

大陸實用新 專利之實況

汪家瀚

由於海峽兩岸交流日益頻繁及國內廠商前往大陸投資設廠之數目不斷增加，為了得到充分之保障，智慧財產權成為不可忽視之利器，大陸方面自民國七十六年起實施專利法，雖然其為時甚短，且在諸多規定上未盡周詳，但已逐漸受到全世界之注意，畢竟專利法是剝削仿冒的最佳武器，其自然亦成為國人與大陸地區生意往來，為了取得適切之保障所不可漠視的重要課題。

依中國人民共和國專利法（以下簡稱：大陸專利法）第二條規定：「本法所稱之發明創造是指發明、實用新型和外觀設計。」其與我國專利法中所規定之「發明、新型及新式樣」有異曲同工之妙，但由於兩岸資訊交流障礙甚多，使得國人不易深入瞭解大陸專利法中之規定。

事實上，大陸專利法中之「發明專利」與日本特許（發明專利）極為近似，其在提出申請後，經初步審查認為符合大陸專利法要求者，自申請日起十八個月內予以公佈，並在申請日起三年內依申請人之要求進行實質審查；經實質審查沒有發現駁回理由的，專利局即作出審定，予以公告而准予專利（申請人無正當理由逾期不請求實質審查的，該申請即被視為撤回）。

但對於「實用新型」及「外觀設計」專利之審核，在大陸專利法第四十條中規定：「專利局收到實用新型和外觀設計專利申請後，經初步審查認為符合本法要求的，不再進行實質審查，即行公告，並通知申請人。」基本上，「外觀設計」在申請後，經初步審查認為符合要求的即不進行實質審查，直接公告而准予專利，並不難瞭解，因為「外觀設計」僅是物品之外觀造型，而不牽涉到實質的內容，因而只需經過初步審查即可；但對於「實用新型

「僅進行初步審查即予公告，並在公告期滿後授予專利權，此即造成諸多國內申請人之猜疑，因為「實用新型」涉及物品之實質內容，大陸專利局所採之初步審查方式，極易讓人誤認為與德國專利局對新型專利之「程序審查」雷同，因為在德國的新型專利僅係為一登錄作業，其在經過「程序審查」後即予公告，其對申請人並無實質專利權的保障，因而使得諸多僑居在國內採新型專利保護方式的申請人望之卻步。

前述之觀點係因為對大陸專利法未能深入瞭解所造成之誤認，在大陸專利法第十一條第一項中即明述：「發明和實用新型專利權被授與後……任何單位或者個人未經專利權人許可，不得實施其專利，即不得為生產經營目的製造、使用或者銷售其專利產品，或者使用其專利方法。」由是可知，向大陸專利局申請之「實用新型」在獲得授予專利權後，仍具有實質的專利權，並可依法得到適切的保障。

又關於大陸專利局對「實用新型」之審核，雖然大陸專利局對「實用新型」僅作「初步審查」，但該「初步審查」並非一般人所誤稱的「程序審查」，因為在大陸專利局對「實用新型」進行初步審查時，仍涉及申請案之實質內容及技術特點，且其審核是依法有據的，在大陸專利法第二十二條中明文規定：

「授予專利權的發明和實用新型，應當具備新穎性、創造性和實用性。

新穎性，是指在申請日以前沒有同樣的發明或者實用新型在國內外出版物上公開發表過，在國內公開使用過或者以其他方式為公眾所知，也沒有同樣的發明或者實用新型由他人向專利局提出過申請並且記載在申請日以後公佈的專利申請文件中。

創造性，是指同申請日以前已有的技術相比，該發明有突出的實質性特點和顯著的進步，該實用新型有實質性特點和進步。

實用性，是指該發明或者實用新型能夠製造或者使用，並且能夠產生積極效果。」

亦即在大陸專利局對「實用新型」專利申請案進行「初步審查」時，仍會對三性（新穎性、創造性及實用性）作考量。

依中國專利局目前對實用新型之申請案之初步審查方式，其除了進行程序審查以外，仍會涉及實質的內容（「明顯缺陷審查」）：

新穎性：（一）依一般技術領域人士能夠輕易斷定該案在市場已公開或公用者（如：十字螺絲釘）。

創作性：

（一）明顯沒有創作性（如：縮小尺寸的乒乓球桌可節省空間）。

（二）單純材料變更（如：自行車擋泥板以塑膠製成，而可減輕重量）。

（三）由已知技術明顯可知為簡易技術（如：在水田工具上加塘瓷，以防生鏽）。

實用性：

（一）以一直徑三十公厘之盆體組裝在空中承接雨水，而在需要時將水灑落；其顯然不可行。

（二）無塵馬路：在馬路上以灑水系統不斷灑水沖刷，以達無塵之效果；其未考慮到用水量之問題以及冬天路面結冰的問題，實用性有問題。

在大陸專利局對「實用新型」進行「初步審查」之同時，亦包括了第二十七號公告的硬性排除，在三十七號公告中明文規定以下各項發明創造不授予實用新型專利權：

（一）各種方法，產品的用途；

（二）供應定形狀的產品，如氣體、液體、粉末狀、顆粒狀的物質或材料；

（三）單純材料替換的產品，以及用不同工藝生產的同樣形狀、構造的產品；

（四）不可移動的建築物；

（五）僅以平面圖案設計為特徵的產品，如棋、牌等；

（六）由兩台或兩台以上的儀器或設備組成的系統，如電話網路系統、上下水系統、採暖系統、樓房通風空調系統、數據處理系統、軋鋼機、連續機等；

（七）單純的線路，如純電路、電路方框圖、氣動線路圖、液壓線路圖、邏輯方框圖、工作流程圖、平面配置圖以及實質上僅具有電功能的基本電子電路產品（如放大器、觸發器等）；

（八）直接作用於人體的電、磁、光、聲、放射或其結合的醫療器具；

由以上之說明可知，大陸專利局對「實用新型」在提出申請後所進行的「初步審查」仍包括了實質的內容的審核，同時對提出「實用新型」專利申請之標的具有相當多的限制，在經審查公告後並獲得授權者，仍擁有實質的專利權，而可在大陸地區作主張來防止他人之侵害。

（取材自民國八十年十二月訪大陸中國專利局審查六部 張志恒 處長、工程師）

世界著名

商標選集

洪琬姿

在人稱「購物天堂」的香港，各式各樣產品，種類繁多，目不暇給。在如此繁多的各國品牌中，由港商麥風連女士所創之「PÉLICAN」商標設計圖能受到消費者的注意，且擁有廣大的消費群，實屬不易。

「PÉLICAN」商標設計圖由一特殊設計之鵜鶘，加上一較小之鵜鶘，法文「Le Pélican」與英文「and General」以圖形明顯突顯其品牌，輔以文字強調其重點。在其文宣廣告上即強調「鵜鶘」第二代表包你的必須品」，充分顯示其精心設計之商標。

創始人麥女士早於西元一九八五年，即在「PÉLICAN」及「PÉLICAN」之圖形使用於各類皮件、皮箱、旅行袋、雨晴用傘、手杖、馬具等商品，並註冊取得商標專用權。爾後，為加強消費者對其品牌之印象，在各大報章、雜誌刊登巨幅廣告，並以精美商標圖樣設計而成的包裝袋、包裝盒來加強宣傳其產品之高級品質。在努力經營下，在港澳成為消費者耳熟能詳之品牌。

為了積極擴展其海外市場，麥女士授權「PÉLICAN」公司（PÉLICAN COMPANY）行銷其「PÉLICAN」商標設計圖。品牌之皮件商品。為增加其商標的知名度，除繼續以精美包裝吸引消費者之注意，並加印精美目錄供人取閱，加上大量廣告海報之張貼、大型廣告看板廣泛陳設於公共場所之醒目處及報章雜誌上之廣告，不僅一般專業皮件經銷批發商熟悉「PÉLICAN」

「PÉLICAN」商標設計圖，品牌，世界各地之消費者，也輕易知曉此品牌。如今，在法國、日本等地均可見標有「PÉLICAN」商標設計圖之產品，在國內，由於觀光風潮日盛，旅遊港澳機會日增，「PÉLICAN」商標設計圖之產品與品牌亦為廣大台灣消費者所熟悉。為開發台灣市場，自西元一九八八年起，其產品也經由其經銷商大量進口至國內，同時也在台灣申請商標註冊，獲得商標專用權。如今，消費者可在國內一般賣場及百貨公司中輕易購得「PÉLICAN」商標設計圖之各類皮件等商品。

經過麥女士獨特設計之商標，加上其有心的企畫宣傳，「PÉLICAN」商標設計圖，已成為消費者心中品質保證的典範，而成為一著名商標。



澳洲醫藥品專利之新規定

澳洲一九九二年之專利法已於一九九〇年修正，允許用於人體治療之醫藥品之專利期間從正常的十六年再延長兩年，一九九〇年之修正法案已於一九九一年四月三十日生效，以取代一九五二年之專利法。申請人須在該項醫藥品專利消滅日之十二個月以前提出申請。若未能在該段期間內提出申請者，則至多僅可申請將專利期間延長三個月，並須證明未能在該段期間內提出申請係出於申請人之或其代理人之錯誤或疏忽，或為不可抗拒之情況所致。在申請專利期間延長時，須注意申請人必須已取得澳洲當局所核發之販賣許可，或即將取得販賣許可。

代辦專利商標申請

疑難處理

台一國際專利商標事務所
台北所：台北市長安東路二段一二二號九樓
電話：(02) 2743-1111 (總機)
台南所：台南市府連路三六四號四樓
電話：(06) 2743-1111 (代表)