智慧財產及商業法院刑事判決

111年度刑智上易字第71號

上　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官

被　　告　嚴至輝

上列上訴人因被告違反商標法案件，不服臺灣臺南地方法院111年度智易字第13號，中華民國111年10月27日第一審判決（起訴案號：臺灣臺南地方檢察署110年度偵字第14570號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

事實及理由

一、本院審理範圍：

刑事訴訟法第348條第3項規定：上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之。其立法理由謂：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍。」是科刑事項已可不隨同其犯罪事實單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院認定之犯罪事實為審查，應以原審法院認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否之判斷基礎。本件檢察官提起第二審上訴，經公訴人明示僅就原判決之量刑上訴（參見本院卷第27至28頁、第111至112頁），被告嚴至輝則未提起上訴，依前揭說明，本院僅就原審量刑妥適與否進行審理，至於原審判決認定犯罪事實、罪名及沒收部分，均非本院審理範圍。

二、本案據以審查量刑妥適與否之原審認定犯罪事實、所犯罪名如下：

(一)犯罪事實：

嚴至輝明知註冊審定號01510157、01510156、00798026、00133828、00469670、00840669、01699402號之商標字樣、圖樣，分別係商標權人美商昂德亞摩公司、德商阿迪達斯公司、美商HBI品牌服裝公司向我國經濟部智慧財產局申請註冊登記，就其指定之帽子類商品，取得商標權之商標圖樣、字樣，現仍在商標權期間內，並明知上開商標權人所生產製造使用上開商標圖樣之商品，在國際及國內市場行銷多年，具有相當之聲譽，為業者及一般消費大眾所熟知，屬相關大眾所共知之商標及商品，竟仍基於意圖販賣而透過網路陳列仿冒商標商品之犯意聯絡，未經上開公司之授權或同意，自民國110年1月間起，在臺南市○區○○街000巷00弄0號住處，利用電腦網路設備，登入不知情之王秀嘉申請之蝦皮拍賣網站「00000000」 帳號，在該網站上公開刊登欲販賣仿冒前開商標字樣圖樣之帽子訊息，以此方式招攬不特定之人上網選購，致與上開公司所生產之相同或類似產品混淆，而足以生損害於上開公司之利益。嗣為警於執行網路巡邏時查覺上情，乃偽裝買家以新臺幣（下同）270元（含運費60元）之價格，購得仿冒UNDER ARMOUR品牌商標字樣圖樣之帽子1頂，款項匯入王秀嘉申辦之台新國際商業銀行府城分行帳號0000000000000號帳戶內，再將該帽子送請美商昂德亞摩公司在臺鑑定人員鑑定後認係仿冒品無誤，復於同年4月14日持臺灣臺南地方法院法官核發之搜索票，前往上址搜索，當場扣得UNDER ARMOUR仿冒帽子1頂、adidas仿冒帽子1頂及Champiom仿冒帽子1頂，始悉上情。

(二)所犯罪名：

1.核被告所為，係犯商標法第97條後段之意圖販賣而透過網路陳列仿冒商標商品罪，被告意圖販賣而持有侵害商標權商品之低度行為，為其陳列之高度行為所吸收，不另論罪。

2.又被告以一陳列之行為侵害3個商標權人之商標權，係同種想像競合犯，應依刑法第55條之規定，從一重之意圖販賣而

透過網路陳列仿冒商標商品罪處斷。

四、維持原判決之理由：

(一)原審以被告犯透過網路陳列仿冒商標商品罪，予以論罪，以行為人之責任為基礎，審酌被告前曾因違反商標法案件經原審法院判決有罪並宣告緩刑確定，竟未記取教訓，為圖私利，復透過網路方式陳列仿冒商標商品，侵害他人之商標權，造成商標權人之損害，間接影響我國保護智慧財產權之國際聲譽，應予非難；並考量其於原審審理時坦承犯行之犯後態度，並已與告訴人阿迪達斯公司和解並給付賠償金額完畢，其餘被害人經原審通知均未於調解期日到庭；參以其非法陳列仿冒商標商品之期間、數量，兼衡其自陳教育教度為國中畢業，從事送貨員，須扶養三名未成年子女、配偶及岳母等一切情狀，量處拘役59日，並諭知易科罰金之折算標準，量刑應屬妥適。

(二)檢察官上訴意旨略以：被告103年間曾因違反商標法案件，經檢察官為緩起訴處分確定，復於108年間再因違反商標法案件，經臺灣臺南地方法院以108年度智簡字第51號刑事判決判處拘役50日，並諭知易科罰金之折算標準及緩刑2年。詎被告未能珍惜司法處遇所給予自新之機會，反而再次違犯商標法案件，且於警詢、偵訊時均矢口否認犯行，直至原審最後一次審理程序始承認犯行，難認真心悔悟，原審量處拘役59日，不足懲儆，顯屬過輕。

(三)按量刑之輕重，為法院得依職權自由裁量之事項，苟其量刑已以行為人之責任為基礎，斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情形，自不得指為不當或違法。經查，被告透過網路方式陳列侵害商標權之商品，侵蝕商標權人對於註冊商標之商標價值與市場利益，破壞市場公平競爭秩序，減損我國致力於智慧財產權保護之形象，當予非難，惟被告業已與告訴人阿迪達斯公司和解並實際賠償完畢，其餘被害人則均未於原審調解期日到庭而未能進行和解協商之情狀，原審量刑業已審酌上

情，就被告智識程度、所肇損害，及犯後坦承犯行等刑法第57條所列各款，詳為斟酌，在適法範圍內行使量刑之裁量權，核無違誤或不當之處。從而，檢察官仍執前詞指摘原審量刑不當，洵非有據，應認檢察官之上訴，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依智慧財產案件審理法第1條，刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官黃慶瑋提起公訴，檢察官蔡明達提起上訴，檢察官王碧霞、羅雪梅到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　18　　日

智慧財產第五庭

審判長法　官　李維心

法　官　彭凱璐

法　官　蔡慧雯

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　19　　日

書記官　黃奎彰

附錄本案所犯法條全文：

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。