臺灣臺南地方法院刑事判決

110年度智易字第17號

公　訴　人　臺灣臺南地方檢察署檢察官
被　　告　張志中
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
　　薛麗娟
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
共　　同
選任辯護人　廖嘉成律師
　　李佳樺律師
　　林宜靜律師

上列被告因違反商標法案件，經檢察官提起公訴（110年度偵字第8744號、110年度偵字第17650號），本院判決如下：

主　文

張志中、薛麗娟均無罪。

理　由

一、公訴意旨略以：被告張志中與被告薛麗娟係夫妻，以在夜市販賣寵物衣為業，而告訴人成若蘭於民國108年6月17日，向經濟部智慧財產局申請註冊「極度乾燥」商標，於108年12月16日經核准取得商標權，指定使用於寵物衣服等商品，詎被告張志中與薛麗娟共同基於違反商標權法之犯意聯絡，未得告訴人之同意，為行銷目的，即於109年4月中旬，委由不知情之大陸廠商「PETS服飾」，於製造之同一商品寵物衣，使用近似於告訴人之註冊商標「極度乾燥」之「極度乾躁」商標，有致相關消費者混淆誤認之虞，並自109年7、8月間起輸入臺灣販賣，每件售價新臺幣250元。嗣告訴人之配偶葉承龍於110年1月19日晚間，在臺南市林森路1段「大東夜

市」，發現被告張志中與薛麗娟在販賣近似商標「極度乾躁」寵物衣，乃向被告張志中與薛麗娟告誡所販賣之寵物衣已涉侵權勿再販賣，詎被告張志中與薛麗娟不聽規勸，仍執意繼續於每週一、二、五在「大東夜市」及每週四、六、日在臺南市北區海安路3段「花園夜市」擺攤販賣，經葉承龍於110年1月30日報警處理，為警於同日20時5分許，在「花園夜市」1排-1被告薛麗娟所擺設之攤位扣得「極度乾躁」寵物衣8件(橘色)，另於同日20時38分許，在「花園夜市」12排-28、29被告張志中所擺設之攤位扣得「極度乾躁」寵物衣17件(橘色7件、紅色及綠色各5件)而查獲。因認被告張志中、薛麗娟涉嫌違反商標法第95條第3款於同一商品使用近似於註冊商標，有致相關消費者混淆誤認之虞罪嫌。

二、按刑事訴訟法第155條第2項規定：「無證據能力、未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據」，在學理上，以嚴謹證據法則稱之，係為保護被告正當法律程序權益而設，嚴格限制作為判斷、認定基礎之依據，必須係適格之證據資料，並經由完足之證據提示、辨認、調查與辯論，始能為不利於被告之有罪判決，至於對其有利之無罪判決，自不在此限。學理上乃有所謂彈劾證據，與之相對照，作用在於削弱甚或否定檢察官所舉不利被告證據之證明力，是此類彈劾證據，不以具有證據能力為必要，且毋庸於判決理由內，特別說明其證據能力之有無（最高法院100年度台上字第4761號判決參照，同院100年度台上字第5282號、100年度台上字第3871號、100年度台上字第2980號判決意旨同此見解）。本案既係諭知被告無罪之判決，揆諸上開說明，本件所引用之下述證據自毋庸說明證據能力，合先敘明。

三、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又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項及第301條第1項分別定有明文。次按事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法為裁判基礎；認定犯罪事實所憑之證

據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，然無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之人均不致於有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據之為有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理之懷疑存在時，即無從為有罪之認定；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40年台上字第86號、76年台上字第4986號判決意旨參照）。

四、檢察官認被告張志中、薛麗娟涉犯商標法第95條第3款之侵害商標權罪，係以被告2人之供述、證人葉承龍之證述、扣案被告陳列供販賣之寵物衣25件及扣案物照片14張、告訴人之商標註冊證1紙、被告提出與大陸廠商「PETS服飾」之微信通訊軟體對話紀錄、告訴代理人110年5月10日提出之光碟1片及臺灣臺南地方檢察署110年9月16日勘驗筆錄1份等為主要論據。訊據被告2人固坦承公訴意旨所稱之客觀事實，惟堅決否認有何違反商標法第95條第3款之犯行，辯稱：被告2人早於告訴人之商標註冊前之108年7月間，即透過微信向大陸廠商「PETS服飾」詢問標示「極度乾燥」寵物衣商品，告訴人之系爭商標於108年12月16日始對外公告，且註冊後也未見長期大量曝光或行銷之情形，難認被告2人於109年4月間即知悉系爭商標存在，故被告2人並無侵害系爭商標權之主觀故意；被告並非出於行銷目的而標示「極度乾躁」，未將「極度乾躁」作為商標使用；告訴人之系爭商標係純文字，然其實際使用時則係變換使用樣式或添加附記之方式，與他人商標反而構成近似，有攀附知名品牌商標之情形，應有廢止事由存在；被告2人在扣案寵物衣商品上之標示，與告訴人之系爭商標並未構成近似，不致於使相關消費者混淆誤認等語。

五、經查：

㈠、告訴人成若蘭於108年6月17日向經濟部智慧財產局申請註冊「極度乾躁」商標，於108年12月16日經核准取得商標權，

指定使用於寵物衣服等商品；被告張志中與薛麗娟未得告訴人之同意，於109年4月中旬委由不知情之大陸廠商「PETS服飾」製造寵物衣，標示包含「極度乾躁」字樣，自109年7、8月間起輸入臺灣販賣，每件售價新臺幣250元；嗣告訴人之配偶葉承龍於110年1月19日晚間在臺南市林森路1段「大東夜市」，發現被告張志中與薛麗娟在販賣標示「極度乾躁」寵物衣，向被告張志中與薛麗娟告誡所販賣之寵物衣已涉侵權勿再販賣，葉承龍於110年1月30日報警處理，為警於同日20時5分許，在「花園夜市」1排-1被告薛麗娟所擺設之攤位扣得「極度乾躁」寵物衣8件(橘色)，另於同日20時38分許，在「花園夜市」12排-28、29被告張志中所擺設之攤位扣得「極度乾躁」寵物衣17件(橘色7件、紅色及綠色各5件)等情，為被告2人所不爭執，並有證人葉承龍之證述、扣案被告陳列供販賣之寵物衣25件及扣案物照片14張、告訴人之商標註冊證1紙、被告提出與大陸廠商「PETS服飾」之微信通訊軟體對話紀錄、告訴代理人110年5月10日提出之光碟1片及臺灣臺南地方檢察署110年9月16日勘驗筆錄1份等在卷可參，此部分之事實應堪認定。

㈡、告訴人註冊登記之00000000號商標，所指定使用之商品為第18類商品：寵物衣服、繫狗皮帶、牽繫皮帶、狗項圈、動物項圈、寵物用生理褲、寵物用領結等，有智慧財產局商標註冊證1紙在卷可按（警二卷第45頁、偵卷第147頁），被告2人使用「極度乾躁」字樣之寵物衣，與告訴人系爭商標指定使用者，為相同之商品，要無疑義。

㈢、所謂商標之使用，係指為行銷之目的，而將商標用於商品或其包裝或容器之上，並足以使相關消費者認識其為商標者，商標法第5條第1項第1、2款定有明文。被告2人雖辯稱並未將「極度乾躁」作為指示商品來源之商標使用，而係將標示重點放在「極度乾躁」文字上方之「SUPER」或「SUPER PET TW」云云。然查，被告2人之寵物衣商品上以相當大（約佔據寵物衣正面2分之1面積）之字體標示「SUPER」、「PETT

W.」、「極度乾躁」字樣，依序由上到下排列為3排，字體大小一致，英文字與中文字之顏色不同，中文字均為白色，英文字則有橘色、紅色、綠色等3種款式，有扣案物照片在卷可按（警一卷第87至91頁）。被告使用上開圖樣印刷於寵物衣正面，對於寵物衣本身之功能並無助益，且扣案3種款式均為同樣之標示，顯係對消費者作為指示商品來源之用，而上開標示就中文「極度乾躁」及英文「SUPER」、「PETTW.」部分，在外觀上醒目度並無不同，應係以整體作為商標使用，應堪認定。被告辯稱「極度乾燥」字樣非作為商標使用云云，要無可採。

㈣、告訴人註冊登記之00000000號商標，其商標圖樣係以純文字表現，以中文「極度乾臊」由左至右排列，其中排列在最右邊之「臊」字體大於左邊「極度乾」3字（警二卷第45頁、偵卷第147頁），而被告2人使用於寵物衣商品之「極度乾躁」圖樣商標，則以中文「極度乾躁」由左至右排列，其上方有英文「SUPER」及「PETTW.」上下排列（警一卷第87至91頁），其使用文字及整體外觀布置顯有不同。又我國慣用語言為中文，告訴人註冊登記之上開商標讀音為「極度乾臊」，而被告使用之商標圖樣中文部分讀音為「極度乾躁」，最後1字讀音不同，是兩者讀音並未全然一致。再者，告訴人註冊登記之系爭商標並未包含英文字樣，而被告2人使用之商標圖樣除中文部分外，尚包含英文部分。故而，經異時異地隔離及通體觀察商標整體，被告2人使用之商標圖樣，與告訴人註冊登記之上開商標圖樣，在外觀布置、使用文字、讀音及觀念等方面綜合以觀，難認兩者近似。而二者既非近似，自難認有致相關消費者「混淆誤認之虞」。

六、綜上所述，被告2人使用之商標圖樣與告訴人註冊之上開商標並不構成近似，本件依檢察官所提出之證據及卷內證據，均不足使本院確信被告張志中、薛麗娟涉犯商標法第95條第3款之侵害商標權之犯行，自應為被告2人無罪之諭知。被告

其餘抗辯不影響判決本旨，爰不一一贅述，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第301條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官陳昆廷提起公訴，檢察官李佳潔到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　5　　月　　25　　日

刑事第六庭　　法　官　高如宜

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官　蔡雅惠

中　　華　　民　　國　　111　　年　　5　　月　　31　　日