# 最高法院刑事判決

115年度台上字第1832號

上　訴　人　臺灣高等檢察署智慧財產檢察分署檢察官蘇佩鈺

被　　告　CHO SUN MYUNG（中文姓名：趙善明）

上列上訴人因被告違反著作權法案件，不服智慧財產及商業法院中華民國114年11月13日第二審再審判決（111年度刑智再字第1號，起訴案號：臺灣士林地方檢察署104年度偵字第6508號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷，發回智慧財產及商業法院。

理　由

一、本件原審以被告CHO SUN MYUNG（中文姓名：趙善明）被訴未經如其判決附表（下稱附表）一所示著作權人（下稱告訴人等）同意或授權，竟基於以重製及公開傳輸侵害他人著作財產權之犯意，由梁連瑛（被告配偶，經判決無罪確定）向中華電信股份有限公司承租機房，設立華物國際有限公司並擔任負責人，自民國102年10月間設立並經營ishowfile網站（網址：http://www.000000000.com），對外招收會員收取會費後，在上開網站上提供「000000000_setup.exe」電腦程式供會員下載至手機或電腦，並將如附表一所示影片儲存於上開機房之伺服器內，供不特定人得隨時進入該網頁，透過點選連結鏈觀看如附表一所示影片檔案，而以重製、公開傳輸方式侵害告訴人等之著作財產權，雖經告訴人等委由財團法人台灣國際影視基金會（下稱影視基金會）派員報警處理，惟告訴人等並未授權朱程吾（時任影視基金會代表人）代為提起刑事告訴，迄至檢察官偵查終結前，亦未見朱程吾提出授權資料而為補正，故認被告未經合法告訴，因而撤銷

第一審關於被告部分之科刑判決，改判諭知被告公訴不受理。固非無見。

二、惟按告訴乃論之罪，以合法告訴為公訴提起之訴訟條件；所謂合法告訴，係指告訴權人就特定犯罪事實向偵查機關表達請求追訴之意思表示，其成立與否，應以追訴真意之外部化為核心，並就行為主體之適格、告訴之期間遵守及意思表示之存在與正當性（含代理之要式性）為整體判斷。依刑事訴訟法第242條規定，告訴得以書狀或言詞為之，倘告訴狀係以告訴權人名義提出，並具足以表徵其追訴意思之外觀者，原則上即應認告訴已成立，其法律效果歸屬於告訴權人本人；至於是否確出於本人真意，核屬證據評價與心證形成之範疇，非訴訟行為成立之程式要件，法院應依職權調查以資判斷。至刑事訴訟法第236條之1所定代理告訴，係由代理人代行該意思表示，並以提出委任書狀為其法定要件，其目的在確認代理權存在及防杜冒名告訴，性質上屬程序上之證明與保障機制，尚非單一決定告訴成立與否之要件，其欠缺之法律效果，仍須依個案具體情形，審認是否確有授權真意及對訴訟關係之影響。是以，本人告訴與代理告訴，於行為主體、成立要件及法律效果上，性質有別，應予明確區分，不可不辨。又刑事訴訟程序之嚴謹，本在防杜權力濫用並確保程序正當，而非流於形式，以致程序規範反轉成為限制權利實現之工具。準此，告訴乃論之罪之訴訟條件如有欠缺，是否容許補正，應依訴訟制度之整體目的，調和法的安定性與具體妥當性，以訴訟整體利益之實現為衡量中心，綜合斟酌被告防禦權之保障、被害人權益之維護、程序經濟之需求、公訴權發動之明確性及訴訟程序安定性等因素，審慎判斷其欠缺是否得以治癒。凡補正或認其瑕疵之容許，有助於避免程序之無益反覆、促進實體正義之實現，且未致對被告之防禦權造成實質不利益，亦未動搖程序安定性者，尚非不得肯認其效力；反之，倘補正將使程序關係陷於不確定，或侵害被告防禦權之行使，或影響公訴權發動之明確基礎者，即不

應許其補正。此一判斷，應於具體個案中，探求事件發生之前因後果及其脈絡事實，依前揭標準為整體觀察與綜合評價，以資為適法之裁判準據，並確保程序規範之適用，符合正當法律程序之要求。

三、經查，本件臺北市政府警察局大安分局104年5月14日刑事案件報告書雖記載係由告訴人等「委託本國『財團法人台灣國際影視基金會』代表人朱程吾指派法務經理何明達向刑事警察局第九大隊第一隊提出告訴」，並於犯罪證據欄記載「告訴代理人何明達所提供之刑事告訴狀」（見104年度偵字第6508號卷㈠第1至2頁）。惟該告訴狀除記載告訴人及代理人身分外，係以告訴人等為具狀人，且記載各該公司名稱、蓋用公司及法定代理人印文，同時附具駐美國台北經濟文化代表處驗證之印鑑證明書（載明於我國進行法律程序並就侵害智慧財產權行為提起民、刑事訴訟）及刑事委任狀等資料（見104年度偵字第6508號卷㈠第72至78頁、卷㈡第175至231頁），而具告訴人名稱、印文及相關證明文件之外觀形式。則該告訴狀究否已足認為告訴權人本人意思表示之外部化，攸關本件告訴是否合法成立之先決問題。原判決未先釐清上開告訴狀究係「本人具狀」抑或「代理告訴」，亦未說明其 判斷基礎與認定理由，即以影視基金會代表人朱程吾未提出完整之文件蓋印授權書及未於偵查終結前補正為由，援引自始表明代理告訴之旨，且於偵查中補正告訴委任狀之他案裁判見解，遽為否定本件告訴合法性之法律評價，而為不受理判決，顯有證據調查職責未盡及判決理由不備之違法。

四、以上或為檢察官上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，且原判決前揭違法情形，影響於事實之認定及法律適用之基礎，本院無從據以自行判決，應認原判決有撤銷發回更審之原因。

據上論結，應依刑事訴訟法第397條、第401條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　29　　日

智慧財產刑事第三庭審判長法　官　梁宏哲

法　官　楊力進

法　官　游士珺

法　官　鄭富城

法　官　劉方慈

本件正本證明與原本無異

書記官　李丹靈

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　5　　日