

103100101 有關「引藻」商標排除侵害事件(商標法§69、§70 I) ([智慧財產法院 103 年度民商訴字第 2 號民事判決](#))

爭議標的：侵權事件著名商標認定時點

系爭商品：「活體水產」商品

據爭商標：

引藻 引藻多酚 引藻康 引藻片

註冊第 00825500 號

一註冊第 01426678 號

註冊第 01436390 號

註冊第 01583117 號

相關法條：商標法第 69 條第 1、2、3 項、第 70 條第 1 款、第 71 條第 1 項 3 款、公平交易法第 20 條第 1 項第 1 款、第 30 條、第 31 條、第 34 條、民法第 185 條、第 195 條規定

判決要旨

1. 商標侵權事件，並非商標註冊事件，系爭「引藻」商標是否著名，應以原告主張被告為侵權行為時，即 102 年起至今為準。
2. 使用相同或近似於他人著名之商標於不同之商品或服務，導致著名商標使用於特定之商品或服務來源之聯想減弱或分散，而降低著名商標獨特性之可能，即足該當所謂有減損著名商標識別性之虞。至於所使用之商品縱與著名商標所著名之商品或服務毫無關聯，亦並不影響上開規定之適用（最高行政法院 101 年度判字第 47 號、第 48 號判決同此意旨）。由此可知，著名商標之保護遠高於一般註冊商標，蓋因商標淡化保護係用來解決在傳統混淆之虞理論的保護範圍下，仍無法有效保護著名商標本身之識別性或信譽遭受損害的情況，因此擴大著名商標之保護範圍，除了傳統的商標近似、商品類似有致混淆誤認之虞之保護外，尚及於不同商品服務間導致著名商標識別性遭稀釋之情形，正因法律賦予著名商標極大之保護，則有關著名商標之認定自應採嚴格之標準，以免動輒影響市場公平競爭，妨礙工商企業正常發展，有違商標法立法意旨。
3. 消費者見名人代言之廣告，未必即會對該品牌留下印象，須視該廣告之拍攝手法及所傳遞之資訊是否有突顯品牌印象而定，品牌之知名度與其代言人之知名度未必有必然之關係。

【判決摘錄】

一、本案事實

(一) 原告主張略以：

原告為引藻、引藻片、引藻多酚、引藻康等等「引藻」系列商標之商標權人（下稱系爭引藻商標），系爭引藻商標因原告長期使用而在我國享有高知名度，為著名商標。「引藻」為原告董事長多年研究中篩選、培育出的藻類所含有的「PPARs」活性成分，就正如同中藥裡的藥引，可引發及開啟人體細胞中的活化因子，故將之命名為「引藻」。在原告使用「引藻」為名之前，並無「引藻」此一詞彙之存在，足見「引藻」並非既有之藻類品種，其係原告所開發、命名，屬於「創造性商標」。原告自86年起即以「引藻」作為商標，取得一系列商標註冊，並於新加坡、中國大陸、日本、美國、加拿大、印尼、韓國、馬來西亞、泰國、越南等國均取得以「引藻」為名之商標註冊，原告使用系爭商標已近20年，時間夠長，使用範圍涵蓋國內或上開與我國貿易往來頻繁之世界各國，範圍夠廣，且自創用「引藻」商標後，即積極在實際消費市場中戮力行銷，以增加「引藻」商標之曝光率，不僅開拓出數百家經銷商，更透過連鎖美妝店及藥局等通路販售「引藻」商品，透過這些通路所擁有之廣大消費族群，將「引藻」商標之商品廣泛地於全國各地行銷，使得「引藻」商標在銷售市場上已取得廣泛且極高的知名度、能見度。被告自承，伊使用引藻二字做為商標，是希望消費者產生對於其魚製品屬於高貴、肉質好、有營養價值之印象，以表彰其養殖魚屬高品質商品，足見被告明知「引藻」商標在消費市場已為著名商標，具有侵害系爭商標之惡意。

(二) 被告陳○答辯略以：

原告所提出之相關證物，均不足以證明系爭「引藻」商標於「102年5月27日」時，業已為消費者普遍認知而達著名程度：原告所提供之資料多在被告申請註冊「黃金引藻魚」商標之後，由引藻商品收視播放廣告資料可知，原告自100年8月至102年10月長達2年未針對「引藻」商品進行行銷廣告；所提康健雜誌篇幅甚少，且距被告商標申請至少超過一年；又「引藻廣告目錄表」為原告自行製作，被告茲否認其真正，況由上開資料可知，在「102年5月27日」前一年即101年全年，原告僅分別於101年2月1日及2日於聯合、自由二家平面媒體刊登「引藻酒」廣告，而原告於國外地區刊登之廣告、DM、媒體報導及國外展覽之資料照片，無法證明曾於國內刊載或出現而為國內消費者所知悉。再者，被告所生產之「黃金引藻魚」乃屬第29類商標即「非活體水產、非活體水產製品」，而原告係從事營養保健食品為業，其所註冊之「引藻」商標多屬第5類商標即「營養補充品」，且其亦自認並未於第29類之「非活體水產、非

活體水產製品」申請註冊「引藻」商標，顯見二者在銷售產品，乃至消費族群均有明顯之區隔；抑有進者，被告所生產之「黃金引藻魚」，其外包裝上本即有標示被告申請註冊之「三利養殖及圖」之商標，故在指定使用之商品不具任何關聯性且被告所生產之「黃金引藻魚」復有明白標示自有之「三利養殖」商標及生產者名稱之情形下，原告所有之系爭「引藻」商標之識別性顯然並無減損之問題。

(三) 被告茗澤公司答辯略以：

被告茗澤公司於收到原告存證信函後，為免滋生不必要爭議，已停止販售系爭產品，且被告亦未持有與「引藻」文字或圖樣相關之招牌、名片及其他行銷物品，原告起訴顯無理由。且系爭「引藻」商標並非著名商標，被告並無侵害系爭「引藻」商標之事實，亦未有違反公平交易法第20條第1項第1款規定之情形

二、本案爭點

- (一) 據爭「引藻」商標是否為著名商標？
- (二) 是否屬商標法第70條第1款視為侵害行為？

三、判決理由

- (一) 按相同或近似於他人著名商標或標章，有致相關公眾混淆誤認之虞，或有減損著名商標或標章之識別性或信譽之虞者，不得註冊。該款所規定著名之認定，以申請時為準。商標法第30條第1項第11款、第2項定有明文。查上開規定係有關商標申請註冊時之規範，亦即商標申請註冊時若相同或近似他人著名商標，則不得註冊，而他人著名商標認定時點，以該商標申請註冊時認定，惟本件係商標侵權事件，並非商標註冊事件，是系爭「引藻」商標是否著名，自應以原告主張被告為侵權行為時，即102年起至今為準，被告援引上開規定主張本件系爭「引藻」商標是否著名之認定時點應以被告之「黃金引藻魚」商標申請註冊時（即102年5月27日）為準，容有誤會。
- (二) 再按未得商標權人同意，明知為他人著名之註冊商標，而使用相同或近似之商標，有致減損該商標之識別性或信譽之虞者，視為侵害商標權，商標法第70條第1款定有明文。所謂減損著名商標識別性之虞，係指著名商標之識別性有可能遭受減弱，亦即當著名商標使用於特定之商品或服務，原本僅會使人產生某一特定來源之聯想，但當未取得授權之第三人之使用行為，逐漸減弱或分散該商標曾經強烈指示單一來源的特徵及吸引力時，最

後該曾經強烈指示單一來源的商標很有可能將會變成指示二種或二種以上來源的商標，或使該商標在社會大眾的心中不會留下單一聯想或獨特性的印象。是以使用相同或近似於他人著名之商標於不同之商品或服務，導致著名商標使用於特定之商品或服務來源之聯想減弱或分散，而降低著名商標獨特性之可能，即足該當所謂有減損著名商標識別性之虞。至於所使用之商品縱與著名商標所著名之商品或服務毫無關聯，亦並不影響上開規定之適用（最高行政法院101年度判字第47號、第48號判決同此意旨）。由此可知，著名商標之保護遠高於一般註冊商標，蓋因商標淡化保護係用來解決在傳統混淆之虞理論的保護範圍下，仍無法有效保護著名商標本身之識別性或信譽遭受損害的情況，因此擴大著名商標之保護範圍，除了傳統的商標近似、商品類似有致混淆誤認之虞之保護外，尚及於不同商品服務間導致著名商標識別性遭稀釋之情形，正因法律賦予著名商標極大之保護，則有關著名商標之認定自應採嚴格之標準，以免動輒影響市場公平競爭，妨礙工商企業正常發展，有違商標法立法意旨。

(三) 本院認原告所提證據尚不足以認定系爭「引藻」商標為著名商標，茲分述如下：

1. 系爭「引藻」商標於國內外登記取得商標註冊之資料，可知系爭「引藻」商標已於我國、新加坡、中國大陸、日本、美國、加拿大、澳門、印尼、韓國、馬來西亞、泰國、越南取得註冊，惟除了在我國係自西元1998年取得註冊，新加坡係自西元2005年、加拿大及澳門係自西元2008年、美國係自西元2009年取得註冊外，其餘均自西元2010年以後始取得註冊，其註冊時間距今僅為3、4年，且大多集中在亞洲地區，由其申請註冊之時間、範圍及地域觀之，難稱已於市場上廣泛使用而達相關消費者普遍認知之程度。
2. 「引藻片」產品廣告下方所載之通路資料，可知其通路為藥聯生技、新希望藥局、維康藥局、康是美、佑全藥局、大樹藥局、杏一藥局，原告所提銷售據點一覽表亦載有各地區銷售據點資訊，然此僅得證明上開地點可購得「引藻」商品，對於該等銷售據點究竟何時設立、何時起銷售「引藻」商品、銷售期間及其銷售數量、金額為何，均付之闕如，實無從證明系爭「引藻」商標已達著名程度。
3. 由原告所檢附之資料可知，引藻商品廣告於電視廣告時間，分別為97年度7天、98年度12天、99年度15天、100年度48天、102年度13天，廣告託播時間不多、亦非在短期間內密集廣泛為之，實難稱已達相關事業或消費者普遍認知之程度。

4. 有關平面廣告刊登資料，於99年至102年長達4年期間，原告行銷引藻商品於雜誌露出廣告次數僅有5次，於報紙露出廣告之時間僅有26天，其刊登廣告次數尚難謂多，實難證明系爭「引藻」商標已因上開廣告而達相關事業或消費者普遍認知之程度。
5. 「國際引藻設新廠、卓伯源索8億股權」、「李昌鈺代言引藻3產品違法販售」等社會新聞，並非行銷系爭「引藻」商標，無從用以證明系爭「引藻」商標為著名。
6. 以「引藻」為關鍵字於網路搜尋所得資料，僅得證明其搜尋結果，縱其筆數不少，亦無從據此即證明其即為相關事業或消費者所普遍認知而達著名程度。原告又以「御茶園」、「好市多」、「麥當勞」、「可口可樂」之搜尋結果筆數低於「引藻」搜尋結果筆數，據以主張系爭「引藻」商標為著名商標云云，然查，「麥當勞」、「可口可樂」連續多年蟬聯全球前十大品牌，此為顯著之事實毋庸舉證，若如原告所述網路搜尋結果筆數高低可用以認定著名程度高低，豈非可認定「引藻」商標之價值高於「麥當勞」、「可口可樂」之商標價值？若如此，系爭「引藻」商標何以不在全球前百大品牌之列？此益證原告上開主張並不可採，該網路搜尋結果無從證明系爭「引藻」商標為著名商標。
7. 台灣高等法院97年度判字第195號判決、台灣士林地方法院100年度智易字第2號刑事判決，其內容均未認定系爭「引藻」商標為著名商標。
8. 原告公司及原告關係企業禾康公司之分類帳（為其自行製作之私文書，且該分類帳無法看出其所託播或刊登之廣告內容為何，自無從進一步認定系爭「引藻」商標因原告之行銷廣告已達著名程度。
9. 美國實證醫學期刊有關引藻片功效之論文，細譯其內容均在說明「引藻」此種藻類產品本身對人體健康有何功效，並無將「引藻」作為商標使用推廣「引藻」商標品牌之意，且其文章僅有一篇，實難用以證明系爭「引藻」商標為著名商標。
10. 康健雜誌101年3月號「2012健康品牌」報導中，僅於營養補充品欄位內見有「國際引藻」四字，核其所標示者應為原告公司名稱，並非用以行銷系爭「引藻」商標。
11. 原告所稱台北車站前設置之大型廣告物照片，其上並無日期之記載，原告亦未舉證證明其於何時設置、設置期間為何，亦無從作為有利原告之認定。
12. 原告於國外地區刊登之廣告、DM、媒體報導及國外展覽之資料照片，其數量不多，亦無從據以認定系爭「引藻」商標為著名商標。

13. 「0000-0000 及0000-0000 年T-BAR 一覽表」及後附相關合約書，其中部分合約書之訂約人為「國際綠藻有限公司」而非原告公司，且上開合約書或一覽表僅可證明原告或其關係企業禾康公司有租用大型廣告看板之事實，無從證明該等廣告看板之內容為何，自難進一步判斷系爭「引藻」商標是否已達著名程度。
14. 李昌鈺所代言引藻產品之廣告上雖記載「台灣最受信賴的名人排行榜 No.2 資料來源讀者文摘」，而吳念真雖亦為國內大眾所知悉之導演，然此僅能證明其二人為國人所知悉，尚難認其所代言之引藻品牌亦為國人所知悉，蓋消費者見名人代言之廣告，未必即會對該品牌留下印象，須視該廣告之拍攝手法及所傳遞之資訊是否有突顯品牌印象而定，品牌之知名度與其代言人之知名度未必有必然之關係。況李昌鈺及吳念真所代言之產品眾多，非僅有引藻品牌一項，尚難僅以原告委由名人代言其產品，即可認該品牌為著名。原告並未舉證證明「引藻」商標在市場上之評鑑、鑑價、銷售額排名、廣告額排名、營業狀況等資料，自難僅以其由李昌鈺、吳念真代言產品，即認系爭「引藻」商標已達相關事業或消費者普遍認知之程度。
15. 承上所述，原告所提上開證據無法證明系爭「引藻」商標已達相關事業或消費者普遍認知之程度，此外，原告亦未提出有關係爭「引藻」商標在市場之評鑑、鑑價資料，或引藻商標商品之銷售發票、行銷單據、進出口單據、銷售數額、市場佔有率、行銷統計明細、營業狀況、消費者滿意度調查、消費者評價、國內外公信機構所出具之最具價值品牌調查、行政或司法機關認定系爭「引藻」商標為著名商標之文件等資料供本院審酌，則其主張系爭「引藻」商標為著名商標云云，自不足採。

四、判決結果

系爭「引藻」商標並未達著名商標之程度，被告等並無違反商標法第 70 條第 1 款及公平交易法第 20 條第 1 項第 1 款之情形，從而，原告依商標法第 69 條第 1、2、3 項、第 70 條第 1 款、第 71 條第 1 項第 3 款、公平交易法第 20 條第 1 項第 1 款、第 30 條、第 31 條、第 34 條、民法第 185 條、第 195 條規定，請求如其訴之聲明所述，為無理由，應予駁回。

[●回首頁目錄](#)

[●延伸閱讀判決全文](#)

