

# 智慧權法 原理

Principles of Intellectual  
Rights Law

蔡明誠

著

必也正名乎

必也正名乎

必也正名乎

必也正名乎

必也正名乎



元照

必也正名乎

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID14870>

# 智慧權法原理

---

蔡明誠 著

 元照出版公司

# 初版序

本書以「智慧權法」為名，並非標新立異，所謂「必也正名乎」，因涵蓋智慧財產權與智慧人格權之智慧權，不宜僅以概念不完全之智慧財產權稱之，故希望以本書對向來流行之「智慧財產法」或「智慧財產權法」稱呼，提出「正名」之議。

關於本書所宜呈現面貌及內容之定位，誠屬不易。如當作上課教材，亦不無可，但考量到課堂適用對象，撰寫不宜太複雜，否則不利於閱讀及學習。本書又想要寫得更深入些，卻也希望不要像專論一樣，對於特定問題，鉅細靡遺，詳加交代。以目前本書所呈現於大家，希望是一本居於中道之「折衷性」論著。如有引用學者專家或實務之見解，皆盡可能清楚註明出處，以利讀者查考。因此，希望本書對智慧權法學之理論原理與實務運用有興趣之同道，是一本基礎與進階兼具之參考書。

研習及擔任教職以來，需要感謝者甚多。因有師長、友人、同學與同道等諸多人士之協助，始能走到此境地。如無其支持，難有完成本書之良好教學及研究環境。

接觸智慧權法至今，四十年有餘，在此不長不短研習生涯。回顧大學修習專利法及商標法，嗣後進入臺大法律學研究所就讀，修習指導教授曾陳明汝老師所開設之工業財產權法專題研究課程，並感謝恩師指導撰寫碩士論文，此等階段，算是個人研習智慧權法之啟蒙時期。服完兵役後，前往德國慕尼黑大學法學院與外國暨國際專利著作權及競爭法研究所（Institut für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Wettbewerbsrecht）（現更名為馬克斯普郎克創新與競爭研究所；Max-Planck-Institut für Innovation und Wettbewerb）研習，

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID14870>

承蒙Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Gerhard Schricker教授指導撰寫著作權法相關之博士論文，並研習其所開設著作權法、競爭法及民法相關課程。幸運地，從此開闊學術研究之視野，更全面認識整體智慧權之法體系。於此對兩位恩師，致上無限謝忱！

在取得學位後，獲得機會先後擔任政大及臺大專任教師工作，教學相長，使個人在智慧權法學之原理及規範體系之學術研究上，能有更深入之掌握及理解。撰寫本書，屬於多年來個人心願，思之寫之，終於可以告一段落，不揣淺陋，在出版本書之際，略贅數語，以誌不忘！

於此，同時應該感謝元照出版公司之慨允出版，費心協助編校與發行工作，使本書得以順利問世。再者，對家人給予無私支持與安穩生活，亦屬本書完成之極佳助力。最後，希望各位關心智慧權法之讀者，不吝斧正，讓個人有再版時改進之機會！

蔡明誠 謹識

2023年2月



元照出版

搶先試閱版

# 目 錄

初版序

## 第1章 序 論

1.1 智慧權之意義及類型 .....	2
1.1.1 智慧權之意義：智慧權與智慧財產權之意義與 分辨 .....	2
1.1.2 智慧權之類型：智慧人格權與智慧財產權之 類型化 .....	4
1.2 智慧權法之法體系論 .....	15
1.2.1 智慧權法之法體系地位 .....	15
1.2.2 智慧權法學之法體系論與解釋方法 .....	17
1.3 智慧權法之法源 .....	23
1.3.1 內國法源論 .....	23
1.3.2 跨國境之智慧權國際性格 .....	24
1.3.3 國際條約及外國法對我國法之影響 .....	28
1.4 智慧權法之發展及其與民法之關係 .....	34
1.4.1 智慧權法之發展 .....	34
1.4.2 智慧權法與民法之關係 .....	43
1.4.3 智慧權法與民事程序法之關係 .....	47
1.5 智慧權法與憲法之關係 .....	49
1.6 智慧權與國際私法 .....	55
1.7 智慧權之理論觀點與哲學思考 .....	60
<b>第2章 智慧權客體 .....</b>	<b>63</b>
<b>第3章 智慧權主體 .....</b>	<b>81</b>

## 第4章 智慧權之變動

4.1 智慧權變動之原因.....	85
4.2 智慧權之取得及構成要件.....	86
4.2.1 著作權之取得及構成要件.....	86
4.2.2 商標權之取得及構成要件.....	104
4.2.3 發明與新型專利權之取得及構成要件.....	117
4.2.4 設計權之取得及構成要件.....	129
4.2.5 其他智慧權之取得及構成要件.....	132
4.3 因法律行為而生智慧權變動.....	142
4.3.1 因聘僱關係涉及智慧權變動.....	142
4.3.2 智慧權之法律關係變動與交易流通.....	149
4.4 智慧權變動與時間.....	174
4.5 因死亡之智慧權變動.....	177
4.6 其他智慧權變動問題.....	178

## 第5章 智慧權之保護範圍與界限

5.1 智慧人格權之保護範圍與界限.....	183
5.2 智慧財產權之保護範圍與界限.....	193
5.2.1 專利權之保護範圍與界限.....	193
5.2.2 商標權之保護範圍與界限.....	211
5.2.3 著作財產權之保護範圍與界限.....	230
5.3 其他智慧權之保護範圍與界限.....	261

## 第6章 智慧權之效果

6.1 民事效果.....	267
6.1.1 專利權之侵害與救濟.....	267
6.1.2 商標權之侵害與救濟.....	288
6.1.3 著作權之侵害與救濟.....	302
6.1.4 其他智慧權之侵害與救濟.....	329



6.2	刑事效果 .....	342
6.3	行政效果 .....	354
6.3.1	專利權之行政程序及救濟 .....	354
6.3.2	商標權之行政程序及救濟 .....	359
6.3.3	著作權之行政程序及救濟 .....	364
6.3.4	其他智慧權之行政程序及救濟 .....	365
6.4	智慧權糾紛與仲裁 .....	367
<b>第7章</b>	<b>智慧權之行使原則 .....</b>	<b>373</b>
<b>第8章</b>	<b>智慧權之技術評價、課稅與管理 .....</b>	<b>381</b>
<b>第9章</b>	<b>科學技術與社會變遷對智慧權法之挑戰 與回應 .....</b>	<b>389</b>
<b>第10章</b>	<b>智慧權法之發展與展望——代結論</b>	
10.1	從知識經濟到知識社會之新權利觀 .....	393
10.2	知識社會與創新文化：智慧財產與智慧人格保護 落差之再思考 .....	394
10.3	創新文化斷層與法律規範失調之緩和 .....	394
10.4	智慧權法之普通法化 .....	395
10.5	提高智慧權政策層級與制定相關基本法 .....	395
10.6	智慧權法學之教學、研究方向及理想 .....	396
<b>參考文獻</b>	.....	<b>399</b>



## 第1章

# 序 論

在人類社會受法律保護之權利或利益中，雖以有體財產法益，較為常見，但是隨著社會變遷、經濟成長及科技進步，逐漸將人類無體之精神創作成果，亦納為法律保護對象，構成「無體財產權」（又稱智慧財產權、智慧權、智權、知識產權等）。

隨科學技術發展，法規保護之無體財產種類有逐漸擴大之趨勢，例如化學品與醫藥品等物質發明、生物材料（昔稱微生物）、品種權、積體電路布局、奈米技術、電腦軟體、AI、區塊鏈（blockchain）、氣候變遷、3D立體列印等衍生之專利、商標、著作權、營業秘密、著作名稱、商品或服務表徵及競爭法等問題，均成為智慧權法之規範對象及權利內容。

再者，無體財產之保護及國際間整合，亦逐漸為各國及國際組織所重視，從世界智慧財產公約（WIPO）所掌管之1883年《保護工業財產權巴黎公約》（即巴黎公約），到《發明專利條約》（PCT）、國際發明專利申請之《發明專利合作條約》（PCT）、商標國際保護之《馬德里協定》、世界貿易組織（WTO）與貿易有關之《智慧財產協定》（TRIPS）、《歐洲發明專利授與公約》（EPC）、歐盟商標與設計之保護、歐洲共同體（歐盟）單一（發明）專利與統一專利法院等等，均使智慧權更具國際或跨國性之保護性格，此為良性發展趨勢，惟距離智慧權保護「統一法化」境界，仍有一大段路要走！

回到內國法，隨社會發展，專利法上尚有許多問題亟待解決、再檢討，如發明人與發明專利權人等概念，另如發明之適格標的與要件、發明專利保護範圍之解釋及侵權判斷標準（均等論）、專利侵害概念、侵權與損害賠償之計算方法、設計審查與寄存制度之再思考、不作為請求權與除去妨害請求權、定暫時狀態假處分、營業秘密保密與競業禁止及



商業惡性競爭（例如員工跳槽或挖角、企業間諜或經濟間諜等），與智慧權法之犯罪化及除罪化等。此外，有關比例原則及誠信原則等基本原則，是否可運用於智慧財產法？不作為請求權之要件判斷及合理使用之三步測試原則之運用，是否可由法之續造（*Rechtsfortbildung*）或法律明文規定，作為適用依據？且其可否依民法第1條，將外國立法例或國際條約作為「法理」，以資適用？又在與契約法相關之議題，亦有如著作目的讓與理論、共同著作與結合著作等問題，均值得再推敲。綜上，以上問題對智慧權法之影響及立法政策應如何因應，從比較法與實務及學理研究觀點，均有進一步探究之必要。

## 1.1 智慧權之意義及類型

### 1.1.1 智慧權之意義：智慧權與智慧財產權之意義與分辨

有關人類創新智慧成果之保護，我國法律實務從往昔之「無體財產權」，逐漸統一使用「智慧財產權」稱呼，所謂「智慧財產權」一語，可與英語「*intellectual property*」或德文「*geistiges Eigentum*」相互比較，惟其中「*intellectual*」或「*geistiges*」等語，究竟翻譯成「智慧」、「智能」或「知識」為妥？值得再推敲之。

按*intellectual*是*intellect*（智力，與感情及本能相對）之形容詞，如翻作「智慧」，則過度強調創作人之「超凡上價值」，通常在保護實體及程序要件上，並不以此為條件，故非甚妥適。如以「智能」或「知識」稱之，或較合乎原意，突顯其為有別於感情、本能或純努力之成果，而是藉智識及才能所創作者。惟「智慧」兩字在臺灣已成為流行用語，故本書中仍延用之。

至於智慧「財產權」之用語，則有商榷之必要，因現今流行「智慧財產權」稱呼，除其包含財產利益外，尚包括人格利益（或稱人身權或非財產權），而使用「智慧財產權」或「知識產權」之稱呼，雖可呈現其財產權益之特色，並彰顯人類創作成果保護之經濟價值，但卻未能涵

蓋智慧創作之人格保護及促進創新文化之人格自由發展功能<sup>1</sup>，更不足表彰現代意義之「智慧財產法」對人格權保護之目的及精神，例如現行專利法強調發明人姓名表示權，著作權法亦承襲《保護文學藝術著作之伯恩公約》〔Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works (1971)；簡稱伯恩公約〕，強調著作人格權（moral right）之保護。況且，觀察現代法用語，著作權、專利權、商標權或物權等，均未帶有「財產」兩字，卻不失其具有財產利益色彩，故本書建議「智慧財產權」與「知識產權」，宜將「財產」或「產」刪除，改為使用「智慧權」、「知識權」、「智能權」或增列「保護」兩字，例如「智慧保護權」、「知識保護權」或「智能保護權」等<sup>2</sup>。

綜上，為能更全面地涵蓋智慧權法體系之內容，並突顯數位時代創新文化發展趨勢，且強化人類智慧創作成果之人格自由發展之重要性，及其法規範之權利保護之必要性，本書選擇使用「智慧權」之稱呼，以期正名。

---

<sup>1</sup> 有認為人格（Persönlichkeit）較之財產，尤為重要。其應保護，蓋無疑義。然自拿破崙法典以下，多注重個人契約之形式的自由，而漠視人格之保護。而於能力、自由、姓名及一般人格權之保護為規定者，以瑞士民法為始（瑞民第27條至第30條）。我民法第16條至第19條，關於人格保護之規定，蓋從瑞民之例也（史尚寬，民法總論，臺北：作者發行，1975年10月2版，頁106）。雖智慧人格權之意義、理論基礎及發展，不盡相同，但對於民法有關人格保護之發展，有參考之價值，茲特引用相關論述，以供比較。

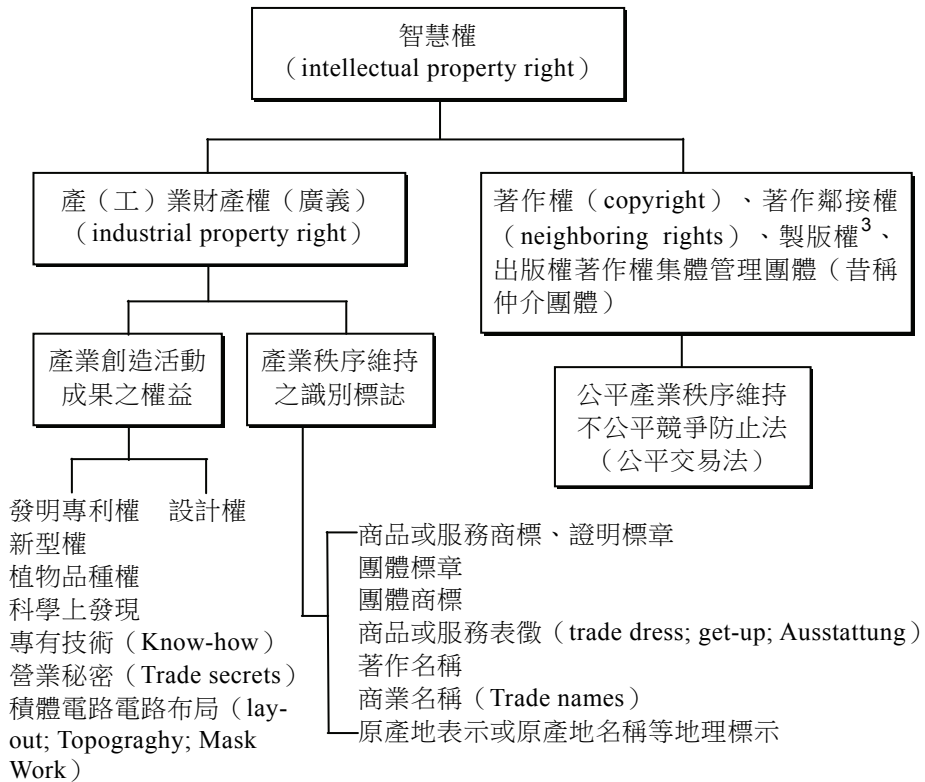
<sup>2</sup> 於臺灣，使用「工業所有權」等用語，似受到日本影響。早期日本文獻之書名如豐崎光衛，工業所有權法，東京：有斐閣，1960年；瀧野文三，最新工業所有權法，東京：中央大學出版部，1978年等均用「所有權」），例如何孝元，工業所有權之研究，臺北：三民，1977年重印1版；金進平，工業所有權法新論，臺北：作者發行，1985年；康炎村，工業所有權法論，臺北：五南，1987年。另有以「工業財產權」為書名者，例如曾陳明汝，工業財產權法專論，國立臺灣大學法學叢書(29)，臺北：作者發行；甯育豐，工業財產權法論，臺北：臺灣商務印書館，1977年2版。或有以「智能權」稱呼者，例如曾陳明汝，專利商標法選論，國立臺灣大學法學叢書(13)，臺北：作者發行，1983年，頁245。此外，亦有稱之為「智能財產權」者，例如楊崇森，著作權法論叢，臺北：華欣，1983年11月，頁269。近來，較多以智慧財產（法）或智慧財產權（法）稱之，可資比較。

### 1.1.2 智慧權之類型：智慧人格權與智慧財產權之類型化

有關智慧權之類型，除傳統著作權、專利權與商標權外，隨著科技進步、經濟發展及社會變遷，產生新興受保護權利或法律規範，因此，參酌1883年訂定之《巴黎公約》對「工業財產權」用語及1967年簽署之《世界智慧財產權組織創設公約》對「智慧財產權」用語之定義，均採廣義解釋。又我國加入之WTO/TRIPS有關智慧權之定義及種類，亦值得比較參考。TRIPS所謂智慧權，與通常我們所指稱之概念並無不同，惟TRIPS第1條第2項規定有特別指出智慧權類型，依該條規定，智慧權包括著作權、著作鄰接權、商標、地理標示（Geographical Indications）、設計（industrial designs）、發明專利（patents）、積體電路電路布局（Topographies）、未公開資訊之保護（protection of undisclosed information）、契約授權時反競爭行為之規制。其中積體電路電路布局、未公開資訊之保護〔包含營業秘密、測試資料（test data）〕、契約授權時反競爭行為之規制等，是值得留意與探討之智慧權類型。至於著作名稱、表徵（trade dress; get-up; Ausstattung）、商品化權、公眾形象知名權（right of publicity）、科學發現、植物育種者權（plant breeders' right, 或稱品種權）等，則仍待探究其概念與獨立權利類型之可能性。

就智慧權分類，茲圖示如下，以資參考：





由前表可知，智慧權類別涵蓋甚廣，雖已發展出相當傳統且固定之權利類型（如著作權、商標權及專利權等），惟上述類型僅係例示，智慧權應係一概括性權利之名詞，而非單一權利之名稱，亦可指稱客觀法之規範用語。再借用德國物權法學者所主張「歸屬說」<sup>4</sup>，智慧權是智慧

<sup>3</sup> 製版權制度，為著作權法明文承認之特殊權利。實務上曾發生相關爭執，例如參照臺北高等行政法院91年度訴字第3862號判決，本件原告以莫內畫作「森林」原件加以製版，向被告申請製版權登記，遭到駁回（著作權法第3條第1項第12款及第4款有關發行、公眾及第79條第1項「首次」發行之規定參照）。本件原告已自承系爭「森林」美術著作原件之重製業經刊登於蘇富比公司之拍賣手冊，並寄發給客戶。按蘇富比公司係受古物所有權人委託出賣之人，自屬權利人，其製作拍賣手冊，並寄發客戶，係為滿足公眾（買家）之需求而加以散布，顯已符合「發行」之要件。從而，本件原告所為製版權登記之申請，並不符合「首次發行」之要件，被告（即經濟部智慧財產局）所為駁回其製版權登記申請之處分，洵無違誤。

<sup>4</sup> 參照Marina Wellenhofer, Sachenrecht, 34. Aufl., München: Beck, 2019, § 1 Rn. 2ff., § 2

6 ◆ 智慧權法原理

創作無體標的之歸屬權（Zuordnungsrecht），例如發明專利權係特定發明之權利，在德國法上有稱之為產業上成果保護權利，亦即所謂勞動成果或產物之保護權（Leistungsschutzrechte od. Produzentenschutzrechte），其性質上具有產業與技術之性格，將之歸屬於特定權利主體。

其中著作權，因具有保護人類文化上精神創作物之保護功能，屬於智慧權中重要類型之一<sup>5</sup>。著作權為特定精神創作（geistige Schöpfung）

---

Rn. 14; Kraßer/Ann, Patentrecht, 7. Aufl., München: Beck, 2016, § 1 Rn. 23; Christoph Ann, Patentrecht, 8. Aufl., München: Beck, 2022, § 1 Rn. 23. 將智慧權（Gestiges Eigentum）作為不同於有體物為標的之無體標的物之支配客體（an unkörperlichen Gegenständen als Herrschaftsobjekten）。且將發明專利作為無體財產；其歸屬於無體財產。有關禁止權，其對外消極排他與對內積極作用，與有體物相比擬，而歸屬於權利人。兩者合為發明專利之排他權。另物權法有關歸屬說之其他文獻，H.Westermann, Lehrbuch des Sachenrechts, 5. Aufl., 1966, mit Nachtrag 1973; F. Lent/Karl H.Schwab, Sachenrecht, 16. Aufl., 1977; O. Werner in: Ermann/H.P. Westermann, Handkommentar zum BGB, 2.Band: Sachenrecht, 8. Aufl., 1989; Palandt/Herrler, Bürgerliches Gesetzbuch, 80. Aufl., München: Beck, 2021, Einl v § 854 Rn. 1等物權法書籍即採「歸屬說」解釋物權之概念。於中文文獻上，王澤鑑，民法物權，臺北：作者發行，2010年6月增訂2版，頁38；謝在全，民法物權論，上冊，臺北：作者發行，2020年9月修訂7版，頁9以下。德國民法第90條所稱之物，僅指有體標的物。權利客體，區分有體與無體標的物。其有兩種歸屬方向，一方面，該等權利之客體，形成垂直之歸屬。另一方面，該歸屬權利，水平式屬於權利人，而非他人。無體標的物，諸如著作人之著作，作為著作權之標的物，發明專利權人之發明，作為發明權之標的物。又物之絕對歸屬（Die absolute Zuordnung），作為物權之標的物（Jan Wilhelm, Sachenrecht, 6. Aufl., Berlin/Boston: de Gruyter, 2019, Rn. 58f., 64）。如參考以上德國歸屬說，亦可說明著作權與著作

<sup>5</sup> 著作權（copyright; droit d'auteur; Urheberrecht），雖往昔較多以「版權」稱呼，即如「版權所有，翻印必究」等，但現今傾向不用此語，因為版權蘊含特許或許可之意，且所保護者在出版，而不及於出版物所創作之人，又多指書籍圖畫，而不足以賅雕刻、模型等美術物（參照秦瑞玠，著作權律釋義，上海：上海商務印書館，1914年再版，頁2），且其易與民法上「出版權」契約問題，甚至製版權等較傾純經濟上商事行為相互混用，反而模糊現代著作權法保護著作人創作成果之精神，故於臺灣偏好以著作權為書名（例如史尚寬，著作權法論，臺北：中央文物供應社，1954年，頁4以下；賀德芬，著作權法論文集，臺北：作者發行，1986年，頁183以下；同作者，著作權面面觀，臺北：幼獅，1987年，頁16以下；蕭雄淋，新著作權法逐條釋義（一），臺北：五南，1996年5月；羅明通，著作權法論 I，臺北：作者發行，2014年5月8版）。於中國大陸「著作權法」之法律名稱，究竟用「版權法」或是「著作權法」，曾引起爭辯，由於民法通則及繼承法均稱著作權，而民法通則著

購書請至：<https://www.angle.com.tw/book.asp?BKID14870>

國家圖書館出版品預行編目資料

智慧權法原理／蔡明誠著. -- 初版. -- 臺北市：元照, 2023.02  
面：公分  
ISBN 978-957-511-958-4 (平裝)  
1.CST：智慧財產權  
553.4 112000828

# 智慧權法原理

5C315RA

2023年2月 初版第1刷

作者 蔡明誠  
出版者 元照出版有限公司  
100 臺北市館前路 28 號 7 樓  
網址 [www.angle.com.tw](http://www.angle.com.tw)  
定價 新臺幣 520 元  
專線 (02) 2375-6688  
傳真 (02) 2331-8496  
郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle Publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-511-958-4



## 本書簡介

智慧財產法與相關法律，現已成為傳統法律學系與新設專業研究所（例如智慧財產權研究所、科技法律研究所、智慧財產暨傳播科技法律研究所、專利研究所、科際整合法律學研究所、法律科際整合研究所及科技管理與智慧財產研究所等）的重要課程，甚至納入國家考試之選試科目。本書作者講授智慧權法相關課程30餘年，以其多年教學及研究心得，撰寫本書，以期提供此領域學生、教師及有興趣讀者的參考與應用。

因現在智慧財產法或智慧財產權法等之流行稱呼，本書認為其尚不足以更精準地涵蓋智慧人格權之意義，故試用智慧權法為書名，藉以概括智慧財產權與智慧人格權之概念與內容。且希望透過智慧權法相關原理原則與實務問題之解析，讓讀者能夠更有系統性且整合性掌握與理解智慧權法之概念、要件、權利歸屬、類型、內容、效力及實例，以利智慧權法之理論建構與問題解決。

ISBN 978-957-511-958-4



9 789575 119584



5C315RA


定價：520元



元照網路書店



月旦品評家

 元照出版公司

地址：臺北市館前路28號7樓

電話：(02)2375-6688

網址：[www.angle.com.tw](http://www.angle.com.tw)