

智慧財產法院行政判決

107年度行商訴字第98號

民國108年2月14日辯論終結

原告 歐典生物科技股份有限公司

代表人 詹秀娟（董事長）

訴訟代理人 桂齊恒律師

複代理人 江郁仁律師

被告 經濟部智慧財產局

代表人 洪淑敏（局長）

訴訟代理人 洪梅玲

上列當事人間因商標註冊事件，原告不服經濟部中華民國107年9月19日經訴字第10706309810號訴願決定，提起行政訴訟。本院判決如下：

主 文

訴願決定及原處分均撤銷。

被告就申請第106038867號「TROPICAL及圖」商標應為准予註冊之處分。

訴訟費用由被告負擔。

事 實

一、事實概要：緣原告前以「TROPICAL及圖」商標指定使用於商標

1 法施行細則第19條第32類之「汽水；果汁；礦泉水；蕃茄汁；運
2 動飲料；不含酒精水果飲料；蔬菜汁；烏梅濃汁；蘋果汁；黑麥
3 汁；水果飲料包；包裝飲用水；果膠飲料；白木耳飲料；含椰果
4 粒之飲料；含醋飲料；清涼飲料；蘆筍汁；燕窩飲料；製飲料用
5 糖漿製劑」商品申請註冊，經被告審查，認有違商標法第30條第1
6 項第10款之規定，發給核駁第388619號商標核駁審定書，原告不
7 服，提起訴願，復遭經濟部為訴願駁回之決定，原告仍未甘服，
8 遂依法提起本件行政訴訟。

9 二、原告主張：

10 (一)查原告早於民國103年2月21日即以「」圖樣獲准註冊為第
11 1679231號、第1679349號、第1679526號商標，專用於第29類、第
12 30類、第32類等商品，迄今仍有效存在，今觀本件「」商標(下
13 稱系爭商標)與上述商標幾近雷同，確為系列商標無疑，是關於註
14 冊第1679231號、第1679349號、第1679526號商標與他人商標是否
15 構成近似、有無致生混淆誤認之虞等之判斷，被告針對本件商標
16 自應採相同標準。今觀被告於本案據以核駁之註冊第1740288號
17 「」商標及第1869972號「」商標(除特別指明外，以
18 下合稱「據以核駁諸商標」)其申請日分別為104年4月16日、105
19 年12月9日，均在原告上述第1679231號、第1679349號、第1679526
20 號「TROPICAL world及圖」商標註冊日(103年12月1日)之後，上
21 揭註冊第1740288號「」商標及第1869972號「」商標
22 申請註冊時，原告所有之第1679231號、第1679349號、第1679526

1 號「」商標已註冊在先，且指定商品包含同一或類似組群，被
2 告既准第1740288號及第1869972號二商標之註冊，今卻據該二商
3 標不准幾近雷同於上揭「」商標之本件「」商標申請註冊
4 於第32類商品，顯然違反行政自我拘束原則。

5 (二)商標法第30條第1項第10款規定之所謂「近似」，應就商標圖樣整
6 體為觀察，此乃係由於商標呈現在商品之消費者眼前的是整體圖
7 樣，而非割裂為各部分分別呈現(「混淆誤認之虞」審查基準5.2.3
8 參照)。是若二商標之設計意匠明顯不同，整體外觀、予人印象亦
9 屬可分，足以使人輕易分辨，並無致生混淆誤認之情事，自無違
10 於前揭條款之規定。本件原告系爭商標與據以核駁註冊第1740288
11 號「熱帶玫瑰Tropical Rose及圖」商標、註冊第1869972號「熱帶
12 玫瑰」商標雖巧合均包含外文「TROPICAL」，但「TROPICAL」
13 為一般字典上可查到之普通單字，其獨創性不高，故相關消費者
14 於異時異地選購茶飲料等商品而觀察原告系爭商標及據以核駁諸
15 商標時，自然會將注意力移至二者整體圖樣外觀之設計，則一者
16 為棕櫚葉、一者為玫瑰花，不論在外觀、設色或觀念上皆截然不同
17 同，此應即係被告於註冊第1679231號、第1679349號、第1679526
18 號商標有效存在之情況下，仍准註冊第1740288號、第1869972號
19 二商標取得商標權之故。然則被告於原處分書僅以形式上之標
20 準，比對系爭商標與據以核駁二商標組成之文字，未考量前述據
21 以核駁二商標已與原告註冊第1679231號、第1679349號、第
22 1679526號「TROPICAL world及圖」商標併存之事實，亦未針對

1 審查基準所列之大多數參考因素詳加斟酌，更未考量實際交易市
2 場之狀況，及原告商標商品已在臺灣及世界各國行銷多年之事
3 實，逕認系爭商標不得准予註冊，其適法性頗堪質疑，乃原處分
4 明顯違反「混淆誤認之虞」審查基準，更忽略相關消費者之認知
5 經驗，顯有違誤。

6 (二)系爭「」商標係以墨色四方形內置有以反白字體呈現之英文
7 「TROPICAL」標示底線，並於「i」字母上方置三片熱帶棕櫚葉
8 所共同組成，原告刻意以墨色作為背景，運用反白方式呈現文字
9 與圖樣，突顯熱帶氛圍及風情，足使人留下深刻印象；反觀據以
10 核駁註冊第1740288號及第1869972號二商標均以粉色圖樣構成，
11 一者以粉色玫瑰花搭配綠色花體外文「TROPICAL」，乍視之下
12 猶如一朵橫放之玫瑰，右下方另置有橫書中文「熱帶玫瑰」，整
13 體呈現典雅風格，而另一者係以紅色橢圓形為襯底，橢圓內書有
14 斗大之中文「熱帶玫瑰」，並在中文「玫」字上飾有單一葉片，
15 下方橫書外文「TROPICAL」細小字體，主要識別部分仍為中文
16 「熱帶玫瑰」。是就原告商標與據以核駁二商標整體圖樣相較，
17 中文之有無已明顯不同，且圖形設計主題植物一為棕櫚葉、一為
18 玫瑰，二者外觀構圖、設色及設計意匠亦大異其趣，況據以核駁
19 註冊第1740288號及第1869972號商標包含中文「熱帶玫瑰」，自
20 可使習用中文之臺灣相關消費者輕易辨知商品之來源，系爭商標
21 實不致與該二商標產生混淆誤認之虞，自未構成近似，被告刻意
22 將系爭商標圖樣加以割裂，逕就文字部分與據以核駁註冊第

1 1740288號及第1869972號商標進行比對，明顯有違商標整體觀察
2 原則。

3 (四)外文「TROPICAL」乃字典中可查到之普通詞彙，任何人皆可能
4 擷取此一通常習見之外文作為商標文字之一部分，依被告審查實
5 務只要所連綴之文字或圖形不同，即足以使人產生不同之印象，
6 無構成近似之情事，是不得僅以此一外文之偶同，即謂相關消費
7 者有產生混淆誤認之情事，此徵諸茶葉、茶飲料、咖啡飲料、醋、
8 麵條等商品中，已有諸多包含「TROPICAL」之註冊商標存在益
9 明。被告在此情況下仍核准包含相同外文「TROPICAL」之註冊
10 第1679231號「TROPICAL world及圖」商標、第1679349號
11 「TROPICAL world及圖」商標、註冊第1679526號「TROPICAL
12 world及圖」商標、第1740288號「熱帶玫瑰 Tropical Rose 及圖」
13 商標、第1842677號「TROPICAL GOLD」商標、第1869972號「熱
14 帶玫瑰」商標與之併存註冊在類似商品，足證縱然包含偶同文字，
15 只要整體圖樣有所差異，消費者均得據以辨知其商品來源不同，
16 仍非不得併存，則系爭商標與據以核駁諸商標縱均包含
17 「TROPICAL」，然商標中文之有無及圖形之外觀不同，已顯現
18 極大差異，整體構圖亦大相逕庭，較諸上揭各商標間之差異更大，
19 理應准予併存，尤其原告僅係將註冊第1679231號、第1679349號、
20 第1679526號「」商標圖樣右下角不顯著之外文「world」刪除，
21 以「」作為本件商標申請註冊於汽水；果汁；礦泉水等商品，
22 自屬系列商標權利之延伸，亦無使人發生混淆誤認之可能，應無

1 不能併存註冊之理。

2 (五)原告為臺灣著名之飲料製造商，「」即原告於99年創用之蘆薈
3 茶飲品牌，100年即在美國指定使用於果汁、飲料、蔬菜汁等商品
4 獲准註冊，101年在臺灣實際使用「TROPICAL」商標於指定商品，
5 此一商標使用迄今已長達10年以上，在臺灣、歐洲地區為暢銷飲
6 品，並奪得「iTQi」最佳風味賞認證，被媒體喻為臺灣之光，並
7 於西元2016、2017年臺北國際食品展覽會設立攤位推銷本件商標
8 商品，同時亦贊助彰化縣田中馬拉松賽，邀請藝人王彩樺代言促
9 銷；此外，本件商標商品透過原告官網陳列販售，FB社群網站上
10 亦張貼有相關商品、活動訊息，另以google搜尋引擎鍵入
11 「TROPICAL飲料」，所得結果均單一指向原告，反而查無據以
12 核駁註冊第1740288號商標之使用事證，至註冊第1869972號據以
13 核駁商標雖於網路上可搜尋到該商標之相關商品，然其商品均以
14 中文「熱帶玫瑰」為主要識別文字，與系爭商標已有差異，難謂
15 二商標在交易市場上有致生混淆誤認之情事。商標最主要之功能
16 即在於識別商品/服務來源，若一般消費者於網路查詢時均無法查
17 知該等商標之存在，則自無憑空將原告商標與之發生混淆誤認之
18 可能，是據以核駁諸商標實際使用之調味品既與原告商標所表彰
19 之飲料商品性質、功能、用途迥異，予相關消費者之印象迥然不
20 同，顯無使人產生混淆誤認之可能，系爭商標即無商標法第30條
21 第1項第10款規定之適用，應准予註冊。

22 (六)實際市場之交易習慣，業者通常不會將商標直接貼附於發票上，

只要發票上之商品與標示有商標之商品型錄可相互勾稽，自足作為商標已有實際使用之證明。原告提供之銷售發票上之品名既與官網上之商品型錄相符，且該等商品上確標示有本件商標圖樣，自不能遽斷非屬本件商標之使用。至原告官網及媒體報導標示®標記，並不影響原告商標已經實際使用並為消費者所熟悉之事實，被告質疑此非商標之使用，卻未斟酌消費者對該等標示之認知效果，原處分、原決定均顯有瑕疵，殊不值維持。

(七)聲明求為判決：1.訴願決定及原處分均撤銷。2.被告應就申請第106038867號「TROPICAL及圖」商標為准予註冊之處分。

三、被告答辯：

(一)本件商標圖樣上之「TROPICAL」，與註冊第01740288號「熱帶玫瑰Tropical Rose及圖」商標、第01869972號「熱帶玫瑰」商標圖樣之「Tropical」、「TROPICAL」相較，僅英文大小寫不同之些微差異，主要識別部分皆為「TROPICAL」，予人商標之整體印象，在外觀、觀念、讀音上極為近似，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，可能會誤認二商品／服務來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源，應屬構成近似之商標，且其近似程度高。

(二)本件商標指定使用之「汽水；果汁；礦泉水；蕃茄汁；運動飲料；不含酒精水果飲料；蔬菜汁；烏梅濃汁；蘋果汁；黑麥汁；水果飲料包；包裝飲用水；果膠飲料；白木耳飲料；含椰果粒之飲料；含醋飲料；清涼飲料；蘆筍汁；燕窩飲料；製飲料用糖漿製劑」

1 等商品，與據以核駁註冊第01740288號商標所指定之第29類「乳
2 及乳製品」、第30類「茶」商品相較，及與據以核駁註冊第01869972
3 號商標所指定之第30類「茶；巧克力」等商品相較，其商品之原
4 料、用途、功能大致相當，且常來自相同之產製業者，如標示相
5 同或近似的商標，依一般社會通念及市場交易情形，易使一般商
6 品消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，則所指
7 定使用之商品間應屬存在高度之類似關係。

8 (三)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
9 商標及以商品／服務相關暗示說明為內容的暗示性商標，其識別
10 性即較弱，而識別性越強的商標，商品／服務之消費者的印象越
11 深，他人稍有攀附，即可能引起購買人產生誤認。經查本件據以
12 核駁註冊第01740288、01869972號商標係任意性商標，具相當識
13 別性，本件商標以高度近似或相同之「TROPICAL」作為主要識
14 別部分申請註冊，自易對其表彰來源或產製主體產生誤認。

15 (四)原告前取得註冊之註冊第 1679349 號「TROPICAL world及圖」
16 商標，其文字組成部分係「TROPICAL world」，中文有「熱帶的
17 /熱情的世界」之意，與單純「TROPICAL」係「熱帶的/熱情的」
18 之意，外觀、字義尚有差異，難據以認定兩者為相同之字詞，以
19 商標申請准否，應視個案情節正確認定事實與適用，不受他案之
20 拘束，原告於其後以「TROPICAL」文字作為商標主要識別部分
21 申請註冊，仍須符合商標法及相關規定方得核准註冊。又商標權
22 係以請准註冊之圖樣為其保護範圍，商標名稱應與所申請註冊之

1 商標圖樣相符，如商標名稱與商標圖樣不符，仍以商標圖樣所在
2 文字及圖形為判斷，本件據以核駁商標之註冊第01740288、
3 01869972號商標其商標名稱雖為「熱帶玫瑰 Tropical Rose 及圖」
4 及「熱帶玫瑰」，惟應係商標名稱之誤繕，並不影響商標權係為
5 「Tropical」或「TROPICAL」之認定；而原告檢附事證中標有「荷
6 蘭 TROPICAL 蘆薈汁、荷蘭 TROPICAL 蘆薈石榴汁、荷蘭
7 TROPICAL 蘆薈草莓汁」、「蘆薈汁(TROPICAL)、蘆薈芒果汁
8 (TROPICAL)、蘆薈石榴汁(TROPICAL)」等品名之發票，及
9 「TROPICAL飲料」之網路搜尋資料，尚非本件商標圖樣之使用，
10 另標示有®標誌之「TROPICAL及圖」(即系爭商標)蘆薈汁之官
11 網、媒體報導等，查®標誌須經取得註冊後，方能標示於註冊商標
12 右上方，以「TROPICAL及圖」圖樣於我國尚未取得商標註冊，
13 自難認定其為註冊商標之使用，且原告前於我國取得註冊者為
14 「TROPICAL world 及圖」商標，難謂可於不同商標圖樣上標識
15 該®標誌以示其具商標權；另原告指稱據以核駁諸商標可查得之使
16 用資料為椰糖、椰子油、沙爹粉等商品，與本件商標使用之商品
17 有別，不致使消費者產生混淆誤認一節，以商標法第30條第1項第
18 10款所規範對象，係以申請註冊之商標圖樣與指定使用之商品名
19 稱所為之判斷，況原告所查得據以核駁諸商標之網路使用資料非
20 其全部之實際使用，以我國係採商標註冊主義及先申請主義，自
21 應賦予據以核駁之先註冊商標較大之保護，本件系爭商標圖樣與
22 據以核駁諸商標圖樣高度近似，且指定使用商品／服務高度類

1 似，已如前述，原告檢送之資料尚屬有限或其標識與事實不符，
2 難謂系爭商標經長期廣泛使用，已能使相關消費者區辨二者為不
3 同或有關聯來源而無產生混淆誤認之虞，自有首揭法條規定之適
4 用。至原告於行政訴訟階段指稱，原告前於103年2月除獲准前述
5 註冊第1679349號「TROPICAL world及圖」商標，尚有註冊第
6 1679231號「TROPICAL world及圖」、第1679526號「TROPICAL world
7 及圖」商標(下稱「原告 3 件商標」)，以本件申請之「TROPICAL
8 及圖」商標，與原告3件商標幾近雷同，確為系列商標無疑，而據
9 以核駁註冊第1740288、1869972號商標之申請日均在原告3件商標
10 註冊之後，且指定商品包含與其同一或類似組群，其圖樣幾乎與
11 原告3件商標圖樣雷同卻能核准註冊，不符合行政自我約束原則一
12 節，查「行政自我拘束原則」適用之前提，須有相同之行政先例，
13 應考慮前揭判斷因素是否相同，相同之行政先例亦必須為合法妥
14 適，如果行政先例不合法或不妥適，則無「行政自我拘束原則」
15 適用（101年智慧財產法院法律座談會決議參照）。前述原告所舉
16 據以核駁註冊第1740288、1869972 號商標圖樣之外文字為
17 「Tropical」或「TROPICAL」，與原告3件商標圖樣之「TROPICAL
18 world」文字仍有差異，其近似程度尚未達原告所稱之雷同，亦不
19 若本件註冊商標之「TROPICAL」文字與據駁商標註冊第
20 1740288、1869972號商標之「Tropical」或「TROPICAL」近似程
21 度高；另所稱本件申請註冊之系爭商標屬前述原告3件商標之系列
22 商標，以「TROPICAL world」之外觀、字義與「TROPICAL」尚

有差別，稱其為系列商標應係原告主觀之認定，基於商標審查個案拘束原則，尚難執為本件應予核准註冊之論據，且無違背行政自我拘束原則；又原告所稱經取得註冊後方能標示之®標記的使用，並不影響原告商標已經實際使用並為消費者所熟知之事實一節，以我國係採商標註冊主義及先申請主義，自應賦予據以核駁之先註冊商標較大之保護，縱該「TROPICAL」為一般字典上可查得之常見單字，獨創性不高，惟本件申請商標與據以核駁二商標皆以幾近雷同之「TROPICAL」為圖樣中唯一識別外文，以本件據以核駁諸商標仍屬有效存在，自有排除他人註冊之權利，併案敘明。

(五)聲明：駁回原告之訴。

四、兩造之爭點：

系爭商標有無商標法第30條第1項第10款規定情形？

五、得心證之理由：

(一)按商標「相同或近似於他人同一或類似商品或服務之註冊商標或申請在先之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者」，不得註冊，為商標法第30條第1項第10款本文所規定。所謂「有致相關消費者混淆誤認之虞」，係指兩商標因相同或構成近似，致使同一或類似商品或服務之相關消費者誤認兩商標為同一商標，或雖不致誤認兩商標為同一商標，但極有可能誤認兩商標之商品／服務為同一來源之系列商品／服務，或誤認兩商標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言。而判斷兩商標

有無混淆誤認之虞，則應參酌：1.商標是否近似暨其近似之程度；
2.商品、服務是否類似暨其類似之程度；3.商標識別性之強弱；4.
先權利人多角化經營之情形；5.實際混淆誤認之情事；6.相關消費
者對各商標熟悉之程度；7.系爭商標之申請人是否善意；8.其他混
淆誤認之因素等，而「混淆誤認之虞」之參酌因素必須綜合認定，
方得判定先後商標是否已達有致相關消費者產生混淆誤認之虞，
非僅謂合於單一因素即可認定有致相關消費者混淆誤認之虞。

(二)商標是否近似及其近似之程度：

1.按所謂商標構成相同或近似者，係指以具有普通知識經驗之一般
商品購買人，於購買時施以普通所用之注意，就兩商標主要部分
之外觀、觀念或讀音隔離觀察，有無引起混淆誤認之虞以為斷。
故兩商標在外觀、觀念或讀音上，其主要部分之文字、圖形或記
號，有一近似，足以使一般相關消費者產生混淆誤認之虞者，即
為近似之商標。

2.經查，本件原告系爭「」商標係由墨色四方底圖，搭配反白之
三片棕櫚葉「」圖案及外文字「TROPICAL」組合而成；而據以
核駁之註冊第1740288號「」商標則係由略經設計之花體字
型外文「Tropical」及右下方略經設計之「熱帶玫瑰」中文字所組成，
另於「Tropical」文字左上方有一與「T」字重疊之玫瑰圖案而形成「」圖形；另外，據以核駁之第1869972號「」商標則
係於紅色橢圓形底色上依序自上至下分別由「」綠葉圖案、反

1 白之「」中文字及「TROPICAL」外文字所組成。由系爭商
2 標與據以核駁諸商標整體外觀比對，系爭商標與據以核駁諸商標
3 間僅有外文「TROPICAL」一字使用相同文字(姑且不論此一文字
4 有無設計上之差異)，其餘之文字及圖形設計意匠明顯不同，被告
5 亦自承本件系爭商標與據以核駁諸商標間主要識別部分係外文
6 「TROPICAL」一字(參本院卷第189頁、第213頁)，且主要係認
7 為此一文字構成近似，而否准原告系爭商標註冊之申請(參原處分
8 書第2頁理由三、(二))。惟按，商標圖樣予人之寓目印象，一般係
9 就其整體為觀察，此乃因商標係以其整體圖樣呈現在商品或服務
10 之消費者眼前，而非割裂為各部分分別呈現。至於商標因其設計
11 之態樣，有可能其中某部分為設計之重點，或其外觀內容較易引
12 人注目，此部分即所謂之「主要部分」，為消費者關注或事後留
13 存印象中者。商標設計雖有其主要部分與非主要部分之別，惟該
14 主要部分仍為構成商標整體之內容，主要部分最終仍是影響商標
15 給予消費者之整體印象，是以在判斷二商標是否「構成近似」時，
16 仍非不得以消費者之標準或其注意能力為判斷依據。質言之，倘
17 商標整體中之主要部分為消費者記誦或辨識之主要部分，則在判
18 斷二商標是否構成近似時，仍得以商標之主要部分作為主要之判
19 斷依據。至於商標整體設計中何部分為主要部分，則應依社會經
20 驗法則逐案判斷，非必然以特定因素(例如文字或圖案)作為唯一
21 依據，縱使以文字作為記誦或辨識之主要部分，仍應依國人熟悉
22 或習用之規則綜合判斷，非必然以某種文字為唯一辨識依據。本

1 件系爭「」商標係由墨色四方底圖，搭配反白之三片棕櫚葉
2 「」圖案及外文字「TROPICAL」組合而成，消費者於唱呼系爭
3 商標時應該係以「TROPICAL」文字為主，而非稱之為「棕櫚葉」
4 或「三片棕櫚葉」，惟因系爭商標之墨色四方底圖所占面積較大，
5 是消費者於目睹系爭商標時，當無法排除四角墨色之整體寓目印
6 象。而據以核駁之註冊第1740288號「」商標則係由略經設
7 計之花體字型外文「Tropical」及右下方略經設計之「」中
8 文字所組成，依其各元素所佔之比例觀之，顯然「TROPICAL」
9 文字為其主要識別部分，消費者於唱呼時，亦會以「TROPICAL」
10 一字稱之。惟據以核駁之「」商標除「TROPICAL」一字
11 外，另有淺色玫瑰花圖案及「」中文字，將玫瑰及
12 「TROPICAL」外文組合，其意即指中文之「熱帶玫瑰」，以國
13 人對於文字之使用習慣而言，當以「熱帶玫瑰」較之「TROPICAL」
14 更容易唱呼。又據以核駁之「」商標整體不若系爭商標有
15 墨色四方底圖為襯底，因此兩者相較時，即可明顯看出其間差異。
16 至據以核駁之第1869972號「」商標則係於紅色橢圓形底色
17 上依序自上至下分別由「」綠葉圖案、反白之「」中文
18 字及「TROPICAL」外文字所組成，整體觀之，據以核駁之「」
19 商標明顯係以反白之「」中文字作為其主要識別部分，以
20 國人之使用文字習慣而言，消費者唱呼時明顯係以「熱帶玫瑰」
21 為主，不會以占比較小之「TROPICAL」外文或「」綠葉圖案作

1 為依據。又比較系爭商標與據以核駁之「」商標，一為墨色
2 四方底圖，一為紅色橢圓底圖，兩者明顯不同。是綜觀系爭商標
3 與據以核駁諸商標，其間差異明顯，彼此間唯一相同之處，在於
4 三者均有「TROPICAL」外文，惟縱使如此，三者所使用之
5 「TROPICAL」外文文字大小、設計仍然有別，倘就三者整體觀
6 之，以及消費者主要之識別元素(據以核駁諸商標為「熱帶玫瑰」，
7 系爭商標為「TROPICAL」)，則三者近似程度應屬極低，消費者
8 尚不致將三者混淆。

9 (三)所指定使用之商品／服務是否類似暨其類似之程度：

10 系爭商標係指定使用在商標法施行細則第19條第32類之「汽水；
11 果汁；礦泉水；蕃茄汁；運動飲料；不含酒精水果飲料；蔬菜汁；
12 烏梅濃汁；蘋果汁；黑麥汁；水果飲料包；包裝飲用水；果膠飲
13 料；白木耳飲料；含椰果粒之飲料；含醋飲料；清涼飲料；蘆筍
14 汁；燕窩飲料；製飲料用糖漿製劑」商品，與據以核駁註冊第
15 01740288號「」商標所指定之第29類「乳及乳製品」、第
16 30類「茶」商品，及據以核駁註冊第01869972號之「」商標
17 所指定之第30類「茶；巧克力」等商品相較，三者所指定使用之
18 商品均屬飲品或食品，於功能、用途或行銷管道上具有共同或關
19 聯之處，其所訴求之消費者亦屬相同或高度重疊，兩者所指定使
20 用之商品或服務應屬同一或高度類似。

21 (四)商標識別性之強弱：

22 按以文字作為指示及區別商品或服務來源的標識，是否具有識別

性，取決於文字的意義及其與指定商品或服務之間的關係。當文字完全沒有商品或服務品質、功用或其他特性的說明含義，或含義極低時，為識別性較強的文字商標。查系爭「」商標與其指定使用之「汽水；果汁；礦泉水；蕃茄汁；運動飲料；不含酒精水果飲料；蔬菜汁；烏梅濃汁；蘋果汁；黑麥汁；水果飲料包；包裝飲用水；果膠飲料；白木耳飲料；含椰果粒之飲料；含醋飲料；清涼飲料；蘆筍汁；燕窩飲料；製飲料用糖漿製劑」商品間並無相關，亦非傳達其指定商品／服務本身有關之直接說明或描述，消費者自會將其視為指示及區辨來源之識別標識，是堪認系爭商標應具相當識別性，且識別性不低。至據以核駁之註冊第01740288號「」商標與其所指定之第29類「乳及乳製品」、第30類「茶」商品間亦不具商品或服務品質、功用或其他特性的說明含義，據以核駁註冊第01869972號之「」商標與其所指定之第30類「茶；巧克力」等商品間亦不具商品或服務品質、功用或其他特性的說明含義，均非傳達其指定使用之商品／服務本身有關之直接說明或描述，消費者應會將上開商標視為指示及區辨來源之識別標識，堪認系爭商標與據以核駁諸商標均具識別性，且識別性均不低。

(五)消費者應較熟悉系爭商標：

本件原告在103年2月21日即曾以「」圖樣申請註冊在商標法施行細則第19條第29類、第30類、第32類(與系爭商標同類)商品及

服務，而據以核駁之註冊第01740288號「」商標係在其後之104年4月16日申請註冊，104年11月16日核准註冊；據以核駁註冊第01869972號之「」商標則係在105年12月9日申請註冊，106年9月16日核准註冊，時間均晚於原告上開3件「」商標之申請註冊日期約一至二年(參右圖圖表)。另參酌原告自99年間即以上開商標使用在其蘆薈茶飲，100年在美國以上開商標指定使用於果汁、飲料、蔬菜汁等商品獲准註冊，101年在臺灣實際使用「TROPICAL」

商標圖樣	類別及組群	註冊號數	申請日	註冊日	專用期限
1 	類別：29 組群： 2901、2905、2906、 2908、2910、2914、 2917	01679231	103/02/21	103/12/01	113/11/30
2 	類別：30 組群： 3001、3002、3003、 3004、3005、3006、 3008、3015、3016	01679249	103/02/21	103/12/01	113/11/30
3 	類別：32 組群： 320201、320204	01679526	103/02/21	103/12/01	113/11/30
4 	類別：29、30 組群： 2901、2903、2905、 2906、2908、2911、 3001、3002、3003、 3004、3005、3006、 3012、3017	01740288	104/04/16	104/11/16	114/11/15
5 	類別：29、30 組群： 2902、2903、2906、 2908、2910、2916、 3001、3002、3004、 3005、3006、3015	01869972	105/12/09	106/09/16	116/09/15

商標於指定商品，使用期間迄今長達10年以上，並奪得「iTQi」最佳風味賞認證，且於西元2016、2017年臺北國際食品展覽會設立攤位推銷本件商標商品，同時亦贊助彰化縣田中馬拉松賽，邀請藝人王彩樺代言促銷，同時於原告官網陳列販售，FB社群網站上張貼相關商品、活動訊息，另以google搜尋引擎鍵入「TROPICAL飲料」，所得結果均單一指向原告。而原告系爭商標與其所有註冊在先之上開商標差異僅在所占比例甚微之外文「world」有無，其餘圖案文字均相同，消費者自有可能將原告上開商標與系爭商標視為系列商標，於此基礎上與據以核駁諸商標相較，堪認原告系爭商標仍較受消費者知悉。

(六)原告於申請系爭商標時應屬善意：

1 承前所述，本件原告自103年2月21日即以近乎相同於系爭商標之
2 上揭商標圖案申請3件註冊商標並使用迄今，倘回溯其實際使用之
3 事實，則其使用之時間更久，反觀本件據以核駁之上開商標，其
4 註冊時間均晚於原告所有上開3件商標，而原告系爭商標與其所有
5 之上開3件商標相較差異甚微，消費者實有高度可能將系爭商標與
6 原告所有上開3件商標視為系列商標，原告實無攀附據以核駁諸商
7 標之必要與動機，自堪認原告申請系爭商標註冊應係出於善意。
8 實則，被告一再主張原告系爭商標與據以核駁諸商標所以構成近
9 似，係因系爭商標與據以核駁諸商標間均具有「TROPICAL」外
10 文，且此一外文為主要識別部分，消費者仍有可能產生混淆誤認
11 緣故，故不應准許原告系爭商標之註冊云云。惟倘被告此說為真，
12 則據以核駁諸商標與原告註冊在先之「」商標亦同樣具有
13 「TROPICAL」外文，基於相同理由，實亦不應准許據以核駁諸
14 商標註冊之申請，惟被告卻仍准許之，足見被告於准許據以核駁
15 諸商標註冊時，顯不認為「TROPICAL」外文為主要識別部分，
16 且縱使以此一外文與原告前揭先註冊之3件商標相較，亦不認為據
17 以核駁諸商標與原告註冊在先之3件商標構成近似，有致相關消費
18 者產生混淆誤認之虞。詎被告竟於原告申請系爭商標註冊時，認
19 為系爭商標之「TROPICAL」外文為主要識別部分，且系爭商標
20 與據以核駁諸商標間之「TROPICAL」外文構成高度近似，有致
21 相關消費者混淆誤認之虞云云，顯有濫用裁量之情形，自非允洽。

22 (七)綜上，本件衡酌系爭商標與據以核駁諸商標近似程度甚微，雖系

1 爭商標與據以核駁諸商標指定使用之商品／服務同一或高度類
2 似，惟原告系爭商標與其所有註冊在先之商標具相當識別性，消
3 費者對於原告所有之系列商標(包含系爭商標)熟悉度較大於據以
4 核駁諸商標，自應給予原告之商標較大之保護，況被告復未能證
5 明據以核駁諸商標已為我國消費者所熟悉，以及何以據以核駁諸
6 商標於申請時並無與原告申請在先之系列商標有致相關消費者產
7 生混淆誤認之虞情形下，系爭商標卻可能致相關消費者與據以核
8 駁諸商標產生混淆誤認等等因素綜合判斷，本院認為原告系爭商
9 標之申請註冊，應無致相關消費者誤認系爭商標與據以核駁諸商
10 標之商品或服務為同一來源，或者誤認兩商標之使用人間存在關
11 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
12 之可能。從而本件系爭商標之註冊應無商標法第30條第1項第10款
13 規定之適用。

14 (八)原處分係以系爭商標之註冊有前揭條款之適用而否准原告註冊之
15 申請，顯有未洽。訴願決定遞以維持，亦有未合。而除上開商標
16 法第30條第1項第10款之規定外，被告並未指出原告系爭商標是否
17 另有違反其他規定而具有不得註冊之事由，而本院就本件行政訴
18 訟係在審酌原處分及訴願決定是否合法妥適，審理範圍為原告系
19 爭商標是否有違反商標法第30條第1項第10款規定？加以被告亦
20 未指出系爭商標是否另有違反商標法第30條第1項其他各款之規
21 定，是本院自無庸再予審酌系爭商標是否另有商標法第30條第1項
22 其他各款規定之適用，附此敘明。

六、綜上所述，系爭商標並無商標法第30條第1項第10款規定之適用，從而，被告所為系爭商標之註冊不應准許之處分，即有違誤，訴願決定予以維持，亦有未洽。原告訴請本院撤銷訴願決定及原處分，即屬有據，應予准許，並由本院依原告之請求，據行政訴訟法第200條第3款規定自為判決，命被告為准許系爭商標註冊申請之處分。

七、本件事證已明，兩造其餘主張或答辯，已與本件判決結果無涉，爰毋庸一一論列，併此敘明。

據上論結，本件原告之訴為有理由，爰依智慧財產案件審理法第1條，行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 108 年 3 月 14 日

智慧財產法院第二庭

審判長法 官 汪漢卿

法 官 熊誦梅

法 官 曾啟謀

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，其未表明上訴理由者，應於提起上訴後20日內向本院補提上訴理由書；如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段），但符合下列情形者，得例外不委任

1 律師為訴訟代理人（同條第1 項但書、第2 項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

2 中 華 民 國 108 年 3 月 15 日

3 書記官 王英傑