

福建金門地方法院刑事判決

111年度智訴字第1號

公 訴 人 福建金門地方檢察署檢察官

被 告 虎航食品有限公司

兼 代表人 邱水山

被 告 徐萬金

上 三 人

選任辯護人 魏鈺沛律師

上列被告等因違反著作權法案件，經檢察官提起公訴（110年度偵續一字第1號、110年度偵續一字第2號），本院判決如下：

主 文

邱水山、徐萬金、虎航食品有限公司均公訴不受理。

理 由

一、公訴意旨略以：被告徐萬金於民國104年11月24日起，擔任桃園市○○區○○路0段0號安心食品企業社負責人，並於107年1月18日，在大陸地區廣東省江門市，設立「江門市山水食品有限公司」（下稱山水公司），擔任負責人。被告邱水山於106年7月26日，在大陸地區福建省廈門市同安區，設立「廈門高坑食品有限公司」（下稱廈高公司），並為負責人，且於107年11月12日，在金門縣○○鄉○○路0段000○○號，設立金門高坑食品有限公司（109年7月23日核准變更為被告虎航食品有限公司，下稱虎航公司），亦為負責人。被告徐萬金、邱水山（下稱被告2人）均明知告訴人高坑有限公司（下稱告訴人公司）所販售牛肉乾之包裝袋之正面係以不同之高彩度底色與金色搭配，鋪排成不同粗細之邊框狀配置，輔以透明鏤空之金門地圖及立於其上之牛隻，做為主要之視

覺主題，並利用金門地圖下方之內凹空間，放置系列產品中不同口味之文字資訊，且藉由中央透明鏤空之金門地圖設計，當肉乾產品放置於袋中，便可使袋內商品元素與包裝設計相互融合，消費者可以透過透明鏤空之金門地圖看到美味肉乾之圖樣，為告訴人公司享有美術著作財產權（下稱本案美術著作權）之著作物，未經告訴人公司之同意或授權，不得擅自重製、改作、散布，被告2人竟共同基於以重製、改作、散布之方法侵害他人之著作財產權之犯意聯絡，未經告訴人公司之同意或授權，自107年間某日起，在大陸地區，於包裝袋所使用之美術設計與告訴人公司已開發設計完成之包裝袋設計如出一轍，即同樣採用透明鏤空之金門地圖與牛隻做主要視覺主題，並利用金門地圖下方的內凹空間，放置系列產品中不同口味的文字資訊之圖樣，而與告訴人公司長久所使用的包裝袋外觀之本案美術著作權之設計幾近相同。被告邱水山將其設計美術著作圖樣交由不知情大陸地區福建省廈門市之印刷廠印製包裝袋後，郵寄至廣東省江門市○○○○○○○○區○○街00號廠房山水公司廠房，由山水公司將所生產之牛肉乾以該包裝袋包裝完成後，寄送至邱水山指定之大陸地區省分販售。被告2人並在大陸地區，將該侵權包裝袋數位影像，傳輸於「阿里巴巴」、「淘寶網」等網路店面網頁，供消費者瀏覽選購，以此方式侵害告訴人公司之著作財產權。因認被告2人所為，均涉犯著作權法第91條第2項之意圖銷售擅自以重製方法侵害他人著作財產權罪嫌。又被告虎航食品有限公司因其代表人即被告邱水山執行職務犯上述之罪，請依著作權法第101條第1項規定，科以著作權法第91條第2項所定之罰金刑等語。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實，刑事訴訟法第154條第2項定有明文。犯罪事實之認定應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，作為裁判基礎（最高法院40年台上字第86號判例意旨參照）。且認定不利於被告之事實，須依積極證

據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據（最高法院30年上字第816號判例意旨參照）。又我國刑法對人、事與地的適用範圍，係以屬地原則為基準，輔以國旗原則、屬人原則、保護原則及世界法原則，擴張我國刑法領域外適用之範圍，即依刑法第3條至第8條之刑法適用法，決定我國刑罰權之適用範圍，並作為刑事案件劃歸我國刑事法院審判之準據。刑法適用法之規定，就實體法面向，為可刑罰性之前提要件，即進入構成要件該當、違法及有責性審查之前提要件，決定是否適用我國刑法規定處罰。就程序法面向，則定我國刑事法院審判權之範圍，決定我國刑事法院是否得予審判。亦即刑法適用法具有實體法與程序法之雙重性質，如有欠缺，即無我國刑法之適用，不為我國刑罰權所及，且為訴訟障礙事由，我國司法機關無從追訴、審判。法院受理訴訟之基本法則，係先審查程序事項，必須程序要件具備，始能為實體之認定，倘確認個案非屬我國刑法適用範圍時，已構成訴訟障礙，欠缺訴訟要件，不可為本案之實體判決，性質上已屬法院對被告無審判權，不能追訴、審判，在偵查中檢察官應依刑事訴訟法第252條第7款規定，為不起訴處分；若經起訴，法院應依同法第303條第6款規定，諭知不受理判決，而非為無罪判決。綜上，中華民國人民被訴在中華民國領域外（含香港與澳門）涉犯刑法第5條至第7條以外之罪，而無我國刑法之適用時，法院應依刑事訴訟法第303條第6款規定諭知不受理之判決（最高法院110年度台上大字第5557號裁定意旨參照）。或有認為臺灣地區與大陸地區人民關係條例第2條第2款明定：「大陸地區：指臺灣地區以外之中華民國領土。」揭示大陸地區係屬中華民國之固有領土；同條例第75條復規定：「在大陸地區或在大陸船艦、航空器內犯罪，雖在大陸地區曾受處罰，仍得依法處斷。但得免其刑之全部或一部之執行。」據此，大陸地區現在雖因事實上之障礙，為我國主權（統治權）所不及，但在大陸地區犯罪，仍應受我

01 國法律之處罰，明揭大陸地區猶屬我國之領域，且未放棄對
02 此地區之主權。基此，倘「行為地」與「結果地」有一在
03 大陸地區者，自應受刑法之處罰（最高法院109年度台上字
04 第1492號判決意旨參照）。然香港及澳門實際上為中國大陸
05 之領土，我國國民於中國大陸地區所犯刑法第5條至第7條以
06 外之罪，而無我國刑法之適用時，自應同此解釋。

07 三、次按同一案件繫屬於有管轄權之數法院者，由繫屬在先之法
08 院審判之；而案件有依前揭規定不得為審判之情形者，應諭
09 知不受理之判決，刑事訴訟法第8條、第303條第7款分別定
10 有明文。此項規定旨在避免對同一被告之同一犯罪事實，實
11 體法上祇有一個刑罰權，再受重複裁判，有違一事不再理之
12 原則。又按檢察官就犯罪事實一部起訴者，其效力及於全
13 部，刑事訴訟法第267條定有明文。復所謂「同一案件」，
14 乃指前後案件之被告及犯罪事實俱相同者而言，既經合法提
15 起公訴或自訴發生訴訟繫屬，即成為法院審判之對象，而須
16 依刑事訴訟程序，以裁判確定其具體刑罰權之有無及範圍，
17 自不容許重複起訴，檢察官就同一事實無論其為先後兩次起
18 訴或在一個起訴書內重複追訴，法院均應依刑事訴訟法第
19 303條第2款就重行起訴之同一事實部分諭知不受理之判決，
20 以免法院對僅有同一刑罰權之案件，先後為重複之裁判，或
21 更使被告遭受二重處罰之危險，此為刑事訴訟法上「一事不
22 再理原則」。又所稱「同一案件」包含事實上及法律上同一
23 案件，舉凡自然行為事實相同、基本社會事實相同（例如加
24 重結果犯、加重條件犯等）、實質上一罪（例如吸收犯、接
25 續犯、集合犯、結合犯等）、裁判上一罪（例如想像競合犯
26 等）之案件均屬之。故有裁判上一罪關係之同一案件之犯罪
27 事實之一部業經檢察官提起公訴，復就其他部分之犯罪事實
28 在不同法院重行起訴，而繫屬於有管轄權之數法院者，揆諸
29 前揭規定，如尚未判決確定者，自應為不受理判決之諭知，
30 如已判決確定，應為免訴判決之諭知。管轄錯誤、不受理、
31 免訴之判決固均為程序判決，惟如原因併存時，除同時有無

審判權及無管轄權之原因，應諭知不受理之判決；同一案件重行起訴，且先起訴之案件已判決確定時，後起訴之案件應為免訴判決兩情形外，以管轄錯誤之判決優先於不受理之判決，不受理之判決優先於免訴判決而為適用（最高法院86年度台上字第6280號判決意旨參照）。

四、末按案件有起訴之程序違背規定者，應諭知不受理之判決。臺灣地區與大陸地區人民關係條例係依據80年5月1日公布之憲法增修條文第10條（現行增修條文改列為第11條）「自由地區與大陸地區間人民權利義務關係及其他事務之處理，得以法律為特別之規定」所制定，為國家統一前規範臺灣地區與大陸地區間人民權利義務之特別立法（司法院釋字第618號、第710號、第712號解釋參照）。該條例所稱「臺灣地區」，係指臺灣、澎湖、金門、馬祖及政府統治權所及之其他地區；所稱「大陸地區」，係指臺灣地區以外之中華民國領土；所稱「臺灣地區人民」，係指在臺灣地區設有戶籍之人民；所稱「大陸地區人民」，係指在大陸地區設有戶籍之人民（臺灣地區與大陸地區人民關係條例第2條參照），而依臺灣地區與大陸地區人民關係條例第78條之規定，大陸地區人民之著作權或其他權利在臺灣地區受侵害者，其告訴或自訴之權利，以臺灣地區人民得在大陸地區享有同等訴訟權利者為限，考其立法意旨，乃在確保臺灣地區安全與民眾權益，規範處理臺灣地區與大陸地區人民往來所衍生之法律事件，並在兩岸分治之現況下，考量兩岸刑事法律規範及救濟程序之不同，對於大陸地區人民之刑事告訴權，採取平等互惠原則，是大陸地區人民就其著作權受侵害時，得否在臺灣地區提起刑事告訴或自訴之要件有二，一為大陸地區人民之著作權在臺灣地區受有侵害，二為臺灣地區人民得在大陸地區就其著作權受侵害得享有告訴或自訴之權者。準此，如大陸地區人民之著作權僅在大陸地區受侵害，或臺灣地區人民之著作權在大陸地區受有相同侵害而無法在大陸地區享有告訴之權者，該大陸地區人民自不得在臺灣地區提起告訴，如

檢察官就該大陸地區人民之著作權受侵害乙事逕行起訴或聲請簡易判決處刑，業已違背臺灣地區與大陸地區人民關係條例第78條規定所揭櫫之平等互惠原則，應認其起訴之程序違背規定，依刑事訴訟法第303條第1款之規定，諭知不予受理之判決，始為適法。

五、公訴意旨認被告2人均犯著作權法第91條第2項之意圖銷售擅自以重製方法侵害他人著作財產權罪嫌；被告虎航公司因其代表人即被告邱水山執行職務犯上述之罪，請依著作權法第101條第1項規定，科以著作權法第91條第2項所定之罰金刑等情，無非係以被告2人於警詢及偵訊時之供述、告訴代理人李易撰律師於警詢及偵訊時之證述、刑事告訴狀暨歷次陳報狀所附網路搜尋結果比較、文字內容比較表、安心食品企業社商工登記、安心食品企業社代工發票、江門市山水食品有限公司企業信用信息公示報告、安心肉干食品有限公司商工登記、廈門高坑食品有限公司企業信用信息公示報告、108年7月14日中時電子報生活版《碳味屋插旗金門阿基師跨海助陣》、金門高坑食品有限公司商工登記、臺灣台北地方法院所屬民間公證人重慶聯合事務所公證書影本、註冊商標00000000號詳細資料報表、消費者推薦網路資料、參展暨宣傳資料、告訴人公司人員108年1月22日與徐萬金通話錄音內容譯文、通訊軟體微信對話記錄截圖照片、告訴人公司產品包裝袋正反面照片、侵權包裝袋正反面照片、告訴人公司所使用牛肉乾之包裝袋與被告所使用牛肉乾包裝袋之比對、109年3月13日經公證人認證之陳雅商（即告訴人公司負責人）陳述書、經濟部商工登記公示資料查詢服務、被告徐萬金與告訴人公司於109年6月20日智慧財產法院108年度民商訴字第62號案件開庭之和解筆錄1份、臺灣台北地方法院所屬民間公證人重慶聯合事務所公證書1份、客戶與告訴人公司於微信對話紀錄1份等資料為其主要論據。訊據被告2人固坦承有起訴書所載之犯罪事實。惟辯稱：其等認為本案侵權行為地、結果地均在大陸等語；其等辯護人則辯稱：本案行

01 為地、結果地均在中國大陸，涉及到WTO會員國中國大陸的
02 國內法所及區域，臺灣亦身為WTO之會員國，應遵守「與貿
03 易有關之智慧財產權定」（簡稱TRIPS）、「伯恩公約」的
04 規範，亦需遵守兩岸間之「海峽兩岸經濟合作架構協議」
05 （簡稱ECFA）及「海峽兩岸智慧財產權保護合作協議」之約
06 定，故我國並無審判權及管轄權，應適用中國大陸之著作
07 權。換言之，告訴人公司應在中國大陸依據其刑法或著作權
08 法提起告訴等語。

09 六、經查：

10 (一)被告2人公訴不受理部分（本件無審判權）：

11 1.本件檢察官起訴之犯罪事實，為被告2人在大陸地區製造與
12 告訴人公司已開發設計完成之本案美術著作權之包裝袋設計
13 如出一轍，即同樣採用透明鏤空之金門地圖與牛隻做主要視
14 覺主題，並利用金門地圖下方的內凹空間，放置系列產品中
15 不同口味的文字資訊之圖樣，而與告訴人公司長久所使用的
16 包裝袋外觀設計幾近相同之美術著作權。被告邱水山將上開
17 著作圖樣交由不知情大陸地區福建省廈門市之印刷廠印製包
18 裝袋後，郵寄至廣東省江門市○○○○○○○○○○區○○
19 街00號廠房山水公司廠房，由山水公司將所生產之牛肉乾以
20 該包裝袋包裝完成後，寄送至邱水山指定之大陸地區省分販
21 售之行為，上情除經被告2人自承不諱，亦有以下證據資料
22 可資參佐，內容如下：消費者（下稱A）：「您好我在网页
23 上买了肉乾是高坑公司吗」。告訴人公司客服（下稱B）：
24 「您好，是的！請問遇到什麼問題嗎」。A：「你们的產品
25 有改良吗？我最近在网上买了几包吃起来发觉十分不对劲儿
26 难吃死了常常在买你们的肉乾，这次买的味道大不同了」。
27 B：「沒有的，我們產品都有經過檢驗合格，可以放心食用
28 請問您是在哪個通路購買的呢」。A：「不晓得是哪裡出了
29 问题我这次是在阿里巴巴购买的因為最近刚好有看到，之前
30 的话呢我都去朋友帮忙帶回来的」。B：「請你放心，我們
31 公司的產品品質絕對是有保障的阿里巴巴？我們公司沒有在

01 阿里巴巴販賣」。A：「以往都沒有看過，最近在我們大陸
02 阿里巴巴的網頁上看到更就趕緊買了」。B：「可以傳連結
03 給我嗎」。A：「[https://detail.1688.com/offer/0000000000000000.html?spm=a2615.00000000.autotrace-offerGeneral](https://detail.1688.com/offer/0000000000000000.html?spm=a2615.00000000.autotrace-offerGeneral.1.41c82482BOPzpN)
04 .1.41c82482BOPzpN」。B：「您好，這個不是我們公司在販
05 賣的喔目前高坑僅在金門及台灣設廠，大陸地區沒有喔請問
06 您包裝可以拍給我看看嗎」。A：「挺奇怪的因為我看包裝
07 跟之前都一样但內包裝确实不一样了看了看網頁上它也是說
08 是金門高坑製作是高坑的師傅做的所以你們沒有在大陸設廠
09 啊？難道這是假貨？我還在公司慢点儿回家拍照再給你瞧瞧我
10 還想说吃了好幾年你的肉乾怎麼會換的非常難吃口感很不好
11 你可以先瞧瞧它的網上有一家叫山水食品有限公司的工廠圍
12 牆兒上還有写着高牛肉乾我才敢買」。B：「再次聲明，我
13 們真的沒有在大陸設廠，很有可能被有心人士仿冒了，我們
14 感到很抱歉，同時謝謝你的訊息，我們將採取法律措施，以
15 免其他受害者受騙」。A：「（傳送照片）您看看這就是這
16 次從阿里巴巴買來的商品分裝成三分我還以為你們高坑改良
17 了原來這是大陸仿冒的假貨.....以後還是請朋友去台灣在
18 幫我帶了」。B：「您好，我們高坑公司的包裝不是這樣的
19 喔，對於有心人士假冒混淆消費者，感到抱歉，歡迎您到本
20 公司門市購買感謝您長期對本公司產品的愛戴，有任何疑
21 問，可以先與我們聯絡」等語（見福建金門地方檢察署109
22 年度他字第12號卷第281頁至第286頁）。由上開對話記錄內
23 容可知，係因大陸地區消費者在大陸地區使用「阿里巴巴」
24 網站上購買上揭包裝袋包裝之牛肉乾後感覺味道有異而詢問
25 告訴人公司，告訴人公司始知悉被告在大陸地區販售上揭包
26 裝袋包裝之牛肉乾。復觀諸被告邱水山於偵訊時以證人身份
27 證稱：108年12月31日前該包裝袋之設計是大陸廈門高坑食
28 品有限公司的大陸股東去找廈門高坑食品有限公司的員工設
29 計的等語（福建金門地方檢察署109年度偵字第287號卷第
30 260-261頁）及依據檢察官所起訴之犯罪事實亦明確載明由

山水公司將所生產之牛肉乾以該包裝袋包裝完成後，寄送至邱水山指定之大陸地區省分販售等情。足認被告2人所設計包裝袋之行為地及大陸地區消費者在大陸地區使用「阿里巴巴」網站上購買上揭包裝袋包裝之牛肉乾之結果發生地均在大陸地區，是綜合上情，核與被告2人辯稱設計之包裝袋不在臺灣地區等語相符，且依本件卷證資料，亦無被告2人在臺灣地區重製告訴人公司之本案美術著作權之事證。

2.按世界各國對於著作權之保護，均採「屬地主義」原則。亦即，著作權人在一國著作完成而取得之著作權，原則上僅在該國領域內受到保護，不得在該國領域以外主張著作權，倘我國人民著作在大陸地區依據當地之法律而受保護，可先依大陸相關法令向大陸執法部門（地方版權局、國家版權局）投訴或舉報，此有智慧財產局電子郵件0000000b函、章忠信：兩岸著作權法之差異比較各1份在卷可參（見本院卷一第495-497頁）。再者，我國目前統治權所及之區域為臺澎金馬地區，暫不及於大陸地區，我國及大陸地區各有智慧財產專責機關，掌管著作權之審核事宜。正因如此，兩岸政府為加強智慧財產權之保護及合作，始有於2010年6月29日簽訂「海峽兩岸智慧財產權保護合作協議」之必要。否則，如認為我國著作權法得處罰在大陸地區使用我國著作之行為，勢將造成法律秩序之紊亂，且顯然昧於目前兩岸分治之現實。本件檢察官起訴被告2人設計上揭包裝袋包裝之之行為及結果，均發生於大陸地區，被告2人在臺灣地區並無任何設計、重製行為，依屬地主義原則，被告2人並未侵害告訴人公司在我國之本案美術著作權，自不得以違反我國著作權法第91條第2項之罪名相繩。另上揭包裝袋包裝係在大陸地區設計、重製，雖傳輸於「阿里巴巴」、「淘寶網」等網路店面網頁乙節，除經被告2人於本院審理時自承不諱外，並有上開金門高坑食品有限公司商工登記公示資料、江門市山水食品有限公司、廈門高坑食品有限公司之企業信用信息公示報告、臺灣台北地方法院所屬民間公證人重慶聯合事務所

108年度北院民公證字第966號公證書暨附件、上揭包裝袋照片附卷可稽（見福建金門地方檢察署109年度他字第12號卷第45頁至第60頁、第71頁、第73頁至第226頁、第295頁至第302頁）。然按著作權法第91條第2項規定之意圖銷售或出租而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權者，重在以「重製」之方法侵害他人之著作財產權者為其構成要件；檢察官未以補充理由書或於本院審理時變更起訴法條為著作權法第91條之1第2項規定之明知係侵害著作財產權之重製物而散布或意圖散布而公開陳列或持有者，而著作權法第91條之1第2項規定重在以「散布」之方法侵害他人之著作財產權者為其構成要件。復參以本案係因大陸地區消費者在大陸地區使用大陸地區之「阿里巴巴」網站上瀏覽購買上揭包裝袋包裝之牛肉乾後感覺味道有異而詢問告訴人公司，告訴人公司始知悉被告在大陸地區販售上揭包裝袋包裝之牛肉乾等情，業如前述，故依檢察官所載之犯罪事實，其結果發生地堪認在大陸地區，應無疑義。從而，檢察官補充理由書認在臺灣地區登入「阿里巴巴」、「淘寶網」等網站，看見上揭包裝袋包裝之牛肉乾上架拍賣，即謂本案之犯罪行為地或結果發生地均在我國，無疑使著作權之保護無限上綱，並使「屬地主義」原則形同虛設。因此，是檢察官認本案具有審判權及管轄權，容有誤會。

3.承上，本件被告2人在中國大陸所犯我國著作權法第91條第2項之意圖銷售擅自以重製方法侵害他人著作財產權罪嫌，其刑度為六月以上五年以下有期徒刑（非屬刑法第7條規定之最低本刑三年以上之有期徒刑），得併科新臺幣二十萬元以上二百萬元以下罰金。依前揭最高法院110年度台上大字第5557號裁定意旨，屬於中華民國人民被訴在中華民國領域外涉犯刑法第5條至第7條以外之罪，而無我國刑法之適用時，法院應依刑事訴訟法第303條第6款規定，諭知公訴不受理之判決。

(二)被告邱水山亦應公訴不受理：

檢察官以被告邱水山未經告訴人公司之同意或授權，於107年間某日起，在大陸地區，於包裝袋所使用之美術設計與告訴人公司已開發設計完成之包裝袋設計如出一轍，即同樣採用透明鏤空之金門地圖與牛隻做主要視覺主題，並利用金門地圖下方的內凹空間，放置系列產品中不同口味的文字資訊之圖樣，而與告訴人公司長久所使用的包裝袋外觀設計幾近相同。認被告涉犯著作權法第91條第2項之意圖銷售擅自以重製方法侵害他人著作財產權罪嫌，雖非無見。惟查被告邱水山之犯行，依據110年度偵續一字第1號、110年度偵續一字第2號起訴書所載犯罪事實，業經臺灣桃園地方檢察署（下稱桃園地檢署）檢察官另案提起公訴（110年度偵字第9953號），二者犯罪事實之時間點均自107年間某日起，地點均在大陸地區，亦同爰引智慧財產局註冊商標00000000號商標註冊審定號為證據。審諸被告邱水山所涉前案之違反商標法罪嫌與本案違反著作權法罪嫌，犯罪時間、地點均相同，顯係基於同一行為為之，應係想像競合犯，屬裁判上一罪，故前案與本件當屬同一案件無疑。被告邱水山所違反著作權法罪嫌之前案已由桃園地檢署檢察官於110年7月19日偵查終結並繫屬臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院），由桃園地院以110年度智易字第30號案件審理，並於111年5月16日判處被告邱水山無罪，現由桃園地檢署提起上訴，此有臺灣高等法院被告前案紀錄表及桃園地院110年度智易字第30號判決書、桃園地檢署111年7月13日桃檢秀字舜111請上202字第1119080525號函文在卷可考（見本院卷一第455-462頁、本院卷二第177頁），並經本院調取桃園地院110年度智易字第30號全卷核閱無訛，參核本案係於111年3月29日始繫屬本院而言（見本院卷一第7頁本院收文章所載日期），顯然本案繫屬在後，揆諸刑事訴訟法第8條、第303條第7款規定與說明，檢察官既已就被告邱水山犯想像競合犯之違反商標法行為一部分向桃園地院提起前案之公訴，自不得再就其他部分復向本院重行起訴，檢察官既誤向本院為本件之重行起

01 訴，本院自應判決不受理。

02 (三)本件告訴人公司亦不得在臺灣地區提起本案告訴：

03 1.大陸地區對於「明知係侵害著作財產權之重製物而散布」之
04 著作權侵害態樣雖設有刑事處罰規定，然依大陸地區刑法第
05 218條之規定：「以營利為目的，銷售明知是本法第217條規
06 定的侵權複製品，違法所得數額巨大的，處3年以下有期徒
07 刑或者拘役，並處或者單處罰金。」，該條係以「以營利為
08 目的」為行為人之必要主觀要件，並以「違法所得數額巨
09 大」之客觀要件作為立案標準，而依大陸地區最高人民法院
10 與最高人民檢察院於西元2004年12月8日共同公告「關於辦
11 理侵犯知識產權刑事案件具體應用法律若干問題的解釋」第
12 6條關於與著作權侵害有關之刑罰認定標準可知，以營利為
13 目的實施大陸地區刑法第218條所列侵犯著作權行為者，其
14 違法所得數額在人民幣10萬元以上者，屬於「違法所得數額
15 巨大」；復依最高人民檢察院、公安部於西元2008年6月25
16 日印發《最高人民檢察院、公安部關於公安機關管轄的刑事
17 案件立案追訴標準的規定（一）》第27條之規定：「【銷售
18 侵權複製品案（刑法第218條）】以營利為目的，銷售明知
19 是刑法第217條規定的侵權複製品，涉嫌下列情形之一的，
20 應予立案追訴：(一)違法所得數額10萬元以上的；(二)違法所得
21 數額雖未達到上述數額標準，但尚未銷售的侵權複製品貨值
22 金額達到30萬元以上的」，足見大陸地區刑法就「銷售侵權
23 複製美術著作」之侵害著作權類型，其立案追訴標準為「違
24 法所得數額人民幣10萬元」或「尚未銷售之侵權複製品貨值
25 金額已達人民幣30萬元」。換言之，如有行為人在大陸地區
26 銷售侵權複製美術著作，須由被害人先行證明該行為人之違
27 法所得數額已達人民幣10萬元或該尚未銷售之侵權複製品貨
28 值金額已達人民幣30萬元者，始得立案追訴。

29 2.大陸地區對於「意圖銷售而擅自以重製方法侵害他人著作財
30 產權」之著作權侵害態樣雖設有刑事處罰規定，然依大陸地
31 區刑法第217條規定：「以營利為目的，有下列侵犯著作權

情形之一，違法所得數額較大或者有其他嚴重情節的，處3年以下有期徒刑或者拘役，並處或者單處罰金；違法所得數額巨大或者有其他特別嚴重情節的，處3年以上7年以下有期徒刑，並處罰金：(一)未經著作權人許可，複製發行其文字作品、音樂、電影、電視、錄像作品、計算機軟件及其他作品的；(二)出版他人享有專有出版權的圖書的；(三)未經錄音錄像製作者許可，複製發行其製作的錄音錄像的；(四)製作、出售假冒他人署名的美術作品的。」，該條係以「以營利為目的」為行為人之必要主觀要件，並以「違法所得數額較大」或「其他嚴重情節」之客觀要件作為立案標準，復以「違法所得數額巨大」、「其他特別嚴重情節」等客觀要件作為加重要件，而依大陸地區最高人民法院與最高人民檢察院於西元2004年12月8日共同公告「關於辦理侵犯知識產權刑事案件具體應用法律若干問題的解釋」第5條關於與著作權侵害有關之刑罰認定標準可知，以營利為目的實施大陸地區刑法第217條所列侵犯著作權行為之一者，其違法所得數額在人民幣3萬元以上者，屬於「違法所得數額較大」；非法經營數額在人民幣5萬元以上者，屬於「其他嚴重情節」；違法所得數額在人民幣15萬元以上，屬於「違法所得數額巨大」；非法經營數額在人民幣25萬元以上者，則屬於「其他特別嚴重情節」；復依最高人民檢察院、公安部於西元2008年6月25日印發《最高人民檢察院、公安部關於公安機關管轄的刑事案件立案追訴標準的規定（一）》第26條第1款、第7款之規定：「【侵犯著作權案（刑法第217條）】以營利為目的，未經著作權人許可，複製發行其文字作品、音樂、電影、電視、錄像作品、計算機軟件及其他作品，或者出版他人享有專有出版權的圖書，或者未經錄音、錄像製作者許可，複製發行其製作的錄音、錄像，或者製作、出售假冒他人署名的美術作品，涉嫌下列情形之一的，應予立案追訴：(一)違法所得數額3萬元以上的；(二)非法經營數額5萬元以上的；(三)未經著作權人許可，複製發行其文字作品、音樂、電

01 影、電視、錄像作品、計算機軟件及其他作品，複製品數量
02 合計5百張（份）以上的；(四)未經錄音、錄像製作者許可，
03 複製發行其製作的錄音、錄像製品，複製品數量合計5百張
04 （份）以上的；(五)其他情節嚴重的情形。」，足見大陸地區
05 刑法針對「意圖銷售而擅自侵權複製美術著作」之侵害著作
06 權類型，其立案追訴標準為「違法所得數額人民幣3萬元」
07 或「非法經營數額人民幣5萬元」。換言之，如有行為人在
08 大陸地區意圖銷售而擅自侵權複製美術著作，須由被害人先
09 行證明該行為人之違法所得數額已達人民幣3萬元或非法經
10 營數額已達人民幣5萬元，始得立案追訴。

11 3.又大陸地區司法解釋與部門規章對於各該犯罪類型「違法所
12 得數額」之認定不盡相同，或為從事非法行為未扣除成本所
13 獲取之全部收入者，或為從事非法行為扣除成本、稅捐及其
14 他費用後所獲取之利潤者（即實際獲利數額），如係以後者
15 界定該犯罪類型「違法所得數額」之定義及其計算方式，為
16 避免難以認定或計算「違法所得數額」，則另行訂定毋須扣
17 除成本之「非法經營數額」作為立案追訴標準；而大陸地區
18 最高人民法院與最高人民檢察院於西元2004年12月8日共同
19 公告「關於辦理侵犯知識產權刑事案件具體應用法律若干問
20 題的解釋」雖未界定「違法所得數額」之定義及其計算方
21 式，然觀諸該解釋第12條第1項業已規定：「本解釋所稱"非
22 法經營數額"，是指行為人在實施侵犯知識產權行為過程
23 中，製造、儲存、運輸、銷售侵權產品的價值。已銷售的侵
24 權產品的價值，按照實際銷售的價格計算。製造、儲存、運
25 輸和未銷售的侵權產品的價值，按照標價或者已經查清的侵
26 權產品的實際銷售平均價格計算。侵權產品沒有標價或者無
27 法查清其實際銷售價格的，按照被侵權產品的市場中間價格
28 計算。」，可知該解釋業已區分「違法所得數額」、「非法
29 經營數額」，並就「意圖銷售而擅自侵權複製美術著作」之
30 立案追訴標準，區分「違法所得數額人民幣3萬元」（即
31 「違法所得數額較大」）或「非法經營數額人民幣5萬元」

（即「其他嚴重情節」），其中「非法經營數額」之定義係直接以該侵權產品之「實際銷售價格」（不易證明實際銷售價格者，則以該侵權產品之市場中間價格計算）計算，並未扣除成本、稅捐或其他費用，而該解釋所稱之「違法所得數額」既與「非法經營數額」之概念有所區隔，當係指行為人透過實行非法行為之過程，於扣除成本、稅捐及其他費用後實際獲取之利益數額，而非單以該侵權複製品之實際銷售價格計算。

4.綜觀大陸地區刑法第217條、第218條關於侵害著作權之刑罰規定，臺灣地區人民之著作權在大陸地區受有此類侵害時，並非當然在大陸地區享有告訴之權，其立案追訴標準均較我國著作權法第91條第2項之意圖銷售而擅自以重製方法侵害他人著作財產權罪規定嚴苛。茲因本案被告2人被訴意圖銷售而擅自以重製方法侵害本案美術著作權，其犯罪地區業經本院認定在大陸地區乙節，已如前述。對照檢察官所提證據及告訴人公司所提歷次告訴狀及陳述書暨檢附證據資料，均無從認定被告2人就此部分有何因銷售印製美術著作之包裝袋並裝牛肉乾與他人實際獲取利益之情事。

5.再者，告訴人公司固提起本案之刑事附帶民事訴訟（本院111年度智重附民字第1號），並記載侵權金額。然檢察官所起訴之犯罪事實之時間點為107年間某日起，該起訴之犯罪事實經兩造（即告訴人公司與被告2人、虎航公司）曾於109年6月20日就告訴人公司所主張的侵權事實達成和解等情，為告訴人公司所不爭執（見本院111年度智重附民字第1號卷第129頁），並有被告2人、虎航公司與告訴人公司於109年6月20日智慧財產法院108年度民商訴字第62號案件開庭之如附表所示和解筆錄1份在卷可稽（見福建金門地方檢察署109偵287 卷第119-128 頁），並經本院調取該卷核閱無訛，佐以告訴人公司代理人於本院準備程序時亦自承：前案部分是針對109 年6 月20日訴訟和解前的權利予以拋棄，和解後的權利並未拋棄，仍有附帶民事訴訟請求之必要等語（見本院

卷一第366頁)。是以，縱告訴人公司於本案提起上開刑事附帶民事訴訟，然告訴代理人於本院準備程序時自承和解內容屬於109年6月20日訴訟和解前的權利予以拋棄，且觀諸附表和解筆錄第一至六點均未記載被告2人、虎航公司於本
案中實際獲取利益（即違法所得數額）或非法經營數額，而第七點則記載當事人之一方如各有違反前述一至六條件所附之和解條件，應各賠償他方新臺幣參佰萬元之違約金，其性質則為違反附件和解筆錄第一至六點所生之違約金，得否據此推論即屬被告2人、虎航公司於檢察官所起訴之犯罪事實之時間點於107年間某日起，至109年6月20日止之實際獲取利益（即違法所得數額）或非法經營數額，尚有疑義。因此，檢察官固提智慧財產法院108年度民商訴字第62號案件開庭之和解筆錄1份（詳參附表），及告訴人提出109年1月3日刑事告訴狀、歷次刑事陳報狀暨檢附證據為證，然均尚不足以證明被告2人、虎航公司因銷售印製本案美術著作權之包裝袋裝有牛肉乾與他人，並扣除成本、稅捐及其他費用後實際獲取利益（即違法所得數額）已達人民幣3萬元或非法經營數額已達人民幣5萬元之情事。

6.承上，檢察官未能先行證明被告2人、虎航公司之違法所得數額已達人民幣3萬元或非法經營數額已達人民幣5萬元之情事，觀諸大陸地區侵害著作權之刑事案件上開所設立案追訴標準，足見臺灣地區人民在相同情形下，既不能在大陸地區提起告訴而享有同等之訴訟權利，依臺灣地區與大陸地區人民關係條例第78條之規定，告訴人公司自不得在臺灣地區提起本案告訴，亦應依刑事訴訟法第303條第1款規定，諭知公訴不受理之判決。

(四)被告虎航公司公訴不受理部分：

觀諸公訴意旨係以被告虎航公司之代表人即被告邱水山，涉犯著作權法第91條第2項之意圖銷售擅自以重製方法侵害他人著作財產權罪嫌。被告虎航食品有限公司因其代表人即被告邱水山執行職務犯上述之罪，請依著作權法第101條第1項

規定，科以著作權法第91條第2項所定之罰金刑等語。惟查：被告邱水山既已判處公訴不受理在案，業如前述，則公訴人就被告虎航公司併予起訴認應依同法第91條第2項規定科處罰金之請求，即已失所依據，是公訴人所指被告虎航公司之犯行，依卷內證據資料，即屬欠缺審判權或起訴之程序違背規定。應由本院依據刑事訴訟法第303條第1項第6款、第1款規定，一併諭知被告虎航公司公訴不受理。

七、綜上所述，告訴人公司在我國之本案美術著作權，其使用權之範圍僅及於臺澎金馬地區，不及於大陸地區，被告2人在大陸地區所為設計、重製上揭包裝袋包裝之行為，為告訴人公司在我國之著作權效力所未及，屬於中華民國人民被訴在中華民國領域外涉犯刑法第5條至第7條以外之罪，而無我國刑法之適用時，法院應依刑事訴訟法第303條第6款規定諭知不受理之判決。又被告邱水山此部分犯行與另案判決之犯行間，有裁判上一罪之關係，爰為不受理之判決，惟檢察官非不得於桃園地院110年度智易字第30號提起上訴後，追加被告虎航公司，並變更起訴法條除違反商標法第95條第3款外，尚違反著作權法第91條第2項之規定；再者，檢察官亦未能先行證明被告2人、虎航公司之違法所得數額已達人民幣3萬元或非法經營數額已達人民幣5萬元之情事，臺灣地區人民在相同情形下，既不能在大陸地區提起告訴而享有同等之訴訟權利，依臺灣地區與大陸地區人民關係條例第78條之規定，告訴人公司不得在臺灣地區提起本案告訴，亦應依刑事訴訟法第303條第1款規定諭知不受理之判決；被告虎航公司併予起訴認應依同法第91條第2項規定科處罰金之請求，因本院就被告邱水山部分諭知公訴不受理在案，則公訴人就被告虎航公司併予起訴認應依同法第91條第2項規定科處罰金之請求，亦已失所依據，應由本院一併諭知被告虎航公司公訴不受理之判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第303條第1款、第6款、第7款，判決如主文。

01 本案經檢察官李仲仁提起公訴，並到庭執行職務。

02 中 華 民 國 111 年 8 月 24 日

03 刑事第一庭 審判長法 官 陳弘能

04 法 官 魏玉英

05 法 官 黃俊偉

06 以上正本係照原本作成。

07 如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應
08 敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日
09 內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿
10 逕送上級法院」。

11 因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

12 中 華 民 國 111 年 8 月 24 日

13 書記官 黃紹洧

14 附表：和解筆錄內容

- | |
|---|
| <p>一、被告（本院按：即本案被告虎航公司、邱水山、徐萬金）自即日起不得使用相同或近似於中華民國註冊第00000000號「高坑KOW KUN」商標之文字、圖樣作為其公司名稱之特取部分；並應辦理被告金門高坑食品有限公司名稱變更登記為不含相同或近似於「高坑」字樣作為公司名稱之特取部分。</p> <p>二、被告在臺灣不得使用含有相同或近似於「高坑KOW KUN」字樣之商品及商品包裝、廣告目錄、網頁或其他行銷表徵；並應除去及銷毀含有相同或近似於「高坑KOW KUN」字樣之商品及其包裝、廣告目錄、網頁及其他行銷表徵。</p> <p>三、被告同意於民國109年12月19日前進行更換附件1（被控侵權產品外包裝，下同）包裝的作業程序，且更新後之產品包裝不會與附件2（原告〈本院按：即本案告訴人公司〉公司產品外包裝）包裝有造成消費者混淆誤認之虞，更改內容如下：</p> |
|---|

- (一)附件1正面左上角「金門品牌(簡體字)」、「金門特產(簡體字)」之用語，應更換為不得構成實質近似之文字。
 - (二)附件1正面所示「牛及金門鏤空地圖」之圖案，被告同意更換牛之圖案如附件3所示之牛圖案且圖案位置不得位於包裝袋之正中央，亦不得使用金門鏤空地圖為包裝袋設計圖案。
 - (三)附件1背面所示「監製商」、「公司地址」，均應更改為前述一、所示之變更後之公司名稱及地址。
 - (四)附件1背面倒數第1行所示「金門高坑食品有限公司」欄位應予刪除且不得再標示任何文字或圖案。
- 四、被告履行一、三之和解條件後，應通知原告，原告於收到被告之通知後14日內，應向檢察官撤回對被告之全部刑事告訴。
- 五、被告不得將附件1所示之產品外包裝讓與或授權第三人使用。
- 六、原告應於109年6月24日前向金門地方檢察署檢察官(案號：109年度偵字第287號)具狀請求該案刑事告訴，待前述四之期間後再行偵結，並將繕本以電子檔案、傳真或郵務送達方式(以向郵局投遞日期為準)寄送被告。
- 七、當事人之一方如各有違反前述一至六條件所負之和解條件，應各賠償他方新臺幣參佰萬元之違約金。
- 八、原告其餘請求拋棄。
- 九、訴訟費用各自負擔。