

110080202 有關「POKEMON」商標權侵害事件（商標法§97）（臺灣臺中地方法院 110 年智簡上字第 2 號刑事判決）

爭點：行為人主觀上是否明知其所陳列販售者為侵害商標權之商品？

系爭商標



註冊第 00845742 號

第 16 類：製圖用尺、事務用紙、紙袋、紙箱、……、遊戲紙牌（包括日式紙牌、撲克牌）等。

相關法條：商標法第 97 條

案情說明

聲請簡易判決處刑意旨略以：被告謝○光為選物販賣機（即俗稱之娃娃機）之機台主，其明知「POKEMON」（俗稱寶可夢）商標圖樣，係告訴人日商任天堂株式會社向智慧財產局申請核准在案，且仍在商標專用期間內之商標，指定使用於紙袋、製圖用尺、紙箱、圖畫及其他應屬本類之一切商品上，現仍在商標專用期間，未經商標權人之同意或授權，不得於同一或類似商品，使用相同或近似此等註冊商標圖樣，亦不得將此等商品陳列及販賣。且其於不詳時間，自中國大陸阿里巴巴網站所購得「POKEMON」商標遊戲卡 1076 個及該遊戲卡外包裝載有不實之「c2017Pokemon .c0000-0000Nintendo/CreatureInc ./GAMEPREAKinc .TM, andcharacter names are trademarks of Nintendo .」等文字，表示該商品是由告訴人所產製，惟實際上均係未經同意或授權，應屬明知與商標權人所生產或授權製造之同一商品使用相同註冊商標之仿冒品，竟基於意圖販賣而陳列之犯意，自民國

108 年 12 月某日起，將上開物品放入其所經營，設置在臺中市之「Mr .Lin 」選物販賣機內供不特定人夾取，而侵害告訴人之商標權，足以生損害於告訴人。

嗣經警方於 109 年 2 月 20 日 12 時 39 分許，持本院法官所核發之搜索票至前揭地點實施搜索，並扣得「POKEMON」商標遊戲卡 1076 個，認被告所為係犯商標法第 97 條、刑法第 210 條、第 216 條、第 220 條第 1 項行使偽造準私文書等罪嫌等語。

判決主文

原判決撤銷。

謝○光無罪。

扣案如附表所示之物沒收。

<判決意旨>

- 一、本件聲請簡易判決處刑意旨認被告涉犯上開罪嫌，無非係以被告謝○光於警方詢、偵查中之供述、本院 109 年聲搜字第 208 號搜索票、搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表、相片、經濟部智慧財產局商標資料檢索服務資料、鑑定意見書等為其主要論據。
- 二、商標法第 97 條規定係以行為人「明知」為侵害他人商標權之商品而仍販賣、意圖販賣而持有、陳列、輸出或輸入為其構成要件。準此，行為人除須客觀上有販賣、意圖販賣而持有、陳列、輸出或輸入仿冒商標商品之行為外，就其所販賣、意圖販賣而持有、陳列、輸出或輸入者係屬侵害他人商標之商品，在主觀上更須「明知」（直接故意），始能構成犯罪。又所謂「明知」，乃指行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者而言，設若行為人對構成犯罪之事實，在主觀之心態上，僅係有所預見，而消極的放任或容任犯罪事實之發生者（即間接故意）或僅有過失，則其仍非本罪所欲規範處罰之對象（最高法院 91 年度台上字第 2680 號判決意旨參照）。

三、經本院當庭勘驗告訴代理人所提出之正版寶可夢遊戲卡，與本案扣案被告販售之寶可夢遊戲卡，相互比對，結果顯示：上開正版遊戲卡與扣案之仿冒遊戲卡，兩者具有相當之類似性，不易辨別。但兩色套色之間仔細比對，仍可發覺正版套色精準而精緻，仿冒版套色不夠精準且較顯模糊等情。從勘驗結果來看，正版遊戲卡與仿冒遊戲卡，如非仔細比對，難以發現其中之差異，套色差異更是需要對色彩印刷有基本認識才可發現。本案鑑定意見書中之內容亦認定：鑑定標的本體外觀與真品幾乎完全相同。只是製作上存在多數瑕疵。消費者如果未細心觀察，難以分辨真假。鑑定標的也擁有與真品相同之標示，包括：卡片上標示寶可夢的級數等遊戲對戰所需的數據等語，可見仿冒遊戲卡與正版遊戲卡外觀幾乎相同，標示亦與正版遊戲卡相同，一般消費者顯難以分辨真假。佐以證人即出具鑑定意見書之徐○昇律師於偵查中證稱：我從 2006 年開始接受任天堂公司取締仿冒品任務，當時就有提供我們訓練，我從事鑑定工作已有 15 年等語，可知正品與仿冒商品之辨別工作猶需要接受訓練始能得知相關技術與資訊，雖證人徐○昇律師證稱：仿品卡片的色澤較淺，跟真品有顯然的不同，小孩子也可以看得出來等語，然此係以證人長期具有此類商品鑑定之特殊經驗而言，一般人在未受有專業訓練的情況下，實難僅憑肉眼即可判斷仿品之真偽，或特別留意到證人所述正品之細節特徵。被告僅係選物販賣機之機台主，選物販賣機所放置之商品多樣，被告並非從事販賣遊戲卡之經銷商或專業玩家，復未受過專業訓練而有相關技術，可得識別正品與仿品之差異，要不能率以客觀上之鑑定結果顯示被告所購買之遊戲卡為仿冒商品，遽推認被告主觀上明知其所販售之遊戲卡為仿冒商品。

四、被告於偵查及審理中均供稱：我覺得我買的是正品，因為我在買時，有問對方「請問這個東西能玩嗎，這個是正品嗎？」，對方回答「是」等語，並提出購買與大陸廠商之對話紀錄內容截圖附卷可參（該截圖顯示被告於 108 年 3 月 13 日以通訊軟體向廠商

「深圳市龍岡區雪虎模玩行」詢問：「這正品嗎？能玩嗎？」，對方回覆稱：「是的」），可知被告曾於購買寶可夢商標遊戲卡時，確有詢問其所進貨之大陸廠商是否為正品，則被告辯稱：賣方有說那些東西是正品等語，非全然無據。參以辯護人所提出於購物網站之寶可夢卡片（牌）遊戲商品搜尋結果之網頁截圖，可知寶可夢遊戲卡之包裝型式及卡片圖樣種類多樣，即無可能要求非專業賣家或玩家對寶可夢遊戲卡片之所有外觀、種類及包裝樣式均知之甚稔，而有能力辨別其所購入之遊戲卡片為真品或仿品，是被告辯稱：我覺得我所購買的是正品等語，尚屬有據。

五、雖被告於偵查中供稱：我係以 1 件約人民幣 3、4 元，加運費約為 20 多元之價格購入本案商品等語，又從被告所提出之全家便利商店載具交易明細可看出，正品卡片於全家便利商店售價為 1 包 49 元，告訴代理人徐○昇律師於偵查中亦證稱：寶可夢遊戲卡正品一包內有 6 張，賣 49 元等語，與被告買入之價格相較，2 者差距不大；況參酌一般網路購物平台或私人販賣之商品，亦常有認賠求售、清倉拍賣、削價競爭等商品販售策略，網路店家或個人賣家因無實體店面經營及人事成本較低之考量，或僅為個人經營非大盤商經營，亦常出現商品售價遠低於實體店面之情形。此外，大量採購獲得優惠批發價格，而低於零售價格，亦不悖於常情，被告善意相信向他人購買之本案扣案商品為正版授權之商品，亦非無據。是無從僅以被告之進貨價格稍便宜，遽認被告明知本案商品為仿冒商品。

六、綜上所述，被告雖有自大陸阿里巴巴網站購入本案商品而加以陳列或販售，然參以客觀事證，無從確信被告主觀上明知其所陳列或販售之本案商品為仿冒商標之商品。商標法第 97 條意圖販賣而持有、陳列及販賣侵害他人商標權商品罪，既以行為人明知為構成要件，須行為人主觀上有直接故意始構成犯罪，而不處罰過失行為或未必故意，自無從以此罪相繩。