

最 高 行 政 法 院 裁 定

111年度上字第340號

上 訴 人 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 上 訴 人 經濟部智慧財產局

代 表 人 洪淑敏

上列當事人間商標註冊事件，上訴人對於中華民國111年3月10日智慧財產及商業法院110年度行商訴字第64號行政判決，提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、依智慧財產案件審理法第32條規定提起上訴者，除有特別規定外，依同法第1條規定，應適用行政訴訟法關於上訴審程序相關規定。又對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第2項所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人對於智慧財產及商業法院行政判決上訴，如依行政訴訟法第243條第1項規定，以判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣；倘為司法院大法官解釋，則應揭示該解釋之字號或其內容。如以行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條

01 項各款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法表明，或其
02 所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已對智慧財產及
03 商業法院行政判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認
04 為合法。

05 二、上訴人前於民國108年1月28日以「社口張犁記餅店社口犁記
06 創始店及圖」商標（下稱系爭商標，如智慧財產及商業法院
07 〔下稱原審〕110年度行商訴字第64號行政判決〔下稱原判
08 決〕附圖一所示〔原判決內文將「犁」誤植為「犁」〕），
09 指定使用於被上訴人公告商品及服務分類第29類之「牛乳；
10 豆花；薑醬；食用油；果凍；魚酥；肉類製品；醃漬菜；乾
11 製果蔬；果醬；花生湯；蛋黃；豆腐；食用乾製花草；食用
12 花粉」商品，向被上訴人申請註冊。經被上訴人審查後，認
13 系爭商標有商標法第30條第1項第10款規定情形，應不准註
14 冊，而以110年4月26日商標核駁第0414030號審定書（下稱
15 原處分）為核駁處分。上訴人不服，循序提起行政訴訟，聲
16 明：訴願決定及原處分均撤銷；被上訴人應就系爭商標為准
17 予註冊之處分。經原判決駁回後，提起上訴。

18 三、上訴人對原判決提起上訴，雖以該判決違背法令為由，主張
19 略以：(一)上訴人已廣泛註冊「社口張犁記」「創始店」於國
20 內外商標，並長期使用「社口犁記餅店」「社口張犁記」
21 「社口本舖」等文字於產品包裝上，一般消費者會施以較高
22 之注意，系爭商標整體觀察後，已和原判決附圖二至八所示
23 之商標（下稱據以核駁諸商標）得以區分，不致造成消費者
24 混淆誤認，原判決漏未審酌上訴人已註冊商標及使用情形，
25 仍認「社口」「創始店」為上訴人聲明不專用之文字，一般
26 消費者會施以較少之注意力而集中注意力在顯著之「犁記」
27 2字，進而認定系爭商標與據以核駁諸商標構成近似商標，
28 有判決不備理由之違法；系爭商標所用「稻穗」圖案、圓形
29 圖案中央之「農夫及耕牛耘田」圖案，及中文「創始店」之
30 緞帶圖，與據以核駁諸商標經整體觀察後，全無相似之處，
31 具有普通知識之消費者於購買時施以普通之注意，當可察覺

01 系爭商標添加諸多創意，與據以核駁諸商標在整體圖案設計
02 上具有明顯之不同，不致混淆誤認，原判決將商標是否構成
03 近似之重點僅擺在「犁記」2字，對系爭商標其他顯著部分
04 之圖案翹置不論，顯違反整體觀察原則，亦違反「混淆誤認
05 之虞」審查基準第5.2.12點規定，自非適法；又「社口」為
06 臺中神岡地區之古名，實具有高度之地域性，而「創始店」
07 一詞則表明上訴人獨一無二之創始地位，雖聲明不專用，惟
08 綜合該文字及圖樣整體觀察，具有普通知識經驗之消費者應
09 不致混淆誤認；上訴人至遲自93年1月28日起即將「社口」
10 「犁記」置於官網及產品包裝，與據以核駁諸商標併存使用
11 至今，且上訴人於95年在官網對社口犁記之歷史已有聲明，
12 復經媒體廣泛報導，一般消費者應知悉上訴人才是有百餘年
13 歷史之犁記餅店創始店，況系爭商標整體觀察、連貫喝呼之
14 際，與據以核駁諸商標尚非不可分辨，無使相關消費者混淆
15 誤認之虞，原判決卻認上開證據尚難採用，有判決不備理由
16 之違法。(二)被上訴人於89年、92年間核准上訴人註冊原判決
17 附圖九至十二所示之商標（下稱上訴人獲准註冊4商標）
18 時，原判決附圖二至五所示之商標即已存在，被上訴人仍准
19 許上訴人之申請，堪認被上訴人亦認該註冊商標與據以核駁
20 諸商標整體隔離觀察，尚非不可分辨，近似程度不高，不致
21 構成混淆。況本件除含有「犁記」文字外，尚有「社口」
22 「創始店」文字、農夫及耕牛耘田、緞帶圖案，與據以核駁
23 諸商標更可清楚分辨。參照原判決附圖六至八所示之商標，
24 其獲准註冊之時點係在上訴人獲准註冊4商標之後，堪認被
25 上訴人對以「犁記」2字申請商標註冊時，尚有考量申請人
26 之商標是否有其他圖案或文字，及各申請人均為張林犁後代
27 子孫、商標得併存等諸多因素，本件審查重點顯與之前審查
28 原則不同，原處分有違平等原則。原判決以系爭商標申請時
29 點、適用法規及個人所得考量因素等籠統理由，認被上訴人
30 未違反平等原則，有判決不備理由之違法，上訴人獲准註冊
31 4商標與系爭商標所適用法規均為欲申請註冊之商標是否有

01 與他人已註冊之商標相同或近似而構成相關消費者混淆誤認
02 之虞，兩者並無不同，原判決以適用法規不同為由，認被上
03 訴人未違反平等原則，亦有違誤等語。

04 四、惟查，原判決已敘明：(一)「社口」為臺灣中部地名，且經上
05 訴人聲明不專用；「餅店」、「創始店」文字及稻穗圖案、
06 農夫及耕牛耘田圖案、緞帶裝飾圖等均為常見之商店名稱或
07 商品圖樣，難以讓消費者產生識別性。因「犁記」2字在系
08 爭商標圖樣置中而以較大字體呈現，且文字簡短較易辨識或
09 唱呼，故「犁記」予相關消費者關注或寓目印象為最主要之
10 顯著部分。據以核駁諸商標主要識別文字與系爭商標相同，
11 均有引人注意之相同文字「犁記」，兩者在外觀、讀音或觀
12 念上相同，故給予相關消費者寓目之印象即為相仿，可能會
13 對兩商標產生關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關
14 係之聯想，難認無使相關消費者對其所表彰之商品來源或產
15 製主體發生混淆誤認之虞，而有難以區辨致誤認兩商標之商
16 品或服務為來自同一來源之系列商品或服務，或雖不相同但
17 有關聯來源之可能，自屬構成近似之商標。則上訴人以系爭
18 商標整體上尚有上述不具識別性之圖案或文字部分，遽認原
19 處分違反整體觀察原則及混淆誤認之虞審查基準第5.2.12點
20 規定，顯忽略兩商標圖樣中之顯著或主要部分，並不可採。
21 (二)系爭商標與據以核駁諸商標指定使用之商品，其性質、用
22 途、功能大致相當，且常來自相同之商品產製業者或提供
23 者，如標示相同或近似的商標，依一般社會通念及市場交易
24 情形，易使相關消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關
25 聯之來源，則所指定使用之商品間應屬存在高度之類似關
26 係；且據以核駁諸商標之「犁記」，分別與其所指定使用之
27 商品並無直接明顯之關聯，相關消費者會直接將其視為指示
28 及區辨來源之識別標識，具有相當識別性；相較於系爭商標
29 係於108年1月28日申請註冊，據以核駁諸商標早於63、73、
30 88、100、104年即先後向被上訴人申請註冊並取得商標權。
31 故據以核駁諸商標之申請及獲准註冊均早於系爭商標，本於

我國採取之商標註冊主義及先申請主義，自應賦予據以核駁諸商標較大之保護；而上訴人與張汝洲（上訴人代表人之父）、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，且依上訴人所舉證據亦無法證明原判決附圖四、五所示之商標係張汝洲借名登記在張沂州名下，實難憑此認系爭商標即無使消費者產生混淆誤認之虞；依上訴人提出之包裝盒、報章雜誌報導之實際使用情形，大多以「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」圖形使用，與系爭商標係由「社口」「犁記」「社口張犁記」「創始店」結合稻穗圖案、農夫及耕牛耘田圖案、緞帶裝飾圖組合而成，顯非相同，尚難作為系爭商標經上訴人長期廣泛使用而為相關消費者所熟悉並不致使消費者產生混淆誤認之虞之證據。(三)原判決附圖九、十所示之商標，係被上訴人於92年間核准註冊，該個案核准時間與系爭商標申請時間已差距甚遠，且上訴人所指商標圖樣僅係判斷商標得否註冊參考因素之一，仍應與其他因素綜合判斷，始能正確判斷商標是否具有識別性，個案具體事實涵攝於各種判斷因素時，因個案事實與證據樣態之差異，於個案中調查審認結果，當然會有不同。原判決附圖九、十之商標申請註冊審查時點、適用法規及個案所得考量因素既與系爭商標不盡相同，審認結果容有差異，尚難比附援引上訴人已註冊之商標個案推論被上訴人有違反平等原則等語甚詳。經核上訴意旨無非重述其在原審提出而為原審所不採之主張，就原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，並就原審已論斷或指駁不採者，執其一己主觀之見解，泛言原判決不備理由及違背法令，而非具體表明合於不適用法規、適用法規不當或行政訴訟法第243條第2項所列各款之情形，難認對原判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首揭規定及說明，應認其上訴為不合法。

五、據上論結，本件上訴為不合法。依智慧財產案件審理法第1條、行政訴訟法第249條第1項前段、第104條、民事訴訟法

01 第95條、第78條，裁定如主文。
02 中 華 民 國 111 年 5 月 19 日
03 最高行政法院第三庭
04 審判長法官 胡 方 新
05 法官 林 妙 黛
06 法官 蕭 惠 芳
07 法官 林 惠 瑜
08 法官 曹 瑞 卿

09 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異
10 中 華 民 國 111 年 5 月 20 日
11 書記官 莊 子 誼