

《2011 年版權(修訂)條例草案》意見書

鍵盤戰線 (下稱本組織) 現就《2011 年版權(修訂)條例草案》向《2011 年版權(修訂)條例草案》委員會 (下稱委員會) 提交意見書。由於本組織發現部份修訂內容及建議定義含糊不清, 本組織關注是次修訂未能真正加強保障版權持有者權益, 反而會打擊創作自由。本組織認為原有的版權條例已足夠保障版權持有者, 故以此意見書促請委員會建議香港特別行政區政府撤回修訂版權條例的決定。

本組織的意見如下：

刑事與民事罪分辨方式不清

於修訂草案中, 指有關侵權行為「達到損害版權擁有人權利的程度」, 或以牟利為目的, 則會墮入刑網。但條文內「達到損害版權擁有人權利的程度」的定義含糊不清, 最清楚是否損害版權擁有人權利的應是版權持有者。版權持有者是會從自身受影響的程度作判斷是否向侵權者、包括勸籲刪除、索償以至不同形式的合作, 但現今建議「達到損害版權擁有人權利的程度」屬刑事罪行, 即該尺度由執法人員判斷。執法人員如何判斷達到損害版權擁有人權利, 又如何判斷損害了多少權利, 通通都沒有明確指示。修訂中指可考慮的「目的」、「性質」、「複製部份的數量」、「分發的方式」都是一些主觀的因素, 如果是要從這些主觀因素控告的話, 最能判斷是否受損害的人就只有版權持有者。以這種含糊不清的分辨方式立例, 只會令市民連些少創作都不敢再做, 只怕執法人員可以用任何模式去控告自己, 不但容易令人聯想成現代版「文字獄」, 更令執法機關有越俎代庖之嫌, 情況令公眾擔憂。因此, 本組織認為應該將刑事檢控限制於嚴重經濟損失的事件, 而其他無形損失, 如精神、名譽等等, 則繼續沿用現有的民事條文處理, 避免執法機關權力過大及不合理地增加執法難度。

「向公眾傳播」的定義令法例的包含媒界及範圍變成無限廣

於修訂草案中提及, 「凡提述向公眾傳播某項作品, 即提述向公眾以電子傳播該作品」以及「凡提述向公眾提供某項作品, 即提述以有線或無線的方式提供該作品, 而提供的方式, 使在香港或其他地方的公眾人士可於其各自選擇的地點及時間接達該作品 (例如透過互聯網提供作品)。」均屬侵權。現行版權法的規管侵權涵蓋範圍, 只包括廣播、有線傳播節目及互聯網模式, 修訂條例則擴大至「任何電子傳播模式」, 即是把「放到互聯網」視作與在電視廣播同罪。把所有透過互聯網提供作品的方式都納入「向公眾傳播」, 這個定義明顯太廣闊, 在一些社交網站的私人頁面或私人論壇提供作品恐怕算不上是向公眾傳播, 極其量只是向認識

的朋友分享，容許將之如電視電台節目般歸為同類、列入刑事，實屬不當。若法例包含的媒介及範圍變得無限廣的話，政府與及版權持有人可以隨時輕易越俎代庖，這樣只會令網民作出過多自我審查，直接封鎖創作空間。

惡搞是二次創作，二次創作是創作的一類，難以構成侵權

大部份惡搞都是沒有賺錢的，又或是與原作品處於不同市場，絕對談不上侵害到原作品權利，惡搞又是二次創作，是將某種事物賦予新的意義，並非純粹抄襲其他作品再加上個人創作以作嘲諷。現今國際不少知名創作品，其實都是二次創作，國際上一向認可二次創作，早前著名電影商VIACOM更在旗下網站設「惡搞專區」，既能吸納創意，更可羅致創作專才，而且作品更可為原作品提升宣傳效益。加上，二次創作的作品，不少已脫離原作品產生的效應，那原作品的版權持有人控制那件與原作品不同效應、市場、意思的二次創作作品，實在不合理。事實上，二次創作根本難以侵權，修改法例阻止一切二次創作正正與特區政府大力推動的「創意」相違背。

法律只規管進行二次創作的網民而沒有規管創作人

基本上，不少創作人都會進行二次創作，遠的有盧國沾《祭好漢》、周禮茂的《自由花》，近一點的有小克的《一支得卦》、陳樞恒《補貼屋》。法律應是人人平等，但版權修訂不但把原有的版權條例放上網，更加設了刑事罪行，令進行二次創作的網民可能要受刑責，創作人卻沒有，極其量也只是受以往的民事起訴。網民的創作要面臨執法者隨時可以控告的情況，創作權利與創作人相差太遠。同樣都是進行二次創作，但待遇卻不一，令人費解。創作人有的創作權利，市民也應該享有相同權利，只受版權持有人提出控告，並不是由執法者隨便控告。

不應設立刑事罪行，侵權與否只應由版權持有人提出控告

設立版權條例的最終目的應該是保護版權持有人，過去不少領域裏，有些版權持有人明白二次創作與原創作共生互利之道，不提出侵權起訴，例如日本漫畫與同人誌等等。二次創作不但對版權持有者沒有任何金錢或名譽上的傷害，更為原創作賦予新的意義，大家互惠互利。版權持有者不認為二次創作或轉載作品是侵權行為時，第三者更加沒有理由提出控告，根本沒有必要設立刑事罪行，創作是否侵權只有版權持有者能作出判斷。

「安全港」制度不完善，變相扼殺創作

「安全港」的設立，極其量只是對服務提供者安全，但對於受條例約束的市民來說，卻沒有任何保障可言，甚至只是令市民對創作卻步。首

先，服務提供者處於中間角色，會盡量避免涉案，即使有安全港，亦容易因二次創作的作品所牽涉的灰色地帶，而過份將「涉案」作品刪除，變相進行過份的自我審查，這對網民完全沒有保障及會過度封鎖網民創作權利。其次，本來版權條例就有提及「改編本」(Adaptation)，翻譯、抄錄、借調都算是對原作品的「改編」；同時與之抗衡的則有「研究及私人研習」、「批評、評論及新聞報導」、「附帶地包括版權材料」。於現今的版權條例中，市民仍有能保障自己的幾點條例，即使「改編」時亦能有所抗衡，安全港的設立只是保護服務提供者，從沒保護市民創作，甚至是容易過度扼殺創作，這個制度的設立並不完善及公平。

「安全港」令網民私隱即時欠缺保障

修訂案中第 88C 及 88D 條列明，對「服務提供者」的「法律責任」中，未有明確指出何謂合格之「指稱侵權通知」同「異議通知」。「異議通知」除了要記下真實姓名、電話、地址，更要由「服務提供者」將之送交「投訴人」，否則異議無效。如有人有心控告，普通網民便會陷入言論自由與個人私隱的兩難，全體網民也會隨之公然受害，本組織憂慮此舉將造成寒蟬效應。當網站接到侵權投訴時，不把貼文影音下架當然要負起連帶責任，但上載發貼人如欲抗辯，也不應被逼獻上個人私隱資料予投訴人，最起碼不是在法庭受理案件前奉上個人資料。加上，「安全港」制度一旦實施，配合「貶損處理」，任何有錢有勢力的人士都可對他不利的言論進行上網大清洗，大行白色恐怖，這個「安全港」的設立是直接令網民私隱完全沒有保障。

總結

基本上，現有的法例都可以由版權持有人控告任何人侵權，已足以保障版權持有人，此修訂弊多於利，而且所修訂的內容也不合理，變相是由非作品擁有者也可控告任何二次創作，所以，本組織要求政府撤回草案。若果修訂草案要通過的話，政府必須在正式立法前，確保法案對言論自由及網民私隱的影響降至最低，可行方法共有三點：1) 豁免非謀利的侵權的刑事責任；2) 允許被控人士在被審訊之前，有機會和版權持有人和解而免除刑責；3) 為安全港設立更完善的措施，避免有財有力之士藉此機會侵害網民私隱。版權持有人的權利固然重要，但也不得完全忽略市民的創作及言論自由，現有的版權條例已足夠保障版權持有人的權利，有此修訂，特別是刑法的修訂，只會與特區政府不斷鼓吹的「創作」相違背，更摧毀香港賴以成功的核心價值。

鍵盤戰線

2011年7月18日