

# 公平交易法規範智慧財產權之 回顧與展望

郭 淑 貞 \*

## 目 次

壹、前 言	參、重要案例說明
貳、本會保護智慧財產權工作	肆、展 望

## 壹、前言

智慧財產權乃人類活動中智慧之結晶，具有財產上之價值，惟由於其未似一般之財產具備有形之實體，故又稱為無體財產權。依我國現行法律，所謂智慧財產權係指專利權、商標權、著作權之統稱。公平交易法於八十一年二月四日施行，除針對現行專利法、商標法、著作權法所未能規範而有礙公平競爭之商業仿冒行為加以禁制規定，並使濫用智慧財產權之不公平競爭行為有所規範。三年來，行政院公平交易委員會在健全智慧財產權制度方面作了許多努力，本文除回顧這三年來之工作情形，並展望未來執法重點及方向，提供參考。

## 貳、本會保護智慧財產權工作

本會自成立後，為配合加強保護智慧財產權之政策，除積極處理仿冒案件、宣

\*作者為本會第三處科長。

導公平交易法相關法規，並實施下列工作計畫：

- 一、參與經濟部召集之「保護智慧財產權協調會報」，配合各相關機關全力執行，並定期共同檢討執行成效。
- 二、與經濟部就仿冒案件進行權責劃分協商。
- 三、與司法、檢、警單位就公平交易法之執行，進行溝通協調。
- 四、協助司法檢調機關就涉及違反公平交易法規定之仿冒案件予以鑑定。
- 五、就真品平行輸入是否違反公平交易法之問題作成解釋。
- 六、訂定「行政院公平交易委員會處理公平交易法第二十條案件原則」。

### **一、與經濟部就仿冒案件之權責劃分**

公平交易法第二十條對仿冒行爲之規範，與商標法、專利法、著作權法之適用或有競合之處，例如仿冒已為相關大眾所共知之註冊商標。本會曾就此於八十一年八月二十日與經濟部查禁仿冒小組協商權責劃分，達成下列結論：

- (一)被仿冒之商標如為註冊商標，由經濟部禁仿小組處理。
- (二)仿冒專利案件亦由經濟部禁仿小組處理。
- (三)商標未註冊及物品無專利者，均由本會依公平交易法處理。
- (四)仿冒註冊商標、專利案件，原則上由禁仿小組處理，惟仿冒者有多次仿冒紀錄，或該仿冒行爲有損國家形象者，則由本會依公平交易法第四十一條規定加以禁止。
- (五)禁仿小組對於逕行受理之案件，於處理過程中，如認為該仿冒案件之惡性重大須即時予與處理，且其違法事實已構成公平交易法第二十條之規定時，得將該仿冒案件一方面移送檢察機關，一方面移由本會處理。

### **二、與司法、檢察單位就公平交易法之執行所進行之溝通協調**

違反公平交易法第二十條規定者，其罰責規定有刑事處罰及行政處分，另並有民事賠償責任。故本會與司法、檢察機關同為公平交易法之執法機關。為建立機關間溝通管道，遂進行下列業務協調、諮詢：

- (一)定期辦理訪問地方法院暨檢察署之巡迴座談。
- (二)成立「公平交易法執法機關業務諮詢協調會報」。
- (三)邀集台灣高等法院檢察署偵察經濟犯罪中心、法務部檢察司、調查局以及內政部

警政署等單位人員參與，共同就公平交易法違法案件之處理方式以及資訊交流與連繫管道之建立等，進行業務諮詢及協調。

### 三、協助司法部門辦理仿冒案件鑑定

本會本於公平交易法主管機關之職責，對於司法單位，無論是司法檢察機關亦或法院，函請本會鑑定有關涉嫌違反公平交易法第二十條規定之案件，均全力予以協助，並提供執法上之專業知識，俾利司法單位於判案上之參考。

自本會成立（八十一年二月四日）以迄八十四年一月底止，受理司法檢察機關函送鑑定有關仿冒之案件，計有司法機關三十六件、檢察機關二十四件，總共六十件。

上開司法機關函送鑑定案件中，板橋地院計十一件，占百分之三十點六；台北地院計五件，占百分之十三點九；台灣高院及花蓮地院各計四件，各占百分之十一點一；彰化地院、台南地院各計三件，占百分之八點三；高雄地院計二件，分占百分之五點六；宜蘭地院、嘉義地院、士林分院、、台南高分院各計一件，各占百分之二點八。至檢察機關方面，台北地檢署計七件，占百分之二十九點二；士林分檢署計四件，占百分之十六點七；彰化地檢署、台南地檢署各計三件，各占百分之十二點五；台中地檢署、嘉義地檢署各計二件，分占百分之八點三；板橋地檢署、高雄地檢署、屏東地檢署各計一件，各占百分之四點二。

本會對司法、檢查機關送請鑑定之仿冒案件，均列為重要案件優先處理，並提報委員會議審慎討論。截至八十四年一月底已有五十件完成鑑定結果予以函復，另有十件刻正鑑定中。

### 四、真品平行輸入之適法性解釋

真品平行輸入是否違法，向來即為具有爭議性之問題。反對真品平行輸入者認為代理商投入許多的心血，建立產品形象及消費者之信賴，貿易商不費吹灰之力之情形下，與代理商競爭，極為不公平。而贊成真品平行輸入者則認為其可增加市場競爭，避免代理商壟斷市場，發揮平衡物價之作用。由於此問題涉及進口商與貿易商之利益，商標權利之保護與經貿自由化潮流之衝突，故引起各界高度之關切。本會曾就真品平行輸入是否違反公平交易法此問題加以深入的探討，並於第二十七次委員會議作成下列決定：

- (一)真品平行輸入與仿冒之構成要件不符，不違反公平交易法第二十條之規定。
- (二)真品平行輸入是否違反公平交易法第二十一條之規定，須視平行輸入者之行為是否故意造成消費大眾誤認其商品來源為斷。
- (三)貿易商自國外輸入已經原廠授權代理商進口或製造商生產者，因國內代理商投入大量行銷成本或費用致商品為消費者所共知，故倘貿易商對於商品之內容、來源、進口廠商名稱及地址等事項以積極行為使消費者誤認係代理商所進口銷售之商品，即所謂故意「搭便車行為」，則涉及公平交易法第二十四條所規定之「欺罔」或「顯失公平」行為。

上述決定並非一概的禁止真品平行輸入，或一概的鼓勵真品平行輸入，而是在兼顧代理商及市場競爭之利益下，有條件的認定真品平行輸入不違反公平交易法之規定。

## 五、研訂處理仿冒案件準則

### (一)緣起

為凝聚處理仿冒案件法律見解之共識，使違法事實之認定有更一致之標準可循，以有效處理此類案件，爰參考本會委員會議決議之案例，以及相關智慧財產權法令之最高法院判例、行政法院判例，暨商標案件審查基準等，研訂「行政院公平交易委員會處理公平交易法第二十條案件原則」，經本會八十三年七月六日第一四三次委員會議決議通過，作為本會人員辦案之參考及依據，並寄送檢察、司法單位參考，同時透過新聞發布加強宣導。嗣後如有新案例，足以納為原則者，亦將適時予以增列。

### (二)「行政院公平交易委員會處理公平交易法第二十條案件原則」內容說明

- 1.名詞釋義：為使各界對於公平法第二十條所定之「相關大眾」、「相關大眾所共知」、「表徵」、「相同或類似之使用」、「混淆」等有更清楚之瞭解，乃於本原則中將該等名詞之文義作具體化之定義。
- 2.考量因素：除分別說明本會於判斷「表徵」、「相關大眾」、「混淆」之考量因素外，並就表徵之態樣及不得為表徵之態樣，分別予以例示說明。
- 3.判斷原則：參酌商標案件相關判例，說明判斷「相同或類似使用」之原則。
- 4.認定程序：明訂認定是否該當本法第二十條構成要件之程序。

5. 檢舉程序：就檢舉案之處理手續加以規定，作為本會處理上之準則。

### (三)「行政院公平交易委員會處理公平交易法第二十條案件原則」內容

#### 第一點（目的）

行政院公平交易委員會（以下簡稱本會）為確保事業公平競爭，保障消費者權益，有效處理公平交易法（以下簡稱本法）第二十條之仿冒案件，特訂定本原則。

#### 第二點（名詞釋義一）

本法第二十條所稱相關大眾，係指與該商品或服務有可能發生銷售、購買等交易關係之人而言。

#### 第三點（名詞釋義二）

本法第二十條所稱相關大眾所共知，指具有相當知名度，為相關大眾多數所周知。

#### 第四點（名詞釋義三）

本法第二十條所稱表徵，係指某項具識別力或次要意義之特徵，其得以表彰商品或服務來源，使相關大眾用以區別不同之商品或服務。

前項所稱識別力，指某項特徵特別顯著，使相關大眾見諸該特徵，即得認知其表彰該商品或服務為某特定事業所產製或提供。

第一項所稱次要意義，指某項原本不具識別力之特徵，因長期繼續使用，使消費者認知並將之與商品或服務來源產生聯想，該特徵因而產生具區別商品或服務來源之另一意義。

#### 第五點（名詞釋義四）

本法第二十條所稱相同或類似之使用，相同係指文字、圖形、記號、商品容器、包裝、形狀、或其聯合式之外觀、排列、設色完全相同而言；類似則指因襲主要部分，使購買者於購買時施以普通注意猶有混同誤認之虞者而言。

#### 第六點（名詞釋義五）

本法第二十條所稱混淆，係指對商品或服務之來源有誤認誤信而言。

#### 第七點（判斷表徵之考量因素）

本法第二十條所稱之表徵，指有左列情形之一者而言：

一、文字、圖形、記號、商品容器、包裝、形狀、或其聯合式特別顯著，足以使購買人據以認識其為表彰商品或服務之標誌，並藉以與他人之商品或服務相辨別。

二、文字、圖形、記號、商品容器、包裝、形狀、或其聯合式本身未特別顯著，然因相當時間之使用，足使消費者認知並將之與商品或服務來源產生聯想。

#### 第八點（表徵之例示）

左列各款為本法第二十條所稱之表徵：

一、姓名。

二、商號或公司名稱。

三、商標。

四、標章。

五、經特殊設計，具識別力之商品容器、包裝、外觀。

六、原不具識別力之商品容器、包裝、外觀，因長時間繼續使用，取得次要意義者。

#### 第九點（不得為表徵之例示）

左列各款，不具表彰商品或服務來源之功能，非本法第二十條所稱之表徵：

一、商品慣用之形狀、容器、包裝。

二、商品普通之說明文字、內容或顏色。

三、具實用或技術機能之功能性形狀。

四、商品之內部構造。

五、營業或服務之慣用名稱。

#### 第十點（判斷相關大眾所共知之考量因素）

判斷表徵是否為相關大眾所共知，應綜合審酌左列事項：

一、以該表徵為訴求之廣告量是否足使相關大眾對該表徵產生印象。

二、具有該表徵之商品或服務於市場之行銷時間是否足使相關大眾對該表徵產生印象。

三、具有該表徵之商品或服務於市場之銷售量是否足使相關大眾對該表徵產生印象。

四、具有該表徵之商品或服務於市場之占有率是否足使相關大眾對該表徵產生印

象。

五、具有該表徵之商品或服務是否經媒體廣泛報導足使相關大眾對該表徵產生印象。

六、具有該表徵之商品或服務之品質及口碑。

七、相關主管機關之見解。

#### 第十一點（判斷混淆之考量因素）

判斷是否造成第二十條所稱之混淆，應審酌左列事項：

- 一、具普通知識經驗之相關大眾，其注意力之高低。
- 二、商品或服務之特性、差異化、價格等對注意力之影響。
- 三、表徵之知名度、企業規模及企業形象等。
- 四、表徵是否具有獨特之創意。

#### 第十二點（判斷原則）

審酌表徵是否相同或類似之使用，應本客觀事實，依左列原則判斷之：

- 一、具有普通知識經驗之相關大眾施以普通注意之原則。
- 二、通體觀察及比較主要部分原則。
- 三、異時異地隔離觀察原則。

#### 第十三點（認定程序）

表徵是否為相關大眾所共知、是否相同或類似之使用、或是否致混淆，依左列程序認定之：

- 一、由本會委員會議認定。
- 二、有相當爭議致難以判斷，得舉行公聽會或座談會，徵詢學者專家、業者代表、消費者代表、相關產業公會及機關意見，供本會認定之參考。
- 三、影響重大且有相當爭議致難以判斷，得委託公正、客觀之團體、學術機構，以問卷徵詢一般大眾或相關交易對象意見。

#### 第十四點（公司名稱）

二公司名稱中標明不同業務種類者，其公司名稱非本法第二十條所稱之相同或類似之使用。

以普通使用方法，使用依公司法登記之公司名稱，若無積極行為使人與相關大

衆所共知之他人營業混淆者，不違反本法第二十條規定。

#### 第十五點（商號名稱）

以普通使用方法，使用依商業登記法登記之商號名稱，若無積極行為使人與相關大眾所共知之他人營業混淆者，不違反本法第二十條規定。

#### 第十六點（本法第二十條與第二十四條規定之適用原則）

左列各款情形，於未符合本法第二十條規定之構成要件時，得以違反本法第二十四條規定處理之：

一、襲用他人著名之商品或服務表徵，雖尚未致混淆，但有積極攀附他人商譽之情事。

二、抄襲他人商品或服務之外觀，積極榨取他人努力成果，對競爭者顯失公平，足以影響交易秩序。

前項情形，於商品外觀係屬公眾得自由利用之技術者，不適用之。

#### 第十七點（不溯既往原則）

公平交易法施行之前，某項已為多數相關廠商所共同使用之商品容器、包裝、外觀或其他表徵，致相關大眾無從依其容器、標示之外觀辨識其來源時，即不得再由某一事業主張係其最先使用，而排除他人之使用。

#### 第十八點（檢舉程式）

檢舉他事業違反本法第二十條規定者，應請其以書面載明具體內容、真實姓名及地址。其以言詞為之者，本會應作成書面紀錄，由檢舉人簽名或蓋章。

檢舉未具真實姓名、地址、簽名（蓋章）或無具體內容者，得不予處理。

但顯有違害公共利益之虞者，為確保公平競爭及消費者利益，仍得依職權調查處理。

#### 第十九點（檢舉人提供事證）

檢舉他事業違反本法第二十條規定者，應請其提供相關商品或服務表徵為相關大眾所共知之證據，及他事業涉嫌違法之具體事證。

未依前項提供相關資料者，應以書面通知其於相當期限內提供；逾期仍未提供者，視為檢舉無具體內容。

#### 第二十點（不受理案件處理程序）

有左列情形之一者，業務單位應簽註意見層送輪值委員審查，經奉首長核定後存查或函復結案，並定期彙總提報委員會議：

- 一、檢舉事件依本原則得不予處理者。
- 二、檢舉無具體內容者。
- 三、檢舉事項僅涉及雙方當事人之爭議，而雙方當事人已和解、或檢舉人撤回檢舉者。

#### 第二十一點（被檢舉事業陳述意見之機會）

本會對事業為處分前，應給予其陳述意見之機會。但經本會通知事業限期到場陳述意見或提出書面說明，逾期未到場陳述意見或提出書面說明者，不在此限。

## 參、重要案例說明

### 一、仿冒行爲

#### (一) 腦筋急轉彎仿冒案

時報文化公司檢舉某出版社所出版之「新腦筋急轉彎」，所採幽默式漫畫問答格式、書籍開本以及前頁為問題、後頁為答案之編輯形式，均與檢舉人之「腦筋急轉彎」相仿，涉嫌違反公平交易法第二十條規定。案經本會委員會議審議認為，「腦筋急轉彎」在「新腦筋急轉彎」出版時，銷售量超過一百二十萬本，已為出版同業及消費者所共知；亦即該「腦筋急轉彎」已達「相關大眾所共知」的程度。而「新腦筋急轉彎」一書，雖於書名上再加一「新」字，但其除於名稱上相類似外，所採之編輯形式，亦與「腦筋急轉彎」相仿，整體綜合觀察，易令人誤認二者有續集、系列關聯，因此，被檢舉人顯就其營業所提供之商品，以相關大眾所共知的其他顯示他人商品之表徵，為相同或類似之使用，致與他人商品混淆，應違反公平交易法第二十條第一項第一款規定。（第三十四次委員會議、(81)公處字第 007 號）

### 二、學術著作名稱上加「新」、「新論」之適法性解釋

前述腦筋急轉彎仿冒案經決議後，引發在學術著作名稱上加「新」、「新論」是否違法之質疑。本會遂於第四十四次委員會議對此爭論作出如下解釋：

(一) 本會認定「新腦筋急轉彎」仿冒「腦筋急轉彎」違反公平交易法第二十條第一項第一款之規定，係以「腦筋急轉彎」已達相關大眾所共知之程度，而「新腦筋急轉彎」加上一「新」字，除在名稱上類似外，因其所採幽默式漫畫問答集格式、書籍開本以及前頁為問題、後頁為答案之編輯形式等，亦與「腦筋急轉彎」相仿，整體綜合觀察結果，易令人誤認二者有續集、系列關聯，而產生商品混淆之情形，且「腦筋急轉彎」尚未成為該商品本身習慣上所通用之名稱，故就整體而言，「腦筋急轉彎」仍具獨特性，故予以保護。

(二) 至於學科名稱例如「管理學」、「材料工程學」、... 等均已成為該學科之通用名詞，例如一般人提及「管理學」、「材料工程學」時即知指某種學問，而不會誤為某人專有或誤為其他學問，亦即不致引起混淆誤認，是以不論為「管理學」、「新管理學」、「管理學新論」，均為探討「管理學」此一知識之書籍，除非其書名另具有獨特性，例如「○氏」管理學等，或有必要加以保護，否則，僅通指涉及某種學識之學科名稱，既為大眾所通用，應認為公平交易法第二十條第二項第一款所稱「商品本身習慣上所通用之名稱」，而不適用同法同條第一項：「事業就其營業所提供之商品或服務，不得有 ..... 以相關大眾所共知之他人姓名、商號或公司名稱、商標、商品容器、包裝、外觀或其他顯示他人商品之表徵，為相同或類似之使用，致與他人商品混淆，或販賣、運送、輸出或輸入使用該項表徵之商品者」行為之規定。故使用該通用名稱，或在其上加「新」、「新論」等字，不應認為仿冒行為。

## 二、高度抄襲

不當模仿他人之商品或服務之外觀或表徵，榨取他人努力成果之行為，將損害被榨取者利益，違反社會倫理，且不經努力而取得競爭上之優勢，侵害效能競爭原則。此等模仿行為屬不公平競爭之行為，有加以規範之必要，惟本法第二十條規定之適用有其法定要件，對無法依第二十條規定規範之上述不公平競爭行為，應以違反第二十四條規定予以禁止。

### (一) 「ARROW」吊標槍案

某吊標槍業者遭檢舉仿製他人 ARROW-9S 吊標槍商品外觀及包裝，涉嫌違反公平交易法之規定。案經調查，發現被檢舉人商品包裝之圖樣係先透過照像複製之

程序，直接竊取檢舉人商品之包裝圖樣設計，可謂係未經自身努力且毫無創見之完全一致之抄襲行為。被檢舉人基於促進本身追求利潤之目的，將檢舉人花費時間、精神及金錢所獲致之工作成果直接竊取為己有及從事毫無創見、高度抄襲他人商品之行為有其可責性，且其結果將導致消費者對不同商品的混淆，應構成公平法第二十四條「足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平行為」之規定。（本會第一二五次委員會議、（83）公處字第三一號）

#### （二）「Top-Gun Cop」玩具機器人案

某玩具製造業者遭檢舉仿製他人玩具機器人「Top-Gun Cop」商品之外觀及包裝，涉嫌違反公平交易法。經本會審議，認定檢舉人於八十年間，即著手設計玩具機器人「Top-Gun Cop」，並於八十一年初設計完成、銷往世界各地，係屬該公司主力產品之一。而被檢舉人所販賣之玩具機器人商品與檢舉人商品之外觀可謂幾乎完全相同，又上開二商品紙盒包裝之文字、排列、照片、色彩及背面之圖片與功能說明等亦有高度雷同之處，有使消費者產生混淆誤認之情事。另被檢舉人包裝盒上盾形圖形內代表產品型號之「Top-Gun Cop 3007」與該公司之報價單及商品包裝背面下方標示之貨號「5008」不同，卻與檢舉人者相同，足認被檢舉人係複製檢舉人之商品包裝。被檢舉人基於促進本身追求利潤之目的，將檢舉人花費時間、精神及金錢所獲致之工作成果直接竊取為己有並從事高度抄襲商品、包裝之行為，對檢舉人顯失公平，並足以影響交易秩序，自違反公平交易法第二十四條規定。（本會第一五三次委員會議、（83）公處字第一〇二號）

#### （三）「K-Swiss」運動鞋案

某運動鞋製造商遭檢舉仿冒美商「K-Swiss 古典鞋型」運動鞋外型。經本會認定被檢舉人坐享他人辛苦努力成果，並利用「K-Swiss」運動鞋在臺銷售以來，所享有之正當市場交易利益，有企圖搭便車情事，違反公平法第二十四條規定。（本會第一三六次委員會議、（83）公處字第 049 號）

#### （四）水蜜桃果汁罐頭案

某食品製罐公司於未經授權情況下，擅自仿造重製味丹企業綠力系列飲料容器上之美術、文字及圖形，並製成空罐輸往大陸地區。經認定係以違背善良風俗之方法加損害於味丹公司，誠具社會倫理之非難性及可責性，嚴重影響交易秩序，違反

公平法第二十四條規定。（本會第一二三次委員會議、(83)公處字第049號）

### 三、真品平行輸入

#### (一)機油平行進口案

某機油進口商被檢舉於其進口之機油上使用與檢舉人相同之商標，涉嫌仿冒。經本會調查，認被檢舉人所進口之機油為真品平行輸入，使用相同之商標應非屬公平交易法所規範之仿冒行為。另被檢舉人在其商品貼紙上均標明「進口商：x x 國際有限公司」，用以區別檢舉人標貼上所標明之「台灣總代理：○○股份有限公司」，可知被檢舉人並未有以積極行為使消費者誤認該產品係代理商所進口之商品，即被檢舉人並無故意「搭便車」之行為，從而並不違反公平交易法第二十四條之規定。（本會第八十次委員會議）

### 四、公司名稱與商號名稱

#### (一)公司名稱

萬客隆股份有限公司檢舉萬客隆房屋仲介股有限公司違反公平交易法第二十條第一項第二款之規定。本案為首件合法登記之公司名稱遭檢舉違反公平交易法，引起本會廣泛之討論，最後決議：公平交易法第二十條第一項第二款所定公司名稱之侵害之間題，基於適用法律時之體系上的要求，關於二公司名稱是否相同或類似之認定，應以公司法第十八條第二項之規定為基礎。公司法第十八條第二項規定「不同類業務之公司，使用相同名稱時，登記在後之公司應於名稱中加記可資區別之文字；二公司名稱中標明不同業務種類者，其公司名稱視為不相同或不類似」，故二公司名稱相同，而後登記之公司已標明為不同類業務之公司者，依前開規定規定，後登記之公司名稱應「視為不相同或不類似」。除非被檢舉人另有積極行為（例如自稱為檢舉人之關係企業或從事與檢舉人所經營同類業務），使相關大眾誤以為被檢舉公司與檢舉公司為同一公司或有關係企業或其有業務上之關連。本於同一見解，最高法院四十八年台上字第一七一五號判例要旨亦認為，所謂不正之競爭，當係指從事同類業務之公司而言。今本案被檢舉人既依公司法設立登記之公司，且已於登記時，在爭公司名稱「萬客隆」下，加記「房屋仲介」，以區別其業務種類之文字，則依公司法第十八條第二項及最高法院前開判例要旨，二公司之名稱即應視為不相同或不類似，且無「不正之競爭」的情事，從而不違反公平交易法第二十

條規定。（本會第四十次委員會議）

#### (二)商號名稱

台北市中泰賓館檢舉基隆市中泰賓館使用相同之名稱，涉嫌違反公平交易法，經本會委員會議討論，決議：商業登記法第二十八條第一項規定：「商業在同一直轄市或縣（市），不得使用相同或類似他人已登記之商號名稱經營同類業務」，第二項規定：「商號之名稱，除不得使用公司字樣外，如與公司名稱相同或類似時，不受前項規定限制」。依商業登記法獲准設立登記之商號名稱，自可受該法之保護，故單純使用商號名稱，無任何使人誤認其與他人之營業有關之行為者，應無違反本法第二十條之規定。台北中泰賓館之公司名稱雖為台北地區之相關大眾所共知，然基隆中泰賓館於民國六十四年即依商業登記法相關規定依法成立，如其行為不逾越其營業登記範圍，縱其商號名稱與檢舉人同，仍應受商業登記法之保護。再者，被檢舉人無論其硬體、軟體設備均不如檢舉人，如被檢舉人無積極之故意搭便車行為，使他人誤認其係檢舉人之基隆分店，則相關大眾不致混淆誤認其係檢舉人之基隆分店，是以基隆中泰賓館應不違反公平法仿冒之規定。（第四十六次委員會議）

#### (三)萬客隆家具批發倉庫案

依上述二案例，單純使用合法登記之公司名稱或商號名稱之行為，並不違反公平交易法有關仿冒之規定。惟若非以普通使用之方法使用其公司名稱或商號名稱，致有攀附他人名聲之情事者，仍可論以違反公平交易法規定。本會於處理萬客隆股份有限公司告訴萬客隆家具行違反公平交易法第二十條之鑑定案時，即認定「萬客隆家具行」之商號名稱係依商業登記法登記之名稱，使用該名稱並未違反公平交易法第二十條規定，惟被告於其招牌上不使用其所登記之商號名稱，卻使用「萬客隆家具批發倉庫」，不僅「萬客隆」之特取部分與告訴人相同，且「批發倉庫」亦與告訴人分設各地之「批發倉庫」完全相同，雖被告業務營業項目有批發業務，使用「批發」並無不妥，然其於營業場所之招牌卻多有「倉庫」二字，不僅與事實不符，且是利用大眾所共知萬客隆股份有限公司是經營批發倉庫業務，顯有攀附告訴人名聲之情事，對被攀附者顯失公平，且足以影響交易秩序，應違反公平交易法第二十四條規定。（本會第一五一次委員會議、(83)公處字第093號）

## 五、不具表徵功能之類型

本法第二十條所稱之表徵，指足以區別商品或服務來源之特徵。無法用以區別來源者，不得謂為「表徵」。下列所舉各項，本質上不具表彰商品來源之功能，不足以成為公平交易法第二十條所稱之表徵。

### (一)具實用或技術機能之功能性形狀

商品的外形或其容器具有實用或技術的機能特徵，必須以取得專利權才能獨占地享有，否則具有特殊功能的特徵應歸大眾使用；具有實用功能的商品或容器外形，若受不正競爭法的保護，得以禁止他人仿冒，無異變相地取得使用此種具有特殊功能之外形獨占排他權（尤其在公平交易法未規定特定之保護期間有可能造成無限期獨占），殊非公平交易法規範之立法意旨所在。是以具實用或技術機能之功能性形狀不屬本法所稱之表徵，經本會於多件個案決議之累積，達成共識，如：1.某澳洲商檢舉某太陽能熱水器製造商涉嫌仿冒其產品案。（第六十二次委員會議）；2.某公司被檢舉仿冒日商象印株式會社「食器乾燥機」商品外觀案。（第八十三次委員會議）；3.某公司被檢舉涉嫌仿冒美國 TMINDUSTRIES，INC 生產之優快補自動給油器案。（第九十五次委員會議）

### (二)商品普遍之說明文字、內容或顏色

台灣板橋地方法院函請本會鑑定「魚肚」商標是否係公平法第二十條所規定「相關大眾所共知之商標」。經本會審理，認「魚肚」雖為告訴人依商標法規定於肥料類取得商標專用權之註冊商標，惟查在有機質肥料中，以魚之遺體、廢棄物乾燥、蒸製、粉碎加工製成之肥料，通常即稱「魚肥」。故以「魚肚」使用於有機質肥料，係表示該等肥料為由魚之內臟為原料加工製成，而非表示商品之來源，故被告使用「魚肚」並非使用商標之行為，自無仿冒之可言。（第九十次委員會議）

據本會瞭解，告訴人之「魚肚」註冊商標於本會認定其屬商品說明後，商標主管機關繼而以該商標為商品說明之理由，評定該商標之註冊無效（經濟部中央標準局中台評字第 830283 號評定書）。

### (三)商品慣用之形狀、容器、包裝

某牛奶製造商被檢舉仿冒他人之牛奶包裝。經本會認定檢舉人與被檢舉人之產品包裝整體外觀上雖非常近似；惟查市面上亦同時存在有數種與此外觀類似之乳

品，消費者經由日常生活經驗之累積，於選購時自己具備特殊之注意與區別能力，因此，除非該整體外觀已成為表彰商品來源之表徵，一般消費者於選購時，除商品整體外觀之外，尚會經由其他標示、製造者名稱、商標等，加以區別商品，本案消費者只須施以一般人之普通注意，即可輕易區別其所選擇之乳品為何，亦即系爭商品之整體外觀並未成為相關大眾辨識商品來源之依據，換言之，其非顯示商品之表徵，從而，在交易上購買者不致因乳品整體外觀之相似而對商品來源產生混淆，故不符合公平交易法第二十條第一項第一款之要件。（第六十二次委員會議）

#### (四)商品之內部構造

某運動鞋製造商被檢舉其運動鞋內之氣墊與檢舉人享有專利之氣墊相同，涉嫌違反公平交易法第二十條規定。經本會認定系爭氣墊係覆包於鞋子構造之內部，一般消費者除非拆開鞋子，否則無從見到該氣墊，該氣墊自非消費者用以區別商品來源之特徵，從而不符公平交易法第二十條之保護要件。（第五十四次委員會議）

### 六、濫用智慧財產權

按有關智慧財產權之聲明，在行銷上顯然具有嚇阻競爭者進入市場之作用。為避免濫用智慧財產權產生過當之嚇阻作用，造成不公平競爭，本會曾於數案例中認定智慧財產權所有人保護其智慧財產權之行為過當，分別以違反公平交易法第二十四條或第十九條第三款規定之理由加以處分。

#### (一)電腦印鑑比對機結構新型專利

某影像電腦公司擁有電腦影像輸入／檢索／比對／列印機結構新型專利，卻於報章刊登不實之啟事，使人誤認其所享有之專利範圍包括印鑑比對之軟體程式及機器設備。該公司並發函予其競爭同業之經銷商及使用者，指名該競爭同業侵害其專利。經本會審理，認定智慧財產權所有人自行或委託發函制止侵害其智慧財產權之人，在合理之範圍內難謂一律不得為之，惟在本案被檢舉人僅享有硬體結構專利情況下，刊登易使人對其專利權範圍產生錯誤印象之敬告啟事在先，繼而於其競爭同業是否侵害被檢舉人之專利權尚未經司法審判確定前，對該競爭同業之經銷商、經銷商之客戶寄發律師函，函內指稱該同業之產品侵害其專利權，然對其專利權之範圍及該同業所為之具體的侵害事實卻未明確表示。致該等人員紛紛要求該同業開具切結書保證未侵害被檢舉人上揭專利權，甚或表示於本會對本案有所決議前，不敢

經銷或購買該競爭同業之產品。此種不當之競爭手段，已超出保護自己權利所必要之程度，並造成不公平競爭之情事。核其所為，應違反公平交易法第二十四條規定。（本會第八十七次委員會議、(82)公處字第041號）

#### (二)連接器腳座專利

某外商公司於經濟日報、工商時報刊登敬告啟事，稱台灣有廠商未經授權，製造侵害其在中華民國及美國專利之連接器，請台灣廠商停止上述侵害專利行為等語。查該敬告啟事僅列出外商於中華民國及美國之專利號碼、專利名稱，然對其專利權內容為何，以及何產品侵害其專利權，未具體表示，致該啟事產生懸疑效果。該外商繼而持敬告啟事，攜同負責銷售其產品之關係企業人員，至採用連接器產品之我國廠商處所，告知刊登敬告啟事之事，說明台灣有廠商侵害其專利權，請廠商勿購買仿冒品，以積極行為加重懸疑效果，並意將懸疑效果轉化為有利於自己產品之銷售。在目前查禁仿冒之政策下，有關專利權侵害之聲明，往往易使業者懼而不敢使用有仿冒嫌疑之產品為其零件，以避免涉訟。由於檢舉人為我國規模最大之連接器製造商，致許多採購連接器之廠商聯想檢舉人為該外商所指之侵害專利者。而經本會調查顯示，該外商之行為確已對檢舉人之營業活動產生實質影響，然檢舉人是否侵害該外商之專利權，並未經權責機關確定。該外商之所為，已超出保護權利所必要之正當程度，對於檢舉人顯不公平，應屬公平法第二十四條所稱之「其他足以影響交易秩序之顯失公平行為」。（第一四〇次委員會議、(83)公處字第066號）

#### (三)電腦軟體商標專用權、著作權

某電腦軟體公司（被檢舉人）向經濟部中央標準局申請註冊「x x」商標，於書籍類商品獲准註冊，電腦軟體類商品則遭核駁，未為註冊。該公司明知其於電腦軟體商品並無「x x」商標專用權，且其亦未向本會檢舉他人違反公平交易法經本會認定屬實，卻一再刊印快報，散布檢舉人之「x x 3」電腦軟體違反商標法及公平交易法等消息，要消費者勿購買或使用檢舉人之商品，並要求已購買者向製造商或代理商退換。被檢舉人另又發函予學校及檢舉人客戶，除指稱檢舉人之產品違反商標法及公平交易法外，更稱「目前公民營的大型事業單位及各大學、專科學校幾乎都是用被檢舉人之產品，不論學生未來是升學或就業，90%都會面臨使用被檢

舉人之軟體，相信不到仟分之一的機會可能使用檢舉人之軟體，希望校長考慮採用被檢舉人之軟體，並將資料轉交給相關的老師」等語。經本會委員會議討論，認被檢舉人形式上雖以檢舉人等違反商標法及公平交易法為由，一再刊印快報及發函學校、檢舉人客戶，實則係利用一般人對其商標註冊情形、及檢舉人是否違反公平交易法無法判斷之情形，促使消費者勿購買或使用檢舉人之產品，以增加己身之交易機會，遂行其排擠同業競爭之目的。又檢舉人所發信函不僅指稱同業競爭者之不是，更自稱擁有 90 % 之佔有率，強烈表示消費者似無其他選擇非與自己交易不可。核其所為，應屬以不正當之方法，使競爭者之交易相對人與自己交易之行為。依電腦軟體產品特性、市場分布情形以觀，被檢舉人之所為應有妨礙公平競爭之虞，自己違反公平交易法第十九條第三款之規定。（本會第一四二次委員會議、(83) 公處字第 081 號）

#### (四) 電腦字型造字專利

被檢舉人向警察機關告發檢舉人產品上之專利標示不實，於證據（專利品）已在市場購得之情況下，猶引領警察人員至市貿中心展覽會場以臨檢名義對檢舉人之經銷商製作筆錄、拍照、查扣產品。由於其請求前往查察之地點為展示現場，而展示現場為公開之展覽會場，被檢舉人應可預見該行為會引起民衆圍觀及記者報導，其結果自足以影響檢舉人及其經銷商之商譽，甚且使檢舉人之經銷商畏為銷售檢舉人之產品。綜合考量上述各因素，應可認定被檢舉人之所為，已非單純之告發，顯有濫用權利，造成不公平競爭之情事。

被檢舉人繼而以檢舉人侵害其專利為由，於檢舉人產品發表會之前一日引領警方搜索檢舉人及其五家在國內電腦業界知名之經銷商，扣押各公司之產品金額逾千萬，導致次日檢舉人產品發表會受到不利之影響。查被檢舉人於本案爭議發生前，從未於其產品上依專利法標示其專利證號，以曉公知，檢舉人對不知其商品為專利品之業者依法應不得主張權利；再者，依當時專利法規定，明知為偽造或仿造之仿冒品而加以販賣者，始負刑責，本案檢舉人之產品是否侵害被檢舉人之專利，尚未經權責機關認定，被檢舉人亦未事先提供檢舉人之經銷商有關檢舉人產品如何侵害被檢舉人專利之具體證據及理由，亦即被檢舉人並未讓檢舉人之經銷商「明知」其販售之商品為仿冒品，即逕行對之為搜證行為，造成檢舉人經銷商之恐慌。檢舉人

之經銷商有可能為免訟累，不論檢舉人是否有權對之主張權利，均以停止銷售檢舉人之產品來因應。其結果，將不當造成檢舉人行銷通路之阻塞，形成事業競爭上不公平之情事。

綜觀被檢舉人競爭之手段不論對於商業交易常規之維護、公共經濟秩序之維護、以及所採保護自身權益之行動在手段與目的之正當合理性等各點上，均有負面之影響，其採取之行動雖然在表面上都是合法的，但其行為隱含著以合法手段損害競爭者之涵意，且已超越其為保護自己主張之專利權所必要之程度，其濫用權利之行為，長遠來看，對於建立暨維護智慧財產權、確保合理競爭環境顯有妨礙，且其所為衡諸社會經驗既足以不當影響其他事業之產銷活動，從而宜認係屬一種對競爭者顯失公平之足以影響交易秩序之行為，有必要依公平交易法第二十四條加以禁止。（本會第一七三次委員會議、（84）公處字第012號）

## 肆、展 望

保護智慧財產權為現今世界各國重要之課題。公平交易法於立法過程中，美國即高度關切第二十條規定之制定，並數次將之列為中美智慧財產權諮詢會議之議題。我國目前正積極爭取加入世界貿易組織，仿冒行為是否有效規範，必受關注。健全智慧財產權制度、順應世界潮流，實刻不容緩。展望未來工作重點，除繼續以往之工作外，並可對仿冒案件處理原則及處分執行功能加以檢討、配合政策處理破壞國家形象之重大仿冒案件。除此之外，研究世界保護智慧財產權之趨勢（例如巴黎公約以及 GATT 烏拉圭回合談判 TRIPs 關於智慧財產權之規範）、增進國際合作，以消弭仿冒行為，俾達成公平交易法確保公平競爭、促進經濟之安定與繁容之立法目的。