智慧財產及商業法院刑事判決

111年度刑智上易字第65號

上　訴　人
即　被　告　游雅喬

上列上訴人即被告因違反著作權法等案件，不服臺灣臺中地方法院中華民國111年9月14日第一審判決（111年度智易字第42號，聲請簡易判決處刑案號：臺灣臺中地方檢察署110年度偵字第36288號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於沒收游雅喬之犯罪所得部分撤銷。

其他上訴駁回。

游雅喬緩刑貳年。

理　由

一、本院審理範圍：

上訴人即被告游雅喬（下稱被告）經原審論處罪刑後，檢察官未提起上訴，僅被告提起上訴，並於本院準備程序中明示僅針對原判決關於其所處之刑、犯罪所得沒收部分提起上訴，撤回其他上訴部分（見本院卷第63頁），依刑事訴訟法第348條第3項規定及其修法理由，為尊重當事人設定攻防之範圍，本院審理範圍僅限於原判決關於被告所處之刑、犯罪所得沒收部分，並以原審所認定之犯罪事實及罪名，作為本案審酌原審關於被告量刑、犯罪所得沒收妥適與否之判斷基礎。原判決關於同案被告羅俊良部分，暨被告之犯罪事實、所犯罪名之認定、侵害商標權物品沒收等部分均已確定，而不在本院審理範圍。

二、撤銷改判（即原判決關於沒收被告犯罪所得部分）之理由：

（一）按沒收新制將沒收性質變革為刑罰及保安處分以外之獨立法律效果後，已非刑罰之從刑，而具獨立之法律效果，其雖以被告違法行為之存在為前提，然若原判決關於犯罪所

得沒收部分與其他諸如犯罪事實之認定、刑之量定、其他犯罪所用之物沒收等部分，予以分割審查，並不發生裁判歧異之情形，則基於沒收之獨立性，當原判決其他上訴部分均無違法或不當之處，僅關於犯罪所得沒收部分違法或不當時，本院自得分離該部分，予以撤銷改判，並駁回其他上訴部分。

（二）原判決綜合全案證據資料，就被告如其犯罪事實欄所載犯行，予以科刑，並諭知沒收犯罪所得。其中關於沒收被告犯罪所得部分，固非無見。惟查：

1.被告雖犯原判決犯罪事實欄所載犯行而取得財物新臺幣（下同）1,200元，並於偵查中繳交查扣在案，然其已於本院審理期間賠償告訴人林昱辰60,000元乙節，此有扣押物品目錄表、本院112年3月6日調解筆錄、匯款明細等資料存卷可考（見警卷第15頁、本院卷第39至40頁、第83頁）。本院審酌被告業已賠償遠遠超出其實際所獲犯罪所得之金額，已達沒收制度剝奪被告犯罪利得之立法目的，如再宣告沒收犯罪所得，顯有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項規定，不予宣告沒收此部分犯罪所得。原判決未及審酌上情，而諭知此部分犯罪所得之沒收，即有未合。

2.綜上所述，被告上訴意旨指摘原判決關於沒收其犯罪所得部分不當，為有理由，因不影響原判決關於科刑部分之量定（詳如下述），自得與該部分分離，由本院將原判決關於沒收被告犯罪所得部分予以撤銷，不予宣告沒收。

三、上訴駁回（即原判決關於被告所處之刑部分）之理由：

（一）原判決綜合全案證據資料，本於量刑裁量之權限，就被告如其犯罪事實欄所載犯行，適用商標法第97條、著作權法第91條之1第2項規定，依想像競合犯之規定，從一重論處明知係侵害著作財產權之重製物而散布罪，於量刑時審酌被告未尊重他人之智慧財產權，販賣侵害商標權暨著作財產權之商品，侵蝕商標權人暨著作財產權人之市場利益，惟念及被告於犯後坦承犯行，兼衡酌被告之品性素行、犯

罪動機、目的、手段、情節、侵害商標權暨著作財產權商品之數量、價值、獲利與販賣期間、生活狀況、教育程度、犯罪所生損害等一切情狀，量處有期徒刑2月，並諭知易科罰金之折算標準為1,000元折算1日。經核原判決關於被告所處之刑部分，已具體說明其量刑審酌所憑之依據及裁量之理由。

（二）被告上訴意旨略以：被告坦承犯行，並與告訴人達成和解，請鈞院從輕量刑等語。

（三）本院之判斷：

1. 按刑事審判旨在實現刑罰權之分配正義，故法院對於有罪被告之科刑，應符合罪刑相當之原則，使輕重得宜，罰當其罪，而刑罰之量定，係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，乃事實審法院得依職權裁量之事項，不得擷取其中片段或單一量刑因子，遽予評斷，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，說明其量刑所側重之事由及其評價，而未逾越法定刑度或有濫用裁量權限之情事，即不得任意指為違法或不當。

2. 經查，被告從一重所犯為法定本刑「3年以下有期徒刑，得併科7萬元以上75萬元以下罰金」之罪，原審於量刑時係以行為人之責任為基礎，審酌被告上訴意旨所指其坦承犯行之科刑審酌事項，並綜合考量商標權人暨著作財產權人所蒙受之市場利益損失、被告獲利、未與告訴人和解或賠償損害之犯後態度、犯罪動機、目的、手段、情節、品性素行、生活狀況、教育程度等量刑因子而為量刑，暨諭知易科罰金之折算標準。核其量定之刑罰，業已斟酌刑法第57條各款所列情狀，兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上未逾越法定刑度範圍，並無濫用裁量權限之違法情形，而原判決就此部分所量處之刑度，已為法定最低度刑，即令未及審酌被告賠償告訴人所受損害之科刑因素，本院亦無從量處更輕之刑。從而，被告上訴指摘原判決此部分量刑不當，即屬無據。

3.綜上所述，原判決關於被告之宣告刑部分所為裁量，尚屬妥適，核屬原審科刑裁量職權之適法行使，應予維持，被告上訴意旨指摘原判決此部分量刑不當，為無理由，應予駁回。

四、宣告緩刑之說明：

被告未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告乙節，此有被告之臺灣高等法院被告前案紀錄表存卷可考。本院審酌被告先前因一時短於思慮，致罹刑典，然其於犯後業已坦承犯行，知所悔悟，並積極與告訴人達成和解，賠償告訴人所受損害等情，已如上述，是被告犯後確有知所悔悟與盡力填補告訴人所受損害之具體表現，而其歷經此次偵審程序，當能知所警惕而無再犯之虞，因認其所受刑之宣告，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，宣告緩刑2年，以啟自新。

據上論斷，應依修正前智慧財產案件審理法第1條，刑事訴訟法第369條第1項前段、第368條、第364條、第299條第1項前段，刑法第74條第1項第1款，判決如主文。

本案經臺灣臺中地方檢察署檢察官林俊杰聲請以簡易判決處刑，臺灣高等檢察署智慧財產檢察分署檢察官黃紋棻到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　11　　月　　22　　日

智慧財產第五庭

審判長法　官　蔡慧雯

法　官　李郁屏

法　官　彭凱璐

以上正本證明與原本無異。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　11　　月　　22　　日

書記官　張君豪

附錄論罪科刑法條：

著作權法第91條之1第2項

明知係侵害著作財產權之重製物而散布或意圖散布而公開陳列或持有者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣7萬元以上75萬元以下罰金。

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1年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣5萬元以下罰金；透過電子媒體或網路方式為之者，亦同。