

能不能拿國外廠商發明的新技術在我國申請專利？

案例事實

小王去日本玩的時候，在百貨公司發現有一種利用電子鍋的蒸氣孔，將雞蛋蒸熟的小型蒸籠，覺得相當有趣，便買一個回來用。回來國內時，發現目前國內並沒有類似產品，而且構造相當簡單，也不須太高成本即可製造，於是就照著成品畫出設計圖，請人製作模具，準備在國內銷售，並向智慧財產局申請新型發明專利，避免國內其他廠商來競爭，這種情形會不會發生什麼問題？

案例解析

這個案例可以分成二部分來討論，一個是仿冒國外廠商的產品在國內製造、銷售是否會侵害他人之專利權，另一個是以國外廠商發明的新技術能否在我國取得專利權，以下分別討論之。

專利權的保護是採屬地主義，因此，一個外國技術或產品，即使已在外國取得專利保護，但要在我國行使專利權，仍須經由我國專利申請程序取得專利權，因此，在本案例中，假如該日本廠商並沒有在我國申請專利權，小王在國內製造、銷售小型蒸蛋蒸籠的行為，就不算是侵害專利權。但是要注意的是，若是小王要外銷到國外市場，或是要到國外去參加各種展覽，若該日本廠商已在他國申請專利，則仍會構成專利權的侵害，提醒國內業者注意。

而將外國廠商之新技術拿來國內申請專利權，首先會遇到的問題就是申請人不是真正的專利申請權人，依我國專利法第五條第二項之規定，專利申請權人除專利法另有規定或契約另外訂定外，係指發明人、創作人或其受讓人或繼承人。小王只是單純拿別人的新技術來申請，並非真正的專利申請權人，即使智慧財產局沒有發現，亦有可能被他人異議或舉發撤銷。

第二個會遇到問題的是新穎性的問題，依據專利法第二十條第一項第一款之規定，申請前已見於刊物或已公開使用者。但因研究、實驗而發表或使用，於發表或使用之日起六個月內申請專利者，不在此限。屬於第二十條第一項各款規定之技術，因為已經是屬於舊技術或是該領域一般專業人員已熟悉之技術，因此，專利法規定該技術不得申請專利，也就是一般所稱不符合專利申請要件中的新穎性。

在本案例中，小王是仿造日本廠商已經在百貨公司販賣的產品在國內申請專利，並非因研究、實驗而發表或使用。因此，屬於該款所規定之「已公開使用者」，無法申請取得專利保護。條文文義中比較容易產生問題的是，已公開使用是否限於在國內公開使用，還是無論在國內或國外公開使用都可算是公開使用？條文上並未明白表示，因此，有賴於實務界運作的解釋。依照目前我國學者及實務界之見解，該條所稱之「已見於刊物」或是「公開使用」，都不限於國內刊物或於國內公開使用，不論是哪一個國家所發行之刊物，也不論在哪一國公開使用，都滿足該款之要件，成為不得申請專利保護之技術。這種解釋方式可以避免國外的舊

技術被國外廠商或不肖業者，拿來國內申請專利權，妨礙國內產業的發展，世界上大部分的國家都是採取這種解釋方式。

由上述說明可以知道，小王雖然可以將國外廠商之新技術或新產品，在台灣製造、銷售，在國外廠商未在台灣申請專利權的情形下，無法於國內主張小王侵害其專利權，但是基於小王非真正專利申請權人以及專利審查要件中，有關新穎性的規定，小王亦無法在國內取得專利權的保護，因此，很可能引來國內其他廠商也進行仿製，這也是小王必須要考量的風險。

律師的話

將國外廠商技術或產品在國內使用、製造、販賣，只要是國外廠商未在國內申請專利權，是屬於專利法所不保障的範圍，國內廠商可以放心使用，但仍須注意是否有優先權主張的問題，假如國外廠商在優先權期間，在國內申請專利權，國內廠商仍可能要面對侵害專利的問題。然而，這種使用、製造、販賣，只能侷限於國內，像我國這種以外貿為導向的國家，若只想要無償使用國外廠商的新技術、模仿其新產品，很容易在外銷或參加國外展覽招商的時候，遭到侵害專利權的控訴，因此，尋求國外廠商的專利授權還是一個比較保險的方式。