

智慧財產法院行政判決

108年度行商訴字第72號

原告 吳堅定

訴訟代理人 邵瓊慧 律師

趙國璇 律師

黃柏諺 律師

被告 經濟部智慧財產局

代表人 洪淑敏

訴訟代理人 孫重銘

參加人 青山生物科技股份有限公司

代表人 林杰

上列當事人間因商標廢止註冊事件，原告不服經濟部中華民國108年6月3日經訴字第10806305790號訴願決定，提起行政訴訟，並經本院裁定命參加人獨立參加被告之訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、事實概要：

參加人於民國98年3月26日以「RACIPHAN髮旺旺巨展及圖形」，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3類「髮乳、護髮乳、護髮霜、頭髮滋養霜、燙髮液、染髮劑、染髮膏、洗髮精、潤髮乳、去頭皮屑洗髮精、美白護膚乳、除皺霜、隔離霜、防曬霜、妊娠霜、減肥霜、天然面膜、健胸霜」商品，向被告申請註冊。經被告審查，准列為註冊第0000000號商標（下稱系爭商標）。嗣原告於

01 106年7月3日以系爭商標有商標法第63條第1項第2款規定之
02 廢止事由，向被告申請廢止其註冊。案經被告審查，以108
03 年2月22日中台廢字第1060312號商標廢止處分書，為系爭商
04 標「指定使用於美白護膚乳、除皺霜、隔離霜、防曬霜、妊
05 娠霜、減肥霜、天然面膜、健胸霜部分商品之註冊應予撤銷
06 」、「其餘指定使用商品之註冊，廢止不成立」處分。原告
07 對前揭廢止不成立部分之處分不服，提起訴願，經濟部嗣以
08 108年6月3日經訴字第10806305790號訴願決定駁回，原告不
09 服訴願決定，遂向本院提起行政訴訟。因本院認本件判決結
10 果，倘認原處分及訴願決定應予撤銷，將影響參加人權利或
11 法律上之利益，爰依職權命參加人獨立參加本件被告之訴訟
12 （見本院卷第127至130頁）。

13 貳、原告聲明請求撤銷原處分與訴願決定，其主張略以：

14 一、參加人於申請廢止3年內未使用系爭商標：

15 原告於提起本件廢止案前，業已委託我國合法立案之專業徵
16 信公司，就參加人近3年期間，未使用系爭商標於指定商品
17 之徵信調查暨市場調查報告。徵信公司實地查訪參加人之最
18 新公司登記處所，發現該處僅為一般住家，進而查詢參加人
19 之關係企業○○○○○○有限公司（下稱○○公司），並經
20 ○○公司員工○○○確認參加人未生產標有系爭商標之產品
21 。再者，原告復針對臺北市、臺中市及高雄市地區之20間美
22 容美髮材料業者，進行市場調查，以期找出最近可能使用系
23 爭商標使用於指定商品之相關產品，並未於受訪商家所販售
24 之美髮相關商品發現使用系爭商標。為求周全及謹慎，徵信
25 公司復上網檢索系爭商標之相關資料，均未發現系爭商標有
26 使用之情事。職是，足堪認定系爭商標有3年未使用於「髮

01 乳、護髮乳、護髮霜、頭髮滋養霜、燙髮液、染髮劑、染髮
02 膏、洗髮精、潤髮乳、去頭皮屑洗髮精」商品之事實，而訴
03 願決定及原處分廢止不成立之部分，就原告所提出之市場調
04 查證據，均未加以審酌，其認事用法顯有違誤，應予撤銷。

05 二、參加人未能證明其有真實販售系爭商標商品之情事：

06 (一) 參加人所提證據資料非真正：

07 原處分認定參加人將系爭商標授權於訴外人新加坡商Aimous
08 Health Pte Ltd（下稱Aimous公司），而有出口銷售系爭商
09 標商品之情事，並稱本件依參加人所提證據資料，可知參加
10 人於104年10月20日將其另案註冊「TANAGEN」商標及系爭商
11 標併同使用於頭髮類之精華液，並將洗髮精商品授權予Aimo
12 us公司使用，且觀其產品包裝同時標示有前述兩商標，雖於
13 發票、訂貨單、出口報單等商業文書上僅記載「TANAGEN」
14、「TANAGEN H.G.T」等文字。惟應可推論其有出口銷售前
15 述商標商品之事實。因前述證據無法證明系爭商標有實際使
16 用之情事，該等文書均為影本，且未經相關公認證程序，原
17 告否認其真正。

18 (二) 參加人所提證據資料無法證明系爭商標之使用：

19 1. 參加人所提產品照片未標示使用商品：

20 縱認參加人所提證據資料之內容為真正，該等文書不僅無法
21 證明系爭商標有真實使用之情事，反足證參加人就系爭商標
22 不具有實際使用之情形。就參加人提出與Aimous公司之經銷
23 合約書，其表示就「TANAGEN」商標及系爭商標委由Aimous
24 公司於新加坡、馬來西亞地區進行銷售，並提出所謂系爭商
25 標使用於產品之照片，而照片僅為印有系爭商標及「TANAGE
26 N」文字之紙盒外觀，而非實際將系爭商標使用在髮乳等相

關商品，且紙盒未標註日期。紙盒載明其包含有「頭皮護理180mL」、「圓形瓶-頭皮護理專用」與「髮囊滋養50mL」、「方形瓶-髮囊滋養專用」產品。

2. 參加人行為悖於一般商業習慣：

細究參加人提出其與Aimous公司間之相關發票及出貨單與出口報單，文件全無提及系爭商標，而僅有列出「TANAGEN」或「TANAGEN H.G.T」等品項，且標明「TANAGEN」或「TANAGEN H.G.T」品項之容量為50g或50ml。因參加人所提出之商品紙盒照片，其上載明紙盒內，應同時包含有180ml之頭皮護理專用產品及50ml之髮囊滋養專用等產品。比對參加人提出之產品照片、相關發票與出貨單、出口報單，適足證參加人僅有將容量為50ml「TANAGEN」產品銷售予Aimous公司，而全無銷售標有系爭商標之產品。況就參加人所提出之國內出貨單，其是直接以系爭商標作為品名列出於單據，而非將「TANAGEN」列在國內出貨單。倘參加人確有銷售系爭商標商品予Aimous公司，且在經銷合約書已有授權系爭商標，應無可能就同一商品要使用完全不同之商品名稱，徒增其銷售對帳等管理成本。行為顯悖於一般商業習慣，反足以證明參加人僅有銷售「TANAGEN」商品予Aimous公司，而未使用系爭商標。

3. 參加人所提單據有矛盾處：

就參加人提出「商品目錄-貨品編號表」，可知悉系爭商標與「髮多多Tanagen養髮組」列為不同之商品，故參加人與Aimous公司間之所有相關交易，僅有「TANAGEN」相關產品，而與系爭商標無涉。原處分僅因參加人所提出之紙盒外包裝，同時標有系爭商標與「TANAGEN」，而逕認所謂發票、

出貨單與出口報單之「TANAGEN」品項，必定包含有系爭商標商品，對於單據所標明顯有矛盾之容量，極為可疑處不加考量。遑論紙盒產品本身具有容易製造之特性，紙盒亦無標明製造日期，不得作為認定系爭商標有使用之證據。原處分認事用法顯有違誤，就其廢止不成立之部分，應予以撤銷。

(三) DM與商品紙盒不足證系爭商標有使用情事：

原處分復以參加人有委託廠商印製DM及商品紙盒，而認定系爭商標有使用之情事。參酌參加人所提出之委託廠商印製DM、商品紙盒之發票與商品紙盒外觀之照片，可知參加人就商品相關之DM、商品紙盒及其相關印製廠商之收據，均有留存。然參加人對於商品本身之所有相關使用資料，均付之闕如。由參加人提出之證據，包括DM，均僅能看到系爭商標使用於紙盒，而對於系爭商標實際使用之洗髮乳等產品照片，參加人無法提出，此已與一般商業習慣顯有違悖。因髮乳等商品必須盛裝於塑膠或玻璃容器，倘欲開模生產，必須耗費逾數十萬元。然相較於開模生產之成本，無論係印製「標有系爭商標之紙盒」或「印有系爭商標紙盒之DM」，印製紙盒或紙本DM之成本顯然較低，參加人無法提出真實使用系爭商標之證據，而僅能提出快速與低成本之紙類說明，顯屬臨訟製作，不足採信。遑論DM或標有系爭商標之紙盒，均未標示日期，縱製造DM或紙盒之廠商提出印有日期之收據，仍不足以證明DM或紙盒有在市場上流通，足使相關消費者認識其為商標之事實。

(四) 國內出貨單與店家內產品照片不足證系爭商標之使用：

原處分雖謂參酌107年7月13日之附件及107年11月2日貨品基本資料報表之貨品編號15，品名欄上所臚列「RACIPHAN髮旺

旺巨展修復營養素+修復洗髮精」等字樣綜合判斷，堪認參加人有合法使用系爭商標於「髮囊修復精華液、修復洗髮精」商品之事實，而認定系爭商標有使用之情事。然參加人所提出之使用證據或有不具日期，或有與一般商業習慣有悖，原處分率爾認定系爭商標有真實使用之情事，顯有違誤。且前揭國內出貨單與店家內產品照片，同樣僅有使用系爭商標之紙盒照片，而並無實際將系爭商標使用在髮乳商品瓶身之證據，遑論紙盒未標註日期，無法證明系爭商標有實際使用之情事。

(五) 訴願決定未就原處分矛盾處詳查：

訴願決定未就原處分顯有矛盾與不符商業交易習慣之處進行詳查，而僅以有印製商品DM及有出貨單等資料，率爾認定系爭商標有使用之情事，顯屬違法。訴願決定認定系爭商標有使用之情事，其理由雖為統一發票及商品DM應可相互勾稽，進而認定參加人有於104年間，委託00000000000

（下稱○○公司）印製商品DM之事實，出貨單及貨品基本資料報表，應可相互勾稽，並證明參加人於本件申請廢止日前3年內有使用系爭商標於洗髮精商品之事實等語。然僅有印製一張DM及標有系爭商標之紙盒，不僅無法證明參加人有真實使用系爭商標之事實，亦無法證明相關消費者足以認識系爭商標。況參加人所提之DM與商品紙盒均無標示日期，訴願決定維持原處分，顯有認事用法之嚴重違誤，應予以撤銷。職是，參加人所提使用證據，除不足證明系爭商標之實際使用事實，亦未符合一般商業習慣，真實性顯屬可疑，原處分及訴願決定未依職權詳查使用證據之真實性及系爭商標之使用事實，僅略以參加人所提之資料，足以勾稽使用系爭商標

。準此，訴願決定認定參加人有販售系爭商標商品，顯屬率斷。

參、被告聲明請求駁回原告之訴，並答辯略以：

一、參加人有出口系爭商標商品與使用於洗髮精商品事實：

依據參加人所提之經銷合約書、商品外包裝、發票、訂貨單、出口報單等證據資料，可知參加人於104年10月20日，即將其另案註冊「TANAGEN」商標及系爭商標併同使用於頭髮類之精華液，暨洗髮精商品授權予Aimous公司使用，且觀其產品包裝同時標示有兩商標，雖於發票、訂貨單、出口報單等商業文書，僅記載「TANAGEN」、「TANAGEN H.G.T」等文字，惟應可推論其有出口銷售兩商標商品之事實。而相互勾稽○○公司所開立之104年7月15日統一發票與商品DM，可知參加人有於104年間委託○○公司印製前揭商品DM。準此，堪認參加人於本件申請廢止日前3年內，有使用系爭商標於洗髮精商品之事實。

二、系爭商標指定使用於商品：

審酌參加人所提出貨單、客戶美麗林髮型設計沙龍之照片相互勾稽，證明有客戶之存在。且出貨單除標示有系爭商標外，亦登載貨單日期、貨品編號、品名、數量及單價，並有相關人員簽名。依據參加人貨品基本資料報表，可見貨品編號欄「015」產品，其品名為「RACIPHAN髮旺旺巨展修復營養素+修復洗髮精」、標準售價為「2,500」。是出貨單及貨品基本資料報表可相互勾稽，並證明參加人於本件申請廢止日前3年內，有使用系爭商標於洗髮精商品之事實。準此，依現有證據資料，堪認參加人於本件申請廢止日106年7月3日前3年內，有將系爭商標使用於其指定「洗髮精」商品，而

01 與之同性質「髮乳、護髮乳、護髮霜、頭髮滋養霜、燙髮液
02 、染髮劑、染髮膏、洗髮精、潤髮乳、去頭皮屑洗髮精」商
03 品，堪認定有使用事實。職是，系爭商標指定於髮乳等10項
04 商品之註冊，不適用商標法第63條第1項第2款規定，是被告
05 所為系爭商標指定於髮乳等10項商品之註冊廢止不成立部分
06 之處分，洵無違誤。

07 肆、參加人於準備期日及言詞辯論期日均未到場，亦未就本案提
08 出書狀為具體陳述。

09 伍、本院得心證之理由：

10 一、程序事項：

11 (一) 參加人經合法通知未到庭：

12 按訴訟代理人除受送達之權限受有限制者外，送達應向代理
13 人為之。但審判長認為必要時，得命送達於當事人本人。送
14 達，而於應受送達人之住居所、事務所或營業所行之。但在
15 他處會晤應受送達人時，得於會晤處所行之。應受送達人有
16 就業處所者，亦得向該處所為送達。行政訴訟法第66條及第
17 71條第1項、第3項分別定有明文。查參加人經合法通知，此
18 有本院送達證書回證附卷可稽（見本院卷第153至154、189
19 至190頁）。而參加人於108年11月1日之準備程序與108年12
20 月5日之言詞辯論程序，均未到庭，此有行政報到單可證（
21 見本院卷第155、191至193頁）。準此，參加人經本院合法
22 通知，無正當理由不到庭。

23 (二) 本件為一造辯論程序：

24 按訴訟當事人謂原告、被告及依第41條與第42條參加訴訟之
25 人。言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，倘無民事訴訟
26 法第386條規定，不得一造辯論判決之事由，得依到場當事

人之聲請，由其一造辯論而為判決，行政訴訟法第23條、第218條準用民事訴訟法第385條第1項前段與第386條分別定有明文。參加人受合法通知，無正當理由，其分別於準備程序與言詞辯論期日，均無理由未到庭。準此，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決（見本院卷第195頁）。

二、整理當事人爭執與不爭執事項：

按受命法官為闡明訴訟關係，得整理並協議簡化爭點，民事訴訟法第270條之1第1項第3款、第463條分別定有明文，行政訴訟法第132條準用之。職是，法院於言詞辯論期日，依據兩造主張之事實與證據，經簡化爭點協議，作為本件訴訟中攻擊與防禦之範圍（見本院卷第157至170頁之108年11月1日之準備程序筆錄）。

（一）不爭執事項：

參加人於98年3月26日以「RACIPHAN髮旺旺巨展及圖形」，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3類「髮乳、護髮乳、護髮霜、頭髮滋養霜、燙髮液、染髮劑、染髮膏、洗髮精、潤髮乳、去頭皮屑洗髮精、美白護膚乳、除皺霜、隔離霜、防曬霜、妊娠霜、減肥霜、天然面膜、健胸霜」商品，向被告申請註冊。經被告審查，准列系爭商標。原告嗣於106年7月3日以系爭商標有商標法第63條第1項第2款規定之廢止事由，向被告申請廢止其註冊。經被告審查，復於108年2月22日為系爭商標「指定使用於美白護膚乳、除皺霜、隔離霜、防曬霜、妊娠霜、減肥霜、天然面膜、健胸霜部分商品之註冊應予撤銷」、「其餘指定使用商品之註冊，廢止不成立」處分。原告對前揭廢止不成立部分之處分不服，提起訴願，經濟部嗣於108年6月3日訴願決

01 定駁回，原告不服訴願決定，遂向本院提起行政訴訟（見本
02 院卷第163至165頁）。

03 (二) 主要爭執事項：

04 本件當事人主要爭點，厥為系爭商標有無違反商標法第63條
05 第1項第2款規定。準此，本院應審究參加人是否在系爭商標
06 廢止申請日106年7月3日前3年內，就指定使用於「髮乳、護
07 髮乳、護髮霜、頭髮滋養霜、燙髮液、染髮劑、染髮膏、洗
08 髮精、潤髮乳、去頭皮屑洗髮精」商品，有無使用系爭商標
09 之事實，參加人應舉證證明有維權使用系爭商標（見本院卷
10 第165頁）。

11 三、系爭商標廢止註冊事件之準據法：

12 系爭商標之申請日為98年3月26日，核准日期日為98年11月
13 1日。而現行商標法於105年12月15日施行，原告嗣於106年7
14 月3日申請廢止其註冊，並經被告審查，復於108年2月22日
15 作成原處分（見本院卷第19至24頁）。本件為現行商標法修
16 正施行後，始依法進程序之商標廢止案件。職是，本件關
17 於系爭商標是否廢止註冊之判斷，應依現行商標法判斷。

18 四、系爭商標未違反商標法第63條第1項第2款規定：

19 按商標註冊後，商標權人無正當事由迄未使用或繼續停止使
20 用已滿3年者，原則上商標專責機關應依職權或據申請廢止
21 其註冊。例外情形，係被授權人有使用者。商標法第63條第
22 1項第2款定有明文。可知我國商標法採註冊主義，商標雖不
23 必先經使用，即得申請註冊，惟商標權人或被授權人無正當
24 事由，迄未使用或繼續停止使用已滿3年者，應構成廢止之
25 原因。所謂正當事由者，係指商標權人由於事實上之障礙或
26 其他不可歸責於己之事由，以致無法使用註冊商標。故商標

01 使用為維持商標權之要件，而維權使用必需符合真實使用，
02 是商標權人應於商標註冊指定使用之商品或服務上使用，使
03 相關消費者在交易市場，認為該商標為識別商品或區分服務
04 之來源。原告雖起訴主張其於原處分及本院訴訟階段所提出
05 證據，均足證系爭商標於「髮乳、護髮乳、護髮霜、頭髮滋
06 養霜、燙髮液、染髮劑、染髮膏、洗髮精、潤髮乳、去頭皮
07 屑洗髮精」於系爭商標廢止申請日前3年內，未指定使用於
08 登記之服務情形云云。然被告抗辯稱參加人於系爭商標廢止
09 申請日前3年內，有指定使用於登記之服務等語。職是，本
10 院首應說明商標使用之維權要件；繼而探討參加人於原告申
11 請廢止日前3年內，是否有使用系爭商標於其指定使用於第3
12 類之前開商品（參考本院整理當事人爭執事項）。

13 (一) 商標維權使用之要件：

14 註冊商標應有使用之事實，始得保有其商標權，此為繼續維
15 護其商標權利，稱為商標之維權使用。商標法第63條第1項
16 第2款為商標權人為維護其權利而使用之典型，輔以使用主
17 義，係註冊主義之補充制度，故商標權人應有真實使用，始
18 不違反本款規定。商標之維權使用，應使相關消費者有識別
19 商品或服務之功能，以表彰商標來源或信譽。如何判斷商標
20 權人自己真正使用，應考量商標法第5條商標使用規定，客
21 觀判斷商標之維權使用，是否對其指定商品或服務範圍內為
22 之。商標權人所行銷之商品或服務時，不在商標所指定之商
23 品或服務範圍，致不足以使相關消費者可識別商品或服務，
24 以表彰商標來源或信譽，而無法認定商標權人有真正使用註
25 冊商標。準此，本院審究參加人是否有使用系爭商標於其指
26 定之第3類「髮乳、護髮乳、護髮霜、頭髮滋養霜、燙髮液

、染髮劑、染髮膏、洗髮精、潤髮乳、去頭皮屑洗髮精」商品？有無符合商標維權使用之要件？本院應綜合考慮因素如後：1.參加人之主觀意思，係以行銷為目的。2.參加人在客觀將商標用於前開第3類商品或其有關之物件，或利用平面圖像、數位影音、電子媒體或其他媒介物，足以使相關消費者認識其為商標。3.參加人應使用整體系爭商標，不得任意分割。4.參加人不得隨意變換或加附記使用，致有誤認為他人商標之虞。5.系爭商標應使用於註冊時，所指定第3類之商品。6.系爭商標註冊後，未使用之期間不得逾3年。

(二) 參加人應證明於申請廢止日之3年內有使用系爭商標：

按商標權人實際使用之商標與註冊商標不同，而依社會一般通念並不失其同一性者，應認為有使用其註冊商標，商標法第64條定有明文。商標有無使用之事實，應由商標權人負舉證責任，即提出相關證據證明商標於申請廢止日前3年內，有使用商標於指定商品或服務之事實，其使用應符合商業交易習慣，並足以使相關消費者識別標識與商品、服務表彰商標權人之來源或信譽，始符合為商標權人自己註冊商標之真正使用（參照最高行政法院98年度判字第356號、101年度判字第597號行政判決）。準此，參加人為系爭商標之商標權人，其應提申請廢止日106年7月3日前之3年內，有使用系爭商標於指定第3類「髮乳、護髮乳、護髮霜、頭髮滋養霜、燙髮液、染髮劑、染髮膏、洗髮精、潤髮乳、去頭皮屑洗髮精」商品之事實，其使用符合商業交易習慣，證明原告並無未使用商標之消極事實。

(三) 參加人於廢止申請前3年內有使用系爭商標：

1. 參加人有銷售與授權系爭商標商品之事實：

01 (1)經銷合約書與商品外包裝標示系爭商標：

02 現行交易市場為促銷與推廣商品或服務，事業於商品或服務
03 同時標示兩商標，合於市場行銷與經濟效率之常情。查系爭
04 商標由外文「RACIPHAN」、中文「髮旺旺巨展」及幾何設計
05 圖所組成，指定使用於「髮乳、護髮乳、護髮霜、頭髮滋養
06 霜、燙髮液、染髮劑、染髮膏、洗髮精、潤髮乳、去頭皮屑
07 洗髮精」商品，前於98年11月1日獲准註冊，商標權期間至
08 108年10月31日。依參加人所提之經銷合約書、商品外包裝
09 、發票、訂貨單、出口報單等證據資料（見廢止卷第49至67
10 頁之附件1至4）。可知參加人於104年10月20日將其另案註
11 冊「TANAGEN」商標，其與系爭商標併同使用於頭髮類之精
12 華液與洗髮精商品，授權予Aimous公司使用，且觀其產品包
13 裝同時標示兩商標，經銷合約書與商品外包裝均有標示系爭
14 商標與「TANAGEN」商標，足認系爭商標有使用於頭髮類之
15 精華液與洗髮精商品。

16 (2)參加人所提證據資料為真正：

17 原告雖主張參加人所提之證據資料非真正，不足證明使用系
18 爭商標之事實云云。然參加人提出經銷合約書影本，其上除
19 蓋有參加人與被授權人Aimous公司之印文外，亦載明Aimous
20 公司名稱、代表人姓名、公司地址及電話。且參加人所提之
21 發票、訂貨單、出口報單等商業文書，均有記載「TANAGEN
22」、「TANAGEN H.G.T」等文字。原告固質疑參加人所提證
23 據資料之真正性，然衡諸交易常情與偽造文書之刑責風險，
24 參加人自無臨訟製作經銷合約書、發票、訂貨單、出口報單
25 等商業文書之必要性。準此，足徵參加人與被授權人Aimous
26 公司間前於104年10月20日簽訂經銷合約書，並將頭髮類之

精華液與洗髮精商品出口至位於新加坡之被授權人Aimous公司。

2. 參加人之統一發票與DM足證使用系爭商標之事實：

(1) 申請廢止日前3年內有使用系爭商標於護髮與洗髮精商品：

本院審酌○○公司所開立之104年7月15日、105年9月12日統一發票可知，其品名欄記載「RACIPHAN髮旺旺巨展及圖形DM」、數量為「1000pc」、金額為「3000」（見廢止卷第68、71頁之附件5）。原告對卷內之統一發票，亦不爭執形式之真正，可證參加人有委託○○公司印製系爭商標之DM及商品紙盒（見本院卷第167頁）。再者，審視參加人所提之商品DM，其上有標示系爭商標之商品，且商品下方提及「清潔頭髮・毛孔髒污・控油・強健髮根・維護頭皮頭髮的健康」，DM右下角並有「青山○○○○股份有限公司2015年製」等字樣（見廢止卷第108頁）。準此，本院相互勾稽上揭統一發票及商品DM，可認參加人前於104年間委託○○公司印製系爭商標之商品DM與商品紙盒，係以行銷之目的，將系爭商標使用於商品、包裝容器、有關商業文書或廣告，其足以使相關消費者認識系爭商標，堪認參加人於本件申請廢止日前3年內，有使用系爭商標於護髮與洗髮精商品之事實。

(2) 商品包裝容器或商業行銷有多樣化材質：

原告雖主張髮乳等商品必須盛裝於塑膠或玻璃容器，參加人無法提出真實使用系爭商標之證據，僅能提出快速與低成本之紙類說明，顯屬臨訟製作云云。然商品、包裝容器、商業文書或廣告等材質，因製造成本或使用便利性，自有多樣化之考量或設計，是系爭商標之護髮與洗髮精商品，未必使用塑膠或玻璃容器，況參加人確有委託○○公司印製系爭商標

之DM及商品紙盒之事實。準此，原告上揭主張，容有誤會。

3. 出貨單、客戶店面照片與貨品報表足證系爭商標之使用：

(1) 美麗林髮型設計沙龍為參加人客戶：

參酌參加人提出之出貨單可知，其記載內容有：客戶名稱為美麗林髮型設計沙龍；送貨地為新北市○○區○○○路○○號1樓（見廢止卷第72至74頁）。其與客戶店面照片「美麗林\$髮型設計」店面招牌及地址相互勾稽（見廢止卷第75頁）。準此，證明有美麗林髮型設計沙龍為參加人客戶，有交易往來之事實。

(2) 系爭商標使用於髮類營養素與洗髮精洗商品之事實：

客戶美麗林髮型設計沙龍之出貨單有標示系爭商標，並記載：貨單日期2015/8/10、貨品編號「015」、品名「RACIPHAN髮旺旺巨展」、數量「6」、單價「2,500」等項目，並有相關人員簽名（見廢止卷第72、75頁）。依據參加人之貨品基本資料報表可知，貨品編號欄「015」產品，其品名為「RACIPHAN髮旺旺巨展修復營養素+修復洗髮精」、標準售價為「2,500」（見廢止卷第92、106頁）。準此，相互勾稽前揭出貨單及貨品基本資料報表，可證明參加人於本件申請廢止日前3年內，有使用系爭商標於髮類營養素與洗髮精洗商品之事實。

4. 申請廢止日106年7月3日之前3年內有使用系爭商標：

經本院勾稽卷內現有證據資料，可徵參加人於本件申請廢止日106年7月3日之前3年內，有將系爭商標使用於其指定之洗髮精與護髮商品，其與同性質「髮乳、護髮乳、護髮霜、頭髮滋養霜、燙髮液、染髮劑、染髮膏、洗髮精、潤髮乳、去頭皮屑洗髮精」商品，足堪認定有使用之事實，是系爭商標

01 指定於髮乳等10項商品之註冊，不適用商標法第63條第1項
02 第2款規定。

03 五、本判決結論：

04 綜上所述，本院斟酌全辯論意旨及調查證據結果，可證明參
05 加人於原告申請廢止日前3年內，使用系爭商標於其指定之
06 第3類「髮乳、護髮乳、護髮霜、頭髮滋養霜、燙髮液、染
07 髮劑、染髮膏、洗髮精、潤髮乳、去頭皮屑洗髮精」商品，
08 使相關消費者在交易市場認系爭商標為識別或區分服務之來
09 源，就上揭商品以觀，系爭商標並無商標法第63條第1項第2
10 款之廢止註冊情形。準此，被告所為本件系爭商標部分廢止
11 不成立之處分，核無違誤，訴願決定予以維持，核屬相合。
12 原告仍執前詞訴請撤銷原處分及訴願決定，為無理由，應予
13 駁回。

14 六、本件無庸審酌部分說明：

15 本件事證已明確，原告雖提出其委託徵信公司所製作之106
16 年9月13日徵信調查暨市場調查報告，為說明在系爭商標廢
17 止申請日之前3年內，參加人並未使用系爭商標之行為云云
18 （見本院卷第57至94頁）。然參加人使用系爭商標之事實與
19 證據，已如前述。該等證據僅能說明參加人之登記地址疑為
20 民宅，○○公司人員與相關美髮從業人員未聽過系爭商標品
21 牌。其無法證明該報告真實性為何，且訪談之美髮業均未聽
22 過系爭商標，未必相等參加人未實際使用系爭商標於第3類
23 之髮乳等商品。至當事人其餘攻擊防禦方法，均與本件判決
24 結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

25 據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依智慧財產案件審理法第
26 1條，行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

01 中 華 民 國 108 年 12 月 26 日

02 智慧財產法院第一庭

03 審判長法 官 李維心

04 法 官 蔡如琪

05 法 官 林洲富

06 以上正本證明與原本無異。

07 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
08 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
09 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
10 送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

11 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
12 241條之1第1項前段），但符合下列情形者，得例外不委任律師
13 為訴訟代理人（同條第1項但書、第2項）。

14 15 16 17	得不委任律師為訴訟 代理人之情形	所 需 要 件
18 19 20 21 22 23 24 25	(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。

中 華 民 國 108 年 12 月 26 日

書記官 蔡文揚