

智慧財產及商業法院民事判決

115年度民商訴字第14號

原告 謝儀萱即謝謝丞食商行

訴訟代理人 朱冠宣律師

被告 燕蔘匯股份有限公司

兼法定代理人 彭明仁

共同

訴訟代理人 江銘栗律師

上列當事人間請求排除侵害商標權行為事件，本院於民國115年5月27日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：

原告為我國註冊第01669313號「謝謝手作菓子及圖」商標（其名稱、申請日、註冊日、註冊公告日、指定使用類別，如附圖一所示，下稱系爭商標）之商標權人，專用期限自民國103年10月1日至123年9月30日。原告於113年4月25日知悉被告燕蔘匯股份有限公司（下稱被告公司）所開設之謝謝美式炸雞店（漢口店、公益店、一中店、水湳店、向上店），如附圖二黃框所示招牌之「謝謝」二字與系爭商標有近似之情形，違反商標法第68條第3款規定，而侵害原告之商標權，爰依商標法第69條第1、2項規定請求排除侵害及銷毀侵權物品。並聲明：（一）被告等應立即停止使用包含「謝謝」之商標於其門市招牌、廣告文宣、網站及其他行銷物件。（二）被告等應拆除、銷毀所有含有「謝謝」商標之物品。（三）訴訟費用由被告等負擔。

二、被告等則以：

01 附圖二黃框所示之文字僅係被告表明商店名稱，屬表彰營業
02 主體，非商標法第5條所規範之商標使用，又「謝謝」二字
03 係為表達對顧客之感謝，作為禮貌用語之裝飾，非將其作為
04 品牌來源使用，依商標法第36條第1項第1款規定為善意且合
05 理使用。系爭商標為圓形花裙邊內附素描人物，單色盤子形
06 狀，與被告所使用之招牌「謝謝美式炸雞」差異極大，而兩
07 造之營業範圍不同，無構成商標近似混淆誤認之虞；又系爭
08 商標非以「謝謝」作為主要識別部分，且「謝謝」二字係社
09 會大眾禮貌用語，非原告商標權所專用；另原告主張之前開
10 事實，業經臺灣臺中地方檢察署(下稱臺中地檢)檢察官以11
11 4年度偵字第29258號為不起訴處分，故本件原告之請求顯無
12 理由等語，資為抗辯，並答辯聲明：(一)原告之訴駁回。(二)訴
13 訟費用由原告負擔。

14 三、兩造不爭執事項(本院卷第161頁)：

- 15 (一)原告為系爭商標之商標權人，現仍於商標專用期限內。
- 16 (二)被告公司為附表所示商標(下稱被告商標)之商標權人，現仍
17 於商標專用期限內。
- 18 (三)原告曾以被告違反商標法為由提出刑事告訴，經臺中地檢檢
19 察官以114年度偵字第29258號為不起訴處分。
- 20 (四)原證9所示之店面均為被告公司所開設。

21 四、兩造爭執事項(本院卷第161頁)：

- 22 (一)附圖二黃框部分是否為商標使用？
- 23 (二)被告以附圖二黃框所示之招牌販賣炸雞之行為，是否侵害原
24 告就系爭商標之商標權？
- 25 (三)原告依商標法第69條第1、2項規定請求如訴之聲明第1、2項
26 所示，是否有理由？

27 五、得心證之理由：

- 28 (一)被告等以附圖二黃框所示之文字使用於店面招牌部分，係商
29 標使用行為：

- 30 1.按商標之使用，指為行銷之目的，而有下列情形之一，並足
31 以使相關消費者認識其為商標：一、將商標用於商品或其包

01 裝容器。二、持有、陳列、販賣、輸出或輸入前款之商品。
02 三、將商標用於與提供服務有關之物品。四、將商標用於與
03 商品或服務有關之商業文書或廣告；而以數位影音、電子媒
04 體、網路或其他媒介物方式為之者，亦同，商標法第5條第1
05 項、第2項分別定有明文。是以商標法第5條所規定之商標使
06 用，可歸納為三要件：(1)使用人係基於行銷商品或服務之目
07 的而使用；(2)需有使用商標之行為；(3)需足以使相關消費者
08 認識其為商標。所稱「需足以使相關消費者認識其為商
09 標」，意指不論該條第1項或第2項所示之情形，客觀上均足
10 以使相關消費者認識其為商標，才具有商標的識別功能，達
11 到商標使用之目的。

12 2.查被告公司於其所經營之各商店招牌使用「謝謝美式炸雞」
13 (本院卷第139至143頁)，觀諸該等招牌之呈現狀態，已屬
14 將「謝謝」用於與提供商品或服務有關之招牌，即屬實體廣
15 告之一種形式，且其目的在於區別指示其所提供商品之來
16 源，有表彰其商品來源之意思，足使相關消費者認識提供相
17 關商品之來源即為「謝謝」，自屬商標使用行為甚明。

18 (二)被告等上開行為未構成商標法第68條第3款之侵害商標權行
19 為：

20 1.次按未經商標權人同意，為行銷目的而有下列情形之一，為
21 侵害商標權：……三、於同一或類似之商品或服務，使用近
22 似於註冊商標之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者，為
23 侵害商標權，商標法第68條第3款定有明文。又所謂商標構
24 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
25 人，於購買時施以通常之注意，就兩商標整體之外觀、觀念
26 或讀音隔離觀察，有無引起混同誤認之虞以為斷。所謂有致
27 相關消費者混淆誤認之虞者，係指兩商標因相同或構成近
28 似，致使同一或類似商品或服務之相關消費者，誤認兩商標
29 為同一商標；或雖不致誤認兩商標為同一商標，而極有可能
30 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
31 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.系爭商標與如附圖二黃框所示之文字是否有混淆誤認之判斷：

(1)系爭商標之外型為有蕾絲邊之圓形，圓形內部中央有1個三層蛋糕，左右兩側分別各有1位馬尾髮型之女孩，上開圖樣下方有「謝謝手作菓子」文字所組成，且「謝謝」二字所佔之比例較「手作菓子」文字大；而如附圖二黃框所示為白色之「謝謝美式炸雞」文字，每個文字字體均相同大小（本院卷第17、139至143頁），兩者雖有相同之「謝謝」文字，惟系爭商標除前開文字外，尚包含前開圖形，使得商標圖樣中之文字與圖形形成一個緊密不可分割之整體，消費者就系爭商標關注或留在印象中的應是該商標前開圖形的圖樣整體，是二商標給予消費者之整體寓目印象即因圖樣或文字之設計不同而有可資辨別之差異，視覺感受亦有所區別。因此，經比較二者所呈現之整體外觀、概念綜合判斷，以整體觀察而言，二者之文字、圖形設計、所呈現之整體風格、外觀，明顯不同，且另結合其他圖樣，予人寓目印象仍有所差異，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，可能誤認兩商品或服務來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源的可能性不高，應屬近似程度不高。

(2)系爭商標係指定使用於「小吃店；小吃攤；日本料理店；火鍋店；牛肉麵店；牛排館；外燴；伙食包辦；冰店；冰果店；冰淇淋店；早餐店；自助餐廳；冷熱飲料店；快餐車；咖啡館；咖啡廳；居酒屋；拉麵店；披薩店；泡沫紅茶店；流動咖啡餐車；流動飲食攤；食物雕刻；素食餐廳；茶藝館；酒吧；啤酒屋；涮涮鍋店；速食店；備辦宴席；備辦餐飲；備辦雞尾酒會；提供餐飲服務；飯店；飲食店；漢堡店；學校工廠之附設餐廳；燒烤店；餐廳；點心吧」等服務，與被告公司以如附圖二黃框所示文字所實際使用之炸雞

店服務相較，二者均屬飲食店之服務，依一般社會通念及市場交易情形判斷，自屬同一之服務。

(3)系爭商標係墨色，內有蛋糕、女孩圖樣及「謝謝手作菓子」文字，外圈有蕾絲邊之圓形；而如附圖二黃框所示之文字為白色「謝謝美式炸雞」文字，均如前述，二者與指定使用商品間無直接關聯性，應均具有相當識別性。

(4)原告並未提出有相關事業或消費者就系爭商標與如附圖二黃框所示之文字，發生實際混淆誤認情事之證據；又被告公司為被告商標之商標權人，其使用該商標之文字作為其所經營炸雞店之招牌，實難認被告等係出於惡意使用如附圖二黃框所示之文字。

(5)衡酌系爭商標與如附圖二黃框所示之文字非構成近似之商標，所指定使用及實際使用之服務均為飲食店，二商標均具相當識別性，相關事業及消費者實際上應無混淆誤認之情況、被告等使用如附圖二黃框所示文字經營炸雞店非屬惡意等相關因素綜合判斷，應認本件被告等所使用如附圖二黃框所示之文字並無使相關事業及消費者就其商品之來源或產製主體，產生混淆誤認之可能，是本件並無商標法第68條第3款規定之適用，被告等自無共同侵害原告商標權之行為。原告雖提出經濟部智慧財產局108年5月6日(108)智商40247字第10880255700號審定書(本院卷第23至26頁)主張系爭商標與附圖二黃框所示文字有混淆誤認之虞，然系爭商標與如附圖二黃框所示之文字非構成近似之商標，業如前述，是本院自不受前開審定書之拘束。

六、從而，原告依商標法第69條第1、2項規定，請求排除侵害及銷毀侵權物品，均為無理由，應予駁回。是被告等聲請向臺中地檢調閱114年度偵字第29258號偵查卷，證明系爭商標與附圖二黃框所示文字無混淆誤認之虞，自無必要。

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。

01 據上論結，智慧財產案件審理法第2條，民事訴訟法第78條。

02 中 華 民 國 115 年 6 月 17 日

03 智慧財產第二庭

04 法 官 王碧瑩

05 以上正本係照原本作成。

06 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，上
07 訴時應提出委任律師或具有智慧財產案件審理法第10條第1項但
08 書、第5項所定資格之人之委任狀；委任有前開資格者，應另附
09 具各該資格證書及釋明委任人與受任人有上開規定（詳附註）所
10 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
11 訴審裁判費。

12 中 華 民 國 115 年 6 月 17 日

13 書記官 江定宜

14 附註：

15 智慧財產案件審理法第10條第1項、第5項

16 I 智慧財產民事事件，有下列各款情形之一者，當事人應委任律
17 師為訴訟代理人。但當事人或其法定代理人具有法官、檢察
18 官、律師資格者，不在此限：

19 一、第一審民事訴訟事件，其訴訟標的金額或價額，逾民事訴
20 訟法第四百六十六條所定得上訴第三審之數額。

21 二、因專利權、電腦程式著作權、營業秘密涉訟之第一審民事
22 訴訟事件。

23 三、第二審民事訴訟事件。

24 四、起訴前聲請證據保全、保全程序及前三款訴訟事件所生其
25 他事件之聲請或抗告。

26 五、前四款之再審事件。

27 六、第三審法院之事件。

28 七、其他司法院所定應委任律師為訴訟代理人之事件。

29 V 當事人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或當事人
30 為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格，
31 並經法院認為適當者，亦得為第一項訴訟代理人。

01 附圖一：

02

系爭商標(註冊第01669313號)



申請日期：103年1月13日

註冊日期：103年10月1日

註冊公告日期：103年10月1日

專用期限：123年9月30日

商標名稱：謝謝手作菓子及圖

商標權人：謝儀萱

商品類別：第043類

商品或服務名稱：

小吃店；小吃攤；日本料理店；火鍋店；牛肉麵店；牛排館；
外燴；伙食包辦；冰店；冰果店；冰淇淋店；早餐店；自助餐
廳；冷熱飲料店；快餐車；咖啡館；咖啡廳；居酒屋；拉麵
店；披薩店；泡沫紅茶店；流動咖啡餐車；流動飲食攤；食物
雕刻；素食餐廳；茶藝館；酒吧；啤酒屋；涮涮鍋店；速食
店；備辦宴席；備辦餐飲；備辦雞尾酒會；提供餐飲服務；飯
店；飲食店；漢堡店；學校工廠之附設餐廳；燒烤店；餐廳；
點心吧。

03 附圖二：

04

被告侵權態樣	卷證出處
	本院卷第139至143頁

01



02

附表：

03

被告商標(註冊第01962183號)



申請日期：107年2月22日

註冊日期：108年1月1日

註冊公告日期：108年1月1日

專用期限：117年12月31日

商標名稱：謝謝炸雞Thanks Fried Chicken及圖

商標權人：燕蔘匯股份有限公司

商品類別：第035類

商品或服務名稱：

炸雞零售批發；農產品零售批發；廚房設備零售批發。