

(譯文)

本函檔號： LS/B/21/10-11
電話： 3919 3508

傳真： 2877 5029
電郵： kcheng@legco.gov.hk

傳真文件(2147 3065)

香港
添馬
添美道2號
政府總部
西翼23樓
商務及經濟發展局
工商及旅遊科
商務及經濟發展局副秘書長(工商)2
王國彬先生, JP

王先生：

《2011年版權(修訂)條例草案》

隨函附上《2011年版權(修訂)條例草案》(第1至40條)在法律及草擬方面的一些問題，謹請閣下盡早以中、英文作覆。

助理法律顧問

(鄭潔儀)

2011年12月12日

連附件

副本致： 法律顧問
總議會秘書(1)3

《2011年版權(修訂)條例草案》

在法律及草擬方面的問題(第1至40條)

新訂第22(2A)條

1. 新訂第22(2A)條旨在訂明，法院在裁定某人是否有否授權另一人作出任何受作品版權所限制的作為時，可考慮有關個案的整體情況，並尤其可考慮——
 - (a) 該人控制或防止該侵犯版權行為的權力(如有的話)的範圍；
 - (b) 該人與該另一人之間的關係(如有的話)的性質；及
 - (c) 該人是否有否採取任何合理步驟，以限制或遏止該項侵犯。
2. 請說明預期該人會採取甚麼合理步驟，以限制或遏止該項侵犯。
3. 請澄清此條文是否強制規定法院必須考慮新訂第22(2A)條列明的全部3項因素。
4. 若法院裁斷新訂第22(2A)條3個問題的答案全部都是肯定的，法院是否必須裁定某人有授權另一人作出受作品版權所限制的作為？此外，該3項因素是否決定性因素？另一方面，當只有其中1或2項因素獲得確立時，法院是否有權裁定某人有授權另一人作出受作品版權所限制的作為？

新訂第28A條

5. 新訂第28A(4)條旨在訂明，任何人僅提供設施，使某項作品得以向公眾傳播或利便某項作品向公眾傳播，本身並不構成向公眾傳播該作品的作為。請說明"設施"就本條文而言的涵義(如可能的話，請舉例)。
6. 請解釋 "gaining access (to what is available)"(新訂第28A(6)(a)條)的中文對應詞"接達"是否已在其他現有法例

條文中獲得採用。

新訂第31條

7. 新訂第31(3)條旨在訂明，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程度時，*可*考慮有關個案的整體情況，並*尤其*可考慮第(a)至(e)款列明的因素。請澄清此條文是否強制規定法院必須考慮新訂第31(3)條列明的全部5項因素。
8. 再者，當第(a)至(e)款列明的因素只有部分(但非全部)獲得確立時，法院是否有權裁定某項作品的侵犯版權複製品的分發達到損害版權擁有人的程度？此外，這些因素是否決定性因素？
9. 從草擬的角度而言，應否參照新訂第22(2A)條，在第(b)款(商業價值)及／或第(e)款(對擁有人所造成的經濟損害)加入"如有的話"這項限制？

新訂第35(7)(ma)及76A(2)條

10. 請說明就複製聲音紀錄而言，"家居使用"的涵義。

新訂第37(6)及(7)條

11. 在新訂第37(6)條中，就某項作品的複製品而言，"被用以進行交易"的涵義，包括該複製品"為任何貿易或業務的目的而被公開陳列或分發，或在任何貿易或業務的過程中被公開陳列或分發"。請澄清該款第一從句，即作"公開陳列(某項作品的複製品)"的人是否必須擁有或管有該複製品。
12. 新訂第37(7)條旨在訂明，法院在裁定某項作品的複製品的分發有否達到損害版權擁有人的程度時，*可*考慮有關個案的整體情況，並*尤其*可考慮第(a)至(e)款列明的因素。請澄清此條文是否強制規定法院必須考慮新訂第37(7)條列明的全部5項因素。此外，這些因素是否決定性因素？
13. 再者，當第(a)至(e)款列明的因素只有部分(但非全部)獲得確立時，法院是否有權裁定某項作品的複製品的分發達到

損害版權擁有人的程度？

新訂第41(6)條

14. 在新訂第41(6)(c)條中，就某項作品的複製品而言，"被用以進行交易"的涵義，包括該複製品"為任何貿易或業務的目的而被公開陳列或分發，或在任何貿易或業務的過程中被公開陳列或分發"。請澄清該款第一從句，即作"公開陳列(某項作品的複製品)"的人是否必須擁有或管有該複製品。
15. 新訂第41(6)(e)條旨在訂明，就某項作品的複製品而言，"被用以進行交易"，所指的包括"被人向公眾傳播，*除非*該項傳播憑藉(《版權條例》)第(3)款不屬侵犯版權"。
16. 根據《版權條例》第41(3)條，為考試的目的並藉擬出試題、向考生傳達試題或解答試題而作出的任何事情，不屬侵犯版權。從草擬的角度而言，新訂第41(6)(e)條的定義條文似乎製造了"雙重否定"的情況("除非....."及"不屬侵犯版權")，可能不易理解。
17. 新訂第41(6)(e)條其實是否指"向公眾傳播但不包括《版權條例》第41(3)條所提述的該等作為"(即為考試的目的並藉擬出試題、向考生傳達試題或解答試題而作出的任何事情)？如屬此情況，政府當局會否考慮改善新訂第41(6)(e)條的草擬方式？

新訂第44(2)及(4)條

18. 新訂第44(2)條旨在訂明，如有特許計劃下的特許授權進行有關的記錄、製作複製或傳播，而製作有關的紀錄或複製品的人或作出有關的傳播的人*已知道或應已知道該事實*，則新訂第44條並不授權進行有關的紀錄或複製或向獲授權收訊人作出有關的傳播或在該特許所授權的範圍內進行有關的記錄或複製或向獲授權收訊人作出有關的傳播。
19. 請說明就"應已知道該事實"的條件而言，涉及的人會處於甚麼精神狀態。此外，"ought to have known"及"ought to have been aware of"是否有分別？

20. 請亦因應上文(第15段)提到有關新訂第41(6)條的問題，檢討新訂第44(4)條"被用以進行交易"的涵義的草擬方式。

新訂第45(1A)及(4)條

21. 新訂第45(1A)條旨在訂明，在符合若干指明條件下，獲某教育機構授權的人，可傳播教育機構或學生按照《版權條例》第45(1)條製作的藝術作品、已發表的文學作品、戲劇作品或音樂作品的片段或已發表的聲音紀錄或影片的摘錄的複製品。

22. 新訂第45(1A)條的英文本如下 ——

"A person authorized by an educational establishment may, *without infringing copyright*, communicate to an authorized recipient a copy of an artistic work ... if —

(a)...; and

(b)..."

23. 該條文的英文本可能會令人產生一個印象，就是"**without infringing copyright**"的片語是該傳播作為的一項條件(在不侵犯版權下)，而不是其法律後果，即該項傳播作為不構成侵犯版權(便不屬侵犯版權)。
24. 對照《版權條例》現行第45(1)條，"**without infringing copyright**"的片語是放置於該條文的結尾，清楚傳達這是有關作為的法律後果的訊息。
25. 本部亦察悉，在新訂第52A(1)條(由圖書館館長、博物館館長或檔案室負責人播放或放映：聲音紀錄或影片)中，"**without infringing copyright in the sound recording or film or any work included in the sound recording or film**"的片語是在有關播放或放映作為的描述之後出現，因此清楚顯示該條文乃訂定該等作為的法律後果。
26. 基於這些觀察所得，政府當局會否檢討新訂第45(1A)條英文本的草擬方式？

27. 請亦因應上文提到有關新訂第44(2)條的問題(應已知道該事實)，說明新訂第45(2)條的效力。
28. 請亦因應上文提到有關新訂第41(6)條的問題，檢討新訂第45(4)條中"被用以進行交易"的涵義的草擬方式。

新訂第51A 條

29. 新訂第51A(1)條旨在訂明，如第(2)款指明的條件獲符合，圖書館的館長、博物館的館長或檔案室的負責人可將其永久收藏品的某項目的一份複製品傳播予使用者或職員。第(2)款的條件包括"有關圖書館、博物館或檔案室有採取適當措施，防止使用者製作進一步複製品或將有關複製品傳播予他人"。請說明預期有關圖書館、博物館或檔案室將會採取的"適當措施"，以及該等措施應否在條例草案中有明文規定。
30. 請亦因應上文提到有關新訂第45(1A)條的問題，檢討新訂第51A(1)條"without infringing copyright"的片語的草擬方式。
31. 請因應上文提到有關新訂第44(2)條(應已知道該事實)的問題，說明新訂第51A(3)條的效力。