



ISSN : 2311-3987

中華民國 109 年 4 月

智慧財產權 月刊

256

Intellectual Property Office

本月專題

調解在智慧財產權領域的發展現況

調解在智慧財產權領域的發展——聯合國、
世界智慧財產組織及歐洲單一專利法院制度

調解在智慧財產權領域之發展——以歐盟、
新加坡及菲律賓之法制為例

論 述

從合理使用原則檢視孤兒著作之利用——
以文教機構數位化典藏及線上展覽為中心



經濟部智慧財產局 編製



第 256 期

中華民國 109 年 4 月

智慧財產權月刊

刊 名：智慧財產權月刊

刊期頻率：每月 1 日出刊

出版機關：經濟部智慧財產局

發行人：洪淑敏

總編輯：高佐良

副總編輯：高秀美

編審委員：

黃文發、林希彥、吳佳穎、

林國塘、劉蓁蓁、毛浩吉、

何燦成、高佐良、邱淑玟、

黃振榮、徐銘鋒、程芳斌、

周志賢、王德博、王義明、

吳逸玲、魏紫冠、高秀美

執行編輯：李楷元、林慧婷

本局網址：<http://www.tipo.gov.tw>

地 址：10637 臺北市辛亥路

2 段 185 號 5 樓

徵稿信箱：ipois2@tipo.gov.tw

服務電話：(02) 23767170

傳真號碼：(02) 27352656

創刊年月：中華民國 88 年 1 月

GPN：4810300224

ISSN：2311-3987

中文目錄 01

英文目錄 02

稿件徵求 03

編者的話 04

本月專題—調解在智慧財產權領域的發展現況

調解在智慧財產權領域的發展——聯合國、
世界智慧財產組織及歐洲單一專利法院制度 06

董延茜

調解在智慧財產權領域之發展——以歐盟、
新加坡及菲律賓之法制為例 19

夏禾

論述

從合理使用原則檢視孤兒著作之利用——
以文教機構數位化典藏及線上展覽為中心 33

杜昀浩

判決摘要 57

國際智財新訊 61

智慧財產局動態 72

智慧財產權統計 81

智慧財產權答客問 83

服務處諮詢與課程表 84

智慧財產權相關期刊論文索引 89

附錄 90

Issue 256
APR 2020

Intellectual Property Right Journal

Intellectual Property Right Journal
Published on the 1st of each month.
Publishing Agency: TIPO, MOEA
Publisher: Shu-Min Hong
Editor in Chief: Tso-Liang Kao
Deputy Editor in Chief:
Hsiu-Mei Kao
Editing Committee:
Wen-Fa Huang; Shi-Yen Lin;
Chia-Ying Wu; Kuo-Tang Lin;
Chen-Chen Liu; Hao-Chi Mao;
Chan-Cheng Ho; Tso-Liang Kao;
Shu-Wen Chiu; Cheng-Rong Huang;
Ming-Feng Hsu; Fang-Bin Chern;
Chih-Hsien Chou; Te-Po Wang;
Yi-Ming Wang; Yi-Lin Wu;
Tzu-Kuan Wei; Hsiu-Mei Kao
Executive Editor: Kai-Yuan Lee;
Hui-Ting Lin

TIPO URL: <http://www.tipo.gov.tw/>
Address: 5F, No.185, Sec. 2, Xinhai
Rd., Taipei 10637, Taiwan
Please send all contributing articles to:
ipois2@tipo.gov.tw
Phone: (02) 23767170
Fax: (02) 27352656
First Issue: January 1999

Table of Content (Chinese)	01
Table of Content (English)	02
Call for Papers	03
A Word from the Editor	04
Topic of the Month — The Development of IP Mediation in IP-related Areas	
Development of Mediation in the Field of IPR – Taking UN, WIPO, and the UPC as Example <i>Yen-Chien Tung</i>	06
Development of Mediation in the Field of IPR – Taking Relevant Legal Measures of the EU, Singapore, and Philippines as Examples <i>Ho Hsia</i>	19
Papers & Articles	
Reviewing the Use of Orphan Work from Fair Use Doctrine – Focusing on the Digital Preservation and Online Exhibition of the Cultural and Educational Institution <i>Yun-Hao Tu</i>	33
Summaries of Court Orders	57
International IPR News	61
What's New at TIPO	72
IPR Statistics	81
IPR Q&A	83
IPR Consultation Service Counter & Course Schedule	84
Published Journal Index	89
Appendix	90



智慧財產權月刊

智慧財產權月刊（以下簡稱本刊），由經濟部智慧財產局發行，自民國 88 年 1 月創刊起，每年 12 期已無間斷發行 21 年。本刊係唯一官方發行、探討智慧財產權之專業性刊物，內容主要為有關智慧財產權之實務介紹、法制探討、侵權訴訟、國際動態、最新議題等著作，作者包括智慧財產領域之法官、檢察官、律師、大專校院教師、學者及 IP 業界等專業人士。本刊為國內少數智慧財產領域之專門期刊，曾獲選為「科技部人文及社會科學研究發展司」唯二法律類優良期刊之一。

本刊自 103 年 1 月 1 日起，以電子書呈現，免費、開放電子資源與全民共享。閱讀當期電子書：

<https://pcm.tipo.gov.tw/PCM2010/PCM/Bookcases/BookcasesList.aspx?c=11>。

稿件徵求：凡有關智慧財產權之司法實務、法規修正、法規研析、最新議題、專利趨勢分析、專利布局與管理、國際新訊、審查實務、主管機關新措施、新興科技、產業發展及政策探討等著作、譯稿，竭誠歡迎投稿。稿酬每千字 1,200 元（計算稿酬字數係將含註腳之字數與不含註腳之字數，兩者相加除以二，以下亦同），超過 10,000 字每千字 600 元，最高領取 15,000 元稿酬，字數 4,000~10,000 字為宜，如篇幅較長，本刊得分期刊登，至多 20,000 字。

徵稿簡則請參：

<https://pcm.tipo.gov.tw/pcm2010/PCM/resources/document/contributionsrule.pdf>



閱讀智慧財產權
月刊電子書
即時掌握IP資訊
掃我!!



編者的話

調解作為一種訴訟外紛爭解決機制，相較於訴訟，其在時間及費用上更為經濟，並有高度自主性、保密性等優點，有利於即時、有效解決紛爭。因此國際智慧財產權相關組織持續致力於相關措施的推廣利用，包括 2018 年聯合國通過「關於調解所產生的國際和解協議公約」，簡稱「新加坡調解公約」，以改善調解協議的跨境執行問題。本月專題「**調解在智慧財產權領域的發展現況**」，介紹調解在聯合國、世界智慧財產組織及歐洲單一專利法院的發展情形，並以歐盟、新加坡及菲律賓之法制為例，深入探討調解於智慧財產權領域之運用，俾利讀者參考；本月論述則藉由探討孤兒著作國內、外立法例，深入分析如何減輕文教機構的負擔，以利孤兒著作之數位化典藏及促使公眾近用，期供我國修法參考。

調解當事人對於程序有較大的自主性，對立性較低，且即時、有效解決紛爭，費用也較便宜，故適合就智慧財產權相關爭議透過調解解決，並適合盼延續現有商業合作關係的當事人，或實力有限的中小企業及個人利用。專題一由董延茜所著之「**調解在智慧財產權領域的發展——聯合國、世界智慧財產組織及歐洲單一專利法院制度**」，解析調解在聯合國、世界智慧財產組織及歐洲單一專利法院的制度發展，並對於國人利用及提供調解服務提出相關建議，以供讀者參考。

調解制度鼓勵當事人進行良性溝通、尋求共識，並提供涉及爭議之各方最大的彈性，可望能化解紛爭、建立新的商業合作關係。專題二由夏禾所著之「**調解在智慧財產權領域之發展——以歐盟、新加坡及菲律賓之法制為例**」，以歐盟、新加坡及菲律賓的法制為例，介紹調解在智慧財產權領域之發展情形，並提出精闢建議，期能藉此讓調解於智慧財產權領域的運用獲得更多關注、討論及發展。

2017 年著作權法修正草案第 80 條增訂孤兒著作強制授權規定，但強制授權的要件—搜尋責任及提存使用報酬，對於非營利性文教機構而言，可能造成雙重負擔，因而減低其使用孤兒著作的意願。論述由杜昀浩所著之「從合理使用原則檢視孤兒著作之利用——以文教機構數位化典藏及線上展覽為中心」，深入探討合理使用原則的法理，希望藉此免除文教機構之提存報酬義務，使其無須因經費問題而無法利用孤兒著作，並提出修法建議，十分值得參考。

本期文章內容豐富實用，各篇精選內容，祈能對讀者有所助益。



本月專題

調解在智慧財產權領域的發展——
聯合國、世界智慧財產組織及歐洲單一專利法院制度

調解在智慧財產權領域的發展——聯合國、世界 智慧財產組織及歐洲單一專利法院制度

董延茜*

壹、前言

貳、調解在聯合國的發展

參、調解在世界智慧財產組織的發展

肆、調解在歐洲單一專利法院的發展

伍、結語

* 作者現為經濟部智慧財產局國際事務及綜合企劃組科長。
本文相關論述僅為一般研究探討，不代表任職單位之意見。

摘要

在紛爭解決上，調解及仲裁等訴訟外紛爭解決機制（Alternative dispute resolution, ADR）相較於訴訟在時間及費用上更為經濟，當事人對於納入爭端解決的範圍、程序如何進行及協議內容的安排，有更大的自主性，且對於程序的進行與結果，得依當事人間協議保有秘密性。尤其智慧財產爭議，往往涉及專業技術、業務機密、長期商業關係及跨越不同司法管轄領域的性質，訴訟外紛爭解決機制較提起訴訟更有利於紛爭的即時、有效解決，因此國際智慧財產權相關組織持續致力於相關措施的推廣利用。

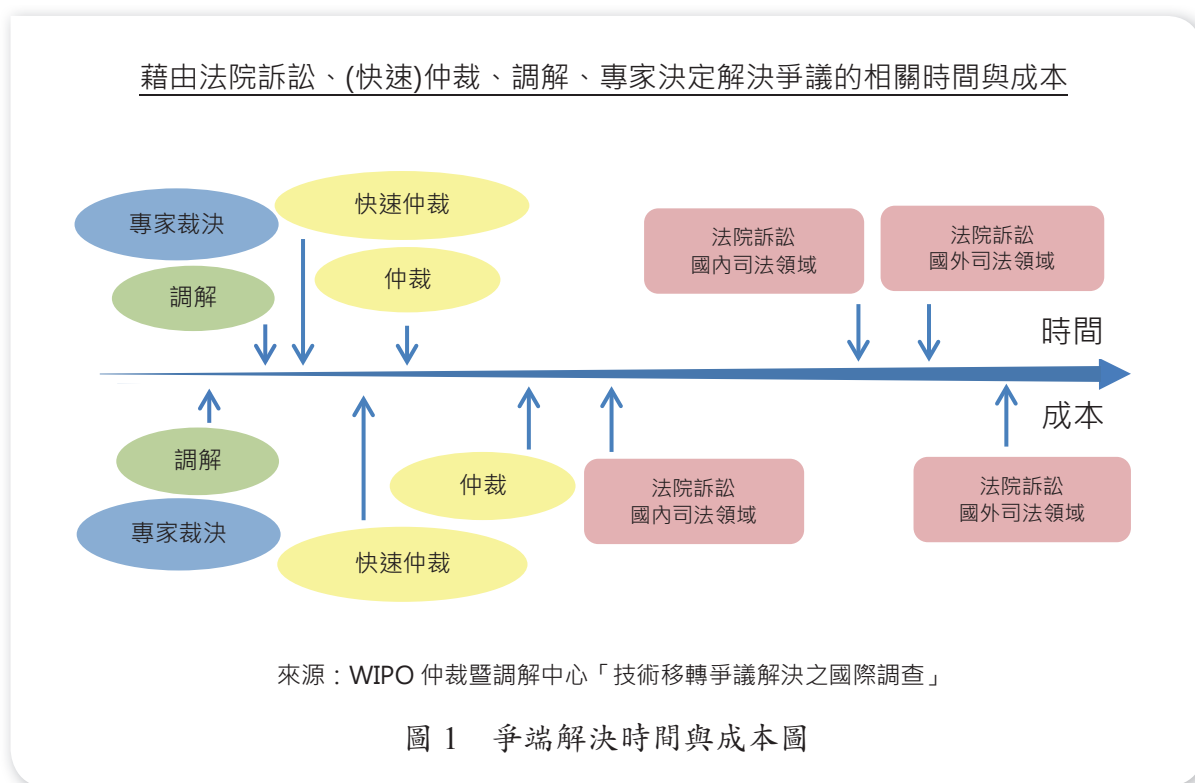
尤其調解係由中立的第三方協助紛爭當事人進行有效的協商，當事人主要就其利益為考量，而非爭執法律上的對錯，因此有助於平和達成令各方當事人滿意的和解。惟和解協議一般而言只是當事人間的契約，若一方不遵守，他方只能以違反契約為由向法院提起訴訟，在取得法院判決後再據以執行，使得調解協議存在執行面的不確定性，影響調解的利用。因此2018年12月20日聯合國第73屆大會通過「關於調解所產生的國際和解協議公約（United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation）」，簡稱為「新加坡調解公約（Singapore Convention on Mediation）」，以改善調解協議的跨境執行問題。本文將介紹調解在聯合國、世界智慧財產組織及歐洲單一專利法院（Unified Patent Court, UPC）的發展情形，期能作為國內考慮發展相關法制及權利人、調解相關服務提供者之參考。

關鍵字：調解、關於調解所產生的國際和解協議公約、新加坡調解公約、歐洲單一專利法院

Mediation、United Nations Convention on International Settlement Agreements Resulting from Mediation、Singapore Convention on Mediation、UPC

壹、前言

法院訴訟制度是以國家的公權力機制解決當事人紛爭，具有中立性、終局性及可強制執行等優點，但也有其缺點。依據「WIPO 仲裁暨調解中心（WIPO Arbitration and Mediation Center）」在 2013 年出版的一份調查報告¹顯示，對於技術交易的爭端解決，尤其是跨國訴訟，法院訴訟所費時間及成本，較仲裁及調解等訴訟外紛爭解決機制，不僅昂貴且耗時甚多（請參看圖 1）。可以想見，當國際經貿活動越來越頻繁，或跨國交易之爭議牽涉高度的技術等專業事項，尋求快速、經濟且有效解決紛爭的需求也越大。訴訟外紛爭解決機制在 1970-80 年代繁榮發展，也越來越受到國際社會重視，因而促進了相關服務產業的蓬勃發展，例如杜拜、香港、新加坡及南韓都積極透過提供全面的訴訟外紛爭解決機制服務及友善的法律制度，將自身建設為國際訴訟外紛爭解決機制的服務中心²。



¹ Results of the WIPO Arbitration and Mediation Center International Survey on Dispute Resolution in Technology Transactions, WIPO, <https://www.wipo.int/export/sites/www/amc/en/docs/surveyresults.pdf> (last visited Jan. 23, 2020).

² JOYCE A. TAN, WIPO GUIDE ON ADR OPTIONS FOR INTELLECTUAL PROPERTY OFFICES AND COURTS 9-12(2018).

訴訟外紛爭解決機制中以調解與仲裁的利用最為廣泛，調解是當事人同意由中立的第三方協助他們協商以達成對雙方都有利的解決方案，調解人主要是引導當事人對於雙方利益與爭議本質達成共識，並無權對當事人加諸具有拘束力的決定。仲裁則是一種私人裁決制度，當事人同意將爭議交付仲裁，並接受仲裁庭的裁決為具有拘束力的最終裁決³，因此，倘當事人希望取得終局、確定的爭議決定，宜選擇仲裁。

相較於仲裁，調解當事人對於程序的進行及結果有更大的控制力，對立性更低，費用也更便宜，因此適合可透過對於爭議標的之智慧財產的利用進行分享安排，或盼延續現有商業合作關係的當事人，或實力有限的中小企業及個人利用。舉例而言，甲、乙兩家公司原先各自在 A、B 國發展，註冊的商標圖樣有部分雷同，指定使用的商品也有部分是類似商品，隨著兩家公司國際化發展，甲、乙公司的商品進入對方已取得商標註冊的國家，此時甲公司或乙公司認為對方構成侵權時，可以提起訴訟，由法院作成侵權與否的判斷，但各國法院僅就其司法領域內之案件有管轄權，而各國法院的判斷結果未必會一致，不僅耗費龐大的時間與訴訟成本，當事人也無法依各自在不同國家的利益狀況達成全面性的商業解決方案；在這種情形下，倘兩家公司註冊指定商品雖類似，但實際上生產的商品並不類似，或可以透過對各自生產／銷售的商品、銷售國家／地域的安排，或附加區別標示的作法，解決在世界各地客觀上或雙方主觀上認為可能造成消費者混淆誤認的情形，則甲、乙公司就可以透過調解機制，以較低廉的費用、更快的速度、更符合全球布局的商業安排，一次性、有效地解決雙方的跨國紛爭。

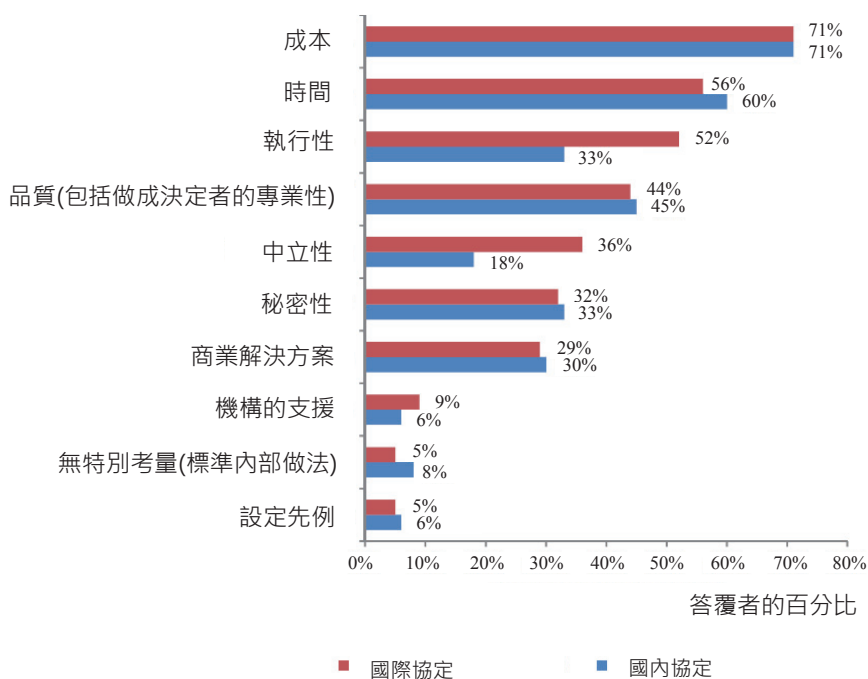
此外，2018 年底聯合國通過「新加坡調解公約」，為調解之和解協議提供跨境執行的共通適用準則，對於促進調解的利用及我國提供調解服務有一定的影響。因此，本文希望透過了解調解在聯合國、世界智慧財產組織及歐洲單一專利法院的制度發展，對於國人利用及提供調解服務提出相關建議。

³ TAN, *supra* note 2, at 23, 31.

貳、調解在聯合國的發展

為了解技術相關交易利用訴訟外紛爭解決機制的情形，WIPO 仲裁暨調解中心曾針對技術交易相關的紛爭解決進行國際調查，並於 2013 年 3 月發布報告，顯示交易當事人對於契約中的爭端解決條款如何訂定，首要考量為成本，其次為時間，不論國內或國際契約皆然，另執行性在國際契約，則為第 3 重要的考量因素（請參看圖 2）。此外，執行性也是促使受訪者利用法院訴訟或選擇仲裁條款的重要原因⁴。由此可見，對於跨國爭議，執行性為當事人選擇是否利用調解制度的重要考量因素。

談判爭議解決條款時主要的考量



來源：WIPO 仲裁暨調解中心「技術移轉爭議解決之國際調查」

圖 2 爭端解決考量因素圖

⁴ Results of the WIPO Arbitration and Mediation Center International Survey on Dispute Resolution in Technology Transactions, WIPO, 4, https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_799_2016.pdf (last visited Jan. 22, 2020).

仲裁判斷（Arbitral Award）原則上與法院之確定判決有同一效力，當事人可聲請法院為執行裁定後強制執行，至於國際性爭議，仲裁地與執行地可能位於不同司法管轄領域而有跨境執行的問題，因此聯合國早在 1958 年即訂立「外國仲裁判斷之承認及執行公約（Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards）」，簡稱紐約公約（New York Convention 1958），並於 1959 年生效，為法院承認與執行外國（foreign）及非當地（non-domestic）⁵ 仲裁判斷提供國際間共通適用的標準。依據該公約，仲裁判斷的當事人可以在紐約公約簽約國聲請法院為執行裁定後，執行其仲裁判斷。

就調解而言，調解協議一般而言只是當事人間的契約，若一方不遵守調解協議，他方只能以違反契約為由，向法院提起訴訟，於取得法院判決後再據以執行。因此，採用調解解決紛爭，在後續執行面仍存在不確定性，最後可能仍需透過冗長與昂貴的訴訟程序才能真正解決紛爭，這也影響了採取調解方式解決爭議的意願。

為了改善處理國際性爭議的調解協議的跨境執行問題，2018 年聯合國通過「新加坡調解公約」，並將於 3 個會員國或區域經濟整合組織（regional economic integration organizations）寄存批准或加入書後 6 個月生效⁶。2019 年 8 月 7 日在新加坡舉行的簽署儀式上，已有美國、韓國、印度、新加坡及中國大陸等 46 個國家完成簽署，截至 2019 年底已有 51 個國家簽署⁷。

「新加坡調解公約」適用於當事人以「調解」方式解決「國際性」商事爭議所訂定之「書面」和解協議，而所謂「國際性」包括和解協議訂定時，（1）至少有兩方當事人的營業地位於不同國家；或（2）當事人的營業地所在國家不是（i）和解協議相當部分義務（a substantial part of the obligations）履行地所在國家；或（ii）與和解協議所涉事項關係最密切之國家（新加坡調解公約第 1 條第 1 項）。因此，本條可適用之範圍除了兩方當事人 A 與 B 的營業地位於不同國家（甲國與乙國），亦適用於 A 與 B 的營業地均位於甲國，但和解協議主要義務履行地或所涉事項關係最密切的國家為乙國的情形。

⁵ 例如仲裁判斷於執行地作成，但適用非執行地之程序法。

⁶ Treaty event produces new signatories for the United Nations "Singapore Convention on Mediation", <http://www.unis.unvienna.org/unis/en/pressrels/2019/unisl282.html> (last visited Jan. 6, 2020).

⁷ United Nations Commission on International Trade Law, https://uncitral.un.org/en/texts/mediation/conventions/international_settlement_agreements/status (last visited Jan. 24, 2020).

所謂「調解」方式，不論該程序的名稱及程序進行的依據為何，只要當事人嘗試以第三人（調解人）協助之程序友好解決紛爭，且該第三人無權對當事人強加解決方案時，皆為本公約所稱之「調解」，而有本公約之適用。此外，當事人「書面」和解協議的方式不拘，以電子通訊方式溝通之紀錄，只要是可取得作為日後參考之用的，亦符合「書面」要求的規定（新加坡調解公約第2條）。所以當事人以簡訊、電話會議或線上爭議解決平台進行調解，均可依本公約予以執行。

「新加坡調解公約」不適用於解決當事人一方（消費者）為個人、家庭或居家目的等消費者爭議所締結的和解協議，及有關家庭、繼承或僱傭法規（employment law）的和解協議。此外，公約亦不適用於獲法院批准或在法院訴訟程序中訂定，且得以在該法院所在國家強制執行的調解和解協議，以及已記錄在案且得以仲裁判斷強制執行的和解協議（新加坡調解公約第1條第2、3項）。

本公約締約方應依其國內程序及本公約規定執行調解之和解協議；而且倘當事人一方主張爭議前已透過和解協議解決時，本公約締約方應依其國內程序及本公約規定，允許該當事人援用和解協議，證明該爭議已獲解決（新加坡調解公約第3條）。例如一方當事人在法院提出的請求，其爭議前已透過調解和解協議解決時，法院應依他方當事人聲請，駁回該請求。

當事人向主管機關（例如法院）請求救濟時應出具（1）各方當事人簽署的和解協議，及（2）該和解協議經調解程序作成的證據，例如調解人於和解協議的簽名、調解人敘明其進行該調解並經其簽名的文件、處理該調解之機構出具的證明，或其他主管機關可接受的證據（新加坡調解公約第4條第1項）；主管機關並應儘速審理（新加坡調解公約第4條第5項）。

就當事人之救濟請求，主管機關在特定狀況下得予以拒絕，包括：（1）與私法有關的理由，例如一方當事人處於無行為能力狀態，或該和解協議依據有效約定的和解協議管轄法律，存在無效、失效或無法履行的情形；（2）調解人行為不當，例如調解人嚴重違反調解人或調解應適用之準則，且倘非該違反，當事人不會達成和解協議；（3）准予救濟將違反國內公共政策；及（4）透過調解所達成和解的爭議事項，依國內法屬不得以調解方式解決之爭議，例如商標是否有

無效事由，係由註冊主管機關、法院等進行判斷，倘當事人以和解協議約定特定商標無效，則主管機關得拒絕救濟。（新加坡調解公約第5條）。

「新加坡調解公約」要求締約方應依其國內程序及該公約所定條件執行調解之和解協議（新加坡調解公約第3條第1項），並僅允許締約方在下列兩種情形為保留聲明：（1）締約方、政府機關或代表政府機關之個人為當事人一方之調解和解協議，在其聲明範圍內得不適用本公約；（2）本公約僅適用於調解協議當事人同意適用本公約的情形。除此之外，締約方不得為其他保留（新加坡調解公約第8條）。因此國人未來遇國際性商事爭議時，倘雙方當事人同意達成之調解協議適用「新加坡調解公約」，則該調解協議即可請求執行地主管機關准予執行，大大強化了調解協議的執行性，國人可善加利用。另前述新加坡調解公約第3條第1項及第8條規定亦開啟國人提供國際商事爭議調解服務之契機，說明如下。

我國固於國際現實非聯合國一員，加入聯合國管轄公約有困難。但「紐約公約」與「新加坡調解公約」雖同為聯合國轄下公約，二者對於締約方得聲明保留事項的設計並不相同。「紐約公約」的締約方在簽署、批准或加入該公約時，可聲明「互惠保留」，亦即僅承認及執行「紐約公約」締約方境內作成的仲裁判斷（紐約公約第1條第3項），例如美國、英國、日本等締約方均有互惠保留的聲明，因我國並非「紐約公約」的締約方，故無法直接依據該公約，向有互惠保留聲明國家的法院聲請承認及執行在我國作成的仲裁判斷，而必須視各國法律規定與實務操作而定，影響當事人選擇我國做為仲裁地的意願，從而影響我國仲裁服務產業之發展。

但「新加坡調解公約」要求締約方應依其國內程序及該公約所定條件執行調解之和解協議已如前述，締約方並不得為互惠保留（新加坡調解公約第8條參照），因此「新加坡調解公約」締約方不得要求調解必須在締約方作成，始有該公約之適用，對於在非締約方作成之調解協議，亦有義務適用該協議予以執行。

綜上，在「新加坡調解公約」的規範下，不僅我國企業得以利用該公約保障其國際性爭議調解和解協議之跨境執行，且即便我國無法加入「新加坡調解公約」，於我國作成之智慧財產等國際性商事調解和解協議亦得於「新加坡調解公約」締約方執行，開啟我國提供相關調解服務的機會，該公約未來發展情形值得

我國密切關注。此外，為了便於以我國為執行地的國際性和解協議之執行，我國可積極考慮將「新加坡調解公約」的規範引入國內法，讓相關和解協議能於我國法院裁定後執行。其次，為了鼓勵國人利用調解機制，並營造有利調解服務發展的法制環境，我國也可考慮就適宜以調解解決紛爭的領域（例如智慧財產權），規範依調解作成之和解協議具有一定的執行力。

參、調解在世界智慧財產組織的發展

「WIPO 仲裁暨調解中心」於 1994 年設立，該中心目前在瑞士日內瓦及新加坡設有辦事處，並有超過 2,000 位智慧財產及技術領域的專家提供服務。該中心除提供調解、仲裁／快速仲裁及專家決定（Expert Determination）等服務外，亦提供斡旋（Good Offices）服務。其中，專家決定指 1 位或數位專家，就當事人提出的技術議題、智財價值或授權費率等特定事項作成決定。斡旋服務則指紛爭當事人間沒有訴訟外紛爭解決的約定，而一方或雙方當事人探詢將爭端（包括侵權等非契約爭議，或已在法院審理中的案件）交付調解或仲裁的可行性，WIPO 仲裁暨調解中心可提供程序資訊及相關指導，協助當事人利用 WIPO 的訴訟外紛爭解決機制，且斡旋服務不收取費用。

WIPO 仲裁暨調解中心自 2009 年至 2019 年共受理超過 650 個調解、仲裁及專家決定等 ADR 案件，且多數案件係於 2016 年以後受理。該等案件涉及之爭議標的以專利為最大宗（25%，包括交叉授權、侵權、所有權等爭議），其次分別為資通訊技術（22%）、商標（20%）、商業（20%，包括設計、配銷、能源、連鎖加盟等爭議）及著作權（12%）⁸；賠償金額則自 15,000 美金至 10 億美金不等。在當事人方面，跨國企業及中小型企業等公司組織是 WIPO 訴訟外紛爭解決機制最頻繁的使用者，其次為個人、研究機構、大學及著作權集管組織；在當事人的地域分布上，以歐洲為最多（53%），其次為北美（28%）與亞洲（14%）⁹。

⁸ *WIPO Caseload Summary*, WIPO, <https://www.wipo.int/amc/en/center/caseload.html> (last visited Jan. 23, 2020).

⁹ *WIPO Cybersquatting Cases Grow by 12% to Reach New Record in 2018*, WIPO, https://www.wipo.int/pressroom/en/articles/2019/article_0003.html (last visited Jan. 22, 2020).

調解案件中，有 70% 的案件當事人達成協議；在仲裁案件中，也有 33% 的案件，在仲裁人下仲裁判斷前，當事人已達成和解協議¹⁰。

WIPO 仲裁暨調解中心已經展開與澳大利亞智慧局、中國大陸國家知識產權局、印尼智慧局、韓國智慧局等國家智慧財產主管機關合作，推廣訴訟外紛爭解決機制的認識與利用¹¹。此外，該中心與菲律賓智慧局建立紛爭解決合作程序，自 2015 年 5 月 4 日起，強制調解的智財爭議案件可選擇由 WIPO 仲裁暨調解中心進行，特別有助於跨國爭議案件的處理¹²；2018 年與波蘭專利局建立紛爭解決合作程序，以促進調解於商標異議案件的利用¹³，該中心並與巴西工業財產局、菲律賓智慧局合作訓練調解人員¹⁴。迄今 WIPO 仲裁暨調解中心已與 39 個國家或區域性智慧財產主管機關、機構建立合作關係¹⁵。

WIPO 仲裁暨調解中心也推動「智慧財產與技術爭議調解承諾書」，提出承諾書者，同意於訂定契約或協議時考慮加入調解條款，並對於未有調解約定的情形，考慮利用調解解決爭議。該承諾書並無拘束力，但 WIPO 希望藉此提高外界對於以調解解決智慧財產與技術爭議優勢的認識，以降低紛爭在創新與創造過程中產生的影響¹⁶。

配合新加坡調解公約的訂定，WIPO 調解規則（WIPO Mediation Rules）也做相應修正，並於 2020 年 1 月 1 日生效，明定當事人得因請求執行調解和解協議之需要，於未經全體當事人同意下，將調解協議作為證據（調解規則第 18(V) 條），另明定 WIPO 仲裁暨調解中心得因請求執行調解和解協議之需要，於未經全體當事人同意下，揭露調解的存在及結果（調解規則第 20(b) 條）。此外，

¹⁰ WIPO, *supra* note 8.

¹¹ TAN, *supra* note 2, at 35,47-51.

¹² *WIPO Mediation Proceedings Instituted in the Intellectual Property Office of the Philippines (IPOPHL)*, WIPO, <https://www.wipo.int/amc/en/center/specific-sectors/ipophl/> (last visited Feb. 8, 2020).

¹³ *WIPO Mediation for Proceedings Instituted in the Patent Office of the Republic of Poland (PPO)*, WIPO, <https://www.wipo.int/amc/en/center/specific-sectors/ipoffices/poland/> (last visited Feb. 8, 2020).

¹⁴ TAN, *supra* note 2, at 47-48.

¹⁵ *WIPO Cybersquatting Cases Grow by 12% to Reach New Record in 2018*, WIPO, https://www.wipo.int/pressroom/en/articles/2019/article_0003.html (last visited Jan. 22, 2020).

¹⁶ *WIPO Launches Mediation Pledge for IP and Technology Disputes*, WIPO, https://www.wipo.int/amc/en/mediation/pledge_announcement.html (last visited Feb. 8, 2020).

WIPO 仲裁規則 (WIPO Arbitration Rules) 第 67(a) 條與 WIPO 加速仲裁規則 (WIPO Expedited Arbitration Rules) 第 60(a) 條亦明定仲裁庭得建議當事人啟動調解程序以達成和解，以推廣調解的利用¹⁷。

肆、調解在歐洲單一專利法院的發展

歐洲議會在 2012 年 12 月 11 日通過「單一專利包裹法案 (Unified Patent Package, UPP)」，建立了歐洲單一專利及單一專利法院的法制基礎。其中歐洲單一專利法院 (Unified Patent Court, UPC) 整體制度上包含調解及仲裁等訴訟外紛爭解決機制在內，該機制由歐洲單一專利法院協定 (Unified Patent Court Agreement, UPCA)、歐洲單一專利法院程序規則 (Unified Patent Court Rules of Procedure, UPCARoP)、調解規則 (Mediation Rules, MRs) 及調解暨仲裁中心運作規則 (Rules of Operations of the Mediation and Arbitration Centre of the UPC, ORs) 等法規共同規範。

UPCA 第 35.1 條規定設立專利調解暨仲裁中心 (patent mediation and arbitration centre)，座落於盧比安納 (Ljubljana，斯洛維尼亞首府) 及里斯本 (Lisbon，葡萄牙首府)。

該中心角色包括提供調解與仲裁程序使用之設施 (UPCA 第 35.2 條)，制定調解與仲裁規則 (UPCA 第 35.3 條) 及建立調解人與仲裁人清單 (UPCA 第 35.4 條) 等事項。此外，歐洲單一專利法院籌備委員會 (Preparatory Committee) 目前草擬中的運作規則規定，該中心為支持調解與仲裁程序之機構，負責制定收費標準、示範條款等文件，並規劃調解與仲裁訓練課程等。在組織架構上，該中心設置主任 (Director)、行政委員會 (Administrative Committee)、專家委員會 (Expert Committee) 及稽核人員 (Auditors)。

專利調解暨仲裁中心與歐洲單一專利法院各自獨立運作，當事人希望以歐洲單一專利法院之對立訴訟程序以外方式解決紛爭時，可利用該中心的調解服務。

¹⁷ WIPO ADR Rules, WIPO, <https://www.wipo.int/amc/en/rules/> (last visited Feb. 8, 2020).

在歐洲單一專利法院訴訟程序中，調解並不具強制性（程序規則第 11.1 條），且當事人使用之調解服務不以該中心提供者為限（程序規則第 11.2 條），法官亦不主導調解程序。

該中心提供調解服務的範圍包括 UPCA 第 32 條所列，歐洲單一專利法院就歐洲專利（EPs）及歐洲單一專利（UPs），包括補充保護證書（SPCs），具有專屬管轄的部分，例如對於專利或補充保護證書有實際或侵害之虞的行為及相關抗辯（包括與授權有關之反訴），損害賠償或補償的請求，未侵害專利權與補充保護證書的聲明，暫時保護措施與禁制令等。但不得以調解程序撤銷專利或對專利加以限制（a patent may not be revoked or limited in mediation or arbitration proceedings，UPCA 第 35.2 條）。

當事人可於提出訴訟前或於訴訟進行中的任何階段利用該中心的調解服務，法院在訴訟程序的任何階段，倘認為適當，也可以建議當事人利用該中心的設施解決紛爭（程序規則第 11.1 條），特別是在書狀交換後及言詞辯論前的中間程序（interim procedure），承審法官（judge-rapporteur）應與當事人探索藉由利用專利調解暨仲裁中心的設施，以調解及／或仲裁解決紛爭的可能性（UPCA 第 52.2 條）。

當事人就紛爭達成協議時，應通知承審法官，另應當事人要求，法院應以判決確認該協議，該確認判決得作為法院終局判決予以執行（程序規則第 365.1 條），而法院判決可於 UPCA 的締約會員國執行（UPCA 第 82.1 條，調解規則第 20 條），法院並應於判決後附加執行命令（UPCA 第 82.1 條）。且法院得應當事人要求，命令協議細節應予以保密。除了應予保密的部分外，法院判決應登錄於註冊簿（程序規則第 365.2 及 365.3 條）。

自指定調解人起算，調解期間不得超過 3 個月，但調解人與當事人同意時，調解中心可將調解期間延長。在該中心的調解程序進行中，當事人承諾不提起或主動續行任何訴訟、仲裁或類似程序，但當事人得向管轄法院或仲裁庭申請暫時保護措施（調解規則第 14.3 條），且當事人可共同向法院請求暫停程序（程序規則第 295(d) 條）。

歐洲單一專利法院在其訴訟制度上不但引入調解及仲裁相關規範，尤其法院可在訴訟程序的任何階段建議當事人利用，例如訴訟程序後段損害賠償及訴訟費用分擔等，可能更適合以調解程序處理，法院即可為相關建議，非常具有彈性，並可使訴訟外紛爭解決機制達到充分的利用。此外，歐洲單一專利法院的法官也能利用專利調解暨仲裁中心的教育服務，有助法官熟悉訴訟外紛爭解決機制及了解其相對於訴訟的優點，從而促進調解與仲裁的利用，快速並有效解決紛爭。

伍、結語

訴訟外紛爭解決機制的發展主要集中在國際商業及投資爭議的運用，直到 20 世紀末，該等機制都還沒有廣泛運用到智慧財產權領域¹⁸。而智慧財產爭議，因常涉及專業技術、業務機密、長期商業關係及跨越不同司法管轄領域的性質，訴訟外紛爭解決機制具備的彈性使其較提起訴訟更有利於紛爭的即時、有效解決。因此不論 WIPO 或建置中的歐洲單一專利法院制度，都在積極推廣及運用訴訟外紛爭解決機制，尤其聯合國訂定「新加坡調解公約」後，調解為未來看好的智慧財產紛爭解決機制之一，隨著締約方的增加，調解作為跨國智慧財產糾紛解決機制的優勢會愈加顯著，我國對此趨勢亦應加以關注及因應。

提供調解與仲裁等訴訟外紛爭解決服務為一深具發展潛力的產業，我國因無法加入「紐約公約」而影響爭議當事人選擇我國作為國際商事爭議仲裁地的意願，而不利我國仲裁服務產業之發展。相較之下，我國雖亦不能加入「新加坡調解公約」，於我國境內作成之調解和解協議仍能依該公約在締約方執行已如前述，國人可掌握此機會，發展我國相關服務產業。尤其我國智慧財產法制充分與國際接軌，每年有龐大的專利、商標申請量，已培養相當數量的智慧財產事務從業人員，具有發展相關調解服務的潛力。因此我政府相關部門及智慧財產領域從業人員可以注意「新加坡調解公約」的發展及實務操作，推廣國人善加利用調解機制解決智慧財產紛爭，並進而掌握就相關跨國爭議提供調解服務的機會。

¹⁸ TAN, *supra* note 2, at 11-13.

調解在智慧財產權領域之發展 ——以歐盟、新加坡及菲律賓之法制為例

夏禾^{*}

壹、前言——調解概述

貳、調解於智慧財產權領域之運用

一、歐盟

二、新加坡

三、菲律賓

參、結語

^{*} 作者現為經濟部智慧財產局商標審查官。
本文相關論述僅為一般研究探討，不代表任職單位之意見。

摘要

訴訟外紛爭解決機制相對於傳統的訴訟程序，具有較低之勞費、保密性、當事人自主等優點，其中又以鼓勵當事人進行良性溝通、尋求共識的調解制度，能提供涉及爭議之各方最大的彈性，並可望能化干戈為玉帛，建立新的商業合作關係。植基於上述優點，調解日益受到各國學說與實務的關注，部分國家、地區更進一步在智慧財產權領域建構出專門的調解機制，抑或是積極採行有關措施來促進民眾運用調解來有效解決紛爭，並達紓解訟源之目標，頗具啟發性。爰此，本文以歐盟、新加坡及菲律賓之法制為例，介紹調解在智慧財產權領域之發展情形，期能藉由資訊之提供，拋磚引玉，讓調解在智慧財產權領域之運用獲得更多關注、討論與發展。

關鍵字：調解、訴訟外紛爭解決機制、歐盟智慧財產局、新加坡智慧財產局、菲律賓智慧財產局

Mediation、ADR、EUIPO、IPOS、IOPHL

壹、前言－調解概述

調解係為一種訴訟外紛爭解決機制（Alternative Dispute Resolution，ADR），其基本的運作方式，係由中立的調解人協助涉有紛爭的當事人自願達到彼此均能接受的和解方案¹。相對於傳統的訴訟，調解一般被認為具有下列特色與優點：

一、節省時間、成本²

調解所須的時間與金錢成本通常較傳統訴訟程序為低，許多調解的紛爭如果案情單純，在當天便可能達成合意，讓市場從業者能夠將時間聚焦在自己的營業，不致因漫長且所費不貲的訴訟程序而陷入左支右絀的困境。

二、當事人具高度自主性，有助於相關紛爭的一次解決³

「當事人意思自治」為調解的重要特徵，其對於程序的開啟與終結、待解決的紛爭，以及實際進行紛爭解決所應採用的程序規則等，均有自主形成的空間，各方的有關紛爭，也因而可望能在單一程序中併同處理，綜整出最適當的解決方案。

三、保密性⁴

有別於以對外公開為原則的法院判決，調解之進行，不論其結果為何，在過程中所揭露的內容都將獲得保密，有助於維持企業聲譽及保障個人隱私。

四、多元之可能性⁵

調解程序的功能，是讓涉有紛爭的各方當事人，在調解人之協助下達成和解，也唯有在各方當事人達成共識的情況下，調解方可能成立，產生拘束彼此的效果。爰此，調解相對於傳統訴訟，在氛圍上較為和緩，鼓勵各方理性溝通，了解彼此的立場與客觀情況，並可望能跳脫訴訟程序嚴格的法規限制，發揮創意，形成最符合彼此利益的解決方案。這樣的特點，有助於化解誤會、達成雙贏，讓原已存在的商業關係獲得延續，甚至可能進一步建立起新的合作關係。

¹ WIPO, *What is Mediation*, WIPO - WORLD INTELLECTUAL PROPERTY ORGANIZATION, <https://www.wipo.int/amc/en/mediation/what-mediation.html> (last visited Feb. 5, 2020).

² JOYCE A. TAN, WIPO GUIDE ON ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION (ADR): OPTIONS FOR INTELLECTUAL PROPERTY OFFICES AND COURTS 17-18 (2018).

³ *Id.* at 15.

⁴ *Id.* at 18.

⁵ *Id.* at 19-20.

貳、調解於智慧財產權領域之運用

觀諸上述調解所具有之特徵與優點，其在智慧財產權領域似乎有相當之運用潛力。以商標權之相關紛爭為例，實務上常見有親人間為了商標權歸屬針鋒相對、對簿公堂，不僅使家族紛爭公諸於世，更使彼此的情誼產生難以弭平的裂痕。類似的商標紛爭若能透過調解途徑，以保密的方式來尋求解決之道，應為較能促進良性溝通、維繫親族情誼的選項。

此外，在涉及商標侵權與商標權利範圍衝突的個案中，有無混淆誤認之虞的判斷，可能因個案認定者的主觀認知產生不同結果，並可能無法反映各該商標使用於交易市場的實際情形。相對於此，透過調解程序，涉有紛爭的當事人或許能就商標權之範圍、使用方式、地域、鋪貨通路等，做出更為細緻的安排與協議，讓雙方的商標得以並存，在無致相關消費者混淆誤認之虞的前提下，各自開展、累積商譽。

植基於上述優點與發展可能性，調解日益受到各國學說與實務的關注，部分國家、地區更已在智慧財產權領域建構出專門的調解機制，抑或是積極採行有關措施，期能促進民眾運用調解來有效解決紛爭，並達紓解訟源之目標，頗具啟發性。以下茲就歐盟、新加坡，以及菲律賓之法制及有關措施為例，介紹調解在智慧財產權領域之發展情形：

一、歐盟

（一）EUIPO 訴願委員會之調解服務

在歐盟商標法（European Union Trade Mark Regulation）的架構下，欲取得歐盟商標之註冊，應向 EUIPO 提出申請⁶。EUIPO 在收到申請案並完成程序審查後，商標審查人員僅會就歐盟商標法規範下的「絕對不得註冊事由」進行審查⁷。如查無絕對不得註冊事由，便會將該商標予以公告，進入為期 3 個月的註冊前異議期間，倘若異議期間經過，無人提

⁶ Article 30(1), Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union Trade Mark.

⁷ Article 42(1), Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union Trade Mark.

出異議，抑或是異議案經 EUIPO 下的異議小組（Opposition Division）不受理或認定不成立確定，該商標申請案方能取得註冊⁸。此外，商標取得註冊後，第三人依然有機會對該註冊商標提起無效宣告案或廢止案，以求廢棄該商標之註冊⁹。而無效宣告案或廢止案進入 EUIPO 後，將由其下之廢棄小組（Cancellation Division）來進行審議¹⁰。

在前述歐盟商標申請註冊暨爭議程序的框架下，商標申請案或註冊商標是否存在有「相對不得註冊事由」的爭議，係透過異議或無效宣告之雙方程序來加以解決。如對 EUIPO 之異議小組或廢棄小組的決定不服，不服的一方可將該案上訴至 EUIPO 的訴願委員會，以尋求救濟¹¹。後續若對訴願委員會之決定仍有不服，可再將案件上訴至歐盟的普通法院（General Court），以及最高層級的歐盟法院（Court of Justice of the European Union）¹²。

依歐盟商標法第 151 條第 3 項之規定，EUIPO 得基於協助當事人達成和解之目的，提供自願性的調解服務¹³。而在歐盟商標法制的實務運作上，唯有在涉及相對事由之雙方程序案件被上訴至 EUIPO 訴願委員會後，方可申請進入調解程序¹⁴。此處所謂之案件被上訴至訴願委員會，係指程序當事人已提出上訴通知書、上訴理由陳述書，並已支付上訴費用的情形。但在此一階段申請調解，無須另行支付費用¹⁵。

⁸ Article 44(1), Article 46(1), and Article 51(1), Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union Trade Mark.

⁹ Article 63, Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union Trade Mark.

¹⁰ Article 163(1)(a), Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union Trade Mark.

¹¹ Article 66 & Article 70, Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union Trade Mark.

¹² Article 72, Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union Trade Mark.

¹³ Article 151(3), Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union Trade Mark.

¹⁴ Article 1(1), Decision No 2013-3 of the Presidium of the Boards of Appeal of 5 July 2013 on the Amicable Settlement of Disputes.

¹⁵ Article 9.1, Rules on Mediation. Article 1(3), Decision No 2013-3 of the Presidium of the Boards of Appeal of 5 July 2013 on the Amicable Settlement of Disputes.

需要特別注意的是，涉及商標識別性的爭議，並無法透過調解來處理。此外，其他涉及商標絕對不得註冊事由的案件，即便可以上訴到 EUIPO 之訴願委員會，但此類案件係以單造程序處理，同樣無法申請進入調解程序¹⁶。

（二）調解程序的開啟

調解程序之採行，以當事人雙方之同意為前提¹⁷。爰此，調解程序可能因下列情況而開啟：(1) 當事人一方的請求，後續經他方當事人同意；(2) 承審上訴案件之主辦承審委員予以建議，後續經雙方當事人同意；或者是 (3) 當事人就採行調解程序已先達成共識，再協同向訴願委員會提出申請。

（三）調解人

案件進入調解程序後，當事人有機會從 EUIPO 之調解人名單中選擇一位以上的調解人¹⁸。前述名單上之調解人係從 EUIPO 成員遴選而出，並以訴願委員會之成員為大宗¹⁹。其必須先取得仲裁人認證機構（Chartered Institute of Arbitrators，CIArb）或有效解決爭端中心（Centre for Effective Dispute Resolution，CEDR）的認證資格，並具有智慧財產權及有關領域之專業²⁰。此外，為了確保所提供之調解服務能夠確實達到高成本效益、程序讓當事人享有自主性與充分保障、有效促進自願性和解與建立良善關係等目標，調解人每年均必須接受兩次教育訓練工作坊，以模擬案例的教學方式，探討、摸索更理想的調解實務運作方式²¹。而 EUIPO 也會對採用調解服務的當事人進行問卷調查，了解可資改善的面向²²。

¹⁶ Article 1(2), Decision No 2013-3 of the Presidium of the Boards of Appeal of 5 July 2013 on the Amicable Settlement of Disputes.

¹⁷ Article 2.1, Rules on Mediation.

¹⁸ Article 2.6, Rules on Mediation. Article 3(1), Decision No 2013-3 of the Presidium of the Boards of Appeal of 5 July 2013 on the Amicable Settlement of Disputes.

¹⁹ Article 7, Decision No 2013-3 of the Presidium of the Boards of Appeal of 5 July 2013 on the Amicable Settlement of Disputes.

²⁰ EUIPO, *Mediation*, EUIPO, <https://euiipo.europa.eu/ohimportal/en/mediation> (last visited Feb. 5, 2020).

²¹ 此部分內容援引自 EUIPO 學習入口網站（Learning Portal）的「調解網路研討會（Webinar: Mediation and Conciliation）」課程簡報及講授內容。

²² 同前註。

（四）調解程序的進行

在當事人完成調解人之選擇後，後續便會在選定的時間、地點進行調解會談²³。實際進行調解的地點，通常是 EUIPO 之所在地西班牙阿立坎特（Alicante, Spain）。但其位於比利時布魯塞爾（Brussels, Belgium）的服務處，亦為可能進行調解的地點，惟當事人須另外負擔 750 歐元的費用（約合新臺幣 24,400 元）²⁴。值得一提的是，線上調解亦為可能的選項。不過，相對於線上調解，實體調解有助於調解人近距離觀察當事人的肢體語言、表情等有關細節，對事實的釐清與程序之有效推展深具實益，一般被認為係較佳的選項²⁵。

（五）調解會談

調解會談的實際進行流程，大致可歸納為事前各方的準備、開場陳述、探究事實與法律面問題、尋求解決方案，以及做出結論等階段²⁶。進一步言，為了有效了解相關事實與法律關係，以及雙方的認知、目標與期待上之落差等資訊，調解人可能會與雙方當事人一起會談，亦可能與單方當事人進行會談。透過不同型態會談之交互運用，期能有效推展溝通的進程，幫助雙方當事人找到能共同接受的解決方案²⁷。

（六）定和解決方案（Conciliation）

相對於前述調解係由涉及爭議之雙方當事人以合意方式開啟程序，EUIPO 訴願委員會有一種更為積極的作法，亦即該案之主辦承審委員得為雙方當事人擬定建議的和解方案，並得分別致電各該當事人、安排電話會談，抑或是以電子郵件等方式，探詢雙方當事人接受該和解方案的意願²⁸。不過，是否接受該方案的決定權，仍係由雙方當事人自己掌控。

²³ Article 5.2, Rules on Mediation.

²⁴ *Id.* Article 1, Decision No EX-11-04 of the President of the Office of 1 August 2011 concerning the Administration Charges related to Mediation.

²⁵ 同註 22。

²⁶ 同前註。

²⁷ 同前註。

²⁸ Article 1(1) & (2), Decision No 2014-2 of the Presidium of the Boards of Appeal of 31 January 2014 on the Friendly Settlement of Disputes by the Competent Board.

此外，主辦承審委員也必須注意自己在擬定方案及聯繫過程中應保持中立，並且不得揭露自己對於該案的心證²⁹。

（七）回顧過往－適合運用調解的案件類型整理

EUIPO 回顧其過往經驗，已歸納出數種適合選擇調解途徑的紛爭類型，包含³⁰：

1、在他國也正在進行相同或相似的程序

若當事人能透過調解達成合意，形成解決問題的方案，有機會將其於各國繫屬中的爭議（如：商標之異議、評定）一併解決。

2、當事人雙方除了商標，尚有其他智慧財產權的相關紛爭

在現行的實務操作模式下，EUIPO 調解程序的開啟前提，是商標或設計之有關紛爭進入其訴願委員會的階段。不過，一旦調解程序成功開啟，相同當事人間的其他智慧財產權紛爭，如：專利權、著作權、網域名稱等之移轉、授權，甚至是侵權紛爭，均可以在同一調解程序中尋求解決。

3、當事人間有著長時間的互動關係

如果涉有紛爭的雙方當事人間，存在有授權人與被授權人、商標權人與其代表或代理人、公司與其管理人，抑或是家族等關係，較諸針鋒相對的訴訟程序，調解的進行或許有助於關係的修復與維繫。

4、雙方當事人曾試圖溝通協調但未能成功

倘若涉有紛爭的雙方當事人原已有彼此溝通協調，嘗試共同尋求解決方案，卻尚未能達成合意。在這樣的情況下，專業調解人的協助與提點，或能有效促成共識的達成。

²⁹ Article 1(3), Decision No 2014-2 of the Presidium of the Boards of Appeal of 31 January 2014 on the Friendly Settlement of Disputes by the Competent Board.

³⁰ 同註 22。

5、雙方當事人就所涉紛爭各有法律上的優勢與劣勢

在雙方當事人均沒有十足把握能透過訴訟程序取得有利於己之結果的情況下，調解提供了一個尋求雙贏的平臺，同時讓雙方當事人保有彈性，唯有在彼此達到共識的情況下，才會受到其合意結果的拘束。

6、雙方當事人在不同地域經營商業

涉及商標案件的紛爭，許多業者其實僅係在特定地域小本經營，如在地理區域上有一定之區隔，這些業者所使用的商標即使存在近似關係，並使用於類似商品或服務的範疇，於實際使用上，未必會造成相關消費者混淆誤認之虞，抑或是對自己的營業帶來負面影響。針對此類案型，調解或許能讓雙方探討並存於市場的機會，抑或是透過合理的授權條件，讓彼此均能持續使用目前的商標，各蒙其利。

（八）展望未來—擴大調解服務的運用範圍與可能性

承前所述，EUIPO 之調解服務已實際運行多年，但必須在案件進入到訴願委員會的階段，當事人才有機會利用其所提供之調解服務。然而，在 2017 年 10 月 1 日生效的歐盟商標法中，第 170 條規定納入了 EUIPO 未來可基於提供調解服務之目的，設立一「調解中心（Mediation Centre）」的法源依據³¹。該中心成立後，調解案件將可望能在訴願委員會以外的程序階段提出，擴大調解服務的運用範圍與可能性。

二、新加坡

（一）新加坡智慧財產局與 WIPO 之合作³²

新加坡智慧財產局（Intellectual Property Office of Singapore，下稱 IPOS）自 2012 年 1 月開始和 WIPO 之仲裁暨調解中心（Arbitration and Mediation Center，下稱 AMC）合作，讓在 IPOS 的異議、無效宣告，

³¹ Article 170, Regulation (EU) 2017/1001 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2017 on the European Union Trade Mark.

³² TAN, *supra* note 2, at 61.

以及廢止案程序之當事人，可以在 IPOS 就該案做出決定前，合意先於 WIPO 之 AMC 依「WIPO 調解規則」進行調解。IPOS 也會在爭議案程序進行的初期階段，亦即收到被提起爭議案之人就該案所提出的書面意見陳述後，主動告知各方當事人可將該爭議提交予 WIPO 之 AMC 進行調解。

若爭議案當事人於爭議案程序中同意將該案提交予 WIPO 之 AMC 調解，原本進行中的爭議案程序將暫時停止，以等待調解程序之結果。若爭議案當事人無法於調解程序澈底解決其爭議，提起調解的一方將以書面形式告知 IPOS，剩餘的法律問題將退回 IPOS 進行審議。在專利領域，WIPO 和 IPOS 現在亦有上述調解服務之合作。

（二）IPOS 之調解促進計畫³³

為期能鼓勵民眾有效利用調解制度來解決紛爭，IPOS 於 2019 年 4 月 1 日啟動了一個新的調解促進計畫（Enhanced Mediation Promotion Scheme，下稱 EMPS）。EMPS 適用之對象為已經在 IPOS 提起之爭議案件，如爭議案當事人同意就上述案件於 WIPO 之 AMC、新加坡調解中心、新加坡國際調解中心等 ADR 機構進行調解，則 IPOS 可以在每一調解案 10,000 新加坡幣（約合新臺幣 225,000 元）之上限內，補助採用調解服務所需支出的費用（包含：支付予調解機構、調解人，以及律師、代理人之費用等）。如個案所涉 IPOS 爭議案涉及外國智慧財產權，補助費用上限則可進一步提高為 12,000 新加坡幣（約合新臺幣 270,000 元）。

EMPS 透過為調解程序提供資金的方式，鼓勵在 IPOS 程序中的當事人使用調解制度，進而有機會實際體驗運用調解制度的優點。而 IPOS 爭議案之當事人只要同意在新加坡進行調解、同意讓一名「影子調解人」從旁觀察調解程序之進行³⁴，並在程序終結後，就該次調解經驗提供反饋意見與有關代理人費用的資訊，便能滿足獲得 EMPS 補助之要件。

³³ IPOS, *Enhanced Mediation Promotion Scheme (EMPS)*, INTELLECTUAL PROPERTY OFFICE OF SINGAPORE (IPOS), <https://www.ipos.gov.sg/docs/default-source/growing-your-business-with-ip/funding-assistance/emp-faqs.pdf> (last visited Feb. 5, 2020).

³⁴ 此處所稱「影子調解人（shadow mediator）」，係由調解服務提供機構所指定之中立旁聽者。藉由實際參與調解程序，觀察不同調解個案進行的狀況。

三、菲律賓

（一）強制調解先行的智慧財產權案件

菲律賓智慧財產局（Intellectual Property Office of the Philippines，下稱 IPOPHL）從 2010 年便開始提供調解服務，並訂有「菲律賓智慧財產局調解規則」來管理案件之進行³⁵。進一步來說，IPOPHL 於法務局下設有「替代性爭議解決服務機構（Alternative Dispute Resolution Services，下稱 ADRS）」，其主要功能係促進各方當事人在調解過程解決紛爭。且自 2018 年 10 月 5 日開始，下列智慧財產權相關案件改採強制調解先行制度，必須先經過調解仍無法解決紛爭，方能繼續進行 IPOPHL 下之有關程序³⁶：

- 1、關於侵害智慧財產權及／或不正當競爭的行政控訴案件（administrative complaints）³⁷
- 2、諸如商標異議、評定程序等之兩造爭議案件
- 3、涉及技術轉讓付款之爭議
- 4、涉及作者對其著作的公開表演權或以其他形式傳達其著作的授權條款相關爭議
- 5、從著作權及其他有關權利局（Bureau of Copyright and Other Related Rights，BCORR）；法務局（Bureau of Legal Affairs，BLA）；以及文檔、資訊及技術移轉局（Documentation, Information and Technology Transfer Bureau，DITTB）上訴至局長辦公室（Office of the Director General）的案件

³⁵ TAN, *supra* note 2, at 64.

³⁶ IPOPHL, *Alternative Dispute Resolution*, INTELLECTUAL PROPERTY OFFICE OF THE PHILIPPINES (IPOPHL), <https://www.ipophil.gov.ph/services/alternative-dispute-resolution/> (last visited Feb. 5, 2020).

³⁷ 不同於我國法制，IPOPHL 下之法務局（Bureau of Legal Affairs）有權就違反智慧財產權相關法規之行為予以行政罰，而申請法務局就特定違法情事進行裁處的案件，即為此處所稱「行政控訴案件」。

6、其他由 IPOPHL 下決定之案件

在強制調解先行制度的運作下，向 IPOPHL 提出智慧財產權相關行政請求、提起商標爭議案等開啟有關程序之當事人，如未依規定參與調解程序，其所提起之案件將被駁回³⁸。相對的，如果是該案之他方當事人未參與調解程序，該方當事人可能被宣告為缺席，並因而遭致不利決定³⁹。更有進者，缺席的一方並可能被要求償還他方開啟 IPOPHL 有關程序實際產生之費用三倍以下的金額，其中也包括所有的律師費⁴⁰。

（二）調解程序之開始與進行

儘管調解程序之進行具有強制性，各方當事人依然須繳納不會退還的申請費 7,500 披索（約合新臺幣 4,450 元）加上 1% 的法律研究基金（Legal Research Fund，LRF），以支付調解委員之費用、行政成本，以及其他相關花費。而在繳納上述費用後，將能夠進行 8 次調解期程，每次時間最長 1 小時⁴¹。如欲獲得更多調解期程，各方當事人可支付 1,000 披索（約合新臺幣 590 元）加上 1% 法律研究基金的展期費，再獲得 2 次 1 小時的調解期程⁴²。

在提出申請與支付申請費後，ADRS 將會通知各方當事人在指定的時間地點來進行調解前會議。各方當事人應親自出席，但合夥、協會、公司或任何法人得由代理人出席。代理人應提出委任書等書面證據以證明自己已獲得充分之授權，得在調解過程提出要約、談判、為承諾，決定並形成合意⁴³。

ADRS 所發出的通知並應說明沒有親自到場之當事人，抑或是當事人為公司、合夥、或協會的情形，其資深主管（senior officer）應於各調解

³⁸ TAN, *supra* note 2, at 65.

³⁹ *Id.*

⁴⁰ *Id.*

⁴¹ Section 3, Rules of Procedure for IPOPHL Mediation Outside of Litigation.

⁴² *Id.*

⁴³ Paragraph 1 of Section 4, Rules of Procedure for IPOPHL Mediation Outside of Litigation.

期程保持可以透過電話或任何通訊方式聯繫的狀態，以接收任何來自調解委員或 ADRS 之提問或為其他溝通⁴⁴。

在調解前會議，各方當事人應得到調解程序的簡要說明，並應獲協助以從 IPOPHL 認證的調解委員中選擇並指定其調解委員⁴⁵。而在調解進行的過程中，調解委員與各方當事人應儘速討論調解進行的形式，並應盡力讓調解在最短的時間內獲得解決⁴⁶。如在調解之過程發生下列情事，調解程序便告終結⁴⁷：

- 1、雙方簽署和解協議
- 2、任一方當事人決定不再繼續調解並以書面通知調解委員
- 3、調解委員以書面通知各方當事人其認為調解無法解決該爭議

調解若係因紛爭當事人間達成和解協議而終結，則各方當事人應遵循和解協議所訂的條件與義務⁴⁸。而在沒有相反約定的情況下，任何當事人間的和解協議應受保密，除非其中一方在達到其實現或執行目的之必要範圍內，必須有權揭露前揭內容⁴⁹。至於未能於調解程序中達成協議之紛爭，則可能由 IPOPHL 繼續進行有關程序，抑或是由紛爭當事人改採其他途徑以求解決⁵⁰。

參、結語

微中小型企業可謂是推動我國經濟成長與創新的核心，而這些企業若能取得智慧財產權並妥為應用，將可望能獲得更佳的市場競爭力。然而，對於資源相對有限的微中小型企業甚至是個人而言，龐大的訴訟費用與冗長的審判過程，可能使其在現實面上難以有效保護及主張自己的權利。當其自身陷入有無侵害他人智

⁴⁴ Paragraph 2 of Section 4, Rules of Procedure for IPOPHL Mediation Outside of Litigation.

⁴⁵ Paragraph 3 of Section 4, Rules of Procedure for IPOPHL Mediation Outside of Litigation.

⁴⁶ Paragraph 1 of Section 5, Rules of Procedure for IPOPHL Mediation Outside of Litigation.

⁴⁷ Paragraph 1 of Section 6, Rules of Procedure for IPOPHL Mediation Outside of Litigation.

⁴⁸ Section 7, Rules of Procedure for IPOPHL Mediation Outside of Litigation.

⁴⁹ Subparagraph (b) of Section 8, Rules of Procedure for IPOPHL Mediation Outside of Litigation.

⁵⁰ Paragraph 2 of Section 6, Rules of Procedure for IPOPHL Mediation Outside of Litigation.

慧財產權的爭議時，相關之訴訟成本與敗訴風險，更是讓人難以承受、備感壓力的負擔。

相對於傳統的訴訟程序，調解作為一種訴訟外紛爭解決機制，確實具有較低之時間與勞費、保密性、當事人自主等優點，其以鼓勵當事人進行良性溝通、尋求共識之方法來解決紛爭的特性，更可望能協助雙方化敵為友，建立新的商業合作關係。

上述調解之優點已漸漸獲得學說與實務的注意與肯認，未來在法制與實務層面若能使調解的有關機制更為健全，並持續推廣、宣導適於運用調解之情形，在智慧財產權領域，將有助於前揭處於起步階段、資源相對有限的市場參與者保障自身權益，有效解決紛爭，讓事業的經營與發展更加穩健。

我國其實早於民國 44 年便已制定「鄉鎮市調解條例」，建構出一套完整、遍及全國的行政調解機制，根據內政部之統計，在 2018 年，鄉鎮市調解委員會受理 14 萬 522 件調解案件⁵¹。其中，調解成立之案件達 11 萬 2,774 件⁵²，調解成立率達 80.25%，創下歷史新高，在協助民眾處理法律紛爭的效果上，可謂成效卓著。另經濟部智慧財產局設有「著作權審議及調解委員會」，可就著作權集體管理團體與利用人間對使用報酬的爭議，以及其他著作權或製版權爭議（涉及刑事者，以告訴乃論之案件為限），提供專業的調解服務⁵³。

除了上述行政調解機制，民眾亦可於各地法院進行司法調解，為國人運用調解制度打下良好的基礎與便利之途徑。然而，相對於債權債務糾紛、傷害等傳統民、刑事事件，智慧財產權紛爭透過上述行政或司法調解尋求解決者，似仍較為少見。未來能否藉由有效之教育訓練與推廣宣導活動，確保調解委員具有足夠的智財專業知識，讓民眾了解、信賴上述途徑，使更多智慧財產權相關紛爭能透過調解機制順利獲得解決，應係值得持續努力的方向。

⁵¹ 參見內政部民政司，不必跑法院！去年調解成立率達 8 成創新高，中華民國內政部，https://www.moi.gov.tw/chi/chi_news/news_detail.aspx?src=news&sn=16167&type_code=02（最後瀏覽日：2020/02/05）。

⁵² 同前註。

⁵³ 著作權法第 82 條規定：「著作權專責機關應設置著作權審議及調解委員會，辦理下列事項：一、第四十七條第四項規定使用報酬率之審議。二、著作權集體管理團體與利用人間，對使用報酬爭議之調解。三、著作權或製版權爭議之調解。四、其他有關著作權審議及調解之諮詢。前項第三款所定爭議之調解，其涉及刑事者，以告訴乃論之案件為限。」

從合理使用原則檢視孤兒著作之利用—— 以文教機構數位化典藏及線上展覽為中心

杜昀浩*

壹、前言

貳、孤兒著作國內、外立法例之探討

一、事前強制授權

二、事後限制損害賠償

三、我國文化創意產業發展法第 24 條及著作權法修正草案第 80 條

四、孤兒著作立法例之比較

參、文教機構對於孤兒著作非營利性數位化典藏及線上展覽之難題

一、著作權法修正草案第 80 條強制授權之檢討

二、從著作權之限制與例外檢視孤兒著作之利用

肆、結論

* 作者為國立臺北大學法律學系碩士生。
本文相關論述僅為一般研究探討，不代表本局之意見。

摘要

行政院在 2017 年 10 月 26 日通過著作權法修正草案，於第 80 條增訂孤兒著作強制授權規定，利用人搜尋著作權人未果後，可以申請強制授權，經許可並提存使用報酬後，即得利用孤兒著作（orphan work）。

惟強制授權之要件—搜尋責任及使用報酬—對於非營利性文教機構而言，實乃雙重負擔，需要花費大量時間金錢，才能利用孤兒著作，而大幅度地減低文教機構的使用孤兒著作之意願。因此，本文嘗試藉由合理使用原則的法理，免除文教機構之提存報酬義務，使其無須擔憂經費問題而將孤兒著作遺留在館藏一隅。

關鍵字：孤兒著作、強制授權、數位化典藏、線上展覽、合理使用原則、著作權法

Orphan Work、Compulsory License、Digital Preservation、Online Exhibition、Fair Use Doctrine、Copyright Act

壹、前言

所謂「孤兒著作」，非指沒有作者的著作，而是指仍於著作權保護期間內，但利用人無法識別作者身分，或是作者所在不明之著作¹。若欲使用此類著作，因為缺乏著作權人的資訊，故必須投入龐大的搜尋成本，而產生市場失靈（market failure）²。

其中在大規模數位化的情況中，受限於高額的搜尋費用，以及可能需要承擔的訴訟費用，一些擁有豐富館藏的文教機構，在數位化的過程，經歷了尋人（著作權人）無門的場景，最終不得不放棄這些找不到著作權人之孤兒著作，任由其靜置在館藏一隅。舉例來說，根據大英圖書館（British Library）統計，在其館藏中約有 40% 圖書及高達 100 萬小時之影音節目為孤兒著作，由於尋找這些著作權人必須耗費鉅額費用，且需要承擔訴訟風險，因此大英圖書館不願意將這些孤兒著作放置網路供大眾使用³。另外，美國康乃爾大學（Cornell University）為了將高達 85 萬頁的美國農業發展書籍進行數位化，投入了 5 萬美金的搜尋費用，但最終仍有 198 本書籍無法找出其著作權人⁴。

為因應孤兒著作所帶來的負面效應，世界各國制定各式法律規定因應，我國亦於 2017 年通過之著作權法修正草案，納入了孤兒著作強制授權規定，在此之前，雖然文化創意產業發展法第 24 條針對孤兒著作之強制授權已有規範，但其申請範圍僅限於製作文化創意產品，從而，2017 年著作權法修正草案，對於孤兒著作之問題進行通盤檢討。參照著作權法修正草案第 80 條規定，不論孤兒著作的利用目的為營利性或非營利性，皆需要申請強制授權。換言之，利用人必須要花費時間及金錢搜尋，即使獲得核准，尚需繳納利用報酬，才能夠利用孤兒著作，以上各種的費用，對於營利事業而言或許並非難題，但對於非營利性的文教機構來說，實乃一筆不小的負擔，而降低了將孤兒著作進行數位化之意願。

¹ U.S. Copyright Office, *Report on Orphan Works*, 15, <https://www.copyright.gov/orphan/orphan-report.pdf> (last visited Nov. 18, 2018).

² Joshua O. Mausner, *Copyright Orphan Works: A Multi-pronged Solution to Solve A Harmful Market Inefficiency*, 55 J. COPYRIGHT SOC'Y U.S.A. 517, 521 (2008).

³ Neelie Kroes, *Addressing the orphan works challenge*, EUROPEAN COMMISSION, http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-11-163_en.htm?locale=en (last visited Nov. 19, 2018).

⁴ Abigail Bunce, *British Invasion: Importing the United Kingdom's Orphan Works Solution to United States Copyright Law*, 108 NW. U. L. REV. 243, 255 (2013).

職此，應如何減輕文教機構之負擔，利於孤兒著作之數位化典藏及促使公眾近用，即為本篇文章所欲探討之議題。

貳、孤兒著作國內、外立法例之探討

孤兒著作並非我國獨特之現象，各國可見其存在，在遍尋不得著作權人後，利用人該如何利用該孤兒著作，各國立法例中各有因應之道，這些立法例可概分為「事前強制授權」及「事後限制賠償責任」二個面向，而在事前強制授權的立法例中，適用主體又可細分為非營利事業以及不限主體二部分，以下將分別介紹之。

一、事前強制授權

（一）歐盟—孤兒著作指令⁵

根據歐盟 2012 年之孤兒著作指令，孤兒著作係指無法辨別著作權人的著作及錄音製品，或者即使知道著作權人，但經過勤勉搜尋（diligent search）⁶後仍無法知悉著作權人之所在⁷。此外，勤勉搜尋應在孤兒著作首次出版的歐盟會員國中進行，若非出版物，則需於首次廣播之歐盟會員國進行搜尋，但電影或視聽著作的生產者在歐盟會員國所在地時，則需於該地進行勤勉搜尋⁸。

孤兒著作指令於適用客體規範上，僅適用於圖書、期刊、雜誌、報紙、其他書面發行著作、電影、視聽著作、錄音製品⁹；在適用主體方面則相當地限縮，僅限設立在歐盟會員國的非營利性機構方能適用，例如：公共圖書館、教育機關、博物館、檔案館、電影或聲音資產機構、公共

⁵ Directive 2012/28/EU, of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 on certain permitted uses of orphan works.

⁶ 勤勉搜尋係指透過搜尋合適的資源，確保在善意（in good faith）的情況來尋找該著作及其他受著作權保護之著作。此處之「善意」係指利用人在搜尋著作權人的過程中，已然參考所有與該著作相關且可輕易取得的免費資源，而無有意略過特定資源的問題。see Simone Schrof, Marcella Favale, Aura Bertoni, *The Impossible Quest – Problems with Diligent Search for Orphan Works*, 48 IIC 286, 304(2017).

⁷ Directive 2012/28/EU, §3(1).

⁸ Directive 2012/28/EU, §3(3).

⁹ Directive 2012/28/EU, §3(2).

廣播組織，並以達成公共利益目的之使用為限¹⁰。利用人於利用孤兒著作時，無須支付使用報酬，但在孤兒著作之著作權人出面終止孤兒著作之狀態時，著作權人應獲得公平補償（fair compensation）¹¹。

在孤兒著作數位化方面，歐盟指令亦有特別規定，歐盟會員國應訂定例外規範限制規定¹²，雖然利用者在利用過程可以收取利益，但僅得將收益專款支應孤兒著作數位化及向公眾傳達所需之費用¹³。

（二）加拿大—著作權法第 77 條¹⁴

根據加拿大著作權法第 77 條，針對已公開發表的著作、已固著（fixation）的表演著作、已發行的錄音物或已固著的通訊著作，當申請人已盡合理的努力（reasonable effort）搜尋著作權人，仍無法查明著作權人的所在地，由加拿大著作權委員會（Canadian Copyright Board）視情況授權申請人進行第 3、5、18 或 21 條之行為¹⁵。申請人向委員會支付使用報酬後，委員會即將著作非專屬授權予申請人利用。其中使用報酬乃支付予特定之集體管理組織¹⁶。由此可知，在加拿大著作權法的規範中，利用人需盡合理努力搜尋著作權人之來源，才符合勤勉搜尋。

二、事後限制損害賠償

美國—2008 年孤兒著作法案

本法案是由參議員 Patrick Leahy、Robert Bennett 及 Orrin Hatch 共同提出，同時送交參議院及眾議院議決¹⁷，以下就眾議院版本介紹之。首先，利用人在利用孤兒著作前，以合於本法案的搜尋（qualifying search）方式—勤勉努力（diligent

¹⁰ Directive 2012/28/EU, §3(1).

¹¹ Directive 2012/28/EU, §6(5). 本指令針對公平補償之內涵提供三項參數，供各會員國自行制定相關國內法：歐盟會員國促進文化之目標，該使用是否為非營利性使用及著作權人可能承受的損害。See Directive 2012/28/EU, Recital 18.

¹² Directive 2012/28/EU, §6(1).

¹³ Directive 2012/28/EU, §6(2).

¹⁴ Copyright Act of Canada §77.

¹⁵ 重製及公開傳輸。

¹⁶ Copyright Board of Canada, *Our Role*, <https://cb-cda.gc.ca/about-apropos/mandate-mandat-e.html> (last visited Nov. 18, 2018).

¹⁷ 參議院版本：Shawn Bentley Orphan Works Act of 2008, S. 2913, 110th Cong. (2007-2008)；眾議院版本：Orphan Works Act of 2008, H.R. 5889, 110th Cong. (2007-2008).

effort)¹⁸—善意地尋找孤兒著作之著作權人，但未能尋得著作權人之所在，而在利用孤兒著作前，先行書面通知著作權局局長（the Register of Copyrights）¹⁹，即符合本法案之要求。

若利用人合於上述要求，則孤兒著作的「潛在著作權人」所能主張的救濟途徑即受到限制，僅得對利用人主張金錢救濟及禁制令救濟，就金錢救濟而言，著作權人僅得向利用人請求合理補償，而不得主張陪審團損害賠償裁定所能主張之金錢救濟²⁰；就禁制令救濟而言，係指法院施加禁制令來防範或限制利用人利用孤兒著作²¹。眾議院版本並未議決通過，參議院版本雖於2008年9月議決通過，但最終並未公布實施²²，美國法至今並無孤兒著作之明文規定。

從利用面向觀之，2008年孤兒著作法案以「侵權行為人」（infringer）來稱呼孤兒著作利用人，其利用行為亦稱為「侵權利用」（infringing use），由此可見，法案認為未經著作權人授權而利用孤兒著作，仍屬侵權行為，但因利用人已盡搜尋義務，則在事後救濟方面限制著作權人之救濟途徑。

三、我國文化創意產業發展法第24條及著作權法修正草案第80條

文化創意產業發展法第24條於2010年2月3日公布²³，針對已公開發表但無法找到著作權人之孤兒著作，為製作文化創意產品，利用人得向主管機關申請強制授權之規範。利用人對於「已盡一切努力」之證明程度，只須「釋明」即可，無須達到「證明」程度，因為「證明著作財產權人不明或其所在不明」，本即為

¹⁸ 利用人在使用著作前需查詢著作權局局長提供之搜尋指引資訊（information of guide search）。H. R. 5439 (b) (2) (A).

¹⁹ H. R. 5439 (b) (1) (A) (ii).

²⁰ H. R. 5439 (c) (1) (A).

²¹ H. R. 5439 (c) (2) (A).

²² Laura N. Bradrick, *Copyright—Don't Forget about the Orphans: A Look at a (better) Legislative Solution to the Orphan Works Problem*, 34 W. NEW ENG. L. REV. 537, 559 (2012).

²³ 文化創意產業發展法第24條（節錄）：

（第一項）利用人為製作文化創意產品，已盡一切努力，就已公開發表之著作，因著作財產權人不明或其所在不明致無法取得授權時，經向著作權專責機關釋明無法取得授權之情形，且經著作權專責機關再查證後，經許可授權並提存使用報酬者，得於許可範圍內利用該著作。

（第二項）著作權專責機關對於前項授權許可，應以適當之方式公告，並刊登政府公報。

（第三項）第一項使用報酬之金額應與一般著作經自由磋商所應支付合理之使用報酬相當。

困難之事，至於釋明之方式，例如：與原出版社或發行人聯絡、透過媒體或網路搜尋、與協會或著作權人組織查詢等²⁴。

雖然文化創意產業發展法第24條針對孤兒著作之利用已有強制授權的規範，惟其適用範圍僅限於文化創意產業，過於狹窄，無法呼應現行社會發展之著作權需求，為解決此一困境，經濟部智慧財產局（下稱智慧局）提出著作權法修正草案，於2017年10月26日經行政院會通過，並於同年11月10日於立法院完成一讀程序，交付經濟委員會審查，在著作權法修正草案第80條增修相關條文²⁵，俾使利用人能夠透過強制授權制度來妥善利用孤兒著作。

根據2014年著作權法修法諮詢會議，智慧局所提出之建議條文²⁶，其未參考歐盟孤兒著作指令的原因，乃因該指令主要在處理圖書館、博物館等機構之數位化問題，而我國著作權法第48條²⁷已能解決，因此參考加拿大之立法規定而提出建議條文²⁸。至於美國之孤兒著作法案，由於並非正式法律規定，在該次諮詢會議中並未列入討論。

²⁴ 章忠信，文化創意產業發展法第二十四條，著作權筆記，<http://www.copyrightnote.org/ArticleContent.aspx?ID=11&aid=209>（最後瀏覽日：2018/11/19）。

²⁵ 著作權法修正草案第80條（節錄）：

（第一項）利用人就已公開發表之著作，因著作財產權人不明或其所在不明，已盡相當努力搜尋仍無法取得授權者得向著作權專責主管機關申請許可強制授權。

（第二項）前項申請，經著作權專責主管機關核定使用報酬並許可授權者，利用人於提存報酬後，得於許可範圍內利用該著作。

（第三項）著作權專責機關之授權許可，應以適當之方式公告。

（第四項）第二項使用報酬之金額，應與一般著作經自由磋商所應支付合理之使用報酬相當。

²⁶ 智慧局，第47次著作權法修法諮詢會議資料，頁6，2014年，<https://www.tipo.gov.tw/dl.asp?fileName=691916251672.pdf>（最後瀏覽日：2018/11/19）。

智慧局提出之建議條文與2017年行政院會通過之著作權法修正草案大略相同，均採強制授權制度，唯一顯著的差異在於對於孤兒著作搜尋義務之標準有所不同。智慧局建議條文：一切努力之搜尋；修正草案：相當努力之搜尋。在第47次諮詢會議中，與會委員們針對搜尋義務之標準，究應採取較嚴苛的「一切努力」，亦或較寬鬆的「相當努力」，進行實體討論，智慧局最終採用「一切努力」標準。惟三年後行政院通過的著作權法修正草案，則放寬利用人之搜尋義務，改採「相當努力」做為搜尋義務標準。參見：智慧局，著作權修法諮詢第47次會議紀錄，2014年，<https://www1.tipo.gov.tw/ct.asp?xitem=507911&ctnode=7010&mp=1>（最後瀏覽日：2020/02/14）。

²⁷ 著作權法第48條：「供公眾使用之圖書館、博物館、歷史館、科學館、藝術館或其他文教機構，於下列情形之一，得就其收藏之著作重製之：

一、應閱覽人供個人研究之要求，重製已公開發表著作之一部分，或期刊或已公開發表之研討會論文集之單篇著作，每人以一份為限。

二、基於保存資料之必要者。

三、就絕版或難以購得之著作，應同性質機構之要求者。」

²⁸ 智慧局，同註26，頁6。

四、孤兒著作立法例之比較

表 1 各國孤兒著作立法例比較表²⁹

	歐盟指令	加拿大法	美國法 (2008 年法案)	我國著作權法 修正草案
利用性質	事前強制 授權	事前強制 授權	事後限制 損害賠償	事前強制 授權
適用客體	已書面發行之語 文著作，及公共 教育機構館藏之 視聽著作	已公開發表 之著作	著作權法 承認之著作	已公開發表之 著作
適用主體	非營利性 文教機構	未限制 利用人身份	未限制 利用人身份	未限制 利用人身份
認定標準	勤勉搜尋 ³⁰	勤勉搜尋 ³¹	勤勉搜尋 ³²	相當努力搜尋 ³³
使用費用	無需付費	使用報酬	無需付費	使用報酬
救濟途徑	公平補償	未規範	1. 金錢救濟 2. 禁制令救濟	未規範
數位化規範	營利行為 專款專用	未規範	未規範	未規範

由表 1 可知，歐盟指令的限制範圍較為狹窄，在適用主體方面僅限於特定文教機構之使用，在客體方面則限制在已發行之語文著作與館藏視聽著作。此外，在孤兒著作數位化的立法例，亦僅有歐盟指令設有特別規範。

²⁹ 改編自智慧局，同註 26，頁 4-6。

³⁰ Directive 2012/28/EU, §3(1). “For the purposes of establishing whether a work or phonogram is an orphan work, the organisations referred to in Article 1(1) shall ensure that a diligent search is carried out in good faith in respect of each work or other protected subject-matter, by consulting the appropriate sources for the category of works and other protected subject-matter in question. The diligent search shall be carried out prior to the use of the work or phonogram.”

³¹ Copyright Act of Canada §77. “.....in which copyright subsists, the Board is satisfied that the applicant has made reasonable efforts to locate the owner of the copyright and that the owner cannot be located, the Board may issue to the applicant a licence to do an act mentioned in section 3, 15, 18 or 21, as the case may be.”

³² H. R. 5439 (b) (1) (A) (i). “IN GENERAL.—For purposes of paragraph (1)(A)(i)(I), a search is qualifying if the infringer undertakes a diligent effort to locate the owner of the infringed copyright.”

³³ 相較於其他國家的「勤勉搜尋」搜尋義務，我國著作權法修正草案採取「相當努力之搜尋」，修法理由及修法總說明中，並未解釋相當努力之定義，似留待主管機關日後自行解釋此一搜尋義務。

從制度面觀之，美國所採取限制事後救濟之制度，係一種市場導向模式，當著作權人出現時，其必須通知利用人，雙方協商以得出一個「合理補償」，在執行及使用成本方面較為經濟³⁴，惟因沒有公權力之介入，利用人無法確定著作權人何時會現身主張權利，損害賠償之不確定性可能是利用人不願意接觸孤兒著作的主因；歐盟、加拿大及我國採取的強制授權，則仰賴公部門審查，透過公部門授權，使利用人不用擔憂後續訴訟之累。但是，對於利用人來說，利用孤兒著作的代價乃是一大筆的金錢費用—搜尋成本、強制授權成本（包括使用報酬及申請費用），這對於營利事業或許不成問題，但對於非營利之文教機構來說，可說是大難題。

然而，面對文教機構之非營利性數位化典藏，各國之孤兒著作立法例並沒有一個特別規範，以我國著作權法修正草案為例，文教機構於利用孤兒著作前，必須進行相當努力搜索未果，才能申請強制授權。經許可授權及提存使用報酬後，才能利用孤兒著作，巨大的金錢費用將使文教機構無從進行數位化，更何況是提供公眾觀賞之線上展覽。因此，有必要針對文教機構的非營利性數位化典藏及線上展覽，找尋另一條解決的道路。

參、文教機構對於孤兒著作非營利性數位化典藏及線上展覽之難題

一、著作權法修正草案第 80 條強制授權之檢討

所謂數位化典藏，係指將資訊數位化，藉由網路空間，延長資訊存在時間。將典藏以數位方式保存，並以主題分門別類，有助於外部利用人搜尋，從而數位化典藏的重要意義在於「整合」³⁵。我國的數位化典藏網站相當普遍，依照網站數量可略分為語文著作之數位化典藏，例如：數位化論文典藏聯盟³⁶、臺灣博碩士

³⁴ 許炳華，孤兒著作非合意授權機制之研究，銘傳大學法學論叢 21 期，頁 116，2014 年 6 月。

³⁵ 謝政晃，南華大學美學與藝術管理研究所碩士論文，頁 30，2013 年。

³⁶ 中央研究院計算中心，數位化論文典藏聯盟，<http://www.pqdd.sinica.edu.tw/>（最後瀏覽日：2018/11/19）。

論文知識加值系統³⁷；美術著作之數位化典藏，例如：典藏臺灣³⁸、臺灣陶瓷數位博物館³⁹；以及攝影著作之數位化典藏，例如：數位典藏學術研究資源網⁴⁰。由於語文著作及攝影著作本即以平面存在，其進行數位化儲存之網路圖片，仍係以平面方式呈現與大眾，形同一種「平面轉平面」之情況，而有替代原著作之問題；美術著作則係以立體方式存在，將其拍攝圖片上傳至網路，則轉為平面呈現，是一「立體轉平面」⁴¹，較無替代性之疑義，從而，本文後續段落，討論範圍乃限縮於「美術著作」之數位化典藏。美術著作之「數位化典藏」係將實體的美術著作製作成攝影著作，並透過數位化程序，典藏於文教機構網頁，此數位化典藏，乃係一種重製行為⁴²，至於文教機構利用這些數位化典藏，在其網頁中架設「線上展覽」，開放予社會大眾觀看瀏覽，此等線上展覽則屬著作權法所規範之公開傳輸行為。

文教機構將館藏著作進行數位化典藏以及線上展覽時，此二利用行為須得到著作權人之授權，若館藏著作之著作權人不明或所在不明時，亦即係孤兒著作時，依照著作權法修正草案第 80 條第 1 項，孤兒著作之利用人經過相當之努力，仍未能尋得著作權人所在並取得其授權時，得向著作權專責機關申請「強制授權」，經著作權專責機關許可並繳納報酬後，利用人就能於許可範圍內利用該孤兒著作。此修正草案形式上解決了孤兒著作利用人尋覓無人之困境，然而，在文教機構將孤兒著作進行大量數位化及線上展覽情況，修正草案之許可條件—盡相當努力之搜尋義務及使用報酬—對於非營利性文教機構而言乃係一大負擔。

³⁷ 國家圖書館，臺灣博碩士論文知識加值系統，<https://ndltd.ncl.edu.tw/cgi-bin/gs32/gswweb.cgi/login?o=dwebmge>（最後瀏覽日：2018/11/19）。

³⁸ 中央研究院數位文化中心，典藏臺灣，<http://digitalarchives.tw/>（最後瀏覽日：2018/11/19）。

³⁹ 鶯歌陶瓷博物館，臺灣陶瓷數位博物館，<http://digital.ceramics.ntpc.gov.tw/zh/Collection/1.htm>（最後瀏覽日：2018/11/19）。

⁴⁰ 國立自然科學博物館，數位典藏學術研究資源網，<http://digimuse.nmns.edu.tw/da/collections/az/ne/>（最後瀏覽日：2018/11/19）。

⁴¹ 或許有論者質疑，「圖畫」亦為一種平面存在之美術著作，圖畫之數位化典藏豈非平面轉平面之態樣？平心而論，圖畫雖係平面呈現，屬於美術著作立體存在之例外，惟圖畫本身之用料、陰影、厚薄、大小等因素，並非一張網路圖片可完全展現，因此圖畫之數位化典藏應不至於替代原作，從而亦納入後續段落合理使用原則之討論。

⁴² 文教機構對於將美術著作進行拍照，該照片乃攝影著作，由於該照片並非加入了利用人設想之光線、色調、角度等，僅僅是將美術著作之外貌以照片化的方式「原圖重現」，既然未加入利用人之創意而不具有原創性，則該攝影著作僅為原著作之重製物，並非衍生著作。

（一）搜尋義務

在孤兒著作強制授權立法例中，要求利用人投注相當之精力來搜尋著作權人，這對於文教機構的非營利性利用行為實屬困擾，畢竟其將孤兒著作數位化及舉辦線上展覽之目的，僅係為了推廣該孤兒著作，使社會公眾能夠在網路上近用，文教機構本身並沒有從中獲得直接商業性利益，而面臨到龐大的搜尋成本，將會造成文教機構望之卻步，不願投入金錢及時間來進行數位化典藏⁴³。

（二）使用報酬

除了龐大的搜尋成本，另一項必要的支出即為使用報酬。根據著作權法修正草案第80條第1項規定，利用人經相當努力搜尋著作權人未果後，需向著作權專責機關支付相當報酬後，方得利用孤兒著作。然而，在大規模數位化典藏的情況下，數位化利用人所需支付的合理使用報酬隨之高漲，因此不利於文教機構之運營。除了搜尋著作權人之花費，待尋得著作權人後，尚需支付授權費用，才能使用這些孤兒著作。許多孤兒著作的持有人表示，正是因為這些高額的成本，才導致他們對於孤兒著作「避之而惟恐不及」。

接著從使用報酬之流向觀之，申請人需要將報酬提存於法院，然而著作權人是否真的會出現，並非無疑，畢竟在資訊公開世代，既然被准許強制授權，可見已經盡相當努力尋找著作財產權人，真正權利人出現的機會其實很少，而這無人認領的報酬，依提存法的規定，最後是歸入國庫。所以將孤兒著作申請強制授權的費用增加，最後是國庫的錢增加了，而申請強制授權利用的人也少了⁴⁴。

⁴³ David Hammerstein, Orphans left out in cold: final vote on weak Directive, IP Policy Committee blog, <http://tacd-ip.org/archives/742> (last visited Nov. 19, 2018).

⁴⁴ 蕭雄淋，有關著作人不明的強制授權實務上的若干問題，蕭雄淋說法，<http://blog.ylib.com/nsgrotius/Archives/2014/04/20/22770>（最後瀏覽日：2018/11/19）。

（三）小結

著作權法修正草案第 80 條孤兒著作強制授權規定，要求利用人必須盡相當努力地搜尋未果、提存使用報酬後才能利用孤兒著作。搜尋以及使用報酬對於文教機構形同雙重負擔，不利於孤兒著作數位化。由於孤兒著作在定義上，係指著作權人不明或所在不明，應如何判定「不明或所在不明」，勢必要由利用人搜尋之，搜尋責任乃為利用人不得不承擔之責任，不容改變。惟在使用報酬面向上，本文認為可參考歐盟孤兒著作指令之精神，文教機構欲使用孤兒著作進行數位化典藏並提供給大眾使用，在盡相當努力之搜尋未果，向主管機關申請強制授權許可後，應得以直接利用孤兒著作，無須再行提存使用報酬，若著作權人事後出而主張權利，再向文教機構請求公平補償即可。惟為何要獨厚於文教機構，使其豁免於提存使用報酬？關鍵在於文教機構之利用行為所隱含之著作財產權限制法理——法定例外及合理使用。

二、從著作權之限制與例外檢視孤兒著作之利用

（一）法定例外

首先，依照著作權法第 57 條，美術著作原件或合法重製物之所有人得公開展示該美術著作，但此處之法定例外事由僅及於「公開展示權」，而不及於重製權及公開傳輸權，故無法解決數位化典藏及線上展覽之問題。次者，依照著作權法第 48 條第 2 款⁴⁵，基於保存資料之必要，可以重製著作，惟適用主體僅限於供公眾使用的圖書館、博物館、歷史館、科學館、藝術館或其他文教機構。根據智慧局函釋對於保存資料必要之定義，係指該館藏之著作屬稀有本且已毀損或遺失或有毀損、遺失之虞，或其版本係一過時的版本，利用人於利用時已無法在市場上購得者，始有適用⁴⁶。

⁴⁵ 著作權法第 48 條：「供公眾使用之圖書館、博物館、歷史館、科學館、藝術館或其他文教機構，於下列情形之一，得就其收藏之著作重製之：

一、應閱覽人供個人研究之要求，重製已公開發表著作之一部分，或期刊或已公開發表之研討會論文集之單篇著作，每人以一份為限。

二、基於保存資料之必要者。

三、就絕版或難以購得之著作，應同性質機構之要求者。」

⁴⁶ 智慧局智著字第 09800014860 號函釋。

孤兒著作之著作權人不明，在市場上不存在流通現象，著作本身不一定是稀有品或絕版品，不必然能夠符合著作權法第 48 條第 2 款的要件，因此仍有必要檢驗孤兒著作之數位化典藏是否構成合理使用。

此外，依照智慧局函釋，文教機構將符合著作權法第 48 條第 2 款法定例外的數位化重製物，在文教機構館內以未附重製功能之電腦終端機或其他閱覽器，公開傳輸予讀者閱覽，該公開傳輸行為可依本法第 65 條第 2 項主張合理使用⁴⁷。至於上傳公開網頁，提供民眾遠端瀏覽或下載使用，尚難主張合理使用，仍需取得著作權人之授權⁴⁸。

上述公開傳輸的問題，似已在 2017 年經行政院院會通過的著作權法修正草案得到解決。參照著作權法修正草案第 58 條⁴⁹，是針對著作權法第 48 條進行之大幅度地修正，並變更條次改列於第 58 條，本條之修正可略分為三種面向，第一面向乃針對原條文關於文教機構的重製行為，新增了散布行為，且新增了一款利用情形「數位館藏合法授權期間還原著作之需要者」；第二面向之修正，則例外地賦予國家圖書館對於部分館藏著作之重製權限；第三面向則是將文教機構及國家圖書館重製著作後的公開傳輸行為，納入本條規定，係為將前述智慧局函釋見解成文化，將重製後的公開傳輸一併納入本條法定例外規定，而無須另行檢驗公開傳輸行為是否合乎合理使用。

⁴⁷ 智慧局電子郵件 1000328 號解釋函。

⁴⁸ 智慧局智著字第 10716002470 號函釋。

⁴⁹ 著作權法修正草案第 58 條：「供公眾使用之圖書館、博物館、歷史館、科學館、藝術館或其他典藏機構，於下列情形之一，得就其收藏之著作重製或散布之：

一、應閱覽人供個人研究之要求，重製已公開發表著作之一部分，或期刊或已公開發表之研討會論文集之單篇著作，每人以一份為限。但不得以數位重製物提供之。

二、基於避免遺失、毀損、或其儲存形式無通用技術可資讀取，且無法於市場以合理管道取得而有保存資料之必要者。

三、就絕版或難以購得之著作，應同性質機構之要求者。

四、數位館藏合法授權期間還原著作之需要者。

國家圖書館基於文化保存之目的，得重製下列著作：

一、依圖書館法或其他法令規定應送存之資料。

二、中央或地方機關或公法人於網路上向公眾提供之資料。

依第一項第二款至第四款及前項規定重製之著作，符合下列規定者，得於館內公開傳輸提供閱覽。但商業發行之視聽著作，不適用之：

一、同一著作同一時間提供館內使用者閱覽之數量，未超過該機構現有該著作之館藏數量。

二、提供館內閱覽之電腦或其他顯示設備，未提供使用者進行重製、傳輸。」

惟若文教機構除了在館內封閉式網路利用孤兒著作，更欲進行數位化典藏，上傳至公共網域提供社會大眾觀覽，此公開傳輸行為仍不符合著作權法修正草案第 58 條第 3 項法定例外，因此，有必要通盤檢討孤兒著作之數位化典藏及線上展覽是否符合著作權法第 65 條第 2 項之合理使用。在我國法院判決中，尚無孤兒著作適用合理使用原則之相關判決，而在美國法上，雖然亦無孤兒著作適用合理使用原則的判決先例，但在私人將著作進行大規模數位化典藏並提供公眾使用之行為，是否構成合理使用的爭議中，美國法已有一個指標性之判決—Authors Guild, Inc. v. HathiTrust 案。

（二）合理使用原則

1、Authors Guild, Inc. v. HathiTrust⁵⁰ 案

此爭議案件涉及圖書之數位化與散布，並附帶孤兒著作數位化之問題。就案例背景觀之，HathiTrust 公司與一些大學圖書館合作建立 HathiTrust 數位圖書館（HathiTrust Digital Library，HDL），其所提供的服務有二：第一，公眾可以在數位圖書館輸入關鍵字，找尋所需要的書籍，但不能因此看到書籍的內文，搜索結果僅顯示在書籍中找到關鍵字的頁碼以及該字句在每頁上出現的次數。第二，HDL 提供調整工具（例如將紙本轉換為口說程式，或是放大文字程式）給予「紙本閱讀障礙」（print disability）使用者，使其在線上觀看 HDL 的著作。由於 HDL 的數位重製物涉及一些有著作權之圖書，因此遭到 20 位作者與作者協會控告 HathiTrust 公司與合作的大學侵害其著作權⁵¹。

聯邦紐約南區法院最後認為，被告之利用均構成合理使用，而判決原告的 20 位作者與作者協會敗訴。原告不服提起上訴，聯邦第二巡迴法院部分在論證過程些微調整下級審見解，但仍維持原判決，判決原告敗訴。

⁵⁰ Authors Guild, Inc. v. HathiTrust, 755 F.3d 87 (2d Cir. 2014).

⁵¹ Authors Guild, Inc. v. HathiTrust, 902 F.Supp.2d 445, 448 (S.D.N.Y. 2012).

雖然本判決仍未處理到孤兒著作數位化之合理使用爭議，但聯邦第二巡迴法院在處理全文搜尋程式以及紙本閱讀障礙之特殊重製問題時，詳細地操作了合理使用原則，其論證過程值得參考：

（1）全文搜尋程式

合理使用原則之第一個要件—利用目的與性質，其重要判斷因素乃利用性質是否構成轉化性利用，如果用途不僅僅是重新包裝或重新發布，而增加更多目的或不同性質，促進了科學或藝術進步性，則利用行為可以被認為具有轉化性⁵²。著作權人撰寫書籍之目的，並不是用來進行全文搜尋，而全文搜尋反而是有助於民眾發現作者之原著作，因此全文搜尋程式具有高度轉化性價值，得以通過本要件之審查⁵³。第二個要件—受著作權保護著作之性質，由於此要件在此並非討論重點，因此將重心擺放在其他三項要件。第三個要件—利用部分之數量及質量，根據判決先例，此要件之重點在於利用範圍是否超過利用目的。因此，為達成某些目的，可能需要重製整個受著作權保護的著作。為了啟用全文搜索功能，被告勢必要按順序地使用及編排整體之著作，此重製行為並未超過其目的所必要範圍⁵⁴。第四個要件—利用行為對於著作潛在市場價值的影響，根據判決先例，此要件係判斷僅著作權人之特定經濟損害：由於二次使用而代替原著作所產生的損害。換句話說，因為轉化性利用而生的任何經濟損害都不得計算在本要件之價值，因為轉化性利用本身並不會取代原著作。由於全文搜索功能乃係轉化性利用，增加了原著作之價值，並不會替代原著作，因此不會對於原著作產生市場價值之損害，得通過本要件⁵⁵。

⁵² *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust*, 755 F.3d at 97.

⁵³ *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust*, 755 F.3d at 98.

⁵⁴ *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust*, 755 F.3d at 99.

⁵⁵ *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust*, 755 F.3d at 99-100.

（2）紙本閱讀障礙者近用措施

首先，關於著作之利用目的與性質，需要檢視該利用是否為轉化性利用，然縱使聯邦最高法院不斷強調轉化性利用之重要性，但並不代表轉化性利用乃構成合理使用的絕對因素⁵⁶。聯邦第二巡迴法院承審法官認為，僅僅將著作轉換成另一種可供另一種群體閱讀的形式，並不因此構成轉化性利用，就如同未經授權將英文書籍翻譯成其他語言，提供給不諳英語之讀者閱讀，並不能據此認為該翻譯是轉化性利用⁵⁷。惟即便不構成轉化性利用，在合理使用原則第一項要件審查中，提供給紙本閱讀障礙者近用著作仍是一種有效的且能通過目的。根據眾議院於1976年制定著作權法之調查報告曾指出，由於視障者專用書籍在市場上相當地缺乏，從而未經授權而重製視覺障礙者專用書籍之利用行為，乃構成合理使用。因此，承審法官認為，本案之重製行為，雖然不具有轉化性，但仍具備促進紙本閱讀障礙者使用書籍之公益目的而能通過合理使用第一要件之審查⁵⁸。

次者，合理使用之第二要件為受著作權保護著作之性質，由於此要件並非討論重點，因此未著墨於此要件的論證⁵⁹。第三要件—利用部分之數量及質量，HDL將書籍重製為數位圖像文件及紙本圖像文件⁶⁰，聯邦第二巡迴法院認為，就提供閱讀障礙者接近利用書籍之目的來說，閱讀障礙者除了能透過電腦來「閱讀」數位圖像文件，亦能透過輔助工具（例如：放大工具）來「閱讀」紙本圖像文件，因此重製行為乃是達成利用目的所必須之範圍⁶¹。第四要件則是利用行為對於著作潛在市場價值的影響，目前的統計數字顯示，視障者可以借閱的無障礙書籍數量僅為

⁵⁶ *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust*, 755 F.3d 87, at 100-2, quoting *Campbell v. Acuff – Rose Music, Inc.*, 510 U.S. 569, 579 (1994).

⁵⁷ 原告於此主張被告提供給紙本閱讀障礙者之利用，僅為單純之衍生著作（derivative work），並不具轉化性。

⁵⁸ *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust*, 755 F.3d at 101.

⁵⁹ *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust*, 755 F.3d at 102.

⁶⁰ 紙本文件則放置於與其合作之圖書館。

⁶¹ *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust*, 755 F.3d at 102-3.

幾十萬本，占世界書籍的一小部分，視障者能使用的書籍市場相當微不足道，而無影響潛在市場之問題⁶²。

綜上，承審法院在全文搜尋的論證，認為此部分之利用行為構成合理使用；在紙本閱讀障礙者近用措施的審查，則修正了下級審判決的論證，但仍認為近用措施亦構成合理使用。

(3) 小結

聯邦第二巡迴法院於紙本閱讀障礙者近用措施之審查程序中，認為該利用行為並非轉化性利用，但本文認為聯邦第二巡迴法院忽略了紙本閱讀障礙近用措施之價值。首先，該判決此處之數位化重製行為類比成語文著作之翻譯，認為二者均僅將原著作改變為其他「文字」，並不具轉化性，而忽略利用人將單純的書籍文字轉變為紙本閱讀障礙者可以「閱讀」的數位重製物，轉變過程的困難度。根據下級審聯邦紐約南區法院判決可知，紙本閱讀障礙者透過螢幕接觸程式，可以獨立閱讀數位書籍，該程式將書籍以聲音或觸覺方式傳給使用者，促使他們能更快速地使用書籍內容，如同正常視力的讀者一般地閱讀書籍⁶³，在數位化重製的過程，HathiTrust 公司必須將紙本的書籍轉成以聲音或觸覺呈現的數位檔，並與螢幕接觸程式進行連結，確保使用者能夠接收到數位檔所呈現的聲音或震動，藉此刺激使用者的聽覺與觸覺，在轉換成數位檔的過程，必須重新編排並加入音效及點字，轉換過程之複雜性，絕非單純的文字翻譯可相提並論。此外，原著作之功能，係使具備正常閱讀能力之民眾能夠觀看該著作，而 HathiTrust 公司提供的專用程式，則為促進紙本閱讀障礙者能夠閱讀該著作，原著作及重製物之功能性而言，並不具有替代性可言，故本文認為 HathiTrust 公司提供紙本閱讀障礙者近用措施，具備高度的轉化性，理應為一種轉化性利用，足以輕易地通過合理使用原則第一項要件之審查。

⁶² *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust*, 755 F.3d at 103.

⁶³ *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust*, 902 F.Supp.2d at 449.

2、美國法判決之啟示

從上述判決中可以得知，美國法判決在進行合理使用原則審查程序中，特別注重於第一個要件及第四個要件之論證，在第一個要件中首要注重於轉化性價值之高低，然即便是低度轉化性而不構成轉化性利用，仍會繼續檢驗利用目的為營利性目的或非營利性目的之二分法。在第四個要件中則取決於利用行為是否會對於原著作產生替代作用，進而降低原著作的市場價值，只要利用行為是轉化性利用，必然不會對於原著作的市場價值產生影響，但並非不具轉化性，即會對於潛在市場價值造成影響，仍須實質檢驗是否確實存在潛在市場。

由利用行為之目的切入，對於搜尋功能之審查，法官認為利用人建造搜尋系統來促進公眾能夠更加便利地尋得其所感興趣之圖書，具備高度轉化性價值，得以構成轉化性利用，大幅度地提升成立合理使用之可能性。至於就閱讀功能來說，紙本閱讀障礙者近用措施，將整本圖書的數位檔提供給紙本閱讀障礙者觀看，承審法官認為，單純地增加另一群體之閱讀，對於原著作並未提供新的價值，從而非為轉化性利用，而必須側重於其他要件之審查。由此可知，此二判決之承審法官相當著重於使用者之搜尋，只要能促進使用者搜尋，該利用行為便會被認為具備高度轉化性價值，至於增加原著作的讀者，則不被認為具備高度轉化性價值。

3、從合理使用原則檢討文教機構對於孤兒著作非營利性數位化典藏及線上展覽

依照著作權法第 65 條⁶⁴可以知悉我國著作權的合理使用有四項法定參考要件，根據實務判決，法院判決於操作合理使用原則，相當倚賴第 1 款判斷⁶⁵。惟另有部分判決則側重利用性質之討論，並引進

⁶⁴ 著作權法第 65 條：「著作之合理使用，不構成著作財產權之侵害（第一項）。著作之利用是否合於第四十四條至第六十三條所定之合理範圍或其他合理使用之情形，應審酌一切情狀，尤應注意下列事項，以為判斷之基準：一、利用之目的及性質，包括係為商業目的或非營利教育目的。二、著作之性質。三、所利用之質量及其在整個著作所占之比例。四、利用結果對著作潛在市場與現在價值之影響（第二項）。」

⁶⁵ 智慧財產法院 102 年度民著上字第 1 號民事判決。

美國普通法轉化性利用（transformative use）概念，視利用行為有無賦予與原著作不同之其他意義與功能，若與原著作差異性越小，其轉化程度即愈低，則不易成立合理使用⁶⁶。

文教機構將孤兒著作進行數位化典藏，涉及著作權人之重製權，其以展覽方式將數位化典藏對外開放，提供予公眾接觸著作內容之「線上展覽」行為，則涉及著作權人的公開傳輸權，以臺灣陶瓷數位博物館之線上展覽圖示（圖1）為例⁶⁷：



圖1 臺灣陶瓷數位博物館之線上展覽

⁶⁶ 智慧財產法院104年度民著訴字第50號民事判決；智慧財產法院103年度民著上更（一）字第2號民事判決；智慧財產法院97年度刑智上訴字第41號刑事判決。

⁶⁷ 鶯歌陶瓷博物館，同註39。

臺灣陶瓷數位博物館係由新北市立鶯歌陶瓷博物館所創立的線上博物館，將其館藏之陶瓷重製為數位影像—影像可分為 2D 影像及 3D 環形影像⁶⁸，並上傳於博物館網站架設線上展覽，提供給大眾觀賞，此為公開傳輸。雖然孤兒著作通常為稀有品或絕版品，有保存之必要，但並非全部的孤兒著作必然構成著作權法第 48 條第 2 款法定例外，為了避免掛一漏萬，文教機構之數位化典藏仍應探討是否構成合理使用。文教機構之數位化典藏以及線上展覽是否能夠符合著作權法第 65 條第 2 項合理使用，需要進一步檢驗：

（1）利用目的及性質

數位化典藏本身，僅係將實體的美術著作轉為攝影著作，並儲存於網路空間，此等數位化的過程，對於原著作本身沒有添加新的藝術價值，而非轉化性利用。至於文教機構利用數位化典藏進一步舉辦線上展覽，將孤兒著作數位重製物提供與公眾接觸，雖然增加了孤兒著作的能見度，使網路用戶能夠輕易地接收該著作之內容，惟根據 *Authors Guild, Inc. v. HathiTrust* 案見解，單純增加另一群體之接觸，對於原著作之價值—使民眾欣賞該美術著作，並沒有增加新的價值意義，從而線上展覽並非轉化性利用。由於數位化典藏及線上展覽之轉化性價值較低，因此利用目的究為商業性或非商業性目的，則顯得格外重要。

數位化典藏係因應網路世代之來臨，將實體的著作轉為數位化重製物，而文教機構並沒有販售、出租該數位化重製物，僅為基於保存之目的，非商業性目的。

此外，從線上展覽的利用目的觀之，使用者並不需要付費觀看，甚至不需要註冊會員，舉辦線上展覽之目的係推廣館藏著作，使網路使用者能夠共享此一資源，達到知識民主化，文

⁶⁸ 3D 環形影像以「芹菜綠空心環實用壺」為例，使用者可以瀏覽環狀影像，來觀賞該陶瓷之正面、側面及背面型態，但無法瀏覽其上方及下方之影像，此外，該環狀影像亦可放大及縮小。http://digital.ceramics.ntpc.gov.tw/MultiMedia/DigitalCollection/Image/3D/Single/A_2000_13_061/zoomifyObject.htm（最後瀏覽日：2018/11/22）。

教機構從中並不能直接或間接地獲取利益，是以線上展覽亦係基於非商業性目的。

（2）著作之性質

根據著作之性質，其創作性之高低，可分為事實性著作（factual works）及創作性著作（creative works），前者僅受較低程度的著作權保障，後者則受較高程度之著作權保障。惟根據前述美國法判決，此要件較不易影響合理使用之判斷。

就文教機構所利用之孤兒著作而言，由於本文將討論範圍限縮在美術著作，而美術著作通常係創作性較高之創作性著作，從而受較高程度著作權保障，文教機構較難以主張合理使用。

（3）所利用之質量及其在整個著作所占之比例

所謂的量，係指利用原著作的數量，質則係利用原著作之品質，是否屬於原著作之精華部分。惟即便利用整部著作，只要係為了達成利用目的所需者，仍有構成合理使用之可能⁶⁹。

文教機構為了達成推廣孤兒著作之非營利性目的，而將孤兒著作拍照重製，上傳於網路，係將立體之實體著作轉為平面之數位著作，雖然是利用原著作之全體，惟其重製的目的是為了延展著作之保存年限，公開傳輸的目的則是提供管道使公眾接近使用該著作，為了達成延展保存年限及促進公眾利用之目的，重製行為及公開傳輸行為縱然利用了原著作之整體，此二利用仍未逾越利用目的所必要之範圍。

（4）利用結果對於著作潛在市場與現在價值之影響

由於孤兒著作乃著作權人不明或所在不明之著作，因此有論者主張，利用人經過相當努力搜尋後，在市場上仍未能尋得著作權人，亦即著作權人在市場從未進行出售或授權其著作權，如此

⁶⁹ Harper & Row Publishers, Inc. v. Nation Enterprises, 471 U.S. 539, 566 (1985).

一來，未經授權的利用對於孤兒著作之潛在市場造成損害⁷⁰。申言之，孤兒著作因為著作權人不明，不僅無法進入交易市場進行轉讓或授權，更精確地來說，因為權利人不明，孤兒著作根本就不會存在潛在市場，因此並不會有孤兒著作的市場受影響之問題⁷¹。即使考量到孤兒著作的著作權人未來可能會出現，因此孤兒著作仍有其潛在市場，但文教機構將孤兒著作進行數位化典藏，係為了延長著作之保存，單純從數位化重製物觀之，文教機構並不會因為將美術著作數位化後，隨即摒棄原著作，僅保留、出租或出售數位化重製物，畢竟，真正具有藝術性價值者仍為原著作，而非數位化重製物，因此，足可認數位化典藏並不會代替原著作，不會對於原著作之潛在市場造成影響。

至於線上展覽，係為了推廣孤兒著作之能見度，使社會公眾能自由地透過網路接觸該孤兒著作，促進知識民主化。而公眾認識孤兒著作後，尚能夠進一步地提升其現在價值。從競爭替代性觀之，線上展覽之內容，僅只於數位圖片，在觀覽了數位圖片後，對於該著作有興趣者勢必會造訪文教機構，實際接觸該著作，從而線上展覽對於原著作不會產生排擠競爭現象，自無市場替代之效果，而不影響其潛在市場價值。

綜上所述，文教機構未經著作權人授權而利用孤兒著作進行數位化典藏及線上展覽，涉及著作權人重製權及公開傳輸權，雖然其利用行為不構成轉化性利用，且其利用範圍乃重製創作者之整體範圍，看似不符合合理使用之要件，但考量其利用係出於延長著作保存年限及促進著作公眾能見度之非營利性目的，且其利用並不會影響潛在市場，反而有助於提升孤兒著作的現在價值，而利用範圍亦為促進利用目的必要之範圍，經

⁷⁰ Kevin Smith, *Orphan Works, Fair Use and Best Practices*, SCHOLARLY COMMUNICATIONS @ DUKE, <http://blogs.library.duke.edu/scholcomm/2009/07/30/orphan-works-fair-use-and-best-practices/> (last visited Nov. 18, 2018).

⁷¹ Jennifer M. Urban, *How Fair Use Can Help Solve the Orphan Works Problem*, 27 BERKELEY TECH. L.J. 1379, 1407 (2012).

過權衡之後，考量到數位化典藏之非營利性利用目的、為達成利用目的所需之整體利用、不影響潛在市場且能提升孤兒著作現在價值等面向，應肯認文教機構對於孤兒著作之非營利性數位化典藏及線上展覽乃係合理使用。

肆、結論

著作權法修正草案第 80 條孤兒著作強制授權規範，對於孤兒著作之利用人並未區分其利用目的，一律要求利用人必須進行搜尋及提存使用報酬，對於文教機構的非營利性之利用而言，實為雙重負擔，特別在大規模數位化典藏之情況，更為突顯文教機構苦於經費不足而無法利用孤兒著作之困境⁷²。在前述段落之論證中，文教機構對於孤兒著作之數位化典藏及線上展覽，構成著作權法第 65 條第 2 項之合理使用，理論上此二利用行為無須經過著作權人之授權，亦無庸向主管機關申請強制授權，可以逕行利用之。然孤兒著作的定義乃「盡相當努力搜尋著作權人未果之著作」，文教機構對於館藏著作之數位化或線上展覽主張合理使用前，應善盡資源搜尋著作權人，履行「勤勉搜尋」義務，若無法發現著作權人，方能將該著作列為孤兒著作。至於文教機構是否確實已盡搜尋義務，若無國家權力之介入，無法確認該搜尋責任是否有所進行，因此文教機構是否履行搜尋義務，仍應交由主管機關來審查。再者，是否構成合理使用實乃法院個案裁量權限，對於文教機構之利用行為究否該當合理使用，仍存在著高度不確定性，因此有必要將此一利用行為納入著作財產權之例外當中。

職此，文教機構盡相當搜尋努力未果後，其對於館藏之孤兒著作—美術著作—進行數位化典藏及線上展覽，雖然構成合理使用原則，但文教機構是否確實履行搜尋義務，需由主管機關判斷，且考量到法院在個案裁判之不確定性，本文參考歐盟孤兒著作指令，建議於著作權法修正草案第 80 條第 2 項增訂但書規

⁷² 至於主管機關受理強制授權所收取之規費範圍，以著作權相關案件收費標準第 2 條第 1 款為例：「一、申請音樂著作強制授權：每首新臺幣三千元。」本文認為，考量到文教機構財源不足其非營利性使用之利用目的，宜適度地調降文教機構申請孤兒著作之強制授權，而非比照著作權相關案件收費標準對於音樂著作強制授權之規費，以減輕文教機構之財政負擔。

定⁷³，文教機構於盡相當努力搜尋著作權人未果後，向主管機關申請強制授權，待主管機關許可授權後，文教機構即可運用孤兒著作來進行數位化典藏及線上展覽，而無庸提存使用報酬。藉由但書規定免除提存使用報酬之規定，來促進文教機構對於孤兒著作之非營利性利用。惟若著作權人日後出面終止孤兒著作之著作權人不明之狀態，並向文教機構主張使用報酬，為顧及著作權人之權利且平衡文教機構事前投入的搜尋成本，著作權人得向文教機構請求「公平補償」。

⁷³ 在著作權修法歷程中，常有將特定的合理使用情形，納入法定例外規定之修法當中。例如前述之著作權法修正草案第58條第3項，智慧局過往即認為，當利用人符合著作權法第48條重製規定，其進一步在館內封閉網路進行的公開傳輸行為，構成合理使用，而這次的修法，在著作權法修正草案第58條第3項，則將此等構成合理使用的公開傳輸行為，納入本條法定例外規定當中。智慧局過往見解，參見註47。

智慧財產法院 108 年度民著訴字第 84 號 「新聞報導侵權事件」民事判決

【爭點】

自由時報「為人夫偷吃還寫日記『回憶冒險心情』曝光成鐵證」等 3 則新聞報導有無侵害蘋果日報「人夫偷吃小三還寫下冒險日記、成賴不掉鐵證」等 3 則新聞報導之著作權？

【案件事實】

本件原告蘋果日報於 108 年 3 月 11 日 10 時 6 分、同年月 14 日 13 時 54 分、同年月 27 日 11 時 8 分，在蘋果即時新聞網站上刊登標題為「人夫偷吃小三還寫下冒險日記、成賴不掉鐵證」（下稱系爭報導一）、「辱郭美珠『過氣老戲子』富商判賠 30 萬」（下稱系爭報導二）、「小林村災民哭了！10 年國賠案逆轉勝各獲賠 150 萬到 300 萬」（下稱系爭報導三）之新聞報導 3 則（以下合稱系爭新聞報導）。原告主張系爭新聞報導，係原告投入一定心血之想法、創作，足以表現作者之個性、精神思想，已具備最低程度之創作或個性表現，符合一定之創作高度，而具有原創性，均為受著作權法保護之語文著作。

原告主張，被告 A 為被告自由時報的記者（受僱人），於 108 年 3 月 11 日 11 時 9 分、同年月 14 日 14 時 43 分、同年月 27 日 12 時 19 分，在自由時報電子報上刊登「為人夫偷吃還寫日記『回憶冒險心情』曝光成鐵證」（下稱據爭報導一）、「臉書 PO 文辱郭美珠『過氣老戲子』富商判賠 30 萬」（下稱據爭報導二）、「小林村災民哭了！10 年國賠案逆轉勝各獲賠 150 萬到 300 萬」（下稱據爭報導三）之新聞報導 3 則（以下合稱據爭新聞報導），係侵害原告系爭新聞報導之著作財產權與人格權。

【判決見解】

一、原告的系爭新聞報導均具有原創性及創作性，而屬著作權法保護之語文著作。

雖然上開案件判決中所描述之社會新聞題材，以及所認定之社會事實資訊與判決賠償數額等，均不具保護要件，任何人都可以使用該社會新聞事件所呈現之

單純事實或資訊加以進行評論或報導，但從撰文記者對於該社會新聞事件素材內容之選擇、撰寫、架構與編排方式，與所決定之新聞標題為何，都可以看出其於撰文報導該判決所認定事實時，係以從事司法新聞工作者之角度，將其認為重要且容易引起閱讀大眾關注之處，對於判決之核心內容及較能引起讀者興趣之事實加以選取引用，並編輯事件發生經過之「事件緣起」、「當事人訴訟過程」、「法院認定及判決結果」等，以淺顯易懂方式，讓不具司法專業背景之一般閱讀大眾，得以迅速認識該社會事件訴訟過程、當事人說法及理解判決重點，並非僅係單純抄錄判決之文字，而係經過縝密規劃及個人情感灌注的表達方式，且得輕易區分系爭新聞報導與該判決內容之區別，已足以表現出撰文記者之創作個性及文筆風格，難謂非為精神上之創作，自應受著作權法之保護。

系爭新聞報導均由原告之受僱人B記者所撰寫，並分別於前揭時間刊登在蘋果即時新聞網站上供人瀏覽，依原告與B之聘僱合約第15條約定，系爭新聞報導著作權歸屬於原告所有，是原告對於系爭新聞報導擁有著作人格權及財產權。

二、被告的據爭新聞報導均係擅自重製原告的新聞報導，侵害原告著作權，且無著作權法第49條豁免規定之適用。

法院於認定有無侵害著作權的事實時，當審酌一切相關情狀，就認定著作權侵害之要件，即接觸及實質相似予以調查。

（一）實質相似

實質相似兼指量的相似與質的相似；所謂量的相似，乃指抄襲部分所占比例程度；而所謂質的相似，在於是否為重要成分，若是即屬質的近似。又判斷語文著作有無抄襲情形時，宜依重製行為的態樣，就其利用的質量，按社會通念及客觀標準為考量。

1、量的相似：

（1）經比對發現系爭報導一之標題「人夫偷吃小三還寫下冒險日記、成賴不掉鐵證」與據爭報導一之標題「人夫偷吃還寫日記『回憶冒險心情』曝光成鐵證」大致相同。蘋果日報系爭報導一全文（不含標題，含標點符號，下同）共1201字；自由時報據爭

報導一全文共 1160 字，其中未涉及抄襲之文字即未框選部分共 10 字，涉及抄襲之文字共 1150 字，占蘋果日報系爭報導一之比例達 95.7%（計算式： $1150/1201 \times 100\% = 95.7\%$ ）。

（2）經比對發現系爭報導二之標題「辱郭美珠『過氣老戲子』富商判賠 30 萬」與據爭報導二之標題「臉書 PO 文辱郭美珠『過氣老戲子』富商判賠 30 萬」幾乎完全相同，僅多了「臉書 PO 文」文字。蘋果日報系爭報導二全文共 770 字（含標題、標點符號，下同）；自由時報據爭報導二全文共 681 字，其中未涉及抄襲之文字即未框選部分共 24 字，涉及抄襲之文字共 657 字，占蘋果日報系爭報導二之比例達 85.3%（計算式： $657/770 \times 100\% = 85.3\%$ ）。

（3）經比對發現系爭報導三之標題「小林村災民哭了！10 年國賠案逆轉勝各獲賠 150 萬到 300 萬」，與據爭報導三標題完全相同。蘋果日報系爭報導三全文共 908 字（含標題、標點符號，下同）；自由時報據爭報導三全文共 763 字，其中未涉及抄襲之文字即未框選部分共 106 字，涉及抄襲之文字共 657 字，占蘋果日報系爭報導三之比例為 72.4%（計算式： $657/908 \times 100\% = 72.4\%$ ）。

2、質的相似：系爭新聞報導與據爭新聞報導，均係先後針對同一社會事件經法院判決後之時事報導，兩者報導之內容均大致相同，均具有即時性，且均係就法院判決結果以淺顯易懂方式，報導事件之「事件緣起」、「當事人訴訟過程」、「法院認定及判決結果」等，報導立場亦屬一致並無顯著的區別。

3、縱以此種新聞報導著作類型係取自於公共領域，在抄襲認定上須以更高的標準檢視，惟綜合前開據爭新聞報導所利用系爭新聞報導之質與量分析，已達實質相似標準，佐以先後上網刊登即時新聞報導之時間極為接近，均相距不到 1 個半小時，依社會通念及客觀標準審查，堪認原告主張據爭新聞報導均係重製系爭新聞報導而來，核屬有據。

（二）接觸

按著作權法上所謂之接觸並不以證明被控侵權人有實際接觸著作權人之著作為限，凡依社會通常情況，被控侵權人應有合理之機會或合理之可能性閱讀或聽聞著作權人之著作，即足當之。本件觀諸系爭新聞報導及據爭新聞報導之內容，無論質與量均極為相似，且被告 A 亦承認其與系爭新聞報導之撰寫記者 B 有交情，並曾向伊調過稿子等情，足認符合著作權法要求接觸之要件。

依著作權法第 49 條立法理由所述「報導過程中所接觸之著作」，應限於報導該新聞事件時感官所知覺存在的著作，因此於轉載其他媒體新聞內容的場合，若係某新聞事件主體對他媒體報導之反應，則於報導中引用他媒體之報導內容，可屬「報導過程中所接觸之著作」，惟其方式仍須符合「報導必要之範圍」，然若報導與他媒體相同的新聞事件，卻直接使用其他媒體就該新聞事件所刊登或製播的新聞內容，作為自己報導的一部分，則行為人所接觸者應屬「其他媒體同業之著作」而非「報導過程中所接觸之著作」，自難認符合著作權法第 49 條規定。

據爭新聞報導之內容實係直接抄襲系爭新聞報導之內容，而作為被告自己就同一社會新聞事件之即時報導使用，因此撰寫記者所接觸之系爭新聞報導並非屬「報導過程中所接觸之著作」，而是被告為同一事件報導所取得「其他媒體同業的著作」，尚難認符合著作權法第 49 條之豁免規定。

● EUIPO 運用新圖像識別技術檢索設計和商標

歐盟智慧財產局（EUIPO）採用新的演算法達成人工智慧（AI）解決方案，讓使用者可以在 eSearch Plus 和 TMView 兩個系統中檢索設計和商標圖像，凌駕該局原有圖像識別技術，係具備較優的檢索結果。

在 eSearch Plus 的進階檢索功能中，新演算法可以依據上傳的圖像提供羅卡諾（Locarno）及維也納（Vienna）分類建議，進而讓商標和外觀設計的檢索更加便利。

EUIPO 設計圖像識別基礎介紹

一個設計案最多可上傳七張視角圖，以利檢視是否有近似的設計已在 EUIPO 中被註冊。此項快速、免費的服務不僅對申請前的檢索有幫助，對在之後智慧財產權的監控上，也是有很大益處。

相較於測試的 beta 版，正式版另一項新的功能是可藉由辨識圖像中所屬的羅卡諾分類自動提出建議縮小檢索範圍。

如何最佳化圖像檢索請參閱以下連結。

EUIPO 商標圖像識別基礎介紹

在 eSearch Plus 和 TMView 兩個平台，使用者均可在參與 IP 局的資料庫中檢索圖像，新的演算法技術讓檢索結果更加準確。

新版檢索系統建構在深度神經網路（Deep Neural Network）技術，包括一項在 eSearch 進階檢索的功能特色，該功能可識別圖像及自動建議潛在的維也納代碼，以縮小檢索結果的範圍。

相關連結：

https://euipo.europa.eu/ohimportal/en/news?p_p_id=csnews_WAR_csnewsportlet&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=2&journalId=5452746&journalRelatedId=manual/

● USPTO 發布對標準必要專利 (SEP) 的最新政策聲明

美國專利商標局 (USPTO)、美國國家標準技術研究院 (NIST) 與美國司法部 (DOJ) 的反托拉斯署，於 2019 年 12 月 19 日共同發布了一項關於自願遵守公平、合理及無歧視 (FRAND) 原則 (註 1) 的標準必要專利侵權救濟的政策聲明，該聲明明確指出，標準必要專利 (SEP) 的侵權救濟與其他專利一樣，能夠依案件事實獲得所有救濟。

根據新聲明，相關法院可依普遍適用的專利法，來判定標準必要專利可獲得的救濟。該聲明是經過與利害關係人 (包括企業實體和貿易集團) 進行廣泛磋商以及與其他行政部門綜合討論所獲得的結果。

USPTO 局長安德烈·伊安庫 (Andrei Iancu) 表示，此項新聲明，有效地脫離政府的影響，在激勵科技發展和標準技術產業成長間具有衡平的效果。

USPTO 與 DOJ 先前於 2013 年共同發布此問題的聲明 (註 2)，被誤解為標準必要專利必須採用與其他專利不同的法律規則，從而限制了標準必要專利受到侵權時，可採用的救濟措施。而新的聲明，旨在確保美國專利法經適當調整，達成激勵和保護而非阻礙標準技術的發展。此外，該聲明亦為其他試圖降低標準必要專利價值的司法機關樹立了正面的典範。

註 1：所謂 FRAND 原則，係指專利權人在標準發展組織 (SDO) 參與標準設定的活動時，自願遵守在公平、合理及無歧視的條件下，將其專利授權使用的原則。

註 2：2013 年 USPTO 和 DOJ 共同發布一項政策聲明，指出受限於 FRAND 原則下，標準必要專利遭到侵權實施排他救濟時，在某些情況下與這些專利的公共利益似有所違背，但在其他情況下，如潛在被授權人拒絕簽訂公平、合理及無歧視的授權條款協議，排他救濟措施可能是妥適的。此後，該聯合聲明被誤解為禁制令及排他救濟措施，不適用於標準必要專利，導致對創新及競爭活力帶來傷害，因此，撤回 2013 年的聲明。

相關連結：

<https://www.uspto.gov/about-us/news-updates/us-patent-and-trademark-office-releases-policy-statement-standards-essential>

● 3月3日起中國大陸國家知識產權局對專利電子申請不再核發紙本證書

日前中國大陸針對專利電子申請通知書和證書核發方式進行調整，包括：核准公告日在2020年3月3日（含）之後的專利電子申請，除申請人另行提出紙本證書之請求之外，中國大陸國家知識產權局將一律核發電子專利證書，而不再印發紙本予申請人。

此外，自2020年2月17日起，專利專責機關就電子申請所發出之受理通知書及其他處分，也改採電子通知而不另以紙本送達。專利申請人可直接透過「專利電子申請網站」，下載具有中國大陸國家知識產權局電子簽章之電子專利證書、通知書及處分結果等相關文件。

相關連結：<http://www.cnipa.gov.cn/zscqgz/1145855.htm>

● 中國大陸國家知識產權局發布商標業務因武漢肺炎疫情造成遲誤法定期間之補救措施

為維護商標申請人與爭議案件當事人之權益，針對商標案件因武漢肺炎疫情影響遲誤法定期間，中國大陸國家知識產權局發布了相關補救措施如下：

一、可適用期限中止之商標業務

當事人辦理商標業務補正、審查意見書回文、商標規費繳納、同日申請提供使用證據和協商回文、撤銷連續三年不使用註冊商標提供使用證據，辦理商標異議、商標駁回復審、不予註冊復審、無效宣告復審、撤銷復審的申請、答辯、補充證據，以及請求無效宣告的答辯、補充證據等商標業務，因疫情導致其不能在法定期限或指定期限內提出的，相關期限自權利行使障礙產生之日起中止，待權利行使障礙消除之日繼續計算。

二、什麼是“權利行使障礙產生之日”和“權利行使障礙消除之日”？

權利行使障礙產生之日是指當事人因新型冠狀病毒感染肺炎開始住院、隔離，或者因所在地區疫情防控措施不能正常辦理商標業務之日。

權利行使障礙消除之日是指當事人因新型冠狀病毒感染肺炎住院治療、隔離結束，或者所在地區開始復工、人員管控結束之日。

基於本次疫情的特殊情況，為最大限度保障當事人權益，當事人同時存在上述時間的，適用對其最有利的時間作為權利行使障礙產生和消除之日。

三、如何主張期限中止？

當事人在辦理上述商標業務時，一併提交適用期限中止的書面申請，申請書應列明當事人疫情期間所在地區、權利行使障礙原因和消除時間，並提交相應的證明材料。

四、主張期限中止可以提交哪些證明材料？

當事人應提供感染治療、被隔離或者被管控期限等證明材料，但當事人所在地區政府公開發佈的延遲復工通知除外。

為減輕受疫情影響的當事人負擔，針對多件同類業務申請以相同事由主張期限中止的，可以僅提交一份證明材料，將該證明材料隨其中一個案件提交，其他案件僅需在適用期限中止申請書中寫明該證明材料所在案件的申請號。

五、因疫情未能及時辦理商標續展怎麼辦？

當事人因疫情未能在寬展期內辦理商標註冊續展申請手續，可能導致其商標權利喪失的，可以自權利行使障礙消除之日起2個月內提出續展申請，並參照第四點附送相關證明材料。

相關連結：http://sbj.cnipa.gov.cn/gzdt/202002/t20200206_311115.html

● 歐盟執委會（European Commission）發布關於第三國 IPR 保護與執法的報告

歐盟執委會（European Commission）於2020年1月9日發布關於在第三國 IPR 保護和執行的半年度報告（下稱《第三國報告》）。

《第三國報告》指出，在歐盟以外國家的 IPR 保護狀況和執法情形受到很大關注，使歐盟執委會更新其現有的優先觀察國家列表。目的在於改善全球的 IPR 保護和執法情形，並告知權利人，包括中小型企業，當其在某些國

家開展業務時可能會遇到的潛在風險。該《第三國報告》首次納入植物品種權的保護。

歐盟智慧財產局（EUIPO）透過其觀測機構（the Observatory），以多方面觀察進行撰寫《第三國報告》，並提供技術上的協助。

《第三國報告》重點：

更新的優先觀察國家，分為三類：

第一優先觀察國家：中國大陸。

第二優先觀察國家：印度、印尼、土耳其和烏克蘭。

第三優先觀察國家：阿根廷、巴西、厄瓜多爾、馬來西亞、奈及利亞、沙烏地阿拉伯和泰國。

報告中重要發現，綜整如下：

- 一、中國大陸對外國企業施行的強制性技術移轉仍然是一個制度性問題，不利於投資，並讓外國企業（尤其是高科技領域）陷於失去競爭優勢的風險。
- 二、在許多國家中，特別是中國大陸和印度，營業秘密的低度保護和智慧財產權盜竊，導致對歐洲企業造成難以彌補的傷害。
- 三、報告中所列出的所有國家中，IPR 執法不力是一個嚴峻的問題。IPR 執法的主要問題與缺乏政治決心和資源有關。也體現出這些國家缺乏足夠的技術基礎建設、能力和資源、司法和執法當局的專業能力欠缺、以及公眾對 IPR 價值的認識不足。
- 四、在許多歐盟貿易夥伴中，仿冒行為仍然相當猖獗，對歐盟和當地產業的收入造成了嚴重的損失。中國大陸的仿冒問題尤其嚴重，該國是進口到歐盟的仿冒品的主要來源。印度以及東南亞國家如印尼、馬來西亞、泰國、越南等，也是仿冒品的重要來源，而諸如香港（中國）、沙烏地阿拉伯、新加坡和阿拉伯聯合大公國等過境交通樞紐，在其中也扮演著重要的角色。

- 五、著作權盜版問題，尤其是透過網路和衛星的盜版，仍然是歐洲創新產業的主要議題。盜版問題，在阿根廷、巴西、中國大陸、厄瓜多爾、印度、印尼、墨西哥、俄羅斯、沙烏地阿拉伯、泰國、烏克蘭和越南等國家，廣泛存在且相當氾濫。
- 六、執法方面的一個嚴重問題是，海關當局缺少依職權執行邊境扣留、扣押或銷毀仿冒和盜版貨物的權力，或對運輸中的貨物採取行動。在邊境執法制度方面，特別需要進行重大改善的有加拿大、厄瓜多爾、印度、印尼、墨西哥和泰國。
- 七、仿冒和盜版商品通常不會被執法部門銷毀，而是會回流至市場。有時候是因為銷毀程序耗時太久，或者對權利人而言，費用昂貴以致打消念頭。在銷毀侵權或涉嫌侵權商品方面，令人擔憂的國家有印度、印尼、墨西哥、奈及利亞、沙烏地阿拉伯和阿拉伯聯合大公國。
- 八、對 IPR 侵權的制裁和處罰過輕，難以發揮嚇阻作用，在阿根廷、巴西、印度、奈及利亞、俄羅斯、沙烏地阿拉伯、韓國、泰國、土耳其、阿拉伯聯合大公國和越南等國家即是如此。關於專利及商標的註冊和相關程序（例如，延展或異議），阿根廷、巴西、印度、泰國和阿拉伯聯合大公國的智慧財產局積壓了大量案件。在某些國家（例如巴西和泰國），專利審查的時間過長，占據了大部分的專利期間。
- 九、印尼和厄瓜多爾的專利權人有在當地實施專利之義務，造成了法律上的不確定性，不利於創新。這些要求迫使在印尼或厄瓜多爾的專利權人必須在該國製造專利產品或使用專利製程。若未遵守實施的要求，會引發強制授權的風險。
- 十、阿根廷、印度、印尼和俄羅斯所採用的限制性（restrictive）的可專利性基準減弱或消滅了創新的動力，尤其是在製藥業領域。
- 十一、在網路域名爭議（UDRP- 統一域名爭議解決政策）中未能承認地理標示（GI）得給予權利，以至加速仿冒商品有了行銷通道。
- 十二、核准強制授權使用的判斷標準相當廣泛、模糊且任意，削弱了在厄瓜多爾、印度、印尼和土耳其的現行專利保護措施，特別是在製藥業、化學藥品業、及其他促進本地生產的部門。另一個對產

業的嚴重問題，是巴西衛生部門和俄羅斯競爭管理部門對藥品專利保護的干預。又專利權人報告另一個令人持續擔憂的地方是，有些國家缺乏有效的機制來保護未公開的測試，以及其他為獲得藥品和植物保護產品核准上市所產生的資料。此問題影響到歐洲企業，主要是在阿根廷、巴西、中國大陸、印度、印尼、馬來西亞、俄羅斯、沙烏地阿拉伯，烏克蘭和阿拉伯聯合大公國。

十三、關於權利集體管理制度在奈及利亞、俄羅斯、烏克蘭和泰國運作所發生的問題，造成權利人的損失及使用者的不信任，最終對這些國家的創新產業產生負面影響。

十四、歐盟的許多貿易夥伴至今尚未加入重要的國際公約。例如，中國大陸、印度、印尼、阿根廷、巴西、厄瓜多爾、馬來西亞、墨西哥、奈及利亞、沙烏地阿拉伯、泰國、阿拉伯聯合大公國和越南尚未加入《關於工業品設計國際註冊的海牙協定》日內瓦法案，並且上述除越南外，尚未加入《保護植物新品種國際公約》1991年法案（UPOV 1991）。阿根廷、厄瓜多爾、馬來西亞、奈及利亞、沙烏地阿拉伯和阿拉伯聯合大公國尚未加入《商標國際註冊馬德里協定》和《馬德里議定書》。巴西、沙烏地阿拉伯、泰國和越南尚未加入《WIPO 著作權條約》和《WIPO 表演和錄音物條約》。阿根廷尚未加入《專利合作條約》。

十五、關於植物品種權的保護和執行，歐盟育種者面臨的問題可歸納為：(1) 缺乏有效的植物品種權立法（根據《UPOV 公約》1991年法案）；(2) 沒有 UPOV 會員資格；(3) 指定國主管部門的行政程序難以有效執行；(4) 缺乏有效的收取和執行權利金的司法和行政制度。

相關連結：

<https://euipo.europa.eu/ohimportal/en/news/-/action/view/5522417>

● 加拿大智慧財產局公告審查意見書（OA）延期答復的限制

一、審查意見書延期答復的限制

加拿大智慧財產局於2020年1月17日公告，商標申請人對審查意見通知書（Office Action，OA），如未能於6個月期限內提出適當答復，之後申請展延期限將有限制規定，並自即日起生效。

在2020年1月17日之前，該局會給予商標申請人一次最長6個月的期限延長，以對OA進行答復或陳述意見，無須提供實質理由。但自初次OA發出日起12個月屆滿後，若要再申請展延期限，該局則要求申請人針對例外的特殊情況舉證，以證明其在期限內無法對OA作出適當答復的正當性。

自即日起，該局對在2020年1月17日當日或以後發出OA的申請案，原則上不允許申請人延長期限，除非申請人對例外情況進行舉證，以證明其在期限內無法對OA作出適當答復的正當性。適當的答復，包括應提出對OA所有核駁理由、資格或所提出要求等的回應。

於OA發出之日起6個月的期限屆滿時，申請人如未能提出適當的答復，或其請求展延期限所提供的理由不具正當性，則該申請人將被認為構成加拿大商標法第36條所稱的未踐行申請程序（in default in the prosecution of the application），該局將發給申請人未踐行通知（a notice of default）。

符合上述例外情況的示例：

- （一）近期變更商標代理人：因商標代理人需要時間來熟悉文件。
- （二）相關人員發生不可控制的情況：例如發生疾病、事故、死亡、破產或其他無法預期的嚴重情事。
- （三）移轉：申請中或註冊商標的移轉尚在作業中，且該移轉將可克服混淆的駁回事由。
- （四）異議：被引證且同在審查中的近似商標是待決異議程序中的爭點。
- （五）商標法第45條：被引證的註冊商標尚在舉證三年內有使用商標的事實中。

- (六) 官方標誌 (official mark)：申請人正在積極協調取得官方標誌持有人的同意中。
- (七) 議定書申請案的分割：申請人對以加拿大國家申請案為基礎案的議定書申請案請求分割，刻正在等待 WIPO 國際局的核准通知。
- (八) 答復可能導致該申請案依商標法第 37 條第 1 項 (b)、(c) 或 (d) 款被駁回：申請人在此情況需要更多時間考慮應如何答辯，但僅准許延長 1 次。
- (九) 依商標法第 32 條第 1 項規定收集商標具有識別性的證據：申請人尚處於收集充足的證據，以證明商標在申請日時具有識別性的過程中。但僅准許延長 1 次。

二、商標法第 44 之 1 條通知的答復

依商標法第 44 之 1 條第 1 項，註冊處得通知商標權人，自通知日起 6 個月內，依同法第 30 條第 3 項規定之尼斯商品或服務類別分類，提供關於該商標指定使用商品或服務的說明。

如果在上述 6 個月的期限屆滿時，商標權人未能提交說明書，將再發給第二次通知，如果在收到第二次通知後的 2 個月內，仍未提供該說明書，則該商標註冊可能被撤銷。

通常，只有當商標權人能對例外情況的事實理由提出舉證，該局才會准許延長時間。

以下是可能構成例外情況的示例，在下述例外情況下，認定延長 6 個月期間以提供說明書是正當的：

- (一) 近期變更商標代理人：因商標代理人需要時間來熟悉文件。
- (二) 相關人員發生不可控制的情況：例如發生疾病、事故、死亡、破產或其他無法預期的嚴重情事。
- (三) 移轉：註冊商標的移轉尚在作業中。

三、規費

依商標法施行細則第 14 條規定，凡依商標法第 47 條申請延長時間者必須支付 125 元加幣的法定規費。上述規費僅在該法或施行細則定有期限或期間者，才需要支付。因此，商標權人依法定期限向註冊處提供該法第 44 之 1 條第 1 項所要求的說明書，若需延長期間則需要繳納規費，但對 OA 進行回復的期限展延，則無須繳納規費，因為商標法及其施行細則並未規定期限。

該項規費在申請時即須繳納，不論該期限延長之申請是否核准。

相關連結：

<http://www.ic.gc.ca/eic/site/cipointernet-internetopic.nsf/eng/wr04736.html>

● EPO 駁回 AI 發明人（DABUS）的專利申請

歐洲專利局（EPO）駁回兩件以 AI 為唯一發明人的專利申請。「DABUS」係發明一種食品容器和一個用於搜索和救援設備的 AI 應用程式，這兩件專利申請以「DABUS」為發明人，申請人主張其為該 AI 擁有者，自為發明人的權利繼承人，因此可以申請專利。

EPO 在 2019 年 11 月 25 日舉行非公開聽證，聽取申請人的論點後，駁回 EP18275163 及 EP18275174 兩件專利申請案，理由是前述兩件專利申請案的發明人，未能符合歐洲專利公約（European Patent Convention, EPC）的規定（第 81 條，施行細則第 19(1) 條），即專利申請案的發明人必須是自然人，而不能是機器。

EPO 指出，發明人一詞所指稱的是自然人，似乎是國際適用的標準，並且許多國家的法院已據此作出判決。

此外，指定發明人具有強制性，因為會帶來一系列法律效果，特別是要確保指定發明人是合法的發明人，且可從賦予之權利中受益。發明人須擁有法律人格才能行使這些權利，AI 或機器是無法享有的。

再者，給機器取一個名字，亦無法符合上述 EPC 相關規定。

針對該兩項駁回決定，申請人可以在兩個月內向 EPO 的獨立司法機構上訴委員會（the Boards of Appeal）提出上訴。

相關連結：<https://www.epo.org/news-issues/news/2019/20191220.html>

專利

● 智慧局 AEP 2 月份統計資料簡表

表一：2020 年 2 月加速審查申請案申請人國別統計

依月份／國內外統計

申請月份	本國				本國 合計	外國				外國 合計	總計
	事由 1	事由 2	事由 3	事由 4		事由 1	事由 2	事由 3	事由 4		
2020 年 01 月	0	0	15	2	17	65	1	0	1	67	84
2020 年 02 月	2	1	11	3	17	32	0	0	0	32	49
總計	2	1	26	5	34	97	1	0	1	99	*133

依申請人國別統計

申請人國別	事由 1	事由 2	事由 3	事由 4	總計
中華民國 (TW)	2	1	26	5	34
香港 (HK)	75	0	0	0	75
日本 (JP)	12	0	0	0	12
美國 (US)	5	0	0	1	6
丹麥 (DK)	2	1	0	0	3
瑞士 (CH)	1	0	0	0	1
德國 (DE)	1	0	0	0	1
開曼群島 (KY)	1	0	0	0	1
總計	99	2	26	6	*133

* 註：包含 4 件不適格申請（2 件事由 1、2 件事由 3）。

表二：加速審查申請案之首次回覆（審查意見或審定）平均時間

申請事由	加速審查案件 回覆期間	首次審查回覆 平均時間（天）
事由 1	2020 年 1 月至 2020 年 2 月底	34.5
事由 2	2020 年 1 月至 2020 年 2 月底	158.5
事由 3	2020 年 1 月至 2020 年 2 月底	78.8
事由 4	2020 年 1 月至 2020 年 2 月底	19.5

註：統計數據計算自文件齊備至首次回覆之平均期間。

表三：主張之對應案國別統計（2020 年 2 月）

國別	事由 1	事由 2	總計	百分比
美國（US）	45	0	45	42.86%
中國大陸（CN）	35	0	35	33.33%
日本（JP）	10	0	10	9.52%
歐洲專利局（EP）	7	2	9	8.57%
南非（ZA）	3	0	3	2.86%
俄羅斯聯邦（RU）	2	0	2	1.90%
新加坡（SG）	1	0	1	0.95%
總計	103	2	105	100.00%

註：其中有 2 件加速審查申請引用複數對應案。

商標

● 本局新版商標主題網站自即日對外開放，歡迎各界多加使用！

一、為提高為民服務品質及強化業務宣導效率，本局導入新資訊技術及網站設計趨勢進行機關網站改版，將原有單一網站調整為主網站及業務子網站，希打造易於查找之網站架構分類，改善原有資料豐富但搜尋不易情況。

二、新版機關主網站前已於去（108）年9月上線，現新版商標主題網站亦順利完成建置並自即日起開放，同時間舊版主題網採平行運作，歡迎多加利用。

三、本次新版商標主題網站特色說明如下：

（一）以藍色為主色系並搭配幾何設計，使與主網站間具有視覺一致性體驗。

（二）按內容性質重新分類網站架構，並提供快速連結及巨型選單，俾利快速找到欲瀏覽資料。

四、另專利主題網站，將於今（109）年4月前完成改版更新。

<https://www.tipo.gov.tw/tw/cp-85-863729-fb36d-1.html>

著作權

● 智慧局今（25）日舉辦「著作權法部分條文」修正草案公聽會

為數位時代著作利用及權利調和需要，智慧局已研擬著作權部分條文修正草案，今（25）日下午於國立臺灣大學法律學院霖澤館辦理公聽會，聽取各界意見，以期廣蒐各界意見，健全著作權法制。

智慧局表示，現行著作權法的規定已無法因應數位匯流、雲端科技的發展，針對著作利用型態的改變也有再強化著作權人保護之必要，同時為保障民眾合法利用著作或增進社會公益，也調整了部分的合理使用規定，目的在建構

優質著作權保護環境，促進文化的發展與產業的競爭。另外，民眾於公聽會表示之意見，智慧局會錄案彙整後，予以書面回應。

此次著作權法修正重點如下：

一、調整「公開播送」及「公開傳輸」之定義，並增訂「再公開傳達權」

（一）因應數位匯流、網路頻寬提升及科技日新月異，透過網路傳輸線性節目或廣播甚為普遍，如再以技術區分權利類型，則不符合實務現況，故本次修正後不論是一般電視台播送或是透過網路平台直播節目均屬於公開播送，不再以網路技術區別，而公開傳輸權僅限於互動式的傳輸利用行為。

（二）為提升著作權人的保護，新增了再公開傳達權，例如營業場所透過網路及螢幕設備播放影片，須向權利人取得同意或授權，這就是再公開傳達權。

二、檢討著作權歸屬規定之合理性：

（一）修正雇用人與受雇人得以契約約定著作財產權歸屬之對象，以符合契約自由原則，讓雇用人與受雇人之約定更有彈性。

（二）修正出資人與受聘人間之法律關係，使受聘人無論為自然人或法人，出資人均得依約定直接成為著作人，以符合實務需要。

三、修正著作財產權之限制

著作權法除了保障著作人權益，同時也要調和社會公共利益，因此在著作權的限制，有以下之修正：

（一）增訂學校遠距教學的合理使用，使運用科技得以進行課堂遠距教學，以擴大教學效果。

(二) 考量數位閱讀趨勢，增訂圖書館等典藏機構得於適當要件限制下，提供讀者於館內線上瀏覽。

(三) 對於經常性辦理的非營利活動，未經取得授權利用可能面臨刑事責任的問題，本次修正後，經常性辦理的非營利活動須支付適當之使用報酬後即可利用；並且針對民眾日常在公園跳舞等身心健康活動，如攜帶自己的設備播放音樂，增訂了不用取得授權或付費即可使用之規定，以符合民情需要。

四、修正損害賠償規定

(一) 為解決被害人對損害賠償舉證問題，得選擇直接請求法院依侵害情節，在新臺幣 1 萬元以上 100 萬元以下酌定賠償額。

(二) 增訂被害人得選擇依授權所得收取之權利金為損害賠償的計算方式，提升被害人以民事賠償取代刑事訴訟之意願。

五、修正不合時宜之刑事責任規定

(一) 考量現行部分侵害著作權規定有 6 個月法定刑下限，可能導致情節輕微的案件面臨刑責過重的失衡問題。本次修正後，刪除該下限規定，使法院得依個案衡酌，避免情輕法重的問題。

(二) 針對未經授權自國外輸入正作品後於國內銷售的行為，僅屬於民事責任，不再科以刑責。

(三) 未經授權而散布正作品之行為宜循民事途徑解決，除與散布盜作品之歸責性加以區隔外，亦較符合社會情感。

此次「著作權法」修正草案為近 20 年來最大幅度的調整，修正後將提升著作權人保護，有效遏止侵權，並適度調和社會利益以保障民眾合法利用著作免受侵權的疑慮，以促進我國文化產業的發展與創意的加值，強化國家整體競爭力。

公聽會與會人員踴躍提供建言，尤其在公開播送與公開傳輸區別、學校遠距教學合理使用等議題，充分達到舉辦公聽會擴大聆聽各界意見及討論交流的效果。與會來賓所提寶貴意見，智慧局會錄案彙整後，予以書面回應。

<https://www.tipo.gov.tw/tw/cp-85-863910-308bd-1.html>

綜合

● 智慧局公布 108 年第 4 季智慧財產權趨勢

108 年第 4 季，三種專利申請合計 20,141 件，較上年同期增加 2%，其中，設計專利增加 14%；商標註冊申請 22,533 件，件數創下民國 92 年以來各季最高紀錄。本國人設計專利申請件數大幅成長 28%，而外國人在新型專利則增加 21%，成長顯著。發明專利申請人中，台積電及應用材料分居本外國申請人之首。

• 108 年第 4 季專利申請部分

專利件數成長主要來自設計件數增加

三種專利申請合計 20,141 件，發明（13,232 件）、新型（4,628 件）及設計（2,281 件）較上年同期均為正成長。其中，設計專利增加 14%，為第 4 季申請件數成長的主因（如表 1）。

本國人設計專利件數增加近 3 成

本國人發明（5,506 件）及新型（4,288 件）專利申請件數均較上年同期略減，但設計（1,216 件）則因為個人及企業的件數均增加，而大幅成長 28%（如表 1），本國人設計占比也由 47%（107 年第 4 季）上升至 53%（108 年第 4 季）（如表 2）。

外國人新型專利件數增加逾 2 成

外國人三種專利均增加，發明（7,726 件）及設計（1,065 件）專利申請件數小幅成長，新型（340 件）增加 21%（如表 1），主要與中國大陸申請件數增加有關（如圖 3）。另值得一提的是，外國人設計專利申請終結連續 4 季以 2 位數成長率上升的趨勢，108 年第 4 季件數僅微增 1%（如表 1）。

台積電發明專利申請件數位居本國第一

我國法人發明專利申請，台積電申請 371 件最多，工研院（240 件）及宏碁（168 件）分居第 2、3 位，台積電及宏碁申請件數均較上年同期分別大幅成長 25% 及 68%，但工研院則下降 12%（如圖 4）。

我國企業在 108 年第 4 季發明專利申請件數占比近 71%（如圖 2），為我國研發創新的動力來源。其中，中小企業件數成長 6%，自 107 年第 2 季以來均維持正成長，顯示中小企業有愈來愈重視以專利達到技術保護的趨勢。

遠東科大發明專利件數為我國各校之首

我國大專院校發明專利申請件數合計減少 4%。申請人方面，遠東科大申請 38 件，位居各校之首，國立大學以中央大學 25 件最多，二校件數較上年同期分別大幅成長 111% 及 400%（如表 3）。此外，公私立學校各申請 286 及 209 件，分占學校發明專利申請件數之 58%、42%，與上年同期相較，私立學校發明專利所占比率上升（如圖 5）。

工研院之發明專利件數超越其他研究機構

我國研究機構之發明專利申請件數合計與上年同期相較，減少 16%。工研院申請 240 件，件數最多；金屬中心（68 件）位居第 2（如表 4）。

美國應用材料及蘋果各在外國人發明及設計專利布局積極

外國人發明專利申請，以日本 3,293 件最多，美國（1,692 件）及中國大陸（764 件）分居第 2、3 位；成長率方面，日本、美國及中國大陸申請件數，分別成長 2-9% 不等（如圖 3）。以個別申請人來看，美國應用材料申請 178 件最多，較上年同期成長 125%（如圖 4）。

設計專利方面，日本申請 326 件最多，前五大申請國家（地區）中，日本、美國及義大利件數均有成長，幅度以義大利 445% 較為顯著（如圖 3）。個別申請人中，以美國蘋果申請 54 件最多。

• 108 年第 4 季商標申請部分

商標申請件數為民國 92 年以來最高

商標註冊申請案 22,533 件，創下民國 92 年以來各季最高。本國人申請 16,233 件，增加 7%，件數亦達到新高紀錄，而外國人申請 6,300 件，則減少 2%（如表 1）。本國人申請件數連續 3 季正成長，同時，占比由 106 年第 4 季之 70% 上升至 108 年第 4 季之 72%（如表 2）。

外國人以中國大陸申請件數最多

外國人中，中國大陸 1,395 件，位居第 1，日本（1,264 件）及美國（882 件）分居第 2、3 位。在前五大申請國家（地區）中，中國大陸、日本及美國件數均下滑，而南韓及香港則分別成長 43% 及 22%（如圖 3）。

108 年第 4 季統計已置於智慧財產局網站「統計季報」下，歡迎各界參閱。

（<https://www.tipo.gov.tw/tw/lp-167-1.html>）

業務主管：高佐良組長 02-23767169

行動電話 0936-467639

kao20093@tipo.gov.tw

<https://www.tipo.gov.tw/tw/cp-85-863780-e6d23-1.html>

● 109 年度「智財從業人員實務班」熱烈招生中，歡迎報名參訓！

隨著知識經濟時代來臨，智慧財產權已經成為職場上掌握優勢與先機的重要關鍵！為提升智財從業人員於智慧財產領域之專業能力，本局委託國立臺灣大學法律學院科際整合法律學研究所之智慧財產培訓學院（TIPA），開辦「智財從業人員實務班」，自即日起受理報名，並於2月陸續開班，歡迎踴躍報名參加！

本局依據企業智財人才需求調查，並針對智慧財產專業人員能力認證—專利類及商標類考試規劃課程，與TIPA聯手推出「智財從業人員實務班」共8班，分別為：（1）智慧財產權基礎班、（2）專利說明書撰寫實務班、（3）專利審查基準班、（4）專利工程師程序控管班、（5）專利檢索與分析班、（6）商標申請管理及維權運用實務班、（7）智慧財產訴訟實務—基礎班、（8）智慧財產訴訟實務—進階班。

以上課程均自產官學界聘請頂尖之學者專家擔任講座，傳授專業知識及實戰經驗，如果您想跨入智慧財產領域、欲瞭解第一手實務或為自己安排進修計畫，參與「智財從業人員實務班」將可大幅提升智慧財產專業能力。

另於7~8月將舉辦「智慧財產人員能力認證考試」，此為我國第一套智慧財產權領域之專業能力認證制度，考試內容貼近實務運作，歡迎欲從事、或已經從事智慧財產相關從業人員，踴躍報名（109年簡章，預計2月上網公告）。

TIPA針對參訓學員追蹤調查，受訪者認為參訓有助於提升專業知識與技能者高達8成，亦有超過7成受訪者認為參訓後可有效解決工作上遇到之問題及提升工作效率，顯見培訓課程辦理成果良好。

109年度「智財從業實務人才班」各班別陸續開放線上報名，歡迎各界至TIPA網站報名。

<https://www.tipo.gov.tw/tw/cp-85-863855-84fa1-1.html>

109 年專利案件申請及處理數量統計表

單位：件

項目 月	新申請案	發明公開案	公告發證案	核駁案	再審查案	舉發案
1 月	4,767	5,514	5,139	865	563	44
2 月	5,120	3,358	4,421	1,026	410	52
合計	9,887	8,872	9,560	1,891	973	96

備註：自 93 年 7 月 1 日起，新型專利改採形式審查制，自該日以後無新型再審查案之申請。

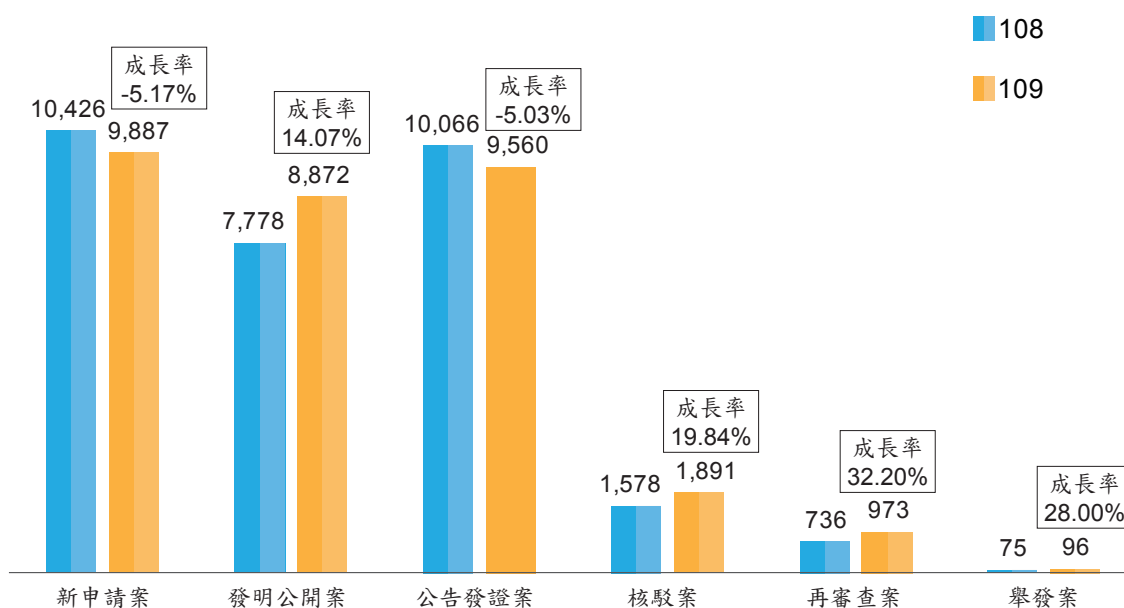
108/109 年專利案件申請及處理數量統計對照表

單位：件

項目 年份 月份	新申請案		發明公開案		公告發證案		核駁案		再審查案		舉發案	
	108	109	108	109	108	109	108	109	108	109	108	109
1 月	6,112	4,767	4,377	5,514	5,361	5,139	823	865	417	563	47	44
2 月	4,314	5,120	3,401	3,358	4,705	4,421	755	1,026	319	410	28	52
合計	10,426	9,887	7,778	8,872	10,066	9,560	1,578	1,891	736	973	75	96

備註：自 93 年 7 月 1 日起，新型專利改採形式審查制，自該日以後無新型再審查案之申請。

108/109 年專利案件申請及處理數量統計對照圖



109 年商標案件申請及處理數量統計表

單位：件

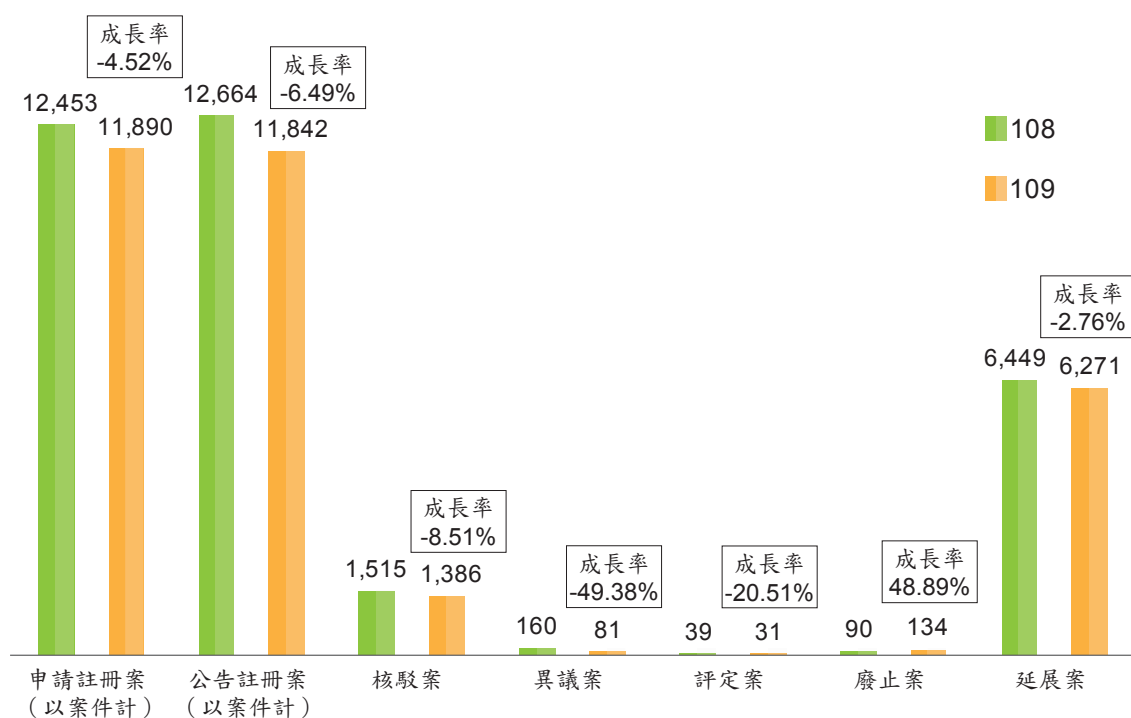
項目 月	申請註冊案 (以案件計)	公告註冊案 (以案件計)	核駁案	異議案	評定案	廢止案	延展案
1 月	5,637	6,387	756	44	11	53	2,338
2 月	6,253	5,455	630	37	20	81	3,933
合計	11,890	11,842	1,386	81	31	134	6,271

108/109 年商標案件申請及處理數量統計對照表

單位：件

項目 年份 月份	申請註冊案 (以案件計)		公告註冊案 (以案件計)		核駁案		異議案		評定案		廢止案		延展案	
	108	109	108	109	108	109	108	109	108	109	108	109	108	109
1 月	7,194	5,637	5,993	6,387	605	756	84	44	21	11	38	53	3,823	2,338
2 月	5,259	6,253	6,671	5,455	910	630	76	37	18	20	52	81	2,626	3,933
合計	12,453	11,890	12,664	11,842	1,515	1,386	160	81	39	31	90	134	6,449	6,271

108/109 年商標案件申請及處理數量統計對照圖



本園地旨在澄清智慧財產權相關問題及答詢，歡迎讀者來函或 E-mail 至 ipois2@tipo.gov.tw 詢問。

著作權

問：請婚紗業者拍攝婚紗照之著作權是歸新人或業者？

答：出資聘請婚紗業者拍攝之婚紗照，著作權究竟歸誰享有？現行著作權法第 12 條為出資聘請他人完成著作之著作權歸屬規定，在雙方未約定著作人及著作財產權人之情形下，會以受聘人（即婚紗攝影業者）為著作人，並享有該著作之著作財產權，但出資者（新人）可以在出資之目的範圍內利用該著作。不過值得注意的是，經濟部商業司於 108 年 7 月 15 日公告「婚紗攝影定型化契約應記載及不得記載事項」，並推出新版的「婚紗攝影服務定型化契約範本」，就選定樣片及照片之著作權歸屬明訂除另有約定外，其著作人為業者，著作財產權人為消費者。但須注意的是，業者為著作人，享有表示姓名等著作人格權，故利用時仍應避免侵害其著作人格權。

商標

問：何謂 WIPO—世界智慧財產權組織？

答：世界智慧財產權組織為聯合國組織架構下 16 個專門代理機構之一，其成員包括凡屬於巴黎同盟、與巴黎同盟有關之各專門同盟及協定（如馬德里國際商標註冊協定）、伯恩同盟，及依據公約第 4 條第 3 款規定為該組織擔任其行政事務之任何其他為促進 IPR 保護的國際協定會員，或聯合國會員國、與聯合國有關的任何專門機構的會員國、國際原子能機構的會員國、國際法院規約的締約國等會員國。我國目前非為 WIPO 的會員，其有關智慧財產權重要具體事項的決議或聯合聲明，常為各國商標法制方向所採認，我國亦密切注意其相關議題之進展，以為因應。



經濟部智慧財產局各地服務處 109 年 4 月份智慧財產權課程時間表			
地區	課程時間	主題	主講人
新竹	04/09 (四) 10:00 — 11:00	營業秘密概論	胡德貴主任
	04/16 (四) 10:00 — 11:00	專利申請實務	
	04/23 (四) 10:00 — 11:00	商標申請實務	
	04/30 (四) 10:00 — 11:00	著作權概論	
臺中	04/09 (四) 10:00 — 11:00	營業秘密概論	余賢東主任
	04/16 (四) 10:00 — 11:00	專利申請實務	
	04/23 (四) 10:00 — 11:00	商標申請實務	
	04/30 (四) 10:00 — 11:00	著作權概論	
臺南	04/07 (二) 10:00 — 11:00	營業秘密概論	古朝璟主任
	04/14 (二) 10:00 — 11:00	專利申請實務	
	04/21 (二) 10:00 — 11:00	商標申請實務	
	04/28 (二) 10:00 — 11:00	著作權概論	
高雄	04/01 (三) 10:00 — 11:00	營業秘密概論	陳震清主任
	04/08 (三) 10:00 — 11:00	專利申請實務	
	04/15 (三) 10:00 — 11:00	商標申請實務	
	04/22 (三) 10:00 — 11:00	著作權概論	
	04/29 (三) 10:00 — 11:00	營業秘密概論	

經濟部智慧財產局臺北服務處 109 年 4 月份專利商標義務諮詢服務輪值表		
諮詢服務時間	諮詢服務項目	義務諮詢人員
4/01 (三) 09:30 — 11:30	專利	潘柏均
4/06 (一) 09:30 — 11:30	專利	陳翠華
4/07 (二) 09:30 — 11:30	專利	王彥評
4/07 (二) 14:30 — 16:30	專利	林瑞祥
4/08 (三) 14:30 — 16:30	專利	胡書慈
4/09 (四) 14:30 — 16:30	專利、商標	林金東
4/10 (五) 09:30 — 11:30	專利	彭秀霞
4/10 (五) 14:30 — 16:30	專利	趙志祥
4/13 (一) 09:30 — 11:30	商標	歐欣怡
4/14 (二) 09:30 — 11:30	專利	閻啟泰
4/15 (三) 09:30 — 11:30	專利	祁明輝
4/15 (三) 14:30 — 16:30	專利	沈怡宗
4/16 (四) 14:30 — 16:30	專利	張仲謙
4/17 (五) 09:30 — 11:30	商標	鄭憲存
4/17 (五) 14:30 — 16:30	專利	江日舜
4/20 (一) 09:30 — 11:30	專利	陳群顯
4/20 (一) 14:30 — 16:30	專利	吳俊彥
4/21 (二) 09:30 — 11:30	商標	林存仁
4/21 (二) 14:30 — 16:30	專利、商標	鄭振田
4/22 (三) 09:30 — 11:30	商標	梅文萱
4/23 (四) 09:30 — 11:30	專利	宿希成



服務處諮詢與課程表

4/23 (四) 14:30 — 16:30	專利、商標	徐宏昇
4/24 (五) 09:30 — 11:30	專利	丁國隆
4/24 (五) 14:30 — 16:30	專利	邵而康
4/27 (一) 09:30 — 11:30	商標	高尹文
4/27 (一) 14:30 — 16:30	專利	陳逸南
4/28 (二) 14:30 — 16:30	專利	張耀暉
4/29 (三) 14:30 — 16:30	專利	李秋成
4/30 (四) 09:30 — 11:30	商標	柯佩羽

- 註：1. 本輪值表僅適用於本局臺北局址，服務處地點：106 臺北市大安區辛亥路
2 段 185 號 3 樓
2. 欲洽詢表列之義務諮詢人員，亦可直撥電話 (02) 2738-0007 轉分機 3063
洽詢

經濟部智慧財產局臺中服務處 109 年 4 月份專利商標義務諮詢服務輪值表		
諮詢服務時間	諮詢服務項目	義務諮詢人員
04/08 (三) 14:30 — 16:30	專利	楊傳鍾
04/09 (四) 14:30 — 16:30	專利	朱世仁
04/10 (五) 14:30 — 16:30	商標	陳建業
04/15 (三) 14:30 — 16:30	商標	陳逸芳
04/16 (四) 14:30 — 16:30	商標	陳鶴銘
04/17 (五) 14:30 — 16:30	商標	周皇志
04/22 (三) 14:30 — 16:30	專利	吳宏亮
04/23 (四) 14:30 — 16:30	專利	趙嘉文
04/24 (五) 14:30 — 16:30	專利	趙元寧
04/28 (二) 14:30 — 16:30	專利	林湧群
04/29 (三) 14:30 — 16:30	商標	施文銓
04/30 (四) 14:30 — 16:30	商標	林柄佑

註：1. 本輪值表僅適用於本局臺中服務處，地點：臺中市南屯區黎明路二段 503 號 7 樓

2. 欲洽詢表列之義務諮詢人員，亦可直撥電話 (04) 2251-3761~3 洽詢



經濟部智慧財產局高雄服務處 109 年 4 月份專利商標義務諮詢服務輪值表		
諮詢服務時間	諮詢服務項目	義務諮詢人員
4/06 (一) 14:30 — 16:30	商標	趙正雄
4/07 (二) 14:30 — 16:30	商標	鄭承國
4/08 (三) 14:30 — 16:30	商標	戴世杰
4/09 (四) 14:30 — 16:30	商標	簡國靜
4/10 (五) 14:30 — 16:30	商標	黃耀德
4/13 (一) 14:30 — 16:30	商標	郭同利
4/14 (二) 14:30 — 16:30	商標	劉高宏
4/15 (三) 14:30 — 16:30	商標	王增光
4/16 (四) 14:30 — 16:30	商標	劉慶芳
4/17 (五) 14:30 — 16:30	商標	俞佩君
4/20 (一) 14:30 — 16:30	商標	李榮貴
4/21 (二) 14:30 — 16:30	商標	王月容
4/22 (三) 14:30 — 16:30	商標	盧宗輝
4/23 (四) 14:30 — 16:30	專利、商標	洪俊傑

- 註：1. 本輪值表僅適用於本局高雄服務處，服務處地點：高雄市苓雅區政南街 6 號 7 樓
2. 欲洽詢表列之義務諮詢人員，亦可直撥電話 (07) 715-1786、715-1787 洽詢

* 專利

作者	文章名稱	期刊名稱	期數	出版日期
陳俊良	台灣專利法令動態：專利法修正後之新型專利更正	LEE AND LI BULLETIN	2019 卷 9 期	2019.09
李秉燊	專利有效性判斷雙軌制下臺灣專利連結制度觀察及建議	交大法學評論	5	2019.09
莊弘鈺、鍾京洲、劉尚志	標準必要專利 FRAND 權利金計算——兼論智慧財產法院 105 年度民專上字第 24 號判決	交大法學評論	5	2019.09
陳家駿	AI 人工智慧深度、強化學習相關專利及美國先期機器學習侵權訴訟案例分析	月旦民商法雜誌	65	2019.09

* 著作權

作者	文章名稱	期刊名稱	期數	出版日期
王怡蘋、陳曉慧、陳皓芸	數位機上盒之著作權法增修條文評析	月旦法學雜誌	293	2019.10

* 商標

作者	文章名稱	期刊名稱	期數	出版日期
編輯部	掌握關鍵字就掌握商機！？——論商標侵權與商標使用	月旦法學教室	204	2019.10

智慧財產權月刊徵稿簡則

109 年 1 月 1 日實施

- 一、本刊為一探討智慧財產權之專業性刊物，凡有關智慧財產權之司法實務、法規修正、法規研析、最新議題、專利趨勢分析、專利布局與管理、國際新訊、審查實務、主管機關新措施、新興科技、產業發展及政策探討等著作或譯稿，歡迎投稿，並於投稿時標示文章所屬類型。
- 二、字數 **4,000~10,000 字** 為宜，如篇幅較長，本刊得分為（上）（下）篇刊登，至多 20,000 字，**稿酬每千字 1,200 元**（計算稿酬字數係將含註腳之字數與不含註腳之字數，兩者相加除以二，以下亦同），**超過 10,000 字每千字 600 元**，**最高領取 15,000 元稿酬**；譯稿費稿酬相同，如係譯稿，本局不另支付外文文章之著作財產權人授權費用。
- 三、賜稿請使用中文正體字電腦打字，書寫軟體以 Word 檔為原則，並請依本刊後附之「智慧財產權月刊本文格式」及「智慧財產權月刊專論引註及參考文獻格式範本說明」撰寫。
- 四、來稿須經初、複審程序（採雙向匿名原則），並將於 4 週內通知投稿人初審結果，惟概不退件，敬請見諒。經採用者，得依編輯需求潤飾或修改，若不同意者，請預先註明。
- 五、投稿需注意著作權法等相關法律規定，文責自負，如係譯稿請附原文（以 Word 檔或 PDF 檔為原則）及「著作財產權人同意書」正本（授權範圍需包含同意翻譯、投稿及發行，同意書格式請以 e-mail 向本刊索取），且文章首頁需註明原文出處、譯者姓名及文章經著作財產權人授權翻譯等資訊。
- 六、稿件如全部或主要部分，已在出版或發行之圖書、連續性出版品、電子出版品及其他非屬書資料出版品（如：光碟）以中文發表者，或已受有其他單位報酬或補助完成著作者，請勿投稿本刊；一稿數投經查證屬實者，本刊得於三年內拒絕接受該作者之投稿；惟收於會議論文集或研究計劃報告且經本刊同意者，不在此限。
- 七、為推廣智慧財產權知識，經採用之稿件本局得多次利用（經由紙本印行或數位媒體形式）及再授權第三人使用。
- 八、投稿採 e-mail 方式，請寄至「智慧財產權月刊」：ipois2@tipo.gov.tw，標題請註明（投稿）。

聯絡人：經濟部智慧財產局資料服務組 林慧婷小姐。

聯絡電話：02-2376-7170

智慧財產權月刊本文格式

- 一、來稿請附中英文標題、3~10 個左右的關鍵字、100~350 字左右之摘要，論述文章應加附註，並附簡歷（姓名、外文姓名拼音、聯絡地址、電話、電子信箱、現職、服務單位及主要學經歷）。
- 二、文章結構請以文章目次、摘要起始，內文依序論述，文末務必請以結論或結語為題撰寫。目次提供兩層標題即可（文章目次於 108 年 1 月正式實施），舉例如下：

壹、前言

貳、美國以往判斷角色著作權之標準

一、清晰描繪標準（the distinct delineation standard）

二、角色即故事標準（the story being told test）

三、極具獨特性標準（especially distinctive test）

四、綜合分析

參、第九巡迴上訴法院於 DC Comics v. Towle 所提出之三階段測試標準

一、案件事實

二、角色著作權的保護標準

肆、結語

三、文章分項標號層次如下：

壹、貳、參、……；一、二、三、……；（一）（二）（三）……；
1、2、3、……；（1）（2）（3）……；
A、B、C、……；（A）（B）（C）……；a、b、c、……；（a）（b）（c）……

四、圖片、表格分開標號，圖表之標號一律以阿拉伯數字標示，編號及標題置於圖下、表上。

五、引用外文專有名詞、學術名詞，請翻譯成中文，文中第一次出現時附上原文即可；如使用簡稱，第一次出現使用全稱，並括號說明簡稱，後續再出現時得使用簡稱。

六、標點符號常見錯誤：

常見錯誤	正確用法
「你好。」，我朝他揮手打了聲招呼。	「你好。」我朝他揮手打了聲招呼。
「你好。」、「感覺快下雨了。」	「你好」及「感覺快下雨了」 「你好」、「感覺快下雨了」
… 然後	……然後
專利活動包括研發、申請、管理、交易、以及訴訟等。	專利活動包括研發、申請、管理、交易，以及訴訟等。

一、本月刊採當頁註腳（footnote）格式，於文章當頁下端做詳細說明或出處的陳述，如緊接上一註解引用同一著作時，則可使用「同前註，頁 xx」。如非緊鄰出現，則使用「作者姓名，同註 xx，頁 xx」。引用英文文獻，緊鄰出現者：*Id.* at 頁碼。例：*Id.* at 175。非緊鄰出現者：作者姓，*supra* note 註碼，at 頁碼。例：FALLON, *supra* note 35, at 343。

三、中文文獻註釋方法舉例如下：

羅明通，著作權法論，頁 90-94，三民書局股份有限公司，2014 年 4 月 8 版。

作者姓名	書名	引註頁	出版者	出版年月	版次
------	----	-----	-----	------	----

Lon L. Fuller 著，鄭戈譯，法律的道德性 (The Morality of Law)，頁 45，
 原文作者姓名 譯者姓名 中文翻譯書名 (原文書名) 引註頁
五南圖書出版有限公司，2014 年 4 月 2 版。
 中文出版者 出版年月 版次

王文宇，財產法的經濟分析與寇斯定理，月旦法學雜誌 15 期，頁 6-15，1996 年 7 月。

作者姓名	文章名	期刊名卷期	引註頁	出版年月
------	-----	-------	-----	------

林崇熙， <u>台灣科技政策的歷史研究（1949～1983）</u> ， <u>清華大學歷史研究所碩士論文</u> ，
作者姓名 論文名稱 校所名稱博／碩士論文
頁 7-12，1989 年。
引註頁 出版年

(五) 研討會論文：

王泰升，西方憲政主義進入臺灣社會的歷史過程及省思，

發表者
姓名

文章名

第八屆憲法解釋之理論與實務學術研討會，中央研究院法律學研究所，

研討會名稱

研討會主辦單位

頁 53，2014 年 7 月。

引註頁 出版年月

(六) 法律資料：

商標法第 37 條第 10 款但書。

司法院釋字第 245 號解釋。

最高法院 84 年度台上字第 2731 號民事判決。

經濟部經訴字第 09706106450 號訴願決定。

經濟部智慧財產局 95 年 5 月 3 日智著字第 09516001590 號函釋。

最高行政法院 103 年 8 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議。

經濟部智慧財產局電子郵件 990730b 號解釋函。

(七) 網路文獻：

林曉娟，龍馬傳吸 167 億觀光財，自由時報，

作者姓名

文章名

網站名

<http://ent.ltn.com.tw/news/paper/435518>（最後瀏覽日：2017/03/10）。

網址

（最後瀏覽日：西元年/月/日）

四、英文文獻註釋方法舉例如下（原則上依最新版 THE BLUE BOOK 格式）：

（一）專書範例：

RICHARD EPSTEIN, TAKINGS: PRIVATE PROPERTY AND THE POWER
作者姓名 書名
OF EMIENT DOMAIN 173 (1985).
引註頁 (出版年)

（二）期刊範例：

Charles A. Reich, The New Property, 73 YALE L.J. 733, 737-38 (1964).
作者姓名 文章名 卷期 期刊名稱縮寫 文章引註頁 (出刊年) 起始頁

（三）學術論文範例：

Christopher S. DeRosa, A million thinking bayonets: Political indoctrination
作者姓名 論文名
in the United States Army 173, Ph.D. diss., Temple University(2000).
引註頁 博 / 碩士學位 校名 (出版年)

（四）網路文獻範例：

Elizabeth McNichol & Iris J. Lav, New Fiscal Year Brings No Relief From
作者姓名 論文名
Unprecedented State Budget Problems, CTR. ON BUDGET & POLICY PRIORITIES, 1,
網站名 引註頁
<http://www.cbpp.org/9-8-08sfp.pdf> (last visited Feb. 1, 2009).
網址 (最後瀏覽日)

（五）法律資料範例：

範例 1：35 U.S.C. § 173 (1994).
卷 法規名稱縮寫 條 (版本年份)
 範例 2：Egyptian Goddess, Inc. v. Swisa, Inc., 543 F.3d 665,
原告 v. 被告 卷 彙編輯案例起始頁名稱縮寫
672 (Fed. Cir. 2008).
引註頁 (判決法院 判決年)



五、引用英文以外之外文文獻，請註明作者、論文或專書題目、出處（如期刊名稱及卷期數）、出版資訊、頁數及年代等，引用格式得參酌文獻出處國之學術慣例，調整文獻格式之細節。

Intellectual Property Office



經濟部智慧財產局
Intellectual Property Office

台北市大安區 106 辛亥路 2 段 185 號 3 樓

TEL: (02) 2738-0007 FAX: (02) 2377-9875

E-mail: ipo@tipo.gov.tw

經濟部網址: www.moea.gov.tw

智慧財產局網址: www.tipo.gov.tw

ISSN 2311-398-7



9 772311 398008

ISSN: 2311-3987

GPN: 4810300224