

裁判字號：智慧財產法院 101 年民著訴字第 43 號民事判決

裁判日期：民國 103 年 09 月 30 日

裁判案由：侵害著作權有關財產權爭議等

智慧財產法院民事判決

101年度民著訴字第43號

原告 龍行科技股份有限公司

法定代理人 陳憲良

訴訟代理人 巫宗翰律師

被告 徐薇文化事業有限公司

兼法定

代理人 江正明

被告 鄭如薇

吳美容

劉淑鈴

共同

訴訟代理人 徐秀鳳律師

被告 台灣培生教育出版股份有限公司

兼法定

代理人 黃嫻

共同

訴訟代理人 李威廷律師

上列當事人間侵害著作權有關財產權爭議等事件，本院於民國103年8月27日言詞辯論終結，判決如下：

主文

被告徐薇文化事業有限公司、台灣培生教育出版股份有限公司應停止發行及販賣RUBY KIDS 課本，並應將市面流通之上開課本回收銷燬。

被告辛○○、庚○○應連帶給付原告新臺幣伍拾萬元，及被告辛○○自民國一〇一年十一月八日起，被告庚○○自民國一〇一年十一月六日起，均至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告徐薇文化事業有限公司、辛○○應連帶給付原告新臺幣伍拾萬元，及被告徐薇文化事業有限公司自民國一〇一年十一月六日起，被告辛○○自民國一〇一年十一月八日起，均至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告徐薇文化事業有限公司、庚○○應連帶給付原告新臺幣伍拾萬元，及自民國一〇一年十一月六日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

前三項被告其中任一被告已履行給付，其他被告於給付範圍內免給付之義務。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告徐薇文化事業有限公司、台灣培生教育出版股份有限公司負擔百分之四十五，被告辛○○、庚○○連帶負擔百分之五，被告徐薇文化事業有限公司、辛○○連帶負擔百分之五，被告徐薇文化事業有限公司、庚○○連帶負擔百分之五，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣伍拾伍萬元為被告徐薇文化事業有限公司、台灣培生教育出版股份有限公司供擔保後，得假執行。但被告徐薇文化事業有限公司、台灣培生教育出版股份有限公司如以新臺幣壹佰陸拾伍萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第二至四項於原告分別以新臺幣壹拾柒萬元為各項被告供擔保後，得假執行。但各項被告如以新臺幣伍拾萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實

一、原告主張：

(一) 原告就ELLIS KIDS翻譯著作擁有二分之一之編輯著作財產權：

- 1、訴外人龍行文化圖書有限公司（下稱龍行文化公司）於民國96年6月22日與被告台灣培生教育出版股份有限公司（下稱培生公司）就ELLIS 英語教學軟體（下稱系爭軟體）翻譯著作（書名為ELLIS KIDS）事宜簽訂共同出版契約書（下稱系爭契約一），約定由原告完成翻譯著作（即將系爭軟體之電磁出版物轉換及改編成紙本教材），再由被告培生公司將印刷裝訂完成之翻譯著作售予龍行文化公司獨家經銷，有效期限3年，嗣經雙方同意將龍行文化公司之權利轉讓予原告。又龍行文化公司與被告培生公司就系爭ELLIS 英語教學翻譯著作約定共有該約著作之著作財產權，應有部分各為二分之一，是系爭ELLIS 英語教學翻譯著作即ELLIS KIDS紙本教材印刷成品之著作財產權係由原告與被告培生公司各享有二分之一。
- 2、龍行文化公司獨力前後花費超過新臺幣（下同）1,000萬元費用將系爭軟體之電磁出版物轉換及改編成紙本教材ELLIS KIDS課本（下稱系爭著作），依著作權法第7條之規定，系爭著作關於資料之選擇及編排部分自屬受獨立保護之編輯著作，依系爭契約一第5條第1項之約定，龍行文化公司就系爭著作之內容編排確實擁有二分之一之編輯著作財產權。
- 3、綜上，龍行文化公司就系爭著作確實擁有二分之一之編輯著作財產權，且龍行文化公司已將該著作財產權讓與原告，是原告就系爭著作擁有二分之一之編輯著作財產權無訛。

(二) 被告確實重製系爭著作：

- 1、出版業研發語言學習教材之傳統方式係先研發紙本教材，再依紙本教材內容延伸發展成多媒體教材，而原告反其道

而行，獨創將已研發完成且上市販售之多媒體教材反向轉換成紙本教材之概念，並且研發成功相關技術、製程及成品。詎被告徐薇文化事業有限公司（下稱被告徐薇公司）和被告培生公司過去並無類似概念、技術和產品，其等見原告投下人力、物力、腦力研發成功之創新產品，不僅技術可行，而且有利可圖，為省卻研發過程之艱辛和費用之耗靡，被告徐薇公司之總經理即被告丙○○、實際負責人即被告丁○○竟僱用原告離職員工即被告辛○○、庚○○，非法利用被告辛○○、庚○○任職原告期間習得之技術和製程，仿作與系爭著作同樣形式和用途之紙本教材。

- 2、被告徐薇公司和培生公司共同出版之RUBY KIDS 課本（下稱系爭侵權課本）亦採用和系爭著作相同的K1五課、K2四課之內容架構和編排格式，除其中多頁文字和圖像編排刻意移位外，幾乎完全相同，顯係抄襲系爭著作。且系爭侵權課本亦採用與系爭著作相同之有聲點讀筆功能，連內頁下方設置切換功能圖示之作法亦明顯抄襲系爭著作。
- 3、綜上，被告辛○○、庚○○透過抄襲系爭著作而製作編輯系爭侵權課本，而被告丙○○、丁○○先前與原告有合作關係，明知系爭侵權課本為侵權物，卻仍出版發行之，故其等均為共同侵權行為人，依民法第185 條第1 項前段、著作權法第88條第1 項之規定，被告辛○○、庚○○、丙○○、丁○○應負連帶賠償責任。又被告庚○○、辛○○為被告徐薇公司之受僱人；被告丙○○、丁○○為被告徐薇公司之負責人，依民法第188 條第1 項前段、第28條、公司法第23條第2 項之規定，被告徐薇公司應就被告辛○○、庚○○、丙○○、丁○○之侵權行為負連帶賠償責任。再者，被告培生公司前曾與原告共同出版系爭著作，故其當然知悉系爭侵權課本與系爭著作有其相似之處，卻仍與被告徐薇公司共同出版系爭侵權課本，而被告己○為被告培生公司之負責人，依民法第185 條第1 項前段、著作權法第88條第1 項、民法第28條、公司法第23條第2 項之規定，被告培生公司、己○亦應負連帶賠償責任。

（三）損害賠償額：

系爭著作係原告之創新產品，被告見有利可圖，為省卻研發過程之艱辛和費用之耗靡，竟抄襲系爭著作而製作編輯系爭侵權課本，致使與原告配合進行英語教學之多家國民小學對原告使用系爭著作之合法性產生質疑，甚至因而停止英語教學課程，致原告之業務與商譽受有重大影響。又依臺北市國稅局提供之發票資料，被告培生公司自99年1月1日起至102年12月31日止銷售予被告徐薇公司之銷售金額為5,636,921元，除以被告培生公司售予原告之單價152元，可知被告培生公司售予被告徐薇公司系爭侵權課本之數量約為37,085本。而系爭侵權課本之印刷單價約為33.5元，亦即系爭侵權課本之總成本約為1,242,348元（

37,085×33.5=1,242,348)。再者，依系爭侵權課本售予補習班之單價440 元計算，並再加計103 年度應銷售之數量，估計被告侵權之總金額為16,959,433元【(440 × 37,085 - 1,242,348) + 以前4 年交易紀錄之1/2 計算103 年前半年之銷售額1,884,381 = 16,959,433】。為此，爰依法先請求其中之200 萬元。退步言之，縱上開計算式仍無法證明原告所受之損害，依著作權法第88條第3 項之規定，爰請法院就上開侵害情節酌定賠償額。

(四) 聲明：

- 1、被告應連帶給付原告200 萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止按年息百分之5 計算之利息。
 - 2、被告徐薇公司、培生公司應停止發行及販賣系爭侵權課本，並將市面流通之系爭侵權課本回收銷燬。
 - 3、原告願供擔保，請准宣告假執行。
- 二、被告徐薇公司、丙○○、丁○○、辛○○、庚○○（下稱被告徐薇公司等人）抗辯如下：

(一) 原告就系爭著作並無著作財產權：

系爭著作係被告培生公司與龍行文化公司於96年6月22 日簽訂系爭契約一而共同出版之著作物，依系爭契約一第5 條第1 項約定，系爭著作之著作財產權係由被告培生公司與龍行文化公司共有，原告並非系爭著作之著作財產權人。況系爭契約一業經被告培生公司於99年1 月12日提前終止而失其效力，則不論龍行文化公司，抑或原告，就系爭著作已無著作財產權可言，故原告之主張，實有未合。

(二) 系爭著作欠缺編輯著作之原創性，顯然並非著作權法第7 條規定之編輯著作：

原告對於系爭著作之資料選擇與編排，係源自於系爭軟體內容出現之人物、動物等圖樣，故其資料之選擇顯然已欠缺原創性。且市面上兒童英語著作物亦已多附有點讀筆功能作為有聲書之功能編排，故關於系爭著作隨機切換I-Pen 點讀筆功能之編排，亦無原創性可言。是以，系爭著作之資料選取及編排當非屬著作權法第7 條規定之編輯著作。況臺灣臺北地方法院檢察署（下稱臺北地檢署）曾勘驗系爭著作與系爭軟體所擷取之畫面，亦認定系爭著作難謂有創作性及獨立性。至王000000000000於103 年4 月30日所出具之「英文文本著作侵害鑑定報告」（下稱系爭鑑定報告），雖以系爭著作與系爭軟體之分冊方式不同，亦有別於一般之教學排列方式為由，而認定系爭著作具有原創性。惟系爭軟體之操作頁面即係依單字和閱讀單元將9 課內容納入其中，故系爭著作之分冊方式與其來源之系爭軟體並無不同，難謂有何原創性，系爭鑑定報告之結論實有違誤。

(三) 被告徐薇公司等人並未抄襲系爭著作：

- 1、被告徐薇公司係由被告丙○○擔任負責人，負責公司之經

營，被告丁○○並非被告徐薇公司之實際負責人，亦未任職於被告徐薇公司，與原告所指涉著作權之侵害顯然無涉，故原告主張被告丁○○應負連帶賠償責任，殊有誤會。

- 2、被告培生公司於99年2月10日與被告徐薇公司簽訂共同出版契約書（下稱系爭契約二），約定依系爭軟體編寫教材文案共同出版系爭侵權課本。而被告徐薇公司係於97年9月聘雇被告辛○○任職業務經理乙職，99年2月與被告培生公司簽訂系爭契約二後，由被告辛○○負責合作出版事宜，並聘任被告庚○○依系爭軟體編寫教材文案。另關於教材版面及有聲光筆之音檔編輯則委由訴外人風革股份有限公司製作。基此，系爭侵權課本之出版，核與所謂重製有別。
- 3、系爭著作與系爭侵權課本均自系爭軟體取材，故縱有雷同，亦屬當然，殊不得據此即認定被告徐薇公司等人有抄襲之情事及主觀上之故意過失。何況，觀諸臺北地檢署檢察官101年度偵續字第159號（下稱系爭刑事案件）不起訴處分書（下稱系爭不起訴處分書）就系爭著作之K1課本即已列舉至少16項相異之處，包括圖樣不同、背景不同、各課內容組織不同等，而被告徐薇公司等人亦已詳列兩套書籍之不同處，足見系爭侵權課本與系爭著作確非實質近似。再者，系爭著作K1至K4課本共計212頁、系爭侵權課本K1至K4則共計270頁，已有多達58頁，平均每課有新增14.5頁內容之差距。而系爭鑑定報告認定系爭侵權課本與系爭著作具實質相似性者僅為其中之26頁，占系爭侵權課本K1至K4全部之比例不到一成，其餘九成完全不具實質相似性。且系爭鑑定報告認為具實質相似性之圖形部分，亦多屬取自原始系爭軟體之圖形，足證以系爭侵權課本整套書籍之質與量觀之，尚難謂被告徐薇公司等人有抄襲之情事。

（四）原告並未受有損害：

系爭著作與系爭侵權課本經鑑定實質內容相似者極為稀少，故與原告所稱因此受有損害間，顯無相當因果關係。況系爭侵權課本係專為被告徐薇公司旗下教學機構（如國小英語補習班）配合研發之教材，僅適用於被告徐薇公司旗下教學機構之教學，銷售對象僅能透過被告徐薇公司專屬之通路購買，與原告銷售系爭著作之方式並不相同，是原告自不因被告出版銷售系爭侵權課本而受有損害。退步言之，縱原告確因被告徐薇公司等人之行為而受有損害，並有權請求被告徐薇公司等人負連帶賠償責任，惟原告始終未舉證其所受實際之損害為何，僅空言主張被告應連帶賠償200萬元云云，顯屬無據。況且，被告徐薇公司不但自費研發系爭侵權課本並委外製作，復需給付權利金予被告培生公司，此均屬被告徐薇公司所支出之成本費用，自不能遽以被告培生公司與被告徐薇公司間之發票金額認定為被告徐薇公司就系爭侵權課本之獲利，至為顯然。

(五) 聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回。如受不利判決，被告徐薇公司等人願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、被告培生公司、己○則抗辯如下：

(一) 原告就系爭著作並無著作財產權：

依系爭契約一第5條第3項約定，龍行文化公司未經事先取得被告培生公司之書面同意，不得自行或授權第三人行使本約譯作之任何著作財產權。是則，龍行文化公司既不能任意授權第三人行使本約譯作之任何著作財產權，解釋上，自不得任意讓與該著作財產權予第三人，因此系爭契約一第10條雖約定本約之權利得轉讓予關係企業，然該條所謂之「本約之權利」，顯然並不包括本約譯作之著作財產權，否則第5條第3項豈非形同具文。況該第10條亦約定依本約規定得為讓與時，讓與人仍應與受讓人連帶履行本約（含其附件及補充附件）之義務。由於著作財產權並無連帶履行之問題，由此足證該第10條所約定得為讓與之權利限於經銷權等權利，並不包括著作財產權。原告縱為龍行文化公司之關係企業，龍行文化公司依約亦不得讓與系爭著作之著作財產權予原告。準此，被告培生公司既僅同意龍行文化公司將其獨家經銷權轉讓予原告，未曾同意龍行文化公司將其基於系爭契約一之全部權利轉讓予原告，則系爭著作之著作財產權仍應為被告培生公司與龍行文化公司所共有，原告就系爭著作並無著作財產權。

(二) 被告培生公司與己○並無重製或抄襲系爭著作之情事，系爭著作與系爭侵權課本亦非實質近似：

- 1、系爭著作與系爭侵權課本均係由系爭軟體所編譯完成之著作，其內容雷同自屬當然，應無抄襲或重製情事。況被告培生公司雖與被告徐薇公司簽訂系爭契約二，約定共同出版系爭侵權課本，惟系爭侵權課本係被告徐薇公司依據美國培生公司直接提供之系爭軟體所獨自完成之著作，被告培生公司與己○並未參與。被告徐薇公司依系爭契約二應本於系爭軟體之內容自行創作，而不應抄襲系爭著作，被告徐薇公司因此並於系爭契約二第4條第2項約定保證其改編之著作並未侵害他人之著作權。故退萬步言，縱被告徐薇公司改編之系爭侵權課本有抄襲系爭著作之情事，惟被告培生公司或被告己○既未參與，亦不知情，自無所謂侵害著作權之餘地。且系爭著作與系爭侵權課本均係由系爭軟體所編譯完成之著作，其內容雷同乃理所當然，被告培生公司與己○實無從判斷或知悉系爭侵權課本有無抄襲系爭著作之情事，自無所謂侵害著作權之故意或過失。
- 2、系爭鑑定報告以具實質相似之頁數共26頁，不具實質相似之頁數僅10頁，而作成系爭侵權課本與系爭著作兩著作之部分內容，具有實質相似性之結論。惟系爭侵權課本與系爭著作之全部頁數遠高於系爭鑑定報告認定具實質相似之頁數，且二者係出自同源軟體，就量之近似而言，因其雷

同可能性較高，受著作權保護之程度較低，故應要求更高之相似分量。又系爭侵權課本與系爭著作既出自同源軟體，故兩者以一般理性大眾之印象，其整體觀念與感覺近似乃理所當然，而所謂「整體觀念與感覺近似」之判斷不應以濾除占大部分頁面之系爭軟體演示擷取圖式後之「整體觀念與感覺」為之。以「K1頁碼2、3頁」為例，系爭鑑定報告謂兩著作「都有該鴨子，不但擺放位子接近，連鴨子的動作都一樣，重要部分及整體觀念與感覺非常近似，依照一般理性大眾之標準而言，難謂不具實質相似性」，然所謂「重要部分及整體觀念與感覺」應係以「K1頁碼2、3頁」為觀察比較標的，而非以「鴨子」為觀察比較標的。系爭鑑定報告以占全部圖面不過百分之二之「鴨子」圖形作個別觀察比較之對象而作出具實質相似性之結論，自無可採。況系爭鑑定報告認具實質近似之頁面，均非相關頁面之重要成分。是以，無論從量之近似或質之近似為判斷，系爭侵權課本與系爭著作不但近似之量有限，且近似者亦非重要成分，應不構成實質近似。

(三) 聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回。如受不利判決，被告培生公司、己○願供擔保，請准宣告免為假執行。

四、經查，被告培生公司取得美國培生公司之授權在臺灣出版系爭軟體之學生手冊等著作物，乃先於96年6月22日與龍行文化公司就系爭軟體翻譯著作（書名為ELLIS KIDS）事宜簽訂系爭契約一，約定由原告完成翻譯著作（即將系爭軟體之電磁出版物轉換及改編成紙本教材），再由被告培生公司將印刷裝訂完成之翻譯著作售予原告獨家經銷，有效期限3年。嗣被告培生公司因故提前終止系爭契約一後，再與被告徐薇公司簽訂系爭契約二共同出版系爭侵權課本。又依系爭契約一第5條第1項約定，龍行文化公司與被告培生公司就系爭軟體翻譯著作共有著作財產權，應有部分各為二分之一。再者，被告辛○○、庚○○原為原告公司之員工，嗣自原告公司離職後進入被告徐薇公司，其中被告辛○○負責系爭侵權課本之編排，而被告庚○○則係負責系爭侵權課本之內容等情，有系爭契約書一、二、系爭著作、系爭侵權課本及本院103年8月27日言詞辯論筆錄在卷可稽（參本院卷一第64至122、140至204、265頁），且為兩造所不爭執，自堪信為真實。

五、本件原告主張被告徐薇公司與被告培生公司共同出版之系爭侵權課本業已侵害系爭著作之編輯著作權一節，為被告所否認，並以前揭情詞置辯。是以，本院應審酌者厥為（一）系爭著作是否具編輯著作之原創性？（二）原告是否為系爭著作之著作財產權人？（三）系爭侵權課本是否抄襲系爭著作？（四）原告所受損害為若干？茲分述如下：

(一) 系爭著作具編輯著作之原創性：

1、按著作權法所保障之著作，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款定有明文；故除屬於著作權法第5條所列之著作外，凡具有原創性，能具體以文字、語言、形像或其他媒介物加以表現而屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作，均係受著作權法所保護之著作。而所謂原創性，廣義解釋包括原始性及創作性，原始性係指著作人原始獨立完成之創作，而非抄襲或剽竊而來，而創作性，並不必達於前無古人之地步，僅依社會通念，該著作與前已存在之作品有可資區別的變化，足以表現著作人之個性或獨特性為已足（最高法院99年度台上字第225號民事判決意旨參照）。次按就資料之選擇及編排具有創作性者為編輯著作，以獨立之著作保護之，著作權法第7條第1項定有明文。是以編輯著作為著作之一種，只要具備關於「著作」之基本要素，亦即經過選擇、編排之資料而能成為編輯著作，除有一定之表現形式外，且其表現形式能呈現或表達出作者在思想上或感情上之一定精神內涵，同時該精神內涵應具有原創性，且此原創性之程度已達足以表現作者之個性或獨特性之程度，即屬著作權法第7條第1項所保護之編輯著作。又編輯著作其受著作權保護標的為著作人對資料之「選擇及編排」而具有創作性之部分，並未及於著作人所選擇或編排之資料本身。

- 2、經查，系爭著作係源自於系爭軟體，其課文之排序方式，是以難易的方式進行編排，先教導一些比較簡單的句型與字母，最後教導A至Z（LESSON 7）的字母及相關的關鍵字（LESSON 8）。一般而言，英文課本教學排列的方式，通常會由簡單至困難，這樣的排列方式不具有原創性。惟依被告徐薇公司等人提出之系爭軟體截圖畫面觀之（參本院卷二第234頁），系爭軟體係區分為單字與閱讀兩個部分，其中單字分為9個單元，閱讀亦分為9個單元。而將系爭軟體內容改編成書之編排方式之選擇極多，然原告為配合我國之學期制，除仍將單字（K1與K2）與閱讀（K3與K4）分開編輯外，且將上開18個單元分成4冊，規劃於4個學期中完成教學，其中k1、k2為單字部分，K3、K4為閱讀部分，而非採取一課一本之編輯方式，故系爭著作與其來源之系爭軟體編排稍有不同。又系爭著作雖係源自於系爭軟體，惟其並非將系爭軟體內容複製成紙本形式，而係選取系爭軟體部分圖形素材，並加入自創之新圖樣、版型、文字等內容彙整編排而成，此觀臺北地檢署檢察事務官於101年5月22日所製作之勘驗筆錄即明【參臺北地檢署101年度偵續字第159號卷（下稱第159號卷）第107至108頁】，亦有系爭著作與被告徐薇公司提出系爭軟體關於k1部分以照相之方式擷取之畫面足憑（參本院卷一69至122頁及第159號卷外證物）。準此，系爭著作就其選取系爭軟體之資料與編排自屬著作人所原始獨立創作完成，且足以

表現著作人之獨特性，而具有原創性。再者，系爭著作關於編輯部分具有原創性一節，亦為被告培生公司、己○所不爭執，此有本院103年8月27日言詞辯論筆錄在卷可考（參本院卷二第265頁），益證系爭著作確屬著作權法第7條所保護之編輯著作權無訛。

- 3、被告徐薇公司等人固稱：系爭不起訴處分書業已就系爭著作認定並無編輯部分之原創性云云，惟查，系爭不起訴處分書就系爭著作關於編輯部分之原創性僅係存疑，並未直接認定系爭著作並無編輯部分之原創性，此觀系爭不起訴處分書記載：「……因ELLIS KIDS課本內容係依ELLIS教學軟體改編而來，相關圖形係出自該軟體，除據告訴代表人所是認外，亦有本署檢察事務官依據……ELLIS教學軟體相對應列印畫面所作之勘驗筆錄可資佐證，則ELLIS KIDS 課本之資料選擇是否具原創性，已非無疑」等語即明。是以，被告徐薇公司等人以系爭不起訴處分書之認定主張系爭著作並無編輯部分之原創性等語，即非可採。至被告徐薇公司等人雖又稱：原告對於系爭著作之資料選擇與編排，係源自於系爭軟體內容出現之人物、動物等圖樣，故其資料之選擇顯然已欠缺原創性等語。然如上所述，編輯著作所要保護者本為著作人對資料之「選擇及編排」而具有創作性之部分，並未及於著作人所選擇或編排之資料本身。本件原告所主張者既為系爭著作之編輯著作權，而系爭著作本即從系爭軟體選擇部分圖形素材，並加入自創之新圖樣、版型、文字等內容彙整編排而成，故自不因其所選擇之內容均係出自於系爭軟體出現之人物、動物等圖樣，即認定其無原創性，故被告徐薇公司等人所為之上開抗辯，亦非可採。

(二) 原告就系爭著作享有二分之一之編輯著作財產權：

- 1、查如前所述，被告培生公司於96年6月22日與龍行文化公司就系爭軟體翻譯著作事宜簽訂系爭契約一，約定由原告完成翻譯著作，並由龍行文化公司與被告培生公司就系爭著作共有著作財產權，應有部分各為二分之一。又龍行文化公司業將系爭契約一之所有權利包括系爭著作之著作財產權讓與原告一節，亦為兩造所不爭執。是以，原告就系爭著作自享有二分之一之編輯著作財產權。
- 2、被告培生公司、己○雖稱：依系爭契約一第5條第3項約定，龍行文化公司將系爭著作之著作財產權讓與原告，應經被告培生公司之書面同意。至系爭契約一第10條之約定僅係關於經銷權之讓與而已，並不包括著作財產權云云。惟查，系爭契約一第5條第3項及第10條係分別約定：「非經事先取得甲方（即被告培生公司）書面同意，乙方（即龍行文化公司）不得自行或授權第三人行使本約譯作之任何著作財產權」、「本約（含其附件及補充附件）之權利非經他方當事人書面同意不得全部或部分轉讓與第三人

，但該第三人為讓與人之關係企業者，不在此限。依本約規定得為讓與時，讓與人仍應與受讓人連帶履行本約（含其附件及補充附件）之義務」。而揆諸上開約定，其中第5條第3項係關於著作財產權之授權問題所為之約定，另第10條則是關於契約權利讓與所為之約定，二者並不互斥。本件龍行文化公司既是依第10條約定將系爭契約一之所有權利讓與原告，而非將系爭著作之著作財產權授權原告實施，則原告是否享有系爭著作之著作財產權即應適用系爭契約一第10條之約定無疑。次查，依前揭第10條約定之內容觀之，龍行文化公司得將「本約之權利」、「全部」轉讓予關係企業，並未限定於經銷權。況且，依系爭契約一第3條約定，被告培生公司應將印刷裝訂完成之系爭著作按約定之價格售予龍行文化公司，由龍行文化公司負責台灣地區之獨家經銷，則系爭契約一第10條約定之意旨，倘如被告培生公司所言，僅限於系爭契約之經銷權，而未包括系爭著作之著作財產權，則受讓之關係企業如何在未取得系爭著作之著作財產權或授權之情況下，經銷系爭著作。換言之，倘系爭契約一第10條約定之受讓範圍僅限於經銷權，則光憑該條約定，受讓之關係企業根本無法運作，仍需被告培生公司為系爭契約一第5條第3項之書面同意後，方能順利經銷系爭著作，此應非系爭契約一第10條約定之意旨或目的。是以，系爭契約一第10條所謂之本約權利，自應包括因系爭契約一而產生之著作財產權，被告培生公司、己○所為之前開抗辯，並無足採。

- 3、被告徐薇公司等人另辯稱：系爭契約一業已終止，則不論龍行文化公司，抑或原告，就系爭著作已無著作財產權可言等語。惟查，系爭契約一雖經被告培生公司終止，惟系爭契約一終止後，僅原告不得再繼續經銷系爭著作而已，並非代表其原擁有之著作財產權即行消滅，否則被告培生公司即可將系爭著作直接交由被告徐薇公司經銷，而無需再與被告徐薇公司簽訂系爭契約二，約定由被告徐薇公司翻譯編輯系爭侵權課本，足見被告徐薇公司等人所為之前揭辯詞，應非可採。

(三) 被告辛○○、庚○○就系爭侵權課本之編輯部分確有抄襲系爭著作：

- 1、按判斷著作權侵害之要件有二，一為被告是否曾接觸（access）著作權人之著作，二為被告之著作與著作權人之著作是否實質相似（substantial similarity）。所謂「接觸」，指依社會通常情況，可認為他人有合理機會或可能見聞自己之著作而言（最高法院92年度台上字第2314號刑事判決參照）。所謂「實質相似」，指被告著作引用著作權人著作中實質且重要之表達部分，且須綜合「質」與「量」兩方面考量，為價值判斷，認為二者相似程度頗高，或屬著作之主要部分者，始足當之（最高法院97年度台上

字第3121號刑事判決參照)。又著作之實質相似，不需要逐字逐句全然相同，亦不需要全文通篇實質相似，只需要在足以表現著作人原創性的內容上實質相似即可。且倘抄襲部分為原告著作之重要部分，縱使僅佔原告著作之小部分，亦構成實質之相似。有鑑於侵權態樣與技巧日益翻新，實不易有與原本全盤照抄之例。有意剽竊者，會加以相當之變化，以降低或沖淡近似之程度，避免侵權之指控，使侵權之判斷更形困難。故判斷是否抄襲時，應同時考慮使用之質與量。即使抄襲之量非夥，然其所抄襲部分屬精華或重要核心，仍會成立侵害。

2、系爭侵權課本與系爭著作之編輯部分具實質相似性：

□整體之編排部分比對：

系爭著作將系爭軟體之單字及閱讀共計18個單元，分別編排成4冊，其中k1、k2為單字部分，且係選取系爭軟體中之單字第1至5課、第6至9課內容分別集結成一冊，另K3、K4則為閱讀部分。而系爭侵權課本就此部分之編排和系爭著作相同，且書名亦是用k1至k4來區分。又系爭著作與系爭侵權課本於每一課之開頭大多係以跨頁之方式標示該課之標題及放置該課之主要圖片，且於每一頁下方均設置圓形圖示表示不同功能選擇。準此，系爭著作與系爭侵權課本就此部分之編排確具實質相似性。

□目錄部分之比對：

系爭著作與系爭侵權課本之目錄部分，除系爭侵權課本k1、k2多了「Appendix」的「Word List」、k3、k4多了「Appendix」的「Spelling Rules」外，其餘之課文標題均相同，惟此乃因二者均係出自於系爭軟體，故其課文之標題名稱及其排序相同，乃屬當然，自無實質相似之爭議。至於圖片選取部分，系爭著作k1與系爭侵權課本k1雖均選了綁雙馬尾穿紅色背心與白色襯衫之小女孩，然而其餘之圖片選擇與背景部分，則均不相同。另系爭著作與系爭侵權課本之k2、k3、k4，關於其圖片之選擇與背景部分，則皆不相同，故就目錄之比對部分，難謂具實質相似性。

□每課開頭之圖片內容之比對：詳如附表所示，並有系爭鑑定報告在卷可參（參本院卷二第193至217頁）。

□關於系爭著作與系爭侵權課本各課之內文部分，原告並未主張有抄襲之情事，故就此部分不予贅述。

□據此，系爭著作與系爭侵權課本關於每課開頭之圖片內容之比對，其中具實質相似性者達26頁，不具實質相似性者則為10頁。再參諸系爭著作與系爭侵權課本關於單字、閱讀之編排及其每課開頭跨頁之設計暨每一頁下方設置雷同之功能切換圖示等情，兩本著作予人之整體觀念與感覺近似，故應認系爭著作與系爭侵權課本在編輯部分已具有實質相似性。

3、被告辛○○、庚○○確曾接觸系爭著作：

查被告辛○○、庚○○原為原告公司之員工，嗣自原告公司離職後進入被告徐薇公司，其中被告辛○○負責系爭侵權課本之編排，而被告庚○○則係負責系爭侵權課本之內容等情，業如前述。又被告庚○○於系爭刑事案件偵查時亦供承其曾負責系爭著作練習本之製作編輯等語（參第159號卷第131頁），而被告辛○○對原告指述其係負責系爭著作之師資培訓及地區銷售推廣業務一節（參本院卷二第274頁），亦不爭執，足見被告辛○○、庚○○於製作編輯系爭侵權課本前，應曾接觸系爭著作無疑。

- 4、綜上，被告辛○○、庚○○於製作編輯系爭侵權課本前，確曾接觸系爭著作，而系爭侵權課本在編輯方面復有部分內容與系爭著作實質相似。揆諸前開說明，被告辛○○、庚○○就系爭侵權課本之編輯部分確有抄襲系爭著作，應堪認定。
- 5、被告徐薇公司等人雖辯稱：系爭不起訴處分書業已認定兩本著作不具實質相似性，況系爭著作共計212頁，系爭侵權課本共計270頁，兩者間之頁數及內容已有差距。至系爭鑑定報告認定系爭侵權課本具實質相似性者亦僅其中26頁，占系爭侵權課本全部之比例不到一成，而其認為有相似圖形部分，亦多屬取自同源之系爭軟體，足見以系爭侵權課本整套書籍之質與量觀之，難謂被告徐薇公司等人有抄襲之情事等語。而被告培生公司、己○另辯稱：系爭著作與系爭侵權課本均係由相同之系爭軟體所編譯完成之著作，其內容雷同本屬當然，且兩者以一般理性大眾之印象，其整體觀念與感覺近似亦理所當然。況所謂「整體觀念與感覺近似」之判斷不應以濾除占大部分頁面之系爭軟體演示擷取圖示後之「整體觀念與感覺」為之。再者，系爭鑑定報告認具實質近似之頁面，其所謂具實質相似性者，均非相關頁面之重要成分。是無論從量之近似或質之近似為判斷，系爭侵權課本與系爭著作不但近似之量有限，且近似者亦非重要成分，應不構成實質近似等語。惟查，系爭著作之分冊、編排，與原始之系爭軟體本有不同，尚難因系爭著作與系爭侵權課本均係由相同之系爭軟體所編譯完成之著作，即遽認其內容雷同本屬當然。又關於系爭著作與系爭侵權課本每課開頭之圖片內容部分，具實質相似性者雖為26頁，占系爭侵權課本全部頁數之比例約一成，惟因其等實質相似之內容為每一課開頭之圖片內容部分，此將予消費者於閱讀每課課文時較深之寓目印象，故有其重要性。再參以兩本著作之分冊、書名、跨頁及功能切換圖示均雷同之情況下，實難謂其等於編輯部分未達實質近似。再者，系爭著作與系爭侵權課本既均係由相同之系爭軟體所編譯完成之著作，故與系爭軟體圖片相同而非編輯著作應保護之範圍部分，自應加以濾除，是系爭鑑定報告就此部分之判斷並無違誤。至系爭不起訴處分書就系爭侵

權課本是否抄襲系爭著作，雖為兩本著作不具實質相似性之判斷。惟檢察官於不起訴處分書所為事實之認定，並無拘束民事法院裁判之效力，況該不起訴處分書雖列舉兩本著作相異之點，但卻忽略其雷同之處，是自難以該不起訴處分書之判斷即遽認系爭侵權課本並未抄襲系爭著作。職是，被告所為之前開抗辯，均非可採。

- 6、原告另主張被告丙○○為被告徐薇公司之名義上負責人，被告丁○○則為被告徐薇公司之實際上負責人，其等之前曾與原告有合作關係，故均知悉系爭侵權課本有抄襲系爭著作之情事，卻仍出版系爭侵權課本，是其等應為共同侵權行為人，並應負連帶賠償責任。又被告培生公司前曾與原告共同出版系爭著作，故其當然知悉系爭侵權課本與系爭著作有其相似之處，卻仍與被告徐薇公司共同出版系爭侵權課本，自應就系爭侵權課本侵害系爭著作之編輯著作權負賠償責任等情。惟查：

□按侵害著作權屬民法侵權行為之一，因此在著作權侵權之場合，侵權行為人就其行為負損害賠償責任，自仍應符合民法侵權行為之成立要件。另民法第184條第1項前段規定，侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任（最高法院100年台上字第328號判決要旨參照）。

□經查，被告丙○○固為被告徐薇公司之負責人，但其或僅負責公司之經營，未必負責系爭侵權課本內容之審核，是其未必知悉系爭侵權課本有抄襲系爭著作之情事。何況，如前所述，系爭侵權課本雖與系爭著作有實質相似之處，但畢竟二者均係翻譯自系爭軟體，若未詳加比對，自難僅憑兩本著作之外觀即得以判斷系爭侵權課本確有抄襲系爭著作。再者，如上所述，系爭侵權課本係由被告庚○○負責書籍之內容，並由被告辛○○負責內容之編排，卷內並無被告丙○○參與其中之證據，復無被告丁○○為被告徐薇公司之實際負責人之資料，是自難僅因被告丙○○為被告徐薇公司之負責人，被告丁○○為徐薇英文補習班之英文老師，即認被告丁○○為被告徐薇公司之實際負責人，且與被告丙○○均知悉系爭侵權課本有抄襲系爭著作之情事。此外，原告復未舉他證以實其說，是原告主張被告丁○○、丙○○均為共同侵權行為人一節，即無足採。

□次查，被告培生公司雖與被告徐薇公司共同出版系爭侵權課本，但依渠等簽訂之系爭契約二觀之，系爭侵權課本係由被告徐薇公司負責翻譯、編輯，被告培生公司僅負責印刷。而如前所述，系爭侵權課本雖與系爭著作有實質相似之處，但畢竟二者均係翻譯、編輯自系爭軟體，若未詳加比對，自難僅憑外觀即得以判斷系爭侵權課本確有抄襲系

爭著作之情事。況且，被告徐薇公司依系爭契約二之約定，本應依系爭軟體之內容自行創作，而不應抄襲系爭著作，此觀系爭契約二第4條第2項業已約定被告徐薇公司保證其改編之著作並未侵害他人之著作權即明。是以，被告培生公司前固曾與原告共同出版系爭著作，亦難因此即遽認其於印刷、出版系爭侵權課本前，業已知悉系爭侵權課本有抄襲系爭著作之情事。因此，原告主張被告培生公司亦為共同侵權行為人一節，亦非可取。

□綜上，被告丙○○、丁○○、培生公司均非侵害系爭著作之編輯著作財產權之共同侵權行為人，則其等自無庸依民法第185條第1項前段、著作權法第88條第1項之規定負連帶賠償責任。又其等既非共同侵權行為人，則被告徐薇公司、己○亦無庸分別依民法第28條、公司法第23條第2項之規定負連帶賠償責任。

(四) 原告請求排除及防止侵害部分：

- 1、按著作權人對於侵害其權利者，得請求排除之，有侵害之虞者，得請求防止之，著作權法第84條定有明文。又此排除及防止侵害請求權，僅要有侵害之事實發生，即可主張之，不考慮其主觀可歸責之要素，亦即不以行為人有故意或過失為要件。
- 2、經查，系爭侵權課本確有侵害系爭著作之編輯著作財產權一節，業如上述。又系爭侵權課本為被告徐薇公司與培生公司共同出版發行之事實，亦為兩造所不爭執。揆諸前開說明，被告徐薇公司之負責人丙○○與培生公司固無侵害原告著作財產權之故意或過失，而非共同侵權行為人，惟被告徐薇公司、培生公司仍應就業已侵害原告著作財產權之狀態排除之。從而，原告依著作權法第84條之規定請求被告徐薇公司、培生公司應停止發行及販賣系爭侵權課本，並將市面流通之系爭侵權課本回收銷燬，即屬有據。

(五) 原告請求損害賠償部分：

- 1、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；前項損害賠償，被害人得依下列規定擇一請求：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。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，為其所得利益。依前項規定，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1萬元以上1百萬元以下酌定賠償額。如損害行為屬故意且情節重大者，賠償額得增至新臺幣5百萬元，著作權法第88條第1項前段、第2項、第3項分別定有明文。又被害人依著作權法第88條第3項規定請求損害賠償，應以實際損害額不易證明為其要件，且法院酌定賠償額，亦應按侵害之情

節定之（最高法院97年度台上字第1552號判決意旨參照）

- 2、經查，本件被告辛○○、庚○○未經原告之同意或授權即抄襲系爭著作，並交由被告培生公司、徐薇公司出版發行，業已侵害原告之著作財產權，原告自受有損害，被告辛○○、庚○○自應就原告所受損害負賠償責任。又原告並無授權他人重製系爭著作進行營利，故無相關授權金之資料可供參酌。原告雖聲請函調被告培生公司自99年1月1日起至103年6月30日止售予被告徐薇公司之所有銷售資料，惟依財政部北區國稅局所檢附之銷售資料觀之（參本院卷二第248至252頁），該等銷售資料亦僅記載發票開立年月、發票號碼與金額等，並無關於該等發票係支付何項金額之記載，自難據此認定該等發票所顯示之金額即為被告徐薇公司因上揭侵害行為所得之利益，是原告以此計算損害額，即非有據。又龍行文化公司與被告培生公司簽訂之系爭契約復已終止，故亦無從依原告銷售金額之落差計算原告所受之損害。從而，原告自難證明其實際損害額，依前開規定，原告請求依著作權法第88條第3項規定酌定賠償額，即非不合。爰審酌原告編輯系爭著作確需耗費不少時間，系爭著作之編輯著作財產權係由原告與被告培生公司所共有，應有部分各為二分之一，系爭侵權課本抄襲系爭著作之比例並不高，且系爭契約業已終止，原告除於系爭契約終止前業已買受之課本得以繼續銷售外，於契約終止後，被告培生公司既未繼續印刷系爭著作銷售予原告，原告自無從再繼續銷售系爭著作，故原告所受之損害至多僅為系爭著作二分之一編輯著作財產權之合理授權金，暨原告自承系爭著作之售價為550元，及依前揭發票資料，被告徐薇公司自99年6月起，至少至102年12月止，侵權期間長達3年餘等情，認被告辛○○、庚○○侵害系爭著作之編輯著作財產權之賠償金額以500,000元為適當。

（六）原告請求連帶責任部分：

- 1、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，數人共同不法侵害者，連帶負賠償責任；受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任，著作權法第88條第1項、民法第188條第1項前段分別定有明文。
- 2、經查，被告辛○○、庚○○於編輯系爭侵權課本時確有抄襲系爭著作，故其等業已共同侵害原告之著作財產權，依著作權法第88條第1項後段之規定，被告辛○○、庚○○應就原告所受損害連帶負賠償責任。又被告徐薇公司為被告辛○○、庚○○之僱用人，依民法第188條第1項前段之規定，被告徐薇公司就被告辛○○、庚○○之侵權行為應分別負連帶賠償責任。再者，本件被告辛○○與庚○○係依著作權法第88條第1項後段規定之共同侵權法律關係負

連帶賠償責任，而被告徐薇公司與被告辛○○，及被告徐薇公司與被告庚○○，則係分別依著作權法第88條第1項前段、民法第188條第1項前段之規定負連帶賠償責任。準此，被告徐薇公司、辛○○、庚○○對原告之債務具有客觀之同一目的，因相關之法律關係偶然競合，而由原告於同一訴訟請求，故為不真正連帶債務，被告徐薇公司、辛○○、庚○○其中一人為給付，其他被告於給付之範圍內即免除給付之義務。至原告雖另依民法第185條第1項前段之規定請求被告辛○○、庚○○負連帶賠償責任，然本院既依著作權法第88條第1項之規定為有理由之判決，自無庸再審酌其他訴訟標的，附此敘明。

六、綜上所述，被告辛○○、庚○○就系爭侵權課本之編輯確有侵害系爭著作之編輯著作權。從而，原告依著作權法第84條、第88條第1項、第3項、民法第188條第1項前段之規定請求如主文第1項至第5項所示，即有理由，應予准許。逾此範圍之請求，即無理由，應予駁回。

七、假執行之宣告：

本判決主文第1至4項部分，原告陳明願供擔保請求宣告假執行，於法有據，爰酌定相當擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，不應准許，應予駁回。另被告徐薇公司、培生公司、辛○○、庚○○就本判決主文第1至4項原告勝訴部分，陳明願供擔保聲請宣告免為假執行，亦合於法律規定，爰酌定相當之擔保金額宣告之。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判決之結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

九、訴訟費用負擔之依據：智慧財產案件審理法第1條、民事訴訟法第79條、第85條第1項但書、第85條第2項。

中 華 民 國 103 年 9 月 30 日
智慧財產法院第一庭
法 官 林秀圓

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 103 年 9 月 30 日
書記官 張君豪