

裁判字號：最高法院 104 年台上字第 2980 號刑事判決

裁判日期：民國 104 年 10 月 07 日

裁判案由：違反著作權法

最高法院刑事判決 一〇四年度台上字第二九八〇號

上訴人 台灣高等法院檢察署智慧財產分署檢察官

被告 蕭福琦

選任辯護人 陳鎮律師

上列上訴人因被告違反著作權法案件，不服智慧財產法院中華民國一〇四年五月七日第二審判決（一〇四年度刑智上訴字第一二號，起訴案號：台灣雲林地方法院檢察署一〇一年度偵字第六一二八號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第三百七十七條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件原判決以公訴意旨略稱：被告蕭福琦與汪興君（經判決無罪確定）分別為址設雲林縣○○鎮○○里○○○街○○○號一樓「王彤包裝有限公司」（下稱王彤公司）之實際及名義負責人，渠等均明知如原判決附件（下稱附件）一所示紙摺「金元寶」圖形（下稱系爭圖形）屬告訴人賴振隆享有著作權之圖形著作，未得告訴人同意或授權不得重製，竟基於意圖銷售及侵害他人著作財產權之犯意聯絡，自民國九十八年間某日起，在上址「王彤公司」內，印製前開未經授權如附件二所示之紙摺「金元寶」，另取名為「三好摺金元寶」（下稱系爭侵權圖形），在被告所經營設於雲林縣斗南鎮○○里○○○○號之○之「金福昌香舖」販售、經銷，以此方式侵害告訴人之著作權，因認被告涉犯著作權法第九十一條第二項之意圖銷售而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權罪嫌等語。經審理結果，認不能證明被告犯罪，因而撤銷第一審所為科刑之判決，改判諭知被告無罪，已詳敘其調查、取捨證據之結果及認應為無罪判決之心證理由。就形式上觀察，原判決要無足以影響判決結果之違法情形存在。

二、檢察官上訴意旨略稱：(一)原判決認告訴人系爭圖形與先前技藝圖形（即附件三、四）同樣具有一類橢圓主體，外觀均呈「八邊形」之結構特徵。惟告訴人之系爭圖形以橢圓為主體，外加六個巨幅摺邊及六大缺口；而先前技藝圖形係以「正圓」為主體，

外緣再包覆以六邊形，其大邊之間亦僅有左右兩側各有一大缺口，下側有二小缺口。原審竟認兩者均為「橢圓」主體，外觀均呈現「八邊形」，顯與卷內證據所顯示系爭圖形以「橢圓」為主體，先前技藝圖形以「正圓」為主體，且兩者外觀均非「八邊形」不符。原判決有認定事實未依證據及理由矛盾之違法。(二)原審雖認系爭圖形與先前技藝圖形之差異，僅在於上側摺邊與相鄰二摺邊各設有一連接片及六側摺邊之長寬比例稍有不同。惟兩者不僅有主體「橢圓」與「正圓」之不同，系爭圖形有六個巨幅摺邊、六大缺口，而先前技藝圖形則僅有六小摺邊、二大缺口之不同。且關於摺邊，系爭圖形係有四個摺邊呈現四個不規則形之「扇形」，而先前技藝圖形則呈現「正長方形」，非如原判決所謂僅長寬比例稍有不同，而係圖形之形狀顯有不同。(三)原判決引據鈞院九十九年度台上字第二二五號及九十七年度台上字第一二一四號判決，認著作權法所保護之著作，不必達專利法所保護專利之需具「新穎性」之程度，即不必達完全獨創，前無古人之程度，即便與他人作品「酷似或雷同」，如並無模仿或盜用，足以表現作者之個性及獨特性即可認具原創性，而受著作權之保護。惟原判決並未敘明系爭圖形與先前技藝圖形有何模仿盜用關係？為何系爭圖形與先前技藝圖形於無酷似或雷同之情形下，仍無原創性而不受著作權法保護？亦有理由不備之違法。(四)原判決認告訴人就系爭圖形之表達並無特殊之處，則被告既有先前技藝圖形可供製作，何以系爭圖形一出，被告即競相仿製，以致與告訴人系爭圖形完全相同？原判決亦屬理由不備云云。

三、惟查：證據之取捨、證明力之判斷，係屬事實審法院判斷裁量之職權，此項職權之行使，倘不違背一般人日常生活經驗之定則或理則上當然存在之法則，又已於判決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即不得任意指為違法，而資為第三審上訴之適法理由。原判決以被告堅詞否認有重製系爭圖形違反著作權法之犯行，並辯稱：系爭圖形不過將先前技藝圖形之傳統紙摺金元寶圖形剪去二摺角，不具原創性，不受著作權法之保護。被告所製作之系爭侵權圖形，係採用如附件三、四所示紙摺金元寶先前技藝圖形之摺法，剪去無用之二片摺角所形成，非抄襲告訴人之系爭圖形等語。按著作權法所保障之著作，係指屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作，故除屬於著作權法第九條所列之著作外，凡具有原創性，能具體以文字、語言、形像或其他媒介物加以表現而屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作，均係著作權法所保護之著作。所謂「原創性」，廣義解釋包括「原始性」及「創作性」，「原始性」係指著作人原始獨立完成之創作，非抄襲或剽竊而來，而「創作性」，並不必達於前無古人之地步，僅依社會通念，該著作與前已存在之作品有可資區別，足以表現著作人之個性為已足。又所謂原創性之程度，固不如專利法中所舉之發明、新型、新式樣等專利所要求之原創性程度（即新穎性）較高，亦即不必達到完全獨創之地步。即使與他人作品酷似或雷同，如其間並無模仿或盜用之關係，且其精神作用達到相當

之程度，足以表現出作者之個性及獨特性，即可認為具有原創性；惟如其精神作用的程度很低，不足以讓人認識作者的個性，則無保護之必要。

四、依告訴人於九十八年十月二日所申請之中華民國新型第M三七四三一四號「紙製元寶結構」專利（下稱系爭專利）之說明書「先前技術」欄記載，如何可見告訴人所主張其創作之紙摺金元寶，確有參考相關紙摺金元寶之先前技藝，僅就先前技藝而為改良。告訴人雖稱伊某天作夢時夢到三太子說解，因此夢製作出紙摺金元寶，後來便以此申請專利及著作權登記等語，並稱伊畫系爭圖形時發現沒有其他類似之著作權，亦未參考先前已經存在之大顆金元寶圖形等語；然亦證稱：伊前妻曾在王彤公司上班，被告請伊前妻做大顆的金元寶；偵查卷所附之金元寶圖形在伊作夢之前，在坊間均看得到等語。如何足見告訴人在繪製系爭圖形之前，坊間確有類似之圖形存在，且告訴人在繪製系爭圖形時，確有參考先前技藝之紙摺金元寶，而非完全為其獨創。另依證人石勝駿、陳國昌之證言，如何僅能證明告訴人曾對石勝駿陳稱其曾夢過三太子，夢到一個形狀，曾對陳國昌稱其所持之手繪草稿係在夢境中畫出等情，尚無從證明告訴人之手繪草稿未參考先前技藝之紙摺金元寶。又告訴人自申請系爭專利至其在第一審當庭繪製將夢境轉化為系爭圖形之過程，已有數年，如何難以其當庭繪製上開過程，遽認系爭圖形完全為其所獨創。

五、再比較系爭圖形與先前技藝圖形，二者同樣具有一類橢圓主體、六個摺邊及連接於上側摺邊之三個插片，其外觀均呈現八邊形之外型結構，僅先前技藝圖形其上側摺邊與相鄰二摺邊間各設有一連接片，且系爭圖形之上、下由對稱之小長方形組成，左上、左下、右上、右下是由對稱之大長方形組成，而先前技藝圖形之上側摺邊與相鄰二摺邊之長方形較寬，而下側摺邊與相鄰二摺邊之長方形較窄而已。證人即中華民國新型第四九三四一五號「紙製元寶結構」專利之權利人蕭黃秋鑒於偵查時亦證述：伊早就將自己設計之元寶圖形申請專利，告訴人之系爭圖形與伊相較，少了二片摺角等語。如何可見系爭圖形與先前技藝圖形之差異僅在於上側摺邊與相鄰二摺邊間各設有一連接片及六側摺邊之長、寬比例稍有不同而已。上開差異其表達方式並無特殊之處，整體觀之，如何難認已表達出作者之感情與思想，是系爭圖形不具原創性，不足成為著作權法所保護之圖形著作。告訴人雖提出台灣經濟科技發展研究院著作權登記委員會著作權存證登記證書，惟該證書如何因未經實質審查，仍難據以認定告訴人就系爭圖形享有著作權。因認公訴意旨所舉之證據，尚無法證明系爭圖形具圖形著作之原創性，告訴人就系爭圖形即無享有著作權，縱系爭侵權圖形確有抄襲系爭圖形，被告仍未構成著作權法第九十一條第二項之犯行等情，原判決均已一一論述甚詳。原審對於卷內訴訟資料，經逐一剖析，參互審酌，仍無從獲得有罪之心證，乃基於無罪推定之原則，因而為諭知被告無罪之判決，所為證據之取捨及判斷，均無悖離一般經驗及論理法則，自不得指為違法。

六、上訴意旨置原判決已明白說明之事項於不顧，徒憑己見，漫指系爭圖形與先前技藝圖形顯有不同，原判決之認定與卷內證據不符云云，係就相同證據為不同之評價，再為事實之爭執，難認係合法之上訴第三審之理由。另原判決對於系爭圖形如何難認具原創性，而不受著作權法之保護，既已詳敘其理由如上。其未再就告訴人之系爭圖形與先前技藝圖形間是否有模仿盜用關係？若系爭圖形不具原創性，何以被告要加以仿製等與犯罪構成要件事實無關之枝節事項，贅加說明，要難指為理由不備。檢察官上訴意旨所指各節，核係對原審採證之職權行使或原判決已說明事項，任意指摘為違法，難謂已符合首揭法定之第三審上訴要件，其上訴不合法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十五條前段，判決如主文。

中 華 民 國 一〇四 年 十 月 七 日

最高法院刑事第五庭

審判長法官 張 春 福

法官 吳 信 銘

法官 張 祺 祥

法官 林 英 志

法官 許 錦 印

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇四 年 十 月 二十 日

V

---

資料來源：司法院法學資料檢索系統