

專利法有關期間計算之規定—以專利權期間延長之計算為中心

王綉娟 專利代理人



有關期間之計算，影響當事人權益甚鉅，尤其是在條文中「之日起」或「之次日起」等規定時，當用語不一致，即有滋生期間計算之疑義，前於93年7月1日施行之專利法第20條，已參照行政程序法第48條第2項規定，於第1項明定專利法所規定之期間，將條文一致修正為「之日起」，並明定原則上始日均不計算在內，僅於有特別規定時，例如專利法第20條第2項，對於專利權存續期間之計算，須自係即當日起算，以明確界定專利法有關期間之計算。

前述專利法第20條第1項明定之專利法所規定之期間，係包括專利法、專利法施行細則、各項辦法及專利審查基準均應一體適用。因此，前於93年7月1日施行之專利相關法規，包括專利審查基準均已修正用語，有關期間之計算，用語不再區分「之日起」或「之次日起」，均規定以「之日起」為之，至於計算方式則回歸專利法第20條第1項之規定，其始日均不計算在內，應自次日起算。

綜觀專利法之各項規定，針對期間之計算，最為錙銖必較者，當屬醫藥品及農藥品之專利權期間可延長日期之計算，依據專利權期間延長核定辦法第4條規定，第1項「醫藥品或其製造方法得申請延長專利權之期間包含：一、為取得中央目的事業主管機關核發藥品許可證所進行之國內外臨床試驗期間。二、國內申請藥品查驗登記審查期間。」第3項「依第一項申請准予延長之期間，應扣除可歸責於申請人之不作為期間、國內外臨床試驗重疊期間及臨床試驗與查驗登記審查重疊期間。」及第8條規定，第1項「為取得許可證而無法實施發明之期間，其國內外試驗開始日在專利案公告日之前者，自公告日起算；國內外試驗開始日在專利案公告日之後者，自該試驗開始日起算。」、第2項「為取得許可證而無法實施發明期間之訖日，為取得許可證之前一日。」。

其中，最常發生爭議之期間計算則為「應扣除可歸責於申請人之不作為期間」（參照，如107年4月19日經訴字第10706302640號經濟部訴願決定書）。

前述訴願決定書，所指稱之爭議點即在於「可歸責於申請人之不作為期間」，依專利審查基準第二篇第十一章4.5.3之(2)（應為修正前102年1月1日修正施行版）規定「藥品查驗登記或農藥登記，經審查通過後，中央目的事業主管機關將通知辦理領證，因此，該領證通知函之送達日期應視為中央目的事業主管機關完成許可證審查之日，故自領證通知函送達日起至實際領證之期間，應屬可歸責於申請人之不作為期間。」，可知原處分機關（即智慧財產局）計算該案「可歸責於申請人之不作為期間」應係自衛福部領證通知書函送達日起算至申請人（即訴願人）實際領證日之前一日。前述修正前102年1月1日修正施行版之審查基準所述「自領證通知函送達日起至實際領證之期間」，係依據專利法第20條規定，用語不再區分「之日起」或「之次日起」，而以「送達日起」為之，至於計算方式則回歸專利法第20條第1項之規定，其始日均不計算在內，應自次日起算。由於前述期間之計算為法規範上的重大事項，已有法律或法律授權之規定，並依該規定適用，尚不得由行政機關視實務作業上之需要而為解釋適用；惟原處分機關（即智慧財產局）就該案「可歸責於申請人之不作為期間」之計算，係自領證通知書函送達當日起算，推究其原因，可能在於依基準所述文字所為之計算方式，未回歸適用專利法第20條之規定，而有於法不合，遭撤銷原處分。

至於「國內申請藥品查驗登記審查期間」依據專利權期間延長核定辦法第8條第2項規定：「為取得許可證而無法實施發明期間之訖日，為取得許可證之前一日。」法規命令已有明文規範，前述修正前102年1月1日修正施行版之審查基準所述，「國內申請藥品查



驗登記審查期間，以向衛生署申請查驗登記之日期（以衛生署收件日期為準）為起日，以實際領證日期（例如醫藥品仿單標籤黏貼表所記載之日期）為訖日。」該「訖日」之計算自亦應回歸適用專利權期間延長核定辦法第 8 條第 2 項之規定，尚無針對「訖日」之規定不一致之情形，前述經訴字第 10706302640 號經濟部訴願決定書所稱「二者對於「訖日」之規定並不一致、二者發生牴觸時」，可能亦有誤解其適用。

針對前述專利審查基準第二篇第十一章專利權期間延長「可歸責於申請人之不作為期間」，及「國內申請藥品查驗登記審查期間」之計算，業經智慧財產局 107 年 4 月 1 日修正施行，「4.4.3(2)藥品查驗登記，經審查通過後，衛福部將通知辦理領證，因此，該領證通知函之送達日期應視為衛福部完成許可證審查之日，故自領證通知函送達日之次日起算至實際領證日之前一日止之期間，應屬可歸責於申請人之不作為期間。」該項修正雖為文字敘述清楚，適用上無疑義，惟與整體專利法之體系架構似有未合。

於此提醒，專利法及其相關法規所規範之各項期間之計算，應回歸專利法第 20 條第 1 項之規定，其始日均不計算在內，應自次日起算，以避免誤用，損及申請人之權益。