

智慧財產及商業法院刑事判決

114年度刑智上易字第16號

上訴人

即被告 林佑青

選任辯護人 李 奇律師

傅于瑄律師

施東昇律師

參與人 蓮荷國際有限公司

代 表 人 林佑青

上列上訴人即被告因違反商標法案件，不服臺灣臺中地方法院112年度智易字第5號，中華民國113年12月30日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第36230號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

壹、程序事項：

一、按智慧財產案件審理法於民國112年2月15日修正公布，並自同年8月30日起施行，而依該法第75條第2項規定，該法施行前，已繫屬於法院之智慧財產刑事案件，適用該法修正施行前之規定。本案係於112年1月4日繫屬臺灣臺中地方法院即原審法院，此有卷附蓋有上開收文日期戳之臺灣臺中地方檢察署112年1月4日中檢永有111偵36230字第1119137737號函1紙為憑，自應適用112年8月30日智慧財產案件審理法修正施行前之規定，合先敘明。

二、按對於本案之判決提起上訴者，其效力及於相關之沒收判決；對於沒收之判決提起上訴者，其效力不及於本案判決，刑事訴訟法第455之27條定有明文。本案被告林佑青主張無

01 罪而對於原判決之全部提起上訴，其效力自及於原判決對參
02 與人蓮荷國際有限公司（下稱蓮荷公司）諭知沒收其如原判
03 決附件所示仿冒帝品商標之紙箱1,000個及帝品牛樟芝養生
04 飲886瓶部分，併此敘明。

05 貳、實體部分：

06 一、按第二審判決書，得引用第一審判決書所記載之事實、證據
07 及理由，對案情重要事項第一審未予論述，或於第二審提出
08 有利於被告之證據或辯解不予採納者，應補充記載其理由，
09 刑事訴訟法第373條定有明文。查本案經本院審理結果，認
10 原審以被告犯商標法第95條第3款於同一商品使用近似於註
11 冊商標之侵害商標權罪，事證明確，而對被告量處有期徒刑
12 4月，如易科罰金，以新臺幣（下同）1千元折算1日，並諭
13 知緩刑2年，及沒收參與人蓮荷公司委製銷售之仿冒商標紙
14 箱與商品，其認事用法、量刑、宣告緩刑及諭知沒收，均無
15 違法不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證
16 據及理由（如附件）。

17 二、被告上訴意旨略以：

18 （一）天承生活事業股份有限公司（後更名為天康醫藥生技股份有
19 限公司，下稱天承公司）及其負責人蔡懷德曾於106年至108
20 年間，於天承公司販售之銀杏產品上，使用近似於扶陞貿易
21 有限公司註冊商標「循利寧」之「循易寧錠」商標，遭法院
22 判處有期徒刑4月確定，並應連帶賠償該公司55萬5,000元。
23 經透過網路搜尋上開銀杏產品之外包裝紙盒照片可見天承公
24 司販售之產品全名為「循易寧錠（銀杏）食品」，完全沒有
25 使用天承公司自行註冊之「常生」商標（上證1號，見本院
26 卷第61頁）。是原判決所謂：「天承公司如要委託廠商替其
27 製造產品，為經營其所有之品牌，理應使用『常生』作為商
28 標即可，殊難想像其另行命名再叫廠商使用非其所慣用之商
29 標」乙節，與客觀事證不符，更忽略天承公司確有「棄用自
30 家商標、藉由攀附他人商標以提升自家產品銷量」之可能性
31 及過往前例，於經驗法則及論理法則上顯有違誤。

01 (二)另證人即天承公司總經理黃建華與被告雖無恩怨，惟因本案
02 「帝品御用牛樟芝養生飲」產品（下稱本案商品）之品名究
03 竟係由何人發想一事，衡諸天承公司過去確有攀附他人註冊
04 商標之侵權事實，則黃建華為避免自陷己罪或致天承公司面
05 臨法律責任，極有可能甘冒偽證風險，將本案責任推給被
06 告。詎原判決無視此情而逕採黃建華之證詞，讓被告難以信
07 服。

08 (三)被告擔任負責人之蓮荷公司僅為接受客戶委託製造之代工廠
09 商（被證2號，見原審卷一第175-177頁），對於不同客戶之
10 商標圖樣及相關行業之品牌標識，未必詳細了解，如要求代
11 工廠商須負責審查其商標圖案是否侵權，顯屬過苛。另蓮荷
12 公司除天承公司外，尚有數十組固定客戶，每年為客戶代工
13 生產之保健產品多達上千款，自不能期待蓮荷公司能逐一審
14 查各款商品是否侵權。又縱認被告應負擔查證義務，亦不代
15 表其確實曾進行查證而知悉如附表所示「帝品」商標（下稱
16 本案商標）已為告訴人公司註冊，即使被告疏未查證，亦僅
17 生民事過失侵權責任，自不成立商標法第95條之罪責。

18 三、本院駁回上訴之理由：

19 (一)觀之證人蔡懷德於原審審理時結證：當時因為市場需求，覺
20 得被告有不錯的產品而請他提供我們販售，本案主要是黃建
21 華跟被告接洽。本案商品的營養配方是蓮荷公司決定，當時
22 牛樟芝類的產品滿盛行的，市場有此需求，我覺得還不錯就
23 跟被告進貨來賣。因為當時天康內科藥局的好朋友覺得這個
24 產品不錯，所以我輾轉去詢問被告說他們有牛樟芝產品，就
25 採購進來賣。本案商品不是我們開發生產，我們跟一些公司
26 互動就是他們有怎樣的配方，若有符合市場需求，我們就會
27 拿進來賣，工廠有好的配方，我們就拿過來賣。天承公司沒
28 有特別與蓮荷公司簽訂正式簽約，我們跟被告訂貨，他就送
29 貨等語。佐以證人黃建華於原審審理時結證：天承公司販售
30 本案商品是跟蓮荷公司進貨，因為我認識被告，他有牛樟芝
31 這個產品，就跟他進貨。我們只是收到這樣的產品後去販

01 售。我是藥師，很重視產品有沒有效，試吃後覺得產品有
02 效，有市場性，我們就會委託廠商幫我們製造跟生產，我覺
03 得被告是一個很好的廠商，所以我們委託他全權幫我們製造
04 跟生產，所以我們拿到的就是成品。後來我們的合作模式就
05 是進貨後販售牛樟芝產品，經過2或3個月要把叫貨的錢付給
06 被告。我與天承公司沒有參與本案商品名稱的命名，因為生
07 產跟製造不是我的專業，我們是屬於零售業，我沒有去想
08 「帝品」這兩個字，我只負責要怎麼賣產品，針對消費者需
09 求、改善其問題，只管產品成分跟效果好不好，名字不是我的
10 專業，通常都是廠商幫我處理，當初天承公司向蓮荷公司
11 下訂過程中，並沒有特別要求指定要用什麼名稱，我不會去
12 指定廠商要什麼樣的名字等語，足認天承公司僅係向蓮荷公
13 司即被告進貨購買其已有的牛樟芝飲相關商品後進行銷售，
14 並非委託蓮荷公司依天承公司之指示，代工生產本案商品甚
15 明。

16 (二)況佐以本案被告於警詢時自承本案商品係其委託統芳生物科
17 技股份有限公司（下稱統芳公司）代工生產，並自行提供如
18 附表所示「帝品」商標外觀紙盒圖樣與象元印刷事業股份有
19 限公司（下稱象元公司）訂製1,000個外盒等情（見他字卷
20 第127-129頁），亦據證人即象元總經理張景堯、證人即統
21 芳公司副總蘇明芬於警詢時陳述明確，復觀諸卷內事證及被
22 告不爭執蓮荷公司除天承公司外，尚有銷售本案商品與綠色
23 小舖事業有限公司、沛冠生化科技有限公司及好森活生技多
24 媒體公司等多家廠商，且商品名稱及外觀包裝均相同（僅有
25 經銷商名稱、地址及電話資訊不同），顯見蓮荷公司本身即
26 為本案商品之最上游銷售廠商，並非天承公司或其他銷售本
27 案商品公司之單純代工製造廠無訛，否則天承公司依代工契
28 約至少需要承購與蓮荷公司向象元公司訂製1,000個外盒之
29 商品數量，而非僅購買283瓶即可。再衡以產品名稱與外盒
30 包裝對於該商品之銷售數量（績效）好壞與否甚具影響力，
31 甚如證人即好森活公司營運長蔡宜庭於原審審理時結證：

「（檢察官問：你們要上架去販售一個商品，就好森活公司通路不會特別搜尋一些有關這支商品的資訊？）在我們的通路上來講，我們有幾千種商品，來自不同廠商，基本上我們會有一個告知義務，商品上我們沒辦法針對所有商品逐一瞭解它的詳細狀況，產品上的文字、品名或是品質，我們都會請交貨的廠商負起責任。」等語，可知供貨商必須擔保及負責所銷售商品之相關法律責任，自會最關切產品所用之品牌名稱及成分說明是否符合法規要求，且考量訂購外盒數量成本，衡情當無任由客戶決定商品之品牌名稱之理，綜上足認本案商品之名稱及商標「帝品」係由蓮荷公司及被告自行決定，是證人蔡懷德、黃建華上揭所述天承公司未決定本案商品名稱「帝品」乙節，自可採信。被告上揭所辯「帝品」名稱係由天承公司黃建華提供，蓮荷公司僅係代工廠商等節，均屬無據。至被告所指106年間天承公司所涉侵害「循易寧錠」商標之個案，既非係與蓮荷公司之合作，遑論其時間距離天承公司與蓮荷公司於102年至103年間進行本案商品交易【見110年度他字第9415號卷（下稱他字卷）第201頁】甚遠，且二者個案事實不同，自不得據以比附援引，被告據此指摘原判決認定違法，亦屬無據。

(三)另查，證人蔡宜庭於原審審理時結證：他字卷第47頁Facebook截圖是由蓮荷公司提供給好森活TV電視台販賣關於本案商品的貼文，該商品右邊有諸多介紹文字，這些文字是好森活公司在網路上搜尋找到的，因其公司人員會做市場比價，然後搜尋該商品資料，因為要告訴別人說賣得比網路上或別人便宜，所以會搜尋網路上評比的比價。因為網路上PO的產品跟本案商品一樣，所以好森活公司認為這些介紹文字就是本案商品的相關資訊內容。我們網路上搜尋結果就是這樣，但不知道是誰PO，除「純天然、決不加化學添加物及防腐劑」、「技術領先品質精純分子小易吸收」是我們自己寫的外，「第一家銷往日本的牛樟芝液」、「受邀參加日本健康博覽會參展」、「受邀參加中日藥膳機能性食材博覽會」、

01 「通過國際驗證單位SGS 檢驗」這些都是在網路上搜尋得到
02 等語，佐以本案商標係於96年11月16日註冊公告（告證二，
03 見他字卷第19頁），而自斯時起即處理任何人均可得查悉之
04 狀態，且告訴人公司亦於其公司網頁載有本案商標及「帝品
05 牛樟芝液」、「日本暢銷15年，累積銷售突破百萬瓶！」等
06 廣告內容等情（告證三，見他字卷21頁），衡以上述被告係
07 決定本案商品名稱及外盒商標圖案之人，連其下游通路商都
08 會查詢相關網路資訊，則其為求本案商品能銷售成功或為市
09 場消費者接受，定當已事前查悉本案商標及帝品牛樟芝飲品
10 之相關網路資訊，方會作出訂購如附表所示本案商品包裝外
11 盒1,000個之決定無疑。是被告上揭辯稱其未實際查悉本案
12 商標而無侵害商標權之故意，尚不可採。

13 (四)至被告以本案產品之「全球交易品項識別碼」（GTIN，Glob
14 al Trade Item Number，俗稱產品條碼）4716820480064
15 （上證2-1號，見本院卷第97頁）係由天承公司申請並取得
16 （上證2-2號，見本院卷第99頁）；另因過往以天承公司名
17 義販售本案產品之銷量不如預期，黃建華乃欲以「生技公
18 司」之噱頭販售同款產品，於106年2月間再與被告聯繫，並
19 提供產品條碼「4713106521305」、經銷商「一禾生技有限
20 公司」、品名「一禾帝品牛樟芝飲」等資訊，欲委託蓮荷公
21 司再行生產另一批牛樟芝養生飲產品（上證3號，見本院卷
22 第103頁），而辯稱蓮荷公司實為代工廠商，僅係被動依委
23 託廠商提供之品名及產品條碼等產品資訊進行代工生產乙
24 節，惟如前證人蔡懷德及黃建華所述，天承公司與蓮荷公司
25 及被告之合作模式本即係向被告進貨購買本案商品後銷售，
26 則天承公司為其欲銷售之商品申請商品條碼，尚無顯然悖於
27 常情事理，自不足憑此推論被告僅為代工廠商。況且被告為
28 自行銷售本案商品而於外盒張貼經銷商為蓮荷公司時，亦係
29 使用相同之產品條碼（見他字卷第143-144頁），堪認何人
30 申請商品條碼與是否為代工廠商並無實質關連。又觀諸上證
31 3號之對話紀錄所示內容，黃建華於106年間所述「品名改

為：一禾帝品牛樟芝飲」，或僅係配合其銷售公司名稱「一禾生技有限公司」所為，且並無述及任何關於「帝品」如何決定或變更之事，自無從影響本院上揭認定，尚不能憑此遽為有利於被告之認定。

(五)綜上所述，原判決認定被告違反商標法犯行，其理由俱有卷存證據資料可資佐憑，並無採證認事違背經驗法則、論理法則，或其他違背法令之情形，復經本院補充理由如上，被告上訴否認犯罪，仍以陳詞主張無罪，核屬置原判決已明白論斷之事項於不顧，猶執業經原審指駁而不採之辯解，徒為事實上之爭辯，任意指摘原判決不當，為無理由。

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

本案經檢察官陳旻源提起公訴，檢察官黃紋綦、蘇佩鈺到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 5 月 21 日

智慧財產第四庭

審判長法 官 張銘晃

法 官 王凱俐

法 官 馮浩庭

以上正本證明與原本無異。

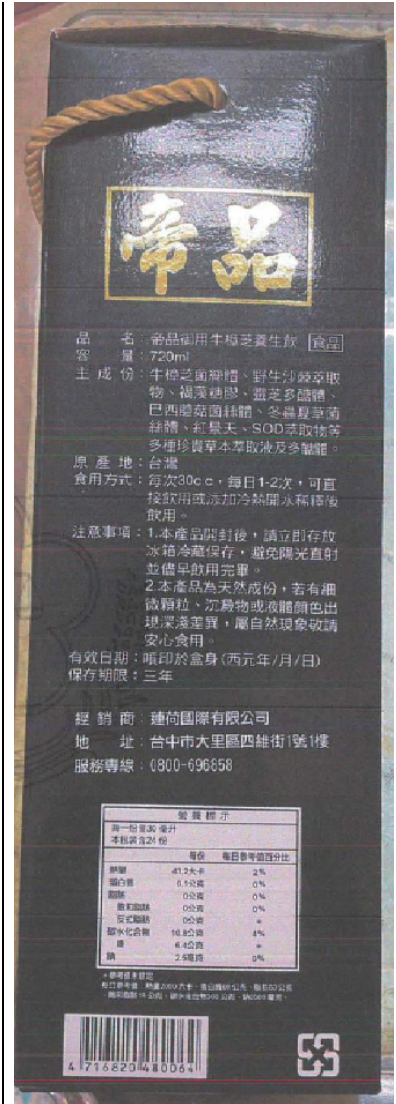
本件不得上訴。

中 華 民 國 115 年 5 月 21 日

書記官 郭宇修

附表：

本案商標圖樣	本案商品瓶身貼紙	本案商品包裝紙盒



110年度他字卷第94
15號卷第19頁

110年度他字卷第94
15號卷第257頁

110年度他字卷第94
15號卷第259頁

02 附錄本案論罪科刑法條

03 商標法第95條第1項：

04 未得商標權人或團體商標權人同意，有下列情形之一，處三年以
 05 下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以下罰金：

06 一、於同一商品或服務，使用相同於註冊商標或團體商標之商標
 07 者。

08 二、於類似之商品或服務，使用相同於註冊商標或團體商標之商
 09 標，有致相關消費者混淆誤認之虞者。

10 三、於同一或類似之商品或服務，使用近似於註冊商標或團體商
 11 標之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者。

12 附件：臺灣臺中地方法院112年度智易字第5號刑事判決