

智慧財產法院 裁判書 -- 刑事類

【裁判字號】 98,刑智上易,143

【裁判日期】 990304

【裁判案由】 違反商標法

【裁判全文】

智慧財產法院刑事判決

98年度刑智上易字第143號

上訴人 臺灣臺中地方法院檢察署檢察官

被告 甲○○

上列上訴人因被告違反商標法案件，不服臺灣臺中地方法院中華民國98年度9月30日98年度易字第2537號第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方法院檢察署97年度偵字第16116號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

- 一、檢察官聲請簡易判決處刑意旨略以：被告係典陞企業科技股份有限公司（設新竹市○○○路16號，下稱典昇公司）之負責人，明知附表一所示之商標圖樣，係美商惠普開發公司（下稱惠普公司），向經濟部智慧財產局（下稱智慧財產局）申請註冊，並取得指定使用於影印機用油墨、影印機用碳粉、印刷油墨、列表機用墨水、列表機用碳粉等商品之商標權，現仍在商標期限內。被告明知未經商標權人惠普公司之同意或授權，不得於同一商品，使用上開商標圖樣，亦明知源福有限公司（設臺中市○○○○街39號，下稱源福公司）之實際負責人黃明崑（業經臺灣臺中地方法院檢察署檢察官以97年度偵字第13608號提起公訴，並經臺灣臺中地方法院判處有期徒刑6月）從事仿冒墨水夾製造及販賣，竟自民國96年間起，與黃明崑等人，共同基於生產製造仿冒商品之犯意聯絡，以回收有附表一所示商標圖樣之墨水夾，灌裝墨水後，再販賣予源福公司，黃明崑購買有附表一所示商標之標籤，由劉金蘭在臺中市○○○路○段389巷20之2號，或由黃明崑、李岳樺及劉金蘭在臺中市○○○○街39號，黏貼於墨水夾，加工生產，再販售予普靈威有限公司（下稱普靈威公司）負責人詹景翔、黃昭溢（另經檢察官以97年度偵字第14133號聲請簡易判決處刑，並經臺灣臺中地方法院分別判處有期徒刑5月等）等。嗣於97年5月25日，經內政部警政署保安警察第二總隊第一大隊第二中隊循線查獲，因認被告共同犯商標法第81條第1款（原判決誤載為第82條）之明知為未得商標權人同意，於同一商品使用相同之註冊商標罪嫌。
- 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實，刑事訴訟法第154條第2項，定有明文。不能證明被告犯罪或其行為不罰者，應諭知無罪之判決，同法第301條第1項，復已明定。次按認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利被告之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據，最高法院30年上字第816號著有判例。又認定犯罪事實所憑之證據，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，即無從為有罪之認定；刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之證據，係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言，如未能發現相當證據或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎，此觀最高法院76年臺上字第4986號、29年上字第3105號、40年臺上字第86號刑事判例意旨自明。又刑事訴訟採證據裁判原則，認定事實所憑之證據，須於通常一般之人均不致於有所懷疑，達到確信其為真實之程度者，始足當之；倘其證明之程度，尚有合理之懷疑存在時，即不能據為被告有罪之認定。而檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，被告並無自證無罪之義務；至刑事訴訟法第161條之1規定，被告得就被訴事實指出有利之證明方法，係賦予被告主動實施防禦之權利，以貫徹當事人對等原則，並非將檢察官應負之舉證責任轉換予被告；倘檢察官所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其闡明之證明方法，無從說服法院形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，即應為被告無罪之諭知（最高法院99年度臺上字第634號刑事判決參照）。

- 三、檢察官認被告涉犯前開違反商標法犯行，無非以證人黃明崑、王明廉於偵查中之證述、搜索扣押筆錄、責付保管書、銷貨單、典陞公司基本資料、源福公司訂購單、匯款申請書、普靈威公司進貨單及照片、扣案之墨水匣等為其主要依據。檢察官上訴意旨略以：（一）被告明知黃明崑有從事仿冒墨水匣製造及販賣等行為，業據證人黃明崑於偵查中證述明確，竟仍長期以回收有附表一所示商標圖樣之墨水匣，灌裝墨水後，提供予黃明崑，難認被告與黃明崑間無共同於同一之商品使用相同之註冊商標之犯意聯絡。（二）被告並非以積極之作為遮掩回收墨水匣上附表一所示之商標圖樣，客觀上消費者因此而生誤認乃明顯易見，足見其主觀上已有犯意。（三）被告是否成立犯罪，乃法院之職權，非證人王明廉、周克志一己主觀上可率以論斷，是證人證詞無法據以為對被告有利之認定。檢察官於本院審理時論告稱：（一）證人王明廉所述，充其量是其臆測、個人意見，及被害公司（即惠普公司）的期待。甚至「在典陞現場沒有看到有仿冒HP的情形」等語，已逾越證人之證述親自見聞事實之分際，而屬法律評斷之範疇，應認不具有證據適格。（二）證人周克志除證述搜索之情形外，僅可佐證證人王明廉在執行搜索現場針對惠普公司查緝仿冒該公司商標的立場及政策，無法佐證本件被告有無違反商標法之主觀犯意或客觀行為。（三）墨水匣加上扣押物透明塑膠袋，即是被告販售予黃明崑時之物品狀態，足以顯示「hp」的商標圖樣，徵諸一般消費者，均有誤認是惠普公司製造之EPSON 墨水匣（應為HP之誤）之虞，被告縱在墨水匣上加貼英文商標說明，顯然毫無意義。（四）證人黃明崑證稱被告明知福源公司有從事仿冒墨水匣製造及販賣等行為，參酌被告與黃明崑交易時之商品型態為未包裝完成之墨水匣商品，且顯現「hp」商標圖樣，被告對於販賣後交付黃明崑後，將被加工製造成仿冒惠普公司產製之EPSON 墨水匣（應為HP 之誤

）自有認識，其竟仍長期將回收後仍留有附表一所示商標圖樣之墨水匣，於裝填墨水後，販售交付予黃明崑，可認其與黃明崑就於同一之商品使用相同之註冊商標之犯意連絡。

四、訊據被告對於其為典昇公司之負責人，明知附表一所示之商標為惠普公司之商標權，自96年間某日起以每個0 至5 元不等之價格向回收廠商購買HP原廠空墨水匣後，重新裝填墨水販售予下游廠商，又黃明崑為源福公司之實際負責人等事實坦承不諱，然堅決否認有何違反商標法犯行，並辯稱：（一）伊向回收廠購買HP原廠墨水匣後，撕掉原廠標籤，但並未刮除外殼烙印之HP字樣，再重新裝填墨水，經測試正常後，即貼上典陞公司環保英文標籤（上有HP商標之權利，屬於HP原廠註冊所有等字樣）包裝出售。被告並無使用HP商標銷售之意，不知黃明崑做仿冒品，並未與黃明崑等人，共同基於生產製造仿冒商品之犯意聯絡，以回收有附表一所示之商標圖樣之墨水匣，灌裝墨水後，再販賣予源福公司。（二）大部分環保墨水匣外包裝透明塑膠袋，少部分有包裝典陞的紙盒，其包裝方式與原廠不同。至黃明崑部分，應是伊自己重新修改包裝。（三）員警搜索時並未發現仿冒商標行為，HP訪查員王明廉亦表示被告所製作之環保墨水匣無問題等語。

五、本案前經檢察官指揮保安警察第二總隊第一大隊第二中隊員警於97年5 月23日逕行搜索典陞公司，扣得EPSON 墨水匣13箱，並委由被告代管，其後檢察官於同年月26日以中檢輝德97內勤1 字第083176號函向臺灣臺中地方法院陳報執行搜索結果，此有搜索筆錄、責付保管書、臺灣臺中地方法院檢察署同年月26日中檢輝德97內勤1 字第083176號函附卷可稽（見偵查卷第1 冊第2 至3 、5 、8 頁。本案卷宗冊數如附表二所示）。是以檢察官於逕行搜索實施後3 日內，已依刑事訴訟法第131 條第3 項前段規定向法院陳報，故因該次搜索所扣得之物，得作為本案之證據。原判決誤以為檢察官未為陳報，而認扣案證物不得作為證據云云，即有未洽。

六、惟查：

（一）按凡因表彰自己之商品或服務，欲取得商標權者，應依商標法申請註冊；又商標法所稱商標之使用，指為行銷之目的，將商標用於商品、服務或其有關之物件，或利用平面圖像、數位影音、電子媒體或其他媒介物足以使相關消費者認識其為商標，同法第2 條、第6 條分別定有明文。準此，商標之使用應具備下列要件：（1）使用人基於行銷商品或服務之目的，而以商標表彰自己之商品或服務；（2）有標示商標之積極行為；（3）商標之標示足以使相關消費者認識其為商標。而判斷是否作為商標使用，應綜合審酌其利用之方式及態樣，非謂將商標圖樣之全部或一部標示於商品、服務、有關物件或媒介物，即當然構成商標之使用。

（二）如附表一所示之商標係惠普公司於84年4 月13日向經濟部中央標準局（嗣於88年1 月26日正式改制為智慧財產局）申請註冊，並指定使用於附表一所示之商品，經審查准予於85年6 月1 日註冊，並於同年7 月1日 公告，專用期限至105 年5 月31日（見本院卷第50頁之商標登記資料），合先敘明。

（三）查惠普公司所產製之墨水匣（下稱HP原廠墨水匣），於開模時直接烙印附表一所示之商標圖樣於外殼上（下稱外殼烙印之商標），並於其上黏貼有附表一所示商標圖樣之標籤（下

稱原廠HP標籤）。而被告向回收廠購買HP原廠墨水匣後，撕除原廠HP標籤，重新裝填墨水，換貼自行製作之標籤，上載「All brands and trademarks are the properties of the respective owner and referred to here for description purpose only.」（「品牌及商標均歸相關權利人所有，於此僅為描述性目的」。原判決稱之為「環保標籤」，被告稱之為「保護智慧財產權標籤」），經測試正常後，即販售予下游廠商，並未除去墨水匣上外殼烙印之商標。此經證人王明廉（即惠普公司之市場調查員）、周克志（即執行本案搜索之員警）於原審審理時證述97年5月23日搜索現場親眼見聞典昇公司回收HP原廠空墨水匣之情形明確（見原審卷第2冊第40頁反面至42頁），並有被告於偵查時自行提出之回收墨水匣、貼紙、塑膠套、包裝盒扣案，暨本院當庭勘驗其外觀後予以拍攝之照片附卷可稽（見本院卷第54、61至70頁）。

(四)觀諸被告所用回收之HP原廠空墨水匣，雖留有外殼烙印之商標，惟此商標圖樣係於開模時即直接烙印其上，事後如欲刮除、磨除，相關除去成本過高，顯非節省資源之回收目的。且被告已撕除原廠HP標籤，並換貼自行製作之標籤，載明「品牌及商標均歸相關權利人所有，於此僅為描述性目的」，明確表明其上商標圖樣純為商品（可與印表機相容使用之墨水匣型號）之說明，相關商標權歸屬原商標權人所有，足供相關消費者分辨該回收墨水匣商品來自不同之產製者，而與HP原廠墨水匣有所區別。就被告之使用狀態為整體觀察，其標示方式難認足使相關消費者認識其為商標。

(五)證人黃明崑於警詢時證稱：我向他們（即典陞公司、巨寰公司）叫貨，都是以環保的名義，貨到後我才會自己另外包裝成仿冒品出售等語（見警詢卷第10至11頁）；於偵查中結證稱：我都是叫環保的，他（即典昇公司）給我墨水匣本來上面就有商標，典昇公司給我的時候他們有貼紙是貼型號，貼在墨水匣上面。... 墨水匣上面51645 是墨水匣的型號，是典昇公司他們貼的，... 下圖的是烙印的商標，無法去除。除此之外沒有其他的。...（問：有無貼環保標籤？）墨水匣沒有，... 因為環保標章政府要另外收錢等語（見偵查卷第2冊第13頁）；於臺灣臺中地方法院檢察署97年度內勤字第1號案偵查時供稱：我們買沒有型號的，只標示該碳粉匣適合那種機器使用。原廠的就是碳粉匣來，沒有原廠的標示，我包成原廠的標示去賣。... 所有的碳粉匣都是從巨寰來的、墨水匣從典昇來的、包裝紙及標籤是從大陸進口的。巨寰來的時候我們再自己貼貼紙包裝出去。...（問：墨水匣來的時候如何？）沒有貼貼紙，就單買墨水匣。我買原廠回收匣，回收匣已經灌好墨水，墨水匣上面本來就有原廠的標誌，我無法消除，我買來再把貼紙貼上去。外表看的出來是再生的等語（見偵查卷第2冊第5頁）。參以典陞公司出貨予各廠商之銷貨單，分別記載品名為「進口環保墨水匣27-8727」、「進口環保墨水匣56-6656」、「進口環保墨水匣96-8767」、「進口環保墨水匣95-8766」、「環保墨水匣21-9351」、「環保墨水匣00-00000」、「環保墨水匣22-9352」、「環保墨水匣78-6578」、「環保墨水匣28-8728」、「相容墨水匣16-10N0016」等（見警詢卷第17頁，偵查

卷第2 冊第33至35頁），均未記載任何「hp」字樣。是以黃明崑係向典昇公司、被告訂購「環保墨水匣」，而被告所交付者確係將回收之HP原廠空墨水匣上原廠HP標籤撕除、換貼其自行製作之標籤、裝填墨水之環保墨水匣產品，而非偽以「hp」之名而達銷售圖利之實，難認被告係以行銷之目的而使用外殼烙印之商標。而被告單純販售此類環保墨水匣予源福公司、黃明崑之行爲，不足以認定被告即與黃明崑有共同仿冒使用附表一所示商標於墨水匣商品之犯意聯絡與行爲分擔。

(六)綜上所述，被告主觀上並無冒充HP原廠墨水匣真品而出售圖利而侵害惠普公司商標權之故意，故本案與檢察官所援引最高法院80年度第1 次刑事庭會議之設題有別，自無從以商標法第81條第1 款之罪相繩。

(七)至證人黃明崑（即源福公司負責人）於警詢時供稱：（問：典昇公司是否知道你向他們所進墨水匣是否要另外包裝成仿冒品出售？）應該知道等語（見警詢卷第11頁），於偵查中雖結證稱：我從來沒有告訴過他（即被告）我要做仿冒，但是他應該知道，因為我做這種很多人都知道等語（見偵查卷第2 冊第13頁）。然按證人之個人意見或推測之詞，除以實際經驗爲基礎者外，不得作爲證據（刑事訴訟法第160 條規定參照）。黃明崑既未曾告知被告有關其仿冒商標之犯行，且黃明崑以爲被告應該知悉之原因僅爲許多人均知其仿冒行爲，此顯爲黃明崑個人推測之詞，並非以任何實際經驗爲基礎所爲之個人意見陳述，自不得爲本件認定事實之證據。

(八)另證人王明廉所證：如果他們要作假的，他們不需要撕掉HP的貼紙，... 美商惠普公司並無禁止回收美商惠普公司的HP原廠墨水匣再以回收出售，只是公司希望回收商將HP商標貼掉或磨掉，我們並無針對這部分禁止，其在典陞現場沒有看到有仿冒HP的情形等語（見原審卷第40頁反面），係屬惠普公司之政策，及其執行惠普公司交辦市場調查業務所持之個人意見。而證人周克志基於王明廉之看法而認典昇公司、被告無侵害惠普公司商標犯嫌（見原審卷第41頁反面至42頁），並非本院認定被告是否犯罪之論據，附此敘明。

七、綜上所述，被告辯稱其無違反商標法之意思等語，核與事實相符，應堪採信，檢察官所舉之證據均不足以據爲不利被告之認定。此外，綜觀全案卷證資料，亦查無其他積極證據足資證明被告涉有檢察官所指之違反商標法犯行，不能證明被告犯罪，揆諸首揭法條說明，即應諭知被告無罪之判決。從而，原審因認檢察官所舉證據尙難爲被告有罪之認定，而爲被告無罪之諭知，尙無違誤，檢察官上訴意旨仍執前詞，指摘原判決不當，請求撤銷改判有罪，爲無理由，上訴應予駁回。

八、至原判決第3 頁第四(三)項誤以爲檢察官未爲陳報逕行搜索之實施結果，而認扣案證物不得作爲證據；另綜觀警詢卷、偵查卷及原審卷內並無原判決第4 至5 頁第六(一)項所載「經濟部智慧財產局商標資料檢索服務1 紙」，於原審98年9 月17 日審判期日亦未見原審依刑事訴訟法第165 條第1 項規定對被告及其辯護人宣讀或告以要旨（見原審卷第2 冊第42頁反面至43頁），是原判決此部分事實認定所憑之依據即有疑義。原判決雖有上開不當之處，然因不影響判決結果，本院自

不予撤銷改判，附此敘明。

九、被告經合法傳喚，無正當理由不到庭，爰依刑事訴訟法第371條規定，不待其陳述，逕行判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第371條，判決如主文。
本案經檢察官黃惠敏到庭執行職務。

中 華 民 國 99 年 3 月 4 日

智慧財產法院第二庭

審判長法官 陳國成

法官 曾啓謀

法官 蔡惠如

以上正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 99 年 3 月 4 日

書記官 林佳蘋