

裁判字號：最高法院 97 年台上字第 2488 號刑事判決

裁判日期：民國 97 年 06 月 11 日

裁判案由：違反著作權法

最高法院刑事判決 九十七年度台上字第二四八八號

上訴人 甲○○

上列上訴人因違反著作權法案件，不服台灣高等法院中華民國九十六年十一月七日第二審判決（九十六年度上訴字第三八四〇號，起訴案號：台灣台北地方法院檢察署九十五年度偵字第二六九一八號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

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。本件上訴人甲○○上訴意旨略稱：(一)、上訴人於原審曾提出證據，反駁告訴人禧達康資訊股份有限公司（下稱禧達康公司）指述上訴人所編著之「斗數思過崖」一書內，自第六十一頁起即有多篇擅行重製自禧達康公司所設立「科技紫微網」網站留言版上之文章，係屬錯誤，並主張禧達康公司前開所指擅行重製之文章中，有三十八篇實為上訴人之創作，原審對此項有利於上訴人之證據，未予調查，復未說明其理由，自嫌調查未盡及理由不備。(二)、禧達康公司對「斗數思過崖」書內第七十六頁、第七十八頁所載之文章並無著作權，其亦未指控上訴人侵害該等文章之著作權，起訴書復未認上訴人有此部分違反著作權法之罪責，原判決理由竟引用該等文章，說明「斗數思過崖」之內容對禧達康公司所經營「科技紫微網」之潛在市場及現在價值有重大影響，亦有未受請求之事項予以判決之違誤。(三)、原判決理由以上訴人引用其他非禧達康公司員工在網路上以化名所為之流言中，曾提及禧達康公司代表人張盛舒之命理定盤太離譜，據以對上訴人課以莫須有之誹謗罪責，並有判決不適用法則之違法。(四)、原判決理由初謂「斗數思過崖」書內對所引用之文章已清楚標明其出處，旋又稱上訴人曾幾度化名出訪，與「科技紫微網」之主持人張盛舒及義工星野等交鋒論劍，嗣則指該書僅表明文章作者之筆名，未明示該等著作係引用自「科技紫微網」，難認已合理明示其出處，前後理由之說明相互矛盾。(五)、依「科技紫微網」之電腦網頁內容顯示，該網站之營業項目除紫微斗數外，尚有姓名學

、塔羅牌、靈數、易卦、前世今生及測字等項，但「斗數思過崖」則除分析紫微斗數外，別無他物，兩者之經營模式並不同，命理基架亦南轅北轍，原判決卻認兩者經營模式與討論內容方向相同，亦屬理由矛盾。(六)、語文著作質之輕重，應以該著作之質感與深度作為判斷基準，不能以其被放置於書內何處為依據，原判決以「斗數思過崖」書內卷貳及卷參部分係該書重點所在，據謂從質之觀點，本件擅行重製禧達康公司受讓自楊琳傑（筆名星野）、簡珮珊（筆名幸福波斯貓、金吉拉）、陳園僑（筆名大海）、張嘉慧（筆名C A S Y）等人而享有語文著作權之文章（下稱本件文章），係穿插在該書內容最重要之部分，自非屬不具質量之文章云云，難謂適法。(七)、任何著作之序言、代跋為該著作不可切割之一部分，命盤表格則多屬上訴人研究所得，原判決於計算本件文章佔「斗數思過崖」一書頁數之比例時，竟將序言、代跋及命盤表格扣除，亦有未當。(八)、原判決雖認本件文章之頁數共四十二頁，佔「斗數思過崖」一書全部頁數之比例為百分之十四點五八，數量非少云云，但上訴人曾表示上開本件文章之頁數，實係頁碼，頁碼與頁數不盡相同，原判決之認定顯屬草率。(九)、著作權之主管機關經濟部曾以電子郵件字第九四〇四一三、九四〇五二〇號函釋示，引用他人之著作如係合理引用，縱未經著作權人之授權或同意，仍不屬侵害他人著作權之範圍，乃原判決竟認上訴人未經禧達康公司之授權或同意，不得擅自以重製之方法侵害其著作權，亦有判決不適用法則之違法。(十)、「斗數思過崖」屬上訴人之編輯著作，依著作權法第七條規定應受保護，原判決仍論處上訴人罪刑，顯非適法。□、著作權法第五十二條規定：「為報導、評論、教學、研究或其他正當目的之必要，在合理範圍內得引用已公開發表之著作。」上訴人於「斗數思過崖」書中曾指出星野論述之謬誤，使其公開道歉，讓讀者不致於問道於盲，有助於調和社會公益，自可合理引用他人之著作，原判決未審酌上情，認上訴人並非合理使用，亦嫌理由欠備云云。

惟查：原判決綜合全案卷證資料，本於事實審法院職權之推理作用，認定上訴人確有其事實欄所載之犯行，因而維持第一審論處上訴人意圖銷售而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權罪刑（處有期徒刑七月，減為有期徒刑三月又十五日）之判決，駁回上訴人在第二審之上訴，已詳細說明其採證認事之理由。對本件文章在「斗數思過崖」書中共有四十二頁，計二百八十行，其頁數佔該書總頁數之百分十四點五八，其行數依該書純文字內容頁數計算，平均每頁至少有一行，並係穿插在該書重點所在之卷貳、卷參內，就該書而言，如何之非屬不具質量之文章，亦已詳加說明。上訴意旨對原審之論斷，究有何違背經驗法則或論理法則之違法情形，並未依據卷內資料，為具體之指摘，上訴意旨(六)仍執陳詞，以原判決不以著作之質感與深度作判斷，竟以本件文章係穿插在「斗數思過崖」書中之重要部分，遽認本件文章在該書中非屬不具質量之文章云云，據以指摘原判決為違背法令，係以自己之說詞，對原審採證認事之適法職權行使，並已於判決內說

明之事項，漫事指摘，復為單純之事實上爭辯，依首開說明，自非適法之第三審上訴理由。且按：(一)、依原判決事實欄之記載，原判決僅認定上訴人未經禧達康公司之授權或同意，在「斗數思過崖」書中擅自以重製之方法侵害禧達康公司享有著作財產權之本件文章，並未認定上訴人尚有侵害包括上訴人主張屬其創作之三十八篇文章在內之其他語文著作。則原判決對上訴人此項主張及所提證據，雖未敘明如何不足採納之理由，稍欠周延，但於判決顯無影響，依刑事訴訟法第三百八十條規定，自不得據為提起第三審上訴之理由。(二)、原判決以上訴人於「斗數思過崖」書內第七十六頁、第七十八頁，引用其他非禧達康公司員工在網路上以化名所為之流言提及：「張盛舒網站的定盤，是不是要把人的生辰改來改去啊」、「張盛舒的定盤太離譜」等語，係指摘禧達康公司負責人張盛舒在「科技紫微網」網站上答覆網友之問題不甚正確，據謂「斗數思過崖」之內容對禧達康公司經營「科技紫微網」之潛在市場與現在價值有重大影響，並非認定上訴人亦有侵害該書內第七十六頁、第七十八頁所載文章之著作財產權，亦未認定上訴人此項行為已涉犯誹謗罪；又原判決係以上訴人雖辯陳其在「斗數思過崖」之序言等處，已交代張盛舒、星野等人出身於「科技紫微網」之背景，復於該書內清楚標明本件文章之出處，應非盜用云云，但以依「斗數思過崖」所載，上訴人引用本件文章，確未標明取自「科技紫微網」，該文章作者又概以化名、筆名方式呈現，亦未與自己創作之文章區隔表示，說明如何之難認上訴人已於「斗數思過崖」書內合理明示其引用本件文章之出處。另原判決援引「斗數思過崖」序言所提：「筆者曾幾度化名出訪，與『科技紫微網』主持人張盛舒、義工星野等交鋒論劍，唇槍舌戰你來我往之際，均能對事不對人，緊扣研究命理的應有態度與基本方向拋磚引玉」等語，並以禧達康公司設立「科技紫微網」目的，在供網友上網提出命理方面之問題，由該公司負責人、受僱人試圖分析解答，而上訴人編著「斗數思過崖」之目的，亦係以例題方式分析、解答命盤，說明兩者之目的均在為人解析命理，其經營模式與討論內容之方向均相同，則縱如上訴人所指，「科技紫微網」營業項目不祇紫微斗數乙項，其解析命理之基架與「斗數思過崖」亦未盡相同，但原判決對兩者經營模式與討論內容之方向均相同之論述，並無矛盾；而對究竟如何計算本件文章頁數在「斗數思過崖」一書所佔之比例，事實審法院自有自由裁量之權。原判決以該書純文字內容之頁數資為計算比例之基礎，而將該書序言、代跋及命盤表格等頁數扣除，乃其裁量職權之適法行使。上訴意旨對原審此部分之論斷，究有何違背法令情形，既亦未依據卷內資料為具體之指摘，徒執陳詞，以計算頁數比例，應將序言、代跋及命盤表格列入云云，據以指摘原判決違法，係以自己主觀說詞，重為事實上之爭辯，非適法之第三審上訴理由。原判決並無上訴意旨(二)、(三)、(四)、(五)、(七)所指未受請求之事項予以判決、不適用法則及理由矛盾之違誤。(三)、原判決認定本件文章在「斗數思過崖」書內所佔之頁數，經核與卷存

該書所載內容相吻合；又著作權法第七條第一項規定，就資料之選擇及編排具有創作性者，為編輯著作，以獨立之著作保護之。故編輯著作，必須就資料之選擇及編排，能表現一定程度之創意及作者之個性者，始足當之，若僅有收集資料之事實，而就資料之選擇、編排欠缺創作性時，即令投入相當時間、費用，亦難謂係編輯著作而得享有著作權。依卷附「斗數思過崖」書內所載，上訴人僅係將本件文章之原文穿插於書中，其就本件文章之選擇、編排均欠缺創作性，依前開說明，尚無主張該書有編輯著作權可言；再著作權法第五十二條係規定，為報導、評論、教學、研究或其他正當目的之必要，在合理範圍內，得引用已公開發表之著作。另經濟部智慧財產局九十四年四月十三日電子郵件字第九四〇四一三號函亦稱：「……依著作權法第五十二條規定，為報導、評論、教學、研究或其他正當目的之必要，在合理範圍內，得引用已公開發表之著作……」，該局同年五月二十日電子郵件字第九四〇五二〇號函並稱：「……在網路上不論是文章、圖片、音樂、錄音或影片，都是受著作權法所保護之著作，透過網頁的螢幕擷取他人著作內容，可能牽涉到重製、公開傳輸或編輯的行為，不論做成這些行為的目的為何，如果擷取的是上述所稱的各種著作，除了符合合理使用的情形外，未事先徵得著作權人的同意或授權，即屬侵害著作權的行為，須負擔法律責任」，亦即均調除在合理範圍內，不得擅自引用他人之著作。原判決已依卷內資料，說明上訴人於「斗數思過崖」書內引用本件文章，如何之與著作權法中關於合理引用之規定不相符合，所為論斷復與經驗法則、論理法則不相違背。該書既非合理引用本件文章，即無前開規定之適用。上訴意旨^(八)指原判決認本件文章在「斗數思過崖」書中共有四十二頁，係屬錯誤；上訴意旨^(九)、□指依著作權法第五十二條規定及前開經濟部智慧財產局函示內容，其得合理引用本件文章；上訴意旨^(十)指「斗數思過崖」書內引用之本件文章屬其編輯著作，應受保護各云云，均不無誤會。綜上所述，本件上訴意旨所指，均與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，其上訴違背法律上之程式，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 九 十 七 年 六 月 十 一 日

最高法院刑事第七庭

審判長法官 謝 俊 雄

法官 陳 世 雄

法官 魏 新 和

法官 吳 信 銘

法官 徐 文 亮

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 九 十 七 年 六 月 十 七 日

K