

中国法人との技術契約とその関連法規に関する 考察と留意点

ライセンス第1委員会
第1小委員会*

抄 録 技術契約に関連する中国法規は多岐に及び、一つの契約事項についても複数の法規が関連しているうえ、関連する法規で規定されている内容が法規間で一致していないことがある。また、中国法規の規定には、留意すべき日本法との相違点も存在している。したがって、中国法人と技術契約を締結するにあたっては、広範な中国法規の内容・性格（強行規定か、任意規定か等）と各法規の適用関係を理解したうえで契約書を作成することが重要である。本論説では、特許やノウハウ等のライセンス契約、秘密保持契約、開発委託契約等に見られる秘密保持、保証、権利帰属、権利許諾の各条項に関連する中国の法規（並びに一部の判例）を抽出・整理し、契約の締結時及び履行時の留意点・問題点を日中の法規制の違いに着目して考察した。

目 次

1. はじめに
2. 秘密保持
 2. 1 関連する法規等
 2. 2 守秘義務の内容
 2. 3 契約の終了・無効後の守秘義務
 2. 4 営業秘密との関係
 2. 5 特許法との関係
 2. 6 その他の留意点
3. 保証
 3. 1 関連する法規等
 3. 2 保証責任の内容
 3. 3 保証責任のリスク軽減
 3. 4 その他の留意点
4. 成果の権利帰属
 4. 1 改良技術の権利帰属
 4. 2 委託開発・共同開発の成果の権利帰属
5. 許諾権利
 5. 1 関連する法規等
 5. 2 契約法329条の解釈と問題点
 5. 3 技術解釈27条の解釈と問題点
6. おわりに

1. はじめに

中国法人との技術ライセンスやR&Dは、WTO加盟を契機とした中国の技術輸出入規制の緩和により、近年拡大傾向にある。しかし、法規制や法解釈の問題も指摘されており、中国とのビジネスにおける課題として各種論文で取り上げられている。当小委員会では、このような背景のもと、知的財産関連法を念頭において、中国法人との技術契約に関する調査研究を行ってきた^{1)~3)}。

本稿では、中国法人と技術契約を締結するにあたって実務上重要な法規を抽出して整理し、契約の締結時及び履行時の留意点・問題点を日中の法規制の違いに着目し、主として技術提供者の立場から論じる。具体的には、特許・実用新案・ノウハウのライセンス契約、秘密保持契約、開発委託契約等の主要条項である秘密保持、

* 2009年度 The First Subcommittee, The First License Committee

保証、権利帰属、権利許諾を取り上げた。主にライセンス契約について論じたが、2章は技術契約全般、4章は開発委託契約（共同開発契約）にも言及している。

なお、論説中の条文は、主として日本貿易振興機構（ジェトロ）のウェブサイト（<http://www.jetro.go.jp/world/asia/cn/ip/>）に掲載されたものを参照している。翻訳文であり原文との厳密な一致性を保証するものではなく、また文意を変えない程度に省略して記載している場合がある。また、本論説中では便宜上、法規等の略称を以下の通りとする。

契約法	中華人民共和国契約法
特許法	同専利法（2009年10月1日施行法）
不競法	同反不正競争法
独禁法	同独占禁止法
対貿法	同対外貿易法
民訴法	同民事訴訟法
仲裁法	同仲裁法
技輸条例	同技術輸出入管理条例
対貿条例	同対外貿易法管理条例
技術解釈	最高人民法院による技術契約紛争事件審理の法律適用における若干問題に関する解釈
契約解釈	「中華人民共和国契約法」を適用する若干事項についての最高人民法院の解釈（二）
不競解釈	不正競争民事案件審理における法律適用の若干問題に関する解釈
民訴意見	最高人民法院「『民事訴訟法』の適用における若干問題に関する意見」
技術問答	国务院法制弁公室「技術輸出入管理条例問答」

2. 秘密保持

2.1 関連する法規等

契約法：56条，329条，347条，348条，350条，

351条，353条

特許法：15条

不競法：10条

刑法：219条

技輸条例：26条

技術解釈：10条，12条，13条，28条，29条

不競解釈：9条，11条

2.2 守秘義務の内容

秘密保持に関連する中国の法規の内容は、次の3つの要件に大きく分けることができる。

- ① ライセンサー（譲渡人）及び／又はライセンサー（譲受人）は、
- ② 契約（約定）に従い、
- ③ 守秘義務を負う。

ライセンサーとライセンサーの双方の守秘義務について法に定められているとともに、その内容については契約に委ねられている。

(1) ライセンサーの守秘義務

「ノウハウ譲渡契約の譲渡人は、約定に従い技術資料を交付し、必要な技術指導を行い、技術の実用性、信頼性を保証し、秘密保持の義務を負う。」（契約法347条）

「技術輸入契約の譲受人及び譲渡人は、契約に定められた秘密保持の範囲及び期間内に、譲渡人から提供された技術の中でまだ公開されていない秘密の部分について秘密保持の義務を負わなければならない。」（技輸条例26条1項）

ライセンサーは、原則として、ライセンサーに対する技術指導義務等とともに当事者間の情報について守秘義務が課せられる。また、ライセンサーは、契約に従って守秘義務を負うが、導入技術の秘密保持の範囲や期間等は契約で定めることができる。よって、秘密保持契約において、ライセンサーが守秘義務を負う情報や期間を、可能な限り具体的かつ明確に記載すべき

である。

「譲渡人は約定に従い技術を譲渡しない場合、部分又は全部の使用料を返還しなければならない。特許の実施又はノウハウの使用が約定の範囲を超え、約定に違反し無断で第三者に当該特許又はノウハウの実施を許可した場合、違約行為を停止し、違約責任を負わなければならない。約定の秘密保持義務に違反する場合、違約責任を負わなければならない。」(契約法351条)

ライセンサーであっても、守秘義務に関する違約責任を負うため、契約に際しては、ライセンサーからの無制限の違約責任追及を回避すべきである。違約金の上限を設けたり、当該ライセンサー以外の第三者に対しても情報開示可能である旨を明示したりするなど、状況に応じて対応が必要になると考えられる。

(2) ライセンサーの守秘義務

「ノウハウ譲渡契約の譲受人は約定に従い技術を使用し、使用料を支払い、秘密保持義務を負わなければならない。」(契約法348条)

「技術譲渡契約の譲受人は約定の範囲、期限に基づき譲渡人に提供された技術の未公開の秘密部分につき秘密保持義務を負う。」(契約法350条)

ライセンサーは、使用料支払い義務等とともに守秘義務も負う。ただし、ライセンサーとしては、ライセンサーの守秘義務の実効性を高めるために、秘密保持の対象や秘密情報の管理方法等を詳細に規定しておく必要がある。

2.3 契約の終了・無効後の守秘義務

(1) 契約終了後の守秘義務

「契約の権利義務が終了した後に、当事者は

誠実信用の原則により、取引慣習に従って、通知、協力、秘密保持等の義務を履行しなければならない。」(契約法92条)

「当事者の一方が契約法第92条の定める義務に違反して相手方当事者に損害をもたらした場合において、相手方当事者が実際の損害を賠償するよう求めたときは、人民法院はこれを支持しなければならない。」(契約解釈22条)

ライセンサーは、これらの規定により、特に約定がなくてもライセンス契約終了後も引き続き開示情報についての守秘義務を負うと考えられる。しかし、前述の通り守秘義務の内容は約定できることに加え、契約法92条違反により生じた損害は、賠償の対象が契約解釈22条“実際の損害”に限られ逸失利益が含まれないこと等から⁴⁾、契約終了後のライセンサーの守秘義務について、明確に約定しておくことが重要である。

(2) 契約無効後の守秘義務

ライセンス契約が無効になれば、ライセンサーの守秘義務も原則として消滅すると考えられる。契約無効後に秘密情報が第三者に流出することを回避するため、ライセンス契約とは別途に秘密情報についての秘密保持契約を締結することが望ましい。

「違法に技術を独占し、技術の進歩を阻害し、又は他人の技術成果を侵害する技術契約は、無効とする。」(契約法329条)

「第三者の技術秘密を侵害する技術契約が無効とされた場合、当該技術秘密を善意で取得した一方の当事者は、その取得時の範囲内において、当該技術秘密を引き続き使用することができる。ただし、権利者に対して合理的な使用料を支払うと共に秘密保持義務を負わなければならない。」(技術解釈12条)

許諾対象が第三者の技術秘密を侵害するものであった場合には、その契約が無効とされるが、善意のライセンシーは許諾技術の使用を継続できる。なお、技術の一部のみが第三者の技術秘密を侵害している場合、契約法56条により、侵害部分に関する契約内容が分離可能で、他の契約内容の効力に影響を与えないときは、当該侵害部分に関する契約内容のみが無効とされ、そうではないときは、契約全部が無効とされると考えられる。

2. 4 営業秘密との関係

技術契約の対象となる技術情報が不競法上の“営業秘密”に該当する場合には、差止請求や刑法219条による刑事罰等、より厚い法的保護を受けることが可能となる。

「営業秘密とは、公衆に知られていない、権利者に経済利益をもたらすことのできる、実用性を有する、または権利者が秘密保守措置を取った技術情報及び経営情報をいう。」(不競法10条3項)

上記“営業秘密”は、日本の不正競争防止法2条6項に規定される“営業秘密”の要件とほぼ同じである。営業秘密の非公知性に関する認定方法は、不競解釈9条に具体的に記載されている。また、営業秘密に該当するためには、秘密管理性の有無が問題となる。具体的な管理方法としては、不競解釈11条等を参考にされたい。

2. 5 特許法との関係

「契約法347条に規定する技術秘密譲渡契約において譲渡人が負う秘密保持義務とは、その特許出願について制限を行うものではない。ただし、当事者間で譲渡人が特許出願をできない旨約定した場合を除く。」(技術解釈29条)

本ただし書きによれば、ノウハウライセンス契約において、ライセンサーが特許出願をできないと約定することができる。ライセンシーの立場で契約する場合、開示されたノウハウがライセンサーの行為によって秘密性を失ってしまうリスクを低減するため、この様な約定をすることも一案である。

「特許出願権又は特許権の共有者の間で権利の行使について約定がある場合はその約定に従う。約定がない場合、共有者は単独で実施するか、あるいは第三者に通常実施権を許諾することができる。」(特許法15条)

日本の特許法の規定(73条3項)とは大きく異なることに注意が必要である。共有者が実施許諾することに伴い、その許諾先に当該特許に関連する秘密情報(ノウハウ等)が開示されてしまうおそれもあるので、第三者へのライセンスには同意を要すると約定することも考慮すべきである。

2. 6 その他の留意点

(1) 民事訴訟と仲裁

中国にも日本の民事保全に相当する手続き(財産保全と仮執行)があり、民事訴訟を人民法院に提訴することで秘密情報漏洩行為を迅速に差止めることが可能である(民訴法92条, 93条, 94条, 97条, 民訴意見106条等参照)。ただし、仲裁法では、仲裁合意がある場合、当事者は直接に人民法院に保全措置の申立てをすることができない⁵⁾。守秘義務違反に関する争いを仲裁合意の対象から除外することや、そもそも紛争解決条項を設けないこと(紛争は裁判により解決)等も、検討すべきである。

(2) 労働契約

中国では労働契約に関して違約金を定めてお

くことができるため、秘密漏洩に対する違約金を高めに設定しておくことで、企業で働く発明者や研究者等の秘密漏洩に対する心理的抑制を働かせることができると思われる。

3. 保証

3.1 関連する法規等

契約法：341条，349条，353条，355条

特許法：15条，47条

技輸条例：24条，25条

技術解釈：20条

技術問答

3.2 保証責任の内容

技術契約の対象技術に関するライセンサーからライセンシーに対する保証に関し、法規等に定められている保証責任の内容は、次の3点にまとめることができる。

- ① ライセンサーは、ライセンス対象技術の適法な権利者であること（適法な権利者）
- ② ライセンス対象技術は、第三者の権利を侵害しないこと（第三者権利の非侵害）
- ③ ライセンス対象技術は、約定した技術目標を達成できること（技術目標の達成）

(1) 適法な権利者

「技術譲渡契約の譲渡人は自分が提供する技術の合法的所有者であることを保証する。」（契約法349条）

「技術輸入契約の譲渡人は自分が提供した技術の適法な所有者又は譲渡もしくは許諾の権利を有する者であることを保証しなければならない。」（技輸条例24条1項）

ライセンサーは、対象技術の適法な権利者であることを保証する義務がある。もっとも、対象技術の所有権を求めている趣旨ではなく、適

法にライセンスする権利を有していればよいとされている⁶⁾。権利者のみならず、サブライセンス権を有するライセンシー等、権利者より正当な権原を得た者も、技術の適法な権利者である。

なお、委託開発又は共同開発の結果得られた技術については、当事者間に約定がなければ当事者全員にライセンスする権利がある（契約法341条）。この場合のライセンスする権利とは、通常使用権として第三者にライセンスする権利であり、当事者全ての同意を得ずに結ばれた排他的又は独占的ライセンス契約は無効となる（技術解釈20条）。したがって、委託開発又は共同開発の結果得られた技術について排他的又は独占的ライセンスを行う場合、全ての他当事者の同意を得ていないときは、技術の適法な権利者とはいえない。

「約定がない場合、共有者は単独で実施するか、あるいは一般許諾方式によって他者に当該特許の実施を許諾することができる。」（特許法15条1項）

「前款が規定する状況を除き、共有する特許出願権又は特許権については共有者全体の同意を得なければならない。」（同法同条2項）

共有特許について排他的又は独占的ライセンスを行おうとするライセンサーは、約定がなく、かつ全ての共有者の同意も得ていないときは、技術の適法な権利者ではない^{7), 8)}。

(2) 第三者権利の非侵害

① ライセンサーの責任

国内契約と、外国契約では、ライセンサーに課される責任が異なる。

「譲受人が約定に従い特許を実施し、ノウハウを使用し他人の合法的権益を侵害した場合

は、譲渡人が責任を負う。ただし、当事者が合意をした場合を除く。」(契約法353条)

中国の国内契約には、この規定が適用される。ライセンス対象技術の実施により第三者の権利を侵害した場合、ライセンサーは、原則としてその責任を負わなければならないが、当事者間の契約において「ライセンサーは、ライセンス対象技術が第三者の権利を侵害しないことについて保証しない」旨の規定をすることは可能である。

「技術輸入契約の譲受人が契約に従って譲渡人が提供した技術を使用した結果、他人の合法的権益を侵害する場合、その責任は譲渡人が負う。」(技輸条例24条)

一方、中国と外国との技術契約においては、技輸条例の適用を受ける。契約法と技輸条例との規定に相違がある場合には、契約法355条より技輸条例の規定が優先的に適用されると解されており⁹⁾、保証責任は免責できないと考えられる。主管行政機関は、同条例の24条(侵害保証)と25条(技術保証)とを強行規定と解しており、当事者の合意があったとしても、それらの責任免除を認めない可能性が高いからである¹⁰⁾。

ただし、保証の条件については、当事者間で取り決めることが可能である。この点については3.3で詳述する。

② ライセンシーの協力義務

「技術輸入契約の譲受人が契約に従って譲渡人の技術を使用した結果、第三者に権利侵害で告訴された場合、直ちに譲渡人に通知しなければならない。譲渡人は通知を受けた後、譲受人と協力し、譲受人が受ける不利益を排除しなければならない。」(技輸条例24条2項)

ライセンシーが告訴された場合、ライセンサーに通知する義務があり、また、ライセンサーは、ライセンシーと協力してライセンシーが受ける不利益を排除する義務がある。また、ライセンシーだけで勝手に紛争解決することは認められないので、ライセンサーが訴訟に参加することを約定することも可能と考えられる。

なお、ライセンシーの受ける不利益の排除の方法としては、(i) 障害となる第三者の権利を無効化する、(ii) 障害となる第三者の権利について当該第三者からライセンスを得る(当該第三者からライセンシーが権利行使されないようにする)、(iii) 第三者の権利を侵害しない代替技術を提供する、等が考えられる。

(3) 技術目標の達成

「技術譲渡契約の譲渡人は、提供する技術が完全で、誤りなく、有効で、約定の目標を達成できることを保証する。」(契約法349条)

「技術輸入契約の譲渡人は、提供した技術が完全で、誤りなく、且つ有効的であり、契約した技術的目標を達成することができることを保証しなければならない。」(技輸条例25条)

第三者権利の非侵害保証の場合と同様、国内契約では保証責任を免責できるが、外国契約では免責できない。ノウハウライセンスの場合、約定の技術的目標を達成できることが、提供する技術が完全で誤りが無いことになる。また、目標達成に直接関係がない場合でも、提供した技術資料等に誤りが無いことを保証しなければならないと考えられる。

技術目標の達成を保証する場合、技術目標を明確に規定し、かつ、目標を達成するための技術条件を詳細かつ明確に取り決めておくことが重要である。また、性能等の判断基準を契約書に具体的に明記しておくことも紛争防止につながる^{11), 12)}。

もっとも、技術の完全性の保証は、ライセンサーの生産する製品の品質の保証を含むものではない。ライセンサーは、約定がない限り、ライセンサーの生産した製品の品質につき保証責任を負わない¹³⁾。

「特許権無効宣告の決定は、すでに履行された特許実施許諾契約及び特許権譲渡契約については、遡及効を有しない。ただし、特許権者が悪意によって他人に損失を与えた場合は、これを賠償しなければならない。」(特許法47条2項)

「特許使用料又は特許譲渡代金を返還しないことが明らかに公平の原則に反する場合は、特許権者又は特許権譲渡人は、特許の実施許諾を受けた者又は特許権譲受人に特許使用料又は特許譲渡代金の全部又は一部を返還しなければならない。」(特許法47条3項)

特許ライセンス(特許権の移転を含む)の場合、前述のように約定の技術目標の達成義務に加えて、対象特許が有効であること(無効理由がないこと)を保証する義務がある¹⁴⁾。ただし、特許が無効となった場合でも無効が確定するまでのライセンス契約は有効であり、ライセンサーは、それまでにライセンサーから受領した実施料を返還する義務はない。もっとも、ライセンサーに悪意があった場合又は返還しないことが明らかに公平の原則に反する場合には、全部又は一部を返還しなければならない。

なお、特許ライセンスで技術目標を約定していなかったときは、特許明細書に記載されている効果が技術目標として扱われると解されている¹⁵⁾ので、契約書に技術目標を明確に定めておくことが重要である。

3.3 保証責任のリスク軽減

前述の通り、ライセンサーは、適切なライセ

ンス権原や第三者の権利非侵害および技術目標達成についての保証義務を負うので、これらの義務を約定通りに果たしていない場合には、適切な権原の取得、権利侵害によりライセンサーが受けた不利益の排除、技術目標達成の為の追加資料の提供や支援等を行わなければならない。これらが履行できない場合、損害賠償責任を負うこととなる。なお、賠償義務の範囲は、契約締結時において予測することができた損害の範囲とされている。ただし、必ずしもそれらが無制限に負う必要はなく、約定によって保証責任のリスク軽減を図ることが可能である。

(1) 技術の使用条件、原材料等の指定

「(ライセンサーに保証責任を負わせる条件として)ライセンサーが厳格に契約の約定に従ってライセンサーが提供した技術を使用し、約定した範囲を超えて技術を使用する行為が存在しないこと。」(技術問答)

これにより、契約に技術の使用条件や原材料等の制限の取り決めがあり、ライセンサーがそれを遵守しなければ、ライセンサーの保証責任は生じない。

この場合、ライセンサーが、原材料、技術の使用条件等を詳細に指定することが重要である。ただし、原材料、部品、製品又は設備の購入ルートを不合理に制限することは、技輸条例29条の違反となるので、十分留意が必要である。

(2) 保証上限の設定

ライセンサーが負う保証責任の上限(損害賠償額)は約定できる。民法通則112条2項及び契約法114条1項で「違約金又は損害賠償額の計算方法を予め約定する」ことが認められているので、損害賠償額について契約上明確に取り決めておくことが重要である¹⁶⁾。

ただし、約定の額と実際に発生した損害額と

の間に乖離がある場合、人民法院等において増減を主張でき（同法同条）、その乖離の程度については、契約解釈29条では、「当事者の約定した違約金もたらされた損失より30%超えた場合、通常、契約法114条2項に定める『もたらされた損失よりも高すぎる』と認定することができる。」とされている^{17), 18)}。

(3) 技術資料に関する保証

技術資料については、以下の点に注意が必要である。

① 保証対象の限定

保証対象はライセンサーがライセンシーに直接提供した資料に限定すべきであって、これに基づきライセンシーが作成した資料等については保証すべきでない。また、ライセンサーが作成した資料のオリジナル言語バージョンのみを保証対象とすべきである¹⁹⁾。

② 保証責任の限定

技術資料に誤りがあった場合でも、当該資料の訂正をすることのみにライセンサーの責任を限定すべきである²⁰⁾。

3. 4 その他の留意点

(1) 中国国外の保証責任

技輸条例が属人主義か属地主義かは文献や裁判例で明確になっていないが、実務上は属人主義の立場をとっているようである。例えば、中国以外の国の特許をライセンスする場合や、ライセンス技術をライセンシーが中国国外で実施する場合であっても、中国のライセンシーから国外のライセンサーに対し送金を行うときは、技術契約書の登録証書の提示が必要とされている。

このことから、その契約の当事者は、技輸条例の規定に拘束され、ライセンサーはそれによる保証責任を負うと解される。例えば、ワールドワイドの実施権を付与されたライセンシーが中国以外の国で実施した場合において、当該国

において第三者の権利を侵害したときは、その責任を負わなければならないといえる。

(2) ノンアサーション契約における保証責任

権利の不行使を約する契約（ノンアサーション契約）を締結した場合、中国の法規上の保証責任の有無が懸念される。対価の伴うノンアサーション契約や、付随する契約に権利不行使の対価が定められた契約等は、ライセンス契約として扱われ、保証責任が発生すると考えられる。

4. 成果の権利帰属

4. 1 改良技術の権利帰属

(1) 関連する法規等

契約法：329条

対貿法：30条

独禁法：55条

技輸条例：27条、29条

技術解釈：10条

(2) 改良技術の権利帰属の問題点

契約法329条（2.3（2）参照）

「以下の情状は、契約法第329条にいう『技術の違法独占、技術進歩の妨害』に該当する。

（一）当事者の一方が契約目的の技術に基づいて新たな研究開発を行うことを制限、又は改良された技術の使用を制限する又は、双方の改良技術交換の条件が不平等である場合。これには一方が自ら改良した技術を他方に無償で提供することを要求する、相互利益とならない技術譲渡、当該改良技術の知的財産権を無償で独占又は共有することを含む。」（技術解釈10条1号）

「知的財産権者がライセンスを与えられた者からライセンス契約中の知的財産権の有効性に対する質疑提出の阻止、強制的なパッケージライセンスの実施、ライセンス契約書中に排他的なグラントバック（ライセンシーによる改良技術の、ライセンサーへの譲渡または許諾）条件

を規定する等の行為の一があり、対外貿易の公平な競争秩序を害する場合、国務院対外貿易主管部門は、害をとりぬぐ必要措置をとることができる。」(対貿法30条)

改良技術の権利は改良した側に帰属し、ライセンサーの改良技術を不平等な条件(無償を含む)でグラントバックさせる契約は無効とされている。また、改良行為そのものを制限することも同様である。

共同開発成果を共有とすることは契約法の規定でも認められているため、例えば、ライセンサーの供与技術の寄与が明らかな改良技術については、共有にする旨の契約条件を設定し、一定の改良技術について実施権を確保することはできると考えられる。

また、ライセンサーによるライセンサー提供技術と改良技術の組み合わせ利用についての条件を規定することで、ライセンサーの改良行為やその成果の利用について一定の歯止めをかけることは可能であろう。ライセンサーの保証義務との関係では、改良技術に起因して発生する問題に関してはライセンサーの保証責任の範囲外としておくべきである。

なお、国務院対外貿易主管部門が“害をとりぬぐ”ために具体的にどのような措置を講じているかは調査できなかったが、不爭義務や排他的なグラントバック義務を課すこと、パッケージライセンスを強要すること等について、十分に留意する必要がある。

「事業者が知的財産権に係る法律、行政法規の規定に基づき知的財産権を行使する行為は、本法を準用しない。但し、事業者が知的財産権を濫用し、競争を排除、制限する行為には、本法を準用する。」(独禁法55条)

独禁法は施行されてから日が浅く、知的財産

に関する事件について適用された事例はまだないため、今後の動向に注目する必要があるが、許諾技術の改良を制限したり、その成果をライセンサーに帰属させたりすることは、本条項に違反する可能性が高いと考えられる。

4. 2 委託開発・共同開発の成果の権利帰属

(1) 関連する法規等

契約法：339条、340条、341条

技術解釈：20条、21条

(2) 委託開発の発明の取り扱い(契約法339条)

「当事者が異なる合意をした場合を除き、特許を申請する権利は研究開発人に属する。」(契約法339条)

当事者は、“委託開発成果を特許出願する権利”の帰属について約定することができる。委託者は、委託開発成果について出願する権利を得たい場合、その旨を約定しておく必要がある。また、“委託開発成果を特許出願する権利”を受託者のみに帰属させ、委託者は無償の実施権を得る場合も、受託者に発明の報告義務を課して、無償実施できる特許を明確にしておくことが、後日の紛争防止につながると考えられる。

(3) 共同開発の発明(契約法340条)

共同開発成果を特許出願する権利の帰属についても委託開発と同様であり、契約法の規定により当事者間による任意の取り決めができるが、当事者間の定めがない場合には特許の出願権は共有になる。

また、共同開発当事者の一方が出願する権利を放棄する場合、放棄した当事者には無償の実施権が与えられる。したがって、放棄した共同開発当事者に特許発明を実施させたくない場合は、その旨を契約で定めておく必要がある。

(4) 委託開発・共同開発の技術秘密成果の帰属と実施権（契約法341条，最高人民院解釈20条）

「委託開発または共同開発によって完成した技術秘密成果の使用権，譲渡権及び利益分配方法は当事者の合意による。当事者間に約定がなく，または約定が明確でなく，本法第61条の規定によりなお確定できない場合，当事者はすべて使用権，譲渡権を有する。」（契約法341条）

「契約法341条にいう『当事者はいずれも使用及び譲渡の権利を有する』には，当事者が相手側の許可を得ずに自ら使用する又は普通使用許諾の形式で第三者に技術秘密の使用を許諾し，これによって得た利益を独占する権利を有することを含む。」（技術解釈20条）

契約法341条は，技術秘密成果が何れの当事者に帰属するかについては規定していない。4.2（2）に記載の契約法339条及び4.2（3）に記載の契約法340条においても，出願権の帰属を定めているのみで，技術秘密成果の帰属については触れていない。当事者間の契約に定めがない場合には，技術秘密成果は創作した当事者に帰属するものと考えられる。他当事者による技術秘密成果の利用や許諾，譲渡を制限するには，その帰属が自社にある旨を規定するとともに，他当事者に利用や許諾の権利がない旨も明記しておく必要がある。一定の範囲で利用することを認める場合も，その範囲や条件を詳細に規定すべきである。

(5) 研究機関等との委託開発・共同開発の成果の帰属と実施権（最高人民院解釈21条）

「技術開発契約の当事者が契約法の規定又は約定に基づいて自ら特許を実施又は技術秘密を使用した，単独での実施又は技術秘密使用の条件を具えていないために，一つの普通許諾の

形式（5.3参照）で第三者に実施，使用させた場合，これを許可することができる。」（技術解釈21条）

この規定により，実施条件を具備しない大学等は，他の共有者の承諾がなくとも第三者に対し一つの通常実施権を付与することができる。委託者が研究機関等と契約をする場合でその相手方による第三者ライセンスの可能性を確実に否定するには，契約により明確に実施許諾できないことを規定しておくことが必要であろう。

もっとも，委託開発成果を譲り受け，その自己実施権を契約で禁止することは可能と考えられる（契約法339条と341条とは，委託開発成果の実施権の制限を否定していない）。

また，「実施条件を具備しない」ことの該当要件が明らかではないため，これに該当する可能性のある者が相手方の場合（例えば生産を全て外部に委託している，いわゆるファブレスメーカー）には，契約に際しては条件設定について留意が必要である。

5. 許諾権利

5.1 関連する法規等

契約法：323条，324条，325条，329条，342条，343条，345条，347条

独禁法：14条，15条

特許法：11条，12条

対貿法：30条

技術解釈：14条，25条，27条，28条

5.2 契約法329条の解釈と問題点

契約法329条（2.3（2）参照）

本条に関し，技術解釈10条では，「技術の違法独占，技術進歩の妨害」に該当するケースを

規定している。しかし、「他人の技術成果を侵害する」に該当するケースについては規定がない。そこで、どのような場合に「他人の技術成果の侵害」に該当し、本条によって技術契約が無効とされるのかについて下記のケースを検討した。

- (1) 他人が権利を有する技術成果について、無権原でライセンス・譲渡をなした場合（類型1）
- (2) 正当な権原を有する者から特許ライセンスを受けて実施した結果、第三者特許の侵害を生ずる場合（類型2）
- (3) 正当な権原を有する者から許諾されたノウハウの一部が他人の特許に抵触する場合（類型3）

(1) 類型1：他人が権利を有する技術成果について、無権原でライセンス・譲渡をなした場合

他人が開発した技術成果について正当な処分権原がないにもかかわらず勝手にライセンスや譲渡をなす行為等、技術成果にかかる他人の財産権を無断で処分するような契約が、「他人の技術成果を侵害する技術契約」であることは明らかである。

中国の司法実務上、次の場合は「他人の技術成果を侵害する契約」に該当すると認定されている。

- ① ライセンシーが特許権者の同意を得ず第三者とサブライセンス契約を締結する場合（サブライセンス契約が無効）
- ② ライセンサーが、独占的な通常実施権、専用実施権をライセンシーに許諾したにもかかわらず、さらに第三者に実施許諾を与え、又は自社実施をして、ライセンシーの合法的な利益を侵害する場合
- ③ 従業員が、会社の同意を得ず、職務発明を譲渡する場合

上記のほか、ある技術についてライセンスや譲渡を行うこと自体が他人の権利と抵触する場合には、一般的に“他人の技術成果を侵害する契約”に該当すると考えられる。

(2) 類型2：正当な権原を有する者から特許ライセンスを受けて実施した結果、第三者特許の侵害を生ずる場合

本類型は、ライセンサーは許諾対象技術について正当な処分権原を有しているが、その技術を利用する際に必要となる技術について他人が権利を保有している場合等、ライセンシーの実施方法によっては他人の権利侵害が生ずる場合である。

技術契約を締結すること自体は、正当な権利者による権利の処分であり、他人が保有している権利の侵害とならないにもかかわらず、許諾された権利をライセンシーが実施した結果、他人の権利の侵害が生ずるような場合にも、本条が適用され、契約が無効になってしまうのかという懸念がある。

現時点では、本類型に本条が適用されるか否かについて論じた資料は見当たらない。ただし、本条の立法趣旨には、他人の権利を侵害する技術契約を無効とすることにより、他人の権利の侵害が生ずるような私権の処分を事前に規制して権利侵害紛争を未然に防ぐという公序的な意味合いがその根拠にあると考えられている。したがって、必ずしも他人の権利の侵害を惹起しない技術契約までもが、本条により無効とされることはないと考えるのが合理的である。

もっとも、ライセンサーの立場で、契約が無効とされるリスクを回避したい場合には、他人の権利を侵害しないよう、ライセンシーの実施権限を適切な範囲に限定すること等が必要と思われる。

(3) 類型3：正当な権利者から許諾されたノウハウの一部が他人の特許と抵触する場合

本類型は、ライセンサーは許諾対象技術（ノウハウ）について正当な処分権原を有しているが、その技術の一部が他人の特許と抵触しており、ライセンサーがその技術を実施すると必然的に他人の権利侵害となる場合である。

本類型にも本条が適用された場合、ライセンサーの立場としては、自己のノウハウを開示したにもかかわらずライセンス料を受け取ることができなくなるため、ノウハウライセンスを行うことに慎重かつ消極的になることが危惧される。一方、ライセンサーの立場としては、契約が無効とされることにより、他人の特許に抵触しないノウハウについても使用権原を失うことになるため、ノウハウ利用を前提とした事業や設備への投資に慎重かつ消極的になる可能性がある。

また、契約法353条が、許諾した技術をライセンサーが使用した結果、他人の権利を侵害した場合にはライセンサーが責任を負うべきことを規定している点に鑑みると、契約法は、(i) ライセンスされた技術の利用が他人の権利と抵触する可能性があること、(ii) そのような場合はライセンサーの権利保証責任の問題として処理すること、を予定しているものと考えられる。

以上から、本条が本類型に適用されることはないと解釈するのが合理的である。

5.3 技術解釈27条の解釈と問題点

技術解釈25条及び27条には以下のような規定がある。「特許実施許諾の態様として、『独占実施許諾』（日本の専用実施権の許諾に相当）や『普通実施許諾』（同通常実施権の許諾に相当）と共に『排他的実施許諾』（同独占的通常実施権の許諾に相当）がある。」（技術解釈25条の要旨）。

「排他的実施許諾契約の譲渡人で、その特許

を単独で実施する条件を具えておらず、一つの普通許諾の方法で第三者に特許の実施を許諾した場合、人民法院は譲渡人が自ら特許を実施するものと認定することができる。」（技術解釈27条）

これらの規定からは、どのような実施許諾が「自己実施に代わる権利許諾」に該当するのかは明らかでない。また、27条は、「ただし、当事者に別途規定がある場合を除く。」と規定し、排他的実施許諾のライセンサーに認められている第三者への実施許諾権原の取り扱いを、技術契約の当事者間で別途約定できることを認めているが、どのような約定が認められるのか明らかでない。

以下では、

- (1) ライセンサーの自己実施に代わる許諾としていくつの許諾が認められるか、
 - (2) 当事者間の約定がない場合、ライセンサーによる許諾先は一切制限されないのか、
 - (3) 当事者間の約定で、ライセンサーの自己実施に代わる許諾を禁止できるのか、
- について検討した。

(1) 排他的実施許諾の譲渡人による通常実施許諾の数的制限

本条は「一つの通常許諾の方式により第三者に特許の実施を許諾した場合は」と規定していることから、排他的実施許諾のライセンサーによる、自己実施に代わる第三者への実施許諾は、一つの通常実施許諾のみであることは明らかであり、同時期に複数の者に自己実施に代わる通常実施権を許諾することは認められないと解する。

一方、本条の趣旨が、自己が実施する代わりに他人に実施させることにより、独占的実施許諾ではなく排他的実施許諾を選択し、実施権原

を自己に留保したライセンサーの意思を実現させ、契約当事者間の利益の衡平を図ることにあることから、許諾期間を重複させずに複数の第三者に実施許諾することは許容されると考えられる。

(2) 排他的実施許諾の譲渡人による通常実施許諾の許諾先の制限

特許の排他的実施許諾契約のライセンサーが、ライセンシーと同等又はそれ以上の実施能力を有する第三者（同業者を含む）に実施許諾を行った場合、ライセンシーは排他的実施許諾を受けた恩恵を失う事態も生じうる。

しかしながら、本条には、自己実施に代わる通常実施許諾の許諾先についての何らの制約も規定されていないので、ライセンシーの競合企業に対してライセンサーが自己実施に代わる許諾を行った場合も、ライセンシーはこれを甘受せざるを得ないとも考えられる。

一方、本条は、「人民法院は認定することができる。」と規定していることから、ライセンサーの自己実施に代わる実施許諾権原は、絶対的な権利ではなく、第三者への実施許諾が自己実施に代わるものかどうか事案ごとに判断されるべき相対的な権原であると解される。裁判所は、排他的実施許諾権を有するライセンシーを意図的に害する行為や、ライセンシーの契約目的・期待を知りながらこれに背信するような行為については、当該許諾を自己実施に代わるものと認定しない可能性がある。

中国特許のライセンシーの立場では、日本特許における独占的通常実施権と中国特許における排他的通常実施権との相違を理解したうえで、可能な限り独占的実施許諾を受けるべく交渉すべきである。また、排他的実施許諾にならざるを得ない場合には、ライセンサーの自己実施能力の有無と競合企業にライセンスされるリスクとを考慮したうえで、自己実施に代わる実

施許諾の許諾先について一定の制約を設ける等の対応が求められる。

(3) 排他的実施許諾の譲渡人による通常実施許諾の制限

排他的実施許諾契約の当事者が自己実施に代わる許諾権原をどこまで制限できるのか、本条の文言では明らかでない。

たとえば、自己実施能力のないライセンシー（e.g., 大学、研究機関等）との排他的実施許諾契約において、自己実施に代わる第三者への実施許諾を禁止する約定を行った場合、ライセンシーとすれば、独占的実施許諾を締結した場合と同等の結果となる一方、ライセンサーとすれば、排他的実施許諾を選択したことにより自己実施権原を留保した意義を喪失することになる。このような自己実施に代わる許諾を禁止する当事者間の約定が有効であるかについて考察する。

(2) で述べたように、ライセンサーの自己実施に代わる実施許諾権原は絶対的な権利ではなく相対的な権原であるとの考え方と、本条において当事者間の約定を認めていること、及び契約法の契約自由の原則を併せて考えると、排他的実施許諾のライセンサーの自己実施に代わる許諾を禁止する当事者間の約定は有効と考えるのが合理的である。

さらに、そのような制限をライセンシーから要求された場合は、ライセンサーは相応の対価を求めることにより、自己実施に相当する行為から得られるべき利益を獲得することも可能であろうことを考えても、自己実施に代わる許諾を禁止する当事者間の約定の有効性を否定する合理的な根拠はないと思われる。

したがって、中国特許についての排他的実施権のライセンシーになろうとする者は、自己実施に代わる実施許諾権原を禁止して、競合企業にライセンスされるリスクの排除に努める等の

対応が求められるといえよう。

6. おわりに

中国法人とのライセンス契約、秘密保持契約、開発委託契約に代表される技術契約の主要条項に関わる中国法を抽出し、その解釈と契約作成、運用時の留意点や課題について、実用面を考慮して考察した。判例や法解釈が明確になっていない部分もあり、依然として残された課題もあるが、各種解説や文献などを参考にできるだけ契約上の対処案を提起した。対処案については法解釈を類推して提案した部分もあることをご理解頂いたうえで、中国法人との契約業務の一助として参考にして頂ければ幸いである。今後、判例や法解釈の充実により、より具体的な契約条文上の対応が明確になり、ひいては中国ビジネスがさらに円滑かつ活発になることを期待したい。

なお、本論説はライセンス第1委員会の中長期テーマの中間報告として作成した。2010年度も本テーマは継続し、今回紹介しきれなかった課題や、より詳細な考察や関連資料の紹介などを含んだ資料集として最終報告を行う予定である。

本稿は、2009年度ライセンス第1委員会第1小委員会の金山和則（エヌ・ティ・ティ・コミュニケーションズ）、辻俊昭（JFEエンジニアリング）、太田昭人（豊田合成）、大前友亮（東芝）、岡野祐三（日立製作所）、千葉康雅（ソニー）、中藪一郎（大日本印刷）、馬場博行（三菱化学）、久山直（NTTドコモ）、藤岡薫（本田技研工業）、増田裕生（デンソーウェーブ）、吉澤隆史（三洋電機）が作成した。

なお、本論説執筆に際して、中国弁護士／中国弁理士 秦玉公 氏（アルプス電気株式会社）

から法規解釈、関連判例の紹介など、大変丁寧なご助言を頂いた。

注 記

- 1) ライセンス委員会第1小委員会，知財管理，Vol.53，No.10，pp.1635-1656（2003）
- 2) ライセンス委員会第1小委員会，知財管理，Vol.54，No.11，pp.1687-1696（2004）
- 3) ライセンス委員会第1小委員会，知財管理，Vol.57，No.3，pp.447-461（2007）
- 4) 森川伸吾，国際商事法務，Vol.37，No.8，p.1070（2009）
- 5) 高革慧，国際商事法務，Vol.37，No.9，pp.1252-1253（2009）
- 6) 于春生，パテント，Vol.61，No.6，p.79（2008）
- 7) 同上
- 8) ジェトロ北京センター知的財産権部，中国におけるライセンス規制調査，p.1（2007）
- 9) 于春生，パテント，Vol.61，No.6，pp.78-80（2008）
- 10) ユアサハラ法律特許事務所国際知財判例研究会，国際商事法務，Vol.36，No.10，p.1290（2008）
- 11) 于春生，パテント，Vol.61，No.6，pp.80-81（2008）
- 12) ジェトロ北京センター知的財産権部，中国におけるライセンス規制調査，p.6（2007）
- 13) ジェトロ北京センター知的財産権部，中国におけるライセンス規制調査，p.7（2007）
- 14) 何天貴，詳説 中華人民共和国契約法，p.213（2000）ぎょうせい
- 15) 何志 他，契約法原理精要と実務指南，p.927（2008）人民法院出版社
- 16) ジェトロ北京センター知的財産権部，中国におけるライセンス規制調査，p.5（2007）
- 17) ユアサハラ法律特許事務所国際知財判例研究会，国際商事法務，Vol.36，No.10，p.1291（2008）
- 18) 森川伸吾，国際商事法務，Vol.37，No.8，pp.1074-1075（2009）
- 19) 黒田健二，LES JAPAN NEWS，Vol.50，No.2，p.25（2009）
- 20) 同上

（原稿受領日 2010年1月15日）