

臺灣高等法院臺中分院民事判決

107年度上字第344號

上訴人 高○○成

訴訟代理人 張益隆律師

複代理人 林怡芬律師

被上訴人 宏醫生科技股份有限公司

兼法定代理人 溫宏星 同上

被上訴人 華藥生醫股份有限公司（原名宏醫國際股份有限公司）

兼法定代理人 陳湘青 同上

被上訴人 華瑞廣告有限公司

兼法定代理人 游正全

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國107年4月18日臺灣臺中地方法院106年度訴字第1908號第一審判決提起上訴，本院於108年9月10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：被上訴人宏醫生科技股份有限公司（下稱宏醫生技公司）、溫宏星、華藥生醫股份有限公司（下稱華藥公司）、陳湘青經合法通知未到庭，核無民事訴訟法第386條各款情形，爰依上訴人聲請為一造辯論判決。

貳、訴訟要旨：

一、上訴人主張：上訴人經人介紹與被上訴人溫宏星、陳湘青（其二人為夫妻，且分別宏醫生技公司、華藥公司之負責人）認識，而僅有參與活動之接觸，上訴人擁有相當之社會知名度與醫學界之權威性，上訴人曾分文未取為之無償拍攝公益衛教影片，影片由被上訴人華瑞廣告有限公司（下稱華瑞廣告公司）拍攝。詎上開影片遭被上訴人擅自使用於宏醫生技公司之維他命B群電視廣告，由○○媒體科技股份有限公司（下稱○○媒體科技）旗下之MOMO購物台於民國101年12月

18日至102年4月27日播出共計播出37次；暨使用於宏醫生技公司之益敏素產品電視廣告，由○○電視網股份有限公司（下稱○○公司）旗下之○○綜合台委託於102年10月1日至104年2月9日播放，更有多份可自中國○○陸商品廣告頁面連結。宏醫生技公司、華藥公司、華瑞廣告公司應依民法第185條對於共同故意不法侵害上訴人之肖像權及名譽權負連帶責任。被上訴人陳湘青、溫宏星、游正全各為公司負責人，就各自執行公司負責人業務範圍，致上訴人受有損害，依公司法第23條第2項規定應分別與公司負連帶賠償責任。又渠等分別各基於公司法第23條第2項規定所負債務之發生原因各別不同，給付客觀目的同一，構成不真正連帶債務等語。為此提起本訴，並聲明：（一）被上訴人華藥公司、宏醫生技公司、華瑞廣告公司應連帶給付上訴人新臺幣（下同）100萬元，及自106年8月9日起至清償日止按年息5%計算之利息。（二）被上訴人陳湘青與華藥公司應連帶給付上訴人100萬元，及自106年8月9日起至清償日止按年息5%計算之利息。（三）被上訴人溫宏星與宏醫生技公司應連帶給付上訴人100萬元，及自106年8月9日起至清償日止依年息5%計算之利息。（四）被上訴人游正全與華瑞廣告公司應連帶給付上訴人100萬元，及自106年8月9日起至清償日止，依年息5%計算之利息。（五）前開各項之請求，如有其中一被上訴人為給付，其他被上訴人於其清償範圍內免除其給付義務。（六）華藥公司、宏醫生技公司、華瑞廣告公司應停止使用上訴人之姓名、肖像之影像及圖片於任何商品或與服務有關之任何商業文書或廣告上，或以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物為之使用。（七）華藥生醫公司、宏醫生技公司、華瑞廣告公司應連帶將如附件所示之道歉啟事及本判決主文以16號字體及二分之一版面（高26公分寬35.5公分）於中國時報、聯合報、自由時報、蘋果日報全國版之頭版首頁各刊登一日。（八）願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人華瑞廣告公司、游正全：華瑞廣告公司在102年8月

01 11日受○○金公司委託到宏醫生技公司拍攝見證影片，見證人
02 是○○金公司決定跟聯繫，華瑞廣告公司人員包含伊均是拍攝
03 當場見到上訴人，並經上訴人簽署授權切結書後進行拍攝，
04 影片製作完畢交給○○金公司，不知後續事宜，不應該對華瑞
05 廣告公司、游正全提告等語。並聲明：駁回上訴人之訴。於
06 本院答辯聲明：上訴駁回。

07 三、被上訴人宏醫生技公司、溫宏星、華藥公司、陳湘青抗辯略
08 以：法人並無侵權行為能力，上訴人自不能依侵權行為規定
09 對於宏醫生技公司、華藥公司為請求。上訴人於101年2月7
10 日在其位於臺中市北屯區之診所為宏醫生技公司拍攝前開維
11 他命B群廣告，因上訴人於102年11月1日通知陳湘青等4人不
12 再授權，即不再播送，自無侵權行為可言。至於102年8月11
13 日之影片係○○金公司委託華瑞廣告公司拍攝，嗣後該影片如
14 何使用則非宏醫生技公司、溫宏星、華藥公司、陳湘青所知
15 悉，難令渠等4人就該影片之流傳負損害賠償責任。上訴人
16 在101年即拍攝影片，豈會不知道用於商業廣告而於102年8
17 月又同意拍攝廣告，所有的拍攝不只兩支，都有拿酬勞，都
18 給現金，酬勞2萬5000元至5萬不等，都有領。又○○電視台
19 函復原審系爭影片播出到104年2月份，係指該產品名稱播出
20 的時間，並不是有上訴人肖像播出的那段影片，在書立協議
21 書後已提供刪減上訴人畫面的影片給電視台，但仍使用原來
22 的產品名稱。至於聲明協議書之內容是上訴人打的，伊在協
23 議書是承認沒有要繼續使用，沒有承認不當使用。況上訴人
24 之侵權行為請求權已罹於時效等語。並聲明：駁回上訴人之
25 訴。於本院答辯聲明：上訴駁回。

26 參、得心證之理由：

27 一、按人格權被侵害者，以法律有特別規定為限，得請求損害賠
28 償或慰撫金。因故意或過失，不法侵害他人之權利，負損害
29 賠償責任。不法侵害他人之其他人格法益而情節重○○者，被
30 害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額。民法第
31 18條第2項、第184條第1項前段、第195條第1項分別定有明

01 文。又民法第184條第1項前段規定，侵權行為之成立，須行
02 為人因故意過失不法侵害他人權利，亦須具備侵害行為、行
03 為人歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始
04 能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行
05 為之成立要件應負舉證責任。又公司法第23條第2項之規定
06 ，係在法人實在說之理論下，認公司有行為能力，並由其代
07 表機關代表之，公司代表機關於其權限範圍內代表公司之行
08 為，在法律上視為公司本身之行為，若構成侵權行為，即屬
09 於公司之侵權行為，公司應以侵權行為人之身分對被害人負
10 損害賠償責任；復因公司業務執行事實上由機關代表人擔任
11 ，故亦令公司負責人連帶負賠償責任。本件上訴人本於侵權
12 行為法律關係提起本件訴訟，並援引民法第23條第2項規定
13 為依據，依上開說明，應就前揭所述侵權行為之成立要件負
14 舉證責任。

15 二、華瑞廣告公司、游正全部分：

16 (一)上訴人主張華瑞廣告公司、游正全或該廣告公司人員，曾於
17 101年2月7日經陳湘青、溫宏星帶同前往伊診所拍攝影片乙
18 節，經被上訴人華瑞廣告公司、游正全否認，上訴人就此未
19 提出相關事證以實其說，則該次拍攝尚難認與華瑞廣告公司
20 、游正全有何關聯。上訴人就維他命B群產品之廣告部分，
21 主張華瑞廣告公司、游正全應依侵權行為法律關係負損害賠
22 償責任，尚難憑採。

23 (二)上訴人主張華瑞廣告公司有於102年8月11日拍攝含上訴人影
24 像在內之影片乙情，固為被上訴人華瑞廣告公司、游正全所
25 不否認，並有華瑞廣告公司所提出之合約書共8份可參（見
26 本院卷一第57至64頁），上訴人之訴訟代理人亦不否認102
27 年8月有於系爭合約書簽名（本院卷一92頁）；惟該合約內
28 容乃在表明華瑞廣告公司不付報酬，暨上訴人等接受拍攝之
29 對象同意參加拍攝演出之意旨，以為拍攝依據；參諸即同日
30 亦接受華瑞廣告公司拍攝之證人陳○○到庭證述略謂：伊是
31 與陳湘青接觸，都在台中，拍攝當天和上訴人同車，才知道

01 上訴人與陳湘青、溫宏星也認識。拍攝當天在桃園現場有一
02 些影片公司的人在現場，伊一直NG，現場影片公司的人在場
03 告訴伊如何擺姿勢及表情儀態才自然，中午也一起用餐，但
04 那些影片公司人員的長相因為伊個人不擅於記人的長相，伊
05 對游先生也沒有特別的印象。至於拍攝當天之前接觸的過程
06 ，伊與陳湘青接觸都在臺中，對被上訴人游正全伊沒有印象
07 。當天才看到影像公司人員，影像公司人員與伊之間的對話
08 只著重在姿態、動作如何才不會NG等語在卷（本院卷二第55
09 頁、56頁）。準此，該前開影片雖由華瑞廣告公司拍攝，惟
10 華瑞廣告公司人員及游正全辯稱不知事前如何聯繫、不知拍
11 攝影片後續使用事宜等情，難謂無憑。復綜據兩造對於該影
12 片用於宏醫生技公司產品廣告，暨上訴人係認識溫宏星、陳
13 湘青，原與華瑞廣告公司毫無交集，上訴人亦未能證明該影
14 片係華瑞公司提供予○○電視公司播放，則上訴人主張華瑞
15 廣告公司、游正全應依侵權行為法律關係負連帶損害賠償責
16 任，亦難憑採。

17 三、被上訴人宏醫生技公司、溫宏星、華藥公司、陳湘青部分：

18 （一）查上訴人自承有於101年2月在自家診所拍攝影片之事實，並
19 提出拍攝照片為憑（原審卷一70頁），而其內容確提及：「
20 維他命B群人體無法自身合成，必須由外補充，應該每天補
21 充適量的維他命群，維他命我建議選擇臺灣醫藥界知名品牌
22 宏醫生技」等語（見本院卷一第47、48頁），另上訴人亦於
23 102年8月間為宏醫生技公司親往桃園再度拍攝影片，而華瑞
24 廣告有限公司合約書確有載明是「益敏素」、「專家拍攝演
25 出」、「無播出期限與限制」（本院卷一52頁），又被上訴
26 人陳湘青等人所提出簽領單（本院卷一53頁），參以同日到
27 場接受華瑞廣告公司拍攝之證人陳○○於本院到庭證稱確有
28 簽立合約書及在簽領單簽名等情（本院卷二第55頁反面），
29 雖其亦證稱當天忙得人仰馬翻，沒有特別去注意別人寫了什
30 麼等情，惟本院互核前開「0811簽領單」（即8月11日簽領
31 單）所列「陳○○院長」、「何○○藥師」、「黃○○會長

01 」、「賴○○藥師」、「卓○○院長」等人確皆各自在相同
02 內容之合約書簽名（見本院卷一第53頁、第57-64頁），而
03 上訴人不否認有在合約書簽章乙情，已如前述。另綜據證人
04 陳○○就其自身拍攝目的及用途，證稱：拍攝目的沒有特別
05 說得很清楚，拍攝的項目是針對溫宏星、陳湘青他們家的一
06 兩支產品，是什麼產品我必須回去找資料才能確認，就是他
07 們的產品，不是藥品，是屬於食品，有保健的功效，他們希
08 望透過醫生來讓人了解這樣的產品對身體的健康是有幫助的
09 ，如有領錢的話是另外簽報酬單，所以伊不會特別去看合約
10 書上面是否有寫報酬0元，伊答應去拍攝因為算是朋友之間
11 的情誼，事前沒有講得很清楚，在拍攝過程知道是講他們家
12 的產品益敏素，拍攝過程會去說益敏素對小孩的身體有幫助
13 ，伊只知道拍攝當天上訴人一直在講一直在拍，也拍得很久
14 ，伊不知道、也沒有時間注意電視廣告，伊所在意是伊拍攝
15 過程所講的那些話應該是沒有觸犯法律，伊關注的重點就是
16 我在影片說的話不要違法吃上官司。（法官問：你知道影片
17 會作商業使用嗎？）應該會吧，她不作商業使用不然要作什
18 麼使用。因為我拍攝前就看過第四台有他們的廣告等語。是
19 依上開事證觀之，上訴人於102年8月間為宏醫生技公司親往
20 桃園再度拍攝影片部分，亦確有商業性質。

21 （二）而上訴人對證人陳○○之證述當庭質疑後，證人陳○○旋即
22 證稱：上訴人的知名度與我天差地遠，我無法相提並論，上
23 訴人有全國的知名度，他與陳湘青等人之間為何會弄到打官
24 司我無法說什麼，今天傳我當證人我只能照我自己個人的情
25 況來說明等語。惟依上開事證觀之，上訴人同意拍攝影片推
26 薦宏醫生技公司維他命B群產品，後又再度同意為宏醫生技
27 公司益敏素產品錄製影片，均堪認定，雖上訴人及陳湘青、
28 溫宏星於刑案偵查中就協助拍攝影片時有無收取任何費用，
29 各執一詞，惟上訴人自承曾受陳湘青邀請擔任講座上課3次
30 ，每次車馬費為1萬元等語；而前開「0811」簽領單，上訴
31 人在其上簽名，雖無法從上開記載辨別宏醫生技公司支出之

各項明細，惟陳湘青所陳曾付現金之情節並非無稽，且與常情無違，並非不可採信。至於上訴人辯稱溫宏星、陳湘青稱要拍攝公益衛教影片始允同意，惟其前開維他命B群之影片內容顯然具有因為特定廠牌推薦產品之濃厚商業性質，而第二支影片又與多位專家一起在場為宏醫生技公司拍攝，並有載明「益敏素」、「專家拍攝演出」之合約文件足參，其主觀上應不至誤認有何公益衛教用途。至於上訴人所稱陳湘於101年2月是以同年4月份公益活動邀其拍影片，又於102年8月11日再度以公益活動為由邀其拍影片，當時拿出102年10月18日藥事人員繼續教育學分課程邀請函（即原審卷0000-000頁）表示該課程是做公益以取信上訴人，伊便應陳湘青邀請，前後進行3次課程講授，每次車馬費為1萬元，共計3萬元等情（原審卷一116頁）；惟依其提出之101年4月8日之抗敏○○作戰相關報導（見原審卷一129頁），其活動內容無從認定有何事先拍攝影片指定品牌推銷宏醫公司之維他命產品之必要；另該課程資料係以醫藥相關從業人員為對象，由贊助商宏醫生技全額贊助、可參加摸彩、且發給證明文件之醫美及過敏免疫課程，難認無商業活動之性質，可見上訴人與宏醫公司之相關活動非無因應宏醫公司之商業目的，其所稱拍攝影片為公益使用云云，即與常理相違。至於上訴人對溫宏星、陳湘青在102年11月以後寄發存證信函、上訴人臉書粉絲專業貼文內容、同年12月12日簽署聲明協議書（原審卷一78頁），屬事後雙方對於授權範圍認知不同所生糾葛，又上訴人雖稱應由被上訴人宏醫生技公司、溫宏星、華藥公司、陳湘青證明伊有同意影片內容做電視廣告之用，未能證明即屬侵權行為，並謂○○媒體科技於106年10月12日以106○○媒體字第132號函檢附之肖像權授權同意書影本（原審卷二第51頁至第61頁）與其簽名顯不相符、身分證字號亦不相同云云，惟台中地檢署將前開同意書影本送法務部調查局鑑定結果，因缺乏相同抑或類同字跡可資憑比而歉難鑑定；又本案同意書係影本，其上待鑑「高○○成」字跡係碳粉成像，

01 而不宜作為筆跡鑑定標的，有法務部調查局107年4月17日調
02 科貳字第10703194690號函可稽（見本院卷二第8頁臺灣臺中
03 地方檢察署108年度偵續字第10號不起訴處分書所載），並
04 經本院調取臺灣臺中地方檢察署108年度偵續字第10號（含
05 107年度偵字第27492號、107年度交查字第33號、106年度他
06 字第9076號）全部卷證資料，並有上訴人所提出臺灣高等檢
07 察署臺中檢察分署108年度上聲議字第558號處分書（再議駁
08 回）可參，是尚無從知悉該同意書如何而來。另上訴人所提
09 出之陳湘青102年11月2日傳送於上訴人助理之102年11月2日
10 簡訊（本院卷一172頁上證三）所載「妳要怪就怪我當時忘
11 了跟高○○哥講清楚影片的用途」、「我公司是提供證書專家
12 與製造產品，交給廣告商」等語，其全部意旨究在表明當初
13 因各方便宜行事，導致事後衍生紛爭而已，難認係自承有侵
14 害上訴人人格權之行為。

15 （三）另上訴人於102年11月1日以存證信函要求宏醫生技公司、溫
16 宏星、陳湘青撤下所有銷售行為，不得再使用上訴人之肖像
17 及名義，並將該存證信函上傳至上訴人之臉書粉絲專頁，陳
18 湘青於101年11月2日請友人代為向上訴人轉達，希望上訴人
19 能撤下該臉書內容，並保證妥善處理等情，雖有前開臉書貼
20 文、存證信函、協議書可參（原審卷一第48頁、第70頁至第
21 77頁，原審卷二第1頁至第36頁、第51頁至第60頁、第75頁
22 、第107頁至第108頁，原審卷三第10頁至第13頁）。惟上訴
23 人與宏醫生技公司本非因公益活動而接觸，而各方便宜行事
24 ，事後衍生紛爭，陳湘青於102年11月間告知華瑞廣告公司
25 另剪接出無上訴人肖像版本之廣告，華瑞廣告公司即於10 2
26 年11月4日剪接無上訴人肖像之版本，有華瑞廣告公司所提
27 供剪接紀錄翻拍照片（原審卷一第204頁至第206頁）足憑。
28 且華瑞廣告公司、游正全陳稱：原本完全不認識陳湘青，係
29 其客戶○○金公司老闆郭董說他認識陳湘青有可○○幅改善過敏
30 的產品，他可以請很多專家來說明，要伊去桃園他的公司那
31 邊拍等情，核與其提出之華瑞廣告公司與○○金公司影片製作

01 契約書內容（原審卷二第107頁），互核並無不符。關於前
02 開○○綜合台廣告之光碟內容之購買專線為0000-00-00-00
03 ，與上訴人所稱陳湘青經營之抗敏協會0000-00-00-00（原
04 審卷二第159頁至第160頁）不同，應係○○公司自有其商業
05 利益所致，無從以此認屬宏醫生技公司、溫宏星、華藥公司
06 等人之共同侵權行為。另上訴人就桃園市政府衛生局檢附之
07 相關裁罰廣告存檔影像光碟聲請拷貝後（本院卷一115頁、
08 128頁），未就此提出其他有利於己之事證。衡以本件既屬
09 經營醫藥相關產業之溫宏星、陳湘青因應商業需求，邀請渠
10 等主觀上認互動關係友好之醫師、藥師多人拍攝廣告，是其
11 縱與上訴人一人衍生紛爭，究難認上訴人就被上訴人所涉之
12 侵權行為事實，已為相當之舉證。

13 四、從而，上訴人對於本件侵權行為之成立要件，舉證責任尚有
14 未盡，上訴人依侵權行為之法律關係提起本訴，請求華藥公
15 司、宏醫生技公司、華瑞廣告公司應連帶給給付上訴人100
16 萬元，及自106年8月9日起至清償日止，依年息5%計算之利
17 息。陳湘青應與華藥生醫公司連帶、溫宏星應與宏醫生技公
18 司連帶、游正全應與華瑞廣告公司連帶給付上訴人100萬元
19 ，及均自106年8月9日起至清償日止，依年息5%計算之利息
20 。前開各項之請求，如有其中一被上訴人為給付，其他被上
21 訴人於其清償範圍內免除其給付義務。華藥生醫公司、宏醫
22 生技公司、華瑞廣告公司應停止使用上訴人之姓名、肖像之
23 影像及圖片於任何商品或與服務有關之任何商業文書或廣告
24 上，或以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物為之使用
25 ，並應連帶將如附件所示之道歉啟事及本判決主文以16號字
26 體及二分之一版面（高26公分寬35.5公分）於中國時報、聯
27 合報、自由時報、蘋果日報全國版之頭版首頁各刊登一日，
28 即屬無據，應予駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予
29 駁回。原審為上訴人敗訴之判決，及駁回其假執行之聲請，
30 並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無
31 理由，應予駁回。

01 肆、本件事證已臻明確，至於兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據
02 經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，而無逐
03 一論駁之必要，併此敘明。

04 伍、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第463條、第
05 385條第1項前段、第449條第1項、第78條，判決如主文。

06 中 華 民 國 108 年 9 月 24 日
07 民事第二庭 審判長法官 謝說容
08 法官 陳蘇宗
09 法官 林慧貞

10 正本係照原本作成。

11 如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，
12 其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由
13 書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

14 上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律
15 師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事
16 訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明
17 文書影本。如委任律師提起上訴，應一併繳納上訴裁判費。

18 書記官 胡美娟

19 中 華 民 國 108 年 9 月 25 日