

智慧財產及商業法院民事判決

112年度民商訴字第27號

原告 乖乖股份有限公司

法定代理人 鍾嘉村

訴訟代理人 孫德至律師

楊芝青律師

王瑜惠律師

上一人

複代理人 蔡涵茵律師

被告 冠和有限公司

兼法定代理人 鄭榮蘭

被告 魏雅婷

共同

訴訟代理人 吳宜恬律師

複代理人 林苡辰律師

上列當事人間侵害商標權有關財產權爭議等事件，本院於民國113年1月23日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告冠和有限公司、魏雅婷應連帶給付原告新臺幣柒拾伍萬元，及自民國一百一十二年十一月二十六日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告冠和有限公司、魏雅婷連帶負擔十分之三，餘由原告負擔。

本判決於原告以新臺幣貳拾伍萬元為被告冠和有限公司、魏雅婷供擔保後，得假執行。但被告冠和有限公司、魏雅婷以新臺幣柒拾伍萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

01 一、依民國112年2月15日修正公布、同年8月30日施行之現行智
02 慧財產案件審理法第75條第1項前段規定：本法112年1月12
03 日修正之條文施行前，已繫屬於法院之智慧財產民事事件，
04 適用本法修正施行前之規定。本件係智慧財產案件審理法修
05 正施行前之112年1月7日繫屬於本院(本院卷(一)第13頁)，應
06 適用修正前之規定，合先敘明。

07 二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或
08 減縮應受判決事項之聲明者，不在此限；又不變更訴訟標
09 的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更
10 或追加，民事訴訟法第255條第1項第3款、第256條分別定有
11 明文。查原告起訴時，訴之聲明第1項原為「被告等應連帶
12 給付原告至少新臺幣(下同)3,366元，及自起訴狀繕本送達
13 翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。」(本院
14 卷(一)第19頁)，嗣於112年9月1日具狀主張被告等所應負之損
15 害賠償責任為不真正連帶債務之法律關係，並將該聲明更正
16 為：被告鄭榮蘭與冠和有限公司(下稱冠和公司)應連帶負
17 責、被告魏雅婷與冠和公司應連帶負責，如其中任一被告已
18 履行其給付義務，其餘被告於給付範圍內免給付義務(本院
19 卷(二)第19至20頁)，核屬補充事實及法律上之陳述，非屬訴
20 之變更或追加。原告復於112年11月23日具狀將其請求之金
21 額擴張為2,970,000元(本院卷(二)第201至202頁)，核屬擴張
22 應受判決事項之聲明，揆諸前揭規定，核無不合，應予准
23 許。

24 貳、實體方面

25 一、原告主張：

26 (一)原告設立於63年，為國內老字號零食品牌，創立早期即使用
27 「乖乖品牌公仔」作為品牌精神象徵，並先後取得如附表所
28 示之註冊第01387923號、第00774719號、第00083482號、第
29 00708057號、第02062904號、第00754209號等乖乖字樣商
30 標，及第00944668號、第02032566號、第01880729號、0202
31 9667號、01387917號、第01388024號、第00506650號等乖乖

01 公仔商標（下合稱系爭乖乖商標）。原告長期將系爭乖乖商
02 標使用於零食商品，銷售通路遍及全臺，推出之「乖乖造句
03 包」曾於101年獲得4A YAHOO!創意獎並獲各媒體正面報導，
04 更投入大量金錢、精力與時間於乖乖奶油椰子口味玉米脆條
05 商品（下稱綠色乖乖商品）之行銷，成功塑造綠色乖乖商品
06 為中元節慶必備祭品之形象，為全臺市占率排名第二之零食
07 品牌，系爭乖乖商標並經經濟部智慧財產局（下稱智慧局）以
08 商標評定書認定為著名商標。詎被告冠和公司與實際負責其
09 營運之被告魏雅婷於109年6月12日使用被告冠和公司註冊第
10 02122299號、第02122137號「特別乖&Design」商標（下稱系
11 爭特別乖商標，如附圖一、二所示；嗣經智慧局予以撤銷確
12 定），製造、推出「特別乖」奶油椰子口味玉米脆果商品（下
13 稱系爭特別乖商品）。比較系爭特別乖商標與系爭乖乖商
14 標，二者之主要識別部分即中文字「特別乖」、「乖乖」，
15 寓意相同，圖樣同為開心張嘴、露出兩齒門牙之樣式而屬近
16 似，且商品內容物相同，復分別以99元、129元之售價並於
17 商場並排陳列、銷售，具有通常知識經驗之一般商品購買
18 人，於購買時施以通常之注意，易混淆誤認二商品相同或來
19 自同一系列商品，自己構成商標法第68條第3款之侵害原告
20 商標權之行為。另系爭乖乖商標為著名商標，具有強烈指示
21 單一來源之特徵及吸引力，被告冠和公司、魏雅婷將近似之
22 系爭特別乖商標使用於相同之商品，有減損其識別性及信譽
23 之虞，已構成商標法第70條第1款視為侵害商標權之行為。

24 (二)又如附圖三所示之綠色乖乖商品外包裝圖樣（下稱系爭乖乖
25 商品外包裝），係由原告員工所設計、創作，為原告享有著
26 作財產權之美術著作。詎被告冠和公司、魏雅婷未經原告同
27 意或授權，重製系爭乖乖商品外包裝於系爭特別乖商品外包
28 裝，除採取極為近似之「綠色底色、『乖』字樣標題、『造
29 句包』圖樣、單獨人偶」設計，引用系爭乖乖商品外包裝中
30 實質且重要之表達部分外，其包裝綠色及淺綠色線條、「奶
31 油椰子」、「非油炸」等字樣、特別乖人偶、好棒棒商標、

01 標語、留言對話框等標示之位置及配色亦與系爭乖乖商品外
02 包裝極為相似，已達實質近似程度；再以系爭特別乖商品之
03 廣告文宣明顯有仿襲、攀附原告綠色乖乖商品之意圖，可推
04 知被告冠和公司、魏雅婷顯有接觸原告著作，是其等已侵害
05 原告就系爭乖乖商品外包裝之重製權。

06 (三)被告冠和公司、魏雅婷明知系爭乖乖商標、綠色乖乖商品之
07 存在及系爭特別乖商標有侵權疑慮，仍為上開侵害原告商標
08 權、重製權之行為，顯具侵權之故意或過失，自應對原告負
09 連帶損害賠償責任；而被告鄭榮蘭為冠和公司之負責人，應
10 依公司法第23條第2項與被告冠和公司負連帶損害賠償責
11 任。就請求損害賠償部分，系爭特別乖商品之單價為99元，
12 依系爭特別乖商品之銷售通路家樂福量販店之廣告宣傳單可
13 知實際銷售數量有3萬箱，原告自得請求2,970,000元之損害
14 賠償，縱認不足3萬箱，亦應以系爭特別乖商品之委製廠商
15 所生產數量至少21,489件(85,956包/一箱4包入)為計算基
16 礎。為此，爰依商標法第69條第3項、第71條第1項第3款、
17 著作權法第88條第1項、第88條第2項第2款、民法第185條第
18 1項、公司法第23條第2項之規定，提起本件訴訟，請求擇一
19 為有利原告之判決。

20 (四)聲明：

21 1.被告冠及公司及鄭榮蘭應連帶給付原告2,970,000元，及自
22 民事陳述意見暨聲明擴張狀繕本送達之翌日起至清償日止，
23 按年息百分之五計算之利息；被告冠和公司與魏雅婷應連帶
24 給付原告2,970,000元，及自民事陳述意見暨聲明擴張狀繕
25 本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。
26 上開所命給付，如其中任一被告已履行其給付義務，其餘被
27 告於給付範圍內免給付義務。

28 2.原告願供擔保，請准宣告假執行。

29 二、被告等則以：

30 (一)系爭特別乖商標係由「特別」、「乖」及「張大嘴吃食物之
31 娃娃」組成，文字之結合均係經過設計呈現，並與張大嘴娃

01 娃設計圖結合為一整體；而原告系爭乖乖商標係由「乖乖」
02 二字並陳，除「乖」字外與系爭特別乖商標並無近似處，二
03 商標整體外觀予人寓目印象及讀音均大為不同，且被告冠和
04 公司將系爭特別乖商標與其註冊第02122138號、第02122300
05 號「好棒棒設計圖」商標(下稱好棒棒商標)結合使用，意思
06 係表達極度肯定，與系爭乖乖商標明顯不同，以具有普通知
07 識經驗之消費者，於異時異地隔離觀察或市場交易連貫唱呼
08 之際，應可輕易區辨而無混淆誤認之虞，不構成近似商標；
09 又系爭特別乖商標、系爭乖乖商標之中文字均與指定之商品
10 無直接關聯，亦未傳達商品之品質、功能或其他特性，況被
11 告冠和公司將好棒棒商標與系爭特別乖商標同時使用於產品
12 外包裝，相關消費者自會將其視為指示及區辨來源之識別標
13 識，兩造商標均具有相當識別性，再兩造商標指定使用之類
14 別雖相似，惟市面上食品產品眾多且多樣化，依現今消費者
15 之智識能力，應能輕易辨別系爭特別乖商品與綠色乖乖商品
16 之不同，並無致消費者混淆誤認之虞。

17 (二)又系爭特別乖商標之圖樣及系爭特別乖商品外包裝(袋裝及
18 箱裝)均為獨立創作之結果，僅商標部分有中文「乖」一字
19 相同，其餘就圖案佈局、標識底色、文字顏色、文字排列位
20 置、產品說明之文字排列、色彩搭配、設計意匠等，均無相
21 仿之處，以一般理性閱聽大眾之反應或印象，就整體觀念與
22 感覺加以判斷，應無構成近似；又食品類別以口味顏色作為
23 包裝配色，為市面上商品常見之配色方式，不得僅以系爭特
24 別乖商品與綠色乖乖商品選用不同色階之綠色配色，即認有
25 抄襲原告著作，自未侵害原告之著作財產權。

26 (三)再被告冠和公司、魏雅婷係經諮詢商標事務所專業代理人，
27 經檢索確認無與他人商標構成近似、無致相關消費者混淆誤
28 認之虞後，始生產系爭特別乖商品及向智慧局申請系爭特別
29 乖商標，嗣因銷售狀況不佳故隨即於109年8月5日停止生產
30 系爭特別乖商品，僅將剩餘庫存銷售完畢，旋即系爭特別乖
31 商標遭智慧局作成應予撤銷之審定，被告冠和公司、魏雅婷

亦未就該處分為爭執，可見被告冠和公司、魏雅婷並無使消費者混淆誤認之意圖，非故意過失侵權；至被告鄭榮蘭僅為冠和公司之名義負責人，事實上未執行冠和公司業務，亦不知悉本件事實，對原告並無故意或過失不法侵權行為。縱認被告等應負損害賠償責任，就商標法部分，應以被告冠和公司之實際銷售數量17,877箱、每箱99元計算損害賠償數額；就著作權法部分，另應扣除成本，以被告冠和公司每箱之實際獲利10.43元為基準計算損害賠償數額。

(四)聲明

1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

2.如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：(本院卷(二)第11至12頁)

(一)原告於65年間至109年間陸續取得如附表所示之系爭乖乖商標。

(二)原告為如附圖三所示系爭乖乖商品外包裝之著作財產權人。

(三)智慧局曾以中台評字第H01080113號商標評定書認定原告第三代之「乖乖圖樣」商標表彰於休閒零食商品之信譽，廣為我國相關事業或消費者所普遍認知並達著名商標之程度。

(四)被告冠和公司於109年7月22日向智慧局申請「特別乖&Design」商標，分別指定使用於第29類「保久乳；豆奶；乳酪；豆花；果凍；花生湯；豆干；魷魚絲；肉乾；香鬆；乾製果蔬；脫水果蔬；蔬菜湯料；蔬菜速食調理包；經調製的堅果；鐵蛋；肉類速食調理包；速食海鮮湯；蔬菜湯；冷凍蔬菜速食調理包。」、第30類「茶飲料；咖啡；咖啡飲料；冰品；餅乾；穀製零食；糕餅；甜點；糖果；鮮奶酪；蜜；糖；法式餡餅；火鍋料組合包；飯速食調理包；麵速食調理包；去殼燕麥；五穀雜糧粉；西谷米；紅麴。」等商品，並於110年2月16日獲准公告為註冊第02122137號、第02122299號商標（即系爭特別乖商標，如附圖一、二所示），嗣經智慧局以中台異字第G01100126、G01100127號商標異議審定書認定原告註冊第00083482、00140852、00708057、0009530

7、00774719、00803539、01108697、01387923、01642382
號等商標，於被告冠和公司註冊第02122137號、第02122299
號「特別乖&Design」商標申請註冊日前，其表彰於休閒零
食相關商品領域，應係消費者較為熟悉之商標，並達著名商
標之程度，且系爭特別乖商標與原告商標近似程度不低、指
定使用之商品同一或高度類似、相關消費者極有可能誤認二
商標之商品為來自同一來源之系列商品或有關聯來源，而產
生混淆誤認情事，認系爭特別乖商標之註冊有商標法第30條
第1項第10款規定之適用，而予以撤銷確定。

(五)被告鄭榮蘭為被告冠和公司登記之負責人，被告魏雅婷則為
實際負責冠和公司營運、決策、大小章保管等經營重大事項
之人。

(六)被告曾於109年7、8月間製造、販賣本院卷(一)第475至481、4
91、494、497頁所示之系爭特別乖商品。

(七)原告前就被告鄭榮蘭侵害其商標權及著作權提起告訴，經臺
灣桃園地方檢察署檢察官以110年度偵字第42260號為不起訴
處分。

四、得心證之理由：

原告主張其為系爭乖乖商標之商標權人及系爭乖乖商品外包
裝之著作財產權人，且系爭乖乖商標為著名商標，詎被告冠
和公司、魏雅婷未經原告同意或授權，使用與系爭乖乖商標
近似之系爭特別乖商標及重製系爭乖乖商品外包裝，製造並
銷售系爭特別乖商品，已有致相關消費者混淆誤認之虞，並
減損系爭乖乖商標識別性及信譽之虞，且侵害原告就系爭乖
乖商品外包裝之重製權，則為被告等所否認，並以前詞置
辯。是本件經整理並協議簡化爭點後（本院卷(二)第12至13
頁），所應審究者為：(一)侵害商標權部分：1.被告冠和公
司、魏雅婷於其等製造、販賣之系爭特別乖商品外包裝上使
用系爭特別乖商標，有無商標法第68條第3款規定侵害原告
商標權之行為或商標法第70條第1款規定視為侵害原告商標
權之行為？2.被告冠和公司、魏雅婷有無共同侵害系爭乖乖

01 商標之故意或過失？原告依商標法第69條第3項、民法第185
02 條第1項之規定，請求被告冠和公司、魏雅婷應連帶負損害
03 賠償責任，有無理由？並依公司法第23條第2項之規定，請
04 求被告鄭榮蘭應與被告冠和公司連帶負損害賠償責任，有無
05 理由？若有，其損害賠償金額應如何計算？以若干為適當？
06 (二)侵害著作權部分：1.系爭特別乖商品之外包裝與系爭乖乖
07 商品外包裝是否實質近似？2.原告依著作權法第88條第1項
08 之規定，請求被告冠和公司、魏雅婷應連帶負損害賠償責
09 任，有無理由？並依公司法第23條第2項之規定，請求被告
10 鄭榮蘭應與被告冠和公司連帶負損害賠償責任，有無理由？
11 若有，其損害賠償金額應如何計算？以若干為適當？茲論述
12 如下：

13 (一)被告冠和公司、魏雅婷於其等製造、販賣之系爭特別乖商品
14 外包裝上使用系爭特別乖商標，有商標法第68條第3款規定
15 侵害原告商標權之情形：

16 1.按未經商標權人同意，為行銷目的而於同一或類似之商品或
17 服務，使用近似於註冊商標之商標，有致相關消費者混淆誤
18 認之虞者，為侵害商標權，商標法第68條第3款定有明文。
19 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
20 一般商品購買人，於購買時施以通常之注意，就兩商標整體
21 之外觀、觀念或讀音隔離觀察，有無引起混同誤認之虞以為
22 斷。所謂有致相關消費者混淆誤認之虞者，係指兩商標因相
23 同或構成近似，致使同一或類似商品或服務之相關消費者，
24 誤認兩商標為同一商標；或雖不致誤認兩商標為同一商標，
25 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
26 或服務；或誤認兩商標之使用人間有關係企業、授權關係、
27 加盟關係或其他類似關係而言（最高行政法院103年度判字
28 第99號判決意旨參照）。又判斷二者有無混淆誤認之虞，應
29 參酌：(1)商標識別性之強弱；(2)商標是否近似暨其近似之程
30 度；(3)商品、服務是否類似暨其類似之程度；(4)先權利人多
31 角化經營之情形；(5)實際混淆誤認之情事；(6)相關消費者對

各商標熟悉之程度；(7)系爭商標之申請人是否善意；(8)其他混淆誤認之因素等，而「混淆誤認之虞」之參酌因素必須綜合認定，方得判定先後商標是否已達有致相關消費者產生混淆誤認之虞，非僅謂合於單一因素即可認定有致相關消費者混淆誤認之虞（最高行政法院106年度判字第574號判決意旨參照）。

- 2.如附表編號1至6所示系爭乖乖商標，或由中文「乖乖」二字所單獨構成，或由中文「乖乖」、外文「Kuai Kuai」上下排列所組成，或由中文「乖乖」單獨或與外文「Kuai Kuai」共同置於圓形線框或墨色圓形圖案內所組成，其中「乖乖」部分為國人所熟知之中文字，「Kuai Kuai」部分則為中文「乖乖」之拼音，且均係以極小字體標示於「乖乖」中文字下方，圓形線框、圖案則為習見之幾何圖樣，故上開商標均以其「乖乖」中文字為予人主要印象顯著之識別部分；又如附表編號7至10、13所示系爭乖乖商標，為全身之頭戴大墨西哥牛仔帽、面帶笑容、張大嘴露出兩顆大門牙、門牙間有縫隙之娃娃圖樣，而附表編號11、12所示系爭乖乖商標，則係由置於圓形緞帶圖框內，半身之頭戴大墨西哥牛仔帽、面帶笑容、張大嘴露出兩顆大門牙、門牙間有縫隙之娃娃圖樣與外文「Kuai Kuai」所組成，其中該娃娃圖樣位於整體商標圖樣中心，相較於標示在其下方且未特別凸顯之外文「Kuai Kuai」而言，為予人主要印象顯著之識別部分。系爭特別乖商標則係由字體大小一致之中文「特別乖」三字，及一頭戴動物造型有一對耳朵之帽子、面帶笑容、張大嘴露出兩顆大門牙吃食物、門牙間有縫隙之娃娃圖樣上下排列所組成，其中「特別乖」字樣為國人所熟知之中文字，惟以略小於娃娃圖樣之方式呈現；復觀系爭特別乖商標實際使用於系爭特別乖商品外包裝之情形(如附圖四所示)，系爭特別乖商品包裝箱正面部分係將「特別乖」字樣與娃娃圖樣拆分並分別置於左上角及右下角，側面則係將娃娃圖樣變換為財神造型，並將「特別乖」字樣另置於娃娃圖樣左上側，包

01 裝箱上方則是將「特別乖」字樣與娃娃圖樣左右排列，以上
02 開系爭特別乖商標之呈現及排列方式，其「特別乖」字樣與
03 具有明顯兩顆大門牙造型之娃娃圖樣，應均為予人印象顯著
04 之部分。將系爭特別乖商標與附表編號1至6所示之系爭乖乖
05 商標相較，系爭乖乖商標為「乖」之疊字組合，有強調
06 「乖」字特性之意義，而系爭特別乖商標中「特別」二字經
07 常用以描述程度，與「乖」字結合後亦具有強調「乖」字之
08 意涵，二者寓意相同，僅係程度之差別，是具有普通知識經
09 驗之消費者，於購買時施以普通之注意，異時異地隔離觀
10 察，可能會誤認系爭特別乖商標與附表編號1至6所示系爭乖
11 乖商標來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源，應屬構成
12 近似之商標，且近似程度不低；又系爭特別乖商標與附表編
13 號7至13所示之系爭乖乖商標相較，雖所戴之帽子種類、造
14 型均有不同，但均為面帶笑容、張大嘴露出兩顆大門牙、門
15 牙間有縫隙之娃娃圖樣，其整體外觀與附表編號7至13所示
16 系爭乖乖商標之主要識別部分予人之寓目印象相似，是以具
17 有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，異時
18 異地隔離觀察，可能會誤認系爭特別乖商標與附表編號7至1
19 3所示系爭乖乖商標來自同一來源或雖不相同但有關聯之來
20 源，應屬構成近似之商標，且近似程度不低。

21 3.復依系爭特別乖商品之外包裝盒上所標示之品名、原料及商
22 品介紹等資訊（本院卷(一)第481頁），可知該商品之性質係
23 屬餅乾、穀製零食，與原告如附表編號3所示商標所指定使
24 用於第26類之餅乾；附表編號5所示商標所指定使用於第30
25 類之穀製零食；附表編號7所示商標所指定使用於第30類之
26 餅乾；附表編號9、編號10所示商標所指定使用於第30類之
27 餅乾、穀製零食；附表編號12所示商標所指定使用於第30類
28 之餅乾、穀製點心片；附表編號13所示商標所指定使用於第
29 24類之餅乾等商品相同。又系爭特別乖商品與原告如附表編
30 號1所示商標所指定使用於第29類之乾製果蔬、油炸果蔬
31 片、洋芋片、馬鈴薯點心脆片；附表編號2所示商標所指定

01 使用於第30類之米果；附表編號4所示商標所指定使用於第2
02 9類之乾製果蔬、果蔬片；附表編號8商標所指定使用於第29
03 類之乾製果蔬、油炸果蔬片、洋芋片、地瓜酥片、脫水果
04 蔬；附表編號11商標所指定使用於第29類之乾製果蔬、油炸
05 果蔬片、洋芋片、馬鈴薯點心脆片、脫水果蔬等商品，均同
06 為以蔬果穀物等農作物製成之休閒零食，商品性質相同；附
07 表編號6所示商標所指定使用之第30類「穀製粉」，與系爭
08 特別乖商品在材料、產製者上具有共同之處。是系爭特別乖
09 商標實際使用之商品，與如附表編號1、2、4、6、8、11所
10 示系爭乖乖商標所指定使用之商品，於用途、材料、產製
11 者、銷售管道及場所等因素上，具有共同或關聯之處，如標
12 上相同或近似之商標，依一般社會通念及市場交易情形，易
13 使相關事業或消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯
14 之來源，自屬同一或類似之商品，且類似程度極高。

15 4.系爭乖乖商標之文字、圖樣，均與其所指定之商品間並無直
16 接關聯性，具有相當之識別性。再原告公司創立於63年，於
17 65至109年間陸續申請並取得系爭乖乖商標；原告已長時間
18 使用系爭乖乖商標於其銷售之零食商品並投入相當資源於傳
19 播媒體、YouTube及公車、計程車車體等廣告行銷，其相關
20 新聞迭經各媒體報導，曾於106年經報導為全台零食前3大市
21 佔品牌之第2名，其「第三代之乖乖圖樣商標」更曾經智慧
22 局認定表彰於休閒零食商品之信譽廣為國內相關事業或消費
23 者所普遍認知並達著名商標之程度，有原告經濟部商工登記
24 公示資料、官方網站、智慧局中台評字第H01080113號商標
25 評定書、相關網路文章報導、YouTube影片截圖、原告公司1
26 03至108年廣告費總覽資料、系爭乖乖商標之商標單筆詳細
27 報表在卷可稽(本院卷(一)第341至342、409至412、421至43
28 4、437至470頁、卷(二)第351至376頁)；被告冠和公司則自承
29 係於109年中元節期間始以系爭特別乖商標銷售商品，且銷
30 售情形不佳，隨即於同年8月間停止生產系爭特別乖商品及
31 使用系爭特別乖商標等語(本院卷(一)第217至219、卷(二)第10

頁)，其實際銷售、行銷時間極短，難認已為相關消費者所熟悉、認識，是相關事業及消費者對於系爭乖乖商標之熟悉程度顯然遠高於系爭特別乖商標。又系爭特別乖商標、系爭乖乖商標為近似程度不低之近似商標，已如前述，再觀諸系爭特別乖商標、系爭乖乖商標實際使用於系爭特別乖商品、綠色乖乖商品之情形(本院卷(一)第299至303頁、第395至396頁、第477至481頁、第491頁)，均係以明亮之綠色底色為長方形紙箱或鋁箔外袋之主視覺，其餘字樣、圖樣配色方式雖有不同，惟大致均係採用紅色、黃色、深藍色之設計並輔以椰子圖示以標示口味「奶油椰子」，予人之寓目印象相似，且同樣置於賣場之零食區販售，引起消費者混淆誤認之可能性高。

5.衡酌系爭乖乖商標與如附表編號1至6及編號7至13所示系爭特別乖商標應屬構成近似之商標，且近似程度不低，所指定使用及實際使用之商品為同一或類似商品，又系爭乖乖商標具相當識別性，相關消費者對於系爭乖乖商標較為熟悉，且系爭乖乖商標與系爭特別乖商標實際使用於商品之情形引起消費者混淆誤認之可能性高等相關因素綜合判斷，堪認被告冠和公司、魏雅婷於系爭特別乖商品標示系爭特別乖商標，確有使具有普通知識經驗之相關消費者誤認被告冠和公司所提供之商品來源與原告相同，或二者間有授權、加盟或關係企業等類似關係存在，而有致相關消費者混淆誤認之虞，自應構成商標法第68條第3款之商標侵權行為。

(二)被告冠和公司、魏雅婷有共同侵害系爭乖乖商標之過失，原告請求被告冠和公司、魏雅婷應連帶負損害賠償責任，為有理由

1.按商標權人對於因故意或過失侵害其商標權者，得請求損害賠償，商標法第69條第3項定有明文。次按數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任，民法第185條第1項前段亦有明定。又所謂故意係指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見其發生，而其發生並不違背

其本意而言。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。

2. 經查，系爭乖乖商標早於65年至109年間即陸續申請註冊而取得商標權，為廣為國內相關事業及消費者所普遍認知之著名商標，且商標權既採登記及公告制度，處於任何人均可得知悉之狀態，而被告冠和公司、魏雅婷既知悉系爭乖乖商標及系爭綠色乖乖商品之存在，且其所推出之系爭特別乖商品，不論行銷手法（如辦公室也別忘記擺喔，設備不只要乖，還要特別乖才行，下半年乖運順行就靠這味了）、外包裝所採用者均為綠色等，均與原告於中元節強力主打行銷綠色乖乖系列商品相仿，有相關報導、原告廣告費用總覽、家樂福各分店臉書貼文在卷可參（本院卷(一)第451至470頁、第477至498頁），故在其委製、販賣系爭特別乖商品前，理應加以查證有無侵害他人商標權之可能，甚或待系爭特別乖商標經核准註冊後始開始委製、販賣，以避免侵害系爭乖乖商標，詎其等僅利用商標檢索系統進行確認或詢問商標事務所代理人，而未諮詢相關法律專業人員，在系爭特別乖商標尚未經核准註冊前，即加以委製、販賣，自有侵害原告商標權之過失甚明。是原告主張其等共同侵害原告商標權，應連帶負損害賠償責任，即屬有據。

3. 至原告雖主張被告鄭榮蘭為被告冠和公司之負責人，依公司法第23條第2項規定，自應與被告冠和公司連帶負損害賠償責任等語，惟被告鄭榮蘭僅為被告冠和公司之名義登記負責人，被告冠和公司之實際負責人及相關營運、決策、大小章之保管等與公司經營重大事項均由被告魏雅婷所處理，被告鄭榮蘭並未實際參與被告冠和公司之經營管理等情，有臺灣桃園地方檢察署檢察官110年度偵字第42260號不起訴處分書在卷可參（本院卷(一)第247至251頁），是原告主張被告鄭榮蘭亦應與被告冠和公司連帶負損害賠償責任，自非有據。

(三) 被告冠和公司、魏雅婷應負損害賠償責任之數額

01 1.按商標權人請求損害賠償時，得就查獲侵害商標權商品之零
02 售單價1500倍以下之金額。但所查獲商品超過1500件時，以
03 其總價定賠償金額；前項損害賠償金額顯不相當者，法院得
04 予酌減之，商標法第71條第1項第3款及第2項定有明文。又
05 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
06 明或計算其實際所受損害，而以法律明定法定賠償額，是該
07 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
08 為必要，且所稱之查獲侵害商標權商品亦非以實際經查獲到
09 案或經刑事搜索扣押為必要，只要依相關證據資料得以確認
10 侵害商標權商品之數量為何，即足當之。

11 2.原告雖主張以家樂福臉書上所記載之行銷宣傳數量3萬箱作
12 為計算基礎（本院卷(一)第475頁），惟該等數量僅係商家告
13 知消費者該商品數量有限，並非無限額供應之詞語，自難以
14 此認係屬商標法第71條第1項第3款之查獲侵害商標權商品數
15 量，原告主張以此作為計算基礎，即非有據。又三叔公食品
16 股份有限公司（下稱三叔公公司）於112年10月18日函覆其
17 係於109年7月4日起接受被告冠和公司委託製造系爭特別乖
18 商品，總交貨數量共為85,956包（每包80g）（本院卷(二)第1
19 87至189頁），以每箱系爭特別乖商品共有4包計算，可知被
20 告冠和公司所委製之系爭特別乖商品共有21,489箱（計算
21 式：85,956包÷4=21,489箱）；而家福股份有限公司（下稱
22 家福公司）則於113年1月4日函覆其就系爭特別乖商品之總
23 進貨數量為2萬箱，總銷售數量為17,877箱，因屬不可退貨
24 商品，故剩餘數量已執行過期報廢等語（本院卷(二)第269
25 頁），惟商標法第71條第1項第3款所稱之查獲侵害商標權商
26 品之數量，本不以行為人業已實際銷售為必要，業如前述，
27 而家福公司所進貨之數量僅為其實際向被告冠和公司進貨之
28 數量，並非被告冠和公司之全部侵害商標權商品數量，自應
29 以被告冠和公司實際委製之商品數量作為查獲侵害商標權商
30 品數量，是原告另主張以三叔公司委製之系爭特別乖商品數
31 量21,489箱計算，已超過1500件，應以總價定賠償金額，即

01 非無據。又系爭特別乖商品每箱為99元，為兩造所不爭執
02 （本院卷(二)第337頁），是原告依商標法第71條第1項第3款
03 之規定，得請求被告冠和公司、魏雅婷賠償之金額即為2,12
04 7,411元（計算式：21,489箱×99元＝2,127,411元）。

05 3.承上所述，原告得請求被告冠和公司、魏雅婷賠償之金額固
06 為2,127,411元，惟如前所述，商標法第71條第1項第3款之
07 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，
08 而以法律明定法定賠償額，僅為一估算之損害賠償額，然損
09 害賠償之債，仍不應逸脫填補損害之本旨。本院審酌被告冠
10 和公司、魏雅婷僅係過失侵害系爭乖乖商標，並非故意侵
11 權，對外販賣期間僅有於109年7、8月之中元節檔期，侵害
12 期間甚短，且部分商品業經家福公司報廢銷毀（本院卷(二)第
13 269頁），並未流通於市面，倘以上開金額全部作為賠償金
14 額即顯不相當，自有依商標法第71條第2項規定予以酌減之
15 必要；因此，綜合上開考量因素，應認其賠償金額應酌減為
16 75萬元為合理。從而，原告請求損害賠償金額75萬元部分，
17 即屬有據，應予准許，至逾此範圍之請求，洵屬無據，應予
18 駁回。

19 4.再按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
20 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權
21 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
22 相類之行為者，與催告有同一之效力，民法第229條第2項定
23 有明文。而遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請
24 求依法定利率計算之遲延利息；應負利息之債務，其利率未
25 經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第23
26 3條第1項、第203條亦有明定。本件原告請求被告冠和公
27 司、魏雅婷連帶賠償之金額，並未定有給付期限，而本件民
28 事陳述意見暨聲明擴張狀繕本係於112年11月25日送達於被
29 告冠和公司、魏雅婷（本院卷(二)第252頁），是被告冠和公
30 司、魏雅婷應自上開書狀繕本送達之翌日即112年11月26日

起負遲延責任。是以，原告請求被告冠和公司、魏雅婷應自112年11月26日給付法定遲延利息，即屬有據，應予准許。

五、綜上所述，原告依商標法第69條第3項、第71條第1項第3款、民法第185條第1項之規定，請求被告冠和公司、魏雅婷應連帶給付原告75萬元及自112年11月26日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，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：修正前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 113 年 2 月 20 日
智慧財產第四庭
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 113 年 2 月 26 日
書記官 鄭楚君

附表：系爭乖乖商標

編號	註冊 / 審定號	商標名稱	圖示	商品類別	指定使用商品(服務)名稱	註冊日 / 註冊公告日
1	01387923	乖乖及圖		第29類	乳製品；五穀漿；奶粉；奶油；豆花粉；豆漿粉；薑醬；果凍；肉	98年12月1日

					乾；魚乾；乾製果蔬；炸薯條；油炸果蔬片；洋芋片；馬鈴薯點心脆片；脫水果蔬；蔬菜速食調理包；果蔬抹醬；豆腐；食品添加用蛋白質粉。	
2	00774719	乖乖 Kuai Kuai		第30類	茶葉、咖啡、可可、茶葉飲料、咖啡飲料、可可飲料、西谷米、麵粉、米、麥片、八寶粥、水餃、速食麵、軟糖、米果、布丁（粉）、冰淇淋、蜂蜜、糖、酵母、酵素、鹽、醋、調味品、咖哩粉、辣椒油、大蒜油。	86年9月1日/86年10月1日
3	00083482	乖乖及圖 K U A I K U A I （墨色）		第26類	蜜餞、糖果、餅乾、麵包、蛋糕、果凍、炸薯條。	65年8月1日/65年9月1日
4	00708057	乖乖	乖乖	第29類	肉、肉精、雞精、肉醬、魚乾、醃漬果	85年2月16日/85年3月16日

					蔬、乾製果 蔬、冷凍果 蔬、蜜餞、果 蔬片、果凍、 果醬、花生 醬、獸乳、乳 粉、酵母乳、 酸乳酪、豆 花、食用動植 物油脂、蛋 卵、食用花 粉、食用卵磷 脂粉。	
5	02062904	乖乖 SINCE 1968 及圖		第30類	冰淇淋；茶葉；可可；咖啡飲料；調味醬；糖；蜜；糖果；巧克力；布丁；米製零食；穀製零食；蛋糕；餅乾；麵粉；麥片；酵母；咖啡；可可飲料；巧克力糖。	109年6月1日
6	00754209	乖乖		第30類	茶葉、袋茶、香片茶、咖啡、可可、糖、代用咖啡、樹薯粉、西谷米、麵粉、米、麥、麥片、胚芽粉、麥粉、穀	86年3月16日/86年4月16日

					製粉、八寶粥、速食粥、麵條、粉絲、水餃、速食麵、布丁（粉）、餡餅、硬油餅、冰、冰棒、雪糕、冰淇淋、霜淇淋、蜂蜜、糖漿、酵母、酵素、鹽、芥末（粉）、醋、調味品、味噌、咖哩粉、山葵粉、丁香粉、蠔油、辣椒油、大蒜油、豆乾、豆條。	
7	00944668	帥哥圖		第30類	茶葉、茶葉袋、茶、香片茶、咖啡、可可、代用咖啡、茶葉飲料、咖啡飲料、可可飲料、樹薯粉、西谷米、麵粉、米、麥、麥片、胚芽粉、麥粉、穀製粉、八寶粥、麵條、粉絲、水餃、速	90年6月1日/90年7月1日

					食麵、麵包、蛋糕、糕餅及糖果、軟糖、泡泡糖、健素糖、巧克力糖、米果、餅乾、布丁（粉）、餡餅、蔥油餅、冰、冰棒、雪糕、冰淇淋、霜淇淋、蜂蜜、糖、糖漿、酵母、酵素、鹽、芥末（粉）、醋、調味品、味噌、咖哩粉、山葵粉、丁香粉、蠔油、辣椒油、大蒜油。	
8	02032566	乖乖人物設計圖		第29類	乳製品；五穀漿；奶粉；豆奶粉；薑醬；果凍；魚乾；乾製果蔬；油炸果蔬片；炸薯條；洋芋片；地瓜酥片；脫水果蔬；蔬菜速食調理包；豆腐；水果抹醬；果醬；低	109年1月1日

					脂馬鈴薯片； 食用燕窩；食 用花粉。	
9	01880729	女乖乖圖 樣		第30類	茶葉；咖啡； 可可；咖啡飲 料；可可飲 料；冰淇淋； 調味醬；糖； 蜜；糖果；巧 克力；餅乾； 穀製零食；米 製零食；蛋 糕；布丁；麵 粉；麥片；酵 母；巧克力 糖。	106年11 月16日
10	02029667	卡通人物 設計圖		第30類	茶葉；咖啡； 可可；咖啡飲 料；可可飲 料；冰淇淋； 調味醬；糖； 蜜；糖果；巧 克力；餅乾； 穀製零食；米 製零食；蛋 糕；布丁；麵 粉；麥片；酵 母；巧克力 糖。	108年12 月16日
11	01387917	Kuai Kua i 及圖		第29類	乳製品；五穀 漿；奶粉；奶 油；豆花粉； 豆漿粉；薑 醬；果凍；肉 乾；魚乾；乾	98年12月 1日

					製果蔬；炸薯條；油炸果蔬片；洋芋片；馬鈴薯點心脆片；脫水果蔬；蔬菜速食調理包；果蔬抹醬；豆腐；食品添加用蛋白質粉。	
12	01388024	Kuai Kuai 及圖		第30類	茶葉；茶葉飲料；咖啡；可可；冰淇淋；調味用醬；糖；蜜；食用花粉；糖果；米果；餅乾；穀製點心片；蛋糕；布丁；麥粉；麵粉；麥片；八寶粥；酵母。	98年12月1日
13	00506650	乖乖圖樣		第24類	蜜餞、糖果、餅乾、麵包、蛋糕、果凍、炸薯條、口香糖。	79年12月1日/80年1月1日

附圖一：系爭特別乖商標(撤銷註冊)
註冊號：02122137 商標名稱：特別乖&Design 申請日：109年7月22日 註冊公告日：110年2月16日

商標圖樣顏色：墨色

指定使用類別及名稱

第29類：保久乳；豆奶；乳酪；豆花；果凍；花生湯；豆干；魷魚絲；肉乾；香鬆；乾製果蔬；脫水果蔬；蔬菜湯料；蔬菜速食調理包；經調製的堅果；鐵蛋；肉類速食調理包；速食海鮮湯；蔬菜湯；冷凍蔬菜速食調理包。

特別乖



附圖二：系爭特別乖商標(撤銷註冊)

註冊號：02122299

商標名稱：特別乖&Design

申請日：109年7月22日

註冊公告日：110年2月16日

商標圖樣顏色：墨色

指定使用類別及名稱

第30類：茶飲料；咖啡；咖啡飲料；冰品；餅乾；穀製零食；糕餅；甜點；糖果；鮮奶酪；蜜；糖；法式餡餅；火鍋料組合包；飯速食調理包；麵速食調理包；去殼燕麥；五穀雜糧粉；西谷米；紅麴。

特別乖



附圖三：系爭乖乖商品外包裝(本院卷(一)第395至396頁)

包裝箱正面



包裝箱側面之財神公仔圖

樣
1



包
裝
箱
側
面
之
造
句
格
式



包
裝

01

袋正面



包裝袋背面



02

附圖四(本院卷(一)第301至303、479、481、491頁、卷(二)第261頁)

包裝箱正面





包裝箱側面



包裝箱上方



包裝袋正面

