智慧財產法院行政判決

108年度行商訴字第76號

原　　告　統一生活事業股份有限公司
代　表　人　高秀玲（董事長）
訴訟代理人　陳絲倩律師
　　郭建中律師
　　王乃中律師
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
　　林政憓
參　加　人　日商艾世泰股份有限公司
代　表　人　吉松徹郎（董事長）
訴訟代理人　林志剛律師
　　楊憲祖律師
　　黃闡億律師

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5 月27日經訴字第10806304190 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、爭訟概要：

緣參加人於民國94年1 月21日以「@cosme」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3 類

及第45類之商品/ 服務（嗣修正為第35類之「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；化粧品購物資訊之提供；化粧品零售；網路購物」及第45類「提供流行資訊」服務），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，如附圖所示），嗣並准延展註冊，權利期間至115 年6 月30日止。其後，原告以系爭商標有商標法第63條第1 項第2 款規定情形，於106 年4 月11日申請廢止其註冊。經被告審查，於107 年11月27日以中台廢字第L0 0000000 號商標廢止處分書為廢止不成立之處分（下稱原處分）。原告不服，提起訴願，經經濟部108 年5 月27日經訴字第10806304190 號訴願決定駁回（下稱訴願決定），原告不服，遂向本院提起行政訴訟。因本院認本件判決結果，倘認訴願決定及原處分均應予撤銷，將影響參加人之權利或法律上之利益，爰依職權命參加人獨立參加本件被告之訴訟。

貳、原告起訴主張及聲明：

一、主張要旨：

㈠「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；提供流行資訊」部分服務：

1.系爭商標指定使用於「服務」類別上，倘若所提供之服務只在自己本身之事務或商品，則非服務類別之商標使用。是以，關於參加人是否確實有使用系爭商標於所指定之「市場調查、市場研究分析、化粧品商情之提供、提供流行資訊」服務上，重點在於參加人所提出之使用證據究為「為他人提供勞務」，抑或僅在「行銷自身商品」。觀諸參加人所提出之「日本絕讚必買美妝品：日本最具公信力的美妝排行榜@cosme中文版」美妝專書（

下稱系爭美妝專書），雖美其名在提供相關美妝資訊，惟細究該書內容可發現所有經評比、分析、推薦之商品皆為參加人所出售之商品，且所有「推薦商品」或「排名商品」皆列有售價，該等「評比、分析、推薦」顯在「行銷自身商品」，以商品之推薦、排名作為宣傳自身商品之手段。且從參加人所提出之「消費者評價留言」觀之，該等留言一面倒的推薦、讚賞，可知該等內容亦為「行銷自身商品」之業配文，並非參加人客觀的、主動的收集消費者對市場美妝商品正、反之意見後提供美妝商情予相關消費者，此種消費者單方面的留言非屬「市場調查」，自不得作為系爭商標使用於「市場調查、市場研究分析、化粧品商情之提供、提供流行資訊」服務之證據。

2.參加人所提出之丙證1至5：

丙證1 至3 益證參加人僅係透過系爭美妝專書「行銷自身商品」；丙證4 僅係表示原告之「我的美麗日記」面膜曾獲得參加人之美妝大賞，然而瀏覽參加人網站即可發現參加人亦有銷售「我的美麗日記」面膜，顯係參加人「行銷自身商品」，以賺取利潤，絕非客觀的將市場上所有商品予以統整、統計與分析；丙證5 原告「我的美麗日記」面膜之銷售照片，其上雖有系爭「@cosme」商標字樣，然該商標之使用人係原告，並非參加人，且該照片乃近期所拍攝，並非本件商標廢止日前所拍攝，根本不得作為使用證據。丙證1 至5 為智慧財產案件審理法第33條之新證據，參加人不得提出。

㈡「化粧品購物資訊之提供；化粧品零售；網路購物」部分

服務：

1.註冊商標之使用，必須商標權人主觀上有向我國行銷之目的而使用商標，方足以認定符合商標法第5 條之使用。然由參加人之我國及日本@cosme網站（下稱系爭臺灣網站及系爭日本網站）可知，系爭臺灣網站上，並無任何使我國消費者可以購買商品之選項；系爭日本網站之內容並無繁體中文，顯然參加人欲行銷之對象非使用繁體中文之我國，又系爭日本網站非但沒有與物流業者之串接服務，甚至直接表示任何運送所生之問題與參加人完全無關，可證參加人並無銷售於我國市場之主觀意圖。附件26、37之銷售訂單僅係參加人將商品運送給日本當地轉寄公司之單據，並非參加人將商品運送給我國消費者之訂單紀錄，不得作為系爭商標有在我國使用之證據。而附件23蘋果日報之報導，僅係報導社會相關事實與狀況，並非參加人基於行銷目的而使用系爭商標之事證；附件41之進口發票，係參加人公司內部作業之文件，消費者無從辨識其為系爭商標；附件40捷運站廣告，所顯示之內容為「@cosme store 2017.5.5 （fri ） NEW OPEN ！」，其中「@cosme store」為參加人實體店面之全名，對於消費者而言，該廣告僅在傳遞「@cosme store 即將於5 月5 日新開幕」之訊息，均不足以使消費者認識系爭商標，並產生識別服務來源之功能，自亦不足證參加人有於系爭商標申請廢止日前3 年內使用系爭商標於「化粧品購物資訊之提供、化粧品零售、網路購物」之事實。

2.參加人所提出之丙證6：

丙證6 參加人與微風場站開發股份有限公司之「微風台北車站專櫃契約書」，乃內部不公開之文書，甚至該契約第6.4條約定該契約不得揭露予任何人，顯然相關消費者無從知悉或辨識系爭商標，故丙證6 並非系爭商標使用證據。縱使丙證6得作為系爭商標使用證據，依據最高行政法院107 年度裁字第561 號裁定意旨，若商標權人之註冊商標不同時，在判斷是否有使用商標時，應就各該商標之使用證據分別視之。參加人除系爭「@cosme」商標外，尚另外註冊第0000000 號「@cosme store」商標，二者文字不同，顯然參加人主觀有意區隔二商標，則丙證6 係並非系爭「@cosme」商標之使用證據。丙證6為智慧財產案件審理法第33條之新證據，參加人不得提出。

二、聲明：

㈠原處分及訴願決定均撤銷。

㈡被告就系爭商標應作成廢止成立之審定。

參、被告答辯及聲明：

一、答辯要旨：

㈠關於「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；提供流行資訊」部分服務：

1.觀諸參加人檢送之證據資料，參加人有藉系爭美妝專書及系爭臺灣網站，將市場上各化粧品、保養品之品牌、功能訴求、價格及消費者對該商品喜愛與否之意見為蒐集、整理、分析後，以熱門排行榜、新品介紹等形式對外提供分析結果之資訊，並提供消費者表達或交換使用心得平台之事實，不僅我國相關消費者可作為選購時之

參考，相關業者亦可藉以獲得消費者愛好或選購商品之考量因素及流行趨勢等資訊，堪認參加人於系爭商標申請廢止日前3 年內，有將系爭商標使用於「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；提供流行資訊」部分服務。

2.參加人於系爭臺灣網站所展示之商品包括各類來自不同產製者之化粧品、保養品等商品，而參加人於該網站蒐集使用者心得資料（即市場調查），以之為基礎分析相關消費者愛好度及流行商品（即市場研究分析），並將之對外提供消費者及產製該等商品之業者參酌（即化粧品商情之提供；提供流行資訊），而非作為參加人內部行銷策略擬定之用，自不能僅因其取材範圍係自己營運網站所獲得之資料，即謂參加人未對自己以外之他人提供前揭服務。

㈡關於「化粧品購物資訊之提供；化粧品零售；網路購物」部分服務：

1.觀諸參加人檢送之證據資料，參加人已建立繁體中文之系爭臺灣網站，其化粧品網頁標示系爭商標及製造商、品牌、以日元計價之商品價格及產品用途等資訊，讓我國相關消費者瀏覽、揀選商品，並提供連至系爭日本網站@cosme shopping 網頁之連結，消費者可連至該網頁購買商品，並經由參加人推薦之物流業者將所購商品運送至我國，堪認參加人於系爭商標申請廢止日前3 年內，有將系爭商標使用於「化粧品購物資訊之提供；化粧品零售」部分服務。且參加人於系爭臺灣及日本網站之商品，除化粧品外，尚陳列販售吹風機、浴帽、洗顏機

、女性衛生用品等多類商品，並以護膚、彩粧、護膚、美容家電、食品、衣服等分區陳列，足見參加人有將不同商品匯集於同一網站，並將商品依其分類予以規劃專屬網頁分區陳列（銷售），以提供消費者便捷購物環境之事實，堪認參加人於系爭商標申請廢止日前3 年內有將系爭商標使用於「網路購物」部分服務。

2.原告稱參加人所設置之系爭臺灣網站並無購物功能、系爭日本網站無繁體中文及運送商品至我國之服務，二者均不足以作為系爭商標使用於前揭服務之事證云云。參加人為使我國相關消費者得使用其「化粧品零售；網路購物」服務，已建置系爭臺灣網站，並以系爭臺灣網站與系爭日本網站結合之功能向我國相關消費者提供「網路購物」服務，自堪認參加人主觀上有在我國基於行銷之目的使用系爭商標。至於參加人是否提供貨物運送服務或為運送服務設定購買金額門檻，應屬其經營策略選擇，尚難以參加人未直接提供商品運送至我國之服務，遽認其無向我國消費者行銷之意思。

二、聲明：原告之訴駁回。

肆、參加人答辯及聲明：

一、答辯要旨：

㈠關於「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；提供流行資訊」部分服務：

1.並非所有列名在參加人製作的熱門排行榜或美妝大賞的商品均可在參加人@cosme網站上購得，且商品售價為商品的重要資訊，提供商品售價資訊並不意味參加人只是在行銷自身商品，不能僅因參加人同時有銷售列名在熱

門排行榜或美妝大賞的商品即否定參加人有提供「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；提供流行資訊」服務之事實。

2.由參加人於廢止審查階段提出之附件1 、2 可知，系爭美妝專書所介紹的「@cosme熱門美妝排行榜」，是以參加人@cosme網站的評價為依據，使用獨家統計方法，將最受消費者歡迎的產品分類排行製作而成，而且刊登在網站的產品別、問題別、年代別、膚質別等評細資料會隨時更新，使消費者更精準迅速地找到適合的產品；「@cosme最佳美妝保養品綜合大賞」則以投稿至參加人@cosme網站的感言資料為依據，再運用獨家計分方式選出最佳產品，除了有品項別的排行榜，也會公布獲得綜合大賞、新人賞、殿堂賞的美妝保養品，並有付費會員才能查詢到的排行資料（丙證1 ）。且系爭美妝專書目錄中可見「1200萬人都說讚！@cosme熱門美妝排行榜」、「日本最大的美妝綜合網站@cosme的魅力何在？」、「@cosme最佳美妝保養品綜合大賞」、「2014年殿堂賞美妝保養品發表！」等相關報導文章之文字標題（丙證2 ）；系爭美妝專書內容則有介紹「@cosme」使用於人體保養清潔、美容彩妝等相關產品之銷售訊息、及其以投稿至「@cosme」的1 年份資料為依據計分、列出排行榜，表揚公布最受消費者喜愛的產品資訊等服務，在各別商品介紹中並以圖表的方式依膚質或年齡分析使用者的比例（丙證3 ），故系爭美妝專書可作為系爭商標使用於「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；提供流行資訊」服務之證據。

3.原告公司集團產製的「我的美麗日記」面膜商品曾多次獲選為參加人「@cosme」美妝大賞或熱門排行榜面膜類前三名（丙證4 ），我國消費者可在原告公司集團經營的「康是美」藥妝店購買該商品，而且在「康是美」店內即有許多商品貼有系爭「@cosme」商標認證貼紙的產品，表彰其獲選為「@cosme」美妝大賞或熱門排行榜，其中即包括「我的美麗日記」面膜商品（丙證5 ），參加人評選、公佈「@cosme」美妝大賞或熱門排行榜及授權得獎廠商標示系爭商標認證貼紙於商品上，顯然有助於得獎廠商促銷其獲獎商品的作用，非僅在促銷參加人自身之商品。

㈡關於「化粧品購物資訊之提供；化粧品零售；網路購物」部分服務：

微風台北車站設店契約書（丙證6 ），可證明參加人在系爭商標申請廢止前即積極籌備開設「@cosme store」實體店舖，且「@cosme store」含有系爭「@cosme」商標完整圖樣，僅加上「商店」之說明性文字「store 」，該外文僅為輔助之說明功能，並不影響消費者對系爭商標的認知，依社會一般通念並不失其同一性，自足以作為系爭商標之使用證據。即使「@cosme store 」實體店舖的相關證據無法作為系爭商標的使用證據，仍有系爭臺灣網站相關網頁資料等證據得證明系爭商標有使用在「化粧品購物資訊之提供；化粧品零售；網路購物」服務。

二、聲明：原告之訴駁回。

伍、本件經當事人協議，簡化本件不爭執事項及爭點如下（本院卷第403 至405 頁）：

㈠不爭執事項：

系爭商標於95年7 月1 日註冊公告，指定使用於第35類「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；化粧品購物資訊之提供；化粧品零售；網路購物」、第45類「提供流行資訊」等服務。

㈡爭執事項：

參加人於申請廢止日（106 年4 月11日）前3 年內，是否有使用系爭商標？系爭商標是否因符合商標法第63條第1 項第2 款「繼續停止使用已滿三年」之規定，而應廢止？

陸、本院的判斷如下：

㈠應適用的法令：

按商標法第66條規定：「商標註冊後有無廢止之事由，適用申請廢止時之規定。」其立法理由載稱：「明定商標廢止案件法規適用之基準時點，以申請廢止時之規定為準。」。本件原告於106 年4 月11日以系爭商標違反商標法第63條第1 項第2 款規定，向被告申請廢止其註冊，則系爭商標註冊後有無廢止事由之判斷，自應適用申請廢止時即105 年11月30日修正公布、同年12月15日施行之現行商標法為斷。

㈡參加人所提出之丙證1 至6 並非智慧財產案件審理法第33條第1 項所謂「新證據」，本院自得就上開證據予以審酌：

1.按關於撤銷、廢止商標註冊或撤銷專利權之行政訴訟中，當事人於言詞辯論終結前，就同一撤銷或廢止理由提出之新證據，智慧財產法院仍應審酌之，智慧財產案件審理法第33條第1 項定有明文。本條所謂之新證據，係指其本身能獨立作為證明商標或專利具有撤銷或廢止理由之主要或獨立之證據而言。至於為發現真實而提出以增強主要證據

證明力之補強證據，則非該條文所謂之「新證據」。此種補強證據因與原撤銷或廢止事由及原有證據屬於同一關聯範圍內，並無提出時點之限制，行政法院原應加以審酌，並無排除之理（最高行政法院104 年度判字第488 號判決意旨可參）。

2.本件原告爭執參加人於本件審理中提出之丙證1 至6 為前開規定所謂「新證據」，而參加人不具提出新證據資格，故丙證1 至6 依法均不得斟酌。惟查丙證1 至3 為參加人於廢止審查階段提出之附件1 ：「日本絕讚必買美妝品：日本最具公信力的美妝排行榜@cosme中文版」美妝專書之節錄影本（即系爭美妝專書第2 、3 、38、56頁），並非新證據。丙證4 為原告公司集團產製的「我的美麗日記」面膜獲選@cosme大賞及排行榜之網路文章，及丙證5 為「康是美」藥妝店銷售貼有「@cosme」認證貼紙商品的照片，均屬參加人為求證明系爭商標用於「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；提供流行資訊」等服務，而於廢止審查階段業已提出之系爭美妝專書之補強證據。至於丙證6 「微風台北車站專櫃契約書」，則為參加人為證明系爭商標用於「化妝品零售」服務，而於廢止審查階段已提出之媒體報導（附件23）、大型海報廣告（附件40）、進口單據（附件41）等證明參加人在系爭商標申請廢止前即籌備開設「@cosme store」實體店舖之補強證據。故而，丙證1 至6 並非前開規定所謂「新證據」，本院自得就上開證據予以審酌，先予敘明。

㈢參加人於申請廢止日（106 年4 月11日）前3 年內，是否有使用系爭商標？

1.按商標法第63條第1 項第2 款規定：「商標註冊後有下列情形之一，商標專責機關應依職權或據申請廢止其註冊：……二、無正當事由迄未使用或繼續停止使用已滿3 年者。但被授權人有使用者，不在此限。」又同法第5 條第1 項、第2 項規定：「（第1 項）商標之使用，指為行銷之目的，而有下列情形之一，並足以使相關消費者認識其為商標：一、將商標用於商品或其包裝容器。二、持有、陳列、販賣、輸出或輸入前款之商品。三、將商標用於與提供服務有關之物品。四、將商標用於與商品或服務有關之商業文書或廣告。（第2 項）前項各款情形，以數位影音、電子媒體、網路或其他媒介物方式為之者，亦同。」另同法第57條第3 項規定：「依前項規定提出之使用證據，應足以證明商標之真實使用，並符合一般商業交易習慣。」並經廢止章之第67條準用之。蓋商標因使用而使商標與指定商品或服務產生聯結，商標本質上，使用乃屬必要，惟我國商標法係採註冊主義，不以商標已使用為註冊之要件，是以已註冊之商標，應有使用始得保有其商標權，方能繼續維護其商標權利，此之使用稱為商標之維權使用。商標之維權使用必足使一般消費者識別標識與商品或服務表彰商標權人來源或信譽，如何判斷商標權人自己真正使用，依同法第57條第3 項規定商標之使用應符合商業交易習慣，除考量同法第5 條商標使用之總則性規定外，並應符合商標對其指定商品或服務範圍內而為使用之客觀判斷標準。是可知認定為商標使用，應符合下列要件：①使用人係在從事行銷等商業交易過程而使用；②需有使用商標之行為，即前揭法條所列之4 款行為態樣，有一即足；③

需足以使相關消費者認識其為商標，其使用並應符合一般商業交易習慣。（最高行政法院108 年度判字第133 號判決意旨參照）。準此，參加人為系爭商標之商標權人，其應提出使用證據證明系爭商標於申請廢止日（106 年4 月11日）前3 年內，有符合商業交易習慣使用於事業之投資服務事實，如參加人提出之使用證據可證明系爭商標之維權使用事實，即不得廢止系爭商標之註冊。

2.參加人於106 年4 月11日前3 年內，有將系爭商標使用於「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；提供流行資訊」等服務：

⑴查系爭美妝專書係於104 年10月初版，為日本最具公信力的美妝排行榜@cosme中文版，其中記載「什麼是@cosme熱門美妝排行榜、以@cosme會員的實際使用感想為依據，以消費者為出發點的排行榜」、「什麼是@cosme最佳美妝保養品綜合大賞、以一年份的消費者感想為依據，票選出的人氣產品」、「@cosme的魅力何在，1.透過使用感想瞭解會員的真正心聲，2.透過排行榜掌握彩妝、美容的最新趨勢，3.透過分類別頁面尋找人氣產品或媒體的相關報導，4.透過搜尋功能輕鬆檢閱商品情報，5.利用手機版@cosme享受優惠＆輕鬆搜尋」，有系爭美妝專書可參（系爭美妝專書第2 至5 頁）。而系爭美妝專書當中並有關於眾家品牌商品之商品介紹、使用介紹、使用感想等資訊，並有介紹當年度熱門商品，基礎保養、特殊保養、底妝、彩妝、生活美容用品之商品排名、各商品使用者之肌膚狀態分析、年齡層分布、標明膚況之使用者感想（系爭美妝專書第30至91頁），故系爭

美妝專書係參加人廣泛蒐集相關消費者使用保養品、化妝品、生活美容用品等心得感想，就產品性質與相關消費者年齡層、膚況等訊息進行分析評比，為排名列序並出版，將上開資訊提供與我國消費者。

⑵次查，參加人於網址「tw .cosme .net」設立系爭臺灣網站，系爭臺灣網站於104 年4 月9 日、5 月27日均有經Wayback Machine 網站留存記錄，系爭臺灣網站並有使用系爭商標，有Wayback Machine 網站列印資料可參（附件6 、7 ，審定卷第79至82頁），可見參加人至少於104 年4 月9 日、5 月27日，均有以系爭商標使用於系爭臺灣網站。而系爭臺灣網站刊有眾家品牌之BB霜、腮紅膏、眼影、粉霜、髮蠟、蜜粉底、爽身粉、粉底凝霜、水感凝露、指甲油、淚袋筆、矽膠面膜、洗顏粉、唇膏、蜜粉、面膜、吹風機、口紅等商品使用評價（審定卷第80至82頁、第84至106 頁），於104 年4 月、104 年10月、105 年1 月分別登有相關消費者使用心得（審定卷第78頁、第83頁）。系爭臺灣網站並刊有「THE BEST COSMETICS AWARDS 2016上半年美妝新品、統計期間：2015/11/01-2016/04/30 」，「THE BEST COSMETICS AWARDS 、是以會員們的評價為依據，授予最受大家喜愛的獎項、統計期間：2015/11/01-201 6/10/31」（審定卷第107 至108 頁、第185 至187 頁），可見參加人使用系爭商標於系爭臺灣網站，作為蒐集我國消費者對於保養品、彩妝品、生活用品等使用心得、意見，進行分析、評比，再以排行榜等方式提供所分析後之資訊，我國消費者可從其中獲得相當資訊，眾家業者也可從

其中獲得消費者喜好、選購考量因素等資訊。

⑶原告雖主張系爭美妝專書、系爭臺灣網站均有標註商品售價，且均為正面評價，顯然僅係參加人為銷售己身商品之業配文，並非將系爭商標使用於「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；提供流行資訊」等服務，然商品售價本為商品資訊重要一環，參加人將商品售價一一註明，更見其係為充分提供商情、流行資訊；至評價是否正面，繫諸產品使用者觀感及產品本身品質，若商品確實優異，何以不能均為正面評價！況且，系爭臺灣網站及系爭美妝專書刊登之排行榜商品品牌眾多，產製者不一，原告僅空言主張參加人所提供資訊之商品均為其販售之商品，卻未提出證據證明此情。況且，縱然參加人有於系爭日本網站銷售排行榜之部分商品，亦無法因此推論系爭臺灣網站、系爭美妝專書蒐集之相關消費者使用評價及所提供之資訊，均屬業配文。因此，原告主張，甚難採認。

⑷因此，參加人既於104 年4 月至105 年10月間，藉由系爭臺灣網站及系爭美妝專書使用系爭商標，經由網站及蒐集相關消費者使用保養品、化妝品生活用品等感想，就產品性質與相關消費者資料等訊息進行分析評比，為排名列序，並於網站公告及專書出版，以將上開資訊提供與我國消費者，故可證明參加人於申請廢止前3 年內，使用系爭商標於「市場調查；市場研究分析；化粧品商情之提供；提供流行資訊」等服務。

3.參加人於106 年4 月11日前3 年內，有將系爭商標使用於「化粧品購物資訊之提供；化粧品零售；網路購物」等服

務：

⑴查系爭臺灣網站刊有腮紅膏、眼影、粉霜、髮蠟、蜜粉底、爽身粉、粉底凝霜、水感凝露、指甲油、淚袋筆、矽膠面膜等商品使用評價，有系爭臺灣網站列印資料可參（附件7 ，審定卷第80至82頁），系爭臺灣網站並有「優斯晶A 乳霜」、「純海角鯊晶純液」、「潤浸保濕深層乳霜」之商品介紹、相關評價、同品牌及同類型商品展示，系爭臺灣網站網頁載有系爭商標，並有「點擊進入@cosme shopping」之設置，點擊後即可連結系爭日本網站，系爭日本網站則提供英文介面之購買管道，有系爭臺灣網站、系爭日本網站列印資料可佐（附件19、20、31，審定卷第111 至116 頁、第182 至184 頁）。故我國相關消費者可經由檢視系爭臺灣網站內容後，點擊連結系爭日本網站，並於英文頁面下單購買商品。

⑵原告雖主張：系爭臺灣網站無法直接下單，相關消費者須連結至系爭日本網站購買，系爭日本網站購物頁面為英文，更無提供商品運送我國之服務，顯見參加人並未將商品銷售我國之意圖，故其並未有將系爭商標使用於「化粧品購物資訊之提供；化粧品零售；網路購物」等服務。惟查，系爭日本網站之購物英文介面，與一般設有購物車之繁體中文介面，就下單資訊之排序，並無不同，均為價格、容量等，並旁列相當顯眼之產品照片，消費者所需點選者，僅有數量之選擇，以一般從事網路購物之消費者而言，無須具備高度英文能力，均可充分理解該英文下單介面所傳達之訊息而完成購買，故原告主張：因購買介面為英文，影響我國消費者之理解，可

見參加人並未對我國消費者行銷之意云云，並不可採。而系爭日本購物網站確實未提供直接運送下單商品至我國之服務，有附件18可參（審定卷第109 頁），但其有提供數個推薦之轉運服務業者，並於系爭日本網站詳載運送流程（審定卷第110 頁反面），可見參加人並非毫無協助提供我國相關消費者於系爭日本網站下單購買商品後運送至我國之資訊，而參加人是否親自提供運送商品服務，或提供更為詳盡之商品運送服務資訊或協助，屬於相關企業經營者經營策略或成本考量下所為之選擇，不應僅因參加人並未於系爭日本網站親自提供商品運送我國服務，或未提供運送服務查詢服務，即認參加人並無行銷我國之意思。況且，倘若參加人並無行銷我國消費者之意，何庸架設系爭臺灣網站、何庸於系爭臺灣網站提供點擊連結系爭日本網站功能，可見參加人應有行銷我國之意，原告上開主張，難認有據。

⑶因此，參加人既然至少於104 年5 月27日已有架設系爭臺灣網站，系爭臺灣網站並有使用系爭商標，系爭臺灣網站並有提供多樣保養、化妝商品之商品介紹、相關評價，並可點擊連結系爭日本網站，供我國消費者下單購買，故參加人於106 年4 月11日前3 年內，確有將系爭商標使用於「化粧品購物資訊之提供；化粧品零售；網路購物」等服務。

柒、綜上所述，系爭商標並無商標法第63條第1 項第2 款規定之適用，故被告所為「廢止不成立」之處分，並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告訴請撤銷原處分及訴願決定，並請求判命被告對於系爭商標作成廢止成立之審定，為無

理由，應予駁回。

捌、本件事證已明，兩造及參加人其餘攻擊防禦方法，均與本件判決結果不生影響，爰不逐一論述，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98條第1 項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　29　　日

智慧財產法院第三庭

審判長法　官　蔡惠如

法　官　杜惠錦

法　官　何若薇

以上為正本係照原本作成。

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　　109　　年　　4　　月　　29　　日

書記官 張君豪