

裁判字號：臺灣臺北地方法院 86 年度國字第 27 號 民事判決

裁判日期：民國 87 年 05 月 28 日

案由摘要：請求損害賠償

臺灣臺北地方法院民事判決

八十六年度國字第 27 號

原 告 任 雍

訴訟代理人 黃鈺華律師

複代理人 蔡佩芳律師

被 告 經濟部中央標準局

法定代理人 陳明邦

訴訟代理人 柯格鐘律師

右當事人間請求損害賠償事件，本院判決如左：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事 實

甲、原告方面：

一、聲明：被告應給付原告新臺幣（下同）八百六十四萬元，及自民國八十六年三月十四日起至清償日止按週年利率百分之五計算之利息，並願供擔保請准宣告假執行。

二、陳述：

（一）本件原告請求被告依國家賠償法負損害賠償責任，業於八十六年三月十一日向被告提出協議之請求，被告於八十六年三月十四日收到，惟至同年六月十二日以函表示拒絕不願賠償，原告因而提起本訴。本件事實是原告於七十一年間以「金屬表面抗黏處理之裡襯改良設計」向被告申請專利，於七十二年獲准，同年八月公告，公告期滿並無異議，七十二年獲頒專利證書，證書號碼為二〇二二二號。詎原告獲准專利之後，遭訴外人美國杜邦股份有限公司（下稱杜邦公司）及第一瑠瑯公司之劉樹添仿冒，案經台北刑警大隊查獲，仿冒人杜邦公司為求脫罪，乃以原告所獲得之新型專利不符要件而舉發原告，被告並未依法定程序進行重審遽行撤銷原告之專利。原告將其中重要過程列舉如下：

1 原告於七十六年發現訴外人第一瑠瑯公司仿冒。同年十一月九日，共同仿冒之杜邦公司舉發本件原告之新型專利，但經被告機關審查審定舉發不成立。

2 杜邦公司舉發之理由，主要係認本件創作不具形狀、設備、裝置，而未符當

時專利法第九十五條之規定，依照依法行政之原則，行政機關應謹守法條文義，而主張本件新型專利應予撤銷。七十七年十二月一日，杜邦公司向經濟部訴願，被告於七十八年二月以滬台專字第一一二四三號訴願答辯書提出答辯時，表示「按利用自然法則之技術性思想中之創作中高度者，可為方法或物品，以其具『高度』創作，當為發明之標的，而此種利用自然法則之技術性思想之創作如不具高度時，可以『小發明』保護之，若已知具體化表現於物品之形狀、構造或裝置，符合首先創作、合於實用之要件時，專利法有明文規定可申請新型專利。」本件原告創作之處理方法表現於金屬廚具上，具備首先創作、合於實用之條件，此種金屬表面依化學處理所形成之構造自當合於新型要件，此觀乎被告過去核准之案例，多有以低度創作之處理技術為新型之前例可知。如被告於七十二年核准之半導體記憶列、七十四年核准之對供應電壓之變動所用之穩定電流源等新型專利，均無一定之形狀、構造或裝置之空間形式，且係於外國獲准發明專利而於我國改申請新型始獲專利之案例，故本件原告獲准專利實合乎以往實務見解，學術界對此亦採完全相同之觀點，如學者蔡明誠於其「發明專利法研究」一書中，即表明：「發明與新型之區別，主要在於發明高度，發明要求創造程度，高於新型」。

3 七十八年七月七日，經濟部以（七八）訴六〇七二二九號訴願決定書駁回杜邦公司之訴願。

4 七十九年七月二十七日，行政法院以七十九年度判字第一二四六號判決撤銷再訴願決定、訴願決定及原處分，其結論表示：「矧依系爭創作得運用習知化學處理層次之設計，除金屬廚具外，尚可表現於其他金屬製品上，是否亦在其請求專利範圍，亦頗值研議」（換言之，行政法院並未否定原告之新型專利）、「其化學處理之改良設計，如工業技術研究院一再審查意見所述，與引證之日本專利案不同，且具有創新與實用性」（換言之，其是否得給予新型專利，並非明確，而仍應另行進行審查；此符合行政法院以往之見解：見七十年度判字第六十九號判例：「具備發明之要件者，固得捨發明專利而申請新型專利。但僅具備新型專利要件者，則不得申請發明專利。」）、「由被告機關重新審查後另為適法之審定」（而所謂另為適法之審定，未必即須與原處分之結果不同，此有後述行政法院六十年判字第三十五號判例為據，該判例意旨謂：行政訴訟判決，撤銷原處分時，如係指示查明後，另為適法處分者，依指示查明後再行處分，其處分仍維持原處分相同之見解者，於法亦非有違）。無論如何，由行政法院之判決僅可得到撤銷舉發不成立之審定決定，但行政法院絕未表示應為舉發成立。

- 5 依據中央標準局之電腦記載，本案於七十九年九月二十七日發外審（電腦記錄，民國七十九年十一月十日又再發外審），審查結果仍認為原告之新型專利並無問題；換言之，舉發並無成立之餘地。由於發交外審的結果，仍為舉發不成立，故七十九年十一月三十日電腦列印舉發不成立審定書，但其結果及內容嗣後竟被完全否認，且被解釋為整理電腦所發生之錯誤。然實際上，任何人皆知電腦檔案鍵入之後，並無需要整理之問題，更無因為電腦整理而發生電腦錯誤之餘地，顯然七十九年十一月三十日舉發不成立的審定書已經被掉包。
- 6 八十年八月五日，被告違背程序決定發動依職權審查（內審），其違法之處在於：第一，已經有舉發不成立之審定書，而嗣後將其湮滅，此從被告不否認之電腦檔案資料即可知悉。
- 7 被告違背行政法院之判決，而在發給審查委員之文件上玩弄文字欺騙審查委員謂：「本案經行政法院判決舉發成立，僅就技術部分審查」。然實際上，行政法院並未表示舉發成立，蓋若舉發成立，何須再審查？行政法院僅謂：由中央標準局重新審查後另為適法的判決；而所謂適法之判決，並非指必須作成舉發成立之判決，此自行政法院六十年判字第三十五號判例之意旨極為明確：「訴願（再訴願）決定或行政訴訟判決，撤銷原處分時，在該決定或判決之理由欄內指明事實、理由、及依據者，原審查委員應即依據指示重為處分，但如指示查明後，另為適法處分者，應依指示查明後再行處分，其處分仍維持原處分相同之見解者，於法亦非有違。」依照專利審查基準第一四四頁所定之程序表，發動職權審查，必須將以往審定的結果、發動重審與再發審之結果所發生之錯誤所在先澄清簽請核可之後，再交審查委員初審，就是否有依職權審查之必要簽請核准，再將依職權審查之理由發交專利權人答辯，關於此點不問修正前後之專利法施行細則第三十六條均有明文規定：「專利局依職權審查之結果，認為專利權應予撤銷或應更正其說明書或圖式者，得準用本法第三十三條限期答辯之規定，通知限期答辯。」上述規定雖係「得」之規定，惟被告既針對此一規定而制定內部之審查基準，則於依職權發動審查之程序中，應包括發交專利權人答辯，則基於憲法賦與人民之平等權，相同案件應為相同之處理及行政自我拘束原則，被告之裁量權已縮減至零，是被告於撤銷原告之專利權前，應給予原告答辯之機會（方符合對人民信賴之保護）後，始能進入審查程序，進入審查程序後必須由兩位委員審查。然被告悍然不依職權審查之必要程序進行發審，且不依審查基準給予原告答辯機會，就審查流程並多有隱瞞（就再審查期間，被告就杜邦公司以理專

法三三五字第八五八二號函所提出之說明，依法應發交原告答辯，卻隱而不發）。是被告之審查程序本身具有重大之瑕疵，更有甚者，當時主管科長竟違背其職責，指定不具此類專長之承辦本案職員李世康撰擬一份審查表；又專利案件之審查乃採獨立審查制，委員間就同一案件，或可能見解相同，惟其所作意見書之內容遣詞則不可能完全一致，本件兩位再審查委員所撰寫之審查意見書觀之，其內容、用語頗多類似，甚且結論部分，用詞一字不差，更足徵有共謀舞弊圖利杜邦公司之嫌。

8 八十年九月二十六日，被告發出（八十）台專（拾）〇一〇三六字第一四二八四六號舉發成立之審定書。

9 八十五年一月十日，臺灣臺北地方法院檢察署檢察官赴被告處勘驗，當場發現舉發記錄查詢畫面顯示：七十九年十一月三十日列印舉發不成立審定書，原告至此始確認被告機關內部人員違法失職之事實。

（二）八十年八月九日，內審查委員李世康獨排眾議，推翻其他五次專家以及工研院審查之意見，認為：「被舉發案無論就申請專利範圍或說明書於技術內容而言，所述皆過於籠統而難以據以實施。」其基本上係以嗣後（七十六年）增訂專利法施行細則，要求於原告在法令修正通過前（即七十一年）所為之創作，本案經過數次審查，多位專家以及工研院均認為足以據以實施：「答辯已提出合於實用之事實，舉發認為不合實用，顯見失察」（七十七年專利案舉發案審查表，）、「故本件實為習知技術之延伸，有增進實用效果」（經濟部審議委員會專利訴願委員專案審查意見書），「此種底材表面實為一種極佳之解吸附抗黏劑之狀況」（行政院訴願審議委員會訴願案件審查單），又被告機關前所為舉發不成立審定書中「舉發所稱之不合實用、實施不可能，並不屬實」，亦肯定本件新型專利之實用性。被告竟以新的理由撤銷原告之專利，卻未給原告答辯之機會，事後更狡辯不須原告答辯即足以作成處分決定，若處分對受處分人有利，未給受處分人答辯機會自無損害權益之虞，但若處分結果不利於受處分人，程序上自應踐行予受處分人答辯之機會，漠視人民之權益，莫此為甚。被告違法發交內審於先，而以外行排除內行之意見於後，失職極為明顯，況原告之創作已交由被授權人製作出成品並在市場上公開廣告銷售，此有當時被授權人印發之廣告單可証，是其絕無難以據以實施之情事。七十五年修訂前之專利法第一〇四條之規定（依法規不溯及既往原則，應適用當時之專利法），就專利說明書記載內容，要求須係以故意不載明實施必要之事項，或故意記載不必要之事項，使實施為不可能或困難者，始為撤銷專利之原因。是該條規定係以故意為要件，並造成實施為不可能或困難者。本件原告專利遭撤銷案件，被告

之舉發審定書中，亦未針對此點提出說明，或有任何證據證明原告係出於故意，或有何依據證明「難以實施」，空言說明書記載過於籠統難據以實施，即遽行撤銷本件原告之專利，使原告之權益受到莫大之損害。

- (三) 按公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任，國家賠償法第二條第一項定有明文。本件被告就原告所應享有之新型專利為違反法規之處理，致損害請求權人之權利，自應負損害賠償之責。被告人員執行專利審定之公權力，故意或過失違法失職之處：按所謂不法侵害，應包括逾越權限或濫用權限（參照行政訴訟法第一條第二項）；而所謂濫用權限，自應包括行使職權而為裁量時，違反衡平或平等的原則。本件被告之違法行為包括：就審議內容嗣後違法掉包或湮滅、違法發動職權審查、以嗣後增訂的專利法施行細則，適用於原告先前之發明、且不給予原告答辯之機會，本件原告於專利被舉發前，每月固定可以由被授權人處，獲得三萬元之車馬費，而新型專利之期限為十二年，原告自從被舉發開始，即暫時未受給付，倘舉發不成立，則原告自可以向被授權人要求給付至專利期滿時止。此等損失，均屬依照已定之計畫所可獲得之利益共七百九十二萬元；又原告與被授權人之合約中訂明若專利權被撤銷時，原告須返還已收之車馬費七十二萬元，是原告所受損害及所失利益共計為八百六十四萬元及法定遲延利息，均應由被告完全賠償。
- (四) 國家賠償法第八條雖謂請求權時效為二年，但該條亦規定時效係由知有違法而導致之損害時起算。本件原告係於八十五年一月地檢署檢察官赴中央標準局勘驗時，發現電腦已經記錄「七十九年十一月三十日列印舉發不成立審定書」，始知悉賠償義務機關違法，並因而造成原告損害之事實。故時效期間應自八十五年一月間起算，至原告提起本訴，未逾二年之請求權時效期間。
- (五) 普通法院與行政法院並無相互隸屬的關係，亦無任何法律規定兩者間的裁判必須相互拘束；又台灣高等法院暨所屬法院七十一年度法律座談會民事類第四十六號提案就「行政法院確定判決已認定行政處分並無違法，普通法院於審理國家賠償事件時，對於行政處分是否違法，能否再加以審查認定？」之問題，採取乙說之見解，認「普通法院不受行政法院判決認定事實之拘束，故普通法院仍可對行政處分是否違法、有無構成國家賠償法律要件，自行加以審查決定。」其審查意見中謂「基於審判獨立之立法精神及參酌最高法院四十一年台上字第一三〇七號^ㄅ檢察官不起訴處分無拘束民事訴訟之效力，又刑事判決所為事實之認定於為獨立民事訴訟之裁判本不受其拘束，原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依自由心証為與刑事判決相異之認定，不得謂為違法^ㄆ判例所示

，應採乙說」，司法院七十二廳民三字第〇〇七八號亦同意此意見。故於行政法院作成判決之後，就其事實判斷之部分，以及就其判斷所未處理之事項，普通法院均有另行依據法律認定事實及作成判斷的權限。本件行政機關內部職員違法失職之事實至為明顯，行政法院雖然並未允許原告所請，而將被告機關行政處分加以撤銷，但國家賠償法並未要求請求國家賠償之人民必須先獲得行政法院撤銷原處分之後始得提起訴訟，原告自得提起本訴。

三、證據：提出：

（附表）本件事實摘要表；

（一）國家賠償請求書及送達回執；

（一——）經濟部中央標準局（八六）台專（乙）一五〇七〇字第一二二七三一號函；

（二）專利証書；

（三）專利公報；

（三——）蔡明誠先生著「發明專利法研究」第八七頁；

（四）中央標準局七十九年九月二十日面談記錄；

（五）八十年專利案舉發案審查表；

（六）專利審查基準第一四四頁；

（七）八十年再發審時由李世康、葉獻全撰寫之專利案舉發案審查表各一件；

（八）專利法施行細則（七十六年修訂前後比較）；

（九）七十七年專利案舉發案審查表；

（十）經濟部審議委員會專利訴願委員專案審查意見書；

（十一）行政院訴願審議委員會訴願案件審查單；

（十二）經濟部中央標準局七十六年舉發不成立審定書；

（十三）（八十）標申發字第二二七號函；

（十四）經濟部中央標準局八十年舉發成立審定書；

（十四——）七十五年修訂前之專利法；

（十五）廣告單；

（十六）專利權租賃契約書；

（十七）經濟部中央標準局（八六）台專（玖）〇一〇二一字第 一〇二〇八八號函等為證；

乙、被告方面：

一、聲明：駁回原告之訴及假執行之聲請，如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

二、陳述：

(一) 本件事實係原告就「金屬表面抗黏處理之裡襯改良設計」於七十一年七月九日向被告申請專利，其間被告雖一度經審定准予新型專利，並於七十二年十一月一日發給專利權證書，專利權期限自七十二年八月一日至八十二年七月三十一日止，其後因訴外人美商杜邦公司於七十六年十一月九日舉發，該舉發案經被告審定為「舉發不成立」，經濟部於七十八年七月七日復以（七十八）訴六〇七二二九號訴願決定書駁回杜邦公司之訴願，行政院於七十九年二月十四日以台七十九第〇二七五二號再訴願決定書駁回杜邦公司之再訴願，惟原舉發不成立之處分、訴願及再訴願之決定其後均經行政法院於七十九年七月二十七日以七十九年度判字第一二四六號判決撤銷，並命由被告重新審查後另行為適法之審定，被告遂於八十年九月二十六日以（八十）台專（拾）一〇三六字第一四二八四六號函為舉發成立之審定，並依該舉發成立之審定撤銷原告之系爭專利在案，原告不服此審定及撤銷系爭專利之處分，於八十一年十月二十三日提起訴願，遭經濟部於八十一年五月二十一日以經（八一）訴六一三〇四六號訴願決定書駁回，原告再提起再訴願，亦遭行政院於八十二年一月十三日以台八十二訴字第〇一〇八六號駁回再訴願，原告復於八十二年三月十四日提起行政訴訟，再經行政法院於八十二年七月二十九日以八十二年度判字第一六九九號判決駁回原告之訴而確定。其後，原告再對於行政法院之判決提起再審，行政法院於八十二年十月二十八日以八十二年度判字第二四〇七號駁回。原告因此對訴外人劉樹添、杜邦公司、被告及李世康等提起違反專利法之自訴案件，亦經鈞院判決訴外人劉樹添無罪，杜邦公司、被告及李世康部分自訴不受理。原告其後再於八十六年三月十一日對被告提出請求國家賠償之協議，被告於八十六年六月十二日以（八十六）台專（乙）一五〇七〇字第一二二七三一號函拒絕受理，原告因而提起本件訴訟。

(二) 專利申請之爭議應依行政救濟程序決定，行政救濟程序確定後普通法院不得再予審查：

專利為國家行使公權利，依法准予特定人之排他的權利，在專利權所及之範圍，他人之營業或業務會受到限制，此觀專利法第五十六條、第一百零三條、第一百一十七條之規定可知，故關於專利之准否，包括准予專利、再審查、異議、舉發成立或不成立之決定、撤銷專利權之決定等皆屬於行政機關本於公權力之行政處分，其不服應循行政爭訟程序請求救濟，而非循民事救濟途徑解決，行政處分經行政救濟程序確定時，該行政處分內容即屬正確，在法律上不可能復有違法或不當之情事，除非該行政確定決定復經再審撤銷之，此確定之行

政處分或行政法院之判決對於普通法院有拘束力，普通法院不得再為審查。經行政救濟程序確定不應准予專利權者，申請人不但對於過去及將來使用系爭技術者不得請求賠償或報酬，而且亦不得以其請經不准為由，對於專利專責機關提出賠償請求，蓋審查申請人之發明或創作是否有專利性，屬於專利專責機關之權限，且其審查之正確性之監督，制度上以行政救濟程序予以保障，即便專利專責機關之審定與上級機關或行政法院之決定或判決不同，申請人亦不得對於專利專責機關請求賠償。本件原告之專利權既因杜邦公司之舉發成立而遭撤銷，則依專利法第七十四條之規定，原告之專利權視為自始不存在，其自不得主張其應享有自始不存在之系爭專利權，原告依國家賠償法第二條第二項之規定提起本訴，既然無所謂之「權利」存在，自與構成要件有所不符。

（三）原告主張國家賠償之請求時效已過：

原告引為請求本件國家賠償之依據縱使存在，依其陳述係於八十年九月七日，至其於八十六年三月十一日向被告提出國家賠償之請求已逾五年，則依國家賠償法第八條規定，原告之請求權時效已屆滿。

（四）原告主張被告內部人員李世康違法失職，並未舉證以實其說：

1 李世康委員具備審查本件系爭舉發案之資格：原告申請之系爭技術屬於「金屬表面之塗層處理」，應為「金屬之搪瓷或塗玻璃層」之技術，在國際專利分類表中，歸為「化學、冶金」類，由具備化工專長之審查委員審查之，所以並非原告所指「陶瓷學」方面之專業，原告所言顯然有所誤解。李世康委員畢業於國立臺灣大學化工系、美國托利多大學化工碩士，並曾任職中鋼公司研究發展處工程師，吳鳳工專講師，經被告機關聘為化工類之審查委員，所以對於本件系爭技術之舉發案，李世康先生具有資格審查。

2 原告並未提出積極證據證明李世康濫用職權違法審查：

有關專利案件之審查，主審不論是內審或外審，其審查意見之效力相同，並無主審之審查意見比重大於副審的問題，內外審之分別只是行政上的區別，如果內外審之審查意見相同，就由內審審查委員寫意見書；若兩位審查委員意見不一致，就再發第三位委員審查。原告指摘本件舉發案之主審為外審，與一般情形相異，據此認為李世康違法失職，依照上述說明，原告之說詞不能謂有理由。原告又指摘李世康於審查最初即決定審定結果為舉發成立，並在發審給外審黃義江委員時，告知舉發成立等等。原告之說法，未曾提出積極證據證明，純粹是臆測猜想之詞。在黃義江委員的審查意見書上，固然有「經行政法院判決舉發成立，僅就提供資料中技術部分審查之」等字樣，惟黃委員何以會如此書寫，若非黃委員本人不能得知。被告在七十九年九月二

十七日發文給黃義江委員的（七九）標專（拾）一〇三六字第五八九八五號函中，顯示被告機關在發函同時，已將本件舉發案之相關資料（包括行政訴訟起訴書、答辯書、補充理由書、聲請言詞辯論書、行政法院判決等）檢送黃委員參考，黃委員自己當可從相關資料中看到行政法院之判決主文如何，李世康怎可能單憑片面之詞，即向黃委員誣稱舉發案已經成立，更何況李世康一人亦無權決定舉發案是否成立。原告未明所以，執著於黃委員之文字，直指李世康從中舞弊，先後提起行政爭訟、刑事訴訟與本件國家賠償訴訟，均是其猜想之詞。原告又指摘李世康委員參考他人作成審查表，審查可議，並且聲稱原告之系爭技術已經數位專家學者審查肯認云云。惟實際上，原告之說法無非質疑李世康委員個人之專業知識而已。而原告提出學者肯認其專利性之意見，故意忽視這些肯認專利性的意見均係在七十九年七月二十七日行政法院七十九年度判字第一二四六號判決撤銷被告機關之原審定（舉發不成立之審定）以前所之事實，李世康委員並無任何違法失職之行為，已經臺灣臺北地方法院檢察署八十四年度偵字第一一八四號不起訴處分確定，原告仍指李世康違法失職，顯屬無據。

（五）關於專利之准駁，無以電腦檔案畫面指為行政處分之可能：

- 1 按就特定之個人、具體之個案，行政機關所表示之意見，只有將其意思表示對於相對人為表示時，該意思始以行政處分之方式對外發生效力，猶如私法上含有法效意思的表示行為（意思表示），必須到達相對人才發生法律上之效果一般。故在與本件有關之專利行政中，對於專利申請之准駁，專利專責機關最後必須以專利法所規定的行政處分對外表示其行政決定時，始能產生專利准駁之效力，其他關於專利准駁之資料，特別是在作成決定之過程中之各項資料，要不過是行政機關內部意思形成的考量過程，並不具有對外的法律上效力，只有在行政機關對外作出表示，特別是對於相對人表示其所作的行政處分時，才具有法律規範上之效力，此猶如法院之判決文稿在宣判前，根本不具法律效力一樣。
- 2 對於本案原告之系爭專利的決定，前經被告機關於八十年九月二十六日，以（八十）台專（拾）一〇三六字第一四二八四六號函為「本案舉發成立，應撤銷其專利權」之審定。原告爭執電腦畫面上於七十九年十一月三十日有「列印舉發不成立審定書」等字樣，電腦畫面上「列印舉發不成立審定書」之生效日期乃是後載的「七十七年十一月一日」，此乃因「專利業務行政管理系統」於被告運作一段時間後，依預定計畫將人工報表改由電腦統計，於七十九年以後陸續進行電腦檔案之整理工作，七十九年十一月三十日即為整理

電腦檔案鍵入之日期，原告指稱：被告機關承辦人員之電腦中有相反於被告機關通知原告之內容的處分文稿，即便假設有原告所稱之「不成立審定書」存在，既然未經被告機關對於原告為行政處分，豈能發生公法上之效果。

3 原告另稱七十九年七月二十七日被告曾為發審，並分別舉出被告機關發函給行政法院、原告，以及檢察官八十四年偵字第一一八四號之偵訊筆錄為證。關於此事項，被告曾在八十四年八月十一日，以（八四）台專（玖）〇一〇二一字第第一三四九六九號發文給臺灣臺北地方法院檢察署，說明七十九年七月二十七日並未發交審查，在上述文件中載明七十九年七月二十七日業已重行發審一事應係「誤繕」，但因承辦人員已經離職，所以無法查證。至於李世康個人證稱七十九年七月二十七日發審一事，是否係因為作證當時（八十四年三月二十七日），因為與七十九年時間間隔相距將近五年，而記憶日期有誤，非詢問李世康本人不得而知。況從時間前後推算來看，被告不可能在七十九年七月二十七日發審，因七十九年七月間，本件系爭舉發案仍在行政法院審理中，行政法院於七十九年七月二十七日始作年七十九年度判字一二四六號判決，所有系爭舉發案之卷宗資料尚在行政法院，怎可能交由被告發交審查？更何況在行政法院還未撤銷原舉發不成立之行政處分前，被告機關亦無法律上之依據重作行政處分，倘若不是行政法院之判決，被告機關不必重新審定系爭舉發案，被告機關不可能在七十九年七月二十七日即為發審，真正發審之日期應為七十九年九月二十七日發給黃義江委員，兩者日期相距正好是兩個月整，同為二十七日，恐係因此一緣故，而使原承辦人員與李世康將之誤為七十九年七月二十七日發審。

4 被告機關所為撤銷專利權之處分，係依舉發所為之審查與職權審查並無關連：原告又指稱被告機關對於原告取得之系爭專利權發動依職權審查，未依法給予原告答辯之機會，所以被告機關所為處分之程序有違法。惟查本件係因原告原先取得之系爭專利，因杜邦公司提出舉發而引起，並非被告機關主動依職權審查，原告主張係被告機關依職權審查，即有誤會。再者，所謂依職權審查，依專利法第四十五條之規定，在審定公告期間才有所謂「依職權審查」，一旦公告後即暫准發生專利權之效力（專利法第五十條第一項），在專利權存續期間有專利申請權人、利害關係人，任何人依專利法之相關規定均可以提出舉發（專利法第五十四條第一項、第七十二條第一項、第三項），並無原告所稱「依職權審查」之程序。被告為主管機關，縱然要依職權撤銷原告之系爭專利權，亦須依專利法之規定為之，原告對於專利法之規定以及專利審查程序未詳予了解。

三、證據：提出：

- (一) 行政法院七十九年度判字第一二四六號判決；
 - (二) 經濟部中央標準局(八十)台專(拾)一〇三六字第一四二八四六號審定書；
 - (三) 經濟部經(八一)訴六一三〇四六號訴願決定書；
 - (四) 行政院台八十二訴字第〇一〇八六號再訴願決定書；
 - (五) 行政法院八十二年度判字第一六九九號判決；
 - (六) 行政法院八十二年度判字第二四〇七號判決；
 - (七) 本院八十二年度自字第六二二號判決；
 - (八) 經濟部中央標準局(八十六)台專(乙)一五〇七〇字第一二二七三一號函；
 - (九) 經濟部中央標準局(八十五)台專(玖)〇一〇二一字第第一一八三三七號函；
 - (十) 經濟部中央標準局(八十六)台專(玖)〇一〇二一字第第一〇二〇八三號函；
 - (十一) 杜邦公司舉發原告「金屬表面抗黏處理之裡襯改良設計」專利權案之電腦資料畫面欄；
 - (十二) 第 00000000 號舉發一、第 00000000 號舉發一，第 0000 0000 異議一等電腦資料畫面欄；
 - (十三) 發審發文作業處理原則；
 - (十四) 國際專利分類表「化學、冶金」類，「金屬之搪瓷或塗玻璃層」技術類；
 - (十五) 李世康個人基本資料；
 - (十六) 經濟部中央標準局(84)台專(玖)〇一〇二一字第第一三四九六九號函；
- 丙、本院依職權調閱系爭專利權之相關卷宗，及向行政法院調閱七十九年度訴字第六五一號卷宗，暨向臺灣臺北地方法院檢察署調閱八十四年度偵字第一一八四號偵查卷

宗，並依職權訊問證人吳復芳、王繡娟、駱佳玲、李乃彥等人。

理 由

- 一、原告起訴主張其於七十一年間以「金屬表面抗黏處理之裡襯改良設計」向被告申請專利，於七十二年獲准，同年八月公告，公告期滿並無異議，七十二年獲頒第二〇二二二號專利證書，詎原告獲准專利之後，遭訴外人杜邦及第一瑤瑯公司之劉樹添仿冒，案經台北刑警大隊查獲，仿冒人杜邦公司為求脫罪，乃以原告所獲得之新型專利不符要件而舉發原告，被告未依法定程序進行重審，且未給予原告答辯之機會，依據被告之電腦記載，本案於七十九年九月二十七日發外審(電腦記錄，民國七十九年十一月十日又再發外審)，審查結果仍認為原告之新型專利並無問題，仍為舉發不成立，故七十九年十一月三十日電腦列印舉發不成立審定書，結果及內容嗣後竟被完全否認，且被解釋為整理電腦所發生之錯誤，至八十

年九月二十六日被告發出（八十）台專（拾）〇一〇三六字第一四二八四六號舉發成立之審定書，並撤銷原告之專利權，至八十五年一月十日臺灣臺北地方法院檢察署之檢察官赴中央標準局勘驗結果，當場發現舉發記錄查詢畫面顯示七十九年十一月三十日列印舉發不成立審定書，原告至此始確認被告機關內部人員違法失職之事實。按公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任，國家賠償法第二條第一項定有明文，本件被告就之違法行為包括：就審議內容嗣後違法掉包或湮滅、違法發動職權審查、以嗣後增訂的專利法施行細則適用於原告先前之發明，且不給予原告答辯之機會；本件原告於專利被舉發前，每月固定可以由被授權人處，獲得三萬元之車馬費，而新型專利之期限為十二年，原告自從被舉發開始，即暫時未受給付，倘舉發不成立，則原告自可以向被授權人要求給付至專利期滿時止，均屬依照已定之計畫所可獲得之利益共七百九十二萬元，又原告與被授權人之合約中訂明若專利權被撤銷時，原告須返還已收之車馬費七十二萬元，是原告所受損害及所失利益共計為八百六十四萬元及法定遲延利息，均應由被告完全賠償。原告前於八十六年三月十一日向被告提出協議之請求，被告於八十六年三月十四日收到，惟至同年六月十二日以函表示拒絕不願賠償，原告因而提起本訴。另原告係於八十五年一月地檢署檢察官赴中央標準局勘驗時，發現電腦已經記錄「七十九年十一月三十日列印舉發不成立審定書」¹，始知悉賠償義務機關違法，並因而造成原告損害之事實，故時效期間應自八十五年一月間起算，至原告提起本訴，未逾二年之請求權時效期間。

二、被告雖自認原告就「金屬表面抗黏處理之裡襯改良設計」於七十一年七月九日向被告申請專利，嗣於七十二年十一月一日由被告發給專利權證書，專利權期限自七十二年八月一日至八十二年七月三十一日止，其後因訴外人美商杜邦公司於七十六年十一月九日舉發，該舉發案經被告、經濟部及行政院均審定為「舉發不成立」，惟其後均經行政法院於七十九年七月二十七日以七十九年度判字第一二四六號判決撤銷，被告遂於八十年九月二十六日以（八十）台專（拾）一〇三六字第一四二八四六號函為舉發成立之審定，並撤銷原告之系爭專利在案，原告於八十六年三月十一日對被告提出請求國家賠償之協議，經被告於八十六年六月十二日拒絕受理等事實，惟辯稱：專利申請之爭議應依行政救濟程序決定，行政救濟程序確定後普通法院不得再予審查，經行政救濟程序確定不應准予專利權者，申請人不但對於過去及將來使用系爭技術者不得請求賠償或報酬，本件原告之專利權既因杜邦公司之舉發成立而遭撤銷，則依專利法第七十四條之規定，原告之專利權視為自始不存在，其自不得主張其應享有自始不存在之系爭專利權，原告依

國家賠償法第二條第二項之規定提起本訴，既然無所謂之「權利」存在，自與構成要件有所不符。另原告引為請求本件國家賠償之依據縱使存在，依其陳述係於八十年九月七日，至其於八十六年三月十一日向被告提出國家賠償之請求已逾五年，則依國家賠償法第八條規定，原告之二年請求權時效已屆滿。再原告主張被告內部人員李世康違法失職，並未舉證以實其說，且李世康委員並無任何違法失職之行為，已經臺灣臺北地方法院檢察署八十四年度偵字第一一八四號不起訴處分確定，原告仍指李世康違法失職，顯屬無據。又關於專利之准駁，無以電腦檔案畫面指為行政處分之可能，雖電腦畫面上有於七十九年十一月三十日有「列印舉發不成立審定書」等字樣，此係因「專利業務行政管理系統」於被告運作一段時間後，依預定計畫將人工報表改由電腦統計，於七十九年以後陸續進行電腦檔案之整理工作，七十九年十一月三十日即為整理電腦檔案鍵入之日期，原告指稱：被告機關承辦人員之電腦中有相反於被告機關通知原告之內容的處分文稿，即便假設有原告所稱之「不成立審定書」存在，既然未經被告機關對於原告為行政處分，豈能發生公法上之效果？原告另稱七十九年七月二十七日被告曾為發審云云，惟於七十九年七月間，本件系爭舉發案仍在行政法院審理中，行政法院於七十九年七月二十七日始作判決，所有系爭舉發案之卷宗資料尚在行政法院，怎可能交由被告發交審查？至被告撤銷專利權之處分係依舉發所為之審查，而與職權審查並無關連，自無原告答辯之情形可言等語。

三、按公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民「自由或權利」者，國家應負損害賠償責任，國家賠償法第二條第一項前段定有明文；苟人民並未享有權利者，則公務員自無任何侵害可言。本件原告主張被告於系爭專利權之行政程序中有下列違法行為：就審議內容嗣後違法掉包或湮滅，違法發動職權審查，以嗣後增訂的專利法施行細則適用於原告先前之發明，不給予原告答辯之機會等項，致侵害原告之「新型專利權」云云。第查專利制度係國家為鼓勵、保護、利用發明與創作，以促進產業發展所設，旨在保障專利權人於專利權所及範圍內，專有排除他人未經同意之製造、販賣、使用或為各項專利權目的而進口專利物品之權，而關於專利權之准否，包括專利之核發、再審查、異議、舉發成立與否、撤銷專利等事項，均有特定之程序交由專利專責機關處理，審議專利之專責機關依專利法所規定之程序所為審定之決定，乃行政機關本於公權力所為之行政處分，應依循行政爭訟程序予以救濟，如行政爭訟程序業已完足，行政處分業已確定者，民事法院對於已確定之行政處分是否適當，從權力分立之觀點，即應予以尊重而無權斟酌，以維護行政爭訟制度之功能，並尊重行政法院之審判權，最高法院八十年度台上字第二五五五號、八十一年度台上字第一八五四號判決亦明

揭此旨。經查本件原告於七十一年七月九日向被告申請「金屬表面抗黏處理之裡襯改良設計」之新型專利，嗣於七十二年十月一日取得由被告頒發之第二〇二二二號新型專利證書，其後因杜邦公司提出舉發，經被告決定舉發不成立，嗣遭經濟部、行政院先後駁回杜邦公司之訴願及再訴願，杜邦公司再提起行政訴訟，經行政法院於七十九年七月二十七日以七十九年度判字第一二四六號作出「撤銷再訴願、訴願及原處分均撤銷」之判決，被告其後於八十年九月二十六日以（八〇）台專（拾）一〇三六字第一四二八四六號函認舉發成立而撤銷原告享有之新型專利權；原告對於被告所為之撤銷專利權之行政處分提起訴願、再訴願，先後遭經濟部、行政院駁回，原告再提起行政訴訟，亦遭行政法院於八十二年七月二十九日以八十二年度判字第一六九九號判決駁回而確定在案，原告其後再對此行政法院判決提起再審之訴，仍遭行政法院於八十二年十月二十六日以八十二年度判字第二四〇七號判決駁回等情，業經兩造陳述一致在卷，並有上開各決定書及判決書附卷可參。顯見本件原告就是否享有系爭新型專利權，已循行政訴訟程序盡救濟之窮盡，而達確定撤銷原告之專利權之結論，則本院對於此行政處分是否適當，參照前開說明，自無權再予過問，依專利法第一百零五條準用第七十四條第二項之規定，新型專利經撤銷確定者，專利權之效力視為自始不存在，故原告提起本訴主張被告公務員侵害其享有之「自始不存在之權利」，與上揭構成要件顯有未合。

四、又查依國家賠償法主張之賠償請求權，自請求權人「知有損害時」起因二年間不行使而消滅，自「損害發生」時起逾五年者亦同，此為國家賠償法第八條第一項所明定，而所謂「知有損害」，非僅單純知有損害，對於致生損害之他人行為係侵權行為，亦須一併知之，惟本條除短期之二年時效期間外，另設五年之長期之時效期間，旨在避免被害人如永久不知有損害之情時，將使現存法律秩序處於永久不安定之狀態，故縱令被害人不知有損害情事時，法律另設自損害發生起五年之時效期間，而使現存法律秩序得以終局確定。本件原告曾經被告頒發之第二〇二二二號新型專利權，其後於八十年九月二十六日經被告以（八〇）台專（拾）一〇三六字第一四二八四六號函決定舉發成立，而撤銷原告享有之前開新型專利權，縱如原告所述，其於該時尚不知有公務員之侵權行為，惟參照前開說明，本件損害發生係八十年九月二十六日，則原告據以主張國家賠償之損害賠償請求權五年時效，應自損害發生之八十年九月二十六日起算明確，本件原告遲至八十六年三月十一日始發函向被告提出國家賠償之協議而行使損害賠償請求權，顯逾前揭規定之五年請求權時效期間。原告認應「自其知有違法事由之八十五年一月十日」起算二年之時效期間，尚屬誤解。故被告指稱原告依國家賠償法第二條第一

項主張損害賠償請求權已逾時效云云，核屬有據。

五、綜上所述，原告享有之新型專利權已遭被告撤銷確定，權利自始不存在，即與國家賠償法第二條第一項之要件不符；況原告至八十六年三月十一日始向被告主張國家賠償法請求權，顯已逾國家賠償法第八條第一項規定之請求權時效期間，則原告依國家賠償法第二條第一項訴請被告賠償八百六十四萬元及自八十六年三月十四日起算之法定遲延利息，洵非正當，為無理由，應予駁回。

六、本件結論已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法核與結論不生影響，無再一一論述之必要。故原告假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

七、據上論結：本件原告之訴為無理由，並依民事訴訟法第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 七 年 五 月 二 十 八 日

資料來源：國家賠償法裁判彙編（90年12月）第52-79頁