智慧財產及商業法院民事判決

115年度民商訴字第2號

原　　告　周裕清即健康101診所
訴訟代理人　鍾文岳律師
　　徐曼綾律師
　　李奕璇律師
被　　告　劉元凱即信義健康管理診所（前為信義101健康管理診所）
　　陳美琪即內湖健康管理診所（前為內湖101健康管理診所）
共　　同
訴訟代理人　李永裕律師
複　代理人　魏婉伃律師

上列當事人間排除侵害商標權行為等事件，本院於民國115年6月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告不得使用相同或近似於「健康101」之字樣於美髮、皮膚保養、美容、減肥塑身、美容諮詢顧問、芳香療法服務、醫療、醫院、治療服務、診所、心理治療、心理諮詢服務、各種病理檢驗、生化檢驗、藥劑調配、醫藥諮詢、醫護協助、健康諮詢、健康照護、健康中心之同一或類似商品或服務，並不得用於與該商品或服務有關之商業文書或廣告，或以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物等方式為之；其已使用者並應除去。

二、被告應連帶給付原告新臺幣壹佰陸拾伍萬元，及自民國一一四年十月二日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。如任一被告為給付，其餘被告就其給付部分免給付義務。

三、訴訟費用由被告連帶負擔。

四、本判決第二項於原告以新臺幣伍拾伍萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣壹佰陸拾伍萬元，為原告預供擔

保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：原告為中華民國註冊第01636148號「健康101」商標（申請日期、註冊日期、註冊公告日期、專用期限、商標名稱、商標權人、商品類別、指定使用商品或服務名稱均如附圖所示，下稱系爭商標）之商標權人，原告於民國114年7月發現，被告劉元凱即信義健康管理診所（前為信義101健康管理診所）、陳美琪即內湖健康管理診所（前為內湖101健康管理診所），竟未經原告之授權或同意，分別使用「信義101健康管理診所」、「內湖101健康管理診所」為診所名稱，並持續使用該等名稱於民事起訴狀附件2所示之招牌及廣告物之上，且將該招牌照片連同診所廣告文宣一併登載於被告診所網站、Google商家地標、臉書及104人力銀行之網站，供不特定公眾搜尋瀏覽。被告前開使用態樣（下稱被告使用態樣）與系爭商標之文字相同或高度近似，且其所使用之服務類別為同一之醫療服務，致相關消費者混淆誤認之虞，構成商標法第68條第3款侵害商標權之行為。嗣經原告於114年7月15日委請律師發函通知被告立即停止侵權行為，被告雖已分別更改名稱為「信義健康管理診所」、「內湖健康管理診所」，然於網路搜尋被告仍有系爭商標字樣，被告所為顯妨害事業相互間自由競爭，影響交易秩序之詐取他人努力成果，未來亦有再次侵害系爭商標、原告之姓名權之可能，爰依商標法第69條第1項、第3項、第71條第1項第2款、公平交易法第29條、第30條、第31條、民法第19條之規定，提起本件訴訟，請求擇一為原告有利之認定。並聲明：㈠、被告不得使用相同或近似於系爭商標之字樣於系爭商標指定使用同一或類似之商品或服務，並不得用於與該商品或服務有關之商業文書或廣告，或以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物等方式為之；其已使用者並應除去。㈡、被告應連帶給付原告新臺幣（下同）165萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利

息。如任一被告為給付，其餘被告就其給付部分免給付義務。㈢、訴訟費用由被告連帶負擔（本院卷三第9至10、14頁）。

二、被告則以：被告雖曾使用上開診所名稱，然僅是表示診所主體，目的在於跟其他診所主體相區別，與商標性質並不相同，是被告使用上開診所名稱，並不構成商標法第5條之商標使用。另被告實際上係以同一事業集團薩摩亞商超美全球商業股份公司於111年5月18日申請之「101H.M.C圖」（下稱被告圖示）結合診所名稱，作為表彰其商品或服務來源之標識，是原告僅以單純文字部分進行抽象比對，顯然有誤。系爭商標、被告使用態樣雖均係由「健康」、「101」組成，然「健康」二字於相關醫療服務已為常見之用語，而「101」亦為一般數字組合，識別性功能較弱，被告除診所名稱之外，亦已加入識別性較高之被告圖示，二者整體觀念與讀音明顯有別，近似程度低。況系爭商標指定服務範圍並未包含「健康檢查」或「健檢」等項目，而原告主要提供一般家醫門診，被告係以辦理勞工健康檢查及企業團體特約健檢為主要業務，二者提供之服務內容、對象及市場定位均有所差異，商品或服務之類似程度不高，並未導致相關消費者之混淆誤認之虞，不構成商標法第68條第3款侵害原告系爭商標之行為。被告網站中留有「健康101」之字樣，亦為過去媒體報導、新聞資料及相關認證紀錄之留存，被告現時並未以該名稱作為對外行銷或表彰服務來源，原告之訴並無理由。並聲明：㈠、原告之訴及假執行之聲請均駁回。㈡、如受不利益判決，願供擔保請准宣告免為假執行（本院卷一第196頁）。

三、不爭執事項（本院卷二第107頁）：

㈠、原告為系爭商標之商標權人。

㈡、原告於114年7月15日委請律師發函通知被告立即停止侵害系爭商標之行為並出面協商(甲證4，下稱原告律師函)，業經被告收受。

㈢、被告於114年7月18日、22日申請「信義101健康管理診所、101H.M.C及圖」、「信義101健康管理診所Xin-Yi 101 Health Management Clinic及圖」、「內湖101健康管理診所Neihu 101 Health Management Clinic及圖」、「內湖101健康管理診所、101H.M.C及圖」商標（甲證6），其中「內湖101健康管理診所Neihu 101 Health Management Clinic及圖」已為經濟部智慧財產局所不受理，其餘申請案尚在審查中。

㈣、被告於114年7月間更改臉書帳號名稱為「信義健康管理診所」、「內湖健康管理診所」(乙證20、21)，嗣經臺北市政府衛生局於114年8月21日發函表示，其等臉書帳號名稱與衛生福利部醫事管理系統登載之名稱不相符，而於114年9月間向臺北市政府衛生局更改診所名稱為「信義健康管理診所」、「內湖健康管理診所」(乙證22、23)。

㈤、信義101健康管理診所之前身為「臺安101診所」。

四、原告主張被告使用相同或近似於系爭商標之文字作為診所名稱，並使用於招牌、廣告物、廣告文宣、診所網站、Google商家地標、臉書及104人力銀行之網站等，供不特定公眾搜尋瀏覽迄今，且其所使用之服務類別為同一之醫療服務，致相關消費者混淆誤認之虞，侵害系爭商標等情，為被告所否認，並以前詞置辯，本件經兩造協議簡化爭點後（本院卷二第363頁），本院所應審酌者為：㈠、被告分別以「信義101健康管理診所」、「內湖101健康管理診所」作為診所名稱，並使用於招牌、網站名稱、簡介及相關行銷物，是否為商標法第5條之使用？㈡、被告使用態樣是否為商標法第68條第3款之情形？㈢、原告依商標法第69條第1項、公平交易法第29條、民法第19條之規定，擇一請求被告排除、防止及撤除侵害，有無理由？㈣、原告依據商標法第69條第3項、公平交易法第30條、民法第19條之規定，擇一請求被告給付165萬元及法定利息，有無理由？茲分述如下：

㈠、被告使用態樣為商標法第5條商標之使用：

１、按商標之使用，指為行銷之目的，而有下列情形之一，並足以使相關消費者認識其為商標：一、將商標用於商品或其包裝容器。二、持有、陳列、販賣、輸出或輸入前款之商品。三、將商標用於與提供服務有關之物品。四、將商標用於與商品或服務有關之商業文書或廣告；而以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物方式為之者，亦同，商標法第5條第1項、第2項分別定有明文。是以商標法第5條所規定之商標使用，可歸納為三要件：⑴、使用人係基於行銷商品或服務之目的而使用；⑵、需有使用商標之行為；⑶、需足以使相關消費者認識其為商標。所稱「需足以使相關消費者認識其為商標」，意指不論該條第1項或第2項所示之情形，客觀上均足以使相關消費者認識其為商標，即具有商標的識別功能，達到商標使用之目的。

２、經查，原告律師函所檢附被告招牌廣告標示、網站截圖、勞工健康保護管理報備資訊系統查詢結果、網路搜尋畫面、臉書截圖及104人力銀行網站刊載頁面截圖等觀之（甲證4、5、7至12），被告分別於其等之名稱、招牌、廣告標示、網站及對外招聘員工時均有使用近似於系爭商標之字樣即「101健康」，復觀諸被告前開使用態樣，均係為行銷之目的，將近似系爭商標之文字「101健康」用於與提供服務有關之物品，且用於與商品或服務有關之商業文書或廣告，並以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物方式為之，足以使相關消費者認識其為商標，自符合商標法第5條第1項第3款、第4款及第2項之商標使用行為。

㈡、被告使用態樣為商標法第68條第3款之侵害商標權之情形：

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服務，使用近似於註冊商標之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者，為侵害商標權，商標法第68條第3款定有明文。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一般商品購買人，於購買時施以通常之注意，就兩商標整體之外觀、觀念或讀音隔離觀察，有無引起混同誤認之虞以為

斷。所謂有致相關消費者混淆誤認之虞者，係指兩商標因相同或構成近似，致使同一或類似商品或服務之相關消費者，誤認兩商標為同一商標；或雖不致誤認兩商標為同一商標，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或服務；或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號行政判決意旨參照）。又判斷二者有無混淆誤認之虞，應參酌：⑴、商標識別性之強弱；⑵、商標是否近似暨其近似之程度；⑶、商品、服務是否類似暨其類似之程度；⑷、先權利人多角化經營之情形；⑸、實際混淆誤認之情事；⑹、相關消費者對各商標熟悉之程度；⑺、系爭商標之申請人是否善意；⑻、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號行政判決意旨參照）。

2、經查，系爭商標係由中文「健康」、「101」所組成，「健康」、「101」均為國人所熟知之中文及阿拉伯數字，故系爭商標以其「健康」中文字、「101」阿拉伯數字為予人主要印象顯著之識別部分；而被告使用態樣亦為「101」阿拉伯數字、「健康」中文字（甲證4、5、7至12），此與系爭商標之讀音及文字完全相同，僅組合順序不同，是予人主要印象顯著之識別部分仍為「健康」、「101」等中文字及阿拉伯數字，若將其標示於相同或類似之商品或服務上時，以具有普通知識經驗之消費者，尤其於實際交易連貫唱呼之際，於購買時施以普通之注意，可能會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，應屬構成近似之商標，且近似程度非低。再者，系爭商標係指定使用於醫療、醫院、治療服務、診所、心理治療、心理諮詢服務、各種病理檢驗、生化檢驗、藥劑調配、醫藥諮詢、醫護協助、健康諮詢、健康照護、健康中心等服務，而被告則均為西醫診所

，主要提供一般健檢服務（本院卷三第31至45頁），被告使用態樣亦為一般健檢服務方面，則二者相較，其性質、功能、用途大致相當，於商品用途、功能、產製主體、行銷管道及購買者等因素上均具有共同或關聯之處，依一般社會通念及市場交易情形，易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之來源，應屬相同或類似程度極高之商品或服務，自已構成商標法第68條第3款之商標侵權行為。

3、至於被告雖辯稱其等除使用近似系爭商標即「101健康」之文字外，已加入識別性較高之被告圖示（乙證26），二者整體觀念與讀音明顯有別，與系爭商標之近似程度低等語，惟依原告提出被告使用態樣觀之，被告除在部分招牌標示有被告圖示外（甲證4），被告使用於廣告、網路及電子媒體等均多為「101健康」之文字，而無被告圖示，參以國人對中文字及阿拉伯數字感到較為熟悉，被告使用「101健康」之文字時並未均有伴隨被告圖示之情形，是消費者當以「101健康」為主要識別部分，是被告等前開辯解，顯屬無據。

㈢、原告依商標法第69條第1項請求排除侵害為有理由：

1、按商標權人對於侵害其商標權者，得請求除去之，有侵害之虞者，得請求防止之；商標權人依前項規定為請求時，得請求銷毀侵害商標權之物品及從事侵害行為之原料或器具，商標法第69條第1項、第2項前段定有明文。所謂侵害，乃第三人不法妨礙商標專用權之圓滿行使，而商標專用權人無忍受之義務。侵害須已現實發生，且繼續存在。所謂有侵害之虞，係侵害雖未發生，就現在既存之危險狀況加以判斷，其商標專用權有被侵害之可能，而有事先加以防範之必要，但不以侵害曾一度發生，而有繼續被侵害之虞為必要（最高法院87年度台上字第2319號民事判決意旨參照）。準此，商標權人排除侵害的態樣有二，一為排除侵害請求權，旨在排除現實已發生之侵害；另一為防止侵害請求權，旨在對現實尚

未發生之侵害予以事先加以防範。無論是排除侵害、防止侵害，均不以侵害人主觀上有故意或過失為要件。

２、被告確有上開使用近似系爭商標之行為，業經本院認定如前，而被告既曾為侵害原告系爭商標之行為，則原告依上開規定，請求被告不得使用相同或近似於系爭商標之文字於系爭商標指定之服務類別，或於招牌、名片、廣告文書、網頁及其他行銷物品上使用相同或近似於系爭商標之文字，或以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物等方式為之，其已使用者並應除去，即無不合，應予准許。

㈣、原告得依商標法第69條第3項、同法第71條第1項第2款規定請求被告負損害賠償責任：

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。又所謂過失，係指行為人雖非故意，但按其情節應注意，並能注意，而不注意者。又侵權行為方面，過失之有無，應以是否怠於善良管理人之注意義務為斷。而善良管理人之注意義務，乃指一般具有相當知識經驗且勤勉負責之人，在相同之情況下是否能預見並避免或防止損害結果之發生為準，行為人已否盡善良管理人之注意義務，應依事件之特性，分別加以考量，因行為人之職業、危害之嚴重性、被害法益之輕重、防範避免危害代價，而有所不同（最高法院93年度台上字第851號、104年度台上字第782號民事判決意旨參照）。又同法第71條第1項第2款及第2項規定：「商標權人請求損害賠償時，得就下列各款擇一計算其損害：二、依侵害商標權行為所得之利益；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」、「前項賠償金額顯不相當者，法院得予酌減之」。商標權人依商標法第69條第3項規定請求損害賠償，倘仍須依一般侵權行為之法則，證明侵害人所得之利益或商標權人所受之損害，舉證頗為困難，致不易獲致實益，不足以發揮抑制仿冒效果，同法第71條第1項各款乃特別列舉其損害賠償金額之計算方式，並於同條第2

項賦予法院就該法定賠償額有酌減之權限，以符合衡平原則（最高法院109年度台上字第2159號民事判決意旨參照）。

2、系爭商標早於102年間申請註冊，並於103年4月1日經註冊公告取得商標權，持續於指定商品或服務類別使用迄今，被告亦為相關醫療健康檢查診所，則在其等於診所名稱、招牌、廣告等相關商標使用前，依善良管理人之注意義務，理應加以查證有無侵害他人商標權之可能，以避免侵害系爭商標，詎其等未利用商標檢索系統進行確認或詢問商標事務所代理人，且亦未諮詢相關法律專業人員，即加以使用近似系爭商標之文字，自均有侵害原告商標權之過失甚明。查被告均有使用相同或近似系爭商標之「101健康」作為商標之使用，業如前述，被告劉元凱即信義健康管理診所、陳美琪即內湖健康管理診所均有侵害系爭商標之行為，自為共同侵害原告商標權之情事，被告自應連帶負損害賠償責任。原告主張以侵害系爭商標所得利益為其損害之計算，經本院函詢財政部國稅局，該局回函就113年度被告本年度所得額（即本年度收入總額－本年度費用總額）均高於原告所請求之165萬元，有被告提出之115年4月28日財北國稅徵資字第1152012845號函檢附所得損益計算表遮隱版在卷可參（本院卷二第347至355頁，下稱損益表），是原告請求被告連帶賠償165萬元即屬有據，應予准許。至於被告復主張商標法第71條第2項酌減損害賠償，惟本院審酌被告損益表後認前開金額並無顯不相當之情形，是被告前開請求，尚難准許。

3、再按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力，民法第229條第2項定有明文。而遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應負利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5，民法第233

條第1項、第203條亦有明定。本件原告請求被告不真正連帶賠償之金額，並未定有給付期限，而本件民事起訴狀繕本係於114年10月1日送達被告（本院卷一第187、189頁），是被告應自上開書狀繕本送達之翌日即114年10月2日起負遲延責任。是以，原告請求被告應自114年10月2日起給付法定遲延利息，即屬有據，應予准許。

㈤、至原告另主張公平交易法、民法部分，經原告確認本件主張商標法、公平交易法及民法部分擇一為原告有利請求（本院卷二第102頁），原告依商標法請求部分既經本院認定為有理由，則其餘部分，不再論述及審酌，末此敘明。

五、綜上所述，原告依商標法第69條第1項、第3項、第71條第1項第2款之規定，請求被告應連帶給付原告165萬元，及自114年10月2日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，並請求如主文第1項所示之排除、防止侵害及除去，即為有理由，應予准許。本判決主文第2項原告勝訴部分，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。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後，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：智慧財產案件審理法第2條，民事訴訟法第79條、第85條第2項。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　3　　日

智慧財產第二庭

法　官　林惠君

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，上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　　115　　年　　8　　月　　4　　日

書記官　余巧瑄

附註：

智慧財產案件審理法第10條第1項、第5項

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

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

二、因專利權、電腦程式著作權、營業秘密涉訟之第一審民事訴訟事件。

三、第二審民事訴訟事件。

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他事件之聲請或抗告。

五、前四款之再審事件。

六、第三審法院之事件。

七、其他司法院所定應委任律師為訴訟代理人之事件。

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

附圖：

系爭商標　（註冊第01636148號）
 申請日期：102/06/27 註冊日期：103/04/01 註冊公告日期：103/04/01 專用期限：123/03/31 商標名稱：健康101 商標權人：健康１０１診所　周裕清 商品類別：044 商品或服務名稱：044 美髮；皮膚保養；美容；減肥塑身；美容諮詢顧問；芳香療法服務；醫療；醫院；治療服務；診所；心理治療；心理諮詢服務；各種病理檢驗；生化檢驗；藥劑調配；醫藥諮詢；醫護協助；健康諮詢；健康照護；健康中心。