

我國著作權法對於故事角色著作權保護之探討

張俊宏*

摘要

作品中膾炙人口的角色是否可以受到著作權法的保護，在現今文化創意發展蓬勃的時代顯得格外重要，由於各國著作權法並未明文規定角色為著作之一種，因此一旦有了爭議必須交由司法機關定奪，然而如何認定角色是否受著作權保護的判斷標準，並非易事。目前國際上以美國法院的相關案例發展較為詳盡，由於我國原創內容與美日等國相形之下仍有一段差距，導致角色著作權的爭議甚少，惟本文仍嘗試從我國著作權專責機關見解及司法實務的立場出發，歸納及研析角色受我國著作權法保護的可能性，並進一步從美國法院的觀點比較我國少數僅有的司法實務案例。

關鍵字：角色、著作權、清晰描繪、故事情節、漫畫人物

* 作者現為經濟部智慧財產局著作權組科員。
本文相關論述僅為一般研究性質，不代表任職單位之意見。

壹、前言

對於角色 (Character) 的定義，根據世界智慧財產權組織 (World Intellectual Property Organization, WIPO)，角色廣義包含虛構的人物 (如泰山、詹姆士·龐德)、非人類的物種 (如唐老鴨、兔寶寶)，以及真實的人物 (如著名影星、歌星及運動員)¹。以漫畫為主的人物、角色具有視覺效果，較容易成為美術著作而受到著作權法的保護，但對於小說等語文著作所創造的純文字角色應以何種方式保護，恐有疑義，蓋因受著作權保護的前題是具有「原創性」及「創作性」，有些罐頭角色或老掉牙的角色類型容易缺乏獨特性²，會被歸類為「思想」或「概念」而無法成為著作權的客體³，或有可能受到「思想與表達合併原則」(merger doctrine) 或「必要場景原則」(Scenes aFaire, 法文) 等理論適用的結果⁴，造成角色落入思想的範疇。

此外，若只是單純擷取他人故事中的角色發展出新的故事，而未利用原來的故事情節，則是否構成著作權侵害？因為此時原告無法單純主張其與被告用以呈現著作的語文著作、戲劇著作或視聽著作中所表達的故事內容實質近似或抄襲，只能將故事角色抽離出單獨主張著作權⁵。

¹ CHARACTER MERCHANDISING, WO/INF/108 (1994). 轉引自 2016 臺灣文化創意產業發展年報，頁 160，2016 年 12 月。

² 蔡鏞宇，角色之著作權保護—從內容產業的經驗思考電玩產業的現況，智慧財產評論第十四卷第二期，頁 135，2017 年 4 月。

³ 著作權法第 10 條之 1：依本法取得之著作權，其保護僅及於該著作之表達，而不及於其所表達之思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理、發現。

⁴ 「思想與表達合併原則」是思想與表達二分法的例外規定。所謂「思想 (觀念) 與表達合併原則」，係指若某一「思想」之「表達」極其有限，無法以不同「表達」呈現某一相同「思想」時，「思想」與「表達」即已合一。這些有限的「表達」本身，由任何人完成，均會有相同之呈現，已不具著作權法所要保護的「創作性」，且若保護這些有限的「表達」，實質上會保護到其所蘊涵之「思想」，故這些有限的「表達」不得受著作權法保護。通常，產品說明書或使用手冊，會因其表達呈現結果極其有限，在適用「思想與表達合併原則」下，不予著作權保護。參見章忠信，著作權侵害之鑑定，月旦法學雜誌第一九〇期，頁 53，2011 年 3 月；所謂「必要場景原則」為前述「思想與表達合併原則」之補充，仍指在處理某一類戲劇、小說主題時，實際上不可避免而必須採用某些事件、角色、布局或布景，雖該事件、角色、布局或布景之表達方法與他人雷同，但因為係處理該特定主題不可或缺或至少是標準之處理方式，故其表達方法不構成著作權之侵害。舉例而言，如有人想撰寫劇本描述紐約 South Bronx 區警察之生活，他們將很自然地僅能描繪「醉鬼、妓女、歹徒、廢棄車輛」與具有愛爾蘭血統且善於飲酒之警察追逐犯罪者之情景並列。此種主題、情節、事件之順序太過普遍，以致於雖然相似，但仍不受著作權保護。參見羅明通，「思想與表達之區別、合併及電腦程式侵權判斷之步驟—最高法院 94 年度台上字第 1530 號刑事判決評析」，科技法學評論六卷二期，頁 29，2009 年 10 月。

⁵ 李治安，故事角色的第二人生：論著作權法對故事角色之保護，智慧財產權月刊第一六九期，頁 106，2013 年 1 月。

由於如何界定該等角色受著作權保護的標準，實屬不易，經由本期專題一「美國法院對於角色著作權保護之判斷標準——研析美國第九巡迴上訴法院 DC Comics v. Towle 一案」之介紹可窺知，美國司法實務就判斷角色著作權之標準已發展出「清晰描繪標準」（distinctly delineated standard）與「角色即故事標準」（story being told）等測試方法來決定角色能否獲得保護。本文嘗試從我國著作權專責機關見解及司法實務，分析故事角色受著作權保護的可能性。

貳、我國著作權專責機關見解

一、以美術著作保護

早期之故事角色多以漫畫裡面的人物造型為主，依「著作權法第五條第一項各款著作內容例示」第2條，所謂美術著作包括繪畫、版畫、漫畫、連環圖（卡通）、素描、法書（書法）、字型繪畫、雕塑、美術工藝品及其他之美術著作，又美術著作是指利用色彩、明暗、線條、平面的或立體的美術技巧，以美感為特徵而表現思想或感情之創作⁶，因而如該漫畫之人物造型具有「原創性」（指著作人自己的創作，並非抄襲他人者）及「創作性」（符合一定之「創作高度」）等二項要件，即可為著作法所保護之「著作」，如內政部著作權委員會民國84年6月14日台（84）內著會發字第8410945號函釋：「……如該漫畫人物之造型係屬獨立之著作，則該人物造型創作完成後，即享有著作權，其後利用該相同造型出版漫畫，係屬著作之利用，對原著作完成之時間不生影響。如該漫畫人物造型係屬漫畫之部分內容者，則該漫畫係於全部著作內容完成時，始享有著作權，亦即並非漫畫中每一人物造型完成時均各自享有獨立之著作權。換言之漫畫人物造型之著作完成時間，應依著作人創作完成之事實，個案認定之，非可一概而論。至利用同一漫畫人物之造型創作數冊漫畫，每冊漫畫固均個別享有著作權，但非謂每一冊之相同造型均可視為不同之美術著作……」。

經濟部智慧財產局於民國88年1月26日成立後，原內政部著作權委員會主管之著作權業務隨之移撥，對於漫畫的人物造型仍維持「美術著作」的見解，如

⁶ 內政部著作權委員會民國82年6月23日台（82）內著字第8215257號函釋。

民國 102 年 8 月 30 日電子郵件 1020830 號解釋函⁷：「……IRON MAN（鋼鐵人）為美商瑪寶凱瑞特公司（即來函所稱『漫威』、『MARVEL』）旗下之暢銷漫畫，其鋼鐵人人物圖樣之設計、配色、線條等因具有相當之原創性、創作性而屬於受著作權法保護之『美術著作』……」；民國 104 年 6 月 5 日電子郵件 1040605 號解釋函：「……著作權法所稱之美術著作，包括繪畫、版畫、漫畫、連環圖（卡通）、素描、法書（書法）、字型繪畫、雕塑、美術工藝品及其他之美術著作，例如米老鼠、Hello Kitty 等卡通角色人物，即屬美術著作，受著作權法保護之客體。」

二、導入清晰描繪標準之判斷因素

近年來，我國著作權專責機關逐漸受到美國司法案例的啟發，開始突破以往僅有漫畫人物受到美術著作保護的觀點，如民國 98 年 7 月 10 日電子郵件 980710a 號解釋函：「……『外面之表現形式』，係將著作人之思想以語言、文字、色彩、聲音、影像加以表現，使人客觀感覺其存在；而『內面之表現形式』，則對應著外面之表現形式，與外面之表現形式密不可分，存在於著作人內心之一定思想之次序，例如小說故事中人物之性格及情節發展。因此，利用他人電影中之『人物角色』倘已達概念的表達程度，則似會涉及著作權問題……」，該號解釋提到小說故事中人物之性格及情節發展已達表達程度，即屬著作權法所保護著作之表達形式。

民國 102 年 10 月 16 日電子郵件 1021016 號解釋函：「……至於故事中的人物角色是否受著作權法所保護？在我國實務上雖尚無定論，然而參考美國實務，法院認為，經過作者高度發展、清晰描繪的角色，屬於發展得越完整的角色，此種角色會包含更多的表達成分及較少的思想成分，較能取得著作權之保護。此外亦有美國法院認為，故事角色如果已經成為故事本身時，則可獨立取得著作權之保護；但如果該角色只是故事中的一顆棋子時，則無法取得著作權保護。」該號解釋前段除首度引入前揭美國法院建立的「清晰描繪標準」外，並於後段將「角色即故事標準」帶入我國行政解釋⁸。

⁷ 相同解釋請參照經濟部智慧財產局民國 102 年 7 月 22 日智著字第 10200058610 號函釋、電子郵件 1020822 號解釋函、電子郵件 1031124 號解釋函、電子郵件 1040331c 號解釋函、電子郵件 1040702 號解釋函、電子郵件 1040813b 號解釋函、電子郵件 1041214 號解釋函、電子郵件 1050630b 號解釋函、電子郵件 1051104f 號解釋函及電子郵件 1051226 號解釋函。

⁸ 相同解釋請參照經濟部智慧財產局，電子郵件 1030815 號解釋函。

本月專題

我國著作權法對於故事角色著作權保護之探討

其他像是一燈大師、楊過、小龍女⁹；海賊王的索隆、香吉士；神奇寶貝的皮卡丘¹⁰；美國隊長、鋼鐵人¹¹；金庸小說中的令狐沖、韋小寶等¹²，著作權專責機關均採取相同見解，認為該等角色經過作者高度發展、清晰描繪後，將可受到著作權法的保護。

參、我國司法實務見解

一、臺灣高等法院 93 年智上字第 14 號判決

日本著名漫畫「SLAMDUNK」（灌籃高手）其故事結尾乃劇中主角「流川楓」前往美國發展，而台灣井上國際股份有限公司（下稱井上公司）所出版之灌籃二部（SD2）自第一集開始，即以「流川」在美國「北卡隊」對「杜克隊」之戰役為引楔，其後之故事則以流川返回日本後之情節展開，而產生被告是否侵害原告作品之著作人格權及有無違反公平交易法等爭議。

臺灣高等法院認為井上公司所發行之「灌籃二部」系列漫畫，其內容、風格、筆觸、手法等均與「灌籃高手」著作類似，加以井上公司刻意以「井上」為名，於網站上復一再強調其所發行之灌籃二部即為「睽違許久的『灌籃高手』二部」，顯然企圖使讀者認為系爭著作即為原告所作。而在故事結構、人物設計及場景鋪陳上復與灌籃高手著作高度雷同，自易使讀者將系爭著作與「灌籃高手」著作產生聯想，對原告之名譽及人格自亦將產生一定評價。由於系爭灌籃二部作品延續他人著作之故事結構、人物鋪陳，另成立某一類似之著作，自非井上公司獨立之創作，顯有抄襲、重製並侵害被上訴人著作權。

本案承審的一審及二審法院雖未明確指稱日本灌籃高手中的「流川楓」角色是否可受著作權法保護，但仍就故事結構、人物設計及場景鋪陳等著作的表達方式給予肯定的見解，如同前揭著作權專責機關電子郵件 1021016 號解釋函所述，經過作者高度發展、清晰描繪的角色，屬於發展得越完整的角色，此種角色會包含更多的表達成分及較少的思想成分，較能取得著作權之保護。

⁹ 經濟部智慧財產局，電子郵件 1041202 號解釋函。

¹⁰ 經濟部智慧財產局，電子郵件 1050225b 號解釋函。

¹¹ 經濟部智慧財產局，電子郵件 1050503 號解釋函。

¹² 經濟部智慧財產局，電子郵件 1050823b 號解釋函。

二、臺灣高等法院 96 年上訴字第 1133 號判決

五隆木偶社之將霹靂國際多媒體股份有限公司創作之「素還真」等霹靂布袋戲偶臉部卡通化，頭部、身體比例縮小，臉形改變，並仿效上開霹靂布袋戲偶之髮型、服飾、臉部特徵製成 Q 版娃娃之方式，並於店內公開陳列販售。



圖 1 霹靂布袋戲偶—素還真¹³



圖 2 被告製作的 Q 版素還真

針對霹靂布袋戲偶是否具原創性之爭議，臺灣高等法院認為「素還真」等霹靂布袋戲偶，不論係在髮型之樣式、髮色、髮飾、服裝之樣式、花色、飾品及其整體之組合方式上均極具特色，亦表達出作者所欲彰顯之人物獨特性及個性，且此種用色大膽、顏色對比鮮豔、裝飾華麗、臉部各具特徵之布袋戲偶，亦與過去傳統之布袋戲偶截然不同，顯非沿用傳統布袋戲偶之服裝及髮型設計，且每尊戲偶之人物簡介、詳細說明、代表性言論、武功專長、所有之武器、座騎、寵物等說明，都在表彰該戲偶之角色特性。

¹³ 霹靂網，<http://drama.pili.com.tw/role/su/>（最後瀏覽日：2017/07/18）。

本月專題

我國著作權法對於故事角色著作權保護之探討

霹靂布袋戲偶經由作者對於服裝、髮型及飾品等設計，表現出各該戲偶之特性，已表現出設計者的思想及情感，具有原創性而受著作權保護，顯見臺灣高等法院主要還是以作者對於霹靂布袋戲偶有利用色彩、明暗、線條、平面的或立體的美術技巧，以美感為特徵而表現思想或感情之創作，構成美術著作。惟法院特別指出戲偶之人物簡介、詳細說明、代表性言論、武功專長、所有之武器等表彰戲偶的角色特性，與前揭著作權專責機關電子郵件 980710a 號解釋函所述故事中人物之性格及情節發展已達表達程度，即屬著作權所保護著作之表達形式等見解不謀而合。最後臺灣高等法院則認為被告五隆木偶社創作並非完全重製霹靂布袋戲偶，而就人偶臉型及臉部五官本身加入自己之創意，改版成 Q 版娃娃，僅該娃娃之衣服、飾品仿製原告之布袋戲偶之衣服、飾品或臉部特徵尚有保留霹靂布袋戲偶之臉部部分特徵，因而被告係構成侵害原告之「改作」權。

三、智慧財產法院 97 年民著上字第 2 號判決

美國著名插畫家蘿絲歐尼爾女士於 1909 年首先創作邱比特角色 (Kewpie)，並刊登於美國「女士之家」雜誌，因系爭角色係於 1923 年 1 月 1 日前發行，在美國已不受著作權法保護。某甲自行改作系爭角色後於 2002 年至 2003 年間陸續出版「Kewpie 故事」叢書，並專屬授權上訴人日商蘿絲歐尼爾丘比國際股份有限公司，另於 2003 年間授權予被上訴人元寧貿易有限公司，但被上訴人嗣後拒不付權利金，衍生侵權爭執。



圖 3 1912 年在德國生產的邱比特原型¹⁴

¹⁴ WIKIPEDIA, <https://en.wikipedia.org/wiki/Kewpie> (last visited Jul. 18, 2017).

本案主要爭執上訴人是否擁有邱比特之衍生著作權及系爭授權契約效力等疑義，但針對原創邱比特角色部分，智慧財產法院除援引前揭著作權專責機關內著會發字第 8410945 號函釋外，並進一步指出：「按角色人物，英文稱為『character』，原本意指物品的特徵或人物的性格，惟當漫畫裡的人物角色有非常鮮明的個性，已在人們心目中產生了一個固定的印象時，該角色（character）即可能獨立於漫畫本身以外成為一個獨立之著作。例如：流行漫畫之櫻木花道、蠟筆小新、超人、米老鼠等，無論該『角色』係人或動物之名稱、外觀之特徵、個性特質等均構成漫畫最主要之部分，一般以造型稱之，此等角色造型乃智慧之產物，得另以著作權法上之美術著作保護之。足見系爭授權契約之標的為由蘿絲歐尼爾女士原創邱比特角色所生之智慧財產權……。」

雖然蘿絲歐尼爾所創作之邱比特係於 1923 年 1 月 1 日前發行，依美國著作權法規定其著作權保護期間已屆滿，但智慧財產法院仍對於原創邱比特角色係以漫畫的人物造型為「美術著作」而構成可受著作權保護之標的，與前揭著作權專責機關歷年函釋見解相同。

肆、從比較法觀點探討我國司法實務見解

使用他人創作的故事角色，有時也會同時使用到他人創作出的故事情節，若兩者故事情節具實質近似，則構成著作權侵害，此時著作權人可以依據著作權法對於語文著作、戲劇著作及視聽著作等著作種類之保護主張權利，也同時保護故事角色不受他人抄襲；但是若只是單純擷取他人故事中的角色發展出新的故事，而未利用原來的故事情節，則是否構成著作權侵害，恐有疑義，因為此時原告無法單純主張其與被告用以呈現著作的語文著作、戲劇劇作或視聽著作中的故事內容實質近似，只能就故事角色之表達，抽離出單獨主張著作權¹⁵。

美國法院實務普遍肯定以美術著作呈現的故事角色可獲得著作權保護，如聯邦第九巡迴上訴法院在 1978 年的 *Walt Disney Productions v. Air Pirates* 一案中即闡明：相較於文字描述出的故事角色，卡通人物由於有具體的外觀形貌，「表達」

¹⁵ 李治安，同前註 5，頁 106。

本月專題

我國著作權法對於故事角色著作權保護之探討

的成分較高，因此通常較容易取得著作權保護；反之，文字型塑的故事角色含有較多不受著作權保護的「思想」的成分，因此較不易取得保護¹⁶。

本文嘗試從本期專題一探討之 *DC Comics v. Towle* 一案法院所採取的三步測試法分析前揭我國臺灣高等法院 93 年智上字第 14 號判決（灌籃高手案）系爭的角色是否可獨立受到著作權保護，首先角色必須同時具備實體及概念上的品質（the character must have physical as well as conceptual qualities），日本漫畫灌籃高手係自 1990 年開始連載，1992 年大然文化取得中文版連載，1995 年起並在華視頻道首播動畫，後續又在有線電視頻道重播無數次，單就日本境內單行本漫畫的發行數截至 2004 年已超過 1 億冊，故在其物理上具備實體及概念上的品質，而非僅是停留在思想；其次，不論於何時呈現，角色經充分之描繪足以使其被辨認（the character must be sufficiently delineated to be recognizable as same character whenever it appears），日本灌籃高手中的「流川楓」不論在漫畫、電視卡通或電影劇場版皆為身高 187 公分、髮色黑色、異性緣佳、愛睡覺及球技出眾等角色設定，角色特質呈現一致性及可辨識性，應有達到「清晰描繪」的程度，使大眾得因其角色特徵所知悉；最後，角色整體的設定必須極具獨特性及包含表達的獨特元素（the character must be “especially distinctive” and contain some unique elements of expression），「流川楓」在球場上有死忠的啦啦隊支持，且往往在比賽緊要關頭時刻都能挺身而出為球隊贏得勝利，且其名字具有高度獨特且容易識別，並非一般的罐頭角色¹⁷。本文認為依美國司法實務見解而言，「流川楓」角色可獨立成為著作權保護之標的，應無疑義。惟對於我國業者自行發行的「灌籃二部」漫畫是否侵害日本灌籃高手之著作權，仍必須進一步判斷有無「實質近似」的問題。

至於臺灣高等法院 96 年上訴字第 1133 號判決（霹靂布袋戲偶案）及智慧財產法院 97 年民著上字第 2 號判決（邱比特案）涉及的角色問題，由於系爭霹靂布袋戲偶及邱比特屬於具有視覺化的美術著作，因該等角色已取得著作權保護，故有論者認為當角色以美術著作來保護即為已足時，不太需要對於人物角色或者物品角色之個性、特徵加以深入的分析¹⁸。反之，如該二案之霹靂布袋戲偶及邱

¹⁶ See *Walt Disney Productions, Plaintiff-appellee, v. the Air Pirates et al., Defendants-appellants*, 581 F.2d 751, 755 (9th Cir. 1978). 參見李治安，同前註，頁 111。

¹⁷ 即專題一所稱之一般慣有成規的角色（stock characters，或譯為罐頭人物、罐頭角色）。

¹⁸ 蔡鏞宇，同註 2，頁 146-147。

比特並非視覺化的美術著作者，則應就該等故事角色進行思想及表達的釐清，予以決定系爭角色能否獲得著作權保護。

伍、結論

據美國經濟分析局（Bureau of Economic Analysis）於 2017 年 4 月公布的報告顯示，2014 年全美文化產業經濟產值達 7,296 億美元占 GDP 約 4.2%，較 1998 年成長 35%，其中屬於著作權密集型產業（copyright-intensive industries）如影視、出版、表演藝術等經濟產值約為 4,530 億美元，已超過整體文化產業經濟產值的 6 成，且電影及電視劇出口產值約為 164 億美元¹⁹。除了過去美國及日本所創造的經典角色外，近年來韓國內容產業亦將角色視為獨立的產業，吸引更多業者投入韓國動漫產業，整體韓國角色市場規模也從 2010 年約 5 兆 9,000 億韓圓增至 2014 年約 9 兆韓圓²⁰。因此，著作角色是否受著作權保護的重要性不言而喻，同時影響整體產業的經濟命脈。

然而不可諱言，角色越容易取得著作權的保護對於二次創作空間就顯得越小，因此角色著作權與二次創作間應如何取得平衡點，值得省思，從專題一可知美國法院自 1930 年起肯認角色得單獨成為著作權保護之客體，惟歷經近 90 年來實務經驗不斷地調整相關判斷測試方法，其主要目的應是希望能更精確的釐清或節制故事角色取得著作權保護的範圍，以避免阻礙未來可能的創作空間，進而影響公共領域自由運用的權利，例如：美國法院曾於 *Leslie S. Klinger v. Conan Doyle Estate* 案，針對利用公版著作改作成衍生著作之適法性問題加以分析討論²¹。

¹⁹ *The Arts and Economic Growth*, <https://www.arts.gov/infographic-arts-and-the-economy> (last visited Jul. 31, 2017).

²⁰ 2016 臺灣文化創意產業發展年報，頁 164，2016 年 12 月。

²¹ 二次創作並非著作權法的法律用語，一般而言二次創作範圍至少應包含對原作的翻譯或改作原著作，因此又被稱為衍生著作（derivative works）。然而，國際著作權公約及各國著作權法制僅定義衍生著作，另外諷刺仿作（parody）、諷刺作品（satire）或同人誌等亦屬二次創作範圍。囿於篇幅有限，有關角色著作權保護與公共領域衡平部分請參閱林利芝，永遠的名偵探夏洛克·福爾摩斯—自 *Leslie S. Klinger v. Conan Doyle Estate* 案探討故事角色著作權保護爭議，智慧財產權月刊第二〇五期，頁 65-82，2016 年 1 月。



本月專題

我國著作權法對於故事角色著作權保護之探討

目前我國相關的角色著作權爭議甚少，或許與我國原創內容產製量與市場規模的不足以及文化輸入與輸出失衡有關²²，由於著作權專責機關之行政函釋已逐漸導入美國司法實務的見解，雖然他國的發展經驗未必盡善盡美，但未來我國如能逐漸發展出自己的文創角色產業後，仍有其借鏡參考的價值，如角色符合一定要件，即可受著作權保護，對整體產業競爭、文化提升及鼓勵創作具有正面效益，並有助於國內文創水準的進步與發展。

²² 蔡亞嵩，鄭麗君開支票三年長出文化內容產業，2017-07-17 / 新新聞，<http://www.new7.com.tw/NewsView.aspx?t=HIS&i=TXT20170705171835XLQ>（最後瀏覽日：2017/07/31）。