

智慧財產法院刑事判決

109年度刑智上易字第78號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官

被告 自力耕生股份有限公司

兼 代表人 孫宗德

共同選任辯護人 楊明勳律師

洪晨博律師

黃俊穎律師

上列上訴人因被告等違反著作權法等案件，不服臺灣臺中地方法院109年度智易字第26號，中華民國109年9月30日第一審判決（起訴案號：109年度偵續字第36號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於孫宗德、自力耕生股份有限公司被訴違反著作權法無罪部分，均撤銷。

孫宗德、自力耕生股份有限公司被訴違反著作權法部分，公訴不受理。

其他上訴駁回。

理 由

一、公訴不受理部分：

（一）公訴意旨略以：被告孫宗德為被告自力耕生股份有限公司（下稱自力耕生公司）之負責人，該公司以販賣貓食罐頭等為業務。而其等2人均明知告訴人雅士魚有限公司（下稱雅士魚公司）亦以販賣貓食罐頭等為業務，且亦明知附件一（臺灣臺中地方檢察署107年度他字第9324號卷，下稱他字卷，第13頁）所示貓食罐頭照片，係告訴人雅士魚公司享有著作

財產權之攝影著作（下稱甲照片），非經該公司同意或授權，不得擅自重製及改作。詎被告自力耕生公司及孫宗德仍基於擅自重製及改作之犯意；被告孫宗德另基於意圖散布於眾之加重誹謗犯意，未經告訴人雅士魚公司同意，於不詳時、地，自網路下載甲照片而重製後，先將被告自力耕生公司販賣之貓食罐頭堆疊成與甲照片內堆疊方式相同後加以拍照，再將該2 張照片合成為1 張，並在合成後之照片上加註「汪喵被山寨啦！」、「真」（加註在被告自力耕生公司之貓食罐頭旁）、「假」、「泥棒（日語漢字，指小偷之意）」（以上2 句加註在告訴人雅士魚公司之貓食罐頭旁）等文字及「貓」、「小偷人像」等圖（詳如附件二所示，他字卷第25 頁）），以此方式改作甲照片（下稱乙照片），並於民國107 年11月13日，將乙照片使用網路上傳至被告自力耕生公司及孫宗德經營之「汪喵星球」臉書粉絲專頁，供不特定網友瀏覽，以此方式重製及改作甲照片而侵害告訴人雅士魚公司，又於107 年11月13日將合成圖文刊登網際網路，用以誹謗告訴人雅士魚公司名譽之事。而認被告孫宗德涉犯刑法第310 條第2 項之加重誹謗罪嫌及違反著作權法第92條之擅自以改作方法侵害他人著作財產權罪嫌。被告自力耕生公司因代表人即被告孫宗德執行業務而犯前揭違反著作權法之罪嫌，而涉犯依著作權法第101 條第1 項規定之罪嫌，應科以著作權法第91條第1 項及第92條之罰金刑等語（被告孫宗德涉犯刑法第310 條第2 項之加重誹謗罪嫌，另經本院駁回上訴，詳後述）。

(二)按刑事訴訟法第303 條規定：「案件有下列情形之一者，應諭知不受理之判決：．．．三、告訴或請求乃論之罪，未經

告訴、請求或其告訴、請求經撤回或已逾告訴期間者」。次按出資聘請他人完成之著作，除前條情形外，以該受聘人為著作人。但契約約定以出資人為著作人者，從其約定。依前項規定，以受聘人為著作人者，其著作財產權依契約約定歸受聘人或出資人享有。未約定著作財產權之歸屬者，其著作財產權歸受聘人享有。依前項規定著作財產權歸受聘人享有者，出資人得利用該著作。擅自以重製之方法侵害他人著作財產權者，處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣七十五萬元以下罰金。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，處三年以下有期徒刑、拘役、或科或併科新臺幣七十五萬元以下罰金。本章之罪，須告訴乃論。但犯第91條第3項及第91條之1第3項之罪，不在此限。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條之一之罪者，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。著作權法第12條、91條第1項、第92條、第100條、第101條分別定有明文。

(三)經查，告訴人雅士魚公司自承甲照片係委請獨立接案人○○○進行產品DM設計，而於設計過程所拍攝照片之一，最終設計結果如告證一所示，告訴人雅士魚公司用於告證二所示行銷通路使用（原審卷第93頁），故甲照片屬告訴人雅士魚公司出資聘請他人完成，於契約未約定時，係由受聘人即○○○為著作人。而原審曾促請告訴人雅士魚公司提出與○○○

01 簽立之契約，有原審公務電話紀錄附卷可參（原審卷第145
02 頁），告訴人雅士魚公司僅提出○○○向其請款之通訊資料
03 （即告證五，原審卷第167 至169 頁），但此請款通訊資料
04 僅可證明告訴人雅士魚公司出資聘請○○○拍攝照片，無從
05 證明告訴人雅士魚公司與○○○就甲照片之著作人一事有所
06 約定，或於以○○○為著作人者，雙方就甲照片之著作財產
07 權歸屬有所約定。而依前開規定，契約未約定者，以受聘人
08 為著作人，以受聘人為著作人者，契約若未就著作財產權歸
09 屬約定者，則著作財產權歸受聘人享有，出資人僅得利用著
10 作。因此，甲照片之著作財產權應歸○○○享有，而非由告
11 訴人雅士魚公司享有。至於告訴人雅士魚公司依前開規定，
12 本享有利用甲照片之權利，因此，縱告訴人雅士魚公司將甲
13 照片作為行銷產品之用，亦不足以證明其享有甲照片之著作
14 財產權。因此，告訴人雅士魚公司關於甲照片遭重製、改作
15 一事，並未享有告訴權，公訴意旨所指被告孫宗德違反著作
16 權法第92條之擅自以改作方法侵害他人著作財產權罪嫌、被
17 告自力耕生公司涉犯依同法第101 條第1 項規定之罪嫌，應
18 科以同法第91條第1 項及第92條之罰金刑，均未經告訴，欠
19 缺告訴之訴追條件，應諭知不受理之判決。

20 二、撤銷改判之理由：

21 檢察官於起訴書載明被告孫宗德違反著作權法第92條擅自以
22 改作方法侵害他人著作財產權罪嫌；被告自力耕生公司因代
23 表人即被告孫宗德執行業務而犯前揭違反著作權法之罪嫌，
24 而涉犯依同法第101 條第1 項規定之罪嫌，應科以同法第91
25 條第1 項及第92條之罰金刑，均為告訴乃論之罪，然本案關
26 於違反著作權法部分，未經合法告訴，應諭知公訴不受理，

已詳述如前。原審就此逕為無罪判決，自有未洽，應由本院將此部分撤銷，改諭知公訴不予受理判決。

三、上訴駁回部分：

(一)本案經本院審理結果，認第一審判決對被告孫宗德涉犯刑法第310條第2項之加重誹謗罪無罪之諭知，核無不當，應予維持，並引用第一審判決書有關此部分記載之理由（如附件）。

(二)檢察官上訴意旨略以：被告孫宗德若為澄清告訴人雅士魚公司「超越汪喵」商標貓食罐頭與被告自力耕生公司之「汪喵星球」商標貓食罐頭無關，欲使消費者得以同時比較告訴人雅士魚公司與被告自力耕生公司貓食罐頭廣告照片，應以中性用語澄清或告知消費者，無需加註「汪喵被山寨啦」、「假」、「泥棒」及小偷人像等嚴重影響告訴人雅士魚公司商譽之用語、圖像，原判決既認被告孫宗德使用文字、圖案尖酸刻薄，又認不應以刑法加重誹謗罪相繩，顯有矛盾。

(三)本院認檢察官之上訴並無理由，茲分述如下：

1.按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定其犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項前段分別定有明文。次按事實之認定，應憑證據，如未能發現相當之證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判之基礎；且認定犯罪事實所憑之證據，無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須達於通常一般之人均不致有懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，尚難為有罪之認定基礎（最高法院83年度台上字第3288號判

01 決、76年台上字第4986號判例意旨參照）。另按刑事訴訟
02 法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉
03 證責任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之犯
04 罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提
05 出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之
06 方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推
07 定之原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院106年
08 度台上字第269號判決意旨參照）。

09 2.次按刑法第310條第1項之誹謗罪，係以意圖散布於眾，
10 而指摘或傳述足以毀損他人名譽之事為要件。而言論自由
11 為人民之基本權利，憲法第11條有明文保障，國家應給予
12 最大限度之維護，俾其實現自我、溝通意見、追求真理及
13 監督各種政治或社會活動之功能得以發揮。惟為兼顧對個
14 人名譽、隱私及公共利益之保護，法律尚非不得對言論自
15 由依其傳播方式為合理之限制。而刑法第310條第1項及
16 第2項針對以言詞或文字、圖畫而誹謗他人名譽者之誹謗
17 罪規定，係為保護個人法益而設，以防止妨礙他人之自由
18 權利所必要，符合憲法第23條規定之意旨，至刑法第310
19 條第3項前段以對誹謗之事，能證明其為真實者不罰之規
20 定，則係針對言論內容與事實相符者之保障，並藉以限定
21 刑罰權之範圍，非謂指摘或傳述誹謗事項之行為人，必須
22 自行證明其言論內容確屬真實，始能免於刑責。惟行為人
23 雖不能證明言論內容為真實，但依其所提證據資料，認為
24 行為人有相當理由確信其為真實者，即不能以誹謗罪之刑
25 責相繩，亦不得以此項規定而免除檢察官或自訴人於訴訟
26 程序中，依法應負行為人故意毀損他人名譽之舉證責任，

或法院發現其為真實之義務。又刑法第311條規定：「以善意發表言論，而有左列情形之一者，不罰：一、因自衛、自辯或保護合法之利益者。二、公務員因職務而報告者。三、對於可受公評之事，而為適當之評論者。四、對於中央及地方之會議或法院或公眾集會之記事，而為適當之載述者。」係法律就誹謗罪特設之阻卻違法事由，目的即在維護善意發表意見之自由，亦不生牴觸憲法問題（司法院釋字第509號解釋文及解釋理由書意旨可參）。復按所謂「言論」在學理上，可分為「事實陳述」及「意見表達」二者。「事實陳述」始有真實與否之問題，「意見表達」或對於事物之「評論」，因屬個人主觀評價之表現，即無所謂真實與否可言。而自刑法第310條第1項：「意圖散布於眾，而指摘或傳述足以毀損他人名譽之事者，為誹謗罪」、第3項前段：「對於所誹謗之事，能證明其為真實者，不罰。」規定之文義以觀，所謂得證明為真實者，唯有「事實」，據此可知同法第310條之誹謗罪所規範者，僅為「事實陳述」，不包括針對特定事項，依個人價值判斷所提出之主觀意見、評論或批判，此屬同法第311條第3款所定免責事項之「意見表達」，亦即所謂「合理評論原則」之範疇，是對於可受公評之事項，縱批評內容用詞遣字尖酸刻薄，足令被批評者感到不快或影響其名譽，亦應認受憲法之保障，不能以誹謗罪相繩，蓋維護言論自由俾以促進政治民主及社會健全發展，與個人名譽可能遭受之損失兩相權衡，顯有較高之價值。易言之，憲法對於「事實陳述」之言論，係透過「實質惡意原則」予以保障，對於「意見表達」之言論，則透過「合理評論原則」（

即同法第311 條第3 款之不罰事由），賦與絕對保障。

3.本案此部分爭點乃為是否該當刑法第311 條第1 款、第3 款之規定。就此，原審已敘明由經濟部智慧財產局商標檢 索系統商標單筆詳細報表，可證被告自力耕生公司取得「 汪喵星球DOG CAT STAR及圖」商標之時間，早於告訴人雅 士魚公司取得「超越汪喵及圖」商標；由告訴人雅士魚公 司告訴代理人偵查中所稱、被告自力耕生公司提出之照片 及網站後台管理系統操作影片光碟、告訴人雅士魚公司提 出之拍攝資訊及偵查中提出之網站網頁列印資料，足以證 明被告自力耕生公司早於告訴人雅士魚公司設立，被告自 力耕生公司推出丙照片（附件三，原審卷第125 頁）所示 包裝貓食罐頭，早於告訴人雅士魚公司於市面推出甲照片 所示包裝貓食罐頭；再經比對丙照片與甲照片之構圖、拍 攝標的擺放方式及角度等，堪認甲照片有刻意模仿丙照片 之嫌；而由被告孫宗德提出之顧客詢問之客服紀錄、臉書 討論串列印資料，可證「汪喵星球」臉書粉絲專業之客服 陸續接獲消費者反應及詢問告訴人雅士魚公司推出名為「 超越汪喵」之鮮肉主食罐頭，是否為被告自力耕生公司推 出之副廠牌或合作品牌；又被告孫宗德雖於合成照片加註 「假」、「汪喵被山寨啦」、「泥棒」及小偷圖案，但除 上開加註文字及圖案外，被告孫宗德同篇發表【汪喵星球 主食罐- 山寨品注意聲明】，故應將上開加註文字及圖案 與通篇公告內容整體以觀、綜合評價。綜以前情而認被告 孫宗德並非毫無根據之指摘或傳述足以毀損告訴人雅士魚 公司名譽之事，所為符合善意發表言論，因自衛、自辯或 保護合法之利益，而對於可受公評之事為適當之評論。原

01 審上開認定，經核其證據之取捨及事實之認定，均無違反
02 經驗法則或論理法則，檢察官上訴所稱應以中性用語澄清
03 或告知消費者或既認被告孫宗德使用文字、圖案尖酸刻薄
04 ，又認不應以刑法加重誹謗罪相繩，顯有矛盾等，然刑法
05 第311 條第1 款、第3 款規定，本為阻卻違法事由之規定
06 ，並非評價犯罪構成要件是否該當，檢察官上訴指摘，係
07 就原審已詳述之法律規定適用再為爭執，或對相關規定有
08 所誤會。原審調查結果為被告孫宗德無罪之諭知，並無違
09 誤，檢察官上訴執前詞指摘原判決不當，請求本院撤銷改
10 判，為無理由，應予駁回。

11 據上論結，應依智慧財產案件審理法第1 條、刑事訴訟法第373
12 條、第369 條第1 項前段、第368 條、第364 條、第303 條第3
13 款，判決如主文。

14 本案經檢察官張國強提起公訴，檢察官宋恭良提起上訴，檢察官
15 朱帥俊到庭執行職務。

16 中 華 民 國 110 年 3 月 24 日

17 智慧財產法院第三庭

18 審判長法 官 蔡惠如

19 法 官 吳俊龍

20 法 官 何若薇

21 以上正本證明與原本無異。

22 本件不得上訴。

23 中 華 民 國 110 年 3 月 24 日

24 書記官 張君豪