

司法院釋字第二十三號解釋

中華民國 42 年 8 月 4 日

解 釋 文

商標法第三條前段規定，二人以上於同一商品，以相同或近似之商標，各別呈請註冊時，應准在中華民國境內實際最先使用並無中斷者。註冊，係為審查准駁之實質標準，如利害關係人，在同法第二十六條審定後之六個月公告期間內，另以與他人審定商標相同或近似之商標呈請註冊，並以自己之商標實際使用在先，而未中斷為理由，對他人已審定商標提出異議，自應依異議程序及同法第三條規定辦理。

附行政院咨一件

據經濟部三十六年五月十二日京商（三六）字第四二五六一號呈稱據商標局本年四月二十二日京評字第八一二八號呈稱查關於商標法第三條前段各別呈請註冊時一語之疑義業經司法院院字第一五九二號第一六四六號及第一七〇四號解釋有案該段之適用應以雙方均尚在呈請註冊之程序中為先決條件若一方商標之註冊程序業已完畢取得專用權則無論是否近似及孰先使用均不能適用該段之規定此按諸上項各號解釋並參照行政法院判例（見二十八年度判字第二十號）自無疑義惟如果一方商標呈經審定公告在公告六個月期內另一方以用於同一商品相同或近似之商標呈請註冊同時根據商標法第三條前段規定主張自己之商標實際使用在先對前已審定公告之商標提起異議到局本局受理應否就孰先使用而審究抑以他方商標業經審定公告不得認為雙方均在聲請程序中對於孰先使用之實體上問題無研究之餘地為理由而認為異議不成立仍不無疑義於此有相反之兩說甲說商標在未註冊以前概屬準備註冊之程序必須至實行註冊之日始取得專用權（見行政法院二十九年度判字第二十三號判例）審定公告不過達到註冊之過程並未取得專用權仍應以各別呈請註冊時論在此期間內利害關係人以與他人審定商標相同或近似之商標呈請註冊並同時根據商標法第三條前段以自己之商標實際使用在先對他人已審定商標提出異議依照司法院院字第一六四

六號後段解釋受理審查結果如確該利害關係人呈請註冊之商標使用在先儘可將他人之審定商標撤銷退一步言如該他人之商標一經審定公告即認為確定利害關係人無主張使用在先之餘地又何必有法定六個月之公告期間揆諸立法原意當不如是乙說商標法第三條前段法文既限于各別呈請註冊時足見該段之適用應以雙方均尚在呈請註冊之程序中為先決之條件至司法院院字第一六四六號後段解釋其效力所及之限度僅指此種使用先後之爭議案件應依異議程序辦理至異議提起後有無理由自仍應就實體上審查是否違反商標法第三條前段之規定以為斷審定商標雖尚未取得專用權但在他人審定商標公告期間內開始呈請註冊之商標殊不能與之相提並論認為雙方均尚在各別呈請註冊時從而審究孰先使用以為異議審決之標準蓋商標審定後必須經過六個月公告之法意係為先前呈請有案或經審定或已經註冊之商標利害關係人而設否則審定商標無優先權利可言商標所有人儘可不必呈請註冊發見他人商標審定後再以自己商標呈請註冊並出而主張權利殊非法理之平上述二說究以何說為是事關法律適用疑義案懸待決理合備文呈請鈞部鑒核俯准轉呈行政院咨請司法院迅即統一解釋俾資遵守等情據此理合備文呈請鈞院鑒核轉咨司法院統一解釋俾便飭遵等情除指復外相應咨請查照統一解釋為荷