

之賠償 (punitive damages)。

2. 初步禁止令 (preliminary injunction)

法院審查扣押之物後，認為確發現有仿冒品或從事仿冒品交易之證據者，即得於本案審理終結之前 (before a full trial on the merits)，禁止被告繼續為該行為。法院為禁止令後，即按一般商標侵害案件之正常程序進行，經由調查證據 (discovery) 至於審判 (trial)。但通常，案件很少進入審判之階段，即已經和解 (settlement)，因被告已

陷入不能清償 (insolvent) 之狀態。

3. 永久禁止令 (permanent injunction) ..

案件進入審判程序後，若原告勝訴，法院即為一永久禁止令，並裁定賠償，除非有特殊之情形 (extenuating circumstances)，法院裁定之賠償須為原告可受損害及所失利益的三倍，再加上合理之律師費用。

(待續)

未經認許之外國法人其商標權、專利權受侵害提起告訴、自訴之問題

于茲修

* * *

按犯罪之被害人得爲告訴，並得提起自訴，刑事訴訟法第二百三十二條及第三百十九條第一項前段分別定有明文。所謂「告訴」爲依法具有告訴權之人，向檢察官或司法警察官申告犯罪事實，並請求追訴之意思表示。故告訴須依法具有告訴權之人爲之，且須向檢察官或司法警察官爲之。至其所爲，係乃申告犯罪事實並請究定刑責之意思表示。至於告訴之效力，除促使偵察機關知悉犯罪嫌疑而應開始偵查外，對於告訴乃論之罪，並且有使之完成追訴條件之作用。而所謂「自訴者」，乃犯罪之被害人，逕向法院請求對於被告確定刑罰權之有無，及其範圍之訴也。刑事訴訟之提起本有國

家訴權主義，與被害人訴權主義之別，其由代表國家之檢察官提起者，謂之公訴，其由犯罪之被害人提起者，則稱之爲自訴。各國立法例，類多採國家訴追主義，以起訴權授諸代表國家之檢察官，我國刑事訴訟法仿德奧立法例，除由檢察官訴追外，並特設自訴一章，許被害人逕向法院起訴，無須經過偵察程序，堪稱簡便。又告訴或請求乃論之罪已不得告訴請求者，不得再行自訴，經偵查終結案件亦不得自訴；惟若已於法定期間內告訴，在偵查終結前，自得隨時提起自訴。而同一案件經提起自訴後，不得再行告訴，檢察官亦不得重行提起公訴。自訴人撤回自訴後，不得再行自訴或告訴或請求。

至於所謂「被害人」，依法院二十年院字第五三三號解釋

，認爲「以自然人及法人爲限，未經依法註冊之外國公司即未取得法人資格，其以公司名義委託代理人提起自訴者，應不予受理」。且依最高法院五十年臺上字第一八九八號判例及學者通說，未經認許之外國法人，僅有事實上之存在，即在設立準據法之國實際存在，在內國並無法律上之存在，即在吾國法上，不得享有權利，負擔義務，不能認其爲法人。另公司法第三百七十五條規定「外國公司經認許後，其法律上權利義務及主管機關之管轄，除法律另有規定外，與中國公司同」，就反面解釋，未經認許之外國公司，其法律上之權利義務與中國公司不同，自不具備法人資格。故依據吾國刑事訴訟法及公司法之規定，解釋及判例意旨，學者見解，在中國法上，未經認許之外國公

司非中國法人，無告訴權及自訴權，乃爲正論。

惟現今國際貿易頻繁，吾國工業產品遍佈世界每一個角落，已成爲世界重要貿易國之一，更由於獎勵投資之政策，外國商人及華僑紛紛前來我國從事各種商務活動，是未經我國認許成立之外國法人以其名義向我國申請商標及專利而取得商標權及專利權或授權我國法人代理其訂定買賣、租賃等契約者實所常見，若一意堅持未經認許之外國法人並無爲權利義務主體之資格，則目前之國際貿易即無妥適之法律基礎可言，且商標法及專利法爲一般法律體系之旁支，與傳統固有法律有其不同之處，屬於經濟法之領域，並具有強烈之國際性。外國公司既向我國依法申請而取得商標權或專利權，當其權利受侵害時，謂其無告訴

權及自訴權以資救濟，則此權利之賦予即有瑕疵；蓋自權利之取得，有一面積極享受其權利，另一面亦有消極使其權利不受侵害，所以法律既賦予其權利，即應附隨有保護此權利之規定，故於不同法律體系下，理論之難於銜接時，即應謀求解決之道。

乃有民國七十四年十一月二十九日公布增訂商標法第六十六條之一，明定「外國法人或團體就本章規定事項亦得爲告訴、自訴或提起民事訴訟，不以業經認許者爲限」。專利法於七十五年十二月二十四日增訂八十八條之一，明定「未經認許之外國法人或團體就本法規定事項得爲告訴、自訴或提起民事訴訟。但以條約或其本國法令、慣例，中華民國國民或團體得在該國享受同等權利者爲限。其由團體或機構

互訂保護專利之協議，經經濟部核准者，亦同」。就前增訂之商標法意旨；凡在我國取得商標權之未經認許之外國法人，其商標權受侵害時，可提起告訴或自訴，已無疑義。惟專利法之增訂意旨係採互惠原則，即未經認許之外國法人行使告訴、自訴時，須以條約或該外國法人之內國法、慣例，亦同樣保護中華民國國民或團體在該國所取得之專利權者始可提出。故就目前情勢除美國外，其他未經認許之外國法人在專利權受侵害之情形下，因侵害專利權爲告訴乃論，不但不能告訴、自訴，並且無從以告發方法請求檢察官偵查起訴，質言之，於刑事上仍無從救濟，就前析論恐造成外國人對吾國法律既賦予其專利權却又不予妥爲保護而大惑不解，或爲爾後應再解決之課題。