智慧財產及商業法院刑事判決

112年度刑智上易字第33號

上　訴　人　臺灣新北地方檢察署檢察官
被　　告　宋承祐

上列上訴人因被告詐欺等案件，不服臺灣新北地方法院中華民國112年3月28日第一審判決（111年度智易字第40號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署111年度調偵字第1791號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於刑部分撤銷。

上開撤銷部分，宋承祐處有期徒刑壹年。

理　由

一、本院審理範圍：

按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，刑事訴訟法第348條第3項定有明文。本案原審判決後，檢察官明示僅針對被告刑度部分提起上訴（本院卷第109頁），被告宋承祐未提起上訴，則依現行刑事訴訟法第348條第3項規定，本院自僅就原判決關於被告科刑部分審理，至於未表明上訴之原判決關於犯罪事實、罪名、沒收等其餘部分則不屬本院審判範圍，故就此量刑所依附之部分，均援用原審判決之記載（如附件）。

二、檢察官上訴意旨略以：

㈠被告於民國112年1月31日甫因侵占新臺幣（下同）24萬元，遭士林地方法院111年度審簡字第1028號刑事判決犯普通侵占罪，處有期徒刑6個月（得易科罰金、緩刑），而本案被告詐騙金額高達261萬元，除造成被害人即告訴人謝瑩瑩損失慘重，更侵害告訴人法商埃爾梅斯國際公司（下稱埃爾梅斯公司）之「HERMES及圖」商標，兩相比較，原判決僅

處被告有期徒刑6個月（得易科罰金）之輕刑，顯有失衡。不僅量刑過輕，且被告根本不須入監執行，可繼續逍遙法外，享受詐騙所得，不僅有失比例原則、公平原則，且未能維護被害人之權益。

㈡此外，原判決未審酌告訴人謝瑩瑩所表達之量刑意見，亦有違刑法第57條之規定：

1.就被告犯罪手段而言：被告利用告訴人謝瑩瑩與其母親原有之信賴關係，取得告訴人之信任而販售系爭愛馬仕包，並一再向告訴人保證其所販售之皮包均為真品，甚至知悉此舉將賠上告訴人原經營精品店之商譽，仍不惜誆騙告訴人，此手段更為惡劣，已甚明確。

2.犯罪之動機、目的、生活狀況、犯罪行為人之品行：被告於騙取告訴人之款項後，即短期四處做奢侈消費，可知被告發現販賣高仿品即可獲取暴利、做奢侈消費、滿足自己虛榮心等，此為被告之犯罪動機，其動機、品行均不值同情及原諒。

3.犯罪所生之損害：告訴人雖客觀上遭騙261萬元，但其原經營精品店之商譽亦因被告之犯行而毀失殆盡，甚且告訴人因此身心俱疲而造成身心狀況不穩而有失眠及憂鬱症傾向，告訴人之財物、身心俱受創甚深，其損害甚鉅。

4.犯罪後之態度：被告於警詢、偵訊、本院準備程序時所供述之系爭仿品價格，先後不一；其次，被告於警詢及偵訊時均坦承知悉販售予告訴人者為仿品，然於本院準備程序時改稱：販售到第2個包給謝瑩瑩時，始知為仿品云云，然如照被告所言「林小姐這件事結束後，我大概賣給告訴人謝瑩瑩已經是2個包左右」，亦即已彌補林小姐7、8個包的錢，則被告繼續販售仿品予告訴人所賺取款項與「林小姐」即無任何關連；何況，被告復供陳販售告訴人之不法所得僅60萬元云云，若被告所謂販售仿品予告訴人係為賠償販售仿品予客戶「林小姐」，則被告亦販售仿品愛馬仕包予「林小姐」7、8個，照販售予「林小姐」之正品價

格至少亦要2百多萬，若被告只從告訴人處賺得60萬元，是要如何彌補自「林小姐」處虧損之2百多萬元（更何況被告究竟自「林小姐」處虧損若干、林小姐何時發現是假貨，均答稱不記得）？可見被告顯係臨訟杜撰，謊言連篇。被告迄今仍心存僥倖，未見悔改，其犯後態度實為惡劣。

㈢綜上所述，原審法院對於被告未賠償告訴人謝瑩瑩而取得其原諒，僅處6月徒刑而得易科罰金，由被告於本院準備程序之犯後態度，已見毫無警惕之效，故請求撤銷原判決，另為不得易科罰金之刑。

三、按量刑輕重，固屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，然量刑應以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，在法定刑度內，酌量科刑，且應受比例原則及公平原則之限制，以符罪刑相當之原則，否則其判決即非適法；所稱之比例原則，指行使此項職權判斷時，須符合客觀上之適當性、相當性與必要性之價值要求，不得逾越此等特性之程度，用以維護其均衡；而所謂平等原則，非指一律齊頭之平等，應從實質上加以客觀判斷(最高法院99年度台上字第4568號判決參照)。

四、撤銷原審關於量刑之理由：

㈠原審對被告所為之量刑，雖然已提出其論述憑據。然除被告誆騙告訴人謝瑩瑩向其購買之仿冒商標商品，金額高達261萬元外（如原判決附表各編號所示），告訴人精品店之商譽亦因被告之犯行全毀而關店，造成告訴人損失慘重，更侵害告訴人即商標權人埃爾梅斯公司之「HERMES及圖」商標，侵蝕埃爾梅斯公司之商標價值與市場利益。被告犯後雖坦承犯行，並與告訴人埃爾梅斯公司於偵查中達成調解，此有調解書在卷可稽（原審卷第33頁），但迄自本院審理時方依調解條件向告訴人埃爾梅斯公司履行賠償（本院卷第159頁）；惟被告對於告訴人謝瑩瑩，則自案發迄今至被告於本院辯論程序終結前，均未與告訴人謝瑩瑩達成和解或積極賠償任何

損失，未取得告訴人謝瑩瑩之諒解。又被告對於販入仿品之價格供述前後不一、犯罪所得資金去向及包包來源都未清楚交代，甚且其於本院準備程序時，問其犯罪所得去向，先稱：我不想回答等語，後又稱：非法所得沒有拿去享受，純粹拿去賠償云云，惟並未提出任何可供調查之證據資料，其陳述前後差異甚大，顯然仍在迴避相關案情之釐清、賠償之責任及阻礙其他可能涉案人員之追查，難認其犯後態度良好。另被告之前科為侵占等侵害財產法益之犯罪，有臺灣高等法院被告前案紀錄表（本院卷第212頁）在卷可佐，本案所犯之詐欺罪亦屬侵害財產法益之犯罪，可見被告對於財產犯罪具有特別之惡性。原審未詳予斟酌前情以為適當之科刑，對被告僅判處有期徒刑6月，並諭知易科罰金之折算標準，難謂符合罪刑相當原則。是檢察官提起上訴，指摘原審量刑過輕，為有理由，應由本院予以撤銷改判。

㈡爰審酌被告明知商標具有辨識商品來源之功能，權利人通常經過相當時間投入大量資源於商品之行銷、品質控管與改良，始令該商標具有代表一定品質之效，詎被告為貪圖一己之私利，罔顧智慧財產權之保護規範而販賣仿冒商標商品，復以佯稱仿品為真品之方式詐騙告訴人謝瑩瑩，且侵害告訴人即商標權人埃爾梅斯公司之權益，破壞我國致力於智慧財產權保護之國際聲譽，造成告訴人之損害，所為應予非難，兼衡酌被告侵害商標權商品之數量不少、金額不低，暨其犯罪動機、目的、手段、販售侵害商標權商品之情節、犯罪所生損害，及其品性、犯後尚能坦承犯行，而於本院審理中履行與告訴人埃爾梅斯公司之調解條件賠償6萬元（本院卷第159頁），然迄今尚未能與告訴人謝瑩瑩達成調解或和解、賠償其所受損害，及被告之前科所犯之侵占罪與本案所犯之詐欺罪皆為侵害財產法益之犯罪，其對於財產犯罪具有特別之惡性，暨其自述為大學畢業，家中成員為父母親、一個弟弟，父母及弟弟都在工作，不用養家，是租房子住，現在在工地幫忙，一個月收入大概4萬5千元，薪水都拿來還錢（本

院卷第228頁），與告訴人之意見（本院第33、159頁）等一切情狀，酌定如主文第2項所定之刑度。

據上論結，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段、第373條，判決如主文。

本案經檢察官何國彬提起公訴，檢察官張啟聰於原審到庭執行職務，檢察官王碧霞到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　28　　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。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　4　　日

書記官　郭宇修

附錄本案論罪科刑法條：

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。

中華民國刑法第339條第1項

意圖為自己或第三人不法之所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科50萬元以下罰金。