

智慧財產及商業法院民事判決

110年度民著上字第11號

上訴人即

被上訴人 美商美洲任天堂股份有限公司

法定代理人 Devon Pritchard

訴訟代理人 徐宏昇律師

劉俞佑律師

被上訴人

即上訴人 金富玩具實業有限公司

兼法定代理人 許進樂

被上訴人

即上訴人 柯宛瑱即耐斯企業社

上三人共同

訴訟代理人 黃文力律師

上列當事人間侵害著作權有關財產權爭議事件，上訴人對於中華民國110年3月30日本院109年度民著訴字第79號第一審判決提起上訴，本院於110年10月21日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命金富玩具實業有限公司、許進樂連帶給付超過新臺幣肆萬元本息部分，及命柯宛瑱即耐斯企業社給付超過新臺幣肆仟元本息部分，及上開部分假執行之宣告暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，美商美洲任天堂股份有限公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

金富玩具實業有限公司、許進樂、柯宛瑱其餘之上訴駁回。

01 美商美洲任天堂股份有限公司之上訴駁回。

02 第一、二審訴訟費用由金富玩具實業有限公司、許進樂連帶負擔
03 二分之一，柯宛瑱負擔四分之一，餘由美商美洲任天堂股份有限
04 公司負擔。

05 事實及理由

06 甲、程序方面：

07 一、本件乃涉外民事事件，我國法院有國際裁判管轄權：

08 按民事事件涉及外國人或外國地者，為涉外民事事件，內國
09 法院應先確定有國際管轄權，始得受理，次依內國法之規定
10 或概念，就爭執之法律關係予以定性後，決定應適用之法律
11 （即準據法）（最高法院98年度台上字第2259號判決意旨參
12 照）。本件美商美洲任天堂股份有限公司（下稱美商任天堂
13 公司）係外國公司，故本件具有涉外因素，為涉外民事事
14 件。又美商任天堂公司起訴主張金富玩具實業有限公司（下
15 稱金富公司）、許進樂、柯宛瑱即耐斯企業社（下稱柯宛
16 瑱）在我國境內為侵害其著作財產權之行為，則依美商任天
17 堂公司主張之事實，本件應定性為侵害著作權事件，應類推
18 民事訴訟法第15條第1項規定，以侵權行為地之我國法院有
19 國際管轄權。再者，依著作權法所保護之智慧財產權益所生
20 之第一、二審民事訴訟事件，智慧財產法院有管轄權，智慧
21 財產及商業法院組織法第3條第1款、智慧財產案件審理法第
22 7條定有明文。是以，本院對本件涉外事件具有國際管轄
23 權，並適用涉外民事法律適用法以定準據法。

24 二、關於準據法之選定：

25 按涉外民事法律適用法第25條規定，關於由侵權行為而生之
26 債，依侵權行為地法。本件美商任天堂公司主張金富公司、
27 許進樂、柯宛瑱在我國境內有侵害其著作財產權之行為，故
28 本件侵權行為事件之準據法應適用中華民國法律。

29 三、美商任天堂公司具有當事人能力，且起訴業經合法代理：

30 （一）按公司法於民國107年8月1日修正、同年11月1日公布施行之
31 第4條規定：「本法所稱外國公司，謂以營利為目的，依照

01 外國法律組織登記之公司。外國公司，於法令限制內，與中
02 華民國公司有同一之權利能力」，即廢除外國公司認許制
03 度，尊重依外國法設立之外國公司於其本國取得法人格之既
04 存事實，而認與我國公司具有相同之權利能力。復按「有權
05 利能力者，有當事人能力」，民事訴訟法第40條第1項定有
06 明文。本件美商任天堂公司為依美國華盛頓州法律設立之外
07 國法人（原審卷二第149至163頁），與我國公司有同一之權
08 利能力，具有當事人能力。

09 (二)按涉外民事法律適用法第 14 條第5款規定：「外國法人之
10 下列內部事項，依其本國法：五、法人之代表人及代表權之
11 限制」。外國公司在我國所進行之訴訟，有關其公司是否成
12 立享有法人人格、公司之組織、權限及公司之行為能力、責
13 任能力等，仍應依外國之本國公司法或其他法律定之（最高
14 法院88年度台非字第35號刑事判決意旨參見）。美商任天堂
15 公司為依美國華盛頓州法設立登記之法人，有關法人代表及
16 代表權限，自應依美國華盛頓州法認定。Devon Pritchard
17 為美商任天堂公司之管理部執行副總經理暨法務長，乃美國
18 華盛頓州統一商業組織法第105條第12款規定之公司負責
19 人，此有美商任天堂公司所提美國華盛頓州統一商業組織法
20 第105條第12款規定原文、華盛頓州公司及慈善團體登記系
21 統查詢結果、美商任天堂公司西元2020年度申報書認證本及
22 中譯文、華盛頓州政府網站驗證認證書之結果可稽（見原審
23 卷二第81至87、149至163頁），是Devon Pritchard自有權
24 代表美商任天堂公司起訴並有委任訴訟代理人之權限，金富
25 公司、許進樂、柯宛瑱主張Devon Pritchard並非美商任天
26 堂公司之董事，依我國公司法並無代表美商任天堂公司提起
27 本訴，亦未合法委任徐宏昇律師、劉俞佑律師為訴訟代理
28 人，要無可採。

29 乙、實體方面：

30 壹、美商任天堂公司主張略以：

01 美商任天堂公司寶可夢遊戲角色之「噴火龍」(Charizard)
02 d)、「超夢」(Mewtwo)、「快龍」(Dragonite)、「噴
03 火龍MEGAX」(Mega Charizard X)圖樣之美術著作(以下合
04 稱系爭著作)享有著作財產權。許進樂為金富公司之負責
05 人，其明知系爭著作之著作財產權為美商任天堂公司所享
06 有，竟自民國107年9月起，陸續向位在中國大陸之不詳工
07 廠，購買並輸入侵害系爭著作之絨毛玩偶(下稱系爭玩偶)，
08 並以每個新臺幣(下同)35至60元的價格販賣給柯宛瑱及其
09 其他下游廠商，行銷於市。經美商任天堂公司報警緝獲，臺灣
10 嘉義地方檢察署及臺灣新北地方檢察署分別對許進樂及柯宛
11 瑱進行搜索扣押，扣得如附表三所示之系爭玩偶，並對許進
12 樂及柯宛瑱提起公訴。柯宛瑱經臺灣新北地方法院(下稱新
13 北地院)109年度智易字第9號刑事判決認定有罪在案。金富
14 公司故意抄襲系爭著作販賣仿製品，柯宛瑱明知其事，仍予
15 購買並公開陳列、販賣，係共同不法侵害美商任天堂公司之
16 著作財產權，爰依民法第184條第2項、著作權法第88條第1
17 項、公司法第23條第2項規定，請求金富公司、許進樂應連帶
18 賠償美商任天堂公司150萬元本息，柯宛瑱、金富公司應連帶
19 賠償美商任天堂公司20萬元本息。又因系爭玩偶已在市面上
20 散布、流竄，依本件侵害態樣及既存之危險狀況，美商任天
21 堂公司自有排除或防止侵害之必要，爰依著作權法第84條、
22 第88條之1規定，請求金富公司、許進樂、柯宛瑱不得為重
23 製、輸入、散布、意圖散布而公開陳列或持有等侵害著作財
24 產權之行為，並應將其等被扣押之系爭玩偶予以銷毀。

25 貳、許進樂、金富玩具公司、柯宛瑱抗辯略以：

26 一、本件美商任天堂公司欲委任臺灣律師在臺灣提起訴訟並為訴
27 訟代理，則依涉外民事法律適用法第17條規定：「代理權係
28 以法律行為授與者，其代理權之成立及在本人與代理人間之
29 效力，依本人及代理人所明示合意應適用之法律；無明示之
30 合意者，依與代理行為關係最切地之法律」。本件未見當事
31 人明示合意應適用之法律，依涉外民事法律適用法第17條

01 「與代理行為關係最切地之法律」自是中華民國法律；又依
02 我國民法第27條規定，法人應設董事，董事就法人一切事
03 務，對外代表法人。本件起訴狀所列美商任天堂公司之法定
04 代理人Devon Pritchard是否為美商任天堂公司之董事，未
05 見美商任天堂公司舉證證明，由其職稱「管理部執行副總經理
06 暨法務長」並無董事頭銜，其出具之委任狀自不合法。

07 二、美商任天堂公司於原審所提出之美術著作圖形，固有其著作
08 權，然僅止於圖形。該等圖形與其所提出之日本取得玩偶相
09 片外觀歧異仍大，顏色亦有不同，應認定該等玩偶屬改作，
10 應以獨立之著作保護。又依美商任天堂公司提出前揭玩偶之
11 吊牌標示以及在日本Amazon、BPNAVI等購物網站之銷售網頁
12 上，所標示之「©Nintendo」等字樣（甲證17、18、19、原
13 審卷一第265-268頁），應指「日本任天堂株式會社」（Nin
14 tendo Co., Ltd.），而非美商任天堂公司，惟本件之原告並
15 非日本任天堂株式會社，原審判決將日本任天堂株式會社之
16 美術著作（玩偶）誤認為美商任天堂公司所有，自有違誤。

17 三、美商任天堂公司提出上證8至上證11欲證明其為系爭美術著
18 作之著作權人，其中上證8至上證10有圖形可供辨認，堪認
19 定為美術著作，至於上證11並無圖形，其種類為電腦程式著
20 作，此部分尚難認定美商任天堂公司為美術著作之著作權
21 人。系爭玩偶與美商任天堂公司上證8至10之著作權圖形相
22 較，一為平面、一為立體，且在外觀上，有諸多細節均不相
23 同，二者差距甚大，茲比對如綜合辯論意旨狀附件所示（見
24 本院卷二第169-178頁），系爭玩偶並未侵害美商任天堂公
25 司之著作財產權。至於美商任天堂公司提出之上證29比對
26 圖，其附圖1至附圖7，均有以日本任天堂之玩偶作比對。蓋
27 本件當事人為美商任天堂公司，並非日本任天堂，法人格不
28 同，自不能一概而論混為一談，金富公司、許進樂、柯宛瑱
29 確未侵害美商任天堂公司之著作財產權。

30 四、上證8至10之著作財產權人除了美商任天堂公司外，尚有小
31 學館製作株式會社、東京電視台、東日本企畫公司等人共

有；上證11為電腦程式著作，其著作財產權人除了美商任天堂公司外，尚有Spike Chunsoft公司、寶可夢公司、0000000000公司、Creatures公司等人共有。若本院認定有侵權，美商任天堂公司亦僅得依其應有部分請求賠償，原審准予全部判賠，顯有違誤。美商任天堂公司主張因其遊戲機之全球收益可觀，故得求償全部損害賠償金額之90%等語，與系爭玩偶計算賠償金額無關，金富公司、許進樂、柯宛瑱不同意其主張。系爭玩偶既未侵害美商任天堂公司之著作財產權，其請求排除與防止侵害、銷毀侵害系爭著作之物品即無理由。且系爭玩偶均遭刑案扣押，金富公司、許進樂、柯宛瑱已喪失對系爭玩偶之處分權，並無法銷毀，故美商任天堂公司請求排除與防止侵害、銷毀侵害系爭著作之物品，亦無理由。

參、原審判決判命許進樂、金富公司應連帶賠償美商任天堂公司183,550元本息及柯宛瑱應賠償14,300元本息，金富公司、許進樂、柯宛瑱不得重製、輸入、散布、意圖散布而公開陳列或持有系爭著作及其違法重製物或為其他侵害系爭著作之著作權行為，並應銷毀系爭玩偶。並駁回美商任天堂公司其餘之訴，兩造均提起上訴：

(一)美商任天堂公司之上訴聲明：1.原判決不利於美商任天堂公司部分廢棄。2.前項廢棄部分，金富公司、許進樂應再連帶給付美商任天堂公司1,316,450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。柯宛瑱應再給付美商任天堂公司185,700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。3.第一、二審訴訟費用由金富公司、許進樂、柯宛瑱連帶負擔。4.原判決之假執行駁回裁判廢棄。請准美商任天堂公司提供擔保後假執行。許進樂、金富公司、柯宛瑱答辯聲明：1.上訴駁回。2.第二審訴訟費用由美商任天堂公司負擔。3.如受不利益判決，願供擔保免為假執行。

01 (二)金富公司、許進樂、柯宛瑱上訴聲明：1.原判決不利金富公
02 司、許進樂、柯宛瑱部分廢棄。2.上廢棄部分，美商任天堂
03 公司第一審之訴駁回。3.第二審訴訟費用及廢棄部分第一審
04 訴訟費用均由美商任天堂公司負擔。美商任天堂公司答辯聲
05 明：1.上訴駁回。2.第二審訴訟費用由金富公司、許進樂、
06 柯宛瑱負擔。

07 肆、得心證之理由：

08 一、美商任天堂公司為系爭著作之共同著作權人之一：

09 (一)按著作權法所保障之著作，係指屬於文學、科學、藝術或其
10 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。
11 依經濟部智慧財產局公布之著作權法第5條第1項各款著作內
12 容例示規定，美術著作之種類包括繪畫、版畫、漫畫、連環
13 圖（卡通）、素描、法書（書法）、字型繪畫、雕塑、美術
14 工藝品及其他之美術著作等。

15 (二)美商任天堂公司主張，系爭著作為寶可夢遊戲中「噴火龍」
16 (Charizard)、「快龍」(Dragonite)、「超夢」(Mewt
17 wo)、「噴火龍MEGA X」(Mega Charizard X)角色圖形之
18 美術著作，依圖形立體化所製作之玩偶係平面著作之重製
19 物，仍然在平面著作之著作權範圍內（見本院110年8月4
20 日、110年9月22日準備程序筆錄美商任天堂公司訴訟代理人
21 所述，本院卷一第249-250頁、第335頁），足認美商任天堂
22 公司本件所主張之系爭著作為「噴火龍」(Charizard)、「
23 「快龍」(Dragonite)、「超夢」(Mewtwo)、「噴火龍M
24 EGA X」(Mega Charizard X)圖形之美術著作。

25 (三)查系爭「噴火龍」(Charizard)、「快龍」(Dragonit
26 e)、「超夢」(Mewtwo)為第一代寶可夢遊戲之角色，早
27 在1996年即已公開發表，「噴火龍MEGAX」(Mega Charizar
28 d X)則為寶可夢遊戲第六世代出現之超級進化模式，於201
29 3年向全球發表，寶可夢遊戲自1996年至今已推出八個世代
30 之遊戲作品，跨越六代任天堂遊戲機，共計有890種寶可夢
31 角色，各個寶可夢在不同故事、場景、情境也以不同的體

01 態、表情、顏色、配件以及其他新增元素表現。此外，除了
02 遊戲本身，在遊戲卡匣、光碟、包裝、廣告上也大量印製不
03 同體態、表情、顏色、配件以及其他新增元素的寶可夢，惟
04 同一寶可夢角色不論係以平面、立體、Q版造型呈現，其主
05 要特徵仍會具有一致性，使人一望可知為某一寶可夢角色，
06 由於著作權之保護係採創作完成主義，於創作完成即受保
07 護，並不以註冊為必要，寶可夢各種表現方式之圖形，均應
08 受著作權保護。關於寶可夢遊戲之介紹，見美商任天堂公司
09 準備二狀、準備三狀及上證17協作社群網站「Wikipedia」
10 在網頁發表文章「寶可夢電子遊戲」、上證18任天堂公司
11 「Top Selling Title Sales Units」網頁資料、上證26系
12 爭寶可夢角色造形之演進歷史、上證27重要寶可夢相關遊戲
13 版本演進表（見本院卷一第339-343頁、第361-398頁、本院
14 卷二第3-17頁、第69-129頁）。

15 (四)美商任天堂公司就「噴火龍」(Charizard)、「快龍」(D
16 ragonite)、「超夢」(Mewtwo)角色圖形，已於2000年8
17 月4日於美國辦理註冊，另就「寶可夢超級神秘地牢」之視
18 聽著作、電腦程式，美商任天堂公司已於2015年12月10日於
19 美國辦理註冊，有美商任天堂公司提出上證8、9、10、11著
20 作權登記證及中譯文為證（註冊號VAu487-710著作權登記
21 證、註冊號VAu487-719著作權登記證、註冊號VAu490-182著
22 作權登記證、註冊號PA1-984-069著作權登記證，見本院卷
23 一第265-298頁），而「噴火龍MEGAX」(Mega Charizard
24 X)角色圖形即出現在上證11「寶可夢超級神秘地牢」遊戲
25 中，有美商任天堂公司提出上證12協作社群網站「神奇寶貝
26 百科」超級進化資料可稽（Mega Evolution，https://bulbapedia.bulbagarden.net/wiki/Mega_Evolution#Pok.C3.A9mon_Super_Mystery_Dungeon，見本院卷一第308-309頁），
27 上開著作權登記證均載明著作權人為美商任天堂公司（Nint
28 endo of America Inc.）及GAME FREAK inc. 等公司（詳如
29 本判決附表一所示）。又按，著作權法第13條第1、2項規
30
31

01 定，在著作之原件或其已發行之重製物上，或將著作公開發
02 表時，以通常之方法表示著作人之本名或眾所周知之別名
03 者，推定為該著作之著作權人。前項規定於著作發行日期、
04 地點及著作財產權人之推定，準用之。查美商任天堂公司提
05 出在日本Amazon、BPNAVI等購物網站之寶可夢玩偶銷售網頁
06 截圖及玩偶照片，均明確標示「©Nintendo」之著作權授權
07 標示（見原審卷一第265至268頁、原審卷二第89至105
08 頁），足徵美商任天堂公司係以發行方法向公眾公開提示系
09 爭著作之內容，並以通常之表示方法宣示其為著作財產權
10 人。本院綜合上情，認為美商任天堂公司主張其係系爭「噴
11 火龍」（Charizard）、「快龍」（Dragonite）、「超夢」
12 （Mewtwo）、「噴火龍MEGAX」（Mega Charizard X）美術
13 著之著作財產權人，堪予採信。

14 (五)許進樂等人雖抗辯寶可夢遊戲係「日商任天堂株式会社」所
15 創作，美商任天堂公司提出寶可夢玩偶在日本銷售照片，其
16 上記載之文字為日文，故標示「© Nintendo」代表的是「日
17 商任天堂株式会社」而非美商任天堂公司云云。惟查，系爭
18 著作在美國辦理著作權註冊時，確實列載美商任天堂公司為
19 著作權人，而非「日商任天堂株式会社」，縱使日商任天堂
20 株式会社與美商任天堂公司為關係企業，惟該二公司之間就
21 寶可夢遊戲角色之相關著作財產權如何約定，並非他人所得
22 置喙，許進樂等人既非相關權利人，即無從否定美商任天堂
23 公司為系爭著作之著作財產權人之餘地，金富公司等人上開
24 抗辯，不足採信。

25 (六)綜上，美商任天堂公司主張系爭著作之著作財產權係該公司
26 與他人所共有一節，堪予採信。

27 二、系爭玩偶與系爭著作構成實質相似，而侵害美商任天堂公司
28 之著作財產權：

29 (一)按法院於認定有無侵害著作權之事實時，應就接觸及實質相
30 似二要件，審酌一切相關情狀判斷之。所謂接觸，分為直接
31 接觸與間接接觸；間接接觸，係指依社會通常情況，行為人

01 具有合理機會接觸或可能見聞著作物而言。如著作物已行銷
02 於市面，行為人可輕易取得，或著作物有相當程度之廣告或
03 知名度，均屬之。所謂實質相似，包含量與質之相似，應就
04 爭執抄襲部分著作之文字及非文字部分加以比對分析，如認
05 二者相似程度頗高或屬著作之主要成分，縱使僅占著作之小
06 部分，亦構成實質相似（最高法院107年度台上字第1783號
07 民事判決意旨參照）。又在判斷圖形、攝影、美術、視聽等
08 具有藝術性或美感性之著作是否涉及抄襲時，如使用與文字
09 著作相同之分析解構方法為細節比對，往往有其困難度或可
10 能失其公平，因此在為質之考量時，應特別注意著作間之
11 「整體觀念與感覺」（最高法院97年度台上字第6499號刑事
12 判決、94年度台上字第6398號刑事判決、103年度台上字第1
13 544號民事判決意旨參照）。所稱「整體觀念與感覺」，即
14 不應對二著作以割裂之方式，抽離解構各細節詳予比對，二
15 著作間是否近似，應以一般理性閱聽大眾之反應或印象為判
16 定基準，而非由具備專業知識經驗人士以鑑定方法判斷。

17 (二)美商任天堂公司主張，系爭玩偶係抄襲Q版寶可夢玩偶之造
18 型（「Q版寶可夢」係利用將怪物頭部比例誇張放大且將線
19 條修改為較圓潤之方式，呈現可愛的怪物造型），原審經兩
20 造同意將系爭玩偶與寶可夢正版玩偶進行勘驗比對，比對結
21 果如原審判決附表五所載（見原審卷二第63至66頁），可知
22 系爭玩偶與寶可夢正版玩偶在細部之肢體特徵上雖有些微差
23 異，惟玩偶之頭形、眼睛、腹部、手、腳、尾巴等處之設計
24 多屬相仿，整體觀之，外觀上無論是樣式、顏色或姿態等美
25 感特徵，給予一般理性大眾之整體觀念與感覺大抵相同，二
26 者整體外觀及主要特徵極為相似，已構成實質相似。許進樂
27 等人雖辯稱，系爭玩偶與寶可夢正版玩偶經比對後有諸多不
28 同之處，不構成實質相似云云（詳如原審判決附圖二及附表
29 四所示）。惟查，許進樂等人所指之不同處，均在玩偶肢體
30 細微之處，為附屬或次要之特徵，並非明顯，兩造之玩偶縱

01 有上開細微差異，惟主要特徵與整體觀念與感覺，仍屬相
02 同，許進樂等人所辯，不足採信。

03 (三)許進樂等人又辯稱，美商任天堂公司主張之系爭著作既為寶
04 可夢角色圖形，自應以系爭玩偶與系爭著作圖形比對，原審
05 判決以玩偶與玩偶比對，顯有錯誤云云。惟查，許進樂之訴
06 訟代理人於原審主張，應以絨毛玩偶對比絨毛玩偶（見原審
07 卷一第502頁），原審法官乃徵得兩造同意，以系爭玩偶與
08 正版之寶可夢玩偶進行勘驗比對（見原審卷二第25頁），許
09 進樂等人於提起上訴後，改口質疑原審之比對方式錯誤，顯
10 非有理。再者，寶可夢遊戲角色自1996年第一代公開發表，
11 歷年來順應不同遊戲機之規格及歷代遊戲作品之需求，而有
12 2D或3D之角色圖形，且各個寶可夢在不同故事、場景、情境
13 也以不同的體態、表情、顏色、配件以及其他新增元素表
14 現，或以立體形式表現在各種玩具、公仔、玩偶，或以平面
15 形式表現在日用品、文具上，寶可夢各種不同的表現方式，
16 均可享有著作權之保護。美商任天堂公司在美國註冊登記之
17 漫畫角色圖形著作權，亦包含各種角度之圖形（上證8至1
18 0，見本院卷一第265-294頁）。寶可夢角色不論係以平面、
19 立體、Q版造型呈現，其主要特徵仍然具有一致性，使人一
20 望可知為某一寶可夢遊戲之角色。縱使以系爭玩偶與系爭寶
21 可夢圖形比對，二者之主要特徵與整體觀念與感覺，仍十分
22 相似，而構成實質相似（詳如本判決附表二所示），並有美
23 商任天堂公司提出上證29比對表及文字說明可稽（見本院卷
24 二第145-151頁，第13-14頁）。許進樂等人辯稱，系爭玩偶
25 與系爭美術著作不構成實質近似云云，不足採信。

26 三、許進樂等人對於本件侵權行為，主觀上具有故意或過失：

27 系爭著作為寶可夢角色，多年來寶可夢遊戲及動漫已於我國
28 經媒體廣泛報導或宣傳而普遍知悉，其玩偶類商品並於市面
29 行銷之事實，為許進樂等人所不爭執。而許進樂為金富公司
30 之負責人，經營項目為玩具、娛樂用品批發、進出口等，且
31 在國內有固定之經銷管道，此有金富公司之廠商基本資料及

01 臉書粉絲專頁貼文可稽（原審卷一第69至75頁）。又參諸金
02 富公司於粉絲專頁貼文提醒網頁瀏覽者記得進電影院觀看動
03 漫電影之記載（原審卷一第75頁），顯示其平時即有在關注
04 知名之電影動漫，對於知名動漫應有相當程度之認識；柯宛
05 瑱係獨資經營耐斯企業社（原審卷一第77頁），且為金富公
06 司之經銷商，以批發、零售玩偶為業，許進樂、柯宛瑱均為
07 從事玩偶批發、零售為業之人，有合理機會接觸或知悉寶可
08 夢動漫、圖片及玩偶之相關資訊，對於寶可夢之外觀造型設
09 計，並無諉為不知之理，系爭玩偶與系爭著作已構成實質相
10 似，許進樂、柯宛瑱未經美商任天堂公司同意，擅自販賣系
11 爭玩偶，致侵害美商任天堂公司之系爭著作之著作財產權，
12 其二人對於本件侵權行為，主觀上應具有故意，退步言之，
13 縱非故意，惟其等未進行查證及盡交易上之善良管理人之注
14 意義務，貿然販賣與系爭著作構成實質近似之系爭玩偶，亦
15 具有過失。

16 四、美商任天堂公司請求許進樂等3人負損害賠償責任，是否有
17 理？得請求之賠償金額為何？

18 (一)按著作人專有以移轉所有權之方式，散布其著作之權利，著
19 作權法第28條之1第1項定有明文。金富公司、柯宛瑱未經美
20 商任天堂公司之同意，將非法重製系爭著作之系爭玩偶販售
21 予不特定多數人，均屬侵害美商任天堂公司之著作財產權，
22 應負損害賠償責任。許進樂為金富公司之法定代理人，因執
23 行職務侵害美商任天堂公司之著作財產權，依公司法第23條
24 第2項規定，應與金富公司負連帶損害賠償責任。柯宛瑱係
25 獨資經營耐斯企業社，其雖為金富公司之經銷商，向金富公
26 司批發玩偶販售，惟金富公司及柯宛瑱係各別為侵害行為，
27 美商任天堂公司於原審請求金富公司與柯宛瑱係共同侵權，
28 應連帶負損害賠償責任，尚非有理。

29 (二)又按，因故意或過失不法侵害他人之著作財產權或製版權
30 者，負損害賠償責任。前項損害賠償，被害人得依下列規定
31 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，在新臺幣一萬元以上一百萬元以下酌定賠償額，著作權法第88條第1項、第2項、第3項前段分別定有明文。準此，著作權受侵害之損害賠償，原則上應依同法第88條第2項規定擇一請求，如被害人不易證明其實際損害額，始得依同條第3項規定，請求法院依侵害情節酌定賠償額，被害人不得逕依同條第3項規定請求侵害人賠償（最高法院97年度台上字第1552號民事判決意旨參照）。

(三)經查，金富公司、許進樂於刑事案件被查獲系爭玩偶共計2,945件，柯宛瑱於刑事案件被查獲系爭玩偶共計143件，（詳如原審判決附表一所示），且柯宛瑱被查扣之玩偶係從金富公司購入，為兩造所不爭執，並有金富公司售予柯宛瑱之統一發票及出貨單可稽（見原審卷二第17頁），惟除了上開金富公司售予柯宛瑱之一筆交易以外，許進樂及柯宛瑱在刑事案件扣押之玩偶均尚未售出，本件卷內亦無金富公司、柯宛瑱在查獲前之銷售資料，自無法計算金富公司、許進樂、柯宛瑱等因侵權行為所得之利益。美商任天堂公司雖主張應以各別寶可夢正版玩偶之售價，乘以侵權商品數量，並以查扣系爭玩偶數量之5倍來計算美商任天堂公司所受之損害云云。惟查，美商任天堂公司提出寶可夢正版玩偶之售價，均為在日本銷售之網頁，且以日元計價（上證13，見本院卷一第313-319頁），美商任天堂公司並未提出正版寶可夢玩偶有在臺灣市場銷售之資料，美商任天堂公司以日本市場之售價計算損害賠償之主張，難認符合著作權法第88條第2項第1款依民法第216條規定之計算方式，且美商任天堂公司亦未提出任何證據，足以證明系爭玩偶之實際銷售數量為查扣數

01 量之5倍，此外，依本件卷內資料均無從認定美商任天堂公
02 司之實際損害額。因此，美商任天堂公司主張，如無法依上
03 開方式計算損害賠償，本件即有難以證明其實際損害額之情
04 事，爰請求依著作權法第88條第3項規定，酌定賠償額，應
05 屬正當。

06 (四)本院爰審酌：系爭著作為寶可夢遊戲角色，具有高度之創意
07 及美感，且在國內享有相當之知名度，甚受市場上歡迎，金
08 富公司為進口及批發玩具之廠商，許進樂擔任該公司之負責
09 人，具有相當之資力，依刑事案件起訴之事實，許進樂係自
10 107年11月起自中國大陸不詳工廠購入系爭玩偶在臺灣販
11 賣，嗣於108年1月為警查獲（見嘉義地方法院109年度智易
12 字第2號刑事判決），銷售期間尚不久，許進樂自承系爭玩
13 偶小隻7吋售價30元、中隻10吋售價50元、大隻23吋售價90
14 元（見原審卷二第15頁，故平均每個售價約為57元），查獲
15 侵權之數量為3,088個（刑事案件扣押2,945個加上販賣予柯
16 宛瑱之143個）；柯宛瑱係批貨銷售玩具之零售商，資力較
17 低，其亦係向金富公司進貨不久即遭查獲，並自承系爭玩偶
18 小隻7吋售價35元、中隻10吋售價60元、大隻23吋售價100
19 元（原審卷一第503頁，故平均每個售價為65元），實際查
20 扣之系爭玩偶數量為143個等一切情況，認為美商任天堂公
21 司得請求金富公司、許進樂連帶賠償之金額以20萬元為適
22 當，得請求柯宛瑱賠償之金額以2萬元為適當。

23 (五)美商任天堂公司應按其應有部分請求損害賠償：

24 1.按著作權法第40條之1前段規定：「共有之著作財產權，
25 非經著作財產權人全體同意，不得行使之」。同法第90條
26 第1、2項規定：「共同著作之各著作權人，對於侵害其著
27 作權者，得各依本章之規定，請求救濟，並得按其應有部
28 分，請求損害賠償。前項規定，於因其他關係成立之共有
29 著作財產權或製版權之共有人準用之」。著作權法第40條
30 之1前段所稱「行使」係指著作財產權本身之行使而言，
31 包括著作財產權之讓與、授權及設質等。而同法第90條為

第六章「權利侵害之救濟」規定，指共同著作或共有著作權之各著作權人，對於侵害其著作權者，得各依本章之規定請求民事上之救濟，並得按其應有部分，請求損害賠償，與同法第40條之1之規範意旨尚有不同（參見經濟部智慧財產局92年04月01日智著字第0920002642-0號函釋、蕭雄淋，著作權法研究(16)：共有著作權之研究，<http://blog.udn.com/mobile/2010hsiao/00000000>）。

2. 美商任天堂公司為系爭著作之著作財產權的共有人，依著作權法第90條第2項規定，得按其應有部分，請求損害賠償。美商任天堂公司雖主張，該公司自1996年開始，即為任天堂Game Boy遊戲機開發首代「寶可夢」遊戲。從斯時起，美商任天堂公司在全球遊戲市場，依照Game Boy、Nintendo DS, Nintendo Wii, Nintendo 3DS、Nintendo Switch等不同規格遊戲機，因應歷代遊戲作品之需求，對外發表2D或3D平面圖樣之系爭寶可夢美術著作。在長達25年的累積創作過程中，美商任天堂公司係將「寶可夢」推向世界頂端的最大功臣，不僅為「寶可夢」創造每年10億美元的遊戲市場，更使著作價值之經濟效益，因「寶可夢」遊戲、動畫受到市場熱烈歡迎而得發揮到極致，美商任天堂公司對寶可夢著作權的成長，無論是數量上的貢獻，抑或價值上的貢獻，都超過90%云云（見本院卷二第186頁）。惟查，美商任天堂公司所稱，其對於寶可夢著作權之貢獻超過90%一節，並無提出客觀事證以實其說，且觀之系爭著作在美國註冊著作權登記證，亦未記載著作財產權之共有人對於應有部分之比例，美商任天堂公司自行主張其為「寶可夢」創造每年10億美元遊戲市場之收益，應享有超過90%之貢獻，尚非可採。本件美商任天堂公司固為著作財產權共有人，並非共同著作人，本院參酌著作權法第40條第1項「共同著作各著作人之應有部分，依共同著作人間之約定定之；無約定者，依各著作人參與創作之程度定

之。各著作人參與創作之程度不明時，推定為均等」之規定，認為各著作財產權人之應有部分，應推定為均等。

3.系爭「噴火龍」(Charizard)、「快龍」(Dragonite)、「超夢」(Mewtwo)為美商任天堂公司、GAME FREAK公司、小學館製作株式會社、東京電視台、東日本企畫公司五人共有，「噴火龍MEGA X」(Mega Charizard X)為美商任天堂公司、Spike Chunsoft公司、寶可夢公司、GAME FREAK公司、Creatures公司五人共有(見上證8至上證11，本院卷一第265-298頁)，故美商任天堂公司僅得請求損害賠償金額之五分之一，即請求金富公司、許進樂連帶賠償4萬元，請求柯宛瑱賠償4千元。

五、美商任天堂公司請求排除及防止侵害並銷毀系爭玩偶，為有理由：

(一)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。次按依同法第84條或第88條第1項請求時，對於侵害行為作成之物或主要供侵害所用之物，得請求銷燬或為其他必要之處置，著作權法第88條之1亦有明定。

(二)金富公司、許進樂、柯宛瑱均有侵害系爭著作財產權之行為，是美商任天堂公司依上開規定，請求其等不得重製、輸入、散布、意圖散布而公開陳列或持有如附表三所示(即原審判決附表一)之系爭玩偶，或為其他侵害系爭著作之著作財產權之行為，並應銷毀如附表三所示之系爭玩偶，自屬正當。金富公司、許進樂、柯宛瑱等雖辯稱系爭玩偶均遭刑案扣案，已喪失對系爭玩偶之處分權，故無法銷毀云云。惟查，許進樂違反著作權法之刑事案件，經嘉義地方法院109年度智易字第2號判決公訴不受理，經檢察官提起上訴，經本院110年度刑智上易字第39號判決駁回上訴確定在案，柯宛瑱違反著作權法之刑事案件，經新北地方法院109年度智易字第9號判決判處有期徒刑4月，扣案之物品應予沒收，經柯宛瑱提起上訴，目前由本院110年度刑智上易字第55號審

01 理中，尚未確定，如附表三所示之物品既未經法院宣告沒收
02 確定，日後仍有發還予金富公司、許進樂、柯宛瑱之可能，
03 故美商任天堂公司請求銷毀系爭玩偶，自有必要，至於附表
04 三所示之扣案物品日後如經法院宣告沒收，乃事後因標的物
05 不存在，勿庸執行銷毀之問題，目前尚難認為金富公司、許
06 進樂、柯宛瑱就上開物品已喪失處分權，金富公司、許進
07 樂、柯宛瑱上開所辯，不足採信。

08 六、綜上所述：(一)金富公司、柯宛瑱所販賣之系爭玩偶侵害美商
09 任天堂公司就系爭著作之著作財產權，應負損害賠償責任。
10 惟系爭著作之著作財產權係美商任天堂公司與訴外人000000
11 000公司等所共有，故美商任天堂公司僅得按其應有部分
12 (五分之一)請求損害賠償。從而，美商任天堂公司依著作
13 權法第84條、第88條第1項、第3項、第88條之1、公司法第2
14 3條第2項規定，請求金富公司、許進樂應連帶賠償4萬元本
15 息，請求柯宛瑱應賠償4千元本息之範圍內，為有理由，逾
16 此部分則無理由，另請求金富公司、許進樂、柯宛瑱不得重
17 製、輸入、散布、意圖散布而公開陳列或持有如附表三所示
18 之系爭玩偶，或為其他侵害系爭著作之著作財產權之行為，
19 並應銷毀如附表三所示之系爭玩偶，為有理由。(二)原審判決
20 未審酌系爭著作之著作財產權為美商任天堂公司與訴外人00
21 0000000公司等所共有，而命金富公司、許進樂、柯宛瑱給
22 付其所認定之損害賠償全部，尚有未洽，就超過前開本息部
23 分及該部分假執行之宣告，金富公司、許進樂、柯宛瑱聲明
24 不服，求予廢棄，為有理由，爰改判如主文第一、二項所
25 示。(三)原審判決就美商任天堂公司請求金富公司、許進樂連
26 帶賠償4萬元本息，請求柯宛瑱賠償4千元本息之損害賠償及
27 排除侵害及請求銷毀部分予以准許，並就金錢給付部分依職
28 權為假執行之宣告，其理由雖有部分不當，惟結論與本院並
29 無二致，依民事訴訟法第449條第2項規定，仍應維持，金
30 富公司、許進樂、柯宛瑱就此部分提起上訴，為無理由，應
31 予駁回。(四)原審判決駁回美商任天堂公司其餘之損害賠償請

01 求部分，並無違誤，美商任天堂公司提起上訴，為無理由，
02 應予駁回。

03 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之主張及攻擊防禦方法，均不
04 影響本判決之結果，勿庸逐一論列，附此敘明。

05 八、據上論結，本件金富公司、許進樂、柯宛瑱之上訴為一部有
06 理由，一部無理由，美商任天堂公司之上訴為無理由，依智
07 慧財產案件審理法第1條，民事訴訟法第449條第2項、第
08 450條、第79條，判決如主文。

09 中 華 民 國 110 年 11 月 18 日

10 智慧財產第二庭

11 審判長法 官 汪漢卿

12 法 官 曾啓謀

13 法 官 彭洪英

14 以上正本係照原本作成。

15 美商美洲任天堂股份有限公司不得上訴

16 金富玩具實業有限公司、許進樂、柯宛瑱如不服本判決，應於收
17 受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應
18 於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之
19 人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委
20 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
21 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）
22 所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納
23 上訴審裁判費。

24 中 華 民 國 110 年 11 月 26 日

25 書記官 郭宇修

26 附註：

27 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

28 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴
29 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

30 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
31 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法

01 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。