

智慧財產法院行政判決

108年度行商訴字第73號

原告 洛瑪斯坦有限公司

代表人 魏明輪（董事）

訴訟代理人 桂齊恒律師

複代理人 蔣文正律師

被告 經濟部智慧財產局

代表人 洪淑敏（局長）住同上

訴訟代理人 孫重銘

參加人 美商布林克國際公司 (Brinker International, Inc
.)

代表人 丹尼爾．富樂 (Daniel Fuller)（副總裁，總顧問暨秘書）

上列當事人間因商標異議事件，原告不服經濟部中華民國108年5月20日經訴字第10806304220號訴願決定，提起行政訴訟，並經本院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

甲、程序事項：

按言詞辯論期日，當事人之一造不到場者，倘無民事訴訟法第386條規定之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218條準用民事訴訟法第385條第1項前段、第386條定有明文。查參加人受合法通知，無正當理由，未於言詞辯論期日到場，有

送達回證¹ 紙在卷可稽（見本院卷第347 頁），核無民事訴訟法第386 條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體事項：

壹、事實概要：

原告於民國（下同）105 年6 月29日以「CHILLIES及圖」商標，指定使用於當時商標法施行細則第19條所定商品及服務分類表第43類之「餐廳；小吃攤」服務，向被告申請註冊。經被告審查，核准列為註冊第0000000 號商標（下稱系爭商標，如附圖一所示）。嗣參加人以註冊第000000000號「CHILI'S and Design」商標、第000000000號「CHILI'S AND DESIGN」商標（下合稱據以異議商標，如附圖二、三所示）提出異議，主張系爭商標之註冊違反商標法第30條第1 項第10款、第11款及第12款規定，經被告審查，認系爭商標之註冊違反同條項第10款規定，以107 年12月28日中台異字第G0000000 號商標異議審定書為系爭商標之註冊應予撤銷之處分（至於系爭商標之註冊是否違反同條項第11、12款規定，已勿庸審究）。原告不服，提起訴願，經經濟部108 年5 月20日經訴字第10806304220 號決定駁回，原告仍不服，乃向本院提起行政訴訟。本院認為本件判決結果，如認為訴願決定及原處分應予撤銷，參加人的權利或法律上利益將受有損害，故依職權命參加人獨立參加本件被告的訴訟。

貳、原告主張：

一、據以異議商標之「chili 」為中文「辣椒」之意，參加人以之使用於餐廳等服務上，與其所提供之商品或服務具有密切關聯性，識別性極低。檢索商標註冊資料更可發現，已有多

01 件包含英文「chili」之商標獲准併存註冊於第43類餐廳等
02 服務上（證物1，見本院卷第55-58頁）；又若以「辣椒」
03 圖形為檢索條件發現，亦有多件包含辣椒設計圖之商標併存
04 註冊於同一、類似或性質具密切關聯之商品及服務（證物2
05 ，見本院卷第59-66頁）。顯見類似文字或圖案在相關商品
06 ／服務中，確屬普遍常見且識別性極弱之商標構成元素，實
07 不得據為二商標構成近似之主要判斷元素。被告刻意忽略「
08 chili」本為餐飲服務或食品商品中經常使用之文字，其識
09 別性較弱，仍以系爭商標之文字與據以異議商標之「chili
10 」組成字母多數相同，率謂二者構成近似，難謂允洽。

11 二、系爭商標由經設計之「象圖與辣椒圖」融合組成之圖案與自
12 創之大寫外文「CHILLIES」所組成，整體外觀不僅以紅色為
13 主要視覺色彩，更將圖形與文字上、下排列，予人深刻之印
14 象；反觀據以異議商標僅以「辣椒」之既有英文單詞「chil
15 i's」為主題，且整體外觀為黑色之小寫字體，字母「i」
16 之上方則點綴一個非常不明顯的辣椒圖案，二者相較，整體
17 外觀予人之視覺印象差別顯著。且系爭商標之外文「CHILLI
18 ES」係以8個大寫字母整齊排列為一直線，置於原告自行設
19 計之圖形下方，此乃源自原告創用之品牌名稱「淇里思」之
20 音譯，為原告自創之字母組合，具有相當識別性及獨一無二
21 之視覺感受，反觀據以異議商標之外文僅為既有之英文單字
22 「chili」（辣椒）之所有格型態（譯為「辣椒的」），由
23 5個小寫字母緊密結合所組成，識別性極低，系爭商標與據
24 以異議商標文字在組成字母、涵義及設計理念均有不同，非
25 屬近似商標。

26 三、原告為經營印度料理餐廳之業者，自104年起至今，已拓展

3 間分店，由原告餐廳自104 年至108 年之營業額統計（證物3，見本院卷第67頁）、原告設立之臉書專頁及餐廳外觀及內部照片（證物4，見本院卷第75 -107 頁）、相關消費者對原告餐廳之評價及心得（證物5，見本院卷第109-240 頁）等資料，可知系爭商標在餐飲服務業中已建立獨特性，具相當知名度及商譽，並在印度料理市場擁有一定市佔率及討論度。又印度菜之特色在於烹調時，以不同的香料混合做調味，此調味方法即著名的咖哩。因印度教和伊斯蘭教是印度兩大宗教，印度教教徒絕不吃牛，伊斯蘭教教徒則不食豬肉，故印度料理中的肉食通常以羊肉、雞肉及海鮮魚蝦等為主，並佐以咖哩調味為共同特色。而參加人所經營者為美式休閒餐廳，美式料理之食材、調味、烹調方式及服務客群等均與原告所經營之印度料理餐廳有明顯區別，且參加人之餐廳招牌或官方網站使用商標之態樣（證物6，見本院卷第241 頁）與原告之餐廳招牌大相逕庭，系爭商標之註冊應無致相關消費者混淆誤認之虞，並未違反商標法第30條第1 項第10款之規定。

四、並聲明：1.訴願決定及原處分均撤銷。2.訴訟費用由被告負擔。

參、被告答辯：

一、本件存在之相關因素審酌如下：

（一）商標識別性之強弱：

據以異議商標之外文「chili's」，雖有辣椒之意，與指定使用之餐飲服務提供之商品有所相關，惟除該字尚非直接說明所提供服務之品質或相關特性，且字體業經設計，並於「'」符號位置設計為小辣椒圖形，整體予人印象鮮明，相關

消費者仍會將之視為表彰服務來源之標識，具有相當識別性。

(二)商標是否近似暨其近似之程度：

系爭商標係由尾端捲曲以紅色設色及蒂頭以綠色設色之辣椒圖形與紅色字體大寫字母外文「CHILLIES」上下排列所構成，而據以異議商標則由稍經設計之小寫字母外文「chili's」及「s」字母左上方搭配一小辣椒圖形所構成，經設計之外文仍可辨識出「chili's」之設計字體，兩商標相較，二者外文「CHILLIES」與「chili's」僅大小寫及「L」有無重複之些微不同，外觀相彷彿，且觀念及讀音均極相彷彿，應屬構成近似程度高之商標。

(三)服務是否類似暨其類似之程度：

系爭商標指定使用於「餐廳、小吃攤」服務，與據以異議商標指定使用之「餐飲服務」、「餐廳、飲食店、酒吧服務」相較，皆屬餐飲服務，依一般社會通念及市場交易情形，應屬同一或高度類似之服務。

(四)相關消費者對各商標熟悉程度：

觀諸參加人所送乙證1-3 證2 號之參加人歷史資料，由據以異議商標自西元2002年開始在我國使用於餐廳服務之記述（見原處分卷第103 頁反面），及乙證1-3 證4 號之據以異議商標餐廳營業相關照片，乙證1-3 證5 號之廣告文宣資料等，可知參加人自2002年起已在我國以據以異議商標提供餐廳服務，於系爭商標註冊日（106 年2 月16日）前，有使用多年之事實。至於系爭商標之使用情形，依原告檢附原告餐廳照片、社群網站、網路評論及網路文章（乙證1-4 附件4 、5 ；訴願附件5 、6 ），大多並非系爭商標註冊日（106 年

2 月16日)前之使用事證,僅2015年12月9日、2016年9月28日網路文章之發表日期早於系爭商標註冊日,惟所顯示當時使用之商標圖樣係白色外文字體「CHILLIES」置於一橫向之辣椒造型圖內,其整體外觀與系爭商標圖樣顯然有別,不得採為系爭商標之使用事證;其餘營業稅申報書(乙證1-4附件3,見原處分卷第193-202頁、訴願附件4之104-106年度營業人稅額與稅額申報書,見訴願卷第31-49頁)及行政訴訟起訴理由狀證物3之104-108年度損益及稅額計算表(見本院卷第67頁)僅能證明原告公司有營業之事實,惟不能作為使用系爭商標之事證。至行政訴訟起訴理由狀證物4至6之原告網頁、臉書、消費者網路心得等資料,僅有一篇2015年10月19日「宅愛吃的日記」網路文章之發表日期早於系爭商標註冊日,惟所顯示當時使用之商標圖樣其整體外觀與系爭商標圖樣亦不同,無法為原告有利之事證。而系爭商標完整圖樣直至2017年8月17日始於網路文章中顯示,可見原告於系爭商標註冊後始有使用系爭商標於餐廳服務之事實。是依現有證據資料,據以異議諸商標應為相關消費者較熟知者,而應給予較大之保護。

二、衡酌系爭商標之圖形雖含有象臉設計之內在意涵,然消費者視及其外觀時,直接印象仍為一紅辣椒圖形,與外文「CHILLIES」觀念相通,整體而言系爭商標與據以異議商標之外觀、觀念及讀音皆相同或極相彷彿,構成近似程度高,又指定使用於同一或高度類似之服務,且據以異議商標具有相當識別性,復較為相關消費者所熟悉而應給予較大之保護等相關因素綜合判斷,相關消費者極有可能誤認二商標之服務為同一來源,或者誤認二商標之使用人間存在關係企業、授權關

01 係、加盟關係或其他類似關係，而產生混淆誤認情事，系爭
02 商標之註冊，應有商標法第30條第1項第10款規定之適用。
03 至於原告雖稱系爭商標之圖形為獨創設計，搭配唯一取得註
04 冊之外文「CHILLIES」，應無與據以異議商標發生混淆誤認
05 之可能一節。綜觀原告檢送之現有證據資料可知，系爭商標
06 於註冊時之使用資料除數量稀少外，且觀其招牌上搭配有字
07 體大於系爭商標圖樣之中文「淇里思」字樣，予人寓目印象
08 極為深刻，依一般常理判斷，該中文始為相關消費者會較為
09 認識及注意之部分，從而系爭商標在註冊時既未有大量使用
10 其圖形之證據，於實際使用時復未予人顯著之印象，自難推
11 斷相關消費者會因認識其圖形而熟悉系爭商標並得與據以異
12 議商標相區辨不致發生混淆誤認之虞。

13 三、另原告行政訴訟起訴理由狀證物1至2所舉多件含「chili
14 」或「辣椒設計圖」之商標獲准註冊資料，該等商標或另結
15 合其他中、外文及不同之設計圖樣，或指定使用之商品／服
16 務與本件有異，自不得比附援引，執為有利之論據。是原告
17 所舉案例案情不相當，所述尚無足採，並予陳明。

18 四、並聲明：原告之訴駁回，訴訟費用由原告負擔。

19 肆、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
20 何聲明或陳述。

21 伍、本院之判斷：

22 一、本件兩造間之爭點為，系爭商標之註冊有無違反商標法第30
23 條第1項第10款本文之規定？

24 二、按商標有下列情形之一，不得註冊：…十、相同或近似於他
25 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
26 致相關消費者混淆誤認之虞者，商標法第30條第1項第10款

01 本文定有明文。所謂「有致相關消費者混淆誤認之虞者」，
02 係指商標有使相關消費者對其所表彰之商品來源或產製主體
03 發生混淆誤認之虞而言，亦即商標予消費者之印象可能致使
04 相關消費者混淆而誤認來自不同來源之商品或服務以為來自
05 同一來源，或誤認兩商標之使用人間存在關係企業、授權關
06 係、加盟關係或其他類似關係。又判斷二商標有無混淆誤認
07 之虞，得參酌商標識別性之強弱；商標是否近似暨其近似之
08 程度；商品／服務是否類似暨其類似之程度；先權利人多角
09 化經營之情形；實際混淆誤認之情事；相關消費者對各商標
10 熟悉之程度；系爭商標之申請人是否善意；其他混淆誤認之
11 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
12 虞。

13 三、茲就本件存在之相關混淆誤認因素，審酌如下：

14 (一)商標識別性之強弱：

15 據以異議商標之外文「chili's」，雖有辣椒之意，與指定
16 使用之餐飲服務提供之商品有所相關，惟除該字尚非直接說
17 明所提供服務之品質或相關特性外，且字體業經設計，並於
18 「'」符號位置設計為小辣椒圖形，整體予人印象鮮明，相
19 關消費者仍會將之視為表彰服務來源之標識，應具有相當識
20 別性。

21 (二)商標是否近似暨其近似之程度：

22 1.系爭商標係由尾端捲曲以紅色設色及蒂頭以綠色設色之辣
23 椒圖形與紅色字體大寫字母外文「CHILLIES」上下排列所
24 構成，而據以異議商標則由稍經設計之小寫字母外文「
25 chili's」及「s」字母左上方搭配一小辣椒圖形所構成
26 ，經設計之外文仍可辨識出「chili's」之設計字體，兩

商標相較，二者外文「CHILLIES」與「chili's」均係「辣椒」或使人聯想「辣椒」之意涵，僅大小寫及「L」有無重複之些微不同，外觀相彷彿，且觀念及讀音均極相彷彿，應屬構成近似之商標，且近似之程度高。

2.原告雖主張，系爭商標之圖形部分係出自原告獨特之創作理念，係由象圖與辣椒圖融合組成（見本院卷第46頁），其外觀與單純之辣椒植物已有不同，文字部分「CHILLIES」係原告以中文「淇里思」為發想，自創之音譯名稱，並搭配原告獨創之圖形，系爭商標圖樣整體具有強烈識別性，而據以異議商標僅為英文既有單字「chili」（辣椒）之設計字，並以小辣椒圖案代表「i」，惟此等設計仍使據以異議商標整體未脫離英文單字「chili」之所有格型態（即「辣椒的」），且其中之小辣椒圖案極為細小、不明顯，消費者不容易察覺到據以異議商標之設計，兩商標整體外觀予人之寓目印象截然不同，不構成近似云云。惟查，系爭商標之圖形雖含有象臉設計之意涵，然消費者觀看時，所獲得之直接印象仍為一紅辣椒圖形，與外文「CHILLIES」觀念相通，系爭商標與據以異議商標之外觀、觀念均與「辣椒」有關，讀音亦相近，故構成高度近似之商標，原告之主張，不足採信。

3.原告又主張，商標圖樣中含有「chili」或「辣椒設計圖」之商標，經被告准予註冊者，所在多有，故含有「chili」或「辣椒設計圖」係屬普遍常見、不具獨創性，識別性極弱，不得作為二商標構成近似之主要判斷元素云云。惟查，原告所舉該等含有「chili」或「辣椒設計圖」之商標（見本院卷第42-44頁），另有結合其他中、外文及

01 不同之設計圖樣，或其指定使用之商品／服務，與系爭商
02 標之圖樣或指定使用之商品／服務不同，基於商標個案審
03 查原則，原告尚不得比附援引，執為有利之論據，原告之
04 主張，尚不足採。

05 (三)服務是否類似暨其類似之程度：

06 1.系爭商標指定使用於「餐廳、小吃攤」服務，與據以異議
07 商標指定使用之「餐飲服務」、「餐廳、飲食店、酒吧服
08 務」相較，皆屬餐飲服務，依一般社會通念及市場交易情
09 形，應屬同一或高度類似之服務。

10 2.原告雖主張，原告係經營印度料理餐廳，參加人係經營美
11 式休閒餐廳，印度料理與美式料理之食材、調味、烹調方
12 式及服務客群等均有明顯區別，相關消費者不致發生混淆
13 誤認云云。惟查，系爭商標及據以異議商標註冊時均未限
14 定其經營餐廳之種類，且所謂相關消費者不僅包含實際前
15 往餐廳消費之客人，尚包含由各種管道可能知悉、接觸商
16 標提供之商品或服務之人，系爭商標與據以異議商標高度
17 近似，原告以系爭商標係經營印度料理餐廳，據以異議商
18 標係經營美式料理餐廳，據以主張二者提供之服務並非類
19 似，相關消費者不會發生混淆誤認之虞，尚非可採。

20 (四)相關消費者對各商標熟悉程度：

21 觀諸參加人所送乙證1-3 證2 號之參加人歷史資料，據以異
22 議商標自西元2002年開始在我國使用於餐廳服務（見原處分
23 卷第103 頁反面），及乙證1-3 證4 號據以異議商標餐廳營
24 業相關照片（見原處分卷第150-160 頁），及乙證1-3 證5
25 號「憑券至Chili's 享免費\$299開胃菜……有效期限至2015
26 年12月31日止」之廣告文宣資料（見原處分卷第163 頁反面

01)，可知參加人自2002年起已在我國以據以異議商標提供餐
02 廳服務，於系爭商標註冊日（106年2月16日）前，有使用
03 多年之事實。至於系爭商標之使用情形，由原處分階段檢附
04 證據資料觀之，原告檢附原告餐廳照片、社群網站、網路評
05 論及網路文章（乙證1-4 附件4、5；訴願附件5、6），
06 大多並非系爭商標註冊日（106年2月16日）前之使用事證
07 ，僅2015年12月9日（見原處分卷第210-213頁）、2016年
08 9月28日網路文章（見原處分卷第207-209頁）之發表日期
09 早於系爭商標註冊日，惟所顯示當時使用之商標圖樣係白色
10 外文字體「CHILLIES」置於一橫向之辣椒造型圖內，其整體
11 外觀與系爭商標圖樣顯然有別，不得作為系爭商標之使用事
12 證；原告於行政訴訟起訴理由狀證物4至5之原告網頁、臉
13 書、消費者網路心得等資料，僅有一篇2015年10月19日「宅
14 愛吃的日記」網路文章（見本院卷第115-120頁）之發表日
15 期早於系爭商標註冊日，惟亦未顯示系爭商標圖樣之整體外
16 觀，無法作為有利於原告之事證。原告提出其餘營業稅申報
17 書（乙證1-4 附件3，見原處分卷第193-202頁、訴願附件
18 4之104-106年度營業人稅額與稅額申報書，見訴願卷第31
19 -49頁）及行政訴訟起訴理由狀證物3之104-108年度損益
20 及稅額計算表（見本院卷第67頁）僅能證明原告有營業餐廳
21 之事實，惟不能證明系爭商標實際使用情形。是依現有證據
22 資料，無法認定原告之系爭商標已為相關消費者所熟悉，自
23 應認為據以異議諸商標較為相關消費者所熟悉，而應給予較
24 大之保護。

25 (五)衡酌系爭商標與據以異議商標之圖樣高度近似，復指定使用
26 於同一或高度類似之服務，且據以異議商標具有相當識別性

，並較為相關消費者所熟悉而應給予較大之保護等相關因素綜合判斷，系爭商標之註冊有可能使相關消費者誤認系爭商標與據以異議商標指定之服務係來自同一來源，或者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，而產生混淆誤認之虞，故有商標法第30條第1項第10款規定之適用。

四、綜上所述，系爭商標之註冊違反商標法第30條第1項第10款本文之規定，被告所為系爭商標之註冊應予撤銷之處分，並無不當，訴願決定予以維持，亦無違法，原告訴請撤銷原處分及訴願決定，為無理由，應予駁回。

五、本件事證已明，兩造其餘主張或答辯，經本院審酌後認與判決結果不生影響，爰不予一一論列，併此敘明。

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1條，行政訴訟法第218條、第98條第1項前段，民事訴訟法第385條第1項前段、第386條，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 1 月 9 日

智慧財產法院第二庭

審判長法 官 汪漢卿

法 官 曾啟謀

法 官 彭洪英

以上正本證明與原本無異。

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
(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。

01 是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，
02 上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係
03 之釋明文書影本及委任書。
04

05 中 華 民 國 109 年 1 月 9 日
06 書記官 郭宇修