

【裁判字號】102,智易,56

【裁判日期】1030221

【裁判案由】違反著作權法

【裁判全文】

臺灣臺北地方法院刑事判決

102年度智易字第56號

公 訴 人 臺灣臺北地方法院檢察署檢察官

被 告 葉倫炎

選任辯護人 林辰彥律師

童雯律師

上列被告因違反著作權法案件，經檢察官提起公訴（101 年度調偵字第1765號），本院判決如下：

主 文

葉倫炎犯如附表「罪名及宣告刑」欄所示之罪，各處如附表「罪名及宣告刑」欄所示之刑。應執行有期徒刑貳年，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事 實

一、葉倫炎為新屋實業有限公司（址設臺北市○○區○○路0段000 ○0 號，下稱新屋藝術中心）負責人，經營藝術品拍賣銷售，明知「媽祖」、「關公」、「孔子」、「達摩」、「太極系列對招」等雕塑，均係朱川泰（對外以「朱銘」為名發表創作）享有著作財產權之美術著作，亦明知如附表所示之雕塑（其上均有仿造「朱銘」之署名落款），均係由真實、姓名年籍不詳之成年人於不詳時間，未經朱川泰同意或授權非法重製之偽品，為侵害朱川泰著作財產權之重製物，竟基於明知為侵害著作財產權之重製物而散布及意圖為自己不法所有之詐欺取財之犯意，分別於如附表編號1 至4 所示之時間，以如附表編號1 至4 所示之方式，對李瑞寶施用詐術，致李瑞寶陷於錯誤，誤以為如附表編號1 至4 所示之雕塑均為朱川泰創作之原件，而各以如附表編號1 至4 所示價額，購買如附表編號1至4所示雕塑，嗣於民國99年5月7日，李瑞寶將其所購買如附表編號1至4所示雕塑委請財團法人朱銘文教基金會（下稱朱銘基金會）鑑定，鑑定結果確認該等雕塑均為偽品，李瑞寶即要求葉倫炎返還上開價款，並將其所購入如附表編號1至4所示雕塑退還葉倫炎。詎葉倫炎於取回李瑞寶退還之前開雕塑後，復又基於明知為侵害著作財產權之重製物而散布及意圖為自己不法所有之詐欺取財之犯意，於如附表編號5所示之時間，以如附表編號5所示之方式，對陳阿露施用詐術，致陳阿露陷於錯誤，亦誤以為如附表編

號5所示之雕塑為朱川泰創作之原件，而以如附表編號5所示價額，購買如附表編號5所示雕塑，嗣於100年6月8日，經陳阿露之配偶秀珠將如附表編號5所示雕塑送至朱銘基金會鑑定，經朱銘基金會受理後發覺該雕塑與李瑞寶先前送鑑如附表編號3所示雕塑為同一件偽品，因而發覺有異，報警處理，而查悉上情。

二、案經朱川泰訴由臺北市政府警察局士林分局移送臺灣士林地方法院檢察署呈請臺灣高等法院檢察署檢察長令轉臺灣臺北地方法院檢察署檢察官偵查後起訴。

理 由

一、證據能力部分：

(一)按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第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；當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有刑事訴訟法第159條第1項不得為證據之情形，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條之5第1項、第2項定有明文。經查，本判決下列所引用之被告以外之人於審判外之陳述，業經本院於審理中依法定程序調查，檢察官、被告葉倫炎及其選任辯護人於本院言詞辯論終結前均未聲明異議，本院審酌上開證據資料製作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認為以之作為證據應屬適當，爰依刑事訴訟法第159條之5規定，認前揭證據資料均有證據能力。

(二)本院下列所引用卷內之文書證據、證物之證據能力部分，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，且檢察官、被告及其選任辯護人於本院亦均未主張排除下列文書證據、證物之證據能力，迄本院言詞辯論終結前均未表示異議，本院審酌前揭文書證據、證物並無顯不可信之情況與不得作為證據之情形，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋及第159條之4之規定，應認均有證據能力。

二、實體方面：

訊據被告固坦承有於附表編號1至5所示之時間，以附表編號1至5之價格，販售附表編號1至5所示之雕塑予李瑞寶及陳阿露等事實不諱，然矢口否認有何詐欺取財及明知係侵害著作財產權之重製物而散布之犯行，並辯稱：(一)被告經營之新屋藝術中心僅係代理拍賣或以議價方式出售收藏家所提供藝術品之平臺，但非專業鑑識之人，附表編號1至4所示之雕塑，從外表觀察均係出自告訴人之手，其上並均有「朱

銘」之落款，致被告認定該等雕塑均屬真品，且被告對於所拍賣或出售物品之說明僅供買家參考，而被告所開立之原畫真跡保證書亦僅係表彰該等商品購自新屋藝術中心之意，遇有拍賣品經鑑定為偽品時，被告會依買家之通知辦理退款，此均明訂於新屋藝術中心拍賣業務交易條款內，是被告於李瑞寶向其表示附表編號1 至4 所示雕塑為偽品後，即返還全部價金予李瑞寶，足見被告主觀上既不知悉如附表編號1 至4 所示雕塑為偽品，亦無對李瑞寶施用詐術之意圖；(二)另被告取回李瑞寶所退還如附表編號1 至4 所示雕塑後，即將之置放於新屋藝術中心倉庫內，嗣有其他賣家童來枝（已歿）提供「達摩」雕塑1 尊委由被告出售，經陳阿露指定購買後暫放置於新屋藝術中心倉庫內，待新屋藝術中心欲出貨予陳阿露時，其行政人員葉篠涵誤認上開李瑞寶所退還之「達摩」雕塑為陳阿露前所指定購買之雕塑，而誤將該偽品包裝後寄予陳阿露，被告並無對陳阿露施用詐術之情，況陳阿露於偵查時亦表示：其會將向被告所購買之物送鑑定，若是偽品就再找被告退錢即可，被告所出具之保證書沒有實益等語，顯見陳阿露對於所購得之物是否為真並不在意，本案陳阿露未因被告之行爲而陷於錯誤云云，惟查：

- (一)按著作權法所保障之著作，係指屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作，著作權法第3 條第1 項第1 款定有明文，故除著作權法第5 條所列之著作外，凡具有原創性，能具體以文字、語言、形像或其他媒介物加以表現而屬於文學、科學、藝術或其他學術範圍之創作，均係受著作權法所保護之著作。查告訴人朱川泰所創作「媽祖」、「關公」、「孔子」、「達摩」、「太極系列對招」等雕塑，渠等設計內容，乃以色彩、雕刻、塑形等美術技巧表達線條、明暗或形狀，均屬以美感為特徵而表現思想感情之創作，自屬美術工藝品無訛，而均為美術著作。又「媽祖」、「關公」、「孔子」、「達摩」、「太極系列對招」等雕塑，均為著作權人朱川泰之創作，業據證人即告訴人朱川泰於檢察官訊問時，證人即朱銘基金會執行長吳素美於檢察官訊問及本院審理時，證人即朱銘基金會法務人員周秀美於警詢及檢察官訊問時，證人即朱銘基金會鑑定中心職員曾羿涵於本院審理時證述明確，並為被告所不爭執，是告訴人為上開美術著作之著作人，其因創作而取得著作財產權，首堪認定。
- (二)又附表編號1 至4 所「媽祖」、「孔子」、「關公」、「達摩」、「太極系列對招」等雕塑，經朱銘基金會鑑定，鑑定結果均為偽品，且附表編號5 所示「達摩」雕塑與附表編號

3 所示「達摩」雕塑確為同一件雕塑等節，有朱銘文教基金會出具之作品鑑定報告書、朱銘基金會-朱銘立體作品鑑定申請表及朱銘基金會2011年度朱銘立體作品申請鑑定文件在卷可稽（調偵字第548 號卷第32至67、79至84頁參照），並經證人朱川泰於檢察官訊問時證稱：附表編號1 至4 所示雕塑均為銅製品，除以作品之外觀判斷真偽外，鑑定重點在於伊於該等雕塑上之落款，因為每件作品完成後均由伊親自鑿刻「朱銘」落款，然附表編號1 至4 所示雕塑均係以脫蠟方式把整個作品包含伊之落款燒製出來，此種方式與伊親自鑿刻之筆觸與感覺不同，因使用鑿刻方式會比較鋒利、明顯，又偽品為模仿伊之落款，會在燒製後於已經烙出之落款上再用鑿刻方式模仿伊之落款，但也因此會出現燒製及鑿刻等2 道痕跡，與伊鑿刻者僅有1 道痕跡不同，且偽品落款有停頓之處而未能一氣呵成，與真品相異等語（調偵字第1765號卷第151 頁參照），暨證人吳素美於檢察官訊問及本院審理時證述：伊有藝術行政之學位，擔任朱銘基金會執行長，亦為該基金會鑑定中心之鑑定主委，近9 年來接受告訴人作品之鑑定達600 多件，附表編號1 所示「媽祖」雕塑之「朱銘」落款形式與告訴人落款形式完全不同；附表編號1 所示「孔子」雕塑，告訴人僅有木雕作品而無銅製作品，又該木雕作品現收藏於歷史博物館，且本案銅製作品「朱銘」落款沒有刻鑿痕跡，僅係以模具翻鑄而成；附表編號2 所示「關公」雕塑，其上「朱銘」落款之刻法很淺，且毛邊很多，非一氣呵成，刀法與告訴人不相同；附表編號3 所示「達摩」雕塑之「朱銘」落款，告訴人不曾以該落款形式刻鑿，且該雕塑序號亦與真品序號不符；附表編號4 所示「太極系列對招」雕塑與真品比對，真品序號為5/8，代表該作品總共僅製作8 對，本案雕塑序號卻出現12/20，顯與真品不同，且該雕塑「朱銘」落款部分有先將落款磨平後再刻之痕跡，與真品不相同等語綦詳（調偵字第1765號卷第34頁，本院卷第125 至127 頁參照），參之證人朱川泰為前述雕塑真品之著作人，證人吳素美為朱銘基金會鑑定中心主任委員，負責鑑定告訴人朱川泰作品之事務，渠等自具有辨識該等作品真偽之能力，且渠等據以認定是否為告訴人作品之基礎，係以該等雕塑上「朱銘」落款之形式及手法、雕塑序號、材質及去處等情為準，而渠等就真偽品所為之證述彼此相符，並無瑕疵可指，足認證人朱川泰、吳素美之證詞應屬可採，自可採信，從而，附表編號1 至5 所示之雕塑確係未經著作財產權人授權重製之重製物，堪以認定。

(三)被告於如附表編號1 至4 所示之時間，以如附表編號1 至4 所示價額，販賣如附表編號1 至4 所示之雕塑予李瑞寶，嗣李瑞寶於99年5 月7 日，將其所購買如附表編號1 至4 所示雕塑送至朱銘基金會鑑定，鑑定結果確認該等雕塑均為偽品，李瑞寶即要求被告返還上開價款，並將其所購入如附表編號1 至4 所示雕塑退還被告。被告另於如附表編號5 所示之時間，以80萬元之價額，販售「達摩」雕塑予陳阿露，嗣將如附表編號5 所示雕塑交付予陳阿露等情，為被告所不爭執，復經證人即被害人李瑞寶、陳阿露於檢察官訊問時證述明確（調偵字第548 號卷第110 至115 頁，調偵字第1765號卷第163 至165 頁參照），並有朱銘基金會- 朱銘立體作品鑑定申請表、朱銘基金會2011年度朱銘立體作品申請鑑定文件及新屋藝術中心發貨單、臺灣臺北地方法院檢察署檢察官扣押筆錄、扣押物品照片、扣押物品目錄表及扣案如附表編號1 所示「媽祖」雕塑、附表編號2 所示「關公」雕塑、附表編號4 所示「太極系列對招」雕塑各1 件等在卷可資佐證（調偵字第548 號卷第127 至129 頁，調偵字第1765號卷第75 至77、80至86頁參照），此部分事實，足堪認定。

(四)被告在出售附表編號1 至4 所示雕塑予李瑞寶時，明知上開雕塑均為偽品，竟對李瑞寶詐稱該等雕塑均為真品，並開立原畫真跡保證書保證該等雕塑確屬真品，致李瑞寶陷於錯誤，以如附表編號1 至4 所示價格購買該等雕塑，其理由如下：

1. 參諸證人李瑞寶於檢察官訊問時證述：伊於如附表編號1 至4 所示之時間，以如附表編號1 至4 所示之價格，向被告購買如編號1 至4 所示雕塑，伊於購買上開雕塑時，被告有向伊表示該等雕塑均屬真品，且被告也願意開立原畫真跡保證書保證該等雕塑為真品，伊始願意購買，但嗣後經伊將該等雕塑委請朱銘基金會鑑定，鑑定結果認定該等雕塑均為偽品，伊就將該等雕塑均退還被告，並要求被告返還價金等語（調偵字第548 號卷第110 至114 頁參照），復佐以被告於李瑞寶購買附表編號1 至4 所示雕塑時，分別以新屋藝術中心名義開立之原畫真跡保證書，其內載稱：「茲向本中心所收藏朱銘之藝術創作作品壹件（附圖），基於本中心永久信譽保證並防贗品，僅此證明該件作品確屬原作品無誤」等內容，有原畫真跡保證書5 份足憑（調偵字第548 號卷第116 、118 、120 、122 、124 頁參照），足見李瑞寶係因被告向其表示如附表編號1 至4 所示雕塑均為告訴人所創作之真品，且以新屋藝術中心名義開立原畫真跡保證書為擔保，李瑞

寶始誤信被告所述為真，而願意以如附表編號1 至4 所示價金購買該等雕塑甚明。

2. 又關於被告所販售附表編號1 至4 所示雕塑之來源，其先於警詢供稱：伊約於70年間開始經營新屋藝術中心，從事藝術品買賣業務，並於10多年前開始從事告訴人作品之買賣，至於附表編號1 至4 所示雕塑係於何時自何處所取得，伊已不記得，該等雕塑亦無來源證明云云（偵字第4446號卷第9 頁參照）；又於101 年4 月17日檢察官訊問時供述：伊僅係提供買賣平臺，經手販賣附表編號1 至4 所示雕塑，該等雕塑之來源係伊已死亡之合夥人「黃宗凱」所遺留，由伊慢慢出售云云（偵字第4446號卷第29至30頁參照）；復於102 年1 月3 日檢察官訊問時供稱：附表編號1 至4 所示雕塑係「黃宗凱」交予伊供抵償100 多萬元債務之用，「黃宗凱」交付時沒有拿出相關資料證明該等雕塑為真，伊亦無法提出與「黃宗凱」間之債權債務關係證明云云（調偵字第1765號卷第6 至7 頁參照），足見被告對於附表編號1 至4 所示雕塑之來源供述前後不一，是否為真，已非無疑。再從被告於警詢及檢察官訊問時供述：伊10多年來販售告訴人作品約有上百件，均由賣家將告訴人作品拿至新屋藝術中心出售，經伊以個人經驗去判斷真偽，又伊判斷非百分之百準確，然伊並無將欲出售之告訴人作品送至朱銘基金會鑑定，伊為交易平臺，僅賺一些費用，若伊出售之作品非屬真品，伊就退還價金等語（偵字第4446號卷第8 至9 、29頁，調偵第548 號卷第11至12頁參照），足見被告僅為圖獲利，並不在乎所販售作品是否真實之心態，另參以被告從事告訴人藝術品買賣工作10多年之經歷，及被告於92年、95年、97年、98年、99年、100 年間，多次接獲告訴人或朱銘基金會所寄發之律師函及函文，要求被告及其所經營之新屋藝術中心於拍賣標示為告訴人之作品時，應注意該等作品是否有侵害告訴人著作權以免觸法等節，此有92年5 月12日及95年9 月13日六和法律事務所律師函，97年9 月20日、98年6 月18日、98年9 月17日、98年12月9 日、99年8 月19日、99年11月4 日及100 年9 月14日朱銘基金會函文附卷可參（調偵字第548 號卷第150 至161 頁參照），基此，以被告多年販售告訴人作品之經驗，應有相當能力從上揭雕塑中「朱銘」落款外觀觀察，發現如附表所示雕塑有刻意臨摹之情形，而知悉該等雕塑均非出自告訴人之手，再依被告前述如附表所示雕塑來源以觀，衡諸常情，該等來歷不明之雕塑，極可能為他人非法重製之偽品，應為被告所明知，然被告對於該等雕塑正當來源證明等

事項竟不加問問、查證，亦未於出售前委請朱銘基金會鑑定雕塑之真偽，即率爾向李瑞寶表示該等雕塑均為真品，並開立原畫真跡保證書擔保該等雕塑確屬真品，若謂其不知該等雕塑非真品，恐非事實，是其知悉雕塑來源有異，非但未謹慎查證，猶向李瑞寶表示為真品，復開立原畫真跡保證書為擔保，顯然其主觀上確有詐欺取財及散布未經著作財產權人授權之重製物之故意甚明。是被告辯稱其不知悉如附表編號1 至4 所示雕塑為偽品云云，顯屬諉責之詞，不足採信。

3.另被告辯稱：新屋藝術中心係出售藝術品之平臺，被告對於該等藝術品之說明僅供買家參考，被告開立之原畫真跡保證書亦係表彰該等商品購自新屋藝術中心，此均明訂於新屋藝術中心拍賣業務交易條款內，況被告亦於李瑞寶表示購得上開雕塑為偽品後，其即返還全部價金，足見被告無詐欺之情云云。惟李瑞寶係因被告向其表示該等雕塑均係告訴人創作之真品，並開立原畫真跡保證書為擔保，始誤信該等雕塑為真品，從而堅定其購買之意願，被告之行爲核與詐欺罪之構成要件相符，要不因新屋藝術中心拍賣業務交易條款概括記載不保證出售之物為真品，或被告嗣後有返還價金而異，被告此部分所辯，自難採信。

4.綜上，被告明知如附表編號1 至4 所示雕塑均係來歷不明之偽品，竟於李瑞寶購買該等雕塑時誑稱該等雕塑均屬真品，並開立原畫真跡保證書保證該等雕塑為真品，致李瑞寶陷於錯誤而購買，其主觀上自有散布未經著作財產權人授權重製之重製物及詐欺取財之犯意，至為灼然。

(五)被告明知附表編號3 所示雕塑業經李瑞寶送至朱銘基金會鑑定結果確屬偽品，竟仍於李瑞寶退還後，再對陳阿露詐稱該雕塑為真品，致陳阿露以附表編號5 所示價格購買該雕塑，其理由如下：

1.證人陳阿露於檢察官訊問時證述：伊於如附表編號5 所示之時間，向被告購買如編號5 所示之雕塑，被告初始開價100萬元，經伊殺價到80萬元，雙方才成交，伊於購買上開雕塑時，被告並無告知該雕塑之來源，但有向伊表示該雕塑為真品，伊購買時係想該雕塑之售價與市價相符應屬真品，但嗣後為求保障故委託秀珠將該雕塑送至朱銘基金會鑑定等語（調偵字第1765號卷第163 至165 頁參照），足見陳阿露係因被告向其表示如附表編號5 所示雕塑係由告訴人所創作之真品，始誤信被告所述為真，而願意以相當於真品市價之80萬元購買該雕塑甚明。而附表編號3 所示雕塑前經李瑞寶送至朱銘基金會鑑定，鑑定結果為偽品，該事經李瑞寶告知被

告後，並將該等雕塑退還被告，則被告對於附表編號3 所示雕塑屬偽品一事，自己知之甚詳，竟猶於陳阿露購買該件雕塑時謊稱該雕塑為真品，致陳阿露陷於錯誤而購買，其主觀上自有散布未經著作財產權人授權重製之重製物及詐欺取財之犯意。

2.至被告辯稱：附表編號5 所示雕塑係新屋藝術中心行政人員葉篠涵誤認李瑞寶退還之「達摩」雕塑為陳阿露前所指定購買童來枝委售之同款雕塑，而誤將該偽品包裝後寄予陳阿露，被告並無對陳阿露施用詐術之情云云，並舉證人葉篠涵於本院審理時之證述為證，然核證人葉篠涵於本院審理時證述：伊曾受被告指示至新屋藝術中心倉庫內，在被告指定處所拿取「達摩」雕塑，並由伊包裝後委請快遞公司送至陳阿露處，又該倉庫約有10坪左右，內藏放有雕塑作品約20件，伊至倉庫取件時，僅看見被告要求拿取之「達摩」雕塑，且被告於該雕塑送至陳阿露處後，未曾再詢問伊包裝寄送之情形等語（本院卷第107 頁背面至第110 頁參照），是證人葉篠涵僅能證明被告確有指示員工將「達摩」雕塑出貨予陳阿露之事，尚難以此為有利被告之認定，況證人葉篠涵係依被告指示在指定地點拿取「達摩」雕塑，且斯時倉庫內僅有該件「達摩」雕塑，並無其他「達摩」雕塑，足見被告辯稱係證人葉篠涵誤取同款「達摩」雕塑云云，顯與事實不符；而況，被告事後始終未向證人葉篠涵詢問販售予陳阿露之「達摩」雕塑包裝及運送經過，確認證人葉篠涵有無誤取倉庫內李瑞寶所退還之「達摩」雕塑，亦核與常情相悖離，是被告上開所辯與經驗法則有違，自難採信。另被告辯稱：陳阿露對於所購得之物是否為真並不在意，陳阿露未因被告之行爲而陷於錯誤云云，惟陳阿露係因誤信被告向其表示附表編號5 所示雕塑為真品始購買該雕塑，業如前述，是陳阿露購買時主觀上縱有若該雕塑為偽品時，要向被告退貨請求返還價金之意，然此僅屬陳阿露主觀對被告誠信存有疑慮而有對被告行使民事債務不履行相關請求權之動機，要難解免被告詐欺取財之犯行。是被告上揭所辯，顯係事後卸責之詞，不足採信。

(六)縱上所述，本案事證已臻明確，被告確有為如附表編號1 至5 所示之散布未經著作財產權人授權重製之重製物及詐欺取財等犯行，洵堪認定，應依法論科。

(七)另按「當事人、代理人、辯護人或輔佐人聲請調查之證據，法院認為不必要者，得以裁定駁回之。下列情形，應認為不必要：1.不能調查者。2.與待證事實無重要關係者。3.待證

事實已臻明瞭無再調查之必要者。4.同一證據再行聲請者」，刑事訴訟法第163 條之2 定有明文。本案被告之選任辯護人固聲請傳喚證人童陳麗華及林珊旭（本院卷第36頁、第51頁背面至第52頁參照），欲證明告訴人或朱銘基金會就告訴人之作品曾有鑑定錯誤之情，而被告僅為從事拍賣業務之人，自難苛求被告認定告訴人作品真偽之結果絕無錯誤等節，惟本案被告主觀上確係明知附表所示雕塑均為偽品，業如前述，且告訴人或朱銘基金會之前是否曾有鑑定錯誤之情，與本案被告主觀上是否明知該等雕塑為偽品一事無涉，自無調查之必要。

三、論罪科刑部分：

- (一)核被告如附表編號1 至5 所為，均係犯刑法第339 條第1 項之詐欺取財罪及著作權法第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（共5 次犯行）。被告意圖散布而持有侵害著作權重製物之低度行為，均應為散布之高度行為所吸收，不另論罪。又按數行為於同時同地或密切接近之時地實施，侵害同一法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全概念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，則屬接續犯，而為包括之一罪（最高法院86年臺上字第3295號判例參照）。查李瑞寶於附表編號1 所示時間，向被告購買附表編號1 所示「媽祖」、「孔子」雕塑時，被告提出2 件雕塑出售，並各開立原畫真跡保證書，係於密切接近之時地，同時販賣予李瑞寶，侵害同一法益，依一般社會通念，難以強行區分，揆諸上揭最高法院判例意旨，應認係接續犯而論以一罪。再被告上開5 次犯行，均係以一行為，分別觸犯上開刑法第339 條第1 項及著作權法第91條之1 第2 項二罪，為想像競合犯，均依刑法第55條之規定，應從一重之刑法第339 條第1 項之詐欺取財罪處斷。
- (二)又被告所犯附表編號1 至5 所示各罪，犯意各別，行為互殊，應予分論併罰。另被告行為後，刑法第50條有關數罪併罰之規定於102 年1 月23日修正公布，同年1 月25日生效施行，惟本案並非該條新增但書之情形，自無庸為新、舊法之比較，附此敘明。
- (三)爰審酌被告為圖私利，以散布侵害著作財產權之重製物之方式對李瑞寶及陳阿露為詐欺行為，非僅侵害著作財產權人即告訴人之權益，忽視智慧財產權之規範要求，亦使告訴人、李瑞寶及陳阿露均受有財產上損失，所為誠屬不該，兼衡被告販賣如附表所示雕塑之時間、數量、本案所生之危害程度

、被告之生活狀況、智識程度，暨被告犯後業與李瑞寶、陳阿露達成和解，退回李瑞寶及陳阿露購買本案雕塑之價金，然迄未能與告訴人達成和解賠償損害及犯後否認犯行之態度等一切情狀，分別量處如附表「罪名及宣告刑」欄所示之刑及諭知易科罰金之折算標準，並定其應執行之刑及諭知所定應執行刑易科罰金之折算標準。

(四)按著作權法第98條規定：犯第91條至第93條、第95條至第96條之1 之罪，供犯罪所用或因犯罪所得之物，得沒收之。但犯第91條第3 項及第91條之1 第3 項之罪者，其得沒收之物，不以屬於犯人者為限。依該條但書之反面解釋，著作權法第98條前段既未規定不問屬於犯人與否俱應沒收，則應與刑法第38條為相同解釋，以該「供犯罪所用或因犯罪所得之物」屬於犯人所有者為限，法院始有裁量是否沒收之權限。經查，如附表編號1 至5 所示雕塑，雖分別為被告供犯附表編號1 至5 所示之罪所用之物，然被告所經營之新屋藝術中心僅為供收藏家交易之拍賣平臺，且被告對於該等雕塑之來源及所有權歸屬等節，前後供述不一，業如前述，揆諸上開說明，本案既無證據證明如附表編號1 至5 所示雕塑確為被告所有，而該等雕塑亦非屬違禁物，自不得宣告沒收。至臺灣臺北地方法院檢察署於102 年3 月21日至新屋藝術中心扣得「孔子」雕塑1 件，與如附表編號1 所示「孔子」雕塑並非同一雕塑乙節，業據證人吳素美於本院審理時證述：由扣案「孔子」雕塑與附表編號1 所示「孔子」雕塑之照片比對，附表編號1 所示「孔子」雕塑底部有明顯之封底痕跡，扣案「孔子」雕塑則無該痕跡，附表編號1 所示「孔子」雕塑之落款週邊比較平整，扣案「孔子」雕塑落款週邊有許多細孔跟裂縫，附表編號1 所示「孔子」雕塑中鬍子焊接線及下方鞋子之部分均比較銳利，扣案「孔子」雕塑則圓滑平整，又附表編號1 所示「孔子」雕塑下襠處有明顯的裂縫，扣案「孔子」雕塑則無沒有，另附表編號1 所示「孔子」雕塑左袖口處沒有裂縫，扣案「孔子」雕塑則有，再者，雖如附表所示銅質雕塑有氧化之可能，然由伊之工作經驗而論，並無以砂紙磨去氧化部分之保養方式，況伊係本於前述諸多情形判斷，不可能因有人以砂紙磨去氧化部分致有誤認上開二「孔子」雕塑之情等語（本院卷第125 頁、第126 頁背面參照），證人即朱銘基金會鑑識中心職員曾羿涵於本院審理時證稱：伊於102 年3 月21日扣押時有至新屋藝術中心，對於扣案「孔子」雕塑，伊於現場有將之與李瑞寶送鑑如附表編號1 所示「孔子」雕塑照片比對，伊發現扣案「孔子」雕塑之腳

部紋路、袖子及衣服正中間下襠部分均與附表編號1 所示「孔子」雕塑照片不同，最重要是扣案「孔子」雕塑之底部右邊沒有前次鑑定時留存之取樣痕跡等語（本院卷第105 至106 頁參照），並有比對照片在卷可憑（本院卷第78至84頁參照），可知扣案「孔子」雕塑與附表編號1 所示「孔子」雕塑間，在外觀上有明顯不同，甚至朱銘基金會前次鑑定附表編號1 所示「孔子」雕塑時所留存之取樣痕跡亦無端消失，且此等差異之處亦非被告辯稱係以砂紙磨去所致（本院卷第29頁背面參照），是附表編號1 所示「孔子」雕塑與扣案「孔子」雕塑確屬不同之雕塑，且無證據證明扣案「孔子」雕塑與本案被告犯行有關，自不予宣告沒收，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，著作權法第91條之1第2項，刑法第11條、刑法第339條第1項、第55條、第41條第1項、第8項、第51條第5款，刑法施行法第1條之1第1項、第2項前段，判決如主文。

本案經檢察官陳仁傑到庭執行職務

中 華 民 國 103 年 2 月 21 日
刑事第九庭審判長 法 官 林惠霞

法 官 解怡蕙

法 官 溫祖明

上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後10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」。告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

書記官 李珮芳

中 華 民 國 103 年 2 月 21 日
附錄本案論罪法條：

著作權法第91條之1

擅自以移轉所有權之方法散布著作原件或其重製物而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 50 萬元以下罰金。

明知係侵害著作財產權之重製物而散布或意圖散布而公開陳列或持有者，處 3 年以下有期徒刑，得併科新臺幣 7 萬元以上 75 萬元以下罰金。

犯前項之罪，其重製物為光碟者，處 6 月以上 3 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。但違反第 87 條第 4 款規定輸入之光碟，不在此限。

犯前二項之罪，經供出其物品來源，因而破獲者，得減輕其刑。

刑法第339 條

意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，處5 年以下有期徒刑、拘役或科或併科1 千元以下罰金。

以前項方法得財產上不法之利益或使第三人得之者，亦同。

前二項之未遂犯罰之。

附表：

編 號	著作名稱 /數量	犯罪事實	罪名及宣告刑
1	媽祖1 件 孔子1 件	葉倫炎於98年12月18日，在新屋藝術中心內，向李瑞寶訛稱：媽祖及孔子雕塑各1 件均為朱川泰創作之真品，並分別出具內載有「茲向本中心所收藏朱銘之藝術創作作品壹件（附圖），基於本中心永久信譽保證並防贗品，僅此證明該件作品確屬原作品無誤」等內容之原畫真跡保證書，將該等偽品以真品販賣而施用詐術，致李瑞寶陷於錯誤，而分別以9 萬元及28萬元購買媽祖及孔子雕塑。	葉倫炎犯詐欺取財罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
2	關公1 件	葉倫炎於98年6 月21日，在新屋藝術中心內，向李瑞寶訛稱：關公雕塑1 件為朱川泰創作之真品，並出具內載有「茲向本中心所收藏朱銘之藝術創作作品壹件（附圖），基於本中心永久信譽保證並防贗品，僅此證明該件作品確屬原作品無誤」等內容之原畫真跡保證書，將該偽品以真品販賣而施用詐術，致李瑞寶陷於錯誤，而以12萬6 千元（起訴書誤載為13萬1 千元，應予更正）購買該雕塑。	葉倫炎犯詐欺取財罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
3	達摩1 件	葉倫炎於98年9 月21日，在新屋藝術中心內	葉倫炎犯詐欺取財罪，處有期

		，向李瑞寶訛稱：達摩雕塑1 件為朱川泰創作之真品，並出具內載有「茲向本中心所收藏朱銘之藝術創作作品壹件（附圖），基於本中心永久信譽保證並防贗品，僅此證明該件作品確屬原作品無誤」等內容之原畫真跡保證書，將該偽品以真品販賣而施用詐術，致李瑞寶陷於錯誤，而以15萬元（起訴書誤載為24萬元，應予更正）購買該雕塑。	徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
4	太極系列對招1對（共2 件）	葉倫炎於98年12月18日，在新屋藝術中心內，向李瑞寶訛稱：太極系列對招雕塑1 對均為朱川泰創作之真品，並出具內載有「茲向本中心所收藏朱銘之藝術創作作品壹件（附圖），基於本中心永久信譽保證並防贗品，僅此證明該件作品確屬原作品無誤」等內容之原畫真跡保證書，將該等偽品以真品販賣而施用詐術，致李瑞寶陷於錯誤，而以24萬元（起訴書誤載為48萬元，應予更正）購買該雕塑。	葉倫炎犯詐欺取財罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。
5	達摩1 件	葉倫炎於100 年間某日，在新屋藝術中心內，向陳阿露訛稱：達摩雕塑1 件為朱川泰創作之真品，並開價100 萬元求售，將該偽品以真品販賣而施用詐術，致陳阿露信以為真，陷於錯誤，經其與葉倫炎議價後，以80萬元價款購買該雕塑。	葉倫炎犯詐欺取財罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。