

智慧財產及商業法院民事判決

111年度民著上字第2號

上訴人 東莊企業股份有限公司

法定代理人 蕭東生

訴訟代理人 李德正律師

廖乃慶律師

被上訴人 正美開發有限公司

兼法定代理人 江佩玲

被上訴人 王凱弘

上三人共同

訴訟代理人 鄭嘉欣律師

複代理人 戴紹恩律師

被上訴人 台灣雅芳股份有限公司

法定代理人 姜瑞昌

訴訟代理人 呂光律師

黃柏維律師

上列當事人間侵害著作權有關財產權爭議等事件，上訴人對於中華民國110年11月2日本院109年度民著訴字第107號第一審判決提起上訴，本院於111年8月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按依智慧財產案件審理法第7條規定，智慧財產及商業法院組織法第3條第1款、第4款所定之民事事件，由智慧財產及商業法院管轄。本案既屬因著作權法所保護之智慧財產權益所生之第二審民事案件，符合智慧財產及商業法院組織法第3條第1款規定，本院依法自有管轄權。

二、上訴人民國111年8月16日民事言詞辯論意旨狀上訴聲明原記載為「四、被上訴人正美開發有限公司(下稱正美公司)、王

01 凱弘應連帶給付原告(指上訴人，下同)435萬元，及自起訴
02 狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。」
03 (見本院卷第361頁)，於本院同年月18日言詞辯論當庭更正
04 為「四、被上訴人正美公司、王凱弘應連帶給付原告(即上
05 訴人)435萬元，及自原審民事追加被告爭點整理暨調查證據
06 狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利
07 息。」，並經被上訴人同意(見本院卷第397頁)。

08 貳、實體事項：

09 一、上訴人主張：

10 □被上訴人江佩玲、王凱弘之前均為上訴人公司之員工，被上
11 訴人江佩玲在上訴人任職之職務為總監，為高級主管人員，
12 被上訴人王凱弘則為商開部人員，其於任職時曾受上訴人指
13 示負責與被上訴人台灣雅芳股份有限公司（下稱雅芳公司）
14 接洽「經典摺疊長提把水餃包」標案（下稱東莊合作案），
15 因此被上訴人江佩玲、王凱弘均知悉東莊合作案相關資料。
16 被上訴人江佩玲自上訴人離職後不久，即於107年6月27日成
17 立被上訴人正美公司。關於東莊合作案相關印花設計圖之創
18 作，乃上訴人自行委由訴外人○○○設計並取得著作權，○
19 ○○於107年8月6日完成後將東莊合作案創作之兩款印花設
20 計圖（下稱系爭設計圖，如本判決附圖1，與原判決附圖一
21 左上同）之圖檔交予被上訴人王凱弘轉送至被上訴人雅芳公
22 司信箱，經被上訴人雅芳公司選定其中一款圖案定稿（下稱
23 系爭著作，原證1、原審卷一第47頁，如本判決附圖3，與原
24 判決附圖二右圖同），雙方經討論及修改調整，嗣經上訴人
25 以最後定稿進行打樣並完成樣品（下稱系爭樣品，見原判決
26 附圖一左下）後，被上訴人雅芳公司下訂後卻因故將上訴人
27 之東莊合作案訂單予以取消。詎上訴人事後發現被上訴人雅
28 芳公司之東莊合作案接手得標之廠商竟為被上訴人正美公
29 司，且被上訴人正美公司設計及製作「經典摺疊長提把水餃
30 包」（下分別稱正美合作案、正美設計圖、正美水餃包【即
31 系爭水餃包，如本判決附圖4，與原判決附圖一右上及附圖

四右上同，因原判決名詞未統一，以下均稱為正美水餃包】），正美水餃包及設計圖確實係被上訴人正美公司在接觸系爭著作後始設計製作而出，且二者確實構成實質相似，與上訴人之系爭著作及系爭樣品高度相同或近似，顯侵害上訴人之著作權。被上訴人江佩玲為被上訴人正美公司之法定代理人，對於被上訴人正美公司之業務執行侵害上訴人著作權，依公司法第23條第2項規定應與被上訴人正美公司負連帶賠償之責，更遑論被上訴人江佩玲係故意为之。再者，被上訴人王凱弘於107年12月7日曾使用被上訴人正美公司之電子信箱，與被上訴人雅芳公司之員工進行聯繫，並將副本寄予被上訴人正美公司，可見被上訴人王凱弘離職後隨即前往被上訴人正美公司任職，並基於被上訴人正美公司員工之身分協助簽訂合約，而在其行使該公司職務時侵害上訴人權利。故被上訴人正美公司應依民法第188條第1項與被上訴人王凱弘連帶負損害賠償責任。上訴人依東莊合作案本可獲得之訂單金額為新臺幣（下同）435萬元（計算式：1只水餃包150元，乘以採購數量29,000只，為435萬元），因被上訴人等侵害上訴人著作權，致上訴人喪失東莊合作案之訂單，乃依通常情形上訴人可得預期之利益，且被上訴人正美公司至少亦獲有轉單所得收入，爰依著作權法第88條第1、2、3項及民事訴訟法第222條第2項規定請求被上訴人等賠償435萬元。此外，被上訴人正美公司、雅芳公司、江佩玲、王凱弘等人侵害上訴人系爭著作之著作權，渠等所負為同一給付目的之債務，應為不真正連帶債務關係，故本件被上訴人除依前述負連帶損害賠償責任外，其各自間應負不真正連帶給付之責等語。

二、被上訴人抗辯則以：

（一）被上訴人正美公司、江佩玲及王凱弘部分：

1. 上訴人所主張著作財產權之標的，係上訴人為被上訴人雅芳公司設計包款之設計草圖，雖系爭著作印有上訴人公司抬頭與相關承辦人員之簽名，依照斯時上訴人之案件承辦人即被

01 上訴人王凱弘所述，該系爭著作係內部提供給被上訴人雅芳
02 公司進行比價作業使用，並非用於證明系爭著作已完成，且
03 被上訴人雅芳公司始有權力決定包款是否定稿。又被上訴人
04 王凱弘將其自台北地下街購置之樣品包款(下稱樣包，如本
05 判決附圖2，與原判決附圖二左圖同)，要求○○○依照被上
06 訴人雅芳公司的需求，提出二種設計圖供被上訴人雅芳公司
07 選擇，被上訴人雅芳公司選擇與樣品包款高度近似之系爭著
08 作來進行後續之設計、修改，系爭著作明顯係沿襲、模仿樣
09 品包款所為之設計，不具最低程度之創作或個性表現，亦非
10 屬受著作權法所保護之著作。系爭著作除不具備原創性之要
11 件，無保護之必要外，著作亦未完成、定稿，是上訴人自無
12 從成為系爭著作之著作權人。

13 2.被上訴人正美公司所為之設計係基於雅芳公司之指定主題、
14 色調與樣式所製作而成，被證1、被證2之正美水餃包，有原
15 創性且為被上訴人獨立創作，惟因受限於被上訴人雅芳公司
16 之需求影響，最終被上訴人雅芳公司選定之款式在花草主題
17 上、色調上或包款上確有相似，但是細看二者的圖樣、排列
18 方式與使用素材並不一致，且被上訴人所設計之正美水餃包
19 比起系爭著作使用之元素顯然更為豐富，配色上也更為多
20 元、鮮豔，被上訴人絕無抄襲上訴人之設計。

21 3.被上訴人江佩玲固曾為上訴人之員工，惟被上訴人江佩玲早
22 已於107年6月20日即離職，而上訴人係於同年7月2日始向被
23 上訴人雅芳公司提案，而系爭著作係於同年7月底、8月初始
24 委託外包設計師進行設計，被上訴人江佩玲離職時間既早於
25 上訴人提案時間，核無於離職前即有接觸系爭著作之可能。
26 至被上訴人王凱弘固於107年9月28日自上訴人公司離職之
27 前，係負責與被上訴人雅芳公司之東莊合作案訂單接洽事
28 宜，並經手相關系爭設計圖資料，惟被上訴人王凱弘於離職
29 時均依上訴人內部規定辦理離職交接手續，交接後被上訴人
30 王凱弘並未再繼續經手系爭著作之後續修改，且斯時系爭著
31 作仍未經被上訴人雅芳公司核定為定稿，依社會通常情況，

01 難認被上訴人王凱弘有預先得知上訴人後續未能依約完成被
02 上訴人雅芳公司之訂單，被上訴人王凱弘更無從預見被上訴
03 人雅芳公司於註銷上訴人訂單後，會委由被上訴人正美公司
04 製作正美水餃包。

05 (二)被上訴人雅芳公司部分：

06 上訴人與被上訴人雅芳公司在105年5月20日簽署「一般市售
07 商品採購合約書」（下稱系爭採購合約），系爭採購合約第
08 5.1條約定，於該設計圖完成時即屬被上訴人雅芳公司所
09 有，縱使嗣後系爭採購合約因上訴人違約而終止，僅係自終
10 止時起向後失其效力，並無準用民法第259條關於回復原狀
11 義務之規定，雙方已依系爭採購合約履行之權利義務，不受
12 影響。更何況系爭採購合約並未終止，被上訴人雅芳公司僅
13 是取消東莊合作案，其自始至終均為系爭著作之著作權人，
14 上訴人無從以著作權人身分提起本件訴訟。又系爭採購合約
15 第5.1條關於智慧財產權歸屬約定，符合著作權歸屬得由當
16 事人基於契約自由予以約定，且無任何違反著作權法或民法
17 規定之情形，且是上訴人與被上訴人雅芳公司合作模式下的
18 合理安排，並無顯失公平而無效之情事，上訴人自應受其拘
19 束。被上訴人雅芳公司註銷東莊合作案訂單後，便立即尋覓
20 替代供應商，考量過往就包袋類贈品之合作經驗，被上訴人
21 雅芳公司聯繫被上訴人正美公司負責人即被上訴人江佩玲，
22 確認其有意願及能力承接後，與被上訴人正美公司簽署採購
23 契約並委託其設計及製作正美水餃包。正美設計圖係被上訴
24 人正美公司獨立創作之結果，該設計圖本身及據以生產的正
25 美水餃包外觀與系爭著作並不近似，並無抄襲情事，正美水
26 餃包並未侵害系爭著作之著作權。縱二者間具有創作性之表
27 達相（雷）同，因被上訴人正美公司並未接觸系爭設計圖，
28 依我國著作權法規定及法院實務，系爭設計圖及正美設計圖
29 均享有著作權，而正美水餃包係依正美設計圖製成之實品，
30 為合法實施正美設計圖著作權，並無侵害系爭設計圖著作權
31 之情形。甚且，被上訴人雅芳公司對所需要的水餃包款式與

01 外觀本就有初始的預期，透過與上訴人反覆溝通的過程，一
02 再修正水餃包的設計細節，被上訴人雅芳公司與被上訴人正
03 美公司溝通時，自然更為迅速精準，而能大幅縮短雙方磨合
04 摸索的時間，被上訴人雅芳公司實無侵害上訴人著作權之故
05 意或過失。

06 三、原審判決上訴人之訴及其假執行之聲請均駁回。上訴人不服
07 提起上訴，並聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人正美公
08 司、雅芳公司應連帶給付上訴人435萬元，及自起訴狀繕本
09 送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)被上訴
10 人正美公司、江佩玲應連帶給付上訴人435萬元，及自起訴
11 狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(四)
12 被上訴人正美公司、王凱弘應連帶給付上訴人435萬元，及
13 自原審民事追加被告爭點整理暨調查證據狀繕本送達翌日
14 起至清償日止，按年息5%計算之利息。(五)第二項至第四項給
15 付，倘任一被上訴人為給付，其餘被上訴人於其給付範圍
16 內，同免給付義務。(六)上訴人願供擔保，請准宣告假執行。
17 被上訴人正美公司、江佩玲及王凱弘答辯聲明：(一)上訴駁
18 回。(二)訴訟費用由上訴人負擔。被上訴人雅芳公司則答辯聲
19 明為：(一)上訴駁回。(二)歷審訴訟費用由上訴人負擔。(三)如受
20 不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

21 四、本件法官依民事訴訟法第463條準用同法第271條之1、第270
22 條之1第1項第3款、第3項規定，整理兩造不爭執事項並協議
23 簡化爭點如下：

24 (一)不爭執事項（原審卷一第410頁、本院卷第252、253頁）：

25 1.被上訴人江佩玲曾任職上訴人，107年6月20日離職後於10
26 7年6月27日成立被上訴人正美公司並擔任負責人。

27 2.被上訴人王凱弘於104年4月10日起至107年9月28日止任職
28 上訴人。

29 3.被上訴人雅芳公司曾於107年間與當時任職於上訴人之被上
30 訴人王凱弘洽談東莊合作案。

01 4.被上訴人雅芳公司於107年9月21日終止東莊合作案，之後另
02 委請被上訴人正美公司設計及製作「經典摺疊長提把水餃
03 包」（即正美合作案）。

04 (二)本件爭點（原審卷一第411頁、本院卷第253頁）：

05 1.上訴人是否為原證1（原審卷第47頁）之系爭著作之著作財
06 產權人？（含被上訴人雅芳公司有無取得系爭著作之著作
07 權？）

08 2.被上訴人正美公司設計製作之「經典摺疊長提把水餃包」設
09 計圖（如原證2、被證1、2，即正美水餃包），是否享有著
10 作權？或著作權屬於雅芳公司所有？又正美水餃包是否係抄
11 襲系爭著作而侵害上訴人之著作財產權？

12 3.被上訴人雅芳公司委請被上訴人正美公司設計製作之正美水
13 餃包，是否侵害上訴人之著作權？

14 4.上訴人主張被上訴人雅芳公司、正美公司共同侵害著作權，
15 而請求渠等負連帶損害賠償責任，有無理由？如有，損害賠
16 償金額若干？

17 5.上訴人請求被上訴人正美公司、江佩玲負連帶損害賠償責
18 任，以及被上訴人正美公司、王凱弘負連帶損害賠償責任
19 ，有無理由？如有，損害賠償金額若干？

20 五、得心證之理由：

21 (一)原證1（原審卷一第47頁，如本判決附圖3）之系爭著作為著
22 作權法所保護之著作，上訴人為系爭著作之著作財產權人，
23 被上訴人雅芳公司並未取得系爭著作之著作權：

24 1.系爭著作為著作權法所保護之著作：

25 (1)按著作權法所稱之著作，係指屬於文學、科學、藝術或
26 其他學術範圍之創作，著作權法第3條第1項第1款定有
27 明文。所稱創作，乃著作人基於思想或感情之表現，且
28 有一定之表達方式，須具有原創性。而所謂原創性，則
29 指著作人之獨立創作，具備特定內容與創意表達，足以
30 表現該著作之個性及獨特性，而非抄襲他人之著作物(最
31 高法院109年度台上字第2725號民事判決意旨參照)。又

創作性不必達於前無古人之地步，僅依社會通念，該著作與前已存在作品有可資區別之變化，足以表現著作人之個性或獨特性之程度即可。

- (2)查被上訴人雖否認系爭著作具有原創性，惟觀諸上訴人主張系爭著作之設計內容（原審卷一第47頁，同原審卷一第451頁），其色彩組合、枝葉設計、葉片花紋、等不同造型變化等美術特徵，已展現創作者係以「多樣植物葉片組合」為概念，自行變化使用不同線條、圓點裝飾枝葉脈絡之表達方式，且其表達方式並非唯一或極少數，並無有限性表達之情形，又其所表達之美感、思想，已展現出作者之個性及獨特性，亦具有一定之創作高度，並非單純之實用性設計，自屬著作權法保障之美術著作無訛。
- (3)被上訴人正美公司等人另辯稱系爭著作係仿製被上訴人王凱弘所採購之「熱帶雨林」樣品包（如本判決附圖2）而稍加修改繪製圖樣，故系爭著作自不具原創性，而無保護之必要云云。然查，系爭著作固係被上訴人王凱弘持所購買之樣品包，請○○○依照被上訴人雅芳公司的需求，並參考該樣包後設計出來，此為上訴人所不否認。但兩者除均以「多樣不同植物葉片圖案」為主要觀念及構圖之外，其餘所使用之葉片形狀及線條、排列順序及組合、顏色選擇等表達方式均不相同，亦有變化使用不同線條、圓點裝飾枝葉脈絡。換言之，系爭著作於葉片設計上，除有單葉、長橢圓形葉、羽狀複葉等葉片外，亦有繪製葉脈形狀，核與該樣品包僅有單純葉片輪廓無葉脈或不明顯，即有不同；另從花草排列堆疊層次上，系爭著作亦較重疊密集；再者，樣包含藍、綠、紅、黃等多種不同色彩呈現活潑絢爛氣氛，而系爭著作係以藍綠色、淺綠色為基底給人相對沉靜感覺，且系爭著作另有設計者以小圓點裝飾畫面。是以，雖然系爭著作應有參考「熱帶雨林」樣包之設計方式，惟由系爭著作與該樣品包之上述差異性，應足以

01 表現出創作者之不同個性或獨特性之程度，難認係抄襲而
02 不具原創性，故被上訴人正美公司等人所辯理由，並不足
03 採。

04 2.上訴人為系爭著作之著作財產權人：

05 (1)按著作權法第12條第1項、第2項規定：「出資聘請他人
06 完成之著作，除前條情形外，以該受聘人為著作人。但
07 契約約定以出資人為著作人者，從其約定。依前項規定
08 ，以受聘人為著作人者，其著作財產權依契約約定歸受
09 聘人或出資人享有。未約定著作財產權之歸屬者，其著
10 作財產權歸受聘人享有。」次按，解釋意思表示，應探
11 求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，為民法第98
12 條所規定，而所謂探求當事人之真意，如兩造就其真意
13 有爭執時，應從該意思表示所根基之原因事實、經濟目
14 的、一般社會之理性客觀認知、經驗法則及當事人所欲
15 使該意思表示發生之法律效果而為探求，並將誠信原則
16 涵攝在內，藉以檢視其解釋結果對兩造之權利義務是否
17 符合公平正義（最高法院109年度台上字第2283號民事判
18 決意旨參照）。

19 (2)上訴人主張於107年間委由員工即被上訴人王凱弘負責與
20 被上訴人雅芳公司接洽東莊合作案訂單，期間由上訴人出
21 資聘請訴外人○○○就東莊合作案設計相關之印花圖樣
22 （即系爭設計圖含系爭著作，原審卷一第47頁、第501至5
23 07頁），並約定由上訴人取得著作權等情，此有上訴人所
24 提討論樣板之往來電子郵件（原審卷一第23至39頁、第16
25 7至184頁）、被上訴人所提出之一般市售商品採購合約書
26 即系爭採購合約（原審卷一第137至141頁）、○○○110
27 年5月5日陳報狀（原審卷一第495至507頁）在卷可稽。而
28 關於上訴人委請出資聘請○○○就東莊合作案設計之經
29 過，業經被上訴人王凱弘於原審到庭接受當事人訊問時陳
30 稱：「對於○○○（000000000）110年5月5日書函，有何
31 意見？王凱弘答：一、這是原告(即上訴人，下同)的資料

庫，當初原告的设计師已經離職，在本案有设计的需求下，就由我跟○○○设计。當初台灣雅芳股份有限公司有他的提案需求給我們，我們依照提案需求做商品的尋找，台北地下街有很多包包，我買了一個類似台灣雅芳股份有限公司需求的熱帶雨林感覺的包包（即樣包，被證10，照片如原判決附圖二，見原審卷二第155頁，即本判決附圖2），台灣雅芳股份有限公司喜歡這個樣包，希望我們進一步做设计，所以我聯繫○○○，請○○○依照台灣雅芳股份有限公司的需求，參考以後做修改、设计。」、「○○○在110年5月5日書函上稱所有資料都已經交給你，是否如此？王凱弘答：如果有，都是透過公司的電子郵件收受，我們離職時都要經過執行長○○○、總務簽收才可以離職。」、「請提示鈞院(原審)卷(一)第47頁，這個设计圖有無看過？王凱弘答：這我看過，因為下方JOE就是我的簽名。」等語明確（原審卷二第84至87頁）。依此，堪認上訴人上開主張屬實，且依著作權法第12條第1項但書規定，上訴人已取得系爭著作含系爭设计圖(分別本判決附圖3、附圖1)之著作權。

- (3)被上訴人正美公司等人雖辯以其不同意○○○之陳報狀代替到庭陳述，否認該陳報狀得作為證據，然觀諸○○○之陳報狀所述內容與上訴人所提討論樣板之往來電子郵件、被上訴人王凱弘到庭之陳述並無不符，此與一般外包设计圖，約定由出資人取得著作權之社會常情相符，縱無該證據，並不影響上訴人有出資委請○○○设计系爭设计圖之事實。又觀諸○○○之陳報狀內容，已表明係受上訴人公司委託设计兩款印花圖樣，亦無被上訴人所稱其認知係為被上訴人雅芳公司做设计，並非為上訴人设计之情事。另依○○○之陳報狀內设计圖B之右側綠色圖款（原審卷一第495、507頁），與上訴人主張之系爭著作（原審卷一第47頁），兩者除顏色一為藍白基底、一為綠白基底有所差異外，其餘圖形形狀、排列順序、葉片線條等無一不相

同，堪認為同一張設計圖，而○○○既已依上訴人要求完成系爭設計圖並交付上訴人，該著作於創作完成時即享有著作權，即應受著作權法之保護。是以，被上訴人正美公司等以系爭著作因須聽被上訴人雅芳公司之意見，修改配色、花草擺設方式等為由，辯稱系爭著作僅係設計草稿，須經被上訴人雅芳公司核定後始為完成之著作，否認上訴人為系爭著作之著作權人，均屬無據，並不可採。

3.被上訴人雅芳公司並未依系爭採購合約取得系爭著作之著作權：

(1)被上訴人雅芳公司抗辯依系爭採購合約第5.1條之約定，上訴人為履行合約期間所生產製造之一切設計圖包含系爭著作，應為其專有財產，該些著作權應歸其所有，上訴人自無權對被上訴人主張著作權等等，然為上訴人所否認，並以其既未依系爭著作製成所指定採購商品交予被上訴人雅芳公司，並非屬履行系爭採購合約，且倘依上開約定限制系爭著作之著作財產權，即有顯失公平之情形，該約定應屬無效，故被上訴人雅芳公司並未取得系爭美術著作之著作財產權為辯。

(2)查系爭採購合約第5.1條固約定：「因『履行本合約』提供或產生之資訊、資料、報告、研究、原始碼、流程圖、圖案與其他有形或無形之資料（以下合稱“書面資料”）…應為甲方（即被上訴人雅芳公司）之專有財產，且甲方為著作人。」（見原審卷一第139頁）。然觀之系爭採購合約第2.1條、第2.2條約定可知，被上訴人雅芳公司依實際訂單內容指定採購商品，復由上訴人提供報價，於被上訴人雅芳公司確認訂單後下單之買賣合約，而依系爭採購合約第2.7條約定，上訴人交付產品且經被上訴人雅芳公司完成驗收後，所有權才移轉予甲方即被上訴人雅芳公司（原審卷一第137頁）。故系爭採購合約第5.1條所謂「因履行本合約」提供或產生之「書面資料」，應係指上訴人依被上訴人雅芳公司指示，完成指定採購商品並交付驗收

01 完成後，被上訴人雅芳公司始取得該採購商品案所生書面
02 資料之所有權或著作權。惟被上訴人雅芳公司於107年9月
03 3日以電子郵件下單後，嗣將該筆東莊合作案之C3折疊水
04 餃包訂單取消，此有上訴人所提107年9月3日電子郵件、
05 被上訴人雅芳公司所提電子郵件及訂單影本（上有註銷標
06 記）在卷可憑（原審卷一第37至41頁、第169、185頁），
07 且為雙方所不爭執。是以，該筆訂單既已取消，即無所謂
08 上訴人因履行交付產品及其所提供或產生之書面資料，故
09 被上訴人雅芳公司抗辯其依系爭採購合約第5.1條之約
10 定，已取得系爭著作之所有權或為著作財產權人，自非可
11 採。

12 (3)又系爭著作之權利歸屬既然依系爭採購合約第2.1條、第
13 2.2條、第5.1條約定已可判明，有如上述，被上訴人即無
14 引用最高法院104年度台上字第604號、102年度台上字第2
15 501號「按終止契約，僅使契約關係自終止之時起向將來
16 消滅，並無溯及之效力」意旨，主張依系爭採購合約第5.
17 1條約定，東莊合作案之C3折疊水餃包部分終止不會導致
18 被上訴人雅芳公司喪失系爭著作之著作權之餘地，附此敘
19 明。

20 (二)被上訴人正美公司設計製作之「經典摺疊長提把水餃包」設
21 計圖（如原證2、被證1、2，即正美水餃包，見本判決附圖1
22 右上、附圖4右上）為著作權法所保護之著作，其著作權屬
23 於雅芳公司所有：

24 1.按當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證責任，民事
25 訴訟法第277條定有明文。而著作係指屬於文學、科學、藝
26 術或其他學術範圍之創作，凡本於自己獨立之思維、智巧、
27 技匠而具有原創性之創作，即享有著作權，惟原創性並非專
28 利法所要求之新穎性，因之苟非抄襲或剽竊他人之著作，縱
29 兩者各自完成之著作雷同或極為相似，因二者均屬自己獨立
30 之創作，同受著作權法之保障，故認定有無抄襲之標準，除
31 須有實質相似外，尚須有接觸被抄襲之著作，故主張著作遭

01 他人抄襲之著作權人，應就他人有接觸著作之事實負舉證責
02 任。

03 2.正美水餃包為著作權法所保護之著作：

04 被上訴人正美公司係委由設計部專案設計主任為美術設計，
05 依被上訴人雅芳公司指定「多樣植物」為主題，使用商業圖
06 庫網站下載需求素材，編輯製作成為如本判決附圖1右上、
07 附圖4右上之正美水餃包設計圖案，此有其提出之第一版及
08 第二版之設計概念圖與印刷輪版圖、圖庫網路之頁面截圖、
09 下載素材及編排手繪創作過程等資料為證（原審卷一第215
10 至235頁），且上訴人對於上開資料之真正並無爭執（惟爭
11 執主張該正美水餃包設計圖係修改自系爭設計圖之內容），
12 堪認正美水餃包設計圖係被上訴人正美公司依被上訴人雅芳
13 公司指定主題所獨立創作而來。又觀諸本判決附圖1右上、
14 附圖4右上所示正美水餃包設計圖，係以符合「多樣植物」
15 為主題方式，將多種植物之葉片或葉梗排列組成，並藉由創
16 作者透過排佈編輯、著色、明暗變化等特效或美術技巧，投
17 入專業巧思，應已足表現其獨特之創作思想感情及美感特徵
18 ，亦為受著作權法保護之美術著作。

19 3.正美水餃包之著作權屬於被上訴人雅芳公司所有：

20 查被上訴人正美公司與雅芳公司於107年10月1日簽署之「一
21 般市售商品採購合約書」（下稱「正美採購合約」，原審乙
22 3證8，見原審卷一第203至207頁）第5.1條約定「因履行本
23 合約提供或產生之資訊、資料、報告、研究、原始碼、流程
24 圖、圖案與其他有形或無形之資料…（略）…與上開所有資
25 料之副本，應為甲方（註：雅芳公司）之專有財產，且甲方
26 為著作人。乙方應僅於本合約明文許可之範圍內使用該資料
27 」。基此，被上訴人正美公司已依正美採購合約交付其為被
28 上訴人雅芳公司所設計之正美水餃包設計圖予被上訴人雅芳
29 公司，則正美水餃包之著作權應屬雅芳公司所有。

30 (三)又正美水餃包並未侵害上訴人系爭著作之著作財產權：

01 1.按法院於認定有無侵害著作權之事實時，應審酌一切相關情
02 狀，就認定著作權侵害的兩個要件，即所謂「接觸」及「實
03 質相似」為審慎調查，其中實質相似不僅指量之相似，亦兼
04 指質之相似。在判斷圖形、攝影、美術、視聽等具有藝術性
05 或美感性之著作是否抄襲時，如使用與文字著作相同之分析
06 解構方法為細節比對，往往有其困難度或可能失其公平，因
07 此在為質之考量時，尤應特加注意著作間之「整體觀念與感
08 覺」。而在量的考量上，主要應考量構圖、整體外觀、主要
09 特徵、顏色、景物配置、造型、意境之呈現、角度、形態、
10 構圖元素、以及圖畫中與文字的關係，以一般理性閱聽大眾
11 之反應或印象為判定標準（最高法院103年度台上字第1544
12 號民事判決意旨參照）。惟應注意者，就圖形、攝影、美
13 術、視聽等具有藝術性或美感性之著作，如其中有包含他人
14 之創作內容，且著作人未加以轉化或進一步之創作，該部分
15 即難認具有原創性，故在侵權比對時，如第三人之創作與系
16 爭著作相同或相似之部分，恰係非由著作人原創之部分，著
17 作人即不能將該非由其原創部分據為己有，而主張第三人有
18 侵害其著作財產權。

19 2.正美水餃包與系爭著作不構成實質近似：

20 (1)查上訴人之系爭著作與被上訴人之正美水餃包設計圖（如
21 本判決附圖3、附圖4）經比較後有下列相似或差異之處：

22 ①葉形設計：系爭著作於葉片設計上係單葉、羽狀複葉等
23 葉片為主，葉形以長橢圓形、心形、卵形為主，大部分
24 葉片有繪製葉脈形狀；正美水餃包設計圖於葉片設計
25 上，則以三出複葉、掌狀複葉、羽狀複葉為主，葉形以
26 針線形、披針形為主，少部分葉片有繪製葉脈形狀。

27 ②排列組合：兩者在葉片之排列堆疊層次上，均係以交錯
28 方向或重疊方式密集排列構圖。

29 ③配色選擇：系爭著作係以藍綠色、淺綠色為基調，另有
30 以白色小圓點裝飾畫面；正美水餃包圖樣是以深藍色與

01 淺藍色為主，搭配桃紅色與灰白色為輔，白色小圓點則
02 不明顯。

- 03 ④準此，兩者在「排列組合」構圖上雖有相似之處，惟在
04 「葉形設計」與「配色選擇」上有前述明顯差異，兩者
05 視覺效果並不相同，給予一般理性大眾之整體觀念與印
06 象應可區辨，應不構成實質相似。

07 (2)上訴人所提系爭樣品不得作為認定正美水餃包設計圖抄襲
08 系爭美術著作之證明：

- 09 ①上訴人主張正美水餃包無論係配色或花草擺設方式，皆
10 與最後送交工廠打樣之系爭樣品版本極為相似，如無抄
11 襲圖，僅係出於同一「多樣植物」創作之概念，焉有可能
12 如此類似等等，並提出系爭樣品為證（如原判決附圖
13 一左下，原審卷一第413頁）。

- 14 ②惟查上訴人於原審明確主張著作權之標的僅限於原審卷
15 一第47頁之水餃包設計圖（參原審卷一第407至408
16 頁），並同意由法官宣示系爭著作為原證1（原審卷第47
17 頁）之水餃包設計圖（原審卷一第411頁），並未將系爭樣
18 品是否為其著作及是否受被上訴人侵害列為爭點，於本
19 院第二審亦同意與原審相同之爭點，並同意以上開爭點
20 為本件言詞辯論及攻擊防禦之範圍，不得提出其他未經
21 主張之爭點（本院卷第253至254頁），上訴人此部分之主
22 張有混淆系爭著作與系爭樣品之虞，且非本院審理範
23 圍。又上訴人所提出之系爭樣品既無法證明製作之時
24 間，被上訴人等已否認其證據能力，是以，上訴人此部
25 分之主張與待證事實無關。

- 26 ③且關於系爭樣品與系爭水餃包之比對，原審判決所述
27 「系爭樣品之配色除系爭著作原本之藍綠色、淺綠色
28 外，加入桃紅色與其他顏色後，與原本為藍綠色、淺綠
29 色為基調，視覺感受明顯不同，反而與正美水餃包圖案
30 之配色為藍色搭配桃紅色與灰白色，確有相似之處（原
31 審卷一第413至417頁）。惟上開配色之變化結果乃係基

於被上訴人雅芳公司之要求，此參上訴人自承系爭著作經被上訴人雅芳公司定稿後，仍須依被上訴人雅芳公司之需求或指示為多次修改花色或調整細節等情即明，且有上訴人提出之電子郵件可稽（原審卷一第23至39頁），並非出於上訴人之創意設計所致。此部分之配色縱與正美水餃包圖案之配色相似，亦係依被上訴人雅芳公司之指示或需求所為，在同一概念要求而表達方式有限之情況下，實難認該部分之改變具有原創性，故上訴人以系爭樣品配色與正美水餃包圖案之配色極為相似為由，主張被上訴人正美公司有抄襲系爭著作，即屬無據。」、「由於被上訴人雅芳公司就東莊合作案希望以多樣植物為創作概念，並以被上訴人王凱弘採購之熱帶雨林」樣包圖案（如原判決附圖二左圖、本判決附圖2）為參考，經比對該樣包圖案可知，無論系爭著作或正美水餃包設計圖，在葉片之選擇上均有取自樣包上之單葉、羽狀複葉、三出複葉、掌狀複葉等葉片之設計，以及在構圖上均係仿效樣包圖案之葉片交錯方向或重疊排列之設計方式，此觀被上訴人雅芳公司員工與被上訴人王凱弘就折疊水餃包討論侵權議題時，被上訴人王凱弘曾表示因顧慮侵權而調整設計圖等情即明，有107年8月20日電子郵件可參（原審卷一第174至175頁），該部分設計概念既係仿效樣包圖案且未加以轉化或為進一步之創作，即難認具有原創性，上訴人自不得將此部分設計擅自據為己有，因此上訴人此部分之主張為無理由」堪認有據，縱經被上訴人等同意將系爭樣品與正美水餃包上之設計圖是否構成實質相似列為爭點，在上訴人未提出進一步理由及證據指摘原審有違誤之情形，亦可認上訴人此部分主張為無理由。

3.接觸可能性部分：

- (1)上訴人主張被告江佩玲、王凱弘均為上訴人公司前員工，被上訴人王凱弘離職前更持有東莊合作案相關設計圖，

其離職後至被上訴人正美公司任職，應係被上訴人江佩玲指示被上訴人王凱弘持上訴人系爭設計圖稍作修改後，以被上訴人正美公司名義向被上訴人雅芳公司投標，方能在事後大量生產與上訴人系爭著作高度近似之正美水餃包等情，惟為被上訴人所否認，則上訴人自應就被上訴人正美公司有接觸上訴人系爭設計圖之事實負舉證責任。

(2)查被上訴人王凱弘於107年9月28日自上訴人公司離職之前，係負責與被上訴人雅芳公司之東莊合作案訂單接洽事宜，並經手相關系爭設計圖資料，此為被上訴人王凱弘所自承在卷，並有上訴人提出之電子郵件可稽（原審卷一第265至295頁）。惟被上訴人王凱弘並未曾任職於被上訴人正美公司，此有被上訴人王凱弘之勞工保險異動查詢資料可參（原審卷一第357頁），參以被上訴人王凱弘自107年10月5日起即有多次出國紀錄（原審卷一第359頁），及依被上訴人王凱弘到庭陳稱：我沒有到正美公司上班，在107年8月底、9月初休假二星期，當時手上案件包含東莊合作案的水餃包的設計，都交接給執行長○○○和包包的負責人Carry，一直到我回來後至離職前交接時，雅芳公司都還未完成設計圖的定稿，自己後來也沒有繼續與雅芳公司接洽這個案件等語（原審卷二第85頁），核與前揭勞工保險異動查詢資料顯示未至被上訴人正美公司任職乙情相符，應堪採信，自難認上訴人主張被上訴人王凱弘離職後有至被上訴人正美公司上班乙事屬實。

(3)上訴人雖又以被上訴人江佩玲於107年6月20日離職前仍為上訴人公司總監，亦為被上訴人王凱弘之主管，自然應熟悉上訴人當時負責東莊合作案之相關人員，且被上訴人江佩玲離開上訴人公司成立被上訴人正美公司後，被上訴人王凱弘曾以被上訴人正美公司之電子郵件信箱，洽談處理被上訴人正美公司與雅芳公司間相關業務為由，主張被上訴人正美公司曾接觸上訴人之系爭著作，並提出被上訴人王凱弘於107年12月7日使用被上訴人正美公司電子郵件信

箱帳號（0000000dc.com.tw）寄件資料為證（原審卷一第3

97頁）。然查，依被上訴人王凱弘所述：東莊合作案都是由伊負責，被上訴人江佩玲並未對伊有任何指示，且當時被上訴人江佩玲已經離職，她離職前曾有好一段時間沒有進入上訴人公司等語（原審卷二第88頁），參酌上訴人就東莊合作案向被上訴人雅芳公司提案之時間為107年7月2日（原審卷一第157至158頁），以及○○○以書面陳述其係於107年7月底、8月初接受上訴人委託設計（原審卷一第495頁），則被上訴人江佩玲於107年6月20日離職時，上訴人就東莊合作案之提案及委請○○○設計系爭設計圖既尚未開始，顯然不可能有接觸系爭著作之機會。至於被上訴人王凱弘於107年12月7日雖曾使用被上訴人正美公司之電子郵件信箱，然觀諸該信件內容係就C4的嚕嚕米旅行雙包組產品聯絡被上訴人雅芳公司之員工，並非針對正美水餃包進行聯絡，且該寄件時間已在被上訴人雅芳公司於107年10月1日與被上訴人正美公司簽約下單製作正美水餃包之後，此有被上訴人雅芳公司所提正美採購合約可稽，尚難僅憑被上訴人王凱弘於107年12月7日有使用被上訴人正美公司電子郵件信箱之事實，即遽認其有提供東莊合作案之系爭設計圖或相關資料予被上訴人正美公司或江佩玲，而認定被上訴人正美公司曾接觸上訴人之系爭著作。故原告主張被告正美公司曾接觸原告之系爭美術著作，被上訴人正美公司之正美水餃包設計圖係修改自系爭著作，洵屬無據。

(4)至上訴人又以被上訴人雅芳公司明知東莊合作案之系爭設計圖為上訴人所有，其於107年9月21日取消訂單之際，隨即與被上訴人江佩玲及正美公司簽約製作正美水餃包，顯然明知被上訴人江佩玲係持上訴人之系爭著作並逕自將該著作作為正美水餃包設計圖，才能大量生產與系爭著作高度近似之正美水餃包等等。惟正美水餃包乃被上訴人正美

01 公司設計部門依據被上訴人雅芳公司提供之規格與風格指
02 示所獨立創作而成，上訴人未舉證證明被上訴人雅芳公司
03 曾提供東莊設計圖給被上訴人正美公司，且倘若正美水餃
04 包係基於被上訴人雅芳公司提供給被上訴人正美公司的東
05 莊設計圖而成，被上訴人正美公司豈可能願意無端替東莊
06 公司的設計圖樣背書，而簽署其所供應折疊水餃包無侵權
07 之切結書（原審乙3證6，原審卷一第191頁），正是因為
08 被上訴人正美公司親自操刀規劃正美設計圖並製作正美水
09 餃包，被上訴人正美公司才願意擔保其創作沒有侵權疑
10 慮。且依上訴人執行長○○○在註銷東莊合作案訂單時，
11 曾在電子郵件中向被上訴人雅芳公司表示「雖無緣在後續
12 的訂單處理上可以協助，…合作多年，無論轉給誰製作，
13 都祝福此單順利完成，後續上，若有任何需要協助，也不
14 吝告知」等語（原審卷一第169頁），顯然同意被上訴人
15 雅芳公司就東莊合作案之訂單可以自行轉由其他廠商承製
16 ，且依被上訴人正美公司於107年9月28日出具切結書（原
17 審卷一第191頁）予被上訴人雅芳公司，已保證其供應給
18 被上訴人雅芳公司的正美水餃包絕無侵害他人商標、專
19 利、著作權或有違反公平交易法之情事，實難認被上訴人
20 雅芳公司明知有上訴人所主張之情事。再者，上訴人以被
21 上訴人雅芳公司取消東莊合作案訂單後隨即與被上訴人正
22 美公司簽約大量生產正美水餃包，即推論係因曾經接觸上
23 訴人之系爭著作所致，然被上訴人雅芳公司經與被上訴人
24 王凱弘就所需水餃包款式與外觀反覆多次溝通討論及修改
25 細節後，已有具體想法，故被上訴人雅芳公司在另委由被
26 上訴人正美公司設計時自然可以縮短雙方溝通的時間，上
27 訴人就此主張既未提出任何證據，無非臆測之詞，並不足
28 採。

29 **3. 綜上，正美水餃包與系爭著作不構成實質近似，且上訴人無**
30 **法證明被上訴人美公司之正美水餃包設計圖係接觸系爭著作**

01 修改而來，足認正美水餃包並未侵害上訴人系爭著作之著作
02 財產權。

03 (四)承上，正美水餃包既未侵害上訴人系爭著作之著作財產權，
04 則上訴人主張被上訴人雅芳公司、正美公司共同侵害著作
05 權，請求渠等負連帶損害賠償責任，為無理由，且上訴人請
06 求被上訴人正美公司、江佩玲負連帶損害賠償責任，以及被
07 上訴人正美公司、王凱弘負連帶損害賠償責任，亦均為無理
08 由。

09 (五)上訴人於第二審聲請囑託財團法人臺灣經濟科技發展研究院
10 就1.原審判決附圖一之系爭設計圖、系爭樣品與正美水餃包
11 上之設計圖是否構成實質相似；2.原審判決附圖二之被上訴
12 人王凱弘所採購之樣品包款與系爭著作是否構成實質相似；
13 3.原審判決附圖三之系爭設計圖與正美水餃包上之設計圖是
14 否構成實質相似；4.原審判決附圖四之系爭美術著作與正美
15 水餃包上之設計圖是否構成實質相似，為鑑定並判斷是否構
16 成實質相似，其待證事實為系爭設計圖（包含系爭美術著
17 作）與正美水餃包、正美水餃包設計圖是否構成實質相似，
18 惟如上所述，上開待證事實已明，因此本院認無囑託財團法
19 人臺灣經濟科技發展研究院鑑定之必要，併此敘明。

20 六、綜上所述，上訴人依著作權法第88條第1、2、3項、民法
21 第188條第1項、公司法第23條第2項及民事訴訟法第222條第
22 2項規定，請求被上訴人正美公司與雅芳公司、被上訴人正
23 美公司與江佩玲、被上訴人正美公司與王凱弘，均應連帶給
24 付上訴人435萬元，及自起訴狀繕本送達翌日或自追加被告
25 爭點整理暨調查證據狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息
26 5%計算之利息，為無理由，應予駁回。又上訴人之訴既經駁
27 回，其假執行之聲請即失所依附，應併予駁回之。原審為上
28 訴人敗訴之判決，及駁回其假執行之聲請，並無不合。上訴
29 意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁
30 回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法與所舉證據，經
本院審酌後均與判決結果不生影響，爰不再逐一論駁，附此
敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依智慧財產案件審理法第1
條，民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 8 月 30 日

智慧財產第二庭

審判長法 官 蔡惠如

法 官 蔡如琪

法 官 曾啓謀

以上正本係照原本作成。

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，其
未表明上訴理由者，應於提出上訴後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任狀；委任有律師資格者，應另附具律師
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。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 111 年 9 月 8 日

書記官 丘若瑤

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）

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
人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

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
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
院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。