

01 智慧財產及商業法院行政判決

02 113年度行商訴字第15號

03 民國113年11月21日辯論終結

04 原 告 葉毓蘭

05 訴訟代理人 吳偉豪律師

06 被 告 經濟部智慧財產局

07 代 表 人 廖承威

08 訴訟代理人 林政懌

09 參 加 人 德商芬納恩公司

10 代 表 人 德克 理斯曼 住同上

11 上列當事人間因商標廢止註冊事件，原告不服經濟部中華民國11  
12 3年1月18日經法字第11217309640號訴願決定，提起行政訴訟，  
13 並經本院命參加人獨立參加本件訴訟，本院判決如下：

14 主 文

15 一、原處分及訴願決定關於註冊第1958911號「Miamor設計字」  
16 商標，指定使用於「動物零食、果渣、狗餅乾、動物食品；  
17 寵物食品、動物可食用咀嚼物」商品註冊應予廢止部分撤  
18 銷。

19 二、原告其餘之訴駁回。

20 三、訴訟費用由被告負擔十分之三，餘由原告負擔。

21 事實及理由

22 壹、程序事項：

23 按言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，倘無民事訴訟法  
24 第386條規定之不得一造辯論判決之事由，得依到場當事人  
25 之聲請，由其一造辯論而為判決，行政訴訟法第218條準用  
26 民事訴訟法第385條第1項前段、第386條定有明文。查參加  
27 人受合法通知，無正當理由，未於言詞辯論期日到場，有送  
28 達回證1紙在卷可稽（見本院卷第191頁），核無民事訴訟法  
29 第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而  
30 為判決。

31 貳、實體事項：

01 一、事實概要：

02 原告之前手林仲廉於民國107年6月21日以「Miamor設計字」  
03 商標，指定使用於被告所公告商品及服務分類第31類之「動  
04 物飼料；動物零食；飼料；飼料用奶粉；狗飼料；貓飼料；  
05 飼料用乾草；果渣；狗餅乾；動物食品；寵物食品；動物食  
06 用穀類加工副產品；動物食用穀物；動物可食用咀嚼物；寵  
07 物飲料；動物食用糠類混合飼料；動物食用根菜類；動物用  
08 飼養劑；供寵物便溺用香味沙；貓砂」商品，向被告申請註  
09 冊，經被告審查，准列為註冊第1958911號商標（下稱系爭  
10 商標，圖樣如本判決附圖所示），並於109年3月30日准予移  
11 轉登記予原告。嗣參加人以系爭商標有商標法第63條第1項  
12 第2款規定之廢止事由，於111年1月18日申請廢止其註冊。  
13 案經被告審查，以112年8月30日中台廢字第1110021號商標  
14 廢止處分書為系爭商標之註冊應予廢止之處分。原告不服，  
15 提起訴願，復遭經濟部為訴願駁回之決定，原告仍未甘服，  
16 遂依法提起本件行政訴訟。本院因認本件判決結果，倘認為  
17 訴願決定及原處分應予撤銷，參加人之權利或法律上利益恐  
18 將受有損害，爰依職權裁定命參加人獨立參加本件訴訟。

19 二、原告聲明請求撤銷原處分與訴願決定，並主張：

20 系爭商標為原告委託設計，完成後交由原告配偶林聖峰之叔  
21 叔林仲廉作為商標權人，林仲廉授權予任職於寵物食品廠之  
22 蕭全綸，其於110年2月成立珍荃有限公司（下稱珍荃公  
23 司），原告與之合作，嗣林仲廉轉讓商標權給原告後，原告  
24 承認並延續此一對蕭全綸之授權迄今。原告授權使用系爭商  
25 標於寵物肉乾、貓零食、狗零食、罐頭等商品，有將標有系  
26 爭商標之商品販售予實體寵物店，例如優逗寵物店、不是寵  
27 物店、阿甘寵物店。而優逗寵物店之實際負責人曾仰乾亦證  
28 稱有販售標示有系爭商標之寵物食品，符合商標法第5條第1  
29 項第1款、第2款所定義之商標使用。再就廢止答證1之出貨  
30 單上產品名稱記載「Miamor肉肉好燒」，商品外包裝上標示  
31 「Miamor」。廢止答證2標示系爭商標，產品名稱「肉肉好

01 燒」亦與廢止答證1出貨單上所載貨品名稱一致，足認廢止  
02 答證1出貨單上貨品名稱所載「Miamor肉肉好燒」即為廢止  
03 答證2上所載之物，符合使用於系爭商標註冊類別第31類所  
04 列項目內容。原告提出證據已足證明申請廢止日前3年內有  
05 自行使用或授權使用系爭商標，將系爭商標使用於商品包  
06 裝、與商品有關之商業文書或廣告，滿足商標法第5條商標  
07 使用之要件，本件廢止應不成立。

08 三、被告聲明求為判決原告之訴駁回，並抗辯：

09 觀諸原告於廢止及訴願階段所提證據資料，尚難證明原告於  
10 本件申請廢止日（111年1月18日）前三年內有使用系爭商標  
11 於所指定之商品。原告於訴願階段雖另提出「不是寵物店-  
12 光明店」宣傳車照片、日宏廣告社西元2019年7月17日faceb  
13 ook貼文及照片、2019年11月17日拍攝之「不是寵物店-光明  
14 店」外牆廣告海報照片、2020年12月Google街景圖、維勝公  
15 司「2019寵物用品目錄」等證據資料，惟寵物用品範圍甚  
16 廣，未必即為系爭商標指定使用之寵物食品或貓砂，未見其  
17 使用於何種商品，即難認定為系爭商標實際使用之事證。20  
18 20年12月Google街景圖顯示之「Miamor」圖樣固與系爭商標  
19 不失同一性，惟圖片模糊，無法觀出其使用於何種商品。經  
20 經濟部職權調查該街景圖，其上標示有「迷愛貓」、「迷愛  
21 貓奶膏系列」等文字，而以「迷愛貓奶膏」為關鍵字於Goog  
22 le引擎搜尋結果，多數指向參加人公司標示有「Miamor」之  
23 「Cat Cream」商品。又按商標法第5條所稱「行銷之目的  
24 的」，係指使用人基於表彰自己商品來源之意思，向市場促  
25 銷或銷售其商品而言。是該「Miamor 迷愛貓奶膏」商品既  
26 係由參加人公司將其「Miamor」商標標示於商品，以表彰商  
27 品來源為參加人公司而於市場上流通，則原告購入或輸入該  
28 商品後，再於廣告或商業文書上標以相同「Miamor」文字之  
29 系爭商標為行銷宣傳，不會使商品上他人商標使用行為轉變  
30 為原告系爭商標之使用。故該等證據仍難證明原告有基於表

01 彰自己商品來源之意思或行銷自己商品之目的，而將系爭商  
02 標使用於其指定商品。

03 四、參加人未到場，亦未提出任何書狀陳述意見。

04 五、本件法官依行政訴訟法第132條準用民事訴訟法第270條之1  
05 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  
06 爭點如下：

07 (一)不爭執事項：

08 如事實及理由欄貳、一、事實概要所示。

09 (二)本件爭點：

10 系爭商標是否有商標法第63條第1項第2款規定之適用？

11 六、得心證之理由：

12 (一)應適用之法令：

13 1.按「商標註冊後有無廢止之事由，適用申請廢止時之規定。  
14 」商標法第66條定有明文。參加人於111年1月18日以系爭商  
15 標有商標法第63條第1項第2款本文規定情形，向被告申請廢  
16 止註冊（廢止卷第9頁），故本件有無廢止事由之判斷，應  
17 適用申請廢止時之商標法，即105年12月15日修正施行之商  
18 標法（下稱105年商標法）為斷。

19 2.105年商標法第63條第1項第2款規定：商標註冊後有下列情  
20 形之一，商標專責機關應依職權或據申請廢止其註冊：…□  
21 無正當事由迄未使用或繼續停止使用已滿3年者。但被授權  
22 人有使用者，不在此限。

23 3.105年商標法第67條第3項規定：商標權人依第65條第2項提  
24 出使用證據者，準用第57條第3項規定。同法第57條第3項規  
25 定：依前項規定提出之使用證據，應足以證明商標之真實使  
26 用，並符合一般商業交易習慣。

27 4.105年商標法第5條規定：（第1項）商標之使用，指為行銷  
28 之目的，而有下列情形之一，並足以使相關消費者認識其為  
29 商標：□將商標用於商品或其包裝容器。□持有、陳列、販  
30 賣、輸出或輸入前款之商品。□將商標用於與提供服務有關  
31 之物品。□將商標用於與商品或服務有關之商業文書或廣告

01           。 (第2項) 前項各款情形，以數位影音、電子媒體、網路  
02 或其他媒介物方式為之者，亦同。

03 (二)系爭商標圖樣如本判決附圖所示，指定使用於本判決所示第  
04 31類商品，依卷附證據審酌，系爭商標於申請廢止日即111  
05 年1月18日前3年內有使用於「動物零食、果渣、狗餅乾、動  
06 物食品；寵物食品、動物可食用咀嚼物」等6項商品之事實  
07 如下：

08 1.被告辯稱廢止答證1之珍荃公司110年3月18日、同年6月29日  
09 出貨單，其貨品名稱欄雖載有「miamor肉肉好燒-香烤雞肉  
10 片」、「miamor肉肉好燒-牛肉片」等，惟該些出貨單之  
11 「客戶名稱」均為原告，尚難作為原告對外表彰自己商品來  
12 源或行銷自己商品而使用商標之事證等語。惟按商標授權關  
13 係有其自律性，無需公權力干預，亦即商標授權契約為不要  
14 式契約，只要商標權人與被授權人合意，即生商標授權之效  
15 果，其方式不以書面為限，當事人透過口頭合意之方式亦可  
16 成立商標授權契約，由證人蕭全綸於本院證稱：「(原告訴  
17 訟代理人問：珍荃公司是否你所經營?)是。(原告訴訟  
18 代理人問：珍荃公司使用系爭「Miamor」商標之權利來源  
19 為何?)我在104年先在肉乾公司上班，就有接觸到「Miamo  
20 r」商標，我剛開始做沒有自己的客戶與商品，我先詢問原  
21 告商標是否可給我使用。(原告訴訟代理人問：你是否在10  
22 4年就接觸到「Miamor」?是，因為公司成立之前就接觸到  
23 系爭商標，成立後就招攬原本上班所熟識的客人。(原告訴  
24 訟代理人問：你是否知道「Miamor」是107年才註冊登  
25 記?)這我不知道，因為我沒有商標這個概念。(原告訴訟  
26 代理人問：但你說你104年就接觸到「Miamor」商標?)我1  
27 04年就接觸到原告，因我是受他人委託製造代工。(原告訴  
28 訟代理人問：你是否指104年開始就與原告有合作關係?)  
29 是。(原告訴訟代理人問：你是否記得從幾年開始有接觸或  
30 使用到「Miamor」商標?)至今應該有5年，約從107、108  
31 年開始。(原告訴訟代理人問：你一直都是與原告接洽?)

01 最早是一位林先生，後面都是與原告接洽。」等語(本院卷  
02 第167至169頁)，可認原告與證人蕭全綸經營之珍荃公司間  
03 成立系爭商標授權契約，並且於參加人申請廢止註冊日(111  
04 年1月8日)前3年內有使用系爭商標。再由證人曾仰乾於本院  
05 證述：「(原告訴訟代理人：證人與「優逗寵物量販店」的  
06 關係?)「優逗」負責人楊幀詠是我老婆，我負責採購。  
07 (法官經檢視證人曾仰乾身分證，配偶欄確實記載為楊幀  
08 詠。)(原告訴訟代理人問：優逗有無分店或連鎖店?)在  
09 宜蘭跟羅東各1間。(原告訴訟代理人：【法官提示系爭商  
10 標予證人】有無見過「Miamor」商標?優逗是否有販售標示  
11 有系爭商標「Miamor」之寵物食品?)有見過，我們店裡有  
12 賣。(原告訴訟代理人問：「肉肉好燒」，包含有「Miamo  
13 r」跟沒有「Miamor」的商品，優逗是向誰進貨(前開標示有  
14 系爭商標之寵物食品)?)是向葉毓蘭(即原告)進貨。(原  
15 告訴訟代理人問：你販賣這些商品期間為何?)我賣這些產  
16 品差不多有5、6年，約從107、108年左右開始賣。(原告訴  
17 訟代理人問：現在是否還有在販賣?)有。(原告訴訟代理  
18 人：現在的「肉肉好燒」商品是否標示有「Miamor」商  
19 標?)有。(原告訴訟代理人問：中間是否有中斷過?)沒  
20 有。」等語(見本院卷173至175頁)，亦可知原告於參加人申  
21 請廢止註冊日前3年內有使用系爭商標。

22 2.依據本院113年8月5日準備程序筆錄記載，被告就原告主張  
23 訴願卷第24頁108年11月17日照片、訴願卷第25頁有2020年1  
24 2月照片、訴願卷第26至30頁寵物用品目錄照片上有使用系  
25 爭商標，雖不爭執，惟被告認為只有看到商標，但無法勾稽  
26 指定使用的商品(見本院卷第113至114頁)。

27 3.承上，被告辯稱縱認原告有授權珍荃公司使用系爭商標，原  
28 告仍應提出其或珍荃公司就系爭商標於指定商品在市場上之  
29 實際行銷使用事證，以證明其使用事實。經查，證人蕭全綸  
30 於本院復證稱：「(原告訴訟代理人問：珍荃公司有無生產寵  
31 物食品?)有。(原告訴訟代理人問：何時開始生產?)110年

01 創立開始生產，但我原本在這個行業做將近20年，一直都是  
02 從事寵物相關工作。(原告訴訟代理人問:珍荃公司生產寵物  
03 食品項目為何?)主要是以貓狗零食、肉乾、罐頭為主。(原  
04 告訴訟代理人問:珍荃公司有無自己品牌?有無受託、代工  
05 生產?)有自己品牌，主要是接受他人代工生產。(原告訴訟  
06 代理人:【法官提示系爭商標予證人】珍荃公司有無以系爭  
07 「Miamor」商標用於生產寵物食品或零食?)有。(原告訴  
08 訟代理人問:產品項目為何?)肉乾、貓零食、狗零食、罐  
09 頭。」等語(見本院卷第167頁)，證人曾仰乾亦證稱:「(原  
10 告訴訟代理人:你販賣有「Miamor」商標商品品項為何?)  
11 販賣貓零食、狗零食、潔牙骨這三大類。(原告訴訟代理人:  
12 優逗如何銷售該等產品?)實體店面有賣、網路也有賣，但  
13 網路上的是沒有「Miamor」商標的。(原告訴訟代理人:除了  
14 「Miamor」商標名稱外，產品名稱會寫什麼?)會寫「肉肉  
15 好燒」。」等語(本院卷第174頁)，佐以證人蕭全綸於開庭  
16 後提出之勞工保險、珍荃公司出貨單(本院卷第193至209頁)  
17 ，證人曾仰乾於開庭提出之全宏食品行出貨單(本院卷第223  
18 頁)，且因貓、狗除係寵物外，亦為動物，本院因認依卷內  
19 書面證據及證人證言，足以認定告於參加人申請廢止註冊日  
20 前3年內，有將系爭商標使用於「動物零食、果渣、狗餅  
21 乾、動物食品；寵物食品、動物可食用咀嚼物」商品之事  
22 實。

23 (三)原告雖主張所提證據可認有使用系爭商標於「動物飼料、飼  
24 料、飼料用奶粉、狗飼料、貓飼料、飼料用乾草、動物食用  
25 穀類加工副產品、動物食用穀物、寵物飲料、動物食用糠類  
26 混合飼料、動物食用根菜類、動物用飼養劑、供寵物便溺用  
27 香味沙、貓砂」商品之事實云云，然查，原告對於系爭商標  
28 有使用於「動物零食、果渣、狗餅乾、動物食品；寵物食  
29 品、動物可食用咀嚼物」商品以外之事實，至本件言詞辯論  
30 終結時未能提出符合105年商標法第5條規定之使用證據，因  
31 此，本院認為系爭商標於參加人申請廢止註冊日前3年內不

01 能證明有使用於「動物飼料、飼料、飼料用奶粉、狗飼料、  
02 貓飼料、飼料用乾草、動物食用穀類加工副產品、動物食用  
03 穀物、寵物飲料、動物食用糠類混合飼料、動物食用根菜  
04 類、動物用飼養劑、供寵物便溺用香味沙、貓砂」商品之事  
05 實。

06 七、綜上所述，本件依原告所舉證據足認系爭商標於廢止申請日  
07 前3年內有使用於「動物零食、果渣、狗餅乾、動物食品、  
08 寵物食品、動物可食用咀嚼物」商品，此部分並無違反105  
09 年商標法第63條第1項第2款規定。從而，原處分依參加人之  
10 申請認系爭商標指定使用於前揭商品之註冊應予廢止，即有  
11 未合，訴願決定予以維持，亦有未洽。原告訴請撤銷原處分  
12 及訴願決定關於系爭商標指定使用於前揭商品之註冊應予廢  
13 止之部分，為有理由，應由本院撤銷。至於系爭商標指定使  
14 用於「動物飼料、飼料、飼料用奶粉、狗飼料、貓飼料、飼  
15 料用乾草、動物食用穀類加工副產品、動物食用穀物、寵物  
16 飲料、動物食用糠類混合飼料、動物食用根菜類、動物用飼  
17 養劑、供寵物便溺用香味沙、貓砂」商品之註冊廢止成立部  
18 分，原處分及訴願決定均無違誤，原告仍執前詞訴請撤銷，  
19 為無理由，應予駁回。

20 八、本件事證已明，當事人其餘主張、答辯或援引之證據經本院  
21 審酌後認對判決結果不生影響，爰毋庸一一論列，併此敘  
22 明。

23 據上論結，本件原告之訴為有一部有理由、一部無理由，爰依智  
24 慧財產案件審理法第2條，行政訴訟法第104條、第218條，民事  
25 訴訟法第79條、第385條第1項前段，判決如主文。

26 中 華 民 國 113 年 12 月 12 日

27 智慧財產第一庭

28 審判長法官 汪漢卿

29 法官 吳俊龍

30 法官 曾啓謀

31 以上正本係照原本作成。

- 01 一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表  
 02 明上訴理由，其未表明上訴理由者，應於提起上訴後20日內  
 03 向本院補提上訴理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提  
 04 起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按  
 05 他造人數附繕本）。
- 06 二、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，  
 07 逕以裁定駁回。
- 08 三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟  
 09 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不  
 10 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4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. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、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，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、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	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

01

審 訴 訟 代 理 人	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。	

02

中 華 民 國 113 年 12 月 19 日

03

書記官 丘若瑤

04

附圖 系爭商標

註冊第1958911號

申請日：民國107年6月21日

註冊日：民國107年12月16日

註冊公告日：民國107年12月16日

指定使用類別：

(第031類) 動物飼料；動物零食；飼料；飼料用奶粉；狗飼料；貓飼料；飼料用乾草；果渣；狗餅乾；動物食品；寵物食品；動物食用穀類加工副產品；動物食用穀物；動物可食用咀嚼物；寵物飲料；動物食用糠類混合飼料；動物食用根菜類；動物用飼養劑；供寵物便溺用香味沙；貓砂。

