

臺灣士林地方法院刑事裁定

112年度聲判字第19號

聲請人 拓華生技股份有限公司

法定代理人 張祐齊

代理人 陳君沛律師

被告 宋美蒔 年籍詳卷

上列聲請人因告訴被告違反商標法案件，不服臺灣高等檢察署智慧財產檢查分署檢察長112年度上聲議字第89號駁回再議之處分（原不起訴處分書案號：臺灣士林地方檢察署112年度偵字第1039號），聲請交付審判，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

理 由

一、按告訴人不服上級法院檢察署檢察長或檢察總長認再議為無理由而駁回之處分者，得於接受處分書後10日內委任律師提出理由狀，向該管第一審法院聲請交付審判；法院認為交付審判之聲請不合法或無理由者，應駁回之，刑事訴訟法第258條之1、第258條之3第2項前段分別定有明文。查本件聲請人拓華生技股份有限公司告訴被告甲○○違反商標法案件，前經臺灣士林地方檢察署檢察官偵查後，認被告犯罪嫌疑不足，以112年度偵字第1039號為不起訴處分後，因聲請人不服前開不起訴處分而聲請再議，仍經臺灣高等檢察署智慧財產檢查分署檢察長認無理由，於民國112年3月2日以112年度上聲議字第89號處分駁回再議之聲請，並於112年3月14日送達前揭處分書予聲請人（由聲請人之受僱人簽收而生送達效力），聲請人於送達後10日內之同年月17日委由陳君沛律師向本院聲請交付審判，有刑事交付審判聲請狀及刑事委任狀附卷可按（本院卷第3至9、11頁），堪認本件聲請係於法定期間內提出，且其程序為合法，合先敘明。

01 二、本件聲請交付審判意旨詳如112年3月16日刑事交付審判聲請
02 狀及同年月24日刑事交付審判聲請補充理由狀所載（如附件
03 所示）。

04 三、按刑事訴訟法第258條之1規定，告訴人得向法院聲請交付審
05 判，揆其立法意旨，係法律對於「檢察官不起訴裁量權」制
06 衡之一種外部監督機制，法院之職責僅在就檢察官所為不起
07 訴之處分是否正確加以審查，藉以防止檢察機關濫權。是刑
08 事訴訟法第258條之3第4項規定：「法院為交付審判之裁定
09 時，視為案件已提起公訴。」則交付審判之裁定自以訴訟條
10 件俱已具備，別無應為不起訴處分之情形存在為前提。依此
11 立法精神，同法第258條之3第3項規定法院審查聲請交付審
12 判案件時「得為必要之調查」，其調查證據之範圍，自應以
13 偵查中曾顯現之證據為限；而同法第260條對於不起訴處分
14 已確定或緩起訴處分期滿未經撤銷者得再行起訴之規定，其
15 立法理由說明該條所謂不起訴處分已確定者，包括「聲請法
16 院交付審判復經駁回者」之情形在內，是前述「得為必要之
17 調查」，其調查證據範圍，更應以偵查中曾顯現之證據為
18 限，不得就告訴人新提出之證據再為調查，亦不得蒐集偵查
19 卷以外之證據，否則，將與刑事訴訟法第260條之再行起訴
20 規定，混淆不清，亦將使法院兼任檢察官而有回復「糾問制
21 度」之虞；且法院裁定交付審判，即如同檢察官提起公訴使
22 案件進入審判程序，是法院裁定交付審判之前提，必須偵查
23 卷內所存證據已符合刑事訴訟法第251條第1項規定「足認被
24 告有犯罪嫌疑」檢察官應提起公訴之情形，亦即該案件已經
25 跨越起訴門檻，否則，縱或法院對於檢察官所認定之基礎事
26 實有不同判斷，但如該案件仍須另行蒐證偵查始能判斷應否
27 交付審判者，因交付審判審查制度並無如同再議救濟制度得
28 為發回原檢察官續行偵查之設計，法院仍應依同法第258條
29 之3第2項前段規定，以聲請無理由裁定駁回。復按犯罪事實
30 應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實，刑事訴訟法第
31 154條第2項定有明文。又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於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據；事實之認定，應憑證據，如未能發現相當之證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判之基礎。

四、經查：

（一）聲請意旨認被告涉犯違反商標法第95條第1款之未經商標權人同意，為行銷目的於同一商品或服務使用近似商標，及同法第97條後段之意圖販賣近似商標商品而透過網路陳列等罪嫌，無非係以聲請人原指訴被告擔任十藝生技股份有限公司（址設臺北市○○區○○路000號7樓，下稱十藝公司）負責人，明知「T-SPRAY」文字經聲請人取得商標權（商標註冊號00000000、00000000、00000000號），指定使用於口腔清潔劑等商品，現仍於商標權專用期間內，未經商標權人之同意或授權，不得於同一商品或類似商品，使用近似註冊商標，亦不得販賣或意圖販賣而陳列侵害上開商標權人商標之商品；詎其竟基於販賣近似商標商品之犯意，未得聲請人之同意或授權，自111年4月、5月起，於網路上販售印用近似於上述聲請人取得商標權之「T-Spray」文字之兒童口腔噴霧等商品等情為論據。

（二）訊據被告堅詞否認有何違反商標法犯行，辯稱：我是十藝公司負責人，十藝公司經營眾多品牌，有關兒童口腔清潔劑商品，十藝公司早於104年間即向智慧財產局申請註冊「誰是寶貝 babysassi」為商標，並使用於商品行銷上，聲請人所稱之「T-Spray」字樣，係由十藝公司所委託之設計公司於104年間所提出，並非被告所刻意提出使用於商標上，該字樣僅係表達口腔清潔劑之功能及特性，即「Teeth spray」（即牙齒噴霧）。十藝公司於107年收到聲請人之存證信函，始知悉聲請人將「齒舒沛 T-SPRAY」等文字註冊為商標，十藝公司雖然認聲請人所註冊之「齒舒沛 T-SPRAY」與十藝公司所使用之「T-Spray」文字並非近似，但為避免爭議，決定停止銷售此部分商品，

並於110年4月起全面更改包裝為「Oral-Spray」文字，聲請人所發現網際網路上十藝公司銷售管道若干含有「T-Spray」字樣係舊商品，十藝公司已盡力移除此部分照片，且十藝公司長期使用「誰是寶貝 babysassi」為商標，消費者應不致遭混淆，十藝公司亦無刻意使用「T-Spray」字樣之意圖等語。

（三）被告經營之十藝公司於104年間即向經濟部智慧財產局（下稱智財局）申請註冊「誰是寶貝 babysassi」為商標，並使用於商品行銷上，而聲請人亦於103年向智財局註冊系爭商標「T-SPRAY齒舒沛」等情，有智財局之商標註冊證及查詢系統列印資料等在卷可稽（他卷第13、15、25、387至390頁），則於本件案發時，雙方各已使用自己所註冊之商標行銷其公司商品乙節，首堪認定。

（四）聲請意旨雖質以：「T-SPRAY」商標具有一定程度之原創性及顯著識別性，被告於商品上使用「T-Spray」字樣已非單純以文字描述商品本身，而係有意攀附聲請人商標作為商標使用，致消費者有混淆之虞等語。然查：

1. 商標法第36條第1項第1款規定：「下列情形，不受他人商標權之效力所拘束：一、以符合商業交易習慣之誠實信用方法，表示自己之姓名、名稱，或其商品或服務之名稱、形狀、品質、性質、特性、用途、產地或其他有關商品或服務本身之說明，非作為商標使用者。」，此為「描述性合理使用」，意指第三人以他人商標來描述自己商品或服務之名稱、形狀、品質、性質、特性、產地等，此種方式之使用，並非利用他人商標指示商品或服務來源之功能，純粹作為第三人商品或服務本身之說明，商標權人取得之權利，係排除第三人將其商標作為第三人指示自己商品或服務來源之使用，第三人所為之使用既非用以指示來源，即非屬商標權效力拘束範圍。至於判斷是否作為商標使用，應綜合審酌其平面圖像、數位影音或電子媒體等版（畫）面之前後配置、字體字型、字樣大小、顏色及設計

有無特別顯著性，並考量其使用性質是否足使消費者藉以區別所表彰之商品或服務來源，暨使用目的是否具有影射或攀附他人商譽之意圖等相關證據綜合判斷，如行為人於交易過程中，以行銷為目的將他人商標用以辨識商品之來源，即屬商標使用，反之，如係將他人商標來描述自己商品或服務之名稱、形狀、品質、性質、特性、產地等用途，而非利用他人商標指示商品或服務之來源，即非屬商標之使用。

2. 觀諸卷附十藝公司之商品包裝樣式，仍明顯可見十藝公司之「babysassi」或「誰是寶貝」等商標字樣（他卷第39至51頁），確無使用聲請人「T-SPRAY齒舒沛」商標字樣之情，則消費者於客觀上可明確辨識該商品之品牌為何，難認有何混淆之虞；又聲請人以「T-Spray」文字作為商標之一部分，意在以牙齒（Teeth）之英文簡稱「T」及噴霧、噴劑（Spray）之英文來描述該等口腔噴霧之商品用途，衡情一般消費者初見該等文字用於此類商品上，應可聯想到「T」即代表「牙齒」之意，則對同類商品開發者而言，即非無以相同關連字詞表達商品內容之可能，而由十藝公司提出印有「T-Spray」字樣產品設計過程之商標註冊圖、委託設計合約、與設計公司間之電子郵件及附件等資料（他卷第391至413頁），可見十藝公司委託美可特品牌企劃設計有限公司設計各類商品之延伸性包裝設計後，美可特公司始陸續提出印有「T-Spray」字樣之圖檔，堪認被告辯稱十藝公司使用「T-Spray」字樣係因依循設計師之發想、設計公司之設計所致，且「T-Spray」字樣僅係表示「牙齒噴霧」之之功能、特性等節，確非無據，故被告使用「T-Spray」字樣既用於表示商品本身之特性、用途所為說明，即難認有何攀附聲請人商標之意；另參酌十藝公司網頁中前開商品包裝照片，可見包裝上均有十藝公司所有之「babysassi」、「誰是寶貝」等商標圖樣，並依商品性質安插蔬果及牙刷等圖片之設計，相較

之下，「T-Spray」字樣所佔之比例不大，且完全沒有使用聲請人商標圖樣上另一部分之中文「齒舒沛」之字樣，酌以我國廣大消費者所熟悉之文字應為中文，可認消費者熟悉者為「齒舒沛」之中文字樣，而非被告使用之「T-Spray」英文字樣，益見該描述商品用途、性質之「T-Spray」字樣，要無使消費者混淆之虞，揆諸前開關於商標法第36條第1項第1款之說明，難認被告係將「T-Spray」字樣作為商標使用，核其所為自與前開商標法第95條第1款、第97條第1項等規定未合，自難逕以該等罪責相繩。

(五) 至聲請意旨指稱被告於事後將包裝上之「T-Spray」字樣更改為「Oral-Spray」字樣，均屬侵害聲請人商標權行為之後所為，不得逕認被告於行為時主觀上無侵害聲請人商標權之故意等節，自卷附被告提出之設計報價單、設計圖樣、報價單及改裝之「Oral-Spray」商品包裝等資料（他卷第181至278頁）可知，被告於聲請人在107年間（他卷第17至18頁）告知有侵害商標之疑慮後，已於網站上停止銷售該等印有「T-Spray」字樣之商品，並陸續將商品上之「T-Spray」改成「Oral-Spray」字樣加以販售，且針對旗下仍有刊登「T-Spray」字樣商品之通路，亦逐一通知將該等圖片下架、替換為「Oral-Spray」字樣之商品圖片，堪認被告之十藝公司自始並無攀附聲請人商標之意，否則豈願花費大量成本全面下架、更換舊商品，再設計、印製新商品外包裝？又聲請意旨雖質稱十藝公司於109年間尚於粉絲團上放置「T-Spray」字樣之侵權商品圖片乙情，惟斯時聲請人尚未提起告訴，該等商標侵權爭議懸而未決，縱被告繼續使用「T-Spray」字樣之商品圖片，要難逕認係基於侵害他人商標權之犯意所為，況被告已陸續有查核、更正各銷售通路使用商品照片之行為如上，亦難排除該等109年粉絲團照片使用之「T-Spray」字樣商品照片，係因被告撤換網路行銷照片有所疏漏或誤植導致，更難執此即為被告不利認定。從而，聲請意旨所質，均無理

01 由。

02 五、綜上所述，本件依卷內現有積極證據資料所示，尚難達被告
03 對聲請人涉犯違反商標法等罪嫌之合理可疑，原偵查、再議
04 機關依調查所得結果，認定被告犯罪嫌疑不足，先後為不起
05 訴處分及再議駁回處分，已敘明認定之理由，洵無違背經驗
06 法則、論理法則或其他證據法則之情形，認事用法亦無不
07 當，聲請意旨猶執前詞聲請交付審判，為無理由，應予駁
08 回。

09 據上論斷，應依刑事訴訟法第258條之3第2項前段，裁定如主
10 文。

11 中 華 民 國 112 年 4 月 11 日
12 刑事第一庭審判長法官 張兆光
13 法官 蘇琬能
14 法官 張毓軒

15 以上正本證明與原本無異。

16 本件不得抗告。

17 書記官 黃佩儀

18 中 華 民 國 112 年 4 月 11 日
19 附件：112年3月16日刑事交付審判聲請狀、112年3月24日刑事交
20 付審判聲請補充理由狀