智慧財產法院民事裁定

108年度民聲字第49號

聲　請　人　福埠實業股份有限公司
法定代理人　吳明亮
代　理　人　謝祥揚律師
　　蔡孟真律師
　　劉仁傑
相　對　人　吳俊宏即詰雅花卉農園
　　莊瀛正即三民花園
　　王智玲即三民花園

上列聲請人與相對人吳俊宏即詰雅花卉農園等間因聲請保全證據事件，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

聲請程序費用由聲請人負擔。

理　由

一、聲請要旨及聲明：

（一）聲請人為品種權字第A01437號「聖誕節（NPCW10167 （NOEL））」品種權（下稱：「聖誕節」）、品種權字第A01642號「美貝拉（NPCW10184 ）」品種權（下稱：「美貝拉」；或有稱「瑪貝拉」，此均為此品種名稱「Marbella」之中文譯名）之專屬被授權人。「聖誕節」、「美貝拉」品種權權利期間均自民國（下同）105 年7 月6 日起至130年7月5日止。

（二）相對人吳俊宏即詰雅花卉農園（下稱：「吳俊宏」）、莊瀛正即三民花園（下稱：「莊瀛正」）、王智玲即三民花

園（下稱：「王智玲」）等人均未經聲請人授權，竟持續生產、繁殖受「聖誕節」、「美貝拉」保護之聖誕紅植物，並一再於市面上以「聖誕節」、「美貝拉」等名稱販售聖誕紅植物產品，已可知相對人等所販售之聖誕紅植物產品，必然具備「聖誕節」、「美貝拉」等植物品種權特徵。茲因相對人等均未取得聲請人之授權，渠等所為之繁殖、銷售行為均屬侵害「聖誕節」、「美貝拉」植物品種權之行為。

（三）相對人等均係於其所屬花園溫室內，種植聖誕紅等花卉植物，外人無從查知相對人等實際種植情形。聲請人未經許可亦無從進入其花園溫室查驗相對人等有無種植涉嫌侵權之聖誕紅花卉。況且，聖誕紅花卉植物體積不大，易於搬動隱藏，或與其他花卉混淆、甚至銷毀等。相對人等一旦知悉聲請人對其提起侵權訴訟，即有為規避責任而「湮滅」、「隱匿」、「變造」涉嫌侵權之植物產品之可能，自與民事訴訟法第368 條第1 項規定所稱「證據有滅失或礙難使用之虞」相符。

（四）此外，依聲請人目前掌握之事證顯示，相對人等於107 年間確有從事侵權行為。至於相對人等「目前」是否正在種植侵權聖誕紅植物，以供今年108 年底之聖誕紅旺季銷售販賣之用，則非聲請人可得查知。然稽諸相對人等歷年已來積極參與聖誕紅花卉展覽，並於其臉書頁面上一再刊登銷售侵權聖誕紅之照片、文宣，相對人等即有高度可能目前仍在種植侵權之聖誕紅，以供108 年底聖誕紅熱銷旺季之用。聲請人自有確認前開事實、物體現況之法律上利益及必要。如能透過保全證據而得確認本件相對人等侵權行

為之時間、範圍等重要事項，不僅有利於事物現狀之確認，更有助於本案訴訟審理之妥適進行。

（五）自聲請人於本件釋明之事證可知，相對人等自105 年7 月以來均有侵害「聖誕節」、「美貝拉」植物品種權之侵權行為。然此等行為因植物產品已售出或花期經過，其侵權事證可能已難以追查。然因相對人等均有將其種植之聖誕紅花卉產品送交臺北花市進行交易，由臺北花市所屬人員以批發販售之方式販售予下游花店，是自可從相對人等歷年來於臺北花市銷售情形，查知相對人等過去已從事之侵權行為，乃至其獲利情形。茲因前述相對人等於臺北花市之實際銷售資料，均係由相對人等、第三人臺北花市掌控，聲請人不易取得，且攸關相對人等過去有無侵害聲請人植物品種權，自有予以保全之必要。

（六）聲明：

1、請准至桃園市○○區○○路○○○號，為下列證據保全：

（1）對於相對人吳俊宏種植培育「聖誕節」、「美貝拉」（或稱「瑪貝拉」）等聖誕紅植物之情形，以拍照、攝影等方式，予以保全。並將相對人吳俊宏種植之「聖誕節」、「美貝拉」（或稱「瑪貝拉」）等聖誕紅植物採樣各五株，送往行政院農業委員會種苗改良繁殖場保管之方式，予以保全。

（2）對於相對人吳俊宏自105 年7 月6 日起迄今販賣銷售「聖誕節」、「美貝拉」（或稱「瑪貝拉」）等聖誕紅植物銷售紀錄、帳冊，以影印、列印紙本或以光碟片等記錄媒體複製，並交由本院保存之方式，予以保全。

2、請准至桃園市○○區○○里○○路○○○ 巷○○號，為下列證

據保全：

（1）對於相對人莊瀛正、王智玲種植培育「聖誕節」、「美貝拉」（或稱「瑪貝拉」）等聖誕紅植物之情形，以拍照、攝影等方式，予以保全。並將相對人莊瀛正、王智玲種植之「聖誕節」、「美貝拉」（或稱「瑪貝拉」）等聖誕紅植物採樣各五株，送往行政院農業委員會種苗改良繁殖場保管之方式，予以保全。

（2）對於相對人莊瀛正、王智玲自105 年7 月6 日起迄今販賣銷售「聖誕節」、「美貝拉」（或稱「瑪貝拉」）等聖誕紅植物銷售紀錄、帳冊，以影印、列印紙本或以光碟片等記錄媒體複製，並交由法院保存之方式，予以保全。

3、請准以命第三人社團法人中華盆花發展協會（下稱：「盆花協會」）提出：相對人吳俊宏、莊瀛正、王智玲自105 年7 月6 日起迄今以「聖誕節」、「美貝拉」（或稱「瑪貝拉」）等聖誕紅植物參與第三人盆花協會舉辦之競賽、評鑑活動所提交之報名資料、聖誕紅照片及相對人等參與歷次競賽，評鑑之評選結果及獲獎紀錄，並由法院保存之方式，予以保全。

4、請准以命第三人臺北花卉產銷股份有限公司（下稱：「花卉公司」）提出：相對人吳俊宏、莊瀛正、王智玲自105 年7 月6 日起迄今以「聖誕節」、「美貝拉」（或稱「瑪貝拉」）等聖誕紅植物交予第三人花卉公司銷售之交易紀錄，並由法院保存之方式，予以保全。

二、應適用之法律及實務見解：

（一）依民事訴訟法第368 條第1 項規定，證據有滅失或礙難使用之虞，或經他造同意者，得向法院聲請保全；就確定事

、物之現狀有法律上利益並有必要時，亦得聲請為鑑定、勘驗或保全書證。

（二）按「所謂證據有滅失之虞，係指供為證據之材料本體，有消失之危險而言，例如證人病危、機關保管之文書已逾保管期限即將銷毀、有人欲故為隱匿毀壞或致不堪使用等是。所謂證據有礙難使用之虞，係指證據雖未滅失，但有其他客觀情事致有不及調查之危險而言，例如證人即將移民國外、證物持有人即將攜帶證物出國等是。當事人聲請保全證據，依同法第370 條第2 項、第284 條規定，應就保全證據之理由即上開證據保全之原因，提出可使法院信其主張為真實之證據，以釋明之。查系爭文件等證據固由抗告人所管有、使用及支配，然究竟有何證據釋明所欲保全之證據有滅失或礙難使用或不及調查使用之危險？系爭文件等證據之現狀何以日後無法調查而有確定現狀之必要？原審悉未調查審究，徒以與保全證據之原因不一定有關之系爭文件等證據係由抗告人管有、使用、支配，及泛言該文件其中部分資料本身性質上為電子檔案，內容極易變更等詞為由，遽認已有證據保全之原因，據為抗告人不利之裁定，顯有適用民事訴訟法第368 條第1 項規定不當之違誤」（最高法院97年度臺抗字第191 、192 號民事裁定意旨參照），因此聲請保全證據之標的係由相對人管有、使用、支配，亦非當然有何內容變更、滅失或礙難使用或不及調查使用之虞。

（三）次按臺灣高等法院臺中分院民事裁定105 年度聲字第32號民事裁定：「惟就本件應保全證據之理由，聲請人僅泛言前開待保全之文件均歸相對人保管中，且經聲請人一再於

原審要求相對人提出，相對人均置之不理，為免將來本院命相對人提出時，其有隱匿、竄改、偽作致妨礙真實發現之情，核有證據保全之必要等語；而未提出任何能供即時調查之證據以釋明上開書證之證據方法有何滅失或礙難使用之虞，或已經相對人同意，而有保全之必要等情，自難僅以其前開主觀上之臆測，而認本件有保全之必要性」，最高法院105 年度臺抗字第650 號民事裁定駁回抗告意旨略以：「查證據有滅失或礙難使用之虞，或經他造同意者，得向法院聲請保全；就確定事、物之現狀有法律上利益並有必要時，亦得聲請為鑑定、勘驗或保全書證，民事訴訟法第368 條第1 項定有明文，此即為證據保全之原因。而當事人聲請保全證據，依同法第370 條第2 項、第284 條規定，應就保全證據之理由即上開證據保全之原因，提出可使法院信其主張為真實並能即時調查之證據，以釋明之。本件抗告人聲請保全證據，對於應保全證據之理由，並未提出任何證據釋明之，乃原法院所合法認定，原法院因以前揭理由駁回抗告人之聲請，經核於法並無違背」。

（四）再按：「民事訴訟法之證據保全制度，固由原本防止證據滅失或礙難使用，避免將來於訴訟中舉證困難之預為調查功能，擴大及於賦與當事人於起訴前充分蒐集事證資料之機會，助益於當事人研判紛爭之實際狀況，進而成立調解或和解，以消弭訴訟，於同法第368 條第1 項後段增訂『就確定事、物之現狀』，亦得聲請為鑑定、勘驗或保全書證之規定，然限於『有法律上利益並有必要』時，始得為之，以防止濫用而損及他造之權益，並避免司法資源之浪費。又保全證據之聲請，除應表明應保全之證據、依該證

據應證之事實、應保全證據之理由，並應就應保全證據之理由予以釋明，此觀同法第370 條第1 項、第2 項規定即明」（最高法院107 年度臺抗字第939 號、106 年度臺抗字第1100號民事裁定意旨參照）。

三、得心證之理由：

（一）聲請人對於本件聲請保全之證據有何滅失或礙難使用之虞，以及就本件請求確定事、物之現狀有何法律上利益並有何必要，並未提出任何證據予以釋明，其空言「相對人等一旦知悉聲請人對其提起侵權訴訟，即有為規避責任而湮滅、隱匿、變造涉嫌侵權之植物產品之可能」（見本案卷第14、15頁）、「相對人等極易透過搬運、遮掩、甚至銷毀等方式，變造、隱匿事證」（見本案卷第16頁）、「相對人等銷售侵權植物之紀錄、獲利情形，均係由相對人等掌握，聲請人無從取得，且極易由相對人等隱匿變更」（見本案卷第17頁），並未提出任何能供即時調查之證據釋明，以實其說，自難僅憑其主觀臆測，而認本件有何保全之必要性。況聲請人與相對人吳俊宏即詰雅花卉農園間，先前早已交換存證信函（見本案卷第139 至147 頁聲證11、12），益徵並無保全證據以避免證據滅失、礙難使用或確定事、物現狀之法律利益及必要。

（二）另就本件聲請保全之聖誕紅植物等而言，聲請人自承：該證據應證之事實為相對人「將於今年年底聖誕節旺季銷售」（見本案卷第16頁），則聲請人如欲證明相對人之銷售行為或銷售標的物，自得經由體驗公證或其他方式予以購買，用以證明。聲請人既得以體驗公證方式證明相對人之臉書內容（見本案卷第73至129 頁聲證9 ），則何以不能

以體驗公證方式證明相對人之銷售行為及銷售標的物？

（三）聲請人主張相對人之即將銷售（見本案卷第16頁），適足以證明所欲保全之聖誕紅植物等證據，得經由公開市場予以取得，致無證據滅失或礙難使用之虞，亦無確定事、物現狀之法律利益及必要。

（四）聲請人聲請保存銷售紀錄、帳冊等，以就第三人盆花協會、花卉公司所保管之資料聲請證據保全，並未舉證釋明該等資料有何滅失或礙難使用之虞？及有何確定事、物現狀之法律利益及必要？何以不能於起訴後以聲請法院調查證據之方式為之？自難僅憑聲請人之主觀臆測，而認本件有何保全之必要性。

四、據上論結，本件聲請為無理由，依智慧財產案件審理法第1條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　15　　日

智慧財產法院第三庭

法　官　伍偉華

以上正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於裁定送達後10日之不變期間內，向本院提出抗告狀，並繳納抗告費新臺幣1,000元。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　15　　日

書記官　吳祉瑩