

113080301 有關「新月」商標廢止註冊事件(商標法§63I②)(智慧財產及商業法院 112 年度行商訴字第 41 號行政判決)

爭點：

1. 系爭商標是否有使用於「物理治療；護理；健康諮詢」服務？
2. 「醫療、治療服務」與「醫院；診所；物理治療；護理；健康諮詢」是否為性質相當之服務？

### 系爭商標

新月

註冊第 01742634 號

第 44 類：醫療；醫院；遠距醫療服務；治療服務；診所；物理治療；護理；健康諮詢；醫療諮詢；動物醫療；獸醫服務。

相關法條：商標法第 63 條第 1 項第 2 款

### 案情說明

原告之代表人黃沈○○於 104 年 5 月 11 日以「新月」商標，指定使用於當時商標法施行細則第 19 條所定商品及服務分類表第 44 類之「醫療；醫院；遠距醫療服務；治療服務；診所；物理治療；護理；健康諮詢；醫療諮詢；動物醫療；獸醫服務」服務，向被告申請註冊，經審查准列為註冊第 1742634 號商標（下稱系爭商標，如附圖所示），嗣系爭商標經被告核准移轉登記予原告，並於 109 年 3 月 16 日公告。109 年 9 月 30 日參加人以系爭商標有商標法第 63 條第 1 項第 2 款規定情形申請廢止其註冊，嗣追加主張同條項第 4 款規定。案經被告審查，認系爭商標指定使用於「醫院；診所；物理治療；護理；健康諮詢；動物醫療；獸醫服務」部分服務有商標法第 63 條第 1 項第 2 款規定之情形，

以 111 年 11 月 30 日中台廢字第 1090623 號商標廢止處分書為系爭商標指定使用於上開服務部分之註冊應予廢止，其餘指定使用於「醫療；遠距醫療服務；治療服務；醫療諮詢」服務部分廢止不成立。原告對於原處分關於「醫院；診所；物理治療；護理；健康諮詢」服務廢止成立部分不服，提起訴願，至關於「動物醫療；獸醫服務」服務廢止成立部分、廢止不成立部分未經提起訴願，業已確定，經經濟部 112 年 5 月 15 日經訴字第 11217302830 號訴願決定駁回，原告不服遂提起行政訴訟。

### 判決主文

訴願決定及原處分關於「醫院；診所；物理治療；護理；健康諮詢」廢止成立部分撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

### 〈判決意旨〉

- 一、原告於訴訟中提出原證 11、12 之大里仁愛醫院鄭姓、林姓病歷資料 2 份(日期分別為 108 年 5 月 20 日、109 年 1 月 6 日)，主張病歷資料中有標示「新月 微創手術」字樣，足以證明系爭商標於申請廢止前 3 年內有實際使用之事實，被告對於上開資料可證明黃○樂有將系爭商標使用於人工膝關節置換微創手術服務之事實並無爭執，參加人則否認之。經本院依參加人之聲請，向大里仁愛醫院調閱該二位病患之病歷資料，大里仁愛醫院 113 年 1 月 3 日仁愛院里字第 0000000000 號函檢送該 2 份病歷資料，經比對與原告所提出之原證 11、12 資料相符。上開病歷資料中之醫療告知說明紀錄、手術同意書、自費特材項目說明書暨同意書上均有「新月 微創手術」字樣，其中「微創手術」為通用手術名稱，「新月」則非屬於醫療服務本身之

品質、功用、性質之直接描述或說明，足以使相關消費者作為區別商品或服務來源之標識，應屬商標之使用。上開病歷資料記載病人因膝關節病變，由黃○樂醫師進行術前檢查、評估、施行手術，並進行術後衛教指導（包含傷口照護、疼痛控制、復健輔具建議以及復健運動、指導居家護理等），顯示除了「醫療、治療服務」之外，「物理治療、護理、健康諮詢」亦包含在黃○樂醫師之醫療處置中，而屬於醫師治療專業之一環。該兩份病歷足以證明系爭商標之被授權人黃○樂在申請廢止日前3年內，有使用系爭商標於指定之「物理治療、護理、健康諮詢」服務。

- 二、按「個案上認定商標實際使用的商品或服務是否為註冊指定商品或服務範圍相符合時，為免於商標權人逐一舉證之負擔，對於註冊指定範圍內與實際使用的部分商品或服務『性質相當』或『同性質』的商品或服務，可在此合理範圍內認定有使用。其判斷標準應就商標實際使用的商品或服務，就其內容、專業技術、用途、功能等是否相同，在商業交易習慣上，一般公眾能否認定係相同商品或服務而定。有關註冊商標指定商品或服務或與其性質相當與否之認定，得依其性質參考行政審查上之分類情形加以判斷。二商品或服務具有上下位、包含、重疊或相當之關係者，得認為其商標實際使用的商品或服務與其指定使用的商品或服務符合」（註冊商標使用之注意事項3.2.2參見）。退步言之，縱認原證11、12病歷僅能證明系爭商標實際使用於「醫療、治療服務」及與其同性質之「遠距醫療服務、醫療諮詢」服務（此部分已為原處分所肯認，參加人並未聲明不服），惟上開服務與「物理治療、護理、健康諮詢」等服務，與醫師提供之醫療專業服務具有密切關係，彼此間具有包含、重疊等關係，且二者服務性質、功能可滿足消費者相同之需求，應屬性質相同或相當之服務。又醫師提供醫療服務之地點受政府之管制，只能在醫院與診所進行，故系爭商標指定使用之「醫

院、診所」與「醫療、治療服務」之間具有密不可分之關係，亦應認為屬於同性質或性質相當之商品或服務。綜上，堪認系爭商標於申請廢止日前3年內，有使用於「醫院；診所；物理治療；護理；健康諮詢」服務。

三、被告雖主張，系爭商標被授權人黃○樂僅提供人工膝關節置換微創手術醫療服務，其本身並未經營醫院、診所等醫療機構，醫院、診所屬於機構、處所，與醫生從事醫療、治療服務，性質上並非相當，物理治療、護理、健康諮詢與醫療服務之性質和專業領域不同，應屬不同性質之服務云云。惟按，醫療行為係指凡以治療、矯正或預防人體疾病、傷害、殘缺為目的，所為的診察、診斷及治療；或基於診察、診斷結果，以治療為目的，所為的處方、用藥、施術或處置等行為的全部或一部的總稱（行政院衛生署民國81年8月11日衛署醫字第8156514號函參見）。醫師執行醫療行為的範圍相當廣泛，醫師在醫療機構會提供完整醫療訊息，明確告知病患病情、診斷、檢驗、檢查、病況發展、治療計畫、疾病照護等，並提供病患與其家屬藥物諮詢、飲食生活衛教等資訊。除此之外，醫師還會藉由實證醫學之非藥物以及非侵入性治療，來提供物理治療用以預防傷害、治療及處理因疾病或傷害所帶來的動作以及疼痛問題，此均涉及醫師治療專業。依本院向大里仁愛醫院調閱二位病患之病歷資料，黃○樂醫師於病患手術前會詢問病人之症狀、過去病史、並進行手術前之檢查評估、並指導術後疼痛控制、傷口照護、應儘早下床活動、輔具使用，病患出院時並指示傷口換藥、回家後復健運動、行走應注意事項等，顯示物理治療、護理、健康諮詢亦屬黃○樂醫師提供之醫療、治療服務所不可分割之一部分，應屬註冊商標使用之注意事項3.2.2所指性質相當、同性質之商品或服務範圍。又醫院、診所為醫生從事醫療、治療服務之處所，與醫療、治療服務有密切之關係，醫師除了受醫院或診所聘僱執行醫療行為外，亦可能自行設立醫院、

診所來執行醫療業務，故「醫院、診所」應屬註冊商標使用之  
注意事項 3.2.2 所指與醫療、治療服務性質相當、同性質之服  
務，被告認為「醫院、診所、物理治療、護理、健康諮詢」與  
醫生從事之「醫療、治療服務」，非屬性質相當或同性質之範  
圍，認定過於狹隘，尚不足採。