

## 意見書

關於：二零零一年版權(修定)條例草案

- 一. 就「撤銷《版權條例第 528 章》對「平行進口」電腦軟件及其後處理該軟件所涉及的民事及刑事法律責任」一動議，本會向「二零零一年版權(暫停實施修定)條例草案委員會」提交以下意見。
- 二. 就方便原因，本意見書採用以下的簡稱代表下列有關的條例：
  - (1) 版權條例第 528 章（「版權條例」）及
  - (2) 二零零零年知識產權(雜項修定)條例（「雜項修定條例」）。

### 本會立場

- 三. 本會會員來自多個商界界別如玩具、禮品、鐘錶、電子、燈飾、文具、衣服、珠寶、家電等等。根據得來的會員意見，本會主張撤銷對「平行進口」電腦軟件刑事責任的管制。換言之是指版權條例第 35 條應全被撤銷。
- 四. 本會於下文從不同角度陳述上述意見的理據。



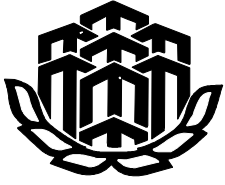
### 合同精神

五. 除了地域限制外，「平行進口」電腦軟件基本上是與版權人於香港地域內售賣的「正貨」並無不同。無論是「正貨」或是「平行進口」的電腦軟件，版權人均可根據「合同精神」向買家追討違約而蒙受的損失。原因是因為電腦軟件版權人與買家(「第一買家」)之間的關係是受當地「合同法」所管制。如果第一買家違反合同條文內的地域限制而售賣電腦軟件給地域限制外的另一買家，電腦軟件版權人便可向第一買家追索有關之損失。換言之，香港的版權條例正在優厚地對待電腦軟件版權人，給予他們額外的保障。而該保障更是以買家的自由來作賭注的。那麼問題是為什麼電腦軟件版權人與一般的「合約人」不同而享有如此額外的權利呢？

### 針對「假貨」而非「真貨」

六. 本會深信香港的版權法的目的應該只是針對「假貨」而已。本會認為「假貨」的定義為物品非在版權人授權下製作及販賣。現在版權條例的範圍已遠遠超越上述「假貨」的範圍。版權條例第 35 條狹義地定義「假貨」。本會認為第 35(3)及(4)條是兩條極之狹義及針對受惠人的條例，其來源真的無從稽考。

七. 版權條例把「侵權活動」刑事化。對此，本會由始至終並不同意把版權侵權活動列為刑事，因為刑事化會影響人生自由。於買賣貨物



# 香港中小型企業聯合會

## HONG KONG SMALL AND MEDIUM ENTERPRISES ASSOCIATION

層面來看，把人生自由與買賣拉上關係是一項極之不合理及大膽的決定。再者，版權人毋需刑事化侵權活動，因為版權法例內的民事權利及合同法足以向違例者進行民事追索。

### 沒有「公平競爭法」的日子

八. 在起草此意見書前，本會透過法律顧問作出深入調查。得出的答案是版權法應與「公平競爭法例」息息相關。在先進國家「公平競爭法」與「版權法」是唇齒相依的。它們互相制衡方能平衡投資者和消費者的利益。如果一個地方只有版權法而沒有「公平競爭法」，一旦出現企業壟斷，最終受害的是消費者。而香港正正沒有「公平競爭法例」來平衡「版權條例」的刑事責任！

九. 版權條例內第 118 及 120 條例把侵犯版權活動刑事化。對一些產品如工業用品來說，由於消費者有很多類型產品以供選擇，因此刑事化侵權活動也不會太大地影響市場。但於香港，電腦軟件公司可說是有條件壟斷市場，版權條例的刑事責任便令他們如虎添翼。而版權條例第 35 條中「平行進口」電腦軟件的管制更令他們有恃無恐地抬高電腦軟件的價格。

十. 自一九九七年六月廿八日版權條例生效起侵犯版權活動便變得刑事化。在往後數年的發展中，數據告訴我們裁判司署及法庭均已把初



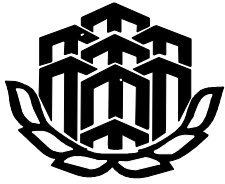
# 香港中小型企業聯合會

## HONG KONG SMALL AND MEDIUM ENTERPRISES ASSOCIATION

犯者判以監禁。對能壟斷市場的電腦軟件公司來說真是喜訊，因為重刑可減少侵權者。正因為市場中只有小數的電腦軟件公司，消費者便沒有其他選擇。他們只好向壟斷市場的電腦軟件公司購買昂貴的產品，因為購買或是採用侵權產品是刑事罪行，消費者最後只好被迫購買昂貴及指定的「正貨」電腦軟件。這對消費者及香港整個工商業來說是個沉重的負擔。更甚的是這并非事情的完結，相反這才是惡夢的開始。因為香港並沒有「公平競爭法」來制衡「版權條例」的刑事化管制。原本二千多元的電腦軟件便更可能漲價至三千甚至四千多元。因為一般的電腦軟件公司均有財力及勢力向政府施壓，並與某些聯盟合作令市場氣氛緊張，從而加重使用「假貨」和「平行進口」電腦軟件購買及使用者的刑罰。所以在未有「平衡競爭法」出現前，版權條例對平衡進口軟件的條例刑事化是極度傷害香港經濟的。

### 「知情」條件？

十一. 於二零零一年十二月五日公告的「立法會參考資料摘要」內第 6 段(註腳 2) 陳述：「由二零零一年四月一日起，繁在知情情況下，在為任何貿易或業務的目的或在任何貿易或業務的過程中擁有電腦程式的侵犯版權複製品，可能會被判最高刑罰每件侵犯版權複製品罰款五萬元及監禁四年」。



香港中小型企業聯合會  
HONG KONG SMALL AND MEDIUM ENTERPRISES ASSOCIATION

十二. 對於上述的註腳，本會調查後發覺該「知情條件」並不真實。版權條例第 118 條中並沒有說明「繁在知情情況下」這數字或該類似的含意。相反第 118(1) 條例只說明任何人如在沒有有關版權擁有人的特許下，就版權作品的侵犯版權複製品作出下列事情即屬違法：-

- (a) 製作該複製品作出售或出租之用；
- (b) 將該複製品輸入香港，但並非供它作私人和家居使用；
- (c) 將該複製品輸出香港，但並非供它作私人和家居使用；
- (d) 為交易或業務的目的而擁有該複製品，以其作出任何侵犯版權的行為；
- (e) 為交易或業務的目的(i)出售或出租該複製品、(ii)要約出售或要約出租該複製品，或為出售或出租而展示該複製品、(iii)公開展覽該複製品、或(iv)分發該複製品；或
- (f) 並非為交易或業務的目的而發該複製品達到損害版權擁有人的權利的程度。

十三. 很明顯知情與否並非刑事法執行的考慮條件因素。雖然第 118(3)條例內給與被告答辯人權利，但先把行動列入為刑事執行的法例是有違「人權法」及違反法律公平的原則的。因為從上述第 118(1)條例中，任何人採取以上的行動便是違反了版權法內的刑事責任。雖然版權法內第 118(3)條例中 給予被告答辯人答辯權利，但是如果香港市民知道，相信會為全香港市民及公司帶來恐慌局面。



香港中小型企業聯合會  
HONG KONG SMALL AND MEDIUM ENTERPRISES ASSOCIATION

十四. 其實這潛在的恐慌早於一九九七年六月廿八日版權條例生效時已出現。爲什麼香港市民、公司及政府部門在「雜項修定條例」於二零零一年四月一日生效前曾出現恐慌呢？相信這是由於雜項修正條例背後的推崇者及各受惠人合作而導致。因該恐慌的問題並非本意見書應有的範圍，本會並不打算在此作詳述的剖析。

十五. 香港是一個崇尚自由市場的社會，本會深信版權條例第 35 條是一條極狹義的條件及其受惠者均屬少數的一群。從經濟角度來看及以市民及公司的利益爲依歸，在沒有公平競爭法的日子下版權條例第 35 條有關刑事化「平行進口」電腦軟件的管制是應被撤銷的。

香港中小型企業聯合會

余繼標主席

二零零二年九月十二日