

113120202 有關「HK」等違反商標法案件（商標法§95①③）（智慧財產及商業法院 113 年度刑智上易字第 14 號刑事判決）

爭點：侵害商標權主觀要件上之判斷及推論；商標法第 95 條與第 97 條之適用關係。

本案商標

BERETTA

註冊第 00684382 號

第 9 類：雙筒望遠鏡，望遠鏡等商品。

第 13 類：狩獵用槍，防衛用槍等商品。

第 28 類：運動用具，……，玩具槍等商品。

Heckler & Koch

註冊第 01448134 號

第 8 類：漁刀，……，火器以外的可攜式武器等商品。

第 13 類：槍砲，空氣手槍（武器）等商品。

第 28 類：玩具武器，空氣手槍（玩具）等商品。

G36

註冊第 01373379 號

第 13 類：珠寶、首飾等商品。

第 28 類：印刷品等商品。

HK

註冊第 01348093 號

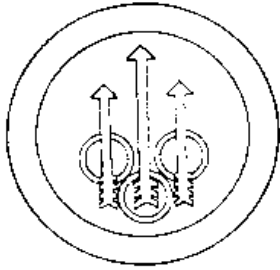
第 13 類：槍砲；彈藥；軍火器等商品。

第 28 類：玩具空氣手槍；玩具空氣槍等商品。

— —
BERETTA

註冊第 00684382 號

第 13 類：壁槍；手槍等商品。



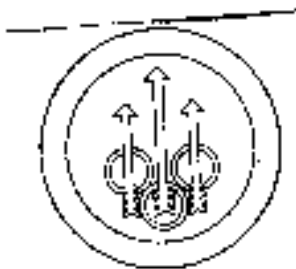
註冊第 00684383 號

第 13 類：獵槍，手槍等商品。

— —
BERETTA

註冊第 00940739 號

第 28 類：模型玩具手槍。



註冊第 00940740 號

第 28 類：模型玩具手槍。

相關法條：商標法第 95 條第 1、3 款

案情說明

查本件有關被告陳○天係香港商駿盟國際實業有限公司（下稱駿盟公司）總經理，知悉如前所示商標業經德商烏瑪公司、德商海克勒公司、義大利商派特公司分別向智慧局申請註冊登記獲准，取得使用於空氣槍、手槍、玩具槍等商品之商標權，海克勒、派特公司並分別將其商標權專屬授權予烏瑪公司，現仍於商標權期間內，未經上開商標權人或專屬被授權人之同意或授權，不得為行銷目的，而於同一或類似之商品使用相同或近似於註冊商標之商標，復明知其與烏瑪公司簽署之製造及供應合約之約定授權期間僅至民國 102 年 12 月 31 日止，並僅得於 103 年 6 月 30 日前繼續銷售已出產或當時正在生產之產品，竟仍基於行銷之目的而於同一商品使用相同及近似之註冊商標之犯意，於約定授權期間屆止後之 103 年 3 月至 104 年 2 月間，在駿盟公司位於大陸福建省之工廠，製造標示相同及近似於上開商標圖樣之如附表二所示之玩具槍及外包裝盒，並指示不知情之秘書黃○、日本 UFC 公司員工山本○幸辦理「19 屆武哈祭」生存遊戲商品展，將如附表二所示之玩具槍及外包裝盒輸入臺灣後，自 105 年 2 月 19 日上午 10 時起至同年 2 月 20 日上午 10 時止，在運動中心「19 屆武哈祭」生存遊戲商品展攤位，為行銷販售玩具槍而展出如附表二所示之玩具槍商品，並致相關消費者混淆誤認之虞，侵害烏瑪公司之商標權。嗣經烏瑪公司於 105 年 2 月 20 日發現報警，經警當場扣得如附表二所示之玩具槍 34 把及廣告帆布 1 件。

嗣經原判決臺灣臺北地方法院 107 年度智易字第 49 號刑事判決審理後，認定被告無罪。案經臺灣臺北地方檢察署檢察官提起上訴。

判決主文

原判決撤銷。

陳○天犯商標法第九十五條第一款之侵害商標權罪，處有期徒刑陸月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。

扣案如附表二所示之玩具槍共參拾肆把及廣告帆布壹件均沒收。

〈判決意旨〉

一、被告主觀上有基於行銷之目的而於同一商品使用相同或近似之註冊商標之故意：

(一) 按犯意是行為人之主觀、心理事實，係潛藏個人意識之內在心理狀態，除行為人本人得以感官知覺外，第三人實無法直接體驗感受，通常較難取得外部直接證據，以證明其內心之意思活動。因此，除行為人本人之陳述外，法院在欠缺直接證據之情形，尚非不得從行為人之外在表徵及其行為時客觀狀況，綜合各種間接或情況證據，本諸社會常情及人性觀點，依據經驗法則及論理法則予以審酌論斷(最高法院 110 年度台上字第 6174 號判決意旨參照)。

(二) 查證人即被告秘書黃○於原審審理時具結證稱：被告說參展內容要根據現在倉庫現有的倉儲產品按比例挑出來，用倉存單去挑，分為倉庫現有的貨及新產品，再計算總量可否夠組成一個貨櫃，如果夠就運到臺灣去，如果量不夠就從現有產品增加量到可以組成一個貨櫃為止，決定好型號及數量後就發 EMAIL 給山本延幸確認，並副本給被告，確定好內容就會由倉庫同事把貨裝好，聯絡出櫃，至於扣案槍枝為何被上貼紙，我不知道，並非我決定或交代的等語，證人即日本 UFC 員工山本○幸則於原審審理時具結證稱：我有參加西元 2016 年臺灣武哈祭活動，參展商品內容表格是黃○以電子郵件傳給我的，我拿到表格後確認商品價格有無錯誤，並整理表單，然後回傳給黃○，並副本給被告，要參展什麼槍枝我沒有決定權，我到場之後才知道槍枝上有被貼上貼紙，不知道是誰也不知道是何時貼上去的，

我也不清楚現場玩具箱紙盒為何要反折等語，足見證人黃○擬定參展商品型號及數量或後續經證人山本○幸確認之表單，均有以電子郵件副本給被告，被告事前當可得而知參展玩具槍型號及數量，且現場參展商品槍身之商標貼上貼紙及外包裝盒反折均非證人黃○、山本○幸所決定或指示。再參酌被告為駿盟公司之實際負責人，負責海外銷售及產品開發，業據被告供承在卷；而證人黃○、山本○幸均證稱：被告於「19 屆武哈祭」生存遊戲商品展參展時，有至攤位現場，大約停留 10 至 20 分鐘等語，可知被告身為駿盟公司實際負責人，亦有至「第 19 屆武哈祭」生存遊戲商品展攤位現場，當可知悉現場展示之玩具槍槍身上之商標經貼上貼紙及外包裝盒反折之情事。又如附表二所示之玩具槍槍身上之商標圖樣大多經以貼紙遮隱及外包裝盒部分則有以反折方式朝內遮隱之情事，倘非有人指示刻意為之，豈有如此遮隱所販售之商品之理由；再由證人山本○幸證稱：當下我沒有問被告，事後問被告，被告說貼貼紙是因為槍枝上有其他廠牌的商標，之後是要用 S&T 商標去賣，所以拿貼紙貼上去等語，足見被告確明知如附表二所示之玩具槍有侵害如附表一所示商標權之情形，始有指示員工以上開方法遮隱該等商標之情事，主觀上自有基於行銷之目的而於同一商品使用相同或近似之註冊商標之故意甚明。

- (三) 被告雖辯稱槍身及外包裝盒所示之如附表一所示之商標均有遮隱，且如附表二編號 3 所示之玩具槍商品僅有 1 件，係屬誤取，自無侵害告訴人商標權之故意等語，惟如附表二編號 3 所示之玩具槍槍身上之商標圖樣僅係以貼紙遮隱，可輕易除去，此觀原審勘驗扣案物照片其上均有明顯撕去貼紙之痕跡即明（原審卷(一)第 127 至 272 頁），而外包裝盒部分僅以反折方式朝內遮隱，一將外包裝盒打開即清晰可見「BERETTA」及「」商標圖樣，相關消費者於選購或購買上開商品後，自有認為該等商品來源係來自於告訴人，是被告上開所辯顯非可採。又證

人黃○於原審審理時證稱：BERETTA Mod. 12s（即附表二編號3所示之玩具槍）事後查證是從日本運到臺灣，因為新產品想拿去展示，但香港沒有貨，就會去問日本公司，當時是我決定把這把槍放到會場展示的，因為這把槍原本就在我們的倉存單上等語，足見如附表二編號3所示之玩具槍原本即在本次「第19屆武哈祭」生存遊戲商品展之展示清單內，被告仍辯稱僅屬誤取等語，顯屬無據。

（四）綜上所述，被告上開所辯顯屬卸責之詞，要難採信。本案事證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

二、公訴意旨另以：被告上開犯行同時涉犯商標法第97條前段之明知為仿冒商品，意圖販賣而陳列罪嫌等語。惟商標法第97條所規範者乃係同法第95條行為主體以外之「其他行為人」之可罰行為，是若該條所列之商標使用行為，已由同法第95條行為主體所實施者，已為同法第95條罪責所涵蓋，無另行構成第97條罪責之餘地；蓋商標法第95條之處罰目的在於商標使用，而商標使用係以行銷為目的，行銷之目的在於行銷商品或服務，並非行銷商品或服務所標示之商標。是本質上以行銷為目的之使用商標行為，必然而生後續之商品販賣、陳列、持有等行為，其不法內涵應為主要之使用相同或近似商標罪所吸收，自不另論罪。是被告使用相同及近似商標於相同商品之行為，本質上即以行銷為目的，必然而生後續之商品販賣、陳列、持有等行為，其不法內涵應為使用相同及近似商標行為之罪責所涵蓋，即無再予處罰之餘地，是被告自不另成立商標法第97條之意圖販賣而陳列仿冒商標商品罪，公訴意旨認被告另涉犯商標法第97條之罪嫌，容有誤會。然公訴意旨認此部分如成立犯罪，與被告上開經論罪科刑部分為想像競合之裁判上一罪關係，爰不另為無罪之諭知。