

中国における共有特許権の取り扱い

日 高 啓 視*
池 谷 昭 二**
江 畑 勝 紀***
大 谷 孝 公****
多 田 有 為*****
堀 川 剛 史*****
泉 川 達 也*****
中 山 美 加*****

抄 録 中国の企業や大学などの研究機関と中国特許権を共同で所有する場合の当該共有特許権の実施許諾および譲渡に関する留意点ならびに共有特許権に基づく発明者への報奨支払いについての考え方を示す。中国においては専利法（特許法）以外にも共有に関連する法律・規則が存在するため、必要に応じてそれらの法律・規則についても概説する。なお、本稿は、2004年度太平洋知的財産協会（PIPA）で著者らが検討した結果をまとめたものである。

目 次

- 1. はじめに
- 2. 共同研究における特許出願権の権利帰属
- 3. 特許権の実施許諾
 - 3. 1 制度概要と特徴
 - 3. 2 外国単位が関わる共有特許権の実施許諾の制度
 - 3. 3 中国単位との共有特許権を実施許諾する際の留意事項
 - 3. 4 ライセンシーの特許権侵害行為の差止権限
- 4. 特許権の権利譲渡
 - 4. 1 専利法における権利譲渡
 - 4. 2 共有特許権の権利譲渡
 - 4. 3 技術輸出入管理条例との関わり
 - 4. 4 特許無効の場合の譲渡契約の効果
 - 4. 5 共有権者の優先的譲受権
 - 4. 6 特別な無償実施権
- 5. 発明者への報奨と報酬
 - 5. 1 専利法における報奨と報酬
 - 5. 2 報奨と報酬の支払い時期
 - 5. 3 報奨と報酬の発生事由とその額
 - 5. 4 その他の単位の扱い
 - 5. 5 優遇的な地方政策
 - 5. 6 共有特許権の報奨と報酬についての留意事項
 - 5. 7 発明者の権利主張
 - 5. 8 外国企業における企業努力
- 6. 共有特許権に基づく訴訟提起

* (株)フジクラ 知的財産部 Hiroshi HIDAHA
** 東芝テック(株) 画像情報通信カンパニー 知的財産部 Shoji IKEYA
*** テルモ(株) 知的財産統轄部 Katsunori EBATA
**** アステラス製薬(株) 経営管理本部 知的財産部 Takakimi OTANI
***** オムロン(株) 経営企画室 知的財産部 Yui TADA
***** 富士通(株) 法務・知的財産権本部 知的財産戦略室 Takeshi HORIKAWA
***** 田辺製薬(株) 研究本部 知的財産部 Tatsuya IZUKAWA
***** JSR(株) 知的財産部 Mika NAKAYAMA

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

- 6. 1 単独訴訟
- 6. 2 差止請求
- 6. 3 訴訟時効
- 7. おわりに
- 資 料
 - (1) 関連法
 - (2) 権利譲渡手続き
 - (3) 権利譲渡の手順
 - (4) 特許権の帰属に関する条文
 - (5) 中国特許権を外国企業・個人に譲渡する際の関連ルール

1. はじめに

中国は世界一の消費国として、また安価な製造コストにより巨大工場として注目を集めてきたが、今後はさらに研究開発の場としての発展が予想される。

それに伴い、投資コストの効率的な活用および中国の優秀な人材の活用という面から中国企業や大学などの中国単位との共同研究開発も増え、研究の成果として、特許や実用新案などの中国特許を共同で出願する機会も増加すると考えられる。

中国では、中華人民共和国専利法（以下、専利法という）において共同でなされた発明は共同で出願することが可能であると定められているが、中国において中国単位と共同で特許権を所有するにあたり、当該共有特許権の取り扱いについて理解しておくことは、共同研究開発や共同特許出願などの契約条項を決定する際にも必要であり、また中国国内において当該共有特許権を活用するためにも必要である。

本稿では、特許権の取り扱いに係る法律・規則を確認すると共に、特にその特許権が共有である場合の特徴点に着目し、外国企業として当該共有特許権を実施許諾または譲渡する場合、および特許権に基づいた発明者への報奨・報酬金支払いを中心として留意点を提示するものである。

また、中国においては、専利法以外にも、遵守すべき規則・指導要綱が存在するが、我々外国企業にとってはなじみが薄いものも多いので、専利法以外の法律・規則についても概説する。

前後するが、本稿において使用する語句の定義は、下記のとおりである。

・特許権

中国では専利法における専利権とは特許権、実用新案権および意匠権を含むものであるが、本稿においてはこれらを含めて特許権と表す。

・単位

企業、大学、研究機関などの雇用者を有する団体を表す。

・外国

中国以外の国（日本、米国、欧州など）を表す。

・現地子会社

外国企業が中国国内に設立した法人および中国企業との合弁会社を表す。

2. 共同研究における特許出願権の権利帰属

外国単位と中国単位が行う共同研究としては、共同研究開発および委託研究開発がある。

共同研究開発でなされた発明の特許出願権は、当事者が契約で別途定める場合を除き、共同発明に関与した単位に帰属する（契約法340条）。

一方、委託研究開発では成果としての発明の特許出願権は受託者に帰属し、委託者はその特許権について無償の実施権を有する（契約法339条）。

しかしながら、委託研究開発においては、予め受託者が特許出願権の一部を委託者へ譲渡する契約を結ぶことによって、受託者と委託者とで共同出願が可能である。

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

3. 特許権の実施許諾

3.1 制度概要と特徴

まず、中国における特許権の実施許諾について制度面を確認するため、専利法、専利法実施細則（以下、「実施細則」ともいう）、契約法、専利実施許諾契約管理規則の内、主要関連条文を以下に列挙する。

【専利法】

- ・ライセンサーとライセンシーは書面で実施許諾契約を締結しなければならない(12条)
- ・ライセンシーはライセンサーに実施料を支払わなければならない（12条）

【専利法実施細則】

- ・専利実施許諾契約は、契約発効日より起算して3ヶ月以内に、国務院専利行政部門に届出る（15条）

【契約法】

- ・技術譲渡契約は書面方式を採用しなければならない（342条）
- ・契約範囲は当事者間で定めることができるが、技術競争と技術発展を制限してはならない（343条）

【専利実施許諾契約管理規則】

- ・専利実施許諾契約の全国における登録業務の責任は、国家知識産権局にあり、国家知識産権局より権限を受けた各省、各自治区、直轄市の専利工作管理部門は、当該行政区域内の専利実施許諾契約の登録業務責任を負う（2条）
- ・共有特許権の実施許諾に際しては、全権利者がライセンサーとならなければならない（4条）
- ・当事者は契約発効日から3ヶ月以内に手続きしなければならない（5条）
- ・外国人、外国企業等は中国での専利実施許諾契約の登録に際しては、国家知識産権局

が指定する専利代理機構に処理を委託しなければならない（11条）

- ・専利実施許諾契約の登録申請に際しては以下の書類を2部提出する。(i) 登録申請書 (ii) 契約書副本 (iii) 専利証書或いは専利出願受理通知書写本 (iv) 譲渡人身分証明書 (v) その他の書類（13条）
- 上記提出書類が外国語の場合、当事者は指定期間内に中国語の訳文を提出しなければならないが、提出がない場合には提出されなかったものとみなす（14条）
- ・要件を満たした登録申請については、地方登録部門は7日以内に当事者に登録証明書を発行する（17条）
- ・国家知識産権局は専利権実施許諾契約登録のデータベースを設け、公衆の調査に提供する（19条）
- ・専利実施許諾契約登録の内容は、国家知識産権局により専利登録簿に登録される（20条）
- ・専利出願実施許諾契約は、当該対象専利出願が設定登録された時点で名称や関係条項等のステータスを速やかに変更しなければならない（24条）

以上の点から、中国における特許権等の実施許諾制度の特徴として挙げられるのは、下記の3点である。

① 実施許諾は有償である（専利法12条）

日本特許法においては、通常実施権を有する者が特許権者に対して対価を支払うことを法文上明確に規定したものはないが、中国においてはこの点を明確に有償である旨規定している。

② 契約発効日より3ヶ月以内に国務院専利行政部門に届ける必要がある（実施細則15条）

日本特許法77条において、特許庁への登録は専用実施権については必要と定められている

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

が、通常実施権については必要事項ではなく、届出は可能であるものの、現実には設定登録は一般的ではないのが実情である。また、日本特許法においては実施権の設定登録についての期間制限の定めはなく、契約発効後3ヶ月という期間制限を定めた中国の制度とは異なるものである。

なお、実施許諾契約の届出の結果付与される登録証明書は、実施料の外貨送金手続に際し必ず副本を提出する必要があるため注意が必要である。(参照：無体財産の導入に関する外貨売却・外貨送金の管理を強化する問題についての通達)

③ 共有特許権の実施許諾に際しては全権利者がライセンサーになる必要がある(実施許諾契約管理規則4条)

日本特許法73条3項において、共有にかかる特許権の専用または通常実施権を許諾するに際しては、他の共有者の同意を得る必要と定められているが、必ずしも実施許諾契約の当事者に特許権者すべてがライセンサーとして名を連ねる必要はない。

一方、中国においては、すべての特許権者がライセンサーとして実施許諾契約の契約当事者になる必要があるとされており、日本とは制度が異なる。

ただ、契約当事者として名を連ねるか否かは別にして、日本においても、実施権者との契約条件については、共有の特許権者すべてに対して事前に同意が必要であり、契約に際して行われる作業はほぼ同一と考えられる。

3.2 外国単位が関わる共有特許権の実施許諾の制度

前項を踏まえて、本稿の検討目的たる中国単位と外国企業との間の共同研究について、注意すべき前述以外の法律・規則を概説する。

(1) モデル指導規則

まず、中国の対外技術協力事業促進のために1995年に国家科学委員会から交付された「対外技術協力と交流における知的財産権の保護に関するモデル指導規則」によれば、実施許諾契約に関し、その第24条で「共同研究、開発、設計の成果は、協力当事者の協力協議書での取決めに従って知的財産権の帰属を決定する。特許出願とその他の産業所有権の権利は、各協力機関が共有し、以下の原則に基づいて処理する。」とあり、同条第6項で「各協力当事者のいずれか一方が第三者と特許実施許諾契約を結ぶ際には、事前に他の当事者の同意を得る必要がある。また、協力当事者が共同で特許使用料を決定し、これによって生じた経済的利益は、協力当事者が協議書の規定に従って決定し、合理的に分配しなければならない。」と定められ、また同条第7項で「特許使用料の分配比率を決定する際には、各当事者が協力の中で提供した労働力、資金、機器、設備、情報資料など物質的条件の多寡などの要素を考慮するものとする。」と定められている。

これらの規定には中国単位と外国単位との共有特許権の実施許諾契約について当事者間での合意すべき事項の事実上のガイドラインが示されていると考えられるが、特許使用料や使用料の分配率の数値等が具体的に示されているものではない。

したがって、共有特許権の第三者への実施許諾については、対外技術協力と交流における知的財産権の保護に関するモデル指導規則24条6項および7項に定められている事項を十分に検討し、特許使用料の決定は当事者間で合理的に決定し、その分配を決定するに際しては、各当事者間が提供した労働力、資金、機器、設備、情報資料などのバランスを考慮し、当事者間で協議のうえ契約を締結することが必要である。

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

(2) 技術輸出入管理条例

次に、中国での輸出入管理を規範化し、技術輸出入の秩序を維持、および国民経済と社会の発展を促進することを目的にした技術輸出入管理条例との関係について概説する。この条例にいう技術輸出入とは、中国外から国内に、または中国国内から国外に、貿易、投資または経済技術協力を通じ技術を移転する行為であり、特許権の移転、特許出願権の移転、特許実施許諾、ノウハウの移転、技術サービスおよびその他の方式の技術移転が含まれていることから（技術輸出入管理条例2条）、注意が必要である。

すなわち、技術輸出入管理条例に従い実施許諾を行う特許権に係る発明対象が、①輸出禁止のものは実施許諾禁止、②輸出制限対象品は実施許諾制限対象品、③輸出自由品は実施許諾対象品となる。ここでは詳述しないが、手続の詳細については技術輸出入管理条例の第30条～第45条を参照されたい。

3. 3 中国単位との共有特許権を実施許諾する際の留意事項

中国単位と外国単位が特許権を共有しており、それを実施許諾する場合には、上記で述べた中国における特許権の実施許諾制度の特徴に加え、注目すべき留意点がある。

① 共有特許権を実施許諾する際には、権利者全員がライセンサーとなる必要がある。

② 中国単位との共有特許権を第三者に実施許諾する際の実施料の決定や実施料収入の分配を決定する際には、協力当事者の貢献度等を勘案し、合理的に判断し同意を得る。

③ ライセンサーが中国単位であるか否かに関わらず、中国単位と外国単位との共有特許権をライセンスする際には技術輸出入管理条例への配慮が必要である。

3. 4 ライセンサーの特許権侵害行為の差止権限

ここでは、中国においてライセンサーの権利として認められているライセンス対象特許権の侵害行為の事前差止について概説する。

中国専利法61条では利害関係者（ライセンサー等）が特許権の侵害行為または侵害の蓋然性の高い行為であることを証明し、即座に制止しなければ、その合法的権益が補填できない損害を被る虞があるときは、訴訟前に、人民法院に關係行為の停止と財産の保全措置命令を採ることを要請できる旨規定されている。

この規定に関し、2001年6月に最高人民法院にて「訴訟前に特許権侵害行為差止の法律適用問題に関する若干規定」が採択され、運用上のルールが定められた。

それによると、利害関係者とは特許実施許諾契約のライセンサーを含み、専用実施許諾契約のライセンサーは単独で、排他的実施許諾契約のライセンサーはライセンサーが申立をしない場合には申立ができるとされている（若干規定1条）。

なお、利害関係者が侵害行為の差止手続をするにあたっては、特許実施許諾契約および当該契約の國務院専利行政部門の登録証明書、当該契約が登録されていない場合には特許権者からの証明または権利を有していることのその他の証拠を提出しなければならない。また、排他的実施許諾契約のライセンサーが単独で差止手続をする際には、特許権者が申立を放棄した証明が必要である（若干規定4条2項）。

このように、実施許諾契約に関して中国特有の登録制度があることにより、当該対象の特許権が侵害された場合の手続における提出書類等にも特徴がある。

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

4. 特許権の権利譲渡

日本の特許権と同様に、中国特許権は譲渡可能である（民法通則72条，95条）。専利法10条は特許権の譲渡について規定しており，外国人への譲渡に対して，事前認可を義務づけている。

4. 1 専利法における権利譲渡

第10条

特許出願権及び特許権は譲渡することができる。

中国の単位又は個人が外国人に特許出願権又は特許権を譲渡する場合，必ず国務院の関係主管部門の認可を経なければならない。特許出願権又は特許権を譲渡する場合，当事者は書面での契約書を締結し，かつ国務院特許行政部門に登録しなければならない。国務院特許行政部門が公告を出す。特許出願権又は特許権の譲渡は登記日から有効となる。

cf. 日本特許法73条並びに98条

(1) 特許権の権利譲渡を行う場合

中国の単位，または個人が当事者である場合は，書面で契約を締結し，かつ国務院特許行政部門に登録の義務がある。

(2) 外国人に権利譲渡を行う場合

中国の単位または個人が外国人に特許権を譲渡する場合，書面で契約書を締結しかつ国務院特許行政部門に登録するだけでなく，加えて国務院の関係主管部門の認可手続きが必要である。ここでいう，関係主管部門とは，国務院対外経済貿易主管部門および国務院科学技術行政部門である（専利法実施細則14条）。

なお，条文は外国人となっているが，これは外国企業を含むと解釈される。

中国において特許権を権利譲渡する場合，何

よりもまず当事者間で契約書を締結しなければならず，特に権利譲受人が外国人である場合は，事前の認可手続きが必要であることに留意する必要がある。日本特許法では，当事者間の書面での契約の締結は必要ではないが，中国では権利譲渡の要件となる。日本でも，登録時に移転を証明する書面が必須であることは中国と同様である（日本特許登録令30条）。

なお，第三者に対抗するためには契約のみでは不十分で，日本（日本特許法98条）と同様に登録が必要とされる。

4. 2 共有特許権の権利譲渡

中国単位である現地子会社が共有特許権者である場合と，親会社たる外国企業が共有特許権者である場合とを想定し，それぞれにおいて，権利譲渡する当事者を想定した上で，各当事者間の権利譲渡について検討していく。

(1) 当事者

共有特許権を含め，権利譲渡に関する法律・規則に基づき譲渡の当事者となり得る者は大きく7つの類例に分類される（この7つの類例は図1及び図2の当事者1～7である）。

(2) 権利譲渡手続き

中国における権利譲渡の手続きは，契約書締結と当局への権利譲渡の登録届出である。類例1から類例7のそれぞれの間での権利譲渡について，当該当事者は国務院特許行政部門に登録しなければならない（専利法10条）。

さらに共有特許権に限らないが，例えば共有特許権者の一方が類例1から類例5の中国単位であってその持分を類例6の外国単位あるいは類例7の外国人に譲渡する場合，当該当事者は必ず国務院対外経済貿易主管部門および国務院科学技術行政部門の認可を経なければならない（専利法実施細則14条）。

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

また、共有特許権者の一方が、類例2に属する高等教育機関にあたる場合、その持分を類例6の外国単位あるいは類例7の外国人に譲渡する際、別途高等教育機関知的財産権保護管理規

定に基づき高等教育機関、例えば大学の知的財産管理機構の審査を経て大学の承認を得る手続きを行うことが必要である（同規定20条）。

具体的には、大学の権利を外国単位または外

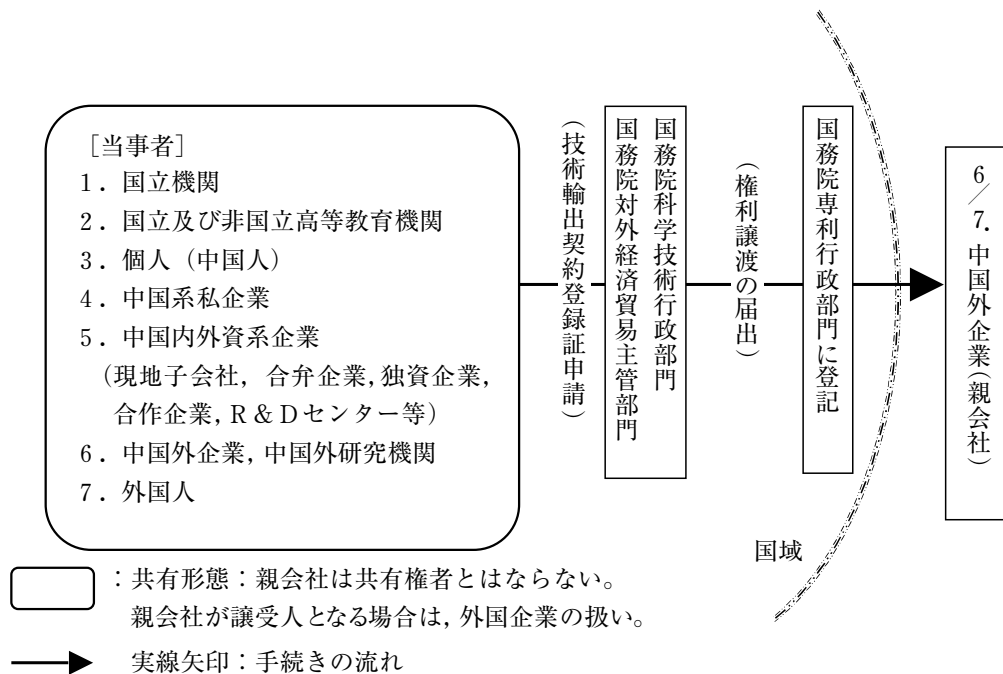


図1 譲渡形態1

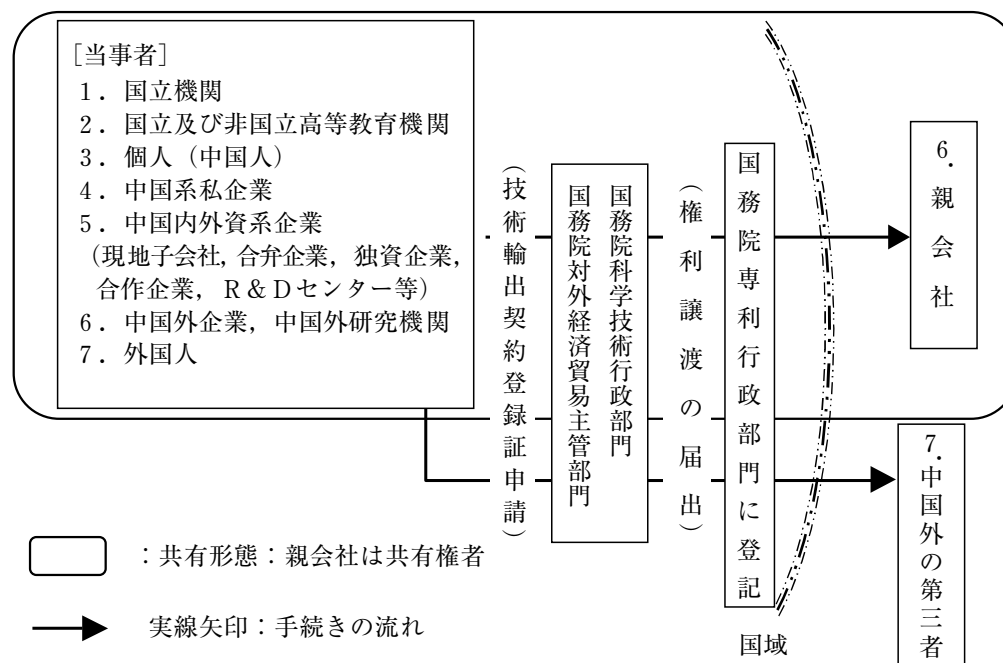


図2 譲渡形態2

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

国人に譲渡する場合、当該当事者は大学の知的財産管理機構の審査を経て大学の承認を得、国務院対外経済貿易主管部門および国務院科学技術行政部門の認可を経て、国務院特許行政部門に登録届出をすることになる。

(3) 譲渡形態例

共同研究開発下での親会社や現地子会社に関わる共有にはさまざまな共有形態が考えられるが、ここでは、譲渡形態として、現地子会社と他の中国単位との共有特許権の持分または全部を親会社を含む外国企業に譲渡する形態（譲渡形態1：図1）、および、親会社と他の中国単位との共有特許権の持分または全部を外国企業あるいは中国企業に譲渡する形態（譲渡形態2：図2）を2つの代表的な譲渡形態として考える。

これらの譲渡形態それぞれについて、現地法人、親会社の関わる権利持分の譲渡について必要となる手続を表1にまとめた。外国人への権利譲渡に該当するものについては、専利法10条に基づき国務院特許行政部門に登録および国務院対外経済貿易主管部門および国務院科学技術行政部門に届出が必要となる。現地子会社と中国単位との共有特許権のうち、現地子会社の持分を親会社に譲渡する場合であっても、第10条

に基づく手続が必要である。

また、共有特許権を一括して譲渡する場合には、いずれの譲渡形態においても、譲受人が外国人であるなら専利法10条に基づく届出が必要であり、譲受人が中国単位である場合には届出の必要はない。

4. 3 技術輸出入管理条例との関わり

中国特許権の外国法人への譲渡においても、前述した技術輸出入管理条例が関係してくる。

現地子会社が外国企業にあたる親会社に権利譲渡する場合には、本条例に基づき届出あるいは登録の必要があるので注意を要する。図1および図2では理解の助けとなるよう技術輸出入管理条例の第2条に記載されている国域を設け、外国企業を国域外に配置している。

条例では、技術を禁止技術、制限技術、自由技術の3つに分類し、禁止技術のリスト記載の技術は禁止し、制限技術のリストに記載の技術は登録を義務づけ、いずれのリストにも記載されていない技術は自由技術として当事者に届出を義務づけているが、ほとんどの技術は自由技術に属する。なお、本条例に続くルールが、2003年12月26日に公告された（中国国家知識産権局第94号公告）。特許譲渡の対象は技術輸出入管理条例32条に基づく輸出が禁止されている

表1 持分譲渡に伴う専利法10条に基づく手続の要否

権利者	譲渡形態		国務院特許行政部門への登記	国務院対外経済貿易主管部門および国務院科学技術行政部門に届出
	譲渡人	譲受人		
共有形態1 (現地子会社) (中国単位)	現地子会社	中国単位	必要 (○)	不要 (×)
	中国単位	現地子会社	必要 (○)	不要 (×)
	現地子会社	親会社	必要 (○)	必要 (○)
	中国単位	親会社	必要 (○)	必要 (○)
共有形態2 (親会社) (中国単位)	親会社	中国単位	必要 (○)	不要 (×)
	親会社	現地子会社	必要 (○)	不要 (×)
	中国単位	親会社	必要 (○)	必要 (○)
	中国単位	現地子会社	必要 (○)	不要 (×)

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

技術に属する特許以外の特許と明確化された。特許権も、技術輸出入管理条例に従い輸出禁止技術にあたる特許権は譲渡禁止，輸出制限対象技術に係る特許権は権利譲渡制限，および輸出自由技術に係る特許権は権利譲渡可能と明確化された。

4. 4 特許無効の場合の譲渡契約の効果

中国において無効宣告された特許権は初めからなかったものとみなされるが，無効宣告前に締結された譲渡契約に対して遡及しない。但し，譲受人に譲渡料を返還しなければ明らかに公平の原則に違反する場合は，譲渡人は譲渡対価の全部または一部を譲受人に返還しなければならない（専利法47条）。

4. 5 共有権者の優先的譲受権

国家科学委員会が1995年に配布した「対外科学技術共同交流における知的財産権保護に関する模範指導規則」の第24条第5項には，共有特許出願権又は共有特許権の持分を譲渡する場合，他の共有権利者への事前通知の義務と，他の共有権利者の優先的な譲受の権利を認めている。更に特許出願権については別途契約法340条において上記規則と同様の共有権利者の優先的な譲受の権利が認められている。

これらの規定に着目すれば，現地子会社を有する外国企業において，現地子会社と第三者とで共有する特許権の現地子会社の持分を現地子会社から親会社へ権利移転する場合，他の共有権利者が有する当該優先譲受権を行使することによって，親会社への移転が困難となる可能性がある。このように，共同出願時に親会社でなく現地子会社を共同出願人（共有権利者）とする場合，将来，親会社へ現地子会社の共有特許権の持分の移転を想定しているのであるなら，事前に契約等によってこの優先的譲受権に関する規定に対応しておく必要がある。

4. 6 特別な無償実施権

共同開発から生まれた発明を出願する場合に一方の共同研究開発当事者が特許出願権の放棄を表明し，他の共同開発当事者（ら）のみで特許出願することがある。

この場合，特許出願権を放棄した共同開発当事者は，無償実施権を有する（契約法340条）ので注意が必要である。

具体的には，当該放棄を表明した共同開発当事者A以外の他の共同開発当事者（ら）によって共同出願された後取得された特許権には，この特別な無償実施権が存在し，この無償実施権は譲渡後においても共同開発当事者Aに依然残存していると解釈できる。

つまり，共同研究開発から生まれた共有特許の現地子会社の持分の譲渡を親会社にする想定しているのであるなら，少なくとも当該共有特許出願時に，出願権を放棄した共同研究開発当事者の存在の有無を明確にしておく必要がある。特許権譲渡におけるこの発明者の特別な無償実施権の取扱いについては詳細な規定がなされていない。

なお，共有特許権に限らず，中国において特許権を譲り受ける場合には，共同開発当事者として出願権を放棄した個人発明家などの存在にも留意する必要がある。

5. 発明者への報奨と報酬

日本では法人または国等（単位に相当）に従事し，職務発明をなした発明者は「相当な対価の支払いを受ける権利」（日本特許法35条3項）がある。さらに平成16年の法改正により，その対価は合理的であるよう労使双方の協議により勤務規則に定めるように規定された。

日本の企業は勤務規則によって，発明者から発明の譲渡を受けて特許出願し，出願した後に発明者に譲渡対価を支払い，自社での発明の実

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

施実績あるいは実施料収入があれば、発明者に実績補償を支払うのが一般的である。しかしながら、特許法では「相当な対価」の額の判断を依然として司法に委ねていることから、発明者が職務発明に対して会社に高額な対価を要求して訴訟を提起する事例が今後も予想される。

一方、中国では職務発明に対する発明者は、「相当対価」ではなく、「報奨（奨励または獎金とも表記される）と報酬」が専利法と専利法実施細則に定められている。また、国有単位にあってはその最低補償額などが詳細に決められている。国有単位以外のその他の単位（外国単位を含む）に対して、最低補償額などに関する実施細則の条文は参考規定（実施細則77条）となっている。

共有特許権については、専利法および専利法実施細則に報奨や報酬についての条文は定められていない。他の国の法律でも共有特許権の報奨や報酬の定めはなく、他の国での扱いと同様に共有特許権の報奨や報酬は発明者を雇用している雇用主の義務ということになると考えられるが、ここではまず関連する法律・規則を概説した上で課題や留意すべき点について検討する。

5. 1 専利法における報奨と報酬

第16条

特許権を付与された単位は、職務発明創造の発明者又は考案者に対し奨励を与えなければならず、発明創造が実施された後、その普及・応用の範囲及び取得した経済効果に基づき、発明者又は考案者に合理的な報酬を与える。

cf. 日本特許法35条

中国においては、日本のように発明者が特許を受ける権利を会社に譲渡するのではなく、職務発明は初めから単位に帰属しており（専利法6条）、特許権は単位に与えられる。

そして、特許権を与えられた単位は、発明者に対して報奨を与えなければならないとされている。

なお、ここで示されている単位とは、現地子会社、外国単位も含めて中国で従業者を抱えている単位であると解釈できるので、外国単位においても、中国でなされた発明の発明者への報奨は義務となる。

5. 2 報奨と報酬の支払い時期

専利法および実施細則に報奨および報酬のそれぞれについて支払い時期が規定されている。

・報奨の支払い時期は、特許成立後である。（専利法16条第1文）さらに国有単位の場合、特許権公告の日から3ヶ月以内に支払わなければならない（実施細則74条第1文）。

・報酬の支払い時期は、特許が実施された後である（専利法16条第2文）。

5. 3 報奨と報酬の発生事由とその額

国有単位に対して、その最低額が以下のとおり決められている。

(1) 特許成立後

ひとつの発明特許につき2,000元を下らないものとし、ひとつの実用新案特許または意匠特許については500元を下らないものとする（実施細則74条第2文）。

(2) 自己実施

特許権の有効期間内に当該特許を実施した場合には、発明または実用新案の実施についてはそれにより得た税引き後の利益の2パーセント以上、意匠の実施についてはその利益の0.2パーセント以上を、年度毎に控除しこれを発明者に報酬として支給し、または当該比率を計算の上、発明者に対し一括して報酬を支給しなければならない（実施細則75条）。

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

(3) 実施許諾

実施許諾によって得た税引き後の使用料の10パーセント以上を、発明者に報酬として支給しなければならない（実施細則76条）。また国による強制実施のような場合であっても、実施料収入があればその収入によって報酬の支給義務が発生すると考えられる。

上記実施細則に挙げられている発生事由の他にも単位が特許権により利益を上げる場合として、権利譲渡が考えられる。専利法と実施細則には明文化されていない。しかしながら、参考として高等教育機関知的財産権保護管理規定26条には「譲渡または使用許諾によって得た純収入から、20パーセントを下回らない割合を控除して、当該職務発明、職務技術成果を完成させた人員およびその実用化に貢献をした人員に対して奨励を与えなければならない」とあり、譲渡益が報酬の対象であることが明記されている。発明者を保護し、発明を奨励する専利法の趣旨から考えれば、譲渡益も発明者に還元すべきという解釈も成り立つ。今のところ権利譲渡が行われたときの報奨と報酬の取り扱いについては不確定であるが、現地子会社や外国単位は譲渡益も含めて、報奨と報酬についての社内規定を定めておくのがリスク対策となるであろう。

5. 4 その他の単位の扱い

実施細則77条

本章の奨金と報酬に関する規定は、中国の他の単位はこれを参照して実施することができる。

上記5. 2及び5. 3で概説した実施細則74～76条の主体は国有単位となっている。そこで国有以外の単位（その他の単位）については上記実施細則77条のように、参考規定にとどまっている。そのためその他の単位である外国単位や現地子会社は、雇用契約において高い賃金や

ストックオプションなどさまざまな手法を用いて発明者への報奨と報酬を実施している。

5. 5 優遇的な地方政策

中国は報奨および報酬について法律によって下限を設けてはいるものの上限を設けてはいない。そのため、地方政府によってはその地方に勤務する者に対して奨励を目的とする政策を実施している。

例えば広東省は、当該特許から得た利益の30パーセントを控除して関係者を奨励するといった旨の奨励策を出している。広東省以外にも多数の省や市のレベルで優遇措置を行っているので、事業場の場所の省令、条例を確認しておく必要がある。

・広東省以外の優遇地方政策実施の省

河北省、山西省、遼寧省、吉林省、黒龍江省、江蘇省、浙江省、安徽省、福建省、山東省等

・地方政府による報奨制度（例：北京市）

税務局、財政局、郷鎮企業局、科学技術幹部局、人事局、労働局、国税局、地稅局、国有資産管理局科学技術委員会、經濟体制改革委員会

5. 6 共有特許権の報奨と報酬についての留意事項

前述のとおり、専利法および実施細則には、共有特許権についての定めはない。定めがないため、その取り扱いについては、専利法6条に「単位と発明者或いは創作者との契約があり、特許申請権および特許権の帰属について約定されている場合、その約定に従う」とあるように、共有者の間の契約で取り決めておく必要がある。

共有特許権が発生する場面として、共同研究開発を考えてみる。通常の契約の場合、共同研究開発に参加した単位の双方の発明者がお互いに発明を完成させた場合に、共有特許権とする

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

ことが典型的であると考えられる（図3）。

共有特許権について双方無償実施できるということは、契約で通常定められる内容であり、各単位は自由に特許権を実施し、利益を上げることができる。

このような場合の発明者への報奨と報酬については、共同研究開発の契約の中に特段の定めがなければ、各単位とそれぞれに雇用されている発明者の労務関係上、各単位内の規定により、各単位が各単位の発明者に報奨と報酬を与えることで問題はないと考えられる。

上記典型的な契約と違い、外国単位が技術流出を考慮して、中国単位の単独発明者であったとしても共同研究開発でなされた発明を共有とし、さらに中国単位には実施させないという契約も考えられる。また中国の大学などの研究機関へ委託研究して、成果や特許を共有とすることも考えられる。このような場合には図4に示す状況が起こり得る。

このような場合でも、報奨や報酬について契約上に定めがなければ、報奨や報酬の義務は中国単位にある。外国単位の立場が強ければこのような中国単位に不実施義務を課し、技術を囲

い込むこともできるが、発明者の流出や、今後の中国における独禁法の制定などのリスクを考慮すると、共同研究開発の費用の分担や、独占実施をするためのロイヤリティの支払いなど契約によってバランスをとることが必要になってくると考えられる。中国単位が特許権を実施しない研究機関の場合にも、不実施補償などで中国単位にインセンティブを与える必要がある。

5.7 発明者の権利主張

中国においては、日本で起こっているような発明者による企業への高額な対価の支払要求と同様の問題はまだ多くはないようである。しかし特許権を共有する中国単位が国有単位であり、かつ、一方的な実施の制限と共に報酬については取り決めをしなかった場合には、発明者が強行規定を盾に高額な対価を要求してくることも十分に考えられる。共有特許契約を結ぶときには、共有相手を見極めた上で実施料や報酬の支払いを明確にしておくことが必要である。

5.8 外国企業における企業努力

前述のように、特許を付与された単位は、現

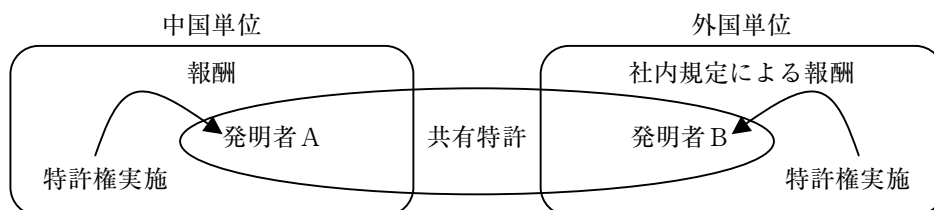


図3 共有特許権が発生する場面（典型的）

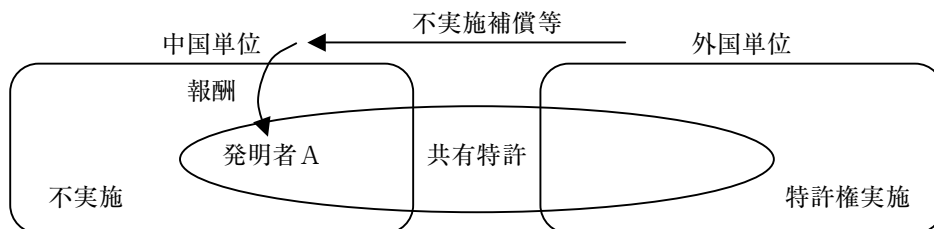


図4 共有特許権が発生する場面（中国側不実施）

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

地子会社、外国単位を含めて中国特許権取得に対する発明者への奨励は義務となっている（専利法16条）。しかしながら、国有以外の単位についてはその最低額等あくまでも参考規定（実施細則77条）であり、履行の義務はない。

今後さらに研究開発の場としての発展が予想される中国において、優秀な人材を確保することは中国に進出する企業にとって今後ますます重要となってくる。

専利法においては、あくまでも国有単位に対する最低補償額などが決められているのみであり、上限は決められていない。外国企業が中国においてより優秀な人材を確保するためには、

- ・専利法に規定されている最低補償額を越える補償の実施
- ・日本において行われている発明者から発明の譲渡を受けて出願し、出願した後に発明者に譲渡対価を支払うといった、未権利化状態での対価支払
- ・賃金・一時金・ストックオプションの支給といった奨励

等が考えられる。

これ以外にも社会的地位を与えるといったことも考えられるが、それはあくまでも地域に根ざした国有単位等に属する者への奨励策となるため、外国企業としては金銭的報奨が優秀な人材確保には有効であると考ええる。

6. 共有特許権に基づく訴訟提起

6.1 単独訴訟

中国特許権に基づいた訴訟を行う際に、特許権が共有の場合、一方の権利者のみで訴訟を提起できるか、という問題がある。

「民事訴訟法の適用に関する若干問題についての意見」（最高人民法院審判委員会第528回会議採択、1992年7月14日通知）の第56条は、「共有財産権が他人により侵害され、一部の共

有権者が起訴する場合、その他の共有権者を共同訴訟人としなければならない。」と規定している。

中国法上、「共有財産権」に「共有特許権」を含むかどうかについての明文規定はないが、共有特許権は「準共有」として、「共有財産権」の概念に含まれると考えられ、特許権が侵害されたことを理由に共有特許権者の一部が訴訟提起するには、他の共有特許権者が特許権を放棄した場合を除き、他の特許権者を共同訴訟人としなければならないと解釈できる。

例えば、上海の人民法院では、単独で訴状を提出した共有特許権の権利者に「他の共同権利者を参加させるか、他の共同権利者が当訴訟における当事者の地位を放棄する証明を提示するか」の選択を要求し、共同権利者は当事者の地位を放棄すると、同一訴訟を同一被告に対して行う権利を失って、その後単独で訴状を提出した人が単独で訴訟を遂行できるという状況であるようである。

中国において基本的には共有特許権者全員での訴訟提起が必要であるとすると、中国単位と外国企業との利害関係の違いから訴訟の自由度が低減する可能性も生じる。

しかしながら、中国においては単独訴訟の可否を明文化した法律が存在しないこと、および裁判管轄区において独自の裁判実務形式を取っている可能性もあることから、管轄区によって実務に多少の違いがあることが想定される。したがって、実際には訴訟提起を行おうとする管轄区での単独訴訟の可否は十分確認する必要がある。

6.2 差止請求

専利法61条に基づき、人民法院による差止めおよび保全措置が認められている。「特許権侵害行為の訴訟前差止に対する法律適用問題に関する若干規定」の第1条において、特許権者又

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

は利害関係人の訴訟前の事前差止めの申立が認められている（同規定のライセンスの権利については3. 4項参照）。一方、共有特許権に関して明確に規定されていないので、共有特許権において一部の権利者だけで申立を行うことができるかどうかについては、事前差止申立においても単独訴訟と同じように留意する必要がある。

6. 3 訴訟時効

日本における不法行為による損害賠償請求権（民法724条）の3年に比べ特許権侵害訴訟の時効は2年と短く、時効期間の開始は特許権者または利害関係者が侵害行為を知った、または知り得た日から起算される（専利法62条）。共有の特許権侵害訴訟の場合には、共有権利者のいずれかが侵害行為を知った、または知り得た日から起算され得ると解釈されるので、侵害発見の情報が各共有権者で速やかに伝達され、迅速な侵害対応ができるような手当てが必要である。

7. おわりに

以上に述べたとおり、中国における共有特許権の扱いにおいては、日本における扱いと比較して特別な考え方が存在するものではない。しかしながら、中国における特許権を活用する上では、中国国家知識産権局への手続き以外にも所定機関への登録・届出制度がある、特許権の譲渡先または実施許諾先が外国単位である場合には技術輸出入管理規則が関与する、中国の国有企業や教育機関では報奨の支払い時期や金額の算定方法が決まっているなど、実務上の留意点が存在する。

したがって、中国において共有特許権を扱う際にはこれらの点に注意した手続きが必要であり、遑れば共有特許契約の締結や、共同研究・委託研究開発の契約を行う際に、共有特許権の扱いがどのようになるかを知った上で契約事項

を設定することが重要である。

また、中国に限ったことではないが、特許法以外にも関与する法律・規則があり、これらの法律および規則ならびにこれらの条文同士の関係を網羅的に把握することは難しい。その一方、中国においては、ある特定の手続きについてきめ細かく手順や考え方を規定した規則が数多く存在するので、そのような規則を見つけることができれば、その手続きを行うことは容易であるとも言える。

本稿が中国単位との共有特許権の取り扱いを検討する際の一助となれば幸いである。

なお、本文中の中国法の日本語訳は、JETRO北京、森・濱田・松本法律事務所または今道幸夫氏から許諾を得て転載またはそれを一部修正して記載したものである。

参考文献

- (1) PIPA第二委員会, PIPAニュース別冊資料, pp.69~116 (2002)
- (2) 遠藤誠, JMCジャーナル, Vol.52, No. 2, pp. 7~14 (2004)
- (3) 知的財産管理第2委員会, 知財管理, Vol.46, No. 9, pp.1449~1477 (1996)
- (4) 北京センター知的財産権室「中国における外資系企業のR&Dに関する知的財産の取扱いについての調査報告」JETRO, (2002)
- (5) 張青華, 知財研フォーラム, Vol.52, pp.26~33 (2003)
- (6) 王兵及び劉新宇, AIPPI, Vol.47, No.10, pp.30~38 (2002)
- (7) 黒田健二及び呉強, 国際法務戦略, Vol.11, No. 4, pp.73~79 (2002)
- (8) 魏啓学, パテント, Vol.55, No.10, pp.45~55 (2002)
- (9) JETRO編「模倣対策マニュアル 中国編」(2004)

資料

(1) 関連法

- 1) 対外技術協力における知的財産権の保護

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

- | | |
|-----------------------|--|
| に関するモデル指導規則 | 12) 技術契約認定規則 |
| 2) 中国高等教育機関知的財産保護管理規定 | 13) 対外貿易法 |
| 3) 中国専利法 | 14) 中外合弁企業法 |
| 4) 中国専利法実施細則 | 15) 外資企業法 |
| 5) 中国契約法 | 16) 最高人民法院特許紛争案件審理の法律適用問題に関する若干規定 |
| 6) 中国憲法 | 17) 最高人民法院による技術契約紛争案件審理における若干問題に関する全国裁判所知的財産権審判活動会議の議事録を発行する通達 |
| 7) 中国民法通則 | 18) 中国専利実施許諾契約管理規則 |
| 8) 中国技術輸出入管理条例 | |
| 9) 中国技術輸出入管理条例実施細則 | |
| 10) 中国技術輸出入契約登録管理弁法 | |
| 11) 審理技術契約案件紀要通知 | |

(2) 権利譲渡手続き

関係当局	業務範囲
国務院専利行政部門	全国の専利業務の管理責任を負う（専利法3条1項）。
省、自治区、直轄市人民政府の部門	その行政区域内の専利管理業務の責任を負う（専利法3条2項）。
国務院対外経済貿易主管部門	対外貿易法およびこの条例の規定に従い、全国の技術輸出入管理事務に責任を負う（技術輸出入管理条例6条1項、専利法実施細則14条）。
省、自治区、直轄市人民政府の外経貿主管部門	国務院外経貿主管部門の授権に基づいて、同行政区域内の技術輸出管理事務に責任を負う（技術輸出入管理条例6条2項）。
国務院科学技術行政部門	（専利法実施細則14条）

(3) 権利譲渡の手順

権利譲渡の対象となる専利が、技術輸出入管理条例に基づく制限技術か自由技術かによって手続が異なる。譲渡対象となる専利がいずれに該当するかは当事者の判断に委ねられている。	
自由技術	<ol style="list-style-type: none"> 1. 権利譲渡人が中国の当事者であり権利譲受人が中国外（外国）の当事者であるか否か特定する。 2. 当事者間で権利譲渡に関する契約書を締結する。その旨中国国際電子商務網に登録する。 3. 省、自治区、直轄市人民政府の外経貿主管部門（以下地方部門）に關係書類を提出する。地方部門は關係書類を受領後3日以内に申請内容を確認し技術輸出契約登録証を付与する。 4. 申請者は先の技術輸出契約登録証をもって、国務院専利行政部門に権利譲渡の届出を行う。 5. 国務院専利行政部門が権利譲渡に関する公告を行った後効力を生じる。
制限技術	<ol style="list-style-type: none"> 1. 権利譲渡人が中国の当事者であり権利譲受人が中国外（外国）の当事者であるか否か特定する。 2. もし、権利譲渡人が中国の当事者であり権利譲受人が中国外（外国）の当事者ある場合、当該権利譲渡人は国務院対外経済貿易主管部門に技術輸出申請書を提出する。国務院対外経済貿易主管部門

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

制限 技術	<p>は国务院科学技術行政部門と共同審査を行い申請書受領後30日以内に結論を下す。許可の場合は技術輸出許可意向証を発行する。</p> <p>3. 当事者間で権利譲渡に関する契約を締結する。</p> <p>4. 当該契約を締結後、権利譲渡者は国务院対外経済貿易主管部門に關係書類を提出し、技術輸出許可証を申請する。</p> <p>5. 国务院対外経済貿易主管部門は技術契約の真実性につき審査を行い關係書類受領後15日以内に結論を下す。許可の場合は技術輸出許可証を発行する。</p> <p>6. 権利譲渡人は技術輸出許可証をもって、国务院専利行政部門に権利譲渡の届出を行う。</p> <p>7. 国务院専利行政部門が権利譲渡に関する公告を行った後効力を生じる。</p>
----------	--

(4) 特許権の帰属に関する条文

<p>専利申請権および特許権の帰属は、専利法および契約法に基づき、契約書で自由に決定できる。但し、契約書に定めがない場合は以下の如く専利申請権および特許権の帰属は決定される。</p>	
委託 研究	<ul style="list-style-type: none"> ・ 委託開発で完成した発明創造については、当事者が契約で別途定める場合を除き、特許出願の権利は研究開発人に属する（契約法339条）。 ・ 研究開発人が特許権を取得した場合、委託人は当該特許権を無償で実施することができる（契約法339条）。 ・ 研究開発人が特許出願権を譲渡する場合、委託人は同等の条件により優先的に譲り受ける権利を有する（契約法339条）。 ・ 一つの単位又は個人がその他の単位又は個人の委託を受けて完成させた発明創造の特許出願の権利は単独で完成又は共同で完成させた単位又は個人に帰属し、出願が認可された後、出願した単位又は個人が特許権者となる（専利法8条）。
協力 研究	<ul style="list-style-type: none"> ・ 共同開発で完成した発明創造については、当事者が契約で別途定める場合を除き、特許出願の権利は共同開発の当事者の共有に属する（契約法340条）。 ・ 一当事者がその共有する特許出願権を譲渡する場合、その他の各当事者は同等の条件により優先的に譲り受ける権利を有する（契約法340条）。 ・ 共同開発の一方当事者がその共有する特許出願権の放棄を表明した場合、他の一方が単独で出願し又はその他の各当事者が共同で出願することができる（契約法340条）。 ・ 出願者が特許権を取得した場合、特許出願権を放棄した一方の当事者は無償で当該特許を実施することができる（契約法340条）。 ・ 共同開発の一方当事者が特許出願に同意しない場合、他の一方又はその他の各当事者は特許を出願することが出来ない（契約法340条）。 ・ 二つ以上の単位又は個人が協力して完成させた発明創造の特許出願の権利は単独で完成又は共同で完成させた単位又は個人に帰属し、出願が認可された後、出願した単位又は個人が特許権者となる（専利法8条）。

※本文の複製、転載、改変、再配布を禁止します。

(5) 中国特許権を外国企業・個人に譲渡する際の関連ルール

		譲渡人			
		国立単位	左記以外的高等教育機関	中国企業	個人
譲渡人	外国企業	<ul style="list-style-type: none"> ・ 国務院関係主管部門より認可取得要。 ・ 当事者は書面にて契約。 ・ 国務院専利行政部門に登録。 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 国務院関係主管部門より認可取得要。 ・ 当事者は書面にて契約。 ・ 国務院専利行政部門に登録。 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 国務院関係主管部門より認可取得要。 ・ 当事者は書面にて契約。 ・ 国務院専利行政部門に登録。 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 国務院関係主管部門より認可取得要。 ・ 当事者は書面にて契約。 ・ 国務院専利行政部門に登録。
	外国個人	<ul style="list-style-type: none"> ・ 国務院関係主管部門より認可取得要。 ・ 当事者は書面にて契約。 ・ 国務院専利行政部門に登録（モデル実施細則43条）。 ・ 国務院対外経済貿易主管部門と国務院科学技術行政部門と共同で認可（特実細則14条）。 ・ 専利法10条の規定に基づいて譲渡する場合を除き、その他の事由によって移転する場合は、当事者の関係証明書類または法律文書によって、国務院専利行政部門に特許権者変更手続きの届出義務（特実細則15条）。 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 国務院関係主管部門より認可取得要。 ・ 当事者は書面にて契約。 ・ 国務院専利行政部門に登録（モデル実施細則43条）。 ・ 国務院対外経済貿易主管部門と国務院科学技術行政部門と共同で認可（特実細則14条）。 ・ 専利法10条の規定に基づいて譲渡する場合を除き、その他の事由によって移転する場合は、当事者の関係証明書類または法律文書によって、国務院専利行政部門に特許権者変更手続きの届出義務（特実細則15条）。 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 国務院関係主管部門より認可取得要。 ・ 当事者は書面にて契約。 ・ 国務院専利行政部門に登録。 	<ul style="list-style-type: none"> ・ 国務院関係主管部門より認可取得要。 ・ 当事者は書面にて契約。 ・ 国務院専利行政部門に登録。

(注) モデル実施細則：対外技術協力と交流における知的財産権の保護に関するモデル実施規則
 特実細則：専利法実施細則
 高教管理規定：高等教育機関知的財産権保護管理規定

(原稿受領日 2005年1月24日)