



2015年12月4日号

目次

(W&B No. 201510CY)

1. 特許法改正草案送審稿の公示(2015年12月2日)
2. 日中間の審査ハイウェイ PPH 試行を2018年10月31日まで延長(2015年11月15日)
3. 商標評審委員会の2014年度評審案件行政訴訟総括(2015年8月27日)
4. 北京高級人民法院の特許権侵害判断ガイドライン 最終回 (2013年9月施行)

【1】特許法改正草案送審稿の公示(2015年12月2日)

國務院法制弁公室は2015年12月2日に特許法改正草案の送審稿を公示した。関係機関等は2016年1月1日以前に意見を提出することができる。特許法の第四次改正の意見募集は本年4月1日に公示されたが(W&B No.201504CY、No.201505CY、参照)、送審稿での改修は37条に及び、修正が22条、新設が14条、削除が1条である。改正内容は意見募集稿と大きな変更はないが、下記の通りである。

- ① 国際意匠のヘーグ協定への加盟のための改正、
- ② 審判手続きの改正、
- ③ 職務発明にかかる改正、
- ④ 特許権保護のための調停や処罰と地方政府の知識産権局の処罰権限強化、
- ⑤ 公然許諾制度の導入、及び
- ⑥ 特許代理人の管理強化

意匠特許は部分の権利も保護すると同時に権利期間を15年に延長する。独占禁止法との関係もあり特許権の濫用を制限する条項が新設された。また、職務発明については、任務以外の発明創造については約定により帰属等を明確化することが求められるため社内規定や運用面を改める必要がある。

従来、職務権限が侵害行為に及ばなかった知識産権局に専利行政執行法に基づく処罰と調停の権限が明確に付与されたことは大きな変化である。このため、行政ルートで侵害品を製造するための材料や設備の没収や罰金、及び強制執行を起訴するまでの権利行使が強化されたと言える。処罰内容は商標法の改正とも相まって強化されており、法定賠償額も500万元まで増額されるとともに、懲罰的賠償の3倍までの増額を追加している。また、拳証が課題となっている賠償額算定のための帳簿などの会計資料の提出命令も導入している。

なお、インターネット事業者や侵害幫助者に対する連帯責任を明確化している。新たな取り組みとしては、公然実施ライセンス許諾制度を導入し、特許の活用についても強化している。

参考サイトは下記の通り。

<http://www.chinalaw.gov.cn/article/cazjgg/201512/20151200479591.shtml>

中華人民共和國專利法改正草案(送審稿、2015年12月2日公示)

中華人民共和國專利法(2008年)	專利法改正草案(送審稿) 改正はアンダーライン部分
第1章 総則	第1章 総則

<p>第 2 条 本法でいう発明創造とは、発明、実用新案と意匠を言う。</p> <p>発明とは、製品、方法、或いはその改良に対し提出された新しい技術を言う。</p> <p>実用新案とは、製品の形状、構造或いはそれらの組合せに対し提出された実用に適した新しい技術を言う。</p> <p>意匠とは、製品の形状、模様或いはそれらの組合せ及び色彩と形状、模様の組合せに対しなされた美観に富み、工業的応用に適した新しい創作を言う。</p>	<p>第 2 条 本法でいう発明創造とは、発明、実用新案と意匠を言う。</p> <p>発明とは、製品、方法、或いはその改良に対し提出された新しい技術を言う。</p> <p>実用新案とは、製品の形状、構造或いはそれらの組合せに対し提出された実用に適した新しい技術を言う。</p> <p>意匠とは、製品の全体或いは部分の形状、模様或いはそれらの組合せ及び色彩と形状、模様の組合せに対しなされた美観に富み、工業的応用に適した新しい創作を言う。</p>
<p>第 3 条 国務院専利行政部門は全国の特許業務の管理責任を負い、特許出願の受理と審査を一元化し、法に基づき特許権を与える。</p> <p>省、自治区、直轄市人民政府の特許業務管理部門は、その行政区域内の特許管理業務を担当する。</p>	<p>第 3 条 国務院専利行政部門は全国の特許業務の管理責任を負い、特許出願の受理と審査を一元化し、法に基づき特許権を付与し、<u>特許の市場監督業務、重大な影響のある特許権侵害と特許詐称行為の処分、特許情報公共サービスシステムの構築、特許情報の普及と利用の責任を負う。</u></p> <p><u>地方人民政府の専利行政部門は、その行政区域内の特許業務、法に基づく専利行政執行法の展開、特許公共サービスの提供に責任を負う。</u></p> <p>前項で言う地方人民政府の専利行政部門とは、省クラス、区クラスの設けられた市クラス及び法律法規で授權している県クラスの人民政府の専利行政部門を言う。</p>
<p>第 6 条 当該単位の任務を遂行し、或いは主に当該単位の物質的、技術的条件を利用して完成した発明創造は職務発明とする。職務発明の特許を出願する権利はその機関に帰属し、出願の認可後は、その単位の特許権者とする。</p> <p>非職務発明創造の特許を出願する権利は発明者或いは創作者に帰属し、出願の認可後は、発明者或いは創作者の特許権者とする。</p> <p>当該単位の物的、技術的条件を利用して完成した発明創造について、単位と発明者或いは創作者との間に契約があり、特許を出願する権利及び特許権の帰属について約定がある場合、その約定に従う。</p>	<p>第 6 条 当該単位の任務を遂行して完成した発明創造は職務発明とする。</p> <p>職務発明の特許を出願する権利はその単位に帰属し、出願の認可後は、その単位の特許権者とする。</p> <p>非職務発明創造の特許を出願する権利は発明者或いは創作者に帰属し、出願の認可後は、発明者或いは創作者の特許権者とする。</p> <p>当該単位の物的、技術的条件を利用して完成した発明創造について、単位と発明者或いは創作者との間に契約があり、特許を出願する権利及び特許権の帰属について約定がある場合、その約定に従う。<u>約定のない場合、特許を出願する権利は発明者或いは創作者に帰属する。</u></p>
<p>(新設) 第 14 条は第 80 条へ移動</p>	<p>第 14 条 (新設) <u>特許出願及び特許権の行使においては、信義誠実の原則の遵守しなければならない。特許権を濫用し公共の利益を毀損、或いは競争を不合理に排除、制限してはならない。</u></p>

<p>第 16 条 特許権を付与された単位は、職務発明の発明者或いは創作者に報奨を与えなければならない。発明創造の特許実施後、その普及、応用の範囲及び取得した経済的利益に基づき、発明者或いは創作者に合理的な報酬を与えなければならない。</p>	<p>第 16 条 職務発明創造が特許権を付与された後、単位はその発明者或いは創作者に報奨を与えなければならない。発明創造の特許実施後、単位はその普及、応用の範囲及び取得した経済的利益に基づき、発明者或いは創作者に合理的な報酬を与えなければならない。</p> <p><u>単位と発明者或いは創作者は本法第 6 条第 4 項の規定に基づき、発明創造の特許出願権が単位に帰属する約定のある場合、単位は前項規定に基づき発明者或いは創作者に奨励と報酬を与えなければならない。</u></p>
<p>第 19 条 中国に常駐する居所或いは営業所を持たない外国人、外国企業或いは外国のその他の組織が中国で特許出願及びその他の特許事務手続を行う場合、法により設立された特許代理機関に手続を委任しなければならない。</p> <p>中国の単位或いは個人が国内で特許出願及びその他の特許事務手続を行う場合、法により設立された特許代理機関に手続を委任することができる。</p> <p>特許代理機関は、法律と行政法規を遵守し、被代理人の委任に基づいて特許出願或いはその他の特許事務手続をしなければならない。被代理人の発明創造の内容は、特許出願がすでに公開或いは公告された場合を除き、秘密保持の責めを負う。特許代理機関の具体的な管理方法は国務院により規定される。</p>	<p>第 19 条 中国に常駐する居所或いは営業所を持たない外国人、外国企業或いは外国のその他の組織が中国で特許出願及びその他の特許事務手続を行う場合、<u>規定に基づき法により設立された特許代理機関に手続を委任しなければならない。</u></p> <p>中国の単位或いは個人が国内で特許出願及びその他の特許事務手続を行う場合、法により設立された特許代理機関に手続を委任することができる。</p> <p><u>特許代理機関及び特許代理人は、法律と行政法規を遵守し、被代理人の委任に基づいて特許出願或いはその他の特許事務手続をしなければならない。被代理人の発明創造の内容は、特許出願がすでに公開或いは公告された場合を除き、秘密保持の責めを負う。特許代理機関及び特許代理人の具体的な管理方法は国務院により規定される。</u></p>
<p>第 20 条 中国の単位或いは個人は誰でも、国内で完成した発明或いは実用新案を外国に特許出願する場合、事前に国務院専利行政部門による秘密保持審査を受けなければならない。秘密保持審査の手続、期限などは国務院の規定に準じて執行される。</p> <p>中国の単位或いは個人は、中華人民共和国が加盟している関連の国際条約に基づき国際特許出願することができる。出願人が国際特許出願をする場合、前項の規定を遵守しなければならない。</p> <p>国務院専利行政部門は中華人民共和国が加盟している関連の国際条約、本法及び国務院の関係規定に基づいて国際特許出願の手続を行う。</p> <p>本条第一項の規定に違反して外国に特許出願した発明或いは実用新案を、中国に特許出願した場合、特許権を付与しない。</p>	<p>第 20 条 中国の単位或いは個人は誰でも、国内で完成した発明或いは実用新案を外国に特許出願する場合、事前に国務院専利行政部門による秘密保持審査を受けなければならない。秘密保持審査の手続、期限などは国務院の規定に準じて執行される。</p> <p>中国の単位或いは個人は、中華人民共和国が加盟している関連の国際条約に基づき<u>国際出願するとともに関連する保護を受けることができる。</u>出願人が国際特許出願をする場合、前項の規定を遵守しなければならない。</p> <p>国務院専利行政部門は中華人民共和国が加盟している関連の国際条約、本法及び国務院の関係規定に基づいて<u>国際出願の手続を行う。</u></p> <p>本条第一項の規定に違反して外国に特許出願した発明或いは実用新案を、中国に特許出願した場合、特許</p>

	権を付与しない。
<p>第 21 条 国務院専利行政部門及びその専利復審委員会は、客観的で、公正、かつ正確に、適時良く、法に基づき関連の特許出願及び請求の手続を行わなければならない。</p> <p>国務院専利行政部門は全面的かつ正確、適時良く特許情報を公開し、また定期的に特許公報を発行しなければならない。</p> <p>特許出願が公開或いは公告されるまで、国務院専利行政部門の職員及び関係者は、その内容に対し秘密保持の責めを負う。</p>	<p>第 21 条 国務院専利行政部門及びその専利復審委員会は、客観的で、公正、かつ正確に、適時良く、法に基づき関連の特許出願及び請求の手続を行わなければならない。</p> <p>国務院専利行政部門は全面的かつ正確、適時良く特許情報を公開し、また定期的に特許公報を発行し、<u>特許情報の基礎データを提供</u>しなければならない。</p> <p>特許出願が公開或いは公告されるまで、国務院専利行政部門の職員及び関係者は、その内容に対し秘密保持の責めを負う。</p>
第 2 章 特許権付与の要件	第 2 章 特許権付与の要件
<p>第 25 条 下記に掲げる各号には、特許権を付与しない。</p> <p>(1) 科学的発見。</p> <p>(2) 知的活動の法則及び方法。</p> <p>(3) 疾病の診断及び治療方法。</p> <p>(4) 動物及び植物の品種。</p> <p>(5) 原子核変換の方法を用いて得られた物質。</p> <p>(6) 平面印刷物の模様、色彩或いは両者の組合せにより作られる主に標識の機能をする創作。</p> <p>前項第(4)号の品種の生産方法については、本法の規定に基づいて特許権を付与することができる。</p>	<p>第 25 条 下記に掲げる各号には、特許権を付与しない。</p> <p>(1) 科学的発見。</p> <p>(2) 知的活動の法則及び方法。</p> <p>(3) 疾病の診断及び治療方法。</p> <p>(4) 動物及び植物の品種。</p> <p>(5) <u>原子核変換方法及び原子核変換方法を用いて得られた物質。</u></p> <p>(6) 平面印刷物の模様、色彩或いは両者の組合せにより作られる主に標識の機能をする創作。</p> <p>前項第(4)号の品種の生産方法については、本法の規定に基づいて特許権を付与することができる。</p>
第 3 章 特許出願	第 3 章 特許出願
<p>第 29 条 出願人は発明或いは実用新案を外国で最初に特許出願した日より 12 ヶ月以内、或いは意匠を外国で最初に特許出願した日より 6 ヶ月以内に、中国で同一の主題の特許出願をする場合、当該外国と中国が締結した協定或いは共に加盟している国際条約、又は相互に優先権を承認する原則に基づいて、優先権を享有することができる。</p> <p>出願人は発明或いは実用新案を中国で最初に特許出願した日より 12 ヶ月以内に、国務院専利行政部門に同一の主題の特許出願をする場合も、優先権を享有することができる。</p>	<p>第 29 条 出願人は発明或いは実用新案を外国で最初に特許出願した日より 12 ヶ月以内、或いは意匠を外国で最初に特許出願した日より 6 ヶ月以内に、中国で同一の主題の特許出願をする場合、当該外国と中国が締結した協定或いは共に加盟している国際条約、又は相互に優先権を承認する原則に基づいて、優先権を享有することができる。</p> <p>出願人は発明或いは実用新案を中国で最初に特許出願した日より 12 ヶ月以内、<u>或いは意匠を中国で最初に特許出願した日より 6 か月以内に</u>、国務院専利行政部門に同一の主題の特許出願をする場合も、優先権を享有することができる。</p>
<p>第 30 条 出願人が優先権を主張する場合、出願時に書面による声明を提出し、かつ 3 ヶ月以内に最初に提出した特許出願書類の謄本を提出しなければならない。書</p>	<p>第 30 条 出願人が優先権を主張する場合、規定に基づき書面による声明を提出するとともに<u>最初に提出した特許出願書類の副本を提供</u>しなければならない。規定に</p>

面による声明を提出しないか、或いは期間迄に特許出願書類の謄本を提出しない場合、優先権を主張していないものと見做される。	<u>基づき書面による声明を提出しないか、或いは期限までに特許出願書類の副本を提供しない場合、優先権を主張していないものと見做す。</u>
第4章 特許出願の審査及び許可	第4章 特許出願の審査及び許可
<p>第41条 国務院専利行政部門は専利復審委員会を設置する。特許出願人が国務院専利行政部門の拒絶査定を不服とする場合、通知を受領した日から3ヶ月以内に専利復審委員会に不服審判を請求できる。専利復審委員会は審判後、決定を下すとともに、特許出願人に通知する。</p> <p>特許出願人は専利復審委員会の決定に不服がある場合、その通知を受領した日から3ヶ月以内に人民法院に訴訟を提起することができる。</p>	<p>第41条 国務院専利行政部門は専利復審委員会を設置する。特許出願人が国務院専利行政部門の拒絶査定を不服とする場合、通知を受領した日から3ヶ月以内に専利復審委員会に不服審判を請求できる。</p> <p><u>専利復審委員会は審判請求の審査を行い、必要に応じて特許出願の本法関連規定に合うかどうか、その他の状況を審査し、決定を下すとともに、特許出願人に通知する。</u></p> <p>特許出願人は専利復審委員会の決定に不服がある場合、その通知を受領した日から3ヶ月以内に人民法院に訴訟を提起することができる。</p>
第5章 特許権の存続期間、消滅及び無効	第5章 特許権の存続期間、消滅及び無効
第42条 発明特許権の期間は20年、実用新案特許権及び意匠特許権の期間は10年とし、いずれも出願日から起算する。	第42条 発明特許権の期間は20年、 <u>実用新案特許権の期間は10年、意匠特許権の期間は15年</u> とし、いずれも出願日から起算する。
<p>第46条 専利復審委員会は特許権の無効審判請求を速やかに審査及び決定するとともに、請求人及び特許権者に通知しなければならない。特許権無効決定の宣告は、国務院専利行政部門が登録及び公告する。</p> <p>専利復審委員会の特許権無効の決定或いは特許権維持の決定を不服とする場合、通知の受領日より3ヶ月以内に、人民法院に訴訟を提起できる。人民法院は無効審判請求の相手方当事者に対し、第三者として訴訟に参加することを通知しなければならない。</p>	<p>第46条 専利復審委員会は特許権無効の請求の<u>審査を行い、必要に応じて特許権の本法関連規定に合うかどうか、その他の状況を審査し、適時に決定を下すと</u>ともに、請求人と特許権者に通知する。特許権無効宣告或いは特許権維持の決定を宣言は、国務院専利行政部門は適時に登録を公告する。</p> <p>専利復審委員会の特許権無効の決定或いは特許権維持の決定を不服とする場合、通知の受領日より3ヶ月以内に、人民法院に訴訟を提起できる。人民法院は無効審判請求の相手方当事者に対し、第三者として訴訟に参加することを通知しなければならない。</p>
<p>第47条 無効が宣告された特許権は始めから存在しなかったものと見做す。</p> <p>特許権無効決定の宣告は、特許権無効決定の宣告以前に人民法院が下し、かつ既に執行された特許権侵害の判決、和解書及び既に履行或いは強制執行された特許侵害紛争の処理決定、既に履行された特許実施許諾契約及び特許権譲渡契約に対して、遡及効は及ばない。ただし、特許権者の悪意により他人に損害を及ぼした場合は、賠償されなければならない。</p>	<p>第47条 無効が宣告された特許権は始めから存在しなかったものと見做す。</p> <p>特許権無効決定の宣告は、特許権無効決定の宣告以前に人民法院が下し、かつ既に執行された特許権侵害の判決、和解書及び既に履行或いは強制執行された特許侵害紛争の<u>処理、処罰決定</u>、既に履行された特許実施許諾契約及び特許権譲渡契約に対して、遡及効は及ばない。ただし、特許権者の悪意により他人に損害を及ぼした場合は、賠償されなければならない。</p>

<p>前項の規定に基づき、特許侵害賠償金、特許実施料、特許権譲渡対価を返還しなければ公平の原則に違反することが明らかな場合、全部或いは一部を返還しなければならない。</p>	<p>前項の規定に基づき、特許侵害賠償金、特許実施料、特許権譲渡対価を返還しなければ公平の原則に違反することが明らかな場合、全部或いは一部を返還しなければならない。</p>
<p>第7章 特許権の保護</p>	<p>第7章 特許権の保護</p>
<p>第 60 条 特許権者の許諾を得ずにその特許を実施し、即ち特許権を侵害して紛争が生じた場合、当事者の協議により解決する。協議に応じないか、或いは協議が成立しない場合、特許権者或いは利害関係人は人民法院に提訴するかことができ、また管理専利工作的部門に対し手続を申請できる。管理専利工作的部門が手続を行う場合で、侵害行為が成立すると認定した場合、侵害者に対し直ちに侵害行為を停止するよう命じることができる。当事者はそれを不服とする場合、処理通知を受領した日から 15 日以内に、「中華人民共和国行政訴訟法」に基づき人民法院に提訴できる。侵害者が期間内に提訴せず、かつ侵害行為を停止しない場合、管理専利工作的部門は人民法院に対し強制執行を申請することができる。管理専利工作的部門は当事者の申請に基づき、特許権侵害に対する賠償額について調停を行うことができる。調停が成立しない場合、当事者は「中華人民共和国民事訴訟法」に基づき、人民法院に提訴できる。</p>	<p>第 60 条 特許権者の許諾を得ずにその特許を実施し、即ち特許権を侵害して紛争が生じた場合、当事者の協議により解決する。協議に応じないか、或いは協議が成立しない場合、特許権者或いは利害関係人は人民法院に提訴するかことができ、また<u>専利行政部門</u>に対し手続を申請できる。管理専利工作的部門が手続を行う場合で、侵害行為が成立すると認定した場合、侵害者に対し直ちに侵害行為を停止するよう命じることができる。当事者はそれを不服とする場合、処理通知を受領した日から 15 日以内に、「中華人民共和国行政訴訟法」に基づき人民法院に提訴できる。侵害者が期間内に提訴せず、かつ侵害行為を停止しない場合、<u>専利行政部門</u>は人民法院に対し強制執行を申請することができる。</p> <p><u>集団での権利侵害、再犯での権利侵害など市場の秩序を故意に混乱させる特許権侵害行為に対して、専利行政部門は法に基づき調査処分し、侵害者に対し直ちに侵害行為を停止するよう命じるとともに、権利侵害品、権利侵害製品の製造或いは権利侵害方法で使用する専用部品、工具、金型、設備などの没収することができる。再犯での特許権侵害行為に対して、専利行政部門は罰金を科すことができ、違法経営額が 5 万元以上の場合、違法経営額の 1 倍以上 5 倍以下の罰金、違法経営額がないか或いは違法経営額が 5 万元以下の場合、25 万元以下の罰金とする。</u></p>
<p>(新設)</p>	<p><u>第 61 条(新設) 特許権侵害の処理をする専利行政部門は、当事者の申請に基づき、特許権侵害に対する賠償額について調停することができる。調停が成立しない場合、当事者は「中華人民共和国民事訴訟法」に基づき、人民法院に提訴することができる。調停和解後、当事者の一方が履行を拒絶或いは全ての履行を拒否する場合、他方の当事者は人民法院に確認とともに強制執行を請求することができる。</u></p>
<p>(新設)</p>	<p><u>第 62 条(新設) 当該製品が特許を実施するために専用の原材料、中間体、部品、設備であることを知りながら、</u></p>

	<p>特許権者の許可を得ずに生産経営目的で当該製品を特許権の侵害行為を実施した他人に提供した場合、侵害者と連帯責任を負わなければならない。</p> <p>当該製品や方法が特許製品或いは特許方法に属することを知りながら、特許権者の許可を得ずに、生産経営目的で他人を誘導して当該特許を侵害する行為を実施させた場合、侵害者と連帯責任を負わなければならない。</p>
(新設)	<p>第 63 条(新設) ネットワークサービス提供者はネットワーク利用者がその提供するネットワークサービスが特許権侵害或いは特許詐称に利用されていること知りながら或いは知るべきでありながら、適時に権利侵害品との連結を削除、遮蔽、切断するなど必要な制止措置をとっていない場合、当該ネットワーク利用者と連帯責任を負わなければならない。</p> <p>特許権者或いは利害関係者がネットワークサービスをネットワーク利用者が当該特許権侵害或いは特許詐称に利用している証拠による証明する場合、ネットワークサービス提供者に前項記載の必要な措置をもって制止することを通知することができる。ネットワークサービス提供者は規定に会い有効な通知を受領しても必要な措置をとらなかった場合、損害の拡大した部分については当該ネットワーク利用者と連帯して責任を負う。</p> <p>専利行政部門がネットワークサービスをネットワーク利用者が特許権の侵害或いは特許詐称に利用していると認定した場合、ネットワークサービス提供者が本条第 1 項に記載の必要な措置を持って制止することやネットワークサービス提供者が適時に必要な措置を取らない場合、損害の拡大した部分については当該ネットワーク利用者と連帯して責任を負わなければならない。</p>
<p>第 61 条 特許権侵害の紛争が新製品の製造方法の発明特許に係る場合、同一の製品を製造する単位或いは個人はその製品の製造方法が当該特許方法と異なることを証明する書類を提出しなければならない。</p> <p>特許権侵害の紛争が実用新案特許或いは意匠特許に係る場合、人民法院或いは管理専利工作的部門は特許権者或いは利害関係者に対し、国务院専利行政部門が関連実用新案或いは意匠について調査し、分析と評</p>	<p>第 64 条 特許権侵害の紛争が新製品の製造方法の発明特許に係る場合、同一の製品を製造する単位或いは個人はその製品の製造方法が当該特許方法と異なることを証明する書類を提出しなければならない。</p> <p>特許権侵害の紛争が実用新案特許或いは意匠特許に係る場合、人民法院或いは専利行政部門は特許権者或いは利害関係者に対し、国务院専利行政部門が関連実用新案或いは意匠について調査し、分析と評価を行い作成した特許権評価報告の提出を要求し、それを審</p>

<p>価を行い作成した特許権評価報告の提出を要求し、それを審理し、手続を行う場合の証拠とすることができる。</p>	<p>理し、手続を行う場合の証拠とすることができる。当事者双方は自発的に上述の特許権評価報告書を提出することができる。</p>
<p>第 63 条 特許詐称した場合、法に基づき民事責任を負うほか、管理専利工作的部門はその是正を命じるとともに公告し、違法所得の没収、違法所得の 4 倍以下の罰金を併せて科すことができる。違法所得がない場合、20 万人民币元以下の罰金を科すことができる。犯罪を構成する場合、法により刑事責任を追及する。</p>	<p>第 66 条 特許詐称した場合、法に基づき民事責任を負うほか、<u>専利行政部門</u>はその是正を命じるとともに公告する。<u>違法経営額が 5 万元以上の場合、違法経営額の 1 倍以上 5 倍以下の罰金を科すことができる。違法経営額がないか違法経営額が 5 万元以下の場合、25 万元以下の罰金を科すことができる。</u>犯罪を構成する場合、法により刑事責任を追及する。</p>
<p>第 64 条 管理専利工作的部門が取得した証拠に基づき特許詐称被疑行為を調査処分する時、関係当事者を尋問し、違法被疑行為に関連する状況を調査することができる。当事者の違法の被疑行為の場所に対しては現場調査を行う。違法被疑行為に関わる契約、領収書、帳簿及びその他の関連資料を調べ、複製することができる。違法被疑行為に関連する製品を検査し、証拠として証明する特許詐称製品を封印、或いは差押さえることができる。</p> <p>管理専利工作的部門が法に基づき前項に規定された職権を行使する時、当事者は援助、協力しなければならない。拒否したり、妨害したりしてはならない。</p>	<p>第 67 条 <u>専利行政部門</u>が取得した証拠に基づき特許権侵害或いは特許詐称被疑行為を<u>処理或いは調査処分</u>する時、関係当事者を尋問し、違法被疑行為に関連する状況を調査することができる。当事者の違法の被疑行為の場所に対しては現場調査を行う。違法被疑行為に関わる契約、領収書、帳簿及びその他の関連資料を調査、複製することができる。違法被疑行為に関連する製品を検査し、証拠として証明する故意に市場秩序を混乱させる特許権侵害製品或いは特許詐称製品を封印、或いは差押さえることができる。</p> <p><u>専利行政部門</u>が法に基づき前項に規定された職権を行使する時、当事者は援助、協力しなければならない。当事者が<u>専利行政部門の職権行使を拒絶や妨害する場合、専利行政部門は警告する。治安管理行為に違反する場合、公安機関は法に基づき処罰する。犯罪を構成する場合は法に基づき刑事責任を追及する。</u></p>
<p>第 65 条 特許権侵害の賠償額は、権利者が侵害により被った実際の損害に応じて確定する。実際の損害の確定が困難な場合、侵害者が侵害により得た利益に基づいて確定することができる。権利者の損害或いは侵害者が得た利益の算定が困難な場合、当該特許の許諾実施料の倍数を参照して合理的に確定する。賠償金額には、権利者が侵害行為を差止めるために支出した合理的な経費が含まれるべきである。</p> <p>権利者の損害、侵害者が取得した利益及び特許の実施許諾料がいずれも困難な場合、人民法院は特許権の種別、侵害行為の性質や経緯などの要素に基づき、1 万人民币元以上 100 万人民币元以下の賠償額を確定することができる。</p>	<p>第 68 条 特許権侵害の賠償額は、特許権者が侵害により被った実際の損害に応じて確定する。実際の損害の確定が困難な場合、侵害者が侵害により得た利益に基づいて確定することができる。権利者の損害或いは侵害者が得た利益の算定が困難な場合、当該特許の許諾実施料の倍数を参照して合理的に確定する。<u>特許権を故意に侵害した行為に対して、人民法院は侵害行為の情状、規模、損害結果などの要素に応じて、上記の方法で算定した金額の 1 倍以上 3 倍以下で賠償金額を確定する。</u>賠償金額には、権利者が侵害行為を差止めるために支出した合理的な経費が含まれるべきである。</p> <p>権利者の損害、侵害者が取得した利益及び特許の実施許諾料がいずれも困難な場合、人民法院は特許権の</p>

	<p>種別、侵害行為の性質や経緯などの要素に基づき、<u>10 万人民元以上 500 万人民元以下の賠償額を確定することができる。</u></p> <p><u>人民法院が特許権侵害行為の成立を認定した後、賠償額を確定するために、権利者が既に挙証に尽力したが、権利侵害行為に関わる帳簿や資料が主に侵害者に掌握される状況にある場合、侵害者に侵害行為に関わる帳簿や資料の提供を命じることができる。侵害者が提供しない或いは虚偽の帳簿や資料を提供した場合、人民法院は権利者の主張と提供した証拠を賠償額確定の参考とすることができる。</u></p>
(新設)	<p><u>第 74 条(新設) 專利行政部門は特許権保護信用情報ファイルを設けるとともに、全国信用情報交換共用プラットフォームに入力しなければならない。</u></p>
(新設)	<p><u>第 75 条(新設) 專利代理機構の設立或いは專利代理人の資格を取得するには國務院專利行政部門の許可を必要とする。</u></p> <p><u>國務院專利行政部門の許可を得ずに、何れの単位或いは個人も經營目的で特許代理業務に従事することはできない。本条の規定に違反した場合、特許行政部門はその情状に基づき、違法行為の停止を命じ、違法所得を没収するとともに、処罰することができる。</u></p>
第 71 条 本法第 20 条の規定に違反し外国で特許出願し、国家の秘密を漏洩した場合、単位或いは上級主管機関が行政処分を行う。犯罪を構成する場合、法により刑事責任を追及する	第 76 条 本法第 20 条の規定に違反し外国で特許出願し、国家の秘密を漏洩した場合、単位或いは上級主管機関が <u>処分する</u> 。犯罪を構成する場合、法により刑事責任を追及する
第 72 条 発明者或いは創作者の非職務発明の特許出願権及び本法に規定されるその他の權益を侵害された場合、所属単位或いは上級主管機関が行政処分を行う。	(旧第 72 条削除)発明者或いは創作者の非職務発明の特許出願権及び本法に規定されるその他の權益を侵害された場合、所属単位或いは上級主管機関が行政処分を行う。
第 73 条 管理專利工作的部門は、社会に向けて特許製品の推薦などの經營活動に関与してはならない。 專利管理工作的部門が前項の規定に違反した場合、その上級機関或いは監察機関はその是正を命じ、影響の除去、違法収入がある場合は没収する。情状が重大の場合、直接責任を負う主管職員及びその他の直接の責任者を法に基づき行政処分を行う。	第 77 条 <u>專利行政部門</u> は、社会に向けて特許製品の推薦などの經營活動に関与してはならない。 <u>專利行政部門</u> が前項の規定に違反した場合、その上級機関或いは監察機関はその是正を命じ、影響の除去、違法収入がある場合は没収する。情状が重大の場合、直接責任を負う主管職員及びその他の直接の責任者を法に基づき行政処分を行う。
第 74 条 特許管理業務に従事する国家機関の職員及びその他の関係国家機関の職員が職務怠慢、職権の	第 78 条 特許管理業務に従事する国家機関の職員及びその他の関係国家機関の職員が職務怠慢、職権の

濫用、私情による不正を行って犯罪を構成した場合、法に基づき刑事責任を追究する。犯罪を構成しない場合、法に基づき行政処分を行う。	濫用、私情による不正のある場合、法に基づき処分する。犯罪を構成する場合、法に基づき刑事責任を追究する。
(新設)	<u>第8章 特許の実施と運用</u>
(新設)	<u>第 79 条(新設) 各クラスの専利行政部門は特許の実施と運用の促進、特許情報の市場化サービスと特許運営活動の奨励と規範しなければならない。</u>
第 14 条 国有企業の事業単位による発明特許が、国家の利益或いは公共の利益に重大な意義を有する場合、国務院関連の主管部門及び省、自治区、直轄市の人民政府は、国務院の許可を得て、許可された範囲内でそれを普及、応用するため、指定された単位に実施を許諾することができ、これを実施する単位は国家の規定に基づき特許権者に実施料を支払う。	第 80 条 国有企業の事業単位による発明特許が、国家の利益或いは公共の利益に重大な意義を有する場合、国務院関連の主管部門及び省、自治区、直轄市の人民政府は、国務院の許可を得て、許可された範囲内でそれを普及、応用するため、指定された単位に実施を許諾することができ、これを実施する単位は国家の規定に基づき特許権者に実施料を支払う。
(新設)	<u>第 81 条(新設) 国が設立した研究開発機構、大学・専門学校の職務発明創造が合理的期間内に特許権を獲得後、特許権の帰属の変更がないことを条件に、発明者或いは創作者は単位と当該特許の自己実施或いは他人に実施許諾する協議を行うとともに合意に基づき相応の権益を享有することができる。</u>
(新設)	<u>第 82 条(新設) 特許権者が書面を以て国務院専利行政部門に何人にもその特許の実施を許諾する用意がある声明をするとともに使用許諾料を明確にした場合、国務院専利行政部門は公告し、公然許諾は実行される。</u> <u>実用新案や意匠特許について公然許諾の声明を提出する場合、特許権評価報告書を提供しなければならない。</u> <u>公然許諾の声明を撤回する場合、書面を提出するとともに国務院専利行政部門は公告する。公然許諾生命の撤回を受けた場合、先の被許諾者の権益に影響を及ぼさない。</u>
(新設)	<u>第 83 条(新設) 何人も特許の公然許諾を希望する場合、当然許諾を得るために、書面により特許権者に通知するとともに、使用許諾料を支払わなければならない。</u> <u>公然許諾の被許諾人は国務院専利行政部門より案件の当然許諾証明を取得することができる。公然許諾期間に、特許権者は当該特許権の独占的或いは排他的許諾、訴訟前仮差止を請求することはできない。</u>
(新設)	<u>第 84 条(新設) 当事者間に公然許諾の紛争が生じた</u>

	場合、 <u>国務院専利行政部門に裁決を請求することができる。当事者が裁定に不服の場合、通知日から 15 日以内に人民法院に提訴することができる。</u>
(新設)	<u>第 85 条(新設) 国家標準規格の制定に参加の特許権者が標準制定手続き中にその標準自体に必須の特許を開示しない場合、当該標準を実施する者がその特許技術を使用することを許諾したものと見做す。許諾使用料は双方が協議する。双方が合意に達しない場合、国務院専利行政部門に裁決を請求することができる。当事者が裁定に不服の場合、通知日から 15 日以内に人民法院に提訴することができる。</u>
(新設)	<u>第 86 条(新設) 特許権を質権設定する場合、質権設定者と質権者は共同で国務院専利行政部門に質権登記手続きし、質権登記の日より発効する。</u>
第 8 章 附 則	第 9 章 附 則
(新設)	<u>第 88 条(新設) 専利代理業組織は、専利行政部門の指導と監督を受けなければならない。</u> <u>専利代理業組織は同組織の規約に基づき、会員の受入れ条件を厳格に適用し、業界の自律規範に違反した会員に対し懲戒を行わなければならない。同組織で受入れた会員及び会員に対する懲戒状況を適時社会に公表しなければならない。</u>



【2】 日中間の審査ハイウェイ PPH 試行を 2018 年 10 月 31 日まで延長

2011 年 11 月 1 日に開始された日中間の審査ハイウェイ試行プログラムは 2015 年 10 月 31 日までとの合意であったが、この度、中国の国家知識産権局と日本の特許庁間で延長の合意がなされ、2015 年 11 月 1 日より 3 年間延長され、2018 年 10 月 31 日までの期間となった。

参考サイトは下記の通り。

http://www.sipo.gov.cn/zscqgz/2015/201511/t20151113_1203038.html

【3】 商標評審委員会の 2014 年度評審案件行政訴訟総括

2015 年 7 月号の商標評審委員会の法務通信第 66 号は、2014 年度の評審決定に対する行政訴訟の結果と傾向を総括しており、最近の商標審判に対する行政訴訟の動向と変化について知ることができる。

	第 1 審	第 2 審	再審
受 理	7,452	2,015	58
判 決	4,158	1,381	52
維持率	83.9%	75.8%	-

2014 年に商標評審委員会は 11.6 万件の審決を行い、これに対して、北京中級人民法院及び北京知識産権法院になされた行政不服訴訟の第 1 審は 2013 年の 1,760 件に比べて 3.24 倍と急増した。これは、商標評審委員会

の審決に対し6.4%である。第2審も2013年の881件に1.29倍の増加となった。商標評審委員会の審決が維持される比率は、第1審で84%、第2審でも76%と高い比率を維持している。2014年の商標法改正により、商標評審委員会の審理期間が9か月となったために、実質的な審理期間が3から4か月に短縮され、大量な処理に追われていることを伺い知ることができる。

主な理由	2013年	2014年
商標類似	26%	29%
商品類似	22%	16%
馳名商標(第14条)	17%	10%
公序良俗違反(第10条8項)	5%	10%
新証拠採用	7%	8%
事情の変更	2%	8%
その他の先の権利	8%	5%
顕著性	4%	5%
先使用や影響ある商標	2%	3%
拳証文書の提出	2%	0.25%

法務通信は、商標評審委員会は2014年に敗訴した主要な理由と前年との変化を下記のように分析している。商標の類似が相変わらず最も大きな理由で29%を占め、次に商品の類似と馳名商標であるが、これらは2013年に比べて、先の権利に関する事件とともに減少している。

一方、公序良俗違反、事情の変更に関する事件がそれぞれ増加している。

ここでは、商標の類似判断、商品の類似判断、馳名商標、公序良俗違反、先の権利と悪意登録、及び事情の変更について、解説を要約して紹介する。

(1) 商標の類似判断

商標類似判断事件では、実際の使用状況、共存契約の対比などが主要な論争であった。

a) 実際の使用状況

「最高人民法院の商標権登録・権利確定のための行政案件審理における若干問題に対する意見(法発2010年12号)」の第1条の後段は、「使用期間が比較的長く、すでに高い市場での名声があり、関連公衆市場を形成している係争商標については、商標法における先行商業標識の権益の保護と市場秩序の維持との相互調和という立法の精神を正確に把握し、客観的に関連公衆がすでに関連商業標識を識別できている市場の現実を十分尊重し、すでに形成され安定した市場秩序の維持を重視する。」としており、実務上はこうした市場で獲得された識別力は使用に基づき尊重されなければならない、一定の知名度があり、市場で引用商標との誤認混同がなければ、類似しないと解釈されるべきである。しかし、市場で獲得された識別力は個別の事情により、証拠などと共に判断される。

b) 共存同意契約

共存契約が第2審まで継続した事件は5件であるが、結合商標に関するもので、同意書を提出しているものの商標自体が非類似とされている。実務上は、同一或いは類似商品に同一或いは類似する商標を出願した場合に誤認混同が生じないと主張するために商標評審委員会の裁定に合せて共存同意書を提出することができる。しかし、先行商標権者といえども、その私権の自由意思による処分として同意をする行為が消費者や公共の利益などを毀損していないか、本当に誤認混同が排除されているかどうか、対象市場や混乱と併せて避けられているかどうかとも判断される。

(2) 商品の類似判断

商標局と裁判所の商品の判断の違いは中国が採用している商品分類基準区分表に依拠するかどうか長年の課題であり、2014年度も同じ結果となっている。裁判所は区分表に依拠せず、商品及びサービスの類似を判断する。区分表を超えと言っても、例えば先行商標が普通商標か著名商標かで公衆の認知度

が違うとはいっても、商標法の30条(相対的拒絶理由)及び第13条3項(馳名商標)の限界を考えなければならぬ。また、馳名商標の認定においても、個別判断の原則を強化して、馳名商標認定の条項を安易に適用にしないようにし、実務上は、当該商品が客観的に比較的關係性が高い場合でも、先行商標の著名の程度、商標の類似度、出願商標の悪意の可能性、そして区分表を突破するために、主要材料、生産部門、生産技術、効果、用途、販売場所、消費者などを対象に類似商品を構成するかどうか判断される。比較的差の大きい商品の場合は消費者の誤認混同が生じないか、馳名商標の過度な保護につながらないかも判断されている。

(3) 馳名商標

馳名商標の認定は前項の説明通り、区分を超えた保護が与えられるが、「最高人民法院の馳名商標保護に関する民事紛争事件における審査の法律適用の若干問題に関する解釈(法釈2009年3号)」の第9条2項は、「訴えられた商標と馳名商標に相当程度の関連があると公衆に思わせるに十分であり、馳名商標の顕著性を弱め、馳名商標の市場での名声を毀損、或いは不正に馳名商標の市場での名声を利用している場合、商標法第13条第2項に規定する「公衆を誤認させ、当該馳名商標登録者の利益に損害を与える可能性がある」に属する。」としているものの、誤認混同禁止の原則のみならず反希釈化の原則についても判断されている。

2014年に行政訴訟で認定された馳名商標は、「万宝路(Marlboro)」が衣料品に、「LV(Louis Viton)」が車両用タイヤ、自転車などに、「星巴克(Starbucks)」が動物用化粧品などに、「特仑苏(Deluxe)」(乳製品)が繊維製品などに、「法拉利(Ferrari)」が眼鏡などに、「李錦記 LEE KUM KEE と図」(調味料)が洗濯のり、シャンプー、トイレ用洗剤などに、「念慈庵(Nin Jiom)」(菓用のど飴)が化粧品、歯磨き粉などに、「狗不理 GBL と図」(中華まん)が眼鏡、サングラスなどに、「费列罗(Ferrero)」(チョコレート菓子)が浴槽、トイレ設備などに認定された。

裁判所の認定では、周知性や独創性の程度、商品やサービスの通常の使用での公衆の認知度、また、対象商標が複製、模倣や翻案があるかどうかまで判断している。しかし、一定の差異、商品の客観的相違、誤認不存在などにおいて、馳名商標が過度に保護されることや濫用されることについては配慮がされるべきである。

(4) 公序良俗違反

商標法第10条1項(8)号の「有害な影響」とは、消費者に商品の品質や効能などに誤認を与える可能性がある場合を意識している。この点は、(7)号の「欺瞞的性格を帯びているもの」と異なる判断が求められる。「最高人民法院の商標権登録・権利確定のための行政案件審理における若干問題に対する意見(法発2010年12号)」の第3条は、「人民法院は、関連標識が他の有害な影響を有する状況を構成するか否かを審判する時、当該標識或はその構成要素が我が国の政治、経済、文化、宗教、民族など社会の公共の利益と公共の秩序に消極的で、悪影響が生じるか否かを考慮しなければならない。もし、関連標識の登録が特定の民事権益だけを毀損している場合、商標法では既に別の救済方法と相応の手続きを定めているため、これをその他の有害な影響を有する状況に属すると認定すべきではない。」としている。また、商標法第7条には、「商標の登録出願及び使用は、信義誠実の原則を遵守しなければならない。」の規定があるものの、商標法上の一般規定では対応できない場合の逃避的手段として、第10条1項(8)号は活用されているといえる。

現行商標法の無効審判にかかる第44条は「登録された商標が本法第10条、第11条、第12条の規定に違反しているか、或いは欺瞞的な手段或いはその他の不正な手段で登録を取得した場合、商標局は当該登録商標の無効を宣言する。その他の単位或いは個人は商標評審委員会に当該登録商標の無効の宣言を請

求することができる。」と規定しており、異議申立の基礎となる第 33 条にはない「その他の不正な手段で登録を取得した場合」の活用を北京高級人民法院はいくつかの判例で示唆していることにも留意するべきであろう。

(5) 先の権利と悪意登録

悪意登録についての認定はまだ難しい事案となっているが、商標法第 13 条 2 項(馳名商標)、第 15 条 2 項(存在把握)、及び第 32 条(先の権利)などにより対応することになる。商品やサービスが同一或いは類似する場合に適用を受けることができるものの、類似商品では主要材料、生産部門、生産技術、効果、用途、販売場所、消費者などを対象に類似商品を構成するかどうか判断される。但し、立証義務が異議申立や無効取消請求側にあることから、立証証拠の準備など課題は依然多い状況である。

(6) 事情の変更

2014 年の行政訴訟では、懸案の事件の審理結果により、審決が覆された事件が 6 ポイント増加している。現行商標審査規則第 31 条は「商標法第 35 条第 4 項、第 45 条第 3 項及び実施条例第 11 条第(5)号の規定に基づき、先の権利の事件の審理結果を待つ必要がある時、商標審査委員会は当該審査事件の審理を暫く猶予すると決定することができる。」と規定しており、異議申立や無効取消手続き中に先の権利の事件の審理がある場合、当該事件の審理を停止することができる。

また、同じく第 36 条 1 項は「第一審行政訴訟手続中に、商標審査決定、裁定で引用された商標が既に先行権利を失い決定、裁定の事実認定、法律適用に変化が生じた場合、原告が訴訟取下を前提に、商標審査委員会は原決定或いは裁定を撤回するとともに、新事実に基づき、改めて商標審査決定或いは裁定を下すことができる。」と規定している。

なお、行政訴訟においては、民事訴訟法の規定により、新たな証拠を知り得た日を基準に 6 か月以内に提出するか、再審期限の 6 か月以内に証拠と共に申立てる必要がある。

参考サイトは下記の通り。

http://www.saic.gov.cn/spw/cwtx/201508/t20150827_161111.html



【4】北京高級人民法院の特許権侵害判断ガイドライン 最終回 (2013 年 9 月 4 日施行)

2013 年 9 月 4 日、北京高級人民法院は当該法院が特許権侵害判断のガイドラインとする「専利侵權判定指南」を公表しました。今回は、最後の抗弁の部分です。本ガイドラインは特許法、特許法実施細則、特許審査指南及び最高人民法院が出した司法解釈や意見、また特徴的事件を参考に作成されたもので、法的拘束力はありませんが、北京の裁判所のみならず他の裁判所でも参考とされる位置づけとなっているため、各位のご参考まで。

参考サイトは下記の通り。

<http://bjgy.chinacourt.org/article/detail/2013/10/id/1104390.shtml>

http://www.sipo.gov.cn/mtjj/2013/201310/t20131016_822135.html

北京高級人民法院「特許権侵害判断指南」仮訳

一. 発明、実用新案特許権の保護範囲の確定

二. 発明、実用新案特許権の侵害判断

三. 意匠特許権の保護範囲の確定

四. 意匠特許権の権利侵害判断

五. その他の特許権侵害行為の認定

(以上、前回掲載)

六. 特許権侵害の抗弁

(1) 特許権の効力による抗弁

111. 被疑侵害者は特許権の保護期間超過、特許権者の放棄、公告法律文書の無効宣告による抗弁をする場合、相応の証拠を提出しなければならない。

112. 特許権侵害訴訟において、被疑侵害者は特許権が特許の登録条件に合致せず無効宣告の抗弁をする場合、その無効宣告請求を特許復審委員会に請求しなければならない。

(2) 特許権乱用による抗弁

113. 被疑侵害者は特許権者が悪意により特許権を取得するとともに特許権を濫用して権利侵害訴訟を提起したことによる抗弁をする場合、相応の証拠を提出しなければならない。

特許権侵害訴訟において、特許権の無効宣告がなされた場合、特許権乱用を安易に認定するべきではない。

114. 悪意による特許権の取得とは、発明創造について特許保護を獲得すべきではないことを明らかに知りながら故意に法律回避、或いは不正手段により特許権を獲得することを言い、その目的は不当利得の獲得或いは他人の正当な実施行為の制止することにある。

以下の状況は悪意と認定することができる。

(1) 出願日前に既に存在する国家規格、業界標準などの技術的基準を特許として出願して特許権を取得した場合。

(2) ある地区で広く製造或いは使用されている製品を明らかに知りながら特許出願するとともに特許権を取得した場合。

(3) 権利非侵害による抗弁

115. 被疑侵害技術方案の技術的特徴と請求項に記載の全ての技術的特徴とを比べ、請求項に記載の一つ或いはそれ以上の技術的特徴が欠けている場合、特許権侵害を構成しない。

116. 被疑侵害技術方案の技術的特徴と請求項中の対応する技術的特徴とを比べ、一つ或いは一つ以上の技術的特徴が同一でないか均等でない場合、特許権侵害を構成しない。

本条第一項にいう技術的特徴が同一でない、均等でないとは以下を言う。

(1) 当該技術的特徴により被疑侵害技術方案の一つの新たな技術方案が構成されている。

(2) 当該技術的特徴が機能、効果において、請求項中の対応する技術的特徴より明白に優れるとともに当業者がこの種の変化は実質的な改良のため明らかにわかるものではないと認めた場合。

117. 被疑侵害技術方案が請求項中の個別の技術的特徴を省略、或いは請求項中の相応の技術的特徴を単純又は低レベルの技術的特徴に替え、請求項中の当該技術的特徴に対応する性能と効果を除去或いは顕著に下げることによって技術方案を変えている場合、特許権侵害を構成しない。

118. いかなる組織或いは個人も事業以外の目的で特許製品を製造、使用、輸入する場合、特許権侵害を構成しない。

(4) 権利非侵害とみなされる抗弁

119. 特許製品或いは特許方法から直接得られた製品について、特許権者或いはその被許諾組織や個人の販売後、当該製品を使用、販売の申し出、販売、輸入した場合、特許権侵害とはみなさない。以下を含む：

(1) 特許権者或いはその被許諾者が中国域内でその特許製品或いは特許方法から直接得られた製品を販売後、購入者が中国域内で当該製品を使用、販売の申し出、販売した場合；

(2) 特許権者或いはその被許諾者が中国域内でその特許製品或いは特許方法から直接得られた製品を販売後、購入者が当該製品を中域内に輸入後、中国域内で当該製品を使用、販売の申し出、販売した場合；

(3) 特許権者或いは被許諾者がその特許製品の専用部品・組立材料を販売後、当該部品或いはそれで組立製造した特許製品を使用、販売の申し出、販売した場合；

(4) 方法特許の特許権者或いはその被許諾者がその特許方法用の専門設備を販売後、当該設備を使用し当該方法特許を実施した場合。

120. 特許出願日前に同一製品を既に製造、同一方法を使用、或いは製造、使用に必要な準備が既になさるとともに原範囲内で継続して製造、使用している場合、特許権侵害とはみなさない。

上述の状況下製造された特許製品或いは特許方法より直接得られた製品を使用、販売の申し出、販売する場合も、特許権侵害とはみなさない。

121. 先使用権を享有する条件は：

(1)製造、使用に必要な準備があること。すなわち、発明創造の実施に必要な主要な技術図面或いは製造加工文書が既に完成している、或いは発明創造の実施に必要な主要な設備或いは原材料を既に製造或いは購入している。

(2)原範囲内で継続して製造、使用していること。「原範囲」には次を含む：特許出願日前に既に有していた生産規模を既にある生産設備を利用して、或いは既に有していた生産準備で達成可能な生産規模。原範囲を超えた製造、使用行為は特許権侵害を構成する。

(3)先の製造製品或いは先の使用方法或いは意匠は、先用権者自身が独自に研究し完成した、或いは合法的な手段により特許権者或いは独立した研究完成者から取得したものでなければならず、特許出願日前に剽窃、窃取、或いはその他の不正な手段で取得したものであってはならない。被疑侵害者が不法に取得した技術或いは意匠で先使用権の抗弁を主張する場合、これを支持してはならない。

(4)先用権者は自らの先の実施技術を所属企業と共に譲渡する場合を除き、譲渡することはできない。すなわち、先用権者が特許出願日後に、その実施した、或いは実施に必要な準備が完了していた技術或いは意匠を他人に譲渡、或いは他人に実施許諾しており、被疑侵害者の当該実施行為は原範囲内での継続実施に属すると主張する場合、これを支持することはできない。但し、当該技術或いは意匠が原企業と共に譲渡、或いは相続された場合を除く。

122. 中国の領土、領海、領空を一時的に通過する外国の輸送手段は、その所属国と中国が締結した協定、或いは共通に参加している国際条約、或いは互恵の

原則に基づき、輸送手段自体の必要性からその装置及び設備で関連特許を使用する場合、特許権侵害とはみなさない。

但し、一時的な国境の通過には交通輸送手段を用いた特許製品の「移送」、すなわち、ある交通輸送手段から別の交通輸送手段に移す行為は含まれない。

123. 専ら科学研究及び実験のために関連特許を使用することは、特許権侵害とはみなさない。

専ら科学研究及び実験のためとは、特許技術方案自体焦点を合わせて専門的に行う科学研究及び実験を言う。

特許技術方案自体に対する科学研究や実験を行うことと科学研究や実験で特許技術方案を使用することを区別しなければならない。

(1)特許技術方案自体の科学研究、実験について、その目的は他人の特許技術を研究、検証、改良し、既存の特許技術の基礎の上に新たな技術成果を生むことにある。

(2)科学研究、実験過程における特許技術方案の使用について、その目的は他人の特許技術を研究、改良するためではなく、特許技術方案を手段として利用し、その他の技術の研究実験を行うこと、或いは特許技術方案の研究実施に当たり商業的見通しを検討することなどにあり、その結果と特許技術とは直接的な関係がある行為でない。当該種類の行為は特許権侵害を構成する。

本条第一項中の関連特許を使用する行為には、当該研究実験者自らの関連特許製品の製造、使用、輸入或いは特許方法の使用行為が含まれ、他人が当該研究実験者のために関連特許製品を製造、輸入する行為も含まれる。

124. 行政審査に必要な情報を提供するために、特許薬品或いは特許医療機器を製造、使用、輸入する場合、並びに特にそのために特許薬品或いは特許医療機器を製造、輸入することは、特許権侵害とみなさない。

行政審査に必要な情報とは、「中華人民共和国薬品管理法」、「中華人民共和国薬品管理法实施条例」及び「薬品登録管理弁法」などの薬品管理に関する

法律・法規、部門規則などに定められる実験資料、研究報告、科学技術文献などの関連資料を言う。

(5) 先行技術による抗弁及び公知意匠による抗弁

125. 先行技術の抗弁とは、特許権の保護範囲に入るとして訴えられた全ての技術的特徴が一つの先行技術方案中の相応する技術的特徴と同一或いは均等、或いは当業者が被疑侵害技術方案は一つの先行技術と当業者の公知常識との簡単な組合せであると認める場合、被疑侵害者が実施した技術は先行技術に属すると認定しなければならず、被疑侵害者の行為は特許権侵害を構成しない。

126. 先行技術とは、特許出願日前に国内外の公衆が知っている技術を言う。2008年の改正特許法の施行前の特許法の規定に基づいて出願し登録になった特許権での先行技術は以前の特許法の規定に基づき確定しなければならない。

127. 抵触出願は先行技術に属さず、先行技術の抗弁の理由にならない。但し、被疑侵害者がその実施を抵触出願の特許に属すると主張する場合、本指南第125条の先行技術の抗弁に関する規定を参酌して処理することができる。

抵触出願とは、いかなる組織或いは個人が特許権者の発明創造と同一の発明創造について、出願日より前に国务院特許行政部門に出願したうえに出願日以降に公開された特許出願文書或いは公告特許文書中の特許出願を言う。

128. 公知意匠の抗弁とは、被疑侵害製品の意匠が一つの公知意匠と同一或いは類似、或いは被疑侵害製品の意匠が一つの既存意匠と当該製品の慣用意匠の簡単な組合せであり、被疑侵害製品の意匠が公知意匠を構成するために、被疑侵害者の行為は意匠特許権を構成しないことを言う。

129. 公知意匠とは、出願日前に、国内外の公衆が

知っている意匠を言い、国内外で出版物による公開及び使用などで公開された意匠が含まれる。但し、2008年の改正特許法の施行前の特許法の規定に基づいて出願し登録になった意匠特許権での公知意匠は以前の特許法の規定に基づき確定しなければならない。

130. 被疑侵害者がその公知意匠の実施により抗弁する場合、権利侵害訴訟中に主張するとともに公知意匠の関連証拠を提出しなければならない。

131. 被疑侵害者が公知意匠の実施により抗弁する場合、被疑侵害製品の意匠が公知意匠と同一或いは均等であるか否かを判断しなければならず、特許意匠と公知意匠の比較を行うべきではない。

132. 被疑侵害者がその実施を意匠特許の抵触出願であると主張する場合、被疑侵害意匠と抵触出願の対比をしなければならない。被疑侵害意匠が抵触出願と同一或いは均等である場合、被疑侵害者の行為は意匠特許権侵害を構成しない。

(6) 合法的由来による抗弁

133. 事業目的で、特許権者の許諾を得ていないことを知らずに製造・販売された特許製品、或いは特許方法により直接得られた製品の使用、販売の申し出、販売を行う行為は、特許権を侵害する行為に属する。使用者或いは販売者はその製品の合法的由来を証明できる場合、賠償責任を負わない。但し、侵害停止という法的責任を負わなければならない。

合法的由来とは、使用者或いは販売者が合法的な仕入ルートから合理的価格で被疑侵害製品を購入するとともに関連証憑を提供できることを言う。

北京高級人民法院

2013年9月4日

記事に関するご質問や各種お問合せは、お気軽に下記までご連絡ください。

