# 智慧財產及商業法院民事判決

113年度民著訴字第19號

原　　告　鄭玉欣

被　　告　劉文慧

上列當事人間請求侵害著作權有關財產權爭議等事件，經臺灣桃園地方法院以112年度壢小字第667號裁定移送前來，本院於民國113年7月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣壹萬元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔十分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告如以新臺幣壹萬元為原告供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

按智慧財產案件審理法民國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，112年1月12日修正、同年8月30日施行之智慧財產案件審理法第75條第1項前段定有明文。本件係智慧財產案件審理法修正施行前即111年12月12日繫屬於本院，此有起訴狀上臺灣桃園地方法院收狀章在卷為佐（見桃院壢小卷第5頁），是本件應適用修正前之規定。

貳、實體方面：

一、原告主張：

㈠原告為如附表一所示照片2張（下稱系爭照片）之著作權人及肖像權人。被告未經原告同意或授權，自原告臉書處下載取得系爭照片後，於108年6月29日即擅自將系爭照片公開傳輸於其所經營之菊丞和服攝影之臉書帳號，並發表如附表二所示之貼文。經原告於111年11月28日寄發存證信函與被告後，被告仍置之不理，是被告前揭所為，侵害原告肖像權、

隱私權及著作財產權，並致原告精神上受有極大困擾與痛苦，原告自得依民法第18條第2項、第184條第1項前段、第195條第1項、著作權法第88條第1項規定，向被告請求侵害其肖像權、隱私權之非財產上損害賠償新臺幣（下同）8萬元、1萬元，及系爭照片之著作財產權之損害賠償1萬元。

㈡並聲明：

1.被告應給付原告10萬元。

2.訴訟費用由被告負擔。

3.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠兩造為朋友，原告於108年6月29日請被告以原告手機拍攝系爭照片，被告即為調整角度與取景，被告應為系爭照片之著作權人，且被告於拍攝後，請原告傳送系爭照片與其，並表示將用於臉書粉絲專頁上，原告亦為同意，以LINE傳送系爭照片與被告。嗣於原告私訊要求刪掉系爭照片時，被告即將全部貼文刪除。

㈡並聲明：

1.原告之訴駁回。

2.訴訟費用由原告負擔。

3.願供擔保請准宣告免為假執行。

三、得心證之理由：

原告主張其為系爭照片之著作權人及肖像權人，被告未經其同意或授權，擅自重製、公開傳輸系爭照片至被告所經營菊丞和服攝影之臉書帳號上，侵害原告肖像權、隱私權及著作財產權，故依民法第18條第2項、第184條第1項前段、第195條第1項、著作權法第88條第1項規定，請求被告賠償共計10萬等情，為被告所否認，並以前詞置辯，則本件爭點應為：㈠原告是否為系爭照片之著作財產權人？㈡被告將系爭照片重製、公開傳輸至其所經營之菊丞和服攝影之臉書帳號，並發表如附表二所示之貼文，是否不法侵害原告肖像權、隱私權及著作財產權？㈢原告依民法第18條第2項、第184條第1

項前段、第195條第1項、著作權法第88條第1項規定，請求被告負擔損害賠償責任，有無理由？如有，損害賠償金額應為何？

㈠系爭照片為受著作權法所保護之攝影著作，原告並非系爭照片之著作人，即未享有該著作財產權：

1.按著作權法所稱之著作係指屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作；而攝影著作屬著作權法所稱之著作，著作權法第3條第1項第1款、第5條第1項第5款分別定有明文。次按著作權法所保護之著作，係指著作人所創作之精神上作品，而所謂精神上作品，除須為思想或感情上之表現，且有一定表現形式等要件外，尚須具有原創性；而所謂原創性，包含原始性及創作性，原始性係指著作人原始獨立完成之創作，非單純模仿、抄襲或剽竊而來；而創作性不必達於前無古人之地步，僅依社會通念，該著作與前已存在之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為已足。再者，所謂攝影著作，係指以固定影像表現思想、感情之著作，其表現方式包含照片、幻燈片及其他以攝影之製作方法所創作之著作；而現代科技進步，連智慧型手機都有建置不同的拍攝模式可以選擇，因此評價某攝影著作是否具有「創作性」，不能再以傳統之攝影者是否有進行「光圈、景深、光量、快門」等攝影技巧之調整為斷，而應認只要攝影者於攝影時將心中所浮現之原創性想法，於攝影過程中，對拍攝主題、拍攝對象、拍攝角度、構圖等有所選擇及調整，客觀上可展現創作者之思想、感情，即應賦予著作權之保護。查系爭照片係由拍攝者即被告，選擇拍攝位置，並運用光線，選擇拍攝角度、背景構圖後加以拍攝，此經被告於本院審理時陳明在卷（見本院卷第74頁），並非單純僅為實體物之機械式再現，應可認已符合著作權法最低創意程度之要求，具有創作性，亦無證據證明系爭照片係抄襲他人而來。因此，系爭照片具有原創性，而為著作權法所保護之攝影著作。

2.查系爭照片為被告於108年6月29日在其住處兼工作室，持原告手機拍攝原告身著和服之正面、背面全身照等情，為兩造所不爭執，且由照片拍攝之角度、人物之大小及照片中原告之位置，明顯可判斷非由原告自行拍攝所得，是被告為系爭照片之拍攝者，自應為系爭照片之著作人。原告雖稱：當天是因為我看不到和服背後的腰帶綁法，所以請被告使用其手機拍攝系爭照片，並無付錢請被告拍，系爭照片不算被告的創作等語，惟依被告於本院審理時所述：原告當時說她想看自己後面的樣子，所以請我幫她拍，我也想要看我自己的作品，我拿原告手機先調好角度，也有取景，我當時是調成最好看的角度為原告拍攝，希望也可以看到好看的作品等語（見本院卷第74頁），可知系爭照片係被告選好拍攝角度，並於其工作室選用拍攝背景後，為原告拍攝其穿著之和服正面、背面照片，並非拍攝者係單純依指示機械性按下快門所為拍攝，而係被告選擇拍攝位置、角度後，且經由思考、構圖下所完成，則被告自應為系爭照片之著作人，是原告主張其為系爭照片之著作人而享有著作財產權，實非有據。

㈡被告將系爭照片重製、公開傳輸至其所經營之菊丞和服攝影之臉書帳號，並發表如附表二所示之貼文之行為，係不法侵害原告肖像權、隱私權：

1.按故意不法侵害他人之權利者，應負損害賠償責任；不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，此觀民法第184條第1項前段、第195條第1項規定即明。所謂人格權，係以人格為內容之權利，以體現人性尊嚴價值之精神利益為其保護客體，乃個人所享有之私權，包括名譽、信用、隱私、姓名、肖像等權利均屬之。又肖像權係個人就自己之肖像是否作成、公開或使用之權利，肖像乃係個人外部特徵，體現個人尊嚴及價值、自我呈現之權利，屬民法第18條所稱人格權，亦為同法第195條第1項所稱「其他人格法益」。

2.原告主張其於108年6月29日將系爭照片上傳至其個人臉書帳號，並張貼含有系爭照片之貼文供其限定之臉書朋友閱覽，被告當時為其臉書朋友，將原告前揭臉書上之系爭照片重製後，上傳至其經營之菊丞和服攝影之臉書帳號，且發表如附表二所示之貼文等情，據其提出個人臉書帳號網頁及照片資訊等截圖、菊丞和服攝影之臉書帳號網頁截圖等件在卷為證（見本院卷第65頁至第69頁、桃院壢小卷第8頁），應堪信實。被告雖稱：系爭照片係原告用手機上LINE通訊軟體傳給我的，且當時我有跟她說這個照片我會用在我的臉書粉專上，她同意才會給我云云，惟其並無提出任何證據以實其說；又參以被告陳稱：我與原告認識時，當時我的臉書名稱是本名「劉文慧」，嗣我們起爭執後，原告就把我封鎖等語（見本院卷第55頁），然依原告提出菊丞和服攝影之臉書帳號網頁截圖（見桃院壢小卷第8頁），可知被告係將系爭照片上傳至其經營菊丞和服攝影之臉書帳號上，而非其個人臉書帳號，可見被告有意將系爭照片上傳至原告所不知之菊丞和服攝影臉書帳號上使用；況倘原告確同意被告將系爭照片上傳至其臉書粉專上，何以被告未於上傳照片後告知原告其使用情形？原告亦未詢問被告系爭照片張貼之情形？故被告所辯前情，實與常情未符，難認有據。

3.查被告前揭所為，未經原告同意或授權，擅自下載原告臉書上含有原告肖像之系爭照片，並於108年6月29日以帳號使用人身份將該照片上傳至其經營之菊丞和服攝影臉書帳號，及發表如附表二所示之貼文，供不特定人得以觀覽，直至原告於111年11月27日私訊告知被告並沒有同意其使用系爭照片，請其刪除後，始將系爭照片自該網站除去等情，依前說明，原告主張被告係將系爭照片公開於其所經營之菊丞和服攝影臉書帳號之方式，侵害原告之肖像權，自屬可採。至原告主張被告上開所為，尚侵害其隱私權云云，惟觀諸原告所提之臉書截圖（見本院卷第65頁至第69頁），其內容並無對外明確表示禁止轉載、分享等語，主觀上已難認有合理隱私

期待，客觀上系爭照片內容為一般社會常見生活照片，無涉個人身體隱私部位或內在情感、思想，是原告張貼附有系爭照片之臉書貼文顯係一般社交活動，觀覽者皆能自由下載、轉載、列印該貼文內容，而被告使用系爭照片於其經營之網站上亦無加以醜化或變造，或用於不法目的，則原告既開放該貼文閱覽權限與被告，自其隱私權之合理期待而言，可預見被告可能會轉載、重製該貼文內容，應承擔具閱覽權限之被告可能會以合法目的使用系爭照片之風險，難認原告有何隱私權之合理期待，自無侵害隱私權之虞，是原告此部分主張，即非有據。

㈢原告主張被告系爭照片上傳至被告經營菊丞和服攝影之臉書帳號，不法侵害原告權利，並依民法第18條第2項、第184條第1項前段、第195條第1項、著作權法第88條第1項規定，請求被告負擔損害賠償等情，茲分述如下：

1.查依前述，原告並非系爭照片之著作財產權人，自無從據此主張被告侵害系爭照片之著作財產權，是其依著作權法第88條第1項規定，請求被告給付損害賠償1萬元，並非有據。

2.按不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，民法第195條第1項前段定有明文。所謂情節重大，宜從使用場合、使用目的等綜合判斷。本件被告未經原告同意或授權，擅自下載原告限定臉書朋友閱覽之系爭照片，並上傳於其經營之菊丞和服攝影之臉書帳號，而該照片內容為原告身穿和服之正面、背面全身之肖像照片，且被告所經營之菊丞和服攝影臉書帳號係供不特定多數人可共見共聞，佐以附表二所示貼文所載「今日仕事 小編凌晨五點就起床跟美人約會，美人要穿美美的新衣裳去跟古箏談戀愛（愛心圖）拍照還害羞起來（笑臉圖）真可愛（愛心圖）#振袖着付 #日式梳髮 #隨手拍」等語，被告係作為行銷其和服攝影之商業使用，應認被告侵害原告肖像權之情節重大，則原告自得請求被告賠償非財產

上之損害。爰審酌兩造原為網路上朋友關係，被告擅自將含有原告肖像且未對大眾公開之系爭照片下載後，上傳使用於菊丞和服攝影臉書帳號，供不特定多數人可共見共聞，藉此達到其行銷其和服攝影之商業目的，使原告肖像權受有損害，又衡以原告自陳前有穿著和服參與活動，被告則係經營菊丞和服攝影之工作室，並有收取費用為他人穿著和服、拍攝照片等工作內容，暨被告自108年6月29日將系爭照片上傳至前述臉書帳號，直至111年11月27日經原告私訊後始除去該照片及貼文等一切情狀，認原告所受非財產上損害，應以1萬元為適當；逾此範圍之請求，則屬過高，不應准許。

四、從而，原告依民法第18條第2項、民法第184條第1項前段、第195條第1項規定，請求被告給付1萬元，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

五、本判決第一項所命給付金額未逾50萬元，應依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，依職權宣告假執行，原告就此部分聲請假執行，僅促使本院發動職權，爰不另為准駁之諭知；並依職權酌定相當之擔保金額宣告免為假執行。至原告其餘假執行之聲請，因該部分訴之駁回而失所附麗，應予駁回。

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證據，經本院審酌後認對判決結果不生影響，爰不逐一論列，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：修正前智慧財產案件審理法第1條，民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　7　　月　　16　　日

智慧財產第三庭

法　官　潘曉玫

以上正本係照原本作成。

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。

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　　113　　年　　7　　月　　17　　日

書記官　李建毅

附表一：

| 編號 | 照片 | 卷證出處 |
| --- | --- | --- |
| 1 |  | 本院卷第67頁 |
| 2 | | 本院卷第69頁 |

| | | |
|---|---|---|
| |  | |

附表二：

| 使用態樣 | 卷證出處 |
|---|---|
| | 桃院卷第8頁 |

01

菊丞和服攝影
2019年6月29日 ·

今日仕事
小編凌晨五點就起床跟美人約會，美人要穿美美的新衣裳去跟古箏談戀愛 ❤️ 拍照還害羞起來😂真可愛 ❤️
#振袖着付
#日式梳髮
#隨手拍

