

最 高 行 政 法 院 裁 定

109年度裁字第972號

上 訴 人 愛里企業有限公司

代 表 人 吳連添

訴訟代理人 李智陽 律師

被 上 訴 人 經濟部智慧財產局

代 表 人 洪淑敏

參 加 人 敏捷國際貿易有限公司

代 表 人 陳啟彰

上列當事人間商標異議事件，上訴人對於中華民國109年3月31日智慧財產法院108年度行商訴字第104號行政判決，提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、依智慧財產案件審理法第32條規定提起上訴者，除有特別規定外，依同法第1條規定，應適用行政訴訟法關於上訴審程序相關規定。又對於高等行政法院判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，行政訴訟法第242條定有明文。依同法第243條第1項規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；而判決有同條第2項所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人對於智慧財產法院行政判決上訴，如依行政訴訟法第243條第1項規定，以判決有不適用法規或適用不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣；倘為司法院大法官解釋，則應揭示該解釋之字號或其內容。如以行政訴訟法第243條第2項所列各款情形為理由時，其上訴狀或理由書，應揭示合於該條項各款之事實。上訴狀或理由書如未依此項方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已對智慧財產法院行政判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法。

01 二、上訴人前於民國105年11月30日以「OVERLAND及圖」商標，
02 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
03 表第18類之「名片皮夾；皮包背帶；旅行袋；化粧包；鑰匙
04 包；露營袋；登山袋；行李箱；購物袋；手提袋；旅行箱；
05 手提箱；鞋袋；皮箱；腰包；背包；錢包；皮包；皮夾；書
06 包」商品，向被上訴人申請註冊，經被上訴人准列為註冊第
07 00000000號商標（下稱系爭商標，如原判決附圖1所示）。
08 嗣參加人以系爭商標有違商標法第30條第1項第2款、第10款
09 及第12款之規定，對之提起異議。經被上訴人審查，認系爭
10 商標有違商標法第30條第1項第2款規定，以108年3月20日中
11 台異字第G00000000號商標異議審定書（下稱原處分）為系
12 爭商標之註冊應予撤銷之處分。上訴人不服，循序提起行政
13 訴訟，求為判決訴願決定及原處分均撤銷，經原審法院判決
14 駁回。

15 三、上訴人對原判決上訴，主張：系爭商標於106年6月1日註冊
16 公告，於公告日前即已經被上訴人核實審查認定並無商標法
17 第31條第1項、第30條第1項不得註冊之情形，則被上訴人於
18 系爭商標註冊申請審查時，即已認定系爭商標並無相同或近
19 似瑞士國旗之虞。然被上訴人卻於商標異議審查程序又採取
20 完全相反之認定，其變更審查標準之依據為何，從未予以說
21 明。而他案註冊商標如原證5、原證7、原證8，皆經被上訴
22 人審查通過，觀其商標圖像皆有紅底白十字圖，其中原證7
23 、原證8皆有外文SWISS字樣，顯見被上訴人於商標註冊申請
24 階段之審查標準皆採用整體圖樣作為觀察，非採部分判斷。
25 惟原判決竟提出「採通體觀察並比較其主要部分之方式，以
26 判斷商標是否近似，與商標整體觀察原則並無牴觸」之審查
27 原則，又未適當闡明使上訴人有表示意見之機會，遽認被上
28 訴人於本件商標異議審查過程認系爭商標之註冊為違法自得
29 撤銷其註冊，顯有違智慧財產案件審理法第8條第1項、明確
30 性原則及理由不備之違背法令。原證5、原證7、原證8所示
31 他註冊案商標之主要識別部分皆與系爭商標相同，惟被上訴

人准予另案商標註冊通過，卻對系爭商標於異議審查程序中撤銷註冊，顯有差別待遇且無正當理由，原判決維持原處分，顯有違背經驗法則、平等原則、行政自我拘束原則及適用法則不當之違背法令。又商標法第30條第1項第2款並未規定商標權人屬何國籍即可直接在商標上使用該國之國旗國徽，惟原判決卻稱原證7商標圖樣雖包含瑞士國旗及瑞士外文「SWISS」，然尚包含有指稱化妝品（cosmetic）「COS」字樣，佐以該商標權人為瑞士商，整體商標圖樣與其所指定使用之「提供產自瑞士之化妝製劑之商業資訊及促銷服務」相符，故該商標使用之瑞士國旗與「SWISS」字樣應屬產地之說明，不具識別性。若此，上訴人為中華民國商，則將可直接在商標上使用中華民國國旗，如此實與商標法第30條第1項第2款規定相違。原判決顯有適用法則不當之違背法令。另原證8並不就「SWISSVAX（瑞典文：瑞士蠟）」文字主張商標權，即商標聲明不專用部分；對比原證7商標聲明不專用部分，標示為空白，即原證7所示「SWISS COS」亦為專用部分，為受商標權保護之範圍，非不具識別性，惟原判決卻遽稱原證7商標使用之瑞士國旗與「SWISS」字樣應屬產地之說明，不具識別性，顯與卷內證據不符、理由矛盾之違背法令等語。雖以原判決違背法令為理由，惟原判決已論明相同或近似於外國國旗者，不得註冊之規定，自商標法19年5月6日制定公布以來即有明文規定（19年商標法第2條第3款規定參照），其後歷經多次修正，迄100年6月29日商標法修正公布時，改列為第30條第1項第2款（即現行規定），並基於「配合巴黎公約第6條之3第3款規定，爰增訂相同或近似於世界貿易組織會員依巴黎公約前揭條款所為通知之外國國徽、國璽或國家徽章者，亦不得註冊。」之目的（立法理由參照），將相同或近似於經通知之外國國徽、國璽、國家徽章者，亦不准其註冊，揆其立法意旨係因該等內容象徵國家或國家之精神，自不宜使其附著於商品/使用於服務流傳市面。系爭商標係由4個邊角略成弧形之雙線條白色邊框，內置紅底

01 白十字圖形，搭配墨色、未經設計外文「OVER」、「LAND」
02 置於圖案兩側所組成，其中紅底白色十字圖形置於整體商標
03 圖樣正中央位置，相較於墨色、未經設計外文「OVER」、「
04 LAND」，予人寓目印象深刻，而為系爭商標主要識別部分；
05 又瑞士國旗則是以紅色方形外框旗面，內置白色十字圖之旗
06 幟。二者相較，均有予人寓目印象深刻之紅底白十字圖形。
07 再者，系爭商標於紅底白十字圖形兩側，分別搭配有墨色、
08 未經設計外文「OVER」、「LAND」，惟「OVER」一詞，表達
09 「在……之上」、「（越）過」等意，「LAND」一詞，除表
10 達「土地」外，亦有「國家」之意涵，均屬國人習知之外文
11 ，是以，系爭商標雖將外文「OVER」、「LAND」置於紅底白
12 色十字圖形兩側，然該字樣反而傳達系爭商標圖樣中央類似
13 於瑞士國旗所表彰瑞士國家之整體印象。準此，系爭商標與
14 瑞士國旗相較，外觀均有予人寓目印象深刻之紅底白十字圖
15 形，且系爭商標亦傳達商品「來自於瑞士」之觀念，在外觀
16 及觀念上，系爭商標與瑞士國旗間視覺感受差異性不大，傳
17 達之觀念並無二致，二者極相彷彿，易使施以普通注意之消
18 費者將系爭商標與象徵瑞士國家或其國家精神產生聯想，故
19 系爭商標之註冊，即有商標法第30條第1項第2款規定之適用
20 。我國商標法採審查主義，商標註冊取得核准註冊審定後，
21 輔以公眾審查制，使審查結果可愈臻周全，而商標異議制度
22 之公眾審查規定，只要有商標法第30條第1項所定之不得註
23 冊事由，任何人即可於法定期間內獨立提出異議（商標法第
24 48條參照），而本件商標異議目的即在於撤銷違法註冊之商
25 標，以維護商標權授予之正確性，則被上訴人於本件商標異
26 議審查過程如認系爭商標之註冊為違法，自得撤銷其註冊，
27 故被上訴人前雖核准系爭商標註冊，嗣於異議審查程序而為
28 撤銷註冊之審定，並無悖於商標審查採行公眾審查以提高商
29 標權授予正確性之立法目的。原證5所示之「sweet及圖」商
30 標，係由盾牌形狀內置紅底白十字之圖形搭配下方的Sweet
31 字樣所組成；原證7所示之「SWISS COS及圖」商標，係由邊

角圓滑之直式長方形框，內置由上至下分別為「瑞士國旗」圖形、英文 SWISS、COS 等字樣排列所組成；原證 8 所示之「SWISSVAX 及圖」商標，係由紅底白字之菱形圖樣，下置白色 SWISSVAX 字樣，搭配橫向長方形黑底所組成。基上，原證 5、原證 8 所示二商標與系爭商標相較，不僅圖形不同，所附加之字樣亦不同，且原證 5、原證 8 之商標予人寓目印象深刻之主要識別部分，亦非單純之紅底白十字圖形而已，尚不得比附援引。原證 7 所示商標圖樣，雖包含瑞士國旗及意指瑞士之外文「SWISS」，然尚包含有指稱化妝品（cosmetic）之「COS」字樣，佐以該商標權人為瑞士商，整體商標圖樣與其所指定使用之「提供產自瑞士之化粧製劑之商業資訊及促銷服務」相符，故該商標使用之瑞士國旗與「SWISS」字樣應屬產地之說明，不具識別性。上訴人所舉之前揭他案註冊商標均與本件案情並非相當，況商標申請准否，應視不同具體個案、正確認定事實適用法律為審查，本於相同事物作相同處理，不同事物為不同處理之平等原則，原處分自無違背平等原則與行政自我拘束原則等語。核上訴理由，無非重述其在原審主張，對原審取捨證據、認定事實之職權行使，指摘為不當，並就原判決已論斷者，泛言其未論斷或違法，而非具體表明合於不適用法規、適用法規不當、或行政訴訟法第 243 條第 2 項所列各款之情形，難認對原判決之如何違背法令已有具體之指摘。依首揭規定及說明，應認其上訴為不合法，應予駁回。

四、據上論結，本件上訴為不合法。依智慧財產案件審理法第 1 條、行政訴訟法第 249 條第 1 項前段、第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 109 年 6 月 18 日

最高行政法院第二庭

審判長法官 吳 東 都

法官 陳 秀 嫻

法官 王 俊 雄

01 法官 林 妙 黛
02 法官 胡 方 新
03 以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異
04 中 華 民 國 109 年 6 月 18 日
05 書記官 張 玉 純