

香港法律改革委员会 研究报告书

版权法律的改革 (论题二十二)

本报告书已上存互联网，网址：<http://www.hkreform.gov.hk>

1993年11月

香港法律改革委员会 研究报告书

版权法律的改革

目录

	页
缩略语及简单注释	iii
导言	vii
第 1 章 国际公约及其对香港的重要性	1
第 2 章 版权的设立	8
第 3 章 版权的拥有权	17
第 4 章 版权的保障期	22
第 5 章 播演权	27
第 6 章 版权法的例外情况	31
第 7 章 精神权利	48
第 8 章 集体行使权利及解决纠纷	52
第 9 章 机械复制权及法定灌录特许	67
第 10 章 私人复制视听制作	71
第 11 章 广播、卫星广播及有线传播	79

第 12 章 表演者的保障	96
第 13 章 电脑程式及数据库	99
第 14 章 香港政府及立法局版权	114
第 15 章 印刷字体	120
第 16 章 民谣	123
第 17 章 设计版权、注册工业品外观设计及无需注册设计权	124
第 18 章 进口及租赁权	144
第 19 章 补救办法	155
第 20 章 各章建议摘要	174
附录	
A 1988-1989 年间向版权事宜工作小组 提交意见书的机构及人士一览表	188
B 就 1991 年谘询文件提交意见书的机构及人士一览表	192

缩略语及简单注释

香港法律

第 39 章： 第 39 章《版权条例》于 1973 年实施，主要为补充及扩展《1956 年版权法令》的补救措施，该法令为香港现行版权法提供重要基础。

第 44 章： 第 44 章《联合王国设计（保障）条例》订明，凡根据《1949 年注册外观设计法令》（业经 1988 年法令修订）在英国注册的设计，其设计权的拥有人在港享有相同的权益，就正如其注册证明书的权利已引伸至香港一样。

英国国会法令及有关法令

1911 年法令： 《1911 年版权法令》一般称为《英帝国版权法令》，原因是其已为大部分英国帝国及英联邦国家采纳或引用。该法令在 1972 年前一直为香港法律所依据。

1949 年法令： 《1949 年注册外观设计法令》藉注册手续保障设计权。

1956 年法令： 《1956 年版权法令》是由 1911 年法令演变而来，其中大部分已于 1972 年由英女皇会同枢密院颁令引伸至香港。该法令已在英国废除，并以其他法令取代。

1968 年法令： 《1968 年设计版权法令》是根据 1956 年法令修订而成，对工业外观设计的保障作出重大改革。

1985 年法令： 《1985 年版权（电脑软件）（修订）法令》于 1986 年 9 月 16 日起实施。该法令部分是根据 Whitford 委员会的建议制定，并赋予电脑程式如文学作品一样的保障。该法令已于 1988 年 2 月 1 日引用于香港。

1988 年法令： 《1988 年版权、设计及专利权法令》是由 1956 年法令演变而来，就版权及设计法例作出重大改革，现时香港沿用 1956 年法令的版本。1988 年法令已于 1989 年 8 月 1 日起在英国实施，但尚未引用于香港。

版权令： 英女皇已会同枢密院，根据 1956 年法令所授权，将该法令的条款及修订条款引用于香港。有关颁令被称为《1972 至 1990 年版权（香港）令》。

国版版权公约及邻接权公约

伯尔尼公约： 这是一项保障文学及艺术作品的国际公约，详列成员国制定版权法例的基本标准。该公约自 1886 年于伯尔尼签订，后经多次修订，最后

一次于 1971 年在巴黎修订。在 1991 年 1 月 1 日时，伯尔尼公约共有 84 个缔约国，其中包括英国。英国已将 1948 年于布鲁塞尔修订的伯尔尼公约内的权利及规定，引用于香港。除另有指示外，提述的条文以 1971 年的修订本（即“巴黎版本”）为依归。

关贸总协定——与贸易有关知识产权草拟协定： 此项协定全名为《与贸易有关知识产权包括冒牌货品交易的草拟协定》，由关贸总协定缔约成员议订。香港是关贸总协定的独立缔约成员。

海牙协定： 此项协定关乎工业品外观设计国际保存事宜，于 1925 年议定，其后经多次修订，最近一次为 1979 年。

巴黎公约： 此项公约旨在保障工业产权，订定国际规则，适用于多种知识产权，包括专利权、商标及工业设计的制品。此外，该公约亦订立准则以鼓励进行公平的商业交易。巴黎公约首次于 1883 年签署，后经多次修订，最近一次在 1967 年假斯德哥尔摩进行。在 1991 年 5 月 12 日时，该公约已有 101 个成员国，其中包括英国。英国已将此公约最后修订本所载的权利及规定，引用于香港。本报告书提述巴黎公约的条文，以斯德哥尔摩的版本为准。

唱片公约： 这项保障唱片制作人禁止未经许可复制其唱片的公约，于 1971 年在日内瓦议定。在 1991 年 1 月 1 日时，此公约共有 43 个成员国，其中包括英国。英国已将公约所载的权利及规定引用于香港。

罗马公约： 这项保障表演者、唱片制作人及广播机构的国际公约，于 1961 年在罗马议定。该公约于 1990 年 1 月 1 日时，共有 35 个成员国。虽然英国为成员国之一，但并未将公约条文引用于香港。

卫星公约： 这项有关卫星发送附载节目讯号的公约，于 1974 年假布鲁塞尔议定。该公约于 1990 年 1 月 1 日时共有 12 个成员国，英国并非其成员国之一。

万国版权公约： 这项国际公约载明成员国制定版权法的基本标准。该公约于 1952 年议定，最近一次在 1971 年假巴黎修订。1990 年 1 月 1 日，共有 47 个国家签定 1971 年巴黎版本的万国版权公约，其中包括英国。英国已将该公约版本所载的权利及规则，引用于香港。除另有指示外，提述的条文以巴黎版本为依归。

维也纳协定： 此协定全名为《保障印刷字体设计及其国际保存协定》，1973 年议定，但尚未实施。在 1990 年 1 月 1 日时，仅有 5 个国家履行该协定。英国已签署维也纳协定，并建议在稍后予以通过。

报告书

Whitford 委员会报告书：“版权与设计法例研究报告书——由研究版权与设计法例的委员会撰写”（第 6732 号）。

版权机构及其他机构

BBC：英国广播公司

CASH：香港作曲家及作词家协会：就公开播演、广播及传送音乐，代表其成员发出特许。

EC：欧洲共同体委员会

EFS：教育影片服务有限公司

GATT：关税及贸易总协定

IFPI：国际唱片录影业协会

ILO：国际劳工组织

PPSEAL：录音制品播放版权（东南亚）有限公司

PRC：中华人民共和国

PRS：播演权协会（英国）

PRT：播演权仲裁处

RTHK：香港电台

UNESCO：联合国教育科学及文化组织

WIPO：世界知识产权组织

其他缩略语

BOR：《香港人权法案条例》

CTV：有线电视

DAT：数码录音带

DBS：以卫星直接广播

DCC：数码镭射卡式带

ETV：教育电视

FSS：固定服务卫星

ICCPR：《公民权利和政治权利国际公约》

ISBN：国际标准书号

ISSN：国际标准编号

MMDS：多频道微波传送系统

TRIPS：《与贸易有关知识产权包括冒牌货品交易的草拟协定》

RRO：复制权组织

RSC：《最高法院规则》

SMATV：卫星电视公共天线系统

SRL：法定灌录特许

TRS：交易报告服务（美国）

WTV：无线电视服务

货币

在本报告书内，除另有注明外，所有货币单位均以港元计。

导言

研究范围

1. 香港法律改革委员会于 1987 年 9 月 18 日受命：
“研究有关版权的香港法律，并作出建议，以便制定一条香港
条例，作为全面规范版权的法律。”

小组委员会成员

2. 1987 年 12 月，香港法律改革委员会委任一版权法小组委员会研究
香港版权法律改革的问题。小组委员会的成员为：

黎守律大法官（主席）	上诉法院大法官
栢嘉礼先生	东区政务专员
彭纳德先生	滙丰控股有限公司集团审核主管
乔立本先生	乔立本、廖医敏律师行律师兼合伙人
蔡静儿女士	高露云律师行律师兼合伙人
廖长城先生	御用大律师
陆克斯先生	麦仕奇专利商标事务所申请专利代理人
戴礼华博士	香港生产力促进局技术干事
韦士达先生	罗兵威企业管理顾问前任顾问
姚希勤先生	麦美伦出版（香港）有限公司董事总经理
简能先生 （于 1988 年 12 月加入）	国际唱片录影业协会总监
史达贤先生 （于 1988 年 5 月离任）	高伟绅（英国）律师行律师

希曼先生 (Mr. Klaus Heymann) (于 1988 年 12 月 离 任)	太平洋音乐有限公司董事总经理
韦尔斯先生 (于 1990 年 3 月 离 任)	的近律师行律师兼合伙人
彭德顿先生 (Mr. Michael Pendleton) (于 1990 年 4 月 离 任)	香港大学法律系前任高级讲师

工作小组成员

3. 小组委员会成立了 7 个工作小组，以探讨版权法律各方面的具体问题。工作小组成员主要由小组委员会成员组成，只有以下人士并非小组委员会成员：

李镛教授	香港大学专业进修学院院长
奎恩先生	香港大学图书馆副馆长
胡敬辉先生	西蒙斯律师行律师

工作小组顾问

4. 各工作小组在审议工作进行期间，曾获下列人士提供宝贵意见：

杜基士先生	律政署前任高级检察官
邝海林先生，MBE	香港海关前任助理总监
麦敬时先生	经济科前助理经济司
谢肃方先生	文康广播科前任首席助理文康广播司（文化）
孙颖尧先生	香港海关前任高级监督
唐立品先生	律政署高级助理刑事检控专员
黄国树先生	邮政署咨询及策划科总电讯工程师

观察员

5. 为使国际间版权法的改革与小组委员会就香港版权法律进行的改革保持一致，小组委员会于 1989 年 12 月请张宝德先生出任为观察员，张先生对关贸总协定——与贸易有关知识产权草拟协定有专门认识。

秘书处

6. 法律改革委员会秘书处有多位律师曾出任小组委员会和各工作小组的秘书之职：

前任高级检察官费百德先生（就任至 1990 年 4 月为止）

前任高级检察官张锦辉先生（就任至 1991 年 12 月为止）

首席检察官施道嘉先生（于 1990 年 6 月就任）

鸣谢

7. 法律改革委员会感谢小组委员会及各工作小组成员、工作小组顾问及专责观察员对研究作出的贡献。小组委员会主席及各位成员尤其竭力为本研究拟备内容全面的报告书，对法律改革委员会制定最后建议极有帮助。

8. 法律改革委员会亦感谢各团体及个人提交多份内容详尽的意见书，这些意见书对委员会甚有帮助。提交意见书的个人及团体名称，现列于附录 A 及 B。

9. 法律改革委员会对在研究期间本地及海外关注版权人士及组织提供的宝贵意见及协助，致以谢忱。

10. 此外，法律改革委员会感谢英国皇家刊物办事处主管批准节录 1986 年知识产权及创新设计白皮书（第 9912 号）及《1988 年版权、设计及专利权法令》的内容。

11. 法律改革委员会更多谢小组委员会秘书处欣然承担及完成研究工作，包括撰写载列各项建议的研究报告书。

小组委员会及法律改革委员会的工作

12. 本港现行的版权法律在不少方面已显得过时、复杂及有不足之处，主要因未能配合新科技发展所致。为此，小组委员会成立了 7 个专责研究版权课题的工作小组，各由小组委员会成员、增选成员及其他顾问成员组成。

13. 工作小组首先审议秘书处拟备的讨论及研究文件。然后，在 1988 年下半年，就某些课题致函关注版权人士及组织，以谘询意见。被谘询者回

应工作小组的初步谘询文件时，往往要求详细解释现行法律条文及原则，使能就方案作出取舍。

14. 为让工作小组及小组委员会作出有根据的决定，秘书处进行了多项海外访问行动，以直接获取版权资料，并与其他地区的版权法作比较。

15. 工作小组审议过被谘询者的初步意见及秘书处拟备的其他研究文件和报告后，共开会 54 次，最后在 1989 至 90 年间向小组委员会提交报告。在该段期间，小组委员会亦尝试制定有关版权法律改革的初步建议。

16. 小组委员会认为，这样规模庞大的法律改革研究，必须充分考虑各方面利益者的意见，方可定出最后建议方案。此外，版权政策并非在独立环境中运作，它与商贸、电讯及消费者事务的政策息息相关，而小组委员会制定建议方案时，亦须考虑这些因素。

17. 小组委员会于 1991 年 1 月发表一份名为“版权法律的改革”的谘询文件，内容详尽，附有中文摘要。小组委员会并进行另一次谘询工作，期间，秘书处与新闻界及部分关注版权人士和组织倾谈及会晤，阐述小组委员会的初步意见。

18. 谘询文件引起颇多公众人士关注。为期 3 个月的谘询于 1991 年 4 月 30 日正式届满，小组委员会共收到来自世界各地超过 100 份意见书，其中不少附有详尽陈述，对小组委员的工作极有助益。小组委员会从而制定了成为报告书主要内容的各项建议。

19. 小组委员会及法律改革委员会在研究期间谨慎审议有关资料，包括 Whitford 委员会报告书、英联邦和其他国家可供比较的法例等。我们认为，若能追随英国版权法的发展方向，在切合香港需要时，采用现成先例，明显是有益处的，Whitford 委员会报告书及其引起的讨论，对我们实在帮助很大。《1988 年版权、设计及专利权法令》，更为本报告书讨论的多项建议，提供现成先例及可行模式。

20. 小组委员会已举行 51 次正式会议，并多次与关注版权人士及组织会晤。法律改革委员会在 1992 年 10 月至 1993 年 10 月，共召开 7 次会议，详细讨论小组委员会的报告书。本报告书所载的建议，是经多个月以来谘询及大约 5 年时间商议所得，文内每章均独立为题，使读者能分别参考。

21. 对小组委员会就研究付出的心血和努力，我们已致谢忱，但我们得重申，本报告书所载的建议是由法律改革委员会提出，而非小组委员会的建议。我们虽已采纳小组委员会的大部分建议，但在若干问题上，我们经审慎考虑后，却提出与小组委员会不同的意见。本报告书载列的意见及建议，最终责任由法律改革委员会承担。

22. 在转至版权课题前，让我们概论版权的法律架构。

版权问题——综览

版权的重要性

23. 版权是保障“知识产权”的法律之一。所谓“知识产权”，就是凭思考得来的成品，诸如发明、商标、设计、文学、音乐和艺术作品。版权的设立，是要保障制作书本、歌曲、戏剧、画作、录音制品，影片、广播，电脑软件及设计等多种作品的知识和金钱上的投资。保障的办法就是限制未经版权拥有人同意，擅用他们的知识产权，也就是防止将享有版权的作品擅行抄袭、公开演出或播放。版权拥有人可以禁止这些受限制的行为，而作品被人使用时，亦可收取费用。

24. 1977年 Whitford 委员会报告书中对版权有这样的解释：

“一位作者撰写一篇焙制面包的文章时，将文字写在纸上。他并无垄断写作关于烘制面包的文章的权利。可是，他不单只对稿件享有权益，而且，他在表达心得方面，遣词用字的技巧和苦心经营，亦拥有权益，这是法律久已承认的。如果作者将文章复制本出售，买者可将复制本随意使用，用来阅读或在有人承购时再出售。如果一位读者阅读原著，得到启发，另写关于面包的文章，原作者是没有理由投诉的。可是，只有原作者有权复制原著出售，这是久已获得确认的。”

25. 版权的基本目的是要保障知识产权的创造者，方法是确保他们的努力获得适当的报酬。此外，版权奖励个人及团体在心智耕耘上的投资，也是重要的；心智耕耘是科技发展所依赖的。透过确保知识产权的作者获得充分保障，版权法例使版权物品，包括最新科技，得以在香港使用。因此，对于本港工业、艺术、教育及康乐各项活动以至企业的发展来说，版权实在至为重要。

26. 法律必须确保版权的作用能够达到适当的平衡，即一方面确保作者能够得到足够的报酬，而另一方面，又确保市民在既可激发竞争而又不妨碍进步的情况下，分享各类创作成果。此外，也有需要不断修改法律，以配合科技进展；一些发展现今已使我们现有的法律体制吃不消，电脑程式和电子数据的储存就是惹人瞩目的例证。因此，版权法律已成为极之复杂的问题，这一点实在不足为奇。

27. 英女皇已会同枢密院颁令，将英国的《1956年版权法令》及其后经其他法令修改的各项条文引用于香港，但须受例外情况及各项修订规限。版权是指享有专有权利，可亲自或授权他人对受保障作品进行受限制的行为。所谓受限制的行为，是因应不同作品的种类而异，但广义而言，包括复制、公开演出及广播。

28. 版权是对受保障作品或制品的原创意念给予保障，而不是对意念本身给予保障。版权的设立无需符合形式，故此并不像其他赋予知识产权的专利发明、注册外观设计及商标等，需经登记手续方享有保障。

版权的产生

29. 若法律承认版权存在，版权即告产生，1956 年法令构思了多种可产生版权的作品及制品。

作品及制品

30. 1956 年法令将版权物品分为两部分：第一部分为作品（即文学、戏剧、音乐及艺术作品），第二部分为制品（即录音制品、电影制品、电视和电台广播、出版人发行本）。

31. 现就 1956 年法令所指作品及制品作一简介：

文学作品： 包括一切以印行、手抄或某种具体形式存录的作品，亦包括图表及汇编而成的作品。为此，电脑程式和电子数据库，应如文学作品一样，受版权保障；

戏剧作品： 包括以某种媒体存录下来的话剧、剧作品及电影剧本，亦包括文字范围以外的人物塑造、剧中情节及剧作家的舞台指挥技巧。至于舞蹈编排和哑剧，则须以书面记载，方能被视为戏剧作品而受到保障；

音乐作品： “音乐作品”一词，似乎足以涵盖任何能以书面或其他媒体存录的音乐；

艺术作品： 广义而言，这类作品包括素描、画作、雕塑、雕刻品及照片，而不论其艺术质素如何，亦包括建筑及美术工艺品；

录音制品： 这是指利用任何录音器材将声音组合存录后可供播放的制品。其范围广泛，包括唱碟、录音带及镭射唱碟，但不包括电影制品的原声带；

电影制品： 指在任何器材上录影，使能以动画形式播放的连串影像，其中包括录像制品；

电视和电台广播： 此类广播透过无线电传播，而电视广播包括随电视画面一并播放的声音在内。本港的电台及电视广播均受 1956 年法令的规条限制；

出版人发行本： 包括任何文学、戏剧或音乐作品发行本的排版印刷和整理。

版权保障原创作品

32. 版权是纯为原创作品设立的保障。所谓“原创”，其要求并不严苛，只要作品并非抄袭，而是原作者藉其技巧、努力或投资所得便可。至于录音制品、电影制品、电视和电台广播及出版人发行本，原创性更非取得版权的条件。

版权的原作者

33. 作品的原作者通常是作品创造人，譬如撰写小说的小说家、编写剧本的剧作家、谱写乐章的音乐家和绘画的画家。

版权的拥有权

34. 原作者通常为作品的第一位版权拥有人，除非该原作者是受聘，或在某些情况下受委任创作有关作品，则其雇主或委约人将成为第一位拥有作品的版权者。该版权所附带的一切权利可按不同时间、地点和活动性质，分别转让或特许他人行使。

合资格的原作者或出版权

35. 版权的设立亦视乎作品创制或出版时原作者的身分，或该作品首次在那个国家出版。

版权的保障期

36. 作品版权的保障期通常取决于原作者的寿命。其身分（国籍、原籍或定居地）对决定其作品可否产生版权亦有关系。

版权法的例外情况

37. 根据 1956 年法令，“合理使用”为版权一项重要例外情况，准许将作品用作本属侵犯版权的用途，其中包括使用作品作研究或个人学习、批评、介绍或新闻报导之用。

侵犯版权

38. 侵犯版权一词是用以形容非法侵占版权的行为。1956 年法令并无明文述及这项行为，但侵犯版权行为被假定为复制作品的行为。版权是一种否定权利，并非赋权进行若干行为，而是禁止他人作出某些行为。换言之，这是一项专有权，准予进行或授权他人进行与作品有关的“受限制行为”（1956 年法令第 1(1)条），惟须受若干例外情况限制。受限制行为的多寡及性质，会因不同作品或制品而异，但基本上包括复制，公开演出及广播。对未经准许的受限制行为，可在毋需证实被告人知情的情况下以触犯“基本侵犯版权”控罪进行起诉。而进口，售卖侵犯版权物品或从事有关交易活动，

均属侵犯版权行为，这些行为只能在证实被告人知情下以触犯“间接侵犯版权”指控而采取法律行动。

现行法律不足之处

39. 香港现时采用的版权法例，为英国的《1956年版权法令》、《1985年版权（电脑软件）法令》及《版权条例》（第39章），并辅以《1991年版权（修订）条例》及普通法判例。上述英国法令制定之初，是足够应用的，但其后主要由于科技的发展，不足之处日渐显露。

国际版权法的规定

40. 改革版权法不但要视乎本地情况，还必须顾及国际法例的规定。其中最重要的规定来自保障文学及艺术作品国际公约（伯尔尼公约）及万国公约。这两项公约规定了公约成员当地法律的基本标准。若香港的版权拥有人要在其他成员国得到保障，香港亦必须达到这些标准。在下一章我们会阐述各项国际版权公约及其他邻接权公约的情况。

第 1 章 国际公约及其对香港的重要性

导言

1.1 研究版权法律改革正如研究其他法律一样，不但要视乎本地情况，也要顾及国际有关法律的规定。这些年来，已有国家制定若干重要版权公约，就保障版权厘订国际认可的标准及守则。我们在本报告书稍后数章，会研究版权法律的基本概念及本港版权法律各项条文，但在此我们首先概述现正影响香港版权法律的主要国际公约。

1.2 目前，共有 5 项国际版权公约对香港有影响：

- (a) 《1886 年至 1948 年保障文学及艺术作品国际公约》（伯尔尼公约）；
- (b) 《1952 年至 1971 年环球版权公约及议定书》（万国公约）；
- (c) 《1971 年保障唱片制作者禁止未经许可复制其唱片公约》（唱片公约）；
- (d) 《巴黎保障工业产权公约》（巴黎公约）；及
- (e) 《1967 年成立世界知识产权组织公约》（世界知识产权组织公约）；

1.3 首 3 项国际公约列明，各签署国必须遵守有关版权保障的各项标准。第 4 项公约规限专利发明、工业设计及商标注册。第 5 项公约设立途径，提倡及推广知识产权的种种权利。这些公约不要求个人承担责任，只把责任加诸公约缔约国，这可能是国家才须遵守国际法规定，为其国民（有关公约的受益人）承担责任。

1.4 本章有两个目的。一是简略说明国际版权标准与本港版权法的相互关系，二是指出香港除要确保达致现行国际版权法的标准，更应与演变中的规定配合。

目前香港所遵守版权及邻接权公约的规定

1886 年至 1948 年伯尔尼公约

1.5 这项公约最先在 1886 年假伯尔尼议定，至目前为止已于 1896 年在巴黎、1908 年在柏林、1928 年在罗马、1948 年在布鲁塞尔、1967 年在斯德哥尔摩及 1971 年再次在巴黎，先后进行 6 次修订。就国际公法而言，每次的修订均为独立条约，原缔约国如同意遵守修订协议，才对该国有约束力。

原订的伯尔尼公约及其后修订的协议，直至 1948 年布鲁塞尔修订协议，已先后引用于香港，最后引伸为 1957 年。

1.6 伯尔尼公约（布鲁塞尔版本）的重要原则是“国民待遇”、“自动保障”及“独立保障”。“国民待遇”是指伯尔尼公约缔约国给予本国国民的版权保障，必须与该国给予其他缔约国国民的保障相同。“自动保障”是指毋须符合任何形式即获得版权保障（见公约第 5(2)条），而“独立保障”指无论原作者国家是否对作品授予保障，缔约国仍给予版权保障。

1.7 伯尔尼公约主要的条文，订明版权保障的基本标准及保障期限，规定无论作品的表达模式及形式如何，一律对文学、科学及艺术作品提供版权保障。版权拥有人的专有权，计有复制、表演、广播、改编及翻译其作品的权利。主要作品如文学、音乐、戏剧及艺术作品的版权保障期，一般为作者死亡后 50 年。衍生作品如视听制作的保障期，为作品面世后 50 年，而应用艺术作品及照片的保障期，则为作品制成后 25 年为止。

1.8 伯尔尼公约的秘书处为世界知识产权组织。

1952 年至 1971 年万国公约

1.9 万国公约首次在 1952 年假日内瓦议定，当时并就该公约引用于无国籍人士、难民及国际机构而达成两项议定书（简称“议定书”）。万国公约最近一次在 1971 年假巴黎修订。1973 年，万国公约及两项议定书引用于香港。该公约的目标之一，是让伯尔尼公约成员以外国家逐步修订版权法，至符合伯尔尼公约的标准。

1.10 与其他知识产权条约一样，万国公约体现国民待遇，意即除有特别规定外，某一国家给予公约成员国国民的版权保障，必须与该国给予本国国民的保障相同。万国公约规定，缔约国若对并非其国民的作者给予版权保障，而有关作品已于另一缔约国首先出版，只能要求每份作品或副本附上为人熟悉的版权标志，并载明作品首次出版年份及版权拥有人的姓名（公约第 III.1 条）。

1.11 联合国教育、科学及文化组织（教科文组织）为负责执行万国公约及两项议定书的机构。

1971 年唱片公约

1.12 唱片公约于 1971 年议定，并于 1974 年引用于本港。公约的主要条文，旨在防止擅自复制及进口翻版唱片，以供公开销售之用。公约所指的“唱片”，为“只把表演中的声音或其他声音灌录下来”（公约第 1 条）。因此，影音制品不属该公约的保障范围。唱片的最短保障期限，为首次灌录或出版后 20 年。

1.13 世界知识产权组织为国际间执行此公约的组织。

1967 年巴黎公约

1.14 巴黎公约首次于 1883 年签署，其后经多次修订，最近一次在 1967 年假斯德哥尔摩进行。公约条文适用于多种知识产权制品，包括专利权、商标及工业设计。英国已将此公约斯德哥尔摩修订版本的权利及规定，引用于本港。

1967 年世界知识产权组织公约

1.15 世界知识产权组织公约于 1967 年假斯德哥尔摩议定，目的是“推动全球各国保障知识产权”，并就行使各类知识产权进行协调工作。此公约于 1970 年引用于本港。

其他仍未应用于本港的国际版权公约

伯尔尼公约（“1971 年巴黎版本”）

1.16 香港受国际法约束必须遵守的版权法标准，为伯尔尼公约（1948 年布鲁塞尔修订版本）。该公约于 1967 年假斯德哥尔摩及 1971 年假巴黎两次进行修订，提高版权法的标准及附加新条文，现仍未应用于本港。已签定 1971 年巴黎公约的，有已发展国家（如美国、英国）及发展中国家（如马来西亚）。

1.17 在拟备本报告书时，世界知识产权组织正考虑再次修订此项公约。

1961 年罗马公约

1.18 伯尔尼公约及万国公约并不授予表演、录音制品及广播国际认可的版权保障。此等作品的版权（可视为从另一版权作品间接取得者），根据 1961 年在罗马签订的一项保障表演者、唱片制作人及广播机构的公约（“罗马公约”）制定。此等权利有时被称作“邻接权”，在大陆法律体系国家尤其适用。只有伯尔尼公约或万国公约缔约国，方能成为罗马公约成员国。

1.19 罗马公约旨在保障 3 类邻接权拥有人，即表演者，录音作品制作人及广播机构。公约禁止未经许可存录表演者的即场表演（及未经许可复制此类存录本），及未经许可即场广播或向公众传播上述表演。公约亦禁止未经许可复制录音作品制作人的唱片，但存录影音制品，不属罗马公约管制范围。罗马公约禁止未经许可存录广播机构的常规广播（但公约能否规管卫星广播则具争议性），和未经许可复制此类广播的存录本及重播其广播节目。

1.20 罗马公约的执行，由世界知识产权组织、教科文组织及国际劳工组织共同执行。此公约已成为处理邻接权的主要多边条约。

1974 年卫星公约

1.21 这项有关卫星发放附载节目讯号公约，于 1974 年假布鲁塞尔议定。卫星公约订明基本标准，防止固定服务卫星（即点至点传送及分送讯号卫星）发放的附载节目讯号，遭并非卫星原拟发讯者擅自转送。至于直接广播卫星（即卫星输出讯号拟由市民直接接收）输出的附载节目讯号，显然不属公约保障范围（公约第 3 条）。

1.22 卫星公约的执行者为联合国秘书长。

1925 年海牙协定

1.23 此项关乎工业品外观设计国际保存制度的协定，于 1925 年在海牙议定，其后并于 1934 年在伦敦、1960 年在海牙、1961 年在摩纳哥及 1967 年在斯德哥尔摩进行修订。1883 年保障工业产权巴黎公约，亦于 1967 年在斯德哥尔摩修订（两项协定均于 1977 年引用于香港）。凡巴黎公约成员国，均可参加海牙协定。

1.24 海牙协议旨在设立一个方便工业设计获取保障的国际设计保存处。凡在该处登记的工业设计，均被视作已在协定所有缔约国申请版权保障。世界知识产权组织定期出版通讯，附载每项保存详情，版权保障期最少为 5 年。

1973 年维也纳协定

1.25 此项协定全名为《有关印刷字体保护及其国际保存协定》。此协定连同所订规例及其他议定书，于 1973 年在维也纳被采纳。维也纳协定规定缔约国“藉设立一专门国立保存处、重整本国工业设计法例设立的保存处、或订立本国版权法例”（见协定第 3 条），以保障印刷字体的设计。凡藉设计或专门保存提供保障的国家，均须参与维也纳协定的国际保存制度。

1979 年马德里公约

1.26 此项旨在避免征收双重版权税的多边公约，于 1979 年假马德里议定。这项特殊公约的作用或已被其他双边税务条约取代，故在版权研究方面似被遗忘。

1989 年影片登记条约

1.27 此项关乎影音作品进行国际登记的条约，在 1989 年假日内瓦议定。影片登记条约假设登记册内的资料（如申请版权保障作品的资料）真确无误，但此假设值得商榷。影片登记条约的国际执行处设于奥地利，由世界知识产权组织运作。

1993 年关贸总协定——与贸易有关知识产权草拟协定

1.28 关贸乌拉圭回合谈判现仍商讨的事项之一，为与贸易有关知识产权，包括管制冒牌货品交易的草拟协定。此草拟协定旨在防止国际贸易出现偏差情况及排除贸易障碍、为知识产权提供有效及足够保障（包括版权及邻接权保障），并确保知识产权措施及程序不致妨碍合法贸易。我们撰写本报告书时，有关协议初稿已备妥，但条文仍有待商定。

1.29 与贸易有关知识产权协定的缔约成员，将不能背离伯尔尼公约（1971年巴黎版本）及1961年罗马公约所订有关版权及邻接权的规定。

1.30 香港是关贸总协定的独立成员。若该协定的乌拉圭回合谈判不致破裂，香港将成为与贸易有关知识产权协定的独立缔约成员。

国际版权公约对香港的重要性

1.31 我们相信，沿用国际认可的版权及邻接权的保障标准，对香港显然有利。首先，我们认为本港须为本地及海外版权拥有人提供充分保障，才能鼓励本地创作及吸引海外有关版权的投资，而不少受保障的权利是涉及贸易活动的。

1.32 第二，我们相信，本港版权拥有人会在海外因国际版权公约成员国给予互惠国民待遇而受益。

1.33 第三，我们认为从使用者角度而言，若香港提供充分版权及邻接权保障，可较易从其他国家获取受保障作品。

1.34 总而言之，我们认为确保香港符合国际版权保障标准，有利于香港。整体的作用是推动香港在经济、社会及文化的发展。

达致符合国际版权法标准的方法

1.35 要确保香港继续符合国际版权保障规定，基本上有两个方法。一是香港继续履行现有多边条约的规定，二是与每个国家或地区就此等条约重新进行多边商讨，以获取版权及邻接权的互惠保障。进行多边商讨以议定条约是维护国际法律关系的准绳，为各国一般采用。

1.36 我们察悉香港早已参与国际知识产权组织，并符合高水准的知识产权规定。我们亦察悉多边商讨是国际法律关系的规范。因此，我们认为香港在1997年后若继续积极参与知识产权多边协议，对香港维持其经济、社会及文化发展，必有裨益。我们的结论是，若1997年后香港根据中英联合声明，继续遵行现有多边版权及邻接权公约，香港可望维持保障知识产权的声誉，更可节省资源。**我们建议，现行各项国际版权及邻接权条约，应继续适用于香港。此外，我们建议此等条约及公约的最新版本，应适用于香港。**

国际版权法标准及本港法律改革

1.37 我们的一般取向，是凡就法律改革提出的修订方案，须符合现行国际法标准。此等标准正不断推陈出新。香港作为积极推动国际版权和邻接权保障的地区，所订标准不能逊于国际现行的基本水平。

1.38 版权方面，国际一般认可的基本标准为伯尔尼公约 1971 年巴黎版本。邻接权方面，基本标准为 1961 年罗马公约。关贸乌拉圭回合谈判已根据大部分成员的意见，确认上述标准。伯尔尼公约及罗马公约条文，已纳入 1993 年关贸总协定——与贸易有关知识产权草拟协定内。

1.39 为保障香港不落后于现行国际版权标准，我们极主张香港在制定新的版权法时，应用伯尔尼公约（1971 年巴黎版本）及 1961 年罗马公约的规定。

1.40 我们察悉，各国极注意与贸易有关的知识产权事宜。**为维持香港保障及实施版权和邻接权的优良声誉，我们极主张香港参与签订任何关贸总协定——与贸易有关知识产权协定。**

1.41 其他若干与版权有关的多边条约，亦会利于香港。它们包括 1925 年至 1967 年《工业品外观设计国际保存海牙协定》及其后修订版本、1973 年的《印刷字体保护及其国际保存维也纳协定》等。此两项多边协定促进本港设计师及出版业在海外国家获得的保障，且减省有关成本。

1.42 **我们建议考虑寻求方法，令仍未适用于本港的其他多边版权条约在本港实施，如 1925 年至 1967 年的海牙协定及其修订版本、1973 年维也纳协定等，作为香港保障版权及邻接权的长远政策，以加强香港在保障及执行知识产权方面的形象。**

1.43 香港为国际贸易中心，难免与亚太区内及以外地区及国家，在经济，社会及文化上产生种种关系，其中不少活动更与知识产权有关。然而，本港知识产权的法律制度，尤其在版权及邻接权的互惠确认方面，却并非完全清晰。

1.44 我们认为，除遵守国际法规定外，香港应与邻近地区及国家就版权及邻接权议订非正式的地区或双边协议。**我们建议香港在适当情况下与邻近地区及领域洽谈，并议定正式或非正式的版权及邻接权协议，以确保在惯常互惠原则下，在法律或实际基础上，充分保障有关地区及领域版权所有人的利益。**

1.45 我们注意到，英国多年以来均执行罗马公约的标准，而《1988 年版权、设计及专利权法令》（1988 年法令）的修订内容，容许英国在 1989 年追认伯尔尼公约巴黎版本。

1.46 我们曾仔细研究 1988 年法令的条文，认为若追随英国的做法，对香港有明显益处。1988 年法令不但符合现行国际版权法规定，亦配合香港的

法律及法制。但我们察悉，1988年法令有部分内容或需更订，才可配合香港的情况。

1.47 随后几章我们会建议如何更订本港版权法及邻接权的法例。我们明白，必需使法例与伯尔尼公约 1971 年巴黎版本、1961 年罗马公约和将议定的关贸总协定——与贸易有关知识产权协定相符。鉴于国际标准倾向一致，我们提出的改革方案与其他国家的版权法，并非截然不同。我们虽然钻研英国的版权法，但亦参考其他地区的法例。我们就若干问题提出的方案，与英国的模式大相径庭，原因是我们认为香港的情况须特殊处理。

第 2 章 版权的设立

导言

2.1 本章叙述版权产生的情况，其中须考虑下列各点：

- (i) 有关作品是否必需以书面或其他形式存录，以获取版权保障（下称为“把意念形体化”）；
- (ii) 可享有版权保障的作品类别和原创性的构成因素；
- (iii) 原作者是否需与伯尔尼公约及万国公约成员国有联系，又其作品是否需要首先在该等国家出版，才取得版权保障。

“形体化”

2.2 纵使原创意念会经原作者长期构思或讨论而成，但只有该意念以某种具体形式存录下来，才可享有版权保障。此外，根据伯尔尼公约的规定，版权的产生，无须符合任何形式。获英国《1956年版权法令》（即“1956年法令”）保障的作品及制品，分属两部分：第一部分为作品、第二部分为制品。前者包括文学、戏剧、音乐及艺术作品¹；后者包括录音制品、电影制品、电台和电视广播，以及出版人发行本²。

2.3 虽然 1956 年法令并无就“作品”一词下定义，但所谓作品显然须具有形体，才获得版权保障。根据法令第 49(4)条，文学、戏剧或音乐作品的创作时间是指其首次以书面或其他媒体存录之时。“‘书面形式’包括无论以书写或印刷、打字或任何同类方式纪录的符号”（第 48(1)条）。而所谓“媒体”的定义亦没有界定。就第一部分的作品而言，以任何媒体复制作品均属受限制行为。至于法院将如何规定作品应存于那种“媒体”，方能符合形体化规定以享有版权，例如电子纪录或暂以电子仪器储存的资料能否享有版权，则不大明确。

2.4 当原声被首次灌录下来，便成为录音制品（第 12(8)条）。“灌录制品”是指“任何唱碟、录音带、有孔卷带或其他器具”（第 48(1)条）。若以任何媒体将一连串影像摄录下来，便成为电影制品³。若影像及声音被传送，便成电台和电视广播⁴。文学、戏剧或音乐作品发行本出版时，即享有版

¹ 见 1956 年法令第 2 及 3 条。

² 见 1956 年法令第 12 至 15 条。

³ 见 1956 年法令第 13(1)及(10)条。

⁴ 见 1956 年法令第 14(10)条。

权（第 15(1)条）。“出版人发行本”的定义尚未界定，但这种发行本似乎必定为某种以媒体存录的制品。

可享有版权保障的作品及制品

2.5 根据 1956 年法令，只有第一部分作品或第二部分制品类别的受保障作品及制品，方可享有版权。凡不符合就第一部分作品或第二部分制品所订定义的作品或制品，均无可能享有版权。可享有版权保障的作品及制品的定义，有些没有界定，如有界定，则仅在法令条文中零散地以繁复字句厘订。

第一部分的作品

2.6 “文学作品”的定义并未清楚界定，但包括“任何以书面形式绘制的图表或汇编的资料”（第 48(1)条）。作品本身的文学价值并非考虑因素。电脑程式也如文学作品一样，受版权保障⁵。同样，“戏剧作品”的定义亦未全面界定，可包括“以书面形式将舞蹈或默剧的表演纪录下来的作品，以及电影制品的剧情说明或剧本，但不包括电影制品本身”（第 48(1)条）。“音乐作品”的定义并未界定。而“艺术作品”的定义则于第 3(1)条广泛界定，种类包括画作、雕塑、素描，雕刻品及照片（不论其艺术质素如何），亦包括建筑作品及美术工艺品。至于“素描”、“雕塑”、“雕刻品”、“照片”及“屋宇”的定义，则于第 48(1)条已分别界定或作部分诠释。

第二部分的制品

2.7 “录音制品”是指“利用任何录音媒体将声音组合灌录后可供播放的制品，但不包括与电影制品有关的原声带”（第 12(9)条）。“灌录制品”一词的定义，在第 48(1)条已予说明。“电影制品”是指在任何媒体上（无论半透明物质与否）摄录一连串影像，使能以动画形式播放，其中包括电影原声带在内（第 13(9)及(10)条）。“电视广播”指以电视画面播放影像及同时播音。“电台广播”是指“各种形式的播音，但不包括随电视影像传送的声音”（第 14(10)条）。“出版人发行本”的定义则未载明。

原创性

第一剖分的作品

2.8 版权只为原创作品而设。根据规定，第一部分作品必须为原创作品方能享有版权。1956 年法令并未说明原创性的定义。不过，根据案例法的不少案例显示，各项案例对原创性的定义会因案情而异。但原创作品的基本特色是其并非纯粹抄录其他作品，而是经原作者掌握技巧，苦口耕耘和投资而

⁵ 《1985 年版权（电脑软件）（修订）法令》第 1(1)条。第 5 章讨论电脑程式事宜。

成。法院均不愿对欠重要性，技巧心思拙劣，投资低微的作品给予版权保障。至于作品的题目、口号及标语，无论是多么简练，均未必获得版权保障。

第二部分的制品

2.9 第二部分的制品与第一部分的作品不同之处，在于前者并无规定需为原创制品方可享有版权。不过，翻制现有录音制品却不能享有版权，原因是该制品并非为“原装的首次灌录制品”（第 12(8)条）。当电视广播和电台广播的原版版权有效期届满，有关节目的再版版权也同告届满（第 14(3)条）。至于出版人发行本，假如其排版整理“重复同一作品先前版本的排版方法”，则不能享有版权（第 15(1)条）。

1956 年法令的缺点

2.10 1956 年法令的重要性，在于其 30 多年来均为英国版权法律的基石。然而，一直以来，这版权法律并非无人诟病，有些人批评该法令艰涩难懂，须予仔细研究。为应这些批评作出改善，并考虑到科技的发展，英国其后制定了《1988 年版权、设计及专利权法令》。

1988 年法令

2.11 英国《1988 年版权、设计及专利权法令》（“1988 年法令”）是按照 Whitford 委员会的建议，以更合逻辑及有系统模式重新制定的法例。法令第 1 条叙明所有作品的种类，并将有线传播节目列为另一版权作品类别。“电影制品”则简称为“影片”。第一及第二部分作品的区别则取消。法令规定，文学、音乐，戏剧或艺术作品必须为原创方享有版权，但原创的定义仍未界定。法令更订明禁止复制本或侵犯前人版权的复制品拥有版权，使原创性成为保障录音制品、影片、广播节目、有线传播节目及出版人发行本的基本规定。⁶

文学、戏剧及音乐作品的定义

2.12 现将法令第 3 条全文节录如下：

“ (1) 在本部分内——

‘文学作品’是指除戏剧及音乐作品外，以书面存录、诵读或唱咏的任何作品，也因此包括——

(a) 图表或汇编资料，及

(b) 电脑程式；

⁶ 见 1988 年法令第 5(2)、6(6)、7(6)、8(2)及 14(2)条。

‘戏剧作品’ 并包括舞蹈或默剧作品；及

‘音乐作品’ 是指纯音乐，除却任何拟配合音乐唱咏、诵读或表演的文字或动作。

(2) 文学、戏剧或音乐作品本身必须要以书面或其他形式记录下来，方能享有版权；而本部分所指这类作品的著作时间，为其记录下来之时。

(3) 就第(2)款的规定，作品是否由原作者存取或经其批准存取并不重要；假如作品并非由原作者存取，则该款不影响灌录制品本身或制品内容作品享有的版权。”

2.13 1988 年法令对“文学作品”定义有详尽解释，但却没对电脑程式下定义。舞蹈或默剧作品亦列作“戏剧作品”，而与 1956 年法令不同，这类作品虽有存取的规定，但不限于以书面形式。这项修订正好符合伯尔尼公约第 2 条，该条订明作品以媒体存取便可。虽然 1988 年法令已就各自享有文学版权的音乐旋律与歌词加以区分，但鉴于音乐之义难以描述，法令内并无详述“音乐作品”的定义。

形体化

2.14 法令第 3(2)条虽然承认作品会在形体化前已存在，但仍规定该作品需以某种形式存取，方能享有版权。“存取”一词显然包括以各种方法把作品形体化，这其实已足够，但第 178 条更将“书写”阐释为包括“不论以手写、或以其他方法，在任何媒体以任何形式的符号或代码存取……”。因此，现可确定文学、戏剧及音乐作品可藉存取于任何媒体以使其形体化。

并非原作者存取的作品

2.15 根据 1956 年法令的规定，一名记者若将一篇演辞速记下来，演辞纪录可获文学版权，以保障其纪录技巧及劳力⁷。假如该名记者将演辞录音，其录音制品将可享有版权⁸。1988 年法令第 3(3)条亦有同样规定。然而，只有讲员本身才能就演辞取得文学版权。

2.16 我们接获一些建议，认为法令第 3(3)条可改为以较清楚的条款反映其目的。该条规定，假如文学、戏剧或音乐作品的首个存取版本并非由原作者制作，则(a) 业经存取的文学、戏剧或音乐作品本身；及(b) 由存取作品者存取的文学、戏剧或音乐作品（必须为原创作品）或录音制品（不论是否有原创性），均可享有版权。**我们认为第 3(3)条的内容清晰，建议无需作出修订。**

⁷ *Walter v. Lane* [1900] AC 539. *Express International plc v News (UK) plc* [1991] FSR 36, 43 一案已予确定。

⁸ 至于他是否从而为演词拟备者取得文学版权，1956 年法令似未裁定。

存录谈话

2.17 为避免原装谈话所享有的文学版权遭用作禁止他人将访问或演词发表或广播，1988年法令加插了第58条条文。该条声明，在符合若干条件的情况下，尤其是讲者发表谈话时如无拒绝他人录音，那么即使将其谈话录音用作时事报导或广播用途，均不当侵犯文学版权。这是第30(2)条以外另一条不算侵犯版权例外情况的重要条文，亦即是可合理使用版权作品作时事报导用途。

艺术作品

2.18 第4条对艺术作品的定义颇为清晰：

“(1) 在本部分内，‘艺术作品’指——

- (a) 书画刻印作品、照片、雕塑或拼贴图（不论其艺术质素如何），
- (b) 屋宇或屋宇模型之类的建筑作品，或
- (c) 美术工艺品。

(2) 在本部分内——

‘屋宇’包括任何固定搭建物，以及屋宇或固定搭建物的一部分；

‘书画刻印作品’包括——

- (a) 任何画作、素描、简图、地图、图表或图则，及
- (b) 任何雕刻、蚀刻、平版印刷品、木版画或同类作品；

‘照片’指在任何媒体上将光线或其他辐射线存录，以产生影像或藉此产生任何影像，而其并非底片一部分；

‘雕塑’包括作雕塑用途的铸件或模型。”

除把“拼贴图”（其意义未予界定）及所有艺术作品的定义包括在同一条文外，其内容与1956年法令的大致相同。条文对“照片”一词有新的定义，1956年法令的定义似乎只适用于保障以感光菲林拍摄的传统照片⁹，新的定义较广泛，可包括综合衍射图在内。此外，对“屋宇”一词的定义亦略有不同¹⁰。

录音制品及影片

2.19 1988年法令第5条订明：

⁹ 见1956年法令第48(1)条：“照片是指任何由摄影或类似摄影程序所得的产品，而非电影制品一部分……”。

¹⁰ 根据1956年法令第48(1)条，“屋宇”被界定为“包括任何搭建物”。

“(1) 在本部分内——

‘录音制品’指——

不论以何种媒体存录声音及以何种方法将声音复制或制成，而

(a) 将声音灌录及从而可复制，或

(b) 将文学、戏剧或音乐作品的全部或部分灌录，并从而可将该作品或其部分，以声音复制或制成；及

‘影片’指录于任何媒体并能产生活动影像的制品。

(2) 假如录音制品或影片本身为另一部现有录音制品或影片的复制品，或近乎复制品，便不能享有版权。”

2.20 上述定义无疑已顾及日后声音或影片灌录科技的发展。影片原声带亦不须再依附影片才可享有版权。

广播、有线节目及出版人发行本

2.21 有关广播及有线节目的处理方法，载于法令第6及7条，并会于本报告书第11章更详细讨论。至于出版人发行本享有版权的问题，则载于第8条，其内容与1956年法令第15条现提供的保障方法，分别不大。

可能作出的修订

2.22 有人认为，1988年法令第5(2)条（有关录音制品及影片）、第6(6)条（有关广播节目）、第7(6)(b)条（有关有线节目）及第8(2)条（有关出版人发行本的排版整理）所载的“程度”一词，与其完全否定对作品版权的保障，似乎容许作品某部分或若干部分可享有版权，这种取向看来与1956年法令极之不同；换言之，亦与看港现行取向不同。根据香港现行法例，必须裁定两项因素：首先是法庭必须决定作品是否原创及可获得版权保障。在作出决定时，法庭须考虑整部作品而不能将作品分成几部分个别考虑。其次，法庭必须决定被复制部分是否整部作品的主要部分，以致构成侵犯版权。正如 Lord Reid 在 *Ladbroke (Football) Ltd. v. William Hill (Football) Ltd.*¹¹ 一案所述：

“……正确的方法是首先决定原告的作品整体来说是否‘原创’及受版权保障，然后查明被告所复制部分是否主要部分。假如一开始便将原告的作品分开几部分研究，并询问如果将 A 部分独立来看是否享有版权……？将 B 部分独立来看是否受保障……？这便很容易导致错误的结论。依我看来，我们不能说由于作品个别部分没有版权，所以整份作品便没有版权。”

¹¹ [1964] All ER 465。

2.23 1988 年法令的处理方法是有点不同。我们在第 2.22 段引用的英国条款，在考虑版权是否存在和有否被侵犯时，似乎采取将作品分割处理的方法。我们所得的结论是，这些条文是为给予“衍生”作品局部保障而制定的，我们认为若将其应用于香港，无需予以修订。

获得版权保障的条件

2.24 根据 1956 年法令，一部作品或制品必须符合指定“条件”，方获得版权保障。有关“条件”须视乎原作者的身分（其公民籍、户籍或居所）或作品首次出版的地方。根据法令第 32 条，版权保障可适用于其他国家的公民、定居人士、居民或法人团体的作品或制品，以及在这些国家首次出版的作品或制品。正如英国的多边及双边版权条约规定，世界多个国家的原创作品的版权，均在英国及香港受保障，而英国及香港的原创作品在有关缔约国亦受保障。

有关原作者身分的条件

2.25 假如原创文学、戏剧、音乐或艺术作品的原作者创制作品时为符合条件者或作品的创制期跨越一段时间，而该原作者在期间大部分时间都符合有关条件（1956 年法令第 2(1)及 3(2)条），则有关作品可享有版权。假如原作者在其作品首次出版时已为符合条件者，又或原作者在其作品首次出版前已逝世，而临终前为符合条件者，则其作品同样享有版权。根据 1956 年法令，若原作者为个人，“符合条件者”是指该名人士须为英国国民¹²、受英国保护的人士、爱尔兰共和国公民、于英国或该条文适用的其他国家¹³ 定居或居住（而非为英国国民、受英国保护人士或爱尔兰共和国公民）。若原作者为法人团体，则所谓“符合条件者”，是指根据英国辖下地区或该条文适用的其他国家的法例而成立的法人团体（第 1(5)条）。

可能作出的修订

2.26 有人认为或有需要修订有关原作者身分条件的概念，以符合由现时至 1997 年前后本港对“公民籍”、“户籍”及“居所”所下的定义。我们发现虽然居所及户籍的概念当可包括香港拟保障的大多数人士，但或需将“公民籍”这类别予以界定及包括在内。我们不认为应在今次研究试图就该词下定义，而在现阶段祇能指出，无论如何界定“公民籍”一词，如能确保其定义与本港其他法律定义相符，似属明智之举。

¹² 自从《1981 年英国国籍法》于 1983 年 1 月 1 日生效后，英国国民的定义变得狭窄得多，此外，1956 年法令亦经 1982 年从属法例第 1832 号作出修订，将 1948 年法令第 1(5)条改以“《1981 年英国国籍法》”代替。然而该法令第 51 条有关香港属土公民及英国国民（海外）的条件仍予保留。

¹³ 根据 1956 年法令第 48(1)条，“国家”指包括任何领土。

有关出版地点的条件

2.27 至于文学、戏剧，音乐及艺术作品，假如首先于英国或有关条文适用的其他国家出版，亦可享有版权（又或作品本身在刚出版前已享有版权，则其版权仍继续存在）（第 2(2)及 3(3)条）。

有关第二部分制品的条件

2.28 1956 年法令第 12 及 13 条，分别处理与录音制品及电影制品有关的事宜，其条款内容相若，规定制作者如在制作有关制品时为符合条件者，或其制品如在英国或该条适用的其他国家首次出版，则制作者可获保障。假如出版人发行本于英国或该条适用的其他国家首次出版，又或出版者在其制品首次出版之日为符合条件者，则其发行本亦可获保障（第 15 条）。

2.29 有关电视及电台广播的处理方法，则有所不同，英国广播公司或独立电视广播局的电视或声音广播，如在英国或 1956 年法令第 14 条所指的其他国家制作，均受保障。《1972 年至 1990 年版权（香港）令》，将《1961 年版权（广播机构）令》的应用范围扩至香港，并以香港获合法授权的广播机构名称，取代英国广播公司及独立电视广播局的名称。而《版权条例》（第 39 章）的附表，亦根据英国广播公司及独立电视广播局在英国所享有的同样条款，向指定的本地广播机构授予版权。该条例第 11 条更授权港督透过宪报发出公告以修订该附表。现时该附表所载列的广播机构，计有香港电台、香港商业广播有限公司、电视广播有限公司、亚洲电视有限公司、新城广播有限公司及卫星广播有限公司。

出版及同时出版

2.30 1956 年法令第 49(2)及(3)条，订明那些行为列作或不列作“出版”类别。该两条尤其订明上演或发行音乐、文学或戏剧作品的灌录制品，不列作出版，即使艺术作品的展览或建筑作品的建造，亦不算出版。佯装出版，而不能满足公众人士的合理需求，亦不算出版。文学、戏剧或音乐作品，或这些作品的印行本或艺术作品的复制本若被发给公众人士，便算出版。录音制品方面，“出版”是指该制品的内容或部分内容被灌录，以发给公众人士（第 12(9)条）。所谓出版电影制品，是指将影片的复制本向公众人士出售、出租或提供复制本以供租售（第 13(10)条）。假如某作品曾于其他地方出版，但随后 30 天内再于香港或任何其他国家出版，则同样被视为初版（第 49(2)(d)条）。由于这条文准许享有海外版权的资料在港取得“同时出版”保障（即于 30 天内出版），因此相当重要。在港取得的保障，可能日后成为其他地区给予保障的根据。

对等责任

2.31 若其他国家的公民，定居人士及居民的作品在香港获版权保障，那些国家便有对等责任给予本港的作品同样保障。假如海外国家未能给予英国

或香港作品足够的保障，英国大可根据 1956 年法令第 35 条赋予的权力，撤销对该等国家的作品的保障。有关制度看来运作良好，除鼓励外地资金在港投资外，更为本港作家及版权拥有人在不少重要市场获取保障。我们从谘询得知，有关人士对香港继续享有国际版权公约赋予的海外版权保障，深表支持。

2.32 我们发觉国际公约虽订有标准，但各国的版权法条款有所不同。我们认为，在考虑香港的版权法律改革及采纳其他国家的版权法例时，应尽可能依据 1988 年法令所订。这不但能确保香港遵守国际标准，亦有助根据英国的案例法发展本港的版权法体系。因此我们总括认为和建议，凡 1988 年法令适用于香港的情况，便应采纳，并于需要时作出适当修订。

1988 年法令

2.33 至于获取版权所需的条件，1988 年法令的内容大致与 1956 年法令相同，并主要重新制定现行的法律条文。

我们的建议

2.34 许多回应谘询的人士均同意，1988 年法令对各类作品的定义更为清晰，并能明确阐述使作品形体化的规定。该法令对用心思意念创作而形体化后可遭复制的作品，提供版权保障。我们总括认为，1988 年法令有关享有版权的条文（尤其第 1 至 8、58 及 175 条），较 1956 年法令的相若条文更为有效，因此建议香港予以应用。

第 3 章 版权的拥有权

导言

3.1 本章论述创作权及拥有版权的一般问题。至于电脑衍生的作品、广播及有线传播节目、由政府雇员创作或政府委约制作的作品的版权拥有权问题，会于稍后数章讨论。

现行法律

文学、戏剧、音乐及艺术作品

3.2 1956 年法令第 4 条规定，一般而言，文学、戏剧、音乐或艺术作品的原作者¹为版权拥有人。然而，这项原则也有 3 种例外情况，每种均在特定情况下受另一协议规限。有关例外情况如下：

- (a) 原作者若根据服务或学徒合约受雇于报章、杂志或期刊经营人，他在期间创作的作品的版权分为两方面拥有：凡关乎该报章、杂志或期刊出版事宜的版权，属其经营人所有，作其他用途的版权，属原作者所有（第 4(2)条）；
- (b) 原作者根据服务或学徒合约在受聘期间创作的其他作品，均由其雇主享有版权（第 4(4)条）；及
- (c) 委约制作的相片、画作、人物素描或雕刻品，若由委约者付款或同意付款而制成，得由委约者享有版权（第 4(3)条）²。就相片而言，原作者是指摄影时拥有拍摄物料的人士（第 48(1)条）。

录音制品及电影制品

3.3 录音制品的制作者为版权拥有人，但若该制品为委约制造，在没有其他协议的情况下，版权便为委约者拥有（第 12(4)条）。根据 1956 年法令，“当原装灌录声音的制品制成时”，录音制品便产生，而“制作者”则假定为该灌录制品制作时拥有原装制品的人士（第 12(8)条）。“灌录制品”是指“任何可供录音及（无论有否其他器具辅助）自动播音的唱碟、录音带、有孔卷带或其他仪器”（第 48(1)条）。

¹ 1956 年法令并未对“作者”下定义，但该词似乎被阐释为创制作品的人士。

² 委约者的隐私权因而间接获得保障。

3.4 电影制品的“制作者”为版权拥有人（第13(4)条），即“负责安排制作影片所需程序的人士”（第13(10)条）。电影制品包括与影片有关的原声带（第13(9)条）。

出版人发行本

3.5 1956年法令保障文学、戏剧及音乐作品的排版版权，只要这些作品的排版并非抄袭先前的发行本，出版商便可享有版权（第15(2)条）。

共同创作的作者

3.6 根据1956年法令，“共同创作作品”是指由两位或以上的创作者共同创作一项作品，而每位创作者的贡献不能与其他创作者分开（第11(3)条）。该法令第3附表载有完备条款，处理共同创作事宜。1956年法令并未就录音或电影制品的“共同制作人”订定条款，这不等于禁止共同拥有录音及电影制品的版权，而仅显示拥有权须按照一般法律裁定，而大部分情况根据契约法处理。

国际情况

3.7 伯尔尼公约第1条订明，“本公约适用的国家将成立一个联盟，以保障原作者在其文学及艺术作品上的权益”。万国公约载有相若条款。1956年法令亦体现这项基本原则，规定文学、戏剧、音乐及艺术作品的原作者应为版权拥有人，惟受上述例外情况规限。

争议的问题

委约作品

3.8 有人争论应否将相片、人像画和雕刻品包括在内，使凡委约作品的版权均由委约者拥有。委约者既付款委托他人创制作品，理应拥有版权，这似乎符合大多数对版权法律一无所知人士的观念，他们会假定如委托他人拍摄结婚照片，委约者便可拥有该照片（正如根据第4(3)条所载例外情况赋予的权力一样），而类似原则可适用于任何委约作品。虽然这种论点有其理由支持，持相反意见的人则认为，委约者可藉明示协议保障其权益，因此作品本身的版权，应由原作者拥有，而任何拟将版权拨归委约者的法律改革，等于轻视原作者的权益，重视原作者的权益，向为伯尔尼公约的精神所在。

雇员的作品

3.9 至于雇员于受聘期间创制作品的版权拥有权问题，也同样意见纷纭。而这问题也可藉签订委聘合约解决。无论现时的法律如何规定，或将来会有任何改变，版权拥有权的问题仍可透过双方讨价还价寻求解决。现时1956年法令已载有对新闻工作者有利的例外条款，原因是考虑到假如新闻工

作者的雇主有权将雇员的作品用作与其业务无直接关系的用途，便会产生不公平现象。然而，其他类别的雇员（例如在大学从事学术研究的人士或政府雇员）也会受到同样的不公平对待，因此，为新闻工作者制定的例外条款，应广泛应用于其他情况。

现行法律不足之处

3.10 现时的法律条文，并无一致标准。从付款者的权益而言，由委约者及雇主拥有首度版权似乎较合逻辑，但从另一角度来看，一般版权的原则订明版权来自创作，因此作品的原创者应拥有首度版权。

改革方案

Whitford 委员会的建议

3.11 在英国，Whitford 委员会作出的建议为一项折衷方案。委员会成员对于委约作品版权谁属的问题，持不同意见。大部分委员建议，除另有协议外，所有委约作品的版权应归原作者（或其雇主），惟须遵守下列两项重要规定：

- (i) 委约者应获予专用特许，可将作品用于委约时双方拟作的所有合理用途，及
- (ii) 委约者应有权限制他人利用作品，作其有合理理由反对的其他用途。

少数 Whitford 委员会成员认为，假如只为制造该版权作品而委约创作，则除非另有协议规定，应由委约者拥有版权。然而，委约者若把作品用作未经合理拟定的用途，原作者有权要求委约者作出赔偿。

3.12 假如雇员在受聘期间创制作品，Whitford 委员会建议应由雇主拥有版权，但作品若遭（雇主或其他人士在雇主许可下）用作创制作品时非经雇主及雇员商定的用途，则雇员应有法定权力要求雇主作出赔偿；如遭拒绝，应交由审裁处处理。此项规定应取代 1956 年法令第 4(2)条为新闻工作者制定的例外条款，以及第 4(4)条为雇员制定的一般例外条款，除非另有协议规定，则作别论。

3.13 这些建议未为 1988 年法令采纳。意见认为，有关建议产生多项不明朗因素，亦难以确定受聘或委约创制作品时，双方面曾商定作品的用途为何。

1988 年法令

3.14 英国政府经进一步谘询有关方面的意见后，总结认为无需及不宜修订 1956 年法令第 4 条的基本拥有权条款（见上文第 3.2 段）或指定的例外条

款。这样做除因为保持条文清晰明确外，另一项考虑重点是避免影响多项固有安排。尽管如此，1988年法令仍作出下列修改：

- (i) 对摄影师、画家、雕刻家、制图员及其他原作者一视同仁，使他们均成为首位拥有其作品版权者（第11(1)条）；
- (ii) 制定新的条文（第85条），赋予委约摄制照片或影片者隐私权，以防止此等作品被公开传播；
- (iii) 与新闻工作者有关的例外条款经已撤销，对新闻工作者与其他雇员一视同仁，除另有协议规定外，他们在受聘期间创制的作品，由雇主拥有版权（第11(2)条）；
- (iv) 共同创作权承认共同创作任何类别作品者的贡献，而每位作者的贡献均不能与其他作者的贡献“划分”（第10(1)条）。1956年法令第11(3)条以“分开”代替“划分”一词，其余条文内容则相同；
- (v) 1988年法令订明，作品的创作权及拥有权并非根据创制新作品时所用物料的拥有权而定。就录音制品及影片而言，其原作者，亦即版权拥有人，是指负责为制作录音制品或影片作出所需安排的人士（第9(2)(a)条及11(1)条）；
- (vi) 有关有线传播节目拥有权的条文，业经修订（第9(2)(c)条）；
- (vii) 有关处理电脑衍生作品的新条文，业已制定（第9(3)条）。
- (viii) 有关处理匿名作者的方法，则稍作更改。如无法让人以合理方法查询原作者的身分，其身分便不为人知，但其身分一旦公开，便不再被视为匿名作者（第9(5)条）。

3.15 对于原作者的定义，1988年法令载明，就作品而言，“原作者”是指创制作品的人士（第9(1)条）。

谘询结果

3.16 回应谘询文件者对何为处理委约作品及雇员创制作品的版权的最佳方法、意见分歧，有些选择1956年法令的做法，有些则赞成1988年法令的做法。其中一位回应者指出，版权法例必须达致平衡版权业人士、使用者及原作者的利益。

我们的建议

3.17 我们总括认为，版权法内有关创作权及版权拥有权的规定，应尽量清楚，并建议在作出下列修订后，采用1988年法令的有关条文。

委约作品

3.18 我们审慎考虑过有关方案及意见书后，总括认为无论 1956 年法令或 1988 年法令均未能就委约者及原作者的权益取得令人满意的平衡。我们建议采纳 **Whitford** 委员会大部分委员的意见，除另有协议规定外，凡委约作品的版权均属原作者（或其雇主）所有，惟须遵守下列两项重要规定：

- (i) 委约者应获予专用特许，可将作品用于委约时双方拟作的所有合理用途，及
- (ii) 委约者应有权限制他人利用作品，作其有合理理由反对的其他用途。

雇员的作品

3.19 有关雇员在受聘期间创制作品的版权问题，我们察悉各方面回应谘询文件的意见分歧。我们的结论是 **Whitford** 委员会提出的方案能平衡雇主与雇员的权益，我们建议应由雇主拥有版权，但雇员的作品若被（雇主或其他人士在雇主许可下）用作创制作品时非经雇主及雇员商定的用途，则雇员应有法定权力要求雇主作出赔偿；如遭拒绝，应交由审裁处处理。除有协议规定外，本条文将取代 1956 年法令第 4(2)条为新闻工作者制定的例外条款，以及第 4(4)条为雇员制定的一般例外条款。

解决纠纷

3.20 我们建议接纳 **Whitford** 委员会的解决方案时，已知道会难确定委约制作或雇员创制作品时有关方面的具体协定为何。但经考虑后，我们不认为这会引致严重问题，因为我们相信新成立的版权审裁处（将于第 8 章讨论）应能处理任何可能产生的纠纷。

设计权的拥有

3.21 有关随委约作品或受聘期间制作的作品产生的设计权（见第 17 章）的首度拥有权问题，我们总括认为，基于以下两个理由，会有不同处理方法。首先，设计权是在国际版权公约范围以外另一项新的产权；其次，为尽量取得一致标准，我们认为似乎适宜全面采纳 1988 年法令有关设计权的条文，我们因此建议采用 1988 年法令第 215 条。该条文订明，作品若为委约作品，首度设计权应属委约者所有；作品若为雇员在受聘期间创制的作品，版权则属雇主所有。

隐私权

3.22 1988 年法令第 85 条订明，供私人或家庭用途的委约照片或影片享有隐私权。我们总括认为，应修订该条文赋予的隐私权，并将其适用范围

扩至所有作品。在作出这项建议时，我们想提出一点警告，在这阶段尚未完全知悉扩展该条文会产生的影响。

第 4 章 版权的保障期

导言

4.1 本章叙述有关版权保障期的现行法律、改革方案及谘询结果，还有我们的结论和建议。

现行法律

第一部分的作品

4.2 1956年法令订有年期不同的版权保障期。一般保障期为作者终生及其死亡之年年底起计50年¹，享有这种保障的作品如下：

- (i) 已出版的文学、戏剧及音乐作品（第 2(3)条）；
- (ii) 已出版的艺术作品，照片除外（第 3(4)条）；
- (iii) 未经出版的艺术作品，照片及雕刻品除外（第 3(4)条）。

4.3 未经出版的文学、戏剧及音乐作品、照片及雕刻品，享有无限期版权保障。在作者逝世时仍未出版的文学、戏剧及音乐作品，若其后终于被出版、公开演出、以灌录制品形式售予公众人士，或向外广播，其保障期将为作品出版之历年结束起计50年（第2(3)条）。而于作者死亡后出版的雕刻品的保障期，将为作品出版之历年结束起计50年（第3(4)(a)条）。至于照片的保障期，亦为其出版之历年结束起计50年（第3(4)(b)条）。

第二部分的作品

4.4 录音制品的版权保障期，由其首次出版的历年结束起计 50 年为止（第 12(3)条）。电影制品的版权保障期亦同样为首次出版后起计 50 年（第 13(3)条）。电视广播或播音节目所享有的版权保障期亦为首播之历年结束起计 50 年（第 14(2)条），而且其保障期不会因节目重播而延长。至于出版人发行本的保障期，则为首次出版之历年结束起计 25 年（第 15(2)条）。

政府版权

4.5 未经出版的政府文学、音乐及戏剧作品可永久享有版权，但如经出版，其保障期则为作品出版之历年结束起计 50 年（第 39(3)条）。至于艺术作品（照片及雕刻品除外），则由其创制之历年结束起计享有 50 年保障期。而照片或雕刻品的保障期为作品出版后 50 年（第 39(4)条）。政府录音制品

¹ 1956年法令第 2 及 3 附表内，已分别就匿名或以笔名发表作品，及联名发表作品的版权保障期，载列详细条文。

与电影制品所享有的版权保障期，与这类制品一般享有的保障期相同(第 39(5)条)。

订定较长保障期的理论基础

4.6 一般版权保障期的年期较长(作者终生及死后 50 年)、原因是让作者可终生享受其作品的利益，并且惠及其配偶及后嗣。该保障期是在 1908 年 11 月 13 日于柏林修订伯尔尼公约时商定的最短标准保障期，并为《英国 1911 年版权法令》(“1911 年法令”)所采纳。

法律的执行

4.7 实际上，现时的较长版权保障期除会对工业外观设计(即目前列作设计绘图立体复制品类别的受保障作品)有所影响外，似乎不会导致严重不公平现象。本报告书第 17 章讨论工业外观设计的保障。而被视为文学作品的电脑程式是否也需要这样长的保障期，却令人怀疑。

4.8 现时与版权保障期有关的条文，有助鼓励原创文学、戏剧及音乐作品的创作。我们并不认为现行的版权保障期妨碍版权作品的传播、以致影响公众利益。无论如何，该保障期正符合伯尔尼版权联盟其他成员国采用的标准。有时更被称为“国际保障期的准则”。

4.9 至于难以确定某项作品是否仍受保障，可能是该作品一直未经出版、或难于识别作者是谁或难以确定其逝世日期。

4.10 第一及第二部分作品的保障期有所不同，是历史因素使然。第二部分作品一直被视为衍生的作品，且因录音及电影制品通常由机构而非可识别的个别人士制作，所以为免其享有永久权益，作品的保障期也较短；这种区分显然欠缺理论基础，且无人可理直气壮辩称著书比拍电影需要更多创作力。然而，自从采纳 1911 年法令后，各类作品具有不同版权保障期，已成为香港法律的特色。

国际情况

伯尔尼公约

4.11 伯尔尼公约第 7 条规定，版权保障期最短为作者有生之年及其逝世后 50 年，但也有例外情况。该公约准许成员国就电影制品采取以下两种最短保障期的其中一种：即直至作者逝世后 50 年、或作品出版后 50 年；又假如作品从未出版，则为作品制成后 50 年。至于摄影作品的保障期则由成员国自行决定，但这类作品若被视作艺术作品而受到保障，最短保障期为 25 年。公约的应用范围，尚未扩至录音制品及广播节目。

万国公约

4.12 万国公约第 IV 条规定，版权保障期最短为作者有生之年及其逝世后 25 年。照片及工艺品的保障期，最短不少于 10 年。

改革方案

Whitford 委员的建议

4.13 Whitford 委员会极反对授予任何形式的永久版权²。该委员会似乎同意，不论作品已否出版，其版权保障年期均应予规定。此外，公众人士可能感兴趣或重要的资料，不应永久享有版权保障。

1988 年法令

4.14 1988 年法令将第一及第二部分作品分别撤销，规定文学、戏剧、音乐或艺术作品的版权保障期，均为作者逝世之历年起计 50 年为止(第 12(1)条)。

4.15 1956 年法令订明，以匿名或笔名发表的作品的版权保障期，为作品首次出版之年结束起计 50 年。伯尔尼公约(第 7(3)条)又规定，此类作品的保障期为向公众合法出版后 50 年，惟须受一项条款限制，即假如有合理理由去假设有关作者已逝世 50 年，则上述保障期不再生效。1988 年法令第 12(2)条已将法律修订至符合这项规定。作者不详而又未经出版的作品，将继续享有无限保障期，惟须符合第 57 条的例外情况，即如有合理理由假设该作者已逝世 50 年，其版权将不再有遭侵犯之嫌。

4.16 根据伯尔尼公约(第 7(2)条)，影片在制作完成后 50 年内，若经制片商同意而首次公诸于世，其后起计 50 年期间可享有版权保障，否则，其保障期将于影片制作完成 50 年终止。根据 1956 年法令所订，保障期始自作品出版之时。1988 年法令第 13 条亦就影片及录音制品采纳伯尔尼公约的准则，并订明：

“(1) 录音制品或影片的版权届满期——

- (a) 为制品完成历年结束起计 50 年；或
- (b) 假知该制品于该段时间结束前首次发行，则由其发行之历年结束起计 50 年。

(2) 录音制品或影片‘首次发行’——

- (a) 是指其首次出版、广播或纳入有线传播节目内；或

² 见第 638 至 642 段。

(b) 就影片或影片原声带而言，是指该影片首次公映；

但在确定有关制品曾否首次发行时，不会考虑任何未经许可而进行的行为。”

4.17 为避免不适宜地保留永久版权，法令已就版权的有效期作出重大修订。（除涉及出版人发行本外）法令在订定版权的保障期时，会避免论及“出版”一词，以免因该词的专门意义而导致无法确定一部作品是否经已出版或仍未出版。

4.18 电脑衍生的作品，即未经人类作者创制的电脑作品，可于作品制成之年结束起计 50 年内享有版权保障（第 12(3)条）（详情载于第 13 章）。

4.19 至于一直未出版而可永久享有版权（见第 14 章）的政府作品，现时的保障期为作品制成后 125 年。在作品制成后 75 年内以商业形式出版的作品，仍可享有另外 50 年保障期（第 163 条）。

须予考虑的问题

4.20 我们须考虑的主要问题，是现行的版权保障期是否应予修改，而不同类别的作品是否应继续享有不同的保障年期。回应我们谘询者指出，作者死后仍保障其作品的基本原则，是保障其两代后嗣的利益。为反映现代人寿命较长的现象，某些国家（包括法国和德国）已采纳较长的版权保障期，即长达作者死后 70 年而非 50 年。

我们的建议

保障期

4.21 我们发觉现时所订的保障期，是香港法律多年来的特色，而且亦符合国际版权法的基本规定。国际公约方面（由于这些公约只订立起码的年期规定），延长保障期并不会引致任何问题，但我们的结论是不应就版权保障期作出重大改变，否则不能配合国际做法。**我们建议香港的版权保障期应与国际间基本的法定标准一致，而我们相信只要大致跟随 1988 年法令的条文规定，便可达致这目的。**

一致取向

4.22 我们总括认为，文学、戏剧、音乐或艺术作品（前称为第一部分作品）尽管所需保障期各异，作品的性质并无太大分别。此外，我们不认为录音制品、影片、广播、卫星广播、有线传播节目及出版人发行本（前称为第二部分作品）的保障期应予延长。**我们建议，就每类作品的保障期，应分别采纳 1988 年法令的规定。**

不应论及“出版”一词

4.23 为避免因“出版”一词所具有的专门意义而导致无法确定一部作品是否经已出版或仍未出版，我们的结论是除出版人发行本外，在订定版权保障期时不应论及“出版”一词。**我们建议应采纳 1988 年法令的修订。**

撤销永久版权

4.24 Whitford 委员会认为版权并非为保密资料而设，私人书信的接收人或版权受益人大可将信件公开。我们跟 Whitford 委员会一样，对于那些揭露私人书信内容以谋取利益的人不表同情，亦认为不应给予私人书信任何永久版权。**我们建议采纳 1988 年法令的规定，撤销对未出版的文学、戏剧和音乐作品、照片和雕刻品的永久版权保障。**

政府版权保障期

4.25 我们将于第 14 章详细讨论政府版权的问题，而在此只关注其保障期一事。我们认为，政府雇员于受聘期间创制的未经出版作品可获最长 125 年的保障期，较诸一般作者可于终生及其死后 50 年获予版权保障，似乎并不显得过长。此外，假如将政府版权保障期缩减，或许会抵触伯尔尼公约的条文，且为政府雇员和非政府雇员共同创制的作品带来保障期有别的问题。**我们建议全面采纳 1988 年法令有关政府版权保障期的条文，无需予以修订。**

第 5 章 播演权

导言

5.1 本章研讨现行法律所订，有关版权拥有人除在指定例外情况外，限制他人将其作品公开播演的专有权利。这种权利大致可称为“播演权”。本章会根据国际法的规定，研究各项改革方案。

国际法律架构

伯尔尼公约

5.2 伯尔尼公约对“文学及艺术作品”的保障范围，计有歌剧作品和附有或不附有歌词的乐章（第 2(1)条）。戏剧、歌剧作品和音乐作品的作者除享有专有权，准许他人以任何形式（第 9(1)条）复制其作品外，亦享有专有权准许他人将作品公开演出或向大众传播（第 11 条）。但该公约并不赋予录音或录影制品制作者任何保障，因其制品被视为复制品（第 9(3)条）。

伯尔尼公约及万国公约的影响

5.3 伯尔尼公约及万国公约可确保作家（包括作曲家及艺人）和影片制作者的权益，但并无给予表演者、录音制品制作者或广播机构任何具体保障。后者可享有的权益在国际上则依据罗马公约。

罗马公约

5.4 罗马公约为承认灌录制品制作者就录音制品享有私有权益的首份国际协议。正如其他版权公约一样，罗马公约规定表演者、唱片制作者和广播机构应享有“国民待遇”。若干具体权利载列如下：

- (i) 表演者（根据该公约第 3(a)条所载，表演者是指“任何演戏、演唱、演述、朗读、演奏或上演文学或艺术作品的演员、歌手、音乐家、舞蹈员及其他人士”）“有权阻止”（有别于批准或禁止）在未取得其同意下灌录、广播（及作有线传播）或复制其“现场”表演（第 7 条）。
- (ii) 唱片监制人有权批准或禁止他人“复制”其制品，即制造灌录制品的复制本（第 3 及 10 条）。
- (iii) 广播机构有权批准或禁止重播、灌录、复制其广播节目，及“在公众可进入而须缴交入场费的地方”向“公众广播”电视节目（第 13 条）（后项则可以提出保留因而不需遵守）。

5.5 罗马公约业经英国认可通过，并于 1964 年 5 月 18 日实施，但迄今未有公布适用于香港。香港的现行法律乃依 1956 年法令所订，对录音制品制作者及获授权的广播机构给予保障。本报告书第 11 章研讨广播版权的问题。

唱片公约

5.6 对于售给公众人士（即商业用途）的唱片，唱片公约将管制范围（与罗马公约不同）由非法翻版唱片的制造（即未经制造商同意而制造唱片），扩至此等唱片的进口和分销（第 2 条）。

5.7 唱片公约业经英国通过，并已公布适用于香港。

在港的播演权

公开演出

5.8 公开演出是以非具体形式将作品授予大众的一种方法，在没有现场表演者的情况下，音乐作品可藉录音制作公开演奏，而戏剧作品可藉电影上映作公开演出。文学作品则可藉当众朗诵或朗读作公演。鉴于声音及影像的播放技术先进，加上人造卫星及有线传播系统的辅助，世界各地人士可耳闻目睹有关表演；因此，版权拥有人对其作品公开演出的控制权，现已扩至以广播及有线传播形式进行的演出方面。

因公开演出而侵犯版权

5.9 将作品公开演出是一种直接侵权行为。1956 年法令有数项条文处理这事宜。就文学、戏剧和音乐作品而言，假如公演原著或经改编的原著（第 2 条）、导致录音制品公开被人收听（第 12 条）及电影制品公开被人观赏（第 13 条），均属侵权行为。至于电视广播节目，若其公开予市民免费收听及观看，但在该法令所述的情况下是要缴费的，亦属侵权行为（第 14 条）。

5.10 对于并非由版权拥有人授权而进行第 5.9 段所述的行为，亦属侵权行为（第 1 条）。1956 年法令并未界定授权的意义，而这点曾成为若干案例的论题¹。1956 法令 48(6)条规定，若以某种器材播放作品或引致作品的音像被人收听及观看，而有关行为已获器材所在场地的占用人同意，或有关器材是由该人士提供的，则无论该场地占用人是否负责操作有关器材，得被视为操纵该项播演，或导致表演的音像遭人收听及观看。

5.11 1956 年法令并未界定“公开”的定义。法庭可就个别案例的实情决定有关播演是否“公开”，事实上，多年以来已累积大量案例可供参考。

¹ 例如，请参看 *CBS Songs Ltd v Amstrad Consumer Electronics plc* [1988] 2 WLR 1191 的案例。

简言之，法院已将“公开演出”阐释为相对于在私人或半私人地方作出的表演。

香港的特许安排

5.12 香港作曲家及作词家协会、国际唱片录影业协会（透过其特许机构——录音制品播放版权(东南亚)有限公司）会发出通用特许，让申请者公开播放或演奏其管辖的作品，但须缴付版权费。除非有关播演很明显不属侵权范围之列，否则均需申领特许，以免有侵犯版权之嫌。

1988 年法令

5.13 1988 年法令就播演权条文所作修订较少。该法令在这方面的主要特色如下：

- (i) 第 19 条简单地综述各种侵权行为：上演文学、戏剧或音乐作品，公开播放或播映录音制品、影片、广播或有线传播节目。该条文大致上与 1956 年法令的规定相若；
- (ii) 第 26 条对侵权表演器材供应者及场地占用人订出新的处理方法。广泛而言，有关器材、录音制品或影片复制本的供应者或侵权播演场地的占用人，如果知道或有理由知道有关器材或复制品是会用作侵权用途，便要负上法律责任。此外，若有关器材一般是作公开演出、播音或播映用途，而供应者如“有合理理由不相信〔器材〕不会用作侵权用途”，将被视为侵权行为。

谘询结果

5.14 谘询所得的意见并不一致，有人认为器材供应者应对侵犯版权负上法律责任，有些则认为现行法律已为版权拥有人提供足够保障。至于一些赞成根据英国的做法将香港法律应用范围扩阔的人士，认为若因公演而引致侵犯版权，则至少有两种侵权者：(1) 导致版权作品被收听或观看者 (2) 授权作有关播演者；这些人士认为器材供应者应被当作授权播演者。

5.15 另一些人则持相反意见，认为现时 1956 年法令第 48(6)条足以保障版权拥有人，不应将法律责任推至他人。此外，更有人辩称将法律责任归咎于器材供应者是不切实际的，原因是供应者不可能控制器材的最终用途，或确保已向版权拥有人取得所需特许以便作品公开播放。现行法律将责任归咎于播演场地占用人，因其对场地内活动有直接控制权。

我们的建议

5.16 我们考虑过应否界定“公开演出”的意义以助决定有否侵犯版权。我们最终反对这方案，以维持现时的案例、及容许法院自行阐释有关法例。

采纳 1988 年法令第 26 条

5.17 我们发觉 1988 年法令第 26 条不但将公演以致侵犯版权的责任归咎于侵权播演场地的占用人，亦归咎于器材、影片或录音复制品的供应者。我们最初担心如在香港采纳这条文，会导致将责任推诸无辜者。**不过，经考虑后，我们认为规定对侵权情况有真正或指定的知悉，已是一足够的违例保障。因此，我们建议全面采纳第 26 条，无需予以修改。**此外，我们认为如采纳上述条文，宜作广泛宣传，向公众解释供应器材者可能负上的责任。

第 6 章 版权法的例外情况

导言

6.1 本章阐述各项准许在若干条件下使用版权作品，而无需取得版权拥有人明确批准的例外情况。本章亦研讨“合理使用”的概念，以及一些适用于为教育用途进行复制或公开演出、图书馆人员复印、为公共行政事宜复印的例外情况。

(A) 合理使用及机印复制

6.2 合理使用为版权法最重要的例外情况。这项例外情况是针对机印复制技术的发展而制定。机印复制是指用各种机动或电子方法复制印刷品，包括影印。

6.3 由于这关乎工业家、专业人士、教育工作者、学生和市民应用先进复制仪器的问题，颇具争议性。目前，几乎每间办公室已装置影印机，也许不久更会普及至每个家庭。虽然香港海关已成功控制翻印书籍作商业用途的活动，但出版人和作者投诉谓，不受管制和非法的复制行为使其蒙受严重损失。他们声称如容许有关行为继续，会导致某些出版活动无利可图。我们察悉有关问题。但认为提供快捷有效的复制方法是必需的。因此，我们会考虑现行版权公约的国际规定，以取得合理平衡。

国际公约

伯尔尼公约

6.4 根据伯尔尼公约第 9(1)条，文学和艺术作品的原作者应享有批准他人以任何方法或形式复制其受保障作品的专有权利。然而，第 9(2)条容许公约成员国批准他人在若干特殊情况下复制作品，惟不得违反有关作品的正常用途，也不得不合理地影响原作者的合法利益。

6.5 1967 年斯德哥尔摩会议的官方报告，为第 9(2)条所述的例外情况作下列解释：

“假如复制行为与以作品作正常营利情况有所抵触，便须完全禁止；如无抵触，须进一步考虑有否〔不合理地影响〕原作者的法定利益。如无影响，方能在若干特殊情况下发出强制特许，或在无需缴费下准予使用有关作品。例外情况的一个实例为影印版权作品供各项用途。

假如进行大量复制，便与以作品正常营利情况有所抵触，便不能获得许可。又假如确实需要大量复制工业用途，则只要按照国家的法例对原作者作出公平赔偿，便不会不合理地影响原作者的法定利益。假如只作少量复制，例如供个人或科学用途，则无需作出赔偿。”

6.6 第 9(2)条所述用途，可根据不同情况解释为司法和行政用途、私人用途、私人复制作研究和科学用途，可能也包括工商企业复制少许制品供内部使用。

6.7 第 10(1)及(2)条就符合合理使用原则，引用或抄录他人作品订明以下条款：

“10(1) 对于已循合法途径向公众发表的作品，应准予引用，惟其用途须符合合理使用原则，引用范围亦不能超越用途所限。这包括以新闻摘录形式引述报章及刊物的文章。

(2) 公约成员国应立例和根据彼此已订立或将订立的特别协议，按照用途所限及在符合合理使用原则下，批准于刊物、广播、录音或录影制品中引用文学或艺术作品，以供教学之用。”

万国公约

6.8 万国公约第IV条增订部分第1条规定，要保障原作者的经济利益，应包括赋予其准许他人以任何形式复制其作品的专有权利。然而，该条第2段准许成员国自行订立例外条款，惟不得抵触公约的“精神及内容”，并须给予“合理程度的有效保障”。

罗马公约

6.9 罗马公约就灌录表演、录音制品和广播订定条文，并批准在例外情况下，复制制品供私人、教学、科学研究之用，并摘录他人作品供时事报导。此外，成员国可在符合公约的规定下，发出强制特许批准他人进行复制（第 15条）。此外，广播机构无权控制其节目的有线传播事宜。

香港的现行法律

6.10 1956年法令第6条载列保障文学、戏剧或音乐作品的一般例外情况。在下列情况合理使用版权作品，不会构成侵权行为：

(i) 为研究或个人学习（第 6(1)条）；

- (ii) 为评论或介绍某作品或其他作品，但须指明作品名称及作者姓名¹（第 6(2)条）；
- (iii) (a) 在报章、杂志或同类期刊报导时事，或
 - (b) 透过广播或电影制品报导时事，惟在(a)项情况下，须指明作品名称及作者姓名（第 6(3)条）。

6.11 第 6 条亦准许在例外情况下，公开朗诵已出版文学或戏剧作品中一些“合理摘录”的片段，惟须指明作品名称及作者姓名（第 6(5)条）。该条文又包括一项例外条款，准许在符合若干规定的情况下，从已出版的文学或戏剧作品中摘录简短篇章载于书集之内，以供学校课堂使用。有关规定包括该作品未被列为教科书内容，而该书集内容主要为一些没有版权的作品，但均须指明作品名称及作者姓名（第 6(6)条）。

6.12 1956 年法令第 7 条及其附带规定，就法定非牟利图书馆的人员提供复印本事宜载列详细条文²。其中第(1)至(3)款只适用于为个人研究或学习需要复印的真正从事研究人士（这些条款与第 6(1)条的例外条款相符）。现将第 7 条就复制印刷品的规定，综合如下：

- (i) 准许为真正从事研究人士复印期刊中一篇文章，但需缴付复印费（第 7(1)条）；
- (ii) 准许按照规定的合理比率，提供已出版的文学、戏剧或音乐作品的复印本³，但如果图书馆人员知道或可查明有权批准复印作品者的姓名和地址。本例外情况不适用（第 7(3)条）；
- (iii) 某法定图书馆的人员可向另一法定图书馆的人员提供已出版文学、戏剧或音乐作品的全分或其中部分复印本。根据本条规定，假如图书馆所存放的作品遗失、遭破坏或损毁，可获提供复印本，惟需缴付复印费。但如果图书馆人员知道或可查明有权批准复印作品者的身分，本条不适用（第 7(5)条）；
- (iv) 凡在图书馆、博物馆或其他开放予公众查阅资料，及批准为研究、个人学习或出版用途复印资料的机构内存放的未经出版的文学、音乐或戏剧作品，如原作者已死去 50 年或作品已完成超过 100 年，均可复印（第 7(6)条）；

6.13 1956 年法令第 9 条载有与艺术作品有关的一般例外情况，其中包括批准为研究、个人学习（第 9(1)条）、评论或介绍用途合理使用版权作品，

¹ 法令内所谓“充分鸣谢”是指注明作品题目或其他名称，以及作者的姓名，除非作者不同意，则作别论（第 6(10)条）。

² 见 1956 年法令第 7(1)条及《版权（图书馆）规例》。

³ 见第 7(4)条及《版权（图书馆）规例》第 6(2)条有关复印合理部分的限制。

惟须指明作品的名称及作者姓名（第 9(2)条）。第 9 条的例外情况并没有引起太大争议，条文内容包括准许在影片或广播中偶然引用艺术作品（第 9(5)条）。

6.14 第 41 条详列使用版权作品作教育用途的有限例外情况，所谓教育用途、仅限于《教育条例》（第 279 章）所指的学校课堂范围⁴；

- (i) 假如老师或学生在教学过程中用机印以外的方法复制文学、戏剧、音乐或艺术作品，或在考试试题或答案中复制有关作品。均不作侵犯版权论（第 41(1)条）；
- (ii) 假如老师或学生为学校活动演出文学、戏剧或音乐作品，而演出时是在上课、或只有老师、同学或其他与该校活动直接有关者在场观看，不当为公开表演（故没有侵犯版权）（第 41(3)条）；
- (iii) 第 41(3)条亦适用于录音制品、电影制品及电视广播事宜，正如其适用于文学、戏剧、音乐或艺术作品的表演（第 41(5)条）

6.15 1956 年法令并无述及衍生作品（即录音制品、电影制品或广播）的“合理使用”情况，惟订有准予公开演出，但却不准复制的各项例外条款。此外，出版人发行本的排版版权，只受《版权（图书馆）规例》内图书馆例外条款限制（第 15 条）。

法律的运行

6.16 根据合理使用的原则，在若干情况下可批准进行本属侵犯版权的行为。要构成侵权行为，复制须为作品的“主要”部分。虽然，要准确说明何谓“主要”部分是不可能，但其意义是以复制内容而非复制数量判定。

6.17 至于根据合理使用例外情况获准复制的数量，并没有严格规定。英国作家及出版人协会曾于 1965 年就此提供一些指引。该协会认为若为研究或私人学习的缘故，从版权作品复印一段不超过 4,000 字的文章，或复印数段文章，每段不超过 3,000 字而总数不超过 8,000 字，在任何情况下复印字数不超过整分作品的 10%，一般不算“不合理”使用该作品。诗、散文及短篇文学作品本身均被视为整分的作品⁵。此项指引在英国和香港都明显被误解成为设定字数限制和具有法定效力的条文，而非显示复印字数若未超越限额，则无需向原作者和出版人取得批准。无论如何，这项指引已于 1984 年 3 月撤

⁴ 1956 年法令第 41(7)条。根据香港法例第 279 章第 3 条，“学校”是指“一个机构、组织或团体，每日为 20 名或以上之人士，无论是否同时，提供幼儿、幼稚园、小学、中学或专上教育，或以任何方式包括以递送或邮寄之函件提供其他教育课程。”

⁵ 见《版权（图书馆）规例》第 6(2)条。

销⁶。英国的出版人在考虑过影印构成的损失后，赞成由版权特许代理有限公司（CLA）负责发出适用于各种情况的特许。

6.18 1956 年法令采用的例外情况实际上非常有限。由于出版人发行本的合理使用原则只适于图书馆的例外情况，即使大部分复印是作非商业研究或个人学习用途，但均不属于该等例外情况。虽然第 7(3)条准许图书馆人员复印书籍的一部分，但假如该员可查明有权批准复印作品者的身分，该条文便不适用。由于有权批准复印者的姓名通常载于书籍的版权通告上，因此第 7(3)条所载的例外情况，实际用途不大⁷。

6.19 第 41(1)(a)条准许教师在教学过程中，利用机印以外的方法复制版权作品。如没有这项例外情况，教师在黑板抄写教材也可能侵犯版权！为学校订定的例外情况显然范围有限，连在校影印、灌录有教育价值的电视节目供学生观看，也属违法。

6.20 虽然法律不容许学校灌录电视或播音节目以供教学之用，但实际上，广播机构会在若干条件下批准学校灌录其节目，例如要求学校在指定期限内将灌录制品消磁。假如有关节目是由其他人提供或载有并非广播机构拥有版权的内容，广播机构需先获授权，但若该名第三者身在海外，便不易获得授权。随着有线电视及卫星电视节目的出现，将为教育界提供更多有用资料，因此应及早澄清及简化有关法律，以容许教师私下灌录无线及有线广播节目。

6.21 在香港，教育电视节目是由教育署和香港电台合作摄制的，并备有录影带以供各校借用，各校更可保留复制影带以便日后重播。

6.22 具教育性的卡式录影带，已日渐在香港流行（例如：英国广播公司出版的录影带）。这些灌录制品是为一般或指定课程而设。版权拥有人通常会极力阻止其作品被非法复制或用作原定以外的用途。而遥距课程开办机构或教育机构使用所购买的教材时，会受有关特许条款限制。

1988 年法令

出版人发行本的合理使用情况

6.23 1988 年法令第 29 条清楚说明，合理使用文学、戏剧，音乐或艺术作品供研究或个人学习用途并不侵犯作品版权，也不侵犯排版版权。该条文似乎准许由另一人代表从事研究者或学生进行复印，惟该名第三者必须认为

⁶ 见 1970 年发表的“影印与法律”一文，当中转载英国作家及出版人协会于 1965 年宣告，作家和出版人一般认为可合理影印的数量。该宣告不适用于复印期刊内的整篇文章，有关规定另由第 7 条的特别例外条款处理。

⁷ 亦见第 7(5)条和《版权（图书馆）规例》第 8 条。

有关行为不会导致复印实质上同一作品，会于实质上同一时间提供予多于一人作实质上相同用途。

其他衍生作品的合理使用情况

6.24 1988年法令第30条包括撤销时事报导中对照片的一些例外情况，该条文的内容如下：

- “(1) 为评论或介绍某作品、另一作品或就某作品的演出而合理使用该作品，不属侵犯版权，惟须指明作品名称及作者姓名。
- (2) 为报导时事而合理使用某作品（照片除外），不属侵犯版权（受第(3)款限制），惟须指明作品名称及作者姓名。
- (3) 若透过录音制品、影片、广播或有线传播节目报导时事，无须指明作品名称及作者姓名。”

偶尔引用艺术作品

6.25 第31条关乎偶尔在其他作品引用版权作品，其较诸现时规管在影片或电视广播中偶尔引用艺术作品的有限制条文，似乎是一点改善。其内容如下：

- “(1) 在艺术作品、录音制品、影片、广播或有线传播节目偶尔包含版权作品，不属侵权行为。
- (2) 根据第(1)款所订并非为侵犯版权的作品，可予复印及派予公众，将之播放、放映、广播或在有线传播节目内包含其内容，均不属侵权行为。
- (3) 音乐作品、配合音乐诵读的旁白或唱咏歌词、或包含音乐作品、上述旁白或歌词的录音制品、广播或有线传播节目，如被刻意包含在其他制作内，均不应视为无意加插论。”

谘询结果

6.26 对我们的谘询文件作出评论者提出许多重要见解。首先，他们对于应否就合理使用一词下法定定义，意见纷纭。

6.27 其次，他们对于可容许的合理使用范围亦有不同意见。作品使用人希望订定宽松的例外情况，出版人及原作者则认为，合理使用例外情况会有损其经济利益。连带产生的问题是，应否区分商业及非商业研究。有些人认为由于很难将不同类别的研究顺利划分、因此区分工作是不可行的。其他人

则认为关乎研究的例外条款根本并非为商业机构而设，因此这些机构应就所作研究缴付一切费用。

6.28 第三，对于能否将合理使用的例外情况的适用范围扩至出版人发行本，亦引起不少评论。许多人指出，现行法律已能有效地遏止任何形式的影印，故应放宽规定以消除这种不正常现象。影印合理数量的资料是就读专上学院无可避免的行为，然而，出版人宁可保留现行的合理使用例外情况，但另就每份复印本征收少许版权费。有些评论者更希望将现行的合理使用例外情况，包括为研究、个人学习、批评、介绍或新闻报导，扩至所有版权作品。

我们就合理使用情况提出的建议

6.29 小组委员会在某几方面的意见不一，但仍一致同意 1988 年法令远较香港在这方面的法律完善，因此赞成采纳该法令所作的多项修订。**我们同意其结论**，现谨就在咨询过程曾提出的多项具体问题作出考虑。

(a) 定义

6.30 我们赞同 1988 年法令不具体界定和限制合理使用的定义，并总结认为没有方案足以全面应付所需情况。况且，假如让现状维持不变，可保留现行的案例。因此，**我们建议合理使用一词不应有法定的定义**。

(b) 个人及商业研究

6.31 1986 年英国白皮书建议商业研究不应继续合理使用版权作品，结果该建议并没有通过成为法律，其原因并不难理解。我们很难将具有商业动机或作用的研究与非商业研究区别，商业一词的意义并不容易界定。**我们不赞成采用复杂的区别方法，因此建议不应为合理使用例外情况的缘故区分商业及非商业研究**。

(c) 出版人发行本

6.32 小组委员会对于应否将合理使用范围扩至出版人发行本，意见不一。大多数委员认为现行法律试图限制一些人在利用合理使用例外情况，以手抄印刷作品避免侵犯出版人发行本的版权，是欠实际的做法。他们认为应将合理使用范围扩至出版人发行本，并应将机印复制特许制度应用于合理使用范围以外的复印行为。假如保留现时的限制及容许版权拥有人就任何无关重要的复印行为收取版权费，事实上是否否定现时应用于复制品的合理使用例外情况。少数委员认为不应将合理使用范围扩至出版人发行本，并辩称即使只影印作品其中一页，虽然并非侵犯作品本身版权，也侵犯出版人发行本的版权。他们觉得由于很难知道使用人有否超越合理使用范围或侵犯版权，因此只有这样做才能让出版人行使权力。我们一致同意大多数小组委员在这方面的意见，并认为现时的法律不切实际。正如现时情况显示，虽然任何人士

可根据合理使用例外情况，以手抄随便摘录印刷作品的内容，但却不能影印该段内容，否则便侵犯出版人发行本的版权。我们相信这并非大家期望见到的后果。无论如何，这方面的法律是受到许多人蔑视和根本无法实施。我们认为法律应准许复印印刷作品的合理份量，这样的修订将减少因执法无门而导致法律制度声名受损的危险，亦能面对现实地解决问题。**因此，我们建议将合理使用范围扩至出版人发行本。**

(d) 研究及个人学习

6.33 我们进一步建议，所有版权作品应就研究或个人学习用途，容许合理使用例外情况。既然合理使用规定不准大量复印，我们认为旧有第二部分的衍生作品应包括在内。

(e) 评论、介绍或新闻报导

6.34 同样，我们亦建议撤销限制评论、介绍或新闻报导用途的合理使用例外情况，使之适用于所有版权作品。

(f) 直接存录谈话

6.35 1988 年法令第 3 条阐明，若将演辞以书面或其他形式存录下来，则无论获讲者批准与否，讲者均享有文学版权；但这会对进行访问的记者带来苦恼，因为讲者可能希望隐藏不恰当或尴尬的言论。法令第 58 条尝试采用例外情况解决这问题，使直接存录的谈话用作时事报导或广播，不会侵犯版权。但这项例外情况受若干条件限制、最重要为存录谈话及使用有关存录本前，并未遭讲者反对。

6.36 我们认为必须尽量审慎，确保改革法例订有清楚的例外条款，充分保障言论及新闻自由。**我们认为法令第 58 条在这方面已作适当平衡，因此建议香港采纳该条文。**

(B) 教育方面的例外情况

1988 年法令

6.37 虽然法令第 32 条容许因教学或考试而例外使用版权作品，但仍禁止以机印复制。在制作影片或原声带方面，该条文的例外情况又扩至复制供教学用途的录音制品、影片、广播或有线传播节目（“电影学院”例外情况）；但如将复制品作其他用途，则侵犯版权。该条文亦把可作考试材料的作品，扩至所有版权作品。

6.38 法令第 33 条准许在选集内摘录版权作品选段作教育用途。虽然该条文的适用范围已扩至可供任何教育机构使用的选集，而非限于学校使用，但仅是以另一形式重申 1956 年法令第 6(6)条的内容。

6.39 法令第 34 条处理文学、戏剧或音乐作品在教育机构上演事宜。其内容如下：

- “(1) (a) 若老师或学生因参与教育机构活动，或
(b) 任何人士为教学目的而于教育机构内，

在老师、学生及其他直接与教育机构活动有关的观众前，演出文学、戏剧或音乐作品，就版权诉讼而言，不属公开表演。

(2) 在教育机构内上述观众面前，为教学目的播放或放映录音制品、影片、广播或有线传播节目，就版权诉讼而言，不属公开播放或放映作品。

(3) 学生家长不会只因其家长身分，被视为直接与教育机构活动有关。”

6.40 1988 年法令第 35 条是一项全新条文，其内容如下：

“(1) 教育机构可灌录或由他人灌录广播或有线传播节目，或复制此类制品作教育用途，不会侵犯该广播、有线传播节目或当中含有作品的版权。

(2) 如根据法令第 143 条有关发出特许的规定，就本条设有特许制度，本条不再适用。

(3) 如根据本条制造本属侵犯版权的复制品，而该复制品其后作交易用途，以致其后用作侵权行为，则该复制品将被视为侵权复制品。

条文内‘交易’一词是指售卖、租赁、供应或陈列作售卖或租赁的用途。”

6.41 英国在制定 1988 年法令前，准许学校和学院在若干情况下灌录指定的教育节目。此外，香港政府又设立特许制度，批准灌录公开大学及第四台节目。然而，仍有许多具有教育价值的节目是禁止教师灌录作课堂教学之用，教师并不容易获得有关的版权拥有人许可，以进行复制。法令第 35 条的制定不但解决这问题，亦容许版权拥有人采取步骤，将其作品商业化。本文件第 8 章将阐释版权特许制度，但法令第 35(2)条所述有关第 143 条的签发证明制度，是指由国务大臣证明版权拥有人所提出的特许方案有效，惟方案须指明有关作品及清楚订明应缴费用。

6.42 法令第 36 条也是新制定的。值得注意的是这项条文准许以机印大量复制，虽然只限复印版权作品中少部分内容。该条文如下：

“(1) 教育机构可根据本条文批准的范围，机印或由他人机印已出版的文学、戏剧或音乐作品内的文章，以供教学之用，不会侵犯该作品或排印的版权。

(2) 根据本条文，教育机构不得在任何一季，即 1 月 1 日至 3 月 31 日、4 月 1 日至 6 月 30 日、7 月 1 日至 9 月 30 日或 10 月 1 日至 12 月 31 日期间，复印或由他人复印作品内超过 1% 的内容。

(3) 假如可取得复印作品的特许，而复印者亦知道或应知道此事，则不能根据本条文获授权复印。”

谘询结果

6.43 很少作者会禁止其作品作教育用途。然而，出版人和原作者均关注大量复印的滥用情况。他们认为不宜修订现行 1956 年法令第 41(1)(a) 条，该条文批准教师在教学过程中以机印以外方式复制作品。

6.44 教育界人士建议修订法令第 41(1)(a) 条

- (1) 作一次过教学用途的制品，其复印量不得超过全班学生人数；
- (2) 使用高影机放映印于透明胶片上的复制品，应被视为与传统黑板用途相若；
- (3) 如在教学过程中以机印大量副本作教育用途，每次应准予复制作品的 5%，篇幅较短的作品则获宽限；
- (4) 准许大量复印副本作试题用；
- (5) 批准复制录音及录映教材两份，在教育机构内使用。

6.45 尽管许多人赞成采纳 1988 年法令的条文，仍有不少人建议修订英国的法律条文。其中一项批评指出，法令第 34 条所载教育机构上演作品的例外情况不够广泛，因未能包括家长在场的学校话剧（见第 34(3) 条）。

6.46 有人批评法令第 35 条并无规定鸣谢作品制作人。若该条文准许复制灌录制品，等于准许将作品内的鸣谢语句，连同广告一并删除。此外，有人指出第 35(1) 条所载“教育机构可灌录或由他人灌录……”一句，等于准许专业复印代理商的设立，以收取费用方式为教育机构提供灌录及复制广播和有线传播节目的服务；但有关复制品并非供出售或租赁之用，因此不受第 35(3) 条限制。

6.47 那些批评法令第 36(2) 条限制复印作品百分率的人士，也有争论，其中一些赞成将复印比率由 1% 增至 5%。

就教育用途的例外情况提出建议

6.48 我们认为 1988 年法令就教育用途订定的例外情况，较 1956 年法令完善，而且大致能平衡版权拥有人及作品使用人的利益。因此，我们建议采用 1988 年法令第 32 至 36 条有关教育的例外条款，惟须根据下列意见作出修订。

(a) “教育机构”的定义

6.49 我们赞成“教育机构”的定义不应包括牟利教育机构，令后者不致因上述为教育用途而设的条文受惠。我们认为这是明智的做法。因此，我们建议界定“教育机构”的意义，只有非牟利教育团体方可列入法律所定范围。

(b) 在教育机构内的演出

6.50 根据 1988 年法令第 34(3)条，在一所教育机构内演出文学、戏剧或音乐版权作品，若有学生家长在场观赏，属公开表演和侵权行为。我们认为该条文的例外情况并未包括学生家长，范围未免流于偏狭和规定过于严厉。因此，我们建议第 34(3)条应扩伸定义，把学生家长或监护人亦列为与教育机构活动直接有关的人士。

(c) 鸣谢

6.51 有人建议若准许教育机构灌录版权作品，则须对作品的制作者予以鸣谢。因此，我们建议应立例规定教育机构在其灌录制品中，指明原作者名称及为制品提供设计者的名字。

6.52 我们明白业内人士担心制定上述条文会引致专业复制代理商的出现。因此，我们建议应就第 35(1)条附加限制条款，禁止代教育机构灌录制品者赚取报酬，以防止滥用该条文的情况。

(d) 对机印的限制

6.53 我们曾详细研究法令第 36 条所订 1%的复印限制应否增加，但担心这会影影响教育书籍的销量。我们认为较理想的做法是不偏离英国法律的模式，但日后或会修订有关比率，以切合本港的情况。

(C) 图书馆复印

1988 年法令

6.54 1988 年法令第 37 至 44 条载述图书馆与档案室复制版权作品事宜，其条文较香港现行法律完备。

6.55 大致上，新的图书馆条文与 1956 年法令的内容相若，订明使用法定图书馆的详细规例（见 1956 年法令第 37(1)条）。所订规例阐明图书馆人员在面对复印要求时的应有立场。除非图书馆人员认为要求复印者签署的声明书资料讹误，否则应提供复印本（第 37(2)(a)条）。有关规例亦可订明，图书馆人员如无接获声明书，毋须复印或提供复印本（第 37(2)(b)条）。

6.56 法令保留的第 38 条及 39 条，为两项容许图书馆人员复印期刊文章及书籍部分内容，以供个人研究或学习用途的最重要例外条款。第 39 条则作出重大修订，容许“复印文学、戏剧或音乐作品的出版人发行本内的内容”，即使图书馆人员知悉获授权进行复印者的身分，该条文也适用。虽然第 39 条并未订明准予复印作品的比率，但应可采纳第 29 条合理使用条款的标准。

6.57 法令第 40 条授权有关方面制定规例，限制大量复印副本，以确保申请复印者不要求图书馆人员多次复印同一资料，或复印超越第 38 条及 39 条例外条款所限的副本数量。

6.58 法令第 41 条容许图书馆人员进行复印，以便向其他图书馆提供复印本。这条文实际上重申前述第 7(5)条的内容。

6.59 法令第 42 条是新订的，适用于法定图书馆及档案室。图书馆或档案室人员可就其永久书目复印文学、戏剧或音乐作品，以保存、取代现有版本或更换受损坏、被毁的版本。该条文订明若干规例，容许在不能再购得作品版本时进行复印。

6.60 法令第 43 条已取代 1956 年法令现行第 7(6)条，有关出版未经出版作品的条文。该条文不再附加时间限制，让人更易取得作品副本，但对副本用途更加限制。第 43 条的内容如下：

“(1) 法定图书馆或档案室的人员可于符合规定的条件下，将存于图书馆或档案室的文学、戏剧或音乐作品的全部或部分內容复印，或提供有关复印本，此举并不侵犯作品或其任何附图的版权。

(2) 本条文于下列情况并不适用——

- (a) 有关作品由图书馆或档案室保存以前，曾经发表，或
- (b) 版权拥有人已禁止复印该作品，

而图书馆或档案室人员复印该作品时，已知或应知上述情况。

(3) 须符合的规定条件为——

- (a) 图书馆或档案室人员得认为使用者只为研究或个人学习用途而要求复印，方可向其提供复印本；
- (b) 不得就同一资料向同一人提供多于一份复印本；及

- (c) 获提供复印本者须向图书馆或档案室人员缴付为数不少于复印成本的费用(包括分担图书馆或档案室一般开支的费用)。”

谘询结果

6.61 香港现行有关图书馆复制版权作品的法律，一直为人诟病，图书馆人员尤多申诉。虽然根据第 6 条的“合理使用”例外情况，他们可复印未经出版的作品，但第 7 条不容许他们复印，以致造成不少问题，尤其是档案资料的复印。几乎所有曾被谘询的图书馆人员认为，只要作品在放进馆内时仍未出版，而版权拥有人亦无明确禁止复印，则应准许图书馆人员和获委任管理档案室的人员复印有关作品（以供研究或个人学习之用）。

6.62 有人指出，第 38(2)(b)条把确保不会就相同用途向不同使用者提供复印本的责任，推诸图书馆人员身上，会令其处于困境。

6.63 有些人建议，第 39(2)(b)条所载复印“作品内容的合理份量”，应改为一个固定百分率，使图书馆人员更有信心提供复印本。此外，亦有人建议批准图书馆人员复印期刊内的完整文章，以供图书馆使用者参考，或就图书馆彼此借用书籍的安排，把副本交予其他图书馆使用者，无需要求办理正式手续。有关这方面的复印条文，宜根据 1988 年法令制定。

我们就图书馆复印提出的建议

6.64 小组委员会大多数委员均赞成采纳 1988 年法令的图书馆例外条款。少数委员则认为，发出机印特许是解决图书馆人员面对问题的最适当方法。我们同意大多数委员在这方面的意见，并发觉图书馆人员担心法令第 38 条所订，不得向任何人士就同一资料提供一份以上复印本的规定。不过，我们认为图书馆人员仍是确保该条文不致被滥用的最佳人选。**为此，我们建议香港采纳类似 1988 年法令第 37 至 43 条的条文，并相信这些条文最能保障公众利益。**

(D) 输出具文化或历史价值的文物前先行复制

6.65 1988 年法令第 44 条就输出具文化或历史价值的文物前的复制事宜，订立条文。其内容如下：

“假如具有文化或历史价值的文物须先经复制以供存于合适的图书馆或档案室，方能合法输出英国，则有关复制行为不属侵权行为。”

上述条文反映英国对输出具有文化或历史价值的文物有所限制，香港却没有类似的限制。

6.66 被谘询人士一般认为，应订定新的例外条款，准许将具有历史意义或价值而可能在出售或出口后遗失的文物先行复制，以存于合适的图书馆或档案室。**因此我们建议采纳法令第44条，但鉴于香港并无类似英国的出口限制，故须对条文加以修订。**

(E) 公开播演

为机构订立的例外情况

6.67 根据 1956 年法令第 12(7)条，在下列情况公开播放录音制品，不会侵犯制品的版权（此版权与灌录作品本身的版权不同）：

- “(a) 在任何供人住宿的场所内播放该制品，作为只为或主要为住客提供的设施之一，或
- (b) 作为会所、社团或其他机构（并非为牟利而设，而其主要宗旨为慈善、推广宗教、教育或社会福利）的活动之一，或为其利益而播放该制品。”

根据本条款的限制规定，若就上述(a)项须缴付特别费用方可进入播放灌录制品的场所，或就(b)项须缴付特别费用方可进入播放灌录制品的地方，而所收费用又非完全用作机构开支，则有关例外情况并不适用。

6.68 1988 年法令撤销 1956 年法令第 12(7)(a)条，原为酒店等机构制定的例外条款；而第 12(7)(b)条的例外条款，则在 1988 年法令第 67 条以略为不同的形式出现。

有关广播节目的例外情况

6.69 假如某电视广播节目须缴费才能收看，则将其公开播放让公众收看是受限制的行为（第 14(4)(c)条）。法令亦有详细条文订明何谓缴费观众。只要认可广播电台或电视台所播放的播音及电视节目包含录音或电影制品，第 40(1)和(2)条的例外条款，足以保障其公开播放这些节目，也不致侵犯所播录音制品或影片的版权。

6.70 这些例外情况并不适用于录音制品或广播节目所含作品的版权。为免因公演而侵犯原作品的版权，可能要向版权拥有人或其代表取得特许。

6.71 有关无需缴费收看电视广播节目的例外情况，已根据 1988 年法令第 72 条，扩至适用于播音及有线传播节目。该条文亦订明，公开播放任何在广播或有线传播节目内出现的录音制品或影片，不属侵权行为。

谘询结果

6.72 各方面对保留 1956 年法令第 12(7)(a)条的例外条款，意见纷纭。赞成保留者认为，在酒店客房播放音乐是一种基本设施，不应向住客收费；赞成取消该条款者则认为，酒店这种商营企业理应像其他商营机构一样，就使用版权作品缴付特许费用。

我们就公开表演提出的建议

6.73 我们考虑过应否界定“公开”一词以确定有否侵犯版权。我们最终否决了这项方案，以维持现有判决，和容许法院自行阐释有关法例。

6.74 我们发现，大约只有半数版权公约成员国赋予版权拥有人公开播放录音制品的专有权，而新加坡、美国等国家，均不承认应就公开播放录音制品享有专有权。然而，香港、英国、澳洲、新西兰、法国和许多其他国家，均承认此项权利。

(a) 公开播放录音制品

6.75 我们难以知道酒店住客是否认为，在酒店房间及其公用地方收听录音制品为其应享有的服务。即使他们有此看法，我们不认为使用版权作品作此用途的商业机构应无需缴费。我们觉得，任何牟利商业机构均应就公开播放录音制品，缴付适当的特许费。**因此，我们建议现行法令第 12(7)(a)条准许公开播放录音制品（并非制品含有的原作品）的例外条款，应予撤销。**

6.76 我们认为，在酒店和在其他公众地方播放录音制品，在逻辑上并无差别，两者均将版权作品作商业用途，因此版权拥有人应为此获得赔偿。鉴于我们已在上段建议撤销第 12(7)(a)条的例外情况，自然不赞成将其应用范围扩阔。**我们认为扩展该条款的应用范围，会严重影响版权拥有人的利益，因此建议无需加订例外情况。**

(b) 公开放映广播或有线传播节目

6.77 我们认为，向没有缴费入场观赏节目的观众公开放映广播或有线传播节目，应列作版权例外情况。这有别于录音制品的播放，广播或有线传播机构已就所播节目缴付版权费，它们总希望增加观众人数，因此我们认为，为无需缴费入场的观众公开播放广播节目或有线传播节目，应列作版权例外情况。这种例外情况容许为社区居民或社会会员提供偶尔娱乐，更促进资讯自由。**因此，我们建议采纳与 1988 年法令第 72 条相若的条文。**

(F) 为公共行政订定的例外情况

6.78 1956年法令订定若干例外情况，容许进行本属侵犯版权的活动，其中数项准许政府发表个人的版权作品，及批准引用享有版权的政府作品。最重要的条款为：

- (i) 合理使用文学、戏剧或音乐作品，以供研究、个人学习、评论、介绍或时事报导用途（第 6 条），并为与图书馆和档案室有关的特别例外情况之用（第 7 条）。
- (ii) 复制文学、戏剧或音乐作品，以供司法程序或撰写司法程序报告之用（第 6(4)条）。
- (iii) 为任何人士复制或提供享有版权的政府机构纪录（第 42 条）。

6.79 1988 年法令载有数项重要的版权例外情况，而看来是有效行政管理及维持司法公正所必需的。

- (i) 为国会、司法程序或报导有关程序进行复印，不属侵犯版权；但不得视此为授权复印任何已出版的司法程序报告（第 45 条）。
- (ii) 同样，为英皇御准委员会、法定研讯或报导公开进行的程序进行复印，不属侵犯版权；但不得视此为授权复印任何就上述程序出版的报告（第 46 条）。
- (iii) 法例规定让市民查阅的资料，或载于法定记录册（例如规划申请书）的资料，在符合第 47 条订明的各项条件下，可予复印。此条文旨在为让市民查阅规划申请书等文件，并复印当中资料。条文详载在何种情况下可复印及该如何使用复印资料，旨在协助真正需要复印本的人士，而并非方便市民取得复制本。国务大臣可在复制本上加上指定的标记。
- (iv) 第 48 条适用于“基于某项理由在执行公务的过程中，交予政府的文学、戏剧、音乐或艺术作品；此项交托须获得版权拥有人特许，且政府已拥有、保管或管有一份以具体形式存录的有关作品”。有关作品可按其交予政府的用途或版权拥有人合理期望的用途，加以复制或发予公众。此项规定并不适用于曾经出版的作品，或与版权拥有人另有相反协议的情况。
- (v) 各项政府档案法令所指的资料，若可公开让公众查阅，均准予复印及提供予任何人士，不属侵犯版权（第 49 条）。
- (vi) 除非英国国会法令另有规定，否则该等法令不论于何时批准进行的复制行为，均不属侵犯版权行为（第 50 条）。

6.80 1988 年法令就合理使用版权作品，包括官方版权作品，订定较为宽松的条款。其中第 45 条和 46 条，是 1956 年法令第 6(4)条的扩展条款。第 47 条为新订条款，该条文解决许多因法定用途存档或查阅文件而引致的问题，负责存档人员一方面拟批准复印文件作有限用途，另一方面拟避免文件广泛流传。第 48 条的内容并无前例可供参考，政府部门以往似乎默示批准进行复印，遇有疑问时，方寻求明确批准。第 49 条与 1956 年法令第 42 条相若，但内容更为清晰。

谘询结果

6.81 许多人同意。为公共行政管理着想，应订定版权例外情况。同样，大多数人认为政府版权只为保障政府在作品的经济利益，而不应用作限制传媒的活动。由于 1988 年法令第 58 条已订明时事报导并非侵犯版权行为，因此，利用版权法律限制言论自由的威胁，并非真正存在。

我们就公共行政所需的例外情况提出的建议

6.82 我们认为，1988 年法令就公共行政所订的例外情况，更为完善。我们同意应制定类似法令第 47 和 48 条的条文，以协助公共行政管理。**我们觉得这些条文足以平衡版权拥有人与使用者的利益。因此，我们建议采纳 1988 年法令第 47 及 48 条。**

第 7 章 精神权利

导言

7.1 本章阐述原作者可阻止他人歪曲或修订其作品的权利。这些“精神”权利与其就作品享有的经济权利不同。伯尔尼公约曾提及这些精神权利，而 1988 年法令其后将这概念引入英国的法律架构¹。

精神权利

7.2 伯尔尼公约将作者的经济权利与精神权利分开。前者使原作者能赚取金钱，后者则保障其声誉。公约第 6 条增订部分订明精神权利的规定：

“(1) 原作者就其作品除拥有经济权利外，直至其转让该权利后，仍拥有声称为作者的权利，并有权反对任何歪曲、删改、修订或篡改其作品等有损作者名望或声誉的行为。

(2) 根据上段赋予作者的精神权利的有效期，应持续至其逝世之后或至少至其经济权利届满为止，期间，应由提供保障国家所授权的人士或机构行使该权利。然而，有关国家在通过或签订本公约时，若该国法例并无保障作者死后可享有上段所载一切权利，则可订明该作者死后或会丧失部分权利。

(3) 至于为保障本条所订权利而作的补救方法，应根据提供保障国家的法例规定。”

7.3 声称为作者的权利通常被称为“作品署名权”，而反对作品被歪曲的权利，则称为“保护作品完整权”。现时甚难确定公约第 6 条增订部分订明的责任范围。大部分欧洲国家均制定一条类似第 6 条增订部分的简略条文，以履行其公约责任。

7.4 在香港，精神权利现根据 1956 年法令受到保障。法令第 43 条就虚假署名载明补救方法，并在某程度上为契约法、假冒及诽谤法保障。伯尔尼公约巴黎版本其中一项修订，是将精神权利的有效期延长，至作者死后其经济权利有效期届满为止（即作者有生之年及其死后 50 年）。为此，现行法律显然不敷应用，况且诽谤诉讼只适用于作者在生之时²。为澄清英国法例内有关精神权利的条文，英国已于 1988 年法令第 IV 章规定保障该等权利³。

¹ 见 1986 年白皮书第二部分序言第 12 段。英国随后已通过该公约。

² 见 Whitford 委员会报告书第 53 段。

³ 见 1986 年白皮书第 19.2 段。

7.5 澳洲法律与英国的甚为接近，而澳洲最近一项权威研究指出，要遵守巴黎公约的规定，无需明确立例保障精神权利⁴。由于各国政府对国际条约享有最终解释权，因此我们不拟就此发表意见。

7.6 精神权利使版权作品的使用人烦恼。例如，当作品出版、上演或广播时，使用人须采取甚么步骤以识别作者的身分？如何判定作者的名誉与作品的完整性得以保护？出版人、广播机构、影片制作人及发行人会因而担心其在新版权作品所作的投资风险增加。另一方面，作者可能对其作品充满感情，视精神权利为不可转让的权利，不允列为交易的商品⁵。

1988 年法令

被识别为作者或导演的权利

7.7 文学、戏剧、音乐或艺术版权作品的作者，及版权影片的导演均有被识别为作者或导演的权利（第 77 条），但他们须先根据法令第 78 条宣称其作者及导演的身分，否则不能行使其权利。当作品在第 77 条所述情况下公开发表，此权利即告生效。

7.8 我们须明白第 77 条所述作品署名权的适用范围。每当文学、音乐、影片或艺术作品公开展出，其作者便有权为人认识。例如，属于建筑作品之一的屋宇应署有其设计者名称，以便进入或靠近屋宇的人士辨识。

7.9 法令第 78 条详述作者或导演应如何藉宣称确立此项署名权。该条规定，作者或导演须以书面宣称其身分。若在转让其版权时宣称，便对承让人及其后人具有约束力；若在其后才宣称，则只对知悉这宣称的人具有约束力。由于此项识别权须藉某种形式取得，有关条文甚具争议性。

7.10 此项被识别为作者或导演的权利，有多项例外情况，载于第 79 条。电脑程式及电脑衍生的作品，均属例外情况，而最重要的例外情况是受聘作者，因其作品的版权属雇主拥有，雇员无权被识别为作者。若影片导演亦为受雇者，其所获待遇相同。然而，上述权利不适用于报导时事的制作、在报章、杂志或同类期刊内发表的内容、百科全书及其他集体编撰的参考资料。这些例外情况亦为争议课题，因可辩称当中已将大部分版权作品包括在内。

反对作品遭篡改的权利

7.11 法令第 80 条赋予文学、戏剧、音乐或艺术版权作品作者及版权影片导演，反对其作品“遭篡改”的权利。这包括“歪曲、删改作品或有损作者或导演名望或声誉的行为”。

⁴ 见澳洲版权法检讨委员会于 1988 年 1 月发表的精神权利报告书。

⁵ 这点在第 6 条增订部分并无订明；但该条清楚载明转让作者的经济权利时不包括其精神权利在内。

7.12 第 80 条详载确立此项权利的情况。反对篡改的权利与创作人行使其获识别为作者或导演的权利大致相若。此外，亦有条文可供引用，以对付拥有或经营篡改作品的间接侵权者（第 83 条）。

7.13 第 81 条载列保护作品完整性的例外情况，这包括电脑程式和电脑衍生的作品、报导时事的制作、在报章、杂志或同类期刊内发表的作品、百科全书及其他集体编撰的参考资料。重要的一点是，为避免触犯法律或为遵行法定责任而作的行为，均不会侵犯这权利，惟须先作充分的否定声明。例如：英国广播公司若删去节目内“影响品味或道德，或可能鼓励或煽动罪行，导致扰乱或影响公众感受”的内容，并不属侵犯该权利。若作者或导演为雇员身分，则无权过问版权拥有人的行为，除非他们在作品遭篡改时或之前已被识别，则作别论（第 82 条）。若已被识别身分，他们可藉作出充分否定声明而避免负上法律责任。政府版权作品也采用相若的例外情况。

7.14 法令第 84 条是 1956 年法令第 43 条补救条文的延伸版本：文学、戏剧、音乐或艺术作品的作者有权针对虚假署名要求赔偿，影片导演现也享有相同的权利。但与作品署名权及保护作品完整权两种精神权利不同，上述权利的有效期只达作者死后 20 年。

7.15 第 77 及 80 条所载两种精神权利，以及第 84 条所载防止虚假署名的权利，均可透过协议或弃权而丧失（第 87 条）。一般来说，权利拥有人须签署声明书表示弃权，但法令第 IV 章并不排除引用一般契约法或不容反悔法，以非正式方法表示弃权。

7.16 精神权利的保障期与作者版权保障期一样（第 86 条）。精神权利是不能转让的（第 94 条），但可于作者或导演逝世时转予继承人，并可与版权分开遗赠他人（第 95 条）。若有侵犯法令第 IV 章所订的精神权利，得被视作抵触对权利拥有人应负的法定责任而可予起诉（第 103 条）。此外，作者就反对其作品遭篡改进行起诉时，法庭可在认为补救方法充足的情况下颁布禁令，禁止篡改行为；除非答辩者已按照法庭批准的条件及方式发表否认声明，令作者或导演与篡改作品事宜无关，则作别论。

7.17 英国以折衷办法处理此问题。我们发现，在提交上议院的法案中，就识别为作者的权利及反对无理修订作品的权利订定的例外情况，甚为罕见⁶。我们须考虑，究竟追求制定实际可行的法例，会否大大削弱对精神权利的保障。

7.18 精神权利会产生重大影响。就判定作品署名权及保护作品完整权所需条文方面，公众的意见至为重要。例如，一名导演想阻止放映一出被删剪的影片以将就播映时段，公众人士会否支持？容许乐曲原作者禁止其曲用作推销香烟，是否实际的做法？雕刻家是否有权过问其已售出作品的展示方

⁶ 见上议院法案第 12 号第 71 及 73 条。

式？假如建筑师反对将其设计的楼宇进行装修或改建，法庭又该如何平衡其与楼宇占用人的权益？

谘询结果

7.19 谘询结果显示，大部分人士赞成立例保障精神权利。然而，亦有人反对就作品署名权及保护作品完整权提供保障，部分人士的反对甚为强烈。即使极力支持立例保障精神权利的人士，亦承认修订法例会带来困难。多数回应者同意，作者将版权转予他人时，应容许对作品作合理程度的修改。至于作者可否放弃其精神权利，则意见纷纭。此问题对娱乐业者甚为重要；制片商当然会赞成准许以订立契约形式放弃精神权利，而艺术家及作者则强调精神权利是不可转让的。有人担心制片商会运用其强大的议价能力，将精神权利驱离受保障范围。

我们的建议

7.20 我们明白作者及艺术家需要更多保障。假如香港就精神权利采纳具体条文，便需要详尽的法则，而非类似第 6 条增订部分的简单声明。我们认为一般来说，英国对精神权利的处理方法适用于香港。

7.21 有些人建议不应承认精神权利。我们认为这是倒退做法，因为如此香港将无法应用标准更高的国际版权公约规定，而若干间接的精神权利保障措施，例如就虚假署名订定的法定补救方法、就假冒及诽谤订定的普通法规，将不再适用。因此，我们否决这项建议。

7.22 我们发现在大陆法律体系国家，精神权利是根据类似伯尔尼公约第 6 条增订部分的一般性条文获得保障。我们觉得这做法不适用于香港这个采用普通法的地区，反而 1988 年法令的取向更为可取。

7.23 我们很明白，无论受雇或非受雇作者均希望获得最大程度的精神权利保障，包括无需藉书面宣称而能被识别为作品的作者或导演。非受雇作者反对放弃精神权利，而受雇作者则认为他们应享有保护作品完整性的权利，且觉得“作出充分的否认声明”并非理想做法。我们不认为保障精神权利会导致难以判定何谓获准使用的作品。**我们相信，1988年法令可平衡各方面的利益，因此建议香港采纳这些条文。**

7.24 有人建议修订第 79(6)条所述的作品署名权，使之符合第 81(4)条的保护作品完整权。我们同意如无修改作品的发行本，保护作品完整权并不适用于其后使用作品的其他情况。某人引用一份报刊的文章，却不知道该文章是歪曲了作品原文，若因而被视为侵犯作者的权利，我们认为于理不合。然而，我们认为作品署名权不应设立此限，以便作者获得更多这方面的保障。因此，我们不建议修订 1988 年法令第 79(6)条或 81(4)条。

第 8 章 集体行使权利及解决纠纷

导言

8.1 本章旨在叙述国际间及各国有关版权收费组织、集体特许制度及解决纠纷机制的运作及版权法律。此外，并探讨英国在这方面法律的不足之处、被谘询人士的意见、法律改革方案及委员会的结论和建议。

(A) 集体行使权利

8.2 “集体行使权利”是指版权拥有人透过收费组织行使其权利，以共同使用版权作品为基础。集体行使权利的理念，建基于规模经济学说：由于个别版权拥有人难于向所有拟使用版权作品者行使其权利，而版权使用人亦难以逐一向各版权拥有人获取批准使用版权作品，因此若由一收费组织代表版权拥有人授予使用权及收取版权费，将更为有效。收费组织负责向拟使用版权作品者发出特许、代表会员采取法律行动以行使其权利，并在扣除所需行政开支后将版权费摊分予版权拥有人。集体行使权利的制度实行起来会有种种困难，但一般可藉适当的抽样及会计方法、电脑科技的应用等解决。当然，若要完全按照公平原则使制度运作，所需成本实在不菲。

制度的优点

8.3 这制度具有极大优点。从版权拥有人的角度而言，实际上版权拥有人不能百分百保障其作品不遭侵权，亦不能逐一接触拟使用其作品者。从版权使用人的角度而言，他们只需向一个或数个收费组织申领特许，便可使用版权作品；若无设立集体特许制度，使用人便要接触大量版权拥有人，方可取得特许，以致造成延误不便，甚至会因未能向发特许人申领特许而侵犯版权，这都会对大量使用版权制品者构成困难，增加其所需开支。

制度的缺点

8.4 然而，已有人投诉收费组织造成垄断情况（原因是这些组织基本上已控制所有在其专业范围内的作品）和反竞争现象（例如导致使用人无法使用个别作品，以及征版权费过高），以致本来用作维护版权拥有人经济利益的措施，变为损害公众利益。为公众利益着想，实有需要对收费组织稍作监管（例如规管这些组织的行政运作、赋予有关人士向仲裁庭或以其他途径进行上诉的权利）。

国际法律架构

8.5 根据国际惯例法，保障私人权益的公约，不应影响缔约国规管国内关乎公众利益事务的权力。因此，伯尔尼公约缔约国对版权收费组织施加的法定管制，与这些国家的任何国际版权公约法律责任，并无抵触。

伯尔尼公约

8.6 伯尔尼公约已引用于香港。就版权收费组织限制公开播演作品可能滥用其专利地位一事，英国政府已就公约第 11 条（公开播演戏剧及音乐作品的权利）作出阐释性声明，申明英国应“有权制定符合公众利益的条例，以防止滥用版权拥有人根据英国法律获享有的权利，并就滥用该权利设定补偿。”这项阐释性声明（亦为其他国家采纳），显示各国对此条文的立场，也让英国透过将版权拥有人的专有权拨归审裁处管辖，从而限制版权拥有人的权力范围。

8.7 另外值得一提，根据伯尔尼公约第 9(3)条，凡录音或录影制品仅被视为复制品，而由于公约成员国均设定此项权利，而各国就该权利所订例外情况不同，因此造成不协调现象。公约第 13(1)条更规定：

“音乐作者及歌词作者享有授权他人灌录其音乐及歌词的专有权，惟作词者须已同意将歌词与音乐一起灌录。公约成员国可就此等专有权作保留及制定限制条件，而有关条件仅能应用于已有该等制度的国家，但在任何情况下不得损害上述作者获取公平报酬的权利；若无既定协议，报酬得由主管当局厘定。”

此项条文等于规定可就任何获准进行录音的音乐作品及其附属作品制定强制特许条款，惟须予作者公平报酬。

罗马公约

8.8 罗马公约已获英国通过，并于 1964 年 5 月 18 日起实施，但迄今仍未引用于香港。公约第 15(2)条规定，“缔约国可于本国制订保障表演者、唱片制作者及广播机构的规限条款，正如其就保障文学及艺术作品的版权制定条款一样。然而，缔约国只能在不违反本公约的原则下作出强制特许。”

8.9 值得注意的是，罗马公约订明可获强制特许以保障表演权的广播机构，并不包括有线电视机构。

唱片公约

8.10 唱片公约已获英国通过及引用于香港。公约第 6 条规定：

“缔约国如赋予版权、特定权利，或以刑法制裁提供保障，可于其国内制定与保障文学及艺术作品相若的规限条款，以规限唱片制作者。然而，缔约国须符合下列条件，方能发出强制特

许：

- (a) 有关的复制品只供教学或科学研究用途；
- (b) 缔约国主管当局的特许只适用于国内复制作品，不得用以输出复制品；
- (c) 上述主管当局须就经特许进行的复制行为，厘定合理赔偿，除了其他因素外，还须考虑复制数量。”

世界性发展

8.11 最重要的发展，是在音乐作品、有线传播、电台电视广播和机械复制以外，实行集体行使权利的措施。在这方面，德国似乎是西方国家的主导国，除了音乐作品外，德国在许多方面都实行集体行使权利的制度，藉以监管因私人复制征收版权费的制度、复制权、公众接收广播、电台和电视广播、有线传播以至租赁卡式录影带和书籍服务。

自愿性特许

8.12 实施集体行使权利制度的方法很多，就自愿性特许方面，原作者可自愿授权收费组织，由其代为决定是否发出特许、收取版权费，并在扣除行政开支后将收益交还作者。根据这制度获发特许者，有权使用收费组织（例如香港作曲家及作词家协会和国际唱片录影业协会）辖下一切作品。

非自愿性特许

8.13 集体行使权利亦适用于法定强制特许制度，或为灌录器材及空白录带制定的征收版权费制度。根据版权法例，非自愿特许制度使版权拥有人的绝对权利变为索取合理赔偿权。这权利反映出强制特许使用作品，与自由免费使用作品的分别。

8.14 非自愿特许制度可藉“法定特许”及“强制特许”两种形式实行。

8.15 作品使用人向法定机构缴付法定的版权费后，便可获“法定特许”，随便使用受保障作品。该版权费将按照规规定摊分予作者。1956年法令第8条载述的“法定灌录特许”（将于第9章讨论），为香港现时唯一的法定特许。

8.16 作品使用人缴付合理版权费后，版权拥有人便须发出“强制特许”批准复制其作品。这项版权费并不像法定特许的版权费一样由法例规定，但假如申请特许者与版权拥有人未能达成协议，行政或司法当局将代为厘定数额。

监管收费组织

香港的收费组织

8.17 香港作曲家及作词家协会就公开播演、广播及传播音乐作品作出特许，这种特许与播演录音音乐制品的权利，是截然不同的。

8.18 目前，香港的灌录业采取两项特许安排。其一是国际唱片录影业协会与电台和电视台就播放其会员的录音制品和音乐录影带签订契约，并就再灌录制品作广播之用给予补充特许。此外，录音制品播放版权（东南亚）有限公司亦特许在香港公开播放国际唱片录影业协会成员的灌录制品。

8.19 为使收费组织有效运作，这些组织必须监管其专业范围内绝大部分仍享有版权的作品。任何人如拟公开播放音乐，必须先向香港作曲家及作词家协会申请特许，方有权播放该协会的版权作品。同样，假如该人士拟公开播放国际唱片录影业协会的音乐制品，或播放版权（东南亚）有限公司辖下灌录公司的音乐录制品，须向该两个机构其中之一另行申请特许。

比较法

德国

8.20 德国就版权收费组织制定的法例，是特别受 1985 年修订的《1965 年版权行使法令》所规管。为保障版权拥有人和使用人双方的利益，该法例监管收费组织的行政，并将其交由国家管理。

8.21 根据德国法律，收费组织须向主管机关，即德国专利局申请经营权。该局在授权前，会先审核有关文件，其中包括收费组织的组织章程。

8.22 获授权的收费组织有责任公正地监管本身的活动，并须按照明确的规定（摊分计划）摊分所得收益，以免出现专横武断的情况。该摊分计划的原则为推广重要文化艺术作品和表演。

提交资料

8.23 收费组织须于接获书面要求时，申明其是否代表版权拥有人行使其对作品的权利。

契约责任

8.24 收费组织须就其行使的权利，于接获申请时按公平原则向申请人士发出特许。

厘定收费表

8.25 收费组织需就使用版权作品厘定收费。收费表及任何修订须于政府宪报刊登。

计算收费

8.26 计算收费时，必须考虑作品内容被使用的份量。收费组织厘定收费和收取赔偿时，须考虑作出赔偿人士的宗教、文化及社会利益，包括青少年的福利问题。

监管范围

8.27 德国专利局有权向收费组织查询任何有关其业务的资料，亦可派代表出席其会议（包括董事会及委员会会议）。收费组织须向其作出报告，包括对组织章程或收费表所作修订、董事会、委员会或其他会议的决议、会计帐目和各项报告。

澳洲

8.28 《1989 年澳洲版权修订法令》规管收费组织，包括教育机构及其他机构灌录电视广播节目及复制作品，以至私人及家庭使用空白录音及录影带作复制用途的事宜。

授权

8.29 司法部长可透过宪报公告，委任某团体就上述事宜成为收费组织。该组织须向司法部长保证其为国内的担保有限公司，所有有关的版权拥有人均有权成为其会员。该组织规定不得向会员派发红利，并制定规条保障会员的利益，其中包括如何征收及摊分版权费、如何支付组织的行政开支，以及成员如何能查阅组织的纪录。

监管范围

8.30 收费组织有责任向司法部长按年提交运作报告，并须保存会计帐目，藉以正确纪录及解释组织的经营及财政状况。有关报告必须提交司法部长审阅，而组织成员亦有权在合理情况下查阅所有报告及已核实的帐目。

谘询结果

8.31 被谘询人士对监管版权收费组织，有两方面意见。一方面认为，收费组织方便版权使用人缴付版权费，并确保版权拥有人因作品被使用而充分获得报酬。另一方面认为，收费组织其实是垄断机构，并无实际方法管制其对版权使用人收取的费用。在香港这个自由市场，有些人认为政府不应干预收费组织的运作，有些则赞成立例管制收费组织（尽管程度轻微），以确保其不会滥用垄断地位。

我们对监管收费组织所作的建议

8.32 现谨首先指出，我们在这方面的建议与小组委员会有所不同。小组委员会就监管收费组织所作的建议，与认为应对空白录音带以至录影带征费的结论有密切关系（见第 10 章的讨论）。小组委员会认为应成立新的收费组织监管这项对空白录音及录影带收费的制度，这些新的组织会受新订的法例管制。现存组织则不受其管制，它们无需参与新的征费制度。同样，新成立以监管该制度的组织，亦不会干预现存组织的工作。

8.33 我们已审慎考虑小组委员会对此事的意见。正如在第 10 章所述，我们反对小组委员会就空白录音及录影带收费的建议，为此，我们无须考虑成立组织监管该制度，但现存组织是否应受监管的问题，则仍存在。在这方面，我们觉得如要设法区分现存及尚未成立的组织似乎费时失事，我们认为若需要监管这些收费组织，也应监管其他收费组织，而不论其何时成立。况且，假如以不同制度监管不同时期成立的组织，似会导致不必要的麻烦，并令公众人士和组织本身产生混乱。**因此我们建议，不论现存或将来成立的收费组织，均应受拟订的法例监管。**

8.34 我们十分同意，收费组织对版权拥有者和作品使用者双方均有帮助。不过，这些组织始终是垄断性的机构，而正如其他垄断性的机构一样，容易出现滥权情况。**虽然并无证据显示这些组织的权力被广泛滥用，或其收费过高，但我们认为仍有需要设立监管制度。我们不拟于本文件草拟是项监管制度的条文，但仍会胪列一些我们认为应包括的内容。**请参阅以下各段。

8.35 我们认为监管制度可包括主要内容如下：

- (a) 版权收费组织应为不牟利机构。收费组织可支取合理行政费用，但不能就管理工作谋取利润，其职务只限就会员的版权作品被使用时收取版权费，并将款项摊分予会员。
- (b) 参加收费组织为自愿性质。版权收费组织不得厘定排斥性协议，例如禁止获取特许人士在其楼宇内播放并非该组织会员的音乐作品。
- (c) 收费组织的办公地方应放置载列其管辖作品及演艺者的名单，以供公众查阅（查阅时或可收取少许费用以敷行政开支）。
- (d) 收费组织应按要求提供收费表。使用者应有法定权利要求版权审裁处裁定某项收费是否合理。

8.36 我们认为须考虑的其他监管事宜如下：

- (i) 监管计划应否只适用于在港注册的收费组织，还是亦适用于在外地成立但在港运作的组织。如是后者，须考虑是否整项监管计划适用于外地组织，还是只有部分条款适用。
- (ii) 应否订明收费组织的体制（例如规定其为担保有限公司）。
- (iii) 收费组织的成立及运作需否获有关当局（例如知识产权署）批准；如无需批准，收费组织需否向当局注册，及应否在宪报公布其获得批准及／或注册。
- (iv) 应否监管摊分及分配版权费的规则，以确保收费组织会员获公平对待。
- (v) 有关当局应否监管收费组织业务的运作，若然，则程度如何；可行方法之一是规定组织就所得版权费、有关行政开支、版权费的分配及关税事宜，向当局提交周年报告。但这可能对当局构成沉重负担。

发特许人对版权使用人的赔偿

8.37 收费组织所发特许的最直接效用，是准许持特许人使用组织成员的版权作品，但其使用范围可能颇局限，因为持特许人如误用不属于该组织管辖的作品，便会无辜地侵犯版权。为解决这问题，某些国家已制定多种可由发特许人向持特许人作出赔偿的方法。发特许人在收取特许费用后，须负责就持特许人使用并非由其管辖的作品作出赔偿。我们曾考虑下列 5 种由发特许人向版权使用人作出赔偿的方案：

(1) 法定默示赔偿

1988 年法令第 136 条规定，意图为全面性的机印特许方案，是指持特许人如复制特许范围内的作品而招致法律责任时，发特许人须根据法定默示承诺负责向持特许人作出赔偿。

(2) 藉契约订定赔偿

收费组织与作品使用人须磋商特许协议的内容。其中一项须于协议内订定的条文，是收费组织须就非其会员的作者或出版人的侵权起诉出庭辩护，以及支付所招致的任何赔偿。其法律精神是收费组织会就复制非其会员的作品而引致的法律诉讼及损失向持特许人作出赔偿。收费组织在此方面需承担的责任很大，尤其于组织成立初期招募成员之际，只会有极少资源可供赔偿。我们不知道收费组织会否作出这种赔偿保证，但假如加入组织的香港作者及出版人数目续有增

加，而在集体行使版权权利方面能与海外收费组织订定对等互惠安排，这保障方案应逐渐变得可行。

(3) 法定扩展特许

芬兰和瑞典的版权法规定，若收费组织已罗致其国内大部分作者为会员，则该组织不但可批准持特许人复制属下会员的作品，还可复制非会员的作品。然而，非会员作者有权向收费组织索取赔偿，而索偿权会于作品被复制后两年结束时失效。这方案称为“扩展特许”，其目的是将收费组织的特许应用范围扩至国内所有作者的作品，而不论其作者是否组织成员，唯一条件是该组织必须能代表国内大部分作者。

(4) 强制规定版权拥有人加入收费组织

另一方案是立例规定版权拥有人须透过收费组织行使其权利。作者及出版人不得个别特许他人复制其作品，也不得个别进行侵权诉讼。在这方面，德国早已规定须付款方可影印作品，为国际开创先河。版权作者均有权“获合理赔偿”，但只能透过收费组织提出。此方案确保使用人如向收费组织取得特许，便不会招致侵权诉讼。然而，如采纳这方案亦须考虑其他国际条约。假如限定作者须加入收费组织方可行使其批准他人复制作品的权利，则可能抵触香港引用的伯尔尼公约所载无需办理任何手续而获得版权保障的规定。

(5) 法定有限赔偿

另一方案是将拒绝加入收费组织的作者所获的赔偿额，订为相当于该作者如加入组织所得的赔偿额。这方案的主要优点是让人确知法庭会裁定的赔偿额。由于赔偿额微不足道，甚少作者会认为进行侵权诉讼有利于他们。但这方案在国际并无先例可援。

谘询结果

8.38 大部分就此课题发表意见的人士均赞成跟随英国模式，他们认为这样会鼓励签发特许，尤其是机印特许。

我们就发特许人对版权使用人的赔偿作出的建议

8.39 我们认为同时采用法定默示赔偿（第8.37段第(1)项）及法定有限赔偿（第8.37段第(5)项）两个方案，是香港处理集体签发特许，尤其是机印特许的最有效方法。我们已考虑过这个并无先例可援的方法（即非会员如因作品被误用而向收费组织索偿，其赔偿额应由法例规限）会否抵触国际版权条约。我们所得结论是在适当情况下，应准许任何国际版权公约

（如伯尔尼公约）成员国将版权拥有人的专有权利，削减为可获公平赔偿的权利。

8.40 正如第8.37段所述，在英国，1988年法令第136条已就若干机印复制方案及特许设定默示赔偿条款。若有关方案或特许并未“详细说明其所适用的作品范围，以致持特许人未能从查阅特许或有关作品而决定某项作品是否属于该方案或特许适用范围以内”，上述条文便适用。持特许人如因“机印复制行为或授权机印复制有关特许适用范围内的作品，而侵犯版权及招致法律责任”，该条文已默示会向其作出赔偿。我们同意1988年法令的取向，因此建议假如特许证并未详细说明其适用的作品范围，以致持特许人未能从查阅特许证或有关作品而决定某项作品是否属于特许范围，则应立例默示发特许人有赔偿责任。然而，若某作者拒绝加入收费组织，他所得的赔偿金额，应由法律规定，与其加入这些组织所得款额一样。赔偿款额可由有关人士协定；若不能达成协议，可转呈审裁处判定。因此，我们建议采纳1988年法令第136条，惟须就非会员向收费组织索取的最高赔偿额作出修订。

不列入方案范围的作品

8.41 至于教育机构的机印复制问题，我们认为，有些作品虽然类似与特许方案内的作品，但也可能会无理地不被列入方案之内。我们认为，在这些情况下，应有法定权力将方案或特许范围扩阔，但不能妨碍作品的正常使用或无理损害版权拥有人的合法利益。因此我们建议采用类似1988年法令第137至141条的规定，扩阔机印特许的范围，特别是在教育用途方面。

辅币操作的影印机

8.42 我们曾经考虑为辅币操作自助影印机订立特许的可能性，以便版权拥有人取得若干收费，但最后认为这种做法并不实际，原因是似乎没有办法确定被影印的是否版权作品，而分配所得费用方面亦无标准可循。

就机印器材征收费用

8.43 有人建议效法德国的做法，在复印器材首次售出或租出之时收取一项费用。我们认为工商及教育界影印的文件多属个别机构本身的制品，故不会侵犯版权。此外，由于不同影印机被用作影印版权作品的程度亦不同，因此难于将收费公平摊分给版权拥有人。我们所得结论是不应在机印器材售出或租出之时收取费用。

(B) 解决纠纷

香港播演权仲裁处

8.44 不少国家如英国、澳洲、奥地利及加拿大均已立例成立仲裁处和其他仲裁机关，以裁定有关版权费和特许条款的纠纷。

8.45 1956年法令第23至30条订明成立一个名为播演权仲裁处的常设机关，以裁定版权收费组织与拟使用受管制版权作品人士之间的纠纷。该法令经若干修订及增设例外条款后，已藉《1972年至1990年版权（香港）令》引用于香港，而《1979年版权（播演权仲裁处）规则》亦已载列向播演权仲裁处要求仲裁、提交申请及进行诉讼的程序。

职责范围

8.46 1956年法令第24(1)条规定，播演权仲裁处负有两项不同职责，即厘定一般收费及处理个别投诉：

- (i) 仲裁处有权批准或更改收费组织实施的特许方案；及
- (ii) 个别人士或机构如因收费组织根据现行特许制度拒绝或未能给予特许，或声称因无合适特许方案可引用而导致收费组织拒绝给予特许，仲裁处有权处理其申请。

权力范围

8.47 1956年法令第24(2)条已载明播演权仲裁处在给予特许方面的权力范围。各类特许为：

- “(a) 在文学，戏剧或音乐作品方面，特许公开表演或广播原著或改编作品，或安排原著或改编作品传送至传播服务的用户；
- (b) 在录音制品方面，特许其公开让公众收听或广播；
- (c) 在电视广播方面，特许附有影像的节目让公众观赏、附有声音的节目让公众收听。”

8.48 关于(a)类特许，法令第24(2)条规定播演权仲裁处只有权监管发出一般特许的收费组织，每项特许只容许使用几位作者的作品。香港作曲家及作词家协会是本港唯一签发这类特许的版权收费组织。假如某作者行使其权利或某经理人就其代表的作者所订条件拒绝给予特许，无论其情况如何不合理，播演权仲裁处并无权推翻其做法。

8.49 至于(b)类及(c)类特许则没有这种限制，播演权仲裁处有权监管唱片制作人和广播机构的播演权，即使他们个别行使权利。然而，实际上，本

港的唱片公司是藉录音制品播放版权（东南亚）有限公司和国际唱片录影业协会行使其公开播演权。

成员组织

8.50 英国枢密院已颁令，播演权审裁处的主席必须为《地方法院条例》第 5 条所指“符合资格被委聘为地方法院法官的人士”。该主席可以是在私人机构工作的律师或大律师、裁判官或是任职政府部门的律师。此外，审裁处还另有不少于两名但不多于 4 名成员，全部由港督委任。

要求仲裁

8.51 第 25(1)条已就特许方案纠纷转呈播演权审裁处仲裁事宜立例，这类纠纷的诉讼双方，是特许方案执行人与申领某个案类别特许的个别人士或团体。

审裁处颁令

8.52 第 25(5)及(6)条规定，播演权审裁处有权颁令批准或修改特许方案，惟该颁令须与仲裁的个案类别有关。该颁令可以无限期有效或仅于审裁处指定期间生效。

8.53 在将特许方案呈交播演权审裁处之后及其作出裁定之前，为维持原来运作，第 25(7)条订明应继续使用固有特许方案，直至审裁处颁令为止。作出裁定后，至该颁令停止生效之日，只要方案与该颁令针对的个案类别有关，将仍予使用。

将法律问题呈交法院

8.54 1956 年法令第 30 条规定，有关人士如在诉讼程序中遇有法律问题，不论播演权审裁处是否已就该程序作出裁定，均可要求审裁处将问题呈交上诉法院裁定。假如审裁处拒绝其请求，该人士可向上诉法院申请颁令，指示审裁处将问题提交上诉法院处理。如果上诉法院认为审裁处所作裁定不正确，审裁处须再度作出仲裁，以达成与上诉法院一致的裁定，而该裁定将为最终决议。

英国的特许方案及发证组织

8.55 1988 年法令已为若干地区的版权收费组织提供法定架构，并扩阔播演权审裁处（后改称版权审裁处）的权力范围，至包括监察特许方案的正常运作。

8.56 版权审裁处有权处理两类主要个案：即法令第 117 至 123 条所载的特许方案及第 124 至 128 条所载由发证组织批给的特许。

8.57 第 116 条所订定的特许方案本身并非为许可证，而是载列以下内容的特许方案：

- “(a) 列明方案执行人或其代表人士会就那类个案给予特许；及
- (b) 列明就该个案类别给予特许的规定条件。”

8.58 有关集体行使权利方面，将根据特许方案给予个别使用人特许（个别许可证通常批准使用大量作品），因此不少个别许可证是受审裁处管辖的，原因是有关发证方案和收费均受审裁处监管。另一类由发证组织“并非根据特许方案”签发的许可证，也受法令第 124 至 128 条监管。

8.59 看来，1988 年法令虽就监管的许可证和特许方案作出区分，但并无偏离 1956 年法令集体行使权利的原则。

8.60 关于特许方案，审裁处的权限已根据法令第 117 条由播演权扩至下列范围：

- (a) 监管由发证组织运作的特许方案，有关方案处理多位作者的文学、戏剧、音乐、艺术作品和电影的复印、播演或广播事宜。
- (b) 监管一切有关录音制品、广播、有线传播节目和发行本拥有版权的特许方案。
- (c) 监管一切有关公众租赁录音制品、影片和电脑程式复制本的特许方案。

要求仲裁

8.61 在下列情况下，可将上述 3 类特许方案中任何一类呈交审裁处仲裁：

- (a) 任何拟议特许方案的使用人的代表团体，可就该方案的条款引致的纠纷提交审裁处仲裁（第 118 条），
- (b) 申领特许人士或其代表团体，可就现正使用特许方案的条款引致的纠纷提交审裁处仲裁（第 119 条），
- (c) 审裁处已根据法令第 118 或 119 条就所呈交的特许方案作出裁定，但其后仍引致纠纷（有权要求审裁处覆检裁定）（第 120 条），
- (d) 声称受特许方案保障的人士可就该方案执行人拒绝或以不合理条件向其发证（第 121 条）作出投诉，及
- (e) 任何人士及特许方案执行人若就法令第 121 条的裁定引致纠纷，可要求审裁处仲裁（要求覆检审裁处的裁定）。

评定合理程度的准则

8.62 在每个要求仲裁的个案，审裁处可于认为“合理的情况下”，根据法令第 120 条批准或修改特许方案，而与 1956 年法令不同者，是 1988 年法令已就这些合理程度的准则订定指引，尤其是第 129 条已规定，发证人不得对受仲裁的方案的持特许人及其执行的同类方案的持特许人存有不合理的歧视态度。此外，必须考虑特许方案或许可证的条款。

8.63 1988 年法令亦就下列情况订明具体指引：机印复制特许（第 130 条）；就广播或有线传播节目内作品为教育机构提供特许（第 131 条）；反映活动赞助商所订条款的特许（第 132 条）；反映授予基本权利所付费用的特许（第 133 条）；以及有关再传输作品的特许（第 134 条）。

8.64 然而，第 135 条说明有关指引并非详尽无遗，并规定审裁处“于任何情况下有责任考虑一切有关因素”。

证明特许方案有效及否决本属许可的行为

8.65 向审裁处呈交特许方案要求仲裁，与国务大臣根据法令第 143 条证明特许方案有效，并不相同。1988 年法令第 143(2)条规定：

“国务大臣可于下列情况根据从属法例领令，证明特许方案有效：

- (a) 该方案能令拟申请特许人士认清受保障的作品，及
- (b) 该方案清楚订明应缴费用（如有的话）和其他发证条件。”

8.66 该项证明与特许方案的合理与否无关。该制度仅保证特许方案已清楚说明受保障的作品和订明有关收费及条款。此外，该制度亦让公众得悉特许方案的存在，并否决了方案内多项原可复制作品的许可行为。

8.67 假如有关方案未被证明有效，则可进行下列经法令第 143(1)条许可的行为，包括：

- (a) 灌录广播或有线传播节目作教育用途（第 35 条）；
- (b) 复制科学或科技文章的节录部分（第 60 条）；
- (c) 租赁灌录制品、影片和电脑程式的复制本（第 66 条）；
- (d) 由指定机构提供附有字幕的广播或有线传播节目供失聪或听觉有问题的人士使用（第 74 条）；或
- (e) 由教育机构机印复制已出版的作品（第 141 条）。

8.68 现谨举例说明签发特许方案和否决许可行为两者的分别。假如已获证明有效的特许方案将原可复印的某科学杂志列入其范围内，便不准予复印，任何人士如欲复印该科学杂志的节录部分，必须根据有关方案取得特许和缴

付费用，否则会被控以侵犯版权。如其认为方案不合理，即使该方案已获国务大臣证明清晰有效，但仍可提交版权审裁处仲裁。

8.69 法令第 190 条规定，若(a)未能以合理方法查出表演者的身分或其下落；(b)遭表演者无理拒绝复制要求，版权审裁处有权代表表演者同意灌录某项表演的录制品。

就法律问题向法庭上诉

8.70 法令第 152 条规定可就版权审裁处的裁定引致的法律观点问题，向高等法院提出上诉。

谘询结果

8.71 有关版权审裁处应获授权处理版权收费组织与版权使用人之间纠纷的建议，不少人表示支持，他们就建议中的版权审裁处的模式提供意见：

- (a) 应清楚界定审裁处的权力范围；
- (b) 应订明厘定版权费的确实原则，以免审裁处进行的答辩流于冗长及空泛；
- (c) 审裁处处理的条款，应只限于收费组织提出而审裁处认为不合理以致实行起来不公平的条款；
- (d) 审裁处的成员应包括熟悉版权事宜的资深司法界人士；
- (e) 审裁处主席的资格不应低于高等法院大法官；
- (f) 有关每宗要求仲裁的个案，控辩双方应有权提名一人列席审裁处，以便双方有信心审裁处确实了解其情况；及
- (g) 审裁处采纳的程序应尽量简化，似便普罗大众能亲自出庭，避免耗费庞大的法律费用。

我们就版权审裁处提出的建议

8.72 我们认为有需要根据 1988 年法令的条文扩展现时播演权审裁处的权力范围。因此，我们建议将现时播演权审裁处的权力范围扩展，并将其改名为版权审裁处。

8.73 有人建议应赋予审裁处全面处理版权纠纷的权力。我们总结认为审裁处的功能与法庭不同，因此不建议将审裁处的权力范围扩至各种版权纠纷。

8.74 我们建议香港采纳 1988 年法令第 VII 章(版权特许)及第 VIII 章(版权审裁处)的条文。

8.75 我们已考虑过如特许的条款不合理，版权审裁处应否有权干预。我们认为如赋予审裁处更大权力，应顾及平衡各方面的利益。由于1988年法令已有足够条文保障公众利益，因此，我们不建议就这方面修订该法令的条文。

8.76 有人建议应就厘定不同作品的版权费订明准则。我们认为法令第129至135条所载的指引已经足够，此等指引是审裁处处理若干类别的个案必需考虑的，我们认为无需延伸有关条文的内容。

8.77 我们觉得现行条文并无清楚订明播演权审裁处能否裁定缴付临时费用。我们认为应明文授权版权审裁处可裁定特许组织获偿临时费用，以及限制特许组织在审裁处作出最后裁定前，对申请特许人或持特许人发出临时禁令。这些措施须同时进行，以免发特许组织或持特许人滥用。由于回应者对这项建议普遍表示支持，更确定我们的看法是对的。

8.78 有人建议应限制审裁处裁定赔偿的权力。我们亦相信限制权力会鼓励人提交审裁申请，但也会导致琐碎无意义的诉讼。假如规定必须有特别理由方获予赔偿，更会导致许多不必要的诉讼和滥用审裁处的情况。因此，我们总结认为不应建议限制审裁处裁定赔偿的权力，但应容许其有酌情权，于特别情况下裁定不作出任何赔偿。

8.79 有人建议审裁处的诉讼规例应促使提交书面证供及意见书，但我们认为应尽量简化审裁程序以节省费用及时间。我们相信英国法例已达到这目的，因此建议经所需修订后，将《1989年版权审裁处规则》应用于香港。

8.80 至于版权审裁处的主席或处长一职，小组委员会认为应由对版权诉讼有实际经验的高等法院大法官出任。原因是大部分版权诉讼都是在高等法院进行研讯，因此只有曾在该法院工作才拥有这方面的丰富经验。我们相信小组委员会的看法太狭窄，也许有些律师在这方面也具有丰富经验，很适合被委聘为审裁处主席，所以我们不认为受聘人士祇限于高等法院大法官，反而建议任何有名望的律师均应符合资格受聘。

8.81 有人建议审裁处由一人负责主审已经足够。我们不同意这看法，并觉得应维持一贯做法，即任何审裁处，包括版权审裁处，均应由一组人主审。因此，我们建议版权审裁处成员应包括一个有法律专业资格的主席或处长人选，并由数名熟悉版权事务的非法律界顾问协助。我们亦建议向审裁处非公职成员支付合理报酬。

第 9 章 机械复制权及法定灌录特许

引言

9.1 “机械复制权”是指版权拥有人灌录或批准他人灌录其作品的权利。“法定灌录特许”是一种法定的特许，容许在香港重新灌录曾在港出售的音乐录制品，惟须先缴付法定版权费。录制品中附有文学或戏剧作品，以歌词配合音乐唱咏或以旁白形式偶尔诵读。“机械复制权”和“法定灌录特许”均为灌录业用语，并非法律用语。

机械复制权

9.2 文学、戏剧或音乐作品的版权，限制“以任媒体复制作品”（见 1956 年法令第 2(5)(a)条），这项限制是所谓“机械复制权”概念的中心思想。“机械复制权”是指文学、戏剧，而最普遍是音乐作品的版权拥有人有权灌录或批准他人灌录其作品。这权力包括授权进行任何形式灌录活动，灌录媒体包括影碟（例如：镭射碟）、录带（例如：卡式录音带、卡式录影带、影片原声带），也包括直接将电码输入可储存及可重新显现所录声音的电子线路（例如：手表、电子游戏机）。

国际情况

9.3 机械复制权首次被视为一种国际版权责任，是其载于伯尔尼公约 1908 年柏林修订本第 XIII 条。伯尔尼公约成员国有权就该权利设立规限及条件。

9.4 公约第 13(1)条规定：

“音乐作者及歌词作者享有授权他人灌录其音乐及歌词的专有权，惟作词者须已同意将歌词与音乐一起灌录。公约成员国可就此等专有权作保留及制定限制条件，而有关条件仅能应用于已有该等制度的国家，但在任何情况下不得损害上述作者获取公平报酬的权利；若无既定协议，报酬得由主管当局厘定。”

9.5 该条文等于规定可就任何获准进行录音的音乐作品及其附属作品制定强制特许条款，惟须予作者公平报酬。

设立条款限制的沿革

9.6 1911 年法令为首项赋予“原装唱碟”物主拥有版权的法例，“原装唱碟”可供机械复制碟内乐曲之用（第 19(1)条）。与此同时，该法令第

19(2)至(6)款亦批准在若干情况下，经缴付法定版权费后可复制该唱碟，此即一般称为法定灌录特许制度。该制度的设立旨在鼓励当时新兴的灌录业，并防止垄断情况在英国出现。

有关第二次及其后灌录制品的现行法律

9.7 1956年法令保留了法定灌录特许的原则。根据该法令第8条及各项《版权费制度（唱片）规例》，音乐作品版权拥有人一旦特许他人录制其作品或将有关制品进口香港作零售用途，便丧失批准他人继续录制该等作品的专有权。此后，任何人可于符合法令第8条和《版权费制度（唱片）规例》所详载有关发出通知及缴交版权费的规定后，自由复制版权拥有人的原装作品及于香港发售。

法定灌录特许的法定应用范围

9.8 法定灌录特许的应用范围已扩至配合整段音乐或偶尔唱咏或诵读的歌词，惟该有关唱片的制作或进口香港，须获上述歌词的文学或戏剧作品版权拥有人特许，并符合发出通知及缴交版权费的同样规定。

9.9 值得注意的是，必须严格遵守法例规定，如擅自更改版权音乐作品的歌词或编曲，法定灌录特许便不再适用，且会构成侵犯版权行为（见1956年法令第8(8)条）。在该等情况下，须再征求版权拥有人发证批准。这些条件可视为对版权拥有人精神权利的间接保障。

法定程序及安排

9.10 任何有意申请法定灌录特许的人士，必须预先通知版权拥有人拟复制其作品（第8(1)(b)条），并须向其缴交现时相当于录制品零售价6.25%的法定版权费，最低数额不少于5仙（第8(2)条）。若录制品内有两项或以上的音乐作品，或同时包含音乐、文学或戏剧作品，则会按照有关版权拥有人的协议摊分版权费；如未能达成协议，则以仲裁决定（第8(4)(b)条）。

9.11 根据1956年法令第8(3)条，法定的版权费比率或最低版权费款额可由英国贸易局举行公众谘询会后颁令更改，惟须先经国会上下议院通过（第8(3)(a)条）。该程序被Whitford委员会评为繁复。待有关数额折为港币计算，更改版权费比率的颁令可于香港实施。

在英国的现时情况

9.12 英国政府参考过Whitford委员会及其后被谘询人士的意见后，总括认为法定灌录特许制度已丧失其效用，因此不再为1988年法令采用。

谘询结果

9.13 赞成保留现行法定灌录特许的人士，主要认为该制度容许香港艺人制作版权歌曲的“改编版本”，因此鼓励本地灌录业发展。其次，亦有人辩称法定版权费比率为有意灌录音乐作品的人士提供费用标准。

9.14 赞成撤销法定灌录特许的人士辩称，应由市场决定版权费水平。有人进一步认为，撤销法定灌录特许可令版权拥有人获取更切合实际的报酬。

我们的建议

9.15 我们认为，虽然使用法定权录特许程序的人士不多，但似乎普遍赞成保留该制度。

9.16 小组委员会大多数委员赞成保留法定灌录特许制度，其中一名委员则以该特许会变成为强制特许制度，以致损害版权拥有人的专有权而表示反对。我们同意大多数小组委员的意见，并相信仍有需要鼓励本港灌录业的发展。**因此，我们建议本港保留该制度。**

9.17 有人建议可按法令第 8 条的字面释义引用该条文处理视听灌录制品事宜。然而，我们知悉法定灌录特许起源于 1911 年法令，当时并未有视听灌录制品；因此，我们认为不得强称立法当局拟使法定灌录特制度包括处理视听制品。

9.18 我们认为根据 1956 年法令，录音制品、视听制品与卡拉 OK 影碟并不相同。卡拉 OK 影碟与视听制品不同之处，在于前者在画面播放歌词时，会构成未经许可复制歌曲的文学内容。我们亦认为不宜将法定灌录特许范围扩至卡拉 OK 影碟之类的视听制品，原因此举可能与伯尔尼公约的许可限制不一致。**因此，我们建议澄清法定灌录特许的应用范围，使其不适用于视听制品及卡拉 OK 影碟的制作。**

9.19 我们考虑过是否可设立强制的翻译权或改写歌词权，以推广粤语流行歌曲的创作。然而，基于以下理由，我们总的否决此建议：(i) 这种特许与现行国际法规定有抵触；(ii) 这种特许可能会损害音乐作品及歌词作者的精神权利；及(iii) 并无证据显示，艺人或唱片公司在商议将灌录制品制成粤语或其他中国方言版本的权利方面，现行安排会造成困难。**因此，我们建议在新法例内清楚订明，法定灌录特许只适用于灌录相同音乐和歌词的唱片。**

9.20 有人建议设置中央登记册，以便音乐录制品的版权拥有人登记版权。唱片公司只要查阅该登记册，而毋须致力找寻版权拥有人，它们在售卖唱片前必须查阅登记册。假如版权拥有人未有登记，唱片公司可为公司本身及其唱片登记，表示愿意缴付版权费；之后，则由音乐作品的版权拥有人自

行向唱片公司索取版权费。此建议等于只须在版权拥有人要求时才缴付版权费。

9.21 我们怀疑此项繁复方案的可行性，遂予否决。我们认为并主张，音乐版权拥有人应无需办理任何手续，便有权收取版权费。现行版权保障制度的显著优点，便是无需办理形式上的手续。此项法定原则亦已获国际承认。

9.22 由于英国已取消法定灌录特许制度，我们总结认为，必需将根据该制度研究收取版权费的机构本地化。我们建议应赋予版权审裁处研究法定版权费的权力，并负责向立法局提议适当收费水平。立法局考虑过公众利益后，将透过决议案厘定版权费。

第 10 章 私人复制视听制作

导言

10.1 本章检讨私人复制视听制作的问题。现时不少大众人士将广播节目和已录音或录影资料灌录下来，这种做法有时被称为“家庭录作活动”。正如下文所解释，私人复制行为多是非法的，但却极为普遍，且必损害版权拥有人就灌录制品享有的权益。随着科技的发展，私人复制问题日趋严重。现时的模拟灌录器材却快被数码器材取代，复制技术已近乎完美。

10.2 其他国家也遇到同样问题，并已采取种种应付措施。我们考虑改革方案时，也曾探讨这些措施。我们亦初步咨询在港有关人士的意见，并参考过一项于 1989 年年初灌录业进行的私人调查。

现行法律及做法

10.3 根据 1956 年法令，如以任何媒体复制文学、戏剧、音乐或艺术版权作品，或复制录音制品或影片，均属侵权行为¹。至于电台和电视广播，如将有节目制成录音制品或电影制品（或将其内容制成灌录制品或影片复制品）但非作私人用途，同属侵权行为（第 14(4)条）。至于复制作私人用途的例外情况，只限适用于广播版权，但不适用于广播所含的版权作品。

10.4 私人复制活动被视为不属于“合理使用”的例外情况，此点虽值得商榷，但有关法律却产生怪异的后果。现时，将现场直播的体育赛事录影供私人用途不属侵权行为，原因是这类节目并无版权，但该赛事的精彩片段若被辑录，换言之以预录形式播放，却享有电影制品版权，而私人复制该节目即属违法。同样，私人复制录音制品不但侵犯该制品的版权，也侵犯制品所载乐曲与歌词的音乐或文学版权。

10.5 目前，版权拥有人实际上不能行使其权力。当 1956 年法令制定之初，很少人拥有可自行灌录节目的器材。随着科技的发展，该法令变得过时。一项在 1989 年 4 月完成的录音制品业调查显示，香港家庭中有 95% 拥有录音机，而大多数家庭更拥有超过一款录音机；此外，59% 家庭拥有录影机。政府的统计数字亦显示，在 1988 年，有 98% 家庭拥有至少一部电视机。

10.6 根据调查结果，半数拥有灌录器材的被访者承认被访前 12 个月内曾灌录或请人灌录录音制品。由此可见，私人复制广播和预录节目的情况十分普遍。

¹ 见第 2(5)(a)、3(5)(a)、12(5)(a)及 13(5)(a)条。

10.7 我们欠缺反映录影机使用情况的实际数字，故祇能假定被录影的多为广播节目，供灌录者在空闲时观看（这做法称为预录节目容后欣赏）。我们相信，也有私人复制预录影视制品的情况。

10.8 双卷盘录音机现已广泛在市面出售，一些替顾客将镭射唱片内作品转录至卡式录音带的“音乐中心”，也大受欢迎。虽然在这些情况下被复制的制品，多为版权作品，当局却不能因器材制造商和销售商推销可用作侵犯版权的器材，而加诸“纵容”侵权行为一罪²。

10.9 数码灌录器材已在市面发售，并随着售价下降可望逐渐普及。此外，可灌录和消磁的镭射碟亦已面世。数码广播和高解像电视的出现，更容许私人复制近乎完美的制品。多年以来，灌录商不断尝试设计防止复制的器材，但不成功。制品原作者和唱片商一方面向制造商寻求可接纳的保障设施，另一方面亦成功地防止数码录音漫延。1989年6月，各国灌录业及消费电子业首脑达成协议，携手向各国政府建议设立一项适用于数码录音机的新制度。该协议建议生产数码转录器材，以复制预录的音乐作品，但限制再复制该等作品。这制度被称为“分期复制监管制度”。协议各成员更同意，不会根据有关技术标准决定是否赞成或反对设立版权税。至于这制度在技术上会否成功，而受复制条款限制的器材将来会售予公众，则有待观察。最近的报告显示，已有一种称为数码镭射卡式带的新产品面世，这是现有镭射卡式带的数码版本，播出的音质与镭射碟相同。

国际版权公约条文的比较

10.10 伯尔尼公约第9(1)条载有基本的版权原则，规定原作者享有专有权利，可授权以任何方式复制其作品。这项条文制定时，已知原作者显然并非在全无例外情况下行使该权利，故订有例外条款第9(2)条，其内容广泛，且获公约缔约国一致同意。该条款规定：

“成员国应自行立例批准若干特殊情况，可复制版权作品，惟复制行为不得妨碍作品的正常使用，或无理影响原作者的合法利益。”

10.11 根据万国公约第IV条增订部分第1条，对原作者的经济利益保障，包括原作者有权以任何方式复制其作品。然而，该条文第2段订明，成员国可制定例外条款，但有关条款不得违反公约的“精神和规定”，且能“提供合理的有效保障”。罗马公约（旨在保障表演者、唱片制造商和广播机构的

² 见 *CBS Songs Ltd v Armstrad Consumer Electronics Plc*[1988] 2 WLR 1191 的案例。

权益），便载有准许版权作品供私人灌录用途的例外条款。唱片公约则将唱片范围收窄，并界定其为“只灌录表演的声音或其他声音的制品”³。

10.12 欧洲共同体委员会一份绿皮书曾对伯尔尼公约第 9(2)条作以下评论：

“该条款给予伯尔尼公约缔约国广泛应用范围，无怪乎各成员国制定的法律条文有所不同”⁴。

10.13 1986 年白皮书公布英国政府拟就空白录音及录影带征收费用，作为对版权拥有人及表演者的赔偿。该计划旨在确保“版权拥有人及表演者（不单是空白录音或录影带、灌录器材的制造商和进口商）可由家庭录作活动获得经济利益”⁵。该白皮书指出，德国、法国、葡萄牙、奥地利、芬兰、匈牙利、冰岛、挪威和瑞典均已立例对空白录音或录影带征收费用。澳洲其后也加入此行列。当《版权、设计及专利权法案》于 1987 年 10 月提交上议院审议时，征费计划并未列入建议范围，尽管后来政府致力提出对空白录音或录影带征收版权税，但法案获通过成为法令时仍未纳入有关条文。本文稍后将讨论导致英国政府改变立场的原因。英国并非采取这立场的唯一国家，美国、日本在短期内也不会采纳这方案。

英国反对征收版权费方案

10.14 英国政府解释，无论其采纳任何解决方法，均会面对利益冲突的问题，令其中一方感到不满⁶。虽然英国政府知悉有大量音乐作品被非法灌录，但这不等于政府应介入，向供应空白录音或录影带以助长此风者征税。虽然政府没因这方案获取税收，但不等于应对社会部分人士（私人复制者）征税以保障其他人士（版权拥有人）的利益，以代替后者行使其私人权利。正常而言，除非为极充分的公众利益理由，否则政府不会干涉行使私人权利的事。

10.15 由于征费方案会令家庭录作活动变得合法化，英国政府怀疑这方案能否保障版权拥有人的利益。况且，该收费只加诸录音或录影带的售价上，公众多不知道有此征费，以致更令他们觉得无需尊重版权。

10.16 英国政府强调，征费对于购买空白录音或录影带作合法用途的人士，尤其伤残人士，有欠公平。亦有人担心征费导致录音及录影带零售价上升，以致为批发商及零售商带来谋取暴利的机会。此外，英国政府认为有关的行政开支，会大大削减所得税收。

³ 第 1 条。

⁴ 见第 3.3.1 段。

⁵ 载于第 6.6 段。此外，请概略参阅第 6 章。

⁶ 见第 3.5.9 及 3.5.10 段。

10.17 这些论点未为灌录业人士接纳。尽管如此，1988 年法令禁止私人复制预录作品，但却订有具体条文（即第 70 条）准许预录电视或电台节目，供日后欣赏之用。该条文规定：

“假如灌录广播或有线传播节目，只供私人及家庭留待稍后欣赏，并不属于侵犯该广播或有线传播节目或其含有的作品的版权。”

10.18 这项条文，几经辩论和公众争议才制定。公众担心会因使用录影机灌录节目留待稍后欣赏而犯法（根据现行香港法律，此举为非法行为）。亦有建议把未能在指定限期内消磁的灌录制品列为侵权复制品，公众人士对此亦感担心。至于保留已观赏一次的私人复制品是否合法，而将这些复制品借给朋友欣赏是否适当，1988 年法令第 70 条并无清楚说明。

私人复制活动引致的问题

10.19 目前私人复制和“预录节目供稍后欣赏”的做法，为法律上的“灰色地带”，不但乏人遵守，且难以执行。私人复制引致的基本问题，是版权拥有人的作品即使被使用也不获得赔偿。目前无法估计私人复制品如何影响各类灌录制品的市场，欧洲共同体委员会的绿皮书显示，各类灌录制品在 1981 年至 1985 年的世界销售额几乎维持不变，约为 120 亿美元。该绿皮书指出，虽然趋势显示胶唱片的销量下降，但其他灌录制品（包括镭射唱片）的销量却上升⁷。我们不知道灌录制品在香港的销量。

10.20 要准确纪录私人复制活动及确保向版权拥有人缴付合宜费用，在执行上是有困难的。事实上，按照目前情况，版权拥有人难以对私人复制品采取行动。我们曾详细考虑过其中一种可让版权拥有人取得补偿的方法，就是对空白录音及录影带征费。制度规定，购买空白录音或录影带者须缴交额外费用，大约不超过录带售价的 10%，并由为此项征费成立的组织交予版权拥有人。购带者缴交费用后，可自行灌录任何制品作私人用途。我们将于本章下一节讨论这项征费的正反论点。

10.21 我们也考虑过就录音或录影器材征费的方案，但已予否决。购买录音机者可能只用该机播放预录录音带或灌录非版权作品，故若对录音器材全面征费以致影响合法使用者，是欠公平的。况且，现时并无理想方法厘定征费的数额，以反映不同购机者的用机程度。也许购买 10 盒空白录音带的人士是较购买一盒的更容易侵犯版权，但不能以此衡量录音器材的使用程度，购买录音器材的行动，不能显示对其使用程度，或推断可能侵犯版权的程度。因此，要就器材厘定合理征费甚为困难。

⁷ 见 1987 年 12 月 10 日英国贸易及工业大臣在上议院发表的演词。

赞成及反对开征空白录音及录影带版权税的论据

10.22 我们就这方面接获的意见书，比其他方面为多。总括而言，征费的建议受到灌录业、原作者、音乐出版人和唱片制造商支持，但却遭受消费者组织、代表社会人士利益的团体和空白录音及录影带制造商反对。本部分将列出回应小组委员会谘询文件者提出的主要论据。

10.23 赞成就空白录音及录影带征税的论据如下：

- (i) 版权拥有人在可能范围内应就私人复制其作品收取费用。现时却无可行方法识别私人复制行为及起诉个别人士，因此，就空白录带征费是确保版权拥有人的作品被使用时能给予合理补偿的有效方法；
- (ii) 已有其他国家实施类似方案，效果令人满意。因此，本港若就空白录带征费，并非无先例可援；
- (iii) 复制器材的发展一日千里，换言之，高质素的私人复制活动越来越容易进行，以致私人复制问题日趋严重。因此，急需寻求例如对空白录音及录影带征费的解决方法；
- (iv) 就私人复制问题，现时法律赋予版权拥有人权力但无实际赔偿，这无形中鼓励违法行为，更贬低法律在公众心目中的地位；
- (v) 根据其他国家的经验，征费不会对消费者造成过分负担。消费者缴费后，将享有特许复制所需制品；
- (vi) 为免就空白录带征费的方案为某类别使用者带来困难，可提供如对学校或其他教育机构回扣优惠的计划；及
- (vii) 设立版权税方案，是唯一与伯尔尼公约现有规定并行不悖的建议。

10.24 就空白录音及录影带征费的主要反对论据如下：

- (i) 此方案会令并非将录带用作非法复制版权作品的人士蒙受损失，方案实际上是将目前对版权拥有人的不公平，转至无辜使用者身上；
- (ii) 该费用实际上是一项变相税收。若无强而有力的理由，政府不应立例让社会部分人士（版权拥有人）行使其私人权益，以致牺牲公众利益；
- (iii) 无论统计方法如何精密，总不可能准确判定复制程度以知如何公平分配收费。征收版权税的组织难免会根据版权作品的销售量摊分收费，但那未必准确反映作品被复制的程度。因此，有些版权拥有人会获得过多补偿，有些则会获得太少；

- (iv) 征费惠及版权拥有人，但空白录音及录影带制造商却因其产品售价上升、销量下降而受损。在香港这个崇尚自由贸易的地方，这似乎于理不合；
- (v) 合理幅度的版权税（例如，约为零售价的 10%），总不足以弥补无限制复制行为构成的损失，尤以数码复制器材引致的损失而言；
- (vi) 当局决定采纳此项既不公平且在执行上极困难的征费方案前，应探讨以技术方法防止或限制私人复制活动的方案；
- (vii) 实施征费方案所需行政费用，与所得税收不相称；及
- (viii) 目前大多数版权拥有人所居国家（日本、美国及英国）并无为香港版权拥有人提供对等权利。因此，大部分征费将会拨归海外的版权拥有人，而不能惠及香港的版权拥有人。

法律改革方案

10.25 在尚欠全面技术方法对付家庭非法复制问题前，我们大致有 3 种选择：

- (i) 维持现状不予干涉；
- (ii) 对空白录音及录影带开征版权税，以承认版权拥有人应就使用其作品收取费用；或
- (iii) 跟随英国的做法，将灌录作品供日后欣赏的行为合法化，但仍禁止灌录预录制品。

10.26 我们不赞成第一项方案。目前，滥用现行法律的私人复制行为十分普遍，我们不相信有容易解决的方法，可向版权拥有人提供合理赔偿。然而，我们认为现时限制“灌录作品供日后欣赏”的做法不切实际和难以执行。此外，我们不认为这会导致广播机构或版权拥有人损失版权收益。我们的结论是至少应将现行法律修订，至容许“灌录作品供日后欣赏”。

10.27 在下一部分，我们会分别探讨其他两个改革方案，并简述我们的结论。

我们的建议

对空白录音或录影带征费

10.28 我们首先指出，小组委员会经讨论后已有一致结论，认为应在香港就空白录音及录影带征费，而最初只限于录音带。小组委员会指出私人复制引致的基本问题，是版权拥有人的作品遭私人复制时并无获得赔偿。尽管大

部分用以估计复制情况的证据仅属猜测，但似乎有理由假设私人复制行为现正大规模进行，而现行法例亦被普遍藐视。小组委员会相信有需要修改法例，以确保有实际方法保障版权拥有人就其作品被使用时取得合理赔偿，此外，亦确保法例可予执行，不致因被忽视而受低贬。

10.29 小组委员会认为，期望版权拥有人藉现行法律途径行使其权力是不切实际的。就私人复制问题的性质而言，实在必须将其列为最严重的滥用版权行为。因此，小组委员会并不同意应由版权拥有人在没有法律干预的情况下自行保障其权利，及以此为理由反对向空白录音及录影带征费。小组委员会认为，虽然保障私人权利一般并非政府干预范围，但由于这些权利实际上无法有效行使，且被广大市民忽视，因此有理由采取法律行动。

10.30 小组委员会已得悉各方面就反对设立版权税提出的实际困难和其欠公平的理由，但其结论是，征费可合理平衡公众及版权拥有人的利益；即使有不公平情况，也可藉设立豁免制度解决。

10.31 我们当然重视小组委员会的意见，也明白这些意见是经慎重考虑提出的。我们对于其审慎研究的态度，深表谢忱。小组委员会将其论据清晰载于报告书内，对我们的讨论给予极大帮助。然而，我们仍一致决定反对就空白录音及录影带征收费用。

10.32 我们对于版权拥有人面对的困难表示同情，但不认为该等困难足以支持设立征费制度，以致未有使用空白录带复制版权作品的无辜者受到不公平的惩罚。我们认为，若只为网罗侵权者而向所有使用人征费，是完全错误的做法。最强烈的反对理由是这项收费只“草率地执行公义”而已。我们不相信以某种不公义（版权拥有人难以行使其权利）取代另一种不公义（由没有复制版权作品者缴付版权费），是正确的做法。我们也不认为能借着任何豁免制度解决这问题。事实上，征费只会导致无辜消费者向一小撮享有利益者作出赔偿。我们不认为因法律被普遍藐视便有足够理由支持征费方案。

10.33 我们担心征费方案会导致不公平现象，但这并非反对该方案的唯一理由。我们认为，要厘定理想方法合理分配版权费也有实际的困难。这项费用并不能加诸从外地购回本港的录音及录影带，更未能对付使用同一盒带多次进行复制的情况。此外，正如第 10.24 段所指出，现时尚无理想方法准确得悉个别作品的实际复制情况，因此征费组织难免只按作品销量作为分配收费的标准，但该等销量未必与复制程度相符。

10.34 我们反对征费的另一个原因，是我们觉得香港不宜在版权法方面与其他国家脱节。虽然有些国家已设立征费制度，但重要的是日本、美国和英国均未仿效。相信大家都希望香港的版权法能与国际法律，尤其英国法律保持一致。我们亦担心征费方案欠缺对等互惠的基础，一旦实施，在香港收取

的版权费将惠及海外版权拥有人，但海外国家却未设立对等制度为香港版权拥有人征费。

10.35 我们认为，反对征收录音及录影带版权费的论据，远比赞成者为多。版权拥有人所面对的困难，并不足以寻求法律干预，或要求设立征费制度以致不公平惩罚无辜的消费者。

10.36 我们已在第 10.21 段论及对灌录器材征费的可能性，并解释否决方案的原因。虽然空白录音及录影带多会用作违法灌录用途，但卡式录音机等器材却不能一概而论。尽管卡式录音机会被用作未经许可的灌录用途，但同样亦会被用作合法的播放预录制品用途。假如对灌录器材全面征费，则较诸对空白录带征费的方案，会更欠公允。**因此，我们建议不应灌录器材征收费用。**

跟随英国的做法

10.37 虽然我们否决对空白录音、录影带及灌录器材征费，但认为现行法例有一点可予改善，这是指禁止预录制品容后欣赏的条文。在英国，1988 年法令第 70 条容许灌录广播或有线传播节目“只供留待稍后欣赏”（见第 10.17 段）。这似乎是一项明智的条款，因为它承认灌录节目容后欣赏的情况乃无法监管的事实。在这方面，我们又再与小组委员会的意见分歧，小组委员会决议不采纳上述法令第 70 条，是其赞成对空白录音及录影带征费的相应结果。由于消费者缴交版权费后，便享有特许随意复制所需制品，因此设立准予灌录节目容后欣赏的例外条款便形多余。我们既否决了对空白录音及录影带征费的建议，对灌录节目容后欣赏方面便有不同结论。

10.38 该英国条文未有提及灌录节目容后欣赏的复制品，若经欣赏一次后仍予保留或被灌录者以外人士使用，是否侵权行为。**但我们认为这并非重要问题，因此建议香港采纳类似 1988 年法令第 70 条的条文。**

第 11 章 广播、卫星广播及有线传播

导言

11.1 目前全港共有大约 150 万部电视机。看电视或已成为香港人最普遍的消闲活动。本港电视广播始于 1957 年，属有线服务，主要播放海外制作的节目。无线电视启播于 1967 年。本港两间电视台的广东话频道，目前拥有最多观众，它们提供的节目有 80% 以上是本地制作的。该等制作在香港以外亦占有观众市场，本地娱乐界更从电视媒介发掘和培训大部分人才。由此可见，香港作为电视制作中心的重要性正不断提高，电视业务利润亦持续增长。无论在香港或海外，电视节目及其播放的内容均藉版权作商业推广及获取保障。

11.2 全球各地的电视广播技术现正革新。利用电视媒介的方式层出不穷，其中以卫星广播、藉电缆（有线电视）或微波传送的收费电视的发展最为迅速。该等以无线电或电缆传播的电视服务，除可播放大众收看的电视节目及提供各式各样娱乐资讯外，更为明日消费者提供电讯系统购物及银行服务，甚至让他们安坐家里使用终端机“远距离”工作或修读课程。就此项发展，版权法的制定举足轻重。

现行法律

广播的版权

11.3 根据《版权条例》（第 39 章）及 1956 年法令引用于香港的条文，电台及电视广播版权属认可广播机构所有。此等机构为香港电台、香港商业广播有限公司、电视广播有限公司、亚洲电视有限公司、新城广播有限公司及卫星电视广播有限公司¹。广播节目的版权并不影响节目所载作品本身的版权，例如歌曲的音乐版权、影片及预录节目的电影版权²。虽然广播节目的全部或部分内容均取自版权作品，但广播节目的版权是另一额外和独立的版权。广播机构可就其制作获取保障。对于并非原稿照念的直播节目，例如讨论节目、播放体育赛事的节目，广播版权尤为重要，因为节目所播内容并无版权。

11.4 将作品播放（或在电视广播内包括播放艺术作品）为受限制的行为，须获所播文学、戏剧、音乐及艺术作品的版权拥有人同意。播放录音制品、电影制品及重播电台及电视广播，亦同样须要批准³。广播的定义，以电讯及

¹ 此为《1991 年版权（修订）条例》第 3 条及《1956 年版权法令》第 14 条的规定。1956 年法令主要透过《1972 年及 1990 年版权（香港）令》引伸至香港，引伸条文并纳入《1961 年版权（广播机构）令》，以便该法令关乎电视及电台广播的规定适用于本港认可广播机构。

² 见 1956 年法令第 16(6) 及 (7) 条。

³ 见 1956 年法令第 2(5)(d)、3(5)(c)、12(5)(c) 及 13(5)(c) 及 14(4)(d) 条。

广播法例所订为准。“广播”为：(a) 就声音广播而言，以无线电音波传送声音（不包括电视广播节目的声音），供普遍接收；(b) 就商营电视广播而言，以地面无线电通讯传送电视节目，免费供大众直接接收；(c) 就卫星电视广播而言，是把无线电视节目传送至与地球旋转轨道同步的卫星⁴。简言之，在版权保障方面，“广播”是指藉电磁能但不以电线发布拟供大众接收的讯息。

卫星广播

11.5 卫星传播电视节目大致上分两类：“固定卫星服务”（fixed satellite services “FSS”）指节目提供者透过卫星向广播机构或有线节目经营者传送讯号；“以卫星直播”（direct broadcasting by satellite “DBS”）指广播机构发射讯号至卫星，再由卫星直接将讯号输往观众。随着天线传输科技的发展及大众可购得精密仪器，上述分类已渐见模糊，故讯号若可供市民合法接收，便有充分理由视两者皆为广播。

版权及有线传播

11.6 向“传播服务用户”传输文学、戏剧、音乐、艺术作品及电影制品、属受限制行为⁵，但传送录音制品并非受限制行为。至于传播服务的定义，详见 1956 年法令第 48(3)条。简言之，是透过电缆向用户传输讯号。但该定义有不少值得注意的例外情况，因此，何为受限制或不受限制行为难以一概而论。法令第 48(3)条把“在供人住宿或睡眠的出租地方偶尔传送的广播节目或其他节目，不列作传播服务。此项服务纯为或主要为住客提供的设施之一”。（请注意，在本港引用的 1956 年法令为最初制定的条文。在英国，《1984 年电报及广播法令》为有线节目引进版权保障，并对 1956 年法令作了轻微及相应修改。）现时本港法例并无授予有线节目版权保障。

11.7 《版权条例》（第 39 章）第 4 条是重要的：此条容许将认可广播机构的广播节目接收及输往传播服务用户，不列作侵犯节目所播作品的版权。这名为“必须附载”的规定，让传播服务公司把讯号输往接收效果欠佳地区的用户。此条与 1956 年法令第 40(3)条相同，该条其后为《1984 年电报及广播法令》另两款条文取代⁶。有趣的是，此条文虽为即时再传输讯号而设，但与原制定的 1956 年法令第 40(3)条一样，并无明文订明此点。

家庭接收、公开播演及私人复制

11.8 分辨接收与公开播演是重要的。家庭接收广播节目虽为合法，但将节目播予广大观众却等同公开演出的受限制行为。家庭接收广播当然不属受

⁴ 见《广播事务管理局（修订）条例》（第 391 章）第 2 条及《电视条例》（第 52 章）第 2 条；《电讯条例》（第 106 章）第 2、13A 条及 1988 年法令第 6 条；1956 年法令第 12(10)、48(2) 条及《1949 年无线电报通讯法令》。

⁵ 见 1956 年法令第 2(5)(e)、3(5)(d)及 13(5)(d)条。

⁶ 《1984 年电报及广播法令》第 23(4)条。原制定的 1956 年法令第 40(3)条并无引用于香港。

限制行为，但将电视节目播予缴费观众欣赏，是受限制的⁷。复制电台或电视节目，除非作私人用途，否则亦是受限制行为⁸。

保障外来广播

11.9 外来广播在本港不属受保障的广播，英国广播公司及独立电视广播局的广播则除外⁹。但这不等于所播节目内的作品不受保障：有关禁止播放文学、戏剧、音乐及艺术作品、录音制品及电影制品的条文，适用于伯尔尼及万国公约成员国，及凡与英国签订双边条约的国家¹⁰。因此，直播来港的广播须经转播后，由认可广播机构获取广播权，才受保障。

国际情况

11.10 伯尔尼公约赋予戏剧、歌剧及音乐作品的作者专有权，让他人将作品公开播演或向公众传播有关演出¹¹。文学、艺术作品作者享有授权他人以无线广播或有线传播向公众播演作品的专有权，但个别国家就作者行使此权利订有不同条件，但至少订明授权传播作品的公平报酬¹²。文学作者亦享有授权公开诵读或广播其作品的专有权¹³。把此等作品摄制成电影的作者，亦享有把作品经线路传播予公众的专有权¹⁴。至于广播机构及其制作的广播的保障事宜，伯尔尼公约并无提及。

11.11 万国公约第 IV 条第一次增订部分第(1)条授予作者及版权拥有人专有权，可授权他人复制其作品，复制方式包括广播在内。根据该条第(2)段，公约缔约国可在不抵触公约的精神及规定下在本国制定例外条款。

11.12 英国是罗马公约成员国，该公约旨在保障表演者、唱片制造者及广播机构。公约可保障以直接广播卫星发射的节目，保障与否视乎个别成员国对公约条文的阐释。英国并无把罗马公约所订权利及责任引用于香港。

11.13 卫星公约（英国并非此公约的缔约国）旨在防止由成员国地区发射的附有节目卫星讯号，遭并非认可接收者传送（第 2(1)条）。但公约并不处理“拟由公众从卫星直接接收”的讯号，即 DBS 讯号（请参阅第 3 条）。公

⁷ 见第 14(4)(c)条。

⁸ 见 1956 年法令第 14(4)(a)及(b)条。

⁹ 英国根据《1979 年版权（国际公约）令》保障外来广播，受保障国家名称见附表 4 及 5。此令第一及第二部分已引伸至香港，但订明保障外来广播的第三部分，却未有引伸。英国其后已撤销此令，并以 1988 年法令的颁令取代，此令仍保留应用于本港。

¹⁰ 见《1979 年版权（国际公约）令》及其后根据 1956 年法令第 32 条制定的颁令。录音制品保障事宜为唱片公约的主题（请参阅第 8 及 9 章）。

¹¹ 第 11 条。

¹² 第 11 条第一次增订部分。

¹³ 第 11 系第二次增订部分。

¹⁴ 第 14(1)(ii)条。

约规定保障卫星传输讯号，防止以有线传播。美国于 1985 年成为此公约的成员国。

11.14 我们普遍认为香港应尽量采用国际标准。我们建议，若英国成为卫星公约成员，应将公约的规定引伸至本港。在付诸实行前，我们建议香港采纳卫星公约所订国际标准（连同罗马公约所订），以便本港卫星广播机构能根据互惠原则（若非因参加卫星公约而受保障）在海外地区获取版权保障。然而，我们察觉卫星公约的规定或会与本港卫星电视公共天线系统（Satellite Master Antenna Television “SMATV”）的发牌条款不相符。根据卫星公约，成员国有责任防止任何非认可者传送附有节目的讯号。根据 SMATV 发牌条款，经营者可传送任何拟供普遍接收的卫星电视讯号，惟“拟供普遍接收讯号”的定义并非按讯号发出者的旨意决定（请参阅下文第 11.18 段 SMATV 牌照概括条款第 11 条）。因此，SMATV 经营者可传送任何不附密码的讯号，不论讯号发出者是否已同意由其接收，但讯号发出者若要求在本港观看其节目时收取费用，则作别论。

广播政策及版权法律改革

11.15 广播及版权政策是互为影响的。电视、声音广播或有线传播节目中的符号、讯号、文字、影像、音响及任何消息都可附有版权。为增加市民观赏广播节目的机会，广播政策会容许例如认可有线服务机构于广播发出后立即在有线节目中传输有关讯号，使该段广播在原拟覆盖的接收地区播放而不当侵权行为。另一方面，国际法律则让版权拥有人行使其专有权，于他人使用其版权作品，包括广播其作品时须付公平合理的报酬。为此，如在香港制定新的版权法，必须一方面顾及认可广播机构及有线节目经营者的运作，另一方面致力平衡公众争取广播及有线节目资讯的权益。

卫星电视的接收及广播

11.16 就接收拟供普遍观众收看的卫星电视讯号而言，政府于 1990 年 7 月决定，“祇供电视接收”天线（接收碟只连接一部电视机）不应为发牌条款所限制，但 SMATV 系统（接收碟连接某多层楼宇内多于一部电视机）则应受限制。此外，更须研究由香港发射卫星电视讯号（即转播）的发牌条件。由 1981 年起，香港国际电讯有限公司（当时的香港大东电报局有限公司）已获发牌照，负责发射及接收经卫星转播的电视讯号。发牌旨为卫星电视的经营设定规范，使能公平保障现时及将成立的电视台的权益。

11.17 1990 年 10 月，政府进一步宣布卫星电视发牌条款的详情，其中包括对本港所接收及发射的卫星电视讯号提供版权保障。在接收讯号方面，持牌的卫星电视经营者须遵守若干条件，包括只分送拟供普遍接收的讯号。至于发射讯号，持牌人须采取一切合理措施确保所播放资料不会侵犯版权。此

外，政府承担一般监管职责，藉以确保在本港接收及播送卫星电视讯号符合现行国际公约及条约的规定。

11.18 有关的主要及附属法例更于 1991 年修订，使上述政策具法律效用。修订事项包括将《版权条例》的保障范围扩至持有卫星电视发射及接收牌照的卫星电视广播有限公司。卫星电视公共天线（SMATV）牌照¹⁵ 现更订明，拟供普遍接收的讯号，根据牌照概括条款第 11(1)条，定义如下：

- “(a) 凡不附密码的节目讯号，以及附密码的讯号，但讯号发射人曾公开声明及知会当局（广播事务管理局），而当局同意(i) 有关节目是供普遍接收(ii) 不会就在港观看该节目收费；及
- (b) 凡持牌人及讯号系统使用人无需向讯号发射人或其代理人缴费以接收的讯号。”

有线传播

11.19 继广播事业检讨委员会作出建议后，政府于 1988 年 9 月宣布邀请有意者在香港设立及经营有线电视。一财团于 1989 年与政府签约提供有线电视服务，但其后该财团并无落实计划，更于 1990 年 11 月表示放弃经营后停业。1991 年，政府对香港电视业进行了全面检讨，并于 1992 年夏季决定修订缴费电视服务的发牌制度。政府认为不宜限制只由有线服务机构传送收费电视讯号，因为广播科技的发展日新月异，现时微波传送亦可提供多频道收费电视服务，即多频道微波传送系统（multi-point microwave distribution system “MMDS”）。政府并决定将原名“有线电视”的服务，改以“收费电视”取代。

11.20 为此，向来只监管无线电视广播的《电视条例》（第 52 章）于 1993 年 4 月修订，以包括处理收费电视事宜。此外，亦需为有线传播的收费电视节目及其播放的作品提供版权保障，因目前版权法例只保障无线电视广播及在港接收和发射的卫星电视广播。

将来发展

11.21 若刚过去的 10 年为未来发展的指标，预期传播科技在香港将会进一步迅速发展，为市民提供更多姿采的教育及娱乐途径。可惜，版权法的制定未必能同步前进。版权法冀在资讯产权拥有人（文学、影片等版权拥有人）、传播技术提供者及市民大众的权益 3 方面取得合理可行的平衡，但此项成功有待实现。现谨于下文讨论我们的谘询结果。文中提出一个曾有效运作的制度，但传播科技的迅速发展令该制度未敷应用。

¹⁵ 《1991 年电讯规例》（第 106 章）附表 1 第二部分。

谘询结果

11.22 回应者指出，现行法例有若干地方需予注意：

(1) 定义

有线传输的定义目前针对“有线服务用户”。一旦并无有关用户，定义会遭滥用。

有线传播的定义，以及 1956 年法令第 48(3)条所订的例外情况，构成了 SMATV 经营者可藉电缆向公众播送卫星广播的法律漏洞。

(2) 卫星广播

卫星广播讯号发射后返回地球难免出现散射情况，而在卫星“覆盖地面范围”（footprint）的每个国家，广播的版权拥有人并不相同。对于在卫星“覆盖地面范围”内讯号的接收及解码事宜，版权拥有人应有控制权。

(3) 免因侵犯版权遭起诉

1956 年法令第 48(3)条的例外情况，实际上容许将版权作品以有线传播方式播予酒店或大厦住客而不受限制，这会对藉有线系统播放作品的版权拥有人造成严重损失。

现行香港法例第 39 章第 4 条，似乎并无限定有线服务经营者只能接收及立即再传输广播资料。

以有线传播录音制品，并非受限制行为。

对于“必须附载”规则的运作，政府的立场并不明确。

(4) 保障外来广播

外来广播不受保障，会导致更多盗用讯号的情况。

11.23 初步谘询显示，被访者极同意谓国际版权公约既保障本港作者及版权拥有人的利益，亦确保在港出售产品的外国机构的权益。因此政府应就外来广播现不受保障的情况加以补救，幸好此情况至今仍未对创制作品者构成严重经济损失。卫星广播方面，最佳的永久解决办法应是由讯号“覆盖地面范围”内的国家彼此达成合作协定。显而易见，本港与邻近地区国家若达成有关协定，将有助本港广播业的全面发展。

法律改革的取向

11.24 我们认为，与其探讨法例中遭人诟病的各项条文，倒不如从基础研究，以寻求适当的平衡方案。重要的是厘定版权资料怎样才算向公众传播。

广播资料的传播范围可能只在某组人之间（例如某学校的学生或某会社的成员），故不被视作向公众传播。限制传播的因素很多，其中或会是电讯系统的性质：闭路电视网络或密码讯号只可由拟定接收者接收及解码。问题是应否由于有线系统是有形物，地理上受到限制，便将其与一般广播及卫星广播分开处理。

11.25 我们认为，要为本港制定于今后 30 年使用的全面版权法例，必须考虑所有现今及即将面世的传输科技。

11.26 我们认为 1988 年法令明显为改革法例可依循的模式。该法令载有本港现行法例条文的改良版本，切合现今科技发展，且可容纳未来的进步。我们建议采纳 1988 年法令为改革基础，惟须紧记修订其中若干条文，以符合香港的需要。谨于下文讨论该法令的特点，我们在第二轮谘询所得的意见及我们的结论和建议。

1988 年法令

11.27 1988 年法令维持对无线传输（“广播”¹⁶）及有线传输（“有线节目服务”¹⁷）的区分。广播及将作品列入有线传播节目，均为受限制行为，下文所述对两种传输的定义范围广泛，较以往涉及更多类别的传输途径。1988 年法令是 1956 年法令的改良本，与后者有不少相同之处，其中包括“必须附载”的条文¹⁸。

(A) 广播

11.28 法令中“广播”（第 6(1)条）是指：

“以无线电报术传输影像、声音或其他资讯

- (a) 以供大众合法接收；或
- (b) 以供播放予大众，

有关广播的定义由此推断。”

此定义并无区分电视及电台广播。条文的保障范围现扩至在电视萤光幕出现的资料、电脑程式或数据库等的传送。上述定义同时适用于传统的地面广播及新的卫星传输。第 6(4)条订明，就卫星传输而言，把讯号传至卫星的地点即为广播发出的地点。而直接广播卫星（DBS）及固定服务卫星（FSS）的讯号均以此定义。此外，将来认可的广播机构数目，亦远超目前寥寥可数者。

¹⁶ 第 6 条。

¹⁷ 第 7 条。

¹⁸ 法令第 7(6)条及第 73 条。

若有人未得政府许可传送广播，即属违法。上文(b)项所指广播，可包括市民除普遍接收讯号外在某些地点需缴费观赏的其他广播。

谘询所得意见

11.29 有人质疑 1988 年法令第 6(1)(a)条为何出现“合法”一词。大概那是指根据电讯法例（相对于版权法例）所订为合法，但亦可辩称版权拥有人应同样有权限制不合法的接收行为。至于“大众”一词，有人提议应指版权拥有人心目中的大众，而非广播讯号再传输后产生的新观众。

我们的建议

11.30 我们认为，第 6(1)(a)条“传输……以供……合法接收”的定义，应为根据电讯法例所订合法。此外，无需进一步解释“大众”一词的意义。**我们不建议对第 6(1)条作任何修订。**

(B) 附加密码的传输讯号（加密讯号）

11.31 至于加密传播，必须在传输者或提供传输资料者授权给予大众解码器时，该等讯号才可视作“供大众合法接收”（SMATV 系统概括发牌条款则称为“拟供普遍接收”）（第 6(2)条）。法令第 297 条就以不正当途径接收传输讯号厘定罚则，第 298 条订明就提供或改造装置以容许或协助他人不经批准接收传输讯号，制定补救方法。

谘询所得意见

11.32 部分评论者指出，“拟供普遍接收”似乎解作“未经加密处理”的讯号，即假设凡经卫星传送而不拟供普遍接收的讯号，均为扰频或编码讯号。部分人士批评此项假设，认为有些讯号纵不供普遍接收也未必加密处理。有人提议经修订的版权法例订明，凡拟供某类别人士接收的讯号，无论加密与否，均不得未经缴付版权费而随便再传输往其他地方。

我们的建议

11.33 我们理解本地及海外广播业人士的关注，但认为若广播机构拟防止未经批准人士接收其讯号，便需要在讯号加密，尤以卫星广播讯号而言。我们认为必须在版权拥有人的权利与市民切法以任何技术接收资讯的权益两方面取得平衡。**我们建议假定未经加密的节目讯号，均拟供普遍接收之用，除非发出讯号者、其代理人或持牌人公开作下列声明，并将之知会广播事务管理局，则作别论：(i) 该节目并非供普遍接收之用；(ii) 将会就该节目在港播放收取观看费。**

(C) 有线传播

11.34 “有线节目”指任何纳入“有线传播服务”的项目。该服务是指：

“藉电讯系统而非无线电报术，将全部或大部分包含影像、声音或其他资讯的讯号传播，以供——

- (a) 在两处或以上地点接收（即时接收或在使用者要求下在不同时间接收）¹⁹；或
- (b) 向大众播放，

而有关讯号并无根据本条随后条文列作例外情况。”（第7(1)条）

“电讯系统”是以电子方法传送影像、声音或其他资讯的系统（第178条）。根据此“核心”定义，法令第7(2)条详细订明一系列例外情况。国务大臣获赋权藉提交国会通过的从属法例，增订或撤销该等例外情况²⁰。

11.35 有线传播与广播有相似情况。根据定义，有线节目服务包括多种有线电视服务，甚至包括观众可从目录表选取节目的“观赏时付款”系统。该定义亦适用于电脑服务及数据库资料的传输。

11.36 在此不能详述第7(2)条的内容。此等条款在需要时可予修改、撤销或增订。简言之，例外条款旨在确保两人的私语、室内对话及电话通讯不致纳入定义范围。因此，有线节目服务不包括：

- (i) 有线服务与使用者联络产生的讯号；
- (ii) 营商机构内部使用的闭路通讯系统，该系统并非为他人提供服务或设施而设；
- (iii) 并不连接其他电讯系统的个人或家庭用有线系统；
- (iv) 个别处所内的有线系统，但该系统不属营商机构为处所住客提供的设施。（本条撤销第48(3)条现行为酒店制定的例外条款，但仍保留该条适用于国立医院、教学机构等）；
- (v) 广播或有线节目服务机构内部运作所需的系统。

谘询所得意见

11.37 有意见认为，虽然1988年法令在分辨无线传输与一般传输时把电视广播及有线传播区分，但并无对不属两者的其他传媒技术，例如藉卫星传输的本地“多频道微波传送系统”（MMDS）作出规定。该系统具体上既属无线亦属有线广播。属无线广播是因为其经空气传输，尽管频率较高；属有线

¹⁹ 将设立“观赏时付款”系统，该系统稍后会取代目前租借录影带的制度。

²⁰ 第7(3)及(4)条。

广播是因为其藉电线由接收点（屋顶）经整幢大厦连接个别单位，且常连接接收范围内的邻近大厦。部分发表意见者认为，凡版权法内的定义均应顾及多频道微波传送系统等传媒技术的迅速发展。

11.38 至于法律容许的例外情况，有人认为 1956 年法令第 48(3)条批准在有人居住或睡眠的酒店、楼宇单位及其他处所提供有线节目服务，是损害作者合法权益的做法。

我们的建议

11.39 我们认为所采纳的条文定义必须适应传媒技术，例如多频道微波传送系统研究的发展。**我们建议更改 1988 年法令第 6(1)及 7(1)条的定义，就无线电报术使用“非引导传输”，而有线传播使用“引导传输”的字眼。**

11.40 我们已小心考虑 1988 年法令第 7(2)条现行的例外情况。正如第 11.36 段所述，于需要时可修订该等条款，使其更为完善。法令第 7(3)条赋予国务大臣根据颁令修订第 7(2)条例外条款的权力。鉴于技术研究的发展一日千里，已越来越难预测未来数年的传播系统模样。**我们相信香港版权法例应包含类似第 7(3)条的条文，以便在需要时修订第 7(2)条所载例外条款。**此外，该条款有另一点需作评论，就是现时第 7(2)(d)条的用语使下列系统不列作“有线节目服务”：

“(i) 所有仪器均位于或连接独立处所的系统，及

(ii) 该系统并不连接其他任何电讯系统，

除了为业务运作给处所住客提供的设施，则作别论……”

11.41 我们认为似乎难以公平界定商业及住宅物业，就版权而言，由若干独立营商处所组成而只装有一条广播电缆或天线的办公室楼宇，应与一座由不同业主拥有业权的大厦获相同对待。同样，我们认为此方面的法例不应限制以公共天线广播分配系统（Common Aerial Broadcast Distribution “CABD”）即时再传输广播讯号，该系统在香港甚为普遍。我们认为有线节目提供者或 CABD 系统使用者再传输广播资料，其目的仅为改善观众原已获取讯号的接收情况，在传输过程中并无增加拟接收该广播机构节目的观众总人数。至于拥有广播节目引用资料的版权者，并无因有线传播或 CABD 系统改善接收效果而蒙受任何损失。**因此我们建议，除需在本港制定法例反映我们在本段较早时的关注事项外，应完全采纳第 7(2)(d)条，因为有线传播内容与原提供予大众的广播相同，并无由此增加观众人数，故不损害版权拥有人的经济利益。我们在作出此项建议时，亦考虑到并非所有住户均可负担，或可自行装置卫星天线或传统的天线。**

(D) 卫星广播

11.42 为确定某段卫星广播是否获得版权保障，1988年法令第6(4)条订明，制造广播地点即为将广播讯号传至卫星的地点。此定义对直接广播卫星及固定服务卫星的传输均适用²¹。

谘询所得意见

11.43 被谘询者认为，卫星讯号传输者应有权保护其发射的讯号，不只在发射国家受保障，亦在任何接收讯号的国家受保障。

我们的建议

11.44 鉴于香港承担的国际法律责任，某段广播如要在香港获取版权保障，必须在香港或新版权法例引伸或适用的其他国家制造。此为1988年法令采取的立场。若香港成为罗马公约及卫星公约成员，或与其他国家签订双边协定，则有关条约的成员亦计入上述国家之列。

(E) 拥有权

11.45 评定广播版权谁属的新方法值得注意：传输广播者若须对节目内容负上责任，便是广播的版权拥有人之一，另一版权拥有人为提供该段广播并（与传输者）就传输作出安排的人士（第6(3)条）。此共同拥有权有助成立一个广播架构，由节目制作人透过传输当局推销制作，正如英国的独立电视台一样。此外，若传输者不须对节目内容负责，毋须承担法律责任。

谘询所得意见

11.46 有人认为，赋予节目制作人版权会令节目制作市场竞争剧烈。此外，传输者如须对节目内容负责，便与制作人共同拥有节目的版权；此项规定在需要时应予撤销，以免遭滥用为限制该节目广播的手段。

我们的建议

11.47 既然传输者只能在对节目内容负上责任时才获予共同拥有权，我们认为无理由立例褫夺传输者在限制广播方面的共同拥有权。**我们因此认为无需对第6(4)条作出修订。**

(F) 受限制行为

11.48 复制某段广播或有线节目是一项受限制行为，而与影片一样，复制形式包括将广播或有线节目中任何影像的全部或主要部分制成照片（1988年法令第17(1)及(4)条）。鉴于录音制品、影片、广播或有线节目拥有版权，公开播演有关作品属受限制的行为（第19(3)条），若违例公开播演该等制作以致侵犯制作中的文学、戏剧或音乐作品的版权，亦为另一项侵权行为（第

²¹ 此照《1991年版权（修订）条例》第3(2)条。

19(1)条)。本文件第 5 章论及公开播演及有关例外情况。在广播或有线节目加插任何版权作品，亦属受限制行为（第 20 条）。

谘询所得意见

11.49 一份交予我们的意见书表示，为令版权拥有人就其努力获得合理回报，应视接收广播或有线传播讯号为受限制行为。有人辩称，根据传播系统的类别（以电缆、闭路电视、微波等系统传送）裁定版权拥有人应获何种保障及受保障的程度，是欠逻辑根据的。基本问题在于市民实际接收的讯号，而非讯号如何传输以供接收。

我们的建议

11.50 我们认为若把违例接收讯号列作侵犯版权行为，有违一般版权原则。然而，我们赞同若收费的广播节目或有线节目遭人以不正当手段接收，版权拥有人应获法定补偿。因此，我们建议针对以欺诈方法接收收费广播节目或有线节目，并厘定法定赔偿以保障版权拥有人²²。

(G) 例外情况

(i) 合理使用

11.51 合理使用广播或有线节目的版权作品，为 1988 年法令第 30 条所订一项抗辩理由。本文件第 6 章论及合理使用的问题。

(ii) 短暂灌录

11.52 法令第 68 条以异于 1956 年法令的方法²³保留有关容许为广播或有线节目偶尔灌录或复制作品（称为“短暂灌录”）的例外情况²⁴。若为监管广播或有线节目内容而灌录该等节目或使用有关机构（英国广播电台、认可广播机构或有线传播机构）已灌录的节目制品，不属侵犯版权（第 69 条）。

我们的建议

11.53 我们认为应广泛依循 1988 年法令的做法，除非有充分理由不这样做，则作别论。我们认为 1988 年法令的取向明智，符合国际版权法原则，因此建议采纳法令第 68 及 69 条。

²² 比照法令第 297 及 298 条。

²³ 此规定符合伯尔尼公约第 11 条第一次增订部分第(3)条及罗马公约第 15(1)条，有关条约为保障表演者、唱片制作者及广播机构而制定。保障范围较 1956 年法令例外条款更广，并以特许形式提供。第 68 条适用范围扩至艺术作品、录音制品及影片。时至今日，广播机构或有线节目提供者可由代表行使“短暂灌录”的权利。

²⁴ 有关为报导时事设定合理使用例外条款的适用范围，请参阅 *British Broadcasting Corporation v British Satellite Broadcasting Ltd* [1991] WLR 174 的案例。

(iii) 为教育用途灌录作品

11.54 法令第 35 条在若干程度上容许为教育用途灌录广播节目或有线节目。根据第 35(1)条，教育机构如为教育用途自行或委托他人完整灌录某段广播或有线节目，不列作侵犯广播或有线节目的版权，也不侵犯节目所播作品的版权。然而，此例外条款与第 143 条适用的认可签发特许方案不同（第 35(2)条）。其后若使用该等复制本作售卖或出租等用途，将会列作侵权行为（第 35(3)条）。本文件第 8 章论及版权特许的问题。

(iv) 私人复制及预录节目容后欣赏

11.55 为私人及家庭用途灌录广播或有线节目以便使用者于余暇欣赏，是获许可的行为（第 70 条）。同样，为私人或家庭用途把某段广播或有线节目中的影像任何部分摄成照片，亦属许可行为（第 71 条）。本文件第 10 章论及私人复制的问题。第 72 条以稍为不同的方法重申 1956 年法令第 14 条，该条文适用于免费公演或播放某段广播，现时亦适用于电台广播及有线传播节目。

我们的建议

11.56 我们已在第 10 章表示，法例应容许预录节目供稍后欣赏。**我们建议本港采纳 1988 年法令第 70 条有关预录节目容后欣赏的条文。**

(v) 接收及再传输有线节目的广播

11.57 法令第 73 条就根据“必须附载”的规定接收及再传输有线节目事宜订定条文。

咨询所得意见

11.58 有意见认为，在港制定“必须附载”的条文，意义并不明确。若旨在加强竞争及提高广播质素，则无线广播机构亦应附载有线节目。有人辩称，在考虑经营成本及间接成本，包括缴付版权费事宜应对无线及有线传播机构一视同仁，不应偏袒任何一方。意见认为如为促进两者竞争以致损害广播或有线节目所播作品版权拥有人的利益，是不公平的。若增订“必须附载”的规定，须考虑是否订明即时转播该节目还是容后播放（即预录容后欣赏）。容后播放能令节目编排更添姿采，激励竞争，并增加消费者的选择。

我们的建议

11.59 我们赞成为非引导传输及引导传输（有线传播等）同时采用“必须附载”的规定，原因是在广播区内即时及完整地再传输有关讯号，属原有广播一部分，并无增加观众或听众，对版权拥有人没有构成金钱损失。既然传予大众的广播内容基本上不变，版权拥有人不应获得双倍版权费。我们注意到《版权条例》第 4 条例外条款应用的范围，有两点欠明确。第一，可辩称

条例准许容后再传输该段广播；第二，“必须附载”的规定只在条文默示订明。我们认为，例外条款准许的传输必须为即时传输，若可容后传输便偏离“必须附载”规定的原意及观众人数不变的论据。至于卫星广播，包括外地卫星广播，我们认为鉴于适用标准是根据卫星公约而订，应作不同处理。为此，我们建议撤销第 4 条例外条款，并以 1988 年法令第 73(1)、(2)(a) 及(3)(a)条附有更佳内容的相若条文取代。

(vi) “区内传送”例外情况

11.60 第 73(2)(b)及(3)(b)条另订“区内传送”例外条款、容许在广播机构接收范围内再传输某段广播。就该段广播的侵犯版权行为（不同于所播作品的版权），例外条款不适用于卫星或加密传输：此类在“区内”即时传输的控制权为卫星广播机构所有，并不授予节目所播作品的版权拥有人。

11.61 在香港目前有两种透过无线电报再传输的讯号，是需要引用“区内传送”例外条款。第一种是使用私人转发器将免费地面电视广播讯号输往在本港范围内较偏远的地区，此等转发器为居于偏远地区而电视广播机构提供的转发器发射范围未及的居民服务。鉴于电视广播机构有责任为全港居民提供电视广播，似乎有理由不向使用此等私人转发器者征收版权费。

11.62 第二种是使用私人转发器为隧道内提供免费地面声音广播的再传输讯号。鉴于将电台广播扩至隧道内并无增加听众人数，似乎亦有理由不对使用此等转发器者征收版权费。

我们的建议

11.63 鉴于香港地少人多，我们不赞成采纳“区内传送”的例外条款，并假定有足够规条以容许上文第 11.61 及 11.62 段所述两种讯号再传输。

(vii) 提供附有字幕的复制本

11.64 第 74 段设定例外条款，容许指定不牟利广播及有线节目机构灌录广播，为失聪者附上字幕及将有关复制本发予市民。此条文就提供有意义的服务消除法律障碍。

(viii) 为存档用途灌录广播

11.65 第 75 条是新订条文，容许指定机构为存档用途灌录某类广播或有线节目。作为流行文化重要纪录的早期英国电视节目，由于所播作品往往受版权规限，而且不能联络版权拥有人以获灌录权，大部分已遭失存。此条文反映伯尔尼公约第 11 条第一次增订部分第(3)条的做法，该条容许成员国因纪录片的性质特殊，可在本国立例以保存官方档案中“短暂灌录”的制成本。

我们的建议

11.66 我们并无就第 74 及 75 条接获意见。我们认为此等例外条款公平合理，故建议无需修订可予采纳。

(H) 违例接收传输讯号的制裁

11.67 第 297 条订明，若以非诚实手段接收从英国某地点发出的广播或有线节目以故意逃避缴交接收费用，即属触犯简易程序审判罪行。第 298 条订明，若有人提供专用或经改装仪器以便他人未经批准接收广播、有线节目或其他传输讯号，或提供刊物资料以便他人未经批准接收有关讯号，便需对从英国某地点提供节目讯号而收取接收费用的人士，或从有关地点发出加密传输讯号的人士作出民事补偿。第 299 条订明，上述条文可经枢密院颁令根据对等原则，用于由外国提供的广播、有线节目及加密传输讯号。

谘询所得意见

11.68 回应者提出的意见分歧。有人认为以不诚实手段接收节目而故意逃避缴费的人士应受刑事处分。另有人认为，鉴于版权涉及拥有人的所有权而非旨在保障公众免遭瞒骗，版权事宜应归民事法处理。有人则认为，若某人在其住所接收无线传输讯号、拥有或使用有关器材以供个人用途而不拟作营商谋利或再传输之用，应无需受刑事制裁。

我们的建议

11.69 我们认为就各类受保障作品的版权遭侵犯采取的制裁准则，应当一致，而以欺诈方法接收传输讯号应属刑事罪行。至于提供器材或发行资料以协助违例接收传输讯号者，我们认为只应对其行使民事权利及要求补偿。我们建议完全采纳第 297 条（以欺诈手段接收节目的罪行）及第 298 条（针对违例接收传输器材等的权利及补偿）。

(I) 提供未经批准的解码仪器

11.70 《1990 年广播法令》第 179(1)条增订第 297A 条（未经批准为加密讯号解码的仪器等），规定若有人制造、进口、售卖或出租任何未经批准的解码器，即属违法，除非答辩人证明其不知情，或无合理理由可知道该解码器未经批准使用²⁵。须注意，若为本港制定相若条文，或会构成抵触《人权

²⁵ 在 *BBC Enterprises Ltd v Hi-Tech Xtravision Ltd* [1990] 2 ALL ER 118 CA 的案例中，有人质疑 1988 年法令第 298 条是否授权有关人士在广播节目并无含有版权的情况下禁止未经许可提供解码仪器。上诉庭认为，某人祇能在节目提供者授权下合法接收节目 / 传输讯号；此项裁决的依据是第 298 条的立法精神，旨在同时制定权利及补偿。上议庭于 1991 年 6 月 7 日基于下述两理由同意上诉庭的裁决。第一，第 298(2)条并非企图监管英国以外电视使用者的行为，而是监管在英国制造及销售解码仪器者的行为，其间或会对英国以外电视使用者构成影响。若要确保从英国发出直接卫星讯号者收取接收费用，有关法例须能直接或间接监管其他国家人士接收有关讯号，但事实上，为保障节目提供者而传输的扰频讯号是容易遭别国制造及销售的解码仪器回复原状的。因此，第 298(2)(a)条所指协助接收节目或其他加密传输讯号的人士，是包括任何在英国或英国以外地方使用解码仪器协助接收有关节目或讯号的人士。第二，若要理解第

法案》的问题。1988 年法令第 299(2)条授予英国政府酌情权，可由枢密院颁令引伸第 297 及 298 条至适用于由外国发射的讯号。《1990 年广播法令》并无修订第 299(1)条，以授予相若的酌情权，藉枢密院颁令引伸第 297A 条至外国所发射的讯号。根据《1990 年广播法令》第 179(2)条，第 299 条所订的互惠规定已撤销。

(J) 保障外来广播

11.71 1988 年法令适用于由英国或该法令引伸至另一国家发出的广播及有线节目讯号（第 156 条）。英国有权将法令的条文引伸至其他国家以便就广播及有线节目在英国获取保障（第 159 条）。

11.72 此外，对于以各种方法供应器材及资讯使他人不经批准而接收广播或有线节目，第 298 条订明广泛的民事补救办法。补救办法的受惠者为提供广播服务而收取费用或提供加密讯号的人士。按 1988 年法令所订，第 297 条刑事制裁及第 298 条民事补救条文，可引伸至由英国以外地点提供的广播服务（第 299 条）。

谘询所得意见

11.73 据指出，目前外来广播缺乏保障的情况会鼓励盗用讯号及妨碍投资。香港政府若要尽快提供足够保障，应主动与其他国家商定多边及双边协议，要求英国将罗马公约引用于香港。

11.74 根据罗马公约，广播类别包括了“供大众接收”的卫星广播，但该段广播须以无线方式传输（有线广播并不包括在内，但可于稍后举行的检讨会议增订）。有人辩称，面对本港卫星讯号接收者不断增加的情况（香港政府所订卫星电视公共天线接收系统的一般发牌条款造成的现象），实有需要令外国广播机构确信其限制盗用讯号的权利获保障。一旦香港政府批准在港就卫星及地面广播设立收费电视系统，此点将更为重要。即使将来采纳 1988 年法令有关广播的条文，仍需藉签订双边或多边协定给予外国广播机构充分保障，才会产生理想效果。因此，将罗马公约引用于香港可落实提供有关保障，并予外国广播机构、节目编排者及其他人士肯定的保证，否则他们会因缺乏保障而对在港投资及广播却步。

298(2)条“无权这样做”一句的意义，得明白该条是处理两方人士的法律关系；一方为提供节目或发送加密讯号者，另一方为能以解码仪器接收有关节目或讯号者。因此，为达致该条目的，必需将“无权这样做”解释为“未经提供节目者或发送加密传输讯号者批准”，而不解作“英国法律所禁止者”。自上诉庭作出裁决后，英国《1990 年广播法令》已修订 1988 年法令，并增订第 297A 条，订明制造、进口、售卖或出租任何未经批准使用的解码仪器为刑事罪行。请参阅未经报导的 1991 年 1 月 11 日 *British Broadcasting Corporation v British Satellite Broadcasting Ltd* 案例中有关 1988 年法令对此项新订抗辩理由的释义。

我们的建议

11.75 我们注意到，第 297A 条的用语可能导致限制，而第 298 条有不同的释义。我们建议修订第 299(1)条，容许枢密院颁令修改第 297A 条，使包括由外国发射的讯号，以便提供附属的立法权力以保障外来广播，从而更正草拟法例的错误。此外，已废除的第 299(2)条应予保留，使在互惠原则下才给予外来广播及有线节目版权保障。

11.76 我们赞成外国广播机构（即并非与本港有联系的机构）可根据版权法在本港获得保障，且以互惠或协定原则授予版权保障。我们亦建议将罗马公约所订权利及职责引伸至香港，以便本港与该公约其他成员国的广播机构协定的互惠版权保障，能引伸至国际层面。

(K) 执行机构

11.77 现时主管一般侵犯版权事宜的执行机构是香港海关，但该部门未必能应付广播的侵权诉讼。有人提出应否授权广播事务管理局（或邮政署）为有关执行机构。但文康广播科表示，广播事务管理局为法定机构，鉴于处理广播版权的侵权事宜所需资源及专业知识很多，故该局未必能胜任。尽管如此，为贯彻执行牌照条款，该局须获知会任何有关持牌广播机构侵犯版权的情况。电讯管理局亦表示不认为本身是执行有关广播版权法例的适当机构，并辩称应由负责版权或知识产权事宜的独立机构负责此职务。

我们的建议

11.78 我们建议寻找合适的机构以监察广播版权的侵权行为。我们知悉文康广播科及电讯管理局对此事的保留意见，并相信鉴辨有关机构为政府职责所在。我们须补充，无论最终选定那个机构负责监察广播节目的侵权行为，该机构须获提供足够资源以便充分履行其职务。

第 12 章 表演者的保障

导言

12.1 “表演者的保障”是指立法阻止未经许可而灌录或摄制文学、戏剧、音乐作品及艺人的表演。目前，香港尚未有一套特别为保障表演者权益而设的法例，但英国多年来已立例为表演者提供保障。

12.2 这种保障是因需要阻止或对付非法灌录现场表演（一般称为“偷录”）及买卖有关制品而设的。据我们所知，香港并没有偷录本地或海外制品的问题。另一方面，先进的科技亦使到生产高质素的偷录制品轻而易举，低消费镭射数码灌录技术的发展亦使到这问题更趋严重。我们认为应研究立例保障表演者的权益，有关条文将与版权方面的补救办法有密切关系。

英国的法律

12.3 1988 年法令生效以前，英国的表演者是藉 1958 年至 1972 年《保护表演者法令》获取保障，该法令规定可将那些对表演节目进行未经许可行为的人士判处罚款或入狱，有关罪行包括未经许可灌录或摄制现场表演，售卖或出版此等录制品或影片，及未经许可而广播或以有线传播现场表演。该项保护表演者的法令被视作为表演者提供的民事补救办法，以对付未经许可使用表演录制品的情况。由于这些补救办法显然具有永久的追讨权及不受任何例外条款限制，因此其授权范围较版权更广。

12.4 1988 年法令第二部分详细订明有关表演方面的权利，以取代较早时的条例。该部分同时提供刑事及民事补救办法，广至包括处理未经许可录音或录影制品的补救办法。有关表演方面的权利，则受制于若干例外条款，该等条款非常接近 1988 年法令内为版权作品设定的例外条款。

12.5 1988 年法令第二部分禁止未经许可灌录表演者的演出，及未经许可广播或以有线传播方式转播现场表演。此外，亦禁止进口非法录制品或进行有关交易（第 182 及 184 条）。该法令又为灌录制品供私人或家庭用途设定例外条款。另外，表演者可与任何持有专有灌录权合约的人士分享其权益（第 185 至 186 条）。

12.6 有关表演者保障权的限制是重要的：

- (i) 法令第 2 附表详列表演方面的许可行为，其内容与版权方面的许可行为一致；
- (ii) 表演者保障权的有效期为上演之历年年底起计 50 年（第 191 条）；

- (iii) 除法令第 185 条就专有灌录权的规定外，表演者保障权不得于表演者有生之年转让；
- (iv) 版权审裁处有权在若干情况下，即无法识别或联络表演者、或表演者无理拒绝灌录其演出时，批准进行本属侵犯表演者权利的行为（第 190 条）；及
- (v) 另须注意的是 1988 年法令并未将保障范围扩至抄袭或不公平盗用表演者风格事宜。

赞成保障表演者的论据

12.7 下列论点似乎赞成设立表演者保障权：

- (i) 表演者对创作的贡献并不下于版权拥有人或制作人的贡献，因此表演者的表演应获同等保障；
- (ii) 表演者应获得若干保障，以免其原创演出遭滥用；
- (iii) 表演者如享有类似版权的表演权，便具有更大议价能力；
- (iv) 表演者保障权亦包括对灌录表演的控制权。表演艺人可控制其作品的使用情况，以免亮相过多，或可藉电子传媒增加播放其作品而得益。

反对保障表演者的论据

12.8 下列论点反对设立表演者保障权：

- (i) 表演者可简单地藉订定合约保障其权益；
- (ii) 要确定有何因素令一项表演吸引、具独特性或原创性是十分困难，同样，要确定一项表演有否被抄袭也很困难；
- (iii) 目前，艺人与制作人彼此的议价能力相当平均，无需作出调整；
- (iv) 似乎大部分表演者均希望争取亮相机会；
- (v) 偷录表演通常会触犯版权，可当作非法灌录行为处理。

谘询结果

12.9 我们的谘询旨在搜集娱乐界人士对保障表演者的拟议规定及保障范围发表意见，所得意见不一。有人赞成制定类似英国《表演者保护法令》的法例。唱片公司则似乎赞成立例保障持有专有灌录权合约的人士，理由是他们对表演者的事业投资最大，而且肯定会因偷录行为蒙受重大损失，但唱

片公司显然未能从《表演者保护法令》取得任何权利，尽管这情况已透过 1988 年法令获得改善（见 1988 年法令第 185 条）。

12.10 有人赞成以民事补救办法对付偷录制品的交易，因为他们认为此法较只制定刑事补救办法更为有效。

12.11 那些反对设立表演者保障权的人辩称，1988 年法令所订定的权利与表演方面的版权权利差不多。设立表演者保障权，无疑会令在港筹备表演所需办理的手续变得繁复，令开支增加。此外，值得注意的是，我们曾几次尝试向香港著名艺人收集意见，但不得要领。

12.12 有人认为如效法 1988 年法令授权表演者控制其作品的灌录事宜，是不合理的。他们辩称此举会过分强调艺人的创作性贡献，而未能充分承认制作人员的创意和投资。该法令又错误地假设艺人的议价能力不及制作人，但其实艺人所拥有的名誉和受欢迎程度，会令其享有较强的议价能力，因此如欲授权艺人控制灌录事宜以调整议价能力，是不正确的。有人指出香港现执亚洲娱乐事业之牛耳，故必须保持其在亚洲市场的竞争能力。如在港立例保障表演者的权利，将会削弱香港的竞争力及鼓励在港以外地区制作娱乐节目。而英国的情况则与香港不同，因为英国是在一个已承认表演者权利的西方市场中运作。鉴于香港娱乐事业的运作环境截然不同，因此，有人认为香港不应采用英国的法例。

我们的建议

12.13 我们认为，若要确保香港法律与国际惯例一致，则旨在保障表演者、唱片制作者及广播机构的 1961 年罗马公约，已十分接近国际惯例。我们不太接受反对给予表演者保障的意见书的论点。**我们现建议在内容全面的新订《版权条例》内，设立表演者保障权的制度。**

12.14 我们认为必需在刑事补救办法以外制定其他措施，对付未经许可的灌录行为或有关制品的交易活动。表演者应获专有权以控制其表演的灌录事宜。此举不应被视为旨在调整制作人与表演者的议价能力。表演者如没有灌录控制权，根本也没有议价能力可言。

12.15 我们认为若将罗马公约条文（包括对表演者的保障）引用于香港，是符合香港利益的，因为这能确保本港艺人的表演者保障权同时受公约其他成员国保障。我们觉得 1988 年法令第二部分的模式可能适用于香港，可为新设定的表演者保障权提供适当的基础。**因此，我们建议在作出所需的内容修订后，采纳 1988 年法令第二部分（表演者保障权）的条文。**

第 13 章 电脑程式及数据库

导言

13.1 近年来，电脑对人类各方面生活的影响不断增加。估计在 1985 年，商业电脑软件的全球销售额，达 300 至 390 亿美元。在本港，大约有 1 万名雇员为所属机构研制内部使用的电脑程式及提供支援服务。电脑程式及数据库的研制需要庞大投资，而产品是否成功亦对经济影响深远。因此法例应为投资研制电脑软件的人士提供充分保障，但却不致妨碍合法使用电脑资料的人士。鉴于电脑程式及数据库易遭抄袭，上述目标实在不易达到。

13.2 本章旨在研讨目前的法例及运作情况，并载述向电脑程式版权拥有人及使用者谘询所得的结果。我们希望提出建议。从而制定清晰运作的有关法例，让版权拥有人及使用者明了作品受保障的程度，以及如何使用作品和在那些情况下可合法开展竞争。在寻求达致上述目标的同时，我们亦明白需要为香港制定配合现有及未来科技发展的各项法例。

科技背景

13.3 就“电脑”及“程式”两词，目前并无环球认可的定义。Whitford 委员会的研究，假定一项程式是指“控制或制约电脑运作的一系列指令，使电脑执行某些指定工作”。电脑则被描为存储及整理资料的仪器¹。

13.4 程式可以不同方式分类。一般分为操作系统（控制电脑内部的功能）及应用程式（指示电脑为使用者执行指定工作，例如文字处理程式或空白表格程序）。广泛而言，程式市场分为替既定顾客撰写的专门应用程式、供商界一般使用的商用程式及售予大众的大量生产程式。电脑程式通常附有操作指南等辅助资料。

13.5 电脑程式的研制始自界定有关程式须执行甚么职务。这通常涉及取得及存储数据，并加以处理，以达致程式使用者所需效果。在研制程式时，研制员可先使用逻辑流程图，再以其中一种电脑语言写出电脑程式。“高级语言”是指以接近人类的语言纪录程式中的指令，而“低级语言”是以只有电脑可辨认的代码纪录有关资料。凡电脑不能直接阅读而须编译的汇编语言，称为“源语言”。以“源语言”编写程式称为“源代码”，经编译后以机器语言写出，则称为“目标代码”。

¹ Whitford 委员会报告书第 471 段。

13.6 电脑程式可以源代码、目标代码或两者中间任何形式的代码，纪录在各种媒体中。程式输入电脑，多由其所载的媒体抄录至电脑的记忆系统，再由电脑回应或进一步处理。程式输入后，可于运行时重复抄录，但只限抄录其中部分。

目前本港给予电脑程式的法律保障

13.7 1988年2月1日，英国女皇会同枢密院颁令，将《1985年版权（电脑软件）（修订）法令》引伸至香港。此法令在英国制定作为临时措施，以待全面检讨1956年法令的结果，该项检讨其后制定了1988年法令。1985年法令在香港产生3项效用：

- (a) 清楚指出电脑程式获版权保障；
- (b) 确证由电脑直接创制的作品（例如未经写于纸上而直接由键盘输入的作品）获版权保障；及
- (c) 清楚指出在电脑存储作品属复制行为，须获版权拥有人同意。

13.8 1985年法令未引伸至香港前，人们不清楚电脑程式与文学作品一样受保障的程度。该法令第1(2)条订明，无论电脑程式以何种语言或代码出现，均列作原创程式的改编版本受到法律保障。1985年法令更把有关简约或复制任何作品至物体形式的定义，扩至电脑存储方式（第2条），从而确保电脑直接创制的作品获版权保障，而未经版权拥有人许可将作品抄录至电脑内储存，为侵权行为。

国际情况

13.9 伯尔尼公约所列的受保障作品种类，并无具体包括电脑程式。Whitford委员会假设电脑程式属公约第2(1)条一般定义范围，该条订明“‘文学及艺术作品’包括文学、科学或艺术范畴的每项制作，不论其表达方式”。万国公约所订定义亦类同。伯尔尼公约第2(5)条规定，凡文学或艺术作品的内容选集或排列若具思考创作成分，均获版权保障，此项保障不影响有关作品的选集内组成作品本身的版权。

委员会的取向

13.10 经广泛谘询电脑业及商业机构后，我们得悉普遍人对1985年法令引用于本港表示满意。该法令使人们不再怀疑电脑程式应否像文学作品受保障，令法例更为清晰。

13.11 正如上文所述，1985年法令的制定为临时措施，以待英国有关法例全面检讨后，制定1988年法令。该法令的内容，连同英国国会通过的法案

内的条款，是我们今次进行谘询及讨论所用的主要依据。香港不少贸易伙伴亦已为电脑程式提供版权保障。我们探讨此问题时曾研究英联邦国家及美国的取向，美国为采用普通法的国家，对版权保障的立场与英联邦国家大致相同。我们亦从欧洲共同体委员会的“版权与科技挑战”绿皮书（1988年6月）中，获得不少启示²。总的来说，我们同意1988年法令的取向。

13.12 我们辨识了以下需予处理的问题：

- (a) 授予版权是否保障电脑程式及数据库的适当方法？若然，
- (b) 在甚么情况下，原创程式或数据库应获授予版权；
- (c) 给予保障的程度应如何，及须否制定例外条款以容许应用程式的研制；
- (d) 输入、使用及运行电脑程式或数据库的处理方法如何，应容许制备“档案本”的程度如何；
- (e) 版权保障的期限如何；
- (f) 程式及电脑衍生版权作品的创作权及拥有权，应归谁所有；及
- (g) 应如何防止在电子媒介存储作品。

本章余下部分将逐一研讨上述事项，并概述我们赞成的处理方法。

(A) 为电脑程式提供版权保障

13.13 《1977年联合王国专利权法令》（第1(2)(c)条）订明电脑程式不受保障，但这不妨碍在若干情况下，与电脑有关的发明品获得保障³。虽然仍有人怀疑版权是否完全适用于保障电脑程式，但鉴于现今世界趋向，我们不认为香港应寻求另类保障电脑程式的方法。我们察觉，大多数工业国家均就防止非法复制电脑程式提供版权保障。

13.14 版权保障的优点，在于保障原创意念的表达而非授予意念本身同样保障，从而避免扼杀研制空间。鉴于此类保障将意念的表达及意念本身分开处理，有些作者提议⁴应保障电脑程式，但其基本逻辑不应获保障⁵。

² 欧洲共同体委员会于1989年4月12日就电脑法律保障议会指令发表建议方案，受到学术界及新闻舆论广泛抨击（请看 Prof. G. P. Vandenberghe [1989] 11 EIPR 409 的文章及1990年3月10日经济学人杂志的评论）。

³ 根据《1949年专利权法令》，仅为图像或知识概念的电脑程式不受保障，此立场与其他国家将程式视作数学运算方式或资料呈现方法的取向相同；请参看欧共体绿皮书第5.3.3段。

⁴ 欧共体绿皮书第5.5.6段。

⁵ “规则系统”指解答某项问题的连串指令或运算步骤：定义源自 The Penguin Dictionary of Computers, 3rd Edition (1985)。

谘询所得意见

13.15 一般意见为电脑程式应获版权保障。回应者指出，大部分国家的版权法均保障电脑程式，而伯尔尼及万国公约各缔约国，亦提供对等保障。

我们的建议

13.16 我们总括认为，版权是最令人满意的保障程式的方法。现建议原创电脑程式应继续如文学作品获得版权保障。在任何媒体创制的电脑程式及其他作品，一经创制便应受保障。

(B) 获版权保障的情况

13.17 1985 年法令订明，1956 年法令适用于电脑程式，犹如适用于文学作品一样⁶。1988 年法令进一步界定文学作品为包括电脑程式⁷。但两项法令均无对电脑程式下定义，那似乎是故意的，原因并非难以为程式下有意义及全面的定义，而是若把程式的意义交由法庭裁定，便可让立法机关随时作出适当修订。

13.18 澳洲联邦法院将程式描为“一套指挥电脑按步就班进行工作以达致理想效果的精简指令”⁸。《美国版权法令》将电脑程式界定为“一套在电脑直接或间接使用以达致若干效果的语句或指令”⁹。回应我们谘询的人士，似乎较同意 1985 年法令的取向，而总的来说，我们相信若为电脑程式下定义，是弊多于利。我们亦赞同 1988 年法令就文学、戏剧或音乐作品享有版权而订定的广泛定义。该法令订明，若“作品以书写或其他方式纪录”，即享有版权。“书写”是指“以手写或其他方式出现的任何符号或代码，不论其纪录方法或存录媒体”¹⁰。至于流程图或图表能否藉艺术版权以保障图中意念，则须交由法院全权裁定，但鉴于图表属一种符号或代码，亦可辩称拥有文学版权。

13.19 版权只在原创作品产生。尽管明显地摹拟复制品并非原创，但我们不能准确预测究竟法庭会裁定甚么为原创作品。是否原创要看作者制作作品时所花的心血、技巧及投资，若假定某意念只能以有限方式表达，便会限制了原创的发挥。我们预测，有关电脑程式是否原创的问题，日后会有不少争辩。

谘询所得意见

13.20 对于应否以立法形式界定电脑程式，意见并不一致。部分回应者赞成类似美国采用的定义，部分则认为无需提供法定定义。

⁶ 第 1(1)条。此项更订具追溯效力，适用于 1985 年法令生效前制备的电脑程式。

⁷ 第 3(1)(b)条。请参看第 3 章有关文学作品的详尽描述。

⁸ *Apple Computer Inc & Another v Computer Edge Property Ltd* [1984] F.S.R. 481, at 509.

⁹ 1976 年美国法典第 17 章第 101 条。

¹⁰ 请参看第 3(2)条及 178 条。

我们的建议

13.21 在接获的意见书中，我们得悉有人赞成在本港版权法订明“电脑程式”的定义，而 1988 年法令并无对该词下定义。我们考虑过以下多款定义：

- (1) 澳洲当局在苹果牌电脑案中（*Computer Edge v Apple Computer* [1986] FSR 537）对电脑程式的释义，为“一套指挥电脑按步就班进行工作以达致理想效果的精简指令”。
- (2) 《美国版权法令》第 101 条对电脑程式所下定义，为“一套在电脑直接或间接使用以达致若干效果的语句或指令”。
- (3) 世界知识产权组织草拟法律范本，对电脑程式所下定义为“一套以文字、代码、图解或以其他方式表达的指令，被输入机器可读的媒体后便能使一部”电脑“——具有处理资料功能的电子仪器或同类仪器——进行或完成某项工作，或达致所拟效果”。

13.22 我们认为上述各款定义均有短处。例如，不知美国的定义是否将“萤光幕的图像”（电脑程式的“表现形式及输入方式”（look and feel）其中一部分）包括在内。亦有人担心，若采纳《美国版权法令》的定义，美国法律制度的变更，将会影响在本港电脑程式受版权保障的情况。另一方面，世界知识产权组织的定义为草拟条文，仍未在任何国家尝试使用。

13.23 关于为“电脑程式”下适当定义有困难，是全球公认的。英国并无为该词下法定的定义，但我们不察觉其因而导致滥用版权。**我们认为并无强制理由促使本港偏离英国的做法，因此提议不对“电脑程式”下定义。**

13.24 至于电脑程式的原创性，我们认为若对“原创”一词加以注释，实欠明智。我们建议不对电脑程式的原创性作出简明释义或修订。

(C) 保障程度

13.25 同样的考虑因素亦适用于设定电脑程式的受保障程度。根据 1988 年法令，凡抄录文学、戏剧、音乐或艺术作品的全部或大部分内容，为受限制的行为，此包括以电子方法将作品存录于任何媒体中（第 17(2)条）。我们赞成 1988 年法令在这方面的取向。

13.26 1988 年法令进一步限制“暂时或偶然将作品作其他用途”的抄录行为（第 17(6)条）。对这项扩伸定义，意即输入及使用合法购买的电脑程式也列为抄录行为，我们最初并不赞成。

13.27 1985 年及 1988 年法令把改编作品列为受限制的行为。改编行为包括将文学作品翻译，而就电脑程式而言，“包括将电脑程式转换为电脑语言或代码，或转换为另一种电脑语言或代码所得的程式版本，但该电脑程式使用过程中难免的转换则属例外”（第 21(4)条）。

13.28 版权拥有人及其竞争者应获悉在甚么情况下会因抄袭原创作品的大部分内容或改编有关作品而构成侵犯版权行为。我们曾就法律应为现时被称为电脑程式的“表现形式及输入方式”提供甚么保障，谘询各方面的意见。该词是指两项程式在萤光幕上的影像相同，但内容有别。“表现形式及输入方式”的概念，曾在美国多项重要争议中成为焦点，该概念对软件创制商有重大价值，因为消费者一般喜好容易操作，他们一旦习惯某项程式或某组程式的“表现形式及输入方式”，便不想改用其他程式。

谘询所得意见

13.29 部分回应者认为，对于暂时或偶然将作品作其他用途的抄录行为，不应予以限制。亦有回应者赞成禁止暂时或偶然抄录电脑程式。至于暂时或偶然抄录的定义，却并不明确。这引出另一项问题，究竟是否必需抄录电脑的部分操作系统，才可在该电脑使用某项应用程式？有意见认为是不必要的，因此亦无需准许抄录电脑操作系统的任何部分。亦有意见认为必需抄录电脑的部分操作系统，或起码抄录其连接软件，才可设计出能与电脑操作系统“沟通”的应用软件。此类抄录行为，可能只透过“反向工程”，将操作或连接软件内经编译的语言回复原状。

我们的建议

13.30 谘询所得的意见有很大差别。一些认为本身拥有重要程式需获保障的版权拥有人，表示极希望“表现形式及输入方式”的概念获承认。另一些版权拥有人则认为，法院既已禁止抄袭程式的显著及原创特征，便应有足够保障。我们总括认为，若一意孤行将这项新概念引用于一般版权原则，以保障“表现形式及输入方式”，实属不智。**因此，我们建议由法院运用既定的版权法律原则，以裁定原创电脑程式受保障的程度。我们建议不给予“表现形式及输入方式”明确保障。**

13.31 小组委员会在谘询有关人士意见的函件中提到，若要某项应用程式与电脑配合，或会需要抄录电脑的部分操作系统。小组委员会询问此假设是否正确，需否为此制订版权法的例外条款。回应者当中，很少赞成制订例外条款，他们并质疑有关的假设¹¹。

13.32 我们认为，若担心有限度抄录操作系统的问题，可能是杞人忧天。任何电脑新元件的创制人若能使多种应用程式均配合其电脑使用，对本身实在大有裨益。在美国，制造商便极乐意让人有限度抄录其操作系统，只要使用者缴付象征式费用以示承认其版权便可。**因此，我们不建议为促进应用软件的发展而明文强制发出特许，以准许抄录电脑的部分操作系统。**

¹¹ 欧共体绿皮书第 5.5.9 至 5.5.13 段，颇为详细研讨此问题。

13.33 改编程式方面，我们赞同 1988 年法令的取向，并建议为本港采纳有关条文。至于将编译代码回复原状，我们认为若授予此项权利，便等于创造另一项侵权的例外情况。我们并不建议容许此项有限度权利。

13.34 有人提议，应明文规定禁止改动或更订电脑程式。我们认为，售卖合约条文已默示此点，无需加以明文规定。

(D) 输入、使用电脑程式及制备“档案本”

13.35 1988 年法令第 17(6)条订明，就电脑程式“其他用途暂时或偶然制备复制本”为受限制的行为。根据此定义。输入及使用合法购买的电脑程式也是受限制的行为。但有关法案的原稿，在第 17(7)条订明“使用权”，容许输入及观看程式：

“若为观看作品而偶然将作品存于电脑，或为运行电脑程式而将之存于电脑，并不算复制行为”。

然而，业经制定的 1988 年法令第 17(6)条引致相反效果。版权拥有人可订明其程式应如何、在何时、何地、为何以至与何机器配合使用。该条文大大提高对版权拥有人的保障，更使不奉行与供应商所订合约条款的程式使用人，负上民事责任及甚至遭刑事检控。我们认为这有点太过、尤其若供应商与使用人的合约关系并不清晰，如此条文实在过于严苛。

13.36 若买卖双方的合约安排清晰明确，例如制造商特为客户编写软件的情况，第 17(6)条的约制条文会是恰当的。但在市面出售的软件若售予公众人士，并于交易后才把合约特许条款告知，条文所订的约束便有欠合理。在市面出售的软件通常附有“附载包装纸特许 (shrink-wrap licence)”，贴于产品盒的透明包装纸内，拟购买产品的人可见到其上列出的使用条款及限制。至于以此方法订定合约条款是否有效，不少人表示怀疑¹²。有关程式若被转售予第三者，亦会引致问题。

13.37 合约若无明示允予法案原稿第 17(7)条所载的“使用权”，亦可当其允许该权利，因为既无合约条款规定，便等于默示容许输入及使用有关的电脑程式。然而，我们认为应在新订的版权法例清楚订明使用权。

13.38 现时并不清楚本港法律在甚么程度上容许制备“档案本”。“档案本”是使用者预防电脑程式遗失或损毁而制备的复制本。程式是易遭损坏的东西。1988 年法令订明，使用者若无版权拥有人明示准许，不得制备档案本。

¹² 请参看 *Computer Software: Legal Protection in the United Kingdom* by Henry Carr (E.C.S.C., 1987)，第 92 至 95 页，及 *Legal Protection for Computers, Programs and Data*, by Christopher Millard, 第 142, 143 页 (Sweat and Maxwell, 1985)。

13.39 版权拥有人恐怕授予制备档案本的权利，会予人借口制造数量不详的非法复制本。电脑程式是易被使用者抄录的，除非附有电子装置之类防止抄录的设备；但有关装置却不受购买者欢迎，因为他们若购买可供制备档案本的电脑程式，会较为安心。谘询所得意见并不一致。

13.40 赞成授予复制电脑程式及制备档案本的法定权利，作为输入及使用程式必要步骤的论据如下：

- (i) 此做法与优良的资料管理措施一致；
- (ii) 此做法确证了并无明文禁止复制程式的情况下，法律的默示取向；
- (iii) 合约权利只适用于首名购买者；
- (iv) 此做法已渐为业内的取向；及
- (v) “附载包装纸特许”不能有效告知合约条款。

13.41 反对授予此项法定权利的论据如下：

- (i) 此权利会成为盗制的借口；
- (ii) 此权利通常应以合约形式授予；及
- (iii) 伯尔尼公约第 5(2)条并无规定，须就禁止制备复制本的权利作出正式声请¹³。

13.42 各国的做法有所不同。美国法例容许制备档案本¹⁴，澳洲也容许此权利，甚至合约条文不能明文撤销此权利¹⁵。

13.43 美国法典第 17 章第 117 条订明：

“虽然第 106 条另有规定，电脑程式复制本的拥有人可在下列情况下，制备或授权他人制备程式的另一复制本或改编本：

- (1) 此举为电脑程式运用于机器上的一项必要步骤，而有关复制本或改编本不会作其他用途；或
- (2) 为存档用途制备新的复制本或改编本，一旦备存该电脑程式被列作不合法行为，档案本须一律毁灭。

凡根据本条制备的复制本，连同原有用作复制的复制本，仅可随整项程式的租赁、售卖或所有权利的转让，一并租赁、售卖或转让。根据本条制备的改编本，须经版权拥有人授权方可转

¹³ 1988 年 11 月 2 日上议院议员在辩论中代表英国政府发表此意见。有关条文似并无对澳洲及美国作出限制。

¹⁴ 请参看《1976 年美国版权法令》，美国法典第 17 章 117 条。

¹⁵ 《1968 年澳洲版权法令》第 43A 条。

让。”

13.44 我们认为，美国在这方面的法例胜于 1988 年法令的处理方法。美国的法例：

- (i) 制定法定条文，容许配合电脑或经改编配合电脑使用；
- (ii) 授予有限度制备档案本的权利；及
- (iii) 订明可将此等权利转予第三者¹⁶。

13.45 1988 年法令第 56 条述及电子媒介作品的复制本的转让事宜，但有关条文却远较上述难于解释。该条订明：

“(1) 本条适用于购入电子媒介作品的复制本的情况，而售卖合约已明示、暗示或根据法律规则容许购买者复制或改编该作品，或就改编本制备复制本，以供个人用途。

(2) 若无明示条款——

- (a) 禁止购买者转让复制本、订明转让交易后仍生效的有关责任、禁止任何特许的转让、或于转让交易后终止任何特许；或
- (b) 订明承让人须遵守那些规条才获予购买者原有的权利，

则承让人有权进行购买者原已获准进行的行为，不属侵犯版权；但购买者制备的任何复制本、改编本或改编本的复制本，若并无于交易中转让，则于转让交易后一律列作侵权复制本。

(3) 即使原来购入的复制本不能再用，而转让交易者只是代用的另一复制本，上述条文亦适用。

(4) 上述条文亦适用于其后的转让交易，凡上文第(2)款提述的购买者，则改作其后的转让者。”

至于“根据法律规则”所指的权利是甚么，并不清楚。制定此条是盼法院有权裁定有关适当的权利为默示权利。此条亦受限于禁止转让合约的明示条款。

13.46 《1987 年新加坡版权法令》第 39 条，看似是澳洲及美国有关法例的混合体。该条订明：

“(1) 在符合第(2)款的规定下，电脑程式被列作文学作品在下列情况制备复制本，或制备作品改编本的电脑程式，不属侵犯作品的版权——

¹⁶ 受制于下述有关“租赁权”的规定。

- (a) 有关的复制本，是由供抄录用的原有复制本（在本条称为‘原稿’）的物主制备或授权制备；及
 - (b) 有关的复制本，只会于原稿遗失、毁坏或不能再用时，由原稿物主或其授权用以取代原稿的用途。
- (2) 在下列情况下，上文第(1)款不适用于制备电脑程式的复制本或其改编本——
- (a) 原有电脑程式为侵权复制本；或
 - (b) 有关的复制行为，违反电脑程式版权拥有人向原稿物主所发出或授权发出的明确指示，而有关指示最迟已于原稿物主获取原稿时发出。
- (3) 虽然第 31 条另有规定，电脑程式复制本的物主若制备或授权他人制备该程式的另一复制本或改编本，而此举纯为电脑程式运用于机器上的一项必要步骤，所产生的复制本或改编本不会作其他用途，当不属侵权行为。
- (4) 在本条
- (a) 提述的电脑程式或其改编本的复制本，是指凡该程式或改编本经复制后的有形物品；及
 - (b) 提述的电脑程式或其改编本的复制本的明确指示，包括印于复制本或包装纸上的清晰可读指示。”

13.47 第 39 条与第 31 条的内容相应：

“31(1) 在符合本法令的规定下，任何人如并非文学、戏剧、音乐或艺术作品的版权拥有人，亦无有关版权拥有人的许可，而在新加坡进行或授权他人进行版权特许的行为，当属侵犯作品的版权。

(2) 第 32 至 34 条（进口货品出售或出租的侵权行为、出售货品及其他交易的侵权行为、用设置于图书馆及档案库的机器制造侵权复制本），不会影响第(1)款的通用性。”

谘询所得意见

13.48 回应者指出，若把输入程式列作需予特许的受限制行为，当然是最佳保障电脑软件版权拥有人权益的方法，但这会导致他们拥有超过传统上文学作品版权拥有人所获的权利。举例而言，使用者若合法获取一部书籍后，便无需版权拥有人同意可传阅该部书籍。

13.49 鉴于制备档案本符合操作及商业方面的利益，大多数回应者均赞成批准。一位评论者认为，根据普通法原则，法院大多会裁定有默示容许制备档案本的权利，况且合约如禁止制备档案本，有可能被视为对贸易的不合理制肘。

我们的建议

13.50 我们研究过澳洲、美国及新加坡有关这方面的法例后，总括认为新加坡的模式对香港最适合。我们建议香港不应追随英国 1988 年法令对于输入或使用电脑程式或制备档案本的处理方式，但建议采用类似新加坡 1987 年法令第 39 条的条文，该条文准许复制或改编，以作为将电脑程式运用于机器上的一项必要步骤。我们亦同意该项新加坡法令对档案本的处理方式，并建议应准许制备档案本；如要剥夺这项权利，便须在售卖合约内明确规定。如程式并非存于容易毁灭的媒介中，这项权利便应修订，不准制备档案本，因为在如此情况下，制备档案本的必要性已不存在。

13.51 我们赞成应对新加坡法令第 39(3)条作出修订，藉以避免有人为要同时将电脑程式运用于超过一部机器，而任意复制该程式。若某企业只购买一份程式复制本，其后将之存于办公室多部电脑中，让大量员工同时使用，我们认为在该情况下，程式的制造商应有权合法申诉。

13.52 同时，我们认为若未获程式购买者明确同意，不应容许软件制造商及分销商就使用所购程式订定过于严苛的限制。应作出合理规定，让购买套装软件而在同一时间只使用其中一部电脑的消费者，将程式输入其办公室的电脑、在家的电脑及其旅途中使用的笔记簿电脑。否则，若为免侵犯版权而规定使用者购买同一程式的三份复制本，或须删除存于某部电脑的程式始可将程式存入另一部电脑使用；诸如此类的规定实在不切实际兼不必要。如斯法例将不会受人尊重，且在任何程度上也难于执行。

13.53 为此，我们认为应修订第 39(3)条的字眼，以充分平衡软件制造商及软件购买者的利益。我们相信，法例应订明：

- (a) 若将程式复制以便同时在超过一部电脑或工作站（此等工作站由网络连接）使用该程式，属侵权行为，但获制造商特许者属例外；及
- (b) 若购买者复制该程式以便输入通常为其个人使用的超过一部电脑机内，而在一般情况下，其不会同时使用两部电脑机，则上文(a)段的限制可予撤销。

13.54 至于应否追随 1988 年法令第 17(6)条的处理方法，委员会已再三考虑。结果认为，解决的办法是在采纳第 17(6)条时，将上段所述的例外情况豁免运作。原则上，即使临时或偶然的复制行为也应列作受限制行为，但为使用电脑程式，是不免要容许若干临时或偶然的复制行为。显而易见，软

件版权拥有人亦不希望禁止运行程式所需的抄录行为，而实际上，此类抄录行为一般已于出售程式时发予购买者的“附载包装纸”予以特许。就算并无该项特许，我们认为第 17(6)条亦不应禁止操作程式所必需的复制行为，否则有关条文会导致不能发挥出售软件原拟的功能。另一项直截了当的办法，是采纳类似上文第 13.35 段所述的英国原拟法案第 17(7)条，订明为让电脑程式在某一时间在一部机件操作而必需进行的复制行为，不列作触犯第 17(6)条的规定。

(E) 受保障的期限

13.55 大多数被谘询者认为，电脑程式受保障的期限，应为作者终生及其死亡后 50 年。此期限与受伯尔尼公约规限的程式的保障期相同，亦似为英国当局赞同的期限¹⁷。法国版权法例给予电脑程式的保障期为 25 年，保障期较短，可能是程式被视作应用艺术作品所致。较诸专利权，明显较少数人赞成电脑程式应获更短期的保障。

谘询所得意见

13.56 对于程式的适当保障期限，各方面有不同意见。其中一项意见，认为因电脑程式及数据库在固定期间定期加入最新资料，故未必容易确定程式及数据库的创制日期。

我们的建议

13.57 我们知悉，部份界别人士要求将保障期限由 50 年减为 10 至 15 年。但按伯尔尼公约所订，电脑程式如文学作品一样获版权保障。我们因此认为，应使程式的保障期与其他文学作品一致，并建议不应更改现时给予作者终生及其死亡后 50 年的保障期。至于电脑衍生的作品，我们建议给予同样的保障期。在下一节我们会研究应视谁为此类作品的作者。

(F) 创作权及所有权

13.58 电脑科技的产生，引出了如何确定电脑程式辅助输出的作品作者是谁的问题。Whitford 委员会认为，正确的处理方法是将电脑视作工具而已，是一部能扩展人类创作潜能的精密工具。按据此原则，输出作品的作者应是电脑程式应用于数据以产生所拟效果的人¹⁸；换言之，程式的使用者而非创制程式的人是输出作品的作者。谘询所得的意见亦大致与此相同，但主要的意见为，若电脑的输出作品要获版权保障，便须在应用电脑程式上具有原创性。我们赞同此处理方法，这亦是现行法例及 1988 年法令的取向。谘询结果亦提

¹⁷ 英国上议院官方报告，1988 年 11 月 2 日议事录第 210 栏。

¹⁸ 请参看 Whitford 委员会报告书第 513 至 517 段。委员会察觉联名作者的情况会出现问题，但不认为需要为此制定特别条款。

醒我们，程式拥有人或会申索输出作品的拥有权，因为输出作品包含了程式的版权内容。我们认为，除非电脑程式的版权拥有人明确表示保留输出作品中的任何权利，否则应当其已默许程式所有可预见的用途。

13.59 对于电脑衍生而不能单以人手创制的作品，便较难于鉴定获取版权保障的作品的“作者”是谁。例如，气象图的产生须经卫星照片及其他天气纪录仪器，连同所存数据及电脑程式辅助制成，因此较难判定程式使用者是否正是气象图的“作者”。1988年法令第9(3)条就此类“电脑衍生”作品的拥有权制定条文，订明在有关情况下作者为“负责安排创制作品所需程序的人。”“电脑衍生”作品在第178条的定义为“在并无人类作者的情况下由电脑产生的作品”。有关条文似乎确证了电脑衍生作品的“作者”，应是电脑程式的使用者而非原创者，因为前者才是引发作品产生的人。

13.60 1988年法令的处理方法，使人难于分辨电脑输出作品是否由人类作者产生。

我们的建议

13.61 我们明白1988年法令的处理方法导致的困难，但相信该法令能为本港法例提供令人满意的模式，我们建议采纳法令第9(3)条及第178条。我们认为将电脑衍生作品的权益拨归程式使用者而非程式创制人，是明智的做法。程式使用者是运用本身才能引发电脑衍生的效果。

(G) 数据库及在电子媒介存录版权作品事宜

13.62 未有1985年法令修订条文以前，人们不知道文学作品若以书写以外的方式纪录，是否受版权法律保障¹⁹。现时，在电脑创造的文学作品一经创制便受保障，而存于电脑的作品亦一律受保障（1985年法令第2条）。1988年法令进一步规定，文学、戏剧或音乐作品若以“书写或其他方式”纪录下来，即表示创作产生（第3(2)条）。第178条界定书写为“以手写或其他方式出现的任何符号或代码，不论其纪录方法或存录媒体”。1988年法令第17条禁止复制文学、戏剧、音乐或艺术作品。“复制”是指以任何具体方式复制作品，包括用电子方法将作品存于任何媒体。我们同意这处理方法。

13.63 根据现行法例，数据库与原创文学作品的“书写图表或汇编资料”一样受到保障。伯尔尼公约第2(5)条，阐明了汇编资料与其取材作品的关系：

“百科全书、辞典及文选等文学或艺术作品的选集，其内容的选取及排列包含思考创作成分，应在不损害所取材作品的版权的原则下，获予保障。”

¹⁹ 请参看 Laddie, Prescott & Vitoria, *Modern Law of Copyright* (Butterworths, 1980), at 2.138.

13.64 电子数据库及各形式的电子出版资料、已越趋重要。亦有迹象显示，在未来 10 年此等资料的使用会大幅增长²⁰。

13.65 1988 年法令并无为数据库订明条款。第 3(1)条主张文学类别作品包括汇编资料或图表。根据书写及复制的广泛定义，法令授予电子数据库的保障远较 1956 年法令为大。此外，数据库亦如广播（第 6 条）或有线节目服务（第 7 条）一样受到保障，因为广播及有线服务的定义，包括任何广播或有线传送的“资料”（可假定包括电脑程式及数据库在内）。

13.66 数据库的作者可未经批准将另一版权作品部分内容纳入库内，但所录部分不得是原作品的主要内容，所谓主要内容，以往个案的释义为视乎录取内容涵义而非录取数量²¹。数据库越近似取材作品的汇编本而非取材作品的简略索引，便越容易侵犯版权。

13.67 目前法例在甚么程度上容许私人数据库为研究或个人学习用途合理汇编取材资料（第 29 条），并不明确。有关为评论、介绍或报导时事而授予的合理使用权利（第 30 条），可作为电子新闻搜集及发布的根据。

13.68 网络数据库现已颇为普遍。1988 年法令第 7 条，订明此类数据库如有线节目服务中的有线节目一样，受版权保障。第 7(2)(a)条界定有线节目服务不包括使用者与数据库联系而产生的作品。我们同意有需要制定此类条文，但却怀疑法令能否达致所拟效果。第 7(2)条亦不包括保障主要为个人或家庭使用的电讯系统。第 7(3)条容许国务大臣将任何系统纳入或撤出有线节目服务以外的定义。有线节目服务事宜已于第 11 章作较详尽探讨。

13.69 正如电脑程式一样，凡使用数据库（不管是以电子方式存录或网络数据库），均是受限制的行为。为数据库制备硬拷贝，是具体形式的复制行为。根据第 17(4)条对照片的广泛定义，在萤光幕看数据库资料亦是受限制的行为。受限制的复制行为，还包括就作品其他用途暂时或偶然制备复制本（第 17(6)条），这似乎旨在授权电子媒介内数据库的作者，管制他人获取库内资料的权利。现时的问题是，究竟需否像电脑程式一样，亦建议为数据库创造“使用权”。

13.70 对于经常翻新资料的数据库，问题是如何决定其受保障日期，以免给予永久版权保障。须知在该等情况下，并无作者死亡日期可作为计算保障期的根据。

²⁰ 请参看欧共体绿皮书第 6 章。

²¹ 如需例证，请参看 *University of London Press v University Tutorial Press Ltd* [1916] 2 Ch 601。

13.71 1988 年法令不授予电脑程式精神权利的保障，但数据库与文学作品一样却获予该权利。问题却是能否区分数据库与电脑程式，而 Whitford 委员会认为两者的分别只是武断决定²²。

我们的建议

13.72 我们认为不应为数据库提供特别处理方法，就如先前我们对电脑程式采取不偏离其他国家做法的取向一样。香港必须追随国际的发展情况。英国的取向是秉承现行原则，维持数据库与文学作品的密切联系，那并非革新的处理方法，**我们建议采用英国的处理方法，并且不将电子数据库列为任何特别的版权作品类别。电子数据库应与原创文学作品一样，继续受到保障。我们更建议，在若干程度上采用英国 1988 年法令对数据库的保障方式，使在任何媒体的数据库一经创造便受保障，并且禁止用电子方法在任何媒体中复制。广播数据库或网络数据库，应与广播或有线节目服务一样，受到保障。**

²² Whitford 委员会报告书第 504 段。

第 14 章 香港政府及立法局版权

导言

14.1 本章研讨政府及行政机关作品的版权，包括其产生过程、保障期及确保政府行政运作良好所需的版权例外条款。英文“Crown Copyright”（意即官方版权）是指现行本港法律赋予政府作品的版权，在 1997 年后这名称可能不适用。然而，无论这权利如何命名，将来仍需为政府创制的作品提供版权保障。

现行法律

14.2 1956 年法令第 39 条，对于“由女皇陛下或政府部门制作或在其指示或控制下制作”的每项原创文学、戏剧、音乐、艺术作品及每项录音或电影制品，除就出版产生的权利外，政府还首先享有作品的版权，除非另有协议，则作别论。就该条而言，“政府部门”是指英国政府或北爱尔兰政府的辖下部门，或“〔第 39 条〕所适用之任何国家的政府部门或代理机构，”其中包括香港在内¹。因此，一般来说，各政府雇员在受聘期间的创作，由最简单的便笺以至内容复杂的报告书，其版权均为政府拥有。即使委约作品的版权也同样由政府拥有，除非制作人以合约取得版权，则作别论。

14.3 根据第 39(2)条，由英国女皇或政府部门首次出版，或在其指示或控制下首次出版的第一部分作品（即文学、戏剧、音乐或艺术作品），其版权均属女皇所有。因此，任何政府雇员如声称拥有未经出版作品的版权，政府似乎可剥夺其固有权利。

14.4 政府雇员的具体身分可能难于确定。他可以是聘用合约的雇员。假如他在受聘期间创制作品，那么似乎无论根据 1956 年法令第 39 条或该法令第 4(4)条，版权拥有者均为政府（第 4(4)条规定，雇员如在履行服务合约或学徒合约期间创制作品，其版权属雇主所有）。问题是创制作品的机构的地位如何？何谓“政府部门”？例如，市政局及区域市政局均为根据有关条例成立的独立机构，按定义便不算政府部门²。

14.5 未出版的政府文学、戏剧及音乐作品、雕刻品及照片，可享有永久版权。作品一经出版，版权保障期将为其出版之历年年底起计 50 年³。艺术

¹ 《1956 年版权法令》第 39(9)条及 1972 年从属法例第 1724 号。

² 《市政局条例》（第 101 章）第 3 条及《区域市政局条例》（第 385 章）第 3 条。

³ 1956 年法令第 39(3)(a)及(b)条和第 39(4)条。

作品（照片或雕刻品除外）的版权保障期，则由作品制作之历年年底起计 50 年⁴。

14.6 由英国女皇或政府部门制造，或在其指示或控制下制造的录音及电影制品，均享有同样的版权保障期，就如根据 1956 年法令第 12 或 13 条拥有版权一样。换言之，作品未出版前可享有永久版权保障，出版后，保障期则由作品发表之历年年底起计 50 年⁵。

14.7 1956 年法令为一些侵权行为设定例外情况，其中包括准许政府出版他人的版权作品，及准许他人查阅政府的版权作品。最重要的例外条款，是准许为司法程序或撰写司法程序报告的缘故，复制文学、戏剧或音乐作品，另即使复制政府档案纪录，亦不作侵犯版权论。

现行法律的运作

14.8 我们的初步调查只限于谘询政府部门，而结果显示香港在实施政府版权方面并无重大困难。政府在公务过程中创制大量作品，但只有少量会出版。由于香港面积细小，与其他较大国家比较，地区层面的公共机构雇员，较多由公务员出任，而并非由地方政府的雇员出任。

14.9 布政司署政府档案局辖下的历史档案处保存大量由政府各部门创制的纪录。非机密的纪录会于创制后 30 年以开放式储存，而机密纪录则不论其产生年日均以密封储存。个别人士可直接向历史档案处申请查用密封储存的纪录，该处会先取得政府决策科或有关部门的同意，方予批准。

14.10 政府如委任外间人士或机构创制作品，作品的版权通常由政府拥有。政府刊物，如拟载入版权作品，一般先会取得有关方面同意。若有人要求批准摘录政府刊物的内容，而其摘录所占份量不致影响刊物的销量，通常会获批准。至于转载政府刊物的照片作商业用途，则须付足成本费用。

14.11 虽然香港政府并非藉出版刊物牟利，但却有明文规定须尽量收回成本，除非为公众利益免收成本，则作别论。

14.12 香港并没有效法英国，就官方版权事宜发出总务通告，列明政府对各类刊物的广泛政策及意向⁶。该份通告列明对政府版权作品的处理方法，并确认若干类别的刊物（包括法案、法令及国会会议程序的官方报告）应作广泛传阅，政府通常不会行使就此等刊物享有的版权。然而，该通告声明英国政府保留一切有关权利，如有人复制刊物的全部或主要部分导致政府严重减少收入时，政府会重申其版权权利。该份通告亦清楚列明禁止官方资料因欠

⁴ 1956 年法令第 39(4)条。

⁵ 1956 年法令第 39(5)(b)条

⁶ 总务通告第 75/76 号。

公平的报导或断章取义被误用、或于用作宣传时引起不雅联想或作不适当用途。初步调查显示，香港政府的取向与此相若。

现行法律可能存在的缺点

14.13 在 1911 年法令制定前，政府对版权的立场似乎与其他雇主或版权作品委约人一样。Whitford 委员会研究法令第 39 条后，对其中两点特予批评。首先，该委员会质疑在英国女皇或政府部门“指示或控制下”的意思。正如该委员会指出：

“本委员会的报告是应某政府部门的要求及为该部门写的。这算不算是在其指示或控制下撰写呢？如果本委员会纯是应部门要求撰写报告，而在采取的工作步骤、报告的撰写形式或所作结论方面，并无由有关部门指示或控制，又能否称报告是在其‘指示或控制下’撰写？”⁷

Whitford 委员会亦批评第 39(2)条所指政府享有首度出版刊物版权的规定，该条认为必须将官方刊物的版权自动授予政府以保障其出版权，原因是呈给政府委员会的证据或有关组织的研究结果可能载有版权资料。Whitford 委员会则认为，“虽然保障出版权是合乎需要的……但不同意为保障这权利而享有版权。再者，若为保障出版权而立例容许政府剥夺独立创制作品的独立版权，这点难以成理。”⁸

14.14 法令指政府对版权的特殊处理方法是合理的，原因是其雇员数目庞大，如让个别人员均享有著作权，是不切实际的做法。此外，像报告书之类的版权作品，可能载有众多公务员提供的资料，故分配版权的问题更形复杂。Whitford 委员会反对这些论点，并指出任何大机构亦同样面对如何保存著作权纪录的困难，政府无理由享有与别不同的权利。该委员会建议撤销现行一切关乎政府版权的条文。

14.15 现行准予政府出版他人的作品或准予他人复制政府版权作品的例外条款，内容颇为狭窄和不一致，例如因司法程序所需而复制电影制品或导致该制品被公开收听及观看，均不属侵犯版权行为（第 13(6)条），但录音制品方面并没有相若的例外条款。

14.16 就版权的保障期亦有类似的批评，认为保障期的长短可更为一致。此外，Whitford 委员会亦不赞成赋予未出版作品永久版权⁹。

⁷ Whitford 委员会报告书第 594 段。

⁸ 第 599 段。

⁹ 第 638 至 642 段。

14.17 除非法例可订明具体的出版或复制权，否则法令指定政府可为正常行政运作而复制或传播作品的权利，便有欠清楚明确。尤其在他人的来往书信需予复印，或其资料需留作参考或存入档案室的情况下，这问题更形严重。

14.18 自 1956 年后，灌录、复制及传播版权作品的方式渐趋便宜及普遍。立法局会议也被灌录于电台及电视播放¹⁰。最近，英国司法委员会工作小组一份报告，建议批准电视台摄录及报导审判程序¹¹。无论这建议最终是否获接纳，却已显示人们的取向，日后政府行政、立法或司法公务所产生的作品，被存录后遭作者索回版权的情况会增多。要解决此项仍为学术空谈的问题，乃趋势使然；例如法官的裁决及法院的诉讼程序，不能被视为在女皇或政府部门的指示或控制下进行。

改革方案

14.19 Whitford 委员会的建议并非完全获英国政府接纳，英国政府认为原有条文沿用了几近 70 年也无人诟病¹²。然而，其同意在若干情况下必须保障政府的出版权利，例如呈给政府委员会的证据或有关委员会的报告。另外，第 39(2)条若容许政府拥有其出版刊物的版权，几乎等于剥夺他人的固有权利，英国政府认为该案范围未免太广泛。

14.20 《澳洲版权法令》在许多方面与 1956 年法令相若。最近的《新加坡版权法令》亦尽量仿效澳洲法令而制定。该两项法令均立例准予政府为履行公务而使用版权制品，并可进行复印而不会侵犯版权¹³。虽然法令内亦设立索偿条文，但那可能违反伯尔尼公约的规定。澳洲法令亦授权可将若干作品，包括法令及法庭的裁决，以机印复制一份副本（第 182A 条）。

1988 年法令

14.21 1988 年法令将设立政府版权的广泛条款的范围缩窄，使政府的权利与一般人的权利更接近。第 163(1)条规定：

“女王陛下或政府¹⁴人员或职工如在任职期间创制作品——

- (a) 纵有第 153(1)条的规定(有关获取版权保障的一般条件)，该制品可享有版权保障，及
- (b) 女王陛下为作品的首位版权拥有人。”

¹⁰ 立法局已批准香港电台在立法局会议厅灌录会议过程，以供电台及电视台播放。有关录带亦提供予其他电视台及电台使用。

¹¹ 1989 年 5 月 23 日时代杂志。

¹² 1981 年绿皮书第 10 章第 17 及 18 段。

¹³ 《澳洲版权法令》第 183 条及《1987 年新加坡法令》第 198 条。

¹⁴ “政府”包括英国女皇在北爱尔兰的政府及该法令所适用任何在英国以外的国家（第 178 条）。

这条文与雇员在受雇期间拥有创制作品的版权的一般条文相若(第 11(2)条)。至于委约作品，其版权并非政府所有，政府可藉签约取得有关版权。

14.22 如撤销政府享有其首度出版刊物的版权，必需增设国会版权作品的类别，以便将由上下议院制作或在其指示或控制下制成的作品列入该类（第 165 条）。政府保留每项国会法案的版权，保障期由英皇御准该法案之历年年底起计 50 年（第 164 条）¹⁵。国会版权保障期同样由作品制成之历年年底起计 50 年，其中包括对上下议院会议的灌录及广播。政府亦就国会法案设定特别条文，订明其享有短暂的版权保障，直至有关法案获通过、撤销或否决，或会议期结束为止（第 166 条）。

14.23 1988 年法令已排除设定永久版权的可能性。文学、戏剧、音乐或艺术作品的政府版权保障，是由创作的历年年底起计 125 年，假如有关作品在创作的历年年底起计 75 年内出版作商业用途，则其版权保障会由出版的历年年底起计至 50 年为止（第 163(3)条）。以上所订定的 75 年保障期，似乎相当于一般人的寿命。至于影片或录音制品的版权保障期是由制作的历年年底起计 50 年，假如有关制品在该年之前出版，则其保障期由出版的历年年底起计至 50 年为止（第 13 条）。

14.24 1988 年法令亦制定精神权利，有关权利已于第 7 章详细讨论。部分政府或国会版权作品可就此项权利享有例外条款。任何人如欲享有被确认为作者或导演的权利，需事先宣称其身分，且在已出版作品的复制本上被注明为作者或导演（第 79(7)条）。反对政府或国会版权作品遭篡改的权利，并不适用于版权拥有人授权修订作品的情况，除非在作品遭篡改时作者的身分已获识别，或其身分曾在已出版作品的复制本获识别，则作别论。就算此项权利适用，若有足够的否定声明，篡改行为亦不属侵权行为（第 82 条）。

设立政府版权的目的

14.25 我们改革法例必须极为谨慎，以确保制定清晰的例外条款，充分维持现有的言论及新闻自由。政府版权的设立，主要为保障政府刊物的经济利益，不应间接成为审查手段。另一方面，保障政府出版官方文章、法案、条例、报告等刊物的权利，对保存其原文的真确性及完整性是必需的。

谘询结果

14.26 我们曾谘询政府的意见，知悉其认为 1988 年法令较现行法律完善，并渴望保留官方刊物的版权以收回出版成本、禁止刊物内容被歪曲及防止非真确本散播。然而，政府亦承认必需防止其版权权利无端制肘新闻自由。

¹⁵ 英国政府对国会法令的权力最初源于君主特权，这点仍在香港生效。

14.27 有人认为政府作品的版权保障期限应予缩减。但亦有人认为按理应尽量将政府的创作及一般人士的创作列为同一类，因此，未经出版的政府作品如享有 125 年保障，似乎亦不为过。

我们的建议

14.28 1956 年法令赋予政府部门“指示或控制下”创作的作品享有版权，我们认为需根据 Whitford 委员会的意见，重新考虑该条文。同样，我们相信政府就首度出版刊物享有权利的规定值得商榷。该权利可用以剥夺现有版权，并可能抵触伯尔尼公约内赋予作者专有权的条款。我们同意英国法例认为未经出版作品不应享有永久版权，也觉得 1988 年法令的取向是适当的解决方法。我们发觉 1988 年法令以全新方法区分政府及国会版权，指出国会乃独立于政府的实体，并容许国会更直接控制电台及电视播放其会议情况的权力。我们认为这区分方法亦适用于香港。**我们建议香港采用 1988 年法令有关政府及国会版权的条文，惟须修订条文内容以切合本港情况，英国所指的“政府”及“国会”版权，应以“香港政府”及“立法局”版权代替。**

14.29 我们拟就这方面的版权问题提出另一项意见。我们认为为保障公众利益，凡对法制运作起重要作用的作品，均应向市民公开而不应对其用途作出无理限制，特别是具有政府或国家版权的法例或案例报告，假如公众查阅这些资料时遭执行人员无理阻拦，实在不符理想。我们不拟就此可能出现的问题提出解决方法，但希望政府草拟新法例时加以考虑。

第 15 章 印刷字体

导言

15.1 香港现为亚洲国家中仅次于日本的第二大优质印刷品出口国，以其优质印刷、交货快速、价钱相宜，以及能接受少量生产订单驰名于世。1987年9月一项调查显示有接近4%的制造业雇员从事印刷，同年的印刷品出口占本港产品总出口的1.3%。

15.2 保障印刷字体的投资，对印刷及出版业很重要。桌面印刷术的产生，令电脑及资料库行业对印刷服务需求殷切，而对保障字体的需求亦有所增加。一向以成本昂贵及劳工密集见称的中文印刷技术，最近亦就电子字体的产生而大为改进。

15.3 Whitford 委员会建议为每套原装字体设立版权保障¹。这需要已为国际承认，德国及法国亦透过一项保存制度提供保障。尽管1973年在维也纳签署《有关印刷字体保护及其国际保存协定》（简称维也纳协定）的国家不多，该协定已提供参考模式。英国是该协定其中一个缔约国，但香港并不受其规限。英国于1988年法令第54条为印刷字体提供保护后，便会通过维也纳协定。

现行法律

15.4 1986年白皮书检讨英国的情况，但亦反映香港现时的情况。白皮书的结论为“虽然个别字体可根据现行版权法规定获得保障，或作为一种外观设计予以注册，但整套字体的设计并不能根据《1949年注册外观设计法令》注册，甚至可能不符合获取版权保障的资格”²。正如 Whitford 委员会所述（见第521段）：

“问题主要是即使个别的新颖设计字母可根据《1949年注册外观设计法令》注册，但整套字母的字体一般未必可注册，原因是整套字母很难通过该法令的注册测试标准。该标准为在一套字母内，个别字母的设计必需一致或只有少许差异或变化，而不足以改变字型或实际影响整体设计的特色（第4条）。然而，字母‘A’与‘B’是不同的，尽管个别字母会和多会具有所属整套字体的共通特色，但英国专利局自1939年许已规定，该共通特色并不能符合整套字体注册的条件。”

¹ 见 Whitford 委员会报告书第 521 至 538 段。

² 见 1986 年白皮书第 19.6 段。

15.5 在上议院委员会审议阶段，英国政府似乎认识到将印刷字体当作艺术作品给予版权保障的疑虑，是没有根据的（英国国会议事录 1987 年 11 月 30 日第 843 至 846 栏）。

15.6 我们从初步谘询所得，确证必需提供清楚有效的方法以保障新创或原装印刷字体。有人更认为香港现行法律不敷应用，尤其在中文印刷方面，现时约有 20,000 个汉字，而每个字具有多达 36 种字体。为中文或日文创造原装字体所需的投资，较拉丁字母为多，其投资应获保障。

1988 年法令

15.7 维也纳协定第 3 条规定各缔约国须“藉设立一专门国立保存处、重整本国工业设计法例设立的保存处，或订立本国版权法例”，以保障印刷字体的设计。1988 年法令就印刷字体的规定，确保印刷字体可根据版权法获得保障，显示英国将会追认维也纳协定。

15.8 我们值得将法令第 54 条的内容，覆述如下：

“(1) 对于附有印刷字体设计的艺术作品，下列情况不属侵犯版权行为——

- (a) 于一般打字、排版、排字或印刷程序中使用该字体，
- (b) 拥有可供进行上述程序的物品，或
- (c) 使用于上述程序产生的任何成品；

即使印制字体所用的物品为侵权复制品，亦不当侵犯该作品的版权。

(2) 然而，本部分下列条文适用于制造、进口或处理经特别设计或改装的物品以生产用某种印刷字体制成制品的人士，又适用于拥有有关物品作处理用途的人士，当如上文第(1)款所述制品已侵犯附有印刷字体设计的艺术作品的版权。有关条文包括——

第 24 条（间接侵权行为：制造、进口、拥有或处理供制造侵权复制品的物品），

第 99 及 100 条（交还令及检取权），

第 107(2)条（制造或拥有此类物品的罪行），及

第 108 条（刑事程序中的交还令）。

(3) 第(2)款所述‘处理’物品是指售卖、租赁、供应或公开售卖或租赁、公开展示或派发该物品。”

15.9 印刷字体的定义包括“印刷时使用的装饰性图案”（第 178 条）。若用以印制字体的机器获版权拥有人同意在世界各地销售，其保障有效期为该机器首次推售的历年年底起计 25 年（第 55 条）。过渡性的条文为现有字体提供 25 年版权保障，由法令实施日起计（附表 1 第 14(5)段）。

改革方案

15.10 1988 年法令透过版权法例保障印刷字体，并假设印刷字体设计为可获保障的艺术品。维也纳协定则采用另外两个方案：即制定特设保存制度的条文或一般的工业品外观设计法例。藉外观设计或特设保存制度提供保障的国家，须按照维也纳协定参与国际保存制度。因此，保障印刷字体的方法基本上可分为无需注册的设计权和需设定保存制度的注册外观设计权。两种方法似乎各有其难处。现时科技先进，无需注册的设计权（正如 1988 年法令所订的）可能不敷应用；而需采用保存制度的注册外观设计权，一旦用以处理数量庞大的文字，例如汉字，便会过于繁复。

15.11 有人辩称如不能为香港设计师及印刷人提供清晰有效的字体保障，便会削减他们从潜力优厚市场赚取利益的权利。为此，他们建议应制定新例给予现有及创新设计更明确的保障，而该例须至少令香港成为维也纳协定的成员。为确保享有对等互惠的待遇，香港可订明外地创制的设计在港所获保障，与本地创制的字体设计在外国所获保障相同。

我们的建议

15.12 有人建议应为汉字提供特别保障。我们认为，1988 年法令第 178 条对印刷字体已作广泛定义，足以包括汉字在内，因此只需全面采纳该条文，无需加以修订。

15.13 在国际层面，我们赞成香港采纳维也纳协定（但须经英国追认该协定），以便本港的字体设计根据互惠原则在协定的其他成员国获取保障。

第 16 章 民谣

导言

16.1 从版权角度而言，民谣是未经出版的作品，虽然作者身分不详，但极有理由相信其为流传地区的国民。我们发觉香港有不少民谣流传，尤其在新界区，但香港目前未有法例直接保障民谣。

国际法定标准

16.2 伯尔尼公约第 15(4)条规定，成员国须将其他成员国的民谣当为作者不详且未经出版的特殊作品，给予保障。任何国家如欲保障其民谣的版权及获取版权收益，可为相信是属于该国民间、但未经出版而作者不详的作品设立行使权利机构，并将机构名称通知伯尔尼公约的国际秘书处。

1988 年法令

16.3 1988 年法令第 169 条已立例保障民谣。如果证据证实民谣的作者因与英国以外国家的联系为“合资格的人士”，便会假定其符合资格获取保障，除非有人提出反证，则作别论。假如该国已根据其法例委任机构负责保障版权及执行该权利，英国枢密院可颁令授权该机构，代表民谣的版权拥有人在英国行使有关权利。

谘询所得意见

16.4 被谘询人士对设立权利以保障民谣的反应不大。虽然有人赞成奉行类似英国采用的方法，但有人指出，1988 年法令第 169 条似乎并不适用于起源于英国的民谣。假如香港拟为民谣提供法定保障，便需委任适当机构，例如市政总署（博物馆及图书馆组），负责保障香港民谣的版权及行使有关权力。

我们的建议

16.5 鉴于伯尔尼公约规定保障民谣，我们认为香港也应顺应制定适当条文，并建议采用类似英国的制度。至于授权那个组织行使有关民谣版权的权利，则应由政府决定。

第 17 章 设计版权、注册工业品外观设计及无需注册设计权

导言

17.1 香港现时的繁荣主要有赖制造业的成就，输出各式各样的货品，尤其是成衣和时装配件、家庭电器、手表及玩具¹。为保持香港的竞争力，实有需要精心设计这些产品。

17.2 香港的重工业并不发达。工业家已纷纷将基本产品的生产工序迁往劳工充裕和生产成本低的国家。香港的优点在于能为讲求技术先进及品质控制的精密生产线提供专门技能。虽然大部分产品是由外地设计，本港设计及改良的产品亦大量外销。

17.3 要有出色的设计，必须有精湛的技术、卓越的心思和巨大的投资。成功的设计虽然难求，但却很容易藉先进的制造技术抄袭。香港承认有需要保障创作及改革产品的投资。在国际方面，有效地保障知识产权，包括保障工业外观设计，显然与促进自由贸易及鼓励投资有密切关系。

17.4 香港在过去 20 年已取得极大进步，大致上已成功对付抄袭设计的行为，现时的争论主要是关于法例的保障范围。最近的政策针对重新平衡产品设计师、其合法竞争者及消费者权益的需要²。

17.5 一件产品能否吸引顾客，须取决于其品质、功用及外观等因素。本章是关于保障外观而非品质或功用的法律。产品的品质可藉商标及假冒法保障，而功用则受专利法保障。

香港现时对工业设计的法律保障

(A) 概览

17.6 香港有关设计的法律，主要包括藉注册制度保障设计的 1949 年法令，以及于 1972 年引伸至香港而订明设计无需注册亦可获保障的 1956 年法令。根据《联合王国设计（保障）条例》（第 44 章），将一项香港的外观设计在英国登记是最佳的保障办法。该条例第 2 条规定，在英国注册外观设计的人士可享有同等权利，就正如其注册证明书可应用至香港一样。经注册后，外观设计拥有人可就其外观设计（或与其相若的外观设计）享有为期 15 年的

¹ 制造业是香港经济重要的一环，占本地生产总值的 20.4%，为本港 30% 的劳工提供就业机会。大约 66% 本港工人是受雇于纺织、成衣、电子、塑胶产品、电器用具及钟表行业。这些行业于 1988 年共占香港产品出口总值的 71%（摘自“香港 1990：1989 的回顾”第 78 页）。

² 请特别参看 *BLMC Ltd v Armstrong Patents Ltd* [1986] AC 577 一案。而在 *Interlego AG v Tyco Industries Inc and Another* [1988] 3 WLR 678 一案中，已就有关裁定作出覆检。

多项专有权。即使有人独立设计一项同类的竞争性产品，亦会侵犯上述注册所赋予的权利。该注册手续就像发明专利权或商标一样赋予产品一种专有权。相对而言，版权是一种否定权，并不赋予专有权，只能禁止复制而不能禁止独立创作，因此，如有人独立创制出类似的产品，原作者便不能投诉其侵犯版权。两者都拥有版权及可禁止他人复制其产品。至于版权保障期，则视乎有关艺术作品是属于 1949 年法令内的可注册还是不可注册设计。

17.7 即使一项纯功能产品不能像一般注册外观设计进行注册和受到保障，但可受版权保障（因版权保障所要求的原创性标准极低），甚至（令人颇为意外）享有比可注册的新颖美观设计还要长的保障期。根据引伸至香港的 1956 年法令（后经 1968 年法令修订），目前的保障情况大致如下：

- (i) 1973 年前可注册的外观设计（如拟作工业用途）不能享有版权保障³；
- (ii) 1972 年后的可注册外观设计，可由其作工业用途而其后在香港或其他地方租售或提供作租售用途之日起计，享有 15 年版权保障⁴；
- (iii) 不可注册的外观设计可于作者在生及其死后 50 年享有版权保障⁵。

17.8 本章不拟追溯导致现行法律出现畸形现象的复杂历史因素⁶。这些现象包括像排气管一类纯功能产品而不可注册的外观设计，竟可享有较其他产品更长的版权保障期，实属稀奇古怪。更不合理的是有关侵犯版权的惩罚中，竟包括侵权溢利赔偿在内。

17.9 下文将更详细说明现行的法例。香港现时仍沿用 1988 年法令实施之前的法例，1988 年法令制定了全新的方法保障外观设计。然而，根据经大幅修订的 1949 年法令注册的外观设计，则可享受该法令自动引伸至香港的权益。

(B) 1949 年法令

17.10 位于英国新港的外观设计注册处（隶属英国专利局）将已经注册的设计载于登记册内。该处接获注册申请后，会先审查有关设计是否符合具有

³ 见 1956 年法令第 7 附表第 8 段所载的过渡性条文，以及《1972 至 1990 年版权（香港）令》；此外，亦请参看 *Interlego AG v Tyco Industries Inc and Another* 一案（同上）。

⁴ 见 1956 年法令第 10 条，该条经《1968 年设计版权法令》修订。

⁵ *Dorling v Honnor Marine Ltd* [1964] Ch 560, *BLMC Ltd v Armstrong Patents Ltd* [1984] FSR 591, C.A. 的案例。

⁶ *BLMC Ltd v Armstrong Patents Ltd* 一案（同上），曾研讨法律的沿革；此外，亦请参看 *Interlego AG v Tyco Industries Inc and Another* 一案（同上），及 Whitford 委员会报告书第 89 至 104 段。

创意的标准。公众更可藉该登记册查阅现时注册的外观设计⁷。但实际上，这项服务的范围有限。

17.11 该注册制度可保障各类产品的外观设计，包括成衣、布疋、珠宝、玩具及家庭电器。《1989年注册外观设计规则》特别订明若干类外观设计不可注册，这些外观设计主要为文学或美术性质，包括：

- (i) 雕塑（须经工业程序大量生产的铸模、模型或图样除外）；
- (ii) 匾额、奖牌和奖章；及
- (iii) 主要为文学或艺术性质的印刷品，包括书套、日历、证书、券票、裁衣图样、问候咭、传单、地图、平面图、名信片、邮票、商业广告、商业表格和记录咭、摹绘、扑克、标签等同类产品。

17.12 1949年法令的主要条文是就注册外观设计下定义。该法令第1(3)条订明：

“……‘设计’是指任何经工业程序和方法制于物品上的形状、形貌、图案或装饰，是在制成品上悦目及单凭视觉辨别的特色，但并不包括制作的方法或原理，或纯粹因功能所需，为发挥所拟功能而具有的形状或形貌。”

这定义已经1988年法令（仍未应用于香港）修订，新法令第1(1)条将设计的定义修订为：

“在本法令内，‘设计’是指任何经工业程序制于物品上的形状、形貌、图案或装饰，是在制成品上悦目及凭视觉辨别的形状、形貌、图案或装饰，但并不包括——

- (a) 制作的方法或原理，或
- (b) (i) 纯粹因物品的功能或用途而具有的形状或形貌、或
- (ii) 为配合设计者所拟另一件可合并成为一体的物品的外形而具有的形状或形貌。”⁸

17.13 修订定义旨在消除采用旧有定义时所引起的问题。原定法令第1(3)条被诠释为不容许任何具有视觉吸引，但其他特色均因功能需要而存在的外观设计予以注册⁹。新定义似乎具有同样毛病。

⁷ 见经修订的1949年法令第17至22条。第23条规定，任何人士如提供可识别某外观设计的资料及缴付指定费用，注册官便须告知该设计曾否注册，如曾注册，所注册的物品为何。此外，还须告知注册日期，以及注册者的姓名及地址。

⁸ 已就需装配物品的侵权问题制定特别条文（见新订第7(4)条）。

⁹ *Interlego AG v Tyco Industries Inc and Another* 一案（同上）。

17.14 1988 年法令已作出多项重要改革。经修订的 1949 年法令第 1(1)(b)(ii)条对“设计”所下的新定义，旨在禁止物品的零件注册。这可确保一扇车门不能独立注册，而必须连同车厢一起注册，换言之，只有整体设计方可注册。

17.15 此外，业经修订的 1949 年法令第 1(3)条规定：

“假如物品的外观并不重要，换言之，假如获得或使用该物品的人一般并不重视其美观与否，即使该物品附有有关外观设计，也不会被重视，则该等外观设计不能注册。”

假如物品的外观对拟购买人士并非重要考虑因素，本条文规定不包括其于注册范围。未经修订的 1949 年法令对外观设计所下的定义，被解释为凡物品的设计若并非为吸引顾客，而只为提供某项作用或功能，均不能注册¹⁰。因此，隐藏在物品内部的机器部分是不能注册的。经修订的法令第 1(3)条强调物品的美感，也清楚表达类似的意思。

17.16 业经修订的 1949 年法令第 7(6)条规定，假如某项设计特色已被第 1(1)(b)条列为不在考虑是否可注册的因素之列，则即使抄袭其中一项特色，也不属侵犯版权。

17.17 业经修订的 1949 年法令第 1(5)条，容许国务大臣按其认为合适的方法，就主要为文学或艺术性质的物品制定不能注册其外观设计的规例。这可避免版权与外观设计注册权的保障有太多重复的地方。《1989 年注册外观设计规则》（并未应用于香港）第 26 条载列不能注册的设计类别。

17.18 根据业经修订的 1949 年法令，外观设计的注册条件纯粹视乎其创新性（第 1(2)条）。新制定法令第 1(4)规定：

“就本法令而言，假如申请注册的外观设计与以下两类设计相同，则不会被视为新颖外观设计获准注册——

- (a) 应用于同一物品或其他物品，并先前曾经注册的外观设计；或
- (b) 应用于同一物品或其他物品，并于该外观设计申请注册日期前已于英国发表的外观设计，

又假如申请注册的外观设计与原来外观设计只是在细节或款式上轻微不同，或为业内常见的别款设计，亦不能被视为新颖外观设计获准注册。”

¹⁰ *AMP Inc v Utilux Pty Ltd* [1972] R.P.C. 103 一案。

这点非常接近未经修订的法令所订的注册条件，尽管该法令也准许“新颖或原创”的外观设计注册。然而，新颖设计及原创设计是否确有分别，则不清楚。在英国，一般人对所谓“发表外观设计”的解释，是以该外观设计是否为大众获得为准。而在香港，若在注册日期前发表外观设计，会妨碍该外观设计于香港取得 1949 年法令所赋予的权益（香港法例第 44 章第 4 条）。

17.19 经注册后，设计拥有人便可拥有已注册外观设计的物品的专有权，可制造该物品或进口作租售、交易或商业之用，或租售或供应作租售之用。该拥有人享有的专有权，可扩至与所注册的外观设计相若的外观设计（见第 7(1)条修订本）。正如本文较早时解释，注册外观设计可令外观设计拥有人享有专有权，甚至无需于其外观设计被抄袭时负责举证。

17.20 假如被告证实本身于侵犯版权之时并不知情，而且亦无合理理由怀疑有关外观设计经已注册，则不得裁定其作出侵权赔偿。控方不能假设被告单凭物品上印有“已注册”字样，便得知其已注册，除非字样旁边附有注册编号（第 9 条）。如讹称某物品的外观设计经已注册，或就保障期已届满的外观设计继续行使注册权利，即属违法（第 35 条）。然而，法例批准于物品上注明“外观设计正待注册”的字样。

17.21 注册外观设计可给予外观设计拥有人一种保障。而外观设计拥有人通常会宣传其外观设计已经注册，盼使其竞争者避免侵犯外观设计权。在英国，外观设计拥有人不能过分行使其权力。任何人如接获会被诉讼以侵犯外观设计权的威吓，可以该威吓不合理为理由进行起诉、申领声明状、禁令及要求赔偿，但若因制造或进口任何物品而被诉讼侵犯外观设计权，此做法并不适用（1949 年法令第 26 条）。外观设计拥有人有责任证明所提出的威吓是合理的。然而，如仅通知他人其外观设计经已注册，并不构成有效的威吓。有人怀疑香港法例第 44 章能否将第 26 条应用于香港¹¹。在香港，就侵犯外观设计权发出诉讼威吓是常有的事。

17.22 注册外观设计权与版权不同，在英国，前者如并未获予合理程度的应用，则注册官可按其订定的条款发出强制特许（第 10 条）。这项条文已载于未修订的 1949 年法令，但甚少被引用。在英国，假如注册外观设计的权利与公众利益有冲突，须先根据新订法令第 11A 条，向专利及合并事宜委员会呈交申请，方能获发权利特许。但香港是否受这些条文影响是一疑问。

(C) 1956 年法令

17.23 有关原创艺术作品的版权保障，包括禁止将其复制为立体制品的保障¹²。所谓原创作品，不过是指艺术作品并非抄袭所得。艺术作品包括绘画、

¹¹ 见 *Smith Kline and French Laboratories v Attorney General* [1966] HKLR 498 一案。该案例曾考虑过《专利权注册条例》（第 42 章）的运用。此外，亦请参看 *Pfizer Inc v Jiwa International (HK) Co* [1988] PRC 15 一案。

¹² 见 1956 年法令第 3(5)(a)条，另见第 48(1)条对“复制”所下的定义。

素描、雕塑、雕刻及照片，不论其艺术质素如何¹³。只有当“艺术作品”制成和享有版权时，版权保障才会产生。因此，工业外观设计享有版权保障，可以是偶然的，因为假如该设计没有艺术成分，便永久丧失获得版权保障的机会。此外，属“手工艺品”类别的艺术作品，也可享有版权保障，但有关作品须为包含艺术及手工艺性质的作品¹⁴。虽然制作人可就设计过程中产生的铸模、模型或样版要求享有版权保障，但最常见的是就设计图样申请版权保障。正如在 *British Leyland Motor Corporation Ltd v Armstrong Patents Ltd* [1986] 1 AC 577 的案例所解释，法院在多年以来均有违国会立法的意愿，将版权保障范围扩至不能取得发明专利权或不能注册为外观设计，却纯属功能物品的工业绘图外观设计。正如在前文（第 4.7 段）所述，注册外观设计仅由产品首次推售日期起计享有 15 年保障。不能注册外观设计，则可于作者在生及死后 50 年享有版权保障。

17.24 无论复制整件作品或其“主要部分”，均属侵犯版权（第 49(1)条）。“主要部分”是就复制内容而非份量而定，指其重要或实际的部分。独立创作不属于侵犯版权行为。假如进口或处理侵权制品，均属可予诉讼的行为，惟须证明被告得悉此为侵权行为，而一般的做法，是发信或通知书告知已侵犯版权（1956 年法令第 5 条）。

17.25 如将平面艺术作品制成立体物品，而行外人士不能辨认该物品是由有关的艺术作品复制而成，便不算侵犯版权（1956 年法令第 9(8)条）。但这种以“行外人士辨认”的结果作准的测试，甚少能令被告有效摆脱法律责任¹⁵。

17.26 事实上，要列举复制证据并不困难，只要原告能证明其享有产品的版权，然后显示其产品与被指称侵犯版权的制品“极度相似”，而被告确有机会取得其产品加以复制便可¹⁶。

17.27 从产品竞争者的角度而言，很难清楚确定保障的范围。他可能试图借镜或更改注册物品的设计特色，甚至委聘独立设计师按其指示变出另一新产品，但结果仍会侵犯版权¹⁷。由于这会导致额外的赔偿及侵权溢利赔偿，甚至刑事检控的风险，因此后果堪虞。

17.28 另一项关乎工业设计版权的重要问题，是与零件工业有关。这问题已于 *British Leyland Motor Corporation Ltd* 的案例中详细讨论。该案例的原告为汽车设计者和制造商，他们也制造汽车的部分零件。此外，他们亦特许其他制

¹³ 见 1956 年法令第 3(1)(a)条。请注意在 *Interlego* 一案中（同上），枢密院拒绝承认重新起草而视觉上改变不大的工业外观设计图样拥有原创性。

¹⁴ 见 *Hensher (George) Ltd v Restawile Upholstery (Lances) Ltd* [1976] AC 64 一案所载的不同意见。

¹⁵ 对于不可当作外观设计而注册的功能性物品的制图，*BLMC Ltd v Armstrong Patents* 一案（同上）指 1956 年法令第 9(8)条无法避免赋予版权保障。

¹⁶ 见 *L.B. Plastics Ltd v Swish Products Ltd* [1979] RPC 551 一案。

¹⁷ 见 *House of Spring Gardens Ltd v Point Blank Ltd* [1983] FSR 213 一案。

造商复制及售卖汽车零件。被告则未获原告特许而抄袭汽车的原装排气管形状及尺码，制造另一排气管作为原配件的替换品。结果，原告声称其排气管图样被侵犯版权。

17.29 虽然排气管纯粹为功能物品，既不能取得发明专利权、亦非可注册的外观设计，但其图样自始便被视为拥有艺术版权的作品，而被告正侵犯该版权。上诉庭亦维持原判。

17.30 上议庭承认将版权保障范围扩至纯功能物品，是不合理的做法，此外，亦发现制造商在行使其在零件方面的版权时，与汽车使用者希望以最经济的方法修理汽车的权利产生直接冲突。然而，大多数上议庭法官却不得不表示，假如行外人士能辨认出某件物品是抄袭自某图样，则制造该件纯功能物品便会被视为“复制”行为而侵犯设计图样的版权（见 1956 年法令第 9(8) 条），如此推论，制造另一排气管便侵犯 British Leyland 汽车有限公司的版权。然而，被告进行上诉时，大多数上议庭法官认为，车主有权选择以最经济的方法修理汽车，故可于自由市场购买零件。因此，British Leyland 汽车有限公司不得行使版权权利以剥夺车主这项权利，甚至不能针对制造有关零件只供修车用途之人士。上议庭法官 Lord Templeman 评论说（见案例第 644 页）：

“滥用版权法律作非拟定用途的情况，已十分严重，我不认为有需要授予制造商规定顾客该如何维修保养其售出产品的权力。”

(D) 香港对外地外观设计的保障

17.31 外地外观设计如根据 1949 年法令申请注册，无需事先在海外作外观注册，但该法令就提前注册以致被视作发表有关设计作出规定。假如一项海外外观设计已在本国注册，而该国又是巴黎公约成员（包括大部分工业国），则仍可申请在英国注册。于英国注册的申请必须于本国申请注册后 6 个月内提出。外地外观设计在英国申请注册的日期，将假定与其在本国申请注册日期相同（1949 年法令第 14 条）。

17.32 不论外地外观设计在其国家注册与否，又或受其国家保障版权与否，均可在港称有版权保障（就正如有关外观设计源于香港一样）。这些权利是根据英国女皇会同枢密院颁布的 1956 年法令第 32 条所规定，该法令的保障范围扩至伯尔尼公约、万国公约及与英国签订双边版权保障条约的成员国内。

(E) 外国对香港外观设计的保障

17.33 广义而言，大多数工业国家都设有类似英国的外观设计注册处，外观设计者可于所订的相同宽限期内，提交注册申请书，以获优惠处理。甚少国家采用类似香港现行的法例，准许外观设计享有版权保障。此外，各国对

未经注册的外观设计及只具功能特色的设计的保障方法，亦欠一致。这些国家可藉防止不公平竞争的法例，保障外地的外观设计。在某些国家，较著名的如日本和德国，现正实施短期专利（或实用新型）注册制度，这是对改良现行物品设计的保障，该等设计未能符合享有发明专利保障所应具有的创作条件。换言之，授予短期发明专利权，可被视为发明专利权与注册外观设计权之间的折衷安排。

国际情况

17.34 香港为 3 项国际公约，即伯尔尼公约、万国公约及巴黎公约的成员。该 3 项公约均为保障工业外观设计，设立基本保障标准。

伯尔尼公约

17.35 伯尔尼公约第 2(1)条订明，“‘文学及艺术作品’应包括……设计图样……；应用艺术作品；……及关于……建筑或科学的立体作品。”可是，该条并未对“应用艺术作品”下定义，而成员国似乎也没有将之解释为包括功能性设计。公约第 2(7)条让成员国自由决定“是否将其法律应用范围扩至应用艺术作品、工业设计和模型，以及在何情况下保障这些作品、设计和模型。”

17.36 公约第 5 条订定“国民待遇”的原则；换言之，作者的受保障作品可享有“其他成员国而非作品来源地所立例……给予其国民的权利，以及该公约赋予的特别权利。”这项原则须受一项重要的例外条款限制。公约第 2(7)条规定，假如作品来源地只将作品当作设计及模型（即注册外观设计）而给予保障，则有关作品在其他国家也只能享有设计及模型方面的保障。然而，假如原产地并无给予这些特殊保障，则会当这些作品为艺术作品而给予保障。

17.37 若应用艺术作品被视为“艺术作品”而获予保障（即版权保障），公约第 7(4)条规定，最短的保障期为作品创制时起计 25 年。

17.38 伯尔尼公约于 1967 年在斯德哥尔摩修订时制定了第 2(7)条，规定成员国如无设立条款特别保障外观设计，则须给予版权保障。假如有关法例改革导致现时的外观设计注册制度遭撤销，便须设立版权保障制度。

万国公约

17.39 公约订明成员国须保护艺术作品，其中第 IV(3)条规定，“应用艺术作品”的最短保障期为 10 年，至于何时起计则没有订明。估计有关保障期的定义，与伯尔尼公约相同。

巴黎公约

17.40 该公约除于第 5 条清楚订明“各成员国须保障工业外观设计”外，完全没有直接提及版权事宜。连保障方法也似乎是由各成员国自行订定，甚

至并无对工业外观设计下定义。从各国执行公约的情况，未有将这条文解释为必须保障纯功能的外观设计。

17.41 公约第 4 条规定，成员国给予申请注册外观设计者一段优先期（如该国设有这种保障的话），惟有关设计须于不多于 6 个月前在另一公约国申请注册。因此，申请人可于优先期内，在其他公约国申请为同一外观设计注册，而不会因为有关注册已于较早时曾经注册，或期间曾经发表而丧失外观设计的创新性。

17.42 公约第 10 条第一次增订部分规定，所有公约成员国应提供有效保障，以对付不公平的竞争。其条款不仅限于保障注册外观设计权或发明专利权，亦扩至保障外观设计品的功能特色。不公平竞争的普遍定义为“任何违反工商业正当手法的竞争行为”，特别是“任何导致竞争者的组织架构、货品或工商业活动产生混乱的行为”。

国际情况比较

17.43 Whitford 委员会将好些国家的外观设计制度逐一比较，其中包括香港几个主要贸易伙伴，所得的结论（见该委员会报告书第 128 段）如下：

“国际公约为不同国家提供相当多自由，自行制定保障工业外观设计的方法。这点可能反映大部分国家起初的保障法例，均大相径庭。较少国家将版权保障自动授予称不上具艺术感的设计。……许多国家仅透过注册形式给予工业外观设计有关保障。……各国对功能设计的政策及所下的定义，有颇大分歧，但大都倾向反对保障纯功能性的外观设计（尽管各国对功能性一词的意义及该如何解释其意义，各有不同见解）。”

17.44 自 1977 年，各工业国似乎并无进一步行动，将它们对外观设计制度的分歧拉近。也许各国在工业外观设计法例方面的分歧，较其他知识产权的分歧更多。

英国对工业设计方面的新法律保障

17.45 1988 年法令就英国保障设计的方法作出重大改革，最重要是在注册外观设计和艺术版权以外，引进“无需注册设计权”的新概念。

17.46 英国拒绝 Whitford 委员会大多数委员提出的废除 1949 年法令，及代之以版权来保障美感设计及功能设计的建议。有人担心保障功能性的设计，会间接导致保障物品的功用而非其外观，以致几乎所有产品均禁止他人复制，从而窒碍英国的工业发展¹⁸。

¹⁸ 见 1981 年绿皮书第 1 章及 1986 年白皮书第 3.17 至 3.21 段。

17.47 英国最终采取的解决方法，是根据一项经修订的法令，注册保障外观设计的具美感特色。此外，亦藉版权保障应用于工业的艺术作品及外在装饰，以及透过有限度的无需注册“设计权”（一种变相版权权利）禁止一切形状或形貌被复制。这项无需注册设计权的保障期较短，旨在协助制造商在市场取得领导地位¹⁹。有关法令的整体计划，大致如下。

无需注册设计权

17.48 1988 年法令第 1 章第三部分所述的“无需注册设计权”，完全是一种新的知识产权，属于一项变相的版权，将不理想或不该保留的版权保障条文撤销或减少。当一项设计被存录下来或制成物品，无需经注册也可自动享有设计权。该物品的整体或部分的形状或形貌（不论内在或外在）的原创性（即指并非常见的设计），包括艺术及功能性特色，均拥有设计权。然而，“必须装配”和“必须配对”零件，以及外表装饰，却不能享有此权利。该无需注册设计权的保障期，由产品在市面推售起计 10 年，或最长由设计产生之时起计 15 年。该权利禁止产品被复制，并受特许条文规限。

17.49 1988 年法令第 213 条订明：

- “(1) 无需注册设计权是一项产权，根据本部分规定，是原创性设计所享有的权利。
- (2) 在本部分，‘设计’是指物品的整体或部分的形状或形貌（不论内在或外在）的设计。
- (3) 下列情况不能享有无需注册设计权——
 - (a) 建造方法或原则，
 - (b) (i) 如果某物品的形状或形貌特色可令该物品连接、放进、套着或背靠另一件物品，以便两件物品均可发挥其功能，或
 - (ii) 某物品的形状或形貌特色须视乎另一件物品的外观而定，而设计者拟把前者作为后者的组成部分，或
 - (c) 外表装饰
- (4) 为执行本部分的规定，假如某项设计产生时在设计界甚为常见，不算具有‘原创性’。
- (5) 假如

¹⁹ 有关这项权利的理论根据，见 1986 年白皮书第 3.26 至 3.36 段。

- (a) 产品设计师、委约设计有关产品或聘用该设计师的人士（见第 218 及 219 条），或
- (b) 首次于市面推售由某设计制成的产品的人士或国家（见第 220 条），

符合享有无需注册设计权保障的条件，或该设计符合第 221 条所载任何命令（授权就有条件订定更多条文）²⁰，方可享有无需注册设计权。

(6) 除非某设计存录于设计文件或制成物品，否则不能享有无需注册设计权。

(7) 在本部分实施之前，即使存录于设计文件或已制成物品的设计，均不能享有无需注册设计权。”

17.50 鉴于 *British Leyland* 案例中所提及关于零件的设计权问题，当局已订明两项不受无需注册设计权保障的情况，即“必需装配”和“必需配对”例外条款。第 213(3)(b)(i)条所载的“必需装配”例外条款，并不保障一些需装配而成的物品，例如汽车的排气系统。同样，第 213(3)(b)(ii)条所载的“必需配对”例外条款，则不保障像汽车的翼子板之类的产品。若不给予这些物品无需注册设计权保障，定会鼓励业内争相制造零件。第 260 条已为需由不同配件装嵌而成的物品，提供无需注册设计权保障。

17.51 无需注册设计权的拥有人享有专有权，以复制某项设计作商业用途，换言之，是将设计制成物品。第 226 条将复制设计定为“抄袭一项设计以制造出与该设计完全或大致相同的物品”。如行使或授权他人行使无需注册设计权拥有人专有权，或故意从事侵权物品的商业交易，均属侵权行为。设计权拥有人可采取一连串与保障版权或注册外观设计权相若的补救办法。该设计权的保障期，会于有关设计首次存录或制成物品之历年年底起计 15 年届满，两者以时间较早者为准。假如根据有关设计制成的物品，由其制造之历年年底起计 5 年内供出售或租赁，其设计权的保障期，将于物品制成供租售之历年年底起计 10 年届满（第 216 条）。

17.52 在无需注册设计权最后 5 年的有效期，有关设计可享有权利特许。如未能就特许条款达成协议，则由发明专利权、设计及商标事务监督负责处理（第 237 条）。假如行使无需注册设计权时有违公众利益，则由有关当局负责修改特许条款或签发特许（第 238 条）。

²⁰ “无需注册设计权”并非与英国承担的国际责任相等，假如英国女皇认为其他国家为英国设计提供足够保障，便会给予互惠的无需注册设计权保障（第 256 条）。请注意第 217(3)(c)条已将有关权益惠及欧洲共同体国家。

注册工业品外观设计

17.53 1988 年法令第四部分就 1949 年法令作出重大修订。正如较早时所述，可根据 1949 年法令注册的外观设计的定义已经修订，而保障期亦由总年期 15 年延长至高达 25 年。经修订的 1949 年法令第 1(1)(b)(ii) 条就外观设计的定义制定新的例外条款，订明假如某物品的形状或形貌特色须视乎另一物品的外观而定，而外观设计者拟把前者作为后者的组成部分，便不能获注册外观设计权的保障。这项例外条款与“无需注册设计权”的“必须配对”例外条款相若。新订定的第 1(3) 条，强调对物品的外观及艺术性质的重视。

版权

17.54 1988 年法令撤销对本身并非为艺术作品的物品的版权保障，而在适当的情况下，改为由新订的无需注册设计权及／或 1949 年法令修订本所订的外观设计注册法例所保障。该法令保留对外在装饰的版权保障。简言之，并非作工业用途的艺术作品可享有作者在生之年及逝世后 50 年的版权保障。假如某项艺术作品用于工业用途，只可由其首次推售起计享有 25 年保障。现于下文概述 1988 年法令如何达致这些目的。

17.55 虽然以不同平面复制艺术作品（即把平面及立体作品分别复制成立体及平面作品）仍属侵犯版权行为（第 17(3) 条），但将某设计制成物品或复制该物品，已不再侵犯包含有该设计的设计文件、模型样版的版权，艺术作品或印刷字体的设计除外（第 51(1) 条）。“设计”与新的“无需注册设计权”所指设计的意思雷同，是指“除了外表装饰，物品的整体或部分形状或形貌（不论内在或外在）的设计”，而“设计文件”是指“以任何形式将设计存录下来，包括绘图、文字描述、照片、储存于电脑的资料等方式”（第 51(3) 条）。

17.56 因此，虽然工业产品的绘图或文字描述仍可享有版权保障，但其设计图样或样版则不再享有这种保障。假如所设计的物品本身为艺术作品或印刷字体，便受版权保障²¹。故此，由于一件雕塑本身是艺术作品，所以其设计草图可获版权保障。用以补充第 51 条的第 236 条订明，假如某项已享有版权的作品当中包含享有无需注册设计权的设计，即使被人侵犯版权，也不会因而被侵犯设计权。换言之，有关情况须当为侵犯版权行为追究。

17.57 假如某艺术作品被用作工业用途（即以工业程序将该艺术作品复制成产品并于市场销售），则只限由复制品首次于市场推售之历年年底起计 25 年内享有版权保障。在该段期间过后，便可将该作品制成任何物品而不会侵犯其版权（第 52 条）。国务大臣已获授权制定规则以确定何谓以“工业程序”

²¹ 伯尔尼公约订明，须为应用于工业的艺术作品提供版权保障；请另外参看 1986 年白皮书第 3.32 段。

制造的物品，以及可在其认为适当的情况下，豁免基本上为文学或艺术性质的物品遭第 52 条限制。《版权（工业程序及获豁免物品）（第 2 号）令》已于 1989 年 8 月 1 日实施，订明如藉工业程序生产超过 50 件的制品，即当为工业用途。

17.58 如能衷诚根据注册工业品外观设计的转让协议或特许规定行事，而即使发特许者实际上无权发出特许，均不属侵犯艺术作品的版权（1988 年法令第 53 条）。这一点与 1956 年法令第 1 附表第 3 段的规定非常接近。由于注册工业品外观设计可因其艺术性质根据 1988 年法令第 52 条受到版权保障，因此第 53 条的存在是必需的。

17.59 外在装饰可当为艺术作品受到保障，而且如应用于一项物品上，更可进一步注册其外观设计。然而，外在装饰却显然不受新订定的无需注册设计权保障（第 213(3)(c)条）。而由手工艺作品（1956 年法令及 1988 年法令所订艺术作品之一种）制成的物品，将受版权或外观设计注册权保障，而并非受无需注册设计权保障，原因是该无需注册设计权只适用于工业产品，而与艺术无关。将来，制造商可能须确立产品的艺术质素，且须由专家评定标准²²。

结论

17.60 1988 年法令及经修订的 1949 年法令的设计制度并不简单，尤以下列各点曾招致批评：

- (i) 1949 年法令第 1(3)条新订的用以禁止功能性物品注册的要求，可能难以实施；
- (ii) 禁止“必须装配”的物品注册（1949 年法令第 1(1)(b)(ii)条）及享有无需注册设计权（1988 年法令第 213(3)(b)(ii)条）的条文。可能涉及零件以外的物品；
- (iii) 禁止“必须装配”的物品享有无需注册设计权（1988 年法令第 213(3)(b)(i)条）的条文内容，同样不明确。（该条文将如何应用于儿童积木的设计方面？）
- (iv) “无需注册设计权”条款的应用范围已超越保障物品的外观，而是在无需通过发明专利权审查的情况下，为功能性创作提供保障；
- (v) 扩展享有无需注册设计权的条件、禁止若干物品享有该权利，以及签发特许制度的条文，会引致相当复杂的问题、行使酌情权的问题及构成商业上的不明朗情况；

²² 见 *Hensher (George) Ltd v Restawile Upholstery (Lancs) Ltd* 一案（同上）。

- (vi) 要确定某物品是否为艺术作品可能有困难，尤其是当有关作品的艺术性质在设立版权时已被忽略，例如雕塑、雕刻或蚀刻作品的情况。

评论现行法律的优点和缺点

现行注册工业品外观设计的制度

17.61 我们认为现行注册工业品外观设计的制度具有下列优点：

- (i) 该制度不会压抑竞争或妨碍竞争者设计同具吸引力的产品；
- (ii) 香港自 1928 年起已实行将英国的注册制度应用于香港，因此本港的工业家及法律界人士对该制度已十分熟识；
- (iii) 英国的外观设计注册处较为简单，运作成本也较低，而且一般所需的注册时间（约为 6 个月）也较其他地区优胜；
- (iv) 该制度适用于多种外观设计；
- (v) 竞争者只需查阅登记册，即可了解其身处境况，即有关外观设计的注册情况；
- (vi) 签发保障证明书有助防止设计拥有人的外观设计被抄袭，及
- (vii) 该制度藉巴黎公约所规定的 6 个月宽限期，协助外地的外观设计在港注册（见本章第 17.31 段）。

17.62 我们认为外观设计注册处有下列缺点：

- (i) 注册处的做法欠一致，有时未能仔细审查外观设计的新颖性或原创性；
- (ii) 由于保障期须于注册证明书签发后才开始，可能来不及防止有关物品在关键的销售季节遇到贗品竞争；
- (iii) 制造商没有足够时间或资金注册所有外观设计，特别是当他们推出多种产品而未能立即得悉那款设计值得花时间或资金注册；
- (iv) 注册处的查阅设施实际上有限。

17.63 我们认为英国的外观设计注册处较其他地区的同类注册处理想。一旦有任何诉讼，已注册的设计几乎定会被质疑其有效性，于是凡预备不足或缺新意的外观设计便会暴露其弱点。另一方面，自动及免费给予物品无需注册的版权保障，亦有助弥补保障注册外观设计的不足之处。

就设计的艺术或功能特色提供版权保障

17.64 授予设计师及制造商版权保障，其最明显的优点，是设计图样的艺术特色及功能特色可自动获得保障。凡香港的设计及符合资格的外地外观设计均可享有这项保障。如欲获取版权保障，有关设计必须为“原创”，即以技巧苦心经营而并非抄袭所得，但无需讲求新颖。保障范围扩至禁止非直接复制活动。

17.65 现行法例对功能设计及不可注册的外观设计所提供的保障，早已备受非议。现将其缺点载列如下：

- (i) 外观设计的原创性并不等于创新性。有关外观设计无需符合新颖性条件也可享有漫长的保障期（即设计者在生之年及死后 50 年），是项保障并不合理，也太宽松，可能有损公众利益；
- (ii) 法例所赋予的保障并不明确，其他竞争者无从确定其设计会否侵犯版权。现时尚未有认可方法准许竞争者“环绕”现行版权产品进行设计，与其要冒诉讼之险，制造商宁可完全避免与人竞争；
- (iii) 绘图、铸模、样版或模型不再享有发明专利权后，仍可能享有长期版权保障。版权实不应被用作间接延长发明专利权的保障期；
- (iv) 香港赋予外地的外观设计的版权保障，通常远比其他国家赋予香港外观设计的保障为大。因此，香港外观设计师须在较多限制下从事创作，这不但削弱竞争力，也可能导致不正常的贸易情况。

17.66 1968 年法令赋予可注册外观设计的版权保障期，只限由产品首次推售起计 15 年，因此较少受人非议。

比较法

17.67 于 1981 年修订的澳洲法例，将外观设计一词界定为“可于物品上见到的形状、形貌、图案或装饰，但不包括物品的制造方法或原则。”（第 4(1)条）。第 18 条规定：

“不应仅因某设计包含具有或只具有功能用途的形状或形貌而拒绝其申请注册，或认为其注册外观设计权无效。”

17.68 本法例是根据澳洲设计法律检讨委员会 1973 年发表报告中的建议而制定。其建议是尽量将保障范围扩大。这并非意味举凡功能性设计皆可注册，而是只要有关设计款式新颖及具原创性，则不应单以其为功能性设计而禁止其注册。注册申请人须就拟申请专利垄断权的设计特色及其新颖性，分别提交声明书（此外亦须说明那些设计特色无需申请专利垄断权）。有人建议香港法律应采用相若取向，以保障更多创新设计。

改革方案

17.69 由于缺乏完善楷模以衡量现行的法律，因此难以评定其优劣所在。一套完善的法律，须能一方面让已投资某项设计的制造商达致合理利润，另一方面让其竞争者确知如何合法地设计及在同一市场竞争，该法律更须为公众利益鼓励创作，而非遏止竞争或给予过长的保障期。诚然，各方面均希望制定简单、可靠和尽量摆脱官僚作风的法律。

17.70 从比较各国法例得知，可透过以下多项或甚至一项措施，提供外观设计保障：

- (1) 类似发明专利权的保障——为一些外观设计或发明，特别是具有创新意念的纯功能性设计，以短期专利或实用新型的方式提供保障，这些外观设计的创意可能令其享有专利垄断权。
- (2) 注册外观设计保障——可藉着成立香港工业设计注册处，审查有关外观设计是否符合注册条件、确定其新颖程度、调查其先前曾否发表及向获注册的外观设计发出证明书。此外，该注册处可以仅为一个保存资料的注册处（保存注册处），无需审查有关外观设计是否符合注册规定。至于所发出之证明书效力如何，则待日后如进行诉讼时方证实。
- (3) 仿效 1988 年法令的做法——这会涉及设立保障期短暂的无需注册外观设计制度，并限制现时赋予外观设计的版权保障。
- (4) 制定防止不公平进行复制的法律——由法院裁定如何禁止竞争者以不公平竞争方法，非法盗用设计原创人的心血耕耘、技术和投资。

谘询所得意见

17.71 为收集工业界对有关法律的意见，小组委员会已于发表谘询文件前向工业界广泛传阅一份函件，当中简述法律的运作以及就法律改革方向要求提供意见。此项初步谘询，并未反映能如何平衡有关方面的权益。制造商及设计人自然希望保障的范围最广和年期最长，但对于竞争者的需要及公众渴求创新工业设计的权益，似乎未曾充分关注。简言之，我们从对谘询函件的回应，归纳了 3 项结论：第一，应为艺术外观设计提供保障；第二，应为功能性外观设计提供保障；第三，首先要在本地设立外观设计注册处。

17.72 第二轮谘询工作，是在小组委员会的谘询文件于 1991 年出版后进行。当时各方面的反应甚多，意见纷纭。该等意见对我们考虑这方面的法律，裨益极大。

我们的建议

17.73 我们审慎考虑所接获的意见书后，认为有需要透过多项不同措施保障设计。我们会于下文探讨第 17.70 段所述的 4 种方法。

(1) 类似发明专利权的保障

17.74 发明专利权的主要目的，是保障物品的功能特色而非其外观。然而，发明专利权有时也保障产品背后的设计意念，由于我们旨在全面检讨保障外观设计的可行制度，我们觉得不宜就发明专利权保障方面建议任何改变，而希望将此事留待专利权事务指导委员会考虑。

(2) 注册工业品外观设计保障

17.75 我们认为香港外观设计保障制度的主要特色应为设立一注册处，向拥有创新设计者颁发证明书，并可让市民查阅资料。

17.76 未经修订或修订后的 1949 年法令，不会就纯为功能性的艺术外观设计提供保障。我们部分成员觉得，当考虑有何因素达致物品的外观吸引时，很难将设计的艺术和功能性质分开，此为该法令的不足。

17.77 我们并不赞成采用澳洲的法例，原因是其优点尚未完全证实。假如每项具创意的外观设计均予以保障，可能产生垄断的危机，以致大大削减竞争者的外观设计自由。功能性设计较适宜受有限度的设计权保障。**我们建议香港尽量按照 1949 年法令的模式，设立外观设计注册处。**我们认为若不依循该模式，便会脱离既定法律中不少的法规。将注册处改设于香港，所会带来的乱子只属有限，但却可保存一个提供判例的宝贵来源。设于香港的外观设计注册处，可以审查作品的创新性及调查曾否在香港发表，并可提供途径，为海外的外观设计注册。英国的模式完全符合国际公约的规定。

17.78 **就两种注册处来说，我们不建议设立保存注册处。**该制度需要办理手续，但不肯定有关外观设计是否符合注册规定。值得注意的是，根据 1949 年法令，即使经过检索和审查程序而进行的注册，日后如遇上诉讼问题，其效力仍会受到质疑。然而，相对于保存制度的不明确保障，1949 年法令的保障始终是聊胜于无。

17.79 我们知道设立知识产权署的一个主要目的，是在将来成立的香港发明专利注册处及现时的香港商标及服务商标注册处以外，并行设立香港工业外观设计注册处，以便各注册处能分担日常开支，及减轻单独成立注册处的成本。

17.80 我们的结论是若只为减低开支而设立一个无需执行审查程序的香港工业外观设计注册处（办理保存注册或重新注册工作），并非理想的方法。我们建议香港所需的法定注册机构，是具有审查权的工业外观设计

注册处。如能在职责相关的注册处并行设立工业外观设计注册处，应可节省开支。此外，注册处一经成立，可收取使用者费用以自负盈亏。

17.81 为了 1997 年后继续维持现行的制度，我们结论并主张把英国外观设计注册处的资料库，迁至香港。

17.82 鉴于申请注册的设计需符合新颖性的标准，我们曾考虑该标准应仅为香港而设，抑或符合国际的规定。小组委员会认为宜采纳国际标准。原因是国际趋势是不以地区规定作准。我们审慎考虑过小组委员会的建议后，总结认为如规定所有设计不得曾于其他国家发表，对本港的设计师未免要求过份，因此，我们建议对新颖性的要求应以本地标准为依归，此为 1949 年法令的取向。

(3) 无需注册设计权及版权保障

17.83 虽然我们认为对“设计”（及“可注册”）所下的定义越广泛，对无需注册保障权的需要越少，但我们仍觉得必须提供一定程度的无需注册保障权，否则有违一贯做法。

17.84 尽管当局应对投资设计给予若干保障及鼓励，我们觉得版权制度对大部分工业外观设计，并不适用，鉴于欠缺明显较佳的模式，我们认为香港宜效法英国的无需注册设计权制度，换言之，是为物品的新颖形状及形貌提供无需注册设计权保障，并为作工业用途的艺术设计提供版权保障。

17.85 英国制定的法定无需注册设计权，是一项折衷方法。我们建议，若使版权审裁处更有权处理有关设计权制度的权利特许纠纷，香港应采纳 1988 年法令的有关条文，以便能继续受惠于英国不断改善的普通法。

17.86 我们考虑过多项修订 1988 年法令有关条文的方案，现将各方案及我们的建议，概述如下。

“(a) 修订第 51 条，订明由图样制成的功能性设计不受保障”

17.87 如作上述修订，便需界定“功能性设计”的意义，但这可能会引发其他复杂问题。我们认为第 51 条现时的内容，已清楚说明功能性外观设计并不受版权保障，因此我们不建议作出有关修订。

“(b) 修订第 51 条，将‘艺术作品’界定为具有艺术意念的作品”

17.88 有人建议，第 51 条“艺术作品”的意义应与第 4(1)条的不同，该词应指任何具有艺术意念的作品，使例如 *Hensher v Restawile Upholstery (Lancs) Ltd* [1976] AC 64 一案内大量生产的家具的样版，亦包括在内。在该案例中，上议庭法官认为虽然“作者的创作目的及意图”会为确定某件作品是否为手工艺品给予提示，但仍须评定有关制成品才能作准。其中一位法官 Lord Reid 曾

评论称：“有人认为，重点是一件物品的制作人或设计人须有意创制艺术外观，但我既不认为这是必需条件，也不认为这是确定的结论”（见案例第 78 页）。我们相信，修订第 51 条“艺术作品”的定义会引致更多混乱，因此建议无需作出修订。

“(c) 修订第 51 条，以具体说明侵犯版权条文并不适用于制造及买卖零件”

17.89 我们对第 213(3)(b)(i)及(ii)条有关零件的例外条款感到满意，认为无需于第 51 条重申其内容。

“(d) 修订第 52 条，以清楚订明工业用途的艺术作品的保障期限为 25 年，而有关作品亦在第 51 条设计保障范围”

17.90 我们认为该两项条文的范围清晰，无需作出修订。

“(e) 删除第 213(4)条，使常见的设计不会被注明为不符合资格而不受无需注册设计权保障”

17.91 我们认为应保留第 213(4)条，以确保不会过分限制正常竞争。我们觉得无需修订该条文。

“(f) 删除第 237 条，使无需注册的设计在最后 5 年保障期内不能获发权利特许”

17.92 我们认为必须一方面保障设计权拥有人的利益，另一方面承认竞争的需要。虽然在香港保留第 237 条会导致行政问题，但我们认为应扩大拟议成立的版权仲裁处的权力，以便于有关设计权的纠纷开始产生时立即调解。因此我们的结论是主张保留第 237 条，并作出轻微修订，而版权仲裁处将会是香港最适合执行该条文的机关。

“(g) 订明第 237 条所载的权利特许条款亦适用于功能性外观设计”

17.93 根据我们的意见，无需注册设计权适用于艺术及功能设计，因此我们认为无需修订该条。

“(h) 将所有工业外观设计，无论是艺术或功能性设计，或同具两种性质的外观设计的保障期修订为 15 年”

17.94 如作上述修订，保障期便会同时适用于已注册及未注册的外观设计。这做法并不符合英国及国际标准，还可能影响香港与其他国家和地区协定的对等互惠安排。我们并不建议修订 1988 年法令所订的保障期。

“(i) 将所有工业外观设计，无论是艺术或功能性设计，或同具两种性质的外观设计的保障期修订为 25 年”

17.95 我们认为设计的特质，如创新性、原创性、艺术外观及功能性均会因设计而异。我们认为不同性质的外观设计应享有不同保障期。我们觉得无需修订 1988 年法令的有关条文。

“(j) 设立一个所有公约成员国均可使用的功能性外观设计制度。”

17.96 无需注册设计权制度适用于功能性及艺术设计，但与国际公约的规定无关。我们认为应由政府决定需否将这项保障引伸至海外公民及外国公司。

“(k) 修订 1988 年法令第 266 条，使在新版权条例实施前所享有的权利不致被剥夺”

17.97 我们觉得第 266 条似乎是一项折衷方法，为新法例实施后不能根据 1988 年法令注册的外观设计（如“必须配对”的设计）提供最长 10 年保障期。我们认为无需修订第 266 条。

(4) 为保障未经注册的创新设计，除设立外观设计注册处外，还制定防止不公平复制行为的法例。

17.98 我们认为在香港实施防止不公平复制行为的法律，会大大违反一贯做法，而且在未有充裕的案例可供援引前，会出现一段不明朗时期。我们总结认为这方案的缺点远多于优点，予以否决。

第 18 章 进口及租赁权

导言

18.1 本章旨在检讨对进口版权制品的管制，亦探讨版权拥有人限制租赁其作品的的能力，此权力称为“租赁权”。香港正如其他经济发达的国家一样，从事交易的货品中有大部分均受版权管制，其中一项最重要的进口品为电脑软件。香港亦从外地购买相当多教育书籍。此外，虽然香港的传媒市场主要由本地产品垄断，但海外生产的录音制品、影片及电视节目亦在香港占有重要市场。

18.2 我们可对版权作纵向或横向的分析。有关版权的各种权利既可逐一研究，每种权利亦可按地域界定。原作品的版权拥有人可直接将其权利转让，或更常见的是可在收取版权费后，于指定期限内特许他人行使其版权权利。另外，专用特许制度规定除特许持有人外，其他人士（甚至版权拥有人）不得行使特许所赋予的权利¹。

18.3 外地版权拥有人可选择在港制造货品或进口外地制造的货品，以满足市场需要。进口及分销版权制品的工作，通常由固有的分销网络负责。批发商及甚至零售商均可能是独家分销协议书的持有人。而 1956 年法令对进口及出版制品所提供的保障，有助弥补任何契约安排的不足。同样，香港的创作者亦可特许在海外其他地区生产其作品，以作商业用途。

(A) 进口

现行法律

18.4 1956 年法令已就不同类别的版权作品列明受限制的行为²。版权拥有人的权利，超越授权他人复制、公开播演或广播作品的范围。他们无疑有权管制假冒制品或未经许可播演其作品，法令第 5 及 16 条更容许他们出版作品、监管进口及分销制品，藉此令他们有极大控制权管制分销制品的事宜。至于应否扩展版权拥有人管制进口及分销合法版权制品或外销版权制品的权力，却备受争议。

¹ 根据 1956 年法令第 19 条，专用特许持有人可以本人的名义提出诉讼，以制止侵权行为。其权利与版权拥有人相同。法令第 19(3)条规定持特许人须与版权拥有人一起采取法律行动，除非法庭豁免这规定，则作别论。这并不会妨碍持特许人申索临时法律补偿。

² 有关文学、戏剧或音乐作品的受限制行为载于第 2(5)条，艺术作品则载于第 3(5)条。而有关录音制品、电影制品、广播及排版整理方面的受限制行为，分别载于第 12(5)、13(5)、14(4)及 15(3)条。有关因进口、售卖及从事第一部分作品的交易而引致的侵权行为载于第 5 条，而有关第二部分制品的规定则载于第 16 条。

18.5 根据 1956 年法令，“出版”文学、戏剧、音乐或艺术作品是一项受限制行为（第 2(5)(b)及 3(5)(b)条），也是一项无需证实被告知情而可予起诉的基本或直接侵权行为。法令中并未界定“出版”的意思，上议院则将“出版”解释为向人公开未曾于英国公开或任何应用 1956 年法令的国家公开有关作品的行为³。由此可见，受限制的出版行为并非单指向公众发出复制本。

18.6 进口版权物品，除作私人或家庭用途外，均属受限制的行为⁴。如明知制造某物品会侵犯版权，或明知该物品如在其进口地制造会侵犯版权，而仍在未获版权拥有人特许下将物品进口香港（包括经香港转运）⁵，均属侵犯版权。请注意，法例不但禁止进口假冒（即俗称为“盗印”）的制品，也禁止进口在其他地方合法制造（即俗称为“水货”或“黑市货”）的制品。

18.7 根据对有关条文的释义，持有版权专用特许并不等于拥有版权，故任何版权拥有人其后如推翻其与特许持有人订立的协议，仅属违反契约而不作侵犯版权论。因此，假如海外版权拥有人赋予香港制造商专用特许，但其后又自行在港制造特许协议所载的物品，也不属侵犯版权。第 16(2)及(3)条所假设的制造商，是指实际在海外制造有关物品的人士⁶。最终的结果是，不论实际上由何人进口该货品，持有专用特许者无权阻止版权拥有人进口在海外复制的版权作品。这对于专用特许持有人极之不利。

18.8 假如从事商品交易者明知制造有关物品会构成侵权行为，或明知在进口地制造该物品会构成侵权行为，但其后仍出售或就该侵权制品进行交易，均属侵权行为⁷。

18.9 从事侵权制品（包括可能为水货）交易的人士除要作出民事赔偿外，还会遭刑事处分⁸。此外，1956 年法令第 22 条容许任何已印行出版的文学、戏剧或音乐作品的版权拥有人知会香港海关，将有关作品的复制品列为禁运物品。当局已广泛引用条文对付盗印制品，但这些条文对水货的作用却不显著。虽然为保障版权拥有人而制定的第 22 条具有阻吓作用，但却从未应用于香港。

³ *Infabrics Ltd v Jaytex Shirt Co Ltd* [1982] AC 1 (HL).

⁴ 有关文学、戏剧、音乐或艺术作品的规定载于第 5(2)条。而有关录音制品及电影制品的规定则载于第 16(2)条。

⁵ 见 1991 年 7 月 11 日 *Mattel Inc v Tonka HCA* No.A1918/91 一案。该案认为第 5(2)条“进口”一词应作一般解释，即“运入香港”。由于转口货是基于特定理由故意运入香港的货物，因此符合该条“入口”的意义。该案法官宁可采纳“进口”的字面意思，即运入香港。《释义及通则条例》（第 1 章）及《商品说明条例》（第 362 章）均无具体说明进口货不包括转口物品，只有《进出口条例》（第 60 章）载明进口货不包括转口物品。

⁶ *CBS Ltd v Charmdale Record Distributors Ltd* [1981] Ch91.

⁷ 有关文学、戏剧、音乐或艺术版权作品的条文载于第 5(3)条，有关电影制品及录音制品的条文则载于第 16(3)条。

⁸ 《版权条例》（第 39 章）第 2(1)条及第 5 条。

国际情况

18.10 伯尔尼公约及万国公约均无规定成员国须授予作者或版权拥有人限制进口、分销或租赁其作品的权力。伯尔尼公约第 14 条赋予文学或艺术作品的作者专有权，可批准他人分销、公开播演或向公众传播其作品的改编电影版本。公约第 16(1)条规定成员国可没收享有法律保障的作品的侵权复制本，而第 16(2)条则将第 16(1)条应用于不受或不再受本国保障的作品的复制品。世界知识产权组织属下的专家委员会，已于 1993 年 6 月研讨可否拟备一份伯尔尼拟定书，其中清楚订明版权拥有人有权阻止水货进口。该委员会发表的报告已就进口水货事宜，概论如下：

“拟议设立的进口权⁹ 已获各国政府代表有限度而实质的支持…… 大多数非政府机构均支持设立这项权利。然而，对于设立这权利的意见，并不一致。不少政府人员表示有所保留，有些则基于不同理由表示反对。我们的国际事务组应研究有关意见，包括考虑应否对分销权告终的原则的应用作出适当限制，藉以保障进口权。”

简言之，虽然目前多数国家已就进口水货作出限制，但各国日后的取向仍不大明确。

1988 年法令

18.11 进口侵权制品（第 22 条），就如在营商或其他交易过程中拥有侵权制品一样（第 23 条），仍属受限制的行为。该法令已就版权拥有人制造复制品事宜，加强对专用特许持有人的保障。法令第 27(3)(b)条订明，如某制品在英国制造属侵犯版权或违反该作品的专用特许协议，则该制品属侵权制品。因此，侵权制品包括由版权拥有人违反专用特许协议而制造的物品。法令对于甫入国境的物品的保障亦已提高。法令第 111 条扩阔现时禁运物品的种类，以包括录音制品及影片的侵权制品。此外，有关禁运物品须受欧洲经济共同体的法例规限。有关法例规定，共同体成员国的知识产权拥有人如同意在共同体市场销售其物品，其他成员国不得禁止其物品进口¹⁰。1988 年法令仍保留进口侵权制品作私人或家庭用途的权利¹¹。

18.12 1988 年法令亦大幅修改有关“出版作品”的受限制行为，就每类版权作品界定“向公众发行其复制品”的受限制情况。这种行为被描为“在英

⁹ “进口权”为研究版权事务人士采用的不恰当名词，是指限制进口的权利。

¹⁰ 法令第 27(5)条及罗马条约第 30 至 36 条。亦请参看 *Musik Vertrieb Membran GmbH v GEMA* [1981] F.S.R. 433。

¹¹ 第 22 条。

国或其他地方，将先前没有传销的复制品加以传销”¹²。新订定的受限制行为，范围较 1956 年法令所载“出版作品”的受限制行为更广泛。根据 1988 年法令，即使版权拥有人的作品复制本先前曾传销，但仍有权制止其他尚未向外流传的复制本被发予公众。至于租赁权，亦为版权拥有人限制向公众发表制品的权利之一，因此录音制品、影片及电脑程式的版权拥有人有权管制其制品的租赁事宜（第 18(2)条）。

赞成及反对限制进口水货的论据

18.13 赞成继续按现时做法限制进口水货的意见如下：

- (i) 限制水货令版权拥有人就其对作品的创作投资，取得最大回报；
- (ii) 水货进口者无需作任何贡献便坐享专用特许持有人在宣传等工作上的成果，并不公平；
- (iii) 制造商在一个刚发展的市场推售产品之初，可能甘冒亏损之险而将售价合法降低，以招徕顾客，而水货进口者利用这机会，在低售价地方购入货品，然后在高售价地方出售，这对制造商不公平；
- (iv) 限制进口水货的做法与国际一般做法一致；
- (v) 进口水货会削减专用特许持有人的利润，令他们不愿生产较专门的复制品；
- (vi) 至于影片方面，水货进口者推售镭射碟或录影带均不受时间限制，因此可能在影片正式上映前已推出，结果导致戏院商蒙受损失，更减少观众日后看电影的选择；
- (vii) 为鼓励专用特许持有人为本港的制造业及市场推广作出足够投资，便需限制进口水货；及
- (viii) 版权并非各国通行的权利，而是根据每个地方的法律制定。因此，假如由于某版权拥有人在某国家授权他人使用其版权作品作商业用途，却因而认为根据另一国家的法律，该人士已放弃版权，是不合理的。

18.14 主张撤销现时对进口水货的限制的意见如下：

- (i) 限制进口水货会影响市场的正常运作及限制自由贸易。假如在 A 国家生产货品较 B 国家便宜得多，根据自由贸易的原则，应容许市场人士将生产地由 B 国家转移至 A 国家；

¹² 第 18(2)条。

- (ii) 限制水货会人为地减少消费者的选择，最典型的例子莫过于禁止美国版书籍在港销售；
- (iii) 准许水货进口可促进市场竞争，防止香港分销商过分抬高售价；
- (iv) 目前对水货的限制，令制造商可在香港售出型号较旧的产品，而将最新型号延迟推售；
- (v) 原作者既可透过契约管制其作品进口，那么限制水货进口的做法便显得冗余；及
- (vi) 经版权拥有人授权制成的物品一旦在市面销售，无论销售目的地为何，分销权便应视为告终，其不应再有权管制物品的复制品的进口事宜。

谘询所得意见

18.15 一些回应我们较早时发出的谘询文件者，曾充分发表意见。一方面，版权拥有人和制造商普遍基于上文所载的理由，赞成继续限制水货进口。另一方面，消费者则辩称现时的限制会影响市场的正常运作，和导致售价被刻意抬高。

比较法

18.16 尽管各国似乎普遍倾向限制水货进口，但有迹象显示有些国家的立场开始改变。例如，有英国人最近就现时限制进口水货的做法作出批评。经济学人杂志（The Economist）曾于 1993 年 5 月 25 日的报导指出，英国专利及合并事宜委员会可能就音乐业进口水货的版权法运作问题作出审议，有人认为美国及英国的镭射碟售价的差别太大是不合理的。下议院属下的国家文物委员会总结认为“《1988 年版权、设计及专利权法令》内有关进口水货的条文，可能有损公众利益。”因此，该委员会建议英国贸易及工业部重新检讨现行的版权法例，“特别是留意其对灌录音乐业的反竞争作用。”

18.17 在澳洲，价格监察委员会（Prices Surveillance Authority）考虑过对付音乐业水货进口的问题后，发现：

“有关管制进口的条文并非旨在保障作曲、填词家及表演者的作品免遭随便复制，该等条文只是管制经销合法制品时产生的竞争”（摘自 1993 年 4 月澳洲法律改革委员会第 11 号文件“设计”一文第 32 页）。

澳洲的财政部长及检察总长已于 1992 年 6 月 10 日就价格监察委员会的报告书向新闻界发表联合声明，宣布联邦政府已决定于 1994 年 7 月 1 日后批准外国表演者的灌录制品输入澳洲市场。

18.18 在 1991 年，《澳洲版权修订法令》曾就有关书籍的版权法律作出多项重大改革。首先，该法令规定假如某书籍并非最先在澳洲出版（或并非最先在其他地方出版后 30 日内再于澳洲出版），该书籍的“非侵权版本”可于未获澳洲版权拥有人特许的情况下，合法输入澳洲作商业用途。因此该法令无权阻止水货进口。“非侵权书籍”是指书籍并非根据强制特许授权印制，并无侵犯有关规例所列国家的作品或该作品的出版人发行本所享有的版权。

18.19 其次，假如某书籍最先在澳洲出版（包括最先在其他地方出版后 30 日内再于澳洲出版），版权拥有人仍可限制其水货进口，惟须受两项例外情况规限。换言之，可在未获版权拥有人特许下按顾客的书面订购或可核实的电话订购要求进口一本非侵权书籍，又或按图书馆的书面订购或可核实的电话订购要求进口多本非侵权书籍。法令作出这些修订后，书籍一类的水货进口限制已被撤销或起码被削减。

18.20 近年来，马来西亚似乎也就先前对水货进口的限制作出修订。《1987 年马来西亚版权法令》第 41(1)条规定，任何人士如“将一些在马来西亚制造属侵犯版权的物品进口马来西亚，作私人及家庭以外用途，即属违法”。但《1990 年马来西亚版权修订法令》已将这条文改为“将一些侵犯版权的物品进口马来西亚作私人及家庭以外用途，即属违法”。结果，虽然进口侵权制品仍属违法，但该条文不再禁止非侵权制品的水货进口。

18.21 美国的立场却不大明确。其版权法令第 109(a)条（授权拥有合法复制品的人士可于未获版权拥有人许可下售卖或转让该复制品），相对于第 602 条的内容（订明如未获版权拥有人授权而将复制品进口美国，即属侵权行为），显然互相矛盾。假如涉及上述条文的个案被提交最高法院审理，当不知应如何分解有关矛盾。

我们的建议

18.22 小组委员会展开漫长而激烈的辩论，讨论应否维持对水货进口的管制。其结论是，继续管制水货进口总比撤销管制更能保障香港的利益。我们与小组委员会一样，觉得难以就此问题下定论。我们已审慎考虑载列于第 18.13 及 18.14 段有关赞成和反对继续管制水货进口的论点，以及接获的意见书，我们更特别考虑现行的管制制度是否妨碍贸易自由。我们发觉禁制水货进口的结果会导致将契约权（特许）提升为一种可在其他国家行使及可藉刑事法执行的权力。这似乎很可能出现滥用权力的情况，例如特许持有人会大大提高其凭专有权进口的物品的售价，并利用该权力禁止将有关作品在香港作商业用途。对电脑程式的管制也会构成特别的问题，因可藉管制水货防止他人获取重要科技资料。理论上，预防办法只有一个，就是准许进口有关作品作私人用途。

18.23 香港应否批准水货进口，是一个既重要又富争论性的问题。一方面，有人辩称撤销对水货进口的限制可增加竞争以便惠及顾客，更制止人为控制售价的行为，例如为保障英国版书籍免受低廉的美国版书籍威胁而采取的措施。另一方面，特许持有人亦辩称为使其投资取得合理回报，限制水货进口是必须的，因为水货进口者可“因利乘便”坐享特许持有人推广产品的成果。

18.24 我们发觉不少被谘询人士均断言，假如香港撤销对水货进口的限制，便会成为邻近国家廉价产品蜂涌而至的对象，对版权拥有人构成严重损害。我们觉得这观点跟许多其他论据一样，基本上纯属猜测而缺乏证据支持。事实上，亦有人可同时辩称在某些情况下，现时对水货进口的限制不利于版权拥有人，例如，在香港订价为 600 元的教科书在印度可能仅售 100 元，根据香港现行的法律，无法支付 600 元买书的学生根本不会购买该教科书。假若不限制水货进口，他们可能买到较便宜的印度版教科书，使版权拥有人获得本来收取不到的版权费。

18.25 尽管撤销水货进口的限制，对版权拥有人构成的负面影响多属揣测，但目前的制度对消费者的不利之处却显而易见，尤其书籍方面。此情况并非香港独有。正如我们所见，澳洲法例已就管制书籍进口增加对消费者的保障，并打算将有关条文引用于灌录业。英国人亦同样就镭射唱碟在英、美两地售价的差别表示关注。有关人士向我们坚称，版权拥有人和特许持有人声称撤销限制水货入口所引致的困难，主要是契约条文或订价不当所致。此外，我们亦有理由假设水货进口者的确是不费分文，便坐享合法特许持有人进行市场推广活动的成果。

18.26 我们作结论时，主要是以香港必须奉行的国际版权架构为依归。我们发觉伯尔尼公约所赋予的权利，经常被视为地区性权利（即个别国家享有的权利是分开和独立的）。然而，我们认为在制定具有国际影响力的政策时若只考虑本港的情况是不适当的。我们发觉，本港现时对水货进口的限制与香港大多数贸易伙伴采用的版权法律一致。有些地区确已修订或撤销对水货的管制，我们亦十分同意现时的管制许多时会对消费者不利。然而，我们认为除非有充分的理由，否则香港应依循国际版权法例的标准，有关法例一般赞成继续管制水货进口。正如我们在第 18.10 段所述，国际方面已要求公约成员国重申对管制水货进口的立场。

18.27 我们考虑过所有因素后，总括认为继续管制水货进口总比撤销管制对香港更为有利。**因此，我们建议版权物品的水货进口应继续受到管制。同时，我们对于现行制度经常导致消费者不合理地缴付过高费用，表示关注，只要将香港书籍的售价与美国的比较一下，便略知有关情况。我们相信，在香港这个崇尚自由贸易的社会，这问题是值得注意的。**

18.28 至于对进口水货予以制裁的问题，小组委员会的意见分歧。半数委员反对买卖水货须负上刑事责任，认为若因违反他人的契约协定而被判刑事

处分是不合理的，委员又辩称民事补救方法已足以保障版权拥有人及专用特许持有人的专有权。因此，他们建议修订 1988 年法令第 107 条，即有关制造或交易侵权物品受刑事制裁的条文，使该条文不能应用于未经许可进口的水货。

18.29 另外半数委员认为，输入版权物品的水货应受民事及刑事制裁。他们指出，循民事方法寻求补救的花费，通常超过版权拥有人或专用特许持有人可索取的赔偿。然而，假如屡次出现轻微而不值得个别进行法律诉讼的侵权行为，其累积效果却会令版权拥有人或特许持有人蒙受重大损失。**但我们审慎考虑过这些论点后，一致认为不对进口水货者施以刑事制裁。**我们觉得似乎没理由以刑事程序干涉他人执行契约的权利。

18.30 **我们也考虑过撤销对若干作品，如电脑软件及书籍水货的进口管制的建议，但结果不予接纳。**我们认为在未深入研究订定售价的情况前，不应以特别方法处理某类作品，此外，我们亦认为宜先订出一套撤销或豁免部分管制的明确政策；否则，若只为某类物品制定例外条款，难免导致别类物品亦提出同样豁免管制的要求。其中一个可行方法是，在拟议的版权法例内，授权港督会同行政局或某个合适机关于有需要的情况下，豁免或暂停执行对某类物品水货进口的管制。然而，我们总觉得若就某几类物品制定这种特别条款，只会导致混乱和不明朗的情况。我们认为在推广教育方面为供私人及家庭用途、合理使用、批准教育机构及图书馆复制而制定的例外条款，已足以保障公众阅览为数不少享有版权的教育作品。

18.31 我们认为管制水货进口的目的是保障本地制品，及准许版权拥有人藉着将其作品作商业用途而增加利润。国际间并无规定转运的版权物品须受管制。后各国的版权法所见，似乎未有国家把转口货列为“进口货”类别。我们发觉船只或飞机经常途经香港，前往属于其他司法地区的目的地。我们认为将“进口货”的定义扩至转口货，不但不能达致管制版权作品的目的，反而会影响香港作为贸易港的地位，更为香港海关带来不必要和莫大的困难。鉴于最近 *Mattel Inc v Tonka Corporation* (HCA No. 1918/91) 一案中的“进口货”的定义包括转口货在内，我们建议新的版权法例须订明“进口货”并不包括转口货。“转口货”是指真正运经香港的货品，其定义可扩伸至已卸下及运往货仓，等待某未确定的日期再输出香港的货品。至于应如何界定“进口货”，我们乐于交由政府决定。我们想补充一点，我们的建议只适用于进口的水货，如涉及盗印货品，即使转口货也应被没收。

(B) 租赁权

18.32 “租赁权”一词其实命名不当，其意义并非指版权拥有人租赁其作品的权利，而是指版权拥有人禁止购买其产品者将产品租赁的权利。香港法律并无禁止租赁版权作品，但可于出售该等物品时立约限制租赁行为，然而，假如同一物品其后以不受限制的条款售予他人，该名人士并无履行原来合约的责任。

18.33 版权拥有人基于两个原因，需要设立租赁权：

- (i) 鉴于租赁制品已成为获取利益的途径，因此需让版权拥有人管制及参予租赁其作品作商业用途的活动，及
- (ii) 防止以租赁为名，以非法翻印为实的交易产生（例如某店铺可向顾客提供录音制品或电脑程式，让顾客回家“试用”后退回该等制品，并取回部分已缴费用，从中助长顾客盗印制品之风¹³）。

国际情况

18.34 任何国际版权公约均无载明有关管制商业租赁权利的条文。美国和日本的录音制品的版权拥有人，可授权他人经营租赁其作品的业务。一些欧洲国家如奥地利、意大利及瑞士，则授权版权拥有人管制其制品的分销事宜。虽然法国，比利时和西班牙并无设立这种特定权利，但版权拥有人似乎可透过一般版权条例管制其作品的租赁事宜。在北欧国家，则已透过分销权提供有效的租赁管制权。其他国家现正考虑设立租赁权。

英国

18.35 英国最近设定租赁权。有人极关注租赁店铺的出现会影响录音制品的合法销售。日本的情况已充分显示，这些租赁店铺的冒起会令灌录业蒙受损失。此外，电脑程式的版权拥有人亦向政府表示同样的忧虑。

18.36 租赁权的设立，是将侵犯版权行为由向公众发出复制品，扩至租赁录音制品、影片及电脑程式（第 18(2)条）。“租赁”是指：

- “(a) 在缴付费用或等值的成本后，按协定提供作品的复制品，
或
- (b) 在商业交易的过程中，顾客缴付费用后按协定提供作品的复制品，作为服务或设施一环，

惟订明用后须把或可把有关复制品归还”（第 178 条）。

¹³ 在 *CBS Inc v Ames Records and Tapes Ltd* [1982] Ch 91 一案中，虽然很明显有许多人向唱片图书馆借用唱片作复制用途，但该图书馆的负责人并没有因容许借用人侵犯版权而须负上责任。

18.37 虽然 1988 年法令并无清楚载明，但有关租赁权只限授予电脑程式、录音制品及影片的创制人。国务大臣可颁令订明在那些情况下须先缴付合理的版权费，方可获发特许租赁上述 3 种制品。如租借双方未能订立任何协议，则由版权审裁处厘定版权费（第 66 条）。有关条文可保障商业交易不会受版权拥有人妨碍，例如其无理拒绝租赁任何制品而要求所有使用人直截了当购买其制品的情况。

谘询所得意见

18.38 被谘询人士对于应否设立租赁权的意见不一。赞成者辩称租赁制成品会导致更多侵权制品产生，若容许版权拥有人对此作出若干管制，是合乎情理的，而国际趋势亦倾向制定管制范围更广泛的租赁权。反对设立租赁权者认为无需设立租赁权，并相信版权拥有人可透过与有关方面订定协议以管制租赁制品的事宜。他们辩称赋予版权拥有人租赁权会令其享有过份优越的地位，以致影响电脑设施的合法租赁情况。设立租赁权会令版权拥有人较租赁业人士拥有更大的议价能力，若立法容许某界别人士争取利益，而忽略其他界别或公众的利益，是极不可取的。

我们的建议

设立租赁权

18.39 我们发觉现时的国际版权惯例，是就录音制品、影片及电脑软件设立租赁权。我们同意应于香港设立租赁权，以确保香港的版权法符合国际标准。**因此，我们建议应就录音制品、影片及电脑软件设立租赁权。**

18.40 英国的 1988 年法令第 66 条订明，国务大臣可颁令规定“将录音制品、影片或电脑程式租赁予公众人士而经版权拥有人特许，只须缴付合理的版权费或其他议定的费用”。**我们认为这是一项有效方法，可确保新设立的租赁权不会被滥用以完全禁制所有租赁物品。我们建议在本港版权法例加入类似第 66 条的条款**，以便政府在适当情况下将版权拥有人的租赁权减为获取合理报酬的权利。

电脑软件

18.41 有关电脑软件方面，我们仍维持最初的见解，认为版权拥有人对电脑程式的租赁权，只适用于限制租用程式的人士分租有关程式。我们不认为这项有限度的租赁权会引致侵犯版权行为。我们打算制定例外条款以容许提供电脑程式租赁服务的组织，租入电脑程式以转租给组织内其他人员使用。我们担心假如设立广泛的租赁权，这些服务组织无法经营。**因此，我们建议假如租赁者将电脑程式转租予其他人士，方属受限制的行为。**

租赁权的拥有权

18.42 大多数小组委员会成员认为，基本作品（又名原创作品）的作者应与衍生作品的作者分享行使新订租赁权所得的利益，因为他们相信原创作品作者的创作功劳应获承认。他们又辩称即使在行使租赁权时有任何困难，也不足以剥夺原创作品作者享有额外法定保障的权利。

18.43 少数委员认为，关于租赁权的新法例应易于执行。他们觉得将租赁权摊分予衍生作品及原创作品的版权拥有人，会导致不必要的统筹和行政问题，因为原创作品通常涉及大量（或数目难以确定的）作者。这些作者当中大多数可能已将版权转让给有关机构，因此无论如何也不能从租赁权享有利益。我们考虑过这些问题后，建议为简化执行新订租赁权的程序，行使租赁权的权利应由制造商享有，而基本作品的作者则获摊分租赁版权费。

追溯效力

18.44 我们认为新订的租赁权不宜具有追溯效力，这会减轻行使该权利的困难，亦可容许租赁店铺利用其存货继续经营。我们不认为这些店铺在分辨新旧货品时会遇上难以克服的困难。我们建议在香港设立租赁权之前购买的物品，不应受法定租赁的限制。

第 19 章 补救办法

导言

19.1 从版权拥有人的角度而言，版权法的制订固然重要，但执行的有效程度亦同样重要。香港很荣幸享有提供快捷有效的民事及刑事补救办法的美誉。这是由于香港具备下列条件：

- (i) 清晰及易于明了的法律；
- (ii) 不会无故耽误审讯而能维持公正的法庭；
- (iii) 可确保民事及刑事法庭简单方便地查证事实的推定原则（其中部分原则或须更订以符合香港人权法案条例的规定）；
- (iv) 制裁伪造者的强硬刑事罚则；及
- (v) 人手充足、经验丰富、具有广泛搜查及检取权力的执法部门——香港海关。

19.2 对伪造者采取执法行动的重要性，由香港海关在这方面的工作可见一斑。该部门共有接近 4,000 名职员，其中约有 120 名全时间负责处理怀疑为伪造商品及盗印版权的投诉，如需采取行动，便会增加人手。在 1991 年，该部门共采取 73 次检取侵权制品的行动，货品总值约达 3 百万元，共提出 44 宗检控，罚款总额约为 64 万元。由于遭投诉物品包括影音录制品、学校教科书、电脑软件、操作指南及工业货品，所以很难说明某年所检获的物品类别。在 1992 年第一季，共进行 25 次检取行动，没收货品总值约 70 万元，共提出 25 宗检控，罚款总额约为 42 万元。

19.3 尽管香港海关的成就卓越，而香港亦能提供有效的侵权补救办法，但基于两个原因，香港仍需重新检讨现时的执法机制。其一是要确证现行制度有否不公平行为，其二是确保现行法律的发展能追上版权货品及服务在市面推陈出新的速度。

国际情况

19.4 国际公约并未在下列条文以外，就侵权补救办法订立规定，这方面的不足唯待成员国本土的法律弥补。

- (i) 伯尔尼公约第 16(1)条规定，成员国可将享有版权法律保障的作品的侵权复制本没收。
- (ii) 至于文学、戏剧、音乐及艺术作品，伯尔尼公约第 15(1)条规定，“为使公约保障的……作品的作者被视为作者，在未能提出反证

的情况下，可按一般做法将其名字印于作品上。”如已确证作者的身分，可以只印其笔名。假如未能清楚识别作者是谁，便当作品上印的出版商为作者¹。

- (iii) 伯尔尼公约第 15(2)条规定，“在影片制品上按一般情况出现的人士或机构的名称，在未能提出反证的情况下，会被假设为所述作品的制作人”²。

(A) 民事补救办法

香港的现行法律

(a) 赔偿、额外赔偿、禁制令等

19.5 1956 年法令第 17 条规定，“只要版权拥有人提出起诉，便可就侵犯版权行为进行诉讼，原告应享有的补偿办法，与其他侵权诉讼所判定补偿方法一样，包括赔偿、禁制令，利益或其他方法”。侵权行为的赔偿只对原告作出，但在考虑过该行为的猖獗程度及被告从而获取的利益后，可能会作出额外赔偿。在裁定作出额外赔偿前，法庭得认为对原告而言再无更有效的赔偿方法（第 17(3)条）。根据 1988 年法令，法庭判处额外赔偿的权力已增加。

(b) 侵权溢利赔偿

19.6 凡版权拥有人可就已被他人侵权改造或据有的复制品，或任何用作或拟用作制造复制品的印版，享有同样权利及补救办法，就正如他们是该等复制品或印版的拥有人，并自其制造之时便是其拥有人（第 18(1)条）。“侵权”一词在此基本上是指对版权作品所作的行为，与版权拥有人的权利有所抵触，一个明显例子是将另一物品设计抄袭于衬衣上。第 18 条亦提出一些抗辩理由（虽然难以成立）保障被告，指其可能不知道或没有合理理由怀疑因其改造或据有制品而会侵犯版权。该条所载的侵权制品实际上包括所有版权作品的复制品，惟电影制品的复制品不在此限，就电影制品进行起诉的原告可依据第 17 条的补救办法索偿。印版的意义，包括“任何铅版、石版、木版、铸模、字模、摹绘、底片或其他器具”（第 18(3)条）。

19.7 第 18 条曾在英国引起相当多评论。“授予”版权拥有人拥有侵权制品的权利，亦会授与其要求交出复制品的权力。假如侵权者未能交出复制品（例如已经出售），则可要求其作出“侵权溢利赔偿”，并根据制品的价

¹ 1956 年法令第 20(2)及(4)条已符合部分的规定。

² 1988 年法令第 105(2)条已纳入这项规定。

值评估赔款，但不扣除败诉被告制作或购买该制品的成本³。这许多时会导致不少困难，例如假若某侵权设计是应用于贵重金属上，则赔款额便为物品的市值，而非物品的市值减去金属的价值。有人向我们指出，由于计算侵权溢利赔偿时不会将版权设计与贵重金属的价值分开，结果会为版权拥有人带来一笔“横财”。另一个极端的情况是复制品的制造成本甚低，而被侵犯版权的设计的价值甚高，侵权电脑软件便属此例。侵权者所售卖的盗印软件磁碟可能只需 10 元以下的“制作”成本（该成本仅为磁碟的价值），但磁碟上的软件的价值却是数以千元计。版权拥有人所损失的可能并非侵权者出售复制品后所得的金钱，而是软件本身的“价值”，制造侵权制品的“成本”却是微不足道。在此情况下，侵权溢利赔偿并不能令版权拥有人获得不合理补偿，而只是弥补其实际损失。

(c) 交出侵权制品

19.8 正如我们所讨论，1956 年法令第 18(1)条已有效地将任何被据有或改造的侵权制品，交由原来作品的版权拥有人象征式拥有。该版权拥有人还可要求法庭颁令交出侵权复制品或物品。在英国，1988 年法令明确授权法庭可颁令交出侵权复制品，以至没收、毁灭或以其他方法处置侵权复制品或物品。

(d) 没收侵权复制品

19.9 虽然第 18 条似乎准许无需透过法庭没收侵权复制品，但通常仍会申请颁令以执行这些权力。原告可在诉讼期间向法庭申请，循民事程序搜查及没收侵权复制品。高等法院亦有权下令被告须准许原告进入其处所检查、没收及带走有关物品，或复印有关文件。原告更可在诉讼期间（不通知被告）而单方面向法庭申请禁制令，惟须证明有关物品或罪证极可能将被毁灭或运走⁴。英国和香港甚至曾成功运用有关禁制令，对付没有营业处所的小贩。此外，在诉讼期间，原告亦可采取另一临时补救办法，阻止被告处置其产业或将之迁离香港⁵；又或者在进行全面聆讯前申请禁制令，暂时禁止被怀疑的侵权活动⁶。在诉讼期间使用的举证方法是宣誓证供。法院已制定保障程序，主要确保起诉者在上诉失败时负责作出赔偿。

³ 见 *Infabrics Ltd v Jaytex Shirt Co Ltd* [1980] FSR 261 一案。在多宗由英国法庭作出的裁定中，所涉及的侵权溢利赔偿曾遭批评。例如参看 Lord Bridge 在 *British Leyland Motor Corporation v Armstrong Patents Ltd* [1986] AC 577 第 623 页的意见。

⁴ 称为 Anton Pillar 令，因 *Anton Pillar K.G. v Manufacturing Processes Ltd* [1976] Ch 55 一案首次承认该项司法权而命名。

⁵ 称为 Mareva 禁制令，因 *Mareva Compania Naviera S.A. v International Bulk Carriers S.A.* [1980] 1 ARE 213 一案而命名。

⁶ 详情请参看 *American Cyanamid Co v Ethicon Ltd* [1975] AC 396 一案及有关的发表文章。

19.10 在英国，1988年法令第150条批准以“自行处理”的办法，在没有法庭的颁令下没收侵权复制品。

被咨询者的意见

(a) 侵权溢利赔偿

19.11 赞成保留侵权溢利赔偿的人士，辩称必须采用该补救办法以阻吓香港的盗印活动。他们认为欧洲的刑事制裁不足，导致执法机构难以管制盗印活动。

19.12 反对保留侵权溢利赔偿的人士则指出，该项补救办法与民事侵权赔偿的原则无关，而且经常被原告滥用，以令被告就拟将进行的诉讼作出和解。反对人士认为侵权赔偿及额外赔偿已足以弥补原告蒙受的损失。

(b) 交出侵权复制品

19.13 尽管有人觉得颁令交出侵权复制品应属必然，但亦有人认为应酌情处理，让侵权者举证何以不应颁令交出有关复制品。

(c) 没收侵权复制品

19.14 有些人支持1988年法令第100条所载的“自行处理”办法。虽然该条的效用有限，但仍不失为有用的额外措施，有助版权拥有人对付若干类冒牌制品的活动。

我们的建议

(a) 侵权溢利赔偿

19.15 我们发觉小组委员会对侵权溢利赔偿的意见，并不一致。半数委员强烈维护这补偿办法，他们认为侵权溢利赔偿和下令交出侵权复制品的权利，是阻吓制造或买卖盗印制品的有效方法，侵权溢利赔偿也是评估投诉者蒙受损失的合法方法。赞成保留该赔偿的人士辩称，该赔偿之巨及可能导致的严重后果，有助鼓励奉公守法及减少不必要的法庭诉讼。

19.16 另半数委员强烈赞成撤销侵权溢利赔偿。他们把有关条文视为苛刻的规定，因事实上合法制造商也未必能预测其产品会否侵犯现有版权。制造商对侵权溢利赔偿的不必要恐惧，可能会窒碍设计工业的发展，尤其在电脑软件方面。委员认为大可仰赖法庭运用权力，裁定额外赔偿以阻止猖獗的侵权行为。

19.17 鉴于小组委员会的意见分歧，因此未能就侵权溢利赔偿的问题作出定论。我们已审慎考虑过这方面的反对意见。**我们认为侵权溢利赔偿不是让版权拥有人行使其作品权利的理想方法。况且，该赔偿未能衡量侵权者引**

致的损失，我们认为是很苛刻和不理想的补偿办法。我们宁可交由法庭根据个别情况评估每宗个案的赔偿额。鉴于现时法庭考虑过侵权行为的严重性后，有权判处额外赔偿，因此我们更坚持这看法（见上文第 19.5 段）。我们相信这已确保就侵犯版权行为作出足够赔偿，并足以阻吓后来者。在这些情况下，我们毫不犹豫地建议撤销侵权溢利赔偿。

(b) 交出版权复制品

19.18 至于让法庭酌情颁令交出及处置侵权复制品的做法，我们认为可信任司法人员的判断。我们建议应酌情应用颁令交出侵权复制品的补救办法，至于执行的方式，可参照上文所述的 1988 年法令第 99 条的规定。

(c) 检取侵权复制品

19.19 我们反对 1988 年法令第 100 条的“自行处理”办法，例如毋须法庭颁令而没收小贩的侵权复制品。我们反对提供该补救办法，认为正如第 100 条详载的保障条款显示，该办法并不理想。由于本港情况与英国不同，第 100 条所载的自行处理办法并不适用于香港。因此，我们建议不应采纳 1988 年法令第 100 条。

民事补救办法的其他层面

(a) 毫无根据而威吓提出版权诉讼

19.20 在小组委员会较早时的谘询文件内，大部分委员赞成就毫无根据而威吓（特别是针对顾客）提出版权诉讼的个案，订定民事补偿方法，他们认为这可对被虚假“威吓”引致损失的无知人士提供保障。在发明专利权和工业外观设计法律方面，也有相若的补偿方法。小组委员会已为此参考其他地区的法例，主要是《1968 年澳洲版权法令》第 202 条及《1987 年新加坡版权法令》第 200 条。该两项条文内容相若。澳洲法令第 202(1)条规定：

“任何人士，不论其是否版权拥有人或专用特许持有人，如藉通告、广告或其他方法威胁向他人提出侵权诉讼，被威吓者可起诉该名人士、申请声明令以示其威吓不合理、或申请禁制令以禁止其继续作出威吓、或就所蒙受损失（如有的话）追讨赔偿，除非该名人士能提出令法庭满意的证据，证明其威吓诉讼的有关行为，乃属或会构成侵犯版权行为。”

第 202(2)条规定，如仅知会有关人士某物品已拥有版权，并不属威吓行为。小部分小组委员强烈反对此项补偿办法，认为会使香港的法律变得不必要的复杂，反正现时尚未证明无理威吓提出诉讼的行为十分普遍。

19.21 虽然澳洲法令第 202 条与版权有关，但内容大致上与《1977 年联合王国专利权法令》第 70 条制定专利权的条款相若。英国 1988 年法令第 253 条处理有关设计权的侵权事宜，有异曲同工之妙，该条规定：

- “(1) 任何人士如威胁会向另一名人士提出侵犯无需注册设计权诉讼，被威吓者可起诉该名人士，并
- (a) 申请声明令以示其威吓不合理；
 - (b) 申请禁制令以禁止其继续作出威吓；
 - (c) 就该威吓所蒙受损失追讨赔偿。
- (2) 假如原告证实确有威吓的行为，而他是被威吓者，可申请补偿。除非被告能证明其威吓诉讼的有关行为，乃属或会构成侵犯无需注册设计权行为。

19.22 1988 年法令第 253 条及 1977 年法令第 70 条，与澳洲和新加坡法例的不同之处，在于前两者限制因被威吓而要求补偿的申请。1988 年法令第 253(3)条规定，不得引用该条于“就制造或进口物品而提出诉讼的威吓”个案。结果，即使有人向制造商或进口商威吓提出侵权诉讼（分销商、购买人及有关人士则例外），也不会违反第 253 条。

19.23 我们已审慎考虑过小组委员会及被咨询者的意见。我们总结认为，就无理威吓提出诉讼而订立补偿方法，可平衡版权拥有人及使用人的利益，我们作此建议。我们并建议，这项新订民事补救办法不但应适用于版权个案，亦适用于香港新订的无需注册设计权，以及日后订定的注册外观设计权。我们还赞成采纳类似 1988 年法令第 253(3)条所订的限制，相信这更能平衡有关人士的利益，而且与我们拟为遭威吓的顾客提供补偿的意愿一致。

(b) 披露资料

19.24 商业现实通常令诉讼当事人在诉讼中间过程中根据临时判决作出妥协。其间法庭甚至会下令被告披露供应商、顾客或其他对其不利的证据资料。《最高法院条例》（第 4 章）第 44A 条已撤销答辩人免使本身入罪的一般权利，但其所提供的资料不得用于刑事诉讼。

19.25 有人建议每当香港海关执行搜查行动之后，应有法定责任披露侵犯版权者的资料以便于尚未提出刑事起诉前尽快对其进行民事诉讼。我们认为这会扩阔 *Norwich Pharmacal Co. v Customs and Excise Commissioners* [1974] AC133 一案的原则的应用范围。总括而言，我们觉得香港海关对版权拥有人披露侵犯版权者的资料以便及时采取民事诉讼的做法，原则上并无不妥。另一方面，我们亦不希望披露资料后会妨碍任何执法行动。因此，我们建议香港海关总监应有酌情权，依据 *Norwich Pharmacal* 一案的裁判决定是否披露资料。

(c) 联合诉讼

19.26 我们建议保留现时要求无论作为原告或被告，专用特许持有人须与版权拥有人一同进行诉讼的规定。我们认为，若无规定版权须予注册，便需保留这项保障措施。

(B) 刑事制裁办法

香港现行法律

(a) 1956 年法令所载的罪行

19.27 1956 年法令第 21 条订明多项简易审判的罪行，其中包括禁止制造任何以供出售或租赁、出售或供应作出售、或进口（非作私人及家庭用途）明知为侵权制品的物品。亦有条例旨在对付违法者拥有或制造明知会用以制作侵权制品的“印版”罪行。假如导致文学、戏剧或音乐作品公开播演，而又明知有关作品或播演会侵犯版权，均属刑事罪行⁷。有关罚则，自 1972 年以来未经修订。首次违例而罪行不涉及印版或未经许可公演的人士，只须就每件侵权物品罚款 500 元。香港甚少引用第 21 条起诉任何人士，因为该条规定控方须在无可置疑原则下证明被告明知其被指控的行为是侵犯版权，但实际上，这点未必经常得以证实。

(b) 《版权条例》（第 39 章）所载的罪行

19.28 本条例于 1973 年制定，以修订经 1968 年法令删改的 1956 年法令，以应用于香港，并就只有香港才具有的特别版权法现象，制订更详尽条文。该条例于香港制定时，盗印版权活动十分盛行，尤其是录音制品方面，令香港贸易的声誉大受影响。

19.29 《版权条例》第 5 条在不妨碍 1956 年法令第 21 条的原则下，制定有关侵权制品的罪行。任何人士如拥有任何作品或其他制作的侵权制品作贸易或商业用途，而该等作品或制作乃根据 1956 年法令或《版权条例》享有版权，则该名人士须提出令法庭满意的证据，证明其不知道或没有理由相信该制品乃侵犯上述作品或其他制作的版权，否则即属违法（第 5(1)条）。违例者一经定罪，可就每件侵权复制品判罚 1,000 元，及监禁 12 个月。刑事检控科现时就“作贸易或商业用途”所作的解释，并不包括偶然拥有或只因商务而附带拥有侵权制品的情况⁸。此外，另一类似罪行为拥有用以或企图用以

⁷ 这方面的含义颇广，原因是 1956 年法令批准作公开播演的例外条款（例如第 12(7)条）只引用于清楚订明的版权作品，换言之，即使例外条款批准公开播放某录音制品，并不等于可公开播放当中的音乐作品。

⁸ 就《1968 年商品说明法令》第 1(1)条所载罪行所用的类似字眼（“在贸易或商业过程中”），上议庭解释为法令只适用于具有定期规律的交易，而这些交易成为有关机构正常运作的一部分，请参看 *Davies v Summer* [1984] 1 WLR 1301 的案例。此外，无论由个人、商行或公司提出的

制造侵权制品的印版⁹，可被判罚款 50,000 元及监禁两年（第 5(2)条）。第 5 条赋予法庭广泛权力，无论违法者遭定罪及检控与否，均可下令将海关人员没收的侵权制品或印版毁灭、交予法庭或以其他方法处置。

19.30 《版权条例》第 6 条赋予香港海关总监及获其授权的人员广泛权力，调查可疑活动及检取涉嫌侵权的物品或证据。此外，更可向裁判官申请颁令或向海关总监取得授权书，以进入住宅楼宇搜查（第 7 条）。第 8 条亦订有多项对付蓄意妨碍调查工作的条文。

比较法

(a) 英国

19.31 1988 年法令第 107 条具体载明各种有关的刑事罪行。其中一项新订罪行载明，任何人士如：

“在营商过程中为从事任何侵犯版权行为而拥有……其明知或有理由相信是侵犯版权作品的制品，即属违法。”

19.32 第 107 条以另类形式保留 1956 年法令第 21 条所载的多项罪行，刑罚更为严苛¹⁰。现时控方较易证明被告有罪，只要显示其知道或有理由相信有关物品为侵权制品便可。该条亦将藉公开播演蓄意侵犯影片或录音制品的版权行为列为一种罪行。

19.33 第 107(1)(c)条已将在营商过程中为从事任何侵犯版权行为而拥有侵权制品列为新的罪行¹¹。Whitford 委员会建议，即使在“贸易过程中拥有侵权制品”，亦属违法（第 711 段）。有意见认为，这会令情况变得很复杂。在通过法案的原稿时，政府发言人已表示，车房技工如拥有影印的修车手册，或推销公司如使用侵权录音带培训职员，均不属违反刑事法，原因是拥有这类影印本仅于内部使用，不会进一步复印。而偶尔拥有侵权制品，应只循民事法寻求补救¹²。我们同意这看法，而无独有偶，这看法与目前香港法例第 39 章第 5 条的释义十分接近。

19.34 第 107 条规定，有关人士必须知道或有理由相信有关物品为侵权制品，方属违法。此外，假如第 107 条所载的违法事项经公司的董事、秘书或同等职级人员“同意或默许”下进行，第 110 条载明这些人士须承担个人法律责任。

商业或贸易起诉，控方必须证实被控机构的管理人员得知有关侵权活动：请概览 Smith and Hogan, *The Criminal Law* (6th Edition) 第 171 至 176 页。

⁹ 香港法例第 39 章“印版”一词的意义，由 1956 年法令订定，并包括“任何机器、装置或设备”。
¹⁰ 第 107(b)条禁上将第 104 至 106 条的推定应用于第 107 条所载的罪行。

¹¹ 1988 年法令第 23 条所载的间接侵权行为，包括“在商业过程中拥有物品。”

¹² 见 1987 年 12 月 10 日英国国会议事录第 420 至 421 栏。由于电脑程式在电脑运行时须予抄录，第 107(1)(c)条所载的罪行亦包括在营商过程中使用侵权软件。

(b) 新加坡

19.35 《1987年新加坡版权法令》第136(2)(b)条规定：

“任何人士如于任何时间拥有某物品，而明知或在合理情况下应知其为侵犯作品版权的制作，以供……

(b) 为贸易或任何其他用途分销该物品，以致有损版权所有人在该作品的权益……即属违法。……”

第136(7)条规定：

“……任何人士如拥有任何作品或其他制作的5份或以上的侵权复制品，除非能提出反证，否则会被假设

(a) 作为私人及家庭以外之用途；或

(b) 作为销售用途。”

19.36 新加坡版权法令已就拥有超过4份侵权制品订立推定条款。该法令与英国的1988年法令同样规定，某物品的最终使用人如在明知或有理由相信其为侵权制品的情况下，仍制造或拥有该物品作商业用途，即属违法。

(c) 欧洲共同体委员会指令

19.37 《欧洲共同体委员会软件保障指令》（第7(1)(c)条）规定成员国须于本国制订适当的补救办法，包括刑事制裁，以对付触犯若干指定行为的人士。这些行为包括在明知或有理由相信某电脑程式为侵权制品的情况下，仍拥有该程式作商业用途。根据香港的现行法律，如被查知拥有用于电脑侵权程式，是会引致刑事责任的，因为在电脑使用程式涉及复制该程式的行为，尤其是侵权程式根据1956年法令第21(3)条的定义被视为“印版”的情况。但1988年法令第107条规定，只有拥有或使用侵权制品作商业用途时，才须负刑事责任。

谘询所得意见

19.38 我们就这方面的研究接获许多意见书，意见并不一致。即使赞成继续采用刑事制裁的人士，有些主张若物品作侵权用途才应受罚，有些则主张一旦拥有侵权制品便应受刑事制裁。赞成保留刑事制裁的主要论据，是其阻吓作用较民事诉讼的大。反之，也有人认为版权事宜应仅属民事法范畴，版权与商标、商品说明法例所予权利不同，主要保障版权所有人的所有权，而并非保障公众免受欺骗，刑事法的作用，并非是给予版权所有人超越其他市民的权利保障。

19.39 不少人对 1988 年法令第 107 条发表意见。有些人赞成该条所载，“只是”拥有侵权制品不应构成刑事罪行；另一方面，有人则认为该条须予修订，以确保无不轨意图而存有侵权制品者，不会受罚。

我们的建议

19.40 我们已审慎考虑有关版权条例第 5(1)条的多份意见书。我们觉得就法律政策而言，制裁办法的条文一般应适用于各类作品，电脑软件不应另受其他条文规限。为保持法律一致，我们总括认为，应采纳 1988 年法令的所有有关条文及撤销现行《版权条例》的罪行条文，而不应既采纳部分英国条文，又同时保留香港现行的条文。

19.41 我们基于多项理由，宁愿采纳英国条文多于香港的现行条文。首先，英国条文已集有关刑事条文于一身。更重要的是，我们觉得应由控方，而非辩方承担一般的举证责任。这可消除人们怀疑新条文是否与人权法案条例相符的顾虑。由于控方仅需证明被告有理由相信自己从事与侵权制品有关的交易，因此，这些条文令控方证明被告知法犯法所承担的责任较平均。第 110 条乃针对法团的罪行，并清楚列明公司人员的法律责任。有关拥有侵权制品的条文亦能平衡版权拥有人和使用人的权益。此外，我们建议香港采纳 1988 年法令的罪行条文(第 107 至 110 条)。我们接纳香港海关就第 107(2)(a)条所提出各点意见，并建议在采纳本条时，将“特别设计或改装以制造某版权作品的复制品”一句删去。我们相信我们的做法已能平衡对使用人和版权拥有人的保障。此外，我们的建议将与国际趋势保持一致。

19.42 我们建议提高最高罚款额，以配合通胀。我们担心未能厘订符合实际的罚款额，故此建议另订更高的罚则，以对付第二次及其后再犯的罪行。对于犯了两次或以上的罪行，若是在指定的期限内重犯，即可使用更高罚则对付。

刑事制裁办法的其他层面

(a) 有条件地发还被检取货品

19.43 海关人员在执法行动中，可能会碰到涉嫌为侵权制品的大体积货品。除非有关人员信纳这些货品并非盗制品，否则均需扣留以待进一步审查。假如海关人员须于正常办公时间以外扣留有关货品但无法即时取得指示，便须花费不少工夫将货品运回海关部门或私人货仓储存。

19.44 为尽量减少存放涉嫌为侵权制品以待核证的货品所需的资源，香港海关建议制订类似《商品说明条例》(第 362 章)第 30(2)条的条文，授权海关总监，在符合若干条件的情况下将货品发还予其识别的货主或认可代理人。香港法例第 362 章第 30(2)条规定：

“倘获授权的人员根据第 15 条将货品检取或扣押，总监可按照其以书面订定的条件，随时将货品发还予其识别的货主或认可代理人。”

19.45 我们认为，香港海关所提有条件发还遭检取货品的建议合理，因此建议按其提出的条件制定法例。为使新法例得以实行，我们进一步建议就违反海关总监所订条款增设惩罚条文。

(b) 设立赔偿条文

19.46 版权拥有人如就侵权事宜向香港海关作出投诉，通常会导致货物被检取。有时，香港海关检取货物后，版权拥有人却未能继续协助政府进行检控。大约 10 年前，香港政府和海关的负责人员同遭某进口商控告，指其错误扣留一批被版权拥有人的代理人声称侵犯版权的音乐录带。当录带遭没收后，版权拥有人却未能协助政府进行检控。为解决这问题，香港海关赞成立例规定版权拥有人就错误检取货物作出赔偿。

19.47 我们理解香港海关面对的困难，并认为版权拥有人或其认可代理人若向该部门报称检取货品为侵权制品，版权拥有人应有赔偿之责。

(C) 法定推定

1956 年法令的推定

19.48 1956 年法令第 20 条订明各项推定，以便于版权诉讼程序中确证事实。第 20(1)条就下列事宜作出推定

- (i) 作品版权的存在；及
- (ii) 原告对版权的拥有权，

这些推定只适用于并非为被告质疑的问题上，但实际上被告必就有关问题争论不休。第 20(2)及(4)条更作其他推定，规定在没有任何反证的情况下，以文学、戏剧、音乐或艺术作品上存录的资料证实署名权或版权拥有权。此外，假如文学、戏剧、音乐或艺术作品的作者被证实或公认已死亡，亦有推定协助鉴证作品的原创性及作品首次发行的日期和地点（第 20(5)条）。第 20(7)条订明，公开发行的唱片上的标签或标记所注明该录音制品的制造者名称、首次出版的年份及国家，均足以在没有反证的情况下推定属实。

19.49 根据 1956 年法令第 20 条，有关版权的存在及拥有权的推定，仅适用于并非为被告质疑的情况，但不适用于刑事程序，因此在刑事案中，版权的存在及拥有权问题，均须按正常程序加以证明。

19.50 1988 年法令第 104 至 106 条大致上追随 1956 年法令第 20 条的内容。该法令的推定不能根据第 107 条（第 107(6)条）适用于刑事程序。有关

影片及电脑程式的新推定条款，载于 1988 年法令第 105(2)及(3)条。第 105(2)条推定，若发行予公众的影片复制本印有作者或导演的姓名、影片发行之日的版权拥有人名称，以及该影片是于某年或某国家首次发行，则除非另有人提出反证，否则便假设有关资料属实。第 105(3)条亦就电脑程式作出类似推定，即假设以电子方式在程式内注名人士为该制品出版之日的版权拥有人，该程式是在其注明的国家首次出版，或在其注明的年份以电子方式首次公开出版。1988 年法令的推定只适用于民事诉讼。

我们的建议

19.51 我们认为 1988 年法令的推定条文，有助维持公义，我们建议采纳有关条文，无需作出修订。

《版权条例》（第 39 章）的推定

19.52 上述推定对香港的作用有限，尤其在作品的作者或版权拥有人为海外居民的情况。香港法例第 39 章第 9 条，为民事诉讼中的原告或刑事诉讼中的检控官，解决不少面对的困难¹³。这可能是香港版权法最重要的推定，值得覆述全文：

“(1) 如一份誓章——

- (a) 看来是由某作品或其他制作的拥有人或其代表作出，而该作品或其他制作的版权是根据法令存在者；及
- (b) 陈述——
 - (i) 在其内指明的时间，该作品或其他制作有版权存在；
 - (ii) 在其内指名的人是该作品或其他制作的版权拥有人；及
 - (iii) 随誓章展列的该作品或其他制作的复制本，是该作品或其他制作的真确副本，

则此誓章如符合第(3)款的规定，即须在根据法令或本条例而提出的诉讼中被接受为证据而无须再加证明。

(2) 直至相反证明成立，审阅根据第(1)款而出示的誓章的法庭须推出——

¹³ 任何有关第 9 条应用于民事及刑事程序的疑虑，已藉上诉庭 1988 年第 33 宗民事上诉 *Phonographic Performance (South East Asia) Ltd v California Entertainments Ltd* 一案得以消除。

- (a) 誓章内的陈述是真确的；及
 - (b) 誓章是依照第(3)款作出及签署认证的。
- (3) 为施行本条，誓章须——
- (a) 在以下人士面前宣誓作出——
 - (i) 如誓章在英联邦内任何地方作出，则在裁判官或公证人面前；或
 - (ii) 如誓章在英联邦以外的任何地方作出，则在英国政府的领事馆官员或公证人面前；及
 - (b) 由在其面前作出誓章的裁判官、公证人或领事馆官员签署认证，证明该誓章是在宣誓下作出。”

比较法

19.53 上述第 9 条并非为香港独有或首创的条文，其内容首先见于 1968 年新加坡有关版权的法例，并经修订后纳入《1987 年新加坡版权法令》内。《1987 年马来西亚版权法令》亦载有类似条文。

19.54 然而，伯尔尼版权公约或万国版权公约其他成员国，包括香港的主要贸易伙伴在内，却没有制订类似条文；英国的情况刚好相反，其法例规定民事诉讼的推定条款不适用于刑事诉讼。所有这些国家均与香港一样，需要照顾海外版权拥有人的权益。

19.55 内容最近似第 9 条的法令，为《1987 年新加坡版权法令》第 137 条。该条为被告提供较大保障。被告可能出于善意盘问宣誓人，但法庭有酌情权准许在无需盘问下接纳誓章，第 9 条并未就酌情权订明指引，让法庭按个别案件执行公义。虽然授予酌情权往往有不明朗的情况出现，但有关条文至少在被告有充分理由盘问宣誓人时发挥平衡作用，而且似乎亦能符合当地社会的需要。

第 9 条的缺点

19.56 第 9 条就确立版权的存在及拥有权，为法院提供简易途径。但有人批评该条引起了 3 项主要问题：第一，有关推定应否同时适用于民事及刑事诉讼；第二，有关推定应否继续在事实与法律混合的情况下运作；第三，有关条文是否与人权法案条例相符。我们会逐一研讨以上各点。

将第 9 条应用于民事及刑事诉讼

19.57 第 39 章法例制定于 1956 年法令引伸至香港之时，当中第 9 条的立法精神，旨在修订 1956 年法令内就侵犯版权及触犯法令内其他罪行提出起

诉的条文。香港法例第 39 章第 9 条的推定与 1956 年法令的推定不同之处，在于后者只适用于民事诉讼，而前者则适用于民事及刑事情况。第 9 条最初似乎不拟应用于民事诉讼，但香港上诉法院裁定将推定条款应用于民事及刑事程序¹⁴，该法院作此裁定的理由之一¹⁵，是在香港涉及民事或刑事程序的版权拥有人，通常是外国居民，因此如要他们按一般做法提供有关文件证明其为版权拥有人，会十分不便¹⁶。

19.58 在 *A-Target v Kalon Ltd and Others*¹⁷ 一案中，上诉法院裁定首位正式提交誓章的人士享有第 9 条假定的权利，尽管其效用会在诉讼中间过程中已遭对方提出的证供否定。

19.59 就刑事程序而言，采纳第 9 条的主要优点是免除因版权拥有者为外地居民所引致的不便，可省却检控人员为安排其出庭而造成成本负担。即使如此，第 9 条所作推定会被指为武断，以致对刑事诉讼中的被告不大公平。以下是反对采纳这条文的主要原因：

- (1) 版权的存在及拥有权，只有版权拥有人本身最清楚，现既没有版权注册或保存制度（伯尔尼公约禁止就版权制订形式手续），被告实无法查询或反对其不知情的事。
- (2) 举证责任应在控方而非在辩方，控方须证明其指控符合无可置疑的原则。
- (3) 假如版权拥有人及有关证人均在香港，应无理由引用第 9 条检控被告。
- (4) 尽管法庭宜以誓章形式接受海外版权拥有人及证人的证供，无论被告是否有权盘问宣誓人；但誓章内应载有（及只载有）可被接纳作为确证版权存在和拥有权的证供，而并非载有只将事实与法律混为一谈交予审裁处的宣称结论。
- (5) 以事实与法律混合的结论作为推定的根据，是错误的做法。有关事宜应由法庭裁定，而非制定推定条款解决。

19.60 我们承认第 9 条的推定是用以起诉触犯版权法刑事罪行的重要条文，也认为该条应继续应用于刑事程序，惟须作出修订以确保符合《香港人权法案条例》（见下文所讨论）。至于民事诉讼，小组委员会未能就应否继续引用第 9 条的推定，达成一致意见。但我们却坚决认为，第 9 条不应引用于民事诉讼。

¹⁴ *Phonographic Performance (South East Asia) Ltd v California Entertainments Ltd* [1988] 2 HKLR CA237 第 245 页。

¹⁵ 同上，第 243 至 246 页。

¹⁶ 同上，第 246 页。

¹⁷ 1989 年民事上诉第 115 宗。

19.61 在达成该结论的过程中，我们尤其发现，第 9 条在司法上的诠释已脱离其立法精神，而且该条从未打算应用于民事诉讼。1956 年法令第 20 条已有多项推定，以助证明版权的存在和拥有权。1988 年法令第 104 及 106 条亦有类似的推定。向海外搜罗证据，并非版权诉讼独有的现象，也是其他工业产权诉讼及不少商业诉讼常见的。换言之，并无需要将第 9 条应用于民事诉讼。

19.62 在诉讼中间过程中，尤其是申请临时禁制令及简易判决时，是可援引甚至载有第二手传闻资料的誓章为证供（《最高法院规则》第 41 令第 5 条）。此外，在申请临时禁制令时，原告只需证明确有重要问题需予审讯便可¹⁸。在中间程序中，无需要传召本地或外地证人。事实上，在这些诉讼阶段，原告应援引誓章证供以证明版权的存在及拥有权。

19.63 有人指把第 9 条用于第 14 令的裁决程序，无疑对被告是一种压迫，因为被告会被剥削获取完整申请书及证据的权利¹⁹。这违反了被告了解案情²⁰、要求告知对方所知事实及进行审讯盘问的权利，也违反了自然公平的精神和民事诉讼确立已久的原则和程序。原告只需于申请第 14 令时引用誓章资料作为表面证据，被告便须提出理由反驳。

19.64 将第 9 条引用于民事审讯可能更令人觉得稀奇，现时仍未清楚 *California* 的案例是否将该条解释为可引用于民事审讯；若然，又如何引用。假如该案例的确如此解释，便会彻底改写民事诉讼的一贯原则和程序。一般来说，审讯时的证供应借口头盘问证人以证明是否真实（《最高法院规则》第 38 令第 1 条），若由海外传召证人回港作证，原告将可索还所需费用。此外，还有其他方法从海外援引证据，例如誓章的证据（《最高法院规则》第 38 令第 2 条）、个别案情的证据（《最高法院规则》第 38 令第 3 条）、传闻证据（《最高法院规则》第 38 令）及从外地讯问资料（《最高法院规则》第 39 令）。

第 9 条所载誓章的性质

19.65 我们在较早时曾提及，香港法例第 39 章第 9 条的推定，与 1956 年法令第 20 条的推定的不同之处，在于前者同时适用于民事及刑事程序。而另一项分别，在于前者针对誓章内容的真实性，而第 20 条则针对事实。此外，亦须注意一点，根据刑事程序的推定，所有实情的推断必须符合无可置疑的原则，但在民事诉讼中，举证的准则只在于证明某方的证供较合理便可。

¹⁸ *American Cyanamid v Ethicon* [1975] AC 396 一案。

¹⁹ *Phonographic Performance (South East Asia) Ltd v California Entertainments Ltd* per Clough J. A. at 243E 的案例。

²⁰ *Elram International Actuators Ltd v Fluid Power Engineering Ltd* [1984] FSR 151, *Shippam Ltd v Princes-Buitoni Ltd* [1983] FSR 427 的案例。

19.66 第 9 条的誓章其实是否为誓章也令人怀疑。首先，当中所陈述的结论混合了事实与法律，最多只能视为一种意见而已。誓章只能陈述事实，而不能接纳意见为证供，尤其是部分基于法律观点有感而发的意见，这法律规定已是毫无疑义。其次，究竟宣誓人（即版权拥有人或其代表）是否确知一切所需的有关事实，莫谈法律知识，以助其成立一种见解也令人怀疑。在大多数情况下，假如版权拥有人并非作品的作者，便需由他人宣誓作实。

涉及人权方面的问题

19.67 假如第 9 条应用于刑事程序，《香港人权法案条例》有两项条文与之有关。首先是第 11(1)条规定，“受刑事控告之人，未经依法确定有罪以前，应假定其无罪。”其次是第 11(2)(e)条订明审判被控刑事罪时，被告一律有权“亲自或间接诘问他造证人，并得声请法院传唤其证人在与他造证人同等条件下出庭作证。”我们担心第 9 条很可能与《香港人权法案条例》第 11(1)及(2)条不符。我们认为第 9(2)条的推定强制被告提出反证，证明其供词较为合理的做法（而并非仅指控方的供词令人产生合理怀疑），似乎与上诉法院在 *R v Sin Yau-ming* [1992] HKCLR 127 一案中所采取的原则相违背。根据该案裁决，上述推定只能在“合理”及“证供较有力”的情况下成立。我们觉得该条款现时很难说得上是符合“合理”及“证供较有力”的情况。

19.68 我们觉得假如第 9 条撤销被告就反对誓章内容而盘问证人的权利，同样会引致人权问题。为要在侵权诉讼中裁定有否侵权行为，必须令法庭信纳被侵犯的版权确实存在。而类似第 9 条所载的推定正好大大协助控方确立侵权罪行中的必须元素。这可避免传召许多时身居外地的版权拥有人出庭作证。然而，根据刑事法公平制度的基本原则（正如《香港人权法案条例》第 11 条现时奉行的），被告应有权质询对其不利的证供。因此，有人辩称控方既能以誓章之证供证明版权的存在，被告亦应有机会藉盘问宣誓人以否定其证供。

19.69 如批准被告这样做，自然需要宣誓人出庭聆讯。假如该名人士并非居于香港，安排其出庭便会引致不便和很昂贵，在裁判署的诉讼（即大多数谈及第 39 章检控个案审讯的地方），检控人员便不愿为“轻微”罪行花费金钱从海外传召证人回港。为解决这问题，其中一项建议是除非有关盘问是“善意”进行，而并非只为难为控方及拖延判罪，方可批准。但执行这建议的困难是，在被告的立场而言，何为“善意”。另一建议是参照《诉讼证据条例》（第 8 章）第 120 条有关银行证据的条文。我们明白该条涉及的证据的性质与版权条例第 9 条不同，但授予法庭处理证据的酌情权范围则有关连。基本上，第 20 条规定银行纪录可藉誓章加以证明，除非在民事诉讼中“法官因特别原因发出命令”，以及在刑事诉讼中“主审法院发出命令”的情况，则属例外。因此，被告如欲盘问银行有关银行纪录的事宜，必须说服法庭行使酌

情权。而在行使酌情权时，须仰赖法庭公正处理，核证被告是否具有实际理由质疑银行纪录的准确性，以保障被告的权益。我们认为这方法可就版权拥有权的争议，提供有用的解决楷模，并相信既可根据《人权法案》为被告提供足够保障，亦可保障合法的公众利益，确保检控过程不会无故受阻。**因此，我们建议接纳第 9 条所载的誓章为其陈述内容的表面证据，但假如被告成功说服法庭，令其相信版权的拥有权或存在值得商榷，则由法庭酌情决定是否传召证人出庭。**

19.70 虽然第 9 条显然是在有关证人居于海外时最能发挥作用，但当有关证人居于香港时，我们不认为应自动弃用该条。我们宁可让法庭行使酌情权时决定需否考虑证人的居住国家。

谘询所得意见

19.71 有关如何改善第 9 条，我们曾接获多份详尽回复。其中大部分代表版权拥有人的权益，只有小部分从消费者的角度讨论香港法律的不足之处，或探讨公民自由的更广泛的课题。

19.72 其中部分意见如下：

- (i) 被谘询者认为香港法例第 39 章第 9 条不可取，原因是该条准许投诉者或其证人申述事实与法律混为一谈的证供。而就版权的存在及拥有权所作的声请，是将复杂的法律应用于事实细节上；
- (ii) 一位回应者建议，应重新草拟第 9 条，规定(1)版权拥有人首先应单就事实提交誓章，陈述版权作品的制作、该作品所引用或未经引用的其他前身资料、转让版权协议(必须附上证明文件)等；(2)有关供词为可接纳的证供，但须受盘问；(3)盘问过程须尽早进行，以便如需版权拥有人由海外传召制图员、作者及作曲填词人等来港作证，可尽早通知；(4)原告或版权拥有人应有权要求法庭下令，保障可追讨其安排誓章作者上庭接受盘问的费用，至于保障细节则由法庭按个别案件决定；
- (iii) 回应者极关注的一点，是该条提供的举证方法不应被改至剥夺其效用；
- (iv) 应订立范围更广泛的推定条款，适用于各类版权作品，有关作品的标签、标记或作品内容，载有原创作者、版权拥有人及首次出版日期和地点等详情。1988 年法令引进的修订被喻为有用的楷模。
- (v) 誓章应清楚解释有关作品是受法律保护，该作品符合原创作品的法律定义，而其版权亦是根据法律而基于作者的身分或作品首次出版的国家所产生，以及版权拥有人如何证明其拥有该版权；

- (vi) 假如誓章并非由版权拥有人提交，则应说明已获版权拥有人授权，并附上其授权书佐证；及
- (vii) 誓章可经盘问证实，当中须解释即使控方无需由海外传召版权拥有人及其他有关证人返港，也可证明版权的存在及拥有权。

我们的建议

19.73 第 9 条的条文较为复杂，而由于其可能抵触人权法案的缘故，更令我们在考虑各方面意见时倍加谨慎。

19.74 香港法例第 39 章第 9 条的推定条款无疑提供方便有效的方法，让检控人员就案件确定基本事实。我们认为香港能成功地打击侵犯版权罪行，主要由于检控部门能采取有效的执法行动，而第 9 条的存在更是居功至伟。假如该条遭取缔或削减效力，显然有损香港在国际间执法保障版权的形象。我们相信如限制将该条应用于刑事程序，会助长盗印或其他侵犯版权行为之风复苏。另一方面，我们亦关注继续将第 9 条应用于刑事程序所引致的人权问题。假如该条抵触《人权法案》，即使其有助进行起诉也不应保留。

19.75 我们所得结论是类似第 9 条的条文很有用，应予保留，惟必须能将其修订至符合人权法案的规定。

19.76 然而，在处理电脑软件方面却遇有困难，原因是第 9 条规定须将有关作品的“真确副本”夹附于誓章，而就电脑软件而言，所谓“作品”便是撰写电脑程式的源代码，但电脑不能使用源代码驱动程序。该程式首先必须翻译为机器代码或目标代码。而这目标编码正是消费者购买以供电脑使用的程式版本。《1985 年版权（电脑软件）（修订）法令》（已藉《1987 年版权（电脑软件）（引伸至领土）令》引伸至香港）第 1(2)条规定：

“……关于电脑程式方面，若将某程式转换为电脑语言或代码，或转换为另一种电脑语言或代码所得的程式版本，均属改编电脑程式。”

因此，至少有人会辩称展示的电脑磁碟并非原创作品的“真确副本”，而只是其改编版本；有人认为电脑程式的目标代码版本并无独立版权存在，因此，将存录目标代码的磁碟连同第 9 条的誓章一并呈交并不能完全符合该条的规定。

19.77 如要符合第 9 条现时的规定，唯有呈交电脑程式的源代码。由于这会将软件的秘密向竞争对手公开，因此版权拥有人多不愿这样做。要解决这个问题，似乎可于第 9(1)条有关部分订明誓章内必须陈述：

“附同誓章展示的作品或其他制作的副本，乃该作品或其他制作的真确副本，或在电脑程式方面，乃该程式核准使用版本的

真确副本。”

我们建议在新的版权法内按上述建议制订条文。

19.78 我们建议第 9 条应重新拟订如下：

- (1) 版权拥有人首先应单就宣誓人所知而可证明有关版权的拥有权存在的事实提交誓章，包括陈述版权作品的制作、该作品所引用或未经引用的其他前身资料、转让版权协议（必须附上证明文件）等；
- (2) 有关供词必须为可接纳的证供，而第 9(2)(a)条推定誓章内容属实的条款应适用，但只适用于有通知谓依靠誓章内的证供审讯，及被告从未要求由证人出庭作供的情况；
- (3) 第 9 条所授权执行的程序须尽早妥为办理，以便在有需要的情况下及早知会居于外地的版权拥有人。
- (4) 假如被告不同意誓章的证供，但其后被判罪名成立，可在适当的情况下要求被告付讼费；及
- (5) 在电脑软件方面，如把存录了电脑程式的真确副本的磁碟附于誓章作为证明文件，已可视为作品的复制本。

我们相信这些修订能令第 9 条符合人权法案的规定。经修订的条文会类似《刑事诉讼程序条例》（第 221 章）第 65B 条，该条准许接纳彼此协定的供词为证供。两者不同的是第 9 条仍规定供词必须经宣誓方获接纳。我们认为还有一个理由要保留第 9 条的是该条提高香港版权法的透明度，尤其是对海外版权拥有人而言。

第 20 章 各章建议摘要

第 1 章：国际公约及其对香港的重要性

20.1 我们建议，现行各项国际版权及邻接权条约，应继续适用于香港。此外，我们建议此等条约及公约的最新版本，应适用于香港（第 1.36 段）。为保障香港不落后于现行国际版权标准，我们极主张香港在制定新的版权法时，应用伯尔尼公约（1971 年巴黎版本）及 1961 年罗马公约的规定（第 1.39 段）。

20.2 我们察悉，各国极注意与贸易有关的知识产权事宜。为维持香港保障及实施版权和邻接权的优良声誉，我们极主张香港参与签订任何关贸总协定——与贸易有关知识产权协定（第 1.40 段）。我们建议考虑寻求方法，令仍未适用于本港的其他多边版权条约在本港实施，如 1925 年至 1967 年的海牙协定及其修订版本、1973 年维也纳协定等，作为香港保障版权及邻接权的长远政策，以加强香港在保障及执行知识产权方面的形象（第 1.42 段）。

20.3 我们认为，除遵守国际法规定外，香港应与邻近地区及国家就版权及邻接权议订非正式的地区或双边协议。我们建议香港在适当情况下与邻近地区及领域洽谈，并议定正式或非正式的版权及邻接权协议，以确保在惯常互惠原则下，在法律或实际基础上，充分保障有关地区及领域版权拥有人的利益（第 1.44 段）。

第 2 章：版权的设立

20.4 我们总括认为和建议，凡 1988 年法令适用于香港的情况，便应采纳，并于需要时作出适当修订（第 2.32 段）。我们亦认为，该法令有关享有版权的条文（尤其第 1 至 8、58 及 175 条），较 1956 年法令的相若条文更为有效，因此建议香港予以采用（第 2.34 段）。此外，我们想特别指出，我们相信法令第 3(3)条的内容清晰，无需作出修订（第 2.16 段）。有人向我们表示，或有需要修订有关享有版权保障条件的概念，以符合由现时至 1997 年前后本港对“公民籍”、“户籍”及“居所”的定义。但我们不认为应在今次研究试图就该词下定义，而在现阶段只能指出，无论如何界定“公民籍”一词，如能确保其定义与本港其他法律定义相符，似属明智之举（第 2.26 段）。

第 3 章：版权的拥有权

20.5 我们总括认为，版权法内有关创作权及版权拥有权的规定，应尽量清楚，并建议在作出下列修订后，采用 1988 年法令的有关条文（第 3.17 段）。至于委约作品方面，我们建议采纳 Whitford 委员会大部分委员的意见，除另有

协议规定外，凡委约作品的版权均属原作者（或其雇主）所有，惟须遵守下列两项重要规定：

- (i) 委约者应获予专用特许，可将作品用于委约时双方拟作的所有合理用途，及
- (ii) 委约者应有权限制他人利用作品，作其有合理理由反对的其他用途（**第 3.18 段**）。

20.6 有关雇员在受聘期间创制作品的版权问题，我们的结论是 Whitford 委员会提出的方案能平衡雇主与雇员的权益，我们建议应由雇主拥有版权，但雇员的作品若被（雇主或其他人士在雇主许可下）用作创制作品时非经雇主及雇员商定的用途，则雇员应有法定权力要求雇主作出赔偿；如遭拒绝，应交由审裁处处理。除有协议规定外，本条文将取代 1956 年法令第 4(2) 条为新闻工作者制定的例外条款，以及第 4(4) 条为雇员制定的一般例外条款（**第 3.19 段**）。

20.7 我们建议接纳 Whitford 委员会的解决方案时，已知道会难确定委约制作或雇员创制作品时有关方面的具体协定为何。但经考虑后，我们不认为这会引致严重问题，因为我们相信新成立的版权审裁处（于第 8 章讨论）应能处理任何可能产生的纠纷（**第 3.20 段**）。

20.8 有关随委约作品或受聘期间制作的作品产生的设计权的首度拥有权问题，我们总括认为，基于以下两个理由，会有不同处理方法。首先，设计权是在国际版权公约范围以外另一项新的产权；其次，为尽量取得一致标准，我们认为似乎适宜全面采纳 1988 年法令有关设计权的条文，我们因此建议采用 1988 年法令第 215 条。该条文订明，作品若为委约作品，首度设计权应属委约者所有；作品若为雇员在受聘期间创制的作品，版权则属雇主所有（**第 3.21 段**）。

20.9 1988 年法令第 85 条订明，供私人或家庭用途的委约照片或影片享有隐私权。我们总括认为，应修订该条文赋予的隐私权，并将其适用范围扩至所有作品。在作出这项建议时，我们想提出一点警告，在这阶段尚未完全知悉扩展该条文会产生的影响（**第 3.22 段**）。

第 4 章：版权的保障期

20.10 我们建议香港的版权保障期应与国际间基本的法定标准一致，而我们相信只要大致跟随 1988 年法令的条文规定，便可达致这目的（**第 4.21 段**）。我们总括认为，文学、戏剧、音乐或艺术作品（前称为第一部分作品）尽管所需保障期各异，作品的性质并无太大分别。此外，我们不认为录音制品、影片、广播、卫星广播、有线传播节目及出版人发行本（前称为第二部分作品）的保障期应予延长。我们建议，就每类作品的保障期，应分别采纳 1988 年法令的规定（**第 4.22 段**）。

20.11 为避免因“出版”一词所具有的专门意义而导致无法确定一部作品是否经已出版或仍未出版，我们的结论是除出版人发行本外，在订定版权保障期时不应论及“出版”一词。我们建议应采纳 1988 年法令的修订（**第 4.23 段**）。

20.12 我们建议采纳 1988 年法令的规定，撤销对未出版的文学、戏院和音乐作品、照片和雕刻品的永久版权保障（**第 4.24 段**）。

20.13 我们认为，政府雇员于受聘期间创制的未经出版作品可获最长 125 年的保障期，较诸一般作者可于终生及其死后 50 年获予版权保障，似乎并不显得过长。此外，假如将政府版权保障期缩减，或许会抵触伯尔尼公约的条文，且为政府雇员和非政府雇员共同创制的作品带来保障期有别的问题。我们建议全面采纳 1988 年法令有关政府版权保障期的条文，无需予以修订（**第 4.25 段**）。

第 5 章：播演权

20.14 我们发觉 1988 年法令第 26 条不但将公演以致侵犯版权的责任归咎于侵权播演场地的占用人，亦归咎于器材、影片或录音复制品的供应者。我们最初担心如在香港采纳这条文，会导致将责任推诸无辜者。不过，经考虑后，我们认为规定对侵权情况有真正或指定的知悉，已是一足够的违例保障。因此，我们建议全面采纳第 26 条，无需予以修改。此外，我们认为如采纳上述条文，宜作广泛宣传，向公众解释供应器材者可能负上的责任（**第 5.17 段**）。

第 6 章：版权法的例外情况

合理使用

20.15 我们同意 1988 年法令远较香港在这方面的现行法律完善，因此赞成采纳该法令所作的多项修订。我们赞同 1988 年法令不具体界定和限制合理使用的定义，并总结认为没有方案足以全面应付所需情况。况且，假如让现状维持不变，可保留现行的案例。因此，我们建议合理使用一词不应有法定的定义（**第 6.30 段**）。

20.16 我们不赞成采用复杂的区别方法，因此建议不应为合理使用例外情况的缘故区分商业及非商业研究（**第 6.31 段**）。

20.17 我们觉得现时有关合理使用出版人发行作品的法律不切实际。并认为法律应准许复印印刷作品的合理份量，这样的修订将减少因执法无门而导致法律制度声名受损的危险，亦能面对现实地解决问题。因此，我们建议将合理使用范围扩至出版人发行本（**第 6.32 段**）。

20.18 我们进一步建议，所有版权作品应就研究或个人学习用途，容许合理使用例外情况。既然合理使用规定不准大量复印，我们认为旧有第二部分的衍生作品应包括在内（**第 6.33 段**）。

20.19 同样，我们亦建议撤销限制评论、介绍或新闻报导用途的合理使用例外情况，使之适用于所有版权作品（**第 6.34 段**）。

20.20 1988 年法令第 58 条订有例外情况使直接存录的谈话用作时事报导或广播，不会侵犯版权。但这项例外情况受若干条件限制，最重要为存录谈话及使用有关存录本前，并未遭讲者反对。我们觉得必须尽量审慎，确保改革法例订有清楚的例外条款，充分保障言论及新闻自由。我们认为法令第 58 条在这方面已作适当平衡，因此建议香港采纳该条文（**第 6.36 段**）。

教育方面的例外情况

20.21 我们认为 1988 年法令就教育用途订定的例外情况，较 1956 年法令完善，而且大致能平衡版权拥有人及作品使用人的利益。因此，我们建议采用 1988 年法令第 32 至 36 条有关教育的例外条款，惟须根据下列意见作出修订（**第 6.48 段**）。

20.22 我们建议界定“教育机构”的意义，只有非牟利教育团体方可列入法律所定范围（**第 6.49 段**）。

20.23 我们建议第 34(3)条应扩伸定义，把学生家长或监护人亦列为与教育机构活动直接有关的人士（**第 6.50 段**）。

20.24 我们建议应立例规定教育机构在其灌录制品中，指明原作者名称及为制品提供设计者的名字（**第 6.51 段**）。

20.25 我们明白业内人士担心制定例外条文会引致专业复制代理商的出现。因此，我们建议应就第 35(1)条附加限制条款，禁止代教育机构灌录制品者赚取报酬，以防止滥用该条文的情况（**第 6.52 段**）。

20.26 我们曾详细研究法令第 36 条所订 1%的复印限制应否增加，认为较理想的做法是不偏离英国法律的模式，但日后或会修订有关比率，以切合本港的情况（**第 6.53 段**）。

图书馆复印

20.27 我们建议香港采纳类似 1988 年法令第 37 至 43 条的条文，并相信这些条文最能保障公众利益（**第 6.64 段**）。

复制具文化价值的文物

20.28 我们建议采纳 1988 年法令第 44 条，但鉴于香港并无类似英国的出口限制，故须对条文加以修订（**第 6.66 段**）。

公开播演

20.29 我们建议现行法令第 12(7)(a)条准许公开播放录音制品(并非制品含有的原作品)的例外条款,应予撤销(第 6.75 段)。

20.30 我们认为,在酒店和在其他公众地方播放录音制品,在逻辑上并无差别,故此不赞成将有关的例外情况的应用范围扩阔。我们认为扩展该条款的应用范围,会严重影响版权拥有人的利益,因此建议无需加订例外情况(第 6.76 段)。

20.31 我们认为,向没有缴费入场观赏节目的观众公开放映广播或有线传播节目,应列作版权例外情况。这种例外情况容许为社区居民或社会会员提供偶尔娱乐,更促进资讯自由。因此,我们建议采纳与 1988 年法令第 72 条相若的条文(第 6.77 段)。

公共行政

20.32 我们同意应制定类似 1988 年法令第 47 和 48 条的条文,以协助公共行政管理。我们觉得这些条文足以平衡版权拥有人与使用者的利益。因此,我们建议采纳 1988 年法令第 47 及 48 条(第 6.82 段)。

第 7 章：精神权利

20.33 我们相信,1988 年法令就精神权利的可平衡各方面的利益,因此建议香港采纳这些条文(第 7.23 段)。

第 8 章：集体行使权利及解决纠纷

集体行使权利

20.34 我们建议,不论现存或将来成立的收费组织,均应受拟订的法例监管(第 8.33 段)。虽然并无证据显示这些组织的权力被广泛滥用,或其收费过高,但我们认为仍有需要设立监管制度。我们不拟于本报告书草拟是项监管制度的条文,但仍会胪列一些我们认为应包括的内容。请参阅本报告书第 8.35 及 8.36 段(第 8.34 段)。

20.35 我们认为同时采用法定默示赔偿(第 8.37 段第(1)项)及法定有限赔偿(第 8.37 段第(5)项)两个方案,是香港处理集体签发特许,尤其是机印特许的最有效方法(第 8.39 段)。

20.36 我们同意 1988 年法令的取向,因此建议假如特许证并未详细说明其适用的作品范围,以致持特许人未能从查阅特许证或有关作品而知某项作品是否属于特许范围,则应立例默示发特许人有赔偿责任。然而,若某作者拒绝加入收费组织,他所得的赔偿金额,应由法律规定,与其加入这些组织所得款额一样。赔偿款额可由有关人士协定;若不能达成协议,可转呈仲裁

处判定。因此，我们建议采纳 1988 年法令第 136 条，惟须就非会员向收费组织索取的最高赔偿额作出修订（第 8.40 段）。

20.37 我们建议采用类似 1988 年法令第 137 至 141 条的规定，扩阔机印特许的范围，特别是在教育用途方面（第 8.41 段）。

20.38 我们反对就辅币操作自助影印机订立特许的提议，原因是似乎没有办法确定被影印的是否版权作品，而分配所得费用方面亦无标准可循（第 8.42 段）。此外，我们的结论是不应在机印器材售出或租出之时收取费用（第 8.43 段）。

解决纠纷

20.39 我们认为有需要根据 1988 年法令的条文扩展现时播演权审裁处的权力范围。因此建议将现时播演权审裁处的权力范围扩展，并将其改名为版权审裁处（第 8.72 段）。此外，我们又建议香港采纳 1988 年法令第 VII 章（版权特许）及第 VIII 章（版权审裁处）的条文（第 8.74 段）。

20.40 我们觉得现行条文并无清楚订明播演权审裁处能否裁定缴付临时费用。我们认为应明文授权版权审裁处可裁定特许组织获偿临时费用，以及限制特许组织在审裁处作出最后裁定前，对申请特许人或持特许人发出临时禁令。这些措施须同时进行，以免发特许组织或持特许人滥用（第 8.77 段）。总括而言，我们主张不应限制审裁处裁定赔偿的权力，但应容许其有酌情权，于特别情况下裁定不作出任何赔偿（第 8.78 段）。

20.41 我们认为应尽量简化审裁处的审理程序以节省费用及时间。我们相信英国法例已达到这目的，因此建议经所需修订后，将《1989 年版权审裁处规则》应用于香港（第 8.79 段）。

20.42 我们建议版权审裁处成员包括一个有法律专业资格的主席或处长人选，并由数名熟悉版权事务的非法律界顾问协助。我们亦建议向审裁处非公职成员支付合理报酬（第 8.81 段）。

第 9 章：机械复制权及法定灌录特许

20.43 我们建议香港保留法定灌录特许的制度（第 9.16 段），并澄清法定灌录特许的应用范围，使其不适用于视听制品及卡拉 OK 影碟的制作（第 9.18 段），此外，我们建议在新法例内清楚订明，法定灌录特许只适用于灌录相同音乐和歌词的唱片（第 9.19 段）。

20.44 我们认为并主张，音乐版权拥有人应无需办理任何手续，便有权收取版权费。现行版权保障制度的显著优点，便是无需办理形式上的手续。此项法定原则亦已获国际承认（第 9.21 段）。

20.45 我们建议应赋予版权审裁处研究法定版权费的权力，并负责向立法局提议适当收费水平。立法局考虑过公众利益后，将透过决议案厘定版权费（第 9.22 段）。

第 10 章：私人复制视听制作

20.46 我们一致决定反对就空白录音及录影带征收费用（第 10.31 段），并不应对灌录器材征收费用（第 10.36 段）。虽然 1988 年法令第 70 条未有提及灌录节目容后欣赏的复制品，若经欣赏一次后仍予保留或被灌录者以外人士使用，是否侵权行为，但我们认为这并非重要的问题，因此建议香港采纳类似该条的条文（第 10.38 段）。

第 11 章：广播、卫星广播及有线传播

20.47 我们普遍认为香港应尽量采用国际标准。我们建议，若英国成为卫星公约成员，应将公约的规定引伸至本港。在付诸实行前，我们建议香港采纳卫星公约所订国际标准（连同罗马公约所订），以便本港卫星广播机构能根据互惠原则（若非因参加卫星公约而受保障）在海外地区获取版权保障（第 11.14 段）。

20.48 我们建议采纳 1988 年法令为改革基础，惟须紧记修订其中若干条文，以符合香港的需要（第 11.26 段）。然而，我们不建议对第 6(1)条内“广播”的定义作任何修订（第 11.30 段）。此外，我们又建议假定未经加密的节目讯号，均拟供普遍接收之用，除非发出讯号者、其代理人或持牌人公开作下列声明，并将之知会广播事务管理局，则作别论：(i)该节目并非供普遍接收之用；(ii)将会就该节目在港播放收取观看费（第 11.33 段）。

20.49 我们认为所采纳的条文定义必须适应传媒技术，例如多频道微波传送系统研究的发展。我们建议更改 1988 年法令第 6(1)及 7(1)条的定义，就无线电报术使用“非引导传输”，而有线传播使用“引导传输”的字眼（第 11.39 段）。

20.50 我们相信香港版权法例应包含类似第 7(3)条的条文，以便在需要时修订第 7(2)条所载例外条款（第 11.40 段）。

20.51 我们建议，除需在本港制定法例反映我们在第 11.41 段表示的关注事项外，应完全采纳 1988 年法令第 7(2)(d)条，因为有线传播内容与原提供予大众的广播相同，并无由此增加观众人数，故不损害版权拥有人的经济利益。我们在作出此项建议时，亦考虑到并非所有住户均可负担，或可自行装置卫星天线或传统的天线（第 11.41 段）。

20.52 鉴于香港承担的国际法律责任，某段广播如要在香港获取版权保障，必须在香港或新版权法例引伸或适用的其他国家制造。此为 1988 年法令

采取的立场。若香港成为罗马公约及卫星公约成员，或与其他国家签订双边协定，则有关条约的成员亦计入上述国家之列（**第 11.44 段**）。

20.53 既然传输者只能在对节目内容负上责任时才获予共同拥有权，我们认为无理由立例褫夺传输者在限制广播方面的共同拥有权。我们因此认为无需对 1988 年法令第 6(4)条作出修订（**第 11.47 段**）。

20.54 我们认为若把违例接收讯号列作侵犯版权行为，有违一般版权原则。然而，我们赞同若收费的广播节目或有线节目遭人以不正当手段接收，版权拥有人应获法定补偿。因此，我们建议针对以欺诈方法接收收费广播节目或有线节目，并厘定法定赔偿以保障版权拥有人（**第 11.50 段**）。

20.55 我们认为应广泛依循 1988 年法令的做法，除非有充分理由不这样做，则作别论。我们认为该法令第 68 条有关容许为广播或有线节目偶尔灌录或复制作品的例外条款，取向明智，符合国际版权法原则，因此建议采纳法令第 68 及 69 条（**第 11.53 段**）。

20.56 我们已在第 10 章主张，法例应容许预录节目供稍后欣赏。我们建议本港采纳 1988 年法令第 70 条有关预录节目容后欣赏的条文（**第 11.56 段**）。

20.57 我们赞成成为非引导传输及引导传输（有线传播等）同时采用“必须附载”的规定，原因是在广播区内即时及完整地再传输有关讯号，属原有广播的一部分，为此，我们建议撤销第 4 条例外条款，并以 1988 年法令第 73(1)、2(a)及 3(a)条附有更佳内容的相若条文取代（**第 11.59 段**）。

20.58 鉴于香港地少人多，我们不赞成采纳“区内传送”的例外条款，并假定有足够规条以容许在隧道及本港若干较偏远的地区，再传输广播讯号（**第 11.63 段**）。

20.59 我们相信 1988 年法令就灌录附有字幕的复制本（第 74 条）及灌录广播节目作存档用途（第 75 条）订定例外条款，内容合理，故建议无需修订，可予采纳（**第 11.66 段**）。

20.60 我们认为就各类受保障作品的版权遭侵犯采取的制裁准则，应当一致，而以欺诈方法接收传输讯号应属刑事罪行。至于提供器材或发行资料以协助违例接收传输讯号者，我们认为只应对其行使民事权利及要求补偿。我们建议完全采纳第 297 条（以欺诈手段接收节目的罪行）及第 298 条（针对违例接收传输器材等的权利及补偿）（**第 11.69 段**）。

20.61 我们注意到，1988 年法令第 297A 条的用语可能导致限制，而第 298 条有不同的释义。我们建议修订第 299(1)条，容许枢密院颁令修改第 297A 条，使包括由外国发射的讯号，以便提供附属的立法权力以保障外来广播，从而更正草拟法例的错误。此外，已废除的第 299(2)条应予保留，使在互惠原则下才给予外来广播及有线节目版权保障（**第 11.75 段**）。

20.62 我们赞成外国广播机构（即并非与本港有联系的机构）可根据版权法在本港获得保障，且以互惠或协定原则授予版权保障。我们亦建议将罗马公约所订权利及职责引伸至香港，以便本港与该公约其他成员国的广播机构协定的互惠版权保障，能引伸至国际层面（**第 11.76 段**）。

20.63 我们建议寻找合适的机构以监察广播版权的侵权行为，并相信鉴辨有关机构为政府职责所在。我们须补充，该机构必须获提供足够资源以便充分履行其职务（**第 11.78 段**）。

第 12 章：表演者的保障

20.64 我们建议在内容全面的新订《版权条例》内，设立表演者保障权的制度（**第 12.13 段**），而且，在作出所需的内容修订后，采纳 1988 年法令第二部分（表演者保障权）的条文（**第 12.15 段**）。

第 13 章：电脑程式及数据库

20.65 关于为“电脑程式”下适当定义有困难，是全球公认的。英国并无为该词下法定的定义，但我们不察觉其因而导致滥用版权。我们认为并无强制理由促使本港偏离英国的做法，因此提议不对“电脑程式”下定义（**第 13.23 段**）。

20.66 至于电脑程式的原创性，我们认为若对“原创”一词加以注释，实欠明智。我们建议不对电脑程式的原创性作出简明释义或修订（**第 13.24 段**）。

20.67 我们建议由法院运用既定的版权法律原则，以裁定原创电脑程式受保障的程度。我们建议不给予“表现形式及输入方式”明确保障（**第 13.30 段**）。

20.68 我们不建议为促进应用软件的发展而明文强制发出特许，以准许抄录电脑的部分操作系统（**第 13.32 段**）。改编程式方面，我们赞同 1988 年法令的取向，并建议为本港采纳有关条文。至于将编译代码回复原状，我们认为若授予此项权利，便等于创造另一项侵权的例外情况，我们并不建议容许此项有限度权利（**第 13.33 段**）。

20.69 有人提议，应明文规定禁止改动或更订电脑程式。我们认为，售卖合约条文已默示此点，无需加以明文规定（**第 13.34 段**）。

20.70 我们研究过澳洲、美国及新加坡有关这方面的法例后，总括认为新加坡的模式对香港最适合。我们建议香港不应追随英国 1988 年法令对于输入或使用电脑程式或制备档案本的处理方式，但建议采用类似新加坡 1987 年法令第 39 条的条文，该条文准许复制或改编，以作为将电脑程式运用于机器上的一项必要步骤。我们亦同意该项新加坡法令对档案本的处理方式，并建议

应准许制备档案本；如要剥夺这项权利，便须在售卖合约内明确规定。如程式并非存于容易毁灭的媒介中，这项权利便应修订，不准制备档案本，因为在如此情况下，制备档案本的必要性已不存在（**第 13.50 段**）。

20.71 我们认为应修订 1988 年法令第 39(3)条的字眼，以充分平衡软件制造商及软件购买者的利益。我们相信，法例应订明：

- (a) 若将程式复制以便同时在超过一部电脑或工作站(此等工作站由网络连接)使用该程式，属侵权行为，但获制造商特许者属例外；及
- (b) 若购买者复制该程式以便输入通常为其个人使用的超过一部电脑机内，而在一般情况下，其不会同时使用两部电脑机，则上文(a)段的限制可予撤销（**第 13.53 段**）。

20.72 至于应否追随 1988 年法令第 17(6)条的处理方法，我们认为该条不应禁止操作程式所必需的复制行为，否则会导致不能发挥出售软件原拟的功能。另一项直截了当的办法，是采纳类似本报告书第 13.35 段所述的英国原拟法案第 17(7)条，订明为让电脑程式在某一时间在一部机件操作而必需进行的复制行为，不列作触犯第 17(6)条的规定（**第 13.54 段**）。

20.73 我们认为，应使程式的保障期与其他文学作品一致，并建议不应更改现时给予作者终生及其死亡后 50 年的保障期。至于电脑衍生的作品，我们建议给予同样的保障期（**第 13.57 段**）。我们明白 1988 年法令的处理方法导致的困难，但相信该法令能为本港法例提供令人满意的模式，我们建议采纳法令第 9(3)条及 178 条。我们认为将电脑衍生作品的权益拨归程式使用者而非程式创制人，是明智的做法。程式使用者是运用本身才能引发电脑衍生的效果（**第 13.61 段**）。

20.74 我们建议采用英国的处理方法，并且不将电子数据库列为任何特别的版权作品类别。电子数据库应与原创文学作品一样，继续受到保障。我们更建议，在若干程度上采用英国 1988 年法令对数据库的保障方式，使在任何媒体的数据库一经创造便受保障，并且禁止用电子方法在任何媒体中复制。广播数据库或网络数据库，应与广播或有线节目服务一样，受到保障（**第 13.72 段**）。

第 14 章：香港政府及立法局版权

20.75 我们建议香港采用 1988 年法令有关政府及国会版权的条文，惟须修订条文内容以切合本港情况，英国所指的“政府”及“国会”版权，应以“香港政府”及“立法局”版权代替（**第 14.28 段**）。

第 15 章：印刷字体

20.76 我们认为，1988 年法令第 178 条对印刷字体已作广泛定义，足以包括汉字在内，因此只需全面采纳该条文，无需加以修订（第 15.12 段）。在国际层面，我们赞成香港采纳维也纳协定（但须经英国追认该协定），以便本港的字体设计根据互惠原则在协定的其他成员国获取保障（第 15.13 段）。

第 16 章：民谣

20.77 鉴于伯尔尼公约规定保障民谣，我们认为香港也应顺应制定适当条文，并建议采用类似英国的制度。至于授权那个组织行使有关民谣版权的权利，则应由政府决定（第 16.5 段）。

第 17 章：设计版权、注册工业品外观设计及无需注册设计权

20.78 我们审慎考虑所接获的意见书后，认为有需要透过多项不同措施保障设计（第 17.73 段）。由于我们旨在全面检讨保障外观设计的可行制度，我们觉得不宜就发明专利权保障方面建议任何改变，而希望将此事留待专利权事务指导委员会考虑（第 17.74 段）。

20.79 我们认为香港外观设计保障制度的主要特色应为设立一注册处，向拥有创新设计者颁发证明书，并能让市民查阅资料（第 17.75 段）。

20.80 我们建议香港尽量按照 1949 年法令的模式，设立外观设计注册处（第 17.77 段）。就两种注册处来说，我们不建议设立保存注册处（第 17.78 段）。我们的结论是，若只为减低开支而设立一个无需执行审查程序的香港工业外观设计注册处（办理保存注册或重新注册工作），并非理想的方法。我们建议香港所需的法定注册机构，是具有审查权的工业外观设计注册处。如能在职责相关的注册处并行设立工业外观设计注册处，应可节省开支。此外，注册处一经成立，可收取使用者费用以自负盈亏（第 17.80 段）。

20.81 为于 1997 年后继续维持现行的制度，我们结论并主张把英国外观设计注册处的资料库，迁至香港（第 17.81 段）。我们建议对新颖性的要求应以本地标准为依归，此为 1949 年法令的取向（第 17.82 段）。

20.82 英国制定的法定无需注册设计权，是一项折衷方法。我们建议，若使版权审裁处更有权处理有关设计权制度的权利特许纠纷，香港应采纳 1988 年法令的有关条文，以便能继续受惠于英国不断改善的普通法（第 17.85 段）。

20.83 虽然在香港保留 1988 年法令第 237 条会导致行政问题，但我们认为应扩大拟议成立的版权审裁处的权力，以便于有关设计权的纠纷开始产生

时立即调解。因此我们的结论是主张保留第 237 条，并作出轻微修订，而版权仲裁处将会是香港最适合执行该条文的机关（第 17.92 段）。

第 18 章：进口及租赁权

进口

20.84 我们建议版权物品的水货进口应继续受到管制。同时，我们对于现行制度经常导致消费者不合理地缴付过高费用，表示关注，只要将香港书籍的售价与美国的比较一下，便略知有关情况。我们相信，在香港这个崇尚自由贸易的社会，这问题是值得注意的（第 18.27 段）。我们一致认为不对进口水货者施以刑事制裁（第 18.29 段）。

20.85 我们也考虑过撤销对若干作品，如电脑软件及书籍水货的进口管制的建议，但结果不予接纳。我们认为若就某几类作品制定特别处理方法，只会导致混乱和不明朗的情况（第 18.30 段）。

20.86 鉴于最近 *Mattel Inc v Tonka Corporation* (HCA No. 1918/91) 一案中的“进口货”的定义包括转口货在内，我们建议新的版权法例须订明“进口货”并不包括转口货。至于应如何界定“进口货”，我们乐于交由政府决定。我们想补充一点，我们的建议只适用于进口的水货，如涉及盗印货品，即使转口货也应被没收（第 18.31 段）。

租赁权

20.87 我们建议应就录音制品、影片及电脑软件设立租赁权（第 18.39 段）。

20.88 英国的 1988 年法令第 66 条订明，国务大臣可颁令规定“将录音制品、影片或电脑程式租赁予公众人士而经版权拥有人特许，只须缴付合理的版权费或其他议定的费用”。我们认为这是一项有效方法，可确保新设立的租赁权不会被滥用以完全禁制所有租赁物品。我们建议在本港版权法例加入类似第 66 条的条款（第 18.40 段）。

20.89 有关电脑软件方面，我们建议假如租赁者将电脑程式转租予其他人士，方属受限制的行为（第 18.41 段）。

20.90 我们建议为简化执行新订租赁权的程序，行使租赁权的权利应由制造商享有，而基本作品的作者则获摊分租赁版权费（第 18.43 段）。此外，我们又建议在香港设立租赁权之前购买的物品，不应受法定租赁的限制（第 18.44 段）。

第 19 章：补救办法

民事补救办法

20.91 我们认为侵权溢利赔偿不是让版权拥有人行使其作品权利的理想方法。况且，该赔偿未能衡量侵权者引致的损失，我们认为是很苛刻和不理想的补偿办法。我们宁可交由法庭根据个别情况评估每宗个案的赔偿额。鉴于现时法庭考虑过侵权行为的严重性后，有权判处额外赔偿，因此我们更坚持这看法。我们相信这已确保就侵犯版权行为作出足够赔偿，并足以阻吓后来者。在这些情况下，我们毫不犹豫地建议撤销侵权溢利赔偿（第 19.17 段）。

20.92 我们建议应酌情应用颁令交出侵权复制品的补救办法，至于执行的方式，可参照所述的 1988 年法令第 99 条的规定（第 19.18 段）。

20.93 我们主张不应采纳 1988 年法令第 100 条（准许毋须法庭颁令而检取侵权复制品）（第 19.19 段）。

20.94 我们总结认为，就无理威吓提出诉讼而订立补偿方法，可平衡版权拥有人及使用人的利益，我们作此建议。我们并建议，这项新订民事补救办法不但应适用于版权个案，亦适用于香港新订的无需注册设计权，以及日后订定的注册外观设计权。我们还赞成采纳类似 1988 年法令第 253(3)条所订的限制，相信这更能平衡有关人士的利益，而且与我们拟为遭威吓的顾客提供补偿的意愿一致（第 19.23 段）。

20.95 总括而言，我们觉得香港海关对版权拥有人披露侵犯版权者的资料以便及时采取民事诉讼的做法，原则上并无不妥。另一方面，我们亦不希望披露资料后会妨碍任何执法行动。因此，我们建议香港海关总监应有酌情权，依据 *Norwich Pharmacal* 一案的裁判决定是否披露资料（第 19.25 段）。

20.96 我们建议保留现时要求无论作为原告或被告，专用特许持有人须与版权拥有人一同进行诉讼的规定（第 19.26 段）。

刑事制裁办法

20.97 我们觉得就法律政策而言，制裁办法的条文一般应适用于各类作品，电脑软件不应另受其他条文规限。为保持法律一致，我们总括认为，应采纳 1988 年法令的所有有关条文及撤销现行《版权条例》的罪行条文，而不应既采纳部分英国条文，又同时保留香港现行的条文（第 19.40 段）。

20.98 我们建议香港采纳 1988 年法令的罪行条文（第 107 至 110 条）。我们接纳香港海关就第 107(2)(a)条提出的各点意见，并建议在采纳本条时，将“特别设计或改装以制造某版权作品的复制品”一句删去（第 19.41 段）。此外，我们又主张提高最高罚款额，以配合通胀。我们担心未能厘订符合实际的罚款额，故此建议另订更高的罚则，以对付第二次及其后再犯的罪行。

对于犯了两次或以上的罪行，若是在指定的期限内重犯，即可使用更高罚则对付（**第 19.42 段**）。

20.99 我们认为，香港海关所提有条件发还遭检取货品的建议合理，因此建议按其提出的条件制定法例。为使新法例得以实行，我们进一步建议就违反海关总监所订条款增设惩罚条文（**第 19.45 段**）。我们理解香港海关面对的困难，并认为版权拥有人或其认可代理人若向该部门报称检取货品为侵权制品，版权拥有人应有赔偿之责（**第 19.47 段**）。

法定推定

20.100 我们认为 1988 年法令的推定条文，有助维持公义，我们建议采纳有关条文，无需作出修订（**第 19.51 段**）。

20.101 我们承认《版权条例》第 9 条的推定是用以起诉触犯版权法刑事罪行的重要条文，也认为该条应继续应用于刑事程序，惟须作出修订以确保符合《香港人权法案条例》。至于民事诉讼，小组委员会未能就应否继续引用第 9 条的推定，达成一致意见。但我们却坚决认为，第 9 条不应引用于民事诉讼（**第 19.60 段**）。我们建议接纳第 9 条所载的誓章为其陈述内容的表面证据，但假如被告成功说服法庭，令其相信版权的拥有权或存在值得商榷，则由法庭酌情决定是否传召证人出庭（**第 19.69 段**）。我们所得结论是类似第 9 条的条文很有用，应予保留，惟必须能将其修订至符合人权法案的规定（**第 19.75 段**）。

20.102 关于电脑程式方面，我们建议如连同誓章一并呈交，该程式的核准使用版本的正确副本，应被接纳为该作品的真确副本（**第 19.77 段**）。

20.103 我们建议第 9 条应重新拟订如下：

- (1) 版权拥有人首先应单就宣誓人所知而可证明有关版权的拥有权存在的事实提交誓章，包括陈述版权作品的制作、该作品所引用或未经引用的其他前身资料、转让版权协议（必须附上证明文件）等；
- (2) 有关供词必须为可接纳的证供，而第 9(2)(a)条推定誓章内容属实的条款应适用，但只适用于有通知谓依靠誓章内的证供审讯，及被告从未要求由证人出庭作供的情况；
- (3) 第 9 条所授权执行的程序须尽早妥为办理，以便在有需要的情况下及早知会居于外地的版权拥有人；
- (4) 假如被告不同意誓章的证供，但其后被判罪名成立，可在适当的情况下要求被告付讼费；及

- (5) 在电脑软件方面，如把存录了电脑程式的真确副本的磁碟附于誓章作为证明文件，已可视为作品的复制本（**第 19.78 段**）。

1988-1989 年间向版权事宜工作小组提交意见书的机构及人士一览表

ADAPSO

行政科

香港美国商会

美国知识产权法律协会

中英文教出版事业协会有限公司

亚洲专利律师协会

香港公义促进会

香港中文中学联会

政府中学校长协会

澳大利西亚播演权协会有限公司

香港英商会

英国版权协会

英国文化协会

Bundesministerium fur Justiz (Germany)

商业软件协会（美国）

C P Group

California Entertainments Ltd

英国公认会计师公会香港分会

中国国货有限公司

香港中华总商会

香港中华厂商联合会

香港中文大学

Chung Mei Metal & Plastic Factory Ltd

香港城市理工学院

太古城中心管理处

Club Ninety-Seven

香港作曲家及作词家协会

国际电脑协会

德意志联邦共和国领事馆

美国领事馆

消费者委员会
中西区校长联会
香港海关
香港工业总会设计及包装中心
教育统筹科
香港教育署
视听教育有限公司
英童学校基金会
香港怡东酒店
辉煌家庭用品制造厂有限公司
远东经济评论
香港工业总会
香港钟表业总会
财政科
德国音乐作家协会
香港政府印务局
补助学校议会
电视广播有限公司
港九教育协会
香港演艺学院
香港资助学校教师会
香港艺术中心
香港银行公会
香港检定协会有限公司
香港中学校长会
香港浸会学院
香港大律师公会
香港基督教服务处
香港商业广播有限公司
香港棉纺业同业公会
香港出口商会
香港总商会
香港讯息科技协进会
香港工程师学会
香港珠宝玉器金银首饰业商会
香港图书馆协会
香港新闻行政人员协会
香港生产力促进局

香港教育专业人员协会
香港出版学会有限公司
香港会计师公会
香港津贴中学议会
香港戏院商会有限公司
香港旅游协会
香港科技大学
和记专线电视
IBM世界贸易亚洲公司
国际唱片录影业协会
Imagineering Micro Distributors Ltd
政府新闻处
国际电脑有限公司
建业五金塑胶厂有限公司
Kingsway Handbags Mfg Ltd
利得威电子（香港）有限公司
MPAA/MPEAA (USA)
麦坚拿律师行
香港影业协会
音乐出版人协会香港有限公司
新西兰外交事务部
效胜（香港）有限公司
播演权协会有限公司（英国）
宝丽金唱片有限公司
精密电子厂
香港政府档案处
港九无线电联会
香港电台
区域市政总署
注册总署
三美公司
Schilling F L, F B Rice & Co
西蒙斯律师行
津贴小学议会
新兴音响用品有限公司
工业教育及训练署
影视及娱乐事务管理处
星光实业有限公司唐有洪先生

Turner Programmes Far East Ltd

东亚大学出版社有限公司

香港大学

职业训练局

明艺影音有限公司

黄大仙区学校联络委员会

香港上海滙丰银行有限公司雷兴悟先生

香港基督教青年会

裕华国产百货有限公司

就 1991 年谘询文件提交意见书的机构及人士一览表

ACAD Solutions Ltd

美国商会

反伪造集团（英国）

Armour, Theo

Artijus (Hungary)

政府中学校长协会

澳大利西亚播演权协会有限公司（澳洲）

百利唱片有限公司

御用大律师贝纳祺

香港英商会

英国版权局（英国）

屋宇地政署建筑物条例执行处

**Bureau International des Societes Gerant les Droits
d'Enregistrement et de Reproduction**

Mecanique (BIEM) (France)

商业软件联盟及软件发行人协会（美国）

英国公认专利权代理人协会（英国）

英国公认设计师协会（英国）

香港中华总商会

香港中华厂商联合会

商务印书馆（香港）有限公司

香港作曲家及作词家协会

消费者委员会

版权许可证代理有限公司（英国）

Council for the Home Taping Problem (Japan)

香港海关

Dietz A, Max-Planck Institute (Germany)

地方法院法官杜礼

香港教育署

教育统筹科

视听教育有限公司
教育出版社有限公司
远东书业有限公司
反盗窃软件联合会 (FAST) (英国)
香港制农业总商会
日本音乐制作商联合会 (FMP) (日本)
丰文有限公司
政府新闻处
卫生福利科

Hodder & Stoughton Publishers (England)

汉荣书局有限公司
港九电器商联合会有限公司
香港银行公会
香港失明人协进会
制药工业香港联合会
香港浸会学院
香港大律师公会
香港服务业联盟
香港教育图书公司
香港总商会
香港酒店业商会
香港记者协会
香港影业协会
香港邮政署
香港会计师公会
香港津贴中学议会
香港旅游协会
香港大学出版社
宏丰图书有限公司

IBM (Japan)

国际艺创家联合会 (CISAC)
国际艺术家联合会 (亚太区办事处)
国际唱片录影业协会
日本音乐企业协会 (JAME) (日本)

Japan Council of Performers Organisation (Japan)

Japan Federation of Authors & Composers Association (Japan)

日本作词家及作曲家联合会 (日本)
日本唱片业协会 (JPRA) (日本)

日本录影业协会（JVA）（日本）

日本作词家、作曲家及出版人权益协会（JASRAC）

Knight F

香港律师会

朗文出版（远东）有限公司

文达出版（香港）有限公司

美国动画出口业协会（MPEAA）

音乐版权事宜改革组织（英国）

音乐出版人协会香港有限公司

日本音乐出版人协会（日本）

Novell (USA)

易通出版社

李严律师行（代表 17 个录带制造商提交意见书）

播演权协会（英国）

导师图书发行有限公司

导师出版社

出版人协会（英国）

港九无线电联会

香港电台

文康广播科

文康广播司

银都机构有限公司

安托讯息有限公司、安托电子有限公司

Sociedade Portuguesa de Autores (Portugal)

新兴音响用品有限公司

新雅文化事业有限公司

Svenska Tonsattares Internationella Musikbyra (STIM) (Sweden)

Syndicat National de l'Édition Phonographique (SNEP) (France)

香港天利行有限公司

电视广播有限公司

香港大学

香港大学图书馆

和路迪士尼电视（美国）

伟文出版社（香港）有限公司

日本作家公会（日本）

香港基督教青年会