

臺灣臺北地方法院刑事判決

110年度智易字第12號

公 訴 人 臺灣臺北地方檢察署檢察官
被 告 郭大為

選任辯護人 陳博建律師
楊恩柔律師

上列被告因違反商標法案件，經檢察官提起公訴（109年度調偵字第2813號），本院判決如下：

主 文

郭大為無罪。

理 由

一、公訴意旨略以：緣如附圖一所示「魂麵」、「魂麵Noodle Shop及圖」（商標註冊／審定號00000000、00000000、00000000、00000000）等字樣係告訴人長僑投資開發股份有限公司於民國95年間，向經濟部智慧財產局（下稱智慧財產局）申請核准在案（下稱「魂麵」商標），且仍在商標專用期間內之商標，指定使用於餐廳、冷熱飲料店、速食麵、麵條、冷凍麵糰等商品，告訴人並於同年起，在臺北市「微風廣場」經營標示「魂麵」商標字樣之實體店面，販售拉麵等商品；之後以「魂麵」商標字樣與「阿舍食堂」聯名販售麵條等商品，為知名商標。被告郭大為係金博概念股份有限公司（下稱金博公司）之負責人，其經營之金博公司於106年7月起，先以如附圖二所示「蔥蔥回魂麵」之設計字樣，銷售速食麵等商品，於同年（106年）間一併以該「蔥蔥回魂麵」設計字樣向智慧財產局申請商標註冊，指定使用在飯速食條理包、速食麵、麵速食條理包等商品，惟智慧財產局認定與

01 前揭告訴人業已申請核准之「魂麵」商標字樣近似，有使消
02 費者混淆誤認之虞，故於107年間依商標法第31條第1項規定
03 不得註冊。未料，被告竟基於使用仿冒商標之犯意，未得告
04 訴人之同意或授權，於109年2月前不詳時間起，在金博公司
05 經營「金博家」官方網站、臉書、各大實體及電商通路，猶
06 販售標示該「蔥蔥回魂麵」字樣之麵條等商品(下稱本案商
07 品)，且其「回魂」「麵」等字所使用字體及其展示型態，
08 與前揭告訴人之「魂麵」商標極為近似，又係銷售同類商
09 品，有致相關消費者有混淆誤認本案商品為告訴人所生產之
10 虞，足生損害於告訴人。因認被告所為，係違反商標法第95
11 條第3款侵害商標權罪嫌。

12 二、本案審理標的之特定：

13 本案公訴意旨認被告涉有侵害告訴人如附圖一所示「魂麵」
14 商標之犯行，乃因如附圖二所示「蔥蔥回魂麵」字樣，其
15 「回魂」「麵」等文字所使用之字體及其展示型態，與告訴
16 人之「魂麵」商標近似，且被告將之用以銷售同類商品，從
17 而認有致相關消費者有混淆誤認本案商品為告訴人所生產之
18 虞。並非謂被告或其他第三人完全不得使用任何記載到
19 「魂」與「麵」2字相連的文字（例如以「蔥蔥回魂麵」作
20 為商品名稱）於銷售相同或類似商品上。故本案係針對被告
21 於107年間商標申請案遭駁回後仍繼續使用如附圖二所示
22 「蔥蔥回魂麵」字樣銷售本案商品之行為，審理是否涉及刑
23 事犯罪。為特定本案審理標的，及為避免告訴人對於商標之
24 排他權利行使界限範圍有所誤會，合先敘明。

25 三、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；有 26 罪之判決書應於理由內記載認定犯罪事實所憑之證據及其認 27 定之理由；刑事訴訟法第154條第2項及第310條第1款分別定 28 有明文。而犯罪事實之認定，係據以確定具體的刑罰權之基 29 礎，自須經嚴格之證明，故其所憑之證據不僅應具有證據能 30 力，且須經合法之調查程序，否則即不得作為有罪認定之依 31 據。倘法院審理之結果，認為不能證明被告犯罪，而為無罪

之諭知，即無前揭第154條第2項所謂「應依證據認定」之犯罪事實之存在。因此，同法第308條前段規定，無罪之判決書只須記載主文及理由。而其理由之論敘，僅須與卷存證據資料相符，且與經驗法則、論理法則無違即可，所使用之證據亦不以具有證據能力者為限，即使不具證據能力之傳聞證據，亦非不得資為彈劾證據使用。故無罪之判決書，就傳聞證據是否例外具有證據能力，本無須於理由內論敘說明（最高法院100年度台上字第2980號判決意旨參照）。

四、次按，刑事訴訟法上所謂認定犯罪事實之證據，係指足以認定被告確有犯罪行為之積極證據而言，如未能發現有相當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基礎，而認定不利於被告之事實，需依積極證據，苟積極證據不足為不利被告之認定時，即應為有利於被告之認定，更不必有何有利之證據；所謂「積極證據足以為不利被告事實之認定」，係指據為訴訟上證明之全盤證據資料，在客觀上已達於通常一般之人均不致於有所懷疑、而得確信被告確曾犯罪之程度；若未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，即無從為有罪之確信。而訴訟上所得之全盤證據資料，固不以直接證據為限，間接證據亦應包含在內，惟採用間接證據時，必其所成立之證據，在直接關係上，雖僅足以證明他項事實，而由此他項事實，本於事理之作用足以證明待證事實者，方為合法，若憑空之推想，並非得採為證據資料之間接證據（最高法院29年上字第3105號、30年上字第816號、32年上字第67號、76年台上字第4986號判例意旨參照）。再者，刑事訴訟法第161條第1項明文規定：「檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。」；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，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。申言之，刑事訴訟制度受「倘有懷疑，則從被告之利益為解

釋」、「被告應被推定為無罪」原則所支配，故得為訴訟上證明者，無論為直接或間接證據，須客觀上於吾人一般社會生活經驗均不致有所懷疑，而達於確信之程度者，且除認定被告犯罪之外，無從本於同一事證為其他有利於被告之合理推斷，始可以之為不利之認定，倘其證明尚未達於確信之程度，而有合理可疑存在時，即難據為被告有罪之認定。

五、檢察官認被告涉犯商標法第95條第3款侵害商標權罪嫌，無非係以：(一)被告之供述；(二)告訴代理人之指訴；(三)「魂麵」商標之詳細報表；(四)智慧財產局對於「蔥蔥回魂麵」商標申請案之核駁審定書(核駁第T0000000號)；(五)告訴人查詢列印被告以「蔥蔥回魂麵」字樣販售本案商品等文宣資料之公證書正本；(六)如附圖三所示「蔥蔥回魂」商標之商標註冊證等件，為其論據。

六、訊據被告固坦承其經營之金博公司自106年7月間起，即以如附圖二所示「蔥蔥回魂麵」字樣公開銷售本案商品迄今，惟堅決否認有何違反商標法之犯行，辯稱：「蔥蔥回魂麵」之名稱是金博公司員工與藝人曹格之妻所原創發想，取自吃辣能醒酒回魂之意，與「魂麵」的意涵差距甚多，且本案商品已花費鉅額行銷廣告費用，鋪貨各國，並在國際上獲獎無數，市場上具有一定名氣，沒有去攀附「魂麵」商標，亦無致消費者混淆誤認之虞；再者，當我得知「蔥蔥回魂麵」商標申請案遭駁回後，我便去請教律師，聽從律師專業意見而去申請註冊如附圖三所示「蔥蔥回魂」商標並獲准，我要以合法方式銷售本案商品，沒有侵害他人商標權之主觀不法犯意等語（見本院卷第50至52頁、第85至99頁）。其辯護人亦為被告辯護稱：本案商品是使用金博公司自有之「蔥蔥回魂」商標，加上不具識別性、僅是商品通用名稱的「麵」字，該名稱乃是金博公司原創者的發想，並不是以沒有任何意義的「蔥蔥回」3字去加「魂麵」2字；且「蔥蔥回魂麵」目前在市場上已有高知名度，全然是藉由被告支付相當的時間、金錢、精力等行銷廣告成本才得到的成果，與告訴人之

「魂麵」商標無關；又金博公司使用「蔥蔥回魂」商標，不僅販售「蔥蔥回魂麵」，尚有販售蔥蔥回魂泡麵、蔥蔥回魂辣湯麵等不具有「魂麵」2字的商品，更可證明被告是以「蔥蔥回魂」4字搭配商品類型名稱的初衷，及一貫的商標使用原則，是本案商品與「魂麵」不構成近似，並無造成消費者混淆誤認之虞，被告也沒有任何侵害「魂麵」商標的主觀不法犯意等語（見本院卷第96至97頁、第119至125頁）。

七、經查：

(一)如附圖一所示「魂麵」商標字樣係告訴人於95年間向智慧財產局申請核准，現仍在商標專用期間內之商標，指定使用於餐廳、冷熱飲料店、速食麵、麵條、冷凍麵糰等商品，告訴人於同年先在臺北市「微風廣場」經營「魂麵」之實體店面，販售拉麵等商品，嗣以「魂麵」商標字樣與「阿舍食堂」聯名販售九州豚骨拉麵料理包商品（下稱「魂麵阿舍」商品）之事實，業據告訴人陳明在卷，並提出「魂麵」商標之公示資料、「魂麵」實體店面之照片、告訴人與「微風廣場」之設店契約書、匯款紀錄、勞動部勞動保險局函、消費者及網友對「魂麵」拉麵之評價、「魂麵阿舍」商品在網路銷售之網頁截圖等件附卷為憑（見他卷第45至56頁，偵卷第65至69頁，調偵卷第25至69頁、第87至107頁、第165至215頁、第343至367頁）。又被告係金博公司負責人，其經營之金博公司自106年7月起，即以如附圖二所示「蔥蔥回魂麵」等設計字樣，銷售速食麵等商品，同年並以上開「蔥蔥回魂麵」之字樣向智慧財產局申請商標註冊，指定使用在飯速食條理包、速食麵、麵速食條理包等商品，惟遭智慧財產局認定與告訴人之「魂麵」商標近似而有使消費者混淆誤認之虞，而於107年間依商標法第31條第1項規定不得註冊。嗣被告另以如附圖三所示「蔥蔥回魂」申請註冊商標核准（指定使用於速食麵、麵速食調理餐、飯速食調理餐等商品，商標專用期間自108年5月16日起至118年5月15日止），並繼續在金博公司經營之「金博家」官方網站、臉書、各大實體及電

商通路，販售標示如附圖二「蔥蔥回魂麵」字樣之本案商品等情，則據被告於警詢、偵查及本院中均供承明確（見他卷第173至176頁，偵卷第9至13頁，調偵卷第132至134頁、第217至223頁，本院卷第50至52頁、第85至99頁），核與告訴人指訴之情節大致相符，另有智慧財產局之商標核駁審定書（核駁號：第T0000000號）、本案商品之銷售廣告文宣、「蔥蔥回魂」商標之商標註冊證等件在卷足稽（見他卷第57至99頁、第103至107頁、第129至140頁、第181至221頁，偵卷第51至59頁，調偵卷第115至125頁）。是上開事實，均堪以認定。

(二)被告應無侵害告訴人「魂麵」商標之故意：

1. 按行為非出於故意或過失者，不罰；過失行為之處罰，以有特別規定者為限，刑法第12條定有明文。參諸商標法第95條規定，侵害商標罪應具故意之主觀犯罪要件。公訴意旨雖認：被告於107年間因如附表二所示「蔥蔥回魂麵」商標申請案遭智慧財產局駁回後，應已知悉上開「蔥蔥回魂麵」之設計字樣，近似於告訴人之「魂麵」商標而有致相關消費者混淆誤認之虞，被告仍繼續使用上開包裝字樣販售本案商品，應具主觀故意等語。被告則辯稱：我始終不認為本案商品標示如附表二所示「蔥蔥回魂麵」之字樣會與「魂麵」商標商品發生混淆誤認，因為兩者的意涵及商品類型差距甚多，且本案商品在市場上已具一定知名度，當我於107年間得知如附圖二所示「蔥蔥回魂麵」商標申請案遭駁回後，就是要採取合法途徑來經營事業，才會聽取律師專業建議而再次申請如附圖三所示「蔥蔥回魂」商標並獲得核准，我認為本案商品是使用金博公司自有之「蔥蔥回魂」商標，目前也以該商標為品牌推出了一系列商品，完全沒有想要攀附或侵害告訴人「魂麵」商標之故意等語（見調偵卷第217頁、本院卷第50至51頁、第85至99頁）。是本院應審究被告有無侵害告訴人「魂麵」商標之故意。

2. 被告辯稱：我經營之金博公司係自「魂麵阿舍」商品上市前

之106年7月起，即以如附圖二所示「蔥蔥回魂麵」之設計字樣對外銷售至今，「蔥蔥回魂麵」是附麻辣醬包之快煮麵商品，該名稱是金博公司員工與藝人曹格之妻所原創發想，取自吃辣能醒酒回魂之意等語，核與本案商品之外包裝設計上除標示「蔥蔥回魂麵」之名稱外，尚明確揭示出品人為「金博家」之字樣，且以「鮮紅大辣椒」之圖樣強調本案商品口味麻辣等特徵相符（見調偵卷第118、119頁）。而告訴人係於95年間以「魂麵」商標成立實體店面，販售現煮日本九州豚骨拉麵，其命名靈感則係取自讓顧客一吃上癮勾魂之意，嗣於金博公司推出本案商品數年後之109年4月間，告訴人始推出「魂麵阿舍」料理包商品之事實，有告訴人提出之「魂麵」實體店面之照片、告訴人與「微風廣場」簽訂之設店契約書、匯款紀錄、勞動部勞動保險局函、「魂麵阿舍」商品之企劃文宣及網路銷售資料等件在卷可稽（見調偵卷第51至69頁、第89至96頁、第165至167頁、第343至367頁）。再參諸告訴人之「魂麵」拉麵及「魂麵阿舍」商品，均主打「道地日本九州豚骨拉麵」風味；其中「魂麵阿舍」商品，強調該商品內附乳白色豚骨湯頭料理包、葷食非辣之特徵，外包裝「魂麵」名稱部分則以標準印刷字體方式（非毛筆草書）呈現，並搭配現煮日式叉燒拉麵之圖樣及揭示「阿舍食堂」x「魂麵」商標聯名販售之意旨，此亦有「魂麵」官網列印資料、「魂麵阿舍」商品之企劃文宣及外包裝設計圖在卷可憑（見調偵卷第32至33頁、第47頁、第93至95頁）。足見「蔥蔥回魂麵」與「魂麵」兩者間，不論是名稱意涵、風格定位、包裝外觀等均不相同，且告訴人推出速食料理包商品即「魂麵阿舍」之時間，亦確實遠遠晚於金博公司之「蔥蔥回魂麵」。是被告辯稱：「蔥蔥回魂麵」是原創發想，主觀上無任何去攀附、抄襲「魂麵」商標來銷售本案商品之意等語，並非無稽。

3. 又金博公司為如附圖三所示「蔥蔥回魂」商標之商標權人，該商標指定使用在速食麵、麵速食調理餐、飯速食調理餐等

01 商品上，該商標現仍有效存續中，已如前述；又該商標之設
02 計字樣，係右上方以文字較小、垂直排列的毛筆字體「蔥
03 蔥」，搭配左側以文字較大、垂直排列的毛筆字體「回魂」
04 所組成，文字風格為略為渾圓飄逸之行草書；對照如附圖一
05 所示告訴人之「魂麵」商標圖樣，則以文字風格略有稜角與
06 線條力道之日式毛筆書寫體；兩者使用之字體及其展示型態
07 雖有近似，但仍可區辯其不同。而本案商品上所標示如附圖
08 二所示「蔥蔥回魂麵」字樣，經核確係使用如附圖三「蔥蔥
09 回魂」商標，且本案商品可歸類為速食麵商品甚明。是被告
10 辯稱其主觀上認其銷售本案商品，係單純使用金博公司自有
11 之「蔥蔥回魂」商標等情，核非無據。

- 12 4. 被告並辯稱：我已經投入大量金錢、心力，打響本案商品的
13 知名度，也花費巨額包裝量產的費用，始終不認為本案商品
14 與「魂麵」商標構成近似，當我於本案商品上市1年後才接
15 獲「蔥蔥回魂麵」商標申請案遭駁回，為了遵循法律，諮詢
16 數家商標及律師事務所，得到的資訊為：『雖可透過行政爭
17 訟救濟，但曠日廢時，且有支出高額律師費；如已有足夠證
18 據證明「蔥蔥回魂麵」的後天識別性（例如已支出行銷廣告
19 費用、具有知名度等），可考慮重新提出申請，換個審查官
20 審認，或考慮以相同字樣之「蔥蔥回魂」提出申請』等意
21 見，我在聽取法律專業建議下，才會再次申請「蔥蔥回魂」
22 商標並獲得核准，我是依照法律及合理的商業決策而繼續使
23 用已經消費者熟知的「蔥蔥回魂麵」包裝，從未有攀附「魂
24 麵」商標之故意等語（見本院卷第119至123頁）。可知，被
25 告繼續使用如附圖二之字樣，係基於法律遵循的前提下，善
26 意信賴法律專業人士提供之分析意見，並非出自不法犯意。
27 且查，智慧財產局既已核准同意金博公司得使用該「蔥蔥回
28 魂」商標於速食麵、麵速食調理餐、飯速食調理餐等商品；
29 又金博公司使用「蔥蔥回魂」商標，非僅只販售「蔥蔥回魂
30 麵」，尚推出如「蔥蔥回魂泡麵」、「蔥蔥回魂辣湯麵」等
31 系列商品，此亦有上開各商品之文宣附卷可按（見偵卷第23

頁、他卷第93頁），足見被告確係在智慧財產局核准範圍，以「蔥蔥回魂」商標搭配各類不具識別性的商品通用名稱（如麵、泡麵、辣湯麵）來推出該品牌之各款系列產品，具有一貫性的商標使用原則，顯與「魂麵」無涉，益證被告主觀上係在經營打造「蔥蔥回魂」商標，建立該品牌在市場之知名度與商品多樣性、識別性，無意與他人之商標商品形成混淆攀附關係。

5. 再參以被告提出「蔥蔥回魂麵」網路熱門評比、電視相關報導、商品行銷廣告明細分類帳、單據、行銷歷程報告等件（見他卷第183至219頁、調偵卷第225至367頁），證明金博公司確實投入相當心力及鉅額行銷宣傳費用來推廣本案商品，已使本案商品在國際上獲獎，且消費者於網際網路主動搜尋量或自發性社群討論之統計數據超過「魂麵」商標商品甚多；另佐以告訴人所提出金博公司官方網站之列印資料，亦顯示金博公司以「金博家」為出品人名義所推出之商品，除「蔥蔥回魂」系列商品外，尚有「HOT! 辣椒先生」（即老蕭拌麵系列）、醬油醬料、烏魚子等各品牌系列商品（見他卷第85頁），足見金博公司以「金博家」為出品人之名，現已推出多款品牌系列商品流通於市面上，而「蔥蔥回魂」品牌系列之商品，經過金博公司對於該品牌之多年經營下，在市場上亦已具一定知名度。是被告及辯護人辯稱：被告認為金博公司數年來行銷推廣的結果，消費者對於包裝標示「金博家」、「蔥蔥回魂」之本案商品，具備後天識別性，足以區辨本案商品與「魂麵」來源之不同，並不會因本案商品包裝上有毛筆書寫之「魂」及「麵」2字，就與告訴人之「魂麵」商標商品發生混淆誤認之虞等語，核非無憑。堪認被告應欠缺違反商標法之主觀不法犯意，自不能遽以違反商標法第95條第3款侵害商標權之罪名對被告相繩。

八、綜上所述，檢察官所提之證據，尚不足以使本院對於被告涉犯商標法第95條第3款之罪，達到無合理懷疑之程度；此外復查無其他積極證據，足認被告有起訴書所指之故意犯行，

01 自屬不能證明被告犯罪。從而，本案既不能證明被告犯罪，
02 揆諸首揭法律條文及判例說明，自應諭知被告無罪之判決，
03 以免冤抑。

04 據上論斷，應依刑事訴訟法第301條第1項前段，判決如主文。

05 本案經檢察官陳慧玲提起公訴，檢察官張友寧到庭執行職務。

06 中 華 民 國 110 年 9 月 16 日

07 刑事第九庭 法 官 王筑萱

08 以上正本證明與原本無異。如不服本判決應於收受送達後20日內
09 向本院提出上訴書狀。

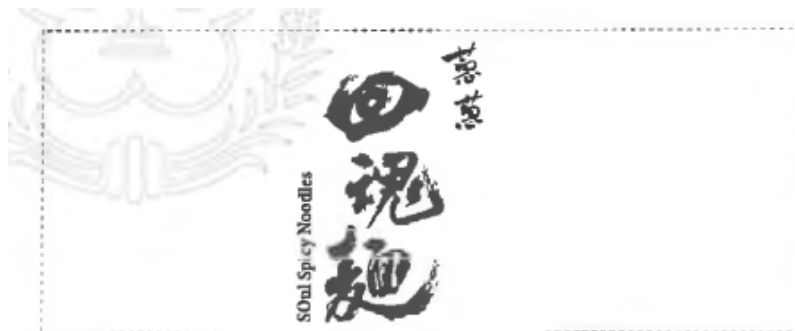
10 書記官 阮弘毅

11 中 華 民 國 110 年 9 月 22 日

12 附圖一



14 附圖二



16 附圖三

01



02