

高雄醫學大學 102 學年度保護智慧財產權法院判例案例宣導

案例二：

判決字號：臺灣高等法院九十二年度上更(一)字第三五三號刑事判決

【裁判字號】 92, 上更(一), 353

【裁判日期】 920812

【裁判案由】 違反著作權法等

【裁判全文】

臺灣高等法院刑事判決

九十二年度上更(一)字第三五三號

上訴人 臺灣臺北地方法院檢察署檢察官

被告 甲○○

丙○○

共 同

選任辯護人 曾國龍律師

右上訴人，因被告違反著作權法等案件，不服台灣台北地方法院八十八年度訴字第一八一號，中華民國九十年六月一日第一審判決（起訴案號：台灣台北地方法院檢察署八十八年度偵字第一六五一號）提起上訴，本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、公訴意旨略以：被告甲○○係「海頓」文化出版社負責人，丙○○係「達仁」書局負責人，二人明知「牛頓」出版股份有限公司（下稱「牛頓」公司）所出版之國民小學一下、二下、三上、三下之「自然學習評量」，係該公司享有著作權之語文著作，自民國八十八年十一月起，竟意圖銷售，未經「牛頓」公司之同意或授權，由甲○○擅自抄襲上開「牛頓」公司著作物之目錄、章節、結構、標題，就內容略加改作，重製成與「牛頓」版自然評量之質與量均實質相似之「潛能自然評量」，並在一下、二下、三下之評量前後封面均標明「適用牛頓版」字樣，出版後，交由丙○○銷售。又甲○○明知牛頓及圖「」商標圖樣業經「牛頓」公司向經濟部智慧財產局申請註冊之第二二五七六三號商標並經核准使用於商標法施行細則第四十九條十六類書籍、印刷品等商品，竟意圖欺騙他人，自民國八十七年十一月底起，未經「牛頓」公司之同意或授權，在上開出版之海頓版三上「潛能自然評量」封面使用與「牛頓」公司商標圖像上相同之「牛頓」二字，足使一般消費者產生混淆誤認，仍交由丙○○販賣與不特定人，並均以之為常業。嗣於八十八年七月十六日經警署聲請搜索票，在臺北市○○路一七一號及地下一樓查獲「海頓」文化出版社出版之「潛能自然評量」一下三千三百本、二上七千九百四十本、二下三千七百本、三上三千四百六十六本、三下二千二百本、

存貨異動明細表四份、供貨單十份等物，因指被告甲○○所為，均係犯著作權法第九十一條第二項、第九十二條、第九十四條及犯商標法第六十二條第一款之罪嫌。被告丙○○係犯著作權法第九十三條第三款、第九十四條及商標法第六十三條之罪嫌云云。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得推定其犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第一百五十四條、第三百零一條第一項分別定有明文。訊據被告甲○○、丙○○固坦承出版上開「潛能自然評量」並由「達仁」書局銷售之事實不諱，但均矢口否認前述犯行，被告丙○○辯稱：該等「潛能自然評量」係被告甲○○提供伊販賣，不知該書之製作過程，更不知是否侵犯他人著作權或商標情事云云；被告甲○○辯稱：我出版編之「潛能自然評量」係依據教育部頒訂之課程表編訂，我知道「牛頓」公司有出版「自然學習評量」，是我請老師編寫，沒有參考「牛頓」公司的內容，註明「適用牛頓版」字樣是讓「牛頓」的讀者也能適用，因牛頓是眾所周知之科學家，所以在書面用「牛頓」字樣，只是普通使用，在自然的範圍內，很多都是不變的定律，都是自然的現象，各家的版本多多少少一定會有相同的地方，告訴人說我們的內容是模仿他們的，我們不同意云云。查告訴人指被告二人犯罪，無非以：(一)、告訴人之指訴，再以告訴人出版之「自然學習評量」與被告出版之「潛能自然評量」相互對照以觀，足徵被告確係抄襲、改作告訴人出版書籍之目錄、章節、結構、標題。(二)、被告甲○○於初次偵訊時辯稱該等「潛能自然評量」係雇用國小退休老師編定，嗣

又改稱係伊自己參照各家版本所編輯，但沒有參考「牛頓」版本云云；是其前後供述不一。況被告甲○○係臺北商專企管科二專畢業，對於國小教科書之編定，難謂專業，稱書籍係伊自行製作、編排，有違經驗法則。被告書籍若未「參考」「牛頓」版之「自然學習評量」，何以在「潛能自然評量」一、二、三下之自然評量前後封面均標明「適用牛頓版」字樣？(三)、扣案之海頓版「潛能自然評量」係在臺北市○○路一七一號及地下一樓查獲，而一七一號為被告丙○○所經營之「達仁書局」，該地下室是無償供被告甲○○存放出版書籍，並由被告丙○○販賣等情，業據被告丙○○所自承，又被告甲○○亦陳稱二人於年終時扣除開銷後，盈餘平分，足徵二者關係密切，被告丙○○應知悉該等書籍之製作過程。

(四)、被告甲○○在三上之「潛能自然評量」封面上方使用與告訴人牛頓及「」圖商標圖像完全相同之「牛頓」二字，亦由左至右排列，復指定使用於相同之書籍商品，外觀上易使一般消費者產生混淆誤認，況其背面除使用相同之「牛頓」二字，更將其「海頓文化」等字樣刪除，更足使人誤認係告訴人公司所出版，是渠等侵害告訴人商標專用權已至為顯然。

三、惟查

(一)就被訴違反著作權法部分：

(1)按著作權法所保護者為著作權人對於著作物之原創性，本件所爭執者為國小自然之習作教材之出版是否有抄襲情形。但查自然科學教材係介紹自然界一定

之現象，為固定之常識，是故尚不能以某教科書在某些部分有關教材內容之敘述與他人雷同或近似，即謂當然有侵害他人之著作權，合先說明。

(2)查被告雖在偵查中對於究竟是否由伊親自編寫上開教材一節，曾一度坦認是伊自己所撰。但查本件之教材係被告甲○○之友人即在補習班教書之丁○○找在職之國小老師乙○○等所編，被告甲○○雖提供章節，但係表示配合牛頓版本之進度而已，委託編寫之時，被告甲○○均未參與，亦未與乙○○等人直接接洽，亦未指示抄襲告訴人牛頓公司出版之自然習作及學習評量等事實，為證人丁○○在本院到庭結證屬實（見本院更字卷第七八頁至第七九頁），並提出被告所出版之海頓「潛能自然評量」之製版之原稿三本附卷可參（見本院第七九頁筆錄及卷外證物）。且經證人即編撰其中部分教材之證人乙○○在本院時到庭結證：伊係安坑國小之老師，伊確實受丁○○之邀參與一部分教材之編撰，伊雖有參考牛頓出版的課本，但亦有參考其他南一、翰林、康軒等公司出版的課本及習作，且伊未抄襲告訴人牛頓公司之「自然學習評量」，又在編撰之過程中伊未與被告甲○○等二人接洽，丁○○亦未指示係抄襲告訴人牛頓公司之「自然學習評量」等語甚詳（見本院卷第一一六至一一八頁），參諸被告甲○○僅係臺北商專企管科二專畢業，對於國小教科書之編定非其專業，是上開證人之證詞應堪採信。查被告甲○○既委由在補習班教書之丁○○找專業之老師參與編撰，且未直接與編撰之老師接洽，亦未指示抄襲牛頓之習作及「自然學習評量」內容，則被告甲○○等辯稱未有抄襲重製告訴人牛頓公司出版之上開作品一節，即非全然無憑，非不足採。

(3)再查本件告訴人牛頓公司指被告重製告訴人享有著作權之國小自然課本、自然習作、牛頓自然學習評量之重要內容，而編印成海頓版潛能自然評量，而謂侵害其著作權云云。然宥於國小學童之年齡及知識程度，對剛入學之學生為使其易於瞭解自然科學之方法，本即必須以生活上簡易之事證及簡單之方法加以解說，又對於自然界現象之敘述，亦有其本質上之限制。例如告訴人所提出所謂被告重製其重要內容者，指被告所出版之上開書籍有關自然科學之敘述方式與告訴人所出版者有雷同，例如描寫晴天之狀況，謂：「天空是藍藍的」，而被告出版之書籍亦如此敘述云云。但查天空之自然現象本即經常呈現如此顏色，不能以告訴人所撰寫之測驗及習作如此表達天空之顏色，即謂其他人所出之版本即不得描述「天空是藍藍的」。因此，對於國小自然教材之保護，不能不從所教學之對象係小學生、因之教學之進度及常識範圍之限制之情形加以考量。此亦各家版本之教科書對於同一現象之描述多大同小異之緣故，凡此，亦有被告所提出牛頓版、部编版、南一版等版本之教科書內容影本在卷可稽。

(4)又查被告所出版之「潛能自然評量」每冊約有十五至十七個單元，每一單元約有十八個至二十個測驗題，是每冊約有二百七十題至三百題，經統計一下有二百七十二題、二下有二百五十六題、三上有二百八十題、三下計有二百七十九題，四冊合計共一千零八十七題，此有告訴人提出之「潛能自然評量」一下、二下、三上、三下四本在卷可參。而經告訴人指有抄襲情形者，計一下有二八題（見

聲字卷告訴人所附之證物)、二下則無測驗題(二下係指被告抄襲目錄,併詳後述)、三上計有二十題(見告訴人標示在告訴人所提之「潛能自然評量」三上原原本上)、三下計有九題(見告訴人標示在告訴人所提之「潛能自然評量」三下原原本上),是依上開所述,經告訴人指為抄襲之測驗題僅計有五十七題,約占被告四本「潛能自然評量」測驗題之二十分之一而已,況若加入未被指抄襲之一上、二上,則比例應更為小部分。顯見經告訴人所指稱被告抄襲者,亦不過是教材之一小部分,能否即認被告有抄襲、重製之行為,亦有疑問。再查經比對告訴人所指抄襲者,例如告訴人牛頓版之測驗題為第一題「平交道的警鈴聲響了,表示有車禍發生了 火車來了 告訴行人可以通過。」,而海頓版則為第六題「平交道上的警鈴響了,表示 火車快來了 失火了 發生車禍了」(見聲字卷第二五頁);又牛頓版第四題為「陰天時,會有什麼現象: 地面溼溼的 景物看起來亮亮的 天上雲很多」,而海頓版第二題則為「陰天時會有什麼現象發生 天上的雲很多 天空無雲 天空藍藍的」(見聲字卷第二六頁),諸如此類。查以上開問題比對,告訴人牛頓版與被告所出之海頓版,並不完全相同,且縱有相同亦多屬自然界之一定現象,是難認已達「抄襲」之程度。僅能謂上開教材教導之範圍有相同之情形。而如前所述,介紹自然現象給小朋友,以其可以理解之方法、可以理解範圍內,及小學生可以吸收之程度,本即十分受限制。是據此,尤難認告訴人以上開方法介紹自然現象後即享有專用權利,此後,他人即不得再行以上開方法介紹平交道的警鈴響起係火車來了及陰天有天上雲很多的現象。倘真如此,恐將使小學生之教材內容遭受獨占,嚴重不利小學生教學方法之互通及教學方法之多樣化。

雖告訴人又指稱被告在上開書籍之目錄編排上抄襲告訴人之書籍。然查被告海頓公司出版之上開書籍,其中三上之目錄、編排與牛頓公司出版之自然學習評量三上並不相同,而被告海頓公司出版之上開書籍,其中一下、二下、三下目錄、編排雖與牛頓公司出版之自然學習評量一下、二下、三下雷同,然上開牛頓公司出版之書籍,有關目錄、編排僅為著作物之抽象架構與理論名目,尚未涉及實質內涵,至是否侵害著作權不應只在目錄編排上是否雷同,重要者應視其內容有無雷同。而觀之告訴人之教科書就教科書之內容係以敘述之方式說明教材內容,而被告所出版之書籍係以測驗題之方式為之,且內容亦不盡相同,甚者與上開其他版本亦有所不同,故不能僅以目錄之編排雷同即謂有抄襲之情形。

又按著作權法第四十七條第二項固有教科書編製者在合理範圍內享有重製、改作或編輯他人已公開發表之著作,但前提為「編製附隨於該教科用書上專供教學之人教學用之輔助用品」且該條文係賦予教科書業者在編製輔助用品時於合理範圍內得重製、改作或編輯他人已公開發表之著作,今本案爭執之著作物為供學生課後自行測驗學習效果之測驗並非專供教學之人教學用之輔助用品,告訴人並無專有出版測驗題式評量卷之權利。復以被告出版之測驗卷係由專業教師秉其教學經驗就自然科學一般常識、社會週知之思想、方法、觀念等相關領域說明所出之測驗題,自無涉重製、改作或編輯他人已公開發表之著作之情事。

綜合上述，被告甲○○所出版之教科書在部分目錄之編排及內容上雖有與告訴人所出版者所相同，然因教科書之內容係教導國小學生有關自然科學常識，自然科學原本即為固定之內容，為使學生易於了解，其敘述方式自有一定範圍之限制，故各家版本均大同小異，不能以部分雷同即認為有抄襲之情形，是被告甲○○並無違反著作權法之行為。再查被告丙○○並未參與「潛能自然評量」之邀稿、編寫及出版，僅出借場地予被告甲○○經營，並出售被告甲○○所出版之海頓版「潛能自然評量」，業據被告甲○○一再供明在卷。查甲○○僅係出版，並未參與編撰，如前所述，則被告丙○○辯稱係未參與出版，對上開海頓公司出版之「潛能自然評量」是否有抄襲之情形，未有參與亦不知情等語，應堪採信。綜此，被告等否認有抄襲告訴人牛頓公司之「自然學習評量」尚堪採信。

(二)就被訴違反商標法部分：

(1)公訴人指被告甲○○在三上之「潛能自然評量」封面上方使用與告訴人牛頓及「 」圖商標圖像完全相同之「牛頓」二字，亦由左至右排列，復指定使用於相同之書籍商品，外觀上易使一般消費者產生混淆誤認，況其背面除使用相同之「牛頓」二字，更將其「海頓文化」等字樣刪除，更足使人誤認係告訴人公司所出版，是渠等侵害告訴人商標專用權已至為顯然云云。

(2)按商標法所處罰者必須行為人所使用之商標容易使一般人誤認為與他人之商標相同而發生混淆，然是否達到此程度必須綜合觀之，不能以某部分商標是否與他人商標雷同為準，換言之，某商品部分商標雖與他人之商標或有類似，然就全體觀之，並無使一般人發生混淆之可能，即不能認為行為人有違反商標法之情形。經查：被告所出版之潛能自然評量上「牛頓」二字係連同「人頭圖像」及「英國科學家」與「一六四三至一七二七」，顯然在於彰顯「科學家牛頓」而與商品無關，且於封面下方則印有海頓文化及海頓之商標，另於背面除有海頓之商標外，並有海頓文化科技出版社及編輯：海頓國小教學研究小組、發行出版：海頓文化科技出版社等字樣，有該書籍封面背面影本在卷可稽，則綜合觀察，尚未達到使一般人誤認之程度，故被告甲○○亦無違反商標法之情事。

四、綜上所述，被告甲○○所出版之上開書籍並無公訴人所指之違反著作權法與商標法之情形，而被告丙○○銷售上開書籍自亦無違反著作權法及商標法之行為，此外，亦查無其他積極證據足以認定被告二人有何違反著作權法或商標法犯行，被告二人被訴犯罪應屬不能證明，原審以不能證明被告二人犯罪，諭知被告二人均無罪，經核並無不合，檢察官上訴意旨仍執陳詞認被告應構成犯罪，指摘原判決不當，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第三百六十八條，判決如主文。

本案經檢察官李金定到庭執行職務。

中 華 民 國 九 十 二 年 八 月 十 二 日

臺灣高等法院刑事第十庭

審判長法官 溫 耀 源

法 官 吳 燦
法 官 何 菁 莪

右正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後十日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。

書記官 陳 菊 珍

中 華 民 國 九 十 二 年 八 月 十 九 日