

臺灣士林地方法院刑事判決

114年度智易字第5號

公 訴 人 臺灣士林地方法檢察署檢察官
被 告 曙光科技股份有限公司

兼 代表人 曾泓賓

選任辯護人 蔣昕佑律師
陳冠宏律師
張語恂律師

被 告 陳玉騰（原名陳冠霖）

選任辯護人 林暉程律師
簡逸豪律師

被 告 黃紹紘

選任辯護人 蔡欣澤律師
何明峯律師
俞伯璋律師

被 告 袁敬樺

吳凱翔

01 0000000000000000
02 0000000000000000
03 選任辯護人 汪團森律師

04 上列被告因違反著作權法等案件，經檢察官提起公訴（113年度
05 偵字第11199號），本院判決如下：

06 主 文

07 曾泓賓共同犯著作權法第九十二條擅自以公開傳輸之方法侵害他
08 人之著作財產權罪，處有期徒刑壹年。未扣案之犯罪所得新臺幣
09 陸佰捌拾萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，
10 追徵其價額。

11 陳玉騰共同犯著作權法第九十二條擅自以公開傳輸之方法侵害他
12 人之著作財產權罪，處有期徒刑拾月。未扣案之犯罪所得新臺幣
13 陸佰捌拾萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，
14 追徵其價額。

15 黃紹紘共同犯著作權法第九十二條擅自以公開傳輸之方法侵害他
16 人之著作財產權罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹
17 仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得新臺幣壹佰零捌萬參仟貳佰參
18 拾元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價
19 額。

20 袁敬樺共同犯著作權法第九十二條擅自以公開傳輸之方法侵害他
21 人之著作財產權罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹
22 仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得新臺幣陸佰陸拾萬元沒收，於
23 全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

24 吳凱翔共同犯著作權法第九十二條擅自以公開傳輸之方法侵害他
25 人之著作財產權罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹
26 仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得新臺幣壹佰肆拾陸萬參仟元沒
27 收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

28 曙光科技股份有限公司代表人、受雇人因執行業務犯著作權法第
29 九十二條之擅自以公開傳輸之方法侵害他人之著作財產權罪，科
30 罰金新臺幣參拾萬元。未扣案之犯罪所得新臺幣伍仟肆佰貳拾伍
31 萬參仟柒佰柒拾元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收

01 時，追徵其價額。

02 扣案附表三所示之物沒收。

03 犯罪事實

04 一、曾泓賓為曙光科技股份有限公司（原址設臺北市○○區○○
05 街000巷0號7樓，現設臺北市○○區○○街0號3樓，下稱曙
06 光公司）之負責人、陳玉騰係該公司營運長暨工程部主管、
07 黃紹紘係該公司之遊戲企劃、袁敬樺係該公司前法務長兼執
08 行長；吳凱翔係該公司系統維護工程師，其等均明知韓商樂
09 線韓國股份有限公司（NEXON Korea Corporation，下稱NEX
10 ON公司）就「新楓之谷」（英文名稱：MapleStory）線上遊
11 戲軟體（下稱本案線上遊戲）之電腦程式著作及其中人物、
12 造型、場景等美術著作，均享有著作財產權，並將上開著作
13 專屬授權予遊戲橘子數位科技股份有限公司（下稱遊戲橘子
14 公司）在臺灣、香港及澳門地區架設伺服器經營線上遊戲服
15 務，非經遊戲橘子公司之同意或授權，不得在臺灣、香港及
16 澳門地區，擅自以重製、公開傳輸之方法侵害其著作財產權
17 ；亦明知附表一所示之商標，為NEXON公司向經濟部智慧財
18 產局（下稱智財局）申請註冊登記取得商標權，指定使用於
19 電腦軟體、電腦遊戲軟體、提供電腦遊戲資訊之商品，且現
20 均仍在商標專用期間內（專用期限至民國116年1月15日），
21 且為業界所共知，非經NEXON公司同意，不得為行銷目的，
22 而於同一商品使用相同、近似於註冊商標之商標，有致相關
23 消費者混淆誤認之虞。詎曾泓賓於105年10月間，在不詳網
24 站上重製下載仿本案遊戲軟體內容及遊戲方式之「113版本
25 的楓之谷」程式碼，並加以改作，而於106年5月間未經授
26 權，基於侵害著作財產權及商標權之犯意，架設「87ms」私
27 人伺服器線上遊戲網站（下稱87ms私服），陳玉騰、黃紹
28 紘、袁敬樺、吳凱翔則與曾泓賓共同基於前開犯意聯絡，各
29 於附表二所示時間加入曾泓賓，而負責附表二所示之事務，
30 並由曾泓賓、陳玉騰、袁敬樺於110年3月23日成立曙光公
31 司，曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘、袁敬樺、吳凱翔竟為執行曙

光公司業務，並為行銷之目的，改將87ms私服架設在曙光公司，另向godaddy租用網路空間架設87谷官方網站（網址：<http://87ms.net>），在其上稱「87MS懷舊楓之谷」等語，另在網路社群軟體FACEBOOK（下稱臉書）粉絲專頁「八七七」（網址：<http://facebook.com/87mss/>）、私密社團「87MS懷舊楓之谷(2023)」（網址：<http://facebook.com/groups/0000000000000000/>）之橫幅使用「」圖案，並在網路通訊軟體LINE官方帳號「陪你一起白癡的捌柒谷」（下稱本案LINE帳號）簡介稱「給予消費者自行創造遊戲地圖，參與遊戲內容的楓之谷私服」，藉此吸引不特定消費者透過網際網路連線下載登入器，啟動後連結至87ms私服進行遊戲，而於進入該遊戲時，出現附件一所示標識，及如附件二下方所示之人物、造型、場景，而重製、改作本案線上遊戲之美術著作，致相關消費者混淆誤認之虞，而侵害NEXON公司之商標權及遊戲橘子公司之著作財產權專屬授權；另曙光公司向臺灣萬事達金流股份有限公司（下稱萬事達公司）申辦第三方支付服務，消費者如有意儲值，則提供信用卡、超商繳費、萬事達公司合作銀行隨機提供消費者專屬浮動虛擬帳號，若以信用卡繳費即入曙光公司之永豐商業銀行帳號00000000000000號帳戶（下稱曙光永豐帳戶），如至超商繳費或匯款至專屬虛擬帳號後則可換取遊戲點數，款項入萬事達公司虛擬帳戶後，再由萬事達公司轉匯入曙光公司申設之合作金庫商業銀行00000000000000號帳戶（下稱曙光合庫帳戶），計自113年2月27日，共獲利5,425萬3,770元。

二、案經遊戲橘子公司訴由法務部調查局臺北市調查處（下稱北市市調處）報告臺灣士林地方檢察署（下稱士林地檢署）檢察官偵查起訴。

理 由

壹、程序部分

一、本件告訴合法

（一）按著作權法第91條第2項、第92條之罪須告訴乃論，同法第1

00條定有明文。犯罪之被害人得為告訴，此刑事訴訟法第232條定有明文，是著作財產權人之著作財產權如因犯罪被害，自得為告訴。又著作權法第37條第1項、第3項、第4項明定「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；其約定不明之部分，推定為未授權。非專屬授權之被授權人非經著作財產權人同意，不得將其被授與之權利再授權第三人利用。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。著作財產權人在專屬授權範圍內，不得行使權利。」，而所謂「非專屬授權」及「專屬授權」係指著作財產權人授權他人利用之行為而為之區分，「專屬授權」乃指獨占之許諾，於授權利用範圍內，授權人不得再授權第三人，不論授權利用之時間或地域有無限制，著作財產權人之著作財產權均於授權範圍內移轉予被授權人，著作財產權人在授權範圍內，不得行使其著作財產權。（最高法院86年度台上字第3612號判決意旨可資參照），是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。

(二) 本案遊戲軟體係NEXON公司開發完成，由該公司取得著作財產權人，依告訴人遊戲橘子公司與NEXON公司簽訂之授權合約第1.43條載「『營運地區』係指臺灣的所有地區，並包含香港及澳門。」，第2.1條、第2.2條、第2.5條約定「NEXON特此授予、而遊戲橘子在協議期間內接受一項獨家、不得轉讓、不得讓渡且不得再授權的權利與授權，得在營運地區內行銷、推廣、複製、展示、使用、散布、營運及銷售該遊戲，惟須受本協議條款與條件之限制。遊戲橘子與香港遊戲橘子不得以任何方式覆蓋、抹除、刪除、修改或更改NEXON以合理方式放置或貼附於遊戲橘子處之任何通知或其他標記，包括但不限於該遊戲之商標設計或著作權係由NEXON或第三方所有之通知。」、「依據第2.1條，在NEXON特此同意

01 下，遊戲橘子特此授予、而香港遊戲橘子接受一項權利與再
02 授權，得在香港及澳門地區行銷、推廣、複製、展示、使
03 用、散布、營運及銷售該遊戲，且無須為香港及澳門設立、
04 安裝或營運獨立的在地化伺服器」、「基於下述第9條規定
05 之每月付款，依上述第2.1條及第2.2條授予遊戲橘子之權利
06 與授權，均係以獨占（排他）方式授予。在不影響前句一般
07 性原則前提下，於合約期間內，NEXON不得（亦不得允許、
08 同意或授權任何第三方有權）於授權區域內行銷、推廣、複
09 製、展示、使用、散布、營運及銷售本遊戲。」等語，第5
10 條第1項則約定「NEXON特此授予遊戲橘子和香港遊戲橘子一
11 項有限的權利和許可，允許其在本協議期限內，在與遊戲於
12 營運地區內的行銷、促銷、複製、展示、使用、發行、營運
13 或銷售相關時，使用和展示擁有的標誌。」等語，NEXON公
14 司另出具「NEXON特此授權『授權方』採取必要行動，處理
15 任何非法活動，以保護與本遊戲相關的智慧財產權保護範圍
16 涵蓋臺灣、香港和澳門（下稱『授權區域』），期限為2022
17 年7月18日至2025年7月19日（下稱『授權期限』）。在不違
18 反前述規定的前提下，若『授權方』在『授權期限』內發現
19 『授權區域』內有任何對『授權資料』或『授權遊戲』的侵
20 權行為，包括但不限於：未經授權使用本遊戲名稱、商標、
21 標誌、『授權資料』、美術材料、書面作品、軟體程式碼或
22 其他非法行為，則各『授權方』有權獨立地採取行動，停
23 止、打擊和維護權利以對抗此類侵權行為。這些行動包括但
24 不限於以『授權方』或其正式授權的第三方名義，申請保全
25 證據、保全財產、行政申訴、提起民事訴訟、上訴、申請強
26 制執行、和解、獲得賠償以及其他法律行動。這些法律行動
27 的唯一和排他目的，是保護在『授權區域』內與本遊戲相關
28 的智慧財產權。『授權期限』屆滿後，如果仍有相應的法律
29 權利保護事宜或案件，則本授權將延長至該事宜或案件結束
30 為止。」等情之授權證明書，有該等文件及翻譯存卷可查
31 （士林地檢署113年度偵字第11199號卷《下稱偵卷》第89頁

01 至第127頁、第147頁、113年度他字第748號卷《下稱他卷》
02 第137頁、本院卷二第463頁至第468頁)，足認NEXON公司獨
03 家授權告訴人關於本案遊戲軟體著作財產權之利用，授權地
04 區為臺灣、香港和澳門，授權地區任何單位或個人侵犯本案
05 遊戲軟體著作財產權之情事，告訴人得依法全權處理。核與
06 上述「專屬授權」之要件相符，則告訴人於113年1月5日經
07 調查局通知有疑似侵害著作權之情況後，於同年月25日依著
08 作權法第37條第4項規定（參他卷第123頁至第125頁、第129
09 頁至第131頁告訴代理人翁新雅筆錄），就本案提起告訴，
10 並無不合。

11 (三)被告曾泓賓之辯護人雖稱87ms私服營運初期之110年間，為
12 增加遊戲內容豐富度，曾舉辦貓貓蟲咖波活動，依證人即共
13 同被告陳玉騰證述：我們上架了貓貓蟲咖波跟楓之谷聯名的
14 時裝，會有一些圖像上的問題，所以有玩家寫舉報信，我們
15 有從玩家社群裡看到這張圖，有去詢問袁敬樺之後做處理，
16 就我知道告訴人沒有對我們做任何表示等證詞已足以釋明告
17 訴人於110年間，藉由內部客服及法務收受玩家具體檢舉信
18 之管道，已知悉87ms私服經營之事實，並已達能特定行為人
19 之程度，故告訴人於113年1月25日經其授權之法務主任翁新
20 雅代為提起刑事告訴，顯已逾刑事訴訟法第237條第1項所定
21 之6個月期間等語。然被告曾泓賓及其辯護人、證人即共同
22 被告陳玉騰並未提出該玩家之舉報信，亦無法釋明該舉報信
23 確實經告訴人收受，復經本院函詢卡特島有限公司、告訴人
24 於110年是否有人曾檢舉87ms私服舉辦之前開活動，卡特島
25 有限公司回覆該公司及貓貓蟲咖波之作者在本院函詢前均不
26 知悉，故未曾向告訴人進行任何檢舉或告知，告訴人則表示
27 並無收受第三人向告訴人檢舉87ms私服與貓貓蟲咖波之聯名
28 活動（參本院卷三第273頁、第281頁），是被告曾泓賓之辯
29 護人此部分所辯，難認可採。

30 二、證據能力部分

31 (一)證人即共同被告袁敬樺於北市市調處之陳述，係被告曙光公

01 司、曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘、吳凱翔以外之人於審判外之
02 陳述，經其等辯護人否認證據能力，且無刑事訴訟法第159
03 條之2、第159條之3之例外情形，自無證據能力。

04 (二)證人即共同被告曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘於北市市調處之陳
05 述，係被告吳凱翔以外之人於審判外之陳述，經其辯護人否
06 認證據能力，且無刑事訴訟法第159條之2、第159條之3之例
07 外情形，自無證據能力。又上開證人於偵查中之證述，雖屬
08 被告吳凱翔以外之人於審判外所為之言詞陳述，業經依法具
09 結，檢察官亦無違法取供之情形，查無顯有不可信之情況，
10 且本院以證人身分傳喚，並予被告吳凱翔及辯護人詰問之機
11 會，其詰問權已獲得確保，依刑事訴訟法第159條之1第2項
12 規定，應有證據能力。

13 (三)本件認定犯罪事實所引用之所有卷證資料，就被告以外之人
14 於審判外之陳述，當事人於言詞辯論終結前均未爭執其證據
15 能力，本院審酌該言詞陳述作成時之情況尚無不當之處，且
16 與待證事實具有關聯性，依刑事訴訟法第159條之5第2項，
17 得為證據；非供述證據部分，亦查無證據證明有公務員違背
18 法定程序取得之情形，且經本院於審理期日提示與被告辨識
19 而為合法調查，亦有證據能力。

20 貳、實體部分

21 一、被告袁敬樺坦承上開犯行，其餘被告均矢口否認有何上開違
22 反著作權法等犯行，分別辯稱如下：

23 (一)被告曙光公司代表人兼被告曾泓賓辯稱：我並非跟BOBO楓之
24 谷私服服務端販售網站買的，也不是破解檔。是標榜為舊楓
25 之谷，玩家不會下載整個程式只會下載登錄器，與私服上的
26 程式碼不同等語；辯護人則為其等辯稱：(一)NEXON公司
27 專屬授權告訴人之美術著作或視聽著作均未載明在起訴書
28 中，非為起訴範圍所及，復未經實質審理而使辯護人及被告
29 無從為實質有效之防禦，基於刑事訴訟法第268條之不告不
30 理原則，而不應列入本案適時範圍審理，若法院就此部分逕
31 為裁判，將有害及被告之程序保障，並有未受請求事項予以

判決之違背法令。（二）縱認被告曾泓賓客觀上有侵害著作財產權之行為，然其既是自網路上愛好者社群取得他人自行開發開源程式，且經其向自稱律師之被告袁敬樺詢問，並於被告袁敬樺不斷灌輸舊楓之谷程式為遭棄置之版本，告知經營87ms私服並無合法性疑慮後，其主觀上已確信其經營87私服核與NEXON公司及告訴人財產權或商標權無涉，屬於對構成要件客觀要素發生錯誤，而阻卻主觀上故意，亦不構成犯罪。（三）縱認被告曾泓賓之行為，該當侵害著作財產權或商標權主客觀構成要件，然其係因合理信賴謊稱具有律師資格之被告袁敬樺所為之法律意見，主觀上欠缺不法意識，其錯誤具有不可避免性，應阻卻罪責。（四）被告曾泓賓固於87ms私服中部分使用「楓之谷」、「Maple Story」商標，惟該商標之使用並無造成消費者有混淆誤認之虞，檢察官亦未就87ms私服所使用之商標與「楓之谷」、「Maple Story」商標圖樣舉證有何近似，且曾泓賓亦無主觀上之犯意並無違法性之認識，檢察官以商標法第95條起訴被告曾泓賓洵有未恰。商標法第95條之消費者，於本案中即為遊戲玩家之群，衡諸社會通常觀念，此玩家客群對於官方伺服器及私人伺服器之區別理應知之甚詳。87ms於官方網站及臉書私密社團，已透過明確表示為私人伺服器之方式，主動向玩家表明其服務來源並非官方授權，且楓之谷之字樣皆有「87谷」、「八七七」、「捌柒谷」等戲謔詼諧前綴，再於多處強調係「懷舊」楓之谷，與官方授權版本之「新楓之谷」之正式性及更新後版本形成對比，均足徵其已向接觸此類商品服務之遊戲消費者清楚表明與官方授權之「新楓之谷」間之明顯區隔，並彰顯本身品牌之獨特性等語。

（二）被告陳玉騰辯稱：我早期負責活動規劃，並轉交給公司內部及外包，後期是根據行銷以及活動部門的規劃將文件轉化為工程師能理解的樣式並提供外包進行處理，我不清楚「87MS」的程式碼來源及時間，是標榜為舊楓之谷，玩家不會下載整個程式只會下載登錄器，與私服上的程式碼不同等語；

辯護人則為其辯稱：本案之美術著作或視聽著作，均非檢察官起訴之事實範圍，檢察官更未曾特定違反著作權之標的為何，使被告無從答辯，自不應將此列入本案之事實範圍。再者，商標法第95條第1項之罪刑應以有致相關消費者混淆誤認之虞為前提，惟87ms私服縱有使用「MapleStory」商標圖案，及與「楓之谷」商標圖案近似之商標圖案，惟被告等人主客觀上並未將相同或近似於前開商標之字樣作為商標使用，僅係為向玩家說明該遊戲平台是雷同舊楓之谷之私服，並傳達該圖案本身之意涵，而非作為商標使用。又被告等人自始即是以私服介紹87ms，更於87谷之官方網站上明確說明87ms就是懷舊楓之谷私服。除此之外，至今來作證的每一個人都表示根本沒有玩家會將正版楓之谷與87谷搞混，自難認有致相關消費者混淆誤認之虞，故不應以商標法第95條第1項之罪定之。另外，被告等人主觀上確實係遭自稱律師之被告袁敬樺所欺瞞，而誤信經營私服之行為並無違法疑慮。無論是本案偵查程序之鑑識報告、被告所調閱之聊天紀錄、證人之證詞，均顯見被告袁敬樺不僅對於被告曙光公司之經營具有絕對之主導地位，更以律師身分向包含被告等人在內之員工說明公司業務之合法性，甚至明確表示曙光公司是一間光明正大的公司，而被告等人在年紀尚輕、學歷不高，且網路上本充斥各種私服遊戲下，會遭被告袁敬樺所欺瞞，實在情理之中等語。

(三)被告黃紹紘辯稱：我是企劃部的職員，實際上負責辦公室電腦硬體，並非網管經理負責的職位內容，我不清楚「87MS」的程式碼來源及時間等語；辯護人則為其辯稱：（一）關於商標法部分，被告黃紹紘之行為屬描述性說明，無致混淆誤認之虞。被告等人並未將「楓之谷」圖樣作為表彰來源的商標使用。本案網站與社團名稱均明確取名為「87谷」或「87MS」。縱使網站中偶有提及「懷舊楓之谷」，亦僅是為了向玩家說明該遊戲平台為雷同舊版遊戲之私人伺服器，此屬於對服務性質與內容的描述性說明，並非作為商標使用。被告

黃紹紘於官網上已明確標示「87MS是自2017年營運至今的懷舊楓之谷私服」，並設有「楓之谷私服下載」等標籤。此舉已清楚向玩家表明這並非官方授權版本，客觀上毫無致相關消費者混淆誤認之可能，自不該當商標法第95條第1項之罪。（二）被告黃紹紘在曙光公司內雖掛名，但其僅負責組裝電腦主機、清潔及巡視伺服器外觀的基礎硬體維護工作，其本身未具備任何資訊科系背景與技術。若遇編寫程式碼、修復BUG等專業資訊需求，均由其他具備專業技術之工程師如吳凱翔等人處理。被告黃紹紘每個月僅領取約3萬至4萬元之薪資，遠低於技術人員7萬餘元的待遇，足證其絕非核心技術開發或決策者。至於其負責之遊戲企劃工作，僅是依主管指示，上網搜尋並下載相關圖像素材放入資料夾，從未涉及任何程式碼的撰寫與改寫，亦未從事曙光公司之經營決策。（三）被告黃紹紘最初參與時年僅20出頭，僅是出於對網路遊戲的熱忱，無償將私服分享給同好交流，初衷並非營利。嗣後，被告袁敬樺自稱會計師事務所法務長，且具備「律師」身分，多次向被告等人鼓吹、擔保經營舊版私服完全合法，並無違法疑慮。被告等人因涉世未深，信賴袁敬樺的「律師」專業，才同意成立曙光公司並將私服轉為商業化營運。實際上，本案所有經營決策、財務帳冊、收取資金及設立衍生公司等行為，均由被告袁敬樺一手主導。被告袁敬樺更藉機巧立名目，掏空曙光公司資產，導致被告等人不僅未獲利，自身財產亦遭騙取而血本無歸。被告等人自始至終皆遭假律師即被告袁敬樺欺瞞，誤信私服合法，主觀上絕無侵害著作權或商標權之故意等語。

（四）被告吳凱翔辯稱：我在111年進入公司的時候不知道會違反著作權法，我沒有跟其他被告共謀，我的工作外包，在此期間我沒有進入過公司，我都是遠端工作等語；辯護人則為其辯稱：（一）被告曾泓賓看到被告吳凱翔論壇上張貼的程式設計，透過LINE聯繫，因希望被告吳凱翔幫他們找到伺服器卡頓問題並解決該問題，經過被告吳凱翔的排除問題後，

01 被告曾泓賓提出以公司10%的淨利分成，請被告吳凱翔承包
02 他們的伺服器維護與開發，這期間透過遠端修改的方式，解
03 決了許多漏洞、bug問題，並設計、延伸、優化許多伺服器
04 上的系統。但當時被告吳凱翔尚未大學畢業，須找公司實
05 習，被告吳凱翔乃與曙光公司協商，讓其掛名在公司擔任實
06 習生，而簽署100年10月1日起至110年12月1日止「樹德科技
07 大學實習合約書」。實習期滿後，曙光公司於111年1月開始
08 給付被告吳凱翔固定薪水，讓被告吳凱翔擔任該公司系統維
09 護工程師，負責伺服器之維修及調整等工作，至於讓玩家下
10 載的遊戲軟體之內容或程式碼，甚至將遊戲內容或程式碼修
11 改等工作，均與被告吳凱翔無關。後被告吳凱翔與被告曾泓
12 賓就雇傭條件協議不成後，被告吳凱翔111年8月中離職。任
13 職當時，被告吳凱翔有先確認工作內容沒有侵權等法律問
14 題，當然沒有與公司負責人曾泓賓或其他股東等人有共同實
15 施犯罪之犯意聯絡。且被告曾泓賓之行為早在106年2月間開
16 始，又所謂陳玉騰、黃紹紘於108年加入，以及袁敬樺於109
17 年間加入，並成為股東，這些事情都是被告吳凱翔當學生時
18 期發生的事，根本不可能有認識及有犯意之聯絡。試想，依
19 經驗法則而言，被告曾泓賓會對被告吳凱翔言明自己正在從
20 事犯罪，希望被告吳凱翔加入行列嗎？顯然不合常理，何
21 況，對大學剛要畢業的人，倘真有收到這種資訊絕對避之唯
22 恐不及。所以被告吳凱翔也沒有以自己犯罪意思加入之情
23 形。倘加入該公司之股東或工程師，「可能」知悉著作權或
24 商標權有問題，即應論以共同犯罪，為何曙光公司遊戲技術
25 專員沈琮諭以證人處理，又被告曙光公司董事邱雅萍也僅以
26 證人身分處理，而非共同正犯起訴，而被告吳凱翔則以共同
27 正犯起訴。檢察官對共同正犯之評價標準實難理解。（二）
28 106年直至110年成立曙光公司時的程式碼，不知道已經改了
29 幾個版本了，被告吳凱翔進到公司去任職時，整個程式碼已
30 經不一樣，目前也看不到檢察官有提出任何的電子碼，可以
31 證明106年他們架設的程式碼，與111年被告吳凱翔進入公司

01 時的程式碼是完全一致的，且被告吳凱翔又去做了什麼跟程
02 式碼有關的重製或相關動作，只是單純認為電腦螢幕上秀出
03 來的圖、遊戲的主角看起來是相似的，就認為是侵害人家的
04 著作權。（三）縱認被告有罪，本件是公司犯罪，對犯罪所
05 得有事實上之處分權限者，為公司執行股東，被告吳凱翔僅
06 屬員工並無事實上處分權，自應不予諭知沒收為當等語。

07 二、經查：

08 （一）被告曾泓賓於105年10月間，在不詳網站上重製下載仿本案
09 遊戲軟體內容及遊戲方式之「113版本的楓之谷」程式碼，
10 並加以改作，而於106年5月間架設87ms私服，陳玉騰、黃紹
11 紘、袁敬樺、吳凱翔各於附表二所示時間加入曾泓賓，而負
12 責附表二所示之事務，並由被告曾泓賓、陳玉騰、袁敬樺於
13 於110年3月23日同成立曙光公司，改將87ms私服架設在曙光
14 公司等節，業據其等自陳在卷（他卷第315頁至第319頁、第
15 349頁至第353頁、第373頁至第375頁、第391頁至第393頁、
16 偵卷第28頁至第29頁）。被告曾泓賓、袁敬樺並為曙光公司
17 設有「87谷」官方網站、臉書私密社團「87MS懷舊楓之谷(2
18 023)」、「八七七」粉絲專頁、本案LINE帳號，招攬不特定
19 消費者遊玩，供消費者登入該伺服器進行線上遊戲，並使用
20 向萬事達公司申請之虛擬帳戶、超商繳費或信用卡付款之方
21 式，提供遊戲消費者進行線上遊戲儲值；附表一所示商標係
22 NEXON公司向智財局申請註冊取得商標權，指定使用於電腦
23 軟體、電腦遊戲軟體、提供電腦遊戲資訊之商品，現仍在專
24 用期間等情，有「87MS」社團網頁及群組對話紀錄截圖、後
25 臺Web主機連線截圖畫面、臺北市政府112年10月17日府產業
26 商字第11253931210號函暨曙光公司變更登記表、規費收
27 據、監察人身分證照片、辦公室照片、日記帳、110年至111
28 年度員工資料、健保投保名單、金流後台帳密截圖、曙光永
29 豐帳戶、曙光合庫帳戶交易明細、被告吳凱翔電腦畫面截圖
30 照片、工作事項清單、實習合作契約書、「新楓之谷」遊戲
31 官網頁面與「87谷」遊戲畫面比對照片、「87谷」官網贊助

01 頁面、客服聯繫頁面、法務部調查局臺北市調查處113年4月
02 29日數位證據檢視報告、重要數位證據說明、智財局商標檢
03 索系統商標單筆查詢詳細報表、搜索扣押筆錄、扣押物品目
04 錄表、扣押物品收據影本在卷可稽（他卷第19頁至第22頁、
05 第205頁至第223頁、第23頁至第120頁、第171頁、第305頁
06 至第311頁、第385頁、偵卷第39頁至第41頁、第43頁、第45
07 頁至第51頁、第53頁至第63頁、第225頁至第233頁、第235
08 頁至第241頁、第409頁至第416頁、第431頁至第434頁、本
09 院卷三第87頁至第140頁），此部分事實堪予認定。

10 (二)著作權法部分

11 1、按「重製」係指以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或
12 其他方法直接、間接、永久或暫時之重複製作，著作權法第
13 3條第1項第5款定有明文。若與原著作之內容同一而未有改
14 作人之精神創作在內，即為重製。又按所謂公開傳輸者，係
15 指以有線電、無線電之網路或其他通訊方法，藉聲音或影像
16 向公眾提供或傳達著作內容，包括使公眾得於其各自選定之
17 時間或地點，以上述方法接收著作內容，著作權法第3條第1
18 項第10款定有明文。

19 2、消費者透過網際網路連線下載登入器，啟動後連結至87ms私
20 服進行遊戲，而於進入該遊戲時，會出現附件二下方所示之
21 人物、造型、場景一節，業據告訴代理人指述甚詳（他卷第
22 130頁），並有「新楓之谷」遊戲官網頁面與「87谷」遊戲
23 畫面比對照片在卷可查（他卷第193頁至第197頁），復觀附
24 件二上方本案線上遊戲軟體之人物、造型、場景等美術著
25 作，經由創作者之巧思創意與美感技巧，具有原創性，與前
26 揭附件二下方所示之人物、造型、場景，就整體觀察所得，
27 兩者外觀與感覺有顯著之相似性，足徵87ms私服於附件二下
28 方所示之人物、造型、場景係重製、改作自本案線上遊戲之
29 美術著作，而被告曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘、袁敬樺、吳凱
30 翔（下合稱被告五人）明知本案線上遊戲軟體之人物、造
31 型、場景為NEXON公司享有著作權之美術著作，而該等美術

01 著作經NEXON公司專屬授權給告訴人，授權地區為臺灣、香
02 港和澳門，如前壹、一（二）所述，是被告五人既未經NEXO
03 N公司及告訴人之授權使用前開美術著作，然其等為曙光公
04 司之員工，各負責附表二所示之工作，所為顯成立侵害該等
05 美術著作權。

06 （三）商標法部分

07 1、所謂商標構成相同或近似者，係指以具有通常知識經驗之一
08 般商品購買人，於購買時施以通常之注意，就兩商標整體之
09 外觀、觀念或讀音隔離觀察，有無引起混同誤認之虞以為
10 斷。所謂有致相關消費者混淆誤認之虞者，係指兩商標因相
11 同或構成近似，致使同一或類似商品或服務之相關消費者，
12 誤認兩商標為同一商標；或雖不致誤認兩商標為同一商標，
13 而極有可能誤認兩商標之商品或服務為同一來源之系列商品
14 或服務；或誤認兩商標之使用人間有關係企業、授權關係、
15 加盟關係或其他類似關係而言（最高行政法院103年度判字
16 第99號判決意旨參照）。而判斷二者有無混淆誤認之虞，應
17 參酌：(1)商標識別性之強弱；(2)商標是否近似暨其近似之程
18 度；(3)商品、服務是否類似暨其類似之程度；(4)先權利人多
19 角化經營之情形；(5)實際混淆誤認之情事；(6)相關消費者對
20 各商標熟悉之程度；(7)系爭商標之申請人是否善意；(8)其他
21 混淆誤認之因素等，而「混淆誤認之虞」之參酌因素必須綜
22 合認定，方得判定先後商標是否已達有致相關消費者產生混
23 淆誤認之虞，非僅謂合於單一因素即可認定有致相關消費者
24 混淆誤認之虞（最高行政法院106年度判字第574號判決意旨
25 參照）。

26 2、次按商標之使用，指為行銷之目的，而有下列情形之一，並
27 足以使相關消費者認識其為商標：一、將商標用於商品或其
28 包裝容器。二、持有、陳列、販賣、輸出或輸入前款之商
29 品。三、將商標用於與提供服務有關之物品。四、將商標用
30 於與商品或服務有關之商業文書或廣告。前項各款情形，以
31 數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物方式為之者，亦

同，商標法第5條定有明文。是就商標之使用，使用人於主觀上須基於表彰商品或服務來源之意圖，客觀上亦須使商品或服務之相關消費者，認識其係用以表彰來源，並藉以與他人之商品或服務區別，如使用人客觀上縱有將他人商標用於商品或服務之事實，惟審酌其使用方法，倘係以符合商業交易習慣之誠實信用方法，將該商標用以表示商品或服務之名稱、形狀、品質、性質、特性、用途、產地或其他有關商品或服務本身之說明，而不具有商標使用之意思者，相關消費者亦非將該標示作為商品或服務之辨識來源，即非屬商標使用。再按100年6月29日修正公布、101年7月1日施行之商標法第36條第1項第1款規定（按112年5月24日修正公布、113年5月1日施行之現行商標法，並未修正第36條第1項第1款規定）：「以符合商業交易習慣之誠實信用方法，表示自己之姓名、名稱，或其商品或服務之名稱、形狀、品質、性質、特性、用途、產地或其他有關商品或服務本身之說明，非作為商標使用者。」係指以符合商業交易習慣之誠實信用方法，提供商品或服務本身有關資訊，乃著重於商品或服務之說明，而非作為商標使用之行為，此即為描述性合理使用。

3、觀被告五人在87ms私服使用附件一所示標識，並於前開臉書粉絲頁張貼「」，於本案LINE帳號記載「給予消費者自行創造遊戲地圖，參與遊戲內容的楓之谷私服」，與87ms私服商品的品質、功能或其他特性並無直接關聯，「MapleStory」、「楓之谷」、楓葉圖案字用在電腦軟體商品上，具有相當識別性，消費者會直接將其視為指示及區別來源的標識，被告五人為銷售87ms私服之目的，在商品上特意使用附件一所示標識、「」、「楓之谷」字樣，依其使用態樣應屬商標之使用甚明，並不因被告五人將名稱命為「87ms」而減損上開商品在品牌欄使用「MapleStory」、「楓之谷」、楓葉圖案作為指示商品來源之識別性。

4、觀附件一標識所使用之文字、本案LINE官方帳號簡介稱「給予消費者自行創造遊戲地圖，參與遊戲內容的楓之谷私服」

01 等語，其中「MapleStory」、「楓之谷」之字樣與附表一編
02 號1、3所示商標相同；又前開臉書社團、粉絲頁使用之「
03 」，文字與圖案編排方式與附表一編號2所示之相
04 同，而「ms」為「MapleStory」之縮寫，堪認兩者係屬近似
05 之商標，且近似程度非低。又附表一所示之商標係指定使用
06 於電腦遊戲軟體等商品，而被告五人使用附件一標識、「
07 」、「楓之谷」則使用於電腦遊戲軟體，兩者之商
08 品領域，性質、功能相同，具有共同或關聯之處，本院審酌
09 附表一所示商標圖樣，業經NEXON公司及其授權者即告訴人
10 在國際及國內市場行銷多年，均具有相當之聲譽，依一般社
11 會通念及市場交易情形，具有普通知識經驗之相關消費者，
12 單由87ms私服、前開社群軟體上使用之附件一標識、「
13 」、「楓之谷」之外觀、異時異地隔離、通體觀察
14 之結果，瞬間可能產生87ms私服與附表一所示商標權人所產
15 製之商品為同一來源之系列商品，或存在關係企業、授權關
16 係、加盟關係或其他類似關係之印象，而產生混淆誤認之
17 虞。

18 5、被告五人使用「MapleStory」「楓之谷」商標文字，與附表
19 一編號1、3之商標完全相同，而「」楓葉圖案則與
20 附表一編號2之商標圖案近似，而被告五人未取得商標權人N
21 EXON公司之同意或授權，竟將相同、近似於附表一所示商
22 標，使用於電腦軟體上，使相關消費者誤以為被告等人銷售
23 之87私服與本案軟體遊戲商品係來自同一來源或二者間存在
24 關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關係，顯係為行
25 銷之目的，具有表彰商品來源之功能，復依被告曾泓賓稱
26 「87谷：楓之谷私服-舊楓谷第一品牌」是我們行銷的名
27 稱，以吸引客戶等情（他卷第377頁），足以顯示被告五人
28 將「楓之谷」強置於商品品牌中，欲予相關消費者強烈指示
29 商品來源之識別性印象，且難謂係以「符合商業交易習慣之
30 誠實信用方法」使用上開商標。

31 6、又商標法第68條所規定之「有致相關消費者混淆誤認之虞

者」並不以有實際混淆誤認為必要，只要有此可能即為已足，且所謂相關消費者，係指曾購買或已使用指定使用商品之消費者，以及將來可能購買或使用之潛在消費者而言，被告五人雖於前開官方網站上標示「87MS是自2017年營運至今的懷舊楓之谷私服」，並設有「楓之谷私服下載」標籤，惟尚非明確表明並未受NEXON公司授權，且亦無法逕認相關消費者是否均知悉「私服」係非官方設置之伺服器之意，是縱曙光公司於官方網站上有載有前開說明、標籤，實際使用該等商品之相關消費者，自仍會有混淆誤認之可能，是辯護人此部分所辯，自非可採。

(四)被告曾泓賓於調查局時稱：我知道NEXON公司對「Maplestory」電腦版線上遊戲軟體有著作權，我也認同有侵害到NEXON公司對Maplestory的著作權。曙光公司有改作Maplestory網路遊戲破解檔並有營利，這是事實，且有侵害NEXON公司的著作權及商標權等語（他卷第380頁至第381頁），於偵查中稱：（問：「87谷：楓之谷私服-舊楓谷第一品牌」侵害NEXON公司、橘子公司之著作權、「楓之谷」遊戲圖樣商標權，有何意見？）沒有意見等情（他卷第399頁），被告陳玉騰於調查局稱：在我的認知中，模擬遊戲橘子公司的程式碼是有侵害到該公司的著作權，因為從外觀上看起來就是maplestory楓之谷（他卷第291頁），被告吳凱翔則於調查局、本院審理中陳稱就私服合法性曾詢問被告曾泓賓等語（本院卷三第212頁至第213頁、第174頁），足見被告曾泓賓、陳玉騰、吳凱翔就其等於本件所為之合法性已心存疑慮。又被告曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘稱被告袁敬樺自稱律師，其表示曙光公司經營私服合法性並無問題等語（本院卷三第152頁至第153頁、第181頁、第298頁至第300頁），核與證人林靖明於本院審理中之證述相符（本院卷三第292頁至第294頁），固足認其等所述尚非無據，然觀其等所述，被告袁敬樺僅泛稱合法，或以丟棄之腳踏車可以撿來再利用為例（本院卷三第153頁、第181頁、第294頁至第295頁、第299頁至第300

頁），已難認屬具體、明確且有依據之法務意見，況被告袁敬樺於本院審理中自陳不具律師資格，僅參加過律師考試（本院卷三第302頁、第307頁），顯見被告袁敬樺非屬具備法律專業之人員，再者，法務部設有律師查詢系統供一般民眾查詢執業律師資料，被告陳玉騰於調查局稱：我們發現公司被掏空時，我們到台北律師公會網站上搜尋才發現袁敬樺並無律師資格等語（他卷第301頁），足知被告曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘係有求證被告袁敬樺是否具有律師資格之能力，然其僅聽被告袁敬樺之片面之詞，而未事先就被告袁敬樺之身分查證，自不足為被告曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘因此即可認為本件所為合法。另衡酌被告曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘、吳凱翔身心狀態與一般人無異，且受有相當程度之教育，善用網路資訊，而被告曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘所處生活環境位於資訊取得便捷之都會區，堪認依被告曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘、吳凱翔二人之自身狀況，可獲得違法性認識之可能性甚高，且其相較於長年居於鄉間山林之人，尋求專業人士之法律諮詢可謂輕而易舉，其只要稍加查詢即可獲悉正確之法律資訊。被告曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘雖稱受被告袁敬樺之欺瞞，被告吳凱翔則稱係被告曾泓賓向其稱合法性並無問題，但酌以本案情節之來龍去脈，被告曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘、吳凱翔對其等所為係屬違法一情均應知悉，礙難認定其等欠缺違法性認識。

（五）共同實行犯罪行為之人，在合同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果，共同負責，不問犯罪動機起於何人，亦不必每一階段犯行，均經參與。再關於犯意聯絡，不限於事前有所協定，其於行為當時，基於相互之認識，以共同犯罪之意思參與者，亦無礙於共同正犯之成立。且數共同正犯之間，原不以直接發生犯意聯絡者為限，即有間接之聯絡者，亦包括在內。查被告五人雖分別為附表二所示之事務，而未自始至終參與各階段之犯行，然本案線上遊

01 戲之人物、造型、場景等美術著作，亦需經由電腦程式碼進
02 行運作方得在87ms私服中呈現，而被告五人均係基於為曙光
03 公司行銷87ms私服之目的，由被告曾泓賓、陳玉騰、吳凱翔
04 負責87ms私服程式碼改作、維修及調整，被告黃紹紘負責管
05 理伺服器與硬體設備、遊戲內容製作、上傳及更新，其等所
06 為均使87ms私服得以順利運作，以呈現如附件二下方所示之
07 畫面，並吸引消費者消費，被告袁敬樺則以附表二所示之事
08 務內容參與被告曙光公司之經營，足認被告五人以自己共
09 同犯罪之意思，在共同犯意聯絡下，相互支援、供應彼此所
10 需地位，相互利用他人行為，以達共同違反著作權法、商標
11 法之目的，被告五人雖未實際參與各該違反著作權法、商標
12 法之行為，仍應就其所涉之違反著作權法、商標法彼此間負
13 共同正犯之責任。

14 (六)綜上所述，被告曙光公司、曾泓賓、陳玉騰、黃紹紘、吳凱
15 翔所辯上情，無非卸責之詞，不足採信。本件事證明確，被
16 告曙光公司、被告五人之犯行，堪以認定。

17 三、論罪科刑之理由

18 (一)學理上之接續犯，因僅給予一罪之刑罰評價，故其行為之時
19 間認定，當自著手之初，持續至行為終了，並延伸至結果發
20 生為止，倘上揭犯罪時間適逢法律修正，跨越新、舊法，而
21 其中部分作為，或結果發生，已在新法施行之後，應即適用
22 新規定，不生依刑法第2條比較新、舊法而為有利適用之問
23 題。又商標法第95條於100年6月29日修正，係原條文第81條
24 移列。且於條文增列「為行銷目的」等文字，其餘第1款至
25 第3款酌作文字修正，於000年0月0日生效施行。修正後商標
26 法第95條之條文中雖增加「為行銷目的」等字，惟修正前商
27 標法第6條、修正後商標法第5條關於商標使用之定義中均有
28 「為行銷之目的」之規定，亦即商標之使用須基於行銷之目
29 的，故修正後商標法第95條之條文中增加「為行銷目的」等
30 字，係使其構成要件明確完整，並非增加該罪之新構成要
31 件。查被告五人於附表二所示時間違反商標法第95條之行

01 為，依前開說明，應逕行適用現行商標法第95條規定而不生
02 新舊法比較問題，先予敘明。

03 (二)核被告五人所為，係犯著作權法第92條之擅自以公開傳輸之
04 方法侵害他人之著作財產權罪、商標法第95條第1款、第3款
05 之侵害商標權罪。被告之公開傳輸行為本質上為重製之後續
06 行為，故其重製行為應為後階段之公開傳輸行為所吸收，不
07 另論罪（最高法院112年度台上字第3860號刑事判決理由參
08 照）

09 (三)被告五人為本案行為時，為被告曙光公司之代表人、受雇
10 人，被告曙光公司因其代表人、受雇人執行業務犯著作權法
11 第92條之罪，依同法第101條第1項規定，應科以同法第92條
12 之罰金。

13 (四)告訴代理人於113年1月25日提告時指述「『87ms』團隊於網
14 路上經營之私服與新楓之谷遊戲的畫面及遊玩方式如出一
15 轍」、「被告『87ms』官網頁面使用「新楓之谷」官方遊戲
16 腳色圖素，且被告『87ms』遊戲背景與新楓之谷遊戲風格相
17 同，且使用新楓之谷遊戲之腳色圖素、楓之谷名稱」等語
18 （他卷第130頁、第133頁），已明確指述經營87ms私服者侵
19 害本案線上遊戲之人物、造型、場景，而起訴書記載本案線
20 上遊戲之電腦程式著作及其中之人物、造型、場景等遊戲圖
21 樣，均係NEXON公司享有著作財產權之電腦程式著作，並專
22 屬授權予告訴人代理伺服器端主程式之遊戲服務，（中
23 略），由被告曾泓賓以其前於106年間即自「BOBO楓之谷私
24 服服務端販售網站」上向真實姓名年籍不詳之「Bobo Henr
25 y」取得系爭線上遊戲之破解檔即系爭線上遊戲之程式碼等
26 相關套件，在曙光公司內架設未經合法授權且侵害系爭線上
27 遊戲著作財產權等語，已明確記載被告五人所為侵害NEXON
28 公司專屬予告訴人有關本案線上遊戲之「人物、造型、場景
29 等遊戲圖樣」等情，且檢察官表示卷內已提供正盜版遊戲畫
30 面之比對（本院卷二第243頁），而可得特定所指之「人
31 物、造型、場景等遊戲圖樣」，是此部分已經告訴人合法告

訴，並為起訴效力所及，辯護人辯稱本案線上遊戲之美術著作不在起訴範圍，自不可採，檢察官認為該「人物、造型、場景等遊戲圖樣」為電腦程式著作，容有誤會。

(五)被告五人就上開犯行，均有犯意聯絡及行為分擔，均為共同正犯。

(六)罪數

1、被告五人各於附表二所示時間，共同經營侵害他人著作權、商標權之87ms私服，係在密接之時間而為，且侵害同一法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，應以視為數個舉動之接續施行，論以一接續犯。

2、被告五人以一行為同時侵害告訴人如附表一所示之數商標權，且同時觸犯商標法第95條第1款、第3款之侵害商標權罪，為想像競合犯，應依刑法第55條前段規定從一情節較重之商標法第95條第1款之侵害商標權罪處斷；又其等所為，乃屬一行為觸犯數罪名之想像競合犯，應從一重之擅自以公開傳輸之方法侵害他人著作財產權罪處斷。

(七)刑之減輕

1、被告袁敬樺於偵查機關發覺犯罪前主動向北市市調處坦承犯行，有其調查筆錄在卷可查（他卷第9頁至第17頁），復接受裁判，爰依刑法第62條前段之規定減輕其刑。

2、被告曾泓賓之辯護人雖請求依刑法第59條規定減輕其刑。然刑法第59規定犯罪情狀顯可憫恕，認科最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，為法院得依職權裁量之事項，然並非漫無限制，必須犯罪另有特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑，猶嫌過重者，始有其適用；是為此項裁量減輕時，必須就被告全部犯罪情狀予以審酌，在客觀上是否足以引起社會上一般人之同情而可憫恕之情形（最高法院113年度台上字第4102號判決意旨參照）。查被告曾泓賓所為犯行情節，僅須就所犯罪名於法定刑度內，依刑法第57條規定予以審酌即可，被告曾泓賓及

其辯護人復無提出任何足以證明本案犯罪有特殊之原因與環境之依據，本件並無法重情輕，判處法定最低刑度猶嫌過重之憾，認無刑法第59條規定之適用。

(八)爰以行為人之責任為基礎，審酌著作財產權為著作權人智慧、心血之結果，具有鼓勵創作及促進社會進步之功能，被告五人為被告曙光公司之負責人、受雇人，均明知87ms私服係未經著作財產權人NEXON公司及被專屬授權人即告訴人同意所重製、改作、公開傳輸，亦明知附表一所示之商標為NEXON公司所有，竟因貪圖厚利，即罔顧上開美術著作係他人辛苦研發及維持之智慧結晶，另於相同之服務，使用相同、相似之商標圖樣，侵害智慧財產權人應得之利益，並核被告五人經營87ms私服即侵害告訴人著作財產權、NEXON公司商標權之時間非短，所得財物超過百萬元（詳後述），已對告訴人、NEXON公司之權益造成鉅大損害，迄均未與告訴人、NEXON公司達成和解或賠償，經告訴代理人表示依法判決之意見（本院卷三第362頁），兼衡被告五人於本院審理時各自自述之智識程度、生活狀況（本院卷三第351頁），及渠等各自素行、於本案扮演犯罪分工角色程度、參與之時間、犯後態度等一切情狀，各量處如主文所示之刑，並就得易科罰金之有期徒刑，諭知如易科罰金之折算標準。

四、沒收

(一)扣案之附表三所示之物，為曙光公司所有，供本件犯行所用之物，應依刑法第38條第2項前段宣告沒收。至其餘扣案物，檢察官並未舉證與被告五人本件犯行是否有關，自不予宣告沒收。

(二)按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2項之沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；前條犯罪所得及追徵之範圍與價額，認定顯有困難時，得以估算認定之，刑法第38條之1第1項前段、第3項及第38條之2第1項分別定有明文。另按有關犯罪所得之沒收，係採總額原則，不扣除成本。經查：

01 1、檢察官指於110年1月至113年1月間，由不詳之人匯入4,938
02 萬2,892元至本案永豐帳戶，萬事達公司則匯入7,403萬6,28
03 4元至本案合庫帳戶，合計1億2,341萬9,176元，考量本案業
04 盡偵查手段仍未能取得玩家資料以核對上開曙光公司2個帳
05 戶內之款項是否均係不法利得，因而採計被告曾泓賓自白作
06 為沒收數額之基礎（參偵卷第215頁、本院卷一第83頁至第8
07 4頁），就被告曙光公司之獲利及各該被告之薪資，被告曾
08 泓賓稱：公司成立迄今每月平均獲利200萬至300萬元，112
09 年8月開始獲利較好，有達到300萬至400萬元，我的薪資是
10 為每個月20萬，沒有分紅等語（他卷第378頁、第393頁），
11 被告陳玉騰稱：經營私服的月營收，自110年起，每月營收
12 約200多萬元，但相關帳目及資金是透過曾泓賓及袁敬樺操
13 作，相關情形要問他們才清楚。我及曾泓賓及袁敬樺的薪水
14 為20萬元，但我與曾泓賓部分薪資都是拿來支付給公司的代
15 墊款，其餘行政人員薪資約3萬至7萬不等等情（他卷第291
16 頁至第292頁、第296頁、第317頁），被告黃紹紘稱：我每
17 月薪資4萬元等語（他卷第351頁），被告袁敬樺稱：109年
18 底，曙光公司的月營收約為200多萬元，在我協助下，公司
19 組織發展擴大、完整，月營收陸續提升至500多萬元，最高
20 曾到達700萬元，在曙光公司成立6個月後，當時的月營收穩
21 定約為4、500萬元，自109年起平均每年的營收達5,000萬
22 元，我每月薪資固定20萬元。曙光公司成立後，110年時曾
23 泓賓拿50%，陳冠霖拿35%，我拿10%，剩下的就是公司員
24 工的薪水及開銷。111年後，我建議將大部分收入留在曙光
25 公司以便開發遊戲，因此就改成支領固定薪資的方式，曾泓
26 賓、陳冠霖及我各領20萬元等情（他卷第10頁至第11頁、第
27 15頁至第16頁），被告吳凱翔稱：我在曙光公司工作的這段
28 期間，曙光公司每月給我約每月7萬7000元等語（本院卷三
29 第222頁）。

30 2、依被告曾泓賓、陳玉騰、袁敬樺前開所述，可知被告曙光公
31 司成立後之營收至少達200萬元，並於112年8月起至少達400

萬元，則依被告曙光公司有利之方式計算犯罪所得，即自被告曙光公司110年3月23日成立之次月至112年7月共28月之每月犯罪所得為200萬元，自112年8月至113年2月27日共7月之每月犯罪所得為300萬元，共計7,700萬元（計算式：200萬 $\square$ 28+300萬 $\square$ 7=7,700萬）。

3、依前開被告之陳述，被告曾泓賓、陳玉騰、袁敬樺之月薪各為20萬元、被告吳凱翔為7萬7,000元，則依對渠等有利之方式計算犯罪所得，即自被告曙光公司110年3月23日成立之次月至其等離職或查獲前一月止（按因薪資乃次月發放），是被告曾泓賓、陳玉騰計算月份為110年4月至113年1月，被告袁敬樺為110年4月至112年12月，被告吳凱翔為110年10月至111年9月、112年7月至113年1月，是其等之犯罪所得各為680萬元、680萬元、660萬元、146萬3,000元（計算式：20萬 $\square$ 34=680萬、20萬 $\square$ 33=660萬、7萬7000 $\square$ 19=146萬3000），各應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定予以宣告沒收，並於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額。

4、觀曙光公司日記帳（他卷第39頁至第109頁）之貸方金額，可見被告黃紹紘之111年12月至112年8月薪資為1萬6,172元、3萬1,443元、3萬0,714元、3萬0,714元、3萬3,442元、3萬3,595元、3萬3,595元、3萬4,095元、4萬1,000元，另獲有1月、4月獎金8,150元、2,110元，112年9月、10月之借方金額記載之薪資為3萬2,600元、3萬5,600元，是被告黃紹紘於前開時間之薪水應以實際所得計算，而非其所述之4萬元，至其餘在職部分之犯罪所得，則同前述方式計算，即自110年4月至111年6月、112年11月至113年1月共18月每月4萬元，是被告黃紹紘之犯罪所得為108萬3,230元（1萬6172+3萬1443+3萬0714+3萬0714+3萬3442+3萬3595+3萬3595+3萬4095+4萬1000+8150+2110+3萬2600+3萬5600+4萬 $\square$ 18=108萬3230），應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定予以宣告沒收，並於全部或一部不能或不宜執行沒收

時，追徵其價額。

5、被告曙光公司雖尚有聘請其他員工，然未據檢察官起訴，本院現存卷內資料尚無法得悉該等員工是否為共犯，則就此部分員工薪資應為被告曙光公司營運之成本，不另扣除，而就本件被告五人之所得，則應非被告曙光公司所持有，自應予以扣除，是認被告曙光公司之犯罪所得為5,425萬3,770元（計算式：7700萬－680萬－680萬－660萬－146萬0000－000萬3230＝5425萬3770），雖未扣案，惟既為被告曙光公司以犯罪行為人以外之法人身分所獲得之利益，自應依刑法第38條之1第2項第3款、第3項規定予以宣告沒收，並於全部或一部不能或不宜執行沒收時，追徵其價額。

五、不另為無罪部分

（一）公訴意旨另認被告五人所為，尚侵害NEXON公司專屬授權給告訴人之電腦程式著作，並就上開犯行亦共同涉犯著作權法第87條第1項第7款，而觸犯著作權法第93條第4款之罪、違反著作權法第91條之1第2項之明知係侵害著作財產權之重製物而散布罪等罪嫌，被告曙光公司係犯著作權法第101條第1項法人代表人於執行職務上涉犯以同法第91條之1、第93條之方式侵害他人著作財產權罪嫌。

（二）起訴書載「曾泓賓以其自『BOBO楓之谷私服服務端販售網站』上向真實姓名年籍不詳之『Bobo Henry』取得系爭線上遊戲之破解檔即系爭線上遊戲之程式碼等相關套件」等語，然此為被告曾泓賓所否認，而市調處所出具之重要數位證據說明（偵卷第235頁至第241頁），係載「桌面上存有『DDDDDDDDDDDDDDDD』資料夾，內含wztool、Server、下載及捌柒谷遊戲資源等資料夾，其中『wztool』資料夾存有『jre-bobo』檔案資料夾，裡面存有大量設定『新楓之谷』私服資源檔（副檔名為.wz），該些檔案名稱命名方式與網路上Bobo Henry工程師在『BOBO楓之谷私服服務端販售網站』說明之『楓之谷所有wz基礎介紹』相符，不排除曙光公司負責人曾泓賓係向BoboHenry購買版本套件，作為商業用途」等情，

亦無法以此逕認被告曾泓賓係向BoboHenry購買程式碼，且該程式碼係重製本案線上遊戲之程式碼。再者，除前開重要數位證據說明外，卷內並無其他有關87ms私服之程式碼之說明，復無該私服與本案線上遊戲之程式碼比對，即難以執行87ms私服之程式碼後之內容，與本案線上遊戲大致相同，即認87ms私服之電腦程式係重製自本案線上遊戲之電腦程式著作。

(三)按著作權法第87條第1項第7款規定：「有下列情形之一者，除本法另有規定外，視為侵害著作權或製版權：七、未經著作財產權人同意或授權，意圖供公眾透過網路公開傳輸或重製他人著作，侵害著作財產權，對公眾提供可公開傳輸或重製著作之電腦程式或其他技術，而受有利益者。」是本款構成要件有三，即：1.未經著作財產權人同意或授權；2.意圖供公眾透過網路公開傳輸或重製他人著作，侵害著作財產權；3.對公眾提供可公開傳輸或重製著作之電腦程式或其他技術，而受有利益。因此，該款所稱「對公眾提供可公開傳輸或重製著作之電腦程式或其他技術」，雖不限於點對點（Peer to Peer）技術，隨著科技進步，任何可公開傳輸或重製著作之電腦程式或其他技術，均應包含在第7款範圍內，但無論是何種技術，行為人所提供之電腦程式或技術，仍需使得公眾得以「透過網路公開傳輸或重製他人著作」，才會構成本款視為侵害著作權之行為。另按著作權法第87條第1項規定視為侵害著作權之行為，係補充規定之立法，倘其行為同時構成同法第91條或第92條之罪者，即應論以該主要規定之罪，無再適用補充條款之餘地（參見最高法院92年度台上字第6428號、第4439號判決要旨）。是依被告曾泓賓、陳玉騰所述，本件消費者係透過網際網路連線下載登入器，啟動後連結至87ms私服進行遊戲，而未提供可公開傳輸或重製著作之電腦程式或其他技術之行為，而使著作之重製物提供公眾交易或流通，準此，被告五人之行為與著作權法第87條第1項第7款、著作權法第91條之1第2項之構成要件尚

屬有間，被告曙光公司自無從論以著作權法第101條第1項法人代表人於執行職務上涉犯以同法第91條之1、第93條之方式侵害他人著作財產權罪嫌。。

(四)是就此部分之公訴意旨，原應為無罪之諭知，惟檢察官起訴認此部分與前開有罪部分為裁判上一罪關係，爰不另為無罪之諭知。

據上論斷，依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官劉昱吟提起公訴，檢察官呂永魁到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 8 月 19 日
刑事第六庭 法 官 李欣潔

以上正本證明與原本無異。

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）「切勿逕送上級法院」。

書記官 陳品妤

中 華 民 國 115 年 8 月 24 日

附錄本案論罪科刑法條

著作權法第92條

擅自以公開口述、公開播送、公開上映、公開演出、公開傳輸、公開展示、改作、編輯、出租之方法侵害他人之著作財產權者，處3年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣75萬元以下罰金。

著作權法第101條

法人之代表人、法人或自然人之代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務，犯第91條至第93條、第95條至第96條之1之罪者，除依各該條規定處罰其行為人外，對該法人或自然人亦科各該條之罰金。

對前項行為人、法人或自然人之一方告訴或撤回告訴者，其效力及於他方。

商標法第95條

未得商標權人或團體商標權人同意，為行銷目的而有下列情形之一，處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣20萬元以下罰金：

一、於同一商品或服務，使用相同於註冊商標或團體商標之商標者。

二、於類似之商品或服務，使用相同於註冊商標或團體商標之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者。

三、於同一或類似之商品或服務，使用近似於註冊商標或團體商標之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者。

附表一

編號	註冊/審定號	商標文字與圖案
1	第00000000號	楓之谷
2	第00000000號	
3	第00000000號	Maple Story

附表二

01

姓名	時間	負責事務
曾泓賓	106年2月間至113年2月27日 遭查獲	87ms私服程式碼改作
陳玉騰	108年某日至113年2月27日 遭查獲	87ms私服程式碼改作
黃紹紘	108年某日至110年3月23日 曙光公司成立	客戶服務
	曙光公司110年3月23日成立 至111年6月間某日	管理伺服器與硬體設備
	111年12月間某日至113年2 月27日遭查獲	87ms私服之遊戲內容製 作、上傳及更新
袁敬樺	曙光公司110年3月23日前某 日至112年12月某日離職	處理公司合約審查、法 律糾紛與法規遵循
吳凱翔	110年10月至111年9月、112 年7月某日至113年2月27日 遭查獲	87ms私服程式碼維修及 調整

02

附表三

03

編號	扣案物
1	87谷測試伺服器
2	87谷正式伺服器

04

附件一

05



06