

專利行政爭訟案例簡介（七）

證據之認定

李鎡 撰

案例二十

意見書之效力

案號：第八三二〇六二九〇號 N02
 訴願決定：經濟部八八、五、六經（八八）訴字第八八六三二〇七二號

訴願決定要旨：

訴願人於訴願書中固提出引證一日本代理人意見書主張原處分書之審定不當云云，惟該日本代理人為本件之案外人而專利爭議案件有關技術異同之認定，係屬專利專責機關之職權，任何第三人之意見書無拘束行政機關之效力。

分析：嚴格而言，當事人檢附之鑑定報告、專業代理人意見書或諮詢意見書等，本質上只是提供審查委員參考之書面資料，並不是證據，對於專利技術異同之認定，係屬專利專責機關之專屬職權，任何第三人之意見書，並無拘束專利專責機關之效力。

案例二十一

傳真文件之證據能力

案號：第八四三〇一一九號 N01

訴願決定：經濟部八八、十一、九日經（八八）訴字第八八六三四九五四號

訴願決定要旨：

按現時資訊發達，行政機關就傳真機、電子郵件等相關文件之證據非均不可採。惟查訴願人所提引證二、三影本並不清晰，尤其引證三所謂之型錄僅以手寫標註型號，復有塗改字跡，其真實性確又有疑義，且關係人舉發階段答辯時所質疑者，訴願人並未提出其他資料佐證其真實性，自難驟予採信。

分析：資訊發達，傳真機、電子郵件等相關文件之非均不具證據能力，惟縱具證據能力，仍須進一步審究其是否具有證據力。

案例二十二

樣品型號以黏貼方式標籤

案號：第八三二〇二八〇三號 N03
 訴願決定：經濟部八八、一、五經（八八）訴字第八七六三六一五六號

訴願決定要旨：

經查該樣品背面之型號雖屬黏貼標籤方式，然標籤黏貼之方式屬一般商業習慣方式之一，因該樣品為塑膠射出成型之成品，必須要用鋼模成型，故不會把文字敘述在鋼模上，尤其產品上面有生產序號者更屬不可行，通常是適當之處留一框框供標籤黏貼上去，而標籤之型式有兩種，高級品，可用鋁銘版製作，生產序號以字模打上去再貼，便宜作法是印在特殊紙或 PC 模上再背膠貼上去，本案樣品即屬於後者，為量產產品慣用手法無誤。況此種標示方式亦屬常見（諸如家電公司所製造之錄放影機、洗衣機與電視機等產品之型號標示），且就其標籤以觀，其非為簡單之手寫字跡，而係屬大量印製之塑膠標籤，固該附件樣品標籤之標示內容應可視為真正。即樣品確為 DH-1000 之卡拉 OK 樣品。

分析：樣品型號以黏貼方式標籤，並非全然可採或不可採，仍須視個案及該樣品通常之商業習慣認定之。本案為採證之例。

案例二十三

型號不同即為不同商品

案號：八六二〇六七二九 P01

訴願決定：經濟部八八、二、四（八八）訴字第八八六三〇五一二號

訴願決定要旨：

依一般商業慣例同一型號表示相同機器，不同型號即表示不同機器，縱使僅相差一個數字，仍為不同之機器，本件異議附件四、五、六、七等發票上既然未標示明確型號、或與附件二上所揭示之機器型號不同，客觀上自無法證明發票上所售確為附件二型錄上之機器，訴願人應提示明確之證據資料。

案例二十四

案號：第八四二一五五三七號 P01

訴願決定：經濟部八八、五、三經（八八）訴字第八八六三二〇五六號

訴願決定要旨：

異議證據計有：異議附件三係殺車皮生產照片，附件四係三陽工業股份有限公司「零件檢驗標準書、成績表」影本、補充附件係三陽工業股份有限公司「BRAKE LINING」設計圖。查原處分書固以經異議理由申請現場勘察，該局通知兩造當事人於八十七年九月三日前往鴻奇實業股份有限公司實施現場勘察，異議人於現場勘察時指出現場刹車皮磨邊斜角機即係附件三之照片，該殺車皮雙邊

磨成斜角，亦即是附件四之殺車板，寬度同為 25mm，補充附件之殺車皮為附件四剎車皮之相同圖形，並經三陽工業股份有限公司證實其確於七十八年三月七日前委託鴻奇實業股份有限公司生產如附件四及附件三照片之物品，該剎車皮確使用於鼓式殺車之車輛，由於附件三、四之殺車皮形狀、構造與系爭案相同，使用目的亦相同，且經三陽工業股份有限公司證實附件四之內容屬實，故可證明該附件三、四之剎車皮已於系爭案申請日之前公開使用，可證明系爭案不具新穎性；而為異議成立之處分。

惟查異議附件三為照片，其拍攝之物品無任何相關標示，故難證明其生產日或公開日。又附件四為三陽工業股份有限公司於七十八年三月七日前委託鴻奇實業股份有限公司生產之「零件檢驗標準書、成績表」（標示有檢驗日期民國七十八年三月七日），其為影本，雖業經三陽工業股份有限公司證實該公司確曾委託鴻奇實業股份有限公司生產，然無其他證據資料可相佐證該產品何時公開，則附件四是否屬已對外公開文件而具證據能力，不無疑義？另補充附件係三陽工業股份有限公司「BRAKE LINING」設計圖，其上圖形固與附件四剎車皮圖形相同，然

其上圖號為 43122-GW2-9010-Y1 與附件四剎車皮圖形所標示 43122-365-6710-Y1 仍有差異，則是否可認即為附件四相同物品？亦待查證。次查三陽工業股份有限公司固回復原處分機關函詢以八十七年十月二十一日（八七）三工湖研字第四四七號函證實其確於七十八年三月七日前委託鴻奇實業股份有限公司生產如附件四及附件三照片之物品，該剎車皮確使用於鼓式剎車之車輛。然訴願人卻爭執三陽工業股份有限公司為同一系爭專利案異議 P02 事件之異議人，與關係人具有共同利害關係，其「證實」之證據是否符合證據法則等語，則在尚乏其他三陽工業股份有限公司相關公開使用證據資料可相佐證下，是否可僅以三陽工業股份有限公司前揭復函單純之證詞作為該附件三、四之剎車皮已於系爭案申請日之前公開使用之證明？核有再究明之必要。原處分機關未審及此，遽為異議成立，應不予專利之處分，嫌有未洽，原處分應予撤銷，由原處分機關就前述各節重新審酌後，另為適法之處分。

分析：私人出具之證明書實務上通常都以其不具公信力而不予採證（無證據能力），尤以本件

具證明書之三陽公司與關係人（異議人）為同一系爭專利案異議 P02 事件之異議人，與關係人具有共同利害關係，其所為之證明書，依一般證據法則，自難逕行採認。此應本為訴願決定撤銷原處分之主要理由所在。

案例二十五

案號：八五二〇三二九三

訴願決定：經八八、五、十經（八八）
訴字第八八六三二一五四號

訴願決定要旨：

原處分機關略以訴願人所舉舉發證據五之公司執照（即新琴彩繪映像有限公司之公司執照影本）、舉發證據六之身分證、結婚證書、舉發證據十之結婚證書、舉發證據十二之公證結婚公證書、舉發證據十三之預約單等皆僅能證明新琴公司於八十一年八月二十四日設立，蔡○○君與陳○○小姐於八十四年十二月五日結婚；藍○○君與陳○○小姐於八十四年十一月二十日結婚；廖○○君與黃○○小姐於八十五年一月一日結婚、八十四年十一月九日預約攝影等，皆與舉發證據三、八、十四之相簿（以下簡稱引證一、二、三）之公開使用與否無直接關連，不足佐證。

又，舉發證據六、七、十、十一、十二等證明書皆為私文書，其中所述事項又無其他具公信力之資料足以證明其為真正，亦不足採信，而審定舉發不成立。

訴願人訴願意旨則訴稱伊所檢附各證明書雖為私文書，但私文書仍為證據之一種，如私文書為真正且與事實有關時，依一般證據法則之採證原則，即難謂不得成為認定事實之依據；而依訴願人所檢附各證據內容，舉發證據六（即陳○○君出具之證明書正本、身分證及結婚證書影本）、七（即新琴公司負責人出具之證明書正本）可證明陳○○小姐與其先生曾於八十四年十月間赴謝○○君所開立之攝影公司拍結婚照，兩人並於八十四年十二月五日舉行婚禮，依一般婚紗攝影業者之交易習慣，業者都會在客戶結婚前製好相簿，故舉發證據六、七理應足以證明引證一之相簿確實已在系爭案申請前即已成為不特定人得為交易之標的。同旨，舉發證據十（即○○君與陳○○小姐出具之證明書、結婚證書影本）、十一（即新琴公司負責人出具之證明書正本）理應足以證明引證二之相簿在系爭案申請前即已公開使用。舉發證據十二（即黃○○小姐出具之證明書、公證結婚公證書影本）、十三（即廖○○

○君與黃○○小姐拍攝結婚照之預約單)亦理應足以證明引證三之相簿在系爭案申請前即已公開使用。原處分機關只以訴願人所具文書為對象，未對訴願人之入證、時證、物證作深入審查，以明事實之真象，難謂不無疏漏云云。

經查，訴願人所舉舉發證據十之證明書係八十七年二月十九日製作之私文書，其中「藍○○」之簽名與「藍○○」之印章不符，復經關係人予以爭執，訴願人並未對該證明書之真正舉證以為證明，即非得作為認定事實之證據；再，舉發證據十二之證明書係八十七年三月三日製作之私文書，關係人復爭執其上之簽名與舉發證據十三之簽名字跡不同，訴願人亦未對該證明書之真正舉證以為證明，自非得作為認定事實之證據。

次查，訴願人所舉舉發證據六之證明書及引證一之相簿係由第三人新琴公司負責人謝○○小姐提供，雖謝○○小姐以訴願人當時未詳加告知其使用過程，而事後聲明為無效，但無改謝○○小姐提供舉發證據六之證明書及引證一之相簿的事實。而該證明書雖係八十七年二月二十三日製作之私文書，但有陳○○小姐之簽名、蓋章，推定為真正，且該證明書記載「...八十四年十二月五日

結婚，十月間於新琴彩繪映像有限公司拍攝結婚照，採用其蝴蝶相本(簿)」之內容，除有結婚證書影本可資認定所述於八十四年十二月五日結婚暨謝○○小姐出具證明書證明新琴公司於八十四年十月二日為該對新人拍攝結婚照並不悖於現行交易習慣外，茲再審諸引證一之相簿復有該對新人結婚照片可供存查，則依採證法則，是否均不得成為認定實事之依據？況該證明書所載之「蝴蝶相本(簿)」是否即為引證一之相簿？亦非不得向陳○○小姐、謝○○小姐進一步求證，以發見真象，訴願人指摘原處分機關只以所具文書為對象，而未作更深入之審查，以明事實真相云云，非無理由，爰將原處分撤銷，由原處分機關另為適法之處分。

分析：證據之審查，實務上較少有向證人查證之案例，本案訴願決定責成原處分機關須向證人查證以證明事實之真象，為少見之例。又本案證人謝小姐先提供證物及證明書，後又聲明該證據無效，並不影響該證據之證據能力，亦值得注意。

案例二十六

訴願決定要旨：

案號：第八五三〇七九三五

訴願決定：經濟部八八、五、三經（八八）訴字第八八六三一九八六號

訴願決定要旨：

按「…」為專利法第一百零六條所明定，惟若該核准專利之新式樣「申請前有相同或近似之新式樣，已見於刊物或已公開使用者」，則專利專責機關應依職權撤銷其新式樣專利權，復分別為專利法第一百零七條第一項第一款及同法第一百二十一條第二款所明定。…引證資料一為封面左上角載有：JULY, AUGUST, SEPTEMBER 1996（一九九六年七、八、九月）之 BARNETT 雜誌…引證資料二為封底標識有 © copyright1991 T&S Brass and Bronze Works, Inc 之 GENERAL CATALOG…訴願理由主張以每本雜誌之確實發行日期證明，方能證實其發行日；產品目錄或型錄，均屬私文書，真正發行日期無從驗證，且引證資料一、二之發行日期，沒有明確標示，其既載有一九九六年七、八、九月份字樣，應屬「季刊」性質，而以季發行者，依發行地認定之季之末日定之，故引證一之發行時間應為一九九六年九月底；…

惟…查本案引證資料一係公開發行之雜誌，引證二係具著作權登記

之型錄，均屬於向不特定公眾公開發行為目的，且可為不特定人得以見聞之文件為公開刊物，又引證一雜誌封面記載者為「JULY, AUGUST, SEPTEMBER 1996」，尚非以「季」為刊行時間，而依大陸簡明英漢字典查證得知英國之秋季為八、九、十月份，美國之秋季為九、十、十一月份，九月尚非英、美之季末，故尚難推論引證一為季刊。又該雜誌已具一九九六年七月之首月揭示，則原處分機關依商業習慣及審查基準第 3-2-10 頁第六項判斷基準：「載有跨年發行之年月日者，以其第一年之年月日定之。」推進引證一之公開日期為一九九六年七月三十一日，尚無不合。

復查引證二封底載有「Copyright1991」字樣，參諸行政院八十三年度判字第二三七九號判決，及美國著作權法第四〇一條規定，堪認引證二第一次發行日期為一九九一年，而早於系爭案申請日，原處分採證亦無不合。

分析：1.刊物發行日期記載「JULY, AUGUST, SEPTEMBER 1996」尚難認定其為季刊而依審查基準以九月之末日為發行日。

2. 美國刊物上標示
Copyright1991，可認定其公開日為
1991。

案例二十七

一刊物發行之認定

案號：第八一二〇六九七五 N03

訴願決定：經濟部八八、五、十經（八
八）訴字第八八六三二一
四二號

訴願決定要旨：

而原處分機關認證據三之產品目錄係一九九二年春夏號，依專利審查基準，當刊物載有發行日期以季發行者，依發行地認定之季之末日推定為其公開發行日期，故證據三之發行日期推定為一九九二年夏季之末日，較系爭案申請日（一九九二年五月二十九日）為晚，不具證據力。由原處分機關…答辯書復指稱證據三目錄背面封底註明之日文原文中之「現在」之中文譯意應為「截至（某時）」，故該註明之中文譯意應為「目錄記載內容為截止於平成四年四月四日的商品」，惟此註明並未明白揭示該目錄在平成四年四月四日即公開，經核均無不合。

案例二十八

案號：第八四三〇五六二六 N01

訴願決定：經濟部八八、五、二九經
（八八）訴字第八八六三
二五四〇號

訴願決定要旨：

…舉發附證三、四分別為「PAUL VAHLE GMBH」產品型錄正本及第二十五頁影本（稱引證一）；另引證二、三分別為實體樣品。案經原處分機關中央標準局審查認引證一「PAUL VAHLE GMBH」之一九八五年十二月產品型錄第二十五頁上方產品規格 KST20K、KST25K 之產品形狀呈四連桿本體，上方具梯形碳刷及座。其形狀特徵與系徵案形狀特徵相同；就整體形狀而言，系爭案形狀屬引證一產品形狀延襲之作，且證一公開日期早於系爭案申請日，故系爭案難謂具新穎性等理由，為舉發成立之處分。

訴願人不服主張引證一末頁右下角之直印「3000.12/85.73/85」等字，究竟代表何種意義尚不得而知，其公開日期不無疑義，應不具證據能力。況系爭案係以電動吊車集電架之「整體形狀」申請專利，原處分機關竟以「結構」審查，且證一並無固定座，其四連桿本體和其上方之梯形碳刷及座等之形狀，亦與系爭案不同，兩者之整體、形狀、視覺及觀感截然不同等云云，請求撤銷原處分。

然經查引證一之「PAUL VAHLE GMBH」型錄末頁右下角「Printed in West Germany 3000. 12/85. 73/85」等字，雖不能明顯遽認其公開日期，但由「Printed in West Germany」等字，應可推定出該型錄至上係兩德統一之一九九〇年十月三日前所印製，且該型錄正面右上角標示之「CATALOG NO. 2a/E86」等字，亦可證明其係一九八六年公開之型錄，雖無法具體確認其「月」、「日」，但由至少係兩德統一之一九九〇年十月三日前於西德印製及引證一正面之一九八六年版型錄等綜合觀之，應可推出引證一之公開日期早於系爭案一九九五年七月十日之申請日，故引證一應具證據能力。又引證一「PAUL VAHLE GMBH」型錄第二十五頁上方產品規格 KST20K、KST25K 之產品形狀呈四連桿本體，上方具梯形碳刷及座、其形狀特徵與系徵案形狀特徵相同。另就整體形狀而言，系爭案形狀屬引證一產品形狀延襲之作，故系爭案應有首揭法條之適用…訴願理由，核無足採。

分析：刊物無發行日期時，通常不予採證，本案引證一之刊物雖無日期，但參酌兩德統一之時間判斷其發行時期，可認是依經

驗法則及實際上大家都明瞭之事實予以認定。

案例二十八

案號：第八一二〇五六六一 N01
判決文號：行政法院八八、九、二二、八十八年度判字第三四九七號

判決要旨：

本件原告以系爭…專利，違反專利法第九十八條第一項第一款「…」之規定，檢具一九九〇年六月版之 THE CANMAKER 雜誌（以下簡稱引證一）及義大利 Cepak 公司商品型錄（以下簡稱引證二），對之提起舉發。案經被告審查，以引證一第四十三頁僅揭示雙重縱斷器(DUPLEX SLITTER)之外觀照片，並未揭露相同於本案結構之內容，引證二封面之輪刀座外觀雖與本案類似，惟未標示公開日期，亦無其他證據佐證其公開日期與引證一具關聯性，均不具證據力，本案無違專利法第九十八條第一項第一款規定，乃為本案舉發不成立之審定，固非無見。

按…為專利法第九十八條第一項第一款所明定。所稱「刊物」，係指國內、國外之雜誌、新聞紙、書籍、商品說明書（型錄）、傳單、海報等印刷品，具有公開性之文書或圖畫，可供不特定之多眾閱覽之謂，觀諸本

院七十五年判字第一三四八號判例甚明。經查引證一即一九九〇年六月版THE CANMAKER雜誌之第四十三頁所示 DUPLEX SLITTER AT HIGH CUT ACCURACY 介紹義大利 Cepak 公司之雙重縱斷器 (DUPLEX SLITTER)機器之照片，與引證二即義大利 Cepak 公司商品型錄第二面刊載 CESOIA DOPPLA AUTOMATICAPER BARATTOLI IN THE PEZZI 所附機器照片，二者均係介紹義大利 Cepak 公司之同一機器，就其照片之內容、彩色、攝影之角度比對，應屬相同之機器照片所製版印刷，已足以認定引證一及引證二之證據係刊載相同之產品。次查引證一為一九九〇年六月出版之 THE CANMAKER 雜誌，而本案係於一九九二年（即民國八十一年）五月提出申請，是引證一之公開日期在本案申請新型專利之前，甚為明顯。而引證二之型錄雖未載明公開日期，惟引證一及引證二均係介紹義大利 Cepak 公司之相同產品，既無爭議。另就引證一及引證二所附載之通訊資料觀察，引證一雜誌上之 Cepak 公司之通訊方式，除電話外，尚包含有 TELEX 及 FAX，而引證二型錄上之 Cepak 公司之通訊方式，除電話外，只有 TELEX，但沒有 FAX。由

通訊演進之過程觀察，應係先有 TELEX，然後再有 FAX，再進步到 E-MAIL，應可認定 Cepak 公司在印製引證二型錄時，因無 FAX，故未印上 FAX 號碼，而等到其後刊登引證一廣告時，該公司才有 FAX，因而在引證一雜誌上才會印上 FAX 號碼，況且引證一及引證二均有拍攝同一機器所製版印刷之照片，依常理推斷，引證二型錄應可認定其印刷日期在引證一之前。被告指引證二之型錄未標示日期，亦無其他證據佐證其公開日期與引證一具關聯性，不具證據力，不無可議。

次查引證一所示 DUPLEX SLITTER AT HIGH CUT ACCURACY 介紹義大利 Cepak 公司之雙重縱斷器 (DUPLEX SLITTER)機關照片之右下側載有 QUICK SYSTEM FOR CHANGING EQUIPMINT 之小字英文說明，亦與本案專利範圍所示「以達快速調整、拆換之功效，為其特徵者」之說明類似。且引證一及引證二之同一照片機器之輪環座上均有相同之「L 型槽溝」，而引證二型錄封面上右下側並揭示有輪環座之簡易結構圖（如附圖一），該圖與本案新型專利說明書之創作說明圖四之平面視圖（如附圖二）比對，如

將附圖一旋轉一八〇度，不難發現附圖一及附圖二所揭示之輪刀座構造近似，此復為被告所承認。再就引證二封面所揭示之輪環座上觀之，不僅明顯有與本案輪刀座相同之「L型槽溝」，並顯示有一十字扳手插入輪環座中，加上前述於同一封面右下側所揭示之輪環座（如附圖一），似不難明瞭該十字扳手插入輪環座中與「L型槽溝」之作用關係，可否認定引證二早已揭示與本案輪刀座有相同之構造，並依前開規定及判例意旨，不得申請取得新型專利，即非無研求之餘地。被告未見及此，並詳就引證一及引證二所刊載之照片、圖示及其相關資料詳予核對，遽認引證一及引證二之舉發證據均不具證據力，而為本案舉發不成立之審定，其認定事實，適用法律，難謂無違誤之處。原告據以指摘，經核非無理由，依再訴願決定，遞予維持原處分，亦有疏誤，爰均予撤銷，由被告再詳予審查後另為適法之處分，以昭折服。

分析：證據已顯示系爭專利之結構特徵惟無公開日期者（如引證二），不予採證；證據有公開日期而未顯示系爭專利之結構特徵者（如引證一），因無法比對技術，亦難採證，此為目前審理證據之原則。本件引

證一與引證二分別審查，依前述原則，均不予採證。但是行政法院將二引證合併審查，抽絲剝繭，從通訊器材之演進是由先有 TELEX，後有 FAX，依經驗法則推算二證據間之關聯性及公開時間之先後，其明察秋毫之處，令人折服。

案例二十九

刊物之意義

案號：八四三〇五三七八 N01 案

訴願決定：經濟部八八、二、二六日

經（八八）訴字第八八六

三〇九一六號

訴願決定意旨：

訴願理由雖稱該舉發證據之型錄屬「私文書」，任何人均可隨時印製，不具公信證據力云云；惟查專利法所稱「刊物」係指印刷術之產物而具有公開性之文書或圖書，包括產品目錄，產品規格表等，故私文書並非全然不可採，如屬定期發行之雜誌、期刊、型錄，應可採證，且其另案（NO2）所提供之一九八七—一九八八之型錄觀之，該等型錄應是瑞士商勞力士表廠每年定期發行者，而底頁「Printed in Switzerland」及印刷裝訂方式觀之，尚非臨訟製作，應可採信，所訴舉發證據為私文書，何人均可隨時印製，不據公信證據力乙節，

既未舉證以實其說，空言主張並不可採。

（本文作者現為本局法務室主任）

