

智慧財產法院行政判決

108年度行商訴字第97號

原告 李建龍

訴訟代理人 蔡佑明律師

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

杜政憲

參加人 三福製衣有限公司

代表人 林毓志（董事）住同上

訴訟代理人 蘭超群律師

上列當事人間因商標評定事件，原告不服經濟部中華民國108年7月10日經訴字第10806307630 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

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

原告起訴聲明原為：「一、被告對原告所作中台評字第H00000000號商標評定撤銷。二、經濟部經訴字第10806307630號訴願決定廢棄。」（本院卷第13頁），嗣於本院審理中當庭更正為：「訴願決定、原處分均撤銷。」，被告及參加人對此均表示沒有意見（本院卷第103 頁），因原告係使聲明更為明確，非屬訴之變更或追加，故無行政訴訟法第111條第1項規定適用，合先敘明。

01 貳、實體方面：

02 一、爭訟概要：

03 原告前於民國105年2月25日以「小三福Sun Fure」商標，指
04 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
05 第25類之「衣服、內衣、汗衫、T恤、內褲、圍兜、肚圍、
06 襪子、服飾用手套、初生嬰兒服、嬰兒褲、嬰兒和服」商品
07 ，向被告申請註冊，經被告審查，核准列為註冊第 0000000
08 號商標（如附圖一，下稱系爭商標）。嗣參加人以系爭商標
09 註冊有違商標法第30條第1 項第10至12款之規定，對之申請
10 評定。案經被告審查，認系爭商標之註冊有違商標法第30條
11 第1項第12款規定，以108年3月28日中台評字第H000000000號
12 商標評定書為系爭商標之註冊應予撤銷之處分（下稱原處分
13 ）。原告不服，提起訴願，經經濟部於108年7月10日以經訴
14 字第10806307630 號決定駁回（下稱訴願決定），原告仍未
15 甘服，遂向本院提起行政訴訟。因本院認本件判決之結果，
16 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
17 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
18 。

19 二、原告之主張要旨及聲明：

20 (一)原告於105年2月申請系爭商標註冊，為與前使用者有所區別
21 ，特別以標準書寫法申請註冊，經被告核准公告，並開放公
22 眾審查，一切程序合法，自應受法律保障。

23 (二)參加人原有之據以評定商標（如附圖二，下稱據爭商標）均
24 早於104年4月15日因期間屆滿、未予申請延展而消滅，故參
25 加人已喪失對據爭商標之商標權，即便原告再以相同或近似
26 之商標申請註冊，並無侵害其商標權之餘地，且參加人亦非

01 商標法第57條第1 項規定之利害關係人，故被告於系爭商標
02 註冊3 個月後，依非利害關係人之申請就系爭商標進行評定
03 ，顯然於法有違。

04 (三)商標法第30條第1 項第12款規定係針對未經註冊的知名商標
05 ，或在未及註冊之前遭到特定關係者惡意搶註而設，寓有維
06 護市場公平競爭之意旨，不應適用於商標權人逾期未申請延
07 展拋棄等，因可歸責於己而導致商標權消滅之情形。否則無
08 異於商標權人得自行在商標逾期不予延展、拋棄情況下，仍
09 繼續享有商標權利，卻不需履行商標法相關繳納規費、依期
10 延展義務之情形，而與商標法第47條規定互相矛盾。準此，
11 據爭商標既已因期限屆滿未予延展而消滅，自不應再予其有
12 商標專用及類似效果之權利，否則將導致商標法第47條規定
13 形同具文。

14 (四)被告雖以喜鵲娛樂股份有限公司（下稱喜鵲公司）曾於 104
15 年間向參加人採購衛生衣，而認定原告與參加人間有商標法
16 第30條第1 項第12款之契約、地緣、業務往來或其他關係。
17 惟縱認喜鵲公司曾向參加人購買衛生衣屬實，此與原告及參
18 加人間有何契約、地緣、業務往來或其他關係係屬二事。而
19 喜鵲公司具獨立法人格，原告僅為喜鵲公司之員工，擔任司
20 機一職，既非負責人亦不參與公司採購之事項，實際上原告
21 亦對雙方於104 年之此筆交易一無所悉。故被告以喜鵲公司
22 曾向參加人訂購衛生衣一節，遽認原告與參加人有商標法第
23 30條第1 項第12款之契約、地緣、業務往來或其他關係，自
24 有違誤。

25 (五)聲明：訴願決定、原處分均撤銷（本院卷第103、169頁）。

26 三、被告之答辯要旨及聲明：

01 (一)據爭商標有先使用之事實：

02 就參加人提出之附件29代收清單中，訂單確認及出貨日期為
03 2015年12月28日的「102-32單面小長袖」（按102 為商品型
04 號，32為尺寸），與附件30之參加人網站上所示「單面小袖
05 （粉條）」、「商品料號:102」相互勾稽，可見商品照片中
06 ，於內衣領口的背標確標有據爭商標。復與附件32之網路賣
07 家「Lucy寶貝窩」於2015年5 月15日銷售「小三福《薄長袖
08 內衣-102. 薄長-109》」，而於同日獲得買家的評價，及網
09 路賣家「Petite lune 小月亮」於2015年11月20日銷售「小
10 三福102 單面長袖細條上衣」，而同年月25日獲得買家評價
11 等二項其他網路平台業者之銷售資料，相互勾稽，得合理確
12 信早於系爭商標105年2月25日申請註冊前，參加人即有先使
13 用據爭商標於內衣商品的事實。

14 (二)系爭商標與據爭商標是否近似及其近似程度：

15 兩商標均由橫書中文「小三福」及下置一底線之外文「Sun
16 Fure」組成，僅其外文一為正體字、一為草體字之些微差異
17 ，於外觀、讀音、觀念上均極為雷同，以具有普通知識經驗
18 之消費者施以普通之注意，於異時異地隔離整體觀察或實際
19 交易連貫唱呼之際，尚不易區辨，應屬構成高度近似之商標
20 。

21 (三)兩商標之商品是否類似及其類似程度：

22 系爭商標指定使用之「衣服、內衣、汗衫、T恤、內褲、圍
23 兜、肚圍、襪子、服飾用手套、初生嬰兒服、嬰兒褲、嬰兒
24 和服」商品，與據爭商標先使用之內衣商品相較，均屬服飾
25 用品，具有供人體穿戴保暖或裝飾美觀之功能，且經常互相
26 搭配共同穿戴或銷售，於用途、功能、產製者、行銷管道及

01 銷售場所等因素上均具有共同或關聯之處，應屬構成高度類
02 似之商品。

03 (四)商標權人是否因契約、地緣、業務往來或其他關係知悉據爭
04 商標存在，意圖仿襲而申請註冊：

05 由原告於105年2月25日申請註冊系爭商標，指定使用於衣服
06 等商品，且於106年7月24日評定答辯時亦提出系爭商標使用
07 於衣服、褲子商品之事證（乙證1-7 附件第67頁），可知原
08 告係從事服飾相關產業之業者，與參加人具競爭同業關係，
09 對於相關商品市場情形必然會投入較多之關注。且在系爭商
10 標申請註冊前，據爭商標商品已於網路上行銷，原告不難透
11 過業務經營及對相關資訊之關注及蒐集而知悉據爭商標之存
12 在。況且，喜鵲公司曾於104年12月29日向參加人購入100套
13 「棉男大衛生衣」商品（乙證2-1 附件14），而該公司地址
14 與原告申請系爭商標時所填載之地址相同，且原告於其個人
15 臉書亦載明其為該公司之員工（見乙證2-3 附件18），原告
16 自不難因其於該公司任職之關係而得以知悉據爭商標之存在
17 。則原告以與據爭商標相同之中、外文「小三福Sun Fure」
18 作為系爭商標圖樣並指定使用於高度類似之商品申請註冊，
19 難謂屬巧合，足認原告於系爭商標申請註冊前，已因競爭同
20 業或其他關係知悉據爭商標之存在，並意圖仿襲而申請系爭
21 商標註冊。

22 (五)綜上，堪認原告於系爭商標申請註冊前，即知悉參加人有先
23 使用據爭商標之情事，而基於仿襲之意圖，以高度近似於據
24 爭商標之系爭商標申請註冊，並指定使用於同一或類似關係
25 之商品，是系爭商標之註冊，應有商標法第30條第1 項第12
26 款規定之適用。

01 (六)聲明：駁回原告之訴（本院卷第63、105、171頁）。

02 四、參加人除援引被告答辯及準備程序中之陳述外，其餘答辯要
03 旨及聲明如下：

04 (一)參加人自73年1月20日起，即陸續提出據爭商標申請案，並
05 持續以行銷之目的使用據爭商標於參加人所生產製造之各式
06 商品、包裝、宣傳品、名片、PChome商店街及官方網站等，
07 表彰參加人商品來源，並未因商標未延展屆期失效而停止以
08 行銷之目的使用。且參加人早已與諸多經銷商合作銷售據爭
09 商標商品，並委託華興塑膠股份有限公司代為印製「小三福
10 」字樣之塑膠袋，提供予各地經銷商，使其銷售據爭商標商
11 品時，將商品與塑膠袋一同提供予相關消費者。參加人新廠
12 落成時，經銷商更具名致贈匾額祝賀，可證明相關業界早已
13 得知參加人及據爭商標商品。

14 (二)據爭商標商品，除由參加人透過實體通路及線上通路PChome
15 商店街銷售外，更有諸多個人或小型賣家透過Yahoo 拍賣、
16 露天拍賣及蝦皮購物等各大拍賣網站中進行銷售。因拍賣網
17 站上之賣家通常係向上游廠商購買後再轉售予一般消費者，
18 自行製造之可能性極低，亦不會留有過多庫存，且拍賣網站
19 有買賣雙方完成交易後就該次交易留下評價記錄之特徵，該
20 評價自可作為交易完成之憑證，以及勾稽據爭商標商品料號
21 與參加人網站上商品料號，若兩者相同即可確認係同一商品
22 ，故除原處分書所引參加人附件28、30及32中相互勾稽之「
23 102-32單面小長袖」外，更有諸多網路賣家銷售「109-28單
24 面小長褲」、「單面小長褲（全白）商品料號：109」、「
25 小三福《薄長袖內衣-102.薄長褲-109》」、「小三福109單
26 面細條紋長褲」、「502-24棉小長袖」、「中厚棉小長袖（

01 灰) 商品料號：502」, 「小三福《二層綿》長袖上衣-502,
02 居家褲-509」, 「小三福502, 509二層綿長袖上衣, 長褲單
03 件」, 「小三福中厚棉長袖套裝藍/ 粉/ 黃/ 白(26號)【502S
04 】」, 「509-20棉小長褲」, 「中厚棉小長褲(白) 商品料
05 號：509」, 「小三福《二層綿》長袖上衣-502, 居家褲-509
06 」, 「小三福502, 509二層綿長袖上衣, 長褲單件」, 「866
07 L- 羅紋男大三角」, 「羅紋男大三角(白) 商品料號：866
08 」, 「艾樂悠*台灣製·小三福羅紋純棉男用內褲- 藍/ 白(
09 XXL)【866】」, 「【Lucy寶貝窩】三福A8 66《男大羅紋寬
10 版三角內褲》有伸縮-台灣製-S-XL」等獲得買家評價之銷售
11 資料, 可充分證明參加人於據爭商標專用期限到期後至系爭
12 商標申請日前, 仍有持續使用據爭商標之事實。因此, 既然
13 據爭商標自申請時即開始使用, 且其使用日早於系爭商標申
14 請日(105年2月25日), 商標註冊狀態之存續並不影響據爭
15 商標屬先使用商標之事實, 足以證明據爭商標不僅為先使用
16 商標, 且已由參加人持續性、廣泛性之使用。

17 (三)原告與參加人間具有契約、地緣、業務往來或其他關係, 知
18 悉先使用之據爭商標存在, 意圖仿襲而申請系爭商標註冊:

19 1. 「小三福」之漢語拼音, 應為「Xiao San Fu」, 不僅「
20 小三福」與「Sun Fure」, 並非彼此的發音對照, 且「Xiao
21 San Fu」與「Sun Fure」字數、外觀、發音更大相迥異
22 , 顯然是兩個獨立且無關連的單詞, 即便不知據爭商標存
23 在, 意欲選用「小三福」與其拼音併合為商標使用, 亦應
24 採用「小三福 Xiao San Fu」之形式, 然而不論是據爭商
25 標或系爭商標, 皆採用完全相同的「小三福Sun Fure」,
26 「小」字之拼音更付之闕如, 可證實原告早已知悉據爭商

01 標之存在，仍意圖仿襲而惡意搶註。

02 2.原告與參加人股東及前任公司代表人林○○及股東林○○
03 等人早已熟識，原告於林○○擔任公司代表人時，更經常
04 前往參加人公司拜訪，借用空地洗車，可輕易看見參加人
05 之據爭商標，且原告友人「顏○○」，其國民年金繳費單
06 亦定期寄至參加人公司等情事，皆有人證可稽。

07 3.原告自承其有銷售衣褲商品，更已檢附實際商品照片，足
08 證原告與參加人屬同業關係。參加人股東林○○於擔任公
09 司代表人期間，未留意據爭商標之專用期限，以致未即時
10 提出延展申請，之後參加人更換公司代表人後，林○○於
11 卸任交接時，並未告知後任公司代表人據爭系列商標已逾
12 專用期限，在執行公司業務上，至少已有過失責任，更有
13 惡意不辦理據爭商標延展，使他人得知據爭商標失效而搶
14 註系爭商標之高度可能性。又林○○、林○○現仍為參加
15 人股東，兩人出資額合計高達新臺幣（下同）200 萬元，
16 占參加人資本總額20%，依原告106年7月19日評定答辯書
17 提出之商品照片，與林○○自行開設商號「三五衣著行」
18 所銷售之商品外觀相同，更係原告藉由參加人股東之協助
19 及業務往來，早已得知據爭商標存在之證明。

20 4.與原告地址相同之喜鵲公司曾於104年12月29日，向參加
21 人購買名稱為「棉男大衛生衣」之產品100套，共計51,42
22 5元之商品，而原告已自承其為喜鵲公司之職員，並為藝
23 人蕭○○之司機，則喜鵲公司之負責人為林○○，即蕭○
24 ○之經紀人，蕭○○於參加人就系爭商標提出評定時仍於
25 該公司擔任董事，足證該公司與蕭○○確具關連，故以喜
26 鵲公司與參加人間之業務往來，依一般論理及經驗法則，

01 難有不知之理。準此，原告既屬喜鵲公司之員工，且與該
02 公司之管理階層關係密切，該公司與參加人間之業務往來
03 原告自可輕易獲知，故原告與參加人間，除具上述之同
04 業關係外，亦具商標法第30條第1項第12款中所稱之「其
05 他關係」。

06 5.綜上，兩商標高度近似，據爭商標經參加人長期且廣泛使
07 用，屬先使用之商標，且原告與參加人間具有契約、地緣
08 、業務往來或其他關係，早已知悉據爭商標存在，仍以仿
09 襲之意圖，利用參加人之疏忽，搶註與據爭商標高度近似
10 之系爭商標，足證系爭商標之註冊有違商標法第30條第1
11 項第12款之規定，依法不得註冊。

12 (四)聲明：駁回原告之訴（本院卷第105頁、第171頁）。

13 五、本件爭點（本院卷第109頁）：

14 系爭商標有無商標法第30條第1項第12款之事由，而應撤銷
15 其註冊？

16 六、本院判斷：

17 (一)應適用之法令：

18 1.評定商標之註冊有無違法事由，除第106條第1項及第3項
19 規定外，依其註冊公告時之規定，商標法第50條、第62條
20 定有明文。查系爭商標係於105年2月25日申請註冊，並經
21 被告於105年10月1日核准註冊公告（乙證3卷第6頁），故
22 系爭商標之註冊有無違法事由，應以100年6月29日修正公
23 布、101年7月1日施行之商標法（下稱100年商標法）為斷
24 。

25 2.100年商標法第30條第1項第12款規定：「商標有下列情
26 形之一，不得註冊：相同或近似於他人先使用於同一或類

01 似商品或服務之商標，而申請人因與該他人間具有契約、
02 地緣、業務往來或其他關係，知悉他人商標存在，意圖仿
03 襲而申請註冊者。但經其同意申請註冊者，不在此限」。
04 本款規範意旨，係將因與他人有特定關係，而知悉他人先
05 使用之商標，非出於自創加以仿襲註冊，顯有違市場公平
06 競爭秩序情形，列為不得註冊之事由。從而，適用本款之
07 要件，除申請人具有仿襲之意圖外，並包括：(一)相同或近
08 似於他人先使用之商標。(二)使用於同一或類似商品或服務
09 。(三)申請人因與他人間具有契約、地緣、業務往來或其他
10 關係，知悉他人商標存在。(四)未經他人同意申請註冊等要
11 件（最高行政法院108 年度判字第511、512號判決意旨參
12 照）。

13 (二)先使用之據爭商標並不以註冊為必要：

14 1.我國商標法採取註冊主義，而非使用主義，是以欲取得商
15 標權而排除他人之競爭使用，即須依法向主管機關提出註
16 冊之申請，縱其使用在先，倘其未申請註冊，原則上即不
17 受商標權之保障。惟商標法除具有保障商標權人及消費者
18 利益之目的外，亦寓有維護市場公平競爭秩序及促進工商
19 企業正常發展之功能，故於86年5月7日修正新增本條款規
20 定，其立法理由係以：申請人為先使用人之代表人、代理
21 人、代理商等關係，未得商標或標章所有權人之承諾而為
22 申請註冊者，或以其他背於善良風俗之方法襲用他人商標
23 或標章而為申請註冊者，有礙商場秩序須加以規範。是本
24 條款旨在避免剽竊仿襲他人創用之商標或標章而搶先註冊
25 ，基於民法上的誠實信用原則、防止消費者混淆及不公平
26 競爭行為，而例外賦予先使用商標者救濟之權利。又商標

01 法第30條第2項規定：「前項第9款及第11款至第14款所規
02 定之地理標示、著名及先使用之認定，以申請時為準。」
03 故所稱「先使用商標」，係指該商標之使用早於系爭商標
04 之註冊申請日而言，並不以第三人均未曾使用或註冊為必
05 要，是惡意仿襲先使用商標而申請註冊者，尚不得以先使
06 用商標業經第三人使用或註冊為由，而排除商標法第30條
07 第1項第12款之適用（最高行政法院108年度判字第602號
08 判決意旨參照）。

09 2.又100年商標法第30條第1項第12款規定，除以保障商標權
10 人及消費者利益為目的外，亦寓有維護市場公平競爭秩序
11 之功能。於本法86年5月7日修正時，即本此意旨，將因與
12 他人有特定關係，而知悉他人先使用之商標，非出於自創
13 加以仿襲註冊者，顯有違市場公平競爭秩序情形，列為不
14 得註冊之事由（參見100年6月29日第30條立法理由）。該
15 規定之他人「先使用」之商標，依其文義解釋並未排除已
16 註冊商標，只要是先使用之任何商標，不論是否為著名商
17 標，不分國內外使用，亦不問於國內註冊與否，只要因契
18 約、地緣、業務往來或其他關係知悉他人先使用商標存在
19 而搶註者，均有本款之適用。倘將先使用之商標限於國內
20 未註冊之商標，將增加法律條文所無之限制。且本款著重
21 在排除後商標申請人主觀惡意之情形，並不以後商標與前
22 商標是否構成混淆誤認為要件，故本條款與同條項第10款
23 之要件尚屬有別（參司法院108年度「智慧財產法律座談
24 會」「行政訴訟類相關議題」提案及研討結果第4號研討
25 結果）。

26 3.經查，據爭商標除附圖二編號4之商標外，其餘附圖二編

號1至3、5至9之商標雖均因商標權期間屆滿未申請延展而消滅，惟如上述，100年商標法第30條第1項第12款規定之他人「先使用」商標，不論在國內有無註冊均有適用，亦未排除註冊後因商標權期間屆滿而消滅之商標，參加人之據爭商標中，如附圖二編號4 商標之專用權期間尚未屆滿，其餘據爭商標雖因專用權期間屆滿未申請延展而失效，惟參加人仍可援引作為100年商標法第30條第1項第12款申請評定之依據，故原告主張上開據爭商標均因屆期而消滅，不應再予其有商標專用及類似效果之權利，且參加人已非利害關係人，不得申請評定等等，顯屬無據，不足採信。

(三)附圖二編號1、2、6、7之據爭商標有先使用之事實：

- 1.本院依參加人所提供乙證2 附件28至附件33等有關據爭商標在PChome商店街、Yahoo 拍賣、露天拍賣、蝦皮購物網之交易資料、商品說明及照片、賣家資訊、交易評價、銷售統計表等證據資料加以比對，其上所載據爭商標之商品型號彼此可以互相勾稽。而就參加人提出附件29之PChome商店街代收清單中，訂單確認及出貨日期為2015年12月28日的「102-32單面小長袖」（按102 為商品型號，32為尺寸）為例，與附件30之參加人網站上所示「單面小長袖（粉條）」、「商品料號:102」相互勾稽，可見附件30「單面小長袖」商品照片中，於該商品上確標有中文「小三福」（如附圖二編號2）或略經設計之中、外文「小三福Sun Fure」之據爭商標圖樣（如附圖二編號6）。
- 2.又依乙證2附件32之網路賣家「Lucy寶貝窩」於2015年5月15日銷售「小三福《薄長袖內衣-102薄長褲-109》」，而

於同日獲得買家的評價；及網路賣家「Petite lune 小月亮」於2015年11月17日銷售「小三福102 單面長袖細條上衣 -20、22號賣場」，而同年月26日獲得買家評價等二項其他網路平台業者之銷售資料，相互勾稽，已足以認定早在系爭商標105年2月25日申請註冊前，參加人即有先使用如附圖二編號1之「Sun Fure三福」、編號7 之「三福Sun Fure」、編號2之「小三福」、或編號6之「小三福SunFure」據爭商標於內衣商品的事實。

3.此外，更有參加人提出之網路賣家「小月亮優質童裝」於2016年2月6日銷售「小三福109單面細條紋長褲」，於2016年2月9日獲得買家評價之銷售資料；網路賣家「Lucy 寶貝窩」於2015年12月30日銷售之「小三福《二層綿》長袖上衣-502，居家褲-509」，於2016年1月4日獲得買家評價之銷售資料；網路賣家「小月亮優質童裝」於2015年11月13日銷售「小三福502，509二層綿長袖上衣，長褲單件」，於2015年11月16日獲得買家評價之銷售資料；網路賣家「小三福系列- 艾樂悠」於2015年12月12日銷售之「小三福中厚棉長袖套裝藍/粉/黃/白(26號)【502S】」，於2015年12月21日獲得買家評價之銷售資料；網路賣家「Lucy 寶貝窩」於2015年12月30日銷售之「小三福《二層綿》長袖上衣-502，居家褲-509」，於2016年1月4日獲得買家評價之銷售資料；網路賣家「小月亮優質童裝」於2015年11月13日銷售「小三福502，509二層綿長袖上衣，長褲單件」，於2015年11月16日獲得買家評價之銷售資料等（乙證2 附件28至32）可相互勾稽，足證參加人於據爭商標專用期限到期後至系爭商標申請日之前，仍有持續使用如附圖

二編號1、2、6、7之據爭商標的事實。

(四)系爭商標與先使用之據爭商標為近似商標，且近似程度高：

1.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，主要部分最終仍是影響商標給予商品或服務之消費者的整體印象，兩者對判斷商標近似係屬相輔相成。

2.系爭商標由中文「小三福」加上外文「Sun Fure」（外文下置有底線）所組成（如附圖一）。而先使用之據爭商標如附圖二編號2，由未經設計之中文「小三福」組成；附圖二編號1、6、7，則由稍加設計之中文「三福」或「小三福」加上外文「Sun Fure」所組成。

3.比較系爭商標與先使用之據爭商標，其予消費者寓目印象深刻之相同或主要識別部分均有「三福」、「三福 Sun Fure」或「小三福」、「小三福Sun Fure」，且中文、外文之文字、讀音均相同，整體觀念亦無差異，足認系爭商標與先使用據爭商標之圖樣應構成近似，且近似程度高。

(五)系爭商標指定使用之商品與先使用據爭商標之商品，為同一或高度類似之商品：

1.系爭商標指定使用於「衣服、內衣、汗衫、T恤、內褲、圍兜、肚圍、襪子、服飾用手套、初生嬰兒服、嬰兒褲、嬰兒和服」等商品（商品類別第25類）。

2.先使用之據爭商標如附圖二編號1、2、6、7，則均使用於「衣服」商品。

3.系爭商標指定使用之商品，與先使用據爭商標之商品相較，均屬服飾類用品，同具有供人體穿戴保暖或裝飾美觀之功能，且常來自相同之商品產製業或服務提供者，如標示相同或近似商標圖樣，依一般社會通念及市場交易情形，易使消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，則兩者商標所指定使用之商品間，應存在同一或高度類似之關係。

(六)原告因契約、地緣、業務往來或其他關係，因而知悉先使用據爭商標之存在，且有仿襲意圖：

1.100年商標法第30條第1項第12款之規定旨在避免剽竊他人創用之商標或標章而搶先註冊，賦予先使用商標者，遭他人不法搶註其商標時的權利救濟機會。法條除例示規定「契約、地緣、業務往來」之關係外，並概括規定「其他關係」，判斷申請人與先使用人間有無與「契約、地緣、業務往來」類似之其他關係而知悉他人商標，應就具體個案，判斷是否有客觀事證足認申請人確因知悉他人商標存在而搶先註冊，而有本款之適用。

2.查參加人自73年間開始陸續申請註冊據爭商標並取得商標權，先使用據爭商標之商品除由參加人透過實體通路及線上通路PChome商店街銷售（乙證2 附件28）外，更有諸多個人或小型賣家透過Yahoo 拍賣、露天拍賣及蝦皮購物等各大拍賣網站中進行銷售（乙證2 附件29），並未因先使用據爭商標屆期未延展註冊失效而停止使用，已如前述。又參加人依PChome商店街代收清單（乙證2 附件28），統

計其於104 年間在PChome商店街銷售先使用據爭商標商品金額總計高達487,726元（見本院卷第135頁），足認參加人先使用據爭商標已達相當之期間並有一定之銷售數量。以及由原告於106年7月18日評定答辯書檢附系爭商標使用於男女衣褲商品之照片（乙證1 卷第67頁）可知，原告亦為從事服飾業之相關業者，與參加人具有競爭同業之關係，對於服飾相關商品市場情形必然會投入較多之關注，且因系爭商標申請註冊前，先使用據爭商標之商品已在各大購物網路平台上行銷達一定之數量及金額，原告不難透過業務經營往來及對相關資訊之關注及蒐集而知悉上開先使用據爭商標之存在。

3.喜鵲公司曾於104年12月29日向參加人購入100套「棉男大衛生衣」商品，有參加人提出之統一發票影本1 張可稽（乙證2-1 附件14），而該公司地址為臺北市○○區○○街○○○號1樓（乙證2-1 卷附件14），與原告申請系爭商標註冊時所填載之地址相同（乙證3卷第1頁背面），且原告自認係喜鵲公司之員工（本院卷第107 頁），亦自承為該公司董事即藝人蕭○○之司機（本院卷第159頁、乙證2-1附件14），衡情原告實不難因其於該公司任職及與該公司董事間之關係而得以知悉先使用據爭商標之存在，則原告對於喜鵲公司曾向參加人購買「棉男大衛生衣」商品，自有知悉之可能性。

4.再者，系爭商標「小三福」之漢語拼音，應為「Xiao San Fu」而非「Sun Fure」，「小三福」與「Sun Fure」，並非彼此的發音對照，反而係兩個獨立且無關聯的單詞。衡情原告如欲以中文「小三福」拼音相同之外文合併作為商

01 標使用，本應使用「小三福 Xiao San Fu」，而非「小三
02 福Sun Fure」。然而，系爭商標竟採用與先使用之據爭商
03 標相同或高度近似之「小三福Sun Fure」文字作為商標，
04 且對於何以採用「小三福Sun Fure」作為商標，並未提出
05 相關說明，實難認為二者誠屬巧合，應可證實原告在申請
06 系爭商標之前，已知悉先使用據爭商標之存在。

07 5.基上，由參加人提出之證據，足以證明原告在申請系爭商
08 標註冊之前，已因業務往來或其他特殊關係等，知悉先使
09 用據爭商標之存在，其以高度近似於先使用據爭商標之圖
10 樣，申請指定使用於同一或高度類似之商品，應係出於仿
11 襲之意圖，且未經參加人之同意，洵堪認定。

12 七、綜上所述，系爭商標申請註冊之前，參加人已有先使用據爭
13 商標之事實，原告因業務往來或其他特殊關係而知悉參加人
14 之先使用據爭商標存在，竟以高度近似於先使用據爭商標圖
15 樣並指定使用於同一或高度類似商品，顯係基於仿襲之意圖
16 ，故系爭商標之註冊已違反100年商標法第30條第1項第12款
17 規定，有不得註冊之事由。從而，被告依參加人之申請而撤
18 銷系爭商標之註冊，並無違誤，訴願決定予以維持，核無不
19 合。原告仍執前詞，訴請撤銷原處分及訴願決定，為無理由
20 ，應予駁回。

21 八、本件判決基礎已經明確，當事人其餘的攻擊防禦方法及訴訟
22 資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，並無一一論述
23 的必要，一併說明。

24 九、結論：

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

01 中 華 民 國 109 年 2 月 26 日

02 智慧財產法院第三庭

03 審判長法 官 蔡惠如

04 法 官 伍偉華

05 法 官 吳俊龍

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 109 年 3 月 6 日

書記官 蔣淑君