

萬○實業有限公司（代表人陳○煌）聲請書

茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項規定聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如下：

一、聲請解釋憲法之目的

謹懇請鈞院大法官解釋行政法院八十五年度判字第一一七五號判決及八十五年度判字第二二九一號判決（附件一），所適用之經濟部七十四年八月二十日經（七四）商字第三六一一○號對八十二年十二月二十二日修正前商標法第三十三條第一款「廢止營業」解釋之函釋命令：「具有下述情形之一者：（一）依商業登記法為歇業或撤銷之登記者。（二）依公司法為解散登記或撤銷登記者。（三）依所得稅法為營利事業稅籍註銷者，即為商標法第三十三條所稱廢止營業」（附件二），牴觸公司法第二十四條、第八十四條，憲法第十五條人民財產權之保障，及公法上信賴保護之大原則，應屬無效，不得適用。

二、本件爭議之性質與經過，及涉及之憲法條文

（一）第三人榮○企業有限公司（下稱榮○公司）分別於民國七十八年三月八日、七十九年五月十四日以「榮○R O N G W O E I」、「榮○及圖G O R I L L A」商標；永○興實業社王○榮分別於七十七年三月三日、八月五日、十二月五日以「捷○S P O R T S M A N」商標及「捷○S P O R T S M A N」服務標章，向經濟部中央標準局申請註冊獲准，列為註冊第四七二○一一號、第五○五九八四號、第四一五○三二號、第四二九三

九八號、第四五三一五一號商標及第三六九八五號服務標章，其中永○興實業社王○榮註冊之第四一五○三二號、第四二九三九八號、第四五三一五一號商標及第三六九八五號服務標章，分別申准自七十八年七月起變更申請人名義為榮○公司或移轉註冊予榮○公司，該公司並於八十年九月間申經臺灣省政府建設廳核准變更組織為股份有限公司。嗣聲請人以榮○公司債權人名義持執行名義聲請就債務人榮○公司所有之前揭商標專用權及服務標章予以強制執行，並經臺灣臺南地方法院以八十二南院賢執廉字第五七九三號執行命令通知經濟部中央標準局予以查封（附件三），該命令第二項並載明「第三人（即中央標準局）如對該商標專用權不爭執，應即為扣押登記之答覆，如不承認債務人之商標專用權存在，應於接受本命令後十日內提出書狀向本院聲明異議」，中央標準局受領執行命令後，並未聲明異議，且隨即於商標公報上為商標禁止處分之公告（附件四）。嗣經標賣程序由聲請人萬○公司以新臺幣陸拾參萬元拍定該等商標專用權暨服務標章，並經法院核發權利移轉命令（附件五）後，聲請人持向中央標準局辦理移轉登記時，中央標準局始於八十四年一月二十一日以台商九五六字第二○一四○六號函覆謂榮○公司已於八十二年八月二十五日為解散登記，核有修正前商標法第三十三條第一款廢止營業情事，其商標

專用權當然消滅為由拒絕辦理移轉登記，並引用經濟部七十四年八月二十日經（七四）商字第三六一一〇號函釋為其解釋「廢止營業」之依據。

（二）聲請人不服，循序漸進提起訴願、再訴願、行政訴訟，均遭駁回，經提起再審之訴，亦經行政法院以八十五年度判字第二二九一號判決駁回。

三、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場及見解

（一）本件行政法院判決所適用之經濟部七十四年八月二十日經（七四）商字第三六一一〇號函釋有違商標法之立法本旨：

1. 我國商標法對商標權之發生採「註冊主義」（商標法第二條），商標權的移轉則採「註冊對抗主義」（商標法第二十八條），足見商標法之立法精神在於商標註冊主義，以保障註冊商標的安定性，並用以保障交易安全及商標註冊的公信力。

又商標權為表彰營業之信譽表徵，亦為財產權之一種。俗稱之「營業」乃指以營利為目的之事業或從事以營利為目的之職業而言，至於商標法上所稱之營業，則指商品之營業權而言，具有財產價值，而所謂「廢止營業」之文意絕非單純停業、歇業、解散登記之事實狀態而已，尚應含有將具有財產價值之公司營業權予以處理了結之意。蓋縱使商標專用權人解散而停止營業，但股東均無廢止其商標權之意，仍於公司解散後清算終結完成前，將表彰信譽

之商標權併隨營業一併移轉以了結現務，此時，移轉之商標權仍具有營業之信譽表徵，並未喪失其表彰商品信譽之功能，其信譽即不因營業者之變更而受影響，蓋現今商標法所重視者為商標所表彰「商品的品質」，以及商標使用於商品、容器及廣告等功能之標準，至於製造人有無變動，已不重要，且商標法三次修正後，增列得授權使用之制度，加上近來商品委託加工制度之盛行，商標權與營業之牽連性已漸沖淡，反而其「財產權」之特性逐漸增強，則商標權自不會因營業者之變更或清算程序中移轉予第三人而喪失表彰信譽之功能。是以，榮○公司因財務問題解散登記而停止營業，但並無廢止營業之意，亦未申請中央標準局撤銷登記，自可為了結現務而受債權人強制執行或自行作價移轉予第三人。若謂「解散登記」即該當修正前商標法第三十三條第一款之廢止營業，顯有違商標法「商標註冊主義」及商標為表彰信譽之財產權之立法本旨。

此外，參酌商標法第三十一條規定，「無正當理由迄未使用或繼續停止使用已滿三年者，商標主管機關應依職權或據利害關係人申請撤銷商標專用權」，可見停止營業須達三年之久始予撤銷註冊，以避免因專用權人之短期暫停營業而驟然喪失財產權，同理，專用權人雖經解散登記而停止使用商標，然自商標具有財

產權價值之概念以觀，要無解散登記後即視為「廢止營業」，商標專用權當然消滅之理。

2. 故現行法即八十二年十二月二十二日修正後之商標法第三十四條第二款即明定「商標專用權人為法人，經解散或主管機關撤銷登記者」「商標專用權當然消滅」，但「清算程序終結前，商標專用權視為存續」，此規定雖不溯及既往，但自該修正條文之修正理由以觀「條次變更並作文字修正」「現行條文第一款所稱廢止營業，語意不明，迭生爭議，適用上甚為困擾，爰參酌目前實務，予以明定，並列為第二款」（附件六），易言之，該修正條文僅就當時實務適用現況予以明定入條文中，並無變更法律適用之情事。

再參酌當時行政法院七十四年度判字第三二九號判決、七十五年度判字第一二六五號判決「繼續營業中之商標專用權人，固得將其商標專用權與其營業一併移轉予他人，即歇業、廢業或停業之營業主體，在清算未完結前，亦得將其商標專用權移轉予他人，以了結其債務」（附件七）等即為修正前商標法第三十三條第一款之實務見解，而修正後第三十四條第二款修正理由復謂係參酌「目前」實務而予明定，足見修正前商標法第三十三條第一款「廢止營業」之立法本意，並不包含已辦理解散登記，但未完成清算終結之法人，是以前揭經濟

部函釋顯有違修正前商標法第三十三條第一款之立法本旨，曲解文意，不應予以適用。

(二) 本件經濟部函令違反公司法規定：

公司法第二十四條規定：「解散之公司，除因合併、破產而解散者外，應行清算。」同法第二十五條規定：「解散公司，於清算之範圍內，視為尚未解散。」是公司法人經解散後，其法人人格並非即告消滅，須經清算程序處理其未了事務後始行消滅。公司法第八十四條又規定之清算人之職務為：（一）了結現務；（二）收取債權，清償債務；（三）分派盈餘或虧損；（四）分派賸餘財產。故已解散之公司在清算範圍內視為尚未解散，其財產權仍舊存續。又，法人之清算乃解散公司之義務，已如前述，而清算之起點，應指清算人就任之日，而依公司法第三百二十二條規定係以公司之董事為法定清算人，而此清算人之就任係「當然就任」，無須清算人為就任之承諾，故應認為公司解散之日為清算人當然就任之日（經濟部五十八年十一月七日商字第○三八○八號函參照），故解散公司之清算乃自解散日起無待任何程序或清算登記當然開始，且縱未於六個月內清算完結（公司法第八十七條第三項），亦不能謂已完成清算，須待清算人將公司法第八十四條第一項所定清算職務執行完畢後，始為完結（司法行政部民國六十一年六月七日台函（61）民決字第四四五八號函文參照）。是以，本件榮

○公司經解散登記後，依前開說明當然進入清算程序，無待公司清算人向法院為清算之申報，公司苟不積極進行清算，亦不能遽謂清算已完結或法人人格已消滅，財產權隨之消滅，只要清算程序未終結，其法人人格、財產權即仍應存續，無須證明確有積極清算之事實。

況本件商標專用權人榮○公司於八十二年八月二十五日完成解散登記，立即進入清算程序，而聲請人於八十二年十一月間即因提示不獲兌現而聲請本票准予強制執行裁定，取得執行名義（附件八），隨即於八十二年十一月二十九日聲請強制執行（附件九），當時榮○公司顯然尚在清算程序、了結現務之階段中。本件經濟部函令以公司一經解散登記即符合修正前商標法第三十三條第一款之廢止營業而商標專用權當然消滅云云，顯使商標專用權之財產權於解散登記完成即當然消滅，已與公司法前揭條文相違背。

（三）本件經濟部函令已違反憲法第十五條人民財產權之保障規定：

商標專用權為財產權之一種已無疑義，又公司法人於清算完結前視為未解散，易言之，法人人格不消滅，得為財產權之權利主體，而公司解散後又當然進入清算程序以處分資產了結現務，則法人未清算完結前，應認其商標專用權仍屬存續，且此財產權應受憲法第十五條規範之保障。

本件經濟部函令顯逾越原條文解釋之範圍，

違法剝奪人民受憲法第十五條保障之財產權，已與該等條文相違背。

（四）本件復有違反公法上信賴保護原則：

聲請人依前述爭議過程聲請就系爭商標專用權為強制執行，執行法院復發函至中央標準局扣押並禁止處分（八十二年十二月），而中央標準局未異議，嗣經聲請人聲請拍賣、鑑定，並出資投標拍定（八十三年六月）並為分配後，中央標準局卻遲至八十四年一月二十一日始發函拒絕移轉，其間聲請人均無從得知商標專用權有中央標準局所謂之當然消滅事由，更因善意信賴該局於查封時之「無異議」、查封後之「禁止處分公告」而認該專用權存在無疑，始予鑑價、繳費而予拍定，而本件行政法院判決卻引用違憲之經濟部函釋，無視於人民之信賴保護，顯然有違法安定性原則及公法上信賴保護原則。

四、結果

綜上所陳，本件行政法院八十五年度判字第一一七五號判決及八十五年度判字第二二九一號判決所引用之經濟部七十四年八月二十日經（七四）商字第三六一一〇號函釋，錯誤適用修正前商標法第三十三條第一款規定，已有違商標法立法本旨及公司法規定，另違反公法上信賴保護原則與憲法第十五條人民財產權保障規定。爰謹懇請鈞院大法官惠予違憲審理，以維人民權益，至為感禱。

附件：

- 一、行政法院八十五年度判字第一一七五號判決及八十五年度判字第二二九一號再審判決影本各乙份。
- 二、經濟部七十四年八月二十日經（七四）商字第三六一一〇號函釋內容影本乙份。
- 三、八十二南院賢執廉字第五七九三號執行命令。
- 四、八十三年一月十六日商標公報第一一〇一頁影本乙份。
- 五、拍定價表乙份及八十二南院賢執廉字第五七九三號移轉命令乙份。
- 六、修正後商標法第三十四條第一款修正理由。
- 七、相關行政法院判決影本。
- 八、本票裁定乙份。
- 九、強制執行聲請狀乙份。

此 致

司 法 院 公 鑒

聲請人 萬○實業有限公司

代表人 陳○煌

中 華 民 國 八 十 六 年 四 月 十 六 日

附件一之(一)：

行政法院判決 八十五年度判字第一一七五號

原 告 萬○實業有限公司

代 表 人 陳○煌（住略）

被 告 經濟部中央標準局

上當事人間因商標移轉事件，原告不服行政院中華民國八十四年十月二十四日台八十四訴字第三八一六七號再訴願決

定，提起行政訴訟。本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

事 實

緣訴外人榮○企業有限公司（下稱榮○公司）分別於民國七十八年三月八日、七十九年五月十四日以「榮○RONG WOEI」、「榮○及圖 GORILLA」商標；永○興實業社王○榮分別於七十七年三月三日、八月五日、十二月五日以「捷○SPORTSMAN」商標及「捷○SPORTSMA」服務標章，向被告申請註冊獲准，列為註冊第四七二○一一號、第五○五九八四號、第四一五○三二號、第四二九三九八號、第四五三一五一號商標及第三六九八五號服務標章，其中永○興實業社王○榮註冊之第四一五○三二號、第四二九三九八號、第四五三一五一號商標及第三六九八五號服務標章，分別申准自七十八年七月間起變更申請人名義為榮○公司或移轉註冊予榮○公司，該公司並於八十年九月間申經臺灣省政府建設廳核准變更組織為股份有限公司。嗣原告於八十三年六月二十八日檢具臺灣台南地方法院（下稱台南地院）八十二年六月二十日八十二南院賢執廉字第五七九三號執行命令影本，向被告申請移轉登記。經被告於八十四年一月二十一日以台商九五六字第二○一四○六號函復否准所請。原告不服，提起訴願、再訴願，遞遭駁回，遂提起行政訴訟。茲摘敘兩造訴辯意旨於次：

原告起訴意旨略謂：一、原處分與原決定認為公司一經解散登記，即該當修正前商標法第三十三條規定所謂「廢止營業」，商標權當然消滅，顯與我國商標法第二十一條第一項所

採「註冊發生主義」有違，亦與行政法院諸多判決（如七十四年度判字第三二九號判決等）所採見解相背馳：（一）修正前商標法第三十三條所謂「廢止營業」語意不明，適用上迭生爭議，如謂公司一經解散登記，即該當該條所謂之「廢止營業」，商標權當然消滅，則人民之財產權豈非毫無保障，隨時有受無端剝奪之危險。蓋我國商標法係採註冊發生主義（商標法第二十一條第一項），而非註冊對抗主義，商標權一經註冊即具有財產價值，而公司被解散後，有諸多待受償之債權人與待分配賸餘財產之股東，一旦公司出售商標權，即可換取現金了結債務或分配賸餘財產。反之，若認公司經解散即該當前揭條文之「廢止營業」，商標權當然消滅，則不僅解散公司之財產權不受保障，其債權人、股東更無端受害，顯有違憲法第十五條保障人民財產權及商標法之立法本旨。（二）我國商標法既採「註冊發生主義」，商標專用權之註冊，即非單純藉以表示商標權之存在而已，而係商標專用權存在所必備之形式要件，註冊之效力攸關商標之存廢，已不只是得否對抗第三人而已。修正前商標法第三十三條所規定之事由，不過是商標註冊有效期間內所新發生之事實，註冊名義人得以之為理由申請撤銷其註冊而已，非謂一有廢止營業之事由發生，即當然發生註冊商標權應予撤銷或無效之效果。行政法院七十四年度判字第三二九號判決亦明揭此旨：「商標專用權之消滅，除商標專用權期間或延展註冊專用權期間屆滿，以及經撤銷或評定之行政處分（指商標法第三十一條、第五十二條至第五十九條、第六十七條等）確定者，不待註冊當然消滅外，其餘縱令有商標專用權消滅之原因，仍以經註冊名義人之申請，並經商標主管機關核准，始行消

滅。」又「雖舊商標法施行細則第十八條規定經刪除，但在解釋上應屬相同……。」且無論係「商標專用期間內廢止其營業時，商標專用權因之消滅（即六十一年商標法第三十三條），或商標專用權人廢止營業者，商標專用權當然消滅（即七十二年間商標法第三十三條）之情形亦無不同。」蓋「若解釋為商標專用期間內廢止營業時，商標專用權不待註冊名義人之申請當然消滅，不惟有礙交易之安全及商標註冊之公信力，當非立法之本意。」以求確保註冊之效力及公信力，避免損害不知情之第三人與交易安全，例如本件即因原告不知情善意信賴法院查封系爭商標權，並經函查被告對商標權存續表示無意見而予拍定後衍生之紛爭，對債務人公司、債權人、拍定人而言，均屬受害，且嚴重影響政府公信力。前揭行政法院判決，既已明白指出前述原則，並明示縱使商標法施行細則第十八條第一項業經刪除，又縱使商標法第三十三條有「商標專用權因之消滅」（六十一年七月四日修正公布施行之商標法）或「商標專用權當然消滅」（七十二年一月二十六日修正公布之商標法）之區別，但自立法之本意、「註冊發生主義」及商標法第三十一條第一項、第二項等規定觀之，在解釋上並無不同，仍不應認公司一經解散登記商標權即不待撤銷註冊隨之消滅。再訴願決定謂七十四年度判字第三二九號判決並未著為判例，無拘束力，且所持見解為七十六年度判字第一八七三號等判決所不採，要難執為本案之論據云云。惟查七十四年度判字第三二九號判決固尚未著為判例，然再訴願決定所引之各判決亦非判例，亦無拘束力，最多亦僅表示有不同見解而已，況各該判決之案情均與本案不同，其又如何執為本案駁回之論據？再訴願決定不

明此理，就原告所陳理由不予詳查，亦未詳載不採之理由，如此草率認定顯然違法。（三）本件債務人榮○公司雖於八十二年八月二十五日經臺灣省建設廳核准解散登記，惟據行為時商標法第三十三條之規定及前揭行政法院判決要旨，榮○公司既未以業經休業並解散登記為由申請撤銷該商標之註冊，則其商標專用權仍未消滅，從而原告因拍定而取得商標專用權自屬合法有效。二、再訴願決定謂原告未能舉證證明本件榮○公司有「進行清算程序之積極事實」，故不能主張清算中商標權存續云云，其認定顯然違反公司清算之法律性質，更與公司法相關規定、清算中公司人格認定之實務見解相背馳：（一）何謂「清算」？依據公司法第二十四條規定：「解散之公司，除因合併、破產而解散者外，應行清算。」亦即清算係解散公司應行之義務，公司經解散後，其人格並非即告消滅，須經清算程序處理其未了事務後始行消滅，公司法第二十五條定有明文。而依同法第八十四條規定：「清算人之職務為：（一）了結現務。（二）收取債權，清償債務。（三）分派盈餘或虧損。（四）分派賸餘財產。」是以已解散之股份有限公司在此清算範圍內應視為尚未解散，財產權仍行存續，公司人格並無消滅可言。（二）法人之清算係解散公司之義務，而清算之起點應係清算人就任之日，因依公司法第三十二條規定係以公司之董事為法定清算人，而此清算人之就任係「當然就任」，無須清算人為就任之承諾，故應認為公司解散之日為清算人當然就任之日（經濟部五十八年十一月七日商字第○三八○八號函參照），故解散公司之清算乃自解散日起無待任何程序或清算登記當然開始，且縱未於六個月內清算完結（公司法第八十七條第三項），亦不能

謂已完成清算，須待清算人將公司法第八十四條第一項所定清算職務執行完畢後，始為完結（司法行政部民國六十一年六月七日台（61）函民決字第四四五八號函參照）。（三）本件債務人榮○公司經解散登記後，依前開說明應當然進入清算程序，無待公司清算人向法院為清算之申報，公司苟不積極進行清算，更不能遽謂清算已完結或其人格已消滅，導致該公司所享有之財產權（商標權）亦隨之消滅，最高法院七十六年度台上字第一二七五號判決即明揭此旨：「……法人之人格於清算範圍內仍然存續，必須待清算完結後，公司之人格始得歸於消滅，不因清算人怠於進行清算程序而異；原審認上訴人久未進行清算程序，其人格歸於消滅，進而謂其無當事人能力，所持法律上之見解尚有可議。」最高法院七十六年度台上字第八○九號判決亦採相同見解。故財政部臺灣省南區國稅局新化稽徵所八十三年十月七日南區國稅新化資字第八三○二五九二四號函復台南地院稱：「查榮○公司並無向本所辦理清算申報記錄」，或台南地院八十三年九月二十一日南院賢民字第五三二一四二號函復「本院查無榮○公司聲請清算文件」，均不能影響榮○公司已當然進入清算程序之事實，其人格亦不因之歸於消滅，從而其財產權包括商標權更不可能歸於消滅。（四）行政法院七十五年度判字第一二六五號判決更明白揭櫫：「……繼續營業中之商標專用權人，固得將其商標專用權與其營業一併移轉予他人，即歇業、廢業或停業之營業主體，在清算未完結前，亦得將其商標專用權移轉予他人，以了結其債務。……」易言之，商標專用權為財產權之一種，歇業、廢業或停業之營業主體在清算未完結前，亦得將其商標專用權移轉予他人，以

了結債務，如此解釋方合乎憲法保障人民財產權之旨，且不致對債權人及債務人造成無端意外之損失。(五) 綜上所述，認定商標權是否存續，關鍵不在於董事是否積極進行清算，而應視其商標權之移轉行為是否在公司法第八十四條所定之清算目的範圍內，苟在該目的範圍內，不論係出於公司主動抑或由債權人主動為之，均應承認其效力，如此始合乎憲法保障人民財產權之旨趣及相關法規之規定，原訴願、再訴願決定，竟於法律之外另行追加須以公司積極進行清算之要件，實係匪夷所思，荒唐無稽。三、再訴願決定又謂原告應就榮○公司有進行清算程序之積極事實負舉證責任，其認定亦有悖「舉證責任分配之法則」，顯然違法，蓋因：(一) 我國係採商標註冊發生主義，經註冊取得之商標專用權在商標專用期間內原則上均有效存續，除專用期間屆滿外，非經撤銷或評定無效之行政處分（商標法第三十一條、第五十二條至第五十九條、第六十七條）等情事發生，並不消滅，是以在商標專用期間內原則上商標專用權應行存續，僅於有例外情況，如前揭商標法（第三十一條、第五十二條至第五十九條、第六十七條）規定之例外情事時，商標專用權始於期間屆滿前提早消滅，從而主張商標專用權於商標專用期間屆滿前已例外先行消滅之人，依訴訟法舉證責任分配之法則，就此例外情事應負舉證責任。被告主張商標專用權已歸消滅，自應就此事實（公司人格因清算終結而消滅之事實）負舉證責任，乃被告與原決定機關竟昧於此理，強制原告負責舉證。(二) 如前所述，榮○公司解散後有無進行清算程序之積極事實應與商標權之存續無關，原告無庸舉證，更不應負舉證責任。因商標法第三十四條第二款但書規定之旨趣，乃

純因清算終結前公司尚須了結現務、收取債權、清償債務，而商標專用權乃珍貴之積極財產，為清償對公司債權人債務所必需，不能因債務人公司內部不積極清算，商標權即驟然歸於消滅，致公司債權人權利無端被剝奪。故公司解散後，不問內部有無進行清算程序之積極事實，只要事實上未達清算終結之最後階段，作為公司積極財產之商標專用權，至少為了擔保公司債權人債權之清償，即有繼續存在之必要，且該但書只規定清算程序未終結前，商標專用權應為存續，亦即只要有尚未終結清算之事實，商標權即不消滅，並未苛求商標權之存續，須以進行清算程序為前提，亦即條文並未規定須「清算程序開始後終結前」，從而，如公司實際上確曾有開始清算程序之積極事實，而未清算終結，固符合該款規定，商標權不消滅；其因公司之董事未進行清算手續，不問具體事由如何，亦係清算程序未終結，商標權亦不應消滅，其理至明，乃被告與原決定機關竟曲解該款法意，擅自在法定要件外，一再堅持須「有進行清算之積極事實」，商標權始不消滅，如此解釋，不但剝奪公司債權人應受清償之權利，且更剝奪商標專用權之買受人應有之權利，不知是何邏輯？四、此外，被告與原決定機關就本案之處理尚有以下重大違法之處，更足以證明原處分、訴願決定、再訴願決定違法，應予廢棄：（一）台南地院於查封系爭商標權之際，曾函示「第三人（即被告）如對該商標專用權不爭執，應即為扣押登記之答覆，如不承認債務人之商標專用權存在，應於接受本命令後十日內提出書狀，向本院聲明異議」，因當時被告不為異議，台南地院遂依法進行拍賣，再由原告善意信賴拍定在案，被告既不異議在先，復拒絕移轉登記在後，行為反覆，無端

剝奪拍定人之權益，至少亦顯有重大過失。訴願決定謂被告係因第三人舉發始得知榮○公司解散登記事宜，並未自相矛盾云云，顯係官官相護、敷衍推拖之詞。蓋法院既予查封，並給予異議之機會，被告身為商標權主管機關，在收到公函當時，即應查明商標權是否存續。又經濟部為其上級機關，函查解散登記事宜十分容易，何以亦不善盡其調查之職？反於事後拒絕平反，造成剝奪人民權益，司法、行政機關威信盡失之怪現象？（二）又榮○公司清算程序是否已經終結乃事實問題，經濟部應比原告更易掌握實況，因原告並非當事人榮○公司本身，更非主辦公司清算終結登記之機關，亦非監督公司業務之主管官署，只是置身局外，深信國家司法機關（法院）與商標權主管行政機關（中央標準局）可以信賴，但卻被騙之無辜第三人（拍定人），安能了解被拍賣商標權之商標權人（公司）之內情？安知其內部有無所謂「進行清算程序之積極事實」？且作為局外人之平民，在行政救濟程序中，更難取得此項證明，乃訴願決定竟課原告此項舉證責任，殊屬強人所難，其實此項事實，訴願決定機關（經濟部）既係公司之主管機關，理應依職權調查，且輕而易舉，而今竟強詞奪理課原告以舉證責任，對原告顯失公平。行政院訴願委員會復將錯就錯，予以背書，令人對行政救濟扼腕浩嘆！五、綜上所述，本件商標專用權於法院命令移轉時，被告既未為商標專用權消滅之公告，依法應未消滅，被告、原決定機關相繼為駁回移轉登記申請之處分，於法大有違誤，請將再訴願決定、訴願決定、原處分均予撤銷，以彰法治等語。

被告答辯意旨略謂：一、查讓與人榮○公司於八十二年八月

二十五日經臺灣省建設廳建三字第四四四四九六號函核准解散登記，被告曾就該公司解散登記有無進行清算程序向台南地院查詢，據該院函復該公司並無清算紀錄或資料，是該公司自解散登記後，並無任何進行清算程序之資料，並無公司法第二十五條規定之適用，又該公司係於八十二年八月二十五日經核准解散登記，自應適用修正前商標法第三十三條第一款規定，合先陳明。二、依經濟部七十四年八月二十日經（七四）商字第三六一一〇號函釋「依公司法為解散登記或撤銷登記者即為商標法第三十三條所稱『廢止營業』」，榮○公司雖經財政部臺灣省南區國稅局新化稽徵所申請命令解散，但業經臺灣省建設廳核准解散登記，依據公司法第三百九十六條第一項之規定，仍應發生解散登記之效力，依上開經濟部函釋，榮○公司所有之商標及服務標章即有修正前商標法第三十三條第一款規定之適用。從而無引用公司法第二十四條、第八十四條等規定及相關函釋、判決有關清算規定之餘地。三、至於所引行政法院七十四年度判字第三二九號判決所指「商標專用權之消滅，除商標專用權期間或延展註冊專用權期間屆滿，以及經撤銷或評定之行政處分確定者，不待註冊當然消滅外，其餘縱令有商標專用權消滅之原因，仍以經註冊名義人之申請，並經商標主管機關核准，始行消滅。」乙節，乃援用經濟部四十九年三月十八日修正發布之商標法施行細則第十八條「因廢止營業撤銷其專用權時，惟註冊人名義得申請之」之規定，但此一規定與六十一年七月四日修正公布施行之商標法第三十三條「商標專用期間內廢止其營業時，商標專用權因之消滅」之規定有所牴觸，經濟部於六十二年六月十三日修正商標法施行細則時已將

之刪除，並於修正理由中敘明刪除之理由。七十二年一月二十六日修正公布之商標法第三十三條第一款更明確規定商標專用權人廢止營業者，商標專用權當然消滅。因此，於七十二年一月二十六日以前，認專用權人廢止營業者商標專用權因之消滅，不待註冊人名義申請撤銷者，有行政法院六十二年度判字第二一五號、六十七年度判字第六〇四號、七十一年度判字第五一六號、第五五一號等判決，於七十二年一月二十六日以後，認專用權人廢止營業商標專用權當然消滅者，有行政法院七十三年度判字第一〇三號、第一五一九號、第一三二五號、七十五年度判字第一九六八號、八十一年度判字第二五二九號、八十二年度判字第二五七八號等判決，行政院台八十二訴字第一六七七五號、第二四四二七號等決定。是榮○公司因公司廢止營業，商標專用權當然消滅，於法有據。四、有關台南地院於八十二年十二月十日以八十二執字第五七九三號強制執行事件查封本案商標，被告業於八十三年元月十六日函復法院，並依前述禁止處分命令意旨刊登公告。至於本案商標專用權人已於八十二年八月二十五日解散登記之情事，係因嗣後第三人向被告舉發方才得知，而被告亦曾將此事函告法院，被告台商九四八字第二一九七〇五號函既已認定本案商標及服務標章有修正前商標法第三十三條第一款情事，其專用權於榮○公司解散登記時消滅，是本件移轉時（八十三年六月二十日）商標專用權已不存在，被告台商九五六字第二〇一四〇六號函駁回原告移轉登記之申請（八十三年六月二十八日），於法並無不合等語。理由

按商標專用權之移轉，應向商標主管機關申請登記，未經登

記者，不得對抗第三人，為商標法第二十八條第一項所明定；服務標章專用權之移轉，依同法第七十七條規定準用之。又商標或服務標章專用期間內，商標或服務標章專用權人廢止營業者，依八十二年十二月二十二日修正前（下稱修正前）商標法第三十三條第一款及第六十七條規定，其商標或服務標章專用權當然消滅。且具有下述情形之一者：（一）依商業登記法為歇業或撤銷之登記者。（一）依公司法為解散登記或撤銷登記者。（三）依所得稅法為營利事業稅籍註銷者，即為該商標法第三十三條所稱廢止營業，復為經濟部七十四年八月二十日經（七四）商字第三六一一〇號函釋有案，於法並無不合，應予援用。本件原告於八十三年六月二十八日檢具台南地院八十二年六月二十日八十二南院賢執廉字第五七九三號執行命令影本，以系爭第四七二〇一一號、第五〇五九八四號、第四一五〇三二號、第四二九三九八號、第四五三一五一號商標及第三六九八五號服務標章已移轉予原告，向被告申請移轉登記，被告審查後予以駁回。原告循序起訴謂修正前商標法第三十三條所謂「廢止營業」語意不明，適用上迭生爭議，如謂公司一經解散登記，即該當該條所謂之「廢止營業」，商標權當然消滅，則人民之財產權豈非毫無保障，隨時有受無端剝奪之危險。蓋我國商標法係採註冊發生主義（商標法第二十一條第一項），而非註冊對抗主義，商標權一經註冊即具有財產價值，而公司被解散後，有諸多待受償之債權人與待分配賸餘財產之股東，一旦公司出售商標權，即可換取現金了結債務或分配賸餘財產。反之，若認公司經解散即該當前揭條文之「廢止營業」，商標權當然消滅，則不僅解散公司之財產權不受保障，其債權人、

股東更無端受害，顯有違憲法第十五條保障人民財產權及商標法之立法本旨云云。第按商標或服務標章專用期間內，其專用權人廢止營業者，該商標或服務標章專用權當然消滅，為修正前商標法第三十三條第一款及第六十七條所明定，已如前述，所謂廢止營業，係指客觀上已不復為營業行為之事實狀態而言，故該權利之消滅，乃法律之特別規定，有廢止營業之事實，即當然發生消滅之效果，毋庸專用權人之申請撤銷，其立法意旨在於商標或服務標章為營業者信譽之表徵，其專用權人既已廢止營業，各該商標或服務標章專用權即應併隨消滅。茲各該權利依上開商標法第二十一條第一項固因註冊而發生，然依同法前揭第三十三條第一款等規定，則因廢止營業而當然消滅，既未悖於當時商標法之立法意旨，亦無違反憲法第十五條規定之可言。查榮○公司於八十二年八月二十五日經核准解散登記，業據被告答辯陳明，並有相關資料附原處分卷可稽，復為原告所不爭，該公司顯已廢止其營業，依當時即修正前商標法第三十三條第一款及第六十七條規定，其所有之系爭商標及服務標章專用權應因之而消滅，原告主張其於嗣後因法院拍賣而取得各該專用權，即非有據。至現行即八十二年十二月二十二日修正之商標法第三十四條第二款但書「清算程序終結前，商標專用權視為存續。」之規定，依實體從舊之法律適用原則，應無適用於本件之餘地。原告又謂依據公司法第二十四條規定：「解散之公司，除因合併、破產而解散者外，應行清算」，亦即清算係解散公司應行之義務。公司經解散後，其人格並非即告消滅，須經清算程序處理其未了事務後始行消滅，公司法第二十五條定有明文；而依同法第八十四條規定：「清算人之職務為：

(一) 了結現務。(二) 收取債權，清償債務。(三) 分派盈餘或虧損。(四) 分派賸餘財產。」是以已解散之股份有限公司在此清算範圍內應視為尚未解散，財產權仍行存續，公司人格並無消滅可言。且認定商標權是否存續，關鍵不在於董事是否積極進行清算，而應視其商標權之移轉行為是否在公司法第八十四條所定之清算目的範圍內，苟在該目的範圍內，不論係出於公司主動抑或由債權人主動為之，均應承認其效力，如此始合乎憲法保障人民財產權之旨趣，又本件商標專用權於法院命令移轉時，被告既未為商標專用權消滅之公告，依法應未消滅云云。惟查公司法第二十四條、第二十五條及第八十四條，分別為關於解散公司進行清算、清算中公司人格及清算人職務之規定，不能援為系爭商標及服務標章專用權尚未消滅之論據，又該專用權因榮○公司之廢止營業而當然消滅，毋庸經被告為公告之程序。至原告所舉本院七十四年度判字第三二九號判決：「商標專用權之消滅，除商標專用權期間或延展註冊專用權期間屆滿，以及經撤銷或評定之行政處分（指商標法第三十一條、第五十二條至第五十九條、第六十七等條）確定者，不待註冊當然消滅外，其餘縱令有商標專用權消滅之原因，仍以經註冊名義人之申請，並經商標主管機關核准，始行消滅。」及七十五年度判字第一二六五號判決：「繼續營業中之商標專用權人，固得將其商標專用權與其營業一併移轉予他人，即歇業、廢業或停業之營業主體，在清算未完結前，亦得將其商標專用權移轉予他人，以了結其債務。」之見解，因各該判決並未經編選為判例，本件並不受其拘束。從而，原告各該主張，要非可採。原處分及一再訴願決定俱無違誤之處。原告起訴意旨，

非有理由，應予駁回。至兩造其餘訴辯事由，不影響於判決結果，無復為審論必要，併此敘明。

據上論結，本件原告之訴為無理由，爰依行政訴訟法第二十六條後段，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 五 年 五 月 二 十 三 日
(本聲請書其餘附件略)