

113100301 有關「勃肯鞋立體商標」商標註冊事件(商標法§29 I ①)
最高行政法院 112 年度上字第 55 號行政判決)

爭點：立體商標識別性之證明力要求

系爭商標



核駁第 0419185 號

第 25 類：鞋底；鞋中底；鞋墊（非矯形用）；靴鞋。

相關法條：商標法第 29 條第 1 項第 1 款

案情說明

上訴人前手申請鞋子立體形狀所構成之立體商標，指定使用於第 25 類之「鞋底；鞋中底；鞋墊（非矯形用）；靴鞋」商品，並以德國商標主張優先權，嗣智慧局審查認有商標法第 29 條第 1 項第 1 款不具識別性之情形，以 110 年 11 月 30 日商標核駁第 419185 號審定書為核駁之處分，上訴人前手對原處分提起訴願遭駁回後，將系爭申請立體商標之權利移轉予上訴人，上訴人不服訴願決定，提起行政訴訟。原審判決考量鞋類市場競爭激烈，消費者選購時重視外觀、舒適度及功能性；所提出之佐證資料均未提及系爭商標之特色，未能證明系爭商標具有先天識別性；市場調查報告資料取向偏重大臺北地區，影響其參考價值，又能正確

區辨其商品來源之消費者亦顯然不足，無足證明系爭商標具有後天識別性，因而駁回其訴。上訴人不服遂提起上訴。

判決主文

一、上訴駁回。

二、上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

〈判決意旨〉

一、按商標為任何具有識別性之標識，得以文字、圖形、記號、顏色、立體形狀、動態、全像圖、聲音等，或其聯合式所組成；所謂識別性，係指足以使商品或服務之相關消費者認識為指示商品或服務來源，並得與他人之商品或服務相區別者，商標法第 18 條定有明文。商標僅由描述所指定商品或服務之品質、用途、原料、產地或相關特性之說明所構成者，不得註冊，商標法第 29 條第 1 項第 1 款亦有明定。商標的主要功能在於識別商品或服務來源，若一標識無法指示及區別商品或服務的來源，而不具有識別性，即不具商標功能，自不得核准註冊。以立體形狀申請註冊，因該立體形狀往往即為商品本身之形狀或商品之裝飾，常與商品密不可分，依消費者之認知，通常會將之視為提供商品功能的形狀或商品裝飾的設計，而非區別商品來源的標識，因此在判斷立體形狀先天識別性時，對於為商標指示商品來源，並與他人的商品相區別識別性之證明力要求，應較平面圖樣嚴格。若商品本身的形狀僅是為達成商品功能性的設計或為使商品更具吸引力的裝飾設計，消費者不會將之視為商品來源的識別標識，即難認具先天識別性。又商品特性亦為考量因素，日常用品或價格不高之商品，消費者注意程度較低，除非該商品的立體形狀極為獨特，使得消費者容易在腦海

中留下深刻印象，而將之作為區別商品來源的標識，否則不具識別性。

二、經查，上訴人係以一鞋子的立體形狀作為本件立體商標申請註冊，原審以涼鞋商品為民生消耗品，消費者購買時的注意程度較低，倘欲取得先天識別性，需要有較高程度之特殊設計，方能使相關消費者對該商品產生跳脫出單純商品內容展示之印象，而達到足以識別來源之功能。衡酌該系爭申請立體商標之鞋面上方附有可調整針扣及U型設計之造型手法，為鞋類同業常見用以裝飾外觀風格及美感之設計，鞋墊部分之凸起的前緣、帶狀趾丘係為止滑與舒適及腳弓拱弧、腳跟罩杯可減壓釋放久站壓力，均屬人體工學設計，鞋底部分之紋路則係為耐磨、防滑之設計，均為鞋類同業常見之功能性設計，及相關消費者在選擇涼鞋類商品對於外觀風格、美感、舒適及機能考量之特性，因而認定本件系爭申請立體商標作為商標，指定使用於「鞋底；鞋中底；鞋墊（非矯形用）；靴鞋」商品，就相關消費者之認知，通常將之視為商品本身相關特性之說明，而非將之作為識別商品來源之標示，不具有先天識別性，並就上訴人主張如何不足採取，均詳予論述，經核並無適用法規不當、違反經驗法則、論理法則及判決理由矛盾情事。上訴意旨主張系爭申請立體商標由鞋墊、鞋面、側邊至鞋底，均經巧思設計，迥異於一般常見拖鞋、涼鞋外觀，消費者只需施以一般觀察，即可辨知商品來源，具先天識別性，原審未考量本件立體商標獨特之設計感，難謂允洽云云，無非就原審取捨證據、認定事實之職權行使，任意指摘原判決有違背法令情事，並非可採。上訴意旨又稱被上訴人所舉「富發牌防水拖鞋」、「GILIS 雙槓拖鞋」、「鱷魚氣墊拖鞋」均未顯示銷售製造日期或日期在本件申請日之後，其合理懷疑目前市場款式有模仿系爭申請立體商標之嫌，原審以使用在後且仿襲系爭申請立體商標的商品資料作為本件不得註冊理由，違反經驗及論理法則，有判決適用法

令不當之違法云云。然上訴人既未舉證證明該等鞋款係仿冒系爭申請立體商標，則原審以該等證據資料認定系爭申請立體商標之設計並非迥異於一般常見之拖鞋、涼鞋外觀，並無違誤，上訴人上開主張亦無可取。

三、再按「有前項第 1 款或第 3 款規定之情形，如經申請人使用且在交易上已成為申請人商品或服務之識別標識者，不適用之。」商標法第 29 條第 2 項定有明文。是不具先天識別性的標識，未必不能取得商標註冊，如果申請人可以證明該標識於市場使用後，相關消費者已經將其視為指示及區別一定來源的標識，此時，該標識具有商標功能，仍可以核准註冊。判斷標識是否取得後天識別性，應就權利人提出之證據資料，審查是否作為指示商品或服務來源之使用，並衡酌個案實際交易市場的相關事實，綜合審查是否已使我國消費者將其與商品或服務產生來源之連結。原審對於系爭申請立體商標是否具備後天識別性乙節，業已審酌上訴人所提公司歷史、官方網站、網路銷售頁面、銷售據點、商品型錄、店面促銷活動、報章雜誌與相關網路媒體報導、社群媒體行銷資料、部落客分享內容、系爭申請立體商標商品出口至臺灣之發票、於臺灣零售店之銷售發票、明細及商品圖片、尼爾森公司市場調查報告等證據資料，認定上訴人所提上開事證，尚難證明系爭申請立體商標業經上訴人長期反覆廣泛使用，在交易上已成為上訴人商品之識別標識，使商標圖樣於原本意義外，亦產生表彰商品來源之意義而具有後天識別性，並就尼爾森公司市場調查報告如何難以以之認定系爭申請立體商標已取得後天識別性，已詳述其事實認定之依據及得心證之理由，與卷內事證並無不符，經核並無違背論理法則或經驗法則，亦無判決不適用法規或適用不當、不備理由等違背法令情事。上訴意旨主張其已提出系爭申請立體商標在臺灣大量、廣泛且長期銷售之具體事證，且由尼爾森公司市場調查報告可知臺灣消費者對系爭申請立體商標已具備相

當程度之認知，足證已取得後天識別性，原審未予詳查，有判決不適用法規、適用法規顯有錯誤，並有不依證據認定事實之違法云云，無非係其一己主觀之意見，並就原審取捨證據、認定事實之職權行使，及業已詳為論斷之事項，再事爭執，自無可採。

四、綜上所述，原判決並無上訴人所指有違背法令之情形，上訴論旨，仍執前詞，指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。