

智慧財產法院行政判決

109年度行商訴字第93號

原告 韻傳國際開發有限公司

代表人 鍾政龍（董事）

被告 經濟部智慧財產局

代表人 洪淑敏（局長）

訴訟代理人 盧耀民

參加人 黃奕彰

訴訟代理人 林鼎鈞律師

楊繼証律師

上列當事人間因商標評定事件，原告不服經濟部中華民國109年6月24日經訴字第10906305730 號訴願決定，提起行政訴訟。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、程序方面

按原告於判決確定前得撤回訴之全部或一部。但於公益之維護有礙者，不在此限；訴之撤回，被告於期日到場，未為同意與否之表示者，自該期日起，10日內未提出異議者，視為同意撤回，行政訴訟法第113 條第1 項、第5 項定有明文。本件原告起訴時訴之聲明原為：「一、訴願決定及原處分均撤銷。二、被告應為撤銷第00000000號「虎頭商標（一）王」商標註冊之審定。三、基於訴訟經濟原則，被告應為依商標法第57條規定依職權評定相關不具識別性商標第00000000

號、第000000000號、第000000000號、第000000000號、第0000
0000號、第000000000號、第000000000號、第000000000號、第
000000000號、第000000000號、第000000000號、第000000000號
、第000000000號、第000000000號、第000000000號、第000000
00號、第000000000號之商標註冊。」（本院卷第17至18頁）
，嗣於民國109年12月8日準備程序期日，當庭撤回上開訴
之聲明第三項（本院卷第246頁），被告於期日到場，未為
同意與否之表示，亦未於10日內提出異議，核此部分撤回並
無礙於公益之維護，揆諸前揭規定，視為同意撤回。

貳、實體方面

一、事實概要：

參加人於105年8月18日以「虎頭商標（一）王」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25類之「衣服；鞋；圍巾；頭巾；領帶；領結；圍兜；冠
帽；禦寒用耳罩；襪子；服飾用手套；禦寒用手套；腰帶；
吊褲帶；圍裙；睡眠用眼罩；帽子；服飾用紙帽；兜帽；無
邊帽」商品，向被告申請註冊，經被告核准列為註冊第0000
000號商標（下稱系爭商標，如附件附圖所示）。嗣原告以
系爭商標有違商標法第29條第1項第1、2、3款及第30條
第1項第7款規定，對之申請評定。經被告於109年2月27
日以中台評字第H00000000號商標評定書為評定不成立之處
分（下稱原處分）。原告不服，提起訴願，經經濟部於同年
6月24日以經訴字第10906305730號決定訴願駁回（下稱訴
願決定），遂向本院提起行政訴訟。本院因認本件判決結果
，倘認訴願決定及原處分均應予撤銷，參加人之權利或法律
上利益將受損害，爰依職權裁定命參加人獨立參加本件被告

之訴訟。

二、原告起訴主張及聲明

(一)主張要旨：

1.系爭商標違反商標法第29條第1項第1款規定：系爭商標類似於該虎頭五官圖形（「波浪狀眉毛」、「多環圈形眼睛」、「長錐形鼻樑及兩側圓形鼻翼」、「具3個倒尖牙齒的嘴巴」、「多圈形嘴邊鬍鬚」、以及「位於額頭的"王"字」）早在系爭商標申請前就常見於中華傳統辟邪服飾的裝飾上，兩者圖案實質近似，主要功能為辟邪，祈求平安之特性，系爭商標並無原創性。若指定使用於第25類服飾商品，明顯與傳統服飾之裝飾圖案造成混淆，參加人得以藉機誤導被不具識別性商標混淆之執法人員無端查扣原告所販賣之商品，危害司法正義。故系爭商標有違該款「僅由描述所指定商品或服務之品質、用途、原料、產地或相關特性之說明構成者」不得註冊之規定。

2.系爭商標違反商標法第29條第1項第2款規定：傳統虎帽為民俗手工藝品，多為不知名民俗藝人製作，五官圖案或因個人手法不同而有些微差異，但約定俗成，難有大幅度截然不同變化；倘個別單獨觀察五官吉祥圖案，未必能區別其間差異，但消費者均將之視為傳統虎帽的樣式，國內多家業者均曾銷售同款虎帽。故系爭商標有違該款「僅由所指定商品或服務之通用標章或名稱所構成者」不得註冊之規定。

3.系爭商標違反商標法第29條第1項第3款規定：系爭商標近似所涉之傳統虎頭圖形，自不屬獨創性商標及暗示性商標，同時被告亦不否認系爭商標圖樣與中華傳統服飾上之虎圖有相同辟邪、祈求平安之功能、用途等特性，而系爭商標又被

01 指定使用於第25類服飾商品，自然不屬任意性商標，故該圖
02 形並無先天識別性可言。況且，該虎頭圖形既然常見於中華
03 傳統服飾，系爭商標自然就無後天識別性可言。既無先天識
04 別性，又無後天識別性，系爭商標明顯違反該款「僅由其他
05 不具識別性之標識所構成者」不得註冊之規定。

06 4.系爭商標違反商標法第30條第1項第7款規定：商標除有「
07 不得產生貶抑或冒犯特定族群尊嚴之聯想」之保護消費者利
08 益目的外，更有維護市場競爭的立法目的，商標若有違反公
09 共利益或影響市場公平競爭之交易秩序等情形，核准其註冊
10 ，不啻鼓勵或贊同購買與該等概念相連結的商品或服務。而
11 觀系爭商標圖樣，其由「波浪狀眉毛」、「多環圈形眼睛」
12 、「長錐形鼻樑及兩側圓形鼻翼」、「具3個倒尖牙齒的嘴
13 巴」、「多圈形嘴邊鬍鬚」及「位於額頭的"王"字」等圖
14 形構成，該圖案並為數百年以來民間為孩童辟邪服飾所普遍
15 使用之圖形，具有特定祈求平安之意涵，給予要購買中華傳
16 統辟邪服飾消費者之印象只是一般祈願或裝飾之圖形，無指
17 示或區別來源的功能，若核准其註冊，將誤導消費者購買決
18 策，妨害市場公平競爭，危害文化的傳承與發揚，亦違反立
19 法之目的。

20 5.系爭商標違反商標法第30條第1項第8款規定：商標註冊如
21 果有非出於善意，造成混淆之虞，即不應准予註冊。參加人
22 在註冊系爭商標之後，就提出刑事告訴，造成檢察官、警察
23 與法官之混淆，並扣押原告所販賣之商品，明顯造成市場、
24 消費者之混淆。

25 (二)聲明：

26 1.訴願決定及原處分均撤銷。

01 2.被告應為撤銷系爭商標註冊之審定。

02 三、被告答辯要旨及聲明

03 (一)答辯要旨：

04 1.系爭商標係以老虎之五官為基礎構想，由經抽象設計之眉毛
05 、眼睛、鼻子、嘴巴及鬍鬚等組成其五官面貌，故已脫離老
06 虎真實之臉部特徵，並於老虎臉部之眉間添加中文「王」字
07 ，予消費者之整體寓目印象即為經設計之Q 版老虎臉部圖形
08 ，指定使用於如事實概要所述之第25類衣服、冠帽等商品，
09 並非描述該等商品品質、用途或相關特性之直接說明，相關
10 消費者會將其視為指示及區別商品來源之標識，故無商標法
11 第29條第1 項第1 款規定之適用。

12 2.系爭商標係一經抽象設計之Q 版老虎臉部圖形，業如前述，
13 縱其有隱含老虎為百獸之王、勇猛威武之譬喻，及辟邪、祈
14 求平安之傳統文化及風俗之意涵，仍非其指定使用衣帽服飾
15 等商品之通用標章或通用名稱，並無商標法第29條第1 項第
16 2 款規定之適用。

17 3.原告於評定階段所稱虎頭造型之帽子、鞋子等兒童服飾及玩
18 偶常見於我國抓周之民俗活動，故系爭商標為不具識別性，
19 並提出有關虎頭圖形之使用證據為證。惟該等證據之虎頭圖
20 形五官特徵表現方式及組合多元，且多為立體型態表現於帽
21 子、鞋子及玩偶上，與系爭商標為單純平面之經抽象設計Q
22 版老虎臉部圖形，顯然不同，是原告所提出之使用證據，自
23 難作為系爭商標圖樣為習知傳統習俗圖案而不具識別性之佐
24 證。況且，商標法保護者為商標圖樣本身，並非保護申請註
25 冊商標所隱含之概念或象徵，本件所涉之虎頭圖形，於我國
26 傳統文化上固有隱含老虎勇猛威武得以辟邪、祈求平安之意

01 涵，然虎頭圖形可為不同設計，縱使參加人已註冊系爭虎頭
02 圖形商標，坊間同業仍可依循傳統文化風俗，以不同設計意
03 匠表現辟邪、祈求平安之象徵，難謂商標以傳統文化概念為
04 設計基礎，即不具識別性，是本件核無商標法第29條第1 項
05 第3 款規定之適用。

06 4.系爭商標係一經抽象設計之Q 版老虎臉部圖形，指定使用於
07 衣帽服飾等商品上，僅有隱含我國傳統文化中將老虎用以譬
08 喻辟邪、祈求平安之意，未產生貶抑或冒犯特定族群尊嚴之
09 聯想，系爭商標之註冊對於我國公共秩序或善良風俗自無造
10 成任何負面影響，難謂有商標法第30條第1 項第7 款規定之
11 適用。

12 5.至原告所主張系爭商標有商標法第30條第1 項第8 款之適用
13 ，此部分已超出行政訴訟法第5 條審理範圍。

14 (二)聲明：原告之訴駁回。

15 四、參加人陳述要旨及聲明

16 (一)陳述要旨：

17 1.系爭商標係參加人以老虎之五官為基礎構想，經由抽象設計
18 之眉毛、眼睛、鼻子、嘴巴及鬍鬚等組成其五官面貌，其以
19 倒八字型波浪紋眉毛、四圈同心圓之正圓型眼睛形狀及梅花
20 型單點作為眼心、三角長椎鼻型及正圓型鼻翼、以迴旋圈鬍
21 鬚及露出倒三尖齒嘴巴，其呈現獨特之老虎表情與構圖，足
22 見各臉部特徵業經Q 版創意設計或特殊手法繪製而成，並於
23 老虎臉部之眉間添加中文「王」字，顯係運用其美術繪畫技
24 術獨創所得，故已脫離老虎真實之臉部特徵，亦非簡單線條
25 或基本幾何圖形，係經參加人花費時間、心力以手繪圖型製
26 作而成，對消費者而言，系爭商標顯然具有指示商品或服務

來源之功能，自有先天識別性。又系爭商標圖樣並非沿用既有的詞彙或事物，其本身不具特定既有的含義，予消費者之整體寓目印象即為經設計之Q版老虎臉部圖形，蓋五官排列組合之下所呈現老虎圖像之造型與表情，皆有所不同，顯見系爭商標創作的目的，即在於以之區別商品或服務的來源，足以使商品或服務之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，顯具有先天識別性而為獨創性標識無疑。再者，參加人其他經註冊審定之老虎五官標識，有以水滴型或不同數量同心圓造型眼睛形狀與眼心，放射狀線條式或塊狀式或波浪式眉型、粗細長短圓型或長椎型鼻型、單線彎曲或直條或圓圈造型鬍鬚、長扁型寬嘴或圓型小嘴等樣式，不同排列組合之下皆呈現其獨特樣貌與風采，自與自然界老虎之常見樣貌不同，原告所稱系爭商標並未有獨特意匠之設計，係坊間傳統裝飾圖樣等語，自不足採。另系爭商標自94年開始於參加人的自家服飾店販售與96年創立官網販售相關商品以來，加上現代社會少子化現象致父母開始增加孩子各個時期參與以及記錄，比如傳統習俗之滿月、收涎、抓周等儀式，皆已有建立相當知名度，系爭商標之商品亦有出現在綜藝節目、藝人生活分享、戲劇、一年一度婦幼用品大展，經長期行銷已廣為消費者所普遍認知並肯定，且足認系爭商標業經參加人廣泛使用，相關消費者已將其視為指示及區別商品之識別標識，難謂不具後天識別性。

2.系爭商標所呈現之意涵，為傳統趨吉避凶求平安之意義，與其所指定使用之衣服類、鞋類、圍巾、頭巾、帽子等服飾類商品，並無直接相關，並未對該服飾類用品之品質、功用或

其他有關之成分、產地等特性為描述，亦即系爭商標並未傳達所指定使用商品之相關訊息，實不具商品說明意涵，系爭商標亦可用於其他有體物為相同理念之展示，是以系爭商標自具有識別性而得審定註冊商標，並無違反商標法第29條第1項第1款規定。

3.系爭商標係參加人就真實老虎臉部之特徵所自行設計Q版五官並繪製而成，已如前述。虎頭圖形，於我國傳統文化上固有隱含老虎勇猛威武得以辟邪、祈求平安之意涵，然虎頭圖形可為不同設計，更非謂只要以虎頭作為鞋、帽之組合皆可構成裝飾圖案而有成立通用標章之可能，以外國著名品牌GUCCI與KENZO為例，其也有製作虎頭帽之設計元素，足見虎頭設計並非通用標章。又祈求平安意涵亦非以老虎圖形為必要，尚有寓含吉祥之龍、鳳、寓含健康百毒不侵之五毒等，縱使參加人已註冊系爭虎頭圖形商標，坊間同業仍可依循傳統文化風俗，以不同設計意匠表現辟邪、祈求平安之象徵，難謂商標以傳統文化概念為設計基礎，即不具識別性。再商標法保護者為商標圖樣本身，並非保護申請註冊商標所隱含之概念或象徵，本件所涉之虎頭圖形，於我國傳統文化上固有隱含辟邪、祈求平安之意涵，然表現辟邪、祈求平安之象徵有多種不同樣式及意念設計，是原告所謂系爭商標圖樣與市面上流通之虎帽五官裝飾圖相似，而有惡意搶註虎圖裝飾圖樣，違反善良風俗等語，顯不可採。是以，系爭商標並無違反商標法第29條第1項第2款、第3款、第30條第1項第7款之規定。至原告主要提出甲證5以系爭商標抄襲自傳統刺繡工藝等語，惟系爭商標所受保護者為整體圖像及印象，並不得以分割部位為割裂觀察比較，且經參加人審慎比較，

01 無論虎臉圖案、額頭紋路、鬍鬚與嘴巴等五官皆未有相似之
02 處，足見原告所提證顯不足採。

03 4.原告主張系爭商標違反商標法第30條第1項第8款之規定，
04 違反行政訴訟法第5條第1項有關訴願前置主義要求之先行
05 程序，逾越法院審查範圍，自不合法。

06 (二)聲明：原告之訴駁回。

07 五、不爭執事項（本院卷第248頁）

08 (一)系爭商標係參加人向被告申請註冊取得商標權，並於106年
09 3月16日註冊公告，指定使用於當時商標法施行細則第19條
10 所定商品及服務分類表第25類之「衣服；鞋；圍巾；頭巾；
11 領帶；領結；圍兜；冠帽；禦寒用耳罩；襪子；服飾用手套
12 ；禦寒用手套；腰帶；吊褲帶；圍裙；睡眠用眼罩；帽子；
13 服飾用紙帽；兜帽；無邊帽」商品。

14 (二)原告於原處分及訴願程序均未主張系爭商標有違反商標法第
15 30條第1項第8款不得註冊之事由。

16 六、爭點（本院卷第248至249頁）

17 (一)系爭商標有無違反商標法第29條第1項第1款不得註冊之規
18 定？

19 (二)系爭商標有無違反商標法第29條第1項第2款不得註冊之規
20 定？

21 (三)系爭商標有無違反商標法第29條第1項第3款不得註冊之規
22 定？

23 (四)系爭商標有無違反商標法第30條第1項第7款不得註冊之規
24 定？

25 (五)原告可否主張系爭商標有違反商標法第30條第1項第8款不
26 得註冊之規定？若可，系爭商標有無違反商標法第30條第1

01 項第8款不得註冊之規定？

02 七、本件應適用之法規

03 按評定商標之註冊有無違法事由，除商標法第106 條第1 項
04 及第3 項規定外，依其註冊公告時之規定，商標法第62條準
05 用第50條規定定有明文。查系爭商標係於105 年8 月18日申
06 請註冊，並經被告於106 年3 月16日核准註冊公告，故系爭
07 商標之註冊有無違法事由，應以105 年11月30日修正公布、
08 ，同年12月15日施行之現行商標法為斷。

09 八、本院之判斷

10 (一)系爭商標並無違反商標法第29條第1 項第1 款不得註冊之規
11 定：

12 1.按商標僅由描述所指定商品或服務之品質、用途、原料、產
13 地或相關特性之說明所構成者，不具識別性，不得註冊，商
14 標法第29條第1 項第1 款定有明文。又該條所謂商品或服務
15 之說明，係指依一般社會通念，該標識為對於商品或服務本
16 身的形狀、品質、功用或其他有關的成分、性質等特性之直
17 接且明顯描述，因消費者容易將之視為商品或服務本身的說
18 明，而不具識別來源之功能。

19 2.系爭商標圖樣係經抽象設計，由虎頭五官圖形即「波浪形眉
20 毛」、「多環圈形眼睛」、「長錐形鼻樑及兩側圓形鼻翼」
21 「具3 個倒尖牙齒的嘴巴」、「多圈形嘴邊鬚鬚」組合而
22 成，並於老虎臉部之眉間添加中文「王」字，給予消費者之
23 整體寓目印象即為經設計之Q 版老虎臉部圖形，指定使用於
24 如事實概要所述之第25類衣服、冠帽等商品，並非單純描述
25 該等商品品質、用途或相關特性之直接說明，自非由描述性
26 標識所構成，相關消費者會將其視為指示及區別商品來源之

01 標識。再觀諸原告所稱之中華傳統辟邪服飾之裝飾（本院卷
02 第99至101頁）及參加人提出之比較圖（本院卷第193至201
03 頁），可知系爭商標圖樣以整體觀察，不論眉毛、眼睛、鼻
04 子、嘴巴、鬍鬚均與原告所稱中華傳統服飾辟邪之裝飾圖案
05 有所差異，是原告主張系爭商標圖樣早在系爭商標申請前就
06 常見於中華傳統辟邪服飾的裝飾上，兩者圖案實質近似，已
07 造成混淆，系爭商標並無原創性等語，自非可採。是以，系
08 爭商標並無違反商標法第29條第1項第1款不得註冊之規定
09 。

10 (二)系爭商標並無違反商標法第29條第1項第2款不得註冊之規
11 定：

12 1.按商標僅由所指定商品或服務之通用標章或名稱所構成者，
13 不具識別性，不得註冊，商標法第29條第1項第2款定有明
14 文。蓋通用標章為業者就特定商品或服務所共同使用之標識
15 ，通用名稱則為業者通常用以表示商品或服務之名稱，亦包
16 括其簡稱、縮寫或俗稱。對消費者而言，僅為一般業者用以
17 表示或指稱商品或服務本身，缺乏識別來源之功能，自不得
18 註冊。

19 2.系爭商標所指定使用之類別為第25類之「衣服；鞋；圍巾；
20 頭巾；領帶；領結；圍兜；冠帽；禦寒用耳罩；襪子；服飾
21 用手套；禦寒用手套；腰帶；吊褲帶；圍裙；睡眠用眼罩；
22 帽子；服飾用紙帽；兜帽；無邊帽」商品，並非僅有原告所
23 指稱之「虎帽」（即冠帽之一種）商品，而上開商品之款式
24 、種類眾多，亦非僅有虎頭五官圖形，且所追求之目的尚有
25 流行、時尚、新潮、搞怪、可愛等風格，亦非僅有辟邪、祈
26 求平安之意涵；再者，系爭商標圖樣係由上述Q版老虎臉部

01 圖形組合而成，並非名稱，亦非屬上開衣帽服飾類商品之通
02 用標章，系爭商標自無違反商標法第29條第1項第2款不得
03 註冊之規定。是原告以評定程序時所提出之附件1-1至1-33
04 、附件2-1至2-7可證明傳統虎帽之五官圖案難有大幅度變
05 化，且國內多家業者均曾販售同款虎帽，即認系爭商標圖樣
06 屬通用標章等語，尚不足採。

07 (三)系爭商標並無違反商標法第29條第1項第3款不得註冊之規
08 定：

09 1.按商標僅由其他不具識別性之標識所構成者，不具識別性，
10 不得註冊，商標法第29條第1項第3款定有明文。商標的主
11 要功能在於識別商品或服務來源，若一標識無法指示及區別
12 商品或服務的來源，而不具有識別性，即不具商標功能，自
13 不得核准註冊。就先天識別性商標而言，標識用於特定商品
14 或服務被認為具有先天識別性，是因為對消費者而言，該標
15 識具有指示商品或服務來源的功能，而非傳達商品或服務本
16 身或其內容的相關資訊。具有先天識別性的商標，依其識別
17 性之強弱，可分為獨創性、任意性及暗示性商標。至於表示
18 商品或服務相關說明的描述性標識、指定商品或服務的通用
19 標章或名稱，以及其他無法指示及區別來源的標識，均屬不
20 具先天識別性的標識。其中圖形為常見的商標態樣，通常具
21 有識別性，但簡單的線條、基本幾何圖形或裝飾性圖案使用
22 於商品或服務，通常難以引起消費者注意，而且即使消費者
23 注意到，一般不會認為它是指示及區別商品或服務來源的標
24 識，原則上不具識別性。又識別性之判斷，必須以商標與指
25 定商品或服務間之關係為依據，不能脫離商品或服務單獨為
26 之，故實務上判斷商標是否具備識別性，應考量個案之情況

，就商標與指定使用商品或服務的關係、競爭同業使用情形、申請人使用方式與實際交易情況等客觀參酌因素，綜合判斷之（最高行政法院104 年度判字第31號判決意旨參照）。

2.查系爭商標圖樣係由上述Q 版老虎臉部圖形組合而成，係依據現有虎頭五官圖形，附加不同創意、巧思重新設計、組合而成，此與所指定使用之衣帽服飾類商品無直接相關，且未傳達所指定使用商品之相關資訊，不具有商品說明之意涵，以相關消費者而言，尚無從藉由運用想像力而得知指定之商品內容；再以參加人使用方式與實際交易情況而言，參加人除將系爭商標圖樣立體化結合製成於冠帽、鞋子等商品外，並於商品上使用印有系爭商標圖樣之吊牌（評定卷乙證1 第51頁），以使消費者辨識商品之來源；以競爭同業使用情形而言，市售虎頭帽除有原告於評定程序時提出所稱與系爭商標圖樣相似之附件1-1 至1-33、附件2-1 至2-4 外，尚有眾多其他款式、設計與系爭商標圖樣顯有差異之虎頭帽（評定卷乙證1 第75至80頁、原告於評定程序時所提之附件2-5 ），並非僅有與系爭商標圖樣相同或相似之一款虎頭帽，相關消費者自得藉由商品上之系爭商標圖樣識別商品之來源。綜上各情，足見系爭商標具有先天識別性，相關消費者會將之視為指示及區別來源之標識，是以，系爭商標並無違反商標法第29條第1項第3款不得註冊之規定。至原告雖主張系爭商標近似於傳統虎頭圖形，常見於中華傳統服飾，有相同辟邪、祈求平安之功能，並無識別性可言等語；惟承如前述，觀諸原告所稱之中華傳統辟邪服飾之裝飾（本院卷第99至101頁）及參加人提出之比較圖（本院卷第193至201頁），可知系爭商標圖樣與原告所稱中華傳統服飾辟邪之裝飾圖案仍有

所差異，且系爭商標所受保護者為其申請註冊之圖樣本身，並非保護圖樣所隱含傳達之概念或象徵，自不得以系爭商標圖樣所隱含之寓意與中華傳統服飾上之虎圖有相同辟邪、祈求平安之功能，即認其不具識別性。

(四)系爭商標並無違反商標法第30條第1項第7款不得註冊之規定：

- 1.按商標有妨害公共秩序或善良風俗者，不得註冊，商標法第30條第1項第7款定有明文。又公共秩序，係指國家或社會所制定的行為準則，為國家及社會共同生活的要求，包括立國精神、基本國策及法律體系之規範原則、基本價值在內；善良風俗，係指社會的一般道德觀念，包括文化傳統、生活方式及民間習俗在內。又商標之註冊是否妨害公序良俗，首應以商標本身所表彰之外觀、觀念或讀音，考量註冊當時之社會環境，並就其指定使用商品或服務市場之情況、相關公眾之認知等因素綜合判斷，是否有明顯冒犯衝擊或可能破壞宗教、家庭或社會價值、影響公共利益等情形加以認定之。
- 2.查系爭商標圖樣僅係由上述Q版老虎臉部圖形組合而成，其外觀上並無偏激、粗鄙、歧視、貶抑或給予他人不舒服印象之圖形或文字，再觀諸參加人提出之自家商品照片及網頁（評定卷乙證1第49至51頁），可知參加人將系爭商標使用於指定商品或服務時，除用於商品吊牌上外，亦將之立體化用於嬰幼兒之衣服、冠帽、鞋子等商品上成為其一部，其寓意係為辟邪、祈求平安之意，自難認有何違反社會公共利益或一般道德觀念之情事。另觀之市售各款虎頭帽（評定卷乙證1第75至80頁、原告於評定程序時所提之附件2-5），可知市面上用於辟邪、祈求平安之虎頭帽款式甚多，其圖樣、設

計均與系爭商標差異甚大，足見縱使系爭商標經核准註冊，其他業者亦非無法循傳統文化風俗，設計出其他表現辟邪、祈求平安且不同款式之虎頭帽，自難認參加人有意圖獨占市場利益、違反社會公共利益之情事，是原告主張核准系爭商標註冊有妨害市場公平競爭等語，自非可採。

(五)原告不得主張系爭商標有違反商標法第30條第1項第8款不得註冊之規定：

按提出評定者，應以評定書載明事實及理由，並附副本，由商標專責機關就商標評定案件審查評定之，商標法第62條準用第49條第1項前段、第59條分別定有明文。準此，評定人自應先於評定程序提出評定事由，並由被告審定。查原告於原處分及訴願程序均未曾主張系爭商標有違反商標法第30條第1項第8款不得註冊之事由，該款事由未經被告及訴願機關判斷，原告自不得再於本件行政訴訟中提出。至智慧財產案件審理法第33條第1項得提出新證據之規定，亦僅限於同一理由得提出新證據，非謂原告得據此主張其他不得註冊之新事由，附此敘明。

九、綜上，系爭商標並無商標法第29條第1項第1款至第3款、第30條第1項第7款所定不准註冊之情形。從而，原處分所為系爭商標評定不成立之處分，依法自無不合，訴願決定予以維持，亦無違誤。原告徒執前詞，訴請撤銷原處分及訴願決定，並命被告就系爭商標應為撤銷系爭商標註冊之審定，並無理由，應予駁回。

十、本件判決基礎已臻明確，當事人其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無逐一論述之必要，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 110 年 1 月 27 日

智慧財產法院第三庭

審判長法官 蔡惠如

法官 陳端宜

法官 林怡伸

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
(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

01		利代理人者。
02		
03	(二)非律師具有右列	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、
04	情形之一，經最高	二親等內之姻親具備律師資格者。
05	行政法院認為適當	2.稅務行政事件，具備會計師資格者
06	者，亦得為上訴審	。
07	訴訟代理人	3.專利行政事件，具備專利師資格或
08		依法得為專利代理人者。
09		4.上訴人為公法人、中央或地方機關
10		、公法上之非法人團體時，其所屬
11		專任人員辦理法制、法務、訴願業
12		務或與訴訟事件相關業務者。
13		
14	是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，	
15	上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係	
16	之釋明文書影本及委任書。	
17		

中 華 民 國 110 年 2 月 4 日
書記官 鄭楚君