

最高行政法院 100 年度判字第 805 號判決

上訴人 珍果生技股份有限公司

代表人 蘇曉貞

訴訟代理人 張慧明 律師

被上訴人 經濟部智慧財產局

代表人 王美花

參加人 美商大溪地諾麗國際行銷股份有限公司（臺灣分公司）

代表人 顏伯倩

上列當事人間商標評定事件，上訴人對於中華民國 99 年 8 月 5 日智慧財產法院 99 年度行商訴字第 12 號行政判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、上訴人前於民國 95 年 6 月 20 日以「諾麗康 nonikang 及圖」商標（「諾麗」、「noni」、「果實圖樣」及「給您實質的健康與讚賞的人生」不在專用之列，下稱系爭商標，如附圖 1 所示），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 3 類之護髮霜、面霜、乳液、護膚乳液、敷面霜、美白霜、化粧品、皮膚收斂劑、敷面膜、去角質霜、護膚品、天然面膜、敷面膏、防皺膏、美白面膜、美白護膚霜、香皂、洗面乳、洗髮精與洗手乳等商品；第 5 類之礦物質營養補充品、蛋白質營養補充品、藍藻粒、藍藻錠、綠藻粒、綠藻錠、人蔘精、營養滋補劑、靈芝膠囊、植物纖維素營養補充品、抗氧化營養補充劑、月見草油膠囊、營養補充劑、營養補充膠囊、營養補助劑、甲殼質膠囊、 β 胡蘿蔔素、卵磷脂粉、植物纖維減肥片與虫草精等商品；第 30 類之茶葉、紅茶包、綠茶、茶葉包、茶磚、茶精、茶葉粉、香片茶、烏龍茶、茶葉袋茶、罐裝烏龍茶飲料、茶葉飲料、泡沫綠茶與茶葉製成飲料等商品；第 32 類之礦泉水、果汁、濃縮果汁、綜合果汁、烏梅濃汁、果汁露、鳳梨汁、葡萄果汁、山葡萄製成之飲料、果蔬纖維飲料、水果飲料、活性水、離子水、水果醋飲料、本草植物製成之飲料及粉狀沖泡飲料、綜合植物飲料、濃縮植物飲料、植物萃取飲料、植物精發酵飲料與製飲料配料等商品，向被上訴人申請註冊，經核准列為註冊第 1262179 號商標，嗣參加人以該註冊商標有違商標法第 23 條第 1 項第 12 款、第 13 款及第 14 款之規定，對之申請評定。案經被上訴人審查，認系爭商標有違商標法第 23 條第 1 項第 13 款規定，以 98 年 9 月 14 日中台評字第 980031 號商標評定書為系爭商標之註冊

應予撤銷之處分。上訴人不服，提起訴願，經決定駁回，向原審法院提起行政訴訟，嗣上訴人於原審法院審理期間，向被上訴人辦理系爭商標之分割，一件為註冊「第 1420766 號」，指定使用於第 30 類及第 32 類，一件為註冊「第 1420767 號」，指定使用於第 3 類及第 5 類，並經原審法院裁定命參同人獨立參加本件之訴訟後，亦遭駁回。上訴人仍不服，乃提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張：系爭商標之構圖，英文的「noni」與「kang」係分列二行，中文的「諾麗」與「康」亦是以大小不同之字體為區分。另在商標圖樣的左下方置有一束附花葉之諾麗果實圖形。顯見整體商標圖樣之構圖適可與聲明不專用之內容相符，亦即商標圖樣中之「noni」、「諾麗」及「諾麗果實圖形」均屬說明文字或圖形而不得專用。系爭商標既已就「諾麗」聲明不專用，而目前消費市場及公告的註冊商標資料中，又以「諾麗」作為「NONI」之中譯名最為普遍，且「諾麗」二字已屬公共財領域，因此，近似比對即應參酌被上訴人公告之「混淆誤認之虞」審查基準 5.2.12 所揭示之原則，降低該部分之注意，更不能單以該部分作為比對依據。被上訴人就此有所違誤，訴願又予維持，亦有誤失，而系爭商標因具有主要識別部分之「康」字，無論就整體觀察或主要部分觀察，都與據以評定註冊之第 841194、884378、894001 號「諾麗」商標（下稱據以評定商標，如附圖 2 所示）圖樣不近似，應不構成商標法第 23 條第 1 項第 13 款之不得註冊事由。又被上訴人一方面認為據以評定商標二字具有相當之識別性，並舉臺北高等行政法院 96 年度訴字第 568 號判決意旨為佐證，另一方面卻又准許其他商標註冊。然系爭商標能否註冊自應以申請日至註冊日之間存在之事證為依據，而臺北高等行政法院 96 年度訴字第 568 號判決係於 96 年 12 月方作成，其作成之日已在系爭商標註冊日（即 96 年 5 月 1 日）之後，如何能回溯作為系爭商標不得註冊之依據，被上訴人此一引據顯有謬誤。退步言之，臺北高等行政法院 96 年度訴字第 568 號判決略謂「NONI」中文譯音為「諾麗」難認有據云云。惟「NONI」最通用的中譯名應是依據消費市場實際使用情形為準，而非語音學之解釋。該判決無視消費市場實際使用情形，逕以語音學原則為論據，顯有可議。另上訴人已向被上訴人辦理系爭商標之分割，一件為註冊「第 1420766 號」，指定使用於第 30 類及第 32 類，一件為註冊「第 1420767 號」，指定使用於第 3 類及第 5 類。上訴人對於據以評定商標註冊第 841194 號「諾麗」商標提出廢止，已接獲被上訴人為廢止成立之處分。被上訴人認註冊第 841194 號「諾麗」商標註冊後，「諾麗」已成為「NONI」之通用中譯名稱，就本案而言，在進行近似比對時，即應參酌「混淆誤認之虞」審查基準 5.2.12 所揭示之原則，降低該部分之注意，被上訴人單以二商標之「諾麗」作為比對依據，

自有違誤。又上訴人亦於 99 年 7 月 16 日對據以評定第 884378 號、第 894001 號商標提出廢止案，系爭商標已為分割如上所述，然部分商品之類似基礎已有動搖，原處分即應予撤銷，由被上訴人另為適法處分等語。求為判決將訴願決定及原處分均撤銷。

三、被上訴人則以：系爭商標圖樣係由藍色中文「諾麗康」、外文「noni」、「kang」及一束附花葉之諾麗果實彩色圖樣由上而下置於一藍色小圓及一棕色大圓之內，二圓之間另附有藍色中文「給您實質的健康與讚賞的人生」所聯合組成，其中「諾麗」、「noni」、諾麗果實圖樣及「給您實質的健康與讚賞的人生」，其或為所指定使用於人體清潔保養相關用品、人體補充營養用品及水果或茶葉製成之飲料商品之說明性文字，或不具識別性，雖經上訴人聲明均不在專用之列，惟於比對兩造商標是否近似時，仍應整體觀察。而據以評定商標圖樣則由單純中文「諾麗」二字所構成，兩造商標圖樣相較，予人之寓目印象深刻者均為相同之中文「諾麗」二字，在讀音或觀念上極相彷彿，應屬構成近似之商標。系爭商標係指定使用於第 3、5、30、32 類商品，其中指定使用於第 3 類之乳液、化粧品、洗面乳等商品，與據以評定之註冊第 884378 號「諾麗」商標指定使用於第 3 類之洗髮乳、香皂、清潔乳液、護膚水等商品，均屬人體清潔保養相關商品；系爭商標復指定使用於第 5 類之礦物質及蛋白質營養補品、人蔘精等商品，與據以評定之註冊第 894001 號「諾麗」商標指定使用於第 5 類之維他命、礦物質、營養纖維補充劑等商品，均屬人體補充營養相關商品；又系爭商標指定使用於第 30 類與第 32 類之茶葉飲料、礦泉水、水果飲料、烏龍茶等商品，與據以評定註冊之第 841194 號「諾麗」商標指定使用於第 32 類之汽水、果汁、青草茶、礦泉水等商品，均屬水果或茶葉製成飲料相關商品。基此，兩造商標指定使用之商品，在功能、材質、用途、產製者及購買族群等因素上具有相同或關聯之處，如果標示相同或近似的商標，依一般社會通念及市場交易情形，易使一般消費者誤認其為來自相同或雖不相同但有關聯之來源，應屬構成類似關係。另上訴人於評定階段與訴願階段所檢附系爭商標之使用證據資料，或無使用日期可稽，或無系爭商標圖樣，或無報導出處，或為系爭商標申請日（95 年 6 月 20 日）後之資料，皆尚難據此作為上訴人已廣泛使用系爭商標之事證；另上訴人固訴稱其曾榮獲西元 2008 年中華民國食品金牌獎及國家品質卓越貢獻獎之得獎產品分別為「諾麗康 NoNi」與「諾麗康諾亞康酵素天后」，惟該二商品之包裝外觀圖樣均與系爭商標圖樣有所出入，自難據此堪認系爭商標在申請評定時已為相關消費者所熟悉，而足以與據以評定商標相區辨。另查本件參加人係以「諾麗」二字作為商標，而「noni」音譯為「諾尼（妮）」，

並非當然為「諾麗」，且據以評定之「諾麗」諸商標商品未必即具有「諾麗果」之成分，其自 87 年間率先使用於人體用保健食品與飲料等商品上，經長期廣泛行銷，該據以評定之「諾麗」諸商標已具有相當識別性，業為臺北高等行政法院 96 年度訴字第 568 號判決所肯認；又「諾麗」二字，參加人早於 88 年起既已取得多件商標註冊在案（較上訴人所舉諸案例核准時間為早），且經其廣泛使用後，於市場上已具有相當之商譽，則相關消費者就該二字所構成之商標，使用於同一或類似之商品或服務，於接觸時，即難謂不會聯想到參加人所有之據以評定商標，故上訴人所舉諸案例應屬另案是否妥適之問題，且基於商標審查個案拘束原則，上訴人之主張尚難執為本案之論據。綜上衡酌前揭兩造商標近似程度、指定使用於同一或類似商品、據以評定商標已具識別性及相關消費者對兩造商標熟悉之程度等因素，系爭商標之註冊，應有致相關消費者產生兩造商標為同一系列商標，或兩造商標之使用人間存在關係企業、授權關係、加盟關係或其他關係之混淆誤認情事，有商標法第 23 條第 1 項第 13 款規定之適用，依法應予撤銷等語，資為抗辯，求為判決駁回上訴人之訴。

四、參加人則以：本件據以評定商標名稱皆為「諾麗」與系爭商標之中文「諾麗康」僅有一字之差，二者商標整體觀察，個別判斷，系爭商標「諾麗康」之圖樣與上開據以評定商標圖樣「諾麗」，於讀音、觀念、外觀均相同，當屬近似商標。系爭商標指定使用於第 3 類之美容保養商品，與據以評定之註冊第 884378 號商標之指定商品均屬人體清潔保養相關商品，二者指定商品內容類似。其指定使用於第 30、32 類之茶、水、飲料用品，與據以評定之註冊第 841194 號商標指定之商品均屬水果、茶葉製成飲料相關商品，二者指定商品內容類似。其指定於第 5 類商品之保養、營養劑，與據以評定之註冊第 894001 號商標之指定商品則均屬人體補充營養相關商品，二者指定商品內容類似。系爭商標圖樣與據以評定商標圖樣近似，其指定商品內容復與據以評定商標指定商品內容同一或類似，則系爭商標之註冊自有違商標法第 23 條第 1 項第 13 款規定，其註冊應予撤銷，況「諾麗」商標並非通用名稱。至於據以評定註冊第 841194 號「諾麗」商標遭廢止處分係因一時疏察未予說明所致，該處分違反臺北高等行政法院 96 年度訴字第 568 號判決之認定，亦違反被上訴人及經濟部就此商標一貫之認定及見解，上開廢止據以評定註冊第 841194 號「諾麗」商標之處分實有違誤，應予撤銷，參加人亦將提起訴願。另本件原處分作成時點為 98 年 9 月 14 日，而據以評定註冊第 841194 號「諾麗」廢止處分時點為 99 年 4 月 26 日，顯然係晚於系爭處分作成前，依本院 92 年 12 月第 2 次庭長法官聯席會議決議意旨，據以評定註冊第

841194 號「諾麗」廢止處分之事實不得於本件併行審酌，而據以認定原處分有違法予以撤銷等語。

五、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：系爭商標圖樣係由藍色中文「諾麗康」、外文「noni」、「kang」及一束附花葉之諾麗果實彩色圖樣由上而下置於一藍色小圓及一棕色大圓之內，二圓之間另附有藍色中文「給您實質的健康與讚賞的人生」所聯合組成，其中「諾麗」、「noni」、諾麗果實圖樣及「給您實質的健康與讚賞的人生」，其或為所指定使用於人體清潔保養相關用品、人體補充營養用品及水果或茶葉製成之飲料商品之說明性文字，或不具識別性，雖經上訴人聲明均不在專用之列，惟於比對兩造商標是否近似時，仍應整體觀察。而據以評定註冊之第 841194、884378、894001 號「諾麗」商標圖樣則由單純中文「諾麗」二字所構成，兩造商標圖樣相較，予人之寓目印象深刻者均為相同之中文「諾麗」二字，在讀音或觀念上極相彷彿，應屬構成近似之商標。上訴人雖主張系爭商標之構圖其中英文的「noni」與「kang」係分列二行，中文的「諾麗」與「康」亦是以大小不同之字體為區分。另在商標圖樣的左下方置有一束附花葉之諾麗果實圖形，商標圖樣中之「noni」、「諾麗」及「諾麗果實圖形」均屬說明文字或圖形而不得專用，「諾麗」二字既經聲明不專用，即應就「諾麗」二字施以較少之注意云云。然按系爭商標圖樣固係一圖形結合文字之商標，據以評定商標係文字商標，兩者外觀近似程度雖非高，惟系爭商標整體圖形可看出中文「諾麗康」等字。據以評定商標則為「諾麗」二字，是以兩商標均有引人注意之中文「諾麗」二字，於交易連貫唱呼之際，前面二字讀音相同，兩商標於觀念上極為相近，是以經異時異地隔離觀察，兩商標倘係標示在完全相同或高度類似之商品或服務時，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或服務來自同一來源或誤認不同來源間有所關聯，應屬構成近似之商標。上訴人前開所述，尚非足採。復查，系爭商標縱經被上訴人核准分割為一件註冊「第 1420766 號」，指定使用於第 30 類及第 32 類；一件為註冊「第 1420767 號」，指定使用於第 3 類及第 5 類。惟系爭商標指定使用於第 3 類之乳液、化粧品、洗面乳等商品，與據以評定之註冊第 884378 號「諾麗」商標指定使用於第 3 類之洗髮乳、香皂、清潔乳液、護膚水等商品，均屬人體清潔保養相關商品；系爭商標復指定使用於第 5 類之礦物質及蛋白質營養補品、人蔘精等商品，與據以評定之註冊第 894001 號「諾麗」商標指定使用於第 5 類之維他命、礦物質、營養纖維補充劑等商品，均屬人體補充營養相關商品；又系爭商標指定使用於第 30 類與第 32 類之茶葉飲料、礦泉水、水果飲料、烏龍茶等商品，與據以評定註冊之第 841194 號「諾

麗」商標指定使用於第 32 類之汽水、果汁、青草茶、礦泉水等商品，均屬水果或茶葉製成飲料相關商品，兩者之原料、功能與用途類同，產製者及消費族群亦有所重疊，兩造商標商品仍應屬同一或類似之商品。由上可知，縱使上訴人主張兩造商標商品行銷管道不同，參加人係以會員直銷方式行銷據以評定「諾麗」諸商標商品，而系爭商標商品以一般實體通路為販售管道云云。惟查，商標權人係以何種行銷方式販售其商品，商標法並無任何限制，在商品銷售方式可隨意變更，商標本身亦可自由轉讓他人之情形下，自不得單純以目前商標權人之商品銷售管道不同，而不顧前述本件兩商標構成「近似」及「商品同一或類似」等主要因素，逕執為本件商標不構成混淆誤認之論據，上訴人徒以二者經營方式不同，即謂非屬類似商品，容有誤解。上訴人固訴稱其花費鉅資宣傳，其所產製之「諾麗康」系列商品曾榮獲多項獎項，系爭商標亦具知名度與區隔性，並無產生混淆誤認之虞等語。惟查，上訴人於評定階段與訴願階段所檢附系爭商標之使用證據資料，或無使用日期可稽，或無系爭商標圖樣，或無報導出處，或為系爭商標申請日（95 年 6 月 20 日）後之資料，皆尚難據此作為上訴人已廣泛使用系爭商標之事證；另上訴人固訴稱其曾榮獲 2008 年中華民國食品金牌獎及國家品質卓越貢獻獎之得獎產品分別為「諾麗康 NoNi」與「諾麗康諾亞康酵素天后」，惟該二商品之包裝外觀圖樣均與系爭商標圖樣有所出入，自難據此堪認系爭商標在申請評定時已為相關消費者所熟悉，而足以與據以評定商標相區辨。至於上訴人主張「諾麗果」為該植物果實之通用標章或名稱，並舉「玖龍諾麗鮮果汁」、「百瑞新諾麗王」、「百鍵諾麗」、「凡生諾麗果」等註冊商標及「諾麗鮮果汁」、「諾麗果汁」、「諾麗（NONI）植物製成之果凍」、「諾麗（NONI）植物製成之果凍粉」、「諾麗（NONI）植物製成之果醬」、「諾麗（NONI）植物製成之果蔬抹醬」、「諾麗（NONI）植物製成之營養補充品」等商品名稱，而主張據以評定之「諾麗」諸商標識別性較薄弱，已為公共財云云。惟查，上訴人所檢附之報導、書籍資料、諾麗果汁之照片等，或無刊載日期，或刊載日期係在參加人 87 年行銷系爭「諾麗」商標商品之後，尚難據此主張據以評定之「諾麗」不具識別性。且查，本件參加人係以「諾麗」二字作為商標，而「noni」音譯為「諾尼（妮）」，並非當然為「諾麗」，且據以評定之「諾麗」諸商標商品未必即具有「諾麗果」之成分，其自 87 年間率先使用據以評定之「諾麗」商標於人體用保健食品與飲料等商品上，經長期廣泛行銷，該據以評定之「諾麗」諸商標已具有相當識別性，且上訴人亦未提出於據以評定商標註冊前有相同字眼出現在飲料食品市場上之證據，顯見據以評定商標為參加人所創用，其經參加人多年開拓市場始建立「諾麗」與

「NONI」之聯結關係，亦可認定。上訴人前開所述，自無可採。上訴人另主張其已對於據以評定商標註冊第 841194 號「諾麗」商標提出廢止，已接獲被上訴人為廢止成立之處分，上訴人並於 99 年 7 月 16 日對據以評定第 884378 號、第 894001 號商標提出廢止案，原處分之評定基礎已有動搖，原處分即應予撤銷，由被上訴人另為適法處分云云。經查，本件據以評定商標註冊第 841194 號「諾麗」商標，雖經上訴人於 98 年 10 月 27 日對之提起廢止註冊，經被上訴人於 99 年 4 月 26 日以中台廢字第 L00000000 號為應予廢止之處分，參照本院 92 年 12 月 30 日 92 年 12 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議之說明，本件仍應以系爭商標註冊時之事實狀態，為其裁判之基礎，無庸審酌據以評定商標之專用權事後已被廢止之事實，合予敘明。綜合衡酌前揭兩造商標近似程度、指定使用於同一或類似商品、據以評定商標已具識別性及相關消費者對兩造商標熟悉之程度等因素，系爭商標之註冊，應有致相關消費者產生兩造商標為同一系列商標，或兩造商標之使用人間存在關係企業、授權關係、加盟關係或其他關係之混淆誤認情事，應有商標法第 23 條第 1 項第 13 款規定不得註冊之情形，被上訴人所為系爭商標註冊應予撤銷之處分，於法並無不合，訴願決定予以維持，亦無違誤等由，乃判決駁回上訴人在原審之訴。

六、上訴人上訴意旨略謂：本院 92 年 12 月 30 日 92 年 12 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議係針對撤銷訴訟，倘係提起請求作成特定內容處分之訴訟，對於行政機關作成行政處分後，其所根據之事實發生變更即應斟酌。又行政訴訟中提出新證據與主張情事變更都是原處分未及審酌，惟卻可能足以影響系爭商標應否撤銷或廢止的情形，雖然法未明文列入「情事變更」情形，但法理上應與提出新證據相同對待。是前述決議意旨顯與智慧財產案件審理法第 33 條規定之「一次紛爭一次解決」的立法精神相違背，是原判決顯有判決違背法令等語。

七、本院查：

(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，為商標法第 23 條第 1 項第 13 款本文所明定。所謂「有致相關消費者混淆誤認之虞」者，係指二商標因相同或構成近似，致使同一或類似商品或服務之相關消費者誤認為同一商標，或雖不致誤認二商標為同一商標，但極有可能誤認二商標之商品/服務為同一來源之系列商品/服務，或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言。而判斷有無混淆誤認之虞，則應參酌商標識別性之強弱、商標之近似及商品/服務類似等

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。而商標近似係指二商標予人之整體印象有其相近之處，於其作為商品/服務標示時，具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，易於導致認知二商品/服務來自同一來源或係不同來源之間有所關聯而言。又二商標圖樣其主要部分之文字、圖形或記號，在外觀、觀念或讀音近似，即屬近似之商標。

(二)本件關於系爭商標與據以評定註冊之第 841194、884378、894001 號「諾麗」商標，予人之寓目印象深刻者均為相同之中文「諾麗」二字，在讀音或觀念上極相彷彿，應屬構成近似之商標。且系爭商標縱經被上訴人核准分割為一件註冊「第 1420766 號」，指定使用於第 30 類及第 32 類；一件為註冊「第 1420767 號」，指定使用於第 3 類及第 5 類，但仍與系爭商標指定使用之商品構成同一或類似，業據原審敘明其得心證之理由(原判決事實及理由六(二)、(三)、(四)參見)，經核其認事用法並無違經驗或論理法則，亦無判決不適用法規或適用不當之違背法令之情形。

(三)上訴人雖主張據以評定商標註冊第 841194 號「諾麗」商標已經被上訴人為廢止成立之處分，至少就註冊「第 1420766 號」商標而言，原處分評定基礎已有動搖。倘係提起請求作成特定內容處分之訴訟，對於行政機關作成行政處分後，其所根據之事實發生變更即應斟酌。行政訴訟中提出新證據與主張情事變更都是原處分未及審酌，雖然法未明文列入「情事變更」情形，但法理上應與提出新證據相同對待。本院 92 年 12 月 30 日 92 年 12 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議意旨顯與智慧財產案件審理法第 33 條規定之「一次紛爭一次解決」的立法精神相違背，是原判決顯有判決違背法令等等。惟按，行政訴訟法第 4 條之撤銷訴訟，旨在撤銷行政機關之違法行政處分，藉以排除其對人民之權利或法律上之利益所造成之損害。而行政機關作成行政處分後，其所根據之事實發生變更，因非行政機關作成行政處分時事實認定錯誤，行政法院不得據此認該處分有違法之瑕疵而予以撤銷。有本院 92 年 12 月 30 日 92 年 12 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議可資參照。本件據以評定商標註冊第 841194 號「諾麗」商標，雖經上訴人於 98 年 10 月 27 日對之提起廢止註冊，並經被上訴人於 99 年 4 月 26 日以中台廢字第 L00000000 號為應予廢止之處分。惟參照上開決議意旨，本件於系爭商標評定審定之處分作成後所發生據以評定商標之專用權已被廢止之事實，自毋庸於本件撤銷訴訟中予以審酌。從而原審未審酌系爭商標評定審定處分作成後所發生據以評定商標之專用權被廢止之事實，於法核無違誤。至於智慧財產案件審理法第 33 條第 1 項，係規定關

於撤銷、廢止商標註冊或撤銷專利權之行政訴訟中，當事人於言詞辯論終結前，就同一撤銷或廢止理由所提出之新證據，規定智慧財產法院仍應審酌之。而本件於系爭商標評定審定之處分作成後所發生據以評定商標之專用權事後已被廢止之事實，與智慧財產案件審理法第 33 條第 1 項所定情形並不相當，自難比附援引，執為原審法院應予審酌之論據。上訴人主張本院 92 年 12 月份第 2 次庭長法官聯席會議決議意旨與智慧財產案件審理法第 33 條規定之「一次紛爭一次解決」的立法精神相違背，原判決顯有判決違背法令一節，非屬有據。

(四)從而原審綜合衡酌兩造商標近似程度、指定使用於同一或類似商品、據以評定商標已具識別性及相關消費者對兩造商標熟悉之程度等因素，認系爭商標之註冊，應有致相關消費者產生兩造商標為同一系列商標，或兩造商標之使用人間存在關係企業、授權關係、加盟關係或其他關係之混淆誤認情事。據以維持被上訴人所為系爭商標註冊應予撤銷之處分及訴願決定，依上說明，應屬合法。上訴論旨指摘原判決違誤，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

八、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第 255 條第 1 項、第 98 條第 1 項前段，判決如主文。

中 華 民 國 100 年 5 月 19 日

最高行政法院第四庭

審判長法官 吳 明 鴻

法官 林 茂 權

法官 侯 東 昇

法官 黃 秋 鴻

法官 陳 國 成

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 100 年 5 月 20 日

書記官 彭 秀 玲