

臺灣臺中地方法院 104 年度智易字第 23 號刑事判決

公 訴 人 臺灣臺中地方法院檢察署檢察官

被 告 黃諧盟選任辯護人 洪錫欽律師 劉柏均律師

上列被告因違反商標法案件，經檢察官提起公訴（104 年度偵字第 1305 號），本院判決如下：

主 文

黃諧盟無罪。

理 由

- 一、公訴意旨略以：被告黃諧盟係萬大酵素生物科技股份有限公司（下稱萬大酵素公司）之負責人，明知「經典」（商標註冊號：00000000 號）之商標圖樣，係告訴人佑谷生技醫藥有限公司（以下稱佑谷公司）負責人王○○於民國 94 年間，向經濟部智慧財產局（以下稱智財局）聲請核准註冊登記之商標，指定使用於嬰兒食品罐頭、礦物質營養補充品等商品，現仍在商標專用權期間內，未經前揭商標權人之同意或授權，不得於同一或類似商品使用相同或近似之商標圖樣及文字。詎被告基於於類似商品使用相同商標之犯意，未經前揭商標權人之同意或授權，自 101 年間起，在萬大酵素公司所生產之酵素膏產品包裝使用「經典」商標（以稱系爭經典酵素），有致相關消費者混淆誤認之虞，因認被告所為，涉犯商標法第 95 條第 2 款之於類似商品上，使用近似於註冊商標之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者罪嫌等語。
- 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；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 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，以為裁判基礎。且刑事訴訟上證明之資料，無論其為直接證據或間接證據，均須達於通常一般人均不致於有所懷疑，而得確信其為真實之程度，始得據為有罪之認定，若其關於被告是否犯罪之證明未能達此程度，而有合理性懷疑之存在，致使無從形成有罪之確信，根據「罪證有疑，利於被告」之證據法則，即不得遽為不利於被告之認定。又按檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，刑事訴訟法第 161 條第 1 項定有明文。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（最高法院 40 年台上字第 86 號、76 年台上字第 4986 號、92 年台上字第 128 號判例意旨參照）。
- 三、公訴意旨認被告涉犯上開罪嫌，無非係以證人即告訴人王○○於偵訊、本院審理時、證人陳秀蘭於本院審理時之證述，及智財局 103 年 6 月 6 日（103）智商 00495 字第 10380318950 號函、智財局商標註冊簿影本、智財局商標資料檢索服務資料、內政部警政署保安警察第二總隊搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣案物照片、購買系爭經典酵素統一發票、萬大酵素公司官方網頁資料、侵權仿冒品鑑價報告、告訴人提出之相關商品廣告文宣、報紙報導、銷售報表等為其主要論據。
- 四、而按有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定之理由，刑事

訴訟法第 310 條第 1 款定有明文。而犯罪事實之認定，係據以確定具體的刑罰權之基礎，自須經嚴格之證明，故其所憑之證據不僅應具有證據能力，且須經合法之調查程序，否則即不得作為有罪認定之依據。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，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）。本院審理後認不能證明被告之犯罪，而為無罪判決之諭知，則揆諸前開說明，本案卷內證據資料，是否具有證據能力，即無論述之必要，先予敘明。

五、訊據被告固坦承其為萬大酵素公司之負責人，萬大酵素公司自 101 年間起販售系爭經典酵素，並在包裝上使用「經典」二字，惟堅決否認有何侵害商標權之犯行，辯稱：日本很早之前三得利有一款酒標籤是 classical，我是把 classical 用 google 翻譯就跑出「經典」二字，我就使用「經典酵素」來表達是我公司的經典之作、代表之作，請設計師去設計，我只覺得經典是一個形容詞，不會覺得這是一個品牌，我們公司產品有很多系列，經典是系列之一，形容產品 4 年發酵有如經典之作，我們還有典藏系列、靈芝系列、本草系列、美肽系列等語。辯護意旨則以：被告於系爭經典酵素使用「經典」字樣，並非作為商標使用，不受系爭商標權之效力所拘束，理由如下：(1)萬大酵素公司以「萬大酵素」作為宣傳主體，只在各別系列商品冠以「經典酵素」、「美肽酵素」、「晶彩酵素」以區分產品之特性或功能，「經典」、「美肽」、「晶彩」同係作為商品之說明；(2)系爭經典酵素包裝上印有「萬大酵素」之文字，雖載有「經典酵素」之文字，其旁亦有以英文「ClassicEnzyme」，即表示此係經典之作品，作為商品之說明，並無以之為商標使用之主觀意思，一般消費者亦清楚此係萬大酵素公司系列產品之一；(3)系爭經典酵素之產品說明提到「經典酵素乃獨自以微生物釀酵技術製作而成…經過四年的深層釀酵…為植物性酵素食品之最」，均在標明該酵素為經典之作，是植物性酵素食品之最，更可見「經典」二字係作為產品之說明；(4)萬大酵素公司在我國酵素市場上，具有領導品牌地位，告訴人雖曾以「經典」二字申請商標註冊，然始終未曾推出「經典酵素」產品，若以「經典」二字在網路商店查詢，將查得上百萬筆有「經典」二字之商品，其中在奇摩超級商城網站以「經典」二字搜尋，「經典」均係商家作為商品說明之用，並無人以之作為商標使用；(5)檢呈市售飲料之包裝照片，即有關主商標未以特別顯著之方式顯現，反而以顯著之方式突顯商品之說明，此與萬大酵素公司在商品包裝標示方式大同小異，顯示被告確無以「經典」二字作為商標使用之主觀意思，消費者亦不會對商品來源產生混淆誤認之虞；(6)並援引智財局商標核駁第 0000000 號審定書及全案申請、審查資料等語。

六、經查：

(一)註冊/審定號 00000000 號之「經典」商標圖樣（以下稱系爭商標），係經告訴人王○

○於 94 年 12 月 1 日向經濟部智慧財產局申請註冊，指定使用於「嬰兒食品罐頭、嬰兒食用肉食果蔬罐頭、礦物質營養補充品、蟲草精、乳酸菌錠、魚肝油、藍藻粉、藍藻錠、抗氧化營養補充劑、魚油膠囊、鮭魚油丸、月見草油膠囊、人蔘精、靈芝精」等商品，經智財局於 95 年 9 月 1 日核准註冊公告，商標專用期限至 105 年 8 月 31 日止，此有智財局商標註冊簿、商標資料檢索服務各 1 份在卷可稽（見警卷第 39、45 頁）。又被告為萬大酵素公司負責人，萬大酵素公司自 101 年間起販售系爭經典酵素，並在包裝上使用「經典」二字，此有萬大酵素公司網頁 1 份、系爭經典酵素包裝照片 2 張附卷足憑（見警卷第 41 頁；偵卷第 52 頁）。上開事實亦為被告所不爭執，堪予認定。

(二)而智財局 103 年 6 月 6 日 (103) 智商 00495 字第 10380318950 號函固認：系爭經典酵素之包裝容器及外包裝盒皆以「經典」二字作為引人注意之部分，與系爭商標「經典」商標相同，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通所用之注意，可能會誤認二商品來自同一來源，或雖不相同但有關聯之來源，應屬構成近似之商標，復系爭經典酵素與系爭商標指定使用之營養補充品之性質類似，依行政審查實務觀點判斷，一般消費者有可能誤認其來自相同來源，或誤認二商標之使用者存在關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關係，而產生混淆誤認之虞等語。然上開函文亦認：「經典」二字與人有模範、權威、具代表性之印象，是系爭經典酵素實際是否構成商標權侵害或為合理使用之說明，宜參酌當事人雙方主張之事實、檢送之相關證據資料、使用人之主觀意思，並依一般社會通念、消費者之客觀認知等事證予以認定等語（見警卷第 37 頁）。

(三)茲就被告於系爭經典酵素產品外包裝使用「經典」二字，是否構成系爭商標權之侵害，認定如下：

① 告於系爭經典酵素商品外包裝使用「經典」二字，應屬合理使用：

① 件被告被訴自 101 年間起至告訴人王○○報警處理之日（即 103 年 8 月 1 日）侵害告訴人之商標權，關於被告上開所為是否屬商標之合理使用，自應適用 100 年 6 月 29 日修正公布，並於 101 年 7 月 1 日施行之現行商標法第 36 條第 1 項規定：「下列情形，不受他人商標權之效力所拘束：一、以符合商業交易習慣之誠實信用方法，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，非作為商標使用者。」，而修正前商標法第 30 條第 1 項則規定：「下列情形，不受他人商標權之效力所拘束：一、凡以善意且合理使用之方法，表示自己之姓名、名稱或其商品或服務之名稱、形狀、品質、功用、產地或其他有關商品或服務本身之說明，非作為商標使用者」。又所謂「善意且合理使用之方法」，就善意部分，非指不知情，而係指依一般商業交易習慣之普通使用方法，且非作為商標使用者，包括知悉他人商標權存在之合理使用，惟實務上有認為此「善意」係指民法上「不知情」，因而產生爭議，為釐清適用範圍，爰參考 98 年 2 月 26 日歐洲共同體商標條例第 12 條規定，修正為「符合商業交易習慣之誠實信用方法」。另有關商標合理使用，包括描述性合理使用及指示性合理使用兩種。所謂描述性合理使用，指第三人以他人商標來描述自己商品或服務之名稱、形狀、品質、

性質、特性、產地等，此種方式之使用，並非利用他人商標指示商品或服務來源之功能，純粹作為第三人商品或服務本身之說明，商標權人取得之權利，係排除第三人將其商標作為第三人指示自己商品或服務來源之使用，第三人所為之使用既非用以指示來源，即非屬商標權效力拘束範圍。又所謂指示性合理使用，係指第三人以他人之商標指示該他人（即商標權人）或該他人之商品或服務；此種方式之使用，係利用他人商標指示該他人商品或服務來源之功能，用以表示自己商品或服務之品質、性質、特性、用途等，類此使用情形多出現於比較性廣告、維修服務，或用以表示自己零組件產品與商標權人之產品相容；凡此二者皆非作為自己商標使用，均不受商標權效力所拘束，且為我國實務上所肯認，爰參考德國商標法第 23 條規定，增訂指示性合理使用，尚包括表示商品或服務之「用途」，並酌作文字修正，以期周延（見該款 100 年 6 月 29 日之立法理由）。至如何判斷是否屬合理使用，可由以下之標準判斷之：該商標文字本身，就該商品之性質、實際交易情況及同業間使用方式觀之，是否為商品或服務名稱、形狀、品質、功用、產地等之「說明性文字」；雖使用與他人商標相同或近似之商標，惟是否有該等商品其他說明性之文字，足以使消費者瞭解其係為說明產品而使用；使用之商標，由其標示之位置、字體、字型觀之，其客觀上究係用以混淆誤認消費者，使其認為上開商品係屬商標權人之商品，抑或係說明性文字；是否供作商業使用，即其使用之方式或型態，亦屬同業間一般之使用方式，一般消費該商品之消費者不致誤認係作為商標使用者；使用他人商標作為說明性文字時，對該說明性文字之使用或強調其顯著性，有無超出一般商業法則容許之範圍；是否一併使用自己之商標；有無刻意攀附他人商標之情事，由以上情形綜合判斷之。

- ②觀之系爭經典酵素外包裝正面照片所示（見警卷第 41 頁），雖右側版面「經典」二字，其字體較大，並佔據右側版面約三分之二，「經典」二字下方有「酵素」字樣，然左方版面由上至下依序為「萬大酵素」、英文字「ClassicEnzyme」及記載該酵素之製作原料、技術及熟成期間 4 年以上等文字。而「經典」二字即有形容製作美善極佳，可以流傳久遠，成為後世模範之意，如「經典之作」、「經典名片」、「經典歌曲」。而「Classic」在中文涵意亦係形容極佳、一流、經典之意，「Enzyme」則指酵素，足見中文字「經典酵素」對應英文字「ClassicEnzyme」，均在形容該酵素屬極佳、一流、經典之商品。再參以「ClassicEnzyme」下方記載該酵素之製作原料、技術及熟成期間 4 年以上等文字，即在描述該酵素之原料及製程極佳、耗時費工，用以說明該酵素係經典、極佳商品之原因，自足使一般消費者瞭解「經典」二字係在說明該商品之品質，而非作為商標使用。
- ③又註冊/審定號 00000000 號之「萬大酵素」商標圖樣係萬大酵素公司向智財局申請註冊，經智財局於 97 年 7 月 1 日核准註冊公告一節，此有智財局商標資料檢索服務 1 份存卷可參（見偵卷第 46 至 47 頁），可見系爭經典酵素之外包裝正面之左方版面最上方有一併使用「萬大酵素」商標，雖「萬大酵素」四字相較於「經典」二字屬較小字體，但係在該版面最上方且接近置中之位置，尚難認有特意將之標示於不明顯處之情形。復觀之被告所提出市售常見飲料之包裝照片所示（見本院卷第 129 至 130

頁)，其中「御茶園特上檸檬茶」瓶身正面，商標「御茶園」即以較小字體標示在最上方置中位置，商品名稱「特上檸檬茶」則以較大字體佔據幾近全部版面，另「iselect 香蕉牛乳」、「統一纖果食感蘋果果汁飲料」、「統一高鐵牛乳」外包裝正面，商標「iselect」、「統一」均以較小字體標示在最上方置中或偏左位置，商品名稱「香蕉牛乳」、「纖果食感蘋果果汁飲料」、「高鐵牛乳」則均以較大字體置於中間或靠近中間位置，又上開商品名稱中「特上」、「香蕉」、「纖果食感」、「高鐵」等即係形容或說明該商品品質或成分之文字，且於該等商品名稱下方亦同時記載該商品之原料、營養成分、口感等說明文字，此與系爭經典酵素之包裝標示方式並無二致，足徵市售商品將描述或說明之文字以較大字體及醒目位置呈現，以突顯商品品質或特色，就商標部分反以較小字體及未顯著之方式呈現，確屬商業上之常見手法，益見系爭經典酵素就「經典」二字之使用方式，並未超出一般商業法則容許之範圍，一般消費者亦不致誤認系爭經典酵素之「經典」二字係作為商標使用。

④再者，觀諸萬大公司官方網頁之產品介紹所示（見偵卷第 52、56、58、61 頁），可知萬大酵素公司銷售之酵素商品，除「經典酵素」外，另有「典藏靈芝酵素」、「五行藍藻酵素錠」、「晶彩酵素」等，益徵「經典」、「典藏」、「五行」、「晶彩」等文字均係用以說明或區分萬大酵素公司各系列酵素商品之文字，並非使用作為指示或區別商品之來源。復觀之被告所提出市面販售萬大酵素商品之有機商店或藥局通路照片所示（見本院卷第 111 至 127 頁），顯示該等店家之門口、櫥窗或貨架均有擺設或張貼「萬大酵素」商標為標頭之旗幟或廣告海報，以表明商品來源係萬大酵素公司；參以證人即告訴人王○○於本院審理時證稱其提供警方扣案之系爭經典酵素 1 瓶，係在有機商店購得，並要求開立發票，嗣經有機商店聯絡萬大酵素公司開立發票等語（見本院卷第 95 頁），可知萬大酵素公司下游之實體通路店家，亦以萬大酵素公司之名義銷售系爭經典酵素商品，足見萬大酵素公司尚無刻意攀附系爭商標之情事。綜上足認，被告於系爭經典酵素外盒包裝使用「經典」二字，尚屬以符合商業交易習慣之誠實信用方法，表示該產品之品質，以之作為該產品之說明，而非作為商標使用，應屬合理使用，自不受系爭商標效力之拘束。

(2)系爭商標指定使用於「嬰兒食品罐頭、嬰兒食用肉食果蔬罐頭、礦物質營養補充品、蟲草精、乳酸菌錠、魚肝油、藍藻粉、藍藻錠、抗氧化營養補充劑、魚油膠囊、鮭魚油丸、月見草油膠囊、人蔘精、靈芝精」等商品，有應撤銷商標登記之事由存在：

①按當事人主張或抗辯智慧財產權有應撤銷、廢止之原因者，法院應就其主張或抗辯有無理由自為判斷，不適用民事訴訟法、行政訴訟法、商標法、專利法、植物品種及種苗法或其他法律有關停止訴訟程序之規定，智慧財產案件審理法第 30 條、第 16 條第 1 項定有明文。又系爭商標係於 95 年 9 月 1 日核准註冊公告，有無應撤銷之原因，應以核准審定時有效之 92 年 5 月 28 日修正公布之商標法為斷。而於 92 年 5 月 28 日修正公布之商標法第 23 條第 1 項第 2 款、第 4 項分別規定「商標有下列情形之一者，不得註冊：二、表示商品或服務之形狀、品質、功用或其他說明者。」、「有第 1 項第 2 款規定之情形或有不符合第 5 條第 2 項規定之情形，如經申請人使用且在交易上已成為申請人商品或服務之識別標識者，不適用之。」。是以，商標識

別性有先天與後天之分，前者指商標本身所固有，無須經由使用取得的識別能力；後天識別性則指標識原不具有識別性，但經由在市場上之使用，其結果使相關消費者得以認識其為商品或服務來源之標識，即具有商標識別性。而文字作為指示及區別商品或服務來源之標識，是否具有識別性，取決於文字意義及其與指定商品或服務之間之關係。當文字完全沒有商品或服務品質、功用或其他特性之說明含義，或含義極低時，為識別性較強之文字商標。至於指定商品或服務通用名稱，或其品質、功用或其他特性之直接明顯說明性文字，則不具識別性。

- ②觀之系爭商標圖樣所示（見警卷第 45 頁），「經典」二字僅以單純工整、未經設計之中文字體構成，就其字形字體，尚難引起消費者之注意。又「經典」二字有形容製作美善極佳，可以流傳久遠，成為後世模範之意，如「經典之作」、「經典名片」、「經典歌曲」，亦即在字義上可用以形容或表示商品之品質，故將系爭商標指定於其商品類別「嬰兒食品罐頭、嬰兒食用肉食果蔬罐頭、礦物質營養補充品、蟲草精、乳酸菌錠、魚肝油、藍藻粉、藍藻錠、抗氧化營養補充劑、魚油膠囊、鮭魚油丸、月見草油膠囊、人蔘精、靈芝精」等營養補充商品，即有傳達上開商品屬經典商品之意義，對一般消費者而言，亦僅會將之理解為商品之說明，而非作為識別來源之標誌，故不具先天之識別性。
- ③又智財局已於 101 年 5 月 2 日智財局智商字第 10115001112 號函訂定發布，並自 101 年 7 月 1 日生效之「無須聲明不專用例示事項」，即就現行商標法商標法第 29 條第 3 項之規定，商標圖樣中包含之不具識別性部分，有致商標權範圍產生疑義之虞者，始須聲明不專用，以取得註冊；商標圖樣中不具識別性部分具體明確，商標權範圍不及於該等部分並無疑義者，即無須聲明不專用，「無須聲明不專用例示事項」係歸納實務上常見無致商標權範圍產生疑義之虞的不具識別性事項，作為前揭基準補充以及案件審查參考。而「經典」二字即屬上開例示事項第二類「表示品質、效能及其他特性之文字」，雖該例示事項係於系爭商標於 95 年 9 月 1 日核准註冊公告後，始訂定發布，然「經典」二字上述字義及使用方式，乃原已存在，而「無須聲明不專用例示事項」僅係智財局就實務上常見且明確不具識別性之各項目，予以歸納訂定例示事項，作為審查案件參考，而由此例示事項之訂定，益徵「經典」二字確屬不具先天識別性之文字，甚為明確。
- ④至於告訴人主張取得系爭商標後，即積極使用於指定商品，有長期、廣泛為廣告、行銷之事實，已為相關消費者所熟悉，並提出「DJ 經典優生兒婦嬰用品館」廣告文宣、蘋果報紙報導、系爭商標授權書影本等（見偵卷第 14 至 15 頁；本院卷第 48、200、202 至 203 頁），欲證明告訴人於 95 年 9 月 1 日授權思葳亞生化科技有限公司（以下稱思葳亞公司）使用系爭商標，製造「經典嬰兒添加營養品」行銷至連鎖藥局及嬰兒房，至遲於 99 年 1 月前後，即有使用系爭商標販售「經典系列營養品」。然觀之上開「DJ 經典優生兒婦嬰用品館」廣告文宣所示（見偵卷第 14 頁；本院卷第 48 頁），其上載明限於員林地使用，故上開文宣僅足證明「經典營養品系列」商品有在員林地之「經典優生兒婦嬰用品館」此一店家販售，憑此尚難認有廣泛行銷之情。復觀之上開蘋果報紙報導所示（見偵卷第 15 頁；本院卷第 202 至 203 頁），其內容

係「經典 e 世紀營養專家嬰兒營養品系列」誇稱醫師代言遭投訴，思葳亞公司聲稱僅是名義代理商，並不知情等，可見上開商品係因遭投訴廣告不實，始經報紙報導，亦難執此為消費者熟知上開商品之事證。而依上開授權書影本所示（見本院卷第 200 頁），其上僅有告訴人之印文，並無思葳亞公司負責人之簽章，其真實性已容質疑，又證人陳秀蘭於本院審理時雖證稱：其於 94 年前 1、2 年至 96 年間，在思葳亞公司任職，負責倉儲管理、出貨，其進入思葳亞公司之前，思葳亞公司已經有販售「經典營養品系列」商品，該產品均販售給臺中、臺北藥局及嬰兒房，其任職期間每月出貨量約有 2、30 箱以上等語（見本院卷第 216 頁背面至 218 頁），惟此與上開授權書所載告訴人於 95 年 9 月 1 日始授權思葳亞公司使用系爭商標製造行銷「經典嬰兒添加營養品」一節相違背，故證人陳秀蘭證詞之憑信性甚低，實難遽採。

⑤承上，告訴人另提出「經典 SOD 蜂王乳」、「經典視寶」、「經典棗精」等商品文宣及外包裝，並提出佑谷公司「經典 SOD 蜂王乳」、「經典視寶」之出貨單、統一發票發票、宅急便寄送執據、「Yahoo 奇摩超級商城」銷售「經典棗精」之帳款明細表及佑谷公司銷售合作契約書、系爭商標商品販售授權證書等（見本院卷第 49 至 55、139 至 156 頁），欲證明告訴人有使用系爭商標行銷商品之事實。惟觀之上開出貨單、統一發票發票、宅急便寄送執據、銷售合作契約書、授權證書所示（見本院卷第 52 至 55 頁），其銷售、立約或授權日期均在 104 年間，已在本案案發之後，且上開出貨單、統一發票銷售之「經典 SOD 蜂王乳」、「經典視寶」商品僅各 1 盒、3 盒，復觀之上開「Yahoo 奇摩超級商城」銷售「經典棗精」之帳款明細表所示（見本院卷第 139 至 156 頁），顯示「經典棗精」於 103 年間各月之銷售筆數，僅數筆至數 10 筆不等，因此，就告訴人上述使用系爭商標銷售商品之質量尚微以觀，自無從認定已有長期、廣泛行銷之事實。

⑥再參諸被告所提出以「經典」二字在「Yahoo 奇摩超級商城」搜尋結果之網頁所示（見本院卷第 251 至 257 頁），共有 10 萬餘筆各式待售商品使用「經典」二字，觀其擷取上開第 1 至 2 頁之搜尋結果，「經典」二字均係作為商品使用之說明，益徵系爭商標並無經由市場上之交易使用，使相關消費者認識其為商品來源之標識之情形，自未取得後天之識別性。此外，告訴人於 103 年 2 月 20 日以「經典」二字向智財局申請註冊，指定使用於「鯊魚軟骨營養補充品；燕窩精；燕窩營養補充品；雞精；鰲精；魚翅精；棗精；蜆精；胺基酸營養補充品；蜂膠膳食補充品；素雞精；蛤士蟆精；鰻魚精；蛋白質營養補充品；營養補充品；人蔘」等商品，業經智財局商標核駁第 0000000 號審定書予以核駁，此有上開核駁審定書、商標註冊申請書各 1 份存卷可參（見本院卷第 168 至 170 頁），其理由亦認「經典」二字不具先天及後天之識別性，其理益明。

⑦據此，系爭商標指定使用於「嬰兒食品罐頭、嬰兒食用肉食果蔬罐頭、礦物質營養補充品、蟲草精、乳酸菌錠、魚肝油、藍藻粉、藍藻錠、抗氧化營養補充劑、魚油膠囊、鮭魚油丸、月見草油膠囊、人蔘精、靈芝精」等商品，不具有識別性，存有應撤銷商標登記之事由存在，而系爭經典酵素與上述營養補充品性質類似，係在系爭商標應撤銷商標登記之範圍內，告訴人自不得主張被告侵害其商標專用權。

(四)綜上所述，被告於系爭經典酵素商品外包裝使用「經典」二字，應屬合理使用，自不受系爭商標效力之拘束，且系爭商標指定使用於「嬰兒食品罐頭、嬰兒食用肉食果蔬罐頭、礦物質營養補充品、蟲草精、乳酸菌錠、魚肝油、藍藻粉、藍藻錠、抗氧化營養補充劑、魚油膠囊、鮭魚油丸、月見草油膠囊、人蔘精、靈芝精」等商品，有應撤銷商標登記之事由存在，而系爭經典酵素商品為系爭商標應撤銷商標登記之範圍所涵蓋，自難認被告有侵害系爭商標權之犯行。從而，就公訴人所指被告侵害商標權之犯行，所為訴訟上之證明，尚未達到通常一般之人均不會有任何懷疑，而得確信被告犯行之真實程度，自無從說服本院形成有罪之心證。此外，復查無其他積極證據足認被告確有公訴人所指前揭犯行，被告之犯罪尚屬不能證明，基於無罪推定之原則，即應為被告無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第 301 條第 1 項，判決如主文。

本案經檢察官鄒千芝到庭執行職務。

中 華 民 國 105 年 8 月 30 日

刑事第十四庭 法 官 林依蓉 書記官 許宏谷

中 華 民 國 105 年 8 月 30 日