滿屆間期權利專發舉予得否是

陳律杰棟師

問題一：既認專利權在論理上仍相對存在，為何釋字第二一三號解釋僅限於『有可回復之法律上利益時』始得提出行政救濟程序？

說明：

㈠按政府是為全體國民而存在，政府服務的對象是全體國民而非特定人，其作為必須做合目的性之考慮，苟某一國民之請求並無實益，為免平白耗費政府之人力、物力及時間，致影響政府對其他國民之服務品質，個人認為確有依據法律予以限制之必要。

㈡其次，專利權期間屆滿前與屆滿後之區別主要在於專利權之效力，前者仍持續向將來發生其拘束力，後者則否。因此，專利權期間屆滿前任何人均受其拘束，除依其請求撤銷之原因有性質上限制外（專利法第六十一條第一項、第六十條第二款及同法第一百十條、第一百零四條第二款、第一百二十九條、第一百二十三條第二款），原則上任何人均得提出舉發請求撤銷；而專利權期間屆滿者其專利權已於屆滿後消滅，任何人自其期間屆滿後即不再受其拘束，他人除有『可回復之法律上利益』外，該相對存在之專利權對他人之權益已不生影響，若允許某一國民再對其提出舉發並無實益，徒然平白增添政府工作而影響其他國民請求政府服務之權益而已，宜予適當限制。

㈢是以，筆者提出專利權相對存在之觀念，力持專利權在論理上不因專利權期間屆滿而自始、絕對消滅，旨在反駁單純以舉發標的不存在為由而主張不得舉發之見解，並無排斥舉發仍得予限制之意，實際上，舉發標的是否存在與舉發之提出究應為如何之限制本屬二事，並不衝突，故筆者在結論上同意釋字第二一三號解釋，併此說明。

問題二：中央標準局就專利權存續期間所提供之資料有誤，對專利權期間屆滿之專利權得否提出舉發一事，有無影響？

說明：

㈠專利權期間實已屆滿，而因中央標準局提供之資料有誤，遂提出舉發，其後該局卻以專利權期間屆滿為由駁回舉發，此種情形依釋字第二一三號解釋，除有可回復之法律上利益外，本無舉發之實益，自不因該局提供資料有誤而受影響，因此得否舉發仍應依客觀情形判斷。至於舉發人如因而受有損害，則為得否向該局請求損害賠償之問題。

㈡專利權期間本未屆滿，而因中央標準局提供之資料有誤，致延誤提出舉發之時機，例如某丙於民國七十九年六月一日自該局公告或函復之資料中，得知A專利權期間應於同年五月二十五日屆滿，遂未提出舉發，嗣於同年七月一日始悉該專利權期間應於同年六月二十五日屆滿。如前所述，在專利權期間屆滿後該專利權尚相對存在，就舉發標的是否存在一點而言，與屆滿前並無不同，二者主要差異在於屆滿前該專利權將來仍繼續拘束他人，對該專利權提出舉發不生有無實益之問題，而屆滿後該專利權自屆滿時起已無拘束力，即發生對該專利權提出舉發有無實益之問題。依釋字第二一三號解釋，在專利權期間屆滿後是否得予舉發，以舉發人有無可回復之法律上利益為斷，因此，上開問題中某丙在A專利權期間屆滿後得否對A專利權提出舉發，其關鍵仍在於某丙就撤銷該相對存在之專利權有無可回復之法律上利益，至於中標局提供資料有誤，對得否舉發一事之判斷應無影響。

㈢專利權存續期間內已提出舉發，而因中標局誤以專利權期間屆滿後始提出舉發遂予駁回，其於專利權存續期間內舉發之事實不因而改變，該駁回舉發之處分既為違法，原則上得依行政救濟程序請求予以撤銷，回復未駁回舉發前之程序。至於在專利權存續期間內已進行之行政救濟程序，於專利權期間屆滿後是否尚有續行該程序之實益，依釋字第二一三號解釋意旨，此時仍應以其有無可回復之法律上利益為斷（按該號解釋本即係就此一問題而發），因此，該駁回舉發之行政處分固為違法，惟如舉發人就撤銷該相對存在之專利權已無可回復之法律上利益，則撤銷該違法之行政處分似無實益。（理論上，為確保行政行為之合法性，該違法之行政處分仍應予撤銷較合）

問題三：如專利權人係於專利權存續期間內對某甲提出告訴，此時判斷某甲於該專利權期間屆滿後得否提出舉發一事，與本篇意見有無不同？

說明：此篇係針對具體個案設定問題加以討論，所欲探討之問題在於專利權期間屆滿後得否予以舉發而已，並非限定問題於專利權人行使權利之行為參照該設定案例須在專利權期間屆滿後之情形，正如同專利權人行使權利之行為尚可包括民事訴訟之請求，而本件意見則僅就刑事追訴之情形加以討論一樣，因此，就此問題之判斷，應可准照前開討論意見。至於本篇說明，所以特別指出專利權人雖於專利權期間屆滿後，仍得於告訴期間內對在專利權存續期間涉嫌侵害該專利權之行為人加以訴究，旨在強調專利權相對存在之觀念，並突顯在此種情形下，一方面專利權人得以該專利權提出告訴，另一方面被告卻又不得對該專利權提出舉發之見解的不合理，並非認為釋字第二一三號解釋之適用僅限於此，併此說明。

附註：筆者提出本件探討報告之基本觀點在於，專利權期間屆滿後，該專利權僅向將來消滅，並非溯及既往，因此該專利權在撤銷之前尚相對存在，如要舉發仍有舉發之標的，問題祇在於舉發有無實益而已。

商標法修正趨勢介簡

貞雪葉

商標法自民國六十一年修正以來，其間雖經幾次修正，然僅針對少數條文之修改，而商標法沿用近二十年因時勢所需，實有通盤檢討修正之必要。中央標準局曾於今（七十九）年七月中旬召開商標法修正草案之研討會，擬將現行商標法做大幅度之修正，茲將修正草案之重點略述如后：

一、商標專用權將以所指定使用之商品為限，而不再擴張及於全類商品。現行商標法第二十二條規定：商標專用權以請准註冊之圖樣及所指定之同一或同類商品為限。由於現行商品分類之規定未臻理想且法條明文規定商標專用權及於同一或同類商品，致使廠商動則得咎，造成一些不合理現象，而商品採國際分類乃國際趨勢，今將商標專用權規定以指定商品為限，乃日後商品分類改採國際分類之前奏，將使我國商標法制向國際化邁開一大步。

二、本國人申請商標註冊，不限制須有中文。

現行商標法第五條規定：商標所用之文字，包括讀音在內，以國文為主；其讀音以國語為準，並得以外文為輔。國人申請商標註冊時，不但商標圖樣上不得僅有外文且中文部分必須為外文之三倍，此二十年前之老舊規定實已不符時代潮流，尤以近來拓展世界性品牌對國人越來越重要，倘此種限制仍存在，則在國內申請之商標一定無法與在國外申請者趨於一致，不僅造成無謂之困擾，也造成實際上之不便與損失，故本國人申請商標註冊，不限制須有中文，實有修正之必要。

三、正商標經評定無效或撤銷專用權，其效力不及於聯合商標。

「聯合商標之專用期間以其正商標為準」、「正商標撤銷或評定註冊為無效，其聯合商標應一併撤銷」，此現行規定，常造成申請人之聯合商標並無不得註冊之原因，只因正商標被撤銷或被評定無效而具聯合商標亦一併被撤銷，使申請人須重新申請該等商標註冊之困擾，若正商標經評定無效或撤銷專用權，其效力不及於聯合商標，則可免除申請人之重複申請，對申請人之權益亦較有保障。

四、商標可設定質權。

五、商標申請人之行為列入審查範圍，如顯然仿冒他人商標，即不獲准註冊。

六、採公眾審查，任何人對於審定公告中之商標皆可提出異議，不須具備利害關係。

七、行政救濟程序於標準局將增設一再審查程序，而對再審查之處分，如有不服，則逕提行政訴訟，無需再向經濟部、行政院提出訴願、再訴願，即廢除該二救濟程序。

八、增列証明標章之規定。

商標法修正草案重要條文摘錄：

第一條：凡因表彰自己之商品，欲專用商標者，應檢附營業範圍証明，依本法申請註冊。

第五條：刪除

第廿一條：商標自註冊之日起，由註冊人取得商標專用權。

商標專用權以請准註冊之圖樣及所指定之商品為限。

第廿二條之一：正商標經評定無效或撤銷專用權，其效力不及於聯合商標。

第廿九條：刪除。

第卅條：商標專用權人設定質權，應向商標主管機關申請註冊。

質權存續期間，商標專用權人非經質權人同意，不得為移轉或其他有害質權人之行為。

第卅條之一：商標專用權人得申請撤銷其商標專用權。

前項撤銷得就註冊商標所指定使用之一種或數種商品申請之。

第卅二條：對於第三十一條之處分有不服者，得於收受處分書之次日起三十日內向商標主管機關申請再審查。

不服再審查之處分者，得於收受處分書之次日起六十日內向行政法院提起行政訴訟。

第卅七條第一項第七款：襲用他人之標章有欺罔公眾之虞者。

第四六條：認為審定商標有違法者得於公告期間內，向商標主管機關提出異議。

第六七條：凡因表彰自己在營業上所提供之服務，使用於廣告或宣傳，欲專用其標章者，應檢附營業範圍証明，申請註冊為服務標章。

服務標章之申請人，以公司行號或其他法人，團體或政府機構從事服務為主要業務者為限。

服務標章不得使用於商品或包裝容器或其容器之上行銷市面。

第六八條：凡提供知識或技術，以標章証明他人商品之來源、原料、製造方法、品質、精密度及其他事項或服務品質，欲專用其標章者，應申請註冊為証明標章。

証明標章之申請人，以經商標主管機關認為其具有証明他人商品或服務能力之法人、團體或政府機構為限。

本法有關商標移轉或授權他人使用之規定，於証明標章不適用之。

台一國際專利商標事務所服務項目：
1. 代理國內外專利、商標、著作權申請、保護及侵害排除。
2. 受任專利、商標、著作權顧問。

關係企業及服務項目：
台一國際投資顧問股份有限公司
專利、商標、著作權及投資諮詢業務
台頤企業股份有限公司
各種進出口貿易
台鎰企業管理顧問股份有限公司