

臺灣士林地方法院刑事判決

113年度智易字第26號

公 訴 人 臺灣士林地方檢察署檢察官林思吟

被 告 吳進鴻

選任辯護人 劉大正律師

范翔智律師

上列被告因違反商標法案件，經檢察官提起公訴（112 年度偵續字第251 號），本院判決如下：

主 文

吳進鴻無罪。

理 由

一、公訴意旨略以：被告吳進鴻係位於新北市○○區○○街00號2 樓「衛強生技有限公司」（下稱衛強公司）之經理，明知如附件所示之「舒膚寧」商標圖樣，係「迦樂生物科技有限公司」（下稱迦樂公司）向經濟部智慧財產局申請註冊獲准，經指定使用於乳液、保養品等類別之商品上，專用期間自民國104 年1 月16日起至114 年1 月15日止之第00000000號商標，仍基於侵害上揭商標權人商標權之犯意，未經迦樂公司之同意或授權，即貿然接受大陸人士「劉永鳴」委託，共同商討製造、生產「舒膚寧」商品及相關外盒設計等事項，再於109 年12月23日起，委託不知情之陳勝騰所經營，由陳禧瑩擔任執行長之「拜寧騰能生技股份有限公司」（下稱拜寧公司）製造前揭「舒膚寧」商品，再透過網址「<http://www.clearskin.tw/>」對外販售前開仿冒商品，交由不知情之雷新豐經營之銖乾物流整合有限公司（下稱銖乾公司）包裹轉貼標寄出，因認被告所為，係犯商標法第95條第3 款之為行銷目的而於同一或類似商品使用近似於註冊商標之商標罪嫌。

二、訊據被告吳進鴻否認有何違反商標法犯行，辯稱：迦樂公司提出的仿冒「舒膚寧」產品，係伊受大陸客戶「劉永鳴」委託製造的，「舒膚寧」名稱也是「劉永鳴」提供的，伊只是

單純代工或仲介而已，販售本件仿冒「舒膚寧」產品的網站，也不是伊架設的等語。

三、辯護人在本院最後一次審理時方辯稱：本件告訴人「迦樂生物科技有限公司」，與真正的商標權人「迦樂生物科技股份有限公司」並非同一人等語，且觀諸卷附之「舒膚寧」商標註冊證記載商標權人為「迦樂生物科技股份有限公司」（士檢偵查卷第43頁），也確與本案的告訴人「迦樂生物科技有限公司」不同，然卷附之偵查委任狀也載明由「迦樂生物科技有限公司」委任蔡奇峻出庭之旨，而蔡其峻正係「迦樂生物科技股份有限公司」之負責人（士檢偵查卷第32頁、第42頁反面），形式上觀察，至少可推認告訴人「迦樂生物科技有限公司」已獲「迦樂生物科技股份有限公司」授權，何況被告被訴商標法第95條第3款之為行銷目的而於同一或類似商品使用近似於註冊商標之商標罪，非告訴乃論，亦即不論告訴是否合法，本院均應為實體審認，從而，辯護人此部分所述，應尚無調查必要，先此敘明。

四、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實，不能證明被告犯罪或其行為不罰者，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」，最高法院30年上字第785號判例可供參照，經查，公訴人認被告涉有前開違反商標法犯行，無非係以被告之自白、迦樂公司代理人蔡其峻與拜寧公司執行長陳禧瑩之證詞、網路列印資料、中華民國商品條碼策進會回函、新安東京海上產物產品責任保險要保書、被告與「劉永鳴」之對話紀錄等件，為其論據。經查：

(一)迦樂公司購得之「舒膚寧」藥品，確係被告委託製造、生產之仿冒品無訛：

1. 迦樂公司前以附件所示之「舒膚寧」圖樣，向經濟部智慧財產局申請註冊獲准，經指定使用於乳液、保養品等類別之商

品，專用期間自民國104 年1 月16日起至114 年1 月15日止，登記註冊為第00000000號商標一節，有前開商標之商標註冊證在卷可查（士檢偵查卷第43頁），再者，迦樂公司因客戶詢問，乃輾轉自「<http://www.clearskin.tw/>」網站上購得非該公司所製造或授權，惟外包裝上同樣使用「舒膚寧」字樣的藥品，而該藥品經查係銖乾公司依客戶「香港愛淘物流有限公司」的指示，至桃園機場清關公司提取該公司寄來之包裹，在刷取包裹上之條碼標籤後，通知統一速達股份有限公司配送給迦樂公司而來等情（包裹查詢號碼000000000000號），亦經迦樂公司代理人蔡其峻、委任律師林容以、銖乾公司負責人雷新豐分別於警詢、偵查中指述在卷（蔡其峻見士檢偵查卷第37頁、士檢偵續卷第201 頁，林容以見新北檢偵查卷第72頁，雷新豐見新北檢偵查卷第52頁反面、士檢偵查卷第36頁），並有前開包裹之查詢資料與台灣愛淘消費者訂單明細表、前開「舒膚寧」藥品來貨的外包裝、公證書暨所附前開網站資料、銖乾公司與香港愛淘物流有限公司之物流服務契約書、統一速達股份有限公司110 年12月14日回函、銖乾公司111 年1 月18日回函暨所附查詢報表在卷可查（新北檢偵查卷第82頁至第83頁、第84頁、第85頁至第115 頁、第63頁、第69頁、第70頁至第71頁），而觀諸前開藥品來貨之外包裝照片，並參酌前開售物網站之說明可知（新北檢偵查卷第58頁反面、第33頁），不僅該藥品外包裝上使用的「舒膚寧」字樣，與前開商標完全相同，即網站介紹的「已幫助百萬皮膚病患者成功擺脫困擾」等語，也載明該藥品係用於預防、治療頭癬、皮膚癬、濕疹等皮膚症狀，為類似商品，佐以確有消費者向迦樂公司探詢前開網站上所販售之「舒膚寧」藥品（新北檢他字卷第57頁），足認有誤導消費者之虞，應堪認前開網站出售給迦樂公司之「舒膚寧」藥品，係仿冒前開商標的仿冒品無訛。

2. 次查，前開仿冒之「舒膚寧」藥品，係由時任衛強公司經理之被告，於109 年12月間接受大陸客戶「劉永鳴」委託，委

01 由拜寧公司生產之藥品（共2000盒，另有舒膚清、舒膚飲各
02 2000盒），完成後則寄送至「基隆市○○區○○○街00號A
03 棟」銖乾公司等事實，業經被告於警詢中自承屬實（新北檢
04 偵查卷第26頁反面），核與衛強公司職員吳進翔、拜寧公司
05 之執行長陳禧瑩在警詢或偵查中之指述相符（吳進翔見新北
06 檢偵查卷第19頁、士檢偵查卷第36頁，陳禧瑩見新北檢偵查
07 卷第39頁），此外，並有拜寧公司提出之報價單、出貨明細
08 單、客戶簽收單各1份附卷可稽（新北檢偵查卷第46頁至第
09 48頁），亦堪信實。

10 (二)被告單純受託生產，並未販售，尚難認有犯罪故意：

- 11 1. 本案之仿冒「舒膚寧」藥品，雖為被告所製造，惟據被告在
12 偵查中所稱，該藥品係受大陸客戶「劉永鳴」委託生產，「
13 舒膚寧」名稱亦係「劉永鳴」提供等語（士檢偵續卷一第81
14 頁），此並有被告提出其與「劉永鳴」的對話紀錄、出貨單
15 與報價單等件在卷可查（士檢偵續卷一第89頁至第99頁、第
16 105頁至第193頁、第195頁；士檢偵續卷二第9頁至第20
17 7頁、第5頁至第7頁），觀諸前開對話紀錄，雙方除對個
18 體包裝價格、藥品作用、外盒設計與包裝、使用的藥瓶與標
19 籤印刷、產品的GSG報告、保險、報關等細節，逐一討論外
20 ，被告也向「劉永鳴」報價稱：「外盒的費用，含稅之後是
21 57540」，並附上衛強公司的聯邦商業銀行帳號（士檢偵續
22 卷一第107頁），「劉永鳴」也確實指示被告：「同一品牌
23 名稱下細分：塗抹（大蒜素）：舒膚寧；HGH：舒膚清；食
24 用：舒膚飲」等語（士檢偵續卷二第41頁），堪信被告上開
25 陳述屬實，準此，前開「舒膚寧」的商品名稱既係「劉永鳴
26 」所提供，則被告受該人委託生產本案「舒膚寧」的仿冒藥
27 品，主觀上有無侵害前述商標權之故意？即非無疑。
- 28 2. 再者，現行商標法第95條規定：「未得商標權人或團體商標
29 權人同意，為行銷目的而有下列情形之一，處三年以下有期
30 徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以下罰金：… 二、
31 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

01 標，有致相關消費者混淆誤認之虞者。（其餘略）」，亦即
02 行為人侵害商標權的行為，主觀上必須以行銷為目的，始足
03 當之，而查，被告受託生產完成本案之仿冒「舒膚寧」藥品
04 後，係寄往「基隆市○○區○○○街00號A棟」交給銖乾公
05 司，已見前述，銖乾公司負責人雷新豐對此並補稱：我們貨
06 就是送到臺中，至於後續有沒有送到大陸，我就不清楚了等
07 語（士檢偵查卷第37頁），而寄送給迦樂公司的仿冒「舒膚
08 寧」藥品，則係「香港愛淘物流有限公司」指示銖乾公司，
09 至桃園機場清關公司提取該公司寄送的包裹而來，此亦如前
10 述，前開仿冒商品所附之「00000-000000000」號寄件人電
11 話，係香港地區的國際電話區號（新北檢偵查卷第119頁、
12 士檢偵查卷第55頁），與前述寄件公司相吻合，兩相對照，
13 似難排除迦樂公司取得之仿冒「舒膚寧」藥品，乃被告出貨
14 給「劉永鳴」之後回流的可能，故尚難遽認係被告販售給迦
15 樂公司，另查，販售本件仿冒藥品之「[http://www.clearsk](http://www.clearskin.tw/)
16 [in.tw/](http://www.clearskin.tw/)」網站，被告否認係其所架設，而本院向中華電信股
17 份有限公司函查結果，據覆因該網域並非中華電信所轄，無
18 法提供相關資料等語（本院卷第59頁），亦無所獲，另佐以
19 被告在本案中的獲利，應僅止於生產本案仿冒商品之報酬與
20 費用，此有被告提出之報價單與銀行帳戶交易明細、匯款水
21 單等件為憑（本院卷第39頁至第47頁），並未見其與「劉永
22 鳴」之間，就販賣前述仿冒藥品有何分紅或抽成的協議，是
23 則，被告單純受「劉永鳴」委託，接單生產交貨，亦難認其
24 有何行銷意圖。

25 3. 綜上，被告主觀上欠缺侵害商標權之犯意與行銷意圖，應尚
26 難以前述商標法罪名相繩。

27 (三)現存不利於被告之事證，尚不足以認定被告犯罪：

28 迦樂公司雖指稱：伊公司自2011年使用「舒膚寧」商標，至
29 今已有十餘年歷史，在消費市場上頗負盛名，被告與衛強公
30 司使用與前開商標完全相同之文字作為其商品名稱，並指定
31 使用在高度類似的商品，應係刻意，並非偶然，而出售本案

01 仿冒「舒膚寧」商品的「<http://www.clearskin.tw/>」網站
02 ，明確標示商品係由衛強公司向新安東京海上產物保險股份
03 有限公司投保，並向中華民國商品條碼策進會申請SGS 認證
04 ，又係使用繁體字在臺灣地區販售，顯然該網站係衛強公司
05 架設等語，雖非無見，惟查，觀諸前開網頁資料（新北檢偵
06 查卷第36頁），雖確實張貼有衛強公司代前開仿冒的「舒膚
07 寧」藥品投保之證明，以及申請SGS 認證之證明，然前開證
08 明均僅止於標示該藥品之產地為臺灣地區，似難憑此即推論
09 為被告或衛強公司所販售，而藥品產地彰顯其生產品質，可
10 以影響定價，乃眾所周知，故前開網站刻意張貼前述來自臺
11 灣產地之投保與SGS 認證資料，尚難謂有悖於常情，且代工
12 工廠為委託廠商投保或申請在地認證，並不鮮見，被告也有
13 詢問「劉永鳴」是否接受一年3500元的保險內容（士檢偵續
14 卷一第175 頁），故此亦不能謂有悖於一般代工常情，對比
15 起前引被告提供之對話紀錄與出貨、收款等資料，此部分事
16 證，似尚不足執為不利於被告之認定，不僅如此，「舒膚寧
17 」的藥品名稱應係「劉永鳴」所提出，此如前述，另比對迦
18 樂公司生產之真正「舒膚寧」商品與本案之仿冒商品外觀照
19 片結果（新北檢偵查卷第128 頁、第129 頁），兩者除使用
20 相同商品名稱外，也難認係照稿全抄，益見被告主觀上尚無
21 侵害迦樂公司商標權之意，至於前開仿冒藥品是否在臺販售
22 ？被告是否應負民事賠償責任？核屬別一問題，附此敘明，
23 綜上，迦樂公司前開指述，尚難採取。

24 四、綜上所述，本件應係民事糾紛，被告犯行尚屬不能證明，依
25 上說明，本院自應為其無罪之諭知。

26 據上論斷，應依刑事訴訟法第301 條第1 項，判決如主文。

27 本案經檢察官郭季青到庭執行職務。

28 中 華 民 國 114 年 4 月 14 日
29 刑事第五庭 法 官 陳彥宏

30 以上正本證明與原本無異。

31 如不服本判決，應於判決送達後20日內向本院提出上訴書狀，並

01 應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20
02 日內向本院補提理由書均須按他造當事人之人數附繕本，「切勿
03 逕送上級法院」。告訴人或被害人如對於本判決不服者，應具備
04 理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官判決正本送
05 達之日期為準。

06 書記官 邱郁涵

07 中 華 民 國 114 年 4 月 14 日