

【裁判字號】 99, 行商訴, 2

【裁判日期】 990422

【裁判案由】 商標註冊

【裁判全文】

智慧財產法院行政判決

99 年度行商訴字第 2 號

99 年 4 月 8 日辯論終結

原 告 威秀影城股份有限公司

代 表 人 甲○○

訴訟代理人 趙文銘律師（兼送達代收人）

江東原律師

邱靖貽律師

複代理人 林育丞律師

被 告 經濟部智慧財產局

代 表 人 乙○○（局長）

訴訟代理人 丙○○

上列當事人間因商標註冊事件，原告不服經濟部中華民國 98 年 11 月 2 日經訴字第 09806119980 號訴願決定，提起行政訴訟。本院判決如下：

主 文

訴願決定及原處分均撤銷。

被告對於原告 00000000 號「威秀中心及圖」商標註冊申請案，應依本判決之法律見解另為處分。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔二分之一，餘由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

原告前於民國 97 年 7 月 23 日以「威秀中心及圖」商標，指定使用於商標法施行細則第 13 條所定商品及服務分類表第 41 類之藉由網際網路提供音樂欣賞下載之服務，向被告經濟部智慧財產局申請註冊（下稱系爭商標，如附圖 1 所示）。經被告審查，認系爭商標與據以核駁之註冊第 146055 號「威秀 KTV WE SHOW 及圖」商標（下稱據以核駁商標，如附圖 2 所示）構成近似，且前者所指定使用之「藉由網際網路提供音樂欣賞下載之服務」與後者所指定之「提供伴唱機供顧客唱歌 KTV」服務亦屬類似服務，有致相關消費者混淆誤認之虞，應不准註冊，以 98 年 7 月 13 日商標核駁第 316368 號審定書為核駁之處分。原告不服，提起訴願，經遭駁回，遂向本院提起行政訴訟。

二、原告之主張：

（一）系爭商標之主要為彩色 V 型圖放射狀圖形（即取自威秀「VIE SHOW」首末字母「V」及「W」組合而成）；係利用色彩三原色：紅、藍、綠作為基座，頂端加上黃色代表都會

娛樂新生命的耀眼光芒；系爭商標之英文譯音為「VIE SHOW」，並已於第 41 類取得註冊商標，商標註冊號數：00000000。圖樣中並無「KTV」外文字樣。據以核駁商標則為倒 U 字型之圓弧拱門狀圖形，以橘色調為主，加上淡黃色威秀字體。主要部分係「威秀」二字上方加上小獅圖樣為其顯著特徵，圖樣中列有「KTV」外文字樣。據以核駁商標之英文譯音則為「WE SHOW」。故二造商標無論是整體外觀、構圖、色彩、書寫字體等均明顯不同，予相關消費者整體印象差異顯著，以異時異地隔離觀察法進行比對時，應不致產生混淆誤認之虞。且原告所經營威秀影城之形象標誌為「威秀寶寶」（商標註冊號數：00000000），除在每部電影播映前均有「威秀寶寶」之動畫短片外，原告印製之威秀影城月刊及各式文宣、傳單均可見系爭商標之 V 型圖與「威秀寶寶」圖樣，在原告為建立品牌知名度而不遺餘力地宣傳下，當相關消費者看見系爭商標時，所聯想到之形象標誌必為「威秀寶寶」。又「威秀寶寶」與據以核駁商標之小獅圖樣差異極大，經異時異地隔離觀察，相關消費者應可自據以核駁商標之小獅圖樣、「WE SHOW」、「KTV」等與系爭商標相互區辨，以二者給予相關消費者之整體印象而言，近似程度應屬甚低。相關消費者絕無可能誤認系爭商標與據以核駁商標係來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源，無致使相關消費者產生混淆誤認之虞。

（二）被告僅以系爭商標與據以核駁商標皆有相同「威秀」二字，即認相關消費者有混淆誤認之虞，全未斟酌系爭商標與據以核駁商標之整體外觀、構圖、色彩、書寫字體、設計意匠等均明顯不同，逕以部分文字相同論斷二造商標構成近似，顯已違反「混淆誤認之虞」審查基準所明示之整體觀察原則。且實務見解亦認，如商標彼此設計上有些許差異而足以彰顯各自之特徵、構圖及意匠，並與他人之商標相區別，則自難謂即構成近似（最高行政法院 94 年度判字第 61 號、智慧財產法院 98 年行商訴字第 71 號判決要旨參照）。又原告於 87 年起即設立營業，是「最先」使用「威秀」二字作為商標及公司名稱之使用人，據以核駁之商標申請日期為 89 年 7 月 11 日，距原告使用「威秀」二字且成為著名商標已二年半有餘，據以核駁商標包含「威秀」二字，「KTV」部分應屬不專用且不具識別性。若兩造商標近似，被告應駁回上述據以核駁商標之註冊聲請，現今原告欲以相同之文字輔以獨創性之 V 型圖再為聲請註冊時，竟遭被告駁回，被告之判斷顯有矛盾並未遵循統一標準。是故如被告認據以核駁商標聲請註冊時，並無因與原告著名之「威秀」近似而致有混淆誤認之虞，則原告以「威秀中心+V 型圖」作為聲請之標的更無與據以核駁商標近似或混淆誤認之虞情形可言。

（三）被告因「網際網路提供音樂下載服務與」與「提供伴唱機供顧客唱歌 KTV」唯一共通點是「音樂」，即遽然認定兩者「市場交易相同」，忽略實際上一般消費者如係欲與親朋好友聚會歡唱，必然會至實體店面營業之 KTV 消費，KTV 所提供者乃是虛擬環境無法提供之朋友互動實際場域與氛圍，被告之理由顯與社會實情脫節而矛盾。又「威秀」二字早成為原告之著名商標，「V 型圖」部分，原告自 95 年起即於所有各大影城之每一廳每一場次電影映演前播放上揭「V 型圖」圖樣，以原告涵蓋全國 65% 電影票房之比例，被告竟謂原告聲請之系爭商標未能為消費者所普遍認知，顯然昧於實情甚明。再者，原告至少自 92 年起，即租賃場地予金馬獎執行委員會舉辦金馬影展觀摩影片之放映及舉辦相關之「座談會」等，95 年原告亦有出租場地予「國家電影資料館」舉辦第 4 屆台灣國際動畫影展，97

年原告也免費出租場地，協助「財團法人台灣兒童暨家庭扶助基金會」舉辦「第3屆家扶童心影展」等活動，91年影星金城武亦於原告場地為汽車品牌代言。93年花旗銀行於原告場地舉辦「花旗透明卡回饋一把抓」活動並邀請藝人天心代言新聞。98年當紅電視偶像劇「痞子英雄」亦租借原告場地舉辦盛大之首映會暨見面會。除前開民間活動之外，政府部門如經濟部工業局，亦曾於97年7月21日假原告場地進行活動；現任總統馬英九於台北市長任內，亦曾出席台北市政府於原告場地舉辦之反毒宣導活動。原告亦提供場地、設備舉辦各項工商及政府活動、宣傳，例如92年2月21日被告之副局長盧文祥曾參加美國電影協會於原告場地舉辦之「221全民捕盜行動」；92年7月15日被告為宣導「保護智慧財產權」觀念，亦曾於原告場地舉行代言人蕭亞軒之首播記者會。綜前所述，足證原告確有以出租場地、協助舉辦活動等方式，為民間團體、政府機構作工商廣告、促銷產品、推廣理念之宣傳，被告以原告僅經營售票放映電影之業務，且非謂消費者廣為認識，顯與事實相距甚遠。退萬步言，縱原告前揭所舉之證據尚不足認定原告是否多角化經營等情，惟多角化經營本非本件系爭商標准予註冊與否之判斷要件，被告據之為駁回原告聲請理由之一，顯與「混淆誤認之虞審查標準」第4點之判斷要素不相合致。

(四)原告申請系爭商標註冊時，曾提出眾多證據證明原告業已使用系爭商標經營威秀影城多年，系爭商標對相關消費者已具極高之知名度，而為人所熟知，此亦為被告所不否認。惟被告認原告並未多角化經營於系爭商標指定使用之「藉由網際網路提供音樂欣賞下載之服務」，故於判斷系爭商標與據以核駁商標是否構成近似時，即未將系爭商標之知名度列入考慮。被告此等見解，實有違誤，蓋系爭商標既已具有極高之知名度，相關消費者即可分辨其與據以核駁商標係來自不同來源，而不會引起混淆誤認，系爭商標所具有供相關消費者區別服務來源之功能，不會因為指定使用之商品或服務種類更換而有所不同，此參諸消費者對知名之商標有深刻之印象，即不會被混淆誤認之學說見解及智慧財產法院98年度行商訴字第75號判決要旨，即可自明。是被告一方面肯認系爭商標在原告於全省設立營業據點、透過各種促銷宣傳、舉辦活動等方式，業已廣為周知，另方面卻又認定雖系爭商標之知名度如此之高，仍不足使相關消費者區辨服務來源與據以核駁商標不同，見解顯屬自相矛盾。詳言之，原告使用「威秀」二字作為行銷商品服務，始自原告於86年以「華納威秀電影有限公司」成立之時，並自87年1月起開始提供電影娛樂事業之經營時，原告即以「華納威秀」、或「華納威秀影城」為宣傳標章，前宣傳之商標或標章之「華納」部分取自當時股東「華納兄弟」公司名稱之一部，與獨創未曾有他人登記使用之「威秀」中文字樣為組合為一複合字詞，並以之在全國廣為宣傳使用，中間因經營團隊變動，華納兄弟公司退出而更名為「威秀影城股份有限公司」，惟「威秀」二字亦仍沿用為原告對外宣傳商標及公司名稱，至今計已「11年」有餘，「威秀」屬原告對外宣傳商標及公司名稱主要字詞無疑。再者，原告將「華納威秀」更名為「威秀」時亦曾舉辦盛大之記者會，除邀請演藝界名流蒞會外，更有前新聞局局長到場致詞，此有新聞局全球資訊網之新聞可參；台北市政府亦因原告信義分公司之據點，已是休閒代表性地標，故其對外宣傳文宣亦以「信義威秀」作為信義區之代稱，足見「威秀」二字已成為眾所周知、遠近馳名之著名商標/標章無疑，又原告投入之行銷宣傳費用，不可謂不鉅，另有「威秀」成為著名商標/標章之餘相關證據，例如87年2月4日全國性之消費娛樂平面媒體之重要地位之民生報第32

版之 1/4 版面廣告、原告於成立後第一個月即舉辦看電影持報紙截角即可免費兌換食品、於 89 年暑假旺季舉辦拿夏日瘋狂護照抽獎等行銷活動、如有重要電影上映，原告之威秀二字均亦會出現在電影廣告之上，提供消費者知悉放映地點，甚至與知名廠商聯合舉辦促銷活動，如「捍衛正義」（上映日期 89 年 3 月 18 日）、「黑洞頻率」（上映日期 89 年 9 月 16 日）等、每一部電影上映及每一次特惠活動均會於各大平面媒體刊登相關活動及放映訊息，如委請香港商上奇凱諾有限公司製作公車車身廣告，有 87 年 2 月 27 日金額為 1,458,660 元之統一發票為證、於中國郵報社股份有限公司上刊登週年慶 10 元特價專案廣告（有 87 年 12 月 31 日支出金額 23,520 元之統一發票為證）、88 年 1 月 18 日於民生報刊登「超異能快感」電影廣告之支出 2,700 元、勁報多媒體股份有限公司 88 年 10 月 22 日、89 年 1 月 7 日兩次開立之廣告費收據（金額各為 208,333 元）、風行雜誌社 89 年 3 月 185 日開立金額為 200,000 元廣告費之統一發票、另有原告於 88 年起出版之「華納威秀週刊」「每週」提供消費者詳實的娛樂消費音樂電影資訊（由第 46 期之週刊內文包括「都會風采流行」到「音樂共和國高山風給你不少無聊的音樂」及「英倫新浪漫紀元的風雲樂團」等可知在提供音樂相關資訊上，原告較之據以核駁商標提供服務時間更早）、由行政院文建會設立之「台灣電影筆記」之網頁中介紹「台灣電影史」之「民國 87 年」部分時第一項即特別說明「一月，華納威秀開幕，引進澳洲影城模式，先進器材，豪華設備，全年無休，並於四月開放信用卡購票，台灣觀影習慣革命性改變。」、輔仁大學大眾傳播學研究所碩士顏禎慧論文「體驗消費時代下台北市電影院的經營行銷研究」之中文摘要「研究以 1998 年台灣第一座外資影城華納威秀進入映演市場為起點…」、前述論文文獻之參考書目有多筆以威秀影城為研究對象之論文期刊雜誌專論等、另以前揭論文書目中所提到之「電影映演業行銷策略之研究」之專論提到台北市 1999 年的電影院集中度光華納威秀一家戲院的營收就佔了台北市的 1/4 及 91 年 5 月 24 日中國時報報導華納威秀在台北市所獲得的票房已佔全省其他地方票房的 50%（台中的華納威秀則佔 85%，高雄則佔 50%）、大專院校學生使用為族群之電子布告欄系統（BBS）於原告設立之隔日已有討論文章出現等等。綜前所述，原告初以「華納威秀」、「華納威秀影城」作為商標和公司名稱特取部分，而「威秀」二字乃原告所創用，亦未曾有任何行業於任何商品或服務類別申請註冊商標。在原告以獨特行銷經營模式及提供特別消費娛樂體驗強力行銷「華納威秀」與「華納威秀影城」後，「華納威秀」及「華納威秀影城」實已成為「知名」、「著名」之商標，「威秀」更因其獨創性而成為一「強勢」商標，具強「識別性」、「特別顯著性」之部分。後原告更名為「威秀影城」，然仍沿用「威秀」二字至今，未曾間斷。是據以核駁商標中使用與原告已屬著名商標「威秀」之部分，依商標法第 23 條第 1 項第 12 款之規定，實已有致相關公眾混淆誤認之虞，甚有減損原告著名商標之識別性，被告應將其據以核駁商標之聲請駁回，據被告不察，竟予以註冊在案，而今原告欲將其使用多年、且為著名商標之一部另為註冊，被告反以原告之聲請有妨礙據以核駁商標之使用而予駁回，實難讓原告干服。並聲明：訴願決定及原處分均撤銷，被告應為系爭商標准予註冊之處分。

三、被告之主張：

（一）按「商標包含說明性或不具識別性之文字、圖形、記號、顏色或立體形狀，若刪除該部分則失其商標之完整性，而經申請人聲明該部分不在專用之列者，得以該商標申請註

冊。」，為商標法第 19 條所明定。故其適用係指商標圖樣整體具識別性，而其圖樣中包含說明性或不具識別性之文字或圖形者，為避免因該部分致不准註冊，或註冊後就該部分單獨主張權利而產生爭議，得經申請人聲明該部分不與商標圖樣分離單獨請求專用（被告公告之「聲明不專用」審查要點二參照）。本件原告申請註冊之「威秀中心及圖」商標圖樣中之文字「威秀中心」，其中「中心」為場所名稱，以之作為商標之一部分指定使用於「藉由網際網路提供音樂欣賞下載之服務」，尚不足以使相關消費者認識其為表彰服務之標識，並得藉以與他人之服務相區別，應不具識別性，此經申請人聲明不專用，應有前條規定之適用，惟商標圖樣構成近似與否，仍應以其整體圖樣為準，合先敘明。

（二）次按商標「相同或近似於他人同一或類似商品或服務之註冊商標或申請在先之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者。」，不得註冊，為商標法第 23 條第 1 項第 13 款所明定。所謂有致消費者混淆誤認之虞，係指商標給予消費者的印象，可能致使消費者混淆而誤認商品／服務之來源，包括誤認來自不同來源的商品／服務以為來自同一來源，或者誤認二商標之使用人間存在關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關係。而判斷是否有混淆誤認之虞，被告公告之「混淆誤認之虞」審查基準（參閱被告網站；以下稱審查基準），列有各項相關參考因素。其中商標近似及商品／服務類似二項因素，依前揭法條規定為必須具備之要件。其他參酌因素則視個案中是否存在而為斟酌，合先敘明。

（三）本件存在之相關因素之審酌：

1. 商標是否近似暨其近似之程度。

商標近似係指二商標予人之整體印象有其相近之處，若其標示在相同或類似的商品／服務上時，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，可能會有所混淆而誤認二商品／服務來自同一來源或誤認不同來源之間有所關聯（審查基準 5.2.1 參照）。商標近似之判斷得就二商標外觀、觀念及讀音為觀察，查本件原告申請註冊之「威秀中心及圖」係以三個外文字母「V」相疊並排，並依綠、藍、黃、紅設色，下方標以中文「威秀中心」所組成，其中「中心」不具識別性，非識別商品或服務來源之標識，業經聲明不專用外，「威秀」二字自較為引起消費者注意，並為消費者所認知具有識別服務來源作用之部分。而據以核駁註冊第 146055 號「威秀 KTV WE SHOW 及圖」商標圖樣係以卡通獅頭圖、中文「威秀」及外文「KTV」、「WE SHOW」再襯以彩虹圖案背景所組成，其中文「威秀」佔整體圖樣極大比例。是二者相較，皆有相同之「威秀」二字，在觀念、讀音上高度近似，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，可能會有所混淆而誤認二服務來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源，應屬構成近似之商標。

2. 服務是否類似暨其類似之程度。

服務類似係指二個不同的服務，在滿足消費者的需求上以及服務提供者或其他因素上具有共同或關聯之處，如果標上相同或近似的商標，依一般社會通念及市場交易情形，易使一般接受服務者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，則此二個服務間即存在類似的關係（審查基準 5.3.1 參照）。本件原告申請註冊商標所指定使用之「藉由網際網路提供音樂欣賞下載之服務」，與據以核駁註冊第 146055 號商標所指定之「提供伴唱機供顧客唱歌 KTV」服務相較，一者以虛擬之網路，一者以實體備有伴唱機的場所，雖二者在提供音樂服務媒介上有所不同，但是皆為提供相關視聽環境供消費者點播歌唱或聆聽為

目的，其性質、內容、提供者等因素上具有共同或關聯之處，如標示相同或近似的商標，依一般社會通念及市場交易情形，易使一般服務消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，則所指定使用之服務間應屬存在相當程度之類似關係。

(四)綜合判斷商標在圖樣近似及服務類似之程度性等因素，系爭商標與所引據核駁之商標其高度之近似程度及指定服務間高度之類似，以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，可能會有所混淆而誤認二服務來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源，應足以有致相關消費者混淆誤認之虞，自有前揭法條之適用，至原告聲明「中心」不專用部分，並不影響系爭商標構成近似與否之判斷，爰依商標法第 23 條第 1 項第 13 款及第 24 條 1 項之規定，應予核駁。

(五)又原告訴稱於申請註冊時提出眾多證據證明已使用系爭商標經營威秀影城多年，應具極高知名度，相關消費者可分辨與據以核駁商標係來自不同來源，而不會引起混淆誤認等語。惟查所舉證資料皆為提供電影放映相關服務，其並未多角化經營於其他服務領域，且多數未標示日期，縱有日期標示者，亦為 2009 年間，尚難認為有客觀證據足以認定系爭商標已廣為相關消費者所普遍認知。再者據以核駁商標既然早於 90 年 7 月 16 日已獲准註冊，自有拘束他人以相同或近似商標指定使用於同一或類似服務之權利，併予陳明。並聲明求為判決駁回原告之訴。

四、本件之爭點：

系爭商標與據以核駁商標是否構成相同或近似，有無造成相關消費者混淆誤認之虞，系爭商標之註冊有無違反商標法第 23 條第 1 項第 13 款之事由？

五、本院得心證之理由：

(一)按商標相同或近似於他人同一或類似商品或服務之註冊商標或申請在先之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者，不得註冊，商標法第 23 條第 1 項第 13 款本文定有明文。所謂「有致相關消費者混淆誤認之虞者」，係指兩商標因相同或構成近似，致使相關消費者誤認為同一商標，或雖不致誤認兩商標為同一商標，但極有可能誤認兩商標之商品／服務為同一來源之系列商品／服務，或誤認兩商標之使用人間存在關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關係而言。而判斷有無混淆誤認之虞，則應參考下列相關因素：(1)商標識別性之強弱；(2)商標是否近似暨其近似之程度；(3)商品／服務是否類似暨其類似之程度；(4)先權利人多角化經營之情形；(5)實際混淆誤認之情事；(6)相關消費者對各商標熟悉之程度；(7)系爭商標之申請人是否善意；(8)其他混淆誤認等相關因素之強弱程度、相互影響關係及各因素等綜合認定是否已達有致相關消費者產生混淆誤認之虞。當然在大多數新申請註冊案，由於商標尚未使用，不必然呈現所有參考因素，惟亦可就商標識別性之強弱、商標之近似程度，及商品、服務之類似程度等因素予以斟酌。

(二)系爭商標與據以核駁商標雖均係以威秀之文字及圖形為設計主體，惟經比較系爭商標與據以核駁商標，系爭商標之主要為彩色 V 型圖放射狀圖形（即取自威秀「VIE SHOW」首末字母「V」及「W」組合而成）；係利用色彩三顏色：紅、藍、綠作為基座，系爭商標圖樣中並無「KTV」外文字樣。據以核駁商標則為倒 U 字型之圓弧拱門狀圖形，以橘色調為主，加上淡黃色威秀字體，係以「威秀」二字上方加上小獅圖樣為其顯著特徵，圖樣中列有「KTV」外文字樣，據以核駁商標之英文譯音則為「WE SHOW」。故系爭商標與據

以核駁商標，除有「威秀」2 字係屬相同外，其餘彼此設計、整體外觀、構圖、色彩、書寫字體，既有上述差異，而足以彰顯各自之特徵、構圖及意匠，經異時異地隔離觀察，相關消費者應可自二者之構圖、設計等圖樣，區辨兩商標之差異處，兩商標給予消費者之整體印象，其近似程度非高。

(三)又兩造之商標固有相同之「威秀」2 字，被告辯稱該「威秀」2 字自較為引起消費者注意，並為消費者所認知具有識別服務來源作用之部分，因而核駁系爭商標之註冊申請云云。然按商標應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誌，並得藉以與他人之商品或服務相區別，商標法第 5 條第 2 項定有明文。所謂表彰商品或服務之交易來源者，所指者乃商品或服務之生產商或提供者，性質上必為自然人或法人，而非商品之本身，商品或服務僅為供辨識之工具，而其背後之生產者或提供者始為所謂之「來源」。是以藉由商標之表彰，用以在相同或類似之商品中，區別某某商品或服務之生產者或提供者為何人。因此倘該商標足供消費者區別該商品或服務之來源為何人，即已符合上開規定，此不因指定使用之商品種類更換而有所不同，亦即只要該商標所欲指定使用之該種類商品或服務足以使消費者區別其生產者或提供者為何人即已足。本件原告申請系爭商標註冊時，業已使用系爭商標經營威秀影城多年，並於全省設立營業據點、透過各種促銷宣傳、舉辦活動等方式，以「威秀」二字作為行銷電影相關服務，業據其提出原證 9 至原證 36 之資料影本附卷為憑，足見原告以「華納威秀」、「華納威秀影城」作為行銷電影服務或商品，已具有相當識別性，得以作為與他人商品或服務相區別之依據。準此，則一般消費者聽聞系爭商標時，其所認知者乃該商標所表彰之商品其來源提供者，應為原告。是以，倘系爭商標指定使用於藉由網際網路提供音樂欣賞下載之服務，其向消費者表彰有關此類服務來源之提供者，一般消費者於認該服務來源為原告，並無誤認情形才是。被告未斟酌系爭商標對相關消費者已具一定之知名度，遽以原告並未多角化經營於系爭商標指定使用之「藉由網際網路提供音樂欣賞下載之服務」，而審定兩造商標就「威秀」部分構成近似而有混淆誤認之虞，顯有所誤。蓋系爭商標既已具有一定之知名度，相關消費者即可分辨其與據以核駁商標係來自不同來源，而不會引起混淆誤認，系爭商標所具有供相關消費者區別服務來源之功能，並不會因為指定使用之商品或服務種類更換而有所不同，被告前開所辯，尚非可採。

(四)再者，系爭商標係指定使用於商標法施行細則第 13 條所定商品及服務分類表第 41 類之藉由網際網路提供音樂欣賞下載之服務。據以核駁商標係指定使用於「提供伴唱機供顧客唱歌 KTV」服務。就二商標指定使用之服務相較，固屬類似服務，惟仍應考量其他混淆誤認等相關判斷因素，始得認定消費者是否有產生混淆誤認之虞，然訴願決定及原處分僅以兩商標圖樣中之圖形設計意匠相同，且指定使用之商品或服務類似，而未就兩商標圖樣之整體外觀、觀念、構圖意匠之近似程度高低暨其他混淆誤認相關因素如商標知名度、識別性之強弱加以考量，即認定兩商標有致相關消費者產生混淆誤認之虞，即有不當。

六、綜上所述，原處分以系爭商標之註冊有違商標法第 23 條第 1 項第 13 款之規定，核駁系爭商標之註冊，於法未合，訴願決定未予糾正，亦有未洽，原告訴請將原處分及訴願決定一併撤銷，自無不合，應予准許。惟原告申請註冊之本件商標是否應予核准審定，尚有待被告機關重新審酌其是否違背其他法定要件而為決定，爰依行政訴訟法第 200 條第 4 款

規定意旨，應命被告機關遵照本院判決之法律見解對原告作成處分，則原告聲明求為判決命被告機關應作成系爭商標核准審定之處分，並未達全部有理由之程度，是以原告該部分之請求，即難准許，應予駁回。

七、兩造其餘攻擊防禦方法均與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，爰依行政訴訟法第 98 條第 1 項前段、第 104 條、民事訴訟法第 79 條，判決如主文。

中 華 民 國 99 年 4 月 22 日

智慧財產法院第一庭

審判長法 官 李得灶

法 官 林欣蓉

法 官 王俊雄

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，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（須按他造人數附繕本）。

中 華 民 國 99 年 4 月 22 日

書記官 王英傑