

103100303「Sun Be Bar」商標異議事件(修正前商標法§23 I ⑫⑬⑭、商標法§30 I ⑩⑪⑫)([智慧財產法院 103 年度行商訴第 16 號行政判決](#))

爭議標的：商標近似之判斷

系爭商標：註冊第 1498717 號「Sun Be Bar」

系爭商品/服務：第 05 類之「中藥、西藥、營養補充品、口服藥液、醫用營養補助劑、醫用茶、嬰兒乳粉、嬰兒食品、敷藥用材料、動物用藥品、生理期用襯墊、農業用殺蟲劑，隱形眼鏡清潔液、已裝藥急救箱、空氣淨化製劑、磁性穴道貼布、失禁用尿布、檢驗試劑、填牙材料、環境衛生用殺蟲劑。」商品。

Sun Be Bar

相關法條：修正前商標法第 23 條第 1 項第 12、13、14 款及商標法第 30 條第 1 項第 10、11、12 款

判決要旨

1. 現存有效之據以異議商標與系爭商標相較，二者外文固均有 SUN、BAR 二字，其外觀上雖均具習見外文「Sun」（太陽）及「Bar」（酒吧、棒），惟系爭商標尚於其間置有外文「Be」，其整體圖樣構成一獨特語句，而據以異議商標之外文「SUNBAR」或「SunBar」則會使人將之視為單一組合字，且如附圖 6 所示之據以異議商標另有所占比例明顯較大之中文「欣妮吉」可資區辨，二者不論外觀、讀音均明顯有別。
2. 原告之據以異議諸商標雖早於系爭商標申請並獲准註冊，惟觀諸原告所檢附之證據資料，僅有部分銷售數額（即其中西元 2007 至 2010 年）屬系爭商標申請日 100 年 5 月 16 日前，惟該統計表係原告自行製作，且無銷售發票等相關證據可稽，自難逕認據以異議諸商標於系爭商標申請日前有先使用之事實。且據以異議商標圖樣上外文「SUN」、「BAR」屬習見習知之外文單字，並無創意性，任何人均有以之作為商標圖樣之可能，此由被告提出「SUN」被第三人廣泛註冊於各商品/服務領域之事實，可為證明。

【判決摘錄】

一、本案事實

參加人蓮荷國際有限公司於民國 100 年 5 月 16 日以「Sun BeBar」商標，指定使用於當時商標法施行細則第 13 條所定商品及服務分類表第 5 類之「中藥、西藥、營養補充品、口服藥液、醫用營養補助劑、醫用茶、嬰兒乳粉、嬰兒

食品、敷藥用材料、動物用藥品、生理期用襯墊、農業用殺蟲劑，隱形眼鏡清潔液、已裝藥急救箱、空氣淨化製劑、磁性穴道貼布、失禁用尿布、檢驗試劑、填牙材料、環境衛生用殺蟲劑」商品，向被告申請註冊，經其核准列為註冊第1498717 號商標（下稱系爭商標，如附圖1 所示）。嗣原告以系爭商標之註冊應有註冊時商標法第23條第1 項第11至14款規定之適用，對之提起異議。於被告審查期間，適逢現行商標法於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異議案件，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；其程序依修正後之規定辦理。本件原異議主張之前揭條款業經分別修正為商標法第30條第1 項第8 款、第11款、第10款及第12款規定。經被告審查，以102 年6 月28日中台異字第G01010383 號商標異議審定書為「主張註冊時商標法第23條第1 項第12、13、14款（相當於商標法第30條第1 項第11、10、12款）部分，異議不成立」、「主張註冊時商標法第23條第1 項第11款（相當於商標法第30條第1 項第8 款）部分，異議不受理」之處分。原告不服，提起訴願，經經濟部102 年11月28日經訴字第10206108690 號決定駁回，遂向本院提起行政訴訟。本件判決之結果，因認原處分及訴願決定應予撤銷，參加人之權利或法律上之利益將受損害，本院依職權命參加人獨立參加本件訴訟。

二、本案爭點

系爭商標是否有違修正前商標法第23條第1項第12、13、14款及商標法第30條第1項第10、11、12款之規定？

三、判決理由

- （一）按本法100 年5 月31日修正之條文施行前，已受理而尚未處分之異議或評定案件，以註冊時及本法修正施行後之規定均為違法事由為限，始撤銷其註冊；其程序依修正施行後之規定辦理。但修正施行前已依法進行之程序，其效力不受影響，商標法第106 條第1 項訂有明文。查本件系爭商標之申請日為100 年5 月16日，核准日期為101 年1 月16日，且為商標法修正施行前，已受理而尚未處分之異議案件。而系爭商標所涉註冊時商標法第23條第1 項第12款、第13款及第14款，業經修正為商標法第30條第1 項第10款、第11款及第12款。故本件關於系爭商標是否撤銷註冊之判斷，應依核准審定時有效之92年5 月28日修正公布，同年11月28日施行，暨100 年6 月29日修正公布，101 年7 月1 日施行之商標法併為判斷。因原處分對原告主張註冊時商標法第23條第1 項第11款部分，為異議不受理處分，然原告對之未提起訴

願，業已確定，自非本院審究範圍。是本件之爭點即如前述爭點所示。

(二)系爭商標無註冊時商標法第23條第1項第12款及現行商標法第30條第1項第11款本文規定之適用：

1. 按相同或近似於他人著名商標或標章，有致相關公眾混淆誤認之虞，或有減損著名商標或標章之識別性或信譽之虞者，不得註冊，註冊時商標法第23條第1項第12款及現行商標法第30條第1項第11款定有明文。按本款規定之適用，係以相同或近似於他人「著名商標」或有減損「著名商標」之識別性或信譽之虞為要件，故須系爭商標與據以異議商標近似及據以異議商標為著名商標二者為必須具備要件。所謂著名商標係指商標所表彰之識別性與信譽為消費者所熟知，商標是否著名，應以國內消費者之認知為準，其認定時點，應以系爭商標申請時點作為判斷基準。又本法所稱著名，指有客觀證據足以認定已廣為相關事業或消費者所普遍認知者，復為商標法施行細則第31條所明定。
2. 商標近似度低：經查，系爭商標，與據以異議商標【註冊第01039455號、註冊第01040019號、註冊第01051543號】之「SUNBAR」商標及【註冊第00557052號、註冊第00525855號】之「欣妮吉SUNBAR」商標相較，系爭商標圖樣係由單純外文「Sun Be Bar」所構成，而據以異議商標之「SUNBAR」商標圖樣係由單純大寫外文「SUNBAR」所構成，另據以異議商標「欣妮吉SUNBAR」商標圖樣則由中文「欣妮吉」及外文「SunBar」上下併列所組成。惟其中據以異議如附圖5所示之商標，因商標權期滿未申請延展而業已消滅，自無拘束系爭商標註冊之效力。其餘現存有效之據以異議商標與系爭商標相較，二者外文固均有SUN、BAR二字，其外觀上雖均具習見外文「Sun」（太陽）及「Bar」（酒吧、棒），惟系爭商標尚於其間置有外文「Be」，其整體圖樣構成一獨特語句，而據以異議商標之外文「SUNBAR」或「SunBar」則會使人將之視為單一組合字，且如附圖6所示之據以異議商標另有所占比例明顯較大之中文「欣妮吉」可資區辨，二者不論外觀、讀音均明顯有別。又二者外文均不具固有意義，其中系爭商標之外文「Sun Be Bar」將習見之外文名詞及動詞加以排列，其用法及整體語句意義均背離於一般消費者所認知，惟於連貫唱呼之際，尚不難發現其係閩南語「瘦巴巴」之諧音，有可能使人與形容一個人很瘦的台語諧音產生聯想；而據以異議商標之外文「SUNBAR」、「SunBar」則予人為「太陽酒吧」之意，可能使人理解為陽光酒吧、陽光沙灘之意，故二者於觀念上亦無共通之處。是以具有普通知識經驗之消費者，於購買時施以普通之注意，誤認其為來自同一來源或雖不相同但有關聯之來源之可能性不高，兩者商標近似

度低。

3. 商標均具識別性：經查據以異議之「SUNBAR」、「欣妮吉SUNBAR」商標，非固有詞彙，不具特定既有的含意，本身未傳達任何商品或服務的相關資訊，以之作為商標，應認具有相當識別性。而系爭商標外文「Sun Be Bar」非常見之文字組合，亦非指定商品之直接說明文字，系爭商標亦足認有其識別性。
4. 據以異議商標非著名商標：(1)查觀諸原告於異議階段所檢附之證據資料，異議理由書附件1、2、4係原告於我國或他國獲准商標註冊之靜態資料，並非本件據以異議之「SUNBAR」或「欣妮吉SUNBAR」商標之使用證據，雖原告在我國及全球各地以「Sun」為首之外文申請或已獲准之商標資料，數量固然不少，惟「Sun」一字係國人習見熟知之外文，國內外廠商以之作為商標之起首文字，註冊使用在各類品及服務者，多不勝數，與系爭及據以異議商標商品相同或類似者亦不乏其例，此有被告商標檢索結果註記簡表附卷可稽，是國內相關事業或消費者是否普遍認識據以異議之「SUNBAR」、「欣妮吉SUNBAR」商標，或一見以「Sun」為首之外文商標即認與原告或其關係企業有關，仍應與據以異議商標實際使用事證併予參酌後始得認定之。另附件3係被告之商標異議審定書，該審定書內容雖認定原告另案「SUNRIDER logo」、「SUNRIDER design」、「仙妮蕾德及圖SUNRIDER」等商標為著名商標，惟該等商標究非本件據以異議商標，自無從得知本件據以異議諸商標之使用情形；又附件5係原告稱據以異議之「SUNBAR」商標商品自西元2007年至2011年之銷售數額統計表，惟該統計表係原告自行製作，且無相關銷售發票可稽，尚難憑採。另原告於訴願階段所檢附之附件3，僅為「SUNBAR」商標商品外觀照片乙張，且無日期可稽。是依現有卷附事證，尚難認如附圖2至6所示據以異議諸商標於系爭商標100年5月16日申請註冊時，業經原告長期廣泛行銷而達著名商標之程度。
5. 有關減損著名商標識別性或信譽之虞部分：按所謂減損著名商標識別性之虞，指著名商標之識別性有可能遭受減弱，亦即當著名商標使用於特定之商品或服務，原本僅會使人產生某一特定來源之聯想，但當未取得授權之第三人之使用行為，逐漸減弱或分散該商標曾經強烈指示單一來源的特徵及吸引力時，最後該曾經強烈指示單一來源的商標很有可能將會變成指示二種或二種以上來源的商標，或使該商標在社會大眾的心中不會留下單一聯想或獨特性的印象。所謂減損著名商標信譽之虞，指著名商標之信譽有可能遭受污損，亦即因未取得授權之第三人之使用行為，使消費者對著名

商標所代表之品質、信譽產生貶抑或負面之聯想。判斷有無減損著名商標之識別性或信譽之虞，應參酌下列因素：商標著名之程度：商標若具有較高之著名程度，且其識別性與信譽較有可能遭受減損。商標近似之程度：在近似程度的要求方面，商標淡化之虞對商標近似程度之要求較混淆誤認之虞為高，當兩商標並非相同，且近似程度不高時，要證明著名商標之識別性或信譽有遭受減損之虞相對而言較為困難。商標被普遍使用於其他商品/ 服務之程度：商標若為第三人廣泛使用於不同之商品/ 服務，則該商標排他使用之程度較低，其識別性或信譽較不可能遭受減損。著名商標先天或後天識別性之程度：商標之識別性固與其著名程度之高低有關，但商標本身之創意亦屬辨別商標識別性之另一重要因素，故商標淡化保護的客體應是識別性與著名程度較高之商標，而創意性商標較易達到這樣的識別性與著名程度。其他參酌因素。經查：

- (1)減損著名商標識別性之虞部分：原告固主張其為全球前五大直銷公司，在我國及全球之營業額甚為龐大，再且異議人最近十餘年亦跨足旅遊業，在北京、臺北均有名為王朝大飯店之國際觀光大旅館，其英文名稱「Sunworld Dynasty Hotel」亦以「Sun」起首。因之，原告本身及透過關係企業使用「Sun」字極其普遍，原告之商標理應受較大保護云云。惟查依原告檢附之上揭證據資料，除商標註冊資料外，並無據以異議之「SUNBAR」、「欣妮吉SUNBAR」商標實際使用事證可資參考，亦無從證明原告除「SUNRIDER logo」、「SUNRIDER design」、「仙妮蕾德及圖SUNRIDER」等商標業經被告肯認已達著名商標程度，及原告以外文「Sunworld」作為商標主要識別部分，使用於飯店、旅館等服務外，原告有其他廣泛使用其所有包含「SUN」之註冊商標之事實，故原告主張外文「SUN」已成為異議人之主要識別標識，其商標應受較大之保護，所執理由實無足採。且「Sun」一字係國人習見熟知之外文，國內外廠商以之作為商標之起首文字，註冊使用在各類品及服務者，多不勝數，與系爭及據以異議商標商品相同或類似者亦不乏其例，此有被告商標檢索結果註記簡表附卷可稽，足見「Sun」字並非僅指示原告單一來源，復參以據以異議商標並非識別性最強之創意性商標，且據以異議商標與系爭商標之近似程度不高，經綜合判斷，應認系爭商標非必然使人與據以異議商標產生聯想，或削弱據以異議商標於社會大眾心中之獨特印象及單一來源之印象，是系爭商標之註冊自無致減損據以異議商標識別性之虞。
- (2)減損著名商標信譽之虞部分：系爭商標指定使用於附圖1所示第5類之商品或服務，該等商品或服務未予人負面評價之印象，原告復未提出參加人以

有害身心或毀損名譽的方式使用著名商標，並使人對著名商標之信譽產生負面的聯想之虞之相關事證，且據以異議商標並非識別性最強之創意性商標、兩造商標近似程度不高，已如前述，自難認系爭商標之註冊有致減損據以異議商標信譽之虞。

6. 綜上，依原告所提出之現有資料，並無從認定據以異議之「SUNBAR」、「欣妮吉SUNBAR」商標商品已在我國有大量銷售或廣告宣傳之事實，自難肯認在系爭商標100年5月16日申請註冊之前，據以異議商標所表彰之信譽及品質已廣為我國相關事業或消費者所普遍認知而達著名商標之程度，系爭商標之註冊自無註冊時商標法第23條第1項第12款及商標法第30條第1項第11款規定之適用。

(三)系爭商標無註冊時商標法第23條第1 項第13款及現行商標法第30條第1 項第10款本文規定之適用：

1. 按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，註冊時商標法第23條第1項第13款及現行商標法第30條第1項第10款定有明文。依前揭法條規定，商標近似及商品或服務類似二項為必須具備要件。又按所謂有致相關公眾者混淆誤認之虞者，係指兩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，誤認兩商標為同一商標；或雖不致誤認兩商標為同一商標，而極有可能誤認兩商標之商品或服務為同一來源之系列商品或服務；或誤認兩商標之使用人間有關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關係而言。簡言之，商標有使相關消費者對其表彰之商品或服務之來源或產製主體，發生混淆誤認之虞而言（最高行政法院98年度判字第455號判決參照）。故判斷有無混淆誤認之虞，應參酌：(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)其他混淆誤認之因素等，綜合認定是否已達有致相關公眾、消費者產生混淆誤認之虞。

2. 原告主張系爭商標主要部分為「SUN」、「BAR」，易使相關消費者誤認其所表彰之服務來自原告集團或與原告集團有關聯，有致相關消費者混淆誤認之虞云云，經查：

(1)兩商標均具識別性且近似程度不高：系爭商標與據以異議之「SUNBAR」、「欣妮吉SUNBAR」商標相較，二者近似程度低，且各具識別性，均已詳如前述。

(2)商品類似與否暨其類似之程度：系爭商標係指定使用如附圖1所示第5類商

品，與據以異議之附圖3所示商標指定使用之「草本營養補充品」商品相較，其中系爭商標之「營養補充品」商品，二者均屬營養補充商品，均為提供特殊營養素或具保健功效之商品，無論商品之原料、功能、產製者及銷售管道等因素均具共同或關聯之處，二者固應屬類似之商品，又系爭商標指定使用之「中藥、西藥、口服藥液、醫用營養補助劑、醫用茶、嬰兒食品、檢驗試劑」商品，係屬前揭人體用藥品、醫療檢驗用製劑、嬰兒奶粉、嬰兒食品之商品，二者商標所指定使用之商品或以治療、矯正疾病為目的，或以提供營養素為目的，二者常搭配使用，且坊間藥局均有販售，就商品之性質、銷售管道等因素，依一般社會通念及實際市場交易情形，應屬類似之商品。系爭商標其餘指定使用之「嬰兒乳粉、敷藥用材料、動物用藥品、生理期用襯墊、農業用殺蟲劑，隱形眼鏡清潔液、已裝藥急救箱、空氣淨化製劑、磁性穴道貼布、失禁用尿布、填牙材料、環境衛生用殺蟲劑」商品，與附圖3之據以異議商標所指定使用之「草本營養補充品」商品，或附圖2、4、6之據以異議諸商標指定使用之「穀製點心條」、「乾製水果」及「蜜餞、糖果、餅乾、穀製點心片、麵包、蛋糕」商品相較，二者就原材料、功能、產製者及銷售管道等因素之差異甚大，應非屬構成同一或類似之商品。是系爭商標指定使用之「中藥、西藥、營養補充品、口服藥液、醫用營養補助劑、醫用茶、嬰兒食品、檢驗試劑」等商品，固與附圖3之據以異議商標所指定使用之「草本營養補充品」商品構成類似，惟衡酌二商標就讀音、觀念等予人寓目印象有別，二者之近似程度甚低，復參酌附圖3之據以異議商標實際使用態樣係將「SunBar」以書寫體呈現（訴願附件3，見訴願卷第26頁），與系爭商標實際使用之印刷體態樣（參加人所提出之附件2，見異議卷第154頁），二者於外觀上仍有相當差異等因素加以考量，相關消費者應不致誤認二商標來自同一來源，或誤認其來自雖不相同但有關聯之來源，而產生混淆誤認情事。原告固提出有美國法院1996年Sun Microsystems Inc. v. Astro-Med Inc.案之國外法院見解，惟除未提供相關判決附卷供參，致不知其內容外，該案件之當事人均非本案之原告及參加人，其使用狀況各有不同，又各國法制不同，審查基準有別，且我國商標制度以屬地主義為原則，商標是否構成近似及是否有造成混淆誤認之虞，應以我國消費者之認知為準，自難謂得引用國外案例推論本案有無致生混淆誤認之虞，原告主張自無足採。

- (3)兩商標所指定使用之商品或服務雖有類似性存在，然此僅為判斷有無混淆誤認之虞之參考因素之一，若相關消費者對兩商標可區辨之程度越高，則混淆誤認之可能性越低。本院認本件據以異議商標雖經原告使用行銷而具識別性，其中附圖3商標與系爭商標指定使用之商品又有部分類似，然審酌兩商

標近似程度不高，原告復未提出相關公眾產生混淆誤認之虞之情事及參加人非善意之相關證據供本院審酌，經本院綜合判斷，認系爭商標具有相當識別性，且與據以異議商標整體構圖意匠有顯著不同，相關公眾施以普通注意，異時異地隔離觀察，仍可區辨兩商標為不同來源，不致誤認兩商標之使用人間有關係企業、授權關係、加盟關係或其他類似關係，自無註冊時商標法第23條第1項第13款及現行商標法第30條第1項第10款規定之適用。

(四)系爭商標無註冊時商標法第23條第1項第14款及現行商標法第30條第1項第12款本文規定之適用：

1. 按現行商標法第30條第1項第12款前段規定：「相同或近似於他人先使用於同一或類似商品或服務之商標，而申請人因與該他人間具有契約、地緣、業務往來或其他關係，知悉他人商標存在，意圖仿襲而申請註冊者。」，與修正前商標法第23條第1項第14款規定比較，係增訂「意圖仿襲而申請註冊」之要件。本規定旨在避免剽竊他人創用之商標而搶先註冊，法條除例示規定如「契約、地緣、業務往來」之關係外，並概括規定「其他關係」，知悉他人商標而搶先註冊，故解釋「其他關係」，應參酌同條文之例示規定，始得符合立法真意。是以適用本規定，應由先使用人具體明確舉證商標註冊申請人確實因該關係知悉據以評定商標之存在，申請人復未徵得該他人同意，搶先申請註冊，始足當之；而申請人是否基於仿襲意圖所為，得就個案中據以異議商標是否具獨創性及其行銷於市場等具體客觀事證，判斷申請人是否基於業務競爭關係知悉他人商標存在而有「意圖仿襲」申請註冊之情事，並斟酌契約、地緣、業務往來或其他等客觀存在知識時及證據加以判斷。先使用人「應」舉證證明申請人「具有契約、地緣、業務往來或其他關係，先使用商標之存在」的事實。

2. 經查，原告之據以異議諸商標雖早於系爭商標申請並獲准註冊，惟觀諸原告所檢附之證據資料，僅有部分銷售數額（即其中西元2007至2010年）屬系爭商標申請日100年5月16日前，惟該統計表係原告自行製作，且無銷售發票等相關證據可稽，自難逕認據以異議諸商標於系爭商標申請日前有先使用之事實。且據以異議商標圖樣上外文「SUN」、「BAR」屬習見習知之外文單字，並無創意性，任何人均有以之作為商標圖樣之可能，此由被告提出「SUN」被第三人廣泛註冊於各商品/服務領域之事實（見異議卷第167至169頁），可為證明。又系爭商標尚有組合英文「BE」設計，與據以異議之商標設計意匠明顯有別，難認有仿襲據以評定商標商標之意圖。再者，原告未提出證據釋明參加人與其間究係因契約、地緣、業務往來關係或其他關係而知悉據以異議商標存在，無從遽認參加人知悉據以異

議商標存在，進而認參加入意圖仿襲，因此，系爭商標之註冊無修正前商標法第23條第1 項第1 項第14款及現行商標法第30條第1 項第12款之適用。

四、判決結果

原告所提之前揭證據無從證明系爭商標有致相關公眾或相關消費者混淆誤認之虞，或有減損著名商標之識別性或信譽之虞，或參加入確有因契約、地緣、業務往來或其他關係等，而知悉據以異議諸商標存在之具體證據，是系爭商標自未違反註冊時商標法第23條第1 項第12、13、14款與現行商標法第30條第1 項第11、10、12款規定。從而，被告就系爭商標為異議不成立之審定，於法並無不合，訴願決定予以維持，亦無違誤，原告徒執前詞，訴請撤銷訴願決定及原處分，及請求被告應撤銷第1498717 號商標之註冊，為無理由，應予駁回。

●[回首頁目錄](#)

●[延伸閱讀判決全文](#)