

非法重製及公開傳輸方式侵害他人著作財產權

基於以非法重製及公開傳輸方式侵害他人著作財產權之單一犯意，於 97 年 11 月間，由李小鈴擅自重製系爭著作之部分內容後，將系爭著作重製部分接續提供予均不知情之發現者旅行社有限公司負責人李茂榮、瀚世旅行社有限公司負責人鄭有利使用，而將系爭著作之部分內容重製並公開傳輸登載於發現者旅行社網站上及瀚世旅行社網站上，供不特定消費者透過網路瀏覽及下載。經發現者旅行社及瀚世旅行社網站登載系爭著作前開關於南極旅遊之相關資訊後，李小鈴發現眾多旅客均有類似之資訊需求，復基於以非法重製及公開傳輸方式侵害他人著作財產權之犯意，於 98 年 7 月間，將前開擅自重製系爭著作之部分內容，另行提供予不知情之頂極旅行社負責人耿婕容使用，而將系爭著作之部分內容重製並公開傳輸登載於頂極旅行社網站上（網址 <http://www.apextours.net>），供不特定消費者透過網路瀏覽及下載（前開重製及公開傳輸系爭著作之章節、頁次與頂極旅行社網站所登載之內容對照表詳如附表四所示），用以推銷頂極旅行社籌辦之頂極遊輪南極觀光旅遊行程，而侵害李後進之著作財產權。

智慧財產法院刑事判決

101 年度刑智上易字第 71 號

101 年度刑智上易字第 72 號

上 訴 人

即 被 告 李小鈴

選任辯護人 張瑞娟律師

上列上訴人因違反著作權法案件，不服臺灣士林地方法院 101 年度智易字第 6 號、100 年度智易字第 11 號，中華民國 101 年 5 月 31 日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方法院檢察署 101 年度偵字第 2310 號、99 年度偵字第 6333 號），分別提起上訴，經本院併案審理判決如下：

主 文

原判決均撤銷。

李小鈴犯著作權法第九十二條之侵害著作財產權罪，處有期徒刑 月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日；又犯著作權法第九十二條之侵害著作財產權罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日；又犯著作權法第九十二條之侵害著作財產權罪，處有期徒刑 月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。應執行有期徒刑柒月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑貳年，並應履行如附表五所示事項。

事 實

- 一、李小鈴係受僱於址設臺北市○○區○○路 41 號 10 樓之 5 「頂極旅行社有限公司（下稱頂極旅行社，已解散）」之執行秘書，負責聯絡安排該旅行社之旅遊行程相關事宜，明知「前進南極—從南極看臺灣」乙書（下稱系爭著作）係李後進所創作，並以筆名「企鵝先生」掛名為作者，於民國 88 年 5 月 30 日由晨星出版社所發行，為享有著作財產權之語文著作，非經著作財產權人之同意或授權，不得擅自重製或公開傳輸；竟為招攬遊客參加南極旅遊之旅行團，未經李後進之同意或授權，基於以非法重製及公開傳輸方式侵害他人著作財產權之犯意，於 93 年 11 月 30 日前某不詳時日，由李小鈴擅自重製系爭著作之部分內容後，輾轉提供予不知情之 suatour 旅行社負責人王永望使用，而將系爭著作之部分內容重製並公開傳輸登載於 suatour 旅行社網站上（網址 <http://www.suatour.net>），供不特定消費者透過網路瀏覽及下載（前開重製及公開傳輸系爭著作之章節、頁次與 suatour 旅行社網站所登載之內容對照表詳如附表一所示；檢察官於起訴書附表記載侵權內容涵蓋系爭著作共 16 章，尚有誤會，應予更正），用以推銷南極觀光旅遊行程，而侵害李後進之著作財產權。嗣李後進於 100 年 10 月 25 日自李小鈴於原審 100 年度附民字第 230 號附帶民事訴訟事件中所提出之答辯狀證物內發現上開網站內容侵害系爭著作之著作權後，始悉上情。
- 二、李小鈴係受僱於址設臺北市○○區○○路 41 號 10 樓之 5 「頂極旅行社（已解散）」之執行秘書，負責聯絡安排該旅行社之旅遊行程相關事宜，明知系爭著作係李後進所創作，並以筆名「企鵝先生」掛名為作者，於 88 年 5 月 30 日由晨星出版社所發行，為享有著作財產權之語文著作，非經著作財產權人之同意或授權，不得擅自重製或公開傳輸；竟為招攬遊客參加南極旅遊之旅行團，未經李後進之同意或授權，而為下列侵害著作權之犯行：（一）基於以非法重製及公開傳輸方式侵害他人著作財產權之單一犯意，於 97 年 11 月間，由李小鈴擅自重製系爭著作之部分內容後，將系爭著作重製部分接續提供予均不知情之發現者旅行社有限公司（下稱發現者旅行社）負責人李茂榮、瀚世旅行社有限公司（下稱瀚世旅行社）負責人鄭有利使用，而將系爭著作之部分內容重製並公開傳輸登載於發現者旅行社網站上（網址 <http://travel104.myweb.hinet.net>）及瀚世旅行社網站上（網址 <http://www.travel-information.org.tw>），供不特定消費者透過網路瀏覽及下載（前開重製及公開傳輸系爭著作之章節、頁次與發

現者旅行社、瀚世旅行社網站所登載之內容對照表分別詳如附表二、三所示)。(二)經發現者旅行社及瀚世旅行社網站登載系爭著作前開關於南極旅遊之相關資訊後，李小鈴發現眾多旅客均有類似之資訊需求，復基於以非法重製及公開傳輸方式侵害他人著作財產權之犯意，於98年7月間，將前開擅自重製系爭著作之部分內容，另行提供予不知情之頂極旅行社負責人耿婕容使用，而將系爭著作之部分內容重製並公開傳輸登載於頂極旅行社網站上(網址<http://www.apextours.net>)，供不特定消費者透過網路瀏覽及下載(前開重製及公開傳輸系爭著作之章節、頁次與頂極旅行社網站所登載之內容對照表詳如附表四所示)，用以推銷頂極旅行社籌辦之頂極遊輪南極觀光旅遊行程，而侵害李後進之著作財產權。嗣李後進分別於99年1月6日、同年2月1日瀏覽網站時，陸續發現發現者旅行社、瀚世旅行社、頂極旅行社侵害系爭著作之著作權後，報警處理，始悉上情。

三、案經告訴人李後進分別訴由臺灣士林地方法院檢察署檢察官偵查起訴及訴由臺北市政府警察局北投分局報告臺灣士林地方法院檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力：

按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符合刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，而當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有上開不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。次按除顯有不可信之情況外，公務員職務上製作之紀錄文書、證明文書，及從事業務之人於業務上或通常業務過程所須製作之紀錄文書、證明文書，亦得為證據，刑事訴訟法第159條之4第1、2款亦分別定有明文。本判決下列所引用之各項供述及書面證據，業經檢察官、被告及辯護人於本院審判程序均不爭執其證據能力，並均同意作為證據(見本院101年度刑智上易字第71號卷第62至73頁、101年度刑智上易字第72號第68至79頁)，本院審酌該等供述及書面證據作成之情況，並無顯不可信之情事，亦無違法取證或其他瑕疵，依前揭法條規定，均有證據能力，得作為本案證據

，合先敘明。

貳、實體部分：

一、上揭犯罪事實，業據被告李小鈴於本院審理時坦承不諱（見本院 101 年度刑智上易字第 71 號卷第 74 至 75 頁、101 年度刑智上易字第 72 號第 80 至 81 頁），且經告訴人李後進及證人耿婕容分別於警詢、偵查及原審審理時供述在卷（李後進部分見臺灣士林地方法院檢察署 99 年度偵字第 4463 號卷第 31 至 34 頁、86 至 87 頁、89 至 90 頁，99 年度偵字第 6333 號卷第 7 至 13 頁、第 180 至 183 頁、第 202 至 203 頁，101 年度他字第 308 號卷第 198 至 199 頁、第 215 頁、第 225 至 227 頁、第 237 至 239 頁，原審法院 101 年度智易字第 6 號卷第 26 頁反面至 27 頁、100 年度審智易字第 12 號卷第 23 至 24 頁、第 72 至 73 頁、第 279 至 282 頁、100 年度智易字第 11 號卷第 18 至 21 頁、第 120 至 121 頁；耿婕容部分見臺灣士林地方法院檢察署 99 年度偵字第 4463 號卷第 4 至 6 頁、第 87 至 89 頁，99 年度偵字第 6333 號卷第 8 至 13 頁、第 202 至 203 頁、101 年度他字第 308 號卷第 215 頁、226 至 227 頁、第 238 至 239 頁），並有系爭著作出版合約書及封面、目錄、封底及內頁影本 1 份、被告於原審法院 100 年度附民字第 230 號附帶民事訴訟事件中所提出之答辯狀及證物影本 1 份、李後進提出經其加註在系爭著作出處的被告翻譯資料影本 1 份、李後進所提出李小玲翻譯資料抄襲自告訴人著作之出處影印匯集資料影本 1 份、臺灣 suatour 旅行社彙整之網站資料 1 份、頂極旅行社侵權網頁 32 張及「極地世界」網站資料影本 1 份、系爭著作第 1、3、6、7、8、17 章內容節印影本 1 份、發現者旅行社侵權網頁 9 張、瀚世旅行社侵權網頁 18 張及該旅行社提供之認識南極資料 1 份、耿婕容於 99 年 2 月 10 日具名提供發現者旅行社、瀚世旅行社之聲明書 2 份、被告李小鈴於 99 年 2 月 10 日具名提供瀚世旅行社同意使用之書函 1 份、耿婕容提出之事件一覽表及其相關證物資料、系爭著作部分內容對照表及作者簡介、經濟部智慧財產局網站公布「我國加入世界貿易組織前後外國人著作保護」之參考說明影本各 1 份、系爭著作書本 1 冊、李後進所提出加註系爭著作之出處的李小玲中譯南極資訊及李小玲中譯南極資訊抄襲自告訴人著作之出處影印匯集資料、告訴人提出其投書報紙文章影本 1 份、原審依職權整理起訴書所載 3 家旅行社網站上之資料與告訴人書籍內容相同之對照表 1 份、鳳凰國際旅行社 100 年 12 月 14 日函文 1 份、理想旅運社股份有限公司 100 年 12 月 19

日刑事陳報狀 1 份在卷可稽（見臺灣士林地方法院檢察署 99 年度偵字第 4463 號卷第 36 至 68 頁、第 97 至 108 頁、第 252 頁、第 177 至 203 頁、第 204 至 212 頁、第 214 至 249 頁、第 263 至 264 頁、第 250 頁、101 年度他字第 308 號卷第 8 至 14 頁、第 22 至 82 頁、第 83 至 124 頁、第 125 至 188 頁，99 年度偵字第 4463 號卷第 136 至 146 頁、第 177 至 203 頁、99 年度偵字第 6333 號卷第 14 至 118 頁、第 148 至 175 頁、第 207 頁證物袋、原審法院 100 年度審智易字第 12 號卷第 77 至 182 頁、100 年度智易字第 11 號卷第 22 頁正反面、第 122 至 158 頁、第 168 頁、第 171 至 172 頁），足認被告上開任意性自白與事實相符。

二、核被告就前揭犯罪事實欄一、二(一)及(二)所為，均係犯著作權法第 91 條第 1 項之擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權罪、同法第 92 條之擅自以公開傳輸之方法侵害他人之著作財產權罪。被告就前揭犯罪事實欄二(一)部分，於 97 年 11 月間，先後將系爭著作重製部分提供予發現者旅行社負責人李茂榮、瀚世旅行社負責人鄭有利使用，而將系爭著作之部分內容重製並公開傳輸登載於該 2 家旅行社之網站上，係基於單一犯意，以數個舉動接續進行，而侵害相同法益，在時間、空間上有密切關係，依一般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，應視為數個舉動之接續進行，以接續犯論以一罪。被告就上揭犯罪事實欄一、二(一)及(二)之犯行，係分別利用均不知情之 suatour 旅行社負責人王永望、發現者旅行社負責人李茂榮、瀚世旅行社負責人鄭有利、頂極旅行社負責人耿婕容將系爭著作遭重製部分以公開傳輸之方式登載在各該旅行社之網站上，為間接正犯。被告前開犯行，均係以一行為，同時觸犯上開 2 罪名，均為想像競合犯，皆應依刑法第 55 條前段規定，從一重以犯罪情節較重之犯著作權法第 92 條之侵害著作財產權罪處斷（被告以公開傳輸之方法，將系爭著作遭重製部分登載於各該旅行社網站上，使不特定消費者得以透過網路瀏覽及下載系爭著作之內容，致告訴人之著作財產權多次受到侵害，此情節較被告將系爭著作之部分內容單次重製之行為情節為重）。被告所犯上開犯罪事實欄一、二(一)及(二)之犯行，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。檢察官於起訴書中雖認被告前揭犯罪事實欄二(一)及(二)之犯行係在密集期間內以相同方式持續進行，具有反覆、延續實行之特徵，應評價為集合犯，然關於著作權法相關重製罪名，並未規定須有多次重製行為始得成立，難以認定立法者本即

預定該犯罪之本質必有數個同種類行為而反覆實行，尚不宜論以集合犯（最高法院 99 年度臺上字第 5502 判決意旨參照）；況被告就前開犯罪事實欄二(一)及(二)非法重製及公開傳輸之犯行，原本僅係將重製系爭著作之部分內容提供予發現者旅行社、瀚世旅行社使用並登載於網站上，嗣因被告發現許多消費者亦有類似之旅遊資訊需求，又將其重製系爭著作之部分內容另行提供予頂極旅行社使用並登載於網站上，兩次行為前後相隔達 8、9 個月等情，業據被告供陳在卷（見原審法院 100 年度智易字第 11 號卷第 201 頁反面至 202 頁反面），其就上開犯罪事實欄二(二)部分之犯行，顯係另行起意為之，是檢察官於起訴書中認被告就前開犯罪事實欄二(一)及(二)非法重製及公開傳輸之犯行應以集合犯而論以一罪，容有誤會，併此敘明。

三、本件事證明確，被告李小鈴犯行洵堪認定，原審予以論科，固非無見，惟查：原審未及審酌被告李小鈴於原審法院及本院審理時均坦承犯行，並於本院審理時與告訴人李後進達成和解並願賠償新臺幣（下同）20 萬元，有本院 101 年度附民上字第 18 號、第 19 號和解筆錄附卷可稽，被告李小鈴上訴請求從輕量刑，尚非無理由，原判決即有上述不妥適，自應由本院予以撤銷，另為適法之判決。爰審酌被告自陳其為國立大學外文學系畢業，具有高等學歷，明知系爭著作為他人所創作之智慧財產，未經著作財產權人同意或授權，不得擅自重製或公開傳輸，竟為推銷旅行社之南極旅遊行程，而非法重製及公開傳輸告訴人系爭著作之部分內容，顯然欠缺保護智慧財產權之觀念，然其於原審及本院審理中均能坦承犯行，犯後態度尚可，且於本院審理中與告訴人達成和解，且被告前此並無任何經法院論罪科刑之前案紀錄，素行良好，又查無證據證明被告曾經由本案重製及公開傳輸之犯行，獲得何等之報酬或對價，兼衡其為推銷旅遊行程之犯罪動機、目的、侵害告訴人著作權之手段、被告之品行、智識程度、對著作財產權人造成損害情形、侵害系爭著作之篇幅等一切情狀，就其前揭犯行分別量處如主文所示之刑，並均諭知易科罰金之折算標準，再就前開之刑定其應執行刑，及就所定之刑諭知易科罰金之折算標準。另查，被告李小鈴前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有前揭臺灣高等法院被告前案紀錄表 1 份可按，其因一時失慮偶罹刑典，犯後與告訴人達成和解以賠償其損害，業如上述，被告並已於 101 年 8 月 30 日當庭支付部分和解價金貳萬元，足認被告深有悔意，

經此偵、審及論罪科刑之教訓，應知所警惕，信無再犯之虞，是本院認被告所受之宣告刑，以暫不執行為當，依刑法第74條第1項第1款規定，爰併予宣告緩刑2年，以啟自新。復斟酌被告李小鈴對告訴人之賠償金額部分已履行完畢，其餘部分仍未履行，為使被告能如所警惕，並兼顧告訴人權益，本院考量上開各項情狀後，依刑法第74條第2項第3款規定，命被告李小鈴履行如附表五所示之負擔（即按期給付上開剩餘和解金18萬元），以觀後效。倘被告李小鈴未遵循本院所諭知如附表五所示緩刑期間之負擔，情節重大者，檢察官得依刑事訴訟法第476條、刑法第75條之1第1項第4款之規定，聲請撤銷本件緩刑之宣告，併予敘明。

據上論斷，應依智慧財產案件審理法第1條，刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，著作權法第91條第1項、第92條，刑法第11條前段、第55條、第51條第1項第5款、第41條第1項前段、第74條第1項第1款、第2項第3款，判決如主文。

本案經檢察官李金定到庭執行職務。

中 華 民 國 101 年 9 月 13 日

智慧財產法院第二庭

審判長法官 陳忠行

法官 熊誦梅

法官 曾啟謀

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中 華 民 國 101 年 9 月 13 日

書記官 王月伶

附錄本案論罪科刑法條

著作權法第91條

擅自以重製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。

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，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣20萬元以上2百萬元以下罰金。

以重製於光碟之方法犯前項之罪者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣50萬元以上5百萬元以下罰金。

著作僅供個人參考或合理使用者，不構成著作權侵害。

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
。