

智慧財產法院刑事判決

109年度刑智上易字第15號

上訴人 臺灣新北地方檢察署檢察官

被告 江孝宏

選任辯護人 賴安國 律師

沈泰宏 律師

上列上訴人因被告違反商標法案件，不服臺灣新北地方法院108年度智易字第46號，中華民國109年2月11日第一審判決（起訴案號：臺灣新北地方檢察署108年度偵續一字第6號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、檢察官於原審起訴意旨略以：

被告江孝宏為址設新北市○○區○○路○○○之洋豐股份有限公司（現已更名為承宏國際股份有限公司，下稱洋豐公司）負責人，其明知商標註冊號00000000號「好神拖」註冊商標（下稱系爭商標），係帝凱國際實業股份有限公司（下稱帝凱公司）向經濟部智慧財產局（下稱智慧局）申請註冊，前於民國97年12月1日經智慧局註冊公告而取得商標權，指定使用於拖把、拖把絞乾器、水桶、提桶等商品，現仍於商標權期間。被告曾以「真神拖」商標向智慧局申請註冊，而於98年11月5日經智慧局以真神拖商標與系爭商標近似而核駁，被告復以「妙煮婦真神拖」商標（下稱據爭商標）向智慧局申請註冊，嗣於99年1月25日經智慧局以據爭商標與系爭商標近似而核駁，被告提起訴願遭經濟部決定駁回後，被

告再提起行政訴訟，經本院99年度行商訴字第179 號行政判決駁回，是被告明知真神拖商標、據爭商標及系爭商標近似，竟未得帝凱公司之同意或授權，前於99年間某日起至107年3 月12日為警查獲時止，使用近似於系爭商標之據爭商標販售拖把類商品，並將上揭商品販售訊息刊登在「PChome」、「MOMO購物網」、「東森購物網」等銷售平台，足以使相關消費者產生混淆誤認，因認被告涉犯商標法第95條第3 款之侵害商標權罪嫌等語。

二、本案適用證據裁判主義：

按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實。檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。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、第161條第1項及第301條第1項分別定有明文。認定犯罪事實所憑之證據，包含直接證據與間接證據。無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，應於通常一般人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為有罪之認定，倘其證明未達至此程度，致有合理之懷疑存在，無從使事實審法院得有罪之確信時，應諭知被告無罪之判決。申言之，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據與說服之實質舉證責任，被告並無自證無罪之義務。倘檢察官所提出之證據，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（參照最高法院76年台上字第4986號、92年台上字第128 號刑事判決）。準此，被告江孝宏是否涉犯商標法第95條第3 款之未得商標權人同意，為行銷目的而於同一商品使用近似於註冊商標之商標罪嫌，本院應

01 審究本案訴訟之證據證明，是否已達一般人不致懷疑之程度
02 　，進而確信為真實者。倘有合理之懷疑存在，本諸罪疑唯輕
03 之法則，應認定被告不成立犯罪。

04 三、無罪判決無庸論述證據之證據能力：

05 按犯罪事實之認定，係據以確定具體刑罰權之基礎，自須經
06 過嚴格之證明，其所憑之證據不僅應具有證據能力，應經過
07 合法之調查程序，否則不得作為有罪認定之依據。經法院審
08 理結果，認為不能證明被告犯罪，應為無罪之諭知，其無刑
09 事訴訟法第154條第2項規定，應依證據認定之犯罪事實存
10 在。職是，同法第308條前段規定，無罪之判決書僅須記載
11 主文及理由，理由論敘與卷存證據資料相符，且無違經驗法
12 則與論理法則，所使用之證據，不以具有證據能力者為限，
13 縱不具證據能力之傳聞證據，仍得作為彈劾證據使用。故無
14 罪之判決書，就傳聞證據是否具有證據能力，無須於理由內
15 論敘說明（參照最高法院100年度台上字第2980號刑事判決
16 ）。因被告江孝宏經本院認定為無罪，詳如後述，自無庸再
17 論述所援引相關證據之證據能力，合先敘明。

18 四、駁回上訴與維持原審之理由：

19 （一）檢察官上訴意旨略以：

20 1.系爭商標具相當識別性且相關消費者較為熟悉：

21 系爭商標為「好神拖」中文文字組合而成，自其字面意義觀
22 之，固已直接描述拖把商品，然與其指定使用於水桶及提桶
23 商品並無直接關聯，是具有一定強度之識別性。況系爭商標
24 經帝凱公司於97年4月29日申請，並於同年12月1日經智慧局
25 註冊公告取得商標權，迄被告以據爭商標圖樣販售拖把之99
26 年間止，其使用期間已約數年。是衡諸市場交易常情及社會

通念，相關消費者應較熟悉系爭商標，自應給予先申請註冊之系爭商標較大之保護。

2. 據爭商標與系爭商標圖樣高度近似：

(1) 據爭商標圖樣之主要部分應為真神拖：

據爭商標圖樣中，固有被告所稱註冊第000000000及000000000號商標圖樣之中文「妙煮婦」、「妙煮婦真神」，然觀以卷附被告販售拖把商品之網路平台頁面擷取照片，多將「妙煮婦」及「真神拖」以上下並排或空格方式分別呈現，是其予相關消費者之寓目印象應為二獨立字詞「妙煮婦」及「真神拖」組合。據爭商標圖樣與系爭商標間，雖另有字首「妙煮婦」、英文「MASTERWOK」及主婦圖樣有無之不同，惟自整體據爭商標圖樣觀之，圖樣前開中英文字及主婦圖樣部分，僅係指示被告為商品來源者，為一般商業行銷之習用方式，無特別顯著性，應僅為圖樣之附屬部分。

(2) 據爭商標圖樣之主要部分與系爭商標有高度近似：

據爭商標圖樣「真神拖」與系爭商標「好神拖」文字，均係以中文由左而右臚列而成，且均使用相同「神」及「拖」文字，而置於中文「神拖」前之中文「真」、「好」字義相近，依圖樣組成方式觀察，應僅係用以形容後方「神拖」，故兩者均有寓目而顯然相同之中文「神拖」，故以主要字詞「真神拖」及「好神拖」，兩者構成高度近似，是兩者文字圖樣之外觀及字型雖略有差異，惟兩者字義近似，仍具有觀念之高度近似。參酌被告將「真神拖」向智慧局申請註冊登記商標一案，復經智慧局於98年11月5日，以(98)智商0411字第09880540490號駁回申請在案。準此，據爭商標之整體圖樣呈現，其主要部分與系爭商標已達高度近似等情。職是，

01 原審判決疏未注意，逕以被告所使用之據爭商標圖樣觀察，
02 明確表彰所販售拖把商品之品牌及來源，率認被告主觀上無
03 侵害系爭商標之犯意，尚嫌速斷。

04 3. 據爭商標圖樣及系爭商標指定使用商品高度類似：

05 系爭商標指定使用於「拖把、抹布、水桶、提桶、非人體清
06 潔用刷、清潔用海棉」商品，而據爭商標圖樣使用在拖把、
07 水桶及提桶等清潔用品。兩者均係採圓盤型之平板拖把，並
08 藉由拖把握柄之可轉動結構、結合水桶及旋轉瀝水籃所組成
09 之內置式脫水裝置，達成免手擰洗拖把毛刷之功能，屬一般
10 家用清潔商品，其用途、功能大致相當，以具有普通知識經
11 驗之相關消費者，其注意程度較低，該類商品常來自相同之
12 產製業者，倘標示相同或近似的商標，依一般社會通念及市
13 場交易情形，易使一般商品消費者誤認其為來自相同或雖不
14 相同而有關聯之來源。

15 4. 被告使用據爭商標圖樣有攀附系爭商標之故意：

16 (1) 被告以真神拖攀附系爭商標：

17 被告曾以「真神拖」向智慧局申請註冊，前於98年11月5日
18 經智慧局以「真神拖」商標與系爭商標近似而核駁，被告復
19 以據爭商標向智慧局申請註冊，復於99年1月25日經智慧局
20 以該商標與系爭商標近似而核駁，嗣經被告提起訴願，由經
21 濟部決定駁回後提起行政訴訟，經本院行政判決駁回。足證
22 無論為「真神拖」或據爭商標「妙煮婦真神拖」字樣，均與
23 系爭商標構成近似，且係指定使用於類似之家用清潔等商品
24 ，有致相關消費者混淆誤認之虞，應不准註冊。被告固於10
25 0年10月16日申請註冊取得「妙煮婦真神」商標，且指定使
26 用於拖把、水桶、提桶、非人體清潔用刷、清潔用海棉、抹

01 布、保鮮盒、鍋、榨汁器、食物壓泥器、家用非電動榨果汁
02 器、手動碎蔬果器、廚房用非電動攪拌器、非人體清潔用刷
03 、美容刷、化粧用具。惟「妙煮婦真神」商標僅有使用在拖
04 把、水桶及提桶之商品，其與系爭商標所指定使用之商品相
05 同，且未見被告所販售之其他商品，有何單獨使用「妙煮婦
06 真神」商標之情形，此有網頁查詢列印資料存卷可參。況被
07 告於本案中使用「妙煮婦真神」商標，係刻意將「妙煮婦」
08 及「真神」字詞以上下併列或隔斷方式呈現，並另將「真神
09 」及「拖」文字相結合。準此，足證被告有以「真神拖」攀
10 附系爭商標之主觀故意。

11 (2)據爭商標圖樣侵害系爭商標：

12 帝凱公司曾於106 年12月15日發函予網路家庭國際資訊股份
13 有限公司（下稱網路家庭公司）、富邦媒體科技股份有限公司
14 （下稱富邦公司）、東森得易購股份有限公司（下稱東森
15 公司）等15家網路及電視購物平台，函中說明被告因99年12
16 月23日經本院99年行商訴字第179號無權使用據爭商標，對
17 帝凱公司所生產系爭商標造成侵害，帝凱公司已對被告提起
18 刑事告訴，並要求被告將相關拖把系列商品撤架回收。被告
19 旋於106年12月21日，另向智慧局申請註冊據爭商標，並於1
20 07年8月1日核准登記公告而取得商標權。足證被告於遭帝凱
21 公司發函通知後，被告除繼續沿用「真神」文字外，亦以相
22 同諧音攀附「好神拖」註冊商標之知名度，益徵被告於主觀
23 上應具備侵害「好神拖」註冊商標之犯意。

24 5.兩商標及圖樣有其他混淆誤認之因素：

25 原審判決固認被告已先投入大額廣告成本推廣「妙煮婦」品
26 牌及「妙煮婦真神拖」拖把商品，並未使一般消費者誤認所

01 販售之拖把商品為帝凱公司所生產之相關商品。然就商品之
02 行銷方式而言，倘商品之行銷管道或提供場所相同，因相關
03 消費者同時接觸之機會較大，引起混淆誤認之可能性較高。
04 查系爭商標所指定使用拖把及提桶之相關商品，有經由「PC
05 home」、「MOMO購物網」及「東森購物網」等網路販售平台
06 行銷。衡諸交易常情，諸如拖把、水桶或提桶等家庭清潔用
07 品，係於網路購物平台中，均陳列於同一分類頁面，以利相
08 關消費者瀏覽選購，足見系爭商標及據爭商標圖樣之行銷方
09 式與行銷場所，具有相當之重疊性。再者，佐以現今網路購
10 物交易習慣，消費者多透過關鍵字詞檢索搜尋目標商品，且
11 無從親身以感官知覺接觸實品，是在系爭商標及據爭商標圖
12 樣主要字詞、字義及觀念高度近似，並指定使用商品均為具
13 有可轉動握柄之拖把、水桶、旋轉瀝水籃所組成之內置式脫
14 水裝置等情形下，網路消費者無法實際比較兩商品外包裝及
15 實物外觀之細微差異。足證相關消費者有同時接觸之機會時
16 ，有易致混淆誤認之虞。

17 6.兩商標致相關消費者有混淆誤認之虞：

18 綜上所述，據爭商標圖樣及系爭商標，自主要識別部分之外
19 觀及觀念而於異時異地隔離整體觀察，實予人有同一或系列
20 商標之聯想，兩商標應構成高度近似之商標。且被告係以行
21 銷為目的蓄意攀附系爭商標，而使用據爭商標圖樣於其販售
22 拖把、水桶及提桶，而與系爭商標指定使用於同一或類似商
23 品，兩者行銷方式及場所相互重疊，有致相關消費者有混淆
24 誤認之虞，應堪認定。

25 (二)被告江孝宏辯稱：

26 訊據被告堅詞否認有何上開犯行，並辯稱：本人於99年間有

申請「妙煮婦真神」註冊商標，此為合法商標，「妙煮婦真神」註冊商標合法使用在拖把商品，據爭商標「妙煮婦真神拖」應可使用。況為避免相關消費者混淆，本人自99年間起使用據爭商標販賣拖把，其與帝凱公司之系爭商標不同。且兩商標並非近似圖樣，兩商標商品並存於市場甚久，被告無侵害系爭商標之故意，而本人於84年、85年間尚申請「妙煮婦」註冊商標，本人相關商品前面均冠上「妙煮婦」名詞，足證本人無侵害帝凱公司商標權意思等語。

(三)維持原判決之理由：

按未得商標權人或團體商標權人同意，為行銷目的而於同一或類似之商品或服務，使用近似於註冊商標或團體商標之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科20萬元以下罰金。商標法第95條第3款定有明文。檢察官雖認被告江孝宏涉有未得商標權人同意，為行銷目的而於同一商品使用近似於註冊商標之商標罪嫌，其主要論據如後：1.被告於警詢及偵查中之供述；2.告訴代理人呂紹瑋律師於警詢及偵查中之指訴；3.證人○○○於警詢之陳述；4.證人○○○於警詢之陳述；5.系爭商標之商標資料檢索服務；6.揀貨單明細、照片、網頁資料、鑑定證明書；7.公證書、107年3月1日松果購物網站網頁、107年3月1日MO購物網站網頁、瘋狂賣客、生活市○○○○路商電子郵件；8.智慧局商標資料檢索服務核駁審定書查詢結果明細、本院99年度行商訴字第179號行政判決；9.內政部警政署保安警察第二總隊刑事警察大隊搜索、扣押筆錄暨扣押物品目錄表、扣案之出貨單據、PChome網路購物更改名稱通知函；10.內政部警政署保安警察第二總隊刑事警察大隊搜索、扣押

筆錄、扣押物品目錄表及扣案物照片、鑑定證明書；11.東森公司廠商應付月結資料；12.被告使用於拖把商品之據爭商標標籤貼紙、被告所販售妙煮婦真神拖於購物網站之廣告頁面；13.智慧局107年1月15日(107)智商20438字第10780024270號函暨附件（見臺灣新北地方檢察署106年度他字第7349號偵查卷宗一第8、10至70、81至86、94至127頁，卷宗二第1至2、10至13、20至21、37至75、100、110頁，下稱他字卷；臺灣新北地方檢察署107年度偵字第10549號偵查卷宗一第4至6、22至62、64至67、70至90、102至106、109至111頁，卷宗二第4至12頁，下稱偵字卷；臺灣新北地方檢察署107年度偵續字第374號偵查卷宗第28至29、46至65頁，下稱偵續卷）。惟被告抗辯稱兩商標並無混淆誤認之虞，且無本案犯意等語。職是，本院首應判斷被告是否基於行銷之目的使用據爭商標？繼而探討系爭商標與據爭商標，有無致相關消費者有混淆誤認之虞？最後判斷被告使用妙主婦真神拖文字，有無符合商標法第36條第1項第1款？被告有無侵害系爭商標之犯意，是否成立商標法第95條第3款之罪（參照本院卷第87至89頁之本院整理本案主要爭點）。

1.告訴人為系爭商標之商標權人及被告使用據爭商標圖樣：

(1)商標使用之要件：

所謂商標之使用者，係指為行銷之目的，而有下列情形之一，並足以使相關消費者認識其為商標：①將商標用於商品或其包裝容器。②持有、陳列、販賣、輸出或輸入有商標商品或其包裝容器。③將商標用於與提供服務有關之物品。④將商標用於與商品或服務有關之商業文書或廣告。⑤前開之情形，以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物方式為之者

，商標法第5條定有明文。準此，商標使用必需具備之要件有：①使用人需有行銷商品或服務之目的，此為使用人之主觀意思。所謂行銷者，係指向市場銷售作為商業交易之謂，行銷範圍包含國內市場或外銷市場。②需有標示商標之積極行為。③所標示者需足以使相關消費者認識其為商標。職是，本院應審究被告是否基於行銷之目的使用據爭商標圖樣。

(2)被告基於行銷之目的使用據爭商標圖樣：

①告訴人帝凱公司於97年4月29日向智慧局申請註冊系爭商標，嗣於同年12月1日核准登記公告而取得商標權，指定使用於拖把、拖把絞乾器等商品，商標期間經延展至117年11月30日。準此，告訴人為系爭商標之商標權人，指定使用於拖把、拖把絞乾器等商品。

②被告先後於97年12月3日、97年12月31日及98年12月30日，申請註冊「真神拖」、「妙煮婦真神拖」、「真神拖設計圖」商標，均經智慧局審查認定近似於「好神拖」註冊商標，且指定之商品有相當程度之類似關係，足以致相關消費者混淆誤認之虞，予以核駁。被告僅就據爭商標提起行政訴訟，經本院於99年12月23日以99年度行商訴字第179號行政判決駁回確定。準此，被告申請註冊「真神拖」、「妙煮婦真神拖」、「真神拖設計圖」商標，均經駁回在案。

③被告前於99年7月13日申請註冊「妙煮婦真神」商標，嗣於100年10月16日核准登記公告而取得商標權（註冊/審定號：000000000號），指定使用於拖把、提桶等商品，商標期間至110年10月15日，並自99年間起在「PChome」、「東森購物網」銷售平台，使用據爭商標販售拖把商品等事實，業據被告自認，並經告訴代理人呂紹瑋律師於警詢及偵查中、證人

○○○、○○○於警詢時證述明確；復有經濟部商工登記公示資料查詢服務明細、商標單筆詳細報表、本院99年度行商訴字第179號行政判決、智慧局商標註冊簿、臺灣桃園地方法院所屬民間公證人吳宗禧事務所106年度桃院民公禧字第266號公證書暨各購物網站列印畫面、東森公司廠商應付月結資料、松果、MOMO及PChome購物網站列印畫面等件附卷可稽（見他字卷一第21至60、63至70頁；他字卷二第37至75頁；偵字卷一第101、102頁；偵字卷二第1、11頁；偵續卷第12至19頁；原審卷一第29、147、148頁；原審卷二第5至8頁）。職是，被告於100年10月16日公告取得「妙煮婦真神」商標，指定使用於拖把、提桶等商品，並自99年間起在「PChome」、「東森購物網」銷售平台，使用據爭商標販售拖把商品，並非使用「妙煮婦真神」商標，兩者為不同商標圖樣。

④綜上所述，被告使用據爭商標圖樣，在行銷拖把商品之交易市場，以行銷拖把商品之目的，將據爭商標圖樣標示於拖把商品，不符合「妙煮婦真神」商標使用於指定之拖把商品，因兩商標圖樣不相同。

2.兩商標有致相關消費者混淆誤認之虞者：

所謂有致相關消費者混淆誤認之虞者，係指兩商標因相同或構成近似，致使同一或類似商品或服務之相關消費者，誤認兩商標為同一商標；或雖不致誤認兩商標為同一商標，而極有可能誤認兩商標之商品或服務為同一來源之系列商品或服務；或誤認兩商標之使用人間有關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關係而言。簡言之，商標有使相關消費者對其表彰之商品或服務之來源或產製主體，發生混淆誤認之虞

而言。本院判斷本案有無混淆誤認之虞，應參酌如後因素：
(1)商標之近似；(2)商品類似；(3)商標識別性之強弱；(4)告訴人多角化經營之情形；(5)商標實際混淆誤認之情事；(6)行銷方式與行銷場所有相當重疊性；(7)相關消費者熟悉商標之程度；(8)被告使用商標是否善意。就強弱程度、相互影響關係及各因素等綜合認定，判斷是否已達有致相關消費者產生混淆誤認之虞。準此，本院應審究被告使用據爭商標，是否致系爭商標與據爭商標間，有致相關消費者混淆誤認之虞。

(1)兩商標近似程度高：

所謂商標圖樣近似者，係指異時異地隔離與通體觀察，兩商標圖樣在外觀、觀念或讀音方面有相似處，具備普通知識經驗之相關消費者，施以通常之辨識與注意，有致混淆誤認之虞，此為不准商標註冊之消極要件。所謂主要部分觀察者，係指商標圖樣之某一構成部分特別顯著突出，特別顯著突出部分得取代商標整體，而與另一商標之顯著部分加以比對，以判斷兩商標是否近似。倘商標可分主要部分與附屬部分時，應以比較主要部分為主，總體觀察為輔，其主要部分近似，有使相關消費者混淆誤認之虞，縱使其附屬部分不近似，亦屬近似之商標（參照最高行政法院96年度判字第1879號、99年度判字第180號、103年度判字第99號行政判決）。申言之，兩商標予人之整體或主要部分印象有其相近處，倘其標示在相同或類似之商品或服務時，具有普通知識經驗之相關消費者，在購買時施以普通之注意，可能會有所混淆而誤認兩者商品或服務，來自同一來源或誤認不同來源間有所關聯，應構成近似。職是，本院分別以外觀、讀音及觀念項目，判斷被告使用據爭商標圖樣與系爭商標圖樣近似程度為何。

01 ①所謂外觀近似，係指商標圖樣之構圖、排列、字型或設色等
02 項目，具有近似性，有產生混淆誤認之虞。查據爭商標圖樣
03 係由標楷體中文「妙煮婦真神拖」由左而右臚列而成，而系
04 爭商標圖樣由施以外框及陰影效果之中文「好神拖」排列構
05 成。兩者均係單純之中文，別無其他可資區別部分。據爭商
06 標圖樣予相關消費者之寓目印象應為二獨立字詞「妙煮婦」
07 及「真神拖」組合，與系爭商標圖樣相較，兩者同有中文「
08 神拖」，而置於中文「神拖」前之中文「真」、「好」字義
09 相近，依圖樣組成方式觀察，應僅係用以形容後方「神拖」
10 ，是兩商標均有寓目顯然與相同之中文「神拖」，其字體及
11 排列順序相近，暨所呈現之構圖意匠以觀，兩者極為相近，
12 以具有普通知識經驗之相關消費者，異時異地隔離整體觀察
13 之際，實不易區辨。準此，兩商標外觀具有高度近似性，有
14 致相關消費者產生混淆誤認之虞。

15 ②所謂讀音近似，係指商標所使用之文字，以連貫唱呼為標準
16 ，而足以產生混淆誤認之虞。查系爭商標與據爭商標之圖樣
17 ，其主要商標圖樣部分為「好神拖」、「真神拖」文字，以
18 中文連續唱呼兩商標主要識別部分，兩商標間僅有一字之差
19 ，而呈現極為相似之讀音，足以使相關消費者有混淆誤認之
20 虞。職是，足徵兩商標讀音有高度近似性。

21 ③所謂觀念近似，係指商標圖樣之實質意義，有致相關消費者
22 產生混淆誤認之虞者。查兩商標之設計，均以「神拖」文字
23 為主要圖樣，除文字設計上有差異性外，僅分別有「好」與
24 「真」差異。參諸其字樣設計與主要字樣相較不大，致相關
25 消費者就兩商標圖樣之實質意義，均為「神拖」文字，作為
26 商標圖樣之實質意義。準此，兩商標觀念近似程度高。

01 ④綜上所述，兩商標不論整體或主要部分之外觀、讀音及觀念
02 ，而於異時異地隔離整體或主要部分觀察，實予人有同一或
03 系列商標之聯想，以具有普通知識經驗之相關消費者，其於
04 購買時施以普通之注意，應可能會混淆誤認兩商標來自同一
05 來源或雖不相同而有關聯之來源，兩商標應構成高度近似之
06 商標。兩商標就主要圖樣部分之鑲邊設計，固略有不同，然
07 兩商標主要識別部分均為「神拖」文字，且設計字樣造型亦
08 相彷彿，是主要識別部分將使相關消費者對兩商標表彰之商
09 品來源或產製主體，發生混淆誤認之虞。

10 (2)兩商標指定使用之商品同一或類似程度高：

11 ①因社會及產業分工之常態及細緻，無法以抽象概念就商品或
12 服務類似與否作適切之判斷，應依各產業別性質及具體個案
13 判斷之。所謂商品類似者，係指二個不同之商品，在功能、
14 材料、產製者或其他因素，具有共同或關聯處，倘標示相同
15 或近似之商標，依一般社會通念及市場交易情形，易使商品
16 消費者誤認其為來自相同，或雖不相同而有關聯之來源者而
17 言。被告固主張兩商標指定使用之商品，不成立類似云云。
18 然檢察官與告訴人抗辯稱系爭商標與據爭商標圖樣，指定使
19 用之商品，構成同一或類似商品等語。職是，本院應審究系
20 爭商標與據爭商標圖樣所指定之商品，是否同一或類似？類
21 似程度為何。

22 ②被告將據爭商標使用於第21類「拖把、抹布、水桶、提桶、
23 非人體清潔用刷、清潔用海棉、保鮮盒」商品。相較系爭商
24 標指定使用之第21類「毛刷、海棉刷、洗車刷、地板刷、洗
25 地刷、抹布、汽車擦拭布、清潔用抹布、地板用抹布、清潔
26 用廢棉紗、拖把、掃把、畚斗、垃圾箱、垃圾桶、拖把絞乾

器、水桶、提桶、清潔用木漿海棉、清潔用海棉」商品。職是，可知兩商標就指定於清潔用品部分，兩者之商品有部分同一或類似。

(3)系爭商標有相當程度識別性：

①識別性與混淆誤認成正比，故識別性越強之商標，相關消費者就商品或服務之印象越深，他人稍有攀附，即可能引起相關消費者產生混淆誤認。所謂暗示性商標，係指以間接之方式描述商品或服務之性質、功能、品質、用途或其他特點，使相關消費者經由想像之空間產生商品或服務與商標圖樣之聯想。暗示性商標與隨意性、創造性商標相較，其識別性較弱，雖屬於弱勢商標，然具有商標註冊之積極要件。準此，本院應審究系爭商標之識別性強弱程度為何？倘被告攀附系爭商標時，是否可能引起相關消費者產生混淆誤認。

②系爭商標使用「好神拖」文字，為稍有變化之中文字型，其沿用既有之詞彙或事物組合，指定使用於拖把、水桶、海綿等清潔用品，如附圖所示。有暗示商品品質、功用之意，「好神拖」非競爭同業必須或通常用以說明商品或服務之標識，屬暗示性商標，具有相當之識別性，相關消費者會將其視為指示及區別商品來源之標識。準此，兩商標圖樣近似程度高，可能引起相關消費者或購買者產生混淆誤認。

(4)系爭商標無多角化經營與被告有多角化經營之情形：

所謂多角化經營，係指將其商標使用或註冊，在多類商品或服務者。在考量兩商標間有無混淆誤認之虞時，不應僅就各類商品或服務分別比對，而應將多角化經營情形納入考量。查系爭商標雖指定使用於拖把等商品，如附圖所示，然檢察官與告訴人未舉證證明告訴人有實際跨越其他行業之情事。

01 反而被告已於我國申請多樣註冊商標，除拖把類商品外，其
02 指定使用商品亦跨足清潔劑類、水產類商品，此有註冊第00
03 00000 號「妙煮婦橘子傳說MASTERWOK 及圖」、第0000000
04 號「妙煮婦四季鮮」商標註冊資料在卷可稽（見本院卷第19
05 5至198頁）。職是，系爭商標權人無多角化經營，而被告有
06 多角化經營之事實。

07 (5)兩商標無實際混淆誤認之情事：

08 所謂實際混淆誤認者，係指相關消費者對於商品或服務，誤
09 認後案商標之商品或服務，為源自先權利人之情形。準此，
10 本院應審究系爭商標與據爭商標有無實際混淆誤認之情事。
11 查檢察官與告訴人雖主張有相關消費者就兩商標有實際混淆
12 誤認之情事，然系爭商標與被告註冊商品長期併存於市場，
13 難以證明兩商標有實際混淆誤認之事實。準此，本院無從判
14 斷兩商標是否有實際混淆誤認之情事。

15 (6)行銷方式與行銷場所有相當重疊性：

16 ①就商品之行銷方式而言，商品之行銷管道或提供場所相同，
17 相關消費者同時接觸之機會較大，引起混淆誤認之可能性較
18 高。反之，經由直銷、電子購物、郵購等行銷管道者，其與
19 實體店面行銷者，其發生混淆誤認之虞程度較低。職是，本
20 院應審究兩商標行銷方式與行銷場所之重疊為何。查好神拖
21 商標所指定使用拖把及提桶之相關商品，有經由「PChome」
22 「MOMO購物網」及「東森購物網」網路販售平台行銷等事
23 實，此有檢察官於108年11月26日依職權查詢「好神拖網路
24 購物」GOOGLE列印資料附卷可稽（見原審卷一第157至158頁
25 ）。衡諸交易常情，拖把、水桶或提桶等家庭清潔用品，置
26 於網路購物平台，均陳列於同一分類頁面，以利相關消費者

01 瀏覽選購，足見好神拖商標及妙煮婦真神拖圖樣之行銷方式
02 與行銷場所，具有相當之重疊性。

- 03 ②參諸網路購物交易習慣，相關消費者常透過關鍵字詞檢索搜
04 尋目標商品，且無從親身以感官知覺接觸實品，是好神拖商
05 標及妙煮婦真神拖圖樣間之主要部分，成立高度近似，並指
06 定使用之商品，均包含可轉動握柄之拖把、水桶、旋轉瀝水
07 籃所組成之內置式脫水裝置，網路之相關消費者亦無法實際
08 比較兩商品外包裝及實物外觀之細微差異。衡諸市場交易常
09 情，可徵兩商標之行銷方式與行銷場所，具有相當重疊性，
10 相關消費者同時接觸兩商品時，易致混淆誤認之虞。

11 (7)相關消費者未較熟悉系爭商標：

12 相關消費者對商標之熟悉程度，繫於商標使用之廣泛程度。
13 原則上熟悉程度為何，應由主張者提出相關使用事證，加以
14 證明之，相關消費者對衝突之兩商標，應賦予相關消費者較
15 熟悉之商標較大保護。準此，本院應審究相關消費者對兩商
16 標熟悉之程度為何。參諸檢察官與告訴人提出系爭商標與被
17 告商標之註冊日，雖可知系爭商標與據爭商標長期併存於市
18 場，然並未提出相關事證，可證明相關消費者熟悉系爭商標
19 之程度。職是，本院無從判斷相關消費者是否較熟悉系爭商
20 標。

21 (8)系爭商標與據爭商標有混淆誤認之虞：

22 綜上所述，系爭商標雖無多角化經營與被告有多角化經營之
23 情形、兩商標無實際混淆誤認之情事、系爭商標與據爭商標
24 長期併存於市場、相關消費者未較熟悉系爭商標之程度，然
25 兩商標圖樣構成近似商標、兩商標指定使用之商品有部分同
26 一或類似、系爭商標有相當程度識別性、行銷方式與行銷場

所有相當重疊性。經本院綜合審酌後，認相關消費者易誤認混淆兩商標為同一商標，或雖不致誤認為同一商標，而極有可能誤認商品或服務為同一來源之系列商品，或誤認使用人間有關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關係存在，而有產生混淆誤認之可能。準此，兩商標應有混淆誤認之虞。

3. 被告無侵害系爭商標之故意：

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。商標之作用，在於表彰商標權人所生產、製造、加工、揀選、批售或經紀商品之來源，使相關購買者認識商標之商品，並藉以區別商品之來源及其品質信譽，俾使商標權人得因其商標商品，而在市場上建立其品牌之優越性而獲致應有之利潤，促使商標權人願投入經費與人力從事研究發展。參諸商標法第95條第3款規定，其處罰要件有二：(1)行為人有行銷之主觀目的而使用商標；(2)行為人於同一或類似之商品或服務，使用近似於註冊商標或團體商標之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者。是行為人主觀上必須具有故意之不法意圖，而其客觀上則必須於同一或類似商品，使用相同或近似於他人註冊商標之圖樣者，始足該當。準此，本院應探究被告使用「妙煮婦真神拖」文字，有無符合商標法第36條第1項第1款之交易習慣之誠信方法？被告有無侵害系爭商標之故意。

(1) 被告使用據爭商標未符合交易習慣之誠實信用方法：

按以符合商標交易習慣之誠實信用之方法，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

01 使用者，商標法第36條第1項第1款定有明文。其構成要件有
02 三：①以符合商標交易習慣之誠實信用之方法，表示商品或
03 服務之說明。②表示自己之姓名、名稱或其商品或服務之名
04 稱、形狀、品質、性質、特性、用途、產地，或其他有關商
05 品或服務本身之說明。③非作為商標使用者。所謂符合商業
06 交易習慣之誠實信用方法，係指以商業上通常方法使用，在
07 主觀上無作為商標之意圖，而將商標作描述性或指示性之使
08 用，客觀上相關消費者未認知作為商標使用，其非藉由商標
09 作為辨別商品或服務之來源。職是，本院自應審究被告使用
10 據爭商標圖樣，有無符合交易習慣之誠實信用方法。

11 ①所謂描述性合理使用，係指第三人以他人商標，描述自己商
12 品或服務之名稱、形狀、品質、性質、特性、產地等，此種
13 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
14 ，純粹作為第三人商品或服務本身之說明，商標權人取得之
15 權利，係排除第三人將其商標，作為第三人指示自己商品或
16 服務來源之使用，第三人所為之使用既非用以指示來源，非
17 屬商標權效力拘束範圍。查被告以行銷之目的，將據爭商標
18 使用於與所販售拖把商品或有關廣告，足以使相關消費者誤
19 認「好神拖」或「真神拖」為其商標或系列商標，核屬商標
20 使用之範圍。被告於99年7月13日申請註冊「妙煮婦真神」
21 商標，嗣於100年10月16日經智慧局核准登記公告而取得商
22 標權。被告所販售者為拖把類商品，被告於本件案發期間，
23 基於行銷目的使用據爭商標圖樣，而非「妙煮婦真神」註冊
24 商標。被告於「妙煮婦真神」後加註「拖」字，致相關消費
25 者易誤認混淆兩商標為同一商標或同一系列商標，並非用以
26 說明商品本身之性質及用途。

01 ②被告雖於網頁標註「360°」，

02 轉拖把」、「真新式神奇拖把組」、「腳踏式旋轉拖把」、
03 「360°」。

04 被告使用據爭商標之目的為行銷商品為目的，其在「妙煮婦
05 真神」商標加註「拖」，並非描述性合理使用，不符合交易
06 習慣之誠實信用方法。

07 ③按商標權人實際使用之商標與註冊商標不同，而依社會一般
08 通念並不失其同一性者，應認為有使用其註冊商標，商標法
09 第64條固定有明文。然觀諸被告販賣拖把商品之網頁，將「
10 妙煮婦」與「真神拖」斷隔，或分別使用之情形（見他字卷
11 一第26頁反面、33頁反面、47、48頁反面、56頁）。被告已
12 就「妙煮婦真神」商標圖樣之字體或排列方式等加以變化使
13 用，衡諸社會一般通念觀之，難認據爭商標與「妙煮婦真神
14 」商標，屬同一商標之使用。

15 ④被告雖於網頁有使用其先前於85年8月1日、87年4月1日申請
16 註冊核准之註冊第723904號「妙煮婦」、註冊第799705號「
17 MASTERWOK及圖妙煮婦」商標。然就網頁為整體觀察而言，
18 尚無法明確表彰所販售拖把商品之品牌及來源為「妙煮婦」
19 。至被告販售其他非拖把之商品，固以「妙煮婦」註冊商標
20 搭配商品名稱，諸如「妙煮婦炫彩白陶瓷不沾鍋」、「妙煮
21 婦封口棒」、「妙煮婦鈦金刀」、「妙煮婦真空收納袋」、
22 「妙煮婦去污霸」、「妙煮婦濃縮液態洗衣槽清潔劑」（見
23 他字卷二第42頁反面、44、45、49頁）。並以「妙煮婦真神
24 」註冊商標販售「妙煮婦真神切-勁」商品（見他字卷二第
25 67頁反面至70頁反面）。然被告「妙煮婦」販售其他非拖把
26 商品，均與本案販售拖把商品有別，益徵被告使用「妙煮婦

真神」註冊商標，並在其後加註「拖」字，以據爭商標圖樣行銷販售拖把商品，未符合交易習慣之誠實信用方法。

(2)被告無故意侵害系爭商標之犯意：

①參照卷附被告販售拖把商品之網頁內容及商品標籤，除使用上開「妙煮婦」、「MASTERWOK及圖妙煮婦」及「妙煮婦真神」註冊商標外，均可見名人○○○代言之照片，且被告以洋豐公司名義，購置公車車體、網路平臺及電視臺之廣告等事實。此有妙煮婦車體完工清冊、廣告託播單、專案確認單、拖把商品標籤及妙煮婦真神拖之行銷資料等件在卷可參（見他字卷二第76至98、100頁；原審卷一第337至403頁）。準此，足認被告為推銷所販售之拖把商品，已投入大量時間金錢加以宣傳，衡諸交易常情，實無攀附系爭商標之必要性。

②審酌告訴代理人呂紹瑋律師於警詢時所述，可知帝凱公司於106年6月間發現洋豐公司販賣「妙煮婦真神拖」拖把商品，並函請網路平台處理，嗣洋豐公司員工於106年12月間收受網路平台來信通知後，隨即將所販售拖把之商品名稱更改為「妙煮婦真神脫」，被告亦於同年12月21日向智慧局申請註冊「妙煮婦真神脫」商標，嗣於107年8月1日核准登記公告而取得註冊第00000000號商標權，指定使用於拖把等商品，商標期間至117年7月31日等事實。此有電子郵件列印畫面2份、網頁列印畫面、「妙煮婦真神脫」商標註冊證及商標檢索系統列印畫面等件可稽（見他字卷一第121至126頁；偵續卷第33至34、46至64頁）。職是，商標專責機關智慧局核准被告申請註冊「妙煮婦真神脫」商標，並於107年8月1日核准登記公告，足徵被告自99年起至107年3月12日止之期間

，無故意侵害系爭商標之犯意，縱告訴人於107年8月1日對「妙煮婦真神脫」商標，以違反商標法第30條第1項第10款規定，對之提起異議，智慧局雖嗣於108年10月15日對部分商品之註冊，作成異議成立處分，然無法以嗣後異議成立處分，認定被告之前使用據爭商標文字，成立故意侵害系爭商標。

③告訴人書狀主張：本公司之好神拖旋轉拖把上市，有不肖業者競相仿冒，本公司時常接獲客戶反映市面上有諸多魚目混珠之贗品，甚者有業者以近似「好神拖」商標之字樣作為商標銷售拖把，以混淆消費者之視聽，本公司爰投入人力於市○○○○路上搜尋此等商品等語（見他字卷一第1至6頁；偵字卷二第14至25頁）。復於警詢時陳稱：告訴人約於106年6月發現洋豐公司將「妙煮婦真神拖」字樣之拖把，在網路上販售，並於約106年6月，接到消費者通知，始知道此事（見偵字卷一第103至106頁）。準此，本院勾稽比對告訴人之前開陳述可知，自99年起至106年止之長達7年期間，告訴人不認為被告使用「妙煮婦真神拖」侵害系爭商標。是被告前於99年間開始使用「妙煮婦真神拖」文字，被告之拖把商品於市場銷售長達7年期間，衡諸常情，告訴人應知悉被告使用妙煮婦真神拖之文字。足證兩商標之拖把商品長期併存於交易市場，益徵被告使用據爭商標文字，無故意侵害系爭商標之犯意。

④綜上所述，倘被告確有意攀附系爭商標，企圖使相關消費者誤認所販售之拖把商品為告訴人公司所生產之相關商品，大可持續沿用「妙煮婦真神拖」，抑是如其他賣家以「雷神拖」、「真省拖」、「美神拖把」、「大神拖」、「拖神」（

見他字卷二第104 至109 頁) 等諧音或相類義字詞而攀附系爭商標之知名度，並無必要投入大額行銷成本與長期推廣「妙煮婦」品牌及據爭商標拖把商品之能見度後，繼而耗資與耗時將原先所販售之拖把商品名稱更改為「妙煮婦真神脫」。職是，足徵被告於主觀上將據爭商標使用於拖把商品，被告並無侵害系爭商標之犯意。至智慧局前雖依其行政審查之觀點，認「妙煮婦真神拖」與「好神拖」屬構成近似之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞，姑不論該審查結果有無拘束本院之效力，仍難據以證明被告主觀上有侵害「好神拖」註冊商標之犯意。

五、本判決結論：

綜上所述，原審以檢察官所舉之各項證據方法，尚無法證明被告江孝宏主觀上有商標法第95條第3款之未得商標權人同意，為行銷目的而於同一商品使用近似於註冊商標之商標罪嫌，是其未達於通常一般之人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度。準此，並無充分之積極證據，使本院產生明確有罪之心證，應為被告無罪之諭知。是檢察官上訴意旨仍執前詞，指摘原判決不當，請求撤銷改判，為無理由。

據上論斷，應依智慧財產案件審理法第1條，刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官鄧媛提起公訴，檢察官高肇佑提起上訴，檢察官鍾鳳玲到庭執行職務。

中 華 民 國 109 年 6 月 18 日

智慧財產法院第二庭

審判長法 官 汪漢卿

法 官 彭洪英

01

法 官 林洲富

02 以上正本證明與原本無異。

03 不得上訴。

04 中 華 民 國 109 年 6 月 22 日

05

書記官 蔡文揚