智慧財產及商業法院刑事判決

111年度刑智上易字第68號

上　訴　人　臺灣臺中地方檢察署檢察官

被　　告　陳錦治

王秀如

上列上訴人因被告等違反商標法等案件，不服臺灣臺中地方法院中華民國111年10月24日第一審判決（111年度智易字第39號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署110年度偵字第36187號、111年度偵字第20091號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

理　由

一、本案經原審審理結果，認第一審判決對被告陳錦治、王秀如涉犯商標法第95條第1款於同一商品使用相同於註冊商標之商標罪嫌不能證明而為無罪判決之諭知，並無不當，應予維持，除本判決補充之理由外，其餘均引用第一審判決書之記載（如附件）。

二、檢察官上訴意旨略以：

㈠被告王秀如於111年2月23日偵訊時，坦承於109年8月間，即知不能使用告訴人鍾有儀之「華特雅設計圖」商標、「SNJ SEN NAI JIAN森奈健」（下稱本案商標），因為袋子會印商標，所以在下訂單傳真予廠商時，才會寫用無印刷的空白袋等語。又於111年4月20日偵訊時，坦承訂單上記載請用無印刷空白包裝袋是陳錦治叫伊寫的，因為那時候已經知道商標不能用等語，供後並具結在卷。

㈡而被告陳錦治於111年2月23日偵訊時，對於全陞公司民事陳述意見狀所記載本案成衣製品是倚麗公司負責人鄭理文代工，並於109年11月25日交貨及提供發票、交貨明細、貨單，並無意見，僅抗辯新訂單已使用新商標等語。且於111年8月30日審理時，坦承109年9月21日全陞公司女衫進貨單的格式，8月份光訂單就10幾單都是這樣寫等語。

㈢且倚麗公司負責人即證人鄭理文於111年1月19日具結證稱：通常都是前一個月交貨，次月請款，交貨時間應該是在109年10月間等語。又於111年2月23日經提示本件「估價單」、「全陞公司女襯衫進貨單」予證人鄭理文，證人鄭理文具結證稱時，並未爭執未曾見過此進貨單，只是證稱忘記全陞公司係何時向伊下單等語。而觀之該109年11月30日請款單品名書寫出貨日期11月10日至26日45RH、EY（均係襯衫，僅係不同樣式），足見該進貨單之女襯衫確實有製作且交貨予同新公司。佐以陳錦治上開所稱8月份訂單就10幾單，鄭理文之請款單未完全符合上開進貨單之數量乃屬事業經營經驗之常，原審忽略該請款單已有45EH女襯衫之品名，而僅以數量不符即認非屬全陞公司女襯衫進貨單之訂單，採證顯違經驗法則。

㈣上開「全陞公司女襯衫進貨單」於外套、裙子欄位右側記載倚麗無此產品，依常理觀之，當係已有下單，而經倚麗表示無此產品始會為此記載，則該進貨單之其他女襯衫（S-EH)，當係依訂單而製作，並於交貨後而有請款。而該訂單係於告訴人109年8月18日終止授權使用本件商標後之109年9月21日下單，預計於11月25日出貨，且刻意書寫「請用無印刷空白袋」，可證被告等明知已無權使用本件商標卻故意侵權，為掩飾犯行，始特別表明用無印刷空白袋，凡此已可補強被告王秀如之自白犯罪，益證被告等違反商標法第95條之犯行甚明。爰請將原判決撤銷，另為適法之判決等語。

三、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；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。又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，而此用以證明犯罪事實之證據，猶須於通常一般人均不至於有所懷疑，堪予確信其已臻真實者，始得據以為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理性之懷疑存在，致使無從為有罪之確信時，即應為無罪之判決。再檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，刑事訴訟法第161條第1項定有明文。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，或其指出證明之方法，無法說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定原則，自應為被告無罪判決之諭知（最高法院104年度台上字第2921號、106年度台上字第462號判決意旨參照）。

四、檢察官起訴被告陳錦治、王秀如涉犯商標法第95條第1款於同一商品使用相同於註冊商標之商標罪，因非告訴乃論之罪，非得撤回告訴，是被告陳錦治稱本件告訴人已不再追究其刑事責任，並附告訴人聲請撤回上訴狀等語，本院並不受其拘束，況且，本案之上訴人檢察官並未撤回上訴，本院仍應逕行審判。經本院審酌本案相關事證後，認原審判決認定事實、適用法律及結論並無違誤，另就檢察官上訴意旨，補充敘明理由如下：

㈠告訴人與被告等雖未簽立書面商標授權契約，然雙方間已因意思表示合致，成立不定期商標授權契約：

1.按商標之授權有其自律性，無需公權力干預，只要商標授權人與被授權人合意，即生授權之效果，其方式不以書面為限，口頭合意亦屬之（最高行政法院100年度判字第191號判決參照）。經查，告訴人鍾有儀於107年8月3日以其女鍾佩錡名義與被告陳錦治、王秀如、第三人林秀蓉、李有哲簽立之合股契約書記載「全體合股人茲因合夥事宜，

達成下列協議：第一條 合股經營公司名稱 同新公司、全陞公司，營業地址：○○市○○區○○路00號」（他字第1647號卷第233頁），復參以他字第1647號卷第229頁之名片（其上印有「陳錦治 同新公司」及本案商標、「王秀如 全陞公司」及本案商標），是由告訴人為同新公司、全陞公司所印製，提供給陳錦治、王秀如使用，且告訴人有與被告陳錦治共同合資經營同新公司、告訴人在終止授權商標使用之前，有同意同新公司使用本案商標等情，業經告訴人及被告陳錦治、王秀如於本院準備程序時，明確表示不爭執，經本院列為不爭執事項，並確認在卷（本院卷第105頁）。顯見自107年8月3日告訴人與被告陳錦治、王秀如等人簽立合股契約，約定合夥經營同新公司、全陞公司時，告訴人已同意同新公司、全陞公司使用本案商標，才會於107年8月2日下單訂購提供給被告陳錦治、王秀如使用之名片上印有「陳錦治 同新公司」、「王秀如 全陞公司」及本案商標（他字第1647號卷第229、241頁）。告訴人雖僅認有與被告陳錦治共同合資經營同新公司，且在終止授權商標使用之前，有同意同新公司使用本案商標，然由同新公司、全陞公司之營業地址相同，合股契約書上亦明載合股經營同新公司、全陞公司，且據被告陳錦治於偵查中之證述：「（問：同新公司與全陞公司是否為同一家公司。）」是一起做股對外經營之公司。」（偵字第36187卷第145頁），被告王秀如於偵查中亦稱：「（問：同新公司與全陞公司的關係？）一個為主，一個為輔，對外主要是用同新。」（他字第1647號卷第227頁）等語，可知告訴人雖未與同新公司、全陞公司簽立本案商標之書面商標授權契約，然雙方已因意思表示合致而成立商標授權契約，於告訴人與被告等人合夥經營同新公司、全陞公司之期間內，授權同新公司、全陞公司使用本案商標，雙方成立不定期商標授權契約。

2.告訴人雖稱：「第一次合夥時全陞公司說要出資，所以才寫在契約中，109年6月8日才由林秀蓉證實完全沒有出資，既然沒有出資，所以我們沒有合作關係。我在109年8月14日有發函給同新公司，既然全陞公司在同一個地址，就沒有理由繼續使用」等語（他字第2082號卷第33頁）。然按合夥為二人以上互約出資以經營共同事業之契約，祇須有各合夥人悉為出資之約定，並不以各合夥人皆已實行出資為成立要件，合夥人不履行其出資義務者，雖得依民法第254條解除契約，或依民法第688條予以開除，要不得因此而謂合夥契約尚未成立（最高法院92年度台上字第1674號、103年度台上字第911號民事判決意旨參照），是告訴人與被告陳錦治、王秀如、第三人林秀蓉、李有哲既已約定合夥經營同新公司、全陞公司，並簽立合股契約書，縱全陞公司（負責人為被告王秀如）並未實際出資，亦不因此影響前揭合夥（合股）契約之有效成立，於告訴人與被告等人合夥經營同新公司、全陞公司之期間內，雙方成立不定期商標授權契約，至為明確。

㈡告訴人以律師函所為終止商標授權契約之意思表示，並未生合法終止商標授權契約之效力：

1.按民法債編第二章「各種之債」各節所規定之契約，固可謂為有名契約，但並不能因而涵蓋所有類型之契約，本於契約自由之原則，倘當事人因自由訂定而不能歸類之其他無名契約，自仍可類推適用民法相關之規定。又繼續性供給契約，乃當事人約定一方於一定或不定之期限內，向他方繼續供給定量或不定量之一定種類、品質之物，而由他方按一定之標準支付價金之契約。是無名之不定期繼續性供給契約，亦應同可類推適用民法相關之規定（最高法院94年度台上字第1860號判決參照）。次按契約除當事人為合致之意思表示外，須經債務人繼續之履行始能實現者，屬繼續性供給契約，而該契約倘於中途發生當事人給付遲延或給付不能時，民法雖無明文得為終止契約之規定，但

為使過去之給付保持效力，避免法律關係趨於複雜，應類推適用民法第254條至第256條之規定，許其終止將來之契約關係，依同法第263條準用第258條規定，向他方當事人以意思表示為之（最高法院89年度台上字第1904號判決參照）。商標授權為繼續性契約關係，授權契約如約定授權期限，於授權期限屆滿，授權關係即行終止，惟如無約定授權期限，即為不定期授權契約，其終止之意思表示及法律效果，法律無一般原則性規定，惟因不定期繼續性契約關係終止係向將來消滅之意思表示，除契約約定終止事由外，必須法律有特別明文規定，始得行使（最高法院100年度台上字第1632號判決、96年度台上字第153號判決意旨參照）。是不定期商標授權契約，既係繼續性契約，須有法定或意定契約終止事由，方能終止授權契約，如中途發生當事人債務不履行情事，商標權人欲片面終止授權合約，即應類推適用民法第254條規定，須經商標權人定相當期限催告其履行，而被授權人於期限內不履行時，商標權人始得終止契約（本院102年度刑智上易字第4號刑事判決意旨參照）。

2.從告訴人與陳錦治、王秀如間之合夥及授權關係可知，於告訴人與被告等人合夥經營同新公司、全陞公司之期間內，告訴人與同新公司、全陞公司間應係成立不定期商標授權契約，授權同新公司、全陞公司使用本案商標。而對於不定期繼續性商標授權契約，除非告訴人與同新公司、全陞公司雙方合意終止商標授權契約，否則單方欲片面終止契約，必須另一方有法定或意定終止契約事由情形，方屬適法。又縱使同新公司、全陞公司有法定或意定終止契約之事由，致告訴人得片面終止雙方之不定期商標授權契約，在此情形，亦應類推適用民法第254條之規定，告訴人必須先定相當期限催告同新公司、全陞公司停止使用商標，而同新公司、全陞公司於期限內仍不停止使用商標時，告訴人始得終止商標授權契約。

3.觀諸告訴人於109年8月14日委請律師發函給同新公司之律師函：「本人鍾有儀前以女兒鍾佩錡名義與陳錦治等人合夥經營同新公司，然該公司負責人陳錦治於109年8月10日中午時分當眾否定107年8月3日所簽訂之合夥契約書。稱合約書上記載無效而不承認有合夥關係之存在。.....故請同新公司於文到後立即停止使用附件一至四所示之商標，及鍾有儀之著作。」等語（他字第1647號卷第9頁<回執見他字第1647號卷第63頁背面，於109年8月18日送達），姑不論該律師函並未發函給全陞公司，對全陞公司不生合法終止商標授權契約之效力，尚且該律師函僅稱被告陳錦治不承認有合夥關係之存在，故告訴人要求同新公司於文到後立即停止使用告訴人所有之本案商標，並未具體指摘同新公司有何違反商標使用之違約情事致得終止商標授權契約，然如前述，縱使同新公司有法定或意定終止契約之事由，致告訴人得片面終止雙方之不定期商標授權契約，亦應類推適用民法第254條，必先定相當期限催告同新公司停止使用商標，同新公司於期限內仍不停止使用商標時，告訴人始得終止商標授權契約，是告訴人未經催告即以前開律師函對同新公司所為終止商標授權契約之意思表示，並未生合法終止商標授權契約之效力。是以，告訴人與同新公司、全陞公司間之不定期商標授權契約既未經有效終止，被告等繼續使用告訴人所有之本案商標，即難謂有何違反商標法之犯行。

4.又在契約終止過程中，縱授權人有任何法定或意定終止雙方授權契約之事由，授權人在不定期之授權契約中，除依法應定期催告被授權人履行，始取得合法終止契約之權利外，依照一般交易常規，尚須給予被授權人合理之期間，以處理後續相關事宜，方屬合理，例如：已生產完成之商品（庫存品）等，否則授權人任意隨時終止，被授權人除須負違法使用商標之侵權責任外，尚須蒙受已完成商品（庫存品）之銷毀損失，對於信任雙方授權契約之被授權

人而言實屬不公平，從而，縱令告訴人已取得本案商標授權契約之終止權利，然告訴人以前開律師函要求同新公司「於文到後立即停止使用」告訴人所有之本案商標，顯然不合情理，其未給予被告等合理期間處理前已使用本案商標之產品，亦難認被告等有故意違反商標法之犯行。

㈢另原審判決業已詳述，就「全陞公司女襯衫進貨單」（他字第1647號第35頁）與倚麗公司、鄭理文於109年11月30日向全陞公司請款之「估價單」（他字第1647號第33頁）相互勾稽，兩者除型號「45EH」之名稱相同外，其餘型號全然不同，型號「S-45EH-3」、「45EH」之數量亦有極大之差距，無法證明「全陞公司女襯衫進貨單」即為前揭「估價單」之訂單，該「估價單」無法證明倚麗公司、鄭理文有因「全陞公司女襯衫進貨單」而為同新公司或全陞公司代工製作如原判決附表一所示使用本案商標之服飾商品，且證人即同新公司倉管人員張庭麒、證人即同新公司會計助理林佑璇於偵查、原審審理時之證述，均無法證明原審法院民事執行處查扣存在○○市○○區○○路00號（即同新公司、全陞公司之營業地址）含本案商標之衣物係何時訂貨，故起訴書所指：於109年8月間某時以後，由被告王秀如依被告陳錦治之指示，委由不知情之鄭理文，在其替同新公司代工生產如原判決附表一所示之服飾商品上使用本案商標，難認有據（原審判決書第12至14頁，本院卷第18至20頁），原審判決就此部分，業已論述綦詳，與卷內訴訟資料悉無不合，並不違背經驗法則與論理法則，是檢察官所舉證據，均無法證明被告等有告訴人所指述違反商標法之犯行。

五、綜上所述，原審法院從本案之卷證資料及證據，認被告陳錦治、王秀如未涉犯商標法第95條第1款之侵害商標權之犯行，而為被告等無罪之諭知，並無違誤。檢察官猶執前詞上訴，指摘原審判決不當，請求撤銷改判，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依智慧財產案件審理法第1條，刑事訴訟法第373條、第368條規定，判決如主文。

本案經檢察官陳建文提起公訴，檢察官張凱傑、蕭如娟於原審到庭執行職務，檢察官蕭如娟提起上訴，檢察官鍾鳳玲到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　10　　日

智慧財產第五庭

審判長法　官　李維心

法　官　蔡慧雯

法　官　蕭文學

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　11　　日

書記官　郭宇修