外。該

法施行後，國家版權局僅頒布了以報刊轉載、表演和錄音的方式使用作品的法定許可付酬標準，其他有關使用作品的付酬標準一直沒有訂定。在書報刊使用作品付酬方面，仍沿用國家版權局一九九〇年一月修訂的「書籍稿酬暫行規定」，一九九九年四月五日國家版權局又頒布「出版文字作品報酬規定」，而事實上作者所獲的報酬，有高有低，根本未按各該標準支

²⁶ 中華民國著作權法第四十七條規定：「為編製依法令應經教育行政機關審定之教科用書，或教育行政機關編製教科用書者，在合理範圍內，得重製、改作或編輯他人已公開發表之著作。前項規定，於編製附隨於該教科用書且專供教學之人教學用之輔助用品，準用之。但以由該教科用書編製者編製為限。依法設立之各級學校或教育機構，為教育目的之必要，在合理範圍內，得公開播送他人已公開發表之著作。前三項情形，利用人應將利用情形通知著作財產權人並支付使用報酬。使用報酬率，由主管機關定之。」已公開發表著作之作者對於教科書之編輯利用並無反對之機會，僅取得「利用情形通知」及「使用報酬」之法定請求權，參閱經濟部智慧財產局民國八十九年七月七日（八九）智著字第 89005709 號函示：「本法第四十七條第四項所定『利用人應將利用情形通知著作財產權人並支付使用報酬』，著作財產權人依該條文性質，僅得向利用人請求通知利用情形及支付使用報酬，屬債權之請求權，至其是否同意利用，並不影響利用人利用行為

之合法性。又利用人如已盡相當努力，仍無法通知著作財產權人或支付使用報酬者，建議該項使用報酬得予留存，俟著作財產權人提出要求後再行支付。至於著作權人所要求之報酬遠超過上述之使用報酬率，如利用人同意支付，則可依本法第三十七條規定約定著作財產權之授權利用條件。」

付²⁷，而此一規定與運作顯不合市場機制，新法乃修正為可以由當事人約定，也可以按照國務院著作權行政管理部門會同有關部門制定的付酬標準支付報酬，約定不明確的，則按照國務院著作權行政管理部門會同有關部門制定的付酬標準支付報酬，以回歸市場機制，當事人約定之合同為原則，國家版權局頒布之「出版文字作品報酬規定」為輔助²⁸。

新法增訂出版者就其出版的圖書、期刊的「版式設計」，享有十年之許可或者禁止他人使用之權利。

十、增訂圖書、期刊「版式設計」之保護（第三十五條）。

圖書、期刊的「版式設計」與作品的著作權不同，新法增訂出版者就其出版的圖書、期刊的「版式設計」，享有十年之許可或者禁止他人使用之權利。惟事實上，若圖書、期刊的「版式設計」得成為獨立作品者，並不宜使其縮小保護標準，若不能成為獨立作品者，以反不正當競爭法處理應即為已足，實無需另作規範。

十一、增訂演出他人作品應取得許可並支付報酬（第三十六條）。

舊法第三十五條原本規定使用他人已發表的作品進行營業性演出，著作權人未聲明不許使用者，可以不經著作權人許可，新法修正為第三十六條，要求使用他人作品演出，不問已發表或未發表，著作權人有無聲明不許使用，表演者（演員、演出單位）均應當取得著作權人許可，並

²⁷ 參見註 3. 中國社會科學院知識產權中心的周林著「稿酬的故事」。

²⁸ 中華民國著作權法在民國八十一年修正時，由於立法院林壽山委員援引基本工資理念，以保護著作人基本報酬之強力訴求，增訂第三十六條第三項：「各類著作財產權之讓與價格及使用報酬，不得低於主管機關公告之標準。主管機關每年應依國民所得額之成長幅度適時調整。」惟當時主管機關內政部考量市場機制，深恐一旦依法公告各類著作財產權之讓與價格及使用報酬之最低標準，反將成為市場之固定標準，不利於著作人權益，經邀集學者專家召開多次會議討論，在各界反對下，始終未訂定公告，該條文最後在民國八十一年著作權法修正時予以刪除。對照兩岸著作權法制發展情形，明確可證著作使用報酬之多寡，並非任一市場機制以外之力量所得掌控，在大陸地區縱使「支付報酬約定不明確的」，其實亦應由雙方再協商或由民事訴訟解決，而非依第二十七條以國家版權局頒布的「出版文

字作品報酬規定」定之，相信此一文件在市場機制運作下，最後亦將成為聊備一格。

支付報酬。演出組織者組織演出，由該組織者取得著作權人許可，並支付報酬。

十二、加強對表演人之保護（第三十七條）。

舊法第三十六條原本規定表演人在財產權方面僅有許可他人(1)從現場直播，及(2)為營利目的錄音錄像，並獲得報酬等權利。新法於第三十七條增訂表演人更進一步享有(1)許可他人公開傳送其現場表演，(2)許可他人錄音錄像，不問是否為營利目的，(3)許可他人複

製、發行錄有其表演的錄音錄像製品，(4)許可他人通過信息網絡向公眾傳播其表演等，各該許可並應獲得報酬之權等。並修補原有規定缺漏，明定表演人的權利保護期為五十年。

十三、增訂使用他人已發表的作品製作錄音製品，應獲許可及支付報酬（第三十九條）。

舊法第三十七條原本規定使用他人已發表的作品製作錄音製品，著作權人未聲明不許使用者，可以不經著作權人許可，新法第三十九條要求

使用他人作品製作錄音製品，不問已發表或未發表，著作權人有無聲明不許使用，錄音錄像製作者均應當取得著作權人許可，並支付報酬。此外，並增訂「音樂作品」之「強制授權」，使錄音製作者使用他人已經合法錄製為錄音製品的音樂作品製作錄音製品時，可以不經著作權人許可，但應當按照規定支付報酬，惟由於其又

限於「著作權人未聲明不許使用」者始得為之，似乎又失「音樂作品」之「強制授權」本質。

十四、增訂錄音

錄像製作者對其製作的錄音之權利（第四十一條）。

增訂錄音錄像製作者對其製作的錄音錄像製品，於原本複製、發行之外，享有五十年期間許可他人出租、通過信息網絡向公眾傳播並獲得報酬的權利。而被許可人通過信息網絡向公眾傳播錄音錄像製品，還應當取得著作權人、表演者許可，並支付報酬。

十五、明定廣播電台、電視台之權利義務（第四十二條及第四十三

新法第三十九條要求使用
他人作品製作錄音製品，不
問已發表或未發表，錄音錄
像製作者均應當取得著作

條)。

1.舊法第四十條規定，廣播電台、電視台使用他人已發表的作品製作廣播、電視節目，可以不經著作權人許可，除本法規定可以不支付報酬的以外，應當按照規定支付報酬，但著作權人聲明不許使用的不得使用，新法第四十二條修正為廣播電台、電視台播放他人已發表的作品，可以不經著作權人許可，但應當支付報酬，刪除舊法著作權人得聲明不許使用之規定。

為加強法律之執行，新法將舊法第五章章名「法律責任」修正為「法律責任和執法措施」。

2.刪除舊法第四十一條廣播電台、電視台製作廣播、電視節目，應當同表演者訂立合同，並支付報酬之規定。

3.舊法第四十三條原本規定廣播電台、電視台非營業性播放已經出版的錄音製品，可以不經著作權人許可外，新法增訂不問是否營利，均應當支付報酬之規定，至於其具體辦法，則由國務院規定。

4.電視台播放他人的電影作品和以類似攝製電影的方法創作的作品、錄音製品，除應當取得製片者或

者錄音製作者許可，支付報酬外，播放他人的錄音製品，還應當取得著作權人許可，並支付報酬。

第四十三條條文可以說是本次修正中最具爭議性之條文，舊法規定：「廣播電台、電視台非營業性播放已經出版的錄音製品，可以不經著作權人、表演者、錄音製作者許可，不向其支付報酬。」

此屬於「合理使用」之規定，在一九九〇年新法制定時，就被認為是「違反國際公約，也是世界各國

絕無僅有²⁹」，新法經過反覆討論，改為「法定許可」，不問是否營利，其使用均應當支付報酬，其修正重新調整了著作人、傳播媒體與公眾接觸著作之權益關係。

十六、加強執法之規定(第五章)

為加強法律之執行，新法將舊法第五章章名「法律責任」修正為「法律責任和執法措施」，增訂「剽竊他

²⁹ 參見宋慧獻著「十年風雨鑄輝煌——紀念『著作權法』頒布十周年座談會側記」中「無法迴避的第四十三條」，刊載於「著作權」2000年第五期第14頁。

人作品」、「出租作品或者錄音錄像製品」、「未經出版者許可，使用其出版的圖書、期刊的版式設計」、「未經表演者許可公開傳送現場表演或錄製表演」、未經著作權人、表演者或錄音錄像製作者許可，

「匯編、通過信息網絡向公眾傳播其作品、表演或錄音錄像」等侵害情事；侵害情節嚴重者，著作權行

政管理部門還可以沒收主要用於製作侵權複製品的材料、工具、設備等，並明定構成犯罪的，依法追究刑事責任。

十七、增訂科技保護措施之保護（第四十七條）

數位化網際網路科技之環境下，著作權人或者與著作權有關的權利人為保護其權利，常以科技措施保護其作品，避免被非法利用，而任何提供各種方式以規避該等科技保護措施者，雖未直接為侵害著作權之行為，惟對於著作權之侵害有促進、輔助之效果，應予遏止，至於或直接規避或破壞科技措施者，亦宜禁止，以保護著作權。「世界智慧財產權組織

著作權條約(WCT)」第十一條及「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約(WPPT)」第十八條規定，要求對此情形應作適當之規定，以保障著作權，並提供有效之法律救濟³⁰。新法

乃於第四十七條第六款禁止未經著作權人或者與著作權有關的權利人許可，故意避開或者破壞權利人為其作品、錄音錄像製品等

採取的保護著作權或者與著作權有關的權利的技術措施，違者除行政責

新法增訂侵害著作權之損害賠償規定，並建立「法定賠償額」制度。

³⁰ WCT 第十一條(有關科技措施之義務):「締約各方應有適當之法律保障及有效之法律救濟規定，以對抗規避著作人所使用於行使本條約或伯恩公約所定權利或供作制止未經著作人授權或法律所允許對其著作所為行為之有效的科技措施。」WPPT 第十八條亦有類似規定。

任外，依法追究刑事責任³¹。

十八、增訂權利管理電子信息之保護（第四十七條）

於數位化環境下，著作權人或者與著作權有關的權利人就其著作常附記有權利管理電子信息，如加以刪除或竄改，或明知其已被刪除或竄改，仍加以散布等，對權利人將造成嚴重損害，「世界

智慧財產權組織著作權條約（WCT）」第十二條及「世界智慧財產權組織表演及錄音物條約（WPPT）」第十九條乃要求應予適當及有效之保護及救

新法規定破壞保護著作權
或者與著作權有關的權利
的技術措施，亦有法律責
任。

濟³²，新法乃於第四十七條第七款禁止未經著作權人或者與著作權有關的權利人許可，故意刪除或者改變作品、錄音錄像製品等的權利管理電子信息，違者除行政責任外，依法追究

刑事責任，惟其對於明知權利管理電子信息已被刪除或者改變，仍進行散布等之行爲則

³² WCT 第十二條(有關權利管理訊息之義務):「(1)締約各方應有適當及有效之法律救濟規定，以對抗任何人明知且故意，或於民事賠償方面，有理由應知悉其行為將引起、促成、便利或包庇本條約或伯恩公約所規範任何權利之侵害，而為下行爲：(i)未經授權而消除或變更任何電子之權利管理訊息；(ii)未經授權而散布、或為散布而輸入，廣播、或對公眾傳播明知係未經授權而已被消除或變更之電子之權利管理訊息之著作或著作重製物。(2)本條所稱「權利管理訊息」，指附隨於著作重製物或於著作向公眾傳播時所顯現足以確認著作、著作人、著作之任何權利人、或使用該著作之期間或條件、及足以表現任何該等項目之數字或數碼等訊息。」

³¹ 臺灣地區目前由行政院審議中之「著作權法部分條文修正草案」第九十二條之一規定：「意圖營利而有下列情形之一者，處一年以下有期徒刑，得併科新臺幣十萬元以下罰金：一、破解或規避科技保護措施。二、製造、輸入或散布專供破解或規避科技保護措施之設備或其零組件。三、提供專供破解或規避科技保護措施之服務或資訊。」其包括破解或規避科技保護措施之行為及提供專供破解或規避科技保護措施之設備服務或資訊，後者乃非直接規避或破壞科技保護措施，但提供他人各種方式以規避該等科技保護措施者，似較為周全。

未作處理³³。

十九、增訂侵害著作權之損害賠償規定，並建立「法定賠償額」制度（第四十八條）。

對於侵害著作權之行爲，舊法僅於第四十六條規定侵權者「應當根據情況，承擔停止侵害、消除影響、公開賠禮道歉、賠償損失等民事責任」，至於如何賠償，則未規定，任由司法程序依民法第一百一十八條規定作「全部賠償」原則之求償³⁴。新法則增訂侵犯著作

權利人實際損失或侵權人違法所得不能確定時，由人民法院根據侵權行爲的情節，判決給予人民幣五十萬元以下賠償。

權或者與著作權有關的權利之損害賠償請求權之明文，使侵權人應當按照權利人的實際損失給予賠償；實際損失難以計算的，可以按照侵權人的違法所得給予賠償。賠償數額還應當包括權利人爲制止侵權行爲所支付的合理開支。由於著作權或者與著作權有關的權利之實際損失或者侵權人的違法所得不易確定，故又採「法定賠償額」制度，於權利人實際損失或侵權人違法所得不能確定時，由人民法院根據侵權行爲的情節，判決給予人民幣五十萬元以下的賠償，以減輕權利人之舉證責任。此一規定要求先就「實際損失」給予賠償；「實際損失」難以計算的，再按照侵權人的「違法所得」給予賠償，與中華民國著作權法第八十八條第二項使著作權人可擇一請求不同

³³ 臺灣地區目前由行政院審議中之「著作權法部分條文修正草案」第三條第一項第十八款稱此為「電子化著作權權利管理資訊」，於第八十七條第五款及第六款規定「五、明知其行爲將造成著作權人權利之損害，而擅自刪除或變更電子化著作權權利管理資訊者。六、明知其行爲將造成著作權人權利之損害且著作之電子化著作權權利管理資訊已遭非法刪除或變更，而散布、為散布而輸入或公開傳播者」視為侵害著作權，並於第九十三條之一定侵害之刑罰規定。

³⁴ 大陸舊著作權法中並無侵害著作權或者與著作權有關的權利之損害賠償請求權規定，祇有依民法第一百一十八條規定「要求停止侵害，消除影響，賠償損失」，參見大陸最高人民法院知識產權庭庭長蔣志培著「論我國立法和司法確認的知識產權請求權」中所述，刊載於「著作權」2000年第三期第41頁。

³⁵，至於「法定賠償額」之規定則與中華民國著作權法第八十八條接近，亦即必須權利人的實際損失或者侵權人的違法所得不能確定的，才可由人民法院根據侵權行為的情節，判決給予五十萬元以下的賠償³⁶，不若美國著作權法第 504 條規定，不必等到權利人的實際損失或者侵權

人的違法所得不能確定，直接就可主張每一件著作一定數額之法定賠償額。

二十、增訂遏止侵害之「禁止令」及證據保全規定（第四十九條至第五十一條）。

為有效保護著作權，減輕著作權或者與著作權有關的權利之權利人負擔，新法將舉證責任轉換。

在大陸傳統民事訴訟法的訴訟保全制度包括證據保全、行為保全及財產保全等三項，其中前二者必須起

訴後才能請求，祇有財產保全可於起訴前請求，且須經法院認定後方可執行，為加強權利被侵害之救濟措施，符合 WTO/TRIPS 之要求，新法第四十九條規定，著作權人或者與著作權有關的權利人有證據證明他人正在實施或者即將實施侵犯其權利的行為，如不及時制止將會使其合法權益受到難以彌補的損害的，可以在起訴前向人民法院依民事訴訟法第九十三條至第九十六條和第九十九條的規定，申請採取責令停止有關行為、財產及證據保全的措施。法院並可以沒收違法所得、侵權複製品以及進行違法活動的財物。

二十一、舉證責任之轉換（第五

³⁵ 中華民國著作權法第八十八條第二項：「前項損害賠償，被害人得依下列規定擇一請求：一、依民法第二百十六條之規定請求。但被害人不能證明其損害時，得以其行使權利依通常情形可得預期之利益，減除被侵害後行使同一權利所得利益之差額，為其所受損害。二、請求侵害人因侵害行為所得之利益。但侵害人不能證明其成本或必要費用時，以其侵害行為所得之全部收入，為其所得利益。」

³⁶ 中華民國著作權法第八十八條第三項：「依前項規定，如被害人不易證明其實際損害額，得請求法院依侵害情節，在新臺幣一萬元以上五十萬元以下酌定賠償額。如損害行為屬故意且情節重大者，賠償額得增至新臺幣一百萬元。」關於此一「法定賠償額」到底是以「每一案件」或「每一件著作」為計算標準，通說認為是以「每一件著作」為計算標準，詳見蕭雄淋著「著作權法逐條釋義(三)」第 114 頁。大陸學者朱麗琴、王本宏認為上開規定係「案件制」之標準，顯有誤解，參見氏著「論法定賠償制度在我國著作權侵權領域的適用」，刊載於「著作權」2001 年第四期第 22 頁。

十二條)。

爲有效保護著作權或者與著作權有關的權利，減輕著作權或者與著作權有關的權利之權利人負擔，新法規定複製品的出版者、製作者不能證明其出版、製作有合法授權的，複製品的發行者或者電影作品或者以類似攝製電影的方法創作的作品、計算機軟件、錄音錄像製品的複製品的出租者不能證明其發行、出租的複製品有合法來源的，應當承擔法律責任。此一舉證責任之轉

換於民事訴訟或行政保護措施上固有其方便之處，惟若適用於刑事訴訟，或有違刑法「無辜之推定」原則，似有其不妥之處。

二十二、合併著作權糾紛之調解與向仲裁機構申請仲裁規定(第五十四條)。

新法將舊法第四十八條與第四十九條合併，使著作權糾紛可以調解，也可以根據當事人達成的書面仲裁協議或者著作權合同中的仲裁條款，向仲裁機構申請仲裁。無仲裁約定則可以直接向人民法院起訴。惟關

於調解、仲裁不成，或者調解達成協議或仲裁後一方反悔，或當事人一方不履行仲裁裁決時應如何處理，新法反而未如舊法予以明定，似有缺失。

伍、結論

總括地說，此次大陸著作權法之修正，除部分修正一九九〇年著作權

法原本所存在之缺失，已對於國際間所討論的著作權面對數位化網路社會之新議題發展，尤其 WCT 及 WPPT 等二項國際

條約作出回應，包括於第十條中增列「信息網絡傳播權」及「出租權」之規定，增訂科技保護措施及權利管理電子信息之保護等。至於網路服務業者(ISP)之著作權侵害責任，則因認爲其仍未超出「民法通則」之過失原則，在著作權法乃不作特別規定，而

新法已對於國際間所討論的著作權面對數位化網路社會之新議題發展做出回應。

係透過法律之執行及實踐解決之³⁷。

大陸此次除修正通過「關於修改〈中華人民共和國著作權法〉的決定」外，「著作權實施條例」、「計算機軟件保護條例」等法規亦將作修訂；「著作權中介組織條例」、「民間文學藝術作品保護條例」（與文化部聯合制定）「網路著作權法保護的有關規定」和「廣播電臺電視臺播放錄音製品的付酬辦法」的起草工作亦已積極進行中，凡此將使其著作權法制與國際著作權條約接軌，對於加入WTO後之國際著作權合作，更將有所助益。

觀察大陸近十餘年來著作權法制之發展，在貿易對手國之壓力及世界智慧財產權組織之大力協助下，加上其國內經濟之蓬勃發展需求，法制建制有極快速之進步與突破，即使此次新修正著作權法仍有其瑕疵，大體上法制建制已日趨完備，接下來的問

題則是能否有效落實。而相較於大陸著作權法之因應科技發展與國內需求狀況之全盤修正通過，台灣著作權法之修正工作顯然尚須更為積極。

³⁷ 二〇〇〇年十一月二十二日中華人民共和國最高人民法院審判委員會第一一四四次會議通過「關於審理涉及電腦網路著作權糾紛案件適用法律若干問題的解釋」，對於網路服務提供者之責任訂有諸多規範，該解釋全文內容可於[著作權筆記]中之[法令條約]項下閱覽(<http://www.copyrightnote.org/statute/cn0054.html>)。