

智慧財產及商業法院民事判決

111年度民公訴字第7號

原告 正和餐飲有限公司

法定代理人 葛建宏

訴訟代理人 黃志國律師

被告 京秉企業有限公司

兼法定代理人 吳銘祥

共同

訴訟代理人 盧凱軍律師

上列當事人間請求公平交易法損害賠償等事件，本院於民國113年4月29日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

一、依現行智慧財產案件審理法（民國112年1月12日修正、同年8月30日施行）第75條第1項前段規定：本法112年1月12日修正之條文施行前，已繫屬於法院之智慧財產民事事件，適用本法修正施行前之規定。本件係智慧財產案件審理法修正施行前繫屬於本院，應適用修正前之規定，合先敘明。

二、按當事人意圖延滯訴訟，或因重大過失，逾時始行提出攻擊或防禦方法，有礙訴訟之終結者，法院得駁回之，民事訴訟法第196條第2項定有明文。惟該條第2項對於違反適時提出義務之當事人，須其具有：(一)逾時始行提出攻擊或防禦方法；(二)當事人意圖延滯訴訟，或因重大過失；(三)有礙訴訟終結之情形，法院始得駁回其攻擊或防禦方法之提出。關於適時性之判斷，應斟酌訴訟事件類型、訴訟進行狀況及事證蒐集、提出之期待可能性等諸因素。而判斷當事人就逾時提出是否具可歸責性，亦應考慮當事人本人或其訴訟代理人之法律知識、能力、期待可能性、攻擊防禦方法之性質及法官是

否已盡闡明義務（最高法院108年度台上字第1020號民事判決意旨可參）。本件原告於112年7月6日提出民事訴之聲明更正暨準備狀始提出被告公司違反公平交易法第21條第1項之行為包含於其臉書粉絲頁廣告貼文中「**半價\$130 \$260**」之文字（本院卷第336至337頁），嗣本院於112年12月29日準備程序時向原告確認本件侵權行為為何？原告訴訟代理人稱「被告在臉書粉絲頁刊登商品訊息（本院卷第58、60頁），其中訊息內容提到『第一彈名店復刻對不起鬼哥好拉麵不用這麼貴』等文字，再加上被告的商品照片（本院卷第60頁），因該商品照片之外觀與原告甲證10之商品（本院卷第240頁）外觀近似，使消費者看到該訊息會聯想到原告的辣麻味噌拉麵，所以我們認為被告的行為違反公平交易法第21條第1項、第22條第1項、第25條及民法第184條第1項前段之規定，其餘部分不主張。」，並經原告訴訟代理人簽名確認，有該次筆錄可參（本院卷第438頁），且當次庭期並做成爭點整理（內容如後述），「**半價\$130 \$260**」等文字，並非爭點整理所列是否違反公平交易法第21條第1項需審理之範圍，可知原告就上開文字已不主張為侵權範圍。然原告訴訟代理人於本院112年12月29日準備程序終結後，113年4月29日言詞辯論期日口頭簡報時就其主張侵權範圍將上開文字列入，經被告當庭表示不同意（本院卷第510頁），原告此部分主張，顯有逾時提出攻擊防禦方法且有礙訴訟終結之情事，本院依民事訴訟法第196條第2項之規定，應駁回其此部分之主張。

貳、實體方面：

一、原告主張：

（一）原告與日本「カラシビ拉麵鬼金棒」公司（下稱日本鬼金棒公司）於105年2月1日簽署「特許經營及商標授權使用契約書」，取得日本鬼金棒公司授權在臺灣經營「辣麻味噌拉麵鬼金棒」拉麵店（下稱系爭拉麵店），並得授權販賣「辣麻味噌拉麵」商品（下稱系爭商品）。系爭商品以口味獨特打

響名氣，登上網路、新聞版面，於111年7月系爭商品漲價為新臺幣（下同）260元，亦登上新聞版面，足認原告所販賣系爭商品之外觀，已構成公平交易法第22條規定之著名商品表徵。被告公司以「豚將日本拉麵專賣店」為名經營拉麵店，於111年9月底在其臉書粉絲團公布舉行「誰說平價沒有好拉麵？豚將向名店致敬！！」活動，並徵求民眾點名想吃的名店，下方民眾留言「想吃鬼金棒」，而該粉絲團立刻回應「鬼金棒的『麻辣味噌拉麵』嗎？」。嗣該粉絲團張貼「第一彈名店復刻 麻辣味噌拉麵 對不起鬼哥！！好拉麵不用這麼貴 半價130元」廣告，進行販賣「第一彈名店復刻」之麻辣味噌拉麵（下稱被告商品）。被告公司此行為，立即引發社會關注，而有多家新聞媒體報導，可見足以影響交易秩序。被告商品使用近似於系爭商品之外觀，致與系爭商品混淆，屬公平交易法第22條第1項第1款之情事；被告公司於其臉書粉絲頁張貼「第一彈名店復刻 麻辣味噌拉麵 對不起鬼哥！！好拉麵不用這麼貴」之文字及被告商品照片，亦違反公平法第21條第1項規定；且有詐取他人努力成果、攀附商譽之情事而屬同法第25條規定之不公平競爭侵害類型。爰依公平交易法第29條、第33條規定請求被告公司排除、防止侵害，並將判決書登報；依公平交易法第30條、第31條、民法第184條第1項前段規定，請求被告公司賠償200萬元。另因被告吳銘祥係被告公司之法定代理人，被告公司前開侵權行為核屬其業務執行之範圍，亦應依公司法第23條第2項，與被告公司負連帶損害賠償責任。並聲明：(一)被告公司不得自行或使他人以「第一彈名店復刻 對不起鬼哥 好拉麵不用這麼貴」等文字標示於商品名稱或廣告，及類似甲證10所示之商品外觀販賣拉麵產品。(二)被告等應連帶給付原告165萬4,713元，暨自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)被告等應連帶負擔費用將本件民事判決書標題、案號、當事人欄、案由欄、主文及要旨以24號字體，刊登於中國時報、自由時報、聯合報任一報之全國版第

一版下半版（二分之一版面）1日。(四)訴訟費用由被告負擔。(五)訴之聲明第二項如受有利判決，願供擔保請准為假執行之宣告。

二、被告則以：

系爭商品為麻辣口味之味噌拉麵，然麻辣、辣味與味噌均係常見之拉麵口味與湯頭原料，並非原告所獨創，一般民眾、相關事業或消費者聽到「麻辣口味、辣味之味噌拉麵」或「麻辣味噌拉麵」無法直接聯想到系爭商品，足見系爭商品不具顯著性及辨識性，並非公平交易法之保障客體，況原告未具體說明系爭商品有何顯著性或辨識性。被告公司經營之「豚將日本拉麵」連鎖品牌，以提供消費者高品質且平價之日本拉麵為宗旨，品項多元且定價多為100至200元間。被告公司企劃雖名為「復刻名店」（下稱系爭企劃），然並非特別針對特定店家進行模仿，而係研究大眾認為的美味拉麵有哪些風味，於廣徵意見後，自行研發該風味拉麵的比例與配方，推出屬於豚將版本之風味拉麵。被告公司於執行該企劃過程中，係全程自行研發湯頭、麵條、比例等，並無仿冒或抄襲系爭商品之配方。系爭企劃中未使用系爭拉麵店或系爭商品名稱進行宣傳或招攬生意，亦未宣稱被告商品係源於系爭拉麵店，客觀上不會使消費者產生混淆誤認。又被告公司經營之「豚將日本拉麵」於市場上係定位為平價拉麵店，相較於原告販售之商品均價多為250元以上，具有價格之差異性，兩造之顧客族群亦不相同，顯然有市場區隔，一般消費者以平均之注意力，即能區分兩造販售之商品並不相同，是被告並無違反公平交易法規定等語，資為抗辯。並答辯聲明：(一)原告之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利判決，願供擔保，請准宣告免假執行。

三、兩造不爭執事項（本院卷第316至317、441頁）：

(一)原告於103年在臺灣設立登記，而與日本鬼金棒公司於105年2月1日簽署「特許經營及商標授權使用契約書」，取得授權在臺灣經營系爭拉麵店，並得販賣系爭商品。

01 (二)被告公司以「豚將日本拉麵專賣店」為名，經營日式拉麵連
02 鎖店，在全國共有88間分店，於101年在臺灣設立登記。被
03 告吳銘祥為被告公司代表人。

04 (三)被告公司於111年9月底在臉書「九州《豚將日式拉麵》連鎖
05 總部」粉絲團，先公布舉行「誰說平價沒有好拉麵？豚將向
06 名店致敬！！」活動，並徵求民眾點名想吃的名店，下方民
07 眾留言「想吃鬼金棒」，而該粉絲團回應「鬼金棒的『麻辣
08 味噌拉麵』嗎？」。嗣該粉絲團張貼「第一彈名店復刻 麻
09 辣味噌拉麵 對不起鬼哥！！好拉麵不用這麼貴 半價130
10 元」廣告，進行販賣被告商品。

11 (四)系爭商品以每碗260元販售，被告商品則每碗售價為130元。

12 四、本件兩造所爭執之處，經協議簡化如下(本院卷第440頁，並
13 依判決格式修正或刪減文句，或依爭點論述順序整理內
14 容)：

15 (一)系爭商品之商品外觀，是否屬於公平交易法第22條第1項第1
16 款規定之著名商品外觀及表徵？

17 (二)被告公司於其臉書粉絲頁張貼「第一彈名店復刻 麻辣味噌
18 拉麵 對不起鬼哥！！好拉麵不用這麼貴 半價」之文字及被
19 告商品照片是否違反公平法第21條第1項、第22條第1項第1
20 款、第25條、民法第184條第1項前段之規定？

21 (三)原告依公平交易法第29條規定，請求侵害除去及防止，有無
22 理由？

23 (四)原告依公平交易法第30條、第31條第1項、民法第184條第1
24 項前段及公司法第23條第2項規定，請求被告等連帶負損害
25 賠償責任，有無理由？若有，金額為何？

26 (五)原告依公平交易法第33條規定，請求被告等刊登本件判決
27 書，有無理由？

28 五、得心證之理由：

29 (一)按我國為維護交易秩序與消費者利益，確保自由與公平競
30 爭，促進經濟之安定與繁榮，特制定本法；其他提供商品或
31 服務從事交易之人或團體，為本法所稱之事業；本法所稱競

01 爭，指二以上事業在市場上以較有利之價格、數量、品質、
02 服務或其他條件，爭取交易機會之行為，公平交易法第1
03 條、第2條第1項第3款、第4條分別定有明文。準此，不論為
04 法人或自然人，其為獨立而繼續從事生產、商品交易或提供
05 服務之行為，在市場從事競爭活動者，均受公平交易法之規
06 範。本件原告、被告公司均係銷售拉麵商品之業者，為兩造
07 所不爭執，並有原告、被告公司之公司基本資料在卷可參
08 （見本院卷第514頁、第516頁），可見兩造間具有競爭關
09 係，且實際上確有提供商品（拉麵）從事交易之行為，依前
10 揭說明，被告公司自屬公平交易法所規範之事業，其於市場
11 上所為相關競爭活動，即應受公平交易法之規範，先予敘
12 明。

13 (二)原告主張系爭商品之外觀為著名商品表徵，被告公司銷售與
14 系爭商品高度近似之被告商品，而使消費者產生混淆誤認，
15 違反公平交易法第22條第1項第1款規定等情，並無理由：

16 1.按公平交易法第22條第1項第1款規定：「事業就其營業所提
17 供之商品或服務，不得有下列行為：一、以著名之他人姓
18 名、商號或公司名稱、商標、商品容器、包裝、外觀或其他
19 顯示他人商品之表徵，於同一或類似之商品，為相同或近似
20 之使用，致與他人商品混淆，或販賣、運送、輸出或輸入使
21 用該項表徵之商品者。」該款所稱「表徵」，係指某項具識
22 別力或次要意義之特徵，得以表彰商品來源，使相關事業或
23 消費者用以區別不同之商品；識別力係指某項特徵特別顯
24 著，使相關事業或消費者見該特徵即知該商品為某特定事業
25 所產製；次要意義係指某項原本不具識別力之特徵，因長期
26 繼續使用，使消費者認知並將之與商品來源產生聯想，因而
27 產生具區別商品來源之另一意義（最高法院110年度台上字
28 第3161號判決意旨參照）。又商品表徵是否已廣為相關事業
29 或消費者所普遍認知而為著名表徵，尚須考量若將商品其餘
30 要素（如商標、特色、其他設計外觀等）抽離後，該等表徵
31 是否仍具有足資區辨商品來源之功能，相關業者及消費者是

否僅憑該等表徵即可辨識該商品來源，並作為購買之依據，並可參酌使用該表徵之商品、服務或營業，在市場上之行銷時間、廣告量、銷售量、占有率、商標或公司名稱之註冊或登記時間、識別性、價值、媒體報導量、消費大眾之印象、市場調查資料等有關事項，以綜合判斷之（最高法院109年度台上字第2369號、104年度台上字第973號判決意旨參照）。

2.原告主張系爭商品之商品外觀（即包含大塊角煮、玉米筍、炒豆芽菜、鮮紅色麻辣味噌湯、粗麵條組合之拉麵）為其著名之商品表徵等情，雖據其提出系爭商品照片在卷為憑（甲證10，本院卷第240頁），然查：

(1)市面上關於麻辣味噌口味或辣味噌口味之拉麵，並非少見，此觀之被告所提各拉麵店菜單及統計表格可參（本院卷第178至183、189至209頁），又觀諸被告所提我國或日本市面上以大塊角煮、玉米筍為配料，麵體為粗麵條，湯頭色澤為紅色之拉麵照片（本院卷第448至461頁），可知以前開配料、麵體、湯頭為拉麵組合元素亦非少見，是近似於系爭商品之外觀並非稀少，實難認系爭商品前述外觀非屬一般常見之特徵。是原告系爭商品之商品外觀不具有相當識別性，即未符合公平交易法第22條第1項第1款規定商品表徵之要件。

(2)原告雖提出原證2至5證明系爭商品外觀為著名表徵，惟原證2（本院卷第34至37頁）係貼有「臺灣拉麵愛好會2019、2020年票選名店」貼紙玻璃門之照片及網路媒體報導，由於該照片並無拍攝到店名或足以識別商店名稱之標示，無法判斷是否為系爭拉麵店，且依該貼紙及報導之內容無法知悉臺灣拉麵愛好會之成員為何、人數多寡、票選方式為何，亦無法據此作為判斷系爭產品是否為著名表徵之依據。原證3、4、5（本院卷第38至50頁）並非原告行銷系爭商品之廣告或媒體專為介紹系爭商品之報導，而係報導消費者食用系爭商品後送醫或討論原告所販賣商品漲價是否合理，及遭公平交易委員會調查之社會新聞，均未提及或介紹系爭商品外觀。又

原告所提原告臉書粉絲頁截圖（本院卷第248頁）雖有30377個讚，31976人追蹤，22764人打卡，然未有系爭商品照片，亦未見原告有行銷系爭商品外觀設計之概念或所表彰意涵；原告所提之國立臺灣師範大學運動休閒與餐旅管理研究所碩士論文（本院卷第252至254頁）只截取論文中其中一頁，無法看出該篇論文要表達之完整內容，亦無提及或介紹系爭商品外觀有何特徵，尚難認相關業者或消費者可藉由前述商品外觀作為辨識商品來源之特徵。是以，原告所舉證據資料均無從證明系爭商品之外觀，業經其相當時間之行銷及使用，為相關事業或消費者所普遍認知，而具有區別商品來源之功能。再者，依原告所提之網友網路臉書留言（本院卷第256至260頁）可知網友可分辨出系爭產品與被告商品之不同，並無混淆誤認之情形。

(3)綜上，原告行銷時未見其特別強調系爭商品之商品外觀所表徵之概念，又系爭商品之商品外觀難認具有相當識別性，均經本院認定如前，再依原告所提證據資料，無從證明系爭商品前述外觀具有高度市場強度，而為相關事業、消費者所普遍認知，並與原告所銷售之系爭商品有連結。故而，系爭商品之商品外觀既不具有區別商品來源之功能，自非屬公平交易法第22條第1項第1款規定之著名商品表徵。

3.基此，原告並未證明系爭商品之商品外觀為其著名之商品表徵，則其主張被告公司銷售與系爭商品高度近似之被告商品，而使消費者產生混淆誤認，違反公平交易法第22條第1項第1款規定，即非有據。

(三)原告主張被告公司於其臉書粉絲頁張貼「第一彈名店復刻麻辣味噌拉麵 對不起鬼哥！！好拉麵不用這麼貴 半價」之文字及被告商品照片違反公平法第21條第1項規定，並無理由：

1.按事業不得在商品或廣告上，或以其他使公眾得知之方法，對於與商品相關而足以影響交易決定之事項，為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵，公平交易法第21條第1項定有明

01 文。本條之立法目的，係要求事業對其所銷售之商品或服
02 務，於廣告及其他公眾可知悉之方法中，就與商品或服務相
03 關而足以影響交易決定之事項應為真實之表示，以確保市場
04 公平競爭之秩序及市場效能，消費者不致因不實宣傳內容而
05 受損害，其所非難者，乃事業對其商品或服務利用虛偽不實
06 或引人錯誤之廣告及其他使公眾得知之方法，以爭取交易機
07 會之不正競爭手段。準此，事業須於商品或服務之廣告上，
08 或以其他使公眾得知之方法，就商品或服務之品質、內容或
09 其他具有招徠效果之相關事項為虛偽不實或引人錯誤之表示
10 者，始應認違反本條之規定。

11 2.被告公司固不爭執於其臉書粉絲頁之宣傳廣告上有「第一彈
12 名店復刻 麻辣味噌拉麵 對不起鬼哥！！好拉麵不用這麼貴
13 半價」之文字及被告商品照片，惟辯稱：系爭企劃中未使用
14 系爭拉麵店或系爭商品名稱進行宣傳或招攬生意，亦未宣稱
15 被告商品係源於系爭拉麵店，客觀上不會使消費者產生混淆
16 誤認；又被告公司經營之「豚將日本拉麵」於市場上係定位
17 為平價拉麵店，相較於原告販售之商品均價多為250元以上，
18 具有價格之差異性，兩造之顧客族群亦不相同，顯然有
19 市場區隔，並無公平交易法第21條第1項所稱虛偽不實或引
20 人錯誤之表示或表徵等語。觀諸原告所提出之宣傳廣告即臉
21 書貼文（見本院卷第58、60頁），其內容係被告公司於其臉
22 書粉絲頁所為宣傳系爭企劃之廣告貼文，該貼文雖記載「第
23 一彈名店復刻 麻辣味噌拉麵 對不起鬼哥！！好拉麵不用這
24 麼貴 半價」等語，並放置被告商品照片，然上開文字係表
25 示其以平價之方式復刻名店之口味，該貼文並未使用系爭拉
26 麵店或系爭商品名稱，亦未宣稱被告商品係源於系爭拉麵
27 店，且有明顯標示「豚匠」字樣，再者觀之該貼文之留言
28 （本院卷第56頁），可知閱覽該貼文之消費者，均知悉被告
29 商品與系爭商品為不同來源，則被告公司為宣傳被告商品而
30 為上開內容之廣告貼文，實難認有何虛偽不實或引人錯誤之

情事，是原告主張被告違反公平交易法第21條第1項規定，自無足採。

(四)原告主張被告公司攀附原告就系爭商品努力經營之商業成果，違反公平交易法第25條規定等情，亦無理由：

1.按公平交易法第25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」，係不正競爭（不公平競爭）行為之概括規定。行為是否構成不正競爭，可從行為人與交易相對人之交易行為，及市場上之效能競爭是否受到侵害，加以判斷。事業如以高度抄襲他人知名商品之外觀或表徵，積極攀附他人知名廣告或商譽等方法，榨取其努力成果，或以積極欺瞞或消極隱匿重要交易資訊，而足以引人錯誤之方式，從事交易之行為，依整體交易秩序綜合考量，認已造成民事法律關係中兩造當事人間，利益分配或危險負擔極度不平衡之情形時，固可認為與上開條文規定合致。惟倘事業之行為並無欺罔或顯失公平，或對市場上之效能競爭無妨害，或不足以影響交易秩序者，則無該法條之適用（最高法院109年度台上字第2725號判決意旨參照）。

2.原告主張被告公司於銷售被告商品上刻意仿冒系爭商品之商品外觀之行為，及於臉書貼文之廣告文宣上稱「第一彈名店復刻 麻辣味噌拉麵 對不起鬼哥！！好拉麵不用這麼貴 半價」之文字，均係攀附、榨取原告就系爭商品努力經營之商業成果，構成公平交易法第25條規定影響交易秩序之欺罔或顯失公平行為云云。惟查：系爭商品之商品外觀非著名表徵，又相關業者或消費者觀看系爭貼文應得以區別系爭商品與被告商品之來源，而無發生混淆誤認之情，均業如前述，且觀諸系爭貼文之文義均屬推銷被告商品之用語，並非以損害原告為目的，無從證明被告公司所為對市場上之效能競爭造成妨害或足以影響交易秩序之情事，故本院並無從僅憑原告所提上述事證即逕認被告公司有榨取原告之商業努力成果，致構成公平交易法第25條規定顯失公平之行為。原告復

01 無提出其他事證證明其所謂被告公司攀附或榨取其努力成果
02 之不公平競爭行為。準此，原告據此主張被告公司違反公平
03 交易法第25條規定，仍非可採。

04 六、綜上所述，原告並未舉證證明系爭商品之商品外觀為著名商
05 品表徵，復未證明被告公司有何其他足以影響交易秩序之欺
06 罔或顯失公平之行為，自無從認定被告公司違反公平交易法
07 第21條第1項、第22條第1項第1款、第25條規定。從而，原
08 告依公平交易法第29條規定，請求被告公司排除、防止侵
09 害；依公平交易法第30條、第31條、民法第184條第1項前
10 段、公司法第23條第2項規定，請求被告公司、吳銘祥連帶
11 給付165萬4,713元本息；及依公平交易法第33條規定，請求
12 被告刊登本件判決書，均無理由，應予駁回。又原告之訴既
13 經駁回，其假執行之聲請即失所依附，應一併駁回。

14 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據資料，經
15 本院審酌後認與判決結果不生影響，爰不一一論列。

16 據上論結，本件原告之訴為無理由，依修正前智慧財產案件審理
17 法第1條，民事訴訟法第78條，判決如主文。

18 中 華 民 國 113 年 5 月 22 日

19 智慧財產第三庭

20 法 官 王碧瑩

21 以上正本係照原本作成。

22 如對本判決上訴，須於判決送達後20日之不變期間內，向本院提
23 出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

24 中 華 民 國 113 年 5 月 22 日

25 書記官 楊允佳