

智慧財產及商業法院民事判決

113年度民公上字第3號

上訴人 許江秀芝即高雄市私立立功升學文理電機技能外語
短期補習班

送達代收人 黃宜嫻

訴訟代理人 顏福松律師
鄭智元律師

被上訴人 劉維真即臺北市私立及第文理短期補習班

被上訴人 江吉正即臺北市私立三元文理短期補習班

上二人共同

訴訟代理人 余俊儒律師

上列當事人間公平交易法損害賠償事件，上訴人對於中華民國112年12月7日本院112年度民商訴字第8號第一審判決提起上訴，本院於113年7月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事 實

壹、程序部分

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：「本法中華民國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。」本件係智慧財產案件審理法修正施行前繫屬於本院，應適用修正前之規定，合先敘明。

貳、實體部分

一、本件上訴人主張略以：伊自73年間設立高雄市私立立功升學文理電機技能外語短期補習班，即以「立功」作為補習班名稱(下稱立功補習班)，並於93年8月16日取得我國註冊第01117112號「立功」商標(下稱系爭商標)，指定使用於補習班教育服務，專用期限至113年8月15日(如附表所示)。嗣伊於

109年12月2日知悉原審被告聖洋科技股份有限公司(下稱聖洋公司)為行銷、推廣被上訴人劉維真即臺北市私立及第文理短期補習班(下稱及第補習班)、江吉正即臺北市私立三元文理短期補習班(下稱三元補習班)業務之目的，於109年10月1日起至110年3月31日止以系爭商標向搜尋引擎業者GOOGLE網站(下稱GOOGLE網站)為及第補習班及三元補習班購買廣告，以設定「立功」作為廣告搜尋之關鍵字(下稱系爭關鍵字廣告)之方式，共同將系爭商標使用於及第補習班及三元補習班廣告之標題，使消費者於GOOGLE網站之搜尋欄鍵入「立功」字樣時，置頂之搜尋結果即出現原審附表「廣告內容」欄所示之文字及網址，經點選後即連結至三元補習班官方網站(網址：<http://www.3dollars.com.tw/Transfer/CE-index.html>)(下稱系爭官方網站)，使瀏覽該網站之消費者混淆誤認及第補習班、三元補習班與伊之服務屬同一來源或有一定之關係，已造成市場上主體識別性之混淆與困擾，足以影響交易秩序，構成欺罔或顯失公平之行為。伊所提出之稅務資料，足以證明在廣告投放期間，伊營業額確有減少，聖洋公司以「立功」二字購買關鍵字廣告，乃係受及第補習班指示，於聖洋公司詢問有無侵權時猶虛偽回復無侵權，足見及第補習班確有侵權之故意。伊雖無法證明實際損害若干，惟以伊網站所販售課程單價新臺幣(下同)3萬1,800元，及231次之點閱，倘其中有48次(約20%)之消費者報名，伊所受損害即超過150萬元，以二倍金額計算則為300萬元，伊一部請求，自屬有據。況及第補習班業經公平交易委員會(下稱公平會)認定係違反公平交易法第25條規定，而裁罰新臺幣10萬元在案。爰依公平交易法第25條、第30條、民法第184條第1項前段、第2項、第185條、公司法第23條第2項等規定，求為判決：(一)及第補習班、三元補習班應連帶給付217萬3,500元，及自起訴狀繕本送達最後一位被上訴人翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；(二)如任一被上訴人為給付時，其他被上訴人於給付範圍內，免給付責任；(三)願

01 供擔保，請准宣告假執行。原審判決及第補習班與三元補習
02 班連帶給付上訴人20萬元，及自110年12月8日起至清償日
03 止，按週年利率百分之5計算之利息，駁回其餘請求。上訴
04 人對於敗訴部分不服，提起本件上訴(上訴人對聖洋公司、
05 邱繼弘部分未上訴)，聲明：(一)原判決關於駁回及第補習
06 班、三元補習班連帶給付197萬3,500元本息部分廢棄。(二)上
07 開廢棄部分，及第補習班、三元補習班應再連帶給付197萬
08 3,500元，及自110年12月8日起至清償日止，按週年利率百
09 分之5計算之利息。

10 二、被上訴人部分：

11 (一)及第補習班以：伊對於透過聖洋公司向GOOGLE網站購買關鍵
12 字廣告之行為，經公平會認定違反公平交易法第25條規定，
13 裁罰10萬元之事實，並不爭執，並已繳罰鍰。伊係購買「帶
14 出式」關鍵字廣告，然因廠商不明原因設定誤植成「插入
15 式」關鍵字廣告，伊係經公平會通知後始知悉廠商設定錯
16 誤，詢及廠商後，要求立即下架，此亦有不起訴處分書及再
17 議駁回處分可證。上訴人僅能證明伊之行為有產生抽象危險
18 性可能，惟不能證明其有實際損害，亦無法證明其所謂之損
19 害與伊之行為間有因果關係。系爭關鍵字廣告存在時間短
20 暫，且伊已將廣告下架、移除，而雙方之經營規模亦與損害
21 賠償金額無涉，伊既非故意侵害上訴人權益，上訴人請求伊
22 應負連帶賠償責任，顯無理由等語置辯。聲明：1. 上訴駁
23 回。2. 如受不利益判決，願供擔保請准免為假執行。

24 (二)三元補習班除援引及第補習班之陳述外，另補充稱：伊與及
25 第補習班為各自獨立營運之補習班，系爭關鍵字廣告為及第
26 補習班購買刊登，非伊所購買。公平會公處字第110062號處
27 分書處分裁罰10萬元之主體為「及第補習班」，與伊無關等
28 語置辯。聲明：1. 上訴駁回。2. 如受不利益判決，願供擔保
29 請准免為假執行。

30 三、不爭執事項：

01 (一)上訴人為系爭商標之商標權人。系爭商標指定使用於如附表
02 所示第41類之「技藝訓練班、補習班、語文補習班、電機技
03 能、升學文理補習班、職業訓練、教育資訊」等服務，專用
04 期限至113年8月15日止。

05 (二)聖洋公司自109年10月1日至110年3月31日間受及第補習班委
06 託廣告投放。

07 (三)及第補習班因業務需求自三元補習班分出，其分工為三元補
08 習班負責課程，及第補習班負責行銷。

09 (四)及第補習班於109年12月至110年3月31日期間向聖洋公司購
10 買系爭關鍵字廣告，並於網址([https://www.3dollars.com.](https://www.3dollars.com.tw/)
11 [tw/](https://www.3dollars.com.tw/))刊登如原判決附表所示之廣告作為行銷活動，經公平會
12 認定為違反公平交易法第25條規定，榨取他人努力成果之顯
13 失公平行為，足以影響交易秩序，以公處字第110062號處分
14 書處10萬元罰鍰在案，業已確定。

15 (五)上訴人曾以被上訴人劉維真違反商標法案件提起告訴，業經
16 臺灣臺北地方檢察署檢察官以111年度偵字第21501號為不起
17 訴處分，上訴人不服，向臺灣高等檢察署智慧財產檢察分署
18 聲請再議，亦經該署111年度上聲議字第530號為駁回再議之
19 處分。

20 四、爭點：

21 (一)被上訴人等之行為是否構成公平交易法第25條之不法行為？

22 (二)倘被上訴人等構成侵權行為時，上訴人請求被上訴人等再連
23 帶賠償197萬3,500元及法定遲延利息，有無理由？

24 五、本院判斷理由：

25 (一)被上訴人等之行為構成公平交易法第25條之不法行為：

26 1. 按本法所稱之事業如下：□公司；□獨資或合夥之工商行
27 號；□其他提供商品或服務從事交易之人或團體，公平交易
28 法第2條第1項定有明文。次按所謂競爭，依同法第4條規
29 定，係指二以上事業體在市場上以較有利之價格、數量、品
30 質、服務或其他條件，爭取交易機會之行為而言。而所謂市
31 場，可依產品市場及地理市場二面向界定相關市場範圍，並

得視具體個案，衡量時間因素對於相關市場範圍之影響，此有公平交易委員會112年11月22日公資字第0000000000號令發布之「公平交易委員會對於相關市場界定之處理原則」（下稱市場界定處理原則）第3條第2項所明定。而在界定產品市場時，其考量因素分別有：1. 產品價格變化或價格結構；2. 產品特性、用途或對交易行為之影響；3. 產品技術、規格或標準所形成之相容性或互補性；4. 多邊市場結構下，平臺業者之經營模式、用戶群體間之交易關係或間接網路效應；5. 產品間曾經出現替代關係之情形；6. 交易相對人在不同產品間之轉換成本大小；7. 產品價格調整時，交易相對人因價格變化而移轉購買之程度；8. 交易相對人及競爭事業對於產品間替代關係之看法；9. 相關法規或行政規則對市場競爭之影響；10. 其他與產品市場界定相關之事證。在界定地理市場時，其考量因素則為：1. 不同區域間產品價格變化及運輸成本大小；2. 產品特性、用途及所在區域使用語言與在地文化；3. 交易相對人在不同區域購買產品之交易成本大小；4. 交易相對人對產品獲取之便利性；5. 交易相對人在產品價格調整時，選擇至不同區域購買之情況；6. 交易相對人及競爭事業對於產品區域間替代關係之看法；7. 相關法規或行政規則對市場競爭之影響；8. 其他與地理市場界定相關之事證。前開考量因素，亦有市場界定處理原則第4條、第5條規定可參。

2. 再按，除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為，公平交易法第25條定有明文。而所謂欺罔者，係指事業以欺騙或隱瞞重要事實等引人錯誤之方法，致使交易相對人與其交易或使競爭者喪失交易機會。其常見行為類型有：(1)冒充或依附有信賴力之主體；(2)不實促銷手段；(3)隱匿重要交易資訊。至所稱顯失公平者，係指事業行為已違反效能競爭原則，對於其他遵守公平競爭本質之競爭者顯失公平，而使市場上公平競爭之本質受到侵害，致其行為具有商業倫理非難性者。於具體判斷時，

應考量下列因素：遭攀附或高度抄襲之標的，應係該事業已投入相當程度之努力，而於市場上擁有一定之經濟利益，已被系爭行為所榨取；其攀附或抄襲之結果，應有使交易相對人誤以為兩者屬同一來源、同系列產品或關係企業之效果。其常見行為態樣有攀附他人商譽、高度抄襲或利用他人努力，推展自己商品或服務之行為。又所謂交易秩序，係指符合善良風俗之社會倫理及效能競爭之商業競爭倫理之交易行為，其具體內涵則為符合社會倫理及自由、公平競爭精神賴以維繫之交易秩序。而判斷不正競爭行為是否足以影響交易秩序時，應考量下列因素：(1)受害人數之多寡；(2)造成損害之量及程度；(3)是否會對其他事業產生警惕效果；(4)是否為針對特定團體或組群所為之欺罔或顯失公平行為；(5)有影響將來潛在多數受害人效果之案件，且不以其對交易秩序已實際產生影響者或造成實害為限。經綜合考量前揭因素後，僅須該行為之實施有足以影響交易秩序之可能性，達到抽象危險性之程度即可(最高行政法院94年度判字第479號行政判決意旨參照)。

3. 經查，本件上訴人所有之系爭商標自93年8月16日即經註冊公告在案，而本件兩造均為獨資之工商行號，屬公平交易法第2條第1項第2款所稱之事業，殆無疑問。又本件兩造之營業項目均為提供升學、證照及公職等考試之補習班教育服務，就產品特性、用途、用戶群體及價格比較等因素而言，兩造之產品或服務屬於同一或相關市場；又被上訴人雖均係設址於臺北市(參原審卷一第39頁、第40頁)，惟依被上訴人官網資料，其在全國各地均設有營業據點，包括上訴人設址之高雄地區(參原審卷一第45頁，第225頁至第231頁)，是可知兩造之營業區域重疊，同屬相同之地理市場。本件兩造既均提供相同之補習班教育服務，營業區域相同，同處相同之市場，兩造就所提供之服務價格、品質、課程及師資等變化，對所屬服務需求者而言自易產生比較及選擇之結果，堪認兩造間具有公平交易法第4條所規範之競爭關係。而及第

01 補習班就其在109年12月至110年3月31日期間曾透過聖洋公
02 公司向GOOGLE公司購買系爭關鍵字廣告，並於系爭官方網站(h
03 ttps://www.3dollars.com.tw/)刊登如原判決附表所示之廣
04 告作為行銷活動一節並不否認(不爭執點(四))，依上訴人所提
05 搜尋結果顯示，當消費者於GOOGLE搜尋引擎中輸入「立功」
06 二字時，置頂之搜尋結果為「立功-首選三元補習班」網
07 址，該網址上並顯示「現正聯絡三元及第」次網址等資訊
08 (原審卷一第41頁至第43頁)，可知被上訴人確曾在上開期間
09 內利用關鍵字廣告，使消費者於鍵入「立功」關鍵字時，帶
10 出被上訴人網址之搜尋結果。被上訴人等藉由上開行銷模
11 式，使搜尋上訴人資訊之相關消費者於點選被上訴人之網
12 址，瀏覽被上訴人所提供與上訴人服務內容之相關資訊後，
13 可能產生上訴人與及第補習班、三元補習班屬同一來源或關
14 係企業之錯誤印象，導致相關消費者在混淆或不知情之情況
15 下，被導向及第補習班、三元補習班經營之系爭官方網站，
16 進而減少上訴人接觸潛在客戶之機會，及第補習班、三元補
17 習班上開所為，當屬攀附他人商譽與高度抄襲他人努力成果
18 之不公平競爭行為，且已不當影響相關消費者之交易決定，
19 構成前揭公平交易法第25條所禁止之其他足以影響交易秩序
20 之欺罔或顯失公平之行為規範。又及第補習班上開行為前經
21 公平會認為違反公平交易法第25條規定，屬榨取他人努力成
22 果之顯失公平行為，足以影響交易秩序，經公平會以公處字
23 第110062號處分書處10萬元罰鍰在案，並已確定，益證及第
24 補習班之行為該當公平交易法第25條之禁止行為。而及第補
25 習班係因業務需求始自三元補習班分出，由及第補習班負責
26 行銷、三元補習班負責課程，此部分事實業經三元補習班以
27 110年6月1日函回覆公平會(公平會卷宗第143頁，業經原審
28 調閱卷宗查證屬實)，可知及第補習班係為其與三元補習班
29 共同行銷行為而為前開不公平競爭行為，並共享利益，自不
30 能僅因公平會上開處分書之處分對象僅載及第補習班，即認
31 為三元補習班無侵害公平交易秩序之連帶關係，渠等對上開

違反公平交易法第25條規定之不正競爭行為致上訴人所生之損害，自應負連帶賠償責任。

(二)上訴人請求被上訴人等應再連帶賠償197萬3,500元及法定遲延利息為無理由：

1. 按事業違反本法之規定，致侵害他人權益者，應負損害賠償責任；法院因前條被害人之請求，如為事業之故意行為，得依侵害情節，酌定損害額以上之賠償，但不得超過已證明損害額之三倍；侵害人如因侵害行為受有利益者，被害人得請求專依該項利益計算損害額，公平交易法第30條、第31條分別定有明文。次按當事人已證明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌一切情況，依所得心證定其數額，民事訴訟法第222條第2項亦有明定。又公平交易法第31條所列舉之計算損害賠償方法乃法定之計算方式，其為民法之特別規定，自應優先適用，倘明定之法定方式無法計算時，法院始得依據民事訴訟法第222條第2項規定，酌定賠償之金額。
2. 上訴人主張其所提供之類似課程單價為3萬1,800元(原審卷二第263頁、第264頁)，而依原審被告聖洋公司提出之資料顯示於上開期間內被上訴人網站共有231次之點選，依此計算其所受損害高達即高達734萬5,800元(3萬1,800元x231次)，倘其中有48次(約20%)之消費者選擇向被上訴人報名，其所受之損失即超過150萬元，被上訴人既屬故意侵權，依2倍計算即為300萬元，伊僅一部請求217萬3,500元，自屬有據(本院卷第113頁)，原審判決被上訴人連帶賠償20萬元，伊得再請求被上訴人連帶賠償197萬3,500元云云。承前所述，及第補習班、三元補習班確有共同以前開不公平競爭行為侵害上訴人之權益，違反公平交易法第25條之規定，自應依公平交易法第30條之規定負損害賠償責任。而依聖洋公司提出之資料顯示，於上開期間內被上訴人網站共有231人次之點選(原審卷二第229頁、第238頁、第239頁、第309頁)，其中究竟有若干消費者因點選該連結於瀏覽被上訴人網站後

選購被上訴人之課程，無從據以判斷，上訴人雖以48人次(20%)選購被上訴人之課程推算損害賠償額，惟上開計算基礎僅屬臆測，並無證據以實其說，自無法據以計算上訴人依公平交易法第31條第2項規定所得請求之損害賠償額。原審審酌及第補習班於109年12月至110年3月31日期間向聖洋公司購買系爭關鍵字廣告，並以原判決附表「廣告內容」欄之文字及網址作為行銷活動，廣告時間將近4個月，系爭關鍵字廣告於系爭官方網站點擊次數為231次，以及及第補習班之廣告費用每月10萬元(不含聖洋公司服務費1.5萬元、營業稅5,750元)等一切情況，酌定及第補習班、三元補習班應連帶賠償上訴人20萬元。本院審酌點擊系爭關鍵字廣告與實際因此選購被上訴人服務之關聯性確實無法勾稽，上訴人主張之損害及計算基礎均屬臆測，以及及第補習班因前開行為遭公平會裁罰10萬元等情，認為原審判命被上訴人連帶給付上訴人20萬元，尚稱妥適，上訴人提起本件上訴，請求被上訴人應再連帶給付197萬3,500元，尚嫌乏據，不應准許。

六、綜上所述，本件被上訴人利用關鍵字廣告，使消費者於鍵入「立功」關鍵字時，帶出被上訴人網址之搜尋結果，使搜尋上訴人資訊之相關消費者於點選被上訴人之網址後，確有可能產生上訴人與及第補習班、三元補習班屬同一來源或關係企業之錯誤印象，進而減少上訴人接觸潛在客戶之機會，被上訴人上開所為，構成公平交易法第25條所禁止之其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為規範，應連帶負損害賠償責任。至上訴人因被上訴人前開不正競爭行為所致損害若干，確屬不易證明，原審判決綜合考量相關因素，判命被上訴人應連帶給付上訴人20萬元本息，並駁回上訴人其餘請求，尚稱妥適。上訴人就其敗訴部分提起本件上訴，猶執陳詞指摘原判決駁回部分不當，求予廢棄改判，並無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，上訴人雖請求通知被上訴人之實際經營者即訴外人徐啟峯、徐光慶出面協商，並稱對於金額並不堅

持云云(本院卷第142頁)，惟據被上訴人稱上開二人已非實際經營者，且徐光慶已年逾八旬，自無通知前來調解必要等語。本院審酌本件爭議事證明確，原審判決賠償金額亦稱妥適，自無另行通知前開二人之必要。上訴人復聲請調閱被上訴人北中南18個補習班據點自108年至111年每月之營收統計表，以查明被上訴人因侵害行為而受有利益金額若干云云(本院卷第143頁)。惟查，前已敘明，本件被上訴人為系爭關鍵字廣告行為期間之點擊次數為231次，其中點閱者究竟有若干人數因此實際選購被上訴人所提供之課程，並無實際數值可供審酌，上訴人就此部分亦未提出足供憑採之計算依據，或其他可據以證明其間因果關係之證據資料，縱使調閱被上訴人各補習班據點之營業資料，亦無從判斷其間因果關係，上訴人前開聲請，自無必要。至兩造其餘攻擊防禦方法，於本件判決結果均不生影響，爰不予一一論述，附此敘明。

據上論結，本件上訴為無理由，依修正前智慧財產案件審理法第1條，民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 8 月 8 日

智慧財產第二庭

審判長法 官 彭洪英

法 官 曾啓謀

法 官 汪漢卿

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀(均須按他造當事人之人數附繕本)，上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，應另附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項(詳附註)所定關係之釋明文書影本。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 8 月 19 日

01

02 附註：

03 民事訴訟法第466條之1(第1項、第2項)

04 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴
05 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

06 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
07 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
08 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。