

出國報告（出國類別：其他）

出席英國 IBC 主辦之
「2015 年國際著作權研討會」報告

服務機關：經濟部智慧財產局

姓名職稱：陳怡靜 科長

派赴國家：英國

出國期間：104 年 11 月 30 日至 12 月 5 日

報告日期：105 年 2 月 19 日

摘要

本次奉派參加 IBC Legal Conferences 舉辦的「2015 年國際著作權法研討會(International Copyright Law 2015)」，主辦單位主要係為因應歐盟執委會(European Commission)於 2015 年發布的「數位單一市場策略(Digital Single Market Strategy, DSM)」，以及歐盟執委會為因應該策略所提出之「開放數位內容跨境接觸 (Open Access to Cross-Border Online Content)」、「內容可攜性 (Portability)」等提案。同時，歐盟執委會為因應上開提案，在著作權領域將方面對「著作權之限制及例外」、「網路中介者責任」等議題進行檢討。此外，本次研討會亦針對在新興內容可攜性議題下，對於廣播電視產業可能產生的衝擊，邀請業界人士進行討論，並邀請英國智慧財產局執行處處長提出報告，以使產業界及學界人士進一步了解官方在著作權保護上所採取的措施及相關作為。

本次研討會所涉議題較為單一，主要係因應歐盟規劃進行之「數位單一市場」策略而對內部 28 個成員國進行之法令及實務協調之議題，進行說明及討論，這方面與我國較為無涉；惟就部分議題(如美國著作權趨勢之發展、權利人團體採取的封鎖境外侵權網站)雖對我國具有參考價值，然惜因講座講授時間短，收穫較少，是較為可惜的。另本次研討會並同時邀請英國智慧財產局官員就近年來該局所採取的著作權維權作為進行簡略介紹，亦可作為我國在執行面上之參考。

目錄

摘要.....	1
目錄.....	2
壹、背景及目的.....	3
貳、研習概況.....	4
參、議程及活動摘要.....	5
肆、研習內容.....	16
第一部分： 歐盟的「數位單一市場 DSM」策略	16
一、 歐盟的著作權全盤檢討未竟全功	16
二、 歐盟的數位單一市場策略	17
(一) 數位內容的跨境接觸.....	19
(二) 內容可攜性.....	21
(三) 中介者責任的檢視：重新檢驗權利的平衡.....	22
(四) 著作權的限制及例外.....	23
第二部分：英國對抗網路侵權所採取措施.....	24
一、 英國智慧財產局為遏止網路侵權採取的作為.....	24
(一)確保現行法律架構足以遏止網路侵權	25
(二)協調產業及執法部門，對網路侵權適時給予回應	25
1、與產業界及相關執法機關的協調及分工	25
2、專責智慧財產警察大隊(PIPCU)進行專業查緝	26
3、自願性協議（追隨金流）	26
(三)推動教育宣導	27
二、英國權利人團體採取的封鎖網站聲請	27
(一) 法令依據.....	27
(二) 流程.....	28
(三) 資料準備.....	28
(四) 結語及建議.....	28
伍、心得及建議.....	29
一、心得.....	29
二、建議.....	30
陸、附件.....	31
附件一.....	32
附件二.....	36

壹、背景及目的

本次赴英國倫敦參加 IBC Legal Conferences 舉辦的「2015 年國際著作權法研討會(International Copyright Law 2015)」，主辦的 IBC Legal Conferences 為英國一家私人的小型法律課程訓練公司，自 1964 年創立以來，歷經 50 年的營運，雖已成為上市公司，然而規模不大，目前員工總人數在 50 名左右，營運項目主要在於舉辦與英國商業法規、電信及媒體法規、以及與競爭法規相關的法律訓練、內部課程（並同時辦理遠距教學課程）及研討會議，由於該公司總部位於英國倫敦，相關研討會及課程多在英國或歐洲境內舉辦，至於與智慧財產權相關的法規研討會或課程則較為少見，目前由該公司 2016 年度行事曆中亦未見有與智慧財產權相關課程或研討會的預定規劃¹。

至於本次研討會的召開，主要是為因應歐盟執委會 (European Commission) 於 2015 年提出的「數位單一市場策略(Digital Single Market Strategy, DSM)」，及歐盟執委會各界對於該策略所提及之「開放數位內容跨境接觸 (Open Access to Cross-Border Online Content)」、「內容可攜性 (Portability)」提案，以及歐盟執委會為因應上開提案，在著作權方面可能進行檢討的「著作權之限制及例外」、「網路中介者責任」等議題。

至於本次出席會議，主要係為瞭解歐盟目前進行之「數位單一市場」策略及相關細部規劃，以及其面對內部 28 個成員國不同的法令、社會背景及實務，所進行的相關協調，同時瞭解目前英國國內權利人團體及學界對於此一方面的討論的感想，這方面議題與我國現況雖較為無涉，然而仍可作為我國在相關政策上之參考；另外亦係為瞭解英國官方在遏止網路侵權部分的方向及採取之執行措施，本次研討會並同時邀請英國智慧財產局官員就近年來該局所採取的著作權維權作為進行簡略介紹，亦可作為我國在執行面上之參考。此外，本次研討會在報名議程中揭示之部分議題（權利人團體採取的封鎖境外侵權網站、網路服務提供者責任之檢討）對我國具有相當參考價值，然因封鎖網站議題講座因故僅講授 10 分鐘，且因另有要務無法預留時間與與會人員進行討論，收穫較少，另就網路服務提供者責任檢討議題則是直接抽換為藝術家的追及權議題，而無法得知目前英國就此方面的討論，甚為可惜。

¹ <http://www.ibclegal.com> 本網頁臚列該公司今年度預定辦理的各項訓練及研討會，last visited 2016/1/30。

貳、研習概況

「2015 年國際著作權法研討會(International Copyright Law 2015)」自 2015 年 12 月 2 日至 3 日召開，為期共 2 日，原則上採取講授的方式，惟因其中大部分議題因僅安排 20 至 30 分鐘的時程，多半僅能講到概況及重點，而未能及於相關細節說明，是相當令人可惜的。

至於本次與會來賓人數較少，大部分時間均僅有 20 名左右，是相當迷你的一場研討會。同時，與會人員除 2 名為非英國倫敦當地人士（包含本次奉派出席之人員及一位來自日本的自費出席律師）外，均由英國的權利人團體（影音產業及廣播電視產業）及實務界的從業人員（包含律師及學者）包辦，並進行相關討論。可能因為出席人員屬性較為同一，不但在討論內容上較難以推陳出新，通常僅能見樹不見林，僅能聽取權利人端或學界端的見解，同時各項議程講座在內容講授上，亦常常因為講述時間較短，同時或許認為與會人員均屬同業可以理解，講授上會過於簡略，並使用過多的縮寫文字，讓出席者在講授當時會有理解上的困難，是參與這次研討會較為可惜之處。

另，本次議程中較為特別的安排，是 60 分鐘的「世界咖啡(World Cafe)」，這是目前相當盛行的研討會召開方式，主要優點是能讓所有與會人員能夠就經設定的議題，充分表達意見及參與討論，同時透過充分討論及腦力激盪的方式，讓與會人員就特定專題獲得相關的回饋。惟因這次會議之設定議題均與歐盟執委會於 2015 年提出的「數位單一市場」政策可能對產業造成的衝擊有關，且因參與人員屬性較同一（僅有影音產業及電視廣播產業、以及學界人士）及人數較少（僅 20 人）之故，相關意見及回饋較為同一，大致上都是對歐盟執委會的「數位單一市場」策略（尤其是開放數位內容的跨境接觸議題）提出強烈抨擊，並表示在執行上將產生許多衝擊。然而由於討論成員的性質太過單一，無法聽取其他產業、著作權人、利用人、甚而是網路使用者的意見，是相當可惜的。

因而本次的研習報告，仍以歐盟執委會於 2015 年及 2016 年間已採取及規劃進行的「數位單一市場」策略以及相關涉及之子議題為主軸，並就與著作權領域有所牽動部分進行介紹；另並針對英國政府機關及權利人團體近年來在遏止網路侵權所採取之作為提出報告。

至於其他議程之進行及相關內容，將於下一單元「議程及活動摘要」中予以簡要說明。

參、議程及活動摘要

12 月 2 日	著作權的新議題：What's New in Copyright?
0900 - 0930	報到
0930 – 0940 (10分鐘)	<p>主席致詞 Chairman's Opening Remarks</p> <p>Adrian Sterling教授 <i>Queen Mary Intellectual Property Research Institute</i> <i>British Copyright Council</i></p> <p>Sterling教授多年研究智慧財產權法規，尤其專精於著作權法、電腦程式及資料庫的保護等領域。目前擔任瑪麗皇后智慧財產權學院客座教授，英國著作權委員會副主席及英國文學及藝術著作協會的諮詢委員。</p> <p>這是一位年高德劭卻又對著作權有著無比熱情的長者，因此被主辦單位敦聘為本次研討會的主席及各項議程的主持人，全程參與此次研討會，同時非常關切歐盟會員國國民在其他會員國境內提起著作權侵權訴訟的可行性及相關問題。午餐時與這位老先生閒聊，他表示在十年前曾來過臺灣，非常喜歡臺灣的風土人情，也對臺灣無法加入許多國際組織的地位表示相當的同情。</p>
0940 – 1050 (70分鐘)	<p>數位單一市場及歐盟著作權改革</p> <p>The DSM and EU Copyright Reform</p> <p>Ted Shapiro <i>Partner of WIGGIN</i></p> <p>Mr. Shapiro 現任 Wiggin 律師事務所的合夥律師，其於本次會議主要擔任承上啟下的重要任務，介紹歐盟執委會於 2015 年提出的「數位單一市場 DSM」計畫及預定進行的著作權改革，除了 DSM 相關政策中備受爭議的「數位內容之開放接觸(open access to cross-border online content)」及「內容可攜性(portability)」議題外，並說明歐盟為達成數位單一市場的政策目標，在著作權領域部分預定對於衛星及有線指令(the Satellite and Cable Directive)、著作權限制及例外、中介者責任等部分進行通盤檢討，並針對上開議題開始進行公眾諮詢，並對相關爭議及討論有初步的介紹(將於後續報告中賡續說明)。</p>
1050 - 1110 (20分鐘)	<p>數位單一市場策略</p> <p>Digital Single Market Strategy</p> <p>Andrew Yeates <i>General Counsel of The Educational Recording Agency</i></p> <p>現任英國教育性錄音物協會總顧問的 Mr. Yeates，在本次研討會主要針對歐盟執委會所提出「數位單一市場」策略涉及之著作權限制及例外之檢討，進行相關闡述及討論(將於後續報告中賡續說明)。</p>

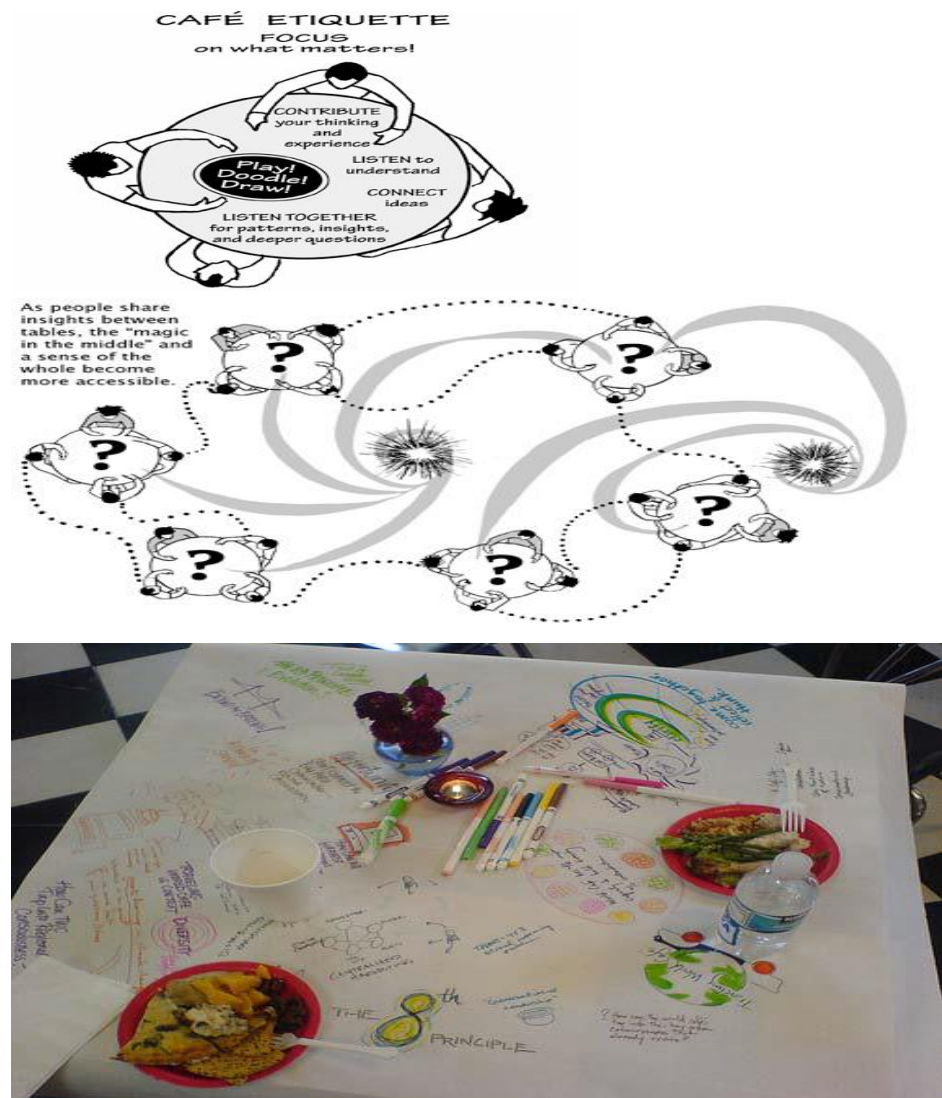
1110 - 1130	茶敘 (Morning Refreshments)
1130 – 1220 (50分鐘)	<p>WIPO 在著作權領域的最新發展 – 未來我們是否還能期待國際公約的誕生?</p> <p>Latest WIPO Developments in Relation to Copyright Law – What Can We Expect on the Treaty Front?</p> <p>Jens Bammel <i>Secretary General of International Publishers Association</i> 國際出版協會秘書長</p> <p>Bammel 秘書長本次係針對目前 WIPO 著作權及相關權利常設委員會 (SCCR) 近幾年來討論的廣播機構保護、著作權的限制及例外等議題，逐一申論前揭議題的相關討論重點及爭議內容，並論及 SCCR 於 2014 年至 2015 年間曾全力推動廣播機構議題的討論，希冀能繼「有助於盲人、視覺機能障礙者或其他對印刷物閱讀有障礙者接觸已公開發行著作之馬拉喀什條約」簽署後，讓廣播機構保護公約成為下一個成功簽署的範例。然而事與願違，由於目前各會員國仍然就保護的範圍、客體等爭議不休，主要的爭議點仍然在於是否因應數位科技發展將保護範疇擴及網路廣播、以及對廣播前之訊號究否給予保護等節，因而依講座觀察，他認為廣播機構保護條約的進度將會有所緩和，以期先解決這些先決性的議題。至於 SCCR 在著作權的限制及例外部分，近年聚焦討論的圖書館、檔案館議題，亦因各國國情、社會文化所發展的例外及限制差異過大而陷於膠著。因而 Bammel 秘書長預測，最近幾年 WIPO/SCCR 要想進一步達成任何國際公約的簽署，是不容易達成的任務。</p>
1220 – 1240 (20分鐘)	<p>著作權交易樞紐</p> <p>The Copyright Hub</p> <p>Richard Hopper <i>Chairman of The Copyright Hub Foundation</i> 著作權交易樞紐協會主席</p> <p>本項議程主要是介紹英國著作權交易樞紐協會(the Copyright Hub Foundation)所架設網站的操作介面，希望能夠推動更多權利人團體及利用人上網進行著作權交易，惟因時段甚短（僅 20 分鐘），僅對該網站的操作介面進行介紹，至於該著作權交易樞紐網站的實施及迄今成效，均無特別著墨。</p>
1240 - 1400	午餐
1400 – 1520 (80分鐘)	<p>歐盟面臨的重大著作權議題 (圓桌會議)</p> <p>“TOO HOT TO TOUCH”</p> <p>Samantha Terry</p>

	<p>Senior Programme Legal & Policy Advisor of UK TV 英國電視公司資深法律及政策顧問</p> <p>Prof. Maurizio Borghi Professor in Law & Director of Center for Intellectual Property Policy & Management Bournemouth University 樸爾茅斯大學智慧財產權政策及管理之研究中心教授</p> <p>此項議程主要係邀請兩位分別來自實務界及學界的專家，就目前歐盟面臨之重要著作權議題，與本會議主席 Sterling 教授進行圓桌對談。由於 3 人的對談的觸及範圍以歐盟及英國為主，因而主要仍然圍繞在歐盟執委會提出的數位單一市場、內容可攜式、地域區隔及集體管理團體指令等議題，除指出歐盟執委會於 2015 年提出之相關提案及諮詢公眾的議題將可能遭遇的困難及未來可能產生的負面效應，諸如可能造成影視產業對於地域分配的自由性、影響資本主義自由市場的機制、可能反向因支撐主流文化導致少數文化的消弭、以及將影響非主流產業（尤其是廣播電視產業）的生存等，並建議未來歐盟執委會在推行單一數位市場機制上，尤應注意須避免上開問題的發生，並研擬執行相關配套及產業輔導措施。</p>
1520 - 1540	茶敘
1540 – 1700 (80分鐘)	<p>世界咖啡館 / 數位單一市場對於著作權實務的衝擊 World Café / Impact of the Digital Single Market – Group Discussions About the Future of Copyright</p> <p><u>The Future of copyright in the context of the Digital Single Market Strategy: an Antitrust Perspective</u> 單一數位市場策略對於著作權的衝擊影響：從反競爭觀點出發</p> <p><u>Questions around the proposed “harmonization” of exceptions and limitations</u> 歐盟「調和著作權的限制及例外」提案所可能衍生的問題</p> <p><u>What Changes to the law are necessary for DSM to become a reality and what would the impact be upon industry?</u> 數位單一市場的達成對法規面產生的改變及對產業產生的影響</p> <p>所謂「世界咖啡館」是近來國際間相當盛行的新型態集體創造對話</p>

方式，由華妮塔·布朗博士(Juanita Brown, Ph.D.) 及 Clearing Communication 公司總裁大衛·伊薩克(David Isaacs)共同研發，目前有許多知名公司及政府機關都已經採用此種對話討論方式，為組織尋求最大的效益。

世界咖啡館討論流程具有相當的實用性及彈性，對話流程適合小至 20 人的團體，也適用於大至數百人的會議，採用咖啡桌的型式分組，原則上以 4 至 5 人為一桌，由成員在自我介紹後，選出一位桌長並擔任紀錄，各桌選取一定的議題進行討論。在討論一定的時間後，桌長不動，其他成員則自行選擇移動至其他桌，由桌長介紹前一輪的討論內容後，以前一輪的討論為基礎，由新一輪成員進行更深入討論，以此種方式由所有成員（除桌長外）到所有桌次進行討論後，回到原本咖啡桌，由各桌桌長整理所有參與人員的智慧分享內容，並整理出討論重點，與大家進行分享。

本次研討會的參與人員多屬影音產業及廣播電視產業的從業人員，對於前揭議題的討論結果將臚列於後續報告中。



12月3日	著作權的新議題：What's New in Copyright?
0930 - 0940	<p>主席致詞 Chairman's Opening Remarks</p> <p>Adrian Sterling教授 <i>Queen Mary Intellectual Property Research Institute</i> <i>British Copyright Council</i></p>
0940 – 1020 (40 分鐘)	<p>主題演講：網路環境下的著作權保護</p> <p>Keynote: Copyright Enforcement on the Internet</p> <p>Ros Lynch <i>Director of Copyright & IP Enforcement of UK IP Office</i></p> <p>Lynch女士現任職英國智慧財產局執行處處長，在本項議程主要介紹英國近年來針對網路侵權所採取的相關措施及執行成果，將臚列於後續報告中。</p>
1020 – 1120 (60 分鐘)	<p>座談會：音樂集體管理團體及相關授權的發展</p> <p>Developments in Music Collecting Societies & Licensing</p> <p>Frances Lowe <i>Policy Advisor of PRS for Music</i> Peter Bradbury <i>Head of Music of BSKYB</i> Sophia Robb <i>Senior Corporate Counsel of Olympic Broadcasting Services</i> Antony Bebawi <i>EVP Digital & Society Relations Europe of SONY Music Publishing</i></p> <p>此項議程邀請3位音樂集管團體及1位廣播機構團體代表，針對歐盟於2014年3月發布之集體管理團體指令，對於歐洲集管團體管理實務面所產生影響，進行綜合座談。</p> <p>這些代表提及，歐盟於2014年3月發布「集體管理團體指令」，督促集管團體因應數位科技的發展，邁入現代化作業，對集管團體要求財務及會務上的透明性，並確保會員充分參與會務的重大決策，因而歐洲各集管團體需在業務管理上均需順應指令的要求，採取大幅度變革，以改進其收取及再分配使用報酬之方式，同時還需針對音樂跨境授權進行檢討，以提出適切的授權方案。</p> <p>但是這些代表也提出，由於數位內容授權本即具有相當的複雜度，再以本指令要求提供歐盟境內的跨境音樂授權，涉及技術發展、成本考量，並需考慮到所涉及的權利內容，以及各國在法規及權利內容上的不同，實際上有一定的操作難度，況以就新興的網路內容傳播，權利人得否有能力在公平基礎上與潛在利用人進行協商？亦是近年來歐盟在著作權授權市場上所產生的疑慮。</p> <p>此外，網路服務提供平台網路內容傳播上所扮演的角色，是否僅係單純之科技媒介，而不涉及平台上發生之侵權行為？同時，線上音樂服務的授權契約及型態究應如何設計？都必須予以考量。</p>

1120 - 1140	茶敘
1140 - 1200 (20 分鐘)	<p>集體管理團體指令簡介 Collective Management Directive: the Essential Points Frances Lowe <i>Policy Advisor of PRS for Music</i></p> <p>音樂集管團體的政策顧問Lowe女士，特別針對歐盟於2014年3月發布之集體管理團體指令進行介紹。</p> <p>此指令主要係就如何健全歐盟境內集體管理組織之正常運作（包括資訊及管理上的透明化），並建立歐盟境內的跨境授權、整合歐盟境內著作權產業的單一市場，以因應數位科技，進一步促進歐盟境內的產業發展。</p> <p>本指令要求集管團體應建立一般性及透明化的財務管理標準，以改善集管團體的營運；同時並需提供網路音樂跨境授權，建立音樂跨境授權標準；以及對擴大網路音樂的合法性提供相關要件。</p> <p>本項指令的頒布施行，係意欲使歐盟境內的音樂服務提供商快速、有效取得所需授權，進而有效降低交易成本；使消費者能有合法途徑，線上接觸音樂著作；著作權人可有效對代管其著作的集管團體採取更有效的監督並獲取收益；整體而言，促進歐盟境內創意的進一步提升。</p>
1200 – 1330 (90 分鐘)	<p>近年美國(著作權)發展趨勢 Developments in the United States David Carson <i>Senior Copyright Counsel of United States Patent and Trademark Office</i></p> <p>主要介紹最近在美國引發相當討論的「生日快樂歌是否仍受著作權保護」、「熱瑜珈課程是否享有著作權」、「對蝙蝠車是否能主張著作權」、「侵權通知發送前需否先考量合理使用」、「表演人對其參演之影片可否請求取下」及「Google圖書搜尋計畫是否構成合理使用」等6案。</p> <p>原則上這些案件，除「蝙蝠車涉及的漫畫角色是否受著作權保護」²案外，其他5案於本局每日蒐集的國際動態均已掌握，並對案件內容及所涉及之著作權概念均已進行研析及瞭解，可見本局所掌握的美國著作權動態，可說是相當精準的。</p> <p>由於這些案件資料較為龐雜，在此謹簡單整理講座對上開法院判決提出之批判及所評析各個案件涉及之著作權概念：</p> <p>一、Marya v. Warner/Chappel Music, Inc.（生日快樂歌是否仍受著作權保護）：</p>

² 至於蝙蝠車所涉及的漫畫角色是否受著作權保護一案，將於蒐集資料檢視是否有參考價值後，再予進一步摘譯評析。

	<p>講座由本案生日快樂歌的歌詞已不再享有著作權，卻有人藉此收取利用授權報酬的情形（華納及其前手收取其不應收取報酬的時間長達一甲子），認為著作權法對於著作權人已賦予相當的救濟手段及保護，但是對於使用公共財產的利用人，卻未賦予相當的救濟手段；同時，相較於著作權人可主張的法定損害賠償，建議可以進一步考量對擅自「私占」已成為公共財之著作，並向大眾收取使用報酬者，給予更嚴厲的懲罰，以阻卻此種情形之發生，俾給予社會廣大的利用人相對性的保護。</p> <p>二、Bikram Yoga Coll. Of India v. Evolation Yoga（熱瑜珈課程是否能享有著作權）： 法院認為，對於瑜珈課程進行的流暢性動作的順序設計，以及控制教室內溫度以增進身心健康的安排，均屬於不受著作權法所保護的概念，而無法受到保護；同時法院亦重申，對於瑜珈動作如何達成之描述及表達，可能受著作權保護，但此種保護不及於其表達之順序，而此種順序亦無法構成著作權法所保護的編輯著作。</p> <p>三、DC Comics v. Towle（對蝙蝠車是否能主張著作權）： 法院認為，一個漫畫角色人物如果兼具概念及實體上的特質、且更能呈現獨特的表達元素時，亦能受著作權保護³，但是保護的範圍僅限於其可資與其他角色區別部分⁴，並援引前案中對於漫畫中所描述之車輛亦得受著作權保護的認定，認定蝙蝠俠所駕駛的蝙蝠車(Batmobile)得受著作權之保護。法院並循此一認定進一步延伸認為，只要蝙蝠車能呈現一貫性且可資與其他車輛區辨的特性者，即便蝙蝠車並非自始至終以同樣的型態呈現，亦應予以保護⁵。</p> <p>四、Lenz v. Universal Music（侵權通知發送前需否先考量合理使用）： （一）法院認為，著作權人欲依美國「數位千禧著作權法DMCA」第512條發送通知前，應善意(good faith belief)審酌系爭著作利用行為有無構成合理使用的可能。法院強調，著作權人之所以負有此項「義務」的原因在於，「合理使用」並非僅屬抗辯事由，而是屬於法律賦予利用人的特權⁶。</p>
--	--

³ A comic book character “has physical as well as conceptual qualities” and “is more likely to contain some unique elements of expression” than a purely literary character.....is entitled to copyright protection.

⁴ But “protection is available only to characters that are especially distinctive.”

⁵ A character may be protectable if it has distinctive character traits and attributes, even if it does not maintain the same physical appearance in every context.

⁶ Fair use is not just excused by the law, it is wholly authorized by the law.

“[W]e hold—for the purposes of the DMCA—fair use is uniquely situated in copyright law so as to be treated differently than traditional affirmative defenses. We conclude that because 17 U.S.C. §107 created a type of non-infringing use, fair use is ‘authorized by the law’; and a copyright holder must

	<p>(二) 然而法院也進一步說明，著作權人此項義務，無須進行調查，僅需對疑似侵權內容採取初步檢視，並依善意推斷是否構成合理使用⁷。至於如何證明其具備善意，法院認為得依「有意無視原則(Willful blindness Doctrine)」加以檢視：1. 得被認定的事實是否具有高度可能性；2. 是否展現避免得悉的行為⁸。</p> <p>(三) 法院表示，如果著作權人未能履行初步檢視是否屬合理使用之義務而發送通知，則其網路內容經網路服務提供者取下之網路使用者，得依DMCA§512(f)請求損害賠償。</p> <p>(四) 然而講座就本件判決提出批判，認為大型著作權人團體或許可以採取相關科技方法（如以電腦程式進行初步驗證）檢視是否有合理使用成立的可能，然而一般個別創作人不但難以具備此等資力，可能更不會具備理解何謂合理使用的能力，法院賦予侵權通知發送人的此項檢視義務，似嫌過重。</p> <p>五、Garcia v. Google（表演人對其參演之影片可否請求取下）： 法院認為演員得就其表演經固著於影片者，對該影片主張著作權，並請求網路服務提供者取下，即便其表演內容僅為他人製作並享有著作權的視聽著作之非常小一部分（在本案中為5秒鐘畫面）。</p> <p>講座認為法院的前揭看法有誤，表演人的著作權並不存在，並認為法院的此等見解在網路世界將產生紊亂。例如，網路服務提供者可能必須取下更多的著作。因本案見解已將得發送取下通知的主體範圍擴大，製片人、燈光師、配樂者和任何以創造力參與視聽著作之製作者，似乎都能阻止該視聽著作對大眾的公開。因而網路服務提供者在未來究應如何執行「通知及取下」機制，就值得進一步商榷。</p> <p>此外，講座亦認為，法院見解將對基本人權中的言論自由，亦造成衝擊。</p> <p>六、Authors Guild v. Google, Inc.（Google圖書搜尋計畫是否構成合理使用）： (一) 法院審酌美國著作權法第107條合理使用的4項標準，認為因Googl的圖書搜尋計畫(Google Books)具有高度轉化性，且不致對被利用著作產生市場替代效果，合於合理使用。法院特別</p>
--	--

consider the existence of fair use before sending a takedown notification under §512(c).”

⁷ Copyright owner’s consideration of fair use need not be searching or intensive.

Copyright owner must at least make an initial review of the material.

⁸ Willful blindness doctrine may be used to determine whether copyright holder “knowingly materially misrepresented” a good faith belief that a use was not fair.

Willful blindness requires:

1. subjective belief that there is a high probability that a fact exists and
2. deliberate actions to avoid learning of that fact.

	<p>指出，Google Books計畫所提供的搜索功能，特別具有「轉化性(particularly transformative)」，因為「文字檢索的結果，與書頁（或書籍）的瀏覽不論在目的、表達、意義及所傳遞訊息等各方面，都完全不同。」同時，Google Books以檢索字詞為核心而提供預覽，能大幅增加合理使用的轉化效果，並讓使用者清楚評估該提供預覽的書籍是否符合其需求，此一高度轉化性造成Google之營利意圖無法凌駕其上，因而仍屬合理使用。</p> <p>(二) 法院認為第二項判斷基準（著作之性質）有利於Google的行為構成合理使用的判斷。一般而言，單就此一判斷基準而言，在合理使用判斷上通常不具有重要性，然而本案因Google的轉化性利用而產生有價資訊之提供，已賦予與原作不同的意義。</p> <p>(三) 法院就第三個判斷基準「利用內容占被利用著作的比例」，亦做出對Google有利的判斷。法院認為Google對著作雖然是進行全文重製，然而依Campbell案的見解，本項基準之分析應在於系爭重製行為「是否能合理、適當達成轉化性目的」；以及「是否成為原著在市場上的競爭或替代物」等因素。法院因而認為，Google對系爭著作的全文重製係為達成其轉化性所必須，且因Google只向公眾提供其檢索字詞的片段預覽(snippet view)，並未向公眾提供其掃描之全文內容，因而未對原著作的市場銷售產生排擠或替代效果：片段預覽(snippet view)只能讓檢索者取得其檢索字詞之搜尋結果，同時據法院調查，Google已在系統中建置多項安全機制，避免其使用者能取得其檢索之全文內容。</p> <p>(四) 法院就最後一個判斷基準「是否對被利用著作造成市場排擠」亦認為對Google有利，因為Google Books的服務並未對被利用著作的潛在市場造成負面影響，特別是由前述「片段預覽」所設置的安全機制來觀察。法院認為，使用者如果要依據其搜尋所得的片段結果拼湊出全文內容，所花費的人力成本，還不如直接去購買那本書。法院也說明，即使Google Books造成銷售上的損失，然而原告所提出的證據不足以說明，其著作在市場上確實受到「有意義或明確的影響」。</p>
1330	午餐
1440 – 1500 (20 分鐘)	<p>藝術家追及權 Artist's Resale Rights Reema Selhi Legal and Policy Manager of DACS</p>

	<p>所謂「追及權(droit de suite)」，意指讓美術著作的著作人及其繼承人能分享該美術著作在事後增值的利益，至於追及權之來由，最著名案例為畫家米勒的「晚禱」畫作，一開始僅以1,200法郎的價格售出，數年後收藏家以1百萬法郎高價轉售時，米勒的孫女卻在街上賣花，此案造成輿論嘩然，並促使法國於1920年修法賦予追及權。</p> <p>歐盟於2001年9月頒布「追及權指令(Directive on the resale right for the benefit of the author of an original work of art, 2001/84/EC)」，英國係於2006年修正著作權法引進追及權制度，對於英國畫家、攝影家及雕塑家，就其作品在拍賣市場的銷售金額超過1千歐元者，賦予得收取一定比例報酬的請求權。</p> <p>英國追及權的例外情形，包含直接向創作人購買、價金不超過1萬歐元的作品經購得者在購得後3年內轉售等情形，創作者均不得請求分享報酬。此外，對於私人間的交易（如未透過專業拍賣市場進行的交易）或個人轉售對公眾開放的非營利性博物館的交易，都不適用追及權制度。</p> <p>在英國，追及權的報酬收取及分配只能由集體管理團體為之，亦即需由作品的出售者向著作權仲介團體支付一定比例報酬，由著作權集體管理團體轉交創作人。目前在英國，則是由本場次講座所服務的設計及藝術家著作權協會(Design and Artists Copyright Society, DACS)專門負責此項業務。</p>
<p>1500 – 1510 (10 分鐘)</p>	<p>封鎖網站 Website Blocking Kiaron Whitehead <i>General Counsel of British Phonographic Industry</i></p> <p>講座Mr. Whitehead現任英國錄音產業總顧問，針對目前英國著作權人團體得以向法院提出之封鎖境外侵權網站禁制令聲請，簡單說明其法令依據、相關程序、應準備資料及封鎖後之成效等，甚具參考價值（將於後續報告中賡續說明）。惟因本時段的時間過短（僅10分鐘），同時講座於講述完畢後亦因有其他要務而離開，而未能進一步諮詢相關細節，甚為可惜。</p>
<p>1510 – 1530</p>	<p>茶敘</p>
<p>1530 – 1550 (20 分鐘)</p>	<p>私人重製之例外 Private Copy Exception John F. Smith <i>General Counsel of Musicians Union</i></p> <p>一、講座Mr. Smith現任音樂家聯盟總顧問，首先介紹歐盟現行指令（資訊社會之著作權及相關權利指令）雖允許將私人重製列為</p>

	<p>著作權的限制或例外項目，惟要求應給予適切的補償，因而英國以外的許多歐盟會員國，均將私人重製列為著作權之限制及例外，並實施「補償金」制度，同意對空白載體課以補償金，用以補償著作權人因私人重製而可能產生的損失。至於英國長久以來將私人重製歸列為侵害著作權之行為，亦未建置補償金制度。</p> <p>二、英國於2014年10月1日修正著作權、設計及專利法(Copyright, Designs and Patents Act of 1988)，允許私人重製（舉例來說，當消費者購買正版著作權商品如書籍、CD或DVD後，可以進行備份backup或格式轉換format shifting，亦即可以將CD的音樂轉檔到手機以便隨時聆聽），但只限供該名個人之私人使用。</p> <p>三、上開法令修正，經音樂家聯盟及其他英國音樂著作權人團體以欠缺法律正當性而提出法律審查請求(Judicial Review)，並經英國高等法院於2015年7月17日審認，英國前揭修正違反歐盟指令的要求，認定此一允許私人重製之著作權限制及例外規定係屬無效，主要是依據下列理由：</p> <p>(一) Inadequacy of Evidence：政府未就私人重製行為可能對著作權人造成的損害，進行相關調查或提出適切的證據。</p> <p>(二) Harm：雖然著作權人對於英國境內的私人重製行為多未採取相關法律行動，但是這並不表示，英國著作權人並未因私人重製行為而遭受相當的損害。</p> <p>(三) 法官認為，依據歐盟指令的要求，各國政府應採取一定措施，用以偵測及評估著作權人因私人重製行為而可能遭受的損害數據，同時，除了經評估確認著作權人尚不致因此而遭受太大損失的情形外，應考量如何對著作權人給予適切的補償。然而英國政府在前揭著作權修法作業上，並未履行前揭歐盟指令的要求，因而將有關私人重製的限制及例外規定，認定無效。</p> <p>四、目前英國政府已經表示，須一定時間考慮針對私人重製的限制及例外應該採取何種作為。</p> <p>五、講座則補充表示，不論英國政府對於私人重製例外將採取何種作為，相關權利人團體勢將採取反對立場，一律給予強烈杯葛，並主張如果屬於侵權行為，即屬著作權人可以主張權利的範疇，不因著作權人是否採取法律行動而有異。</p>
1550 - 1600	閉幕式

肆、研習內容

第一部分： 歐盟的「數位單一市場 DSM」策略

一、歐盟的著作權全盤檢討未竟全功

歐盟執委會為因應數位科技的發展，並進一步調和 28 個會員國間的著作權法規，於 2013 年至 2014 年間分別針對「單一市場下的專屬權利內容」、「著作權的限制及例外」、「私人重製」、「著作人及表演人的合理報酬」、以及「著作權的執行」等議題進行公眾諮詢，俾為著作權全盤檢討之準備。

此外，歐盟執委會並委請比利時的 de Wolf & Partnership 律師事務所，就歐盟於 2001 年發布之「資訊社會著作權及相關權利 (2001/29 / EC)」指令進行檢討，以檢視前揭指令在現今數位市場實務上，是否能符合經濟面及技術面的需求？並針對傳統專屬權的權利內容及在數位世界是否及如何調整、以及與網路傳輸相關的權利內容應如何因應等議題進行研析，尤其針對權利的限制及例外部分，進行深入評估，其關切的焦點涵括「圖書館及檔案館之限制及例外」、「為研究和教育目的之限制及例外」、「障礙族群之限制及例外」、「用戶生成內容 (User Generated Content, UGC)」等議題，並於 2013 年 12 月公布研析報告（一般被稱為 de Wolf 報告）。

然而，歐盟執委會在前述公眾諮詢結束及 de Wolf 報告出爐後，卻遲遲未能公布著作權檢討的政策白皮書，其中最主要原因，據本次研討會講座（Ted Shapiro，Wiggin 律師事務所合夥律師）的個人研析結果，認為是因為各個不同的著作權產業在各項議題上的角力太過錯綜複雜，導致歐盟執委會迄今無法完成相關改革方向及內容的整合並向公眾公布。

事實上，上述的歐盟著作權全盤檢討所遭逢的困難，與各國在因應數位科技而重行檢討著作權法規方面所遭遇問題相同，不但在各個專屬權的內容究應如何因應數位時代的發展，即需權衡著作權人及利用人各方面的意見及利益，同時更需要針對相關傳輸科技發展所衍生的數位侵權問題，尤其針對網路服務提供者之責任及角色，進行更深入研析，在相關政策考量及決定上，是艱鉅無比的任務。

二、歐盟的數位單一市場策略

未能在著作權領域有所突破的歐盟執委會只能退而求其次，於 2015 年 6 月宣布「數位單一市場 Digital Single Market(DSM)」策略⁹，並宣示將對「跨境電子商務之促進」、「強化對數位內容的接觸」、「著作權法的調和」、「電信法規的修訂」、「調和各國網路平台監管框架(the regulatory framework for online platforms)」、「創建歐洲數位資料庫自由流通機制(the creation of a European free flow of data)」等領域啟動檢討，並進行 6 個月的公眾諮詢。

歐盟執委會在相關聲明中指出，依據歐盟運作條約(Treaty on the Functioning of the European Union)第 26 條第 2 項規定，所謂「內部市場(internal market)」是屬於「由法律所保障的，沒有國境或疆域，對商品、人員、勞務及資金的自由流通予以限制的區域。」因而歐盟執委會主張其提出之「數位單一市場」策略乃此一定義的自然延伸，歐盟執委會能依據上開法律的授權，帶領歐盟進入更為繁盛的數位時代。

同時，歐盟執委會在聲明中亦同時提出相關統計數據，以說明建置數位單一市場的重要性，其強調歐盟的中小企業中目前僅百分之七從事跨境的銷售、歐盟製作的影片僅有低於百分之四的比例可以在不同國家跨境點播。歐盟執委會主張，如果能夠解除歐盟境內的數位壁壘，亦即建置數位單一市場，未來將可望創造 4,150 億歐元的利益增值，以及數以千萬的工作機會，不但利於商業選擇及相關的契約保障，並將有利於產業開啟龐大的本地輸出市場，讓歐洲的企業能在擁有的客戶潛力及投資機會上，能真正與美國企業並駕齊驅而具備相當的競爭能力。

就歐盟執委會本次提出的 DSM 策略，如前所述，將可能同時會對許多領域產生牽動，如電子商務之發展、數位內容（尤其是影音內容）的提供、網路平台的監管，並對歐盟各會員國的電信法、著作權法都將會產生影響。至於在著作權領域，為達成歐盟執委會提出的「終結『不公平的地域阻隔 unjustified geo-blocking』」的政策目標，歐盟執委會提出下列議題進行檢討，並於 2015 年中旬開始，分別進行為期 6 個月的公眾諮詢：

⁹ 歐盟執委會副主席 Andrus Ansip 於 2015 年 10 月 13 日針對「數位單一市場」策略發表聲明表示：「我們的法規需要升級進入數位時代，應該要讓這些法規更有利於創作者，並讓我們的相關產業發展更具競爭力。數位內容的讀取障礙(barriers to access)、市場分割(splintered markets)以及國別的分際(national distortions)都是應該揚棄的概念。」

一、屬地主義(Territoriality)：

(一) 開放數位內容的跨境接觸(Open Access to Cross-border Online Content)。

(二) 可攜性(Portability)。

(三) 衛星及有線指令(The Satellite and Cable Directive)的檢討。

二、中介者(Intermediaries)責任檢討。

三、執行(Enforcement)。

四、創作者的報酬(Remuneration of Creators)：主要針對出租權(rental)、私人重製(private copy)、與音樂相關的向公眾傳達(Music-related CTP)及重製(reprography)等議題進行檢討。

五、著作權的限制及例外。

上述議題之檢討評估大部分處於公眾諮詢的後續(意見歸納及處理)階段，其中僅可攜性議題業經歐盟執委會於 2015 年 12 月 9 日提出「確保歐盟內部市場數位內容跨境可攜性服務規則(Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on ensuring the cross-border portability of online content services in the internal market)」(原文及中文簡譯版詳如后附件一)進行公眾諮詢，並預定於 2016 年中旬完成公眾諮詢後，於 2017 年開始實施。

另，歐盟執委會於因應前揭提案所發布之新聞稿¹⁰中，亦就將對著作權法規在內容可攜性政策之因應而進行的研議有所著墨，摘述如下：

一、**拓展歐洲境內之內容近用(Widening access to content across the EU)**：以促進歐洲境內的文化多樣性，並對文創產業提供更多的機會；同時將藉由對於「衛星及有線指令」之檢討，促進廣播及電視節目的線上跨境傳播；及對於「已不在商業管道內的著作(work no longer commercialized)」賦予新生命及新的經濟利益。

二、**建置創新包容社會下的著作權例外原則(Exceptions to copyright rules for an innovative and inclusive society)**：

主要針對「資料探勘 data and text mining, DTM」、「教育之目的」(包含遠距教學)、「身心障礙族群」等著作權之限制及例外議題進行檢討。

¹⁰ Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on ensuring the cross-border portability of online content services in the internal market
http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-6261_en.htm (最後瀏覽日：2016 年 2 月 15 日)。

三、創設更公平的市場環境(Creating a fairer marketplace)：

評估現行市場對於網路內容的利用及授權，是否能賦予作者及文創產業公平的報酬、是否能引發相關產業的適當投資；同時，將檢視新聞聚集平台業者(news aggregation services)應扮演的角色及需擔負的責任；並考量是否就「提供超連結(hyperlinks)」採補償金制度(levy)，以豁免網路使用者因分享超連結而需支付之報酬及可能擔負之侵權責任；分析是否對歐盟境內的著作人及表演人之報酬提供進一步規範，以提高相關報酬計算的法律確定性；另就刻正進行公眾諮詢的「中介者(intermediaries)責任是否調整」之議題，亦將於蒐集統整意見後，予以進一步檢討。

四、打擊盜版(Fighting piracy)：

促進更廣泛的數位內容提供，以遏止網路盜版；同時將於 2016 年起，基於「跟隨金流(follow the money)」的理念，將藉由網路侵權獲取利益的網站之金流來源予以切斷，因而並將啟動與著作權人、廣告商、支付服務提供者及消費者團體間的對話，期待能於 2016 年春天達成協議；並為改善歐盟在智慧財產權執法之相關法規規則，將開始進行公眾諮詢；此外，將檢討如何提升中介者移除網路非法內容的效率。

以下分別歐盟執委會就「數位單一市場」政策所進行的各項檢討議題，進行說明：

(一) 數位內容的跨境接觸

歐盟執委會所提出之「開放數位內容的跨境接觸(open access to cross-border online content)」目標，意欲讓歐盟境內的消費者無論身處歐盟境內哪個會員國，都能以相同條件合法選購並進而利用數位內容或商品，不會受到不同對待或遭遇障礙。就以歐盟執委會副主席 Andrus Ansip 在 2015 年 10 月 13 日發表的演說中指出：「當你在英國境內時，BBC 網站會提供你很多選項，讓你可以下載節目或藉由 BBC iPlay 電視軟體直接線上瀏覽 BBC 網站上提供的影音內容。但是當你旅行到歐盟的其他國家時，你就只能線上瀏覽 BBC 網站的節目，這樣的區別對待已經造成歧視，不應該再繼續存在下去。」

事實上，終結跨境的數位內容管制，亦即任何一個在歐盟領域內的公民都可以相同條件利用或接觸相同的數位內容，此種政策目標的達成，勢將會打破著作

財產權人的國別藩籬，同時對著作權法的傳統原則—屬地主義—造成撼動，甚且將進一步介入及干涉著作權人自行選擇並採取的授權結構，並「剝削」著作權人原得藉由國界限制其授權範圍、區別不同地區授權價格，以獲取更多利益的自由；以及，著作權人得選擇對於何種地區的人民提供其創作內容的自由。

出席本次研討會的影音產業及廣播電視產業對於歐盟執委會此項政策目標，在世界咖啡館(World Cafe')進行討論時，即提出強烈抨擊，認為影音及廣播電視產業的營運前提，就是在於創意產品在各國所能獲取的授權報酬及相關廣告收益，如果政府在政策上過度延伸及介入其授權及市場區隔的自由，勢將影響自由市場機制，甚而導致產業萎縮；甚而進一步斷言，如果政策禁止影音及廣播電視產業在歐盟境內的限制區域授權，最終必然導致數位內容產業基於授權價值的經濟鏈崩盤。

此外，這些產業的出席代表亦表示，「開放數位內容的跨境接觸」目標形同將這些數位影音內容強制授權至歐盟全境，此等授權範圍事實上只有少數的大型廠商及公司才有能力支應相關成本，然而這些大型廠商中的歐洲企業僅佔極少數，也就是說，此舉並不會提升歐洲企業的競爭力，相對而言，反而會助長其他國家（尤其是美國）的大型企業的大舉入侵歐盟全境。同時，歐盟執委會執著於消費者的個人權益，然而如以市場及消費者取向而言，將形成少數主流媒體的內容的盛行，小眾媒體所製播內容一來沒有財力資力可以支撐歐盟全境的授權，更無法為多數大眾所接受，將更行邊緣化，進一步將形成大型財團拒絕對於具備區域性及文化差異性的數位內容進行投資，區域廣告及地區商品的空間遭到壓縮，因而反將造成小眾媒體的消亡。同時有部分代表指出，目前歐盟境內並非沒有相關市場機制能提供跨境交易，且因這些機制都是在實務面基於市場機制而自動產生，將更能符合實際需求並確實解決問題，認為政府的強制介入不但沒有需要，反而將造成產業發展上的困擾。

面對這些由影音產業及廣播電視產業所提出的反對及疑慮，據講座（Ted Shapiro，Wiggin 律師事務所合夥律師）的觀察，歐盟執委會就此項目標之達成手段似已趨於緩和，多次公開對影音及廣播電視產業保證，即便要祛除數位內容接觸上的地域區隔，亦會非常重視這些數位內容提供者的獲益報酬，以維持歐洲影音產業的正常運作，並將採取合宜的法規調整及配套措施。

然而很有趣的是，本次研討會在 World Café 中提及歐盟執委會在著作權領域外的另一項公眾諮詢議題，是從反競爭的觀點出發，觀察歐盟單一數位市場可能

會產生的衝擊及影響，據與會代表表示，歐盟在 2015 年下旬亦曾針對電子商務部分的反托拉斯(antitrust)觀點徵詢意見。由於這個意見徵詢係緊接歐盟的「數位單一市場」提案諮詢，於 2015 年 5 月向所有產業發送問卷進行的調查，同時據問卷所揭示之調查目的，係為了深入了解目前電子商業（涵括數位內容的流通）產業現況，尤其聚焦在跨境數位內容線上交易的阻礙，以解決地理區隔的技術及契約問題云云，因而在 World Café 的討論上，亦有不少從業人員憂心歐盟執委會或許會另從反競爭角度，來介入影音產業及電視廣播產業的跨境授權問題。

（二）內容可攜性

如前所述，歐盟執委會在「跨境數位內容」政策上遭到相當激烈的反應回饋，似乎因而將焦點轉移至「數位內容的可攜性」議題。所謂可攜性，簡單來說，是指允許歐盟公民於其住所國內可合法使用的數位內容，當他旅行到任何一個其他歐盟會員國時，都可以相同方式接觸、利用這些內容。

對於數位內容的可攜性議題，講座（Ted Shapiro，Wiggin 律師事務所合夥律師）認為，將會面臨歐盟非常特有的著作權制度面的難題：他表示，目前歐盟在智慧財產權的專利、商標等領域，均已達成一定程度的調和，然而歐盟在著作權部分現行的 10 個指令，只能達成原則性規範及基本的最低要求，對於歐盟境內各會員國的著作權法，尚無法達成更進一步的調和，因而在可攜性議題上，除了必須面臨各國現行著作權法可能無法有效處理格式變更及跨境利用的問題外，各國著作權法規範不一，更是亟需解決的難題。

然而歐盟執委會在 6 個月的公眾諮詢後，仍於 2015 年 12 月 9 日提出「確保歐盟內部市場數位內容跨境可攜性服務規則」提案（詳附件一），期待能在 6 個月的公眾諮詢後，在 2017 年底前立法通過，以便對歐盟 28 會員國公民提供這項新的權利。

由於此提案所稱「數位內容 (online content)」已涉及對於歐盟的 28 個會員國在著作權與相關權利法規上的調和，歐盟執委會認為僅有從歐盟的層次處理，方屬妥適。同時本提案亦認為，由歐盟的層次來直接處理數位內容的跨境可攜性議題，才能確保歐盟各會員國消費者在接觸數位內容服務之條件上，不會因所在國或國籍國的不同，而有所差異。

此外，為降低各產業為執行本提案而可能產生的成本，本提案將要求以比例

原則為基礎，不要求各產業採取解決特定問題必要手段以外之其他措施（如要求跨境提供之內容需在各國提供相同的傳輸品質，或要求提供免費的跨境服務），同時希望不致對權利人與網路服務提供者間現有授權實務及商業模式產生過大的衝擊及影響。

有關「確保歐盟內部市場數位內容跨境可攜性服務規則」提案可望引發各界的持續討論，是否真如歐盟執委會所規劃，能於 2017 年正式實施、執行所涉及的科技問題、以及相關成效等，仍值後續觀察。

（三）中介者責任的檢視：重新檢驗權利的平衡

歐盟執委會關於「數位單一市場」政策的另一項重大目標，係為確保「網路平台及中介者環境依法健全營運」，因而歐盟執委會已針對「網路平台所扮演的不同社經角色」、「網路中介者(online intermediaries)責任」、「數位生態系統(digital ecosystem)的健全性」、「雲端科技引發的相關問題」及「合作經濟(collaborative economy)」等議題進行公眾諮詢。就這些議題中，講座（Ted Shapiro，Wiggin 律師事務所合夥律師）指出，對於「數位時代中，是否應加重網路中介者責任」的爭議，可能會是非常難以抉擇的議題。

就網路中介者責任，依歐盟現行法規（亦即歐盟電子商務指令 E-Commerce Directive 2000/31/EC）第 12 條至第 14 條規定，原則上網路中介者不需為其傳送、儲存或代管內容負責，只要這些服務是以被動的形式提供(provided it is acting in a passive manner)，並於同指令第 15 條規定，網路中介者亦無需承擔對其服務所傳輸內容進行監控的義務。

然而，為因應跨境服務而可能引發的更嚴重網路侵權問題，歐盟執委會宣稱將重行檢視上開規定，除因應新型態雲端服務之提供，考量是否就中介者提供之服務給予新的分類外，並審酌對網路中介者要求承擔更多注意義務的可行性。

歐盟就上開議題進行的公眾諮詢已於 2015 年 12 月 30 日截止，並於 2016 年 1 月 26 日公布初步諮詢結果，估計收到 1000 份回應意見，網路平台經營者表示，就網路侵權曾遭逢到各方面的問題，然而渠等業者認為透過法規、契約及市場機制之規管即已足夠；至於中介者責任是否加重，則意見不一，惟大部分回應者均認為，就網路上的侵害行為不應一律給予同等對待，例如兒童性虐待及著作權侵害，即不宜給予同等之責任義務。

歐盟執委會刻正就相關議題進行研究，預計將於 2016 年春天公布下階段所

欲採取的規劃。

(四) 著作權的限制及例外

歐盟於 2001 年為履行世界智慧財產權組織著作權條約(WIPO Copyright Treaty)之要求，依據其內部市場條約通過「調和資訊社會著作權及相關權利指令」(一般稱為 Information Society Directive 或 InfoSoc Directive)¹¹，以因應網路及數位科技之挑戰，並調和歐盟境內各會員國的著作權法。本指令除對著作權人賦予在數位時代得享有的新型態保護外，並於第 5 條訂有 20 種有關著作權的「例外及限制」清單。

有關此一詳盡列舉的封閉式「限制及例外」清單，於本指令前言(32)至(45)明白揭示，所列舉項目業經考量各會員國的不同法律傳統及背景，並為達成各國相關法規的調和而訂定，因而要求各會員國在這些限制及例外的法規制定及履行上應具備相當的一致性。亦即，歐盟各會員國在其內國著作權法必須依循本指令第 5 條所列舉的封閉式清單進行規範，然而此一清單亦具有相當的彈性，俾供各會員國依其國情及社會狀況進行調整後，予以內國法化。然而具備彈性的優點，相對而言，就會缺乏法律明確性，長久以來以為歐盟各會員國之法律界所詬病；此外，此一系列清單為封閉式清單，亦即歐盟各會員國只能在所列舉項目內訂定限制及例外規定，因而無法因應數位科技的發展，訂定新型態的限制及例外，也造成歐盟各會員國的相當困擾。

歐盟執委會為因應其「數位單一市場」政策所宣示欲達成的「開放跨境數位內容接觸」及「可攜性」之目標，就著作權之限制及例外，業於 2015 年 12 月 9 日提出可攜性規則草案諮詢公眾意見時，一併提出針對「著作權之限制及例外」規劃因應配合檢討的方向：

- 一、資料探勘(text and data mining)：研析是否允許非營利性機構為非營利性目的而進行資料探勘，但其探勘之內容限於合法取得之著作重製物。
- 二、遠距教學(distance learning)：就數位內容利用及線上學習等情形，研析遠距教學之限制及例外。
- 三、數位典藏(digital archive)：對文化遺產保存機構(Cultural Heritage Institutions)為進行文化保存而進行之數位典藏，考量如何給予相關之限

¹¹ Directive 2001/29/EC of the European Parliament and of the Council of 22 May 2001 on the harmonisation of certain aspects of copyright and related rights in the information society.

制及例外。

第二部分：英國對抗網路侵權所採取措施

一、英國智慧財產局為遏止網路侵權採取的作為

英國智慧財產局(The Intellectual Property Office of the United Kingdom, UKIPO)為英國智慧財產權主管機關，掌理專利、設計、商標及著作權法規及政策之研擬及制定。有關 UKIPO 的內部組織圖如附件二所示。

本次擔任講座的 Ms. Ros Lynch 現任英國智慧財產局著作權及執行處的處長，她表示，網路對於資訊接觸已造成重大影響，相較以往，消費者能以更為簡單、更為便宜的價格，運用各種媒體及載體來接觸各類的音樂、書籍及影片。同時，數位科技也為搜尋引擎、社群網站及其他網路平台帶來嶄新的商業模式。然而，此種機會及繁榮帶來商機的同時，網路侵權活動也成為有史以來所面臨最巨大的挑戰。

Lynch 女士在會中提出相關數據：英國創意產業在 2013 年的產值約 763 億英鎊，並創造 17.1 億的工作機會；然而網路侵權對於英國音樂產業每年造成 2 億英鎊的損害、對出版產業則造成 1 億英鎊的損害。除此之外，依據研究統計指出，英國國內有百分之三十的人口涉及盜版行為(包含非法網路串流瀏覽影片及購買實體的盜版影片)，亦造成影音產業每年約 5 億英鎊的損害。為了降低這些盜版侵權行為對於著作權人所造成的損害，UKIPO 作為主管機關，應採取相關的因應作為。

她同時指出，盜版及侵權行為並非只對創意產業造成打擊及影響，並將造成對網路社群的傷害、無益於國家文化發展。最重要的是，可能對消費者造成傷害，因為消費者所接觸的並非合法、經授權的合法資訊，同時並強調，許多重大犯罪集團之經濟來源通常來自盜版或仿冒等侵害智慧財產權行為，因為成本低、獲益快速且利潤甚高，亦將對社會安定及大眾的安全造成負面的影響。

因此，近年來 UKIPO 已採取各項措施，以期遏止網路侵權：

(一)確保現行法律架構足以遏止網路侵權

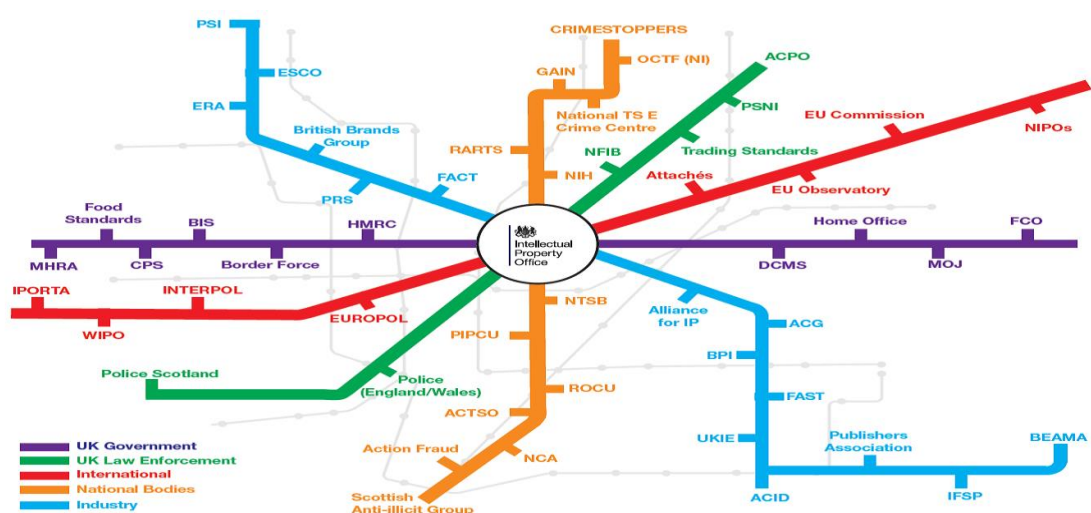
目前英國對於在網路侵害著作權之行為，係賦予著作權人民事救濟的途徑，針對現行法令是否足以因應網路侵權，大致上採取下列作為：

- 對於專責智慧財產法院的審理進行改革 Reforms to the specialist IP Court：主要採取定期與智慧財產法院審理法官進行研討會的方式，了解目前法院實務上面對的新興網路侵權型態，以及審理人員所採取的法律見解。
- 研析引進「小額訴訟簡易程序」的可行性 Introduction of the dedicated small claims track：這個目標與美國於 2012 年白皮書揭示的努力方向相同，主要為解決小型侵權行為之訴訟所帶來的訴訟壓力，並為降低著作權人為維權而需投入的成本。
- 封鎖網站程序之採取 Website Blocking：目前在英國，經法院判令網路服務提供者封鎖的網址已超過一百個，講座認為具有相當的成效。

(二)協調產業及執法部門，對網路侵權適時給予回應

1、與產業界及相關執法機關的協調及分工

講座表示，目前 UKIPO 就網路侵權議題，採取定期及不定期會議型態，分別及共同與執法機關、國際及國內的相關團體組織、及相關產業進行對談，以協調最為適切的執法方式及相關法規政策之研擬方向，並表示需要溝通及協調的團體數量相當眾多（如下圖）。



在 UKIPO 在其他政府機關、產業界及權利人團體與執法機構及海關定期舉行的溝通協調會議中，已確定對於網路侵權之分工查緝方向：例如由 UKIPO 與 FACT（電影權利人團體）及執法部門合作以終結非法提供電視節目的連結(illegal access to subscription TV services)、由英國貿易標準局(UK National Trading Standards, NTS)成立的電子犯罪小組 (eCrime team)所啟動、且屬有史以來規模最大的打擊網路侵權行動(Operation Jasper)，則是針對社群網站上發生的侵權行為進行查緝，最近的成果為 2015 年 6 月對於臉書 (Facebook)上 12 個侵權位址所採取的法律行動。

2、專責智慧財產警察大隊(PIPCU)進行專業查緝

講座特別針對英國專責智慧財產權警察(the Police Intellectual Property Crime Unit, PIPCU) 進行介紹：程序上，是由著作權人辨識網路侵權行為後，向 PIPCU 提報侵權網站的網址；其次經 PIPCU 評估、驗證該網址所進行的行為確屬侵權後，由警方與該網址的所有人(website owner)進行接觸，並提供矯正其非法行為的機會及合法經營的途徑。如網址所有人仍持續遂行其侵權行為者，則可能採取下列措施：

- 一、聯繫網域登記處：取消其網域之使用許可，以終結非法。
- 二、置放網站非法廣告：在侵權網站上置放 PIPCU 的廣告，昭告此網站從事的是侵權行為，呼籲消費者不要接觸此一網站。
- 三、透過黑名單(Infringing Website List)的建立，阻斷侵權網站的廣告或金流。

3、自願性協議（追隨金流）

由經濟部的層級召開協調會議，採取「追隨金流」(follow the money)策略，阻斷侵權網站的廣告及金流來源，主要採取的步驟為：

- 一、檢調單位亦會將涉及惡意侵權之網站，建立「黑名單」(Infringing Website List)，供社會公眾知悉，並將視個案情形審酌是否聯繫網域登記處取消該網域之使用許可。
- 二、要求網路搜尋服務提供者，將惡意侵權網站的搜尋結果予以「降級」(degrade)，使網路使用者不易找到該侵權網站。

三、要求網路金流公司及廣告商、支付商配合，拒絕對黑名單的侵權網路提供相關服務。

(三)推動教育宣導

除上述措施外，亦搭配著作權的教育宣導，使社會大眾了解網路侵權的嚴重性，拒絕接觸惡意侵權網站。

除了上開策略外，針對 UKIPO 在未來 5 年將採取的執行策略，Ms. Lynch 亦提出簡單說明：

- 一、建置 IP 執行的證據資料庫。
- 二、促進英國產業提供線上影音及其他數位內容的合法獲取途徑。
- 三、強化整體法律架構。
- 四、加強教育訓練。
- 五、加強與國內及國外團體的合作及協調，共同打擊網路侵權。

二、英國權利人團體採取的封鎖網站聲請

本次研討會所邀請的講座 Mr. Whitehead 現任英國錄音產業總顧問，主要係針對英國著作權人團體得向法院提出之封鎖境外侵權網站禁制令聲請，簡單說明其目前英國著作權人團體所採取的新形態救濟途徑，並提出法令依據、相關流程、建議應準備資料及封鎖成效等，甚具參考價值。

惟因本時段的時間過短（僅 10 分鐘），同時講座於講述完畢後亦因有要務而離開，而未能進一步諮詢相關細節，甚為可惜。

（一）法令依據

- 1、歐盟資訊社會著作權及相關權利指令第 8(3)條規定：「各會員國應確保其權利人，被賦予為制止中介者因第三方利用其服務侵犯版權或相關權利而聲請禁制令的資格。」
- 2、英國 1988 年著作權、設計及專利法(CDPA 1988)第 97A 條規定：「服務提供者實際知悉他人利用其服務侵害著作權時，高等法院於應對該服

務提供者核發禁制令。法院在認定服務提供者是否具備本條所稱之『實際知悉』時，應考量該服務提供者是否已收到合於歐盟電子商務指令所定之通知。」

- 3、另歐盟執行指令第 11 條則是其他智慧財產權（主要為商標）之權利人應被賦予得為制止中介者因第三方利用其服務侵犯其權利，而聲請禁制令的資格。

（二）流程

- 1、確認系爭網路服務提供者(ISP)是得依前揭法令依據，向法院聲請取得禁制令的對象。
- 2、確認系爭侵權行為是藉由該 ISP 提供之服務而遂行。
- 3、蒐集此 ISP 對於侵權行為具備「實際知悉」之相關證據。
- 4、歸納分析就此侵權行為，聲請取得禁制令的可行性（包括封鎖網站的比例性及正當性，以及建議採取的封鎖技術）。

（三）資料準備

- 1、主要的事實陳述文件 **Lead factual statement**：對於侵權事實、ISP 實際知悉的相關陳述。
- 2、專家意見 **Technical expert report**：對於侵權科技、封鎖技術的說明及建議。
- 3、數據及分析報告 **Statistical expert report**：此侵權所造成的損害、封鎖可以帶來的效益及比例性的說明。
- 4、使用者的使用經驗 **Evidence of user experience**：證明該侵權網站實際有使用者在使用、使用者的數量及所造成之侵權規模等。
- 5、網站所有人在其他國家所收到的封鎖前例 **Evidence of website operators and any actions in other jurisdictions**。

（四）結語及建議

- 1、封鎖境外網站並非唯一解決良方，遏止網路侵權必須採取多元途徑。

- 2、ISP 必須被賦予更重的責任，來協助遏止網路侵權。
- 3、採取必要程序及手段（例如健全證據蒐集程序及相關書面的呈現），以加速程序進行。
- 4、就封鎖範圍進行謹慎研究，避免法院的封鎖命令過於彈性而造成封鎖的失敗。
- 5、再次強調，封鎖境外網站效果卓著。



Access Blocked

Sorry, the web site thepiratebay.se is not available through Sky.

Sky has been ordered by the High Court to block access to this website.

[More information on why this web site is blocked and your rights](#)
[Go to Sky.com](#)

伍、心得及建議

一、心得

此次奉派參加由 IBC Legal Conferences 舉辦的「2015 年國際著作權法研討會(International Copyright Law 2015)」，能夠進一步了解歐盟執委會(European Commission)於 2015 年所發布的「數位單一市場策略(Digital Single Market Strategy, DSM)」，以及後續所提出之「開放數位內容跨境接觸 (Open Access to Cross-Border Online Content)」、「內容可攜性(Portability)」提案的內容、現況發展及各界對於該等提案的反應及回饋，同時進一步了解歐盟執委

會為因應上開提案，在「著作權之限制及例外」、「網路中介者責任」等議題所進行的檢討，對於著作權在此一層面的國際趨勢及發展，有了更進一步的認識。此外，本次研討會邀請英國智慧財產局執行處處長 Ms. Lynch 提出的報告，亦讓本次出席代表對於英國官方在著作權保護上之相關作為有所了解，甚值作為我國在執行面的參考，深感受益良多。

二、建議

經過參與本次研討會，謹提出下列建議供參：

- 一、建議出席研討會人員，應對研討會舉辦國之最新發展有更進一步研究，俾為出席之準備：事實上，由於本次舉辦的研討會名為「國際著作權法研討會」，且經出席代表檢視主辦單位公於網站的議程資料，初步評估對於議程中預定研討的項目尚能有一定程度的了解，因而並未就歐盟及英國境內目前所討論的「數位單一市場」政策進一步蒐集資料。惟因本次研討會最後實際進行的議程與其公布於網站的資料有一定差距，講座及時間亦多有變動，同時依實際議程可以看出，主辦單位所著重者並非真正的「國際」著作權法研討，而係針對歐盟數位單一市場政策對於英國著作權法規面及實務面可能產生的影響，所進行的小規模研討，因而在參與人員性質上亦甚為一致，倒置在資訊的獲取上，與預期有所落差，且因未對歐盟數位單一市場有進一步瞭解，在相關議程的共同討論上，無法達成充分的參與，是較為可惜的。
- 二、建議持續辦理國際動態資訊的蒐集及研析：本次研討會邀請美國商標及專利局(USPTO) 著作權資深顧問就近年美國著作權發展趨勢進行說明，主要介紹最近在美國引發相當討論的「生日快樂歌是否仍受著作權保護」、「熱瑜珈課程是否享有著作權」、「對蝙蝠車是否能主張著作權」、「侵權通知發送前需否先考量合理使用」、「表演人對其參演之影片可否請求取下」及「Google 圖書搜尋計畫是否構成合理使用」等 6 案。很令人高興的是，除了「蝙蝠車涉及的漫畫角色是否受著作權保護」案外，其他 5 案於本局每日蒐集的國際動態均已充分掌握，本局著作權組對於這些案件的內容及涉及之著作權概念，亦均已進行研析瞭解並在本局定期舉辦的讀書會中提出報告，不但使出席代表在

研討會中可以充分掌握講座的講授內容，更能夠進一步與講座在課後進行深入討論，可見本局所掌握的美國著作權動態，可說是相當精準的且對業務上有相當的助益，值得繼續推廣。

陸、附件

附件一：「確保歐盟內部市場數位內容跨境可攜性服務規則」提案（中文簡譯）

附件二：英國智慧財產局內部組織圖

附件一

歐盟執委會「確保歐盟內部市場數位內容跨境可攜性服務規則」¹²

(提交公眾諮詢草案版中文簡譯)

第1條 目的及範圍¹³

本規則在於提出歐盟境內的通用性措施，確保歐盟境內的數位內容服務訂閱者，不論是否短暫性的身處其他歐盟成員國，仍能接觸及利用該等數位內容服務。

第2條 定義¹⁴

(a) 「訂戶」：指基於與網路服務提供者間之契約，得於其住所所在歐盟會員國內

¹² Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL on ensuring the cross-border portability of online content services in the internal market
http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-6261_en.htm (最後瀏覽日：2016年2月15日)。

¹³ **Article 1 Objective and scope**

This Regulation introduces a common approach to ensuring that subscribers to online content services in the Union, when temporarily present in a Member State, can access and use these services.

¹⁴ **Article 2 Definitions**

For the purpose of this Regulation, the following definitions shall apply:

- (a) "Subscriber" means any consumer who, on the basis of a contract for the provision of an online content service with a provider, may access and use such service in the Member State of residence;
- (b) "Consumer" means any natural person who, in contracts covered by this Regulation, is acting for purposes which are outside his or her trade, business, craft or profession;
- (c) "Member State of residence" means the Member State where the subscriber is habitually residing;
- (d) "Temporarily present" means a presence of a subscriber in a Member State other than the Member State of residence;
- (e) "Online content service" means a service as defined by Articles 56 and 57 of the Treaty on the Functioning of the European Union that a service provider is lawfully providing online in the Member State of residence on a portable basis and which is an audiovisual media service within the meaning of Directive 2010/13/EU or a service the main feature of which is the provision of access to and use of works, other protected subject matter or transmissions of broadcasting organisations, whether in a linear or an on-demand manner, which is provided to a subscriber on agreed terms either:
 - (1) against payment of money; or
 - (2) without payment of money provided that the subscriber's Member State of residence is verified by the provider;
- (f) "Portable" means that subscribers can effectively access and use the online content service in the Member State of residence without being limited to a specific location.

接觸及利用該服務之消費者。

- (b) 「消費者」：指依本規則所涵蓋之契約內容，與交易、商業、行業或專業無關之自然人。
- (c) 「住所所在之歐盟會員國」：指訂戶慣常居所所在之歐盟會員國。
- (d) 「短暫性的身處 (Temporarily present)」：指訂戶移動至住所所在歐盟會員國外之其他歐盟會員國。
- (e) 「數位內容服務」：指網路服務提供者依歐盟運作條約第56條及第57條規定，於消費者之住所所在歐盟會員國內所提供之合法、可攜性、且合於歐盟視聽媒體服務指令規範之視聽媒體服務；其服務的主要特徵在於以線性或互動之形式，提供著作或其他受保護客體的接觸，或提供廣播機構之傳輸；至服務之提供依訂戶與服務提供者間之契約，無論為免費或付費者，均屬之。
- (f) 「可攜性」：指訂戶得不受特定地點限制，能有效接觸、利用其住所所在會員國提供之數位內容服務。

第3條 促進數位內容服務之跨境可攜性義務¹⁵

- (1) 數位內容服務提供者負有使短暫身處其他歐盟會員國之訂戶，得接觸及利用其提供之數位內容服務之義務。

¹⁵ **Article 3 Obligation to enable cross-border portability of online content services**

- (1) The provider of an online content service shall enable a subscriber who is temporarily present in a Member State to access and use the online content service.
- (2) The obligation set out in paragraph 1 shall not extend to any quality requirements applicable to the delivery of an online content service that the provider is subject to when providing this service in the Member State of residence, unless otherwise expressly agreed by the provider.
- (3) The provider of an online content service shall inform the subscriber of the quality of delivery of the online content service provided in accordance with paragraph 1.

(2) 除服務提供者明示同意之情形外，第(1)項義務不應擴及於對於服務提供者在數位內容服務提供上之品質要求。

(3) 數位內容服務之提供者應告知其訂戶有關其依第(1)項要求所提供之數位內容服務之品質為何。

第4條 所提供服務（對於數位內容之接觸及利用）之屬地性¹⁶

第3條第(1)項所稱對訂戶提供的網路服務，使訂戶對該服務得接觸與利用，限於在訂戶之居住成員國中提供者。

第5條 契約條款¹⁷

(1) 涉及著作權及相關權利之權利人，與對數位內容服務提供內容之利用享有權利之人及服務提供者（服務提供者和訂戶間者，亦同）間關係之契約規定，如與第三條第一項及第四條牴觸者，無效。

(2) 不論前項如何規定，著作權及相關權利之權利人、對數位內容服務提供內容之利用享有權利之人，均得要求服務提供者藉由有效方式，以確保其服務之

¹⁶ **Article 4 Localisation of the provision, the access to and the use of online content services**

The provision of an online content service to, as well as the access to and the use of this service by, a subscriber, in accordance with Article 3(1), shall be deemed to occur solely in the Member State of residence including for the purposes of Directive 96/9/EC, Directive 2001/29/EC, Directive 2006/115/EC, Directive 2009/24 and Directive 2010/13/EU.

¹⁷ **Article 5 Contractual provisions**

(1) Any contractual provisions including those between holders of copyright and related rights, those holding any other rights relevant for the use of content in online content services and service providers, as well as between service providers and subscribers which are contrary to Articles 3(1) and 4 shall be unenforceable.

(2) Notwithstanding paragraph 1, holders of copyright and related rights or those holding any other rights in the content of online content services may require that the service provider make use of effective means in order to verify that the online content service is provided in conformity with Article 3(1), provided that the required means are reasonable and do not go beyond what is necessary in order to achieve their purpose.

提供符合第三條第一項規定，但所要求採取之方式應係合理且未超出為達成該目的所需之必要程度。

第6條 個人資料保護¹⁸

依本規則所定程序而處理的個人資料，特別是為第五條第二項所進行之確認，均應遵守歐盟95/46/EC指令及2000/58/EC指令之規定。

第7條 對既有契約及權利之適用¹⁹

本規則生效前已締結之契約及已取得之權利，如本規則第三條第(1)項所定之數位內容服務之提供、接觸或利用相關者，亦適用本規則之規定。

第8條 最終條文²⁰

- (1) 本規則自於歐盟政府公報登載後二十日生效。
- (2) 本規則自 年 月 日（登載政府公報六個月後）起適用。

¹⁸ **Article 6 Protection of personal data**

The processing of personal data carried out within the framework of this Regulation including, in particular, for purposes of verification under Article 5(2), shall be carried out in compliance with Directives 95/46/EC and 2002/58/EC.

¹⁹ **Article 7 Application to existing contracts and rights acquired**

This Regulation shall apply also to contracts concluded and rights acquired before the date of its application if they are relevant for the provision, the access to and the use of an online content service in accordance with Article 3 after that date.

²⁰ **Article 8 Final provisions**

- (1) This Regulation shall enter into force on the twentieth day following that of its publication in the Official Journal of the European Union.
- (2) It shall apply from [date: 6 months following the day of its publication].

附件二

英國智慧財產局內部組織圖



Intellectual
Property
Office

www.gov.uk/ipo

