

最 高 行 政 法 院 裁 定

108年度裁字第1510號

聲 請 人 笛諾國際有限公司（即旅東股份有限公司之承當訴訟人）

代 表 人 紀淑惠

上列聲請人因與相對人經濟部智慧財產局間商標評定事件，對於中華民國106年4月20日本院106年度裁字第552號裁定，聲請再審，本院裁定如下：

主 文

再審之聲請駁回。

再審訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

一、本件原聲請人旅東股份有限公司（原名：旅東貿易股份有限公司，下稱原聲請人）於訴訟繫屬中，將註冊第00000000號、第00000000號、第00000000號、第00000000號等商標（下稱據爭商標），移轉登記予聲請人笛諾國際有限公司（下稱聲請人），茲經聲請人具狀聲明承當訴訟，據原聲請人、參加人德商·阿迪達斯公司（下稱參加人）具狀表明同意，而相對人對此復未提出異議，經核並無不合，應予准許。

二、按聲請再審應於30日之不變期間內提起。前項期間自裁定確定時起算，裁定於送達前確定者，自送達時起算；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算，行政訴訟法第283條準用第276條第1項及第2項定有明文。倘聲請人主張再審之理由發生或其知悉在後者，依同法第283條準用第277條第1項第4款之規定，應就此利己事實負舉證責任。

三、參加人於民國85年12月17日以「adidas& 3-stripe device」商標，指定使用於當時商標法施行細則第49條所定商品及服務分類表第25類之「靴鞋，圍巾，冠帽，襪子，服飾用手套，禦寒用手套」商品，向相對人（原經濟部中央標準局，現改制為經濟部智慧財產局）申請註冊，經相對人審查，准列為註冊第798026號聯合商標（下稱系爭商標，如本院106年度裁字第522號裁定【下稱原確定裁定】附圖1所示，系爭

商標依92年11月28日修正施行之商標法第86條規定，已視為獨立之商標），權利期間至91年10月31日止。嗣系爭商標經2次申准延展註冊（仍指定使用於前揭商品），權利期間至111年10月31日止。其後，原聲請人於101年6月29日以系爭商標之註冊，有違延展註冊時商標法（86年5月7日修正公布，87年11月1日施行）第37條第7款及申請評定時商標法第23條第1項第12款之規定，對之申請評定。相對人審查期間，適商標法於101年7月1日修正施行，依現行商標法第106條第1項規定，該法修正施行前，已受理而尚未處分之評定案件，以註冊時及修正施行後之規定均為違法事由為限，始撤銷其註冊。本件原評定主張之前揭條款業經修正為商標法第30條第1項第11款規定。案經相對人審查，以系爭商標申請評定時已逾申請評定之5年除斥期間，原聲請人復未能證明系爭商標有現行商標法第30條第1項第11款規定之情形及係屬惡意等情事，以103年11月17日中台評字第1010206號商標評定書（下稱原處分）為「評定駁回」之處分。原聲請人不服，循序提起行政訴訟，智慧財產法院以104年度行商訴字第82號行政判決（下稱原審判決）駁回，經本院以106年度裁字第552號裁定（下稱原確定裁定）駁回其上訴而告確定。嗣原聲請人先後多次對原確定裁定聲請再審，經本院分別以106年度裁字第1717號、107年度裁字第294號、第944號裁定駁回在案。原聲請人猶有未服，再對原確定裁定，以有行政訴訟法第273條第1項第13款事由，聲請本件再審，求為判決廢棄原確定裁定及原審判決，嗣於本件訴訟繫屬中，並由聲請人代原聲請人承當訴訟。

四、聲請意旨略謂：（一）無論係早期參加人向相對人提出之異議或參加人在新加坡所提之2次宣誓書，均強調據爭商標是惡意抄襲自系爭商標，並主張兩商標近似且會混淆，則本院及原審所主張兩商標「不會混淆」實欠缺證據。且原聲請人之主張均係於臺灣境內，並非本院所稱係在境外之主張。則該參加人於新加坡所提之2次宣誓書即屬原確定裁定訴訟中存在

之重要證物，與行政訴訟法第273條第1項第13款規定相符。原聲請人於原確定裁定5年內發現前開宣誓書，並於知悉該再審事由30日內聲請再審，應合於再審之法定期間規定，並無逾期。本院107年度裁字第944號裁定駁回原聲請人之再審聲請，稱再審之聲請已逾原確定裁定收受日達30日，故原聲請再審不合法，惟對於本件有無符合裁定後5年內得聲請再審之情事卻未予說明。(二)原聲請人前於106年10月4日向澳門商標局申請商標註冊時，於公告期間被參加人荷蘭子公司提出商標近似之異議評定，顯係用以訴訟方式打擊原聲請人，於明知據爭商標存在後，惡意抄襲據爭商標，研發出類似之系爭商標，據此於世界各國對原聲請人提起異議評定及訴訟，足證參加人惡意抄襲原聲請人之商標，有商標法第58條第2項排除5年除斥期間之適用，惟原審判決不察，認原聲請人所提證據無法證明參加人延展註冊系爭商標係出於意圖仿襲原聲請人商標而獲取不正競爭利益之惡意存在，無商標法第58條第2項排除5年除斥期間之適用云云，其顯錯誤認定惡意抄襲之事實，且錯誤適用商標法第58條第2項規定，顯有違背法令之事由。(三)參加人於早期迄今，於世界各國所提異議、訴訟及所寄警告函，均稱據爭商標及系爭商標有混淆誤認之虞，惟於原審判決時卻反稱兩商標因於市場併存多年，消費者早已可輕易區別識別兩者之差異，絕無將兩商標予以混淆誤認，且兩者外觀迥然不同、兩者構成繁簡有異，非屬近似商標云云，顯已違反禁反言原則。參加人迄今仍持續不斷主張據爭商標與系爭商標近似且會混淆，並持續寄發警告信、提起商標異議評定及訴訟，甚至於近日仍收到參加人透過第三機構寄送文書至原聲請人公司，主張該兩商標近似且會混淆，相關資料由新加坡法院委由臺灣臺北地方法院108年1月3日送達於國內主張，足證本件確有屬於國內之新證據，且於發見該證據後遵期提出，與行政訴訟法第273條第1項第13款規定相符等語。

五、查依107年9月19日（本院收文日）原聲請人行政聲請再審狀

，其訴之聲明記載：廢棄原確定裁定及原審判決；其不服案號為本院原確定裁定。而本件原確定裁定係於106年5月3日送達於聲請人，有卷附送達證書足據。惟原聲請人遲至107年9月19日始提起本件再審之聲請，顯已逾30日之不變期間；聲請人復對於其如何遵守30日不變期間之證據，並未說明，其聲請本件再審，顯已逾期。再者，行政訴訟法第276條第4項所定5年期限，係指原確定判決確定時起已逾5年者，不得提起再審之訴，並非指於判決確定後5年內均得提起再審之訴，故提起再審之訴仍應適用同條第1項、第2項規定。聲請意旨所主張其聲請再審符合裁定後5年內得聲請再審之情事等語，屬誤解法律規定而無足取。又聲請人本件再審之聲請既不合法，其實體上之理由，自無庸審酌，乃無行言詞辯論之必要併予敘明。而聲請人於107年9月19日聲請再審狀中所稱劉鑫楨、帥嘉寶、劉介中、林文舟等法官應於本件商標爭議案件再審時迴避部分，因上開法官並非本案之承辦合議庭成員法官，聲請人縱對上開法官聲請迴避，不生行政訴訟法第20條準用民事訴訟法第35條關於聲請法官迴避之裁定問題，亦附此敘明。

六、據上論結，本件聲請為不合法。依行政訴訟法第283條、第278條第1項、第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中 華 民 國 108 年 10 月 24 日

最高行政法院第二庭

審判長法官 吳 東 都

法官 胡 方 新

法官 王 俊 雄

法官 林 妙 黛

法官 陳 秀 嫻

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 108 年 10 月 25 日

書記官 陳 映 羽

