

最 高 行 政 法 院 判 決

110年度上字第809號

上 訴 人 愛巴士通運有限公司
(原審參加人)

代 表 人 徐昇民
訴訟代理人 蘇三榮 律師
上 訴 人 經濟部智慧財產局
(原審被告)

代 表 人 洪淑敏
被 上 訴 人 中鹿汽車客運股份有限公司
(原審原告)

代 表 人 林品好
訴訟代理人 江雍正 律師
陶德斌 律師

上列當事人間商標異議事件，上訴人對於中華民國110年10月27日智慧財產及商業法院109年度行商訴字第112號行政判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人愛巴士通運有限公司負擔。

理 由

一、本件上訴人愛巴士通運有限公司（下稱愛巴士公司）於智慧財產及商業法院（下稱原審）訴訟程序為獨立參加人，因被上訴人提起本件行政訴訟，係在請求原審撤銷上訴人經濟部智慧財產局（下稱智慧局）所作成「商標之註冊應予撤銷」之行政處分，訴訟當事人一方應為作成該行政處分之機關即上訴人智慧局，是雖愛巴士公司於本件上訴狀列為上訴人，

智慧局未具狀上訴，惟因愛巴士公司利害關係與其一致，仍應列智慧局為上訴人，先予敘明。

二、事實概要：被上訴人於103年12月29日以「台灣愛巴士交通聯盟ibus設計圖」商標，指定使用於當時商標法施行細則第19條所定商品及服務分類表第39類之「車輛運輸；汽車貨運；汽車運輸；遊覽車客運；計程車客運；計程車運輸；鐵路運輸；捷運；貨櫃運輸；貨車運輸；電車運輸；公共汽車運輸；乘客運輸；旅客運輸；汽車出租；轎車出租；動力賽車出租；貨車出租；車輛出租；賽車租借；卡車租借；司機服務；公車租賃；大客車出租；旅行拖車出租；車頂行李架租賃；鐵路貨車車廂出租；鐵路客車車廂出租；交通工具租賃；導航系統出租；安排旅遊；安排觀光旅遊；旅遊預約；旅行預約；安排航海旅遊；觀光旅遊；代辦出入國手續；代售國內外運輸事業之客票；代預訂國內外運輸事業之客票；運輸工具預約；運輸預約；提供旅遊資訊；導遊；提供登山嚮導服務；為旅遊預訂座位；為旅行目的提供行車指引；停車場；車庫租賃；停車場租賃；提供運輸資訊；以電腦追蹤貨物運送過程之服務；交通資訊；提供電子地理資訊；藉由通訊網路提供不可下載之電子地圖服務；提供衛星導航服務；運輸經紀；貨運經紀；船務代理」服務，向上訴人智慧局申請註冊，經上訴人智慧局核准列為註冊第00000000號商標（下稱系爭商標，如附圖一所示）。嗣上訴人愛巴士公司以系爭商標相較於其先使用如附圖二至六所示之據以異議諸商標，有違商標法第30條第1項第8款、第10款及第12款之規定，對之提起異議。案經上訴人智慧局審查，認系爭商標之註冊有商標法第30條第1項第12款規定適用，而以109年6月22日中台異字第G1070552號商標異議審定書為系爭商標之註冊應予撤銷之處分（下稱原處分）。被上訴人不服，循序提起行政訴訟，並聲明：撤銷訴願決定及原處分，嗣經原審109年度行商訴字第112號行政判決（下稱原判決）准許被上訴人聲明之請求。上訴人愛巴士公司不服，提起本件上訴。

01 三、被上訴人起訴主張及上訴人於原審之答辯，均引用原判決所
02 載。

03 四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：(一)系爭商標係
04 由左而右依序排列之特別設計過之「ibus」設計英文字體，
05 「s」部分另由一般書寫字體呈現，全文字體向右傾斜，其
06 上則載有相對字體微小之中文「台灣愛巴士交通聯盟」所組
07 成；如附圖二所示之據以異議商標係由愛心圖樣之紅色線條
08 內置藍底白色之英文「BUS」，下置有綠色線條，其中英文
09 字母「B」、「S」下有輪胎圖樣；如附圖三所示之據以異議
10 商標於遊覽車上有多種顏色、大小、字形不同之中文「愛巴
11 士」組成；如附圖四所示據以異議商標則係由中文「愛巴士
12 通運」組成；如附圖五所示之據以異議商標由彩色中文
13 「愛」與英文「Bus」，及「Bus」上方有彩色愛心線條及小
14 愛心圖案所組成；如附圖六所示之據以異議商標由英文「ib
15 us」或「IBUS」所組成。(二)經對比系爭商標與如附圖三、四
16 所示之據以異議商標後，系爭商標雖有「台灣愛巴士交通聯
17 盟」之文字，然該等文字相對於「ibus」極不顯眼，是由上
18 揭英文所聯合組成之整體商標圖樣始具相當之識別性，而系
19 爭商標中「ibus」與「愛巴士」除於連貫呼唱之際，讀音相
20 似外，其餘外觀字形、設計方式均難認有何相同或相似；復
21 對比系爭商標與如附圖二、五、六所示之據以異議商標後，
22 該等商標雖均有英文「BUS」、「Bus」或「ibus」，然以整
23 體觀之，系爭商標字體明顯有經過設計，其ibus自左至右呈
24 現向右傾斜之角度，s部分亦以書寫體之特殊形狀方式呈
25 現，與如附圖二所示之據以異議商標以愛心、輪胎形狀，且
26 有不同顏色呈現、附圖五所示之據以異議商標以中文「愛」
27 及愛心圖案，且以彩色呈現，其等整體外觀構圖意匠顯有不
28 同，縱有於連貫唱呼之際，讀音相似之情形，然相關消費者
29 仍應能憑藉系爭商標上開設計之不同，認知標示有系爭商標
30 之服務乃由被上訴人提供，自與上開據以異議商標在觀念上
31 有差異。故而，二者商標就商標整體的外觀、觀念均屬有

01 別，以具有普通知識經驗之消費者，於接受服務時施以普通
02 之注意，仍可區辨系爭商標與據以異議諸商標之差異，應無
03 混淆誤認該等商標係屬同一來源或雖不相同但有關聯之虞，
04 系爭商標與據以異議諸商標之近似程度低。(三)上訴人愛巴士
05 公司就證明被上訴人有仿襲意圖所提出之證據，至多僅得證
06 明其於系爭商標註冊前有先使用如附圖二、三、五所示之據
07 以異議商標，且系爭商標與前揭據以異議商標近似程度低，
08 實難僅憑該等資料而推論被上訴人基於仿襲之意圖而申請註
09 冊系爭商標。復參以原審107年度刑智上易字第15號、臺灣
10 新竹地方法院106年度智易字第4號刑事判決內容，可徵被上
11 訴人確於103年間委託創集設計股份有限公司(下稱創集公
12 司)為「台灣愛巴士聯盟」設計企業商標，而經創集公司透
13 過文字選用、字型排列、字形形體及色彩選用而設計出「ib
14 us」商標圖樣後，將之與「台灣愛巴士聯盟」中文之結合，
15 而創作出系爭商標，並將該著作財產權移轉與被上訴人所有。
16 再者，依照前述創作系爭商標之過程，係經創集公司所
17 發想及提出完整設計概念，且各項設計之細節均圍繞於「台
18 灣愛巴士聯盟」企業，應認系爭商標確屬創集公司所為具有
19 原創性之著作，則被上訴人取得系爭商標後申請註冊自難認
20 有何仿襲之意圖。此外，上訴人智慧局或愛巴士公司就此並
21 未提出較積極之證據證明被上訴人具有意圖仿襲而申請註冊
22 之情形，則系爭商標之註冊自無商標法第30條第1項第12款
23 規定之適用等語，因將訴願決定及原處分均撤銷。

24 五、本院經核原判決並無違誤，茲就上訴理由再予補充論述如
25 下：

26 (一)按異議商標之註冊有無違法事由，除第106條第1項及第3項
27 規定外，依其註冊公告時之規定，現行商標法第50條定有明
28 文。系爭商標之申請日為103年12月29日，註冊公告日為107
29 年6月16日，上訴人愛巴士公司於107年8月27日提起異議，
30 經上訴人智慧局於109年6月22日作成原處分，本件註冊及異
31 議審定均在商標法105年11月30日修正條文於105年12月15日

01 施行後，並無同法第106條第1項及第3項規定之適用，故本
02 件關於系爭商標是否有異議事由，應否作成異議成立處分之
03 判斷，應依系爭商標註冊公告時即105年11月30日修正公
04 布、105年12月15日施行之商標法為斷。

05 (二)次按「商標有下列情形之一，不得註冊：……十二、相同或
06 近似於他人先使用於同一或類似商品或服務之商標，而申請
07 人因與該他人間具有契約、地緣、業務往來或其他關係，知
08 悉他人商標存在，意圖仿襲而申請註冊者。但經其同意申請
09 註冊者，不在此限。」商標法第30條第1項第12款定有明
10 文。從而，適用本款之要件，包括：1. 相同或近似於他人先
11 使用之商標。2. 使用於同一或類似商品或服務。3. 申請人因
12 與他人間具有契約、地緣、業務往來或其他關係，知悉他人
13 商標存在。4. 未經他人同意申請註冊。5. 須基於仿襲之意圖
14 而申請註冊。又我國商標法採取註冊主義，而非使用主義，
15 是以欲取得商標權而排除他人之競爭使用，即須依法向主管
16 機關提出註冊之申請，縱其使用在先，倘其未申請註冊，原
17 則上即不受商標權之保障。惟商標法除具有保障商標權人及
18 消費者利益之目的外，亦寓有維護市場公平競爭秩序及促進
19 工商企業正常發展之功能，故於86年5月7日修正新增本條款
20 規定，其立法理由係以：申請人為先使用人之代表人、代理
21 人、代理商等關係，未得商標或標章所有權人之承諾而為申
22 請註冊者，或以其他背於善良風俗之方法襲用他人商標或標
23 章而為申請註冊者，有礙商場秩序須加以規範。是本條款旨
24 在避免剽竊仿襲他人創用之商標或標章而搶先註冊，基於民
25 法上的誠實信用原則、防止消費者混淆及不公平競爭行為，
26 而例外賦予先使用商標者救濟之權利。又商標法第30條第2
27 項規定：「前項第9款及第11款至第14款所規定之地理標
28 示、著名及先使用之認定，以申請時為準。」故所稱「先使
29 用商標」，係指該商標之使用早於系爭商標之註冊申請日而
30 言。

(三)商標法第5條規定：「（第1項）商標之使用，指為行銷之目的，而有下列情形之一，並足以使相關消費者認識其為商標：一、將商標用於商品或其包裝容器。二、持有、陳列、販賣、輸出或輸入前款之商品。三、將商標用於與提供服務有關之物品。四、將商標用於與商品或服務有關之商業文書或廣告。（第2項）前項各款情形，以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物方式為之者，亦同。」商標使用於何種商品或服務，除符合商標法第5條商標使用之規定外，更應能證明係屬「商業交易過程而使用」以及「需足以使相關消費者認識其為商標，其使用並應符合一般商業交易習慣」之要件。又公司名稱為營業主體之表示，與識別商標或服務來源之商標有所不同，惟以公司名稱之特取部分作為商標使用，可能具有來源識別性，應就具體個案觀察，綜合案情依客觀事實以為斷。經查，臺北市政府營利事業登記證、臺北市遊覽車客運商業同業公會會員證、企業運輸業營業執照、上訴人愛巴士公司公司變更登記表、商標公告資料、網域名稱註冊資料，其上「愛巴士」字樣，僅為「愛巴士通運有限公司」之一部，且係在表示其商業交易主體，予相關消費者之印象，僅為公司名稱之使用，而不足以使相關消費者認識其為商標；而其上「IBUS」、「ibus」字樣，分別為上開公司之英文名稱之一部及申請之網域名稱，亦僅得證明上訴人愛巴士公司有使用以英文名稱作為公司名稱及網域名稱，均難據此作為上訴人愛巴士公司於系爭商標申請註冊日前，有實際使用如附圖三、六所示據以異議商標之論據。上訴人愛巴士公司係將如附圖二之據以異議商標置於上訴人愛巴士公司之大頭貼圖像處，而將「愛巴士通運」、「ibus」（即附圖四、六）置於名稱敘述處；而依卷附訂車確認單，則可見上訴人愛巴士公司係將如附圖二之據以異議商標置於左上方處，並以彩色顯示其圖樣，而「愛巴士通運」僅為其公司名稱之敘述，此參照上訴人愛巴士公司前、後公司之訂車確認單內容即可證明，故自上開臉書網頁、訂車確認單整體觀

之，上訴人愛巴士公司係以附圖二作為其商標之表徵，而將「愛巴士通運」、「ibus」該等文字作為其解釋公司名稱等說明，由一般商業交易過程而言，相關消費者僅會將附圖二認係上訴人愛巴士公司經營該服務所使用之商標，尚不足以使相關消費者認識「愛巴士通運」、「ibus」等文字亦為上訴人愛巴士公司之商標。依上訴人愛巴士公司所提臉書網頁資料、訂單確認單、遊覽車照片等（見原審卷一第281頁至第307頁即參證7至參證11），可認其有於系爭商標103年12月29日申請註冊前，即先使用如附圖二、三、五所示之據以異議商標。至其餘證據資料，均無從證明其有先使用據以異議諸商標之事實等情，業據原審論明，核無不合，原審並就證人劉晏竹之證詞何以不足採，詳予指駁，尚無違反論理法則及證據法則之情事。上訴人愛巴士公司主張：上訴人愛巴士公司於98年4月取得客運業營業執照後，即不斷於宣傳單、遊覽車外觀、FACEBOOK上大量使用「愛巴士」、「ibus」字樣，時間在系爭商標註冊前。單據上方均有顯著之「愛巴士通運」、「ibus」字樣，而不包含「公司」之字樣，FACEBOOK貼文當中，貼文者名稱「愛巴士通運ibus」亦未包含「公司」之字樣，如何能逕認定非商標使用而僅為公司名稱？然原判決認定「愛巴士」、「ibus」字樣，僅是標示公司名稱而已，非商標使用，此一認定與實務見解有違，亦與一般商業上將公司名稱及商標合併使用之慣例有所扞格，有判決不備理由之違法。原審認定證人劉晏竹之證詞不可採，違反證據法則云云，無非以其一己主觀之見解，對於原判決已詳予論斷之事項再予爭執，並非可採。

(四)有關商標是否近似暨其近似程度之判斷，應以商標圖樣整體為觀察，亦即以呈現在商品或服務之消費者眼前之整體圖樣加以觀察。惟在整體觀察原則上，尚有所謂主要部分，則係因商標雖以整體圖樣呈現，但商品或服務之消費者較為關注或事後留存印象作為其辨識來源者，則係商標圖樣中之顯著部分，此顯著部分即屬主要部分。主要部分觀察與整體觀察

並非牴觸對立，主要部分最終仍是影響商標給予商品或服務之消費者的整體印象，兩者對判斷商標近似係屬相輔相成。又商標近似之意義係指兩商標如標示於相同或類似商品或服務時，具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通注意，有可能誤認兩商品或服務來自同一來源或誤認不同來源間有所關聯。經查，原審已論明：經對比系爭商標與如附圖三、四所示之據以異議商標，系爭商標雖有「台灣愛巴士交通聯盟」之文字，然該等文字相對於「ibus」極不顯眼，是由上揭英文所聯合組成之整體商標圖樣始具相當之識別性，而系爭商標中「ibus」與「愛巴士」除於連貫呼唱之際，讀音相似外，其餘外觀字形、設計方式均難認有何相同或相似；復對比系爭商標與如附圖二、五、六所示之據以異議商標後，該等商標雖均有英文「BUS」、「Bus」或「ibus」，然以整體觀之，系爭商標字體明顯有經過設計，其ibus自左至右呈現向右傾斜之角度，s部分亦以書寫體之特殊形狀方式呈現，與如附圖二所示之據以異議商標以愛心、輪胎形狀，且有不同顏色呈現、附圖五所示之據以異議商標以中文「愛」及愛心圖案，且以彩色呈現，其等整體外觀構圖意匠顯有不同，縱有於連貫唱呼之際，讀音相似之情形，然相關消費者仍應能憑藉系爭商標上開設計之不同，認知標示有系爭商標之服務乃由被上訴人提供，自與上開據以異議商標在觀念上有差異。故而，二者商標就商標整體的外觀、觀念均屬有別，以具有普通知識經驗之消費者，於接受服務時施以普通之注意，仍可區辨系爭商標與據以異議諸商標之差異，應無混淆誤認該等商標係屬同一來源或雖不相同但有關聯之虞，系爭商標與據以異議諸商標之近似程度低等情，依上開說明，於法即無不合，亦無判決理由不備之情事。上訴人愛巴士公司主張：兩造商標均包含中文「愛巴士」，為相同或高度近似之商標，系爭商標同時包含中文「愛巴士」及英文「ibus」，兩者中英相互呼應，相輔相成，而均為構成系爭商標不可割裂之整體部分。原審竟將中文「愛巴士」部分省

略不計，稱只有英文「ibus」才是主要識別部分，再認定該英文「ibus」與上訴人先使用之中文「愛巴士」不近似，顯然違反商標整體觀察原則。從民眾、政府機關來電搞錯上訴人愛巴士公司與愛巴士交通聯盟關係之錄音證據，可證明「愛巴士」、「ibus」兩者為近似商標，原判決漏未比對據以異議之未經設計「ibus」有判決理由不備之違法云云，委無可採。

(五)申請人是否因具有契約、地緣、業務往來或其他關係，而知悉先使用商標存在，並基於仿襲意圖而為不法搶註行為，應斟酌契約、地緣、業務往來或其他客觀存在之事實及證據（例如：先使用商標是否具獨創性及其行銷市場之事證），依據論理法則及經驗法則判斷申請人是否知悉他人先使用之商標，而襲以註冊。經查，原審依系爭商標與前揭據以異議商標近似程度低，認定實難僅憑該等資料而推論被上訴人基於仿襲之意圖而申請註冊系爭商標。另依證人即創集公司負責人湯同緯於上訴人愛巴士公司當時法定代理人徐永金及員工劉晏竹違反著作權案件第一審審理時之證詞，可徵被上訴人確於103年間委託創集公司為「台灣愛巴士聯盟」設計企業商標，而經創集公司透過文字選用、字型排列、字形形體及色彩選用而設計出「ibus」商標圖樣後，將之與「台灣愛巴士聯盟」中文之結合，而創作出系爭商標，並將該著作財產權移轉與被上訴人所有。再者，依照創作系爭商標之過程，係經創集公司所發想及提出完整設計概念，且各項設計之細節均圍繞於「台灣愛巴士聯盟」企業，應認系爭商標確屬創集公司所為具有原創性之著作，則被上訴人取得系爭商標後申請註冊自難認有何仿襲之意圖。此外，上訴人智慧局或愛巴士公司就此並未提出較積極之證據證明被上訴人具有意圖仿襲而申請註冊之情形，則系爭商標之註冊自無商標法第30條第1項第12款規定之適用等情，業經原審依調查證據並斟酌全辯論意旨之結果依法認定，並詳述其得心證之理由，核與卷附證據相符。則原判決已詳述其認定被上訴人不

01 具有仿襲意圖之理由，業如前述，上訴意旨主張原判決認定
02 被上訴人申請系爭商標無仿襲意圖，顯與確定實務見解及證
03 據相違背。兩造均將ibus、愛巴士商標使用於遊覽車業，而
04 為競爭同業。由卷內客觀證據即可判斷被上訴人知悉「愛巴
05 士」商標，且有仿襲意圖云云，乃上訴人愛巴士公司以其一
06 己主觀之見解，就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指
07 摘其為不當，均無可採。

08 (六)綜上所述，上訴人愛巴士公司之主張均無可採，原判決將訴
09 願決定及原處分均撤銷，核無違誤。上訴論旨，指摘原判決
10 違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

11 六、據上論結，本件上訴為無理由，依智慧財產案件審理法第1
12 條及行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段、第104
13 條，民事訴訟法第85條第1項但書，判決如主文。

14 中 華 民 國 111 年 9 月 22 日

15 最高行政法院第三庭

16 審判長法官 胡 方 新

17 法官 蕭 惠 芳

18 法官 曹 瑞 卿

19 法官 梁 哲 瑋

20 法官 林 惠 瑜

21 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

22 中 華 民 國 111 年 9 月 22 日

23 書記官 林 郁 芳