智慧財產法院民事判決

109年度民著上易字第11號

上　訴　人　社團法人中華音樂著作權協會

法定代理人　吳楚楚

訴訟代理人　陳映姿

被上訴人　　環星創意股份有限公司

兼上一人

法定代理人　李宗哲（清算人）

上列當事人間侵害著作權有關財產權爭議事件，上訴人對於中華民國108 年12月31日本院107 年度民著訴字第44號第一審判決提起上訴，本院於109 年11月5 日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、上訴人社團法人中華音樂著作權協會之法定代理人於民國109 年1 月10日變更為吳楚楚，其具狀聲明承受訴訟（見本院卷第41、43頁），核無不合，應予准許。

二、按解散之公司，除合併、分割或破產而解散外，應行清算；股份有限公司之清算，以董事為清算人，但本法或章程另有規定或股東會另選清算人時，不在此限。公司法第24條、第322 條定有明文。被上訴人環星創意股份有限公司（下稱環星公司）因自行停業超過六月以上，經台北市商業處於109 年8 月12日發函命令解散（見本院卷第189 、191 頁），應行清算，且章程未規定清算人，股東會亦未另選清算人，故

應由惟一之董事李宗哲（原董事長）為清算人繼續代表該公司。

三、次按言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，倘無民事訴訟法第386 條規定之不得一造辯論判決之事由，得依到場當事人之聲請，由其一造辯論而為判決，民事訴訟法第385 條第1 項前段、第386 條分別定有明文。被上訴人受合法通知，無正當理由，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條各款所列情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊係經國內會員專屬授權、並受國外音樂著作權集體管理團體授權，於我國境內代為管理音樂著作財產權人之公開演出、公開播送及公開傳輸權等權利，並經主管機關經濟部智慧財產局（下稱智慧局）許可，依法組成之著作權集體管理團體，就經授權管理之音樂著作訂有統一之使用報酬率，並以管理人之名義授權音樂著作利用並收取使用報酬。被上訴人環星公司與原審被告點點點公司（後者上訴人已於原審撤回起訴）共同舉辦105 年10月9 日「Arcadia Landing Taipei 2016 」（下稱系爭活動），公開演出如原證13、聲證6 、伊所提附表3 及原證31所示，合計由伊享有著作財產權之44首歌曲（伊取得該等歌曲授權之證明如原證48至53），被上訴人等係專門舉辦演唱會、展演活動之營利單位，明知應於演出活動前向伊申請音樂著作公開演出授權，惟並未申請，經伊於105 年12月2 日將公開演出音樂單場次表演准許證申請表等資料，以電子郵件寄送予被上訴人環星公司，提示其應辦理系爭活動公開演出授權後，被上訴人

公司於106 年2 月21日按伊公告費率，以電子郵件提出申請表曲目歌單、臺北市稅捐稽徵處臨時公演申報明細表（即娛樂稅申報表）、臺北市稅捐稽徵處中北分處105 年10月份娛樂稅核定稅額繳款書等（下稱系爭申請文件），足證被上訴人公司確係以取得伊授權為目的而提出申請，且參以被上訴人環星公司105 、106 年向伊申請音樂著作公開演出授權之流程（原證14），被上訴人公司均以電子郵件提出申請表、曲目清單，屬兩造締結授權契約之習慣與經驗，而申請表上明載「3.申請人確認已閱讀及同意本申請表所附契約書條款」，伊並基於同意授權核算被上訴人公司應繳授權金為新臺幣（下同）269,831 元，雙方締結授權契約意思表示一致，堪認二造已成立授權契約（下稱系爭授權契約），被上訴人公司當受拘束。惟經伊多次通知聯繫，被上訴人公司均未給付系爭活動應納之使用報酬。另參照本院106 年度刑智上易字第38號判決意旨、智慧局108 年6 月4 日智著字第10800032720 號解釋要旨，須依公告費率或所求之金額完成給付使用報酬，始取得伊之授權，在未完成給付使用報酬前，即屬未獲授權，當符合著作權法第88條第1 、3 項規定之侵權行為，被上訴人李宗哲為被上訴人公司之法定代理人，應與被上訴人公司負連帶賠償責任。被上訴人應除付授權金外，並應依個別授權契約書第二條第三點，就利息、違約金及相關行政處理費規費部分給付30,169元，總計300,000 元。爰先位聲明：被上訴人依授權契約應連帶給付300,000 元，及自105 年10月10日起至清償日止按年息百分之5 計算之利息。備位聲明：被上訴人依侵權行為應連帶給付318,554 元，及自105 年10月10日起至清償日止按年息百分之5 計算之利息

等語。

二、被上訴人抗辯：伊公司鑑於電子音樂（或稱電子舞曲，Electronic Dance Music，簡稱EDM ）在歐美國家甚為風行，為使國人能感受電子音樂之魅力，並近距離親身享受世界頂尖水準之電子音樂饗宴，乃取得英國Arcadia 公司之授權，將英國知名的Arcadia 電子音樂節導入國內，並於105 年10月9 日假臺北市大佳河濱公園舉辦「Arcadia Landing Taipei 2016 」電子音樂節活動（下稱系爭活動），並透過訴外人Supermodified 公司協助接洽曾獲英國DJ雜誌（DJ Mag ）票選為全球百大DJ（Top 100 DJs ）之知名電音DJ，Kaskade 及Vicetone（下稱表演者），前來系爭活動現場進行表演。伊公司並與Supermodified 公司簽訂系爭聘用合約（被證1 ），由Supermodified 公司代表表演者與上訴人環星公司簽約。前述表演者本身即為電子音樂創作者，並均有相當豐沛之電子音樂創作經歷。而電子音樂與一般演唱會或音樂會之表演形式不同，電子音樂之表演是由表演者依據活動現場氣氛自行任意編排混音演奏，或是依照現場氣氛即興自行創作之旋律，故伊事前無從知悉表演者所表演之曲目為何。復因表演者及經紀公司嚴禁主辦單位進行錄音或錄影（系爭聘用合約第6 條參照），故伊亦不可能透過事後比對錄音或錄影內容之方式，就全長十餘小時且均為表演者自行即興編排創作之內容，逐一辨別表演者演奏之曲目為何。尤有甚者，上述表演者均為全球知名之重量級電音DJ，伊公司就其表演僅負責布置相關硬體設備，以及安排表演者之膳宿與特別需求，對表演者之表演內容完全沒有置喙之餘地，相關表演之內容均由表演者自行決定，並由表演者自負完全之責

任，伊並與表演者於系爭聘用合約第18條明文約定：「為了進行表演，藝人（按：即進行表演之DJ）同意並保證以下條款：……(b)藝人須獨自為其表演行為負起完全責任。(c)藝人於表演時，須遵守各項適用法規。(d)表演不得侵犯第三方的智慧財產權或其他專有權利。」故伊公司主辦系爭活動，並透過Supermodified 公司邀請上述表演者前來系爭活動進行表演，該等表演者係臨場隨興編排演出自己之著作，並無任何侵害第三人著作財產權之情事。伊公司於105 年間接獲上訴人電子郵件，要求伊應給付授權金後，雖對上訴人之主張感到詫異與不解，惟仍本於善意與上訴人進行溝通，並透過經紀公司詢問表演者有關表演曲目之著作財產權問題，然表演者表示相關曲目之著作財產權均屬其自己所有。伊乃請上訴人進一步提供其為相關曲目之著作財產權人之證明，俾供核對並與表演者進一步確認，然上訴人始終未能提出相關證明，以致伊無從確認上訴人是否為適法之著作財產權人，自無從僅依上訴人片面主張即支付授權金。上訴人稱伊明知應事前取得公開演出授權，卻惡意拖延並拒絕給付使用報酬云云，並非事實等語。

三、原判決認兩造尚未成立授權契約，被上訴人環星公司侵害上訴人授權管理音樂著作之公開演出權，判命被上訴人應連帶給付20萬元，及自支付命令繕本送達翌日即106 年10月27日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息（該部分被上訴人未提起上訴，業已確定），駁回上訴人其餘請求，上訴人對駁回部分不服提起上訴，聲明：原判決對伊不利部分廢棄，被上訴人應再連帶給付118,554 元及自支付命令繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被上訴人則未提出答辯。

四、整理兩造爭執事項：

㈠上訴人是否為系爭歌曲之著作財產權人？

㈡被上訴人環星公司與訴外人點點點公司是否共同舉辦系爭活動？活動中有無公開演出系爭歌曲？

㈢被上訴人環星公司與上訴人就繳納系爭歌曲授權金事宜是否成立授權契約？

㈣上訴人依著作權法第88條第1 、3 項、公司法第23條第2 項、民法第28條等規定，請求被上訴人等連帶賠償，有無理由？若有，金額若干為適當？

五、本院之判斷：

㈠按上訴人係依「著作權集體管理團體條例」（下稱集管條例）特許設立之非營利社團法人，依法取得主管機關智慧局核可之音樂著作權集管團體，此有設立許可證明書及法人登記證書影本可證（原審卷一第391 、392 頁）；而按集管條例第23條規定：「集管團體應依法令、章程及會員大會之決議，為會員執行集管業務。」及同法第24條規定：「集管團體就其管理之著作財產權之利用型態，應訂定使用報酬率及其實施日期；…」，上訴人並依前揭規定訂有統一之使用報酬率，並以管理人名義授權音樂著作利用並收取使用報酬。次按著作權法第3 條第1 項第9 款規定：「公開演出：指以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器或其他方法向現場之公眾傳達著作內容。以擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達者，亦屬之。」以及同法第26條第1 項規定：「著作人除本法另有規定外，專有公開演出其語文、音樂或戲劇、舞蹈著作之權利。」，指公開演出著作權人之著作，應事先

取得授權，且於個案需確實有「公開演出」他人相關著作之事實，始構成侵害。又按娛樂稅法第3 條第2 項規定：「娛樂稅之代徵人，為娛樂場所、娛樂設施或娛樂活動之提供人或舉辦人。」，本件參諸上訴人送智慧局審議並公告之使用報酬率（下稱公告費率，原審卷一第157 至163 頁），亦以「娛樂稅申報表所列收入總額」為使用報酬計算基礎，足證相關娛樂活動之提供人或舉辦人即為該活動之音樂利用人。

㈡上訴人得主張權利之歌曲數量：

有關本件於系爭活動中計算歌曲使用報酬之總曲目數，上訴人主張依據原證13、聲證6 、所提附表3 及原證31，合計為44首歌曲（原審卷一第187 頁所示27首、臺灣臺北地方法院106 司促字第16804 號卷（下稱司促卷）內聲證6 第12頁所示5 首（扣除重覆歌曲Toulouse，應僅為4 首）、原審卷一第477 頁所示13首、原審卷二第167 頁）。惟上訴人僅就其中35首（即原判決附表所示之34首，另加上原審卷二第167至169 頁中表7 編號25之歌曲）提出其取得授權之證明文件（原證48至53），可證明其為該35首歌曲（下稱系爭歌曲）之著作財產權人，得就該等歌曲主張權利。原審認上揭表7編號25之歌曲「LET ME FEEL 」與編號6 歌曲重覆而予以剔除，故認上訴人主張權利之歌曲僅有34首，惟上訴人已證明依該演唱會流程資料，編號25與編號6 之歌曲雖相同，但擬由不同人演唱，故不應予以剔除。此外，其餘9 首上訴人所主張之曲目則因重覆、或未能提出授權證明、或未經上訴人整理入蒐證表格內以舉證（原審卷二第167 至169 頁中表7編號2 、29及表8 編號1 至3 、8 、11、原審卷一第187 頁表格倒數第5 首、司促卷內聲證6 第12頁編號5 ），無法證

明上訴人為著作財產權人，自不得主張權利。

㈢被上訴人環星公司與上訴人就繳納系爭歌曲授權金未成立授權契約，上訴人先位之訴主張依授權契約請求被上訴人給付授權金為無理由：

本件上訴人先位之訴主張依據原證13、16二造間之電子郵件往來，足證二造已就系爭歌曲之相關授權事宜成立授權契約云云。惟查，原證13（原審卷一第183 至191 頁）中僅可見二造就歌單、相關申報文件資料之提供交換意見，至原證16中雖可見上訴人寄送所核算被上訴人環星公司確定應繳納之授權金數額予被上訴人環星公司（原審卷一第381 至383 頁），然未見被上訴人環星公司回信表示同意，上訴人就此節亦自承被上訴人環星公司並未同意此核算（原審卷一第341頁），不足認定二造已意思表示合致而成立授權契約，故上訴人先位之訴主張依授權契約請求被上訴人給付使用報酬，即無理由。

㈣被上訴人環星公司為系爭活動之主辦單位，屬音樂著作利用人，其未與上訴人就繳納系爭歌曲授權金事宜成立授權契約，即於系爭活動中公開演出系爭歌曲，侵害上訴人就系爭歌曲之公開演出權，上訴人備位之訴請求損害賠償為有理由：

1.本件綜參系爭活動售票資訊記載系爭活動之主辦單位為被上訴人環星公司、點點點公司（原審卷一第393 頁）、原起訴被上訴人點點點公司所提證物二與被上訴人環星公司簽立之演唱會合作合約書（原審卷一第77至81頁）、原證13中被上訴人環星公司所提臺北市稅捐稽徵處臨時公演申報明細表、娛樂稅核定稅額繳款書（原審卷一第189 至191 頁）等事證，可知被上訴人環星公司確與點點點公司共同舉辦系爭活動

；復參以被上訴人環星公司之公示資料，其登記之營業項目有「J602010 演藝活動業」、「J601010 藝文服務業」，就營業項目之定義分別為：「經營演藝有關業務（如音樂、戲劇、舞蹈、雜藝等）之行業。」、「從事戲劇、舞蹈、技藝表演、音樂演奏、文學及藝術等藝文演出場所之經營及其他藝文相關服務之行業。」（原審卷一第395 至401 頁），顯示被上訴人環星公司係以舉辦演出活動為主要營利收入，而其舉辦系爭活動，係以提供音樂演出為銷售內容，從而安排表演者（如DJ）於系爭活動中演出，是以表演者均係受任於被上訴人等於系爭活動演出音樂著作，觀諸系爭聘用合約第13條（原審卷一第321 頁）亦可知被上訴人環星公司需負責取得包含工作許可證之約定，而按勞動力發展署官網中規定「申請聘僱外國專業人員工作許可應備文件（F 類藝術及演藝工作）」（原審卷一第403 頁），顯見負責申請工作證之被上訴人環星公司為雇主，表演者之工作項目乃為系爭活動提供音樂演出服務，並非被上訴人環星公司所主張之承攬關係；且被上訴人環星公司作為策畫舉辦並以販售系爭活動演出營利者，當屬系爭活動之音樂著作利用人，依上開規定，即應提出利用之音樂著作清單，向上訴人取得音樂著作公開演出授權後始得公開演出，自不得以僅存在於被上訴人環星公司與Supermodified 公司間之系爭聘用合約，即免除自身音樂利用人應取得授權之責任。

2.被上訴人環星公司雖辯稱系爭活動為新式演出，無法像演唱唱會事前提供完整歌單曲目申請云云。惟觀諸系爭活動開設之FACEBOOK粉絲專頁-Arcadia Taiwan 貼文內容，被上訴人環星公司於105 年5 月29日確認系爭活動於同年10月9 日舉

辦，並於同年8 月27日至9 月6 日間公告表演者（即DJ），並分別於同年月20、26日提供演出曲目歌單，顯示表演者於系爭活動演出的曲目是可於演出前確認並提供（原證6 ），被上訴人環星公司上開辯解自不可採。

3.綜上，被上訴人環星公司未取得上訴人之授權即公開演出系爭歌曲，有侵害上訴人就系爭歌曲之公開演出權，而被上訴人李宗哲為被上訴人環星公司之法定代理人，就該公司負責安排公開演出活動之業務自不得諉為不知，是上訴人備位之訴依著作權法第88條第1 、3 項、公司法第23條第2 項、民法第28條等規定，請求被上訴人環星公司及其法定代理人李宗哲負連帶賠償責任，為有理由。

㈤損害賠償之計算：

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，負損害賠償責任。」、「前項損害賠償，被害人得依下列規定擇一請求：一、依民法第216 條之規定請求。但被害人不能證明其損害時，得以其行使權利依通常情形可得預期之利益，減除被侵害後行使同一權利所得利益之差額，為其所受損害。二、請求侵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要費用時，以其侵害行為所得之全部收入，為其所得利益。」、「依前項規定，如被害人不易證明其實際損害額，得請求法院依侵害情節，在新臺幣1 萬元以上1 百萬元以下酌定賠償額。如損害行為屬故意且情節重大者，賠償額得增至新臺幣5 百萬元。」著作權法第88條第1 、3 項定有明文。

2.上訴人係以被上訴人環星公司未取得伊授權而公開演出其管理之歌曲，侵害其就系爭歌曲之公開演出權，而依著作權法

第88條第1 、3 項請求損害賠償，故請求之歌曲數量應以有在現場實際公開演出者，始有侵害其公開演出權。上揭上訴人有取得授權管理之歌曲雖有35首，但仍須經證明有於現場實際公開演出者，始得請求損害賠償。依上訴人所提就系爭活動之蒐證光碟、蒐證情形（原審卷一第427 至429 、47 7至479 頁），交叉比對，扣除上訴人未能證明有取得授權之6 首曲目（即原審卷二第167 至169 頁中表7 編號2 及表8 編號1 至3 、8 、11），僅能證明有如原判決附表編號1 至6 、14、24、27至34所示合計17首經上訴人取得著作財產權之歌曲確在系爭活動中公開演出，上訴人依上開規定請求被上訴人就此17首歌曲負損害賠償責任，自屬有據。故原審認上訴人僅得就此17首歌曲主張公開演出權受侵害請求賠償，就其餘歌曲則不得主張受侵害，並無不合。

3.上訴人上訴雖稱有經現場蒐證光碟蒐證之歌曲有22首云云。惟查其所稱22首中並未扣除未能證明取得授權文件者，觀其上訴理由狀提出之表7 、表8 中標示粉底之有蒐證光碟蒐證之歌曲固有22首（見本院卷第101 至104 頁），但扣除其中未取得授權證明文件者有表7 編號2 及表8 編號1 、2 、3 、8 、11等6 首歌曲，扣除該6 首後，僅有16首歌曲有蒐證光碟蒐證，反較原審認定之17首為少，故上訴理由不足採信。

4.本件被上訴人環星公司為利用音樂演出活動之營利事業單位，明知系爭活動應事先向上訴人取得授權，竟未事先提出申請即擅於系爭活動中公開演出系爭歌曲等節，業如前述，已嚴重影響上訴人於我國音樂著作授權市場執行集管業務，對上訴人造成損害難以估計，不易證明其實際損害，是上訴人

請求依著作權法第88條第3 項規定酌定賠償額，核屬有據。為酌定本件賠償額，可以上訴人公告之個別授權使用報酬費率方式計算之使用報酬（即授權金）作為參考基礎。參照上訴人於官網上公告之個別授權使用報酬費率計算方式（原審卷二第122 頁），演唱會等營利性質之個別授權公開演出，應以娛樂稅申報表所列收入總額扣除實際繳納之娛樂稅及營業稅後之2.2%為該場次使用報酬之總額，再按上訴人管理之曲目數占總曲目數之比例計費。查本件系爭活動整場使用之總曲目數為44首，依被上訴人娛樂稅申報表所列收入總額為12,734,080元（原審卷一第189 頁），其實際繳納之娛樂稅為307,482 元（原審卷一第191 頁），上訴人可證明其取得授權、並經於系爭活動中實際公開演出之歌曲共17首等情，業如前述，是系爭活動中上訴人管理之曲目數比例為0.39(計算式：17/44= 0.39)，計算所得之使用報酬為106,620 元（計算式：【娛樂稅申報表所列收入總額12,734,080元- 娛樂稅307,482 元】x 費率2.2%x 曲目比例0.39=106, 620 元），原審參酌本件被上訴人環星公司未先取得上訴人授權即公開演出系爭歌曲，其侵權之情節重大，因認上訴人之請求，於200,000 元之範圍內應予准許，應屬適當。上訴人逾此範圍之請求，不應准許。

六、綜上所述，被上訴人侵害上訴人就系爭歌曲之公開演出權，上訴人基於系爭音樂著作專屬被授權人地位，依著作權法第88條第3 項規定，請求被上訴人給付200,000 元，及自支付命令繕本送達翌日即106 年10月27日起至清償日止，按年息百分之5 計算之利息，為有理由，應予准許；其逾此範圍之請求為無理由，不應准許。原審就上開不應准許部分，駁回

上訴人之請求及假執行聲請，並無不合。上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及所提之證據，經本院斟酌後，認與判決結果不生影響，均毋庸再予論述，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依智慧財產案件審理法第1條，民事訴訟法第449 條第1 項、第385 條第1 項前段、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　19　　日

智慧財產法院第一庭

審判長法　官　李維心

法　官　林洲富

法　官　陳忠行

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　23　　日

書記官　鄭郁萱