

第一章 新型專利形式審查

1. 前言

知識經濟時代，資訊發展一日千里，某些技術領域之產品生命週期發展迅速，發明人、創作人將其發明創作迅速投入市場之需求，將大為殷切。為因應知識經濟時代發展之腳步，加速授予權利之時效，參考其他有新型專利制度之國家，例如：日本、韓國、德國及大陸等，對於新型專利案件，大多捨棄實體要件之審查，改採形式要件審查，爰修正我國現行新型專利審查制度，改採形式審查制，加快新型專利申請案處理時間，儘早發給專利證書，達到早期授予權利之需求。

2. 形式審查

九十二年二月六日修正公布，行政院核定於九十三年七月一日施行之新專利法（以下簡稱本法），對於新型專利改採形式審查制，相關規定如下：

第九十六條規定：「新型有妨害公共秩序、善良風俗或衛生者，不予新型專利。」；

第九十七條第一項規定：「申請專利之新型，經形式審查認有下列各款情事之一者，應為不予專利之處分：一、新型非屬物品形狀、構造或裝置者。二、違反前條規定者。三、違反第一百零八條準用第二十六條第一項、第四項規定之揭露形式者。四、違反第一百零八條準用第三十二條規定者。五、說明書及圖式未揭露必要事項或其揭露明顯不清楚者。」；

第九十八條規定：「申請專利之新型經形式審查後，認有前條規定情事者，應備具理由作成處分書，送達申請人或其代理人。」；

第九十九條規定：「申請專利之新型，經形式審查認無第九十七條所定不予專利之情事者，應予專利，並應將申請專利範圍及圖式公告之。」

所謂「形式審查」係指專利專責機關對於新型專利申請案之審查，根據新型專利說明書判斷是否滿足形式審查要件，限縮於新型專利之形式要件，而不進行須耗費大量時間之前案檢索以及不實體審查是否滿足專利要件。其與發明申請案必須實體審查發明說明、摘要、圖式、申請專利範圍等內容及申請專利範圍是否符合新穎性、進步性等專利要件，並不相同；亦與程序審查是審查申請專利之文件是否齊備以及呈現之書表格式是否符合法定程式，並不相同。新型申請案形式審查之前，須先進行程序審查，此與發明及新式樣申請案在進行實體審查之前，須進行程序審查相同。

2.1 形式審查要件

2.1.1 是否屬物品之形狀、構造或裝置

2.1.1.1 物品

新型專利之標的為物品之形狀、構造或裝置，其必須具體表現於佔有一定空間，並具有使用價值和實際用途而能被製造之物品實體，方屬新型專利之範疇。

所謂「物品」係指經過工業方法製造，佔據一定空間者。機械或裝置等可以分離，其機械或裝置之部分（零件），亦可作為新型專利之物品。新型專利之標的排除各種方法、用途、動、植物、微生物、生物材料及不具確定形狀之物質。例如「利用垃圾製造肥料之方法」係利用垃圾製造肥料之步驟及過程，該方法不屬新型專利之範疇。

2.1.1.2 物品之形狀、構造或裝置

所謂新型物品之形狀、構造或裝置意義如下：

物品之形狀：指物品具有可從外觀觀察到確定之空間輪廓者。新型物品須具有確定之形狀，因此如氣態、液態、粉末狀、顆粒狀等不具確定形狀之物質或材料，均非屬新型之標的。另物品之形狀及其表面之圖案、色彩、文字、符號或其結合之設計，非解決問題之技術手段者，亦非屬新型專利之標的。

例如—虎牙形狀扳手，十字形螺絲起子，係以形狀為新型專利之標的。

例如—由炭粉、燃料及氧化劑組合而成的粉粒狀產品，因屬沒有確定形狀之物質，非屬新型專利之標的。

應特別說明者：

- (一)物品之形狀技術特徵中包含沒有確定形狀之物質者，例如申請之新型專利為溫度計，而該溫度計之形狀中，允許存在不具確定形狀之感熱物質，仍屬新型專利之標的。
- (二)在某種特定情形下具有確定空間形狀之物品，例如以冰塊製作之冰杯、可摺疊之雨傘等，仍屬新型專利之標的。
- (三)只改變物品之材料成分，如板材、線材、型鋼等，而未改變其形狀者，並非新型專利之標的。

物品之構造：指物品內部或其整體之構成，實質表現上大多為各組成元件間之安排、配置及相互關係，且此構造之各組成元件並非以其本身原有之機能獨立運作稱之。例如—可摺傘骨構造之雨傘，改良結構對號鎖，係以構造為新型專利之標的。

物品之構造得為機械構造，亦得為電路構造。此外，層

狀結構之物品亦屬新型專利之標的。例如—物品之滲碳層、氧化層等屬於層狀結構者，亦屬新型專利之標的。

至於物質之分子結構或其成分，則不屬於新型專利所稱物品之構造，例如食物、藥品或飲料之創作，僅涉及其化學成分或含量之變化，而不涉及物品之結構者，不屬新型專利之標的。又申請專利之新型如相對於先前技術只是材料的分子結構或成分不同，例如以塑膠材料替換玻璃做成相同形狀之茶杯、僅改變焊藥成分之電焊條，均不屬新型專利之標的。

物品之裝置：指為達到某一特定目的，將原具有單獨使用機能之多數獨立物品予以組合裝設。例如—兩用鞋之裝置，係以裝置為新型專利之標的。

非前述「物品之形狀、構造或裝置」而申請新型專利者，應以其違反本法第九十三條之規定，依第九十七條第一項第一款為不予專利之處分。

2.1.2 是否有妨害公共秩序、善良風俗或衛生者

基於維護社會之倫理道德，排除社會混亂、失序、犯罪及其他違法行為，將妨害公共秩序、善良風俗或衛生之新型列入法定不予專利之事項。倘說明書或圖式中所記載新型創作之商業利用有此情事者，則應不予專利。

新型創作之商業利用，例如鴉片吸食之用具，即屬妨害公共秩序、善良風俗或衛生者。惟新型創作之商業利用不會妨害公共秩序、善良風俗或衛生者，即使該創作被濫用而有妨害之虞，仍非屬法定不予專利之事項，例如各種棋具、牌具等。

又應說明者，倘新型說明之記載有妨害公共秩序、善良風俗或衛生者，縱申請專利範圍未記載，仍應以其違反本法第九十六條之

規定，依第九十七條第一項第二款為不予專利之處分。

2.1.3 說明書是否載明新型名稱、摘要、新型說明及申請專利範圍

新型專利形式審查是根據新型專利說明書判斷是否滿足形式要件，新型專利說明書應載明之事項，規定於本法施行細則（以下簡稱細則）第十五條至第十九條，在形式審查時，只要說明書記載之事項符合本法第一百零八條準用第二十六第一項、第四項及細則第十五條至第十九條之規定即可，不必審查其他實質性內容。相關規定如下：

新型專利說明書，依細則第十五條第一項規定應載明下列事項：

- 一、新型名稱。
- 二、創作人姓名、國籍。
- 三、申請人姓名或名稱、國籍、住居所或營業所；有代表人者，並應載明代表人姓名。
- 四、主張本法第二十七條第一項優先權者，各第一次申請專利之國家、申請案號及申請日。
- 五、申請前已向外國申請專利者，並載明在外國之申請案號及申請日。
- 六、主張本法第二十九條第一項優先權者，各申請案號及申請日。
- 七、主張本法第九十四條第二項第一款、第二款規定之事實。
- 八、新型摘要。
- 九、新型說明。
- 十、申請專利範圍。

新型名稱，依細則第十五條第二項規定，應與其申請專利範圍內容

相符，不得冠以無關之文字；第四項規定，說明書所載之新型名稱、摘要、新型說明及申請專利範圍之用語應一致。

新型摘要，依細則第十六條規定「應敘明新型所揭露內容之概要，並以所欲解決之問題、解決問題之技術手段及主要用途為限；其字數，以不超過二百五十字為原則；新型摘要，不得記載商業性宣傳詞句。」即新型摘要不得使用與技術無關的詞句，也不得使用商業性宣傳用語以及貶低或誹謗他人或他人產品的詞句，但客觀地指出背景技術所存在之問題不應認為是貶低行為。

說明書明顯不符合前述規定者，專利專責機關應附具理由通知申請人限期陳述意見或補充、修正說明書或圖式；申請人申復之理由或補充、修正後仍不符合規定者，應以其違反本法第一百零八條準用第二十六條第一項規定說明書之要項記載不完備，依第九十七條第一項第三款為不予專利之處分。

2.1.4 新型說明、申請專利範圍及圖式之揭露方式是否違反細則規定

2.1.4.1 新型說明

新型說明，依細則第十七條第一項規定，應敘明下列事項：

- 一、新型所屬之技術領域。
- 二、先前技術：就申請人所知之先前技術加以記載，並得檢送該先前技術之相關資料。
- 三、新型內容：新型所欲解決之技術問題、解決問題之技術手段及對照先前技術之功效。
- 四、實施方式：就一個以上新型之實施方式加以記載，必要時得以實施例說明；有圖式者，應參照圖式加以說明。
- 五、圖式簡單說明：其有圖式者，應以簡明之文字依圖式之圖號順序說明圖式及其主要部分之代表符號。

新型說明，依細則第十七條第二項規定，應依前項各款所定順序及方式撰寫，並附加標題。但新型之性質以其他方式表達較為清楚者，不在此限。

新型說明明顯不符合前述規定者，專利專責機關應附具理由通知申請人限期陳述意見或補充、修正說明書或圖式；申請人申復之理由或補充、修正後仍不符合規定者，應以其違反本法第一百零八條準用第二十六條第四項規定之揭露形式不完整，依第九十七條第一項第三款為不予專利之處分。

2.1.4.2 申請專利範圍

依本法第一百零八條準用第二十六條第四項之規定，申請專利範圍之揭露方式應符合細則第十八條與第十九條之規定。

依細則第十八條有關新型之申請專利範圍規定如下：

新型之申請專利範圍，得以一項以上之獨立項表示；其項數應配合創作之內容；必要時，得有一項以上之附屬項。獨立項、附屬項，應以其依附關係，依序以阿拉伯數字編號排列。

獨立項應敘明申請專利之標的及其實施之必要技術特徵。

附屬項應敘明所依附之項號及申請標的，並敘明所依附項目外之技術特徵；於解釋附屬項時，應包含所依附請求項之所有技術特徵。

依附於二項以上之附屬項為多項附屬項，應以選擇式為之。

附屬項僅得依附在前之獨立項或其他附屬項。但多項附屬項間不得直接或間接依附。

獨立項或附屬項之文字敘述，應以單句為之；其內容不得僅引述說明書之行數、圖式或圖式之元件符號。

複數技術特徵組合之新型，其申請專利範圍之技術特徵，得以

手段功能用語表示。於解釋申請專利範圍時，應包含新型說明中所敘述對應於該功能之結構或材料及其均等範圍。

依細則第十九條有關新型申請專利範圍獨立項之撰寫方式規定如下：新型獨立項之撰寫，以二段式為之者，前言部分應包含申請專利之標的及與先前技術共有之必要技術特徵；特徵部分應以「其改良在於」或其他類似用語，敘明有別於先前技術之必要技術特徵。解釋獨立項時，特徵部分應與前言部分所述之技術特徵結合。

專利專責機關對於前述申請專利範圍獨立項及附屬項之撰寫方式及附屬情形，是否合於前述細則之規定，仍須審酌。

新型專利之申請專利範圍應敘明物品之形狀、構造、裝置之技術特徵，惟對於只能以製造方法之技術特徵界定物品之新型者，得以製造方法界定物品之形狀、構造、裝置。

新型專利之申請專利範圍不得單純描述功能，僅於其技術特徵無法以結構方式表示，或以結構方式表示不如以功能表示更明確時，且對應於該功能之結構或材料於新型說明已充分說明者，其申請專利範圍方有細則第十八條第八項規定之適用。

申請專利範圍明顯不符合前述規定者，專利專責機關應附具理由通知申請人限期陳述意見或補充、修正說明書或圖式；申請人申復之理由或補充、修正後仍不符合規定者，應以其違反本法第一百零八條準用第二十六條第四項規定之揭露形式不完整，依第九十七條第一項第三款為不予專利之處分。

2.1.4.3 圖式

新型專利之圖式依細則第二十條規定，應參照工程製圖方法繪製清晰，於各圖縮小至三分之二時，仍得清晰分辨圖式中各項元件。圖式應註明圖號及元件符號，除必要註記外，不得記載其他說明文字。圖式應依圖號順序排列，並指定最能代表該新型技術特徵之

圖式為代表圖。

新型專利之標的為物品之形狀、構造、裝置，為達到明確且充分揭露之目的，必須備具圖式揭露其新型物品之內容。圖式不得為工程藍圖、照片，亦不得僅有流程圖。

圖式之揭露形式明顯不符合前述規定者，專利專責機關應附具理由通知申請人限期陳述意見或補充、修正圖式；申請人申復之理由或補充、修正後仍不符合規定者，應以其違反第一百零八條準用第二十六條第四項規定之揭露形式不完整，依第九十七條第一項第三款為不予專利之處分。

2.1.5 是否違反單一性

本法第三十二條規定：「申請發明專利，應就每一發明提出申請。二個以上發明，屬於一個廣義發明概念者，得於一申請案中提出申請。」為發明單一性之規定，因為本法第一百零八條準用之列，所以新型專利亦有創作單一性之適用。

依細則第二十三條規定：「本法第三十二條第二項所稱屬於一個廣義發明概念者，指二個以上之發明或新型，於技術上相互關聯。前項技術上相互關聯之發明或新型，應包含一個或多個相同或相對應，且對於先前技術有貢獻之特定技術特徵。」，因此新型亦同樣適用。

根據前述規定，新型專利形式審查時，必須判斷新型是否符合本法第一百零八條準用第三十二條單一性之規定，惟因形式審查時，並不進行先前技術之檢索，因此判斷新型是否具有單一性時，僅須判斷獨立項與獨立項之間於技術特徵上是否明顯相互關聯。簡言之，應從說明書所載之先前技術，檢視各獨立項中所載之新型有別於先前技術之部分是否具有相同或相對應之技術特徵。若各獨立項之間完全無相同或相對應之技術特徵，則判斷為不符合新型單一性

規定。

當一件新型專利申請案包含了二個或二個以上完全不相關聯的創作，而不符合單一性之情形，應通知申請人修正、申復或申請分割，使其符合單一性規定；申請人未修正或未依通知內容修正者，應以其違反本法第一百零八條準用第三十二條規定，依第九十七條第一項第四款為不予專利之處分。

2.1.6 說明書及圖式是否揭露必要事項或其揭露明顯不清楚者

形式審查時，僅須判斷說明書或圖式之揭露事項是否有明顯瑕疵，此與審查發明專利申請案必須經檢索、實體審查發明說明及申請專利範圍揭露之內容，並不相同。對於申請書中所載明之新型技術特徵，毋須判斷該創作是否明確且充分，亦無須判斷該創作能否實施。

說明書及圖式是否揭露必要事項或其揭露是否明顯不清楚，主要依據申請專利範圍各獨立項判斷之，其順序說明如下：

- (1) 各獨立項是否記載必要之構件及其連結關係。
- (2) 新型說明及圖式中是否詳細記載前述構件及連結關係。
- (3) 申請專利範圍所敘述之形狀、構造、裝置和新型說明及圖式中之記載是否有明顯矛盾之處。

以上(1)、(2)之判斷為「是」，而(3)之判斷為「否」時，即可通過本款之形式審查。明顯違反本款之案件，例如新型名稱為腳踏車，或申請專利範圍請求標的為腳踏車，新型說明卻是在敘述摩托車。

因此，新型說明書僅載明某些技術特徵、優點和功效，而對解決問題之技術手段未作任何敘述，甚至未敘述任何技術內容，此時，專利專責機關應附具理由通知申請人限期陳述意見或補充、修正

圖式；申請人申復之理由或補充、修正後仍不符合規定者，應以其新型說明書或圖式即屬未揭露必要事項或其揭露明顯不清楚，依第九十七條第一項第五款規定為不予專利之處分。

3. 符合形式審查要件之處理

新型專利申請案符合形式審查要件者，即可發給申請人准予新型專利之處分書。

新型專利申請人收到准予專利之處分書後，依本法第一百零一條第一項規定，「申請專利之新型，申請人應於准予專利之處分書送達後三個月內，繳納證書費及第一年年費後，始予公告；屆期未繳費者，不予公告，其專利權自始不存在。」，新型專利申請人即可於前揭規定之三個月期限內繳費申請領證，經公告後取得專利權；屆期未繳費者，不予公告，其專利權自始不存在。

至於專利權生效始點及其期限，分別規定於本法第一百零一條第二項：「申請專利之新型，自公告之日起給予新型專利權，並發證書。」及同法第三項：「新型專利權期限，自申請日起算十年屆滿。」

4. 審查程序

專利專責機關收到新型專利申請案後，須先進行程序審查，再為形式審查，其處理方式如下：

- (1) 倘不符合程序規定，通知限期補正，屆期未補正或補正仍不齊備者，依第十七條第一項規定為不予受理之處分。
- (2) 合於程序規定後，不符合形式審查要件，應一次通知申請人不符形式審查要件之事由，限期陳述意見或補充、修正說明書或圖式。屆期未陳述意見或未補充、修正說明書或圖式，或所申復或

補充、修正後之內容仍不符合形式審查要件者，應依據本法第九十七條第一項規定為不予專利之處分。

5. 說明書之補充、修正

本法第一百條第一項規定：「申請人申請補充、修正說明書或圖式者，應於申請日起二個月內為之」；第二項規定：「依前項所為之補充、修正，不得超出申請時原說明書或圖式所揭露之範圍。」

申請人於前述規定之二個月期限內提出補充、修正申請時，應依補充、修正後之說明書或圖式判斷是否滿足形式審查要件。至於補充、修正後之說明書或圖式是否違反本法第一百條第二項之規定情形，則非屬形式審查要件判斷之範圍。逾前述規定之二個月期限提出之補充、修正本，應處分不予受理。

形式審查時，依本法第九十七條第二項規定通知申請人限期補充、修正說明書或圖式時，申請人依指定期限所為之補充、修正，雖不受本法第一百條第一項規定之二個月期間之限制，惟仍須判斷申請人所提出之補充、修正本是否明顯超出所通知補充、修正之範圍，如有超出範圍者，該補充、修正本得以違反本法第一百條第一項規定處分不予受理，仍依原申請內容進行形式審查。

所謂明顯超出所通知補充、修正之範圍，例如：

- (1) 申請人增加實施方式或擴大數值範圍，或是
- (2) 增加原說明書中沒有相應文字記載之技術特徵請求項。