

智慧財產法院 100 年度刑智上易字第 113 號刑事判決

上 訴 人 臺灣板橋地方法院檢察署檢察官
被 告 陳達慶

上列上訴人因被告違反商標法案件，不服臺灣板橋地方法院 100 年度智易字第 35 號，中華民國 100 年 8 月 31 日第一審判決（起訴案號：臺灣板橋地方法院檢察署 100 年度偵字第 6275 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、公訴意旨略以：被告陳達慶明知註冊第 905930 號之 BURBERRY 商標圖樣（下稱系爭商標），業經英商布拜里公司向經濟部智慧財產局申請註冊核准登記，取得商標權，並指定使用於手提包等商品項目，現仍在商標權期間，未經商標權人同意或授權，不得於同一商品使用相同之商標圖樣，亦不得明知為上開商品仍販賣或意圖販賣而陳列。詎被告陳達慶明知其所販賣之手提包 1 個，其上具有系爭商標相同之圖樣，且未經英商布拜里公司同意或授權，在該手提包上使用系爭商標而意圖販賣。是被告陳達慶竟於民國 99 年 7 月 6 日，在其新北市○○區○○路○段○○巷 15 號住處，以帳號「rex885」登入露天拍賣網站，刊登以新臺幣（下同）60 元之價格販賣該手提包之廣告訊息，供不特定人購買而陳列。嗣經員警於 99 年 9 月 23 日執行網路巡邏時，在露天拍賣網站發現被告陳達慶刊登販賣侵害系爭商標之商品訊息，並上網下標購得而循線查獲，認被告陳達慶涉犯商標法第 82 條之意圖販賣而陳列仿冒商標商品罪嫌云云。

二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定其犯罪事實。檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。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 161 條第 1 項及第 301 條第 1 項分別定有明文。職是，檢察官對於其所訴之被告犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任，倘所提出之證據，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。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，倘未發現相當證據，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。而認定犯罪事實所憑之證據，包含直接證據與間接證據。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，倘其證明未達到此程度，而有合理之懷疑存在時，事實審法院復已就其心證上理由予以闡述，敘明其無從為有罪之確信，因而為無罪之判決，自不得任意指為違法。因告訴人之告訴，係以使被告受刑事訴追為目的，故陳述是否與事實相符，仍應調查其他證據以資審認。最高法院 30 年上字第 816 號、40 年臺上字第 86 號、69 年臺上字第 4913 號、76 年

臺上字第 4986 號及 52 年臺上字第 1300 號分別著有判例。

三、公訴人認被告陳達慶涉有商標法第 82 條之意圖販售前開商品之罪嫌，無非以其犯罪事實有被告陳達慶之供述、鑑定證人賴麗玉於警詢時之證述、鑑定證明書、露天拍賣網站刊登之廣告頁面、經濟部智慧財產局商標資料檢索服務表、扣押物品清單、扣案物照片及郵政跨行匯款申請書等件，可資佐證為其論據。訊據被告陳達慶固坦承有於前揭時、地，在露天拍賣網站販售上開扣案之手提包一個，然辯稱：其不可能僅為 60 元自陷刑事案件，其於網路上將不需要之雜物刊登出售，故華南銀行存摺上均為小額入帳，大筆之金額則是個人從事之外匯交易。案犯時係整理家中廢棄物，將自市場取得而已不使用之手提包在網路上出售，且僅出售 1 只。當初購買之手提包，其上無任何標籤或表彰 BURBERRY 商標之字樣，其亦不知手提包上圖形與國際知名名牌包有類似，並無侵害他人商標之故意，否認有違反商標法之犯行等語。

四、按明知為前條商品而販賣、意圖販賣而陳列、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，商標法第 82 條定有明文。故商標法第 82 條之販賣仿冒商標商品罪，其主觀構成要件，以行為人有直接故意之明知為前提，倘行為人非明知，即不得以該罪名相繩。職是，本院自應審究被告陳達慶有無故意或明知侵害系爭商標之主觀要件。經查：

（一）商標之功能，在於表彰商標權人所生產、製造、加工、揀選、批售或經紀商品之來源，使相關購買者認識該商標之商品，並藉以區別該商品之來源及其品質信譽，並使商標權人得因其商標商品，而在同一商品市場上建立其品牌之優越性而獲致應有之利潤，間接促使商標權人願投入更多經費與人力從事研究發展。是商標法第 82 條規定，係對侵害他人商標權之行為，所為之處罰規定，依該條規定，明知於同一商品或類似商品，使用相同或近似於他人註冊商標之圖樣而販賣者，為其犯罪構成要件。易言之，行為人主觀上應具有故意之不法意圖，而其客觀上必須在同一商品，使用相同或近似於他人註冊商標之圖樣者，始足相當。準此，商標法第 82 條之販賣商標權商品罪，係以行為人明知為侵害他人商標權商品而販賣之，為其構成要件，是行為人除在客觀上有販賣仿冒商品之行為外，就其所販賣者係屬仿冒商品，在主觀上應有明知之主觀犯意，否則，不得成立本條之犯罪。再者，所謂明知者，係指刑法第 13 條第 1 項之直接故意，行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者而言。倘行為人對構成犯罪之事實，在主觀之心態上，僅有所預見，而消極之放任或容任犯罪事實之發生者，則為刑法第 13 條第 2 項之間接故意，仍非本罪所欲規範處罰之對象。

（二）英商布拜里公司以各式線條顏色交織組成之圖案，使用於布料等相關系爭商標商品上，依一般社會通念，僅係布料商品普通使用之花紋圖案，原不具表彰商品來源之商標識別力，然英商布拜里公司因長期使用不同顏色垂直交錯之格紋圖樣於其皮包、衣物等產品上，並廣泛與長期加以行銷，相當程度上已具有商標識別之功能，且經我國准予註冊，固加以保護。然就非以文字或特殊圖案組合而成之非傳統商標，判斷行為人是否成立侵害商標權之行為，應參諸一般社會通

念、交易情形及同業間實際使用狀況等情節，加以綜合判斷，並非有類似之花紋、立體形狀或顏色等事項出現，即可認為有侵害商標權之情形。

（三）被告陳達慶確有販售本案手提包之行為，已如前述，是茲本案應究明者，闕為被告主觀上是否明知本案扣案手提包為仿冒商標之商品，而仍有販賣或意圖販賣而陳列之行為。查本件扣案之手提包一只，係塑膠製之女用手提包，手提包之本體雖有類似 BURBERRY 公司註冊之格紋圖樣，惟其內側或外側，均無 BURBERRY 公司或其他公司之名稱標示，而手把為人造皮革所製，已呈破損之狀態等情，業經原審當庭勘驗明確（見原審卷第 14 頁）。依相關消費者對系爭商標商品之熟悉程度與施以普通注意力可知，該手提包材質低劣與做工粗糙，復無任何公司之文字、圖案商標在其上，衡諸常情，不致於使人誤認該手提包為英商布拜里公司所製 BURBERRY 品牌之高級商品，實際上亦不致混淆相關消費者對於產品之來源之認識。職是，扣案之手提包在客觀上與英商布拜里公司產製之相類產品，兩者間有重大與明顯之差異，故被告陳達慶辯稱其將住所處無用之物品上網拍賣，以換取微薄之金額，其主觀上並無侵害他人商標之意思等語，洵屬有據，應堪採信。

（四）被告陳達慶上網拍賣前揭手提包之訂價係 60 元，而查獲之員警確係以該價格標得上開手提包，並匯款 109 元予被告（計算式：商品價格 60 元＋運費 49 元＝109 元），此有郵政跨行匯款申請書在卷可按（見偵查卷第 18 頁），足見扣案女用手提包之實際成交价格確為 60 元。參諸系爭商標為高級昂貴之女用手提包，倘為英商布拜里公司所出產之相類產品，其訂價則高達 16000 元，此有卷附查扣物品市值估價表可證（見偵查卷第 30 頁）。職是，衡諸我國交易市場之機制，相關消費者不致誤認可以 60 元之不相當代價，購得 BURBERRY 品牌之原廠產品。縱使屬劣質仿製之 BURBERRY 女用手提包，亦無法以此低廉價格取得甚明。益徵被告陳達慶無侵害系爭商標之明知犯意，自不得以販賣商標權商品罪相繩。

（五）綜上所陳，依相關消費者之交易市場情形，本件扣案之女用手提包一只，品質低劣，其上既無英商布拜里公司之文字或圖案商標，亦無明示或暗示該商品，係英商布拜里公司產製之標示、標籤或文件，僅係其本體有類似該公司產品經常使用之格狀花紋，衡情無法致相關消費者誤認扣案手提包屬 BURBERRY 品牌之產品，自不足以混淆商品來源之識別性。職是，被告陳達慶上網拍賣扣案手提包，自無侵害他人商標權之明知犯意，核其所為與商標法第 82 條規定處罰之構成要件有間，自難以該罪相繩。此外，亦查無其他積極證據足證被告涉有公訴人所指之違反商標法犯行，自應為其無罪之諭知。原審同此認定，諭知被告陳達慶無罪之判決，核其認事用法，並無違誤。

五、檢察官上訴意旨略以：商標法第 82 條之規定，並不以使相關消費者對於產品之來源有混淆之認識為要件，本件扣案之手提包確有與英商布拜里公司註冊之相同格紋圖樣。而原審固以該手提包做工粗劣，賣價低廉，而認相關消費者不致誤認該手提包為真品，故被告陳達慶無侵害他人商標之故意。然倘僅以該手提包做工粗，賣價低廉，即認被告陳達慶主觀上無侵害他人商標之意思，無異鼓勵他人將商標權人之商標，用於仿冒低劣之物並加以販賣，且商標法第 82 條之規定，

亦不以定價高低為構成要件。原審適用法律實有違誤，自難認原判決妥適，請本院撤銷原判決，另為適當之判決云云。被告陳達慶在本院審理中，否認有公訴人起訴與上訴所稱之犯行。職是，本院自應審究公訴人之上訴有無理由，以認定被告陳達慶是否涉有侵害商標權之罪嫌。經查：

（一）被告陳達慶未將系爭商標使用於扣案手提包上，持之充作系爭商標商品或仿冒系爭商標商品而對外銷售，既如前述，故被告陳達慶無使用系爭商標之主觀意思甚明。參諸 BU-RBERRY 為國內著名商標，相關消費者對系爭商標商品應有相當熟悉程度，故相關消費者易以辨識系爭商標商品與他商標商品間之區別。職是，被告陳達慶無明知為侵害系爭商標權商品而販賣之主觀犯意。

（二）系爭商標商品與扣案手提包，就材料、手工及價格等事項以觀，系爭商標商品為高級時尚之皮包，而扣案手提包為廉價物品，兩者差異甚大，縱使扣案手提包有標示相同或近似商標，依一般社會通念及市場交易情形，亦不致使系爭商標商品之相關消費者誤認其為來自相同，或雖不相同而有關聯之來源，兩商品間顯不存有類似關係。益徵被告陳達慶主觀上無侵害系爭商標之明知犯意至明。

六、綜上所論，公訴人與被害人所舉證據，均無法積極證明被告犯罪，法院依職權調查結果，亦無法證明被告有故意或明知侵害系爭商標之主觀要件，自應依法諭知無罪之判決，原審以不能證明被告犯罪為由，諭知被告無罪之判決，並無不當。公訴人上訴意旨，仍執陳詞，指摘原判決不當，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第 368 條，判決如主文。

本案經檢察官羅雪梅到庭執行職務。

中 華 民 國 100 年 12 月 15 日

智慧財產法院第二庭

審判長法 官 陳忠行

法 官 曾啟謀

法 官 林洲富

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中 華 民 國 100 年 12 月 15 日

書記官 吳羚榛