臺灣臺中地方法院刑事判決

107年度智訴字第11號

公　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官
被　　告　鄭致明（原名鄭智榮）
　　郭靜宜

上列被告因詐欺等案件，經檢察官提起公訴（106年度偵字第00000號、107年度偵字第2924號），本院判決如下：

主　　文

鄭致明犯如附表三所示之罪，各處如附表三所示之刑及沒收。

郭靜宜無罪。

犯罪事實

一、鄭致明（原名鄭智榮）於民國106年7月間，在臺中市○○區○○路0段00巷00○0號3樓租屋處，瀏覽其以帳號「Chen Lebron」所創設並擔任管理員之「日本七星各地菸草交流」之臉書社團網頁，發現吳昭逸所發表擬購買香菸之訊息，明知其未取得日本七星牌香菸可供販售，竟意圖為自己不法所有而基於詐欺取財之犯意，先以臉書私訊吳昭逸，進而以通訊軟體「LINE」及電話與之聯繫，向吳昭逸佯稱其可以新臺幣（下同）50,000元出售50條日本七星牌香菸，吳昭逸因而陷於錯誤，先後於附表一編號1①至③所示時間，各匯款10,000元至如附表一編號1①至③所示因與鄭致明交易而需退款之不知情買家帳戶（匯款之時間、金額及匯入帳戶詳如附表一編號1①至③所示），另於同年8月1日上午8時許前往鄭致明上開租屋處當面交付鄭致明現金20,000元，總計給付鄭致明50,000元，惟鄭致明始終藉詞推託遲未依約交付販售之香菸，甚至以吳昭逸竊取其貨物為由要求賠償36,000元，吳昭逸始知受騙報警處理，而查悉上情。

二、鄭致明明知如附表二「商標註冊/審定號」欄所示之商標圖樣，業經法商路易威登馬爾悌耶公司（下稱路易威登公司）向經濟部智慧財產局申請註冊登記取得商標權，指定使用於衣服等商品，現仍在專用期間內，並明知上開商標權人所生產製造使用前揭商標圖樣之衣服商品，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，不得販賣於同一商品使用相同註冊商標圖樣之商品，竟意圖為自己不法所有而基於詐欺取財及販賣仿冒商標商品之犯意，於民國106年7月8日，以其不知情之女友郭靜宜（被訴共同詐欺取財及販賣仿冒商標商品罪嫌應為無罪之諭知，詳如後述）之臉書帳號「郭靜」，經由臉書私訊向主動洽詢之黃品綸佯稱其有LV× Supreme聯名款商品可販售面交，且表示若是假貨當場吃掉、商品入手單價很高、係出國排隊購買等語，復以手機簡訊、通訊軟體「微信」（鄭致明之微信暱稱「樂樂」）等方式與黃品綸聯繫，致黃品綸陷於錯誤，以為鄭致明所出售者為上開商標權人生產製造之真品，決定購買LV× Supreme聯名款連帽T恤2件、短袖T恤，而先後於附表一編號2①至⑤所示時間，各匯款如附表一編號2①至⑤所示金額，至如附表一編號2所示不知情之郭靜宜申設帳戶（匯款之時間、金額及匯入帳戶詳如附表一編號2①至⑤所示），另曾於106年7月21日1時許前往鄭致明上開租屋處當面交付鄭智榮現金20,000元，總計給付鄭致明101,000元，惟鄭致明始終藉詞推託遲未依約交付販售之商品，經黃品綸不斷詢問催促後，鄭致明乃委由不知情之郭靜宜於106年7月23日或24日間某日，在其上開租屋處樓下，將鄭致明於不詳時間以不詳方式取得之如附表二所示T恤1件交付黃品綸。嗣因黃品綸察覺有異，復與鄭致明聯繫未果而報警處理，經警將扣案如附表二所示之物送請鑑定後，發現確為仿冒商標商品，而查悉上情。

三、案經吳昭逸、黃品綸訴由臺中市政府警察局第五分局報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

甲、有罪部分（即被告鄭致明部分）：

壹、證據能力之說明：

刑事訴訟法第159條之5立法意旨，在於確認當事人對於傳聞

證據有處分權，得放棄反對詰問權，同意或擬制同意傳聞證據可作為證據，屬於證據傳聞性之解除行為，如法院認為適當，不論該傳聞證據是否具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情形，均容許作為證據，不以未具備刑事訴訟法第159條之1至第159條之4所定情形為前提。此揆諸「若當事人於審判程序表明同意該等傳聞證據可作為證據，基於證據資料愈豐富，愈有助於真實發見之理念，此時，法院自可承認該傳聞證據之證據能力」立法意旨，係採擴大適用之立場。蓋不論是否第159條之1至第159條之4所定情形，抑當事人之同意，均係傳聞之例外，俱得為證據，僅因我國尚非採徹底之當事人進行主義，故而附加「適當性」之限制而已，可知其適用並不以「不符前四條之規定」為要件。查本案以下採為判決基礎之證據，其性質屬被告以外之人於審判外之陳述而屬傳聞證據者，檢察官、被告鄭致明均未於言詞辯論終結前爭執其證據能力或聲明異議，本院審酌上開傳聞證據作成時之情況，核無違法取證及證明力明顯過低之瑕疵，為證明犯罪事實所必要，亦認為以之作為證據為適當，依據上開說明，應認該等證據自均具有證據能力。

貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

一、訊據被告鄭致明固坦承其有於前揭時間以臉書私訊、通訊軟體等方式與告訴人吳昭逸、黃品綸聯繫商品交易，告訴人吳昭逸、黃品綸並各於如附表一所示時間將如附表一所示金額款項匯入其指定之如附表一所示帳戶及當面交付其現金，告訴人吳昭逸共計給付50,000元，告訴人黃品綸共計給付101,000元等情，惟矢口否認有何詐欺取財及販賣仿冒商標商品犯行，辯稱：伊並無詐欺之意，僅係因作業上疏失而與告訴人吳昭逸有買賣糾紛，伊不知販售予告訴人黃品綸之衣服係仿冒商標商品，伊也是受害者云云。經查：

（一）被告鄭致明分別於前揭時間以臉書私訊、通訊軟體等方式與告訴人吳昭逸、黃品綸聯繫商品交易，告訴人吳昭逸、黃品綸並各於如附表一所示時間將如附表一所示金額款項

匯入被告鄭致明指定之如附表一所示帳戶及當面交付被告鄭致明現金，告訴人吳昭逸共計給付被告鄭致明50,000元，告訴人黃品綸共計給付被告鄭致明101,000元等情，為被告鄭致明所不否認（見本院卷第21頁背面），並經證人即告訴人吳昭逸、黃品綸迭於警詢、偵訊及本院審理時指證明確（見0000000000號警卷第16頁至第18頁背面；0000000000號警卷第98頁至第99頁；107年度偵字第2924號卷第62頁及背面；106年度偵字第26175號卷第15頁及背面、第126頁至第127頁；本院卷第59頁背面至第61頁、第103頁至第105頁、第120頁至第121頁），另有告訴人吳昭逸指認被告鄭致明之指認犯罪嫌疑人紀錄表、如附表一編號1「匯入帳戶」欄所示各該帳戶之開戶資料及交易明細、、告訴人吳昭逸提出之台新銀行自動櫃員機交易明細、告訴人吳昭逸之郵局帳戶存簿儲金簿封面及內頁、帳號「Chen Lebron」之臉書頁面、社團「日本七星各地菸草交流」臉書頁面、告訴人吳昭逸所提出與被告鄭致明間之對話資料、如附表一編號2「匯入帳戶」欄所示帳戶之開戶資料及交易明細、告訴人黃品綸指認被告鄭致明之指認犯罪嫌疑人紀錄表、告訴人黃品綸提出之中國信託銀行自動櫃員機交易明細、玉山銀行自動櫃員機交易明細、台新銀行自動櫃員機交易明細、告訴人黃品綸所提出與被告鄭致明間之往來聯繫對話資料在卷可稽（見0000000000號警卷第19頁、第39頁、第52頁、第56頁至第57頁、第62頁、第65頁、第67頁至第68頁、第97頁背面、第121頁至第124頁、第125頁；107年度偵字第2924號卷第69頁至第222頁；0000000000號警卷第10頁至第11頁、第93頁背面至第94頁、第96頁背面、第100頁至第104頁；106年度偵字第26175號卷第23頁至第90頁），此部分事實堪以認定。

（二）又如附表二「商標註冊/審定號」欄所示之商標圖樣，為路易威登公司向經濟部智慧財產局申請註冊登記取得商標權，指定使用於衣服等商品，現仍在專用期間內，而如附

表二所示之T恤1件係被告鄭致明委由不知情之被告郭靜宜於106年7月23日或24日間某日，在其上開租屋處樓下交付告訴人黃品綸之物，且經鑑定確為仿冒上開商標之商品等情，亦為被告鄭致明所不爭執，復據證人即告訴人黃品綸、證人即被告郭靜宜證述無訛（見106年度偵字第26175號卷第93頁；本院卷第96頁背面至第97頁、第108頁），並有鑑定報告書、授權書、鑑定能力證明書、經濟部智慧財產局商標資料檢索服務列印資料在卷可稽（見106年度偵字第26175號卷第102頁至第118頁），另有扣案如附表二所示之物可資佐證，此部分事實亦堪認定。

（三）按刑法上詐欺罪之成立，須以行為人自始基於不法所有意圖，以詐術使人陷於錯誤而交付財物或得財產上之不法利益，始能構成。一般而言，詐欺行為往往具有民事契約之客觀形式，主觀上不法所有之意圖則深藏於行為人內心之中，不易探知，故刑事詐欺犯罪與民事債務不履行之界線常常模糊不清，難予釐清，犯罪人亦容易以此托詞卸責。即便如此，從吾人一般生活經驗研判，尚非不能將此隱藏於「民事債務不履行背後」的詐欺行為，依其手法區分為二：其一為「締約詐欺」型態，即被告於訂約之際，使用詐騙手段，讓相對人對締約之基礎事實發生錯誤之認知，而締結了一個在客觀對價上顯失均衡之契約，例如以贋品為真品高價販售他人，或近年來故意不告知重大瑕疵之買賣等案例，在民事上雖屬物之瑕疵擔保之範疇，刑事上既使用欺罔手段，應成立詐欺罪，無庸置疑。另一種形態則為「履約詐欺」，乃行為人於訂立契約之際，即欠缺對待給付之能力或資格，或自始即抱持無履約之真意，而將對方之給付據為己有。此種詐欺行為的主要內涵實為告知義務之違反（蓋從誠信契約之角度而言，當事人履約或為對待給付之誠意及能力均為他方當事人締約與否或為相對給付時首應考量之因素），換言之，詐欺成立與否的判斷，應偏重行為人取得他方給付後之作為，以其事後之作為反

向判斷行為人取得財物或利益之始，是否即欠缺履約能力或抱持將來不履約之故意，最常見的「白吃白喝」犯罪，即屬適例。查：

（1）關於犯罪事實欄一部分，告訴人吳昭逸經與被告鄭致明聯繫後向被告鄭致明購買日本七星牌香菸50條，並依被告鄭致明指示匯款及交付現金後，被告鄭致明始終藉詞推託遲未依約交付販售之香菸，甚至以告訴人吳昭逸竊取其香菸為由要求賠償36,000元等情，業據證人即告訴人吳昭逸指證綦詳（見0000000000號警卷第16頁至第18頁背面；106年度偵字第26175號卷第126頁至第127頁；107年度偵字第2924號卷第62頁及背面；本院卷第59頁背面至第75頁背面），核與告訴人吳昭逸所提與被告鄭致明間關於交易、催貨、要求退款等對話紀錄相符（見107年度偵字第2924號卷第69頁至第222頁），堪認證人即告訴人吳昭逸證述之內容屬實。審諸被告鄭致明於警詢時供稱：「我於106年8月1日面交時就有將30條香菸現場交付給對方，所以沒有被害人所述未出貨的情況。」（見0000000000號警卷第6頁），於偵訊時則供稱：「（問：你有進日本香菸之證明？）我有桃園民生路的鴻辰煙酒行店家可證。我進1條1,200元，我進120條。」、「（問：你賣吳昭逸多少條？）50條。我有出貨給他。是在我台中市○○路○段住處給他的。」、「（問：為何他說你沒有給他？）當時現貨只有20至30條，以每條1,500元賣給他。後來他拿我2個LV皮帶、皮夾各1個。後來他說是假的他不要。」、「（問：可否提供你進貨香菸、交貨給吳昭逸的證明？）我只有人證。我都是親自去該處拿的。」等語（見106年度偵字第00000號卷第121頁及背面），惟於本院準備程序及審理時翻異前詞改稱：伊與告訴人吳昭逸係約定伊販售50條香菸共50,000元，伊有給告訴人吳昭逸10條香菸，其餘40條香菸迄今尚未給付，伊向證人吳昭逸收錢時實際上還沒有買到香菸，要另外去調貨，伊原本預計去桃園公賣局對面在民

生路之鴻辰菸酒行買貨，但當時該菸酒行沒有貨等語（見本院卷第21頁背面、第78頁及背面），就進貨情形及交貨數量前後所述反覆不一，已難輕信；尤有甚者，告訴人吳昭逸因付款後遲未收到商品而向被告鄭致明表示「我要取消我們的交易可以嗎」、「我要現金」等語要求退款，被告鄭致明竟回稱：「那你等我一下，我請人去昌（倉）庫看看」，嗣即以其倉庫之香菸遭告訴人吳昭逸偷竊為由向告訴人吳昭逸稱「你最好是老實地把偷的東西交到我手上，不然我可是會不計代價要你知道騙我下場，不至於沒命，但是我保證你一定會後悔的!!!」等語，且被告鄭致明於告訴人吳昭逸再質問「5萬什麼時候還」時亦隨即回稱「你哪時要給我3萬6阿」，而以告訴人吳昭逸需再賠償其香菸失竊之損害36,000元藉詞推諉，此情業據證人即告訴人吳昭逸於偵查中及本院審理時證述明確（見107年度偵字第2924號卷第62頁背面；本院卷第69頁及背面、第72頁背面至第73頁），並有前揭告訴人吳昭逸與被告鄭致明間之對話紀錄附卷可考（見107年偵字第2924號卷第178頁、第211頁、第80頁），然被告鄭致明就其為上開對話之緣由，先係於警詢及偵查中供稱：「因為他偷我包包」、「（問：為何提及他偷你的東西？）就是指皮夾，因為他不還我。」等語（見0000000000號警卷第6頁；106年度偵字第26175號卷第121頁及背面），於本院審理時又改稱：「（審判長問：你在對話中一直跟證人吳昭逸講說3萬6千元拿來，那個3萬6到底是什麼意思？）那3萬6是因為當時我的菸品確實不見了40條，我朋友楊榮吉拿走了4條，楊榮吉有跟我坦承他收了4條，另外36條是不見的。」、「（審判長問：你為何認為是證人吳昭逸拿的？）因為證人吳昭逸一直叫我還他錢，我就說你給我一至兩個禮拜，我一定會調查清楚，把事情調查原委告訴你，如果不是你拿的，我就會把錢退給你。」、「（受命法官問：現在的問題是你為何會懷疑是證人吳昭逸拿的？）因為證人吳昭逸有

來過我家。」、「（受命法官問：你那36條香菸放在哪裡？）家裡。」、「（受命法官問：不是放在你靜修路的倉庫？）靜修路倉庫更多條。」等語（見本院卷第76頁背面），益見被告鄭致明前後供述矛盾不一，難以憑採，其目的無非在搪塞、拖延出貨或退款而已，實難認被告鄭致明有正常之供貨來源及如期履約之真意；此外，被告鄭致明要求告訴人吳昭逸匯款轉入之如附表一編號1①至③所示各該帳戶，均係其因販售香奈兒包包、皮夾之網路交易糾紛而需退款之買家帳戶乙情，除據被告鄭致明供承在卷（見0000000000號警卷第5頁），並經證人陳志榮、楊露、楊斌於偵查中證述無訛（見107年度偵字第2924號卷第25頁背面），復有證人陳志榮所提供其與使用臉書帳號「郭靜」之被告鄭致明間交易往來資料附卷可參（見107年度偵字第2924號卷第26頁至第48頁），倘被告鄭致明係正常經營而有履約真意之賣家，焉有可能為如此異常之舉措，參酌依證人陳志榮、楊斌前揭證述之交易情形，均係匯款後遲未收到商品而請求退款，堪認被告鄭致明係藉由挖東牆補西牆之方式而以告訴人吳昭逸之匯款用以支應其他買家要求之退款，況被告鄭致明既自承另有收到告訴人吳昭逸給付之現金20,000元，亦非不得以該等資金為據，進而向他人購買七星牌香菸以供履約交易，然被告鄭致明卻無視告訴人吳昭逸之頻頻催促，未有設法取得買賣標的物之實際行動，且自告訴人吳昭逸106年8月13日提告後歷經警詢、偵查及本院審理，被告鄭致明始終無法提出其確實擁有七星牌香菸以供出售之證據，綜核前情，顯見被告鄭致明自始即無履約交付商品之能力及真意，其僅係以締結買賣契約為餌，逕將告訴人吳昭逸先行給付之買賣價款充作他用，所為係前述「履約詐欺」類型，至堪認定。

（2）關於犯罪事實欄二部分，告訴人黃品綸經與被告鄭致明聯繫後向被告鄭致明購買，決定購買LV× Supreme聯名款連帽T恤2件、短袖T恤，並依被告鄭致明指示匯款及交付現

金後，被告鄭致明始終藉詞推託遲未依約交付販售之商品等情，業據證人即告訴人黃品綸指證綦詳（見0000000000號警卷第98頁至第99頁；106年度偵字第26175號卷第15頁及背面、第127頁及背面；本院卷第103頁至第122頁），核與告訴人黃品綸所提與被告鄭致明間關於交易、催貨、要求退款等對話紀錄相符（見106年度偵字第26175號卷第23頁至第90頁），且告訴人黃品綸於106年7月23日或24日間某日在被告鄭致明上開租屋處樓下與被告郭靜宜面交取得之如附表二所示T恤1件為仿冒商標商品，業如前述，堪認證人即告訴人黃品綸指證情節為真。被告鄭致明雖辯稱無詐欺之意且不知如附表二所示之物為仿冒商標商品云云，惟依被告鄭致明於警詢陳明：「我目前從事幫人代購，我先在網路臉書、IG上PO目錄供客人挑選，如有客人要向我下訂，我再從國外拿貨賣給客人賺取差價，主要係潮牌服飾、鞋子及其他精品。」等語（見0000000000號警卷第1頁背面），衡情被告鄭致明既從事潮牌服飾、鞋子及其他精品之代購以賺取差價，理當比一般消費者有更高之要求與警覺，而應對於所購得商品之式樣、品質、防偽標示等費心檢視，以確保其代購之商品為真品，況網路上多有辨識仿冒品之資訊，被告鄭致明應有相當之能力與資訊足資判斷，遑論告訴人黃品綸於偵訊時證稱：「我朋友曾在官網上下訂買過Supreme牌子的這個款式的T恤，正面有Supreme字體的刷膠不是亮面，圓領的螺紋應很明顯，這件（按即如附表二所示T恤）不明顯，它的水洗標也不對，且材質也不是棉，正品應是絲的。」等語（見106年度偵字第26175號卷第93頁），足徵如附表二所示T恤為仿冒商標商品乙節，並非辨識不易，則自稱從事相關商品代購之被告鄭致明對此實難諉為不知；又被告鄭致明就本案商品來源於107年3月29日偵訊時供稱：「（問：進貨Supreme LV之證明？）是在台灣排隊後賣給我的。」、「（問：【提示黃品綸提供之T恤】Supreme是你請郭靜宜拿給黃品綸

？）是，在台中市○○路住處..這T恤我有購買紀錄。」等語（見106年度偵字第26175號卷第121頁背面），然被告鄭致明非但直至本院107年11月13日審理時仍未能提出購買證明，更於本院107年12月8日審理時又改稱：伊都是向名為「陳思迪」之香港人進貨等語（見本院卷第99頁），顯見如附表二所示T恤，並非被告鄭致明自正常交易管道取得，否則何以其就進貨來源遲遲無法提出相關資料以供查證，且說法前後不一？再者，被告鄭致明於本院107年7月10日準備程序時辯稱被告郭靜宜之臉書帳號存有關於販售予告訴人黃品綸商品之進貨對話資料等語（見本院卷第21頁背面），經本院詢問後，被告郭靜宜固於107年12月18日本院審理時提出被告鄭致明與帳號「Juju HSU」之人間的對話紀錄（見本院第136頁至卷第232頁），惟該等對話除有相同於如附表二所示T恤之照片外，別無其他內容可資認定即係與本案有關之進貨資料，參以被告鄭致明於同次審理時先供稱其進貨來源有帳號「Juju HSU」之人及陳思迪，其與「陳思迪」都是以「微信」聯繫，嗣又表示扣案如附表二所示T恤是伊向「陳思迪」以20,000元購買，「陳思迪」有給伊購買證明等語（見本院卷第102頁背面、第127頁），則上開被告鄭致明與帳號「Juju HSU」之人的對話紀錄是否確與本案有關，實啟人疑竇，自不足採為有利於被告鄭致明之證據，況被告鄭致明既自稱以20,000元向「陳思迪」購買如附表二所示T恤且有取得購買證明，衡情被告鄭致明為確保自己之權益，理應保有購買證明以作為所代購販售之高單價商品為正品之依據，然其卻始終未能提出，實與事理有違，其前揭所辯難以採信；觀諸告訴人黃品綸所提與被告鄭致明間之對話紀錄，可知被告鄭致明曾向告訴人黃品綸陳稱：「購證只能夠拍照，正品給你」、「我是加減出國玩，排隊幫客人買」，另曾傳送「今天我排bape的，日本」等語及1張多人排隊之照片（見106年度偵字第26175號卷第56頁背面、第58頁

），然被告鄭致明迄未能提出其向告訴人黃品綸聲稱之購買證明，已如前述，且其於本院審理時亦自承：伊沒有到過日本排隊購買過物品，伊只有面對陳思迪，其他部分不清楚等語（見本院卷第129頁），顯與其於對話中向告訴人黃品綸表示內容完全不實，參以被告鄭致明曾為躲避告訴人黃品綸之聯繫及催促面交，而假扮「郭小姐」向告訴人黃品綸表示「因為我收到他手機傳來的簡訊，說台中榮總請連繫本人家屬至急診室」等語，此有被告鄭致明於本院審理時之供述及其與告訴人黃品綸間之對話內容在卷可稽（見本院卷第122頁；106年偵字第26175號卷第89頁及背面），則由被告鄭致明於交易過程中一再編織各種不實理由之異常舉措以觀，實難想像被告鄭致明確有履約之意。從而，被告鄭致明在並無正常之供貨來源及如期履約真意之情形下，向告訴人黃品綸誆稱可以馬上面交，並以若是假貨當場吃掉、商品入手單價很高、係出國排隊購買等語保證所販售之商品為正品（見106年度偵字第26175號卷第54頁、第55頁及背面、第56頁背面），致告訴人黃品綸陷於錯誤而匯款及交付現金，再以各種理由延遲交貨或退款，嗣又推由不知情之被告郭靜宜交付如附表二所示之仿冒商標商品藉以敷衍搪塞，被告鄭致明確有詐欺取財及販賣仿冒商標商品之犯意及犯行，至為灼然。

（四）此外，復有告訴人吳昭逸、黃品綸報警處理之內政部警政署反詐騙案件紀錄表、受理詐騙帳戶通報警示簡便格式表、金融機構聯防機制通報單、受理刑事案件報案三聯單、受理各類案件紀錄表在卷可查（見0000000000號警卷第112頁至第120頁；0000000000號警卷第105頁至第108頁），綜上所述，被告鄭致明前開辯解顯係事後卸責之詞，不足採信。本案事證明確，被告鄭致明之上開詐欺取財及販賣仿冒商標商品之犯行，洵堪認定，應予依法論科。

三、論罪科刑：

（一）核被告鄭致明就犯罪事實欄一所為，係犯刑法第339條第1

項詐欺取財罪；就犯罪事實欄二所為，係犯刑法第339條第1項詐欺取財罪及商標法第97條非法販賣侵害商標權之商品罪。

（二）起訴意旨雖認被告鄭致明就犯罪事實欄一、二所為均係犯刑法第339條之4第1項第3款以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪嫌，惟查，被告鄭致明係在臉書「日本七星各地菸草交流」社團看到告訴人吳昭逸留言表示擬購買香菸之意，遂以臉書私訊方式對之施詐，此經證人即告訴人吳昭逸於本院審理時證述明確（見本院卷第72頁背面），而證人黃品綸亦於本院審理時證稱其係因在臉書社團瀏覽被告鄭致明分享之衣服照片，即主動以臉書私訊方式向被告鄭致明詢問洽購，被告鄭致明並未刊登販售商品之訊息等語在卷（見本院卷第114頁背面），準此，堪認被告鄭致明並非以網際網路對公眾散布不實之販賣商品訊息而詐欺取財，故被告鄭致明前揭所為應係犯刑法第339條第1項詐欺取財罪，公訴意旨認被告鄭致明係犯刑法第339條之4第1項第3款以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財罪，容有誤會，惟起訴之基本社會事實相同，本院自應予以審理，並變更起訴法條，且本院已當庭告知被告鄭致明所犯罪名（見本院卷第129頁背面），無礙於其防禦權之行使，附此敘明。

（三）被告鄭致明利用不知情之被告郭靜宜交付如附表二所示仿冒商標商品予告訴人黃品綸而為犯罪事實欄二所示犯行，為間接正犯。被告鄭致明為達向告訴人黃品綸詐欺取財之目的而販賣仿冒商標商品，係以一行為同時觸犯詐欺取財罪及販賣仿冒商標商品罪，為想像競合犯，應從一重之詐欺取財罪處斷。

（四）被告鄭致明就犯罪事實欄一、二所示詐欺取財犯行，各係基於同一詐欺取財之犯意，致告訴人吳昭逸、黃品綸陷於錯誤，依被告鄭致明之指示，先後於密接之時間陸續匯款至被告鄭致明指定之帳戶或交付被告鄭致明現金，各行為

之獨立性薄弱，依一般社會通念，應評價為數個舉動之接續進行，應各論以接續犯之實質上一罪。

（五）被告鄭致明所犯犯罪事實欄一、二所示詐欺取財罪2罪，犯意各別，行為互殊，且侵害不同被害人之法益，應予以分論併罰。

（六）爰審酌被告鄭致明正值青壯之年，且曾於103年間因詐欺案件經臺灣桃園地方法院以104年度簡字第42號判決判處有期徒刑4月，緩刑2年確定，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可稽，竟未因此有所警惕，仍不思循正當途徑獲取所需，反以上開方式詐騙告訴人吳昭逸、黃品綸，，使告訴人吳昭逸、黃品綸因此受有財產損害，衡諸現今詐欺取財犯罪甚為猖獗，受害者眾，經執法機關一再宣誓掃蕩詐欺取財犯罪之決心，被告鄭致明猶執意以身試法，顯見被告鄭致明主觀惡性重大，其貪圖可輕鬆得手之不法利益，價值觀念嚴重偏差，並造成社會信任感危機，又其以販賣仿冒商標商品之方式對告訴人黃品綸為詐欺行為，亦侵害商標權人路易威登公司之權益，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，所為殊無可取，兼衡其犯罪動機、目的、手段、詐騙所得金額、對告訴人吳昭逸、黃品綸及被害人路易威登公司造成之損害，併考量被告鄭致明犯罪後飾詞狡卸，迄未與告訴人吳昭逸、黃品綸及被害人路易威登公司達成和解、賠償損害，難認有何悔意，犯後態度無從為其有利之考量，自應受有相當程度之刑事非難，及其自陳之學歷、工作、家庭狀況（見本院卷第130頁）等一切情狀，分別量處如附表三「主文」欄所示之刑，並就得易科罰金之刑部分諭知易科罰金之折算標準，以資懲儆。

四、再按犯罪所得，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項定有明文。查被告鄭致明就犯罪

事實欄一部分詐騙告訴人吳昭逸之犯罪所得50,000元、就犯罪事實欄二部分詐騙告訴人黃品綸之犯罪所得101,000元，均未扣案，且未實際合法發還被害人，應分別依刑法第38條之1第1項規定、第3項之規定，於其各該次詐欺取財犯罪項下宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。扣案如附表二所示侵害商標權之物品，應依商標法第98條之規定，不問屬於犯罪行為人與否，均宣告沒收之。本案就被告鄭致明所宣告之多數沒收，應適用刑法第40條之2第1項之規定併執行之，且毋庸於主文諭知「沒收部分併執行之」，附此敘明。

乙、無罪部分（即被告郭靜宜部分）：

一、公訴意旨略以：被告郭靜宜與被告鄭致明共同基於意圖為自己不法所有及販賣仿冒商標商品之犯意聯絡，由被告鄭致明以被告郭靜宜申設之臉書帳號「郭靜」與告訴人黃品綸聯繫交易，致告訴人黃品綸陷於錯誤，於附表一編號2①至⑤所示時間，各匯款如附表一編號2①至⑤所示金額，至如附表一編號2所示被告郭靜宜申設帳戶，且被告郭靜宜曾依被告鄭致明指示於上開時、地將如附表二所示T恤1件交付告訴人黃品綸，因認被告郭靜宜所為亦涉犯刑法第339條之4第1項第3款以網際網路對公眾散布而犯詐欺取財及商標法第97條非法販賣侵害商標權之商品罪嫌等語。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又不能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。次按認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極之證據本身存有瑕疵而不足為不利於被告事實之認定，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據；且刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之積極證據，係指適合於被告犯罪事實之認定之積極證據而言，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，然而無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之

認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，自不能以推測或擬制之方法，以為有罪裁判之基礎（最高法院著有30年上字第816號、29年上字第3105號、76年台上字第4986號、40年台上字第86號判例意旨可參）。再按刑事訴訟法第161條第1項規定：檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其闡明之證明方法，無從說服法官以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院92年台上字第128號判例意旨參照）。

三、公訴意旨認被告郭靜宜涉有上開罪嫌，係以被告郭靜宜、鄭致明之供述、證人即告訴人黃品綸之證述、經濟部智慧財產局商標資料檢索服務列印資料、鑑定報告書、鑑定能力證明書、告訴人黃品綸與被告鄭致明間之對話紀錄，為其論據。訊據被告郭靜宜固坦承有將其申設之臉書帳號「郭靜」及如附表一編號2所示銀行帳戶借予被告鄭致明使用，及有依被告鄭致明指示與告訴人黃品綸面交商品之事實，惟堅決否認有何前揭犯行，辯稱：伊與被告鄭致明自103年底交往成為男女朋友直至107年4月間分手，被告鄭致明向伊借用上開臉書帳號及銀行帳戶販售服飾，詳情伊均不清楚，僅偶爾代被告鄭致明面交、寄送貨物等語。經查：

（一）按刑法上之共同正犯，以有意思之聯絡行為之分擔為要件，如於他人之犯罪，既無聯絡之意思，又無分擔實施之行為，即不得以共犯論（最高法院 18 年上字第 673 號判例意旨參照）。是共同正犯間，固非僅就其自己實行之行為負其責任，其在犯意聯絡之範圍內，對於他共同正犯所實行之行為，亦應共同負責。然行為人如就其他行為人之行為，並無認識且亦無利用該行為既成之事實達到一定之犯罪者，難認行為人就其他行為人之行為，亦應負共同正犯之責（最高法院101年度台上字第657號刑事判決參照）

。易言之，共同正犯之成立，須以行為人對於其他犯罪參與者之分擔行為有所認識，並進而依據各自分配之角色任務，彼此協力，互為補充，藉以實現功能性之犯罪支配，合先敘明。

（二）而依檢察官所舉事證，固堪認定被告鄭致明確有以被告郭靜宜申設之臉書帳號「郭靜」與告訴人黃品綸聯繫交易，致告訴人黃品綸陷於錯誤，於附表一編號2①至⑤所示時間，各匯款如附表一編號2①至⑤所示金額至被告郭靜宜申設之前揭帳戶，且被告郭靜宜曾依被告鄭致明指示於上開時、地將如附表二所示仿冒T恤1件交付告訴人黃品綸之事實，惟衡諸社會常情，一般人對於至親好友或生活關聯長期處於緊密狀態之人處理事務應無涉及不法乙情，多具備合理信賴，且就相關細節亦均不會加以過問，是除非另有確切事證，足認彼此間業已明知他方係從事不法犯行或根本即為參與謀議或行為分擔之共同正犯，否則，徒以借用臉書帳號或帳戶資料等節，尚無從遽以推論具備前述關係之人間必能預見或認識他人犯罪。審諸被告郭靜宜與被告鄭致明於案發當時為交往多年之同居男女朋友，則被告郭靜宜因日常生活中緊密關係對被告鄭致明產生之信賴感，應非一般單純出借或價售金融帳戶之陌生人、不甚熟識者或不明人士間之情形可相比擬，被告郭靜宜自對被告鄭致明較無戒心，故被告鄭致明以網路代購、販售潮牌服飾為由向被告郭靜宜借用臉書帳號及銀行帳戶時，被告郭靜宜未加深究即借予被告鄭致明運用，實非不能想像之事，是以縱被告郭靜宜同意被告鄭致明使用其申設之臉書帳號及銀行帳戶，均不足以藉此認定被告郭靜宜主觀上對於被告鄭致明嗣後所為詐欺取財及販賣仿冒商標商品之行為即有預見或認識。

（三）再者，觀諸上述證人即告訴人黃品綸於警詢、偵查及本院審理時之證述情節及其所提出與被告鄭致明間之聯繫對話資料，參以被告鄭致明於偵訊時供稱：臉書帳號「郭靜」

及如附表一編號2所示被告郭靜宜申設之帳戶均是伊在使用等語（見106年度偵字第26175號卷第15頁背面），及其於本院審理時自承係其佯裝「郭小姐」與告訴人黃品綸對話等語（見本院卷第122頁），而證人即告訴人黃品綸於本院審理時亦證稱：印象中不曾以電話與被告郭靜宜聯絡等語（見本院卷第109頁），凡此足認向告訴人黃品綸施以詐術及指示告訴人黃品綸匯款之過程，均是被告鄭致明所為，復無積極證據證明被告郭靜宜就告訴人黃品綸如何遭被告鄭致明詐騙之事實確有參與見聞，顯無從逕以推測或擬制之方法，率謂被告郭靜宜與被告鄭致明具有共同實施詐欺取財及販賣仿冒商標商品之犯意聯絡。至雖被告郭靜宜曾依被告鄭致明指示將如附表二所示之物當面交付告訴人黃品綸，至多僅係居於轉交物品之地位，且檢察官並未能積極舉證被告郭靜宜確已知悉所交付之物為仿冒商標商品，能否憑此逕謂被告郭靜宜對於其所為即屬詐欺取財及販賣仿冒商標商品犯行之角色分工乙節有所認識？恐非無疑，自無從排除被告郭靜宜係在不知情之狀況下，遭到被告鄭致明利用而交付如附表二所示仿冒商標商品予告訴人黃品綸之可能性

四、綜上所述，被告郭靜宜前揭所辯尚非全然無憑，自無從率予摒棄不採，且本件公訴人所提出之證據或所指出之證明方法，不足為被告郭靜宜有罪之積極證明，或說服本院形成有罪之心證，揆諸前揭條文及判例意旨，礙難僅憑推測或擬制之方法，即率為被告郭靜宜有罪之論斷，本院復查無其他積極證據足資認定被告郭靜宜有何公訴人所指犯行，被告郭靜宜之犯罪既屬不能證明，揆諸首揭說明，基於罪疑應為有利被告之認定及無罪推定原則，自應為被告郭靜宜無罪之諭知，以昭審慎。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第300條、第301條第1項，商標法第97條、第98條，刑法第11條、第339條第1項、第55條、第41條第1項前段、第38條之1第1項、第3項、第40條

之2第1項，刑法施行法第1條之1，判決如主文。

本案經檢察官何宗霖提起公訴，檢察官劉世豪到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　19　　日

刑事第十九庭　審判長法　官　吳幸芬

法　官　顏銀秋

法　官　尚安雅

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後10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」。

書記官　林鼎嵐

中　　華　　民　　國　　108　　年　　2　　月　　20　　日

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。

附表一：

編號	被害人	匯款時間	匯款金額（新臺幣）	匯入帳戶
1	吳昭逸	①106年8月1日0時6分許	10,000元	不知情之楊露（經檢察官以107年度偵字第2924號為不起訴處分確定）申設之中華郵政公司000-00000000000024帳戶

（續上頁）

		②106年8月1日18時10分許	10,000元	不知情之陳志榮（經檢察官以107年度偵字第2924號為不起訴處分確定）申設之中華郵政公司000-00000000005342帳戶
		③106年8月1日18時36分許	10,000元	不知情之曹淯漩（經檢察官以106年度偵字第30632號為不起訴處分確定）申設之中國信託商業銀行000-00000000000000帳戶
2	黃品綸	①106年7月8日21時19分許	10,000元	不知情之郭靜申設之中國信託商業銀行000-00000000000096557（起訴書誤載為000-000000000952，業經蒞庭檢察官當庭更正）帳戶
		②106年7月10日18時57分許	26,000元	
		③106年7月12日2時26分許	30,000元	
		④106年7月13日0時58分許	4,000元	
		⑤106年7月23日2時47分許	11,000元	

附表二：

扣案物品名稱及數量	商標權人	商標註冊/審定號
仿冒LV× Supreme聯名款T恤1件	法商路易威登馬爾悌耶公司	00000000 00000000 00000000 00000000 00000000 00000000

（續上頁）

		00000000

附表三：

編號	犯罪事實	主　　文
1	犯罪事實一	鄭致明犯詐欺取財罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。 未扣案之犯罪所得新臺幣伍萬元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。
2	犯罪事實二	鄭致明犯詐欺取財罪，處有期徒刑捌月。 未扣案之犯罪所得新臺幣拾萬壹仟元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；扣案如附表二所示之物沒收。