

---簡要裁判（按照經第 9/2013 號法律修改的《〈刑事訴訟法典〉》第 407 條第 6 款規定）

---日期：19/04/2022 -----

---裁判書製作法官：譚曉華法官 -----

## 簡要裁判

編號：第 993/2018 號（刑事上訴案）

上訴人：A

檢察院

日期：2022 年 4 月 19 日

### 一、案情敘述

於 2017 年 7 月 20 日，初級法院刑事法庭第 CR5-16-0292-PCC 號卷宗內，原審法官作出批示不將第 1971 至 1976 頁的版權認證報告視為鑑定證據，因而作出有關認定，確認有關報告不具有鑑定證據的效力；以及不批准將有關版權認證報告本身宣告為無效的此部份聲請。

於 2018 年 9 月 13 日，嫌犯 A 在初級法院刑事法庭第 CR5-16-0292-PCC 號卷宗內被指控以直接正犯及既遂方式觸犯：

- 三項第 5/2012 號法律所修改的第 43/99/M 號法令核准的《著作權及有關權利之制度》第 211 條所規定及處罰的『假造作品、錄音製品或錄像製品罪』，均被裁定罪名不成立；
- 三項第 5/2012 號法律所修改的第 43/99/M 號法令核准的《著作權及有關權利之制度》第 213 條所規定及處罰的『未經許

可透過電腦網絡提供受保護作品罪』，均被裁定罪名不成立；  
及

- 一項第 2/2006 號法律第 3 條第 1 及 2 款所規定及處罰的『清洗黑錢罪』，被裁定罪名不成立；

嫌犯 A 對原審法院於 2017 年 7 月 20 日所作出的批示不服，向本院提起上訴，上訴理由詳載於卷宗第 2201 至 2222 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

檢察院對嫌犯 A 就原審批示之上訴作出了答覆，具體理據詳載於卷宗第 2178 至 2180 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

檢察院對原審開釋判決不服，向本院提起上訴，上訴理由詳載於卷宗第 2404 至 2418 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

嫌犯 A 對檢察院的上訴作出了答覆，具體理據詳載於卷宗第 2435 至 2482 頁，有關內容在此視為完全轉錄。

案件卷宗移送本院後，駐本審級的檢察院代表作出檢閱及提交法律意見，認為由嫌犯提出的中間上訴理由不成立，由檢察院提出的主上訴理由成立。

本院接受上訴人提起的上訴後，裁判書製作人認為上訴理由明顯不能成立，並運用《刑事訴訟法典》第 407 條第 6 款 b) 項所規定的權能，對上訴作簡要裁判。

## 二、事實方面

原審法院經庭審後確認了以下的事實：

1. 嫌犯 A 於 1998 年至 2004 年期間在本澳 B“C 電腦”擔任電腦維修員。
2. 2003 年，嫌犯開設一個名為“D”網站，並以用戶名“E”管理，該網站提供平台供瀏覽人士發表言論及上下載影音檔案，網站的登記地址為澳門 XX 花園第 XX 座 XX 樓 XX 室單位。
3. ---
3. -A ---
4. 營運初期，該網站以開放形式供瀏覽人士發表言論及提供電影、歌曲、遊戲予大眾下載，網站收入主要以瀏覽人士之捐獻及廣告收入為主，捐獻一般為港幣 200 元。
5. ---
6. ---
7. 其後，嫌犯在香港 F 銀行及 G 銀行開設帳戶 809-0XXXX2-833 及 787XXXX668 收取費用，而台灣會員則利用嫌犯 H 編號 1198XXXX336 戶口繳交費用後再轉入嫌犯上述香港 F 銀行帳戶內。
8. 由 2008 年開始，嫌犯改以會員制經營上述網站收取年費及接受客戶廣告作為網站收益。會員來自澳門、香港及台灣。入會費設定為每年港幣 300 元。
9. 其後，嫌犯將會費改為半年制(港幣 300 元)、一年制依不同支付方式分為港幣 500 元、400 元或台幣 1800 元及兩年制依不

同支付方式分為港幣 700 元、600 元及台幣 2800 元。

10. 嫌犯將網站伺服器架設在香港“I 有限公司”，並由其代為收取廣告收入，之後再存入嫌犯 F 銀行帳戶內。
10. -A 2012 年之前，T 或其他實體曾多次向該網站發出電郵，要求網站對所有未授權歌曲作出刪除處理，嫌犯知悉相關電郵內容，但沒有理會。
11. 任何人經註冊成為會員及繳交會費後便可以自由上、下載網站內的音樂、影片、軟件及電腦遊戲等檔案（包括 BT 種子）。
12. 分別於 2012 年 3 月 23 日、4 月 16 日及 6 月 3 日，嫌犯利用“E”之用戶名上載了名稱分別為 J.torrent、K.torrent 及 L.torrent 的 BT 種子到該網站，以供會員自由下載。
13. 上述 BT 種子是嫌犯，從不知名網站下載並儲存到其本人的電腦中。
14. 為測試上述 BT 種子，以及讓會員下載音樂檔案時能夠加快速度，嫌犯親自透過上述 BT 種子，成功下載相關韓國音樂檔案，包括控訴書第三十二條第 1 至 3 點所指韓國歌曲（MP3 檔案），並將之儲存到其本人電腦內。
15. ---
16. 上述由嫌犯上載的 BT 種子: J.torrent、K.torrent 及 L.torrent 至案發期間合共被網站會員上、下載 742 次、492 次及 149 次。
16. -A 上述 BT 種子載有能夠複製（上、下載）大量韓國音樂，包括控訴書第三十二條所指韓國歌曲（MP3 檔案）的數據，這些數據屬於音樂的重要部分。
16. -B 上述 742 次下載中，至少有一名網站會員，透過嫌犯上載到網站的 J.torrent，成功完整地複製控訴書第三十二條第 1)

點所指的韓國歌曲（MP3 檔案）。

16. -C 上述 492 次下載中，至少有一名網站會員，透過嫌犯上載到網站的 K.torrent 成功完整地複製控訴書第三十二條第 2) 點所指的韓國歌曲（MP3 檔案）。
16. -D 上述 149 次下載中，至少有一名網站會員，透過嫌犯上載到網站的 L.torrent 成功完整地複製控訴書第三十二條第 3) 點所指的韓國歌曲（MP3 檔案）。
16. -E ---
16. -F ---
17. 經海關進一步調查，發現由 2009 年 7 月至案發時，有多名不知名人士透過不同帳戶以櫃員機方式存入港幣 200 元、300 元或 500 元不等至嫌犯的 F 銀行帳戶，合共約港幣 826,694 元；由 2008 年 12 月至案發時，有多名不知名人士多次由 H 將港幣 50,000 元存入嫌犯的 F 銀行帳戶，合共約港幣 3,614,493 元；由 2009 年 10 月至案發時，有多名不知名人士每次存入港幣數千至數萬元至嫌犯 F 銀行帳戶，合共約港幣 3,435,130 元。
18. 由 2009 年 1 月至案發時，當上述 F 銀行帳戶累積至一定金額時，嫌犯便會以數十萬元轉帳匯入至其澳門 M 銀行帳戶編號 160XXXX663 及 N 銀行帳戶編號 39XXXX00 內，約港幣 8,418,228 元。
19. 由 2004 年至案發時，嫌犯經營上述網站合共賺取至少約港幣 4,441,187 元(港幣 826,694 元+港幣 3,614,493 元)。
20. 2010 年 3 月 23 日，O 及 P 以人民幣 595,603 元購買廣東省 XX 市 XX 苑 XX 苑 XX 第 XX 梯 XX 室單位。
21. 2011 年 4 月 19 日，嫌犯與 Q 簽署預約買賣合同分別以港幣

5,260,248 元及 5,544,635 元購買本澳 XX 街 XX 第 XX 座 XX 樓 XX 及 XX 單位，並從其 M 銀行帳戶 14-11-1XX-XXX0-0 中開立本票港幣 1,007,600 元支付購買上述兩個單位之定金。

22. 2010 年 10 月 13 日，嫌犯透過 O 簽署預約買賣合同以港幣 1,630,000 元購買本澳 XX 街 XX 號及 XX 大馬路 XX 號 XX 花園第 XX 座 XX 樓 XX 室單位，並從其 M 銀行帳戶 16-01-1XX-XXX6-3 中開立兩張港幣 200,000 元及 230,000 元之本票連同現金港幣 100,000 元，合共港幣 530,000 元用作支付定金。
23. 2012 年 2 月 13 日，嫌犯從其 M 銀行帳戶 14-11-1XX-XXX0-0 中開立本票港幣 294,000 元購買一輛編號 MQ-XX-X6 輕型汽車。
24. 2012 年 5 月 4 日，嫌犯簽署預約合同將上述 XX 花園以港幣 2,400,000 元售予 R 及 S。
25. 2012 年 5 月 27 日，嫌犯簽買預約買賣合同以港幣 7,761,600 元購買路環 XX 和 XX 馬路 XX 地段“XX”第 XX 座 XX 樓 XX 室單位，並從其 M 銀行帳戶 14-11-1XX-XXX0-0 中開立兩張港幣 500,000 元及 1,000,000 元之本票，合共港幣 1,500,000 元用作支付定金。
26. 2012 年 6 月 21 日，嫌犯以澳門幣 3,422,460 元購買本澳 XX 馬路 XX 號 XX XX 樓 XX 室。
27. 2012 年 2 月 9 日，海關接獲 T 之檢舉，指一個名為“D”的討論區網站以會員收費方式提供平台予客戶上、下載大量未經授權之音樂檔案，故展開調查並發現該網站由嫌犯開設、經營及管理。

28. 2012年6月7日，關員獲法官批准對嫌犯位於XX大馬路XX  
XX XX單位及XX街XX花園第XX座XX樓XX單位進行搜  
索，於上述兩個單位內發現大量屬嫌犯、U及母親O之電子  
產品、銀行存摺、有價財物及樓宇買賣合約等物品。
29. 經調查，關員發現嫌犯被扣押的電腦硬盤之資料夾  
“MUSIC”、“MOVIE”及“TORRENTS”內存有涉嫌侵權之歌曲  
及電影之種子及痕跡、教導會員上載種子路徑方法將複製受  
保護的作品予其架設的網站供其他會員下載及如何規避追查  
風險文章等帖子。
30. 關員於上述編號A2電腦之“MUSIC”資料夾內發現控訴書第十  
二及十三條所指由嫌犯上、下載的三粒BT種子，以及控訴書  
第十四條所指儲存到嫌犯本人電腦內的音樂檔案。
31. 經本院職員將上述三粒BT種子解壓縮後，發現每粒BT種子  
內均包含能夠上、下載100至101首韓國歌曲的數據。
32. 經T（香港分部）向T（韓國分部）了解後，製作「版權認證  
報告」(參見卷宗第1971至1976頁，內容在此視為完全轉錄)。
32. - A ---
33. 嫌犯作為網站經營者及管理人，為著商業目的，多次將作品  
及錄音製品的全部或其重要部分，從其他網站複製至其本人  
的電腦，並將之上載至其經營之網站供會員上、下載，藉此  
招徠更多用戶加入成為會員並為其本人賺取巨額之利益。
34. 嫌犯作為上述網站的經營者及管理人，為著商業目的，在電  
腦公共網絡上自行多次將作品及錄音製品上載及容許他人將  
之上載至其經營之網站供會員上、下載，藉此招徠更多用戶  
加入成為會員並為其本人賺取巨額之利益。

34. -A 嫌犯作為網站經營者及管理人，為著商業目的，多次透過會員，經其上載到網站的 BT 種子，直接或間接將歌曲的全部或其重要部分進行複製，藉此招徠更多用戶加入成為會員並為其本人賺取巨額之利益。

35. ---

36. ---

37. ---

在庭上還證實：

38. 根據刑事紀錄證明，嫌犯為初犯。

39. 證實嫌犯的個人及經濟狀況如下：

40. 嫌犯聲稱具有大學畢業的學歷，每月收入澳門幣一萬元，需供養祖父母、父母、妻子及一名兒子。

經庭審未查明的事實：

1. 控訴事實第三點：之後，嫌犯再增設一個“V”之用戶名，以便利利用手機操作。

2. 第三-A 點的控訴事實：只有嫌犯一人能夠以用戶名 “E” 及 “V” 的帳戶登入該網站進行操作。

3. 控訴事實第四點：控訴書第四點網站提供瀏覽的電影、歌曲、遊戲為侵犯著作權產品。網站每月收入約港幣 3,000 至 5,000 元。

4. 控訴事實第五點：自 2005 年起，嫌犯全職經營上述網站。

5. 控訴書第六點：同時，嫌犯利用其前女朋友 W 及 W 母親 X 之香港 F 銀行及台灣 Y 銀行之戶口以收取香港及台灣捐獻，再以滙款方式轉帳至嫌犯本人的澳門 M 銀行帳戶

160XXXX663 及 N 銀行(現已改名為 N 銀行)帳戶 39XXXX00 內。

6. 控訴事實第七點：其後，X 因上述網站涉嫌侵犯知識產權被台灣當局調查。未幾，嫌犯與 W 亦分手，故嫌犯停用上述帳戶收取費用。
7. 控訴書第八點：嫌犯經營上述網站連同廣告收益網站每月收入約港幣 50,000 元。
8. 控訴事實第九點：其後，嫌犯經營上述網站之收入亦增至每月約港幣 150,000 元。
9. 控訴事實第十五點：嫌犯知悉其親自上下載歌曲的全部或其重要部分受專利保護，且其行為未經專屬權或複製權的權利人之許可。
10. 控訴事實第十六 E 點：控訴書第三十二條所指韓國歌曲的專屬複製權利人，從未許可透過 BT 技術將相關歌曲的全部或其重要部分進行複製（上、下載）。控訴書第三十二條所指韓國歌曲的專屬權利人，從未許可透過 BT 技術或電腦公共網絡上將相關歌曲提供予公眾。
11. 控訴書第十六 F：嫌犯知悉能夠透過會員經其上載到網站的 BT 種子，將受專利保護歌曲的全部或其重要部分進行複製（下載），且其行為未經專屬權或複製權的權利人之許可。
12. 控訴事實第十九點：由 2004 年至案發時，嫌犯經營上述網站合共賺取的金額約港幣 12,000,000 元。嫌犯將大部分收益由其本人或交由其母 O 進行買賣不動產、動產等有價物。
13. 控訴事實第二十點：廣東省 XX 市 XX 苑 XX 苑 XX 第 XX 梯 XX 室單位由嫌犯透過 O 及 P 購買。

14. 控訴事實第三十二點：證實：

1. BT 種子 J.torrent 內的第 1 至 30 首韓國歌曲 (MP3 檔案) 均屬 T 會員唱片公司 (相關唱片公司資料載於版權擁有人或被授權人欄目內) 所有或完全控制, 且未授權 D 使用 (參見該報告序號 1 至 30);

2. BT 種子 K.torrent 內的 101 首韓國歌曲 (MP3 檔案) 均屬 T 會員唱片公司 (相關唱片公司資料載於版權擁有人或被授權人欄目內) 所有或完全控制, 且未授權 D 使用 (參見該報告序號 31 至 131);

3. BT 種子 L.torrent 內編號 11、20、32、35 至 37、40 至 41、50 至 51、56 至 58、60、69 至 70、76、79 至 81、84 至 85、88 及 97 至 98, 合共 25 首韓國歌曲(MP3 檔案), 均屬 T 會員唱片公司 (相關唱片公司資料載於版權擁有人或被授權人欄目內) 所有或完全控制, 且未授權 D 使用 (參見該報告序號 46、32、33、37、35、34、7、41、78、4、39、38、65、42、51、47、1、41、50、49、2、52、45 及 24)。

15. 控訴事實第三十二-A 點：當中, 版權認證報告內第 1、2、5、7、11、12、14、18、35、42、84、93、102、119 首韓國歌曲的版權擁有人或被授權人更明確聲明, 從未許可 D 以任何形式使用相關歌曲。

16. 控訴事實第三十三點：嫌犯未經專屬複製權利人之許可下作出上述第三十三點所指的行為, 所賺取的利益屬不法。

17. 控訴事實第三十四點：嫌犯未經專屬複製權利人之許可下作出上述第三十四點所指的行為, 其上載供會員上、下載的為受保護之作品及錄音製品, 所賺取的利益屬不法。

18. 控訴事實第三十四-A 點：嫌犯未經專屬複製權利人之許可下作出上述第三十四-A 點所指的行為，並進行複製的是受專利保護歌曲，所賺取的利益屬不法。
19. 控訴事實第三十五點：嫌犯透過上述網站賺取不法利益後，自行或透過其母 O 將不法所得購買本澳及內地之不動產以及動產，目的為掩飾及隱藏其不法性質和來源，藉以逃避法律對該等行為的制裁。
20. 控訴事實第三十六點：嫌犯在自由、自願及有意識的情況下，故意作出上述行為。
21. 控訴事實第三十七點：嫌犯知道其行為觸犯澳門法律，會受法律制裁。
22. 其他與上述已證事實不相符的事實。

審查證據方面，原審法院在事實的判斷中作出如下說明：

“第一嫌犯在庭審聽證中保持沉默。

證人 Z 在庭審聽證中作證，尤其表示其曾在香港 T 工作 3 年，現已沒有在該協會工作，該會主要是香港調查維護歌曲版權的協會。其知道“D”涉嫌侵權音樂，是一個網站討論區，是一個免費網站。但在證人入職香港 T 時，該網站已關閉，其從沒有登入過該網站。透過文件資料顯示，該網站的會員可使用推薦碼，使他人成為會員。在該網站的帖子中，會員可連結下載一個 BT 檔，透過該檔可下載程式及音樂。根據卷宗第 184 頁及第 186 頁的文件，有 492 會員曾下載 BT 檔。根據卷宗第 176 頁及第 177 頁的文件，有 700 多個會員。根據卷宗第 198 頁及第 199 頁的文件，有 149 次下載。根據該些資料，下載歌曲的機會是相當高的。其不知戶名“E”及嫌犯與上述網站有何關係。確認由其製作了卷宗第

1971 至第 1972 頁的表，但其表示有關資料是韓國 T 交給其的，其並沒有查證過有關資料的真確性及當中歌曲權利人是誰。

證人 AA(T 亞洲區高級主任)在庭審聽證中作證，尤其表示其於 2013 年在香港 T 工作，有關“D”網站在其入職香港 T 時，該網站已關閉，其從沒有登入過該網站。其工作是負責反歌曲侵權及反盜版的工作。有關 1971 至 1976 頁的文件，其表示一般唱片公司不會許以 BT 種子下載音樂，網站需找具體的唱片公司找授權。根據卷宗第 176 頁及第 177 頁的文件，有 700 多個會員。根據卷宗第 198 頁及第 199 頁的文件，有 149 次下載。

證人 AB(AC LTD 互聯網總監)在庭審聽證中作證，尤其表示其工作是負責保護版權及作互聯網監管。證人曾申請為“D”的會員，目的是調查該網站是否侵犯版權，該網站是收費的。根據卷宗第 176 頁及第 177 頁的文件，有 700 多個會員。根據卷宗第 198 頁及第 199 頁的文件，有 149 次下載。成功下載歌曲的機會很大，但證人沒有瀏覽第 184 頁至第 186 頁的歌曲，載根據該文件，需下 BT 種子程式，才可下載音樂。

調查本案的海關關員 AD 在庭審聽證中作證，尤其表示其負責製作總結報告。在嫌犯的電腦內發現有網站的備份，當中管理人叫“A”，用戶名為“E”，其認為嫌犯是唯一使用“E”的人，嫌犯沒有找其他人操作“D”網站。開始時“D”網站是免費的，但若要下載 BT 種子則要付費。在嫌犯的電腦中發現有很多 BT 種子，如在第 643 頁有 3 個 BT 種子，但海關沒有調查該些種子的來源。海關懷疑是嫌犯下載該等種子，然後將該等種子上載至該網站，以供其他人下載。BT 種子可以用閱讀器開啟然後下載 BT 種子、程式，會員可下載歌曲。根據文件及銀行資料，可看到資金來源。

調查本案的海關關員 AE 在庭審聽證中作證，尤其表示是海關收

到香港 T 的舉報而展開本案的調查。證人曾到嫌犯的住所調查，搜索到電腦等物品，當時，嫌犯需輸入密碼後才可開啟大的電腦主機。對卷宗第 1049 頁沒有印象。其對第 442 頁的物品進行扣押，嫌犯的妻子應知道有關網站的運作。證人透過其他海關同事知道嫌犯表示其為網站的主持，由於網站已運作多年，聽說嫌犯給錢予母親購買物業。

調查本案的海關關員 AF 在庭審聽證中作證，尤其表示在嫌犯住宅扣押了電腦及存摺，嫌犯確認有關電腦是其使用的。

調查本案的海關關員 AG 在庭審聽證中作證，尤其表示第 605 及 617 頁為嫌犯的電腦，第 618 頁及第 644 頁為已上載的歌曲。

調查本案的司法警察局刑事偵查員 AH 在庭審聽證中作證，尤其表示其負責電腦的檢查，發現 V 有使用過該帳戶。

證人 AI(嫌犯的朋友)在庭審聽證中作證，尤其表示其於 2012 年曾是網站的會員，該網站曾於 2012 年 6 月被關閉 3 日。有關第 2337 頁，證人表示是 E 發了一張公告，證人表示會員定期發言，可進網站瀏覽，證人沒有支付會費，但會看到廣告，若付錢則看不到廣告，每年港幣 300 元。

證人 AJ(嫌犯的朋友)及 AK(嫌犯的妻子)在庭審聽證中作證，其等尤其表示嫌犯人格良好。

在庭審聽證中審查了卷宗所載的扣押品。

在庭審聽證中審查了卷宗所載的書證。

本院綜合各證人的證言、扣押物、書證及其他證據後形成心證。

本案中扣押了電腦設備、手提電話、手錶、現金、樓宇買賣文件、存摺、銀行卡、輕型汽車、中國內地房地產買賣文件、電腦硬盤、汽車保險文件、輕型電單車、畢業證書、銀行文件等物品(見卷宗第 445 頁至第 446 頁、第 447 頁、第 979 頁、第 980 頁、第 981 頁至第 983 頁)。

本案中對嫌犯持有的 N 銀行帳戶編號 39XXXX00、M 銀行澳門分行帳戶編號 16-01-1XX-XXX6-3 及 14-11-1XX-XXX0-0 的存款進行了扣押(見卷宗第 484 頁至第 486 頁)。

本案中對嫌犯所有的兩個不動產進行了扣押，包括 XX 大馬路 XX 花園第 XX 座 XX 樓 XX 之單位及澳門 XX 大馬路 XX 號 XX XX 樓 XX 室之單位(見卷宗第 683 頁)。

根據本卷宗資料，本案源於海關收到香港 T 的檢舉，內容涉及有人未經權利人授權的情況下將電影、音樂檔案上載至 D 網站並供網站會員下載，該網站的創辦人及管理人名叫 A，網站上的用戶名稱為 AL，並指該協會曾多次以電郵向該網站發出警告信函，而該網站並沒有理會(見卷宗第 3 頁至第 10 頁)。

根據卷宗資料，海關指香港 T 為版權持有人，曾先後發出多封警告電郵給 D 網站(見卷宗第 273 頁至第 293 頁)。但所要求刪除的是否為未授權歌曲？

根據卷宗資料，海關指 AC LTD 為版權持有人，曾先後發出多封警告電郵給 D 網站(見卷宗第 71 頁，以及第 294 頁至第 318 頁)。

根據案中在嫌犯家中扣押的 9 部電腦及卷宗的文件資料，可顯示嫌犯是 D 網站的經營者及管理者，並透過上載 BT 種子作路徑將歌曲等作品上載至該網站，以供他人下載，以賺取利益。

然而，誰是涉案有關歌曲等作品的權利人？

根據卷宗資料，香港 T 曾在本卷宗以輔助人身份參與本案，但其後放棄了輔助人的身份(見卷宗第 2253 頁背頁及第 2254 頁)。

根據證人 Z 及 AA 的證言，顯示香港 T 是香港調查維護歌曲版權的協會，負責反歌曲侵權及反盜版的工作。根據證人 AB 的證言，顯示 AC LTD 是保護版權及作互聯網監管的公司。

香港 T 曾向本卷宗了一份版權認證報告(見卷宗第 1971 頁至第 1976 頁)。當中寫有“茲證明下列錄音制品之版權係 T 會員唱片公司所有或完全控制，且未授權 D 網站(網址://www.D)使用”之字樣，並列有一共 131 首歌曲的演唱者、原歌曲名稱、版權擁有人或被授權人。然而，該報告只蓋有 T(South East Asia)Limited 蓋章，沒有任何人士簽名或認證，故未能透過製作有關報告人士的身份、權限及能力。有關報告並非按《刑事訴訟法典》第 139 條及其後各條的規定作出，故並非為鑑定報告，而僅為一般文件。另外，根據證人 Z 的證言，雖然其確認有關報告由其製作，但其表示有關資料是韓國 T 交給其的，其並沒有查證過有關資料的真確性及當中歌曲權利人是誰。卷宗沒有足夠據，尤其是文件資料印證有關報告中的歌曲是否受保護?相關版權擁有人或被授權人是誰?相關版權擁有人與韓國 T 之間的關係為何? 韓國 T 有否權力代表相關版權擁有人? 提供有關報告之資料給證人 Z 的人是誰?該人有否權力代表韓國 T 提交有關資料?其所提交的資料依據什麼資料作出?本院認為存在較多的疑問。根據庭審所得的證據，也未能足以確定有關錄音制品的版權係 T 會員唱片公司所有或完全控制，且未授權 D 網站(網址://www.D)使用。另外，亦沒有資料顯示香港 T 或 AC LTD 是上述歌曲的權利人。因此，經過庭審，本院認為未能足以認為有關歌曲的版權擁有人是誰，亦未能足以認定有關歌曲的全部或其重要部分受專利保護，且亦未能足以認定嫌犯的行為未經專屬權或複製權的權利人之許可。

另外，根卷宗大量的文件資料，尤其包括卷宗第 239 頁及第 272 頁涉案網站收取費用的資料、第 1080 頁至第 1135 頁有關嫌犯的網上往來匯款紀錄資料、第 1861 頁至第 1863 頁之廣告合約資料、第 336 至第 393 頁、第 325 頁至第 330 頁、第 825 頁至第 827 頁、第 912 頁、第 331 頁、第 334 頁、第 895 頁、第 335 頁、第 321 頁至第 324 頁、第 827 頁、

以及第 915 頁至第 916 頁等銀行帳戶資料、不動產買賣及汽車等資料，顯示嫌犯透過經營有關網站而賺取了金錢，且有將有關款項存入涉案的帳戶內，並使用有關帳戶內的款項支付購買控訴書第二十一點及第二十二點所指的不動產的定金，以及購買第二十五點所指的不動產。但由於未能認定有關歌曲的全部或其重要部分受專利保護，且亦未能足以認定嫌犯的行為未經專屬權或複製權的權利人之許可，故未能足以認定嫌犯透過經營有關網站而賺取的金錢屬不法所得。

根據卷宗資料，尤其是第 154 頁的報告，雖然由 2009 年 10 月至案發時，有多名不知名人士每次存入港幣數千至數萬元至嫌犯 F 銀行帳戶，合共約港幣 3,435,130 元，但並未知悉有關入帳的目的。本院認為未能足以認定該款項是嫌犯透過經營有關網站而賺取的金錢。另外，雖然由 2009 年 1 月至案發時，當上述 F 銀行帳戶累積至一定金額時，嫌犯便會以數十萬元轉帳匯入至其澳門 M 銀行帳戶編號 160XXXX63 及 N 銀行帳戶編號 39XXXX00 內，約港幣 8,418,228 元。但根據財政局提交的資料，嫌犯在 2008 年 8 月至 2014 年 12 月該段期間有工作(見卷宗第 2346 頁)。因此，本院認為未能足以認定嫌犯從上述 F 銀行帳戶至至有關澳門 M 銀行帳戶及 N 銀行帳戶的款項均為嫌犯透過經營有關網站而賺取的金錢。經海關的調查，並結合卷宗的資料，僅能足以認定由 2004 年至案發時，嫌犯經營上述網站合共賺取至少約港幣 4,441,187 元(港幣 826,694 元+港幣 3,614,493 元)。

雖然本院認為足以認定嫌犯經營上述網站合共賺取至少約港幣 4,441,187 元，但未能足以認定有關歌曲的全部或其重要部分受專利保護，且亦未能足以認定嫌犯的行為未經專屬權或複製權的權利人之許可，故未能證實所賺取的相關款項屬不法所得。因此，本院認為，尤其未能足以認定：BT 種子 J.torrent 內的第 1 至 30 首韓國歌曲 (MP3 檔案)

均屬 T 會員唱片公司（相關唱片公司資料載於版權擁有人或被授權人欄目內）所有或完全控制，且未授權 D 使用（參見該報告序號 1 至 30）；BT 種子 K.torrent 內的 101 首韓國歌曲（MP3 檔案）均屬 T 會員唱片公司（相關唱片公司資料載於版權擁有人或被授權人欄目內）所有或完全控制，且未授權 D 使用（參見該報告序號 31 至 131）；及 BT 種子 L.torrent 內編號 11、20、32、35 至 37、40 至 41、50 至 51、56 至 58、60、69 至 70、76、79 至 81、84 至 85、88 及 97 至 98，合共 25 首韓國歌曲（MP3 檔案），均屬 T 會員唱片公司（相關唱片公司資料載於版權擁有人或被授權人欄目內）所有或完全控制，且未授權 D 使用（參見該報告序號 46、32、33、37、35、34、7、41、78、4、39、38、65、42、51、47、1、41、50、49、2、52、45 及 24）。另外，亦未能足以認定嫌犯未經專屬複製權利人之許可下作出控訴事實第三十三點、第三十四點及第三十四-A 點所指的行為，所賺取的利益屬不法；以及未能足以認定嫌犯透過上述網站賺取不法利益後，自行或透過其母 O 將不法所得購買本澳及內地之不動產以及動產，目的為掩飾及隱藏其不法性質和來源，藉以逃避法律對該等行為的制裁。”

### 三、法律方面

上訴人 A 提出的中間上訴涉及下列問題：

- 鑑定證據

檢察院提出的上訴涉及下列問題：

- 審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵

1. 本院先審理檢察院認為原審法院判決沒有賦予有關實況筆錄應有的證據效力，明顯違反了證據價值的規則，另一方面，檢察官亦提出原審法院沒有充份理解本案中嫌犯所使用的電腦技術，即“Bit Torrent”簡稱「BT 技術」在本質上正正是與保護版權的原則是相違背的，從而造成另一個出現審查證據錯誤的理由。故此，原審法院判決存有《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項規定審查證據方面明顯有錯誤的瑕疵。

根據《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款 c)項規定，上訴亦得以審查證據方面明顯有錯誤為依據，只要有關瑕疵係單純出自案卷所載的資料，或出自該等資料結合一般經驗法則者。

終審法院於 2001 年 3 月 16 日，在第 16/2000 號刑事上訴案判決中認定：“審查證據中的明顯錯誤是指已認定的事實互不相容，也就是說，已認定的或未認定的事實與實際上已被證實的事實不符，或者從一個被認定的事實中得出在邏輯上不可接受的結論。錯誤還指違反限定證據的價值的規則，或職業準則。錯誤必須是顯而易見的，明顯到一般留意的人也不可能不發現。”

首先，卷宗內第 1971 至 1976 頁版權認證報告是否具鑑定證據效力的問題，正如原審法院所分析，根據《刑事訴訟法典》第 365 條第 1 款結合第 28 條第 1 款 a)項的規定，在刑事訴訟程序中輔助人不應同時為案中鑑定人及製作鑑定報告，以維護鑑定報告內容的公正無私性，因此，原審法院沒有賦予版權認證報告鑑定證據效力符合相關的證據價值規則，不存在檢察院所提出的審查證據方面明顯有錯誤。

另一方面，雖然檢察院司法官在上訴狀中嘗試闡述原審法院在事實判斷方面存有錯誤，沒有充份理解 Bit Torrent 技術，檢察院司法官更就相關證人聲明及多份文件作出細緻的分析。

然而，《刑事訴訟法典》第 400 條第 2 款所規定的上訴理據是針對原審法院對審查證據決定，且須出自案卷所載資料，尤其是判決本身，而像檢察院司法官在上訴狀中對證據重新審查已經超出了上述條文所規定的範圍。

我們看看原審判決關於審查證據的決定。經過詳細分析審判聽證中相關證人的聲明，再結合卷宗內扣押物、書證及其他證據，原審法院考慮到根據證人 Z 的證言，雖然其確認有關報告由其製作，但其表示有關資料是韓國 T 交給其的，其並沒有查證過有關資料的真確性及當中歌曲權利人是誰。因此認為未能足以認為有關歌曲的版權擁有人是誰，亦未能足以認定有關歌曲的全部或其重要部分受專利保護，且亦未能足以認定嫌犯的行為未經專屬權或複製權的權利人之許可。

在面對相關證據，原審法院未能認定相關違法行為這一認定並未違反證據價值又或一般的經驗法則。

從經驗法則及邏輯的角度考慮，上述證據未能客觀、直接及合理地證明嫌犯實施有關罪行，而原審法院在審查證據方面不存在檢察院所提出的審查證據方面明顯有錯誤，更遑論明顯錯誤。

故此，檢察院提出的上訴理由明顯不成立，應予以駁回。

由於檢察院提出的上訴理由不成立，維持原審法院開釋裁決，嫌犯所提起的中間上訴便缺乏上訴利益，本院不予審理。

#### 四、決定

綜上所述，裁判書製作人裁定檢察院的上訴理由明顯不成立，予以駁回。

嫌犯所提起的中間上訴缺乏上訴利益，本院不予審理。

本上訴不科處訴訟費用。

著令通知。

2022年4月19日

---

譚曉華 (裁判書製作人)