

# 機車包只要 NT3000——談商品設計的智權保護

賴文智\*

「Balenciaga Motorcycle Bag 機車包小羊皮手提包有貨了 預訂 NT3000」、「ANNA 系列蝴蝶精品浮雕立體花紋三折長夾 260」、「GOAGH 系列大 G LOGO 斜背包 300」，看到網路拍賣上琳瑯滿目這類的名牌商品拍賣資訊，作為消費者的我們，相信大家心裡必然覺得這一定是仿冒品，否則怎麼可能那麼便宜，可是，賣家又堅稱絕對不賣仿冒品。如果是仿冒品的話，為什麼原廠或網路拍賣平台的經營者都不採取一些行動，來處理這些銷售仿冒品的賣家，還網路拍賣一個誠信的空間，這到底是怎麼一回事呢？

就讓本文從智慧財產權法律的觀點，帶領讀者們一起來剖析網路拍賣上這些看似名牌商品是否侵害智慧財產權，消費者又該如何判斷這些拍賣資訊背後隱含的「特殊意義」，以及原廠應該採取什麼樣的方式來處理。

## 一、什麼是仿冒品？

誠如讀者們所熟知，名牌精品生產製造地點的不同，往往也決定價格的區間，同樣是 Burberry 的包包，黑標商品是英國原廠設計監製（主要在歐洲國家製造），藍標商品則是授權日本設計製造（主要在亞洲國家製造），除了設計風格不同外，商品的價格也有一定程度的落差；Etienne Aigner 更是由於商標讓與的歷史因素，目前德國的 Etienne Aigner 與美國的 Etienne Aigner 除了商標相同之外，沒有任何的關連性；而在台灣，更可以看到因為趁著商標權人尚未登台銷售，在國內搶註商標並生產類似產品的特殊網拍情形——真商標、非正品。

回過頭來看什麼是「仿冒」？「仿」是指仿製他人的智慧成果，「冒」則是冒用他人名義、標示等，因此，「仿冒品」可說有二種類型，一種是在商品的設計、外觀上仿製他人既有的商品，一種則是冒用他人公司名稱、商標等印製或附加於其自有商品上。接下來我們來看法律上對於仿冒品的看法，一般而言，我們都把仿冒品定位在侵害他人智慧財產權的產品，例如：盜版的電腦軟體、未經合法授權製造的名牌商品、侵害他人專利權的專利產品等。因此，我們可以這麼說，只要是在設計、外觀上有侵害他人智慧財產權，或是在商品或服務上冒用他人名義或標示（侵害商標、人名、公司名稱等）者，即可稱之為「仿冒品」。

---

\* 作者為益思科法律事務所律師，台大法律研究所碩士

由於名牌精品一向是網路拍賣的熱門項目，與其苦等專櫃換季折扣，不如上網找找看有沒有同好從國外直接帶回國的當季新品，或是網友割愛的二手商品。由於名牌精品查詢頻率相當高、成交機會也大，因此，就產生利用「名牌」吸引使用者、增加銷售機率的方式，而本文以下就來談二種最常見的情形，一個是透過商標搶註的方式，取得國內商標使用權，銷售相同商標的不同商品；另外一個則是透過標題或關鍵字，銷售與名牌精品類似風格的商品。

## 二、商標搶註與仿冒品

由於我國商標法對於商標的保護，是採取「屬地主義」、「註冊主義」。因此，必須向智慧財產局申請商標、取得商標權後，始獲得保護。而所謂「商標搶註」，則是利用國外知名商標的商標權人尚未至國內申請註冊，或是申請註冊的類別未包括其所有商品的情形，搶先向智慧財產局申請、取得商標。在這種情形下，就會產生在國內有權使用商標的人與一般消費者認知的國外原廠不同的情形。像是「Vivienne Westwood」、「Anna Sui 的蝴蝶圖樣」等，即在皮包等商品類別，為國人所搶先註冊。

由於商標並不是保護「商標」本身設計的美感，而是在保護其在經濟活動時所發揮的識別作用，維持正當交易秩序，因此，商標的保護原則上只限於「註冊」及「指定類別」，他人在其他商品類別申請商標，本來即是正常的商業手法，不應立即予以負面評價。例如：「台塑」的商標，即曾發生當台塑集團進軍汽車產業時，才發現已遭人註冊使用，只好另行使用「台朔汽車」的字樣。然而，對於著名商標而言，由於商標擁有人對於該商標投入相當多的行銷資源，建立起商標背後所表彰的企業信譽，若是允許其他人任意在著名商標所未註冊的國家或商品類別進行註冊時，將產生消費者在識別上的混淆，使該著名商標的價值受到減損，因此，國內立法也引進「商標減損（trademark dilution）」的理論，加強對於著名商標的保護。以下則簡單介紹在商標搶註的情形下，國外廠商可能的救濟方式：

### (一)商標法

商標法第二十三條第一項第十二款規定：「相同或近似於他人著名商標或標章，有致相關公眾混淆誤認之虞，或有減損著名商標或標章之識別性或信譽之虞者。但得該商標或標章之所有人同意申請註冊者，不在此限。」不得註冊。若有不得註冊的事由，依據同法第四十條規定，得於商標註冊公告之日起三個月內，向商標專責機關提出異議。若是已超過異議期間，仍可依

同法第五十條、第五十一條規定，在註冊公告之日起五年內，申請評定。評定案件經評決成立者，應撤銷其註冊。

透過商標法提起異議或是申請評定，將他人搶註的商標撤銷，比較困難之處在於如何證明自己的商標是屬於商標法所稱的「著名商標」。通常會發生商標搶註的情形，多半是在國外著名的商標，但是否在國內著名則通常有所爭議，因此，在舉證是否為著名商標時，在證據上除國外的廣告行銷資料來，亦須著重在國內相關報導、銷售情形、行銷投入等證明，否則，因為「著名商標」仍以國內是否著名的認定為準<sup>1</sup>，未必能夠順利撤銷該搶註的商標。

## (二)公平交易法

公平交易法第二十條第一項規定：事業就其營業所提供之商品或服務，不得有左列行為，「三、於同一商品或同類商品，使用相同或近似於未經註冊之外國著名商標，或販賣、運送、輸出或輸入使用該項商標之商品者。」這裡所提到的「未經註冊之外國著名商標」，與商標法所稱的「著名商標」是否相同，國內學者有一定的歧見。

由本款規定的立法歷史來觀察，主要是為了因應在國內尚未註冊，但在國外已經相當著名的商標，在國內被他人仿冒的情形。因此，所謂「外國著名商標」，應以在「外國」著名即為已足，在國內未必須達「著名」的程度。但國內司法實務及多數學者則認為仍應採取本國及外國皆著名的判斷標準，以避免造成我國商標與外國著名商標間不公平保護之結果<sup>2</sup>。

然而，由於公平交易法此一規定，對於外國著名商標還是採取比較寬鬆的保護，因此，也會是國外原廠採取法律行動相當適合的依據。公平交易法除了透過向行政院公平交易委員會提出檢舉的行政救濟途徑之外，也可以直接向法院提起民事訴訟，甚至在個案亦有可能以違反公平交易法的規定，要求註冊人取消商標的註冊。

---

<sup>1</sup> 所謂「著名」，係指有客觀證據足以認定已廣為相關事業或消費者所普遍認知者。其認定標準並不以在我國註冊、申請註冊或已使用為前提要件，其保護範圍較一般註冊商標為廣，但仍然須為國內相關事業或消費者所知悉為要，並且不以使用於相同或類似商品為限。請參照，經濟部智慧財產局，商標法逐條釋義，[http://www.tipo.gov.tw/trademark/trademark\\_law/trademark\\_law\\_11\\_3.asp](http://www.tipo.gov.tw/trademark/trademark_law/trademark_law_11_3.asp), 2005/3/30 visited.

<sup>2</sup> 司法實務見解可參照，司法院 84 年 4 月 13 日 84 廳刑（一）字第 07260 號函；學者意見可參照，廖義男等，公平交易法之註釋研究系列(二)，行政院公平交易委員會九十三年度研究計畫，頁 220-221。

### (三)著作權法

商標搶註和著作權法有什麼關係？就如同讀者們所質疑，多數情形商標搶註和著作權法一點關係也沒有，不過，在個案的狀況，也有可能透過著作權法及商標法的規定，解決商標搶註的問題喔！

商標文字、圖樣的本身，很可能受到著作權法的保護。舉例來說，可口可樂商標的特殊曲線、字型設計，可能使其成為著作權法保護的「美術著作」，因此，當商標文字、圖樣受著作權法保護時，則當他人搶註商標，而且加以使用時，則有侵害重製權的問題，而且，也是一種商標不得註冊的事由。

在國內著作權法仍有刑事責任的狀況下，只要國外原廠可以證明其為該商標文字、圖樣的著作權人，或許即可兵不血刃地要求註冊人將商標移轉予國外原廠，即令註冊人不願意，只要著作權的訴訟勝訴確定，亦可依據商標法第二十三條第一項第十七款、第五十條、第五十一條規定，申請評定撤銷該商標。

## 三、 Burberry 風、 LV 風—經典格紋的保護

另一個令名牌廠商感到困擾的問題，就是網路拍賣經常使用「Burberry 風、LV 風」等字眼，吸引使用者前往瀏覽，而且，所販售的商品，在外型、花紋、構造等方面，也與名牌廠商的產品相似。例如：長期以來相當流行的 LV 柏金包、凱莉包；因為周侯戀曝光而大紅的機車包；Burberry 的經典格紋、LV 的棋盤格紋等，都有大量他人仿製的類似的商品在市場上流通，這就涉及商品設計風格的保護問題。

由結果面來看，市場上存在有許許多多這些類似名牌精品的仿製品，某程度即代表商品設計風格在保護上的困難，尤其是單純模仿設計風格的獨立創作，更是難以禁絕。以下則由相關智慧財產權法律的規定，簡單介紹幾個可能用來處理商品設計風格保護問題的方法。

### (一)商標法

目前網路拍賣最多的商品，就是宣稱是某某名牌風格的衣服、皮包等，這些商品可能擁有自己的商標或是根本就沒有商標，藉此避免違反商標法的責任。然而，並不代表商標法無法處理商品設計風格的問題。當一個商標的特殊花紋設計，經過長久的使用，已經在社會大眾的心中形成某一個花紋設計，即代表該公司的商品的話，則可能透過「次要意義 (second meaning)」的理論，使該特殊花紋設計具有「識別力」，而可註冊商標。

國內最著名的案例，即為 Burberry 的經典格紋，目前英商布拜里公司，已在國內取得 009（眼鏡類）、014（手錶、珠寶等）二類的商標權<sup>3</sup>，目前最大的爭議是 024（皮件、布製品），也正在申請中。當然，也有廠商以 Burberry 的經典格紋有其他廠商使用，並不具有識別力為由，在進行商標註冊的攻防戰。若是 Burberry 的經典格紋取得商標權之後，若販售該商標註冊指定類別的類似商品，即使沒有用到 Burberry 這個商標，因為經典格紋本身就是商標，一樣還是會有侵害商標權的問題。

## (二)專利法

多數的名牌精品其實是無法取得商標權，舉例來說，LV 的棋盤格紋，因為棋盤格紋應用很廣泛，很難取得商標權；PRADA 的黑色帆布設計，更是難以透過商標法來處理。但是，如果有些名牌精品的設計，事實上是可以取得新式樣專利或新型專利的保護。

專利法第一九條第一項規定：「新式樣，指對物品之形狀、花紋、色彩或其結合，透過視覺訴求之創作。」獨特具有新穎性的皮件、衣服的版型或花色，可以透過申請新式樣專利的方式受到保護。若是在形狀、功能、構造上具有一定程度的新穎性，也可能申請新型專利的保護。

像是柏金包、凱莉包、機車包等，在皮包的外型設計、功能性等，相較於當時其他皮件的設計，都具有一定的新穎性，若是當時有申請專利時，則可獲等十至十二年的保護，可以禁止類似皮包的製造，也是值得國內外名牌精品業者注意的保護方式。透過專利保護的缺點在於專利申請及維持的成本高，取得的時間較長，若是商品只流行一段時間就消逝，那專利的保護可能就緩不濟急。

## (三)著作權法

一般來說，著作權法只保護文藝性的創作，實用性的設計，不受著作權法的保護。因此，在商品設計風格方面，例如：皮包的形狀、構造、衣服版型等，要透過著作權法保護較為困難。不過，整體的造型可能因為是實用性的設計，故不受著作權法保護，但是，在商品上的特殊圖案，可能仍然受到著作權法保護。

舉例來說，PRADA 近年新增設計的機器人，本身可能是一個受著作權法保護的美術著作；LV 的櫻桃包，櫻桃圖樣也有可能受到著作權法保護。因此，

---

<sup>3</sup> 註冊審定號分別為「01100978」及「01070301」，讀者可以自行連結至智慧局商標查詢系統，使用案號檢索（[http://203.69.69.28/TIPO\\_DR/ExamNoIPO.html](http://203.69.69.28/TIPO_DR/ExamNoIPO.html)）。

當他人要仿製這些新的設計風格時，即有可能有侵害著作權的問題。廠商在考慮商品設計風格的保護時，也可考慮在設計時加入受著作權法保護的元素。

#### (四)公平交易法

模仿名牌商品的設計風格，也可能被認為是一種公平交易法所禁止的不公平競爭行為，一是公平交易法第二十條有關於「表徵」的保護；二是公平交易法第二十四條有關於搭便車（free riding）這類不公平競爭行為禁止的規定。

公平交易法第二十條有關於「表徵」的保護，較商標保護的範圍大，因為，表徵並不限於商標文字、圖樣，只要是相關事業或消費者普遍認知之他人姓名、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的表徵，都可能援引公平交易法加以保護。在名牌商品的設計風格模仿的部分，主要是整體外觀設計的部分，若可以證明該商品設計的風格已屬相關事業或消費者普遍認知的表徵，即有可能透過公平交易法尋求救濟。

公平交易法第二十四條規定：「除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為。」則是公平交易法的「帝王條款」，具有補充公平交易法規定不足的作用。依據「行政院公平交易委員會對於公平交易法第二十四條案件之處理原則」對於「榨取他人努力成果」認為是一種不公平競爭行為，包括：攀附他人商譽、高度抄襲、利用他人努力，推展自己商品或服務之行為等。

在網路拍賣刊登 Burberry 風、LV 風等字眼，且販售內容是與 Burberry、LV 高度近似的商品，則有可能依據個案被認定是一種攀附他人商譽、高度抄襲、利用他人努力，推展自己商品或服務的行為，畢竟原廠在商品信譽上投入相當的資源，而賣家刻意使用 Burberry 風、LV 風等字眼，也有利用 Burberry、LV 的商標吸引買家的用意，因此，還是要相當謹慎。

#### 四、建議

網路拍賣在近年來成為創業的主要方式之一，在網路上尋寶的樂趣，也吸引許多使用者投入，然而，網路上充斥的仿冒品，也令許多使用者裹足不前，令原廠蒙受重大損失。本文所討論的真商標但非原廠正品，以及名牌風格的模仿商品，確實是遊走在侵害智慧財產權的灰色地帶，必須要依據個案進行處理。

作者在此也要提醒有心投入網路拍賣的創業者，必須要體認到只要想搭名牌的順風車，即可能產生侵害智慧財產權的風險，並非只要搶註商標或未

標示商標，即不會有侵害智慧財產權的問題，在投入網路拍賣前，事先進行智慧財產權的評估有其必要性；而原廠或代理商也可考慮採取適當的法律途徑解決市場仿品充斥的混亂狀況，無論是商標法有關於著名商標的保護、公平交易法對於「表徵」的保護，都有賴於權利人積極行使權利，否則很可能因為無秩序的使用，而產生商標或表徵淡化的結果，屆時就無法主張權利。

至於對於一般消費者而言，可以用低價買到類似名牌的商品，似乎沒有什麼不好，但是，如果真的想要享受在網路尋寶的樂趣，除了加強名牌辨識的功力之外，在智慧財產權的問題方面，也不要只信賴網拍平台業者的過濾工作，因為是否侵害智慧財產權還是有模糊地帶，這方面也是要有獨立的判斷能力喔！