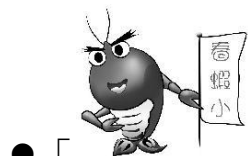


5. 妨害公序良俗與其他不得註冊情形之關係

5.1. 妨害公序良俗與不具識別性

任何足以識別商品或服務來源的標識，並非皆可成為商標註冊之保護客體，識別性為商標註冊之積極要件，但可否註冊保護仍應就商標有無違反其他不得註冊之消極要件加以審查。商標之審查，固應優先適用商標法第 29 條第 1 項第 1、2、3 款明定各種不具識別性之事由，例如不具識別性的標語、社會或網路的流行用語、姓氏、裝飾圖形等情形，依消費者的認知，會視其為商業行為中常見的廣告或描述性用語，而非用以區別商品/服務來源的商標。而本款妨害公序良俗所稱的「粗鄙用語」，雖可能亦為不具識別性的「通俗用語」，惟二者之區別，在於前者令人耳聞後情緒上會產生不愉快或冒犯衝突的感受（例如：賣三小、充 3 小），而後者僅屬一般事實或情緒性描述用語，比較不會使聽聞者產生負面觀感（例：剉咧等、火大）。後者之情形，固可僅適用不具識別性的相關規定不予註冊。但前者不得註冊之情形，並無法主張業經使用取得後天識別性或依商標法第 29 條第 3 項聲明不在專用之列，自應優先適用本款不予註冊。

核駁案例：



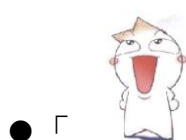
- 「看蝦小」商標指定使用於冷凍果疏、脫水果蔬、乾製果疏等商品。本件商標之「看蝦小」，其中「蝦小」台語發音，係帶有藐視他人的粗俗用語，商標整體而言，「看蝦小」帶有藐視他人「看什麼東西！」之意，有使人產生粗鄙或不愉快之觀感，對社會善良風氣有負面影響，應不得註冊。
- 「媽祖紗」商標指定使用於紗、人造纖維紗、被單、床單、背心等商品。予人有經媽祖加持過之紗，編製各式布料，製做床


單、人造纖維毯、窗簾、毛巾、衣服、T恤、圍巾、頭巾、帽子、腰帶…等商品之印象，係表示指定商品有媽祖的慈悲與庇佑，為業者用來宣傳商品的詞句，圖樣中「媽祖」部分雖經申請人聲明不專用，整體仍不具識別性，不足以使相關消費者認識其為表彰商品之標識。但無本款之適用。

5.2. 妨害公序良俗與意圖仿襲之申請註冊

意圖仿襲他人先使用之商標而申請註冊，有礙商場秩序須加以規範，應不予註冊，為商標法第 30 條第 1 項第 12 款所明定。其立法意旨在於排除申請人與他人間具有契約、地緣、業務往來或其他關係知悉他人商標存在，卻搶先申請註冊的情形，雖意指搶先註冊之「方法、手段」有違公序良俗，但其「商標」本身原係為他人於市場上用以指示商品或服務來源的標識，尚與本款所指「商標」本身作為商標註冊有違公序良俗的評價不同。故商標法第 30 條第 1 項第 12 款「意圖仿襲」所隱含申請人之申請的方法、手段惡意之性質，非為本款之適用範疇¹。

核准案例：



- 「」商標指定使用於書籍、期刊、畫冊、筆記本、資料手冊等商品。系爭商標圖案為一洋蔥頭系列主角洋蔥頭雙手反手叉腰張口仰天長笑圖形，為他人之美術著作圖案，圖形本身並未具有任何猥褻之意義，且無任何違反公序良俗之情形，縱著作權人未作為商標使用，申請人未取得他人之承諾而申請註冊，隱含搶先註冊之「方法或手段」有違反公序良俗。但與「商標本身」取得註冊違反公序良俗之情形不同，既未能舉證

¹ 智慧財產法院 99 年度行商訴字第 150 號判決意旨參照。

系爭商標註冊有任何妨害公序良俗之事實，自無本款之適用。