



著作權集體管理制度新發展

章忠信*

壹、前言

著作權仲介團體條例自 86 年 11 月 5 日公布施行以來，已逾 10 年，對國內著作利用環境，發揮正面功能。然而，這項在其他先進國家已有數百年發展歷史的制度，在我國畢竟是屬於初始階段，實施以來，仍有很多尚待改進的地方，著作權人與利用人不斷反應條例中應修正之處，引發著作權主管機關修法的動機。

其實，著作權主管機關於 89 年間，曾經配合行政程序法之修正，提出一項著作權仲介團體條例修正草案¹，惟於 91 年 1 月 2 日在立法院完成朝野協商後，第四屆立法院未及完成該項法案審議，基於立法院職權行使法第 13 條所定「屆期不續審」之原則²，該草案未再進一步處理。此外，立法委員洪秀柱³、邱毅⁴及邱垂貞⁵等曾

收稿日：97 年 4 月 28 日

*國立交通大學科技管理研究所科技法律組博士生，曾任經濟部智慧財產局著作權組簡任督導，目前任職教育部技術及職業教育司專門委員，並擔任經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會委員（教育部代表）。

¹ 參見經濟部智慧財產局之「著作權仲介團體條例修正草案」修法計劃時間進度表 http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_news/910726/「著作權仲介團體條例修正草案」修法計劃時間進度表.doc。

² 立法院職權行使法第 13 條規定：「每屆立法委員任期屆滿時，除預（決）算案及人民請願案外，尚未議決之議案，下屆不予繼續審議。」

³ 參見立法院議案關係文書

<http://lis.ly.gov.tw/lgcgi/ttspace3?33@827004254@5@04060600:272-276@@@783325578>。

⁴ 參見立法院議案關係文書

<http://lis.ly.gov.tw/lgcgi/ttspace3?33@827004254@3@05011404:449-458@@@764834382>。

⁵ 參見立法院議案關係文書

本月專題

分別於 90 年 10 月、91 年 5 月及 6 月提出修正草案，也都因未完成立法程序，依「屆期不續審」而告終結。

著作權主管機關於 91 年 7 月 25 日也曾再向經濟部提出另一版本的著作權仲介團體條例修正草案，包括增列專屬授權之被授權人亦得加入著作權仲介團體，刪除著作權仲介團體所定使用報酬率之審議規定，修正有關著作財產權目錄之規定及仲介團體章程應載明之事項⁶，復因著作權主管機關決定集中全力於著作權法之修正，暫時停頓推動，直到 95 年起才又開始進行草案研擬的工作⁷。

本文將針對行政院 97 年 4 月向立法院所提最新版著作權仲介團體條例修正草案（以下稱本草案）之內容，就其立法方向逐一檢視，說明其立法背景，並予以評論，提出修正建議，期望能對本條例之修正，有所助益。

貳、修正討論議題

本草案與現行條例最大的差異，包括：(1) 將「著作權仲介團體」之名稱正名為「著作權集體管理團體」；(2) 允許一團體管理多類著作之著作財產權；(3) 廢除主管機關對於團體所定使用報酬率之事前審議；(4) 開放會員與團體之平行授權。以上修正對於我

<http://lis.ly.gov.tw/lgcgi/ttspace3?33@827004254@2@05011501:147-151@@@537003665>。

⁶ 參見經濟部智慧財產局之「著作權仲介團體條例修正草案」總說明及條文對照表 http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_news/910726/仲團條例總說明報行政院版_0910726.doc、http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_news/910726/仲團條例條文對照表報行政院版_0910726.doc。

⁷ 參見經濟部智慧財產局之「著作權仲介團體條例之修正」
http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_forum_1.asp。



國著作利用之制度之發展，將產生重大影響。本文僅就幾個修正重點，討論如下。

一、條例草案名稱

本草案擬將現行「著作權仲介團體條例」之名稱，修正為「著作權集體管理團體條例」，此一修正是著作權專責機關經濟部智慧財產局所提出，在行政院討論時，曾被認為「『著作權集體管理團體』」之名稱易使人產生混淆，為使語意更加清楚易於了解，請經濟部智慧局洽詢仲介團體意見後，再行檢討修正本條例名稱及各條文內容。」行政院這一顧慮，正顯示長期以來，著作權仲介團體實際運作功能，與著作權法的規定及國人對於現行各該團體角色之認知，有重大差距⁸。

「著作權仲介團體」首見於 81 年修正公布的著作權法第 81 條，該條文規定：「著作財產權人為行使權利、收受及分配使用報酬，經著作權專責機關之許可，得組成著作權仲介團體。前項團體之許可設立、組織、職權及其監督、輔導，另以法律定之。」這也是「著作權仲介團體條例」立法之法源。務實地說，著作權仲介團體是由著作財產權人依法組成，經過主管機關的許可而設立，其目的是以集體管理的方式，為著作財產權人處理著作權相關事務，包括授權、收取及分配使用報酬，提供著作財產權人保護權利的專業

⁸ 本文作者曾以「著作權仲介團體」實際從事的不是中介的工作，而是對於著作權的集體管理業務，從而建議本條例應隨其他國家立法例，並參照不動產經紀業管理條例，更名為「著作權集體管理業管理條例」，以符其實，請參見拙作「著作權仲介團體條例之檢討建議」，刊載於交通大學科技法律研究所 2006 年 11 月 22 日及 23 日舉辦之 2006 年科技法律研討會論文集，作為「著作權仲介團體條例 10 年總檢討」議題之引言文章，可於作者之「著作權筆記」公益網站閱覽 <http://www.copyrightnote.org/paper/pa0041.doc>。

本月專題

資訊與教育，甚至協助取締侵害。

雖然「著作權仲介團體」的集體授權營運，也有助於利用人對著作的利用，被認為是扮演著作財產權人與利用人間的橋樑，發揮了中介的角色，不過，其實它還是以授權為主要任務，應屬於「授權組織（Licensing Societies）」，而不是「中介組織（Intermediary Organization⁹）」。所謂「仲介」，應該是供給方與需求方以外的第三者，對雙方扮演撮合、協調、建議及諮詢的角色，以達成簽署某些交易契約之目的。以房屋仲介為例，依不動產經紀業管理條例第4條第5款規定：「仲介業務：指從事不動產買賣、互易、租賃之居間或代理業務。」它的報酬是提供「仲介」服務的服務費，可以依成交的不動產價金比例計算，但不是不動產價金本身，這與著作權仲介團體所收取及分配的是著作利用的使用報酬，有很大的不同。

世界智慧財產權組織就著作權集體管理組織，就很清楚地定義為，「由著作權人授權著作權集體管理組織，進行權利之管理，包括著作利用的監視、與個別利用人洽商、於適當條件下給予利用人授權以收取使用報酬，進而於權利人間作適當的分配（... owners of rights authorise collective administration organisations to administer their rights, that is, to monitor the use of the works concerned, negotiate with prospective users, give them licences against appropriate fees and, under appropriate conditions, collect such fees and distribute them among the owners of rights.）」¹⁰

⁹ 經濟部智慧財產局對於現行「著作權仲介團體條例」的英譯名稱為Copyright Intermediary Organization Act。

¹⁰ "Collective Administration; Copyright And Neighbouring Rights, WIPO, Geneva 1990, para 8.



我國 81 年修正公布的著作權法第 81 條會使用「著作權仲介團體」一詞，其實是參考德國 1933 年「音樂演出權仲介法」(Gesetz ueber die Vermittlung von Musikauffuehrungsrechten) 及日本 1939 年「著作權仲介業務法(著作權に関する仲介業務に関する法律)」，但在 1945 年東西德分裂後，西德另於 1965 年制定「著作權暨鄰接保護權受託管理法」，規範此一組織¹¹，日本也在 2000 年 11 月 29 日大幅修正「著作權仲介業務法」，並易名為「著作權等管理事業法」¹²。

此外，對岸的中國大陸於 2005 年 1 月 14 日也首次完成了管理著作權仲介業務的法令，名為「著作權集體管理條例」¹³。

本草案將現行「著作權仲介團體條例」之名稱，修正為「著作權集體管理團體條例」，應該更能符合該組織實際上是處理著作權集體管理業務之現況，也可使公眾對該組織之角色，能有更正確的認知。

¹¹ 參閱經濟部智慧財產局 92 年 6 月委託台灣大學法律學院蔡明誠教授所作「國際著作權仲介團體法制之研究」第 34 頁，[http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_book/研究報告/國際著作權仲介團體制度之研究_期末報告\(修\).doc](http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_book/研究報告/國際著作權仲介團體制度之研究_期末報告(修).doc)，最後閱覽，95 年 10 月 23 日。

¹² 同前註第 40 頁。

¹³ 中國大陸關於著作權仲介團體的立法，在 2001 年 10 月 27 日修正著作權法時，首次增訂第 8 條明定：「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者與著作權有關的權利。著作權集體管理組織被授權後，可以以自己的名義為著作權人和與著作權有關的權利人主張權利，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。著作權集體管理組織是非營利性組織，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由國務院另行規定。」到了 2005 年 1 月 14 日，才完成「著作權集體管理條例」的立法工作。

本月專題

二、定義之修正

本草案第 3 條關於本條例用詞定義方面，作了一些調整，首先，與現行條例第 3 條先定義「著作權仲介團體」，再定義何謂「著作權仲介業務」不同，本草案先定義「著作權集體管理業務」，再定義何謂「著作權集體管理團體」。

(一)「著作權集體管理業務」

關於「著作權集體管理業務」，「指為多數著作財產權人管理著作財產權，訂定統一之使用報酬率及使用報酬分配方法，據以收取及分配使用報酬，並以管理人之名義與利用人訂定授權契約之業務。」此一定義有三個重點，一是強調「為『多數』著作財產權人管理著作財產權」，凸顯其「集體管理」之特性，不是為個別或特定著作財產權人管理著作財產權，所以，不包括「以經紀方式進行著作權授權之音樂經紀公司或授權語文著作翻譯之公司（如博達、大蘋果）等之授權型態¹⁴」，但此僅指「以經紀方式進行著作權授權」之個別受託處理授權業務，不是「著作權集體管理業務」，草案並未排除「以經紀方式進行著作權授權」之集體受託處理授權業務，是屬於「著作權集體管理業務¹⁵」，相對地，草案也未禁止「著作權

¹⁴ 行政院版草案第 3 條說明一之（一）後段。

¹⁵ 現行本條例第 13 條規定，著作財產權人加入著作權仲介團體成為會員後，應與仲介團體訂立管理契約，將其著作財產權交由仲介團體管理。此處所稱之「交由」，到底是指何種法律關係，有諸多可能，包括民法上的代理、交互計算、委任、居間、行紀，或信託法中的信託，也有可能是著作權法第 37 條的專屬或非專屬授權，在本條例立法當時，由於各方意見不一，乃以「管理契約」找出一條新出路，並以「交由」為用詞，參見當時主管機關內政部著作權委員會王全祿主任委員於 85 年 6 月 17 日立法院內政及邊政、司法兩委員會第一次審議本條例時之發言。立法院公報第 85 卷第 36 期第 249 頁。故著作財產權人加入著作權集體管理團體成為會員後，仍可能與團體發生「經紀」之法律關係。「著作權集體管理業務」要定義的，是界定「集體管理」的特性，而非是不是「經紀」之關係。



集體管理團體」從事「以經紀方式進行著作權授權」之個別受託處理授權業務，「著作權集體管理團體」若執行此等業務，僅是不適用本條例而已¹⁶；二是「訂定『統一』之使用報酬率及使用報酬分配方法」，其所強調者，係使用報酬的收取與分配之「一體適用性」，其固然會因為使用量與型態而有不同，但不會因為不同的著作財產權人或使用人，而有差別待遇；三是「以『管理人』之名義與利用人訂定授權契約之業務」，故「著作權集體管理團體」基於集體管理之必要性，得以自己的名義，而非以個別或全體著作財產權人之名義，與利用人簽署授權契約。

值得注意的是，經濟部提出之草案，原本將「著作財產權人將其現在及未來享有著作財產權之權利交由管理人管理」列為「著作權集體管理業務」之一。實務上，經濟部智慧財產局也認為，一旦著作財產權人加入著作權仲介團體後，應將其目前享有及未來新取得之所有著作財產權交由仲介團體管理，不得為任何保留¹⁷，惟本條例於 85 年立法之初，並無意要求著作財產權人於入會後，應將其所有之著作財產權交由仲介團體管理¹⁸。本次行政院審查本草案時，以「現在及未來」享有著作財產權之範圍太大，予以刪除，認

¹⁶ 經濟部智慧財產局 96 年 01 月 30 日智著字第 09600002150 號函釋亦採此見解：「上述居間契約及其他民法上之委任、經理人及代辦商等代理授權之運作方式，均係市場上存在已久之商業模式，例如音樂經紀公司、音樂經紀人、大蘋果公司、博達公司、甚或律師或會計師代理授權等情形均屬之，各該代理、經紀、居間等行為均無『著作權仲介團體條例』之適用。」

¹⁷ 經濟部智慧財產局 96 年 09 月 05 日智著字第 09600068540 號函釋：「(一) 依本條例第 13 條第 1 項及第 2 項之規定，著作財產權人於入會後，在仲介團體管理之範圍內，應將其所有之著作財產權交由仲介團體管理，不得為任何保留。貴會前涉有任令會員保留重製權之違法情事，本局迭令改正，貴會於 96 年 6 月 28 日函稱會員重製權均由貴會管理，並無保留之情形。」

¹⁸ 當時著作權法主管機關內政部著作權委員會王全祿主任委員 85 年 6 月 17 日於立法院回答立法委員尤宏之質詢時，明確表示，「這點要看管理契約的問題。一個著作權人在加入團體之前，可以在契約上註明要保留自己部分作品的著作權。」請參閱 <http://lis.ly.gov.tw/ttscgi/lgimg?@853603;0213;0278>。

本月專題

為「其授權範圍，由雙方依契約約定之」，此一決定又回到立法之初原本之思考，將使著作財產權人於加入「著作權集體管理團體」後，得以保留部分著作的著作財產權，自行授權，其是否會不利「著作權集體管理團體」運作及著作之利用，有待評估。

（二）「著作權集體管理團體」

關於「著作權集體管理團體」，「指由著作財產權人組成，依本條例許可設立，辦理集管業務，並以團體之名義，行使權利、履行義務之社團法人。」此一定義最重大的變革，在於不再如現行條例所限制僅有「『同類著作』之著作財產權人」，才可以成立著作權集體管理團體，改採完全開放之規定，允許多種著作類別的著作財產權人，得以共同成立單一的著作權集體管理團體，其修正目的係「為簡化授權利用管道，並因應授權市場需要」，「使集管團體得依市場需要決定其管理之著作種類¹⁹」，此一修正是回應近年來著作權集體管理團體及利用人的呼籲，擴大著作權集體管理組織管理的著作類別之後，一方面使著作權集體管理團體經營更經濟而有效率，利用人也不必同時面對多個著作權集體管理團體，免除「一隻牛被剝好幾層皮」之疑慮。

依據草案第4條第5項及第5條規定，已成立之著作權集體管理團體欲增加管理之著作類別，或是數個著作權集體管理團體欲合併為一個著作權集體管理團體時，應檢附相關新增著作類別之著作財產權人名冊及相關文件，向著作權專責機關申請許可。草案完成立法之後，現有的著作權仲介團體究竟是會各自擴大管理著作類

¹⁹ 行政院版草案第3條說明一之（二）之2後段。



別，還是進行合併，可能賴於團體提出申請的速度與展現的管理能力，而著作權專責機關准駁的政策考量，更具決定性。

從政策上思考，著作權集體管理團體當然是數量越少，規模越大，越具經濟與效率，雖然，草案第8條第2項增訂「申請管理之範圍與業經許可之集管團體之管理著作類別及權利範圍有全部或一部重複者，如業經許可之集管團體已足以發揮集體管理之功能，著作權專責機關就該重複之部分，得不予許可²⁰。」明白賦予著作權專責機關不予許可之權限，但從本條例立法後已先後成立了9個各種類別的著作權仲介團體²¹，著作權專責機關面對各個團體背後強大的利益團體壓力，能不能堅持專業，朝減縮著作權集體管理團體數量方向邁進，則是一大考驗²²。也許只有讓團體自由發展後，自認為競爭力不再，無法繼續營運時，才可能加速團體的合併，否則，在人民享有憲法結社自由之權利的保護下，著作權專責機關其

²⁰ 草案第8條第2項雖接續於第1項新團體設立申請不予許可原因之後，惟著作權專責機關不予許可者，尚應包括草案第4條第5項及第5條有關既有著作權集體管理團體擴大管理著作類別及團體之合併，故本項建議修正為「『依第4條第5項、第5條及前項』申請管理之範圍與業經許可之集管團體之管理著作類別及權利範圍有全部或一部重複者，如業經許可之集管團體已足以發揮集體管理之功能，著作權專責機關就該重複之部分，得不予許可。」

²¹ 這些團體包括：社團法人台灣音樂著作權人聯合總會（MCAT）、社團法人中華音樂著作權仲介協會（MUST）、社團法人台灣音樂著作權協會（TMCS）、社團法人中華民國錄音著作權人協會（ARCO）、社團法人中華有聲出版錄音著作權管理協會（RPAT）、社團法人中外音樂仲介總會（CHAM）、社團法人中華音樂視聽著作仲介協會（AMCO）、社團法人中華視聽著作傳播事業協會（VAST）及社團法人中華語文著作權仲介協會（COLCIA）等9個團體，其中，社團法人中外音樂仲介總會及社團法人中華視聽著作傳播事業協會二團體，因未能有效執行仲介業務，經著作權專責機關依據著作權仲介團體條例規定，予以解散，各團體詳細資料請參閱經濟部智慧財產局網頁

http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_book/copyright_book_24.asp。

²² 其實，依現行條例第7條第1項第1款及第2款，主管機關對於申請設立之著作權仲介團體，「名稱與業經許可之仲介團體名稱相同者」或「依申請許可之資料顯示不能有效管理仲介業務者」，應不予許可，就足以限制管理之範圍與業經許可之集管團體之管理著作類別及權利範圍有全部或一部重複者之申請案，只是主管機關不願依此規定否准而已。

本月專題

實很難作出不許可設立的處分。

(三)「使用報酬率」與「授權契約」之定義

關於「使用報酬率」之定義，草案將現行條例之「指使用報酬計算之標準或其比率」，修正為「指集管團體就其管理之著作財產權供利用人使用而收取使用報酬之計算基準、比率或數額。」此一定義看似較現行定義更為清楚，其實更混淆授權之客體，蓋著作權法第37條第1項規定：「著作財產權人得授權他人利用著作，其授權利用之地域、時間、內容、利用方法或其他事項，依當事人之約定；其約定不明之部分，推定為未授權。」著作財產權人得授權他人利用之客體，是「著作」而不是「著作財產權」，故本款定義建議修正為「指集管團體在其所管理之著作財產權範圍內，授權利用人利用著作而收取使用報酬之計算基準、比率或數額。」以與著作權法第37條規定一致。

同理，草案第3條第1項第5款及第6款關於「個別授權契約」及「概括授權契約」之定義，原規定為「個別授權契約：指集管團體與利用人約定，集管團體將其管理之特定著作財產權授權利用人利用，利用人支付使用報酬之契約。」、「概括授權契約：指集管團體與利用人約定，集管團體將其管理之全部著作財產權授權利用人在一定期間內，不限次數利用，利用人支付使用報酬之契約。」亦建議一併修正為「個別授權契約：指集管團體與利用人約定，集管團體在其管理之著作財產權範圍內，授權利用人利用特定著作，利用人支付使用報酬之契約。」、「概括授權契約：指集管團體與利用人約定，集管團體在其管理之著作財產權範圍內，授權利用人在一定期間內，不限次數利用全部著作，利用人支付使用報酬之契約。」



三、發起人人數與國籍限制之修正

現行條例第 4 條第 2 項原規定，「發起人至少應有三十人，其中須半數以上為中華民國人，且在國內有住所。」草案修正移列第 3 項為「發起人之最低人數，應由著作權專責機關依不同著作類別定之；其中半數以上，應在國內有住所或事務所。」一方面解除發起人法定最低人數限制，授權著作權專責機關依不同著作類別定之，更具彈性。另一方面不再限制發起人必須有半數以上為中華民國人，且在國內有住所，只要其中半數以上在國內有住所或事務所即可，不必要屬於中華民國人。

關於發起人之人數，向來均有不同意見，利用人主張應提高發起人最低人數門檻，以免團體林立²³，增加其使用報酬支出。現行至少應有 30 人之規定，係參照人民團體法第 8 條第 2 項規定訂定²⁴，由於草案第 3 條第 2 款已允許多種著作類別的著作財產權人，得共同成立單一的著作權集體管理團體，未來著作權專責機關在訂定最低發起人時，應進一步要求複合式著作權集體管理團體必須符合每一著作類別之最低發起人數，才不致於造成設立浮濫，團體林

²³ 中華民國廣播電視音樂使用人協會理事長李宗桂於經濟部智慧財產局 91 年 5 月 28 日舉辦之「著作權仲介團體條例修正草案第 23 條及第 42 條修正案座談會」主張「有關仲介團體許可設立之發起人數，建議應從現行之 30 人，增加為 100 人，以限制仲介團體毫無限制的成長。」請參閱

http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_news/copyright_changelaw_39.asp。

²⁴ 參閱行政院 83 年 9 月 12 日台 83 內字第 34991 號函送立法院審議之著作權仲介團體條例草案第 4 條第 2 項之說明：「按仲介團體既為社團法人，其成員不宜過少，從而其發起人之人數亦不宜過低，爰參照人民團體法第 8 條第 2 項規定，定為 30 人。為使發起人能確實執行發起設立之工作，並負擔法律上之責任，爰明定其半數以上需具備中華民國國籍且在國內有住所。」

<http://lis.ly.gov.tw/lgcgi/ttspace3?118@1444841888@20@02040600:119-178@@747853821>。

本月專題

立。其實，著作權集體管理團體之發起人人數與會員人數未必有直接關聯，團體可於發起設立之後，再大量招收會員，以達到有效經營之規模，但會員人數若過少，會影響團體執行業務之效能，著作權專責機關還是應適當介入，得命其解散²⁵。

草案不再限制發起人必須有半數以上為中華民國人，且在國內有住所之後，可能使極具經營經驗之外國著作財產權人，自設立階段就得以完全掌控著作權集體管理團體，是否妥適，著作權專責機關是否會藉由許可設立之否准權責，加以限制，仍待觀察。

四、廢除使用報酬率之事前審議

使用報酬率及管理費之費率或金額，是著作權集體管理團體運作之核心，其關鍵不僅在費率或金額的多寡，更在其決定的程序。從結論面觀之，面對利用人，使用報酬率之多寡，必須有其合理性；而面對會員，著作權集體管理團體必須在「極小化管理成本」與「極大化會員所得」之間，作一平衡。從程序面觀之，使用報酬率及管理費之費率或金額，不該單方面地由著作權集體管理團體決定，而必須透過收付雙方自由磋商下進行，並應有一中立公正之機制，確保其結果的合理性。

草案關於使用報酬率及管理費之費率或金額之修正，主要在將

²⁵ 經濟部智慧財產局 91 年 10 月 04 日智著字第 0910008367-0 號函釋：「二、按著作權仲介團體條例（以下簡稱本條例）第四條第二項規定『發起人至少應有三十人，其中須半數以上為中華民國人，且在國內有住所。』，是仲介團體之會員是否至少應有三十人，本條例未明文規定，惟會員人數過少，如導致仲介團體未能有效執行仲介業務者，依本條例第四十條第一項第四款規定，主管機關應命其解散，併予敘明。」



現行條例第4條第1項中所定著作權仲介團體申請設立許可時應陳報，並由主管機關於許可時作事前審議事項之「使用報酬率」，修正移列於草案第24條至第26條，由著作權集體管理團體於經許可設立後、開始對外收費前，與利用人協議訂定為原則，必要時才由著作權專責機關介入。至於現行條例第4條第1項中所定著作權仲介團體申請設立許可時之應陳報事項之「管理費之費率或金額」，則修正移列為第7條第7款，由著作權集體管理團體於章程中加以規範，其理由係認為「管理費之費率或金額」內容單純，於章程中規範即可，不必於申請設立時提出。

雖然現行條例第4條第4項及第15條第7項規定，著作權仲介團體訂定之使用報酬率，於申請許可設立及嗣後變更而提高使用報酬率時，應報請主管機關提交著作權審議及調解委員會審議，然90年11月12日修正公布的著作權法，已刪除第82條第1項第1款後段關於著作權仲介團體所訂定使用報酬率之審議，則目前主管機關繼續審議使用報酬率之法律正當性，非無疑義²⁶。經過十年的審議，主管機關深切體認市場機制無法以公權力介入之現實，決定退出使用報酬率爭議的第一線，讓著作權集體管理團體先與利用人

²⁶ 關於主管機關目前繼續審議團體所訂使用報酬率之法律上爭議，請參見拙作「著作權仲介團體條例之檢討建議」。社團法人中華民國錄音著作權人協會曾就此議題提起行政爭訟，挑戰著作權專責機關的審議權，經臺北高等行政法院95年度訴字第3323號判決認定經濟部智慧財產局「於著作權法第82條修正後，固不得依著作權法審議有關著作權仲介團體所訂定使用報酬率事項。惟依前開著作權仲介團體條例第4條第1項第4款、第4條第4項、第15條第7項之規定，著作權審議及調解委員會就使用報酬率及管理費之費率或金額之申請許可、使用報酬率之變更高於原定標準時均仍有審議權限。則被告（作者按：即經濟部智慧財產局）於著作權法第82條於90年11月12日之修正後，依著作權仲介團體條例第15條第7項審議原告92年第2次總會表決通過調增之增修使用報酬率收費標準，自屬於法有據。」此一見解最後是否被最高行政法院支持，尚有待觀察。關於本案之評析，請參閱拙作「著作權仲介團體費率審議依據之法律爭議」，<http://www.copyrightnote.org/cnote/bbs.php?board=6&act=read&id=69>。

本月專題

協議訂定，雙方發生爭議時再行介入。

關於使用報酬率之訂定，草案區分為「著作權集體管理團體主動訂定」、「利用人向著作權集體管理團體申請訂定」及「利用人申請審議」等三種方式：

(一) 著作權集體管理團體主動訂定：第 24 條第 1 項規定，著作權集體管理團體就其管理之著作財產權之利用型態²⁷，應訂定使用報酬率及其實施日期，同條項後段並臚列 4 項費率訂定之審酌因素：包括 1.與利用人協商之結果或利用人之意見；2.利用人因利用著作所獲致之經濟上利益；3.其管理著作財產權之數量；4.利用之質及量。第 2 項並明文要求對於為文化、教育或其他公益性之目的而利用著作，或其利用行為為無營利性質者，應酌減其使用報酬率。第 3 項則要求應將使用報酬率公告供公眾查閱，並報請著作權專責機關備查，於公告滿三十日後，始得實施；使用報酬率變更時，亦應再循此程序。

(二) 利用人向著作權集體管理團體申請訂定：對於著作權集體管理團體所未訂定使用報酬率之特定利用型態，草案第 24 條第 4 項則使利用人得以書面請求著作權集體管理團體訂定，在著作權集體管理團體訂定使用報酬率前，利用人就該特定型態之利用行為，不必負擔刑責。

在現行條例之規定下，使用報酬率於經主管機關審議通

²⁷ 如前所述，此處應係指「著作利用之型態」，而非「著作財產權之利用型態」，故建議將草案第 24 條第 1 項前段修正為「著作權集體管理團體就其管理之著作財產權之著作利用型態，……」以臻明確。



過前，著作權仲介團體可否依著作權法第 37 條進行授權乙節，經濟部智慧財產局曾於 93 年 6 月 18 日之著作權審議及調解委員會 93 年第 2 次會議中討論，當時作者忝為委員之一，曾極力主張，「基於依法行政之原則，著作權仲介團體之使用報酬費率應不必經主管機關著作權審議及調解委員會審議（作者按：因 90 年 11 月 12 日修正公布之著作權法已刪除第 82 條第 1 項第 1 款後段關於著作權仲介團體所訂定使用報酬率之審議），則仲介團體當然可以依著作權法第 37 條進行授權；如主管機關堅持著作權仲介團體所訂使用報酬費率必須經主管機關審議，則應採單軌制，未經審議即不能收費。」此項主張後來成為該會決議之基礎，該次會議最後決議：「採單軌制，未經審議者，不得依著作權法第 37 條進行授權、收費」，即使後來該項決議於 94 年 2 月 25 日該委員會 94 年第 2 次會議修正增訂為：「採單軌制，未經審議者，不得依著作權法第 37 條進行授權、收費。惟仲介團體新增訂或調高使用報酬率時，得事先與利用人進行磋商，聽取利用人或利用人團體意見，尋求達成共識，俟審議通過後，予以實施。」也還是認為仲介團體不可以依著作權法第 37 條進行授權²⁸，但後來該會卻又於 95 年 2 月 23 日 95 年第 1 次會議再度改變立場，認為限制著作權仲介團體費率審

²⁸ 參見會議紀錄

http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_acc/copyright_acc_9302.asp。又該局 93 年 08 月 13 日智著字第 0931600721-0 號即依此會議決議作成函釋：「一、依據本局著作權審議及調解委員會九十三年第二次會議決議辦理。二、按著作權仲介團體條例第四條及第十五條第七項規定，著作權仲介團體訂定之使用報酬率，於申請許可設立及嗣後變更而提高使用報酬率時，應報請主管機關提交著作權審議及調解委員會審議。因此，新增或調高之費率，於審議通過前，尚不得據以實施。爰請 貴會嗣後於對外洽談授權業務時，勿以審議中之新增、修訂費率對外收費，以避免滋生疑義。惟於報請本局審議前，或本局完成審議前，可先行與利用人團體洽談溝通，以利審議。」

本月專題

議前不得依著作權法第 37 條進行授權、收費，有違憲及未依法行政之嫌，決議前述兩次的決議，「應停止適用²⁹」，經濟部智慧財產局乃據此認為「利用人如有利用之需要，自得在費率審議未通過前，依著作權法第 37 條規定與仲介團體洽取授權，並依市場機制自由磋商議定使用報酬³⁰。」上開見解無法落實費率審議之目的，並非妥適，蓋依現行條例第 4 條第 4 項及第 15 條第 7 項規定之意旨，費率須經審議，在確保費率合理，以保障利用人，故費率未經審議即不得授權收費，才能促使著作權仲介團體提出合理費率草案供審議，即早授權收費。若使用報酬率於審議通過前，著作權仲介團體仍可依著作權法第 37 條進行授權，則其以侵害著作權之刑事責任作要脅，就可以獲取不合理的高額使用報酬，將完全沒有提出報酬率草案之誘因，也失去主管機關審議使用報酬率之意義。此一見解並非謂在費率審議前，利用人可以免費利用。基於「使用付費」的原則，利用人只要有使用他人著作之情形，就應付費，只是因為費率未經審議，仲團不能收費。一旦費率經過審議完成，利用人就應開始對仲團支付

²⁹ 參見會議紀錄

http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_acc/copyright_acc_9501.asp。又 95 年及 96 年間，作者並非該委員會委員，無從表示反對意見。

³⁰ 該局 96 年 07 月 25 日智著字第 09600064100 號函釋：「對於仲介團體尚未提出或未經本局審議之公開演出或公開播送使用報酬費率項目，依本法第 37 條之規定，利用人就其公開播送之使用報酬費率自得與各該團體另行協議，以取得合法授權。」又 96 年 11 月 28 日智著字第 09600089161 號函釋：「(五) 貴會尚未訂定旅賓館及醫療院所之相關費率，報請本局審議，即以自訂之費率向各該利用人洽收使用報酬，已違反本條例第 23、24 條之規定，該項收費之行為，應即停止。查本局 95 年 4 月 17 日第 950417 號電子郵件所稱在費率未通過前，向仲介團體取得授權之情形，係指利用人如有利用之需要，自得在費率審議未通過前，依著作權法第 37 條規定與仲介團體洽取授權，並依市場機制自由磋商議定使用報酬，並非謂仲介團體可以任意違反本條例第 23、24 條之規定，自訂費率，全面向相關利用人主張收費。貴會於費率未經審議前，即以自訂之費率，向旅賓館及醫療院所，片面主張收取使用報酬，顯屬違法。」



使用報酬，而且要溯自費率審議通過以前的利用行為，一併付費，可以說是對著作權仲介團體收取使用報酬權限依法暫時性的限制，並非剝奪其收取使用報酬之權限，部分委員認為限制著作權仲介團體費率審議前不得依著作權法第 37 條進行授權、收費，有違憲及未依法行政之嫌，應是對於費率審議機制目的之誤解。

著作權集體管理團體設立之目的，在方便著作財產權之集體管理與利用授權，其不僅有利於著作財產權人，也有利於利用人。著作權集體管理團體既然經主管機關許可成立，扮演著作財產權之集體管理與利用授權之角色，就該負起應有的社會責任，在立法政策上，著作權集體管理團體若不提出使用報酬率，以執行集體管理與利用授權之任務，就應自負其責，讓其收不到使用報酬，不該使著作權集體管理團體反而可以透過刑事訴訟，獲取更高之著作權侵害賠償。

草案第 24 條第 4 項規定，在著作權集體管理團體訂定使用報酬率前，利用人就該特定型態之利用行為，不必負擔刑責。此項規定意味著利用人在此情形的利用行為，仍是侵害著作財產權之行為，著作權集體管理團體僅可透過民事訴訟請求民事救濟，不得進行刑事追訴，解除利用人因為著作權集體管理團體未即時提供使用報酬率，致其必需之利用行為成為「有罪」之不當負擔。前述經濟部智慧財產局變更見解，認為「利用人如有利用之需要，自得在費率審議未通過前，依著作權法第 37 條規定與仲介團體洽取授權」，就是擔心若著作權仲介團體未訂定使用報酬率費率，利用人無法取得授權之利用將成為違法行為，必須負擔侵害著作權之刑事

本月專題

責任，只好曲解立法目的，讓雙方可以依著作權法第 37 條規定進行授權。草案作此免除刑責修正，可以解決利用人不得不用，用了卻罹犯刑責的困境，是正確之方向，惟修正說明中仍敘明著作權集體管理團體若未訂定使用報酬，利用人還是能與著作權集體管理團體立於平等之地位進行授權協議³¹，實又錯失回歸正途之機會。

- (三) 利用人申請審議：利用人對於著作權集體管理團體訂定之使用報酬率有異議時，草案第 25 條允許利用人得申請由著作權專責機關介入審議，在審議期間內，利用人並得依草案第 26 條規定，就其利用情形按照原訂或原約定之使用報酬率或著作權專責機關核定之數額，先支付暫付款，則該利用行為即可免除侵害著作權之民事及刑事責任，俟審議決定後，再依審議結果調整使用報酬。

在著作權專責機關介入審議之程序方面，首先，必須於網站公布該申請案，使其他相同利用情形之利用人，有機會請求參加申請審議。其次，著作權專責機關得令著作權集體管理團體提出原訂費率之審酌因素、授權利用之條件及其他相關文件，並應諮詢著作權審議及調解委員會之意見。最後，著作權專責機關經審議認為申請有理由者，應決定該使

³¹ 該項增訂說明認為，「集管團體如未依前述規定訂定使用報酬率，雖得個別協商使用報酬以進行授權，但如未能與利用人達成授權之協議時，利用人又無從依修正條文第二十五條之規定申請審議，請求著作權專責機關介入決定使用報酬率，則對利用人顯有不利，爰於第四項明定，於集管團體未訂定使用報酬率之利用型態，利用人得以書面請求集管團體訂定；於訂定使用報酬率前，就該項利用行為可免除利用人之刑事責任，以督促集管團體履行前述訂定費率之義務。至於集管團體認為某種特殊之利用型態沒有訂定費率之必要時，亦可與利用人雙方立於平等之地位進行協商。」



用報酬率及其實施日期，並於網站公告周知。此項費率既經著作權專責機關花費龐大行政資源審慎審議並決定，應使其平穩地執行一段期間，不宜任由著作權集體管理團體或利用人再行變動，草案第 25 條第 6 項乃規定該費率自實施之日起二年內，著作權集體管理團體不得變更，任何利用人亦不得再提出異議。

著作權專責機關所審議決定的使用報酬率，可否高於著作權集體管理團體訂定之費率，草案並未明文。惟利用人對於著作權集體管理團體訂定之使用報酬率會有異議，當然是認為其費率過高，草案由公權力介入，也是為避免著作權集體管理團體訂定之使用報酬率不合理地高漲，損其利用人的利用機會，若著作權專責機關審議結果可以提高使用報酬率，反不利於利用人，與草案允許其異議之目的有違，故解釋上應不允許之。

又若著作權專責機關審議結果，認為該使用報酬率違反法律規定或其收取無法律依據者，得禁止其實施。所謂「違反法律規定」，例如針對利用人依著作權法第 44 條至第 65 條之合理使用訂定使用報酬，所謂「其收取無法律依據」，例如團體僅有管理公開播送權之權限，卻訂定公開傳輸之使用報酬。一旦著作權專責機關決定禁止實施該使用報酬率，著作權集體管理團體就應退還已收取之使用報酬。

草案第 25 條第 9 項規定，「使用報酬率經著作權專責機關審議決定者，利用人與集管團體於審議決定前簽訂之授權契約期間內，利用人得向集管團體請求變更使用報酬之數

本月專題

額。但請求變更前，利用人已給付之使用報酬，不受影響。」此項所稱「利用人」，究何所指，並不明確，究係限於依第1項及第2項提出申請及參加審議之利用人，還是及於任何利用人，恐有爭議。若對照草案第25條第6項及第26條第1項明定之「任何利用人」，第25條第9項所稱「利用人」，應僅限於依第1項及第2項提出申請及參加審議之利用人，而草案第26條第1項明定之「任何利用人」，則包括草案第25條第1項及第2項提出申請及參加審議之利用人，以及其他利用人。果如此，則草案第25條第9項規定將成具文，也造成不公平，蓋任何利用人均得依草案第26條第4項規定給付暫付款後，不必簽署授權契約，即可逕行利用，並取得該利用之行為不適用著作權法第6章及第7章規定之效果，何必與著作權集體管理團體簽署授權契約，再於事後依草案第25條第9項規定，向集管團體請求變更使用報酬之數額？更何況草案第26條第5項規定利用人給付暫付款後，除雙方另有約定外，應依審議通過之使用報酬率調整之；經駁回使用報酬率審議之申請者，應依集管團體公告之使用報酬率調整之，而草案第25條第9項但書規定「但請求變更前，利用人已給付之使用報酬，不受影響。」將使得利用人已依約給付之使用報酬，不能再行調整，造成不利益，並不合理。

草案的修正雖然意圖使主管機關退出使用報酬率爭議的第一線，待著作權集體管理團體與利用人無法協議訂定時再行介入，不過，可以預見，著作權專責機關未來仍難以擺脫繼續審議使用報酬率之宿命。蓋利用人永遠不會滿意著作權集體管理團體所訂的使用報酬率，只要有使用報酬率，利用人就會提出異議，申請著作權專責機關審議使用報酬率，即



使著作權專責機關依草案第25條第5項認為申請無理由而駁回申請者，也是已經進行實質審議後，認定著作權集體管理團體所訂的使用報酬率尚屬合理，才會予以駁回。

五、開放會員與團體之平行授權

所謂「平行授權」，是指著作財產權人加入著作權仲介團體後，除了將著作財產權交給著作權仲介團體行使以外，還能夠自行另外授權他人利用著作。現行條例第13條規定，著作財產權人加入著作權仲介團體成為會員後，應與仲介團體訂立管理契約，將其著作財產權交由仲介團體管理，且在仲介團體管理之範圍內，不得自行授權或另委託第三人代其授權，僅有依使用報酬之收受及分配方法，請求分配使用報酬之權利，並有繳納管理費及會費之義務。這項規定，就是禁止成為著作權仲介團體會員的著作財產權人，另行作「平行授權」之可能，其立法目的在避免利用人無法判別應向何人洽談授權，導致市場混亂³²。

在著作權仲介團體初始發展階段，為了扶持團體正常健全運作，讓授權市場單純化，這樣的考量與設計是可以被理解的。不過，著作權仲介團體的專業與經驗，逐漸開始具有市場壟斷的能力，必須有所制衡，而開放著作財產權人「平行授權」，是最有效的方法。

美國司法部於1941年對於當時獨大的著作權集體管理組織

³² 依本項規定之立法說明，「按仲介團體成立之目的即在於為會員管理著作財產權，如會員於入會後，得再自行授權或委託第三人代其授權，則利用人無法明確判別究應向何人商洽授權利用事宜，勢將導致著作權市場秩序之混亂。故本項明定會員在仲介團體管理之範圍內，不得自行授權或委託第三人代其授權，以利仲介團體之健全運作。」

本月專題

ASCAP提出反托拉斯訴訟³³，就是因為ASCAP以其壟斷的市場地位，要求所有利用人都要與該組織簽署概括授權契約（blanket license），不提供個別授權契約，也不允許個別的著作權人與利用人私下進行授權契約。嗣後在法院主導下，司法部與ASCAP達成和解，經法院以「合意判決」（Consent Decree）批准其和解，該項和解後來曾經多次修正與法院以判決批准³⁴，但最早在1941年的和解批准判決所確立的重要原則，就是會員對ASCAP之授權必須是非專屬授權（Non-exclusive License），ASCAP要對利用人提供個別授權契約，且會員可自行授權他人利用其著作。即使是稍後成立，專門要打破ASCAP壟斷局面的另一個著作權集體管理組織BMI，在1966年也面臨法院同樣的要求³⁵。

允許著作財產權人進行「平行授權」，只是對利用人或著作財產權人提供一個選項，同時對於著作權仲介團體的經營，產生市場機制的良性競爭壓力，並不會不利著作權仲介團體的經營。蓋在利用人必須大量使用著作的情形，集體管理有絕對的優勢，並不存在著作財產權人個別進行「平行授權」之空間，而允許著作財產權人進行「平行授權」後，事實上會員是否真的會自行授權他人利用其著作，還是要透過市場機制與實際需求去決定。如果利用人與著作財產權人發現透過著作權仲介團體的授權，要比雙方直接洽談授權來得簡易經濟，自然沒有必要進行「平行授權」。反之，如果利用人僅須使用少量著作，著作財產權人用較低的費用授權後，還是可以得到比著作權仲介團體分配更多的使用報酬，沒有理由一定要透過著作權仲介團體進行授權。

³³ *United States v. ASCAP*, 1940-1943 Trade Cas. (CCH) 56, 104 (S.D.N.Y. 1941).

³⁴ 最後一次批准判決在2001年，其原判決請參閱ASCAP網站
<http://www.ascap.com/press/afj2final.pdf>。

³⁵ 1966 Trade Cas. (CCH) P 71,941 (1966).



草案雖然在第 14 條刪除現行條例第 13 條第 2 項規定，不再禁止著作財產權人加入著作權集體管理團體成為會員後，自行授權或另委託第三人代其授權，也就是開放會員可以另行「平行授權」，然而，其修正說明則認為「有關集管團體之會員於加入集管團體後，是否得自行授權或另委託第三人代其授權一節，參考日本、德國、加拿大及韓國之立法例，均未於法律中強制規定，而由集管團體與會員依其章程或管理契約決定，爰予刪除。」故其修法目的僅在揭示契約自由原則，並不在禁止著作權集體管理團體依其章程或管理契約，繼續限制會員不得另行「平行授權」，尤其草案第 39 條關於著作權集體管理團體能否以自己之名義，為著作財產權人之計算，為刑事訴訟上之行為，係「以集管團體受專屬授權或信託讓與者為限」，更易鼓勵著作權集體管理團體透過章程或管理契約，取得專屬授權或信託讓與之權限，以限制會員不得另行「平行授權」。

為了避免著作權集體管理團體壟斷授權市場，也為了讓利用人或著作財產權人除了透過著作權集體管理團體進行授權外，還有另一個選項之可能，草案不僅要刪除現行條例第 13 條第 2 項限制會員「平行授權」之規定，更應進一步明定，著作權集體管理團體不得禁止會員「平行授權」，其文字建議為「會員在集管團體管理之範圍內，仍得自行授權或另委託第三人代其授權，集管團體不得限制之。」則著作權集體管理團體將不得透過章程或管理契約，取得專屬授權或信託讓與之權限，違反者其章程或管理契約之限制規定無效，如此才能澈底打破著作權集體管理團體之壟斷地位，讓利用人或著作財產權人自由決定是否要透過著作權集體管理團體進行授權事務。

著作權集體管理團體存在的目的，是在以集體方式管理著作財

本月專題

產權，並不在取得著作財產權，故以信託方式取得著作財產權，或以專屬授權方式獲得授權，都是權宜之計，不是永久性作法，如果在立法政策上認為應該讓利用人與著作財產權人有更大的自由，同時又可以避免著作權集體管理團體的壟斷，草案就可以明文限制著作權集體管理團體不得透過章程或管理契約，取得專屬授權或信託讓與之權限。進一步地，草案第 39 條第 1 項但書限制著作權集體管理團體以自己名義提起刑事訴訟之前提為取得專屬授權或信託讓與等條件，也得予刪除³⁶。

關於草案第 39 條第 1 項本文所定著作權集體管理團體以自己名義提起刑事訴訟之規定，純係為使團體能有效執行集體管理業務之必要而特別明定，與著作權集體管理團體是否取得專屬授權或信託讓與等無關。此外，著作財產權人加入團體成為會員後對於侵害著作財產權之人，得否再提起訴訟，實務上曾發生爭議³⁷，似亦可在此條文中釐清。

六、著作財產權目錄與使用清單之修正

³⁶ 著作權集體管理團體存在的目的，既是在以集體方式管理著作財產權，草案第 39 條第 1 項但書之限制並無道理，若著作權集體管理團體對於侵害著作財產權之行為，不得以自己名義提起刑事訴訟，還必須由個別的著作財產權人親自為之，著作權集體管理團體「集體管理」的功能就大有缺漏。草案修正總說明及理由僅說明「刑事部分涉及國家刑罰權之行使」，及「為慎重起見」才增訂此但書，但著作權集體管理團體以自己名義提起刑事訴訟，僅是促使刑事訴訟之發動與進行，司法機關為起訴與否之處分或有罪與否之判決，才是「國家刑罰權之行使者」，總說明之說法應是對刑事訴訟法制之嚴重誤解，而此一增訂亦未見有何實證依據或考量，並不具說服力。

³⁷ 關於此一疑義，作者採肯定說，詳參見經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會 97 年第 1 次會議紀錄，

http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_acc/copyright_acc_9701.asp。



著作權集體管理團體所管理的著作財產權目錄，是團體向利用人收取使用報酬的唯一依據，而利用人利用著作的使用清單，是著作權集體管理團體分配使用報酬的重要參考。沒有著作財產權目錄，利用人不能確定自己所利用的著作，是否在著作權集體管理團體所管理的著作財產權範圍內，著作權集體管理團體就很難向利用人要求支付使用報酬；雖然著作權集體管理團體可以從收視率、播出率等市場調查與實地監聽，掌握所管理的著作財產權範圍內之著作被利用的情形，但利用人不提供使用清單，著作權集體管理團體對於使用報酬分配的精確度，就會受到著作財產權人的質疑。

依現行條例第 23 條規定，著作權仲介團體應編造著作財產權目錄，載明（1）著作人、著作財產權人姓名或名稱、（2）著作名稱、（3）著作完成或首次公開發表之年份及（4）授權利用之著作財產權，據此及使用報酬率編造使用報酬收費表並供公眾查閱。對此一著作財產權目錄，主管機關得依第 38 條規定隨時查核或要求著作權仲介團體提出，未製作者得限期改正，未限制改正者，主管機關得要求著作權仲介團體撤換董事等人員或停止其職務，並得依第 39 條規定命其解散。

相對地，依現行條例第 33 條規定，利用人應定期將使用清單提供仲介團體，作為分配使用報酬計算之標準。仲介團體亦得支付費用，隨時請求利用人提供使用清單。若利用人不提供使用清單或所提供之使用清單錯誤不實情節重大者，仲介團體得終止其與利用人所訂之授權契約。

著作權仲介團體向來反對其應編造著作財產權目錄之規定，認

本月專題

為其所管理之著作財產權數量繁多，很多著作人甚至不清楚自己完成多少著作，著作權仲介團體又如何能編造出完整的著作財產權目錄，更何況其與其他國際性著作權集體管理團體的互惠協議，代收其他國家之著作權使用報酬部分，更不可能編造著作財產權目錄³⁸。利用人則認為，若著作權仲介團體不編造著作財產權目錄，他們無法確認所利用的著作是否該團體管理之著作，易發生侵害著作權情事，付費也沒有依據³⁹，此外，條例要求利用人要提供著作使用清單，未提供者會有法律責任，若允許著作權仲介團體不編造著作財產權目錄，對利用人並不公平⁴⁰。

目前實務上，體認到強要著作權仲介團體編造完整的著作財產權目錄，確有困難，經濟部智慧財產局並沒有依法強力要求，僅是以道德勸說方式希望著作權仲介團體編造並公開著作財產權目錄。在利用人提供使用清單方面，也未見因沒有提供使用清單，被仲介團體終止授權契約之情形。

³⁸ ARCO及AMCO代表李瑞斌於經濟部智慧財產局91年5月28日舉辦之「著作權仲介團體條例修正草案第23條及第42條修正案座談會」表示：「由於本會所管理之錄音著作不僅限於國內，同時遍及世界各地，所管理之音樂著作數量極為龐大，尤其是我國加入WTO後，本會所管理之著作數量更是以倍數成長，若本條例要求仲介團體須將所管理之著作一一編造著作財產權目錄，事實上係屬不可能，且將造成仲介團體之規模不可太大，否則將編造不出著作財產權目錄。」請參閱http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_news/copyright_changelaw_39.asp。

³⁹ 經濟部智慧財產局96年5月30日舉行之「著作權集體管理團體條例修正草案公聽會會議」中，東森電視代表發言：「修正草案放寬仲團著作財產權目錄之編造義務，對利用人不利，無從判斷使用報酬是否合理，團體要向利用人收費仍應提出其所管理的完整的財產權目錄。」參見<http://www.tipo.gov.tw/copyright/著作權集體管理團體條例修正草案公聽會會議紀錄.doc>。

⁴⁰ TVBS節目部張祖鏞於經濟部智慧財產局91年5月28日舉辦之「著作權仲介團體條例修正草案第23條及第42條修正案座談會」表示：「在法律上要求利用人提供內容詳實的使用清單，如利用人提供之清單有所錯誤，尚須負法律責任；但卻容許仲介團體含糊提供所管之著作財產權目錄，且若有不實，尚亦無法律責任，這種法律規定是任何人都不能接受的。」請參閱http://www.tipo.gov.tw/copyright/copyright_news/copyright_changelaw_39.asp。



經濟部智慧財產局對此議題，曾多次召開會議討論，各方意見也莫衷一是⁴¹。草案第 27 條只好認為著作權集體管理團體是否編造著作財產權目錄及其格式，由團體內部自行決定即可，無須由法律強制規定，並採取較模糊的文字，對一般公眾之申請，只需「於合理範圍內提供相關資訊」即可，對於簽約之利用人，則「應將管理著作財產權之範圍及其他必要資訊，告知利用人」，此一應告知利用人之「資訊」，「應包括所管理之著作財產權人名冊，及管理之著作數量或其他足以辨識管理著作數量之資訊」，不再要求逐筆著作的明列，只須提供類似各大唱片業標示之 Label List 即可，大幅降低著作權集體管理團體的負擔。在利用人提供使用清單方面，草案第 37 條第 1 項但書則允許在授權契約中免除使用清單之提供。這樣的處理，看似平衡雙方的資訊透明義務，不過，著作權集體管理團體編造著作財產權目錄之免除，在草案是法律明文規定，但利用人提供使用清單之免除，卻是必須透過雙方契約約定，在利用人無法不利用著作，必須面對強勢又專業的著作權集體管理團體，屆時有多少利用人可透過契約免除此項提供使用清單義務，實不樂觀。

七、增訂聯合收費窗口條款

從利用人的角度而言，並不反對「使用者付費」的原則，但他們希望不管使用多少著作，能一年一次支付所有的使用報酬，至於

⁴¹ 請參閱經濟部智慧財產局 95 年 10 月 25 日智著字第 0956003830 號函所揭示該局 95 年 10 月 3 日召開「95 年第 3 次著作權仲介團體意見交流會議」紀錄中，著作權組何鈺璦副組長說明：「(1) 我們召開過幾次修法諮詢會議，專家學者們對編造著作財產權目錄有不同的意見，有的學者認為仲介團體仍應盡力編造著作財產權目錄，至少可以按去年有分配的名單編造，對利用人而言著作財產權目錄有資訊對等之功能；有的學者參考國外作法認為仲介團體內部應該有查詢系統，雖不見得有公開的義務，但在能力範圍之內應提供查詢，也有學者認為現在網路科技那麼發達，製作一個小資料庫應該不成問題；此外目錄記載之詳盡程度，是否包括著作人、著作財產權人、發行日等，也都有不同的意見。」

本月專題

著作財產權人之間如何分配這筆使用報酬，應該與利用人無關，利用人最不能忍受的是，不斷地有著作權仲介團體或個別的著作權人分次上門要求付費，讓他們有一隻牛被剝好幾層皮的不良印象。

在著作權集體管理團體幾近獨占的市場，例如德國的GEMA、日本的JASRAC或美國的ASCAP，利用人只要與這些團體簽署授權契約，就可以解決授權利用著作之問題，其他著作財產權人也沒有機會以刑事訴訟逼迫利用人支付不合理的高額使用報酬，只好加入團體以取得使用報酬。我國目前共有七個著作權仲介團體，且同種著作類別之團體不只一家，利用人通常必須與數個之團體洽談授權，事後還有個別未加入團體的其他著作財產權人以刑事訴訟逼迫利用人支付不合理的高額使用報酬，造成利用人疲於奔命，利用人長期以來一直呼籲團體應成立聯合窗口⁴²，以利授權與收費之洽談。草案為使聯合窗口之設立有明確法源依據，爰增訂第30條，使「二個以上集管團體向同一利用人收取使用報酬者，得經協商，由其中一集管團體或成立聯合之組織收取後，再由各集管團體予以分配。」

草案此一修正，仍僅具宣示性意義，無法律上強制之效果，若團體真有意設立聯合收費窗口，不待法律明定，就可推動。由於成立聯合收費窗口，涉及後端的使用報酬分配議題，將觸及各團體所管理著作財產權之數量與著作利用之情形，團體間要彼此開誠布公

⁴² 經濟部智慧財產局對此呼籲之回應，請參閱該局96年08月08日智著字第09620030780號函釋：「(四)關於『各仲介團體應單一窗口統一收費』一節，1、利用人單一窗口收費之需求，該局幾經努力整合，惟涉及各仲介團體間彼此有競爭關係，且憲法規定人民有集會結社之自由，無法限制權利人只能組成1個仲介團體或強制必須透過單一窗口進行授權，目前在整合上尚難以達成共識，但該局仍會繼續與各仲介團體協商成立單一窗口。2、有關單一窗口收費之需求，該局已於法制面檢討修正著作權集體管理條例，於該修正草案條文第29條明文規定『二個以上集體管理團體向同一利用人收取使用報酬者，得經協商，由其中一集體管理團體或成立聯合之組織收取後再由各集體管理團體予以分配。』，以利單一窗口之推動。」



面對如此現實的議題，說服對方自己管理多少著作財產權及自己有多少著作被利用，難度原就很高，而草案第 27 條既已免除團體編造著作財產權目錄之強制規定，利用人也可依草案第 37 條不必提供使用清單，更將使聯合收費窗口之設立，成為不可能的任務。此一問題要解決，只能期待團體在未來因經營成本與效率之考量，逐漸依草案第 5 條合併之後，自然成為單一授權窗口。

八、公益角色之淡化

著作權仲介團體之性質如何，在本條例 85 年立法討論時，曾有諸多爭議，當時主管機關內政部所擬的草案就將「著作權仲介團體」定義為公益性社團法人，但因法務部認為，「公益」宜指收益歸於不特定多數人，而著作權仲介團體之收益一方面歸著作財產權人，一方面歸著作權仲介團體，不適合明定為公益性社團法人，惟立法院審議時，最後仍確定為公益性社團法人，只是認為不必於條文中明定而已⁴³。

現行條例關於著作權仲介團體之公益性，主要呈現於第 23 條第 3 項及第 35 條規定。前者要求著作權仲介團體對於為文化、教育或其他公益性目的利用著作之情形，應酌減其使用報酬，並應將酌減之標準明定於使用報酬收費表；後者則要求著作權仲介團體每

⁴³ 當時著作權法主管機關內政部著作權委員會王全祿主任委員 85 年 6 月 17 日於立法院回答立法委員蘇貞昌之質詢時，曾明確表示，「我非常謝謝蘇委員提出這個問題。它應該是個公益的社團法人，但當時我們提出來討論為甚麼只用社團法人，是因為我們在第三條第一款裡面說它是個社團法人，原來我們的草案是用公益的社團法人，但在審查的過程中，因為它收取管理費，所以才把公益性刪掉。」最後經過協商，主席盧修一委員裁示：「從剛才各位的發言，可以歸納為二點：第一、它不是公司；第二、它是具有公益性質的社團法人，但是我們不必在文字裡明定。」請參閱立法院公報第 85 卷第 36 期第 263、267 頁，<http://lis.ly.gov.tw/ttscgi/lgimg?@853603;0213;0278>。

本月專題

年應自該年度所收之管理費，提撥 10%辦理以下事項，包括：(一) 會員之生活扶助、醫療補助、急難救助或災害救助；(二) 會員優良著作之獎勵；(三) 著作權之宣導；(四) 文化活動之舉辦或贊助；(五) 有關著作權之研究及文化發展之研究；(六) 其他經主管機關核准之公益事項。

草案對於前述著作權集體管理團體二項公益性規定，在著作權集體管理團體強烈要求下，大幅予以淡化。

首先，是大幅提高為文化、教育或其他公益性目的而無營利性質利用行為之使用報酬。現行條例第 23 條第 3 項規定分成二部分，凡是「為文化、教育或其他公益性之目的而利用著作權人」，仲介團體就應「酌減」其使用報酬，如果這些為文化、教育或其他公益性之目的之利用人，進一步還沒有營利行為，仲介團體就只能「酌收」其使用報酬。它所規範的是針對利用之目的，而不是針對特定利用人。「酌減」的意思是比一般的費率少一點，「酌收」的意思是不能完全免費，所以多少要收一點。依此一條文，「為文化、教育或其他公益性之目的而利用著作權人」，可以具有營利目的而利用，只是因為其具公益性質，所以少收一點，則依一般費率減少 10%或 20%，仍是合理；至於那些具公益性質又沒有營利的利用，社會原本應予支持與鼓勵，不該對其收費，但若完全使其不付費，等於是要求著作權人承擔社會的全部責任，也不合理，故多少要付一點使用費給著作權仲介團體，以求均衡，則依一般費率收取 10%或 20%，都可能太多。這一條文的立法純在考量利用目的是否具公益性或有無營利，並不關切使用量的多寡。除非重新檢討這項立法，並加以修正，否則著作權仲介團體不能因為國家教育廣播電台與學校實習電台使用的音樂多於一般商業電台，就不予「酌減」或「酌收」其



使用報酬。從而，「酌減」一點或「酌收」一點，這「一點」的標準應是一致的，不能「酌減」一小點而「酌收」一大點，至於著作權仲介團體願意「酌減」一大點而「酌收」一小點，則應該給予肯定與鼓勵。然而，草案第 24 條第 2 項修正為：「前項使用報酬率，就利用人為文化、教育或其他公益性之目的而利用著作，或其利用行為無營利性質者，集管團體應予酌減。」看似維持現行條例第 23 條第 3 項規定，其實僅維持既有「酌減」之優惠，卻將原本關於為文化、教育或其他公益性目的之無營利性質利用僅可「酌收」之優惠刪除，使其與具營利性質之利用等同視之，僅能「酌減」，而不是「酌收」使用報酬，此將大幅增加類似國家教育廣播電台、學校實習電台等利用人之負擔。

其次，是完全刪除現行條例第 35 條提撥管理費 10% 辦理公益事項之義務，認為「由集管團體內部自行決定是否辦理公益性事項⁴⁴」。在本條例立法之初，即有要求著作權仲介團體應提撥管理費 10% 辦理公益事項之義務，雖然團體草創，確實會發生經費困難情形，然而，在本條例施行 10 年，各團體已經經營一段時間之後，若仍無能力提撥管理費辦理公益事項，顯然經營能力是有問題，此時刪除其公益義務，並不具說服力。原本草案修法方向曾考慮修正為在仲介團體沒有虧損，足以營運的情況下，才提撥公益基金⁴⁵，此或許是務實的折衷作法，最後竟也沒有能堅持，此一大幅淡化著作

⁴⁴ 草案刪除本條之理由認為：「鑒於集管團體於運作初期之管理費收入，往往連人事、房租等費用均不足以支應，實難強求其辦理公益事項，爰將辦理公益事項之義務刪除，由集管團體內部自行決定是否辦理公益性事項。」

⁴⁵ 請參閱經濟部智慧財產局 95 年 10 月 25 日智著字第 0956003830 號函所揭示該局 95 年 10 月 3 日召開「95 年第 3 次著作權仲介團體意見交流會議」紀錄中，著作權組何鈺璠副組長回應 ARCO/AMCO 朱總監程吾要求刪除該條文之說明：「公益基金的部分一定會做更張，創新的版本完全刪除著作權仲介團體之公益性，自然就不用提撥公益基金；保守版本則規劃在仲介團體沒有虧損，足以營運的情況下，才提撥公益基金。」

本月專題

權集體管理團體公益色彩之修正，並不妥適。

參、草案未處理之議題

依草案第 11 條第 1 項及第 2 項規定，著作財產權人不得同時為二個以上辦理相同著作權集體管理業務團體之會員，如有違反而先後加入不同團體者，就後加入之團體，視為未入會。然本條例修正前已加入著作權仲介團體之會員，於該團體增加管理之著作類別，或與其他管理不同類別著作之團體合併後，導致該會員成為二個以上辦理相同著作權集體管理業務之團體之會員時，究竟有無違反規定，草案並未處理。又草案第 3 條第 1 項第 1 款已開放著作權集體管理團體辦理不同類著作之集體管理業務，則所謂「辦理相同著作權集體管理業務團體」究係指全部相同，抑或包括部分相同，亦生爭議，應予明定。

由於禁止著作財產權人同時為二個以上辦理相同著作權集體管理業務團體之會員，係為避免同一著作之利用，透過不同團體重複授權，增加利用人負擔，並不必區分該二個以上團體所管理之業務究係全部或部分相同，應一律禁止，而團體增加管理之著作類別，或與其他管理不同類別著作之團體合併，係經團體向著作權專責機關申請獲准，並非會員所能掌控，其不利益應不得由會員或利用人承擔，故宜有解除其責任之規定，建議將草案第 11 條第 2 項修正為「著作財產權人不得同時為二個以上辦理全部或部分相同集管業務之集管團體之會員。但因集管團體增加管理之著作類別或與其他集管團體合併者，不在此限。」並增訂第 3 項為「前項但書情形，利用人得要求該集管團體酌減其使用報酬。」



肆、結論

著作權不僅僅是具有經濟利益而已，還具有文化價值，以及個人智慧與創作力的價值，從而，健全運作的著作權集體管理團體，對於這些價值的落實，從社會整體來說，是具有重大意義的。由於法律上無法強制著作財產權人一定必須加入著作權集體管理團體，只能經由實務運作，讓著作財產權人不加入著作權集體管理團體，就無法有效率地獲得使用報酬，這樣，才有誘因使著作財產權人主動地加入著作權集體管理團體，方便利用人利用。

在我國，只要著作財產權人對於未經授權之利用，可以輕易發動刑事訴訟，脅迫利用人支付不合理高額的損害賠償，著作財產權人就沒有誘因主動地加入著作權集體管理團體，而著作權集體管理團體就永遠不可能健全運作。經濟部智慧財產局曾嘗試引進北歐國家的「延伸的集體授權（extended collective license）」制度，使得具有代表性的著作權集體管理團體與利用人團體所達成的「集體授權（collective license）」條件，亦自動延伸適用於其他非團體會員之著作⁴⁶，嗣因各方接受度不高，又擔心有違反國際著作權公約所定「合意授權」之原則⁴⁷，終未採納。

其實，著作權制度的真義，不在保護著作權，而在使著作能合理、方便地被公眾所利用，以促進國家文化、經濟與社會之發展。至於著作權之保護，則是達到此一終極目的的重要手段。透過對於著作權之保護，使得有能力創作的人，願意創作更多更好的成果，供社會享用，而授權付費機制，正是達到此一目的之均衡手段。著作的利用，要從

⁴⁶ 請參閱經濟部智慧財產局所擬「著作權仲介團體條例（第一稿）」第39條，http://www.tipo.gov.tw/copyright/960208_第一稿.doc。

⁴⁷ 請參閱第一稿意見彙整表第39條之討論，<http://www.tipo.gov.tw/copyright/著作權集體管理條例修正草案（第一稿）意見彙整表.doc>。

本月專題

利用人的角度出發，讓利用人有方便、合理付費利用的機制，否則就有違著作權法之立法目的。著作權集體管理團體可以扮演促進著作方便、合理付費利用的角色，是落實著作權保護很重要的一環。然而，刑事訴訟過度泛濫於未經授權利用的情形，使得著作權集體管理制度難以正常發展，這恐怕是修正本條例也不能解決的難題。