

代理商直接提起刑事訴訟之探討

(八十六年度台非字第六十四號判決評析)

趙弘儒

一、前言：

有關美商授權代理商在台發行之錄影帶及影碟片，遭人仿冒事件層出不窮，如由美商自行提起告訴或自訴自無疑問，但如由在台代理商直接提起告訴或自訴時，實務上則有不同看法，日前最高法院先後針對此問題作成二個判決，均認定被授權之獨家代理商有獨立提起刑事訴訟之權利。形式上，此認定對保護智慧財產權有正面之意義，但在法理上仍有諸多疑義，爰提出加以探討。

二、案情摘要：

(一) 著作權人美商 A 公司授權台灣之甲公司為獨家代理商，授權甲公司得重製、銷售、出租其享有著作權之錄影帶及影碟片。嗣甲公司發現乙公司及其負責人仿冒其被授權發行錄影帶及影碟，甲公司乃直接提起告訴，並會同警方至乙公司查獲仿冒影碟片，經警方移送檢察署偵辦。

(二) 案經檢察官偵查後，認為乙公司及其負責人（以下簡稱被告）連續違反著作權法第九十二條之規定，而提起公訴。一審法院調查後，認為被告犯行明確而判處被告有罪，分別科處徒刑及罰金，被告不服乃提起上訴。

(三)二審法院調查後，認定甲公司僅係被授權人，如A公司之著作權有被侵害之情事，亦應由直接被害人A公司依法提出告訴，或由A公司委任其為告訴代理人，甲公司並非直接被害人，不得逕以自己公司名義提起告訴，故撤銷一審有罪判決，而改判公訴不予受理。因本案不得上訴第三審，故二審判決後即告確定，然甲公司對此確定判決深感不服，乃依刑事訴訟法第四百四十一條、第四百四十三條規定，提起非常上訴。

三、非常上訴之判決：

(一)甲公司所提之非常上訴理由略謂：「

此錄影帶、影碟片之著作財產權內容，主要為重製及出租，而A公司既將構成著作財產權內容中重要之重製、銷售、出租及發行等權能授權甲公司，則甲公司實質上已取得A公司對該等著作權之讓與，故甲公司即為刑事訴訟法上所稱之被害人而有告訴權。

司法院秘書長七十九年十一月十九日秘書廳(一)〇二二九六號函『著作權受侵害，致出版人、發行人等之權益受侵害時，出版人、發行人等自得依法提起民事訴訟、刑事告訴或自訴，似

無於著作權法特予規定之必要』，且甲公司舉出實務有許多案例均認為代理商有合法之告訴權。

(二)最高法院審理後認定原二審判決違背法令，而將判決違背法令部分予以撤銷，而其判決理由並非採信甲公司所提之上開上訴理由，而係最高法院本身所作之認定，其理由略謂：「著作財產權之讓與和著作財產權之授權利用，其權利內容不同，著作財產權之讓與乃原著作財產權人將權利移轉屬於受讓人所有；而著作財產權之授權利用，則著作財產權仍屬原著作財產權人，被授權人僅取得利用之權限而已，故著作財產權之授權利用，原則上僅有債的關係。故甲公司主張其取得A公司重製、銷售、出租及發行等權能之授權，已實質上取得著作財產權之讓與云云，顯非正確。

又著作權之授權利用，有『專屬授權與非專屬授權』之分，非專屬授權，著作財產權人得授權多人，不受限制；而專屬授權則係獨占之許諾，著作財產權人不得再就同一內容更授權第三人。依甲公司與A公司授權契約觀之，甲公司已取得A公司專屬授權之權利。又重製、銷售及出租均為發行之態樣，依民法

第五百十六條第一項規定：「著作人之權利，於契約實行之必要範圍內，移轉於出版人」及司法院二十六年院字第一六四八號解釋：「民法第五百十六條所指著作人之權利，其對於侵害人提起訴訟之權，應解為係在其必要範圍內」。依上開條文及解釋意旨，如被專屬被授權人欠缺告訴權，則法律對被專屬授權人之保護形同具文，是第三人如侵害被專屬授權人之權利，被專屬授權人即為直接被害人，自得依法提起告訴或自訴。

四、判決評析：

上開最高法院所為之判決主要爭議在於何謂專屬授權？以及專屬被授權人之權能範圍為何？而在非常上訴判決中（以下簡稱本判決）對此二點之解釋實有討論之必要。

（一）專屬授權之涵義：

本判決對專屬授權所下定義為「專屬授權則係獨占之許諾，著作財產權人不得再就同一內容更授權第三人」。惟國外專利法、著作權法等相關智慧財產權法規，對專屬授權之說明乃謂「授權人不得將相同之權利範圍再授權他人行使或自己行使」，故專屬授權不僅限制權利人

不得再授權他人，甚至連權利人本身之權利均加以限制。

如上說明，專屬授權之成立應具備二項要件：一為權利人就同一權利內容不再授權第三人；一為權利人就同一權利內容不得自己行使。具備上述二項要件，因權利人之地位幾由專屬被授權人取代，故其權利之行使亦應由專屬被授權人代為行使，較為合理。今本案A公司授權甲公司在台灣享有獨家重製、販賣等權利，然A公司是否尚有自行發行該等著作，事實審法院是否詳加調查，筆者從判決理由無從知悉，但倘若A公司仍自行發行該等著作物，則與上開專屬授權之條件不符，甲公司應專屬被授權人。

（二）著作權法有關專屬授權之規定：

我國著作權法第三條用詞定義中並未對專屬授權之定義有明確解釋，但於第七十五條中卻出現專屬授權之字樣，實無法了解其明確定義。按著作權法第七十五條規定：

有左列情形之一者，非經登記，不得對抗第三人：

1. 著作財產權之讓與、專屬授權或處分之限制。

2. 以著作財產權之標的物之質權設定、讓與、變更……之限制。

上述所謂不得對抗第三人意即「不得以專屬被授權人之身分對第三人主張權利」，本家中縱使甲公司為A公司在台灣之專屬被授權人，然依上開法條規定，甲公司須向內政部辦理專屬授權登記後方可對被告主張其權利。本案事實審法院對此點是否加以調查，從本判決中亦無從得知，故最高法院為本判決時是否慮及上開規定即無從知悉。惟此規定攸關代理商之權益，不可不慎。

(三) 其他法規有關專屬授權之規定：

(1) 專利法：

第五十九條：發明專利權人以其發明專利讓與他人或授權他人實施，非經向專利專責機關登記，不得對抗第三人。

第八十八條第二項：專屬被授權人亦得為前項請求。但以專利權人經通知後而不為前項請求且契約無相反約定者為限。

依上開規定，專利法之專屬被授權人經登記後亦僅得對仿冒者提起民事訴訟，不得提起刑事告訴或自訴。

(2) 商標法：

第二十六條第一項：商標專用權人得就其所註冊之商品之全部或一部授權他人使用其商標。

第二十六條第二項：前項授權應向商標主管機關登記；未經登記不得對抗第三人。

依第二十六條規定，經授權使用商標者，其使用權受有侵害時，準用本章之規定。

依上開規定，商標法之專屬被授權人經登記後，得對仿冒者提起民、刑事訴訟。

(3) 積體電路電路布局保護法：

第二十二條第一項：電路布局權有左列各款情事之一者，應由各當事人署名，檢附契約或證明文件，向電路布局專責機關申請登記，非經登記，不得對抗善意第三人：

1. 讓與。

2. 授權。

3. 質權之設定、移轉、變更、消滅。

第二十九條第二項：專屬被授權人亦得為前項請求。但以電路布局權人經通知後不為前項請求，且契約無相反約定者為限。

依上開規定，電路布局法之專屬被授權人經登記後亦僅得對仿冒者提起民事訴訟，不得提起刑事告訴或自訴。

(四)專屬被授權人之權能範圍是否包含提起民、刑事訴訟之權利？本判決中引據民法第五百十六條第一項規定及二十六年院字解釋，認為著作人之權利於契約實行之必要範圍內移轉予出版人，而對於侵害人提起訴訟之權，應係在其必要範圍內，認定專屬被授權人被授權之權能已包含提起訴訟之權利，此見解是否恰當，實有討論之餘地。

(1)查上開民法條文所謂之出版人與本案所稱之專屬被授權人其法律地位是否相同？在著作權法及相關法規均未見解釋，而最高法院對此亦未加以說明，本判決逕以出版人視為本案之專屬被授權人，而認定專屬被授權人準用上開解釋意旨，可取得提起訴訟之權利，在理由上顯有欠缺。

(2)刑事訴訟上告訴權及自訴權之行使，均須依刑事訴訟法之規定，當事人不能以契約約定而任意移轉告訴權或自訴權，此為刑事訴訟法之基本原則之一。而本判決卻認定對侵害人提起訴訟之權，可依雙方之契約約定，於實行之必要範圍內移轉於專屬被授權人，顯與刑事訴訟法之基本原則相違。

(3)依筆者看法，上開司法院解釋之意旨係指出

出版人在必要範圍得對侵害人提起「民事訴訟」，而不及於「刑事訴訟」，依此解釋意旨類推適用，則專屬被授權人依雙方授權契約，於必要範圍應可對侵害人提起民事訴訟，請求損害賠償。

且於本判決中亦認定「著作財產權之授權利用，原則上僅有債的關係」，不因專屬或非專屬授權而不同，此更確認專屬被授權人僅有契約上之權利，而侵害人所為侵害行為，係侵害被授權人因授權契約所取得之利益，其性質上應屬民事侵權行為之範疇。

如上所述，允許專屬被授權人提起民事侵權行為損害賠償之訴，與上開解釋意旨既不相違又與本判決認定事實相符。但如認為專屬被授權人得提起刑事告訴或自訴，在法理上則有疑問。雖然現實上准予被授權人得提起刑事告訴或自訴，以絕仿冒之氾濫有其必要，但仍以修正著作權法賦予被授權人合法告訴權，方為正途。

五、結 論：

本判決對於目前嚴重之仿冒案件，確有正面之幫助，並使國際間對我國打擊仿冒之決心有更深入

之了解。本判決同時也對實務困擾多時之爭議，給予明確之答案，最高法院此判決實有多重之意義，應予以肯定。但相對的，上述本判決中之疑義，亦說明現行法律規範之缺漏，且本判決已指示出修正

之方向，實應儘速透過著作權法之修正，補充法律規範上之不足，使著作權法更趨完善，對著作權人之保護更為周詳。

專利法可能再度修正

王錦寬

我國為加入世界貿易組織WTO於今年四月十五日甫經由立法院三讀通過包含專利法第二十一條等十五條條文的修正案，本次修正之生效日期將配合我國加入WTO而由行政院另訂，故目前已修正通過的條文尚未開始實施。在本次WTO版之專利法修正前，延續八十三年專利法修正時之附帶決議，立法院尚有另一專利法修正案正在一讀中，待審中之修正條文主要為納入國內優先權及早期公開制度等內容。

WTO版之專利法修正案甫經三讀，並仍有專利法修正案待審查，於七月間主管專利事務之中央標準局又透露出有意再度修法的訊息，一年中三度修

法，頻率之高頗不尋常，尤其是標準局目前研議中之修法動向對未來我國專利制度將產生重大的影響，值得各界注意。

標準局擬再度修正之專利法內容主要有下列四點：

1. 將新型專利目前的審查制改為登記制。
2. 先公告後發專利證書之制度，將改為先發證書再公告。
3. 擬縮減行政救濟之流程。
4. 擬刪除專利侵害之刑事責任。

根據標準局指出目前內審審查委員約有一百餘位，長期以來向為外界垢病的外審約聘委員約有六