智慧財產及商業法院刑事判決

111年度刑智上更一字第5號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官
被　　告　無懼股份有限公司

兼 代表 人　張凱沂

共　　同
選任辯護人　朱俊穎律師
　　葉芸君律師

上列上訴人因被告等違反著作權法案件，不服臺灣臺中地方法院中華民國108年10月22日第一審判決（107年度智易字第41號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署106年度偵字第20001號），提起上訴，前經本院判決後，經最高法院撤銷發回更審，本院判決如下：

主　文

原判決關於公開演出附表一序號14、16及19至27所示音樂著作部分撤銷。

張凱沂犯著作權法第九十二條擅自以公開演出之方法侵害他人之著作財產權罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

無懼股份有限公司法人，其代表人因執行業務犯著作權法第九十二條之侵害著作財產權罪，處罰金新臺幣壹拾伍萬元。

事　實

一、張凱沂為無懼股份有限公司（下稱無懼公司）之負責人，其知悉欲舉辦演唱會公開演出音樂，應先向該音樂著作財產權人授權管理之社團法人中華音樂著作權協會（下稱告訴人）辦理授權或經同意後，始得公開演出，竟未向告訴人辦理授權或徵得同意，基於擅自公開演出他人音樂著作之接續犯

意，於民國105年8月27日、28日，在○○市○○區○○路0段000號臺中文心森林公園暨戶外圓滿戶外劇場舉辦「2016無懼音樂祭NO FEAR FESTIVAL」演唱會活動（下稱「2016無懼音樂祭」），擅自公開演出如附表一（以下皆指原審判決之附表一）序號14、16、19至27所示音樂著作（下合稱系爭音樂著作），以此方法侵害著作財產權人之音樂著作財產權。

二、案經告訴人訴由○○市政府警察局南港分局報請臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序事項

一、本院審理範圍：

原審判決被告附表一序號19至27所示音樂著作部分無罪，附表一序號1至18、附表二至五所示音樂著作部分公訴不受理，經檢察官提起上訴後，本院前審改判被告附表一序號14、16、19至27所示音樂著作部分有罪，被告就有罪部分提起第三審上訴，其餘公訴不受理部分（即附表一序號1至13、15、17至18、附表二至五所示音樂著作）因檢察官未上訴而告確定。經最高法院就本院前審關於被告有罪部分，撤銷發回本院，是本院審理範圍為上開經最高法院撤銷發回部分（即有罪部分），合先敘明。

二、我國自91年1月1日正式加入世界貿易組織(WTO)，依據世界貿易組織協定所含之與貿易有關之智慧財產權協定(TRIPS)第9條第1項、伯恩公約第3條之規定，我國對於同屬世界貿易組織會員國國民之著作，應加以保護，日本為世界貿易組織會員國之一，故原審判決附表一所示之日本音樂著作應受我國著作權法之保護。

三、證據能力之說明：

㈠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，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。又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，知有同法第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亦定有明文。本判決下列所引除被告以外之人於審判外之各項供述證據，檢察官、被告及辯護人均未爭執其證據能力，且於言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院審酌各該證據作成時之情況，並無不當之情形，認以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5第2項規定，自具有證據能力，合先敘明。

㈡其餘資以認定本案犯罪事實之非供述證據，被告及辯護人於原審雖曾對告訴人提出之現場演出蒐證光碟內容之曲目有部分爭執，惟經原審於108年9月24日審判中勘驗比對，證明確有演出該等曲目（原審卷第274頁背面）後，被告及辯護人已無爭執（原審卷第275頁），其餘部分檢察官、被告及辯護人於原審、本院前審及本院均同意有證據能力，亦查無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4反面規定，應具證據能力。

貳、實體事項

一、經查，被告張凱沂為被告無懼公司之負責人，而「2016無懼音樂祭」之宣傳海報雖將浮現音樂藝文有限公司（下稱浮現公司）列為主辦單位，惟「2016無懼音樂祭」實係被告無懼公司主辦，公開演出之曲目包含附表一序號14、16及19至27所示之歌曲，而其中序號14、16係日本歌曲，由日本著作財產權人委由「一般社團法人日本音樂著作權協會」（簡稱JASRAC）管理，再由JASRAC透過互惠合約轉由告訴人代管理，另序號19至27之歌曲係由訴外人楊大正作詞、作曲，楊大正業於103年11月26日與告訴人簽約，將其所享有之全部音樂著作著作財產權在全世界存在之公開演出權等權利，專屬授權予告訴人全權管理，故告訴人取得告訴權等情，為被告及

辯護人供承在卷或不爭執（警卷第2頁、106年度偵字第20001號卷〔下稱偵卷〕第76頁正反面，原審卷第104、105、275頁），且前揭犯罪事實，業據被告於本院審理中坦承不諱（本院卷二第349頁），核與證人即浮現公司負責人陳信宏於警詢、偵查中之證述情節相符（警卷第50頁、偵卷第70至71頁），並有無懼公司之經濟部商業司公司資料查詢結果、「2016無懼音樂祭」臉書網頁資料、廣告文宣、現場照片、告訴人提出之侵權歌曲清單、告訴人之著作權集體管理團體許可證明書、法人登記證書、會員名單、楊大正與告訴人簽署之音樂著作著作財產權管理契約、「2016無懼音樂祭」活動訊息、告訴人提出之蒐證光碟翻拍照片、附表一序號14、16及19至27所示歌曲之作詞人、作曲人資料、告訴人與JASRAC簽訂之專屬授權互惠契約及其中譯文、著作權信託契約申請書及其中譯文、著作權信託契約約款及其中譯文、JASRAC官網歷次查詢結果（警卷第30、39至48、65至69、169、110至115反面、172至173頁、原審卷第69至77頁、本院卷一第171至210頁、本院卷二第95至111、155至166頁）附卷可稽，足認被告前揭任意性自白，與事實相符，堪予採信。從而，本案事證明確，被告上開犯行，洵堪認定，應依法論科。

二、論罪：

㈠按刑法上之接續犯，係指行為人之數行為於同時同地或密切接近之時、地實行，侵害同一法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，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，而論以單純一罪而言（參照最高法院99年度台上字第7181號、100 年度台上字第5085號刑事判決）。準此，行為人侵害同一法益行為，通常係在密集期間內以相同方式持續進行，而未曾間斷者，該等侵害同一法益之犯行，具有反覆、延續實行之特徵，自行為之概念以觀，縱有多次侵害同一法益之舉措，仍應評價為包括一罪之接續犯。

㈡核被告張凱沂所為，係犯著作權法第92條之擅自以公開演出方法侵害他人著作財產權罪，其於105年8月27日、28日接續公開演出系爭音樂著作，係於密接之時、地為之，衡諸手法相同，並侵害相同之法益，其為接續犯，應以一罪論之。又其以一接續行為侵害多數音樂著作，應依刑法第55條想像競合犯規定以一罪處斷。被告無懼公司因其代表人即被告張凱沂執行業務而犯著作權法第92條之擅自以公開演出方法侵害他人著作財產權罪，應依同法第101條第1項之規定科以同條之罰金。

三、原審判決應撤銷改判之理由及科刑審酌事由：

㈠告訴人為附表一序號14、16、19至27所示音樂著作之專屬被授權人，其告訴為合法：

1.附表一序號14、16所示音樂著作部分：

⑴附表一序號14曲之著作權人田中宏和、序號16詞之著作權人及川眠子（筆名：村田登志美）及曲之著作權人佐藤英敏，均有與JASRAC就其著作簽訂專屬授權契約，JASRAC之權利證明包括「著作權信託契約申請書」及「著作權信託證書」（本院卷二第95至111頁）。上開授權契約是否繼續之效力，於「著作權信託契約申請書」規範：「我承認並遵守貴協會的著作權信託契約約款…。」（如本院卷二第95、97、101、103頁「綠色虛線框」部分所示），換言之，權利是否延續應係遵循「著作權信託契約約款」。依「著作權信託契約約款」第9條規定：「信託期間在到期3個月前，委託者若未以書面通知受託者不再變更信託之意思，信託期間視為在原信託契約到期時更新。但是，若委託者有侵害著作權的行為等而具有難以繼續本信託的事由時，則不受此限。」（本院卷一第194頁），可知倘若JASRAC會員(即詞、曲作者)並未提前依相關規定書面通知JASRAC退會，則該會員之信託管理契約則繼續延展生效。

⑵又前揭田中宏和、及川眠子（筆名：村田登志美）及佐藤英敏與JASRAC簽訂之「著作權信託契約申請書」簽訂日期，分別為88年12月11日、76年8月1日、85年9月17日，規範：「著作權信託契約締結日起5年。」（如本院卷二第95、97、101、103頁「紅色實線框」部分所示），可知當時JASRAC與著作權人之著作權信託契約係以五年為期，屆期自動更新。參以99年9月30日國立台灣大學黃銘傑特聘教授撰寫之「日本JASRAC收費項目之研究」計畫期末報告：「一般而言，著作權人等將著作權等委託JASRAC管理之信託契約，原則上以三年為期，符合條件時，契約將自動更新…」（本院卷二第148頁）、「註22：信託契約期間，原則係三年。依信託契約約款第9條第1項，滿足一定基準時，契約以同一條件自動更新。此處理基準為自動更新認定時之基準。」（本院卷二第150頁），此研究報告為99年所做，或因參酌資料年份版本不同，信託契約期間不同，然亦可確認JASRAC係採滿足一定基準時（3年或5年），信託契約以同一條件自動更新授權期間之規範。

⑶再者，由告訴人所提107年12月11日、109年1月20日及112年3月7日於JASRAC官網之查詢結果（本院卷二第155至166頁），均可見附表一序號14、16曲目屬JASRAC管理之會員所有，仍未終止與JASRAC之信託管理，此亦可確認JASRAC係自動更新授權期間，即無授權期間已屆滿之情形。

⑷被告於本院審理時，就告訴人所提出之上開「著作權信託契約申請書」及「著作權信託證書」之中文翻譯，已捨棄聲請鑑定，並對告訴人所提出之中譯文內容不再爭執（本院卷二第300頁）。

⑸綜上，附表一序號14、16所示音樂著作之著作權人於被告被訴侵權時（即於105年8月27、28日舉辦「2016無懼音樂祭」），確有將著作權信託予JASRAC，JASRAC再依

其與告訴人與簽訂之互惠契約專屬授權予告訴人，告訴人就附表一序號14、16所示音樂著作具有告訴權，其告訴為合法。

2.附表一序號19至27所示音樂著作部分：

⑴按著作權法第81條第1項規定：「著作財產權人為行使權利、收受及分配使用報酬，經著作權專責機關之許可，得組成著作權集體管理團體。」，又按著作權法第81條之立法理由：「本條第一項規定組成著作權仲介團體（現稱集管團體）者，以著作財產權人為限…」，並依著作權法第10條規定：「著作人於著作完成時享有著作權。」，顯見加入中華音樂著作權協會之會員於簽署管理契約後，其全部（包括過去、現在及未來）所有之著作，於會籍期間內，均專屬授權予告訴人。因此，加入中華音樂著作權協會之會員，不論其有無向中華音樂著作權協會呈報、登記其創作之曲目，皆不影響專屬授權效力。

⑵再者，由楊大正與告訴人103年11月26日簽署之「音樂著作財產權管理契約」（本院卷二第167頁）觀之，第一條：「乙方（即楊大正）將目前屬其所享有或今後在本契約有效期間內，屬其所享有之全部音樂著作著作財產權在全世界地區存在之『公開播送權』、『公開演出權』和『公開傳輸權』的權利及利益專屬授權予甲方（即告訴人）全權管理。」可知，自著作人完成著作、享有著作權起始，該會員所享有音樂著作財產權，即為告訴人管理之標的，曲目登記僅為告訴人作為著作權集體管理團體分配使用報酬義務之依據，此由「音樂著作財產權管理契約」第三條：「乙方應將其所享有或擁有全部音樂著作之名稱及其資料，依甲方所制定之格式，或其他經甲方同意之方式，立即向甲方登記，且該等著作名稱及其資料若有任何增減或變更，亦應立即通知甲

方。甲方無義務分配未經登記之音樂著作之使用報酬予乙方。」亦可明確知悉。

⑶綜上，楊大正確有於上開「音樂著作財產權管理契約」有效期間內，將其所享有或今後屬其所享有之音樂著作財產權之公開演出權等專屬授權予告訴人，包含附表一序號19至27所示音樂著作。因此，附表一序號19至27所示音樂著作，無論是由楊大正或是其唱片公司代為向告訴人登記，都僅係告訴人計算使用報酬之依據，無礙楊大正已於103年11月26日專屬授權告訴人，被告被訴侵權時（即於105年8月27、28日舉辦「2016無懼音樂祭」），告訴人有權管理楊大正創作曲目之事實。

㈡著作權法第92條規定，以公開演出方式侵害著作權罪之成立，以行為人具有故意為其構成要件。被告無懼公司係於104年9月25日起即已設立登記，被告張凱沂自設立時起即擔任公司負責人，其所營事業登記之營業事項包括「演藝活動事業」及「智慧財產權業」，此有無懼公司變更登記表（偵卷第43至45頁）在卷可稽。被告身為演藝活動及智慧財產權之從業人員，對於使用系爭音樂著作應取得著作財產權人之授權，應較一般社會大眾知悉取得授權等程序，詎其於舉辦演唱會前，不僅未事先向告訴人取得系爭音樂著作之授權，於舉辦演唱會後亦未繳付任何權利金，甚且告訴人曾數度以通知函文及存證信函通知（警卷第121至142頁），被告均置之不理，顯見被告係故意不辦理授權，其辯稱無侵害他人著作財產權之主觀犯意云云，顯屬無據。

㈢綜上所述，告訴人為附表一序號14、16、19至27所示音樂著作之專屬被授權人，其告訴合法，又前揭犯罪事實，業據被告於本院審理中坦承不諱，並具有主觀故意，故被告張凱沂成立著作權法第92條擅自以公開演出之方法侵害他人之著作財產權罪，被告無懼公司因其代表人即被告張凱沂執行業務而犯著作權法第92條之罪，應依同法第101條第1項之規定科以同條之罰金。是原審判決為附表一序號14、16所示音樂著

作不受理，以及序號19至27所示音樂著作無罪之諭知，均有違誤，檢察官此部分之上訴為有理由，應由本院將原審判決此部分撤銷改判。

㈣爰審酌被告張凱沂身為公司負責人，為從事演藝活動之專業人士，竟不尊重歌曲著作財產權，於辦理演唱會活動拒不辦理公開演出之授權，並衡酌其侵害歌曲之數量，及其動機、目的、手段、犯後終能坦承如犯罪事實欄所示犯行，以及迄至本院審理時仍未與告訴人和解賠償損害等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金折算之標準，被告無懼公司則科處如主文所示之罰金，以示懲儆。

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，判決如主文。

本案經檢察官林俊志提起公訴，檢察官陳永豐於原審、檢察官羅雪梅於本院前審、檢察官鍾鳳玲於本院到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　28　　日

智慧財產第五庭

審判長法　官　蕭文學

法　官　蔡慧雯

法　官　彭凱璐

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　30　　日

書記官　郭宇修

附錄：本案論罪科刑法條全文

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。

著作權法第101條

法人之代表人、法人或自然人之代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務，犯第91條至第93條、第95條至第96條之1 之罪者，除依各該條規定處罰其行為人外，對該法人或自然人亦科各該條之罰金。

對前項行為人、法人或自然人之一方告訴或撤回告訴者，其效力及於他方。