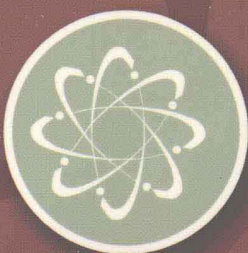


修訂三版

商標法論

Trademark Law

陳文吟 著



商標法論

Trademark Law

陳文吟 著



國家圖書館出版品預行編目資料

商標法論 / 陳文吟著. — 修訂三版一刷. — 臺北
市: 三民, 2005
面; 公分

ISBN 957-14-4173-2 (平裝)

1. 商標—法規論述

587.3

93023443

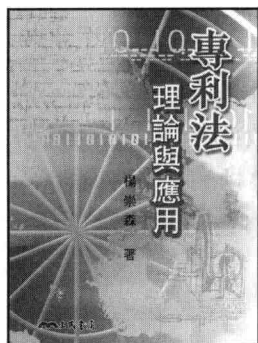
網路書店位址 <http://www.sanmin.com.tw>

© 商 標 法 論

著作人 陳文吟
發行人 劉振強
著作財產權人 三民書局股份有限公司
臺北市復興北路386號
發行所 三民書局股份有限公司
地址 / 臺北市復興北路386號
電話 / (02)25006600
郵撥 / 0009998-5
印刷所 三民書局股份有限公司
門市部 復北店 / 臺北市復興北路386號
重南店 / 臺北市重慶南路一段61號
初版一刷 1998年6月
修訂二版一刷 2000年3月
修訂二版二刷 2001年4月
修訂三版一刷 2005年2月
編 號 S 584690
基本定價 伍元貳角
行政院新聞局登記證局版臺業字第〇二〇〇號

有著作權，不准侵害

ISBN 957-14-4173-2 (平裝)

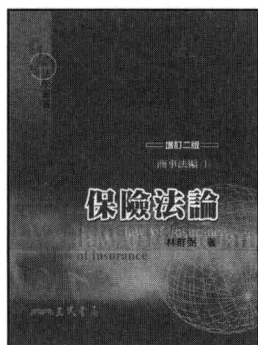
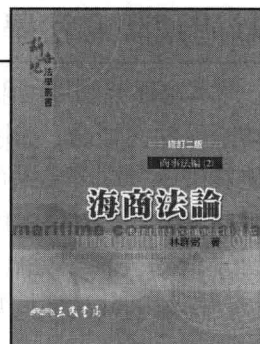


專利法理論與應用 楊崇森／著

本書將專利法上各種問題旁徵博引，從不同角度加以析述，理論與實務並重，且不時提出獨特見解，在專利法專書貧乏之我國，無論對研習者與實務家都是難得的好書。又本書附有珍貴照片、實際發明軼事及各種難得資訊，兼具可讀性與趣味性。

海商法論 林群弼／著

本書係作者多年來於國立臺灣大學法律系講授海商法之講義。新版內容除論述我國現行海商法法規外，更於各章節正文論述之後，加強實務問題之探討，並於各實例演習中，探討「學界之各種見解」、「學界之通說」、「實務界之見解」、「個人之意見及理由」，加強對於海商爭點問題之具體瞭解。



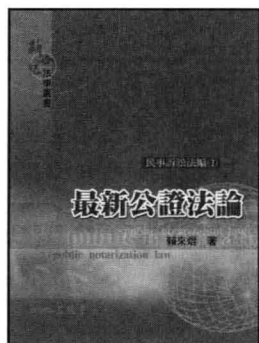
保險法論 林群弼／著

本書係作者多年來於國立臺灣大學法律系、淡江大學保險研究所講授保險法之講義彙集而成。除現行保險法規之研究外，尚包括各種爭議問題之解析，及各家學說、實務見解之探討，對於初學者之入門頗有助益，對於研究者之思考，亦深具參考之價值。

民法概要 朱鈺洋／著

民法為國民生活之根本大法。其歷史源遠流長，其理論博大精深，法條文字精奧抽象，初學者每感瞭解不易。本書乃依民法典編制體例，將民法有關之原理原則、法律概念，作綜合說明及概要敘述，並就重要之法院裁判、司法院解釋、最高法院民事庭會議決議、具體事例適時摘註，期能理論與實際兼籌並顧。



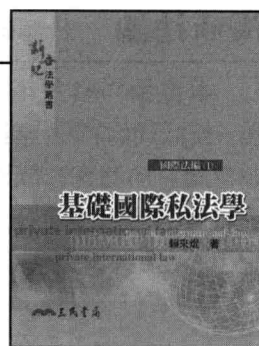


最新公證法論 賴來焜／著

本書是 2001 年新公證法施行後的第一本專書，其特色一則由立法者直接說明立法主觀意旨，二則由教法者建立公證法學理論體系與學說基本理論，三則以歸納法將所有實務判解令函詳加介紹，為可供理論研究與實務辦案參考之重要典籍。

基礎國際私法學 賴來焜／著

本書係我國以國際私法之基礎理論為中心的第一本專書，就國際私法之概念、適用對象、本質、法源及體系等加以探討，期能突破既存國際私法研究的框架，促成國際私法學的理论化、實用化、商事化與程序化。而作者自國際私法立法論的角度切入，對現行涉外民事法律適用法及法規修正草案所進行的深入分析，更能彌補坊間同類書籍在此一面向上的不足。

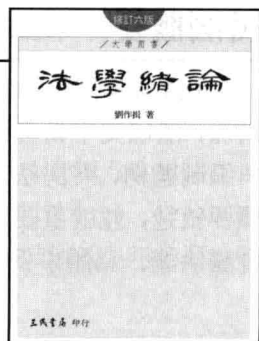


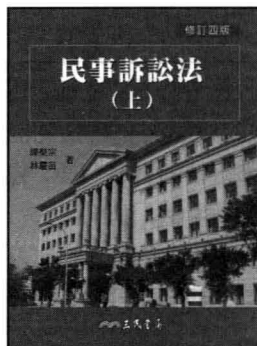
法學概論 陳惠馨／著

為確實反映社會現況、結合理論與實務，作者根據實際案例每年增補修訂，此與時俱進之優點為一般法律書所無。此外，本書在新版中對於新修正的法律加以列出，對於較受媒體重視、牽涉人民權益較多的法律變革加以介紹，使讀者全面掌握我國法制的最新狀態。同時附錄近年公務人員考試中「法學緒論」相關考題，以切合讀者需要。

法學緒論 劉作揖／著

法律是人類社會生活的規範，「法學緒論」則是學習法律的人門課程。本書係作者多年教學經驗的結晶，全書以深入淺出的筆調，介紹法學的基本架構、整體概念，使初學者在認識法律規範樣貌的同時，也能培養法律理念、奠定研習法學之基礎。本書除為教師授課之優良教材，更是有志報考公職考試者自修的最佳選擇。



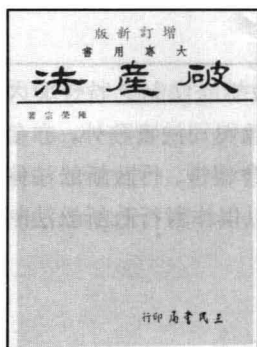


民事訴訟法（上）（中）（下） 陳榮宗、林慶苗／著

本書緒論除討論若干基本問題外，國際民事訴訟一章特別值得注意；訴訟主體之討論問題範圍較一般書籍多而廣，訴訟客體則對訴訟標的理論及權利保護利益深入討論；訴訟審理一編內容最多，尤其訴訟行為、言詞辯論……各章節在學理上及判例實務方面內容均十分豐富，有心深入研究者必須注意；特別程序分為簡易訴訟程序、小額訴訟程序……說明。

破產法論 陳計男／著

本書係作者以其多年實務經驗，及講授破產法之講義加以補充修訂完成，理論與實務並重。並參酌現行判例，外國法例、判例，中外著述及修正草案之重要修正內容，除就破產法之基本理論予以闡述外，並就現行法之缺點及實務上發生諸問題，提出個人意見，可供進修或研究之用，亦可供辦案人員實務上之參考。

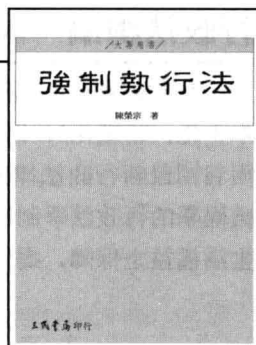


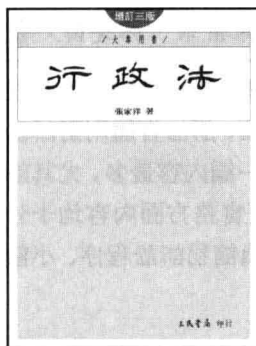
破產法 陳榮宗／著

本書除第一編緒論外，其餘各編按我國破產法典之編排，依次分為：總則、和解程序、破產程序、破產法上之犯罪。作者為建立本書前後一貫之理論體系，對於涉及學理基礎之重要問題，儘量詳論探求自己能服之見解，不盲從所謂通說。論述兼顧學理及實務判例，對於法律疑難，多方參考德、日相關規定及學說判例以求解決。

強制執行法 陳榮宗／著

本書緒論偏重基本學理之說明；總論對於共同適用之執行主體、執行客體、执行程序要件與手續、執行救濟，分別為說明討論；各論分為滿足金錢債權之強制執行、非滿足金錢債權之強制執行、保全之強制執行三章。對於德日學說理論介紹頗多，除可供一般實務使用之外，亦可供理論研究之用。



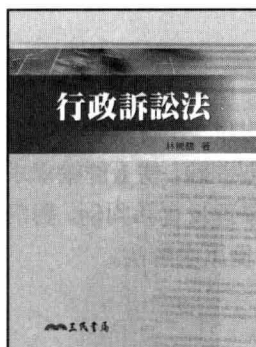
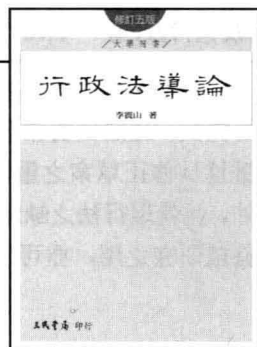


行政法 張家洋／著

本書基本法理論係講解行政法的一般共通性原理原則，構成研習行政法的基礎。行政法組織編係以探討行政機關組織與公務員制度的原理及法制為主體。行政作用編係就機關職權行使的各種行為、程序、權限及效果所作分析闡釋，內涵以行政處分為主軸，展現國家行政權力運用的特性。行政救濟編以訴願、行政訴訟及國家賠償制度為主體，說明人民針對不法行政尋求救濟的途徑。

行政法導論 李震山／著

本書論述內容除尊重以行政處分為中心之既有研究成果外，並強烈呼應以人權保障為重心，重視行政程序的現代行政法學思緒。表達思想或說理的方法，或稍有異於一般人所習慣的論理方式。但對於許多學者之高見、司法院大法官的解釋及行政法院裁判見解，皆儘可能的加以引用，裨有助於提高讀者研習行政法之效果。

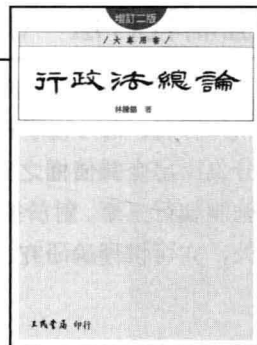


行政訴訟法 林騰鶴／著

本書以白話方式，有體系的加以論述行政訴訟法制之特性與內容。除參照德、日行政訴訟之立法例、法學理論與司法實務外，亦多參引國內學者論述、期刊論文、行政法學研討會報告、行政訴訟法修正理由說明、最高行政法院判例等法學資訊，以供作對行政訴訟法制比較研討之基礎。

行政法總論 林騰鶴／著

本書掌握研究行政法學需落實之五化（白話化、圖解化、生活化、本土化、新穎化），以白話、生活語句介紹外國行政法學理，儘量採用我國最新行政法律與司法實務見解，並以圖解方式解說初學者多感難學的行政法學制度，有助於行政法學之宏揚開展，並對人民公共生活權益之保障，提供知識之整備。



謹以此書獻給
最敬愛的母親大人
林玉霞女士

修訂三版序

《商標法論》於民國八十九年修正再版迄今，已歷經兩次商標法的修正：一為配合行政程序法之施行，於民國九十一年修正公布之第七十九條及增訂之第七十七條之一；另一為民國九十二年十一月二十八日修正施行之商標法條文。後者係為因應國際趨勢及國內企業發展所為者，亦為本書修訂三版的修改重心。

民國九十二年商標法的修正重點包括：增訂聲音及立體形狀得為商標之構成要素、增訂著名商標之淡化規定、採行一申請案可指定多種類別之制度、明定商標權之效力範圍、廢除聯合商標制度及逐步廢除防護商標制度、增訂擬制侵害商標權態樣、採行註冊後異議制度，俾縮短申請商標註冊時間、廢除延展註冊申請之實體審查等等。因修法幅度頗大，致本書內容亦配合多所修改，惟，除重整部分章節（如舊版中聯合商標及防護商標、以及修正前商標法的延展制均自本文中刪除，移列於附件供讀者參考）外，仍承襲原有架構及鋪陳。本書除探討法律規範、就其立法緣由多所著墨，並提出筆者個人見解，使讀者於瞭解我國商標制度之際，思索其相關規範的妥適性。筆者樂見坊間已不乏商標相關論著，足證商標制度已日受重視；亦希冀以論理為主軸的《商標法論》，提供讀者另一思維模式。

自民國八十年專職任教並致力於智財領域的研究，迄今已逾十三年。多年的學術生涯，其間挫折難免，母親的鼓勵與支持一向是最重要的精神支柱；家姐文惠工作之餘的全力協助，使得諸多著作得以順利完成。感激之意，非筆墨所能形容，卻又無以回報；每逢著書出版寫序，總有著相似的結語，只因再多的詞句亦無法表達心中的感恩。

陳文吟

民國九十四年元月

初版序

「商標」者，表彰業者商品之謂。該詞源自於外文 trademark，其普遍性遠不如「牌子」來得廣泛，然而，自有商標法規以來均以「商標」稱之，概以清光緒年間簽訂之各項中外商約的約定，及列強介入斯時之商標註冊試辦章程的草擬有關。

早於商標法規制定之前，坊間便有使用「牌」、「號」的習慣，當時的作用在於區別不同業者的商品或服務。而隨著商業活動的頻繁及業者間的競爭，開始出現「牌子老，品質好」的廣告用語，至近年來常用的「名牌」、「好的商標，好的商品」，在在說明商標的功用，不再只是表彰業者的商品來源，更代表其品質保證。不僅提高了擁有該商標的業者的信譽，也使消費者易於就商標辨識商品品質。因此，商標不只是業者本身的標記，更可成為業者一筆可觀的經濟資源；它也影響到消費者權益，甚至工商企業的發展；凡此，自需要一套健全的制度加以規範——即商標制度。

商標、專利雖與著作權併列為智慧財產權之主要項目，然而前二者所受到的重視程度遠不及著作權；坊間確有討論商標之論著，惟較之其他民刑商法書籍則嫌不足，國人投入商標制度之研究者亦屬有限。本書爰以我國商標制度為探討對象，就現行法規之立法原意、如何適用、適用上之爭議及可能的解決之道等予以討論。筆者以為僅探討現行規範，不足以使讀者全然瞭解商標制度，惟有就我國制度之立法沿革暨現行規定予以剖析，方得以洞悉商標制度之立法意旨暨目的。是以，本書內容中多處可見修正前後規定之探討，希冀引發國人對此制度之重視。惟筆者才疏學淺，復因本書付梓倉促，恐多所疏漏，尚祈先進不吝指正。

筆者藉此機會感謝母親與家姐文惠，由於母親的鼓勵與支持，以及家姐文惠於工作之餘鼎力幫助，本書方得以完成。亦感謝好友淑芳與菊英於蒐集資料方面的協助。

陳文吟

民國八十七年 四月

商標法論

目 次

修訂三版序

初版序

緒 論 1

第一章 商標制度之起源 1

第二章 我國商標制度之沿革 3

第一節 清光緒商標註冊試辦章程 3

第二節 北京政府之商標法 5

第三節 現行商標法 8

第一項 民國二十年施行之商標法 8

第二項 民國二十四年修正施行之商標法 9

第三項 民國二十九年修正施行之商標法 10

第四項 民國四十七年修正施行之商標法 10

第五項 民國六十一年修正施行之商標法 11

第六項 民國七十二年修正施行之商標法 12

第七項 民國七十四年修正施行之商標法 12

第八項 民國七十八年修正施行之商標法 12

第九項 民國八十二年修正施行之商標法 13

第十項 民國八十七年修正施行之商標法 14

第十一項 民國九十二年修正施行之商標法	14
本論——我國商標制度	17
第一章 商標圖樣及標章種類	21
第一節 商標圖樣	21
第二節 標章種類	25
第一項 商 標	26
第二項 證明標章	28
第三項 團體標章	29
第四項 團體商標	30
第二章 商標權之申請	33
第一節 商標權之取得方式	33
第一項 使用主義	33
第二項 註冊主義	34
第三項 我國之註冊主義	35
第二節 申請人	38
第一項 本國人	38
第二項 外國人	38
第三節 商標代理人	39
第四節 申請程序暨文件	42
第五節 申請日	44
第一項 文件齊備之日	44
第二項 優先權日	45
第六節 申請案之異動	47
第七節 期間、期日	48
第八節 送 達	50

第三章 商標註冊要件	51
第一節 積極要件——識別性及第二意義	51
第一項 識別性	51
第二項 第二意義（次要意義）	56
第二節 消極要件	59
第一項 不准註冊之事由	59
第二項 混淆誤認之虞	84
第四章 審查制度	91
第一節 申請案之審查	92
第二節 公眾審查制（一）——異議制	94
第一項 異議人暨異議期間	95
第二項 異議事由暨程序	96
第三項 異議審查暨效果	97
第三節 公眾審查制（二）——評定制	98
第一項 申請評定人	98
第二項 評定事由	100
第三項 評定程序	101
第四項 評決效果	102
第五章 商標權及其異動	103
第一節 商標權期間	105
第二節 專用權限	107
第三節 移 轉	112
第四節 授 權	115
第五節 設定質權	120

第六章 商標權之廢止暨消滅	123
第一節 商標註冊之廢止	125
第一項 申請人	125
第二項 廢止事由	126
第三項 廢止程序	133
第四項 廢止效果	134
第二節 商標權之消滅	135
第一項 消滅事由	135
第二項 消滅效果	137
第七章 商標權之侵害與救濟	139
第一節 民事救濟	139
第一項 請求權人	139
第二項 商標權之侵害態樣	140
第三項 救濟措施	145
第二節 刑責規定	149
第一項 商標法上之罰則	150
第二項 公平交易法上之罰則	152
第三項 刑法之規定	153
結 論	155
附件一 商標法	157
附件二 商標法施行細則	177
附件三 聯合商標暨防護商標	187
附件四 修正前商標法之延展制	197
參考文獻	201
索 引	203

緒 論

配合本書之以探討我國商標制度為主，擬先行就商標制度之起源暨我國商標制度之沿革略述如下。

第一章 商標制度之起源

商標自始即與商業活動有相當密切的關聯，業者於商品上標示不同記號或圖樣等，俾與其他業者之商品得以區別^❶。任何人仿冒其他業者已使用之圖樣，附記於自己的商品，將構成不公平競爭 (unfair competition)。各國亦逐漸立法明文保護業者之圖樣，並以「商標」(trademark) 稱之，承認其為財產權的一種——工業財產權。

隨著商業活動的發展，業者為表徵其商品的出處，均以商標附著於其製造販賣的產品，使消費者得以由商標的不同區別其係不同的來源，或聯想其來源為何。久而久之，商標對業者而言，已成為一項可貴的財富。

各國目前均立法保護商標，只是取得保護的方式，有採「使用」及「註冊」等兩種方式。無論採何者，商標制度均具有兩項功能：(一)保護消費者，以及(二)保障商標專用權。至於其最終目的，則在促進工商企業的正常發展^❷。

❶ 2 Stephen Ladas, Patents, Trademarks, and Related Rights, National and International Protection 966 (1975); 何孝元著,《工業所有權之研究》,頁126(重印三版,民國八十年三月)。

❷ 請參閱我國商標法第一條。

第二章 我國商標制度之沿革

我國在以成文法規範商標前，民間商家已習於以圖樣等各種標記附記於自己的單據，雖未以商標稱之，實已見商標之雛形。迄清光緒年間，先後與英、美、日等國訂立商約，商約中均載明中國將設立註冊局所，俾便外商前來註冊商標^①。清廷遂於光緒三十年元月頒行「商標註冊試辦章程及細目」，由於各國意見紛紜，乃於光緒三十二年暨三十三年再行修改。迄民國成立，該章程終無施行之日。民國成立後，數次研修，於民國十二年公布施行首部商標法；民國十四年又公布商標條例。至民國十九年另公布新商標法，並於民國二十年元月一日施行，該法經若干次修正，施行至今。茲就我國商標制度之沿革，概略介紹如下。

第一節 清光緒商標註冊試辦章程

此章程共計二十八條，主要內容為：

- 一、商標之取得——採註冊主義。此由第一條「無論華洋商欲專用商標者，須照此例註冊。……」及第六條前段「如係同種之商品及相類似之商標呈請註冊者，應將呈請最先之商標准其註冊。……」可知。至於同日呈請者，二者均准予註冊（第六條後段）。
- 二、呈請註冊程序——向註冊局提出呈紙，並附（一）商標式樣；（二）說明擬使用商標之商品類別暨特定之商品；或向掛號分局（津、滬兩關）提出，由後者轉遞（惟須填具副本乙份）（第四條）。

① 「商標」乙詞，中英商約中以「牌號」稱之，中日商約則以「商牌」稱之。請參閱何孝元著，《工業所有權之研究》，頁126～127（重印三版，民國八十年三月）。