

商務及經濟發展局就 SKDC(M)文件第 132/12 號的回應

《 2011 年版權(修訂)條例草案 》

目的

本文旨在解釋《 2011 年版權(修訂)條例草案 》(“條例草案”)的主要建議，並回應社會上對《 條例草案 》的一些誤解。

《 條例草案 》出台的背景

2. 為配合科技發展，加強在數碼環境中保護版權，特區政府在 2006 年和 2008 年舉行過兩輪公眾諮詢，致力在各持分者之間建立共識，並參考了海外的做法。考慮過公眾諮詢收集到的意見後，我們在 2009 年 11 月公布修訂建議，並就此諮詢了立法會工商事務委員會。以此為基礎，我們制訂了《 條例草案 》內的立法建議。

《 條例草案 》的主要建議

3. 目前的《 版權條例 》已賦予版權擁有人專有權利，包括以“互聯網向公眾提供”版權作品。然而資訊科技發展一日千里，隨着科技不斷進步，新的電子傳送模式可能隨時出現，現今條例有機會不能有效地處理侵權情況。故此，《 條例草案 》建議為版權擁有人訂定一項科技中立的專有權利，讓版權擁有人可以任何電子傳送模式向公眾傳播其作品(即“傳播權利”)。這項科技中立的權利可以讓版權擁有人全面掌握科技發展帶來的機遇，有助版權擁有人在數碼環境中使用其作品。其他普通法國家如英國和澳洲(分別在 2003 及 2001 年)已引入傳播權利。

4. 《 條例草案 》的其他建議包括：(a)設立法定安全港制度，為聯線服務供應者提供一個公平營運的環境，鼓勵他們與版權擁有人合作，打擊網上侵權活動；(b)訂定版權豁免，容許在符合訂明條件情況下把聲音紀錄媒體轉換(例如從鐳射唱碟擷取音樂並轉成 MP3 格式)，供私人或家居使

用；(c)為聯線服務提供應者暫時複製版權作品(即快取活動(caching))訂定版權豁免，使數碼傳送過程更為順暢以及(d)為學校、圖書館、檔案室和博物館提供合適的版權豁免，利便保存珍貴作品和傳播知識等。

5. 此外，有一些在公眾諮詢期間討論過的建議因不適合香港情況，或得不到社會支持，我們最終沒有採納。有關建議包括：

- (a) 就未獲授權的下載和點對點檔案分享活動制訂新刑責。

政府回應：不贊成這項建議，因此有關活動仍只會招致民事責任。

- (b) 由於版權擁有人往往難於就數碼環境中出現的侵權活動舉證其實際損失，應在法例中增訂法定損害賠償(statutory damage)。

政府回應：我們並未察覺在香港有其他關於侵權訴訟的法定損害賠償例子。換言之，在香港的知識產權保護制度下引入法定損害賠償，會對其他民事法律程序造成深遠影響。此外，要公平地就多類侵權個案訂明一個(或多個)賠償幅度，會有重大困難。我們認為，不應引入法定損害賠償。

- (c) 訂立不受法院監察的簡化程序，協助版權擁有人確定網上侵權者的身分，以便提出民事訴訟。

政府回應：根據現行條例，版權擁有人可透過“Norwich Pharmacal”機制向法庭申請頒令，以獲悉侵權者身分。我們並不認同應引入一項不受司法監察的替代機制，在未必能保障個人資料的情況下，披露侵權者的身分。

- (d) 引入“分級回應”(the graduated response system)制度，以向被認定多次從事網上侵權活動的用戶發出警告通知。如用戶仍不停止侵權活動，其互聯網接達服務最終可能被中止。

政府回應：“分級回應”制度備受爭議，其影響需詳細評估。有些人批評，該制度僅根據版權擁有人的指稱而剝奪用戶的互聯網接達權利，是過重的懲罰。我們仍然認為，目前並非考慮在香港推行該制度的適當時機，尤其是該制度的影響有多深遠，還有待我們觀察海外司法管轄區實施的經驗。

6. 再者，自政府在去年 6 月提交《條例草案》後，網民及傳媒對其中的立法建議常有若干誤解，我們亦想借此機會澄清。

誤解一：《條例草案》增設新刑責？

7. 為有效保障傳播權利，《條例草案》建議訂立相應的刑責，懲處在下列情況下未獲授權而向公眾傳播版權作品的人：有關作為在牟利的業務過程中作出；或傳播版權作品的程度足以損害版權擁有人的權利¹。英國和澳洲也採用類似的準則制訂有關未獲授權傳播版權作品的刑責。

8. 保障傳播權利的刑責沿用現行《版權條例》的界線及準則。換句話說，今天不會在網上招致刑責的作品，在新法例下同樣不構成刑責。現時網上表達自由的空間並不會受《條例草案》所影響。

¹ 現時，根據《版權條例》第 118(1)(e)條，在經銷侵犯版權複製品的業務過程中分發侵犯版權複製品，即屬犯罪。在其他情況，分發侵權複製品如達到損害版權擁有人的權利的程度，則根據第 118(1)(g)條，同樣構成罪行。針對傳播權利的刑責採用相同的標準。

誤解二：分享變刑事？

9. 《條例草案》第 28A(5)條列明，如有關傳播的內容並非由某人決定，則該人不屬向公眾傳播作品。由於網民並不能決定一項超連結(hyperlink)接達的內容，因此純粹透過在社交網站分享(**share**)超連結，不會招致刑責。我們亦沒有將下載活動刑事化。

誤解三：政府可以繞過版權擁有人執法？

10. 在執法方面，無論在現行法例和《條例草案》下，香港海關均須在版權擁有人確認有關作品存有版權和提供版權遭侵犯的證據後，才會將個案交予律政司考慮檢控。沒有有關證據就不可能作出檢控，因此不會出現繞過版權擁有人執法的情況。

誤解四：《條例草案》刑事化二次創作？

11. 《條例草案》完全沒有任何條文針對二次創作。《條例草案》沒有改動現時用於判斷某項作品是否侵權的法律原則。換言之，在現行《版權條例》下不屬侵權的二次創作，在《條例草案》下亦不構成侵權。

12. 部分網民指出，二次創作一般不會替代原作品，因此不會對其合法市場造成負面影響。有見及此，我們已進一步提出修訂條文。按政府的修訂，如個案並不涉及經濟損害，將難以提出檢控。

誤解五：政府拒絕為二次創作提供版權豁免？

13. 我們對設立二次創作的版權豁免持開放態度。訂立有關二次創作的版權豁免可能實質改變現時條例下版權擁有人與使用者權益之間的平衡。雖然其他司法管轄區已就訂立二次創作的版權豁免進行過政策討論，但目前對二次創作仍未有統一的法律處理方法。因此我們認為在未經公眾諮詢的情況下，不宜匆匆在本地法例加入有關豁免。

14. 政府願意就有關豁免二次創作進行研究，包括諮詢有關持分者及參考其他普通法國家對二次創作的處理手法。

總結

15. 《條例草案》致力確保能在維持網上資訊自由流通、保障個人私隱、推動香港發展成為區內互聯網樞紐，以及保護版權之間取得合理平衡。《條例草案》並無針對二次創作，網上表達自由的空間並不會受《條例草案》所影響。

商務及經濟發展局
2012年5月24日