

中国における専利特許の保護範囲

——特許発明への均等論の適用と意匠における物品の解釈——

劉 繼 祥*
劉 新 宇(訳)**

本稿は、中国で発行された「専利侵害判定実務」(2003年3月, 法律出版社)に収載されている「試論専利侵権訴訟等同原則試用」(pp.79~89)及び「外観設計専利侵権判定中如何認定相似物品」(pp.202~208)の翻訳である。

抄 録 中国では、発明、実用新案、意匠は専利法並びにその関連法規によって保護されている。(専利法第2条)。そして、得られた特許権(発明特許, 実用新案特許, 意匠特許)の保護範囲については専利法第56条に規定されている。さらに発明特許, 実用新案特許の専利法第56条の文言の解釈については、最高人民法院「専利紛争案件審理の法律適用問題に関する若干規定」(法釈[2001]21号)第17条に規定されている。しかし実際に侵害案件について、どのように保護範囲を特定するかについては、中国における知的財産制度の歴史が浅いことから、裁判原則が未確定な部分が多々ある。本稿では、発明特許における均等適用について及び意匠特許についての物品の類否についての、現在の中国での論点を紹介し、各論点についての批評を試みることにする。

目 次

1. はじめに
2. 発明特許侵害訴訟における均等論の適用
 - 2.1 均等侵害の裁定原則を導入する必要性
 - 2.2 均等論の基本理論及び法的根拠
 - 2.3 均等論の発明特許侵害訴訟中での適用
 - 2.4 均等範囲についての制限
 - 2.5 中国における均等侵害判定原則の統一化
3. 意匠特許侵害訴訟における物品の類否
 - 3.1 事 例
 - 3.2 問題の提起: 二つの異なる観点
 - 3.3 分析意見
4. おわりに

1. はじめに

中国では、発明または実用新案特許侵害の紛争を処理する場合、各地の中・高級人民法院が審理している特許侵害訴訟案件でも、各地の専利管理機関が処理している特許侵害紛争案件で

も、均等範囲に関する判断が求められる侵害案件が相当な数量を占める。中国では知的財産制度の歴史が浅いことから、特許権侵害の審判の実験経験が少なく、均等侵害について異なる裁定結果が出る事が多々あるため、均等判断についての裁判原則を早急に統一する必要がある。まず本稿では、均等侵害の裁判に関連している幾つかの主な問題を検討する。

意匠特許侵害を判定する際には、まずはじめに、意匠特許品と侵害品が同一あるいは類似物品であることの判断をする必要がある。物品の多機能化につれて、名称が違ってても、機能はクロスになる物品の侵害判断は大変難しくなった。本稿では次に、意匠特許侵害における物品の類否判断について、二つの観点を整理し、それらの考え方の妥当性について検討する。

* 中国・北京高級人民法院 裁判官 LIU Jixiang
** 中国弁理士 Linda LIU

2. 発明特許侵害訴訟における均等論の適用

2.1 均等侵害の裁定原則を導入する必要性

発明特許侵害についての均等論解釈を導入することについては理論的にも現実的にも必要性がある。

特許侵害判定に均等論を導入する理由は、クレーム（特許請求の範囲、権利請求の範囲）の記載に対して、出願人に極めて正確な限界を画定させることが厳し過ぎると考えられるからである。さらに実務において、厳格にクレームの文字通りに特許の保護範囲を確定する方法では不公平である。すなわち特許権侵害において、すべての特許技術を文言通りに侵害している場合は極めて少なく、もし特許権に侵害するかどうかを判定するとき、クレーム中の文言通りだけで、均等物を考えなければ、侵害者は侵害責任から非常に免れやすく、その結果特許権も有名無実になり、特許出願意欲が低下し、発明創作に励むこと及び技術発展の役に立たなくなる。そのため、司法実務では均等論が採用されている。均等論は特許権侵害を判定する場合、特許権の保護範囲を確定し、特許権者と第三者の利益考量を公正に図る有効な方法を提供した。

中国では、特許権制度の発展に従って、模倣者はまったく同じ物は作らず、その代わり、特許製品または特許プロセスに類似するものを作ったり、本質にかかわらない製造方法を採用したりして、侵害責任を回避するケースが多い。その結果、中国の発明及び実用新案特許侵害の紛争案件には、均等侵害に波及した案件が多くなる。均等侵害の判定を導入しなければ、特許権者の利益を保護できず、特許制度も有名無実になる。この状況に対して、中国の一部の地方人民法院と地方専利管理機関は発明及び実用新

案特許侵害の紛争案件を判定する場合、均等論の考え方を採用している。

2.2 均等論の基本理論及び法的根拠

均等論の基本理論は、侵害として訴えられた技術がクレームに記載された技術と比べ、もし当該技術分野に属する技術者が特許権者の明細書とクレームを検討した後、創造的な知力労働をしなくても連想できる。例えば、部品の置換え、位置の移動、分解あるいは合弁等置換え手段で発明の目的と同等な効果を実現させ、また特許技術と比べ、目的、効能、効果は同じあるいはほぼ同じであれば、均等であると判断し、特許侵害を認定することである。

この法的根拠は、中国専利法第56条1項の規定による。すなわち、「発明又は実用新案特許権の保護範囲は、その権利請求の範囲の基づいて定める。明細書及び図面は権利請求の解釈に用いることができる。」。この規定から明らかになることは、中国が採用している特許発明の保護範囲の確定のための原則は、アメリカの周辺限定原則とも異なるし、ドイツにおける過去の中心限定原則とも違うのである。周辺限定原則は、厳格にクレームの文言に記載された通りに特許発明の保護範囲を確定するので、特許権者に不利である。一方中心限定原則は、クレームの記載から一般的な発明思想を抽出し、最大限に特許権者の利益を保護する。しかし過度の発明思想の抽出は第三者の予測可能性を奪い、公衆利益の損失を招くのである。

中国専利法は欧州特許条約の考え方を採用し、上記の二つの原則を総合して、クレームの内容による特許発明の保護範囲を確定することとし、特許権者の利益と公衆の利益の均衡を図っている。クレームの内容によって特許発明の保護範囲を確定するためには、均等論を考慮する必要がある。すなわち、もし均等的手段でクレームの必要な技術特徴を置換できれば、この置換で

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

は特許発明の保護範囲に含まれるのである。クレームの文言記載だけで侵害を判定することはできない。

2. 3 均等論の発明特許侵害訴訟中での適用

2. 3. 1 均等侵害判定の時期的基準

均等侵害判定の時期的基準は、均等論を考慮する必要のある特許権侵害の判定に対して、重要な問題である。この問題について、イギリス、アメリカ、ドイツ等主要国は異なる時期的基準を採用している。イギリスは特許公開日、ドイツは特許出願日または優先権日、アメリカは侵害日である。

中国の司法機関は近時、侵害行為発生日を基準にするという主張に傾いている。筆者はこの観点に賛成する。

その理由は、

(1) 20年の特許権保護期間中に、科学技術の発展に伴って、必ず特許出願あるいは特許公開時に、いまだ認識されていなかった均等な手段が現れる可能性が高い。もし均等侵害判定の時期的基準を侵害日に認定せずに、特許公開日あるいは出願日に認定すると、新しい均等物が現れば、模倣者がこの手段を用いることがクレームの均等範囲に入らず、侵害責任から逃避できるのである。例えば、電子分野の初期はほとんど電子管で電子増幅器を作り、それは当時ただ一つの電子増幅器であった。この時期、回路に電子管が含まれる特許出願について、出願人自らの考えによって、あるいは審査官の要求によって、特許されたクレームには電子管についての限定が要求される可能は高かったと考えられる。電子技術の発展に伴って、トランジスタができ、まもなく普通の電子増幅管はほとんどトランジスタに代わった。この状態で、もしその後に発明されたトランジスタを電子管の均等手段として認めなければ、大量の電子管

増幅器を含む回路の発明特許権はその権利期間中有効に保護できない。これは特許権者に不公平であると考えられる。

(2) 均等論は、特許権者は特許出願時、すべての侵害形態をクレームに記入することができないという理由で採用されているのであるから、クレームの記載と異なっているが、実質的に均等である技術も特許権保護範囲と判断される。そのため、均等論の主旨から、例えば特許出願の後に開発され、広く知られた技術も代替技術と考えられる。利用発明特許は前の特許（基礎特許）が出願された後、開発されたのであるが、基礎特許権者の許可を得ずに利用発明特許を実施することは権利侵害になる。発明性のない簡単な代替技術が侵害にならないと判断されれば、利用発明特許の扱いとの均衡を失って、不公平である。したがって、侵害発生日を判断基準とする見解が妥当であると考えられる。

(3) WIPO 実体特許法条約草案第20(2)条の規定によると、均等適用の時期的基準は権利侵害日である。将来、中国がWIPO 実体特許法条約に参加することを考慮し、将来この条約と整合を保つためにも、権利侵害日を均等判断の時期的基準にすべきである。中国の事例で、侵害発生日を均等侵害の判定基準としているものはまだ多くない。しかし侵害発生日を基準とした事例もある。その典型例は、1996年10月に判決が出たコンピューター電子治療器の特許権侵害案件である。この案件を審理した法院は、「被告が電子技術の発展を利用して、特許技術に必要な技術特徴を付加して、一部分の技術特徴に対して異なる具体的な方法を採用、実現させたが、当該技術分野に属する通常の技術者が創造的労働をしなくてもこれらの変化は実現できる。被告の侵害製品は特許技術案を技術上同一効果の手段に代えたところが異なっているが、二つの

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

物は技術の目的及び効果が類似している、したがって均等技術に属する」と判断した。

2. 3. 2 均等物(あるいは均等手段)の判定基準

均等物とは、実質上同じ技術手段がクレームの一部あるいは全ての必要技術構成要件に代わって、また実質的に同じ効果になるということである。均等物は、実質的に同じ効果の技術構成要件を意味する。二つ以上の部分が実質的に相同な方式によって相同な仕事をして、また実質的に同じ効果を持つことである。両者の部分の名称などは異なっているが、相同部分に認定され、両者は均等物とみなされる。

イギリス、アメリカ、ドイツ三国は均等物の判定基準がそれぞれ異なっている。その中で、イギリスは最も厳しく、被告の侵害客体の、特許権者のクレーム文言の意味はクレームの目的に一致する解釈範囲に属するときのみに侵害を判定することができる。また、均等論はクレーム中の非必要技術構成要件についてのみ採用する。

その次はアメリカである。アメリカでは、均等物が、クレームの相応な技術構成要件と基本的に同じ方法で基本的な機能を発現し、基本相同効果を達成できる手段に限定されている。

ドイツは一番緩やかであり、通常の技術者が明細書の記載及び自身の専門知識だけで理解でき、被告権利侵害の客体中の代替手段がこの特許の技術問題を解決する場合、クレーム中の相応技術構成要件と比べ、相同効果を達成できるとする。

比較すると、ドイツの基準が簡潔、実用的であり、少なくとも以下の長所を備えている。

(1) 客観性を持つ。技術効果が同じであるかどうかは事実の問題であり、証拠を提供することにより簡単に確定でき、裁判官及び当事者の

主観的憶測を制約できる。

(2) 判断操作が便利である。裁判所の審理担当者にとって、技術効果の相同性あるいは基本相同の特徴で、直接代わっている手段は等效手段に属するとの結論を得ることができる。公衆が、特許発明の何を改造することが保護範囲に含まれるかを予測することができる。

(3) 基本的に相同な技術効果は特許模倣者が代替手段を選択する時に主に考える要素である。基本的に相同な技術効果を基準にして、特許発明を模倣する行為を判断するのは適当であると考えられる。

一方、アメリカの基準は複雑で、判断に違いが生じ、イギリスの基準は厳し過ぎると思われる。

2. 3. 3 均等判断の留意点

均等物の判定基準は均等論の中心である。均等物の判定基準を適用する場合、以下のことに注意を払わなければならない。

(1) 被告権利侵害の客体中の代替手段をクレーム中の相応する技術構成要件と比べて、均等かどうかを判断するとき、この特許発明を実現させる目的と結び付けて分析しなければならない。

例えば、リベットとボルトはどちらも二つの部位の接続具である。もし特許発明の目的が、二つの部位を接続したり分解したりできる接続具ということであれば、リベットは解決したい目的に対して、ボルトの均等手段に見られない。逆に、もし目的が二つの部位の接続を要求するだけなら、目的の達成にとって、分解できるかどうかは主要ではなく、この状況で、リベットはボルトの均等物と見られる。

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

(2) オールエレメントルールに従うこと。すなわち、均等論を適用して特許権利侵害を判定する場合、必ず守るべきことは以下の点である。

① 専利法第56条に規定する「特許権保護範囲はクレーム内容を基準にする」に違反してはいけな。すなわち、クレーム中のすべての技術構成要件に従って、特許権侵害を構成するかどうかを判定し、クレーム中に記載した必要な技術構成要件をゆるがせにはならない。

② クレームと被告権利侵害物中の各相応技術構成要件と比べ、被告権利侵害物中にはクレーム中のそれぞれの技術構成要件と相同あるいは均等の技術構成要件が存在することを証明できた場合均等を構成する。また、もし被告権利侵害物がクレーム中のある構成要件を省略すれば、必ず被権利侵害物中の他の構成要件間の相互作用によって、省略された構成要件の効能及び効果を実現することができると証明しなければならない。

(3) 証拠を重視すること。特に試験データの採用が必要である。主観推定（憶測）だけで均等を構成しているかどうかを判定できない。例えば、【代替の機能は実際に相同（相違）、実際の効能が相同（相違）、達した効果が実際に相同（相違）、だからその両者は均等置換を構成（不構成）する】のように記入してはならない。均等置換が存在あるいは存在しないと主張する場合、十分な証拠を挙げて証明する必要がある。当然、均等であるかどうかを認定するものこの基礎の上に立ってである。例えば、原告は、被告権利侵害製品あるいは生産方法と原告特許製品あるいは生産方法とが、同じであることを主張するとき、原告は被告権利侵害製品あるいは生産方法が、原告特許製品あるいは生産方法と作業方法上においても実際に相同であるかという証拠と、両者の効能、効果がなぜ実際に相同であるかの証拠を挙げて証明しなければならない。

い。逆に、もし被告が両者は均等ではないと反駁する場合も、証拠を挙げて証明しなければならない。証拠は実験あるいは実測のデータから得るか、または当該技術分野に属する技術者の証言から得られなければならない。

2. 3. 4 余計指定原則についての適用

余計指定原則は特許侵害訴訟案件中、裁判所がクレームの技術構成要件を必要技術構成要件と必要でない技術構成要件に分け、必要でない技術構成要件を無視（余計構成要件）して、クレーム中の必要技術構成要件のみで特許権保護範囲を確定し、提訴された権利侵害客体がクレームの保護範囲に入るかどうかを判定するという原則を指す。余計指定原則とオールエレメントルールは性質が相容れないのである。

余計指定原則について、中国の知的財産関係者には、以下の見解がある。

(1) 一つの観点は、特許権者が独立クレームに記載した技術構成要件は、法律に従って必要技術構成要件として認定されるべきであり、この技術構成要件は発明の目的及び効果を実現させるのに重要であるかどうか拘らず、提訴された権利侵害品がこの技術構成要件を備えていないなら、特許権侵害判定のオールエレメントルールに従って、侵害を認定されないとすべきである、というものである。特許権者は出願するとき間違っ必要でない技術構成要件を記入したとしても、その不利益を甘受しなければならない。裁判ではミスに妥協はない。特許裁判中には第三者の法的安定性及び予測可能性を保証することが第一である、とするものである。

(2) もう一つの観点は、クレームの解釈及び特許権保護範囲の確定は公平原則に従うべきである、というものである。中国では先願主義を採用している。発明者はいったん発明を完成す

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

れば、出来るだけ早めに特許出願をする。特許請求の範囲を記載するには、技術面と法律面で高いレベルが要求される。場合によっては発明の目的、効果を実現するのに重要でない技術構成要件を独立クレームに書き入れることがある。それは、余計限定を増加させ、その特許保護範囲を大きく縮小させることもある。特許権が付与されると、第三者は明細書及び特許請求の範囲を検討し、クレームに必要でない技術構成要件が存在することを見いだしたなら、簡単にこの技術構成要件を無視して実施する。権利侵害訴訟を受理する法院は公平の原則に従って、被告に権利侵害を認定するべきである。そうしないと、重大発明であっても法律で保護されない場合もありうる、とするものである。

特許争訟において、余計指定原則採用の判断に当たっては、中国の現状を考える必要がある。欧米では、特許制度に百年以上の歴史があり、特許知識も非常に普及しており、上記のような事例があまり出ないと考えられる。しかし中国では特許制度を実施してから、ここ十数年しか経っていない。公衆は専利法に詳しくなく、一部の専利代理人のレベルを向上させる必要がある。相当な割合の特許出願書類は出願人自ら作成し、適当でないクレームが記載される可能性は欧米より高い。もしクレームに記載された不必要な技術構成要件を無視せず、判定基準を行使すれば、あまりにも厳し過ぎると考えられる。それゆえ、簡単には余計指定理論あるいは非必要技術構成要件理論を排除することはできないのである。

しかし、独立クレーム中のある一つの技術構成要件は非必要技術であり、あるいは余計指定を理由としてそれを無視するのは、特許出願書類の記載レベルを高めること及び中国の特許制度を高めることに対してマイナスであると同時に、特許保護範囲の確定にも問題がある。鍵に

なるのは妥当な認定に対する手続基準の制定である。

この基準は、侵害判定中、法院あるいは専利管理機関からは、一つの技術構成要件に対して非必要技術構成要件あるいは余計技術構成要件を認定せず、必要であれば、特許権者からの請求により、非必要技術構成要件である理由及び最初から独立クレーム中に記載した原因を説明させ、かかる場合に必ず被告にそれについて反論する機会を与える、ということである。特許権者が説得力ある理由を提供することができるならば、例えば、明細書の記載によりクレーム中には、ある技術構成要件は必要技術構成要件ではないという結論を得られる。また、被告からの反対意見（技術面から具体的に分析する）に説得力がないとき、非必要技術構成要件を無視する事ができる。要するに、非必要技術構成要件を無視するのは合理的な範囲内に抑えなければならない。

2. 4 均等範囲についての制限

均等論の実質は特許の保護範囲をクレームに記載された範囲以外に拡大して、これで特許権者の利益を充分保護することである。しかし均等論の適用にも制限がある。また公衆の利益を考えなければならない。特許権者が受けられない利益を与えることをしてはならない。具体的には、特許権者が放棄を表明する技術内容及び公知領域の技術内容を均等範囲内から排除するという、禁反言原則と公知技術による抗弁原則は均等範囲の合理的制限を構成する。

2. 4. 1 禁反言原則

禁反言原則は、特許の審査、取り消しまたは無効審判宣告手続きに特許権者がその特許の新規性と進歩性を確立するため、書面声明または書類の書き直しを通じて、クレームの保護範囲を制限するかまたはクレームを部分的に放棄し

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

て、特許権を獲得した場合に採用される。

特許侵害訴訟では裁判所が均等論を適用し保護範囲を確定する場合、すでに制限し、排除されまたは放棄した内容を再び特許保護範囲に入れることは禁止されなければならない。この原則は信義誠実の原則の特許侵害訴訟中での具体的表現であり、多くの国家での特許争訟で採用されている。

禁反言原則の採用する主旨は特許権者の翻意の策略を防止することである。つまり特許審査中で、特許権を得るためその保護範囲を制限することを認め、あるいはクレームのある技術特徴がその特許出願の新規性と進歩性の確立にとって重要であることを強調しながら、侵害訴訟の際には、制限を取り消すことを試し、あるいは、ある技術構成要件があってもなくても良いと強調し、そのことによって保護範囲を拡大して、そして両方の利益を獲得することを阻止することである。

禁反言原則を適用して特許侵害を判断する場合、特許権者が放棄した内容に注意を払う必要がある。そして特許権者がどうして放棄したのかも考慮しなければならない。もし元のクレームが従来技術に対して新規性に欠けるか、あるいは進歩性の欠陥を克服するため放棄した範囲である場合、侵害を判断するとき、解釈によってこの範囲を拡大してはならない。しかし、もし放棄の範囲は従来技術の内容に及ばない、あるいは、放棄した範囲はクレームが新規性を欠けることあるいは進歩性の欠陥の以外の他の理由による（例えばクレームの記載が不明瞭であること）場合、禁反言原則によりクレームを合理的な均等範囲に解釈することを阻止してはならない。

2.4.2 公知技術による抗弁原則

公知技術による抗弁原則では、訴訟された侵害物と特許クレームに記載した特許技術が均等

とされる場合、もし訴訟された侵害物がある自由公知技術相同あるいは近似技術であれば、侵害が成立しないとされる。その根拠は、特許権者はその真の発明でしか利益を得られず、従来技術及び従来技術から簡単に得られる技術に対しては、特許権者は何ら独占的な権利を受けられないということである。これは専利法第22条に規定した特許権を付与した発明、実用新案が、必ず新規性のほか、創造性を要求していることと同一である。

公知技術による抗弁が可能な技術は下記の条件を備えることが一般的である。

(1) 必ず自由に使用できる技術であること

この技術は、必ず特許出願日あるいは優先権日前に公知、公用であり、自由に使用できる公知技術よりなる。言い換えれば、特許出願日あるいは優先権日前に秘密にされあるいは公知、公用になっていない技術である場合は、抗弁証拠にはならない。このほか、特許出願する前に他人が相同あるいは実質相同のほかの発明を特許出願している場合、その技術は自由に使用できる公知技術としてはならず、抗弁証拠にはならない。

(2) 公知技術の組み合わせは公知技術ではないこと

その理由は、特定発明の目的に基づく公知技術の組み合わせそれ自身も新しい発明であるが、公知技術ではない。他人の特許を抗弁する公知技術に対して、1：1という原則を把握しなければならない。すなわち、一つの公知技術を他人の一つの特許技術と比べなければならない。分散した公知技術を総合しあるいは組み合わせ、そして抗弁する公知技術とすることを避けねばならないからである。

(3) 極めて類似するあるいは完全に相同な公

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

知技術であること

技術が極めて類似する、あるいは完全に相同する際に、抗弁する証拠として考慮され始める。極めて類似するとは、一般的にとても小さな相違だけ存在すること、または実質に相同であるが文言が違うこと、あるいは細微な相違があることを指す。

公知技術による抗弁原則を具体的に適用するとき、もし訴訟された侵害技術と公知技術が完全に相同であれば、判断処理はし易い。難しいところは、その従来技術と特許技術の間に存在する技術が、従来技術と近づき従来技術の均等物になるか、または、特許技術と近づき特許技術の均等物になるかを判断することである。均等判断原則と公知技術による抗弁原則のどちらを優先に適用するかが、侵害の成立と直接関係する。このとき均等判断の原則と方法に基づいて、特許技術、訴訟された侵害技術、公知技術三者を同時に比較して、もし訴訟された侵害技術が特許技術に近づければ、均等侵害は成立する。もし訴訟された侵害技術が公知技術にもっと近づけられたら、公知技術抗弁は成立すると判断できる。

2.5 中国における均等侵害判定原則の統一化

均等論を応用して侵害を構成するかどうかを判断することは、複雑な専門技術に対する判断である。さらに重要なことはこの判断がとて強い主観性があるということである。裁判官が異なれば、違う結論を出す可能性がある。この理由により、均等論の適用に関する司法統一性問題が各国特許制度中の重要な問題になる。外国の例を鑑みると、一般的に二つの面から均等論適用の司法統一を保障する。

2.5.1 統一的裁判所体制

一つは裁判所体制から司法統一を保障する。

例えばアメリカでは、1982年に連邦巡回控訴裁判所(CAFC)を成立し、すべての特許侵害案件の第二審として、特許侵害判断基準の統一と侵害判決と無効審判審決との統一を実現することとなった。(アメリカでは独立した無効宣告手続は無いが、侵害訴訟において特許権の無効について連帯して処理する。)

ドイツでは、特許侵害案件はほかの民事案件と同じく、「三審制」を採用している。特許侵害案件の終審と連邦特許裁判所による無効審判の審決への上訴は、すべて連邦最高裁判所にて審理される。その結果、特許侵害判断基準の統一と侵害判決と無効審判審決との統一を実現することとなった。

中国では、最高人民法院の関係する規定によると、全国には40余りの中級人民法院が一審裁判所として特許侵害案件を審理することができるが、特許侵害案件の審理を担当する終審裁判所は30余りある。そのため、中国の特許裁判の実務には、ある事実と証拠が完全に同一である案件に均等論を適用するとき、甲地で侵害と判定しても、乙地の判定は不侵害であることがあり、法律の統一性と厳粛性に問題が生じた。

2.5.2 統一的司法解釈

一方で、均等論の方法と規則を制定して司法の統一を保障することは重要である。統一的、権威的な司法解釈または判例を制定して、均等論の内容、応用条件、方式、標準、使用及び限定条件を明確化し、具体的に規定し、司法実務に明確な根拠を設けさせ、均等論が濫用されることを防止することも急務になる。

1987年、すなわち中国の特許訴訟が始まったばかりのとき、最高司法機関が経験を蓄積し、統一的な特許侵害の判定基準を制定する必要があると勧告されたことがあったが、10年あまり経過した現在、この部分は未だ空白である。これまで中国はまだ統一的で利用可能な特許侵害

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

判定基準がなく、均等論を適用する手続き、方法および範囲に関する明確な規定もない。このため中国の人民法院と専利管理機関は特許侵害紛争を処理する場合、恣意的に均等論を適用する事態になった。中国の特許訴訟で均等論の適用に成功した事例はあるが、数が少ない。失敗あるいは間違いの判決が恐らく大多数である。

このような現状で、分散的な法院審判体制と特許侵害の判定基準（均等論の適用する方法と規則を含む）を統一させることは、いまや社会各界の特許法律に対する一番目の願望になった。中国の体制と国情を考えると、分散状態である法院体制を統一することを中心・長期目標とすることは好ましい。しかし現在それをするには、成熟した条件とチャンスがまだ備わっていない。したがって、統一的な特許侵害の判定基準を頒布、制定することは中国知財実務者が直面する最も緊急な任務である。そのためには、思想を開放し、探求をし、公正、高率、統一な特許審判制度を設立するためには、絶えまない努力を要すると思う。

3. 意匠特許侵害訴訟における物品の類否

3.1 事例

3.1.1 事実関係

原告 X が設計した立体年賀状カードは、1991年7月7日に意匠特許権を取得した。この意匠特許公告に記載された図形は白色正14面体の三次元図および展開図である。1993年11月頃、X は北京市内の新聞雑誌屋で立体年賀状が売られていることを発見した。その年賀状の発想、設計された外観は原告 X の意匠と全く同じであった。その年賀状の包装袋の文字から、製造および販売元は Y であることが分かった。原告 X はその場でサンプルを買って、上記 Y と意匠特許侵害の理由で交渉し、賠償を求めたが拒否さ

れた。そこで、人民法院へ提訴した。

原告 X は Y に対して、利益取得目的で意匠特許権者の許可なく、勝手に意匠特許製品を製造、販売し、意匠特許権者の合法的権利をひどく侵害したという理由で、人民法院に対して被告 Y の侵害停止、悪影響の挽回、X への謝罪および損失賠償金5万元の賠償請求を求めた。

被告 Y は1992年後半頃、外国の友人から立体カレンダーを入手し、そのカレンダーをモデルとして被告 Y の製品を設計、製造したものであり、Y 製品は立体年賀状ではなく、弾跳式のカレンダーであると抗弁し、またその製品の外観、構造、制作方法は原告 X の意匠特許内容とは明らかな違いがあるので、意匠特許侵害にならない、賠償する義務もないと主張した。

3.1.2 人民法院の判断

北京市中級人民法院は、以下のように事実認定した。被告 Y が設計、製造した製品は1枚の紙から作った正14面体で、その中の12面に1994年カレンダーが印刷されている。同時に十二支の絵あるいはクリスマスツリー、上の面にはサンタクロースあるいは福引物の絵が印刷されていた。被告 Y の製品は原告 X の意匠特許製品と形状、構造上では一致する。二つの製品は共に正14面体の紙製品で、包装紙から取り出すと、内部に設置されている輪ゴムによって、いわゆる「立体年賀状」あるいは「立体カレンダー」になる。被告 Y は法院へ外国製品の実物を提示し、その外国製品をもとに自分が製品を作ったこと的事实を認めた。しかし、被告 Y はその外国製品の確かな入手ルート、産地および国内外で意匠特許を取得しているかどうかについては証明できなかった。したがって、人民法院は被告 Y が提示した製品は外国から入手した製品と認めなかった。

北京市中級人民法院の見解は以下のものであった。原告 X の意匠特許における保護範囲は正

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

14面体形状の立体年賀状である。被告製品は内容と用途が立体カレンダーである。年賀状とカレンダーとの間には非類似物品であるため、被告の製品は原告の意匠特許の保護範囲には入らない。したがって、原告の訴訟請求には理由がない、とした。そして、原告 X の請求を棄却した。

原告 X は、一審判決に不服があり、上訴を提起した。二審中、上訴側 X と被上訴側 Y の間で和解が成立し、被告 Y は原告 X に3000元を和解金として支払い、X は上訴を取下げた。

3. 2 問題の提起：二つの異なる観点

本事例に対し二つの意見を提示することができる。

一つは被告の行為は侵害にならないとの意見である。その理由を示す。専利法第56条2項の規定によると、「意匠特許権の保護範囲は、図面又は写真に示されたその意匠特許物品に基づいて定める。」としている。意匠特許権の保護範囲における物品は具体的な物品を基礎にしていることこそ、意匠特許の保護対象と考えるべきである。原告の意匠特許証書には「立体年賀状」と明記されているので、その保護範囲は正14面体形状の立体年賀状である。被告の物品の表面面積80%以上には1994年カレンダーと印刷されており、その用途はカレンダーとして使用され、その物品は立体カレンダーと認定できる。「国際意匠分類表」によると、年賀状とカレンダーは同一大分類に属するが、それぞれ19-01と19-03の二つの小分類に分類されている。国際慣例によって、意匠特許権の侵害になるかどうかは、同一小分類の中で比較しなければならない。異なる分類の中では比較できない。したがって、侵害にはならない。その結果、この案件の中で立体年賀状と立体カレンダーとは非類似物品であり、比較できない。したがって被告の物品は原告の意匠保護範囲には入っていない。被告の

行為は侵害にはならない、というものである。

もう一つの意見は、被告の行為は侵害になるというもので、その理由を以下に示す。原告の物品は被告の物品とは分類上類似している。さらに、用途でも互換性がある。もし被告の物品のカレンダー部分を消すと、原告の意匠特許保護内容となるので、被告の生産、販売は侵害となる。さらに、原告、被告の物品機能、用途は類似しており、ともに封筒に入れて郵便で出し、年賀状と同じ効用である。また、両者の形状、材料、製作方法も同じであるので、消費者としては混同を起こしやすい。したがって、被告は原告に対して侵害である、というものである。

上記の二つの意見は、意匠特許侵害判定中どのように類似物品を判定するか、二つの異なる観点を表している。

一つの観点は、意匠特許侵害の審査、判定について、まずは提訴された侵害物品と原告の意匠特許物品とは意匠分類表の中の同じ小分類に属するかどうかを審査、判定すべきである、としている。同じ小分類でなければ、提訴された物品の用途、機能と意匠特許物品の用途、機能は異なるので、消費者は混同をを起こすことなく、その意匠が同一あるいは類似しても、意匠特許権の侵害にならない。両者が同じ小分類に属しているのであれば、原告特許書類上の図面あるいは写真に示された物品の形状、図案、色彩あるいはそれらの組み合わせを意匠特許保護の客体として、提訴された侵害物品の形状、図面、色彩あるいはそれらの組み合わせと整体的に観察、比較し、両者の意匠は同一あるいは類似しているかどうかを審査しなければならない。同一でなければ侵害ではない。同一または類似であれば侵害になる、というものである。

もう一つの観点は、意匠特許侵害の審査判定について、まずは控訴された侵害物品が意匠特許物品と類似物品であるかどうかを判定すべき

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

である、とする。国際意匠分類から直ちに類似物品ではないとは判定できないのである。この前提には、物品の類似についての判断が、どの段階でされるのかが鍵である。意匠特許に関わる権利付与の審査と侵害の判定はともに同一類似物品であるかどうかを考慮する。一般には非類似物品については判断しない。しかし、同一類似物品の判断において、権利付与の審査と侵害の判定に関する基準は異なる。権利付与の審査では、「国際意匠分類表」に基づいて、意匠出願がどの大分類、どの小分類に属しているかを審査して、それから各小分類の中に同じあるいは類似する物品があるかどうかを審査する。同一類似物品があれば、その意匠出願には権利付与されない。しかし侵害の判定では、通常は「国際意匠分類表」に基づいて類似物品かを確定せず、提訴された侵害物品と意匠特許物品の物品分類から同一物品であるかどうかを判定する。種類、分類の違う物品でも類似する可能性がある。例えば、模様のある布はマフラー、カーテン、タオル、布団掛けなどの物品と色彩、模様で類似し、製造方法、材料でも良く似ている。この場合、製品の具体的な機能、用途から比較する必要がある。例えば、古代楽器の形を真似して作った瓶の外観を、楽器の類別に入れて比較することはできない。そのわけは、両者の機能、用途が異なり、製造上使った原材料、工芸も異なるからである。一方は金属鑄造によってなり、もう一方は型で吹いたガラス製品である。物品分類の角度から見れば、提訴された侵害物品と意匠特許物品が類別が近く、形状が同じで、機能、用途も相同あるいはクロスしている場合は類似物品と判定しなければならないのである。例えば、タオルと枕カバー、カレンダー、カードと年賀状などである。

上述した二つの観点には、根本的な意匠特許侵害判定における類似物品の判定基準および根拠について、異なる理解と認識が存在している。

第一の観点は完全に国際意匠分類法を分類の唯一の根拠として、同一小分類のものであれば同じあるいは類似品と見られる、異なる小分類のものは機能、用途ともに違って、同じものでもなく、類似品でもない判断するのである。第二の観点は、実際に現行商標制度の商品分類法の原則と同じく類似物品を判断することを主張すなわち、同一小分類の二つのものが類似とは限らなく、異なる小分類のものも類似する可能性がある」と主張している。

3.3 分析意見

3.3.1 国際意匠分類法と国際商品分類法

1960年にハーグ協定会議にて一つのプロトコールが採択され、工業品意匠分類法を起草する専門家委員会を設立することが計画された。その目的は意匠特許資料に対して科学・系統的に管理、使用し、意匠国際分類法システムを設立することである。1968年にスイスで開催された外交会議で協定が採択され、国際意匠分類表を設定し、1971年から発効した。参加国は連盟を組み、専門委員会が定期的に国際分類表を修正する。協定の趣旨はパリ条約加盟国の保護する意匠を分類管理上統一することを規定するが、加盟国の意匠保護の実質内容と権利の審査手続は及ばないものである。現在、既に23カ国がこの協定に署名し、加入した。また9カ国は、署名のみで批准していない。このほか、35カ国はまだ署名、加入ともにしていないが、実際にこの協議の国際分類表を実務に利用している。中国はこの状況である。国際意匠特許分類法の基本は物品の機能で分類する。これは工業、商業上の製品システムに対する分類概念と異なる。

中国の現行の商標法による商品分類は商品の機能、用途だけでのものではなく、その生産部門、原料、販売部門、販売対象等さまざまなファクターによって総合的に考慮して分類する。中国の現行の商標登録制度は国際商品分類法

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

(ニース分類法)を採用している。

商標法における商品分類表は商品の分類、商品名称の確定する場合の重要な根拠である。商標登録用の商品分類表は、国家統計局の商品分類と相違しているし、工業部門、商業部門の業界別による商品分類とも違う。それは多くの商品を原料、性能、製造方式または用途などのファクターにより、また「商品を類別する」という方法で、若干の種類に分かれる。現在世界各国の商標法では商品分類についての規定が異なっているものの、多くの国は国際分類表を採用している。その商品分類とは、1957年6月15日にフランスのニースで締結された「商標登録用商品とサービス国際分類ニース協定」、略称「ニース協定」である。この分類法はすべての商品を34類(修正前の規定)に、サービス範囲を8類に分け、そしてこのような大分類の下をまた1万余の小分類に分けている。このことにより、商標登録出願人が自らの商標をいずれの商品またはサービスに登録出願するかを指定するときに便利になるし、登録商標を譲渡またはライセンスする際に、適用範囲を指定するのにも便利になる。

中国は1988年11月1日に正式に「ニース協定」を採用し、商品とサービスを分類している。商品分類表は、商標登録と商標管理の便宜のために設けるのである。商標登録出願人が商標に登録出願する場合、商品分類は、その指定商品に関わる範囲または商標登録出願料金の計算単位でもある。しかし同類に属する商品は類似しているかどうかを決めるものではない。したがって、商標登録用商品分類表の類別は商品の類似範囲について規定していないと言えるのである。

現在使っている商品分類表では、同類の二つの商品が類似でない場合もあり、違う類別の商品が類似する可能性もある。同類商品は、一般的には、同じような名称であるか、あるいは名称が違って商品そのものが同一である商品を

指す。一般に商品の原料、形状、性能、用途等のファクターおよび習慣により判断される。ある商品は原料、外観が違うが、消費者の状況から考えると、両者が本質に同一性を持ち、同一商品と見られるはずである。例えば、自転車用の車架、車条、車輪等は用途が違って、自転車の部品ということから考えれば、同一商品に属することが分かるはずである。

類似商品は一般に2種類あるいはそれ以上の商品が、その原料、効能、用途、外観形態および販売場所等においてある程度の相同点があり、それらの商品に相同または類似する商標を使うと混同を引き起こしやすく、また消費者にこれらの商品を同一メーカーにより製造することを誤認させるものである。

3.3.2 私 見

筆者は上述した商標法上の商品の類否判断との整合性から、意匠特許における意匠に係る物品の類否判断について以下のように考える。

(1) 国際意匠分類は登録および管理の際に用いる分類であり、意匠権の実質的な内容にかかわらない。もし、国際意匠分類と国際商品分類を類似製品の認定のための唯一の根拠とするなら、法的根拠に欠けるだけでなく、実際の状況にも符合しない。そして当事者の合法的な権益を正確かつ十分に保護できない。

(2) 科学、経済の発展とともに、企業の生産は既に多角化に向かっており、企業の製品も多様化、系列化の特徴を表している。また、消費習慣も変わりつつあるように見受けられる。そのため、ただ単に意匠権者が指定した物品について保護を与えるだけでは不十分であり、指定した物品と密接に関連する類似物品についても保護を与えねばならない。意匠の侵害の判定は物品の類似の認定にかかわり、そしてこの認定

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

は侵害判定の前提である。

(3) 意匠国際分類表に基づき類似物品を認定してはならない。類似物品を認定する際には、物品の用途、効能だけでなく、物品の市場における販売状況や実際の使用状況を考えなければならない。

(4) 類似物品の認定は実務において非常に複雑な問題である。類似物品の認定は、しばしば時間、地域、分類方法または物品に対する認識程度の違いにより異なることがある。そして異なる意見が出ることも避けられない。これは、人の主観上の認識の差異にもより、さらに科学技術の進歩、商品生産の発展、商品の品種がますます豊富になること等にもよる。しかし、類似物品の認定に関する原則と基準に違反するこ

とはできない。さらに、物品と物品の間の繋がりは常に変化しつつあり、この変化は、時には、本来相互に無関係の物品であったものが密接に関連する物品となることもある。したがって、類似物品の認定基準も絶えず変化することになる。

4. おわりに

以上概説したように、中国における専利特許の保護範囲の判断については、中国が知的財産制度を導入して間も無いことから、基本的な点も含め、論点が多く存在する。今後も、各論点を整理し、諸外国における実務を参照しながら、中国の国内事情を勘案した解釈が重要であると考える。

(原稿受領日 2003年10月6日)

