

第一章 緒 論

第一節 研究動機

科技的創新、網際網路的蓬勃發展及使用，使得人類取得資訊的交易成本大為降低，知識、經驗、創新以及他人智慧迅速的累積，刺激更多新穎的技術、創作爭相齊鳴，亦促進了人民文化及文明的進步。國家設立智慧財產權(Intellectual Property Rights)制度，原係為鼓勵並保障人類運用其智慧從事發明或創作活動所得之成果，透過法律創設並賦予其專屬性權利；而規範此類權利之法律總稱為「智慧財產權法」。

惟隨著熱絡活潑的商業活動以及科技的突飛猛進，智慧財產權之領域及保護不斷擴大及多樣化(例如：因應網路時代得來臨，我國於民國九十二年七月修法時，亦增訂「公開傳輸權」做為著作財產權的內容之一)，智慧財產權的角色早已跳脫鼓勵、保護創作人之目的，而成為產業競爭的利器，其中所涉及龐大的經濟利益，不僅使個人、產業甚至國家投入大量研發人力及成本致力於開發及創作，亦促使智慧財產權法制受到前所未有的高度重視。

目前對於國際間智慧財產權法制影響最大之國際條約，當推西元一九九四年四月間「關稅暨貿易總協定」(General Agreement on Tariff and Trade)之締約國，於烏拉圭回合中所簽署最終協議中之「與貿易有關的智慧財產權協定」(Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights, Including Trade in Counterfeit Goods, 簡稱：TRIPs)，依據 TRIPs 第二篇中，將智慧財產權的態樣分為下列幾種：1.著作權及相關權利(Copyright and Related Rights)；2.商標(Trademarks)；3.產地標示(Geographical Indications)；4.工業設計(Industrial Design)；5.專利(Patents)；6.積體電路之電路布局(Layout-designs (Topographies) of Integrated Circuits)；7.未經公開資訊之保護(Protection of Undisclosed Information)；8.契約授權時有關反競爭行為之控制。依據我國目前現行法明文保護之智慧財產權包括：傳統較為人所熟知之專利權(專利法)、著作權(著作權法)、及商標權(商標法)；再加上營業秘密(營業秘密法)、積體電路布局(積體電路布局保護法)、植物新品種(植物種苗法)，以及維持產業秩序維持之公平交易法。而在上述權利態樣中，對於人類與社會之進步及發展影響最深遠，亦為發展歷史最悠久者則為專利權、著作權及商標權。

自民國七十年代以來，台灣智慧財產權法制的推動，很諷刺地說，實屬歸功於美國三〇一條款報復的壓力，定期的中美談判給予我國政府極大推力進行相關智慧財產權法制的修正；而後亦為因應成為「世界貿易組織」(World

Trade Organization, WTO)會員國並遵守相關多邊協定之義務，台灣的法制幾乎已與國際智慧財產權主流趨勢同步。

台灣科技業早期多為委託製造或加工之 OEM 型態，但近年來隨著產業升級以及投入研發之努力，國內業者已經得以自有品牌及技術逐漸在世界佔有一席之地，面對國際跨國企業激烈競爭以及技術領先者的挑戰，智慧財產權之佈局益形重要。由於台灣廠商及市場的實力，促使國際廠商屢屢對台灣廠商進行授權金的追索或進行訴訟，智財權儼然成為競爭角力制敵之利器。

智慧財產權之所有居於此種關鍵地位，主要係法律賦予其一定之專屬排他權(exclusive rights)，而此專屬排他權在一定期間內，有排除他人競爭之效果，權利人透過該專屬排他權之行使(包括自行實施或授權他人實施)，往往可獲得一定的經濟利益。依據著作權法第一條規定，著作權法立法目的係為「保障著作人權益、調和社會公共利益，促進國家文化發展」¹可知，國家賦予著作權人一定期間之排他權，其最終目的係著眼於促進公共利益以及社會整體發展。

中華民國憲法第十五條：「人民之生存權、工作權及『財產權』，應予保障」，國家保障人民運用其智慧鼓勵創作獲取相對應報償，創設智慧財產權制度，亦為國家保障人民財產權的一種體現；惟憲法第十一條亦有：「人民有言論、講學，著作及出版之自由」規定，人民亦有發表言論、著作出版之自由」，智慧財產權法制的創立，尤其是著作權部分，在權利人取得著作權的範圍內，無疑地已然限制了公眾的言論以及著作自由。換言之，整個著作權法制本質上就隱含財產權保障以及言論權自由兩種基本權利的衝突。此時，國家往往透過競爭法制的規範，以平衡智慧財產權人利益之保護以及促進公共利益兩目的間的緊張關係。

例如：國內廠商巨擘科技股份有限公司、達緻實業股份有限公司及博新開發科技股份有限公司於八十八年間檢舉荷蘭商飛利浦電子股份有限公司、日本新力股份有限公司及日商太陽誘電股份有限公司在台之光碟產品規格挾專利權人的優勢地位，濫用專利權，而涉有違反公平交易法，後經民國九十一年間公平交易委員會以公處字第 091069 號函予以處分²。

¹ 民國 92 年 7 月 9 日修正公布之著作權法第 1 條原文：「保障著作人權益、調和社會公共利益，促進國家文化發展，特制定本法」。

² 行政院公平交易委員會針對本件檢舉案件，曾於民國(下同)90 年 1 月 20 日以 (90) 公處字第 021 號處分被檢舉人荷蘭商飛利浦電子股份有限公司、日本新力股份有限公司及日商太陽誘電股份有限公司等公司，惟前述行政處分經行政院分別於 90 年 11 月 16 日台(90)訴字第 067266 號、90 年 11 月 26 日台(90)訴字第 059443 號及台 90 訴字第 067401 號訴願決定書撤銷原處分，故原處分機關行政院公平交易委員會於 91 年 4 月 25 日另為之公處字第 091069 號處分。

而在智慧財產權權利人行使權利有不當或濫用之案件中，尤以專利案件為最多，其主要原因為專利權所保護者，及於思想(idea)故不允許平行之發明之故；相對於專利權強烈排他性格，著作權僅保護「思想客觀化之表達」，而不及於「思想」本身³，任何人均可以不同方式來表達相同之「思想」(即允許獨立創作，容後詳述)，是以在各著作間之替代性較高，對於著作權人而言，較不如專利權人於相關產品市場中，取得更為優勢之地位。

由於著作權法僅賦予著作權人前述有限度之保護，因此有著作權人行使權利時所產生之「壟斷性」問題，以及著作權法與各項競爭法⁴間之衝突，也遠較專利權之行使時的問題為少；故有關著作權行使所產生之問題中，一般而言較少出現妨礙公平或限制競爭之問題，但這並不表示在著作權的行使中⁵，不會有害於公益的情形。

近年來數位科技的日新月異，已使得傳統著作權法的概念及原則逐漸受到挑戰，立法趨勢亦朝向擴張著作權人權利範圍的方向前進，而現有競爭法制顯然無法趕上此種腳步以及趨勢，如何在瞬息萬變的洪流中，保障著作權人權益同時，兼顧公益以及促進國家文化發展，實屬重要課題，此亦為本文研究目的所在。

第二節 問題提出

目前各國對於包括著作財產權人在內智慧財產權人，行使權利之行為，均以競爭法制加以規範，我國則是透過公平交易法予以規範。如著作權人行使權利有所不當時，依據競爭法制之規定及分析方法，競爭法主管機關或法院首先應界定該著作權所附著之著作物的「相關市場」(relevant market)；其次，著作權人必須於「相關市場」中具有「市場力量」(market power)；最後再評估著作權人是否挾其市場力量、濫用其優勢地位而有不當之行為(例如：搭售、價格限制等)。

誠如前述，智慧財產權人由於具有排他性之權利，雖於相關市場上具有某程度的優勢地位，但此種優勢地位與經濟學上之「市場力量」甚或公平交易法所謂「市場力量」不同。無論是我國公平交易委員會在「行政院公平交易委員會對於技術授權協議案件之處理原則」中表示：「本會審理技術授權

³ 例如：我國著作權法第 10 條之 1 規定：「依本法所取得之著作權，其保護僅及於該著作之表達，而不及於其所表達之思想、程序、製程、系統、操作方法、概念、原理、發現」等語。

⁴ 競爭法之名稱，在美國稱為反托拉斯法，德國稱為不正競爭防止法，日本稱為獨占禁止法，我國則為公平交易法。在本文中除非特定敘述某國法制，均以「競爭法」通稱之。

⁵ 陳家駿、羅怡德著，公平交易法與智慧財產權—以專利追索為中心，五南圖書出版有限公司，台北，頁 329，1999 年 11 月。

協議案件，並不因授權人擁有專利或專門技術即推定其在特定市場具有市場力量(market power)」，或是美國於西元一九九五年的「智慧財產授權之反托拉斯準則」(Antitrust Guidelines for the licensing of Intellectual Property)均明白揭禁：「在反托拉斯法領域內，擁有智慧財產權不推定有市場力量」等語，無不顯示「著作權」甚至是「專利權」的擁有與「市場力量」難以畫上等號。

舉例而言，我國有線電視頻道經營業者，曾於民國九十一年十二月間向公平交易委員會檢舉社團法人台灣音樂著作權人聯合總會仲介音樂著作授權行為時有濫用權利之爭議⁶，經公平交易委員會第六六七次委員會決議⁷，因認為台灣音樂著作權人聯合總會與其他著作權仲介團體相較仍有其替代性，且其音樂著作管理數目於市場占有率未達公平交易法第五條之一第一項規定⁸，營業收入亦未達同法條第二項新台幣十億元規定，故尚難認台灣音樂著作權人聯合總會有違反公平交易法之情形⁹。

倘著作權人行使權利時有濫用其著作權之行為時，卻未能符合競爭法下「市場力量」的要件，或由於著作物的不可代替性及獨特性而難以界定「相關市場」時，甚或因為競爭法、著作權侵權訴訟在我國分屬不同法體系而無法對於著作權人濫用著作權之行為提出反制，此時因著作權人不當行使權利行為而受到影響的公共利益、個人應如何救濟，或尋覓一個適當規範足以使著作權人行使行為不致違反著作權法所揭禁之目標。

美國法就此部分已然於五十多年前發現到此問題，透過案例法的累積逐漸發展出「著作權濫用」原則，用以填補上述競爭法制的不足。

⁶ 參行政院公平交易委員會民國 93 年 8 月 19 日新聞稿。

⁷ 行政院公平交易委員會第 667 次委員會會議紀錄，請參行政院公平交易委員會公報，第 13 卷第 11 期，台北，頁 121，2004 年 11 月。

⁸ 公平交易法第 5 條之 1 規定如下：「事業無左列各款情形者，不列入前條獨占事業認定範圍：

一、一事業在特定市場之占有率達二分之一。

二、二事業全體在特定市場之占有率達三分之二。

三、三事業全體在特定市場之占有率達四分之三。

有前項各款情形之一，其個別事業在該特定市場占有率未達十分之一或上一會計年度事業總銷售金額未達新臺幣十億元者，該事業不列入獨占事業之認定範圍。

事業之設立或事業所提供之商品或服務進入特定市場，受法令、技術之限制或有其他足以影響市場供需可排除競爭能力之情事者，雖有前二項不列入認定範圍之情形，中央主管機關仍得認定其為獨占事業。

⁹ 本件提出檢舉之電視業者已撤回檢舉，加以上述行政院公平交易委員會認定之原因，行政院公平交易委員會並未認定台灣音樂著作權人聯合總會違反公平交易法，而僅「警示函」表示：爾後著作權仲介團體倘與利用人就授權費用產生紛爭，應先循著作權法調解、仲裁途徑，解決相關授權爭議，否則仍有違反公平交易法規定之虞等語。

第三節 研究目的

本文目的在於探討著作權人雖就其著作有某程度之壟斷性，其於行使權利時如發生不當行為或「權利濫用」時應如何適用法律之討論，而大多數情形中上述不當或濫用未必得以我國現行公平交易法相關處罰規定非難之(例如：未符合公平交易法中有關「市場力量」之定義)；但由於著作本身之「獨特性」及「不可替代性」，著作權人在市場上仍有相對之優勢地位，如何規範此種灰色地帶行為，避免影響公共利益，並給予可能因此受有損害之相對人救濟機會，誠為重要且迫切之課題。

本文將自美國實務「著作權濫用」發展之歷史及適用切入，探討「著作權濫用」相關議題，俾有助於我國就此部分相關規範之建立及運用。本文欲達成具體研究目的如下：

- 一、檢討我國目前對於著作權人行使權利時，為調和著作權與社會福利或公共利益衝突時。我國競爭法制—公平交易法所扮演的角色，並分析目前我國競爭法制不足之處，藉此突顯「著作權濫用」原則在我國適用上的必要性。
- 二、自傳統「權利濫用」概念出發，討論、分析「權利濫用」適用於著作權法制之情形，並兼論競爭法與智慧財產權法、著作權法之互動、衝突及調和。
- 三、藉由分析競爭法與「權利濫用」之異同及其區別之實益，以探討競爭法制在著作權人濫用權利時之不足，以及著作權權利濫用原則相對於競爭法制不足可發揮的功能。
- 四、從「專利權濫用」原則的演進及訴訟上地位的被肯定，藉由其間相關重要案例的介紹，具體說明「著作權濫用」原則法理的形成及以及對於「著作權濫用」原則發展的影響。
- 五、借鏡美國實務有關「著作權濫用」原則可能的意義、判斷方式、法律效果，並兼論「著作權濫用」原理的優點及目前的不利之處。
- 六、針對我國「權利濫用」的規範及最高法院見解，在適用於著作權濫用案件，欲主張「著作權濫用」原則之判斷標準、法律效果，提供本文之建議，俾使日後發生此類案件時，作為行政機關或司

法機關之參考日後發生此類案件時，得做為行政機關或司法機關之參考。

第四節 研究範圍

本論文研究範圍主要係以權利濫用之觀點切入，討論權利濫用原則適用於智慧財產權法制，尤其是著作權之情形，至於商標權、營業秘密、積體電路布局、植物新品種部份均非於本文研究範圍內。

智慧財產權濫用法理首見於「專利權濫用」原則，再逐漸擴展至「著作權濫用」原則，而專利權濫用雖基於「不潔之手」衡平法概念，惟其實係為實務上處理競爭法案件逐漸形成之法理，**卻獨立於競爭法法制以外而另自成體系**。是以本文研究範圍，僅就競爭法基本概念、目的及與智慧財產權法制互動討論，其他部分尚非本文研究範圍。

第五節 研究方法

本文所採取之研究方法如下：



一、文獻分析

蒐集並整理國內外學者相關期刊論文、專書。

二、比較法研究

整理並分析著作權濫用原則之發源地—美國相關重要案例及規範。並從我國現行法之規定探討適用

三、案例研究

- 〔一〕說明並分析美國法有關「著作權濫用」原則發展史上，具有指標性的重要案件。
- 〔二〕分析我國現行法有關「權利濫用」最高法院歷來見解，以討論「著作權濫用」原則如何調整、適用於我國。

第六節 論文架構

本文架構共為八章，分別如下：

第一章 「緒論」，說明本文研究動機、問題緣起、研究目的、研究方法以及論文架構。

第二章 「智慧財產權與著作權的基本性質與目的」，說明智慧財產權的一般性質，以及本文所關切的著作權性質以及規範目的，並簡略說明著作權的基本原則以及權利內容。

第三章 「著作權行使權利行為的規範」，介紹目前著作權行使行為之兩大規範—競爭法與權利濫用原則，並比較兩者區別之實益。

第四章 「權利濫用概念適用於智慧財產權案件之起源—專利權濫用原則的發展」，介紹智慧財產權濫用原則發展的濫觴—專利權濫用原則的發展中重要案例說明。

第五章 「著作權濫用原則的發展」，說明美國法上「著作權濫用」原則發展中的重要案例，以及判決影響。

第六章 「美國法上關於著作權濫用原則的意義、判斷及法律效果」，介紹學者在美國著作權濫用原則發展過程中，由於美國最高法院目前見解之歧異，而發展出「著作權濫用」可能意義的類型、判斷方式以及法律效果。

第七章 「著作權濫用原則在我國的適用」，討論我國一般「權利濫用」原則之概念適用於著作權領域後「著作權濫用」原則的構成要件、判斷標準以及法律效果。

第八章 「結論」