

2020年8月13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（草案二次審議稿）」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、中堅企業約243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、強い関心を持っております。

この度、意見を募集されている「中華人民共和国特許法改正案（草案二次審議稿）」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. 輸出行為

（1）意見募集稿関連条文

第11条（現行特許法第11条） 発明及び実用新案の特許権が付与された後は、本法に別の規定がある場合を除き、いかなる単位又は個人も特許権者の許諾を得なければ、その特許を実施することはできない。すなわち、生産及び営業を目的としてその特許製品を製造し、使用し、販売を申し出、販売し、輸入してはならず、その特許の方法を使用してはならず、また当該特許の方法により直接得られた製品を使用し、販売を申し出、販売し、輸入してはならない。

意匠の特許権が付与された後は、いかなる単位又は個人も特許権者の許諾を得なければ、その特許を実施することはできない。すなわち、生産及び営業を目的として、その意匠特許製品を製造し、販売を申し出、販売し、輸入してはならない。

（2）分析

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

本条を以下のとおり修正していただきたい。

「発明及び実用新案の特許権が付与された後は、本法に別の規定がある場合を除き、いかなる単位又は個人も特許権者の許諾を得なければ、その特許を実施することはできない。すなわち、生産及び営業を目的としてその特許製品を製造し、使用し、販売を申し出、販売し、輸出入してはならず、その特許の方法を使用してはならず、また当該特許の方法により直接得られた製品を使用し、販売を申し出、販売し、輸出入してはならない。

意匠の特許権が付与された後は、いかなる単位又は個人も特許権者の許諾を得なければ、その特許を実施することはできない。すなわち、生産及び営業を目的として、その意匠特許製品を製造し、販売を申し出、販売し、輸出入してはならない。」

2. 特許実施許諾契約

(1) 意見募集稿関連条文

第 12 条（現行特許法第 12 条） 　いかなる単位又は個人も他人の特許を実施する場合には、特許権者と実施許諾契約を締結し、特許権者に特許使用料を支払わなければならない。被許諾者は、契約に定める者以外のいかなる単位又は個人に対してもその特許の実施を認める権利を有しない。

(2) 分析

特許権の登録数が飛躍的に増加している現状の下、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、特許実施許諾契約の届出を義務づけるのは現実的ではない。特許実施許諾契約は届出をせずとも、いかなる第三者にも対抗できることとすべきである。

(3) 意見

本条の第 2 項として、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、実施権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。」

また、特許法実施細則第 14 条第 2 項¹を削除し、特許実施許諾契約の国務院特許行政部門への届出義務を無くしていただきたい。

3. 職務発明創造の報酬

(1) 意見募集稿関連条文

第 15 条第 1 項 　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) 分析

¹ <第 2 項>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。

発明者等の所属機関が第三者に職務発明創造を譲渡した場合、当該所属機関が、職務発明創造の譲渡後も第三者による特許権取得や実施等の状況について調査することは、不可能又は著しく困難である。また、職務発明創造の譲渡等を受けた第三者は、発明者等との間で労働契約関係が無い場合、当該発明者等の「所属機関」には該当せず、奨励・報酬を与える義務はない。よって、職務発明創造が発明者又は考案者の所属機関から第三者に譲渡された場合、その後は、当該所属機関も当該第三者も本項の義務を負わないと考えるべきである。この点を条文に明記していただきたい。

奨励・報酬の取り決めは各事業体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ことを条文に明記していただきたい。

(3) 意見

本条の後に以下の文言を追加していただきたい。

「但し、職務発明創造が発明者又は考案者の所属機関から第三者に譲渡された場合、その後は、当該所属機関も当該第三者も本項の義務を負わない。

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. 信義誠実の原則等

(1) 意見募集稿関連条文

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又は他人の合法的な権益を害してはならない。

特許権を濫用して競争を排除し又は制限し、独占行為を構成した場合、「中華人民共和国独占禁止法」に従って処理する。

(2) 分析

「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。

削除できない場合には、「信義誠実の原則を遵守」、「特許権を濫用して公共利益又は他人の合法的な権益を害し」、「特許権を濫用して競争を排除し又は制限」について、それぞれ該当する行為の具体的な内容を明確に規定していただきたい。

5. 実用新案特許権及び意匠特許権の評価報告書

(1) 意見募集稿関連条文

第 66 条第 2 項 特許権侵害紛争が実用新案特許又は意匠特許に係る場合、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、特許権侵害紛争を審議、処理するための証拠として、国务院特許行政部門が関連する実用新案又は意匠について検索と分析、評価を行ったうえ作成した特許権評価報告書を提出するよう要求することができる。特許権者、利害関係者又は被疑侵害者は自発的に特許権評価報告書を提示することもできる。

(2) 分析

厳格な実体審査を経ずに権利登録がなされる実用新案特許権又は意匠特許権について、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。

(3) 意見

本項を以下のとおり修正していただきたい。

「特許権侵害紛争が実用新案特許又は意匠特許に係る場合、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、特許権侵害紛争を審議、処理するための証拠として、国务院特許行政部門が関連する実用新案又は意匠について検索と分析、評価を行ったうえ作成した特許権評価報告書を、~~提訴する際に提出するよう要求することができるしなければならない。特許権者、利害関係者又は被疑侵害者は自発的に特許権評価報告書を提示することもできる。」

上記修正が難しい場合、本項を以下のように修正していただきたい。

「特許権侵害紛争が実用新案特許又は意匠特許に係る場合、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、特許権侵害紛争を審議、処理するための証拠として、国务院特許行政部門が関連する実用新案又は意匠について検索と分析、評価を行ったうえ作成した特許権評価報告書を提出するよう要求することができるしなければならない。特許権者、利害関係者又は被疑侵害者は自発的に特許権評価報告書を提示することもできる。」

6. 特許権侵害紛争における特許事業管理部門の尋問調査・立入検査権

(1) 意見募集稿関連条文

第 69 条第 2 項 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、前項 (一) (二) (四) の措置をとることができる。

(2) 分析

特許詐称の場合とは異なり、内容が複雑で侵害認定にあたって高度な判断が要求される特許権侵害紛争の場合に、特許事業管理部門が関連当事者の尋問調査や立入検査等を行えることとする制度は、妥当ではない。被疑侵害者の責任が明白でない状況でこれらの措置がとられると、被疑侵害者に多大な負荷や損害を与えてしまうおそれがあるからである。

(3) 意見

本項を削除していただきたい。

7. 特許権侵害紛争の行政処理

(1) 意見募集稿関連条文

第70条 国務院特許行政部門は、特許権者又は利害関係者の請求に応じて、全国的に重大な影響を有す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同一の特許権を侵害した事件については併合して処理することができる。地域を跨って同一の特許権を侵害した事件については、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) 分析

特許権侵害に該当するか否かを決定するには、高度な専門的・技術的な判断が必要であって、さらにその判断に必要な豊富な経験もないと判断が難しい場合も多い。加えて、その判断に際して、特許権自体の有効性に問題がある場合も数多くある。このように高度な専門的・技術的な判断が要求される特許権侵害紛争の解決は、行政部門及び事業管理部門ではなく、人民法院が行うべきであることから、本条を削除すべきである。

もし本条の削除が難しい場合でも、特許権者又は利害関係者の請求のみに応じて行政部門及び事業管理部門が特許権侵害紛争を処理できるとするのは、被疑侵害者の意向を無視しており、公平性に欠けるため、当事者全員が合意した場合に限定すべきである。また、特許権侵害紛争における行政部門及び事業管理部門の処理に当事者が不服である場合、それを人民法院により解決できるようにすべきである。

(3) 意見

本条を削除していただきたい。

本条の削除が難しい場合、本条を以下のとおり修正していただきたい。

「国務院特許行政部門は、特許権者~~一~~又は利害関係者、及び~~又は~~被疑侵害者の当事者全員の合意による請求に応じて、全国的に重大な影響を有す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、及び被疑侵害者の当事者全員の合意による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同一の特許権を侵害した事件については併合して処理することができる。地域を跨って同一の特許権を侵害した事件については、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。

特許権侵害紛争の当事者が、国務院特許行政部門又は特許事業管理部門の処理について不服の場合、人民法院に提訴できる。」

8. 懲罰的賠償

(1) 意見募集稿関連条文

第71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又は権利侵害者が権利侵害によって得た利益で確定する。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、当該特許の許諾実施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) 分析

故意侵害の場合の懲罰的賠償制度については、米国や韓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。とくに、実体審査無しで登録される実用新案特許及び意匠特許にも本項が適用されるとすると、不適切な結果を引き起こすおそれがある。また、「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、弁護士、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）という問題もある。

(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又は権利侵害者が権利侵害によって得た利益で確定する。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、当該特許の許諾実施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。~~」

9. 賠償金額を確定するための人民法院の資料提供命令

(1) 意見募集稿関連条文

第71条第4項 人民法院は賠償金額を確定するために、権利者がすでに立証に力を尽くしたにもかかわらず、権利侵害行為に係る帳簿、資料が主に権利侵害者に保有されている状況下で、権利侵害行為に係る帳簿、資料の提供を権利侵害者に命じることができる。権利侵害者はそれを提供せず、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及び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) 分析

①本条と同様の内容は、商標法第63条にも規定されている。しかし、特許権侵害の場合、製品内部における部品の特許権侵害のように、侵害製品の全容を把握することが困難な事案が多い。よって、特許権侵害の場合は、商標権侵害の場合よりも、権利者の立証の負担を軽減するため、「人民法院が、特許権侵害行為が成立したと認定した後、・・・権利者がすでに可能な限りの合理的な立証をしたにもかかわらず」という文言を規定していただきたい。

②提出命令の対象となる文書が、「権利侵害行為に係る帳簿、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。

③帳簿等、損害額の立証に必要となる文書は、その性質上、被疑侵害者の高度の営業秘密に属する文書であって、開示を命ずる場合には、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。

④「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、権利者がすでに可能な限りの合理的な立証をしたにもかかわらず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。」

10. 提訴前差止の申請時の担保提供義務等

(1) 意見募集稿関連条文

第 72 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、それを速やかに制止しないとその合法的な權益が回復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) 分析

①本条に対応する現行特許法第 66 条第 2 項乃至第 5 項²が削除されている。しかし、本条は提訴前に差止が認められる特別な場合に関する規定であり、特許権の有効性および侵害について十分に審理されていない状況で差止を求めるのであるから、申請人において担保を提供することを義務づけるべきである。なお、民事訴訟法にも保全措置の際の担保供出に関する規定が存在する（100 条 2 項）が、同項では「人民法院が保全措置を講じる場合には、申請人に担保の提供を命じることができる」とされており、担保提供は必ずしも義務づけられていないため不十分である。よって、特許法で、担保提供が義務であることを明確にする必要がある。本条に対応する現行法第 66 条第 2 項の規定を削除すべきではない。

②差止の申請をした後における、人民法院の差止裁定の期間や申請人の提訴期間等についての規定（現行特許法第 66 条第 3 項乃至第 5 項）を削除してしまうと、訴訟前の差止の制度が機能しなくなるおそれがある。但し、第 3 項の「48 時間」、第 4 項の「15 日」

² <第 2 項>申請人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。

<第 3 項>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、再審を申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。

<第 4 項>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。

<第 5 項>申請に誤りがあった場合、申請人は、関連行為の停止によって被申請人が被った損失を賠償しなければならない。

というような時間・期間の定めは短すぎる可能性があるため、実態に即して実行可能な時間・期間に修正する必要がある。

(3) 意見

本条に対応する現行法第 66 条第 2 項乃至第 5 項を削除せずに、規定していただきたい。但し、第 3 項の「48 時間」、第 4 項の「15 日」というような時間・期間の定めは、実態に即して実行可能な時間・期間に修正していただきたい。

11. 証拠保全の申請時の担保提供義務等

(1) 意見募集稿関連条文

第 73 条 特許権侵害行為を制止するために、証拠は消滅する恐れがあり又は今後の取得が困難であるときは、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) 分析

①本条に対応する現行特許法第 67 条第 2 項乃至第 4 項³が削除されている。しかし、証拠保全を行うことによって相手方に損害が発生する場合等、担保提供が適切な場合は有り得る。そのような場合に、人民法院の判断において申請人に対して担保提供を命じることができるようにすべきである。本条に対応する現行法第 67 条第 2 項の規定を削除すべきではない。

②証拠保全の申請をした後における、人民法院の差止裁定の期間や申請人の提訴期間等についての規定（現行特許法第 66 条第 3 項及び第 4 項）を削除してしまうと、証拠保全の制度が機能しなくなるおそれがある。但し、第 3 項の「48 時間」、第 4 項の「15 日」というような時間・期間の定めは短すぎる可能性があるため、実態に即して実行可能な時間・期間に修正する必要がある。

(3) 意見

本条に対応する現行法第 67 条第 2 項及び第 4 項を削除せずに、規定していただきたい。但し、第 3 項の「48 時間」、第 4 項の「15 日」というような時間・期間の定めは、実態に即して実行可能な時間・期間に修正していただきたい。

12. 合法的出所の抗弁

(1) 意見募集稿関連条文

第 76 条（現行特許法第 70 条） 特許権者の許諾を受けずに製造されかつ販売された特

³ <第 2 項> 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。

<第 3 項> 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。

<第 4 項> 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。

許権侵害製品であることを知らずに、生産及び営業の目的で使用し、販売を申し出、又は販売し、当該製品の合法的な供給源を証明できるときは、賠償責任を負わない。

(2) 分析

本条に定めるいわゆる「合法的出所の抗弁」は、他国に類する制度がなく、原則として無過失責任であるべき特許侵害責任に例外を設けているという点で特異であり、これを悪用しようとする被疑侵害者も散見される。

(3) 意見

本条を削除していただきたい。

13. 間接侵害

(1) 意見募集稿関連条文

無し

(2) 分析

間接侵害を明文で規定していただきたい。その際、2016年4月1日施行の「最高人民法院による特許権侵害をめぐる紛争案件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈(二)」第21条では、他人の特許権侵害行為(直接侵害)を条件としていることから、例えば、直接実施者が生産経営を目的としていない個人である場合には、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は侵害責任を問い得ないことになり、特許権の実効性を確保できない。直接侵害者の属性に関わらず、間接侵害行為者が単独で責任を負うこととしていただきたい。

(3) 意見

間接侵害の規定を以下のとおり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。」

14. 部分意匠制度、意匠の存続期間の延長の導入

なお、本意見募集稿第2条第4項 部分意匠制度及び第42条第1項 意匠の存続期間の延長については、当組合は従来から要望していたことであり、導入に歓迎する。

以上