

翻拍懷舊圖鑑照片 之著作權爭訟分析



章忠信

東吳大學法學院暨法律學系助理教授

經濟部智慧財產局著作權審議及調解委員會委員

著作權法修正諮詢委員會委員

曾任職智慧局簡任督導

E-mail: ipr@scu.edu.tw

FINANCIAL / TECH LAW

金融／科技法律

CONTENTS 目次

- 壹、緣起
- 貳、爭議事實
- 參、訴訟觀察
 - 一、訴訟策略分析
 - 二、著作權侵害案件之抗辯三部曲
- 肆、個案爭訟分析
 - 一、臺灣彰化地方法院 109 年度聲判字第 22 號駁回聲請交付審判之刑事裁定
 - 二、智慧財產法院 109 年度刑智上易字第 82 號刑事判決
 - 三、智慧財產法院 109 年度刑智上易字第 84 號刑事判決
 - 四、智慧財產及商業法院 110 年度刑智上易字第 24 號刑事判決
 - 五、臺灣新北地方法院 110 年度智易字第 57 號刑事判決
 - 六、臺灣彰化地方法院 111 年度智易字第 4 號刑事判決
 - 七、臺灣臺北地方法院 109 年度智易字第 5 號刑事判決
- 伍、結論

壹、緣起

開一家懷舊商店，弄幾個懷舊廣告牌或圖像在店中，總是能吸引懷舊顧客上門消費，成為經營特色，生意蒸蒸日上。

然而，尋找適當之懷舊古董廣告牌、標示牌或雜貨，並非易事，直接購入真品，則所費不貲，增加成本，若可轉印懷舊古董照片，較為省事、省錢。於是，該等經營模式乃滋生著作權爭議。

近年屢屢發生廣告設計業者或餐飲、雜貨業者，直接轉印古董雜貨圖鑑上的照片，作為懷舊風格營業場所布置廣告，遭圖鑑著作權人指控侵害著作權，引發司法爭訟，雙方互有勝負，從司法機關之判決趨勢發現，著作權人以刑事訴訟主張權利，未必能站得上風，反而屢遭挫敗，其間之優劣因素，值得引以為鑑。

貳、爭議事實

本案係因胡姓知名台灣懷舊古董雜貨收藏家，長年收藏台灣近百年古董雜貨，再以每張照片3,000元至5,000元之代價，聘請知名劉姓專業攝影師，協助拍攝成照片，約定由出資之胡男取得著作財產權，再將照片納入與吳姓收藏家及出版社王姓總編輯合著之「台灣古董雜貨珍藏圖鑑」，出版發行，頗受好評。

過去幾年，部分設計業者，幫商店經營者設計懷舊店面，或者經營者自己委託廣告或室內設計製作業者，製作自己完成之懷舊設計。他們並未就懷舊古董廣告

牌、標示牌或雜貨等實物進行拍攝製圖，而係直接轉印「台灣古董雜貨珍藏圖鑑」中之照片，再以大圖輸出，製成營業場所之廣告裝飾。該作法自然引發圖鑑著作財產權人主張侵害著作權，造成法律爭訟。

參、訴訟觀察

一、訴訟策略分析

著作權侵害爭議案件，衍生民事救濟程序及刑事處罰責任。依我國著作權法第100條規定，於刑事責任方面，除以光碟方式侵害著作權係採非告訴乃論，即俗稱「公訴罪」之外，其他侵害著作權之行為，均屬告訴乃論之罪¹。由於對侵害著作權之行為提起民事訴訟，面臨必須預繳訴訟費用，並證明侵害之存在及其損害數額或所侵權人所獲利益，始能獲得一定金額之損害賠償判決。即使如此，若被告並無財產可供強制執行，勝訴判決仍是一張廢紙。於是，著作權人傾向提起刑事告訴，由檢察官啟動偵查，其優勢在於檢察官如欲對犯罪嫌疑人起訴，將指揮警調機關搜索，蒐集證據，無須著作權人採證，而檢察官傳喚犯罪嫌疑人，將對犯罪嫌疑人產生刑罰壓力，通常著作權人無須證明實際損害，即可快速獲得高額和解金。即使犯

1 我國為推動加入CPTPP而於111年5月4日修正之著作權法，雖已刪除以光碟侵害著作財產權之非告訴乃論規定，但將等到我國獲准加入CPTPP，才會由行政院決定生效日期，詳請參閱拙作，為加入CPTPP作準備而修正的著作權法部分條文評析，當代法律，7期，頁113-122，2022年07月，可於<http://www.copyrightnote.org/paper/pa0121.pdf>瀏覽（最後瀏覽日：2022/09/15）。

罪嫌疑人頑強抵抗，爭訟到底，著作權人提起刑事附帶民事訴訟，亦可免除預繳訴訟費用之負擔。上述刑事訴訟上之實益，造成著作權人傾向採「以刑逼民」之訴訟策略。

然而，著作權人「以刑逼民」之策略，未必真能達到求償目的，法官面對是否使授權爭議轉化為入人於罪之結果，常有出乎著作權人預料之結果。若法官擔心以刑罰苛責被告，無意使被告留下前科紀錄，可能特意曲解法律，以圖為被告開脫，即可能導致著作權人刑事訴訟應勝竟敗，民事訴訟原本應勝訴之基礎亦將不保。

二、著作權侵害案件之抗辯三部曲

實務上觀察，著作權侵害案件中，法院對於原告、被告間，如要逐項處理爭議，將歷經三階段訴訟攻防，可稱之為「著作權侵害案件之抗辯三部曲」。

首先，對於原告所提被告侵害著作權之主張，法院必須針對被告抗辯原告所指標的不受著作權法保護一節進行判斷。此種「連根拔起，徹底鏟除」之訴訟技巧，法院必須先於判決中有所回應。「不受著作權法保護」之原因，可能包括：(1)著作權法第9條第1項各款所定之「不得為著作權標的」之客體；(2)不具創作性，非屬著作權法保護之「著作」；(3)著作財產權期間屆滿之著作，屬於「公共所有」；(4)不受我國著作權法保護之外國人著作。

如法院認定原告所主張之標的，係受著作權法保護之客體，被告接著將抗辯其並未利用原告之著作。此項抗辯將包括：(1)雖然被告之著作與原告之著作有全部或部分之相同，惟雙方僅係「英雄所見略同」，被告係自行獨立創作，完全未利用到原告之著作；(2)被告所利用者，並非原告著作中受著作權法保護之「表達」，而係其「表達」所傳達之不受著作權法保護之「觀念」部分；(3)被告所利用者為他人之著作，而原告之著作亦係利用該他人之著作。

最後，當被告前2項抗辯未能說服法院時，其第3項抗辯手段，將主張「合理使用」。「合理使用」係著作權侵害之訴最後之抗辯，亦屬最不得已、最危險之抗辯，常發生「不成功，變成仁」之敗訴效果。於訴狀中，訴訟代理人最常使用之文句為「退萬步言」，亦即其於訴訟上，並不承認「原告主張之標的為受著作權法保護之著作」，亦否認「被告有使用著作權人之『表達』部分」，乃特別以「退萬步言」，建立防火牆。若法院肯定「原告主張之標的為受著作權法保護之著作」，並確認「被告有使用著作權人之『表達』部分」，則被告將引「合理使用」作為最後之抗辯手段，卻又不希望棄守前二項之抗辯立場。惟法院進入是否「合理使用」之檢視時，通常於心證上已認定前二項抗辯為無理由。從而，此將導致如「合理使用」不成立時，被告即會被認定構成侵害著作權。

肆、個案爭訟分析

循著上述「著作權侵害案件之抗辯三部曲」之軌跡，目前見諸司法院裁判書查詢系統，設計業者、商店經營者與圖鑑照片著作財產權人間之多件著作權侵害案件中，著作財產權人採取刑事訴訟附帶民事訴訟之策略，法院針對雙方主張，各有不同處理方式，被告亦有不同因應。依判決時間序，分析如下：

一、臺灣彰化地方法院 109 年度聲判字第 22 號駁回聲請交付審判之刑事裁定

本案告訴人胡男向檢察官提出告訴，主張其為「台灣古董雜貨珍藏圖鑑」中各廣告看板之攝影著作之著作財產權人，被告彭某以攝影器材翻拍圖鑑中「花王洗髮粉」、「花王洗面皂」、「牛乳石鹼」、「雪泡洗衣粉」、「地下」、「仁丹銀粒小粒」、「婦人良藥中將湯」、「大同燐寸株式會社」、「騰澤樟腦」、「岐山醬油」、「味王味素」、「王子麵」、「森永」、「公用電話」、「七星汽水」等廣告看板之攝影著作，再以大圖輸出附貼於珍珠板之方式，掛在其所經營小吃店內及臉書粉絲團上，侵害其重製權、公開傳輸權及公開展示權，經檢察官不起訴處分²，胡男聲請再議，臺灣高等檢察署智慧財產檢察分署撤銷發回續查，檢察官不起訴處

分³，胡男聲請再議，臺灣高等檢察署智慧財產檢察分署駁回再議之聲請⁴，胡男乃聲請交付審判。

臺灣彰化地方法院駁回胡男聲請，主要理由係認定被告彭某之小吃店係委託案外人詹某統包規劃裝潢，所使用之廣告看板亦為詹某提供，被告彭某並不知廣告看板來源，應無違反著作權法之主觀故意。

檢察官不起訴處分之理由，係以圖鑑中之廣告看板照片，僅係單純直接翻拍胡某提供之廣告看板鐵牌，以完整、忠實呈現該物之外觀現況予書籍讀者為表現，未達藝術賦形方法之呈現，其精神作用之程度不足以讓人認識著作人的個性及獨特性，或表達著作人內心之思想或感情，不具備原創性，不屬於著作權法保護之攝影著作。

法院不同意檢察官見解，援引智慧財產法院 106 年度刑智上訴字第 38 號刑事判決及 107 年度民著訴字第 86 號民事判決之見解，認為在科技日新月異且攝影器材功能不斷進步之現況下，實務見解已不再憑藉是否有「進行『光圈、景深、光量、快門』等攝影技巧之調整，作為判斷該攝影著作是否有『創作性』之依據。」而僅需「對拍攝主題、拍攝對象、拍攝角度、構圖等有所選擇及調整，客觀上可展現攝影者與他人可資區別之個性」即足；而著

2 臺灣彰化地方檢察署檢察官 109 年度偵字第 1683 號不起訴處分書。

3 臺灣彰化地方檢察署檢察官 109 年度偵續字第 20 號不起訴處分書。

4 臺灣高等檢察署智慧財產檢察分署 109 年度上聲議字第 332 號處分書。

作權法對於創作性之要求程度，不僅無需達到前無古人，更無需達到何等品質或高度藝術價值（無論何等原始、粗陋或明顯），僅需與其他創作有所區別即可；亦即實務上對於創作性之要求，只須達最低限度即可。據此，法院認定胡某之照片係專業攝影師劉某使用專業之攝影技術及攝影機拍攝，遠逾最低限度之標準，具創作性，應屬受著作權法保護之攝影著作。

由以上分析可知，本案檢察官係採第一種策略，認定照片非屬著作，而法院則推翻檢察官之認定，肯定照片係攝影著作，且被告有使用告訴人之攝影著作，惟並無侵權之故意。本案告訴人如採民事訴訟，則被告未經授權而利用他人著作，仍有侵害著作權之過失，著作財產權人獲得民事損害賠償之勝算應較大。

二、智慧財產法院 109 年度刑智上易字第 82 號刑事判決

本案告訴人胡男向檢察官提出告訴，主張被告楊某經營雜貨店，委託不詳成年人將「台灣古董雜貨珍藏圖鑑」中之「黑松沙士看板」、「黑松看板」、「吉利果看板」、「維他露看板」等照片，轉印為看板，布置於雜貨店外，並於網路上張貼含有該看板之雜貨店照片招攬客人，侵害其重製權，經檢察官提起公訴⁵。胡男並對被告楊某提起刑事附帶民事訴訟，請求賠償新台幣 60 萬元。

被告楊某抗辯，其係請裝潢工人幫忙介紹大圖輸出業者，業者拿手機中之圖案供其選定後輸出，不知其圖檔來源，可能係網路抓圖，非重製自告訴人胡某之圖鑑，且廣告之著作權及商標權並非告訴人胡某所享有，惟願以 2 萬元和解。

彰化地方法院曾探討告訴人胡某照片之性質，認為「黑松沙士」等圖案，係以圖形著作方式呈現，再申請商標註冊，取得商標權，至今仍受商標權保護，告訴人胡某並非「黑松沙士」等之商標權人，亦未獲得商標權人授權，即將商標拍照，卻主張攝影著作權。法院認定告訴人胡某之照片非屬著作，並以美國 *Bridgeman Art Library* 案例⁶，研析「原告 Bridgeman 的照片，只是將一些已經沒有著作權的作品，作完全的重製，而沒有任何的增加、修改或轉化。甚至，原告更是努力要將照片拍的跟原始著作的色澤一模一樣，博物館攝影是『求真』百分之百原物重現，並沒有摻入自己的創意，不是『求美』，不符合原創性要求，沒有著作權。」從而，「告訴人只是花錢請攝影師將『黑松沙士』、『黑松』、『吉利果』、『維他露』金屬看板拍成照片，印在書上。而『黑松沙士』、『黑松』、『吉利果』、『維他露』本質是商標權，也是圖形著作，告訴人要將在他人圖形著作上衍生出攝影著作，就要證明自己的攝影有表達了攝影的原創性，足以與原先圖形著作區別。否則就是依然不脫離原本的圖形著作，應該是

5 臺灣彰化地方檢察署 108 年度偵字第 8212 號起訴書。

6 *Bridgeman Art Library v. Corel Corp.*, 36 F. Supp. 2d 191 (S.D.N.Y. 1999).

圖形著作人來出面主張權利才是。」而「縱然告訴人能提出底片，證明自己有拍過這些懷舊看板，也沒有證明自己有什麼攝影創意在其中⁷。」

本案之「黑松沙士」等商標，並非「地圖、圖表、科技或工程設計圖及其他之圖形著作」，不屬於著作權法第5條第1項第6款之「圖形著作」，只能屬於同條項第4款經過設計之「美術著作」，法院以告訴人胡某之「黑松沙士」等商標之照片，其攝影係百分之百原物重現之「求真」，而不在投入創意之「求美」，不具原創性，無從受著作權之保護。此項觀點，於博物館將館藏數位化之拍攝，究為「重製」，抑或「創作」，屢屢受到關注及爭議，司法實務上，乃衍生出一項判斷準則，亦即平面書畫之攝影，係以內容精準再現為目的，屬於「求真」之「重製」行為，而立體著作或實物之攝影，需有布局、光影、角度之考量與判斷，屬於「求美」之「創作」行為。本案法院甚至直接指出，僅是擁有底片之「物權」，並不能證明「著作權」之存在。

本案上訴智財法院後，法院亦肯認下級法院之見解，認為圖鑑之照片，「其拍攝重點，是要忠實呈現收藏品原本的顏色及所有的細節，以達到與原物沒有色差且不能有反光之要求，並非在表達其個人之個性及獨特性。」「將底片放大影印400%的資料觀之，僅係就看板實體物的正

面、全部、等比例拍攝為照片，並未對於拍攝之對象、角度、構圖等進行任何選擇及調整」「縱然，以機械方式再現物品的外觀，可能需要精密的攝影器材及拍攝技巧，惟此等表現物品外觀之照片與原物相較，並無任何增刪、修改及轉化作用，非屬表達拍攝者內心思想或感情之精神上創作，至於告訴人蒐集網羅各種古物並集結成書，固需花費相當之心力、時間、金錢，惟該等心力、時間、金錢之付出，並非著作權法所要保護的人類思想感情之創作成果」最後，法院乃確認，「照片僅是忠實呈現告訴人所收藏之臺灣古董雜物之外觀，不具原創性，非屬著作權法保護之攝影著作⁸」，被告縱使有重製照片之行為，亦難認定構成侵害重製權。

本案檢察官雖認定照片係攝影著作，將被告起訴，各級法院卻推翻檢察官之認定，根本否定照片係著作。告訴人雖於訴訟中對被告楊某提起刑事附帶民事訴訟，但因刑事訴訟敗訴，一審之附帶民事訴訟自然也敗訴⁹，二審則撤回附帶民事訴訟之上訴¹⁰。告訴人採刑事告訴策略，並提起附帶民事訴訟，要求60萬之損害賠償，雖減省預付民事裁判費，並給被告帶來極大壓力，但因被告財力困窘，僅有2萬元之和解能力，法院認定照片非著作，被告使用

8 智慧財產法院109年度刑智上易字第82號刑事判決。

9 臺灣彰化地方法院109年度智附民字第7號判決。

10 智慧財產法院109年度附民上字第24號刑事附帶民事訴訟判決。

7 臺灣彰化地方法院109年度智易字第11號刑事判決。

照片不構成侵害重製權，連帶使得告訴人之民事求償訴訟亦落空。也許，告訴人若直接採民事訴訟策略，法院無判處弱勢被告有罪之壓力，只須審究被告未經授權利用他人照片應否支付多少使用報酬，則告訴人於民事損害賠償訴訟之勝算應較大。

三、智慧財產法院 109 年度刑智上易字第 84 號刑事判決

本案告訴人胡男向檢察官提出告訴，主張被告吳某未經其授權，將「台灣古董雜貨珍藏圖鑑」中之「黑松汽水鐵牌」、「吉利果鐵牌」、「維他露鐵牌」、「七星汽水鐵牌」等照片，轉印為看板，並布置於被告吳某所經營雜貨店，侵害其重製權，經檢察官提起公訴¹¹。胡男並對被告吳某提起刑事附帶民事訴訟¹²，主張以每幅攝影著作授權使用金為 5 萬元，並以授權金 5 倍計算之損害賠償新台幣 100 萬元。

被告吳某抗辯，其並無該雜貨圖鑑，商店看板之圖片係從網路下載，無法確定是否告訴人之圖。

臺北地方法院判決本件公訴不受理，其主要理由係認定攝影師劉某將照片之著作財產權讓與告訴人之契約日期於本件告訴提出以後，純屬臨訟簽署，告訴人提起本件告訴時，並未取得本案照片之著作財產權¹³。

法院對於被告吳某使用之照片是否取材自告訴人胡某之圖鑑乙節，認定無法排除係告訴人購得廣告鐵牌前，他人就廣告鐵牌所拍攝而於網路流傳者，告訴人亦無法證明被告吳某確係翻拍自告訴人圖鑑中之照片。此外，法院並認為，本案照片屬單純「實物拍攝」，欠缺原創性，非屬著作權法保護之攝影著作：法院係依據攝影師劉某之證詞，認定「其拍攝本案照片之重點在於排除反光，以完整地、忠實性地呈現該汽水鐵牌之實品外觀樣貌為表現，讓照片畫面與該汽水鐵牌無異」，屬於對該汽水鐵牌平面翻拍、再現之「實物拍攝」照片，「係對該汽水鐵牌之單純重製行為，難謂有何足以表現攝影師之個性或獨特性之部分，也難認其呈現有何藝術賦形而足以表達攝影師內心思想或感情，欠缺原創性，非屬著作權法保護之攝影著作。」

本案上訴智慧財產法院之後，法院首先推翻下級法院關於告訴人提起本件告訴時尚未取得本案照片著作財產權之認定，認為告訴人胡某與攝影師劉某於照片拍攝前，已依著作權法第 12 條出資聘人完成著作之規定，約定由告訴人取得著作財產權，嗣後之書面契約僅在「確認」先前約定，並非新關係建立之契約。

其次，法院認同下級法院之見解，認為「本案照片難謂有何足以表現攝影師之個性或獨特性之部分，也難認其呈現有何藝術賦形而足以表達攝影師內心思想或感情，欠缺原創性，非屬著作權法保護之攝影著作。」法院進一步認為，「告訴人蒐

11 臺灣臺北地方檢察署檢察官 109 年度調偵字第 1073 號起訴書。

12 臺灣臺北地方法院 109 年度智附民字第 15 號刑事附帶民事訴訟判決。

13 臺灣臺北地方法院 109 年度智易字第 35 號刑事判決。

集網羅各種古物並集結成書，固需花費相當之心力、時間、金錢，惟該等心力、時間、金錢之付出，並非著作權法所要保護的人類思想感情之創作成果」。據此，法院乃直接判定被告吳某無罪，刑事附帶民事訴訟之上訴，亦予駁回¹⁴。

四、智慧財產及商業法院 110 年度刑智上易字第 24 號刑事判決

本案告訴人胡男向檢察官提出告訴，主張被告戴某及陳某，未經其授權，委由不知情之美工社，將「台灣古董雜貨珍藏圖鑑」中所附拍攝自他人懷舊廣告牌之照片，轉印為廣告牌 8 片，分別布置於自己所經營小吃店。告訴人前往小吃店用餐發現後，具狀提出告訴，主張被告等侵害其重製權，經檢察官提起公訴¹⁵。胡男並對被告二人提起刑事附帶民事訴訟，請求損害賠償新台幣 255 萬元。

被告等抗辯，係由被告戴某拿類似風格之報章雜誌圖片，請「○○美工社」陳某製作類似風格之廣告牌。嗣後證人陳某以電腦顯示多張圖片檔案供其挑選，製作 16 個廣告牌，並不知道所提供之圖片有侵權的問題而誤用，其等無侵害他人著作權之故意。

宜蘭地方法院認定，告訴人胡某之照片並非著作，其認為攝影師劉某於拍攝時，其內心的思考與拍攝的重點在於完整、忠

實性地呈現原物之外觀樣貌，其拍攝結果亦屬對原物之翻拍、重製行為，除忠實呈現實物之外觀外，未見構圖、角度、光線、速度之具體表現，除了足使觀覽者一望即知原物之外觀外，並未表現出拍攝者個人之個性、獨特性，或內心之思想情感，亦未與他人之作品間具有可資區別之變化，非屬人類思想與感情之創作，不符合著作權法所須具備最低創作性之要求，欠缺原創性之要件，屬一般單純之攝影，與著作權法第二章所保護之著作創作本旨未合，難認屬著作權法所保護之攝影著作¹⁶。從而，法院作成無罪判決，並駁回胡男對被告二人提起刑事附帶民事訴訟¹⁷。

本案上訴智慧財產及商業法院，法院推翻下級法院關於實物照片無創作性之見解，認為「實物照片有無創作性，不可一概而論，仍應視該攝影作品在客觀上是否可展現創作者之精神作用而定，雖實物照片之目的多在忠實呈現原物之外觀樣貌，但每位創作者依其對物品的感受度不同，於攝影時著重的重點、細節不同，構圖、拍攝角度不同，最終產出之攝影作品呈現給觀覽者的感受即有差異，故不同攝影師對同一物品，縱使均以『呈現原物外觀』為目的進行拍攝，所創作出的攝影作品在客觀上仍可能有不同精神作用之呈現，不能僅因實物照片的拍攝目的在忠實呈現物品外觀，即一概認為無創作性。」法院依

14 智慧財產法院 109 年度附民上字第 26 號刑事附帶民事訴訟判決。

15 臺灣宜蘭地方法檢察署檢察官 108 年度調偵字第 77 號起訴書。

16 臺灣宜蘭地方法院 109 年度智易字第 3 號刑事判決。

17 臺灣宜蘭地方法院 109 年度智附民字第 4 號刑事附帶民事訴訟判決。

據專業攝影師劉某之證詞，認定本案照片「其拍攝時光線選擇、角度調整、整體構圖之呈現，確實可表現創作者為凸顯老物件獨特之年代感及美感所欲表達之創作意涵，應可認已符合著作權法最低創意程度之要求，具有『創作性』」，因此認定其屬於得受著作權保護之攝影著作¹⁸。

智慧財產及商業法院最後判定被告無罪，係以「扣案廣告牌，其長度約 28 公分至 89 公分不等，寬度約 20 公分至 50 公分不等，尺寸非小，且圖案線條乾淨銳利，細節清晰可見，其中飲料瓶、鐵罐圖片上中文字尚可清楚辨識等情，有本院勘驗照片附卷可參，以扣案廣告牌之大小與所呈現之清晰程度觀之，殊難想像是直接以 5、6 公分小圖片放大而成」，無法確認係被告指示「○○美工社」陳某重製告訴人圖鑑上之攝影著作。又被告辯稱其等係於陳某提供之電腦圖片中挑選出本案攝影著作，然並無證據證明被告明知或可得而知證人陳某提供之圖片有侵害他人著作權情事，難以此即認被告有侵害告訴人著作財產權之故意。據此，法院仍判定被告等應受無罪之判決，駁回上訴，刑事附帶民事訴訟之上訴，亦予判決駁回¹⁹。

本案告訴人同樣係以刑事附帶民事訴訟為訴訟策略，檢察官對被告提起公訴之後，一審法院認定告訴人胡某之照片並非

著作，而二審法院則推翻一審見解，認定係攝影著作，但以被告等無侵害之故意，駁回上訴，連帶駁回告訴人之刑事附帶民事訴訟，告訴人完全無機會獲得民事救濟。

五、臺灣新北地方法院 110 年度智易字第 57 號刑事判決

本案告訴人胡男向檢察官提出告訴，主張被告劉某，未經其授權，將告訴人所著「台灣古董雜貨珍藏圖鑑」中所附「臺灣啤酒」、「花王洗面皂」、「黑人鞋油」、「婦人良藥中將湯」、「味王味素」、「王子麵」等廣告看板或商品照片，翻拍後再以大圖輸出附貼於珍珠板之方式，懸掛於所經營之「○○燒烤坊」內，營造復古之用餐氛圍以營利，侵害其重製權，經不起訴處分，因告訴人聲請再議，臺灣高等檢察署智慧財產檢察分署檢察長認偵查已完備，命令提起公訴²⁰。

本案於法院審理中，因雙方和解，告訴人胡某撤回告訴，法院乃為公訴不予受理之判決²¹。顯然被告懾於刑事訴訟之壓力，於刑事訴訟之一審中，等不及法院判決，即與告訴人達成和解，無機會使法院就雙方爭議做出判定，至於和解金額多寡，外界無從得知。

18 智慧財產及商業法院 110 年度刑智上易字第 24 號刑事判決。

19 智慧財產及商業法院 110 年度附民上字第 9 號刑事附帶民事訴訟判決。

20 臺灣新北地方檢察署檢察官 110 年度調偵續一字第 10 號起訴書。

21 臺灣新北地方法院 110 年度智易字第 57 號刑事判決。

六、臺灣彰化地方法院 111 年度智易字第 4 號刑事判決

本案被告詹某，係前述案例一彰化地方法院被告彭某之設計包商。告訴人胡某主張被告詹某未經授權，擅自重製「台灣古董雜貨珍藏圖鑑」書中之「花王洗髮粉」等 11 件廣告看板照片，掛於前案被告彭某經營小吃店內，並使用於臉書粉絲團上，侵害其重、公開傳輸及公開展示權，案經檢察官提起公訴²²，胡某並對被告詹某提起刑事附帶民事訴訟，主張一張照片授權費 5 萬，11 張照片加上 3 倍懲罰，請求損害賠償新台幣 165 萬元。

法院認定告訴人胡某圖鑑書中之「花王洗髮粉」等 11 件廣告看板照片並非著作，故被告詹某之使用，不構成侵害著作權。法院認為，該等看板照片，均為他人之平面商標或產品照片，純係對上開物件為平面、非立體、無色彩層次之「實物拍攝」，核屬對各該廣告牌、看板之單純重製照片之行為，難謂有何足以表現攝影師之個性或獨特性之部分，或有何藝術賦形而足以表達攝影師內心思想或感情，欠缺原創性，難認屬於著作權法保護之攝影著作²³，判決被告詹某無罪²⁴，並駁回刑事附帶民事訴訟之請求²⁵。

22 臺灣彰化地方檢察署檢察官 111 年度偵續一字第 1 號起訴書。

23 相關新聞詳見：翻拍商標懷舊照布置餐廳挨告 法官認『欠缺原創性』判無罪，<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/3978562>，最後瀏覽日期：2022.08.31。

24 臺灣彰化地方法院 111 年度智易字第 4 號刑事判決。

七、臺灣臺北地方法院 109 年度智易字第 5 號刑事判決

本案告訴人胡男向檢察官提出告訴，主張復古風之設計師張某，未經其授權，將告訴人所著「台灣古董雜貨珍藏圖鑑」中所附「胃活」、「天然果汁」、「歧山」、「味王」等 6 張照片，用於設計店面裝潢及展覽場景，侵害其重製權，案經檢察官提起公訴²⁶，告訴人胡某並對被告張某提起刑事附帶民事訴訟，提出 300 萬元之損害賠償要求。

被告張某辯稱係從事傳承文化工作，使用圖鑑照片設計懷舊老街場景，屬於教學目的之合理使用，且網路上有諸多相似照片，質疑本案照片不具原創性，只願賠償 20 萬元。經法官勸和，依過去照片侵權判例，以 1 張最多 2 萬多元計算，建議將求償金額降為 50 萬元，仍無法達成和解。最後因不敵刑罰壓力，雙方還是和解，告訴人胡某撤回告訴，惟簽訂保密條款，金額未對外公開²⁷。法官乃為公訴不受理之判決²⁸。

25 臺灣彰化地方法院 111 年度智附民字第 1 號刑事判決。

26 臺灣臺北地方檢察署檢察官 108 年度偵字第 28641 號起訴書。

27 相關新聞詳見：「復古達人」盜圖挨告 當庭和解獲撤告」<https://www.chinatimes.com/realtimenews/20200610003956-260402?chdtv>，最後瀏覽日期：2022.08.31。

28 臺灣臺北地方法院 109 年度智易字第 5 號刑事判決。

伍、結論

使用他人著作，應先取得授權。著作權法固保護攝影著作，但「攝影」亦為「重製」方式之一，對於平面物體，例如書、畫、看板之完整攝影，係以內容精準再現為目的，屬於「求真」之「重製」行為，而立體著作或實物之攝影，需有布局、光影、角度之考量與判斷，始為「求美」之「創作」行為。

未經授權使用他人著作，必須承擔相關法律責任。著作財產權人基於訴訟經濟之考量，常採「以刑逼民」及刑事附帶民事訴訟之策略，而法院為避免使未取得授權之利用人承擔刑事責任，傾向以使利用人無罪為最重要考量。於是，法院常以使用標的非著作、利用人無侵害之故意或其利用屬合理使用等理由，為被告解套，導致扭曲授權利用，使用者付費之正常市場機制。

由前述個案分析觀察，在著作權法適當修正以前，利用人必須尊重授權機制，著作權人應避免對未經授權之利用人輕易啟動刑事訴訟，或許才屬正確因應之道。◆

當代法律

法律社群的多·元·討論

《當代法律》雜誌

強檔鉅獻

強檔主題推薦

001 2022 JAN.

元宇宙法律觀



004 2022 APR.

虛擬資產的新時代
NFT來了



006 2022 JUN.

個資安全的挑戰
及法制新象



還有更多社會時事議題，等您來一同探討研究！

當代法律

CONTEMPORARY LAW JOURNAL

當代法律雜誌股份有限公司

10047台北市中正區館前路6號4樓之6

TEL: 02-2311-6785 / FAX: 02-2371-6983

www.contemporarylaw.tw