

智慧財產及商業法院民事判決

111年度民商訴字第2號

原告 護佳生醫股份有限公司

法定代理人 蔡帛霖

訴訟代理人 盧兆民律師

被告 護佳國際生醫股份有限公司

兼法定代理人 劉書伶

被告 謝伯彬

共同

訴訟代理人 林立婷律師

上列當事人間請求排除侵害商標權行為等事件，本院於民國111年10月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告不得使用相同或近似於如附圖一、二所示之商標圖樣於附圖一、二所示之指定使用類別，並應除去及銷毀含有相同或近似於上開商標圖樣之招牌、名片、廣告、網頁及其他行銷物品。

二、被告不得使用相同或近似於「護佳生醫」字樣作為其公司名稱之特取部分，並應向高雄市政府經濟發展局辦理公司名稱變更登記。

三、被告護佳國際生醫股份有限公司、劉書伶應連帶給付原告新臺幣貳佰柒拾伍萬玖仟捌佰貳拾捌元，及自民國一百一十年十一月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

四、被告護佳國際生醫股份有限公司、謝伯彬應連帶給付原告新臺幣貳佰柒拾伍萬玖仟捌佰貳拾捌元，及自民國一百一十年十一月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

五、被告劉書伶、謝伯彬應連帶給付原告新臺幣貳佰柒拾伍萬玖仟捌佰貳拾捌元，及自民國一百一十年十一月十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

六、第三、四、五項聲明之給付，倘任一被告為一部或全部之給付，其餘被告於其給付範圍內，同免給付義務。

七、原告其餘之訴駁回。

八、訴訟費用由被告連帶負擔十分之七，餘由原告負擔。

九、本判決第三、四、五項於原告以新臺幣玖拾貳萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣貳佰柒拾伍萬玖仟捌佰貳拾捌元為原告預供擔保，得免為假執行。

十、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

一、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。查原告主張被告等就所請求之損害賠償為不真正連債債務之法律關係，原告遂於民國111年4月28日具狀更正訴之聲明，就主張之主體，係被告護佳國際生醫股份有限公司(下稱護佳國際生醫公司)應分別與被告劉書伶、謝伯彬連帶負責及被告劉書伶、謝伯彬應連帶負責，倘任一被告為一部或全部之給付，其餘被告於其給付範圍內，同免給付義務(本院卷(一)第239至241頁)，核屬補充、更正事實及法律上之陳述，非屬訴之變更或追加，合先敘明。

二、次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但經被告同意者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第1款定有明文。查原告起訴時原請求損害賠償之金額為新臺幣(下同)597萬元(本院卷(一)第11頁)；嗣於111年3月9日具狀將其請求金額擴張為11,268,604元(本院卷(一)第179至180頁)，復於111年10月11日具狀將其請求金額減縮為6,367,602元(本院卷(二)第209至211頁)，原告等所為上開擴張、減縮訴之聲明部分，均經被告於110年10月25日、110年12月14日當庭表示同意(本院卷(一)第234頁、卷(二)第230頁)，揆諸前揭規定，均核無不合，應予准許。

貳、實體事項：

01 一、原告主張：

02 (一)原告原為護佳生醫有限公司，後變更公司組織為股份有限公
03 司，並於106年間陸續取得註冊第01916005號「護佳生醫HUJ
04 IA及圖」商標(下稱系爭商標1，如附圖一所示)、第0191364
05 1號「關立捷GJ⁺HA II」商標(下稱系爭商標2，如附圖二所
06 示)，且於106年11月2日申請商標註冊時，即開始使用系爭
07 商標2自行生產銷售「關立捷HA飲」(下稱「關立捷」商
08 品)及面膜等商品。

09 (二)原告與被告護佳國際生醫公司於109年10月13日曾簽立經銷
10 契約(下稱系爭經銷契約)，是被告劉書伶、謝伯彬對於原
11 告所註冊之商標、生產之商品均知之甚詳，竟在系爭經銷契
12 約於同年12月13日終止後，未經原告同意或授權，即為下列
13 侵害原告商標權之行為：

14 1.被告等製作、使用相同於系爭商標1之網頁內容(網址為「w
15 ww.hujia.tw」，原告網址為「www.hujia.com.tw」)為被告
16 護佳國際生醫公司之官方網頁，用以販賣被告護佳國際生醫
17 公司所生產之「關益捷HA飲」商品(下稱「關益捷」商
18 品)，且兩造公司營業登記項目完全相同，均提供消費者類
19 似之商品服務，足見被告等設立上開網頁內容核屬商標法第
20 68條第1款共同侵害原告商標權之行為。

21 2.被告等生產販售之「關益捷」商品其上標示之圖樣(如附圖
22 三所示)，與原告生產販售之「關立捷」商品所標示之系爭
23 商標2，兩者於中文部分僅第二字「益」與「立」中文字係
24 相異，但讀音相近，其餘均相同，而英文部分開頭均為「G
25 J」字母，其後有相同之「⁺HA」，兩者僅有一個字母「I」
26 之差異，自屬近似之商標；再兩商品成分除了「關益捷」商
27 品多出一種富里酸(Fulvic acid)之成分，以及使用麥糖或
28 砂糖之差異外，其餘10種成分均全部相同，自屬為同一商
29 品。是於異時異地隔離觀察或倉促交易時，易使相關消費者
30 誤認為係屬同一商品，對於消費者而言，核屬商標法第68條
31 第3款共同侵害原告商標權之行為。

01 (三)被告等對於原告所註冊之商標、生產之商品，均知之甚詳，
02 卻仍為上開侵害原告商標權之行為，自有侵害原告商標權之
03 故意，而應連帶負損害賠償責任，而被告劉書伶為被告護佳
04 國際生醫公司之負責人、被告謝伯彬為被告護佳國際生醫公
05 司之受僱人亦應分別連帶負損害賠償責任；又被告護佳國際
06 生醫公司所生產、販賣之「關益捷」商品，其零售單價為3,
07 980元，且依刑事案件搜索扣押目錄表之記載可知「關益
08 捷」商品共查獲1599.9盒，故原告自得請求損害賠償共6,36
09 7,602元（計算式：3,980元×1599.9盒＝6,367,602元），並
10 得請求排除及防止侵害。

11 (四)為此，爰依商標法第68條第1款、第3款、第69條第3項、第7
12 1條第1項第3款、民法第185條第1項前段、第188條第1項前
13 段及公司法第23條第2項之規定，提起本件訴訟，並聲明：
14 1.被告不得使用相同或近似於系爭商標1、2圖樣於附圖一、
15 二所示之指定使用類別，並應除去及銷毀含有相同或近似於
16 上開商標圖樣之招牌、名片、廣告、網頁及其他行銷物品。
17 2.被告不得使用相同或近似於「護佳生醫」字樣作為其公司
18 名稱之特取部分，並應向高雄市政府經濟發展局辦理公司名
19 稱變更登記。3.被告護佳國際生醫公司、劉書伶應連帶給付
20 原告6,367,602元，及自追加起訴狀繕本送達之翌日起，至
21 清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。4.被告護佳國
22 際生醫公司、謝伯彬應連帶給付原告6,367,602元，及自追
23 加起訴狀繕本送達之翌日起，至清償日止，按週年利率百分
24 之五計算之利息。5.被告劉書伶、謝伯彬應連帶給付原告6,
25 367,602元，及自追加起訴狀繕本送達之翌日起，至清償日
26 止，按週年利率百分之五計算之利息。6.第三、四、五項聲
27 明之給付，倘任一被告為一部或全部之給付，其餘被告於其
28 給付範圍內，同免給付義務。7.第三、四、五項聲明原告願
29 供擔保請准宣告假執行。

30 二、被告等抗辯：

01 (一)被告謝伯彬於107年3月1日至110年2月28日任職於其他公
02 司，從未於被告護佳國際生醫公司擔任任何職務，且亦未參
03 與經營決策之事務。而被告謝伯彬於106年10月30日開始與
04 原告就「好關捷HA飲」、「關立捷」商品進行商業合作，被
05 告護佳國際生醫公司則係於109年10月13日開始與原告有商
06 業合作關係，然原告均未告知被告等有關註冊系爭商標1、2
07 之情事，是原告主張被告劉書伶、謝伯彬對於原告所註冊之
08 商標及生產之商品知之甚詳而為共同侵權行為，並非事實。

09 (二)又系爭商標2之英文部分「GJ」為關節之英文拼音縮寫、「H
10 A」為玻尿酸學名Hyaluronic Acid之簡稱、「II」為羅馬數
11 字，均為不具先天識別性之標識，縱使以「+」符號連接成
12 為「GJ⁺HA II」，客觀上相關消費者亦不能從商標整體外觀
13 得以辨識商品之來源，而僅能認為此一部分係商品本身之說
14 明，有致商標權範圍產生疑義之虞，且原告未聲明不專用，
15 應不得註冊。至於中文部分之「關立捷」，早於106年11月2
16 日之申請日前，已有訴外人冠昕生技有限公司(下稱冠昕公
17 司)用於其所生產之關節保健食品，與原告商標之商品用途
18 相同，並於105年即已在全臺灣各地藥局及於PChome、蝦
19 皮、樂天市場等網路通路銷售，且原告營業處所所在地為臺
20 中，與冠昕公司間具有地緣關係，顯見原告係意圖仿襲而申
21 請註冊。故系爭商標2有商標法第29條第1項第1款、第3款、
22 第3項及第30條第1項第12款等不得註冊事由，原告不得對於
23 被告等主張損害賠償請求權。

24 (三)再原告僅為商品之製造者，並無銷售通路，被告謝伯彬自10
25 9年3月20日與原告簽立合作契約開始，協助原告商品進行市
26 場行銷，嗣後因原告產品有大量經銷之需求，被告劉書伶因
27 而成立被告護佳國際生醫公司。又被告等為履行系爭經銷契
28 約第5條第5項之約定，爰自行開發、使用、管理網路銷售平
29 台，並於109年10月26日登記網域名稱，而網域名稱中「hu j
30 ia」之英文，係指被告護佳國際生醫公司之英文名稱，與原
31 告無關，嗣因雙方合作破局，被告遂轉貼原告之澄清聲明，

01 以便消費者釐清，並無混淆客戶、消費者之虞。況且，系爭
02 經銷契約簽訂後，原告公司改由蔡帛霖擔任原告負責人，並
03 要求被告等重新簽署經銷契約，被告等係基於信賴原告提出
04 合作重簽之承諾，始同意與原告簽訂經銷契約終止協議書，
05 詎原告嗣後以各種理由推託，拒不重新簽署經銷契約，反於
06 110年11月1日提出本件訴訟後，擅自違反系爭經銷契約，自
07 行銷售「關立捷」等商品，可知原告係以詐欺方式使被告護
08 佳國際生醫公司為終止系爭經銷契約之意思表示，被告護佳
09 國際生醫公司自得撤銷該意思表示。故系爭經銷契約並未合
10 法終止，被告護佳國際生醫公司繼續使用現有公司名稱，自
11 未違反商標法之相關規定。

12 (四)經比較「關立捷」及「關益捷」商品銷售DM上之成分比較
13 表，可知兩種商品之成分並非相同，「關益捷」商品係由被
14 告等自行開發，包含富里酸、麥糖等特殊成分、不含砂糖，
15 且兩者商品因萃取方式及配方比例不同，每次飲用之劑量亦
16 不相同，顯見兩者並非「同一商品」。又被告護佳國際生醫
17 公司所使用之商品名稱為「關益捷HA飲Plus」，與原告註冊
18 之系爭商標2顯不相同，且「關益捷」商品係藥用，其銷售
19 之對象為醫院、診所、藥局等，並不包含一般消費者，相關
20 消費者均知悉兩者商品並不相同，被告等於販售「關益捷」
21 商品時，復有明確告知二種商品之差異性，並未導致相關消
22 費者有混淆誤認之情形，自無違反商標法第68條第1項第3款
23 之情事。

24 (五)另「關益捷」商品上所使用之圖樣，業經被告護佳國際生醫
25 公司向經濟部智慧財產局（下稱智慧局）申請註冊（即申請
26 第109089098號商標，如附圖四所示），被告等僅是先將該
27 商標打印在商品上，事前並不知悉申請註冊之結果為何，自
28 無違反商標法之故意、過失。而刑事案件中雖有扣得「關益
29 捷」商品1千多盒，但此僅為庫存，尚未實際銷售，被告等
30 自無獲利，縱認被告等應負損害賠償責任，仍請求依商標法
31 第71條第2項規定，予以酌減之。

01 (六)聲明：

02 1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

03 2.如受不利之判決，被告願供擔保請准宣告免為假執行。

04 三、兩造不爭執事項：(本院卷(一)第236至237頁)

05 (一)原告於106年11月2日向智慧局申請「護佳生醫HUJIA及圖」
06 商標，並指定使用於如附圖一所示之第5類及第10類等商
07 品，嗣於107年5月16日獲准公告為註冊第01916005號商標
08 (即系爭商標1，如附圖一所示)，現仍於商標權專用期間
09 內。

10 (二)原告於106年11月2日向智慧局申請「關立捷GJ⁺HA II」商
11 標，並指定使用於如附圖二所示之第5類商品，嗣於107年5
12 月16日獲准公告為註冊第01913641號商標(即系爭商標2，
13 如附圖二所示)，現仍於商標權專用期間內。

14 (三)原告與被告護佳國際生醫公司曾於109年10月13日簽訂經銷
15 契約，經銷產品為原告生產之「關立捷GJ⁺HA II」、「甘益
16 固HI⁺HA II」商品，嗣於109年12月13日雙方合意終止該經
17 銷契約。

18 (四)被告劉書伶、謝伯彬設立「www.hujia.tw」為被告護佳國際
19 生醫公司之網址，並製造、販售如原證8所示之「關益捷」
20 商品。

21 四、得心證之理由：

22 原告主張其為系爭商標1、2之商標權人，並生產、販售標示
23 有系爭商標2之「關立捷」等商品。詎被告護佳國際生醫公
24 司及其法定代理人劉書伶、謝伯彬未經原告同意或授權，逕
25 使用相同於系爭商標1之網頁內容為被告護佳國際生醫公司
26 之官方網頁，並販賣與系爭商標2近似且與指定商品同一之
27 「關益捷」商品，已有致相關消費者混淆誤認之虞，自己故
28 意侵害原告之商標權，而應連帶負損害賠償之責，原告並得
29 請求排除及防止侵害，則為被告等所否認，並以前詞置辯。
30 是本件經整理並協議簡化爭點後(本院卷(一)第237頁、卷(二)
31 第19頁)，所應審究者為：(一)系爭商標2是否有商標法第29

01 條第2項第1款、第3款、第3項及第30條第1項第12款之不得
02 註冊事由？(二)系爭經銷契約是否業經原告與被告護佳國際生
03 醫股份有限公司合意終止？(三)被告等於雙方終止經銷合約
04 後，仍在被告護佳國際生醫公司之網頁（www.hujia.tw）使
05 用系爭商標1，有無商標法第68條第1款規定侵害原告商標權
06 之情形？(四)被告等於其所生產、販賣之「關益捷」商品外包
07 裝上標示如附圖三所示之圖樣，有無商標法第68條第3款規
08 定侵害原告商標權之情形？(五)被告劉書伶、謝伯彬有無共同
09 侵害原告商標權之行為？被告等有無侵害系爭商標之故意或
10 過失？原告請求被告等連帶負損害賠償責任，有無理由？若
11 有，其損害賠償金額應如何計算？以若干為適當？(六)原告依
12 商標法第69條第1項及第2項之規定，請求排除及防止侵害，
13 有無理由？茲分述如下：

14 (一)系爭商標2並無不得註冊事由：

15 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，
16 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
17 法、行政訴訟法、商標法、專利法、植物品種及種苗法或其
18 他法律有關停止訴訟程序之規定。前項情形，法院認為有撤
19 銷、廢止之原因時，智慧財產權人於該民事訴訟中不得對於
20 他造主張權利，智慧財產案件審理法第16條定有明文。次按
21 商標有下列不具識別性情形之一，不得註冊：一、僅由描述
22 所指定商品或服務之品質、用途、原料、產地或相關特性之
23 說明所構成者。……三、僅由其他不具識別性之標識所構成
24 者。而商標圖樣中包含不具識別性部分，且有致商標權範圍
25 產生疑義之虞，申請人應聲明該部分不在專用之列；未為不
26 專用之聲明者，不得註冊，商標法第29條第1項第1款、第3
27 款及第3項定有明文。再按相同或近似於他人先使用於同一
28 或類似商品或服務之商標，而申請人因與該他人間具有契
29 約、地緣、業務往來或其他關係，知悉他人商標存在，意圖
30 仿襲而申請註冊者。但經其同意申請註冊者，不在此限，商
31 標法第30條第1項第12款亦有明定。查被告等於111年6月9日

具狀主張該系爭商標2之註冊，有商標法第29條第1項第1、3款、第3項及第30條第1項第12款等規定之不得註冊事由(本院卷(一)第306至311頁)，是本院應就系爭商標2之註冊，有無應撤銷之原因自為判斷。

2.經查，系爭商標2係由上下二排中英文字母所組合而成，其中上排為較淺藍色大寫英文字母「GJ」並以右上角「+」符號結合「HA II」外文字母，且字母「A」有於字母上方尖角處斜切一小部分為特殊設計，下排則為深藍色中文字「關立捷」(本院卷(一)第47頁)。又查系爭商標2所包含之「GJ⁺HA」字樣，係源自於原告第一代產品「顧家捷」(本院卷(二)第123至125頁)，且「GJ」部分之讀音即類似「顧家」，而「HA」部分固為玻尿酸學名Hyaluronic Acid之簡稱，然同時亦指原告公司名稱「HUJIA」之縮寫(本院卷(一)第33頁)，以及「II」部分為羅馬數字之2，亦有承接第一代產品之用意，加以中文字「關立捷」之排列組合，指定使用於如附圖二所示之商品，對消費者而言，並未傳達任何商品或服務的相關資訊，不具有商品或服務說明之意義，而具指示及區別來源之功能，自具有相當識別性。

3.至被告等雖辯稱「GJ」為關節之英文拼音縮寫、「HA」為玻尿酸學名之簡稱、「II」為羅馬數字，均為不具先天識別性之標識，惟由現有的詞彙或事物所構成者非必然不具識別性，只要與指定使用商品或服務本身或其品質、功用或其他特性全然無關者，因未傳達任何商品或服務的相關資訊，消費者仍會將之視為指示或區別來源的標識；況且，關節之英文為「joint」或「articulation」，「GJ」實非關節之英文拼音縮寫，而「HA」部分業已與其他英文字、符號結合，尚無致商標權範圍產生疑義之虞，是被告等上開所辯，尚非可採。

4.又被告等雖再辯稱系爭商標2之「關立捷」部分業經冠昕公司用於其所生產之關節保健食品，與原告商標之商品用途相同，原告有意圖仿襲申請註冊等語。然觀諸被告等所提出之

01 被證8(本院卷(一)第339頁)，僅係一FB粉絲專頁截圖，故可見
02 其商品名稱為「關立捷」，然其餘內容模糊不清，無法得知
03 冠昕公司該款商品之實際銷售情形；而被證10亦僅為在樂天
04 市場下單購買該款商品之訂單資料(本院卷(一)第345頁)，尚
05 無從得知該款商品是否有確如被告等所稱亦有於PChome、蝦
06 皮等網路通路有銷售之事實。再依被證9之對話紀錄(本院
07 卷(一)第341至343頁)，可知冠昕公司之「關立捷」商品固可
08 於全台灣藥局購得，然僅限少數幾間藥局有在販售，以臺北
09 而言僅有中山區、文山區各一家，臺中則僅有西屯區、大肚
10 區各一家藥局在販售，以臺中地域甚廣且僅有二家藥局鋪
11 貨，縱以原告之營業址所在地係在臺中市，其地緣關係亦不
12 高，原告與冠昕公司間復無契約或業務往來關係，故依現有
13 事證，尚難認定原告因地緣關係知悉他人商標存在而有意圖
14 仿襲註冊之情事，是被告等所辯並不可採。

15 (二)被告護佳國際生醫公司並未被詐欺而為意思表示，系爭經銷
16 契約業經原告與被告護佳國際生醫股份有限公司合意終止：

17 1.按因被詐欺而為意思表示者，依民法第92條第1項規定，表
18 意人固得撤銷其意思表示，惟主張被詐欺而為表示之當事
19 人，應就此項事實負舉證之責任(最高法院44年台上字第75
20 號判決先例參照)。

21 2.原告與被告護佳國際生醫公司前於109年10月13日簽訂系爭
22 經銷契約，約定由被告護佳國際生醫公司全權經銷原告生產
23 之「關立捷GJ⁺HA II」等商品，嗣於109年12月13日雙方合
24 意終止該經銷契約等情，有系爭經銷契約、經銷契約終止協
25 議書在卷可稽(本院卷(一)第59至65頁)，復為兩造所不爭執
26 (本院卷(一)第237頁)，自堪認定。被告等雖辯稱係因信賴
27 原告提出合作重簽之承諾，始同意與原告簽訂經銷契約終止
28 協議書，詎原告卻反悔拒不重新簽署，係以詐欺方式使被告
29 護佳國際生醫公司為終止系爭經銷契約之意思表示，被告護
30 佳國際生醫公司自得撤銷該意思表示等語。而觀諸原告負責
31 人蔡帛霖與被告謝伯彬之對話紀錄內容(本院卷(一)第347

頁），固可知原告確有要求被告護佳國際生醫公司先行解約後再重新簽署經銷契約，惟就原告與被告護佳國際生醫公司終止系爭經銷契約後，原告有何拒絕重新簽署合作協議之情形，卻未見被告等舉證以實其說。況且，原告公司負責人蔡帛霖在原告與被告護佳國際生醫公司於109年12月13日簽署經銷契約終止協議書後，旋即於同年12月15日傳訊予被告謝伯彬告知「昨天確定關立捷有貨，只是數量多少我沒算，如果要的話，我再去確認一下多少貨」，並詢問「什麼時候方便重簽經銷呢？還有月訂量是多少呢？」（本院卷(一)第349頁），顯見原告在終止系爭經銷契約後，仍欲出貨予被告護佳國際生醫公司，維持與被告護佳國際生醫公司間之經銷關係，更進一步詢問何時可重新簽署經銷契約，實無被告等所稱原告有拒不簽署重新簽署經銷契約之情事。再者，依訴外人聯群生技有限公司（下稱聯群公司）負責人林○○及得力興生技藥業股份有限公司（下稱得力興公司）負責人林○○於法務部調查局之調查筆錄、委託製造代工合約書、銷貨日報表、出貨明細及手寫資料等相關資料（本院卷(二)第51至77頁），可知被告護佳國際生醫公司於109年12月13日與原告終止系爭經銷契約之隔日即同年12月14日，旋即委託聯群公司開發「關益捷」商品，再由聯群公司委託得力興公司生產「關益捷」商品，益徵在原告與被告護佳國際生醫公司終止系爭經銷契約後，係被告護佳國際生醫公司轉而欲自行生產「關益捷」商品，而不願再與原告重新簽署經銷契約，並非原告拒不與被告護佳國際生醫公司重新簽署經銷契約。是被告等辯稱其係受原告詐欺而簽署經銷契約終止協議書，主張撤銷該意思表示等語，顯屬無據。

(三)被告護佳國際生醫公司於雙方終止經銷合約後，仍在其網頁（www.hujia.tw）使用系爭商標1，已有商標法第68條第1款規定侵害原告商標權之情形：

- 1.按商標之使用，指為行銷之目的，而將商標用於與提供服務有關之物品，並足以使相關消費者認識其為商標，商標法第

5條第1項第3款定有明文。次按商標法第68條第1款規定，未經商標權人同意，為行銷目的，而於同一商品或服務，使用相同於註冊商標之商標者，為侵害商標權。

2.原告與被告護佳國際生醫公司業於109年12月13日終止系爭經銷契約，且於終止後並未重新簽署經銷契約，已如前述，是原告與被告護佳國際生醫公司已無經銷合作之法律關係存在，合先敘明。再觀諸被告護佳國際生醫公司所使用之網頁內容（本院卷(一)第67至83頁、第115頁光碟內容），可知被告護佳國際生醫公司在系爭經銷契約終止後，仍持續將與系爭商標1完全相同之商標圖樣標示於其設立之網頁上，且其上可見已開始販售「關益捷」商品，該等行為已足使相關消費者認識其為商標，而屬商標之使用。

3.被告護佳國際生醫公司網頁所標示之圖樣與系爭商標1完全相同，且系爭商標1所指定使用之商品類別為如附圖一所示第5類之營養補充品等商品，而依「關益捷」商品包裝盒上所標示之成分、使用方法、注意事項及「食品」等資訊（本院卷(二)第79頁），可知該商品之性質係屬提供人類特殊營養素或具特定保健功效，非以治療、矯正人類疾病為目的之商品，與系爭商標1所指定使用於第5類之營養補充品等商品相同，是被告護佳國際生醫公司於其網頁上使用系爭商標1之行為，自己構成商標法第68條第1款之商標侵權行為。

(四)被告護佳國際生醫公司於其所生產、販賣之「關益捷HA飲」

商品外包裝上標示「關益捷 GJI⁺HA Plus」，有商標法第68條第3款規定侵害原告商標權之情形：

1.按未經商標權人同意，為行銷目的而於同一類似之商品或服務，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者，為侵害商標權，商標法第68條第3款定有明文。又所謂商標構成相同或近似者，係指以具有通常知識經驗之一般商品購買人，於購買時施以通常之注意，就兩商標整體之外觀、觀念或讀音隔離觀察，有無引起混同誤認之虞以為斷。所謂有致相關消費者混淆誤認之虞者，係指兩商標因相

同或構成近似，致使同一或類似商品或服務之相關消費者，誤認兩商標為同一商標；或雖不致誤認兩商標為同一商標，而極有可能誤認兩商標之商品或服務為同一來源之系列商品或服務；或誤認兩商標之使用人間有關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關係而言（最高行政法院103年度判字第99號判決意旨參照）。

2.系爭商標2係由上下二排中英文字母所組合而成，其中上排為較淺藍色大寫英文字母「GJ」並以右上角「+」符號結合「HA II」外文字母，下排則為深藍色中文字「關立捷」（本院卷(一)第47頁）；被告等所標示「關益捷」商品之商標圖樣（如附圖三所示）則係由上下二排中英文字母所組合而成，其中上排為大寫英文字母「GJI」並在「I」字母上方增加「+」符號結合「HA」外文字母，其旁再增加英文字母「Plus」，下排則為中文字「關益捷」（本院卷(一)第351頁）。系爭商標2與如附圖三所示之商標相較，英文部分皆以「GJ」為字首，字中均有相同之「+HA」構成之識別部分，僅有無結合「Plus」或「II」及如附圖三、四所示之商標「GJ」後方增加一英文字母「I」之些微差異，故予人主要印象顯著之識別部分「GJ」、「+」、「HA」部分之外觀上極為近似；中文部分「關益捷」與「關立捷」，僅字中「益」與「立」之些微差異，且中文外觀及讀音極為近似。因此，若將其標示於相同或類似之商品上時，以具有普通知識經驗之消費者，於實際交易連貫唱呼之際，於購買時施以普通之注意，可能會誤認兩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，且近似程度極高。

3.又依「關益捷」商品包裝盒上所標示之成分、使用方法、注意事項及「食品」等資訊（本院卷(二)第79頁），可知該商品之性質係屬營養補充品，業如前述，與系爭商標2所指定使用於第5類之營養補充品等商品相同，兩者於功能、用途、產製者、銷售管道及場所等因素上，具有共同或關聯之處，

01 自屬同一之商品，堪認被告護佳國際生醫公司於「關益捷」
02 商品標示如附圖三所示之商標，確有使具有普通知識經驗之
03 相關消費者誤認被告護佳國際生醫公司所提供之商品來源與
04 原告相同，或二者間有授權、加盟或關係企業等類似關係存
05 在，而有致相關消費者混淆誤認之虞，自應構成商標法第68
06 條第3款之商標侵權行為。

07 4.至被告等雖辯稱「關立捷」與「關益捷」商品並非同一商品
08 等語，惟商標法第68條所稱之同一或類似之商品係以註冊商
09 標所指定使用之類別與侵害商標權商品相較是否屬同一或類
10 似之商品，並非係以註冊商標所實際使用之商品與侵害商標
11 權商品相較，是被告等「關立捷」與「關益捷」商品所使用
12 之成分不盡相同，即辯稱兩者非同一商品，容有誤會。況
13 且，依「關立捷」與「關益捷」商品外包裝盒所標示之商品
14 成分（本院卷(二)第79頁），可知兩者商品成分除一使用砂
15 糖、一使用麥糖，以及「關益捷」商品另有添加「富里酸」
16 成分外，其餘主要成分均屬相同，益徵兩者均屬同一營養補
17 充品之商品甚明，被告等上開所辯自屬無據。

18 5.被告等雖再辯稱「關益捷」商品之銷售對象為醫院、診所、
19 藥局等，不包含一般消費者，相關消費者均知悉兩者商品並
20 不相同，並未導致相關消費者有混淆誤認之情形等語，而被
21 告等所提出各醫療院所之聲明書固均稱其等知悉「關立捷」
22 及「關益捷」商品為不同產品，且被告護佳國際生醫公司銷
23 售時有明確告知兩者差異，並無混淆誤認之情形（本院卷(一)
24 第379至525頁）。惟商標法第68條所規定之「有致相關消費
25 者混淆誤認之虞者」並不以有實際混淆誤認為必要，只要有
26 此可能即為已足，且所謂相關消費者，係指曾購買或已使用
27 指定使用商品之消費者，以及將來可能購買或使用之潛在消
28 費者而言；而出具上開聲明書者均為具備相關醫療知識之醫
29 療院所，並不能完全代表所有之相關消費者，且該等醫療院
30 所僅係進貨該等商品後再提供予患者使用，並非實際使用該
31 等商品之人，是實際使用該等商品之相關消費者，自仍會有

01 混淆誤認之可能。被告等徒以其銷售通路僅限於醫療院所，
02 即認並未導致相關消費者有混淆誤認之情形，自非可採。

03 (五)被告劉書伶、謝伯彬有共同侵害原告商標權之行為，且被告
04 等有侵害系爭商標之故意，原告請求被告等連帶負損害賠償
05 責任，為有理由：

06 1.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
07 賠償；商標權人請求損害賠償時，得就查獲侵害商標權商品
08 之零售單價1500倍以下之金額。但所查獲商品超過1500件
09 時，以其總價定賠償金額；前項損害賠償金額顯不相當者，
10 法院得予酌減之，商標法第69條第3項、第71條第1項第3款
11 及第2項分別定有明文。次按數人共同不法侵害他人之權利
12 者，連帶負損賠償責任；受僱人因執行職務，不法侵害他人
13 之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任，民法第
14 185條第1項前段、第188條第1項亦有明定。又所謂故意係指
15 行為人對於構成侵權行為之事實，明知並有意使其發生或預
16 見其發生，而其發生並不違背其本意而言。

17 2.又依原告所查詢被告護佳國際生醫公司所使用網頁之網址申
18 請人（本院卷(一)第85至86頁），可知網址註冊人即為被告護
19 佳國際生醫公司，所登記之信箱即為被告劉書伶之電子郵件，
20 電話則為被告謝伯彬之行動電話，亦為被告等所不否認；
21 參以，證人即聯群公司負責人林○○證稱：係由被告謝
22 伯彬出面委託其研發「關益捷」商品（本院卷(二)第54頁），
23 證人即被告護佳國際生醫公司行政倉管陳○○證稱：被告護
24 佳國際生醫公司實際負責營運之人是被告劉書伶，而其所負
25 責倉管處所之直屬主管是經理謝伯彬等語（本院卷(二)第173
26 至174頁），被告劉書伶亦稱：被告謝伯彬雖未在被告護佳
27 國際生醫公司掛勞健保，但若客戶對於「關益捷」商品有疑
28 問或提出學術性問題，會由被告謝伯彬聯繫瞭解後回報，其
29 再統一轉達給業務，其和被告謝伯彬有明確分工，其負責被
30 告護佳國際生醫公司內部，包含行政、會計、財務，被告謝
31 伯彬負責被告護佳國際生醫公司外務，包含分析市場、管理

業務、指導公司講師如何進行專業性演講，關於網頁之設置、「關益捷」商品使用之商標及委託代工、配方來源都是屬於公司對外業務，要問被告謝伯彬才清楚，至於每月銷售「關益捷」商品之業務狀況及業務推廣等語（本院卷(二)第141至142頁），足見被告護佳國際生醫公司之網頁內容係由被告謝伯彬設立，亦由被告謝伯彬出面委託製造「關益捷」商品，且被告劉書伶、謝伯彬均有實際參與、負責被告護佳國際生醫公司經營、業務內容。則原告主張被告劉書伶、謝伯彬有共同侵害原告之行為，且被告謝伯彬為被告護佳國際生醫公司之受僱人而有因執行職務不法侵害他人權利，即均屬有據。至被告等雖辯稱被告謝伯彬係任職於其他公司，並未參與被告護佳國際生醫公司之經營決策等語，惟民法第188條所稱之受僱人，係以事實上之僱用關係為準，在客觀上足認為與其執行職務有關，而不法侵害他人之權利者，亦應包括在內（最高法院45年台上字第1599號判決先例、104年度台上字第977號判決要旨參照），而依證人林○○、陳○○及被告劉書伶上開所述，可知被告謝伯彬固未在被告護佳國際生醫公司掛勞健保，但均有實際參與被告護佳國際生醫公司之經營、業務內容，已如前述，則被告護佳國際生醫公司與謝伯彬間自有事實上之僱用關係存在，且其負責生產、販賣「關益捷」商品核與執行職務內容相關，是被告等仍辯稱被告謝伯彬非被告護佳國際生醫公司之受僱人，要與事實不符。

3. 系爭商標2早於107年5月16日即經獲准註冊公告，而系爭經銷契約係於109年10月13日簽訂，而依系爭經銷契約內容第1條、第13條（本院卷(一)第59至61頁），已明確約定原告全權交付被告護佳國際生醫公司經銷之產品名稱為「關立捷（GJ⁺II）」，且被告護佳國際生醫公司應尊重原告之智慧財產權，對於有關產品的任何技術、商務資料及使用的一切版權通知、文件、商標和其他材料均應妥善保管不得他用；又被告劉書伶亦稱：其知道原告有去申請「關立捷」之註冊商

01 標，當初是被告謝伯彬有找人查詢過等語（本院卷(二)第143
02 頁），是依系爭經銷契約內容既已提及原告所授權被告護佳
03 國際生醫公司經銷之「關立捷」商品係有商標權，且被告謝
04 伯彬亦有查詢過原告「關立捷」商標之註冊情形，足見被告
05 等係明知原告所授權經銷之「關立捷」商品上所標示之商標
06 圖樣（即系爭商標2）業經獲准註冊公告，被告等仍辯稱不
07 知道系爭商標2業經獲准註冊公告，自無足取。再者，被告
08 等已明知系爭商標2業經獲准註冊公告，卻在109年12月13日
09 與原告終止系爭經銷契約後，旋即於109年12月14日委託聯
10 群公司開發「關益捷」商品，並販賣「關益捷」商品，其上
11 標示與系爭商標2極為近似之如附圖三所示之商標圖樣，而
12 在相同或類似之商品使用近似於原告註冊商標，顯具有侵害
13 原告商標權之故意甚明，依商標法第69條第3項、民法第185
14 條第1項前段及第188條第1項前段規定，被告護佳國際生醫
15 公司及謝伯彬、被告劉書伶及謝伯彬自應分別連帶負損害賠
16 償責任。而被告劉書伶為被告護佳國際生醫公司之負責人，
17 亦有實際參與公司之經營、業務，足見被告劉書伶亦知
18 悉被告護佳國際生醫公司有侵害原告商標權之事實，依公司
19 法第23條第2項規定，自應與被告護佳國際生醫公司連帶負
20 損害賠償責任。至被告等雖辯稱「關益捷」商品上使用之商
21 標圖樣，業經被告護佳國際生醫公司向智慧局申請註冊，僅
22 是事先打印「關益捷」商品上，其等不知道申請結果，自無
23 故意、過失等語，惟「關益捷」商品上標示之商標圖樣（如
24 附圖三所示）與被告護佳國際生醫公司申請註冊之商標圖樣
25 （如附圖四所示）並不完全相同，要與被告等上開所辯不
26 符，況且被告等明知原告之系爭商標2業經獲准註冊公告，
27 卻仍在「關益捷」商品上標示與系爭商標2極為近似之圖
28 樣，卻又不待其所稱申請註冊之商標圖樣經獲准註冊公告後
29 再為使用，已難認其無侵害原告商標權之故意。

30 4.又原告主張「關益捷」商品之零售單價為3,980元，所查獲
31 侵害商標權商品為1599.9盒，故請求依商標法第71條第1項

第3款但書規定請求損害賠償金額為6,367,602元等語。惟該款規定之「零售單價」係指侵害他人商標專用權之商品實際出售之單價而言（最高法院91年度台上字第1411號、95年度台上字第29號裁判意旨參照），是本件原告得請求損害賠償之金額計算如下：

- (1)依「關益捷」商品外包裝之零售單價固為3,980元（本院卷(二)第79頁），惟證人陳○○證稱：若是客戶購買量大，每盒可以折價到1,600元，否則就是以2,000元出貨給客戶等語（本院卷(二)第175頁），被告劉書伶亦證稱：「關益捷」商品之零售單價是3,980元，大部分是5盒贈1盒，共1萬元，販售給醫療院所，但每個業務之議價能力不同等語（本院卷(二)第149頁），可知「關益捷」商品外包裝之零售單價僅是參考售價，被告等實際上並未依該金額販賣予客戶。再參諸被告護佳國際生醫公司之銷售明細資料（本院卷(二)第157至170頁），亦可知「關益捷」商品並未以每盒3,980元之價格販賣予客戶，而通常係以：①購買5盒贈送1盒共計1萬元之規則販賣予客戶，亦即每盒之零售單價（不含贈送盒數）為2,000元；②購買12盒贈送1盒共計21,600元或18,000元之方式販賣予客戶，亦即每盒之零售單價（不含贈送盒數）為1,800元或1,500元；③購買16盒共計25,600元之方式販賣予客戶，亦即每盒之零售單價為1,600元，亦核與證人陳○○、被告劉書伶上開所稱之實際販售價格大致相符，是應以上開「關益捷」商品實際銷售金額之平均零售單價1,725元（計算式： $\langle 2,000\text{元} + 1,800\text{元} + 1,500\text{元} + 1,600\text{元} \rangle \div 4 = 1,725\text{元}$ ）作為原告請求被告等給付侵害該等商標商品之計算基礎，原告一概以「關益捷」商品外包裝之零售單價3,980元計算，尚非可採。
- (2)由法務部調查局臺中市調查處扣押物品目錄表及盤點紀錄（本院卷(二)第179、213頁），可知本件所查獲侵害商標權商品分別有「關益捷」商品238箱（每箱6盒）、3箱（2箱57盒、1箱54盒），另有3盒未裝箱、27支未裝盒，每盒共有30

支，共計為1599.9盒（計算式： $\langle 238 \times 6 \rangle + \langle 2 \times 57 \rangle + 54 + 3 + \langle 27 \div 30 \rangle = 1599.9$ 盒），是原告主張所查獲商品已超過1500件，應以其總價定賠償金額，自屬有據。

(3)承上所述，原告請求被告等應賠償2,759,828元部分（計算式： $1,725 \text{元} \times 1599.9 \text{盒} = 2,759,828 \text{元}$ 〈小數點以下四捨五入〉），為有理由，至逾此範圍之請求，即屬無據，應予駁回。

(4)至被告等雖辯稱本件所查獲之侵害商標權商品均未實際銷售，尚無獲利，爰請求酌減損害賠償數額等語。惟商標法第71條第1項第3款之立法目的係為解決被害人無法證明或計算其實際所受損害，而以法律明定法定賠償額，是該所查獲侵害商標權商品之數量，本不以行為人業已實際銷售為必要，是被告等上開所辯容有誤會；況被告等除就上開所查獲侵害商標權商品之數量外，業已於查獲前即共計銷售出11,268,604元，顯高於上開被告等應賠償之數額，自無賠償金額顯不相當之情形，是被告等辯稱應依商標法第71條第2項規定，酌減損害賠償數額，尚非有據。

5.再按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程式送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力，民法第229條第2項定有明文。而遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應負利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第233條第1項、第203條所亦有明定。本件原告請求被告等賠償之金額，並未定有給付期限，而本件起訴狀繕本係於110年11月12日送達於被告等，有本院送達證書在卷可參（本院卷(一)第123、125頁），是被告等應自本件民事起訴狀繕本送達之翌日即110年11月13日起負遲延責任。是以，原告請求被告等應自110年11月13日給付法定遲延利息，即屬有據，應予准許。

01 (六)原告請求防止及排除侵害為有理由：

02 1.按商標權人對於侵害其商標權者，得請求除去之，有侵害之
03 虞者，得請求防止之；商標權人依前項規定為請求時，得請
04 求銷毀侵害商標權之物品及從事侵害行為之原料或器具，商
05 標法第69條第1項、第2項前段分別定有明文。所謂侵害，乃
06 第三人不法妨礙商標專用權之圓滿行使，而商標專用權人無
07 忍受之義務。侵害須已現實發生，且繼續存在。所謂有侵害
08 之虞，係侵害雖未發生，就現在既存之危險狀況加以判斷，
09 其商標專用權有被侵害之可能，而有事先加以防範之必要，
10 但不以侵害曾一度發生，而有繼續被侵害之虞為必要（最高
11 法院87年度台上字第2319號民事判決意旨參照）。準此，商
12 標權人排除侵害的態樣有二，一為排除侵害請求權，旨在排
13 除現實已發生之侵害；另一為防止侵害請求權，旨在對現實
14 尚未發生之侵害予以事先加以防範。無論是排除侵害、防止
15 侵害，均不以侵害人主觀上有故意或過失為要件。

16 2.本件被告等確有上開侵害原告商標權之行為，業如前述，而
17 被告等既曾為侵害原告商標權之行為，且被告護佳國際生醫
18 公司目前仍未變更其公司名稱，自有再次侵害原告商標權之
19 可能，則原告依上開規定，請求被告等不得使用相同或近似
20 於系爭商標1、2圖樣於附圖一、二所示之指定使用類別，並
21 應除去及銷毀含有相同或近似於上開商標圖樣之招牌、名
22 片、廣告、網頁及其他行銷物品，另應辦理公司名稱變更登
23 記為不含相同或近似於「護佳生醫」字樣之公司特取名稱，
24 即無不合，應予准許。

25 五、綜上所述，原告依商標法第68條第1款、第3款、第69條第3
26 項、第71條第1項第3款、民法第185條第1項前段、第188條
27 第1項前段及公司法第23條第2項之規定，請求被告護佳國際
28 生醫公司及劉書伶、被告護佳國際生醫公司及謝伯彬、被告
29 劉書伶及謝伯彬應分別連帶給付原告2,759,828元，及均自1
30 10年11月13日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利
31 息，且如任一被告已履行其給付義務，其餘被告於給付範圍

內免給付義務，並請求如主文第一、二項所示之排除及防止侵害，即為有理由，應予准許。至逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。

六、本判決原告如主文所示第三、四、五項勝訴部分，兩造均陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行，爰分別酌定相當擔保金額，予以准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，不應准許，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院審酌後，核與判決結果不生影響，爰不另逐一論述，附此敘明。

訴訟費用負擔之依據：智慧財產案件審理法第1條，民事訴訟法第79條、第85條第2項。

中 華 民 國 111 年 11 月 29 日

智慧財產第三庭

法 官 林怡伸

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日之不變期間內，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 111 年 12 月 6 日

書記官 鄭楚君

附圖

附圖一（系爭商標1）

註冊號：00000000

商標名稱：護佳生醫 HUIA及圖

申請日：106年11月2日

註冊公告日：107年5月16日

商標圖樣顏色：彩色

指定使用類別及名稱

第5類：蛋白質營養補充品、蛋白質膳食補充品、植物纖維素營養補充品、抗氧化營養補充品、鯊魚軟骨營養補充品、乳酸菌營養補充品、含維他命及礦物質營養補充品、甲殼質營

養補充品、營養補充品、雞精、植物萃取營養補充品、雞冠萃取物營養補充品、酵素營養補充品、醫療用食療飲品、草本營養補充品、白蛋白膳食補充品、魚油營養補充品、食療用穀物處理過程的副產物、綜合維他命營養補充品。

第10類：醫療用特製家具、醫療用氣褥墊、防褥瘡氣墊、病患身體瘡瘍防壓墊、醫療用氣枕、便器椅、浴用舉升器、病患用洗澡椅、病患吊升器、病患移位滑板、復健用學步車、傷殘用拐杖、傷病患拐杖用腳套、醫療用四腳拐杖、助行器、殘疾人用助行架、人工心臟、病人管灌餵食器、醫療用復健器具、物理治療器具



附圖二（系爭商標2）

註冊號：00000000

商標名稱：關立捷 GJ⁺HA II

申請日：106年11月2日

註冊公告日：107年5月16日

商標圖樣顏色：彩色

指定使用類別及名稱

第5類：蛋白質營養補充品、蛋白質膳食補充品、植物纖維素營養補充品、抗氧化營養補充品、鯊魚軟骨營養補充品、乳酸菌營養補充品、含維他命及礦物質營養補充品、甲殼質營養補充品、營養補充品、雞精、植物萃取營養補充品、雞冠萃取物營養補充品、酵素營養補充品、醫療用食療飲品、草本營養補充品、白蛋白膳食補充品、魚油營養補充品、食療用穀物處理過程的副產物、綜合維他命營養補充品。

01

GJ⁺HA II
關立捷

02

附圖三(「關益捷」商品圖樣)



03

附圖四(申請第109089098號商標)

申請號：000000000

商標名稱：關益捷GJ⁺ HA Plus及圖

申請日：109年12月16日

商標圖樣顏色：墨色

核駁號： T0000000

指定使用類別及名稱

第5 類：人體用藥品；醫療用玻尿酸製劑；蛋白質膳食補充品；蛋白質營養補充品；植物纖維素營養補充品；抗氧化營養補充品；鯊魚軟骨營養補充品；乳酸菌營養補充品；含維他命及礦物質營養補充品；甲殼質營養補充品；營養補充品；雞

精；植物萃取營養補充品；酵素營養補充品；醫療用食療飲品；草本營養補充品；白蛋白膳食補充品；魚油營養補充品；食療用穀物處理過程的副產物；綜合維他命營養補充品。

