臺灣嘉義地方法院刑事判決

111年度智易字第7號

公　訴　人　臺灣嘉義地方檢察署檢察官
被　　告　徐詩苹
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列被告因違反商標法案件，經檢察官聲請簡易判決處刑（111年度偵字第386號），本院認不宜逕以簡易判決處刑（111年度智簡字第11號），改依通常程序審理，判決如下：

主　文

徐詩苹犯商標法第九十七條之透過網路非法販賣侵害商標權之商品罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

扣案如附表二編號1至8所示侵害商標權之商品，均沒收；未扣案之犯罪所得新臺幣陸萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事　實

一、徐詩苹明知如附表一編號1至6所示商標及圖樣，分別係如附表一編號1至6所示各商標權人向我國經濟部智慧財產局申請註冊核准登記取得商標權之註冊商標，指定使用於如附表一編號1至6所示之商品，現均仍於商標專用期間內，非經商標權人之同意或授權，不得於同一或類似商品使用相同或近似此等之商標，亦不得明知為仿冒前揭商標之商品而販賣、意圖販賣而持有、陳列，竟基於販賣侵害上開商標權商品之犯意，在大陸阿里巴巴網站購入侵害如附表一編號1至6所示商標權之商品後，即自民國109年12月某日起，在嘉義縣○○市○○里○○00○00號居處內，利用蝦皮拍賣網站，登入其申設之「pxqywblqty」會員帳號，公開張貼陳列販售仿冒如

附表一編號1至6所示商標圖樣商品之訊息，將侵害上開商標權商品販賣予不特定人以牟利，並獲利新臺幣（下同）60,000元，而以此方式侵害如附表一編號1至6所示商標權人所取得之前開商標權。嗣因警員執行網路巡邏，於109年12月7日喬裝買家以新臺幣（下同）235元（含運費60元）購入如附表二編號8所示仿冒附表一編號2所示「HELLO KITTY臉圖」商標之口罩50件，經送鑑定確均為侵害上開商標權之商品，復於110年2月24日下午2時10分持本院核發之搜索票前往上開居處內執行搜索，並扣得如附表二編號1至7所示之仿冒商標商品，始查悉上情。

二、案經內政部警政署保安警察第二總隊移送臺灣嘉義地方檢察署檢察官偵查後聲請簡易判決處刑。

理　由

一、證據能力部分：

被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項固定有明文。惟被告以外之人於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1至第159條之4之規定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；又當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同法第159條之5第1項、第2項亦有明文規定。本判決下列認定事實所引用之所有供述證據，均經依法踐行調查證據程序，檢察官、被告徐詩苹對本判決所引用被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述均同意有證據能力（見本院智易卷第40、45頁），且迄於本院言詞辯論終結前均未表示異議，而該等證據之取得並無違法情形，且與本件待證事實具有關連性，核無證明力明顯過低之事由，本院審酌各該證據作成時之情況，並無不當之情形，認以之作為證據應屬適當，爰依刑事訴訟法第159條之5規定，認有證據能力。其餘資以認定本案犯罪事實之

非供述證據（詳後述），亦查無違反法定程序取得之情形，依刑事訴訟法第158條之4反面解釋，應具證據能力。

二、認定事實所憑之證據及理由：

訊據被告固坦承有購入上開口罩並透過網路販售等事實，惟矢口否認有何違反商標法犯行，辯稱：不知悉該些口罩為仿冒品，廠商跟我說沒有版權問題等語。經查：

㈠本案如附表一編號1至6所示之商標圖樣分別係日商小學館集英社製作股份有限公司、日商三麗鷗股份有限公司向智慧局申請註冊登記獲准而取得商標權之註冊商標，指定使用如附表一編號1至6所示之範圍，現仍在商標專用期間內，有各商標之商標單筆詳細報表在卷可稽（見警卷第29至30、47至89頁）。又被告在大陸阿里巴巴網站購入侵害如附表一編號1至6所示商標權之商品後，即自109年12月間某日起在嘉義縣○○市○○里○○00○00號居處內，利用網際網路連結至蝦皮拍賣網站，使用「pxqywblqty」帳號刊登販售各項商品之圖文訊息，供不特定人瀏覽選購而銷售之，嗣經執行網路巡邏之警員喬裝買家，於109年12月7日以235元購入如附表二編號8所示仿冒附表一編號2所示「HELLO KITTY臉圖」商標之口罩50件，經送鑑定確均為侵害上開商標權之商品，嗣警方於110年2月24日持本院核發之搜索票前往上開居處內執行搜索，並扣得如附表二編號1至7所示之仿冒商標商品等事實，為被告供承在卷（見警卷第2至6頁，偵卷第17、44頁正反面，本院智易卷第49至50頁），並有本院110年度聲搜字第1126號搜索票、搜索現場照片、內政部警政署保安警察第二總隊刑事警察大隊搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據、扣押證物（相片）商標對照表、蝦皮拍賣帳號「pxqywblqty」之申登資料、蝦皮購物頁面列印、購證商品（Hello Kitty商標口罩）相片、交貨便服務代碼資料及回覆郵件列印各1份，及商標單筆詳細報表6份附卷可稽（見警卷第11至24、29至89、107至121、140至220頁），另扣案如附表二所示之物經送鑑定結果均屬仿冒商品，有國際影視有

限公司鑑定報告、仿冒商品鑑價報告書、委託授權書、日商三麗鷗股份有限公司刑事陳報狀暨委任書、萬國法律事務所侵害商標權真仿品比對報告、侵權仿冒品鑑價報告（見警卷第25至27、90至99頁），復有如附表二編號1至8所示之物扣案可證。

㈡被告雖以前詞置辯，惟查：

1.被告自陳知悉本案如附表一所示各商標係向經濟部智慧財產局申請核准，未經商標權人同意或授權，不得於同一或類似商品使用相同或近似此之商標（見警卷第7頁，偵卷第17頁反面），而各商標權人所生產之各項商品，在國際及國內市場均行銷多年，風行全球，經電視、雜誌、報紙、電腦網際網路等大眾傳播媒體廣告所披載，為一般消費大眾所熟知之商品，並有固定之銷售通路及相當之市場價格水準，依被告專科畢業之智識程度，且為有一定社會經驗之成年人，在以營利為目的下，採用毫無人事成本之蝦皮賣場方式銷售，對於所販售之商品價格能否為消費者所接受，自屬十分在意，而現今網路資訊發達，被告僅需在網路上稍加搜尋，即可輕易查悉同類、同等級商品之合理市場價格，是被告對於真品價格水準自不得諉為不知。參以被告於警詢時供稱：1包（50入）進價100至150元（見警卷第5頁），經換算每片口罩僅2至3元，均遠低於各商標權人生產或授權生產真品價格之10、30元（見警卷第28、94頁之鑑價報告書），是其辯稱不知購入之商品為仿冒商品云云，已有疑義。

2.又被告雖提出其與「恩寶」、「阿潘潘醫療公司」等賣家間之對話紀錄（見偵卷第19至24頁，本院智簡卷第51至53頁），欲證明賣家有向其口述告知商品無版權或商標問題云云，然該對話紀錄翻拍畫面之來源不明，如何取證亦未能知悉，上下文亦不完整，其真實性已有可議，又觀諸對話內容中，一方提出「這是什麼卡通？有版權問題嗎？」，另一方僅回覆「沒有」；一方提出「這有版權問題嗎？」，另一方回覆「已經申請了啦」等文字（見本院智簡卷第51、53

頁），難以認定彼此間係針對何種商標及商品進行討論，且對方僅表示尚在申請中，而未保證商品業經授權或已取得商標權，此外，亦無提出任何經過如附表一各商標權人授權之文件證明，是被告辯稱賣家僅有口述告知商品無版權問題，故不知悉該些商品為仿冒品云云，自無足採。

3.另被告提出賣家有於網站上刊登捐贈口罩給中國大陸、芬蘭、馬來西亞等地之照片，使其誤認商品已獲授權，否則不至於公開捐贈給各單位、先進國家云云，並提出「恩寶公益，溫暖全球」之網頁翻拍照片為證（見本院智簡卷第55頁），然該些照片僅能證明該公司有捐贈口罩之事實，並無從知悉其所捐贈之口罩是否有使用如附表一所示各商標之情形，網頁上亦無保證該些口罩有何經過如附表一所示商標權人授權之文字，自難認有何令人誤認之情，是該網頁照片當不足以作為被告誤認口罩業經商標權人授權之證據，併此敘明。

㈢綜上，本件事證明確，被告上開所辯，僅為臨訟卸詞，不足採信。被告上開犯行洵堪認定，應依法論科。

三、論罪科刑：

㈠核被告所為，係犯商標法第97條之透過網路非法販賣侵害商標權商品罪。其意圖販賣而陳列、持有、輸入侵害商標權商品之低度行為，為販賣之高度行為所吸收，不另論罪。又前揭員警之蒐證行為欠缺購買真意，僅屬販賣未遂，惟商標法對販賣仿冒商標商品未遂之行為並無設處罰之規定，應僅構成透過網路方式陳列侵害商標權商品之行為，核屬單一陳列行為之延續，為前揭販賣行為所吸收。

㈡被告自109年12月間起至110年2月24日為警查獲時止，在上開網路上，持續刊登陳列販賣仿冒商品之訊息，並販賣予不特定買受人之行為，係基於販賣營利之單一犯意，於密切接近之一定時、地內持續多次為之，且均係侵害各商標權人之同一法益，依一般社會健全觀念，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續實行，合為包括之一行為予以

評價，較為合理，自應依接續犯論以一透過網路非法販賣侵害商標權之商品罪。

㈢被告以一販賣行為侵害如附表一編號1至6所示各商標權人之商標專用權，為想像競合犯，應依刑法第55條之規定，從一重之透過網路非法販賣侵害商標權之商品罪論處。

㈣爰以行為人之責任為基礎，審酌商標具有辨識商品來源功用，被告非法販賣侵害商標權之商品，非但造成如附表一編號1至6所示商標權人等蒙受銷售損失，亦使民眾對商品價值判斷形成混淆，令其等之合法商品信譽與品質受質疑，有礙公平交易秩序，亦影響我國保護智慧財產權之國際聲譽，所為實有不該，犯後否認犯行，未見悔意，再考量被告販賣仿冒商標商品之期間前後約三個月左右，依其供稱每包50入口罩1包進價100至150元，售價150至199元，淨利約6萬元左右等情（見警卷第5頁，偵卷第17頁反面），可知被告售出每包口罩淨賺約50元，推算已售出約1,200包口罩（計算式：60,000元÷50元=1,200包），及本案尚扣得仿冒商品高達62,420件，數量甚多，侵害程度非謂輕微，迄今亦未能與日商小學館集英社製作股份有限公司、日商三麗鷗股份有限公司達成和解，兼衡被告並無任何前科紀錄，素行尚可，販賣仿冒商標商品之商標種類、規模、對商標權人之損害情節，暨其自陳專科畢業之智識程度，已婚，任職於配偶經營之紙箱公司，育有6名子女，並懷有三胞胎預計9月底生產，現留職停薪在家照顧子女，配偶並未按時支付家庭生活費用之家庭經濟生活狀況（見本院智簡卷第47至48、63至67頁之刑事答辯狀暨戶口名簿、LINE對話紀錄畫面翻拍照片）等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準，以示懲儆。

四、沒收部分：

㈠按侵害商標權之物品，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之，商標法第98條定有明文。查扣案如附表二編號1至8所示之商品，經送如附表一編號1至6所示各商標權人鑑定之結果，均

屬仿冒商標商品，是上開商品均係侵害商標權之物品，應依商標法第98條之規定，宣告沒收。至扣案仿冒熊大、兔兔圖案之口罩（即聲請簡易判決處刑書附表二編號8所示之物），卷內並無證據證明被告意圖販賣而持有上開口罩有何違反商標法第97條之情形（詳下述），爰不予宣告沒收。

㈡末按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵，刑法第38條之1第1項前段、第3項、第5項分別定有明文。查被告販賣侵害本案商標權商品獲利共6萬元，業據被告於偵查中供陳在卷（見偵卷第17頁反面），屬本件犯罪所得，因未扣案，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定，宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

五、不另為無罪諭知部分：

至聲請意旨所指扣案之圖形（熊大、兔兔）口罩550件（即聲請簡易判決處刑書附表二編號8所示之商品），亦屬仿冒商標商品，而認被告此部分涉有違反商標法第97條後段之透過網路方式販賣侵害商標權之商品罪嫌部分，惟查：註冊審定號00000000（熊大圖形）、00000000號（兔兔圖形）之商標雖為日商連股份有限公司（即聲請簡易判決處刑書附表一編號8至9所示之商標權人）向經濟部智慧財產局所申請註冊，然上開商標僅指定使用於「衛生用紙、事務用紙、紙製餐巾、貼紙」等商品，而非指定使用於「衛生口罩、醫療手術用口罩」之商品品項（見警卷第100至103頁），而「衛生用紙」類之商品內容係供清潔使用，與「衛生口罩、醫療手術用口罩」類商品係遮掩人體口鼻以達防護作用有別，故此部分聲請意旨容有誤會，因認此部分罪嫌尚有不足，倘此部分認定有罪，亦與前揭有罪部分具有一罪關係，爰不另為無罪之諭知，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299 條第1 項前段（依裁判簡化原則，僅記載程序法條），判決如主文。

本案經檢察官李鵬程提起公訴，檢察官陳則銘到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　9　　月　　22　　日

刑事第二庭　法　官　黃美綾

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後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」。告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　9　　月　　23　　日

書記官　李承翰

附表一：侵害商標權部分

編號	商標名稱	商標權人	註冊/審定號	指定商品	商標專用期限
1	ドラえもん,DORAEMON小叮噹及圖	日商小學館集英社製作股份有限公司	00000000	衛生口罩	111年5月15日
2	HELLO KITTY臉圖 【聲請簡易判決處刑書誤載為「HELLO KITTY及圖樣」】	日商三麗鷗股份有限公司	00000000	衛生口罩	110年9月30日
2	babycinnamon (Device) 【聲請簡易判決處刑書誤載為「大耳狗及圖樣」】	同上	00000000	衛生口罩	112年1月15日
3	MY MELODY & Device 【聲請簡易判決處刑書誤載為「MY MELODY及圖樣」】	同上	00000000	醫療手術用口罩	119年6月15日
4	Little Twin Stars及圖 【聲請簡易判決處刑書誤載為「雙子星及圖樣」】	同上	00000000	衛生口罩	118年2月15日
5	BAD BADTZ-MARU & DEVICE 【聲請簡易判決處刑書誤載為「酷企鵝及圖樣」】	同上	00000000	衛生口罩	117年12月15日
6	KUROMI & Device	同上	00000000	衛生口罩	118年4月15日

附表二：扣案物品部分

編號	扣案物品	數量	備　註
1	侵害如附表一編號1所示「ドラえもん,DORAEMON小叮噹及	4,430件	1.為警搜索扣押之物（即起訴書附表二編號1所示之物）。

	圖」註冊商標之口罩		2.證據出處：國際影視有線公司鑑定報告書（見警卷第25至27頁）。
2	侵害如附表一編號2所示「HELLO KITTY臉圖」註冊商標之口罩	29,239件	1.為警搜索扣押之物（即起訴書附表二編號2所示之物）。 2.證據出處：侵害商標權真仿品比對報告（見警卷第90至93頁）。
3	侵害如附表一編號3所示「MY MELODY & Device」註冊商標之口罩	11,197件	1.為警搜索扣押之物（即起訴書附表二編號3所示之物）。 2.證據出處：侵害商標權真仿品比對報告（見警卷第90至93頁）。
4	侵害如附表一編號4所示「Little Twin Stars及圖」註冊商標之口罩	11,828件	1.為警搜索扣押之物（即起訴書附表二編號4所示之物）。 2.證據出處：侵害商標權真仿品比對報告（見警卷第90至93頁）。
5	侵害如附表一編號5所示「babycinnamon（Device）」註冊商標之口罩	3,526件	1.為警搜索扣押之物（即起訴書附表二編號5所示之物）。 2.證據出處：侵害商標權真仿品比對報告（見警卷第90至93頁）。
6	侵害如附表一編號6所示「BAD BADTZ-MARU & DEVICE」註冊商標之口罩	1,800件	1.為警搜索扣押之物（即起訴書附表二編號6所示之物）。 2.證據出處：侵害商標權真仿品比對報告（見警卷第90至93頁）。
7	侵害如附表一編號7所示「KUROMI & Device」註冊商標之口罩	350件	1.為警搜索扣押之物（即起訴書附表二編號7所示之物）。 2.證據出處：侵害商標權真仿品比對報告（見警卷第90至93頁）。
8	侵害如附表一編號2所示「HELLO KITTY臉圖」註冊商標之口罩	50件	1.為警喬裝買家購入之物（即起訴書附表二編號9所示之物）。 2.證據出處：侵權仿冒品鑑定報告（見警卷第114頁）。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀。