

990802 有關第 93217887 號「立體貼合抽取式擦手紙巾結構」新型專利舉發事件（97 年度行專訴字第 9 號）（判決日：98.3.5.）

爭議標的： 證據採認、進步性專利要件

系爭專利： 「立體貼合抽取式擦手紙巾結構」新型專利

相關法條： 專利法第 94 條第 1 項第 1、2 款及第 4 項規定

判決要旨：衡諸常情，不同結構及規格之產品編號必有不同，俾以作為生產及行銷管理之依據，是以永豐餘公司所覆稱 A060130 之產品結構並無更動改良，核與商業習慣相符，堪予採信，由證據 2(發票)及證據 5 相互勾稽，可徵證據 5 之實物樣品確有對外公開銷售，且公開銷售之日期係早於系爭專利申請日即 93 年 11 月 9 日。

【判決摘錄】

一、兩造主張

(一)原告主張

1. 本件舉發案之證據 2、5、7 均不足為本件系爭專利不具新穎性及進步性之證明：
 - (1)查證據 2 係來雅股份有限公司（下稱來雅公司）於 93 年 9 月 3 日、9 月 9 日開予詠基公司之發票二紙，證據 5 係「五月花」紙抹布包裝紙箱相片二張，證據 7 則係「五月花」紙抹布之單捲包裝之相片三紙，核上開證據僅能證明在上述時間有販售該商品之事實，就紙巾之結構組成及實施方式究何，則均付闕如，並不足為系爭專利不具新穎性及進步性之關連性證據。
 - (2)就系爭專利之紙巾結構組成方式觀之，其特徵為系爭專利係由二張薄狀之單紙結合而成，單紙上均直接滾壓出凹紋，而二單紙再以凹紋部分對合後，於凹紋間再以結合劑結合為一，使非凹紋部分形成立體空間，故結合後之紙巾能具有最佳之毛細現象，以增加紙巾之吸水功效，另再於紙巾上設有摺疊，使得重複循環堆置，置入抽取盒中供方便取用，足見系爭專利所載之實施方式（即紙巾本身之結合、紙巾與抽取盒間之結合），均與首揭相片中之捲筒式紙巾之外觀結構及組合方式有所不同，且此種實施方式，尚非一般人所能輕易思及，故系爭專利應有其進步性。惟原處分及訴願決定卻在系爭專利申請二年餘後，再以第三人公司目前生產之實物樣品為據，在無其他具體之關連性證據引證下，遽認二者之結構方式與達成功效係屬相同為由，認系爭專利案不具進步性，而為舉發成立之處分，其認定與採證方式，難謂與證據法則無違。
2. 發票上之日期及商品型號，無法採認為公開日期，亦不等於產品之實際製造日期：

- (1)證據2之發票上僅有第三人來雅公司出售商品予詠綦公司之品名、型號，並無附加圖式或結構組成供參，如何證明該商品即係與證據5、7相同之實物產品，其關連性程度衡情已有可議之處。況且一般廠商生產之商品常隨生產模組改良等主、客觀因素變化而修改，此乃事所常有，故相同產品型號縱然使用多年，亦不表示其歷年來之產品內容，均屬相同之結構組成而未曾加以修改過，從而證據2之發票二紙既僅有型號及品名，而未揭露與系爭專利相同之結構組成、圖式，自不足遽執以推斷系爭專利於申請日前已有第三人公開銷售之事實。
- (2)證據7之實物樣品，亦無法證明其實際製造日期與證據2之發票日期相同，或早於系爭專利之申請日期，或與發票上所載之產品為相同之物品，具有相同之構造組成，故舉發證據2、5、7間即使相互勾稽，亦顯尚缺乏具體之關連性，在本案應不具證據力。況本件來雅公司事實上根本不存在，而係一虛擬之公司行號，故卷附永豐餘公司與來雅公司92年10月間之交易有漏稅之嫌。
- (3)又92年10月間來雅公司與永豐餘造紙股份有限公司間之交易，固有紙別編號（或銷貨編號）A060130、60組之「五月花紙抹布」之交易記錄，惟其另外亦有A060110、A060140、A060090之「五月花紙抹布」之編號名稱，與「五月花抽取式廚房紙巾」（編號A060060），究如何勾稽92年10月間，該公司所銷售予來雅公司之該批紙抹布，即係93年11月15日（或9月3日、9月9日）來雅公司銷售予詠綦公司之同一批紙抹布？另證據五之照片上之產品代號何以係55130004？其涵義為何？被告機關於取樣時，何以未面詢或依規定製作勘驗記錄？衡情實非無疑。
- (4)另外，對照來雅公司與永豐餘造紙股份有限公司發票上之記載，亦可見關於「品名」之記載，與「紙別中文名稱」、「紙別編號（或銷貨編號）」之記載，確有不同之處，實無法單從卷附證據2之兩張發票，即得以勾稽聯結出證據5紙箱之內容物為何及其確實銷售之時間，更遑論其結構特徵？是證據2與證據5，顯均不足以證明系爭專利不具新穎性及進步性，法理上甚明。
- (5)至證據7之照片，既係舉發人自己所拍攝，本乏證據價值，更不足執為本件舉發之適法證據，且被告於比對證據5內容物之結構時，並未依法徵詢雙方意見，並製作書面記錄，程序上亦有瑕疵，從而單從證據7之相片或證據5之紙箱，均不足以證明系爭專利不具進步性。

(二)智慧局主張

1. 證據7之實物樣品為一單捲五月花紙抹布，係由證據5整箱中抽取得之，而證據2之發票記載有物品之品名（五月花紙抹布）及該包裝品之編號（A060130）、規格（60組*48捲），該資料與證據5對照完全符合，已足資證明發票上銷售之物品應是整箱之「五月花紙抹布」，故證據5及證據7應具有作為先前技術之證據力，況依一般商業習慣，製造商或販售者於出貨時

為避免錯誤，一旦生產模組有所變更，往往也會在上述資料中做一些改變，以資分辨產品之不同，故原告所云「…相同產品型號縱然使用多年，亦不表示其歷年來之產品內容，均屬相同之結構組成…」之主張應不會發生，證據2、5及7之關聯性應具證據力。

2. 其次，依證據7抽出之單張紙抹布之結構觀之，該紙巾係由二張薄狀之單紙所結合而成，單紙上並直接設有凹紋，而二單紙再以凹紋部位彼此對合後，再使二單紙結合為一，同時無凹紋之部位形成為立體空間，該技術特徵與系爭專利結構係相同，雖系爭專利稱其凹紋間係以結合劑結合，實物樣品或較難判斷是否施有結合劑，惟由證據7之二張薄單紙凹紋間亦呈結合狀態可知，是否使用「結合劑」來結合該兩紙張應屬一般所屬技術領域中具有通常知識者所能輕易思及完成之事項。至於系爭專利之抽取盒內置有抽取式之擦手巾之技術，亦屬一習知技術，是以系爭專利申請專利範圍「不具進步性」之審定應無違誤。

二、本案爭點

- (一)證據5所呈實物樣品之構造是否如舉發證據7之照片所示？
- (二)依證據2是否足以證明證據5之公開日期早於系爭專利之申請日？
- (三)如是，則系爭專利是否為其所屬技術領域中具有通常知識者，依證據5之先前技術顯能輕易完成，而不具進步性？

三、判決理由

- (一)證據5所呈實物樣品之構造是否如舉發證據7之照片所示？

查參加人前曾於96年8月10日檢送證據5之實物樣品供被告審查，嗣上開實物樣品亦隨舉發卷宗函送本院保管，經調取證據5實物樣品勘驗結果，其紙巾確呈捲筒形式，且紙巾係由二張薄狀之單紙結合而成，單紙上直接設有凹紋，而二單紙再以凹紋部位彼此對合，使二單紙結合為一，於無凹紋部分形成立體空間，且證據5之紙箱係記載「產品代號：55130004」、「規格：60組x48捲」、「A060130」、「五月花紙抹布」及「永豐餘造紙股份有限公司」等內容，而單捲紙巾之包裝上則印有「贈品不得轉售」等字樣，業經本院於97年12月3日勘驗無訛（見本院卷第112頁），並有照片附卷可參（見本院卷第103-109頁），經核與舉發證據五及七之照片所示內容一致。

- (二)依證據2是否足以證明證據5之公開日期早於系爭專利之申請日？

1. 查證據2係來雅公司台中營業所開立予詠綦實業有限公司之統一發票正本兩張，其銷售日期分別為93年9月3日及93年9月9日，銷售貨物之品名均為「A060130」、「五月花紙抹布（單捲）」、「規格60組x48捲」（見舉發卷第7頁），經本院依職權向永豐餘造紙股份有限公司（下稱永豐餘公司）函查結果，據該公司函覆略謂：A060130係產品編號，上開產品之結構並無任何更動改良之紀錄，亦有該公司97年10月9日函附卷可參（見本院卷第

61 頁)，衡諸常情，不同結構及規格之產品編號必有不同，俾以作為生產及行銷管理之依據，是以永豐餘公司所覆稱 A060130 之產品結構並無更動改良，核與商業習慣相符，堪予採信，由證據 2 及證據 5 相互勾稽，可徵證據 5 之實物樣品確有對外公開銷售，且公開銷售之日期係早於系爭專利申請日即 93 年 11 月 9 日。至於證據 5 之單捲紙巾包裝上雖印有「贈品不得轉售」等字樣，然其係指詠綦實業有限公司販入該紙巾之目的係作為贈品分送予消費者，尚無礙於來雅公司台中營業所確有公開銷售證據 5 之單捲紙巾予詠綦實業有限公司之事實。

2. 原告雖主張來雅公司之統一編號 22327037，經查實係永豐餘消費品實業股份有限公司之登記編號，而來雅公司台中營業所之統一編號 77244686，經查實係永豐餘消費品實業股份有限公司台中營業所，是以證據 2 之發票出售人究為何人，顯有名實不符，而無證據能力云云。查證據 2 所記載之營業人為來雅公司台中營業所，且統一編號為 77244686，經查確與永豐餘消費品實業股份有限公司台中營業所之統一編號相同（見本院卷第 81 頁），而來雅公司之統一編號為 22327037，經查確與永豐餘消費品實業股份有限公司之統一編號相同（見本院卷第 75 頁），惟此僅得證明證據 2 所載營業人之名稱原係來雅公司台中營業所，嗣經變更為永豐餘消費品實業股份有限公司台中營業所，然其營業主體既屬同一，此亦有財政部臺灣省中區國稅局臺中市分局 98 年 1 月 20 日中區國稅中市三字第 0980003588 號函附卷可佐（見本院卷第 133 頁），自無礙於來雅公司台中營業所確曾於 93 年 9 月 3 日及 93 年 9 月 9 日與詠綦實業有限公司有上述交易事實之認定。至原告雖提出發票影本三紙，主張永豐餘造紙股份有限公司楊梅廠自 94 年 8 月間起迄今均委託其生產系爭專利製成用紙，故證據 5 之紙巾結構係仿自系爭專利所生產云云，然經核閱原告所呈發票影本，其品名僅記載擦手紙，而未記載其規格（見本院卷第 125 頁），尚無從認定與證據 5 之紙巾有何關連性，亦難認原告之主張為實在。

(三)系爭專利是否為其所屬技術領域中具有通常知識者，依舉發證據五之先前技術顯能輕易完成，而不具進步性？

1. 系爭專利申請專利範圍共 4 項請求項，第 1 項為獨立項，第 2 項至第 4 項為附屬項，其中第 1 項為：「一種立體貼合抽取式擦手紙巾結構，其係供設於廁所或梳妝間於洗手檯旁之抽取盒內，供使用者抽取擦乾手用，其特徵在於：其中擦手紙巾係由二張薄狀之單紙所結合成，單紙上並直接設有凹紋，而二單紙再以凹紋部位彼此對合後，於二相對凹紋間以結合劑結合，使二單紙結合為一，同時無凹紋之部位形成為立體空間，另擦手紙巾上再設有摺疊，使擦手紙巾可重複循環堆置，容置於抽取盒內使用者。」，第 2 項至第 4 項則分別附加擦手紙巾上設置之摺疊係為一道、二道、三道等技術特徵。
2. 按申請專利範圍之記載若以「其特徵在於」方式時，其特徵前之前言部分係指習知構造，創作特徵則記載於其特徵之後，是以系爭專利請求項第 1 項有別於先前技術之特徵在於：「其中擦手紙巾係由二張薄狀之單紙所結合成，單

紙上並直接設有凹紋，而二單紙再以凹紋部位彼此對合後，於二相對凹紋間以結合劑結合，使二單紙結合為一，同時無凹紋之部位形成為立體空間，另擦手紙巾上再設有摺疊，使擦手紙巾可重複循環堆置，容置於抽取盒內使用者。」，查證據 5 之實物樣品經勘驗結果，該樣品確呈捲筒式紙巾形式，紙巾係由二張薄狀之單紙所結合成，單紙上直接設有凹紋，而二單紙再以凹紋部位彼此對合，使二單紙結合為一，於無凹紋之部分形成立體空間，已如前述，則就紙巾本身之結構而言，除結合劑之使用外，該實物樣品所示之結構與請求項 1 之結構相同，惟由於請求項 1 所載之結合劑並非達成說明書中所載之「柔軟性」、「舒適性」、「吸水性」等目的之必要技術特徵，僅為習知之結合紙張技術的選用，而使用結合劑來結合該兩紙張，係屬系爭專利之新型所屬技術領域中具有通常知識者顯能輕易完成。

3. 另就紙巾摺疊之結構而言，系爭專利說明書第 5 頁之先前技術欄記載：「．．，而目前之擦手紙巾結構及使用缺失如下：如第 4 圖所示，其擦手紙巾係以若干張翻摺並重複循環堆置後，再一同容置於抽取盒內，供不同之使用者一張張抽出使用，…」，且說明書中並未記載系爭專利與習知之摺疊、堆置或容置於抽取盒內之技術手段有何不同，足見系爭專利請求項第 1 項所記載「擦手紙巾上再設有摺疊，使擦手紙巾可重複循環堆置，容置於抽取盒內使用者。」亦係屬習知之技術，故系爭專利請求項第 1 項為所屬技術領域中具有通常知識者依證據 5 顯能輕易完成之創作，而不具進步性。
4. 至系爭專利請求項第 2 項至第 4 項所附加之技術特徵為摺疊之道數，然系爭專利所欲解決之技術問題在於習知擦手紙巾結構為求能設置為抽取式，而為較厚之單層式，使用上較為粗硬，且吸水性不佳，系爭專利則採取以二張薄狀單紙上滾壓凹紋，而二單紙再以凹紋部位彼此對合，使無凹紋部位形成立體空間，產生毛細現象，增加吸水性及柔軟性，俾以解決上述問題，至於在紙巾上設有一道以上之摺疊，均係欲達成紙巾得以重複循環堆置，而容置於抽取盒內形成抽取式擦手紙巾之習知結構，此見系爭專利說明書之創作說明自明（見經濟部卷第 42、43 頁），是以系爭專利請求項第 2 項至第 4 項所附加紙巾摺疊道數之技術特徵，僅係習知技術之選用，亦為所屬技術領域中具有通常知識者顯能輕易完成，而不具進步性。

四、判決結果

從而，系爭專利之結構為所屬技術領域中具有通常知識者，依證據 5 結合習知技術顯能輕易完成，而不具有進步性，故被告以系爭專利有違專利法第 94 條第 4 項規定，而為「舉發成立，應撤銷專利權」之處分，於法並無不合。訴願決定予以維持，亦無違誤。原告主張前詞，請求撤銷訴願決定及原處分，為無理由，應予駁回。