WIPO「世界智慧財產權組織廣播機構保護條約」向左走？向右走？

王琇慧*

摘要

「廣播機構保護條約」為目前世界智慧財產權組織（WIPO）所推動之新公約，然因其所擬保護之實質內容範圍，究應限於傳統之訊號或擴及於數位環境之鄰接權、著作權保護？成員國間意見兩極，而此一情形亦反映在該公約草案內容，本文重點即對此一歷程、現況及其未來發展為介述，期能提供我國未來經貿諮商及法制修訂之參考。

關鍵字：WIPO、廣播機構、SCCR、著作權、鄰接權、網路廣播（Web casting）、同步廣播（simulcasting）、訊號、著作。

1.前言

WIPO著作權及相關權利標準常設委員會（Standing Committee on Copyright and Related Rights，簡稱SCCR）在2007年6月18日至22日舉行第2次特別會議，目的係就WIPO現正進行的新條約—「世界智慧財產權組織廣播機構保護條約」（WIPO Treaty on the Protection of Broadcasting Organizations，簡稱WIPO/PBO）基礎草案版本進行討論，希望能取得與會成員共識，以便在年底能順利召開外交會議。

收稿日：97年7月14日

* 作者現為經濟部智慧財產局法務室科長。

1 Convention Relating to the Distribution of Programmed-Carrying Signals Transmitted by Satellite

遺憾的是，會議結論仍無共識；何以WIPO自1998年之工作會議即開始倡議此一新公約的訂定，卻在歷經15次會議及2次特別會議，耗時近10年，卻仍是功敗垂成？其實回顧布魯賽爾衛星公約[1]的訂定過程，就不難理解；難有共識最大原因應在於贊成與反對雙方的社會需求差異性過大。此外，尚有一個更重要的問題是於數位環境下，賦予廣播機構「著作鄰接權」保護，甚且更進一步給予「如同著作權人」同等權利的保護，所涉及不僅是法理論辯，也不只是保護智慧財產權政策取捨，更是產業間之利益問題。因此，新公約的訂定才會陷入「積極」與「保守」的立法方向拉鋸戰，最後將何去何從？值得我們拭目以待。

由於保護廣播機構之著作鄰接權保護，在WTO/TRIPS規範上是開放各國依其政策決定，而我國目前在著作權規範上並未納入廣播機構的保護，惟倘WIPO/PBO公約最後確定成立，則縱然我國非WIPO公約成員，固無遵守的強制力，但難保其他國家在相關的雙邊協定上，不會對我國提出要求。因此，現階段我國仍有必要了解掌握本公約之現況及其發展，俾利於我國未來經貿諮商及法制修訂之準備。

2. WIPO/PBO推動之背景與重要歷程

2.1.背景

隨著國際間文化的交流、貿易的往來以及科技的進步，智慧財產權之保護已不能侷限於國內，而勢須在國際社會間有適當的規範，以促進各國間的和諧交往，並加強彼此間的合作；鑑於各國智慧財產權規範的差異性，因此建立世界性之智慧財產權組織機構及公約乃應運而生。

就傳播技術的發展而言，二十世紀初期的廣播，係指將聲音或影像以無線方式傳輸電磁波訊號予適當接收器接收的行為。到了二十世紀

中期，已發展出以衛星（satellite）傳輸訊號的廣播技術。而在八、九十年代，有線系統（cable system）串聯了大部分家庭的視聽設備。直到九十年代傳播技術更有劃時代的發明，產生新興的網際網路（Internet）傳播方式[2]。

而因傳播技術演進所衍生的著作權問題，例如著作之跨國際傳輸、個人化互動傳輸、衛星鎖碼技術被破解等問題，可透過伯恩公約[3]，以及世界智慧財產權組織（World Intellectual Property Organization，下稱WIPO）1996年制訂之WCT(WIPO Copyright Treaty)新增公開傳輸權(Right of public communication)獲得解決。至於表演人與錄音物製作人之權利也可依據1961年羅馬公約[4]、1971年錄音物製作人保護公約[5]以及1996年世界智慧財產權組織表演及錄音物條約(WIPO Performances and Phonograms Treaty，WPPT)受到保護。

雖然目前國際公約上涉及廣播機構保護的有：1961年保護表演、錄音製作人及廣播機構之羅馬公約、1974年的布魯賽爾衛星公約以及1994年的與貿易有關之智慧財產權協定（WTO/TRIPS）。由於資訊技術的持續發展，國際上認為上述1961年、1974年二項公約已無法充分保護廣播機構，尤其在數位網路環境下衍生諸多新的議題，有必要擬訂廣播機構

2 WIPO Intellectual Property Handbook: Policy, Law and Use, para. 7.91-7.111, WIPO PUBLICATION NO. 489 (E), 2nd.ed. 2004, available at http://www.wipo.int/about-ip/en/iprm/pdf/ch7.pdf.

3 Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (1886), revised at PARIS on July 24, 1971, and amended on September 28, 1979.

4 Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations (1961).

5 The Convention for the Protection of Producers of Phonograms Against Unauthorized Duplication of Their Phonograms concluded in Geneva in October 1971 and generally referred to as “the Phonograms Convention.”

保護之相關規範。因此，WIPO於1998年開始討論廣播機構權利保護議題，新條約名稱為：「世界智慧財產權組織廣播機構保護條約」（WIPO Treaty on the Protection of Broadcasting Organizations，簡稱WIPO/PBO）。

對於WIPO推動WIPO/PBO公約一案，智慧局曾於2005年委請專家學者進行「廣播機構著作權保護之研究」專案研究[6]，該研究案並於2005年12月順利完成，惟當時該研究案所討論的WIPO/PBO公約草案版本，已經WIPO/SCCR在2006年後續召開的數次會議後，做了許多修改，SCCR並在2006年11月提出擬於2007年7月外交會議討論之定稿版本[7]，因此，本文所討論的WIPO/PBO公約草案將以前述2006年11月提出之版本為基礎。此外，針對WIPO為弭平爭議迅速取得共識，本擬在2007年6月18至22日召開第2次特別會議，並提出一份「非正式」文件，WIPO本期待該份文件在討論後可取代前述11月提出的草案定稿本（SCCR 15/2文件），但因該次會議與會成員仍然無法就公約之實質內容達成共識，終究未能如願。會員國在2008年1月之WIPO大會閉幕會議時就不禁表示，希望對本項公約之保護目標、具體範圍及客體能達成一致意見後，再進行召開外交會議。

2.2.重要歷程

2.2.1.2004年WIPO之SCCR日內瓦會議決定召開外交會議

WIPO/SCCR於2004年6月7日至9日在日內瓦召開會議，建議召開外

6 經濟部智慧財產局，「廣播機構著作權之保護」，94年研究報告。

7 改於2007年1月召開第1次特別會議，並於同年6月召開第2次特別會議，而原訂7月擬召開之外交會議並未舉行。

交會議，以便對於「世界智慧財產權組織廣播機構保護條約」（WIPO/PBO）草案作最後討論，以保護廣播機構之權利。

2.2.2.「世界智慧財產權組織廣播機構保護條約」範圍及保護期限之討論

WIPO/SCCR於2004年11月17日至19日召開之第12會期，依據其數位議程（digital agenda）對加速新廣播機構智慧財產權標準之條約進行討論。本次會議獲致許多成果，各國代表就主要議題之差異有實質進展，包括：統合新條約草案之內文以及加速條約結論之方面進行討論。依據會議結論，秘書處將在日內瓦籌辦協商會議，並依會員國之要求舉行區域性討論。同時將準備第二次統合修正版本之內容，以及對如何延伸保護至網路廣播業及對非直接亦非附屬於傳統廣播之網路傳輸活動本質進行工作報告。全體會員亦一致認為在未來新條約下，應尋求規範權利之範圍及保護期間。另一些與會代表認為，新公約對於權利保護範圍應以打擊訊號遭剽竊的情況為限（易言之，不應給予過度保護）。而在保護期間方面，雖會員對於提供保護二十年之期限亦表示支持，但大部分會員的意見則是要求給予五十年之保護期限。

2.2.3.網路廣播（Web casting）是否納入公約保護

對新公約應否納入網路廣播（Web casting）保護？會員間的意見並不一致，因此SCCR在2006年5月會議中即建議將此一問題留待同年9月下旬的智慧財產權組織聯合國大會之外交會議，進行正式諮商。而WIPO在2006年9月25日舉行大會後，審議新公約有關網路廣播（webcasting）及同步廣播（simulcasting）之問題。該次會議並同意在2007年7月11日到8月1日召集外交會議進行討論，且闡明該次外交會議的目標為條約草案談判的最後階段，目的在於達成新廣播機構保護條約範圍是否納入「有

線廣播（cable casting）組織」。此外，會議上SCCR亦表示將提出一份草稿，做為2007年7月之外交會議的談判基礎，並擬邀請國家和非政府組織參加會議，以進一步釐清未解決的問題。

3.現階段WIPO廣播機構保護條約草案內容之特色分析

WIPO常設委員會在2006年5月舉行的第14屆會議上，對新公約草案主要的實質性問題進行全面審查。委員會也一致核准主席建議的結論。會議的議程雖僅限於討論保護廣播機構和有線廣播機構（傳統意義上的）。但WIPO之SCCR在2006年8月1日編撰的新公約草案已將網路廣播的保護（包括同步廣播）納入修訂草案。不過，此所提的新公約草案雖為定稿版本，但在性質上仍也只是一份草案，其角色係屬於提交外交會議的工作文件，新公約的最終文字內容仍有待於在外交會議上作出修改。

3.1對保護主體與行為為明確定義

新公約草案與羅馬公約以及TRIPS最大的不同點在於其對所保護的主體與行為做明確的定義[8]：

對於何種性質的廣播機構才屬於公約所保護的機構？在草案中特別給予明確定義，即具備[9]：(1)性質上係屬「法人」、(2)由其發動播送對該播送負有「責任」，以及(3)對播送內容進行組合及安排等要件。

8 WIPO/PBO Article5.

9 WIPO/PBO Article5 (c) “broadcasting organization” and “cable casting organization” mean the legal entity that takes the initiative and has the responsibility for the transmission to the public of sounds or of images or of images and sounds or of the representations thereof, and the assembly and scheduling of the content of the transmission;

又公約對「廣播」一詞的定義，採用傳統的廣播概念，即僅限於以無線方式、以在空中自由傳播的無線電波，也就是以無線電波或赫茲波的方式進行傳播。因此，不包括以有線方式進行的傳播。事實上此定義亦係沿用WPPT第2條有關「廣播」的定義[10]。且為了完整起見，廣播之內容包括，「聲音」或「影像」，或「影像及聲音」。

由於定義採用傳統「廣播」的概念，因此草案中建議將「通過電腦網路進行的播送」排除在「廣播」之外，以清楚地表明電腦網路播送即使是以無線的方式進行的，也不符合「廣播」的要件。然而仍有部分代表團提議，對「廣播」作出更寬泛的定義，即：不僅包括「無線播送」，而且還包括「有線播送」，甚至包括「通過電纜或衛星」的播送。

然而，基礎提案草案中建議對“廣播”採用較為狹窄的定義，以與著作權及相關權利領域的現有條約保持一致。並定義「有線播送」，係包括通過電纜進行播送的「有線廣播」。雖然基礎提案草案就「廣播」和「有線廣播」分別給予定義，但實質上係與傳統的「廣播」定義一致。

又公約草案所稱的「有線廣播」[11]，除在細節文字上作必要修改以外，沿用了WPPT中關於「廣播」的定義。亦即概念上僅限於以「有線方

10 WPPT Article5：「(f) zbroadcasting” means the transmission by wireless means for public reception of sounds or of images and sounds or of the representations thereof; such transmission by satellite is also “broadcasting”; transmission of encrypted signals is “broadcasting” where the means for decrypting are provided to the public by the broadcasting organization or with its consent;」

11 (b) “cable casting” means the transmission by wire for the reception by the public of sounds or of images or of images and sounds or of the representations thereof. Transmission by wire of encrypted signals is “cable casting” where the means for decrypting are provided to the public by the cable casting organization or with its consent. “Cable casting” shall not be understood as including transmissions over computer networks;

式」進行的播送，不包括任何以無線方式進行的播送，亦不包括通過衛星進行的播送。在定義中保留了提及密碼信號的解釋性條款。但對「通過電腦網路進行的播送」型態，並不包括在「有線廣播」概念中。

公約草案所稱的「轉播」係指[12]：包括通過一切方式，即：有線或無線或有線與無線合併的方式，進行的一切形式的轉播，包括以無線或有線方式轉播以及通過電腦網路轉播。轉播只有在係由原播送組織以外的另一人進行而且目的是讓公眾接收時，才具有相關性。這一點從擬議的定義中可以清楚看出。所有提案或建議在定義中，或建議在有關權利的條款中，規定或窄或寬的轉播概念。在目前的自由式定義中，「轉播」涵蓋了所有提案中的實質內容。

公約草案所稱「向公眾傳播」之定義係援引「羅馬公約」第13條(d)項有關電視節目所使用的概念，但將其延伸至向觀眾傳播具有聲音及圖像與聲音的播送或轉播節目內容。此類傳播行為亦包括接收廣播訊號並將在咖啡館、酒店大廳、交易會場所、電影院螢幕或對公眾開放的其他場所向公眾播送節目之行為，旨在於將能通過位於上述各類場所的收音機或電視機所能聽到和/或看到節目內容之行為亦納入定義範圍。

不過亦有提案建議縮小範圍，而與「羅馬公約」一樣，將“向公眾傳播”定義僅限於電視。另有提案將「向公眾傳播」延伸至從某播送內容的錄製品向公眾進行「傳播」或「再現」的行為。亦有一些代表團則選擇最小之範圍即定義「向公眾傳播」的權利僅限於只有買門票才能進入的公

12 (d) “retransmission” means the simultaneous transmission for the reception by the public by any means of a transmission referred to in provisions (a) or (b) of this Article by any other person than the original broadcasting or cable casting organization; simultaneous transmission of a retransmission shall be understood as well to be a retransmission;

共場所。

然則，究竟最後範圍會是如何？則必須搭配公約草案第10條最後選擇哪一項備選方案而定[13]。

公約草案就「固著」(fixation)名詞之定義沿用WPPT中的“固著”定義。並在“聲音”之後增加了“或影像和聲音，或影像和聲音表現物”之短語。亦即所稱「固著」(fixation)係指對聲音，或影像，或影像和聲音之具體化，從而可通過某種裝置使之被感覺、複製或傳播。另具體化“embodiment”一詞涉及無論使用任何手段或介質將訊號所載的節目材料併入或固著下來的結果。此外，特別要說明的是，與WPPT的相應定義相同，關於錄製的定義並沒有從質上或量上限定固著下來所需的“具體化”期限。在“具體化”所必需的永久性或穩定性方面，沒有規定任何條件。

3.2.明確規範廣播組織之權利內容

本草案的第二項特色，係在於明確規範廣播組織之相關權利內容，包括：

3.2.1.轉播權[14](Right of Retransmission)

草案公約在第9條規定：「廣播機構應享有授權以包括轉播、以有線

13 公約草案對於本條納入二項備選方案，依其L備選方案則其採取最小之範圍即：「向公眾傳播」的權利僅限於只有買門票才能進入的公共場所。如果採行M之備選方案，則範圍大小依各國之規定，並不強制統一範圍的標準。

14 Article 9 Right of Retransmission
Broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the retransmission of their broadcasts by any means, including rebroadcast, retransmission by wire, and retransmission over computer networks.

方式轉播和透過電腦網路轉播在內的任何方式轉播其廣播節目的專有權。」

本條規定的轉播權，解釋上包括以有線、電纜方式或通過電腦網路進行的轉播。而此一轉播的概念，在國際傳統概念上僅限於同時轉播，並須符合公約第5條(d)項中關於“轉播”的定義。則根據這一概念結構，錄製後的延後播送應單獨處理，因為實際上這已屬於新的播送行為。因此於第14條增加關於錄製後播送問題的規定。

又於討論過程中，由於為了避免出現廣播機構所享有的保護程度超過廣播節目內容之權利人所享有權利之情況[15]，故有代表團提議增加作出保留的可能性。

3.2.2.向公眾傳播的權利[16]（Right of Communication to the Public）

本項權利在2005年WIPO/PBO版本中並未納入，但在隔（2006）年11月卻列入外交會議討論的版本內。惟其範圍並未超出1996年的WCT及

15 保留規定的內容如下：“任何締約方均可在向世界智慧財產權組織理事長交存的通知書中，聲明將僅對某些轉播適用授權或禁止以有線或無線方式轉播未加密的無線廣播節目的權利，或聲明將以某種其他方式對其加以限制，或聲明將根本不予適用。”（Explanatory Comments on Article 9：9.04 In the course…… broadcast. The reservation reads as follows: “Any Contracting Party may, in a notification deposited with the Director General of WIPO, declare that it will apply the right to authorize or prohibit the simultaneous retransmission by wire or wireless means of unencrypted wireless broadcasts only in respect of certain retransmissions, or that it will limit it in some other way, or that it will not apply it at all.”）

16 Article 10 Right of Communication to the Public
Alternative L
Broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the communication to the public of their broadcasts, if such communication is made in places accessible to the public against payment of an entrance fee.
Alternative M

WPPT之範圍。此版本已將「網路廣播」型態納入，然對於範圍的寬、窄尚未確認，因此，此版本爰列兩種備選方案，以待外交會議進行討論。在草案公約第10條多數代表團建議的備選方案L規定：「如果向公眾傳播其廣播節目是在收門票的公共場所進行的，廣播機構應享有授權進行此種傳播的專有權。」，亦即範圍限於在收門票的公共場所進行的播送，廣播機構才享有「向公眾傳播的權利」。至於另一備選方案M雖建議與備選方案L同樣的規範內容，但是其採取由各國做保留規定，亦即授權由成員國國內法律確定是否賦予此項權利。

此外，根據SCCR的討論情況，另提出可以將此一權利限制於以下兩種情況的傳播行為：(1) 以營利為目的，或 (2) 利用超大螢幕在公共場所進行。

3.2.3. 固著權[17] (Right of Fixation)

草案公約第11條規定：「廣播組織應享有授權錄製其廣播節目的專有權。」，此規定係沿用了WPPT第6條關於固著尚未固著的表演方面的

(1)[Provision as in Alternative L above]

(2) It shall be a matter for the domestic law of the Contracting Party where protection of the provision of paragraph (1) is claimed to determine the conditions under which it may be exercised.

(3) Any Contracting Party may, in a notification deposited with the Director General of WIPO, declare that it will apply the provisions of paragraph (1) only in respect of certain communications, or that it will limit their application in some other way, or that it will not apply these provisions at all. If a Contracting Party makes such a declaration, the other Contracting Parties shall not be obliged to grant the right referred to in paragraph (1) to broadcasting organizations whose headquarters are in that Contracting Party.

17 Article 11 Right of Fixation
Broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the fixation of their broadcasts.

相關規定。

3.2.4.重製權[18]（Right of Reproduction）

草案公約第12條規定賦予廣播機構重製權，至於其權利內涵究為如何？草案中列出三項備選方案以待正式外交會議討論；其中備選方案HH 認為重製權屬於一種無條件的智慧財產權專有權，因此，依據此方案，其重製權內容包括：重製根據第17條製作而該條不允許複製的錄製物，以及未經廣播機構授權製作的任何其他複製物的行為。此一方案符

18 Article 12 Right of Reproduction
Alternative N
Broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the direct or indirect reproduction, in any manner or form, of fixations of their broadcasts.
Alternative O
(1) Broadcasting organizations shall have the right to prohibit the reproduction of fixations of their broadcasts other than those referred to in paragraph (2).
(2) Broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the reproduction of their broadcasts from fixations made pursuant to Article 17 when such reproduction would not be permitted by that Article or otherwise made without their authorization.
Alternative HH
(1) Broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the direct or indirect reproduction, in any manner or form, of fixations of their broadcasts.
(2) Any Contracting Party may, in a notification deposited with the Director General of WIPO, declare that it will establish for the broadcasting organizations, instead of the exclusive right of authorizing provided for in paragraph (1), the following protection:
(i) broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the reproduction of their broadcasts from fixations made pursuant to Article 17 when such reproduction would not be permitted by that Article or otherwise made without their authorization, and
(ii) reproduction, without the consent of the broadcasting organizations, of fixations of their broadcasts other than those referred to in subparagraph (i) shall be prohibited.

合《羅馬公約》規定。至於，備選方案N則規定：「廣播機構應享有授權以任何模式或形式對其廣播節目的錄製物直接或間接地進行複製的專有權。」，此重製權則明確包括「直接或間接」的重製。第三種備選方案O，則規定：「(1)廣播機構應有權禁止對其除第(2)款規定以外的廣播節目的錄製物進行複製。(2) 對於根據第14條製作而該條不允許複製的錄製物，或未經廣播機構授權製作的其他錄製品，廣播機構應享有授權從這些錄製品中複製廣播節目的專有權。」

3.2.5.散布權[19]（Right of Distribution）

草案公約第13條規定廣播機構之散布權，草案中與重製權一樣列了三項方案；

在其備選方案P沿用了WPPT第8條和第12條的相應規定，賦予廣播組織以授權發行其廣播節目錄製品的專有權。

備選方案Q則建議賦予廣播組織以禁止向公眾發行和進口未經授權製作的其廣播節目的錄製物的複製物。一個代表團建議對發行未經授

19 Article 13 Right of Distribution
Alternative P
(1) Broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the making available to the public of the original and copies of fixations of their broadcasts, through sale or other transfer of ownership.
(2) Nothing in this Treaty shall affect the freedom of Contracting Parties to determine the conditions, if any, under which the exhaustion of the right in paragraph (1) applies after the first sale or other transfer of ownership of the original or a copy of the fixation of the broadcast with the authorization of the broadcasting organization.
Alternative Q
Broadcasting organizations shall have the right to prohibit the distribution to the public and importation of reproductions of unauthorized fixations of their broadcasts.

權製作的廣播節目的錄製物或此種錄製物的複製物規定一種專有權。至於備選方案Q，則規定廣播組織應有權禁止向公眾發行和進口未經授權製作的其廣播節目的錄製品複製物。

備選方案II

(1)廣播機構應享有授權通過銷售或其他所有權轉讓形式向公眾提供其廣播節目錄製品的原件或複製物的專有權。

(2)對於在廣播節目錄製品的原件或複製品經廣播機構授權被首次銷售或以其他模式轉讓所有權之後適用本條第(1)款中權利的用盡所依據的條件(如有此種條件)，本條約的任何內容均不得影響締約各方確定該條件的自由。

(3)任何締約方均可在向世界智慧財產權組織理事長交存的通知書中，聲明其將規定廣播機構不享有本條第(1)款所規定的授權專有權，但規定凡未經廣播機構同意，向公眾發行和進口未經授權對其廣播節目的錄製品製作的複製品，均應予以禁止，從而為廣播機構提供保護。

3.2.6.錄製後播送的權利[20]（Right of Transmission Following Fixation）

草案公約第14條規定有關於播送根據錄製物製作的或從錄製品中

20 Article 14 Right of Transmission Following Fixation
Alternative JJ
Broadcasting organizations shall have the exclusive right of authorizing the transmission by any means for the reception by the public of their broadcasts following fixation of such broadcasts.
Alternative KK
(1) Broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the transmission by any means for the reception by the public of their broadcasts

製作的廣播節目的規定。備選方案JJ 規定，此一授權播送的權利涉及錄製後以任何方式進行的讓公眾接收的一切播送行為，其中包括廣播、有線廣播和通過電腦網路進行的播送。

備選方案KK 中第(2)款的規定讓任何締約方均可在向WIPO理事長交存的通知書中，聲明其將規定廣播機構不享有本條第(1)款所規定的授權專有權。

3.2.7.提供已錄製的廣播節目的權利[21]（Right of Making Available of Fixed Broadcasts）

草案公約第15條備選方案R規定，廣播機構享有以有線或無線的方式向公眾提供其已錄製的廣播節目的權利。

---

following fixation of such broadcasts.

(2) Any Contracting Party may, in a notification deposited with the Director General of WIPO, declare that it will establish protection for the broadcasting organizations, instead of the exclusive right of authorizing provided for in paragraph (1), by providing that the transmission, without the consent of the broadcasting organizations, of their broadcasts from unauthorized fixations of their broadcasts shall be prohibited.

21 Article 15 Right of Making Available of Fixed Broadcasts

Alternative R

Broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the making available to the public of their broadcasts from fixations, by wire or wireless means, in such a way that members of the public may access them from a place and at a time individually chosen by them.

Alternative S

Broadcasting organizations shall have the right to prohibit the making available to the public of their broadcasts from unauthorized fixations, by wire or wireless means, in such a way that members of the public may access them from a place and at a time individually chosen by them.

備選方案S則將使公眾中的成員可在其個人選定的地點和時間獲得該廣播節目之行為亦納入（即互動式）。

另備選方案LL則在S方案中再加入第2項：「(2)任何締約方均可在向WIPO理事長交存的通知書中，聲明其將規定廣播機構不享有本條第(1)款所規定的授權專有權…。」（即此項可由締約國保留）

3.2.8.對廣播前訊號的保護[22]（Protection in Relation to Signals Prior to Broadcasting）

草案公約第16條規定載有關於在“廣播之前的訊號”或“廣播前訊號”方面保護廣播機構的規定。該條要求締約各方提供適當和有效的法律措施，保護第9條至第15條中所述涉及廣播機構對其廣播節目享有的權利方面的各種使用行為。

又廣播前訊號是指非用以由公眾直接接收的訊號。而係屬廣播機構用以從播送室將節目資料傳送至發射台地點之訊號。此種訊號亦可被用來在兩個廣播機構之間傳送節目資料，亦可於延後一段時間或對資料進行一定之編輯後進行廣播。

締約各方可在國內立法中，為接收信號的廣播機構或同時為發射訊號的和接收訊號的廣播機構規定“適當和有效的法律保護”。

22 Article 16 Protection in Relation to Signals Prior to Broadcasting
Broadcasting organizations shall enjoy adequate and effective legal protection against any acts referred to in Article 9 to 15 of this Treaty in relation to their signals prior to broadcasting.

4.對WIPO廣播機構保護新公約之「異見」

4.1.科技業者並不認同

對於WIPO/PBO公約草案的推動，實際上科技業者係持反對的態度[23]，科技業者擔心未來WIPO/PBO公約的適用範圍可能不只包括「無線」和「有線」廣播公司，很可能會將「網際網路公司」亦納入。其反對制定廣播公約（Broadcast Treaty）的主要理由在於：就廣播公約而言其所應規範的範圍應只限於“禁止接收微波電視以及有線電視的播放訊號後再將之任意地在網際網路上轉送的行為”。然而，目前該公約草案的內容則規定，不論是廣播機構對其所傳送之內容有無著作權，均可回溯50年的保護期間，可能產生意想不到的副作用。此外，該法案如賦予廣播公司新的權利，則未來很可能在此基礎上給予廣播機構將訊號加密以及其他技術保護措施的權利，使得播送訊號之廣播機構得以控制家庭內網路中的訊號，結果可能會對新的寬頻服務以及網路家電的開發造成限制[24]。

美國科技業者對本公約也多持反對意見，例如：美國半導體產業協會(SIA)公共政策副總裁Daryl Hatano在2006年底寫給美國著作權局(US Copyright Office)主管尋求支援的一封信中指出：“新規定的廣播節目IP權利將使得消費者無法從半導體技術中受益，因為賦予廣播業者們享有這項新的權利可能引發許多爭議，包括業者可能擁有控制家庭或個人網路節目播出的能力，甚至可能干擾到寬頻、家庭與個人連網服務的發展”。

---

23 電子工程專輯，麥利，「廣播業者聯手起草IP保護條約 引發科技業者反彈」，2007/03/14，http://www.eettaiwan.com。

24 Eric Bangeman, Senators:Not so fast on Broadcast Treaty，ars technica，03/07/2007.

而AT&T、戴爾、惠普、英特爾、松下、Sony與Verizon以及其他公司亦打算聯名請求世界智慧財產權組織限制該草案的適用範圍。這些大型科技公司希望能修改目前WIPO提出的草案，以期盼該公約能像現有的法令一樣僅就盜版廣播內容提出補償的作法。而不希望除了付給內容擁有者費用以外，還得再因為音樂和影視的播放支付另一筆新的權利金。

此外，英特爾的律師在去年初的一份聲明文件中指出，這項新條約將使科技公司面臨的IP問題更增添成本和複雜性，“傳統的著作權問題就已經使內容使用者疲於應付，現在再加上這些新條款，將對創新內容的使用造成限制”。

4.2.美國國會持保守看法

美國國會對WIPO廣播公約草案甚為關切，參議員Leahy 及 Specter批評目前的WIPO廣播公約已成為複雜的怪獸；因為原條約本來僅在處理未經授權竊取訊號之問題，如今卻因條約的持續討論，使得廣播公司有機會加入討論，並主張將「權利」事項置入條約。如此，將使得一些屬於公共領域的資料，很可能被廣播公司藉口為保護該資料以避免其被公開展示而予以封鎖住。另一項問題是，新條約草案內容，並沒有合理使用的規定。且就美國而言，創作之智慧財產權係於憲法上規範，故不可以任意擴大保護範圍及於廣播公司，否則將有違憲之虞。渠等亦表示：新的WIPO廣播機構條約實在毋需再造出新層次的權利，而造成美國著作權法的裂解。

此外，參議員Patrick Leah、司法委員會議長及共和黨高階參議員Arlen Specter在一封送給美國著作權及專利商標局局長的信函即表示：渠等關切WIPO廣播機構條約修正版之範圍，對於廣播機構條約草案顯示同意賦予廣播公司「新的」專有權，並賦予其對所傳送之內容享有至少

20年的「傳輸權」期間，表示不滿。故渠等表示由美國著作權及專利商標局局長所組成之WIPO代表團，對條約文字之立場應持朝向縮小範圍之態度，使其不超過保護廣播機構訊號之必要範圍，並要求其WIPO代表團在WIPO 96年6月份的SCCR會議中應提出立場[25]。

4.3.聯合國教育、科學及文化組織不贊成新增權利

由印度在2005年4月8日聯合國教育、科學及文化組織執行局第一七一屆會議所提出的一份建議說明，主要觀念意見在於：訊息可經由各種媒體傳送，包括無線衛星、電台及電視等。廣播機構一般來說並非是播送其自創作的作品，而是傳送載送節目的訊號。因此，廣播機構一般而言並非是作品的創作者，因此對其所傳送作品之內容並無任何權利，而只擁有訊號的使用權。也就是說將傳送的內容與傳送內容的訊號分開，創作者對該內容享有著作權，而廣播機構則對訊號擁有權利，二者間得以保持平衡，倘若，訊號的保護係在著作權之所有人之上再加一層新的類似智慧財產權的權利，如此對著作權人及廣大公眾都會有影響。

獲取資訊能力是發展中國家重要的關鍵要素。廣播機構要求重新界定渠等權利，起初只在於強調保護其訊號，但為了保障其投資，目前亦將專屬權包括進來，倘欲以此理由取得諒解，則須保證「廣播者的權利不得影響公眾及其他有關各方保護共有領域的權利」。

針對建議草案，聯合國執行局通過12項決定內容，不但敘及與廣播有關的問題是聯合國教科文組織的核心職責，同時也提及試圖在著作權持有人的智慧財產權之上再「增設一層權利」將對廣大公眾的權利產

25 同註24。

生影響，而且會妨礙資訊的保護和普及利用，以及妨礙全民參與即將來臨的全球資訊社會。因此，認為此類有關廣播者權利的規定對於建設知識社會必不可少的資訊自由流通會產生負面的影響。所以將「內容」和「傳送內容」的訊號分開，對於繼續區分作品創作人的著作權利與作為訊號傳送者的廣播者權利至為重要[26]。

5. WIPO/PBO 2007年6月第2次特別會議「非正式文件」[27]之分析

5.1.緣由

WIPO著作權及相關權利標準常設委員會（SCCR）2006年第33屆會議決議：將在2007年的1月及6月先舉行二次特別會議，俾為其年底11月日內瓦召開的PBO公約外交會議為準備。鑑於第1次特別會議討論時，仍有許多不同草案之立場提出，因此，WIPO-SCCR主席在保留2006年所提出的WIPO/PBO公約最終基本草案條文版本（文件SCCR 15/2）的架構下，並尊重各國政府及各政府集團，同時考量在SCCR辯論中所表達不同於提案草案之各方立場與意見下，編擬本件新的「非正式文件」，以便在第2次特別會議討論草案取得共識，並敲定最終案文後向外交會議提交一份修訂的基礎提案，使得外交會議可在一致意見的前提下舉行。

26 聯合國教育、科學及文化組織，第一七一屆會議171 EX/59巴黎，2005年4月8日，關於保護廣播組織權利的問題。

27 Non-paper on the WIPO Treaty on the Protection of Broadcasting Organizations，April 20, 2007。

5.2. 「非正式文件內容」之內容重點：

5.2.1.明確定義以確定保護範圍[28]

1. 廣播節目(broadcast)之定義，係指以無線方式透過電子傳送經組合安排供公眾接收之節目訊號。經由衛星傳送之此種訊號亦屬「廣播節目」；加密訊號，凡經廣播機構同意或授權而向公眾提供解密的手段，亦屬「廣播節目」，於整份文件中均適用。換言之，明定受保護之客體為「廣播節目」，並界定文件所稱之「廣播節目」，係指：「載有節目之訊

28 Article 2
Definitions
For the purposes of this Treaty:
(a) "broadcast" means an electronically generated signal transmitted by wireless means and carrying assembled and scheduled programs for the reception by the public;
- such signals transmitted by satellite are also "broadcasts";
- such signals are also "broadcasts" when encrypted, if the means for decrypting are provided to the public by the broadcasting organization or with its consent;
(b) "program" means live or recorded material consisting of images, sounds or both;
(c) "broadcasting organization" means the legal entity that takes the initiative and makes arrangements for the transmission of a broadcast for the reception by the public;
(d) "cablecast" means the same as "broadcast" but transmitted for the reception by the public by wire and excluding transmission by satellite;
(e) "retransmission" means the simultaneous transmission for the reception by the public by any means of a broadcast by any other person than the original broadcasting organization; simultaneous transmission of a retransmission shall be understood as well to be a retransmission;
(f) "fixation" means the embodiment of a broadcast on a physical support from which the programs carried by the broadcast can be perceived, reproduced, communicated or transmitted through a device.

號」，以確保與TRIPS協定及羅馬公約相一致[29]。

2. 所稱之「節目」（program）係指圖像、聲音或圖像及聲音所組成的現場或錄製之資料。

3. 所謂之「廣播機構」（broadcasting organization）係指主動提出並做安排播送節目讓公眾接收之法人。此不同於羅馬公約、TRIPS該兩公約均未明確為「廣播機構」下定義。

4. 「有線廣播節目」（cablecast）之定義與廣播（broadcast）相同，惟其係以有線模式播送讓公眾接收，而且不包括「衛星播送」。

5. 「轉播（或再播送）」（retransmission）係指原廣播機構以外的任何其他人以任何模式對其「廣播」為使公眾接收所為之同步播送；對轉播內容進行的同時播送應認亦屬轉播（再播送）。

6. 「固著」（fixation）係指將廣播具體載於實體媒介上，從而可以經由設備使廣播所載之節目內容被感知、重製或傳播。

整體而言本項文件所指涉之「有線廣播節目」方式係指以「有線」之方式對公眾傳送載有「節目」之訊號，但不包括「衛星廣播」。

---

29 Notes on the non-paper
The following elaboration and drafting has the objective to achieve broader acceptance and to fulfill the focus set by the General Assembly and the SCCR:
- the signal-based approach covers the whole instrument through the definition of "broadcast";
- the object of protection, the "broadcast," is explicitly defined as the program-carrying signal; the denomination of that object, the "broadcast", is maintained in this non-paper to secure coherence with the TRIPS Agreement and the Rome Convention;

5.2.2.保護範圍大幅縮小

明定本公約規定應適用於「廣播機構」對其「廣播節目」所享有的保護，並同樣適用於「有線廣播機構」。且強調說明：「本公約的規定不致使廣播機構所播送的節目內容產生任何權利。」，同時明定不適用本公約之情形有：(i) 從事轉播行為的第三方以任何方式對廣播機構的廣播節目進行的純粹轉播；(ii) 任何人進行的播送時間和接收地點可由公眾中的成員個人選定的播送（隨選播送）；或(iii) 任何人透過電腦網路進行的播送（包括“網播”<webcasting>或“網路廣播”<netcasting>或“同步廣播”<simulcasting>等播送方式）。

申言之，明定本公約保護之目標在於為廣播機構提供一種制止未經授權使用其廣播節目的行為，且其保護之範圍僅落在「保護訊號（protection signal）」的兩項具體權利，即再播送（retransmission）及延後播送（deferred transmission），可以說是最窄之保護範圍，目的在讓各國於會議討論時可易於取得共識，至於是否提供更寬範圍的保護，可讓成員國在互惠條款的約定下自由選擇。

5.2.3.相關保護事項具拘束力[30]

明定各成員國應給予其他成員國國民廣播機構之本公約規定的保護，亦即就本項公約之保護事項對各成員國均有拘束力。換言之，本公約

30 Article 5
Beneficiaries of Protection
(1) Contracting Parties shall accord the protection provided under this Treaty to broadcasting organizations that are nationals of other Contracting Parties.
Article 12
Reservations
No reservations to this Treaty shall be permitted.

所規定各項保護內容，係屬最低標準，不允許有保留。各成員國對此必須遵守，並無自由選擇之彈性。

5.2.4.國民待遇模式尚待討論[31]

由於公約一開始為能儘速取得成員國之一致共識，因此，公約在內容設計上採用最低標準的保護，以避免過多之爭議而延宕公約的成立，但又為能因應各成員國不同之需求，故打算搭配「國民待遇規範之模式」以解決問題。因此，就國民待遇之規範設計兩種備選方案，以便在第2次的特別會議討論定案。

本文件所提出的兩種國民待遇規範型式；第一種型式：係採「WPPT模式」，即規定：「在本條約所專門授予的權利和規定的保護方面，每一締約方均應將其給予本國國民的待遇給予其他締約方的國民。」，此模式較為嚴格，可稱之為「實質性之國民待遇保護」，亦即成員國如其國內法無如本公約之保護規範者，就必須修改內國法律，保護其他成員國國民，才符合公約之規定。第二種型式：係採「伯恩模式」，此模式較為寬鬆，可稱之為「形式性之國民待遇保護」，即享有本公約保護之成員國國民的廣播節目，以及本公約所專門授予之權利與保護，每一

31 Article 6
National Treatment
Alternative J (“WPPT Model”)
Each Contracting Party shall accord to nationals of other Contracting Parties the treatment it accords to its own nationals with regard to the rights specifically granted and the protection provided for in this Treaty.
Alternative K (“Berne Model”)
Each Contracting Party shall accord to nationals of other Contracting Parties the rights that their respective laws do now or may hereafter grant to their nationals, in respect of broadcasts for which such nationals are protected under this Treaty, as well as the rights specifically granted and the protection provided for in this Treaty.

成員國均應就其各自現行或未來法律之規定所授予本國國民之權利，授予其他成員國國民。換言之，成員國對公約規範之事項，只要其國內法有給予保護即可，無須將公約之規範修正納入其本國法律。

5.2.5.賦予實質權利保護[32]

本文件雖將保護範圍縮小，但仍賦予三項實體權利之保護，包括對「廣播節目」、「廣播前訊號」及「加密和權利管理訊息」等。就廣播節目保護而言係指：「廣播機構應享有以任何方式向公眾轉播其廣播節目和延後播送其已固著的廣播節目的專有權。」；就廣播前訊號保護而言係指：「廣播機構對於其廣播前訊號，享有制止本條約第7條和第9條所述任何行為適當和有效的法律保護。」；就加密和權利管理訊息保護而言

32 Article 7
Protection of Broadcasts
Broadcasting organizations shall enjoy the exclusive right of authorizing the retransmission of their broadcasts, and the deferred transmission by any means to the public of their fixed broadcasts.
Article 8
Protection of the Pre-broadcast Signal
Broadcasting organizations shall enjoy adequate and effective legal protection against any acts referred to in Articles 7 and 9 of this Treaty in relation to their signals prior to broadcasting.
Article 9
Protection of Encryption and Rights Management Information
Contracting Parties shall provide adequate and effective legal protection against unauthorized
1.decryption of an encrypted broadcast, or circumvention of any technological protection measure having the same effect as encryption;
(i) manufacture, importation, sale or any other act that makes available a device or system capable of decrypting an encrypted broadcast; and
(ii) removal or alteration of any electronic rights management information used for the application of the protection of the broadcasting organizations.

係指：「各會員國應規定適當和有效之法律保護，制止對未經授權之加密的廣播節目解密，或規避與加密具有相同效果的任何技術保護措施；(i) 製造、進口、銷售或以其他任何模式提供能對加密的廣播節目解密的裝置或系統；以及(ii) 去除或改變為適用廣播機構享有的保護而使用的任何電子權利管理訊息。」。

5.2.6.明定限制權利規定[33]

本文件仍承襲WIPO/SCCR 15/2草案，仍納入有關權利限制之規定，具體內容依據本文件第10條規定為：「(1)各成員國可以其國內立法，對給予廣播機構權利保護，規定與其國內立法中對給予文學和藝術作品著作權保護及相關權利保護所規定相同種類之限制或例外。(2)各成員國方應將本公約所規定權利及保護之任何限制或例外，僅限於某些不與廣播節目的正常利用相抵觸、也無不合理損害廣播機構合法利益之特殊情況。」，申言之，如要就本公約所賦予廣播機構保護之權利，為限制或例外規定時，該限制或例外規定內容可比照該國著作權法或鄰接權之規範；或者在不抵觸廣播節目的正常利用、也無不合理損害廣播機構合法利益之特殊情況下予以規範訂定。

---

33 Article 10

Limitations and Exceptions

(1) Contracting Parties may, in their national legislation, provide for the same kinds of limitations or exceptions with regard to the rights and protection of broadcasting organizations as they provide for, in their national legislation, in connection with the protection of copyright in literary and artistic works, and the protection of related rights.

(2) Contracting Parties shall confine any limitations of or exceptions to the rights and protection provided for in this Treaty to certain special cases which do not conflict with a normal exploitation of the broadcast and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the broadcasting organization.

5.2.7.程序性規定

公約文件對於程序部分規定在第11條至第14條，除了規定享有和行使本公約所規定的權利和保護無須履行任何手續，亦規定本公約不允許有任何保留外，較特別的是在適用本公約之時限上，採行伯恩公約的「回溯保護」原則，並且規定不得損害在本公約生效之時各成員國所實施的任何行為或訂立的協議及取得的權利。如此可強化公約對成員國之保護。

5.3.特色與未來

觀察WIPO/SCCR所擬之「非正式文件」內容，可發現其已大幅刪除原來SCCR 15/2版本所提出之內容，簡言之，不論在保護的主體、範圍及權利內容上均大幅縮小，最令人玩味的是，本來大張旗鼓要保護「數位環境」之相關規定，現在通通付諸闕如，亦即不論是「網路廣播」或「同步播送」，以及原來多項比照著作權給予之權利（例如：「向公眾傳播之權利<Right of Communication to the Public>」、「散布權<Right of Distribution>」等）均已不在本公約之保護範圍內，此可看出當初持反對意見的WIPO會員代表們顯然已占上風。本公約文件之另一特色在於對權利之限制與例外規定給予很大之空間，此對公益與私權之平衡保護，應有一定的助益。雖然本版本名稱為「非正式」文件，但其卻是彰顯較大多數之意見，本來其如能順利在2007年6月之第2次特別會議討論通過，則嗣後也會依其討論確定的結果做為聯合國外交會議討論基礎而納入公約條文內。

遺憾的是，在2007年第2次特別會議的討論中，各會員國對非正式文件修訂的基礎提案竟無共識，導致最後會議結論為：「決定就廣播機構和有線（cablecasting） 機構之議題，保留在SCCR之例行會議討論；並

就公約擬規範之標的、範圍及保護客體取得協議後，再考慮召開外交會議。」，因此「非正式文件」，目前也只能稱作是「最新版本之公約草案」，未來仍須視WIPO-SCCR例會召開的情形為何？才能進一步了解公約草案之動向。

6.結語

WIPO為專業之智慧財產權國際組織，目前有184個成員國[34]，管理24項國際公約。因此，有關其推動之相關IPR政策或國際公約，不論是否為其成員，對各國之IPR法制均具有一定程度之影響。例如：方於2006年5月4日公布完成新的商標法條約（Trademark Law Treaty）[35]。而廣播機構保護條約正是其下一個積極推動成立之新公約。

廣播機構保護條約主要係針對廣播機構之保護，然因其所擬保護之實質內容範圍，究應限於傳統之訊號或擴及於數位環境之鄰接權、著作權保護？成員國間意見兩極，此一情形即反映在公約草案之內容，此從WIPO/SCCR在2006年5月舉行的第14屆會議上，會議議程對實質性問題討論僅限於保護廣播機構和傳統意義之有線廣播機構，然卻在同年8月1日編撰準備召開外交會議之修訂草案文件上納入保護「網路廣播」及「同步廣播」，又接著在其2007年4月20日的「非正式文件」內容上將之予以刪除，並大幅縮小保護的主體、範圍及權利內容。甚至在2007年第2次特別會議的討論中，各會員國對「非正式文件」修訂的基礎提案仍然無共識，導致最後結論為：就公約擬規範之標的、範圍及保護客體取得協

34 最近加入的是南斯拉夫之蒙特羅尼格共合國(the Republic of Montenegro)，2006年11月4日

35 因由新加坡提案所以又稱新加坡條約（Singapore Treaty ），目前有33位締約國，於有10位WIPO成員國予以批准時，該條約即會生效。又迄今已有6個國家批准（丹麥於今年6月24日批准）。

議後，再考慮召開外交會議。簡言之，WIPO對「廣播機構保護條約」應如何保護？徘徊在「保守（conservative）」與「積極（zealous）」之間，且在擺盪了數年後又回到原點—繼續討論。

未來WIPO廣播機構公約究竟會向左走（積極擴大賦予廣播機構新權利保護）或向右走（消極區分「著作」與「訊號」保護）？由於爭執點已不是單純的法理論辯問題，也不只是已開發國家與開發中國家之政策歧異，而是已觸及個別產業（廣播機構與科技業）間之利益問題。因此，倘藉由國際協定一向踐行之博奕理論[36]中的「競合理論」（Co-opetition）[37]為說明；則未來WIPO廣播機構公約應該不會走得「太左」，也不會走得「太右」，亦即，未來公約應會將加強訊號的保護納入，但對於賦予廣播公約「實質之新權利」部分，則除非未來科技高速發展使得多數國家的電腦網路均與廣播技術結合，否則公約所擬新增實質權利之內容範圍應不會太大。

然不論WIPO廣播機構保護條約內涵未來會朝向保守或積極，畢竟我國迄今對廣播機構並未立法規範，倘該公約一旦成立生效，則有關「廣播機構」之保護，未來很可能成為我國智慧財產權國際經貿諮商重要議題之一，故對此公約之發展[38]及其相關內涵應給予相當之關注以便預為研擬因應對策。

---

36 博奕理論又稱賽局理論，主要在分析兩個經濟體間利害衝突時之策略運用，由1928年匈裔美籍數學家馮諾曼（Von Neumann, John）（1903-1957）首先提出，20世紀美國普林斯頓大學的納許(John Forbes Nash Jr.) 進一步研究提出「多人非合作」（Non-cooperative Games）之賽局理論，1994年與加州柏克萊大學的哈桑尼(J.C.Harsanyi)及德國波恩大學的賽爾登(R.Selton)等亦因賽局理論之研究共同獲得諾貝爾經濟學獎。博奕理論在實務上常常應用於勞資協商、市場競爭、國際協定等。

37「競合理論」（Co-opetition）之方法目的在於求取「雙贏」之策略，亦即如何在雙方中求同存異。

38 WIPO/SCCR下次會議將於2008年11月3日至7日舉行。