

§五〇三Ⅱ）而對(3)①之移送民事庭裁定不得抗告。

(四)現今實務上，因法院案件繁多，刑事庭法官無暇審理附帶民事訴訟部分，當法院認定被告無罪時，即駁回附帶民事部分之請求；但當被告犯罪明確，而為有罪判決時，卻往往援引§五〇四將附帶民事部分移送民事庭審理，致使當事人須二頭奔波，甚為不便。

六、結論：

附帶民事訴訟乃為減少訴訟勞費所設計之制

度，其立意良善，且設計上亦頗為方便。惟因目前法院案件積壓，刑事庭法官多不願詳細審酌繁雜之附帶民事訴訟案件，多以移送民事庭之方式結案，雖係不得已之方式，但已於立法意旨相違，亦減少當事人運用此一制度之意願。惟於智慧財產權案件中，要求加害人賠償損害乃訴訟目的之一，提起附帶民事訴訟可以減少權利人負擔及訴訟程序之重覆進行，對權利人是非常有利，望每位權利人能善用此一制度，莫辜負立法者之美意。

大陸本國優先權之探討

汪家瀚

鑑於台灣目前正在研擬本國優先權之立法，而一般人對所謂的“本國優先權”均不甚瞭解，故而在此先以大陸之相關規定作一概括性之說明，同時

亦將相關之運用技巧作一簡單的介紹，以期在台灣的本國優先權實施時，較易瞭解其內容及運用技巧。

現行大陸專利法第二十九條第二款規定：「申請人自發明或者實用新型在中國第一次提出專利申請之日起十二個月內，又向專利局就相同主題提出專利申請的，可以享有優先權。」此即係為大陸本國優先權的法條依據，其中即指明了三類基本要求；第一、惟有發明及實用新型兩種專利申請才能夠要求本國優先權；第二、必須在中國第一次提出專利申請之日起十二個月內提出後一申請，才能夠享有優先權；第三、後一申請的主題必須和第一次提出專利申請的主題相同，才能夠享有優先權。

在大陸專利法實施細則第三十三條又對作為要求本國優先權基礎的在先申請作出了限制性的規定：

- (一)已經要求過外國或是本國優先權的；
- (二)已經被批准授予專利權的；
- (三)屬於按照規定提出的分案申請的。

亦即有以上狀況者不得作為要求本國優先權的基礎。

關於大陸要求本國優先權作業時，除了必須考慮到上述的相關要求之外，另有數項程序上的問題亦必須注意：

(一)在要求本國優先權時，其在先的申請案自後一申請案提出之日起即被視為撤回。

(二)要求優先權的，應當在申請的同時提出要求優先權聲明，未按時提出聲明的，視為未要求優先權。

(三)要求優先權的聲明中應當寫明作為優先權基礎的在先申請的申請日、申請號和受理該申請的國家名稱（即中國），聲明中未寫明上述各項之一的，視為未提出聲明。

(四)要求優先權的後一申請的申請人與在先申請文件副本中的申請人應當一致（此一部份與要求外國優先權的不同），申請人不一致的，後一申請的申請人應當在提出後一申請的同時，提交優先權轉讓證明文件。

(五)申請人要求優先權之後，可撤回優先權要求，申請人要求多項優先權之後，可以撤回全部優先權要求，也可以撤回其中某一項或某幾項優先權要求。

(六)申請人撤回優先權要求的，已被視為撤回的在先申請案不得因優先權要求的撤回而請求恢復。

對於本國優先權的運用，由於一般人對相關的規定較為陌生，故而往往不知如何加以運用，以下乃就一些基本的運用方式作說明：

(一)完整設計的提出：由於申請人在一發明創作被完成時，必然急於提出申請，以期能夠取得較早

的申請日，但在最初完成之發明創作並不見得是最完善的設計，其往往需要一段時間的修飾改良後，才能夠成為完整的設計，但在中國專利法實施細則第五十一條中對申請人主動提出修改有相當明確的時機限制，使得申請人不易將完整的設計另行加入已提出申請的申請案中，此時只要符合本國優先權的要求，即可運用上一方式提出完整的設計，且不會影響到申請日。

(二)專利申請文件的修改：倘在一專利案提出申請時，未加詳查而在說明書或圖式中有所疏漏，甚至於對於實施例的記載不夠充分，而欲進行增加補充時，必然會受到專利法第三十三條的限制，因為該法條中明文規定：「對發明和實用新型專利申請文件的修改不得超出原說明書和權利要求書記載的範圍」，故而在發生此種狀況時，即可以本國優先權來進行適當的增加補充或修改。

(三)申請種類的轉換：由於大陸專利法中並無如同台灣專利法中所規定的改請規則，故而使得一專利申請提出後，即無法轉換其申請的種類，倘申請人在提出申請時，誤將一方法以實用新型提出申請，則必然無法獲准專利，此時即可運用本國優先權來轉換其申請的種類，而沿用在先申請之實用新型的申請日，將該申請案轉換成發明的申請案。

四二個以上的申請案合併：由於大陸專利法中僅有分案的規定，而無併案的規定，倘將一相同主題的各個部份分別提出申請而無法獲准時，可藉由本國優先權的方式，同時要求多個優先權而將各申請案加以合併，以令其申請標的較為完整，以利獲准。

台灣在制定本國優先權法令時，亦曾參酌大陸本國優先權的規定，以上所述雖為一般性的運用技巧，惟亦可供日後在台灣實施本國優先權之參考。

