

智慧財產及商業法院民事判決

112年度民著上字第5號

上訴人 凱特文化創意股份有限公司

法定代理人 陳韋竹

訴訟代理人 廖晏崧律師

黃品喆律師

被上訴人 林欣儀

施宥毓律師

郭耘豪律師

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111年12月26日臺灣臺北地方法院110年度智字第32號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於113年2月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及追加之訴均駁回。

第二審（含追加之訴）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

一、按依現行智慧財產案件審理法（民國112年1月12日修正、同年8月30日施行）第75條第1項前段規定：本法中華民國112年1月12日修正之條文施行前，已繫屬於法院之智慧財產民事事件，適用本法修正施行前之規定。本件係智慧財產案件審理法修正施行前繫屬於法院，應適用修正前之規定，合先敘明。

二、本院審理範圍：

（一）上訴人於原審請求被上訴人給付之金額為新臺幣（下同）3,912,288元（含原審判決附表一所示被上訴人私自接案所得利益1,407,000元、管銷及人力成本1,478,621元、原審判決附表二所示影片〔下稱系爭影片〕製作成本355,409元、被上訴人未經授權使用系爭影片之利益1,026,667元，並扣除重複請求系爭影片製作成本355,409元），經原審判決駁回

其第一審之訴，上訴人僅就其中1,382,076元本息部分（未經授權使用系爭影片之授權費1,026,667元加上影片製作成本355,409元）提起上訴，其餘部分未上訴。

(二)按第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第2款定有明文。上訴人於原審依系爭合約第3、6、19條規定，主張被上訴人違反系爭合約私自接案如原審判決附表一所示，惟表明僅請求附表一項次3至34之收益，暫不請求附表一項次1、2之收益，嗣經原審判決駁回附表一項次3至34部分（上訴人就該部分未提起上訴），上訴人於第二審追加請求被上訴人應返還原審判決附表一項次1、2之私自接案收益7萬元，查上訴人於原審已主張原審判決附表一項次1、2之違約事實，且該部分與項次3至34之基礎事實同一，依上開規定，上訴人於第二審之追加，應予准許。

乙、實體方面：

壹、上訴人主張：

兩造自民國105年間起即成立口頭演藝經紀合約，續於108年8月15日簽立合約書（下稱系爭合約），經紀合約期間自108年9月1日起至111年8月31日止，由上訴人全權為被上訴人爭取、安排演藝工作，被上訴人不得自行與第三人締約及接案，並約定其為被上訴人安排拍攝影片，由被上訴人上傳至其管理之網路社群空間，以推展其知名度，各該影片視聽著作之著作權歸上訴人所有。詎被上訴人自110年1月起違約私自接案(如原審判決附表一所示)，經上訴人委託律師以110年6月23日台北成功郵局第456號存證信函(原證7)終止系爭合約，並明示拒絕被上訴人繼續使用其享有著作權之系爭影片，惟被上訴人拒絕將系爭影片自其管理之如原審判決附表二所示社群網站移除。被上訴人未經上訴人同意，於系爭合約終止後仍繼續使用系爭影片，上訴人依著作權法第84條規定，請求被上訴人不得繼續使用，並應將系爭影片自原審判

01 決附表二所示之社群網站空間移除並銷毀；並依著作權法第
02 88條、民法第179條規定，請求被上訴人未經授權使用系爭
03 影片期間（自上訴人110年6月23日終止系爭合約之日起至本
04 件起訴狀繕本送達翌日110年11月24日止）應負損害賠償或
05 返還不當得利共1,382,076元（含未經授權使用系爭影片之
06 授權費用1,026,667元、影片製作成本355,409元），被上訴
07 人主張系爭影片之著作權為兩造所共有，上訴人否認之，退
08 步言之，縱認系爭影片之著作財產權為兩造所共有，上訴人
09 就其應有部分，仍得依著作權法第88條、民法第179條規
10 定，請求被上訴人損害賠償及返還不當得利，又被上訴人違
11 約私自接案如原審判決附表一項次1、2所示之活動，上訴人
12 在第二審追加依系爭合約第3條、第6條、第19條約定，請求
13 被上訴人應將私自接案所得之利益7萬元歸於上訴人。

14 貳、被上訴人辯稱：

15 兩造於110年1月27日即因理念不合，而合意提前終止系爭合
16 約，被上訴人於系爭合約終止後與其他廠商締約接案，並無
17 何違約可言，且經本院函詢山型者有限公司（下稱山型者公
18 司）及汎德永業汽車股份有限公司（下稱汎德公司），均無
19 法證明被上訴人就原審判決附表一項次1、2之活動獲有報
20 酬，上訴人請求被上訴人將原審判決附表一項次1、2之利益
21 歸由上訴人取得或請求違約損害賠償，均無理由。被上訴人
22 於107年11月9日開始經營Youtube頻道，系爭影片均以被上
23 訴人之名義公開發表於「謎卡mika」Youtube頻道，該影片
24 係由被上訴人發想、規劃，影片來賓係被上訴人動用自身人
25 脈而邀請，非基於上訴人單方安排製作，影片之片頭或片尾
26 均載有被上訴人之藝名即「謎卡mika on the road」，公開
27 發表於其支配管領之Youtube及Instagram社群平台，且從被
28 上訴人與「Fatty(小胖)」、「Muhan睦涵」、「Kate Ye
29 n」、「尤麗天」、「Ginni」、「Joan」之Line對話紀錄截
30 圖可知，被上訴人就系爭影片之腳本創作、影片剪輯，甚至
31 影片英文字幕均有參與創作，並非機械式的按照腳本進行表

01 演，依著作權法第13條第1項、第2項規定，應推定被上訴人
02 為系爭影片之視聽著作人及視聽著作財產權人。縱認系爭影
03 片之著作財產權係共有關係，非被上訴人獨有，被上訴人自
04 107年12月1日起陸續使用系爭影片至110年6月23日上訴人寄
05 發存證信函為止，上訴人均未就被上訴人使用系爭影片為任
06 何異議或爭執，顯見雙方就系爭影片業經全體共有人約定由
07 被上訴人使用，上訴人迄今並未提出任何正當理由得拒絕被
08 上訴人使用，上訴人稱被上訴人違反著作權法第40條之1第1
09 項規定，顯屬無稽。被上訴人並未就系爭影片授權第三人收
10 益或營利，且從被上訴人Youtube後台之數據分析觀之，被
11 上訴人自107年11月9日發布影片至111年11月22日為止，全
12 頻道收益（包含系爭影片及其他影片）預估不足400美元
13 （因被上訴人並未開啟頻道收益功能，故後台僅有預估收益
14 分析，並非實際收益），更顯示系爭影片並無實際上之商業
15 利益，上訴人主張應依廠商報價計算損害賠償，顯不足採。

16 參、原審判決結果及兩造之聲明：

17 原審判決駁回上訴人在第一審之訴及假執行之聲請，上訴人
18 就原審判決部分提起上訴，上訴聲明：1.原判決關於駁回上
19 訴人後開第二、三項部分廢棄。2.第一項廢棄部分，被上訴
20 人不得繼續使用系爭影片，並應將系爭影片自如原審判決附
21 表二所示之社群網站空間移除並銷燬。3.第一項廢棄部分，
22 被上訴人應給付上訴人1,382,076元，及自起訴狀繕本送達
23 翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。4.被
24 上訴人應再給付上訴人70,000元，及自上訴理由(一)狀繕本送
25 達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。5.
26 第一、二審及追加之訴訴訟費用由被上訴人負擔。6.上訴人
27 願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：1.上訴及
28 追加之訴駁回。2.第一審（除確定部分外）、第二審及追加
29 之訴之訴訟費用由上訴人負擔。3.如受不利判決，被上訴人
30 願供擔保，請准宣告免為假執行。

31 肆、兩造不爭執之事實：（本院卷一第420頁）

01 一、上訴人與被上訴人於108年8月15日簽署系爭合約（原證
02 2）。

03 二、110年6月23日上訴人寄送台北成功郵局第456號存證信函(原
04 證7)予被上訴人。

05 伍、兩造主要之爭點：（本院卷一第420頁）

06 一、系爭合約是否業已終止？何時終止？

07 二、原審判決附表二所列影片（即系爭影片）之著作財產權為何
08 人所有？

09 三、上訴人依著作權法第84條規定（第90條不主張），請求被上
10 訴人不得繼續使用系爭影片，並應將系爭影片自原審判決附
11 表二所示之社群網站空間移除並銷毀，是否有理由？

12 四、上訴人依著作權法第88條或民法第179條、系爭合約第3條、
13 第6條、第19條規定請求被上訴人給付1,452,076元是否有理
14 由？

15 陸、得心證之理由：

16 一、系爭合約是否業已終止？何時終止？

17 (一)經查，系爭合約第16條約定：「本合約自西元2019年9月1日
18 起至西元2022年8月31日止，為期3年」；第3條約定：「乙
19 方(即被上訴人)授權甲方(即上訴人)全權安排經營全世界各
20 國家地區之表演及其他相關之演藝工作…」；第6條約定：
21 「本合約有效期間，乙方不得自行或授權他人接洽任何上述
22 第三條所述之事宜。如乙方違反本條款，應將所得利益歸甲
23 方所有，並負擔甲方因此所造成之損失」；第19條約定：
24 「任何一方違反或無法完全履行本合約任何條款之規定時，
25 及構成違約，應負所有法律與合約上之責任，須賠償他方所
26 受之一切損失，且未違約一方有權選擇終止本合約」，有系
27 爭合約在卷可稽(見原審卷第37至41頁)。依上開條款，上訴
28 人於系爭合約第6條所載「本合約有效期間」內，方有要求
29 被上訴人不得自行接洽演藝工作，並將違約接案所得利益歸
30 上訴人所有及應負擔上訴人損失之契約上權利。如非在系爭

01 合約有效期間，被上訴人自行接案即無違約可言，上訴人自
02 不得主張上開權利。

03 (二)被上訴人抗辯兩造於110年1月27日已合意提前終止系爭合約
04 一節，業據提出其與上訴人公司經理嚴玉鳳之LINE對話紀錄
05 為憑，觀諸被上訴人與嚴玉鳳於110年1月27日對話訊息記
06 載：「(被上訴人)基本上呢，從我一個人身上扣一位全職員
07 工的薪水是不合理的…我可以跟你約定接下來轉給公司案
08 子，給你們處理抽成，如果你要約定保證額的話，金額十
09 萬。公司繼續介紹案子給我的話，我非常感激，也很高興公
10 司可以再減少成本的狀態下繼續賺錢，如果不再推薦我，我
11 也可以理解，仍然對過去的一切心存感激。沒問題的話，可
12 以二月初約時間來簽約」、「(嚴玉鳳)我願意解約，然後有
13 鬆後面我還有和律師約定開庭一次，這部分要麻煩你交接。
14 就這樣吧，也謝謝妳這幾年願意信任我們，希望我們的付出
15 是對你有幫助的，沒做好的部分再請你多包涵。再次感
16 恩」、「(被上訴人)非常感謝玉鳳的陪伴與支持…也希望未
17 來你一切都好，平安健康」等語(見原審卷第279至281頁)，
18 經查，嚴玉鳳為上訴人公司負責處理被上訴人經紀事務之
19 人，雙方於上開LINE對話中，已表明同意提前終止系爭合約
20 不再繼續合作之意。且自110年1月27日起，上訴人即未發派
21 任何工作要約予被上訴人之事實，亦為上訴人所不爭執。再
22 者，被上訴人與嚴玉鳳對話之翌日(110年1月28日)，小天下
23 出版社來信邀請「謎卡」(即被上訴人)閱讀及推薦《出發
24 吧！環遊世界國家公園》一書，嚴玉鳳以電子郵件回覆稱：
25 「由於本公司目前沒有處理謎卡經紀事物。要麻煩你直接寫
26 信給她。我也有同步CC她。感謝」，有被上訴人提出嚴玉鳳
27 110年1月28日寄發之電子郵件可稽(見原審卷第311頁)。若
28 系爭合約尚未終止，兩造間之經紀關係仍然存在，嚴玉鳳當
29 不致對小天下出版社為上開表示。又查，被上訴人與訴外人
30 有鬆生活整合行銷有限公司(下稱有鬆公司)間另案之民事
31 損害賠償事件(臺灣臺北地方法院109年度消字第6號)，嚴

01 玉鳳基於兩造間之經紀關係，為被上訴人處理相關訴訟事
02 務，除自己擔任被上訴人之訴訟代理人外，並委任律師為被
03 上訴人進行訴訟，被上訴人與嚴玉鳳1月27日LINE對話之翌
04 日（28日）及2月1日，嚴玉鳳委請之律師及嚴玉鳳本人即具
05 狀向臺灣臺北地方法院陳報解除訴訟之委任，有陳報狀兩份
06 在卷可稽（見原審卷第305、307頁），本院綜合上情，認為
07 兩造確已於110年1月27日就提前終止系爭合約一事達成合
08 意。

09 (三)上訴人雖主張：上開對話中所謂表達願意解約（提前終止）
10 之意，僅係兩造同意朝終止合作之方向進行洽商，嚴玉鳳於
11 110年1月27日LINE對話已表示，將請律師草擬解約書請被上
12 訴人簽名，因嗣後兩造就合約終止條件未談妥，在該等爭議
13 解決前，上訴人不可能逕自表意終止合約云云。經查，本院
14 於112年12月4日準備期日傳訊證人嚴玉鳳到庭，其證稱：
15 「我們是在LINE上討論合約終止的時間，是預計在2021年的
16 1月底左右，但是因為我們請律師擬解約書的時候，沒有談
17 成解約的條件，所以目前也不確定生效日是什麼時候…（該
18 次對話紀錄與被上訴人討論的結果為何？就是請律師去跟被
19 上訴人談解約的內容、條件和時間。…我最後跟被上訴人說
20 解約會請律師擬合約，麻煩請她簽回。（是否知道原審原證
21 5、原證6電子郵件之後，雙方商談的後續結果？）後續解約
22 書沒有談成。（也就是說在證人的認知中，當時雙方的契約
23 還沒有終止？）對。」（見本院卷二第8-9頁），並提出手
24 機LINE對話畫面，由本院當場拍攝附卷（見本院卷二第21
25 頁）。惟查，證人嚴玉鳳為上訴人公司之經理且為上訴人負
26 責人之配偶，亦為代表上訴人與被上訴人接洽之人，就本件
27 訴訟具有利害關係，其立場本難期客觀公正。且如依上訴人
28 及證人嚴玉鳳所稱，系爭合約尚未終止，上訴人有為被上訴
29 人安排演藝工作並為抽取佣金之權利（見系爭合約第8
30 條），嚴玉鳳對於小天下出版社110年1月28日提出之工作邀
31 約，當不至表示上訴人公司目前未處理被上訴人之經紀事

01 務，及請小天下出版社直接與被上訴人連繫，而平白拒絕可
02 獲取佣金之機會。嚴玉鳳雖證稱，因其無法強壓被上訴人工
03 作，故回絕小天下出版社之邀約云云，惟依系爭合約第8條
04 及第10條規定，上訴人為被上訴人安排之演出及各項工作，
05 被上訴人非有正當理由不得拒絕，並須全力配合，嚴玉鳳上
06 開所言，尚非可採。又嚴玉鳳於110年1月27日與被上訴人之
07 LINE對話表示「因為律師說如果我不是經紀人，法官不會同
08 意我代表，因為當初我去法院，法官就問我是誰~~出示經紀
09 合約法官才讓我們處理」、「但律師是說經紀合約基礎已經
10 改變，我其實可以選擇不承接，就像你選擇不繼續合作阿~
11 ~」（見原審卷第271-273頁），由嚴玉鳳上開對話內容，可
12 知其主觀上是基於經紀關係，始為被上訴人處理被上訴人與
13 有鬆公司間之另案訴訟，如兩造結束系爭合約之經紀關係，
14 其即不須再為被上訴人處理另案訴訟事宜，且依被上訴人提
15 出之被上證2對話紀錄，嚴玉鳳曾與被上訴人約定，有鬆訴
16 訟如果有得到賠償要抽三成佣金（見本院卷二第85頁）。本
17 院綜合嚴玉鳳與被上訴人在LINE對話中表示之內容，及嚴玉
18 鳳後來表現於外之客觀行為，認為兩造於110年1月27日已達
19 成提前終止系爭合約之意思合致，縱使上訴人委任之律師與
20 被上訴人事後就終止合約後之權利義務進行協商，因雙方意
21 見不一，無法簽訂書面協議（見原審卷第133-142頁），仍
22 不能認為系爭合約關係仍然存在。

23 二、系爭影片之著作財產權為何人所有？

24 (一)上訴人雖主張，依系爭合約第4條約定，系爭影片之著作財
25 產權應歸其所有云云。惟查，依上訴人之原審起訴狀附表一
26 所載系爭影片完成時間（見原審卷第191頁），其中編號1至
27 6影片係完成於系爭合約簽訂之前，上訴人已無從主張系爭
28 合約第4條之餘地。再者，系爭合約第4條係記載：「在本合
29 約期間，甲方為乙方所安排或製作之各類型聲音、影像之著
30 作物如唱片、雷射唱片、錄音帶、影碟、錄影帶及攝影集等
31 及其他表演、文字、圖片、照片製作品於全世界發行、出版

之權利均歸甲方所有」。按發行，指權利人散布能滿足公眾合理需要之重製物（著作權法第3條第1項第14款）；稱出版者，謂當事人約定，一方以文學、科學、藝術或其他之著作，為出版而交付於他方，他方擔任印刷或以其他方式重製及發行之契約（民法第515條）。是發行、出版應指著作內容附著於實體物，並提供能滿足公眾需求之一定數量之重製物而言，系爭影片並非以「唱片、雷射唱片、錄音帶、影碟、錄影帶、攝影集等其他表演、文字、圖片、照片製作品」等附著於實體物之形式提供予公眾一定數量之重製物，僅上傳至被上訴人所管領之社群網站，屬公開傳輸，並不符合系爭合約第4條所載之發行、出版之情形，且系爭合約第4條並無上訴人所主張「包括但不限於」之用語，本院認為依合約第4條之文義，尚無從認定被上訴人有同意將上訴人為被上訴人企劃、製作之視聽著作的著作財產權歸屬於上訴人所有之意思，上訴人之主張不足採信。

(二)上訴人又主張，系爭影片之企劃、腳本、拍攝、剪輯等均為上訴人之員工或上訴人委請之第三人為之，上訴人並依著作權法第11條第2項、第12條第2項之約定，取得系爭影片之著作財產權，被上訴人僅是依照腳本或上訴人及攝影師等團隊成員之指示進行表演，為單純之表演人，並不享有系爭影片之著作財產權，並提出上證2至上證9、上證4-1系爭影片腳本（見本院卷一第321-398頁、本院卷二第137-149頁）、上證14至上證24、上證28至上證30外包契約書為證（見本院卷二第45-65頁、第151-155頁），被上訴人則辯稱其有參與系爭影片之創作過程，並非單純之表演人，應為系爭影片之共同創作人。（上訴人就系爭影片企劃、拍攝、剪輯等人員提出之附表見本院卷二第43頁，被上訴人提出之對照表見本院卷二第81頁）。經查：

1.按視聽著作，係指包括電影、錄影、碟影、電腦螢幕上顯示之影像及其它藉機械或設備表現系列影像，不論有無附隨聲音而能附著於任何媒介物上之著作。又「系爭節目為

談話性之視聽著作，係由被上訴人之節目製播小組、節目主持人與現場來賓（下合稱被上訴人等人）之互動問答所共同完成等情，為原審確定之事實。則被上訴人等人既共同參與創作系爭節目，並無任何人之創作可從中分離出來而單獨加以利用，依上說明，其性質應屬共同著作，除另有約定外，被上訴人等人為該單一視聽著作之共同著作人，共同享有著作財產權（有無著作權法第11條、第12條規定之適用，乃屬另事），至各著作人參與創作程度之多寡，僅屬其所享該著作財產權應有部分比例之問題，無礙其為共同著作人之地位」（最高法院107年度台上字第955號判決意旨參見）；「視聽著作，除以法人為著作人之情形外，本質上屬於共同著作，節目製作人、演員、編劇、導演及其他演職員或工作人員如均參與著作行為，均為視聽著作之共同著作人」（經濟部智慧財產局台(81)內著字第8114961號函參見本院卷二第263、277-279頁）。

2. 系爭影片之內容係每一集邀請一位特別來賓與被上訴人一邊爬山，一邊以聊天的方式進行互動，上訴人提出之腳本，僅為拍攝時之大綱，並非鉅細靡遺記載被上訴人所有口述內容，且系爭影片既然係被上訴人與來賓一面爬山，一面以輕鬆的方式邊走邊聊，被上訴人勢必要依來賓談話之內容進行臨場即興發揮，並適時分享個人野外活動之經驗及感想，不可能僅係單純地按腳本或企劃內容表演，而無自己之創意成分。上訴人提出之上證10嚴玉鳳與第三人薛翔中對話，第三人薛翔中稱「我在回台北的車上有跟謎卡聊了下一集的一起爬山吧新的腳本及拍攝方向」、「我多是用訪談提問的方式，想讓他們各自講出爬山對於他們來說。是個什麼樣的是，從上山前對這座山的期待？中間聊述上山前心情及生活的樣態？實際走在山徑上心情的變化？到最後從山中得到什麼樣的反饋」，第三人嚴玉鳳則稱「認同導演的想法，我們也希望有一些對山對人的心境…」（見本院卷一第399-409頁）。被上訴人除了在影

片中演出外，尚參與影片英文字幕之翻譯製作、旁白之編輯、並有提供剪輯之意見等（見被上證1、被上證3、被上證4、被上證5、被上證6、被上證7被上訴人與系爭影片工作人員之對話紀錄），被上證3被上訴人與工作人員Joan之對話中，Joan表示「我們皇帝殿沒照腳本走，玉鳳在跟我講」，被上訴人亦回應「哈哈哈哈哈，總要有點彈性吧」（見本院卷二第88頁）。依上開證據，應認被上訴人有參與系爭影片之創作過程，非單純之表演人，而係系爭影片之共同著作人。

三、上訴人依著作權法第84條規定，請求被上訴人不得繼續使用系爭影片，並應將系爭影片自上訴人管理之社群網站空間移除並銷毀，是否有理由？

(一)按二人以上共同完成之著作，其各人之創作，不能分離利用者，為共同著作；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，著作權法第8條、第40條第1項分別定有明文。

(二)上訴人主張系爭影片之企劃、腳本、拍攝、剪輯等均為其員工或其委請之第三人為之，其依書面契約或口頭、默示契約等方式取得員工及第三人創作之著作財產權，固據其提出系爭影片腳本、外包契約書等為證，惟被上訴人亦參與系爭影片之創作，且無法將其創作部分分離出來單獨加以利用，系爭影片性質上應屬共同著作。兩造未就系爭影片之著作權歸屬有所約定，均為系爭影片之共同著作人，共同享有著作財產權，且難以區辨其參與創作之程度，應推定為均等。

(三)按共有之著作財產權，非經著作財產權人全體同意，不得行使之；各著作財產權人非經其他共有著作財產權人之同意，不得以其應有部分讓與他人或為他人設定質權。各著作財產權人，無正當理由者，不得拒絕同意，著作權法第40條之1定有明文。系爭影片係在兩造間經紀合約存續期間所完成（其中系爭影片編號1至6係完成於系爭合約簽訂之前，見原

審卷第191頁附表，上訴人稱兩造於105年已成立經紀契約），上訴人為推展被上訴人知名度及塑造形象而為被上訴人拍攝系爭影片，並於製作完成後上傳於被上訴人支配管領之網路社群平台。上訴人雖主張，被上訴人於110年1月初私自在外接案，構成違約，其於110年6月23日以台北成功郵局第456號存證信函終止系爭合約後，被上訴人已無使用系爭影片之權利，被上訴人擅自使用系爭影片，侵害其著作財產權云云。惟查，系爭合約已於110年1月27日經兩造合意提前終止，上訴人已無於同年6月23日再為終止系爭合約之餘地。再者，系爭影片製作之目的是為了推廣被上訴人之知名度，依上訴人提出經公證之網頁觀之，被上訴人於系爭影片中，均係以第一人稱之角度，敘述其在登山或旅遊過程中之個人心得、感想及經驗（見原審卷第113至131頁），且在系爭合約終止之前即已上傳，上傳時並無逾越系爭合約之使用目的，並參酌兩造於系爭合約已設有明確到期日之情形下，並未就合約終止後，被上訴人應移除合約期間已上傳於社群網站的影片之約定，為兩造所不爭（見原審卷第332、361頁），系爭影片以被上訴人個人名義發表，上訴人於經紀合約終止後，亦難加以利用，上訴人雖於本件訴訟中一再主張，系爭影片縱屬共同著作，非經著作財產權人全體之同意，被上訴人不得行使共有之著作財產權，惟上訴人迄本件言詞辯論終結前，均未提出任何得拒絕同意被上訴人使用之正當理由，其主張被上訴人未經其同意使用系爭影片已侵害共同著作之著作財產權，依著作權法第84條請求排除侵害，尚非正當。

四、上訴人依著作權法第88條或民法第179條、系爭合約第3條、第6條、第19條規定請求被上訴人給付1,452,076元是否有理由？

（一）系爭影片為共同著作，著作財產權為兩造所共有，上訴人無正當理由不得拒絕同意被上訴人使用系爭影片，已如前述。上訴人主張被上訴人未經其同意繼續使用系爭影片，侵害其

共有著作之著作財產權，依著作權法第88條、民法第179條規定，請求被上訴人自110年6月23日起至本件起訴狀繕本送達翌日110年11月24日止，應負損害賠償或返還不當得利共1,382,076元（含系爭影片之授權費用1,026,667元加上製作影片之成本355,409元），均為無理由。

(二)第二審追加私自接案所得利益7萬元部分：

兩造於系爭合約書到期日前，已於110年1月27日合意提前終止系爭合約，業如前述。上訴人主張原審判決附表一項次1、2係被上訴人於系爭合約期間110年1月初私自接案，其得依系爭合約第3、6、19條規定，請求被上訴人將私自接案之收益歸上訴人取得，為被上訴人所否認，並為上開抗辯。經查：1.上訴人提出之上證11及上證32被上訴人與嚴玉鳳之對話截圖（見本院卷二第29頁、第161-165頁），並非連貫之對話，無法確定被上訴人與嚴玉鳳所談論者是否為原審判決附表一項次1至2之業配項目，且依上訴人提出上證1之被上訴人IG截圖，被上訴人參加活動時間為110年1月初，距系爭合約原定之到期日不到2年，惟嚴玉鳳於上證32之對話截圖中卻稱：「剩下合約的三年～」（見本院卷二第165頁），顯與原審判決附表一項次1至2所載時間不符，上證11、上證32之對話截圖難以證明被上訴人與嚴玉鳳討論之內容即上證1所載之活動。2.本院依上訴人之聲請函詢汎德公司及山型者公司：110年1月間有無與被上訴人合作「Minicooper 業配」、「Wilder.crew 野營活動」活動，有無給付報酬予被上訴人及其金額為何？是否有透過第三人行銷公司處理？上開二公司回覆稱，其轄下經銷商並未於上開期間進行業配活動，亦未透過第三人行銷公司處理，有汎德公司112年8月31日、山型者公司112年9月7日回函在卷可稽（見本院卷一第435、437頁），難認被上訴人有違反系爭合約在外私自接案並獲得利益之行為，上訴人依系爭合約第3條、第6條、第19條之約定，請求被上訴人給付私自接案所得之利益7萬元，自非正當。

01 五、綜上所述，系爭合約已於110年1月27日經兩造合意提前終
02 止，系爭影片為兩造之共同著作，著作財產權為兩造所共
03 有，系爭合約終止後，上訴人無正當理由不得拒絕被上訴人
04 使用系爭影片。上訴人主張被上訴人使用系爭影片侵害其著
05 作財產權，依著作權法第84條規定，請求被上訴人不得繼續
06 使用系爭影片，並應將系爭影片自原審判決附表二所示之社
07 群網站空間移除並銷毀，及依著作權法第88條或民法第179
08 條、系爭合約第3條、第6條、第19條約定，請求被上訴人給
09 付1,382,076元，及在第二審追加請求7萬元，均無理由。原
10 審駁回上訴人在第一審之訴及假執行之聲請，並無不合。上
11 訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁
12 回。上訴人追加之訴亦無理由，應併予駁回。

13 六、本件事證已臻明確，兩造其餘之主張及攻擊防禦方法，經本
14 院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不另逐一論述，附此
15 敘明。

16 據上論結，本件上訴及追加之訴均無理由，依修正前智慧財產案
17 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
18 文。

19 中 華 民 國 113 年 3 月 21 日

20 智慧財產第二庭

21 審判長法 官 彭洪英

22 法 官 汪漢卿

23 法 官 曾啓謀

24 以上正本係照原本作成。

25 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
26 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
27 （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
28 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
29 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
30 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
31 師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

01 中 華 民 國 113 年 3 月 21 日
02 書記官 洪雅蔓

03 附註：

04 民事訴訟法第466條之1(第1項、第2項)

05 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
06 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

07 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
08 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
09 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。