

智慧財產法院刑事判決

107年度刑智上訴字第42號

上訴人 林思宇

即被告

選任辯護人 劉錦勲律師

賴鴻鳴律師

上列上訴人因詐欺等案件，不服臺灣臺中地方法院106 年度智易字第25號，中華民國107 年8 月27日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署105 年度偵字第20650 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

林思宇共同犯以網際網路，對公眾散布而犯之詐欺取財未遂罪，處有期徒刑壹年捌月。扣案如附表編號1-1-1 、1-1-3 、2 至6（6-14除外）、9 、10所示之物沒收之。未扣案犯罪所得新臺幣壹萬伍仟伍佰元，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。

事 實

一、林思宇與其配偶董建銘（業經原審判處有期徒刑2 年2 月確定，現執行中）均明知如附件所示之「adidas」、「BURBERY」、「GUCCI」、「LV」、「HERMES」、「Chloe」、「DIOR」及「CD」之商標名稱及圖樣，分別係德商阿迪達斯公司、英商布拜里公司、義大利商固喜歡固喜公司、法商路易威登馬爾惕耶公司、法商埃爾梅斯國際、法商蔻依合股公司、法商克莉絲汀迪奧香水股份有限公司向經濟部智慧財產局（下稱智慧局）申請註冊取得商標權，指定使用於服飾、鞋

子、香水等商品，現仍在商標權期間內，並明知上開公司所生產製造使用上開商標圖樣之商品，在國際及國內市場均行銷多年，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，任何人未經該商標權人之同意或授權，不得於同一商品或類似商品，使用相同或近似之註冊商標圖樣，亦不得販賣、意圖販賣而持有、陳列、輸入。復明知透過大陸地區淘寶網站所購入仿冒前開商標之商品，並非前開商標權人生產製造，竟與董建銘共同意圖為自己不法之所有，基於以網際網路詐欺取財、非法販賣仿冒商標商品之犯意聯絡，先自民國104年6、7月間，自大陸地區輸入上開仿冒商品後，再於臺中市○○區○○街○○○巷○○○號之「星帝服飾坊」臺中店（下稱臺中店）、臺南市○○區○○路○○○號之「星帝服飾坊」臺南店（下稱臺南店）、高雄市○○鎮區○○路○○○號之「星帝服飾坊」高雄店（下稱高雄店）內，公開陳列上開仿冒商標之商品，供不特定民眾選購，並僱請不知情之○○○及董建銘之父○○○分別擔任臺南店及高雄店之店員。復由林思宇在「星帝服飾坊」之臉書（FACEBOOK）社群網站，陳列上開仿冒商標商品販售，並施用詐術在臉書上對公眾散布：「全部商品保證真品，直接透過國外代理商向原廠下單訂貨！貨源與國內代理商絕對相同！貨源正常同台灣品牌代理商與各大歐洲品牌百貨專櫃一樣！均來自國外原廠！」等不實訊息，藉此詐騙不特定之多數人前往購買。嗣從事百貨業之○○○上網瀏覽後發覺有異而提出檢舉，再經貞觀法律事務所之法務人員○○○、世大有限公司之商標調查人員○○○分別於同年8月10日及9月15日，為蒐證之目的，而分別前往高雄店及臺中店，以新臺幣（下

同) 3,500 元及12,000元價格，分別購買仿冒「adidas」商標之服飾1 件及仿冒「LV」商標之皮帶1 只，經警於同年10月6 日下午持搜索票至臺中店、臺南店及高雄店搜索，並扣得如附表編號2 至6 (除6-14真品外)、9 、10所示之仿冒商標商品(含上開○○○、○○○為蒐證而購買之仿冒「adidas」商標之服飾1 件及仿冒「LV」商標之皮帶1 只)，及如附表編號1-1 所示之物，而循線查悉上情。林思宇前開詐欺行為，因○○○、○○○並未陷於錯誤，致加重詐欺取財未得逞。

二、案經德商阿迪達斯公司、義大利商固喜歡固喜公司、法商埃爾梅斯國際、法商克莉絲汀迪奧香水股份有公司委由○○○律師；英商布拜里公司委由○○○；法商路易威登馬爾惕耶公司、法商紀梵希股份有限公司委由○○○律師、○○○律師及○○○訴由內政部警政署保安警察第二總隊移送臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查後起訴。

理 由

壹、證據能力部分：

一、按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 項有明文規定。卷附之鑑定報告，經被告林思宇及其選任辯護人於審理時主張不得作為證據，查，卷附鑑定報告係被害人公司或被害人公司委託第三人所出具之鑑定報告，非屬刑事訴訟法第20 8條第1 項所規定之「法院或檢察官囑託醫院、學校或其他相當之機關、團體為鑑定」或同法第198 條所規定「鑑定人由審判長、受命法官或檢察官就下列之人選任1 人或數人充之：一、就鑑定事項有特別知識經驗者。二、經政府機關

01 委任有鑑定職務者」之範圍，且均核無得例外有證據能力之
02 情形，是卷附鑑定報告，並無證據能力。

03 二、再按被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第15
04 9 之1 至第159 之4 之規定，而經當事人於審判程序同意作
05 為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認
06 為適當者，亦得為證據。當事人或辯護人於法院調查證據時
07 ，知有第159 條第1 項不得為證據之情形，而未於言詞辯論
08 終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159
09 條之5 第1 項、第2 項定有明文。查檢察官、被告及被告辯
10 護人於本院審理時就本判決以下所引之供述證據，均同意作
11 為證據，本院審酌該等作為證據使用之相關審判外陳述，作
12 成時之情況並無違法或顯然不可信之瑕疵，認以之作為證據
13 使用均屬適當，應認均有證據能力。另以下援引之非供述證
14 據，並非違法取得，且與本件待證事實具有證據關連性，亦
15 均應認有證據能力。

16 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

17 一、訊據被告林思宇矢口否認有何共同詐欺取財及違反商標法犯
18 行，辯稱：其並非星帝服飾坊的實際負責人，之前是為了幫
19 董建銘擔罪，不知道事情這麼嚴重。又各家品牌商品生產、
20 行銷及管理方式不一，鑑定證人以縫線不整齊、有瑕疵、品
21 質粗糙、商標字型有異等為鑑定標準，自不足採，另其以雷
22 射筆照射「BURBERRY」水洗標辨別真偽，已確保為真品，而
23 扣案LV皮帶係購於新光三越，卻遭鑑定為仿品，且產品訂購
24 單上記載之尺寸與扣案商品尺寸不同，顯見經告訴人掉包，
25 搜索時許多衣物吊牌早被警方拿掉，不得以有無吊牌作為辨
26 識真偽依據，以上可見鑑定人之鑑定標準有疑慮。又被告經

營服飾店，進貨數量高達數萬件以上，扣案商品僅為一小部分，尚難期待被告明知為仿品，更何況該等商品均有上游廠商商品合法進口報關單據，且被告僅於104年7、8月間始向淘寶網進貨，淘寶網網站上有真品保證之宣傳，原審勘驗後部分商品也認定為真品，故不得僅以商品來自淘寶網即臆測被告明知為仿品，被告主觀上顯然無詐欺犯意，又○○○、○○○是基於蒐證目的而購買，並無陷於錯誤可言等語置辯。

二、經查：

(一)被告林思宇係星帝服飾坊負責人，自104年6、7月起，在星帝服飾坊臺中店、臺南店、高雄店內，公開陳列上開如附表編號2至6（6-14真品除外）、9、10所示商標之商品，供不特定民眾選購，並僱請○○○及○○○分別擔任臺南店及高雄店之店員。復在「星帝服飾坊」之臉書（FACEBOOK）社群網站，對外陳稱：「全部商品保證真品，直接透過國外代理商向原廠下單訂貨！貨源與國內代理商絕對相同！貨源正常同台灣品牌代理商與各大歐洲品牌百貨專櫃一樣！均來自國外原廠！」等語，嗣貞觀法律事務所之法務人員○○○、世大有限公司之商標調查人員○○○分別於104年8月10日及9月15日，分別前往高雄店及臺中店，以3,500元及12,000元價格，分別購買「adidas」商標之服飾1件（列於附表編號2-1內）及「LV」商標之皮帶1只（列於附表編號10內），嗣經警於同年10月6日下午，持原審104年聲搜字第2020號搜索票至臺中店、臺南店及高雄店搜索，並扣得如附表編號1所示之帳冊、吊牌、如附表編號2至6（6-14除外）、9、10所示之商品等情，業據被告林思宇坦承不諱（見

01 警卷第2-7 頁、偵20650 卷1 第23-24 頁、卷2 第3 頁、原
02 審卷2 第60背頁），核與告訴代理人○○○於偵訊（見偵20
03 650 卷1 第23至24頁）、告訴代理人○○○於偵訊（見偵20
04 650 卷1 第23至24頁）、證人○○○於警詢（見警卷第26至
05 31頁）、證人○○○於警詢（見警卷第35至38頁）、證人○
06 ○○○於警詢（見警卷第50至53頁）、證人○○○於警偵訊（
07 見警卷第104 至107 頁、偵20650 卷1 第23至24頁）、證人
08 ○○○於警詢及原審審理時（見警卷第116 至119 頁、原審
09 卷2 第289 至299 頁）證述綦詳，並有星帝服飾坊之臉書社
10 群網站網頁列印畫面（見警卷第56至103 頁）、購買仿冒「
11 adidas」服飾之收據（3,500 元）（見警卷第111 頁）、貞
12 觀法律事務所提出之智慧局商標資料檢索服務（adidas）、
13 委任狀（見警卷第112 至115 頁）、仿冒「LV」皮帶之收據
14 （12,000元）（見警卷第121 頁）、世大有限公司提出之相
15 片、委任狀、智慧局商標資料檢索服務（見警卷第122 至13
16 0 頁）、原審104 年聲搜字第2020號搜索票（見警卷第131
17 頁）、內政部警政署保安警察第二總隊刑事警察大隊偵二隊
18 搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表（見警卷第132 至136 、13
19 8 至141 、143 至147 頁）、如附件所示商標權人提出之授
20 權委任狀、智慧局商標資料檢索服務、查扣物品市值估價表
21 、智慧局商標資料檢索服務商品暨服務名稱分類查詢（見警
22 卷第151 、153 至158 、176 至177 、184 、213 、215 、
23 217 至218 、220 、221 、224 至225 、227 、230 至232
24 、234 頁）、星帝服飾坊於臉書粉絲團之說明及商品介紹（
25 見警卷第178 至179 頁）、105 年10月14日職務報告書（見
26 核退卷第11頁）、現場照片及鑑定相片（見核退卷第23至26

、33至35、35背至36、37至41、43至50、50背至52、53至58、58背至59、60至61、62至63、63背、64至71、72、72背、73頁）、星帝服飾坊名片（見警卷第46頁）、星帝服飾坊（臺中、臺南、高雄）之營業人統一編號查詢結果（見警卷第47、48、49頁）在卷可憑，此部分事實，洵堪認定。

(二)附表編號2 至6（6-14真品除外）、9、10所示商品為仿冒商標商品：

1.上開商品分據鑑定證人○○○、○○○、○○○、○○○於原審審理時鑑定在卷（見原審卷2 第182 至198、303至308、158 背至171、227 至248、300 至303 頁、卷3 第261 至265 頁），依其等鑑定證詞（本判決書僅揭露未涉及營業秘密部分，其餘詳卷）：

(1)編號2-1：拖鞋部分，未有與真品相同之仿偽授權標籤，且吊牌亦無真品規定之產品製造說明。長褲部分，每樣真品僅有一組獨一無二之序號，但長褲3 件，其序號均相同。上衣部分，仿偽標籤打印格式與真品不同。

(2)編號2-2：左右腳仿偽標籤序號相同，與真品仿偽標籤左右腳序號不同不一致，另仿偽標籤字體亦與真品不同。

(3)編號2-3：仿偽標籤材質及打印格式與真品不同；另序號均相同，與每樣真品僅有一組獨一無二之序號不符。

(4)編號2-4：序號均相同，與每樣真品僅有一組獨一無二之序號不符。

(5)編號2-5：上衣部分，序號均相同，與每樣真品僅有一組獨一無二之序號不符。外套部分，格式及字體格式與真品不同；另序號均相同，與每樣真品僅有一組獨一無二之序號不符。

- (6)編號2-6：格式與真品不同；另序號均相同，與每樣真品僅有一組獨一無二之序號不符。
- (7)編號2-7：格式與真品不同；另序號均相同，與每樣真品僅有一組獨一無二之序號不符。
- (8)編號2-8：格式與真品不同；另序號均相同，與每樣真品僅有一組獨一無二之序號不符。
- (9)編號2-9：序號均相同，與每樣真品僅有一組獨一無二之序號不符。
- (10)編號3-1：外包裝之袋子及乾燥劑無商標標示「GUCCI」，與真品不符，另咖啡色防塵袋無真品之標籤，再拖鞋下面字體格式與真品不同。
- (11)編號3-2 及編號3-3 之皮帶部分，黑色吊牌及皮革外面之塑料袋係真品所無之物品，且發票及保固卡亦與真品不同。
- (12)編號4：皮帶部分，外盒非用以放置真品皮帶之產品，另外盒貼紙拼字、包裝方式及皮帶保護套打印均與真品不同。提袋部分，規格與材質與真品不符。拖鞋部分，材質與真品不同，且材質拼字錯誤。上衣部分，洗標標、領標格式與真品不符，另字體與真品商標字體不符，又領標縫線不整齊，與真品不同。
- (13)編號5-1、5-2：真品外包裝之條碼與瓶身之序號相同，另真品之序號與商品有其對應性，再真品蓋子無「CD」字樣，惟此部分商品，其條碼與瓶身之序號不相同，另真品之序號與商品無對應性，且蓋子有「CD」字樣。復掃描條碼，此部分商品之序號與真品不相符合。
- (14)編號6-1：真品之同一件商品，其吊牌上之商品編號與洗

01 滌標上之商品編號應為相同，但部分商品，其吊牌上之商
02 品編號與洗滌標上之商品編號並不一致；部分商品，其吊
03 牌顏色、樣式、其上記載之資訊及紙質均與真品不同；部
04 分商品，其「BURBERRY」商標字體與真品不同。

05 (15)編號6-2：真品之同一件商品，其吊牌上之商品編號與洗
06 滌標上之商品編號應為相同，但部分商品，其吊牌上之商
07 品編號與洗滌標上之商品編號並不一致；部分商品，其吊
08 牌均係同一個號碼，洗滌標亦係同一個號碼，與真品每一
09 商品均具有一獨立號碼不符；部分商品，其洗滌標「BURB
10 ERY」商標字體與真品不同，且洗滌標印刷品質較差，真
11 品印刷字體較為細緻。

12 (16)編號6-3：洗滌標「BURBERRY」商標字體與真品均不同；
13 部分商品，其材質觸感及帽T內之縫線，均與真品不同，
14 真品材質觸感較為柔軟，另帽T內之縫線會對齊。

15 (17)編號6-4：部分商品，其洗滌標「BURBERRY」商標字體與
16 真品均不同；部分商品，品牌標與真品不同；真品之同一
17 件商品，其吊牌上之商品編號與洗滌標上之商品編號應為
18 相同，但部分商品，其吊牌上之商品編號均相同，與真品
19 不同商品應為不同之商品編號不符；部分商品，其吊牌亦
20 與真品不同。真品之同一件商品，其吊牌上之商品編號與
21 洗滌標上之商品編號應為相同，但部分商品，其吊牌上之
22 商品編號與洗滌標上之商品編號並不一致。

23 編號6-5：部分商品，其品牌布標與真品不同，作工與車
24 工較為不平整及商標字體與真品不符；部分商品，其吊牌
25 上之商品編號均相同，與真品不同商品應為不同之商品編
26 號不符；部分商品，其吊牌序號與布標序號及洗滌標序號

不同，真品三者序號應相同。

編號6-6：品牌布標、洗滌標、吊牌均與真品不同，剪裁與作工較為粗糙，材質亦與真品材質不同。

編號6-7：品牌布標、洗滌標、吊牌均與真品不同，剪裁與作工較為粗糙，材質亦與真品材質不同；部分商品，其品牌標商標字體亦與真品不同。

編號6-8：品牌布標、洗滌標、吊牌均與真品不同，剪裁與作工較為粗糙，材質亦與真品材質不同；同一商品，其品牌布標、洗滌標序號不同，不同一商品，其品牌布標、洗滌標序號相同，與真品同款商品，其品牌布標、洗滌標序號應相同，不同一商品，其品牌布標、洗滌標序號不應相同恰巧相反；部分商品，其吊牌與真品不同，且字體之材質及洗滌標均與真品不同。

編號6-9：品牌布標、吊牌均與真品不同；部分同一商品，其品牌布標、洗滌標序號不同，與真品同一商品，其品牌布標、洗滌標序號應相同不符；部分商品，其作工較為粗糙。

編號6-10：品牌布標、洗滌標、吊牌均與真品不同；另不同一商品，其品牌布標、洗滌標序號相同，與真品不同一商品，其品牌布標、洗滌標序號不應相同相反；部分商品，其作工材質較為粗糙。

編號6-11：商標字體與真品不同，材質、作工較為粗糙，品牌布標與真品布標商標字體不同，洗滌標亦不正確。

編號6-12：提袋部分：此部分商品之材質、紙質、作工均與真品不同，另部分商品為真品所無之款式；另經原審當庭勘驗真品提袋紙袋觸感，真品紙袋材質有明顯不同。外

套收納袋部分：車縫線粗糙、字體與真品商標字體不同，且打印不清，位置亦不準。防塵袋部分：材質、作工均較真品粗糙，且打印模糊。上衣部分：品牌布標、洗滌標不正確，吊牌非真品，部分商品非屬同一，但其品牌布標、洗滌標序號相同。褲子部分：吊牌不正確，洗滌標字體亦與真品商標字體不同。作工品質及材質亦與真品之品牌布標不符。外套部分：品牌布標及吊牌均不正確，洗滌標縫住，作工粗糙。皮帶部分：包裝皮帶之提袋為仿品，卡片及防塵袋均與真品不同，皮帶上之吊牌及皮帶後面上面之商標字體均與真品不同。

編號6-13：作工粗糙，車縫線車工不符合標準。

編號6-15：香水部分，瓶底上「BURBERRY LIMITED」「FRANCE」字樣拼錯，公司地址寫錯。手錶部分，手錶型號「BU7701」1支，錶盒不合標準，錶盒內之字體不對，手錶背面「BURBERRY SPORT」之「BURBERRY」字體不對，「SWISS MADE」位置未置中。手錶型號「BU1863」2支，字體及保證卡字體與真品商標字體不符。皮帶部分，皮帶扣環及皮帶後面之商標字體不正確，防塵袋非不符標準，卡片與字體均不對。提袋部分，其格式為真品所為之格式，紙質之磅數亦與真品不同。

編號6-16：瓶底上「BURBERRY LIMITED」「FRANCE」字樣拼錯，公司地址寫錯。

編號9：每樣真品僅有一組獨一無二之序號，並與其外盒包裝之序號相同，但此部分物品，其序號均相同，且業經認定為仿冒商品。另金屬質感及外膜包裝，均較真品粗糙。

01 編號10：○○○購買之皮帶1 條部分，外盒上之字型及紙
02 的材質均與真品不同，防塵袋之顏色及字型均與真品不同
03 ，皮帶及扣環上「Louis Vuitton 」字體之壓印與真品商
04 標字體不同。另皮帶1 條部分，扣環上無商標壓印，產品
05 編號及「Louis Vuitton 」字型及壓印與真品不同，帆布
06 亦非真品所用之帆布。上衣部分：領標反面很亂、不整齊
07 ，縫線顏色非真品標準顏色，並有鑑定證人○○○提出之
08 鑑別委任狀（見原審卷2 第250 至256 頁）、原審當庭拍
09 攝之相關照片附卷可憑（彌封於原審證物袋內）。

10 2.由上開鑑定證人之鑑定證詞可知，附表編號2 至6 （除6-
11 14真品外）、9 、10所示商品，確實為仿冒商標商品無誤
12 。

13 3.被告雖辯稱：鑑定人之鑑定標準有疑，其已用雷射筆確認
14 「BURBERRY」商品為真品，又搜索時吊牌已遭警方取下，
15 無法以商品有無吊牌作為鑑定真仿品之依據，另LV皮帶係
16 購於新光三越之真品，扣案商品尺寸不符顯係遭告訴人調
17 包云云。然，附件所示商標均為世界知名品牌，該等商標
18 商品為大眾所熟知之精品，自當具有一定之品質，商標權
19 人自無法容認品質不佳之商品流通在外，是商品之縫線、
20 品質、商標字體自亦可作為真品與仿冒商標商品之判斷依
21 據。又上開鑑定人之鑑定，並非均以「欠缺吊牌」來認定
22 為仿品，而係以吊牌與真品不同，或吊牌商品編號與洗滌
23 標商品編號不同為認定。此外，鑑定證人○○○證稱：雷
24 射筆這個不是鑑定使用的方式，伊本人不用雷射筆這種鑑
25 定方式，伊受訓的時候，也沒有要求用這樣的方式來做鑑
26 定，伊不知所謂「要辨識BURBERRY品牌，是用雷射筆照射

水洗標及布標」之說法是哪裡來等語（見原審卷2 第305頁），況被告亦未能提出扣案之BURBERRY品牌，其水洗標及布標經雷色筆照射後，「全部」均呈藍色螢光縫線之證明，則被告辯稱：伊係以雷色筆照射，衣物上之洗滌標出現藍色螢光縫線，來辨識認定扣案商品為真品云云，亦不足採為被告有利之認定，以上，堪認被告前開辯稱鑑定標準有疑云云，顯不足採。至於被告所提之LV收據（見原審卷2 第204 頁），其上記載之購買日期為104 年2 月27日、購買地點為新光三越百貨公司，且所登錄之購買者為「○○○」而非被告，此亦經告訴人所確認（見原審卷3 第128 至129 頁陳報狀），卷內亦無證據證明本案扣案仿冒LV皮帶即為上開「○○○」在新光三越所購買之皮帶，自難以此而認扣案LV皮帶即為新光三越所出售之真品。至於同案被告董建銘交付予證人○○○之收據，其上記載：LV皮帶、90歐碼、32腰、黑格等語（見警卷第121 頁），與證人○○○所提出之本件扣案LV皮帶，其尺寸固與上開收據記載不同，惟觀諸證人○○○於原審審理時所證稱：伊提出之皮帶確實係向董建銘購買，至於尺寸不一樣部分，因伊沒有看尺寸部分，伊拿的時候，把細節放在防塵袋跟紙盒，因為皮帶要辨識，有時候光線不足，辨識效果沒有那麼好，所以伊會先以大的方向即防塵袋跟盒子及皮的寬度跟長度作辨識，所以皮帶部分，伊確實沒有翻開檢查它的尺寸部分等語（見原審卷2 第297 頁），而證人○○○係受LV公司委託之世大有限公司商標調查人員，其為蒐證之目的而購買上開LV皮帶1 條，為辨識真偽而疏未注意與真偽辨識無必然關係之尺寸大小，亦與常情不違，是當不

能以證人○○○提出之LV皮帶尺寸與收據記載之尺寸不符，即遽認證人○○○提出之LV皮帶係屬調包，是被告所辯，亦不足信。

(三)被告具備犯罪行為及犯意：

1.被告雖辯稱其並非星帝服飾坊實際負責人，只是幫董建銘擔罪名云云，然查，被告迭於警訊、偵查至原審審理時，均供稱：其為星帝服飾坊的負責人，共有三間店，○○○及○○○是其聘雇的員工，星帝服飾坊的臉書是其所架設，內容也是其所寫，星帝服飾坊的進貨都是其負責處理，其進貨來源有二，有些是向台灣代理商進貨，有些是104年6、7月間向淘寶網進貨，其有整理單據可以提出，其在本案事發後有主動聯絡客戶退錢等語（見警卷第5頁、偵20650號卷1第24至背頁、卷2第3背頁、原審卷1第68背頁），不僅自警訊至法院審理時，均未否認自己為星帝服飾坊負責人，且對於經營之相關細節亦供述甚詳，而共同被告董建銘於警訊中亦供稱：扣案商品係伊與林思宇出錢進貨，店是伊與林思宇共同出資等語（見警卷第16頁），證人○○○於警詢中證稱：星帝服飾店高雄店實際負責人是林思宇，但有事都問董建銘等語（見警卷第26至31頁），此外，證人○○○於原審證稱：104年9月，有去臺中星帝服飾坊購買「LV」皮帶1條，訂購、付款的時候是董建銘，訂貨時，林思宇是在後面的推門裡面，並出來講了一句話，但是林思宇講了什麼，伊忘記了等語在卷（見原審卷2第290背頁、292頁），並提出蒐證錄音光碟為證（見原審卷3第249頁），另原審當庭勘驗○○○所提之蒐證錄音光碟，可知104年9月29日○○○前往星帝

01 服飾店臺中店取貨時，係與被告林思宇接洽，並由被告林
02 思宇依被告董建銘於9月15日簽發予證人○○○收據上之
03 有關款式、型號等記載，交付LV皮帶1條予證人○○○等
04 情，有原審勘查報告及勘驗筆錄在卷可按（見原審卷3第
05 250至254頁、第268至背頁），且為被告林思宇所是認
06 （見原審卷3第275背至276頁），以上，應可認定星帝
07 服飾坊確實為被告林思宇與同案被告董建銘共同經營無誤
08 ，被告辯稱：其並非實際負責人，當時是為了幫董建銘擔
09 罪云云，顯係卸責之詞，並不足採。

10 2.再者，共同被告董建銘曾於本案發生前之99年間，因販賣
11 仿冒LV商標商品案件，經臺灣高等法院高雄分院以102年
12 度上訴字第809號判決判處有期徒刑3月確定，於103年
13 6月30日易科罰金執行完畢，有上開臺灣高等法院高雄分
14 院102年度上訴字第809號判決1份附卷可憑（見偵2065
15 0卷2第41至84頁），共同被告董建銘經該次科刑教訓後
16 ，自應會謹慎過濾其販賣之商品來源，而被告林思宇為董
17 建銘配偶且與董建銘共同經營星帝服飾坊，對於不得販賣
18 仿冒商標商品等情，應知之甚詳，且理應對於進貨之商品
19 詳加注意是否為真品，佐以星帝服飾坊在臺中店、臺南店
20 、高雄店及FB臉書所示之經營規模及說明文字，顯見被告
21 對於上開名牌精品有相當之認識及專業程度，然本件扣案
22 商品均非被告林思宇自臉書上所宣稱之「直接透過國外代
23 理商向原廠下單訂貨」而購入，且車縫及材質多屬粗糙，
24 堪認被告林思宇對於上開商品係仿冒他人商標之仿冒品乙
25 節，應有所認識。是以，被告林思宇辯稱不知係仿冒商標
26 商品云云，自無從採信。

01 3.至被告林思宇雖以前情置辯，並提出台灣地區貿易商進貨
02 之貨單明細影本（見偵20650 卷1 第32至315 頁、原審卷
03 2 第205 至217 頁）、淘寶網真品保證之網頁資料（見偵
04 20650 卷1 第316 至320 頁）、自淘寶網進貨之相關證明
05 文件影本（見偵20650 卷1 第321 至344 頁）、林思宇
06 退款之帳戶交易明細（見偵20650 卷1 第345 至350 頁）
07 為證，惟查：

08 (1)被告林思宇雖辯稱其貨源有一部分來自國內貿易商云云，
09 然除上禮國際有限公司曾於102 年2 月至103 年4 月間與
10 「星帝服飾坊」高雄店交易「BURBERRY」商標商品104 件
11 （其中102 年2 月9 日交易5 件、102 年3 月15日交易14
12 件、102 年9 月18日交易15件、102 年11月22日交易4 件
13 、103 年2 月11日交易39件、103 年4 月10日交易27件）
14 、建亨貿易股份有限公司於103 年3 月19日前曾與「星帝
15 服飾坊」交易「BURBERRY」商標商品，最後一次為103 年
16 3 月19日，交易「BURBERRY」商標商品為上衣4 件、牛仔
17 褲5 件外，該等公司與「星帝服飾坊」並無交易上開其餘
18 商標商品之事實，有上禮國際有限公司、建亨貿易股份有
19 限公司、香港商藍鐘有限公司、清新貿易有限公司函及陳
20 報狀在卷可憑（見偵20650 卷二第10-1頁、第16頁、第29
21 頁、第30至33頁），而經臺灣臺中地方檢察署函詢青韋國
22 際有限公司是否曾與「星帝服飾坊」交易之函文遭郵政機
23 關以查無此公司為由退回一節，並有臺灣臺中地方檢察署
24 函詢青韋國際有限公司之函文、信封附卷可按（見偵2065
25 0 卷二第28頁），實無從證明本件扣案「BURBERRY」商標
26 以外之其餘商標商品，是向被告所述之上禮國際有限公司

01 、建亨貿易股份有限公司、香港商藍鐘有限公司、清新貿
02 易有限公司、青韋國際有限公司、金玉盛企業社進貨，至
03 於本件扣案之編號6 仿冒「BURBERRY」商標商品（除6-14
04 真品外），數量與被告林思宇向上禮國際有限公司及建亨
05 貿易股份有限公司購買113 件商品數量，差距甚大，扣案
06 物品是否與該二公司有關，顯有可疑，被告復無法提出其
07 他證據證明扣案如附表編號6 （6-14真品除外）所示之仿
08 冒「BURBERRY」商標商品，確與該二公司出售商品同一，
09 或自合法管道取得，自不得以被告林思宇曾於103 年4 月
10 前，向上禮國際有限公司及建亨貿易股份有限公司購買「
11 BURBERRY」商標商品113 件，即可遽認扣案如附表編號6
12 （6-14真品除外）所示之仿冒「BURBERRY」商標商品，均
13 係被告林思宇自上禮國際有限公司及建亨貿易股份有限公
14 司取得。

15 (2)再者，被告林思宇所提之淘寶網真品保證之網頁資料（見
16 偵20650 卷1 第316 至320 頁），與本案有關者僅有其上
17 記載「GUCCI 真皮皮帶、義大利製造支持專櫃驗貨」、「
18 正品LV皮帶」、「GUCCI 男士腰帶雙G 環扣皮帶、正品保
19 證」等字樣之網頁，惟上開網頁均無刊登日期之記載，亦
20 無被告向上開淘寶網商家下單購買之單據，自無法證明本
21 件扣案之「GUCCI 皮帶」及「LV皮帶」即係由該等商家出
22 售給被告。

23 (3)被告林思宇所提其自淘寶網進貨之相關證明文件影本（見
24 偵20650 卷1 第321 至344 頁），其中包含簽購單、深
25 圳海關進口增值稅專用繳款書、中華人民共和國海關進口
26 貨物報關單，然簽購單上持卡人簽明處均空白，無法勾稽

01 是否為被告或被告上游所購入，而海關進口增值稅繳款書
02 、報關單，僅能證明申報單位即深圳市隆興進出口有限公
03 司確有向大陸地區海關處申報自香港進口如報關單上所載
04 之物品至深圳市隆興進出口有限公司，並繳納相關之進口
05 增值稅，但被告並未提出深圳市隆興進出口有限公司自大
06 陸地區將如報關單上所載之物品輸入臺灣地區之輸入憑證
07 及繳納相關關稅之證明，自無法證明上開物品與本件扣案
08 物品有關。

09 (4)被告所提之退款之帳戶交易明細（見偵20650 卷1 第345
10 至350 頁），其上記載星帝服飾坊退款，退款金額分別為
11 15,000元、5,000 元、12,000元、100,000 元不等，但退
12 款之原因及退款之對象均不明，無法證明被告係退款予向
13 星帝服飾坊購買商品之消費者，被告辯稱此可證明其無販
14 賣仿冒品之故意云云，並不可採。

15 三、綜上，被告所辯均不足採，本件事證明確，被告犯行應堪認
16 定，自應依法論科。

17 參、論罪科刑：

18 一、被告違反商標法第97條：

19 按蒐證人員為蒐證目的購買仿冒商品，該蒐證目的只是購買
20 動機，但仍有購買真意，因此仍成立販賣仿冒商標商品罪（
21 106 年度智慧財產法院座談會刑事類第5 號決議參照）。本
22 件貞觀法律事務所之法務人員○○○、世大有限公司之商標
23 調查人員○○○分別於104 年8 月10日及9 月15日，前往星
24 帝服飾坊高雄店及臺中店，以3,500 元及12,000元價格，分
25 別購買仿冒「adidas」商標之服飾1 件及仿冒「LV」商標之
26 皮帶1 只，其等雖係基於蒐證目的所為，但仍有購買之真意

，揆諸上開說明，被告自構成商標法第97條販賣仿冒商標商品罪。又依台灣地區與大陸地區人民關係條例第40條第1項前段規定：「輸入或攜帶進入台灣地區之大陸地區物品，以進口論。」其施行細則第55條復明示：「本條例第四十條所稱有關法令，指商品檢驗法、動物傳染病防治條例、野生動物保育法、藥事法、關稅法、海關緝私條例及其他相關法令。」是被告自大陸地區淘寶網輸入系爭仿冒商品，仍構成商標法第97條所稱之「輸入」行為，惟被告輸入、意圖販賣而持有、陳列仿冒商標商品之行為，為販賣之高度行為所吸收，均不另論罪。

二、被告違反刑法第339條之4第2項、第1項第3款之罪：

按商標法關於侵害他人商標專用權之處罰，並非當然包括不法得利之意義在內，其雖為欺騙其他之人而侵害他人商標專用權，然其行為若未具備不法所有意圖之要件時，既非可繩以刑法詐欺之罪，仍僅能依商標法中有關之規定處罰，則其於侵害商標專用權外，若有詐欺之行為者，當應另成立詐欺罪（最高法院80年度台上字第834號判決意旨可資參照）。又刑法第339條第1項詐欺取財罪之成立，以意圖為自己或第三人不法所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付為要件。所謂以詐術使人交付，必須被詐欺人因其詐術而陷於錯誤，倘其所用方法，不能認為詐術，亦不致使人陷於錯誤，即不構成該罪（參照最高法院46年台上字第260號刑事判例）。申言之，除行為人主觀上有不法所有之意圖、客觀上有施用詐術行為外，亦須被詐欺人係因其詐術陷於錯誤而交付財物，始能成罪。被告明知附表編號2至6（6-14真品除外）、9、10所示商品為仿冒商標商品，竟分別於「星帝服飾

坊」之臉書（FACEBOOK）社群網站，對公眾散布：「全部商品保證真品，直接透過國外代理商向原廠下單訂貨！貨源與國內代理商絕對相同！貨源正常同台灣品牌代理商與各大歐洲品牌百貨專櫃一樣！均來自國外原廠！」等不實訊息，及在「星帝服飾坊」臺中店、臺南店及高雄店內，公開陳列上開仿冒商標之商品，藉此詐騙不特定之多數人前往選購，且其訂價與真品之零售價格相近，如附表編號2 之ADIDAS上衣之零售價為3,500 元、編號10之LV皮帶零售價為12,000元（見警卷第111、121 頁），此與坊間一般仿冒商品售價遠低於真品訂價有別，足認被告確有施用詐術「以偽作真」販賣仿冒註冊商標商品，依上開說明，被告自具有不法所有之意圖，然因本件證人○○○、○○○係明知商品為仿冒商品而購買，自無陷於錯誤可言，卷內並無證據證明被告還有將仿冒商標商品販售與○○○、○○○以外之第三人，基於「罪疑唯輕」原則，難認被告成立詐欺取財既遂，是被告雖著手於詐欺取財行為，但未使人陷於錯誤，自應構成刑法第339條之4 第2 項、第1 項第3 款之加重詐欺取財未遂罪。起訴書旨認被告係犯刑法第339 條第1 項之詐欺取財既遂罪，疏未注意被告係利用臉書之網際網路，對公眾散布而犯之加重詐欺取財，及證人○○○、○○○並未陷於錯誤而未成立既遂，均容有未洽，惟起訴之基本社會事實同一，爰變更起訴法條。

三、被告林思宇就上開犯行，與共同被告董建銘有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。又其利用不知情之○○○及○○○犯之，為間接正犯。被告基於單一之販賣仿冒商標商品及加重詐欺取財決意，於密接之時、地為之，其手法相同，依一般

01 社會觀念，在時間差距上，難以強行分開，在評價上，以視
02 為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為
03 合理，故應論以包括一罪之接續犯。被告以一販賣行為，同
04 時侵害附表所示商標權人之商標權，為同質想像競合犯，又
05 被告以一行為同時觸犯加重詐欺取財未遂罪及販賣仿冒商標
06 商品罪，為想像競合犯，均應依刑法第55條之規定，從一重
07 之加重詐欺取財未遂罪處斷。被告已著手於加重詐欺取財犯
08 罪行為之實行，惟因被詐欺人未陷於錯誤，為未遂犯，依刑
09 法第25條第2項規定，按既遂犯之刑度減輕其刑。另起訴書
10 附表所載仿冒商標商品數量與扣案數量有部分不符，就起訴
11 書附表所起訴「少於」本件附表編號2至6（6-14真品除外
12 ）、9、10所示扣案仿冒商標商品部分，雖未據檢察官提起
13 公訴，然該部分既已證明為仿冒商標商品，而與檢察官已起
14 訴且經本院前開論罪科刑部分，有裁判上一罪及實質上一罪
15 之關係，自為起訴效力所及，本院自應併予審理，併予敘明
16 。

17 四、原判決撤銷改判之理由：原審雖認證人○○○、○○○係為
18 蒐證目的向被告購入仿冒商標商品，其等並無買受之真意，
19 故不能成立販賣既遂，然商標法未處罰販賣未遂，故無法論
20 以販賣仿冒商標商品罪，另我國領土應以固有之領域為範圍
21 ，是被告自大陸地區輸入仿冒商標商品，並非「輸入」行為
22 等語，固非無見。然，蒐證人員之蒐證目的僅為購買動機，
23 但其等仍有購買真意，因此仍成立販賣仿冒商標商品罪，又
24 自大陸地區輸入我國，仍屬「輸入」行為，均已如前述，是
25 原審認被告不構成販賣仿冒商標商品罪，而僅購成意圖販賣
26 而陳列仿冒商標商品罪，且認被告無商標法第97條之輸入行

為，容有未洽，被告上訴雖無理由，然原審既有上開違誤之處，自應由本院將原判決撤銷改判。

五、爰審酌被告不思以正當途徑賺取財物，為獲得不法利益，明知所販賣之商品係仿冒商標商品，竟以之混充真品陳列、販賣，且在網際網路刊登不實訊息向公眾散布，破壞商品交易秩序，侵害商標權人之權益，嚴重損害真正商品所表彰之商譽及品質，累及我國國際名聲，情節非輕，且犯後否認犯行，並迄未與被害人達成和解賠償其等所受之損害，惟考量被告詐欺取財犯行未得逞，兼衡本件扣案仿冒商標商品數量、侵害時間，及被告自陳：高職肄業、現已與董建銘離婚、無小孩、現待業中等語（見原審卷3 第278 頁、本院卷第257 頁）之智識、家庭狀況等一切情狀，量處如主文所示之刑，以資懲儆。

六、沒收部分：

（一）被告行為後，刑法有關沒收部分之條文業於104 年12月17日修正，並自105 年7 月1 日起施行。而依修正後刑法第2 條第2 項規定：「沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律。」是有關沒收之法律適用，並無新舊法比較之問題，於新刑法施行後，應一律適用新刑法之相關規定。因本次刑法修正將沒收列為專章，具有獨立之法律效果，為使其他法律關於沒收原則上仍適用新刑法沒收章規定，故刑法第11條修正為「本法總則於其他法律有刑罰、保安處分或沒收之規定者，亦適用之。但其他法律有特別規定者，不在此限。」，亦即有關本次刑法修正後與其他法律間之適用關係，依此次104 年12月30日增訂公布、105 年6 月22日修正公布之刑法施行法第10條之3 第2 項規定「105 年7 月1 日前施

行之其他法律關於沒收、追徵、追繳、抵償之規定，不再適用。」，就沒收適用之法律競合，明白揭示「後法優於前法」之原則，優先適用新刑法沒收章，至於新刑法沒收章施行後，其他法律另有增訂或修正之特別規定者，則仍維持「特別法優於普通法」之原則。

(二)又被告行為後，商標法第98條關於侵害商標權之物沒收之規定，業於105年11月30日修正，並自105年12月15日施行，是關於侵害商標權之物之沒收，自應適用修正後商標法第98條之規定。查，本件被告意圖販賣而陳列之扣案如附表編號2至6（6-14真品除外）、9、10所示之物，均係侵害商標權之物品，應依修正後商標法第98條之規定沒收之。至○○○、○○○所交付之價金3,500元、12,000元業已由被告收受（見原審卷3第276背頁），此為被告犯罪所得之物，應依修正後刑法第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。

(三)附表編號1-1-1，其中「adidas」袋子共4個，其格式及製造材質與真品不同，均為仿冒品，其中「BURBERRY」吊牌21個，紙質及字體均非真品之紙質及標準字體，為仿冒品，其中「BURBERRY」保證卡（含保證書）1個部分，字體、形式、格式均與真品不同，為仿冒商標商品，分據鑑定證人○○○、○○○證述在卷（見原審卷2第245至247頁、卷3第266至268頁），應依修正後商標法第98條規定宣告沒收之。附表編號1-1-3之帳冊3本及現金收支簿1本，係被告林思宇所有供本案犯罪所用之物，爰依修正後刑法第38條第2項沒收。上開有宣告多數沒收者，應依刑法第40條之2第1項規定，併執行之。至於附表編號1-1-2所示「adidas」吊

牌191 個部分，因鑑定人不願作鑑定而無法認定是否為仿品（見原審卷2 第245 至246 頁），附表編號1-1-2 的「BURBERRY」吊牌7 個及吊牌內頁1 個（另放於夾鍊袋內）、DIOR 保證卡2 個，並無證據證明係仿冒商標商品，亦據鑑定證人○○○、○○○證述在卷（見原審卷2 第245 背頁、原審卷3 第267 頁），又附表編號1-2 所示之物與本案無關，以上均無從併為沒收之諭知，附此敘明。

肆、不另為無罪諭知部分：

附表編號6-14經鑑定證人鑑定為真品，有鑑定證人○○○鑑定證詞可證（見原審卷1 第214 頁）；附表編號7 鞋子磨損嚴重，為舊鞋等情，業經原審當庭勘驗屬實（見原審卷1 第214 背頁），是被告辯稱該鞋子係其所穿而非供販賣之用，應屬可採；附表編號8 、11部分僅有鑑定報告可證，然該鑑定報告無證據能力，已如前述，檢察官復未提出其他證據證明上開物品為仿冒商標商品，自無從認定；附表編號12扣案之「GUCCI 」鞋子為2 雙，經鑑定人鑑定2 雙均為真品（見原審卷1 第223 背頁），因檢察官僅起訴1 雙，雖應認為只有1 雙係在檢察官起訴範圍，但無論經起訴或未經起訴之鞋子，均鑑定為真品，自無從認定被告有販賣仿冒「GUCCI 」鞋子之犯行。另起訴書附表所載仿冒商標商品數量與扣案數量有部分不符，就起訴書附表所起訴「超過」本件附表編號2 至6 （6-14真品除外）、9 、10所示扣案仿冒商標商品部分，並無證據證明是仿冒商標商品。因此，上開部分均不能證明被告犯罪，原應為無罪之諭知，然檢察官認該部分與檢察官起訴且經本院論罪科刑部分有裁判上一罪關係，是爰不另為無罪之諭知。

據上論斷，應依智慧財產案件審理法第1條，刑事訴訟法第369條第1項前段、第299條第1項前段、第300條，商標法第97條、第98條，刑法第2條第2項、第11條前段、第28條、第339條之4第1項第3款、第2項、第55條、第25條第2項、第38條第2項前段、第38條之1第1項前段、第3項、第40條之2第1項，判決如主文。

本案經檢察官黃勝裕提起公訴，檢察官孫冀薇到庭執行職務。

中 華 民 國 108 年 2 月 21 日

智慧財產法院第一庭

審判長法 官 李維心

法 官 陳忠行

法 官 蔡如琪

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後10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10日內向本院補提理由書狀（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 108 年 3 月 4 日

書記官 邱于婷

附錄論罪科刑法條全文

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。

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：

- 01 一、冒用政府機關或公務員名義犯之。
- 02 二、三人以上共同犯之。
- 03 三、以廣播電視、電子通訊、網際網路或其他媒體等傳播工具，
- 04 對公眾散布而犯之。
- 05 前項之未遂犯罰之。