

## 《 2011 年版權(修訂)條例草案 》 委員會

### 對《 2011 年版權(修訂)條例草案 》 第 51 條的修訂

#### 目的

法案委員會在二零一一年十一月二十二日會議上，要求當局：

- (a) 考慮修訂現行《版權條例》第 31(1)(d)條及《2011 年版權(修訂)條例草案》(下文簡稱“條例草案”)其他相若條文(包括對有關刑事法律責任的條文作出相應修訂)，表明未獲授權而分發某項作品的侵犯版權複製品對版權擁有人的損害，必須達到“相當”(considerable)、“嚴重”(serious)或“重要”(important)的程度，才會招致刑責，藉此清楚說明條例草案的政策目的是打擊大規模的盜版活動；以及
- (b) 考慮修訂新訂第 118(2AA)條及有關損害版權擁有人的分發及傳播罪行的其他條文，表明僅就對版權擁有人造成經濟損害的侵權行為(即不包括那些只構成非經濟損害的侵權行為)訂定相關刑責，以清楚反映政策目的是打擊大規模的盜版活動，而不是針對戲仿作品。

2. 當局的回應載於下文。

#### 刑事法律責任

3. 根據現行《版權條例》(第 528 章)第 118(1)(e)條，為任何包含經銷(例如售賣)侵權複製品的貿易或業務的目的，或在任何該等貿易或業務的過程中，分發侵權複製品，即屬犯罪。另根據第 118(1)(g)條，在其他情況下，分發侵權複製品，達到損害版權擁有人的權利的程度(下文簡稱“損害性分發罪行”)，亦屬犯罪。

4. 為了配合條例草案增訂的傳播權利，我們建議就未獲授權向公眾傳播版權作品的行為訂定相應的刑事罰則。新訂第 118(8B)條建議的刑責，與上文第三段提及有關懲處未獲授權分發版權作品的現有刑責所採用的門檻大致相同，即(a)為任何包含為牟利或報酬而向公眾傳播版權作品的貿易或業務目的，或在任何該等貿易或業務的過程中，未經授權傳播版權作品；或(b)未經授權傳播版權作品達到損害版權擁有人的權利的程度(下文簡稱“損害性傳播罪行”)，均屬犯罪。條例草案界定盜版活動的刑事法律責任和民事法律責任時，所採用的準則與現時的標準相同。澳洲及英國的版權法例，亦訂有類似的損害性傳播罪行。

5. 為了釐清“損害”一詞的涵義，我們曾研究香港、英國和澳洲的相關案例，從中歸納了若干共通之處(見立法會CB(1)3061/10-11(02)號文件)。首先，遭侵權的版權作品都具有商業價值。第二，侵權行為差不多把整個原作品複製，而複製品可替代原作品。第三，分發模式(即經由互聯網分發)令大量公眾人士可以接收侵權複製品。第四，侵權者的行為整體上可能削弱了對原作品的需求，導致該版權作品的合法市場萎縮。這些案例表明，基於上述因素，即使部分侵權者或許沒有明顯的牟利動機，其侵權行為已對版權擁有人造成經濟損害。

6. 為了提高法律確切性及釋除網民對可能誤墮法網的疑慮，條例草案訂明了一些因素，供法院在衡量何謂“達到損害版權擁有人的權利的程度”時參考，以便裁定有關行為是否構成損害性分發或損害性傳播罪行。這些從相關案例(見上文第 5 段)歸納出來的因素包括：

- (a) 分發／傳播的目的；
- (b) 版權作品的性質，包括其商業價值；
- (c) 就整項作品而言，遭侵權部分所佔的數量及實質分量；
- (d) 分發／傳播模式；以及
- (e) 分發／傳播對版權擁有人造成的經濟損害，包括對該作品的潛在市場或價值的影響。

## 委員的建議

7. 我們已仔細研究上文第 1 段所述由委員提出的建議，所得的結論載於下文。

*建議(a)：造成的“損害”應達到“相當”、“嚴重”或“重要”的程度，才會招致刑責。*

8. 如按上述建議規限“損害”的程度，會變相提高刑責門檻，以至按目前標準應構成刑責的行為可能因此被劃出刑網之外。基於前述理由，建議也會帶來另一個問題，即香港是否仍能履行世界貿易組織《與貿易有關的知識產權協議》所訂的義務。

*建議(b)：僅就對版權擁有人造成經濟損害的侵權行為訂定刑責。*

9. 在香港特別行政區訴陳乃明一案(又稱“古惑天皇”案)中，主審裁判官指出，縱使經濟損害顯然是值得留意的範疇，“損害”一詞無必要局限於經濟損害。根據該宗案例，我們認為不宜限制法庭在審裁時只可以考慮經濟損害，以免減少法庭可考慮其他相關因素的酌情權。

## 進一步的修訂

10. 在新訂的第 118(2AA)和 118(8C)條增訂法庭可考慮的一些因素，首要目的在於提高法律確切性和釋除網民對可能誤墮法網的疑慮。雖然我們並未發現本地或海外曾出現針對戲仿作品構成侵犯版權的刑事訴訟，在顧及公眾和法案委員會的關注後，我們已考慮了不同的修訂方案。

11. 我們認為，在法院裁定未獲授權的分發或傳播行為是否“達到損害版權擁有人的權利的程度”時，關注該行為是否造成經濟損害，有可取之處。因此，在無損引入相關因素供法庭考慮的原意(即提高法律確切性和釋除網民關於可能誤墮法網的疑慮(見上文第 5 至 6 段))的前提下，我們打算按照附件所載的建議，提出委員會審議階段修正案。雖然法院在審裁時仍可考慮所有相關情況，不過經修訂的條文強調法院可在裁定分發或傳播行為是否構成損害性分發或損害性傳播刑事罪行時，考慮經濟損害，而這些經濟損害的程度是超乎輕微的。

12. 經修訂的條文旨在為法院在裁定損害程度時提供更清晰的指引。雖然法院在裁定侵權行為是否“達到損害版權擁有人的權利的程度”時亦可考慮其他相關因素，但我們想不到有其他因素與這項因素有同樣重要性。無論如何，突顯“超乎輕微的經濟損害”的修訂條文，會強調法院在審理案件時須留意這項因素。我們認為，如案件並沒有涉及“超乎輕微的經濟損害”，將難以對侵權者提出檢控或將其定罪。基於同樣理由，執法機關把案件送交律政司尋求應否提出控罪的法律意見前，定須作出相關考慮。

13. 為協助法院裁定何謂經濟損害，我們亦建議列明一些可考慮的因素，其中之一是侵權複製品是否可替代有關版權作品。我們留意到部分網民認為，一般而言，戲仿作品不會替代原作品，因此絕不會對原作品的合法市場造成負面影響。我們認為，要求法院在裁定某個個案是否已超越刑事界線時，考慮原作品是否被侵權物品替代的做法是合理的。

## **下一步行動**

14. 請委員閱悉上文經修改的修訂條文。如法案委員會沒有異議，當局會提出委員會審議階段修正案，建議經修改的修訂。

商務及經濟發展局  
知識產權署  
二零一二年二月

《2011年版權(修訂)條例草案》第51條  
建議就第118(2AA)及118(8C)條作出的修訂

原先建議條文	現時建議條文
<p>(2AA) 就第(1)(g)款而言，法院在裁定某項作品的侵犯版權複製品的分發有否達到損害版權擁有人的權利的程度時，可考慮有關個案的整體情況，並尤其可考慮—</p> <p>(a) 該項分發的目的；</p> <p>(b) 該作品的性質，包括其商業價值；</p> <p>(c) 就該作品的整體而言，被分發的遭複製部分所佔的數量及實質分量；</p> <p>(d) 分發的方式；及</p> <p>(e) 該項分發對版權擁有人所造成的經濟損害，包括該項分發對該作品的潛在市場或價值的影響。</p>	<p>(2AA) 就第(1)(g)款而言，法院在裁定某項作品的侵犯版權複製品的分發有否達到損害版權擁有人的權利的程度時，可考慮有關個案的整體情況，尤其是在顧及以下及其他事宜下，該項分發是否對版權擁有人造成超乎輕微的經濟損害—</p> <p>(a) 該作品的性質，包括其商業價值(如有的話)；</p> <p>(b) 分發的方式及規模；及</p> <p>(c) 如此分發的侵犯版權複製品，是否構成該作品的替代品。</p>
<p>(8C) 就第(8B)(b)款而言，法院在裁定任何向公眾傳播有關作品的作為有否達到損害版權擁有人的權利的程度時，可考慮有關個案的整體情況，並尤其可考慮—</p> <p>(a) 該項傳播的目的；</p> <p>(b) 該作品的性質，包括其商業價值；</p> <p>(c) 就該作品的整體而言，被傳播的部分所佔的數量及實質分量；</p> <p>(d) 傳播的方式；及</p> <p>(e) 該項傳播對版權擁有人所造成的經濟損害，包括該項傳播對該作品的潛在市場或價值的影響。</p>	<p>(8C) 就第(8B)(b)款而言，法院在裁定任何向公眾傳播有關作品的作為有否達到損害版權擁有人的權利的程度時，可考慮有關個案的整體情況，尤其是在顧及以下及其他事宜下，該項傳播是否對版權擁有人造成超乎輕微的經濟損害—</p> <p>(a) 該作品的性質，包括其商業價值(如有的話)；</p> <p>(b) 傳播的方式及規模；及</p> <p>(c) 該項傳播是否構成該作品的替代品。</p>