

01 智慧財產法院民事判決

02 109年度民著上字第19號

03 上訴人 魏鵬原

04 訴訟代理人 李依蓉律師

05 何子豪律師

06 被上訴人 美國教育測驗服務社 (Educational Testing Service)

08 法定代理人 Sheree Johnson-Gregory

09 訴訟代理人 閻正剛律師

10 林宛菱律師

11 上列當事人間侵害著作權有關財產權爭議事件，上訴人對於中華
12 民國109年6月5日及109年8月14日本院109年度民著訴字第
13 4號第一審中間判決及終局判決提起上訴，本院於110年3月11
14 日言詞辯論終結，判決如下：

15 主 文

16 上訴駁回。

17 第二審訴訟費用由上訴人負擔。

18 事實及理由

19 壹、程序事項

20 一、按本法所稱外國公司，謂以營利為目的，依照外國法律組織
21 登記之公司。外國公司，於法令限制內，與中華民國公司有
22 同一之權利能力。民國107年8月1日修正、同年11月1日
23 施行之公司法第4條定有明文。本件被上訴人為依美國法律
24 設立之外國法人，且設有代表人及營業所，有註冊資料附卷
25 可參（見本院卷第225至227頁），依前揭規定，與我國公
26 司有同一權利能力，具訴訟法上之當事人能力，得為本件民

01 事訴訟之原告。

02 二、又民事事件涉及外國人或原因事實牽涉外國地者，即為涉外
03 民事事件，應依涉外民事法律適用法定法律之適用（最高法
04 院98年度台上字第1695號判決意旨參照）。涉外事件之國際
05 管轄權誰屬，涉外民事法律適用法固未明文規定，惟受訴法
06 院尚非不得就具體情事，類推適用國內法之相關規定，以定
07 其訴訟之管轄（最高法院104 年度台抗字第1004號裁定意旨
08 參照）。本件被上訴人為依美國法律設立之外國法人，故本
09 件具有涉外因素，屬涉外民事事件。又上訴人住所地在我國
10 ，侵權結果地亦在我國，經類推適用民事訴訟法第1 條第1
11 項、第15條第1 項規定，原法院對本件有國際管轄權。又依
12 涉外民事法律適用法第25條規定，關於由侵權行為而生之債
13 ，依侵權行為地法；另同法第42條第1 項規定，以智慧財產
14 為標的之權利，依該權利應受保護地之法律。本件被上訴人
15 本於著作財產權侵權法律關係而為請求，依上開規定，本件
16 自應適用我國法為準據法。

17 貳、實體事項

18 一、被上訴人主張：106 年5 月、7 月、9 月多益英語測驗試題
19 （參原證12、11、13，下稱系爭著作1 、2 、3 ）乃被上訴
20 人為舉辦語文能力測驗所創作，並經被上訴人向美國著作權
21 局註冊而受美國著作權法保護之著作，依與貿易有關之智慧
22 財產權協定（即TRIP）、著作權法第4 條第2 款規定，系爭
23 著作自受我國著作權法保護，由被上訴人享有著作權。上訴
24 人未經被上訴人同意，利用同月份台灣多益考試與美國考試
25 使用同一份試題、且美國考試時間早於台灣之機會，先至美
26 國參加考試以非法方式取得系爭著作1 、2 、3 後，重製其

01 中的PART 2至PART 7內容為原證16、17、5-1 試題（下稱系
02 爭侵權著作1、2、3），於當月台灣舉行多益考試前散布
03 予他人，而侵害被上訴人著作財產權，爰依著作權法第88條
04 規定，請求上訴人賠償新臺幣（下同）13,887,000元本息，
05 原審判決上訴人應給付被上訴人400萬元，及自起訴狀繕本
06 送達翌日起即108年11月16日起至清償日止，按年息百分之
07 5計算之利息，駁回其餘之訴。上訴人就原判決不利部分聲
08 明不服，提起上訴。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（被上訴
09 人就其敗訴部分未聲明不服，不在本院審理範圍）。

10 二、上訴人則以：系爭著作1、2、3之PART2部分（即第11題
11 至40題）為聽力測驗，試題紙本上僅有作答指示文字「Mark
12 your answer on your answer sheet.」，該內容不具創作
13 性不受著作權法保護。系爭著作2應是訴外人○○○所重製
14 ，與上訴人無涉。上訴人僅重製系爭著作1、3分別無償提
15 供給○○○及李姓考生而未獲利，侵害行為情節尚非重大，
16 原判決酌定之賠償額顯屬過高。上訴人應與○○○構成共同
17 侵權行為，被上訴人既已與○○○達成和解，上訴人應得免
18 除該部分應分擔額等語，資為抗辯。並為上訴聲明：

19 (一)原判決不利於上訴人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴
20 人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

21 三、被上訴人主張上訴人重製、散布系爭著作1、2、3之PART
22 2至PART 7而侵害其著作財產權，惟為上訴人所否認，並以
23 前詞置辯，經查：

24 (一)系爭著作1、2、3之PART 2至PART 7為我國著作權法所保
25 護之著作：

26 1.按依條約、協定或其本國法令、慣例、中華民國人之著作得

01 在該國享有著作權者，外國人之著作得依本法享有著作權，
02 著作權法第4條第2款定有明文。又我國自91年1月1日正式
03 加入世界貿易組織，依據世界貿易組織與貿易有關之智慧
04 財產權協定第9條第1項、伯恩公約第3條之規定，我國對
05 於同屬世界貿易組織會員國國民之著作，應加以保護。美國
06 為世界貿易組織之會員國，揆諸前揭說明，其等國民之著作
07 財產權存續期間內，自應受我國著作權法之保護。查系爭著
08 作業據被上訴人向美國著作權局註冊，有其註冊證書影本可
09 證（見原審卷一第201頁、251頁、301頁），依上開規定
10 ，系爭著作1、2、3自應受我國著作權法保護。

11 2.系爭著作1、2、3共有PART 1至PART 7七部分，被上訴人
12 主張受侵害者為PART 2至PART 7，上訴人僅爭執PART 2不具
13 原創性，其餘部分並不爭執。查系爭著作1、2、3之PART
14 2（見原審卷第210頁、260頁、310頁）為聽力測驗其中
15 一單元，其內容包含指示解釋測驗方式（Direction：You
16 will hear a question or statement and three response
17 s spoken in English …）、經典試題（Example：You
18 will hear：Where is the meeting room？You will also
19 o hear：（A）To meet the new director．…）、作答範
20 例（The best response to the question …is choice（
21 B）…）及圖樣，下方的第11至40試題則為「Mark your
22 answer on your answer sheet．」由此可知，上開PART 2
23 整體內容乃被上訴人為使考生了解其測驗型態所做的創作，
24 而不同英文試題編寫者本得依其測驗需要為不同之表達，上
25 開表達方式已足展現被上訴人創作此著作之特性而具「創作
26 性」，上訴人復未舉證證明上開內容是被上訴人抄襲他人而

01 來，自具「原始性」，因此，系爭著作1、2、3之PART 2
02 部分自具原創性而受著作權法保護，上訴人上開主張並不足
03 採。

04 (二)上訴人確實有重製、散布系爭著作1、2、3之行為：
05 系爭侵權著作1、2、3之PART 2至PART 7內容均分別與系
06 爭著作1、2、3相同等情，為上訴人所不爭執，顯見系爭
07 侵權著作1、2、3確實是重製於系爭著作1、2、3而來
08 。又上訴人自認有重製、散布系爭著作1、3之行為，惟否
09 認有取得系爭著作2（即106年7月試題），辯稱：系爭著
10 作1、3是其106年5月份、9月份在美國波特蘭參加考試
11 時向亞裔試務人員面交購得，但7月份其是在舊金山參加系
12 爭著作2考試，並無與該波特蘭亞裔考務人員會面機會而無
13 從取得該試題，系爭侵權著作2應為○○○所重製，與其無
14 關云云。然查：

15 1.上訴人使用之電子郵件ditchboy102@gmail.com英文名稱為
16 「Bruce」（見原審卷一第535頁），其社群網站Instagra
17 m使用者名稱為「Bruce」（見原審卷一第683頁），此為
18 上訴人所是認，上訴人坦承向美國波特蘭考場考務人員取得
19 系爭著作1、3之後，重製為電子檔形式儲存（見原審卷二
20 第274頁），觀之系爭侵權著作1、3之電子檔作者為「Br
21 uce」（見原審卷一第681頁、第99頁），而系爭侵權著作
22 2電子檔作者亦為「Bruce」（見原審卷二第41頁），可證
23 系爭侵權著作2確實是上訴人所重製。而系爭侵權著作2電
24 子檔乃上訴人提供給○○○，有○○○所提之電子檔可證（
25 見原審卷一第421頁、卷二第41頁），是上訴人確實有散布
26 系爭侵權著作2。

01 2.上訴人雖提出「如何修改PDF 檔案屬性，如標題、作者？」
02 之網頁資料（見本院卷第69頁），主張系爭侵權著作2 電子
03 檔之作者欄位「Bruce 」是○○○為換取與被上訴人和解機
04 會所修改云云，但系爭著作2 的檔案類型為word檔而非PDF
05 檔，自無法以上開證據證明該電子檔作者「Bruce 」之記載
06 是事後他人所修改。此外，word檔案之作者欄位如有更動、
07 修改，將反映修改時間於word檔案屬性（Properties）中「
08 最後修改之日期及時間」（Last Modified）之欄位，而系
09 爭侵權著作2 之製作日期為「2017年7月9日」、最後修改
10 日期為「2017年7月23日」（見原審卷二第41頁），但被上
11 訴人是在2017年9月初間接獲署名「吹哨者」檢舉函才知道
12 有試題洩漏情事，緊急更換台灣9月份試題始循線調查知悉
13 洩題者為○○○及上訴人，因此若無人提出檢舉，被上訴人
14 也不會查知此事，則○○○實無可能在106年7月23日預見
15 會被查獲及日後會有與被上訴人和解情事發生，斯時○○○
16 實欠缺修改作者欄位之動機，足見上訴人主張作者欄位Bruc
17 e 是○○○為換取和解機會而修改云云，顯為脫免責任之詞
18 ，自不足採。

19 3.再者，系爭侵權著作1、2、3之製作方式並非單純將紙本
20 掃描，而是以文字編輯重新繕打而成，經比對系爭侵權著作
21 2與系爭侵權著作1、3，兩者在著作整體風格、特定段落
22 之編輯方式均相同，例如測驗從第41題開始，每3題會有一
23 分隔線標示，特別在聽力測驗「第43、44題」與「73、74題
24 」均採取「粗分隔線」，不同於其他部分之「細分隔線」；
25 「第11至140題」使用同一字體、「第141至200題」使用
26 另一字體；第100題結束之後一頁標示本頁無資料（No

01 Test Material On This Page)等。上訴人既自承系爭侵權
02 著作1、3 均由其製作，則系爭侵權著作2 所呈現之諸多特
03 殊細節均與系爭侵權著作1、3 完全相同，佐以上訴人確實
04 有於106 年7 月在美國舊金山參加考試接觸被上訴人之系爭
05 著作2，足見系爭侵權著作2 確實為上訴人重製甚明。至於
06 上訴人雖是在舊金山而非波特蘭參加該次考試，然所謂「上
07 訴人是在波特蘭參加考試時向考務人員購買系爭著作1、3
08 」之說詞，為上訴人單方陳述，在本件訴訟之始，上訴人始
09 終否認有重製、散布系爭著作1、2、3 情事，於原審先辯
10 稱：其誤信網路不實信息以5 萬元代價向自稱Steven之網友
11 購入106 年5 月份考題，但該考題與系爭著作1 不同，至於
12 系爭侵權著作1、2、3 無法證明是上訴人所製作及提供云
13 云（見原審卷一第504 至507 頁），於另案刑事案件107 年
14 5 月21日警訊中先稱：106 年9 月24日那次考試有透過臉書
15 向「建良」購買多益考題，「建良」以電子郵件寄給其云云
16 （見本院卷第156 至157 頁），於107 年11月6 日偵查中改
17 稱：劉建良是在85度C 當面交付考題紙本云云（見本院卷第
18 164 頁），嗣於109 年2 月19日偵查中改稱：Steven第一次
19 交付紙本，其發現內容跟考的東西不一樣想退錢，Steven就
20 寄了電子檔，這次電子檔內容是否與該次考題一樣其不知道
21 云云（見本院卷第168 至169 頁），對於購買試題之次數、
22 時間、取得之試題為電子檔或紙本等等，前後陳述不一，嗣
23 被上訴人於本件原審提出相關電子郵件及文件電子檔相互勾
24 稽證明系爭侵權著作是上訴人所提供後，上訴人始於原審10
25 9 年4 月27日言詞辯論期日改稱其是利用至美國波特蘭參加
26 考試機會向考場亞裔考務人員購得系爭著作1、3 並重製為

01 電子檔形式儲存（見原審卷二第269頁、274頁），惟經被
02 上訴人查詢後，因上訴人所述人、事、時、地均與客觀事實
03 不符而無法查得本件舞弊源頭（見原審卷二第269頁、441
04 頁），因此上訴人取得系爭著作1、3之方式是否確實如其
05 所稱是向波特蘭亞裔考務人員所購得，顯然有疑，則其所謂
06 「106年7月是在舊金山考試，無法與該波特蘭亞裔考務人
07 員會面故不可能取得系爭著作2」之辯解乃建立在上開虛偽
08 抗辯上，自無可採。

09 (三)損害賠償之計算：

10 1.按「因故意或過失不法侵害他人之著作財產權或製版權者，
11 負損害賠償責任。」著作權法第88條第1項定有明文。上訴
12 人重製、散布系爭侵權著作1、2、3，侵害被上訴人系爭
13 著作1、2、3 PART 2至PART 7之重製權及散布權等著作財
14 產權，已如前述，而被上訴人官方網站及被上訴人台灣代理
15 商忠欣股份有限公司之官方網站，均已聲明多益英語測驗之
16 試題著作人為被上訴人，任何人未經同意不得以任何形式將
17 試題全部或一部攜出、重製（見原審卷二第67至72頁），上
18 訴人於美國、台灣參加過多次多益考試，對此應知之甚詳，
19 卻以不法方式取得試題後重製、散布，顯有侵權故意甚明，
20 故被上訴人依上開規定請求上訴人負損害賠償責任，自屬有
21 據。

22 2.再按「前項損害賠償，被害人得依下列規定擇一請求：一、
23 依民法第216條之規定請求。但被害人不能證明其損害時，
24 得以其行使權利依通常情形可得預期之利益，減除被侵害後
25 行使同一權利所得利益之差額，為其所受損害。二、請求侵
26 害人因侵害行為所得之利益。但侵害人不能證明其成本或必

01 要費用時，以其侵害行為所得之全部收入，為其所得利益。
02 」、「依前項規定，如被害人不易證明其實際損害額，得請
03 求法院依侵害情節，在新臺幣1萬元以上1百萬元以下酌定
04 賠償額。如損害行為屬故意且情節重大者，賠償額得增至新
05 臺幣5百萬元。」著作權法第88條第2、3項定有明文。被
06 上訴人主張其試題之實際支出費用橫跨數年，無法證明研發
07 數額，而上訴人重製、散布試題之所得利益，證據偏在上訴
08 人，被上訴人無法提出證據證明，又被上訴人未曾在測驗前
09 將試題授權他人而無法提出合理授權金計算依據，上訴人之
10 行為嚴重影響多益英語測驗之公平性及公信力，本件有不能
11 證明實際損害額之情形，請求法院依著作權法第88條第3項
12 規定酌定賠償額等語。經查：

13 (1)上訴人僅自認有重製、散布系爭侵權著作1給○○○，重製
14 、散布系爭侵權著作3給李姓考生（見原審卷二第268頁）
15 ，但上訴人對於106年9月份至少有40餘名考生取得系爭侵
16 權著作3並不爭執（見原審卷二第445頁），是上訴人實際
17 重製、散布侵權著作之數量僅上訴人自知，亦難期其自認，
18 則被上訴人主張難以證明本件上訴人重製、散布之數量，堪
19 以採信。又上訴人雖稱其是無償提供系爭著作1、3給○○
20 ○與李姓考生，並未獲有利益云云，然上訴人於106年4月
21 、5月、7月、9月、10月頻繁往返台美兩地參加美國多益
22 測驗（見原審卷一第101至103頁），光是機票、食宿、交
23 通、測驗報名費已耗費數十萬元，再加上非法取得試題之費
24 用，上訴人半年來因為多益測驗支出金錢甚多，然上訴人考
25 試成績在半年內大起大落（依序為300分、680分、490分
26 、380分、620分，見原審卷一第101至103頁），顯悖於

01 常情，足見上訴人耗費大量時間金錢至美國應試並非為了提
02 升英文成績，而是別有所圖，因此實難想像上訴人會無償提
03 供費心取得之系爭著作1、2、3予他人而未藉此獲得任何
04 利益，然上訴人究竟以何代價散布、獲利若干，若非上訴人
05 自認，亦難令被上訴人舉證證明以資作為計算賠償額之依據
06 。此外，被上訴人設計之各試題於第一次使用後須進行適當
07 性評估且須定期檢驗，有其訂定之「品質及公平標準」規則
08 可證（見原審卷二第73至78頁），無法由單一年度之研發成
09 本估算本件系爭著作1、2、3之研發費用，況系爭著作1
10 、2、3是用來作為多益考試測驗之用，其在測驗前之價值
11 顯然非單純研發成本可比擬，被上訴人亦未曾於測驗前將試
12 題授權他人，自無合理權利金可供參酌，此外，多益英語測
13 驗乃具全球公信力之語言測驗，我國諸多企業、學校多有採
14 用多益英語測驗成績作為評價英文程度之重要標準者（見原
15 審卷二第361至431頁），而多益英語測驗之考題於考前外
16 洩，將使考試公平性盡失，嚴重影響被上訴人之權威性，對
17 被上訴人所造成之損害實難具體估計。是綜上各節，被上訴
18 人以不易證明其實際損害額，請求本院依著作權法第88條第
19 3項規定酌定賠償額，核屬有據。

20 (2)本院審酌被上訴人係以舉辦包含多益等多項語言考試之專業
21 語言測驗機構，其對語言測驗所投入之經費規模、世界各國
22 及臺灣地區參與多益英語測驗之人數、上訴人侵害系爭著作
23 1、2、3之PART 2至PART 7的侵害程度，及對被上訴人潛
24 在利益之影響，暨兩造之經濟實力，復考量被上訴人舉辦多
25 益英語測驗，其測驗之公平性與信賴度是建立被信任之重要
26 指標，上訴人有目的地以輾轉迂迴方式自美國取得試題加以

01 重製、散布，惡意侵害被上訴人著作財產權，嚴重影響被上
02 訴人舉辦英語測驗之公信力，迫使被上訴人抽換系爭著作3
03 之試題，對被上訴人造成之損害甚鉅，爰就上訴人第1次、
04 第2次之侵權行為依著作權法第88條第3項規定分別酌定賠
05 償額為100萬元、100萬元，就上訴人第3次之損害行為，
06 因屬故意且情節重大，酌定賠償額為200萬元。據上，被上
07 訴人請求上訴人給付400萬元為有理由，應予准許。

08 (3)上訴人稱其與○○○構成共同侵權行為，應免除○○○依比
09 例分擔之數額云云。惟查，上訴人自始否認與○○○共同侵
10 權，辯稱係基於友誼分享系爭著作1等語（見原審卷二第27
11 6頁），且上訴人以重製、散布方式系爭著作1、2、3之
12 行為，已構成侵害被上訴人著作財產權，○○○就此部分既
13 未有行為分擔，上訴人即無從與○○○成立共同侵權行為，
14 本院上開損害賠償額之酌定，是上訴人個人侵權行為應負擔
15 之全部責任，自不生依法免除分擔之數額，上訴人上開主張
16 自不足採。

17 3.末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
18 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權
19 人起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力；又遲延之債務，
20 以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延
21 利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者
22 ，週年利率為5%，此觀民法第229條第2項、第233條第1
23 項前段、第203條規定甚明，是被上訴人據此規定請求上訴
24 人自收受起訴狀繕本送達翌日即108年11月16日（見原審卷
25 一第485頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息，即屬
26 有據。

01 四、綜上所述，被上訴人依著作權法第88條規定，請求上訴人給
02 付400萬元，及自108年11月16日起至清償日止，按年息5
03 %計算之利息，為有理由，應予准許。原審就此部分為上訴
04 人敗訴之判決，並為准、免假執行之宣告，理由雖有不同，
05 但結論並無二致，應予維持。上訴論旨指摘原判決此部分不
06 當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

07 五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
08 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
09 逐一論列，附此敘明。

10 六、據上論結，本件上訴為無理由，依智慧財產案件審理法第1
11 條，民事訴訟法第449條第2項、第78條，判決如主文。

12 中 華 民 國 110 年 3 月 31 日

13 智慧財產法院第一庭

14 審判長法 官 李維心

15 法 官 林洲富

16 法 官 蔡如琪

17 以上正本係照原本作成。

18 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
19 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
20 (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
21 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
22 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
23 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
24 師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

25 中 華 民 國 110 年 4 月 12 日

26 書記官 邱于婷

01 附註：
02 民事訴訟法第466條之1(第1項、第2項)
03 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
04 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
05 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
06 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
07 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。