

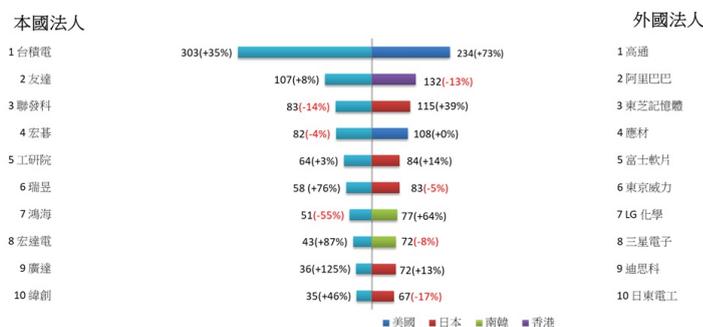
## 最IN話題

### 107年第3季我國智慧財產權申請概況

107年第3季，三種專利申請總量18,328件，較上年同期略減2%，其中發明專利持續7季正成長。商標註冊申請件數21,060件，則減少5%。本國人在設計專利，以及外國人在發明專利與商標，均成長6%。

發明專利申請，本國人4,440件，雖減少6%，但107年累積至第3季，仍小幅成長0.5%。外國人申請7,306件，成長6%，以國籍來看，以日本3,254件最多，美國1,559件次之，分別成長3%及6%。

本國法人發明專利申請，前十大企業申請件數與上年同期相較多有成長，其中，台積電申請303件，持續維持領先，宏達電（43件）及廣達（36件）亦分別有87%及125%的高成長，但鴻海（51件）減少55%。



外國法人發明專利申請前三大，分別為高通（234件）、阿里巴巴（132件）及東芝記憶體（115件），其中，高通成長73%最多，累積至第3季，共申請819件，大幅成長1倍以上。

商標註冊申請共21,060件，雖較上年同期減少5%，但由107年累積至第3季的件數來看，仍有1%的成長。本國人申請件數14,795件，較上年同期減少9%，而外國人6,265件，則增加6%。

外國人部分，以中國大陸（1,522件）最高，其次依序為日本（1,133件）及美國（1,085件）、香港（442件）及南韓（385件），外國申請前五大國家申請件數除南韓減少23%外，其餘均為正成長，尤以中國大陸成長27%最多。

## 智慧財產權月刊

### 從「猴子自拍案」看非人類創作之著作權保護

近年美國發生一樁「猴子自拍照」的著作權爭議案件，引發了動物是否能享有著作權之熱議。專題一由王筱如小姐所著之「從『猴子自拍案』看非人類創作之著作權保護」，試由這起著名「猴子自拍案」司法判決切入，進一步探...

### 人工智慧創作是否受著作權保護之略探

伴隨人工智慧一日千里，人工智慧創作也益發蓬勃。然而人工智慧之創作是否可享保護？此等議題於著作權的範疇中已具討論之必要。專題二由高嘉鴻先生所著之「人工智慧創作是否受著作權保護之略探」，透過各國目前對於...

### 歐盟維修免責條款再進化—以歐盟法院最新判決與政策動向為中心

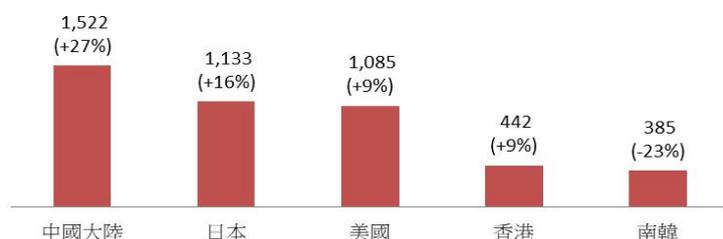
歐盟「維修免責條款」於2017年底獲得重大突破，歐盟法院針對「維修免責條款」之適用範圍與主張方式作出里程碑式的先行裁決。論述一由徐銘峯先生所著之「歐盟維修免責條款再進化—以歐盟法院最新判決與政策動向為...

### 設計專利導入無註冊設計制度之可行性探討

隨著產業發展及科技進步，產品的生命週期愈趨短暫，仿製及流通的技術也愈趨發達，如何更有效地針對設計專利提供保護，愈顯重要。論述二由葉哲維先生所著之「設計專利導入無註冊設計制度之可行性探討」，藉由探討日本...

▶政府重大措施

## 商標



### 107年第3季智慧財產權申請概況

#### 智慧局爲您做些什麼

訂定發布「商標註冊申請案件程序審查基準」，歡迎各界參考利用

「2018著作權集管組織對微中小型企業最佳授權實務」工作坊圓滿辦理完畢

「107年全球專利檢索策略與應用說明會」圓滿完成

#### 特蒐情報站

從美國「猴子自拍照案」看非人類創作之著作權保護

AI創作是否受著作權保護

小辭典-原創性

#### 國際風向球

歐盟公布「可疑著作權侵權網站中惡意軟體之識別與分析」報告

歐盟加入《馬拉喀什條約》

EPO與中國大陸國家知識產權局簽署雙邊合作計畫

EPO在WIPO成員國大會期間促進國際合作

中南美9國推動專利審查高速公路(PPH)試行計畫

奧地利媒體報導歐洲專利申請量已落後美國及中國大陸

#### 法律e教室

審查進步性如涉及複數引證之結合，應考量通常知識者是否有動機結合複數引證

單行文字之註冊商標，實際使用分成兩行上下排列，仍具有同一性

將自己從國外購買的正版音樂CD出售，是否會侵害著作權？

專利權人依民法請求返還不當得利應符合誠實信用原則

 出版品購買資訊

 研討會登錄中心

 月刊徵稿簡則

 訂閱「專利商品化教育宣導網站技術快訊」

訂定發布「商標註冊申請案件程序審查基準」，歡迎各界參考利用

我國商標法制採註冊保護原則，必須依商標法之規定向本局申請商標註冊，並經核准審定、註冊公告後，方能取得商標權。惟商標註冊案自向本局提出申請，到本局為准駁之審定，甚至是申請人收到核准審定書後的註冊費繳交，均涉有諸多程序事項，如申請人或其代理人未能遵行有關規定，可能導致案件審查程序的遲滯、不受理，抑或是喪失主張優先權的機會等情形，對申請人之權益造成重大影響。

有鑒於此，本局研擬完成「商標註冊申請案件程序審查基準草案」，公告徵詢意見。在完成各界意見彙整後，本基準已於107年10月19日訂定發布。

本基準之內容包含：前言、送件及撤回、申請規費、商標申請書及申請日、優先權及展覽會優先權、申請人、代理人、商標圖樣、指定使用之商品或服務、核駁理由先行通知與審定、出具並存註冊同意書、申請註冊案之分割與減縮、註冊前變

更及更正、送達、期間之計算與回復原狀，共計15章，希望能幫助民眾了解商標申請註冊有關程序之要求，對申請人權益提供更完整的保障，並提升商標註冊申請案之審查效率，歡迎各界參考利用。

▶ 「商標註冊申請案件程序審查基準」



「2018著作權集管組織對微中小型企業最佳授權實務」工作坊圓滿辦理完畢



2018著作權集管組織對微中小型企業最佳授權實務工作坊已於10月24日圓滿辦理完畢！

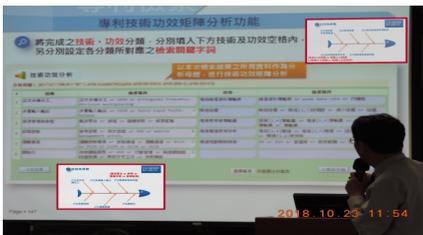
為使微中小型企業(包含新創公司、卡拉Ok、傳統小店家、門市等利用人)，能因應數位時代之科技發展，建立快速且方便之授權模式，以符合利用人之需要，協助產業提升服務效能及創造產業新價值，本局透過此次辦理APEC計畫之機會，邀請日本、韓國、澳洲等實務專家進行集管授權情形與最新發展趨勢之分享與探討。



本次為期2天的工作坊獲得各界熱烈迴響，總計超過300人次參加，並有來自APEC 13個經濟體包括俄羅斯、中國大陸、智利、墨西哥、馬來西亞及越南等共27名代表一同參與，現場與會者踴躍發言、充分交換意見。透過本次工作坊，讓我國集管團體從業人員、微中小型企業與政府單位對其他經濟體集管組織授權狀況與政策發展有更進一步之瞭解，亦提供與國外集管授權與法制方面專家進行深度交流之機會，提升集管組織及微中小型企業在數位時代之競爭力，建立更優質的授權環境。



「107年全球專利檢索策略與應用說明會」圓滿完成



本局自9月17日起，陸續於新竹、臺中、臺南、高雄、臺北舉辦5場次「107年全球專利檢索策略與應用說明會」，場場爆滿，互動熱烈，圓滿辦理完竣！

本次說明會介紹全球專利檢索系統(GPSS)、專利分類說明、專利檢索策略、檢索流程及技巧，以自動駕駛為例分析說明檢索結果及統計分析功能，講授產業專利趨勢與專利布局的眉角，並以淺顯易懂之實例說明檢索重要觀念，帶動深度學習效益，總計有產業界、事務所、學校、研發單位等340人參

加，現場提問踴躍，互動熱烈，與會者收穫滿滿。

▶ 全球專利檢索系統(GPSS)



## 歐盟公布「可疑著作權侵權網站中惡意軟體之識別與分析」報告

有些網站或行動裝置應用程式非法公開分享受著作權保護的內容，有的甚至免費或不需註冊，這些網站的內容中常散布惡意軟體(malware)和可能有害程式(potentially unwanted programs, PUPs)，引誘用戶下載或開啟這些檔案，這些程式利用欺騙手法和社交工程，例如空的遊戲安裝檔和表面上有用的軟體，詐騙用戶揭露他們個人的敏感訊息。

歐盟智慧財產局(EUIPO)最近公布一份深入研究此現象的報告，該研究是與聯合國區域犯罪和司法研究院(United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute, UNICRI)共同執行，分多個階段辦理，主要目的是發現和記錄在選定的可疑著作權侵權網站中的惡意軟體和PUPs，並依據各種不同的惡意軟體分類法，將發現的樣本予以分類。報告說明其唯一目的是要確認研究時發現的惡意軟體和PUPs的技術特徵，所記錄下來的樣本並非涵蓋全部，亦非提供網路使用者在侵權網站搜尋時，遭遇惡意軟體和PUPs的可能性和風險的整體性評估。

研究調查時，除了模擬一般人利用知名的搜尋引擎，如Google、Yahoo及Bing，在以全球流量排名前500大(Alexa Top 500)網站為基礎來識別可疑網站時，發現在兩階段調查中找出的結果有所變化，可能係因搜尋引擎移除了可疑侵權網站，而新的可疑網站繼續出現。同時也發現一個有趣現象，絕大多數的網站架設在美國，或者網域名稱與美國有關，而僅有少數的伺服器是在歐盟境內。最常使用的頂級域名(top-level domain, TLD)是.com和.net，在兩階段識別可疑網站期間，平均增加20%新網站，並有20%網站被移除，找出的網站中約有8%被VirusTotal惡意軟體分析平台歸類為惡意網站。

在收集惡意軟體之前，該報告先就2017年惡意軟體威脅進行分析和技術屬性分類，兩個階段總計收集了106個檔案，有些是從可疑侵權網站直接下載、有些是在執行下載檔案時產生的檔案。在調查研究時，亦發現各種不同的PUPs，看似有用的軟體、假的遊戲安裝程式及影音串流平台用戶，這些軟體不見得會對使用者的軟體或硬體造成立即危害，但透過社交工程伎倆，可能騙取使用者的敏感資訊或銀行帳戶資料，而且電腦內部的資料可能在未經同意下洩露給其他人。

研究報告結論指出，經關聯分析結果顯示，透過著作權侵權網站散播的惡意軟體所造成威脅程度遠比表面上複雜，發現的軟體有些可歸類為木馬程式(Trojans)、adware、backdoor及agent，甚至還有許多惡意軟體家族，如WisdomEyes、DealPly及FileRepMalware，不只在微軟Windows，也存在Android平台，對使用者的資產，包括帳戶密碼、個人資料、硬體設定資訊及網路流量變更等造成危害，因此即使發現的軟體是PUPs，對於不甚了解基本網路安全措施的一般使用者仍造成衝擊。

▶ [歐盟發布「可疑著作權侵權網站中惡意軟體之識別與分析」報告](#)



## 歐盟加入《馬拉喀什條約》

2018年9月24日至11月2日世界智慧財產權組織(WIPO)在日內瓦舉行成員國大會，期間歐洲聯盟(European Union，簡稱歐盟)加入了《馬拉喀什條約》，大幅增加該條約的成員數量，使創作和跨國境交換專為視障者改編的文本更為便利。條約將於2019年1月1日在歐盟生效。

奧地利常駐聯合國日內瓦辦事處代表兼歐盟28個成員國代表Elisabeth Tichy-Fisslberger向WIPO秘書長Francis Gurry遞交了歐盟批准《關於為盲人、視力障礙者或其他印刷品閱讀障礙者獲得已出版作品提供便利的馬拉喀什條約》的文書，隨著歐盟的批准，該條約將涵蓋全球70個國家。

與歐洲盲人聯盟代表共同出席批准儀式的歐盟執委會資通訊網絡暨科技總署副總署長Claire Bury表示，全部文獻中只有很少一部分，約百分之一到百分之五，能夠為盲人和視障者取用。這個比例代表著書荒(book famine)，如果能為盲人打開通向知識、希望、思想的大門，那將是真正邁出重大的一步。

《馬拉喀什條約》旨在解決「書荒」，要求締約方須在國內法明文規定，允許被授權服務閱讀障礙者的組織實體，為印刷品製作圖書的無障礙格式版，如點字版、電子文本、音訊或大字版，並允許跨國境交換此類無障礙格式文本，均無需請求著作權人授權。世界衛生組織預估，全球約有2.53億視障人口，其中大多數住在低收入國家。

該條約於2013年6月27日在WIPO主辦、摩洛哥承辦的馬拉喀什外交會議上通過，條約在達到所需的20個WIPO成員國批准或加入3個月後，於2016年9月30日生效。

WIPO及其合作夥伴於2014年成立無障礙圖書聯合會（Accessible Books Consortium，ABC），以在實務層面幫助落實《馬拉喀什條約》的目標。ABC的3個工作領域是：在發展中國家和低度開發國家共用製作和發行無障礙格式圖書的技能、促進包容性出版，以及建立無障礙圖書國際線上目錄和圖書交換所，即「ABC全球圖書服務」。

目前已有43家被授權實體加入該服務，使其能夠完全免費地搜索並要求獲得無障礙圖書。隨著歐盟實施《馬拉喀什條約》，ABC全球圖書服務將可提供27萬多種圖書供跨境交換，且無需請求著作權人授權，增加全球可共用作品的總數。依據世界盲人聯盟估測，所有已出版圖書中僅有不到10%是以無障礙格式製作的。該服務使參加的組織可免費藉由其他國家的同業補充其圖書館藏，以提供其國內的盲人、視力障礙者或其他印刷品閱讀障礙者。

▶ [歐盟加入《馬拉喀什條約》](#)



## EPO與中國大陸國家知識產權局簽署雙邊合作計畫

今(2018)年9月21日歐洲專利局(EPO)局長António Campinos和中國大陸國家知識產權局(CNIPA，前稱SIPO)局長申長兩在德國慕尼黑舉行的年度局長會議中簽署2019年雙邊合作工作計畫，這是兩局長久以來為強化專利制度的合作項目之一。

該計畫重點包括專利法與專利審查基準、審查品質、資料交換、CPC分類、檢索工具及機器翻譯，並將共同進行電腦實施軟體相關發明的調查研究，這是基於去(2017)年11月兩大專利局首度簽署的全面性戰略夥伴協議，而兩局合作可追溯至33年前(1985年)簽署的瞭解備忘錄。

EPO希望藉由兩局的持續合作及與兩地的業界協商，提高核准專利審查品質，以改進全球專利制度的效率與效力，並將在人工智慧(AI)、區塊鏈及大數據等新科技相關發明上加強合作，以嘉惠使用者。

2017年CNIPA受理超過130萬件發明專利申請案，目前中國大陸是歐洲專利申請案的第5大來源國，最近幾年的申請量強勁成長(2017年增加17%)，去年華為公司的申請案量首度排名第一。

▶ [EPO與中國大陸國家知識產權局簽署雙邊合作計畫](#)



## EPO在WIPO成員國大會期間促進國際合作

2018年9月24日至11月2日世界智慧財產權組織(WIPO)在日內瓦舉行第58次成員國大會，提供一個盤點合作計畫進度和確定未來方向的獨特機會，歐洲專利局(EPO)局長António Campinos率領一個高階代表團參加，並安排超過45場與其他國家專利局的正式會議。

會議的目的是與一些戰略夥伴進一步加強關係，其形式是在建構各專利局能力的同時，達到簡化專利審理程序目的的全面合作計畫，並對合作專利局提供高品質培訓及協助。

澳洲智慧財產局(IP Australia)正式加入合作專利分類(Cooperative Patent Classification，CPC)家族，簽署CPC瞭解備忘錄(MoU)和一年兩次的全面工作計畫，使利用此高度改良的CPC分類機制的專利局數量增加至28個。其他重要進展包括與秘魯國家競爭防衛及智慧財產保護機構(INDECOPI)、海灣阿拉伯國家合作委員會(GCC)及歐亞專利局(EAPO)簽署合作備忘錄。EPO也與哥倫比亞工業與商業監督局更新合作備忘錄，哥倫比亞是EPOQUE.Net資料庫的用戶。

為分享生效制度(validation system)的經驗和最佳實務，EPO局長與摩洛哥、摩爾多瓦及柬埔寨代表召開會議，該制度的候選國家和地區如安哥拉、喬治亞、寮國、約旦及非洲智慧財產權組織(OAPI)亦與會。目前已有4個國家與EPO簽訂生效協議，使歐洲專利效力及於44個國家，證明生效制度是一個成功減少專利申請積案的措施，並可將資源用於強化當地的創新生態系統。

EPO局長並與五大專利局(IP5)局長盤點合作進展及規劃明年的三邊局和IP5會議。

▶EPO在WIPO成員國大會期間促進國際合作



## 中南美9國推動專利審查高速公路(PPH)試行計畫

9個中南美國家推動工業產權合作，聯合倡議南美工業產權區域合作系統(Regional Cooperation System on Industrial Property,PROSUR)，參與國家包括阿根廷、巴西、智利、哥倫比亞、哥斯大黎加、厄瓜多、巴拉圭、秘魯及烏拉圭。本年9月4日起進行PPH試行計畫PPH-PROSUR第2階段，獲得PPH-PROSUR計畫中任一參與國專利局核准審查結果之專利，對於向巴西國家工業財產局(Instituto Nacional da Propriedade Industrial,INPI)申請的對應案件，可請求加速審查，以優先審查該案。

▶中南美9國推動專利審查高速公路(PPH)試行計畫



## 奧地利媒體報導歐洲專利申請量已落後美國及中國大陸

奧地利薩爾茲堡報(Salzburger Nachrichten)2018年8月28日報導，歐洲申請專利的數量越來越少，尤其在數位科技領域的專利已被亞洲國家超前。

根據經濟研究機構Prognos公布的統計，在數位科技方面，2015年美國取得的專利占全球30%，中國大陸27%，日本15%，而歐盟僅占約14%；相較之下，2005年美國在該領域取得的專利占全球近40%，歐盟30%，日本20%，而中國大陸取得之相關專利尚不到5%。Prognos引用的資料來自歐洲專利局，該局資料庫包含逾7,500萬筆來自80餘個國家專利局以及國際專利局等專利資料。Prognos預測，目前數位科技專利件數名列前茅之國家在未來將有愈來愈多數位科技相關商品、服務、商業模式以及標準等專利。

Prognos常務董事Christian Böllhoff表示，相較於美國與中國大陸的經濟實力，歐盟各會員國只有聯合行動才有較多成功機會，尤其在數位科技領域，各國單打獨鬥進行研發以及將數位科技商業化，恐將因缺乏資源而告失敗。

另Prognos研究報告顯示，目前美國在專利最具優勢的領域為數位化商業模式，中國大陸則全力推動人工智慧發展並擁有龐大數據庫俾轉化為商業模式。B氏認為歐洲未來的機會在於優良的工業傳統與品質保證，以德國為例，工業機器人發展具全球領先地位，若德國與歐盟在該領域成為技術、標準及市場主導者，將可為歐洲未來經濟注入活力。又B氏亦提及IT安全與數據保護的重要性，呼籲歐盟在該領域應投入更多資源進行研發。

▶奧地利媒體報導歐洲專利申請量已落後美國及中國大陸



## 從美國「猴子自拍照案」看非人類創作之著作權保護

美國「猴子自拍照」一案源於英國生態攝影師大衛·斯萊特(David Slater)於2011年深入印尼叢林拍攝黑冠獼猴(crested macaque)，期間有一隻名叫納魯托(Naruto)的獼猴趁機奪走他的相機把玩，因而完成了下圖所示「猴子自拍照」，進

而引發著作權爭議。



2015年9月，美國動物保護團體PETA（People for the Ethical Treatment of Animals）代表猴子納魯托對攝影師斯萊特提告，主張「猴子自拍照」的著作權歸屬於納魯托，故斯萊特展示、散布、販售該照片的行為，係侵害納魯托的著作權。斯萊特則抗辯，照相機各項設定是他所作成，並刻意擺放在三腳架上任憑猴子把玩，猴子僅按下快門，該自拍照的著作權應屬於斯萊特。

「猴子自拍照案」歷經了美國加州北區地方法院及美國第九巡迴上訴法院二個審級的審判，均判決動保團體PETA敗訴，主要理由是美國著作權法並未賦予動物主張著作權的法律地位，換言之，著作權法僅保護人類的創作，而不保護動物的創作。

有趣的是，美國第九巡迴上訴法院並未否認動物有憲法上的訴訟權，但指出動物訴訟上的請求必須有法律明文規定。在程序面，第九巡迴上訴法院認定PETA欠缺猴子納魯托的訴訟代理人（Next Friend）地位，更罕見地在判決中指責PETA濫用Next Friend代理制度，以利用納魯托為機構的宗旨背書。

美國法院甚至明示立法者如果有意賦予動物著作權保護，可以且應該明定於著作權法。乍聽之下，似乎讓「非人類創作」的著作權保護露出一線曙光，但事實上，該案件正反映出賦予非人類創作著作權保護，將遭遇許多挑戰。在憲法層次上，憲法的基本權保障能否及於非人類主體？在法律層次上，賦予非人類著作權法保障的正當性何在？在執行面上，非人類的著作權保護如何落實？又如何確保此等權利不遭到人類侵佔或濫用？故目前看來，實現非人類創作之著作權保護恐怕還有漫漫長路要走。

▶ [猴子自拍照BBC NEWS相關報導](#)



## AI創作是否受著作權保護

自科技進步、電子運算技術普及以來，「人工智慧(Artificial Intelligence, AI)」即在人類的生活中扮演不可或缺的角色，舉凡汽車導航系統、網路搜尋引擎至太空中的衛星等，都需要人工智慧的應用。近年來隨著「人工神經網路」、「深度學習」的研究進展，人工智慧越來越能模擬人類的思考模式，也開始踏入了過去專屬於人類的文學、音樂、美術等著作之創作領域。例如在2016年，一個荷蘭工作團隊透過AI技術使17世紀荷蘭繪畫大師林布蘭「復活」創作新的作品；同年有一日本的團隊亦用AI創作出了名為「電腦寫小說的那一天」的極短篇小說。這些例子雖然仍有部分的人為介入，但隨著技術進步，完全不需人類介入的AI獨立「創作」亦會持續產出，這些「創作」是否受著作權保護，即為一個有趣的問題。

綜觀目前國際上的討論情形，「AI創作」依人類參與的有無，可大致分為「以AI為工具的創作」及「AI獨立創作」。在「以AI為工具的創作」部分，例如拿數位照相機攝影，雖然照相機透過內部機械(非數位相機)、電腦程式(數位相機)的運作會自動產出影像，然而實際的觀景、景深、光量、攝影角度、快門或焦距等部分，仍要攝影者的實際參與，此種創作因為有人類實際創作的投入，在國際上的討論大多肯定其受著作權的保護，與拿畫筆畫畫或用電腦寫小說之概念相同，此部分較無爭議。

至於「AI獨立創作」，亦即利用人工智慧分析資料、產出「創作」的過程中，人類僅給予簡單的指示、未有「實際對創作的參與」，甚至完全沒有任何的監督、指示，無法預測AI創作的結果，在此種情形，目前國際上大多認為其不受著作權的

保護。例如美國著作權局發行的「美國著作權局實務運作指南(第三版)」第313.2點，要適格「著作人」之要件，必須要是人類的創作(to qualify as a work of“authorship” a work must be created by a human being)，如果是機器或單純的機械程序所為之隨機或自動的產出，而未有人類作者的創作投入或干預，則無法於美國著作權局登記，原則上不受著作權保護；又如日本著作權法第2條第1項第1款，所謂「著作」係指「於文學、藝術、美術或音樂之範圍內，具創作性地表達思想或感情者」，此處所謂「思想或感情」，雖然日本著作權法未有明文定義，在解釋之通說上係指「人類」，而不包含動物或機器等「非人類」的思想或感情，必須要有人類本身個性之發揮，因此「AI獨立創作」在日本亦不符合受著作權保護之要件。

本局於今(107)年4月20日電子郵件1070420號函釋中，就「AI創作」整體是否受著作權保護，已作出解釋：「AI是指由人類製造出來的機器所表現出來的智慧成果，由於AI並非自然人或法人，其創作完成之智慧成果，非屬著作權法保護的著作，原則上無法享有著作權。但若其實驗成果係由自然人或法人具有創作的參與，機器人分析僅是單純機械式的被操作，則該成果之表達的著作權由該自然人或法人享有」，內容與前述國際上討論之多數說一致，查我國法院近期亦無直接相關之判決有不同的意見。

然而，隨著「AI獨立創作」的日益增加，其在質量上不輸人類、在數量上超越人類的趨勢已是無可避免，許多國家亦開始檢討相關的因應之道，討論是否要給予其著作權保護。有支持者認為給予著作權將鼓勵能進行AI創作之程式設計，支持相關產業發展；然而亦有論者憂慮未來AI創作與人類創作越來越難以區別，利用人欲利用既有著作時，將不知是否需取得授權，恐會造成授權市場上的混亂，又因人類創作表現可能越來越容易與AI之表達重疊，如給予AI獨立創作著作權，恐造成創作人擔心構成著作權侵害而減少創作的萎縮效果。有關此議題之發展，未來還值得我們持續關注。



## 小辭典-原創性

所謂「原創性」，是一個創作受著作權保護的前提要件，內容又可細分為(一)自然人未抄襲他人的獨立創作及(二)具有一定的創作高度。依我國過去判決先例，其中(一)的部分必須是「人類精神作用的創作」，因此猴子、AI等非人類的創作即不符合定義而無法受著作權保護；而(二)的部分是指需「足以表現作者之個性」，然而依「美學不歧視原則」，不要求太高之創作高度，只要有些微的創意表達，即可受著作權保護。

### ▶ 著作權基本觀念



## 審查進步性如涉及複數引證之結合，應考量通常知識者是否有動機結合複數引證

參加人(專利權人)前於民國102年10月4日申請新型專利，經被上訴人(智慧局)形式審查後准予專利(下稱系爭專利)。嗣上訴人(舉發人)以系爭專利違反核准時專利法第120條準用第22條第2項及第26條第2項之規定，對之提起舉發事件。案經被上訴人審查，舉發審定書為「請求項1至6舉發不成立」之處分。上訴人不服提起訴願，遭經濟部駁回，其仍不甘服，遂向智慧財產法院提起行政訴訟，嗣經原審法院(智慧財產法院)判決駁回其訴後，再向最高行政法院提起上訴。

上訴人指稱：證據2、5之組合無法證明系爭專利請求項1不具進步性之理由，顯有違反經驗法則。

就上述問題，最高行政法院判決指出：

一、按審查進步性時，如涉及複數引證(即先前技術)之技術內容的結合，應考量該發明所屬技術領域中具有通常知識者是否有動機能結合複數引證之技術內容，而完成申請專利之發明，尚不得以複數引證之技術內容恣意加以拼湊，即謂該發明為所屬技術領域中具有通常知識者依先前技術所能輕易完成，以免後見之明。判斷該發明所屬技術領域中具有通常知識者是否有動機能結合複數引證之技術內容時，應綜合考量複數引證間之技術領域是否具有關連性，彼此間所欲解決技術問題，抑或技術內容所產生之功能、作用是否具共通性，以及相關引證之技術內容是否已明確記載或實質隱含結合不同引證之技術內容之教示或建議等因素。

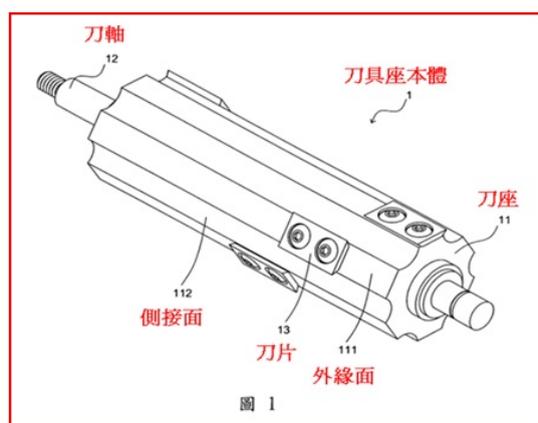
二、經查，證據2之刀座與系爭專利刀具座本體的外型結構觀之，兩者僅係單純地形狀差異，是證據2與系爭專利請求項1之差異僅在於：證據2鉋刀係整片長度的安裝於鉋刀安裝面上，於轉動時不同刀座上的刀片會重覆刨除相同位置，因此無法達成系爭專利不同刀座上的刀片刨除不同位置的結果，故未揭示系爭專利請求項1「使得該二刀軸帶動該本體轉動時，係可在不同之該刀座上的該等刀片刨除不同位置之一待刨物表面」之技術特徵。況且證據5的刀盤並不同於系爭專利的刀座，故證據5並未揭露系爭專利請求項1「可在不同之『該刀座上』的該等刀片刨除不同位置之一待刨物表面」之技術特徵。

三、再者，證據5的螺旋鉋刀既係以複數刀盤（刀盤上鎖固刀片）套置於傳動軸上組合而成，而與系爭專利請求項1或證據2係將刀片直接鎖固於刀座上的技術並不相同，即無可能將證據5的刀盤結構以證據2之刀座結構置換，亦無理由將證據2的刀座結構改為證據5的刀盤結構，二者雖屬鉋刀技術相關領域，惟在技術組合上缺乏明顯的教示或建議，仍難謂具有容易組合的動機。

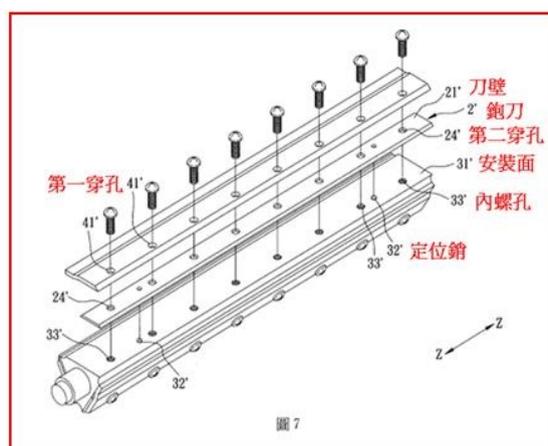
四、綜上所述，上訴意旨主張：原判決認定證據2、5之組合無法證明系爭專利請求項1不具進步性之理由，顯有違反經驗法則判決不備理由，並不足採。

附圖：

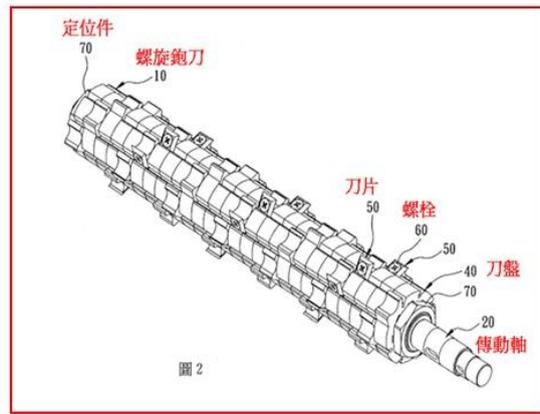
系爭專利第1圖立體示意圖



證據2第7圖第二實施例立體分解圖



## 證據 5 第 2 圖立體圖



判決全文請參見：最高行政法院106年度判字第651號行政判決



單行文字之註冊商標，實際使用分成兩行上下排列，仍具有同一性



被上訴人纖綠實業有限公司為註冊第679775號「纖綠」商標（下稱系爭商標）之商標權人；本案上訴人維他露食品股份有限公司則為註冊第1723252號「每朝健康雙纖綠茶」商標（下稱每朝商標）之商標權人。上訴人在實際使用其商標之際，係將「每朝健康」及「雙纖綠茶」以上下排列之方式呈現於其所販售之商品。被上訴人於105年8月間以存證信函向上訴人主張該「每朝健康雙纖綠茶」商品已侵害系爭商標權及商譽，要求其停止仿冒行為並回收陳列之被控侵權商品。上訴人爰向智慧財產法院提起確認訴訟，以確認被上訴人基於系爭商標對其製造、銷售「每朝健康雙纖綠茶」產品之損害賠償請求權、排除侵害請求權以及防止侵害請求權不存在。第一審智慧財產法院駁回上訴人所提訴訟。上訴人不服，進而提起本件上訴案。第二審智慧財產法院作成原判決廢棄之判決，並確認被上訴人對於上訴人之損害賠償請求權等權利，均不存在，其意旨如下：

商標法第63條第1項第1款規定，所謂變換商標或加附記使用，係指商標權人或被授權人就註冊商標本體之文字、圖形、色彩等加以變化或添加其他文字、圖形等而言，使得實際使用之商標與其註冊商標不同，且兩者依社會一般通念已喪失其同一性（參照最高行政法院48年判字第108號、60年判字第399號行政判例）。若商標之變換使用，尚未與他人商標產生混淆誤認之虞而影響商標秩序者，商標權人自得依商品或服務實際標示之設計，作不失同一性之變換使用。

每朝商標之態樣為墨色楷書字體，呈現單行排列「每朝健康雙纖綠茶」文字，而被控商標態樣為施以綠色之黑體「每朝健康」文字，並以較大字體施以藍色之黑體文字「雙纖綠茶」，分為二行上下排列之態樣，整體外觀形式上固有些微差異，然僅對商標顏色或字體作小幅改變，其不影響商標圖樣之同一性。揆諸前揭見解，被控商標圖樣與每朝商標之整體態樣，均包含「每朝健康雙纖綠茶」文字，給予相關消費者在外觀、讀音及觀念上之印象均相同，兩者應具有同一性。況以商標整體觀察原則加以比較，被控商標圖樣二行文字緊密相連，應以整體觀察之，不得強行分割為二部分。準此，就整體商標圖樣以觀，益徵每朝商標與被控商標圖樣屬同一商標，並無變換使用，致其與系爭商標混淆誤認或影響商標秩序之情形。

就商標圖樣整體觀察原則，「每朝健康雙纖綠茶」不應被割裂忽略，「雙纖」、「綠茶」僅為說明性文字。上訴人長期大量之廣告與提供之消費者市場調查報告，證明被控商標圖樣均指向上訴人之著名商標「每朝健康」或每朝商標，並無連結系爭商標之可能，況兩商標並無使相關消費者有實際混淆誤認之情事或混淆誤認之虞。

判決全文請參見：智慧財產法院106年度民商上字第11號民事判決



## 將自己從國外購買的正版音樂CD出售，是否會侵害著作權？

諾諾非常喜歡聽音樂，常會在出國旅遊時順便購買臺灣買不到的音樂CD聆聽，最近發現家中CD數量過多，決定將部分珍藏的專輯出售，這樣會有著作權的問題嗎？

依我國著作權法規定，未經著作財產權人同意而輸入著作原件或其重製物至我國，視為侵害著作權，即一般人所稱的「禁止真品平行輸入」。然著作權法對此設有例外規定，只要是「為供輸入者個人非散布之利用」或「屬於入境人員行李之一部分」，即可輸入「1份」著作之原件或重製物，而藉由此種方式輸入之物即為合法重製物，所以依上述規定合法輸入之音樂CD，所有權人諾諾是可以將其出售，而不會涉及著作權的侵害哦。



## 專利權人依民法請求返還不當得利應符合誠實信用原則

被上訴人A公司為系爭專利之專利權人，其主張上訴人B公司製造、販賣具有系爭專利技術特徵之光碟產品，爰依侵權行為、不當得利等法律關係，請求B公司給付新臺幣(以下同)10億5,000萬元及法定遲延利息。智慧財產法院依民法不當得利之規定，判令B公司須以A公司公開之授權合約中每片0.06美元之權利金費率計算，給付A公司10億3,950萬元。

B公司針對智慧財產法院判決提起上訴，以系爭專利具應予撤銷事由且系爭產品無實施系爭專利；A公司怠於主張權利，有違誠信原則；專利法第96條以下已規定專利權人全部之救濟方式，應排除民法第197條第2項規定之適用；系爭專利對產製系爭產品之貢獻度微乎其微，A公司請求之金額，顯不合理等理由抗辯。最高法院判決認為B公司上訴主張為有理由，爰廢棄智慧財產法院判決，發回審理。

最高法院見解如下：

### 一、專利權人得依不當得利主張權利

專利權屬無體財產權，其支配關係近似於民法之物權，一旦支配關係受到破壞，除專利權受到損害，往往發生不正當財產損益之變動，而產生「專利侵權」與「不當得利」競合之情形。專利侵權之救濟方式，專利法第96條、第97條固有明文，然專利法並無排除民法不當得利適用之規定，專利權人自得依民法不當得利之法律關係主張其權利。

### 二、不當得利法則請求返還之範圍，應以受領人所受之利益為度

(一)不當得利制度不在於填補損害，而係返還其依權益歸屬內容不應取得之利益，故依不當得利法則請求返還之範圍，應以受領人所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準，且應返還數額，應以返還義務成立時為計算標準。

(二)原審以A公司98年(民國，下同)間所制定，包裹授權含系爭專利在內共199件專利之授權金，作為判斷B公司自92至101年間，無法律上原因實施系爭專利，應返還利益之唯一計算依據，不僅於時間上有相當落差，且上開計算所得數額，與A公司因B公司未支付授權金即使用系爭專利而受之損害額，是否有所差異，尚待釐清。又B公司因使用系爭專利所獲之利益，能否猶謂與A公司上揭包裹式之授權金相當，亦有疑義。

### 三、專利權人依民法請求返還不當得利應符合誠實信用方法

(一)行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第148條第2項定有明文。權利人在相當期間內不行使其權利，如有特別情事，足使義務人正當信任權利人已不欲行使其權利，其嗣後再為主張，即應認有違誠信而權利失效。法院為判斷時，應斟酌權利之性質、法律行為之種類、當事人間之關係、社會經濟狀況及其他一切情事，以為認定之依據。

(二)A公司於92年間即知悉B公司製造販賣系爭產品，於93年間在義大利對B公司主張侵害系爭專利之相對應專利，而遭該國法院以未侵害為由駁回其請求後，10年間未再對B公司為任何之權利主張。依社會交易之慣習，B公司抗辯A公司顯於相當期間，怠於行使權利，B公司係基於正當信賴而長期使用系爭專利生產系爭產品，於其長期且大量生產後，A公司再為本件不當得利之權利行使，有違誠信原則，致其權利應失效等語，是否全無可取，非無研求餘地。

裁判字號:最高法院106年度台上字第2467號民事判決



經濟部智慧財產局  
INTELLECTUAL PROPERTY OFFICE

若對智慧財產權電子報有任何建議或疑問，歡迎與我們聯絡！

臺北市大安區106辛亥路2段185號3樓。服務時間上午：08:30~12:30、下午：1:30~5:30

服務電話：02-27380007(總機)、02-23766129。