

智慧財產及商業法院民事判決

110年度民著訴字第96號

原告 李岡穎
訴訟代理人 劉蘊文律師
 王文成律師
被告 畫飲藝術文創有限公司
兼 上一人
法定代理人 席積仁
被告 張瑋琦
共 同
訴訟代理人 廖嘉成律師
 李佳樺律師
被告 施養達即幸助行
 施昭宇
共 同
訴訟代理人 焦文城律師
 葉信宏律師

上列當事人間請求排除侵害著作權行為等事件，本院於民國111年1月7日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一、不甚礙被告防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款、第7款分別定有明文。次按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，同法第256條亦有明文。查本件原告起訴時，其訴之聲明原為：「1.被告畫飲藝術文創有限公司（下稱畫飲公司）、席積仁、施養達即幸助行、施昭

01 字不得自行或使第三人重製、改作、散布如附表一編號1、
02 附表二、附表三之著作，並應將該著作回收、銷燬或移除。
03 2.被告畫飲公司應與被告席積仁連帶給付原告新臺幣（下
04 同）60萬元，並自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年
05 利率百分之5 計算之利息。3.被告施養達即幸助行與被告施
06 昭宇應連帶給付原告100 萬元，並自起訴狀繕本送達之翌日
07 起至清償日止按週年利率百分之5 計算之利息。」等語（見
08 本院卷一第12頁至第13頁），嗣於民國110 年12月21日具狀
09 追加被告張瑋琦為本件被告，並將訴之聲明變更、更正為：
10 「1.被告不得自行或使第三人重製、改作、散布如附表一編
11 號1、附表二、附表三之著作，並應將該著作回收、銷燬或
12 移除。2.被告畫飲公司應與被告席積仁連帶給付原告60萬
13 元，並自追加起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率
14 百分之5 計算之利息。3.被告畫飲公司應與被告張瑋琦連帶
15 給付原告60萬元，並自追加起訴狀繕本送達之翌日起至清償
16 日止按週年利率百分之5 計算之利息。4.前二項所命給付，
17 被告畫飲公司、席積仁、張瑋琦，如其中一被告已為給付，
18 在給付之範圍內，其他被告同免給付之義務。5.被告施養達
19 即幸助行與被告施昭宇應連帶給付原告100 萬元，並自起訴
20 狀繕本送達之翌日起至清償日止按週年利率百分之5 計算之
21 利息。」等語（見本院卷二第141 頁至第142 頁），復經被
22 告等於111年1月7日當庭均表示對於原告變更、追加訴之聲
23 明沒有意見（見本院卷二第236頁）。經核原告上開所為，
24 或係本於被告等侵害原告著作權之同一基礎事實，或係未變
25 更訴訟標的，而僅補充其聲明使之完足、明確，且不甚礙被
26 告之防禦及訴訟之終結，於法均核無不合，應予准許。

27 貳、實體事項：

28 一、原告主張：

29 (一)原告為臺北市私立悠米藝術技藝短期補習班負責人，亦透過
30 網路對學生、公司團體或大眾推廣付費教學課程以及創作、
31 藝術專業、生活美學及繪畫概念推廣。原告在105年1月11日

01 創作及發表其原始獨立完成如附表一編號1之春聯油畫（下
02 稱系爭著作），並作為行銷商品及繪畫教學服務。又系爭著
03 作將傳統印象代表富貴、高雅的牡丹花，以整體油畫創作技
04 法將粉色牡丹花主要部分表現於菱形畫布，取代紅色春聯紙
05 張，置於該畫布下半部為視覺表達，上半部以使用春聯者意
06 思題字，使其圖文並茂，用油畫材質、技法表達，不同於一
07 般強調毛筆中文字體或卡通、吉祥表徵圖案之春聯，足以與
08 坊間中式春聯區別不同，係以傳統中式春聯巧妙運用西方油
09 畫美術表現，為個性獨特有創作性，並使用繪畫技巧使花瓣
10 與花型展現立體繽紛及富貴高雅質感，與寫實臨摹特定牡丹
11 花有別，而具有著作權法要求之原始性與創作性，屬於美術
12 著作。

13 (二)原告自105年間推出系爭著作後，多年來受到學生及消費者
14 喜愛，在繪畫商品與服務具有多年規模市場。惟被告張瑋琦
15 竟於109年間重製、改作系爭著作為附表二所示之商品，且
16 其僱用人即被告畫飲公司未經原告同意授權，在商業網路及
17 畫飲公司社群網頁上，於新年期間用圖文推銷名稱為花漾牡
18 丹之付費課程商品，公開將被告張瑋琦所繪製如附表二所示
19 之商品刊登於網路上。且附表二所示之商品相較於系爭著
20 作，同樣以油畫技法在留空題文字之空間配置、整體色調、
21 主要顏色選擇、油畫技法呈現與牡丹圖形相對位置上，將兩
22 者並列比對，或疊合觀察，附表二之商品均無任何在思想智
23 巧、意念表達上與系爭著作有相異之處，為非常近似的同一
24 圖形及主要内容表達，質、量接近同一，足以合理排除獨立
25 創作之可能性。再者，被告席積仁所經營之被告畫飲公司
26 及其僱用之被告張瑋琦，均係提供繪畫教學、繪畫服務或商
27 品從事機要之人或團體，就一定之商品或服務從事競爭之不
28 同事業，為公平交易法第2條、第5條規範之主體，原告位於
29 臺北市大安區、被告畫飲公司設於臺北市信義區，被告畫飲
30 公司將附表二所示之商品行銷於實體及網路，於地理位置、
31 消費客源、消費方針均有替代及競爭關係，事實上亦發生有依

01 被告畫飲公司商業網站行銷網頁散布之附表二所示之商品產
02 生混淆誤認而向原告報名詢問之學生，被告不當榨取原告以
03 專業努力開發之系爭著作所應享有之商業利益，造成原告建
04 立之創意形象識別混淆、淡化，使原告投入之創作時間、行
05 銷努力無法回收，並造成相關市場上交易重要訊息混亂，顯
06 屬違反誠實信用原則與一般商業倫理，為足以影響交易秩序
07 之顯失公平行為，被告已構成公平交易法第21條、第25條不
08 公平競爭情事。又被告張瑋琦係在商業網路上自稱繪畫專業
09 而與原告同處於市場，依社會通常情況，有合理機會接觸早
10 在105年間已在網路發表之系爭著作，故可推定被告席積
11 仁、被告畫飲公司及其受僱人即被告張瑋琦曾接觸系爭著
12 作，被告畫飲公司並於商業網站散布附表二所示之商品，為
13 推銷收費商品服務，是被告畫飲公司將被告張瑋琦重製、改
14 作如附表二所示之商品公開刊登於商業網路上，侵害原告就
15 系爭著作公開傳輸之權利，且未查證受僱人是否抄襲他人作
16 品，對被告張瑋琦亦未盡監督、管理員工之義務。

17 (三)原告已於110年1月1日通知被告畫飲公司將附表二所示之商
18 品涉抄襲侵害應予下架並停止侵害原告著作權，惟被告畫飲
19 公司仍繼續對外以網路行銷上開商品及服務課程，顯侵害原
20 告系爭著作之散布權、公開傳輸權及著作人格權中姓名表示
21 權，被告張瑋琦則係侵害系爭著作之重製權、改作權，原告
22 自得依著作權法第84條、第88條之1、公平交易法第29條規
23 定，擇一請求排除防止侵害及銷燬侵害所用之物。又因被告
24 畫飲公司販售附表二所示商品之時間及數量難以確定，且因
25 原告未授權他人，無法依可得預期取得之權利金計算實際損
26 害數額，有不易證明其實際損害額之情形，故請求本院依法
27 酌定賠償額，而依著作權法第88條第1項、第3項、公平交
28 易法第30條、第31條第1項、民法第185條第1項、第188條第
29 1項規定，擇一請求被告連帶給付50萬元之財產上損害賠償；
30 及依著作權法第85條第1項、民法第185條第1項、第188條第
31 1項規定，請求被告連帶給付10萬元之非財產上損害賠償；

01 併依公司法第23條第2項規定，請求公司負責人即被告席積
02 仁應與被告畫飲公司連帶負擔上開損害賠償之責。

03 (四)被告施養達所經營之幸助行為獨資商業，其與被告施昭宇未
04 經原告同意或授權，在pinkoi.com商業網路及位於高雄市之
05 營業址，於110年1至2月新年期間以圖文推銷牡丹油畫課
06 程，並公開刊登如附表三所示之商品於網路上，該商品且已
07 構成重製或改作之實質近似，有持續侵害原告系爭著作之
08 虞。且附表三所示之商品相較於系爭著作，同樣以油畫技法
09 在留空題文字之空間配置、整體色調、主要顏色選擇、油畫
10 技法呈現與牡丹圖形相對位置上，將兩者並列比對，或疊合
11 觀察，附表三所示之商品均無任何在思想智巧、意念表達上
12 與系爭著作有相異之處，為非常近似的同一圖形及主要内容
13 表達，質、量接近同一，足以合理排除獨立創作之可能性。
14 又原告與被告施養達即幸助行、施昭宇都是提供繪畫教學、
15 繪畫服務或商品從事交易之人或團體，係就一定之商品或服
16 務，從事競爭之不同事業，為公平交易法第2條、第5條規範
17 之主體，而原告位於臺北市大安區，在高雄市亦經營繪畫業
18 務，被告施昭宇、施養達即幸助行在高雄市經營繪畫業務，
19 並藉由網路行銷物品或提供收費教授課程，是被告施養達即
20 幸助行、施昭宇對於原告系爭著作之侵害亦構成公平交易法
21 第21條、第25條不公平競爭情事。原告自得依著作權法第84
22 條、第88條之1、公平交易法第29條規定，擇一請求排除防
23 止侵害及銷燬侵害所用之物。另因被告施養達即幸助行與被
24 告施昭宇販售如附表三所示商品之時間及數量難以確定，且
25 因原告未授權他人，無法依可得預期取得之權利金計算實際
26 損害數額，有不易證明其實際損害額之情形，故請求本院依
27 法酌定賠償額，而依著作權法第88條第1項、第3項、公平交
28 易法第30條、第31條第1項、民法第185條第1項規定，擇一
29 請求被告連帶給付90萬元之財產上損害賠償；及依著作權法
30 第85條第1項規定、民法第185條第1項規定請求被告連帶給
31 付10萬元之非財產上損害賠償。

01 (五)並聲明：

- 02 1.被告不得自行或使第三人重製、改作、散布如附表一編號
03 1、附表二、附表三之著作，並應將該著作回收、銷燬或移
04 除。
- 05 2.被告畫飲公司應與被告席積仁連帶給付原告60萬元，並自追
06 加起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5
07 計算之利息。
- 08 3.被告畫飲公司應與被告張瑋琦連帶給付原告60萬元，並自追
09 加起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之
10 5 計算之利息。
- 11 4.前二項所命給付，被告畫飲公司、席積仁、張瑋琦如其中一
12 被告已為給付，在給付之範圍內，其他被告同免給付之義
13 務。
- 14 5.被告施養達即幸助行與被告施昭宇應連帶給付原告100萬
15 元，並自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率
16 百分之5計算之利息。
- 17 6.訴訟費用由被告負擔。
- 18 7.願供擔保，請准宣告假執行。

19 二、被告畫飲公司、席積仁、張瑋琦則以：

20 (一)系爭著作係以牡丹花為主題，該牡丹花呈現之花瓣形狀、成
21 色、外觀，均係以寫實手法臨摹描繪現實自然界存在之牡丹
22 花常見特徵。其牡丹花整體色彩以白色油畫顏料繪製，基底
23 為粉紅色而略帶漸層感，花瓣線條呈現微波浪狀，花瓣呈現
24 由內向外逐漸展開之模樣，花朵正中間有金黃色花蕊等等，
25 均屬牡丹花原有之自然界特徵，任何人均可自由利用描繪。
26 牡丹花既有其固定型態，無論何人繪製牡丹花，表達手法極
27 其有限，都會有相同或近似之呈現，不應賦予此種描述自然
28 界常見型態的創作者壟斷並排除他人描繪牡丹花的權利。又
29 系爭著作由牡丹花圖案及題字相搭而成，為春聯常見布局，
30 是文明自古傳承而成為當代大眾習俗之一部分，故系爭著作
31 「繪製牡丹花」及「以菱形畫布繪製春聯」之概念，均適用

01 「思想與表達合併原則」而不受著作權之保護。故原告僅能
02 就系爭著作之具體表達具原創性部分為主張符合著作權法所
03 規範之要件，至於屬抽象概念或公共領域範疇的元素，縱有
04 第三人取材牡丹花主題繪製春聯並題字，如就繪圖、題字技
05 法等具有不同之創意或表達形式，原告不得據以主張侵害其
06 著作權。

07 (二)原告並未提出可資辨識系爭著作為原告創作之標註，亦無創
08 作日期可相互勾稽，系爭著作是否為原告繪製顯有疑義。而
09 原告所提出、並主張係其於105年1月間創作發表於其「悠米
10 x畫畫生活」臉書粉絲專頁之作品，並非系爭著作，不能用
11 於主張系爭著作之著作權存在，故無證據證明原告為系爭著
12 作之著作權人。

13 (三)查附表二所示之商品創作係以牡丹花瓣層層堆疊的姿態為構
14 圖重點，繪畫順序由內而外、由深色到淺色，且聚焦在花瓣
15 筆觸及春聯整體效果呈現，無論於花瓣形狀、花瓣尺寸、花
16 瓣角度涵蓋範圍、花蕊中心放大程度、數量、方向性、取景
17 視角、構圖呈現、題字等均與原告系爭著作有所差異。且因
18 係用作教案推出，為配合教學用途及客群喜好，將花瓣尺寸
19 加大、外緣輪廓更加精簡、並將題字以書法字型呈現。又上
20 開作品係以水溶性的壓克力顏料為教學，並非採用系爭著作
21 之油畫技巧，故無論在顏料、繪畫技法、教學方式等表達形
22 式都有極大差異，已足以區別系爭著作與附表二所示商品之
23 著作內容，是被告張瑋琦並無意圖抄襲或攀附原告系爭著
24 作，被告等均未侵害原告系爭著作之著作權。

25 (四)被告畫飲公司以「PAINTSIP畫飲」名稱開設官方網站及臉書
26 粉絲專頁，與原告名稱並無近似之處，已足使消費者了解相
27 關課程係出自於被告之特定來源。被告亦從未以原告名稱或
28 其他攀附原告之標示、說明推廣教學服務，難認被告有何就
29 商品或服務品質、內容、其他據以招徠效果事項為虛偽不實
30 或引人錯誤之表示。被告既已在行銷文宣明顯處為自己來源
31 之表彰，符合通常交易習慣，並無利用虛偽不實或引人錯誤

之廣告以爭取交易機會之不正競爭手段，亦未獲得任何不正利益。原告未就被告行為有何影響交易秩序之態樣，就交易習慣、產業特性、垂直、水平競爭秩序、受害人數多寡、造成損害之量及程度等一一為具體舉證，亦不符合公平交易法第25條規定。另原告請求被告連帶負擔損害賠償責任部分，並未證明其所受損害及所失利益為賠償金額，並非可採。

(五)並聲明：

1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

2.訴訟費用由被告負擔。

3.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免假執行。

三、被告施養達即幸助行、施昭宇則以：

(一)系爭著作所採用配色、素材選擇及圖樣位置與傳統春聯並無二致，而以油畫技巧臨摹、仿製傳統春聯亦非原告獨創，103年起即已有他人以油畫技巧取代傳統紅色春聯紙張之發想，且亦為一般具油畫技巧之人所習知並得輕易完成。且傳統年節張貼春聯之習俗，為傳統上祈求來年好運之文化，係以紅底為紙張基色，並於其上加添祈福文字、點綴些許金色喻以招財或加繪吉祥花卉、動物造型，係多數人表達該傳統思想時皆有之相同構思，應屬大眾共有資源，不應限制他人再為使用。且牡丹花卉之自然姿態本即以數十花瓣為常態，於描繪自然事物而偶有雷同或相似自有可能，不應僅以原告繪製過牡丹花，即謂他人不得再以牡丹花出現於美術著作中，否則不僅阻礙美術自由創作，亦有將自然事物之公共財產生寡占之情，系爭著作並無何精神作用之展現，未具原創性及獨特性，非屬著作權法保護之著作。又被告亦否認原告為系爭著作之著作權人。

(二)被告施昭宇於110年間應貝登堡公司所請，而推出之傳統春聯油畫作品即附表三所示之商品，被告施昭宇以傳統春聯為基本發想，其中紅色基底加金色滾邊為貝登堡公司104年間已有之相關樣式，被告施昭宇再結合其於106年8月繪製之長形花開富貴牡丹圖而產生如附表三所示之商品，此創作應受

01 著作權保護。且附表三所示之商品與原告系爭著作整體觀念
02 與感覺明顯不同，前者偏向一般牡丹繪畫，後者偏向傳達傳
03 統春聯之年節思想文化，具明顯可辨不同處，雖皆採用牡丹
04 花素材，亦僅有部分雷同或相似。原告主張系爭著作是「就
05 牡丹花由外而內勾勒上去，並刻意將花朵位置置中、向下裁
06 切」，而被告施昭宇所為如附表三所示之商品則係「並無由
07 外而內勾勒上去，且花朵本身完整，亦無花朵置中向下裁
08 切」，換言之，附表三所示之商品整個花朵所占春聯位置僅
09 三分之一，其餘留下空間並載明中文字體「花開富貴」，而
10 花朵本身有點渲染，並無如系爭著作「描繪出花瓣」情形，
11 兩者整體觀之明顯不同，依整體觀察，附表三所示之商品並
12 未侵害原告的著作權。

13 (三)被告施養達即幸助行係經營資源回收、廢五金買賣之相關業
14 務，並非經營網路行銷或提供油畫教授課程，無由產生不公
15 平交易、侵害權利之損害賠償責任情事。

16 (四)另原告並未舉證證明其所受損害，且縱有損害，因被告施昭
17 宇係從事個人畫室，所得甚微，僅有原告及其友人前來，原
18 告請求金額亦屬過高。

19 (五)並聲明：

20 1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

21 2.訴訟費用由被告負擔。

22 3.如受不利判決，願供擔保，請准宣告免假執行。

23 四、得心證之理由：

24 (一)原告雖主張系爭著作係由其於105年1月11日所創作、發表，
25 其創作構想為「將傳統印象代表富貴、高雅的牡丹花，以整
26 體油畫創作技法將粉色牡丹花主要部分表現於菱形畫布，取
27 代紅色春聯紙張，置於該畫布下半部為視覺表達，上半部以
28 使用春聯者意思題字，使其圖文並茂，用油畫材質、技法表
29 達，不同於一般強調毛筆中文字體或卡通、吉祥表徵圖案之
30 春聯，足以與坊間中式春聯區別不同，係以傳統中式春聯巧
31 妙運用西方油畫美術表現，為個性獨特有創作性，並使用繪

畫技巧使花瓣與花型展現立體繽紛及富貴高雅質感」等語（見本院卷一第14頁至第15頁、本院卷第二第120頁），並提出財團法人臺灣經濟科技發展研究院著作權侵害鑑定研究報告書、公證書及附件26至70等資料在卷為證。然依上開鑑定研究報告書內容（見本院卷一第80頁至第108頁），可知該鑑定係由原告於110年3月10日所委託，創作歷程與說明皆憑原告所述，且所依據之證據資料均為原告所提供於其「悠米x畫畫生活」臉書粉絲專頁上截圖，其可信度已屬有疑；又觀諸鑑定全文及對照資料（見本院卷一第87頁至第89頁），係認原告自105年1月間起至108年間陸續創作、發表附表一編號2、4所示春聯油畫、附表一編號1所示之系爭著作，並非認定原告於105年1月11日即創作、發表系爭著作；另據該報告書所載「本案著作物於西元2016開始設計後，陸續於臉書粉專、instagram進行廣告行銷，一般消費者均有接觸之可能」等語（見本院卷一第103頁），其文義僅表明原告於105年開始設計系爭著作，實非於該時即完成系爭著作，自難僅憑該鑑定研究報告書據認原告於105年1月11日完成並發表系爭著作。復依公證書所示（見本院卷二第19頁至第103頁），其公證內容為原告臉書粉絲專頁、被告畫飲公司臉書網頁所為貼文及照片等相關內容，而其中附件26至70係原告「悠米x畫畫生活」臉書粉絲專頁自105年1月11日起至108年12月31日貼文及照片等相關截圖，觀以該等貼文及照片資料，除附件26、27、28、31、32、48、53、70與原告所述附表一編號1至5之著作歷程相關外（見本院卷二第48頁至50頁、第53頁至第54頁、第70頁、第75頁、第92頁），其餘多為教學分享、課程推廣、油畫示範錄影等內容，顯與系爭著作無關，又參酌公證書附件73至81所示照片（見本院卷二第95頁至第103頁），可知原告臉書粉絲專頁亦刊登大量課程學生所製作之春聯油畫照片，是附件26、27、28、31、32、48、53、70所示照片內容，至多僅得證明原告前揭臉書粉絲專頁有於貼文所示時點公開刊登如附表一編號1至5所示

之春聯油畫著作，仍無從證明該等著作之著作人為何人。是以，本院無從據以上開鑑定研究報告書、公證書所示內容而為原告有利之認定。至原告所稱：附表一編號1至5是系爭著作之創作過程，係其自105年至108年經過多年修改後，而有附表一編號1所示之系爭著作等情，觀諸附表一編號1至5所示之著作內容（卷證出處詳附表一備註欄所示），該等春聯油畫雖均由花瓣及文字組成，然附表一編號1至5所示之文字分別為「始」、「富貴吉祥」、「春」、「春」、「春」，且附表一編號2所示之牡丹花係以橘紅色花瓣、無花蕊呈現，附表一編號3至5所示之牡丹花則以粉色、淡黃色花瓣、有花蕊呈現，與系爭著作之花瓣顏色以粉白色、有黃色花蕊呈現之情形均有不同，且各皆以完整畫作方式於網路上發表，應屬個別之著作，與原告所述為單一著作之情形實屬有別，復參以原告上開所陳內容，益徵系爭著作為108年間所為，而非其所述之105年1月11日創作，則本院仍無從以原告此部分所述內容而認系爭著作為其105年1月11日所創作並發表之事實。基此，原告上開主張，並非可採。

(二)原告復主張被告張瑋琦、施昭宇分別所為如附表二、三所示商品之內容係抄襲原告系爭著作，同樣以油畫技法在留空題文字之空間配置、整體色調、主要顏色選擇、油畫技法呈現與牡丹圖形相對位置上，將該等商品與系爭著作並列比對，或疊合觀察，附表二、三所示之商品均無任何在思想智巧、意念表達上與系爭著作有相異之處，為非常近似的同一圖形及主要内容表達，質、量接近同一均構成實質相似云云，此為被告所否認並以前詞置辯，經查：

1.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款定有明文。同法第10條之1規定：「依本法取得之著作權，其保護僅及於該著作之表達，而不及於其所表達之思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理、發現。」是以著作權之保護標的僅及於表達，而不及於思想，此即思想與表達二分法。然思想如僅有一種

或有限之表達方式，則此時因其他著作人無他種方式或僅可以極有限方式表達該思想，如著作權法限制該等有限表達方式之使用，將使思想為原著作人所壟斷，該有限之表達即因與思想合併而非著作權保護之標的，因此，就同一思想僅具有限表達方式之情形，縱他人表達方式有所相同或近似，此為同一思想表達有限之必然結果，亦不構成著作權之侵害。次按所謂美術著作，係指包括繪畫、版畫、漫畫、連環圖、卡通、素描、法書（書法）、字型繪畫、雕塑、美術工藝品及其他之美術著作，著作權法第5條第1項各款著作內容例示第2點第4款定有明文。又美術著作係以描繪、著色、書寫、雕刻、塑型等平面或立體之美術技巧表達線條、明暗或形狀等，以美感為特徵而表現思想感情之創作。作品是否為美術著作，包括美術工藝品，須以是否具備美術技巧之表現為要件。職是，作品以美術技巧表現思想或感情者，亦能表現創作之美術技巧者，始可認其為美術著作。又按著作權法雖未對抄襲加以定義，但著作權法保護之著作祇須具有原創性，即著作人之獨立創作，非抄襲自他人之著作即可，是一著作雖與他人之前之著作雷同，但如非抄襲前一著作，而係自己獨立創作者，仍具有原創性，而受著作權法之保護，故主張他人之著作抄襲自己之著作，而構成著作權侵害者，應先證明他人之著作有直接或間接抄襲自己著作，且二者間有其關聯性。即主張權利者應證明他人曾接觸其著作，且其所主張抄襲部分，與主張權利者之著作構成實質相似。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。所謂實質相似，則由法院就爭執部分著作之質或量加以觀察，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99年度台上字第2314號判決意旨參照）。

2. 查系爭著作與附表二、三所示之商品，均為以描繪、著色、書寫平面美術技巧表達牡丹花及字體，性質上應屬包含繪畫及書法之美術著作，其等就於紅底春聯畫布上繪製牡丹花花

辦及花蕊，題寫中文文字之表達方式所以雷同，乃源於中華固有文化於春節時期繪製春聯之習俗及牡丹花所象徵富貴之意涵使然，此觀諸網路查詢關於春聯資料即明（見本院卷一第176頁、第182頁、第186頁至第190頁、第377頁至第381頁），則被告張瑋琦、施昭宇所為附表二、三所示之商品，縱有呈現出與系爭著作相同花種與題寫中文文字之表達方式，實屬製作中式春聯之常態，非可據以認定其等有抄襲系爭著作之情形。又原告以系爭著作於105年開始陸續刊登於其「悠米x畫畫生活」臉書粉絲專頁上進行廣告行銷，而認一般消費者及身為同業之被告畫飲公司、張瑋琦、施昭宇均有接觸之可能云云（見本院卷二第250頁），惟依卷證資料尚難認原告於105年1月11日間創作及發表系爭著作，已如前述，且依前揭網路查詢關於春聯資料，亦可知中式春聯多以牡丹花與中文書法之題字方式繪製並製作，被告可能接觸參考之春聯型態所在多有，是原告以前詞稱被告均有合理接觸系爭著作之可能，尚非可採。

3. 又對照系爭著作，附表二、三所示商品之整體內容，不論係牡丹花花朵整體大小、文字、花蕊長度、花瓣層次、花朵與文字間之圖文比例等，仍能顯現被告創作之個性，而難認均與系爭著作構成實質相似。再者，不論系爭著作或附表二、三所示商品，其等所採用之春聯型式均為紅色菱形之底紙，所採用之花瓣、花蕊均為自然界存在之牡丹花，則在春聯上需呈現花卉與中文文字之情形下，創作人所得描繪之牡丹花花瓣、花蕊形狀僅有極其有限之表達方式，是附表二、三所示商品之部分內容縱有與系爭著作使用類似繪製方式，惟係因該等著作均以象徵富貴之牡丹花作為菱形春聯上繪製之花卉，被告張瑋琦、施昭宇於春聯上創作牡丹花之型態所能表達方式實屬受限，且參以牡丹花之實物照片（見本院卷一第226頁），亦可知原告所稱附表二、三所示商品與系爭著作構成質、量之近似，乃因其等均取材自牡丹花之原有花瓣特徵，即花瓣細密聳立、邊緣有波狀、形似皇冠、排列不規則

01 等態樣，使創作內容受到限制所致。又牡丹花為中華文化於
02 農曆春節各樣表彰年節商品所喜用之花卉，將其繪製於春聯
03 上並非系爭著作之創見，業如前述，若將春聯上如系爭著作
04 所示之牡丹花繪製方式僅得據為特定人使用，其餘他人不得
05 使用，反而限制藝術之發展與進步，且與著作權法旨在保護
06 人類精神文明的創作之立法目的相違背，並非妥適。另著作
07 權法所保護者為觀念之表達，而不及於所表達之觀念本身，
08 故以不同敘述方法表達觀念，仍屬個別獨立創作，本件系爭
09 著作與附表二、三所示商品就牡丹花花瓣、花蕊等繪製內容
10 縱有雷同，純係出於其等因應中式菱形春聯製作之習俗、牡
11 丹花原有花瓣、花蕊特徵之呈現而使用類似方式繪製，此等
12 出於思想有限之表達方式，依著作權法第10條之1規定，非
13 屬著作權法所保護之標的，不得論以侵害著作權。

14 (三)承前所述，原告所提證據資料既無法證明系爭著作為其105
15 年1月11日所創作並發表，且附表二、三所示之商品內容並
16 無構成系爭著作著作權之侵害，則原告依前開著作權法、民
17 法、公司法等相關規定，請求被告排除防止侵害及連帶損害
18 賠償，自有未合。另原告雖主張兩造均藉由網路行銷物品或
19 提供收費教授課程具有競爭關係，而被告故意抄襲原告系爭
20 著作，並用以行銷課程，有不公平競爭情事，自得依公平交
21 易法第29條、第30條、第31條請求排除侵害及損害賠償云
22 云，惟依卷證資料無從證明系爭著作之著作人及著作時間，
23 且未能證明被告有抄襲系爭著作之情形，業經本院認定如
24 前，自無從據此證明被告有何不公平競爭情事，核與公平交
25 易法第29條、第30條、第31條規定之要件不符，是原告此部
26 分請求，亦屬無據。

27 (四)至原告聲請傳訊原告、被告張瑋琦、施昭宇為當事人訊問，
28 欲證明系爭著作為原告所為及其原創性、系爭著作與附表
29 二、三所示商品間之相同、相似與否之比對說明（見本院卷
30 二第239頁），然原告所提證據資料既無法證明系爭著作為
31 其105年1月11日所創作並發表，亦無法證明被告張瑋琦、施

01 昭宇有抄襲系爭著作之事實，又依著作權法第10條之1規
02 定，系爭著作與附表二、三所示商品就牡丹花花瓣、花蕊之
03 繪製內容，係屬表達特定思想之方式，非屬著作權法所保護
04 之標的，如前所述，是原告所欲證明之待證事實與前揭判斷
05 不生影響，爰無調查之必要。

06 五、從而，原告依前開規定，請求被告不得自行或使第三人重
07 製、改作、散布如附表一編號1、附表二、附表三之著作，
08 並應將該著作回收、銷燬或移除；被告畫飲公司、席積仁連
09 帶給付原告60萬元本息；被告畫飲公司、張瑋琦連帶給付原
10 告60萬元本息；前二項所命給付，被告畫飲公司、席積仁、
11 張瑋琦如其中一被告已為給付，在給付之範圍內，其他被告
12 同免給付之義務；被告施養達即幸助行、施昭宇連帶給付原
13 告100萬元本息，均無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁
14 回，其假執行之聲請即失所依附，應併予駁回。

15 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及未經援用之
16 證據，經本院審酌後認對判決結果不生影響，爰不逐一論
17 列，附此敘明。

18 七、據上論結，本件原告之訴為無理由，依智慧財產案件審理法
19 第1條，民事訴訟法第78條，判決如主文。

20 中 華 民 國 111 年 1 月 27 日

21 智慧財產第三庭

22 法 官 潘曉玫

23 以上正本係照原本作成。

24 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。

25 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

26 中 華 民 國 111 年 1 月 27 日

27 書記官 李建毅

28 附表一：

29

編號	原告主張之著作	備註
1		本院卷一第44頁

		
2		本院卷一第46頁
3		本院卷一第48頁
4		本院卷一第50頁
5		本院卷一第56頁

附表二：

被告張瑋琦著作	備註
	本院卷一第74頁

01

	
---	--

02 附表三：

03

被告施昭宇著作	備註
	本院卷一第78頁