

臺灣高等法院民事判決

111年度原重上國字第1號

01  
02  
03  
04  
05  
06  
07  
08  
09  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20  
21  
22  
23  
24  
25  
26  
27  
28  
29  
30  
31

上訴人 KIWIT阿美族奇美部落

法定代理人 Sulong陳榮富

訴訟代理人 邱柏青律師

蔣昕佑律師

複代理人 張博皓律師

訴訟代理人 劉繼蔚律師

被上訴人 原住民族委員會

法定代理人 曾智勇

訴訟代理人 馬潤明律師

羅明通律師

追加被告 原住民族委員會原住民族文化發展中心

法定代理人 簡明雄

訴訟代理人 張雅淇律師

王晨桓律師

上列當事人間請求國家賠償等事件，上訴人對於中華民國111年3月11日臺灣臺北地方法院109年度原重國字第1號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於113年6月18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（含追加之訴部分）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之；但民事訴訟法第255條第1項第2款至第6款情形，不在此限，同法第446條第1項定有明文。查上訴人於原審追加原住民族委員會原住民族文化發展中心（下稱文發中心）為被告部分，前經原審裁定駁回，上訴人不服抗告（案列：本院111年度國抗字第16號），嗣撤回抗告，改於本院繫屬之民國11

01 2年3月13日當庭追加文發中心為追加被告（見本院卷(三)第13  
02 4頁），並據文發中心嗣於同年5月5日具狀表明程序上對於  
03 上訴人所為之追加無異議（見本院111年度國抗字第16號卷  
04 (三)第272、330頁、外放卷第391至392頁），依上規定，應予  
05 准許。

06 二、上訴人、被上訴人原住民族委員會（下稱原民會，與文發中  
07 心合稱為原民會等2人）及文發中心之法定代理人分別變更  
08 為Sulong陳榮富、曾智勇及簡明雄，有花蓮縣政府函、任命  
09 令、原民會函等影本可參（見本院卷(五)第61、243、365  
10 頁），其各自聲明承受訴訟（見同上卷(四)第221頁、卷(五)第2  
11 41、363至364頁），均無不合。

12 貳、實體方面：

13 一、上訴人主張：伊於106年3月22日，就附表編號1之阿美族奇  
14 美部落勇士（Ciopihay）服飾、附表編號2之Pawali—Ciopi  
15 hay舞蹈及歌曲、附表編號3之Kahahayan—阿美族奇美部落  
16 送靈祭歌之原住民族傳統智慧創作（下稱系爭傳智創作），  
17 向主管機關即原民會提出申請，經原民會審查後准予登記，  
18 107年4月25日公告取得傳統智慧創作權（下稱系爭傳智  
19 權）。原民會等2人均為共同負責辦理「2018南島論壇」活  
20 動（下稱南島論壇）之主辦機關，明知伊已登記取得系爭傳  
21 智權，竟未經同意，擅自於107年8月1日，由原民會主辦在  
22 臺北市圓山大飯店舉行南島論壇開幕式時，任令文發中心指  
23 示其勞務得標廠商即原審共同被告優利資源整合股份有限公  
24 司（下稱優利公司，經上訴人於本審撤回起訴）派遣訴外人  
25 娜麓灣樂舞劇團（下稱娜麓灣劇團，未據起訴），利用已登  
26 記之系爭傳智創作服飾、舞蹈及歌曲、送靈祭歌，而以附件  
27 所示之方式，錯誤展演伊部落勇士舞（下稱系爭展演內  
28 容），觸犯伊部落禁忌、文化、慣習，並損及伊部落名譽，  
29 不法侵害系爭傳智權，致伊受有傳智創作財產權新臺幣（下  
30 同）200萬元、傳智創作人格權100萬元之損害，原民會等2  
31 人均應負損害賠償責任，伊前以書面向原民會等2人請求賠

01 償，均經原民會等2人先後拒絕賠償，爰依國家賠償法第2條  
02 第2項前段、後段、國家賠償法施行細則第18條、原住民族  
03 傳統智慧創作保護條例（下稱傳智條例）第18條第1項前  
04 段、後段、民法第184條第1項前段、第2項、第185條第1項  
05 等規定，求為命：(一)原民會應給付上訴人300萬元，及自國  
06 家賠償請求書最後送達翌日即110年11月9日起至清償日止，  
07 按週年利率5%計算之利息；(二)原民會應將本案民事最後事實  
08 審判決主文、當事人欄、案由，以16號字體及2分之1版面  
09 （高26公分、寬35.5公分）刊登於自由時報、中國時報及聯  
10 合報之全國頭版各1日之判決。並於本審追加文發中心為被  
11 告，求為命與原民會連帶給付之判決（未繫屬本院者，以下  
12 不贅）。

13 二、原民會等2人抗辯：

14 (一)、原民會：否認系爭展演內容有誤。系爭展演內容為系爭傳智  
15 創作之合理使用，未侵害上訴人之傳智創作財產權。又傳智  
16 條例第3條明文揭示傳智創作僅在保護文化成果之表達，並  
17 不及於部落禁忌，是系爭展演內容於原住民族日即107年8月  
18 1日，在南島論壇重要場合上利用系爭傳智創作，縱有些微  
19 失誤或與系爭傳智權內容不符，亦不構成傳智創作人格權之  
20 侵害。即令對系爭傳智權有所侵害，亦應由文發中心自行負  
21 責等語。

22 (二)、文發中心：南島論壇之主辦單位為原民會，伊受原民會指  
23 示，指派伊之勞務得標廠商優利公司派遣娜麓灣劇團到場為  
24 系爭展演內容，該展演內容為原民會所指定，應由原民會事  
25 先徵求上訴人同意使用系爭傳智創作，與伊無關。又上訴人  
26 自始知悉系爭傳智創作為南島論壇開幕式所使用，竟至110  
27 年12月16日始於原審對伊提起追加之訴，經原審裁定駁回追  
28 加後，上訴人提起抗告嗣撤回，再於本審追加伊為被告，其  
29 損害賠償請求權已罹於時效，伊得拒絕給付等語。

30 三、原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，上  
31 訴聲明為：(一)原民會應給付上訴人300萬元，及自110年11月

01 9日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；(二)原民會應  
02 將本案民事最後事實審判決主文、當事人欄、案由，以16號  
03 字體及2分之1版面（高26公分、寬35.5公分）刊登於自由時  
04 報、中國時報及聯合報之全國頭版各1日。並於本審追加文  
05 發中心為被告，追加聲明則為：(一)文發中心應與原民會連帶  
06 給付上訴人300萬元，及自110年11月9日起至清償日止，按  
07 週年利率5%計算之利息；(二)文發中心應與原民會連帶將本案  
08 民事最後事實審判決主文、當事人欄、案由，以16號字體及  
09 2分之1版面（高26公分、寬35.5公分）刊登於自由時報、中  
10 國時報及聯合報之全國頭版各1日。原民會答辯聲明：上訴  
11 駁回，文發中心則答辯聲明：追加之訴駁回。

12 四、上訴人部落於102年間經主管機關原民會予以核定，並於103  
13 年2月7日以原民企字第1030005762號公告在案；上訴人於10  
14 6年3月22日，就附表編號1所示阿美族奇美部落勇士（Ciopi  
15 hay）服飾、附表編號2所示Pawali-Ciopihay舞蹈及歌曲、  
16 附表編號3所示Kahahayan-阿美族奇美部落送靈祭歌等傳智  
17 創作，向原民會申請登記，經原民會審查後准予登記，並於  
18 107年4月25日公告取得系爭傳智權。原民會於107年8月1日  
19 在臺北市圓山大飯店舉辦啟動南島論壇開幕儀式，由娜麓灣  
20 劇團成員穿著系爭傳智權所登記之服飾，當場展演系爭傳智  
21 權所登記之舞蹈、歌曲及送靈祭歌而為系爭展演內容，惟並  
22 未經上訴人事先同意或授權。再上訴人於100年0月間向原民  
23 會提出國家賠償請求書，經原民會於108年8月29日表明拒絕  
24 賠償，另於110年11月5日向文發中心請求國家賠償，經文發  
25 中心於同年12月23日拒絕賠償等情，為兩造於本院審理時所  
26 不爭執（見本院卷(一)第330至335頁、卷(三)第374至381頁、卷  
27 (五)第70頁），並有原民會108年8月29日原民綜字第10800494  
28 45號函附國家賠償事件決定書、上訴人對文發中心之國家賠  
29 償請求書、文發中心110年12月23日原民發綜字第110001056  
30 3號函附拒絕賠償理由書、原民會107年4月25日第美H000008  
31 號、第美CD000009號、第美D000011號原住民族傳統智慧創

01 作權公告、106年3月22日原住民族智慧創作申請書第000000  
02 0000000號、00000000000000號、00000000000000號申請書、  
03 「2018南島民族論壇」活動海報、台灣原住民族資訊資源網  
04 頁截圖、總統府網頁截圖、行政院秘書長112年9月21日院臺  
05 原長字第1121035564號函附南島論壇六年計畫相關資料在卷  
06 可稽（見原審卷(一)第39至57、479至489頁、卷(三)第201至203  
07 頁、本院卷(一)第227至273、375至379頁、卷(四)第335至429  
08 頁、外放卷第391至392頁），堪以信實。

09 五、上訴人主張原民會等2人均明知其已登記取得系爭傳智權，  
10 猶未經同意，逕在南島論壇開幕式上為系爭展演內容，不法  
11 侵害伊之傳智創作財產權等語，惟為原民會等2人所否認，  
12 並抗辯：系爭展演內容係系爭傳智權之合理使用，要無侵害  
13 上訴人傳智創作財產權之可言等語。經查：

14 (一)、系爭傳智創作在系爭展演內容前即曾對外公開發表：

15 稽諸證人懷劭·法努司（娜麓灣劇團總監）於本院審理時結  
16 證：伊於81年間在高雄成立原舞者舞團，接受上訴人部落之  
17 長者指導而表演奇美部落整個樂舞，之後每一年伊都會去參  
18 與部落祭典觀摩，後來伊個人職涯規劃緣故，伊也將奇美部  
19 落的歌舞帶到文化園區，由娜麓灣劇團負責展演，娜麓灣劇  
20 團於86年起就得到部落指導，至於原舞者劇團也是一直到11  
21 0年都繼續展演奇美的勇士舞，部落都知道伊有在園區內展  
22 演奇美部落樂舞等語（見本院卷(五)第136至143頁），併佐以  
23 上訴人於本院審理時，直言本案發生前即曾在國家兩廳院展  
24 演為系爭傳智權所登記如附表所示之服飾、舞蹈及歌曲、送  
25 靈祭歌，另花蓮縣玉里鎮公所於108年8月3日辦理該鎮「201  
26 9原舞震璞石～傳唱縱谷情」聯合慶豐年活動文化展演-報信  
27 息舞碼（Pawali-ciopihayotniq rmbhx舞蹈與歌曲）時，亦  
28 有使用系爭傳智創作，事後且經上訴人同意以5萬元金額授  
29 權，有花蓮縣○里鎮○○000○0○00○0○鎮○○○00000000  
30 00號函可參（見本院卷(四)第271至285頁），再文發中心曾於  
31 83年、102年派人前往上訴人部落為系爭傳智創作之調查，

01 並有田野調查紀錄可參（見原審卷(一)第319至338頁）。此  
02 外，卷內復有國家劇院及音樂廳營運管理籌備處79年8月15  
03 日與上訴人部落族人明立國所簽訂之合約書、交通部觀光區  
04 東部海岸風景特定區管理處79年8月31日觀海企(79)字第1961  
05 號函、國家表演藝術中心國家兩廳院112年9月13日兩廳院法  
06 務字第1120000807號、113年3月26日兩廳院法務字第113000  
07 0242號函足稽（見本院卷(四)第269、535至537頁、卷(五)第169  
08 至175頁），堪認系爭展演內容係上訴人早已對外公開發表  
09 之傳智創作無誤。

10 (二)、系爭展演內容使用系爭傳智創作具正當目的：

11 查南島民族領袖會議於91年12月9日舉行，會中一致達成催  
12 生南島民族領袖論壇共識並簽立「臺北宣言」，宣示積極促  
13 成組織架構以作為推動永續工作之基礎，其後歷經我國原住  
14 民族基本法之訂頒、帛琉宣言、南島論壇籌備委員會會議結  
15 論（下稱籌備結論）、聯合國原住民族權利宣言、馬久羅宣  
16 言、第46屆亞洲太平洋國會議員聯合會暨第80屆理事會（AP  
17 PU）決議、新南向政策工作計畫及我國政府對南島民族文化  
18 延續之態度宣示，原民會乃依籌備結論，於107年8月1日啟  
19 動南島論壇，並由我國以創始會員身分出席參加等情，有南  
20 島民族論台章程（2018年版）、南島論壇網頁列印資料、96  
21 年7月南島民族論台籌備委員會會議結論、原民會南島論壇  
22 六年計畫109-114年核定版附於行政院108年3月19日院臺原  
23 字第1080007991號函可參（見原審卷(一)第225至227頁、本院  
24 卷(四)第113至121、339至342、348至350、414頁）。佐諸南  
25 島語族各區域族群基於相近語言特徵系統、相似生活環境、  
26 社會組織與生計模式、認知思想、歷史過程所延伸發展之  
27 「南島文化」概念，本為原民會推展國際交流之重要基礎，  
28 既有助於為我國文化外交擘展出全新空間、提高我國國際能  
29 見度，亦創造我國能為國際社會貢獻之可能性，堪認原民會  
30 所承辦之南島論壇活動，不論在文化、政治、外交上均有其  
31 正向且值肯定之重要意義，上訴人亦坦言南島論壇涉及高度

01 政治性之國家利益，而與國家主權之展現緊密牽連，且系爭  
02 展演內容確與南島論壇外觀緊密而無從分割等語，且提出中  
03 央通訊社新聞網頁為證（見本院卷(三)第325至327頁、第335  
04 至336頁），則於南島論壇活動開幕式此等嚴肅重要國際場  
05 合上，擇定使用系爭傳智創作為開幕儀式，自應同認具有重  
06 要原住民族文化交流意義，而具正當目的。

07 (三)、系爭展演內容未侵害上訴人之傳智創作財產權：

08 1.按具有為其他正當之目的，以合理方法使用者，得使用已公  
09 開發表之智慧創作；前項之使用，應註明其出處。但依使用  
10 之目的及方法，於智慧創作專用權人之利益無損害之虞，且  
11 不違反社會使用慣例者，不在此限，此觀傳智條例第16條第  
12 1項第3款、第2項規定即明。原住民族傳智創作之特色，在  
13 於非由個人獨力完成，而係由整個原住民族、部落全體共同  
14 形成，代代相傳，並依時空環境變化調整，具集體權之性  
15 質，原屬不受著作權法所保護之「公共所有（public domai  
16 n）」。惟傳智條例基於尊重及保護「原住民族傳統文化表  
17 達」之立法目的，特於該條例第4條、第6條，分別規定原住  
18 民族傳智創作如經原住民族或部落提出申請，由原民會認定  
19 且登記後，即可取得智慧創作專用權並受傳智條例所保護。  
20 然傳智權非絕對權利，國家一方面應保障原住民族傳統智慧  
21 創作權益，他方面亦須維護他人合理利用傳智創作之權益，  
22 傳智條例第16條規定本於憲法第23條基本人權限制之憲法委  
23 託，以「合理使用」權衡傳智權人之私益與社會大眾之公共  
24 利益，而為傳智權人之權利範圍賦予合理之限制，藉此解決  
25 兩者基本權之衝突。該條立法理由並清楚指明：「為避免過  
26 度保護智慧創作，致阻礙人類文化發展，爰參照著作權法第  
27 51條、第52條、第65條及商標法第30條第1項等規定之原  
28 則，明定在具有正當目的下之合理範圍內，並註明出處時，  
29 得以使用已公開發表之智慧創作，不構成專用權之侵害」  
30 （見本院卷(一)第795頁、卷(三)第69頁）。準此以言，依傳智  
31 條例第16條規定而合理使用原住民族已登記傳智創作，自不

01 構成侵害傳智創作財產權。

02 2.次按傳智創作之利用是否合乎合理使用之情形，不宜採取單  
03 一判斷基準，應以人類智識文化資產之公共利益為核心，以  
04 利用傳智創作之類型為判斷標的，綜合判斷傳智創作利用之  
05 型態與內容。易言之，於判斷合理使用之際，應將所有傳智  
06 創作利用之一切相關情狀整體納入考量，並審酌：(1)利用之  
07 目的及性質，包括係為商業目的或非營利教育目的。(2)傳智  
08 創作之性質。(3)所利用之質量及其在整個傳智創作所占之比  
09 例。(4)利用結果對傳智創作潛在市場與現在價值之影響。經  
10 查：

11 (1)系爭展演內容係因舉辦南島論壇所彰顯之文化、政治、外交  
12 等目的，由娜麓灣劇團成員於開幕時展演系爭傳智創作，有  
13 如前五、(二)所述，自與商業營利無關。

14 (2)其次，系爭傳智創作中包含如附表編號1~3所示之服飾、舞  
15 蹈及歌曲、送靈祭歌等項目，於傳智創作起初發展之際，亦  
16 期待於未來能反覆利用、再現，以彰顯部落之文化價值。

17 (3)系爭展演內容於南島論壇開幕時，僅表演8分鐘之樂舞，經  
18 與系爭傳智創作所登記內容顯示完整呈現內容所需時間至少  
19 為4天，有阿美族奇美部落豐年祭舞蹈表現形式、附表編號3  
20 所示傳智創作專用權登記申請說明書可參（見本院卷(四)第87  
21 至90頁、本院卷(一)第267至273頁），足見系爭展演內容利用  
22 系爭傳智創作所占比例微少【見本院卷(四)第76頁，計算式：  
23  $8\text{分鐘} \div (4\text{天} \times 24\text{小時} \times 60\text{分鐘}) \times 100\% = 0.13\%$ 】，堪認系  
24 爭展演內容所使用之系爭傳智創作質、量內容並非廣泛。

25 (4)娜麓灣劇團係勞務派遣樂團，不因在南島論壇開幕式為展演  
26 即得以另外收取額外報酬，此有文發中心107年度原住民族  
27 樂舞展演勞務委外服務案107年1月1日勞務委託契約書、企  
28 劃需求說明書、文發中心106年度原住民族樂舞團樂舞展演  
29 勞務委會服務案決標公告、娜麓灣劇團113年1月16日娜字第  
30 2024001號函、文發中心107年7月26日原民發藝字第1070004  
31 086號函、原民會107年8月10日原民綜字第1070050824號

01 函、同會107年11月12日原民綜字第1070069347號函附原始  
02 憑證及經費支出表可參（見原審卷(一)第301至305、309至315  
03 頁、卷(二)第383至386、423至456頁、本院(四)第131至141頁、  
04 卷(五)第36頁），並據證人李秀娟（文發中心員工）、金曉羚  
05 （優利公司經理）於本院審理時分別證述屬實（見本院卷(四)  
06 第567、574頁），堪認系爭展演內容既未對觀眾直接或間接  
07 收取任何費用，也未對表演人即娜麓灣劇團支付額外對價報  
08 酬，上開利用結果對於系爭傳智創作潛在市場與現在價值之  
09 影響輕微。

10 (5)是經本院綜酌上情，認系爭展演內容確係基於正當目的，且  
11 在合理範圍內使用上訴人已公開發表之系爭傳智創作，應屬  
12 合理使用，不具違法性，不構成侵害上訴人之傳智創作財產  
13 權。

14 3.上訴人雖主張：傳智創作合理使用之前提，應建立在已得傳  
15 智權人事先同意之上。傳智條例之立法體例雖與著作權法相  
16 近，但兩者立法目的不同，不應為相同概念之法律解釋云  
17 云。惟查：所謂傳智創作之合理使用（傳智條例第16條第1  
18 項第3款、第2項規定及立法理由參照），乃指傳智權以外之  
19 人，對於傳智權人依法享有之專有傳智權利，縱使未經傳智  
20 權人之同意或授權，仍得於合理範圍內，以合理方法自由無  
21 償加以利用之。是上訴人主張必先取得傳智權人之同意或授  
22 權，才有討論是否構成「合理使用」之餘地云云，已有誤  
23 會。又傳智條例第16條立法理由既已明揭參考著作權法之相  
24 關規定後，認為只要目的正當、範圍合理，註明出處後即可  
25 無償使用已公開發表之傳智創作，而不構成專用權之侵害，  
26 益見傳智條例無法與著作權法之合理使用概念切割。故上訴  
27 人主張傳智條例應獨立於著作權法而自為解釋，核屬個人法  
28 律意見，無足憑採。

29 4.上訴人又主張：本件縱依著作權法之法學概念檢驗，因系爭  
30 展演內容已使用系爭傳智權之全部內容，自與比例原則不  
31 符，不是合理使用云云。查：附表編號3所示送靈祭歌使用

01 於上訴人部落Ilisin年祭，並進行4至5天，此於創作說明書  
02 記載甚詳（見本院卷(一)第271頁），而系爭展演內容時間約8  
03 分鐘，且未展演系爭傳智創作所登記之全部歌舞，並僅就送  
04 靈祭歌(二)部分為展演，為上訴人所自承（見本院卷(四)第526  
05 至527頁），並為原民會是認（見本院卷(二)第106頁第20至21  
06 行），可見系爭展演內容並非利用全部系爭傳智權所登記之  
07 傳智創作。又就系爭展演內容所使用之如附表編號1~3所示  
08 之服飾、舞蹈及歌曲、送靈祭歌，衡諸精準詮釋系爭傳智創  
09 作精華之表達方式有限情況下，系爭展演內容所利用之服  
10 飾、舞蹈及歌曲、送靈祭歌部分，與系爭傳智創作所已登記  
11 之部分內容相同，顯係基於同一部落精神、思想、文化發揚  
12 及表達有限之必然結果，應不致構成傳智創作之侵害。上訴  
13 人以此主張系爭展演內容係以百分之百之比例加以利用系爭  
14 傳智創作云云，無以憑採。

15 5.上訴人再主張：系爭展演內容既有錯誤，且侵害部落禁忌，  
16 自無從構成合理使用云云，並以證人黃居正（負責編纂『認  
17 識原住民族傳統智慧創作保護條例：原住民族傳統智慧創作  
18 專用權申請作業手冊』之學者）於本院審理時證述：傳智條  
19 例為立法上過度先進的法律，為了使當時的社會大眾容易接  
20 受、理解，因而採用著作權法之用語，但並不代表著作權法  
21 即為傳智條例的法源。依照著作權法所揭櫫的市場秩序理  
22 論、平衡理論、積極社會功能理論檢驗，如果是誤用（指行  
23 為人主觀上自認為正確的使方法）或錯用（指使用於不適當  
24 的時空背景），均不符合檢證標準而不構成合理使用，且觸  
25 犯部落禁忌就會影響合理使用的判斷，依伊歷來學術主張，  
26 必需先取得授權或同意，才能使用傳智權，進而才須討論是  
27 否為合理使用等語（見本院卷(三)第392至393、396頁）為  
28 證。惟證人章忠信（負責起草傳智條例之學者）於本院審理  
29 時亦證述：傳智條例屬先進立法，觀察世界立法趨勢，也是  
30 藉由人權公約、原住民權利宣言、著作權法而衍生出對原住  
31 民族傳智創作的保護。著作權法與傳智條例雖然都在保護

01 「表達」，但著作權是現代人的作品、傳智條例則為傳統一  
02 群人的作品，因年代久遠而無法透過著作權加以保護，故有  
03 另外立法之必要；傳智條例的立法也係透過著作權法的架構  
04 去擬定，很多規定的立法文字幾乎可以援用，亦即傳智條例  
05 如無特別立法排除、限制，就能以相同法律文字而為與著作  
06 權相同概念的解釋，故著作權法上關於合理使用的判斷原  
07 則，當然能於傳智條例予以援用。又合理使用是傳智條例對  
08 傳智權人所為限制，倘為部落文化問題，則應透過文化資產  
09 保護法加以保護等語（見本院卷(三)第686至693頁）。可見學  
10 術界目前對是否能因利用人錯誤使用傳智創作以致侵犯部落  
11 禁忌、文化、慣習，即當然推認絕不能構成合理使用之法律  
12 爭議，確實仁智互見。對照於傳智條例第16條第1項第3款、  
13 第2項之立法理由及卷內立法院第6屆第6會期內政及民族委  
14 員會「原住民族傳統智慧創作保護條例草案」96年11月5日  
15 公聽會紀錄、立法院公報第96卷第77期委員會紀錄、同卷第  
16 85期院會紀錄所附傳智條例三讀審查條文對照表（見本院卷  
17 (三)第711、713、715、759至803頁），亦可見學者見解與立  
18 法規劃方向並不相同，故本院難因證人黃居正個人法律意見  
19 即為有利於上訴人之認定。實則衡酌傳智條例第16條第1項  
20 第3款所規定之「合理使用」，既係對傳智創作財產權所為  
21 之限制，而允許他人在未經事先同意而為合理使用時，取用  
22 部分傳智創作加以“改作”或以不同方式為利用，則法院於  
23 考量符合阻卻侵害傳智創作財產權「合理使用」之違法性  
24 時，自無須再行斟酌他人是否係依傳智創作之原有狀態或予  
25 以變形利用。又是否依傳智創作原有狀態而使用傳智創作，  
26 與有無不正使用傳智創作，事屬二事，前者為客觀事實問  
27 題，後者則屬主觀價值判斷問題，不容混淆，尤不能僅因單  
28 純外觀上未依傳智創作原有狀態而為使用，即當然推認必為  
29 傳智創作之不正使用、甚至得出無從構成合理使用之結論。  
30 況上訴人既強調：系爭展演內容之錯誤確已侵害伊之部落禁  
31 忌文化等語（見本院卷(一)第629頁），顯見系爭展演內容與

01 上訴人傳智創作原有狀態之出入或歧異，確與上訴人因傳智  
02 創作財產權所衍生之文化財產利益無關，自與合理使用與否  
03 無涉。上訴人對此雖主張：傳智創作的財產價值既是來自於  
04 部落文化意涵，一旦以不正方法展演傳智創作又觸犯部落禁  
05 忌，當然就會構成財產權之侵害云云（見本院卷(二)第565  
06 頁），惟按權利以其標的物為標準，可分為財產權及非財產  
07 權，前者係指具有經濟利益之權利，可再分為債權、物權及  
08 無體財產權；後者則指與權利主體之人格、身分有不可分離  
09 關係之權利，包括人格權與身分權（王澤鑑，民法總則，增  
10 訂新版，0000年0月出版，第111頁），涇渭分明。上訴人上  
11 開主張，混用財產權及非財產權之法學概念，尚無可採。且  
12 傳智創作之文化財產價值固係源自於豐富之部落文化及精神  
13 寶藏，但傳智創作遭不正使用，觸犯部落禁忌，仍非對“傳  
14 智創作本體”之侵害，且已登記傳智創作既不會因第三人觸  
15 犯禁忌而改變傳智創作原本內容，亦不因此染塵，蓋以第三  
16 人利用傳智創作觸犯禁忌所損害者，厥為基於部落文化、情  
17 感所生之傳智人格權而已。上訴人另稱：錯用傳智創作將導  
18 致文化流傳發生困難，並讓部落以外之人決定為部落決定自  
19 己的文化方向云云，固非無見，惟此終屬重要文化資產究應  
20 以何種方式妥適保存、保護、甚至發揚之問題，要與判定傳  
21 智權之合理使用與否之標準無關。上訴人執此解釋傳智條例  
22 第16條第1項第3款所規定之合理使用要件，仍非有據。

23 六、上訴人又主張：系爭展演內容有如附件所示之錯誤，已冒犯  
24 部落禁忌文化，侵害伊之傳智創作人格權云云，惟為原民會  
25 等2人所否認。經查：

26 (一)、按智慧創作專用權人專享禁止他人以歪曲、割裂、竄改或其  
27 他方法改變其智慧創作之內容、形式或名目致損害其名譽之  
28 智慧創作人格權，此觀傳智條例第10條第2項第3款規定即  
29 明。上開規定即所謂「同一性保持權」又稱「禁止不當改變  
30 權」，係指傳智權人享有禁止他人以歪曲、割裂、竄改或其  
31 他方法改變其傳智創作之內容、形式或名目，致損害其名譽

01 之權利，其目的在於確保傳智創作之完整性，避免傳智創作  
02 因他人之竄改而貶損價值，導致名譽受損。故是否構成侵害  
03 傳智創作權人之同一性保持權（或不當變更禁止權），端視  
04 改變結果有無損害傳智權人之名譽為斷，並非謂任何改變行  
05 為，均屬侵害行為。又傳智創作因其傳統知識類別，按其層  
06 次可區分為：1.具神聖性質、應保持秘密且不公開之最高核  
07 心傳智創作、2.與部落族人具緊密關聯之傳智創作、及3.得  
08 以廣泛傳播之傳智創作，應各按其層次賦予核心保護、高度  
09 保護及一般保護，始符比例原則。判斷是否係違反傳智創作  
10 權人文化意涵之不當方式利用傳智創作以致侵害名譽時，尤  
11 應依上開不同層次級別之傳智創作而為處理。申言之，「核  
12 心保護」重在傳智權人對傳智創作所重視之神聖性、秘密性  
13 及不公開性，因該類傳智創作屬絕對不容侵犯之領域，自應  
14 採嚴格審查基準（strict scrutiny test），只要係未依傳  
15 智權人之慣習、文化而使用該類傳智創作，即屬對部落之重  
16 大冒犯，而應當然構成傳智創作人格權之侵害。「高度保  
17 護」係就核心保護以外，與部落族人具有緊密關聯，且未經  
18 對外廣泛傳播或普遍作為文化財產利用之傳智創作而言，採  
19 取中度審查基準（intermediate scrutiny test），並應審  
20 酌該類傳智創作之利用目的，是否為刻意觸犯傳智權人之文  
21 化禁忌、觸犯之可責性及對傳智權人所生影響程度而為綜合  
22 判斷。最後，「一般保護」則係就已對外廣泛傳播或普遍作  
23 為文化財產利用之傳智創作，採合理審查基準（rational r  
24 elationship test），而以傳智創作之利用是否已使社會上  
25 對傳智權人之評價貶損作為判斷之依據。

26 (二)、上訴人主張系爭展演內容有如附件所示之錯誤（見本院卷(二)  
27 第117、335至342頁），以致觸犯部落禁忌、文化、慣習，  
28 而有害於部落情感，不法侵害傳智創作人格權，並以證人都  
29 元俊於本院證詞為證，惟為原民會等2人所否認，並抗辯：  
30 系爭展演內容並無錯誤，且均係受上訴人分別於83年、86  
31 年、102年教導而來等語（見本院卷(二)第385頁）。查證人都

01 元俊（申請系爭傳智權之部落長老）於本院審理時證述：當  
02 初是為了展顯部落的英勇，才會將系爭傳智創作申請登記。  
03 勇士能展現部落男性的團結性，如果跳錯勇士舞、將觸犯天  
04 神祖靈，導致隔年收成時會有特定鳥禽來啄食稻穀影響收  
05 成，族人也會接二連三生病受影響，部落的勇士舞跳得不對  
06 或跳得不一樣，部落就會因為被糟蹋而感到痛心；領唱不能  
07 自唱自跳，因為勇士舞動作極大，會容易上氣不接下氣、導  
08 致節奏不夠精準，系爭展演內容並非在祭典上演出，也會讓  
09 天神祖靈生氣；部落是因為敬畏上蒼才低頭表示謙虛，結果  
10 系爭展演內容卻完全駝背，誤導社會大眾，至於HA-HE跟HA-  
11 HO的唱法也不對，因為HA-HE是為了對MALADOU表示尊敬所發  
12 出的聲音，也象徵部落的團結。另外，男生不能唱女生的  
13 歌，只有要唱錯，對豐收都會有影響，頭目也會感到心痛，  
14 是不尊重部落文化的行為。如果跳錯舞蹈，老人家會有另外  
15 一種祈福儀式來祈求天神祖靈的原諒，但其實即使透過祈福  
16 或巫師的傳達也還是不會被天神祖靈所原諒，所以絕對不能  
17 有錯誤等語（見本院卷(三)第401至402、405頁）。固可見上  
18 訴人堅持主張系爭展演內容其中關於附件所示部分與系爭傳  
19 智創作登記不同，並強調上訴人之部落情感確會因此痛心，  
20 且使部落擔憂恐遭受祖靈天神降災以致農作歉收、族人生  
21 病。然查：系爭傳智創作即於79年間在國家劇院表演，也曾  
22 對外授權給金山高中原住民專班學生等情，既據都元俊於本  
23 院審理時證述屬實（見本院卷(三)第404至405頁），可見本案  
24 所涉及之系爭傳智創作並非秘密且絕對不得公開。參以系爭  
25 傳智創作之公告內容，又無提及因錯誤利用服飾、舞蹈歌  
26 曲、送靈祭歌將會觸犯部落禁忌、文化、慣習等內容（見本  
27 院卷(一)第227至232頁），僅在上訴人就系爭傳智創作提出申  
28 請時之「原住民族智慧創作說明書」，其中關於：1.申請案  
29 號：000000000000號「阿美族奇美部落勇士（Ciopihay）  
30 服飾/服飾」部分，記載：「ciopihay服飾目前只在部落歲  
31 時祭儀（如捕魚祭、年祭）中才能正式穿戴，在地方聯合豐

01 年祭或其他文化展演場合，由部落主體代表之團隊，以表現  
02 Ciopihay階級之專屬舞蹈和歌謠時，會穿著整套服飾，未來  
03 希望藉由專用權之申請，更加深內部及外部社會對文化結合  
04 生活面的認知與強化」、「有關Ciopihay服飾之習俗與禁  
05 忌，除頭飾女性不得碰觸、配戴之外，此服飾只適合在嚴肅  
06 之部落歲時祭儀（如年祭）中穿戴，或部分以部落族人為主  
07 體對外展演時穿戴，不適合在其他場合中出現」（見本院卷  
08 (-)第238至239頁）；2.申請案號：000000000000號「Pawali-  
09 Ciopihay舞蹈、歌曲/歌曲、舞蹈」部分，記載：「關於  
10 禁忌的部分，Pawali之歌謠領唱僅限奇美部落第三階級以上  
11 之男性，舞蹈僅限奇美部落第二階級Ciopihay，只適合在嚴  
12 肅的部落歲時祭儀（如Ilisin年祭）中表現，或以奇美部落  
13 為主體之對外展演，不宜在其他場合及未經奇美部落授權同  
14 意下，任意進行去脈絡化之展演。若非年祭期間或其他不適  
15 當的時機展演Pawali-Ciopihay勇士舞，則一是對祖先不  
16 敬，其二可能對當年的農作物收穫造成歉收影響」等語（見  
17 本院卷(-)第263頁）；3.申請案號：000000000000號「Kaha-  
18 hayan-阿美族奇美部落送靈祭歌/歌曲」，亦載：「Kahahay-  
19 an送靈祭歌通常由女性領唱（男性也可），除第一、第二階  
20 級的男性不可進行領唱外，其餘階級不分男女皆可領、答  
21 唱，但此送靈祭歌僅能在祭儀的最後一日、最後一階段中吟  
22 唱……」、「目前送靈祭歌廣泛被其他部落或觀光場合作為  
23 文化展演而公開吟唱，但是在去脈絡的情況系，容易引發誤  
24 用及濫用之狀況產生，包括吟唱的人、時機、場所，及其搭  
25 配的服裝與舞蹈動作，皆可能產生與奇美部落傳統文化認知  
26 相悖之情事。」（見本院卷(-)第272頁）。循此可見除附表  
27 編號1之Ciopihay服飾及附表編號2之Pawali-Ciopihay舞蹈  
28 及歌曲外，附表編號3之Kahahayan-阿美族奇美部落送靈祭  
29 歌/歌曲早於106年間提出申請專用權時，即已廣泛且普遍為  
30 一般部落或觀光場合作為公開吟唱之文化展演用途。觀諸系  
31 爭傳智創作申請書上一致載明：「無與智慧創作申請人社會

01 脈絡密切相關，不宜公開之理由」等語（見本院卷(一)第23  
02 9、263、272頁），核與賽夏族向原民會所提出申請案號  
03 為：0000000000000、申請日105年7月11日、名稱paSta' ay  
04 巴斯達隘（矮靈祭）之傳智權登記申請書，其上清楚標示可  
05 否公開、或可否授權、又應否得特定人同意之各項條件有所  
06 不同（見本院卷(四)第26頁，下稱賽夏傳智權公告）。堪認附  
07 表編號1之Ciopihay服飾及附表編號2之Pawali-Ciopihay舞  
08 蹈及歌曲，應屬「雖與部落有緊密關連，但仍未達具神聖性  
09 質、應保持秘密且不公開」之傳智創作層次，至附表編號3  
10 之Kahahayan-阿美族奇美部落送靈祭歌/歌曲，則為對外廣  
11 泛傳播或普遍作為文化財產利用無誤。依上說明，附表編號  
12 1~3所示之傳智創作即不受核心保護，而不得僅因系爭展演  
13 內容與傳智創作登記內容有所不同，即遽指已冒犯部落名譽  
14 情感而當然構成傳智創作人格權之侵害。又上訴人固主張系  
15 爭展演內容與傳智創作登記有出入，致與附表編號1之Ciopi  
16 hay服飾及附表編號2之Pawali-Ciopihay舞蹈及歌曲所代表  
17 之之部落禁忌、文化、慣習有所違背。惟審酌：系爭展演內  
18 容當初利用系爭傳智創作之目的，乃在於促進南島民族相互  
19 交流，並提升我國文化、政治、外交上之地位，利用目的正  
20 當合法，參以南島論壇開幕式之展演內容決定後，又由娜麓  
21 灣劇團藝術總監懷劭·法努司指揮帶領團員進行彩排，望能  
22 符合當初在部落學習之內容與型式，表演者亦無不努力學習  
23 艱澀曲調、語言，力求完美，演出前，尚且慎重以阿美族傳  
24 統祭告在後台傳達舞團心意，有娜麓灣劇團113年1月16日娜  
25 字第2024001號函在卷可憑（見本院卷(五)第35至36頁），原  
26 民會並表示：系爭展演內容正式演出前亦有6分鐘之祈福儀  
27 式（當日上午09：32~09:38），有展演當天光碟、南島論  
28 壇開幕式當天流程附於文發中心107年10月5日【2018南島論  
29 壇】表演案結案成果報告書可參（見原審卷(一)第401頁、本  
30 院卷(二)第112頁），益見系爭展演內容確無冒犯上訴人文化  
31 禁忌之惡意。再觀諸上訴人所指摘如附件所示之系爭展演內

01 容與系爭傳智創作登記有所不符之部分，情節輕微，此由徵  
02 諸上訴人於本院審理時亦坦言：「不論是HA-HE或是HA-HO都  
03 是虛詞，本身不具備族語上的意義，過去族內在第一段與第  
04 二段祭歌歌詞確實有以HA-HE或HA-HO起頭兩種不同的虛詞唱  
05 法」等語（見本院卷(二)第109頁）即明。我國原族民族包含  
06 泰雅族、賽夏族、布農族、鄒族、邵族、排灣族、魯凱族、  
07 卑南族、阿美族雅美族、喀瑪蘭族、太魯閣族、撒奇萊雅  
08 族、賽德克族、拉阿魯哇族及卡那卡那富族等在內多達16  
09 族，上訴人能憑其優越之部落文化、歌舞、服飾、祭歌，在  
10 諸多部落中脫穎而出，並於107年8月1日（當日為原住民族  
11 日）當天，藉由娜麓灣劇團在重要且嚴肅之南島論壇開幕式  
12 上展現系爭傳智創作，不但增加上訴人部落在國內外之能見  
13 度、知名度，更寓有社會對於上訴人部落文化之正面、積  
14 極、肯定之意涵。此外，上訴人復未能舉證證明因附件所示  
15 之不符將導致部落因此遭鄙夷、訕譏、踐踏之具體事實存  
16 在，經以高度保護之審查標準為檢驗，難認系爭展演內容已  
17 達侵害名譽而構成對系爭傳智創作人格權侵害之程度。是上  
18 訴人以此主張傳智創作人格權因此遭受侵害云云，仍無足  
19 採。

20 七、從而，本件系爭展演內容雖未經上訴人之同意而利用系爭傳  
21 智權，因具有正當目的，屬合理使用，尚不侵害上訴人之傳  
22 智創作財產權；又兩造對系爭展演內容有無違反系爭傳智創  
23 作登記內容，雖有異見，但縱有上訴人所指如附件所示之不  
24 符情事，經以高度保護標準加以檢驗結果，因不致損害上訴  
25 人名譽，仍不足以構成對上訴人傳智創作人格權之侵害。是  
26 以，本件上訴人主張系爭展演內容不法侵害其傳智專用權，  
27 並非有據，其進而本於國家賠償法或民法侵權行為等法律關  
28 係，請求原民會等2人應連帶賠償並回復名譽，亦非正當。

29 八、綜上所述，上訴人主張系爭展演內容不法侵害其傳智創作財  
30 產權及人格權，請求原民會等2人連帶賠償並刊登勝訴啟  
31 事，均無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，理由

01 雖有不同，結果尚無不合，應予維持。上訴意旨指摘原判決  
02 不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。上訴人於本審  
03 追加之訴，亦無理由，應併予駁回之。

04 九、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法，經本院斟酌  
05 後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不予逐一論列，附  
06 此敘明。

07 十、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法  
08 第449條第2項、第78條，判決如主文。

09 中 華 民 國 113 年 7 月 30 日

10 民事第二十五庭

11 審判長法 官 潘進柳

12 法 官 楊惠如

13 法 官 呂綺珍

14 正本係照原本作成。

15 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  
16 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  
17 （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  
18 具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師  
19 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  
20 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴  
21 者，應一併繳納上訴審裁判費。

22 中 華 民 國 113 年 7 月 30 日

23 書記官 蔡宜蓁