智慧財產及商業法院刑事判決

112年度刑智上易字第1號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

被　　告　洪振洲

上列上訴人因被告違反商標法案件，不服臺灣臺中地方法院111年度智易字第72號，中華民國111年11月14日第一審判決（聲請簡易判決處刑案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第27457號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本案經本院審理結果，認第一審判決對被告洪振洲被訴違反商標法案件為免訴，扣案如原判決附表所示之物均沒收之諭知，核無不當，應予維持，除本判決補充之理由外，其餘均引用第一審判決書之記載（如附件）。

二、檢察官上訴意旨略以：被告前案（臺灣臺中地方法院111年度智簡字第15號刑事簡易判決）所涉犯違反商標法之犯行係自111年1月間某日起至同年2月18日止，在臺中市○○區○○路000號「逢夾客娃娃機店」陳列販賣；本件被告所涉犯違反商標法之犯罪時間係自111年1月初某日起至同年2月18日止，在臺中市○區○○街000號「董仔抓寶趣」店內公開陳列而販賣。兩案之犯罪時間不同，且犯罪地亦距離差距甚遠，應認被告係出於各自獨立之單一犯行為之，原審判決遽認被告係基於單一犯意所為之集合犯或接續犯，為前案判決效力所及，而為免訴之判決，容有疑義。爰請將原判決撤銷，另為妥適之判決等語。

三、按「案件曾經判決確定者，應諭知免訴之判決」，刑事訴訟法第302條第1款定有明文。而該條款應諭知免訴之判決，乃指一事不再理之原則，關於實質上一罪或裁判上一罪，均有其適用，有最高法院60年台非字第77號判例意旨可資參照。又行為人基於一個犯意，實行充足於同一構成要件之數個行

為，而侵害同一法益時，因該數個行為統攝於一個犯意之下，具有實質上之一體性，自應包括性地評價為一罪，此即學理上所謂之包括一罪。而包括一罪之下位類型，可分為集合犯與接續犯二種，倘充足於同一構成要件之數行為係於同一機會接續實行，並侵害同一之法益，因各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，足認係一行為之持續進行者，即屬接續犯。此種犯罪之行為人主觀上認各個行為舉動，不過為其犯罪行為之一部，故在刑法上自應評價為一罪。至該當於同一構成要件之數行為，是否利用同一機會接續實行，應自全部犯罪過程觀察，倘行為人實現一個犯罪之外在客觀環境條件，具有密接之持續性，即具機會之同一性，並不以行為必須於同時同地或密切接近之時地為限（最高法院105年度台上字第505號判決要旨參照）。

四、經查，本案原審諭知被告免訴，業經原審判決說明甚詳，茲本院再就檢察官上訴意旨所指補充如下：

㈠檢察官上訴意旨略以：被告前案在「逢夾客娃娃機店」與本案在「董仔抓寶趣」店內公開陳列而販賣仿冒商標商品之行為，兩案之犯罪時間不同，且犯罪地亦距離差距甚遠，應認被告係出於各自獨立之單一犯行云云。

1.查本案檢察官起訴與前案相同之被告，起訴事實同為被告明知商標註冊/審定號02038877號之小白狗商標圖樣，係日商雙葉社股份有限公司之註冊商標，竟意圖販賣而陳列仿冒商標商品之犯意，公開陳列、販賣仿冒上開註冊商標之小白狗商標圖樣玩偶，涉犯商標法第97條前段之販賣侵害商標權之商品罪嫌。兩案被告同一，犯罪事實除仿冒商標商品陳列地點，一為臺中市○○區○○路000號隔壁之「逢夾客娃娃機店」（前案），另為臺中市○區○○街000號「董仔抓寶趣」店（本案）有別外，陳列、販賣仿冒商標商品之起迄期間，前案係自111年1月某日起，本案係自111年1月上旬某日起，皆迄至111年2月18日同日遭查獲止，故被告陳列、販賣仿冒商標商品之期間高度重疊，且

所為均係違反商標法第97條前段之販賣侵害商標權商品罪之犯行。又參以被告於原審審理中供稱：「我承認犯罪。我有因為相同的販賣仿冒商品案件遭法院判決，一樣是因為販賣小白狗商標圖案的絨毛玩具，我是同一天被查獲的，這是我同一批一起進貨的絨毛玩具，是我於110年12月底從淘寶網買回來，我認為這是同一件案件，我買回來之後同時在一中街跟逢甲夜市的夾娃娃機販售的。」（原審卷第35頁）等語，顯見兩案仿冒商品來源同一，均係被告於110年12月底從淘寶網購買的同一批絨毛玩具。

2.綜觀上情，被告將同一來源之相同仿冒商品，於同一期間分別置放在不同地點意圖販售而陳列，實係藉同一機會，滿足其犯行，客觀上已足認其實行同一構成要件之數個行為，而侵害同一法益；且參被告上開供述，足見其主觀上認各個行為舉動，不過為其犯罪行為之一部，是參照前開最高法院判決要旨，被告上開實現一個犯罪之外在客觀環境條件，具有密接之持續性，即具機會之同一性，並不以行為必須於同時同地為限，其前案與本案二行為，統攝於一個犯意之下，具有實質上之一體性，自應包括性評價為接續犯，而為一罪。

㈡綜上，前案與本案具實質上一罪關係，而前案既經判決確定，依刑事訴訟法第302條第1款之規定，本案自應為免訴之判決，原審判決並無違誤，檢察官仍執前詞上訴，指摘原判決不當，自無理由，應予駁回，且不經言詞辯論為之。

據上論斷，應依刑事訴訟法第372條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官洪佳業聲請以簡易判決處刑，檢察官謝道明於原審到庭執行職務並提起上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　3　　月　　31　　日

智慧財產第五庭

審判長法　官　李維心

法　官　蔡慧雯

法　官　蕭文學

以上正本證明與原本無異。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　7　　日

書記官　蔡文揚