

最 高 行 政 法 院 裁 定

111年度上字第360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30日智慧財產及商業法院110年度行商訴字第66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，應揭示合於該條項各款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法表明，或其

01 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
02 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
03 為合法。

04 二、上訴人前於民國108年1月28日以「社口張犁記社口犁記創始
05 店及圖」商標（下稱系爭商標，如智慧財產及商業法院〔下
06 稱原審〕110年度行商訴字第66號行政判決〔下稱原判決〕
07 附圖1所示），指定使用於被上訴人所公告商品及服務分類
08 第30類之「茶；咖啡；冰；調味醬；糖；月餅；麵包；中式
09 喜餅；糕餅；綠豆凸；糖果；鳳梨酥；蛋黃酥；布丁；豆
10 沙；火鍋料組合包；糕餅預拌粉；燕麥粥；酵母；生麵團」
11 商品，向被上訴人申請註冊。經被上訴人審查，認系爭商標
12 近似於他人類似商品之註冊第71454號、第258464號、第887
13 213號、第926595號「犁記及圖」商標、第1568745號「光緒
14 二十年餅店犁記及圖」商標、第1785921號「犁記傳承百年
15 的好味道及圖」商標、第1785922號「犁記餅店及圖」商標
16 （如原判決附圖2-1至2-7所示，下合稱據以核駁諸商標），
17 有致相關消費者混淆誤認之虞，而有商標法第30條第1項第1
18 0款不准註冊之事由，以110年4月26日商標核駁第0414037號
19 審定書（下稱原處分）為核駁之處分。上訴人不服，循序提
20 起行政訴訟，聲明：訴願決定及原處分均撤銷；被上訴人應
21 就系爭商標為准予註冊之處分。經原判決駁回後，提起上
22 訴。

23 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
24 略以：（一）系爭商標之中文「社口」「創始店」為聲明不專用
25 或不具識別性部分，初期一般消費者或對該部分會施以較少
26 之注意，惟上訴人已廣泛註冊「社口張犁記」「創始店」於
27 國內外商標，並長期使用「社口犁記餅店」「社口張犁記」
28 「社口本舖」等文字於產品包裝上，一般消費者會施以較高
29 之注意，系爭商標整體觀察後，已和據以核駁諸商標得以區
30 分，不致造成消費者混淆誤認，原判決漏未審酌上訴人已註
31 冊商標及使用情形，仍認「社口」「創始店」為上訴人聲明

不專用之文字，一般消費者會施以較少之注意力而集中注意力在顯著之「犁記」2字，進而認定系爭商標與據以核駁諸商標構成近似商標，有判決不備理由之違法；系爭商標所用「稻穗」圖案、圓形圖案中央之「農夫及耕牛耘田」圖案，及中文「創始店」之緞帶圖，與據以核駁諸商標經整體觀察後，全無相似之處，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上具有明顯之不同，不致混淆誤認，原判決將商標是否構成近似之重點僅擺在「犁記」2字，對系爭商標其他顯著部分之圖案忽置不論，顯違反整體觀察原則，亦違反「混淆誤認之虞」審查基準第5.2.12點規定，自非適法；又「社口」為臺中神岡地區之古名，實具有高度之地域性，而「創始店」一詞則表明上訴人獨一無二之創始地位，雖聲明不專用，惟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不致混淆誤認；上訴人至遲自93年1月28日起即將「社口」「犁記」置於官網及產品包裝，與據以核駁諸商標併存使用至今，且上訴人於95年在官網對社口犁記之歷史已有聲明，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歷史之犁記餅店創始店，況系爭商標整體觀察、連貫喝呼之際，與據以核駁諸商標尚非不可分辨，無使相關消費者混淆誤認之虞，原判決卻認上開證據尚難採用，有判決不備理由之違法。(二)被上訴人於92年間核准上訴人註冊第184748號及第185901號「社口張犁記」商標（下稱上訴人獲准註冊2商標，其中「社口、張」不在專用之列），其主要之構成部分均為「犁記」2字，而被上訴人於核准註冊時，原判決附圖2-1至2-4所示商標即已存在，被上訴人仍准許上訴人之申請，堪認被上訴人亦認上訴人獲准註冊2商標與據以核駁諸商標整體隔離觀察，尚非不可分辨，近似程度不高，不致構成混淆。況本件除含有「犁記」文字外，尚有「社口」「創始店」文字、農夫及耕牛耘田、緞帶圖案，與據以核駁諸商標更可清楚分辨。參照原判決附

圖2-5至2-7所示之商標，其獲准註冊之時點係在上訴人獲准註冊2商標之後，堪認被上訴人對以「犁記」2字申請商標註冊時，尚有考量申請人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子孫、商標得併存等諸多因素，亦非如原判決所稱自92年起至108年以「犁記」作為商標或商標一部分之申請註冊案件均經被上訴人核駁。本件審查重點顯與之前審查原則不同，原處分有違平等原則。原判決以系爭商標申請時點、適用法規及個案所得考量因素等籠統理由，認被上訴人未違反平等原則，有判決不備理由之違法，上訴人獲准註冊2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之虞，兩者並無不同，原判決以適用法規不同為由，認被上訴人未違反平等原則，亦有違誤等語。

四、惟查，原判決已敘明：(一)系爭商標中之中文「社口」、外圍以圓圈之「張」字、「創始店」及緞帶圖樣分別為臺中市區域地名、店主姓氏及店舖性質等說明性文字或裝飾性圖樣，消費者會對之施以較少之注意，耘田圖或稻穗圖不易唱呼，且觀之系爭商標整體圖樣，圖樣中「犁記」文字較大且反白，且置於系爭商標之最中心處，予人印象顯著之主要識別部分為中文「犁記」，與據以核駁諸商標相較，主要識別部分均為中文「犁記」，應屬構成近似之商標且近似程度高。又系爭商標與據以核駁諸商標所指定使用之商品類別，兩者均屬茶、咖啡、冰、冰淇淋、調味品、糖、休閒點心食品、餡料或含有餡料之食品、穀製粉、粥品、酵母、可食用之澱粉製品等相關商品，於原料、用途、功能均相同或相關，且常來自相同之商品產製業者，如標示相同或近似的商標，依一般社會通念及市場交易情形，易使消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，應屬同一或高度類似之商品。再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，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，本件據以核駁諸商標之文字「犁記」，分別與其所指定使用之如原判決附圖2-1至2-7所示商品並非相關，是以其指定使用於該商品上，應具有相當識別性，以與其近似之系爭商標作為商標圖樣申請註冊，自易使消費者產生混淆誤認。衡酌系爭商標與據以核駁諸商標構成高度近似之程度、據以核駁諸商標具有相當識別性，且系爭商標與據以核駁諸商標指定使用之商品屬同一或高度類似等因素客觀判斷，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，可能會誤認系爭商標之商品與據以核駁諸商標之商品為同一來源，或者誤認兩者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產生混淆誤認情事。(二)商標申請准否係採商標個案審查原則，在具體個案審究是否合法與適當，被上訴人應視不同具體個案，正確認定事實與適用法律，不受他案拘束。上訴人於92年間獲准註冊2商標，與系爭商標申請日即108年1月28日已相距達16年餘之久，且自92年起至108年間已有多件以「犁記」作為商標或商標之一部分之申請註冊案件，均經被上訴人核駁在案，可徵上訴人據以引用其獲准註冊2商標申請註冊之審查時點、適用法規及個案所得考量因素，顯與系爭商標之申請註冊情形不盡相同，實難比附援引，是上訴人主張被上訴人於本件為不同認定，違反平等原則，自無可採等語甚詳。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 6 月 16 日
03 最高行政法院第三庭
04 審判長法官 胡 方 新
05 法官 鍾 啟 煌
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 6 月 17 日
11 書記官 莊 子 誼