

111 年公務人員高等考試三級考試試題

類科：智慧財產行政

科目：世界貿易組織法規(與貿易有關之智慧財產協定)

裴騰老師

一、A 國和 B 國同為 WTO 會員。在新冠肺炎 (COVID-19) 肆虐全球下，A 國藥廠發展疫苗並取得 A 國專利。B 國則強制授權生產 A 國藥廠受專利保護的疫苗。TRIPS 協定未明文規定強制授權的事由，試以條約解釋規則，申論 WTO 會員是否享有決定強制授權事由的權利？

(40 分)

1. 《考題難易》(★★★：普通)

2. 《破題關鍵》：努力試圖要求、合理之商業條款與條件、經過合理期間、無法獲得授權、半導體科技、非商業使用之目的、反制反競爭行為、強制授權時應遵守之義務規定、TRIPS 協定之目的，有益社會及經濟福祉、保障公共利益。TRIPS 協定第 31 條、第 7 條、第 8 條。

【擬答】

(一)強制授權之事由：

1. TRIPS 第 31 條(b)(c)規定內容：

「會員之法律允許不經專利權人之授權而為其他使用時，包括政府使用或政府授權第三人實施，應遵守下列規定：

(b)此類使用僅在使用前，意圖使用之人已經努力向權利持有人要求依合理之商業條款及條件獲得許可，但在合理期限內未獲成功，方可允許。如會員處於國家緊急情況或其他極為緊急情況，或基於非營利之公共使用，則可捨棄前述之要件。但在國家緊急情況或其他極為緊急情況下，應合理可行地儘快通知權利持有人，對基於非營利之公共使用，如政府或政府授權之合約人，未經專利檢索而知或有明顯理由應知政府將使用或將為政府而使用某有效專利，則應立即通知權利持有人。

(c)此類使用之範圍及期間應限於所許可之目的；如為半導體技術應僅以非營利之公共使用，或作為經司法或行政程序認定為反競爭行為之救濟為限¹。」

2. 強制授權必須符合之條件：

(1)欲依照本條使用他人發明之人，必須在此項使用之前，曾努力試圖向專利權人要求依照合理之商業條款與條件給予授權，而經過合理期間仍無法獲得權利人給予授權。不過，在有國家緊急情況或有其他極為急迫之情形，或其係為公共之非商業目的而使用，則會員國得豁免此一要件²。

(2)「此種對他人發明之使用，應限於與該強制授權目的相符之範圍；在半導體科技之情形，其使用限於公共之非商業使用或係為救濟反競爭行為（但違反競爭行為必須已經經由司法或行政程序加以認定）」：半導體相關之科技發明，則限於兩種目的始得強制授權，其中之一為非商業使用之目的；另一情形係為反制反競爭行為（例如有專利權之廠商基於「固定價格」之目的而限制其發明之使用，倘若此種行為已經被法院或主管機關認定為反競爭行為，此時會員國即得對國內業者授權使用該半導體科技）³。

¹ 經濟部智慧財產局，網頁：<https://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=207100&ctNode=6780&mp=1>，最後查閱日：2022.2.10。

² 羅昌發著，國際貿易法，二版，2010 年 9 月，頁 576。

³ 羅昌發著，國際貿易法，二版，2010 年 9 月，頁 576-577。

(二) WTO 會員於符合 TRIPS 協定之目的下，享有決定強制授權事由的權利：

1. 按所謂條約解釋規則，係依條約文字之文義性解釋、訂定過程之歷史性解釋及訂定宗旨之目的性解釋等綜合予以判斷。
2. 強制授權嚴重影響專利權人權利，包括行使專利權可獲得之利益、是否授權他人行使其專利權、向何人授權及其授權金額等。而 TRIPS 協定於擬定過程中，並未對 WTO 會員決定強制授權事由加以限制，而是著重於 WTO 會員於強制授權時應遵守之義務規定，呈現於 TRIPS 協定第 31 條。故 WTO 會員於符合 TRIPS 協定第 31 條 (b)、(c) 之條件下，可決定強制授權事由。惟應符合 TRIPS 協定之目的，即第 7 條有益社會及經濟福祉與當事人間權利義務平衡，及第 8 條保障公共利益之目的。

二、依 TRIPS 協定第 2 條第 1 項規定，WTO 會員應遵守 1967 年巴黎公約第 1 條至 12 條及第 19 條。此規定的法律效果為何？(30 分)

1. 《考題難易》(★★★：普通)

2. 《破題關鍵》：直接將既有國際協定或公約之規定納入內容、工業財產權、農產品與礦產品、智慧財產權有效性、範圍、使用標準、執行、取得、維持及相關當事人間之程序、祖父條款。TRIPS 協定第 2 條第 1 項。

【擬答】

(一) TRIPS 第 2 條第 1 項規定內容：

「1. 關於本協定第二、三、四篇，會員應遵守巴黎公約（1967）之第一條至第十二條及第十九條之規定⁴。」

(二) TRIPS 與其他智慧財產權公約之關係：

TRIPS 之許多實體規範，係以直接將若干既有之國際協定或公約之規定納入作為內容之方式，加以規定。其所引用之國際協定及公約包括：

1. 巴黎保護工業財產權公約（the Paris Convention for the Protection of Industrial Property，簡稱巴黎公約）。
2. 伯恩文學藝術著作保護公約（the Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works，簡稱伯恩公約）。
3. 羅馬公約（the International Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations，保護表演者、錄音物製造人以及廣播機構之國際公約）。
4. 關於積體電路之智慧財產權條約（Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits，簡稱 IPIC 條約）⁵。

(三) 巴黎公約第 1 條關於該公約所適用之智慧財產權範圍：

1. 適用於「工業財產權」：

巴黎公約係適用於「工業財產權」（industrial property rights），工業財產權之範圍包括：

- (1) 客體專利（object patents）
- (2) 設施新型（utility models）

⁴ 經濟部智慧財產局，網頁：<https://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=207100&ctNode=6780&mp=1>，最後查閱日：2022.2.10。

⁵ 林彩瑜著，WTO 制度與實務：世界貿易組織法律研究（三），二版，2013 年 8 月，頁 347。

(3)工業設計 (industrial designs)

(4)商標、服務標章 (service marks)

(5)交易名稱 (trade names)

(6)產品來源標示 (indications of source or appellation of origin)

(7)對不公平競爭之阻止 (the repression of unfair competition)。

2. 包括農產品與礦產品：

而且，工業財產權不僅適用於工業與商業事項上，而且應適用於農產品與礦產品⁶。

(四) TRIPS 協定第 2 條第 1 項規定之法律效果：

依本項規定，TRIPS 會員於有關智慧財產權有效性、範圍、使用標準、執行、取得、維持及相關當事人間之程序等，應優先遵守巴黎公約（1967）之規定。此係因巴黎公約（1967）較 TRIPS 協定先行訂定，TRIPS 會員自應優先遵守「祖父條款」即巴黎公約（1967），以尊重並維持既有法秩序。就巴黎公約（1967）第 1 條至 12 條及第 19 條與 TRIPS 協定規範相同事項者，WTO 會員應以巴黎公約（1967）作為國內法之立法依據。

⁶ 羅昌發著，國際貿易法，二版，2010年9月，頁518-519。

三、依 TRIPS 協定第 20 條，使用商標不得受特殊要求的「不當妨礙」

(unjustifiably encumbered)，試以 WTO 澳洲素面包裝判決，說明該不當妨礙的決定，需考慮何事？(30 分)

1. 《考題難易》(★★★★：困難)

2. 《破題關鍵》：特殊要求或不合理妨礙之事由、一同使用、特定之形式使用、區別某一企業與其他企業貨品或服務之使用、極端措施、其他替代措施、國內公共健康、公共利益之保障。TRIPS 協定第 20 條、第 8 條。

【擬答】

(一) TRIPS 第 20 條規定內容：

「於交易過程中，不得對商標之使用為特殊要求而造成不合理之妨礙，例如須與其他商標一起使用、須以特別的形式使用，或使用方式有害於識別商品或服務之能力。此規定並不禁止要求將用以表彰生產事業之商標與用於區別該事業指定使用於特定商品或服務之商標一起使用，但不得要求將此二者聯結使用⁷。」

(二) 特殊要求或不合理妨礙之事由：

TRIPS 第 20 條之特殊要求或不合理妨礙之事由，例如要求商標與另一商標一同使用、要求商標以特定之形式加以使用，或要求商標以影響該商標區別某一企業與其他企業之貨品或服務之功能之方式而使用等。但會員得要求商標權利人在使用標示該企業之貨品或服務之商標時，必須與標示生產該等貨品或服務之企業之商標，一同使用；惟不得要求此兩種商標在任何情況下必須連用⁸。

(三) 2018 年 6 月 28 日 WTO 爭端解決小組所為之澳洲素面包裝判決，認為澳洲政府要求菸品採素面包裝，外表包裝不得使用商標，並未違反 TRIPS 協定相關規定。其中有關 TRIPS 協定第 20 條不當妨礙決定，其考慮因素略述如下：

1. 極端措施：

澳洲菸品採素面包裝措施，固然為一極端措施，但並非因其為極端措施，即逕行認定其對商標使用構成「不當妨礙」。素面包裝措施是否構成「不當妨礙」，應與其他商標使用不得受「不當妨礙」採同一標準⁹。

2. 有無其他替代措施：

如果有其他替代措施亦可達成相同之政策目的，WTO 會員國卻採用會對商標使用構成「不當妨礙」之措施，即會遭受是否違反 TRIPS 第 20 條之挑戰¹⁰。本案澳洲菸品採素面包裝，主要政策目的為維護國民健康，避免民眾選購特定品牌之菸品。除採取素面包裝外，似無其他可達相同政策目的之替代措施，因此難被認定構成 TRIPS 協定第 20 條不當妨礙商標使用。

3. 追求國內公共健康之目的：

澳洲菸品素面包裝措施，係以國內公共健康為目的，與《菸草控制框架公約》(FCTC)之

⁷ 經濟部智慧財產局，網頁：<https://www.tipo.gov.tw/ct.asp?xItem=207100&ctNode=6780&mp=1>，最後查閱日：2022.2.10。

⁸ 林彩瑜著，WTO 制度與實務：世界貿易組織法律研究（三），二版，2013 年 8 月，頁 360。

⁹ 簡介「澳洲—素面包裝案」小組報告——以 TRIPS 第 15、16 及 20 條為中心，黃雯郁，政大商學院國際經貿組織暨法律研究中心，經貿法訊第 240 期，2018 年 11 月 12 日，頁 3。

¹⁰ 簡介「澳洲—素面包裝案」小組報告——以 TRIPS 第 15、16 及 20 條為中心，黃雯郁，政大商學院國際經貿組織暨法律研究中心，經貿法訊第 240 期，2018 年 11 月 12 日，頁 3。

多邊公共健康政策一致¹¹。按商標權之保障，固有促進工商企業正常發展之目的，但公共利益之保障亦不可忽視，TRIPS 第 8 條亦有明文。菸品影響國民健康甚鉅，應在保障菸品商標權人與國民健康間取得平衡，澳洲菸品素面包裝措施既以追求國內公共健康為目的，又不致對菸品商標權人造成過度侵害，故澳洲素面包裝判決認未構成商標使用之「不當妨礙」。

公職

志光
保成
學儒

快速考取

全方位智慧服務系統

線上.線下 給您 **最強大的支援**

手機APP系統

考情、開課、預約補課、試題輕鬆掌握

能力指標檢測系統

線上測驗同時診斷你章節強弱

線上模擬考 平時測驗

定期檢視學習成效修正學習方向

線上考前重點下載

考前大補帖，重點一點通

歷屆試題.解題典藏

最完整各類國考試題及解題題庫

國考加分學習資訊網

最新考情、時事精闢分析，即時加分

問題解惑
實力分析

試題演練
即時資訊

數位/在家補課系統

課程可重複觀看解決學習疑問

名師申論批改

授課名師批閱提升寫作能力

時事專題講座

最新修法時事彙整即時補充重點

筆記借閱

重點科目筆記借閱有效複習上課進度

落點分析

由上榜各科成績分析設定個人得分值

WIFI教室/自修教室

最舒暢的閱讀空間，亦可線上自助補課

QR Code

公職王影音頻道

考題剖析、考前重點等加值內容線上看

¹¹ 簡介「澳洲—素面包裝案」小組報告——以 TRIPS 第 15、16 及 20 條為中心，黃雯郁，政大商學院國際經貿組織暨法律研究中心，經貿法訊第 240 期，2018 年 11 月 12 日，頁 4。