

112 年一般警察人員考試試題

考試別：一般警察人員考試

等 別：三等考試

類科別：警察法制人員

科 目：智慧財產權法

考試時間：2 小時

注意：(一)禁止使用電子計算器。

(二)不必抄題，作答時請將試題題號及答案依照順序寫在試卷上，於本試題上作答者，不予計分。

(三)本科目除專門名詞或數理公式外，應使用本國文字作答。

遠山老師解題

一、甲公司為從事電腦散熱風扇及散熱片之專業製造商，其研發各項產品而取得經濟部智慧財產局核准及公告之「A 散熱器」新型專利權及「B 散熱器」新型專利權。乙公司未獲得甲公司同意或授權，竟製造侵害該「A 散熱器」新型專利權之產品銷售，乙公司則辯稱因甲公司於「A 散熱器」新型專利權產品上並未標示專利證書號數，故不知該產品有專利權。另「B 散熱器」新型專利權因不具進步性，經舉發後，被智慧財產局撤銷專利權，然於撤銷前，甲公司發現丙公司製造及販售侵害該「B 散熱器」新型專利權之產品時，甲公司即申請取得智慧財產局所作成之無法否定新穎性及進步性的新型專利技術報告，並向丙公司提起專利侵權訴訟。該新型專利權被撤銷後，丙公司即主張甲公司所提起之專利侵權訴訟，導致其受有損害，請求甲公司賠償。請附理由詳答下列問題：

(一)請說明甲公司所有之專利權可排除他人為那些行為及其對乙公司請求損害賠償之舉證責任為何？(10 分)

(二)請說明新型專利技術報告之法律性質及甲公司應如何舉證始能對丙公司免責？(14 分)

【考題難易度】★★☆☆☆

【破題關鍵】專利法第 58 條、第 98 條、第 117 條、最高行政法院 106 年度判字第 137 號行政判決

【擬答】

(一)依專利法第 120 條準用同法第 58 條第 1 項、第 2 項及第 98 條之規定，可認定甲公司所有之新型專利權之權利內涵及其舉證責任，茲分述如下：

1. 甲公司依專利法第 120 條準用同法第 58 條第 1 項及第 2 項就其新型專利權有以下權利內涵：

(1)按「發明專利權人，除本法另有規定外，專有排除他人未經其同意而實施該發明之權。物之發明之實施，指製造、為販賣之要約、販賣、使用或為上述目的而進口該物之行為。」專利法第 58 條第 1 項、第 2 項定有明文。

(2)次按「第二十二條、第二十三條……第五十八條第一項、第二項、第四項、第五項……於新型專利準用之。」專利法第 120 條定有明文。

(3)甲公司擁有「A 散熱器」及「B 散熱器」之新型專利權，依專利法第 120 條準用第 58 條第 1 項及第 2 項，甲公司就上開新型專利權，專有排除他人未經其同意而實施這些新型專利之權利，所謂實施包含製造、販賣之要約、販賣、使用或為上述目的而進口該物之行為。

2. 甲公司依專利法第 120 條準用同法第 98 條之規定，應負乙公司明知或可得而知「A 散

熱器」為新型專利權產品之舉證責任：

- (1)按「專利物上應標示專利證書號數；不能於專利物上標示者，得於標籤、包裝或以其他足以引起他人認識之顯著方式標示之；其未附加標示者，於請求損害賠償時，應舉證證明侵害人明知或可得而知為專利物。」專利法第 98 條定有明文。
- (2)次按「第二十二條、第二十三條……第八十四條至第九十八條、第一百條至第一百零三條，於新型專利準用之。」專利法第 120 條定有明文。
- (3)甲公司於「A 散熱器」新型專利權產品上並未標示專利證書號數，並經乙公司依提起抗辯，則依專利法第 120 條準用同法第 98 條之規定，甲公司向乙公司請求損害賠償時，應由甲公司負擔證明乙公司明知或可得而知「A 散熱器」為新型專利權產品之舉證責任。

(二)新型專利技術報告之法律性質為行政處分，另依專利法第 117 條規定甲公司需證明已盡相當之注意方得免責，茲分述如下：

1. 新型專利技術報告之法律性質並非行政處分，而係無拘束力之報告：

- (1)按「新型專利技術報告僅為申請人判斷該新型專利權是否合於專利實體要件之參考，該新型專利技術報告所載比對結果並無任何拘束力，且非行政處分，對於該新型專利之效力亦無任何影響。主張該新型專利有應撤銷理由之人，應依專利法第 107 條規定向專利專責機關提起舉發，不服該舉發審定者，得提起行政爭訟以資救濟。專利專責機關所出具之新型專利技術報告，性質上應屬專利專責機關對任何人依據專利法第 103 條對已公告之新型專利，詢問有關同法第 94 條第 1 項第 1 款、第 2 款、第 4 項、第 95 條或第 108 條準用第 31 條規定之情事，專利專責機關依據法定義務所提供，對新穎性與進步性加以判斷之法律諮詢意見，係屬專利專責機關所出具而不具拘束力之報告，僅作為關係人權利行使或技術利用之參考，專利專責機關作成專利舉發成立與否之處分，自不受新型專利技術報告之拘束。」最高行政法院 106 年度判字第 137 號行政判決、109 年度上字第 513 號行政判決參照。
- (2)新型專利技術報告，僅係由專利專責機關依其法定義務對於既有之新型專利提出對新穎性及進步性進行判斷的法律諮詢意見，係對是否符合專利實體要件之參考文書，其技術報告之結果並不因此對外發生任何拘束力，自非行政處分，僅係無拘束力之報告。

2. 甲公司依專利法第 117 條之規定，須證明已盡相當之注意方得免責：

- (1)按「新型專利權人之專利權遭撤銷時，就其於撤銷前，因行使專利權所致他人之損害，應負賠償責任。但其係基於新型專利技術報告之內容，且已盡相當之注意者，不在此限。」專利法第 117 條定有明文。
- (2)查，甲公司取得「B 散熱器」新型專利技術報告後，即向丙公司提出專利侵權訴訟，嗣後該新型專利遭受撤銷，依專利法第 117 條本文規定，甲公司因行使其專利權因此對丙公司造成損害，應負賠償責任。
- (3)惟若甲公司就「B 散熱器」新型專利技術報告之內容，可證明已盡相當之注意義務者，即毋需負擔上開賠償責任。

志光·學儒·保成

全國最完整堅實課程

行政警察 消防警察

特別介紹 獨家

完善輔考制度 上榜面面俱到	
正規班	英文速成班
教材充足課程循序漸進，先把基本底子打好，重點科目採雙師資、雙循環，讓您重複聽取課程，補充上榜能量與養分。	英文100分的配分極為重要，掌握好英文成績，上榜實力大躍進，補習班全新規劃12回的重點單字及隨堂測驗課程，拉開差距上榜更容易。
奪榜/特訓班	題庫/總複習班
專為有基礎、具上榜決心的考生而設計，針對命題焦點授課，透過大量申論練習與指導，以及嚴格的管理制度，絕對讓你榜上有名。(須自費加選)	精選近年考題分析及命題趨勢，考前一個月關鍵記憶、地毯式複習，統整架構瞭解不足之處，並予以修正。(題庫須自費加選)
申論考試班	體能測驗
教您從審題、破題、解題突圍申論題得分魔咒，掌握申論作答技巧。(須自費加選)	針對體測項目進行訓練，從基礎體能重建到實戰模擬，讓您短時間學會通過體測之訣竅。

榜首級課程

拿下111年全國警察
4大狀元

<p>全國狀元</p> <p>三等犯罪防治預防組 林○璇</p>	<p>全國狀元</p> <p>三等行政警察 溫○琳</p>
<p>全國狀元</p> <p>四等行政警察 黃○智</p>	<p>全國狀元</p> <p>四等消防警察 黃○智</p>

二、甲作詞作曲家將其所創作之任何詞、曲音樂著作「專屬授權」予乙公司，授權內容包括重製、公開演出、公開傳輸、改作、出版、發行等。「A 歌」之詞曲為甲所創作，而丙歌手未經同意或授權即在其售票演唱會上演唱「A 歌」。另甲亦具藝術天分，而將其所完成之臺灣著名觀光景點素描畫作集結成「B 畫冊」出版，並以「非專屬授權」方式授權予丁印製及銷售。不料，戊竟將「B 畫冊」掃描後並數位化後上傳至其個人網站供人下載營利。請附理由詳答下列問題：

- (一)著作財產權專屬授權及非專屬授權之意義及法律效果為何？(12 分)
- (二)丙歌手之行為是否構成著作權之侵害以及何人得為訴訟上之主張？(12 分)
- (三)戊之行為是否構成著作權之侵害以及何人得為訴訟上之主張？(12 分)

【考題難易度】★★★☆☆

【破題關鍵】著作權法第 3 條、第 26 條、第 37 條

【擬答】

(一)著作財產權專屬授權及非專屬授權之意義與法律效果，茲敘述如下：

1. 按「著作財產權人得授權他人利用著作，其授權利用之地域、時間、內容、利用方法或其他事項，依當事人之約定；其約定不明之部分，推定為未授權。前項授權不因著作財產權人嗣後將其著作財產權讓與或再為授權而受影響。非專屬授權之被授權人非經著作財產權人同意，不得將其被授與之權利再授權第三人利用。專屬授權之被授權人在被授權範圍內，得以著作財產權人之地位行使權利，並得以自己名義為訴訟上之行為。著作財產權人在專屬授權範圍內，不得行使權利。」著作權法第 37 條第 1 項至第 4 項定有明文。
2. 著作財產權人原則上得授權他人利用其著作，依其授權方式可分為非專屬授權與專屬授權。非專屬授權者係指，被授權人雖可以行使著作財產權，惟其並不得排除著作財產權人繼續利用或授權與他人之權利。專屬授權者係指，被授權人在被授權之範圍內，得以著作財產權人之地位行使權利，並得以自己名義為訴訟上之行為，另可排除著作財產權

人在授權範圍內行使其權利。

(二)丙歌手之行為構成「A 歌」之著作權侵害，乙公司得為訴訟上之主張，茲分述如下：

1. 丙歌手於售票演唱會上演唱「A 歌」係屬公開演出音樂著作之行為：

- (1) 按「九、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。以擴音器或其他器材，將原播送之聲音或影像向公眾傳達者，亦屬之。」、「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。」著作權法第 3 條第 1 項第 9 款、第 26 條第 1 項定有明文。
- (2) 查，丙歌手於售票演唱會中未經授權演唱「A 歌」，係以歌唱方式向現場公眾傳達音樂著作之行為，屬於公開演出，惟公開演出之權利依著作權法第 26 條第 1 項之規定應專屬於著作權人所有。故丙歌手未經授權公開演出「A 歌」之行為，已然構成著作權之侵害。

2. 乙公司依法得向丙歌手提起著作侵權訴訟，惟甲得否提起訴訟，分析如下：

- (1) 按「專屬授權之被授權人在被授權範圍內，得以著作財產權人之地位行使權利，並得以自己名義為訴訟上之行為。」著作權法第 37 條第 3 項定有明文。
- (2) 查，甲將其所創作之任何音樂著作皆專屬授權予乙公司，乙公司於「A 歌」之著作權受侵害，依著作權法第 37 條第 3 項之規定，自得以自己名義提起訴訟。
- (3) 惟著作財產權人甲得否提起訴訟，即著作財產權人經專屬授權其著作財產權後，得否再以自己名義提起訴訟，實務及學說上迭有爭議：
 - ① 肯定說者認為，人民之訴訟權為憲法所賦予，非經法律明文不得予以剝奪，且同法第 37 條第 4 項之目的僅在於禁止著作財產權人再度授權，並無使其喪失著作財產權之意。
 - ② 否定說者認為，著作財產權人就其著作權經專屬授權後已獲得一定報酬，若有侵權情事發生，直接受害者應為專屬授權人，故由其提起訴訟較為妥適。
- (4) 本文認為，同法第 37 條第 4 項雖規定著作財產權人在專屬授權範圍內不得行使權利，惟觀其文義並非在剝奪著作財產權人對其著作之權利，僅不得再授權予第三人，否則違背專屬授權規範之設立目的。是故，本案之著作財產權人甲，似仍應得提起訴訟以維權利。

(三)戊之行為構成「B 畫冊」之著作權侵害，甲得為訴訟上之主張，茲分述如下：

1. 戊將「B 畫冊」掃描、上傳至其個人網站供人下載之行為，侵害著作財產權人之重製及公開傳輸權：

- (1) 按「五、重製：指以印刷、複印、錄音、錄影、攝影、筆錄或其他方法直接、間接、永久或暫時之重複製作。於劇本、音樂著作或其他類似著作演出或播送時予以錄音或錄影；或依建築設計圖或建築模型建造建築物者，亦屬之。十、公開傳輸：指以有線電、無線電之網路或其他通訊方法，藉聲音或影像向公眾提供或傳達著作內容，包括使公眾得於其各自選定之時間或地點，以上述方法接收著作內容。」著作權法第 3 條第 1 項第 5 款、第 10 款定有明文。
- (2) 次按「著作人除本法另有規定外，專有重製其著作之權利。」、「著作人除本法另有規定外，專有公開傳輸其著作之權利。」著作權法第 22 條第 1 項、第 26 條之 1 第 1 項定有明文。
- (3) 查，戊並非「B 畫冊」之著作權人，卻將「B 畫冊」掃描為電子檔，係為重製之行為，又進一步將該電子檔上傳至網站供公眾下載「B 畫冊」之著作內容，係為公開傳

輸之行為；惟重製權與公開傳輸權皆專屬於著作權人所有，故戊之行為已構成著作侵權。

2. 甲得依法對戊提起訴訟，惟丁無法對戊提起訴訟：

(1) 經查，甲為「B 畫冊」之著作財產權人，又無將其專屬授權於他人之情事，自應依法專有上開著作之重製權與公開傳輸權。今戊將「B 畫冊」掃描、上傳至其個人網站供人下載之行為既構成侵害甲所有之「B 畫冊」之重製權與公開傳輸權，甲自得對戊提起訴訟。

(2) 惟查，丁僅係由甲非專屬授權「B 畫冊」之印製及銷售權利，故丁並無依著作權法第 37 條第 3 項以自己名義提起訴訟之權利，在此並與敘明。



志光·學儒·保成

警察 怎麼準備 最快上榜?

9大輔考 幫您快速考取

自修+班導制度 學員專屬自修教室+隨班專任班導師、服務快速。	成績剖析 成績落點分析，為你的學習把關，強項加碼弱科補強。	經驗傳承 考取學員返班分享，讀書技巧筆記、書寫心路歷程。
英文記憶技巧 補習班教你如何不著痕跡地將英文融入生活中，讓英文實力一點一滴慢慢累積、循序漸進。	學習進度總整理 補習班獨創【學習進度總整理】，章節精華重點提醒，上一段落就先行檢視，而不是考前才驗收。	修法講座 最新修法資訊，網羅關鍵考點，實務案例、時事活用、法律變革等，面對時事考題精準掌握。
高分挑戰賽 不定期舉辦法科高分挑戰賽，增加同學實際演練機會，適時修正觀念上的缺失，全面提升上榜實力。	階段月段考 考試就是要不斷的練習題目，讓同學在檢測學習狀況，弱點的補強，以達到知己知彼百戰百勝。	全國全真模擬考 讓考生提前體驗考試臨場感，時間分配、審題、答題邏輯及準備進度，以全國排名了解自身實力。

★ 一般行政警察·一般消防警察 全新開課 歡迎試聽 ★

三、甲為專業美髮品牌公司，並為註冊「XYZ」商標之商標權人，指定用於洗髮精等商品。乙公司未經甲公司授權使用，竟經由網路營業據點販賣具有與該商標「XYZ」字樣完全相同之洗髮精，甲公司主張乙公司侵害其商標權，乙公司則抗辯其所販賣之洗髮精，係經由甲公司所銷售流通於市場後，而輾轉由 A 髮型美容院販賣予乙公司。不久後，甲公司又在網路上發現丙公司所生產及販賣的洗髮精，未經甲公司授權使用而在外包裝及瓶裝上貼上甲公司所註冊之「XYZ」商標，甲公司亦主張丙公司侵害其商標權，丙公司則抗辯其一直使用「XYZ」於洗髮精產品上，迄今已經使用 30 年，但未註冊商標，亦不知「XYZ」已由甲公司註冊而取得商標權。另丁髮廊新開幕，於是在其廣告文宣、網頁及臉書粉絲團上，宣傳來店即可參加抽獎活動，抽中即送「XYZ」洗髮精。甲公司亦主張丁髮廊未經同意及授權便使用「XYZ」的商標於相關廣告文宣、網頁及臉書粉絲團上而侵害其商標權。請附理由詳答下列問題：

(一) 乙公司是否得以「權利耗盡原則」抗辯之？(10 分)

(二) 丙公司是否得以「善意先使用」抗辯之？(15 分)

(三) 丁髮廊是否得以「商標合理使用」抗辯之？(15 分)

【考題難易度】★★☆☆☆

【破題關鍵】商標法第 36 條第 1 項第 1 款、第 1 項第 4 款、第 2 項、智慧財產法院 105 年度民商上字第 12 號民事判決

【擬答】

(一)乙公司原則上得依商標法第 36 條第 2 項之規定主張權利耗盡原則之抗辯：

1. 按「附有註冊商標之商品，係由商標權人或經其同意之人於國內外市場上交易流通者，商標權人不得就該商品主張商標權。但為防止商品流通於市場後，發生變質、受損或經他人擅自加工、改造，或有其他正當事由者，不在此限。」商標法第 36 條第 2 項定有明文。
2. 查，乙公司所販賣之洗髮精雖有「XYZ」商標，惟其若係由甲公司銷售後流通於市場中，則該洗髮精之商品係屬於由商標權人於國內外市場上交易流通之情形，且甲公司並無其他為防止商品流通於市場後發生變質、受損等其他正當事由之情況下，乙公司自得主張商標法第 36 條第 2 項之權利耗盡原則作為抗辯事由。

(二)丙公司原則上得依商標法第 36 條第 1 項第 4 款之規定主張善意先使用之抗辯：

1. 按「下列情形，不受他人商標權之效力所拘束：四、在他人商標註冊申請日前，善意使用相同或近似之商標於同一或類似之商品或服務者。但以原使用之範圍為限；商標權人並得要求其附加適當之區別標示。」商標法第 36 條第 1 項第 4 款定有明文。
2. 查，丙公司所生產及販賣之洗髮精，其外包裝及瓶裝上皆有「XYZ」之圖樣，然而丙公司使用「XYZ」之圖樣迄今已有 30 年，若甲公司並非於 30 年前就註冊「XYZ」之商標而係近年才申請並經商標專責機關核准通過，且丙公司對甲公司有上開「XYZ」之註冊商標一事並不知情，原則上甲公司之商標權效力並不及於丙公司生產及販售其洗髮精之行為，丙公司自得依商標法第 36 條第 1 項第 4 款之規定，主張善意先使用作為抗辯事由。惟甲公司得要求丙公司依法附加適當之區別標示。

(三)丁公司原則上得依商標法第 36 條第 1 項第 1 款之規定主張描述性合理使用之抗辯：

1. 按「下列情形，不受他人商標權之效力所拘束：一、以符合商業交易習慣之誠實信用方法，表示自己之姓名、名稱，或其商品或服務之名稱、形狀、品質、性質、特性、用途、產地或其他有關商品或服務本身之說明，非作為商標使用者。」商標法第 36 條第 1 項第 1 款定有明文。
2. 次按「被上訴人之系爭活動，雖於廣告看板、旗幟、布條、貼紙、立牌、懸掛式看板、商品型錄、公司網頁、臉書粉絲團，有出現如附表所示之系爭商標及系爭活動贈品照片。惟該等各廣告看板等之系爭行為，就整體觀之，均有標註被上訴人商標『POYA』、『寶雅』，且各看板或廣告型錄上有標示『寶雅 POYA 時尚週年慶』、『POYA30th 時尚週年慶』等字樣，並佐以『立集抽經典 Chanel』等文字及系爭活動贈品照片，故系爭行為之主要目的，在於使相關消費者得以認知系爭活動提供系爭活動贈品作為抽獎禮物，是以系爭商標指示系爭活動贈品，用以表示系爭活動之特性，並非將系爭商標作為商標使用，用以表彰被上訴人之商品標識。」智慧財產法院 105 年度民商上字第 12 號民事判決參照。
3. 查，丁髮廊於其廣告文宣、網頁及臉書粉絲團上，宣傳來店即可參加抽獎活動，抽中即送「XYZ」洗髮精之行為，其目的僅係使相關消費者認知其抽獎活動之贈品為「XYZ」洗髮精，並非該商標作為商標之使用以表彰丁髮廊自身之商品或服務，從而屬於商標法第 36 條第 1 項第 1 款之描述性合理使用。

志光·學儒·保成

跟著學長姐 你也能 **高分上榜**

全國第四 **陳○佑** 111一般警察特考
四等行政警察

我在專榜/特訓班最大的收穫就是認識到自己申論成績的不足，每周補習班都會依照進度幫我們出考卷，然後老師會來檢討和補充資料，到後期我的申論也漸漸拉起來。透過專榜/特訓班能隨時修正自己的不足之處，讓自己保持在一個很高的水平，不要鬆懈，成功就在不遠處。

全國第六 **賴○憲** 111一般警察特考
四等消防警察

我報名年度班的面授課程，因為我喜歡面對面的感覺，不喜歡坐在電腦或iPad前面快轉、跳轉、回放，然後不能問問題。補習班老師都很平易近人，問再多問題也會一一解答，而且很會抓考試的小撇步，不鑽牛角尖去硬解太難的題目，而是花大部分時間在大方向的提點。

更多上榜經驗談



五個月考取 **周○則** 111一般警察特考
四等消防警察

第一次準備國考的我，其實一開始是很茫然的，但還好補習班裡有好同學、好老師給我很多幫助，一點一滴的累積，才逐漸找到自己念書的方向。對我來說專榜/特訓班給我最大的幫助是有同學可以一起討論功課，專榜/特訓班的考試也能讓同學之間相互競爭、學習，進而成長。

一年考取 **楊○婷** 111一般警察特考
四等行政警察

警察法規這科，我完全跟著老師兩輪穩扎穩打，多看老師上課一直強調的重點釋字、重點法條，運用老師教給我們聯想口訣，將法條背得滾瓜爛熟，把握每周練習申論給老師批改的機會，因為老師當下就可以點出問題、解決我的疑惑，對我的申論進步有很大的幫助。



志光·學儒·保成

考取必備 **4大** 上榜演練

1 警察全真模擬考

考試能力大檢驗，立即找出學習弱點

複習 重要章節
加強 作答實力
掌握 時事考點

四大重點特色 達到最佳應考狀態

- 全國同步應考
- 比照真實考試
- 考後實力檢定
- 修正弱科瓶頸

2 能力指標測驗

數據呈現 強弱立見

以雷達圖方式呈現，強弱科一目了然。

依實際考題分析

分析歷屆考題出題比重，再依分析出題。

真人弱點分析

專人面對面分析，深層了解細部弱點。

3 考前線上模擬考

加入「公職王」會員，即可免費參與

隨機考試

模擬實際考試，每科隨機抽題做演練。

時間彈性

在規定期間內，任何地點、時段皆可上線測驗。

程度立現

考後看分數，實力程度立現，提升考場競爭力。

4 二試體測驗講座

運動觀念傳授、運動防護/暖身收操指導

立定跳遠

實測&考前訓練規劃

心肺耐力跑走

實測&考前訓練規劃