

智慧財產法院 100 年度民商訴字第 1 號民事判決

原 告 趙文君即葉全真個人工作室

訴訟代理人 張立業律師

複代理人 陳安倫律師

被 告 城億整合行銷有限公司

法定代理人 柯天心

訴訟代理人 練家雄律師

陳健律師

上列當事人間侵害商標權有關財產權爭議事件，本院於 100 年 4 月 20 日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告起訴主張

(一)緣原告趙文君（藝名葉全真）為全國性知名演藝人員，為避免「葉全真」之姓名遭受不肖廠商不法侵害，爰依法於民國 99 年 4 月 7 日，以「葉全真」等文字向經濟部智慧財產局申請註冊商標，註冊商品類別為第三類及第五類，並於 99 年 12 月 1 日取得商標（商標註冊號數：00000000）（下稱系爭商標），權利期間自 99 年 12 月 1 日起至 109 年 11 月 30 日止。

(二)近來，原告發現被告城億整合行銷有限公司（原名：澄易整合行銷有限公司）為行銷與系爭商標註冊商品類別相同之化妝品，未經原告趙文君即商標權人之同意，將與系爭商標完全相同之「葉全真」三字使用於其行銷商品之網頁上，不僅已侵害原告之權益，亦因原告趙文君以「葉全真」為藝名，在全國享有極高之知名度，被告上開行為，已足使一般消費者產生混淆，誤認該項商品係由原告所生產、銷售或經紀，原告因此受害頗鉅。

(三)商標法第 61 條之規定，既未明定商標之侵害以「明知」者為限，則揆諸民法第 184 條之規定，應以行為人主觀上具故意或過失為其主觀要件。然查商標獲准註冊後，皆於經濟部智慧財產局公示，無論何人，皆得輕易自經濟部智慧財產局網站查詢得知，行為人不得以不知商標權之存在為藉口，主張其無故意，縱令其確實未注意，行為人應於使用商標前，先行檢索查閱，否則即為「應注意、能注意，而不注意」，構成過失。據此，本件被告雖辯稱其對「葉全真」三字僅認知為「藝名」而非「商標」云云，卻未於使用前詢問原告趙文君是否同意授權，甚至未曾先行檢索查閱（系

爭商標申請日期為 99 年 4 月 7 日、註冊公告日期為 99 年 12 月 1 日，而被告網路廣告頁面之訪問日期為 99 年 12 月 10 日），即貿然採用「葉全真」商標以行銷其自身商品，當不能諉稱不知而將侵權責任推卸殆盡。

(四)將他人商標用於廣告以宣傳自己商品之使用，學者認為應符合商標法第 6 條規定之「將商標用於商品、服務或其有關之物件」要件，而屬商標之商業使用。比較法上，美國司法實務亦認為，如使用他人商標為關鍵字讓網路使用者作搜尋，然後利用此機會刊登廣告，如此行為即屬商業使用。

(五)鈞院 98 年度民商上字 11 號中，該案件之被上訴人係以他人之商標作為關鍵字以為索引，向網路搜尋引擎業者刊登廣告，當網路使用者鍵入關鍵字搜尋後，所出現之結果不僅已出現「廣告」字樣，亦無他人商標之文字或圖樣，與本件事實截然不同。蓋本件被告不僅在「愛合購」網站上設定「葉全真」商標為關鍵字，並且亦直接在銷售自身商品之「愛合購」網站廣告網頁上，積極使用「葉全真」商標文字，卻未標明其與該商標間之關係，亦無廣告字樣，其意圖係在誤導網路消費者將「葉全真」商標與「寶藝」品牌化妝品作出聯結，藉以推銷自身之商品，被告之行為，自屬已將「葉全真」商標作為商業使用。

(六)本件被告於相同之網站上，係以每件商品零售單價新台幣（下同）1,180 元銷售，以該金額之一千五百倍計算，其總價應為 177 萬元，原告根據商標法第 63 條規定此金額作為全部請求之最低金額。

(七)原告依據侵權行為之法律關係，請求被告 1. 應給付原告新台幣 177 萬元及自起訴狀繕本送達之翌日起迄清償日止，按年息 5% 計算之利息。2. 原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告抗辯：

(一)按「未得商標權人同意，有下列情形之一者，視為侵害商標權：二、明知為他人之註冊商標，而以該商標中之文字作為自己公司名稱、商號名稱、網域名稱或其他表彰營業主體或來源之標識，致商品或服務相關消費者混淆誤認者」商標法第 62 條第 2 項明文規定。是以，依照上開規定侵害商標致相關消費者混淆誤認之結果，除應具備商標使用要件外，尚應需符合「明知他人之註冊商標」之要件。本案被告對「葉全真」三字僅認知為「藝名」而非「商標」，難認已符合「明知他人之註冊商標」之要件，為商標使用。

(二)本案原告所援引被告銷售網頁（下簡稱系爭網頁）顯示系爭商標與銷售商品曝光頁面比例懸殊，系爭商標僅占系爭網頁不到三分之一版面，字體小至原告需特別註記才顯目外，消費者真正為商標認識者實屬系爭網頁所銷

售商品之「寶藝」二字商標，而非系爭商標。消費者對「葉全真」三字使用認知屬於為一商標或一藝名非無疑問。再者，系爭商標出現於銷售商品網頁中關鍵字欄位，關鍵字使用屬於廣告行為，其內容並未使用系爭商標作為商品或服務之行銷使用，同時鍵入關鍵字之使用者並不會因此而認為或混淆廣告內容所推銷之商品或服務是屬於商標所有人所製造生產，並非屬商標使用行為，從而並未構成系爭商標權之侵害(請參 98 年度民商上字第 11 號判決意旨)。

(三)被告使用「葉全真」三字非為商標使用，實無原告所述侵害商標權之事實，原告請求侵害商標之損害賠償，於法無據。

(四)為此，請求駁回原告之訴。

三、兩造不爭執之事實：

(一)「葉全真」三字經原告於 99 年 12 月 1 日獲准註冊為 00000000 號商標，專用期限至 109 年 11 月 30 日，專用於化粧品、臨床試驗用之製劑、營養補充品(膠原蛋白粉)等(見本院卷第 7 頁)。

(二)被告未經原告同意，將與系爭商標完全相同之「葉全真」三字使用於其行銷商品之網頁上，作為關鍵字使用，販售 FG 寶藝保濕冷敷劑及 FG 寶藝酵素冷膜(見本院卷第 11-13 頁)。

(三)「寶藝寶貝一生及圖 BONANZA」為訴外人喜王化工有限公司之 00000000 號商標，專用於化粧品、化粧水、香水、乳液、沐浴用香油、化粧棉、面膜、隔離霜、健胸霜、減肥霜、護膚製劑、敷面膏、日霜、晚霜、皮膚保養用化粧品、頭髮保養品、按摩油、護膚保養品、人體用清潔劑、香料。

四、本件爭點：查「葉全真」文字係原告之註冊商標，於 99 年 12 月 1 日經智慧財產局獲准註冊作為商標使用，被告於 99 年 12 月 3 日在銷售 FG 寶藝保濕冷敷劑及 FG 寶藝酵素冷膜產品(系爭產品)之網頁上，使用「葉全真」文字作為關鍵字，但並未於系爭產品本身或產品外包裝上使用「葉全真」文字；及系爭產品係有樂購物網所銷售產品之一，原告有參加有樂購物網之經營，但有樂購物網於 99 年 8 月前已停止販售系爭商品之事實(詳本院卷第 68 頁)，已據兩造所不爭執。則本件之爭點應為被告於廣告上使用「葉全真」文字作為關鍵字使用是否構成商標之使用。

五、兩造關於爭點之主張與抗辯：

(一)原告主張：網路使用者以「葉全真」關鍵字搜尋後，在結果頁面中出現被告廣告，且被告廣告之標題或內容與關鍵字之間具有關聯性，極易使「葉全真」商標與廣告之間作聯結，且被告廣告傳達之訊息，又未清楚標識其與「葉全真」商標間之關係，甚至利用此模糊地帶進一步宣傳其銷售之系

爭商品，網路使用者就容易認為被告廣告所宣傳之商品或服務來自於該商標，而有所混淆；而商標法第 6 條規定，為行銷之目的，將商標用於商品、服務或其有關之物件，或利用平面圖像、數位影音、電子媒體或其他媒介物足以使相關消費者認識其為商標，亦為商標之使用，則被告於廣告上使用「葉全真」作為關鍵字，已構成商標之使用云云（詳本院卷第 41 頁）。

（二）被告則抗辯：原告係有樂購物網之經營人，並曾於有樂購物網銷售系爭商品，則被告於廣告上使用「葉全真」文字作為關鍵字，絕非將「葉全真」商標與系爭產品做結合，且相關消費者認為系爭產品之商標仍為寶藝，並不致使相關消費者誤認系爭產品之來源為原告之情事，則被告於廣告上使用「葉全真」商標並不構成商標之使用等語（詳本院卷第 56 頁）。

六、本院判斷：

（一）按「本法所稱商標之使用，指為行銷之目的，將商標用於商品、服務或其有關之物件，或利用平面圖像、數位影音、電子媒體或其他媒介物足以使相關消費者認識其為商標。」商標法第 6 條定有明文。則商標之使用並未限定使用於商品、服務或其有關物件上，如係以行銷為目的，將商標使用於平面圖像、數位影音、電子媒體或其他媒介物，足以使相關消費者認識其為商標者，亦屬商標之使用，法條文義甚明。據此，將商標使用於網路廣告上，是否係屬商標之使用，自須視是否以行銷為目的，以及是否使相關消費者認識其為商標而定。茲析述如次。

（二）被告於網路廣告上使用「葉全真」文字係以行銷為目的：觀諸被告將「葉全真」文字使用於網路廣告上之形態，該廣告之下方記載訂購服務之傳真、e-mail、銀行戶名、銀行代號、分行名稱與帳號，並於網路廣告上標明系爭產品之價格為 1180 元（詳本院卷第 11、15 頁），則被告將「葉全真」文字使用於網路廣告上係以行銷為目的，至為明確。

（三）被告使用「葉全真」作為關鍵字尚不足以使相關消費者認識其為商標：

1. 經查「葉全真」其人係經常參與電視演出之藝人，係屬公眾人物，其有無代理或銷售系爭產品，相關消費者極易查證與知悉，果原告經營之有樂網確實有代理銷售系爭產品，對於相關消費者而言，僅將「葉全真」文字作為關鍵字，而未將系爭產品之商標標示為「葉全真」之廣告，僅能表達出「葉全真」其人曾代理或銷售系爭產品之資訊，尚不足以使相關消費者認識「葉全真」文字為商標，亦不足以使相關消費者誤認系爭產品之商標為「葉全真」。而原告既不爭執其經營之有樂網於 99 年 8 月前即曾代理銷售系爭產品，則被告僅於網路廣告上將「葉全真」文字作為關鍵字，而未

將系爭產品之商標標示為「葉全真」，自難認足使相關消費者認識「葉全真」文字為商標。

2. 次查於 99 年 12 月 1 日即「葉全真」商標經核准登記日前，相關消費者於網路上本得以「葉全真」文字與「寶藝」（即系爭產品之商標）作為共同關鍵字，用以查詢「葉全真」其人與系爭產品之共同資訊（例如：「葉全真」其人是否曾代理或推薦系爭產品），且因「葉全真」商標尚未登記，並無相關消費者會誤認系爭產品之商標為「葉全真」，被告使用「葉全真」作為關鍵字自不生侵害商標權問題；另觀諸被告網路廣告關鍵字欄另列「佩甄」（亦為藝人之藝名）作為關鍵字，並緊接列在「葉全真」文字之後，亦可證被告係將「葉全真」文字作為藝人名字使用，而非作為商標使用。則被告原屬合法之使用關鍵字廣告行為，豈有僅因原告之登記行為即會變成不合法？且相關消費者原本不會誤認廣告上之關鍵字係系爭產品之商標，豈有僅因原告之登記行為即會誤認系爭產品之商標為「葉全真」？均未見原告詳為具體陳明，並聲明所用之證據。核原告主張「葉全真」商標於登記後，相關消費者即會因廣告關鍵字上出現「葉全真」文字即誤認系爭產品之商標為「葉全真」云云，顯屬無據，不足採信。

（四）綜上所述，原告雖係以銷售為目的，將「葉全真」作為網路廣告之關鍵字，但尚不足以使相關消費者認識「葉全真」為商標，不能認已構成商標之使用，則原告主張被告侵害其商標專用權，殊難謂已採。

七、從而，原告依據侵權行為之法律關係，請求被告給付 177 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息 5% 計算之利息，為無理由，應予駁回。

又原告既受敗訴之判決，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

八、結論：原告之訴為無理由，依民事訴訟法第 78 條，判決如主文。

中 華 民 國 100 年 5 月 18 日

智慧財產法院第三庭

法 官 何君豪

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後 20 日內向本院提出上訴狀。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 100 年 5 月 18 日

書記官 張君豪