智慧財產及商業法院刑事附帶民事訴訟判決

111年度附民上字第14號

上　訴　人　胡宏明
訴訟代理人　陳明欽律師
　　鄭書暐律師
被 上訴 人　詹桀秩

上列當事人間因違反著作權法之刑事附帶民事訴訟案件，上訴人不服臺灣彰化地方法院111年度智附民字第1號，中華民國111年6月21日第一審刑事附帶民事訴訟判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請均撤銷。

被上訴人應給付上訴人新臺幣貳拾貳萬元及自民國一一一年六月三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

本判決主文第二項所命給付，得假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

被上訴人經合法傳喚，無正當理由未於言詞辯論期日到庭，爰依刑事訴訟法第498條之規定，不待其陳述而為判決。

貳、實體事項：

一、本件上訴人起訴主張：

被上訴人詹桀秩明知「臺灣古董雜貨珍藏圖鑑」一書（王○○、吳○○、胡宏明合著）中如附表所示之廣告看板照片，均為該書共同作者上訴人所享有著作財產權之攝影著作，未經著作權人同意或授權，不得擅自重製。詎被上訴人竟基於擅自重製之方法侵害他人著作財產權之犯意，於民國108年4月29日前某日，以攝影器材翻拍如附表所示之廣告看板照片，以大圖輸出附貼於鐵板之方式，擅自重製上訴人之攝影

著作，並懸掛在友人彭○○所經營、址設彰化縣○○市○○路 0段00號之「○○○○○○○○」店內，侵害上訴人之著作財產權，業經檢察官以被上訴人涉犯著作權法第91條第1項之罪提起公訴，爰依刑事訴訟法第487條、著作權法第88條之規定，提起本件刑事附帶民事訴訟，請求被上訴人賠償新臺幣(下同)165萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息，並願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人未為任何聲明或陳述，亦未提出任何書狀。

三、本件原審就上訴人對被上訴人之請求，判決上訴人全部敗訴，上訴人全部聲明不服，並聲明：(一)原判決廢棄；(二)被上訴人應給付上訴人165萬元，及自起訴狀繕本合法送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；(三)願供擔保請准宣告假執行。

四、得心證之理由：

(一)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訟，對於被告及依民法負賠償責任之人，請求回復其損害；附帶民事訴訟之判決，應以刑事訴訟判決所認定之事實為據，刑事訴訟法第487條第1項、第500條前段分別定有明文。次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，著作權法第88條第1項前段亦有明定。經查，被上訴人於上開時、地，重製侵害攝影著作之物，而有侵害被上訴人就如附表所示之攝影作品之著作財產權之事實，雖為上訴人所否認，惟業經本院以111年度刑智上易字第38號刑事判決（下稱本案刑事判決）認定在案（取捨證據、認定事實等詳如該案刑事判決所示），被上訴人主張上訴人有故意侵害其就如附表所示之攝影作品之著作財產權之行為，自堪信為真實。是被上訴人依著作權法第88條第1項規定，請求上訴人應負損害賠償責任，自屬有據。

(二)次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。數人共同不法侵害者，連帶負賠償責任。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1萬元以上100萬元以下酌定賠償額。如損害行為屬故意且情節重大者，賠償額得增至500萬元，著作權法第88條定有明文。著作權法第88條第3項被害人得請求法院依侵害情節酌定賠償額之規定，應以實際損害額不易證明為其要件，且法院酌定賠償額時，應按侵害之情節定之（最高法院97年度台上字第1552號民事判決意旨參照）。本件上訴人主張前曾以5萬元授權他人使用照片，並舉通訊軟體對話紀錄及匯款資料為證(參見原審卷第75至79頁)，請求本件損害應以授權金3倍計算，故被上訴人所得利益為165萬元（計算式：5萬元x11x3=165萬元），請求被上訴人應賠償165萬元云云，然審酌上訴人並未提出就本件著作授權他人之授權契約，而無具體授權金額可資參考，自無法以上訴人所提上開計算方式作為本件授權金之計算基準。又上訴人並未提出證據證明其所受財產損害之數額，亦未提出證據證明其授權他人重製利用如附表著作之利益，故無從依著作權法第88條第2項第1款規定認定上訴人實際損害數額。且被上訴人係將如附表之攝影著作重製後置其友人店內，供不特定人觀覽，是被上訴人因而間接獲得之財產上利益若干，亦難以估算，復無證據證明被上訴人因使用如附表之攝影著作，致其獲得利益，則亦無從依著作權法第88條第2項第2款規定，認定被上訴人所得利益，並進而以之作為上訴人得請求之數額。是上訴人不易證明所受實際損害額，本院僅得依著作權法第88條第3項規定，依侵害情節酌定賠償額，經本院審酌被上訴人重製如附表攝影著作實有行銷之意，重製之如附表之攝影著作之時間，對於上訴人著作財產權之損害，及被上訴人侵害

著作財產權之期間、影響上訴人潛在收益之程度及被上訴人使用前開著作之數量等侵害情節，本院認被上訴人應賠償上訴人22萬元之損害賠償額為適當，逾此部分，即無理由。

五、綜上所述，上訴人依著作權法第88條規定，請求被上訴人應給付22萬元，及自刑事附帶民事訴訟起訴狀繕本送達翌日即111年6月3日（參見原審卷第83頁）起至清償日止，按週年利率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，不應准許。原審就上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由；至其請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴判決，並無違誤，上訴意旨仍執陳詞，指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。又本判決第2 項所命給付未逾50萬元，爰依刑事訴訟法第491條第10款準用民事訴訟法第389條第1項第5款規定，依職權宣告假執行。

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

據上論結，本件上訴人上訴為一部有理由，一部無理由，依智慧財產案件審理法第 1條、第27條第2項前段，刑事訴訟法第490條前段、第368條、第369條第1項前段、第491條第10款，民事訴訟法389條第1項第5款，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　12　　日

智慧財產第五庭

審判長法　官　李維心

法　官　彭凱璐

法　官　蔡慧雯

以上正本證明與原本無異。

被上訴人詹桀秩不得上訴。上訴人胡宏明如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀（依刑事訴訟法第506條第1、2項規定得上訴，但上訴期間，應適用刑事訴訟法第349條規

定辦理，並應繳交第三審上訴裁判費「最高法院56年度第2次民、刑庭總會會議決議（三）參照」）；其未敘述上訴之理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本，並「切勿逕送上級法院」）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　1　　月　　18　　日

書記官　黃奎彰

附表：

編號	著作名稱	卷證出處	備註
1	花王洗髮粉	「臺灣古董雜貨珍藏圖鑑」書第27頁	
2	花王石鹼	同上第28頁	
3	牛乳石鹼	同上第29頁	
4	雪泡洗衣粉	同上第30頁	
5	アサヒ地下	同上第31頁	
6	仁丹銀粒小粒	同上第40頁	
7	婦人良藥中將湯	同上第48頁	
8	藤澤樟腦	同上第89頁	
9	王子麵	同上第95頁	
10	森永	同上第100頁	
11	公用電話	同上第108頁	