

2018 理律盃

校際法律系所學生模擬法庭辯論賽

原告民事言詞辯論意旨狀

參賽編號：1801

原告：張予

被告：全亞新聞通訊社

image Optimal 公司

NCZ 公司

民事言詞辯論意旨狀

案號：○○年度○○字第○○號

股別：○股

訴訟標的金額：新臺幣 51,734,000 元

原告 張 予 住：○○市○○區○○路○○號

訴訟代理人 ○○○ 住：○○市○○區○○路○○號

被告 全亞新聞通訊社 設：○○市○○區○○路○○號

代表人 ○○○ 住：○○市○○區○○路○○號

被告 image Optimal 公司 設：○○市○○區○○路○○號

代表人 ○○○ 住：○○市○○區○○路○○號

被告 NCZ 公司 設：○○市○○區○○路○○號

代表人 ○○○ 住：○○市○○區○○路○○號

上三人共同

訴訟代理人 ○○○ 住：○○市○○區○○路○○號

1 為上開當事人間請求損害賠償事件，謹依法提呈言詞辯論意旨事：

2

3 **訴之聲明**

4 一、被告全亞新聞通訊社、被告 image Optimal 公司應連帶給付原告新臺幣 1,410,000
5 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

6 二、被告 image Optimal 公司、被告 NCZ 公司應連帶給付原告新臺幣 50,000,000 元，
7 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

8 三、被告全亞新聞通訊社應給付原告新臺幣 324,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起
9 至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

10 四、訴訟費用由被告等人負擔。

11 五、原告願供擔保，請准宣告假執行。

12

13 **事實（附件 1）**

14 一、緣原告於 2015 年 3 月 13 日透過其攝影技巧及專業攝影器具，投注相當心力拍
15 攝 Pam 風災之照片（下稱系爭照片），並將系爭照片上傳於交友網站「the X」，

1 除打算與朋友抒發心境及自身感受外，並無供他人擅自下載利用之意。

2 二、詎料被告全亞新聞通訊社(下稱全亞)之記者 Tadd Allison 於 2015 年 3 月 14 日，
3 於原告毫不知情下，逕向自稱著作權人之訴外人 David Johnson 購買系爭照片之
4 著作權，並使用系爭照片撰寫新聞報導而於網路發表，致原告未能取得被告全
5 亞本願給付之新臺幣(下同)24,000 元權利金。被告全亞亦將系爭照片提供數
6 家新聞媒體(包含鳳梨報)使用，收取費用 300,000 元，隨後更將照片上傳至其
7 業務合作機構被告 image Optimal 公司(下稱 iO)。

8 三、被告 iO 及其承辦人 Mong Peak，就被告全亞提供之系爭照片，既已發現原告為
9 首位上傳系爭照片至 the X 之人，並於認定系爭照片來源可疑後回報其編輯部經
10 理，被告 iO 仍逕自上傳至其圖片資料庫，供其所屬會員任意下載使用，致原告
11 未能取得被告 iO 本願給付之 60,000 元權利金，且被告 iO 嗣後更因此增加三名
12 會員，收取 1,350,000 元之高額會費。

13 四、被告 NCZ 公司(下稱 NCZ)及其圖片編輯 Joe Austin，亦發現原告為首位上傳
14 系爭照片至 the X 之人，惟仍未經原告授權，逕從 iO 圖片資料庫下載系爭照片，
15 使用於攝影集「THE MOMENT」中出版販售，獲利 10,000,000 元。又因銷售該
16 攝影集所帶來之公益形象，使其 2017 年之獲利較 2016 年增加 40,000,000 元。

17 五、綜上所述，被告等人之行為業已侵害原告之著作財產權甚為明確，遂向 鈞院
18 提起損害賠償訴訟，並求如訴之聲明欄所載之損害賠償金額。

19 理由

20 I. 程序事項：本件受訴法院具有管轄權。

21 按智慧財產法院 100 年度民著訴字第 1 號民事判決(附件 2)，有關著作權侵權
22 涉外案件，應類推適用民事訴訟法中土地管轄之規定，以確認國際管轄權之有無¹。

23 次按共同訴訟之被告數人，其住所不在同一法院管轄區域內者，各該住所地之
24 法院俱有管轄權。但依民事訴訟法第 4 條至第 19 條規定有共同管轄法院者，由該法
25 院管轄。又因侵權行為涉訟者，得由行為地之法院管轄。民事訴訟法第 20 條、第 15
26 條第 1 項分別定有明文²。再按民事訴訟法第 15 條之侵權行為地，包含侵權行為實
27 行地或結果發生地(最高法院 56 年台抗字第 369 號判例參照)(附件 2)

¹ 陳榮傳，網際網路行為的涉外法律問題，月旦法學雜誌第 84 期，頁 245，2002 年 5 月。附件 3

² 最高法院 106 年度台抗字第 689 號民事裁定參照、最高法院 105 年度台抗字第 234 號民事裁定。附件 2

1 查被告全亞、iO、NCZ 屬共同訴訟之被告，被告全亞於網路管道所發布內含系
2 爭照片之新聞得見於我國，於我國亦得自被告 iO 之資料庫下載系爭照片，被告 NCZ
3 更於我國發行內含系爭照片之 THE MOMENT 攝影集，顯見上開三人之實行行為地
4 或結果發生地皆位於我國³，故應以我國法院為共同管轄法院。

5 又查被告三人之主營業所雖位於不同國家，惟按民事訴訟法第 2 條第 3 項規定，
6 對於外國法人之訴訟，由其在中華民國之主事務所或主營業所所在地之法院管轄。
7 查被告 NCZ 已在我國設有分公司，其侵權行為訴訟自應由我國法院管轄。而我國法
8 院既對被告 NCZ 之訴訟具管轄權，依民事訴訟法第 20 條本文，對其他被告之侵權
9 行為訴訟亦具有管轄權。

10 綜上所述，不論依民事訴訟法第 20 條但書及第 15 條第 1 項，或第 20 條本文之
11 規定，我國法院皆具有本件訴訟之管轄權，甚為明確。

12 II. 實體事項

13 壹、客觀上，被告等人就系爭照片之利用行為，業已侵害原告所享有之著作財產權。

14 一、被告等人就系爭照片之利用行為，業已侵害原告所享有之著作財產權。

15 按著作權法第 5 條之攝影著作，指包含照片等「以攝影之製作方法」所創
16 作之著作⁴。創作者透過被攝對象選擇、背景安排、攝影構圖、拍攝角度、光影
17 處理等方法，進而表達其思想或情感者，該攝影作品即受著作權法之保護⁵。

18 次按著作權法中所謂「重製權」，指著作人原則上專有藉「印刷、複印、錄
19 音、錄影、攝影、筆錄或其他方法」重製其著作之權利⁶。所謂「公開傳輸權」，
20 指著作人原則上有「以有線電、無線電之網路或其他通訊方法，藉聲音或影像
21 向公眾提供或傳達著作內容」之權利，其中亦包括「使公眾得於其各自選定之
22 時間或地點，以上述方法接收著作內容」之行為⁷。而所謂「散布權」，指著作

³ 參臺灣高等法院暨所屬法院 100 年法律座談會民事類提案第 33 號研討結果：「所謂行為地，凡為一部實行行為或一部行為結果發生地皆屬之，而丙主張在 B 地甲報社公司之報紙及乙網路公司之網頁，均可見系爭妨害名譽之報導，且丙居住於 B 地，不失為一部實行行為及一部行為結果發生地，故 B 地方法院有管轄權。」附件 2

⁴ 著作權法第 5 條第 1 項各款著作內容例示第(五)點。

⁵ 智慧財產法院 106 年度民著訴字第 32 號民事判決參照。附件 4

⁶ 著作權法第 22 條及著作權法第 3 條第 1 項第 5 款；蕭雄淋，著作權法論（修訂 8 版），五南，頁 130-134，2017 年 8 月。附件 5

⁷ 著作權法第 26 條之 1 及著作權法第 3 條第 1 項第 10 款；蕭雄淋，同前註，頁 140-141。附件 5

1 人原則上專有「不問有償或無償，將其著作之原件或重製物以移轉所有權之方
2 式提供公眾交易或流通」之權利⁸。

3 再按因故意或過失不法侵害他人之著作財產權者，負損害賠償責任，著作
4 權法第 88 條第 1 項定有明文。且依民法第 185 條第 2 項規定，侵權行為之造意
5 人及幫助人，視為共同行為人，應連帶負損害賠償責任。

6 查系爭照片乃原告悉心調整拍攝角度、構圖佈局、光線明暗，透過其專業
7 經驗與技巧拍攝而成，藉此呈現 Pam 風災侵襲之慘重並傳達自身感受。故原告
8 拍攝系爭照片蘊含大量思想與感情，具有高度原創性，屬於受著作權法保護之
9 攝影著作。而被告等人之行為，業已侵害原告所享有之著作財產權，茲分述如
10 下：

11 **(一) 就系爭照片經新聞媒體用於報導之部分：**

- 12 1. 被告全亞未經原告授權，將系爭照片用於新聞報導而於線上發表，業已不
13 法侵害原告之公開傳輸權。
- 14 2. 其他新聞媒體（包含鳳梨報）利用系爭照片製作報導，已構成原告公開傳
15 輸權、重製權或散布權之侵害。而被告全亞向渠等提供系爭照片，係為上
16 開侵權行為提供助益，構成幫助侵權行為，應負損害賠償責任。

17 **(二) 就系爭照片經上傳於被告 iO 資料庫之部分：**

- 18 1. 被告 iO 未經原告授權，將系爭照片上傳至資料庫，供其所屬會員（包含鳳
19 梨報與被告 NCZ）下載使用，業已不法侵害原告之公開傳輸權。
- 20 2. 被告全亞向被告 iO 提供系爭照片，係為被告 iO 之侵權行為提供助益，構
21 成幫助侵權行為，應與被告 iO 連帶負損害賠償責任。

22 **(三) 就系爭照片經收錄於攝影集中出版販售之部分：**

- 23 1. 被告 NCZ 未經原告授權，自被告 iO 之資料庫下載系爭照片用於 THE
24 MOMENT 攝影集中對外販售，業已不法侵害原告之重製權及散布權。
- 25 2. 被告 iO 向被告 NCZ 提供系爭照片，係為被告 NCZ 之侵權行為提供助益，
26 構成幫助侵權行為，應與被告 NCZ 連帶負損害賠償責任。

27 **二、被告等人並未與原告締結著作財產權讓與或授權契約，亦不得直接援引「the X**
28 **使用者契約」之內容主張取得授權。**

29 查訴外人 David Johnson 與被告全亞所締結之著作權讓與契約，乃無權處分

⁸ 著作權法第 28 條之 1 及著作權法第 3 條第 1 項第 12 款；蕭雄淋，註 6，頁 143-144。附件 5

1 原告之著作權利，被告全亞不得主張取得系爭照片之著作財產權⁹。又被告等人
2 既未與原告直接聯繫、締結著作財產權讓與或授權契約，自不得主張已取得原
3 告直接之授權。次查原告與 the X 所簽訂之「the X 使用者契約」(下稱使用者契
4 約；附件 7)，乃存在於原告與 the X 之間，基於「債權相對性」¹⁰，其授權契約
5 之效力並不及於非當事人之第三人，故被告等人不得直接援引使用者契約之內
6 容主張已取得原告之授權。

7 **三、被告等人利用系爭照片時未引用 the X 連結網址，不符合適用第三人使用規範**
8 **第 3.5 條之前提要件，且其利用行為亦逾越本條允許之範圍。**

9 按 the X 於其網站上公告「第三人使用 the X 內容於線上傳輸或於其他離線
10 裝置之規範」(下稱第三人使用規範；附件 9)，其中第 3.5 條¹¹規定 the X 允許
11 第三人使用張貼於 the X 上之圖文內容。

12 惟適用相關規範之前提，在於符合其所要求之各項要件。本條既明文「使
13 用時務請引用 the X 的連結網址」，則若未引用 the X 的連結網址，自不得利用
14 張貼於 the X 上之圖文內容。次按第三人使用規範之全稱及第 3.5 條之內容，第
15 三人受允許利用之範圍應僅限「於線上傳輸或於其他離線裝置」使用。

16 查被告等人於利用系爭照片時，均未引用 the X 的連結網址，不符合適用第
17 三人使用規範第 3.5 條「引用 the X 連結網址」之前提要件。且被告 NCZ 重製
18 系爭照片並製作成攝影集販賣之行為，亦不符合「於線上傳輸」或「於其他離
19 線裝置」之利用方式。故被告等人自不得主張適用第三人使用規範第 3.5 條，自
20 the X 取得利用系爭照片之授權。

21 **四、退步言之，縱被告等人得依第三人使用規範第 3.5 條利用系爭照片，其利用之**
22 **方式亦逾越原告允許 the X 再為授權之範圍。**

23 被告等人縱得依第三人使用規範第 3.5 條自 the X 取得利用系爭照片之授權，
24 惟在「使用者依使用者契約條款將著作財產權授權予 the X，而 the X 藉由第三

⁹ 就著作財產權之無權處分，考量智慧財產權屬於無體財產權之特性，並無善意取得制度之適用，否則將過於保護交易安全，進而降低著作人之創作意願。最高法院 103 年度台上字第 5 號民事判決參照。附件 4 謝銘洋，從相關案例探討智慧財產權與民法之關係，臺大法學論叢，第 33 卷第 2 期，頁 228-236，2004 年 3 月。附件 6

¹⁰ 債權人只能對特定債務人請求其為給付，債務人亦只對特定債權人負有給付義務，故學者稱之為債權的相對性。參劉春堂，民法債編通則（一）契約法總論，自版，頁 3，2011 年 12 月。附件 8

¹¹ 第三人使用 the X 內容於線上傳輸或於其他離線裝置之規範第 3.5 條：「雖然您尚未成為我們的會員，我們歡迎並鼓勵您使用張貼於 the X 之圖文內容，無論您進行線上傳輸或於其他離線裝置上使用，使用時務請引用 the X 的連結網址，使他人得以瞭解您所使用的圖文資料係來自 the X。您充分瞭解您所引用的內容應視為出自 the X。」

1 人使用規範再授權第三人利用圖文內容」之架構下，the X 得藉由第三人使用規
2 範第 3.5 條再授權予被告等人（第三人）利用之範圍，即不得逾越原告「授權予
3 the X 並允許其再為授權」之範圍。

4 **(一) 被告等人之行為已逾越使用者契約第 3.2 條至第 3.4 條授權 the X 之範圍。**

5 **1. 使用者契約第 3.2 條僅授權 the X 於其平台上為著作之利用。**

6 按使用者契約第 3.2 條前段¹²，使用者張貼於 the X 的一切內容，僅將
7 著作財產權授權給「the X、其關係企業及其合作商業伙伴」，授權之性質乃
8 「非專屬、可轉讓、可再授權的免費全球授權」。同條後段則規定授權之具
9 體內容，允許被授權人就張貼內容「於 the X 上」使用、複製、重製、處理、
10 修改、傳送、張貼、分享，或配合 the X 業務需求為其他處理。

11 **2. 使用者契約第 3.3 條僅允許 the X 再授權予其合作商業夥伴為著作之利用。**

12 按使用者契約第 3.3 條¹³，被授權人 the X 除依使用者契約第 3.2 條得
13 於 the X 上利用張貼內容外，亦得依本條規定，將張貼內容與其合作商業伙
14 伴分享。惟僅限於「the X 之合作商業伙伴」始能適用本條之規定。

15 **3. 使用者契約第 3.4 條僅允許 the X 分享「張貼內容之連結網址」。**

16 按使用者契約第 3.4 條¹⁴，使用者允許 the X 將張貼內容與全世界的人
17 「分享」。惟將本條與使用者契約第 3.2 條、第 3.3 條作整體觀察，可發現
18 第 3.4 條僅明示允許 the X 將張貼內容「分享」，應認為係擬約者（即 the X）
19 有意排除使用、複製、重製、處理、修改、傳送、張貼之行為，使本條「不
20 包含利用權限之再授與」，而係單純允許 the X 向全世界分享張貼內容之「the
21 X 連結網址」，使他人可以接觸使用者所張貼之內容。

22 **4. 查被告等人之利用行為已逾越上開契約條款允許 the X 再為授權之範圍。**

23 查被告等人「並非」the X、其關係企業或其合作商業伙伴，不得直接
24 主張使用者契約第 3.2 條及第 3.3 條之規定取得系爭照片之授權。縱被告等

¹² the X 使用者契約第 3.2 條：「凡您張貼於 the X 的一切內容，您授權給 the X、其關係企業及其合作商業伙伴非專屬、可轉讓、可再授權的免費全球授權；the X、其關係企業及其合作商業伙伴根據前揭授權，得於 the X 使用、複製、重製、處理、修改、傳送、張貼、分享之，或配合 the X 業務相關之任何需求為其他處理。」

¹³ the X 使用者契約第 3.3 條：「您同意基於您對我們的授權，我們得就您所張貼於 the X 的內容，與 the X 合作的商業伙伴分享；the X 的合作商業伙伴得於 the X 以外的其他媒體或管道，使用、複製、重製、處理、修改、傳送、張貼或分享您所張貼於 the X 的內容；同時您也瞭解，the X 的合作商業伙伴未必會針對使用您張貼於 the X 的內容，給付您對價。」

¹⁴ the X 使用者契約第 3.4 條：「您的授權使我們可以將您張貼的內容與全世界的人分享，但您的權利就是您的，您對您所張貼內容的權利，不會因此受任何減損。」

1 人主張藉由第三人使用規範自 the X 取得再授權，原告依使用者契約第 3.2
2 條或第 3.4 條對 the X 之授權，僅允許「於 the X 上」利用系爭照片；依使
3 用者契約第 3.4 條，亦僅允許分享系爭照片之「the X 連結網址」，被告等人
4 均不能因此取得其他利用權限。故被告全亞自 the X 網頁下載並將系爭照片
5 作為新聞資料使用、被告 iO 將系爭照片上傳至資料庫，以及被告 NCZ 將
6 系爭照片作為攝影集之元素，其利用行為均已逾越原告依使用者契約第 3.2
7 條至第 3.4 條允許 the X 再為授權之範圍。

8 **(二) 使用者契約第 3.5 條所謂「同意所有人使用」，其授權之內容與範圍不明，**
9 **應依著作權法第 37 條第 1 項推定被告等人之利用行為並未取得原告授權。**

10 按著作權法第 37 條第 1 項規定，當授權契約約定內容不明，無法知悉
11 具體授權之內容及範圍時，即應推定為「未授權」。

12 查使用者契約第 3.5 條¹⁵，在「擁抱世界」之張貼模式下，所謂「同意
13 所有人閱覽」，係指允許他人可以接觸並閱讀之，屬於使用者「公開分享」
14 行為下必然伴隨存在之行為；所謂「同意所有人存取」，係指「資料存取；
15 數據存取 (data access)」，即電腦系統中資料在處理機、主記憶體、硬碟、
16 軟碟、磁帶機、列印機及其他周邊裝置間互相讀取資料及寫入資料之行為¹⁶，
17 亦屬第三人利用電腦與網路接觸使用者張貼內容時，所必然發生之電腦運
18 作，而非允許使用者為終局性地重製¹⁷。

19 次查使用者契約第 3.2 條至第 3.4 條既顯然有意將使用者之授權限制於
20 一定範圍，若將本條所謂「同意所有人使用」解釋為未有任何著作利用態
21 樣之限制，凡接觸到使用者公開上傳分享之內容之第三人，均可任意就張
22 貼內容為重製或公開傳輸，將使第 3.2 條至第 3.4 條之規範意義盡失，且不
23 當影響使用者本應享有之著作權益——且亦難認為使用者願同意「全世界
24 的人都能無限制取用其張貼內容」之條款。

¹⁵ the X 使用者契約第 3.5 條：「您張貼於 the X 的內容，當您點選『限朋友』時，您僅與您的『the X 朋友』分享；當您點選『擁抱世界』時，您同意所有人（包括不具有 the X 帳號或非您『the X 朋友』的人士）皆得閱覽、存取或使用。」

¹⁶ 國家教育研究院，雙語詞彙、學術名詞暨辭書資訊網，詞彙釋義。連結：
<http://terms.naer.edu.tw/detail/1275959/>，最後瀏覽日：2018 年 9 月 19 日。

¹⁷ 且觀察著作權法第 3 條第 1 項第 19 款中四個網路服務提供者類型，「快速存取服務提供者」與「資訊儲存服務提供者」在用語上有明顯之區分，且司法實務上若是涉及資料的下載儲存複製，均會以「下載、儲存、重製」等語稱之，而在電腦運作中所進行的資料讀取行為，則是稱「存取」，可見使用者契約第 3.5 條所稱之「存取」，乃與重製有別。

1 故使用者契約第 3.5 條中「同意所有人使用」之約定，其授權內容與範
2 圍即屬「約定不明」，依著作權法第 37 條第 1 項規定，應推定原告並未允
3 許 the X 能再授權予被告等人就系爭照片為此等利用。

4 **(三) 使用者契約應為有利於使用者之解釋；若使用者契約要求原告允許 the X**
5 **無限制地向全世界再為授權，該約定部分應係顯失公平而無效。**

6 按消費者保護法第 11 條第 2 項規定，有疑義之條款應為有利於消費者
7 之解釋。查本件使用者契約既屬定型化契約，倘認為使用者契約第 3.4 條
8 「分享」以及第 3.5 條「存取、使用」有疑義，自應作有利於原告之解釋。

9 次按消費者保護法第 12 條、消費者保護法施行細則第 14 條第 1 款規
10 定，倘契約條款約定之內容違反平等互惠原則，該約定部分應推定顯失公
11 平而無效¹⁸。若將使用者契約第 3.4 條及第 3.5 條之內容，解釋為要求使用
12 者允許 the X 再授權予全世界之任何人，該被再授權人亦得自由為使用、複
13 製、重製、處理、修改等利用，而 the X 僅以提供「the X 之服務」作為對
14 價，則使用者所授與之權利與其所獲得之對價將明顯失衡，影響使用者利
15 益甚鉅，違反平等互惠原則。此時依上開規定，使用者契約第 3.4 條及第
16 3.5 條中逾越必要授權範圍之部分，即應係顯失公平而無效。

17 **五、原告並未默示授權被告等人利用系爭照片，且被告等人須就存有默示授權之事**
18 **實負舉證責任。**

19 按解釋意思表示時，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法
20 第 98 條定有明文。且解釋當事人之真意，應以過去事實及其他一切證據資料為
21 斷定之標準¹⁹。又於解釋契約時，即在於解釋雙方當事人於締約時對於著作財
22 產權範圍與利用方式等認知²⁰。次按所謂默示之意思表示，係指依表意人之舉
23 動或其他情事，足以間接推知其效果意思者，始得認之²¹。再按著作權法第 37
24 條第 1 項規定，有關著作財產權之授權，未明示授權部分，應推定未授權；除
25 有積極證據證明外，並無默示授權之適用²²。

¹⁸ 最高法院 97 年度台上字第 1680 號民事判決參照。附件 4

¹⁹ 最高法院 39 年台上字第 1053 號判例參照。附件 4

²⁰ 王怡蘋，著作財產權之讓與和授權範圍——評最高法院 97 年度台上字第 130 號判決，收錄於著作
權法與商標法論文集，頁 444-446，2018 年 2 月。附件 10

²¹ 最高法院 29 年上字第 762 號判例參照。附件 4

²² 智慧財產法院 101 年度刑智上訴字第 66 號刑事判決參照。附件 4

1 查原告於其專頁上傳系爭照片之本意，僅在分享其第一時間拍攝災難之情
2 境及心中感受，客觀上並無授權他人利用系爭照片之意思。且僅憑原告上傳系
3 爭照片之行為，亦無法推知原告已默示授權被告等人將系爭照片用於新聞報導、
4 上傳圖片資料庫，甚至印製成攝影集出版販售。

5 既被告等人之利用行為已逾越原告依使用者契約授權予 the X 之範圍，倘被
6 告主張取得原告之默示授權，即須就此積極事實負舉證責任。惟被告等人既欠
7 缺足以證明存有默示授權之積極證據，自不得主張其係基於原告之默示授權而
8 為系爭照片之利用。

9 六、探究使用者契約之目的，被告等人之利用行為亦逾越契約授權之目的範圍。

10 按著作財產權授權契約約定不明時，除解釋當事人真意、認定默示授權存
11 否外，多數實務亦藉由「目的讓與理論」決定授權契約之範圍²³。此理論謂著
12 作權人授與權利時，該權利之利用方式約定不明，或約定方式與契約目的相矛
13 盾時，此時該權利之授權範圍，應依「授權契約所欲達成之目的」定之²⁴。

14 查原告同意使用者契約之內容並上傳系爭照片之目的，係分享其於風災侵
15 襲中之見聞與感想，並使世界各地之網路使用者能夠接觸到該 the X 上之內容。
16 為了避免 the X 提供必要之技術與服務時受到著作財產權之阻撓，確有必要令原
17 告授與 the X 一定程度之利用權，惟應僅限於達成上述目的之必要範圍內授與權
18 利（架構網頁、儲存於中央伺服器、分享連結網址等）即足。而被告等人對於
19 系爭照片之利用，顯然已經逾越原告與 the X 間締結使用者契約之目的，且縱禁
20 止被告等人之利用行為，亦不影響上開目的之達成。故探究使用者契約之目的，
21 被告等人亦不能主張其利用行為已取得原告之授權。

22 七、被告等人應就其利用行為已取得授權之事實，負舉證責任。

23 按民事訴訟法第 277 條規定，當事人主張有利於己之事實者，就其事實有
24 舉證之責任。故原告僅須舉證自己為著作權人，以及發生著作權之侵權事實即

²³ 最高法院 86 年度台上字第 763 號民事判決，智慧財產法院 105 年度民著上更(一)字第 2 號民事判決、智慧財產法院 104 年度民著上字第 10 號民事判決、智慧財產法院 103 年度民著訴字第 6 號民事判決、智慧財產法院 98 年度民著上字第 11 號民事判決參照。附件 4

²⁴ 依此理論，於當事人未明示「授權範圍之各利用方式」時，應僅就「契約欲達之目的範圍」內，認定著作權人有授與著作利用權，藉此限制授權範圍以保障著作人，並促使被授權人明確約定授權之利用方式。參王怡蘋，著作財產權之讓與和授權範圍——評最高法院 97 年度台上字第 130 號判決，收錄於著作權法與商標法論文集，頁 421-431，2018 年 2 月。附件 11 蔡明誠，著作權契約之解釋與目的讓與理論及契約目的理論——從智慧財產法院九十八年民著上字第一號民事判決談起，月旦裁判時報，第 5 期，頁 93-103，2010 年 10 月。附件 12

1 足²⁵，被告等人主張其著作利用行為已取得原告之明示或默示授權，乃主張有
2 利於己之事實，自應就此負擔舉證責任。

3 **貳、主觀上，被告等人對於原告著作財產權之侵害具有故意或過失。**

4 按著作權法第 88 條中之故意過失，實務向來與民法侵權行為之故意過失作
5 相同解釋，故判斷各被告有無故意過失時，應以相同標準判斷之²⁶。次按行為
6 人對於侵權行為，明知並有意使其發生者，為直接故意；行為人對於侵權行為，
7 預見其發生而其發生並不違背其本意者，為間接故意²⁷。再按著作權法第 88 條
8 中之過失，應視行為人是否盡其善良管理人之注意義務為斷。至其注意程度，
9 則取決於事件性質、行為人之職業等，而有所不同²⁸。

10 本件關於被告等人對於其侵權行為之故意或過失，茲分述如下：

11 **一、被告全亞就其將系爭照片用於新聞報導所致之侵權行為，具有過失。**

12 按製播新聞及評論，應注意事實查證及公平原則，衛星廣播電視法第 27 條
13 第 2 項定有明文，顯見記者對於新聞報導之內容負有查證義務，而記者之查證
14 範圍，除報導內容是否真實，亦包含此報導消息來源是否正確，方盡其善良管
15 理人注意義務。

16 查被告全亞看見訴外人 David Johnson 上傳於 the X 之系爭照片後，逕認
17 David Johnson 為系爭照片之著作人，未進一步查證該照片是否確實為其所拍攝。
18 又查被告全亞嗣後發現 David Johnson 自行提供之災後照片，其品質與拍攝技巧
19 皆與原先之系爭照片大相逕庭，此際被告全亞自應更加嚴實調查照片來源。惟
20 被告全亞仍未踐行其應有之查證，逕將系爭照片用以撰寫報導，態度輕忽，顯
21 屬可議，應認其未盡善良管理人注意義務，而具過失。

22 **二、被告全亞就其向其他媒體提供系爭照片所致之幫助侵權行為，具有過失。**

23 按幫助人為幫助行為，致受幫助者不法侵害他人之權利者，以其主觀上須
24 有故意或「過失」，始須連帶負損害賠償責任²⁹。換言之，於「過失幫助」之情
25 形，實務認為亦須負民法第 185 條第 2 項之幫助侵權行為責任。

²⁵ 最高法院 100 年度台上字第 1903 號民事判決；最高法院 103 年度台上字第 1839 號民事判決、最
高法院 92 年度台上字第 1664 號民事判決參照。附件 4

²⁶ 臺灣高等法院 95 年度智上更(一)字第 2 號民事判決參照。附件 13

²⁷ 智慧財產法院 104 年度民著訴字第 63 號民事判決參照。附件 13

²⁸ 最高法院 93 年度台上字 851 號民事判決參照。附件 13

²⁹ 最高法院 99 年度台上字第 1058 號民事判決、最高法院 92 年度台上字第 1593 號民事判決參照。
附件 13

1 查被告全亞就其他新聞媒體（包含鳳梨報）之侵權行為，構成幫助侵權，
2 業如上述。而被告全亞既已對系爭照片之來源產生質疑，對於系爭照片之利用
3 將可能導致著作權侵害有所認識，仍逕向其他新聞媒體提供系爭照片，應認其
4 未盡善良管理人注意義務，具有過失，而須就原告所受之損害連帶負賠償責任。

5 **三、被告 iO 就其將系爭照片上傳資料庫所致之侵權行為，具有間接故意，或至少具**
6 **有過失。**

7 查被告 iO 收到系爭照片，經承辦人 Mong Peak 搜尋後看見原告於 the X 上
8 之照片連結，發現原告才是首位於 the X 上傳系爭照片之人，依其工作經驗自得
9 推知原告實為真正之著作權人，且亦得預見其利用行為將造成原告之著作權侵
10 害。惟被告 iO 仍執意將照片上傳資料庫供會員下載使用，應認被告 iO 就其侵
11 權行為具有間接故意。

12 退步言之，依被告 iO 之內部工作規範，承辦人於收受圖片後，既負有查證
13 圖片來源之義務，於確認無虞後始得上傳至資料庫。而被告 iO 本於長年處理照
14 片之專業經驗，且向會員收取高額會費，自有足夠能力為嚴實查證——遑論本
15 件僅須稍加與原告聯繫，即可輕易避免侵權。惟被告 iO 於看見原告之系爭照片
16 連結後，仍未為進一步查證，逕自將照片上傳資料庫供所有會員使用，顯見其
17 至少未盡善良管理人注意義務，而具過失。

18 **四、被告全亞就其向被告 iO 提供系爭照片所致之幫助侵權行為，具有過失。**

19 查被告全亞就被告 iO 之侵權行為，構成幫助侵權，業如上述。而被告全亞
20 既已對系爭照片之來源產生質疑，對於系爭照片之利用將可能導致著作權侵害
21 有所認識，仍逕向被告 iO 提供系爭照片，應認其未盡善良管理人注意義務，同
22 具過失，而就其所構成之幫助侵權行為，應與被告 iO 連帶負損害賠償責任。

23 **五、被告 NCZ 就其將系爭照片收錄於攝影集中出版販售所致之侵權行為，具有間接**
24 **故意，或至少具有過失。**

25 按被告 NCZ 就其經手之照片，應確認無疑義後始得編入出版作品中。惟查
26 被告 NCZ 自 iO 資料庫下載風災照片時，其圖片編輯 Joe Austin 已發現同一批照
27 片品質和風格差異甚大，經聯繫被告 iO 後亦得到同樣懷疑之回應，並取得原告
28 最初張貼於 the X 之照片連結。此際，被告 NCZ 本於長期從事出版業務之專業
29 經驗，自得推知原告實為真正之著作權人，且預見其利用行為將造成原告之著

1 作權侵害，惟其仍執意將照片下載並收錄於攝影集中出版販售，應認被告 NCZ
2 就其侵權行為具有間接故意。

3 退步言之，被告 NCZ 對此侵權疑慮，本應踐行更嚴謹之查證，惟其仍逕自
4 將系爭照片收錄於「THE MOMENT」攝影集內出版販售，顯見其未盡善良管理
5 人注意義務，而具過失。

6 **六、被告 iO 就其向被告 NCZ 提供系爭照片所致之幫助侵權行為，具有間接故意，
7 或至少具有過失。**

8 查被告 iO 就被告 NCZ 之侵權行為，構成幫助侵權行為，業如上述。被告
9 iO 既得推知原告實為系爭照片真正之著作權人，則被告 iO 接獲圖片編輯 Joe
10 Austin 聯繫，知悉被告 NCZ 將系爭照片收錄於攝影集出版販售時，顯可預見若
11 放任被告 NCZ 下載並利用系爭照片，將幫助其侵害原告之著作財產權。惟被告
12 iO 仍任由被告 NCZ 利用系爭照片，應認被告 iO 就其幫助侵權行為具有間接故
13 意，或至少具有過失，而應與後者連帶負損害賠償責任。

14 **參、被告等人就系爭照片之利用行為，不構成合理使用。**

15 **一、被告全亞利用系爭照片作為新聞報導之行為不構成合理使用。**

16 **(一) 被告全亞不得依著作權法第 52 條主張合理使用。**

17 按著作權法第 52 條規定，為報導之必要，得於合理範圍內引用已公開
18 之著作。惟查被告全亞之記者 Tadd Allison 縱使與災害地之同業失聯，仍可
19 透過文字描述失聯狀況，輔以衛星雲圖之方式撰寫報導，顯無使用系爭照
20 片之必要；且欲主張本條之適用，其利用行為亦須符合「合理範圍」之要
21 求。而參酌著作權法第 65 條第 2 項³⁰之判斷基準，被告全亞之行為已逾越
22 「合理範圍」，茲分述如下：

- 23 1. 於利用之目的及性質之判斷上，被告全亞利用系爭照片做成相關風災報導，
24 並提供其他媒體付費使用系爭照片，具有商業目的及營利性質。且原告上
25 傳系爭照片至 the X 之目的，係為分享災害現場最新消息給 the X 專頁之瀏

³⁰ 著作權法第 65 條第 2 項：「著作之利用是否合於第 44 條至第 63 條所定之合理範圍或其他合理使用之情形，應審酌一切情狀，尤應注意下列事項，以為判斷之基準：一、利用之目的及性質，包括係為商業目的或非營利教育目的。二、著作之性質。三、所利用之質量及其在整個著作所占之比例。四、利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響。」

覽者們，供其了解風災情況。此與被告全亞欲以系爭照片輔助相關報導，提供最新災情狀況給閱聽人，目的相同，幾無轉化性可言³¹。

2. 探究著作之性質，系爭照片屬攝影著作，而原告已將其內心深刻感受所浮現之原創性想法，於攝影過程中選擇以 Pam 風災現場為攝影主題，運用其獨到之攝影技術及長時間累積之經驗，決定角度、構圖佈局、光線明暗，進而展現著作之高度原創性³²。且風災當時取得照片管道並不發達，益增照片之稀有性及價值。

3. 於利用之質量及其在整個著作所占之比例判斷上，所謂「整個著作」，係指享有著作權保護之原著作而言³³。查被告全亞係利用系爭照片之全部做成圖文報導，已逾必要之程度。此外被告全亞利用系爭照片之結果，已侵蝕原告透過系爭照片本可獲取之授權利益，對系爭照片之潛在市場影響甚鉅³⁴，更因在其線上管道散布供大眾閱覽，嚴重減損原告著作之現有價值。

4. 綜上，依著作權法第 65 條第 2 項之判斷基準綜合考量後，應認被告全亞之利用行為已逾越合理範圍，不得依著作權法第 52 條主張合理使用。

(二) 被告全亞不得依著作權法第 49 條主張合理使用。

按著作權法第 49 條³⁵規定之「所接觸之著作」，係指報導過程中感官所得知覺存在之著作³⁶。查被告全亞所使用之系爭照片應屬於新聞獲悉之來源，而非報導過程中所接觸之著作，故全亞不得依著作權法第 49 條利用系爭照片；退步言之，記者 Tadd Allison 僅一時與新聞同業失聯，非無其他管道取得相關消息，顯無使用系爭照片之必要，仍不構成合理使用。

二、被告 iO 將系爭照片上傳資料庫之行為不構成合理使用。

查被告 iO 將照片上傳資料庫，以便招徠會員並提供圖片檔案，屬營利性質而具商業目的。而參酌被告 iO 利用系爭照片之行為，係將照片原封不動上傳資

³¹ 利用人利用原著作時若賦予與原著作不同之其他意義與功能，若與原著作差異性越高，轉化性越大，則可主張合理使用之空間則越大。智慧財產法院 103 年度民著上更(一)字第 2 號民事判決參照。

附件 14

³² 智慧財產法院 101 年度刑智上訴字第 7 號刑事判決意旨參照。附件 14

³³ 智慧財產法院 103 年度民著上更(一)字第 2 號民事判決參照。附件 14

³⁴ 智慧財產法院 98 年度民著訴字第 44 號民事判決參照。附件 14

³⁵ 著作權法第 49 條：「以廣播、攝影、錄影、新聞紙、網路或其他方法為時事報導者，在報導之必要範圍內，得利用其報導過程中所接觸之著作。」

³⁶ 王怡蘋，新聞事件報導與著作權合理使用，全國律師第 19 卷第 7 期，頁 12，2015 年 7 月。附件

1 料庫，僅單純重製，而未有任何生產性或轉化性使用。復探究著作之性質，系
2 爭照片具有高度之原創性及稀有性，業如上述。

3 又於著作利用比例之判斷上，被告 iO 係上傳系爭照片之全部供會員下載，
4 已逾必要之程度。且系爭照片經大量會員任意下載之結果，除已侵蝕原告透過
5 系爭照片本可獲取之授權利益外³⁷，更嚴重減損原告著作之現有價值。

6 綜上，被告 iO 之利用行為不構成著作權法第 65 條第 2 項之合理使用。

7 三、被告 NCZ 將系爭照片製作成攝影集販售之行為不構成合理使用。

8 查被告 NCZ 於「THE MOMENT」攝影集中利用系爭照片，係基於販售獲
9 利之商業目的。而參酌利用系爭照片之行為態樣，僅屬單純重製，與原告攝影
10 著作藉此表現 Pam 風災現場畫面之原始目的並無二致，幾無轉化性可言。復探
11 究著作之性質，系爭照片具高度原創性及稀有性，業如上述。

12 又於著作利用比例之判斷上，被告 NCZ 係利用系爭照片之全部，將之完整
13 刊登於攝影集中，已逾必要之程度。此外，被告 NCZ 利用系爭照片之結果，已
14 侵蝕原告透過系爭照片本可獲取之授權利益，且從市場上公認原告所拍攝的風
15 災照片係「THE MOMENT」攝影集在臺大賣之 KSP (key selling point)，顯見
16 原告照片於市場上存有一定之價值³⁸。

17 綜上，被告 NCZ 之利用行為不構成著作權法第 65 條第 2 項之合理使用。

18 四、被告等人不得以著作權法第 65 條第 2 項「應審酌一切情狀」而認為應維護被告 19 等人於憲法上之權利。

20 著作權乃憲法第 15 條所保障之財產權³⁹，且於相關國際公約中亦明文指出
21 須受保障之重要性⁴⁰。次按著作權法第 65 條第 2 項規定，是否成立合理使用應
22 就一切情狀為審酌。故倘著作權與其他基本權發生衝突時，得藉由本條衡量個
23 案情況，亦即於個案中操作比例原則⁴¹。

³⁷ 智慧財產法院 98 年度民著訴字第 44 號民事判決參照。附件 14

³⁸ 同前註 38。附件 14

³⁹ 我國憲法第 15 條規定：人民之財產權，應予保障。著作權為無體財產權，自應受前開憲法條文之保護。參羅明通，著作權法論 (I)，台英國際商務法律事務所，頁 14，2014 年 5 月。附件 16

⁴⁰ 世界人權宣言第 27 條規定：「人人有權自由參加社會之文化生活，欣賞藝術，並共同分享科學進步及其利益。人人對其本人之任何科學、文學或美術作品所獲得之精神與物質利益，有享受保護之權。」；經濟社會及文化權利國際公約第 15 條規定：「本盟約締約國確認人人有權：(1)參加文化生活；(2)享受科學進步及應用之利益；(3)對其本人之任何科學、文學或藝術作品所獲得之精神與物質利益，享受保護之利益。」；1971 年之伯恩保護文學和藝術作品公約更係整部用以「保障著作人於其文學與藝術著作之權利」之規範。

⁴¹ 智慧財產法院 102 年度民著上字第 1 號民事判決參照。附件 14

1 又按網際網路之發展促使資訊自由流通，然而其共享性與自由性，致使許
2 多網路使用者誤認所有網路上之資訊均可自由無償使用。若未就合理使用之認
3 定予以設限，極可能使作者缺乏創作之誘因，無意從事生產創作。故在合理使
4 用之一切情狀審酌上，基於上開特性，應更為審慎之考量。⁴²

5 **(一) 被告全亞不得以新聞自由限制原告著作權之行使。**

6 倘被告全亞認為其新聞自由因原告之著作權行使而受到侵害，或系爭
7 照片能增加報導之真實性等，惟藉由描述自身無法與當地工作者取得聯繫，
8 亦足顯現事態之嚴重，顯見其風災之報導欠缺利用系爭照片之必要。故被
9 告全亞若主張以新聞自由限制著作權行使，無法通過必要性之檢驗。

10 **(二) 被告 iO 不得以資訊自由限制原告著作權之行使。**

11 倘被告 iO 認為其經營圖片資料庫之資訊自由因原告之著作權行使而受
12 到侵害，惟被告 iO 乃專門付費收集圖片檔案供會員使用，且收取高額會費，
13 並非以保障人民接近資訊或增進資訊廣泛流通為其主要目的，而不具公益
14 性，故被告 iO 若主張以資訊自由限制著作權行使，顯屬無據。

15 **(三) 被告 NCZ 不得以出版自由限制原告著作權之行使。**

16 倘被告 NCZ 認為其出版「THE MOMENT」攝影集之出版自由因原告
17 之著作權行使受到侵害，惟縱使排除系爭照片之利用，亦無礙其攝影集之
18 發行。且被告 NCZ 公司係以「追求獲利」為出版之主要目的，更因其大量
19 印製、廣泛銷售，嚴重侵害原告本於系爭照片著作權所應得之利益，故仍
20 無法通過比例原則之檢視。

21 **肆、被告 iO 非屬「資訊儲存服務提供者」，不適用網路服務提供者民事免責事由；**

22 **縱得適用，其行為亦不符合著作權法第 90 條之 7 之要件而不得免其民事責任。**

23 **一、被告 iO 非屬「資訊儲存服務提供者」，不適用網路服務提供者民事免責事由之**
24 **規定以免除其民事責任。**

25 適用著作權法有關網路服務提供者民事免責事由條款之前提，須被告 iO 為
26 著作權法規定下之網路服務提供者類型。而按「資訊儲存服務提供者」係指「透
27 過所控制或營運之系統或網路，應使用者之要求提供資訊儲存之服務者。」且

⁴² 智慧財產法院 102 年度刑智上易字第 60 號刑事判決參照。附件 14

1 其在資訊儲存服務上須處於消極地位，僅得為儲存設備之必要維護與技術支援，
2 原則上不得就使用者所儲存之資料任意加以變動或使用。⁴³

3 查被告 iO 係積極收購圖片並儲存於其所建構之資料庫中供其會員利用，更
4 事前審查以決定是否收錄照片，對於資料之儲存及運用實係居於控制地位，使
5 用者不論是在提供照片當時或其後，對於圖片之處置均已喪失自主決定之空間。
6 故被告 iO 所提供的資料庫服務，並非單純為使用者提供儲存空間，足證被告 iO
7 並不該當「資訊儲存服務提供者」之類型。

8 二、被告 iO 不符合著作權法第 90 條之 7 之要件，不得免除其民事責任。

9 縱使被告 iO 主張其符合「資訊儲存服務提供者」之性質，仍應就其已符合
10 著作權法第 90 條之 4 及第 90 條之 7 所定之要件負舉證責任⁴⁴。

11 (一) 被告 iO 對被告全亞上傳之照片並未取得著作財產權或授權已事先知情。

12 按著作權法第 90 條之 7 第 1 款之「對使用者涉有侵權行為不知情」，
13 包含「對具體利用其設備、服務從事侵權一事確不知情（欠缺具體知情）」
14 以及「不瞭解侵權活動至為明顯之事實或情況者（欠缺推定知情）」⁴⁵。

15 次按所謂「具體知情」，係指資訊儲存服務提供者對於特定侵害行為及
16 權利人著作權被侵害有具體認知；所謂「推定知情」，係指基於事實及相關
17 情況之判斷，有相當明顯之證據得證明資訊儲存服務提供者可清楚意識到
18 特定侵害行為明顯存在而達成「紅旗警示⁴⁶」時，即應推定其對此知情⁴⁷。

19 查被告 iO 於接收系爭照片時，藉由承辦人 Mong Peak 主動介入資訊內
20 容之審查並取得原告上傳系爭照片之原始 the X 連結，已知悉系爭照片之作
21 者並非訴外人 David Johnson，自應早已對原告著作財產權受到侵害之事實
22 存有「具體知情」。退步言之，上開情狀亦使侵權事實極為顯著而達「紅旗

⁴³ 沈宗倫，對於我國著作權法關於網路服務提供者民事責任豁免立法之初步評析，中正財經法學，第 1 期，頁 281-283，2010 年 1 月。附件 17

⁴⁴ 著作權法第 90 條之 7：「資訊儲存服務提供者於符合下列條件時，將一律免除其民事侵權之損害賠償責任：一、對使用者涉有侵權行為不知情。二、未直接自使用者之侵權行為獲有財產上利益。三、經著作權人或製版權人通知其使用者涉有侵權行為後，立即移除或使他人無法進入該涉有侵權之內容或相關資訊。」

⁴⁵ 著作權法第 90 條之 7 立法理由。立法院公報，第 98 卷第 22 期，頁 119-121，2009 年 4 月 29 日。

附件 18

⁴⁶ 美國實務上於認定是否構成「推定知情」時，認為侵權事實必須有如紅旗在空中飄揚般明顯可見，構成「紅旗警示 (red-flag)」，始觸發網路服務提供者迅速取下侵權內容的責任。林利芝，影音網站著作權侵害與過濾機制衍生爭議之研究，東吳法律學報，第 23 卷第 4 期，頁 97，2012 年 4 月。附件 19

⁴⁷ 李治安，網路服務提供者民事免責事由之要件分析，收錄於國際比較下我國著作權法之總檢討（下冊），頁 460-465，2014 年 12 月。附件 20

1 警示」，被告 iO 至少具備「推定知情」，不得推諉其不知侵權行為之存在。

2 **(二) 被告 iO 因系爭照片之提供而直接獲有財產上利益。**

3 按著作權法第 90 條之 7，所謂「未直接自使用者之侵權行為獲有財產
4 上利益」，係指網路服務提供者之獲益與使用者之侵權行為間「不具有相當
5 因果關係」⁴⁸。查被告 iO 藉由系爭照片之傳輸分享，向會員收取年費，進
6 而於 2016 年增加會員，係因提供系爭照片而直接獲有財產上利益。況僅須
7 被告 iO「將系爭照片上傳到資料庫」，使照片處於「可供會員隨時下載」
8 之狀態，即構成公開傳輸權之侵害，非謂使用者須實際下載系爭照片，始
9 得認會費之收取與系爭照片之提供間具有直接關聯。故被告 iO 之行為與其
10 所收取之會費間具有相當因果關係，而構成直接自侵權行為獲取利益。

11 **(三) 被告 iO 怠於移除或隔絕系爭照片，仍持續供會員近用。**

12 退步言之，縱被告 iO 主張其並未直接自侵權行為中獲有財產利益，由
13 於其對被告全亞上傳之照片並未取得原告之著作財產權或授權業已知情，
14 甚至於 2018 年接獲原告連繫後，仍持續提供其會員使用而怠於移除或隔絕
15 系爭照片。故其仍不符合著作權法第 90 條之 7 第 3 款之要件，而不得主張
16 免除其民事損害賠償責任。

17 **伍、被告等人之行為侵害原告著作財產權，應負賠償責任，依著作權法第 88 條第 2**
18 **項，請求賠償之各項數額如下：**

19 按著作權法第 88 條第 2 項規定，侵害著作財產權之損害賠償，被害人得依
20 下列規定擇一請求：一、依民法第 216 條之規定請求。但被害人不能證明其損
21 害時，得以其行使權利依通常情形可得預期之利益，減除被侵害後行使同一權
22 利所得利益之差額，為其所受損害。二、請求侵害人因侵害行為所得之利益。
23 但侵害人不能證明其成本或必要費用時，以其侵害行為所得之全部收入，為其
24 所得利益。

25 **一、被告全亞應給付原告新臺幣 24,000 元（美金 800 元）。**

26 查被告全亞將系爭照片利用於新聞報導中，已侵害原告之公開傳輸權，
27 而其依使用張數、照片品質及稀有程度等願意支付之報酬美金 800 元，屬原
28 告依通常情形可預期獲得之利益，故原告得依著作權法第 88 條第 2 項第 1 款，
29 以美金 800 元作為損害賠償之計算基礎，向被告全亞請求賠償。

⁴⁸ 著作權法第 90 條之 7 立法理由，同註 46，頁 120-121。附件 18

1 **二、被告全亞應給付原告新臺幣 30 萬元（美金 10,000 元）。**

2 查其他新聞媒體（包含鳳梨報）利用系爭照片製作報導，已構成原告公
3 開傳輸權、重製權或散布權之侵害。被告全亞就其幫助侵權行為，依民法第
4 185 條第 2 項規定，應對原告負賠償責任。而其他新聞媒體（包含鳳梨報）支
5 付之美金 10,000 元，係利用人本應支付予著作權人之權利金，應屬原告依通
6 常情形可預期獲得之利益，自得依著作權法第 88 條第 2 項第 1 款，以所失之
7 利益美金 10,000 元作為損害賠償計算之基礎，向被告全亞請求賠償。

8 **三、被告全亞、被告 iO 應連帶給付原告新臺幣 6 萬元（美金 2,000 元）。**

9 查被告 iO 將系爭照片上傳資料庫，供其會員任意下載使用，已侵害原告
10 之公開傳輸權。其欲支付作者之報酬美金 2,000 元，屬原告依通常情形可預期
11 獲得之利益，故原告得依著作權法第 88 條第 2 項第 1 款，以美金 2,000 元作
12 為損害賠償計算之基礎，向被告 iO 請求賠償。

13 又被告全亞就其提供系爭照片之幫助侵權行為，應依民法第 185 條第 2
14 項規定，對被告 iO 所造成之上開損害負連帶賠償責任。

15 **四、被告全亞、被告 iO 應連帶給付原告新臺幣 135 萬元（美金 45,000 元）。**

16 查被告 iO 上傳系爭照片供會員使用，已侵害原告之公開傳輸權。其於資
17 料庫中提供會員得隨時下載稀有具高度價值之系爭照片，致使其他新聞媒體
18 認為被告 iO 提供之服務對媒體工作者幫助頗大，而於鳳梨報之推薦下選擇成
19 為新會員，應認所收取之會費美金 45,000 元與侵權行為間，具有相當因果關
20 係。故原告得依著作權法第 88 條第 2 項第 2 款，以所得利益美金 45,000 元作
21 為損害賠償之計算基礎，向被告 iO 請求賠償。

22 又被告全亞就其提供系爭照片之幫助侵權行為，依民法第 185 條第 2 項
23 規定，亦應對被告 iO 所造成之上開損害負連帶賠償責任。

24 **五、被告 iO、被告 NCZ 應連帶給付原告新臺幣 1,000 萬元。**

25 查被告 NCZ 使用系爭照片出版販售「THE MOMENT」攝影集，已侵害
26 原告之重製權、散布權，且因此在臺獲利新臺幣 1,000 萬元。市場既公認系爭
27 照片為「THE MOMENT」攝影集在臺大賣之 KSP (key selling point)，顯見
28 系爭照片對於攝影集之銷售確有相當之影響力，若無系爭照片，該攝影集顯
29 然無法獲得如此之銷售成果，應認侵權行為與銷售攝影集之獲利間具有相當

1 因果關係。故原告得依著作權法第 88 條第 2 項第 2 款，以所得利益 1,000 萬
2 元作為損害賠償之計算基礎，向被告 NCZ 請求損害賠償。

3 又被告 iO 就其提供系爭照片之幫助侵權行為，應依民法第 185 條第 2 項
4 規定，對被告 NCZ 所造成之上開損害負連帶賠償責任。

5 六、被告 iO、被告 NCZ 應連帶給付原告新臺幣 4,000 萬元。

6 查被告 NCZ 使用系爭照片出版販售「THE MOMENT」攝影集，已侵害
7 原告之重製權、散布權，並因銷售所帶來公益形象進而接獲各方訂單，致使
8 其在 2017 年增加獲利 4,000 萬元。若無系爭照片，被告 NCZ 顯然無法取得如
9 此銷售佳績，應認侵權行為與獲利增長間具有相當因果關係。故原告得依著
10 作權法第 88 條第 2 項第 2 款，以所得利益 4,000 萬元作為損害賠償之計算基
11 礎，向被告 NCZ 請求損害賠償。

12 又被告 iO 就其提供系爭照片之幫助侵權行為，應依民法第 185 條第 2 項
13 規定，對被告 NCZ 所造成之上開損害負連帶賠償責任。

14 七、損害賠償金額之計算

15 綜上所述，原告得請求之損害賠償金額為 51,734,000 元，計算如下：被
16 告全亞、被告 iO 應連帶賠償原告 141 萬元（135 萬+6 萬）；被告 iO、被告
17 NCZ 應連帶賠償原告 5,000 萬元（1,000 萬+4,000 萬）；被告全亞應賠償原告
18 32 萬 4,000 元（30 萬+2 萬 4,000）。

19 陸、損害賠償請求權尚未罹於時效；縱認罹於時效，原告亦得請求不當得利之返還。

20 一、本件損害賠償請求權尚未罹於時效。

21 按著作權法第 88 條之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人
22 時起兩年間不行使而消滅，著作權法第 89 條之 1 定有明文。次按加害人之侵權
23 行為如連續（持續）發生者，被害人之請求權亦不斷發生，則該請求權之消滅
24 時效亦應不斷重新起算。故連續性侵權行為，於侵害終止前，損害仍在繼續狀
25 態中，被害人無從知悉實際受損情形，自無法行使損害賠償請求權，其消滅時
26 效自
27 應俟損害之程度底定知悉後起算⁴⁹。

⁴⁹ 最高法院 96 年度台上字第 188 號民事判決參照、最高法院 86 年度台上字第 1798 號民事判決。附件 21

1 查原告係於 2015 年 8 月 8 日方知悉其照片被刊登於鳳梨報上，並知悉報上
2 註記照片提供者為被告全亞及被告 iO、拍攝者為訴外人 David Johnson。探究被
3 告全亞及被告 iO 之侵害行為，係使系爭照片於網路上流通，並使系爭照片處於
4 隨時可供傳輸之狀態，於系爭照片經移除或隔絕之前，原告之公開傳輸權仍持
5 續遭受侵害，而屬連續性侵害行為，其消滅時效自應俟損害之程度底定知悉後
6 起算。故原告至 2018 年 3 月提起本件訴訟時，被告全亞及被告 iO 之侵權行為
7 仍持續，原告之損害賠償請求權消滅時效尚未起算，遑論罹於時效之說。另針
8 對被告 NCZ 之損害賠償責任，原告至起訴前不久（2018 年 1 月 1 日連假期間）
9 經查訪方知有損害及賠償義務人，故其損害賠償請求權亦未罹於時效。

10 **二、原告亦得依民法第 179 條請求返還不當得利，請求數額如訴之聲明所載。**

11 退步言之，倘 鈞院認為原告依著作權法第 88 條之請求無理由，或認為其
12 請求權已罹於時效，原告尚得依民法第 179 條之規定，向被告等人請求返還不
13 當得利。蓋被告全亞、被告 iO、被告 NCZ 利用系爭照片，欠缺合法利用權源，
14 且獲有本應屬於原告之利益——包含權利金、新聞照片刊登與銷售之收益、照
15 片上傳於圖片資料庫之收益、攝影集之銷售利益。故被告等人就其系爭照片之
16 利用行為亦構成不當得利，而須負返還責任。

17 **柒、綜上所陳，被告等人確實侵害原告之著作財產權甚鉅，懇請 鈞院賜如訴之聲**
18 **明之判決，以符法紀，並維權益。**

19
20 **【附件】**詳如附件清單

21
22 此 致

23 智慧財產法院 公鑒

24 中華民國 107 年 ○○ 月 ○○ 日

25 具 狀 人 ○○○ (簽章)

26
27 訴訟代理人 ○○○ (簽章)



下載日期：107 年 10 月 24 日

最高法院 72 年度台上字第 1428 號

要旨：

民法第一百九十七條第一項規定：「因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，二年間不行使而消滅」。所謂知有損害及賠償義務人之知，係指明知而言。如當事人間就知之時間有所爭執，應由賠償義務人就請求權人知悉在前之事實，負舉證責任。

【裁判字號】72,台上,1428

【裁判日期】民國 72 年 4 月 13 日

【裁判案由】損害賠償

【裁判內文】

上訴人 黃德煌

被上訴人 翁心豹

訴訟代理人 黃忠律師

右當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國七十一年十二月二十日台灣高等法院更審判決（七十一年度訴更（一）字第一七號），提起上訴，本院判決如左：

主文

原判決除假執行部分外廢棄，發回台灣高等法院。

理由

原審駁回上訴人之訴，無非以：因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起二年間不行使而消滅，民法第一百九十七條第一項定有明文，本件上訴人起訴主張：被上訴人於民國六十七年四月二十八日僱用不知情之柯俊信、黃魁，乘上訴人及配偶南下不在家之際，將上訴人所有坐○○○市○○街○○號房屋一棟強行拆除等情，請求判令被上訴人賠償新台幣三十八萬零七百十五元及加給法定利息。查上訴人係於六十九年五月三十日提起本件刑事附帶民事訴訟，顯已逾前述二年之時效期間，雖上訴人於六十九年一月十八日一度

向台灣台北地方法院刑事庭提起附帶民事訴訟，惟上訴人嗣於同年五月二十九日當庭表示撤回其訴，該附帶民事訴訟之訴狀繕本，係於六十九年五月二十日送達被上訴人，當時時效業已完成，無中斷時效之可言。次查上訴人主張其於六十九年九月間自南部北返時，始知悉房屋被拆云云，然上訴人既自認六十七年四月二十八日房屋被拆時，其子黃松勳在場阻止無效，苟上訴人所有房屋被拆，如此重大事故，衡諸一般常情，其子自當儘速通知上訴人知悉，以今日台灣之交通、郵電狀況，至多不出一、二日，即依法定台南至最高法院之在途期間表，亦僅六日，自前審訴狀繕本送達於被上訴人時，時效業已完成，既經被上訴人提出時效抗辯，上訴人自不得對之請求賠償，為其判斷之基礎。

按民法第一百九十七條第一項所定：「因侵權行為所定之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起二年間不行使而消滅」，所謂「知」有損害及賠償義務人之知，係指明知而言，其因過失而不知者，並不包括在內。如當事人間就「知」之時間有所爭執，應由賠償義務人就請求權人知悉在前之事實負舉證責任。本件上訴人始終主張其自六十九年九月間始知悉被上訴人拆除其所有房屋之事實，原審就此未命被上訴人舉證，僅以揣測之詞認定上訴人自認其子黃松勳在場阻止無效，如此重大事故，衡情其子黃松勳自當儘速通知上訴人知悉，已有未合。且查原審曾通知上訴人之子黃松勳到場訊問，而就該黃松勳有無將被上訴人拆除房屋之事實轉告上訴人，如有轉告，其轉告之時間如何，悉未調查，逕依職權認定該黃松勳自當儘速通知上訴人，亦嫌疏略。

上訴論旨，執以指摘原判決不當，聲明廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項，第四百七十八條第一項，判決如主文。

歷審裁判

最高法院 72 年度台上字第 1428 號

最高法院 72 年度台上字第 1428 號判決

相關法條

民事訴訟法第 477 條、民事訴訟法第 478 條、民法第 197 條、民法第 197 條

【附件 23】：智慧財產法院 105 年度民著訴字第 5 號判決。



下載日期：107 年 10 月 24 日

智慧財產法院 105 年度民著訴字第 5 號

要旨：

【裁判字號】105,民著訴,5

【裁判日期】民國 105 年 6 月 7 日

【裁判案由】侵害著作權有關財產權爭議等

【裁判內文】

智慧財產法院民事判決

105 年度民著訴字第 5 號

原 告 李相台

輔 佐 人 王坤鐘

被 告 西德有機化學藥品股份有限公司

法定代理人 葉佳紋

上列當事人間侵害著作權有關財產權爭議等事件，本院於 105 年 5 月 10 日言詞辯論終結，判決如下：

主文

被告應給付原告新臺幣壹萬元，及自民國一百零四年十二月十八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔二十分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序方面：

一、按依專利法、商標法、著作權法、光碟管理條例、營業秘密法、積體電路電路布局保護法、植物品種及種苗法或公平交易法所保護之智慧財產權益所生之第一審及第二審民事訴訟事件，暨其他依法律規定或經司法院指定

由智慧財產法院管轄之民事事件，均由智慧財產法院管轄。智慧財產法院組織法第3條第1款、第4款及智慧財產案件審理法第7條分別定有明文。本件係違反著作權法所生之第一審民事事件，符合智慧財產法院組織法第3條第1款規定，本院依法自有管轄權。

二、按言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，倘無民事訴訟法第386條規定之不得一造辯論判決之事由，得依到場當事人之聲請，由其一造辯論而為判決，民事訴訟法第385條第1項前段定有明文。被告受合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體方面：

壹、原告主張略以：

一、原告為心臟血管外科醫師，於民國（下同）88年2月自行開業李相台診所，專精於治療靜脈曲張。原告於85年學成歸國後，任職於各大醫院心臟血管外科，專門負責靜脈曲張治療（原證1）。原告為了讓一般大眾能容易了解認識有關靜脈曲張之相關醫學知識，陸續於報章雜誌發表撰寫許多淺顯易懂之靜脈曲張相關主題文章，提昇原告知名度。其中包括原告於86年6月3日中國時報第39版醫藥保健上發表標題為「靜脈曲張知多少」一文（下稱系爭著作，原證2），並載有原告之具名「李相台」，原告自為系爭著作之著作權人。詎料，原告於102年12月中旬發現被告公司所有之「春暉健康樂活家」網站（原證4），發布日期91年11月21日、標題為「靜脈曲張知多少？不信美腿喚不回」之文章（下稱系爭被告網站文章，原證3公證書節本第4頁），與原告於中國時報發表之系爭著作實質近似，顯係擅自抄襲、重製、略微改作而來，並上載於被告網站上供不特定之公眾瀏覽、下載，業已侵害原告之重製權、公開傳輸權（抄襲對照表見起訴狀附表1及附表2）。此外，上開網頁侵權文章僅標示「發佈者：台北市立萬芳醫院」、「本文由心臟胸腔血管外科提供」（原證3第4頁）、「春暉健康樂活家版權所有」2008Healthcare.All Rights Reserved.」（原證3第5頁）等文字，未標示原告之姓名，亦無註明出處，使民眾誤認系爭侵權文為萬芳醫院獨立創作之著作而非原告所著作，亦侵害原告著作人格權（姓名表示權）。原告爰依著作權法第85、88、89條之規定，請求被告負損害賠償責任（著作財產權、著作人格權各請求賠償新臺幣（下同）5萬元）並應刊登道歉啟事，以正視聽。

二、並聲明：1.被告應給付原告10萬元，及自起訴狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。2.被告應負擔費用，將本件判決書以16號字體登載主文、14號字體登載案由、要旨，並以長25公分、寬16公分之篇幅刊登蘋果日報之全國版第一版下半版壹日。3.如獲有利判決，願供擔保，請准宣告假執行。

貳、被告未於言詞辯論期日到庭陳述，惟據其提出之書狀答辯略以：

一、本件原告起訴之事實，業經103年度民著訴字第18號判決駁回在案，現上訴由本院104年度民著上訴字第15號審理中，顯係重複起訴。

二、被告網站係轉載台北市立萬芳醫院（下稱萬芳醫院）網站之系爭著作，既已載明「發佈者：台北市立萬芳醫院」，即不可能將「注意以下十二招」無意重新排列，亦不可能無聊的找出原告於86年6月3日於中國時報發表

之文章，而各該「青一條紫一條」「青一條、紫一條」「密密麻麻，彎彎曲曲」「浮出像蚯蚓一般的靜脈血管」，均為靜脈曲張之一般描述，不具原創性，亦非一家之言的著作，如非作為衛教之萬芳醫院在原告任職期間之網站資料，殊無人能找出各該文章，而重新轉載在被告網站。

三、原告以被告網站轉載有關萬芳醫院在原告任職期間之衛教資料，除提起 103 年度民著訴字第 18 號訴公外，並向臺灣臺北地方法院檢察署 103 年度偵字第 21772 號提起刑事告訴，不起訴後（附件一），經再議發回臺灣臺北地方法院檢察署 103 年度偵續字第 833 號，均以追訴權時效完成為不起訴處分（附件二），並以：「本件係以重製貼文方式（包括台北醫學大學）將告訴人之語文著作重製貼於網站上，被告（包括台北醫學大學）之行為態樣並非公開傳輸，而係重製之行為，是被告（包括台北醫學大學）所為並不構成違反著作權法第 92 條之擅自公開傳輸」可供參酌，且請求權時效亦已逾十年及二年消滅，原告既以醫術為主張，更應以醫德為廣傳而止爭息訟。

四、系爭著作同時亦為萬芳醫院之衛教單及網頁廣為宣導之衛教文章，具公益性質，何需亦不必為授權：

系爭著作與他案（103 年度民著訴字第 18 號判決）之文章，雖各有文章標題，惟同屬萬芳醫院於院內診間提供之衛教單文章，且相同內容於醫院網站之衛教圖區刊登，原衛教單以及網頁文章標題均為「靜脈曲張知多少—不信美腿喚不回」。前開他案判決認：「上開衛教文章，為萬芳醫院便於醫護人員、門診與手術病患瞭解靜脈曲張成因與預防注意之用。

與被告臺北醫學大學所提出之被證 4 至被證 12，即由台大醫院、長庚醫院、高雄榮民總醫院護理部、台中醫院、中央健康保險局電子報、天主教聖馬爾定醫院、振興醫院、台中慈濟醫院及戴德森醫療嘉義基督教醫院網頁所示關於靜脈曲張相關衛教文章相同，目的在使民眾與病患易於瞭解是類病症之成因、預防及治療，均具公益性質」（被證一：103 年度民著訴字第 18 號判決第 28、29 頁）。被告基於公益之目的，以被告網站為平台，轉載萬芳醫院之「靜脈曲張知多少—不信美腿喚不回」廣為宣導之衛教文章內容，乃為推廣靜脈曲張之保健相關資訊，且被告網站並未藉由轉載該衛教內容，從事任何營利行為，何需亦不必為授權。

五、被告未侵害原告之著作人格權：

系爭被告網站文章來源，與 103 年度民著訴字第 18 號判決相同，均取自於萬芳醫院於診間放置之衛教單及網頁衛教文章。即使衛教單及網頁衛教文章果為原告之著作，但從未以原告之姓名署名，自難要求使用文章之人知悉此等衛教文章為原告個人之著作。按一般醫院衛教單或宣傳小冊、摺頁，因主要以宣導相關疾病之衛生教育為目的，故多僅有醫院及各科別名稱及諮詢專線等就醫資訊，鮮有具名為個別醫生著作之情事，此乃醫界行之有年之慣習。一般人取得衛教單或瀏覽醫院網站之網頁衛教文章，均認為此等文章即為該醫院發佈。被告網站轉載系爭衛教文章，並於文章網頁標明發佈者為萬芳醫院，乃對於原發佈醫院之尊重，並無侵害著作人之相關權利。

六、綜上所述，被告網站於 91 年轉載萬芳醫院「靜脈曲張知多少

—不信美腿喚不回」衛教文章，依當時網際網路科技及新聞

產業資料數位化發展的狀況，被告無從得知早於當時五年多前即 86 年發表之本件爭議文章，不能以當今資訊產

業已臻之成就標準，審視十三年前轉載本件萬芳醫院衛教文章之行為，是以被告自始即無侵害本件爭議文章著作權之故意或過失。

七、並聲明：請求駁回原告之訴。訴訟費用由原告負擔。

肆、得心證之理由一、原告為系爭著作之著作人，並享有著作權：

經查，原告主張其為「靜脈曲張知多少」一文（如本判決附件一所示）之著作人，及原告於102年12月中旬發現被告所設之「春暉健康樂活家」網站上張貼有發布日期91年11月21日、標題為「靜脈曲張知多少?不信美腿喚不回」之一文（如本判決附件二所示），該文除少數文字及標點符號略有不同外，與原告上開「靜脈曲張知多少」一文，已構成實質近似等情，業據提出86年6月3日刊載於中國時報之剪報、被告「春暉健康樂活家」網頁資料、「春暉健康樂活家」網站註冊資料、比較表各一份為證（見本院卷第13頁、第19頁、第22頁、第10頁），被告對於「春暉健康樂活家」網站為其所設立，及該網站確有張貼發布日期91年11月21日、標題為「靜脈曲張知多少?不信美腿喚不回」一文並無爭執，原告主張之上開事實，堪信為真實。經查，上開發表於中國時報之文章係由原告「李相台」具名，而原告提供相同文章內容刊載於萬芳醫院衛教單（88年6月）（如本判決附件三所示）及萬芳醫院官方網站之超連結（見本院卷第132-135頁），及被告「春暉健康樂活家」網站張貼「靜脈曲張知多少？

不信美腿喚不回」一文之時間，均晚於原告於中國時報之發表時間，依著作權法第13條第1項「在著作之原件或其已發行之重製物上，或將著作公開發表時，以通常之方法表示著作人之本名或眾所周知之別名者，推定為該著作之著作人」之規定，自堪信原告為系爭著作之著作人。又依著作權法第10條前段規定，著作人於著作完成時享有著作權，故原告為系爭著作之著作權人，亦堪予認定。

二、本件並無重複起訴之情形：

被告雖辯稱，本件與本院103年度民著訴字第18號判決（已提起上訴，由本院104年度民著上訴字第15號審理中）之事實相同，係重複起訴云云。惟查，原告於上開事件主張，其所有之著作為「腿部靜脈高壓與靜脈曲張」一文，被告之「春暉健康樂活家」網站未經原告同意張貼之「遠離靜脈曲張，美腿12招」一文（發布者為：台北市立萬芳醫院，發布時間為：91年9月16日）係抄襲原告而來，侵害原告之著作財產權及著作人格權（前案著作內容見原告105年4月12日民事準備(一)狀所載，見本院卷第72-74頁），與本件原告主張其所有之著作為「靜脈曲張知多少」一文，被告之「春暉健康樂活家」網站未經原告同意張貼之「靜脈曲張知多少?不信美腿喚不回」一文（發布日期91年11月21日、發布者：台北市立萬芳醫院），侵害原告之著作財產權及著作人格權之事實，顯非同一，被告所辯不足採信。

三、系爭「靜脈曲張知多少」一文具有原創性：

被告雖辯稱，原告之「靜脈曲張知多少」一文，為靜脈曲張之一般描述，不具原創性云云。惟按，著作，係指屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作（著作權法第3條第1項第1款規定）。所謂創作，即具「原創性」

之人類精神上創作，包含「原始性」及「創作性」之概念。「原始性」係指獨立創作，亦即著作人為創作時，並未抄襲他人著作，獨立完成創作。「創作性」則指創作至少具有少量創意，且足以表現作者之個性及獨特性。又著作權所要求之原創性，僅須獨立創作，而非抄襲他人之著作即屬之，至其創作內容縱與他人著作雷同或相似，仍不影響原創性之認定，同受著作權法之保障，與專利之新穎性要件有別。凡經由接觸並進而抄襲他人著作而完成之作品，即非屬原創性之著作，並非著作權法上所定之著作（最高法院 89 年度臺上字第 2787 號、90 年度臺上字第 2945 號、97 年度臺上字第 1587 號刑事判決參照）。原告所著「靜脈曲張知多少」一文，係將靜脈曲張之症狀、自我檢查方法、治療方式等，以淺顯易懂之文字表達，使一般普羅大眾容易理解其意義，有別於專業之醫療教科書或學術論文之表達方式，整體觀之足以表現作者之個性及獨特性，具有原創性，為著作權法所保護之語文著作，被告所辯不足採信。

四、被告轉載系爭著作，是否侵害原告之著作財產權？是否侵害原告之著作人格權？

(一)被告辯稱，系爭著作與他案（103 年度民著訴字第 18 號判決）之文章，同屬萬芳醫院之衛教單及網頁廣為宣導之衛教文章，目的在使民眾與病患易於瞭解是類病症之成因、預防及治療，具公益性質，被告亦係基於公益之目的轉載，並未藉由轉載該衛教內容，從事任何營利行為，不須取得授權云云。惟查，系爭著作既屬著作權法所保護之語文著作，被告未經著作財產權人同意，並無擅自使用系爭著作之合法權源，縱使依被告所辯，其係轉載自萬芳醫院網站上之衛教文章，惟被告未提出向萬芳醫院請求授權之證明，何況萬芳醫院已出具聲明書，明確表示該醫院從未將系爭著作授權他人使用（原證 6，見本院卷第 83 頁），足認被告確實未取得合法授權，被告雖辯稱其為公益之目的轉載，不需取得授權，惟並未提出法律上之依據，被告係將系爭著作之全部內容重製並公開傳輸於「春暉健康樂活家」網站，並無自己創作部分，不合於著作權法第 52 條「為報導、評論、教學、研究或其他正當目的之必要，在合理範圍內，得引用已公開發表之著作」之規定。此外，被告利用系爭著作是否符合著作權法第 44 條至 65 條有關合理使用之規定，被告就該等有利於己之事實，亦未提出相關事證證明之，被告空言主張其為公益目的轉載不需取得授權云云，顯屬無據，而不足採。

(二)按著作人除著作權法另有規定外，專有重製、公開傳輸其著作之權利，著作權法第 22 條第 1 項、第 26 條之 1 第 1 項定有明文。被告未經原告之同意，將原告之系爭著作重製並上傳於被告「春暉健康樂活家」網站中，已侵害原告之重製權及公開傳輸權，堪予認定。

五、被告轉載系爭著作，是否侵害原告之著作人格權？

原告雖主張，系爭著作係 86 年 6 月 3 日發表於中國時報，被告轉載時，故意抹去著作人「李相台」，並擅自具名為「發佈者：台北市立萬芳醫院」、「本文由心臟胸腔血管外科提供」，業已侵害原告著作人格權之姓名表示權云云，惟為被告所否認，辯稱其係轉載自萬芳醫院網站 91 年 11 月 21 日之衛教文章，不可能無聊去找原告 86 年在中國時報發表之文章等語。經查，本院 103 年度民著訴字第 18 號判決，認定原告自 85 年 12 月 2 日至 88 年 12 月 31 日止，任職於萬芳醫院擔任心臟血管及胸腔外科專任與兼任主治醫師，原告在任職萬芳醫院期間，有撰寫

關於靜脈曲張之文章提供萬芳醫院印製成衛教單放在診間，以供護理人員向病人進行衛教時解袋使用，病人亦可以向護理人員索取，嗣萬芳醫院即將該資料公開於醫院網站上（見本院卷第 33-34 頁），系爭著作與前案爭執之文章雖有不同，惟同樣經由萬芳醫院印製成衛教單並發布該醫院之網站上（原證 3 公證書之附件 3、附件 4，本院卷第 132-135 頁），被告之「春暉健康樂活家」網頁張貼系爭著作時確有載明「發佈時間：2002.11.21，發佈者：台北市立萬芳醫院」、「本文由心臟胸腔血管外科提供」，且比對被告轉載內容與萬芳醫院衛教單內容，除了標題完全相同，內容僅有少數幾個字及標點符號稍有差異外，二者幾乎完全相同，反觀被告所張貼之上開文章與原告 86 年 6 月 3 日在中國時報發表之「靜脈曲張知多少」一文相較，非但標題不同，內容之差異程度亦較大（詳見原告起訴狀所附表二畫紅色底線部分），本院認為被告辯稱其係轉載自萬芳醫院網站上之衛教文章，而非原告 86 年 6 月 3 日在中國時報發表之「靜脈曲張知多少」一文，尚堪采信，原告並未舉證證明被告所辯有何與事實不符之處，則其主張被告轉載原告於 86 年 6 月 3 日在中國時報發表之文章，並故意除去原告之姓名，改為「發佈者：台北市立萬芳醫院」、「本文由心臟胸腔血管外科提供」，侵害其著作人格權之姓名表示權，尚不足採信。

六、被告是否具有侵權之故意、過失？

被告未經著作權人同意，擅自重製系爭著作於該公司之「春暉健康樂活家」網站，侵害原告之著作財產權，其就侵害著作權之行為具有故意，縱如被告所辯，其認為系爭著作係屬萬芳醫院所有，惟被告並未向萬芳醫院請求授權，僅辯稱其係基於公益，故勿庸取得授權云云，顯不可採，自不因被告誤認系爭著作之著作權人為萬芳醫院，而得解免其主觀上之故意責任。

七、原告之請求權是否已罹於消滅時效？

被告雖辯稱，原告之請求權已逾十年及二年而消滅云云，惟按，民法第 197 條第 1 項規定：「因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，二年間不行使而消滅。自有侵權行為時起，逾十年者亦同」。該條項所稱「自請求權人知有損害時起」之主觀「知」的條件，如係一次之加害行為，致他人於損害後尚不斷發生後續性之損害，該損害為屬不可分（質之累積），或為一侵害狀態之繼續延續者，固應分別以被害人知悉損害程度呈現底定（損害顯在化）或不法侵害之行為終了時起算其時效。惟加害人之侵權行為係持續發生（加害之持續不斷），致加害之結果（損害）持續不斷，若各該不法侵害行為及損害結果係現實各自獨立存在，並可相互區別（量之分割）者，被害人之損害賠償請求權，即隨各該損害不斷漸次發生，自應就各該不斷發生之獨立行為所生之損害，分別以被害人已知悉而各自論斷其時效之起算時點，始符合民法第 197 條第 1 項規定之趣旨，且不失該條為兼顧法秩序安定性及當事人利益平衡之立法目的，最高法院 94 年度台上字第 148 號民事裁判意旨可資參見。本件被告係何時將系爭著作重製及公開傳輸於「春暉健康樂活家」網站，卷內並無確切資料可佐，惟於原告請求公證人作成公證書之 102 年 12 月 16 日，該文章內容仍然存在被告之「春暉健康樂活家」網站，並未撤除，故被告重製及公開傳輸系爭著作之行為，雖屬一次性之加害行為，惟行為完成後，其損害之狀態仍繼續存在，原告之請求權消滅時效，應自損害狀態終了時起算，原告於 104 年 12 月 7 日提起本訴，距其請求公證

人作成公證書之時，尚未滿二年，並未罹於民法第 197 條知悉後二年或侵權時起十年之規定，被告所辯不足採信。

八、原告請求被告負損害賠償責任有無理由？得請求之賠償金額為何？

(一)按因故意或過失不法侵害他人之著作財產權或製版權者，負損害賠償責任，如被害人不易證明其實際損害額，得請求法院依侵害情節，在新臺幣一萬元以上一百萬元以下酌定賠償額。如損害行為屬故意且情節重大者，賠償額得增至新臺幣五百萬元，著作權法第 88 條第 1 項前段、第 3 項定有明文。本件被告將系爭著作重製及公開傳輸於「春暉健康樂活家」網站，並未因著作之利用而直接取得財產上之利益，原告以其不易證明實際損害額，請求法院依侵害情節酌定賠償額，並無不合，應由法院審酌著作之性質、原告因侵權行為可能受到之損害、被告可能獲得之利益、著作之利用方式等因素，本於公平、合理之原則，酌定賠償額。

(二)經審酌：1.原告為治療靜脈曲張為主要業務之醫師，原告將有關靜脈曲張之症狀、自我檢查方法、治療方式等，以淺顯易懂之方式予以表達，使一般普羅大眾容易理解其意義，對於時常需要與一般民眾接觸、溝通之專業人士而言，實屬習見（例如醫生於看診時向病患說明疾病症狀、成因、治療方式等，或律師於提供諮詢時，向委託之當事人說明法律規定、訴訟之爭議或提供法律問題之解答等），且相輔於醫師執行醫療業務所需奉獻的高度專業智識及辛勞，包括不斷學習醫學新知、精進醫療技術、投入時間精力照顧病患等種種努力，此等以淺顯方式解脫病症之行為，對於醫師而言，實屬簡易且為日常性、例行性之工作。系爭著作雖已達到著作權法所須具備之最低原創性之要求，惟性質上屬於實用性之語文著作，且篇幅短小，創作程度低，原告主張系爭著作係其嘔心瀝血將多年投入實務經驗之精華發表於報端云云，不無誇大之嫌，尚非可採。2.原告創作系爭著作，在提供大眾對於靜脈曲張病症之認識及治療知識，具有推廣衛教之公益目的，除於 86 年間在中國時報發表外，原告於任職萬芳醫院期間，亦提供萬芳醫院印製衛教單放置於診間，供一般民眾自行索取，早為公開流通之資料，且系爭著作公開發表時間距今已將近 20 年，文中所介紹有關靜脈曲張之症狀及治療方式等內容，因科技日新月異之發展，其實用上價值亦隨著時間經過而遞減，其他有關靜脈曲張之醫療資訊亦不乏有類似之內容，並不具獨特性或不可替代性。復參酌近年來因網路科技的突飛猛進發展，各種資訊在網路媒體上被分享、流通之速度更快、成本更低、次數更多，又因網路世界具有彼此分享知識、溝通觀照的特性，關於實用性的資訊內容，例如字典、百科全書、地圖、食譜、旅遊資訊、養生保健資訊等，透由網路使用者自願性分享、提供，其取得十分便利，該等資訊所具有之財產上交換價值，亦有日益降低甚至可以無償方式接觸、取得，故實用性之語文著作除了足以表現個人獨特之知識、經驗，具有高度之創意及個性，可吸引他人付費取得者外，其餘實用性資訊，難認具有高度財產上之價值。

3.被告並無從事與靜脈曲張有關醫療業務，與原告不具業務上之競爭關係，其利用系爭著作之行為亦為推廣衛教之目的，且未取得財產上之利益，對原告執行醫療業務之收益所造成之損害甚微，侵權之情節尚非重大，原告自承與萬芳醫院間，就前案及本件所爭執有關靜脈曲張文章之侵權爭議業已達成和解，原告已獲得萬芳醫院方面給付之賠償金額，原告就相同之文章同樣使用於衛教用途，不宜再請求過高之賠償金，致與系爭著作之價值顯不相

當，而有違損害賠償係填補被害人之損害而非使被害人反而受有利益之法理不符等一切情狀，認原告請求著作財產權之損害賠償額，以1萬元為適當，逾此範圍之請求，則屬過高。

(三)原告係以治療翹派曲張為主要業務之醫師，因執行業務之需要，多年來陸續撰寫有關介紹翹派曲張之症狀、治療、日常保健等文章，近年來因網路科技之發達，加以國人欠缺保護智慧財產之觀念，經常誤將具有著作權之內容隨意擷取、分享、轉傳（多屬非營利性質），致生侵權糾紛，原告以「google」關鍵字搜尋之方式，找尋未經其授權而使用其文章之人，先後對於各醫療機構、醫師或架設網站者，甚至一般網友提起多件民、刑事訴訟或告訴，請求賠償，以本院已分案之第一審民事及第二審刑事案件即有十餘件，尚未計入在各地方法院檢察署偵辦或第一審刑事程序審理中或已和解之案件，依本院102年度民著訴字第56號事件，原告自行提出與他人和解之資料顯示，原告與各醫療機構等成立和解所取得之和解金額已高達400萬元（該案判決書見本院卷第221-272頁），尚不包含法院判決金額及現繫屬或尚未繫屬之侵權案件（本院數件民事訴訟公所判決之賠償金，合計已超過100萬元以上），足認原告提起各種民刑事侵權訴訟，所獲損害賠償金額甚高，衡酌其所著之文章，均屬實用性且創作程度較低之語文著作，原告所獲賠償金恐已超過其智識上之貢獻及著作的客觀財產上價值，且是否符合著作權法之立法意旨，不無疑問，原告為受有良好教育及享有社經地位之專業醫師，若能專注並善用其醫療專業，貢獻所學，造福社會及人群，必能提昇自我之價值及社會上聲譽，較諸奔波各法院撰狀興訟，何者較具正面意義，宜慎思之。

(四)原告主張被告侵害其著作人格權之部分，並不足採，已如前述，故原告依著作權法第85條請求被告侵害著作人格權之損害賠償，自非有理。

九、原告請求被告將判決書主文、案由、要旨刊登於蘋果日報之全國版第一版下半版一日，有無理由？

按被害人得請求由侵害人負擔費用，將判決書內容全部或一部登載新聞紙、雜誌，著作權法第89條定有明文。立法意旨，在維護權利人之信譽，並使相關消費者明瞭侵害著作財產權之情形，俾以避免遭受損害，而賦予被害人請求為回復信譽之適當處分。本規定涉及法院對回復名譽之處分，而有限制加害人不表意自由之情形，故應就不法侵害人格法益情節之輕重與強制表意之內容等，審慎斟酌而為適當之決定，以符合憲法第23條所定之比例原則（參照司法院釋字第656號解釋理由書；最高法院99年度台上字第1259號、101年度台簡字第9號民事判決）。依此，所謂適當之處分者，係指該處分在客觀上足以回復被害人之名譽或信譽且屬必要者而言。本規定著作權人得請求登報，惟法院應審酌具體個案情節判斷是否有必要。本件原告雖主張因被告侵害其著作權，而聲請被告應負擔費用，將本件判決書主文、案由、要旨等刊登於蘋果日報之全國版第一版下半版一日。惟查，原告創作系爭著作屬衛教文章，目的在提供大眾翹派曲張之預防及治療知識，且自86年間已發表於中國時報，為一般民眾所共見，距今將近20年，被告為推廣衛教之目的，未經授權而利用系爭著作，侵害原告之著作財產權，固屬不該，惟已對原告負金錢賠償責任，本院衡酌系爭著作之性質、侵權之情節、造成之損害程度等，認為金錢賠償已足以填補原告之損害，並無再命被告將判決刊登報紙之必要，原告此部分請求，並無理由，應予駁回。

伍、綜上所述，原告依著作權法第 88 條第 1 項、第 3 項規定，請求被告賠償 2 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日即 104 年 12 月 18 日起至清償日止，按年息百分之 5 計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

陸、假執行之宣告：

原告陳明願供擔保請准宣告假執行，就原告勝訴部分，本院所命給付金額未逾 500,000 元，依民事訴訟法第 389 條第 1 項第 5 款規定，應依職權宣告假執行。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請失其依據，應予駁回。

柒、兩造其餘之攻擊防禦方法，及提出之證據，經本院審酌後，認為均對於判決之結果不生影響，爰勿庸逐一論列，附此敘明。

捌、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第 79 條。

中 華 民 國 105 年 6 月 7 日

智慧財產法院第三庭

法 官 彭洪英

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 105 年 6 月 7 日

書記官 郭宇修

2018 理律盃

校際法律系所學生模擬法庭辯論賽

原告民事訴之聲明變更暨補充理由狀

參賽編號：1801

原告：張予

被告：全亞新聞通訊社

image Optimal 公司

NCZ 公司

民事訴之聲明變更暨補充理由狀

案號：○○年度○○字第○○號

股別：○股

訴訟標的金額：新臺幣 51,734,000 元

原 告 張 予 住：○○市○○區○○路○○號

訴訟代理人 ○○○ 住：○○市○○區○○路○○號

被 告 全亞新聞通訊社 設：○○市○○區○○路○○號

代 表 人 ○○○ 住：○○市○○區○○路○○號

被 告 image Optimal 公司 設：○○市○○區○○路○○號

代 表 人 ○○○ 住：○○市○○區○○路○○號

被 告 NCZ 公司 設：○○市○○區○○路○○號

代 表 人 ○○○ 住：○○市○○區○○路○○號

上三人共同

訴訟代理人 ○○○ 住：○○市○○區○○路○○號

1 為上開當事人間請求損害賠償事件，謹依法提呈訴之聲明變更暨補充理由事：

2

3 **原訴之聲明**

4 一、被告全亞新聞通訊社、被告 image Optimal 公司應連帶給付原告新臺幣 1,410,000
5 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

6 二、被告 image Optimal 公司、被告 NCZ 公司應連帶給付原告新臺幣 50,000,000 元，
7 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

8 三、被告全亞新聞通訊社應給付原告新臺幣 324,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起
9 至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

10 四、訴訟費用由被告等人負擔。

11 五、原告願供擔保，請准宣告假執行。

12

13 **變更後訴之聲明**

14 **先位聲明：**

15 一、被告全亞新聞通訊社、被告 image Optimal 公司應連帶給付原告新臺幣 1,410,000

1 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

2 二、被告 image Optimal 公司、被告 NCZ 公司應連帶給付原告新臺幣 50,000,000 元，
3 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

4 三、被告全亞新聞通訊社應給付原告新臺幣 324,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日起
5 至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

6 四、訴訟費用由被告等人連帶負擔。

7 五、原告願供擔保，請准宣告假執行。

8 **備位聲明：**

9 若認為侵權行為損害賠償請求權罹於時效，則請求判令被告給付數額如下：

10 一、被告全亞新聞通訊社應給付原告新臺幣 32 萬 4,000 元，及自起訴狀繕本送達翌
11 日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

12 二、被告 image Optimal 公司應給付原告新臺幣 141 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日
13 起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

14 三、被告 NCZ 公司應給付原告新臺幣 5,000 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清
15 償日止，按年息百分之五計算之利息。

16 四、訴訟費用由被告等人負擔。

17 五、原告願供擔保，請准宣告假執行。

18
19 **事實及理由**

20 **實體事項**

21 為使原告對於被告全亞及被告 iO 之損害賠償請求權尚未罹於時效一事更加明確，
22 爰將原告言詞辯論意旨狀第 19 頁第 21 行至第 20 頁第 9 行「按著作權法第 88 條之
23 損害賠償請求權...故其損害賠償請求權亦未罹於時效。」之論述，修訂如下：

24 按著作權法第 88 條之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起
25 二年間不行使而消滅，著作權法第 89 條之 1 定有明文。又所謂知有損害及賠償義務
26 人之知，係指明知而言。且如當事人間就知之時間有所爭執，亦應由賠償義務人就
27 請求權知悉在前之事實，負舉證責任。（最高法院 72 年台上字第 1428 號判例參照）
28 （附件 22）。

1 查原告係於 2015 年 8 月 8 日方知悉其照片被刊登於鳳梨報上，並知悉報上註記
2 照片提供者為被告全亞及被告 iO、拍攝者為 David Johnson¹。惟此時原告所知悉者，
3 僅被告全亞及被告 iO 單純提供系爭照片予鳳梨報之事實，對於被告全亞及被告 iO
4 自身就系爭照片有無其他之利用行為、是否侵害原告之著作財產權，仍一無所知。
5 原告直至 2018 年 1 月與鳳梨報聯繫後，方知悉被告全亞將系爭照片用於撰寫圖文報
6 導並且販售報導予多家新聞媒體，以及被告 iO 將系爭照片上傳至資料庫，均侵害原
7 告公開傳輸權之事實²。既然原告於 2018 年 1 月方知悉被告全亞及被告 iO 之侵權事
8 實，並立即於 2018 年 3 月提起訴訟，足認原告對被告全亞與被告 iO 之侵權行為損
9 害賠償請求權，並未罹於法定之二年消滅時效。

10 次按加害人之侵權行為如連續（持續）發生者，被害人之請求權亦不斷發生，
11 則該請求權之消滅時效亦應不斷重新起算。故連續性侵權行為，於侵害終止前，損
12 害仍在繼續狀態中，被害人無從知悉實際受損情形，自無法行使損害賠償請求權，
13 其消滅時效自應俟損害之程度底定知悉後起算³。

14 探究被告全亞及被告 iO 之侵害行為，係使系爭照片於網路上流通，並使系爭照
15 片處於隨時可供傳輸之狀態，於系爭照片經移除或隔絕之前，原告之公開傳輸權仍
16 持續遭受侵害，而屬連續性侵害行為，其消滅時效自應俟損害之程度底定知悉後起
17 算。故原告至 2018 年 3 月提起本件訴訟時，被告全亞及被告 iO 之侵權行為仍持續，
18 原告之損害賠償請求權消滅時效尚未起算，遑論罹於時效之說。

19 縱認被告全亞與被告 iO 對系爭照片之利用行為屬「一次性之加害行為」，渠等
20 對於原告公開傳輸權之侵害，於上傳行為完成後，其損害之狀態仍係「繼續存在」，
21 原告之損害賠償請求權消滅時效，亦應自「損害狀態終了時」起算（智慧財產法院
22 105 年度民著訴字第 5 號判決意旨參照）（附件 23）。是以系爭照片既然仍得於網路
23 上供他人閱覽甚至傳輸下載，則公開傳輸權之侵害自未止息，為完整保障原告基於
24 著作權法所享有之權益，同前所述，亦應認原告對被告全亞與被告 iO 之損害賠償請
25 求權，並未罹於時效。

¹ 不爭執事項第 11 點。

² 不爭執事項第 15 點。

³ 最高法院 96 年度台上字第 188 號民事判決參照、最高法院 86 年度台上字第 1798 號民事判決。附件 21

1 最後，針對被告 NCZ 之損害賠償請求權，原告至起訴前不久（2018 年 1 月 1
2 日連假期間），經查訪方知有系爭照片被收錄於攝影集出版販售之損害，以及賠償義
3 務人為被告 NCZ⁴，故原告之損害賠償請求權自無罹於時效之問題，併此敘明。

4
5 **【附件清單】**（以下附件為影本）

6 附件 22：最高法院 72 年台上字第 1428 號判例。

7 附件 23：智慧財產法院 105 年度民著訴字第 5 號判決。

8
9 此 致

10 智慧財產法院 公鑒

11 中華民國 107 年 ○○ 月 ○○ 日

12 具 狀 人 ○○○○ （簽章）

13
14 訴訟代理人 ○○○○ （簽章）

⁴ 不爭執事項第 13 點。