

書用專大 作著術學

論法權有所業工

著 村 炎 康



行印司公版出書圖南五

書用專大・作著術學

論 法 權 有 所 業 工
(法利專與法標商)

著 村 炎 康

書秘行執會員委規法部政財

行印司公版出書圖南五

工業所有權法論

中華民國 76 年 8 月初版

著作者 康 炎 村
發行人 楊 榮 川
發行所 五南圖書出版公司

局版臺業字第 0598 號
臺北市銅山街 1 號
電話：3 9 1 6 5 4 2
郵政劃撥：0 1 0 6 8 9 5-3
印刷所 茂榮印刷事業有限公司
臺北縣三重市重新路五段 632 號
電話：9951628 • 9953227

基本定價：7.78 元

(本書如有缺頁或倒裝，本公司員責換新)

《作者簡介》

學歷：臺灣大學法律系畢業

臺灣大學法律研究所畢業

考試：高等考試普通行政人員行政組及格

特種考試推事及檢察官及格

高等考試律師及格

甲等特種考試法治人員及格

經歷：財政部秘書

經濟部秘書

教育部秘書

財政部高雄市國稅局主任秘書

現職：財政部法規委員會執行秘書

前言

我國法律，將發明、新型與新式樣三種專利權，規定於專利法；而商標專用權，另規定於商標法。此四種權利，以其均供產業上之利用，合稱為工業所有權；復因其與著作權，同為人類精神上之產物，又併稱為智能的所有權。

關於工業所有權之性質，衆說紛紜。其主人格權說者，認為發明或其他創作等精神上之產物，係以人類之構思而被創造；此等精神上之產物與其人格密不可分，創造者得以自己之人格主張其精神上產物之利用，故法律上認其為一種人格權。惟精神上之產物固為人類所創造，然一經被創造之後，即自創造者分離而為社會上客觀之存在，與有形貨物無異，得為經濟上交易之客體，亦即有移轉性，得為讓與或繼承，殊非具有一身專屬性之人格權說所能說明。其主精神的所有權說

者，認為發明及其他創作等精神上之產物，有其客觀之存在；因其為具有排他的被保護之物，與有體物無殊，而認其具有羅馬法以來有體物所有權之性質。此說以工業所有權為具有特定客體之排他獨占支配之特徵，可與有體物相比擬，固屬正當；但工業所有權並非對於動產、不動產等有體物之支配，而係對於精神上創造之無體物所為者，此如發明專利權之標的，並非新發明之有體物本身，而係支配觀念上構想之權利，與支配發明品之所有權不同。又工業所有權非如通常所有權之得以永久存續，恆為振興工業發展經濟起見，性質上應儘速承認其為社會大眾之公有，從而法律規定，工業所有權均有一定之存續期間，使個人與社會之利益得其調和，俾此一智慧之結晶，迅速傳播，成為社會所共知之知識，於其權利期滿之後，世人得以此既有之知識為基礎，精益求精，善求至善，而工業之發展，乃能永無止境。可見工業所有權之性質，係對於一定無形貨物，概括排他支配為內容之財產權，屬於一種無形貨物權或無體財產權。

由於無形之財貨，就其性質言之，對於同一的標的由數人同時為同一之利用，並非不可能。例如同一發明，由發明人自己予以利用，同時他人亦可能模仿冒用，商標亦然。故工業所有權法為求能確保權利獨占利用，使之享受智能之成果，乃認其具有排他性。惟專利權之排他效力，不影響他人之先使用權，亦即專利權不及於申請前已在國內使用或已完成必須之準備者，且不及於申請前已存在國內之物品；商標權之排他效力，亦不影響他人之普通使用，亦即凡以普通使用之方法，表示自己之姓名、商號或其商品之名稱、形狀、品質、功用、產地或其他有關商品本身之

說明，附記於商品之上者，不爲他人商標專用權之效力所拘束。俾工業所有權人之專用權，不致影響他人之先使用權或一般人之普通使用，使私益與公益，兼容並顧。

各種工業所有權，並非爲維持國家之發展所承認之權利，原則上係爲權利人個人之利益所賦予之權利，本質上仍屬於一種私權。由於承認其精神上之產物，得爲一定期限之排他的利用，使之樂於完全揭露發明或創作之內容，俾社會大眾以此知識爲基礎，繼續創新，乃經由主管機關之審查核定爲基礎，賦予一定期限之排他的獨占權，使其享受智能上之成果，與一般私權未盡相同。

包括專利權與商標權之工業所有權，原爲工商發達之產物。我國自古以農立國，素重有形財貨之權利，對於此類無形財貨之智能上權利，向無深刻體認，亦無殷切需要，以致於工商漸進之後，因襲他國既有成法，仿冒他人著名標章，引起國內外之非議，以我國爲「有工廠無工業，有商品無商標」相譏，允宜引爲殷鑑，奮起急追，獎勵發明，保護標章，加強工業所有權之認識與保護，以促進產業之發展。本書介紹我國之專利法與商標法，引述他國之法例，以便借石攻錯，用供參考。

工業所有權法論 目錄

第一編 商 標 法

第一章 緒 論.....三

第一節 概 說.....三

第二節 商標之意義及性質.....四

第三節 商標之功能與種類.....八

第二章 商標制度.....一五

第一節 商標制度之演進.....一五

第二節	使用主義與註冊主義	一八
第三節	商標註冊之主體	二一
第三章	商標之構成	二五
第一節	概說	二五
第二節	商標構成之積極要件	二六
第三節	商標構成之消極要件	三〇
第四章	商標之特別顯著問題	四三
第一節	概說	四三
第二節	特別顯著性構成之法例	四五
第三節	我國有關商標特別顯著之規定	四九
第五章	商標之近似問題	五五
第一節	概說	五五
第二節	商標近似之法例	六〇
第三節	我國有關商標近似之規定	六四
第六章	襲用他人著名標章與欺罔公眾問題	七九
第一節	概說	七九

第二節	著名標章與欺罔公衆之法例	八〇
第三節	我國有關著名標章與欺罔公衆之規定	八一
第七章	商標之註冊	九三
第一節	概 說	九三
第二節	商標註冊之法例	九四
第三節	我國有關商標註冊之規定	九七
第八章	商標註冊之異議與評定	一〇九
第一節	概 說	一〇九
第二節	商標註冊異議與評定之法例	一一〇
第三節	我國有關商標註冊異議與評定之規定	一一一
第九章	商標註冊之效力	一二五
第一節	概 說	一二五
第二節	商標註冊效力之法例	一二六
第三節	我國有關商標註冊效力之規定	一二八
第十章	商標註冊之保護	一四一
第一節	概 說	一四一

第二編 專利法

第二節 商標註冊保護之法例·····	一四二
第三節 我國有關商標註冊保護之規定·····	一四三
結 論·····	一五三

第一章 緒 論·····	一五九
--------------	-----

第一節 概 說·····	一五九
--------------	-----

第二節 專利制度之起源·····	一六〇
------------------	-----

第三節 我國專利制度之演進·····	一六三
--------------------	-----

第二章 專利制度·····	一六七
---------------	-----

第一節 專利制度之理論基礎·····	一六七
--------------------	-----

第二節 專利權之性質·····	一六九
-----------------	-----

第三節 無審查主義與審查主義·····	一七二
---------------------	-----

第三章 發明、新型與新式樣專利·····	一七七
----------------------	-----

第一節 發明專利·····	一七七
---------------	-----

第二節 新型專利·····	一八三
---------------	-----

第三節 新式樣專利	一八七
第四章 專利之要件	一九一
第一節 概 說	一九一
第二節 專利要件之法例	一九三
第三節 我國有關專利要件之規定	一九六
第五章 專利之申請	二〇九
第一節 概 說	二〇九
第二節 專利申請之法例	二一〇
第三節 我國有關專利申請之規定	二一二
第六章 專利申請之審查	二二三
第一節 概 說	二二三
第二節 專利申請之審查法例	二二四
第三節 我國有關專利申請審查之規定	二二六
第七章 專利權之效力	二三三
第一節 概 說	二三三
第二節 有關專利權效力之法例	二三四

第三節	我國有關專利權效力之規定	二二七
第八章	專利權之侵害與救濟	二五三
第一節	概說	二五三
第二節	專利權之侵害與救濟之法例	二五四
第三節	我國有關專利權之侵害與救濟之規定	二五六
結論		二六五

附錄

附錄一	商標法及其施行細則	二七一
附錄二	一九四六年美國聯邦商標法	二九七
附錄三	我國專利有關法規	三三三
附錄四	一九七九年美國專利法	三八一
參考書目		四三五

本書所附法令名稱略語說明

- 商 37 I ④ : 商標法第三十七條第一項第四款
商 施 2 : 商標法施行細則第二條
註 辦 4 : 商標註冊審查辦法第四條
評 辦 4 : 商標評定辦法第四條
專 67 : 專利法第六十七條
專 施 5 : 專利法施行細則第五條
院字第 1008 號 : 司法院院字第 1008 號

第一編

商 標 法

• 緒 論

• 商標制度

• 商標之構成

• 商標之特別顯著問題

• 商標之近似問題

• 襲用他人著名標章與欺罔公眾問題

• 商標之註冊

• 商標註冊之異議與評定

• 商標註冊之效力

• 商標註冊之保護

• 結 論

·第一章·

緒 論

第一節 概 說

一、商標與商品

商標(Trademark)俗稱牌子，係表彰商品之標記，為標章之一種。申言之，凡因表彰自己所生產、製造、加工、揀選、批售或經紀之商品，欲專用商標者，始依法申請商標之註冊(商2)。足見商標乃為表彰營業之商品而設，兩者關係甚為密切。蓋商標之於商品，猶世人之有姓名，人有姓名始能別甲乙；商品有商標，方能別其出處與品質，此為商標之效用也。

二、商標制度