

智慧財產法院刑事判決

108年度刑智上易字第50號

上訴人 陳宗賢

即 被 告

選任辯護人 王永春律師

上訴人即

參與人 臺久企業股份有限公司

代 表 人 陳洪彩玉

上列上訴人因商品虛偽標記罪案件，不服臺灣臺中地方法院107年度金重訴字第1162號，中華民國108年5月29日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署107年度偵字第3189號、第3117號、第8815號、第9483號、第10771號、第12997號、第13082號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事 實

一、陳宗賢為臺久企業股份有限公司（下稱臺久公司）之實際負責人，○○○（化名○○○，所涉商品虛偽標記等罪部分另案審理）為華盛頓鉬元素股份有限公司（下稱華盛頓公司）之登記及實際負責人。華盛頓公司自民國104年起向臺久公司訂購英國威力特（WILITA）品牌系列油品，陳宗賢與○○○均明知臺久公司銷售的英國威力特（WILITA）品牌系列油品，雖係使用來自英國公司（Wilita Engineering Ltd）之商標，然該品牌實係臺久公司自行前往英國設立之備用公司登記註冊商標之品牌，而相關系列之油品實際上均係臺久公司在臺灣所自行生產或委託臺灣其他廠商所生產，調製用之

01 基礎油及添加劑來源均非英國，然陳宗賢與○○○竟意圖欺
02 騙他人，共同基於就商品之原產國為虛偽標記之犯意，由○
03 ○○委由不知情之昇輝美藝印刷廠製作內容為「主配方產地
04 及授權：英國Wilita分裝：臺灣」字樣之標籤後（下稱系爭
05 標籤），交由臺久公司張貼在出貨給華盛頓公司所訂購之「
06 WILITA 5W / 50 高分子全合成機油」（下稱系爭機油）瓶身
07 上，○○○並持續在各大廣播電臺播送之廣告及專訪中一再
08 宣稱其所販售之機油係「來自英國的高分子合成機油……英
09 國皇家認證……英國鉬元素英國最好的全合成機油」等語，
10 使不特定消費者誤認為系爭機油是英國進口而購買，嗣於10
11 7 年1 月17日經臺灣臺中地方檢察署（下稱台中地檢署）持
12 法院核發之搜索票，分別對華盛頓公司之辦公處所、倉庫及
13 臺久公司之辦公處所執行搜索，並扣得如附表一所示之物，
14 始循線查獲上情。

15 二、案經附表二所示之人提起告訴，及臺中地檢署檢察官自動檢
16 舉及指揮法務部調查局臺中市調查處移送臺中地檢署檢察官
17 偵查起訴。

18 理 由

19 壹、證據能力：

20 一、按參酌刑事訴訟法第159 條、第159 條之1 之立法理由，無
21 論共同被告、共犯、被害人、證人等，均屬被告以外之人，
22 並無區分。是以，凡與待證事實有重要關係之事項，如欲以
23 被告以外之人本於親身實際體驗之事實所為之陳述，作為被
24 告論罪之依據時，本質上均屬於證人。而被告以外之人於偵
25 查中，經檢察官非以證人身分傳喚，於取證時，除在法律上
26 有不得令其具結之情形者外，亦應依人證之程序命其具結，

01 方得作為證據，惟是類被害人、共同被告、共同正犯等被告
02 以外之人，在偵查中未經具結之陳述，依通常情形，其信用
03 性仍遠高於在警詢等所為之陳述，衡諸其等於警詢等所為之
04 陳述，均無須具結，卻於具有「特信性」、「必要性」時，
05 即得為證據，則若謂該偵查中未經具結之陳述，一概無證據
06 能力，無異反而不如警詢等之陳述，顯然失衡。因此，被告
07 以外之人於偵查中未經具結所為之陳述，如與警詢等陳述同
08 具有「特信性」、「必要性」時，依「舉輕以明重」原則，
09 本於刑事訴訟法第159條之2、第159條之3之同一法理，
10 例外認為有證據能力，以彌補法律規定之不足，俾應實務需
11 要，方符立法本旨（最高法院103年度台上字第2316號判決
12 意旨參照）。經查，原審共同被告○○○於偵查中檢察官面
13 前所為之陳述雖未每次都經具結，對於被告陳宗賢而言，○
14 ○○所述固為被告以外之人於審判外之供述，然○○○與被
15 告陳宗賢就本件犯行為共同被告關係，○○○於偵查中未經
16 具結之陳述，依通常情形，其信用性仍高於其在警詢時所為
17 之陳述，且其於偵查中之供述乃有關被告陳宗賢是否成立本
18 件犯罪之重要證據，亦無顯不可信之情況，依「舉輕以明重
19 」原則，本於刑事訴訟法第159條之2、第159條之3之同
20 一法理，例外認為有證據能力。又辯護人對於證人○○○、
21 ○○○、○○○、○○○、○○○、○○○、附表
22 二之人於偵查中檢察官面前之陳述部分，主張「若有具結則
23 同意作為證據，若未經具結則否認證據能力」，然本院以下
24 所引證人於偵查中之證詞均經具結，故均得作為證據。

25 二、又辯護人雖稱法務部調查局臺中市調查處中法英字第107605
26 22540號函檢附大千廣播電台提供○○○（即○○○）於10

01 4 年、105 年、106 年在該電台推銷英國鉬元素全合成機油
02 側錄光碟3 片及該處製作譯文1 份（見臺灣臺中地方檢察署
03 107 年度偵字第3189號卷，下稱偵3189號卷，卷三第195 至
04 196 頁）、華盛頓公司105 年度盈餘分配表、105 年度各大
05 知名上市櫃公司股東投資報酬率比較、簡明綜合損益表、簡
06 明資產負債表、致股東報告書、華盛頓鉬元素股份有限公司
07 公司簡介（見偵3189號卷二第27至41頁）與本案無關、無證
08 據能力云云（見本院卷第423 頁），然上開證據為原審共同
09 被告○○○與被告陳宗賢共同犯本案商品標記不實罪之相關
10 證據，自與本案有關，辯護人上開主張並不足採。上開證據
11 與其他本判決以下援引之非供述證據，均非違法取得，且與
12 本件待證事實具有證據關連性，均有證據能力。

13 貳、實體部分：

14 一、認定本案犯罪事實之證據及理由：

15 訊據被告陳宗賢固坦承有將系爭標籤張貼在臺久公司出貨予
16 華盛頓公司之系爭機油瓶身上，惟矢口否認有何商品虛偽標
17 記不實犯行，辯稱：刑法第255 條第1 項所謂「為虛偽之標
18 記或其他表示者」，係指就「商品」原來生產或製造之國家
19 為不實標記或表示，然系爭標籤記載「主配方產地」僅在說
20 明系爭機油之主要「配置方法」是由英國公司所提供、授權
21 調配製造而已，絕無強調「商品」本身或相關「原料」來自
22 英國或在英國製造，依罪刑法定原則，被告自不該當於該條
23 之罪。消費者是被○○○廣播內容誤導而認為系爭機油本身
24 為英國製造，與系爭標籤無關，系爭標籤全部字數高達4 、
25 500 字，字體又小，「主配方產地及授權：英國Wilita」僅
26 有11字，占系爭標籤全體字數約百分之2 ，消費者不會注意

，而被告請○○○交付○○○的「威力特品牌定位問題」文件，內容並未提及系爭標籤問題，其亦未想到系爭標籤會被曲解為是就商品原廠國標記不實，否則應該會要求○○○修正標籤內容，故被告主觀上並無欺騙消費者之意，也無與○○○有虛偽標記之犯意聯絡云云。經查：

(一)臺久公司出貨予華盛頓公司之系爭機油瓶身上張貼有系爭標籤，○○○並在廣播電台宣稱所販售之系爭機油來自英國，並有不特定消費者因而誤認購買等事實，除據被告陳宗賢坦承不諱外，核與證人○○○於偵查中之結證（見偵3189號卷一第47至51頁）、證人即寶島新聲廣播電台節目主持人邵大倫於偵查中之結證（見臺灣臺中地方檢察署107年度偵字第8815號卷，下稱偵8815號卷，第25至28頁）、證人即大千廣播電台節目主持人○○○、○○○於偵查中之結證（見偵3189號卷三第35至38頁）、證人即同案原審被告○○○於原審審理中之結證（見原審卷四第34背頁至39頁）內容相符，並與附表二所示證人於偵查中具結後大致證稱：自廣播節目或參加週年慶、尾牙晚會或自○○○本人所得知之訊息，認為向華盛頓公司購買之機油均係生產於英國，或係原裝進口，或係於英國生產後於臺灣分裝等語（出處詳附表二），並有臺久公司104年11月2日說明貼紙規範表、彩標規範表（見偵3189號卷一第14至16頁反面）、品牌商品製造授權書（見偵3189號卷一第185至187頁）、「英國威力特5W/50高分子全合成機油」銷售額明細表（見偵3189號卷一第122至129頁）、法務部調查局臺中市調查處中法英字第10760522540號函檢附大千廣播電台提供○○○（即○○○）於104年、105年、106年在該電台推銷英國鉬元素全合成機油側錄

01 光碟3片及該處製作譯文1份（見偵3189號卷三第195至19
02 6頁）、臺久公司101年1月至104年6月中區國稅局營業
03 稅進項資料（見臺灣臺中地方檢察署104年度他字第4190號
04 卷，下稱他4190號卷，第54頁）、英國wilita.co.uk網站
05 網頁資料列印（見他4190號卷第57至58頁反面）、經濟部10
06 0年9月15日經商字第000000000000號函關於市售車用機油
07 之原產地標示認定原則說明（見他4190號卷第74頁正反面）
08 、臺久公司網頁列印資料（見臺灣臺中地方檢察署104年度
09 他字第6291號卷，下稱他6291號卷，卷一第106至109頁）
10 、經濟部於98年12月17日發文之經商字第09800706110號函
11 及100年9月15日經商字第10002427500號函有關市售車用
12 機油之原產地標示認定原則（見他6291號卷一第102至103
13 頁）、臺久公司104年10月1日至107年1月17日銷售明細
14 表（見臺灣臺中地方檢察署107年度警聲扣字第3號卷，下
15 稱警聲扣3號卷，第21至23頁）、臺久公司104年11月10日
16 銷售合約書（見警聲扣3號卷第24至25頁）、臺久公司104
17 年6月23日報價單（見警聲扣3號卷第26頁）、臺久公司訂
18 購單（見警聲扣3號卷第33頁）、臺久公司WILITA 5W/50高
19 分子全合成機油進貨明細（見警聲扣3號卷第50頁）、臺久
20 公司WILITA英國註冊文件（見警聲扣3號卷第52至53頁）等
21 件在卷可稽，復有如附表一所示之物扣案可佐，此部分之事
22 實，首堪認定。

23 (二)被告陳宗賢雖以前詞置辯，然查：

24 1.臺久公司銷售於華盛頓公司之WILITA5W／50高分子全合成機
25 油，係由臺久公司委由歐科公司生產，調製用之基礎油及添
26 加劑均無來自英國，歐科公司調製完成後，以桶裝之成品油

交付臺久公司，再由臺久公司在址設臺中市○○區○○○路
○ 段○○○ 號之工廠內分裝成每瓶1 公升之銷售成品乙節，為
被告陳宗賢於偵查中所自承（見偵3189號卷一第42至45頁）
，並與證人即歐科公司之實質負責人林新翔於原審具結後之
證述內容相符（見原審卷六第58至72頁）；又WILITA5W/50
高分子全合成機油之包裝塑膠瓶係由臺久公司委由位於臺灣
中部某間廠商生產，塑膠瓶上所貼英文標籤則係由臺久公司
委由臺中之白紗科技印刷股份有限公司印刷，而該等包裝塑
膠瓶英文標籤上所覆蓋之中文字樣標籤，則係由原審共同被
告○○○委請昇輝美藝印刷廠印刷，並提供由臺久公司黏貼
在WILITA5W／50高分子全合成機油包裝之塑膠瓶身上等情，
亦為被告陳宗賢於偵查中所自承（見偵3189號卷一第42至45
頁），並有臺久公司104 年11月2 日說明貼紙規範表、彩標
規範表（見偵3189號卷一第14至16頁反面）、臺久公司WILI
TA5W／50高分子全合成機油彩標進貨明細（見警聲扣3 號卷
第50頁）、WILITA5W／50高分子全合成機油照片（見原審卷
二第29至30頁、卷五第73頁）在卷可考。又市售車用機油原
產地標示之認定以主要成分為基礎油及添加劑之態樣，依進
口貨物原產地認定標準（下稱認定標準）之規定，其認定原
產地標示之標準分為下列三種：(一)、態樣一：進口商自外國
進口原裝機油直接由下游通路販售者，參照認定標準第5 條
第1 款規定，宜認定為外國製。(二)、態樣二：自外國進口大
桶裝機油，於國內分裝後，再由下游通路販售者，因在國內
僅作分裝作業，參照認定標準第7 條第3 項第2 款之規定，
宜認定為外國製。(三)、態樣三：向國內廠商購買自外國進口
之基礎油及添加劑，或向國外廠商進口基礎油及添加劑，或

01 僅添加劑自外國進口（基礎油係國內廠商所產製），於國內
02 摻配後，再由下游通路販售者，雖其成分比例不明，惟因其
03 混和後之車用機油並未改變基礎油之海關進口稅前六位號碼
04 列，非屬實質轉型，參照認定標準第5條第2款、第7條第
05 1項、第3項規定，宜標示基礎油生產之國家或地區為原產
06 地等情，有經濟部100年9月15日經商字第00000000000號
07 函關於市售車用機油之原產地標示認定原則說明附卷可佐（
08 見他4190號卷第74頁正反面），而本案臺久公司銷售給華盛
09 頓公司之WILITA5 W/50高分子全合成機油，其所調製用之主
10 要成分即基礎油及添加劑均無來自英國，業如上述，依上開
11 規定，即不得標註英國為原產地，而被告對系爭機油之原料
12 並非來自英國一事，亦不爭執。

13 2.就系爭機油所張貼之系爭標籤客觀上該當「就商品之原產國
14 為虛偽標記」部分：

- 15 (1)按「意圖欺騙他人，而就商品之原產國或品質，為虛偽之標
16 記或其他表示者，處1年以下有期徒刑、拘役或1千元以下
17 罰金。」刑法第255條第1項定有明文。所謂「原產國」，
18 指商品出產之國家而言；「品質」指商品之質料，包括其製
19 造之原料及成分；「虛偽之標記或其他表示」，乃商品之標
20 示記載，或其他仿單或廣告之表示。經查，被告既將系爭標
21 籤張貼在系爭機油瓶身上，自屬就「商品」（即系爭機油）
22 為「標記」（即系爭標籤）之行為；而系爭標籤內容記載「
23 『主配方產地』及授權：英國Wilita」，所謂「配方」雖如
24 被告所稱是指醫藥製品、化學製品之配製方法，但所謂的「
25 產地」，依一般理解，是指物品出產的地方，常見如「產地
26 價格」、「產地證明書」，因此，「配方」既然是一種製造

方法，若要描述配方的出處，應為「配方來源」才對，然系爭標籤卻記載「主配方『產地』及授權：英國Wilita…」，依一般智識程度之人對產地的理解，見上開標示內容，自會誤以為是指系爭機油商品的產地為英國，該行為客觀上自屬「就商品之原產國為虛偽之標記」。

(2)被告辯護人雖一再辯稱：上開標示方式僅在說明系爭機油的主要配製方法為英國公司所提供、授權調配製造而已，「配方」與「商品」不同，自無就「商品」之「原產國」為虛偽標記問題云云。然而，刑法第255條第1項構成要件為「…而就商品之…為虛偽之標記…」，系爭標籤既貼在系爭機油瓶身上，即是就「商品」為「標記」，再者，若要表示系爭機油的主要配製方法為英國公司所提供、授權調配製造，其記載「主配方授權：英國」即可，何以還要加上「產地」二字？辯護人刻意省略系爭標籤有記載「產地」二字，自行將系爭標籤上所記載的「主配方產地及授權」刻意曲解為「主配方來源及授權」，並辯稱具有中文能力之消費者不會誤認為是指商品本身來自英國、被告無標示不實的客觀行為云云，自不足採。

(3)至被告辯護人又舉「網路賭博是否構成刑法第266條第1項普通賭博罪」之新聞事件，辯稱：最高法院107年度台非字第174號判決認定該案被告於賭博網站賭博時，非透過他人可共見共聞的聊天室、群組或論壇形式為之，而是登入帳戶後直接下注與網站對賭，非屬不特定多數人得以共見共聞，即非公然賭博罪所欲處罰之範疇，因此基於罪刑法定主義精神，本件標示的「主配方」並非「商品」之射程範圍，自不應藉由類推適用或比附援引而擴大刑法第255條第1項適用

01 範圍云云。然而，前開最高法院107 年度台非字第174 號判
02 決係認定該案被告是登入帳號後與網站對賭，不是在公開的
03 聊天室、群組或論壇賭博，因此不該當刑法第266 條第1 項
04 「在公眾場所或公眾得出入之場所」要件，惟本案中，本院
05 「並非」以「系爭標籤雖僅記載商品的『主配方』來自英國
06 ，但刑法第255 條第1 項『商品的原產國』應擴張解釋涵攝
07 到『商品的配方來源』」為由，認定被告行為該當刑法第25
08 5 條第1 項之要件，而是認定本案被告「在商品上」標示「
09 主配方產地：英國」的行為，就是該當刑法第255 條第1 項
10 條文所稱的「就商品之原產國為標示」之行為，自無辯護人
11 所稱以「類推適用」方式認定被告構成該條之罪、違反罪刑
12 法定主義可言，是其上開所辯，亦不足採。

13 3.就被告主觀犯意部分：

14 (1)被告陳宗賢並不否認其知悉○○○透過廣播強調機油為英國
15 原裝進口時，即請公司經理○○○交付「威力特品牌定位問
16 題」文件，向○○○表明系爭機油是在臺灣自行或委由他人
17 生產等語，然而，證人即原審共同被告○○○於偵查中具結
18 證稱：中文字樣標籤係由臺久公司翻譯後提供給伊，伊再加
19 以潤筆後回傳給臺久公司確認，上載之「主配方產地及授權
20 ：英國Wilita分裝：臺灣」伊有和陳宗賢討論過，伊有回傳
21 給臺久公司，陳宗賢應該有看過等語（見偵3189號卷一第55
22 至背頁）；證人即同案原審被告○○○於原審審理中具結後
23 證稱：WILITA5W／50高分子全合成機油一開始係由○○○與
24 臺久公司談好後，華盛頓公司有發文與臺久公司表示需要中
25 文標籤，請臺久公司提出相關證明，臺久公司發文過來後，
26 再由○○○過目，○○○看完後如認為有問題，還是要再回

傳臺久公司，因為臺久公司有要求華盛頓公司一定要再回覆給臺久公司確認後才可以發包，該中文標籤內容有陸續修改過好幾次，最後定案就是現在這樣等語（見原審卷四第37背頁），足見系爭標籤是原審共同被告○○○與被告陳宗賢再三確認過後，始發包印刷製作。被告既知○○○對外一再宣稱所販售之機油來自於英國係不實廣告，卻仍將「主配方產地及授權：英國Wilita…」之標籤張貼在系爭機油上，讓○○○可以透過上開標籤之記載來強化○○○在廣播所述內容之真實性，以達到使他人誤認為系爭機油來自英國之目的，是被告主觀上有與○○○共同欺騙他人之意圖，自堪認定。

(2)被告雖辯稱：消費者是被○○○廣播內容誤導，檢察官並未舉證證明有消費者是因為標籤陷於錯誤，標籤上「主配方產地及授權：英國Wilita」11字占全體字數約百分之2，字體又小，消費者不會注意，而被告請○○○交付○○○的「威力特品牌定位問題」文件並未提及系爭標籤問題，當時並未意識到有人會曲解系爭標籤為商品產地標示，顯見被告主觀上並無欺騙消費者之意圖云云。然而，被告於104年9月24日對華盛頓公司所發布的「威力特品牌定位問題」聲明稿雖未提及系爭標籤問題，但該聲明稿說明：「本公司已取得英國WILITA品牌亞洲區總代理，並也取得英國WILITA品牌授權及原配方臺灣生產製造與銷售，並非原裝進口，對於華盛頓公司於該通路（廣播電台）向消費者說明為英國原裝進口，為避免消費者模糊，本公司在此提出說明，以正視聽。為與華盛頓公司長期經營與配合，建議應讓消費者清楚認知WILITA為英國品牌，原配方授權本公司製造生產及銷售」等語，可證明被告確實明知○○○對外不實宣稱系爭機油為英國進

口，並請求華盛頓公司應向消費者說明，因此依常情而論，在此情形下，被告反而更應審慎留意出貨給華盛頓公司的機油標示，是否有會誤導他人認為產地來自英國之用語才對，此由臺久公司所自行銷售與系爭機油同規格之產品，其上的中文標籤即無所謂「主配方產地及授權：英國Wilita」之記載，有被告提出之機油照片為證（見原審卷五第75頁），然被告反其道而行，在明知○○○已對外為不實廣告之情況下，仍將記載有「主配方產地及授權：英國Wilita」之標籤張貼在出貨給華盛頓公司的系爭機油上，顯見被告確實為了要維持與○○○的合作關係，而有與○○○共同以系爭虛偽標籤欺騙他人之意圖甚明。更何況，在被告向華盛頓公司發出上開聲明稿後，○○○仍透過大千廣播電台繼續對外播送：「過去要買英國的機油，當然是要到英國去買，現在不需要，我可以告訴你，臺灣現在進口的全合成機油都是800 到1,200 元左右，你開的車是福斯、奧迪、賓士、BMW，你現在回原廠1 罐用5W/30 或5W/40，1 罐是850，像這罐5W/50 的鉬元素高分子機油在我們的特約保養廠1 罐也要980，當然今天不可能讓你用960 來買，因為英國原廠要和我們電台配合，提供最好康的優惠，注意聽絕對是最好康的，今天你只要預約這罐英國皇家認證的5W/50 鉬元素高分子機油，就給你5 折優惠，你沒有聽錯，1 罐只要480，你400 多塊就可以買到英國最好的全合成機油，而且英國公司掛保證，怎麼樣呢，只要你使用這罐機油……」等語，有法務部調查局臺中市調查處中法英字第10760522540 號函檢附大千廣播電台提供○○○（即○○○）於104 年、105 年、106 年在該電台推銷英國鉬元素全合成機油側錄光碟3 片及該處製作

譯文1 份在卷可考（見偵3189號卷三第195 至196 頁），尤有甚者，○○○於106 年8 月26日在臺中烏日高鐵世貿展覽館舉辦之金曲之夜晚宴上，將WILITA產品並列在英國鉬元素之品牌下介紹等情，有臺久公司網頁列印在卷可參（見他6291號卷一第106 至109 頁），被告亦自承有參加上開金曲之夜晚宴（見偵3189號卷二第19頁），並有被告所提該晚宴所發放之華盛頓公司105 年度盈餘分配表、105 年度各大知名上市櫃公司股東投資報酬率比較、簡明綜合損益表、簡明資產負債表、致股東報告書、華盛頓鉬元素股份有限公司公司簡介為證（見偵3189號卷二第27至41頁），而上開晚宴資料中亦有記載「2011年英國MOLYCAR 、WILITA鉬元素油品，由華盛頓國際引進台灣」（見偵3189號卷二第37頁），以上種種，均可證明，被告陳宗賢實已明知消費者將WILITA5W/50 高分子全合成機油之產地誤認為英國，仍無意直接對消費者為說明，以正視聽，益徵被告陳宗賢確係為與共同被告○○○維持合作關係，即罔顧消費者之權益，而與共同被告○○○間有意圖欺騙他人就商品之原產國為虛偽標記之犯意聯絡甚明。又衡諸常情，若○○○僅以口頭對外宣稱系爭機油來自英國，然若機油上並無任何相關之記載，自難取信於他人，因此系爭標籤實與○○○對外不實廣告之內容有關連，被告辯稱系爭標籤字體甚小、消費者是被○○○廣播誤導而不是被系爭標籤誤導云云，顯係事後為與○○○切割之卸責之詞，亦不足採。

（三）基於上開理由，被告所辯均不足採，本件事證明確，被告陳宗賢犯行堪以認定，應予依法論科。

二、論罪科刑：

核被告陳宗賢所為，係犯刑法第255 條第1 項之商品虛偽標記罪。被告陳宗賢與原審共同被告○○○有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。又被告陳宗賢上開所為犯行，自104 年起至本案查獲止亦係基於單一反覆為商品虛偽標記之犯意，接連持續為之，侵害法益相同，各舉動之獨立性薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，無須強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理，而應依接續犯論以包括之一罪。

三、原審以被告罪證明確，適用刑法第255 條第1 項、第28條、第41條第1 項、第38條第3 項、第38條之1 第2 項第3 款、第3 項、第38條之2 第2 項之規定，審酌被告陳宗賢為維持與原審被告○○○之合作關係，將主配方產地不實之標籤貼在機油瓶身上而出貨供華盛頓公司銷售，實屬不該，被告陳宗賢雖於偵查中原能坦認犯行，卻於原審審理中否認犯行，未見悔意，又被告陳宗賢自陳為大學畢業之智識程度，在臺久公司服務，已婚，育有2 名未成年子女，家庭經濟小康之生活狀況（見原審卷六第284 、285 頁）等一切情狀，量處有期徒刑5 月，並諭知易科罰金之折算標準。另說明：(1)扣案如附表一編號31至41所示之物，均係臺久公司所有，其中附表一編號33-1的標籤即為本案WILITA5W/50 高分子全合成機油所使用之標記，當屬被告陳宗賢所為本案商品虛偽標記行為所使用之物，臺久公司既係無正當理由而取得，應依刑法第38條第3 項前段規定沒收之，至其餘非供犯罪所用之物，或係作為本案證據使用，欠缺刑法上之重要性，爰不為沒收之諭知（至於附表一編號31至41以外之物與本院審理範圍無關，自不贅述）。(2)被告陳宗賢是以臺久公司名義對外銷

售系爭機油，該部分犯罪所得是由臺久公司取得，依刑法第38條之1第2項第3款、第3項之規定，自應向參與人臺久公司諭知沒收或追徵，而臺久公司自104年11月6日起至106年6月2日止，售與華盛頓公司就WILITA5W／50高分子全合成機油，共134,664瓶，計達15,486,360元，但審酌臺久公司實際平均獲益均係2成左右，且系爭機油雖有原產地標示不實情事，惟其製造均符合國際標準規範，價格亦符合市場上之價位行情，若採總額原則非無過苛之虞，而依刑法第38條之2第2項規定，以上開犯罪所得之2成酌減之，即沒收臺久公司之犯罪所得3,097,272元（計算式：15,486,360*20% = 3,097,272），於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。核其認事用法，俱無違誤，量刑尚屬允當。

四、被告上訴意旨略以：系爭標籤客觀上並非「就商品之原產國為虛偽標記」，且其主觀上亦無欺騙他人之意圖，又其素有善行義舉，原審量刑過苛，請求從輕量刑並請求給予緩刑宣告云云。惟查：

(一)被告陳宗賢否認犯行均無可採，業經本院詳為論述如前，上訴意旨執此所辯，要無可採。

(二)按刑之量定，為求個案裁判之妥當性，法律賦予法院裁量之權，量刑輕重，屬為裁判之法院得依職權自由裁量之事項，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，在法定刑度內，酌量科刑，如無偏執一端，致明顯失出失入情形，即不得單就量刑部分遽指為不當或違法。原審已基於行為人責任基礎，充分說明理由，斟酌刑法第57條各款所列情狀，而為刑之量定，既未逾越法定刑度，亦未

濫用自由裁量權限，自無不合，上訴意旨指摘原審量刑過苛，並不足採。

(三)末按緩刑之宣告，除應具備同法第74條所定條件外，並須有可認為以暫不執行刑罰為適當之情形，始得為之，亦屬法院裁判時得依職權自由裁量之事項，當事人不得以原審未諭知緩刑指為違背法令（最高法院72年台上字第6696號判例意旨參照），是以緩刑屬於刑罰權作用之一環，具有刑罰權之具體效應，亦即犯罪行為人因其犯罪行為而受論罪科刑，具有明確之刑罰宣示，但因基於刑事政策考量，認為其不需進入機構性處遇接受刑罰之執行較為適當，乃設定一定觀察期間，並配合緩刑期內附條件機制。法院對犯罪行為人宣告緩刑時，應考量犯罪行為人主觀對於犯行是否已有悔悟之心，有無進入拘禁機構接受矯正之必要，倘犯罪行為人並無暫不執行刑罰為適當之情形，即不宜宣告緩刑，否則，不僅對被告不足生警惕之效，亦難以達到刑法應報、預防、教化之目的。本件被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，固有本院被告前案紀錄表之記載可稽（見本院卷第403至405頁），然經審酌被告已明知○○○對外不實宣稱機油來自於英國，卻仍與○○○在系爭機油上就商品之原產國為虛偽標記，再由○○○持續對外為不實宣傳，使不特定消費者誤以為系爭機油是英國進口而購買該產品，依被告前開犯罪情節與犯罪後態度，本院認其非僅係一時失慮，偶發之舉，若僅為刑罰宣示尚不足收警示之效，而有執行之必要，是與刑法第74條第1項「以暫不執行為適當」之緩刑要件不符，被告等請求諭知緩刑，亦無理由。

(四)綜上，被告上訴無理由，應予駁回。

01 五、參與人臺久公司經合法傳喚無正當理由不到庭，爰不待其陳
02 述逕行判決。

03 據上論斷，應依智慧財產案件審理法第1 條，刑事訴訟法第368
04 條、第455 之24第2 項，判決如主文。

05 本案經檢察官黃裕峯、王亮欽、詹益昌提起公訴，檢察官孫冀薇
06 到庭執行職務。

07 中 華 民 國 108 年 11 月 7 日

08 智慧財產法院第一庭

09 審判長法 官 李維心

10 法 官 陳忠行

11 法 官 蔡如琪

12 以上正本證明與原本無異。

13 不得上訴。

14 中 華 民 國 108 年 11 月 14 日

15 書記官 邱于婷