

01 臺灣桃園地方法院刑事判決

02 113年度智訴更一字第1號

03 公訴人 臺灣桃園地方檢察署檢察官

04 被告 東金電機有限公司

05 兼代表人 張朝益

06 被告 郭世珏

07 詹啟宏

08 上四人共同

09 選任辯護人 鍾信一律師

10 上列被告因違反著作權法案件，經檢察官提起公訴（108年度調
11 偵字第75號）及追加起訴（110年度偵字第6411號），本院判決
12 後（110年度智訴字第5號、110年度智訴字第6號），檢察官不服
13 提起上訴，經由智慧財產及商業法院撤銷發回（113年度刑智上
14 訴字第5號），本院更行判決如下：

15 主文

16 張朝益、郭世珏、詹啟宏及東金電機有限公司均無罪。

17 理由

18 一、公訴意旨略以：被告張朝益為址設桃園市○○區○○街000
19 巷00號之被告東金電機有限公司（下稱東金電機）負責人，
20 被告郭世珏、詹啟宏分別為東金電機副總經理、業務經理。

渠3人明知型號BH005號多功能電話機（下稱BH005電話機）內之電腦軟體，係告訴人堡華工業股份有限公司（下稱堡華公司）開發完成之電腦程式著作（下稱本案程式著作），並於民國104年5月14日提供與中華電信股份有限公司（下稱中華電信）門市販售之電話機，而本案程式著作財產權係屬堡華公司所有，非經堡華公司同意或授權，不得任意重製，詎被告張朝益、郭世珏、詹啟宏竟共同基於意圖銷售而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權之犯意聯絡，未經堡華公司同意或授權，於105年5月19日前之某不詳時間、地點，擅自重製BH005電話機內之本案程式著作，製作與堡華公司BH005電話機相同之功能、字幕顯示及音樂鈴聲之電話機（下稱東金電話機），並以東金電機名義，參與中華電信公司105年5月19日公開招標之「多功能電話機SA504A365採購案」（下稱中華電信電話機採購案），經現場人員檢測發現東金電機提出之東金電話機功能、字幕顯示、音樂鈴聲及程式內Bug（即錯誤），均與堡華公司提出之BH005電話機相同，始悉上情。因認被告張朝益、郭世珏、詹啟宏均係涉犯著作權法第91條第2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，且東金電機應依著作權法第101條第1項之規定科以同法第91條第2項之罰金刑等語。

二、程序部分（本案告訴合法，且未據撤回）：

(一)按告訴乃論之罪，僅對犯罪事實之一部告訴或撤回者，其效力是否及於其他犯罪事實之全部，此即所謂告訴之客觀不可分之問題，因其效力之判斷，法律無明文規定，自應衡酌訴訟客體原係以犯罪事實之個數為計算標準之基本精神，以及告訴乃論之罪本容許被害人決定訴追與否之立法目的以為判斷之基準。犯罪事實全部為告訴乃論之罪且被害人相同時，若其行為為一個且為一罪時（如接續犯、繼續犯），其告訴或撤回之效力固及於全部。但如係裁判上一罪，由於其在實體法上係數罪，而屬數個訴訟客體，僅因訴訟經濟而予以擬制為一罪，因此被害人本可選擇就該犯罪事實之全部或部分

予以訴追，被害人僅就其中一部分為告訴或撤回，其效力應不及於全部（最高法院94年度台上字第1727號判決、110年度台上字第5553號判決意旨參照）。

(二)經查，本案於105年6月3日由堡華公司及告訴代理人徐維良律師提出告訴狀時，已清楚敘明東金電話機係使用未經堡華公司授權之「本案程式著作及來電鈴聲之曲目編輯著作」等字（見他字3465卷(一)第1頁），並於105年6月29日由告訴代理人曹詩羽律師、李旦律師明確向檢察官表示：「主張受著作權保護之著作為本案程式著作、音樂答鈴之編輯著作」等語（見他字3465卷(一)第52頁）。惟告訴代理人李旦律師於105年7月20日即具狀表示：「告訴狀固曾指訴『來電鈴聲之曲目編輯』，並引用著作權法第7條之編輯著作，告訴人已不再主張『來電鈴聲』之曲目編輯著作財產權之侵害」等字（見他字3465卷(一)第64頁反面），並於同日當庭向檢察官表示：「編輯答鈴部分，告訴人要撤回告訴」、「告訴人只主張電腦程式著作部分……」等語（見他字3465卷(一)第60頁），足見堡華公司認「電腦程式著作」與「音樂答鈴編輯」屬類型不同之著作，故區辨為不同客體而分別提起告訴，且前揭著作實際上亦屬可分，此觀著作權法第5條第1項第10款、第7條第1項之規定即明。準此，倘堡華公司所提告之「電腦程式著作」與「音樂答鈴編輯」均構成犯罪客體，而在法律上可能有裁判上一罪關係，然依前開說明，堡華公司本得選擇僅就該犯罪事實之全部或一部予以訴追，是其僅就關於「音樂答鈴編輯」部分撤回告訴，此撤回之效力自不及於本案程式著作。則被告張朝益、郭世珏、詹啟宏、東金電機及其辯護人主張因堡華公司已於105年7月20日偵訊時撤回犯罪事實之一部告訴，基於告訴不可分原則，應認堡華公司已經就全部犯罪事實撤回告訴等語即屬無據。

三、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實，不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項定有明文。故事實之認定，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，為裁判基礎（最高法院40年台上字第86號判決要旨參照）；且認定犯罪事實所憑之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，然而無論直接證據或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在，而無從使事實審法院得有罪之確信時，即應由法院為諭知被告無罪之判決（最高法院76年台上字第4986號判決要旨參照）；檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，同法第161條第1項定有明文規定。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任；倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其闡明之證明方法，無從說服法官以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年台上字第128號判決要旨參照）。

四、公訴意旨認被告張朝益、郭世珏、詹啟宏涉犯著作權法第91條第2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，且被告東金電機應依著作權法第101條第1項之規定科以同法第91條第2項之罰金刑，無非係以被告張朝益、郭世珏、詹啟宏之供述、證人即告訴人堡華公司代表人鄭長興之證述、著作權存證登記證書、財團法人臺灣經濟科技發展研究院著作權暨智慧權登記委員會著作權登記申請書、著作財產權讓與契約書及同意書、中華電信臺南區電信分公司材料採購契約（契約編號SA00000000）及中華電信104年5月4日SA00000000號函文暨下訂通知明細表、中華電信臺南區電信分公司SA504A365購案投標須知條款、材料採購契約、廠商報價單、BH005電話機測試資料及照片、財團法人中華工商研究院出具之話機程式碼重製鑑定研究報告書、東金電機員工與惠州市惠陽區美思奇實業發展有限公司（下稱美思奇公司）間之短信電話項目軟件技術開發費用合作協議

書（原文為簡體字部分，均以繁體字表示，以下同）、模具訂購合同、切結書、著作財產權來源證明書、電子郵件、堡華公司與美思奇公司人員之電子郵件、堡華公司與被告詹啟宏間之對話紀錄擷圖照片各1份為其論據。

五、訊據被告張朝益、郭世珏、詹啟宏固均坦承東金電機有於103年8月8日與美思奇公司簽約合作開發符合中華電信電話機採購案規格之電話機，並以美思奇公司交付之東金電話機進行投標，且與本案相關之事務均係由被告詹啟宏負責等情，惟均否認有何意圖銷售而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權犯行，被告張朝益、郭世珏均辯稱：中華電信電話機採購案係由被告詹啟宏決定、負責，我們對這個案件不清楚，也沒有經手東金電話機內電腦程式等語；被告詹啟宏則辯稱：我們是依照中華電信電話機採購案之規格去投標，並依照該規格向美思奇公司採購電話機。這次是東金電機首次與美思奇公司合作，我們在與美思奇公司訂定採購合約時即有註明不能侵犯他人權利，並有簽立切結書，拿到東金電話機後，就交由中華電信測試、驗證是否符合他們要求的規格。我認為我是在進行採購，且雙方已簽訂不可侵權的合約，我不知道美思奇公司會使用侵害著作權的電腦程式等語；被告東金電機辯稱：因東金電機員工均無違反著作權法之犯行，故亦不構成犯罪等語。辯護人則以：本案程式著作不具有原創性，且中華電信電話機採購案係由被告詹啟宏一人負責，被告張朝益雖為負責人、被告郭世珏為業務副總，而均為管理階層，然渠等對中華電信電話機採購案之詳細內容不知情，且依起訴書記載亦未見被告張朝益、郭世珏與被告詹啟宏有何犯意聯絡或行為分擔之事實。此外，被告詹啟宏在委託美思奇公司製作電話機時，已經要求美思奇公司須符合中華電信採購規格，及提出著作權來源證明書等文件，是被告詹啟宏實不知悉本案有何侵害著作權之情事，而無違反著作權法之客觀行為或主觀犯意等語。

六、經查：

(一)上揭事實，業據被告詹啟宏供承在卷（見本院智訴更一字1卷(一)第125頁），核與被告張朝益、郭世珏之供述相符（見本院智訴更一字1卷(一)第125頁），並有短信電話項目軟件技術開發費用合作協議1份（見他字3465卷(一)第74至76頁）、中華電信電話機採購案投標須知一般條款(一)、附加條款等件各1份（見偵字6533卷第22至74頁）在卷可稽，是此部分之事實，應堪認定。

(二)本案程式著作應屬堡華公司之著作財產權：

證人即堡華公司總經理鄭長城於本院審理時證稱：堡華公司前於90幾年即為中華電信製作型號FM005號電話機，並有本案程式著作，但因為當時觀念不成熟故未登記。而本案程式著作係由案外人陳虹、金孝文及堡華公司等人所組成之團隊一起完成創作，陳虹、金孝文都是堡華公司之外置人員，後來因為中華電信業務擴大，因此於102、103年間開發BH005電話機，原先是供中華電信作為行銷使用，後由中華電信在各地營運處販售，FM005與BH005號電話機內之電腦程式大同小異，唯一不同的功能是電話錄音。另本案程式著作係先由我於102年7月10日取得著作財產權，之後因堡華公司要投標中華電信標案而由我於105年3月10日讓與堡華公司等語（見本院智訴字5卷(二)第243至245頁、第248至251頁、第254至256頁）。又本案程式著作係由若干第三人團隊協力完成後，由鄭長城於102年間取得著作財產權後，再於105年間轉讓予堡華公司，且原始創作人包含大陸地區人士「陳虹」、「金孝文」等情，亦有鄭長城與「陳虹」、「金孝文」簽署之102年7月10日同意書1份（見他字3465卷(一)第66頁）、財團法人臺灣經濟科技發展研究院著作權暨智慧權登記委員會之著作權存證登記證書1份（見他字3465卷(一)第34頁）可佐，且前開著作權存證登記證書係於105年3月17日收件，並於同年4月19日登記，顯非因本案而臨訟製作提出，核與證人鄭長城前揭就本案程式著作之創作、讓與過程之證述相符，堪認本案程式著作之著作財產權現應為堡華公司所有。

01 (三) 東金電話機內之電腦程式於客觀上可認係重製本案程式著
02 作：

03 1. 依證人鄭長城於本院審理時證稱：我於104年至迄今均為堡
04 華公司總經理，東金電機是從事機械加工的公司，我們會發
05 現東金電機有侵害著作權一事是因為他們拿我們流通在外的
06 行銷機去參加中華電信的投標，在那段時間臺灣要開發這種
07 東西並不常見，我們提供給中華電信的FM005、BH005電話機
08 內建之晶片均相同，只是一個有錄音功能，一個沒有錄音功
09 能。我們判定東金電話機有仿冒堡華公司行銷機即BH005電
10 話機是因為只有行銷機有錄音功能，投標機沒有，我們之前
11 也沒有跟東金電機合作過，也沒有與美思奇公司有往來，也
12 沒有公開本案程式著作給任何廠商，且是燒在FM005、BH005
13 電話機內的晶片。市場上有很多晶片銷售公司，這份行業是
14 非常窄的，只要稍微一問大概七八成都知道，這不是一個很
15 普遍的技術，10幾年前臺灣是電話機生產王，現在臺灣要找
16 電話機設計很好的公司很難找，依照我們的經驗，如果要由
17 我們完成相關電話機的前置碼與程式碼的話，至少需要3個
18 月到半年才能寫出來等語（見本院智訴字5卷(二)第242頁、第
19 245至248頁、第251至254頁、第257頁）。佐以堡華公司提
20 出東金電話機與BH005電話機關於功能表選單、中文輸入字
21 庫所呈現之形式、順序、編排方式、字體、和弦音樂曲目、
22 順序，及操作顯現之錯誤等內容之比對結果，可見東金電話
23 機與BH005電話機之機械操作結果大致相同，足認東金電話
24 機與BH005電話機內之電腦程式應極為相似，始可在機械操
25 作上有極其雷同之呈現，此亦有話機、操作照片及選單列表
26 等比對結果1份（見他字3465卷(一)第28至30頁、第81至85
27 頁）可憑。而電話機既係藉由電腦程式及外部人員之操作而
28 為機械表現，且東金電話機表現之邏輯、流程、外觀甚至於
29 錯誤之處，均與BH005電話機操作顯示之情形相似，則此顯
30 非得由隨意、獨立之原始創作程式語言設計所致，是東金電
31 話機之電腦程式於客觀上有高度可能係重製自本案程式著

01 作。

02 2.又堡華公司及東金電機參與中華電信電話機採購案時所分別
03 提交之BH005電話機、東金電話機，經送鑑定後，由財團法
04 人中華工商研究院之鑑定人員自該等話機晶片中各讀取出16
05 進制編碼進行分析比對，比對內容為BH005電話機與東金電
06 話機之44,582行，其中一、完全相同(67.78%)：行數共計3
07 0,218行，行數顯示之區段相對位置及內容完全相同之結
08 果，該等完全相同之部分佔44,582行之比例約67.78%。二、
09 近似(5.07%)：行數共計2,260行，行數顯示之區段相對位置
10 不同、內容完全相同之結果，又，BH005電話機單一行數顯
11 示區段相對位置具有內容與東金電話機一個以上行數顯示區
12 段相對位置之內容為完全相同之結果，該等近似之部分佔4
13 4,582行之比例約5.07%。是經比對統計後，BH005電話機與
14 東金電話機所取出之HEX檔，兩者構成相同及近似之比例為7
15 2.85%等語（見話機程式碼重製鑑定研究報告書第23至24
16 頁）。此外，觀諸實際實施鑑定之人即鑑定證人吳宜純於本
17 院審理時證稱：

18 (1)我最高學歷為美國中央太平洋大學電腦工程研究所，於88年
19 起至中華工商研究院服務迄今，並自90年起從事電腦程式有
20 無涉及侵權之相關鑑定工作，本案鑑定我有參與，經由人去
21 撰寫程式會產生原始碼，即原始程式碼，而經由處理器、編
22 譯器、組譯程式等工具，最後會產生一個目的碼，主要是使
23 運作的IC可以執行工作，本案沒有取得東金電話機、BH005
24 電話機之原始碼，是利用相關工具取得目的碼，而有無涉及
25 抄襲之鑑定方式，涉及到程式碼比對結果，確認抄襲構成實
26 質相似或相同的比例，以及構成實質相似或相同的邏輯、順
27 序、架構、位置，當然還會參考在程式中無具備功能表達，
28 但是屬於程式中的表達部分，比如說特殊註記、特殊參數，
29 這些在程序中不具備執行功能，但這是開發人員於創立性、
30 獨特性是創作的重要特徵，如果針對這些註記、參數或各種
31 狀況是否有構成實質相同，這也是一個參考要素，至於多少

01 的量體或是質體構成抄襲，要視個案而定等語（見本院智訴
02 字5卷(二)第297至300頁）。

03 (2)本案主要是針對東金電話機、BH005電話機以相同工具取出
04 之目的碼HEX碼，轉換為16進制的編碼進行程式碼比對，在
05 進行比對之前，由於程式碼中具備有可能無法排除之空字
06 元、空字串、空行，在16進制代碼可能是00或FF，或者是0
07 0、FF的組合，針對所謂執行命令中不具備功能表達部分將
08 其抽離，我們再就東金電話機、BH005電話機相同內容進行
09 位址及編碼內容的逐行比對，可以發現在相對應的位址上有
10 連續性的相同編碼內容，或是BH005電話機它的編碼內容可
11 以對應東金電話機的多處相同位址。我們製作比對明細表將
12 其分成3類，相同位址及編碼內容者為實質相同，部分位址
13 改變但編碼內容相同則判斷為實質近似，其餘無法對應者我
14 們判斷為不相同，就所得相關比例去做判斷。抽離00或FF跟
15 00FF組合，這在編碼對應表上它是可以明確定義是空格或是
16 沒有數字、空字串，不會執行任何程式語言，所以寫程式中
17 間會有段落，會有空字、空行或換行，其呈現的編碼內容就會
18 是00或FF的組合，我們認為此部分並不是符合程式語言要
19 求的創意語法，所以針對此部分做抽離、濾除，剩下組成結構
20 再去做逐一比對。東金電話機是否有重製BH005電話機之
21 程式碼，因未經囑託鑑定而無法回答。本案因為沒辦法確定
22 原始程式碼的細節，是以16進制編碼比對，而16進制編碼是
23 直接抽出來的執行碼，未經過變形，基本上是最接近原始
24 碼，可以推知所有原始碼構成相同或近似比例，但還是可能
25 要確認真正原始碼的一些細節，只是最接近原始碼，是否10
26 0%等同原始碼我沒辦法回答，因為我沒有看見指令或程式碼
27 的語法。本案鑑定結果認東金電話機、BH005電話機晶片內1
28 6進制碼內容，構成完全相同及相似達72.85%，這相同或相
29 似比例有無可能包含所謂的字庫，因為沒有取得原始碼所以
30 無法判定等語（見本院智訴字5卷(二)第300至307頁）。

31 (3)而就程式碼部分來講，沒有看見本案話機所有程式是全部公

版，鑑定過程中確實有取得東金電話機、BH005電話機原始碼，但不在鑑定事項內，不過我們還是有比對完，結論與本案鑑定書不會差太多，可是不確定原始碼版次，所以無法寫上。我們看過原始碼，所以知道內容不是全部公知，公知部分會有一些規格或要求。我的印象是內部比完原始程式碼超過50%是構成實質相似的，還有一個不太可能發生的地方是註解和某些參數是完全相同。我們有找到幾處的註解、參數是相同，若是不同系統參數要求應該是參照不同的東西，但是註解相同，且註解主要是一些沒有意義的文字敘述，如版本註記或某一個功能說明是相同的。而東金電話機、BH005電話機在機械執行上的表現是否一樣，因為我們沒有全部按完，只是初步按，有按的幾乎是對應的。倘堡華公司與東金電機有提供原始碼，本案鑑定結論不會不一樣，以16進制直接比較就好，不需再用原始碼處理等語（見本院智訴字5卷(二)第310至311頁、第313頁）。

(4)準此，依上開鑑定結果及鑑定證人吳宜純證述之內容，可見鑑定證人就本案鑑定事項有其特別知識及經驗，並明白顯示其鑑定經過及結果，且經被告張朝益、郭世珏、詹啟宏、東金電機與辯護人詰問，亦未能推翻其方法、經過之可信性，則本案東金電機之電腦程式與本案程式著作經比對統計後，兩者完全相同及近似比例既達72.85%，已有相當高度之比例，且非均為公知之內容，亦有原始創作程式者本應個化之註解，而產生無意義內容相同之情形。佐以前述堡華公司檢附東金電話機機械執行後客觀表現在外之情狀，亦均與BH005電話機雷同，此部分復經鑑定證人吳宜純操作檢視，而得相同之結論（見本院智訴字5卷(二)第311頁），益徵本案程式著作尚非為業界所公知及普遍使用，且東金電話機之電腦程式與本案程式著作間具有高度實質近似，甚至包括註解、參數均有相同之處，而可於客觀上評價係因重製所致。

3.至鑑定證人吳宜純雖證稱：沒辦法判斷東金電話機、BH005電話機內之註記或細節係由哪個地區的人創作，也無法判斷

誰抄誰或誰是源頭，只能說裡面有簡體字版本、繁體字版本，其他無法判斷更多等語（見本院智訴字5卷(二)第310至311頁）。從而，倘若純從技術上判斷，本案或亦無法排除本案程式著作係重製東金電話機之電腦程式之可能性。然查：
(1)被告張朝益、郭世珏、詹啟宏於偵查時雖提出之①美思奇公司「2015年1月8日」簽署之「切結書」1紙（見他字3465卷(一)第107頁），其上記載「……所開發之軟體（電腦程式），絕無侵害他人……或其他智慧財產權情事……」、②署名「馬明釗」之人「2016年8月1日」簽署之「著作財產權來源證明書」1紙暨所附之程式碼1份（見他字3465卷(一)第108至137頁），其上記載「……立證明書人……而開發設計之多功能電話機軟體（電腦程式）著作人，立證明書人確認該電腦程式著作財產權確已歸屬台灣東金電機有限公司，並以交付著作原本（指令組合之程式碼）為憑證……」，及③署名「王飛」之授權人、署名「馬明釗」之被授權人「2012年5月3日」簽署之「著作財產權授權合同」（原文均為簡體字）1紙（見本院智訴字5卷(三)第65頁），其上記載「甲方授權之知識產權包括……所有著作權、軟件……」。惟參照上開切結書與著作財產權來源證明書，自標題至印刷內容均為繁體字，且均係使用「軟體」、「智慧財產權」等用語，均與以簡體字印刷之「著作財產權授權合同」內之「知識產權」、「軟件」等用語不同，且「著作財產權來源證明書」之日期為105年8月1日，更是在中華電信電話機採購案截止投標期限之105年5月19日後（見他字3465卷(一)第10頁），而被告詹啟宏就此部分亦於本院準備程序時供稱：只有切結書是當時要作樣機、生產時，為了確認而要求美思奇公司提供，其他著作財產權來源證明書、著作財產權授權合同均係於本案涉訟後，與美思奇公司確認有無侵權問題時，才要求美思奇公司提供的等語（見本院智訴更一字1卷(一)第125頁），則前揭部分文件或係於本案涉訟後始由被告詹啟宏向美思奇公司取得，或係由東金電機撰擬後交與美思奇公司簽

署，則該等證據之真實性即有疑問，尚無從逕自推翻前開認定。

(2)再者，被告張朝益、郭世珏、詹啟宏於偵查中更具狀表示「……著作人並出示如被證四所示之程式碼，以證明該電腦程式著作確為其所創作者……」、「……能提供程式碼之人則必為著作人無疑」，並提出被證四程式碼1份（見他字3465卷(一)第105頁、第109至137頁），該被證四復經辯護人確認與渠等所提供之原始碼光碟內容相同，但僅為東金電話機部分原始碼，非全部原始碼等情（見本院智訴更一字1卷(二)第46頁），然證人即被告詹啟宏於本院審理時卻證稱：鑑定證人有提到我們有提供原始碼、程式碼，但我們沒有交付所謂的原始碼供鑑定等語（見本院智訴字5卷(二)第314頁），顯見被告張朝益、郭世珏、詹啟宏就渠等究竟是否存有東金電話機之原始程式碼、是否有提供原始程式碼與偵查機關或鑑定單位一事均不知悉且毫無認識，難認東金電機或其任何員工於本案涉訟前即有實際取得東金電話機之電腦程式原始碼或有確認是否有重製或侵害他人著作財產權之情事。

(3)況堡華公司早於104年前即生產FM005電話機，於104年4月28日與中華電信就BH005電話機簽立材料採購契約，並與中華電信約定於104年5月14日交貨BH005電話機，且BH005電話機於104年9月即為中華電信所銷售，有中華電信臺灣南區電信分公司材料採購契約、供應處104年5月4日SA00000000號函及多功能電話機傳單各1份（見他字3465卷(一)第23至27頁）在卷可憑，然美思奇公司於104年2月7日始將電話機樣機快遞與被告詹啟宏，而被告詹啟宏與美思奇公司於104年3月20日至同年月24日間，尚在就電話機之外觀機殼樣式、硬度為討論，有東金電機與美思奇公司員工間之電子郵件1份（見偵字6533卷第16至19頁）可佐，益徵本案程式著作之創作時間顯早於東金電話機之電腦程式，是依被告張朝益、郭世珏、詹啟宏、東金電機所提之證據，尚無從否定堡華公司就本案程式著作有著作財產權，及於客觀上應係東金電話機之

01 電腦程式重製本案程式著作之推論。

02 (四)有合理懷疑可認本案程式著作於本案前即經他人接觸或重
03 製：

04 1.證人鄭長城於本院審理時證稱：本案程式著作前身是90幾年
05 開發的FM005電話機，是我們公司的大陸團隊創作，由我一
06 手把團隊集合在一起，再跟大陸的相關人員共同一起創作
07 的。參與的案外人陳虹、金孝文是團隊的外置人員，因為有
08 些軟體語言不見得團隊內的每個人都很強，過程是透過我哥
09 哥鄭長興在大陸地區的億華公司團隊研發，於105年3月間簽
10 署著作財產權讓與書是因為有抄襲的狀況，過去有看到部分
11 類似，不是完全，我們業務對本案程式著作反應出之功能非
12 常了解，他只要隨便按幾下就知道是不是本案程式著作，他
13 有在會議上不斷反應有人抄襲，所以才簽立著作財產權讓與
14 書，但除了東金電機外，沒有發現真正把成品拿出來。在過
15 程中我只是有發現幾項，都不是很成熟，也沒有顯現出成
16 品，之前有可能是外型、IC相關部分，它沒有變成成品的
17 話，我們公司也不會去追究等語（見本院智訴字5卷(二)第244
18 頁、第248至251頁、第253頁、第256至257頁）。則依本案
19 程式著作先前創作之過程觀之，顯非僅係由單一成員或團隊
20 受僱專門研發，且成員包括大陸地區團隊或人士，亦非在特
21 定處所完成，況卷內亦無其他參與創作者保密程序、條款或
22 機制等事證，堡華公司迄今均未能提出本案程式著作之著作
23 歷程（見本院智訴字5卷(二)第250頁），且本案程式著作過去
24 即有小部分疑經他人重製之情形，是客觀上可認於本案前，
25 本案程式著作即可能由包含大陸地區人士在內之其他創作團
26 隊成員所接觸、重製或流傳。

27 2.又被告詹啟宏係為投標中華電信電話機採購案，而將欲投標
28 之電話機外包由美思奇公司製作樣機乙節，均為被告詹啟宏
29 於偵查、本院審理中陳述無誤（見他字3465卷(-)第61頁；本
30 院智訴字5卷(二)第223頁、第227至228頁、第233至234頁），
31 且有卷存東金電機與美思奇公司於103年8月8日簽立之短信

電話項目軟件技術開發費用合作協議與模具訂購合同具體記載包括軟體所有權、模具細項、匯率及付款方式等相關細節（見他字3465卷(一)第74至76頁）。另東金電機與美思奇公司間之電子郵件中，亦有由美思奇公司王瑩於103年12月2日傳送：「不好意思，因為玻璃和軟件方面的問題有拖延，原本答應您11月底要提供樣機，但是目前來看，可能要延遲到12月15日了哦。目前我司已從軟件公司帶回3台樣機，只是燒錄程序，現在還存在一些問題，現在測試中，先測試基本功能，指標會緊跟著處理。我司會爭取在12月15日左右提供樣機（不包括藍芽部分）給貴司。真的很抱歉！因為是首次處理中華電信的案子，前期計劃都有在進行，但是因為突然的情況比較多，所以時間上有延遲了。我司會再盡快處理。」等字（見偵字6533卷第12至13頁；本院審智訴字3卷第67至68頁），足見東金電話機內之電腦程式依約亦係由美思奇公司負責，然因美思奇公司無此部分專業，故再將該部分交由其他軟體公司處理，此部分亦有堡華公司提出案外人廣東騰德與美思奇公司員工間之電子郵件1份（見他字3465卷(二)第42頁、第43頁），即美思奇公司段珊瑚傳送：「我們有軟件工程，就是馬工。但是我們不能獨立開發，需要跟軟件公司合作。您給我們開發或者是給我們方案都可以的。」、「我司的軟件工程就是馬工，以後關於軟件方面的問題可以諮詢馬工」等字為證，並與被告張朝益、郭世珏、詹啟宏、東金電機提出「著作財產權授權合同」中記載之被授權人為「馬明釗」（見本院智訴字5卷(三)第65頁）等情相符。是被告詹啟宏於決定投標後，即與不具電腦程式專業之美思奇公司簽約依中華電信電話機採購案之規格開發電話機，且其內之電腦程式亦係由美思奇公司全權處理一事，應可採信。

3. 準此，本案程式著作之創作過程中，既有不同之他人或大陸地區人士參與創作或接觸，亦無其他客觀上保密之機制、程序或條款，而不能防免其流傳或重製，且堡華公司於本案之前即有多次發現有遭他人抄襲可能之情形，則本案由大陸地

區美思奇公司製作之東金電話機及其內電腦程式有與本案程式著作雷同之情節，容有合理懷疑係因他人先前即有接觸或重製本案程式著作所致。

(五)卷內尚無其他證據可認被告張朝益、郭世珏、詹啟宏具有重製本案程式著作之故意：

1. 證人詹啟宏於本院審理時證稱：東金電機營業項目是高低壓配電盤和其他鈑金業務，沒有自有產品，都是代工，也沒有從事電腦軟體研發或電話機研發、製造、銷售之業務。東金電機與美思奇公司合作協議書所載日期為103年8月8日是因為中華電信於90幾年時，就有採購同樣的東西，我之前就有在關注此產品，且每年招標內容都一樣，只是附加條款會多一些小的注意事項，所以我就提供103年或104年的規格與美思奇公司。中華電信一般公告日期是5月，我提前一年與美思奇談合作，因為生產製造、開模都需要時間。東金電機與美思奇公司的協議書是美思奇公司所擬定，從簽約之103年8月8日至105年5月19日間美思奇公司都在生產，最後是約於105年投標前1至2週趕出來，我有測試國際長途電話撥話按鍵、基本按鍵、使用功能等中華電信要求的規格，但如何生產製造我就不清楚，之後就委託中華電信研究所自行送測。當初與美思奇公司洽談合作時，有要求他們不可以違反中華民國法律，但我在拿到美思奇公司的成品後，沒有就著作權的部分確認，對方只有寫一份切結保證書給我，我認為我是買商品，我沒有概念會違反著作權法等語（見本院智訴字5卷(二)第222至223頁、第228頁、第237至241頁），並有相關簽約文件（見他字3465卷(一)第74至76頁、第107頁）為證，業如前述，足見被告詹啟宏確係於中華電信電話機採購案截止投標期限（105年5月19日）之1年多前，即與美思奇公司簽約合作生產東金電話機，且渠等簽約前，具有錄音功能之BH005電話機行銷機亦尚未為中華電信所公開銷售（依起訴書記載為104年5月14日開始販售），且於該時堡華公司亦尚未受讓與而取得本案程式著作之著作財產權，輔以被告詹啟

宏於本院審理時供稱：我只有提供電話機外觀照片及中華電信電話機採購案之文件、規則給美思奇公司，沒有提供電話機實機給美思奇公司等語（見本院智訴更一字1卷(二)第46頁），則被告詹啟宏既無任何電話機或電腦程式之專業，並早於BH005電話機公開銷售前即將電話機及其內之電腦程式開發委由美思奇公司為之，難認其於簽約開發東金電話機時有何違反著作權之故意。

2.又證人鄭長城於112年5月2日本院審理時證稱：堡華公司有生產型號BH005之電話機，是我們自己開發的，開發時間大約是102年、103年，供中華電信行銷使用。起初我們是做FM005電話機，之後才受中華電信邀請作了BH005，這兩款電話機大同小異，晶片相同，唯一功能差異是電話錄音。東金電機提供中華電信的電話機是我們的行銷機不是投標機，我們的投標機沒有錄音功能，行銷機才有，而東金電機的投標機有錄音功能。東金電機就我了解是機械加工的公司。我不清楚所謂電腦軟體著作、前置碼與程式碼為何，我不是專業。FM005迄今已經交給中華電信約12至13年，大約是於90年間就提供與中華電信，但BH005多功能電話機製作完成後，電腦程式都是不斷更新，只要稍微有BUG，我們就會進行更新，BH005的電腦程式是後製的，是透過FM005去改變產生，相關電話機前置碼、程式碼我們需要大約3至6月間完成，電腦程式是透過電腦燒錄在晶片裡，發現問題就會在日後的電話機內針對晶片跟電腦程式進行更新，我有聽過晶片跟晶片燒錄檔可以逆向工程作出等語（見本院智訴字5卷(二)第243至245頁、第246頁、第248至252頁、第254至256頁），而鄭長城前為本案程式著作之著作財產權人，堡華公司更係BH005電話機之生產者，惟鄭長城於本院作證時表示因其非相關電腦程式領域之專業人士，對何謂電腦軟體、前置碼、程式碼之定義等均無從回答，而東金電機亦非經營此領域之公司，被告張朝益、郭世珏、詹啟宏同無電腦程式之專業，是縱認被告張朝益、郭世珏、詹啟宏於東金電話機開發完成前，有

接觸BH005電話機之可能，亦無從憑此推論渠等即有接觸本案程式著作。

3.再者，觀諸本案鑑定方式，係將程式碼轉成HEX檔（即執行檔），以供燒錄進韌體（晶片）裡，而該等HEX檔無法經由反組譯設備或工具，得以精確、完整的還原全數原始程式碼（逆向翻譯方式無法產生百分之百正確率，反而可能令反組譯後程式產生錯誤），故以前開HEX檔呈現之16進制編碼作為比對標的（見話機程式碼重製鑑定研究報告書第15頁），及鑑定證人吳宜純於本院審理時證稱：原始碼即原始程式碼，本案原始碼經由處理器、編譯器、組譯程式等工具產生一個目的碼，這個目的碼主要是讓運作的IC可以執行工作，反組譯則是在取得程式後，可以經由相關工具盡量還原原始程式碼的原始語意。本案鑑定時，沒有取得東金電話機及BH005電話機之原始碼，是經由相關工具取得目的碼，因為BH005電話機的程式碼已經燒錄在它的晶片內，該晶片規格為8051，8051程式碼裡面所記載的程式碼為目的碼，通常稱為機器語言，目的碼不等於原始碼，而已經經由編譯器進行編譯轉換為執行目的的機器語言，並燒錄在8051中，故8051晶片內的程式碼，是已經有多項工具產出的結果，經由編譯器編譯完成，已經將原始碼轉換成8051晶片可以執行的低階機器語言，即所謂HEX檔。本案雖有寫一個原始程式碼，但該程式碼並不是提供系統或應用程式軟體介面上來完成，他是將它燒錄在硬體8051晶片中，8051是較早期的晶片，以位元素而言無法裝載高階語言即本案原始程式碼，所以會用較低階的機器語言來完成相同指令，會用好幾個工具來完成其目的，可能有編譯器、處理器、組譯程式等程序將其作為機器語言。通常變成硬體狀態下可以取得HEX檔，該檔案為執行檔，也就是本案所稱可以轉為16進制編碼結果，HEX檔是沒有辦法經由前面所述的軟體對軟體之反組譯方式完成原始程式碼的呈現，縱使可以執行一些測試方式，但可能會產生無法預期的結果，或無法保證百分之百接近原始程式碼，會出

現程式翻譯錯誤或翻譯不完全，或無法貼近檔案。就像是另存新檔改變副檔名，轉了好多次不可能再回到原始檔，他燒錄在硬體，硬體有硬體的規格，原始程式碼為了符合硬體規格使用其機器語言，而非使用軟體原始程式碼語言，所以兩者是不一樣的編碼行為，8051認的是位址，指令就是給位址、動作，他就會處理，高階語言寫到邏輯、結構、運算，所以轉換成低階語言是無法還原原始程式碼看到全部程式語法等語（見本院智訴字5卷(二)第298至299頁、第301至303頁、第308頁），是實際上無法透過任何反組譯設備或工具以精確、完整的還原BH005電話機內全部原始程式碼，而被告詹啟宏既無相關電腦程式編碼、撰寫之專業，亦無相關反組譯設備或工具，且單自BH005電話機之晶片無從知悉其內電腦程式之原始碼內容，更況尚無從透過反組譯的方式取得本案程式著作原始碼，難認被告詹啟宏有實際接觸本案程式著作之能力與機會，而得逕將本案程式著作原始碼提供與美思奇公司重製。基此，本案既無從認被告張朝益、郭世珏、詹啟宏具備製作電話機或其內電腦程式編輯之專業，且亦無從以反組譯之方式自BH005電話機內取得本案程式著作之原始碼，而東金電話機及其內電腦程式又均係轉包由美思奇公司製作，是卷內即無任何積極證據可認被告詹啟宏知悉、參與或支配本案程式著作之重製過程，自難認被告詹啟宏有為本案犯行之故意。

- 4.另證人即被告詹啟宏於本院審理中證稱：我是業務經理，直屬長官為負責人兼經理張朝益、副總經理郭世珏，業務上我與張朝益不會有接觸，東金電機是分層負責，業務事項不需要直接跟張朝益開會或報告，如果有標案或大型業務訂單成立，需要在會議上向郭世珏報告。當初會參與中華電信多功能SA504A365採購案是因為我的業務本來就是負責中華電信，就會定期上網瀏覽有哪些標案適合東金電機投標、生產、製造，決定參與投標是由我決定即可。我們是找美思奇公司採購產品，向他們說明中華電信的規範及材規，是單純

的買賣交易，因為我的工作是品管跟研發，所以這部份是我負責，與美思奇談好後，再向張朝益報告、用印，後續協議的履約、執行也都是由我負責，張朝益、郭世珏都沒有參與，且標案開模屬研發案件，由我負責，過程中都不需要向張朝益、郭世珏報告。標案產品製造出來後，就是送到中華電信研究所驗證是否符合規格，後續是透過中華電信人員才知道有侵權可能，這時候我才與張朝益、郭世珏報告等語（本院智訴字5卷(二)第223至232頁），可見本案無論與美思奇公司簽約或是後續東金電話機之生產、製造等事宜，均係由被告詹啟宏作為業務經理而第一線處理，是除被告詹啟宏確有參與本案標案過程外，依卷內證據均無從認定被告張朝益、郭世珏有參與本案標案之簽約、履約或執行等事宜，檢察官亦未提出其他證據佐證被告張朝益、郭世珏有主導該標案何等具體內容，更無其他具體事證可認被告張朝益、郭世珏與本案程式著作重製與否有何關聯，自難認渠等有違反著作權法之故意。

(六)無從認定法人犯罪：

公訴意旨以被告東金電機因其代表人、受雇人執行業務而犯上開罪嫌，從而被告東金電機應依著作權法第101條第1項之規定科以同法第91條第2項之罰金刑等語。惟被告張朝益、郭世珏及詹啟宏部分既不能認定犯罪，被告東金電機即無從成罪。

七、綜上所述，本案依公訴意旨所提出之證據，尚不足以證明被告張朝益、郭世珏、詹啟宏及東金電機確有公訴意旨所指違反著作權法之犯行，自屬不能證明渠等犯罪，應均為無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第301條第1項，判決如主文。

本案經檢察官蔡孟利提起公訴，檢察官古御詩、朱秀晴到庭執行職務，及檢察官賴心怡提起上訴後，經智慧財產及商業法院撤銷發回，檢察官翟恆威、蔡宜芳到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　1　　月　　8　　日

刑事第十六庭 審判長法官 游紅桃
法官 楊奕冷
法官 黃筱晴

04 以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後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」。

09 被告不得上訴。

書記官 林念慈

11 中華民國 114 年 1 月 8 日