

## 商業軟件聯盟就《2001年版權(修訂)條例草案》提交的意見書

### **一般意見**

- 商業軟件聯盟理解《2001年版權(修訂)條例草案》的理念，是基於平行進口電腦軟件有助增加競爭，使各類產品的供應更加充裕，讓消費者有更多選擇，並以較低廉的價格購得所需的產品。商業軟件聯盟對此沒有意見。不過，基於下文所述的理由，撤銷有關的保護措施可能反而會導致冒牌貨品或侵權產品的數目增加；
- 首先，據商業軟件聯盟所理解，其會員公司就個別產品訂下的價格，一致地適用於全球各地的分銷商。某產品的價格在不同市場出現差異，原因大多是各個市場的營商成本有別，以及各個市場的轉售商及分銷商的邊際利潤並不相同。因此，我們不應假設容許平行進口電腦軟件會對軟件價格有重大的影響；
- 第二，商業軟件聯盟不支持在市場上詐騙金錢。消費者如感到賣方取價不公道，可聯絡商業軟件聯盟的會員；
- 第三，有關修訂對香港軟件分銷商的影響最大。他們花費不少金錢推廣所銷售的軟件產品，甚至提供售後支援及服務，這些成本可能會反映在產品的訂價上。因此，容許平行進口軟件會使進口商坐享本港分銷商的成果，分薄他們的生意；
- 第四，放寬平行進口貨品的限制可能會帶來意料之外的效果，導致冒牌軟件產品或侵權複製品的賣買活動更趨猖獗。根據過往的例子，有些購買平行進口產品的市民所購入的貨品，其實是冒牌貨品或賊贓。立法會在作出決定前，應考慮到這一點。若要修訂法例，商業軟件聯盟促請政府採取更頻密的掃蕩行動，並確保消費者清楚瞭解平行進口貨品與經版權擁有人同意後在香港發售的軟件的分別。

### **對第118A條的具體意見**

- 第118A條似乎是要避免出現以下的情況：雖然已從法例中撤銷對平行進口軟件的限制，但由於軟件的特許協議禁止在香港使用平行進口的軟件，因此有關作為仍會招致刑事法律責任。基於兩個理由，商業軟件聯盟建議刪除這條文。第一，第118A條過於無所不包，有可能會大幅削弱香港對軟件提供的保護。第二，這條文似乎未能達到預定的目的；
- 該條文過於無所不包，因為經詮釋後，該條文可廢除軟件特許協議訂下適用於香港的所有限制。特許協議包括各項使用限制，例如使用年期、軟件可於哪部電腦使用、複製的限制等，而這些限制均獲得充分的商業理由支持。軟件發展商可因應香港及其他市

場的客戶的要求制訂特許協議，以最吸引的價格滿足他們的需要；

- 就採取刑事執法行動而言，第118A條會使到“具有限制或禁止在香港使用該程式”的任何條款無效，而即使訂立限制或禁止的條款，“[就《版權條例》]第60(2)條而言”，使用者亦會被視為“具有合約權利在香港使用該程式”。根據該條例第60(2)條，就第60及61條而言，任何具有“合約權利”使用該程式的人均屬該程式的“合法使用者”。第60條只涉及製作後備複製品，但第61條則規定“如電腦程式的複製品的合法使用者為其合法用途所需而複製或改編該程式，則他進行該項複製或改編並不屬侵犯該程式的版權”。第118A條的草擬方式，是要確保特許協議的地域限制不會使放寬平行進口的條文失效，但從該條文的措辭來看，其作用不僅如此。第118A條可能會帶來意料之外的後果，將一貫被視為可予起訴的刑事罪行非刑事化。舉例來說，某公司若違反特許協議，容許在公司內進行數以百項未獲授權的使用，亦可避過法律制裁。這樣既有違將公司內未獲授權使用電腦軟件的作為列作刑事化的目的，亦會使第118A條的適用範圍延伸至平行進口貨品以外的產品。該條文的作用遠超乎當局的原意，大大削弱香港對軟件提供的保護；
- 擬議條文的草擬方式亦未能達到原定目的。該條文的實施在於“某人擁有合約權利使用某電腦程式”，但有關詞句的涵義並不明確，該條文實際上如何實施亦有欠清晰。舉例來說，若軟件協議表明如某程式被運往預定市場以外的地方，最終使用者將不會擁有任何權利，根據合約法的原則，在預定市場以外的地方購入平行進口軟件的最終使用者將不會擁有“合約權利”；及
- 總而言之，第118A條會嚴重削弱香港對軟件提供的保護，我們亦質疑該條文能否達到草擬的目的。有鑑於此，我們建議刪除該條文。

m3724