

智慧財產及商業法院刑事判決

110年度刑智上易字第68號

上訴人

即被告 王韻慈

上列上訴人因違反商標法案件，不服臺灣士林地方法院110年度智易字第10號，中華民國110年10月21日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署110年度偵字第5060號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

王韻慈緩刑貳年。

事實及理由

一、本院維持原審之有罪判決：

本案經本院審理結果，認原審以上訴人即被告王韻慈（下稱被告）犯商標法第97條非法陳列侵害商標權商品之罪，處拘役30日及沒收。得易科罰金部分，如易科罰金，以新臺幣（下同）1千元折算1日等節，經核其認事用法、量刑及沒收均無不當，應予維持，並引用原審判決書記載之事實、證據及理由，詳如附件所載。

二、被告上訴意旨略以：

本人學識與工作經歷，自與三麗鷗商品或其商標真偽之辨識無關。本人蝦皮帳號申請均用真實名字和帳戶資料，倘明知是賣仿冒品，應不會以真實資料供檢警輕易查緝。且商品樣式易使一般人混淆，本人亦相信蝦皮賣家聲稱商品為正版，本人不具有辨識能力。況本人係非明知而罹犯刑章，本人願和廠商和解，懇請協助安排調解，以求較輕之刑責或給予緩刑之機會。

三、駁回上訴部分：

被告雖否認犯罪，然原審判處被告罪刑，並無不合，且核其認事、用法、量刑及沒收之宣告，均無不當，故被告上訴為無理由，應予駁回。

01 四、緩刑部分：

02 按受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而未曾因故意
03 犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者，認以暫不執行為適當者，
04 得宣告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日起
05 算。刑法第74條第1項第1款定有明文。查被告未曾因故意犯
06 罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄
07 表在卷可參（見本院卷第135至136頁）。其因一時失慮致犯
08 刑章，且於本院當庭並以書狀表示願意與被害人和解（見本
09 院卷第29、145頁）。被害人三麗鷗公司表示願意協商和
10 解，檢察官亦當庭同意緩刑（見本院卷第79、145頁），足
11 證被告有積極謀求補償之意，已徵悔意，諒其經此次偵審程
12 序及科刑判決，應已知所警惕，而無再犯之虞，所宣告之刑
13 以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定予以宣
14 告緩刑2年，以啟自新。

15 據上論斷，應依智慧財產案件審理法第1條，刑事訴訟法第364
16 條、第368條、第373條，商標法第97條，刑法第74條第1項第1
17 款，判決如主文。

18 本案經檢察官楊舒婷提起公訴，檢察官鍾鳳玲到庭執行職務。

19 中 華 民 國 110 年 12 月 30 日

20 智慧財產第一庭

21 審判長法 官 李維心

22 法 官 蔡如琪

23 法 官 林洲富

24 以上正本證明與原本無異。

25 不得上訴。

26 中 華 民 國 110 年 12 月 30 日

27 書記官 蔡文揚

28 附件

29 臺灣士林地方法院刑事判決

30 110年度智易字第10號

公 訴 人 臺灣士林地方檢察署檢察官

被 告 王韻慈

輔 佐 人

即被告之父 王振煉

上列被告因違反商標法案件，經檢察官提起公訴（110 年度偵字第5060號），本院判決如下：

主 文

王韻慈犯商標法第九十七條之非法陳列侵害商標權之商品罪，處拘役參拾日，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

扣案如附表二所示之物均沒收；未扣案之犯罪所得新臺幣伍拾參元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、王韻慈明知附表一編號1、2所示商標圖樣均係日商三麗鷗股份有限公司（下稱三麗鷗公司）向經濟部智慧財產局申請註冊核准登記，而分別取得指定使用於捲尺、髮帶等如附表一所示「指定商品使用類別」商品之商標權，現仍在商標權期間內，未經商標權人同意，不得於同一或類似之商品，使用近似於註冊商標之商標，致消費者混淆誤認，或意圖販賣而陳列侵害上開商標權之商品；復明知其透過「蝦皮購物」網站，向真實身分不詳之成年人購入如附表二所示之物，係未經商標權人之同意，於同一商品使用近似於附表一所示註冊商標之侵害商標權商品，竟仍意圖販賣營利，基於透過網路方式非法陳列侵害商標權商品之犯意，自民國109 年4 月9 日前之某日起至同年12月2日為警搜索前之某日止，在不詳地點，利用電腦相關設備連結網際網路至「蝦皮購物」網站，以其申設之「mo7491」會員帳號，分別刊登以新臺幣（下同）35元、22元之價格販售如附表二編號1、2 所示侵害商標權商品之文字訊息、圖片，供不特定顧客上網瀏覽選購而牟利，以此方式侵害三麗鷗公司之商標權。嗣經員警發現上情，出於蒐證之目的，佯以網路買家，於109 年4 月12

日以57元價格（需另負擔60元運費）購買如附表二所示物品，並於109年4月16日至統一超商安峰門市取件後送請鑑定，確認為仿冒附表一所示商標權之商品，而循線查悉上情。

二、案經內政部警政署保安警察第二總隊移送臺灣士林地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

壹、證據能力

一、萬國法律事務所出具之鑑定報告無證據能力

被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文。萬國法律事務所於109年5月15日出具之侵權仿冒品鑑定報告（臺灣士林地方檢察署110年度偵字第5060號卷【下稱偵卷】第63至64頁），為被告王韻慈以外之人於審判外之書面陳述，且經被告爭執其證據能力，該鑑定報告經查無何傳聞法則例外之情形，自無證據能力，合先敘明。

二、蝦皮購物網站之商品販售資訊網頁列印畫面、購買清單明細網頁列印畫面有證據能力

被告固主張檢察官所提出如起訴書證據清單編號2、3所示之蝦皮購物網站商品販售資訊網頁列印畫面、承辦員警購買附表二所示商品之蝦皮購物網站購買清單明細網頁列印畫面等證據（偵卷第35、37、59頁）均為截圖，可能是合成、造假的，應無證據能力等語（本院110年度智易字第10號卷【下稱本院卷】第71、79頁），惟查，上開證據之蒐證過程業經證人即本案承辦員警汪嘉琪於本院審理中證稱：上開刊登本案侵權商品販賣資訊之網頁列印畫面及伊購買本案商品之蝦皮網站購買清單明細網頁列印畫面，均係伊於網頁上直接按列印後所產生，上開網頁列印畫面左上角所顯示之日期為列印日期，列印後伊並未進行任何更動或刪減等語在卷（本院卷第146至148頁），復觀諸上開網頁列印畫面，左上角均載有日期，上方及下方則分別有「頁首」及「頁尾」之欄位，

01 此等顯示確與一般使用瀏覽器之網頁列印功能列印網頁後所
02 產生之頁面相符，足徵上開網頁列印畫面應確係證人直接自
03 網頁列印後所產生，且細觀上開網頁列印畫面，並無任何塗
04 改或增刪之痕跡或紀錄，是亦無證據可得認定上開網頁列印
05 畫面有何經偽造、變造或加工之情。被告既未能具體指明上
06 開網頁列印頁面有何遭偽造或竄改之合理根據，復無證據證
07 明上開證據有經修改或加工之情形，自難認其主張屬實，且
08 上開證據均與公訴人主張之待證事實具有關連性，是認上開
09 證據均有證據能力。

10 三、員警為蒐證所購物證及購物清單、採證照片等物證，均具證
11 據能力

12 按學理上所稱「陷害教唆」，乃指行為人原不具有犯罪之故
13 意，純因有調查、偵查犯罪職權公務員之設計教唆，始萌生
14 犯意，進而實行犯罪構成要件之行為者而言；倘行為人原已
15 具有犯罪之故意或行為，而由有調查、偵查犯罪職權之公務
16 員運用偵查技巧，引誘其暴露犯罪事證而予逮捕偵辦（俗稱
17 「釣魚」），自與「陷害教唆」情形有別，要難認為違法
18 （最高法院97年度台上字第1882號判決意旨參照）。又學理
19 上所稱之「陷害教唆」，屬於「誘捕偵查」型態之一，而
20 「誘捕偵查」，依美國、日本實務運作，區分為二種偵查類
21 型：（1）所謂「創造犯意型之誘捕偵查」，係指行為人原
22 無犯罪之意思，純因具有司法警察權者之設計誘陷，以唆使
23 其萌生犯意，待其形式上符合著手於犯罪行為之實行時，再
24 予逮捕者而言，實務上稱之為「陷害教唆」；（2）所謂
25 「提供機會型之誘捕偵查」，係指行為人原已犯罪或具有犯
26 罪之意思，具有司法警察權之偵查人員於獲悉後為取得證
27 據，僅係提供機會，以設計引誘之方式，佯與之為對合行
28 為，使其暴露犯罪事證，待其著手於犯罪行為之實行時，予
29 以逮捕、偵辦者而言，實務上稱此為「釣魚偵查」。就證據
30 能力部分而言，「創造犯意型之誘捕偵查」所得之證據資
31 料，係司法警察以引誘或教唆犯罪之不正當手段，使原無犯

01 罪故意之人因而萌生犯意而實行犯罪行為，進而蒐集其犯罪
02 之證據而予以逮捕偵辦，縱其目的在於查緝犯罪，但其手段
03 顯然違反憲法對於基本人權之保障，且已逾越偵查犯罪之必
04 要程度，對於公共利益之維護並無意義，是其因此等違反法
05 定程序所取得之證據資料，應不具證據能力；至於「提供機
06 會型之誘捕偵查」型態之「釣魚偵查」，因屬偵查犯罪技巧
07 之範疇，並未違反憲法對於基本人權之保障，且於公共利益
08 之維護有其必要性，故依「釣魚」方式所蒐集之證據資料，
09 非無證據能力（最高法院97年度台上字第5667號、97年度台
10 上字第6729號以及96年度台上字第2333號判決意旨參照）。
11 被告固主張司法警察係教唆犯罪、使用陷害取證之方式進行
12 偵查，故警方因購買而取得之證物均不得作為證據等語（本
13 院110年度智易字第10號卷【下稱本院卷】第43、79、117、
14 149、167頁），惟查，本案承辦員警係於執行網路巡邏時，
15 發現被告經營之蝦皮賣場評價很高，經瀏覽後，復發覺賣場
16 內販售多樣具商標之商品售價均遠低於正品價額，為確認賣
17 家是否有違反商標法情事，始購買本案商品以送鑑定等節，
18 業據證人即本案承辦員警汪嘉琪證述明確（本院卷第143
19 頁），且被告於109年4月9日前即已將本案商品販售資訊刊
20 登於其所經營之蝦皮購物網站賣場上，而員警係於109年4月
21 12日始自網站購入本案商品，有前揭被告販售本案商品之蝦
22 皮購物網頁列印畫面、承辦員警汪嘉琪購買本案商品之蝦皮
23 購物網站購買清單明細網頁列印畫面等件在卷可稽，可見被
24 告於司法警察為蒐證而購買本案商品前，即已透過網路方式
25 陳列本案商品，是堪認其本即有意圖販賣而陳列侵害上開商
26 標權之商品之犯意及行為，並非因司法警察之設計、教唆始
27 萌生。從而，本案警方向被告購買本案商品，僅係以引誘之
28 方式，取得其意圖販賣而陳列侵害商標權商品之事證，與所
29 謂「陷害教唆」實屬有間，故揆諸前揭說明，本判決以下所
30 援引由警方購買本案商品而蒐集取得之扣案物、購買清單明
31 細、採證照片等證據，當有證據能力。

01 四、鑑定證人鍾文岳於審理中所為之鑑定有證據能力

02 按訊問依特別知識得知已往事實之人者，適用關於人證之規
03 定，刑事訴訟法第210條定有明文。所謂鑑定證人，係指依
04 特別知識而得知親身經歷之已往事實，因有其不可替代之特
05 性，故法律明定應適用關於人證之規定。鑑定證人兼具證人
06 與鑑定人之身分，所陳述者，係已往見聞經過之事實，具有
07 不可替代性，自不失為證人，適用關於人證之規定。倘所陳
08 述者或併在使依特別知識，就所觀察之現在事實報告其判斷
09 之意見，仍為鑑定人（參照最高法院108年台上字第2027號
10 刑事判決）。查鑑定人即證人鍾文岳係三麗鷗公司於中華民
11 國之代理人，受三麗鷗公司專業鑑定訓練並享有充分授權，
12 其鑑定能力有三麗鷗公司出具之委任狀為憑（偵卷第65
13 頁），且據鑑定證人鍾文岳所言：伊自98年起即為三麗鷗公
14 司進行商品是否為仿冒商品之鑑定，迄今鑑定之商品件數應
15 已超過5,000 件；伊鑑定時係利用實物進行鑑定，且會另針
16 對送鑑商品拍攝10、20幾張照片，交由三麗鷗公司進行再次
17 確認等語（本院卷第152、154頁），足見鑑定證人之鑑定資
18 歷及經驗均屬完備。準此，證人鍾文岳於審理時兼具鑑定人
19 身分，並依法具結（本院卷第175頁），自得依其專業知識
20 為鑑定，且有證據能力。

21 五、被告不爭執之供述證據、非供述證據均有證據能力

22 至本案其餘認定被告犯罪之供述證據，有關被告以外之人於
23 審判外之陳述，公訴人及被告在本院審理時均未爭執其證據
24 能力，復經本院審酌認該等證據之作成無違法、不當或顯不
25 可信之情況，而非供述證據亦非公務員違背法定程序所取
26 得，依刑事訴訟法第159 條之5 規定、第158 條之4 規定之
27 反面解釋，均有證據能力，合先敘明。

28 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由

29 一、訊據被告固坦承蝦皮購物網站會員帳號「mo7491」為其所申
30 設，且刊登如附表二所示商品之網路賣場為其所經營，惟矢
31 口否認有何意圖販賣而陳列侵害三麗鷗公司商標權商品之犯

01 行，辯稱：伊忘記是否曾於蝦皮購物網站上刊登販售附表二
02 所示商品之資訊，亦不確定警方所購買如附表二所示商品，
03 是否為伊所販售；且伊不曉得三麗鷗公司有取得附表一所示
04 圖樣之商標，亦不知悉附表二所示商品為侵害商標權之商
05 品，伊對於商標相關法規並不清楚，不知道販賣侵害商標權
06 之商品屬於違法行為；況附表二所示商品圖樣，與附表一所
07 示商標圖樣，並未完全一致、亦不十分相像，故伊覺得附表
08 二所示商品並未侵害三麗鷗公司之商標權等語。

09 二、經查：

10 (一)上開蝦皮會員帳號「mo7491」乃被告所申設，該帳號綁定之
11 手機門號、金融帳戶均為被告所使用，被告並使用上開帳號
12 在蝦皮購物網站經營賣場販售飾品等物，所得價金則匯入被
13 告所有之渣打國際商業銀行南京分行帳戶內等節，業據被告
14 坦認在卷（偵卷第17、163頁、本院卷第70、163至164、166
15 頁），並有蝦皮購物網站「mo7491」帳號之會員資料（偵卷
16 第73頁）、帳號「mo7491」綁定手機門號通聯調閱查詢單
17 （偵卷第75頁）、帳號「mo7491」106年4月18日至109年5月
18 22日之貨款撥款明細（偵卷第95至98頁）、帳號「mo7491」
19 106年4月18日至109年5月22日之蝦皮購物訂單資料（偵卷第
20 99至143頁），及被告申設之渣打國際商業銀行南京分行帳
21 戶客戶資料暨交易明細（偵卷第145至151頁）等件在卷可
22 參。

23 (二)而扣案如附表二所示商品，乃承辦員警汪嘉琪瀏覽被告經營
24 之網路賣場後，為蒐證目的，於109年4月12日佯為買家自被
25 告經營之蝦皮購物賣場下訂單購買，經賣家確認訂單、於同
26 年月13日至統一超商經貿門市以交貨便方式將員警訂購之商
27 品寄至員警指定之統一超商安峰門市後，員警再於同年月16
28 日至該門市取件拆封所得乙節，則據證人即承辦員警汪嘉琪
29 於本院審理時證述屬實（本院卷第148頁），並有員警購買
30 附表二所示商品之蝦皮購物網站購買清單明細、採證照片、

01 寄件編號F60050981663號包裹之交貨便寄件紀錄等件存卷足
02 按（偵卷第59、61、121頁）。

03 (三)查扣案如附表二所示商品之販售資訊乃刊登於被告蝦皮帳號
04 「mo7491」所經營之網路賣場，且係由該網路賣場之管理人員
05 將員警訂購之商品以交貨便方式寄出（寄件編號為F00000
06 000000），有前揭蝦皮購物網頁列印畫面、購買清單明細網
07 頁列印畫面在卷可稽（偵卷第35、37、59頁），被告亦於偵
08 查中及本院審理中自承：蝦皮帳號「mo7491」為伊所申請、
09 使用，伊並未借予他人使用，亦未與他人共同經營賣場等語
10 （偵卷第17、165 頁、本院卷第166 頁），堪認本案扣案商
11 品販售資訊應係被告於網路賣場中陳列、刊登及販售；又本
12 案承辦員警至統一超商取件之包裹外包裝寄件編號與被告寄
13 件編號相同，內含商品之造型、顏色亦與被告刊登於網路賣
14 場上之圖片無甚差異，有扣案物品、包裹採證照片、前揭網
15 頁列印畫面在卷可參（偵卷第33、77、79頁），足徵本案扣
16 案物品確為承辦員警於被告經營之蝦皮購物網路賣場下訂購
17 後取得之商品無訛。據此，被告於109年4月9日前之某
18 日，在蝦皮購物網站，以其申請之帳號「mo7491」刊登前
19 揭商品販售資訊供不特定之人上網瀏覽選購，嗣本案承辦員
20 警瀏覽網路時發覺，遂基於蒐證之目的，於109年4月12日佯
21 為買家以下標購買，而取得被告所寄交如附表二所示商品等
22 事實，堪以認定；被告空言辯稱忘記是否曾於蝦皮購物網站
23 上刊登附表二所示商品之販售資訊，亦不確定扣案物品是否
24 其所販售之商品等語，自無足採信。

25 三、又查：

26 (一)如附表一編號1所示之「HELLO KITTY」字樣及圖樣、編號2
27 所示之「POMPOMPURIN」字樣及圖樣，均為三麗鷗公司向經
28 濟部智慧財產局申請核准之商標，前者指定之使用商品類別
29 包含捲尺，後者指定之使用商品類別包含髮帶，且現均仍在
30 商標權期間內，有經濟部智慧財產局商標檢索系統商標註冊
31 號第00000000號、第00000000號查詢資料附卷可佐（偵卷第

67、169頁、本院卷第97頁）。而被告以網路方式陳列、嗣販售予承辦員警之如附表二所示商品固均具有如前揭商標圖樣所示之卡通造型外觀，然經鑑定結果，其外包裝或產品本身，均未見任何製造商標示、著作權標示、授權貼紙或是授權標示，核與真品之商品外包裝或商品本身應標示製造商、銷售商或進口商之公司名稱、地址電話等聯絡方式，商品外包裝或產品背面或產品洗標應有著作權標示，商品外包裝及商品本體應有三麗鷗公司委託日本廠商製造標示或三麗鷗公司授權日本國內或海外廠商製造等各地區授權雷射貼紙等均不相符，應認是仿冒品等節，業據鑑定證人鍾文岳於本院審理中證述綦詳（本院卷第153、155至158頁），並有承辦員警購得之本案扣案證物及採證照片等件存卷可證（偵卷第33頁）。是以，被告確有意圖販賣、透過網路方式陳列仿冒附表一所示商標圖樣商品之行為甚明。

(二)再比對被告所陳列之扣案商品與上開商標圖樣：扣案如附表二編號1所示捲尺，其圖樣與附表一編號1所示之「HELLO KITTY」商標圖樣，均為貓型卡通人物，且該卡通人物之外型均為無嘴、右上耳朵處均有由左上自右下方向之蝴蝶結；而扣案如附表二編號2所示髮束，其所使用之圖樣與附表一編號2所示之「POMPOMPURIN」商標圖樣，均為犬類卡通人物，且其外型均為耳朵較大、頭頂均戴有畫家帽之造型，有扣案之本案商品、前揭採證照片、智慧局商標檢索系統查詢資料等件附卷足憑（偵卷第33、67、169頁、本院卷第97頁），足見被告陳列、販售如扣案如附表二所示之商品與附表一所示之商標圖樣，外觀上相仿程度極高，且各均使用於前開商標指定之捲尺、髮帶等商品類別，功能亦無異，一般消費者於購買時縱施以通常之注意，仍有誤認本案商品所使用之圖案，即為附表一所示之商標圖樣之可能，是扣案如附表二所示商品乃於同一商品使用近似於附表一所示商標圖樣，且有致相關消費者混淆誤認之虞等事實，至為顯然。被告辯稱其

01 所陳列、販售之商品圖樣，與附表一所示之商標圖樣，並未
02 完全一致、亦不十分相像等語，委不足採。

03 四、被告固以前揭情詞辯稱其不知悉其所陳列、販售之商品係侵
04 害商標權之仿冒品等語，惟查：

05 (一)被告於蝦皮購物網站刊登本案商品之販售資訊時，係使用
06 「大耳狗」、「布丁狗」、「Kitty」、「美樂蒂」等文字
07 作為標題，有前揭網頁列印畫面存卷可查（偵卷第37頁），
08 而「大耳狗」、「布丁狗」乃現今多數消費者對於附表一編
09 號2 所示「POMPOMPURIN」商標圖樣之別稱，「Kitty」乙詞
10 則為一般大眾稱呼附表一編號1所示「HELLO KITTY」商標圖
11 樣之名稱，而「美樂蒂」係三麗鷗公司所推出之著名卡通人
12 物，亦為眾所週知之事實，可見被告對於三麗鷗公司所建立
13 之品牌，以及三麗鷗公司所推出之卡通人物，均有相當程度
14 之認識。又附表一所示之商標圖樣，均為一般消費者相當熟
15 悉之卡通人物，且使用此等商標之商品廣見於各類行銷通
16 路，於我國行銷多年，非罕見、產量少而僅有小眾客群知
17 悉，堪認三麗鷗公司所建立之品牌以及其所推出之卡通人物
18 商標圖樣，其歡迎程度及知名程度，均具相當規模。被告對
19 於三麗鷗公司推出之卡通人物均有相當程度之認識，業如前
20 述，而其當時已年滿34歲、在西門子醫療設備股份有限公司
21 擔任行政專員，應具有相當之社會經驗及智識程度，亦有被
22 告提出之西門子醫療設備股份有限公司服務證明書存卷足按
23 （本院卷第63頁），是被告衡情應得知悉三麗鷗公司及其品
24 牌之知名程度，對於三麗鷗公司將透過相關智慧財產規範，
25 對於其所推出之卡通人物加以保護亦當有所認識，其空言否
26 認知悉附表一所示商標存在云云，自難憑採。再者，被告於
27 本院審理時尚自承：伊一開始有問廠商，廠商說是真的，伊
28 就認為是真的等語（本院卷第168頁），並提出其嗣後再度
29 詢問廠商之通訊軟體對話截圖為憑（本院卷第81頁），可知
30 被告應係對於其進貨、陳列、販售之商品，是否為經正版授
31 權製造之產品有所疑慮，方會如此詢問對方，此與其前揭所

01 辯其伊不曉得三麗鷗公司有取得附表一所示之註冊商標，亦
02 不知悉其所陳列、販售之商品為侵害商標權之商品云云，顯
03 有捍格，亦徵其前揭所辯顯非事實。況被告對於上開商品是
04 否為侵權商品所為之查證僅係在通訊軟體上詢問對方是否為
05 正品，惟若對方有意販售仿冒品，自不可能會承認；被告既
06 未見過對方，甚至未看過商品本體，從未親自確認過商品之
07 作工細緻程度、有無防偽標籤、吊牌或標示，即率然於網路
08 上架陳列、販售，實難認被告已盡查證義務，而難據此為對
09 被告有利之認定。

10 (二)被告雖復以其對於商標相關法規並不清楚，不知道販賣侵害
11 商標權之商品屬於違法行為等情詞置辯（偵卷第21、165
12 頁、本院卷第71、167頁）。惟按，除有正當理由而無法避
13 免者外，不得因不知法律而免除刑事責任，但按其情節，得
14 減輕其刑，刑法第16條定有明文；而法律頒布，人民即有知
15 法守法義務，自須客觀上有「正當理由」且屬「無法避免」
16 者，始得據以免除刑事責任，至於是否無法避免，必以行為
17 人已善盡相當查證義務為前提，不可由其擅自判斷，任作主
18 張（最高法院108年度台上字第1554號、105年度台上字第34
19 22號判決意旨參照）。經查，我國司法機關長期戮力查緝侵
20 害商標權之商品乙情，業經新聞媒體詳加報導，政府所屬機
21 關亦透過各種管道宣導智慧財產保護之重要性，是販賣侵害
22 商標權商品之行為屬犯罪行為，早為社會大眾普遍周知，被
23 告為智識程度正常之人，自難諉為不知，況被告長期透過蝦
24 皮購物網站販賣商品，有蝦皮帳號「mo7491」106年4月18日
25 至109年5月22日之貨款撥款明細、109年4月1日至同年5月19
26 日之訂單資料在卷可查（偵卷第95至143頁），其當有責任
27 透過適當之諮詢管道確認其販賣商品行為之合法性。從而，
28 尚難認被告已盡其相當之查證義務，而有正當理由得主張其
29 不知其行為為違法，故被告前揭辯詞，亦非可採。

30 (三)至被告另執智慧財產法院（現已改制為智慧財產及商業法
31 院）102年度刑智上易字第49號判決理由，主張其並非「明

知」部分，經查：上開判決固以該案被告並未明知其所販賣之商品為侵害商標權之商品為由，判決該案被告無罪，然細繹該判決之內容，與本案情形實難相比擬：（1）上開判決係以該案被告販賣之商品為二手服飾，而二手服飾業經原所有人穿著使用，並未如新品般附有保證書、使用說明書、包裝袋或吊牌等識別標示，是該案被告無法知悉其所購入之二手服飾是否為侵害商標權商品等理由，認定該案被告欠缺明知其所販賣之商品為仿冒商標商品之主觀要件；然被告陳列、販售之本案商品應屬新品，而可從商品本身或外包裝上有無相關標示，辨別是否為仿冒商標商品，當無前述所販賣者為二手商品，因而無機會透過商品是否有包裝袋或吊牌等防偽標示，辨識進貨商品是否為侵害商標權商品之情形；（2）上開判決復以該案鑑定人或商標權人對於該案扣案商品是否為仿冒品，判斷有前後不一致之情形，因而認為既然具有專業鑑定能力者尚可能有判斷錯誤之情形，則當難課以不具專業能力之該案被告，應有辨別仿冒商標商品之能力，據此認定該案被告主觀上欠缺知悉其所販賣之商品屬侵害商標權商品之認知；惟查，本案鑑定證人對於扣案之本案商品是否屬侵害商標權之商品，並無上述前後認定不一致之情形，是扣案之本案商品是否如上開判決之仿冒商品般，有難以辨別是否為侵害商標權商品之情形，亦屬有疑；（3）上開判決中，該案之扣案商品均有標籤、成分標籤或洗標，是該案被告尚有可能因欠缺專業能力而無從辨別該案扣案商品之標籤是否真正，因此欠缺明知為仿冒商品而仍為販售之故意；但查，本案之扣案商品無任何防偽標示，業經本院認定如前，是本案完全無上開判決所稱難以辨別商品標示是否為真正，因而無法判斷商品是否屬仿冒商標商品之情形。是以，被告所舉之上開判決，與本案情形顯然有別，無從比附援引，被告執此辯稱其主觀上無販賣侵害商標權商品之犯意，要屬無據。

01 五、綜上，本案事證明確，被告上開非法陳列侵害商標權商品之
02 犯行堪以認定，應予依法論科。至被告於本院審理時另聲請
03 調閱被告蝦皮購物網站「mo7491」帳號之商品下架紀錄，以
04 證明被告於本案警方執行搜索時，已將商品下架而未再繼續
05 販賣之事實部分（本院卷第72頁），因本案事證已臻明確，
06 且非法陳列侵害商標權之商品罪乃即成犯，是縱查知被告於
07 司法警察執行搜索時，已將該商品下架、無繼續陳列、販售
08 售，亦無法推認被告於員警蒐證時並無販售上開侵害商標權
09 商品之客觀行為或主觀犯意，是上開證據之調查，對於案情
10 之釐清並無幫助，亦難為對被告有利之認定，因認上開證據
11 調查顯與本案待證事實尚無重要關係，無調查之必要，併此
12 敘明。

13 參、論罪科刑

14 一、按商標法第97條「意圖販賣而陳列」侵害商標權之商品罪，
15 其處罰對象並不限於實體店面或攤位之經營者，透過電子媒
16 體或網路方式為之，亦成立犯罪，該條業已明文規範。查本
17 件查獲經過，係由承辦員警先佯裝買家向被告購買其刊登於
18 購物網站上所示之仿冒商標商品，後經送鑑定為仿品而查
19 獲，實質上員警並無購買真意，係為求查緝犯罪、人贓俱獲
20 而佯稱購買，是被告該次販賣仿冒商標商品之行為，尚未達
21 既遂程度，然商標法並未對販賣仿冒商標商品未遂之行為加
22 以處罰，其所為應僅止「意圖販賣而陳列」。是核被告所
23 為，係犯商標法第97條後段之透過網路方式非法陳列侵害商
24 標權之商品罪；起訴意旨認被告係犯商標法第97條之非法販
25 賣仿冒商標商品罪，尚有未合，惟販賣與意圖販賣而陳列乃
26 高度與低度行為之實質上一罪關係，且明定於同一法條內，
27 尚不生變更起訴法條之問題。被告意圖販賣而持有之低度行
28 為，為意圖販賣而陳列之高度行為所吸收，均不另論罪。

29 二、被告自109年4月9日前某日起至109年12月2日為警搜索前之
30 某日止，於「蝦皮購物」網站非法陳列仿冒附表一編號1、2
31 商標商品之行為，各係基於販賣仿冒商標商品而陳列之目

01 的，所為之單一陳列行為，其後僅為陳列之狀態繼續，應各
02 僅論以一罪。又被告基於同一販售目的，於蝦皮購物網站賣
03 場中同時陳列侵害附表一編號1、2所示商標權商品之行為，
04 乃以一行為同時侵害同一商標權人之數商標權，為想像競合
05 犯，應依刑法第55條前段規定，僅從一重論以一非法陳列侵
06 害商標權之商品罪。

07 三、爰以行為人之責任為基礎，審酌商標有辨識商品來源功用，
08 權利人須經過相當時間並投入大量資金於商品行銷及品質改
09 良，始使該商標具有代表一定品質之效果，被告販賣仿冒商
10 標商品之行為，侵害商標權人潛在之市場利益，有礙公平交
11 易秩序，並損害真正商品所表彰之商譽及品質，行為實屬不
12 該，且被告於偵查中及本院審理中均否認犯行，亦未與被害
13 人達成和解，難謂其犯後態度良好；惟念及被告並無前科，
14 有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可查，素行尚佳，併考
15 量被告陳列販售之本案侵權商品售價僅57元，對於三麗鷗公
16 司潛在之市場利益影響尚屬輕微，兼衡被告於本院審理中自
17 述為已婚、育有2名未成年子女之生活情形，現在矯正牙科
18 診所擔任行政人員、經濟情況為勉持，智識程度為大學畢業
19 （本院卷第168頁），暨其犯罪之動機、目的及手段等一切
20 情狀，量處如主文所示之刑，併諭知易科罰金之折算標準。

21 肆、沒收

22 一、按侵害商標權、證明標章權或團體商標權之物品或文書，不
23 問屬於犯罪行為人與否，沒收之，商標法第98條定有明文。
24 查扣案如附表二所示商品，均屬侵害商標權之商品，業經本
25 院認定如前，不問屬於犯罪行為人與否，均應依上開規定宣
26 告沒收。

27 二、按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2項沒收，於
28 全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法
29 第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。經查，本案警
30 員固以57元之價格，向被告購買扣案如附表二所示侵權商
31 品，有前揭蝦皮購物網站購買清單明細在卷可憑（偵卷第59

頁），然實際撥款至被告銀行帳戶內之金額僅為53元，有被告蝦皮帳號「mo7491」訂單資料在卷可佐（偵卷第103頁），是被告因本案犯行實際所獲得之犯罪所得應為53元，雖未扣案，仍應依刑法第38條之1第1項前段、第3項之規定，宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，商標法第97條後段、第98條，刑法第11條、第55條、第41條第1項前段、第38條之1第1項前段、第3項，判決如主文。

本案經檢察官楊舒婷提起公訴，檢察官謝榮林到庭執行職務。

中 華 民 國 110 年 10 月 21 日
刑事第五庭 法 官 黃 瀞 儀

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官 李 俊 錡

中 華 民 國 110 年 10 月 21 日

附錄本案論罪科刑之依據：

商標法

第 97 條

明知他人所為之前二條商品而販賣，或意圖販賣而持有、陳列、輸出或輸入者，處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣五萬元以下罰金；透過電子媒體或網路方式為之者，亦同。

附表一

編號	商標註冊/ 審定號	商標圖樣	商標權人	商標權期間	指定使用商品類別
1	00000000		日商三麗鷗股份有限公司	99年6月16日至199年6月15日	直尺、圓規、捲尺、游標尺等
2	00000000		日商三麗鷗股	88年12月1日至1	髮夾、髮網、髮帶、髮針等

01

			份有限公司	18年11月30日	
--	--	---	-------	-----------	--

02

附表二

03

編號	名稱	數量	扣案物品照片
1	扣案仿冒附表一編號1「HELLO KITTY」商標圖樣之捲尺	1個	
2	扣案仿冒附表一編號2「POMPOMPURIN」商標圖樣之髮束	1個	