

「專利法修正草案」有關開放植物專利相關條文

修正條文	現行條文	說明
<p>第二十四條 下列各款，不予發明專利：</p> <p>一、<u>人類或動物之診斷、治療或外科手術方法</u>。</p> <p>二、<u>妨害公共秩序或善良風俗者</u>。</p>	<p>第二十四條 下列各款，不予發明專利：</p> <p>一、<u>動、植物及生產動、植物之主要生物學方法。但微生物學之生產方法，不在此限。</u></p> <p>二、<u>人體或動物疾病之診斷、治療或外科手術方法</u>。</p> <p>三、<u>妨害公共秩序、善良風俗或衛生者</u>。</p>	<p>一、現行條文第一款刪除：</p> <p>(一)關於動、植物相關發明可否獲得專利保護，各國專利法規定不一：(1)採取全面開放者，如美國、日本、澳洲及韓國等；(2)部分開放者，亦即原則上給予動、植物專利保護，但如果發明之標的為特定動、植物品種，則不予專利者，如歐盟多數國家、智利及愛沙尼亞等；(3)未開放者，例如印度、沙烏地阿拉伯、烏拉圭、印尼、泰國、巴西、哥倫比亞、秘魯、巴拿馬及大陸地區等。為促進國內生技產業之發展，爰全面開放動、植物為準予發明專利之標的。</p> <p>(二)至於「<u>生產動、植物之主要生物學方法</u>」(例如有性繁殖)，大多取決於隨機因素，人為技術之介入通常不具關鍵性影響，致該方法所要達到之目的或效果再現性不佳，而不符修正條文第二十六條第一項可據以實現之要件；此外，該方法亦可能由於介入之人為技術為所屬技術領域中具有通常知識者依申請前之技術所能輕易完成，而不符進步性之</p>

		<p>要件，故無須明定為法定不予專利標的。</p> <p>二、現行條文第二款移列第一款，又現行條文「人體」一詞意指「人類」(human)，爰修正文字。另現行條文「疾病之診斷、治療或外科手術方法」一詞，限制診斷、治療或外科手術方法皆必須與疾病相關，始不予專利。依現行審查實務，診斷、治療方法皆與疾病相關，適用本款並無問題。惟外科手術方法未必皆與疾病相關，如割雙眼皮、抽脂塑身等美容手術方法，即無本款之適用，而於實務上係以不符產業利用性之要件不予專利，導致適用條文產生歧異之情況。參照歐洲專利公約(EPC)第五十三條、與貿易有關之智慧財產權協定(Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, 以下簡稱 TRIPS)第二十七條等相關條文，皆無「疾病」一詞，凡手術方法皆以該條文不予專利，僅大陸地區專利法第二十五條有「疾病」一詞，審查實務亦有歧異情況。為配合國際主要規範及審查實務，</p>
--	--	--

		<p>爰刪除「疾病」一詞。</p> <p>三、現行條文第三款修正移列第二款：</p> <p>(一)參照歐洲專利公約(EPC)、與貿易有關之智慧財產權協定(TRIPS)與專利合作條約(PCT)等相關條文，皆僅有「公共秩序、善良風俗」之規定，僅日本特許法第三十二條及韓國專利法第三十二條規定「公共秩序、善良風俗或公共衛生」。我國現行條文規定「衛生」而非「公共衛生」，易遭誤解其較為嚴格。</p> <p>(二)按「妨害衛生」一詞，其實質意義應指嚴重危害公共健康者，始被排除不予專利。參考世界智慧財產權組織(The World Intellectual Property Organization, WIPO)專利法常設委員會(Standing Committee on the Law of Patents)於二〇〇九年三月召開討論專利適格標的之第十三屆會議資料內容，於廣義解釋下，嚴重危害健康之發明，亦可被認為妨害公共秩序、善良風俗。基上，鑒於「妨害衛生」一詞易遭誤解，且其意義可被「妨害公共秩序、善良風俗」所涵蓋，爰刪除「衛生」一詞。</p>
--	--	--

<p>(行政院版本)</p> <p>第<u>五十九條</u> 發明專利權之效力，不及於下列各款情事：</p> <p>一、<u>非出於商業目的之未公開行為。</u></p> <p>二、<u>以研究或實驗為目的實施發明之必要行為。</u></p> <p>三、申請前已在國內<u>實施</u>，或已完成必須之準備者。但於專利申請人處得知其<u>發明後未滿六個月</u>，並經專利申請人聲明保留其專利權者，不在此限。</p> <p>四、僅由國境經過之交通工具或其裝置。</p> <p>五、非專利申請權人所得專利權，因專利權人舉發而撤銷時，其被授權人在舉發前，<u>以善意在國內實施或已完成必須之準備者。</u></p> <p>六、專利權人所製造或經其同意製造之專利物品販賣後，使用或再販賣該物者。上述製造、販賣，<u>不以國內為限。</u></p> <p>七、<u>專利權依第七十二條第一項第三款規定消滅後，至專利權人依第七十二條第二項回復專利權效力並經公告前，以善意實施或已完成必須之準備者。</u></p> <p>一</p>	<p>第五十七條 發明專利權之效力，不及於下列各款情事：</p> <p>一、為研究、教學或試驗實施其發明，而無營利行為者。</p> <p>二、申請前已在國內使用，或已完成必須之準備者。但在申請前六個月內，於專利申請人處得知其製造方法，並經專利申請人聲明保留其專利權者，不在此限。</p> <p>三、申請前已存在國內之物品。</p> <p>四、僅由國境經過之交通工具或其裝置。</p> <p>五、非專利申請權人所得專利權，因專利權人舉發而撤銷時，其被授權人在舉發前以善意在國內使用或已完成必須之準備者。</p> <p>六、專利權人所製造或經其同意製造之專利物品販賣後，使用或再販賣該物品者。上述製造、販賣不以國內為限。</p> <p>前項第二款及第五款之使用人，限於在其原有事業內繼續利用；第六款得為販賣之區域，由法院依事實認定之。</p> <p>第一項第五款之被授權人，因該專利權經舉發而撤銷之後，仍實施時，</p>	<p>(行政院版本)</p> <p>一、第一項修正。</p> <p>(一)增訂第一款：</p> <p>1、發明專利權效力是保護專利權人在產業上利用其發明之權利；他人自行利用發明，且非以商業為目的之行為，應非專利權效力之範圍。經查各國立法例之規範方式有二：一者規定以商業目的或生產製造目的之實施專利權行為，始為專利權效力所及，例如日本特許法第六十八條及大陸地區專利法第十一條等；一者先規定他人實施專利權行為均應取得專利權人同意，但於其後規定，非商業目的之行為為專利權效力所不及，例如德國專利法第九條及第十一條、英國專利法第六十條第一項及第五項。對於前述情事，因本法現行條文並未明定，為釐清專利權效力不及之範圍，爰參考德國專利法第十一條第一款、英國專利法第六十條第五項(a)款，增訂本款。</p> <p>2、參考英國專利法第六十條第五項(b)款「It is done for privately and for purpose which are not commercial」之規定，必須係主觀上</p>
--	--	---

<p>前項<u>第三款、第五款及第七款之實施人</u>，限於在其原有事業目的範圍內繼續利用。</p> <p>第一項第五款之被授權人，因該專利權經舉發而撤銷之後，仍實施時，於收到專利權人書面通知之日起，應支付專利權人合理之權利金。</p> <p>(朝野協商版本)</p> <p>第五十九條 發明專利權之效力，不及於下列各款情事：</p> <p>一、非出於商業目的之未公開行為。</p> <p>二、以研究或實驗為目的實施發明之必要行為。</p> <p>三、<u>以培育、發現並開發植物新品種為目的，實施生物材料發明之必要行為。</u></p> <p>四、申請前已在國內實施，或已完成必須之準備者。但於專利申請人處得知其發明後未滿六個月，並經專利申請人聲明保留其專利權者，不在此限。</p> <p>五、僅由國境經過之交通工具或其裝置。</p> <p>六、非專利申請權人所得專利權，因專利權人舉發而撤銷時，其被授權人在舉發前，以善意在國內實施或已</p>	<p>於收到專利權人書面通知之日起，應支付專利權人合理之權利金。</p>	<p>非出於商業目的，且客觀上未公開之行為，始為本條專利權效力所不及，例如個人非公開之行為或於家庭中自用之行為。如係雇用第三人實施，或在團體中實施他人專利之行為，則可能因涉及商業目的，或該行為為公眾所得知，而不適用本款規定。</p> <p>(二)現行條文第一款修正後移列第二款：</p> <p>1、規範研究實驗免責之目的，係保障以發明專利標的為對象之研究實驗行為，以促進發明之改良或創新，此等行為不須受「非營利目的」之限制，爰參考前開德國專利法第十一條第二項、英國專利法第六十條第五項(b)款、保護植物新品種國際公約(The International Union for the Protection of New Varieties of Plants，以下簡稱UPOV)第十五條第一項(ii)款規定，刪除「，而無營利行為者」等字。又關於「教學」，若涉及研究實驗，應可被解釋屬於研究或實驗行為，且現代之教學型態相當多樣化，未必均有非營利之公益性質，如僅因其具有教學目的而</p>
--	--------------------------------------	---

<p>完成必須之準備者。</p> <p>七、專利權人所製造或經其同意製造之專利物販賣後，使用或再販賣該物者。上述製造、販賣，不以國內為限。</p> <p>八、專利權依第七十二條第一項第三款規定消滅後，至專利權人依第七十二條第二項回復專利權效力並經公告前，以善意實施或已完成必須之準備者。</p> <p>前項第四款、第六款及第八款之實施人，限於在其原有事業目的範圍內繼續利用。</p> <p>第一項第六款之被授權人，因該專利權經舉發而撤銷之後，仍實施時，於收到專利權人書面通知之日起，應支付專利權人合理之權利金。</p>		<p>一概排除專利權之效力，並非公益與私益之合理平衡，爰刪除「教學」等字，未來如有教學免責之相關爭議時，應回歸第一款及第二款之一般性免責判斷。</p> <p>2、關於「實施發明之必要行為」涵蓋研究實驗行為本身及直接相關之製造、為販賣之要約、販賣、使用或進口等實施專利之行為；而其手段與目的間必須符合比例原則，其範圍不得過於龐大，以免逸脫研究、實驗之目的，進而影響專利權人之經濟利益。</p> <p>3、植物品種及種苗法中，有所謂「育種家免責」之規定，意即育種家為育成新品種時，可自由利用他人品種。此次配合動、植物專利開放保護，參考各國專利法對於育種家使用專利植物或其部分之育種行為，應視具體個案是否符合研究實驗免責要件，以為適用。</p> <p>(三)現行條文第二款修正並移列為第三款：</p> <p>1、本款為學說上所稱先使用權或先用權之規定，其為專利侵權抗辯事由之一。依修正條文第三十一條規定，本法對於專利申請係採先申請原</p>
---	--	---

		<p>則，申請並取得專利權之人不一定是先發明之人，亦不一定是先實施發明之人。在專利權人提出專利申請之前，他人有可能已實施或準備實施專利權所保護之發明，於此情況下，如在授予專利權後對在先實施之人主張專利權，禁止其繼續實施該發明，顯然不公平，且造成先實施人投資浪費。因此，各國大都有先用權之規定，主張先用權者可排除專利權之效力。</p> <p>2、在專利申請日前已從事專利物之製造或專利方法之使用者，固得繼續製造專利物或使用專利方法，對其製造之物或使用專利方法所直接製成之物，並有為後續使用、為販賣之要約及販賣之權。在專利申請日前已從先製造人或先方法使用人處獲得專利物並予以使用、為販賣之要約及販賣之人，亦當有繼續使用、為販賣之要約及販賣其所獲得產品之權。是以現行條文第二款所稱之「使用」應為廣義之概念，爰配合修正條文第五十八條第二項及第三項規定，並參考日本特許法第七十九條、韓國專利法第</p>
--	--	--

		<p>一百零三條及澳洲專利法第一百十九條規定，將「使用」修正為「實施」，以資明確。</p> <p>3、專利申請人之發明於申請日前雖經公開，惟如符合修正條文第二十二條第三項之規定，仍有六個月之優惠期，故專利申請人若已聲明保留其專利權者，自應優先保障專利申請人之權益，亦即，從專利申請人處得知其發明之人，對其得知後六個月內所為之實施行為，不得主張先用權，爰參考德國專利法第十二條第一項規定修正。本款所稱專利申請人，包括實際申請人及其前權利人。</p> <p>4、現行條文第二款適用之對象包括物之發明及方法發明，現行條文但書「於專利申請人處得知其製造方法」之文字，易誤以為僅適用於方法發明，爰予修正文字，以杜爭議。</p> <p>(四)現行條文第三款刪除。因第二款修正後，已可包含現行條文第三款規定之情形，爰予刪除。</p> <p>(五)第四款未修正。</p> <p>(六)現行條文第五款所定之「使用」係採廣義之概念，即包含製造、為販賣之要約、販賣、使用</p>
--	--	--

		<p>或為上述目的而進口等行為，爰配合修正條文第五十八條第二項及第三項規定，並參考日本特許法第八十條、韓國專利法第一百零四條規定，將「使用」修正為「實施」，以資明確。</p> <p>(七)現行條文第六款修正。將「物品」修正為「物」，理由同修正條文第五十八條說明三。</p> <p>(八)增訂第七款。查專利權因專利權人依修正條文第七十二條第一項第三款規定逾補繳專利年費期限而消滅，第三人本於善意，信賴該專利權已消滅而實施該專利權或已完成必須之準備者，雖該專利權嗣後因專利權人申請回復專利權，依信賴保護原則，該善意第三人，仍應予以保護。爰參考歐洲專利公約(EPC)第一百二十二條第五項，增訂回復專利權之效力，不及於原專利權消滅後至准予回復專利權之前，以善意實施該專利權或已完成必須之準備之第三人。</p> <p>二、第二項修正：</p> <p>(一)配合本次修法，修正適用款次。</p> <p>(二)所謂「原有事業」，依本法施行細則第三十八條</p>
--	--	---

		<p>規定，指在專利申請前之事業規模而言，惟查日本特許法第七十九條關於先用權之限制為「事業目的範圍」，解釋上不包括實施規模之限制，德國專利法第十二條關於先用權之規定亦未對先用者之實施規模作出限制；又第五款善意被授權人得繼續實施之範圍，日本特許法第八十條亦為相同之規定；另歐洲專利公約(EPC)第一百二十二條第五項，對於在專利權回復前善意實施或已完成必須之準備之人，亦規定其得在其事業中或為其事業需要而繼續實施發明，而無事業規模之限制，爰將「原有事業」修正為「原有事業目的範圍」。</p> <p>(三)按智慧財產權之權利耗盡原則是否予以採納，依與貿易有關之智慧財產權協定(TRIPS)第六條規定，可由世界貿易組織會員自行決定，本法有關專利權耗盡所採之原則，依第一項第六款規定，係採國際耗盡原則，惟第二項復規定相關販賣之區域，須由法院認定之。按權利耗盡原則究採國際耗盡或國內耗盡原則，本屬立</p>
--	--	---

		<p>法政策，無從由法院依事實認定，本項規定修正明確採國際耗盡原則，爰將現行條文第二項後段刪除，以杜爭議。</p> <p>三、第三項未修正。</p> <p>(朝野協商版本)</p> <p>一、增訂第一項第三款。育種家利用他人受專利權保護的生物材料培育、發現並開發植物新品種之行為，是否當然為第二款之研究實驗免責所包含，學說見解不一。為鼓勵植物新品種之研發，爰參考德國專利法第11條第2a款(the use of biological material for the purpose of breeding, discovering and development of new plant varieties) 及法國智慧財產權法第 L613-5-3條(rights conferred by the Articles L613-2-2 and L613-2-3 shall not extend to the deeds performed in order to create or discover and develop other plant varieties)，增訂第三款，並調整後續款次。</p> <p>二、第二項及第三項所引第一項之款次配合第一項款次調整，予以修正。</p>
--	--	--

<p>第六十二條 發明專利權人所製造或經其同意製造之生物材料販賣後，其發明專利權效力不及於該生物材料經繁殖而直接獲得之生物材料。但不得為繁殖之目的，再使用該直接獲得之生物材料。</p> <p>前項販賣後之生物材料，以其使用必然導致生物材料之繁殖者為限。</p>		<p>一、本條新增。</p> <p>二、第一項明定生物材料發明專利權之權利耗盡原則。</p> <p>(一)具有繁殖特性之動、植物，其專利有別於現有專利之類型，其專利權效力之範圍，參考歐盟生物技術發明指令(以下簡稱98/44/EC)第八條，說明如下：</p> <p>1、生物材料專利權效力應及於任何通過相同或不同方式，以該生物材料繁殖所獲得具有相同特性之生物材料；</p> <p>2、生物材料之製造(繁殖)方法專利權效力，應及於以該方法直接獲得之生物材料，以及任何其他通過相同或不同方式，以該直接獲得之生物材料繁殖所獲得具有相同特性之生物材料。</p> <p>(二)依修正條文第五十九條第一項第六款之規定，專利物經第一次販賣後，專利權效力不及於後續之使用或再販賣行為。惟基於動、植物之繁殖特性，若利用販賣後之生物材料繁殖產物是必然之結果者，則應有權利耗盡之適用，而有明文規定之必要。爰參酌98/44/EC 第十條及歐盟各國立法例，增訂動、植物專利權利耗盡</p>
--	--	--

		<p>之範圍包括必然導致繁殖之專利生物材料本身及其所繁殖之生物材料，但不包括為繁殖之目的而再使用該繁殖之生物材料之行為。例如，某一專利權之申請專利範圍：(1)一種經基因改造之木瓜種子，(2)一種經基因改造之木瓜植物，(3)一種經基因改造之木瓜。如經合法來源所購得之專利木瓜種子，由於其用途僅供繁殖，故種植後長成之木瓜樹及木瓜果實，均為專利權效力所不及。惟如於市場購買經基因改造之專利木瓜，由於其用途係供食用，如取其木瓜種子予以種植，所長成之木瓜樹及木瓜果實，則為專利權效力所及。</p> <p>(三)所稱繁殖一詞，包括生物學上所稱之增殖或生殖等行為。</p> <p>三、第二項參酌98/44/EC 第十條及歐盟各國立法例，明定得主張權利耗盡之生物材料範圍。</p>
<p>第六十三條 發明專利權人所製造或經其同意製造之專利植物繁殖材料販賣後，其專利權效力不及於農民為繁殖目的留種自用之行為。</p> <p>前項所稱植物，以依植物品種及種苗法第二十</p>		<p>一、<u>本條新增</u>。</p> <p>二、第一項明定植物繁殖材料專利權效力之限制：</p> <p>(一)自古以來農民習慣保留當季田間所收穫之部分種子，作為下一季種植或育種之使用，因此，</p>

<p>六條公告之植物物種為限。</p>		<p>農民購買專利植物、種子或其他繁殖材料時，其留種自用之行為，不應因為開放動、植物專利，而損及農民使用之權益，爰參考植物品種及種苗法第二十六條第一項第四款及一九九一年版保護植物新品種國際公約(UPOV)對農民留種自用之行為視為不侵害品種權之規定，以及98/44/EC 農民免責條款，爰於第一項規定農民留種自用之行為為專利權效力所不及。</p> <p>(二)關於農民之定義，參考農業發展條例第二條之規定，指直接從事農業生產之自然人。</p> <p>(三)所謂留種自用，係指農民為繁殖之目的，使用收穫物之行為，包括保留、使用、栽種等，至於交換種子非屬之。</p> <p>三、第二項明定農民留種自用之植物物種範圍。參考保護植物新品種國際公約(UPOV)第十五條第二項及國際糧農植物種源協定(International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture, PGRFA) 第九條第三項農民權之規定，各國可自行決定免責之範圍，為配合植物品種及種苗</p>
---------------------	--	--

		<p>法保護範圍之一致性，關於第一項專利植物之範圍，係以植物品種及種苗法第二十六條公告之植物物種為限。</p>
<p><u>第八十九條</u> 為因應國家緊急危難或其他重大緊急情況，專利專責機關應依緊急命令或中央目的事業主管機關之通知，強制授權所需專利權，並儘速通知專利權人。</p> <p>有下列情事之一，而有強制授權之必要者，專利專責機關得依申請強制授權：</p> <p>一、增進公益之非營利實施。</p> <p>二、發明或新型專利權之實施，將不可避免侵害在前之發明或新型專利權，且較該在前之發明或新型專利權具相當經濟意義之重要技術改良。</p> <p>三、品種權人利用品種權必須實施他人之生物技術專利，且較該專利具相當經濟意義之重要技術改良。</p> <p>四、專利權人有限制競爭或不公平競爭之情事，經法院判決或行政院公平交易委員會處分。</p> <p>就半導體技術專利申請強制授權者，以有前項第一款或第四款之情事者</p>	<p><u>第七十六條</u>第一項、第二項為因應國家緊急情況或增進公益之非營利使用或申請人曾以合理之商業條件在相當期間內仍不能協議授權時，專利專責機關得依申請，特許該申請人實施專利權；其實施應以供應國內市場需要為主。但就半導體技術專利申請特許實施者，以增進公益之非營利使用為限。</p> <p>專利權人有限制競爭或不公平競爭之情事，經法院判決或行政院公平交易委員會處分確定者，雖無前項之情形，專利專責機關亦得依申請，特許該申請人實施專利權。</p> <p><u>第七十八條</u>第一項至第五項再發明，指利用他人發明或新型之主要技術內容所完成之發明。</p> <p>再發明專利權人未經原專利權人同意，不得實施其發明。</p> <p>製造方法專利權人依其製造方法製成之物品為他人專利者，未經該他人同意，不得實施其發明。</p> <p>前二項再發明專利權人與原發明專利權人，或</p>	<p>一、本條為現行條文第七十六條第一項、第二項及第七十八條第一項至第五項修正後移列。</p> <p>二、現行本法於八十三年修法時，參考與貿易有關之智慧財產權協定(TRIPS)第三十一條，明定得申請強制授權之理由，包括國家緊急情況、增進公益之非營利使用、申請人曾以合理之商業條件在相當期間內仍不能協議授權、違反公平競爭以及再發明專利等五項。惟經再研析與貿易有關之智慧財產權協定(TRIPS)第三十一條之內容、各國規定，並參考學界之意見及我國實務運作之情況，現行規定似有不明確而應調整之必要。再者，依現行規定強制授權一律依申請程序為之，對於相關行政主管機關因國家緊急危難或其他重大緊急情況而需強制授權之情況，並未為適度之區隔，恐有導致處理時效延宕之虞。為使本機制權責之劃分明確，爰於修正條文第一項及</p>

<p>為限。</p> <p><u>專利權經依第二項第一款至第三款規定申請強制授權者，以申請人曾以合理之商業條件在相當期間內仍不能協議授權者為限。</u></p>	<p><u>製造方法專利權人與物品專利權人，得協議交互授權實施。</u></p> <p><u>前項協議不成時，再發明專利權人與原發明專利權人或製造方法專利權人與物品專利權人得依第七十六條規定申請特許實施。但再發明或製造方法發明所表現之技術，須較原發明或物品發明明具相當經濟意義之重要技術改良者，再發明或製造方法專利權人始得申請特許實施。</u></p>	<p>第二項，區分強制授權不同之事由與要件，俾據以適用不同之處理程序。</p> <p>三、第一項明定為因應國家緊急危難或其他重大緊急情況而強制授權之規定。遇此等情況時，專利專責機關應依緊急命令或需用專利權之中央目的事業主管機關之通知而強制授權所需用之專利權，對於「國家緊急危難或其他重大緊急情況」之要件不再作實質之認定，而悉依緊急命令及需用專利權機關之中央目的事業主管之通知，專利專責機關並應於強制授權後，儘速通知專利權人。現行條文第一項「緊急情況」之規定，則參照憲法增修條文第二條第三項規定，修正為「緊急危難」。另參考與貿易有關之智慧財產權協定 (TRIPS) 第三十一條第 (b) 款，增列「其他重大緊急情況」之規定。</p> <p>四、第二項明定得依申請強制授權之各款情事，惟各該申請案仍須經專利專責機關認定有強制授權之必要時，始得准其強制授權之申請。</p> <p>(一)第一款明定得為增進公益之非營利實施而申請</p>
<p><u>專利權經依第二項第二款或第三款規定申請強制授權者，其專利權人得提出合理條件，請求就申請人之專利權或品種權強制授權。</u></p>		

		<p>強制授權。即為現行條文第一項中相關規定之移列。惟現行條文所定之「使用」係採廣義之概念，即包含製造、為販賣之要約、販賣、使用或為上述目的而進口等行為，爰配合修正條文第五十八條第二項及第三項規定，並參考日本特許法第九十三條、韓國專利法第一百零七條、澳洲專利法第一百六十三條等各國強制授權之規定，將「使用」修正為「實施」，以資明確。</p> <p>(二)第二款將現行條文第七十八條關於再發明專利得申請強制授權之規定，移列於此併同規定，俾使規範體系更趨完整。又依據與貿易有關之智慧財產權協定(TRIPS)第三十一條第(1)款規定，申請在後之專利權得請求強制授權在前之專利權者，須符合三要件：1. 在後之專利於實施時將不可避免侵害在其之前申請之專利權；2. 在後之專利較在其前申請之專利具相當經濟意義之重要技術改良；3. 在前之專利權人不同意授權予在後之專利權人。為使文義明確，爰參照與貿易有關</p>
--	--	---

		<p>之智慧財產權協定 (TRIPS) 規定作文字修正。</p> <p>(三) 第三款增訂專利權與品種權強制授權之規定。相關之生物技術同時受到專利權及品種權保護，且專利權與品種權分屬不同人時，植物品種權人為利用品種權必須實施他人之生物技術專利者，若該品種較該植物專利具相當經濟意義之重要技術改良者，品種權人得申請強制授權。爰參考98/44/EC 第十二條及歐盟各國立法例明定之。其中「生物技術專利」，係指品種權可能涉及 DNA 片段、基因、質體、載體或生物技術相關方法等專利標的。至於專利權人為實施專利權必須實施他人品種權時，應依植物品種及種苗法規定處理之。</p> <p>(四) 第四款為現行條文第七十六條第二項修正後移列。另按與貿易有關之智慧財產權協定 (TRIPS) 第三十一條第 (k) 款規定，以強制授權作為救濟反競爭之情況，僅須經司法或行政程序認定具反競爭性即為已足，並無須該程序確定之規定；且依我國法制，若須待法院判決確</p>
--	--	---

		<p>定或行政院公平交易委員會（以下簡稱公平會）處分確定，可能須耗費相當時日，屆時恐已無需以強制授權救濟之必要。爰刪除現行法中判決或處分「確定」之規定。但對於經司法或行政程序認定具反競爭性之行為，依據第二項本文之規定，仍須經認定有強制授權之必要時，始得准其強制授權之申請，併予敘明。</p> <p>五、第三項為現行條文第七十六條第一項但書修正後移列。參照與貿易有關之智慧財產權協定（TRIPS）第三十一條第（c）款：「就半導體技術專利強制授權者，應以非營利之公共使用，或作為經司法或行政程序認定為反競爭行為之救濟為限。」爰明定就半導體技術專利申請強制授權者，以有第二項第一款及第四款情事者為限。</p> <p>六、增訂第四項。「申請人曾以合理之商業條件在相當期間內仍不能協議授權」原為現行條文第七十六條第一項所定得作為強制授權之事由之一，惟衡量我國實務運作之情況，該規定於適用上，易與反競爭之強制</p>
--	--	--

		<p>授權產生解釋及適用上之重疊。經再研析與貿易有關之智慧財產權協定(TRIPS)第三十一條之內容、學界意見並參考日本特許法第九十二條、第九十三條、德國專利法第二十四條等規定，多將「申請人曾以合理之商業條件在相當期間內仍不能協議授權」與「公益之非營利使用」、「再發明」等事由連結作為強制授權之依據，以免有弱化專利法所賦予專利權人排他專屬權之嫌，爰予明定。</p> <p>七、增訂第五項。依與貿易有關之智慧財產權協定(TRIPS)第三十一條第(1)款第二目之規定：「第一專利所有權人應有權在合理條件下，以交互授權之方式，使用第二專利權」。究其本質即為強制交互授權之意，爰明定專利權經依第二項第二款或第三款規定申請強制授權者，該專利權人得提出合理條件，請求就申請人之專利權或品種權強制授權。</p>
<p>第九十條 專利專責機關於接到前條第二項及第九十二條之強制授權申請後，應通知專利權人，並限期答辯；屆期未答辯者，得逕予審查。</p>	<p>第七十六條第一項、第三項、第四項、第五項、第六項 為因應國家緊急情況或增進公益之非營利使用或申請人曾以合理之商業條件在相當期間內仍不能</p>	<p>一、本條為現行條文第七十六條第一項、第三項至第六項及第七十八條第六項修正後移列。</p> <p>二、為使專利法中有關強制授權之實質要件及處理</p>

<p><u>強制授權之實施應以供應國內市場需要為主。但依前條第二項第四款規定強制授權者，不在此限。</u></p> <p><u>強制授權之審定應以書面為之，並載明其授權之理由、範圍、期間及應支付之補償金。</u></p> <p><u>強制授權不妨礙原專利權人實施其專利權。</u></p> <p><u>強制授權不得讓與、信託、繼承、授權或設定質權。但有下列情事之一者，不在此限：</u></p> <p><u>一、依前條第二項第一款或第四款規定之強制授權與實施該專利有關之營業，一併讓與、信託、繼承、授權或設定質權。</u></p> <p><u>二、依前條第二項第二款、第三款或第五項規定之強制授權與被授權人之專利權或品種權，一併讓與、信託、繼承、授權或設定質權。</u></p>	<p>協議授權時，專利專責機關得依申請，特許該申請人實施專利權；其實施應以供應國內市場需要為主。但就半導體技術專利申請特許實施者，以增進公益之非營利使用為限。</p> <p>專利專責機關接到特許實施申請書後，應將申請書副本送達專利權人，限期三個月內答辯；屆期不答辯者，得逕行處理。</p> <p>特許實施權，不妨礙他人就同一發明專利權再取得實施權。</p> <p>特許實施權人應給與專利權人適當之補償金，有爭執時，由專利專責機關核定之。</p> <p>特許實施權，應與特許實施有關之營業一併轉讓、信託、繼承、授權或設定質權。</p> <p>第七十八條第六項 再發明專利權人或製造方法專利權人取得之特許實施權，應與其專利權一併轉讓、信託、繼承、授權或設定質權。</p>	<p>程序明確區分，以免法律規範交錯，造成實務上執行之困擾，爰將現行條文第七十六條第一項、第三項至第六項及第七十八條第四項至第六項中有關專利專責機關核定強制授權之程序性事項及強制授權實施時之限制，酌作文字修正後移列為本條各項。</p> <p>三、第一項為現行條文第七十六條第三項規定修正後移列。依據現行條文第七十六條第三項之規定，專利專責機關應於收受申請書後，將副本送達專利權人，並限期於三個月內答辯，以使雙方當事人有再協議授權之機會。惟此三個月之期間性質並非法定期間，專利權人如逾越此一期間，但在審定前答辯者，專利專責機關仍應依現行條文第十七條規定予以受理。又為使專利專責機關得視個案之情況，通知專利權人於適當期間內答辯，爰於第一項修正為專利專責機關應通知專利權人限期答辯；屆期未答辯者，得逕予審查。</p> <p>四、第二項前段為現行條文第七十六條第一項有關「其實施應以供應國內市場需要為主」之規定</p>
---	---	---

		<p>移列。另強制授權實施之範圍，原則上限於供應國內市場需要為主，惟若因專利權人有限制競爭或不公平競爭之情事而強制授權者，依與貿易有關之智慧財產權協定(TRIPS)第三十一條第(k)款所為之規定，強制授權之實施範圍得不受此限制。再者，限制競爭之不利益與整體經濟利益之衡量，須考量國內外多元複雜之因素，與市場之劃定是否侷限於國內市場，亦需視個別產業之情況而為認定，上開判斷既屬公平會及法院之權責，則就是否以供應國內市場需要為主，理亦應依公平會處分及法院之判決認定之。爰於第二項但書明定。</p> <p>五、增訂第三項，明定強制授權之審定書作成之方式及其應載明之事項。另為平衡專利權人之權利保護及公益之維護，現行條文第七十六條第五項明定強制授權之被授權人應給與專利權人適當補償金之規定，惟於操作上則是採二階段之方式，亦即於第一階段係立基於尊重雙方之補償金協議權，因此係採協議先行之方式，若</p>
--	--	--

		<p>雙方無法達成協議或有爭執時，則進入第二階段，由專利專責機關介入核定。惟二階段之處理方式耗時費日，且專利權人亦將無法適時得到補償，經參照日本特許法第八十八條、韓國專利法第一百十條及德國專利法第二十四條第五項之規定，爰明定由專利專責機關於准予強制授權時即一併核定適當之補償金。</p> <p>六、第四項為現行條文第七十六條第四項修正後移列。現行條文第七十六條第四項係參照與貿易有關之智慧財產權協定 (TRIPS) 第三十一條第 (d) 款所為之規定，惟前述條款揆其原意為「此類使用無專屬性」，爰予移列並配合修正文字。</p> <p>七、第五項為現行條文第七十六條第六項及第七十八條第六項修正後移列。查與貿易有關之智慧財產權協定 (TRIPS) 第三十一條第 (e) 款規定：「此類使用不得讓與。但與此類使用有關之企業或商譽一併移轉者，不在此限。」第 (1) 款第三目規定：「就第一專利權之使用授權，除與第二專利權一併移轉外，不得移轉。」</p>
--	--	---

		<p>現行條文第七十六條第六項及第七十八條第六項主要係參照前述各該條款所為之規定。惟現行各該條文係以正面規定強制授權應與有關之營業或專利權一併轉讓等之規定，與前述各該條款「原則禁止，例外允許」之規定尚屬有間，為期更貼近前述各該條款之文意，爰予修正。</p>
--	--	--