

最高法院民事判決

111年度台上字第185號

上訴人 寶來文創開發股份有限公司

法定代理人 徐華文

訴訟代理人 林衍鋒律師

被上訴人 鼎泰豐小吃店股份有限公司（下稱鼎泰豐公司）

兼

法定代理人 楊紀華

共 同

訴訟代理人 張哲倫律師

呂書瑋律師

賴文萍律師

被上訴人 顏淑美

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5月27日智慧財產法院（現名智慧財產及商業法院）第二審判決（109年度民著上字第4號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人請求(一)被上訴人應連帶給付新臺幣參佰伍拾貳萬元本息、(二)被上訴人楊紀華、顏淑美應與鼎泰豐公司連帶給付新臺幣捌萬元本息、(三)被上訴人鼎泰豐公司、楊紀華應連帶負擔登報及其費用之上訴，暨該訴訟費用部分廢棄，發回智慧財產及商業法院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用關於駁回其他上訴部分，由上訴人負擔。

理 由

□本件上訴人主張：被上訴人顏淑美任職於伊公司從事商品設計，與伊訂有保密切結書（下稱系爭切結書）約定著作權歸

屬，經伊指示其設計Q版公仔圖樣，供伊與被上訴人鼎泰豐公司（與顏淑美、被上訴人楊紀華合稱被上訴人，分稱其名）合作之用，顏淑美即於民國97年8月7日設計蒸籠及小籠包之形象稿件（下稱包仔、籠仔），伊並於同年11月25日與鼎泰豐公司簽訂鼎泰豐商品開發互惠合作契約（下稱系爭契約），約定以包仔、籠仔美術著作開發、製作並銷售鼎泰豐紀念商品。顏淑美於100年5月6日自伊公司離職，於同年11月任職鼎泰豐公司，鼎泰豐公司於104年8月25日通知與伊終止合作關係。伊於105年8月1日發現鼎泰豐公司指示顏淑美擅自重製、改作「包仔/籠仔-聖誕版」（下稱美術著作一）、「包仔/籠仔-虎年吉祥版」（下稱美術著作二）、「包仔/籠仔-兔年迎新版」（下稱美術著作三）及「包仔/籠仔-2010中秋版」（下稱美術著作四，與上三者合稱系爭美術著作），並使用於「鼎泰豐賞雪趣-鳳梨酥禮盒」（下稱產品一）、「鼎泰豐慶年趣-鳳梨酥禮盒」（下稱產品二）及「鼎泰豐賞月趣-鳳梨酥禮盒」（下稱產品三，與上二者合稱系爭產品）包裝，顯然侵害伊權利。伊與顏淑美已約定伊為系爭美術著作之著作人及著作財產權人，非經伊同意，被上訴人不得任意重製或改作。詎鼎泰豐公司法定代理人楊紀華竟指示顏淑美重製、改作系爭美術著作，將之使用於系爭產品，伊因每一產品（原判決誤載為每一美術著作）各受有著作財產權新臺幣（下同）120萬元、著作人格權30萬元之損害，被上訴人應連帶給付伊450萬元，且未罹於時效等情，爰依著作權法第85條、第88條第1項、第89條，民法第28條、第185條、第188條，公司法第23條第2項，及民法第179條、197條第2項（於原審所追加）規定，求為命：(一)被上訴人應連帶給付伊442萬元（著作財產權352萬元、著作人格權90萬元），楊紀華、顏淑美應與鼎泰豐公司另連帶給付伊8萬元，均加計自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息；(二)鼎泰豐公司、楊紀華（下合稱鼎泰豐公司2人）應連帶給付費用，將本件最後事實審民事判決書之內容（包含案號、當事人、主文、事實欄）以5號字體登載於中國時報、聯合報、自由時報

01 及蘋果日報之頭版各1日（下稱刊登判決書費用）之判決（原
02 審判命鼎泰豐公司給付因侵害著作財產權所受利益8萬元本息
03 部分，已告確定；未繫屬本院部分，下不贅述）。

04 □被上訴人則以下列情詞置辯：

05 (一)鼎泰豐公司2人部分：系爭美術著作不具創作性，非著作權法
06 所保護之著作；縱上訴人就系爭美術著作享有著作權，其最遲
07 於104年9月或105年3月間已知侵權之事實，卻遲至107年6月29
08 日始起訴請求損害賠償，其請求權已罹於時效。上訴人既同意
09 鼎泰豐公司以包仔、籠仔圖形註冊商標（下稱系爭商標），鼎
10 泰豐公司自屬有權使用，且無故意或過失。消費者非因系爭美
11 術著作而購買系爭產品，上訴人亦未舉證證明受有損害及其數
12 額，縱其受有損害，亦不得以系爭產品價格計算損害額等語。

13 (二)顏淑美部分：伊並無以系爭切結書第6條之約定，使上訴人取
14 得著作人格權之意，且請求權已罹於時效。上訴人知悉系爭產
15 品存在，卻未曾異議，並將系爭美術著作之「ai」圖檔（下稱
16 系爭圖檔）交付鼎泰豐公司，已有授權或默示同意鼎泰豐公司
17 使用之意，伊所為之設計行為並無侵權之故意或過失等語。

18 □原審維持第一審就上開部分所為上訴人敗訴之判決，駁回其上
19 訴。理由如下：

20 (一)包仔、籠仔圖案（下稱系爭圖案）具有原創性，為著作權法所
21 保護之美術著作，且係顏淑美任職上訴人期間所完成之著作，
22 依著作權法第11條第1項、第2項本文規定，其著作財產權歸雇
23 用人即上訴人享有。系爭切結書第6條僅約定顏淑美任職期間
24 所完成之專利、著作或其他智慧財產，其權利均專屬於上訴人
25 所有，並未約定以上訴人為著作人，此部分約定既有不明，依
26 著作權法第36條第3項後段規定意旨，應推定由顏淑美享有。
27 上訴人主張被上訴人侵害系爭美術著作之著作人格權，自無可
28 採。

29 (二)依另案證人即鼎泰豐公司資訊部負責人甲○○之證詞、上訴人
30 業務乙○○電子郵件回函等件，參互以察，上訴人同意鼎泰豐
31 公司以系爭圖案申請註冊系爭商標，未限定於平面或立體商

01 標。系爭產品之圖案係依據系爭美術著作改作而來，屬系爭美
02 術著作之衍生著作。鼎泰豐公司並非系爭美術著作之商標權
03 人，其未獲得上訴人同意或授權改作系爭美術著作，使用於系
04 爭產品，已侵害上訴人之著作權。鼎泰豐公司誤以為其已取得
05 系爭商標之商標權，即可不經上訴人同意，逕自修改系爭商標
06 圖案使用於其銷售之商品，而要求上訴人提供系爭圖檔，轉交
07 顏淑美編輯使用，鼎泰豐公司與顏淑美均疏未注意此舉已侵害
08 上訴人之著作財產權，楊紀華亦未盡監督之責，被上訴人就此
09 損害均有過失。

10 (三)鼎泰豐公司於101年8月寄送「鼎泰豐賞月趣-鳳梨酥禮盒」予
11 上訴人，上訴人公司業務經理丙○○於同年9月7日向鼎泰豐公
12 司經理丁○○表示中秋禮盒很漂亮、包裝也很有創意，徐總
13 (徐華文)要向其致謝等語，惟鼎泰豐公司於同年12月、102年1
14 月間分別對外銷售產品一、二時，均未再寄送各該產品予上訴
15 人。嗣鼎泰豐公司於104年8月25日終止系爭契約，上訴人隨即
16 於同月28日、9月4日寄發存證信函向鼎泰豐公司表示該公司有
17 諸多商品、包裝、宣傳物侵害系爭圖案之著作權，上開存證信
18 函雖未明白指出鼎泰豐公司究竟何種商品侵害上訴人何一著作
19 財產權，然系爭產品均屬季節性商品，上訴人於105年8月2日
20 委請天正聯合事務所公證系爭產品，足見系爭產品圖片一直存
21 在於網路，自不能排除上訴人於104年9月4日第2次寄發存證信
22 函時，已知悉侵權之事實，乃遲至107年6月29日始起訴請求損
23 害賠償，應認其請求權已罹於著作權法第89條之1所定2年短期
24 時效。

25 (四)上訴人之損害賠償請求權雖已罹於時效，惟鼎泰豐公司未經上
26 訴人同意改作系爭美術著作使用於系爭產品，在市場上銷售而
27 獲有利益，依民法第197條第2項規定，上訴人仍得依關於不當
28 得利之規定，請求鼎泰豐公司返還所受之利益。楊紀華、顏淑
29 美縱分別自該公司受領報酬、分紅或薪資，均非因鼎泰豐公司
30 使用系爭美術著作所致。上訴人依不當得利之法律關係，僅得
31 向鼎泰豐公司請求返還所受利益。上訴人雖未證明鼎泰豐公司

01 所受利益若干，惟鼎泰豐公司因使用他人美術著作而減省支付
02 相當於授權金之費用，而系爭產品均屬季節性商品，於節慶過
03 後即無利用之必要，且包仔、籠仔之公仔模型銷售金額僅占鼎
04 泰豐公司營業額極小比例，可見消費者係因對該公司品牌之忠
05 誠度及商品品質之肯定，非因喜愛系爭圖案而購買系爭產品，
06 上訴人復無法證明因系爭美術著作而購買系爭產品之消費者所
07 占比例若干，其主張以產品售價毛利計算不當得利金額，即非
08 可採。審酌兩造經營規模、經濟狀況、身分地位、系爭美術著
09 作之創作內容、一般市場上美術藝品交易行情、著作權法第88
10 條第3項立法意旨，並參考原法院108年度民著上字第4號類似
11 判決認定之著作財產權價值等因素，認鼎泰豐公司就每一美術
12 著作獲有相當於2萬元授權金之利益為當。系爭美術著作圖案
13 有4，上訴人得請求鼎泰豐公司返還不當得利各2萬元，計為8
14 萬元。

15 (五)鼎泰豐公司僅將系爭美術著作使用於系爭產品作為陪襯裝飾之
16 用，消費者購買系爭產品係因「鼎泰豐」三字所彰顯之價值，
17 而非系爭美術著作，上訴人未證明其商譽因鼎泰豐公司之行為
18 而受有損害，尚難認其受有超過其品牌價值之不當得利，若命
19 鼎泰豐公司2人連帶負擔刊登判決書費用，其登報費用與其行
20 為情節相比，顯不符合比例原則，故無命登報之必要性，上訴
21 人該部分請求，為無理由。

22 (六)綜上，上訴人本於不當得利之法律關係，請求鼎泰豐公司給付
23 8萬元本息部分，為有理由，逾此範圍之請求，則屬無據，應
24 予駁回等詞，為其判斷之基礎。

25 □本院之判斷：

26 (一)廢棄發回（即關於上訴人以其著作財產權受侵害，請求①被上
27 訴人連帶給付352萬元本息，②楊紀華、顏淑美另與鼎泰豐公
28 司連帶給付8萬元本息，③鼎泰豐公司2人連帶負擔刊登判決書
29 費用）部分：

30 1.按消滅時效，自請求權可行使時起算。著作權法第85條及第88
31 條之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時

起，2年間不行使而消滅。民法第128條前段、著作權法第89條之1前段分別定有明文。此所謂知有損害及賠償義務人之知，係指明知而言。原審既認產品一、二均屬季節性商品，無法證明鼎泰豐公司於101年12月及102年1月間曾寄送各該產品予上訴人，上訴人於104年8月28日、9月4日寄發之存證信函亦未明白指出鼎泰豐公司之何種產品侵害其著作財產權，則上訴人究於何時得知各該產品侵害其著作財產權？原審對此未予調查審認，遽謂上訴人於104年9月4日寄發存證信函前，已知悉侵權之事實，其損害賠償請求權已罹於時效等詞，自嫌速斷。

2.次查原法院108年度民著上字第4號判決，係考量鼎泰豐公司將上訴人之美術著作重製於明信片非顯著位置對外販售，平均月銷售額約僅3000元等因素，酌定上訴人之損害額為2萬元；而本件鼎泰豐公司係擅自重製、改作系爭美術著作，使用於系爭產品外包裝，上訴人並於原審主張：系爭產品銷售金額達575萬2503元等語（原審卷四124頁），果係可採，二案之侵權態樣、銷售金額均有明顯差異，乃原審竟憑此逕以每一美術著作2萬元酌定鼎泰豐公司所受利益數額，亦有可議。倘上訴人所受損害或鼎泰豐公司所受利益非微，其數額與登報所需費用相較，是否不符比例原則而無命登報之必要？如僅就判決書內容之一部登載新聞紙，是否仍不應准許？非無再事研求之餘地。

3.上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢棄，非無理由。末查上訴人係於原審始追加依民法第179條規定為請求，其追加部分既非第一審判決之範圍，原審竟駁回其該部分之上訴，已有疏略；另蘋果日報紙本現已停刊，上訴人請求鼎泰豐公司2人將判決書刊登於該報部分，其聲明是否可得執行？案經發回，應併注意及之。

(二)駁回上訴（即關於上訴人以著作人格權受侵害，請求被上訴人連帶給付90萬元本息）部分：

按著作權法第3條第1項第1款所稱著作，指著作人運用自己之智慧、技巧，將屬於文學、科技、藝術或其他學術範圍之創作，以自己之方法表現著作內容，使他人得以感官之反應，覺

察其存在而言（該款立法說明參照）。可知著作為個人智慧、技巧之具體表現，與著作人之人格緊密連結，而具有高度專屬性，此觀著作權法第21條規定著作人格權專屬於著作人本身，不得讓與或繼承即明。著作人格權既屬人格權之一種，受雇人於職務上完成之著作，其著作人格權本應專屬於受雇人本身，以約定歸雇用人享有為例外，倘勞雇雙方就著作人格權何屬之約定不明時，應採有利於受雇人之解釋，即推定為受雇人享有，俾符人格權以保障人性尊嚴價值為目的之立法旨趣。原審本其採證、認事之職權行使，認系爭切結書第6條僅約定顏淑美任職期間完成之專利、著作或其他智慧財產，其權利均專屬於上訴人所有，就其著作人格權歸屬約定不明，自應推定歸顏淑美享有，因而否准上訴人該部分之請求，經核於法洵無違誤。上訴論旨，指摘原判決此部分不當，聲明廢棄，非有理由。

(三)本件仍有事實尚待調查，且所涉法律見解未具有原則上重要性，爰不經言詞辯論，附此敘明。

□據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項、第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 1 月 18 日

最高法院民事第六庭

審判長法官 魏 大 曉

法官 李 寶 堂

法官 高 榮 宏

法官 胡 宏 文

法官 林 玉 珮

本件正本證明與原本無異

書 記 官 李 佳 芬

中 華 民 國 112 年 2 月 1 日