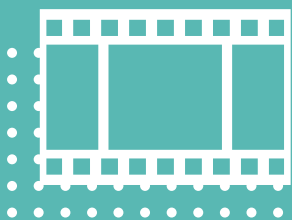


Chapter

# 1



## 娛樂法的概念



## 2 演藝經紀制度

隨著演藝娛樂產業的蓬勃發展及市場多樣化與競爭趨勢，演藝經紀制度已然逐漸成型，並成為演藝娛樂產業發展的核心之一。

此處所稱「藝人」（或稱演藝人員），是指演藝娛樂事業的表演者，例如：歌手、演員、模特兒、主持人等。此處所稱「經紀人」（或經紀公司）是指為藝人處理各種演藝經紀事務，包括提供培訓、規劃、開發，及洽商表演機會、議定報酬、代理簽約、安排通告與工作行程、現場執行並協助藝人履約，及向廠商收取款項、與藝人進行結算分潤，以獲取佣金收入的個人或公司。

早期幫忙藝人打理演藝工作大小事的，常是藝人的親朋好友，一方面是信任度夠、溝通容易，而且肥水不落外人田，不用和外人分潤；但是，這類型的親友經紀人，往往缺乏專業的知識與訓練，易流於主觀、公私不分，問題也隨之而生，甚至造成藝人與親友經紀人間反目，影響藝人形象及其演藝事業的長期發展。

當演藝娛樂產業走向多元化、國際化，並隨著經濟成長及科技發展，吸引更多資金及人才投入此產業後，專業分工益形重要。藝人必須專心致力於自身演藝才能的精進及表演工作本身，透過與專業經紀人的合作，可由經紀人為藝人尋求更多的演出及曝光機會，推銷及打

造藝人的品牌和商業價值，也為藝人爭取更多收益及知名度。而經紀人以其敏銳的眼光，如能挖掘並培養出有潛值的新人、琢磨成為明星，成名後帶來的商業利益，也是非常可觀。

套句俗話說，每個成功的藝人背後，都有一個強大的經紀人。經紀人除了幫忙藝人開拓及經營演藝事業外，更是藝人最堅強的後盾，雙方如魚幫水、水幫魚，相互造就出耀眼的明星及金牌經紀人，娛樂圈常尊稱這些備受肯定的經紀人為「○姐」、「○哥」，他們也是藝人於公私領域不可或缺的親密夥伴。

所以，藝人如何找到適合的經紀人？經紀人又如何物色到想合作或培育的藝人？這是大哉問，沒有標準答案。只能說，事前應多看、多聽、多問、做好功課、審慎評估後才下決定，方能避免走冤枉路或造成投資血本無歸。在我們律師執業過程中，看到太多對演藝圈懷抱夢想的年輕人，草率簽了一份經紀契約，直到發現事與願違，才急著找律師諮詢可否終止或解約。但分手往往是要付出代價的，包括時間與金錢，甚至可能陷入冗長訴訟過程，不可不慎；而經紀人亦常遇到在投入高昂成本培訓藝人後，藝人竟中途解約或私接工作，以致於發生法律爭議的狀況。從預防的角度，如果雙方在商議合作條件與簽訂經紀契約前，能諮詢娛樂律師提供專業意見，應可大幅避免後續衍生的不必要爭執。

在現行法制下並無對演藝經紀人的資格或證照要求，亦無經紀公司資本額限制等<sup>1</sup>，故演藝經紀制度目前仍是仰賴私契約加以規範，即由藝人與經紀人間，依據雙方洽商的合作條件，在雙方自由意志下

成立經紀契約（「契約」在實務上亦常以「合約」稱呼，大陸用語為「合同」），由藝人委託經紀人在雙方約定的期間及地域範圍代為處理演藝事業，而且通常是專屬經紀形式，換言之，在經紀契約有效期間內，藝人不得再自行接案或另洽他人為其處理演藝事務。依契約自由原則，只要契約內容不違反法律的強制或禁止規定、不違反公共秩序或善良風俗，原則上就是一份有效的契約，甚至口頭也可以成立契約，而不以書面為限。只不過，口說無憑，舉證不易，極容易產生爭議，故還是建議由雙方商議後簽署書面經紀契約，以為憑據。有關藝人經紀合約的具體條款內容，讀者可參見本書第二章第二節第一項〈藝人經紀合約〉的介紹。

由於演藝經紀契約，並非民法的有名契約，故實務上在發生藝人提前終止經紀契約的訴訟案件時，就經紀契約是否已合法終止，法院在審理過程，首先必須檢視經紀契約的約定內容，用以判定該經紀契約的法律性質，究竟是「委任」、「承攬」、「居間」、「行紀」、「代理」、「僱傭」或其他混合型勞務契約，而適用不同法律規定。

以目前法院審理關於藝人與經紀人間「確認經紀關係不存在」或「確認經紀關係存在」的訴訟案件中，藝人多主張其係委任經紀人為其提供演藝事業的經營管理、收取報酬收益，故雙方的經紀契約性質是「委任」、或是類似委任性質的勞務給付契約而類推適用委任的規定，此目的在於適用民法第549條第1項規定，得隨時終止委任契約；相對的，經紀人可能會主張其經紀契約性質為「居間」、「行紀」、「代理」或「承攬」、甚至是「僱傭」，用以主張藝人不可以單方任意終止契約。此際，法院將會仔細檢視每一個案的經紀契約條款內

容，以判定個案的經紀契約法律性質及應適用的法律規定。

依2022年3月21日文化部訂定的「文化藝術事業應遵守勞動法規指引」（下稱「指引」）及「文化藝術工作者承攬暨委任契約之指導原則」（下稱「指導原則」），該指引及指導原則所適用的文化藝術的範圍，亦包含本書所討論的電影、音樂與視聽文化<sup>2</sup>，因此，從事電影、音樂與視聽文化事務的法人、團體或商號，以及從事該等事務的人員，即分別為該指引、指導原則所稱的「文化藝術事業」及「文化藝術工作者」。

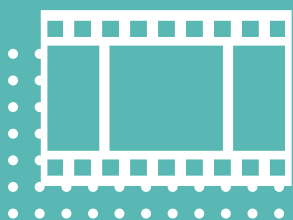
依據指導原則，如締結的演藝經紀契約的類型為承攬契約或委任契約的性質，可參考該指導原則的規定簽訂契約，其中指導原則第12條亦明定有「經紀授權」規範，可供娛樂產業及相關人士參考。而如果締結契約的性質為勞動契約，則不適用指導原則的規定，應注意指引的規範。

Chapter

# 5

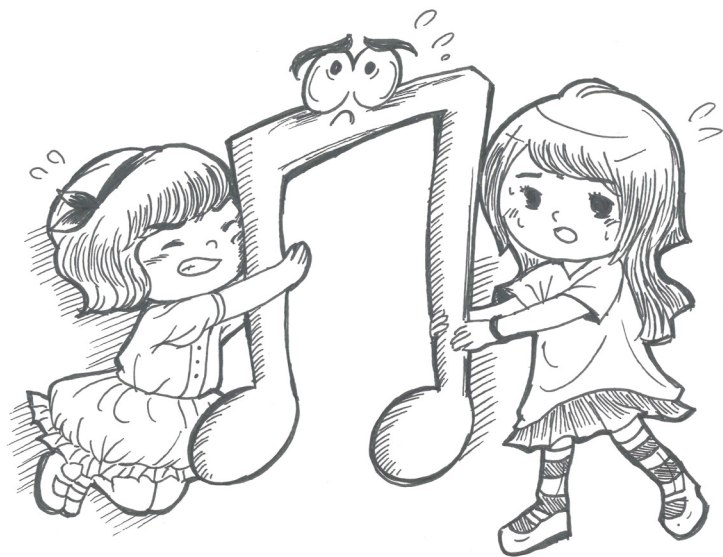


## 娛樂產業作品的相關著作權



## 7 流行音樂抄襲 ——「音」雄所見略同？

**知** 名歌手丁丁經朋友告知，發現新人歌手小如剛發行的新專輯主打歌〈真實的甜蜜〉，與丁丁創作且已於數年前發行的歌曲〈沉睡的公主〉，旋律十分雷同，但小如卻稱〈真實的甜蜜〉歌曲為其自行創作。丁丁及其著作權代理公司得知後，為保護音樂著作權，遂與律師諮詢該如何處理音樂被抄襲的問題。



## 藝起讀法律

### 一、流行音樂的「抄襲」

流行音樂涉及的著作權面向，主要包含詞、曲創作的音樂著作，編曲的改作著作，及歌手配唱錄製完成的錄音著作等。在討論流行音樂抄襲問題時，往往是涉及旋律（曲）、或是歌詞（詞）的抄襲。

什麼是抄襲呢？如果二創作人只是英雄所見略同，很巧合地將音符用很類似的排列組合作曲，這樣也算抄襲嗎？其實，具有原創性的創作享有著作權，只要不是抄襲或剽竊他人的著作，即使有兩首流行音樂雷同或極為相似，如二者均屬於原創人自己獨立的創作，仍可同受著作權法的保障。

著作權法並無「抄襲」一詞，但觀察法院長期以來的見解可知，所謂「抄襲」主要係指侵害他人的重製權及改作權<sup>1</sup>，法院在認定是否構成「抄襲」時，主要以行為人是否曾經「接觸」過被抄襲的流行音樂，以及兩首流行音樂是否構成「實質類似」兩個層面來論斷。

#### （一）抄襲認定的要件一：「接觸」——到底有沒有聽過？

著作權法允許平行創作，因此創作人如果自始至終沒有機會接觸、認識到他人創作的另一首雷同流行音樂，而全由自己發想、創作，沒有「接觸」（access）即難以認定有「抄襲」的可能。故丁丁如果要主張小如的〈真實的甜蜜〉歌曲涉嫌「抄襲」時，需要證明小如有「接觸」丁丁創作的〈沉

睡的公主〉歌曲，此可以從音樂的完成日、對外公開發表、發行與否、發行管道等方面來著手。

依據實務見解，「接觸」並不需要有實際接觸<sup>2</sup>的直接證據<sup>3</sup>，只要依社會通常情況，認為他人有合理的機會或可能見聞著作即可。例如丁丁的〈沉睡的公主〉歌曲早已發行數年，且公眾均可透過實體專輯或線上音樂平台聽到該歌曲，丁丁也曾在很多節目公開演唱過該歌曲，該歌曲還曾經名列音樂網站排行榜，有相當程度的知名度，以上均可用以佐證小如有合理機會「接觸」過〈沉睡的公主〉歌曲。此外，若〈沉睡的公主〉與〈真實的甜蜜〉兩首歌曲的旋律明顯近似，亦足以合理排除後者有獨立創作的可能性，可據此推定行為人曾接觸過<sup>4</sup>。換言之，在「接觸」的判斷上，應與著作相似的程度綜合觀察。

## (二) 抄襲認定的要件二：「實質類似」——到底像不像？

判斷是否構成「抄襲」的第二個要件是「實質類似」（substantial similarity），兩首歌曲如何認定為雷同或極為相似，必須綜合「質」、「量」兩方面經比對後加以論斷。「量」方面的標準高低與著作的性質有關，如果是科幻、虛構或創作性的作品，要求「量」的類似程度相對較低；如果是寫實或事實作品，則要求「量」的類似程度相對較高。流行音樂算是較有高度創作性的作品，所以在是否構成實質近似時，對於「量」的要求相對較低。至於「質」方面，是為了避免「量」的比例低到難以判斷是否抄襲的情況，因此判

斷上也會視抄襲的部分是不是重要、核心部分。因此，「實質類似」透過「質」、「量」兩方面來流動觀察，即便抄襲的「量」少，但是如有抄襲音樂的精華，即「質」的部分，仍有機會被認定為實質類似。

法院目前對於流行音樂抄襲的「實質類似」程度，並沒有一個完全精確的數字作為比例或量的標準，但觀察法院見解，多是以約百分之八十以上的相似度來認定，其認定方式並非比對編曲、樂器配置、伴奏、節拍速度等<sup>5</sup>，而是以最重要的「曲」，即旋律部分為比對。否則，技術上簡單地轉個調、換個樂器伴奏、甚或是加快演奏速度就認定無實質類似而沒有抄襲，亦屬不合理。

認定音樂著作有無抄襲的比對方式，多是分別聆聽二首歌曲後把譜採下（即為「採譜」），比對歌曲結構，分析異同處來判斷，像是歌曲的拍號、調性、前奏有無、反覆記號、小節數等加以比對，再進一步觀察細部相異處，如主要旋律及曲調幾近相同，僅有音符小幅度修改或不變更音符，僅縮短或延長音長，或增加、減少幾個音符，略加修飾，使歌曲節奏較富變化，或將音符提高或降低八度，則會認定顯無極大差異而有「實質類似」。

### （三）抄襲的個案認定

實務上曾發生過的音樂抄襲爭議案例，如〈夜市的人生〉與〈好歹攏是命〉兩首歌曲比對，就兩者旋律部分骨幹音的運