

2019年2月1日

中華人民共和国
全国人民代表大会
常務委員会法制工作委員会 御中

日本機械輸出組合
知的財産権問題専門委員会
委員長 外川 英明

「中華人民共和国特許法改正案（草案）」についての意見

日本機械輸出組合（Japan Machinery Center for Trade and Investment）は、1952年に、機械貿易・投資の健全な発展を図るべく設立された非営利団体です。構成メンバーは電子・電気機器、事務機械、産業機械等の製造業及び、商社、エンジニアリング会社などの貿易業等、幅広い機械製品の輸出や投資を行っている大手企業、中堅企業 241 社です。当組合の知的財産権問題専門委員会では、主に日本と外国、特に貴国の知的財産権制度の検討を行っており、貴国の特許制度については強い関心を持っております。この度、全国人民代表大会より意見募集をされている「中華人民共和国特許法改正案（草案）」について、下記のとおり、意見を提出いたします。

よろしくお取り計らいいただきますよう、お願い申し上げます。

記

1. 部分意匠制度の導入

（1）草案関連条文

第2条第4項

意匠とは、物品の形状、模様又はその結合及び色彩と形状、模様の結合に対する、優れた美観に富み、かつ工業上の応用に適した新たなデザインを指す。

（2）考察

特徴ある一部のデザインの適切な保護及び国際的なハーモナイゼーションの観点から、部分意匠制度を導入していただきたい。

（3）意見

以下のように修正していただきたい。

「意匠とは、物品の全体又は一部の形状、模様又はその結合及び色彩と形状、模様の結合

に対する、優れた美観に富み、かつ工業上の応用に適した新たなデザインを指す。」

2. 輸出を特許権実施行為に追加

(1) 草案関連条文

第 11 条

発明及び実用新案の特許権が付与された後、本法に別途規定がある場合を除き、いかなる機関又は個人も、特許権者の許諾を受けずにその特許を実施してはならない。即ち生産経営を目的として、その特許製品について製造、使用、販売の申出、販売、輸入を行ってはならず、その特許方法を使用することできず、当該特許方法により直接獲得した製品について使用、販売の許諾、販売、輸入を行ってはならない。

意匠権が付与された後、いかなる機関又は個人も、特許権者の許諾を受けずにその特許を実施してはならない。即ち生産経営を目的として、その意匠に係る製品を製造、販売の申出、販売、輸入してはならない。

(2) 考察

侵害品を中国から外国に輸出することも、特許権者の許諾を要することとすべきである。

(3) 意見

本条第 1 項及び第 2 項の「輸入」を全て、「輸出入」に修正していただきたい。

3. 発明者等への奨励及び報酬に関する約定優先

(1) 草案関連条文

第 6 条第 1 項

所属機関の職務を遂行して、又は主に所属機関の物質・技術条件を利用して完成した発明創造は職務発明創造とする。職務発明創造の特許出願の権利は当該機関に帰属し、出願が認可された場合は当該機関を特許権者とする。当該機関は、職務発明創造の特許を出願する権利及び特許権を法により処分し、財産権による奨励を行い、株式、オプション、配当等の方式により発明者又は考案者に合理的にイノベーションの収益を享受させ、関連する発明創造の実施及び運用を促進することができる。

第 16 条

特許権を付与された機関は、職務発明創造の発明者又は考案者に対し奨励を与える。発明創造特許が実施された後はその普及・応用の範囲及び獲得した経済効果に応じて発明者又は考案者に合理的な報酬を与える。

(2) 考察

①第 6 条第 1 項の追加部分について

発明者及び考案者への奨励及び報酬については、第 16 条に規定されていることから、重複する内容を第 6 条第 1 項に規定する必要はないと考える。

②第 16 条について

奨励・報酬の取り決めは各所属機関の自治に委ねるべきであり、約定又は規則制度がある場合はそれが本条よりも優先するとすべきである。

(3) 意見

第 6 条第 1 項の追加部分は、削除していただきたい。

そのうえで、第 16 条を以下のように修正していただきたい。

「特許権を付与された機関は、職務発明創造の発明者又は考案者に対し奨励を与える。発明創造特許が実施された後はその普及・応用の範囲及び獲得した経済効果に応じて発明者又は考案者に合理的な報酬を与える。

前項に規定された内容について所属機関は発明者又は考案者と約定し又は法に従いそれが制定した規則制度において規定することができる。約定又は規則制度がある場合は、所属機関と発明者又は考案者は当該約定又は規則制度に従う。」

4. 信義誠実の原則・公共利益等

(1) 草案関連条文

第 20 条

特許出願と特許権の行使は信義誠実の原則を遵守しなければならない。特許権を濫用して公共利益や他人の合法的な権益を害したり、競争を排除、制限したりしてはならない。

(2) 考察

「信義誠実の原則」については民法総則第 7 条、反不正当竞争法第 2 条等に規定されている。知的財産権と関連する「知的財産権の濫用」及び「競争の排除又は制限」については独占禁止法第 55 条に規定されている。このように、各原則はそれぞれの関連法に既に規定されており、重複する内容をあえて特許法に規定する必要はないと考える。

もしあえて特許法に規定するというのであれば、それぞれの概念の内容が不明確であるため、明確かつ具体的に規定する必要があると考える。

(3) 意見

本条を削除していただきたい。

本条を削除できない場合は、「信義誠実の原則を遵守」、「公共利益や他人の合法的な権益を害し」、「競争を排除、制限」に該当する行為の具体的な内容、「公共利益」と強制実施許諾の関係、「公共利益」と差止請求・損害賠償請求の関係等を明確に規定していただきたい。

5. 意匠の「同一の主題」の範囲

(1) 草案関連条文

第30条

出願者が発明又は実用新案を外国で初めて出願した日から12か月以内に、又は意匠登録を外国で初めて出願した日から6か月以内に、中国で再び同一の主題について特許を出願する場合、当該外国と中国が締結した取り決め若しくは共に締結した国際条約に基づき、又は相互に優先権を認めることを原則とし、優先権を受けることができる。

出願者は発明又は実用新案を中国で初めて出願した日から12ヶ月以内に、又は意匠を中国で初めて出願した日から6ヶ月以内に、また国務院特許行政部門に同一の主題について特許を出願する場合、優先権を享受することができる。

(2) 考察

意匠に関して、「同一の主題」の範囲が不明瞭であるため、明確化が必要である。

(3) 意見

意匠に関して、「同一の主題」の範囲を明確に規定していただきたい。

6. 特許権評価報告書の提出

(1) 草案関連条文

第66条第2項

特許権侵害を巡る紛争が実用新案又は意匠に関連する場合、人民法院又は特許事務管理部門は、特許権者又は利害関係者に対し、特許権侵害を巡る紛争を審議し、処理するための証拠として、国務院特許行政部門が関連の実用新案又は意匠について検索と分析、評価を行ってから作成した評価報告を提出するよう要求することができる。双方当事者は、特許権評価報告書を自ら提示してもよい。

(2) 考察

厳格な実体審査を経ずに権利登録がなされる実用新案又は意匠の特許権について、その有効性を全く確認せずに権利者による権利行使を認めることは、被疑侵害者に過度の不利益を負わせることになり、著しく保護バランスに欠けると考える。よって、評価報告の提出要求は必須とすべきである。

「双方当事者」の範囲が不明確である。

特許権評価報告書は、公平性の観点から、特許権者又は利害関係者の他に、権利侵害者として告訴された者も提出できるようにすべきである。

特許権評価報告書は、国務院特許行政部門が作成したものであることも明確化すべきである。

(3) 意見

第2項を以下のように修正していただきたい。

「特許権侵害を巡る紛争が実用新案又は意匠に関連する場合、人民法院又は特許事務管理部門は、特許権者又は利害関係者に対し、特許権侵害を巡る紛争を審議し、処理するための証拠として、国務院特許行政部門が関連の実用新案又は意匠について検索と分析、評価を行ってから作成した評価報告を提出するよう要求することができるしななければならない。双方当事者は、特許権者又は利害関係者、特許権侵害者として告訴された者は、国務院特許行政部門が作成した特許権評価報告書を自ら提示してもよい。」

7. 行政当局による特許権侵害に関する調査権限

(1) 草案関連条文

第69条第1項

特許事業管理部門、特許法執行担当部門は取得した証拠に基づき、特許権侵害、特許詐称の嫌疑行為を処理、摘発するにあたって、全ての関連当事者を尋問し、違法被疑行為と関連する状況を調査することができる。当事者の違法被疑行為の場所に対して立入検査を実施し、違法被疑行為と関連する契約や領収書、帳簿及びその他関連資料を閲覧・複製することができる。また、違法被疑行為と関連する製品を検査し、特許製品詐称の製品であることを証明する証拠があった場合は封印するか、又は差し押さえることができる。

(2) 考察

特許権侵害行為に対して、権利者の意思と関係なく行政当局が職権で権利者に代わって処理や取締りを行うことは避けていただきたい。

特許権侵害に該当するか否かは高度な判断が必要で、判断が難しい場合や権利自体の有効性に問題がある場合も多い。従って本条の対象は人民法院において侵害と判断され、その判断が確定した行為に限定すべきである。

「取得した証拠」の範囲が不明確である。

(3) 意見

第1項を以下のように修正していただきたい。

「特許事業管理部門、特許法執行担当部門は取得した証拠に基づき、~~特許権侵害、特許詐称の嫌疑行為を処理、~~摘発するにあたって、全ての関連当事者を尋問し、違法被疑行為と関連する状況を調査することができる。当事者の違法被疑行為の場所に対して立入検査を実施し、違法被疑行為と関連する契約や領収書、帳簿及びその他関連資料を閲覧・複製することができる。また、違法被疑行為と関連する製品を検査し、特許製品詐称の製品であることを証明する証拠があった場合は封鎖するか、又は差し押さえることができる。」

上記のように文言の削除ができない場合は、「特許権侵害」を「特許権者の提起した訴訟事件において人民法院の確定判決により特許権侵害であることが認定された行為」に修正していただきたい。

「取得した証拠」というのは何を含むのかを明確化していただきたい。

8. 行政当局による特許権侵害に関する処理権限

(1) 草案関連条文

第 70 条

国务院特許行政部門は特許権者又は利害関係者の請求に応じて、全国で重大な影響がある特許権侵害紛争を処理することができる。

地方人民政府の特許事業管理部門は、特許権者又は利害関係者の請求に応じて特許権侵害紛争を処理するにあたって、本行政区域内においてその同一特許権を侵害した事件を合併して処理することができる。区域を跨ってその同一特許権を侵害した事件について、上級人民政府の特許事業管理部門に処理を請求することができる。

(2) 考察

特許権侵害に該当するか否かは高度な判断が必要で、判断が難しい場合や権利自体の有効性に問題がある場合も多い。従って本条の対象は人民法院において侵害と判断され、その判断が確定した行為に限定すべきである。

(3) 意見

本条を削除して頂きたい。

9. 故意侵害の場合の懲罰賠償

(1) 草案関連条文

第 72 条第 1 項

特許権侵害の賠償金額は、権利者が権利侵害によって受けた実際の損失で確定する。実際の損失の確定が困難である場合、権利侵害者が権利侵害によって得た利益で確定することができる。権利者の損失又は権利侵害者の得た利益の確定が困難である場合、当該特許許諾使用料の倍数を参照して合理的に確定する。故意に特許権を侵害し、情状が深刻である場合、上記方法で確定した金額の 1 倍以上 5 倍以下で賠償金額を確定することができる。

(2) 考察

故意侵害の場合の懲罰的賠償制度については、米国にも同様の制度が存在するが、その功罪については議論があるところであり、その他の国においては一般的な制度ではないため、削除を希望する。

削除できないとした場合、実体審査無しで登録される実用新案及び意匠にも本項が適用されるとすることはバランスを失するという問題があるとともに、「故意」の定義・認定基準が不明確である（例えば、故意でないことを明らかにするために、律師、特許代理人等の専門家のオピニオンを都度取得する必要があるか）という問題がある。「情状が深刻」についても、どのようなことを指しているかが不明確である。また、賠償金額の範囲についても、米国や韓国とのハーモナイゼーションを考慮して、上限は3倍とすべきである。

(3) 意見

本項を以下のように修正していただきたい。

「特許権侵害の賠償金額は、権利者が権利侵害によって受けた実際の損失で確定する。実際の損失の確定が困難である場合、権利侵害者が権利侵害によって得た利益で確定することができる。権利者の損失又は権利侵害者の得た利益の確定が困難である場合、当該特許許諾使用料の倍数を参照して合理的に確定する。~~故意に特許権を侵害し、情状が深刻である場合、上記方法で確定した金額の1倍以上5倍以下で賠償金額を確定することができる。~~」

もし上記修正ができない場合は、上記修正部分の「特許権」を「発明特許権」に修正し、「故意に特許権を侵害」、「情状が深刻」という文言を明確化していただきたい。また、「1倍以上5倍以下」を「1倍以上3倍以下」に修正していただきたい。

10. 「合理的」な支出

(1) 草案関連条文

第72条第3項

賠償金額には、権利者が権利侵害行為を制止するために支払った合理的な支出も含まなければならない。

(2) 考察

「合理的」であるかないかの認定基準を明確化すべきである。

(3) 意見

「合理的」の判断基準を明確化していただきたい。

11. 賠償金額確定のための帳簿・資料の提供

(1) 草案関連条文

第72条第4項

人民法院は賠償金額を確定するために、権利者がすでに全力を尽くして挙証しており、権利侵害行為に関連する帳簿、資料が主に権利侵害者に保有されている状況下で、権利侵

害行為に関連する帳簿、資料の提供を権利侵害者に命じることができる。権利侵害者は提供せず、又は虚偽の帳簿、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参考にして賠償金額を判定することができる。

(2) 考察

提出命令の対象となる文書が、「権利侵害行為に関連する帳簿、資料」とされており、徒に対象が拡大され、被疑侵害者に過大な負担をかけるおそれがあるため、本条の対象は賠償金額の算定に必要な帳簿、資料に限定すべきである。

帳簿等、損害額の立証に必要な文書は、その性質上、被疑侵害者の高度な営業秘密に属する文書であって、開示を命令する場合には、営業秘密の漏洩を防止するための措置が不可欠であると考えられ、この点を規定上も明確にすべきである。

正当な理由のいかんを問わず、不提出の場合に権利者の主張に基づき賠償金額を算定することは、酷に過ぎる。

(3) 意見

本項を以下のように修正していただきたい。

「人民法院が、特許権侵害行為が成立したと認定した後、人民法院は賠償金額を確定するために、権利者がすでに全力を尽くして挙証しており、賠償金額の算定に必要な権利侵害行為に関連する帳簿、資料が主に権利侵害者に保有されている状況下で、賠償金額の算定に必要な権利侵害行為に関連する帳簿、資料の提供を権利侵害者に命じることができる。この場合において人民法院は、営業秘密の保護に必要な措置を講じなければならない。権利侵害者は正当な理由なく提供せず、又は虚偽の帳簿、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参考にして賠償金額を判定することができる。」

12. 提訴前差止の申請

(1) 草案関連条文

第73条

特許権者又は利害関係者は、他人が特許権侵害行為を実施しているか又は実施しようとしており、速やかに制止しないとその合法的な権益が挽回し難い損害を受けてしまうことを裏付ける証拠がある場合、提訴前に法により人民法院に関連行為を差止める措置を講じるよう申請することができる。

(2) 考察

本条は、提訴前差止の申請に関する規定であるところ、2015年12月に國務院が公表した特許法改正草案（送審稿）の第69条に含まれていた様々な規定を削除している。このままでは、特許権者又は利害関係者が安易にかつ無責任に差止を申請することが可能となる

おそれがある。特に、申請者が担保を提供することなく差止措置を申請できるとすることは、不適切である。よって、送審稿の第 69 条の内容に修正すべきである。

(3) 意見

本条を以下のように修正していただきたい。

「特許権者又は利害関係者は、他人が特許権侵害行為を実施しているか又は実施しようとしており、速やかに制止しないとその合法的な権益が挽回し難い損害を受けてしまうことを裏付ける証拠がある場合、提訴前に法により人民法院に関連行為を差止める措置を講じるよう申請することができる。

特許権者又は利害関係者が、他人が権利侵害行為を行っている又はまさに行おうとし、即座に制止しなければ、その合法的権益が補填不能な損害を被る恐れがあることを証明する証拠を有する場合、訴訟を提起する前に人民法院に関連行為の停止命令措置を採るよう申請することができる。

申請者は申請時に担保を提供しなければならない。担保を提供しない場合は申請を却下する。

人民法院は申請を受けてから 48 時間以内に裁定を行う。特殊な状況によりこれを延長する必要がある場合は 48 時間延長することができる。関連行為の停止を命令する裁定を行った場合は即座にこれを執行する。当事者が裁定について不服がある場合は一度、再審を要請することができる。再審期間中は裁定の執行を停止しない。

申請者が、人民法院が関連行為の停止を命令する措置を講じた日から 15 日以内に起訴しない場合、人民法院は当該措置を解除する。

申請に誤りがあった場合、申請者は、関連行為の停止によって被申請者が被った損失を賠償しなければならない。」

13. 証拠保全の申請

(1) 草案関連条文

第 74 条

特許権侵害行為を制止するために、証拠は滅失する恐れがあり又は今後の取得が困難となる状況下で、特許権者又は利害関係者は提訴前に法により人民法院に証拠保全を申請することができる。

(2) 考察

本条は、証拠保全の申請に関する規定であるところ、2015 年 12 月に国务院が公表した特許法改正草案（送審稿）の第 70 条に含まれていた様々な規定を削除している。このままでは、特許権者又は利害関係者が安易にかつ無責任に証拠保全を申請することが可能となるおそれがある。特に、申請者が担保を提供することなく証拠保全を申請できるとするこ

とは、不適切である。よって、送審稿の第 70 条の内容に修正すべきである。

(3) 意見

本条を以下のように修正していただきたい。

「特許権侵害行為を制止するために、証拠は滅失する恐れがあり又は今後の取得が困難となる状況下で、特許権者又は利害関係者は提訴前に法により人民法院に証拠保全を申請することができる。

特許権侵害行為を制止するため、証拠が消滅する可能性ある又は今後の取得困難である状況において、特許権者又は利害関係者は起訴前に人民法院に証拠保全措置を採るよう申請することができる。

人民法院は保全措置を講じる場合、申請者に担保の提供を命令することができる。申請者が担保を提供しない場合は申請を却下する。

人民法院は申請を受けてから 48 時間以内に裁定を行う。保全措置を講じる裁定を行った場合は即座にこれを執行する。

申請者が、人民法院が証拠保全措置を講じた日から 15 日以内に起訴しない場合、人民法院はその執行を解除する。」

14. その他

以下の「間接侵害」及び「特許権実施許諾契約の届出」については、特許法改正案（草案）には規定されておりませんが、要望させていただきます。

[1] 間接侵害

(1) 草案関連条文

なし

(2) 考察

間接侵害の規定を導入していただきたい。

2015 年 12 月に国务院が公表した特許法改正草案（送審稿）の第 62 条は、間接侵害について規定していた。当該規定では、直接侵害者と間接侵害者の連帯責任とされていることから、例えば、直接実施者が個人的に実施する場合に、当該個人に部品を提供し、利益を上げている業者に対して責任を問えないことになり、特許権の実効性を確保できない。本条に規定する行為を行った者が、単独で責任を負う（特許権侵害訴訟の被告とすることができる）ようにしていただきたい。また、同条第 1 項の「部品」にプログラム等が含まれるか否かが明確でないので、「プログラム等」を追加すべきである。

(3) 意見

以下の規定を追加していただきたい。

「関連する製品が専ら特許の実施に用いられる原材料、中間物、部品、設備、プログラム等であり、特許権者の許可を得ておらず、生産経営目的のためにその物品を他の者に提供した場合、権利侵害者として責任を負わなければならない。」

「関連する製品、方法が特許製品又は特許方法に属すると知りながら、特許権者の許可を得ておらず、生産経営目的のために他の者を誘導した場合、権利侵害者として責任を負わなければならない。」

[2] 特許権実施許諾契約の届出

(1) 草案関連条文

なし

(2) 考察

特許権の登録数が飛躍的に増加している状況の下、企業間においては膨大な数の特許権を対象とする包括的な実施許諾契約を締結することがしばしば行われており、そのような場合に逐一実施権の登録を義務づけるのは現実的ではない。特許権実施許諾契約を登録していなかった場合には善意の譲受人に対抗できないとされているが、上記の理由から、特許権実施許諾契約は登録しなくても如何なる第三者にも対抗できるという制度を導入すべきである。

(3) 意見

以下の規定を追加していただきたい。

「特許権者から許諾を受けた実施権は、その発生後にその特許権を取得した者に対しても、その効力を有する。」

これに伴い、特許法実施細則第 14 条¹も改正し、特許権実施許諾契約の国務院特許行政部門への届出義務を削除していただきたい。

以上

¹ 「特許権者が他人と締結した特許実施許諾契約は、契約の効力発生日から 3 か月以内に国務院特許行政部門に届け出なければならない。」(特許法実施細則 14 条 2 項)