

中国の特許権侵害訴訟における 公知技術の抗弁について

国際第3委員会*

抄録 近年、中国では、特許・実用新案の出願件数が急増しており、出願人の権利意識も急速に変化している。従来、日本企業は、模倣品対策を中心とした知財管理体制を敷くことが肝要であったが、現在では現地企業によって提起される侵害訴訟の被告となり得ることも考慮した対応が迫られている。また、中国の特徴として、実用新案制度が活用されている点が挙げられる。実用新案権に基づく権利行使は瑕疵ある権利行使による損害賠償責任の観点からみて、日本では容易ではないが、中国では侵害訴訟の相当数を占める。このような背景の下、本論説では、中国の近年の侵害訴訟の検討を行うこととし、特に、第三次専利法改正によって新たに中国特許法（以下、専利法）に規定された公知技術の抗弁について、訴訟におけるその主張の有効性や傾向について検討した。

目次

- はじめに
- 侵害訴訟における公知技術の抗弁に関する規定
 - 専利法第三次改正前
 - 専利法第三次改正後
- 判決の抽出
- 公知技術の抗弁に関する判決例
 - 公知技術の抗弁が認められた判決
 - 公知技術の抗弁が認められなかった判決
- 考察
- おわりに

1. はじめに

2010年、中国の名目GDPは日本を上回り、世界2位の規模となった。不動産市況の停滞や人件費の高騰により経済成長は減速傾向にあると言われてはいるが、いまだ実質GDP成長率は10%前後（2009年：9.2%、2010年：10.3%、2011年：9.2%）¹⁾を維持しており、日本企業にとって製造拠点或いは巨大な市場として事業活動に不可欠であることは言うまでもない。

これまで、日本企業における中国での知財活

動といえば、権利化業務のほか、現地企業による模倣被害の防止やその後処理が中心であった。しかし、近年は、中国政府の後押しもあり²⁾現地企業による出願件数が急速に増加し、併せて権利意識も急速に高まっていることから、現地企業による権利行使リスクの低減、すなわち、事業展開に先立った調査業務やライセンス業務、また、権利行使を受けた際の対応といった新たな業務が増えつつある。

こういった背景の中で、中国企業の権利意識の高まりは侵害訴訟の件数の増加にも現れており、2006年に14,056件であった知財関係の訴訟（特許、実用新案、意匠、商標、著作権、不正競争等を含む）は2011年には59,882件と急増している^{3), 4)}。

そこで本稿では、まず、近年の中国での侵害訴訟に関する状況を把握するため、インターネットを介して入手可能な判決を、その争点に関わらず網羅的に検討した。次に、日本国内で公

* 2011年度 The Third International Affairs Committee

表された知見がまだ少ないと考えられ⁵⁾、且つ、専利法第三次改正によって新たに規定が設けられた公知技術の抗弁に関する判決に絞って検討を行うこととした。判決の選択は、日本企業が中国で事業を行うに際して、日本における侵害訴訟と考え方や運用が相違すると考えられる判断の有無や、日本企業が留意すべき重要な判断の有無の観点から行い、8件の判決を取り上げ、中国での侵害訴訟に対応する際の日本企業が採るべき留意点を述べることにした。

なお、本稿は、2011年度国際第3委員会第3ワーキンググループのメンバーである奥富圭一（副委員長，アサヒビール），中東京子（副委員長，村田製作所），佐橋哲也（日本電信電話），角田年史（三菱重工業），馮連安（日本電気），岩崎正幸（富士フイルム），福味雅之（ブリヂストン），伊藤久敏（大日本印刷），米倉雅子（カシオ計算機），小島誠（住友重機械工業）による検討をまとめたものである。

なお、本論説において、専利法の条文はジェットロ北京のホームページにて公開されている日本語訳を参照し、他の法律、規定等は引用元を記した。また、専利法は特許法、実用新案法及び意匠法を含む概念であり、本論説では意匠に関する判決も取り上げた。

2. 侵害訴訟における公知技術の抗弁に関する規定

2009年の専利法第三次改正では、それまで最高人民法院から公表されている司法解釈（最高人民法院による特許紛争案件審理の法律適用問題に関する若干規定（2001年6月22日公布））に規定されていた公知技術の抗弁に関する規定が、新たに専利法第62条に規定されるなど、侵害訴訟に関する法の整備が進んだ。以下、専利法第三次改正前後に分けて公知技術の抗弁に関する規定を詳述する。

2. 1 専利法第三次改正前

2009年の専利法第三次改正前には専利法に公知技術の抗弁に関する規定は存在せず、最高人民法院による特許紛争案件審理の法律適用問題に関する若干規定（2001年6月22日公布）⁶⁾ 第九条に「人民法院が受理する実用新案権、意匠権侵害紛争案件において、被告が答弁期間内に当該権利の無効宣告を請求する場合、人民法院は訴訟を中止するものとする。但し、次の各号のいずれかに該当する場合は、訴訟を中止しなくても良い。

（二）被告が提供した証拠により、その使用する技術がすでに周知されていると証明するに足りる。」と規定されているに過ぎなかった。

また、北京市高级人民法院からは、「特許権侵害判定（認定）」の執行通知（2001年9月29日発布）が出されており、（四）従来技術による抗弁として、

「第100条（定義）公知技術の抗弁とは、特許侵害訴訟において、侵害被疑物件（製品又は方法）が特許の請求項に記載された発明と均等であり、被告が答弁し、かつ証拠を提出して侵害被疑物件（製品又は方法）が1件の公知技術と均等であることを証明できる場合、被告の行為は原告の特許権への侵害に該当しないことをいう。

第101条（従来技術の内容）

公知技術を利用して非侵害の抗弁を行う場合、その公知技術は、特許出願日以前から公知の、単独の技術、または当業者にとって公知技術である自明で簡単な組み合わせからなる技術でなければならない⁷⁾

として、公知技術の抗弁に関する規定が設けられており、本稿で検討した判決例においても本通知が引用されて判断がなされている事案が散見された。

2. 2 専利法第三次改正後

専利法第三次改正において、専利法第62条に「特許権侵害紛争において、権利侵害者として提訴された者が、その実施する技術又は設計が既存技術、あるいは既存設計に属することを証明する証拠を有している場合、特許権侵害を構成しないものとする。」との規定が設けられた。

その後、最高人民法院による専利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（2009年12月28日公布）⁸⁾においても、第14条として「専利権の保護範囲に入っていると訴えられた全ての技術的特徴が、ある既存技術方案における相応した技術的特徴と同一、或いは実質的な相違がない場合、人民法院は、権利侵害で訴えられた者が実施した技術が、専利法第62条に定めた既存技術に該当すると認定しなければならない。

権利侵害で訴えられた設計がある既存設計と同一する、若しくは実質的な相違がない場合、人民法院は、権利侵害で訴えられた者が実施した設計は、専利法第62条に定めた既存設計に該当すると認定しなければならない。」との規定が設けられ、専利法第62条の適用の条件について明定された。

なお、専利法第三次改正後の規定の適用は、最高人民法院による専利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（2009年12月28日公布）第19条に「専利権侵害で訴えられた行為が2009年10月1日以前に発生した場合、人民法院は改正前の専利法を適用する。2009年10月1日以降に同行為が発生した場合、人民法院は改正後の専利法を適用する。専利権侵害で訴えられた行為が2009年10月1日以前に発生し、かつ2009年10月1日以降にも継続しており、改正前および改正後いずれの専利法に基づいても権利侵害者が賠償責任を負うものについては、人民法院は改正後の専利法を適

用して賠償額を確定する。」と定められている。

3. 判決の抽出

近年、中国の知財関係の判決例に関するデータベースの整備は急速に進められており、ウェブサイトを通じていくつかの無料データベースにアクセスすることができる。今回の検討の中で、最も収録数が多く、判決収録のタイミングが早かったのは最高人民法院のウェブサイトであり⁹⁾、本稿でも専ら本ウェブサイトを利用して判決の抽出を行った。この他にも、北京大学の判決例データベース¹⁰⁾、国内では、早稲田大学の判決データベース¹¹⁾などが存在し、必要に応じて参照した。

判決の抽出は、先ず、2010年の特許権及び実用新案権に関する侵害訴訟を対象とし、「现有技术」「公知技術」「現存技術」をキーワードとして検索を行った。その結果、252件の判決が抽出された。2010年の判決に絞った理由は、これが検索時に最新の情報であったことと、専利法第三次改正前の判決についても多少の検討を行ったところ、改正前後で公知技術の抗弁に対する裁判所の判断に大きな変化は見られず、2009年以前に遡って検討する意義が薄いと考えたことによる。

これら判決について、公知技術の抗弁がなされているか否か、また当該抗弁に対して裁判所の判断がなされているか否かを確認し、公知技術の抗弁の主張に対して裁判所の判断がなされている判決を43件選択した。さらに、争点・ポイントに基づいて以下の5つのパターンに分類した。

A：証拠（文献等）の組み合わせがポイントとなった判決（8件）

B：特許庁の審査・審判での判断と訴訟における判断がポイントとなった判決（4件）

C：無効審判と訴訟手続き停止の関係がポイントとなった判決（2件）

D：証拠の種類とその採否がポイントとなった判決（13件）

E：その他（16件）

本稿では、上記のうち、企業実務により参考となると判断した判決を、AとDから8件を取り上げ、詳説する。なお、4. の事例中、事例A-1はAに関する判決であり、事例D-1～D-7はDに関する事例である。

4. 公知技術の抗弁に関する判決例

4.1 公知技術の抗弁が認められた判決

(1) 事例A-1

[書誌事項]

第二審：江蘇省高級人民法院民事判決書(2007)蘇民三終字第0139号

上訴人：南京普天通信股份有限公司(原審被告)

被上訴人：蘇州工業園區新海宜電信發展股份有限公司(原審原告)

[事件概要]

「ダクトから光ファイバーを押し出す構造」に係る特許侵害訴訟において、侵害被疑者は公知技術の抗弁を主張した。一審では、公知技術の抗弁では二つの証拠を組み合わせることはできないとして、侵害判決を下した。上訴人は一審判決を不服として上訴した。

二審では一転して一審と同じ証拠を用いた公知技術の抗弁を認め、非侵害と判断した。

[詳細]

本件では、侵害訴訟と並行して、無効審判および行政訴訟（審決取消訴訟およびその二審）が行われたことが特徴的である。行政訴訟では、本件で用いられた証拠により、進歩性欠如により特許無効と判断した。侵害訴訟の一審は、行政訴訟の一審判断が出る前に判決が出ており、本二審判決は、行政訴訟の二審判断（進歩性なし）の後に出ているという点が重要である。

この状況を踏まえて解釈すべき事案ではある

が、二審判決では、公知技術の抗弁に使われる証拠の組み合わせについて判断根拠を示した上で結論を導いており、重要な事案であるといえる。

二審で裁判官は、以下のように判示した。すなわち、「従来技術に係る抗弁とは、権利侵害被申立人が自己の使用する技術は従来技術であり、又は更に従来技術に近いことを理由として、特許権侵害に係る告訴の一種の抗弁事由として反駁することをいう。通常、従来技術に係る抗弁を行う場合には、権利侵害被申立人は、1つの従来技術のみを引用することができ、2つ以上の従来技術を引用することはできない。なぜなら、2つ以上の従来技術が組み合わせて使用されていることは通常、当分野の一般技術者が一目で分かるもの、あるいは創造的労働を必要とせずに連想できるものではないからである。したがって、原則として、権利侵害被申立人が2つ以上の従来技術を組み合わせることは認められない。しかし、権利侵害被申立人が十分な証拠を提供して、その使用する技術が、1部の従来技術と所属分野の周知技術とを簡単に組み合わせたものに属する場合には、当該理由により抗弁することが許されるはずである。」

「本案件では、普天公使が米国特許US6,192,181 B1号と設計基準「長途通信傳輸機房鐵架槽道安裝設計標準」2つの先行技術文献と比較して公知技術の抗弁を主張した。米国特許US6,192,181 B1号と被疑侵害品を比較すると、被疑侵害品のファイバポートマトリックスは、ファイバーの外に可動フラップを持っており、上に開く技術的特長を有している。露出した構造上に設置しているもので、これ自身は公知常識である。ましてや、国家通信業界「長途通信傳輸機房鐵架槽道安裝設計標準」の中で、列、ケーブルホルダー、側面、底面、端子盤、カバー等の構成を明確に規定している。国家規格のカバーは、明示的に可動するカバーではないが、当

業者であれば国家規格の要件に応じて、ファイバポートマトリックスまたはスロットを保護するために可動カバーとすることは容易に想達できる。従って、当業者にとっては、設計標準「長途通信傳輸機房鐵架槽道安裝設計標準」に基づいて基板上に光ファイバポートを開いたり、可動カバーを追加することは当該技術の一般的公知技術である。北京法院における行政訴訟の一審、二審において、ファイバーを保護するために、光ファイバポートマトリックスまたはトラフを設定することは当業者であれば明らかである。従って、当裁判所は、十分な証拠が提示され公知技術の抗弁の成立が立証されたと認定し、被告普天の被疑侵害品が独立請求項1を侵害しないと判断する。」

本件で判示されている判断基準(上記下線部)を二つに分節して解釈すると、以下のようになる。

①「権利侵害被申立人が十分な証拠を提供して」について

判決文には「十分な証拠」と認められるための条件が明示されておらず、どの程度の証拠をもって十分といえるか明確ではない。しかし、引例である米国特許US6,192,181 B1号には公知技術が開示され、設計基準には発明の構成が明示されており、引用文献から直接的に把握できる程度の開示があれば十分な証拠と認められ得るのではないかと思料される。

②「その使用する技術が、1部の従来技術と所属分野の周知技術とを簡単に組み合わせたものに属する」について

本件では、証拠として用いられたものが、1件のUS特許公報(1部の従来技術に相当)と国家通信業界「長距離通信伝送機器室金属ダクト取付設計標準」(所属分野の周知技術に相当)であり、本訴訟と平行して行われた審決取消審判訴訟にて「進歩性なし」と判断されている(簡単に組み合わせたもの)を支持)ことから、「その使用する技術が、1部の従来技術と所属分野

の周知技術とを簡単に組み合わせたものに属する」との基準を充足していると判断されたものと思われる。

(2) 事例D-1

[書誌事項]

第二審：(2009)粵高法民三終字第381号(広東省高級人民法院)

上訴人(原審原告)：浙江黃岩塑料機械廠，俞晟

被上訴人(原審被告)：深圳市恆泰達實業有限公司

[事件概要]

「灯油用ポリエチレン容器成型機の金型」の実用新案(ZL200520100374.7, 2005年1月28日出願)に関する侵害訴訟である。

当該実用新案は、原審原告の俞晟により出願され、2006年3月29日に登録された後、2006年5月10日に中華人民共和國国家知識産権局(以下、SIPOという。)から実用新案調査報告書が発行された。その後、原審被告会社社長の廖玮が、2006年6月19日に専利復審委員会へ無効審判を請求したが、専利復審委員会は2007年7月9日に権利有効の判断を下した。廖玮は、専利復審委員会の決定を不服として、北京市第一中級人民法院へ審決取消の行政訴訟を提訴した。2007年12月3日、北京市第一中級人民法院は、専利復審委員会の決定を支持したため、廖玮は、北京市高級人民法院へ上訴したが、2008年5月28日、北京市高級人民法院は中級人民法院の判決を維持した。

一方、原審原告の浙江黃岩塑料機械廠の工場長の俞晟(原審原告)は、2006年7月25日に浙江黃岩塑料機械廠へ浙江省内の専用実施権を許諾している。

2006年8月15日に本事件の一審((2007)深中法民三初字第1号)の訴状が受理され、1. 被疑侵害品は権利範囲に含まれるか否か、2.

被疑侵害品は公知技術を使用しているか否か、が争点となった。一審の判決では、争点2の公知技術の抗弁の是非において、「原審原告の製品「SnTO XT-100/1型自動ブロー成型機」の技術（以下、「原告製品技術」という）が深圳市恒达峰塑胶制品有限公司経由で、东莞敬记容器有限公司へ本実用新案出願前に販売されており、原告製品技術は公知技術である。また、行政訴訟の判決によると、実用新案と原告製品技術の間には1つの違いがあり、デバイスのリンケージプレートが、右のテンプレートに固定されている。一方、原告製品技術と被疑侵害品を比較すると同じで、リンケージプレートが、右のテンプレートに固定されており、リンケージプレートが左のテンプレートに固定されている実用新案とは異なる。従って、被疑侵害品で使用している技術は公知技術であり、公知技術の抗弁が成立する」旨を認定し、公知技術の抗弁を認容した。

原審原告は一審判決を不服として上訴し、公知技術の抗弁成立の是非が争点となったが、二審においても、一審と同様に公知技術の抗弁を認容した。

〔証拠のポイント〕

被疑侵害品と同じ技術を使っている原告製品が、実用新案の出願日前に製造・販売することを証明するために、契約書、銀行振込の文書、領収書の一連の証拠を提示することにより、原告製品が、実用新案出願前に製造・販売されていたことを主張し、認められた。

〔法院判断〕

裁判所は、「被上訴人（原審被告）が提出した、契約書、銀行振込の文書、領収書の一連の証拠から、2004年には、上訴人（原審原告）製品「SnTO XT-100/1型自動ブロー成型機」が、深圳市恒达峰塑胶制品有限公司経由で、東莞敬記容器有限公司へ販売していることが認定される。当該製品は現在でも東莞敬記容器有限公司

で使用されており、実用新案出願日前に製造・販売しており、上訴人製品技術は公知技術である。また、被疑侵害品と上訴人製品技術を比較すると、両者は同じである。故に、被上訴人の行為は、公知技術の抗弁により、侵害不成立である。その他に、行政訴訟判決において、上訴人製品技術と本実用新案とは一部異なると判断されており、上訴人製品技術では、デバイスのリンケージプレートは右のテンプレートに固定しており、本実用新案では、デバイスのリンケージプレートを左のテンプレートに固定しており、技術的特徴が異なっている。被疑侵害品と上訴人製品を比較すると、両者は同一で、デバイスのリンケージプレートを左のテンプレートに固定している本実用新案とは異なる。上記の分析から、上訴人が提出した公知技術の抗弁不成立の主張は、事実に基づく根拠に乏しく、裁判所は支持できない。」と、一審に引き続いて公知技術の抗弁を認容した。

(3) 事例D-2

〔書誌事項〕

上告審：(2009)民申字第1198号（最高人民法院）
申請再審人（一審被告，二審上訴人）：錢嵩
被申請人（一審原告，二審被上訴人）：陳忠義
二審上訴人（一審被告）：寧波蘇寧電器連鎖加盟有限公司

〔事件概要〕

「折畳み式エアコンの取り付け部材」に関する実用新案（ZL03284493.X，出願日2003年9月18日）に関する侵害訴訟である。

第一審において、被告は原告所有の実用新案権を侵害する旨の判決を受け、侵害行為の停止、在庫の廃却及び10万円の損害賠償額を支払うよう命じられた。被告はこれを不服として浙江省高級人民法院へ控訴したが、主張を退けられ、上告に至った。

〔証拠のポイント〕

申請再審人は、第二審の判決（2009年3月2日）の後（2009年3月20日）に個人の家庭に設けられているエアコンの取り付け部材の実物、アフターサービス用資料及び証人を証拠方法として公知技術の抗弁を主張した。これに対し、被申請人は、当該証拠は信憑性等に乏しく、また仮に真実であったとしても、ごく限られた場所及び人数の範囲で知られているに過ぎないため、本実用新案に係るエアコンの取り付け部材は「公知」ではないと主張した。

[法院判断]

最高人民法院は、第一審の審理終結前から客観的に存在し、本審理終結に発見された証拠は民事訴訟法第179条第一款第（一）項の「新たな証拠」と認定することができる」と判示し、従って、申請再審人の上記証拠は「新たな証拠」として提出可能であり、当該「新たな証拠」により再度審理を行うべきとして前審へ差戻した。

(4) 事例D-3

[書誌事項]

第二審：(2009)冀民三終字第97号（河北省高级人民法院）

上訴人（原审原告）：徐月華，男，漢族，1980年7月25日生

被上訴人（原审被告）：趙俊嶺，男，漢族，1968年2月26日生

[事件概要]

本件は、田畑の雑草を除去する際に用いられる農業用工具の実用新案（ZL200820003838.6号）に関する侵害訴訟である。

一審において、「被告は、原告の実用新案申請日前に被疑侵害品の農業用工具を販売開始したが、被告の販売する農業用工具は公知技術であり、原告に対して権利侵害を構成していない」と判断された。つまり、被告の公知技術の抗弁が認められ、非侵害とされた。

二審においても、「被告が提出した4つの証

拠は、一定の証明能力を有しており、原告の実用新案出願日より前に被疑侵害製品はすでに生産・販売されていたことを十分証明できており、被疑侵害製品は公知技術を使用していたと言える」と判断された。つまり、被告の提出した証拠は証明能力があるとして公知技術の抗弁が認められ、原審が維持された。

[証拠のポイント]

被告が二審において提出した主な証拠は、次の4つである。

- ① 西連刃具工場の工場長は、趙俊嶺（注：人名）が農業用工具の証拠品を購入したということを実証した。
- ② 農業用工具の写真、及び山東省臨沂市の立章五金（会社名）と園林工具工場との間の販売明細書などを添付した。
- ③ 証人として4名が出廷した。
- ④ 現地の80名の村民も数年来、該農業用工具を使用していると証明した。

4. 2 公知技術の抗弁が認められなかった判決

(1) 事例D-4

[書誌事項]

第二審：(2007)粵高法民三終字第239号（広東省高级人民法院）

上訴人（原审被告）：宝安区公明鎮食品公司八航五金塑膠廠，他普實業有限公司（香港），八航實業（深圳）有限公司

被上訴人（原审原告）：坤聯（厦門）照相器材有限公司

[事件概要]

「写真撮影機能を有するビデオカメラの外形部材」に関する実用新案（ZL200420042954.0，出願日2004年2月24日）の侵害訴訟である。

一審において被告は、被疑侵害製品の外形部材と本件実用新案との技術的特徴が同一であることを認めた上で、1) 本実用新案の出願前

(2003年)に被疑侵害製品は発売されている、2)本願実用新案の出願前に発売されていたキヤノン製ビデオカメラの外形部材と本実用新案との技術的特徴は同一である、として、被告が使用した技術は公知技術にあると主張した。一方原告は、被疑侵害製品は本件実用新案の出願後に発売されたものであると主張し、関連証拠を提出した。一審法院(深圳市中級人民法院)は、被疑侵害製品の発売日に関する被告の主張を認めず、またキヤノン製ビデオカメラについては本件実用新案とは技術的特徴が異なると認定した。

二審においても被告は同様の公知技術抗弁を行ったが、一審と同様に認められなかった。

[証拠のポイント]

被告が提出した主な証拠は、①第三者が2003年に被疑侵害製品を販売したことを証明するための、当該第三者の署名入り書面、領収書、及び受注明細書のコピー、②インターネット上に掲載された販売広告であって、被疑侵害製品の発売時期が2003年であると記載されているもの、である。

原告は被疑侵害製品の発売日が本実用新案の出願後であることを証明するために、被告の証拠②と同一のサイトであって発売日が2004年であると記載されているもの、原告が被疑侵害製品を購入した際の領収書、国家照相質量監督検験中心への送付記録等を提出した。

[法院判断]

一審は被告証拠①に関して、販売者と購入者が確実に存在することの証明がされておらず、また受注明細書はコピーであり、さらに原告はこれらの証拠の証明力を否定していることを理由として、被告の主張を認めなかった。一方、インターネット上の証拠である②に関しては「法律性質上、間接証拠に属する」とし、「その広告掲載者の身分や性質、或いは広告で示された事項の由来根拠は確定できず、加えてウェブサ

イトの内容は不確定性、変更容易性、被改変容易性等の特性を有する」とした。さらに被疑侵害製品の発売日に関して原告が逆の(出願後である)証拠を提出していることも挙げ、インターネット上の内容による公知技術の主張を認めなかった。

二審では、証拠①に関しては一審と同様に判断された。②に関しては「間接証拠」という表現は使わなかったが、一審と同様の理由で抗弁を認めなかった。

(2) 事例D-5

[書誌事項]

第二審：広東省高級人民法院民事判決書(2008)粵高法民三終字第322号

上訴人：深圳市深地建建筑科技有限公司(原審被告)

被上訴人：邱則有(原審原告)

[事件概要]

「シェルモールドビルディングブロック」に係る特許侵害訴訟において、一審では、被疑侵害製品は本件特許の請求範囲に属するとして侵害とする判決を下した。上訴人は一審判決を不服として上訴した。

二審では公知技術の抗弁として提出された証拠について検討し、本特許出願日より後に公開された2つの中国特許文献は、公知技術の抗弁の証拠としては採用できないと判断した。

[証拠のポイント]

本特許の出願日は2003年10月1日である。それに対して、公知技術の抗弁で証拠として提出された中国特許2件の出願日は、2004年11月4日と2004年12月16日であった。「公知」技術の抗弁に用いる証拠は、特許出願時点で「公知」でなければならない。

(3) 事例D-6

[書誌事項]

第二審：広東省高級人民法院（2010）粵高法民三終字第11号

上訴人：中山市真美燈飾有限公司（原審被告）

被上訴人：鶴山麗得電子實業有限公司（原審原告）、中山市國際燈飾城有限公司（原審被告）

判決日：2010年12月15日

[事件概要]

「一種軟管燈改良結構」に係る特許侵害訴訟において、一審は被疑侵害品は本件特許の請求範囲に属するとして侵害判決を下した。上訴人は一審判決を不服として上訴し、①被疑侵害品は本件特許の請求範囲に入らない、②本件特許申請日前に実用新案が存在して新規性を備えない、③被疑侵害品はUS特許の公知技術を使用している、等の反論を行った。

二審は、①被疑侵害品の技術特徴と本件特許の請求範囲は同一であり、②本件特許は実用新案の優先権を主張しており、また実用新案は本件特許出願後に放棄されており、③公知技術の証拠として提出したUS特許公報は中国語の訳本が提出されておらず、また必要な認証手続きを行っていないので、不備があるため、証拠能力がないとして公知技術の抗弁を認めず、侵害を構成すると判決した。

[証拠のポイント]

最高人民法院による「民事訴訟の証拠に関する若干規定」（2001年12月21日公布、2002年4月1日施行）の第11条によれば、当事者が裁判所に提出する証拠は、中国領域以外（香港、マカオ、台湾を含む）で作成されたものであれば、この証拠は所在国の公証機関により公証を行い、且つ、当該国の中国の大使館または領事館で認証されなければならない。また、同第12条によれば、人民法院に提出する外国語による書証は全て中国語訳を添付しなければならない。

本件において、上訴人は公知技術の証拠としてUS特許公報を提出したが、中国語の翻訳が添付されず、また、認証手続きも行っていな

ったため証拠として採用されず、上訴理由として公知技術の抗弁が成立しなかった。

(4) 事例D-7

[書誌事項]

第一審：重慶市第一中級人民法院、(2009)渝一中法民初字第267號

原告：重慶宗申技術開發研究有限公司

被告：重慶永生壓鑄有限公司

[事件概要]

「オートバイの車輪」の意匠（ZL02302793.2、2002年2月20日出願、2002年10月30日登録）に関する侵害訴訟である。

意匠権者は原告の重慶宗申技術開發研究有限公司である。

2009年6月18日に本事件の訴状が受理された。原告は被告侵害製品の製造販売を中止し、侵害製品の製造に用いられる図面、装置、金型、工具の廃棄、日刊紙への原告に対する謝罪掲載、500,000元の損害賠償、諸費用1,700元、訴訟費用の負担を要求した。一方、被告は意匠権侵害を否定したが、それに加え、原告意匠権の意匠は既に広い範囲で各メーカーが製造していた公知技術であるとする抗弁を行い、裁判所に原告の要求を退けるよう求めた。

被告は公知技術抗弁の証拠として、①中國嘉陵工業股份有限公司のWebサイト情報のプリントアウト②浙江錢江摩托股份有限公司のWebサイト情報のプリントアウト③SIPOのWebサイトの專利情報の掲載を提出した。

これに対し原告は、証拠①、②が意匠出願前の情報であることを示すことができていない点を主張し、証拠③については証拠の信頼性については反論がなかったが、原告意匠出願の後願の專利であるからいずれの被告証拠も原告意匠が公知技術であることと関連性が認められないと主張した。

[証拠のポイント]

裁判所は、原告の公知技術抗弁を立証するための証拠①、②、③については製品の生産時期を特定できないので、原告意匠権の出願日より早い時期の製品の生産があったものと認定できないとし、更に証拠③については原告意匠権の出願日より後願の専利出願であるため、被告提出の証拠によって公知抗弁を認めることはできないとした。

5. 考 察

本稿においては、近年の中国における侵害訴訟において公知技術の抗弁が争点の一つとなった判決について、抗弁の態様や有効性について検討を行った。「3. 判決の抽出」の項でも述べたとおり、判決は2010年に出されたものに限定した。限定した理由は、当初、第三次専利法改正の前後で判決の内容に相違があるかどうかを検証したいと考え、改正前の判決についても多少の検討を行ったところ、目立った相違は見出すことができなかつた点と、急速に知財に関する意識が変化している近年の中国における知財訴訟の環境に鑑みると、今後の実務に活用できる最新の知見を得るには古い判決を詳細に検討する意義を見出すことができなかつた点にある。

結果的に、日本企業が実務上留意すべきポイントをはらんでいると判断した判決8例（公知技術の抗弁が認められた判決4例、認められなかつた判決4例）をピックアップし、検討を行った。

まず、公知資料として提出された引用文献の組み合わせが争点となった事例A-1について見てみたい。本件では、一審で2つの刊行物を公知資料として提出したところ採用されなかつたが、二審では一転して同じ資料に基づいて公知技術の抗弁が認められた。その際の証拠の組み合わせの基準として、裁判所は、「原則として、権利侵害被申立人が2つ以上の従来技術を組み

合わせて抗弁することは認められない」としながらも、「しかし、権利侵害被申立人が十分な証拠を提供して、その使用する技術が、1部の従来技術と所属分野の周知技術とを簡単に組み合わせたものに属する場合には、当該理由により抗弁することが許されるはずである」として提出された証拠資料の組み合わせを認め、公知技術を認定した。本事例は江蘇省高級人民法院における判決であり、判決の効力がどこまで及ぶか不明な点はある。しかし、公知技術の抗弁において、複数証拠の組み合わせが認められた例は少ない中で、本件で判示された十分な証拠に基づき「その使用する技術が、1部の従来技術と所属分野の周知技術とを簡単に組み合わせたものに属する」ものであれば、公知技術の抗弁が認められる可能性があるとして訴訟戦略の有益な材料となると考えられる。逆に、訴訟相手が提出した公知資料の証拠適格を攻撃する場合にもこの観点から検討すべきであると考えられる。但し、「十分な証拠」の判断基準が判決中で明示されておらず、引例の開示の程度から判断基準を推測せざるを得ない。

次に、証拠の種類とその採否がポイントとなった事例について考察したい。事例D-1では、公知資料として、契約書、銀行振り込みの文書、領収書が提出され、また、事例D-3では証拠品を購入した旨の証明や、販売明細書が証拠として提出された結果、公知技術の抗弁が認められた。一方、事例D-4では被疑侵害製品を販売したことを証明するための第三者の署名入り書面、領収書等が証拠として提出されたが、公知技術の抗弁は認められなかつた。公知技術の抗弁の認否に差が生じた理由としては、提出した資料の証拠能力の相違がある。事例D-4では、証拠書類がコピーであることや、証拠のやりとりに関わった人物の存在が証明されていないといった理由で証拠として採用されなかつた。捏造された証拠であればこの判断も無理は

無いが、単に証明が不十分で事実が伝わらなかったのであれば、訴訟手続き上の単なるミスであり、日本企業としても留意が必要である。また、事例D-2では、個人の家庭に設けられているエアコンの取り付け部材の実物やアフターサービス用資料、さらに証人を証拠として公知技術の抗弁を主張したところ、抗弁が認められた。これらの資料は一番の審理終了後に見出された「新たな証拠」と認定された。裁判では、後出しの証拠が証拠として採用されないことが原則であるが、再審において民事訴訟法第179条に規定の「新たな証拠」と認められる場合には証拠として採用され得る。本稿ではこれ以上の検討ができていないが、関連する判決を検討して「新たな証拠」と認められる判断基準が明確になれば再審における資料収集を効果的に進めるうえで参考になるものと考えられる。

事例D-5とD-7では、提出した証拠資料が訴訟の対象となった特許(事例D-7は意匠)の出願日より後に公開された文献であったために証拠として採用されなかった判決である。事例D-5における証拠は中国特許文献であったが、出願日後の証拠を提出したことが単なるミスによるものか真偽は不明である。例えば、知財訴訟に不慣れた代理人が担当したためにこのようなミスが生じたのであれば不幸では済まされない。弁護士の選定と監督は、意思疎通が簡単な日本国内で訴訟を行うよりもはるかに重要な要素であると考えられる。また、事例D-7ではWebサイトのプリントアウトを証拠として提出したところ、これが出願前の情報であることを示すことができず、証拠として採用されなかった。Webサイトに表示された情報を証拠として提出する機会は今後益々増加するものと考えられるが、更新が頻繁になされることや改ざんの容易性に鑑みると、資料として使用するには細心の注意を要するだろう。

一方、事例D-6では、証拠として提出した

米国特許公報に中国語の翻訳が添付されておらず、また、認証手続もされていなかったことを理由に証拠として採用されなかった。外国で作成された証拠は、その国で公証を行ったうえで中国大使館領事部にて認証を行う必要があることに留意が必要である(「民事訴訟証拠に関する若干規定」(最高人民法院制定, 2001年12月21日公布, 2002年4月1日施行)第11条)。但し、外国で発行された雑誌等が中国の図書館に所蔵されている場合は、当該図書館でとったコピーに図書館の印章を押印してもらえば足りる¹²⁾。

6. おわりに

中国における知財環境は、法制度のみならず、国や行政の手厚いサポートの影響もあり、急速に進歩している。それに伴い、中国国内の企業をはじめとする出願人の知財意識も急速に高まりを見せている。そのような環境下において、日本企業は、現地企業の特許権に基づいて警告を受け、訴訟を提起されるリスクを十分に踏まえたうえで事業展開することが、益々重要となる。そのリスクの把握の手段として判決の検討があると考えられる。

本稿では、公知技術の抗弁が争点となった侵害訴訟を幾つか取り上げて検討し、そこから得られる実務上の示唆を紹介した。検討段階では、紹介した事例だけでなく、数百に及ぶ判決の検討を行ったが、当初、中国の訴訟に対してなんとなく持っていた、都市部と地方での裁判官のレベルの差や判断の不均質さや、当事者が国内企業か外国企業かによる判断の相違といった傾向は特に見られず、おおよそ妥当な判断がなされていると感じた。言い換えれば、判決の検討をすることは実務上の指針を得るうえで日本や欧米と同様に必要であり、またその価値があるといえる。

本稿が会員企業の中国進出の一助となれば幸いです。

注 記

- 1) ジェトロ世界貿易投資報告2011年
- 2) 「外国出願助成金管理弁法」(財政部, 2009年10月) や「ハイテク企業認定制度」による出願助成のシステムがある。
- 3) 特許庁 新興国等知財情報データベース 中国/統計 中国訴訟件数
<http://www.globalipdb.jpo.go.jp/statistics/661/>
- 4) 2011年中国知的財産権保護状況白書(抜粋)(ジェトロ北京センター)
- 5) 例えば, 均等論では, 「日米中における均等論と禁反言の解釈」(知財管理 Vol.57, No.7, p.1079, 2007) や「中国の均等論についての一考察」(パテント Vo.62, No.9, p.53, 2009) 等の報告があり, 権利解釈では「特許権の権利解釈にかかる日中比較調査報告書」(ジェトロ 2010年3月) 等の報告がある。
- 6) ジェトロ北京センター知的財産部編の翻訳文を参照した。
- 7) 北京市高等裁判所「2001」229号: ジェトロ上海センター知識産権部発行「特許権侵害の抗弁に関する中日比較調査報告書」に記載の翻訳文を参照した。
- 8) ジェトロ北京センター知的財産部編の翻訳文を参照した。
- 9) <http://ipr.court.gov.cn/>
- 10) <http://www.pkulaw.cn/>
- 11) http://www.globalcoe-waseda-law-commerce.org/rclip/db/search_form.php
- 12) 特技懇 No.262, p.29 (2011)
(前掲のURLの参照日は全て2013年3月21日)

(原稿受領日 2013年4月1日)

