

智慧財產及商業法院民事判決

112年度民商訴字第29號

原告 一零一文具股份有限公司

法定代理人 楊智雄

訴訟代理人 李承書律師

被告 李雅紋

訴訟代理人 黃豪志律師

上列當事人間侵害商標權有關財產權爭議事件，本院於民國112年10月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣貳拾伍萬元，及自民國一百一十二年二月十四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之五，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告以新臺幣貳拾伍萬元為原告預供擔保，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

依現行智慧財產案件審理法（民國112年1月12日修正、同年8月30日施行）第75條第1項前段規定：本法112年1月12日修正之條文施行前，已繫屬於法院之智慧財產民事事件，適用本法修正施行前之規定。而現行智慧財產案件審理法係於112年8月30日施行，本件係智慧財產案件審理法修正施行前之112年2月1日繫屬於本院（本院卷第11頁），應適用修正前之規定，合先敘明。

貳、實體方面

一、原告主張：原告為如附圖所示註冊第01376810號「101文具天堂 101 Stationery Paradis及圖」商標（下稱系爭商標）之商標權人，系爭商標經原告不斷行銷，於表彰文具零售等商品及服務之信譽已為我國相關消費者所普遍認知之著名商

01 標，現仍在商標專用期間。查訴外人張素郡邀同被告為合夥
02 人，自106年8月1日起加盟原告所經營之「101文具天堂」文
03 具店，並以「正如益文具行」之商業名稱經營加盟店，於店
04 內外使用系爭商標營業，嗣雙方之加盟契約關係於110年6月
05 30日終止，被告即以「良森文具行」向宜蘭縣政府辦理商業
06 登記，自110年5月起在正如益文具行原址經營文具店。被告
07 明知系爭商標為原告之註冊商標，竟未經原告之同意或授
08 權，於加盟契約終止後之110年7月1日至同年11月20日期間
09 仍持續使用系爭商標名稱、圖樣於員工制服、店面招牌等廣
10 告上，並於文具商品上使用含有系爭商標之價格標籤，甚至
11 於櫃台前張貼「持有101會員卡請於結帳前出示會員卡」、
12 「101文具禮券均可消費使用」等語之公告，已構成商標法
13 第68條第1款、第70條第1款侵害及視為侵害商標權之行為，
14 且有侵害系爭商標權之故意，應負損害賠償責任。又依良森
15 文具行之營業人銷售額與稅額申報書所示，其110年7至8
16 月、9至10月、11至12月之銷售額分別為2,319,006元、2,31
17 4,810元、2,759,889元，故可估算良森文具行於侵害系爭商
18 標權期間即110年7月1日至同年11月20日之總營收應為6,01
19 3,761元(計算式：2,319,006元+2,314,810元+〈2,759,88
20 9元÷2〉=6,013,761元)，而被告並未證明其成本或必要費
21 用，應以被告銷售侵權商品之全部收入為其所得利益；再依
22 一般社會經驗，文具行所販售之商品價格大多為數十塊錢，
23 故可推知被告銷售商品數量應超過10萬件，其侵害原告系爭
24 商標權情節重大，則原告僅請求損害賠償金額5,000,000
25 元，並無過高。縱認不應以被告侵權期間全部收入為其侵權
26 所得利益，因本件原告所受損害金額有計算困難之情形，至
27 少應以財政部公布之同業利潤標準作為扣除成本及必要費用
28 之參考較為合理，以文具零售業毛利率為23%計算，被告所
29 得之利益約為1,383,165元(計算式：6,013,761元×23%=1,
30 383,165元)。為此，爰依商標法第69條第3項、第71條第1
31 項第2款之規定，提起本件訴訟。並聲明：(一)被告應給付原

告500萬元，暨自起訴狀繕本送達被告之翌日至清償日，以週年利率5%計算之利息。(二)願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：被告就臺灣宜蘭地方法院111年度智字第5號刑事判決(下稱另案判決)所認定之侵權事實均不爭執。惟就損害賠償金額部分，由另案判決就扣得之13樣商品僅沒收其中8樣商品，可知被告銷售之商品並非全部均構成商標權侵害，計算本件被告侵害商標權所得利益時，自應以另案判決附表所載之8樣商品為計算基準，並扣除該等商品之成本及必要費用，原告逕以被告全部銷售額計算所得利益，顯無理由。縱認被告侵害商標權之商品數量超過8樣，惟被告僅部分商品貼有系爭商標標籤而構成商標權之侵害，且被告經營文具店之收益並非完全來自系爭商標之使用，計算被告所得利益時，應考量被告自身努力、原告商標貢獻度與文具製造商商標之貢獻程度，自不得以被告侵權行為期間之全部營業淨利為計算基準，或將構成商標權侵害商品之全部銷售額均計入損害賠償額。故考量被告僅有部分商品構成商標權之侵害，及原告商標之貢獻程度，應以被告營業淨利之萬分之一計算本件損害賠償數額。又被告申報營業稅時均有提出相關帳簿、文據，有相關資料可計算被告之營業利益，自不得以同業利潤標準計算被告所得利益。依良森文具行110年度損益及稅額計算表，其110年7月1日至同年12月31日之營業收入總額為7,393,705元，扣除成本及必要費用6,047,610元、1,147,573元後，可知被告營業淨利為198,522元，則被告侵害系爭商標權期間即110年7月1日至同年11月20日之全部營業淨利應為154,286元(計算式： $198,522 \text{元} \times 143/184 = 154,286.12$ ，小數點以下四捨五入)，則原告得請求之損害賠償數額，應為營業淨利154,286元之萬分之一即154元。另被告侵害商標之商品數量非常少，原告所請金額與其所受損害顯不相當，故依商標法第71條第2項之規定，請求酌減損害賠償金額等語資為抗辯。並聲明：(一)原告之訴及假執行之聲請均

駁回。(二)如受不利之判決，請准被告提供擔保後得免為假執行。

三、兩造不爭執事項：(本院卷第321頁)

(一)原告於97年11月24日向經濟部智慧財產局申請系爭商標，並指定使用於第35類「文具零售」之商品或服務，嗣於98年9月1日獲准公告為註冊第01376810號商標，現仍於商標權專用期間內。

(二)被告有商標法第68條故意侵害原告商標權之行為，並經臺灣宜蘭地方法院以另案判決認定被告犯商標法第95條第1款之侵害商標權罪。

(三)原告於111年12月20日以烏松郵局存證號碼第000233號信函予被告，函稱被告有商標法第68條第1款及第70條規定之侵害商標權行為，請求被告於函到7日內給付500萬元之損害賠償。

四、得心證之理由：

原告主張其為系爭商標之商標權人，而被告原與張素郡合夥經營「101文具天堂」之加盟店，於店內外使用系爭商標營業，詎被告於加盟契約終止後，未經原告同意或授權，仍於110年7月1日至同年11月20日期間，持續使用系爭商標名稱、圖樣於員工制服、店面招牌等廣告上，並於文具商品上使用含有系爭商標之價格標籤，甚至於櫃台前張貼「持有101會員卡請於結帳前出示會員卡」、「101文具禮券均可消費使用」等語之公告，已有故意侵害原告商標權之行為，被告則不否認有商標法第68條故意侵害原告商標權之行為，僅爭執原告請求之損害賠償金額過高，並以前詞置辯。是本件經整理並協議簡化爭點後（本院卷第321頁），所應審究者為：原告請求被告負損害賠償責任之損害賠償金額應如何計算？以若干為適當？茲論述如下：

(一)按商標權人請求損害賠償時，得依侵害商標權行為所得之利益計算其損害，於侵害商標權者不能就其成本或必要費用舉證時，以銷售該項商品全部收入為所得利益；前項損害賠償

01 金額顯不相當者，法院得予酌減之，商標法第71條第1項第2
02 款及第2項分別定有明文。又所謂本款所稱之成本及必要費
03 用，應僅限於侵權行為人為銷售侵權產品所投入之直接成本
04 及必要之費用，而不能一概將侵權行為人經營事業所花費之
05 人事成本等其他間接成本與相關費用全部納入，否則無疑是
06 令受害人幫侵權人分擔經營事業之花費，顯違事理之平。

07 (二)原告主張以被告之全部營業收入作為商標法第71條第1項第2
08 款計算損害賠償之內容（本院卷第380至381頁），惟依該款
09 規定，在侵權行為人能就其成本或必要費用舉證時，得予以
10 自所得利益中扣除，是本件原告得請求損害賠償之金額計算
11 如下：

12 1.依被告之營業人銷售額與稅額申報書（本院卷第367至371
13 頁、本院卷後附證物袋），可知被告110年7月至8月、9月至
14 10月、11月至12月之銷售額分別為2,319,006元、2,314,810
15 元、2,759,889元，而被告侵權期間為110年7月1日至同年11
16 月20日，則就11月1日至20日之銷售額部分，應為919,963元
17 （計算式：2,759,889元÷2月÷30日×20日＝919,963元），是
18 被告於上開侵權期間就文具行之全部銷售額即為5,553,779
19 元（計算式：2,319,006元＋2,314,810元＋919,963元＝5,5
20 53,779元），原告就被告11月之銷售額並非以1日至20日計
21 算而係以整月計算，自非有據。

22 2.再觀諸被告之110年度損益及稅額計算表〈7月1日至12月31
23 日〉（本院卷第373頁），可知被告之營業成本為6,047,610
24 元，每期（即每2個月為1期）營業成本約為2,015,870元
25 （計算式：6,047,610元÷3期＝2,015,870元），則就11月1
26 日至20日之營業成本部分，應為671,957元（計算式：2,01
27 5,870元÷2月÷30日×20日＝671,957元，小數點以下四捨五
28 入），是被告於上開侵權期間之營業成本應為4,703,697元
29 （計算式：2,015,870元＋2,015,870元＋671,957元＝4,70
30 3,697元），此即被告所投入之直接成本及必要之費用，被
31 告主張予以扣除，自非無據；至被告之營業費用1,147,573

元部分，其項目均為薪資支出、租金支出、文具用品、郵電費、修繕費、水電瓦斯費、保險費、伙食費、其他費用等經營事業所花費之間接成本，自不應予以扣除，被告主張應予扣除此部分成本，即非有據。是被告之全部銷售額扣除其成本及必要費用後，被告於上開侵權期間所得之利益應為850,082元（計算式：5,553,779元－4,703,697元＝850,082元）。至原告雖主張至少應以財政部公布之同業利潤標準23%作為扣除成本及必要費用之參考，惟同業利潤標準，係財政部抽樣調查營利事業各種同業以核定利潤標準，作為推定之課稅方式，與企業實際營業可得之利益固有未同，本件既已有營業人即被告之損益及稅額計算表上所載之營業成本得以計算，自無再以同業利潤標準作為計算扣除成本及必要費用之必要，是原告此部分主張，尚無可採。

3.承上所述，被告於上開侵權期間所得之利益固為850,082元，惟損害賠償之債，旨在填補損害，且依商標法第71條第1項第2款計算損害賠償時，該等行為人所得利益自應與行為人侵害商標權之行為間具有相當因果關係為必要，而本院審酌被告雖將系爭商標名稱、圖樣使用於員工制服、店面招牌等廣告上，並於文具商品上使用含有系爭商標之價格標籤，甚至於櫃台前張貼「持有101會員卡請於結帳前出示會員卡」、「101文具禮券均可消費使用」等語之公告，惟被告所經營之文具行店內商品，除標示有系爭商標之價格標籤外，亦有未標示系爭商標之價格標籤等情，均有原告蒐證影片截圖及本院勘驗筆錄在卷可證（本院卷第175至195頁、第381頁），自難認被告於上開侵權期間所得之利益全部均為侵害原告商標權行為所得之利益，再考量被告所經營之文具行係位於宜蘭縣蘇澳鎮，具有地域性，相關消費者在選擇購買相關文具時，實繫於自身需求、商品本身、價格、距離等因素，並非係以是否標示有系爭商標為首要考量因素，倘將被告上開所得利益850,082元均當作該款所稱「侵害商標權」所得利益，其賠償金額即顯不相當，自有依商標法第71

01 條第2項規定予以酌減之必要；因此，綜合上開考量因素，
02 應認其賠償金額應酌減為25萬元為合理。從而，原告請求損
03 害賠償金額25萬元部分，即屬有據，應予准許，至逾此範圍
04 之請求，洵屬無據，應予駁回。

05 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
06 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權
07 人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他
08 相類之行為者，與催告有同一之效力，民法第229條第2項定
09 有明文。而遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請
10 求依法定利率計算之遲延利息；應負利息之債務，其利率未
11 經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5，民法第233
12 條第1項、第203條亦有明定。本件原告請求被告負損害賠償
13 責任，並未定有給付期限，而本件起訴狀繕本係於112年2月
14 13日送達於被告，有本院送達證書在卷可參（本院卷第227
15 頁），是被告應自本件起訴狀繕本送達之翌日即112年2月14
16 日起負遲延責任。是以，原告請求被告應自112年2月14日起
17 給付法定遲延利息，即屬有據，應予准許。

18 五、綜上所述，原告依商標法第69條第3項、第71條第1項第2款
19 之規定，請求被告應給付原告25萬元及自112年2月14日起至
20 清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准
21 許。至逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。

22 六、本判決如主文所示第一項原告勝訴部分，所命給付金額未逾
23 50萬元，爰依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，依職權
24 宣告假執行，被告聲請宣告免為假執行核無不合，爰依民事
25 訴訟法第392條第2項規定，依聲請為被告預供擔保後得免為
26 假執行之宣告。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附
27 麗，不應准許，應併予駁回。

28 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
29 本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不另逐一論述，附
30 此敘明。

01 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
02 訴訟法第79條。

03 中 華 民 國 112 年 10 月 31 日

04 智慧財產第四庭

05 法 官 林怡伸

06 以上正本係照原本作成。

07 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
08 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。

09 中 華 民 國 112 年 11 月 9 日

10 書記官 鄭楚君
11

附圖：系爭商標

註冊號：01376810

商標名稱：101文具天堂 101 Stationery Paradis及圖

申請日：97年11月24日

註冊公告日：98年9月1日

商標圖樣顏色：彩色

指定使用類別及名稱

第35類：文具零售。

