

智慧財產及商業法院行政判決

111年度行商訴字第35號

民國111年9月21日辯論終結

原告 社口張犁記本店實業股份有限公司

代表人 張煥宗

訴訟代理人 沈明欣律師

被告 經濟部智慧財產局

代表人 洪淑敏

訴訟代理人 陳智瑜

上列當事人間因商標註冊事件，原告不服經濟部中華民國111年3月8日經訴字第11106301430號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

原告前於民國108年3月26日以「社口犁記創始店及圖」商標（下稱系爭商標，如附圖1所示），指定使用於被告所公告商品及服務分類第30類之「茶；咖啡；冰；調味醬；糖；月餅；麵包；中式喜餅；糕餅；綠豆凸；糖果；鳳梨酥；蛋黃酥；布丁；豆沙；火鍋料組合包；糕餅預拌粉；燕麥粥；酵母；生麵團」商品，向被告申請註冊。經被告審查，檢具註冊第71454號、第258464號、第887213號、第926595號「犁記及圖」商標、第1568745號「光緒二十年餅店犁記及圖」商標、第1785921號「犁記傳承百年的好味道及圖」商標、第1785922號「犁記餅店及圖」商標（下稱據爭商標，如附圖2-1至2-7所示），認本件有商標法第30條第1項第10款規定之情形，而以110年11月25日商標核駁第418959號審定書為核駁之處分（下稱原處分）。原告不服，提起訴願，經經

濟部以111年3月8日經訴字第11106301430號訴願決定駁回。
原告仍不服，乃向本院提起行政訴訟。

二、原告主張：

(一)系爭商標係以整體圖樣「社口犁記」、「創始店」構成，據爭商標僅以「犁記」構成，二者字數不同，且系爭商標使用「稻穗」、「農夫及耕牛耘田」、「緞帶」圖樣設計亦與據爭商標不相似，整體觀察存有差異性，兩者非屬近似商標，又原告自93年1月28日起在臺灣長期經營使用系爭商標於官網及產品包裝上，與據爭商標併存使用亦已歷時16年，相關消費者不會混淆誤認系爭商標與據爭商標，再「犁記」係原告先祖張林犁取其單一名字作為商標一部分，被告過往審查案例中，亦認定如「陳記」、「張記」等商標不具識別性，被告僅以「犁記」二字判斷系爭商標與據爭商標高度近似，顯有違整體觀察原則。基此，被告以系爭商標有商標法第30條第1項第10款規定不得註冊之情形，作成核駁審定之原處分，及訴願機關所為訴願駁回決定，均違法有誤。

(二)另原告曾以「社口張犁記」商標，分別指定使用於被告所公告商品及服務分類第35類、第43類之商品，向被告申請註冊，經被告審查准予註冊第184748號、第185901號商標，是被告早已認定含有「社口」、「犁記」之商標與據爭商標近似程度不高，不致構成混淆，原處分所認系爭商標與據爭商標有高度近似、有致消費者混淆誤認之虞，顯係就相同案件為不同認定，違反行政程序法之平等原則。

(三)並聲明：

1.訴願決定、原處分均撤銷。

2.被告應就申請第108018030號「社口犁記創始店及圖」商標為准予註冊之處分。

3.訴訟費用由被告負擔。

三、被告辯以：

(一)系爭商標以文字「犁記」在外觀上予人所關注或事後整體寓目印象中，屬於深刻顯著之部分，與據爭商標圖樣相較，均

有引人注意之相同中文「犁記」，且外觀、觀念及讀音均有相仿之處，以具有普通知識經驗之消費者，於異時異地隔離觀察或實際交易連貫唱呼之際，易產生系爭商標之聯想，應屬構成高度近似之商標。又系爭商標與據爭商標指定使用之商品相較，二者原料、用途、功能大致相當，且常來自相同之產製業者，依一般社會通念及市場交易情形，應屬同一或高度類似之商品。再者，據爭商標之文字「犁記」並非其所指定商品之相關說明文字，消費者會直接視為指示及區別來源之標識，應具有相當識別性。準此，相關消費者極可能誤認二者商品為同一來源，或者誤認二者商標之使用人間存在關係企業、授權關係或其他類似關係而有混淆誤認之虞，自有商標法第30條第1項第10款規定之適用，是被告核駁系爭商標註冊之申請，並無不合。另原告註冊第184748號、第185901號商標係於92年間核准註冊，其個案之時空背景與本案申請時已有相當之差距，准駁所依據之法規及考量因素不盡相同，被告在此期間已有多件以「犁記」作為商標或商標之一部分核駁案件，本件並無違反行政法之平等原則。

(二)並聲明：

1.原告之訴駁回。

2.訴訟費用由原告負擔。

四、得心證之理由：

(一)按商標註冊申請案之法規基準時，須審究對申請人有利或不利，以決定應適用之法規，若行政法院事實審言詞辯論終結前之法規，得以滿足申請人申請事由之構成要件，自應以事實審法院言詞辯論程序終結前之法律狀態為準，而適用該有利申請人之法規。但若係對申請人不利之法規，基於申請人信賴處分時既得權利狀態不得剝奪，則應依審定時法律（最高行政法院103年度判字第688號、104年度判字第792號判決意旨參照）。查系爭商標係於108年3月26日申請註冊，被告於110年11月25日作成「應予核駁」之審定，本院於111年9月21日辯論終結，是無論依被告審定時或本院言詞辯論終結

時所應適用之法規，均為105年11月30日修正公布之現行商標法，並無審究何基準時法規對申請人有利或不利之問題，故系爭商標應否准許註冊，自應以現行商標法為斷，先予說明。

(二)本件經兩造當庭確認本件爭點為：系爭商標之註冊是否有違反商標法第30條第1項第10款規定之情形？（見本院卷第140頁至第141頁）經查：

1.按商標相同或近似於他人同一或類似商品或服務之註冊商標或申請在先之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者，不得註冊。但經該註冊商標或申請在先之商標所有人同意申請，且非顯屬不當者，不在此限，商標法第30條第1項第10款定有明文。由此可知，「商標相同或近似」、「商品或服務同一或類似」、「有致相關消費者混淆誤認之虞」為該款必須具備之要件，至於「商標混淆誤認之虞審查基準」第4點所稱之商標識別性之強弱、先權利人多角化經營之情形、相關消費者對各商標熟悉之程度、系爭商標之申請人是否善意等審酌因素，則為輔助因素。又所謂「有致相關消費者混淆誤認之虞者」，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、加盟或其他類似關係。又判斷兩商標有無致混淆誤認之虞，應參酌：1. 商標識別性之強弱；2. 商標是否近似暨其近似之程度；3. 商品或服務是否類似暨其類似之程度；4. 先權利人多角化經營之情形；5. 實際混淆誤認之情事；6. 相關消費者對各商標熟悉之程度；7. 系爭商標之申請人是否善意；8. 其他混淆誤認之因素等，綜合認定是否已達有致相關消費者產生混淆誤認之虞（最高行政法院109年度判字第152號行政判決意旨參照）。

2.茲依前揭審酌因素審酌如下：

(1)商標是否近似：

系爭商標係由分為上部中文「社口」及稻穗圖案、中間部分為農夫及耕牛耘田圖案、下部中文「犁記」所結合之圓形圖樣，以下再有中文「創始店」及緞帶圖樣所組成（如附圖1所示）。雖原告就系爭商標「社口」部分於申請時，已聲明不主張專用權（見原處分卷第59頁），惟系爭商標中之中文「創始店」及緞帶圖樣為店鋪性質之說明性文字或裝飾性圖樣，消費者會對之施以較少之注意，且耘田圖或稻穗圖不易唱呼，又整體觀之系爭商標整體圖樣，圖形圖樣中「犁記」文字較大且反白，並置於系爭商標之最中心處，予人印象顯著之主要識別部分為中文「犁記」。而據爭商標1、3、4均係由英文「LC」結合中文「犁記」及四分之三圓圖形所組成（如附圖2-1、2-3、2-4所示），其予人印象顯著且於實際交易時較易用以唱呼之主要識別中文部分為「犁記」；據爭商標2「犁記及圖」、據爭商標5「光緒二十年餅店犁記及圖」、據爭商標6「犁記傳承百年的好味道及圖」商標、據爭商標7「犁記餅店及圖」商標，係由中文「犁記」單獨或搭配有不具識別性之「光緒二十年」、「餅店」、「傳承百年的好味道」文字，或與製餅用模子圖形所組成（如附圖2-2、2-5至2-7所示），其予人印象顯著之主要識別部分亦為中文「犁記」。承上可知，二者相較，主要識別部分均為中文「犁記」，應屬構成近似之商標且近似程度高。

(2)商標服務是否類似：

系爭商標指定使用之「茶；咖啡；冰；調味醬；糖；月餅；麵包；中式喜餅；糕餅；綠豆凸；糖果；鳳梨酥；蛋黃酥；布丁；豆沙；火鍋料組合包；糕餅預拌粉；燕麥粥；酵母；生麵團」商品，與據爭商標1至7所指定使用之商品類別（內容詳如附圖2-1至2-7），兩者均屬茶、咖啡、冰、冰淇淋、調味品、糖、休閒點心食品、餡料或含有餡料之食品、穀製粉、粥品、酵母、可食用之澱粉製品等相關商品，於原料、用途、功能均相同或相關，且常來自相同之商品產製業者，如標示相同或近似的商標，依一般社會通念及市場交易情

形，易使消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，應屬同一或高度類似之商品。

(3)商標識別性之強弱：

按商標之文字、圖形、記號、顏色、聲音、立體形狀或其聯合式，對於商品或服務之相關消費者所呈現識別商品或服務來源之功能，因其商標特徵的不同而有強弱之別。原則上創意性的商標識別性最強，而以習見事物為內容的任意性商標及以商品或服務相關暗示說明為內容的暗示性商標，其識別性即較弱。識別性越強的商標，商品或服務之消費者的印象越深，他人稍有攀附，即可能引起購買人產生誤認（審查基準5.1 參照）。本件據爭商標之文字「犁記」，分別與其所指定使用之如附圖2-1至2-7所示商品並非相關，是以其指定使用於前揭商品上，應具有相當識別性，本件以與其近似之系爭商標作為商標圖樣申請註冊，自易使消費者產生混淆誤認。

3.綜前，衡酌系爭商標與據爭商標構成高度近似之程度、指定使用之商品屬同一或高度類似、且據爭商標具有相當識別性等因素客觀判斷，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，可能會誤認系爭商標之商品與據爭商標之商品為同一來源，或者誤認兩者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而產生混淆誤認情事。

4.至原告主張：「社口犁記餅店」為其繼承自第三代張汝洲而繼續使用，系爭商標圖樣為原告所有並有權使用，且據爭商標1係張汝洲借名登記在張沂州名下，且以張沂州名義申請據爭商標3、4；又系爭商標業經原告長期使用，不致使消費者產生混淆誤認之情事，並提出祖譜、戶口名簿舊簿影本、大陽美術印刷廠負責人自述文、工廠登記資料、商標登記簿、包裝盒圖、產品目錄、媒體報導及其官網聲明等件為證（見本院卷第39頁至第94頁）。惟查，原告與張汝洲、張沂洲係屬不同權利主體，其既未取得渠等之商標併存同意書，且依原告所舉證據亦無從證明其上開主張借名登記之事實，

實難憑此認系爭商標即無使消費者產生混淆誤認之虞。又據爭商標之申請及獲准註冊均早於系爭商標申請日即108年3月26日，本於我國商標法採取之商標註冊主義及先申請主義，依其登記之名義人為商標權人，以維持商標登記之公示性，此觀諸商標法第2條規定即明，自應賦予註冊在先之據爭商標較大保護。再者，原告所提出系爭商標之使用資料，大多為以「犁記餅店」、「犁記」、「社口本舖」文字結合其他註冊商標「LC、犁記及3/4圓整體設計圖」圖形，與系爭商標圖樣係由「社口」、「犁記」、「創始店」文字結合稻穗圖案、農夫及耕牛耘田圖案、緞帶裝飾圖所組合而成，顯非相同，尚難作為系爭商標經原告長期廣泛使用而為相關消費者所熟悉並不致於使消費者產生混淆誤認之虞之證據，故原告據此主張系爭商標與據爭商標不會產生混淆誤認情事，即非可採。

(三)原告雖主張其前有註冊第184748號、第185901號「社口張犁記」商標，早已併存註冊於同一或類似商品或服務，被告於本件所為不同認定，違反行政程序法之平等原則云云。惟按行政行為，非有正當理由，不得為差別待遇，行政程序法第6條定有明文。行政法上之平等原則，並非指絕對、機械之形式上平等，而係指相同事物性質應為相同之處理，非有正當理由，不得為差別待遇而言；倘事物性質不盡相同而為合理之各別處理，自非法所不許（司法院釋字第596號解釋；最高行政法院95年度判字第446號行政判決可資參照）。依前說明，商標申請准否係採商標個案審查原則，在具體個案審究是否合法與適當，被告應視不同具體個案，正確認定事實與適用法律，不受他案拘束。查原告係於91年7月29日申請註冊第184748號、第185901號商標，而於92年間經被告核准註冊，此觀諸上開商標之檢索結果自明（見原處分卷第31頁背面至第32頁），是原告於92年間經核准註冊之前揭商標，與系爭商標申請日即108年3月26日已相距達16年餘之久，且自92年起至108年間已有多件以「犁記」作為商標或

商標之一部分之申請註冊案件，即申請第106040830號「社口張犁記餅店本舖創始店LC及圖」商標、申請第106040831號「社口張犁記餅店本舖創始店LC及圖」商標、申請第106040841號「社口張社口犁記創始店LC及圖」商標、申請第106040842號「社口張社口犁記創始店LC及圖」商標等，均經被告核駁在案，有商標相關文字檢索結果註記表在卷為憑（見原處分卷第46頁至該頁背面），可徵原告據以引用註冊第184748號、第185901號商標申請註冊之審查時點、適用法規及個案所得考量因素，顯與本件系爭商標之申請註冊情形不盡相同，審認結果容有不同差異，實難比附援引，是原告主張被告於本件為不同認定，違反行政程序法之平等原則，洵非有據。

五、綜上所述，系爭商標之註冊有商標法第30條第1項第10款所定不得註冊之情形，是被告所為系爭商標不得註冊，應予核駁之處分，並無違誤，訴願決定予以維持，核無不合。原告訴請撤銷原處分及訴願決定，並請求命被告就系爭商標應為核准註冊之審定，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已明，兩造其餘主張或答辯，已與本件判決結果無涉，爰毋庸一一論列，併此敘明。

七、據上論結，本件原告之訴為無理由，依智慧財產案件審理法第1條，行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 111 年 10 月 26 日

智慧財產第三庭

審判長法 官 蔡惠如

法 官 林惠君

法 官 潘曉玫

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，其未表明上訴理由者，應於提起上訴後20日內向本院補提上訴理由書；如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

01 上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第
02 241 條之1 第1 項前段），但符合下列情形者，得例外不委任律
03 師為訴訟代理人（同條第1項但書、第2項）。

04
05 得不委任律師為訴訟
06 代理人之情形

所 需 要 件

07
08 （一）符合右列情形
09 之一者，得不
10 委任律師為訴
11 訟代理人

1. 上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。
2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。
3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。

16
17 （二）非律師具有右
18 列情形之一，
19 經最高行政法
20 院認為適當者
21 ，亦得為上訴
22 審訴訟代理人

1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。
2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。
3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。

27
28 是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例
29 外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所
30 示關係之釋明文書影本及委任書。
31

03

附圖1：系爭商標

申請案號：000000000

申請日：108年3月26日

指定使用類別：

第30類「茶；咖啡；冰；調味醬；糖；月餅；麵包；中式喜餅；糕餅；綠豆凸；糖果；鳳梨酥；蛋黃酥；布丁；豆沙；火鍋料組合包；糕餅預拌粉；燕麥粥；酵母；生麵糰。」



附圖2-1：據爭商標1

註冊第0071454號

商標權人：犁記餅店 張沂州

申請日：63年4月17日

註冊日：63年9月1日

註冊公告日：63年10月1日

專用期限：113年8月31日

指定使用類別：

第26類「餅乾、糖果、麵包、蛋糕」。



附圖2-2：據爭商標2

註冊第00258464號

商標權人：張敬宗、張孟玉、張志仰

申請日：73年5月1日

註冊日：73年10月1日

註冊公告日：73年11月16日

專用期限：113年8月31日

指定使用類別：

第26類「餅乾、糖果、麵包、蛋糕。」



附圖2-3：據爭商標3

註冊第00887213號

商標權人：犁記餅店 張沂州

申請日：88年1月5日

註冊日：89年3月16日

註冊公告日：89年4月16日

專用期限：113年8月31日

指定使用類別：

第30類「軟糖、茶糖、薑糖、飴糖、貢糖、涼糖、太妃糖、水果糖、牛軋糖、牛奶糖、花生糖、芝麻糖、生仁糖、核棗糕、咖啡糖、椰子糖、巧克力糖。米果、巧果、月餅桃酥、麻花、糕餅、酥餅、沙琪馬、太陽餅、開口笑、方塊酥、花生酥、爆玉米花、夾心餅乾、洋芋片。土司、蛋糕、麵包、漢堡、咖哩餃、速烹蛋糕、鮮奶油蛋糕、冰淇淋蛋糕、三明治、派餅、義大利脆餅。茶葉、紅茶、綠茶。咖啡、可可、巧克力粉、速食即溶咖啡。冰、冰棒、雪糕、冰淇淋。鹽、胡椒鹽、代用食鹽。醬油、蝦醬、沙茶醬、辣椒醬、咖哩醬。黑醋、白醋、米醋。八角、味素、辣椒油。細糖、砂糖、方糖、冰糖、果糖、麥芽糖、代用糖、食用葡萄糖。蜂蜜、花蜜、蜂王蜜、楓糖蜜、蜂膠。魚餃、蛋餃、蝦餃、花枝餃。米、麥、胚芽米。麥粉、麥粉、澱粉、糕粉、芝麻粉、花生粉。粉圓、芋圓、蕃薯圓、西谷米。糯米紙。粥、肉粽、八寶粥、速食粥。速食麵、涼麵。水餃、麵條、河粉、冷凍餛飩。春捲皮、餛飩皮、餃子皮、冷凍麵糰。酵母、發粉、食用酵素、分解乳糖用酵素、發酵粉。甜酒釀、酒糟、紅糟。」



附圖2-4：據爭商標4

註冊第00926595號

商標權人：犁記餅店 張沂州

申請日：88年1月5日

註冊日：90年1月16日

註冊公告日：92年6月1日

專用期限：113年8月31日

指定使用類別：

第29類「牛奶、牛乳、奶水、煉奶、乳酪、椰漿、奶昔、奶粉、酵母乳、羊奶精、羊奶片、椰漿粉、牛乳片、蜜豆奶、酸乳酪、調味乳、果汁牛奶、咖啡牛乳、奶油酪乳、酪乳、奶油、鮮奶油、人造奶油、優酪乳、保久乳、即溶奶粉速食包。豆花、米漿、豆奶粉、豆漿。薑醬。麻油、芝麻油、香油、牛油、花生油、胚芽油、黃豆油、大豆油、植物油、葵花子油。果凍、仙草凍、愛玉凍、愛玉粉、龜苓膏凍、龜苓膏凍粉、咖啡凍、茶凍、茶凍粉、杏仁凍。冷凍果蔬、瓜子、綠豆、紅豆、筍絲、黑棗、榨菜、洋菜、涼粉、海苔、葵花子、黑木耳、白木耳、花生米、核桃仁、杏仁果、蒟蒻、龍眼肉、大豆、薏仁。脫水果蔬、香蕉乾、果醬、海苔醬、香菇酥、蜜餞、炸薯條、仙楂片、芒果青。泡菜、醬瓜、豆腐乳。雞蛋、鹹蛋、滷蛋、蛋粉、食品添加用蛋白質粉。雞精、食用花粉、食用卵磷脂粉。豆腐、冷凍豆腐、豆乾、麵筋、臭豆腐。」



附圖2-5：據爭商標5

註冊第01568745號

商標權人：張志仰

申請日：100年6月10日

註冊日：102年3月1日

註冊公告日：102年3月1日

專用期限：112年2月28日

指定使用類別：

第30類「茶葉；咖啡；可可飲料；冰淇淋；軟糖；太妃糖；牛軋糖；巧克力；月餅；糕餅；糕點；甜點；餅乾；太陽餅；鳳梨酥；蛋黃酥；中式喜餅；麵包；三明治；蛋糕。」



附圖2-6：據爭商標6

註冊第01785921號

商標權人：張志仰

申請日：104年9月3日

註冊日：105年8月16日

註冊公告日：105年8月16日

專用期限：115年8月15日

指定使用類別：

第30類「茶葉；咖啡；可可飲料；冰淇淋；軟糖；太妃糖；牛軋糖；巧克力；月餅；糕餅；糕點；甜點；餅乾；太陽餅；鳳梨酥；蛋黃酥；中式喜餅；麵包；三明治；蛋糕。」



附圖2-7：據爭商標7

註冊第01785922號

商標權人：張志仰

申請日：104年9月3日

註冊日：105年8月16日

註冊公告日：105年8月16日

專用期限：115年8月15日

指定使用類別：

第30類「茶葉；咖啡；可可飲料；冰淇淋；軟糖；太妃糖；牛軋糖；巧克力；月餅；糕餅；糕點；甜點；餅乾；太陽餅；鳳梨酥；蛋黃酥；中式喜餅；麵包；三明治；蛋糕。」

