智慧財產法院行政判決

107年度行商訴字第58號

原　　告　保力達股份有限公司
代　表　人　呂百倉（董事長）
訴訟代理人　張靜如律師（兼送達代收人）
被　　告　經濟部智慧財產局
代　表　人　洪淑敏（局長）
訴訟代理人　孫重銘
參　加　人　高譽綺

上列當事人間因商標異議事件，原告不服經濟部中華民國107 年5 月4 日經訴字第10706304580 號訴願決定，提起行政訴訟，經本院依職權裁定命參加人獨立參加被告之訴訟，判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但經被告同意，或行政法院認為適當者，不在此限。行政訴訟法第111 條第1 項定有明文。查原告訴之聲明第1 項：「訴願決定及原處分均撤銷」（見本院卷第15頁），嗣於民國107 年11月1 日本院準備程序期日，當庭追加訴之聲明第2 項：「被告應作成註冊第00000000號商標指定使用於第12類商品之註冊，應予撤銷之處分」，且經被告同意在卷（見本院卷第185 、187 頁），依上開規定，原告訴之追加，核無不合，應予准許。

貳、實體方面

一、事實概要

參加人於105 年7 月1 日以「小蠻牛」商標，指定使用於商標法施行細則第19條所定商品及服務分類表第12類之「堆高車；棧板車；托板車；叉式起重車；起重車；手推車；升降纜椅；纜車輸送設備及裝置；車輛傳動皮帶；航空運輸裝置」商品，向被告申請註冊，復於同年12月23日申請減縮「車輛傳動皮帶」商品。經被告審查，准列為註冊第00000000號商標（下稱：系爭商標，如附圖1 所示），權利期間自106 年3 月16日起至116 年3 月15日止。嗣原告於106 年5 月19日以註冊第00000000號「蠻牛」商標（下稱：據以異議商標，如附圖2 所示）主張系爭商標有違商標法第30條第1 項第11款規定，對之提起異議。案經被告審查，認系爭商標之註冊，並無前揭商標法規定之適用，以106 年11月30日中台異字第G00000000 號商標異議審定書為「異議不成立」之處分。原告不服，提起訴願，經經濟部以107 年5 月4 日經訴字第10706304580 號決定駁回，原告仍不服，遂向本院提起行政訴訟。惟本件判決結果，倘原告之起訴為有理由，則參加人之權利或法律上之利益將受損害，爰依職權裁定命參加人獨立參加被告之訴訟。

二、原告起訴主張：（一）原告於85年3 月間取得據以異議商標註冊後，自87年起即將據以異議商標使用於飲料類商品並製作各式廣告於各大媒體播放，且自2014年起贊助TLPGA 暨老爺公開賽等國內大型活動賽事，亦使用據以異議商標於指甲剪、筷子、計算機等作為贈品使用，及於車廂外

宣傳行銷據以異議商標之飲料商品，另被告中台異字第G0
0000000 號異議審定書亦肯認據以異議商標為相關事業或
消費者普遍認知，已達著名商標且著名程度不低，此外，
今周刊更於1140期直接以「蠻牛王國」作為封面標題介紹
原告使用據以異議商標指定之商品為主力商品，可見，據
以異議商標已達一般消費者普遍知悉之著名程度。（二）
系爭商標雖於首字多一「小」字，然該字僅為形容詞，其
與據以異議商標皆有引人注意之相同識別中文「蠻牛」2
字，構成近似程度不低之商標。（三）「蠻牛」一詞為原
告獨創使用於提神飲料系列之商標，乃識別性最強之獨創
性商標；縱認「蠻牛」乙詞為現有詞彙，但因原告對據以
異議商標之持續使用，公眾聽聞或見「蠻牛」2 字，即與
據以異議商標所指定之商品產生連結，已使據以異議商標
具有高度識別性。（四）據以異議商標經原告大量投入廣
告資源，除據以異議商標指定使用商品之相關消費者外，
已為公眾所周知，故二商標指定使用之商品雖不同亦不類
似，仍會使消費者產生混淆誤認。（五）原告透過各大媒
體大量推播據以異議商標，系爭商標之申請人自不可能不
知據以異議商標，卻仍執此申請商標註冊，顯然意圖攀附
據以異議商標，企圖引起相關消費者混淆誤認其來源，實
不應予以保護。（六）據以異議商標已廣為知悉，一般社
會大眾看到或聽到「蠻牛」，馬上會聯想到以原告銷售之
飲料商品，若許參加人執系爭商標使用於不同之商品，經
行銷市○○段時間後，社會大眾看到或聽到「蠻牛」將認
該文字不僅是指原本的「蠻牛」飲料，還可能是指參加人
的「蠻牛」商品，則據以異議商標的識別性將有受到減損

、貶值、稀釋或沖淡之危險；又系爭商標申請人顯有攀附據以異議商標商譽之搭便車行為，則系爭商標以違反社會倫理規範之方式襲用據以異議商標，自有減損據以異議商標之信譽之虞。從而，系爭商標之註冊即有商標法第30條第1 項第11款規定之適用等語。求為判決：1.訴願決定及原處分均撤銷，2.被告應作成撤銷系爭商標註冊之處分。

三、被告則以：（一）原告自87年起至105 年持續於無線、有線電視台、報紙、雜誌廣告大量廣告，其行銷標有「蠻牛」之飲料已近20年，並於便利商店、超商、一般商店等處販售，且於網路搜尋引擎google、yahoo 輸入關鍵字「蠻牛」2 字搜尋，其搜尋結果大多指向原告或據以異議商標，可認據以異議商標於系爭商標105 年7 月1 日申請註冊日前，經原告廣泛行銷於飲料商品，已為相關事業及消費者所普遍認知之著名商標。（二）二商標相較，雖系爭商標於首字多一「小」字，然該字僅為形容詞，二商標皆有引人注意之相同識別中文「蠻牛」二字，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，可能誤認二者來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源，應屬構成近似程度不低之商標。（三）「蠻牛」2 字雖屬普通習見之文字，惟二商標與指定使用之商品均無密切關聯性，可作為使相關消費者識別其商品來源之標識，二商標應各具有識別性。（四）據以異議商標長期僅使用於飲料商品，僅於飲料商品該特定之市場或特定之消費族群始有其著名性，而系爭商標指定使用於「堆高車；棧板車；托板車；叉式起重車；起重車；手推車；升降纜椅；纜車輸送設備及裝置；航空運輸裝置」商品（下稱：堆高車等商品），二者

商品性質相差甚遠，市場區隔至為明顯，應不具關聯性，相關公眾不致誤以為二商標係來自相同或相關聯之來源。

（五）據以異議商標僅在飲料商品為「相關」事業或消費者熟知，並未達到「一般」消費者均普遍熟知之高度著名程度，自無商標法第30條第1 項第11款後段規定之適用。縱認據以異議商標已達到「一般」消費者均普遍知悉之高度著名程度，然以中文「蠻牛」作為商標或商標之一部分，並非僅指示原告單一來源，自難僅以系爭商標亦有中文「蠻牛」字樣，即認據以異議商標之識別性會遭減損，且系爭商標指定使用於堆高機等商品，並未予人負面評價之印象，亦難認系爭商標之註冊有致減損據以異議商標信譽之虞等語資為抗辯。求為判決：駁回原告之訴。

四、參加人未於準備程序及言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

五、得心證之理由：

（一）法律適用基準：

按異議商標之註冊有無違法事由，除第106 條第1 項及第3 項規定外，依其註冊公告時之規定，現行商標法第50條定有明文。查系爭商標於106 年3 月16日核准註冊，嗣原告106 年5 月19日以系爭商標之註冊有違商標法第30條第1 項第11款規定，對之提起異議，被告於106 年11月30日作成異議不成立之審定，業如前述，則系爭商標之註冊及異議審定，均在105 年11月30日修正公布、同年12月15日施行之現行商標法之後，無同法第106 條第1 項及第3 項規定之適用，故本件關於系爭商標是否有異議事由，應否作成異議成

立處分之判斷，應依系爭商標註冊公告時即現行商標法之規定為斷。

（二）本件爭點：

上開貳、一、事實概要欄所述之事實，為兩造所不爭執，並有商標異議審定書、訴願決定書各1 件在卷可稽（見本院卷第21-32 、105-109頁），堪認為真正。本件爭點，即為系爭商標是否違反註冊公告時之現行商標法第30條第1 項第11款之規定？（見本院卷第191頁）

（三）系爭商標之註冊，並無違反商標法第30條第1 項第11款前段規定：

1.按商標有下列情形之一，不得註冊：……十一、相同或近似於他人著名商標或標章，有致相關公眾混淆誤認之虞，或有減損著名商標或標章之識別性或信譽之虞者，商標法第30條第1 項第11款定有明文。又商標法第30條第1 項第11款（下稱：本規定）前段規定之目的在於避免相關公眾對於商品或服務之來源產生混淆誤認之虞，保護之對象為相關消費者，而所稱之相關消費者，則指該商標所使用之商品或服務之消費者而言（商標法施行細則第31條參照）；至本規定後段之規範目的則在於避免著名商標之識別性或信譽於一般消費者主觀認知中遭受減損之虞，保護之對象為該著名商標，不以該商標所使用之同一或類似商品或服務類別為限，兩者保護之對象及範圍並不相同。又商標之保護具有使其壟斷並排除他人使用某一文字、圖形、記號或其聯合

式之效果。是以，倘商標僅在某一類商品或服務之相關消費者間具有著名性，對於不同類別商品或服務之其他消費者不具著名性者，自不宜使其在不同類別之商品或服務取得壟斷或排他使用之權利，否則將造成市場不公平競爭之結果，明顯與商標法第1條規定有違。準此，本規定後段所述之著名商標，其著名程度應解釋為超越相關消費者而臻一般消費者普遍知悉之程度，始有本規定後段規定之適用，與本規定前段規定僅限於相關消費者不同。質言之，本規定前、後段就著名商標之著名程度，應為不同之解釋，前段應解釋為僅在相關消費者著名之商標，後段則應解釋為不僅止於相關消費者，而須達一般消費者均知悉之商標，始符立法目的，同時平衡保護消費者及商標權人，維護市場公平競爭。故商標法施行細則第31條針對「著名」之定義規定，應為目的性之限縮解釋，而不適用於本規定後段所稱之「著名商標」（最高行政法院105 年11月份第1次庭長法官聯席會議決議意旨參照）。職是，商標法第30條第1 項第11款前段規定之「著名商標」，係指在相關消費者著名之商標，而所稱之相關消費者，則指該商標所使用之商品或服務之消費者而言（商標法施行細則第31條參照），合先敘明。

2.據以異議商標僅在飲料商品為「相關」消費者知悉之著名商標：

⑴按著名商標之認定，以申請時為準，商標法第30條第2 項定有明文，則據以異議商標是否為商標

法第30條第1 項第11款前段規定之著名商標，應以系爭商標申請註冊時（即105 年7 月1 日）之客觀證據，作為判斷據以異議商標使用之商品，依國內相關事業及消費者之認知，是否得普遍認知該商標之存在而言。

⑵原告主張據以異議商標為著名商標一節，業據提出下列證據為憑：①便利商店、量飯店等商品架上，販售標示有據以異議商標「蠻牛」字樣之提神飲料商品（下稱：蠻牛飲料商品）照片5 張（見異議卷第14-15 頁）；②87年1 月至105 年6 月間之媒體廣告播出統計表1 份（見異議卷第16-31 、65頁）；③西元0000-0000TLPGA暨老爺公開賽活動手冊內刊登蠻牛飲料商品之廣告頁面影本（見本院卷第95-96 、161-166 頁）；④標示有據以異議商標之指甲剪、筷子、計算機等贈品照片5 張（見本院卷第167-169 頁）；⑤蠻牛飲料商品之車廂廣告照片2 張（見本院卷第211-212 頁）；⑥被告107 年7 月31日中台異字第G000000000號異議審定書（見本院卷第213-214 頁）等，其中，前揭①、④、⑤所示之證據資料雖無相關日期可考，惟衡諸該等證據資料均為原告行銷蠻牛飲料商品，此與原告自87年1 月至105 年6 月間，長期持續且密集透過電視、報紙、雜誌及電台等媒體行銷蠻牛飲料商品之前揭②證據互相勾稽，應認前揭①、④、⑤所示之證據資料早於系爭商標申請日（105 年7 月1 日）前，而得據為

據以異議商標是否為著名商標判斷之適格證據。又依上開證據資料所示，原告所生產之蠻牛飲料商品有在國內各大便利商店及量飯店進行販售，且原告自87年1 月至105 年6 月間，分別於無線電視台、有線頻道或電台等各大媒體，推出「蠻牛維他命飲料」、「保力達蠻牛- 電梯篇」、「保力達蠻牛- 成績單」、「保力達蠻牛- 四胞胎」……等主題之數十支廣告；再者，原告於西元0000-0000 年TLPGA 暨老爺公開賽活動手冊中，亦刊登有蠻牛飲料商品之廣告頁面，另原告製作標示有據以異議商標之贈品及於車廂外刊登廣告行銷蠻牛飲料商品，可見，原告長期投入大量經費密集行銷使用據以異議商標於蠻牛飲料商品之事實；參以，被告107 年7 月31日中台異字第G00000000號異議審定書，亦有本於前揭證據資料，肯認據以異議商標於表彰提神飲料商品，已達商標法第30條第1 項第11款前段之著名商標。從而，據以異議商標於系爭商標105 年7 月1 日申請註冊日前，在飲料商品所表彰之信譽及品質，應已達廣為我國相關消費者所普遍認知之著名程度，而屬商標法第30條第1 項第11款前段著名商標之情，應堪認定。

⑶原告於本院雖執其前揭提出之證據資料，主張據以異議商標已達「一般」消費者普遍認知之著名商標云云（見本院卷第208-209 頁）。然查，據以異議商標為原告用以表彰提神飲料商品之標誌

，且近年來蠻牛飲料商品，經原告透過前揭②證據強力廣告促銷而知名度大增，亦屬不爭之事實，然前揭①- ②之證據資料，均係原告據以異議商標行銷蠻牛飲料商品之使用證據，而前揭③、⑤所示TLPGA 暨老爺公開賽活動之手冊內容及車廂外觀廣告，均由據以異議商標搭配廣告宣傳詞「你累了嗎？」、「精力充沛」等所組成，亦是原告行銷、廣告、宣傳飲料商品之證據資料，至於前揭④所示標示有「蠻牛」字樣之指甲剪、筷子、計算機等證據資料，因該等物品屬贈品，顯非長期使用之事證，且未廣及一般大眾，亦難憑此認定據以異議商標已為一般消費者普遍認知。是以，據以異議商標固為著名商標，惟其長期僅使用於蠻牛飲料商品，且僅於飲料商品該特定之市場或特定之消費族群所熟知，而具有著名性，則其保護範圍即應限於飲料商品相關範疇，原告前揭主張，即無可取。

⑷據以異議商標是否已臻著名，應以系爭商標105年7 月1 日申請註冊時為判斷標準一節，已如前述，原告自不得援引嗣後之證據資料作為判斷據以異議商標是否屬著名之事證。查原告於異議、訴願、訴訟階段俱提出以「蠻牛」2 字為關鍵字於搜尋引擎google及yahoo 檢索之資料（見異議卷第33-34 頁、訴願卷第46-47 頁、本院卷第75-76 頁），惟其搜尋時間均晚於系爭商標申請日（105 年7 月1 日），自不得作為證據，原處分

誤將此作為判斷據以異議商標為著名商標之依據（見審定書第3 頁，本院卷第107 頁），尚有誤會。

⑸原告於本院提出今周刊雜誌1140期關於原告公司之報導資料，欲證明據以異議商標已達一般消費者均普遍知悉之高度著名程度云云（見本院卷第209 、215 頁）。惟查，今周刊雜誌1140期頁面載明：「2018.10.29～11.04 」，顯見其出刊日期晚於系爭商標申請日（105 年7 月1 日），亦不得作為據以異議商標是否著名及其著名程度之適格證據。對此，原告雖主張：著名商標必須要經過長期對於商標的經營，不可能在兩年內即達公眾知悉，如果被告認為在2 年時間，「蠻牛」即可達公眾可知悉的著名程度，實全然忽視原告十餘年來對「蠻牛」商標的經營云云（見本院卷第223 、225 頁），惟據以異議商標是否為著名商標及其著名程度，應以系爭商標105 年7 月1 日申請註冊時為判斷一節，已如前述，原告前揭提出今周刊雜誌1140期之報導內容欲佐憑據以異議商標之著名程度，亦不無對於著名商標之認定時點有所誤會。

3.系爭商標之註冊並無致相關公眾混淆誤認：

⑴按商標法第30條第1 項第11款本文規定：「商標有下列情形之一，不得註冊：……十一、相同或近似於他人著名商標或標章，有致相關公眾混淆誤認之虞，或有減損著名商標或標章之識別性或信譽之虞

者。……」所謂「有致相關公眾混淆誤認之虞者」，係指商標有使相關公眾對其所表彰之商品來源或產製主體發生混淆誤認之虞而言，亦即商標予人之印象可能致使相關公眾混淆誤認不同來源之商品或服務為同一來源，或誤認二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。而判斷二商標有無混淆誤認之虞，應參酌：⑴商標識別性之強弱；⑵商標是否近似暨其近似之程度；⑶商品、服務是否類似暨其類似之程度；⑷先權利人多角化經營之情形；⑸實際混淆誤認之情事；⑹相關消費者對各商標熟悉之程度；⑺系爭商標之申請人是否善意；⑻其他混淆誤認之因素等，綜合認定是否已達有致相關消費者產生混淆誤認之虞（最高行政法院107 年度判字第472 號判決意旨參照）。

⑵商標是否近似暨其近似之程度：

①按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，由於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，則於判斷商標近似時，如先商標之先天識別性較強，抑或因使用而為消費者所普遍知悉時，其主要部分極易成為消費者於交易時辨識來源之重要依據，此時消費者較易因兩商標之主要部分相同，而將兩者所提供之商品或服務來源產生聯想，於此種情形，商標近似之比對即著重於主要部分，並考量主要部分最終影響商標給予商品或服務之消費者的整體寓目印象加以判斷，故上開兩觀察法對判斷商標近似係屬相輔相成（最高行政法院106 年度判字第609 號判決意旨參照）。

②系爭商標係由左至右單純黑色字體橫書中文「小蠻牛」所構成；據以異議商標則係由左至右黑色字體由略經設計之中文「蠻牛」所構成，其部分筆劃，係仿牛角、牛眼、牛尾設計，且「蠻」字較類似簡體字書寫方式，惟其設計變更極為細微，整體予人寓目印象仍可清楚辨認其為中文「蠻牛」2 字。系爭商標雖於首字多一「小」字，然該字僅為形容詞，從而，二商標相較，堪認外觀上均有予人寓目印象深刻之中文「蠻牛」2 字，而為整體商標圖樣引人注意之部分，又二者主要識別部分，均為橫書中文「蠻牛」，整體以觀，視覺感受繁簡差異性不大，傳達之觀念亦無二致，整體連貫唱呼讀音差異性不大，是二商標之整體外觀、讀音及觀念均屬相彷彿，此於異時異地隔離觀察或實際交易連貫唱呼之際，整體圖樣顯

易使施以普通注意之消費者有同一或系列商標之聯想，二者應屬構成近似程度不低之商標。

⑶商品是否類似暨其類似之程度：

①按所謂「類似商品」，係指二個不同的商品，在功能、材料、產製者、交易習慣、市場實際情況或其他因素上具有共同或關聯之處，如標上相同或近似的商標，依一般社會通念及市場交易情形，易使商品消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，而稱此二商品彼此存在類似關係。至於商標法第19條第5 項授權商標法施行細則第19條所訂定之「商品及服務分類表」，依同條第6 項規定，關於類似商品或服務之認定，不受上開商品或服務分類之限制。是以判斷商品或服務是否類似時，仍應參酌一般社會通念及市場交易情形，就商品或服務之各種相關因素綜合判斷（最高行政法院105 年度判字第42號判決意旨參照）。

②系爭商標指定使用於第12類之堆高車等商品；據以異議商標則指定使用於第29類「牛奶、調味乳、咖啡牛乳、以牛奶為主之牛奶飲料、乳酸菌飲料、優酪乳、蜜豆奶、奶粉、調味奶粉、咖啡奶粉、乳製品、果凍、愛玉凍、咖啡凍、蒟蒻製成之果凍、龜苓膏凍、茶凍、杏仁凍、椰果凍、食品用膠」、第30類「紅茶、烏龍茶、綠茶、茶葉製成之飲料、檸檬紅茶、奶茶、茶包、茶葉粉、青草植物茶包、茶飲料、咖啡製成之飲料、可可

製成之飲料、玄米茶、巧克力飲料、即溶咖啡包、穀類調製品、麥粉、麥片、八寶粥」、第32類：「黑啤酒、薑汁啤酒、不含酒精之啤酒、含微量酒精之水果飲料、不含酒精的果汁飲料、不含酒精的飲料、不含酒精的開胃酒飲料、以蜂蜜為主的不含酒飲料、運動飲料、水果醋飲料、水果飲料包、含少量牛乳之非酒精飲料、冰糖燕窩飲料、蘆薈果粒飲料、果膠飲料、含椰果粒之飲料、白木耳飲料、乳清飲料、柚仔茶、飲料用糖漿製劑」等商品。二者相較，系爭商標係指定使用於工程類機械裝置，據以異議商標指定使用於飲料類商品，是依二者指定之商品範圍，其商品之性質、原料成分、功能及用途明顯有異，產製或提供主體亦屬有別，且市場區隔相距甚遠，其所欲吸引之消費族群不同，亦無法滿足消費者相同或類似之需求，依一般社會通念及市場交易情形，不致使相關消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，非屬類似關係，相關消費者應可區辨其所各自表彰之商品，二者商品應不具關聯性。

③原告雖主張：原證8 車廂廣告（即前揭2.⑵、⑤證據），是指「蠻牛」商標已經使用在車廂上，故與系爭商標「小蠻牛」是使用在同一或類似商品上云云（見本院卷第223 頁）。惟查，上開貨車之車廂係作為媒介而就「蠻牛飲料」之廣告為登載，而非貨車商品之使用事證，如依原告所陳

，則所有作為廣告載體之物將動輒成為商標使用證據，顯非事理之平，原告上開主張，即無可採。

⑷商標識別性之強弱：

①按商標之文字、圖形、記號、顏色、立體形狀、動態、全像圖、聲音等，或其聯合式，對於商品/ 服務之相關消費者所呈現識別商品/ 服務來源之功能，因其商標特徵的不同而有強弱之別。又商標有無識別性，應依其指定使用之商品或服務、消費者之認知、實際交易情況及使用方式，判斷是否足以使相關消費者認識其為表彰商品或服務之標識，並得藉以與他人之商品或服務相區別，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/ 服務相關暗示說明為內容的暗示性商標，其識別性即較弱，而識別性越強的商標，商品/ 服務之消費者的印象越深，他人稍有攀附，即可能引起購買人產生混淆誤認。

②查中文「蠻牛」二字雖係屬普通習見之文字，惟本件據以異議商標整體已有設計，並與其使用於飲料商品無密切關聯性，得作為消費者識別商品來源之標識，並經原告廣泛使用而為相關消費者所熟知之著名商標，已如前述；而系爭商標與其指定使用之堆高車等商品並無關聯，未描述或暗示商品本身，亦足作為使相關消費者識別其商品來源之標識。是以，二商標應屬任意性商標，均

各具有相當之識別性。

⑸先權利人多角化經營之情形：

①按先權利人多角化經營之因素，係用於二商標所指定之商品或服務類似程度不高時，考量是否應擴張類似關係認定之參考因素，若二商標類似程度甚高，基於保護商標權人之權利及消費者之利益並維護市場公平競爭秩序，即不宜援用該因素，而准許後申請商標之註冊。

②原告主張：原證九由被告做成的異議審定書（即前揭2.⑵、⑥證據），除援引流行服飾類商品亦比附援引車廂廣告（即前揭2.⑵、⑤證據）及原證六2014年TLPGA 公開賽歷年贊助廣告（即前揭2.⑵、③證據）已肯認原告從事多角化經營云云（見本院卷第223 頁）。惟查，原證九所示被告107 年7 月31日中台異字第G00000000 號異議審定書固認：「經查異議人以『蠻牛』為商標，除使用並著名於飲料商品前已述及外，也將據爭商標註冊於其他食品相關商品上，並有使用於與系爭商標指定商品同屬流行用品之服飾商品上之情形，顯見異議人除前述著名商品外，也存在有擴大其多角化經營情形之可能。」，並進一步認定該案被異議商標有商標法第30條第1 項第11款前段規定之適用，然查，姑不論被告於上開異議審定書中之理由，並無拘束本院依法審理之效力，況且，縱本件肯認據以異議商標有多角化經營情形之可能，然服飾商品與本件系爭商標指定之堆

高車等商品，並不具關連性，尚不得當然推認系爭商標之註冊，有致相關消費者混淆誤認之虞。

⑹系爭商標之申請人是否善意：

①按商標之主要功能在表彰自己之商品或服務，俾以與他人之商品或服務相區別，故申請註冊商標或使用商標，應在發揮商標之識別功能。倘明知可能引起相關消費者混淆誤認其來源，甚至企圖致相關消費者混淆誤認其來源，而為申請註冊商標者，其申請即非屬善意，應不受保護。

②原告主張：系爭商標之申請人不可能不知據以異議商標及據以異議商標為公眾所熟知之事實，復執此申請商標註冊指定使用於第12類，顯然意圖攀附據以異議商標，企圖引起相關消費者混淆誤認其來源，立意並非良善，實不應予以保護云云（見本院卷第18頁）。惟查，系爭商標與據以異議商標所指定使用之商品不具關連性，且原告與參加人亦非相關商品同業，縱然據以異議商標於飲料商品市場具有著名性，亦無法據以推認參加人申請本件系爭商標，是出於攀附原告商譽之惡意。

⑺綜上，系爭商標與據以異議商標屬近似程度不低之商標，所指定使用之商品間不構成同一或類似關係，各具相當識別性，原告縱有擴大多角化經營之情形，然尚不及於系爭商標指定使用之商品，且系爭商標申請註冊應屬善意等各情，本院綜合判斷上開因素，認相關消費者於購買時施以普通之注意，異

時異地隔離觀察二商標時，得依憑系爭商標之整體認識其為表彰商品之標識，並得藉以與據以異議商標表彰之商品相區辨為不同來源，而無致相關消費者產生混淆誤認之情事，且事實上亦無證據證明消費者有因實際使用而發生混淆誤認等相關情事，相關消費者應不致誤認二商標之商品為同一來源，或誤認二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，是系爭商標指定使用於第12類商品之註冊，當無商標法第30條第1 項第11款前段規定之適用。

（四）系爭商標之註冊，並無違反商標法第30條第1 項第11款後段規定：

1.商標法第30條第1 項第11款後段規定之「著名商標」，其著名程度應解釋為不僅止於相關消費者，而須達一般消費者均知悉之商標，始有適用之餘地，而據以異議商標僅在飲料商品為「相關」事業或消費者普遍認知之著名商標，並未達一般消費者均普遍熟知之著名程度，已如前述，則原告主張系爭商標之註冊有商標法第30條第1 項第11款後段規定之適用，已無可採。

2.原告主張據以異議商標已為公眾所周知，並援引最高行政法院103 年度判字第237 號判決意旨，主張跨類保護云云（見本院卷第17頁）。按商標法之本質為不正競爭防止法之一環，商標權保護之範圍常取決於防止不正競爭之需要，其範圍不以其所指定使用之商品或服務無限，商標之著名程度愈高，其

應予保護之範圍就愈大，進而其所能跨類保護之商品或服務範圍即越廣，此固據最高行政法院103 年度判字第237 號判決意旨闡釋明確，惟查，據以異議商標固屬飲料類商品之相關消費者知悉之著名商標，然與系爭商標指定之堆高車等商品性質相差甚遠，市場區隔明顯且不具關連性，亦即，據以異議商標在堆高車等商品之識別性不高，消費者對據以異議商標是否得以擴張至堆高車等商品之感覺或認知差距過大，申言之，據以異議商標對飲料類商品之相關消費者而言固屬著名商標，惟對另一堆高車等商品之相關消費者而言，並非著名商標，自難認系爭商標申請日（105 年7 月1 日）前，據以異議商標表彰於飲料類商品之識別性，已跨越其他商品類別而為國內一般消費者普遍知悉之程度，因此，對於據以異議商標之保護當不應及於不同類別之堆高車等商品，原告空言主張據以異議商標之保護範圍應擴及堆高車等商品云云，洵無可採。

3.按依商標法第30條第1 項第11款後段規定可知，商標淡化之類型係包括「減損著名商標識別性之虞」及「減損著名商標信譽之虞」兩種，前者，係指使用相同或近似於他人著名之商標或標章於不同之商品或服務，導致著名商標使用於特定之商品或服務來源之聯想減弱或分散，而降低著名商標獨特性之可能而言，亦即，著名商標使用於特定商品或服務之單一來源指示功能，因第三人之商標註冊而減弱或分散；後者，係指使用相同或近似於他人著名之

商標或標章之行為，使著名商標所表彰之品質或形象產生貶抑或負面之聯想，致其信譽受有污損之可能而言，亦即著名商標所代表之品質或信譽，因第三人之註冊而產生貶抑或負面之聯想（最高行政法院106 年度判字第569 、607 號判決意旨參照）。準此，縱認據以異議商標於系爭商標申請日（105 年7 月1 日）前，已達一般消費者均普遍熟知之著名程度，然系爭商標之註冊是否有減損據以異議商標之識別性或信譽之虞，分別說明如下：

⑴減損著名商標識別性之虞部分：

①本件據以異議商標與系爭商標為近似程度不低之商標，已如前述。然「蠻牛」本身為既有詞彙，除據以異議商標以外，以包含「蠻牛」二字為名之獲准註冊之商標所在多有，例如，註冊第00000000號商標（指定使用於衣著、服飾品、皮帶、靴鞋等商品，專用期間88年12月1日至108 年11月30日止）、註冊第00000000號商標（指定使用於冷熱飲料店、飲食店等服務，專用期間90年2 月16日至110 年2 月15日止）、註冊第00000000號商標（指定使用於漆皮、獸皮等商品，專用期間83年4 月16日至113 年4 月15日止）、註冊第00000000號商標、註冊第00000000號商標（指定使用於糖果、餅乾等商品，專用期間88年3 月16日至108 年3 月15日止）、註冊第00000000號商標（指定使用於電擊棒、防身呼救器商品，專用期間89年2

月1 日至109 年1 月31日止）、註冊第0000000 0 號商標（指定使用於電擊棒、防身呼救器商品，專用期間89年4 月16日至109 年1 月31日止）、註冊第00000000號商標（指定使用於工業用果汁機、工業用果菜機等商品，專用期間92年12月1 日至112 年11月30日止）、註冊第00000000號商標（指定使用於飲水機、淨水器等商品，專用期間97年2 月16日至107 年2 月15日止）、註冊第00000000號商標（指定使用於汽車蠟、地板蠟等商品，專用期間97年8 月16日至107 年8 月15日止）、註冊第00000000號商標（指定使用於剎車油、液壓油等商品，專用期間97年9 月1 日至107 年8 月31日止）、註冊第00000000號商標（指定使用於客車、巴士等商品，專用期間99年8 月1 日至109 年7 月31日止）、註冊第00000000號商標（指定使用於水彩、著色簿等商品，專用期間102 年10月16日至112 年10月15日止）、註冊第0000000 0 號商標（指定使用於金屬切削工具機、鋸片研磨機等商品，專用期間106 年3 月1 日至116 年2 月28日止）（見異議卷第47 -52頁）。

㈡依上，「蠻牛」一詞係被廣泛使用之既有詞彙，並為第三人廣泛使用於不同之商品/ 服務，可見，以中文「蠻牛」作為商標或商標之一部分，並非僅指示原告單一來源，自難僅以系爭商標亦有中文「蠻牛」字樣，即認據以異議商

標之識別性會遭減損，佐以，系爭商標與據以異議商標指定使用商品之性質明顯有別，市場區隔甚遠，相關消費者亦可區辨二者之不同，是以，縱然據以異議商標超越飲料類商品特定市場相關消費者而臻一般消費者普遍知悉之著名程度，然因消費者仍可輕易區辨二者表彰之商品乃不同來源之區別印象，則據以異議商標使用於特定飲料類商品之單一來源指示功能，尚難認因系爭商標之註冊而有遭減弱或分散之虞，從而，系爭商標之註冊，並不會削弱據以異議商標於社會大眾心中之獨特印象及單一來源之聯想，據以異議商標的識別性即無被稀釋或弱化之危險，自無減損據以異議商標識別性之虞。

⑵減損著名商標信譽之虞部分：

系爭商標指定使用於第12類之堆高車等商品，該等工程用商品並未予人負面評價之印象，且參加人未以有害身心或毀損名譽的方式使用系爭商標，原告復未提出參加人以有害身心或毀損名譽的方式使用系爭商標，並使人對據以異議商標之信譽產生負面的聯想之虞等相關事證，參以，系爭商標與據以異議商標指定使用之商品明顯有別，相關消費者既可輕易區辨二者之不同，是系爭商標之註冊亦無致減損據以異議商標信譽之虞。至於原告主張系爭商標以違反社會倫理規範之方式襲用據以異議商標，自有減損據以異議商標之信

譽之虞云云（見本院卷第19-20 頁），然原告此部分主張，並未提出實際事證以實其說，自無可採。

⑶從而，系爭商標與據以異議商標相較，雖屬構成近似程度不低之商標，揆諸前揭說明，縱然據以異議商標超越飲料類商品特定市場相關消費者而臻一般消費者普遍知悉之著名程度，然因消費者仍可輕易區辨二者表彰之商品乃不同來源之區別印象，則據以異議商標使用於特定飲料類商品之單一來源指示功能，尚難認因系爭商標之註冊而有遭減弱或分散之虞，且系爭商標指定使用於第12類之堆高車等商品，並未予人負面評價之印象，參加人亦未以有害身心或毀損名譽的方式使用系爭商標，自無使人對據以異議商標之信譽產生負面的聯想之虞。

4.綜上，商標法第30條第1 項第11款後段「減損識別性或信譽之虞」規定，依最高行政法院前開聯席會議決議見解，需以著名商標已廣為一般消費者所普遍認知之高著名程度，始有適用之餘地，本件據以異議商標僅在飲料商品領域為相關事業或消費者熟知，並未達一般消費者均普遍熟知之高著名程度，則系爭商標之註冊，應無商標法第30條第1 項第11款後段規定之適用。況且，系爭商標之註冊，亦無使減損據以異議商標之識別性或信譽之虞，故系爭商標之註冊，並無商標法第30條第1 項第11款後段規定之適用。

六、綜上所述，系爭商標之註冊並未違反商標法第30條第1 項第11款規定，原處分所為異議不成立之處分，並無違法，訴願決定予以維持，亦無違誤，原告訴請判命如聲明所示，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造及參加人其餘主張及舉證，經本院審酌後，認對判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

據上論結，本件原告之訴為無理由，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　　1　　月　　2　　日

智慧財產法院第三庭

審判長法　官　蔡惠如

法　官　黃珮茹

法　官　張銘晃

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

㈠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。
㈡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㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　2　　日

書記官　葉倩如