

調 查 報 告

壹、案由：據訴，臺灣桃園地方法院等歷審法院審理吳○○被訴違反著作權法案件，疑未詳查事證，率為無罪判決，認事用法涉有違失等情乙案。

貳、調查意見：

一、陳訴人所提部分事證，與刑事訴訟法所定再審要件不符

(一)按最高法院四十年度台抗字第二號判例：「刑事訴訟法第四百十三條第一項第六款所謂發見確實之新證據，係指就新證據之本身形式上觀察，毋須經調查程序，顯然可認為足以動搖原確定之判決者而言。」；九十年台抗字第一六八號判決：「再審制度旨在調和法安定性與真實發現之衝突，求取兩者之平衡，始能獲致真實之安定性。刑事訴訟法第四百二十二條第二款所稱『發見確實之新證據』，固指具有嶄新性（新規性）及顯著性（確實性）之證據，亦即指最後事實審法院判決當時已經存在或審判當時不及調查審酌之證據，至其後始發見者；且就該證據連同原確定判決中認定事實存在之積極證據與相反之消極證據全體予以觀察，經自由證明程序，顯然可認為足以動搖原確定判決之事實基礎而改為更不利之判決者而言；至於原確定判決之事實基礎是否確能因該證據而動搖，原確定判決是否確能改為更不利之判決，則屬裁定開始再審後按通常審判程序依嚴格證明法則所應調查判斷之事項。惟所謂顯然可認為足以動搖原確定判決之事實基礎而改為更不利之判決，其僅憑據以聲請再審之新證據即能單獨達此程度者，固無疑義，其就該新證據與原確

定判決所已審酌之證據綜合評價而能達此程度者，自應認為具此顯著性。」；九十年度台非字第二七四號判決：「惟查所謂『依本法應於審判期日調查之證據』，係指事實審訴訟程序中已存在之證據，而在客觀上為法院認定事實及適用法律之基礎，有調查之必要，且非不能調查或不易調查者而言。因是，在非常上訴程序中，不得主張新事實或提出新證據，而資為非常上訴之理由。從而非常上訴理由提出所謂應調查而未調查之證據，倘未存在於原確定判決事實審訴訟程序中，其未調查，是否已致適用法令違誤，而顯然於判決有影響，當屬無從判斷。而非常上訴審如認非常上訴為有理由，依法應撤銷原確定判決另改判時，僅係替代原審依其裁判當時所應適用之法律而為裁判，使違法者成為合法。非常上訴提出於原判決確定後始行發生之新事實或新證據，而自行重新認定事實，指摘原確定判決有刑事訴訟法第三百七十九條第十款之違法，揆諸上開說明，自無理由，應予駁回。」

- (二)查陳訴人固提出：(1)九十四年三月九日台大嚴○○工業研究中心第五七一二三號著作權分析報告(編號：94-Y-○○-○○)；(2)九十四年三月二十八日台大嚴○○工業研究中心第五七一二三號著作權分析報告(編號：94-Y-02-04)；(3)九十七年十二月十六日台大嚴○○工業研究中心第五七一二三號著作權分析報告(編號：97-Y02-09)；(4)台灣電力公司九十五年二月三日D南投電檢字第9502-0016Y號函；(5)台灣電力公司九十八年一月九日D彰化字第09712004141號函；(6)被告所有九十五年八月七日財團法人臺灣經濟發展研究院著作權暨智慧財產權登記委員會第F-12-33-○○○○號「單相電表用塑

膠箱體設計圖」著作權證書等證據，用以說明吳○○於八十八年間所製作之電表箱，侵害其於七十七年二月即已取得之圖形著作權(執照字號:台內著字第○○○○○號及台內著字第○○○○○號)。

(三)然查，上開事證均係最後事實審判決後始作成，並非最後事實審法院判決當時已經存在，而為事實審不及調查審酌之事證，與刑事訴訟法第四二〇條第一項第六款之「確實之新證據」要件(嶄新性)不符，故上開事證縱屬真實，因非最後事實審既已存在而未及調查審酌，尚不得據以聲請再審或非常上訴，臺灣高等法院九十四年度聲再字第一九五號及九十八年度聲再字第一〇一號判決論述甚詳。

二、歷審判決未將告訴人於七十七年二月所取得之內政部台內著字第五七一二三、五七一二四號電表箱設計圖形著作，與台灣電力公司所公告之「高低壓計費電表接線箱結構圖及裝用原則」或經濟部標準檢驗局公告之「低壓電表用塑膠箱體及固定板」(總號:CNS 11908類號:K3089號)送請鑑定，核屬刑事訴訟法第三七九條第十款「應於審判期日調查之證據未予調查」之違背法令

(一)按最高法院三十年度上字第二三五九號判例：「事實審法院依法應調查證據，第一審對於當事人聲請調查之證據，如未予調查，第二審自應予以審酌，如第二審仍恣置不顧，即難謂於證據法則無有違背。」；四十一年度台上字第四三八號判例：「當事人聲請調查之證據，縱係於辯論終結後始行提出，如其所聲請調查之證據，確有調查之必要，未經再開辯論予以調查者，仍係於審判期日應行調查之證據未予調查，其判決即屬違背法令。」；四十六年度台上字第四一四號判例：「卷宗內之筆錄及其他文

書可為證據者，應向被告宣讀，或告以要旨，證物應示被告，令其辨認，如係文書而被告不解其意義者，應告以要旨，此項程序為公開審判期日所應踐行者，亦為第二審審判程序所準用，否則即係於審判期日所應調查之證據未予調查，若採為裁判之基礎，其判決當然為違背法令。」

- (二)查原審法官於九十二年九月十二日準備程序時，諭知：「本案主要爭點為：被告所製作電表箱與告訴人圖形製作是否相同」，此有臺灣桃園地方法院九十二年度訴字第二七〇號刑事卷宗第一卷，第二四五頁可按，足徵被告製作之電表箱與告訴人圖形是否相同，乃本案主要爭點且有調查之必要。而臺灣桃園地方法院檢察署檢察官於九十三年二月十七日準備程序時，聲請鑑定被告與告訴人電表箱是否相同，承審法官於本案刑事案件審理單批示：「函請經濟部標準檢驗局鑑定」，並於九十三年二月十九日及同年三月十八日，分別以九十三桃院興刑錦九十二訴二七〇字第〇五七三八號函及九十三桃院興刑錦九十二訴二七〇字第〇九四六二號函，請經濟部標準檢驗局及經濟部智慧財產局，鑑定被告吳〇〇所生產之單二、單三電表箱，與告訴人郭〇〇所享台內著字第五七一二三、五七一二四號電表箱設計圖形著作及經濟部標準檢驗局「低電壓電表用塑膠箱體及固定板」(總號：CNS 11908 類號：K3089 號)是否異同，足見上開事項非但為本案主要爭點，原審法院亦認有調查之必要。嗣經濟部標準檢驗局以九十三年三月十五日經標六字第〇九三六〇〇一六〇八〇號函復該院略以：「旨揭需鑑定內容屬電表箱體之著作權異同判別，無涉本體結構等物性項目之檢測，建請洽詢著作權權責機構。」；及經濟部

智慧財產局九十三年四月五日第○九三○○○二七二二-○號函復該院略以：「本局原辦理之司法機關囑託著作鑑定業務，經檢討後業已停辦，爰歎難辦理主旨所示囑託鑑定業務，尚祈見諒；又本案或可洽請黃○○教授等學者專家協助提供意見，隨文檢送上述學者專家之資料一份，併請參考」，此有臺灣桃園地方法院九十二年度訴字第二七○號刑事卷宗第二卷，第二十八至三十四頁可稽。

(三)然查，原審法官對經濟部智慧財產局上開函復僅批示：「附卷」，迄本案言詞辯論終結前，均未依該函所檢附之學者專家名單另行函請鑑定，復本案上訴至臺灣高等法院，該院亦未送請鑑定。查本案既係被告之製作電表箱涉嫌侵害告訴人圖形著作權而提起公訴，則被告所製作之電表箱，與告訴人已登記在案之圖形著作權是否相同，自屬本案亟為重要，具調查必要且影響判決結果之待證事實，此所以原審法官將之列為本案爭點。又檢察官既已於準備程序中提出聲請，經濟部智慧財產局函復原審法院該局業已停辦囑託鑑定業務，因而未對上開事項進行實際鑑定，原審法院不但未續行函請鑑定，歷審法院更未於判決理由說明不予鑑定或調查之理由，核屬刑事訴訟法第三七九條第十款「應於審判期日調查之證據未予調查」判決違背法令。

三、原審判決理由謂曾於言詞辯論終結前命告訴人提出電表箱圖形著作為其獨立創作事證，因告訴人始終未能提出，爰認被告有無抄襲台電公司之電表箱結構圖或經濟部標準檢驗局公告之「低壓電表用塑膠箱體及固定板」(總號：CNS○○○○○類號：K○○○○○號)非無研求餘地。實則，遍查歷審卷宗，不但無該等事實，核屬刑事訴訟法第三七八條法則適用不當及第三

七九條第十四款「判決不載理由或所載理由矛盾」之違背法令

- (一)按司法院大法官釋字第一四六號解釋：「刑事判決確定後，發見該案件認定犯罪事實與所採用證據顯屬不符，自屬審判違背法令，得提起非常上訴；如具有再審原因者，仍可依再審程序聲請再審。」；最高法院四十六年度台上字第三〇七號判例：「科刑之判決書，對於犯罪事實必須詳加認定，而後於理由內敘明其認定犯罪事實所憑之證據，及其認定之理由，方足以資論罪科刑，其所載事實理由與其所宣告之主文，尤必相互一致，若僅於理由內敘明其有犯罪之證據，而事實欄內並未認定，則理由失其根據，僅於主文內宣告其罪刑，而事實理由內均未記載，則主文失其根據，均與法定程式不符，其判決即難謂非違法。」
- (二)查臺灣桃園地方法院九十二年度訴字第二七〇號判決理由五：「然經本院命告訴人乙〇〇提出其關於本件電表箱圖形係其於七十年一月一日『獨立創作』，並於七十四年八月一日有發行之證明，惟告訴人乙〇〇迄本件言詞辯論終結前並未提出上開證明，則告訴人乙〇〇主張上開電表箱圖形著作係其『獨立創作』，即屬無法證明，從而告訴人乙〇〇於申請註冊前開電表箱圖形著作時，台電公司之結構圖及裝用原則及 CNS11908 號國家標準已公布在前，告訴人乙〇〇之圖形著作有無『抄襲』台電公司之電表箱結構圖及裝用原則或 CNS11908 號國家標準圖形著作（七十四年七月十日修正著作權法改採原創主義），非無研求之餘地。」
- (三)然查，遍查卷宗資料，該院未曾命告訴人提出其於七十四年八月一日即有發行或要求其補正之事證，

則原審法院逕否定告訴人已登記之圖形著作未於七十四年八月一日即有發行事實，自屬判決理由矛盾。檢察官亦以原審判決無上開命告訴人補正之事實為由，提起上訴，此有臺灣桃園地方法檢察署九十三年七月二十八日九十三年度請上字第一三二號上訴書可按。

(四)綜上，原審法院謂告訴人未於言詞辯論終結前提出據其圖形著作具原創性之事證，故否認告訴人圖形著作具備原創性，然查，遍查卷內原審法院並無命告訴人提出或命其補正之卷證資料。臺灣高等法院對上開事項非但未予以糾正，對告訴人電表箱圖形著作是否具備原創性，有無原審判決理由所稱重製疑慮，此等直接涉及構成要件判斷且動搖確定判決之理由亦未置一詞，核屬刑事訴訟法第三七八條法則適用不當及第三七九條第十四款「判決不載理由或所載理由矛盾」之違背法令。

四、終審判決以台電公司於七十四年十月制定「高低壓計費電表接線箱結構圖及裝用原則」、經濟部標準檢驗局於七十六年四月二十日所制定「低壓電表用塑膠箱體及固定板」(總號：CNS 11908○○○○○號：K○○○○號)及陳省宏證言，即否認告訴人電表箱著作權之原創性，核屬刑事訴訟法第三七八條法則適用不當及第三七九條第十四款「判決不載理由或所載理由矛盾」之違背法令

(一)按最高法院三十一年上字第一四一二號判例：「科刑判決所認定之事實，與其所採用之證據不相適合，即屬證據上之理由矛盾，按諸刑事訴訟法第三百七十一條第十四款，其判決當然為違背法令。」；四十六年度台上字第三〇七號判例：「科刑判決書，須先認定犯罪事實，然後於理由內敘明其認定犯罪

所憑之證據，方足以資論罪科刑，如認定事實與其所採用之證據，及認定之理由不相適合，即屬理由矛盾，其判決當然為違背法令。」

(二)查臺灣高等法院九十三年度上訴字第二四一七號判決理由五、(二)：「證人即台電公司業務處配電課計量股職員陳省宏亦證述：台電公司上開低壓電表接線箱結構圖與 CNS○○○○○標準實則相同，只是 CNS11908 後來沒有標示尺寸(見原審卷(一)第二〇二頁)，可知台電公司各營業處關於上開低電表接線箱之採購，以 CNS○○○○○辦理，並間附『低壓電表接線箱結構圖(一)』。」；理由五、(五)：「惟台電公司於七十四年十月制定『高低壓計費電表接線箱結構圖及裝用原則』，經濟部標準檢驗局於七十六年四月二十日參考台電公司上開『高低壓計費電表接線箱結構圖及裝用原則』制定『低壓電表用塑膠箱體』(CNS○○○○○號)(九十一年十月三十日修正後改稱『低壓電表用塑膠箱體及固定板』)，已如前述。告訴人縱於此之前已生產低壓電表接線箱，然於七十七年二月始申請著作權登記，此前台電公司及經濟部標準檢驗局均早已制定上開規範並陸續修訂，而台電公司將之作為採購規範，合約廠商自依照台電公司之要求據以生產並交付，乃履行合約當然之理。是被告依照與台電公司之合約及樣品生產、交付，並經驗收，自屬履行合約之當然行為，…」

(三)然查，縱終審法院採納陳省宏證言及九十一至九十二年間台電公司新竹、彰化、宜蘭、臺南及屏東區營業處電表箱採購招標文件，認定台電公司之「高低壓計費電表接線箱結構圖及裝用原則」及經濟部標準檢驗局「低電壓電表用塑膠箱體及固定板」(

總號：CNS ○○○○○類號：K○○○○號)均為台電公司電表箱之採購規範，惟此與告訴人電表箱圖形著作之原創性及被告是否構成重製，存有如何必然關聯，歷審法院未置一詞。尤其，告訴人就其電表箱圖形著作具備「獨立創作」要件，已分別聲請證人王明錄及曾憲政，說明該電表箱業於七十四年八月前即已發行，並經法院詢問在案，此有臺灣高等法院九十三年度上訴字第二四一七號刑事卷宗，第七十六頁至第八十二頁可參。則告訴人之電表箱圖形著作既已於七十四年八月前發行，較台電公司七十四年十月所制定之「高低壓計費電表接線箱結構圖及裝用原則」，及經濟部標準檢驗局七十六年四月二十日制定之「低電壓電表用塑膠箱體及固定板」(總號：CNS ○○○○○類號：K○○○○號)為早，則何以終審法院得以上二標準否認告訴人電表箱圖形著作屬獨立創作，誠有疑義。

(四)綜上，台電公司所定「高低壓計費電表接線箱結構圖及裝用原則」及經濟部標準檢驗局所定「低電壓電表用塑膠箱體及固定板」(總號：CNS ○○○○○類號：K○○○○號)，均晚於告訴人原始發行其電表箱圖形著作，則縱終審法院採納陳省宏證言認定二者相同，與告訴人電表箱圖形著作是否具備原創性，及被告是否構成重製間，有何邏輯上必然關聯，核屬論理法則之違誤。又終審法院對於王明錄、曾憲政證言何以不採，亦未說明，核屬刑事訴訟法第三七八條法則適用不當及第三七九條第十四款「判決不載理由或所載理由矛盾」之違背法令。

五、歷審判決以被告係依台電公司採購規範據以生產並交付系爭電表箱乃屬當然為由，認被告無侵害告訴人著作權犯行，核與論理法則未符，並屬刑事訴訟法第

三七九條第十四款「判決不載理由或所載理由矛盾」
之違背法令

- (一)按最高法院二十九年度上字第三三三〇號判例：「原判決所云，就本案各種情節觀察，該被告顯係確知其無此事實而為誣告等語，究竟所稱之各種情節，果何所指，並無具體的說明，是原審判決關於證據上之理由，顯屬不備，即係具有判決不載理由之違法。」；八十三年度台非字第三一八號判決：「按取捨證據與認定事實乃事實審法院之職權，而判斷證據之證明力如不違背一般經驗法則與論理法則，即不得任意指為違法。經驗法則乃指吾人基於日常生活經驗所得之定則，論理法則係指證據與事實之間具有適合性，關連性及妥適性，不能有相互矛盾或不符者而言，故採為判決之證據倘與犯罪事實不生關係者，即不足為自由判斷之資料。」
- (二)查臺灣桃園地方法院年九十二度訴字第二七〇號判決理由七：「惟按『行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者，為限。』、『行為非出於故意或過失者，不罰。過失行為之處罰，以有特別規定者，為限』刑法第一條、第十二條分別定有明文，又修正前著作權法第九十一條第二項之罪，係以行為人意图銷售或出租而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權，為其犯罪之構成要件。（修正後第九十一條第一項：『意图營利而以重製之方法侵害他人之著作財產權者』，亦為相同規定），本罪為故意犯、意图犯，並無處罰過失犯，甚為明確。被告甲〇〇實際經營之宏泰成公司及其所經營之龍昇利公司，既係分別依台電公司南投區營業處、彰化區營業處所交付台電公司印製之『低壓電表箱結構圖』而生產製造本件電表箱，被告甲〇〇既係為履行契

約上之義務，縱認其依約所生產之電表箱與告訴人乙○○之圖形著作實質相似，亦難認其主觀上有明知為他人之著作財產權，意圖營利而故予重製之犯意，即與修正前著作權法第九十一條第二項之構成要件不符，自難成罪。又修正前著作權法第一百零二條第一項；臺灣高等法院九十三年度上訴字第二四一七號判決理由五（一）：「可見廠商參與本件台電公司南投區營業處之電表箱招標工程，關於電表箱之功能、效益、規格、標準等，既須依台電公司印製之『低壓電表接線箱結構圖（一）』（本件依契約所附之台電公司「低壓電表接線箱結構圖（一）」說明欄附加之第十點，其規格之正負誤差尚不得超出三mm），並據被告提出台電公司南投營業處交付之低壓電表箱樣品、借條為憑（見原審卷（一）第一二一頁、第一二七至一二九頁）。則參與投標並得標之宏泰成公司為履行契約，被告乙○○依契約所約定之內容而為製造，乃屬當然之理。」；理由五（五）「告訴人縱於此之前已生產低壓電表接線箱，然於七十七年二月始申請著作權登記，此前台電公司及經濟部標準檢驗局均早已制定上開規範並陸續修訂，而台電公司將之作為採購規範，合約廠商自依照台電公司之要求據以生產並交付，乃履行合約當然之理。是被告依照與台電公司之合約及樣品生產、交付，並經驗收，自屬履行合約之當然行為，且由前揭說明，亦見對於告訴人所主張圖形著作一事確實毫無所悉，始會依樣品製作甚至鏤刻前述文號。且既依據台電公司規範履行合約，亦無苛使廠商查證已登記之著作權，並進而釐清究竟該登記之著作權是否確屬於原始著作之理。」

（三）惟查，被告為南投區營業處之電表箱招標工程之得

標廠商，其依該公司印製之「低壓電表接線箱結構圖(一)」製作電表箱固無疑問，惟遍查該公司招標公單及契約條款，均未提及電表箱樣品或借條，則該等物品應非被告履約所必要。而縱被告於歷審中提出電表箱樣品及借條，是否即阻卻被告構成重製，二者間究有何必然邏輯關聯，終審法院未置一詞。又，被告所提出之借條未影附卷內，且借條內容復為原審法院所質疑。蓋原審法院於被告庭呈樣品、借條後，法院詢問：「樣品上面沒有標示，如何證明是台電公司借給你的？」被告：「不然請法院發函給台電公司，向他們借。」；法官：「借條上面沒有寫清楚是借何種的電表箱」被告：「若要寫清楚就要發文給營業處。」此有臺灣桃園地方法院九十二年度訴字第二七〇號刑事卷宗第一卷，第一二一頁至第一二四頁可按。

- (四)次查，刑法上主觀構成要件之故意，分為直接故意與間接故意兩種，分別為刑法第十三條第一項及第二項所明定(另參見林鈺雄，新刑法總論，元照，二〇〇九年二版，第一八六頁至第一八九頁)。倘行為人認識圖形著作已具著作權登記受保護在案，卻執意重製該圖形著作，即屬重製罪之直接故意，縱係履行契約內容，亦不妨構成該等故意。至倘行為人已預見圖形著作登記受保護在案，縱構成重製亦不違反其本意者，則屬重製罪之間接故意，與行為人是否係履約行為，並無關聯。又查，告訴人之電表箱圖形著作，雖於七十七年二月始行登記，惟該證書所載最初發行日期係七十四年八月一日，且告訴人就其電表箱圖形著作之發行之事實，分別聲請證人王明錄及曾憲政並經法院詢問在案，此有臺灣高等法院九十三年度上訴字第二四一七號刑事卷宗，第七十六頁至第八十二頁可參。本案被告對告訴人之圖形著作證書字號固未認識，

惟對告訴人圖形著作登記受保護已具預見可能性，而製作電表箱亦與其本意相符，則被告不無具備重製罪之間接故意。再查，縱台電公司所定「高低壓計費電表接線箱結構圖及裝用原則」及經濟部標準檢驗局所定「低電壓電表用塑膠箱體及固定板」（總號：CNS ○○○○○類號：K○○○○號）與告訴人圖形著作均相同，與被告是否具備上開預見可能性尚無關聯，至多是台電公司或經濟部標準檢驗局有無亦侵害告訴人著作權問題，與被告是否構成重製，並無邏輯上必然關聯。又契約之履行並非著作權法或刑法所定阻卻違法事由，故無論契約有無要求被告進行查證，與被告是否具備重製主觀構成要件要素，亦無必然關聯，凡此均有論理法則之違誤。

(五) 綜上，縱台電公司所定「高低壓計費電表接線箱結構圖及裝用原則」及經濟部標準檢驗局所定「低電壓電表用塑膠箱體及固定板」（總號：CNS ○○○○○類號：K○○○○號），與告訴人圖形著作相同，與被告是否構成重製之主觀構成要件無必然關聯。刑法上主觀構成要件之故意，分為直接故意與間接故意兩種，被告固未具備重製罪之直接故意，惟因告訴人之電表箱圖形著作業於七十四年八月初次發行，則被告已具預見可能性，其縱係依台電公司採購規範製作電表箱，仍不妨其構成重製罪之間接故意。歷審判決均以被告係履行契約乃屬當然為由，逕認被告未構成重製罪之主觀構成要件要素，然契約之履行並非著作權法或刑法所定阻卻違法事由，而契約有無要求被告進行查證等節，與重製罪之主觀構成要件間，究有何邏輯上必然關聯，歷審法院均未說明，自與論理法則未符，並屬刑事訴訟法第三七九條第十四款「判決不載理由或所載理由矛盾」之違背法令。

調查委員：李復甸

參、處理辦法：

- 一、調查意見二至五，函請法務部轉請最高法院檢察署檢察總長研提再審或非常上訴。
- 二、調查意見，函本案陳訴人。
- 三、檢附派查函及相關附件，送請司法及獄政委員會處理。

調查委員：

中 華 民 國 101 年 3 月 日
附件：本院 100 年 12 月 20 日（）院台調壹字第 1000800511
號派查函暨相關案卷宗。