

香港特別行政區政府
商務及經濟發展局
工商及旅遊科

香港添馬添美道二號
政府總部西翼二十三樓



COMMERCE, INDUSTRY AND TOURISM BRANCH
COMMERCE AND ECONOMIC
DEVELOPMENT BUREAU
GOVERNMENT OF THE HONG KONG
SPECIAL ADMINISTRATIVE REGION

23/F, WEST WING
CENTRAL GOVERNMENT OFFICES
2 TIM MEI AVENUE
TAMAR, HONG KONG

(譯 文)

來函檔號 : LS/B/21/10-11
本函檔號 : CITB 07/09/17

電話 : 2810 2862
傳真 : 2147 3065

香港中區
立法會道 1 號
立法會綜合大樓
立法會秘書處
法律事務部
助理法律顧問
鄭潔儀女士

(傳真號碼 : 2877 5029)

鄭女士 :

**《2011 年版權(修訂)條例草案》
建議對《版權條例》第 221(2)條作出的修訂
(有關侵權行為的損害賠償條文)**

本年一月六日有關上述事宜的來函收悉。當局回覆如下：

來函第 2 頁(a)項

- (a) 根據《版權條例》(第 528 章)(“條例”), 如條例所賦予的權利(尤其是版權、表演者的經濟權利或具有錄製權的人的權利)被侵犯, 該等權利的擁有人可提出訴訟, 可得的濟助包括損害賠償(第 107(1)及(2)條和第 220(1)及(2)條)。根據一般原則, 損害賠償屬補償性質, 即判給賠償的目的在於將權利擁有人情況恢復到猶如該項侵權從沒有發生。這項基本原則通常要求權利擁有人證明(i)蒙受的損失及(ii)有關侵權是實際導致他蒙受損失的原因。

(b) 除尋求一般損害賠償外，權利擁有人亦可依據於一九九七年制定的現行條例第 108(2)條或 221(2)條索取“額外損害賠償”。根據有關係文，法庭在考慮案件的所有情況後，有權為求令該案件達致公正裁決而判給額外損害賠償。“額外損害賠償”源自相應的英國法令，即《1956年英國版權法令》第 17(3)條(藉《1972年版權(香港)令》延伸適用於香港)；該條文其後被《1988年英國版權、外觀設計及專利法令》第 97(2)條和 191J(2)條取代。根據案例，“額外損害賠償”有以下基本性質：

- (i) 法例條文所採用的是最盡量廣義的字眼，使法庭在判給額外損害賠償方面可行使廣泛的酌情權。該項濟助的目的在於提高一般判給的損害賠償金額。根據案例，權利擁有人只要能證明不會獲得其他有效的濟助，便有權尋求額外損害賠償(*Ravenscroft 訴 Herbert* [1980] R.P.C. 193 (Ch); 法庭其後在 *Microsoft Corporation 訴 Able System Development Ltd. t/a Able Computer Centre* [2002] 3 HKLRD 515 一案中引述和跟隨上述案例)；
- (ii) 該項濟助基本上是補償權利擁有人蒙受的損害。較近期的相關英國案例指出，該項濟助不擬和不可只作為懲罰性或懲戒性的裁決。雖然該項濟助可能帶有懲罰成分，但只要並非純粹為了懲罰被告人，法庭便可判給該項濟助。(參考 *Pumfrey* 法官於 *Nottinghamshire Healthcare NHS Trust 訴 News Group Newspapers Ltd* [2002] EWHC 409 及 *Phonographic Performance Ltd 訴 Reader* [2005] F.S.R. 42, [2005] EWHC 416 (Ch) 兩案中的判詞)；以及
- (iii) 該項濟助不一定與權利擁有人蒙受的商業或財務損失有關。就這方面而言，該項濟助可視為以法定形式的“加重損害賠償”(aggravated damages)，以補償對原告人的聲譽、應有的自豪感和尊嚴造成的傷害，以

及原告人因被告人的行為而蒙受的屈辱、困擾、侮辱或痛苦。根據案例，法庭判給該項濟助時，亦會考慮被告人獲得的利益，因此該項濟助帶有復原 (restitution) 成分。*(Nottinghamshire Healthcare NHS Trust 訴 News Group Newspapers Ltd [2002] EWHC 409 ; Copinger and Skone James on Copyright(第 16 版，2011)中第 21-201 及 206 段)*。

- (c) 條例草案建議在條例第 108(2)條及 221(2)條現有三個非盡列因素以外，增訂兩個因素，供法庭在民事案件中決定是否判給額外損害賠償時考慮。其中一個新因素載於新訂的第 108(2)(d)條和來函提及的第 221(2)(d)條。
- (d) 建議修訂的目的，並非試圖改變普通法承認的額外損害賠償的基本性質(見上文(b)項)。換言之，新的條文並沒有建議引入懲戒性賠償。建議修訂亦無意約束法庭，使其不能在民事侵權案件中根據普通法原則，運用酌情權決定是否向原告人判給額外損害賠償(以及如判給的話，判給的金額應為多少)。

來函第 2 頁(b)項

- (e) 我們明白到權利擁有人實際上可能難以證明或量化因侵權而蒙受的實際損失、傷害或損害。建議修訂第 108(2)條和 221(2)條的主要目的，在於幫助權利擁有人在合適的侵權訴訟中獲得損害賠償及額外損害賠償，使賠償總額與原告人蒙受的損害、損失及／或傷害更相稱。
- (f) 在某些個案中，權利擁有人遇到的上述困難，可能是由被告人在侵權事件發生後作出的不合理或非法行為所導致。在 *Nottinghamshire Healthcare NHS Trust 訴 News Group Newspapers Ltd [2002] EWHC*

409 及 *Peninsular Business Services Ltd 訴 Citation Plc* [2004] F.S.R. 17 兩案中，英國法庭考慮的該等行為包括以下幾類：

- (i) 銷毀侵權證據；
 - (ii) 企圖隱瞞或掩飾侵權行為；以及
 - (iii) 收到警告後仍繼續侵權。
- (g) 基於上述考慮因素，我們建議在新訂的第 108(2)(d)條及 221(2)(d)條中訂明，法庭在考慮應否判給額外損害賠償時(以及如判給的話，判給的金額應為多少時)，除其他因素外，亦可考慮被告人與該項侵權有關的整體行為。
- (h) 鑑於額外損害賠償的基本性質，被告人的行為(包括在接獲侵權通知後的行為)並非全都與法庭判斷應否判給額外損害賠償相關。就此而言，我們預期，法庭會就新訂的第 108(2)(d)條及 221(2)(d)條作出理性和合理的判斷，評定被告人哪些行為(如有的話)與判給額外損害賠償相關。如我們以第 108(2)條及 221(2)條有關額外損害賠償的整體脈絡來考慮和解讀這些新訂條文時，可以清楚看到新訂條文並非促請法庭單憑被告人為捍衛其合法權益或權利而作出合理或真誠的行為，便裁定被告人須承擔額外損害賠償(另見下文(o)項)。

來函第 3 頁(c)項

- (i) 新訂的第 108(2)(d) 條及 221(2)(d)條提及的“該項侵權 (the infringement)”一詞，實質上指在原告人提出的侵權訴訟中獲法庭判定或確認的侵權事件。
- (j) 因此，原告人不能證明的侵權指稱，以及法庭在侵權訴訟中否決或駁回的侵權指稱，均不在新訂的第 108(2)(d)條及 221(2)(d)條的範圍內。

來函第 3 頁(d)項

- (k) 基於上文(e)至(h)項所述的原因，某人在收到載有侵權指稱的索求信或投訴信後，依法有權查證該侵權指稱是否屬實，並尋求獨立法律意見。
- (l) 正如上文(h)所述，新訂的第 108(2)(d)條及 221(2)(d)條所針對的，並非被告人為捍衛其合法權益或權利而作出合理或真誠的行為。

來函第三頁(e)項

- (m) 據我們所知，香港只有兩條條例(《版權條例》及《集成電路的布圖設計(拓樸圖)條例》(第 445 章))訂明可判給額外損害賠償作為濟助。目前，法庭根據該兩條條例的有關係文判給該項濟助時，享有不受約束的酌情權，可以考慮案件的所有情況和參考一系列非盡列的因素。這些因素沒有提及被告人的行為。
- (n) 然而，上文(f)項提及的案例至少說明，條例中有關額外損害賠償的現有條文准許法庭考慮的因素，包括被告人的行為，雖然此因素沒有在該等條文中述明。
- (o) 鑑於判給額外損害賠償的目的，主要在於提高權利擁有人可獲得的補償金額，以補償權利擁有人因可提出訴訟的侵權而蒙受的損失和傷害，而新訂的第 108(2)(d)條及 221(2)(d)條亦無意改變這項酌情濟助的基本性質和目的，我們認為根據新訂法律條文，法庭可考慮的“被告人的行為”將必然與可提出訴訟的侵權有關。上文引述並在(f)及(n)項詳加考慮的案例，可支持這個論點。

商務及經濟發展局局長

(蘇貝茜代行)

副本送：法律顧問
總議會秘書(1)3

2012 年 1 月 11 日