

智慧財產及商業法院民事裁定

114年度民暫抗字第1號

抗 告 人 娃娃機天花板股份有限公司

法定代理人 蕭郁錡

代 理 人 陳琮勛律師

邱柏越律師

相 對 人 樂園蔬菜股份有限公司

兼 法 定

代 理 人 吳峻銘

相 對 人 吳峻銘即優品娃娃企業社

共同代理人 劉柏均律師

施宥毓律師

上列當事人間聲請定暫時狀態之處分事件，抗告人對於中華民國114年2月17日本院113年度民暫字第11號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主 文

一、抗告駁回。

二、抗告費用由抗告人負擔。

理 由

一、按抗告，除本編別有規定外，準用第三編第一章之規定，民事訴訟法第495條之1第1項定有明文。次按不變更訴訟標的，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463條、第256條亦定有明文。查抗告人向本院聲請定暫時狀態處分，經原審裁定駁回其聲請，抗告人不服，提起本件抗告後調整其聲明如後所示（本院卷第156頁），核屬更正事實上或法律上之陳述，揆諸前揭規定，與訴之變更或追加無涉，應予准許。

二、抗告人聲請及抗告意旨略以：

（一）抗告人之法定代理人蕭郁錡於民國112年11月14日申請、113年8月1日取得註冊第02393455號、第02392862號、第02391438號、第02392254號「青菜樂園及圖」商標（圖樣如附圖一

01 所示，下稱系爭商標1至4，統稱系爭商標），並專屬授權予
02 抗告人。抗告人於113年1月間即開始以系爭商標「青菜樂
03 園」之名號於高雄經營連鎖娃娃機百貨產業，享有相當知名
04 度。相對人吳峻銘為經營「優品娃娃屋」之全臺連鎖夾娃娃
05 機業者，其分店多以獨立企業社為登記，其在高雄市設立相
06 對人樂園蔬菜股份有限公司（下稱樂園公司），於113年8月
07 7日惡意使用高度近似於系爭商標之「蔬菜樂園」圖文開設
08 新夾娃娃機店，更在相對人吳峻銘即優品娃娃企業社（下稱
09 優品企業社，個別相對人省略稱謂，合稱相對人）之「優品
10 娃娃屋」臉書與INSTAGRAM（下稱IG）使用「蔬菜樂園」圖
11 文標示（使用情形如附圖二所示），相對人之店面裝潢、行
12 銷文宣、櫃位設計等均抄襲抗告人之「青菜樂園」店鋪，已
13 使許多消費者產生混淆誤認，侵害抗告人系爭商標之商標
14 權，抗告人被迫接受相對人挾帶大量資本之長期惡性競爭，
15 將造成重大損害，爰依民事訴訟法第538條第1項、智慧財產
16 案件審理法第52條第1項、智慧財產案件審理細則第65條第3
17 項規定，聲請定暫時狀態處分，並願以新臺幣（下同）165
18 萬元作為推估相對人於本案訴訟審理期間之損失，提供35萬
19 7,500元之擔保金以代釋明不足之處等情。

20 (二)聲明：1.原裁定廢棄。2.上開廢棄部分，抗告人願供擔保，
21 聲請命相對人於本案訴訟判決確定前，不得使用與系爭商標
22 相同或近似之商標及圖樣，於同一或類似之商品或服務，亦
23 不得自行或授權他人使用相同或近似如系爭商標之文字或圖
24 樣於廣告招牌、商業文書、數位影音、電子媒體、網路或其
25 他媒介物方式為銷售、宣傳，或為其他一切侵害系爭商標之
26 行為。

27 三、相對人陳述意旨略以：

28 (一)相對人113年4、5月間籌備「蔬菜樂園x優品娃娃」夾娃娃機
29 店鋪時，系爭商標未經註冊公告，相對人實難確知業界有人
30 以「青菜樂園」文字申請商標使用。系爭商標為黑白色調呈
31 現，樂園公司使用之「蔬菜樂園x優品娃娃」圖文招牌，尚

包括頭頂蔬菜之柴犬、蔬菜、勾爪、圓環圖案等多樣性元素，色彩多元，二者有明顯差異，近似程度不高，無從逕認抗告人本案訴訟有高度勝訴可能性。「蔬菜樂園」為相對人規劃為優品娃娃系列之新穎副品牌，如准抗告人聲請，相對人僅能改以其他名稱繼續營業，已鉅額投入該副品牌所建立之商業模式價值在本案訴訟尚未確定前，即全遭抹滅消除，損失顯大於抗告人欲以本件聲請所保護之利益，本件並無抗告人所稱商標侵權情事，無系爭商標識別性遭淡化危險，亦與公眾利益無關，抗告人迄今就所爭執之法律關係是否有為防止發生重大損害或避免急迫危險或其他相類情形而有必要制止之事實，並未提出任何釋明，且該釋明之欠缺無法以供擔保補釋明之不足。縱認有定暫時狀態處分必要，相對人營運店鋪及使用「蔬菜樂園x優品娃娃」圖文，每月營收約200至300萬元，預估本案訴訟審理期間依法定利率計算，相對人至少受有520萬元損害，應據此核定抗告人供擔保金額，而相對人願供擔保，請准免為定暫時狀態處分等情。

(二)聲明：1.抗告駁回。2.如受不利益之處分，願供擔保請准免為定暫時狀態之處分。

四、依民事訴訟法第538條第1項規定，於爭執之法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要時，得聲請為定暫時狀態之處分。又智慧財產案件審理法第52條第1項規定，聲請定暫時狀態之處分時，聲請人就有爭執之法律關係，及防止發生重大之損害，或避免急迫之危險，或有其他相類之情形，而有必要之事實，應釋明之；其釋明有不足者，法院應駁回聲請。而依智慧財產案件審理細則第65條第3項規定，法院審理定暫時狀態處分之聲請時，就保全之必要性，應斟酌下列各款情形：(一)聲請人將來勝訴之可能性。(二)聲請之准駁對於聲請人或相對人是否將造成無法彌補之損害。(三)權衡處分與否對兩造現在及繼續損害之可能性及程度。(四)對公眾利益之影響。

五、經查：

01 (一)兩造有爭執之法律關係：

02 抗告人主張為系爭商標之專屬被授權人，相對人使用如附圖
03 二所示「蔬菜樂園」圖文侵害系爭商標之商標權等情，為相
04 對人否認，而抗告人就其主張提出附件1系爭商標登記資
05 料、聲證1抗告人公司商工登記資料、聲證2抗告人與商標權
06 人專屬授權契約、聲證3抗告人事業行銷相關新聞報導、聲
07 證4以GOOGLE搜尋「青菜樂園」之搜尋結果截圖、聲證5吳峻
08 銘經營企業社商工登記資料、聲證6相對人臉書粉絲頁圖片
09 截圖、聲證7樂園公司商工登記資料、聲證8兩造之招牌及店
10 面比較圖、聲證9相對人之「優品娃娃屋」及「蔬菜樂園」
11 臉書與IG粉絲頁截圖、聲證10之ETtoday房產雲「百萬YTR夾
12 娃娃機店鬧雙胞 正牌二店進軍新崛江愛迪達」報導、聲證1
13 1兩造之影片截圖比對、聲證12之113年8月7日三立新聞影片
14 與截圖、聲證13消費者對「蔬菜樂園」相關貼文以及私訊回
15 應截圖、聲證14影片創作者[Qi黃帝]Youtube影片及截圖、
16 聲證15媒體報導為證（原審卷第43至154頁），又抗告人就
17 本件商標爭議已提起本案訴訟乙情，亦提出本院113年度民
18 補字第219號民事起訴狀遞狀封面為證（聲證19，原審卷第2
19 37頁），堪認抗告人已釋明兩造間有侵害商標權之爭執法律
20 關係存在。

21 (二)關於定暫時狀態處分之必要性：

22 1.本案勝訴之可能性評估：

23 抗告人主張樂園公司、吳峻銘於高雄市鼓山區之店面、優品
24 企業社之「優品娃娃屋」IG及臉書粉絲團使用「蔬菜樂園」
25 圖文，高度近似於系爭商標，有致相關消費者混淆誤認之
26 虞，違反商標法第68條第3款等情，除提出前揭證據外，另
27 提出抗證1、抗證4、附表1、抗證5至抗證11吳峻銘申請「蔬
28 菜樂園優品娃娃選物販賣及圖」商標（其「蔬菜樂園」圖文
29 與附圖二圖樣相似，本院卷第29頁）之相關資料（本院卷第
30 57至83頁、第171至173頁、第209至241頁）；抗證14臺灣高
31 雄地方檢察署114年度調院偵字第115號起訴書（本院卷第25

9至264頁)為證，其中經濟部智慧財產局核發之核駁先行通知函中提及該商標與系爭商標圖樣均有相同「○菜樂園」構成之識別部分，應屬近似商標，後經吳峻銘減縮商品或服務項目後核准登記，而前揭起訴書則係認吳峻銘使用近似於系爭商標之圖樣經營「蔬菜樂園」夾娃娃機店，有致相關消費者混淆誤認之虞，涉犯商標法第95條第1項第3款罪嫌，抗告人就所主張商標侵權乙情已有相當釋明。雖相對人以其自有優品娃娃系列品牌於業界久負盛名，店鋪遍佈全臺，籌辦「蔬菜樂園x優品娃娃」夾娃娃機店鋪時，系爭商標尚未註冊公告，質疑抗告人實際使用圖樣(如附圖三所示)與系爭商標不同，「蔬菜樂園」如附圖二所示尚有優品娃娃及選物販賣等字樣、柴犬及蔬菜等圖案，二者圖樣近似程度不高，抗告人不應以「青菜」、「蔬菜」二字於整體商標中割裂主張，或引用媒體、自媒體為博眼球而故意誇大渲染之偏頗報導影片，指摘相對人有侵害系爭商標等情，然抗告人以前揭主張請求相對人排除侵害、損害賠償之本案訴訟並非無據，當非毫無勝訴之可能性。

2. 聲請之准駁對於兩造是否將造成無法彌補之損害：

抗告人稱系爭商標因抗告人之使用並透過網紅行銷，已在年輕人之間建立相當高之商譽，知名度極高，相對人夾帶大量資本快速展店，於113年10月間在高雄鳳山區、臺中清水區另開設「雞拔菜樂園」，如未准許定暫時狀態處分，相對人有條件於全臺各地開設「蔬菜樂園」分店，淡化系爭商標識別性，至本案訴訟確定方停止相對人使用其侵權標示，系爭商標識別性已稀釋殆盡等情，提出聲證20、聲證21及抗證12優品娃娃屋IG粉絲團貼文截圖為證(原審卷第239至241頁、本院卷第243至247頁)。然依抗告人所提前揭聲證3、聲證10、聲證12、聲證14、聲證15等證據資料，雖可見抗告人之「青菜樂園」娃娃機店鋪經由媒體行銷宣傳及報導，惟該些宣傳及報導資料多在系爭商標註冊前後數月間，相關消費者或可瀏覽知悉使用系爭商標之「青菜樂園」店鋪，但前揭宣

傳報導瀏覽人數不明，有關係爭商標服務或商品之市場占有率亦屬未明，無法明確得知相關消費者實際接觸系爭商標情形，實難依抗告人所提證據逕認其所指系爭商標「知名度」已達廣為相關消費者熟悉程度，而依現有事證相對人僅樂園公司於高雄地區開設一家「蔬菜樂園」店鋪，抗告人就「雞拔菜樂園」店鋪所提出之優品企業社IG店家照片貼文，該照片所示招牌圖樣整體與抗告人前揭主張之「蔬菜樂園」圖文尚屬有別，縱抗告人主張因相對人使用「○菜樂園」圖文致其商業利益受損乙節為真，此為系爭商標是否因相對人使用「○菜樂園」圖文而致相關消費者混淆誤認之虞之爭執，與商標法就著名商標本身識別性或信譽遭受損害的商標淡化保護之情形尚屬有間，而此部分之損害性質上本非不得以金錢補償，抗告人就其持續忍受至本案判決時止受有何無法彌補之損害，並未提出可供即時調查之證據以為釋明，實難認相對人所為對抗告人造成危害且具有急迫性，若不即時予以排除將使抗告人蒙受何無法彌補之損害。反觀，如准許本件處分將使相對人無法將「蔬菜樂園」繼續規劃經營為其優品娃娃系列之新穎副品牌，可能造成相對人難以彌補之損害。

3. 權衡處分與否對兩造現在及繼續損害之可能性及程度：

抗告人就相對人如附圖二所示使用「蔬菜樂園」圖文所為，究有何程度消費者流失之急迫危害，或造成損害金額若干，並未提出可供即時調查之證據以為釋明，無從認定抗告人因此受有嚴重商業利益損失，抗告人亦未釋明有何防止發生重大損害或避免急迫危險或有其他相類之情形存在，而相對人若有侵害系爭商標行為，抗告人非不得於本案訴訟中請求賠償金錢及排除侵害，其損害仍能獲得適當彌補，然倘准許抗告人之請求而於本案判決確定前對相對人為禁止處分，相對人將「蔬菜樂園」規劃經營為其優品娃娃系列副品牌之所有作為，包括店鋪招牌、設備、文宣，甚至消費者就該副品牌之印象評價，必然立即受到嚴重影響，並應持續容忍至本案

判決確定時止，時間非短，故經利益衡量後，應認准許抗告人之請求，對相對人而言所造成之損害將大於抗告人。

4.對公眾利益之影響：

本件主要為兩造關於侵害系爭商標之私人爭議，與公眾利益無涉，抗告人所指有害市場公平競爭之情形，並非對於公眾利益有何重大損害，抗告人並未釋明如駁回聲請可能影響公眾利益。

5.依上說明，抗告人所提相關證據均無法釋明其有發生重大之損害或避免急迫之危險，或有其他相類之情形，自無從認定有何定暫時狀態處分之必要。

六、綜上所述，抗告人就本件定暫時狀態處分之聲請，雖有釋明所爭執之法律關係，但未釋明有定暫時狀態處分必要，所為聲請，不應准許。原裁定駁回抗告人之聲請，並無違誤。抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

七、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中 華 民 國 114 年 10 月 31 日

智慧財產第一庭

審判長法 官 汪漢卿

法 官 蔡惠如

法 官 陳端宜

以上正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提起再抗告，應於收受送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗告狀，並繳納再抗告費新臺幣1,500元。

中 華 民 國 114 年 11 月 10 日

書記官 吳祉瑩