

雲端點歌機的音樂 合法利用探討



章忠信

東吳大學法學院暨法律學系助理教授
經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會委員

著作權法修正諮詢委員會委員

曾任職智慧局簡任督導

E-mail: ipr@scu.edu.tw。

FINANCIAL / TECH LAW
金融／科技法律

CONTENTS 目次

-
- 壹、緣起
 - 貳、實體點歌機之著作權議題
 - 一、實體點歌機內之著作類別
 - 二、實體點歌機內之著作利用
 - 三、如何取得授權？
 - 四、誰該取得授權？
 - 參、雲端點歌機之著作權議題
 - 一、雲端點歌機內之著作類別
 - 二、雲端點歌機之著作利用
 - 三、雲端點歌機之著作利用授權
 - 肆、結論
-

壹、緣起

卡拉 OK 歡唱，無論係家庭以外三五好友尬歌，或純屬個人家庭私下自娛，已屬全民娛樂活動。其中所牽涉著作權議題，隨著數位網路科技發展，日趨複雜，包括所利用之著作類別、利用態樣、地域及授權管道。卡拉 OK 歡唱除應具備硬體設備外，更需不斷新增曲目，始能跟上流行歌曲之留陳出新。以往透過單機或主機機房灌錄新歌之作法，已漸由雲端點歌機即時增錄新歌所取代，其新滋生之授權疑義，更須被關注。

實務常見之侵權案例事實，係境外網站有台灣地區不得接觸之影音檔案，本地業者透過行銷內含匯集上開網址、預設路徑之電腦程式或技術之「雲端點歌機」，供消費者點播歡唱，藉此牟取鉅利，造成著作權人重大損失，引發侵害著作權之爭議。雖然，著作權專責機關經濟部智慧財產局（以下稱「智慧局」）就此做出利用人應合法取得授權之相關函釋，然司法機關對於未經授權之利用人，多以不起訴處分或無罪判決結案，其究係因著作權法規範不完備？論罪證據不足？抑或係司法機關認事用法錯誤？值得進一步分析釐清。

貳、實體點歌機之著作權議題

傳統之卡拉 OK 點歌機，係獨立運作，所有音樂皆灌錄於機器中，供消費者點唱。其所涉及不同著作類別之不同利用型態，其授權方式或管道，亦有差異。

一、實體點歌機內之著作類別

實體點歌機內應有音樂，銀幕上應出現影像，此將牽涉音樂著作（詞曲）、表演（演唱及演奏）、錄音著作（聲音）及視聽著作（影音）之利用。

二、實體點歌機內之著作利用

（一）重製：

實體點歌機之製作，首先涉及著作之重製行為，依其利用著作之型態，涉及不同著作之重製。

1. 如直接使用唱片公司製作之 MV，將涉及音樂著作（詞曲）、表演（演唱及演奏）、錄音著作（聲音）及視聽著作（影音）之重製，此種實體點歌機之產銷，應分別取得音樂著作、表演、錄音著作及視聽著作之重製授權。
2. 如使用唱片公司製作之 CD 或 MP3 檔案，自行配上影像，將涉及音樂著作（詞曲）、表演（演唱及演奏）、錄音著作（聲音）之重製，此種實體點唱機之製作，應分別取得音樂著作（詞曲）、表演及錄音著作（聲音）之重製授權。
3. 如僅係使用音樂著作（詞曲），自行演唱及演奏或以 MIDI 方式錄製成聲音檔，再配上自行拍攝之影像，僅須取得音樂著作（詞曲）之重製授權。

（二）散布：

實體點歌機中重製前述各類著作後，進一步將點歌機轉售或出租，就涉及散布著作之議題。在我國，移轉點歌機所有權

屬於著作財產權中之散布權範疇，出租點歌機則屬於著作財產權中之出租權範疇。除了表演人僅就其經重製於錄音著作之表演，享有散布權及出租權之外¹，其他類別之著作，均享有完整之散布權及出租權。不過，散布權及出租權之權利人，因合法重製物適用第 59 條之 1 及第 60 條之「權利耗盡原則²」，僅能對盜版點歌機主張散布權及出租權³。但錄音著作之出租權之權利人，因不在第 60 條之「權利耗盡原則」適用範圍內，仍得對正版點歌機主張出租權。

(三) 公開演出：

消費者選購實體點歌機於家中盡情歡唱，屬於自娛利用，除非聲量擴及鄰里，形成社區演唱會，否則不涉及公開演出之

行為⁴，不屬於著作財產權人之權利範圍，應不必取得公開演出之授權；如係於公園、餐廳、麵攤、宮廟、KTV 包廂，或以電話亭 KTV 方式供公眾歡唱⁵，則屬於公開演出之行為，應取得公開演出之授權。依據著作權法第 26 條規定，音樂著作（詞曲）之著作財產權人享有公開演出權，而錄音著作（聲音）之著作財產權人則無權反對他人公開演出其錄音著作，僅得請求公開演出之人，支付使用報酬⁶。

(四) 公開上映：

消費者選購實體點歌機於家中盡情歡唱，屬於自娛利用，未使公眾觀賞螢幕內容，不涉及公開上映之行為，不屬於著作財產權人之權利範圍，應不必取得公開上

1 著作權法第 28 條之 1 規定：「著作人除本法另有規定外，專有以移轉所有權之方式，散布其著作之權利。表演人就其經重製於錄音著作之表演，專有以移轉所有權之方式散布之權利。」第 29 條規定：「著作人除本法另有規定外，專有出租其著作之權利。表演人就其經重製於錄音著作之表演，專有出租之權利。」

2 著作權法第 59 條之 1 規定：「在中華民國管轄區域內取得著作原件或其合法重製物所有權之人，得以移轉所有權之方式散布之。」第 60 條第 1 項規定：「著作原件或其合法著作重製物之所有人，得出租該原件或重製物。但錄音及電腦程式著作，不適用之。」

3 智慧局 94 年 3 月 28 日智著字第 09416001320 號函釋：「……於營業場所使用未經合法授權之點歌機或插入灌錄有未經合法授權歌曲之歌卡等機器設備供客人點歌演唱者，非屬前述以移轉所有權之方式散布著作物之行為，故不涉及本法第 91 條之 1 所定散布權之侵害。惟點歌機製造商等提供、銷售該未經合法授權之點歌機或歌卡之行為，係屬侵害散布權之行為，併予指明。」

4 著作權法第 3 條第 1 項第 9 款規定：「公開演出：指以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器或其他方法向現場之公眾傳達著作內容。以擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達者，亦屬之。」其所稱之「公眾」，依同條項第 4 款規定：「指不特定人或特定之多數人。但家庭及其正常社交之多數人，不在此限。」家中歡唱僅供「家庭及其正常社交之多數人」欣賞，並不構成「公開演出」之行為。事實上，著作權法關於「公眾」之範圍，係以提供著作及接觸著作之間之關係為核心，並不問其地點。家族親友包場聚會中之演唱，縱然人數眾多，因其仍為「家庭正常社交之多數人」，不屬對「公眾」之「公開演出」行為。

5 由於著作權法關於「公眾」之範圍，係以提供著作及接觸著作之間之關係為核心，而不問其地點，即使 KTV 包廂或電話亭 KTV 僅有一人歡唱，該一人對提供著作而言，仍屬只要付費或經提供者同意即可歡唱之「不特定人」，合於「公眾」之定義，不因人數僅為一人即不構成「公眾」。

6 著作權法第 26 條規定：「著作人除本法另有規定外，專有公開演出其語文、音樂或戲劇、舞蹈著作之權利。表演人專有以擴音器或其他器材公開演出其表演之權利。但將表演重製後或公開播送後再以擴音器或其他器材公開演出者，不在此限。錄音著作經公開演出者，著作人得請求公開演出之人支付使用報酬。」

映之授權；如係於公園、餐廳、麵攤、宮廟、KTV 包廂，或以電話亭 KTV 方式供公眾歡唱，使公眾觀賞螢幕內容，屬於公開上映視聽著作之行為，應取得公開上映之授權。有爭議者，在於視聽著作中含有音樂著作及錄音著作，當視聽著作被公開上映時，智慧局向來認為，「音樂著作及錄音著作之著作權人，尚不得就上述行為另行主張音樂著作之公開演出權及錄音著作之公開演出報酬請求權」，其理由係以「『公開上映權』限於『視聽著作』之著作財產權人始得主張，其他著作類別並無公開上映之權能。」⁷惟視聽著作公開上映時，公眾既有接觸音樂著作及錄音著作之事實，卻僅因惟有視聽著作享有公開上映權，其他著作類別無公開上映權，

即剝奪音樂著作之公開演出權及錄音著作之報酬請求權，並不具說服力。行政院 106 年及 110 年 2 次送請立法院審議之著作權法修正草案，將公開演出之定義增列擴及於「將上述演出之內容，以螢幕、擴音器或其他機械設備同時向現場以外之公眾傳達，或以錄音物或視聽物向公眾再現者」⁸，如獲修正通過，則智慧局前述解釋必須被改變。可惜因立法院屆期不續審之原則⁹，上開二草案已失其效力，不確定第三次草案是否延續先前內容，立法院是否同意該項修正。

三、如何取得授權？

實體點歌機之製作與利用，其所須取得之授權，一般而言，係透過以下管道取得。

7 智慧局 106 年 3 月 1 日電子郵件 1060301b 函釋：「一、依著作權法第 25 條規定與本局歷來函釋意旨，『公開上映權』限於『視聽著作』之著作財產權人始得主張，其他著作類別並無公開上映之權能，因此『視聽著作』於公開上映時，附隨於該『視聽著作』內之其他類別著作之著作財產權人自不得主張公開上映權或另行主張公開演出權。惟，若非屬於公開上映『視聽著作』之利用行為，而係進行其他著作利用時，例如對『視聽著作』進行重製、公開播送、公開傳輸等利用行為時，附隨於該『視聽著作』內之其他類別著作之著作財產權人自得依著作權法之規定，就其著作被利用情形主張權利，合先敘明。二、所詢前內政部著作權委員會與本局就有關音樂著作重製於視聽著作後，其著作財產權行使之相關行政函釋意旨似有歧異一節，經檢視來信內容提及『公開上映視聽著作（電影影片、廣告宣傳片、伴唱帶），該視聽著作內之音樂著作（電影主題曲、插曲、樂曲、襯底音樂）之著作財產權人尚不得另行主張公開演出權（85 年 9 月 16 日台（85）內著會發字第 8515114 號解釋令函參照）』與『智慧局 92 年 9 月 18 日智著字第 09200083960 號解釋令函簡謂：音樂著作授權灌錄（重製）於錄音著作或視聽著作後，並不喪失其後續公開播送、公開演出、公開傳輸等權利』；也就是說，音樂著作重製於錄音著作後，得主張公開播送、公開演出與公開傳輸等權利，音樂著作重製於視聽著作後，得主張公開播送與公開傳輸等權利，與上述說明並無不符，請您再為參照。」

8 行政院 106 年 11 月 2 日院臺經字第 1060193149 號函及 110 年 4 月 12 日院臺經字第 11001704829 號函 2 次檢送著作權法部分條文修正草案之第 3 條第 8 款：「公開演出：指以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器、演講、朗誦或其他方法向現場之公眾傳達著作內容。將上述演出之內容，以螢幕、擴音器或其他機械設備同時向現場以外之公眾傳達，或以錄音物或視聽物向公眾再現者」。修正說明並明確指出，「依現行第二十五條規定，公開上映權限於視聽著作始得主張，而視聽著作公開上映時，附隨其上之其他類別著作，因本次修正納入藉由視聽物再現著作之內容，亦屬公開演出，得各自依其相應之權利主張，故現行解釋公開上映視聽著作時，被該視聽著作利用之音樂等著作之著作財產權人尚不得另行主張公開演出權之見解，則不再適用。例如：電影上映時，附隨於該電影之語文、音樂、戲劇或舞蹈得主張享有公開演出權。」

9 立法院職權行使法第 13 條規定：「每屆立法委員任期屆滿時，除預（決）算案及人民請願案外，尚未議決之議案，下屆不予繼續審議。」

(一)重製權、散布權及出租權：

1. 音樂著作（詞曲）之重製、散布及出租，大多係向代表享有詞曲著作財產權之著作人之詞曲版權公司取得授權。
2. 表演之重製、散布及出租，應向表演之著作財產權人取得授權¹⁰。
3. 錄音著作（聲音）及視聽著作（影音）之重製、散布及出租，大多係直接向製作錄音著作（聲音）及視聽著作（影音）之唱片公司取得授權。

實務運作上，前述授權均係由唱片公司統一處理，方便音樂之利用，並減輕利用人逐一洽談授權負擔¹¹。

(二)公開演出權：

1. 音樂著作（詞曲）之公開演出，大多係向音樂著作權集體管理團體取得授權。
2. 錄音著作（聲音）之公開演出，大多係向錄音著作權集體管理團體取得授權。

(三)公開上映權：

視聽著作（影音）之公開上映，因無對應之著作權集體管理團體，大多係直接向製作視聽著作（影音）之唱片公司取得授權。

四、誰該取得授權？

原則上，著作之利用人應取得授權，不同利用人應各自依其利用行為，就其所利用之著作，取得著作財產權人之授權，惟不排除基於商業機制之轉嫁程序，改變此項原則，由非利用人代利用人向著作財產權人取得授權。

(一)重製權：

實體點歌機之製造商。但實務上，除非有積極證據能證實實際管領點歌機之人有未經授權而將著作重製於點歌機內之事實，少見實際管領點歌機之人被認定為侵害重製權之人。

(二)公開演出權：

實體點歌機之製造商、提供實體點歌機供使用人公開點播之人或實際公開演唱之人。

1. 實體點歌機之製造商。公開演唱之行為與製作實體點歌機之行為，係對於著作進行不同利用之行為。通常製作實體點歌機之人僅需取得重製著作之授權，無須就後續之公開演出行為取得授權，因為實體點歌機後續究係作為私下演唱，抑或係作為公開演出，於製作實體點歌機時，尚無法確認，又為節省授權成本，實體點歌機之製造商通常並不處理

10 智慧局 101 年 7 月 6 日電子郵件 1010706 函釋：「藝人是否享有該重製於錄音著作之表演的著作財產權，應視其與唱片經紀公司所簽之契約內容而定。」

11 智慧局 102 年 4 月 26 日智著字第 10200033200 號函釋：「二、重製、販賣他人 CD 唱片，涉及音樂著作（詞、曲）、錄音著作（唱片）和表演（歌手）的重製、散布行為，由於『重製權』及『散布權』是著作權法賦予著作人專有的權利，所以欲重製他人的唱片，須取得音樂著作、錄音著作及表演人之同意或授權，始得為之。三、實務上唱片公司取得音樂著作及表演之著作財產權人授權灌製唱片，通常均一併取得後續自行利用或再授權第三人利用之授權。因此，關於與唱片公司簽約重製、販售 CD 後，是否尚須取得其他授權，應先向唱片公司確認該 CD 後續重製、散布及再授權第三人利用，是否已經取得唱片上音樂著作及表演之著作財產權人的同意或授權。」

公開使用之授權事務。然若實體點歌機之製造商為行銷目的，將實體點歌機區隔為「家用版」及「營業版」或「公播版」，即可能進一步對「營業版」或「公播版」，先替使用人取得各種公開利用之授權，再轉嫁於實體點歌機之行銷費用，又由於該「營業版」或「公播版」究竟使用多久，無法預測，各種公開利用之授權，並不會屬於永久，而係一段期間，例如一年或二年，時間屆滿，使用人應自行另外取得授權，否則即易構成侵害著作權，惟此已與實體點歌機之製造商無關。

2. 提供實體點歌機供使用人公開點播之人。因實體點歌機播放時，機器發出音樂聲音，屬於公開演出之行為，提供實體點歌機供使用人公開點播之人，應取得公開演出之授權；至於跟隨機器所播放之音樂而演唱之人，若其係於家中自娛，而非於公開場合演唱，因未涉及公開演出他人著作之行為，並不需要取得授權，必係因其跟隨機器所播放之音樂而於公開演出之行為，始須取得公開演出他人著作之授權。營業場所之消費行為，通常因使用人已付費予營業場所經營者，此時，係由營業場所經營者負責取得公開演出之授權，而非消費者。如前所述，如營業場所經營者提供者為實體點歌機製造商所行銷之「營業版」或「公播版」，於一段期間內不必取得授權，時間屆滿，營業場所經營者仍應自行另外取得授權，否則即容易構成侵害著作權。

(三) 公開上映權：

提供實體點歌機供使用人公開點播之人。因實體點歌機播放時，機器螢幕會出現視聽內容，屬於公開上映之行為，應取得視聽著作公開上映之授權。至於使用人本身單純瀏覽機器螢幕上之視聽著作內容，不涉及著作之利用，無需承擔取得授權之責任。同樣地，如經營者提供實體點歌機製造商所行銷之「營業版」或「公播版」，於一段期間內固然不必取得授權，時間屆滿，公開場所經營者仍應自行另外取得授權，否則即容易構成侵害著作權。

參、雲端點歌機之著作權議題

實體點歌機之著作利用授權，因著作產業秩序之多年運作，同時由於公開利用之易於被查獲，逐漸步上合法正軌。惟於實體點歌機之私人使用，最大之著作權議題，集中於重製權。過往，消費者購買實體點歌機之後，經歷多年，有新歌灌入點歌機之需求。正規之作法，應係將機器交由原廠更新曲目。原廠一方面代為向著作財產權人取得授權，另一方面提供更新服務，兩項費用相加，消費者所費不貲。由於係私人非公開之利用，此項新增費用，消費者多無循合法管道取得重製授權之意願。過去實務上，有非法管道透過郵寄隨身碟、光碟，或於網路上提供未經授權之新歌檔案牟利，由消費者自行更新實體點

歌機之曲目¹²。

隨著數位網路技術普及，新的侵權型態產生。雲端點歌機之行銷已有多多年，該項設備號稱智能點歌機，本身並未重製任何著作，但匯集境外儲存著作之網址、預設路徑之電腦程式或技術，消費者得透過雲端點歌機連結至境外網址，點播影音內容之著作以供演唱，而該境外網址上之影音內容之著作，於台灣地區並無合法授權，包括自始未經授權及台灣地區無權接觸之影音內容¹³。此項雲端點歌機足以規避侵害重製權之指控，同時亦可避免實體點歌機必須定期更新曲目之不便及困難，成為熱銷商品，但對著作權人造成重大損害。

一、雲端點歌機內之著作類別

雲端點歌機內並無任何著作，而係供使用者透過雲端連結，點播影音檔案高歌歡唱。使用者點播網路影音檔案之後，設備上可播出音樂，銀幕上出現影像，此項結果與實體點歌機相同，牽涉音樂著作（詞曲）、表演（演唱及演奏）、錄音著作（聲音）及視聽著作（影音）之利用。

12 「縱使電腦伴唱機有提供灌歌功能，消費者不可自行灌錄來源不明或以破解電腦伴唱機防盜拷措施（輸入碼、授權碼等科技保護措施）之方式加灌歌曲，或在網路上傳輸正版補灌光碟甚或是盜版歌曲供他人灌歌，否則需自負侵害重製權、公開傳輸權等法律責任。」參見智慧局「電腦伴唱機重製灌歌著作權相關問題說明」，<https://topic.tipo.gov.tw/copyright-tw/cp-413-855897-c998f-301.html>，（最後瀏覽日：2024/01/25）。

13 智慧局 109 年 12 月 17 日智著字第 10900069410 號函釋：「……所詢雲端點歌機依授權契約範圍，如被授權合法重製下載僅限於至該雲端點歌機之地域，而未及於我國境內者，提供該雲端點歌機之業者在我國提供之重製行為，可能成立侵害本法第 91 條重製權罪之共同正犯、幫助犯、間接正犯，惟仍須依個案事實予以認定。……」

二、雲端點歌機之著作利用

（一）重製

雲端點歌機內無任何著作，而係提供雲端連結，供使用者線上點播影音檔案高歌歡唱。此種設備之製作及提供，無須重製他人著作，減省製作行銷者取得授權之成本。既然雲端點歌機內未有著作之重製物，自然亦無著作權法所稱散布著作之議題。然而，消費者點播過程將於設備上出現影音內容，此種對於各類著作之「暫時性重製」，如非重製權人授權下之著作利用，仍在「重製權」範圍內，除有合理使用之情形外，均應取得著作財產權人之授權。蓋著作權法第 3 條第 1 項第 5 款將「重製」定義為「指以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法直接、間接、永久或暫時之重複製作。於劇本、音樂著作或其他類似著作演出或播送時予以錄音或錄影；或依建築設計圖或建築模型建造建築物者，亦屬之。」依該款定義，「暫時性重製」亦屬「重製」之範圍。第 22 條第 1 項明定「著作人除本法另有規定外，專有重製其著作之權利。」第 3 項又將「於專為網路合法中繼性傳輸，或合法使用著作，屬技術操作過程中必要之過渡性、附帶性而不具獨立經濟意義之暫時性重製」排除於「重製權」範圍之外。依此反面解釋，「網路『非法』中繼性傳輸，或『非法』使用著作」之「暫時性重製」，將仍在「重製權」範圍內，過往實務上似乎未有將此種「暫時性重製」認定為侵害「重製權」

之案例¹⁴，惟最近最高法院就此爭議已做出提示，認為須辨明是否為「網路合法中繼性傳輸」，並說明其判斷理由¹⁵。

(二) 公開演出及公開上映：

消費者選購雲端點歌機於家中盡情歡唱，屬於自娛利用，既未使「家庭及其正常社交之多數人」以外之人收聽音樂聲音或觀賞螢幕影像，原則上不涉及公開演出及公開上映之行為，不屬於著作財產權人之權利範圍，應不必取得公開演出或公開上映之授權或支付使用報酬。然而，提供雲端點歌機予「家庭及其正常社交之多數人」以外之人歡唱，則涉及公開演出及公開上映之行為，應取得公開演出或公開上映之授權或支付使用報酬。

(三) 公開傳輸

雲端點歌機之行銷，較實體點歌機更需處理之著作權議題，在於音樂著作（詞曲）、表演（演唱及演奏）、錄音著作（聲音）及視聽著作（影音）之公開傳輸利用。惟表演人僅對於其經重製於錄音著作之表演，得主張公開傳輸權，對於其經重製於視聽著作之表演，並不得主張公開傳輸權¹⁶。

三、雲端點歌機之著作利用授權

由於雲端點歌機係匯集台灣地區不得接觸之境外著作網址、預設路徑之電腦程式或技術，供台灣地區消費者點播歡唱，其內容可能涉及未經授權重製及公開傳輸各類著作，亦可能涉及取得授權得於境外重製及公開傳輸，但不得供台灣地區消費者點播之各類著作¹⁷。對於使用雲端點歌機供公眾歡唱之情形，著作財產權人或許尚得以公開演出權及公開上映權要求利用人取得授權或支付使用報酬，對於純屬自娛利用之消費者，著作財產權人則束手無策。尤其對於僅取得重製權之人或重製權之專屬授權之人，雲端點歌機既無重製著作之利用，公開演出權或公開上映權又非其所得主張之權利，著作權人不易進行境外侵權之取締，僅能以其他方式，阻絕雲端點歌機之行銷及使用，成為著作權法攻防之核心。

(一) 利用雲端點歌機之法律責任

欲證實有未經授權之公開演出或公開上映之行為，採證並不容易。法院常以權利人所指派採證人員之點選歌曲，屬於權

14 詳請參閱拙作「偷看著作內容會構成侵害著作權嗎？」刊載於「當代法律」，25期，2024年1月，99-110，<http://www.copyrightnote.org/paper/pa0143.pdf>，（最後瀏覽日：2024/01/25）。

15 112年08月09日最高法院112年度台上字第254號民事判決：「上開重製權排除規定，既屬例外，其適用範圍不宜過寬，故93年修正著作權法第22條時，於第3項原『專為網路中繼性傳輸』之要件，增訂『合法』二字，即修正為『專為網路合法中繼性傳輸』。則於判斷是否該當此項之排除情形，更須辨明是否為『網路合法中繼性傳輸』，並說明其判斷理由。」

16 著作權法第26條之1第2項規定：「表演人就其經重製於錄音著作之表演，專有公開傳輸之權利。」

17 智慧局109年12月17日智著字第10900069410號函釋：「……中國大陸業者之利用行為如有逾越我國著作財產權人之授權範圍，將該等著作公開傳輸至我國境內，將可能構成侵害公開傳輸權，故輸入或銷售該雲端點唱機之我國業者，如明知中國大陸業者公開傳輸至我國係逾越授權範圍之情事，仍提供消費者連線瀏覽該等侵權內容，不僅可能成立侵害公開傳輸權的共同正犯或幫助犯，恐要負共同侵權責任，另業者輸入或銷售行為亦可能違反本法第87條第1項第8款規定。……」

利人授權之行為，不得僅因有擺放雲端點歌機供公眾點唱之事實，即認定其構成侵害公開演出權或公開上映權，以致權利人難以對擺放雲端點歌機供公眾點唱之人主張權利¹⁸。

(二)製作、提供雲端點歌機之法律責任

製作、提供雲端點歌機之人，雖非直接公開傳輸、公開演出或公開上映著作之人，惟在刑事責任方面，法院常認為，雲端點歌機之製作、提供及使用者，並無侵害著作權或違反著作權法之主觀犯意。但在民事救濟方面，法院則認為雲端點歌機之製作、提供者，不得在台灣地區為公開上映他人著作之行為。

1. 侵害公開上映權之爭議

在瑞影公司與華特公司等之得否禁止公開上映視聽著作之爭訟案中，法院係採肯定見解。

該案中，華特公司之咪樂迪電話亭 KTV 雲端點歌機，使用大陸地區眾樂公司開發之雲端點歌系統，以網路串流方式

連接眾樂公司於大陸地區架設之雲端歌曲庫，橙揚公司經華特公司授權經銷，將咪樂迪電話亭 KTV 雲端點歌機置放於不特定人得進出之公開處所。消費者付費點選後，系統即將著作影音畫面於雲端點歌機之螢幕播放，構成公開上映行為，而消費者以外之一般公眾，並無從同時自由觀看已經消費者點選之雲端點歌系統庫之歌曲。

瑞影公司係視聽著作公開上映權之專屬被授權人，認為上開雲端點歌機以內建電腦程式，透過串流的方式自大陸傳送視聽著作到臺灣播放，將視聽著作之影像畫面呈現於雲端點歌機螢幕上，供不特定消費者使用伴唱，屬公開上映之利用行為，乃依著作權法第 84 條規定，對橙揚公司及華特公司起訴，請求法院判令該二公司不得於中華民國境內公開上映其視聽著作。

橙揚公司及華特公司抗辯：

1. 其提供雲端點歌機，僅屬中性之「提供工具行為」，實際啟動串流播放動作之人為透過雲端點歌機點唱之消費者。
2. 「公開上映」所定義之行為態樣，並不包含「網路串流後播放」。
3. 眾樂公司對於其於大陸架設之雲端歌曲庫，有出具授權證明同意書予華特公司，表示其取得國內外知名唱片公司之授權，製作卡拉 ok 歌曲內容曲庫用於臺灣地區經營合法使用。
4. 雲端歌曲庫之歌曲若涉及侵權，瑞影公司應要求雲端系統業者將屬於瑞影公司

18 智慧財產及商業法院 109 年度民著訴字第 117 號民事判決：「查被告雖不否認在『萬華之星』擺放系爭伴唱機，然除原告公司派員於 109 年 1 月 20 日派員至包廂點播附表一所列視聽著作外，並未有證據顯示另有他人點播附表一所列視聽著作，而原告公司既主張受有系爭視聽著作之公開上映權之專屬授權，更派員前往點播而向現場之人傳達系爭視聽著作之內容，則該次系爭視聽著作之公開上映，係經原告公司授權所為，被告於上開時間擺放上開伴唱機臺，尚難評價為侵害系爭視聽著作之公開上映權。」；又臺灣宜蘭地方法院 111 年度自字第 4 號及第 5 號刑事判決：「然上開視聽著作之點播係經自訴人之指示、基於蒐證之目的而為之，則其點播已事先取得自訴人之同意、授權，要無侵害如附表所示視聽著作之著作財產權可言。」

之歌曲下架，橙揚公司及華特公司僅為單純之雲端點歌機業者。

瑞影公司之主張獲得法院支持。法院判定，橙揚公司及華特公司不能證明眾樂公司就瑞影公司之著作有取得在我國地區公開上映之授權，則就雲端點歌機所涉著作在台灣地區公開上映之利用行為，自應獲瑞影公司同意，「倘未獲同意，亦應於系爭雲端點歌機設定屏蔽、或要求眾樂公司自雲端歌曲庫下架」，以避免侵害瑞影公司之權利。

關於「網路串流後播放」不屬於「公開上映」之爭辯，法院認為，依著作權法第3條第1項第8款「公開上映」之定義，「只要以單一或多數視聽機或其他傳送影像之方法於同一時間向現場或現場以外一定場所之公眾傳達著作內容，即為已足，至於該影像之來源究竟屬於何種形式，在所不問。」

法院亦述及，雲端點歌機係串接到雷石公司於大陸架設之雲端歌曲庫，並將雲端歌曲庫之歌曲傳送至雲端點歌機播放，該雲端歌曲庫之歌曲並非一般公眾得自由接觸觀看，必須透過雲端點歌機始可觀看雲端歌曲庫儲存的影音內容，與 Youtube 等影音平台係一般公眾只要連結上網際網路，即可觀看在該平台上的影音內容，顯有不同。質言之，「雲端點歌機唯一之功能即是提供消費者點播歌曲伴唱服務，只不過所收錄之歌曲係以數位形式儲存在大陸地區之雲端歌曲庫，上訴人（即橙揚公司及華特公司）對於系爭視聽著作之利用

行為具有控制權，並藉此營利。」

從而，法院認定，橙揚公司及華特公司提供雲端點歌機，有致瑞影公司就其著作之公開上映權隨時因消費者點選而遭受侵害之虞，瑞影公司自得請求橙揚公司及華特公司不得在台灣地區為公開上映系爭著作¹⁹。

2. 違反著作權法第 87 條第 1 項第 8 款

雖非自己親自為侵害公開播送權或公開傳輸權之行為，但「明知他人公開播送或公開傳輸之著作侵害著作財產權，意圖供公眾透過網路接觸該等著作，而(一)提供公眾使用匯集該等著作網路位址之電腦程式；(二)指導、協助或預設路徑供公眾使用前目之電腦程式；或(三)製造、輸入或銷售載有提供公眾使用匯集該等著作網路位址之電腦程式之設備或器材，而受有利益者」，著作權法第 87 條第 1 項第 8 款將其「視為侵害著作權」，科以民、刑事責任。

雲端點歌機之製作、提供者供公眾透過雲端連結至台灣地區公眾不得接觸之各類著作，以利高歌歡唱，即有構成違反上

¹⁹ 智慧財產及商業法院 110 年度民著上字第 28 號民事判決，最高法院 111 年度台上字第 2082 號民事裁定駁回上訴；智慧財產及商業法院 111 年度民著上字第 1 號民事判決亦同。

開規定之可能²⁰。過往，智慧財產及商業法院曾以製作、提供有付費取得他人出具之「授權證明同意書」，且侵權之視聽著作僅 24 首，相較授權公司聲稱獲有授權之 60 萬首之曲庫而言，所佔比例極微，難以推論雲端點歌機之製作、提供者「明知」係「他人公開播送或公開傳輸之著作侵害著作財產權」，即使曾接獲權利人之侵權警告存證信函，仍被認定不構成違反著作權法第 87 條第 1 項第 8 款之規定²¹。然而，最高法院則有不同見解，認為該款規定之「明知」，「屬行為人之主觀、心理事實，係潛藏個人意識之內在心理狀態，除行為人本人得以感官知覺外，第三人實無法直接體驗感受，通常較難取得外部直接證據，以證明其內心之意思活動。據此，除行為人本人之陳述外，法院於欠缺直接證據之情形，得從行為人之外在表徵及其行為時客觀狀況，綜合各種間接或情況證據，本諸社會常情及人性觀點，依據經驗法則及論理法則，予以綜合審酌判斷。倘行為人之非『明知』，純係肇因於其有意造成或刻意不探悉，仍得據以認定

其主觀意思²²。」該案經最高法院發回，仍有待下級法院遵從審理，其發展仍有待觀察。

肆、結論

雲端點歌機藉由網路技術發展，方便曲目即時更新，逐步取代實體點歌機之行銷。產業擁抱新科技發展，方便公眾對於影音著作之利用。然而，著作權人之利益必須被保護，利用人應與著作權人分享此項新科技所帶來之利益。現行著作權法第 22 條第 3 項關於「暫時性重製」之規定，過去未曾獲司法機關關注，第 87 條第 1 項第 8 款關於提供電腦程式、設備或器材，供他人接觸非法著作之規定，亦未為司法機關妥適適用。上開規定對於雲端點歌機所牽涉著作合法利用，其實足以因應，智慧局及司法機關始終未正確適用法律，影響著作權人利益甚鉅，最高法院近來之判決，就前述二大議題提供明確之指摘，期待下級法院依法判決，適切均衡著作權人與利用人之利益。◆

20 「業者若屬『明知』所連結之影音網站（雲端歌曲庫）有侵害著作權之情事，卻仍透過超連結方式提供給公眾，或屬明知伴唱機有內建或安裝可匯集侵權影音內容連結之 APP 程式，卻仍將內建該等 APP 之伴唱機提供給公眾使用，因而受有利益者，則有可能成為侵害著作財產權人公開傳輸權的共犯或幫助犯，或違反著作權法第 87 條第 1 項第 8 款規定，恐要負共同侵權責任。」參見智慧局「使用雲端伴唱機可能涉及之著作權問題」，<https://www.tipo.gov.tw/tw/cp-886-911914-0445c-1.html>，（最後瀏覽日：2024/01/25）。

21 智慧財產及商業法院 109 年度民著訴字第 117 號民事判決。

22 112 年 08 月 09 日最高法院 112 年度台上字第 254 號民事判決。