

零售業可否申請服務標章註冊之探討

陳鳳英

商品零售常為各國商業活動的基礎且為不可或缺的一環，堪稱民生的基本活動。在工商經濟活動不甚熱絡的昔日，商品零售業只停留在小本經營的層次，其營業組織多為個人或合夥型態，更談不上在各地廣設分店或採科學化的管理。及至近代，地球村儼然形成，大量引進西方的經營及管理方法，大型連鎖店及百貨公司到處林立，商店明亮，商品分類陳設，並輔以電腦化的管理，均為其主要特色，至此，零售業已然跳脫傳統老舊陰暗的窠臼。

再者，此等新式的零售商店已逐漸走向公司組織，以其特有的企業名稱亦成為其服務的重要識別源，如「一一一」、「頂好」、「屈臣氏」等均是。

目前在各國對零售是否可註冊有不同的見解，大致可歸納為：

一、不准註冊的理由——

1. 零售與單純倉儲、陳列及銷售標有商標之商品無法作有效的區分；

2. 「零售」的服務概念模糊，故於權利侵害之認定困難；

3. 註冊是多餘的，因為所有權人得申請註冊其店內販售的商品或相關的服務，如停車、運輸、托嬰等。

二、准許註冊的理由——

1. 零售服務與商品的陳列、銷售有明顯的區別；

2. 若零售店的名稱已具可予保護的商譽時，從公共利益的觀點來看，應准許商店所有人依公開註冊之規定申請註冊；

3. 權利人可節省營業名稱執行及排他權利的費用；

4. 零售店設立時，其名稱並無地名之限制；

5. 若只予賣方如烘烤食物以完全的註冊保護，卻不給予零售商註冊保護時，將形成不公平的差別待遇。

美國商標審查基準對「服務」的定義作深入的說明如下：

「在決定所欲申請的標章是否為服務時，應依下列三原則——

(1) 服務必須為實際的行為 (a real activity) ；
(2) 必須是為他人或為他人的利益提供服務，而不是為申請人本身；

(3) 該服務不得為附屬行為或係申請人為擴大其業務所必須的。」

依此定義，吾人來探討「零售」是否具備上述要件。

美國實務以零售商集合各種不同的商品，提供適當的場地供消費者選擇，並且提供其他方法使消費者完成其購物行為，此構成零售商的服務；故具有識別此等服務的標記即可申請註冊為服務標章。具體而言，有些購買人進入某一商店並不僅僅是該店內陳列了吸引人的各種商品，而且是因為他們知道這個商店的服務較佳、可得到專家的建議、找零或退款時較便利、售後服務佳、可提供免費運送及寄存等。這個商店所提供的這些行為都屬於實際而具體的行為 (real activities)，又這些服務係為他人而為無疑，再者，免費運送或寄存的服務乃例行性的行為，自與特定時間的促銷行為不同，非屬附

屬行為或擴大業務之行為，從而可推定該商店的行為為符合美國審查基準有關服務的認定標準。

依美國申請實務，申請零售服務時，應載明其銷售之商品如服飾、相機、禮品、烘烤食物或其為家庭組織或係百貨公司等，俾由審查員在相關商品近似之審查。香港實務亦認為零售業可申請服務標章，同樣地，申請時亦須註明所販售的商品，以便於審查員在相關商品類別檢索，期不致造成消費者的混淆或對相關商標所有人造成損失。

我國目前實務仍以零售係以販售商品為目的，其行為只提供商品的買賣，故應以商標的註冊來保護其商品，無須另行註冊服務標章。顯然，對零售業所提供的相關服務行為、零售商所建立的商譽等則未予考量。消費者選擇到設有新式賣場的書店買書，並不單純只期望買到所須的書籍而已，而是希望在該書店的駐足過程可享受該書店所提供的其他服務。此種期待與享受自與販售行為不同，主管機關怎可僅以零售並非服務之標的而為之搪塞？

參考資料：

一、美國審查手冊

11、Registration of Retail Service Marks，見一九九五年二月出版之 Trademark World。