

智慧財產及商業法院刑事附帶民事訴訟判決

110年度附民上字第22號

上訴人 黃揚程即金采唐珠寶銀樓

訴訟代理人 郭泓志律師

陳婉瑜律師

被上訴人 真愛密碼股份有限公司

法定代理人 陳永泰

訴訟代理人 林紘宇律師

陳昶安律師

上列當事人間因違反著作權法等附帶民事訴訟案件，上訴人不服臺灣屏東地方法院中華民國110年9月10日第一審附帶民事訴訟判決（110年度智附民字第1號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決主文第一項關於命上訴人給付超過新臺幣肆仟貳佰元本息部分，暨該部分假執行之宣告均撤銷。

上開撤銷部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。其餘上訴駁回。

事實及理由

一、被上訴人起訴主張：緣被上訴人於民國89年12月11日成立，並以經註冊之商標「真愛密碼J' CODE」進行產品宣傳，係國內知名金飾領導品牌，並於107年為豬年新年禮檔期系列所原創設計、開發之「歡心豬」、「吃得飽小豬」、「微笑小豬」等造型飾品（下稱系爭小豬金飾商品），係被上訴人以豬年彌月禮為主題，將半寫實之角色形象與人類社會產生多層連結，加入擬人化之細節，而享有著作財產權之美術著作。又上訴人為址設○○縣○○市○○路00號「金采唐珠寶銀樓」負責人，向上游盤商購入自大陸地區採購之小豬金飾一批後，即於108年4月25日刊登在金采唐珠寶銀樓之「采唐珠寶金品」臉書粉絲專頁上供消費者選購；嗣被上訴人於108年5月20日自上開臉書專頁蒐證購得歡心豬1件，經比對確認遭侵權後，乃於108年6月20日寄發存證信函予上訴人，請

其下架侵害被上訴人著作財產權之商品。詎上訴人未經被上訴人同意或授權，仍於108年9月25日，在上址店內，將微笑小豬、吃得飽小豬金飾商品各1件販售予被上訴人派來之蒐證人員，自己故意侵害被上訴人之著作財產權，而應負損害賠償責任。再被上訴人遭上訴人侵權之所受損害賠償數額，以類似小豬金飾品項於108年平均銷售數量為193件，而「歡心豬」、「微笑小豬」、「吃得飽小豬」等遭侵權商品，其個別銷售總數分別僅為97件、123件、102件，明顯均低於平均銷售數量，故估計因上訴人侵權導致108年銷售數量下滑之數額分別為96件、70件及91件，扣除金價後「歡心豬」之建議工資為新臺幣（下同）1,980元、「吃得飽小豬」、「微笑小豬」均為2,100元，被上訴人上開產品若未遭上訴人侵權，保守估計個別銷售數量應至少達類似品項之平均銷售數量（193件），卻遭上訴人侵權後銷售數量下滑，故被上訴人以建議工資（不含金重價格）計算被上訴人於侵權前及侵權後之收益差額，經計算得知被上訴人於108年度之收益差額約為528,180元（計算式：96件×1,980元+70件×2,100元+91件×2,100元=528,180元），應為被上訴人遭上訴人侵權之所受損害數額；另被上訴人並得請求上訴人將本件最後事實審判決書案號及主文刊載於新聞紙等語。為此，爰依著作權法第88條第1項、第2項第1款、第89條之規定，提起本件訴訟，並聲明：(一)上訴人應給付被上訴人528,180元，暨自刑事附帶民事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)上訴人應將本件最後事實審判決書案號及主文，以長12公分及寬4公分規格，刊載於聯合報頭版一日。(三)被上訴人願供擔保，請准宣告假執行。

二、上訴人則以：被上訴人並未能證明其為著作權人，且上訴人並無侵害著作權之故意。又上訴人實際僅有進貨4件小豬金飾商品，其中3件均販售予被上訴人之蒐證人員，縱上訴人有侵害被上訴人之著作權，亦未影響被上訴人之市場銷售；而上訴人已提出實際進貨及銷貨資料，實際上僅侵害被上訴

01 人2件商品，獲利4,200元，被上訴人並無不易證明其實際損
02 害額之情形，原審卻仍依著作權法第88條第3項規定酌定15
03 萬元之損害賠償，顯已逸脫著作權法第88條第2項所定損害
04 賠償之立法目的及計算方式，且有違損害填補原則等語資為
05 抗辯。

06 三、原審對於被上訴人之請求，判決上訴人應給付被上訴人15萬
07 元及自110年1月13日起至清償日止，按週年利率5%計算之
08 利息，而駁回被上訴人其餘請求。被上訴人就其敗訴部分並
09 未上訴，已告確定。上訴人就其敗訴部分則部分聲明不服，
10 求為(一)原判決不利於上訴人部分廢棄；(二)上開廢棄部分被上
11 訴人在第一審之訴駁回；(三)如受不利判決，上訴人願供擔
12 保，請准宣告免為假執行。被上訴人則於本院答辯聲明：上
13 訴駁回。

14 四、得心證之理由

15 (一)上訴人已故意侵害被上訴人之著作財產權，應負損害賠償責
16 任

17 按因犯罪而受損害之人，於刑事訴訟程序得附帶提起民事訴
18 訟，對於被告及依民法負賠償責任之人，請求回復其損害；
19 附帶民事訴訟之判決，應以刑事訴訟判決所認定之事實為
20 據，刑事訴訟法第487條第1項、第500條前段分別定有明
21 文。次按因故意或過失不法侵害他人之著作財產權者，負損
22 害賠償責任，著作權法第88條第1項前段亦有明定。經查，
23 上訴人於上開時、地，販售、散布侵害著作財產權之重製
24 物，而有侵害被上訴人就系爭小豬金飾商品之著作財產權之
25 事實，雖為上訴人所否認，惟業經本院以110年度刑智上易
26 字第64號刑事判決（下稱本案刑事判決）認定在案（取捨證
27 據、認定事實等詳如該案刑事判決所示），被上訴人主張上
28 訴人有故意侵害其就系爭小豬金飾商品之著作財產權之行
29 為，自堪信為真實。是被上訴人依著作權法第88條第1項規
30 定，請求上訴人應負損害賠償責任，自屬有據。

31 (二)損害賠償範圍之計算

01 1.再按前項損害賠償，被害人得依下列規定擇一請求：一、依
02 民法第216條之規定請求；但被害人不能證明其損害時，得
03 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
04 使同一權利所得利益之差額，為其所受損害，著作權法第88
05 條第2項第1款定有明文。又被害人依著作權法第88條第3項
06 規定請求損害賠償，應以實際損害額不易證明為其要件，且
07 法院酌定賠償額，亦應按侵害之情節定之（最高法院97年度
08 台上字第1552號民事判決意旨參照）。經查，本件被上訴人
09 所提起者為刑事附帶民事訴訟，依刑事訴訟法第500條前段
10 規定，自應以刑事訴訟判決所認定之事實為據，而本件依本
11 案刑事判決認定之事實，僅能認定被告故意販售侵害著作財
12 產權之重製物為2件，即微笑小豬、吃得飽小豬金飾商品各1
13 件，且觀被告於刑事案件警詢、偵查中均稱其僅有向上游廠
14 商進貨4件小豬金飾商品，也僅有售出該4件，1件是臉書上
15 賣掉，1件是店裡賣掉，另外2件是在下架後，有人到店裡買
16 走，共有3件都是告訴人（即被上訴人）買走等語（警卷第3
17 至5頁、偵卷第23至24頁、刑事案件原審卷第73至74頁），
18 足見上訴人在收受存證信函後，仍有故意侵害被上訴人著作
19 財產權之行為部分，僅有2件小豬金飾商品，而該小豬金飾
20 商品製作之工資，業據被上訴人提供其內部之價格在卷可查
21 （原審卷第15、145頁），故本件實無被害人不能證明其損
22 害或被害人不易證明其實際損害額之情形，自應依被上訴人
23 主張之著作權法第88條第2項第1款前段規定，以民法第216
24 條之規定計算其損害賠償額，並無著作權法第88條第2項第1
25 款但書或第3項請求法院酌定損害賠償額規定之適用，被上
26 訴人主張以著作權法第88條第2項第1款但書計算其損害賠償
27 額，即無可採，原審以被上訴人未主張之著作權法第88條第
28 3項酌定損害賠償額，亦有違誤。

29 2.復按民法第216條規定，損害賠償除法律另有規定或契約另
30 有訂定外，應以填補債權人所受損害（積極損害）及所失利
31 益（消極損害）為限。既存利益減少所受之積極損害，須與

01 責任原因事實具有相當因果關係，始足當之。又依通常情
02 形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利
03 益，視為所失利益。該所失利益，固不以現實有此具體利益
04 為限，惟該可得預期之利益，亦非指僅有取得利益之希望或
05 可能為已足，尚須依通常情形，或依已定之計劃、設備或其
06 他特別情事，具有客觀之確定性（最高法院95年度台上字第
07 2895號民事判決要旨參照）。經查，上訴人故意販售侵害著
08 作財產權之重製物僅為2件，已如前述，而被上訴人所主張
09 之類似品項之平均銷售數量係以全台作為計算基礎，惟銷售
10 金飾商品一般具有地域性，上訴人僅為位在屏東縣屏東市之
11 一家銀樓業者，被上訴人以全台平均銷售數量計算已有未
12 合，且各款小豬金飾商品之銷售數量不同之原因甚多，主要
13 仍繫於消費者之個人喜好及選擇，尚難認系爭小豬金飾商品
14 之個別銷售總數低於類似品項之平均銷售量與上訴人之侵害
15 行為間具有因果關係。因此，被上訴人主張以類似品項之平
16 均銷售量與系爭小豬金飾商品個別銷售總數間之差額，作為
17 計算被上訴人所得請求之收益差額，即難認有據。又依本案
18 刑事判決認定之事實，上訴人故意販售侵害著作財產權之重
19 製物既僅為微笑小豬、吃得飽小豬金飾商品各1件，而該等
20 商品之工資均為2,100元，則被上訴人所得請求上訴人損害
21 賠償之金額為4,200元（計算式：2件×2,100元＝4,200
22 元），至逾此部分之請求，則無理由。

23 五、綜上所述，被上訴人依著作權法第88條第1項、第2項第1款
24 規定，請求上訴人應給付4,200元，及自刑事附帶民事訴訟
25 起訴狀繕本送達翌日即110年1月13日（原審卷第151至152
26 頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，
27 應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，不應准許。原
28 審就超過上開應予准許之本息部分及該部分假執行之宣告，
29 為上訴人敗訴之判決，尚有未洽；上訴意旨就此指摘原判決
30 不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文
31 第2項所示。而上開應予准許部分，原審為上訴人敗訴之判

01 決，並依職權宣告假執行部分，核無不合；上訴意旨指摘原
02 判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上
03 訴。

04 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
05 本院審酌後，核與判決結果不生影響，爰不另逐一論述，附
06 此敘明。

07 據上論結，本件一部有理由，一部無理由，依智慧財產案件審理
08 法第1條、第27條第2項、刑事訴訟法第490條本文、第369條第1
09 項前段、第368條，判決如主文。

10 中 華 民 國 111 年 6 月 1 日

11 智慧財產第三庭

12 審判長法 官 彭洪英

13 法 官 王碧瑩

14 法 官 林怡伸

15 以上正本證明與原本無異。

16 不得上訴。

17 中 華 民 國 111 年 6 月 8 日

18 書記官 鄭楚君