智慧財產及商業法院民事判決

112年度民著上字第2號

上　訴　人　林梓安
訴訟代理人　吳尚昆律師
　　葉思慧律師
被 上訴 人　林弓又

被 上訴 人　蔡財源
上二人共同
訴訟代理人　黃耀霆律師
　　朱芳儀律師

上列當事人間請求排除侵害著作權行為等事件，上訴人對於中華民國111年11月30日本院111年度民著訴字第42號第一審判決提起上訴，本院於112年6月1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

一、本件上訴人主張略以：伊配偶林志昇(民國108年11月6日歿)於97年2月創立「台灣民政府」組織架構前，於96年間與伊共同創作「台灣民政府」之代表圖幟(如附表附圖1，下稱系爭美術著作)，並自103年起共同發表「台灣戰爭史回顧」㈠至㈣、「新台灣論」(上)(下)、「台灣最終地位」㈠至㈣等著作(下稱系爭書籍），系爭美術著作均與系爭書籍同時出現，依著作權法第13條第1項之規定，可推定伊與林志昇為系爭美術著作之共同著作權人。至乙證14影片中林志昇僅係基於其政治理念即「台灣仍在美國軍事占領中」之發言，不能斷章取義認系爭美術著作係由不詳之「美國國防部」、「美國當局」、甚或「美國有關單位」所創作。伊就系爭美術著作享有著作財產權，詎被上訴人蔡財源(下稱其名)未經伊同意，於109年4月14日指示被上訴人林弓又(下稱其名)擅

自重製系爭美術著作，向經濟部智慧財產局(下稱智慧局)申請商標，指定使用於第14類、第41類商品及服務，並於109年11月16日獲准註冊第02102314號「台灣民及圖」及第02100510號「設計圖」商標(如附表附圖2、3所示，下稱系爭商標)。伊向智慧局提出異議，經智慧局審定異議不成立。林弓又於前揭異議程序中稱係得到台灣民政府及蔡財源之同意始申請系爭商標，足徵其等共同侵權，其等並以極為近似系爭美術著作之圖樣製作徽章等商品(下稱系爭商品)，侵害伊所有之重製權，因伊創作系爭美術著作非專為牟利，故不易計算實際損害額，被上訴人等重製系爭美術著作並申請商標，製作系爭商品加以散布、販售，爰依著作權法第84條、第88條第1項、第3項、第88條之1、第89條、第90條第1項之規定，提起本件訴訟，請求判命：㈠被上訴人等不得擅自重製、改作及散布系爭美術著作，並應將已重製之系爭商品回收、銷燬或移除。㈡林弓又應拋棄系爭商標之商標權。㈢被上訴人等應連帶給付伊新臺幣(下同)100萬元，並自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年利率百分之5計算之利息。㈣被上訴人等應負擔費用，將本判決書之當事人、案由及主文之內容，於中國時報、聯合報及自由時報全國版第一版報頭下刊載二單位(面積14x4.9公分)之聲明啟事各一日。原審駁回上訴人之訴，上訴人不服，提起本件上訴，聲明：㈠原判決廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人等：1.不得擅自重製、改作及散布系爭美術著作，並應將已重製之系爭商品回收、銷燬或移除。2.林弓又應拋棄系爭商標之商標權。3.應連帶給付伊100萬元，並自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年利率百分之5計算之利息。4.被上訴人等應負擔費用，將本判決書之當事人、案由及主文之內容，於中國時報、聯合報及自由時報全國版第一版報頭下刊載二單位(面積14x4.9公分)之聲明啟事各一日。

二、被上訴人則以：系爭書籍封面作者或為林志昇或為上訴人與林志昇，至多僅得推定作者為系爭書籍語文著作之著作人，

而不及於系爭美術著作。況系爭書籍(除原證3-3外)所示書籍名稱與作者均與其上標示之國際標準書號ISBN碼書籍資訊不相符，顯見系爭書籍(除原證3-3外)非依規定出版，可能係臨訟製作。林志昇自100年4月至5月間之「台灣民政府第四屆法理建國學院」課程迄至101年3月4日之「台灣民政府第廿五屆法理自治學院研習會」課程中始終向學員表示系爭美術著作係美國交付、美國設計，而系爭美術著作組成元素之涵義亦係由美國告知，足證系爭美術著作並非上訴人或林志昇設計或創作。系爭商標圖樣與系爭美術著作之「整體觀念與感覺」並不相同也不構成實質近似，系爭商標圖樣更為一具有原創性之獨立著作，並無侵害系爭美術著作。嗣林志昇逝世後，由蔡財源擔任「台灣民政府」行政主席，為「台灣民政府」團體現今事實上最高負責人，伊等善意信賴系爭美術著作為美國之設計，嗣後之商標註冊申請及製作系爭商品，並無主觀上之故意或過失。況本件並無不易證明實際損害額情事，上訴人就其受有何種損害及金額究為若干，均未舉證證明，其訴請賠償100萬元云云，顯無理由等語置辯。聲明：駁回上訴。

三、原審以：系爭書籍固標示作者為林志昇或林志昇與上訴人，惟此通常僅係表示作者為語文著作之著作人，非代表作者亦為書籍封面美術著作之著作人，況系爭書籍(除原證3-3外)所示書籍名稱、作者與依書上標示之國際標準書號ISBN碼查詢結果之書籍資訊不相符合，並非依規定出版，另依ISBN碼查詢結果，系爭書籍之作者俱無上訴人姓名，上訴人提出系爭書籍主張其為系爭美術著作之共同著作人，自非可採。又林志昇在「台灣民政府第四屆法理建國學院」課程上既已公開向參與課程之學員不斷宣揚系爭美術著作旗幟係美國人設計交付，旗幟意涵為「由美軍佔領亞洲太平洋戰區的大日本帝國所統治之台灣及澎湖列島」，其是否可能再向證人林善豐表達系爭美術著作旗幟為其與上訴人共同創作，已屬可疑。參酌證人劉坤男證述林志昇於課堂上及水月圓曾述及

「台灣民政府」之旗幟，包括佔領旗均係由美國有關單位設計的，其係在102年4月林志昇與上訴人結婚後才見過上訴人，此前去上課均未見過上訴人，林志昇也沒有提過上訴人等語，可知證人林善豐與劉坤男證詞彼此相左，審酌上訴人係102年與林志昇結婚後始居住在「台灣民政府」所在之水月圓農場，上訴人自述101年才開始參與課程，在此之前並未參加「台灣民政府」之任何活動等情，其自陳96年間與林志昇共同創作系爭美術著作乙節，僅屬個人主張，況上訴人均未提出系爭美術著作創作過程之草圖或任何創作歷程資料供參，系爭書籍又不足以推定上訴人為系爭美術著作之共同著作人，自難認其已舉證證明為系爭美術著作之共同創作人。從而，上訴人依著作權法第84條前段、同法第88條之1規定，請求除去侵害及防止侵害，依著作權法第88條第1項、第3項規定請求被上訴人連帶賠償，依著作權法第89條規定，請求被上訴人將判決書內容登載於新聞紙，均無理由，不應准許，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回等語，為其論斷之基礎。

四、不爭執事項：

㈠上訴人為林志昇之配偶，林志昇於108年11月6日過世。

㈡「台灣民政府」於97年2月間成立，林志昇為創辦人之一。

㈢林弓又於109年4月14日依蔡財源之指示向智慧局申請商標註冊，並於109年11月16日獲准註冊為系爭商標之商標權人。上訴人以系爭商標有商標法第30條第1項第5款、第12款、第15款事由提出異議，經智慧局審定異議不成立。

五、本件爭點:

㈠系爭美術著作是否為上訴人與林志昇共同創作？

㈡上訴人主張被上訴人等共同侵害系爭美術著作之著作財產權，有無理由？上訴人所指系爭美術著作與系爭商標2(附表附圖3)有無構成實質近似？

㈢上訴人依著作權法第84條前段、同法第88條之1規定，請求被上訴人除去侵害、防止侵害、回收銷燬或移除重製物，有

無理由？

㈣上訴人依著作權法第88條第1項、第3項規定請求被上訴人等連帶賠償，有無理由？賠償金額應為若干？

㈤上訴人依著作權法第89條規定，請求將判決書內容登載於新聞紙，應否准許？

六、本院判斷理由:

㈠本件上訴人主張其與林志昇於96年間共同創作系爭美術著作，為系爭美術著作之共同著作權人，主要係以系爭書籍上均將伊與林志昇列為共同著作人，而系爭書籍上均附有系爭美術著作(原審卷第35頁、第37頁、第39頁、第41頁、第45頁)，依著作權法第13條第1項之規定，自可推定伊為系爭美術著作之共同著作人云云。惟查，著作權法第13條第1項所稱：「在著作之原件或其已發行之重製物上，或將著作公開發表時，以通常之方法表示著作人之本名或眾所周知之別名者，推定為該著作之著作人。」之規定，係指在該著作之原件或已發行之重製物上為名稱之標示而言，以書籍為例，標示某人所著或合著者，所指均為該書籍上所附著之語文著作而言，不當然及於書籍封面或內頁所附著之美術著作，換言之，倘欲標明該美術著作其著作財產權之歸屬，則應另標示該美術著作為某人所設計或創作，以為區隔。本件系爭書籍固列有上訴人姓名，惟其標示之位置均在書名位置之下，並與林志昇併列為合著者，其賦予讀者之寓目印象乃係書籍之作者，不當然為書籍封面或內部美術著作之作者，是上訴人以此證明其為系爭美術著作之共同創作者，主張其為系爭美術著作之共同著作人云云，尚非可採。

㈡上訴人復援引證人林善豐之證詞，主張其為系爭美術著作之共同著作人云云。經查，林善豐固到庭證稱：上課時林志昇有說系爭美術著作是他跟原告(即上訴人)所構思的。106年在水月圓咖啡廳，我有請教系爭美術著作怎麼創作，林志昇有講是97年2月「台灣民政府」成立後沒多久，他跟原告構思要何種圖像代表「台灣民政府」，所以是林志昇與原告一

同構思出來的。當時有提到他們是在外面，林志昇講述理念，原告將其畫出來，詳細我就不是很清楚。(問：林志昇有無在公開場合跟學員或大眾說過「台灣民政府」標誌是他和原告一起構思出來的？)我不知道，但私底下在水月圓咖啡廳請教林志昇時，他有跟我講，我沒有在課堂中聽過等語(原審卷第269頁、第271頁)。惟證人劉坤男亦曾到場結證稱：系爭美術著作是台灣民政府代表旗的圖樣，這是我們上課時，林志昇在水月圓有講過「台灣民政府」的旗幟是由美國設計給他的，包括佔領旗是美國設計的，我們上完課用餐完，在水月圓307室，我們閒聊時他還有講到「台灣民政府」草創期較艱難，「台灣民政府」旗幟圖案、美國軍事佔領旗都是美國有關單位設計的。我們上課完會在餐廳用餐，用餐完有6至7位學生跟他住在一起，我是分配到跟林志昇住在一起，我們洗完澡在閒聊，聊到旗幟圖案，「台灣民政府」旗幟圖案、美國軍事佔領旗都是美國有關單位設計給他的。102年4月林志昇結婚後我才有看到原告，之前我去上課時都沒看到，林志昇也沒有提過原告林梓安等語在卷(原審卷第272頁、第273頁)。綜觀證人林善豐與劉坤男之證詞，可知其二人所陳相互矛盾。而依林志昇在「台灣民政府第四屆法理建國學院」課程中授課之影片顯示，林志昇於課堂上曾公開宣稱系爭美術著作旗幟乃民政府的旗子，「這支旗子是美國政府交給我們的，不是我們自己設計的」等語，此有被上訴人提出Youtube平台上之上開課程影片光碟、體驗公證之公證書、光碟譯文可憑(原審卷第141頁至第157頁、第279頁)，上訴人對於影片譯文之真正亦表示不爭執(原審卷第262頁)，此外，林志昇在「台灣民政府第二十五屆法理自治學院研習會」課程上亦公開表示：「美國人老早，這支旗(指系爭美術著作旗幟)不是現在才出來餒，他們跟我說齁，照他們跟我說，在1945跟1950的時候這支旗他們就設計好了餒，老早就給你設計好了台灣人不會用餒」等語，此亦有上開課程影片光碟、光碟譯文在卷可稽(原審卷第297頁、第29

9頁、第429頁)，上訴人對上開影片譯文之真正仍未爭執(原審卷第422頁)。綜觀前述證據資料以及事實發生時序，倘上訴人與林志昇結婚前曾參與課程，則證人劉坤男何以於上訴人婚前未曾見過上訴人？又林志昇於課堂中既已向學員公開表示系爭美術著作係由美國人創作並交付，是否可能私下再向學員林善豐表達系爭美術著作旗幟為其與上訴人共同創作？再者，倘上訴人於婚前即與林志昇共同創作系爭美術著作，何以林志昇與上訴人婚前之課程中一再向參與課程之學員宣揚系爭美術著作旗幟係美國人設計交付，未曾提及係由上訴人與林志昇共同創作？是系爭美術著作是否係由林志昇所創作，或係由林志昇與上訴人共同創作，非無可疑之處。準此，上訴人援引證人林善豐證詞主張其為系爭美術著作之共同著作人云云，亦非可採。

㈢上訴人雖一再主張系爭美術著作係由伊與林志昇共同創作，惟於原審時經法院命其提出系爭美術著作之創作過程資料，上訴人明確表示無法提出系爭美術著作創作過程之草圖或任何創作歷程資料(原審卷第224頁、第225頁、第267頁)，是系爭書籍既不足以推定上訴人為系爭美術著作之共同著作人，證人林善豐之證詞除與劉坤男證詞相左外，上訴人所述與林志昇共同創作系爭美術著作乙節，更與林志昇於課程中對外描述系爭美術著作創作緣由、來源不同，自難憑採。參以上訴人係102年與林志昇結婚後始居住在「台灣民政府」所在之水月圓農場，依其所述自101年始參與課程，在此之前並未參加「台灣民政府」之任何活動等情(見原審卷第276頁)，則其主張96年間與林志昇共同創作系爭美術著作乙節，僅屬單方陳述，難認其已舉證證明為系爭美術著作之共同創作人。

七、綜上所述，上訴人既未舉證證明其為系爭美術著作之共同創作人。從而，上訴人依著作權法第84條前段、同法第88條之1規定，請求被上訴人等不得擅自重製、改作及散布系爭美術著作，並應將已重製之系爭商品回收、銷燬或移除，林弓

又應拋棄系爭商標之商標權，依著作權法第88條第1項、第3項規定請求被上訴人連帶賠償100萬元，依著作權法第89條規定，請求被上訴人將判決書內容登載於新聞紙，均無理由，不應准許。原審基於前述理由，駁回上訴人之請求，經核並無違誤，上訴人仍執陳詞，指摘原判決違法不當，求予廢棄改判，即無理由，應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，於本件判決結果不生影響，爰不予一一論述，附此敘明。

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78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　29　　日

智慧財產第二庭

審判長法　官　彭洪英

法　官　曾啓謀

法　官　汪漢卿

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　　112　　年　　7　　月　　10　　日

書記官　邱于婷

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。