

## 110 年公務人員特種考試司法人員

考試別：司法人員

等別：三等考試

類科組：檢察事務官偵查實務組

科目：智慧財產權法

考試時間：2 小時

一、針對以下 3 個商標申請案，主管機關應予核駁或核准之審定？請詳述理由。

- (一)「BUTIMOND」為著名的註冊商標，指定使用於珠寶、珠寶飾品及珠寶盒。A 公司經營食品、飲料外送業，申請註冊「BUTIMOND」，指定使用於餐點運送服務。(15 分)
- (二)B 公司從事國際貿易業務，申請註冊「BLACK MARKET」，指定使用於代理進出口及代理國內外廠商各種產品的報價、經銷業務的服務。(10 分)
- (三)生產、販賣多種酒類商品的 C 公司，計畫於明年 1 月開始販賣多款使用本土葡萄釀造的氣泡酒，因此申請註冊「香冰檳」，指定使用於氣泡酒。(10 分)

### 【破題關鍵】

- 1.《考題難易》：★★★★
- 2.《解題關鍵》：商標法第 30 條第 1 項第 7 款(違反公序良俗)、第 9 款(葡萄酒類地理標示)、10 款(「混淆誤認之虞」)，11 款前段(最高行 105 年 11 月第 1 次庭長法官聯席會議因商標淡化保護理論，對於後段著名商標採不同程度認定標準)。

### 【擬答】

(一)A 公司申請註冊「BUTIMOND」商標指定使用於「餐點運送服務」應予以核准審定。

1. A 公司申請註冊「BUTIMOND」指定使用於「餐點運送服務」，無造成珠寶業相關消費者「混淆誤認之虞」，非商標法第 30 條第 1 項第 10 款及第 11 款前段不得註冊情事。
  - (1)按商標法第 30 條第 1 項(商標不得註冊事由)，第 10 款規定「相同或近似於他人同一或類似商品或服務之註冊商標或申請在先之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者。但經該註冊商標或申請在先之商標所有人同意申請，且非顯屬不當者，不在此限」及第 11 款前段「相同或近似於他人著名商標或標章，有致相關公眾混淆誤認之虞」規定，皆在避免相關消費者對商品／服務來源產生混淆誤認之虞，在「混淆誤認之虞」的判斷上採具一致性審查基準；二者區別僅在於保護客體之不同，第 11 款前段規定保護之客體為著名商標，而第 10 款規定保護之客體為註冊或申請在先之商標。
  - (2)經查，A 公司申請註冊「BUTIMOND」指定使用於「餐點運送服務」，相較於指定使用於「珠寶、珠寶飾品及珠寶盒商品」之「BUTIMOND」著名註冊商標後，兩者商標外觀文字雖相同，但所指定之商品／服務類別並不類似。再究 A 公司經營「食品飲料外送業」與「珠寶業市場」相關消費客群有明顯區別，加上兩者商品性質迥異且珠寶屬高單價商品。
  - (3)爰認為 A 公司申請註冊「BUTIMOND」指定使用於「餐點運送服務」，按第 30 條第 1 項第 11 款前段及同條項第 10 款，無造成珠寶業相關消費者「混淆誤認之虞」。
2. A 公司申請註冊「BUTIMOND」非屬一般消費者所普遍認知之著名商標，無商標法第 30 條第 1 項第 11 款後段不得註冊情事。
  - (1)按商標法 30 條第 1 項第 11 款後段「商標相同或近似於他人著名商標或標章，有減損著名商標或標章之識別性或信譽之虞者，不得註冊」屬商標淡化保護規定。
  - (2)「商標淡化」保護係用來解決在傳統混淆之虞理論的保護範圍下，仍無法有效保護著名商標本身之識別性或信譽遭受損害的情況而例外給予跨類別保護。是以，最高行 105 年 11 月第 1 次庭長法官聯席會議認為第 30 條第 1 項第 11 款後段有關商標淡化保護之規定，其對商標著名程度之要求應較同款前段規定為高，要求至一般公眾所普遍認知之程度始足。

(3)查「BUTIMOND」著名註冊商標指定使用於「珠寶、珠寶飾品及珠寶盒商品」，對其相關消費者固屬著名商標（參商標法施行細則第 31 條著名之定義）；惟若對跨類別之一般消費者，恐未達普遍認知之著名程度，則不該究營業利益衝突不明顯的市場給予跨類別保護以避免造成壟斷特定文字的不當效果。爰此，A 公司申請註冊「BUTIMOND」指定使用於「餐點運送服務」，非商標法第 30 條第 1 項第 11 款後段不得註冊情事。

(二) B 公司申請註冊「BLACK MARKET」，指定使用於代理進出口及代理國內外廠商各種產品的報價、經銷業務的服務，依商標法第 30 條第 1 項第 7 款，給予核駁審定通知。

1.按商標法第 30 條第 1 項第 7 款（以下稱本款）明定商標「妨害公共秩序或善良風俗者」，不得註冊。公共秩序（Public Order），指國家或社會所制定的行為準則，為國家及社會共同生活的要求，包括立國精神、基本國策及法律體系之規範原則、基本價值在內；善良風俗（Good Morals），指社會的一般道德觀念，包括文化傳統、生活方式及民間習俗在內。

2.查「黑市 BLACK market」使用於代理進出口及代理國內外廠商各種產品之報價、經銷業務之服務。「黑市」係非法交易之意，使用該等文字或圖形作為商標，有使人產生漠視從事非法進出口交易及破壞國家邊境管制措施之印象，應不得註冊。爰依商標法第 30 條第 1 項第 7 款，給予核駁審定通知。

(三) C 公司申請註冊「香冰檳」，指定使用於氣泡酒，爰依商標法第 30 條第 1 項第 9 款，給予核駁審定通知。

1.按商標法第 30 條第 1 項第 9 款規定，如商標係相同或近似於我國或外國之葡萄酒或蒸餾酒地理標示，而該外國與我國有簽署國際條約或相互承認該葡萄酒或蒸餾酒地理標示時，該商標即不得註冊。

2.查「香檳（Champagne）」一詞其實代表的是「法國東北的香檳地區或其周邊區域」，以指定的葡萄品種、生產加工方式所釀造之氣泡酒，因為其嚴格的釀造工序與獨特的品質風味，屬葡萄酒地理標示名稱。

3. C 公司申請註冊「香冰檳」，指定使用本土葡萄釀造的氣泡酒，因近外國之葡萄酒或蒸餾酒地理標示「香檳（Champagne）」而不得註冊。爰依商標法第 30 條第 1 項第 9 款，給予核駁審定通知。

王

## 公職王歷屆試題（110 司法特考）

二、大學生甲、乙、丙同住一宿舍寢室，甲熱愛音樂創作，日前隨手在紙上完成一曲譜，名為「稻香序曲」。甲以吉他彈奏此曲，並以手機的錄音軟體錄製彈奏的聲音，期待未來有發表「稻香序曲」的機會。

(一)乙是吉他社的社員，某日看到甲書桌上放著「稻香序曲」的曲譜，未得甲的同意便以手機拍照存檔。2 個月後，乙於吉他社期末發表會上彈奏「稻香序曲」，並向數十位與會的師生和來賓謊稱，「稻香序曲」是他不久前完成的作品。請問：乙是否侵害甲的著作權？

(25 分)

(二)丙建立了個人網站，平時熱衷於在其網站分享資訊並與他人互動。某日丙未經甲的同意便把玩甲放在寢室的手機，發現其中有甲錄製的「稻香序曲」錄音檔。丙將此錄音檔存入自己的電腦又將其上傳至個人網站，讓網友隨意點選、聆聽。請問：丙是否侵害甲的著作財產權？(10 分)

### 【破題關鍵】

1.《考題難易》：★★★★

2.《解題關鍵》：能區分著作種類(音樂著作及錄音著作)及著作權種類(著作人格權及著作財產權)。

### 【擬答】

(一)乙拍照「稻香序曲」曲譜之重製行為，已侵害甲之重製權；乙於吉他社期末發表會上彈奏「稻香序曲」則侵害甲之公開發表權、公開演出權；乙謊稱「稻香序曲」是他不久前完成的作品，則侵害甲之姓名表示權。

1. 甲為「稻香序曲」該曲譜核屬一音樂著作，依著作權第 10 條規定，甲於創作完成時即享有該「稻香序曲」音樂著作之著作權，包含著作財產權及著作人格權。

2. 乙未經甲同意以手機將甲所有之「稻香序曲」該音樂著作拍照存檔，依著作法第 22 條第 1 項及第 91 條，除符合著作權法第 65 條合理使用外，已涉侵害著作財產權人甲之重製權。

3. 乙於吉他社期末發表會上彈奏「稻香序曲」，依著作權法第 15 條第 1 項及第 92 條第 1 項第 1 款，已侵害著作人甲之公開發表權。

(1)按著作權法第 15 條第 1 項本文著作人就其著作享有公開發表之權利。又著作人就其著作有權決定是否公開發表以及其公開發表之時間、地點及方法。又按著作權法第 92 條第 1 項第 1 款侵害第 15 條至第 17 條規定之著作人格權者，可處兩年以下有期徒刑。

(2)查甲為「稻香序曲」該曲譜為一音樂著作之著作人，且甲就該「稻香序曲」尚未公開發表，並期待將來有發表「稻香序曲」的機會。

(3)爰此，乙未經甲同意而擅自於吉他社期末發表會上彈奏甲創作之「稻香序曲」，已侵害甲就「稻香序曲」該音樂著作之公開發表權。

3. 乙於吉他社期末發表會上彈奏「稻香序曲」，依著作權法第 26 條第 1 項及第 92 條，除主張合理使用外，恐侵害著作財產權人甲之公開表演權。

(1)按著作權法第 26 條第 1 項著作人除本法另有規定外，專有公開演出其語文、音樂或戲劇、舞蹈著作之權利。又公開演出指以演技、舞蹈、歌唱、彈奏樂器或其他方法向現場之公眾傳達著作內容。又按第 92 條擅自以公開演出之方法侵害他人之著作財產權者，可處三年以下有期徒刑。

(2)查甲為「稻香序曲」該曲譜為一音樂著作之著作財產權人，專有公開演出其音樂著作之權利，乙於吉他社期末發表會上以吉他該樂器彈奏「稻香序曲」之公開演出行為，涉侵害甲對「稻香序曲」該曲譜之公開表演權。

(3)又查「稻香序曲」非已公開發表之著作，不得主張著作權法第 55 條「非以營利為目的，未對觀眾或聽眾直接或間接收取任何費用，且未對表演人支付報酬者，得於活動中公開口述、公開播送、公開上映或公開演出他人已公開發表之著作」有關非營利性表演活動之合理使用。



(4)爰此，除非乙另主張著作權法第 65 條概括合理使用情事外，乙於吉他社期末發表會上彈奏「稻香序曲」，已涉侵害甲對「稻香序曲」該音樂著作之公開表演權。

4.乙謊稱「稻香序曲」是他不久前完成的作品，依著作權法第 16 條第 1 項及第 92 條第 1 項第 1 款，已侵害著作人甲之姓名表示權。

(1)按著作權法第 16 條第 1 項，著作人於著作之原件或其重製物上或於著作公開發表時，有表示其本名、別名或不具名之權利。又按著作權法第 92 條第 1 項第 1 款侵害第 15 條至第 17 條規定之著作人格權者，可處兩年以下有期徒刑。

(2)查甲為「稻香序曲」該曲譜為一音樂著作之著作人，且甲就該「稻香序曲」該著作於公開發表時享有表示本名、別名或不具名之權；

(3)爰此，乙謊稱「稻香序曲」是他不久前完成的作品，自詡為創作人之行為已侵害甲就「稻香序曲」該音樂著作之姓名表示權。

(二)丙擅自將「稻香序曲」錄音檔存入自己的電腦之行為，已涉侵害甲之重製權；丙擅將「稻香序曲」錄音著作上傳至個人網站支行為，已涉侵害甲之公開傳輸權。

1.甲錄製的「稻香序曲」錄音檔核屬一「錄音著作」，依著作權第 10 條規定，甲以吉他彈奏此曲，並以手機的錄音軟體錄製彈奏的聲音完成時即享有該「稻香序曲」錄音著作之著作權。

2.丙擅自將「稻香序曲」錄音檔存入自己的電腦之重製行為，依著作法第 22 條第 1 項及第 91 條，除符合著作權法第 65 條合理使用外，已涉侵害著作財產權人甲之重製權。

3.丙擅自將「稻香序曲」錄音著作上傳至個人網站任人點選之行為，已涉侵害甲對「稻香序曲」該錄音著作之公開傳輸權。

(1)按著作權法第 26-1 條第 1 項，著作人除本法另有規定外，專有公開傳輸其著作之權利。又按第 92 條擅自以公開傳輸之方法侵害他人之著作財產權者，可處三年以下有期徒刑。

(2)查，甲為「稻香序曲」錄音著作之著作財產權人，專有公開傳輸其著作之權利，爰此，丙擅自將「稻香序曲」錄音著作上傳至個人網站上傳至個人網站，讓網友隨意點選、聆聽之公開傳輸行為，除符合著作權法第 65 條合理使用外，已涉侵害甲對「稻香序曲」該錄音著作之公開傳輸權。

## 公職王歷屆試題 (110 司法特考)

三、X 公司研發、生產、販賣各種牙科材料。A 營業秘密、B 營業秘密及 C 營業秘密，分別為關於「牙科用樹脂」、「牙科黏合劑」、「牙科印模」配方與製程的研發成果。

(一)甲為 X 公司研發部的資深研究員，在該公司實驗室從事研發工作多年，最近完成了 A 營業秘密的研發工作。請問：A 營業秘密歸何人所有？(10 分)

(二)乙長年擔任 X 公司的行銷部經理，但對牙科材料的研發頗感興趣。經公司同意後，乙於非上班時段利用該公司的實驗室進行研究，日前完成了 B 營業秘密的研發工作。請問：B 營業秘密歸何人所有？X 公司得否使用 B 營業秘密？(10 分)

(三)X 公司以新臺幣 800 萬元聘請某大學化學系退休教授丙研發牙科材料，但雙方並未就研發成果的歸屬加以約定。丙近日順利完成了 C 營業秘密的研發工作。請問：C 營業秘密歸何人所有？X 公司得否使用 C 營業秘密？(10 分)

### 【破題關鍵】

1.《考題難易》：★★

2.《解題關鍵》：營業秘密法第 3 條及第 4 條有關營業秘密歸屬之判斷。

### 【擬答】

(一) A 營業秘密(牙科用樹脂)，按營業秘密法第 3 條第 1 項，歸雇用人 X 公司所有。

- 1.按營業秘密法第 3 條第 1 項「受雇人於職務上研究或開發之營業秘密，歸雇用人所有。但契約另有約定者，從其約定。」
- 2.經查，甲為 X 公司研發部的資深研究員，X 公司以研發、生產、販賣各種牙科材料為營業範圍，受雇員工甲實驗室從事研發工作，完成了 A 營業秘密(牙科用樹脂)的研發工作，為其聘僱關係的工作範圍，故該 A 營業秘密(牙科用樹脂)核屬 X 公司受雇人甲於職務上研究或開發之營業秘密，歸雇用人 X 公司所有。

(二) B 營業秘密(牙科黏合劑)，營業秘密法第 3 條第 2 項，歸其受雇人乙自己所有，但依同項但書規定，X 公司得支付合理報酬後，於該事業使用其營業秘密。

- 1.按營業秘密法第 3 條第 2 項「受雇人於非職務上研究或開發之營業秘密，歸受雇人所有。但其營業秘密係利用雇用人之資源或經驗者，雇用人得於支付合理報酬後，於該事業使用其營業秘密。」
- 2.經查，乙長年擔任 X 公司的行銷部經理，牙科材料研發並非其職務範圍，故其利用非上班時段完成 B 營業秘密的研發工作，核屬非職務上研究或開發之營業秘密，歸其受雇人乙自己所有。
- 3.惟查，於非上班時段利用該公司的實驗室進行研究，始能完成了 B 營業秘密(牙科黏合劑)的研發工作，依營業秘密法第 3 條第 2 項但書規定，X 公司得支付合理報酬後，於該事業使用其營業秘密，此屬「法定」「非專屬授權」規定。

(1)如何計算合理報酬？原則上以市場環境做判斷

(2)如何劃分事業定義？法未有明文，且尚無穩定實務見解可循，原則上以 X 公司該事業所研發、生產、販賣各種牙科材料為依歸。

(三) C 營業秘密(牙科印模)，營業秘密法第 4 條，歸受聘人丙自己所有；但依同條但書規定，出資人 X 公司得於業務上使用 C 營業秘密而不需另行支付對價。

- 1.按營業秘密法第 4 條「出資聘請他人從事研究或開發之營業秘密，其營業秘密之歸屬依契約之約定；契約未約定者，歸受聘人所有。但出資人得於業務上使用其營業秘密。」
- 2.經查，X 公司以新臺幣 800 萬元聘請某大學化學系退休教授丙研發牙科材料，但雙方並未就研發成果的歸屬加以約定，故就丙所完成了 C 營業秘密(牙科印模)的研發工作，核屬 X 公司出資聘請他人從事開發之營業秘密，歸受聘人丙自己所有。
- 3.惟查，X 公司身為出資人，基於利益衡平及有償契約性質，依營業秘密法第 4 條但書規定，X 公司得在以研發、生產、販賣各種牙科材料該營業範圍內，合法有權使用 C 營業秘密(牙科印模)，不需另再支付對價。