最　高　行　政　法　院　裁　定

113年度上字第294號

上　訴　人　李宜真

訴訟代理人　黃姿裴　律師

被 上訴 人　經濟部智慧財產局

代　表　人　廖承威

參　加　人　吳青蓉

訴訟代理人　王怡婷　律師

上列當事人間商標廢止註冊事件，上訴人對於中華民國113年3月14日智慧財產及商業法院112年度行商訴字第36號行政判決，提起上訴，本院裁定如下：

主　文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、本件於民國112年2月15日修正公布智慧財產案件審理法施行前已繫屬於法院，依智慧財產案件審理法第75條第3項規定，應依修正施行前智慧財產案件審理法(下稱修正前智慧財產案件審理法)規定審理。又依修正前智慧財產案件審理法第32條規定對行政判決提起上訴者，除法律有特別規定外，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。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、憲法法庭裁判意旨，則應揭示該解釋、裁判之字號或其內容。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，其上訴自難認為合法。

二、訴外人吳錦霞前於98年2月4日以「阿霞飯店」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35類之服務申請註冊，經被上訴人審准列為註冊第00000000號商標（商標圖樣及指定使用服務詳原判決附圖所示，下稱系爭商標），嗣於99年5月12日申准將系爭商標移轉登記予參加人。109年11月20日上訴人以系爭商標有商標法第63條第1項第1款及第2款規定事由申請廢止，案經被上訴人審查，以111年10月31日中台廢字第L01090755號商標廢止處分書為系爭商標「指定使用於『提供烏魚子、干貝香菇雞湯、魚翅雞湯、油飯、紅蟳米糕之網路購物（電子購物）服務；烏魚子、紅蟳米糕、米糕、香菇雞湯、魚翅雞湯零售；食品零售』部分服務（下稱系爭3項服務）之註冊，廢止不成立」、「其餘指定服務之註冊，應予廢止」之處分（下稱原處分）。上訴人對前揭廢止不成立部分之處分不服，循序提起行政訴訟，聲明：1.原處分關於系爭商標「指定使用於系爭3項服務之註冊，廢止不成立」部分及訴願決定撤銷。2.被上訴人就系爭商標指定使用於系爭3項服務之註冊，應作成廢止成立之處分。經原審判決駁回，提起本件上訴。

三、上訴人對原判決提起上訴，雖以該判決違背法令為理由，主張略以：丙證3至5欠缺形式上真正，甲證5、申證12不足作為使用證據，本件無從證明系爭商標有真實使用於系爭3項服務，原審未詳予調查，認定事實徒憑臆測，有判決不備理由、違反經驗法則、論理法則，判決不適用法規或適用錯誤

之違法等語。惟核其上訴理由，係就原審取捨證據、認定事實之職權行使所論斷：依丙證2至5及甲證5等證據資料相互勾稽，可認參加人於上訴人申請廢止日前3年內有將系爭商標使用於所指定系爭3項服務之事實，申證12消費者評論及回應內容亦可佐證消費者確有透過阿霞飯店網路購物館購買商品。丙證3至5均非單筆資料，時間跨度3年有餘，內容顯示評論及交易細節，從形式觀之並無虛偽假造之情，Google評論數量少之原因係遲至108年間始建立Google商家資訊，實難逕謂系爭商標未符合一般交易習慣之真正使用，是被上訴人就系爭商標指定使用於系爭3項服務註冊所為廢止不成立之處分並無不合，上訴人訴請撤銷為無理由等情，指摘為不當，並就原審已論斷或其他與判決結果無礙事項，泛言判決不備理由、違反經驗、論理法則、不適用法規或適用錯誤，難認對原判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首開規定及說明，應認其上訴為不合法。

四、據上論結，本件上訴為不合法。依修正前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、民事訴訟法第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　8　　日

最高行政法院第二庭

審判長法官　陳　國　成

法官　簡　慧　娟

法官　高　愈　杰

法官　林　麗　真

法官　蔡　如　琪

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　114　　年　　5　　月　　8　　日

書記官　林　郁　芳