

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)

本局檔號： CITB 07/09/17

電話號碼：2810 2862

傳真號碼：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
王嘉儀小姐

王小姐：

《2014 年版權(修訂)條例草案》

繼二〇一四年十二月二十二日的回覆，現就題述條例草案的其餘問題答覆如下。

問題 6 和 8- 草案第 15 條

第 31 條標題的“進行交易” (“dealing with”) 指第 31(1)(a)至(d)條訂明的不同作為。《版權條例》的其他條文如第 40B 至 40D、41A 和 41、44、45、54A 和 72 條也使用相同字詞。按此等條文，如某項作品的複製品在允許作為下產生，而其後被(a)任何未獲相關條文許可複製或使用的人士或團體為貿易或業務目的管有、陳列或分發或(b)出售、出租、要約出售或要約出租，該複製品會被視為“被用作以進行交易” (“dealt with”)，屬侵權複製品。因此，有關字詞是指非按有關條文容許的目的或用途而以貿易或業務為目的進行交易。

現行《版權條例》第 31(2)、32(3)、95(1A)、96(6A)、109(1A)和 120(2A)條中“經營”(“dealing in”)一詞，按第 198(2)條的定義，包括“買入、出售、出租、輸入、輸出和分發”。

已有定義的“進行交易”和“經營”(見上文解釋)，不應與“公平處理”(“fair dealing”)的概念混為一談。就“公平處理”條文而言，“處理”一詞應以一般意思解讀，即指“使用”某作品。使用某項作品是否公平，視乎個案情況，按公平評估而定。

“dealt with”、“dealing in”和“fair dealing”此等字詞在不同的條文出現，具不同意思。如上所述，我們在法例中使用了其相對的中文字詞。

問題 7-草案第 15 條

按建議的第 31(3)(e)條，“潛在”一詞既指某作品的“市場”，亦指其“價值”。“該項分發對該作品的潛在市場或價值的影響”此概念在現時的公平處理條文(第 38(3)(d)、41A(2)(d)、54A、242A 和 246A 條)，以及建議新增的公平處理條文(第 39 和 39A 條)中所載的非盡列式因素中出現，用以考慮某項處理是否公平。我們在草擬條文時參考了美國的版權法第 107 條和過往判例。按判例¹，在考慮某項處理的影響時，需要考慮該作品的潛在價值和潛在市場。現行和建議的條文已足夠清晰，不需修訂。

問題 8-草案第 15 條

如上文解釋，第 31 條標題的“進行交易”指第 31(1)(a)至(d)條訂明的不同作為。這些作為意指以貿易或業務為目的進行的交易，或相類的交易。因此，標題的“交易”一詞，使用恰當。

¹ *Princeton University Press, MacMillan Inc., and St. Martin's Press, Inc. 訴 Michigan Document Services, Inc., and James M. Smith* (美國第六巡迴上訴法院 99 F.1 381.在一九九六年十一月八日裁定。).

因為建議的第 40B(6)、40C(8)、40D(8)、41A(8)、41(6)、44(4)、45(4)、54A(4)和 72(3)條也使用“進行交易”一詞，以涵蓋管有的意思，故我們建議刪除“管有或”一詞，簡化標題。

問題 9-草案第 18 條

建議的第 39(2)條訂明的關乎引用的豁免，以英國的《1988 年版權、設計及專利法令》第 30(1ZA)條作藍本。香港和英國的豁免範圍基本相同。

值得注意的是，香港和英國的引用豁免，均要求有關的版權作品已經為人所知。當中在草擬上的些微差異只屬技術性質。

英國的引用豁免適用於“已向公眾提供”的作品(“has been made available to the public”)。而該法令進一步訂明，“作品如已藉包括以下方式的任何方式提供，即屬已向公眾提供：發行複製品予公眾；以任何電子檢索系統提供複製品；租借複製品予公眾；公開表演、陳列、播放或放映該作品；向公眾傳播該作品”(譯文)。

另一方面，我們建議的第 39(2)條所訂明的關乎引用的豁免，適用於“已向公眾發行或傳播”的作品，第 39(5)條繼而再作說明。

我們沒有緊扣採用英國條文中“已向公眾提供”的字詞。因為英國的法令並沒有就“向公眾提供”此專有權利另訂條文。而香港的《版權條例》已在第 26 條訂明“向公眾提供”屬專有權利，建議的第 28A(2)條訂明的傳播權利將涵蓋此權利。因此，我們採用了不同字詞(“已向公眾發行或傳播”)，以免生混淆。

問題 10-草案第 18 條

我們會考慮將“向公眾表演、陳列、播放或放映該作品”修訂為“公開表演、陳列、播放或放映該作品”。

問題 12-草案第 19 條

建議的第 39A 條為戲仿、諷刺、營造滑稽和模仿訂明公平處理豁免。英國的《1988 年版權、設計及專利法令》按歐盟的版權指令為戲仿(parody)、營造滑稽(caricature)和模仿(pastiche)提供相類豁免。澳洲和加拿大則為戲仿(parody)和諷刺(satire)提供公平處理豁免。這些國家的版權法例和我們的條例草案均沒有界定“戲仿”、“諷刺”、“營造滑稽”和“模仿”，而是按一般平常意思理解這些字詞²，這些字詞的涵義或有重疊。無論如何，無遺援引這些海外先例和將這四個字詞包括在我們的條例草案之內，可確保我們建議的豁免範圍寬闊至足以保障現時在互聯網上常見的活動，促進言論自由。

問題 13-草案第 19 條

現時的《版權條例》載有超過 60 項條文，訂明允許作為，讓使用者在訂明的情況下使用版權作品而不構成侵權。某項私人合約條款會否排除或限制此等法定允許作為，視乎《版權條例》以外的其他法律而定，《版權條例》本身現時並沒有明文限制此等私人合約條款。舉例說明，在合約法下，某項違背公共政策的合約條款或會無法執行。《不合情理合約條例》(第 458 章)訂明在合適的情況下，“不合情理”的合約條款不可執行。誠然，每宗個案需要視乎其具體情況而定。但即使此等以私人合約條款限制允許作為的條文可被執行，也只適用

² 為方便參考，下述《簡明牛津英語詞典》(2012 年，第 12 版)對該等詞語的界定(譯文)：

戲仿作品： 1.仿效某作家、藝術家或某類作品的風格，故意誇張，以營造滑稽的效果。2.對某事物作出滑稽歪曲。

諷刺作品： 1.運用幽默、諷刺、誇張或嘲弄的手法，揭露和批評人的愚昧或惡行 2.運用諷刺手法的戲劇、小說等。→ (拉丁文學中)嘲弄普遍存在的惡行或愚昧的文學雜集，尤其是這方面的詩。

滑稽作品： 誇張地描繪某人的明顯特徵，以營造滑稽或怪誕的效果。

模仿作品： 在風格上仿效另一作品、藝術家或某時期的藝術作品。

於簽訂合約的雙方。在現實環境中，我們未有見到使用者在使用有關允許作為的條文時有特別困難。

我們留意到英國在為戲仿、營造滑稽和模仿新增的公平處理豁免中加入了條款，訂明合約條款不能抵觸或限制豁免。此特定條文甚具爭議性，在立法過程中引起廣泛討論。英國政府被批評低估了條文對內容業界的經濟影響及被促請密切留意條文在實施後的影響。

為謹慎起見，我們在建議為戲仿、諷刺、營造滑稽和模仿訂明公平處理豁免時，未有在條例草案中如英國般加入條文禁止以私人合約條款限制允許作為。英國應是唯一的司法管轄區採用該類條文。縱然香港或其他地方未有如此做法，但有關允許作為的運作未見受到影響。在新增的公平處理豁免通過和實施後，我們會密切留意實施情況和海外有關禁止以私人合約條款限制允許作為的發展。

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(4)3

二〇一五年一月十五日