智慧財產法院民事判決

109年度民商訴字第26號

原　　告　林虹均
訴訟代理人　林佳瑩律師
　　陳緒承律師
被　　告　台灣正豐植保股份有限公司
兼 上一 人
法定代理人　徐添發
共　　同
訴訟代理人　陳家輝律師
複 代理 人　高鈺婷律師

上列當事人間侵害商標權有關財產權爭議等事件，本院於民國109年12月1日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、原告之訴及假執行之聲請均駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

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256 條定有明文。本件原告起訴聲明第3 項原為：「原告願供擔保，請准宣告假執行。」（本院卷一第13頁），嗣變更為：「就訴之聲明第一項原告願供擔保，請准宣告假執行。」（本院卷一第 357 頁），依前開規定，並無不合，先予敘明。

貳、實體方面：

一、原告之主張及聲明：

（一）原告為我國註冊第00000000號「正豐」商標（如附圖一，下稱系爭商標一）、第00000000號「正豐- 正豐冬」商標（如附圖二，下稱系爭商標二，並與系爭商標一合稱系爭商標）之商標權人，系爭商標並指定使用於第5 類之農藥商品。被告台灣正豐植保股份有限公司（下稱正豐公司）經營農藥之加工與批發事業，未得原告之同意或授權，即使用相同或高度近似系爭商標於加工、銷售「正豐冬」品牌之加保扶農藥（附圖三）及「正豐」品牌之固殺草農藥（附圖四），並與系爭商標使用於相同之農藥商品，顯然違反商標法第68條第1款、第3款規定，已侵害原告系爭商標權。又被告徐添發為被告正豐公司之董事長，因執行業務侵害原告系爭商標權，應依公司法第23條第2 項規定與被告正豐公司負連帶賠償之責。爰依商標法第69條第1 項、第3 項規定，請求除去被告正豐公司、徐添發之侵害行為，並應連帶賠償原告新臺幣（下同）500 萬元。又被告等未經同意即使用系爭商標而獲有利益，亦構成不當得利，併依民法第179條規定，請求返還其利益。

（二）聲明（本院卷二第261、421至422頁）：

1.被告正豐公司、徐添發應連帶給付原告500 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

2.被告正豐公司、徐添發不得使用相同或近似「正豐」及「正豐冬」之商標。

3.就訴之聲明第一項原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告之答辯及聲明：

（一）被告於農藥商品使用如附圖三、四所示標識與系爭商標並

不構成近似：

1.系爭商標一之圖樣為一聯合式商標，係由「鳳梨圖形」及中文字「正豐」組合而構成，其中鳳梨圖形佔圖樣整體比例較大並位於中央，「正豐」二字略小並位於鳳梨圖形下方，以「正豐及圖」商標上開排列方式及比例，其給予消費者之寓目印象，應以比例較大之「鳳梨圖形」為主要識別部分，或至少為包含鳳梨圖形及中文字「正豐」之商標圖樣整體，不會只有中文字樣「正豐」部分。而被告所使用之農藥商品包裝（如附圖三、四），其中為昆蟲、植物等圖片，並由白色圓形外框包圍，包裝上並無任何一處見到有系爭商標一圖樣之鳳梨圖形，且其所使用之中文字「正豐冬（加保扶）」、「正豐固殺草（固殺草）」，亦顯然與系爭商標一所使用之「正豐」不同，以商標圖樣整體觀察，既不構成相同，亦難認構成近似。

2.系爭商標二之圖樣係由中文字「正豐」、「正豐冬」及破折號「－」所構成，與被告農藥商品包裝上所使用之中文字「正豐冬（加保扶）」、「正豐固殺草（固殺草）」（如附圖三、四）並不相同，亦難認為構成近似。

3.至原告雖依經濟部智慧財產局（下稱智慧局）核駁第T0000000號「臺灣正豐植保及圖」核駁審定書之理由，主張被告如附圖三、四之農藥標示與系爭商標構成近似。惟本院就商標近似與否之判斷，本不受智慧局見解拘束，且被告之「臺灣正豐植保及圖」商標申請，顯與本件民事訴訟無關，況該商標圖樣本身具有特殊設計圖形要素，具有獨創性，是否與系爭商標構成近似已有疑義，系爭商標之識別部分既非僅為單獨「正豐」文字，附圖三、四之農藥商品

標示又未使用「臺灣正豐植保及圖」商標圖樣，當無法據此論斷被告使用如附圖三、四之農藥商品標示與系爭商標構成近似。

（二）被告係依農藥標示管理辦法第5 條、第11條規定，於附圖三、四之農藥商品包裝上標示農藥之普通名稱及廠牌名稱，符合商標法第36條第1項第1款規定，不受原告商標權效力之拘束：

1.被告領有農藥普通名稱「加保扶（CARBOFURAN）」、廠牌名稱「正豐冬」之農藥製字第02469 號農藥許可證，以及農藥普通名稱「固殺草（GLUFOSINATE-AMMONIUM）」、廠牌名稱「正豐固殺草」之農藥製字第06392 號農藥許可證。而被告在農藥商品包裝上標示「正豐冬（加保扶）」、「正豐固殺草（固殺草）」，係以符合農藥標示管理辦法第11條規範之方式，將農藥許可證上資訊標示於商品上，主觀上係為履行農藥管理法所課予之農藥資訊揭露義務，以達維護農藥安全之目的，並避免受到行政罰鍰之處罰，並非為行銷目的而使用。

2.由於一般有農藥需求之相關消費者，對於農藥有效成分之化合物名稱、普通名稱、用途等，難以認識熟記，因此「廠牌名稱」係消費者用以查詢、辨別農藥商品有效成分及用途之重要標示，此觀前揭農藥許可證申請及核發辦法第12條規定，農藥廠牌名稱之申請登記使用，以「有效成分」相同為主管機關核准之前提，亦可得證。是以，如附圖三、四商品包裝上之農藥標示，實為農藥有效成分之標示，應符合商標法第36條第1項第1款規定「表示商品名稱、品質、性質…或其他有關商品本身之說明」之情事，並非

作為商標使用。

3.原告所引用另案之本院109年度民商訴字第7號民事判決、98年度刑智上易字第51號刑事判決，皆未對「被告依相關行政法規標示廠牌名稱，仍不得排除商標侵權責任」有所闡釋。況農藥標示管理辦法規範業者有在成品農藥商品上「標示農藥廠牌名稱」之義務，與商業登記法未課予登記人在商品上標示商號之義務，本屬不同；另按菸酒業者申請設立及變更許可審查辦法中，並未規範業者就「酒類品牌名稱」應向主管機關申請登記始得使用，亦未規範其使用須以酒類種類或成分相同為要件，是以消費者無從由「酒類品牌名稱」查知該款酒類商品種類及成分為何、是否合法製造等資訊，與本件農藥廠牌名稱之登記顯有不同，自不得由原告比附援引並作為被告等應負商標侵權責任之依據。

（三）被告徐添發依農藥標示管理辦法第5 、11條於農藥商品包裝使用如附圖三、四所示標識之事實，業經臺灣嘉義地方檢察署（下稱嘉義地檢署）以109 年度偵字第1242號為不起訴處分，經再議後，業經臺灣高等檢察署智慧財產檢察分署109年度上聲議字第181號處分駁回再議確定；又原告之配偶即謝○○再次對被告徐添發提出商標權侵害之刑事告訴，亦經嘉義地檢署以109 年度偵字第8844號為不起訴處分，益證被告使用「正豐冬」作為農藥商品之廠牌名稱，在客觀上並不構成侵害商標權之行為，主觀上亦不具有侵害系爭商標之故意或過失。

（四）被告於附圖三、四之農藥商品包裝上，依農藥許可證所載資訊，標示農藥許可證字號、農藥許可證權利人名稱、地

址及電話號碼、農藥普通名稱、農藥廠牌名稱等資訊，均係依農藥管理法第14條第2 項授權訂定之農藥標示管理辦法第5 、11條規定所為之行為，倘被告違反上開規定所課予之農藥標示義務，按同法第52條第1項第2款規定，得處2 萬元以上20萬元以下罰鍰。是以，被告依上開規定履行義務之行為，係依據法律規定或行政機關命令所為之行為，當不具備不法性，而不成立商標侵權行為。

（五）系爭商標有商標法第63條第1項第2款之廢止原因，原告不得於本件訴訟主張其商標專用權：

1.原告之配偶即謝○○經營之正豐生化公司，其農藥許可證均於97年遭廢止，謝○○自99年系爭商標獲准註冊後，另起爐灶所從事之農藥加工生產行為，均係承租南億企業股份有限公司（下稱南億公司）即被告正豐公司之農藥許可證及廠房而為，屬加工偽農藥之犯罪行為，於102年5月30日遭檢警查獲並起訴。南億公司由被告徐添發接手經營後，已停止出貨農藥產品予謝○○，而除被告外，國內已無其他任何業者領有廠牌名稱含有「正豐」二字之農藥許可證，是渠當無法再銷售標示含有系爭商標之農藥商品，而無商標使用行為。倘原告主張自身或其授權使用商標之人，3 年內仍有生產並以系爭商標販售農藥商品之事實，則實際上將屬於販售偽農藥商品之行為，構成違反農藥管理法第48條第1項第1款之犯罪行為，當不符合商標法之商標維權使用行為，仍應有商標法第63條第1項第2款廢止事由。

2.系爭商標無正當事由至少有3年無實際使用於第5類農藥相關商品之事實，且依原告所提使用證據與系爭商標圖樣不

具同一性，不得作為系爭商標之使用證據，依智慧財產案件審理法第16條規定，原告自不得對被告主張系爭商標權。

（六）系爭商標有商標法第63條第1項第5款、第30條第1項第8款之應廢止及撤銷原因，原告不得於本件訴訟主張其商標權：

被告正豐公司是目前國內唯一得合法生產上開農藥之廠商，系爭商標之文字部分「正豐」、「正豐冬」實屬被告正豐公司已領有農藥許可證之多項農藥廠牌名稱，惟原告或其授權使用系爭商標之人，並非該等農藥廠牌名稱之權利人，亦未獲被告授權使用該等農藥廠牌名稱，渠等如有製造、加工及販售有系爭商標之農藥商品，當屬「偽農藥」，將使消費者誤信其營銷之農藥商品，為主管機關許可加工生產之合法農藥，且原告之配偶謝○○曾以系爭商標生產並販售偽農藥之行為，獲判決有罪定讞（臺灣臺中地方法院103年度訴字第489號刑事判決），是系爭商標之註冊與實際使用，已使公眾誤認誤信所使用之農藥商品，為主管機關許可加工生產「正豐系列」廠牌名稱之農藥，除已應依商標法第63條第1項第5款之規定予以廢止，並有同法第30條第1項第8款情事，應依同法第57條第1 項之規定予以撤銷。

（七）聲明（本院卷二第261至262、422頁）：

1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、雙方不爭執之事實（本院卷一第361頁）：

（一）原告為系爭商標一之商標權人，商標專用期限為99年9月1

6日至119年9月15日。

（二）原告為系爭商標二之商標權人，商標專用期限為99年8月1日至119年7月31日。

（三）被告有使用如附圖三、四所示「正豐冬」及「正豐固殺草」等文字於其農藥商品之包裝。

（四）被告正豐公司更名前為南億公司，自104年2月13日起由原告配偶謝○○擔任負責人，嗣於105 年9月7日變更負責人為被告徐添發迄今。

（五）原告配偶謝○○前以被告徐添發違反商標法第95條向嘉義地檢署提出告訴後，經嘉義地檢署以109 年度偵字第1242號為不起訴處分，經再議後，業經臺灣高等檢察署智慧財產檢察分署以109年度上聲議字第181號處分駁回再議確定。

四、本件爭點如下（本院卷一第361至362頁）：

（一）被告使用如附圖三、四所示「正豐冬」及「正豐固殺草」等文字於其農藥商品之包裝，是否符合商標法第36條第 1項第1款之規定？

（二）被告有無違反商標法第68條第1款、第3款規定之情事？

（三）系爭商標是否有商標法第63條第1項第2款、第5 款及同法第30條第1項第8款所定應廢止或撤銷之事由，原告不得對被告主張系爭商標權？

五、本院判斷如下：

（一）被告正豐公司依農藥標示管理辦法第5 條、第11條等規定，於其生產農藥商品包裝上負有標示農藥之普通名稱及廠牌名稱之義務：

1.按農藥管理法第14條規定：「農藥標示之使用或變更，應

先經中央主管機關核准。標示變更後，原標示應於六個月內更換之。前項農藥標示所用文字、應記載事項、警告與注意標誌樣式及應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」；及同法第52條第1項第2款規定，違反前開第14條規定者，處二萬元以上二十萬元以下罰鍰。次按「成品農藥標示，應記載下列事項：一、農藥許可證字號。二、農藥許可證權利人名稱、地址及電話號碼。三、製造日期、批號及有效期間。四、農藥普通名稱。…六、有廠牌名稱者，應註明廠牌名稱。」、「農藥有廠牌名稱者，其普通名稱應加括弧標明於廠牌名稱下方，且中文字體不得小於廠牌名稱。」農藥標示管理辦法第5條第1項、第11條分別定有明文。

2.查被告正豐公司領有廠牌名稱為「正豐冬」、普通名稱為「加保扶（CARBOFURAN）」之農藥製字第02469 號農藥許可證，以及廠牌名稱為「正豐固殺草」、普通名稱為「固殺草（GLUFOSINATE-AMMONIUM）」之農藥製字第06392 號農藥許可證，此有被告提出且為原告所不爭執之農藥許可證2 紙可稽（本院卷一第174、176頁）。是被告正豐公司在其生產之農藥商品包裝上標示：「正豐冬（加保扶）」、「正豐固殺草（固殺草）」，應符合農藥標示管理辦法第5條第1項、第11條所規範「有廠牌名稱者，應註明廠牌名稱」、「農藥有廠牌名稱者，其普通名稱應加括弧標明於廠牌名稱下方，且中文字體不得小於廠牌名稱」之標明方式，則被告正豐公司依前揭規定，既負有標示農藥之普通名稱及廠牌名稱之義務，否則即有可能被裁處罰鍰，故被告辯稱其標示「正豐冬」、「正豐固殺草」廠牌名稱於農藥商品包裝上，係為履行農藥管理法及農藥標示管理辦

法所課予之農藥資訊揭露義務，以避免受到行政罰鍰之處罰，尚非無據，堪可採信。

3.原告雖主張農藥之廠牌名稱與農藥之劑型、成分及含量等資訊無關，農藥商品並無標示「廠牌名稱」之義務，且實務上常見農藥商品未標示廠牌名稱，僅標示普通名稱情況等等（本院卷二第278 頁）。惟查，被告正豐公司所生產之「加保扶」、「固殺草」農藥均有廠牌名稱，依前揭規定，即應於包裝上註明，而依農藥許可證申請及核發辦法第12條規定：「農藥廠牌名稱經中央主管機關核准登記使用者，其他農藥不得申請登記使用。但有下列情形之一者，不在此限：一農藥有效成分相同，且該農藥屬廠牌名稱權利人。二農藥有效成分相同，並經廠牌名稱權利人授權使用。」可知，農藥之有效成分實與廠牌名稱有關，不同之農藥有效成分，其廠牌名稱亦不相同，是以農藥廠牌名稱與普通名稱均為消費者確認辨別農藥有效成分之重要資訊，自有依前揭農藥標示管理辦法註明之義務。又經檢視被告所提其他廠牌加保扶農藥包裝袋之照片，有「富農冬」、「大勝冬」、「惠光冬」、「洽益冬」、「好年冬」等名稱（本院卷一第166至172頁），其包裝上說明文字均有出現農藥之「廠牌名稱」（與「普通名稱」上下併列），顯見農藥製造商將廠牌名稱與普通名稱併列於包裝上應屬一般慣例之方式，故原告此部分之主張尚屬無據。

4.原告另以農藥標示管理辦法之立法意旨，在於防止農藥危害之公益目的，與商標法之維護市場公平競爭，促進工商企業正常發展之立法意旨，有所不同，被告之農藥資訊標示縱然符合農藥標示管理辦法，亦不代表其符合商標法第

36條第1項第1款之規定，而不受他人商標權效力所拘束，而主張被告仍應負商標侵權責任等等（本院卷一第222 至228 頁）。雖然農藥標示管理辦法與商標法之立法意旨不同，且被告依農藥標示管理辦法所為之農藥資訊標示是否為商標之使用，仍應視其是否符合商標使用之要件，或有無構成商標法第36條第1 項之除外規定，惟仍非不得作為判斷被告是否合理使用或侵害系爭商標之依據，自無從以被告有使用農藥廠牌名稱「正豐冬」、「正豐固殺草」，即遽認其應負商標侵權責任。

（二）被告於農藥商品包裝上標示廠牌名稱，非屬商標使用，並不受原告系爭商標權之效力所拘束：

1.按商標之使用，指為行銷之目的，而將商標用於與商品或服務有關之商業文書或廣告，並足以使相關消費者認識其為商標；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4款、第2項定有明文。是以商標法第5 條所定之商標使用，至少要符合：⑴使用人主觀上係基於行銷商品或服務之目的而使用；⑵其使用需足以使相關消費者認識其為商標。而所稱「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項之情形，客觀上均足以使相關消費者認識其為商標，始具有商標之識別功能，達到商標使用之目的。

2.次按商標法第36條第1項第1款規定：「下列情形，不受他人商標權之效力所拘束：一、以符合商業交易習慣之誠實信用方法，表示自己之姓名、名稱，或其商品或服務之名稱、形狀、品質、性質、特性、用途、產地或其他有關商品或服務本身之說明，非作為商標使用者。」此即為「描

述性合理使用」，意指第三人以他人商標來描述自己商品或服務之名稱、形狀、品質、性質、特性、產地等，此種方式之使用，並非利用他人商標指示商品或服務來源之功能，純粹作為第三人商品或服務本身之說明，商標權人取得之權利，係排除第三人將其商標作為第三人指示自己商品或服務來源之使用，則第三人所為之使用既非用以指示來源，即非屬商標權效力拘束範圍。至於實際上判斷是否作為商標使用，自應綜合審酌其平面圖像等版面之配置、字體字型、字樣大小、顏色及設計有無特別顯著性，並考量其使用性質是否足使消費者藉以區別所表彰之商品或服務來源，暨使用目的是否具有影射或攀附他人商譽之意圖等相關證據綜合判斷，尚非一經標示於產品包裝或出現於產品之廣告內容，即當然構成商標之使用。

3.原告主張被告正豐公司有使用相同或高度近似於系爭商標之文字於相同農藥商品上之行為，無非係以其農藥廠牌名稱「正豐冬」與系爭商標二之「正豐冬」、廠牌名稱「正豐固殺草」之「正豐」兩字與系爭商標之「正豐」相同，一般消費者於交易時將會視該廠牌名稱為辨識商品之來源，自屬商標使用等等，然查：

⑴系爭商標一圖樣為聯合式商標，係由「鳳梨圖形」及中文字「正豐」上下組合而成，其中鳳梨圖形佔圖樣整體比例較大，「正豐」二字略小並位於鳳梨圖形下方，以系爭商標一之排列組合方式，其給予消費者之寓目印象，應以比例較大之「鳳梨圖形」為主要識別部分，或至少為包含「鳳梨圖形」及「正豐」兩字之商標整體圖樣。又系爭商標二圖樣係由「正豐」、「正豐冬」，及中

間破折號「－」所構成。而被告所使用之農藥商品包裝（如附圖三、四），其中附圖三之包裝中間為昆蟲、植物等圖片，並由白色圓形外框包圍，包裝上並無系爭商標一圖樣之鳳梨圖形；附圖四之包裝中間為5 個圓形之植物圖片，亦無系爭商標一圖樣之鳳梨圖形，且兩個包裝均無使用系爭商標二「正豐－正豐冬」文字，核與系爭商標一、二之整體圖樣或文字並不相同，自無原告所主張被告正豐公司使用系爭商標於相同農藥商品上而有構成商標法第68條第1款之侵害商標行為。

⑵原告之配偶即謝○○前於96年間曾擔任台灣正豐農科研究股份有限公司（下稱正豐農科公司）負責人，從事農藥製造及銷售業，因違反農藥管理法第47條第1 項之加工偽農藥罪，經法院三審判決有罪確定，之後謝○○與被告徐添發於103 年12月31日合資購入南億公司，並由謝○○擔任該公司負責人，嗣該公司名稱於105 年變更為被告正豐公司，並於同年9月7日起改由被告徐添發擔任被告正豐公司之負責人等情，此有兩造不爭執之正豐農科公司登記資料、法院判決書、讓渡書、經濟部變更公司名稱函及被告正豐公司變更登記表等在卷可稽（本院卷一第128至165頁），此部分堪認屬實。

⑶而原告之配偶謝○○於擔任正豐農科公司及被告正豐公司之負責人時，該公司即有生產廠牌名稱為「正豐冬」的加保扶農藥，當時的商品包裝上除有「正豐冬」字樣外，包裝正中間有如系爭商標一所示「鳳梨圖形」之紅色外框，以及內有昆蟲、綠地及植物的圖片與經銷商正豐農科公司、製造工廠南億公司之資訊（本院卷二第45

3、455頁）。又依謝○○於嘉義地檢署偵查被告徐添發違反商標法之案件中指述：原告在伊擔任被告正豐公司負責人經營公司時，有同意被告正豐公司使用系爭商標，後來伊沒有當公司負責人後，原告就沒有同意授權，之後由被告徐添發經營被告正豐公司時，被告徐添發把農藥包裝改了，把包裝上中間「鳳梨商標」拿掉，並改成圓形，跟伊之前使用的農藥標示不一樣等語，此經本院調閱嘉義地檢署109 年度偵字第1242號偵卷核閱無誤（參嘉義地檢署108 年度交查字第3044號偵卷第32頁背面、第35頁）。由此足認被告正豐公司原先即有取得原告授權使用系爭商標之情事，雖然負責人嗣後由謝○○變更為被告徐添發，但被告正豐公司已取得之商標授權應不受影響。況且，縱認原告已取回系爭商標之授權，然於被告徐添發接替謝○○經營被告正豐公司而銷售農藥時，已意識到系爭商標之授權使用問題，其既主動刪除系爭商標主要識別圖樣即包裝上之「鳳梨圖形」，並增加與系爭商標不一樣之圓形圖案，主觀上應無使用系爭商標於農藥商品包裝上之意。至於其所以沿用舊有之廠牌名稱「正豐冬」、「正豐固殺草」，依前所述，係為履行農藥管理法及農藥標示管理辦法所課予之農藥資訊揭露義務，且參以早在謝○○經營被告正豐公司時即有生產該廠牌名稱之農藥，而農藥之廠牌名稱經主管機關核准登記後，已成為消費者用以查詢、辨別農藥商品有效成分及用途之重要依據，如需變更，依農藥管理法第14條之規定應經主管機關核准，並無法自行隨意變更。準此，被告正豐公司繼續使用如附圖三、四所示農藥

商品包裝上之廠牌名稱，縱與系爭商標之部分文字相同，然該廠牌名稱既屬供消費者判別農藥有效成分之重要標示方法，且係為履行農藥管理法及農藥標示管理辦法所課予之標示義務，自應符合商標法第36條第1項第1款規定，即以符合商業交易習慣之誠實信用方法，表示商品之名稱、性質或其他有關商品本身之說明，並非作為商標使用，則原告主張被告於農藥商品上標示廠牌名稱屬商標使用等等，並非可採。

（三）被告使用之廠牌名稱並無致相關消費者混淆誤認之虞，未侵害原告系爭商標權：

1.按商標法第68條第3 款規定：「未經商標權人同意，為行銷目的而有下列情形之一，為侵害商標權：三、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」。然而侵害商標權，既係以「使用」商標之行為為規範對象，自應符合商標使用之定義而構成商標使用行為，始有侵害他人商標權可言。本件被告正豐公司於農藥商品包裝上使用「正豐冬」、「正豐固殺草」等文字既僅係標明廠牌名稱，非屬商標使用，業如前述，則原告主張被告使用「正豐冬」、「正豐固殺草」字樣與系爭商標構成近似，有致相關消費者混淆誤認之虞，依商標法第68條第3 款規定構成侵害系爭商標權，已屬無據。

2.又原告雖舉智慧局核駁第T0000000號「臺灣正豐植保及圖」核駁審定書之理由（本院卷一第254至255頁），主張被告使用如附圖三、四之廠牌名稱標示與系爭商標構成近似等等。惟觀諸該案核駁之申請商標「臺灣正豐植保及圖」

圖樣（本院卷一第253 頁），與附圖三、四之廠牌名稱「正豐冬」、「正豐固殺草」顯不相同，並無從據此認定被告使用如附圖三、四之廠牌名稱標示與系爭商標構成近似。

3.另所謂商標有致相關消費者「混淆誤認之虞」，係指商標有使相關消費者對其所表彰之商品來源或產製主體發生混淆誤認之虞而言，亦即商標予消費者之印象可能致使相關消費者混淆而誤認來自不同來源之商品或服務以為來自同一來源，或誤認兩商標之使用人間存在關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關係。如前所述，依被告所提其他廠牌之加保扶農藥包裝袋上，均有「富農冬」、「大勝冬」、「惠光冬」、「洽益冬」、「好年冬」等廠牌名稱（本院卷一第166至172頁），其包裝上說明文字與附圖三、四之標示相同，均將農藥之「廠牌名稱」與「普通名稱」上下併列，農藥製造商將廠牌名稱與普通名稱併列於包裝上乃一般慣例之方式。因此，一般消費者應僅會將如附圖三、四所示「正豐冬」、「正豐固殺草」視為農藥之廠牌名稱，並不至於與系爭商標造成混淆誤認。是以，原告既未能舉證被告使用上開廠牌名稱，致相關消費者有混淆誤認為系爭商標之虞，則其依商標法第68條第3 款規定主張被告侵害系爭商標權，自屬無據。

六、綜上所述，本件被告使用如附圖三、四所示「正豐冬」及「正豐固殺草」廠牌名稱於農藥包裝上，符合商標法第36條第1項第1款規定，並非商標使用，且被告並無違反商標法第68條第1款、第3款規定之情事。從而，原告依前揭規定，請求被告連帶給付500 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償

日止，按週年利率5%計算之利息；以及請求被告不得使用相同或近似「正豐」及「正豐冬」之商標，均無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之請求即失所依附，應一併駁回之。

七、本件訴訟事證已經明確，雙方其餘主張或攻擊防禦方法及所提證據，經本院詳細審酌後，認定並不會影響本件判決結果，所以不再一一論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：智慧財產案件審理法第1 條，民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　31　　日

智慧財產法院第三庭

法　官　吳俊龍

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　8　　日

書記官　蔣淑君