

智慧財產法院 108 年度刑智上訴字第 41 號 「網路插畫侵權事件」刑事判決

【爭點】「宅貓妙可」圖文有無侵害「愛蜜莉與波奇圖文插畫」之著作權？

【案件事實】

被告 A 明知「愛蜜莉與波奇圖文插畫」係告訴人 B 自民國 98 年起參考其飼養之寵物貓「波奇」所創作、具有原創性之美術著作，未經告訴人同意或授權，不得意圖銷售擅自重製、公開傳輸而侵害他人著作財產權。詎被告竟未徵得告訴人同意或授權，自 104 年 5 月間某日起，將上開「愛蜜莉與波奇圖文插畫」美術著作重製，塑造成外觀造型、角色、表情、姿態及整體圖文表現均與「愛蜜莉與波奇圖文插畫」實質相似之「宅貓妙可」圖文，並陸續於附表一所示時間，在附表一所示之社群平臺，公開傳輸重製後之「宅貓妙可」圖文供不特定人閱覽，並透過通訊軟體 LINE 販賣重製後之「宅貓妙可」貼圖，以此方式侵害告訴人之美術著作財產權。

【判決見解】

一、「愛蜜莉與波奇圖文插畫」為告訴人受著作權法保護之美術著作

「愛蜜莉與波奇圖文插畫」係告訴人根據其飼養之真貓「波奇」，於 101 年開始陸續以自己想像、「波奇」之特徵、飼養時發生之趣事，進行擬人化插畫創作，於 101 至 102 年間修改畫法，103 年後則採相同畫風、固定角色形象，並陸續發表在臉書愛蜜莉粉絲團、愛蜜莉出版書、便條紙等情，且原告之插畫，就貓造型、動作、表情、道具及場景加以設計構圖，產生一定之視覺美感，且考量排除貓的圓臉、尖耳等基本表現手法與貼圖上皇冠、酒杯等道具特徵元素的創作部分，仍有思想精神作用的表達，故仍具原創性應受著作權法之保護。

二、不能證明被告抄襲侵害告訴人「愛蜜莉與波奇圖文插畫」美術著作財產權

按法院於認定有無侵害著作權之事實時，應審酌一切相關情狀，就認定著作權侵害的兩個要件，即所謂「接觸」及「實質相似」為審慎調查，其中「實質相似」不僅指量之相似，亦兼指質之相似。在判斷圖形、攝影、美術、視聽等具有藝術

性或美感性之著作是否涉及抄襲時，如使用與文字著作相同之分析解構方法為細節比對，往往有其困難度或可能失其公平，因此在為質之考量時，應特加注意著作間之「整體觀念與感覺」。所稱「整體觀念與感覺」，即不應對二著作以割裂之方式，抽離解構各細節詳予比對，二著作間是否近似，應以一般理性閱聽大眾之反應或印象為判定基準。

(一) 被告有合理接觸「愛蜜莉與波奇圖文插畫」之可能

「愛蜜莉與波奇圖文插畫」、「宅貓妙可」各個插畫具體創作完成時間不明，但依證人B所證「愛蜜莉與波奇圖文插畫」係其於101年開始陸續創作發表，而被告則供稱其於103年開設粉絲團宅貓妙可小角落、開始創作LINE貼圖草稿，當時角色還沒定型，104年才開始確定妙可五官等語，堪認「愛蜜莉與波奇圖文插畫」公開發表時間應早於「宅貓妙可」。另依告訴人所提被告與告訴人共同加入之臉書社團、告訴人於PTT論壇喵版發文節錄、被告為喵版版友之發文頁面節錄等，亦足認被告有合理接觸「愛蜜莉與波奇圖文插畫」之可能。

(二) 「愛蜜莉與波奇圖文插畫」與「宅貓妙可」難以構成實質近似

考量貓為現實之動物有常見姿勢與高貴等形象，且貼圖創作為日常生活使用，故各款貼圖中貓之動作、呈現意境本常有雷同，而貼圖受限於對話框既定範圍大小、貼圖中貓臉往往占最大比例，為觀看者首先應注意，應為主要特徵，在判斷實質近似上尤為重要，本案兩圖案在排除不受保護之基本表現手法及道具特徵元素後，在貓臉部分因有毛色、虎斑、嘴鼻顏色、腮紅顏色與比例等差異，與呈現之角色個性亦有殊異，給人整體觀念與感覺不相同，難以構成實質近似。