

105060201 有關「SK81 エスケイティーン及圖」商標權侵害事件(商標法§95
③)(智慧財產法院 104 年度刑智上易字第 94 號刑事判決)

爭點：商標近似性及被告是否為善意之判斷

系爭商標

被告實際使用商標

(註冊第 01497860 號)



第 44 類：美容、接睫毛服務。

相關法條：商標法第 95 條第 3 款

案情說明

被告為 Kimi 工作室負責人，曾於 100 年 5 月 6 日起至 102 年 7 月 8 日止期間，任職於告訴人○○○所經營之「日本 SK81 眼睫毛事業機構」花蓮店（下稱 SK81 機構），並習得接眼睫毛技術。告訴人認為被告明知 SK81 機構使用之系爭商標，業經告訴人於 100 年 4 月 27 日向經濟部智慧財產局（下稱智慧局）申請註冊登記，指定使用於美容、接睫毛服務之商品或服務上，然被告於 102 年 7 月 8 日離職後，自行開設 Kimi 工作室，並於同年 8 月 15 日基於侵害他人商標權之犯意，為行銷 Kimi 工作室之接眼睫毛服務，使用「眉眼圖樣」加註「Kimi 工作室」文字之圖樣於客戶服務資料表中，且該資料表除系爭商標部分之圖示及刪去「SK81 日本眼睫毛事業機構」文字字樣，而與原 SK81 機構使用之客戶服務資料表略有不同外，其餘表格之外觀、格式、文字內容均相同，亦同樣使用於提供來店客人接受美容、接眼睫毛之服務，而有致接受接眼睫毛服務之消費者混淆誤認之虞。爰依商標法第 95 條第 3 款之規定，向臺灣花蓮地方法院檢察署檢察官提起告訴。案經檢察官提起公訴，104 年 10 月 28 日，臺灣花蓮地方法院判決（103 年度原智易字第 1 號）被告無罪。上訴人不服，提起本件上訴案。

判決要旨

智慧財產法院 104 年度刑智上易字第 94 號刑事判決：上訴駁回。

〈判決意旨〉：

一、商標近似性之判斷：

按衡酌商標在外觀或觀念上有無混淆誤認之虞，應本客觀事實判斷之，例如：(1)以具有普通知識經驗之購買者，施以普通所用之注意為標準；(2)商標之文字、圖形或記號，應異時異地隔離及整體觀察為標準；(3)商標以文字、圖形或記號為聯合式者，應就其各部分觀察，以構成主要之部分為標準。故判斷兩商標是否近似，應就各商標在「外觀」、「觀念」、「讀音」上特別突出顯著，足以讓消費者對標誌整體形成核心印象之主要部分，異時異地隔離並整體觀察，以辨其是否足以引起普通知識經驗之消費者混淆誤認之虞為斷。經查：

(一) 由外觀觀之，按判斷商標近似，應以商標圖樣整體為觀察，此乃因商標呈現於商品／服務之消費者眼前是整體圖案，而非割裂之各別部分呈現之故。又所謂「主要部分」觀察，則係認為商標雖以整體圖樣呈現，可是商品／服務之消費者關注或事後留存之印象，可能係圖樣中較為顯著之部分，此一顯著部分即屬「主要部分」。而主要部分觀察與整體觀察並非互相對立，但主要部分最終是影響商標給予商品／服務之消費者之整體印象之重要商標構成部分。本件系爭商標係由一全眉半眼圖樣、英文及數字「SK81」及日文「エスケイエイワン」組合而成，呈現方式由左至右為全眉半眼圖樣呈接近垂直狀鄰接「SK81」再加上縮小比例之日文「エスケイエイワン」。經通體觀察系爭商標，全眉半眼圖樣、「SK81」部分較日文「エスケイエイワン」部分相對圖樣比例較大，且該日文字串繁複，不易形成印象，故整體以觀，全眉半眼圖樣及「SK81」部分形成系爭商標較顯著之部分，就相關消費者對系爭商標所保留之整體印象而言，全眉半眼圖樣及「SK81」應係系爭商標之主要部分。另查，被告實際使用商標圖樣則係整體眉眼圖樣結合「Kimi 工作室」，呈現方式由左至右為整體眉眼圖樣水平狀鄰接「Kimi 工作室」，而形成消費者整體之印象。整體以觀，雖系爭商標與系爭圖樣二者皆有眉眼，惟前者呈全眉半眼接近垂直狀，後者則是整體眉眼水平狀；文字部分前者係「SK81」，後者則是「Kimi 工作室」；且在接植睫毛之美容服務業，提供服務之部位在眉眼附近，故眉眼之圖樣並不特別，不致因有眉眼圖樣即引起消費者聯想二者之關係，是由外觀而言，系爭商標與系爭圖樣近似程度極低。

(二) 從讀音觀之，系爭商標由其主要部分眉眼部分不發音，發音文字部分「SK81」；系爭圖樣眉眼部分不發音，發音文字部分「Kimi 工作室」，二者讀音不同。

(三) 就觀念以觀，系爭商標傳達是眉眼結合文字「SK81」之概念；系爭圖樣則傳達眉眼結合「Kimi 工作室」之概念，二者傳達之概念不同。

(四) 綜上，由系爭商標主要部分與系爭圖樣，外觀近似程度極低；且二者之觀念、讀音均不同，是認系爭商標與系爭圖樣近似程度極低。

二、服務屬同一或類似

系爭商標係指定使用於「美容、接睫毛」，系爭圖樣則用於植接睫毛，二者應屬同一之服務。

三、商標之識別性

系爭商標主要部分之全眉半眼圖樣及「SK81」與系爭圖樣整體眉眼圖樣結合「Kimi 工作室」，均非沿用既有之詞彙或事物，皆不具特定既有之含義，均為全新的創思，對消費者而言，均具有指示來源之功能，而各具相當之識別性。

四、被告是否善意

扣案之客戶服務資料表，僅係其建檔使用，並未對外使用，應非虛言。再者，被告店家使用之名片係標示「Kimi 眼睫毛工作室」其中「Kimi」特別放大，有該名片影本附卷可按，客觀顯示以 Kimi 作為表彰服務之來源之識別標識。此外，經本院當庭以「眼睫毛圖片」利用 Google 搜尋引擎搜尋，眾多圖片呈現眉眼之部位或繪圖，有相關搜尋資料附卷可參，是縱系爭圖樣有眉眼，堪認提供植接睫毛服務者透過網路搜尋，極易以眉眼作為服務之表達方式。雖扣案客戶服務資料表之內容與告訴人之客戶服務資料表相同，惟被告是否侵害系爭商標權，端視被告所使用之系爭圖樣是否與告訴人之系爭商標近似、有無致相關消費者混淆誤認之虞？至被告與告訴人之客戶服務資料內容是否相同，此與被告是否涉嫌違反著作權法有關，要難以此據以認定被告有仿冒系爭商標之惡意，併為敘明。

五、綜上，雖系爭圖樣使用之服務與系爭商標指定使用之服務同一，惟二者近似程度極低，各具相當識別性，系爭圖樣使用非基於惡意等，尚難認為系爭圖樣有使相關消費者誤認二者來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源，而產生混淆誤認之虞。據此，與公訴意旨認被告涉犯商標法第 95 條第 3 款之未得商標權人同意，為行銷目的，而於同一或類似之服務，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罪之構成要件不合，自難以該罪相繩。復無其他積極證據足認被告有公訴意旨所指之犯行，揆之前開說明，自應為無罪之諭知，以昭審慎。