

智慧財產法院 101 年度刑智上易字第 92 號刑事判決

上 訴 人 臺灣高雄地方法院檢察署檢察官
被 告 張福元

（另案在法務部矯正署台北分監執行）

上列上訴人因被告違反著作權法等案件，不服臺灣高雄地方法院 101 年度審智易字第 23 號，中華民國 101 年 8 月 8 日第一審判決（聲請簡易處刑判決案號：臺灣高雄地方法院檢察署 101 年度撤緩偵字第 110 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷，發回臺灣高雄地方法院。

理 由

一、聲請簡易判決處刑意旨略以：被告張福元向不知情之陳慶彰租用位於高雄市○○區○○路 99 號之「小猴子格子舖- 崛江店」攤位、及位於高雄市○○區○○街 24 號之「小猴仔格子舖- 玉竹店」攤位，明知如附表編號 1 至編號 8 所示之「小叮嚀 DORAEMON」、「HELLO KITTY」等商標及圖樣，係日商小學館股份有限公司（下稱日商小學館公司）、日商三麗鷗股份有限公司（下稱日商三麗鷗公司）、美商聯合圖片企業公司（下稱美商聯合公司）向我國經濟部智慧財產局申請註冊，取得商標專用權之註冊商標，指定使用於各種貼紙、包裝紙、面紙等商品，且現仍在專用期間內，任何人未經上開商標專用權人之同意或授權，不得販賣或意圖販賣而陳列仿冒商品。其亦明知如附表編號 9 所示之「酷洛米」（KUROMI）圖案，係日商三麗鷗公司享有著作財產權之美術著作，未得該著作財產權人之同意或授權，不得散布或意圖散布而公開陳列或持有該非法重製物。竟基於販賣仿冒商標商品及散布侵害著作財產權之重製物之犯意，明知其於民國 97 年間某時，於不詳地點向真實姓名年籍不詳之成年人，以每張新臺幣（下同）12 元之價格，購得之卡通圖案貼紙，係未經上開公司之同意或授權，而使用上開商標或侵害著作財產權之仿冒品，竟自 97 年 12 月起至 98 年 2 月 17 日為警查獲為止，將如附表所示之仿冒商標及侵害著作權等商品，擺設、陳列於上開小猴子格子舖崛江店、玉竹店之攤位內，供不特定多數人挑選、購買，並以每張貼紙 20 元至 25 元不等之價格出售於人。嗣於 98 年 2 月 17 日下午 5 時許為警查獲，因認被告涉犯商標法（舊法）第 82 條及著作權法第 91 條之 1 第 2 項之罪嫌等語。

二、原判決略以：被告因上開違反著作權法等案件，經臺灣高雄地方法院檢察署檢察官於 99 年 4 月 12 日以 98 年度偵緝字第 1782 號為緩起訴處分，緩起訴期間為 2 年，且被告應於緩起訴處分確定後 6 個月內向國庫支付 3 萬元，並應於緩起訴處分確定後 20 個月內參加法治教育 2 場次，及書立悔過書一紙，而該緩起訴處分經告訴人同意，不得聲請再議而確定。嗣臺灣高雄地方法院檢察署檢察官以被告違反刑事訴訟法第 253 條之 3 第 1 項第 2 款因緩起訴前另犯他罪，在

緩起訴期間內受有期徒刑以上刑之宣告規定，依職權以 100 年度撤緩字第 68 號撤銷上開緩起訴處分，並將撤銷緩起訴處分書於 101 年 2 月 16 日分別寄存送達於被告戶籍地及現住地「高雄市○○區○○路○○巷 39 號」、「高雄市○○區○○路 65 之 3 號 2 樓」、「新北市○○區○○路○○巷 26 號 4 樓頂」共 3 處，然被告均未前往領受，且尚有被告指定公文送達處所即「高雄市○○區○○路 260 號 10 樓之 6 」未為送達，則該撤銷緩起訴處分書應未合法送達於被告，被告之法定再議期間即無從起算，該撤銷緩起訴處分自仍處於尚未確定之狀態。是檢察官於撤銷緩起訴處分未確定前對被告上開犯行聲請簡易判決處刑，核與刑事訴訟法第 253 條之 3 第 1 項第 3 款、第 256 條之 1 第 1 項規定之程式不合，其起訴程式違背規定，依刑事訴訟法第 303 條第 1 款之規定，爰不經言詞辯論，逕為不受理判決之諭知。

三、檢察官上訴意旨略以：被告因未按時履行緩起訴之條件，經檢察官傳喚到庭時陳明戶籍設「高雄市○○區○○路○○巷 39 號」、現居地更改為「新北市○○區○○路○○巷 26 號 4 樓頂」，至先前陳報之公文送達處所「高雄市○○區○○路 260 號 10 樓之 6 」為先前居住之處所，是被告既搬遷至「新北市○○區○○路○○巷 26 號 4 樓頂」，未居住於「高雄市○○區○○路 260 號 10 樓之 6 」，自無將文書送達該址之必要，且該撤銷緩起訴處分書，既已對被告戶籍地「高雄市○○區○○路○○巷 39 號」及現居地「新北市○○區○○路○○巷 26 號 4 樓頂」為寄存送達，縱被告未前往領受，仍發生送達之效力，爰提起上訴請求將原判決撤銷等語。

四、按被告於緩起訴期間內，有刑事訴訟法第 253 條之 3 第 1 項各款情形之一者，檢察官得依職權或依告訴人之聲請撤銷原處分，繼續偵查或起訴。檢察官依刑事訴訟法第 253 條之 3 條規定撤銷緩起訴，應製作處分書敘述其處分之理由。但處分前經告訴人或告發人同意者，處分書得僅記載處分之要旨。前項處分書，應以正本送達於告訴人、告發人、被告及辯護人。被告接受撤銷緩起訴處分書後，得於 7 日內以書狀敘述不服之理由，經原檢察官向直接上級法院檢察署檢察長或檢察總長聲請再議，刑事訴訟法第 253 條之 3 、第 255 條第 1 、2 項、第 256 條之 1 第 1 項分別定有明文。其次，送達不能依民事訴訟法第 136 條、第 137 條規定為之者，得將文書寄存送達地之自治或警察機關，並作送達通知書 2 份，1 份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，另 1 份置於該送達處所信箱或其他適當位置，以為送達；寄存送達，自寄存之日起，經 10 日發生效力，民事訴訟法第 138 條第 1 項、第 2 項規定甚明；且民事訴訟法第 138 條第 2 項規定，寄存送達之處所如確為應受送達人當時之住居所、事務所或營業所，則於該處所為之寄存送達即為合法，送達之效力於寄存後之 10 日發生。易言之，於寄存送達於依法送達完畢時，即生送達效力（司法院釋字第 667 號解釋參照），至於應受送達人究於何時前往領取應受送達之文書，或並未前往領取，該文書嗣經退還原送達法院，於送達之效力均無影響（最高法院 99 年度台抗字第 798 號、89 年度台聲字第 13 號民事裁定意旨參照）。而民事訴訟

法第 138 條寄存送達之規定，依刑事訴訟法第 62 條規定，為刑事送達文書所準用。

五、本件被告涉嫌違反著作權法等案件，經臺灣高雄地方法院檢察署檢察官於 98 年 4 月 12 日以 98 年度偵緝字第 1782 號為緩起訴處分，緩起訴期間為 2 年，並命被告應自緩起訴處分確定後 6 個月內向國庫支付 3 萬元，另應自緩起訴處分確定後 20 個月內參加法治教育 2 場次，及書立悔過書，而該緩起訴處分經告訴人同意，不得聲請再議而確定；嗣臺灣高雄地方法院檢察署檢察官以被告在緩起訴前之 98 年 6 月間故意另犯他罪，於緩起訴期間之 100 年 9 月 5 日經臺灣臺中地方法院 99 年度智易字第 76 號刑事判決判處有期徒刑 4 月，違反刑事訴訟法第 253 條之 3 第 1 項第 2 款因緩起訴前另犯他罪，在緩起訴期間內受有期徒刑以上刑之宣告規定，依職權以 100 年度撤緩字第 68 號撤銷上開緩起訴處分等情，有臺灣高雄地方法院檢察署檢察官 98 年度偵緝字第 1782 號緩起訴處分書（見該偵緝字第 1782 號卷第 89 至 112 頁）、100 年度撤緩字第 68 號撤銷緩起訴處分書（見該撤緩字第 68 號卷第 12 頁）、臺灣臺中地方法院 99 年度智易字第 76 號刑事判決（見該撤緩字第 68 號卷第 2 至 5 頁）附卷可稽。而檢察官曾於緩起訴期間之 99 年 12 月 14 日、100 年 1 月 28 日傳喚被告到庭，被告均表明戶籍地為「高雄市○○區○○○路○○○巷 39 號」、現住居所則為「新北市○○區○○路○○巷 26 號 4 樓頂」，上開撤銷緩起訴處分書乃向被告住居所「高雄市○○區○○○路○○○巷 39 號」及「新北市○○區○○路○○巷 26 號 4 樓頂」為送達，而該送達因未獲會晤被告本人，亦無受領文書之同居人或受僱人或應受送達處所接收郵件人，遂於 101 年 2 月 16 日分別寄存在高雄市政府警察局苓雅分局凱旋路派出所、新北市政府警察局板橋分局後埔派出所等情，有被告 99 年 12 月 14 日、100 年 1 月 28 日訊問筆錄（見臺灣高雄地方法院檢察署 99 年度撤緩字第 430 號卷第 7、11 頁）、送達證書（見 101 年度撤緩字第 68 號卷第 15 至 16 頁）在卷足憑。則上開寄存送達之處所既為被告當時之住居所，於該處所為之寄存送達即為合法，並於寄存後之 10 日即 101 年 2 月 27 日發生送達效力，且開始計算再議期間（最高法院 94 年度第 1 次庭長、法官會議決議參照），易言之，被告究於何時前往領取應受送達之文書，抑或並未前往領取，甚或該文書嗣經退還原送達法院，於送達之效力均無影響。至上開撤銷緩起訴處分書雖未向「高雄市○○區○○○路 260 號 10 樓之 6」為送達，或向「高雄市○○區○○○路 65 之 3 號 2 樓」為寄存送達；惟該「高雄市○○區○○○路 260 號 10 樓之 6」或「高雄市○○區○○○路 65 之 3 號 2 樓」處所既非被告當時之住居所，縱未送達，仍不影響上開合法送達之效力。準此，上開撤銷緩起訴處分已於寄存後之 10 日即 101 年 2 月 27 日發生送達效力，且開始計算再議期間，被告復未於法定期間內聲請再議，該已生效之撤銷緩起訴處分業經確定，是檢察官於 100 年 3 月 28 日就被告涉嫌違反著作權法等犯行，以 101 年度撤緩偵字第 68 號向原審法院聲請簡易判決處刑，尚無不合。原審以撤銷緩起訴處分書未

合法送達被告，該撤銷緩起訴之處分尚未確定，檢察官聲請簡易判決處刑，其起訴程序違背規定，而諭知公訴不受理，即有未合。

六、綜上所述，檢察官提起上訴，指摘原判決不當，為有理由，為維持被告之審級利益，爰將原判決撤銷，發回原審法院，並不經言詞辯論為之。

據上論斷，應依刑事訴訟法第 369 條第 1 項但書、第 372 條，判決如主文。

中 華 民 國 101 年 10 月 30 日

智慧財產法院第一庭

審判長法 官 李得炆

法 官 汪漢卿

法 官 陳容正

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中 華 民 國 101 年 11 月 6 日

書記官 劉筱淇

[●回首頁目錄](#)