

○○股份有限公司因足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反公平交易法處分案

發文機關：行政院公平交易委員會

發文字號：行政院公平交易委員會 90.12.14. (九十)公處字第205號處分書

發文日期：民國90年12月14日

被處分人：○○股份有限公司

代 表 人：○○○

被處分人因違反公平交易法事件，本會處分如下：

主 文

- 一、被處分人不當寄發智慧財產權侵害警告函予競爭者之交易相對人，為足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反公平交易法第二十四條之規定。
- 二、被處分人自本處分書送達之次日起，應立即停止前項足以影響交易秩序之顯失公平行為。

事 實

- 一、緣○○股份有限公司（下稱○○公司）來函表示，該公司係一提供電子商務及網路支援等服務之電腦資訊網路公司，於八十九年十一月間曾與被處分人簽訂合作契約書，俾利雙方共同發展網路認證業務市場。嗣後被處分人並未依約提供全部軟體之原始碼及技術支援，僅提供一套「○○系統」及零星之軟體原始碼，○○公司乃獨自完成自有「○○系統」之研發，並對外提供服務。惟被處分人在未舉任何實證下，即於九十年六月十四日向○○公司之交易相對人寄發警告信函，指稱○○公司洩漏營業秘密及侵害智慧財產權云云，意圖造成○○公司客戶之疑慮，促使其現有客戶及潛在客戶不與之進行交易，致○○公司之網路認證服務業務對外經營困難，而被處分人即藉此要脅○○公司支付鉅額授權費用，業已造成不公平競爭，而涉有違反公平交易法第十九條第一款、第二十二條規定等情。

- 二、案經○○公司到會說明暨補充資料表示：

- (一) 目前網路認證市場概況可分為認證中心(Public CA)：需向經濟部工業局申請，並經嚴格審查核准，目前已在營運的認證中心有○○中心(○○)、○○(○○)及○○中心(○○)等；封閉式CA(Private CA)：其應用方向可為企業內部公文傳遞(以被處分人為例，其主要營業即為政府機關內部公文傳遞)、B2B 電子商務及小額付費之認證服務(如○○公司之○○系統)等，主要市場參進者為○○公司、被處分人、○○公司、○○之○○及各家銀行等。
- (二) ○○公司完成自有「○○系統」之開發後，除商標「○○」取有商標權外，並未申請專利權或其他智慧財產權的保護，該公司就此部分亦曾與相關法律專家及律師洽談過，渠等表示相關應用系統均已取有專利權。
- (三) ○○公司除有被處分人寄發警告函予本案關係人之書面資料外，未取有或得知被處分人對其他交易相對人或潛在交易相對人散發警告

函之具體資料。但○○公司與被處分人自去年（八十九年）十一月簽訂合作契約後，兩公司之工作團隊曾一起共事過，故被處分人應知○○公司之客戶往來情形。自九十年六月份接獲被處分人之存證信函以來，確有洽商不順之情形。

- （四）到會當時，被處分人並未向法院提起○○公司侵害其智慧財產權之民刑事訴訟。
- （五）以現今之網路認證市場，在可以預見之未來，人們將擁有眾多網路憑證，○○公司與被處分人當初簽訂合作契約之本意，亦在使雙方發出之憑證可「互信」使用。另一方面，在相關市場中，若只有身分確認之憑證系統，而無其他應用系統支援，其商用價值幾乎為零。故被處分人來函中，就其CA認證系統之授權價格要求新臺幣（以下同）三億餘元，此一不合理價格業已產生恐嚇性效果，產生阻卻○○公司之交易相對人或潛在交易相對人與之交易的可能。又被處分人發出之警告函，未敘明○○公司侵害其智慧財產權之明確內容、範圍及受侵害之具體事實，僅從該公司網站翻印三頁資料，亦無法院一審判決及相關專業機構之鑑定報告，已違反本會所訂「審理事業發侵害著作權、商標權或專利權警告函案件處理原則」第三點、第四點之先行程序，而涉有違反公平交易法第二十四條規定之虞。

三、經請被處分人到會說明暨書面答辯表示：

- （一）被處分人為一軟體技術公司，自民國八十五年設立以來，即從事網路認證之研發，「○○系統」係該公司第一代開發之產品，目前主要客戶為政府機關之電子公文業務。若以軟體技術廠商之市場而言，該公司的競爭者應為國外大廠，如美國之○○及英國之○○等。被處分人業於今年（九十年）六月與美國○○簽訂合作契約，針對被處分人第二代以後之產品技術互為合作，目前預付該外國公司七百萬元之權利金，日後則視新產品之雙方技術權值，按產品之銷售金額比例給付之。
- （二）被處分人第一代產品「○○系統」並未申請專利權之保護，惟其認為該產品自開發以來，即受有著作權法之保護，對該產品擁有著作權。另因本案關係，被處分人自九十年三月分起，就該公司之產品已陸續申請專利中。
- （三）被處分人僅對本案關係人發出警告函，且在這之前曾與○○公司連繫過，請其前來洽談授權、經銷合約，但○○公司卻置之不理。另被處分人發予關係人之函文，雖無檢送法院一審判決或專業機構之鑑定報告，但後附資料該公司認為已敘明系爭著作權之內容、範圍及受侵害之具體事實，且發函前已事先通知○○公司排除侵害，故被處分人認為仍得視為行使權利之正當行為。又目前雖知另有其他二十六家公司亦為○○公司之交易相對人，且已使用系爭產品與技術，惟被處分人並未散發任何函文。
- （四）被處分人在發出報價單予○○公司之前，業於九十年五月十日發函該公司，請其前來與被處分人商定合作產品之營運合同，惟○○公司未予理會。嗣被處分人於同年六月八日以存證信函再次行文○○

公司，而○○公司則於六月十三日寄發存證信函予被處分人，稱其未侵害被處分人之智慧財產權，被處分人乃於六月十四日去函○○公司之交易相對人（即本案關係人）。嗣關係人於六月十八日函復被處分人後，被處分人方於六月二十日另函知會○○公司，並附上系爭產品之報價單，其中每一使用者收取九百元授權費用，係一權利賣斷價格，被處分人認為該報價單之價格並無不合理之處。另該報價單上五十九萬五千個用戶之計算基礎，係為市場上同業告知之消息，但實際使用人數確實為多少，被處分人仍願意保留一定彈性與○○公司洽商。

- (五) 被處分人業於九十年七月十日向臺灣臺北地方法院檢察署提起○○公司侵害其智慧財產權之刑事訴訟，內文已詳述○○公司侵害被檢舉人著作權之內容、範圍及受侵害之具體事實。
- (六) 被處分人實際上並非○○公司之競爭者，該公司應為被處分人之下游應用廠商。本案之始末，用意乃在促使○○公司出面洽談授權金額，並希望藉由該公司之行銷管道，推廣被處分人之產品與技術，達到雙方互蒙其利之目標。

四、另經本案關係人到會說明其與兩造之交易關係、受信後之處理及影響等陳述略以：關係人與○○公司合作發行之「數位交易卡」，目前客戶數約三千人，按雙方合約內容，關係人給付○○公司之總金額為一百萬元，分四期給付，案發前已給付五十萬元予○○公司，俟接獲被處分人之警告函，雖不能斷定事實真象為何（系爭警告函並未詳述其智慧財產權之明確內容、範圍及受侵害之具體事實，且所提供之附件僅為○○公司網頁資料，看不出來○○公司究竟如何侵害其智慧財產權），但為避免爭議擴大，所以終止後續行銷推廣計畫，付款動作亦已暫停，希望○○公司與被處分人之爭議釐清後再洽談合作計畫。

五、調查結果

(一) 本案相關事件爭點，對照如下：

1. 八十九年十一月十日○○公司與被處分人簽訂合作契約書，共同開發數位憑證市場。
2. 九十年三月二十日○○公司與關係人合作發行之○○「數位交易卡」上市販賣。
3. 九十年五月十日被處分人行文○○公司略以：「根據八十九年十一月十日貴我雙方所簽定之合作契約書，本公司因認證技術之翻新，已停止支援先前提供因本案合作開發之舊版認證系統，為免造成營運困擾，應共商解決方案」、「本案產出之儲值相關系統之發證業務，為能與本公司其他認證中心發證業務得以相容及跨區使用，以發揮市場相乘作用，應就業務推動詳訂合同」、「本案開發完成上市時，有關利潤分攤方式及前項業務合作模式，應速簽訂新合約，以保障合作雙方原提供之專利技術、電腦程式著作等固有智慧財產權利。
4. 九十年六月八日被處分人行文○○公司，指稱○○公司未遵守合作契約書條款，將前所提供「○○系統」之軟體內容洩露給第三人，即日起將終止雙方之合作契約，並保留法律追訴權。

5. 九十年六月十一日被處分人以存證信函知會○○公司，重申前揭六月八日函文內容。
6. 九十年六月十三日○○公司以存證信函回復被處分人，表示不同意對方片面終止合作契約，並要求履行該契約，於文到十四日內提供合約所簽訂之相關軟體內容。
7. 九十年六月十四日被處分人寄發警告函予本案關係人，表示該公司發行之「數位交易卡」所使用之系統原係被處分人與○○公司前所簽訂合作協定所提供，該產品之技術及軟體涉及被處分人之智慧財產權，請關係人與被處分人洽談軟體使用事宜，該函所附資料為網路上購買○○「數位交易卡」時，進入○○公司網站之相關畫面三紙。
8. 九十年六月十八日關係人回函被處分人，指其發行之數位交易卡機制，係與○○公司簽訂合約、合法取得，且整個交易機制中，並無任何有關被處分人字樣或宣告聲明，不解如何侵害被處分人之智慧財產權。
9. 九十年六月二十一日被處分人再寄發存證信函予○○公司，以關係人前揭復函（九十年六月十八日）為證，指稱關係人發行之數位交易卡，內含被處分人之○○系統及客戶端安控軟體，而○○公司逕將相關產品移轉予關係人等數十萬用戶使用，請其補辦經銷授權程序，報價單經銷總價近三億八千萬元。
10. 九十年六月二十七日○○公司委請○○事務所○律師發函被處分人，稱其將向本會舉發被處分人濫發警告函及向法院提起民、刑事訴訟。
11. 九十年七月二日○○公司向本會提起本案。
12. 九十年七月十日被處分人向臺灣臺北地方法院提起○○公司侵害其著作權之刑事告訴，內容詳述被侵害著作權之明確內容、範圍及受侵害事實，並舉有隱藏於系爭產品之程式內碼為證。

（二）被處分人發函後，對市場之影響狀況：

1. 對關係人而言，其與○○公司合作發行之「數位交易卡」，目前客戶數約三千人，按雙方合約內容，關係人給付○○公司之總金額為一百萬元，分四期給付，案發前已給付五十萬元予○○公司，俟接獲被處分人之警告函後，因有所疑慮，業已終止其與○○公司之後續行銷推廣計畫，付款動作亦告暫停。
2. 另就○○公司而言，稱其自九十年六月份接獲被處分人之存證信函以來，有洽商不順之情形，惟未提示具體資料供參。

理 由

- 一、按公平交易法第四十五條規定：「依照著作權法、商標法或專利法行使權利之正當行為，不適用本法之規定。」就寄發警告信函而言，所謂行使權利之正當行為係指踐行本會九十年一月十五日（九十）法字第○○一三九號函分行之「本會審理事業發侵害著作權、商標權或專利權警告函案件處理原則」（以下簡稱本會警告函處理原則）第三、四點所定之先行程序，即經法院一審判決確屬著作權、商標權或專利權受侵害；將可能侵害著作權、商標權或專利權之標的物送請司法院

與行政院協調指定侵害鑑定專業機構鑑定取得鑑定報告，或於警告函內附具非司法院與行政院協調指定鑑定專業機構製作之鑑定報告，或於警告函內敘明其著作權、商標權或專利權明確內容、範圍及受侵害之具體事實，使受信者得據以為合理判斷，且發函前事先通知可能侵害之製造商、進口商或代理商請求排除侵害者。據上，著作權、商標權或專利權侵害與否，具有高度之專業性，若有爭議自應由權利人或相關被侵害者，循民、刑事救濟途徑以定紛止爭；若發警告信函，亦應踐行上揭處理原則先行程序，始不發生違反公平交易法情事，合先敘明。

二、有關被處分人辯稱其非○○公司之競爭者，而○○公司應為被處分人之下游應用廠商乙節，查本案相關之網路認證市場在認證中心方面，參進者有○○中心（○○）、○○（○○）及○○中心（○○）；另在封閉式網路認證（Private CA）方面，主要參進者有○○公司、被處分人、○○公司、○○之○○及各家銀行等，且被處分人與○○公司所營事業登記項目，均有網路認證服務業乙項，是被處分人與○○公司屬同一產銷階段之競爭事業，應無疑義。

三、本案被處分人違反公平交易法第二十四條之規定：

- （一）按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。」
- （二）查本案被處分人在寄發系爭警告函前，雖事先通知可能侵權之○○公司請求排除侵害，惟兩造爭點究為被處分人未履行合作契約、抑或○○公司侵害被處分人之智慧財產權，雙方各有爭執。蓋著作權、商標權或專利權侵害與否，具有高度之專業性，若有爭議自應由權利人或相關被侵害者，循民、刑事救濟途徑以定紛止爭；若發警告信函，亦應踐行前揭本會警告函處理原則先行程序，始不發生違反公平交易法情事，已如前述。本案被處分人寄發系爭警告函時，兩造爭點尚未經法院一審判決，該函亦未附具任何專業機構製作之鑑定報告，僅略述「貴公司發行『數位交易卡』所使用之技術與軟體涉及本公司之智慧財產權，相關畫面如附件三。」（該證物畫面為網路上購買○○「數位交易卡」時，進入○○公司網站之相關畫面三紙）並未敘明著作權、商標權或專利權受侵害之具體事實，使受信者無法據此判斷是否有侵權問題。又系爭警告函內容亦無法判別係主張何種權利（著作權、商標權或專利權）被侵害，造成受信者（本案關係人）之疑慮，而有終止後續與○○公司行銷推廣計畫之舉，足證被處分人並未踐行前揭本會警告函處理原則第三、四點所定之先行程序，逕為掣發警告函之行為，已造成不公平競爭，且具商業倫理之非難性，為足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反公平交易法第二十四條規定。

四、本案被處分人尚未構成違反公平交易法第十九條第一款之規定：

按公平交易法第十九條第一款規定，以損害特定事業為目的，促使他事業對該特定事業斷絕供給、購買或其他交易之行為，而有限制競爭或妨礙公平競爭之虞者，事業不得為之。該款杯葛行為之構成要件有五，杯葛發起人主觀上必須有「以損害特定事業為目的」、須有第三

方當事人參與、杯葛發起人須足以影響杯葛被發起人之決定、斷絕交易及杯葛手段顯失公平。即須綜合考量當事人之意圖、目的、杯葛發起人所處的市場結構以及其本身的市場地位、杯葛行為所涉商品的特性、杯葛行為之履行狀況，乃至杯葛行為實施後對市場競爭的影響程度等因素而定。本案被處分人在寄發系爭警告函前，已事先通知可能侵權之○○公司請求排除侵害，且在○○公司網站上發現約有二十餘家交易相對人可能涉及侵害其權利之際，僅發函予其中之一，即本案關係人，是系爭警告函內容係在主張被處分人自身智慧財產權權利，而非以損害特定事業為目的，尚難論有「杯葛行為」之故意；另在相關網路認證市場方面，如前所述，係屬參進者眾之新興市場，且衡諸被處分人之實收資本額與營業規模，亦難論有相當市場地位，而足以構成妨礙公平競爭之虞，故未符合公平交易法第十九條第一款之規定。

五、本案被處分人尚無實證足論有違反公平交易法第二十二條規定：

按公平交易法第二十二條之規定，須事業陳述或散布足以損害他人營業信譽之不實情事係出於競爭上取得優勢之目的，始足當之。查本案被處分人在○○公司網站上發現約有二十餘家交易相對人可能涉及侵害其權利之際，僅發函予其中之一，即本案關係人，且系爭警告函內容並非以損害競爭者為目的，陳述足以損害競爭者營業信譽之不實情事，尚無積極證據顯示其行為所發生之擴散效果，足以肇致該事業之營業信譽普遍受傷害，故尚無實證足論有違反公平交易法第二十二條規定。

六、綜上，被處分人不當寄發智慧財產權侵害警告函之行為，已造成不公平競爭，且具商業倫理之非難性，為足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反公平交易法第二十四條之規定。經衡酌被處分人違法行為之動機、目的、預期之不當利益、危害交易秩序之持續期間、經營狀況、市場地位、配合本會調查等事項，爰依同法第四十一條前段規定處分如主文。

主任委員 黃宗樂

中華民國九十年十二月十四日

本件被處分人如有不服本處分，得於本處分書達到之次日起三十日內，向本會提出訴願書（須檢附本處分書影本），訴願於行政院。