

商標之特別顯著性

彭玉琪

近日來，商標因欠缺商標法第四條所規定「特別顯著性」之要件而遭核駁者時有所聞，而何謂商標之「特別顯著性」？該法條之適用上與商標法其他條款之規定又有何關聯？本文即試就此加以探究。

按商標之主要功能，係為表彰商品之來源，從而一文字、記號、圖形或其聯合是否堪稱商標，乃商標得否准予註冊首先必須考量者。從而商標法第四條乃將商標本身應有之特性具體明文，即：商標圖樣所用之「文字、圖形、或聯合式，應特別顯著」，惟其僅為概括之規定，究竟何謂「特別顯著」之商標，法條中並未進一步說明，依行政院於判決中之闡示，係指一般商品購買人得據以認識其為表彰商品之標誌，並得藉以與他人之商品相辨別而言。而就中央標準局依歷來之案例

所歸納，不具備特別顯著性商標之態樣大略如下：

(一) 簡單之線條或基本顏色。例如：一條黑色之平行線、一個方框或一方單純之基本顏色等。

(二) 複雜之文字、圖樣，例如：長恨歌或一幅山水畫等。

(三) 單純之包裝、容器圖案(盒)。

(四) 流行之標語、口號，例如：「民主進步」、「三民主義統一中國」、「中華民國萬歲」等。

(五) 常用之成語、祝頌語，例如：「百年好合」、「五福臨門」、「鴻圖大展」、「恭禧發財」等。

(六) 常用之讚美詞，例如：「美麗 MEI LING」、「麗 YEONG LIH」、「漂亮」、「讚」、「好」。

(七) 工商企業、機構、組織等慣用名稱，例如：

股份有限公司」、「俱樂部」、「工作所」等。

上述情形，或僅係圖形之基本要素（如單純之幾何圖案或基本顏色），因一般人均有可能使用為圖樣構成部分，自無僅准某一個人專用之理；或因圖樣過繁（如山水畫或詩詞歌賦）；或已成為日常生活常見之口號、標語，為社會一般人共知習用，並非創新之文字，而被當然視為不具備商標特別顯著之特性。

又，年代標識，例如：「2000年」、「1900」；習見之單純姓氏，例如：「林」、「陳」、「李」；單一數字或多數數字排列而無意義者，例如：「三」、「8」、「123354」；單純之國名、習知之地名，例如：「英國」、「美國」、「日本」、「台北」、「上海」，通說亦認為係不具特別顯著性之文字、記號，惟若係經特殊設計或附加圖案，而足使一般消費者認識其為表彰商品之標誌，亦有可能例外地獲准註冊。是在實際案例中，或因主管機關之審查尺度之變更，或因社會情勢之改觀，彼時為顯著性之商標，亦有可能在今日反遭認為不具顯著性，除參考上述所列之情形外，僅能就依據實際圖樣，就個案加以論斷。

再者，若一申請註冊之商標圖樣，顯然係「所使用商品之說明」或「商品本身習慣上所通用之名稱、形狀、品質、功能」之文字、記號、圖形或其聯合式，依商標法第三十七條第一項第十款之規定，固係商品之說明文字而不得註冊。惟某一文字、圖形、記號若在一般社會通念中，已成為表示指定使用商品之說明或名稱形狀品質功能，則標示於商品之際自因無法引起消費者之注意，而應視為商標不具顯著性之內容之一。則在法條之適用上，類此商標之不得註冊，究係依商標法第四條、抑或依商標法第三十七條第一項第十款之規定而來？按商標應特別顯著，乃商標本身之特殊屬性，故商標法第四條係將符合商標之要件為概括之規定，若其他條文有進一步之說明規定，則應優先適用該條款。是一申請註冊之商標若有商標法第三十七條第一項第十款所規定之情形，雖亦構成不具顯著性之情形，然應適用商標法第三十七條第一項第十款之規定不准註冊。惟該條款之適用要件仍與第四條有所分別，即：商標法第四條之規定係商標核准註冊之概括規定，無論使用於任何商品，只要欠缺顯著性，即不得註冊。而商標法第三十七條第一項第十款之規定，

則側重申請註冊之文字、記號、圖形或其聯合式與所指定使用商品間之關聯，如商標與使用商品無任何關連，即無適用此條款之餘地。

總之，就商標圖樣得否註冊之實體規定而言，商標法第四條之規定，不過係將任何申請註冊之

文字、圖形、記號或其聯合式得否稱為商標劃一最低標準，合乎此一要件之商標並不當然得准註冊，尚須審酌有無構成其他不得註冊之情形（商標法第三十七條第一項），而依各該條款之規定決定之。



淺談韓國商標審查基準原則之修訂



林幸芸

繼一九九〇年九月一日韓國商標修訂法案生效之後，韓國工業財產局（Korea Industrial Property Office，簡稱 KIPO）宣佈將再修正該局審查員所適用之商標審查基準（the Examiners' Guidelines）。該基準係依據大部份審查員合理適用商標法規所產生的一致見解而制定。雖然該審理原則並不具有法律上絕對的拘束力，然則審查員在決定某商標有否符合註冊要件及可否註冊時，大都參酌該審查基準，並不衡諸商標法

本身。因此，韓國工業財產局將這些基準原則之修正草擬方案公諸於世，希望引起社會大眾之廣泛評論或修改建議。下面本文所要介紹者，乃該草約中幾項重要且突破性之修改，茲敘述如下：

「意欲使用某商標（Intent to Use a Trade-mark）」

商標申請人必須要有使用其商標之意向。此一要件，對於想要提出新商標申請案之商標申請人而言，純粹將主觀因素，並不具實質效