

107060301 有關「國農及圖 GO LONG 真乳」商標註冊事件(商標法§29I
II)([智慧財產法院 107 年度行商訴字第 148 號行政判決](#))

爭點：標識與指定使用商品或服務間之密切或關聯程度越直接，且可明顯解讀出產品或服務之內容，消費者亦無需運用任何想像、思考、推理或感受，即可直接領會該標識與商品服務間之關聯性者，即應屬描述性商標，而非暗示性商標。

系爭商標



第 29 類

「牛乳；羊乳；調味乳；鮮奶；優酪乳；保久乳；乳酸菌飲料；鮮乳；乳製品；以獸乳為主的乳類飲料；米漿；豆漿；豆奶；五穀漿；奶粉；乳酪；調味奶粉；果汁奶粉；豆花；豆漿粉」。

相關法條：商標法第 29 條第 2、3 項

案情說明

原告以「國農及圖 GO LONG 真乳」商標（下稱系爭申請案商標），指定使用於第 29 類之「牛乳；羊乳；調味乳；鮮奶；優酪乳；保久乳；乳酸菌飲料；鮮乳；乳製品；以獸乳為主的乳類飲料；米漿；豆漿；豆奶；五穀漿；奶粉；乳酪；調味奶粉；果汁奶粉；豆花；豆漿粉」商品，向被告申請註冊。經被告審查，認系爭申請案商標圖樣上「真乳」文字為商品品質、成分或相關特性之說明，且有致商標權範圍產生疑義之虞，原告未為不專用之聲明，有違商標法第 29 條第 3 項之規定，應不准註冊，而以商標核駁第 378947 號審定書為核駁之處分（下稱原處分）。原告不服，提起訴願，經經濟部經訴字第 10606310040 號決定駁回，原告遂向法院提起本件行政訴訟。。

判決主文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

〈判決意旨〉：

一、先天識別性部分：

(一)系爭申請案商標圖樣，其中「真乳」文字以較大字體置於中間顯著位置。而「真乳」依其通常可理解之字面意義為「真正的乳汁」之意，原告以之作為商標，指定使用於「牛乳；……；豆漿粉」等乳類及豆類之相關商品，予消費者之認知僅為該等商品成分或原料之說明文字，尚難認識其為指示商品來源之標識，並得藉以與他人之商品相區別，自不具識別性。

(二)原告雖主張：有感於食安事件，故自創「真乳」一詞，意旨「認真」、「真誠」地執行才能有好產品，競爭同業數十年來於市場上從未使用，而消費者因食安問題頻出，運用想像力即可透過「真乳」產品之廣告行銷而區辨商品來源，應屬暗示性商標而有先天識別性云云。查，具先天識別性之暗示性商標與商標法第29條第1項第1款所規定不具先天識別性之描述性商標，固有就先天識別性在法律定義分類上的重要性，惟兩者因與商品服務間均有具有關聯性，故在實際運作上，並不容易區別，一般而言可依下列因素審酌：如該標識與所指定使用之商品或服務之密切、關聯程度（密切、關聯程度越直接，越難構成暗示性商標）；該標識使用於產品或服務，是否有可明顯解讀之意涵（越可明顯解讀出產品或服務之內容，越難構成暗示性商標）；消費者需運用想像力之程度（越不需要運用想像力則越難構成暗示性商標）。查，「真乳」依其文字客觀所呈現之意義觀之，乃「真正的乳汁」之意，將「真乳」二字用於附圖所示之乳類及豆類之相關商品，不僅密切程度極高，且可明顯解讀該標識係在「直接描述」所指定之商品為真正的乳汁或含真正的乳汁成分之意，而消費者亦無需運用任何想像、思考、推理或感受，即可直接領會該標識與商品服務間之關聯性。至原告雖稱：「真乳」在表達原告「認真」、「真誠」生產產品，消費者運用想像力即可領會此意涵云云。然，中文漢字本有其固有意義，而將數個漢字

組合成一個中文名詞，自應以一般社會通念所得理解之名詞客觀意義來解讀其意涵，而不能以商標所有人主觀內心之理念來解讀，此為商標表彰客觀來源功能之必然，若申請人欲將該名詞之一般意涵以隱含譬喻方式作暗示性使用，亦必須消費者有聯想之可能性，且透過聯想後能領會、理解該意涵才行。查，「真乳」使用在乳製或豆製產品，依一般社會通念即可直接認知為「真正的乳汁」之意，消費者見「真乳」二字，實不可能會將之拆解為「真」及「乳」二字來理解，縱消費者運用其無比聯想力，亦無法聯想出「真乳」指的是原告所稱「認真」、「真誠」生產產品之意涵，原告上開主張實屬牽強，並不足採。

- (三)以上，堪認系爭申請案商標圖樣中之「真乳」僅為描述商品之性質、功能或品質之標識，依一般社會通念，消費者容易將之視為商品或服務之說明，而非識別來源之標識，又因「真乳」文字少見同業或公眾用於說明指定商品，故一般消費者或競爭同業未必能直接認知系爭申請案商標權範圍不及於「真乳」二字，自有致商標權範圍產生疑義之虞，被告以核駁理由先行通知書通知原告可就該部分聲明不在專用之列，然原告於核駁審定前未為聲明，是系爭申請案商標應有商標法第 29 條第 1 項第 3 款規定之適用。。

二、後天識別性部分：

- (一)觀諸原告所提證據，其中廣告檔次統計表及廣告檔次明細影本，每次廣告期間均僅持續幾週或 1、2 個月，且僅有 105 年度及 106 年度，行銷時間日期不長；商品照片，無法得知其銷售情形；訴外人天守公司單方之聲明，並無其他客觀證據資料足資佐證「真乳」商品之實際銷售金額；生產機械設備投資明細及各項支出發票，與「產品」本身有關，而與「商標」無關，仍無法證明「真乳」品牌商品之製造銷售情形；原告所提在各大電視媒體播放之廣告內容，該廣告片頭直入眼簾雖為「真乳」兩字，待鏡頭往後送才慢慢顯示出整體罐座之原貌，然該廣告始至終均有一紅色「國農 GO LONG」之圖樣置於廣告畫面左上角，該圖樣為系爭申請案最上方之「國農 GO LONG」圖樣，即原告已註冊之第

5022 號、第 1767409 號商標圖樣，而「國農」為消費者已熟悉之品牌，是上開廣告是否可證明消費者係以「真乳」二字而非「國農 GO LONG」圖樣作為識別商品來源之標識，顯非無疑。上開廣告不僅在唱乎品牌時強調「國農」，而且對於何謂「真乳」，不僅未如原告所稱有告知消費者為「認真」、「真誠」之意，廣告反而不斷強調係「百分之百生乳」、「不加進口液態乳、不加還原乳」，顯見該廣告並非將「真乳」作為區別商品服務來源之商標使用，而係在加強「真乳」為「不含添加物之百分之百生乳」之印象，是消費者見上開廣告，仍無從認知「真乳」二字係作為指示商品來源之標識，原告稱該廣告已改變「真乳」原在消費者心中僅為描述性用語的意義云云，並不足採；社群網站消費者討論資料，大部分消費者在指稱該產品時均稱之為「『國農』真乳」；

- (二)原告委由訴外人○○廣告公司所製作之市場調查報告，市場調查報告固為判斷商標識別性時得參考之資料，惟市場調查報告係藉由資料之蒐集、整合及量化之分析方法，以某種實驗設計，以統計結果驗證其假設學說，統計分析資料，提供判斷之依據，應屬鑑定之一種，當事人在程序外私自委託其他公私單位鑑定而提出該報告於法院，以供事實之認定者，因該鑑定並非由受訴法院選任之鑑定人命行鑑定者，所以非行政訴訟法上證據調查章之鑑定（行政訴訟法第 176 條準用民事訴訟法第 324 條以下），是該私鑑定報告僅係提出當事人之陳述，並具體化其主張而已，法院仍應就該鑑定報告是否可採為審酌（最高行政法院 104 年度判字第 792 號判決參照）。市場調查報告為訴外人○○廣告公司所作，而非專門的市調公司或機構，則所為之市場調查報告是否具有公信力顯非無疑，再者，上開市場調查報告對於調查方法、調查地區範圍、調查對象、抽樣方法、母體及樣本數、結構安排、因果關係等均未記載，該市場調查報告顯有瑕疵，其結論自不具有專業性及客觀性，而無參考價值，自無法作為有利原告之認定。

(三)以上，由原告所提證據，尚難證明系爭申請案商標經原告長期大量使用，而在交易上已成為表彰其所指定商品來源之識別標識，自無商標法第 29 條第 2 項規定之適用。

三、綜上所述，系爭申請案商標圖樣中之「真乳」文字部分，乃描述所指定商品之品質、成分或相關特性之說明，不具識別性，惟少見同業或公眾用於說明指定商品，故一般消費者或競爭同業未必能直接認知本件商標權範圍不及於「真乳」二字，自有致商標權範圍產生疑義之虞，且原告未為不專用之聲明，亦未證明系爭申請案商標符合商標法第 29 條第 2 項規定之情形。從而，原處分所為系爭申請案商標不得註冊應予核駁之處分，並無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告為無理由，應予駁回。