



優先權之一般觀念



王錦寬

我國與美國已於四月十日簽訂智慧財產權保護備忘錄，這項消息於隔日媒體中已披露，官方雖不否認，惟遲至五月十一日才公告週知（註一），該文中闡明雙方相互承認專利優先權。雖截至目前為止，承認我國優先權的國家僅有五個（見附表），隨著美國及日本等經貿大國與我國相互承認優先權，將來可能有更多的國家會陸續跟進，在我國尚未加入國際組織之前，可使我國國民享有至相關國家主張優先權之權益，當然，由於相關國家之外國人可至我國主張優先權後，亦可達到吸引外國先進技術在我國申請專利之目的，並可提昇我國之國際形象。

我國專利法有關優先權的規定，雖部份係配合我國情而定（註二），但整體而言皆具有國際水準，多年來，我國並非國際社會正式的一員，長期脫離國際社會的結果，我國人對於「優先權」之主

張恐不熟悉，雖我國人以我國申請案至他國申請主張優先權係依他國專利法相關規定辦理，惟隨著國際化漸漸深入各階層，對我國專利法規定的瞭解應有助於我國人之實務應用，本文嘗試以較淺顯的方式由本國專利法出發，說明幾項關於優先權之觀念，希對初學讀者或不瞭解優先權之人士能有一基本認識。

一、優先權日係作為新穎性判斷的基準日與專利權期間之計算無關

在國際化社會中，一專利案先在申請人所在國或第三國提出申請後（首次申請），日後極有可能再至他國申請專利（後申請案），惟該專利將來是否會在首次申請國以外的國家製造或行銷等皆是申請人考慮是否至當地國申請之主要因素，當一專利甫提出首次申請時，可能很難預料將來之製造或行銷地點是否會有變化，更遑論於專利甫誕生後便可

決定是否至他國申請專利；縱使一專利於首次申請時，便決定至他國申請專利，礙於時空距離及語言之不同，亦很難確保首次申請時，可在他國同時提出專利申請，基於絕大多數國家皆採先申請主義（註三）——換言之，專利如果可以給予專利，應給最先申請者，無法在首次申請的同時在他國保持同一申請時效，將使後申請案之申請日較首次申請延遲，使後申請案因而可能因新穎性障礙而無法獲准專利。

基於上述需要，國際間在巴黎公約的內容中，加入優先權的規定，也就是說，一專利於申請人於首次申請案提出後，在一定的期間內（註四）再至他國申請專利（後申請案），後申請案可以主張首次申請案之申請日作為後申請案之優先權日。惟後申請案之優先權日僅能作為該案在審查時，新穎性判斷之基準日，在我國專利法規定中（註五）亦僅作為審查之條件，而與後申請案專利權期間之計算無關。換言之，對於與該專利內容相同之物（公開物），若公開於後申請案申請日之前而晚於優先權日，則因優先權日仍早於公開物之公開日，後申請案不致因而喪失新穎性；否則，若後申請案未曾主

張優先權，則後申請案之審查，將因申請前已有相同內容公開而有違新穎性之規定，導致無法取得專利。

二、我國專利法中優先權之主張採屬地、屬人合併主義

依前述，首次申請後在一定期間內至他國提出申請，可主張優先權，由於我國國情，過去我國人若以我國申請案作為首次申請案，無法作為到他國申請主張優先權之依據；更甚者，我國人若以非我國之申請案作為首次申請案（例如美國）至第三國（例如日本）申請時，有些國家亦不接受該首次申請案作為優先權之基礎，而無法主張優先權。

因此，當國際化社會來臨時，申請人所屬之國家與申請案所屬之國家，可能為兩個完全不同的國家，我國專利法對此係採較嚴格之合併主義，以目前僅五個國家正式承認我國的優先權，若一英國人以其美國專利案作為首次申請案，以該案再至我國申請專利，如欲主張美國案之申請日作為我國申請案之優先權日，即不符專利法規定，無法主張優先權（註六）。

三、優先權與同一性之關係

「一內容一申請」，應是許多國家所採用的原則之一，也就是說，一件專利申請案中僅可包容一個主題的內容，例外時，可允許一件專利申請案中包含兩項以上的主題，惟各國對於一件專利申請中在什麼情況下可以包含兩項以上的主題，每一個國家恐怕均有不同的規定。因此，當申請人以數個專利作爲基礎案，合併爲一案至他國申請專利時，應考慮是否符合前述「單一性」的規定，若合併案確符當地國單一性的規範，則作爲該合併案之數個基礎案皆爲「首次申請案」，需注意的是，多個「首次申請案」中應以最早的「首次申請案」的日期，計算優先權的期間（註七）。例如我國人以其在美國的甲案、日本的乙案以及澳洲的丙案，合併後在我國提出一件發明專利申請案，若該合併案合於我國專利法的規定（註八），甲乙丙三案中，以乙案之申請日爲最早，則在我國併案申請之發明案，若欲主張甲乙丙三案之優先權日，雖分別以甲乙丙三案之申請日作爲各該部份內容之優先權日，但在我國提出申請之日期不得晚於乙案申請日之次日起十二個月，否則即無法在我國主張優先權日。

四、優先權日之生效日

外國優先權日的實施，是最近一次專利法修正後（註九）才開始實施，一開始之過渡期，係法律加以規範（註十），換言之，在我國申請而主張與我國有相互承認優先權之國家之申請案，以其申請日作我國申請案之優先權日者，該優先權日的日期不得早於修正公佈之日，這項規定雖看似對優先權日有所限制，但由另一角度思考，不就是意味著，不應再有其他限制。以第一個與我國簽署相互承認優先權的澳洲，其對我國人優先權日的生效日溯自民國八十三年六月二十九日開始，而我國對澳洲優先權主張之生效日係晚於民國八十三年十一月四日，除有不同之生效日期外，實務上，我國尙主張不得早於我方承認之生效日。以澳洲爲例，若一件民國八十三年十一月一日申請之澳洲專利案於民國八十四年二月一日至我國申請並主張優先權，雖我國申請日距首次申請之澳洲申請案日期僅三個月，合符優先權期限的規定，並且我國之申請日晚於我方民國八十三年十一月四日之生效日，惟專利主管機關仍依優先權日（八十二年十一月一日）早於我國對澳洲優先權之生效日（八十二年十一月四日）而完全不接受該案優先權之主張。

相同的情況，亦發生在第二個與我國相互承認優先權的國家，甚至多件德國申請案之優先權主張，主管機關不但正式收文並發函要求補件，最後才告知因主張之優先權日早於生效日而不予受理，甚不能取得德國申請人的諒解。

附註：

一、專利主管機關係於八十五年四月二十六日以函件對外發佈，五月初張貼於標準局之公佈欄，於五月十一日公佈於專利公報。

二、由於我國非巴黎公約的成員國，無法適用巴黎公約之規定，僅能各別與其他國家簽訂相互承認優先權。

三、美國至今仍未放棄先發明主義的堅持。

四、發明、新型為十二個月，新式樣為六個月。

五、我國專利法第二十四條第四項：「主張優先權者，其專利要件之審查，以優先權日為準」。

六、按我國專利法第二十四條第一項規定，作為主張優先權日之首次申請案，其所屬之國家需與我國相互承認優先權；復按同條第三款規定，該申請人所屬之國家亦需與我國有相互承認優先權的關係。

係。

七、此處係指自首次申請案申請後，一定期間內至他國提出後申請案，方能主張以首次申請案之申請日作為優先權日。其期間如註四。

八、參見我國專利法第三十一條規定。

九、民國八十三年一月二十一日公佈修正之專利法。

十、專利法第一百三十六條：「依第二十四條主張之優先權日，不得早於本法之公布施行日」。

附表：我國與其他國家相互承認優先權之生效日一覽表

國家	專利公報之公告日期		生效日		備註
	發	明	新	型	
澳大利亞	83.12.21.	83.11.4.	83.11.4.	83.11.4.	函
德國	84.84.9.6.21.21.	84.6.1.	84.84.7.6.6.1.		函函
瑞士	85.1.1.	84.1.1.	85.1.1.	85.1.1.	函
日本	85.2.11.	85.2.1.	85.2.1.	85.2.3.	函
美國	85.5.11.	85.4.10.	85.4.10.	85.4.10.	函

備註欄所載係主管機關公告函之發文日期