1090401 有關第 104221280N02 號「一種多功型運動內衣改進結構」新型專利舉發事件（107 年度行專訴字第 63 號）（判決日：108.6.12）

爭議標的：舉發證據勾稽採認
系爭專利：「一種多功型運動內衣改進結構」新型專利
相關法條：專利法（103.3.24 施行）第 22 條第 1 項第 2 款

【判決摘要】

網路證據及網頁資料(證據 2)只是呈現商品的外觀，沒有商品內部結構解析，欠缺可供確實比對的內容呈現；實物樣品(證據 3)需購買憑證或取得時間的證明，否則無法認定其係於系爭專利申請前已經存在，而即使商品廣告對於商品外觀的描述及呈現的內容與實物樣品皆相同，並不代表商品的細部及內部結構都完全相同，若採認證據 2、3 其「結構相符」，純粹是沒有根據的推論。

一、案情簡介

案件歷程：原告（被舉發人）前於 104 年 12 月 31 日以「多功型運動內衣改進結構」申請第 104221280 號新型專利案，於獲准專利權後為參加人（舉發人）對之提起舉發，案經智慧財產局審查，於 106 年 12 月 27 日審定「請求項 1、3 至 6 舉發成立，應予撤銷」。原告不服，提起訴願，經濟部於 107 年 5 月 28 日以經訴字第 10706305450 號決定駁回。原告仍未甘服，提起行政訴訟，智慧財產法院以第 107 行專訴 63 號行政判決將訴願決定及原處分均撤銷。

二、主要爭點及分析檢討

(一)主要爭點：

1.證據 2、3 是否為系爭專利申請前所存在？

2.證據 2、3 是否足以證明系爭專利請求項 1、3-6 不具新穎性？

(二)系爭專利之請求項 1 內容（附圖 1）：一種多功型運動內衣改進結構，至少包括：一包覆於胸部周側的內衣本體，係為一體成型的雙層編織物，該內衣本體具有一伸縮彈性較小的內層衣及一伸縮彈性較大的外層衣，該內層衣係以下側邊緣連結於該外層衣；二罩杯，係分別以底部及外側邊緣結合於該內層衣的前側上緣，且一罩杯結合帶縫結二罩杯上緣，該罩杯結合帶拉撐牽引包覆結合主肩帶的定置段處，使該二罩杯能對應遮蓋於穿著者的乳房二側下方部位，且該外層衣恰可包覆於二罩杯外側；一不具彈性的三角織片，係結合設置於二罩杯之間與內層衣銜接的部位，利用該三角織片

固定二罩杯之間的相對位置及角度，配合該伸縮彈性較小的內層衣束套於胸部周側，能對乳房部位形成較佳的集中及托高效果。

(三)智慧局見解：

1.本件舉發人係為系爭專利實物產品之製造商，專利權人係為系爭專利實物產品之銷售商。

本案之爭點為「證據 2、3 之組合」是否可證明系爭專利請求項 1、3~6 不具新穎性，有違專利法第 120 條準用第 22 條第 1 項第 2 款之規定。

2.證據 2 為舉發人委請民間公證人陳品豪針對所述網頁進行體驗、存證，且製成書面報告公證書及光碟片；證據 2 附件 1 為 FB 網頁資料，證據 2 附件 2 為痞客邦網站資料（專利權人對於證據 2 網頁上顯示的資料時間存有質疑，認為其係為可自行修改上傳時間，經濟部訴願會就此曾依職權上網查詢證據 2 附件 1 之臉書網頁，經驗證確認該貼文發佈日期早於系爭專利申請日；亦曾函詢經營痞客邦 PIXNET 部落格之優像公司，業確認證據 2 附件 2 所登載之網頁文章公開日期早於系爭專利申請日），專利權人對於證據 3 係為 Mollifix 品牌之產品未曾提出質疑。

3.證據 2 附件 1、2 所介紹的運動內衣與證據 3 實物樣品，經審查其二者品牌及所敘述表現之特徵、細節皆相符，故智慧局採認證據 2、3 係為相同的產品，可相互勾稽佐證，證明證據 3 實物樣品之公開實施日期（103 年）早於系爭專利之申請日，系爭專利請求項 1、3~6 技術內容與證據 3 實物樣品比對皆相符，故認為證據 2、3 之組合可證明系爭專利請求項 1、3~6 為申請前已公開實施，不具新穎性，有違專利法第 22 條第 1 項第 2 款之規定。

(四)法院判決見解：

1.對於證據 2 確實於系爭專利申請前就已經存在，為可以認定，但證據 2 欠缺可供確實比對的內容呈現，單憑證據 2 的照片、影片根本無法判斷是否為「一體成型」、是否「不具彈性」，乃至「伸縮彈性大小」都無法透過照片、影片感知。

2.證據 3 並無法認定係於系爭專利申請前已存在，因參加人並沒有檢附證據 3 取得的證據。

3.證據 3 是實物樣品，證據 2 只是以照片、影片呈現的商品外觀，而沒有商品內部結構解析，兩者至多僅能認為品牌相同、外觀設色特徵相同，但對於「結構相符」純粹是沒有根據的推論，即使商品廣告對於商品外觀的描述及呈現的內容相同，並不代表商品的細部及內部結構都完全相同。

4.證據 2、證據 3 以及證據 2、3 的組合，不能憑以證明系爭專利請求項 1、3-6 不具新穎性。

(五)分析：

1.對於證據關聯性之勾稽審認

原處分及原決定均認證據 2、3 得相互勾稽，惟本判決未就此審認，而認證據 2 為系爭專利申請前所存在，證據 3 無法認定為系爭專利申請前所存在。

查舉發基準 5-1-30 頁「舉發人以多件關聯證據主張同一事實者，應先就各證據間之關聯性加以判斷，再審查證據整體是否能證明舉發人所主張之事實，如判斷證據間具有關聯性，即不得將之割裂而僅就各別證據分別審究其證據能力或證據力」規定，本判決將爭點整理為「證據 2、3 是否為系爭專利申請前所存在」,係分別審究其證據能力,依上述基準規定，似認證據 2、3 不具有關聯性。

2.證據能力及證據力之判斷

原處分及原決定均認證據 2、3 結構相符而為相互勾稽，惟本判決在比對證據 2 與證據 3 是否「結構相符」時，認定系爭專利請求項關於結構部分的技術特徵就顯得關鍵而重要，已與系爭專利請求項實質比對。

查舉發基準 5-1-28 頁「舉發證據是否可採用，應先判斷其證據能力，再判斷其證據力。若無證據能力，即毋庸論究其證據力」規定，原處分及原決定所認該結構相符一事而為相互勾稽，係為證據能力有無問題；本判決就該結構相符一事，已與系爭專利請求項實質比對，為證據力強弱問題，似未區分判斷證據能力、證據力。

3.舉發證據的調查

證據 2 網頁資料所示 Mollifix（瑪莉菲絲）商品，及證據 3Mollifix 實物，皆為原告所有。

參加人任職的尼普頓公司，係為原告采妍公司之商品供應商（102 年至 104 年），參加人指稱證據 3 實物係為尼普頓公司 104 年間生產的庫存商品，並非經由購買取得，因此無法提供任何購買憑證。

原告執意要求參加人提出證據 3 的購買憑證，法院亦認為參加人及被告應就證據 3 於系爭專利申請前即已存在的事實，負舉證責任。

三、總 結

(一)網路證據與實物的關聯性相互勾稽之認定的嚴謹或寬鬆，造成本案被撤銷的原因

本件判決對於網路證據與實物的關聯性相互勾稽佐證，認為即使商品廣告對於商品外觀的描述及呈現的內容相同，並不代表商品的細部及內部結構都完全相同（除非在廣告中已有明確呈現），證據結構技術特徵、功效，實物取得的購買憑證、憑證之型號等認定應詳加比對，證據時間點的勾稽尤其重要，對於證據與實物的關聯性相互勾稽之認定標準似採較嚴謹的要求。

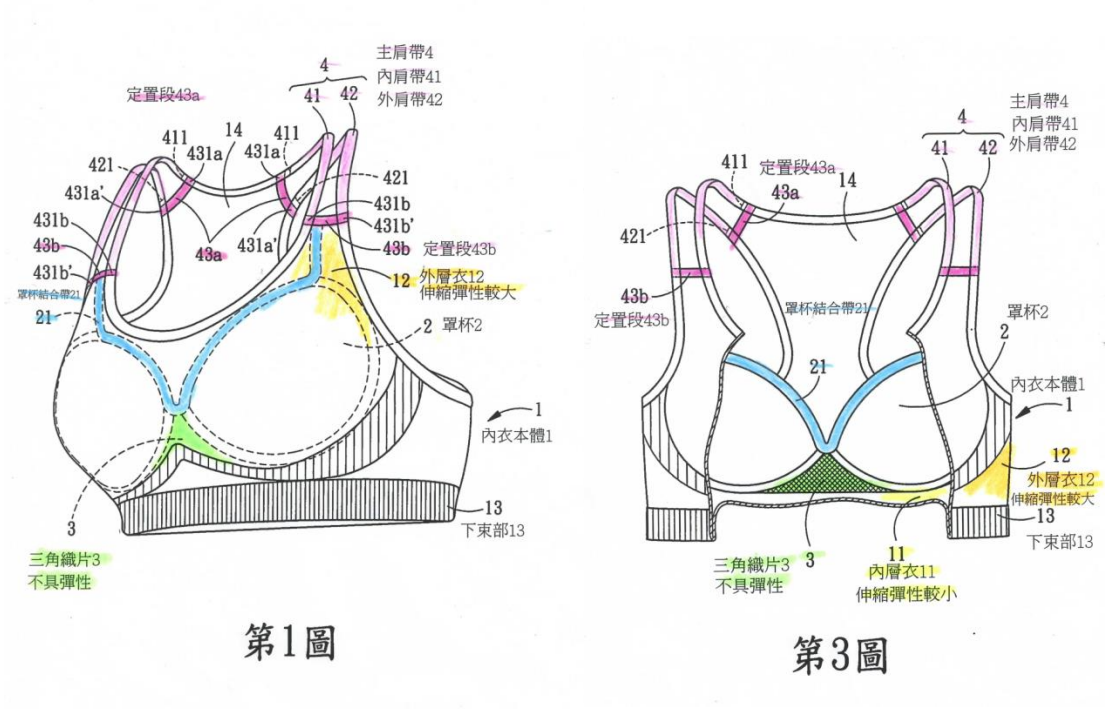
惟按最高行政法院 100 年判字第 299 號行政判決見解「經查，專利產品型錄僅係就產品向銷售對象等對外之書面說明，當然並無應完全描繪、揭露產品內部結構或專利技術之必要，亦無型錄所記載之各技術元件與實體產品稍有不同，即否認其為該實體產品型錄之理，若確有證據證明該產品型錄與實體產品具有證據關連性，該產品型錄仍得作為舉發要件之證據（如公開日等），殊不容僅以產品型錄記載技術元件與實體產品稍有不同，即率予否認產品型錄之證據關聯性」，與本件判決見解有所不同，本件判決對於證據與實物的關聯性採嚴謹標準之見解，仍有探討空間。

對於本件判決證據與實物關聯性相互勾稽之認定標準，如果衝擊到智慧局所依循審查基準的既有通則，依上述最高行政法院見解，似有提起上訴之空間。

(二)行政法院是否應依職權調查證據之不同見解，可能對本案造成不同的判決結果

本件判決指出「專利舉發訴訟中，應由主張專利不具有效性的一方，就專利不具有效性的事實負舉證責任」，認為應由參加人及智慧局負舉證責任。

惟查最高行政法院 100 年判字第 299 號行政判決見解「行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束；行政法院於撤銷訴訟，應依職權調查證據，行政訴訟法第 125 條第 1 項、第 133 條前段分別定有明文，是行政法院在審理案件時應盡闡明義務，使當事人盡主張事實及聲明證據之能事，並盡職權調查義務，以查明事實真相」，本件判決對於「依職權調查」一事，與最高行政法院 100 年判字第 299 號判決見解不同之處，仍有探討空間。



附圖 1 系爭專利主要圖式

JUL 10 THU 2014 10:00
Mollifix瑪莉菲絲絕對好動撞色Bra T背心讓我舒適運動又時尚！
分享:
個人資訊
加入好友
加入訂閱
暱稱：lolo12305
分類：時尚美妝
好友：共4位 (看全部)
地區：台北市
月曆
四月 2017
日 一 二 三 四 五 六
旅魔人LOLO
在旅魔人取得免費體驗卷，並追蹤LOLO愛吃鬼的最新文章!

Messenger
Mollifix瑪莉菲絲絕對好動撞色
lolo12305.pixnet.net/blog/post/371095229-mollifix瑪莉菲絲絕對好動撞色bra-t背心讓我舒
痞客邦 美妝
時尚流行
今日熱門
達人話題
編輯力推
登入
背後是坦克背心造型 桃紅色滾邊超可愛的!!

Messenger
Mollifix瑪莉菲絲絕對好動撞色
lolo12305.pixnet.net/blog/post/371095229-mollifix瑪莉菲絲絕對好動撞色bra-t背心讓我舒
痞客邦 美妝
時尚流行
今日熱門
達人話題
編輯力推
登入
內附桃紅色無鋼圈內衣

Messenger
lolo12305.pixnet.net/blog/post/371095229-mollifix瑪莉菲絲絕對好動撞色bra-t背心讓我舒
時尚流行
今日熱門
達人話題
編輯力推
胸墊這下厚上薄
這福小胸女孩 穿運動內衣不再成為胸平族
若稍微有料的穿起來就會很性感喔

Messenger
lolo12305.pixnet.net/blog/post/371095229-mollifix瑪莉菲絲絕對好動撞色bra-t背心讓我舒
時尚流行
今日熱門
達人話題
編輯力推
穿起來就像我降
針織材質會讓你稍微透出裡面的桃紅色BRA
微微的小性感

附圖 2 證據 2 主要圖式

時尚女孩ALL IN ONE
絕對高調撞色Bra 席捲時尚運動狂潮
運動內衣與調整型內衣的完美結合跨界進化
集中托高 / 穩定胸型 / 舒適無壓 / 絕對亮眼 / 時尚女孩ALL IN ONE
FRONT
BACK
下厚上薄3D罩杯
女孩CUP升級小心機
呼之欲出的波波 全靠
超集中黃金聚攏三角
玩美定位不晃動。
貼心的雙肩帶設計
分散肩膀壓力
美背的凹弧設計
外露好美型
LIVELY BOOBS COLOR SPORTS BRA

附圖 3 參加人提出「**Mollifix**」品牌官方網站

公證人 **2018/12/25** 日網頁存證內容