

智慧財產權法

案例式

增訂
第六版

林洲富◎著



智慧財產權法

案例式

林洲富◎著



國家圖書館出版品預行編目資料

實用強制執行法精義／林洲富著．——八版．

——臺北市：五南，2011.11

面：公分

ISBN 978-957-11-6477-9（平裝）

1. 強制執行法

586.89

100021088



1S73

實用強制執行法精義

作 者 — 林洲富（134.2）

發行人 — 楊榮川

總編輯 — 龐君豪

主 編 — 劉靜芬 林振煌

責任編輯 — 李奇羣

封面設計 — 斐類設計工作室

出 版 者 — 五南圖書出版股份有限公司

地 址：106 台北市大安區和平東路二段339號4樓

電 話：(02)2705-5066 傳 真：(02)2706-6100

網 址：<http://www.wunan.com.tw>

電子郵件：wunan@wunan.com.tw

劃撥帳號：01068953

戶 名：五南圖書出版股份有限公司

台中市駐區辦公室/台中市區中山路6號

電 話：(04)2223-0891 傳 真：(04)2223-3549

高雄市駐區辦公室/高雄市新興區中山一路290號

電 話：(07)2358-702 傳 真：(07)2350-236

法律顧問 元貞聯合法律事務所 張澤平律師

出版日期 2003年9月初版一刷

2011年11月八版一刷

定 價 新臺幣500元



六版序

PREFACE

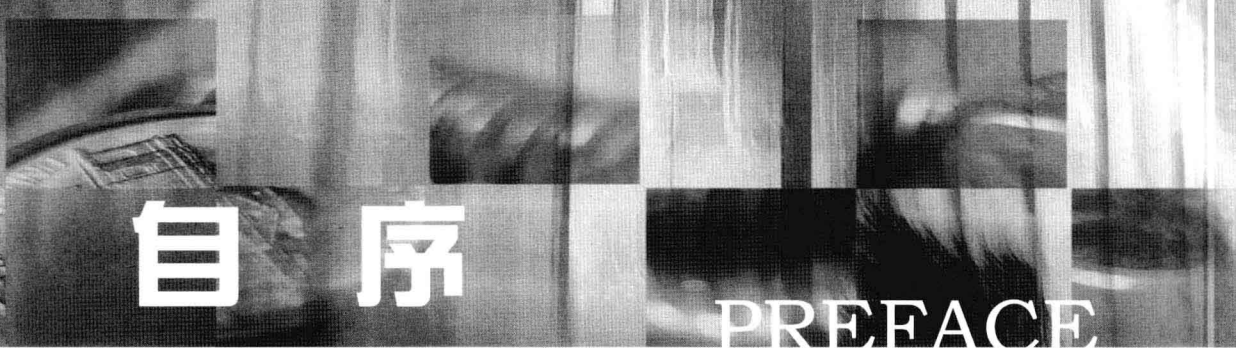
本著緣於2007年8月初版付梓，原意係作為有志研讀智慧財產法制者之入門書籍，其乃敝人最早撰寫之智慧財產權法案例式書籍，嗣後陸續委請五南圖書公司出版專利法、著作權法、商標法、智慧財產行政程序與救濟等案例式專書，近日並已完成營業秘密與競業禁止案例式之拙著，期能如期印行。因智慧財產法院管轄有關智慧財產之民事、刑事及行政訴訟事件，作者現為智慧財產法院法官，為使智慧財產案例式叢書可涵蓋智慧財產之民事、刑事及行政等程序法與實體法，得作為學習與實務入門之參考書籍，本人預計於2012年12月前完成公平交易法與智慧財產刑事案例式二冊，以師法吾人鍾愛之天龍八部，建構智慧財產法案例式八冊。

本論自前次5版修正出版迄今約10月，期間適逢2011年12月21日全面修正公布專利法，而2010年6月29日修正之商標法，並將於2011年7月1日施行，暨承蒙法界先進之厚愛，對拙著多所指正錯誤與惠賜寶貴意見，筆者除就內文進行修正與勘誤，並增加智慧財產法之最新實務見解，期許本書於增訂6版印行之際，俾可減少謬誤與增進參考價值。倘拙見容未周詳處，敬請各界賢達不吝斧正指教。

林洲富

2012年5月1日

謹識於智慧財產法院



自序

PREFACE

緣自就讀國立臺中高工板金科談起，身為技職生，整日與機器為伍，曾自認與高等教育無緣。惟4年後卻能僥倖考取臺灣師範大學工業教育系，始知大學生活非夢事。大學畢業後分發至省立臺南縣白河高級商工職業學校，擔任機械科教師，當時認為將以教育為終生職業。然而，因緣際會之法律事件，燃起研究法律之濃烈興趣，一路自法務高檢、律師高考、法制高考、司法官乙等特考、法律研究所碩士畢業至目前，忝為法律學博士候選人。

回顧過往歲月，求學與工作呈現多樣化之面貌。自己經常思考要如何將自己擁有之機械與法律專業，結合為一。幸賴謝教授哲勝、陳教授文吟這些年之悉心指導及關照，使我找到未來之遠景。決定將攻讀博士論文之重心設定於專利領域，期能結合過去所學與目前興趣，讓自己未來朝向「智慧」「財產」「權」「法」四合一之理想境界。最後，我必須要特別感謝家人之長期支持與鼓勵，使我在事業與學業上無後顧之憂，謹以本書獻給關心我的親人，並祝摯愛身心安康。

林洲富

2007年6月15日

於臺灣臺中地方法院民事庭

目錄

CONTENTS

六版序 自序

第一章 緒論	1
第一節 概說	2
第二節 智慧財產權之特性	5
第三節 各種智慧財產權法之關係	9
第四節 智慧財產之管轄法院	11
第二章 商標法	15
第一節 概說	16
第二節 商標種類	21
第三節 商標權內容	27
第四節 商標註冊要件	33
第五節 商標權申請程序	43
第六節 異議、評定及廢止	47
第七節 商標權之侵害與救濟	53
第三章 專利法	69
第一節 概說	70
第二節 專利權之授與	73
第三節 專利要件	81
第四節 專利申請程序	90
第五節 專利審查制度	96

第六節	專利權限	103
第七節	專利權之實施	111
第八節	專利權之侵害與救濟	117

第四章 著作權法 131

第一節	概 說	132
第二節	著作權主體	136
第三節	著作保護客體	141
第四節	著作權之內容	144
第五節	著作權之變動	152
第六節	著作權之限制	157
第七節	著作權集體管理團體與委員會	164
第八節	著作權之侵害與救濟	166

第五章 營業秘密法 175

第一節	概 說	176
第二節	營業秘密之要件	179
第三節	營業秘密之歸屬	184
第四節	營業秘密之侵害與救濟	185
第五節	競業禁止之約款	200
第六節	競業禁止之合理判斷基準	204

第六章 積體電路電路布局保護法 211

第一節	概 說	212
第二節	積體電路布局權之申請登記	215
第三節	權利保護要件	217
第四節	積體電路布局權之行使	219
第五節	積體電路布局權之侵害與救濟	223

第七章 公平交易法 229

第一節	概 說	230
第二節	規範態樣	234
第三節	民事責任	242
第四節	行政責任	248
第五節	刑事責任	254

參考書目 259

索 引 261

第一章

緒 論

目 次

- 第一節 概 說
- 第二節 智慧財產權之特性
- 第三節 各種智慧財產權法之關係
- 第四節 智慧財產之管轄法院

智慧財產權為民事權利之一環，有法律賦予保護心智創作之效力，有別於動產或不動產，其為無形財產。本章目標係使研讀者瞭解智慧財產權之經濟功能、智慧財產權之定義、智慧財產之種類、智慧財產法之特性及各種智慧財產權法之關係，並知悉我國各種智慧財產法間之保護目的、保護客體、保護要件及保護期間等比較說明。

第一節 概 說

本節目標在使研讀者瞭解智慧財產權之經濟功能、智慧財產權之定義、重要之國際公約及智慧財產權之種類。

例題 1

智慧財產權種類為何？試以TRIPs協定說明之。假設甲發明醫治愛滋病之藥物，其已具備專利要件，試問應以何種智慧產權法保護該發明？

壹、智慧財產權之經濟功能

緣自封建時代興起，諸侯爭霸憑藉人力與土地等有形資源，以決定主導之地位。演進至工業時代，國家掌握機器、資本及勞力等有形資產之數量，即成為是否位居世界主要國家之重要因素。然而，21世紀為知識經濟時代，其取代產業經濟時代，而與過往之時代有甚大差異，國家經濟實力或企業競爭力，係取決於無形之智慧財產權或知識產權，並非僅以有形之資產為主要之依據¹。隨著全球競爭之日趨激烈，國家應積極發展與管理智慧財產權（Intellectual Property Assets Management, IPAM），並以全球布局著眼，始得保有與強化競爭力之優勢，於國際舞臺占有一席之地²。

¹ 林洲富，專利侵害之民事救濟制度，國立中正大學法律學研究所博士論文，2007年1月，3頁。傳統國與國間為爭奪有形財產之戰爭已逐漸消失；相反地，國與國間、企業與企業間及個人與個人間，為無體財產權所引發的智慧財產權戰爭，可謂無時無刻不在各地發生，且得預期未來將愈來愈激烈。

² 馮震宇，高科技產業之法律策略與規劃，元照出版有限公司，2004年4月，4頁。

貳、智慧財產權之定義（89年檢察事務官）

所謂智慧財產權（intellectual property right），係指人類利用腦力所創造之智慧成果，此種精神活動之成果，得產生財產上之價值而形成權利，並藉由法律保護之制度。準此，智慧財產權兼具「精神活動之成果」及「產生財產上之價值」等特性³。

參、智慧財產權之種類

一、國際公約

（一）TRIPs協定

因智慧財產權係無形財產（intangible property），不僅性質上與傳統財產權或有形資產（tangible asset）有所不同，在權利之保護上，亦呈現複雜之面貌⁴。因此，有效保護智慧財產權，不僅係智慧財產法制之重大議題，亦涉及國家整體經濟之發展。我國於2002年1月1日成為世界貿易組織（World Trade Organization, WTO）之會員，我國既然為WTO之會員國，而智慧財產法亦具有國際性及專業化之性質，我國為配合世界趨勢，期與國際規範相結合，自應符合貿易相關之智慧財產權協定（Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, TRIPs）之內容，修改智慧財產法之規範⁵。依據TRIPs協定所規範之智慧財產權分類，詳如表1-1所示。

（二）WIPO

依據1967年建立世界智慧財產權組織公約（Convention Establishing the World Intellectual Property Organization, WIPO）第2條第8款規定，智慧財產權包括以下各點相關之權利：1.文學、藝術及科學之創作。2.藝人之表演、錄音及廣播。3.任何人類之發明。4.科學上之發現。5.工業設計。6.商標、服務標章、商業名稱與營業標記。7.防止不公平競爭。8.其他在工業、科學、文學或藝術

³ 陳櫻琴、葉玫妤，智慧財產權法，五南圖書出版股份有限公司，2005年3月，3頁。

⁴ 知識經濟時代不同於以往仰賴土地、勞力及自然資源之工業時代，以智慧財產為重心之無形資產，儼然成為企業資產之核心。

⁵ 林洲富，專利侵害之民事救濟制度，國立中正大學法律學研究所博士論文，2007年1月，3頁。

表1-1 智慧財產權之分類

智慧財產權類型	TRIPs協定之條文
著作權 (copyright)	第9條至第14條
商標 (trademark)	第15條至第21條
產地標示 (geographical indication)	第22條至第24條
工業設計 (industrial design)	第25條至第26條
專利 (patent)	第27條至第34條
積體電路之電路布局 (layout-designs of integrated circuit)	第35條至第38條
營業秘密 (protection of undisclosed information)	第39條
反托拉斯行為 (antitrust, control of anti-competitive)	第40條

領域，由心智活動所產生之權利。

二、我國法制

依據我國現行之智慧財產法制區分，可分廣義與狹義。狹義者，係指保護識別標誌之商標法；保護產業或技術成果之專利法、營業秘密法（trade secret law）或積體電路電路布局保護法；保護精神文明創作之著作權法。狹義之智慧財產權以商標法、專利法及著作權法為主，著重保護人類運用心智能力創作成果。廣義者，包含以保護維護交易秩序為核心之公平交易法（fair trade law）。

肆、例題解析——狹義與廣義之智慧財產權

TRIPs協定係全世界最重要之智慧財產權國際公約，參諸該協定內容，智慧財產權之範圍甚為廣泛，不僅包括人類運用心智能力創作成果之法律保護，亦涵蓋規範智慧財產權之交易競爭行為。例如，公平交易法。不包含規範交易競爭者，為狹義之智慧財產權；倘涵蓋交易競爭之規範者，則為廣義之智慧財產權⁶。甲發明醫治愛滋病之藥物，其已具備專利要件，倘採公開方式，即取得發明專利之保護；反之，保持技術內容之秘密性，不申請專利，則受營業秘密之保護。不論係專利或營業秘密，均屬產業創造活動之成果，其為狹義之智

⁶ 鄭中人，智慧財產權法導讀，五南圖書出版股份有限公司，2003年10月，3版1刷，6頁。

慧財產權。

第二節 智慧財產權之特性

本節目標在使研讀者瞭解智慧財產權具有無體財產權、不確定性、人格權、公益性、屬地主義及國際化等特性，並知悉我國智慧財產法制保護外國人之原則。

例題 2

大陸地區人民甲之發明於大陸地區取得專利權在案，臺灣地區人民乙未經甲之同意而於臺灣地區實施該專利權，試問甲之專利是否受臺灣專利法之保護？

壹、無體財產權（89年銘傳法研）

智慧財產為無體財產權，為人類心智表現之精神創作，其發生不以有體物存在為前提，智慧財產與實體商品相較，其為無體性，通常較不容易計算出適當之交易價格。再者，智慧財產權人得同時授權多數人實施其權利，其與物權之所有權，係採一物一所有權而有所不同，蓋一物一物權主義，無法多數主體同時單獨占有使用同一實體物。

貳、不確定性

不確定性係指在決定投資創作或將權利商品化時，無法預測其確實之結果。因智慧財產之創作或交易過程所涉及之過程，並非傳統實體或權利商品可以比擬，而有一定結果或市場價值。故導致投資或交易過程，有較多之主觀判斷因素，尤其是否得完成預期之結果，而順利取回投資成本或完成交易，仍充滿不確定之未來，故權利具有相當之不穩定性。

參、人格權

智慧財產權不僅保護財產方面之權利，其亦保護精神層面，故提供創作人

或發明人於人格權方面之保護。例如，著作權規範人格權（著作權法第15條至第21條）；發明人之姓名表示權（專利權法第7條第4項）。

肆、公益性

智慧財產權之利用，有時兼顧私益與公益，縱使未經智慧財產權人之同意，於法定要件下亦得利用或依法授權。例如，商標之善意使用（商標法第36條第1項第3款）；專利特許實施（專利法第87條至第91條）；音樂錄音著作強制授權（著作權法第69條至第71條）；著作合理使用（著作權法第46條至第66條）。

伍、屬地主義（90年銘傳法研）

智慧財產權之保護有地域性之限制，故原則上採屬地主義。舉保護專利為例，因各國是否授與專利權，提供保護之範圍及受侵害之救濟方法，實涉及該國之產業科技水準、立法政策及司法制度等因素。而國家授與專利權及保護專利權，實為國家公權力之行使表徵，原則上，專利權所及之領域具有地域性（territorial），以授與專利權之國家之主權所及為限，作為專利權所保護之範圍，即「一國一專利權」，此為「專利權獨立原則」。例如，行為人雖曾於大陸地區製造及販賣甲於臺灣地區取得新型專利權之自行車墊桿，惟甲於大陸地區並未取得專利權，無法獲得大陸地區之專利法保護。倘甲於臺灣地區起訴請求行為人負損害賠償責任，應大陸地區並非我國專利權之效力所及，甲之請求顯無理由，法院得不必對被控侵權物品，進行技術判斷之鑑定。

專利法為國內法，採屬地主義原則，專利僅在獲准之國家或地區內有效，而不及於其他國家或地區，是欲取得世界各國之專利，原則上應向各國專利申請與進行審查，繼而取得該國之專利權，始受各國專利法制之保護，自無所謂世界專利制度，故世界專利並非有明確涵義之專有名詞。從而，坊間廣告聲稱其商品具有世界專利，誠屬不實之內容，縱使事實上取得數國之專利權，亦不應使用世界專利之表面文義，作為吸引消費者購買之宣傳⁷。因此，要使本國之專利受到國際保護，國際組織及國際化條約則成為重要之主角，是各國專利法須經由實體法之規範，讓各國關於專利權之保護趨於一致，於程序方

⁷ 臺灣高等法院89年度上訴字第3206號刑事判決。

面，使專利程序亦得於申請國以外之國家適用，達成專利保護之國際化。

陸、國際化

因國際貿易興起，各國互動相對增加，國際間對於智慧財產權之保護，經由國際條約之簽訂與國際組織之建立，使各國保護標準趨於一致，故智慧財產權之發展具有全球化之趨向。例如，世界智慧財產權組織（WIPO）對於智慧財產權之議題調和著力甚多。

柒、外國人保護

一、互惠原則

國際上之互惠原則有申請互惠與訴訟互惠原則之分，兩者本質不同。前者屬實體法之概念，後者為訴訟法之範疇。茲舉專利為例，專利申請互惠者，係得否於他國境內，依據法律規定申請取得專利及其效力問題。而訴訟互惠者，係相互間能否於他國境內依據訴訟程序解決紛爭或尋求救濟之問題。例如，未經認許之外國法人（non-recognized foreign juristic person）或團體（entity），雖已於我國取得之專利權，具有實體法之權利，然其專利權於我國境內受侵害時，是否有提起民事訴訟之權利，應視其是否符合專利法第102條之要件。詳言之，依據條約或其本國法令、慣例，中華民國國民或團體得在該國享受同等權利者為限，始得依據專利法之規定提起民事訴訟，係採「訴訟互惠原則」為前提⁸。其由團體或機構互訂保護專利之協議，經主管機關核准者，其享有訴權。以鼓勵外國法人或團體於我國申請專利，始符合有權利即有救濟之法理⁹。

二、國民待遇原則

據TRIPs第42條規定，會員應賦予權利人行使本協定所涵蓋之智慧財產權

⁸ 最高法院93年度臺抗字第56號、94年度臺抗字第177號、94年度臺抗字第1031號及95年度臺抗字第58號民事裁定。該等裁判有論及我國與英屬開曼群島間具有專利訴訟互惠之關係。

⁹ 臺灣高等法院93年度再抗更(1)第2號民事裁定。

的民事訴訟程序之權利，我國為WTO之會員，故WTO之會員所屬國民均得在我國境內依法行使權利，俾於實體權利與救濟程序權利相互配合，以符合國民待遇原則之基本精神，即對外國人與本國人給予相同之保護。例如，甲為A國人，甲於A國取得發明專利，其專利期限為15年，甲嗣持相同之發明於我國取得發明專利，我國之專利期限為20年，A國與我國均為WTO之會員國，甲在我國之專利期限，應依據我國專利法第52條第3項規定為20年。

憲法第141條規定，我國應尊重條約，故國際條約與國內法有同等效力¹⁰。當兩者衝突時，國際條約或協定應優先於國內法¹¹。原則上，我國所締結之國際條約應推定得自動履行條約（self-executing treaty）¹²。所謂自動履行條約，係指條約或其中之條款明示或依其性質，無須國會再作補充立法，即得被法院直接適用而於國內自動生效¹³。參諸面臨國際司法合作與競爭時代，我國亦應與國際社會互惠互動。

捌、例題解析——專利權獨立原則

一、一國一專利權

所謂一國一專利權，係指A國授與之專利權，僅於A國境內受到A國專利法之保護，同一專利至B國，倘未取得受B國之專利權，則不受B國專利法之保護，即一國一專利權。專利權人所取得之專利權，僅能得到授與該項權利之國家法律保護，在專利權所依法授與之國家內始有效力，在授與專利權之國家以外地域，該專利權則不發生法律效力。

二、屬地主義

欲取得我國專利權之保護，則必須依據我國專利法之規定，提出申請及取得專利權後，始受我國專利法之保護。是縱使於大陸地區或他國已取得專利

¹⁰ 最高法院72年臺上字第1412號判例。

¹¹ 最高法院23年上字1074號、73年臺非字第69號判例。

¹² 孫遠釗，國際智慧財產權保護與執行重點，智慧財產專業法官培訓課程，司法院司法人員研習所，2006年3月，3頁。

¹³ 吳嘉生，國際法學原理—本質與功能之研究，五南圖書出版股份有限公司，2000年9月，182頁。

權，然未依據我國專利法規定，授與專利權，自不受我國專利法之保護。從而，大陸地區人民之發明或創作，依據經濟部1994年5月18日公布之「大陸地區人民在臺專利申請及商標註冊作業要點」第2條規定，其發明或創作依據專利法規定，申請註冊及取得專利權，始受保護。作業要點第3條規定，大陸地區申請人專利申請及辦理有關事項，應委任在專利商標主管機關登記有案之專利代理人或商標代理人辦理，否則不受臺灣專利法之保護。準此，大陸地區人民甲之發明於大陸地區取得專利權在案，臺灣地區人民乙未經甲之同意而於臺灣地區實施該專利，甲之專利是否受臺灣專利法之保護，應視甲有無於臺灣地區辦理專利登記，倘已登記在案，乙之行爲構成侵害專利；反之，未於智慧財產局登記，則不受保護。

第三節 各種智慧財產權法之關係

本節目目標在使研讀者瞭解各種智慧財產權法之保護關係與其等之差異比較。

例題 3

我國專利法、商標法、著作權法、營業秘密法及積體電路電路布局保護法所保護之智慧財產權有何不同？試就保護目的、保護客體、保護要件及保護期間比較說明之（89、90年檢察事務官）。

壹、保護關係

一、擇一保護

雖同時符合兩種智慧財產法之保護關係，僅能以其中一種智慧財產法加以保護。例如，合於積體電路電路布局保護法之電路布局，即非屬新式樣（設計）專利之保護範圍（專利法第124條第3款）。

二、同時併存

符合兩種不同之智慧財產法保護要件，得同時以兩種以上之法律加以保