

【裁判字號】 98,民專上易,26

【裁判日期】 990701

【裁判案由】 侵害專利權有關財產權爭議等

【裁判全文】

智慧財產法院民事判決

98 年度民專上易字第 26 號

上 訴 人 台灣吉特百貨有限公司

兼

法定代理人 甲○○

上二人共同

訴訟代理人 張慧明律師

被 上 訴人 中華郵政股份有限公司

法定代理人 乙○○

被 上 訴人 丙○○

丁 ○

上三人共同

訴訟代理人 施嘉鎮 律師

被 上 訴人 新御成智庫股份有限公司

兼

法定代理人 戊○○

上列當事人間侵害專利權有關財產權爭議事件，上訴人對於中華

民國 98 年 8 月 28 日臺灣臺北地方法院 96 年度智字第 90 號第一審判

決提起上訴，本院於中華民國 99 年 6 月 10 日言詞辯論終結，判決

如下：

## 主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分，及訴訟費用之裁判均廢棄。

被上訴人新御成智庫股份有限公司、戊○○應連帶給付上訴人新臺幣貳萬參仟零伍拾元，及自民國九十六年十二月六日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用，除確定部分外，由上訴人負擔十分之九，餘由被上訴人新御成智庫股份有限公司、戊○○負擔。

## 事實及理由

### 壹、程序方面：

按於第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但第 255 條第 1 項第 2 款至第 6 款情形，不在此限，民事訴訟法第 446 條第 1 項定有明文。又訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，同法第 255 條第 1 項第 3 款亦有明文。本件上訴人於原審起訴請求：爰被上訴人中華郵政公司及新御成公司應連帶給付上訴人吉特公司新台幣（下同）100 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率 5%計算之利息。被上訴人丙○○及丁○就上開給付分別與被上訴人中華郵政公司連帶負責，被上訴人戊○○就上開給付與被上訴人新御成公司連帶負責。如其中一被上訴人為給付，其他被上訴人就其給付範圍，負其給付責任。爰被上訴人中華郵政公司及新御成公司應連帶給付上訴人甲○○100 萬元正，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率 5%計算之

利息。被上訴人丙○○及丁○就上開給付分別與被上訴人中  
華郵政公司連帶負責，被上訴人戊○○就上開給付與被上訴  
人新御成公司連帶負責。如其中一被上訴人為給付，其他被  
上訴人就其給付範圍，負其給付責任。婦被上訴人中華郵政  
公司及新御成公司應負擔費用，將本件民事判決全部內容以  
五號黑色字體刊載於中國時報、聯合報、自由時報第一版各  
壹日。嬪上訴人願供擔保，請准宣告假執行。嗣上訴聲明請  
求：撕原判決廢棄。嬪被上訴人中華郵政公司與新御成公司  
應連帶給付上訴人台灣吉特公司 22 萬元，及自起訴狀繕本送  
達翌日起至清償日止按週年利率 5%計算之利息。婦被上訴人  
中華郵政公司與新御成公司應連帶給付上訴人甲○○22 萬元  
，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率 5%計算  
之利息。嬪第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。依前揭規  
定，上訴人所為之減縮上訴聲明，應予准許。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：

嬪上訴人起訴主張：

俟上訴人台灣吉特百貨有限公司（原名台灣吉特椅套有限公司  
，下稱台灣吉特公司）以椅套設計圖申請註冊商標，經經濟  
部智慧財產局核准第 475923 號商標，且就該椅套設計圖享有  
著作權。又上訴人台灣吉特公司之法定代理人甲○○為新型  
第 M256084 號「一種軟質布帽體之傾角簷面定型結構」專利  
（下稱系爭專利）之專利權人，專利期間自西元 2005 年 2 月  
1 日起至 2014 年 4 月 6 日止。被上訴人中華郵政股份有限公  
司（下稱中華郵政公司）於民國 94 年 9 月間，為促銷該公司

「郵政簡易人壽松柏長青定期壽險」提供贈品而公開招標。經被上訴人新御成智庫股份有限公司（下稱新御成公司）得標後，被上訴人丁○乃提供上訴人經向經濟部智慧財產局註冊登記且由上訴人台灣吉特公司取得之美術著作之著作財產權與商標專用權，及上訴人甲○○取得專利權之漁夫帽之樣本予被上訴人新御成公司。被上訴人新御成公司及其負責人戊○○明知被上訴人中華郵政公司等未得上訴人之授權或同意，竟依系爭專利之技術方法，製造其上印有上開所示之美術著作之著作財產權及商標專用權之漁夫帽交付予被上訴人中華郵政公司。嗣被上訴人中華郵政公司於 94 年 12 月間，將被上訴人新御成公司所完成交付之仿品作為「郵政簡易人壽松柏長青定期壽險」之贈品，分別於 94 年 12 月及 95 年 1 月贈予參加「郵政簡易人壽松柏長青定期壽險」之投保人即訴外人陳淑娟、侯文風及鄭莞鈴等。

館上訴人知悉後，乃於 95 年 1 月 13 日函請被上訴人停止侵權行為，被上訴人並於 95 年 1 月 14 日收受該函，惟被上訴人均置之不理。被上訴人中華郵政公司更於 95 年 1 月 25 日將仿品作為贈品交付予訴外人陳雅蘋，顯已侵害上訴人之著作權、商標權及專利權。又上訴人甲○○於 95 年 2 月 7 日至 2 月 15 日間通知被上訴人丁○停止侵權行為，惟其置之不理。上訴人爰依民法第 184 條、第 185 條及第 188 條規定，請求被上訴人負損害賠償責任。又被上訴人丙○○及戊○○分別係被上訴人中華郵政公司及新御成公司當時之負責人，依公司法第 23 條第 2 項規定，應與被上訴人中華郵政公司及新御成公司就其侵害上訴人之侵權行為負連帶責任。上訴人就侵害著作

權部分，依著作權法第 88 條規定，請求 100 萬元之賠償額；另就侵害商標權部分，依商標法第 61 條及第 63 條規定，就重製高達 1 萬件之產品，以每件銷售價格之 499 元乘以 1,500 倍計算損害賠償；再就侵害專利權部分，依專利法第 85 條規定，以每件銷售價格 499 元乘以 1 萬件計算，僅請求 499 萬元之範圍內中之 100 萬元為原告甲○○之損害額。並聲明：

(1)被上訴人中華郵政公司及新御成公司應連帶給付上訴人吉特公司 100 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率 5%計算之利息。被上訴人丙○○及丁○就上開給付分別與被上訴人中華郵政公司連帶負責，被上訴人戊○○就上開給付與被上訴人新御成公司連帶負責。如其中一被上訴人為給付，其他被上訴人就其給付範圍，負其給付責任。

(2)被上訴人中華郵政公司及新御成公司應連帶給付上訴人甲○○100 萬元正，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率 5%計算之利息。被上訴人丙○○及丁○就上開給付分別與被上訴人中華郵政公司連帶負責，被上訴人戊○○就上開給付與被上訴人新御成公司連帶負責。如其中一被上訴人為給付，其他被上訴人就其給付範圍，負其給付責任。

(3)被上訴人中華郵政公司及新御成公司應負擔費用，將本件民事判決全部內容以五號黑色字體刊載於中國時報、聯合報、自由時報第一版各壹日。(4)上訴人願供擔保，請准宣告假執行。

爰原審為上訴人敗訴之判決，上訴人據此提起上訴，並主張：  
俟原判決以上訴人無法證明被上訴人主觀上有故意侵害上訴人之智慧財產權並販賣或使用而為侵害上訴人權利之行為，亦

不能證明被上訴人等有此注意義務為由，認為上訴人不得向被上訴人請求損害賠償。惟依理及目前社會常情，避免侵害他人智慧財產權，本係具有普通知識經驗之人在使用他人著作、商標及專利時，應盡之注意義務，無待上訴人之證明。原判決據此為駁回理由，顯屬有誤。

館原判決認為得標商品上縱有著作財產權，依投標須知第 11 點規定，於得標後其著作財產權歸被上訴人中華郵政公司所有，無論被上訴人丁○是否知悉得標之採購商品上有無著作財產權，均不能認被上訴人丁○有何明知且有意造成上訴人損害之故意或違背其善良管理人注意義務之過失。然投標須知第 11 點規定「於得標後其著作財產權歸中華郵政公司所有」，足見辦理投標事宜者亦注意到投標標的物上可能存有著作財產權。況依上開規定，未得標廠商所提供之商品，其智慧財產權就不可能屬被上訴人中華郵政公司所有。則被上訴人中華郵政公司負責招標事宜人員即被上訴人丁○，將未得標廠商所提供之商品直接交予得標廠商依樣製作，自有重大過失。原判決據此為駁回理由，亦屬有誤。

伟原判決以被告新御成公司得標後，即參照投標規格書及訴外人矜揚公司提供被上訴人中華郵政公司之樣品製作系爭漁夫帽，使其製造出與上訴人所稱享有智慧財產權之產品，材質雖不完全相同，但外觀上非常近似，且附有標示原告所主張之著作權圖樣及「Patent Product、Made in China」等英文字樣織布標，系爭投標規格書上並無此布標之要求，係被告新御成公司自行參照樣品所為，然因系爭投標須知並未載明該樣品有原告所稱之智慧財產權，而上訴人台灣吉特公司

亦非參與投標之廠商，且提供該樣品之訴外人矜揚公司於公開招標時，亦未主張該樣品上之智慧財產權，致被告新御成公司無從得知一旦製作如樣品所示之產品，即會侵害他人之智慧財產權。然原判決就此部分之理由前後矛盾，自屬有誤。

傳原判決認為被上訴人新御成公司所營事業與本件有關為圖書、文具等批發、零售業，而上訴人台灣吉特公司則為帽類批發業，尚難認兩者具同業競爭關係，亦無經銷關係，被上訴人僅係單一之投標行為，並非以此產品製造、販賣為業，被上訴人稱不知該樣品上有智慧財產權存在，應可採信等。惟無同業競爭關係，亦無經銷關係，顯難推論出被上訴人稱其並不知該樣品上有智慧財產權存在，應可採信。況被上訴人既明知產品係訴外人矜揚公司所提供，自非無從得知樣品上有智慧財產權存在。再者，工業技術研究院鑑定報告就系爭產品與系爭專利申請專利第 1 項及第 2 項之鑑定結果仍有疑義，上訴人爰依專利法第 108 條準用同法第 84 條及著作權法第 88 條規定，請求損害賠償。另就商標權部分，不予請求。爰上訴聲明：(1)原判決廢棄。(2)被上訴人中華郵政公司與新御成公司應連帶給付上訴人台灣吉特公司 22 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率 5%計算之利息。(3)被上訴人中華郵政公司與新御成公司應連帶給付上訴人甲○○22 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率 5%計算之利息。(4)第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

二、被上訴人則以：

斯被上訴人中華郵政公司在辦理系爭採購案時，被上訴人丙○

○雖係任中華郵政之董事長，惟其並未參與個別採購案件作業程序，系爭採購案亦無須向其陳報。況被上訴人丙○○對系爭採購案毫無所悉，自無侵害上訴人等之著作權、商標專用權或專利權之故意或過失。又被上訴人中華郵政公司係國營企業，依政府採購法令辦理系爭採購案，係單純之商品買受人，並非製造商或販售商，是中華郵政自無於公開招標買受前揭贈品之前，負擔審查其上有無專利商標著作等權利之義務，否則無異阻礙交易流通，妨害自由經濟交易市場，亦無端加諸中華郵政法律所無之限制。

被上訴人丁○僅係中華郵政之採購部門員工，並非採購科科長，其係依職掌辦理採購招標程序之事務性工作（如上網公告、製作開標紀錄、申請付款等），工作內容並無涉採購標的物規格之訂定或修改，其亦無訂定或修改規格之權限，縱所得標之商品上有著作財產權，亦應如投標須知第 11 點所規定，於得標後其著作財產權歸被上訴人中華郵政公司所有，是無論被上訴人丁○是否知悉得標之採購商品上有無著作財產權，均不能認其有何明知且有意造成上訴人損害之故意或違背其善良管理人注意義務之過失。且被上訴人丁○非製造商，亦非經銷商，縱其依政府採購法第 22 條第 1 項第 2 款規定，應注意所採購之標的，是否屬專屬權利或獨家製造等，應採限制性招標，亦僅有無違反法規招標之問題，當非其有應預防及避免侵害上訴人著作財產權之注意義務。

上訴人主張其享有智慧財產權之漁夫帽，並非由上訴人獨家提供，被上訴人丁○辦理公開招標事宜，於法並無不合，得標廠商亦可自行設法取得授權，抑或避開侵害上訴人所稱其

所享有智慧財產權之產品設計，故尚不得以此即謂被上訴人丁○有何故意或過失侵害原告所稱權利之行為。且被上訴人係合法使用經公開招標購得之商品為郵政壽險之贈品，自始無侵害上訴人智慧財產權之故意，故不具有違法性。復以被上訴人並無預防及避免侵害上訴人著作財產權之注意義務。是以，被上訴人並無侵害上訴人之著作權、商標專用權或專利權之故意或過失，自毋庸負損害賠償責任。並答辯聲明：俟上訴駁回。館上訴訟費用由上訴人負擔。

### 三、兩造不爭執之事實：

斯上訴人吉特公司係商標註冊號數 00000000 號商標之商標專用權人，其專用期間自 79 年 2 月 16 日起至 89 年 2 月 15 日止，專用商品類別為粘扣帶、鈕扣、拉鍊；又上訴人吉特公司亦係商標註冊號數 00000000 號商標專用權，其專用期間自 85 年 4 月 1 日起至 95 年 3 月 31 日止，其商品類別為安全帽（見原證 1）。另上訴人吉特公司曾取得執照字號台內著字第 97782 號著作權，其著作名稱為椅樣設計圖（見原證 2）。再上訴人甲○○依專利法規定通過形式審查，取得新型第 M256084 號專利，其名稱為一種軟質布帽體之傾角簷面定型結構，專利權期間自 94 年 2 月 1 日起至 103 年 4 月 6 日止（見原證 3）。

爰被上訴人中華郵政公司於民國 94 年間辦理漁夫帽採購案，以作為該公司壽險保戶之贈品，經公開招標後，由被上訴人新御成公司得標，被上訴人新御成公司並依照被上訴人中華郵政公司提供之樣本及合約中所規定之尺寸顏色製作出成品 1 萬個成品後，被上訴人中華郵政公司將被上訴人新御成公司所完成交付之系爭成品分別於 94 年 12 月及 95 年 1 月贈送予參

加「郵政簡易人壽松柏長青定期壽險」之投保人即訴外人陳淑娟、侯文風、鄭莞鈴等。上訴人等於知悉後即於 95 年 1 月 13 日委請律師發函予被上訴人中華郵政公司，要求停止其侵權行為，經被上訴人於 95 年 1 月 14 日查收。上訴人等嗣於 95 年 1 月 25 日又查得被上訴人中華郵政公司將系爭成品交付予訴外人陳雅蘋以作為投保之贈品。

#### 四、兩造之爭點及論斷：

按因故意或過失不法侵害他人之著作財產權或製版權者，負損害賠償責任；商標權人對於侵害其商標權者，得請求損害賠償；專利權受侵害時，專利權人得請求損害賠償。現行著作權法第 88 條第 1 項前段、商標法第 61 條第 1 項前段、專利法第 108 條、第 129 條第 1 項準用同法第 84 條第 1 項前段分別定有明文。本件上訴人於原審主張依著作權、商標權及專利權法規定訴請賠償，嗣於本院審理時，則改稱僅依著作權法及專利權法規定請求，商標法部分則捨棄（參本院卷第 98 頁），是以，本院就本件爭議僅須就著作權及專利權規定以為判斷，合先敘明。其次，依上所述，不論上訴人究係依據著作權、商標權、專利權法以為請求，上訴人仍應證明擔任負責人之被上訴人丙○○、擔任招標工作之被上訴人丁○，於被上訴人中華郵政公司 94 年公開招標漁夫帽之採購案中，有因故意或過失，不法侵害上訴人上開權利之行為，且應證明被上訴人新御成公司於得標後，依照被上訴人中華郵政公司交付之訴外人矚揚公司所提供之樣品製作出漁夫帽，成品包含帽子本身以及內層布標等行為，有因故意或過失，不法侵害原告之上開權利，乃屬當然。

據經查，本件被上訴人中華郵政公司於民國 94 年間依政府採購法辦理系爭漁夫帽採購案，被上訴人丁○時任被上訴人中華郵政公司之採購部門員工，負責上網公告、製作開標紀錄、申請付款等等。被上訴人丁○遂依循往例於招標前，請廠商提供若干商品，以決定採購何種商品，再請廠商提供商品規格，俾供辦理商品採購之參考。本件即係經訴外人矜揚公司提供其購自上訴人生產之系爭漁夫帽作為樣品，被上訴人丁○即以此為採購之商品，並於 94 年 9 月 12 日為決標公告，決標之標的及數量為漁夫帽 10,000 頂（見原審卷第 252 頁）。而依據系爭投標須知第十一點（參原審卷第 322 頁）之規定，採購標的涉及智慧財產權者，本公司（即被上訴人中華郵政公司）取得全部權利。亦即如投標標的涉及智慧財產權時，一旦決標，則即由被上訴人中華郵政公司取得該標的上所有之智慧財產權，至得標廠商是否為智慧財產權人則非所問。換言之，倘得標廠商為智慧財產權人，依投標須知上開規定，即負有移轉智慧財產權予被上訴人中華郵政公司之義務，反之，倘得標廠商非智慧財產權人，則負有取得智慧財產權後再移轉予被上訴人中華郵政公司，或協助將該智慧財產權自所有權人移轉予被上訴人中華郵政公司之義務。而依據該投標須知所附「購買漁夫帽規格書」，詳細記載該採購標的之規格，並註明樣品現場參看，其中並未提及該樣品有涉及智慧財產權之事，有該規格書一份在卷可憑。準此，任何廠商於閱覽上開投標須知後，倘仍決定參與投標，即應認知負有此等取得移轉智慧財產權予中華郵政公司之義務，自不待言。上訴人雖主張被上訴人丁○於 94 年 9 月 19 日決標前曾

打電話就系爭漁夫帽上有無專利問題，詢問上訴人連正文及訴外人矜揚公司，經告知有專利等語云云，惟查，系爭投標公告係公開招標，而非限制性招標，且縱所得標之商品上有任何智慧財產權，亦如投標須知第十一點所規定，於得標後其智慧財產權歸被上訴人中華郵政公司所有，是無論被上訴人丁○是否知悉得標之採購商品上有無智慧財產權，均不能認被上訴人丁○有何明知且有意造成上訴人損害之故意或違背其善良管理人注意義務之過失。又被上訴人丁○既非製造商，亦非經銷商，縱其有違政府採購法第 22 條第 1 項第 2 款之規定，未注意所採購之標的，是否屬專屬權利或獨家製造等，應採限制性招標，亦僅其有無違反法規招標之問題，而非其有應預防及避免侵害上訴人智慧財產權之注意義務。況上訴人主張其享有智慧財產權之系爭漁夫帽，並非由上訴人獨家提供，被上訴人丁○以之公開招標，於法並無不合，得標廠商亦可自行設法取得授權，抑或避開侵害上訴人所稱其所享有智慧財產權之產品設計，故尚不得以此即謂被上訴人丁○或其所服務之單位即被上訴人中華郵政公司及其代表人丙○○有何故意或過失侵害上訴人所稱權利之行為。

婦次查，被上訴人新御成公司係在審閱系爭招標須知後，決定參與競標並得標之廠商，其於得標後，即參照投標規格書及訴外人矜揚公司提供予被上訴人中華郵政公司之樣品製作系爭漁夫帽，以致其製造出之產品與原告所稱享有智慧財產權之產品，雖材質不完全相同，但外觀上非常近似，且附有標示原告所主張之著作權圖樣及「Patent Product、Made in China」等英文字樣織布標（參原審卷第 38、42、43、45、

46 頁)。系爭招標須知上雖未標示訴外人矜揚公司所提供之樣品上具有他人之智慧財產權，惟因樣品上確實標示有「Patent Product、Made in China」等英文字樣，則被上訴人新御成公司於參與投標時，自應警覺該樣品係他人擁有專利權之物品，而其本身既非上開樣品之智慧財產權人，就合理之作為而言，其應向被上訴人中華郵政公司探詢該樣品之來源，進而向該樣品之生產商洽商取得智慧財產權之可能性，若其無法取得智慧財產權之移轉，則其是否能於得標後依招標須知第十一點規定移轉智慧財產權予被上訴人中華郵政公司，即屬其參與競標與否、以及究竟以何種價格參與競標之重要參考事項，詎其完全未經查證，於目睹樣品上存有「Patent Product、Made in China」等英文字樣後，仍以最低價得標，則其對於因此侵害上訴人智慧財產權一節，縱無故意，亦難謂毫無過失可言。

嬪而被上訴人新御成公司依據系爭樣品所製作之系爭漁夫帽商品，於原審徵詢兩造後送請財團法人工業技術研究院鑑定結果，認為就系爭專利申請專利範圍第 1 項部分，在「主要由頭套框透過強化支撐體向外連接固置至具包覆布邊之撓性條，使該令軟質布面可隨其完成傾角遮陽簷面，得以擴大遮陽範圍」此一技術特徵部分，因被上訴人新御成公司所生產之系爭產品缺乏此等技術特徵而不符合文義讀取，於申請專利範圍第 2 項部分，因系爭產品「無強化支撐體」而不符合文義讀取，於申請專利範圍第 3 項部分，在「並於頭套內面對應端銜接具有活動遮片，藉由活動遮片之移位，控制通風網面之開放及封閉，以達通風及防水之效果者」此一技術特徵

部分，因系爭產品無活動遮片之設置而不符合文義讀取。在進行均等論之分析比對上，亦因被上訴人系爭產品缺乏「強化支撐體」及「活動遮片」此二項技術特徵，而不適用均等論，換言之，即認為被上訴人新御成公司所生產之系爭產品未落入上訴人系爭專利申請範圍，而不構成侵權，此部分事實有財團法人工業技術研究院 97 年 12 月 12 日製作之「新型專利侵權鑑定報告」在卷可稽。上訴人於本件上訴意旨雖指稱該鑑定報告未將被上訴人所生產之系爭產品包覆布邊打開，倘加以打開，即可見系爭產品上確有撓性條之設置，至所謂「活動遮片」部分，因其具活動性，不能僅因系爭產品未見有活動遮片，即認為系爭產品不具活動遮片云云。惟查，被上訴人新御成公司所生產之系爭漁夫帽產品，業經鑑定單位詳加比對認為缺乏上開技術特徵而未落入上訴人系爭專利申請範圍，上訴人所為指摘，僅係臆測之詞，縱認鑑定機關確未將系爭產品之包覆布邊打開檢視系爭產品是否具有撓性條，就活動遮片而言，系爭產品亦確實缺乏此一技術特徵，而此一技術特徵乃上訴人申請專利範圍所揭露之內容，其既未發現被上訴人新御成公司所生產之系爭產品附帶有此一活動遮片，自不能因該活動遮片具有活動性，即認為被上訴人新御成公司所生產之系爭產品確實具有活動遮片，而落入系爭專利申請範圍構成侵權，上訴人此部分指摘，自屬無據。

爰承前所述，本件上訴人提起本件上訴，僅主張專利權及著作權之侵害，至商標權部分則不在主張之範圍。而專利權部分，業經本院認為被上訴人新御成公司所生產之系爭產品並未侵害上訴人系爭專利權，是上訴人據此所為請求，即無理由

，應予駁回。惟就著作權部分，經查，本件上訴人吉特公司曾取得執照字號台內著字第 97782 號著作權，其著作名稱為椅樣設計圖（見原審原證 2）。而被上訴人新御成公司所製造之系爭產品上，亦同時附有相同之椅樣設計圖（參原審卷第 38 頁），就此部分而言，被上訴人新御成公司顯然業已侵害上訴人此部分之著作財產權，應依法負損害賠償責任。而本件上訴人於原審及本院訴訟程序中均僅主張依著作權法第 88 條規定請求，至於究依該條何項何款規定為請求之基礎，則未說明，而被上訴人新御成公司就其投標本件標案之契約價格及成本等事項，於原審及本院程序中均迭為說明，顯見被上訴人新御成公司應有扣除成本以為抗辯之意，本院因此認為宜依著作權法第 88 條第 2 項第 2 款規定計算本件損害賠償數額，即足允當。查本件被上訴人新御成公司係以 22.78 萬元得標，此部分事實有決標公告及契約書在卷可稽（參原審卷第 252 頁、第 103 頁），而本件被上訴人新御成公司得標之每頂單價 22.78 元，其中扣除成本 20.475 元後，其製作一萬頂之利益僅為 23,050 元，參酌上訴人自稱其所自行生產銷售之漁夫帽每頂售價為 499 元，堪信本件被上訴人新御成公司以每頂 22.78 元價格得標，其每頂產品之利潤僅有產品之一成左右，依其所述，其所得利益僅每頂 2.305 元一節尚符實情。況上訴人自原審及本院上訴審程序中就被上訴人此一抗辯均不爭執，自應認為本件被上訴人於本件侵權行為中所獲得之利益為 23,050 元，參酌上開規定意旨，自應認為本件上訴人於此一範圍內之請求，以及據此計算之利息，為有理由，應與准許。而被上訴人戊○○為被上訴人新御成公司之

負責人，依公司法第 23 條第 2 項規定，自應與被上訴人新御成公司就上開賠償範圍負連帶責任。而上訴人逾上開範圍之主張，即失所據，應予駁回。又本件被上訴人新御成公司等所侵害之金額不大，對上訴人所造成之損失非鉅，上訴人於原審曾請求命被上訴人將本件民事判決全部登報，雖其在上訴時已不再主張，本院審酌上開因素，仍認為上訴人於原審此部分請求亦非可採，不應准許，併此敘明。

五、原審為駁回上訴人之請求，固非無據，惟原審忽略被上訴人參與投標時，對於投標須知第十一條之規定，以及參與競標時，發現樣品上標示有他人專利權之宣示時，未經查證，且未取得他人授權或同意移轉智慧財產權情形下，即以最低價得標，進而生產交付，確有疏未查證及避免損害發生之過失，其對因此所生之侵權結果，即應負損害賠償責任，原審遽為駁回上訴人全部請求，自有未洽，應由本院依法廢棄改判。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及未經援用之證據資料，經本院斟酌後，認均不影響本判決之結果，爰不再一一詳予論述，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，依智慧財產案件審理法第 1 條、民事訴訟法第 450 條、第 79 條，判決如主文。

中 華 民 國 99 年 7 月 1 日

智慧財產法院第一庭

審判長法 官 李得灶

法 官 林欣蓉

法 官 汪漢卿

以上正本證明與原本無異。

不得上訴。

中 華 民 國 99 年 7 月 1 日

書記官 邱于婷