

智慧財產法院民事判決

106年度民著上字第7號

上訴人 鄭力銘

樂觀音樂有限公司

法定代理人 馮家樑

共 同

訴訟代理人 楊智綸 律師

洪可馨 律師

被上訴人 范揚景

訴訟代理人 李國盛 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106年4月12日本院104年度民著訴字第40號第一審判決提起上訴，本院於108年5月9日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於上訴人應連帶負擔費用，將本件判決書之案號、當事人名稱、案由及主文，以十二號字體，長十五公分、寬八公分刊登於蘋果日報全國版第一版壹日部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

前開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行聲請均駁回。

其餘上訴駁回。

第一審訴訟費用，由上訴人連帶負擔百分之二十七，餘由被上訴人負擔。

第二審訴訟費用，由上訴人連帶負擔百分之九十七，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

01 按依專利法、商標法、著作權法、光碟管理條例、營業秘密
02 法、積體電路電路布局保護法、植物品種及種苗法或公平交
03 易法所保護之智慧財產權益所生之第一審及第二審民事訴訟
04 事件，暨其他依法律規定或經司法院指定由智慧財產法院管
05 轄之民事事件，均由智慧財產法院管轄。對於智慧財產事件
06 之第一審裁判不服而上訴或抗告者，向管轄之智慧財產法院
07 為之。智慧財產法院組織法第3條第1款、第4款與智慧財產
08 案件審理法第7條、第19條分別定有明文。職是，智慧財產
09 第一審民事事件並非由智慧財產法院專屬管轄，其屬優先管
10 轄之性質，雖得由普通法院管轄，然為統一法律見解，其上
11 訴或抗告自應由專業之智慧財產法院受理。查本件因上訴人
12 鄭力銘、樂觀音樂有限公司（下稱樂觀公司，而與鄭力銘合
13 稱上訴人）侵害被上訴人之著作權，係著作權法所生之第二
14 審民事事件，揆諸前揭說明，本院依法自有專屬管轄權。

15 貳、實體事項：

16 一、被上訴人主張：

17 (一)被上訴人於原審起訴部分：

18 被上訴人起訴聲明：1.上訴人應連帶給付被上訴人新臺幣（
19 下同）60萬元，並自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按
20 年息5%計算之利息。2.上訴人應連帶負擔費用，將判決書以
21 16號字體登載主文、14號字體登載案由、要旨，並以長25公
22 分、寬16公分之篇幅刊登聯合報、中國時報、自由時報、蘋
23 果日報全國版第一版下半頁1日。3.被上訴人願供擔保，請
24 准宣告假執行。

25 1.系爭歌曲為被上訴人所創作：

26 被上訴人於民國101年11月14日創作完成主旋律，不含歌詞

「下輩子」歌曲音樂著作（下稱系爭歌曲）後，並於同日透過電子郵件信箱，將系爭歌曲之錄音電子檔「下輩子.mp3」寄送予上訴人樂觀公司之實際負責人即上訴人鄭力銘，被上訴人先後就「下輩子」歌曲，雖共寄送檔名為「下輩子.mp3」、「下輩子-work2.mp3」、「下輩子-work3.mp3」、「下輩子-work1.mp3」、「下輩子-work1(KARA).mp3」錄音電子檔予上訴人鄭力銘。然被上訴人與上訴人鄭力銘間，未就「下輩子」歌曲有後續合作。被上訴人嗣於103年8月9日與訴外人○○○在「FaceBook」社群網站聊天時，經○○○告知後，被上訴人始知悉「下輩子」歌曲，業經上訴人樂觀公司於102年間授權訴外人○○國際音樂股份有限公司（下稱○○公司），以專輯名稱「一個人，唱情歌」、歌名「後世人」（下稱後世人歌曲），透過「iTunes」、「KKBOX」、「MYMUSIC」、「Omusic」及「YouTube」等網路數位平台及實體唱片方式發行，而對外公開發表、公開傳輸被上訴人創作之系爭歌曲，其網路收費每首為20元，實體唱片每片售價449元。

2. 被上訴人之請求權基礎：

(1) 被上訴人為著作財產權人與著作人格權人：

系爭歌曲為被上訴人所創作，且受我國著作權法所保護之音樂著作，被上訴人為系爭歌曲之著作人與著作權人，上訴人未經被上訴人授權，係侵害被上訴人就系爭歌曲之重製權、公開播送權、公開傳輸權、散布權等著作財產權，並侵害被上訴人就系爭歌曲之公開發表權及姓名表示權等著作人格權。準此，除依著作權法第88條第1項、第2項、第3項規定，請求上訴人連帶賠償10萬元外，並依著作權法第85條第1項

01 及民法第184條第1項前段、第185條第1項、第195條第1項規
02 定，請求上訴人連帶賠償50萬元。

03 (2)本件判決書登報之必要性：

04 上訴人剽竊被上訴人之著作，而以上訴人樂觀公司名義對外
05 授權發行「後世人」歌曲，並收費牟利，使社會大眾誤認系
06 爭歌曲之作曲人為上訴人樂觀公司，侵害被上訴人之信譽。
07 職是，爰依著作權法第89條規定，請求上訴人為回復名譽之
08 適當處分。

09 (二)原審為被上訴人部分勝訴之判決，上訴人就其敗訴判決部分
10 ，提起第二審上訴，被上訴人於本院答辯聲明上訴人之訴駁
11 回：

12 1.系爭歌曲為被上訴人所創作：

13 (1)被上訴人有能力創作系爭歌曲：

14 ①被上訴人扣除編曲部分外，有創作系爭歌曲主旋律之能力及
15 經驗。因被上訴人前於103年6月間自國立臺灣藝術大學表演
16 藝術學院之音樂學系作曲組畢業，並獲授予藝術學學士學位
17 。被上訴人於在學期間，就已有諸多音樂創作之資歷及作品
18 。參諸上訴人樂觀公司曾於101年12月27日發行「○○○·
19 愛」臺語專輯，依該專輯之記載，「專輯製作人」包括被上
20 訴人，其中多首歌曲：「願Wish」、「月娘代表我的心」、
21 「房卡行李」、「是你是我Is You Is Me」、「愛Love」、
22 「櫻桃嘴唇Cgerry Bella」，均是被上訴人分別擔任作曲、
23 編曲或製作人。

24 ②被上訴人曾參與「○○○·愛」臺語專輯部分歌曲主架構之
25 旋律之創作，並參與各該歌曲製作之重要部分，縱被上訴人
26 不諳臺語，仍無礙於從事臺語歌曲之創作。被上訴人於103

01 年間擔任歌手○○○「BJ4不解釋」唱片，有關「BJ4不解釋
02 」歌曲之作曲、Rap編寫、編曲、和聲編寫、錄音及製作人
03 。職是，被上訴人有能力創作系爭歌曲，且為扣除編曲部分
04 之系爭歌曲之主旋律創作者。

05 (2)上訴人鄭力銘非系爭歌曲之創作人：

06 ①上訴人鄭力銘於101年11月14日收到被上訴人所寄送之錄音
07 檔後，曾於101年11月14日、101年11月17日以「leo00000
08 000@hotmail.com」電子郵件信箱，寄送郵件予被上訴人，
09 其信件主旨分別為「下輩子歌詞」、「下輩子全曲亂剪加歌
10 詞」。嗣於101 年11月19日以「000000000@gmail
11 .com」電子郵件信箱，寄送「下輩子-work1 .mp3 」檔案予
12 訴外人「○○」，郵件內容記載「Dear○○：這是一首即將
13 完成之demo莎莎要開錄，請參考。Leo 」，其信件主旨為「
14 下輩子的demo」。足證於101 年11月19日時，上訴人鄭力銘
15 、被上訴人及「○○」間，均以「下輩子」作為「後世人」
16 歌曲主旋律之「名稱」。再者，上訴人鄭力銘於101 年11月
17 17日寄送予被上訴人之附加檔案「下輩子\歌詞」，係使用
18 「一輩子」、「前輩子」、「下輩子」等語詞。嗣後出版「
19 後世人\歌詞」，其於相同段落使用「一世人」、「前世人
20 」、「後世人」等語詞。益證「後世人」歌曲之主旋律於創
21 作之初，確係以「下輩子」作為名稱，嗣後始變更為「後世
22 人」。

23 ②依經驗法則、論理法則及社會常情，人記憶力有限，歌曲創
24 作者要將其創作之歌曲，委請他人將歌曲之主旋律製作成初
25 步錄音檔，並請他人為之編曲，其為免遺漏，在已有歌曲簡
26 譜及音樂檔案之情況，應係交付歌曲簡譜及音樂檔案予他人

，應無必要冒「遺漏」風險，而僅用哼唱方式為之。況有簡譜可使主旋律存在，不會因為記憶力之問題，而有所變動或錯記，應無必要可能因為記憶錯誤之哼唱方式，請他人再作一次主旋律與編曲。職是，本件除無上訴人鄭力銘哼唱「後世人」歌曲主旋律，予證人○○○、○○○、○○○及被上訴人之事實外，亦無○○○為上訴人鄭力銘撰寫「後世人」簡譜、製作歌曲原始檔案，並於101年11月交付予上訴人鄭力銘之事實。

2. 被上訴人與上訴人間非僱傭或出資聘請關係：

上訴人鄭力銘雖曾對於被上訴人為其藝人○○○編曲付出時間及使用被上訴人設備等情，表示願意每月支付25,000元予被上訴人，其實際支付款項為12萬餘元。而被上訴人與上訴人僅為合作關係，並非僱傭關係，上訴人從未支付薪資予被上訴人，上訴人亦未就被上訴人受僱於上訴人，或者受其出資聘請完成後世人歌曲主旋律之事實，舉證以實其說。上訴人樂觀公司於另案起訴被上訴人給付違約金案件，所提出被上訴人於102年3月11日簽訂協議書（下稱系爭協議書），業經民事判決上訴人樂觀公司敗訴確定，因被上訴人簽訂系爭協議書屬被脅迫而為意思表示，被上訴人已依法撤銷被脅迫之意思表示，系爭協議書自始不生效力。再者，依系爭協議書約定：因被上訴人表示，必須先行完成學業等個人因素，雙方協議暫時停止雙方合作關係。被上訴人同意與授權上訴人樂觀公司使用，由上訴人樂觀公司於雙方原合作期間101年9月至102年2月止，已進行與投入金錢、時間及宣傳費用等投資之詞曲編曲，暨其他音樂產品，主要標的如下：含「○○○愛專輯」及其他相關等語。倘被上訴人與上訴人間具

僱傭關係，且「後世人」歌曲主旋律為被上訴人於職務上完成之著作，其著作財產權本歸雇用人即上訴人享有，應無必要簽訂系爭協議書。倘「後世人」歌曲主旋律係上訴人「出資聘請」被上訴人完成，且雙方已約定著作財產權歸上訴人所有，雙方亦無事後簽訂系爭協議書之必要。職是，足證被上訴人與上訴人間，確無打工學習、僱傭或出資聘請關係。

3. 後世人歌曲之主旋律實質近似系爭歌曲：

本件經原審囑託鑑定，可知不論創作之曲式、結構、旋律、節奏，經專業領域之鑑定意見結果，認定均高度近似。雖「後世人」歌曲在整個曲子之曲式設計，其結構上雖有刻意避開使用系爭歌曲第2段副歌段落。然「後世人」歌曲很難逃避有擷取系爭歌曲在主歌與第1段副歌之相似創作手法，並在調性、節奏、旋律創作，是有技術性之避開直接複製之意圖。例如，應用移調、節奏微調變更等。就實際產生之音色聽覺氛圍與所產生之音樂律動，就專業判定而言，很難逃避抄襲之嫌。職是，「後世人」歌曲之主旋律，實質近似於系爭歌曲之主旋律。

4. 上訴人侵害被上訴人之著作財產權：

被上訴人與上訴人鄭力銘間確有如附表1所示，電子郵件往來記錄，足見上訴人鄭力銘確曾接觸被上訴人所創作之系爭歌曲主旋律。「後世人」歌曲主旋律，確晚於系爭歌曲主旋律始完成，且「後世人」歌曲主旋律實質近似於系爭歌曲主旋律，足見「後世人」歌曲有抄襲系爭歌曲。再者，「後世人」歌曲確係收錄於歌手○○○於102年12月所發行「一個人·唱情歌」專輯，該專輯係由○○公司發行。「後世人」歌曲除重製於上開專輯之CD光碟外，並於「KKBOX」、「MyM

USIC」、「OMUSIC」及「YouTube」等網路平台公開傳輸。
準此，被上訴人為系爭歌曲主旋律之著作人，並享有歌曲之
著作權，上訴人未經被上訴人之同意，而於「後世人」歌曲
抄襲系爭歌曲之旋律，並授權○○公司就「後世人」歌曲發
行專輯，而重製及散布侵害系爭歌曲之光碟重製物，復利用
前述網路平台予以公開傳輸，已侵害被上訴人就系爭歌曲之
重製權、公開傳輸權及散布權。

5. 上訴人侵害被上訴人之著作人格權：

被上訴人畢業於國立臺灣藝術大學音樂系作曲組，其於101
年間，協助上訴人樂觀公司製作「○○○愛專輯」，並使之
得到「第24屆金曲獎最佳臺語女歌手獎」、入圍「第24屆金
曲獎最佳臺語專輯獎」，而為「金曲得獎專輯製作人」，且
專輯中2首主打歌「是你是我」、「愛」之製作、作曲、編
曲、樂手，均為被上訴人。被上訴人在音樂界，有其一席之
地。上訴人均明知系爭歌曲之主旋律，應屬被上訴人所創作
，受著作權法所保護之音樂著作，其著作人係被上訴人，竟
剽竊與抄襲，而以上訴人樂觀公司名義為「後世人」作曲人
，授權○○公司發行，對外公開發表，誤導大眾，自有重製
、散布系爭歌曲之行為。且由於上訴人之上開行為，有致被
上訴人再為發表時，使他人誤認被上訴人抄襲上訴人樂觀公
司，以致影響被上訴人就著作享有公開發表之權利，是侵害
被上訴人之公開發表權利與姓名表示權。再者，被上訴人確
未向公眾發表系爭歌曲，上訴人均未經被上訴人之同意，而
於「後世人」歌曲抄襲系爭歌曲之旋律，並授權○○公司就
「後世人」歌曲發行專輯，復利用前述網路平台予以公開傳
輸，而向公眾公開提示著作內容，侵害被上訴人之公開發表

01 權。被上訴人為「下輩子」歌曲之著作人，上訴人未經被上
02 訴人同意，授權○○公司重製其抄襲後之「後世人」歌曲於
03 上開專輯之CD光碟後予以發行，未表示被上訴人之姓名，並
04 於歌單記載「作曲Song By：樂觀音樂」，致一般公眾誤認
05 為上訴人樂觀公司為系爭歌曲之著作人。準此，上訴人侵害
06 被上訴人姓名表示權。

07 6.上訴人應連帶給付被上訴人之著作財產權損害：

08 上訴人確有侵害被上訴人就系爭歌曲之重製權、公開傳輸權
09 及散布權。上訴人樂觀公司為上訴人鄭力銘前於100年間出
10 資籌備，而於101年間成立。被上訴人創作完成系爭歌曲後
11 ，旋即以電子郵件寄送予上訴人鄭力銘收受，故上訴人均明
12 知被上訴人為系爭歌曲之著作人，未經被上訴人同意，竟於
13 「後世人」歌曲抄襲系爭歌曲之旋律，係故意共同侵害被上
14 訴人之著作財產權，上訴人應連帶賠償其所受損害。上訴人
15 均以授權○○公司發行之方式，侵害被上訴人之著作財產權
16 ，而○○公司自103年起至104年6月30日止，結算予上訴人
17 樂觀公司之音樂著作版稅詞曲各50%，共計22,205元，故上
18 訴人樂觀公司因侵害行為所得利益為11,103元。

19 7.上訴人應連帶給付被上訴人之著作人格權損害：

20 上訴人之行為已侵害被上訴人姓名表示權，上訴人均明知被
21 上訴人為系爭歌曲之著作人，竟未經被上訴人同意，而於「
22 後世人」歌曲抄襲系爭歌曲之旋律，並將之授權○○公司公
23 開發表，復於重製物上表示著作人為上訴人樂觀公司，使公
24 眾誤認為上訴人樂觀公司為系爭歌曲之著作人，上訴人故意
25 共同侵害被上訴人之著作人格權，被上訴人請求上訴人賠償
26 其非財產上之損害。被上訴人於101年間曾協助上訴人樂觀

01 公司製作「○○○·愛」專輯，而入圍同屆金曲獎最佳臺語
02 專輯獎。再者，被上訴人雖曾參與演唱會、企業用環境音樂
03 、微電影配樂之製作或編曲，惟數量不多。上訴人鄭力銘為
04 樂觀公司出資經營者，上訴人樂觀公司曾負責製作知名臺語
05 歌手○○○之所有專輯，而為音樂創作公司，且其所發行之
06 專輯曾獲金曲獎提名，其於流行樂界具有一定地位，有相當
07 資力，上訴人未尊重被上訴人之著作權，故意侵害被上訴人
08 之著作人格權，將使人誤認被上訴人所創作之系爭歌曲著作
09 人為上訴人樂觀公司，而抹煞被上訴人創作系爭歌曲所付出
10 之努力，致被上訴人受有相當之精神上痛苦。職是，被上訴
11 人請求上訴人連帶賠償非財產上損害15萬元，應屬適當。

12 8.上訴人應連帶負擔費用將本件判決刊登新聞紙：

13 上訴人明知被上訴人為金曲得獎專輯製作人，有其在音樂界
14 上之地位，竟剽竊作曲，以上訴人樂觀公司為「後世人」歌
15 曲作曲人名義，對外授權與發行，並予收費牟利，侵害被上
16 訴人著作權，並有嚴重誤導社會大眾之情形，造成社會大眾
17 之錯誤認知，錯認作曲人係上訴人樂觀公司，侵害被上訴人
18 之信譽及權益，而有回復被上訴人信譽之必要。職是，被上
19 訴人請求上訴人將判決主文及侵權事實摘要刊登報紙，以維
20 護被上訴人之信譽。

21 二、原審為上訴人部分敗訴之判決，上訴人提起上訴聲明：(一)原
22 判決不利於上訴人部分均廢棄。(二)駁回被上訴人於原審之訴
23 與假執行之聲請。(三)如受不利判決，上訴人願供擔保，請准
24 免為假執行。並主張如後：

25 (一)系爭歌曲主旋律係上訴人鄭力銘所創作：

26 上訴人鄭力銘固非音樂科班出生，然其對音樂特有之感受力

，歷來為歌曲之發想創作，均以哼唱方式為之，繼而委由他人撰寫簡譜或以樂器演奏錄音完成原始檔案，倘其內容足以創作完成歌曲，即再進行後續調整、編曲而完成歌曲，此為與上訴人合作之工作夥伴，均知悉之情事。被上訴人雖於101年11月14日將系爭歌曲以「下輩子.mp3」錄音檔案、標題題「下輩子.work1」電子郵件，寄送予上訴人鄭力銘，並主張該曲為原創云云。然以歌曲之主旋律，上訴人於101年10月底，已哼唱予長期合作之製作人○○○聆聽聞，其後亦先後多次哼唱予他人聽聞，且○○○於聽聞後，即代為撰寫簡譜，並將之以鋼琴彈奏錄製成音樂檔案交予上訴人。換言之，依歌手錄製音樂之流程，為能精準詮釋創作者對於歌曲所欲傳達之情感，在錄製歌曲過程中，多由創作者及製作人從旁協助或提供指導，此乃樂界之常態。系爭歌曲為臺語歌曲，為歌手○○○所演唱，並收錄在其「一個人．唱情歌」專輯。衡以歌曲採取臺語演唱，○○○係大陸地區歌手，對於臺語之詮釋，較臺灣歌手為生疏，需有創作者從旁指導與調整發音之必要。被上訴人不諳臺語，倘系爭歌曲確由其所創作，理應對於臺語之文字、聲調之運用，有一定之經驗及能力。參諸○○○於兩造之另案所為證述內容，得知其專輯錄製，均由上訴人鄭力銘從旁指導，被上訴人非歌曲之原創者。

(二) 上訴人之創作能力已受音樂同業肯定：

1. 上訴人鄭力銘為歌手○○○之專輯製作人：

上訴人鄭力銘縱非音樂專科背景，然依其對人生之體悟及對生活之感官觸動，而產生靈感，即可創作歌曲。上訴人鄭力銘於101年12月27日發行「○○○．愛」專輯擔任監製、製

01 作統籌、製作執行、專輯企畫統籌等職務，專輯入圍102年
02 第24屆金曲獎最佳臺語專輯，○○○亦憑藉該專輯獲得第24
03 屆金曲獎最佳臺語女歌手獎，上訴人嗣以專輯製作人身分製
04 作○○○自102年至105年發行之4張專輯，倘上訴人非長期
05 累積創作實力與經驗，應無可能擔任專輯製作人之重任。上
06 揭專輯均深獲各界好評，其中105年發行之○○○「多桑純
07 萃年代」專輯，入圍106年第28屆金曲獎最佳臺語女歌手獎
08 。準此，上訴人之專輯統籌製作能力、音樂天分與敏感度，
09 已受音樂圈最高榮譽之肯定。

10 2.被上訴人無能力製作專輯：

11 被上訴人雖主張其於103年6月自國立臺灣藝術大學畢業，且
12 就讀之科系在訓練作曲能力。然僅係學習如何作曲編曲，至
13 於如何創作，本繫諸於個人性靈啟發與否，是被上訴人之學
14 歷證明，無從佐證其必然具備創作能力。且系爭歌曲之創作
15 時間於101年間，被上訴人仍未畢業，被上訴人大學學業，
16 共計研讀8年始畢業，在此之前，未見被上訴人有何創作之
17 紀錄，不論人生閱歷抑或學習專業，均仍嫌匱乏，是否確有
18 能力創作，不無疑問。101年12月27日發行「○○○·愛」
19 專輯，因當時上訴人欲提攜被上訴人，協助其打開知名度，
20 雖同意讓當時仍未有成熟創作能力之被上訴人，掛名擔任專
21 輯製作人與母帶後製混音處理製作人，然實質上之專輯製作
22 人為證人○○○。被上訴人固以103年擔任歌手○○○唱片
23 歌曲製作人為由，回溯推論其於101年間即具有創作本案旋
24 律能力。然被上訴人僅為○○○專輯中協助製作1首單曲，
25 真正專輯製作人並非被上訴人。被上訴人以學歷證明，認定
26 其有能力及經驗足以創作本案主旋律，顯然混淆抽象之靈感

與實際技術操作，為截然不同之概念。

(三) 被上訴人未說明每月自上訴人收受25,000元之原因：

自被上訴人前後寄送檔案觀之，多冠以「work」為其檔案格式，而與上訴人鄭力銘所陳其交辦工作人員之工作項目，其等回覆檔案均以「work」表彰，在其電腦內存有眾多類此格式之檔案、被上訴人於上訴人樂觀公司打工學習期間，亦係如此要求等語相符。反觀被上訴人雖主張其製作之檔案名稱，乃隨心所欲沒有固定模式云云。然其於本案提出之音樂檔案均以「work」表示，並有規律地按順序予以編號，竟與上訴人對工作人員之要求一致，足以說明被上訴人當時於上訴人樂觀公司打工學習，依上訴人鄭力銘之要求，以特定格式回覆交辦事項為工作模式。被上訴人當時向證人○○○記者表示，每月受領上訴人樂觀公司支付25,000元薪資，合作期間內之創作，均賣斷予上訴人樂觀公司，可證雙方確實存有僱傭關係。是雙方合作期間自101年7月至102年2月，被上訴人所創作之音樂所有權屬於上訴人樂觀公司，倘101年11月14日被上訴人有創作或創作「後世人」歌曲，其所有權屬於上訴人樂觀公司，上訴人不成立侵權行為。被上訴人雖於原審審理時，未否認兩造於101年7月起至102年2月合作期間，曾收受上訴人鄭力銘每月給付25,000元，否認受僱於上訴人。然薪資之給付，不以有投保勞工保險或提出扣繳憑單為必要條件，被上訴人應提出非薪資給付之證明。職是，被上訴人應說明其有何精良錄音設備，足以提供專業唱片公司使用，並應提出相關支付使用費等證明，以實其說。

(四) 甲SD卡內之檔案早於被上訴人寄出電子郵件日：

被上訴人未能舉證證明「甲SD卡檔案之刪除日期與修改日期

，確係事後利用電腦系統設定所致」、「甲SD卡檔案之儲存日期確非101年10月27日」等情事。按上訴人分析，甲SD卡內之000000000000.wav、000000000000.wav檔案，實為原審被證7光碟內同檔名mp3檔案之原始母檔及甲SD卡進行資料救援所復原出同檔名mp3檔案之原始母檔。縱被上訴人主張000000000000.mp3、000000000000.mp3檔案刪除時間為101年10月27日，而無法證明儲存日期之主張屬實。然益證二mp3檔案至遲於101年10月27日已存在，否則應不可能於該日期將mp3檔案刪除。準此，該mp3檔案與原始母檔wav檔案之儲存日期，至遲為101年10月27日，顯早於被上訴人主張將原始檔案以電子郵件寄出之日期101年11月14日。

參、本院得心證之理由：

一、整理與協議簡化爭點：

按受命法官為闡明訴訟關係，得整理並協議簡化爭點，民事訴訟法第270條之1第1項第3款、第463條分別定有明文。法院於言詞辯論期日，依據兩造主張之事實與證據，經簡化爭點協議，作為本件訴訟中攻擊與防禦之範圍。茲說明如後（見本院卷一第81至85頁之106年9月5日準備程序筆錄）：

（一）兩造不爭執事項：

1. 被上訴人前於101年11月13日將「下輩子.mp3」之電子檔、104年11月14日將「下輩子-work2.mp3」、「下輩子-work3.mp3」電子檔寄給上訴人鄭力銘。嗣於101年11月18日將「下輩子-work1.mp3」、「下輩子-work1(KARA).mp3」電子檔寄給上訴人鄭力銘及訴外人○○○。而上訴人鄭力銘復於101年11月14日將「下輩子歌詞.txt」、101年11月17日將「下輩子亂剪.mp3」電子檔寄給被上訴人。

2. 「後世人」歌曲收錄於歌手○○○於102年12月所發行「一個人・唱情歌」專輯，依歌單之記載，「後世人」歌曲之作曲人為上訴人樂觀公司，作詞人為「強里歐」即上訴人鄭力銘，專輯由○○公司發行。「後世人」歌曲除重製於專輯之CD光碟外，並於「KKBOX」、「MyMUSIC」、「OMUSIC」及「YouTube」等網路平台公開傳輸。

(二)兩造主要爭點：

1. 系爭歌曲扣除編曲部分之主旋律，究係上訴人或被上訴人所創作之音樂著作？此涉及何人為著作人？何人有著作財產權或著作人格權？
2. 被上訴人是否曾受僱於上訴人鄭力銘或樂觀公司？僱用期間為何？系爭歌曲是否為被上訴人受僱於上訴人鄭力銘或樂觀公司期間於職務上完成之著作，抑或係上訴人鄭力銘或樂觀公司出資聘請被上訴人完成之著作？雙方有無約定著作人及著作財產權歸屬？
3. 「後世人」歌曲之主旋律，是否實質近似於系爭歌曲？此涉及被上訴人為系爭歌曲之著作權人時，上訴人「後世人」歌曲之主旋律，是否成立侵害著作權之認定。
4. 被上訴人為系爭歌曲之著作財產權人時，上訴人鄭力銘或樂觀公司有無以重製、公開播送、公開傳輸及散布之方式，侵害被上訴人之著作財產權？
5. 被上訴人為系爭歌曲之著作人格權人時，被上訴人主張上訴人之行為侵害被上訴人公開發表權與姓名表示權，成立侵害著作人格權，是否有理由？
6. 被上訴人依著作權法第88條第1項、第2項第2款及第3項規定，請求上訴人連帶給付侵害著作財產權之損害11,103元，是

否有理由？

7.被上訴人依著作權法第85條第1項及民法第184條第1項前段、第185條第1項、第195條第1項規定，請求上訴人連帶給付侵害著作人格權50萬元，是否有理由？

8.被上訴人依著作權法第89條規定，請求上訴人連帶負擔費用將判決刊登新聞紙，是否有理由？此涉及登報之必要性與比例原則之適用。

二、本判決判斷本件民事事件爭點之順序：

本院參諸當事人之主要爭點，依據判斷如後：(一)系爭歌曲之主旋律，究為上訴人或被上訴人之音樂著作，認定系爭歌曲為何人創作；(二)當事人就系爭歌曲，有無僱傭關係或委聘關係存在；(三)後世人歌曲之主旋律，是否實質近似於系爭歌曲，是否侵害被上訴人之著作權；(四)被上訴人主張上訴人應連帶損害賠償請求權及登報請求權，有無理由（參照本院整理當事人爭執事項）。

三、扣除編曲之系爭歌曲主旋律為被上訴人所創作：

按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條本文定有明文。主張法律關係存在之當事人，僅須就該法律關係發生所須具備之特別要件，負舉證之責任，而他造主張有利於己之事實，應由他造舉證證明。故當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證責任，倘一方就其主張之事實已提出適當之證明，他造欲否認其主張者，得提出相當之反證，以盡其證明之責，除為舉證責任分配之原則外，亦為民事訴訟法第277條基於公平原理及誠信原則，適當分配舉證責任，而設其抽象規範之具體展現（參照最高法院48年台上字第887號民事判例、102年度台上字第

297號民事判決）。被上訴人主張其前於101年11月14日發想、完成系爭歌曲，並以錄音方式錄下創作內容後，而於同日以電子郵件，將系爭歌曲寄予上訴人鄭力銘，上訴人鄭力銘並試圖為系爭歌曲寫詞，因被上訴人使用美國微軟公司信箱，故信件上記載時間會與臺灣有時間差等語。上訴人否認被上訴人創作系爭歌曲，其始為系爭歌曲之著作人云云。職是，本院自應審酌何人為系爭歌曲主旋律之創作者（參照本院整理當事人爭執事項1）。

(一)被上訴人為系爭歌曲之著作權人：

著作權法第5條第1項第2款之音樂著作，係指以聲音或旋律加以表現之著作，其為訴諸聽覺之藝術。其包括樂曲、樂譜、歌詞及其他之音樂著作。音樂著作，除歌詞外，主要分成樂曲與樂譜。音樂著作本身為原始創作之音符、音調之音樂旋律、文字之詞曲及人聲演唱之組合體。依不同授權方式，授權之音樂著作可區分，為音樂旋律、詞曲之演奏、伴奏或整體音樂著作演唱等授權。著作權法係採創作保護主義，著作人於著作完成時即享有著作權，著作權人對其著作權利之存在，自應負舉證之責任。著作權人為證明著作權，應保留其著作之創作過程、發行及其他與權利有關事項之資料，作為證明自身權利之方法。倘日後發生著作權爭執時，應提出相關資料由法院認定之。著作人於法院提出創作過程所需之一切文件，其為訴訟上之證據方法。揆諸前揭說明，被上訴人主張其為系爭歌曲之著作權人，自應舉證證明著作人身份、著作完成時間及獨立創作等事實。

1.被上訴人有創作系爭歌曲之專業：

(1)被上訴人有作曲之學經歷：

主張其為著作權人者，應證明著作人身分，藉以證明著作確為主張權利人所創作，此涉及著作人有無創作能力、是否有充裕或合理而足以完成該著作之時間及支援人力、是否能提出創作過程文件。上訴人雖抗辯稱：被上訴人自101年7月起曾交付上訴人鄭力銘數首樂曲，然因被上訴人經驗不足，所作旋律並不成熟，且工作表現不佳，因被上訴人參與國語專輯計畫並無佳績，僅能協助上訴人樂觀公司進行音樂旋律之整理與編曲云云。然被上訴人係於103年6月自國立臺灣藝術大學表演藝術學院音樂學系作曲組畢業，並獲授予藝術學學士學位等事實。此有國立臺灣藝術大學102臺藝大教證字第9611250號學士學位證書影本1份在卷可稽（見原審卷一第47頁）。參諸被上訴人於103年間，擔任歌手○○○「BJ4不解釋」唱片中「BJ4不解釋」歌曲之作曲、Rap編寫、編曲、和聲編寫、錄音及製作人等事實。此有上開唱片封面及內頁影本與光碟在卷可稽（見本院卷一第58至62頁）。準此，足見被上訴人具有音樂創作之專業智能，有能力創作系爭歌曲。

(2) 不諳臺語不影響系爭歌曲之創作：

上訴人雖抗辯稱被上訴人不諳臺語，無法創作系爭歌曲云云。然上訴人樂觀公司曾於101年12月27日發行「○○○·愛」臺語專輯，其中多首歌曲由被上訴人擔任作曲、編曲或製作人等事實。有上開專輯封面及內頁影本附卷為證（見原審卷一第49至50頁）。上訴人鄭力銘亦陳稱：製作人是指這首單曲之製作人，而非專輯之製作人，製作人必須定下這首歌之曲風，對歌手進行配唱、訓練、錄音、監督，是很複雜過程；作曲是這首歌「曲」部分，是由何人創作，其為主架構之旋律。編曲是主旋律不變之情況，進行編曲工作，將原始

01 旋律透過各種不同之樂器，以疊層架屋之方式，將歌曲完成
02 當時定下之曲風，是指整首歌之編曲等語（見原審卷二第26
03 2、263頁）。準此，音樂著作包含歌詞、樂曲及樂譜，音樂
04 著作可為音樂旋律與文字詞曲之組合體，亦可分離為音樂旋
05 律與文字詞曲之不同部分，是同首歌曲之音樂旋律或文字詞
06 曲，屬不同創作，可分屬不同著作權人。足認除被上訴人參
07 與「○○○·愛」專輯部分歌曲主架構之旋律創作外，並參
08 與各該歌曲製作之重要部分，縱被上訴人不諳臺語，仍無礙
09 於其從事臺語歌曲之創作，故上訴人抗辯稱被上訴人經驗不
10 足，且不諳臺語，僅能為臺語音樂旋律之整理與編曲協助云
11 云，不足為憑。被上訴人依據其作曲之學經歷，自有創作系
12 爭歌曲之音樂主旋律。

13 2.被上訴人完成系爭歌曲創作與寄予上訴人鄭力銘：

14 (1)被上訴人舉證證明完成與寄送系爭歌曲之事實：

15 主張其為著作人時，應證明著作完成時間，其為著作完成之
16 起始點，決定法律適用準據，確定是否受著作權法保護。著
17 作人得藉由著作之發表或出版，證明著作已完成之事實。查
18 被上訴人主張其於101年11月14日創作完成主旋律之系爭歌
19 曲後，並於同日透過電子郵件信箱，將系爭歌曲之錄音電子
20 檔「下輩子.mp3」寄送予上訴人鄭力銘，被上訴人先後就「
21 下輩子」歌曲，雖共寄送檔名為「下輩子.mp3」、「下輩子
22 -work2.mp3」、「下輩子-work3.mp3」、「下輩子-work1.m
23 p3」、「下輩子-work1(KARA).mp3」錄音電子檔予上訴人鄭
24 力銘等事實。業據其提出原證1之光碟（見原審卷一第16頁
25 與外放證物袋，計有檔名為「下輩子.mp3」、「下輩子-wor
26 k1(KARA).mp3」、「下輩子-work1.mp3」、「下輩子-work2

.mp3」、「下輩子-work3.mp3」錄音檔5個）、系爭歌曲「最原始原版Demo-手製電腦原版譜」、「世界通用五線譜和弦版」及「世界通用簡譜和弦版」等樂譜在卷可稽（見卷外證物箱之附件1至附件3）。經核原證1之光碟內容，可知上揭檔名為「下輩子」歷次錄音檔，參酌各錄音檔案間之檔名，均以「下輩子」為其主要名稱，僅附檔名部分依序以編號命名，且「下輩子.mp3」、「下輩子-work1.mp3」主要旋律相同。準此，核與一般音樂著作之創作歷程，始於發想與修改，進而完成音樂著作之常情相符。

(2) 原審法院勘驗被上訴人之電子郵件：

經原審法院於105年4月7日以被上訴人所有之筆記型電腦當庭勘驗被上訴人之電子郵件，被上訴人雖先後於如附表1所示之101年11月13日、101年11月14日、101年11月18日，以「0000000000_fan@hotmail.com」電子郵件信箱，寄送如附表1所示電子郵件予上訴人鄭力銘，其附加檔案名稱分別為「下輩子.mp3」、「下輩子-work2 .mp3」、「下輩子-work3 .mp3」、「下輩子-work1 .mp3」、「下輩子-work1 (KARA) .mp3」錄音電子檔。惟上述部分檔案，因被上訴人已自SkyDrive 移除，而無法下載，故僅下載「下輩子.mp3」、「下輩子-work1 .mp3」兩個檔案。職是，原審比對「下輩子.mp3」、「下輩子-work1 .mp3」兩個檔案。

(3) 電子郵件與系爭歌曲電子檔相符：

自被上訴人電子郵件信箱所下載「下輩子.mp3」、「下輩子-work1.mp3」檔案，經與被上訴人所提原證1光碟內之相同檔名之檔案相比對後，其檔案大小均相同（見原審卷二第15

、17至21、25、28頁）。以被上訴人「muscicpolice_fan@hotmail.com」電子郵件信箱，前於105年4月7日下午12時5分，原審當庭轉寄郵件至同一信箱後，所收受之電子郵件，顯示寄件日期為105年4月7日上午4時5分（見原審卷二第29、30頁）。足認有8小時之時間差，固被上訴人利用上述電子郵件信箱寄送郵件之實際時間，應較附表1所示時間晚8小時。益徵被上訴人主張其使用系爭歌曲寫詞，且因被上訴人使用美國微軟公司信箱，故信件上記載時間，會與臺灣時間有時間差，其於101年11月14日完成系爭歌曲之創作後，即將錄音檔寄予被上訴人鄭力銘等事實，應堪採信。

(4)系爭歌曲名稱為下輩子：

①上訴人雖主張上訴人鄭力銘前於101年10月間創作出數段旋律及主要歌詞後，旋取名為「後世人」云云（見原審卷一第99頁）。惟經原審勘驗被上訴人之電子郵件結果，上訴人鄭力銘於收受被上訴人所寄送之錄音檔後，曾於101年11月14日、101年11月17日以「leo00000000@hotmail.com」電子郵件信箱寄送郵件予被上訴人，其信件主旨分別為「下輩子歌詞」、「下輩子全曲亂剪加歌詞」（見原審卷二第22至24頁）。且曾於101年11月19日以「000000000@gmail.com」電子郵件信箱寄送「下輩子-work1.mp3」檔案予訴外人「○○」，郵件內容記載「Dear○○：這是一首即將完成的demo莎莎正要開錄，請參考。Leo」，其信件主旨為「下輩子的demo」（見原審卷二第26頁）。準此，可知迄101年11月19日為止，被上訴人與上訴人鄭力銘間均以「下輩子」作為系爭歌曲之名稱。

01 ②參酌上訴人鄭力銘雖於101年11月17日寄送予被上訴人之附
02 加檔案「下輩子」歌詞，係使用「一輩子」、「前輩子」、
03 「下輩子」等語詞（見原審卷二第23頁）。惟「後世人」歌
04 曲之歌詞於相同段落，係使用「一世人」、「前世人」、「
05 後世人」等語詞（見原審卷一第173頁），如附表2所示之歌
06 詞對照表。益徵系爭歌曲於創作之初，應係使用以「下輩子
07 」作為系爭歌曲之名稱，嗣後始變更為「後世人」。至上訴
08 人鄭力銘固否認使用「0000000000@gmail .com 」電子
09 郵件信箱云云（見原審卷一第240 頁）。然證人○○○已於
10 原審結證稱：「0000000000@gmail .com 」，是上訴
11 人鄭力銘之電子郵件等語（見原審卷二第77頁），故上訴人
12 所辯，不足採信。

13 3. 「下輩子-work1.mp3 」錄音檔為真正：

14 上訴人雖主張：「下輩子-work1.mp3」錄音檔之檔案建立時
15 間，比寄件時間更晚，顯見被上訴人提呈證物與事實不符，
16 而有虛偽造假之嫌云云。然「下輩子-work1.mp3」錄音檔之
17 檔案修改日期為101年11月18日之15時59分46秒，而依被上
18 訴人電子郵件信箱之勘驗結果顯示，被上訴人將「下輩子-w
19 ork1.mp3」及「下輩子-work1(KARA).mp3」之檔案，寄至上
20 訴人鄭力銘「leo000000000@hotmail.com」電子郵件信箱之
21 時間，為101年11月18日之下午12時1分（見原審卷二第25頁
22 ）。上述電子郵件信箱所顯示之寄件時間，其與實際寄送時
23 間有8小時之時間差，故被上訴人實際寄送上述檔案之時間
24 ，應為101年11月18日之下午20時1分，核與上述檔案之修改
25 日期時間相近，況電子郵件寄送時間，上訴人未舉證證明曾
26 於事後加以修改。職是，「下輩子-work1.mp3」錄音檔為真

正。

4.被上訴人以其專業能力創作完成系爭歌曲：

綜上所述，被上訴人具備臺語歌曲創作之專業能力，且依被上訴人所提出之上開證據，核與內容所示系爭歌曲創作過程相符，足見系爭歌曲為被上訴人前於101年11月14日所創作完成，為其獨立創作，未抄襲他人先前之著作，被上訴人為系爭歌曲之著作人，應受著作權法保護。

(二)上訴人非系爭歌曲之創作人：

1.系爭歌曲名稱非為後世人：

獨立創作為免負著作權侵權責任之事實，被上訴人已舉證證明其為系爭歌曲之著作人，既如前述。倘上訴人未經被上訴人同意或授權，而後世人歌曲有使用系爭歌曲之事實，上訴人欲免除侵權責任，必須證明後世人歌曲為獨立創作，其屬反證事實，自應由上訴人負舉證責任。上訴人雖主張：系爭歌曲係上訴人鄭力銘於101年10月間，因追憶兄長車禍驟逝，作出數段旋律及主要歌詞後，取名為「後世人」，並曾在錄音室哼唱予證人○○○聆聽，且該歌曲曾獲證人○○○指導、修正，嗣於101年10月底、11月初首次唱出詞曲，○○○、○○○及被上訴人聆聽後，上訴人鄭力銘即指示被上訴人以鋼琴彈奏主旋律錄製Demo帶，並嘗試編曲，故系爭歌曲為上訴人鄭力銘所創作云云。並以證人○○○、○○○、○○○之證詞及被證6之簡譜手稿為憑。惟依前述被上訴人與上訴人鄭力銘往來電子郵件內容觀之，迄101年11月19日為止，被上訴人與上訴人鄭力銘均係以「下輩子」作為系爭歌曲之名稱，嗣後始變更為「後世人」。職是，上訴人主張上訴人鄭力銘係101年10月創作系爭歌曲，並取名為「後世人

」云云。其與事實未符，不足為憑。

2. 證人○○○、○○○、○○○不足證上訴人創作系爭歌曲：

(1) 證人○○○不足證明上訴人為系爭歌曲之創作人：

① 證人○○○雖於原審與本院結證稱：上訴人鄭力銘曾於101年10月份在其位於南投家中，現場哼唱「後世人」這首歌給其聽，其初聽時覺得完整度不夠，所以用簡譜幫上訴人鄭力銘記錄下來，因歌詞部分記得不完整，有些旋律已有歌詞，其然後將旋律記錄在電腦，整理後用鋼琴演奏，以所有之KENWOOD錄音機（下稱系爭錄音機）錄製成錄音檔，錄音檔後來拷貝成CD交給上訴人鄭力銘，嗣於104年將錄音機中之SD卡（下稱甲SD卡）一併交給上訴人鄭力銘云云（見原審卷二第73頁；本院卷一第145至150頁）。證人○○○另結證稱：被證6簡譜是其幫上訴人鄭力銘寫「後世人」簡譜，原稿不在其家中，其習慣是用簡譜採完譜後，亦用五線譜記錄在電腦，至於手寫原稿之影本有無交付給上訴人鄭力銘，因家中沒有影印機，應不可能交付影本。簡譜是在上訴人鄭力銘來找其時所寫，是在家中聽上訴人鄭力銘哼唱完後，當場記下，原稿在家中已找不到，被證7之錄音檔是其用電鋼琴彈奏並錄下，其錄下來直接將mp3檔案燒成光碟。錄音檔是上訴人鄭力銘至南投找本人回去後之1至2日，其彈好時同時錄音，約在11月初在錄音室將錄音檔之拷貝交給上訴人鄭力銘云云（見原審卷二第74、80至81頁）。

② 本院參諸證人○○○之上述證詞，證人陳述其係於101年10月間，在住家聽聞上訴人鄭力銘哼唱歌曲後，當場先以紙筆記錄為被證6之簡譜，且簡譜原稿現已不在。證人○○○記錄簡譜後之1至2日，以電鋼琴彈奏該歌曲，並錄製為mp3檔

01 記錄在電腦後，繼而於101年11月初，將錄音檔拷貝成CD交
02 給上訴人鄭力銘，並將甲SD卡於104年間交給上訴人鄭力銘
03 等語。證人○○○之上揭證言，是否具有可信性，本院自應
04 依論理及經驗法則，依自由心證判斷證言之真偽。

05 ③證人○○○雖證稱：原始錄音檔是用系爭錄音機錄製，因本
06 人已將系爭錄音機淘汰，已找不到系爭錄音機云云（見原審
07 卷二第81頁；本院卷一第147至148頁）。然本院勾稽證人○
08 ○○之證言可知，其就被證7之錄音檔，究係以電腦記錄或
09 錄音機記錄，除為該錄音檔形成之主要過程外，亦為創作音
10 樂著作之重要因素，證人○○○之證言反覆，其前後供述不
11 一致，足徵證人○○○之證言，有違經驗法則，容有疑義處
12 。再者，證人○○○就有無交付簡譜原本予上訴人鄭力銘，
13 先證稱其記憶不清，其亦證稱被證6係其為被上訴人鄭力銘
14 記錄之簡譜影本，且其家中並無影印機，應該不可能交付影
15 本，簡譜原本復已非為其所持有。衡諸常情，證人○○○記
16 錄之簡譜原本，並未加以影印複製，其應交付原本予上訴人
17 鄭力銘。故上訴人鄭力銘應提出簡譜原本，俾供法院勘驗其
18 創作內容及日期，其未提簡譜原本，竟可提出被證6之簡譜
19 影本，實有違經驗法則。

20 ④證人○○○雖證稱：其習慣是用簡譜採完譜後，亦會用五線
21 譜記錄在電腦云云。則何以本件未依個人習慣於以簡譜採完
22 譜後，另以五線譜記錄留存在電腦；復於被上訴人訴訟代理
23 人詰問其是否能提出所稱記錄於電腦之錄音檔時，旋即改口
24 稱係用錄音機錄製，且已找不到該錄音機，亦未留存該錄音
25 檔，致使原審法院無從勘驗其所稱原始錄音檔之存取日期。
26 準此，證人○○○雖證稱其有記錄簡譜，並以電鋼琴彈奏該

01 歌曲，並錄製為mp3檔記錄在電腦後，繼而將錄音檔拷貝成
02 CD與甲SD卡交給上訴人鄭力銘云云。顯不足為憑。

03 ⑤證人○○○證稱：上訴人鄭力銘有拿別人編好「後世人」樂
04 曲給本人聽，因當時對於已編曲「後世人」，其沒有發表意
05 見等語（見原審卷二第82頁）。核與上訴人主張被上訴人將
06 主旋律自行加長旋律進行編曲後，上訴人鄭力銘曾請教○○
07 ○，其認被上訴人編曲延長部分不妥，而回復上訴人鄭力銘
08 創作之原始版本云云（見原審卷二第36頁）。足徵證人○○
09 ○之證言與上訴人主張，容所差異。證人○○○嗣於本院雖
10 改稱：本人與上訴人鄭力銘有討論「後世人」這首歌之歌詞
11 部分，當初交給被上訴人編曲時，被上訴人編出之版本太長
12 ，故未收在「○○○·愛」專輯裡云云（見本院卷一第145
13 頁）。然相較證人○○○原審證言與本院證言，顯然明顯相
14 違，衡諸常情，證人○○○先於原審證稱其未對「後世人」
15 發表意見，應較為接近事實。職是，證人○○○之證詞，不
16 足證明系爭歌曲為上訴人鄭力銘所創作。

17 (2)證人○○○不足證明上訴人為系爭歌曲之創作人：

18 證人○○○雖於原審結證稱：101年10、11月間上訴人鄭力
19 銘曾哼唱「後世人」之旋律予本人聽，是在本人錄音室哼唱
20 ，哼唱時未唱歌詞。上訴人鄭力銘哼唱「後世人」時，○○
21 ○在場，沒有其他人云云（見原審卷二第86、88頁）。參諸
22 證人○○○之證詞，其證述○○○於上開時、地曾與○○○
23 共同聽過「後世人」旋律。核與上訴人主張上訴人鄭力銘於
24 101年10月間創作「後世人」詞曲，作出數段旋律及主要歌
25 詞後，取名為「後世人」，曾在錄音室哼唱給專輯製作人○
26 ○○聆聽。經資深詞曲老師指導修改後，數度延伸完成主旋

律後，嗣於101年10月底、11月初首次唱出詞曲予藝人○○○聽，被上訴人及○○○之友人○○○，均在場聆聽等語（見原審卷一第99頁；原審卷三第35頁）。本院相較證人○○○之證詞與上訴人主張情節，兩者就○○○何時初次聽聞「後世人」歌曲之事實，容有差異，是證人○○○不足證明上訴人為系爭歌曲之創作人。

(3)證人○○○不足證明上訴人為系爭歌曲之創作人：

①證人○○○於原審雖結證稱：101年10月底、11月初，上訴人鄭力銘曾在被上訴人住處哼唱「後世人」歌曲予○○○聽，其與被上訴人都在現場，當時上訴人鄭力銘有說這首歌曲為其所作，被上訴人未表示這首歌是其創作，因被上訴人表示要編曲，所以其有錄音作筆記，當時上訴人鄭力銘是整首哼完，詞不完整云云（見原審卷二第93至95頁）。惟證人○○○另證稱：上訴人鄭力銘當時有無拿出錄音內容或簡譜，已不記得，因為時間已過很久，僅記得其現場哼唱等語（見原審卷二第95頁）。本院參諸證人○○○就上訴人鄭力銘於哼唱時曾表示「後世人」歌曲係其創作，且被上訴人未就該歌曲為其創作為任何表示，並有錄音等細節。均能明確記憶當時情節，理應知悉上訴人鄭力銘有無交付簡譜之事實。而證人○○○就上訴人鄭力銘有無交付簡譜乙節，竟證稱因時間久遠而不復記憶云云。顯與經驗法則有違，是證人○○○不足證明上訴人為系爭歌曲之創作人。

②上訴人鄭力銘於原審準備程序陳稱：被上訴人寄系爭歌曲電子檔給本人，係因其有交付旋律給被上訴人製作「後世人」編曲。其是將旋律唱給被上訴人聽，由被上訴人直接記簡譜，當時已有歌詞，歌詞如101年11月17日電子郵件內容，其

01 有在被上訴人住家頂樓及外面之餐廳，以哼唱方式及交付簡
02 譜方式，將「後世人」旋律交付給被上訴人製作編曲，因被
03 上訴人執意要自己記簡譜，其所交付簡譜是102年10月底，
04 由○○○幫本人所寫，其在被上訴人住家頂樓與餐廳交付時
05 交付時，○○○與○○○均在場等語（見原審卷一第242至
06 243頁）。準此，本院相較證人○○○之證稱與上訴人鄭力
07 銘之陳稱，可知兩者就上訴人鄭力銘交付系爭歌曲旋律予被
08 上訴人方式，究係單純哼唱，或一併交付簡譜？被上訴人就
09 旋律究係錄音作成筆記，或直接記簡譜？證人○○○之證詞
10 與上訴人鄭力銘之陳述，均有所出入，是證人○○○證詞容
11 有疑義。

12 ③本院參諸上訴人鄭力銘所述，其於哼唱該旋律予被上訴人及
13 ○○○、○○○聽時，其已創作歌詞如101年11月17日電子
14 郵件內容，如附表2所示，倘為真實者。該歌詞內容雖須修
15 飾調整而未定案，惟該歌詞內容已具相當之完整性。然何以
16 證人○○○證稱上訴人鄭力銘於哼唱時，詞尚不完整等語。
17 職是，益徵證人○○○之證詞，不足以證明系爭歌曲為上訴
18 人鄭力銘所創作。

19 3.上訴人未證明其創作過程：

20 (1)音樂創作人可使用各類工具紀錄創作過程：

21 就樂曲創作過程而言，創作人為避免靈感稍縱即逝及記憶錯
22 漏，對於其創作中之著作，衡諸常理，應會利用各類方式記
23 載有相關記錄。證人○○○亦結證稱：其在樂曲靈感來之當
24 下，會以紙、筆甚或手機先行紀錄，紀錄工具包含電腦、鋼
25 琴、錄音筆、錄音機、手機、紙、筆，真正之創作人不可能
26 僅用單一工具來紀錄靈感等語（見原審卷二第79頁；本院卷

第144至145頁）。職是，音樂創作人可使用各類工具紀錄創作過程。

(2)上訴人鄭力銘與被上訴人以電子郵件寄送創作過程：

參諸上訴人鄭力銘於101年11月14、17日寄與被上訴人之電子郵件所示，上訴人鄭力銘將系爭歌曲之歌詞，以電腦繕打記錄後，繼而以電子郵件寄予被上訴人，足見被上訴人與上訴人鄭力銘間就詞曲創作之交付，多係以電子郵件方式為之。準此，倘上訴人鄭力銘已於101年10月間創作系爭歌曲，並於101年11月初取得錄音檔，其何以未以電子郵件方式，交付予被上訴人，而以哼唱方式交付旋律予被上訴人進行編曲，除有違經驗法則外，亦與當事人之合作模式未符。

(3)上訴人鄭力銘非專輯記載之作曲人：

上訴人雖主張上訴人鄭力銘創作系爭歌曲，就樂曲製作之角色分工而言，作曲、曲改編及編曲者各有所異云云。然○○○於102年12月所發行「一個人·唱情歌」專輯中，「後世人」歌曲分別標明作詞人「強里歐即上訴人鄭力銘」、作曲「樂觀音樂」，「曲改編」及「編曲」標示為「○○○」，（見原審卷一第37頁）。本院勾稽上訴人之主張與專輯記載，上訴人鄭力銘非專輯記載之作曲人，足徵上訴人之主張，上訴人鄭力銘創作系爭歌曲，容有疑義。

4.被證6至7與甲SD卡不足證系爭歌曲為上訴人鄭力銘創作：

上訴人雖主張系爭歌曲為上訴人鄭力銘所創作，自與被上訴人無關云云。並提出被證6簡譜影本、被證7之錄音檔與甲SD卡為憑。惟被證6簡譜及被證7之錄音檔等製作經過，實有悖於經驗法則及論理法則，業如前述，顯不足為憑，無法認定系爭歌曲為上訴人鄭力銘所創作之事實。至上訴人固主張被

證7之錄音檔之檔案名稱分別顯示「000000000000.mp3」、「000000000000.mp3」，錄音檔由證人○○○於101年10月26日20時48分28秒及20時52分14秒所錄製等語（見原審卷二第197頁反面）。然被證7所示錄音檔之檔案名稱，其為得修改之事項，業經被上訴人提出以錄音筆錄製音訊後，事後修改名稱之照片為證（見原審卷二第219至233頁）。準此，益徵上訴人之主張系爭歌曲為上訴人鄭力銘所創作云云，不足採信。

(三) 本院勘驗與鑑定結果認定上訴人非系爭歌曲之創作人：

1. 本院勘驗過程：

本院於106年12月19日之準備程序期日，當庭依序勘驗甲SD卡、被證7之光碟及乙SD卡，先確認送鑑定事項與客體。經勘驗後，決定將甲SD卡、乙SD卡、被證7光碟及型號MGR A-7之KENWOOD錄音機送鑑定，作為認定何人為系爭歌曲創作人之基準（見本院卷一第181至190頁）。

(1) 勘驗甲SD卡內容：

本院先開啟甲SD卡內容，內含2個資料夾，檔名為「LINE」與「MIC」。繼而打開個別資料夾如後：①開啟「LINE」資料夾，並無內容。②開啟「MIC」資料夾，內含3個檔案，檔名分別為000000000000.wav、000000000000.wav、000000000000.wav。最後播放「MIC」資料夾之檔案如後：①播放音樂檔名為000000000000.wav，時間為長17秒，檔案大小為3.01MB。②播放音樂檔名為000000000000.wav，時間為長2分47秒，檔案大小為28.2MB。③播放音樂檔名為000000000000.wav，時間為長2分39秒，檔案大小為26.8MB。④列印出內容所顯示之畫面。⑤音檔使用鋼琴演奏（見本院卷一第186

頁)。

(2)勘驗被證7之光碟內容：

本院先開啟被證7光碟，有2個檔案，檔名為000000000000.mp3與000000000000.mp3。繼而播放被證7光碟檔案如後：①播放音樂檔名為000000000000.mp3，時間為長2分47秒，檔案大小為3.20MB。②播放音樂檔名為000000000000.mp3，時間為長2分39秒，檔案大小為3.04MB。③列印出內容所顯示之畫面。④音檔使用鋼琴演奏（見本院卷一第187至189頁）。

(3)勘驗乙SD卡內容：

本院先開啟乙SD卡，內含2個資料夾，檔名為「LINE」與為「MIC」。繼而打開個別資料夾：①開啟「LINE」資料夾，並無內容。②打開「MIC」資料夾，內含三個檔案，檔名為000000000000.wav、000000000000.wav、000000000000.wav。最後播放「MIC」資料夾之檔案如後：①播放音樂檔名為000000000000.wav，時間為長39秒，檔案大小為6.71MB。②播放音樂檔名為000000000000.wav，時間為長2分48秒，檔案大小為28.4MB。③播放音樂檔名為000000000000.wav，時間為長2分39秒，檔案大小為26.8MB。④列印出內容所顯示之畫面。⑤音檔使用鋼琴演奏（見本院卷一第190頁）。

2.財團法人中華工商研究院鑑定結果：

本件由本院以智院成柏106民著上7字第1070001340號函，囑託財團法人中華工商研究院（下稱中華工商研究院）就本院檢送鑑資料「被證7後世人主旋律之音律整理錄音」光碟乙片、甲SD卡1張、乙SD卡1張、KENWOOD錄音機1盒與中文說明書共6張進行鑑定分析。中華工商研究院嗣提出108年1月31

日(108)中北法捷字第01046號函與函附鑑定報告附卷可稽。
茲說明鑑定結果如後(見本院卷二第50至51頁、卷外之鑑定
報告與鑑定報告第114至115頁)。

(1) 甲與乙SD卡音樂檔案均非KENWOOD錄音機原始檔案：

中華工商研究院認為甲SD卡與乙SD卡，均非KENWOOD錄音機
內設定建置完畢之原始SD母卡，且甲SD卡與乙SD卡內音樂檔
案，不符合KENWOOD錄音機使用麥克風錄音所生之檔案要件
。準此，甲SD卡與乙SD卡內音樂檔案，均非KENWOOD錄音機
原始生成之錄音檔案。

(2) 甲SD卡內音樂檔案非被證7光碟檔案之原始檔案：

中華工商研究院認為甲SD卡內音樂檔案000000000000.wav、
000000000000.wav，並非KENWOOD錄音機原始生成之錄音檔
案。檢視甲SD卡內之救援所得還原檔案，最後存取時間為20
12年10月27日之單一時間與特定檔案，並無其他還原檔案所
成歷史紀錄。職是，除無事證可資證明甲SD卡內錄音檔案之
儲存日期外，亦無事證可資證明甲SD卡內音樂檔案，為被證
7光碟內檔案之原始檔案。

(3) 乙SD卡內音樂檔案非被證7光碟檔案之原始檔案：

中華工商研究院認為乙SD卡內音樂檔案000000000000.wav、
000000000000.wav，並非KENWOOD錄音機原始生成之錄音檔
案。乙SD卡內之救援所得還原檔案最後存取時間，為1980年
1月1日之單一時間，該等時間特徵，無法排除因乙SD卡韌體
因素所致。準此，除無事證可資證明乙SD卡內錄音檔案之儲
存日期外，亦並無事證可資證明乙SD卡內音樂檔案，為被證
7光碟內檔案之原始檔案。

3. 本院認定上訴人非系爭歌曲之創作人：

審究中華工商研究院之鑑定報告結果，可知甲SD卡內資料，非上訴人所主張，係證人○○○彈奏錄製之原始檔（見本院卷二第1至2、21至22頁）。是甲SD卡內之音樂檔並非○○○所有之KENWOOD錄音機原始檔，○○○雖證述其以錄音機錄製其所彈奏之系爭歌曲，顯與事實不符。況檔案之檔案名稱得事後修改。職是，益徵系爭歌曲之創作人非上訴人所為。

四、被上訴人與上訴人間前無僱傭或委聘關係：

按著作人於著作完成時享有著作權。但本法另有規定者，從其規定。受雇人於職務上完成之著作，以該受雇人為著作人。但契約約定以雇用人為著作人者，從其約定。依前項規定，以受雇人為著作人者，其著作財產權歸雇用人享有。但契約約定其著作財產權歸受雇人享有者，從其約定。出資聘請他人完成之著作，除前條情形外，以該受聘人為著作人。但契約約定以出資人為著作人者，從其約定。依前項規定，以受聘人為著作人者，其著作財產權依契約約定歸受聘人或出資人享有。未約定著作財產權之歸屬者，其著作財產權歸受聘人享有。所謂僱傭者，係指當事人約定，一方於一定或不定之期限內為他方服勞務，他方給付報酬之契約。著作權法第10條、第11條第1項、第2項、第12條第1項、第2項及民法第482條分別定有明文。上訴人雖主張當事人間有僱傭關係或出資聘請關係，上訴人為系爭歌曲之著作權人云云。惟被上訴人否認有僱傭關係或出資聘請關係等語。職是，本院自應審究被上訴人是否曾受僱於上訴人？上訴人有無出資聘請被上訴人完成系爭歌曲（參照本院整理當事人爭執事項2）。

（一）當事人間前無僱傭關係：

僱傭契約之本質，係當事人之一方，在從屬於他方之關係下提供勞務，以獲取他方給付之報酬。受僱人對於雇主通常具有如後之從屬性：1.人格上從屬性，接受雇主之人事監督、管理及懲戒，並親自提供勞務；2.經濟上從屬性，為雇主之營業目的，而提供勞務；3.組織上從屬性，納入雇方生產組織體系之一環，並非獨立作業。衡僱傭契約之從屬性特徵可知，此與單純受委託處理一定之事務，且就事務之執行，具有獨立裁量權之委任關係，兩者不同（參照最高法院81年度台上字第347號、83年度台上字第1018號民事判決）。準此，本院應判斷被上訴人完成系爭歌曲時，是否與上訴人有僱傭關係存在。

1.上訴人無法證明當事人間有僱傭關係：

(1)上訴人支付金錢予被上訴人容有諸多原因：

①上訴人雖主張被上訴人自101年8月起至102年2月止，以每月25,000元之薪資，受僱於上訴人樂觀公司，並承諾轉讓在職期間全部之詞曲創作，以每月工資抵充版稅，亦同意不另支領作曲版稅，且於受僱期間，總計已領取17餘萬元之薪資及借款云云。惟被上訴人抗辯稱上訴人鄭力銘曾對於被上訴人為其藝人○○○編曲付出時間及使用被上訴人設備，表示願意每月支付25,000元予被上訴人，實際支付款項為12萬餘元，且被上訴人與上訴人樂觀公司僅為合作關係，並非僱傭關係，上訴人樂觀公司從未支付任何薪資予被上訴人等語。準此，上訴人自應就被上訴人受僱於上訴人期間，完成系爭歌曲之事實負舉證責任。

②本院參諸被證5所示被上訴人與上訴人鄭力銘間通訊軟體對話內容所示，其記載略以：上個月生活資助是17日給予，用

到剩幾天配額，倘方便時，是否能與之前討論好之方法，再協助被上訴人維持每個月定額之生活基本生存，被上訴人可想辦法向銀行先借款，上訴人鄭力銘支援之5萬元可全清償還等語（見原審卷一第206頁）。依對話內容所示，雖可佐證上訴人鄭力銘確曾支付金錢予被上訴人，然無從認定其給付原因，究為借款、僱傭、委任或基於其他法律關係。

2. 證人○○○與○○○無法證明被上訴人受雇於上訴人：

(1) 證人○○○未見聞上訴人鄭力銘支付款項之原因事實：

證人○○○雖於原審結證稱：其於101年8月至102年2月間，有聽聞被上訴人自承每月向上訴人領取25,000元之薪水作為打工之薪資及創作詞曲、編曲之代價，除本人之外，還有小冷即證人○○○聽聞。因本人與上訴人鄭力銘是朋友，會去探班，並探上訴人歌手之班，故本人知悉上開情事，當時被上訴人自己亦如此表示，本人所聽聞者，係被上訴人向上訴人鄭力銘領25,000元云云（見原審卷二第92、94頁）。上訴人並提出中國時報記者○○○與上訴人鄭力銘之對話錄音、譯文與報導為憑（見原審卷三第59頁；本院卷二第138至139頁）。參諸上述證人○○○證詞，其雖曾聽聞被上訴人自承向上訴人鄭力銘支領25,000元，然其並未親自見聞上訴人鄭力銘支付款項予被上訴人之原因事實，25,000元是否為僱傭之報酬，容有疑義，故無法證明當事人間有僱傭關係。

(2) ○○○不知當事人間有僱傭關係：

本院參酌被證5所示上訴人鄭力銘與被上訴人之通訊軟體對話內容，雖可知上訴人鄭力銘縱曾提供生活資助予被上訴人，然該款項能否謂為薪資，且係被上訴人為上訴人鄭力銘提供勞務之報酬，實非無疑。審酌○○○與上訴人鄭力銘之對

01 話，○○○未有正面作出回應上情之語，渠等所討論者是否
02 為本件案情，其語焉不詳。而報導本身僅為各方說法之客觀
03 報導，不足證明當事人間前有僱傭關係存在。職是，上訴人
04 鄭力銘縱曾給付金錢予被上訴人，然給付金錢之原因在所多
05 有，不得僅憑證人○○○傳聞之內容，遽認被上訴人係受上
06 訴人鄭力銘之監督、管理，而在從屬於上訴人鄭力銘之關係
07 下提供勞務，以獲取報酬。準此，上訴人雖主張系爭歌曲為
08 被上訴人受僱上訴人鄭力銘期間於職務上完成之著作云云。
09 不足為憑。

10 3. 系爭協議書不足證被上訴人受雇於上訴人：

11 (1) 系爭協議書不生效力：

12 上訴人樂觀公司雖曾於另案起訴主張：被上訴人係公司栽培
13 之藝人，上訴人鄭力銘曾多次支付生活費用予被上訴人，嗣
14 因被上訴人擬與上訴人樂觀公司暫停藝能及音樂製作相關合
15 作關係，而於102年3月11日簽訂系爭協議書，因被上訴人違
16 反系爭協議書內容，故請求被上訴人依約賠償300萬元云云
17 。然嗣經民事判決上訴人樂觀公司敗訴確定，判決理由認定
18 被上訴人簽訂系爭協議書，係屬因被脅迫而為意思表示，被
19 上訴人已依法撤銷被脅迫之意思表示，系爭協議書自始不生
20 效力等事實。有協議書影本1份、臺灣臺北地方法院103年訴
21 字第630號民事判決、臺灣高等法院103年度上字第1073號民
22 事判決及最高法院104年度台上字第1125號民事裁定在卷可
23 憑（見原審卷一第138、141至163頁）。

24 (2) 系爭協議書為未有僱傭關係之反證：

25 本院參諸系爭協議書之約定內容可知，因被上訴人表示必須
26 先行完成學業等個人因素，雙方協議暫時停止雙方之合作關

01 係，被上訴人同意與授權上訴人樂觀公司使用，由上訴人樂
02 觀公司於雙方原合作期間101年9月至102年2月內，已進行與
03 投入金錢、時間及宣傳費用等投資之詞曲編曲，暨其他音樂
04 產品如MV及其他等。主要標的如下：含「○○○·愛」專輯
05 及其他相關等情。職是，倘上訴人主張為真正，兩造間具有
06 僱傭關係，且系爭歌曲為被上訴人於職務上完成之著作，揆
07 諸前揭說明，其著作財產權應歸雇用人即上訴人享有，自無
08 簽訂系爭協議書之必要性。職是，益徵當事人間前無僱傭關
09 係之存在。

10 (二) 當事人間前無委聘關係：

11 出資聘請關係，主要為委任關係與承攬關係。故出資人係指
12 委任關係之委任人及承攬關係之定作人，而受聘人係指委任
13 關係之受任人及承攬關係之承攬人。上訴人鄭力銘雖曾支付
14 金錢予被上訴人，然無從認定其給付原因，究為委任關係或
15 承攬關係。倘系爭歌曲係上訴人出資聘請被上訴人完成，且
16 雙方已約定著作財產權歸上訴人所有，亦無事後簽訂系爭協
17 議書之必要性。故無法以被上訴人收受金錢與完成系爭歌曲
18 間，具有出資受聘之對待給付關係。職是，上訴人雖主張其
19 與被上訴人間有出資聘請關係，上訴人為系爭歌曲之著作財
20 產權人云云，核無足採。

21 五、後世人歌曲之主旋律實質近似於系爭歌曲：

22 所謂實質相似，係指行為人之作品與他人著作量之相似及質
23 之相似，此為確定故意抄襲之客觀要件。申言之：(一)所謂量
24 之相似，係指抄襲之部分所占比例為何，著作權法之實質相
25 似所要求之量，其與著作之性質有關。(二)所謂質之相似，係
26 指抄襲部分是否為重要成分，倘屬重要部分，構成實質之近

01 似。準此，本院自應判斷後世人歌曲之主旋律，是否實質近
02 似於系爭歌曲（參照本院整理當事人爭執事項3）。

03 (一)原審囑託鑑定結果為兩歌曲主旋律實質近似：

04 1.原審囑託鑑定項目內容：

05 經原審法院囑託國立師範大學○○○教授鑑定「後世人」歌
06 曲之主旋律，是否實質近似於系爭歌曲，包含「下輩子.mp3
07 」、「下輩子-work1.mp3」，經核其鑑定意見結果如後（見
08 原審卷二第128頁；原審卷三第42頁）：(1)就創作之曲式與
09 結構而言，系爭歌曲在8小節之前奏後進入主歌，而「後世
10 人」則是在4小節後進入主歌。(2)在主歌部分，「後世人」
11 有25小節的長度，含中間間奏5小節，其與系爭歌曲19小節
12 之長度相較，在樂句創作比例上之相似度比例是90%，旋律
13 走向相似度判定亦達至少85 %。(3)就副歌段落以觀，系爭歌
14 曲有2個段落，「後世人」之副歌雖僅有1段，且採用反覆之
15 手法，然「後世人」之副歌與系爭歌曲之第1段副歌，在樂
16 句比例上相似度高達90%。是「後世人」雖未與系爭歌曲同
17 樣有2段副歌，然就整體而言，曲式與結構「後世人」有採
18 用系爭歌曲將近2/3之段落，相似比例判定約為70%。(4)就旋
19 律與節奏方面，系爭歌曲與「後世人」雖使用之調性不同，
20 然就專業角度以觀，主歌之轉調手法類似，雖有作技術性之
21 調整更動。例如，節奏之延後、縮短、變換音型與長度等項
22 目。然就實際音高之走向所產生之音樂律動，判定旋律與節
23 奏創作手法之相似度近達85%。

24 2.鑑定具證據能力與證明力：

25 上訴人雖主張鑑定人○○○教授係服務於國立師範大學音樂
26 系，其與被上訴人之父均屬音樂系之教授，可能產生鑑定不

公云云（見原審卷二第51頁反面）。惟被上訴人之父任職國立臺灣戲曲學院擔任副教授，而與鑑定人並無親誼關係（見原審卷二第52頁）。況原審法院於囑託其鑑定時，業已於函文明確記載其應查明與兩造有無民事訴訟法第32條第1至5款所示不得為鑑定人之情形，復命其於鑑定前依民事訴訟法第334條具結，此有結文附卷可按（見原審卷二第129頁）。準此，上訴人猶執前詞主張鑑定不公，不足為憑，本件鑑定具證據能力與證明力。

3. 本院判斷說明：

就音樂專業領域之鑑定意見，雖認「後世人」在整個曲子之曲式設計上，「後世人」結構上有刻意避開使用系爭歌曲第2段副歌之段落。然就專業角度分析，「後世人」有逃避擷取系爭歌曲在主歌與第1段副歌之相似創作手法，並在調性、節奏、旋律創作等項目，具有技術性避開直接複製之意圖，諸如應用移調、節奏微調變更等項目。就實際產生之音色聽覺氛圍與所產生之音樂律動，就專業判定而言，有抄襲之意圖與行為。職是，相較「後世人」歌曲之主旋律與系爭歌曲之主旋律，兩者實際產生之音色聽覺、音樂律動、旋律及節奏高度相似，均屬歌曲之重要成分，成立質之抄襲。而兩者樂句創作比例相似度90%、旋律走向相似逾85%、曲式與結構相似比例約70%，亦成立量之抄襲，足徵「後世人」歌曲與系爭歌曲成立實質近似，應堪認定。

六、上訴人侵害被上訴人之著作權：

（一）上訴人侵害系爭歌曲之著作財產權：

著作人除本法另有規定外，專有重製、公開傳輸及以移轉所有權之方式散布其著作之權利，著作權法第22條、第24條、

第26條之1及第28條之1分別定有明文。主張他人之著作抄襲自己之著作，而構成著作權侵害者，應先證明他人之著作有直接或間接抄襲自己著作，且兩者間有其關聯性。故主張權利者應證明他人曾接觸其著作，且其所主張抄襲部分，而與主張權利者之著作構成實質相似（參照最高法院99年度台上字第2314號民事判決）。職是，被上訴人應先舉證證明上訴人有接觸系爭歌曲，後世人歌曲之主旋律實質近似於系爭歌曲，成立抄襲系爭歌曲之事實，始得主張上訴人有無以重製、公開播送、公開傳輸及散布之方式，侵害被上訴人之著作財產權（參照本院整理當事人爭執事項4）。

1. 上訴人接觸系爭歌曲與兩歌曲主旋律實質近似：

所謂接觸，係指行為人有閱讀或聽聞他人著作之事實，其包含直接接觸與間接接觸，除直接實際閱讀外，亦包含依據社會通常情況，有合理之機會或合理之可能性閱讀或聽聞著作，此為確定故意抄襲之主觀要件。被上訴人與上訴人鄭力銘間確有如附表1所示電子郵件往來記錄，足見上訴人鄭力銘確曾接觸被上訴人所創作之系爭歌曲，且「後世人」歌曲晚於系爭歌曲始完成。再者，「後世人」歌曲之主旋律確有實質近似於系爭歌曲，即如前述。職是，「後世人」歌曲確有抄襲系爭歌曲之情事。

2. 侵害系爭歌曲之重製權、公開傳輸權及散布權：

(1) 被上訴人主張之侵害行為態樣：

所謂重製者，係指以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法直接、間接、永久或暫時之重複製作。所謂公開傳輸，係指以有線電、無線電之網路或其他通訊方法，藉聲音或影像向公眾提供或傳達著作內容，包括使公眾得於其各

01 自選定之時間或地點，以上述方法接收著作內容。所謂散布
02 係指不問有償或無償，將著作之原件或重製物提供公眾交
03 易或流通，其屬有形之利用權。著作權法第3條第1項第5款
04 前段、第1項第10款及第12款分別定有明文。

05 (2)上訴人侵害系爭歌曲之行為：

06 本件當事人就「後世人」歌曲係收錄於歌手○○○於102年
07 12月所發行之「一個人·唱情歌」專輯，上開專輯係由○○
08 公司發行。「後世人」歌曲除重製於上開專輯之CD光碟外，
09 並於「KKBOX」、「MyMUSIC」、「OMUSIC」及「YOUTUBE」
10 等網路平台公開傳輸之事實，並不爭執，復有上開專輯及光
11 碟、網路平台「KKBOX」、「MyMUSIC」、「OMUSIC」及「YO
12 UTUBE」等列印資料附卷可稽（見原審卷一第34至44頁；本
13 院卷一第83頁與卷外證物袋）。被上訴人為系爭歌曲之著作
14 人，並享有系爭歌曲之著作權，上訴人未經被上訴人同意，
15 而於「後世人」歌曲抄襲系爭歌曲之旋律，並授權○○公司
16 就「後世人」歌曲發行專輯，而重製及散布侵害系爭歌曲之
17 光碟重製物，復利用前述網路平台予以公開傳輸，侵害被上
18 訴人就系爭歌曲之重製權、公開傳輸權及散布權。

19 (二)上訴人侵害系爭歌曲之著作人格權：

20 所謂著作人格權，係指著作人就其著作所享有之人格利益，
21 作為保護標的之權利。其為人格權之一種，其與權利主體之
22 人格有不可分離之關係，具有專屬性及不可讓渡性。因被上
23 訴人主張上訴人侵害被上訴人公開發表權與姓名表示權，本
24 院自應審究上訴人是否侵害被上訴人之著作人格權（參照本
25 院整理當事人爭執事項5）。

26 1.上訴人侵害被上訴人之公開發表權：

01 按公開發表之方式，係以發行、播送、上映、口述、演出、
02 展示或其他方法向公眾公開提示著作內容；而著作人就其著
03 作享有公開發表之權利。著作權法第3條第1項第15款、第15
04 條第1項分別定有明文。所謂公開發表權，係著作人得向公
05 眾發表其著作之權利，包含是否發表著作、何時發表及何種
06 方式發表之決定權。本件被上訴人主張其並未向公眾發表系
07 爭歌曲之事實，為上訴人所不爭執，故上訴人未經被上訴人
08 同意，而於「後世人」歌曲抄襲系爭歌曲之旋律，並授權○
09 ○公司就「後世人」歌曲發行專輯，復利用前述網路平台予
10 以公開傳輸，而向公眾公開提示著作內容，已侵害被上訴人
11 之公開發表權。

12 2. 上訴人侵害被上訴人之姓名表示權：

13 按著作人於著作之原件或其重製物上或於著作公開發表時，
14 有表示其本名、別名或不具名之權利，著作權法第16條第1
15 項定有明文。查上訴人鄭力銘自承：其為上訴人樂觀公司音
16 樂總監，前於102年為藝人○○○製作「一個人·唱情歌」
17 專輯，將「後世人」歌曲收錄於該專輯，且於專輯內頁中標
18 明作曲者為上訴人樂觀公司等情，並有專輯內頁原本附卷可
19 稽。被上訴人為系爭歌曲之著作人，上訴人未經被上訴人同
20 意，授權○○公司重製系爭歌曲於上開專輯之CD光碟後，予
21 以發行，其未表示被上訴人之姓名，而於歌單記載「作曲So
22 ng By：樂觀音樂」（見原審卷一第37頁）。職是，上訴人
23 之行為，導致社會公眾誤認為上訴人樂觀公司為系爭歌曲之
24 著作人，足證上訴人之行為侵害被上訴人之姓名表示權。

25 七、侵害系爭歌曲著作權之損害賠償：

26 (一) 上訴人應連帶給付被上訴人著作財產權損害11,103元：

01 1.侵害著作財產權之損害賠償計算方式：

02 按因故意或過失不法侵害他人之著作財產權或製版權者，負
03 損害賠償責任，數人共同不法侵害者，連帶負賠償責任；前
04 項損害賠償，被害人得依下列規定擇一請求：(1)依民法第21
05 6條之規定請求，但被害人不能證明其損害時，得以其行使
06 權利依通常情形可得預期之利益，減除被侵害後行使同一權
07 利所得利益之差額，為其所受損害。(2)請求侵害人因侵害行
08 為所得之利益，但侵害人不能證明其成本或必要費用時，以
09 其侵害行為所得之全部收入，為其所得利益；依前項規定，
10 如被害人不易證明其實際損害額，得請求法院依侵害情節，
11 在1萬元以上100萬元以下酌定賠償額，如損害行為屬故意且
12 情節重大者，賠償額得增至500萬元，著作權法第88條定有
13 明文。而被害人依著作權法第88條第3項規定請求損害賠償
14 ，應以實際損害額不易證明為其要件，且法院酌定賠償額，
15 亦應按侵害之情節定之（參照最高法院97年度台上字第1552
16 號民事判決）。準此，本院應審究上訴人應連帶給付被上訴
17 人著作財產權損害為何（參照本院整理當事人爭執事項6）
18 。

19 2.上訴人故意共同侵害被上訴人之著作財產權：

20 上訴人樂觀公司為上訴人鄭力銘於100年間出資籌備，並於
21 101年間成立，業據上訴人鄭力銘自承（見原審卷一第98頁
22 反面）。被上訴人創作完成系爭歌曲後，旋即以電子郵件寄
23 送予上訴人鄭力銘收受，故上訴人均明知被上訴人為系爭歌
24 曲之著作人，詎渠等未經被上訴人同意，竟於「後世人」歌
25 曲抄襲系爭歌曲之旋律，係故意共同侵害被上訴人之著作財
26 產權，被上訴人主張上訴人應連帶賠償其所受損害，即屬有

據。

3. 本件適用侵害行為所得利益：

上訴人係以授權○○公司發行之方式，侵害被上訴人之著作財產權，而○○公司自103年間起至104年6月30日止，結算予上訴人樂觀公司之音樂著作版稅詞曲各50%，共計22,205元，此有○○公司105年3月10日(105)滾字第1050310001號函文可稽（見原審卷二第10頁）。準此，被上訴人並無不易證明其實際損害額之情事，不適用著作權法第88條第3項規定。而上訴人樂觀公司因侵害行為所得利益為11,103元（計算式：22,205元÷2=11102.5元，元以下四捨五入）。故被上訴人依著作權法第88條第2項第2款本文，請求上訴人連帶給付被上訴人著作財產權損害11,103元，應予准許。

(二) 上訴人應連帶給付被上訴人著作人格權損害15萬元：

1. 本院酌定著作人格權損害之具體情形：

按侵害著作人格權者，負損害賠償責任。雖非財產上之損害，被害人亦得請求賠償相當之金額。數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任，著作權法第85條第1項與民法第185條第1項分別定有明文。慰撫金之多寡，應斟酌雙方之身分、地位、資力及加害程度，暨其他各種情形，核定相當之數額。是金額是否相當，應依實際加害情形與被害人所受之痛苦及雙方之身分、地位、經濟狀況等因素，決定合理金額（參照最高法院51年台上字第223號民事判例）。職是，本院應審究上訴人應連帶給付被上訴人著作人格權損害為何（參照本院整理當事人爭執事項6）。

2. 上訴人連帶賠償侵害著作人格權之損害：

(1) 上訴人故意共同侵害被上訴人之著作人格權：

01 上訴人均明知被上訴人為系爭歌曲之著作人，未經被上訴人
02 同意，竟於「後世人」歌曲抄襲系爭歌曲之旋律，並將之授
03 權○○公司公開發表，復於重製物上表示著作人為上訴人樂
04 觀公司，使公眾誤認為上訴人樂觀公司為系爭歌曲之著作人
05 ，侵害被上訴人之公開發表權與姓名表示權，上訴人故意共
06 同侵害被上訴人之著作人格權，被上訴人自得請求上訴人賠
07 償其非財產上之損害。

08 (2) 本院審酌損害賠償金額之因素：

09 經本院審酌被上訴人於101年間曾協助上訴人樂觀公司製作
10 「○○○·愛」專輯，而入圍同屆金曲獎最佳臺語專輯獎，
11 此有該屆金曲獎流行音樂類入圍名單列印資料1份在卷可證
12 （見原審卷一第59頁）。參諸被上訴人所提出之資歷及作品
13 說明所示（見原審卷一第166頁）。可知其雖曾參與演唱會
14 、企業用環境音樂、微電影配樂之製作或編曲，惟數量不多
15 。上訴人鄭力銘為上訴人樂觀公司出資經營者，上訴人樂觀
16 公司曾負責製作知名臺語歌手○○○之所有專輯，業經證人
17 ○○○證述明確（見原審卷二第73、78頁）。而為音樂創作
18 公司，且其所發行之專輯曾獲金曲獎提名，顯見渠等於流行
19 樂界具有一定之地位，有相當資力，詎竟未尊重被上訴人之
20 著作權，而以前述方式故意侵害被上訴人之著作人格權，將
21 使人誤認被上訴人所創作之系爭歌曲著作人為上訴人樂觀公
22 司，而抹煞被上訴人創作系爭歌曲所付出之努力，致被上訴
23 人受有相當精神上痛苦之一切情狀。揆諸前揭規定，認被上
24 訴人請求上訴人連帶賠償非財產上損害15萬元，應屬適當。

25 (三) 上訴人應支付法定遲延利息：

26 按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其

01 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任，其經債權人
02 起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力。而遲延之債務，以
03 支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利
04 息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，
05 週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項前段、第
06 203條分別定有明文。被上訴人請求上訴人賠償其損害，係
07 以支付金錢為標的，且此損害賠償債權，核屬無確定期限之
08 給付，並經被上訴人提起民事訴訟而送達訴狀。依前揭規定
09 ，應以上訴人收受起訴狀繕本翌日起負遲延責任。查本件起
10 訴狀繕本係於104年8月6日送達予上訴人樂觀公司，104年8
11 月7日送達予上訴人鄭力銘，此有中華郵政掛號郵件收件回
12 執在卷足按（見原審卷一第67、68頁）。職是，上訴人至遲
13 於斯時已受本件給付之催告，被上訴人得請求上訴人給付法
14 定遲延利息，依各訴狀繕本送達翌日104年8月7日、104年8
15 月8日起至清償日止，按年息5%計算之範圍，洵為正當，應
16 予准許。

17 八、本件無將判決登報之必要性：

18 （一）登報之必要性判斷：

19 按被害人得請求由侵害人負擔費用，將判決書內容全部或一
20 部登載新聞紙、雜誌，著作權法第89條定有明文。觀諸其立
21 法意旨，在維護權利人之信譽，並使相關消費者明瞭侵害著
22 作財產權之情形，俾以避免遭受損害，而賦予被害人請求為
23 回復信譽之適當處分。上開條文涉及法院對回復名譽之處分
24 ，而有限制加害人不表意自由之情形，故應就不法侵害人格
25 法益情節之輕重與強制表意之內容等，審慎斟酌而為適當之
26 決定，以符合憲法第23條所定之比例原則（參照大法官會議

01 釋字第656號解釋理由書；最高法院99年度台上字第1259號
02 、101年度台簡字第9號民事判決）。職是，所謂適當之處分
03 者，係指該處分在客觀上足以回復被害人之名譽或信譽，且
04 屬必要者而言。著作權法第89條雖規定著作權人得請求登報
05 ，惟法院應審酌具體個案情節，判斷是否有必要性（參照本
06 院整理當事人爭執事項8）。

07 (二)上訴人之著作權所受損害已獲得適當賠償：

08 被上訴人雖主張上訴人侵害系爭歌曲之著作財產權及著作人
09 格權，應依著作權法第89條規定，將判決書刊載於新聞紙云
10 云。然上訴人雖有侵害系爭歌曲之著作財產權與著作人格權
11 事實，因被上訴人就其業界之信譽，究有何具體減損或貶抑
12 情形，未見其舉證以實其說，且衡上訴人侵害之情節，應認
13 本院命上訴人連帶賠償被上訴人財產上與非財產上損害合計
14 161,103元，被上訴人之著作財產權與著作人格權所受損害
15 ，已獲得適當之賠償，倘命上訴人再負擔將判決登報之連帶
16 責任，不符比例原則，自無必要使上訴人負擔費用，將判決
17 書內容全部或一部登刊在新聞紙，被上訴人此部分請求，即
18 於法無據。職是，原審判決固命上訴人應連帶負擔費用將部
19 分判決書內容刊登於蘋果日報，容有誤會。

20 九、本判決結論：

21 綜上所述，上訴人因抄襲與重製系爭歌曲，利用網路平台公
22 開傳輸，侵害被上訴人之著作財產權與著作人格權，致被上
23 訴人受有損害。本院審酌上訴人侵害期間、程度及範圍等情
24 事，核認原審認定依著作權法第85條第1項、第88條第1項、
25 第2項、第3項、民法第184條第1項前段、第185條第1項、第
26 195條第1項規定，請求上訴人應連帶給付被上訴人共計161,

103元，核無違誤。然被上訴人雖依著作權法第89條規定，請求上訴人為回復名譽之適當處分，即將本件判決書之案號、當事人名稱、案由及主文，以12號字體，長15公分、寬8公分刊登於蘋果日報全國版第一版1日，為無理由，原審判決容有誤會，原審就此准許部分，為上訴人敗訴之判決，並為假執行之宣告，自有未洽。上訴意旨就此准許部分，指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應予准許。被上訴人該敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應併予駁回。逾此部分，其餘上訴為無理由，應予駁回，如主文所示。因本院命上訴人應連帶給付予被上訴人金額未逾150萬元，不得上訴第三審，核無宣告假執行或免為假執行之必要，併此敘明。

十、訴訟費用之計算：

按各當事人一部勝訴、一部敗訴者，其訴訟費用，由法院酌量情形，命兩造以比例分擔或命一造負擔，或命兩造各自負擔其支出之訴訟費用。共同訴訟人因連帶或不可分之債敗訴者，應連帶負擔訴訟費用。民事訴訟法第79條與第85條第2項分別定有明文。查本件上訴人一部有理由，一部無理由，本院茲計算當事人應負擔之訴訟費用如後：

(一) 第一審與第二審訴訟標的價額：

本件第一審訴訟費用被上訴人之請求訴訟利益為60萬元，包含：著作財產權之侵害為10萬元、著作人格權之侵害為50萬元（計算式：10萬元+50萬元=60萬元）；另登報道歉部分應徵第一審裁判費為3,000元。本件第二審訴訟費用上訴人請求之上訴利益為161,103元，包含原審被上訴人起訴主張之著作財產權之侵害11,103元、著作人格權之侵害15萬元（

計算式：11,103元＋15萬元＝161,103元）；另登報道歉部分應徵第二審裁判費為4,500元。

(二) 第一審與第二審訴訟費用計算：

本案訴訟當事人一部勝訴、一部敗訴者，第一審訴訟費用負擔而言，上訴人應連帶負擔訴訟費用27%（計算式：161,103元/60萬元＋3,000元），其餘由被上訴人負擔。再者，就第二審訴訟費用負擔以觀，被上訴人應負擔訴訟費用3%（計算式：4,500元/161,103萬元＋4,500元），其餘由上訴人連帶負擔。

六、本院無庸審究之說明：

上訴人雖向本院聲請傳喚證人○○○，待證事實為「○○○·愛」專輯係在○○○錄音室製作完成，被上訴人不可能不知「後世人」歌曲已加入專輯內；並聲請傳喚證人○○○，待證事實為被上訴人與上訴人間為僱傭關係（見本院卷一第119至120頁）。然○○○已於原審證言，其證詞除其他錄音室在場人員外，已無其他證據佐證，且其證言與其他證人出入甚多，況被上訴人為系爭歌曲之著作權人，已如前述，核無傳喚必要。再者，○○○為中國時報記者，因其採訪而得知上訴人與被上訴人之關係，然被上訴人並非受雇於上訴人，況記者僅針對兩造說法為報導，尚無其他積極佐證，如兩造契約書、系爭協議書等，無法知悉系爭歌曲為何人所創作，其無傳喚必要性。準此，本件為判決之基礎已臻明確，而兩造其餘爭點、陳述及所提之其他證據，經本院斟酌後，認為於判決之結果不生影響，自毋庸逐一論述，併此敘明。

據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依智慧財產案件審理法第1條，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條

01 、第85條第2項、第463條，判決如主文。

02 中 華 民 國 108 年 6 月 6 日

03 智慧財產法院第一庭

04 審判長法 官 李維心

05 法 官 蔡如琪

06 法 官 林洲富

07 以上正本係照原本作成。

08 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
09 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
10 （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
11 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
12 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
13 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
14 師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

15 中 華 民 國 108 年 6 月 6 日

16 書記官 蔡文揚

17 附註：

18 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）

19 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
20 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

21 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
22 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
23 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。