日本及中國大陸商標異議程序之研究

趙宗彥 *

壹、前言

貳、我國商標異議程序概述

一、異議之提起

二、異議之審查

三、異議處分之效力與救濟

參、日本商標異議程序

一、制度沿革

二、異議制度設計

肆、中國大陸商標異議程序

一、制度沿革

二、異議制度設計

伍、對我國商標異議程序之建議

* 作者現為經濟部智慧財產局商標助理審查官。
本文相關論述僅為一般研究探討，不代表任職單位之意見。

摘要

我國商標異議制度存廢議題，自今（民國 110）年 1 月 7 日經濟部智慧財產局公告新的商標法部分條文修正草案後，因草案內容將商標異議程序廢除，再次成為熱門議題。而從日本及中國大陸商標異議程序的立法沿革觀察，廢除商標異議制度均曾作為其立法政策上考慮的選項之一，但最終考量異議具有迅速修正註冊瑕疵，強化商標註冊公信力的功能，經過歷次修法研議，仍保留商標異議程序，並對相關規定作進一步的調整。

參考日本及中國大陸針對商標異議程序所設定的立法目的與架構，本文初步提出數點針對我國商標異議制度的調整建議，包括減輕異議程序成本、加速異議審理以及簡化異議救濟程序等，以進一步區別商標異議與評定兩套程序之性質及功能。

關鍵字：異議、註冊後異議、公眾審查、利害關係人、評定
Opposition、Post-registration Opposition、Public Examination、Interested Party、Invalidation

壹、前言

我國的商標異議制度，最早可追溯自民國20年施行的商標法[1]，其時採取「註冊前異議」制度，亦即商標申請雖經審查合法，仍需等待六個月公告期滿，若無利害關係人提起異議，始能取得註冊[2]。時至今日，我國商標異議制度歷經數次修正，不僅從「註冊前異議」改為「註冊後異議」，異議人更由「利害關係人」擴張為「任何人」，明確採取公眾審查制度。

今（110）年1月7日，經濟部智慧財產局（下稱智慧局）為推動商標爭議制度變革，公告新的商標法部分條文修正草案，其中「異議」一節全數刪除，理由提及現行商標異議程序與商標法第57條以下「評定」程序的作用高度重疊，爰廢除商標異議制度，以整併商標爭議程序。前述草案內容，可說是商標異議制度制定以來最為重大的變革，公告後也引發各界熱烈討論。

支持保留商標「異議」制度的論點中，經常被提出的理由，就是大多數國家均保留商標異議制度[3]，是以，保留異議似較符合國際一致性。然而，各國商標爭議制度的細節仍有差異，並非完全調和，若無進一步研究，恐怕無法逕以國際一致為理由，斷言我國應比照外國商標法制而保留商標異議制度。所以，值此修法熱議之際，本文擬以世界商標五大局中的「中國大陸」及「日本」商標異議制度主題，介紹其商標異議制度與我國現行法之具體差異，並探究其制度設計所欲達成的目的，希望能作為我國商標異議制度修法之參考。

---

1 民國20年1月1日施行之商標法第27條：「商標局於呈請專用之商標，經審查員審查後，認為合法者，除以審定書通知呈請人外，應先登載商標公報，俟滿六個月，別無利害關係人之異議或經辨明其異議時，始行註冊。」

2 經濟部智慧財產局，商標法制大事紀，頁15，https://topic.tipo.gov.tw/trademarks-tw/lp-516-201.html（最後瀏覽日：2021/04/22）。

3 於定有成文商標法的176個國家中，設有異議制度者共有148國，約占84%；同時有異議及無效審判制度者，共有115國，約占65.3%。參特許廳，產業構造審議会知的財產政策部会商標制度小委員会第23回，會議附件，頁10，2010年12月13日，https://www.jpo.go.jp/resources/shingikai/sangyo-kouzou/shousai/shohyo_shoi/index.html（最後瀏覽日：2021/05/05）。

貳、我國商標異議程序概述

在援引日本及中國大陸的商標異議法制前，為有明確對照及參考，容本文先簡短就我國現行商標異議程序的架構為說明。

一、異議之提起

我國於商標法第 48 條[4]，明確規定提出異議之法定事由、異議人及異議期限，其中異議事由為第 29 條第 1 項、第 30 條第 1 項以及第 65 條第 3 項，與商標法第 57 條第 1 項所規定的評定事由相同。而異議申請的主體則明定得為「任何人」，相較於評定申請的主體必須為「利害關係人或審查人員」，為符合異議程序的「公眾審查」性質，82 年商標法[5]修正後將異議申請主體須為「利害關係人」要件刪除。

現行異議期間為註冊公告日後的「三個月」內，相較於 61 年修法前「六個月」的異議期間為短[6]，以促使商標權利狀態及早確定。但須注意的是，異議提出後，如欲變更或追加不同的異議事由，也必須受前述三個月期間限制[7]，異議人不得任意為變更追加[8]。

二、異議之審查

由商標法第 48 條第 1 項「商標之註冊違反……」，以及第 3 項「異議應就每一註冊商標各別申請之」等文字，可見我國係採取「註冊後異議」制度[9]，而異議標的則是針對特定註冊商標，聲明應予撤銷。

---

4 現行商標法第 48 條：「商標之註冊違反第二十九條第一項、第三十條第一項或第六十五條第三項規定之情形者，任何人得自商標註冊公告日後三個月內，向商標專責機關提出異議。前項異議，得就註冊商標指定使用之部分商品或服務為之。異議應就每一註冊商標各別申請之。」

5 82 年修正公布之商標法第 46 條：「對審定商標認有違反本法規定情事者，得於公告期間內，向商標主管機關提出異議。」及其立法理由謂：「商標法設審定公告三個月無人異議，始予註冊之目的，乃欲藉公眾審查之程序，阻止違法商標之註冊，原條文規定異議僅得由利害關係人提出，顯與公眾審查之本旨相違，另參諸美、日等商標先進國家對異議人之資格亦未加限制，爰刪除第二項關於利害關係人之限制。」

6 61 年修正公布之商標法第 41 條第 1 項：「商標主管機關於申請註冊之商標，經審查後認為合法者，除以審定書送達申請人外，應先刊登商標主管機關公報，俟滿三個月別無利害關係人之異議，或異議經確定不成立後，始予註冊。」

7 商標法施行細則第 42 條第 2 項：「異議人於商標註冊公告日後三個月內，得變更或追加其主張之事實及理由。」

8 詳參智慧局，商標爭議案件程序審查基準，頁 30 ，106 年 10 月 30 日發布。

9 92 年修法時，考量僅不到 3% 的申請案經第三人異議，為利多數申請人早日取得商標權，改採註冊後異議制度。參智慧局，同註 2 ，頁 35。

其次，我國異議作為商標爭議程序的一環[10]，與評定、廢止程序相同，均採取兩造交叉答辯的方式進行；而證據調查方面，商標法則未作明文規定，原則上商標審查實務僅針對當事人提出的主張及證據資料予以審究[11]，但在當事人已盡證明義務而事實仍有不明時，商標專責機關即應依職權調查證據[12]。

此外，異議程序中，商標權人得主張分割、減縮甚至拋棄其商標權；異議人則得撤回其申請，但不得就同一事實，以同一證據及同一理由，再提異議或評定。

三、異議處分之效力與救濟

經異議成立者，因商標註冊自始即有違法情事存在，依商標法第 54 條規定應撤銷其註冊，商標權即溯及既往失其效力；而若異議經不成立確定者，則依商標法第 56 條，發生一事不再理之效力，任何人不得就同一事實，以同一證據及同一理由申請評定。

而對於異議審定結果不服的異議人或商標權人，則應向訴願機關提起訴願，其後對訴願決定不服者，則以商標專責機關或訴願機關為被告，向智慧財產法院提起行政訴訟。

參、日本商標異議程序

一、制度沿革

日本商標法的異議制度緣起於大正 10 年（西元 1921 年），原採取「註冊前異議」，但於平成 8 年（西元 1996 年）修法時，考量商業產品生命週期日漸縮短，取得商標權時效的重視程度提高，但當時日本商標審查時間卻相較其他國家更長，種種背景因素下，立法選擇改採「註冊後異議」[13]。

---

10 商標爭議案件聽證作業要點 2.1：「商標爭議案件：指商標異議案件、商標評定案件及商標廢止案件。」

11 智慧局，同註 8 ，頁 3。

12 李汝婷，論行政程序法第 36 條職權調查證據於商標爭議案件中之適用，智慧財產權月刊 189 期，頁 43 ，2014 年 9 月。

13 特許廳，工業所有權法逐條解說，頁 1664 ，2020 年 21 版。

在日本現行的商標法架構下，雖然存在異議與無效審判[14]兩套商標爭議程序，但二者在制度目的上有顯著區別，前者是將第三人的申請作為契機，賦予特許廳再次檢視自身註冊處分適法性的機會，其目的在於藉異議程序修正原處分所存在的瑕疵[15]。相對於此，後者則側重於當事人間商標紛爭的解決，通常是利害關係人在侵權訴訟過程的防禦手段[16]，植基於不同的立法目的，呈現於日本商標法中的程序設計也全然不同。

2003 年日本專利法修正，在異議人希望強化程序參與、相同利害關係人重複提起異議及無效審判，導致權利人疲於應訴等背景下，修法廢除異議制度，並重新整合無效審判程序[17]。同時間，日本商標法是否應比照廢除異議制度，即成為必須處理的課題[18]。

根據 2003 年日本知的財產政策部會紛爭處理小委員會的研究報告指出[19]，前述日本專利法廢除異議程序所欲處理的問題，例如異議人積極主張程序參與、異議及無效審判案件重疊等，對於商標法的公眾意見較少提出指摘。並且，日本商標異議期間僅 2 個月，期限相較於專利異議期間的 6 個月更短，即是著重於透過簡便的異議制度，達成快速處理商標註冊瑕疵的目的，且單造架構（即查定系）的異議程序，大多數的情形也足以對案件進行充分審理。因此，最終日本商標法並未隨同專利法修正，而是選擇持續觀察異議及無效審判制度的實務需求，審慎進行研議。

嗣後於 2010 年，日本商標制度小委員會再次提出研究報告，檢視異議廢除與否的議題[20]，並基於下述理由，認為並無比照日本專利法廢除異議的必要性：

（一）異議及無效審判程序利用人的需求並不相同，各自屬於不同群體，運用異議的情況多是源於商標監視服務發現瑕疵註冊，因此藉由透過費用較低的

[14] 相當於我國商標「評定」程序，規定於日本商標法第 46 條以下。
[15] 特許廳，審判便覽，第 66-00 章，頁 1 ，第 19 版。
[16] 特許廳，同註 3 ，議事錄，頁 28。
[17] 但日本特許廳於 2015 年修法再度施行專利異議制度，並重新設計異議程序架構。參呂正仲，由日本異議制度之沿革思考舉發制度之定位，智慧財產權月刊 231 期，頁 85 ，2018 年 3 月。
[18] 特許廳，同註 3 ，會議附件，頁 3。
[19] 同前註。
[20] 同前註，頁 4-12。

異議程序撤銷商標註冊；而無效審判程序，因申請人多數曾受到侵權警告或訴訟，重視的是提供充足的事證準備期間，以詳盡地舉證使權利無效。

（二）異議成立的比例大約 20%、無效審判請求成立則大約 40%；於 2009 年，異議審理期間約為 9 個月、無效審判審理期間則約為 11 個月，利用人應會考量上述情形，依需求作程序選擇。

（三）日本商標的無效審判案件每年約有 140 件，而商標異議每年約有 500 件，根據統計，對於同一註冊商標重複提起兩套爭議的比例僅約為 16%[21]。

（四）根據問卷及公聽會的意見調查結果，廢除異議制度會造成僅能選擇程序及費用負擔較重的無效審判程序，因此，多數人期待的反而是區別商標異議及無效審判制度的特色，以供利用人選擇。

（五）世界上多數國家均保有商標異議制度，保留商標異議制度符合國際制度調和。

從前述過程觀察，日本商標異議程序的制度重點在於，建構與無效審判不同的程序內涵，確保商標註冊正確性的同時，供利用人依據各自需求予以選擇。

二、異議制度設計

（一）異議之提起

依據日本商標法第 43 條之 2 第 1 項，於商標公報公告日起 2 個月內，任何人得向特許廳就註冊商標提起異議。換言之，與我國相同係採取「註冊後異議」且不以利害關係人為限，但異議期間較我國的 3 個月更短，公眾必須更即時注意商標公報的註冊內容。惟在制度研議時，不乏有意見認為，如將異議程序功能定位在修正特許廳核准註冊處分的瑕疵，或許設定為「註冊前異議」較為合理，但如此一來，則須處理商標權利取得延遲的問題[22]。

[21] 附帶說明，依據 2021 年我國智慧局與日本特許廳的兩局意見交流資料，日本於 2019 年商標異議所作成的 282 件維持註冊決定中，僅 11 件異議人復請求無效審判，比例更為下降。

[22] 特許廳，同註 3 ，議事錄，頁 34。

日本商標法的異議事由為第 43 條之 2 第 1 項的第 1 款至第 3 款[23]，大致包含商標不具識別性、與申請在先的他人註冊商標相同或近似並指定使用在類似或同一商品服務、商標包含他人肖像或姓名、商標違反公序良俗等情形，前述異議事由除第 8 條第 1 項外，均同時為申請階段的拒絕註冊事由或提起商標無效審判的事由[24]。

其中較為特別的是，該條第 3 款將日本商標法第 5 條第 5 項設定為異議事由，而第 5 條第 5 項係針對顏色商標、聲音商標、動態商標、位置商標等非傳統商標，應如何記載商標描述以及檢具附件的程序要求，即類似於我國商標法施行細則第 14 條至第 18 條，但不同於我國僅在申請審查階段處理上述程序事項，日本商標法為避免註冊商標權利範圍無法特定，特別將該情形定為異議事由[25]。

在異議提起的階段，日本商標法除異議期間外，對於理由及證據提出期間，亦設有明文限制，依據日本商標法第 43 條之 4 第 2 項[26]，對於異議理由及證據的補正必須在異議期間經過後的 30 日內為之，住所位於日本境外者得再予延長 60 日，超出法定期間的理由或證據補正，特許廳

---

23 日本商標法第 43 條之 2：「自商標公報發行之日起二個月內，任何人均得以商標註冊具有下列各款規定情形之一為由，向特許廳長官提出註冊異議。在這種情況下，對於有二以上指定商品或指定服務之商標註冊，得依各指定商品或指定服務提出註冊異議。
一、該商標註冊違反第三條、第四條第一項、第七條之二第一項、第八條第一項、第二項或第五項、第五十一條第二項（包含第五十二條之二第二項中準用的情形）、第五十三條第二項或第七十七條第三項中準用特許法第二十五條之規定。
二、該商標註冊違反條約之規定。
三、該商標註冊申請時，不符合商標註冊第五條第五項規定之要件。」

24 但並非完全相同，例如申請階段的拒絕註冊事由尚包含不符合商標法第 6 條商品服務分類。參註 15 ，第 66-01 章，頁 2-3。

25 同註 13 ，頁 1522。

26 日本商標法第 43 條之 4：「提出註冊異議之人，應向特許廳長官提出記載下列事項之註冊異議申請書：
一、註冊異議人及代理人之姓名或名稱及其住所或居所。
二、標示提出註冊異議有關之商標註冊。
三、表示提出註冊異議之理由及必要證據。
依前項規定，對於提出註冊異議申請書之補正，不得變更該要旨。但第四十三條之二所規定於期間經過後三十日內，對前項第三款規定所列事項之補正，不在此限。
特許廳長官依偏遠或交通不便地區之人請求或依職權，得延長前項規定之期間。
審判長應將註冊異議申請書副本送交商標權人。
第四十六條第三項之規定，於提出註冊異議，準用之。」

將不予採認。該規定與我國商標法不同，我國異議理由必須在法定異議期間內主張，嗣後不得變更或追加；至於證據方面，我國異議程序則允許在雙方第一次書狀攻防後，由審查人員針對案件所呈現的爭點，再次通知當事人補充事證，並未定有明確的期日限制[27]。如此差異，恰恰反映日本商標法對於異議程序的建構，係強調程序簡潔快速的意旨。

此外，日本商標登錄規則[28]設有「預告登錄」制度，註冊商標一經提出異議申請，該異議資訊大約於異議申請後 4 週，會公告於商標公報，以避免交易相對人因信賴商標註冊公示資訊，但日後卻因商標被撤銷而受有損害[29]。

（二）異議之審查

在簡化程序的同時，日本商標法對於異議案件的審理，依據日本商標法第 43 條之 3 第 1 項[30]，仍係慎重地由三位或五位審判官採取合議制進行，原則上異議程序係以書面方式審理，但依商標權人、異議人或參加人之申請或依職權，審判長亦得改採言詞審理。

與我國商標異議程序採取兩造攻防方式不同的是，日本商標法雖規定必須將異議申請書副本送交予商標權人，但商標權人無須立即對於異議申請書所述的理由及事實提出答辯[31]，而是由合議庭就異議申請書的理由及證據先進行判斷，如認為商標具有應撤銷註冊的情形時，審判長才

---

27 智慧局，同註 8 ，頁 40-41。

28 《商標登録令》第 1 條之 2：「預告登錄，適用於以下情形：二、註冊異議申請時。」

29 預告登錄後約 1 個月後會公告於日本特許情報網（J-PlatPat）。參特許廳，有關商標註冊異議 Q&A， 頁 1-2 ，https://www.jpo.go.jp/system/trial_appeal/shubetu-shohyo-igi/index.html（最後瀏覽日：2021/05/06）。

30 日本商標法第 43 條之 3：「對於提出註冊異議之審理及其決定，由審判官三人或五人組成合議庭進行。
審判官認為被異議之商標註冊具有前條各款情事之一者，應作成撤銷該商標註冊之決定（以下稱為「撤銷決定」）。
撤銷決定確定時，該商標權視為自始不存在。
審判官認為被異議之商標註冊不具有前條各款規定情形之一者，應作成商標註冊應予維持之決定。
對前項之決定，不得聲明不服。」

31 但商標權人仍得選擇立即提交陳述意見書，陳述內容將作為審判官的審理參考。

會將前述情形通知商標權人，給予商標權人陳述意見的機會[32]，若是無理由，也可能直接作成維持註冊的異議不成立決定。日本舊商標法原與我國相同，即先將異議申請書送達予商標權人答辯，且其作成撤銷決定前，商標權人仍有再次陳述意見的機會，但為避免程序複雜，並減輕商標權人的答辯負擔，最終僅保留現行撤銷決定作成前通知陳述的規定[33]。

因為日本商標異議程序的制度目的重在修正特許廳的審查瑕疵，所以，於第 43 條之 9 規定[34]合議庭得考量個案是否存在第 43 條之 2 的所有異議理由，不受異議人主張理由範圍的拘束，且得依職權調查相關證據。是以，在進行前述撤銷理由通知時，審判長所通知的撤銷理由，即可能會包括其依職權適用的撤銷理由，以及實施職權調查所發現的證據。

另為確實釐清案情，依據商標法第 43 條之 15 準用特許法第 134 條規定，合議庭得進行「審詢（審尋）」[35]程序，就審理過程相關疑義要求商標權人或異議人表示意見。進行時點不限，於異議申請提出時，為判斷有無撤銷理由，得對商標權人為「審尋通知」；而發出撤銷理由通知後，如為確認商標權人提出的意見書是否適法，亦得對異議人進行審詢（審尋），賦予其再次陳述意見的機會。

相較於我國，當事人在異議程序中的處分權能亦有不同，異議程序中不允許對指定使用的商品或服務進行減縮[36]。其次，一旦發出第 43 條之 12 的撤銷理由通知後，異議人即不得撤回[37]。其立法緣由在於，異議制度功能在於修正錯誤的註冊，具有強烈公益性質，而已發出撤銷理由通知的情況，通常表示註冊商標高度可能存在瑕疵，即不允許異議人自

---

32 日本商標法第 43 條之 12：「審判長欲作成撤銷決定時，應向商標權人及其參加人通知商標撤銷註冊之理由，並指定相當期間，給予提出意見書之機會。」

33 特許廳，同註 13 ，頁 1679。

34 日本商標法第 43 條之 9：「註冊異議審理過程中，即使是商標權人、異議人或參加人未提出之理由，亦得審理。
註冊異議審理過程中，未提出註冊異議之指定商品或指定服務，不得審理。」

35 日本「審尋」程序本文譯為「審詢」，得以言詞或書面進行，基本上是用以釐清案情，就法律上或事實上事項對當事人或參加人提出發問。詳參註 15 ，第 37-02 章。

36 特許廳，同註 15 ，第 66-04 章，頁 8。

37 日本商標法第 43 條之 11：「依次條之規定通知後，註冊異議不得撤回。」

由地主張撤回[38]。另外，雖然商標權人得於異議程序中拋棄商標權，但拋棄處分並不會使商標權溯及失效，因此原則上撤銷決定的作成仍有實益，故拋棄後異議程序依然會繼續進行[39]。

（三）異議處分之效力與救濟

依據日本商標法第 43 條之 3[40] 第 3 項，撤銷註冊商標的決定確定後，其商標權效力視為自始不存在，與我國相同均產生溯及既往的法律效果[41]。但如係作成應維持商標註冊的異議不成立決定，其法律效果卻與我國大相逕庭，該異議案件的決定對於無效審判（類似我國「評定」程序）階段而言，並無一事不再理的拘束力，其允許異議人再以同一理由提起無效審判[42]。附帶說明的是，在後續再提起無效審判時，無效審判申請人必須重新依審理進程提出證據，無法直接對特許廳援引異議案件的卷證資料[43]。之所以會有此種制度設計，應係作為日本商標法針對該維持註冊決定不允許異議人聲明不服的配套措施。

進一步觀察，日本商標法對於異議案件決定的救濟規範，遠較為我國複雜，以得否依法對異議決定提起救濟為區別標準，可以分為兩種類型[44]，其一為可以提起司法救濟或行政救濟者：包括撤銷註冊的異議成立決定、對於異議申請書不適法所作的不受理決定，例如申請書理由不備或者申請書未繳納規費等[45]（以上二者向東京高等法院起訴[46]）、對於異議申請書以外的異議程序違法所作的不受理決定，此係指異議申請書以

38 特許廳，同註 13 ，頁 1678。
39 特許廳，同註 29 ，頁 2。
40 同註 30。
41 智慧局，商標法逐條釋義，頁 184 ，106 年 1 月。
42 特許廳，同註 13 ，頁 1668。
43 同註 21。
44 特許廳，同註 15 ，第 66-06 章，頁 4-5。
45 指未依日本商標法第 43 條之 4 規定於異議申請書中記載異議人名稱及住居所，或申請異議的意旨、註冊商標號、異議的指定使用商品或服務、主張的異議理由及必要證據等情形，依照日本商標法第 43 條之 15 準用特許法第 133 條予以不受理。
46 此時依照日本商標法第 63 條第 2 項準用特許法第 179 條規定，係以特許廳為被告。

外的中間書類有違法的情況，對該程序補正予以不受理的情況[47]（依行政不服審查法請求審查[48]）。其二則為不得提起司法或行政救濟者：包括維持商標註冊的異議不成立決定以及對於不適法異議申請且不能補正的情況所作的不受理決定[49]。

因此，可以明顯觀察出，日本商標法將異議設定為公眾迅速確認商標註冊有無瑕疵的方式，係以取消異議人對於維持註冊的異議不成立決定提起救濟的機會為手段之一。但作為配套，則明確允許異議人再進一步提起無效審判，且異議事由依法均得作為商標無效審判事由[50]。

換言之，認為異議人針對同一系爭商標，在異議不成立後仍得以同一理由再次向特許廳提起無效審判，實質而言，便是給予異議人救濟的機會，特許廳會以交互攻防、言詞審理等更慎重的方式充分審視兩造爭執。

但提起商標無效審判的時點並不限於經過異議之後，當事人仍然可以同時對註冊商標提起異議以及無效審判，此時因為異議程序進行的節奏較快，原則上會優先進行異議案件的審理。除非另有特殊情形，例如當事人要求優先進行無效審判程序，或是無效審判程序的準備階段已完成且案件達致可以審結的狀態等等，則合議庭可以考慮優先進行無效審判程序。但大多數的情況為了避免審判結果矛盾，並不會選擇針對同一商標爭議同時進行異議及無效審判兩套爭議程序[51]。

---

47 指準用日本特許法第 133 條之 2 第 1 項「審判請求以外的審判事件程序違法且不能補正」的情況，包括提交程序補正書但未記載補正內容、審決或駁回請求書決定的副本送達後提出意見書或答辯書、經請求延展法定或指定期間無理由卻於期間屆滿後復請求延長期間等等。參特許廳，同註 15 ，第 21-08 章，頁 1-3；併參特許廳所整理各式不受理救濟一覽表，同註 15 ，第 21-03 章，頁 5。

48 即相當於我國「訴願」救濟程序。

49 依照日本商標法第 43 條之 15 第 1 項準用特許法第 135 條，係指對於不適法的審判請求且無法補正的情形，得不給予被請求人提出答辯的機會作成不受理審決。例如法定期間經過後提出的請求。

50 特許廳，同註 13 ，頁 1667-1668。

51 特許廳，同註 15 ，第 66-07 章，頁 1-2。

肆、中國大陸商標異議程序

一、制度沿革

中國大陸商標法近兩次的修正，分別係於 2013 年及 2019 年，其中對於商標異議程序的變革，主要係集中於 2013 年修法。至於 2019 年的修法，焦點則在於增訂防止惡意註冊的條款，並配合加入異議事由當中，異議程序架構未有重大變動。

經過前述兩次修法，中國大陸商標法仍係維持採取「註冊前異議」制度，修法前後並未作出改變。然而，由於中國大陸惡意濫行異議的情況嚴重，大量異議人企圖以異議程序延宕商標申請人取得權利的時點，並藉此謀求賠償或尋求和解[52]。因此，是否應改採「註冊後異議」或者乾脆「廢除異議」以解決惡意異議問題的討論，在修法過程中也不斷被提出，但亦有論者認為，取消「註冊前異議」的後果，可能導致商標註冊公告欠缺公信力，如欲解決惡意異議的問題，不如從限制異議人資格及其異議理由方面著手[53]。

而 2013 年中國大陸商標法修法，確實也針對上述問題給予回應，將原本 2001 年版商標法第 30 條：「對初步審定的商標，自公告之日起 3 個月內，任何人均可以提出異議。公告期滿無異議的，予以核准註冊，發給商標註冊證，並予公告。」修正為 2013 年版商標法第 33 條[54]「對初步審定公告的商標，自公告之日起三個月內，在先權利人、利害關係人認為違反本法第十三條第二款和第三款、第十五條、第十六條第一款、第三十條、第三十一條、第三十二條規定的，或者任何人認為違反本法第十條、第十一條、第十二條規定的，可以向商標局提出異議。公告期滿無異議的，予以核准註冊，發給商標註冊證，並予公告。」將相對

[52] 據文章記載，曾發生相同異議人一次對於五十件商標提出異議。參金多才，商標異議制度有待完善，http://www.rongtin.com/show/?id=39（最後瀏覽日：2021/05/09）。

[53] 汪澤，商標異議制度重構，中華商標第 8 期，2007 年。

[54] 2019 年修正之現行中國大陸商標法第 33 條：「對初步審定公告的商標，自公告之日起三個月內，在先權利人、利害關係人認為違反本法第十三條第二款和第三款、第十五條、第十六條第一款、第三十條、第三十一條、第三十二條規定的，或者任何人認為違反本法第四條、第十條、第十一條、第十二條、第十九條第四款規定的，可以向商標局提出異議。公告期滿無異議的，予以核准註冊，發給商標註冊證，並予公告。」

不得註冊事由，例如與他人註冊商標或其他在先權利相衝突等情形，限制為必須由「在先權利人」或「利害關係人」始得提出異議，異議程序的公眾審查性質，僅保留給初步審定公告的商標，具有絕對不得註冊事由之情形。

其次，為了提前商標申請人取得商標權的時間點，防止商標申請程序延宕，2013 年版中國大陸商標法也作出相應修正，包括將原修正前商標法第 33 條[55]的異議裁定救濟程序大幅簡化（僅商標局作成不予註冊決定時，被異議人可以申請復審；於作成准予註冊決定時，異議人則僅能另行請求宣告商標無效），並明定異議程序審理的法定期間（公告期滿之日起十二個月內商標局應作成是否准予註冊的決定）等等。經過簡化後的異議救濟程序，改變 2001 年版商標法下異議裁定可能經歷四個審級（行政二審、司法二審）的模式，取消異議人對異議不成立決定提起復審及司法救濟的權利，即改採接近於日本商標法第 43 條之 3 第 5 項不得聲明不服的規定[56]。

二、異議制度設計

（一）異議之提起

依據現行中國大陸商標法第 33 條規定：「對初步審定公告的商標，自公告之日起三個月內，在先權利人、利害關係人認為違反本法第十三條第二款和第三款、第十五條、第十六條第一款、第三十條、第三十一條、第三十二條規定的，或者任何人認為違反本法第四條、第十條、第十一條、第十二條、第十九條第四款規定的，可以向商標局提出異議。公告期滿無異議的，予以核准註冊，發給商標註冊證，並予公告。」可以明確得知中國大陸係採取「註冊前異議」制度，且並非完全的採取「公眾審查」，針對部分事由設有異議主體資格限制。就此點而言，與我國及日本採取「註冊後異議」、「公眾審查」的情況有明顯不同。

---

[55] 2001 年修正中國大陸商標法第 33 條：「對初步審定、予以公告的商標提出異議的，商標局應當聽取異議人和被異議人陳述事實和理由，經調查核實後，做出裁定。當事人不服的，可以自收到通知之日起 15 日內向商標評審委員會申請復審，由商標評審委員會做出裁定，並書面通知異議人和被異議人。當事人對商標評審委員會的裁定不服的，可以自收到通知之日起 30 日內向人民法院起訴。人民法院應當通知商標復審程式的對方當事人作為第三人參加訴訟。」

[56] 同註 29。

然因中國大陸商標實務上惡意異議問題嚴重，於歷次修法調整幅度不足的背景下，批判意見仍然層出不窮，包括建議參考歐盟商標異議法制明定不得對於絕對不得註冊事由提出異議[57]，或者應採取「註冊後異議」制度[58]等等。

復因僅有「在先權利人」以及「利害關係人」可以對相對不得註冊事由提出異議，是以，中國大陸國家知識產權局（下稱國知局）對於前述主體資格也作出闡明，在先權利人指的是所有應受法律保護的合法在先權利人，包括商標權人在內；而利害關係人則指該在先權利的利益相關人等，包括但不限於在先權利的被授權人、繼承人、受讓人或質權人[59]。

不符合該異議主體資格要件者，依中國大陸商標法實施條例第 26 條應不予受理，實務適用上也衍生相關爭議，諸如：

1、利害關係人資格認定的證明程度疑義。原異議不受理決定經行政覆議後認為，即使異議人所提出的資料並非十分明確，但考量異議程序開啟與否對在先權利人影響重大，相關證據的真實性亦可留待異議實質審理程序中由當事人釐清，是以，除非存有明顯證據造假或惡意異議的情形外，異議應該予以受理[60]。

2、在共同異議人的情況，如僅有其中一人對主體資格要件提出證據加以說明，仍應予以受理，至於其中不合異議主體資格要件的當事人，則於異議決定理由中予以說明，毋庸全案不受理[61]。

3、異議人提出時所檢附的主體資格相關證據不足，經作成不受理決定。但決定作成後異議人復提出補充證據，經行政覆議後認為，此際如未

[57] 張偉君，簡化異議程序維護權利穩定 淺析新商標法對商標異議制度的修改，中國工商報，2015 年 4 月。

[58] 杜穎、郭珺，商標法修改的焦點問題：商標異議程序重構，中國專利與商標第 3 期，頁 47，2019 年。

[59] 中國大陸國家工商行政管理總局，商標審查及審理標準，頁 194，2016 年 12 月。

[60] 國知局，商標評審案例評析，http://sbj.cnipa.gov.cn/sbps/201911/t20191108_328632.html（最後瀏覽日：2021/05/09）。

[61] 國知局，商標評審案例評析，http://sbj.cnipa.gov.cn/sbps/201911/t20191112_328633.html（最後瀏覽日：2021/05/09）。

逾法定 3 個月異議期間，而補充之證據又足以達致法定要求者，該異議即應予以受理[62]。

此外，依照前述中國大陸商標法第 33 條規定，異議案件的管轄單位為「商標局」，並非「商標評審委員會」[63]，因此，其異議案件係採取獨任制方式審理，並非如日本一般係由審判官組成合議庭審理。但針對異議案件管轄單位，多數建議均認為應改由「商標評審委員會」處理，一來係考量「異議」係對於商標局所作「初步審定」的挑戰，仍由商標局自我檢驗並不妥適；二來，則應減少救濟層級加速程序確定，如對商標評審委員會的決定不服者，得逕向法院提起司法救濟，以符合行政一審的程序架構[64]。前述修法建議，與日本商標異議架構相符，尚非無據。

（二）異議之審理

依據中國大陸商標法第 35 條第 1 款規定：「對初步審定公告的商標提出異議的，商標局應當聽取異議人和被異議人陳述事實和理由，經調查核實後，自公告期滿之日起十二個月內做出是否准予註冊的決定，並書面通知異議人和被異議人。有特殊情況需要延長的，經國務院工商行政管理部門批准，可以延長六個月。」以及中國大陸商標法實施條例第 27 條第 1 款：「商標局應當將商標異議材料副本及時送交被異議人，限其自收到商標異議材料副本之日起 30 日內答辯。被異議人不答辯的，不影響商標局作出決定。[65]」可以看出中國大陸異議程序架構也是採取兩造交互攻防架構，商標局並不會逕行判斷異議是否有成立可能性，而會先通知商標權人答辯後，再審酌雙方事證資料進行審理。此種程序進行方式，與我國商標法第 49 條第 2 項相仿，但與日本則有所不同。

---

62 國知局，商標評審案例評析，http://sbj.cnipa.gov.cn/sbps/201803/t20180320_328575.html（最後瀏覽日：2021/05/09）。

63 2018 年 11 月 15 日《中央編辦關於國家知識產權局所屬事業單位機構編制的批復》（中央編辦複字〔2018〕114 號）規定，將原國家工商行政管理總局商標局、商標評審委、商標審查協作中心改編制隸屬於國知局，http://sbj.cnipa.gov.cn/jggk/（最後瀏覽日：2021/05/24）。

64 金多才，同註 52；汪澤，同註 53；杜穎、郭珺，同註 58 ，頁 48。

65 有關被異議人逾本款 30 日期間始提出答辯者，是否視為放棄答辯？法律效果未徵明確。論者認為，如係足以影響案件結果且得予採信者，仍應將證據送交對造進行攻防。參汪澤，同註 53。

但對於補充證據提出的期間，中國大陸則明定須於提交商標異議申請書或者答辯書之日起 3 個月內提交，期滿未提交者，則視為當事人放棄補充相關證據[66]。雖然相較於日本設定「異議期間經過後的 30 日內」為長，但仍舊對於確立審理範圍的期間有所規定，並非如我國異議程序般未設明文限制。而為加速異議程序的進行，甚至有論者建議應將補充證據提出期限縮短為 2 個月[67]。

此外，中國大陸商標法為加速商標程序進行，於 2013 年修法後，對各項程序均新增審理時限規定，其中異議案件審理期間明定為「自公告期滿之日起十二個月內」，如有特殊情況時，最多可再延長六個月。而根據 2019 年上半年的統計資料顯示，中國大陸商標異議案件的審理期間則約 12 個月[68]。

（三）異議之救濟

一旦異議提出後，首先商標局必須先判斷該案件是否受理，如果受理者，會向異議人發出受理通知書[69]。而經審查後認為異議不適法者，例如超過法定異議期間、不符合異議主體資格或異議理由事實不明確等，商標局則應書面通知不予受理。而對於該不受理決定，異議人得於 60 日內向國知局申請行政覆議，以為救濟[70]。

異議案件經實體審查後，為提高審結效率，同時參考與「貿易有關之智慧財產權協定」第 62 條第 5 項規定：「第四項所定任何程序之終局行政決定應受司法或準司法機關之審查。但就異議或行政撤銷不成立的

---

66 中國大陸商標法實施條例第 27 條第 2 款：「當事人需要在提出異議申請或者答辯後補充有關證據材料的，應當在商標異議申請書或者答辯書中聲明，並自提交商標異議申請書或者答辯書之日起 3 個月內提交；期滿未提交的，視為當事人放棄補充有關證據材料。但是，在期滿後生成或者當事人有其他正當理由未能在期滿前提交的證據，在期滿後提交的，商標局將證據交對方當事人並質證後可以採信。」

67 杜穎、郭珺，同註 58，頁 48。

68 國知局，2019 年上半年商標註冊工作情況分析，頁 2，http://sbj.cnipa.gov.cn/sbtj/201910/W020191021371345959639.pdf（最後瀏覽日 2021/5/9）。

69 中國大陸商標法實施條例第 25 條：「商標局收到商標異議申請書後，經審查，符合受理條件的，予以受理，向申請人發出受理通知書。」

70 該覆議案件審理原則上應於 60 日內完成（中國大陸行政覆議法第 31 條第 1 款）。

決定，則無給予司法審查之義務，只要該異議或行政撤銷程序所提出的理由，得於無效審判程序中審理。[71]」商標局所作維持註冊的異議不成立決定，異議人如有不服，應向商標評審委員會請求宣告該商標無效。至於對商標局所作的不予註冊決定不服者，則應於 15 日內向商標評審委員會申請復審。

此一救濟制度設計，與日本商標異議程序較為接近，然而，日本商標法第 43 條之 3 第 5 項係明確表示異議不成立不得聲明不服，與中國大陸商標法第 35 條第 2 款用語有些微不同。且日本商標異議成立的決定，商標權人得直接向法院提起救濟，無須再經過一次行政救濟的審級，程序設計更為快速。

此外，對於異議不成立而准予註冊的情況，為減少惡意異議的誘因，多數修法建議均認為[72]，可考慮引進由惡意異議人負擔商標申請人應訴成本，或者建立惡意異議的懲罰性賠償等制度，以維護商業市場秩序。

伍、對我國商標異議程序之建議

對於我國商標異議制度的存廢議題，智慧局除透過 108 年修法芻議公聽會多數意見，於今年 1 月 7 日所公告的商標法修正草案表態廢除異議外，亦不乏商標專家學者支持廢除；認為我國現行商標異議與評定在撤銷效力並無區別，且異議制度的取消有利於當事人兩造對審制度的規劃[73]；或認為商標異議與評定事由相同，評定「利害關係人」的要件認定復過於寬鬆，導致二程序實質差異更小，應考量廢除異議制度，並配套修正商標評定相關規定[74]。

---

[71] 原文：「Final administrative decisions in any of the procedures referred to under paragraph 4 shall be subject to review by a judicial or quasi-judicial authority. However, there shall be no obligation to provide an opportunity for such review of decisions in cases of unsuccessful opposition or administrative revocation, provided that the grounds for such procedures can be the subject of invalidation procedures.」

[72] 金多才，同註 52；汪澤，同註 53；張偉君，同註 57；杜穎、郭珺，同註 58 ，頁 49。

[73] 賴文平，商標法制之建構 從歷次商標法修正觀察，慶祝經濟部智慧財產局 20 周年特刊，智慧局編，頁 88 ，2019 年 10 月。

[74] 吳聆嘉，商標法上公眾審查制 論異議制之存廢，中正大學財經法律學研究所碩士學位論文，頁 110-115 ，2013 年。

但從前述日本及中國大陸商標異議程序的立法沿革觀察，與其選擇廢除商標異議制度，考量異議具有迅速修正註冊瑕疵，強化商標註冊公信力的功能，日本及中國大陸雖經過歷次修法研議，仍保留商標異議程序，並對相關規定作進一步的調整。

因此本文認為，商標異議制度與其逕予廢除，不若從立法目的及功能檢視調整，更加強調其低程序負擔、高審理時效等特色。具體而言，參照中日商標異議法制，本文初步提出以下數點建議，以進一步建構與商標評定制度之區別：

一、減輕異議程序成本

參考日本商標異議規費為 11,000 日幣（每增加一類增加 8,000 日幣），無效審判規費則為 55,000 日幣（每增加一類增加 40,000 日幣），兩者的程序成本為五倍。我國可考慮降低商標異議規費（現行為每類4,000 元），並提高評定規費（現行為每類 7,000 元），以區別兩者的程序成本，並規定由異議程序敗訴的一方負擔異議規費，可解決一部分惡意註冊或惡意異議的問題。

二、加速異議審理

合理限制異議證據及答辯的提出期間，不再強調透過兩造來回攻防後，充分地進行審理。例如要求異議人必須於一定期間內完整提出證據，逾時提出者則不予審酌，同時參考日本商標法第 43 條之 12，建立撤銷理由通知機制，僅於異議人所提出的事由及證據為有理由時，才通知商標權人應於指定期間內提出答辯。

三、簡化異議救濟程序

將異議案件改由三人合議進行審理，而針對異議不成立的決定，異議人不得聲明不服，應向商標專責機關另行提起商標評定程序，於性質不同的商標評定程序中，再行審理同一爭議，並配合刪除商標法第 56 條同一爭議不得於異議後復提起評定之規定[75]。

[75] 2001 年修正之中國大陸商標法亦存在類似規定，即其時商標法第 42 條：「對核准註冊前已經提出異議並經裁定的商標，不得再以相同的事實和理由申請裁定。」但在 2013 年修法時將該規定刪除。