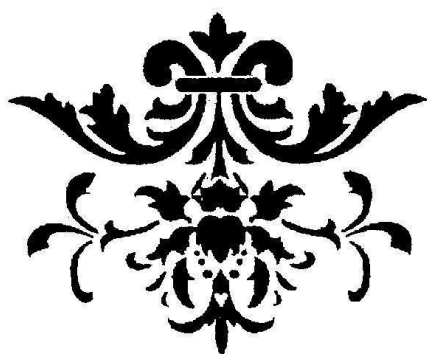


107100104 有關「倒立花束」商標權、「PHILIP B.」商標權侵害事件(商標法§69Ⅲ)(智慧財產法院 107 年度民商訴字第 2 號民事判決)

爭點：侵害商標權之行為人有無故意、過失之判斷。

系爭商標 1



註冊第 01608207 號

第 3 類：化粧品、化粧用髮油、造型髮膠、護髮油、護髮乳、護髮霜、乳液、髮膠、整髮劑、頭髮造型劑、護髮品、髮根營養液、髮型定型液、保養品、人體用清潔劑、沐浴精、洗髮精、香料、精油、按摩精油。

系爭商標 2

PHILIP B.

註冊第 01629381 號

第 3 類：化粧品、化粧用髮油、造型髮膠、護髮油、護髮乳、護髮霜、乳液、髮膠、整髮劑、頭髮造型劑、護髮品、髮根營養液、髮型定型液、保養品、人體用清潔劑、沐浴精、洗髮精、香料、精油、按摩精油。

相關法條：商標法第 69 條第 3 項

案情說明

原告紅創意公司為註冊第 01608207 號「倒立花束」商標（下稱：系爭商標 1）、第 01629381 號「PHILIP B.」商標（下稱：系爭商標 2。系爭商標 1、2，合稱：系爭商標）之商標權人，系爭商標指定使用於護髮油、護髮品、頭髮造型劑、沐浴精、洗髮

精等商品。其主張被告燿麒科技股份有限公司（下稱：燿麒公司）未經其同意或授權，在訴外人神坊資訊股份有限公司（下稱：神坊公司）經營「Tree Mall 購物網路平臺」及其自行經營之「愛在轉角網站」上，販售由訴外人奇鑫國際股份有限公司（下稱：奇鑫公司）提供使用系爭商標之「PHILIP B.」品牌之洗髮精、護髮品等商品（下稱：系爭商品），已侵害原告之系爭商標權，又奇鑫公司前後任負責人黃○○、杜○○已因共同犯商標法第 95 條第 1 款之侵害商標權罪，經臺灣臺北地方法院以 105 年度智易字第 38 號刑事判決，各判處有期徒刑 4 月在案（下稱：另案刑事案件），而杜○○為被告燿麒公司之大股東，依經驗法則，對被告燿麒公司經營有極大影響力的大股東，都已因故意侵害系爭商標權被判決有罪，被告燿麒公司及實際擔負經營責任之被告李○○對此推諉不知，啟人疑竇，難以置信。此外，縱認被告李○○並非明知原告為系爭商標之商標權人，然其為被告燿麒公司之經營者，實具有相當知識、能力以及經驗得以辨別系爭商標是否為他人合法登記之商標，被告燿麒公司未發覺原告為系爭商標之商標權人，而侵害原告之商標權，實有違善良管理人之注意義務，亦有過失。爰依民法第 184 條第 1 項前段、第 185 條第 1 項前段、第 195 條，商標法第 69 條第 3 項，公司法第 23 條第 2 項等規定，向智慧財產法院提起本件訴訟，請求被告連帶賠償 100 萬元、回復原告紅創意公司之名譽，並請求 50 萬元之精神賠償。

判決主文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告連帶負擔。

<判決意旨>

- 一、按「商標權人對於因故意或過失侵害其商標權者，得請求損害賠償」，商標法第 69 條第 3 項定有明文，是商標法第 69

條第3項與民法第184條第1項前段關於侵權行為之規定，均採過失責任主義，以行為人之侵害行為具有故意或過失，為其成立要件之一，而何謂故意或過失，民法並無明文，一般文獻於解釋上，常依刑法有關規定說明之。所謂故意者，係指行為人對於構成侵權之事實，明知並有意使其發生者，或預見其發生而其發生並不違背其本意。至於過失者，行為人雖非故意。但按其情節應注意，並能注意，而不注意者，此為無認識之過失；或雖預見其能發生而確信其不發生者，此為有認識之過失。又過失依其所欠缺之程度為標準，雖可分為抽象輕過失（欠缺善良管理人注意義務）、具體輕過失（欠缺應與處理自己事務同一注意義務）及重大過失（顯然欠缺普通人之注意義務），然在侵權行為方面，過失之有無，應以是否怠於善良管理人之注意義務為斷，亦即行為人僅須有抽象輕過失，即可成立。蓋以，侵權行為制度，既以填補被害人經法律承認應受保護權利之損害為目的，並為維持人類社會共同生活而設，是以民法上構成侵權行為有責性之過失，當指未盡善良管理人之注意義務（抽象輕過失）而言。而善良管理人之注意義務，乃指有一般具有相當知識經驗且勤勉負責之人，在相同之情況下是否能預見並避免或防止損害結果之發生為準，行為人已否盡善良管理人之注意義務，應依事件之特性，分別加以考量，因行為人之職業、危害之嚴重性、被害法益之輕重、防範避免危害代價，而有所不同（最高法院93年度台上字第851號、104年度台上字第782號判決意旨參照）。至於商標侵權事件，法律雖無明文規定，惟製造商或競爭同業與單純之通路商、零售商、偶然之販賣人等，對能否預見或避免損害發生之注意程度，必不相同，應於個案事實，視行為人個別之營業項目、營業規模、侵害行為之實際內容、商標普遍程度等情形，以判斷行為人有無

注意義務之違反。次按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第 277 條前段定有明文。準此，商標法第 69 條第 3 項規定之侵害商標權所發生之損害賠償請求權，以行為人具有侵權故意或過失為主觀要件，若其行為並無故意或過失，即無成立侵權行為之可言，亦即，損害賠償責任仍須以行為人有故意、過失為必要。又原告起訴主張被告因故意或過失不法侵害系爭商標權，然為被告所否認，揆諸前揭說明，原告自應就被告不法侵害系爭商標權具有故意、過失之要件，負舉證責任。

二、原告固主張訴外人杜○○為被告耀麒公司之大股東，因涉嫌故意侵害原告系爭商標權，而經臺灣臺北地方法院以 105 年度智易字第 38 號判決有罪，依經驗法則，對被告公司經營有極大影響力的大股東，都已因為故意侵害原告系爭商標權被判決有罪，故被告公司及實際擔負經營責任之被告李○○，亦應知情，況被告李○○為被告耀麒公司之經營者，對於系爭商標，實具有相當知識、能力以及經驗得以辨別是否為他人合法登記所有之商標，被告李○○亦有違善良管理人之注意義務，而有過失云云。惟查：

（一）被告耀麒公司先後於 101 年 6 月 26 日、102 年 2 月 23 日，分別與訴外人神坊公司、奇鑫公司於 102 年 2 月 23 日簽訂電子商城廠商合約書（含附約），有該合約書 2 份在卷可佐，可見，被告耀麒公司係於 102 年 2 月間在訴外人神坊公司經營「Tree Mall 購物網路平臺」販售由訴外人奇鑫公司提供使用系爭商標之「PHILIP B.」品牌之洗髮精、護髮品等系爭商品，惟原告紅創意公司註冊取得系爭商標 1、2 之日期，分別為 102 年 11 月 16 日、103 年 3 月 1 日，則被告耀麒公司與訴外人神坊公司、訴外人奇鑫公司簽立合約書，約定由訴外人奇鑫公司提供使用系爭商標商

品以供販售之時，顯然原告紅創意公司尚未註冊取得系爭商標權，則被告耀麒公司因此於網路銷售平台販售系爭商品，是否有明知係他人商標仍予非法使用之侵權故意，即非無疑。

(二) 依被告耀麒公司與訴外人奇鑫公司簽訂之電子商城廠商合約書第 5 條約定略以：甲方（即訴外人奇鑫公司）提供之商品，應保證商品之內容不得有妨害善良風俗及違反法令之情事，且商品如有涉及第三人商標權時，甲方保證關於該權利均已取得合法之使用權源；第 13 條約定略以：甲方擔保就商品擁有合法權利或已取得授權、未侵害第 3 人之商標專用權、專利、著作權或其他合法權益...等語，是以，被告耀麒公司基於簽立合約時之認知，並信任供貨廠商訴外人奇鑫公司及同屬被告耀麒公司股東之杜○○提供之商品來源，進而為販售使用系爭商標之商品，縱認原告事後註冊取得系爭商標，亦難認被告耀麒公司事後已明確知悉系爭商品係侵害原告紅創意公司之系爭商標權仍為持續販售，而具有侵害系爭商標權之故意。

(三) 被告耀麒公司早於 101 年 6 月 26 日即與訴外人神坊公司簽訂電子商城廠商合約書，在訴外人神坊公司經營「Tree Mall 購物網路平臺」販售商品，且包含其他品牌商品之販售一節，此據原告陳明在卷，且被告耀麒公司並非經營美髮沙龍為業，亦非專門製造、販賣髮類保養品之業者，對於系爭商標商品是否了解，尚非無探求之餘地；況且，原告紅創意公司雖註冊取得系爭商標，然系爭商標是否廣為熟知，並未見原告紅創意公司提出相關行銷資料，自難認系爭商標已廣為相關事業或消費者所普遍認知之商標，則以被告耀麒公司於 102 年 2 月間即在訴外人神坊公司經營「Tree Mall 購物網路平臺」販售由訴外人奇鑫公司提

供使用系爭商標之「PHILIP B.」品牌之洗髮精、護髮品等系爭商品，而原告紅創意公司係分別於 102 年 11 月 16 日、103 年 3 月 1 日始註冊取得系爭商標 1、2，佐以，原告自陳被告耀麒公司於「Tree Mall 購物網路平臺」仍有販賣其他品牌商品，則被告耀麒公司是否事後於原告紅創意公司註冊取得系爭商標後，而得以注意供應商即訴外人奇鑫公司所提供之系爭商品有侵害系爭商標之情事，尚非無疑。準此，被告耀麒公司與奇鑫公司簽訂之商城廠商合約書第 5 條、第 13 條，已約定訴外人奇鑫公司擔保就商品取得並未有侵害商標專用權之情事，於有此合約約定、且信任其股東即訴外人杜○○之情形下，未發覺系爭商品嗣後已成為侵害系爭商標之侵權商品，實難謂其未盡其注意義務而有過失之情形；此外，被告耀麒公司既非美髮業者或專以製造販賣髮類用品為業之業者，又在本件爭議發生之時，既無證據證明系爭商標知名度已達國內消費者普遍知悉之程度下，實難期待仍有販售其他品牌商品之被告耀麒公司有能力和注意系爭產品有侵害系爭商標權之情事；甚者，被告耀麒公司並非如訴外人奇鑫公司為實際負責自國外進口系爭商品之進口商，若課予其隨時檢視商品是否涉有侵害商標權之注意義務，不僅有違交易常情，且無異科予下游經銷商於交易過程之過重注意義務，當有害於正常交易秩序，況被告耀麒公司於接獲原告紅創意公司通知後即立刻將系爭商品下架。從而，被告耀麒公司辯稱其並無侵害系爭商標之故意、過失等語，即非無據。

三、綜上，被告耀麒公司於「Tree Mall 購物網路平臺」及「愛在轉角網站」上，販售由訴外人奇鑫公司提供使用系爭商標之「PHILIP B.」品牌之洗髮精、護髮品等系爭商品，既無侵害系爭商標之故意或過失，自不構成侵害系爭商標權之侵

權行為。又公司法第 23 條第 2 項係規範公司負責人所負之連帶賠償責任，此乃基於法律之特別規定，與一般侵權行為之構成要件不同，並不以有故意或過失為必要（最高法院 90 年度台上字第 382 號、73 年度台上字第 4345 號判決意旨參照），則被告耀麒公司既無侵害系爭商標權之行為，其法定代理人即被告李○○自無依公司法第 23 條第 2 項規定與被告耀麒公司負連帶損害賠償之可能。從而，原告紅創意公司依前揭規定訴請被告連帶賠償及刊登本件判決主文及道歉啟事云云，即屬無據。