智慧財產及商業法院行政判決

111年度行商訴字第69號
民國112年2月2日辯論終結

原　　告　江欣恬
訴訟代理人　楊理安律師
被　　告　經濟部智慧財產局
代　表　人　洪淑敏
訴訟代理人　黃舒鈴

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7月12日經訴字第11106305260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110年3月12日以「江欣恬標章」商標(下稱本件商標，圖樣如本判決附圖1所示)， 指定使用於被告所公告商品及服務分類第25類之「女裝；衣服；男裝；襯衫；褲子；裙子；連衣裙；洋裝；夾克；休閒服；外套；牛仔褲；T恤；背心；女鞋；男鞋；圍巾；襪子；帽子；服飾用手套」商品，向被告申請註冊。經被告審查，檢具註冊第478686號商標（下稱據以核駁商標，圖樣如本判決附圖2所示），認本件商標有商標法第30條第1項第10款規定之情形，應不准註冊，以111年3月14日商標核駁第421294號審定書為核駁之處分。原告不服，提起訴願，經經濟部以110年7月12日經訴字第11106305260號決定訴願駁回，原告不服，遂向本院提起本件訴訟。

二、原告聲明請求原處分及訴願決定均撤銷、被告應就本件商標為准予註冊之處分，並主張：

㈠原告係以販售女性服飾、包款、配件為主要營業項目，本件商標以衣架剪影圖案「 」結合原告服飾品牌名稱「REINA」的首字「R」並利用視覺錯位之設計手法，使本件商標整體呈現既平面又立體的視覺效果。據以核駁商標圖樣則係由外文設計字為主，並於文字部分末端字母A旁，以相同弧度搭配(似由字首R字母所衍生)之「雙線條修飾」所構成，外文部分讀音為[romika]，或可譯為「羅米卡」。兩相比較，前者由單純圖形所構成，給予相關消費者之顯著印象自是以該圖形為主；而後者由於整體商標圖樣以外文設計字所占比例具有顯著優勢(占比五分之四以上)，且後方「雙線條修飾」係搭配字母A之弧度而設，明顯僅為文字部分之修飾，相關消費者對於據以核駁商標之主要印象應在於拼音性文字部分。兩商標整體圖樣外觀並不相同，被告於原處分中未將據以核駁商標之主要識別部分「ROMIKA」一併考量比對，違反商標「整體觀察原則」及「主要部分觀察原則」；且據以核駁商標中，固然存在由字母R所衍生之「雙線條裝飾」，然由字母R所衍生之線條設計屬於習見事物，有其先天侷限性，識別性相對較弱，引起購買人誤認之可能性相對較低，加以本件商標圖形與該雙線條裝飾，二者設計於客觀上仍有諸多差異，當無致相關消費者混淆誤認之危險；此外，本件商標係以販售女性服飾、包款、配件為主要營業項目，設有實體店鋪，並於今年於臺中市北屯區設立旗艦店，據以核駁商標之商標權人係以販售鞋類商品為主，並透過網路通路銷售，兩商標實際交易市場之使用情況不相同，亦無任何消費者實際混淆誤認兩者之情形，本件商標經原告使用後已為相關消費者所熟知，應無致相關消費者混淆誤認之危險。況且，如依被告過往核准案件所建立之標準可知，縱使兩標均為R設計字，且有部分線條設計相仿之情形，只要兩商標圖樣整體外觀不同（諸如：搭配不同圖樣、不同文字、顏色呈現有所區別)，足以區別，後案商標自仍得核准註冊，是依

行政自我拘束原則，被告亦應依此標準准予本件商標之註冊，而不應對原告為不合理之差別待遇。

三、被告聲明求為判決原告之訴駁回，並抗辯：

㈠本件商標有商標法第30條第1項第10款之適用，審酌如下：

1.兩商標相較，皆有經特殊設計之「雙 R」圖樣，雖有「ROMIKA」之差異，惟均有設計匠意相彷彿之「雙R」圖樣為商標識別部分，有使相關消費者產生兩商標來自同一來源之系列商標，或者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，應屬構成近似之商標，且近似程度高。又原處分或訴願決定均敘明據以核駁商標圖樣予人印象深刻部分除文字「ROMIKA」外，亦包含其「不完整之雙R設計圖形」部分，並無背離主要部份觀察或整體觀察原則。

2.兩商標指定使用之商品，均為供消費者穿戴保暖或裝扮之用，經常相互搭配，復常於相同管道或場所行銷販售，於功能、用途、材料、產製者、行銷管道或場所、消費族群等因素上具有共同或關聯之處，依一般社會通念及市場交易情形，易使一般商品消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，是以所指定使用之商品間存在高度類似關係。

3.據以核駁商標主要識別部分為「ROMIKA」及「雙R」圖樣，與所指定使用之商品間並無直接明顯之關聯，消費者會直接將其視為指示及區辨來源之識別標識，具有相當識別性。

4.綜合判斷兩商標近似程度高、指定商品類似，據以核駁商標具相當識別性，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，可能會有所混淆而誤認二商品來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源，應有致相關消費者混淆誤認之虞。

㈡另依原告檢附之臉書粉絲頁僅605位追蹤者、蝦皮網站賣家數據中心頁面顯示瀏覽人數不足2.5萬人次，平均一天訂單不到45張、訂單金額平均不足900元，且此僅為西元2021年5月至7月行銷時間數據，尚難證明本件商標業經原告長期廣

泛行銷使用，已為我國相關消費者所熟悉，並得以與據以核駁商標相區辨。而原告所舉他案與本件案情有別外，原告另案申請第110016637號「江欣恬標章」因與本件據以核駁商標近似，經原告申請分割後而獲核准，列為註冊第02229774號，被告就相同案情為相同處分，不同之案情為不同結果之行政處分，自無違行政法上之平等原則、行政自我拘束原則。

四、本件法官依行政訴訟法第132條準用民事訴訟法第271條之1、第270條之1第1項第3款、第3項規定，整理兩造不爭執事項並協議簡化爭點如下：

□㈠不爭執事項：

如事實及理由欄一、事實概要所示。

㈡本件爭點：

本件商標是否有商標法第30條第1項第10款規定之適用?

五、得心證之理由：

㈠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，為商標法第30條第1項第10款本文所規定。所謂「有致相關消費者混淆誤認之虞」，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，但極有可能誤認兩商標為同一來源之系列商標，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而言。而判斷有無混淆誤認之虞，則應參酌商標近似程度及商品/服務類似程度、商標識別性強弱等相關因素、相互影響關係等因素，綜合認定是否已達有致相關消費者產生混淆誤認之虞。

㈡就本件存在之相關因素審酌，可認定本件商標有商標法第30條第1項第10款規定之適用，應不准註冊:

1.商標是否近似暨其近似之程度:

⑴商標近似係指二商標予人之整體印象有其相近之處，其判

斷得就二商標外觀、觀念及讀音為觀察。本件商標係由二個平行且形似外文字母「R」右偏旁之曲線設計圖所構成，其中該曲線從中央斷開，下方末端些微向上勾起。據以核駁商標，則由外文 「ROMIKA」右置兩道較「ROMIKA」大之設計如外文字母「R」右偏旁之曲折線條所組成。二者相較，均有較引人注意如外文字母「R」右偏旁之弧線設計，且弧線上方均設計如左側缺口之新月弧形，下方則均由左上往右下延伸，其線條及變化相若，設計意匠極相彷彿，以具有普通知識經驗之消費者，於異時異地隔離整體觀察，實易產生二者為系列商標之聯想，應屬構成近似之商標。

⑵原告雖主張本件商標圖樣係本於衣架剪影圖案結合原告服飾品牌名稱「REINA」的首字「R」，並利用視覺錯位之設計手法，使得本件商標整體於客觀上呈現既平面又立體的視覺效果，外觀給予消費者十分驚豔及獨特的寓目印象，據以核駁商標整體圖樣係由外文「ROMIKA」設計字為主，並於文字末端搭配有「雙線條修飾」，其實際使用亦多使用「ROMIKA」設計字，依「商標整體觀察原則」及「主要部分判斷方法」進行比對及判斷，系爭商標為單純圖形所構成，據以核駁商標主要部分為「ROMIKA」，明顯並不近似，原處分並未具體說明其取捨據以核駁商標主要部分之理由，逕以二者均為 R 設計字，即跳躍式認定二商標近似且有致消費者混淆誤認之虞，明顯有違商標整體觀察原則及主要部分判斷等語。然查商標近似之判斷，係依商標圖樣客觀上呈現在相關消費者面前之態樣而為認定，商標申請人主觀上設計之理念，不影響近似與否之認定，故原告雖稱系爭商標有其特殊設計，惟設計緣由並非相關公眾於客觀上可由商標圖樣之外觀形式所能知悉，故判斷商標是否近似，僅就商標客觀上所呈現予消費者之圖樣為依據。查本件商標圖樣與據以核駁商標之圖形相較應屬構成近似之商標，已如上述，原處分或訴願決定均敘明本件據

以核駁商標圖樣予人印象深刻部分除文字「ROMIKA」外，亦包含其「不完整之雙R設計圖形」部分，並非如原告所陳排除「ROMIKA」為主要部份，逕以二者均為R設計字，而認定二者近似。且原告所述字母R識別性較弱，惟參原告於原處分所提出之附件1(乙證1卷第17至22頁)及起訴狀之甲證5、甲證9至13(本院卷第133至140頁、第173至205頁)，均係含有不同R字母之設計圖形或文字方核准在案在案，但本件商標與據以核駁商標均為雙字母，與原告所舉案例單一字母設計有別，且二者主要識別部分均包含半邊不完整之「雙R」設計圖，予消費者留有較深刻之印象，應屬高度近似之商標，況因一般消費者都是憑著對商標未必清晰完整的印象，在不同的時間或地點來重複選購，而原告所主張將二商標以並列比對的方式(起訴狀第11頁)，有違異時異地隔離觀察原則，並非可採。又二商標之差異在於據以核駁商標有外文「ROMIKA」，而外文「ROMIKA」遠小於「雙R」設計圖，國人對於「雙R」設計圖的寓目印象會勝於外文「ROMIKA」，且二商標均有設計匠意相彷彿之「雙R」設計圖為商標之主要識別部分，有使相關消費者產生二商標為來自同一來源之系列商標，或者誤認二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，應屬構成近似之商標，且其近似程度高，原處分及訴願決定之判斷並無背離主要部分觀察或整體觀察原則。

⑶原告雖主張其本件商標實際上係與「REINA」合併使用於女裝等商品，惟「REINA」非本件商標之構成部分，自無法列入比對。又原告主張據以核駁商標權人實際上係使用外文「ROMIKA」行銷，並使用於男女鞋類商品，若屬實亦僅係「商標同一性」之問題。再者，按註冊商標之權利範圍，係以所註冊之商標圖樣及所指定使用之商品/服務為依據。本件所涉商標法第30條第1項第10款有關商標是否近似及商品是否類似之判斷，應以申請註冊之商標圖樣及

其所申請指定之商品範圍與先申請或先註冊商標圖樣及其所指定使用之商品作為判斷基礎，而非以二商標實際使用情形為據，原告似有誤解。因此，本件就商標是否近似暨其近似之程度，仍係以二商標圖樣為判斷，附此敘明。

2.商品是否類似及其類似程度：

⑴按商品類似係指二個不同的商品，在功能、材料、產製者或其他因素上具有共同或關聯之處，如果標上相同或近似的商標，依一般社會通念及市場交易情形，易使商品消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，則此二個商品間即存在類似的關係。商標權範圍及於商標圖樣與其全部指定使用之商品或服務，故比較兩商標商品或服務是否同一或類似時，應以其申請或註冊所指定使用者為基準，不應以個案實際使用後所限定之特殊條件為據。

⑵原告主張於其所營服務品牌係以販售女性服飾、包款、配件為主要營業項目，並設有實體店鋪，據以核駁商標之商標權人係以販售鞋類商品為主，於我國似未設置實體店面，而主要透過網路通路銷售，是二者消費通路、消費群體有一定差異。然查本件商標指定使用之「女裝；衣服；男裝；襯衫；褲子；裙子；連衣裙；洋裝；夾克；休閒服；外套；牛 仔褲；T恤；背心；女鞋；男鞋；襪子」商品，與據以核駁商標指定使用之「鞋、拖鞋、涼鞋、各種靴、休閒鞋、童鞋、運動鞋、工作鞋、長統靴、安全革化」 商品相較，或同屬被告編印之「商品及服務分 類暨相互檢索參考資料」第2503「鞋」組群商品，或互為須相互檢索之第2501「衣服」、2503「鞋」及2510「襪子」組群商品；且二者商品均為供消費者穿戴保暖或裝扮之用，並經常相互搭配，復常於相同管道或場所行銷販售，於用途、功能、產製者、行銷管道及銷售場所等因素均有共同或關聯之處，依一般社會通念及市場交易情形，應屬高度類似之商品。是以，原告稱兩商品不類似，且消費通路或消費族群有所區別等語，應不足採。

3.商標識別性之強弱:

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，而識別性越強的商標，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。經查本件據以核駁商標主要識別部分為外文「ROMIKA」及不完整外文「雙 R」設計圖，與所指定使用之商品間並無直接明顯之關聯，消費者會直接將其視為指示及區辨來源之識別標識，具有相當識別性。原告於本件雖多次強調據以核駁商標之設計圖，係由字母R所衍生之線條設計屬於習見事物有其先天侷限性，識別性相對較弱，然其又稱本件商標其外型給予消費者獨特寓目印象，其有關識別性認定之陳述顯然前後矛盾，而二商標之「雙R」設計圖構成近似已如前述，自不能否認申請註冊在前之據以核駁商標具有識別性。

4.綜合判斷商標近似及商品類似之程度、識別性等因素，本件商標與所據以核駁之商標近似程度高，及指定商品類似程度高、且據以核駁商標具相當識別性，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，可能會有所混淆而誤認二商品來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源，應有致相關消費者混淆誤認之虞，自有商標法第30條第1項第10款規定之適用，應不准註冊。

㈢至原告主張依類似之本院103年度行商訴字第149號及103年度行商訴字第45號行政判決結果，本件商標亦應准許云云。然查，本院103年度行商訴字第149號行政判決為「MI商標」與註冊第1418897號「MANZANA及圖」，二者所指定之服務不構成類似，且近似之「M圖」係源自於現存字庫Transformersfont字型，並結合有「I」字母，因而認定二商標不近似。至於本院本院103年度行商訴字第149號行政判決係相關商標「Ans Care」與註冊第00924349、01353597號「Ann Care」商標之比較，著重於商標文字是否近似，與本件商標除「雙R」設計圖線條的角度、有無空格等細微差異外，顯無其他

可與據以核駁商標區別之部分，案情明顯有別。又原告主張本件商標經其廣泛行銷，已為相關消費者所熟悉等語，惟依原告甲證 3、6 至甲證 8 之原告官網、臉書、實體店面照片、蝦皮網路購物平台等資料，可知本件商標有實際使用於女裝、衣服等商品，並於其實體店面及網路購物平台上陳列販售，然依其所檢附之臉書粉絲頁僅 605 位追蹤者、蝦皮網站賣家數據中心所示，其頁面瀏覽人數不足2.5萬人次，每月訂單數少則982張，多則1339 張，亦即平均一天訂單不到45張，且平均訂單金額均不足900元，所提供之數據僅西元2021年5月至7月之數據，其行銷時間不長，原告復未提供銷售量、營業額、廣告費、市場調查報告等其他有利證據證明相關消費者已認識其商標而不致與據以核駁商標有致消費者混淆誤認之虞，是依現有證據資料，尚難證明本件商標業經原告長期廣泛行銷使用，已為我國相關消費者所熟悉，並足以與據以核駁商標相區辨。

㈣按原告舉出R字母衍生之商標圖形及裝飾設計，認已核准在案之案件有部分線條設計相仿之情形，只要二商標圖樣整體外觀足資區別，後案仍得核准註冊，是依行政自我拘束原則，亦應核准本件商標，而不應對原告為不合理之差別待遇等語。惟查單純「R」字或結合盾牌「R」字、「2R」等商標於第25類經核准並存註冊案例，核該等商標多為單一「R」字或為不同設計字體，或各自結合其他數字、幾何圖形，與本案特殊且高度雷同之「雙R」設計圖樣不盡相同，其案情自屬有別，再者，原告另案申請第110016637號「江欣恬標章」因與本件據以核駁商標近似，經被告發給核駁先行通知，由原告2次陳述意見，被告認仍有違商標法第30條第1項第10款規定，經原告申請分割後而獲核准，列為註冊第 02229774號，是被告就相同案情為相同處分，就不同之案情，所為之不同結果之行政處分，自無違行政法上之平等原則、行政自我拘束原則。

六、綜上所述，本件商標違反商標法第30條第1項第10款之規定，不應准予註冊。職是，被告以本件商標有上開不得註冊之情形，而依同法第31條第1項規定為核駁之處分，並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。從而，原告訴請撤銷訴願決定及原處分，並命被告應作成本件申請商標准予註冊之處分，均無理由，應予駁回。

七、本件判決基礎已臻明確，當事人其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無逐一論述之必要，併此敘明。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰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　　112　　年　　2　　月　　16　　日

智慧財產第二庭

審判長法　官　彭洪英

法　官　汪漢卿

法　官　曾啓謀

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）。

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241條之1第1項前段），但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第1項但書、第2項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	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。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	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。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　112　　年　　2　　月　　24　　日

書記官　丘若瑤

附圖

附圖1　本件商標圖樣
申請案號:000000000 申請日：民國110年3月12日 指定使用類別： (第025類)女裝；衣服；男裝；襯衫；褲子；裙子；連衣裙；洋裝；夾克；休閒服；外套；牛仔褲；T恤；背心；女鞋；

男鞋；圍巾；襪子；帽子；服飾用手套。



附圖2　據以核駁商標圖樣

註冊第478686 號

申請日：民國77年11月7日

註冊日：民國79年3月16日

註冊公告日：民國79年4月16日

指定使用類別：

(第041類)鞋、拖鞋、涼鞋、各種靴、休閒鞋、童鞋、運動鞋、工作鞋、長統靴、安全靴、靴拔。

