

最 高 行 政 法 院 判 決

110年度上字第442號

上 訴 人 大豐鞋業有限公司

代 表 人 許憲聰

訴訟代理人 李榮唐 律師

陳欣怡 律師

吳啓源 律師

被 上 訴 人 經濟部智慧財產局

代 表 人 洪淑敏

參 加 人 日商羅亞股份有限公司

代 表 人 中根智大

上列當事人間商標廢止註冊事件，上訴人對於中華民國110年4月29日智慧財產法院109年度行商訴字第105號行政判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回智慧財產及商業法院。

理 由

一、事實概要：上訴人於民國94年5月9日以「MILADY及圖」商標，指定使用於當時商標法施行細則第13條所定商品及服務分類表第25類「女鞋、女用涼鞋、鞋子、拖鞋、高跟鞋、馬靴、男鞋、休閒鞋、皮鞋、男用涼鞋、布鞋、球鞋、運動鞋、童用運動鞋、海灘鞋、雨鞋、童鞋、鞋套、鞋墊」商品，向被上訴人申請註冊，經被上訴人審查，准列為註冊第0000000號商標（下稱系爭商標），並准延展註冊至114年12月15日止。嗣參加人於108年9月27日以系爭商標之註冊有商

01 標法第63條第1項第2款規定情形，向被上訴人申請廢止其註
02 冊。案經被上訴人審查，以109年4月16日中台廢字第108041
03 1號商標廢止處分書為系爭商標之註冊應予廢止之處分（下
04 稱原處分）。上訴人不服，循序提起行政訴訟，並聲明：撤
05 銷原處分與訴願決定，經智慧財產法院（110年7月1日更名
06 為智慧財產及商業法院，下稱原審）以109年度行商訴字第1
07 05號行政判決（下稱原判決）駁回其訴後，提起本件上訴。

08 二、上訴人起訴主張及被上訴人暨參加人於原審之答辯，均引用
09 原判決所載。

10 三、原判決為上訴人敗訴之判決，係略以：(一)上訴人無銷售與授
11 權系爭商標商品之事實：上訴人於廢止程序所提相關證據如
12 後：1.上訴人工廠外觀照片4紙；2.新竹物流股份有限公司
13 （下稱新竹物流）請款明細表；3.上訴人出貨日報表；4.美
14 美皮鞋店門市及女鞋商品照片。然上開工廠照片、請款明細
15 表及出貨日報表等證據，均未見系爭商標圖樣，自難作為系
16 爭商標於本件申請廢止日前3年內有被使用於其指定女鞋等
17 商品之證據。至美美皮鞋店門市及女鞋商品照片部分，固有
18 部分商品照片，可見系爭商標圖樣標示於女鞋商品鞋底。惟
19 照片無拍攝日期，商品亦無產製日期可稽，尚不得單獨作為
20 系爭商標於申請廢止日前3年內，已有被使用於女鞋商品之
21 證據。(二)上訴人所提證據相互勾稽亦不能證明上訴人有維權
22 使用，出貨紀錄與新竹物流請款明細不足證系爭商標之使
23 用，門市照片不足認定上訴人之使用。紙盒照片與客戶銷退
24 貨明細表不足認定上訴人之使用。可徵，上訴人於本件申請
25 廢止日108年9月27日之前3年內，未將系爭商標使用於其指
26 定「女鞋、女用涼鞋、鞋子、拖鞋、高跟鞋、馬靴、男鞋、
27 休閒鞋、皮鞋、男用涼鞋、布鞋、球鞋、運動鞋、童用運動
28 鞋、海灘鞋、雨鞋、童鞋、鞋套、鞋墊」商品，是系爭商標
29 指定於鞋類商品之註冊，有適用商標法第63條第1項第2款廢
30 止註冊情形，判決駁回上訴人在原審之訴等語，為其論據。

31 四、上訴意旨略以：

01 美美皮鞋—嘉義門市女鞋商品照片清楚載有系爭商標，標籤
02 上有記載型號「096-JOA02-00-4」與出貨日報表、出貨單所
03 載型號「JOA02」相符。原判決以標籤紙上之編號與出貨日
04 報表、出貨單所載型號不完全相符而否定上訴人之舉證，顯
05 有過苛。原判決以證人涂燕秋即美美皮鞋—嘉義門市之實際
06 負責人與上訴人有進貨關係難為客觀證述而拒絕傳訊，有適
07 用法令不當之違法。上訴人於原審並未委任律師為訴訟代理
08 人，於訴訟上攻防及舉證能力略有欠缺，依行政訴訟法第12
09 1條，原審應曉諭當事人就紙盒為何日製作進一步舉證或依
10 職權函詢，原判決逕為不採納之認定，有適用行政訴訟法第
11 125條及第121條法令不當之違法。原判決未說明三智紙器有
12 限公司（下稱三智公司）切結書有何不可採之處，甚至誤會
13 待證事實，有判決不備理由或理由矛盾之違法云云。

14 五、本院查：

15 (一)商標法第63條第1項第2款規定：「商標註冊後有下列情形之
16 一，商標專責機關應依職權或據申請廢止其註冊：……二、
17 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
18 人有使用者，不在此限。」又同法第5條規定：「（第1項）
19 商標之使用，指為行銷之目的，而有下列情形之一，並足以
20 使相關消費者認識其為商標：一、將商標用於商品或其包裝
21 容器。二、持有、陳列、販賣、輸出或輸入前款之商品。
22 三、將商標用於與提供服務有關之物品。四、將商標用於與
23 商品或服務有關之商業文書或廣告。（第2項）前項各款情
24 形，以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物方式為之
25 者，亦同。」另同法第57條第3項規定：「依前項規定提出
26 之使用證據，應足以證明商標之真實使用，並符合一般商業
27 交易習慣。」並經廢止章之第67條準用之。認定為商標使
28 用，應符合下列要件：1.使用人係在從事行銷等商業交易過
29 程而使用；2.需有使用商標之行為，即前揭法條所列之4款
30 行為態樣，有一即足；3.需足以使相關消費者認識其為商
31 標，其使用並應符合一般商業交易習慣。至於是否真實使

01 用，應自其交易期間、商品種類、銷售量、交易方式是否符
02 合一般交易習慣等為事實判斷。

03 (二)行政訴訟法第133條規定，行政法院於撤銷訴訟，或於其他
04 訴訟，為維護公益之必要者，應依職權調查證據。且依同法
05 第125條、第189條規定，行政法院應依職權調查事實關係，
06 不受當事人主張之拘束，並應行使闡明權，使當事人得為事
07 實上及法律上適當完全之辯論，及令其陳述事實、聲明證
08 據，或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭
09 或不完足者，應令其敘明或補充之。為裁判時，應斟酌全辯
10 論意旨及調查證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真
11 偽，並將得心證之理由，記明於判決。又依同法第209條第3
12 項規定，判決書理由項下，應記載關於攻擊或防禦方法之意
13 見及法律上之意見。故行政法院對有利於當事人之事實或證
14 據，如果有應調查而未予調查之情形，或認定事實徒憑臆測
15 而不憑證據者，即構成判決不備理由之違法。又依行政訴訟
16 法第176條準用民事訴訟法第286條規定：「當事人聲明之證
17 據，法院應為調查。但就其聲明之證據中認為不必要者，不
18 在此限。」所謂不必要者，係指當事人聲明之證據，與應證
19 事實無關，或即令屬實，亦不足以影響法院心證裁判基礎而
20 言。苟依當事人聲明之意旨，某證據方法與待證之事項有關
21 聯性者，不得預斷為難得結果，認無必要而不予調查。據
22 此，當事人聲請調查證據，如對查明待證事實確有必要者，
23 事實審法院未調查，其判決適用上開法律不當，判決違背法
24 令。上開規定，依智慧財產案件審理法第1條規定，於智慧
25 財產行政事件之審理亦應適用之。

26 (三)本件之爭執要點為上訴人有無在申請廢止日（108年9月27
27 日）前3年內使用系爭商標？原判決以：上訴人無銷售與授
28 權系爭商標商品之事實，出貨紀錄與新竹物流請款明細、門
29 市照片、紙盒照片與客戶銷退貨明細表不足認定上訴人之使
30 用。故上訴人於參加人申請廢止日前3年內，無使用系爭商
31 標於其指定之第25類「女鞋、女用涼鞋、鞋子、拖鞋、高跟

01 鞋、馬靴、男鞋、休閒鞋、皮鞋、男用涼鞋、布鞋、球鞋、
02 運動鞋、童用運動鞋、海灘鞋、雨鞋、童鞋、鞋套、鞋墊」
03 商品，使相關消費者在交易市場認系爭商標為識別或區分服
04 務之來源，就上揭商品以觀，系爭商標有商標法第63條第1
05 項第2款之廢止註冊情形等語，固非無見。惟：

06 1.從各個證據分別觀察，雖均不能單獨證明待證事實成立，
07 但如綜合各種證據情況整體觀察，本於推理作用，以作為
08 認定事實之基礎，仍非法所不許。故將全部證據逐一割
09 裂，單獨觀察評價，再以各個證據皆存有疑竇，分別排除
10 其證明力，而以無證據可證立待證事實為由，認定原處分
11 違法，其判斷證據自欠缺合理性，悖離事理，所認定之事
12 實即有違背論理法則之情形。

13 2.查上訴人於廢止程序及原審提出美美皮鞋店門市及女鞋商
14 品照片，有部分商品照片可見系爭商標圖樣標示於女鞋商
15 品鞋底（見廢止卷第65至67頁；原審卷第77至78頁）。美
16 美皮鞋門市照片，其招牌右下角記載「斗南長榮店」字樣
17 （見廢止卷第65至67頁）。由經濟部依職權以google map
18 地圖程式之街景畫面顯示，美美皮鞋門市之地址位於「嘉
19 義市長榮街281號」，該門市自103年2月至106年7月間均
20 為相同標示，並與「美美皮鞋嘉義門市」臉書粉絲專頁登
21 載地址相符，足認上開門市照片，為出貨日報表上自行書
22 寫「美美皮鞋—嘉義門市」照片。上開女鞋商品照片，僅
23 有部分商品黏貼標籤紙，標籤上隱約可見之型號「096-J0
24 A02-00-4」。另上訴人之出貨日報表「嘉義—美美皮鞋」
25 108年5月4日、8月13日、9月9日之出貨紀錄，其與新竹物
26 流請款明細所載「M嘉義—美美」送貨日期相符（見廢止
27 卷第59至64頁；原審卷第79至84頁）。出貨日報表上「岡
28 山—小林皮鞋」108年4月25日、5月9日、6月20日、7月23
29 日之出貨紀錄，其與新竹物流請款明細之所載「岡山—小
30 林皮鞋」送貨日期相符等情，為原審依法確定之事實，核
31 與卷內證據資料相符，自得為本院裁判之基礎。

01 3.次查，上訴人出貨單上記載「客戶編號：600019嘉義-美
02 美」「送貨地址：嘉義市○○街000號」「運送方式：貨
03 運」（原審卷第67至75頁），核與上訴人出貨日報表之客
04 戶簡稱：「600019」相同，可見，出貨日報表上「嘉義-
05 美美皮鞋」店名、地址及電話雖係上訴人自行書寫，非不
06 得相互勾稽。則上訴人主張有於申請廢止日（108年9月27
07 日）前3年使用，將商品透過物流公司送交址設嘉義之美
08 美皮鞋及高雄岡山之小林皮鞋商家，尚非無憑。再查，系
09 爭商標圖樣標示於女鞋商品鞋底之女鞋顏色有白色、黑
10 色、紅色、藍色及咖啡色（原審卷第77頁），核與出貨單
11 上記載的顏色相符（原審卷第67至75頁）。至上開女鞋商
12 品標籤上之型號「096-JOA02-00-4」與出貨單上之型號
13 「JOA02」（原審卷第67至75頁）雖未完全相符，然「JOA
14 02」是相同的，就此，上訴人主張：「上面寫JOA02，這
15 是我們的型號，前後的數字碼是客人自己的代碼，代碼屬
16 性是什麼我沒有去問，事實上我一直出貨就是這雙
17 鞋……」等語（原審卷第209頁準備程序筆錄）；參諸美
18 美皮鞋—嘉義門市前實際負責人出具之切結書聲明：「本
19 店美美皮鞋—嘉義門市確實營業所在地址為嘉義市西區長
20 榮街281號，……本店及本人確實於民國106年前迄今均有
21 向大豐鞋業有限公司進貨『MILAD及圖』商標系列商品鞋
22 類，並確實於門市陳列販售前開鞋類商品。……」等語，
23 則女鞋商品標籤上之型號「096-JOA02-00-4」是否確為客
24 戶美美皮鞋店門市自行編號，非不得向美美皮鞋店查明。
25 原判決以上開女鞋商品照片，僅有部分商品黏貼可供隨時
26 製作更換之標籤紙，女鞋商品標籤上之型號「096-JOA02-
27 00-4」與出貨日報表、出貨單所載型號不符為由，推論難
28 認上訴人於108年間送交嘉義美美皮鞋之商品為上述照片
29 之商品等情，對有利於當事人之事實或證據，有應調查而
30 未予調查之違誤。又上訴人聲請傳喚證人涂燕秋即美美皮
31 鞋—嘉義門市之實際負責人到庭證明上訴人於廢止前3年

01 內確有持續使用系爭商標。上開證據方法與上訴人有無在
02 申請廢止前3年使用系爭商標之事實，至為相關，應有調
03 查之必要。原審未依此調查證據之聲請，僅謂美美皮鞋店
04 門市與上訴人有進出貨關係，顯有商業上利益關係，其是
05 否能客觀證述，容有所疑。參諸美美皮鞋店門市，不足以
06 證明上訴人有使用系爭商標之維權行為，足徵無傳喚證人
07 之必要性等語，適用上開依行政訴訟法第176條準用民事
08 訴訟法第286條規定不當。又三智公司負責人吳宣琳出具
09 切結書載明：「本公司確實於2016年前迄今持續均有受大
10 豐鞋業有限公司委託印製上載明『MILAD及圖』商標系列
11 商品之鞋盒（貨品名稱：79號蝴蝶），並確實出貨前開鞋
12 盒予大豐鞋業有限公司。……」等語（原審卷第183
13 頁），則紙盒底部記載100.04.28/108.01.22(Y)究係何
14 意？可否證明紙盒於何日製作？非不得向三智公司查明。
15 另三智公司客戶銷退貨明細表有該公司及負責人吳宣琳之
16 大小章（原審卷第185頁），而三智公司之客戶銷退貨明
17 細表記載單據日期、貨品名稱、數量、單價及金額等項，
18 係該公司之貨品文件資料，未見系爭商標，尚符合商業常
19 情。則原判決論以紙盒底部雖記載100.04.28/108.01.22
20 (Y)，然上訴人無法證明紙盒上揭期間之何日製作。三智
21 公司之客戶銷退貨明細表上未見系爭商標，並無相關經辦
22 人員蓋章，不足與紙盒照片相互勾稽等語，復未說明三智
23 公司切結書不可採之理由，有認定事實未依證據、違反經
24 驗法則及理由不備之違背法令。

25 (四)綜上所述，原判決既有上開違背法令情事，且其違法情事，
26 足以影響判決之結果，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予
27 廢棄，為有理由。又因本件事證尚有未明，有由原審再為調
28 查審認之必要，本院尚無從自為判決，爰將原判決廢棄，發
29 回原審另為適法之裁判。

30 六、據上論結，本件上訴為有理由。依智慧財產案件審理法第1
31 條、行政訴訟法第256條第1項、第260條第1項，判決如主

01 文。
02 中 華 民 國 111 年 11 月 24 日
03 最高行政法院第三庭
04 審判長法官 胡 方 新
05 法官 蕭 惠 芳
06 法官 曹 瑞 卿
07 法官 梁 哲 瑋
08 法官 林 惠 瑜

09 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異
10 中 華 民 國 111 年 11 月 24 日
11 書記官 林 郁 芳