

臺灣臺北地方法院解釋憲法聲請書

聲請人 臺灣臺北地方法院團股配屬合議庭

合議庭法官 林尚諭 王秀慧 蘇珍芬

上聲請人因審理臺灣臺北地方法院108年度智訴字第7號違反著作權法案件，對於適用之法律，依合理之確信，認該案件所指之規定有牴觸憲法第7條及第23條，且智慧財產法院106年刑智上更（一）字第1號、107年度刑智上訴字第26號、108年度刑智上訴字第13號案件，已對相同法律提出解釋憲法聲請，為法律公平適用，本合議庭爰提出客觀上形成確信法律違憲之具體理由，聲請併案為憲法解釋如下：

壹、聲請解釋憲法之依據：

按法官於審理案件時，對於應適用之法律，依其合理之確信，認有牴觸憲法之疑義者，得以之為先決問題，裁定停止訴訟，並提出客觀上形成確信法律違憲之具體理由，聲請司法院大法官解釋，業經司法院釋字第371、572、590號解釋在案。聲請人審理臺灣臺北地方法院108年度智訴字第7號違反著作權法案件，被告○○○涉嫌違反著作權法第91條第2項之意圖銷售而擅自以重製方法侵害他人之著作財產權（下稱系爭第二項規定），依合理之確信，認該等規定牴觸憲法第23條，而有聲請解釋之必要，爰依上開解釋意旨，裁定停止訴訟程序（見附件一），並提起本件憲法解釋。

貳、疑義之經過與涉及之憲法條文：

一、疑義之性質與經過：

聲請人承審之臺灣臺北地方法院108年度智訴字第7號違反著作權法案件，檢察官以被告○○○涉嫌違反系爭第二項規定，提起公訴。被告○○○之辯護人於本案審理期間，以智慧財產法院107年度刑智上訴字第26號等案件，因認系爭第二項規定有違憲疑義，已裁定停止訴訟程序並聲請司法院大法官解釋中（見附件二至四），為免裁判見解歧異及保障被告訴訟權益，於民國109年1月10日具狀聲請本院裁定停止訴訟程序並提出解釋憲法聲請書（見附件五）。經本合議庭

評議後，認為依合理之確信，系爭第二項規定違憲，且為避免裁判見解歧異，使人民對於法院審理活動具有可預測之一致性，而有停止本案審判，聲請併案解釋憲法之必要。爰裁定本案停止訴訟程序，並提起本件憲法解釋。

二、涉及之憲法條文：

憲法第 23 條。

參、聲請解釋憲法之理由：

基於下述理由，聲請人確信系爭第二項規定違反憲法第23條之比例原則：

(一)按人民身體之自由及財產權應予保障，憲法第8、15條分別定有明文。國家為實現刑罰權，將特定事項以特別刑法規定之罪刑，其內容須符合目的正當性、手段必要性、限制妥當性，此即罪刑相當原則，方符合憲法第23條比例原則之規定。又對於人身自由之刑罰，係嚴重限制人民之基本權利，屬不得已之最後手段。立法機關如為保護合乎憲法價值之特定重要法益，並認施以刑罰有助於目的之達成，又別無其他相同有效達成目的而侵害較小之手段可資運用，雖得以刑罰規範限制人民身體之自由或剝奪其財產權，惟刑罰對人身自由之限制或財產權之剝奪，仍應考量有無其他效果相同且侵害人民較少之手段，及處罰程度與所欲達成之目的間應具備合理必要之關係，尤其法定刑度之高低應與行為所生之危害、行為人責任之輕重相符，始與罪刑相當原則無違，而符合憲法第23條之比例原則，司法院釋字第476、544、551、594、602、630、646、669號解釋意旨可資參酌。

(二)本案依起訴意旨所指被告涉犯系爭第二項規定，該項規定：「意圖銷售或出租而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣二十萬元以上二百萬元以下罰金。」（見附件六），比對同條第1項規定：「擅自以重製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。」可知系爭第二項規定係因「意圖銷售或出租」的

加重要件要素，致其法定最低度刑為六個月有期徒刑。然意圖銷售或出租的態樣繁多，有可能偶一為之，也可能數量稀少，尤以現今網路技術之發達，並已進入共享經濟時代，而著作權作為無體財產權，並不因共享而減低其效用，一般人之生活上，極易因共享而觸法，系爭第二項規定不分態樣，將法定最低刑定為六個月有期徒刑，將使法官妥適量刑空間遭到不當緊縮，致大多數案件均不得易科罰金，有違憲法上的比例原則，形成對於人民自由權利之不必要限制。

(三)觀諸釋字第366號、第662號解釋可知，可否易科罰金關乎國家是否使用拘束人民自由權利之嚴厲手段，是若欲剝奪人民受易科罰金的機會，須以較嚴格之標準進行憲法原則之檢驗，必也其剝奪易科罰金機會之加重因素，足以正當化不得易刑處遇之嚴厲手段，始能認為通過憲法控制之檢驗。對比有體財產侵害之刑罰加重事由，如刑法第321條的各款事由，均以客觀情況為加重事由，而系爭第二項規定卻僅以主觀之「意圖銷售或出租」作為加重因素，其正當化基礎明顯薄弱。又圖銷售但實際上尚未及銷售之重製行為與無銷售意圖之重製行為所生法益損害相當，但系爭第二項規定可能因此將意圖銷售但實際上尚未及銷售的重製行為直接提升其法定刑為六個月以上有期徒刑，而極易導致不能易科罰金。

(四)再以同為無體財產權、智慧財產權的商標權為例，釋字第594條解釋雖曾肯定商標權侵害行為刑罰規定之合憲性，然商標法第95條所規定應處以刑罰之商標權侵害行為，本均以行銷目的為前提，並無另外純粹以主觀要件來作為加重要件要素，更未見有何必須將法定最低刑提升至六個月有期徒刑的立法。而著作權相較於商標權本身，並不具有特殊應該差別處罰之因素，此觀諸與貿易有關之智慧財產權協定（TRIPS）第61條之規定即可知悉。該條對於對具有商業規模而故意仿冒商標或侵害著作權之案件，同有訂定刑事程序和罰則以及救濟措施應包括足可產生嚇阻作用之徒刑及（或）罰金之要求，並未區別侵害著作權案件為較高標準之

保護；且該條尚規定此等處罰應和同等程度之其他刑事案件之量刑一致。由此可知，立法者不應以無法正當化之理由，恣意提高侵害著作權之法定最低度刑。

(五)在歷來憲法解釋中，亦有對法定最低刑進行憲法檢驗之案例。釋字第669號解釋即謂：槍砲彈藥刀械管制條例第8條第1項關於空氣槍之處罰部分，不論行為人犯罪情節之輕重，均以無期徒刑或五年以上有期徒刑之重度自由刑相繩，對於犯該罪而情節輕微者，未併為得減輕或另為適當刑度之規定，違反憲法第23條之比例原則，而宣告違憲。其所持理由即考量以下之特殊情形：合法空氣槍為容易取得之休閒娛樂商品，改造此類槍枝，所需零件易於取得，無須高度技術，倘僅出於休閒、娛樂等動機而改造合法槍枝，以致觸法，即使適用刑法第59條減輕其刑，最低刑度仍達二年六月以上有期徒刑，應認罪責與處罰不相對應。

(六)系爭第二項規定之最低刑度為六月有期徒刑，固可易科罰金，適用刑法第59條規定，最多更可以減低至三月有期徒刑。但偶然為銷售一份違法重製物所為之重製行為，其法益侵害性遠低於有殺傷力空氣槍對社會之潛在危險性，甚至依照前述TRIPS第61條規定因不具商業規模，根本無入罪處罰之必要，卻於適用刑法第59條減輕其刑之後，仍須處以最低三月之有期徒刑，自與比例原則有所違背。申言之，是否違反比例原則，應重視罪責與處罰之間是否相對應，而不應以可以易科罰金，即一律認為無違反比例原則之問題。況刑法第59條、第16條，均有其原本適用的條件與功能，並非用以矯正或調整違憲法律，使其脫免本應被宣告違憲的命運。司法院釋字第775號解釋在考慮刑法第59條之情況下，仍認為不分情節一律為累犯加重之規定違憲，即為明證。此外，根據司法院類似判決刑度資訊檢索系統之實證調查統計結果，適用系爭第二項規定之量刑，自100年至105年，共達299件，其中量刑在未滿6個月者，僅有6件，亦即能適用第59條減輕其刑，使量刑低於六個月者，僅占比約2

%，可見其機會微乎其微。倘無視於此實證數據，僅以尚有刑法第59條規定以資衡平，即認為就此可以脫免違憲結果，恐有自欺欺人之虞。是刑法第59條、第16條亦無從矯正或調整系爭規定之違憲問題。

(七)綜上所述，嚴厲刑罰並非保護智慧財產權之唯一有效手段，其他整體配套措施同等重要。系爭規定在以嚴厲刑罰欲收嚇阻之效的同時，卻可能令遭受制裁的行為人承受遠遠超過其不法內涵的刑事責任，顯不合事理及法理之平。

肆、聲請解釋憲法之目的：

系爭第二項規定無論侵害著作權之具體態樣如何，亦不管行為人責任之高低，僅因主觀之「意圖銷售或出租」，即一律為最低為六個月有期徒刑之刑罰，致大多數案件均不得易科罰金，有違憲法上的比例原則，形成對於人民自由權利之不必要限制，均如前述。聲請人基於上述合理確信之理由，認系爭第二項規定已經喪失其加重處罰之區別正當性，牴觸憲法23條之比例原則。從而，聲請人請求解釋系爭第二項規定，應自解釋公布之日起，不再適用。

謹 呈

司 法 院 公 鑒

聲請人 臺灣臺北地方法院刑事第十二庭

審判長法官

法官

林尚瑜
王喬碧

法官 蘇玲芝

中 華 民 國 109 年 6 月 23 日

附件一：本院108年度智訴字第7號裁定。

附件二：106年刑智上更（一）字第1號106年刑智上更（一）字第1號裁定及釋釋憲法聲請書。

附件三：智慧財產法院107年度刑智上訴字第26號裁定及釋釋憲法聲請書。

附件四：智慧財產法院108年度刑智上訴字第13號裁定及釋釋憲法聲請書。

附件五：被告○○○ 刑事聲請裁定停止審判狀。

附件六：著作權法第91條第2項條文內容及立法理由。