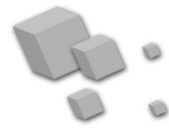


# 論「武林群俠傳」遊戲著作之 著作權歸屬問題

——從最高法院110年度台上字  
第1167號民事判決談起



陳秉訓\*

## 壹、前言

「武林群俠傳」電腦遊戲為智冠科技股份有限公司（以下簡稱「智冠科技」）於2001年所發行，屬於以武林江湖為主題之角色扮演類遊戲<sup>1</sup>。2016年間，智冠科技對發行「俠客風雲傳」的河洛遊戲有限公司（以下簡稱「河洛遊戲」）指控該款遊戲侵害其「武林群俠傳」遊戲的著作權，並進而2017年6月間在智慧財產法院（以下簡稱「智財法院」；現為「智慧財產及商業法院」）提起民事訴訟<sup>2</sup>。然而值得注

DOI：10.53106/221845622023100055005

收稿日：2023年6月29日

\* 國立政治大學科技管理與智慧財產研究所副教授。本文的部分內容曾口頭發表於「動漫遊台灣2023：台灣ACG的過去、現在與未來」國際學術研討會（時間：2023年4月29日；地點：國立政治大學），而筆者感謝該會議參與者的評論與建議。

<sup>1</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／一／(二)／1。

<sup>2</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／一／(一)；許哲瑗（2019年3月22日），《俠客風雲傳》抄《武林群俠傳》河洛賠2400萬，中時新聞網，<https://www.chinatimes.com/realtimenews/20190322004039-260402?chdtv>，最後瀏覽日：2023年2月22日。

意者為智冠科技曾與河洛遊戲間有經銷「俠客風雲傳」遊戲的約定<sup>3</sup>。

本案曾於2019年有媒體報導智財法院的一審訴訟結果<sup>4</sup>。一審法院判侵權成立；而二審法院於2020年維持侵權成立<sup>5</sup>。不過，在2022年，最高法院推翻前審的決定，並認為「武林群俠傳」電腦遊戲之著作財產權歸屬不明<sup>6</sup>。

著作權法第10條規定「著作人於著作完成時享有著作權。但本法另有規定者，從其規定」<sup>7</sup>。不過，在僱傭關係或出資關係下，著作人為著作權人或著作財產權人的原始狀態會有所改變<sup>8</sup>。著作權法設有著作財產權歸屬之強制規定。著作權法第11條規定「受雇人於職務上完成之著作，以該受雇人為著作人」時，「其著作財產權歸雇用人享有」。著作權法第12條規定「出資聘請他人完成之著作，除前條情形外，以該受聘人為著作人」，而「未約定著作財產權之歸屬者，其著作財產權歸受聘人享有」。著作財產權之歸屬另可由雇用人與受雇人間、或出資人與受聘人間自行約定<sup>9</sup>。

在智冠科技與河洛遊戲的糾紛中，不能忽視的是雙方原本是合作關係，因為事實上河洛遊戲的負責人徐昌隆同時為「武林群俠傳」與「俠客風雲傳」之創作者<sup>10</sup>。從智冠科技的觀點，徐昌隆當時開發「武林群俠傳」遊戲時為其員工；即使當時徐昌隆以「河洛工作室」方式研發「武林群俠傳」，但仍屬智冠科技的內部組織<sup>11</sup>。不過，當時智冠科技卻與徐昌隆等研發人員簽訂「電腦遊戲委製合約書」，因而最高法院認為僱傭關係之著作財產權推定不可採；且關於該合約書內容是否有著作財產權轉讓給智冠科技的效果，最高法院認為智慧財產及商業法院（以下簡稱「智商

<sup>3</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／一／(一)。

<sup>4</sup> 許哲瑗，同前註2報導。

<sup>5</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／參／五。

<sup>6</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(四)。

<sup>7</sup> 本文引的著作權法為2022年6月15日總統華總一經字第11100049761號令修正公布者，但本文於討論個案判決時所涉及的條文並未變動。

<sup>8</sup> 楊智傑，智慧財產權法，2019年6月，頁42-44。

<sup>9</sup> 陳秉訓，論設計比賽主辦單位以參賽簡章取得參賽作品著作權之有效性，專利師，2017年1月，28期，頁104。

<sup>10</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／一／(二)／2。

<sup>11</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／一／(二)／2。

法院」)應再審酌<sup>12</sup>。

本案目前回到智高法院而重新審視「武林群俠傳」之著作權歸屬問題。智高法院可能依當事人所提出的補強證據，而裁定著作權之所有人係智冠科技或徐昌隆等人。但是本文意在提出本案當事人間可能的雙贏方案，而讓雙方可捨棄著作權歸屬爭議，以不影響「武林群俠傳」或「俠客風雲傳」的發行，進而減少玩家的利益損害。

以下本文先分析本案最高法院就著作權歸屬的意見。接著，本文討論該歸屬爭點的解決不易；並據此建議雙方能放下爭議，而尋求雙贏的處理。一個觀點是智冠科技對「武林群俠傳」有出資者之使用權、或其與徐昌隆等人為「武林群俠傳」之共同著作權人。另個觀點是河洛遊戲已獲得智冠科技的默示授權以發行「俠客風雲傳」。透過本文，可提供著作權法教學的案例，亦即當個案的法律爭議不易有定論時，能否根據著作權法之法理或原理來思考糾紛和解的基礎。

## 貳、最高法院110年度台上字第1167號民事判決之分析

### 一、本案背景

本案之著作權人(即原告)為智冠科技，而受保護著作為「武林群俠傳」遊戲著作(又稱「據爭著作」)，發行於2001年8月27日；另被控侵權人(即被告)為河洛遊戲，其侵權著作為「俠客風雲傳」遊戲著作(又稱「系爭著作」)，發行於2015年7月間<sup>13</sup>。

智冠科技於起訴時主張河洛遊戲的「俠客風雲傳」遊戲著作在操作介面、劇情、人物設定、遊戲對話、場景設計、及名稱等相當近似於其「武林群俠傳」遊戲著作，因而侵害著作權<sup>14</sup>。不過，當河洛遊戲於2014年成立時，雙方曾有協議而由智冠科技經銷「俠客風雲傳」；而於2015年「俠客風雲傳」發行前，雙方另有協議

<sup>12</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／3。

<sup>13</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／壹／一。

<sup>14</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／一／(一)／1。

而將智冠科技之音樂著作授權給河洛遊戲於「俠客風雲傳」使用<sup>15</sup>。

根據本案二審判決，「俠客風雲傳」的前稱應是「新武林群俠傳」；智冠科技知悉有該遊戲著作之開發活動<sup>16</sup>。2014年7月起，河洛遊戲在發展「新武林群俠傳」時，其負責人徐昌隆曾與智冠科技人員溝通與討論；且智冠科技除了有將「武林群俠傳」之音效授權給河洛遊戲使用於「新武林群俠傳」外，並協助河洛遊戲製作新的音效<sup>17</sup>。2014年11月底，徐昌隆與智冠科技接洽以討論「新武林群俠傳」經銷合作事宜；另同年12底時，智冠科技下的電玩雜誌派員採訪並報導「新武林群俠傳」，以致2015年1月有雜誌文章「河洛重出江湖新武林群俠傳經典回歸」，其報導「新武林群俠傳」的開發和遊戲內容<sup>18</sup>。「新武林群俠傳」必須改名為「俠客風雲傳」的原因是智冠科技位於中國之關係企業授權中國的漂流工作室（上海聚遊網科技有限公司）開發「武林群俠傳」之新版；但智冠科技仍於2015年7月間發行與經銷「俠客風雲傳」<sup>19</sup>。

一審時，河洛遊戲負責人徐昌隆主張「武林群俠傳」為其所開發，是智冠科技與其所成立之工作室之間所委託開發之產物<sup>20</sup>。但是一審法院（裁判日期：2019年3月11日）不同意<sup>21</sup>。理由一是據爭著作於發行時在包裝上標記著作財產權人為智冠科技（即「©2001智冠科技股份有限公司」），而原告享有著作財產權人身份之推定<sup>22</sup>。理由二是徐昌隆所成立的工作室事實上是屬於原告公司的組織，且原告有替徐昌隆保勞健保，故徐昌隆於據爭著作開發時乃原告之員工，因而該著作乃職務上完成之著作而歸屬於原告<sup>23</sup>。理由三是徐昌隆與原告曾簽署電腦遊戲委製合約書，並且約定遊戲著作的版權轉讓給原告，而因據爭著作屬於該委託製作關係下之產

<sup>15</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／三／(三)、(四)。

<sup>16</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／二／(四)／1。

<sup>17</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／二／(四)／2。

<sup>18</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／二／(四)／2。

<sup>19</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／二／(四)／3。

<sup>20</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／二／(一)／1。

<sup>21</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／五／(一)。

<sup>22</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／五／(一)／1。

<sup>23</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／五／(一)／2／(1)。

物，故據爭著作之著作財產權以讓與給原告<sup>24</sup>。

一審法院裁判系爭著作侵害據爭著作，並核予損害賠償<sup>25</sup>。被告不服而上訴，但二審法院（裁判日期：2020年7月30日）卻維持原審判決<sup>26</sup>。二審法院同意一審法院對於原告為據爭著作之著作財產權人之判定，其理由與一審法院基本上相同<sup>27</sup>；且二審法院亦同意著作權侵害成立與損害賠償金額<sup>28</sup>。因此，被告繼續上訴至最高法院，並得到廢棄二審判決之結果（裁判日期：2022年2月17日）<sup>29</sup>。

## 二、最高法院之見解：以著作財產權歸屬為中心

智冠科技是否享有「武林群俠傳」之著作財產權乃最高法院廢棄二審判決之原因之一<sup>30</sup>。該著作財產權歸屬議題可分為兩個爭點，一是關於著作財產權之標示，另是涉及系爭委製合約書之版權移轉約定。

### （一）爭點一：著作財產權人之標示

最高法院引用著作權法第13條而指出「在著作之原件或其已發行之重製物上，或將著作公開發表時，以通常之方法表示著作人之本名或眾所周知之別名者，推定為該著作之著作人；前項規定，於著作發行日期、地點及著作財產權人之推定，準用之」<sup>31</sup>。對此，最高法院提到「原審固依[武林群俠傳]於[2001]年8月27日發行時之外包裝盒及操作手冊第48頁有系爭標示[（即「©2001智冠科技股份有限公司」）]，認定被上訴人[智冠科技]為該著作之著作財產權人」<sup>32</sup>。

<sup>24</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／五／（一）／2／（2）。

<sup>25</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／六。

<sup>26</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／主文。

<sup>27</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／二／（一）、（二）。

<sup>28</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／五。

<sup>29</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／主文。

<sup>30</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／（四）。

<sup>31</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／（一）／1。

<sup>32</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／（一）／2。本文中引文內的「[ ]」符號為筆者所加。該符號內的文字為就原文內容的相對應部分所改寫，以符合本文論述的流暢。



然而，最高法院認為著作權法第13條之「推定」其「並無擬制效力，得由法律上利害關係人提出反證推翻」<sup>33</sup>。對此，最高法院注意到有雙方所認可的「電腦遊戲委製合約書」（智冠科技為控制成本而於1996年1月23日與徐昌隆設立之河洛工作室所簽訂）<sup>34</sup>，而認為系爭委製合約書有諸多條款顯示該合約屬「以[智冠科技]提供資金，徐昌隆等4人自行完成電腦遊戲軟體為條件，倘未完成須返還[智冠科技]金錢之契約類型」；因而，其認為「能否認徐昌隆等4人對[智冠科技]在經濟、人格及組織上具有從屬性，而為受雇人？自滋疑義」，故「原審未遑調查審認，徒憑證人王美玲、王俊博證述及徐昌隆之勞保資料，遽認[武林群俠傳]係徐昌隆受雇[智冠科技]期間完成之職務著作，已有可議」<sup>35</sup>。

為支持其見解，最高法院列舉系爭委製合約書中相關條款內容，包括<sup>36</sup>：

- 第1條：「甲方（[徐昌隆等4人]）願以召集人身分，集合相關人員成立委製工作室，向乙方（[智冠科技]）以預算方式製作電腦遊戲軟體，且履行本合約的相關規定，絕無異議」。
- 第2條前段：「甲方提出的電腦遊戲製作方案，業經乙方同意後，乙方得依本合約約定方式提撥預算給甲方工作室，以支付工作室的全部費用，直至遊戲發行為止」。
- 第3條前段：「甲方將依所企劃之個案，以6至10個月為製作期進行製作，而乙方針對個案所提撥之總預算，將均分在製作期內按月提撥」。
- 第4條：「乙方對於各製作方案之提撥總金額，係依甲方所提之方案，由甲乙雙方共同評估市場可能之售價，並以定價的15%為版稅，而以最少壹萬套之數量來核估預算之總金額，但將來計算版稅時仍以實際定價及銷售量為基準」。
- 第5條：「若市場銷售量未能達到壹萬套，甲方同意當下壹套承製遊戲發行數量超過壹萬套時，以超出部分優先扣除已預支的版稅」。
- 第6條：「甲方所製作的遊戲，市場銷售量超出壹萬套時，乙方應優先扣除

<sup>33</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／（一）／1。

<sup>34</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／二。

<sup>35</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／（一）／2。

<sup>36</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／（一）／2。

已提撥的壹萬套銷售版稅後，依本合約核算超額部分的版稅給予甲方」。

- 第7條前段：「若甲方於遊戲未完成製作時，不再繼續製作，則已動支的預算應歸還乙方」。
- 第12條：「甲方所完成的電腦遊戲之版權同意無條件轉讓乙方，乙方得依實際需要提出註冊登記或作必要的其他處理」。
- 第23條：「甲方所聘用之員工，乙方需負擔基本勞保及全民健保第2級所規定的保費」。
- 第29條：「本合約中之甲方相關人士於此合約簽定後，之前與乙方所簽定之任何合約一律自本合約簽定日起失效」。

此外，最高法院參酌系爭委製合約書之甲方之一（C君）之證詞，其指稱：「我們是獨立的工作室」、「如果我們要做一個遊戲，[智冠科技]會拿出1萬個版稅給我們……是每月給付，我們會自己面試團隊人員」等；而該些證詞亦佐證僱傭關係存在的疑慮<sup>37</sup>。

## （二）爭點二：版權移轉之約定

由著作權法第12條，最高法院指出「又出資聘請他人完成著作（如委任、承攬關係），以該受聘人為著作人，其著作財產權依契約約定歸受聘人或出資人享有；未約定著作財產權之歸屬者，其著作財產權歸受聘人享有。如著作財產權歸受聘人享有者，出資人得利用該著作」；據此，其表示「是受聘關係中，著作財產權之歸屬，原則上依契約約定」<sup>38</sup>。

其次，最高法院認為徐昌隆等4人乃依系爭委製合約書而完成「武林群俠傳」電腦遊戲軟體；而該合約書關於著作財產權歸屬的條款內容包括<sup>39</sup>：

- 第8條：「甲方（徐昌隆等4人）保證將其所製作的前貳拾肆套遊戲，全部交由乙方（[智冠科技]）發行」。
- 第12條：「甲方所完成的電腦遊戲之『版權』同意無條件轉讓乙方」。
- 第13條：「乙方有權對甲方所完成的遊戲著作，轉錄成各種媒體在全球各地

<sup>37</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／（一）／2。

<sup>38</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／（一）／1。

<sup>39</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／（一）／3。



區以各種出版方式，有線或無線傳播方式授權國內外公司代理行銷發行」。

- 第14條：「乙方……對遊戲出版擁有決定權」。
- 第18條：「甲方所製作的電腦遊戲，乙方同意依實際發行量給付版稅」。

最高法院再佐以「武林群俠傳」之外包裝盒上標示「研發製作」為「河洛工作室」、且「河洛工作室」為徐昌隆等4人於簽訂系爭委製合約書時所成立之單位等資訊，而指出此「似見徐昌隆等4人係完成之電腦遊戲著作之著作人，依上開[電腦遊戲委製合約書]第12條約定，同意將『版權』轉讓予[智冠科技]」<sup>40</sup>。

至於「版權」，最高法院認為該用語「只是通俗說法，不是正確的法律名詞，有可能是民法債編第九節之『出版權』，著作權法第四章之『製版權』，亦有可能是『改作權』、『公開播送權』等之著作財產權，不一而足」；因而，其表示「當事人間約定之『版權』真正內涵，仍應依契約約定之」<sup>41</sup>。

最高法院表示「解釋契約，應於文義上及理論上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，應通觀契約全文，依誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值，運用法律解釋方法，作全盤觀察，以為判斷之基礎」<sup>42</sup>。據此，最高法院指出系爭委製合約書的第8條、第12至14條、與18條等及「佐以其他約款似僅規範[智冠科技]『發行出版』權限，及給付版稅予徐昌隆等4人之義務」，而「該『版權轉讓』之真正內涵究竟為何？是否即為『著作財產權轉讓』？有進一步釐清之必要」<sup>43</sup>。

## 參、問題與討論：從著作權法出發的雙贏提議

本案的主要爭點為「武林群俠傳」之著作權歸屬，雖最高法院有相關的指引，但最終仍是當事人是否能再提出相關證據來支持其所有權之主張。事實上，「俠客風雲傳」曾於智冠科技所出版的《電玩雙週刊》上報導宣傳<sup>44</sup>，且智冠科技原本將

<sup>40</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／3。

<sup>41</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／1。

<sup>42</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／1。

<sup>43</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／3。

<sup>44</sup> 編輯部，《俠客風雲傳》 第一手試玩報導，電玩雙週刊，2015年7月，169期，8-11頁，[https://books.google.com.tw/books?id=J6E\\_CgAAQBAJ&lpg=PT6&ots=4NHPbB9ohd&dq=%E4](https://books.google.com.tw/books?id=J6E_CgAAQBAJ&lpg=PT6&ots=4NHPbB9ohd&dq=%E4)



代理行銷「俠客風雲傳」。此顯示智冠科技與河洛遊戲間原本有商業上的合作，但不知真正原因為何而導致後續有糾紛，卻以著作權侵權訴訟的形式呈現。然而，本文認為從著作權法角度，會許可找出當事人的雙贏可能，以讓雙方的商業關係能重修舊好。以下進一步闡述。

## 一、本案著作權歸屬爭議的困境

### (一) 僱傭關係或出資關係之認定不易

雖然於「武林群俠傳」開發時，智冠科技有為徐昌隆等相關研發人員保勞健保<sup>45</sup>，本案最高法院著重在「能否認徐昌隆等4人對[智冠科技]在經濟、人格及組織上具有從屬性，而為受雇人」<sup>46</sup>。因而，到底著作創作人是處於著作權法第11條之「受雇人於職務上完成」之「受雇人」、或屬第12條之「出資聘請他人完成」之「他人」，最高法院採實質認定僱傭關係，而不僅考量勞健保提供的形式上關係<sup>47</sup>。

本案最高法院之觀點有其司法實務淵源。以最高行政法院103年度判字第567號判決為例，該法院指出「僱傭關係乃指受雇人聽從雇主之指揮，本身不負盈虧及任何成本，為雇主提供勞務而支領雇主所支付之報酬」；其重點「在於1.人格上之從屬性；2.親自履行之必要性；3.經濟上之從屬性；4.組織上之從屬性」<sup>48</sup>。該案中，上訴人醫院指其與該院主治醫師間非屬僱傭關係，但該最高法院認為雙方有僱傭關係，其理由包括<sup>49</sup>：

- 「依上訴人所提出其與主治醫師簽訂之駐診協議書內容及系爭拆帳處理辦法相關規定，上訴人對主治醫師的收入顯具有一定程度之掌控權利」。
- 「主治醫師對於上訴人所提供之護理人員、醫療器材、場所租金以及其他營

---

%BF%A0%E5%AE%A2%E9%A2%A8%E9%9B%B2%E5%82%B3&pg=PA7#v=onepage&q=%E4%BF%A0%E5%AE%A2%E9%A2%A8%E9%9B%B2%E5%82%B3&f=false，最後瀏覽日：2023年6月28日。

<sup>45</sup> 智慧財產法院106年度民著訴字第48號民事判決／事實及理由／貳／五／(一)／2／(1)。

<sup>46</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／2。

<sup>47</sup> 不同觀點可參閱蕭雄淋，職務著作之理論與實務，2015年6月，124-125頁。

<sup>48</sup> 最高行政法院103年度判字第567號判決／理由／六／(三)。

<sup>49</sup> 最高行政法院103年度判字第567號判決／理由／六／(三)。



業成本支出均毋庸負擔，毋須負擔盈虧風險」。

- 主治醫師「享有最低收入之保障」。
- 「上訴人對其主治醫師之出缺勤有管考之權利，並制訂有請假規則，用以規範主治醫師，且上訴人修改相關規定，毋庸通知主治醫師，亦毋須經主治醫師參與、同意即生效力」，故「主治醫師在組織上與人格上，皆從屬於上訴人，兩者間具有上下隸屬之關係」。

根據最高行政法院103年度判字第567號判決，僱傭關係形成的因素有：1.「雇用人」掌控「受雇人」的收入；2.「受雇人」不用擔心營運成本；3.「受雇人」有最低薪水保障；4.「雇用人」控制「受雇人」的出勤狀況。

若將最高行政法院於103年度判字第567號判決中所考慮的四項因素適用於本案，如要有定論智冠科技與徐昌隆間於「武林群俠傳」研發期間屬僱傭關係或出資關係，或許有賴更多證據調查才能判斷。

在本案中，不明者為智冠科技是否控制徐昌隆等4人的出勤狀況與收入多寡。另於本案二審時，智冠科技主張其仍繼續給付徐昌隆薪資<sup>50</sup>，但徐昌隆主張若智冠科技為其雇主，「應無可能長達數年時間均未給付薪資」<sup>51</sup>。再者，「薪水」在系爭委製合約下的意義不明，須要更多的合約條款揭露才得以分析。

至於營運成本議題，智冠科技主張其於1996年1月23日和負責開發「武林群俠傳」的徐昌隆等成員簽署委製合約時，該合約乃與徐昌隆「就工作室之管理職責、成本控管及獎勵機制之特別約定」，其有「給予[徐昌隆]更大之職權、激勵與成本控制之條款」<sup>52</sup>；但此即顯示徐昌隆有營運成本控管的責任。另智冠科技指出該「委製合約未要求開發費用返回」，而「僅定在開發之數款遊戲中」，若「有銷售超出1萬套部分之收入」時，「始需彌補前套銷售不佳或終止開發遊戲之開發成本」。雖智冠科技認為此非「要求[徐昌隆]返還費用」，故「遊戲開發及銷售之最終風險，由[其]承擔」<sup>53</sup>，但此顯示徐昌隆事實上在分擔智冠科技就遊戲銷售上的風險。

<sup>50</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／一／(二)／1／(1)／③。

<sup>51</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／二／(二)／2。

<sup>52</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／一／(二)／1／(1)／②。

<sup>53</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／一／(二)／1／(1)／②。

再者，徐昌隆主張該「委製合約明確約定由[其]等所領導、獨立創業之河洛工作室聘用團隊成員」，而僅「為降低創業設立公司之成本」，才「委請[智冠科技]代為處理薪資撥付及勞健保等事項」；具體而言，該合約有提到「[徐昌隆]所聘用之員工」，並約定智冠科技僅「需負擔基本勞保及全民健保第二級所規定的保費」，而「超過者由[徐昌隆]等自行墊付」，及更約定「[徐昌隆]丙等及所聘用員工之個人所得，由[智冠科技]代為申報綜合所得稅」<sup>54</sup>。亦即，徐昌隆也承擔人事成本的營運成本。

因此，除非智冠科技能再提出更多對於徐昌隆等人發展「武林群俠傳」時有更積極的控制，徐昌隆等人在簽署該委製合約後，其研發遊戲的過程可謂獨立於智冠科技。

## (二)「版權」解釋不易

最高法院認為「『版權』只是通俗說法，不是正確的法律名詞」<sup>55</sup>。早期學者賀德芬老師指出「版權」之意涵為「出版」或「印刷」的權利，但「版權」的母權為著作權<sup>56</sup>。近期有論者討論數位環境下的內容物利用時，卻以「版權」一詞但文章內容事實上在討論著作權法或著作權<sup>57</sup>。因此，誠如最高法院所言，「『版權』有可能是民法債編第九節之『出版權』」，「亦有可能是『改作權』、『公開播送權』等之著作財產權，不一而足」<sup>58</sup>。

在本案以前，智商法院曾有解釋「版權」為「著作權」之例子。在智慧財產法院99年度民著上更(一)字第4號民事判決（裁判日：2011年10月27日）中，首先該法院指出三點：1.「參酌系爭合約係訂定於上開著作權法[1992]年6月10日修正公布之

<sup>54</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／二／(二)／1／(1)。

<sup>55</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／1。「版權」卻是中國的法律用語。（李雨峰，作品的形上分析與版權理論的困境，法令月刊，2004年11月，55卷11期，79、82-84頁。）

<sup>56</sup> 賀德芬，論著作權與版權，臺大法學論叢，1978年12月，8卷1期，63-64頁。

<sup>57</sup> 例如張庭禎、廖又生，數位版權管理機制探討：以權利管理資訊與科技保護措施為核心，東方學報，2017年12月，38期，99-110頁；陳雪華、林維萱，數位出版產業之構面研究，圖書資訊學研究，2008年12月，3卷1期，1-26頁。

<sup>58</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／1。

前，依據簽約當時即[1990]年修正公布之著作權法第10條之規定，除非有特別約定，出資聘人所成之著作，其著作權歸出資人享有」；2.相關支付憑單顯示「被上訴人辯稱其出資製作系爭專輯應可採信」；3.「綜觀該合約，並無將錄音著作權約定為上訴人所有之記載」<sup>59</sup>。據此，該法院表示<sup>60</sup>：

依合約第9條約定，於該合約內製作之專輯母帶國內外版權永久歸屬被上訴人索引公司，其雖記載為「版權」，然係指「專輯母帶」，且係指「永久歸屬」，而核其合約第一、二、三條均另有「合約有效期間」之規定，足認兩造間關於授權發行部分應有期限，但「專輯母帶」之「版權」則係「永久歸屬」於被上訴人索引公司，況早期亦有將「版權」視為「著作權」之解釋，揆諸首揭判決意旨，應解釋當事人之契約真意係將系爭專輯11首之錄音著作權歸被上訴人索引公司所有，此亦符合當時著作權法第10條之規定。

不過，本文以為「專輯母帶」在專輯製作的情境下是指錄製相關錄音著作之「實體載體」、或是指附著於載體之「該些錄音著作」應值得斟酌。假設「專輯母帶」指實體載體，則「版權」或許僅指將該母帶上的資訊複製於卡帶或光碟片而出版之權利。另基於著作權脫離於附著該著作之物品之原理<sup>61</sup>，處置「專輯母帶」實體之約定應可和處理附著於該母帶之錄音著作之約定分開。因此，若該合約內未針對相關錄音著作有約定著作權之歸屬，「版權」歸屬之約定應不及於該些錄音著作。

然而，從智慧財產法院99年度民著上更(一)字第4號民事判決之經驗，值得注意者為該案中著作權法就出資關係下之著作權歸屬，採雙方未約定時為由「出資人」取得著作權；因而，該案法院對相關約定的解釋朝向有利出資人方向處理。以此精神應用在本案的遊戲製作情境，因為本案所適用之著作權法採雙方未約定時由「受聘人」取得著作財產權，故在解釋上或可偏向受聘人（即昌隆等4人）。

其次，系爭委製合約書第18條規定「甲方所製作的電腦遊戲，乙方同意依實際發行人量給付版稅」<sup>62</sup>；而所謂「版稅」有指「授權金」之可能性<sup>63</sup>，亦即該條款意

<sup>59</sup> 智慧財產法院99年度民著上更(一)字第4號民事判決／事實及理由／貳／四／(五)／5。

<sup>60</sup> 智慧財產法院99年度民著上更(一)字第4號民事判決／事實及理由／貳／四／(五)／5。

<sup>61</sup> 章忠信，著作權法逐條釋義，2019年9月，10-11頁。

<sup>62</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／3。

涵徐昌隆等4人（甲方）係將其就「武林群俠傳」之著作財產權授權給智冠科技（乙方）。

再者，雖該合約第12條規定「甲方所完成的電腦遊戲之『版權』同意無條件轉讓乙方」，但第13條與第14條等卻分別強調「乙方有權對甲方所完成的遊戲著作，轉錄成各種媒體在全球各地區以各種出版方式，有線或無線傳播方式授權國內外公司代理行銷發行」，且「乙方……對遊戲出版擁有決定權」<sup>64</sup>。亦即，該合約有界定「版權」的具體內涵為：1.將「武林群俠傳」轉錄成各種媒體，以在全球各地區以各種出版方式出版；2.將「武林群俠傳」以有線或無線傳播方式，授權國內外公司代理行銷發行；3.「武林群俠傳」出版的決定權。

著作權法第37條第4項前段規定「專屬授權之被授權人在被授權範圍內，得以著作財產權人之地位行使權利，並得以自己名義為訴訟上之行為」；而後段規定著作財產權人在專屬授權範圍內，不得行使權利」。該合約所規定「版權」或可視為專屬授權之規定；亦即，智冠科技專屬以幾乎為任何形式之方式來發行「武林群俠傳」（該合約第13條），並且專屬有決定是否發行之權利（該合約第14條）。

但無論如何，智冠科技有機會再補充其他間接證據而佐證「當事人間約定之『版權』真正內涵」乃指「著作權」<sup>65</sup>。因此，「武林群俠傳」是否應版權歸屬之約定而造成其著作權歸屬為智冠科技，此仍屬模糊不定之狀態。

在「武林群俠傳」著作之歸屬不明之情況下，本文進一步提議一個雙贏的處理方法，可供雙方採和解方式化解糾紛之基礎。以下分別針對智冠科技與「武林群俠傳」、及河洛遊戲與「俠客風雲傳」等兩方面來討論。

---

<sup>63</sup> 智慧財產法院108年度民著上更(三)字第7號民事判決／事實及理由／貳／四／(三)／2：該案法院指出「縱認前開終止未生效，則上訴人亦已以原審[2007]年8月6日準備狀之送達，通知被上訴人須於收受後十日內提出系爭專輯歌曲之銷售計算表並支付權利金（版稅）予上訴人，否則即終止雙方一切授權關係。被上訴人因逾期仍未提出及給付，上訴人並以原審辯論意旨狀（[2007]年11月13日）為終止雙方授權關係之意思表示。準此，亦可堪確認上訴人對被上訴人就系爭專輯之一切授權關係均已不存在。」

<sup>64</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／3。

<sup>65</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／1。

## 二、智冠科技與「武林群俠傳」：出資者之使用權、或共同著作

### (一)出資者之使用權

在本案二審時，智冠科技主張該委製合約前言及第1條約定「[徐昌隆]同意以召集人身分，召集遊戲製作相關人員」並「成立委製工作室」，此即徐昌隆「係以[其]工作室主管身分」，而「為[其]召集遊戲製作小組」；而「倘[徐昌隆]係獨立於[其]之外部承攬廠商」，則「[其]應無須要求[徐昌隆]召集相關遊戲製作人員」，而「僅需約定承攬價金及定作工作成果」；因此，該委製合約「未概括終止[雙方]之前」所「存在之其他法律關係」，包括「雙方之勞僱關係」<sup>66</sup>。

本文以為如果智冠科技與徐昌隆等人間屬於僱傭關係，則應以「工作任務」交派給徐昌隆之方式即可，而不須要再以委製合約約定遊戲研發事務。無論如何，智冠科技與徐昌隆等人間就創作「武林群俠傳」遊戲著作屬出資關係，也不影響智冠科技營運「武林群俠傳」遊戲的權利。

著作權法第12條第3項規定若受聘人擁有著作財產權，則「出資人得利用該著作」。根據最高法院100年度台上字第1895號民事判決，「出資人得利用該著作之範圍，應依出資人出資或契約之目的定之，在此範圍內所為之重製、改作自為法之所許」<sup>67</sup>。另最高法院109年度台上字第3948號刑事判決，「至出資目的之範圍，應探求當事人間之真意；而契約之合意，不以文字為限」<sup>68</sup>。

根據系爭委製合約書第1條，徐昌隆等4人向智冠科技「以預算方式製作電腦遊戲軟體」，並「履行本合約的相關規定」<sup>69</sup>。另該合約第2條指出，對於智冠科技所同意之電腦遊戲製作方案，智冠科技「得依本合約約定方式提撥預算給[徐昌隆等4人之]工作室，以支付工作室的全部費用，直至遊戲發行為止」<sup>70</sup>。再者，該合約第12、13與14條等使智冠科技有「武林群俠傳」的「版權」，除「對遊戲出版擁有決定權」外，並有權「轉錄成各種媒體在全球各地區以各種出版方式，有線或無線傳

<sup>66</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／一／(二)／1／(1)／③。

<sup>67</sup> 最高法院100年度台上字第1895號民事判決／理由。

<sup>68</sup> 最高法院109年度台上字第3948號刑事判決／理由／三／(一)。

<sup>69</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／2。

<sup>70</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／2。

播方式授權國內外公司代理行銷發行」<sup>71</sup>。

因此，智冠科技與徐昌隆等4人之間可視為的出資關係是，智冠科技為了發行電腦遊戲之目的，而出資請徐昌隆等4人研發相關的遊戲，包括「武林群俠傳」；進而，智冠科技有權利經營「武林群俠傳」遊戲，包括發行遊戲光碟、或提供線上遊戲服務等。

## (二) 共同著作

果除了以出資人身份取得「武林群俠傳」的使用權而營運，智冠科技可主張其為「武林群俠傳」遊戲著作之共同著作財產權人。著作權法第8條規定「二人以上共同完成之著作，其各人之創作，不能分離利用者，為共同著作」。根據最高法院92年度台上字第514號刑事判決，「『共同著作』之成立要件有三，即一、須二人以上共同創作。二、須於創作之際有共同關係。三、須著作為單一之形態，而無法將各人之創作部分予以分割而為個別利用者，始足當之」<sup>72</sup>。另學者姚信安老師指出各共同作者必須有原創性貢獻<sup>73</sup>。

於本案二審時，智冠科技主張「武林群俠傳」所涉及的「故事劇本、角色刻畫、人物美術、物品美術、介面設計、音樂音效、程式編寫等項目」，有其不同部門的員工參與製作或支援<sup>74</sup>；因而，「武林群俠傳」的部分元素可能是智冠科技員工的原創作品，而該元素可因屬於該員工之職務上著作而歸屬於智冠科技。再者，若該些元素乃遊戲所不可缺乏的內容，則該些元素與其他由徐昌隆等4人所創作之元素等乃「武林群俠傳」的執行所必要存在的元素，而為不可分隔、且不能個別利用，進而必須構成共同著作。

不過，為主張其員工參與「武林群俠傳」的創作，智冠科技必須舉出相關創作記錄，並與「武林群俠傳」的內容比對，才得支持共同著作的情勢。

<sup>71</sup> 高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(一)／3。

<sup>72</sup> 最高法院92年度台上字第514號刑事判決／理由。

<sup>73</sup> 姚信安，同心方能協力——從台、美立法與判決析論我國共同著作之要件，東海大學法學研究，2015年4月，45期，230-232頁。

<sup>74</sup> 智慧財產法院108年度民著上字第3號民事判決／事實及理由／貳／一／(二)／1／(2)。

### 三、河洛遊戲與「俠客風雲傳」：默示授權

最高法院於本案中還處理智冠科技的損害賠償請求是否已逾兩年的時效<sup>75</sup>。在要求原審再思考原告於提起本件訴訟時「有無罹於時效」，最高法院提到「兩造於[2015]年6月1日簽訂系爭經銷合約」、且「之前於同年1月發行之電玩雙週刊第156期刊載徐昌隆之專訪文章」等「為原審認定之事實」<sup>76</sup>。該等事實應可顯示智冠科技「默示」同意河洛遊戲製作與發行「俠客風雲傳」。

根據智慧財產法院101年度民著上字第18號民事判決，「所謂默示同意，係指依當事人之舉動或其他情事，足以間接推知其效果意思者而言」<sup>77</sup>。《電玩雙週刊》文章與系爭經銷合約等顯示智冠科技默示同意河洛遊戲將「武林群俠傳」改作為「俠客風雲傳」，並可發行或提供給玩家而進行遊戲。

關於《電玩雙週刊》文章的內容，最高法院指出該文章標題為「河洛出品的遊戲以著名的高自由度為遊戲特色……曾出品過……《武林群俠傳》……等一代經典單機遊戲。2014年3月31日晚間11點……全面啟動新計畫，推出《新武林群俠傳》，秉持單機血脈，再創華人遊戲經典」、其內文有記載「……欲利用這次《新武林群俠傳》全面翻新的版本進行武林補完計畫……」與「註1：遊戲名稱為暫定，正確名稱以官方公佈為準」等、以及《電玩雙週刊》乃智冠科技所發行<sup>78</sup>。亦即，從智冠科技原本即知悉「俠客風雲傳」的原名為「新武林群俠傳」之事實，應可推知智冠科技知道河洛遊戲在研發「俠客風雲傳」時即有延續「武林群俠傳」風格的計畫，以致於使用「新」而冠名於「武林群俠傳」前，並且已規劃發行「俠客風雲傳」。

其次，根據系爭經銷合約之第1條、第2條、第3條第1項、第5條第13項、第17項等，最高法院表示：1.河洛遊戲授權智冠科技為「俠客風雲傳」之臺灣地區獨家總經銷；每套「俠客風雲傳」遊戲產品之包裝上應標示定價為880元；2.河洛遊戲同意提供智冠科技關於「俠客風雲傳」之宣傳物（例如海報）；3.於「俠客風雲傳」

<sup>75</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(二)／1。

<sup>76</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(二)／2。

<sup>77</sup> 智慧財產法院101年度民著上字第18號民事判決／事實及理由／四／(二)。

<sup>78</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(二)／2。



產品之封套與包裝設計等完成初稿後，河洛遊戲同意先將相關圖檔與資料交由智冠科技參考，並待收到智冠科技之相關意見且由雙方確認設計圖稿後，才進行印刷等後續工作<sup>79</sup>。亦即，智冠科技早已參與「俠客風雲傳」的發行事務。

誠如最高法院所言，「以[河洛遊戲]開發之新遊戲暫稱『新武林群俠傳』，[智冠科技]於[2015]年1月間已知上情，為達行銷目的專訪徐昌隆」、且「[河洛遊戲]並提供宣傳物、包裝設計稿予[智冠科技]等間接證據」，則「若謂[智冠科技]對[「俠客風雲傳」]之內容毫無所悉，得以訂定銷售價為880元，能否謂無違常情及經驗法則？即非無疑」<sup>80</sup>。亦即，在智冠科技與河洛遊戲原本的發行計畫中，智冠科技應該知悉「新武林群俠傳」的內容，因而應屬同意該內容的使用。

因此，即使智冠科技擁有「武林群俠傳」的著作財產權，其應默示授權河洛遊戲以「武林群俠傳」為基礎而開發「俠客風雲傳」。雖「俠客風雲傳」與「武林群俠傳」有雷同，也是智冠科技的默示行為之結果，故河洛遊戲對「俠客風雲傳」之營運應屬未違反著作權法。

#### 四、其他議題：改作權

雖智冠科技對「武林群俠傳」有使用權、或河洛遊戲獲得默示授權以營運「俠客風雲傳」，「使用範圍」或「授權範圍」仍屬不明狀態。但以雙贏狀態為基礎，雙方或可簽署和解協議。

至於具體的事項，可參酌著作權法第37條第1項的教示，即「著作財產權人得授權他人利用著作，其授權利用之地域、時間、內容、利用方法或其他事項，依當事人之約定」；亦即，至少應就利用之地域、時間、內容、及利用方法等四件事項約定。

特別應考量者為，由於軟體技術會演進，電腦遊戲的內容物可能隨之而調整。因而，雙方皆須要改作權的授權。根據著作權法第3條，「改作：指以翻譯、編曲、改寫、拍攝影片或其他方法就原著作另為創作」；另同法第28條規定「著作人專有將其著作改作成衍生著作或編輯成編輯著作之權利」；且同法第6條規定「就

<sup>79</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(二)／2。

<sup>80</sup> 最高法院110年度台上字第1167號民事判決／理由／四／(二)／2。



原著作改作之創作為衍生著作，以獨立之著作保護之」，但「衍生著作之保護，對原著作之著作權不生影響」。進而，根據最高法院107年度台上字第776號民事判決，「原著作著作權人與衍生著作著作權人，各自享有其著作權，包括著作權法第28條之改作權」<sup>81</sup>。

不過，最高法院於107年度台上字第776號民事判決更表示「於第三人欲利用衍生著作時，依本法第37條規定，須分別取得原著作著作權人及衍生著作著作權人之授權，始得為之」<sup>82</sup>。亦即，原著作權人可控制「衍生著作」的後續利用。因而，假設「武林群俠傳」的著作權偏向屬於徐昌隆等4人，智冠科技於和解協議應考慮後續發展「武林群俠傳」之改版或其他形式的改作（例如電影、電視劇等等）、及相關利用<sup>83</sup>。另一方面，若「武林群俠傳」應歸屬於智冠科技，河洛遊戲應思考「俠客風雲傳」的衍生著作利用問題。

## 肆、結 論

著作權法第11條與第12條規定作者於職務上完成之著作或受聘所完成之著作，在雙方無約定下，歸屬於雇主或出資人。因此，著作是否為職務上完成者或屬受聘而完成者，攸關其著作權之歸屬。但是最高法院110年度台上字第1167號民事判決顯示僱傭關係或出資關係認定之複雜性；亦即形式上的勞健保不是唯一因素，而作者與對造間的實質上隸屬關係才是重點。

原本是智冠科技指控河洛遊戲的「俠客風雲傳」侵害「武林群俠傳」的著作權。但最高法院110年度台上字第1167號民事判決卻暗示智冠科技不是「武林群俠傳」的著作權人，而徐昌隆等「武林群俠傳」研發者才是。無論如何，最傷害的是

<sup>81</sup> 最高法院107年度台上字第776號民事判決／理由（在「關於駁回其他上訴（即給付損害賠償114萬7,500元本息）部分」）。

<sup>82</sup> 最高法院107年度台上字第776號民事判決／理由。

<sup>83</sup> 「武林群俠傳」之改版例如有《武林群俠傳之虛空論劍》。（見紙箱（2023年3月16日），《武林群俠傳 Online》新版本《武林群俠傳之虛空論劍》公開全新寵物系統詳情，GNN新聞（巴哈姆特電玩資訊站），<https://gnn.gamer.com.tw/detail.php?sn=246750>，最後瀏覽日：2023年3月17日。

「俠客風雲傳」及「武林群俠傳」的玩家們。

本文提出智冠科技與河洛遊戲間之雙贏方案。一方面，智冠科技對「武林群俠傳」有使用權、或其為共同著作權人；另一方面，河洛遊戲對「俠客風雲傳」的發行是有智冠科技的默示授權。據此，雙方能有動機和解，而讓「俠客風雲傳」和「武林群俠傳」都有可能的出路，而最後造福玩家。