

## 2018 年理律盃模擬法庭辯論賽賽題

1. 張予從法學院畢業考取律師後，決定花三年時間壯遊世界，打工歷練。由於張予對於攝影向有高度興趣，總是隨身攜帶一個小巧的 28mm 定焦雙眼相機，將所見所聞以「留下」的專頁為名，圖文並茂發表在一個交友分享網站「the X」，一方面與朋友及不認識的同好分享；一方面當作自己的生活紀錄，日後回憶。張予同時還有一套功能強大的全片幅單眼相機及 300mm 的長焦鏡頭，能夠高質捕捉遠方景物。由於文字簡鍊生動，照片技巧獨到，「留下」迅速成為年輕人的熱門瀏覽專頁。
2. 「the X」是張予在念大學時快速崛起的交友網站，風行一時，許多商家皆利用此一網路平台進行數位行銷。瀏覽「the X」除了可以瞭解朋友近況，亦可蒐集好玩好吃、甚至是折扣優惠的資訊，廣為消費者喜愛。
3. 每一位使用者擬登入使用「the X」，必須先鍵入個人資料，瀏覽「the X」公告之「使用者契約」，針對契約全部內容點選「同意」後，方能完成登錄及設定，正式成為會員開始使用。
4. 「the X」使用者契約第 3.1 條規定：「您所張貼於 the X 的文字、圖畫、照片及任何形式的敘述或表意，其著作權皆歸屬於您。」第 3.2 條規定：「凡您張貼於 the X 的一切內容，您授權給 the X、其關係企業及其合作商業伙伴非專屬、可轉讓、可再授權的免費全球授權；the X、其關係企業及其合作商業伙伴根據前揭授權，得於 the X 使用、複製、重製、處理、修改、傳送、張貼、分享之，或配合 the X 業務相關之任何需求為其他處理。」第 3.3 條規定：「您同意基於您對我們的授權，我們得就您所張貼於 the X 的內容，與 the X 合作的商業伙伴分享；the X 的合作商業伙伴得於 the X 以外的其他媒體或管道，使用、複製、重製、處理、修改、傳送、張貼或分享您所張貼於 the X 的內容；同時您也瞭解，the X 的合作商業伙伴未必會針對使用您張貼於 the X 的內容，給付您對價。」第 3.4 條規定：「您的授權使我們可以將您張貼的內容與全世界的人分享，但您的權利就是您的，您對您所張貼內容的權利，不會因此受任何減損。」第 3.5 條規定：「您張貼於 the X 的內容，當您點選『限朋友』時，您僅與您的『the X 朋友』分享；當您點選『擁抱世界』時，您同意所有人（包括不具有 the X 帳號或非您『the X 朋友』的人士）皆得閱覽、存取或使用。」第 3.6 條規定：「您對於您所張貼於 the X 的內容，自負其責；您充分瞭解若您所張貼內容有侵害第三人權利之虞，您可能因此負有相關法律責任。the X、其關係企業及其合作商業伙伴若因您張貼不應張貼的內容而受損害，the X、其關係企業及其合作商業伙伴，得視情況向您請求負擔相關法律責任。」
5. 另外，the X 於官網上公告「第三人使用 the X 內容於線上傳輸或於其他離線裝置之規範」，其中第 3.5 條規定：「雖然您尚未成為我們的會員，我們歡迎並鼓勵您使用張貼於 the X 之圖文內容，無論您進行線上傳輸或於其他離線裝置上使用，使用時務請引用 the X 的連結網址，使他人得以瞭解您所使用的圖文資料係來自 the X。您充分瞭解您所引用的內容應視為出自 the X。」

6. 2015年3月13日，張予在萬那杜(Vanuatu)首都維拉港(Port Vila)的度假村打工，熱帶氣旋 Pam 於當日登陸並重創維拉港，超過四成房屋倒塌毀壞，飲水及電力一度幾乎全面中斷。所幸張予所在的度假村結構扎實，不僅倖免於難，並有緊急供電系統維持人員所需的電力與用水。張予利用度假村的電力與視野拍攝大量照片，於2015年3月13日下午8點35分，點選以「擁抱世界」的方式上傳至 the X 他的「留下」專頁，輔以簡單的中文介紹，描述他第一時間拍攝災難的情境及心中感受。他在 the X 上的多數朋友迅速留言，關心他的安危並提醒他保重。除了中文語系的朋友回應外，並未引起太多西語系網民的迴響。
7. 來自英國的 David Johnson 與張予在維拉港同一個度假村打工，他在 the X 看到張予上傳 Pam 侵襲的照片，以英文描述當日所見，連同張予上傳的照片，於2015年3月13日下午10點22分以「限朋友」的方式給他的 the X 朋友分享；親朋好友紛紛噓寒問暖，有些人稱讚 Johnson 拍的照片。Johnson 原想說明那不是他拍的，但稱讚的人很多，Johnson 於當日下午11點46分開始在 the X 上回應時即以攝影人自居。
8. Tadd Allison 是香港的全亞新聞通訊社的記者，負責蒐集採訪亞洲地區重要的新聞。由於熱帶氣旋 Pam 來勢洶洶，各國氣象機構紛紛預測氣旋的路徑，引起 Allison 關注。Pam 侵襲後，Allison 與維拉港的新聞同業失聯，對於氣旋登陸的後續發展毫無掌握；懸念之際收到朋友的手機簡訊，附上一段 the X 的網路連結。Allison 點開看見 Johnson 在 the X 上的 PO 文，連帶附有 Pam 肆虐中的照片。Allison 馬上透過 the X 與 Johnson 聯繫，表明自己是記者，徵求 Johnson 的同意在報導中使用他在 the X 上的圖文，並表示全亞新聞通訊社如決定使用網路平台的照片，會依照使用的張數、照片品質及稀有程度等，支付作者若干報酬；以這批照片情況，全亞新聞通訊社願意支付美金 800 元取得著作權。Johnson 暗忖照片不是自己拍的，但對於自己的圖文有機會在重要媒體上曝光感到興奮，表示願意無償提供。Allison 希望 Johnson 再拍攝氣旋脫離後的災情照片，Johnson 也立即允諾。Johnson 於2015年3月14日下午用手機拍了一些照片，上傳 the X。Allison 看了發現照片的品質與拍攝技巧與前一批相較，大相徑庭，但一時也未多想。
9. Allison 依照工作的習慣，將 Pam 肆虐維拉港的新聞完成撰稿後，於2015年3月14日傍晚透過全亞新聞通訊社管道發表，並在風災照片下註記作者為 Johnson，各國的媒體若有需要，皆可向全亞新聞通訊社付費使用 Allison 的圖文報導。台灣銷售量最好的當地報紙之一，鳳梨報，亦向全亞新聞通訊社購買 Allison 的圖文報導，並於2015年3月15日的報紙刊出風災照片，註明照片為全亞新聞通訊社提供，拍攝者為 Johnson。全亞新聞通訊社因為提供這整批照片給包括鳳梨報在內的全球多家媒體與出版機構使用，總計收取費用美金 10,000 元。
10. Allison 依全亞新聞通訊社的工作內規要求，將他從 Johnson 處取得的風災照片上傳至業務合作機構 image Optimal (iO)。iO 是一個全球知名的圖片資料庫，總公司設於美國加州，專門付費收集圖片檔案，並將圖片內容依其獨特之邏輯分類整理後，供 iO 的會員使用。加入 iO 必須支付每年美金 15,000 元的高額年費，然而由於 iO 蒐集數量可觀的高品質圖片，且根據 iO 與其會

員間的使用者契約，會員下載即可取得 iO 對該圖片的授權，使用的法律風險低；iO 更承諾，會員若因下載 iO 照片或圖檔而遭控侵權，iO 不僅負擔法律責任，並於全球各地選定律師協助處理，會員不用自行委聘律師，因而許多圖文工作者都付費加入會員。

11. 根據 iO 的內部工作規範，承辦人收受圖片後，在將圖片編入 iO 供人存取的資料庫之前，必須先查證圖片來源及作者，以免侵害智慧財產權。查證完成後，尚須根據 iO 的高品質要求，轉檔、處理及在照片下緣註記原作者姓名，確認無疑義之後，方能上傳至 iO 的資料庫。iO 的承辦人 Mong Peak 收到 Allison 風災照片後，基於多年處理照片的經驗，直覺這一批照片來自不同作者，而非單一作者。Mong Peak 立即聯繫 Allison，表明 iO 願意就 Pam 侵襲中的照片支付美金 2,000 元，但無意購買品質差的災後照片。Allison 告知 Mong Peak 風災中與災後的照片都來自 Johnson，且 Johnson 同意無償提供使用，因此 iO 並未就這批照片支付任何費用。Peak 對於照片來源存疑，遂藉由 iO 內部的軟體搜尋網路上類似的風災照片，發現 Johnson 並不是第一個在 the X 上傳這一批風災照片的人，張予才是。Peak 將這一批照片的來源判定為可疑，不建議上傳資料庫，並將判定結果以 iO 公司內部的 email 例行上報編輯部經理，其中檢附張予的原始 the X 連結。然而 iO 後續流程中仍將該批照片全數歸入資料庫，照片的作者均註記為 Johnson。
12. 鳳梨報發現 2015 年 3 月 15 日的報紙銷量明顯高於平常水準，透過市調人員解析，係因台灣地處颱風帶，民眾對於風災特別感同身受。由於鳳梨報係 iO 的會員，承辦人立即在台灣登入 iO 平台，下載更多這一批 Pam 侵襲的照片，接著二天作後續報導。總計 2015 年 3 月 15、16、17 三天鳳梨報增加之銷售金額為新台幣 50 萬元。鳳梨報承辦人認為 iO 資料庫對媒體工作者頗有幫助，還將 iO 推薦給數名媒體界主管，有 3 家媒體因此於 2016 年成為 iO 新會員。
13. 張予結束打工，返台後加入執業律師行列。朋友知道他拍的維拉港風災照片登上鳳梨報，有人保存了 2015 年 3 月 15-17 日的鳳梨報，於 2015 年 8 月 8 日聚會時交給他留存。張予看到照片上註記照片為全亞新聞通訊社提供，拍攝者為 Johnson，至為驚訝，即在 the X 上轉貼 2015 年 3 月 15 日鳳梨報的報導，質疑照片遭人冒用，但隨即因忙於適應執業的挑戰，沒有採取進一步行動。2018 年 1 月 1 日連假期間，張予逛書店意外發現，全球知名的自然生態雜誌出版商 NCZ 公司在 2017 年 1 月 15 日出版了一本名為「THE MOMENT」的攝影集，每本售價新台幣 1,200 元，書中蒐集世界各地氣候變遷的異象，其中包括他拍攝 Pam 侵襲維拉港的照片，並刊登 Johnson 的大頭照於旁，標明為作者。
14. 張予查訪得知：(一)NCZ 公司總部設於美國紐約，在台灣業經認許並設立分公司，由於在台分公司推銷得宜，「THE MOMENT」在台大賣，市場上公認維拉港的風災照片是該書能大賣的 KSP (key selling point)。(二)THE MOMENT 中 Pam 侵襲維拉港的照片是 NCZ 公司在紐約從 iO 的網站下載的，在美國編輯、在印度印製後，交由台灣分公司在台灣行銷。(三)NCZ 公司當初從 iO 下載 Johnson 的風災照片時，圖片編輯 Joe Austin 發現同一批照片的品質與風格差異太大，曾致電 Mong Peak，Peak 表示確有同樣的懷疑，且提供張予原發表於 the X 的連結。

15. 張予另與鳳梨報聯繫。鳳梨報表示，照片是自 iO 網站合法下載，並註明全亞新聞通訊社授權，請張予聯繫 iO 和全亞通訊社處理。全亞新聞通訊社、iO 均告以當初確有查證照片來源，也註明拍攝者為 Johnson，表示其無意剽竊他人照片。張予亦聯繫 NCZ 公司磋商，NCZ 公司稱，其照片係取自 iO 資料庫，他們相信並倚賴 iO 對權利來源的判斷；關於財經刊物曾報導「THE MOMENT」在台大賣獲毛利新台幣 1000 萬元、NCZ 公司因「THE MOMENT」所帶來的公益形象而接獲各方訂單，2017 年在台灣除「THE MOMENT」外的銷售較 2016 年毛利增加新台幣 4000 萬元，淨利增加 2500 萬元等節，NCZ 在台分公司承認屬實；然而儘管「THE MOMENT」在台大賣，全球販售「THE MOMENT」的最終帳務也不過勉強打平而已。
16. 張予交涉未果，遂委託律師向智慧財產法院提起著作權侵害之民事訴訟。張予考慮到鳳梨報是自己事務所爭取中的客戶，遂決定暫時不對鳳梨報起訴；至於 David Johnson 則因失聯已久，且推測其資力有限，張予亦決定暫時不予追究，僅對 NCZ 公司、iO 及全亞新聞通訊社，本於著作權法及民法共同侵權行為等請求權基礎，請求被告連帶賠償新台幣 5173 萬 4000 元，項目包括：(1)全亞新聞通訊社願意支付之報酬美金 800 元、(2)全亞新聞通訊社提供照片而向其他媒體收取之費用美金 10,000 元、(3)iO 願意支付之報酬美金 2,000 元、(4)iO 向鳳梨報所推介 2016 年新會員收取之會費美金 45,000 元、(5)NCZ 銷售「The Moment」在臺灣之獲利新台幣 1000 萬元、(6)NCZ 2016 年增加之毛利新台幣 4000 萬元，其中美金均以起訴當天新台幣兌美金匯率 1:30 計算。起訴狀經由智慧財產法院藉由外交部循外交途徑分別合法送達予 iO 及全亞新聞通訊社，NCZ 公司在中華民國境內之訴訟及非訟代理人亦合法收受法院之郵務送達。iO 遂委託律師團隊擔任所有被告的共同代理人，NCZ 公司及全亞新聞通訊社對此安排皆表同意。
17. 原告起訴並未指明準據法為何國法，被告律師抗辯應適用萬那杜法，法院曉諭依涉外民事法律適用法第 42 條第 1 項規定，本件準據法應依中華民國法律，兩造均表示尊重法院諭示。

經智慧財產法院針對本案訴訟行準備程序後，業已整理不爭執及爭執事項如下：

- (一) 不爭執事項如前述第 1 點至第 15 點。另，兩造對起訴當天新台幣兌美金匯率 1:30 亦不爭執。
- (二) 爭執事項
  1. 受訴法院對本件訴訟是否有管轄權？
  2. 原告就著作權法、侵權行為之請求，是否罹於時效？若已罹於時效，原告尚有無其他可資請求之依據？
  3. 被告使用原告拍攝之照片，是否違反著作權法或構成侵權行為？
    - (1) 原告刊登照片於「the X」之行為，是否構成默示授權？授權範圍及於哪些被告？應由何人負舉證責任？
    - (2) 被告得否依 the X 使用者契約、「第三人使用 the X 內容於線上傳輸或其

他離線裝置之規範」相關規定，主張有權使用原告拍攝之照片？

- (3) iO 是否得引用著作權法有關網路服務提供者民事免責事由條款，主張免責？
  - (4) 各被告是否有侵害原告著作權之故意或過失？
  - (5) 各被告是否有其他得主張不應構成違反著作權法及侵權行為之依據(例如：著作權之合理使用；基於保障資訊自由之憲法政策，依其證據資料有相當理由確信其關於著作權之記載並無錯誤時毋須負責，或其他理由)？
4. 原告主張之各項損害賠償額有無理由？
  5. 原告主張被告應連帶負賠償責任，有無理由？

法院請兩造於言詞辯論前，針對以上爭點各自提出載有訴之聲明或答辯聲明之言詞辯論意旨狀。行言詞辯論時，法院得當場指定全部或部分之爭點命雙方進行辯論。