

【裁判字號】 98,民專上易,15
【裁判日期】 981203
【裁判案由】 侵害專利權有關財產權爭議
【裁判全文】

智慧財產法院民事判決

98 年度民專上易字第 15 號

上 訴 人 甲○○

訴訟代理人 翁顯杰律師

被 上 訴 人 乙○○

訴訟代理人 王叡齡律師

陳建誌律師

上列當事人間請求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 4 月 14 日臺灣高雄地方法院 97 年度智字第 15 號第一
審民事判決提起上訴，本院於 98 年 11 月 12 日言詞辯論終結，判決
如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

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，但請求之基礎事實同一者，不在此限，同法第 255 條第 1 項第 2 款亦定有明文。本件上訴人於原審起訴請求：

一、被上訴人應給付上訴人新台幣（下同）579,020 元及自起訴狀繕本送達翌日起迄清償日止，按週年利率 5%計算之利息。爰訴訟費用由被上訴人負擔。婦上訴人願供擔保，請准宣告假執行。嗣上訴聲明請求：撤原判決廢棄。

二、被上訴人應給付上訴人 579,020 元及自起訴狀繕本送達翌日起迄清償日止，按週年利率 5%計算之利息。婦第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。婦上訴人願供擔保，請准宣告假執行。上訴人雖未變更訴之聲明，惟上訴人於原審係依民法第 184 條第 1 項前段、專利法第 108 條準用第 84 條第 1 項、第 85 條第 1 項第 1 款規定，請求被上訴人損害賠償，於上訴時另依民法第 184 條第 2 項與專利法第 106 條第 1 項規定，主張被上訴人有故意或過失侵害系爭專利，而據以請求損害賠償，顯係追加訴訟標的。被上訴人就上訴人所為訴訟標的之追加雖不同意（見本院卷第 32 頁），惟上訴人追加之訴訟標的與原訴之主要爭點有其共同，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有同一性，得期待後請求之審理予以利用，俾先後兩請求同一程序得加以解決，避免重複審理，進而為統一解決紛爭者，符合民事訴訟法第 255 條第 1 項第 2 款之情事，依民事訴訟法第 446 條第 1 項但書規定，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：

（一）上訴人起訴主張：上訴人就如附件所示之筆記型電腦輔助擺架（下稱系爭商品）申請新型專利登記，經經濟部智慧財產局公告核准新型第 209658 號專利（下稱系爭專利）備查在案，專利權存續期間自民國 92 年 8 月 1 日起至 103 年 12 月 12 日止。詎被上訴人自 96 年 11 月 1 日起至 97 年 1 月 31 日止，於 YAHOO! 奇摩拍賣平台（下稱奇摩拍賣網）架設「阿生哥的店」拍賣網站，並販售侵害系爭專利之同款筆記型電腦輔助擺架（下稱仿品），致其受有損害，爰依民法第 184 條第 1 項前段、專利法第 108 條準用第 84 條第 1 項、第 85 條第 1 項第 1 款規定，請求被上訴人損害賠償。並聲明：俟被上訴人應給付上訴人 579,020 元及自起訴狀繕本送達翌日起迄清償日止，按週年利率 5% 計算之利息。館訴訟費用由被上訴人負擔。上訴人願供擔保，請准宣告假執行。

（二）原審為上訴人敗訴之判決，上訴人據此提起上訴，並主張上訴人之系爭專利業經經濟部智慧財產局核准註冊，並公告之，依專利法第 106 條規定，被上訴人自不得販售侵害上述新型專利之仿品，況上訴人就系爭專利之內容不難從公告中之資料得知，自難謂被上訴人無故意或過失之行為存在。又上訴人於 96 年 11 月間發現被上訴人侵權之事實，且被上訴人侵權之行為至 97 年 1 月間仍在繼續中，而上訴人係於 97 年 2 月 15 日提起本件訴訟，故計算被上訴人侵權行為之時間為自 96 年 11 月 1 日至 97 年 1 月 31 日止共 3 個月。而上訴人於 96 年 10 月間之營業額獲利為 1,725,417 元，故上訴人實施專利權通常所可獲得之利益為 1,725,417 元，然自被上訴人侵權後，上訴人實施同一專利權所得之利益，於 96 年 11 月間係 860,262 元、於 96 年 12 月間係 717,354 元、於 97 年 1 月間係 635,752 元，減除後兩者之差額分別為 96 年 11 月之 865,155 元、96 年 12 月之 1,008,063 元、97 年 1 月之 1,089,665 元後，上訴人所受損害金額共 2,962,883 元（計算式： $865,155 + 1,008,063 + 1,089,665 = 2,962,883$ ），故上訴人於 579,020 元之範圍內請求損害賠償，自屬合理。上訴人爰依民法第 216 條、專利法第 108 條準用同法第 85 條第 1 項第 1 款規定，請求被上訴人損害賠償。並上訴聲明：俟原判決廢棄。館被上訴人應給付上訴人 579,020 元及自起訴狀繕本送達翌日起迄清償日止，按週年利率 5% 計算之利息。俾第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。俾上訴人願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：被上訴人固不否認有販售筆記型電腦散熱架之事實，惟被上訴人係向他人批貨加以出售上開物品，並非上開物品之製造者，況由被上訴人所出售之貨品進貨單可知，其進貨之種類繁多，且被上訴人並非專門出售電腦周邊商品者，無從得知系爭專利商品有專利號數，且被上訴人於出售上開系爭專利商品前，亦見有多數系爭專利商品在網路上有展示及出售，渠等商品均未載有新式專利証書號數，足見上訴人並無民法第 184 條規定之故意或過失而侵害上訴人之系爭專利。又況，坊間之商品未見有標示該專利証書號數，且上訴人亦未證明其於起訴前即有標示該專利號數，依專利法第 108 條準用同法第 79 條規定，上訴人因未附加標示，故不得請求損害賠償。另上訴人依民法第 184 條第 2 項與專利法第 106 條第 1 項規定及核准註冊之情形，主張被上訴人有故意或過失侵害系爭專利。惟上訴人於原審並未主張上開法條，被上訴人不同意其追加、變更訴之聲明。且上訴人放任其客戶在坊間銷售仿品或未有專利字號出現之同類商品，故被上訴人誤認該商品並未有專利，自難以有註冊登記即推定被上訴人有故意過失及侵權行為。至上訴人以其於 96 年 10 月間之營業額 1,725,417 元為其實施專利權通常所可獲得之利益，並扣除 96 年 11 月、12 月及 97 年 1 月之營業額所得之總數後，主張其損害為 2,962,883 元，而請求 579,020 元。惟上訴人主張之營業額數額並非均為系爭產品部分，且營業額與「實施專利權通常所可獲得之利益」並非相同之定義，復以上訴人並未證明該三個月之營業額差距為被上訴人所造成，且被上訴人原係主張於 96 年 6 月至 96 年 10 月之平均營業額做為基準，嗣又改以 96 年 10 月做基準，顯然前後主張矛盾。並答辯聲明：（一）駁回上訴人之上訴。（二）

第一、二審訴訟費用由上訴人負擔。被上訴人願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事實：

(一)上訴人就如附件所示之筆記型電腦輔助擺架申請新型專利登記，經經濟部智慧財產局公告核准新型第209658號專利備查在案，專利權存續期間自民國92年8月1日起至103年12月12日止。

(二)被上訴人自96年11月1日起至97年1月31日止，於YAHOO!奇摩拍賣平台架設「阿生哥的店」拍賣網站，並販售侵害系爭專利之同款筆記型電腦輔助擺架。

(三)被上訴人以72元之代價向家友公司購入仿品，再以119元之售價在其架設於奇摩拍賣網之「阿生哥的店」網站（賣家代號為Z54013）上出售。

(四)上訴人於提起本件訴訟前，未曾對被上訴人寄發存證信函警告，亦未曾向訴外人香港商雅虎資訊股份有限公司台灣分公司舉發被上訴人販售仿品情事。

四、兩造之爭點及論斷：

(一)按發明專利權人應在專利物品或其包裝上標示專利證書號數，並得要求被授權人或特許實施權人為之；其未附加標示者，不得請求損害賠償；但侵權人明知或有事實足證其可得而知為專利物品者，不在此限，此為專利法第79條所明定。而上開規定準用於新型專利，同法第108條亦定有明文。本件上訴人確有我國新型第209658號「筆記型電腦輔助擺架」專利，此部分事實業據其提出專利公報影本在卷可稽，被上訴人對此亦不否認，此部分事實堪認為真正。又被上訴人自96年11月1日起至97年1月31日止，於YAHOO!奇摩拍賣平台架設「阿生哥的店」拍賣網站，販售侵害上訴人系爭專利之同款筆記型電腦輔助擺架商品，此部分事實為被上訴人所自承，並有上訴人所提出之網頁列印資料及售貨免用統一發票收據等影本在卷可參（原審卷第9頁、第14頁），亦可認為確屬真正。而被上訴人所出售之同款筆記型電腦輔助擺架商品經上訴人送國立台灣科技大學蕭弘清鑑定結果，認為系爭專利案之筆記型電腦輔助擺架，與待鑑定物實物照片，兩者組成之一浮板3、一轉盤4、一本體5及二連接卡桿1、2所有結構特徵、設計方式及技術運用造成之功效皆完全相同（參原審卷第21頁），上訴人即據此主張被上訴人所出售之商品落入上訴人系爭專利申請專利範圍，被上訴人對此份鑑定報告並不爭執，僅抗辯其所販售之商品種類眾多，無法確實一一比對，而上訴人所販售之商品上並無任何專利權證號之標示，自不能請求損害賠償等語。

(二)姑不論上訴人所提上開鑑定報告其形式及內容之證據能力及證據力如何，本件上訴人於原審法院審理時，曾當庭提出其所生產之商品暨外包裝實物，及其自97年1月21日起迄97年7月3日止委託廠商印製系爭商品外包裝彩盒版費之收據，以證明其確有依法標示系爭專利字號（參原審卷第202頁），惟經原審法院當庭勘驗上訴人提出之商品暨其外包裝結果為：該商品之外包裝正、反面左上角僅以紅色字樣註明「PATENT」，並未標註專利號碼，而在商品本體底座下方則標註有「PAT.209658」之專利字號，此部分事實有原審勘驗筆錄在卷可稽，且為兩造所不爭執（見原審卷第196頁、第63頁），是上訴人所生產商品外包裝並未標示專利字號之事實，應堪認定。而上訴人所提商品本體上雖有專利號之標示，此亦僅能證明上訴人所生產之商品本體於原審法院審理期間已有標註專利字號，至上訴人所指被上訴人侵權行為期間，即96年11月1日起至97年1月31日止，上訴人所生產之商品本體上是否亦有如上所示之專利號標示，無從以上訴人於原審所提出之商品實體為判斷。佐以上訴人所提出之商品外包裝彩盒版費收據開立期間，均在上訴人所指被上訴人販售仿品期間之後（參原審卷第252至257頁），益證上訴人所提上開證據資料，無從據以推認其於96年11月被上訴人販售仿品之前，確有在其所販售商品本體或外包裝上標示專利證書號數，以為警示之情事存在。

(三)上訴人於原審固另提出其於94年10月間所刊登之商品廣告，以證其所生產之商品為專利商品，乃業界

所明知之事實，惟查，上開廣告文案上僅註記「PAT:TAIWAN,USA,GERMANY」等字樣，並未登載專利證書號數（參原審卷第 203 頁），尚難認上開登載已達使一般大眾周知其所生產之商品為專利商品之警示效果。況上開廣告係刊登於文筆集團所出版，以出口貿易採購商為對象之文簿雜誌上（參原審卷第 202 頁），自難認為已使一般民眾知悉其所生產販售之商品具有專利權。而被上訴人於奇摩拍賣網所架設之「阿生哥的店」網站上販售之產品非僅電腦周邊商品，尚包括各式手電筒、贈禮品、百貨等其他生活百貨文具，其於 96 年 8 月當月進貨額未逾 20,000 元，且其自 96 年 11 月起迄 97 年 1 月止在網路上售出所謂侵害上訴人專利權之商品數量僅 6 個（含上訴人上網為蒐證目的購入之侵權商品），上開事實復有兩造不爭執形式上真正之網頁文案、家友公司銷貨單及奇摩拍賣網賣家評價紀錄在卷可憑（見原審卷第 11 至 13 頁、第 138 頁、第 139 頁），足認被上訴人辯稱其以網拍為兼職，並非專營電腦周邊商品出口為業之人，尚屬非虛（參原審卷第 272 頁）。上訴人既未舉證證明被上訴人有何機會接觸上開雜誌廣告，得悉系爭商品為專利商品，且其產品外包裝上復均未有專利證號之標示，故其主張被上訴人明知系爭商品為專利商品，卻仍販售牟利云云，即屬無稽。

(四)此外，被上訴人於原審辯稱上訴人之大盤商捷藝科技股份有限公司（下稱捷藝公司）於網路上所出售之同款商品外包裝及商品本體上，亦無任何專利字號標示，一般消費大眾自無從得悉系爭商品為專利商品，更無從判斷所購入者是否為仿品等語，並提出兩造不爭執形式上真正之奇摩拍賣網 WONGO、中和電腦、yamy82、hhr1232、seikobb1999、chin_yu 0423 等賣家網頁文案為憑（參原審卷第 37 頁、第 44 頁、第 46 頁、第 48 頁、第 51 頁、第 52 頁），且當庭提出捷藝公司出售之筆記型電腦輔助擺架實體及外包裝，經原審法院勘驗結果，確認該商品外包裝正面標示品名為 COOL STAND，外包裝背面下方則註記研發製造公司為捷藝公司，外包裝上並未標示任何專利字號或字樣，該商品本體底座有標示 MADE IN TAIWAN 字樣，但未標示任何專利證書號數，此部分事實有原審勘驗筆錄在卷可按，且為兩造所不爭執（參原審卷第 197 頁）。上訴人於原審亦自承捷藝公司係其客戶，與其向有交易往來，其確曾應客戶要求更換系爭商品外包裝彩盒樣式或在外包裝上登打其他文案，亦曾依客戶要求將客戶之標章併予標示於系爭商品上（參原審卷第 276 頁、第 367 頁、第 368 頁、第 364 頁）等情，是依上述證據資料，足認上訴人確有配合大盤商將系爭商品以不同商標、品名及外包裝樣式在交易市場流通販售之情事存在，而以上開形式販售之商品其外包裝及商品本體復查無專利證書號數標註，自難期待一般大眾得由商品外觀推知上訴人所生產之商品已受專利保護，而被上訴人辯稱其不知所販售之筆記型電腦輔助擺架係專利商品等語，益證可採，尚難認被上訴人有何侵害系爭專利之故意或過失。

(五)其次，本件上訴人出售其所生產商品予國、內外大盤商之單價在 47 元至 71 元之間，此部分事實據其自承在卷，並有出口報關單及統一發票在卷為憑（參原審卷第 367 頁、第 350 頁背面至 353 頁、第 225 至 257 頁），而被上訴人係以每台 72 元之單價自家友公司購入仿品，再以每台 119 元之單價在網路上販售之事實，亦為兩造所不爭執，可見被上訴人亦無以低於上訴人售予大盤商之批價搶進仿品，或以低於上訴人之定價販售仿品之情事，自難謂被上訴人有何以顯不相當之低價誘使消費者購買仿品之故意過失可言。上訴人主張其遭被告以劣質仿品低價競爭致商機受損云云，亦與前揭事實不合，而不可採。綜上，上訴人既未能舉證證明其於 96 年 11 月被上訴人販售仿品之前，有何在系爭商品或其外包裝上標註專利證書號數，足使被上訴人及一般大眾周知系爭商品已受專利保護之情事存在，復配合盤商以不同商標、品名及外包裝在通路市場販售商品，被上訴人自無從得悉上訴人為系爭商品之專利權人，而上訴人自承於提起本件訴訟前既未向奇摩拍賣網為舉發，亦未向被上訴人為任何警示通知，堪認被上訴人自始至終均無侵害系爭專利之故意過失。被上訴人辯稱其於販售筆記型電腦擺架期間，不知所販賣者為仿品，其無侵害原告專利權之故意過失等情，應屬可採。

五、綜上所述，上訴人依民法第 184 條第 1 項前段、專利法第 85 條第 1 項第 1 款、第 108 條準用第 84 條第 1 項規定，請求被上訴人損害賠償，即無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，核無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回其上訴。

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，本件上訴為無理由，依智慧財產案件審理法第 1 條、民事訴訟法第 449 條第 1 項、第 78 條，判決如主文。

中 華 民 國 98 年 12 月 3 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 98 年 12 月 3 日

書記官 邱于婷