智慧財產及商業法院刑事判決

112年度刑智上訴字第14號

上　訴　人
即　被　告　張宇凡

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣士林地方法院111年度易字第502號，中華民國112年3月29日第一審判決（起訴案號：臺灣士林地方檢察署111年度偵字第2488號、第12348號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

張宇凡緩刑叁年，緩刑期間付保護管束，並應自本判決確定之日起壹年內接受拾貳小時之法治教育課程。

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」，而其立法理由指出：「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而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所認定之犯罪事實為審查，而應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與否的判斷基礎。被告張宇凡經原審論處罪刑後，檢察官未提起上訴，僅被告提起上訴，並明示僅針對原判決關於其所處之刑提起上訴，撤回其他上訴部分（見本院卷第352頁），是本院僅就原審判決量刑妥適與否進行審理，至於原審判決認定犯罪事實及罪名、沒收部分，均非本院審理範圍。

二、上訴駁回之理由：

㈠被告上訴意旨略以：被告已與告訴人楊芯伃、顏品馨和解，原審判太重，希望量處較輕刑度，並給予緩刑之機會等語（見本院卷第359頁）。

㈡原判決綜合全案證據資料，本於量刑裁量之權限，就被告如其事實欄所載犯行，適用刑法第339條之4第1項第3款、商標法第97條後段規定，依想像競合犯，從一重論處以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪，於量刑時審酌被告前有因公共危險案件，經法院判處罪刑確定，堪認被告素行非佳，其正值青年，不思以正當方式獲取所需金錢，竟利用網際網路，販賣本案皮包、皮夾之仿冒品，以此網路詐騙方式騙取他人財物牟利，實足侵害社會秩序及影響商品交易安全，且其販賣侵害商標權商品之行為，亦侵蝕商標權人對於上開註冊商標之商標價值與市場利益，破壞市場公平競爭秩序，足使消費者對於該商品來源之正確性認知錯誤，減損我國保護智慧財產權之形象，又其於原審坦承犯行，已與告訴人楊芯伃和解，兼衡其自陳高職肄業之智識程度，從事電機相關工作，月收入約新臺幣（下同）3萬元，未婚，無子女，無須扶養任何人之家庭生活及經濟狀況等一切情狀，所犯兩罪各量處有期徒刑1年1月，應執行有期徒刑1年5月。原判決關於刑之部分，已具體說明其量刑審酌所憑之依據及裁量之理由。

㈢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。經查，本件被告雖於原審審理時認罪（原審卷第100頁、第147頁）且與告訴人楊芯伃調解成立並賠償損失，有調解筆錄、轉帳資料等在卷可稽（原審卷第155至156頁、第103

頁、第161頁），然其於上訴理由書及於準備程序中否認犯罪（本院卷第35頁、第66頁），至本院審理時才又認罪（本院卷第301、352頁），並且迄至本院審理時才與告訴人顏品馨達成和解，並當庭交付3萬元，此有告訴人顏品馨簽名單據在卷可佐（本院卷第303頁），審酌被告認罪、和解之訴訟階段及其於上訴時及於準備程序時否認犯行之態度轉變，認其上開犯罪後游移不定之態度，被告應尚存部分僥倖心理。原審以被告之罪刑從一重所犯為法定本刑「1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金」之罪，共兩罪，於量刑時，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，僅略高於法定最低度刑，即令未及審酌被告於二審時才與告訴人顏品馨達成和解之量刑有利因子，對於刑度減輕幅度極微，未達因而改變原審量刑之程度，被告上訴指摘原判決量刑過重，即屬無據。綜上所述，原判決關於刑之部分所為裁量，尚屬妥適，核屬原審量刑裁量職權之適法行使，應予維持，被告上訴意旨指摘量刑不當，為無理由，應予駁回。

三、緩刑之宣告：

㈠按緩刑為附隨於刑罰之非機構式刑事處遇，旨在使一時失慮致罹刑章、受短期自由刑或罰金刑宣告之犯罪行為人，在緩刑期間內若再次犯罪或違反所定負擔條件情節重大，緩刑宣告即可能遭撤銷而需執行刑罰之心理強制作用下，得以自發性改善更生；凡合於刑法第74條第1項各款所列要件之一，法院綜合斟酌犯罪情節（動機、行為態樣、過失程度、所生危害等）、犯罪後之情狀（有無反省悛悔、是否承認犯罪及其動機、時機、是否賠償或回復犯罪所生損害、有無致力於賠償或回復犯罪所生損害）、被害人或其家屬之意見、再犯可能性（犯罪行為人之生活狀況、保護監督環境是否良好）、刑之執行所生弊害（犯罪行為人之年齡、對於家庭之影響等）、犯罪行為人之前科、素行及其種類等各項情狀，認為緩刑之宣告有助於犯罪行

為人改善更生，又無害於法律秩序之維持，而以暫不執行刑罰為適當者，即得宣告緩刑，其中有無賠償或回復犯罪所生損害、被害人或其家屬之意見，固為法院裁量是否為緩刑宣告時應考量因素之一，但並非謂犯罪行為人未能與被害人或其家屬達成和解、被害人或其家屬不願原宥被告者，縱有其足認暫不執行刑罰為適當之情狀，猶不得宣告緩刑，仍應由法院綜合判斷上述情狀，本於裁量權之適法行使以決定之（最高法院112年度台上字第3521號判決意旨參照）。查被告前曾因公共危險案件，經臺灣士林地方法院以107年度士交簡字第479號案件判處有期徒刑2月確定，並於107年9月3日易科罰金執行完畢，而被告前因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢後，5年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告等情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷足稽（本院卷第339至347頁），而本案所宣告之刑，距其前案執行完畢時已逾5年，經核與刑法第74條第1項第2款規定之緩刑要件並無不符（最高法院112年度台上字第411號刑事判決意旨參照）。

㈡本院審酌被告年紀尚輕，收入不高，且其以3萬6千元、2萬5千元價格販賣仿冒商標商品予告訴人楊芯伃、顏品馨，嗣於原審、本院審理時分別與告訴人楊芯伃、顏品馨成立和解，並賠償告訴人楊芯伃、顏品馨各4萬元、3萬元，堪認其已盡其所能勉力填補損害，雖其未能與商標權人即法商路易威登馬爾悌耶公司和解，然以刑事法律制裁本即屬最後手段性，刑罰對於被告本案犯行之效用有限，作為宣示之警示作用應為已足，藉由較諸刑期更為長期之緩刑期間形成心理強制作用，更可達使被告自發性改善更新、戒慎自律之刑罰效果，揆諸前揭判決意旨，因認被告係一時失慮，致罹刑典，經此偵審程序及刑之宣告，應知所警惕，故其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，併予宣告緩刑3年，以勵自新。另為使其深刻瞭解法律規定及守法之重要性，爰依刑法第74條第1項第8款規定，諭知其應於本判決確定之日起一年內，完成法治教育課程12小時，併依刑法第93條第1項第2款，諭知於緩刑

期間付保護管束，以觀後效。又前開法治教育課程為緩刑宣告附帶之條件，依刑法第75條之1第1項第4款規定，違反上開之負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，得撤銷緩刑之宣告。

㈢此外，本案被告僅就原判決之「刑」部分上訴，沒收部分並非本院審理範圍，已如前述，惟被告於本院審理時已與告訴人顏品馨成立和解，並當庭支付賠償金額3萬元，告訴人顏品馨所受損害已完全受償，當達已剝奪其此部分之不法所得，則原判決就此部分未扣案犯罪所得2萬5千元宣告沒收、追徵之諭知，是否仍有執行之必要性，請執行檢察官再為斟酌，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官劉孟昕提起公訴，檢察官王碧霞、黃紋綦到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　14　　日

智慧財產第四庭

審判長法　官　張銘晃

法　官　林惠君

法　官　蕭文學

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，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後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」。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　3　　月　　15　　日

書記官　郭宇修

附錄論罪科刑法條全文：

中華民國刑法第339條之4

犯第339條詐欺罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，得併科1百萬元以下罰金：

一、冒用政府機關或公務員名義犯之。

二、三人以上共同犯之。

三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
　　對公眾散布而犯之。
前項之未遂犯罰之。
商標法第97條
（罰則）
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。
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」。