

専利侵害紛争行政裁定案件処理ガイドライン

国家知識産権局

2019年12月

目 次

第一章 概 説	10
第一節 専利権侵害紛争と行政裁定	10
第二節 基本概念	11
一、管轄	11
(一) 級別管轄	11
(二) 地域管轄	11
(三) 移送管轄と指定管轄	12
(四) 管轄権異議	12
二、忌避	12
(一) 自発的忌避	12
(二) 請求による忌避	13
(三) 忌避の審査・承認	13
三、代理	13
(一) 法定代理と委託代理	13
(二) 委託代理における注意事項	13
四、送達	14
(一) 送達と送達受領証	14
(二) 送達の方式	14
1. 直接送達	14
2. 差置送達	15
3. 郵便送達	15
4. 電子送達	15
5. 公示送達	15
第二章 事件対処手順	16
第一節 事件の受理と審査	16
一、当事者	16
(一) 請求人	16
(二) 被請求人	17
(三) 共同請求人又は共同被請求人	17
二、受理条件	17
三、受理資料の審査	18
(一) 請求人の資格審査	18
(二) 明確な被請求人	18
(三) 請求書	18
(四) 授権委託書	19
(五) 専利証明書類	19
1. 専利証書、専利公告書類	19
2. 専利の法的状態の証明	19

3. 専利権評価報告書.....	20
(六) 専利権侵害行為の実施の関連証拠.....	20
1. 証拠資料の提出時間の審査.....	20
2. 方式審査.....	20
3. 証拠資料の受入.....	21
四、立件の手順.....	21
(一) 審査と許可申請.....	21
(二) 文書の作成と送達.....	21
(三) 答弁書.....	22
第二節 証拠調査.....	22
一、証拠タイプ及び表現の形式.....	22
(一) 専利権侵害紛争事件における証拠タイプ.....	22
1. 請求人が提供する証拠の種類.....	23
2. 被請求人が提供する証拠.....	25
3. 専利事業管理部門で収集する証拠.....	26
(二) 証拠の分類.....	26
1. 原始証拠と伝来証拠.....	26
2. 直接証拠と間接証拠.....	26
3. 人的証拠と物的証拠.....	27
4. 本証と反証.....	27
(三) 証拠の表現の形式.....	27
1. 書証.....	27
2. 物証.....	28
3. 視聴覚資料.....	28
4. 証人証言.....	28
5. 当事者の陳述.....	28
6. 鑑定意見.....	29
7. 鑑定記録.....	29
8. 電子証拠.....	29
二、当事者挙証.....	30
(一) 挙証責任の分配.....	30
1. 「当事者挙証」.....	30
2. 挙証責任の逆転.....	32
3. 挙証責任の免除.....	35
(二) 証拠の提出.....	36
1. 物証と書証.....	36
2. 外国語証拠.....	37
3. 域外証拠及び中国香港・マカオ・台湾地区で形成された証拠の証明 手続.....	37
三、証拠の調査収集.....	38

(一) 証拠の調査収集の条件.....	39
1. 当事者が証拠の調査収集を請求する条件	39
2. 職権による証拠の調査、収集の条件.....	40
(二) 証拠の調査収集のルート	41
1. 現場調査.....	41
2. 鑑定依頼.....	41
3. 登記保存.....	44
(三) 証拠の調査収集時の注意事項	45
1. 専利権侵害紛争調停と専利模倣行為摘発の事件の区分け	45
2. 証拠の調査収集の方式の配慮	46
第三節 事件の審理	46
一、審理手続.....	46
(一) 口頭審理前の準備	46
1. 口頭審理の決定	46
2. 口頭審理の通知	46
3. 審理	47
(二) 口頭審理の実施.....	47
1. 第一段階、口頭審理の開始	47
2. 第二段階、口頭審理の調査の段階	48
3. 第三段階、口頭審理の終了	50
(三) 口頭審理に関するその他の問題	50
1. 口頭審理の一時中止	50
2. 当事者の途中退場.....	51
3. 証人による証言	51
4. 口頭審理記録書	51
5. 口頭審理の傍聴	51
6. 口頭審理における注意事項	52
(四) 事件処理の中止と回復	52
1. 処理中止の事由	52
2. 専利権無効宣告請求の提出による中止申請の事由	52
3. 処理中止に関する手続	53
二、証拠交換と証拠調べ.....	54
(一) 証拠交換.....	54
1. 証拠交換のタイミング	54
2. 職権により調査収集した証拠の提示.....	54
(二) 証拠調べ.....	55
1. 証拠調べの基本原則.....	55
2. 証拠調べの順序	55
3. タイプ別証拠の証拠調べ.....	56
三、事件終了.....	56

(一) 事件終了の形式.....	56
(二) 事件終了の期限.....	57
(三) 合議.....	57
(四) 事件終了の形式に関する具体的事項.....	57
1. 行政裁定を行う.....	57
2. 調停による事件終了.....	59
3. 事件取消.....	60
(五) 事件終了の許認可.....	60
(六) 事件終了関連書類の送達.....	61
(七) 繰り返し侵害行為の処理.....	61
(八) 事件資料のアーカイビング.....	61
(九) 特別注意事項.....	61
四、執行と公開.....	62
(一) 行政裁定の効力.....	62
(二) 自発的履行と現場監督.....	62
(三) 強制執行の申請.....	62
1. 強制執行の管轄.....	62
2. 強制執行の提起.....	62
3. 強制執行の申請期限.....	63
4. 申請執行の手順.....	63
5. 執行の協力・連携.....	63
(四) 事件情報の公開.....	63
1. 裁定の結果に公開できる内容.....	63
2. 公開の期限.....	64
3. 公開の方式.....	64
五、専利法執行行政訴訟.....	64
(一) 専利権侵害紛争裁定に対して行政訴訟を提起する条件.....	64
(二) 事件の管轄.....	64
1. 第一審事件.....	65
2. 第二審事件.....	65
3. 再審事件.....	65
第三章 専利権侵害行為の認定.....	66
第一節 専利の実施行為.....	66
一、製造.....	66
(一) 製品の件数、品質及び製造方法の製造行為に対する影響.....	67
(二) 委託加工又は OEM 行為.....	67
(三) 既存製品に模様及び／又は色彩を加えて専利製品を得る行為.....	68
(四) 輸出のみを目的とする製品の製造行為.....	68
二、使用.....	68
(一) 専利製品を別の製品に組み立てる.....	69

(二) 侵害製品の保有、貯蔵又は保存	69
(三) 専利方法の使用	70
三、販売	70
(一) 侵害製品を部品として別の製品を製造、販売する	72
(二) 抱き合わせ販売、抱き合わせ贈呈	72
四、販売の申し出	73
五、輸入	74
六、製品製造方法専利の保護拡張	75
(一) 保護拡張は製品製造方法のみに係る	75
(二) 「専利方法により直接得られた製品」の意味	76
(三) 保護拡張と新規製品を取得できるか否かは無関係	77
第二節 専利権を侵害しない行為	77
一、専利権者の許諾を得ている	77
(一) 専利権者の明示許諾	77
(二) 専利権者の黙示許諾	78
1. 製品販売により生じた専利の黙示許諾	78
2. 先使用に基づいて生じた専利の黙示許諾	79
二、指定許諾又は強制許諾	80
三、生産経営を目的としない	80
(一) 個人的方式による専利実施行為	80
(二) 公共サービス、公益事業、慈善事業における専利実施行為	81
第四章 証拠の審査認定	82
第一節 基本概念と一般規則	82
一、基本概念	82
(一) 証拠資格	82
1. 証拠の真実性	83
2. 証拠の合法性	83
3. 証拠の関連性	83
(二) 証明力	84
(三) 従来技術又は従来意匠の公開性	84
1. 刊行物が従来技術又は従来意匠の証拠に当たる	84
2. 使用による公開が従来技術又は従来意匠の証拠に当たる	86
3. 他の方式で公開された従来技術又は従来意匠の証拠	86
二、証拠認定の一般規則	86
(一) 証拠認定の考慮要素	86
1. 単一証拠の証明力判断	87
2. 複数証拠の証明力判断	88
3. 証明責任	89
4. 採用できる証拠	90
5. 単独で採用できない証拠	91

6. 採用できない証拠.....	92
(二) 公証証書.....	92
(三) 域外証拠又は中国の香港・マカオ・台湾地区で形成された証拠.....	93
(四) 自認.....	94
(五) 認知.....	95
(六) 推定.....	96
第二節 いくつかの典型的証拠の審査認定.....	97
一、書証.....	97
(一) 書証の種類.....	97
1. 文字書証、記号書証又は図形書証.....	97
2. 公文書書証と非公文書書証.....	97
3. 処分的書証と報道的書証.....	97
4. 一般書証と特別書証.....	97
5. 原本、正本、副本、抜粋、コピー及び翻訳物.....	98
(二) 書証の提出要求.....	98
(三) 書証の審査認定.....	98
(四) 一般的な書証の審査認定.....	99
1. 専利文献.....	99
2. 図書類出版物.....	99
3. 製品サンプル、製品取扱説明書類の証拠.....	100
4. 著作権表示付き出版物.....	101
5. 標準.....	102
6. 契約、ビル、証票類.....	104
二、物証.....	105
(一) 物証の種類.....	106
(二) 物証の提出要求.....	106
(三) 物証の審査認定.....	106
三、視聴覚資料.....	110
(一) 表現形式.....	110
(二) 視聴覚資料の提出要求.....	110
(三) 視聴覚資料の審査認定.....	111
1. 証拠資格の審査認定.....	111
2. 証明力の審査認定.....	111
四、当事者の陳述及び証人証言.....	111
(一) 当事者の陳述.....	111
(二) 証人証言.....	112
1. 証人資格.....	112
2. 証人証言の審査認定.....	112
3. 所属組織による証明.....	114
五、鑑定意見.....	117

(一) 鑑定人と鑑定文書.....	117
(二) 鑑定意見の審査認定.....	118
1. 証拠資格の審査.....	118
2. 証明力の審査.....	118
3. 専門知識のある者による出廷と関連問題への説明.....	119
六、記録及び電子証拠.....	121
(一) 記録.....	121
1. 記録の作成手順.....	121
2. 記録の審査認定.....	122
(二) 電子証拠.....	122
1. 電子証拠の審査認定.....	123
2. インターネット証拠の審査認定.....	124
第五章 専利権侵害の判定.....	128
第一節 発明、実用新案専利権侵害の判定.....	128
一、発明、実用新案専利権の保護範囲の確定.....	129
(一) 基本概念.....	129
1. 明細書及び特許請求の範囲.....	129
2. 製品に係わるクレームと方法に係わるクレーム.....	130
3. 独立クレームと従属クレーム.....	130
4. 専利権の保護範囲とクレームの限定範囲.....	130
5. 出願書類、開示書類、権利付与公告書類及び発効法律文書によって 確定された専利書類.....	131
6. 内部証拠と外部証拠.....	131
7. 技術方案、技術特徴及び技術手段.....	132
(二) クレームの解釈.....	132
1. クレーム解釈の原則.....	132
2. クレーム解釈の主体.....	133
3. クレーム解釈の基礎.....	133
4. クレーム解釈の規則.....	134
5. クレーム解釈の典型的パターン.....	141
二、発明、実用新案専利権侵害の判定.....	152
(一) 専利権侵害判定の比較客体.....	152
(二) 専利権侵害判定の方式と原則.....	152
1. 技術特徴の区別.....	153
2. オール・エレメント・ルール.....	153
3. 同一侵害.....	156
4. 均等侵害.....	158
5. 均等論の制限.....	169
三、発明、実用新案専利の権利侵害抗弁.....	174
(一) 従来技術抗弁.....	174

1. 従来技術抗弁の目的及び性質	174
2. 従来技術の範囲	174
3. 従来技術抗弁の適用	178
(二) 生産経営を目的としない抗弁	180
(三) 権利消尽抗弁	180
1. 権利消尽抗弁の注意事項、	180
2. 専利権の国内消尽と国際消尽	181
(四) 先使用権抗弁	181
1. 先使用権取得の行為要件	182
2. 先使用権の情報の出所	182
3. 先使用権の範囲	182
4. 先使用権者が実施してよい行為	183
(五) 一時的通過による抗弁	185
(六) 科学研究と実験専用による抗弁	185
(七) 薬品と医療機器行政許認可による抗弁	186
第二節 意匠専利権侵害の判定	186
一、意匠専利権の保護範囲の確定	187
(一) 基本概念	187
1. 製品	187
2. 形状、模様、色彩	187
3. 図面又は写真	188
4. 簡単な説明	189
5. 出願書類、権利付与公告書類又は無効宣告決定によって確定された 専利書類	189
6. 意匠の要部	189
(二) 保護範囲の確定	189
1. 保護範囲確定の基本ルール	189
2. 保護範囲確定のいくつかの典型的なパターン	193
二、意匠専利侵害判定	196
(一) 判断主体	197
(二) 判断客体	197
1. 係争専利	197
2. 侵害被疑製品	198
(三) 同一又は類似分類の製品	199
1. 同一種類の製品	200
2. 類似種類の製品	200
3. 製品用途の確定	200
(四) 意匠同一又は類似の対比判断	202
1. 同一又は類似の判断方式	202
2. 同一又は類似の判断	204

(五) 数種類の製品の類似性判断	212
1. 包装類製品	212
2. 形材類製品	214
3. 自動車	214
三、意匠専利権侵害抗弁	215
(一) 概要	215
(二) 従来意匠による抗弁	215
1. 従来意匠の範囲	215
2. 判断方式	216
3. 判断基準	216

第一章 概説

専利権侵害紛争の行政裁定の行為を規範化し、法に基づく行政を厳格化し、専利権侵害紛争の行政裁定の質と効率を確保し、専利権者及び社会公衆の合法的權益を擁護し、創新型国家の建設、経済社会の良き速き発展を促進する優れた法制環境を構築するために、「中華人民共和国専利法」（以下、「専利法」という）「中華人民共和国専利法実施細則」（以下、「専利法実施細則」という）、「専利行政法執行弁法」及び関連の法律、法規に基づき、本ガイドラインを制定する。

第一節 専利権侵害紛争と行政裁定

専利権侵害行為とは、専利権の有効期間内において行為者が、専利権者による許諾を得ておらず、法的根拠も有しないのに、生産経営を目的として他者の専利を実施する行為をいう。専利権侵害行為によって起きる紛争が、専利権侵害紛争である。

行政裁定とは、行政機関は、当事者からの申立を基に、法律法規によって付与された権限に従い、行政管理活動と密に係る民事紛争に仲介してその判断・処理をする行為をいう。

専利権侵害紛争が発生した場合、当事者は自ら協議して解決することができる。協議したがらない、又は協議が成立しない場合、専利権者又は利害関係者は、人民法院に訴訟を提起する、又は専利事業管理部門に対処を要請することができる。当事者において調停協議が成立し対処要請が取り下げられた場合を除き、専利事業管理部門は、侵害行為が成立するか否かを認定する専利権侵害紛争行政裁定を行わなければならない。侵害行為の成立を認定した場合、侵害者が即時に侵害行為を差し止めるよう命じることができる。

専利権侵害紛争行政裁定は、高効率、低コスト、高い専門性、手続の便利性が特徴であり、専利権侵害紛争の速やかな解決を促すことに有益で、民事紛争を解消する「分流弁」の役割を果たすものである。

第二節 基本概念

一、管轄

(一) 級別管轄

国家知識産権局は、全国の専利権侵害紛争行政裁定業務の指導、管理と監督を所掌する。重大な影響のある専利権侵害紛争事件について、国家知識産権局は必要な時に、関係の専利事業管理部門を統制して対処させることができる。省・自治区・直轄市を跨る重大な専利権侵害紛争事件について、国家知識産権局は必要な時に、協調・対処することができる。

省・自治区の専利事業管理部門は、当行政区域内の専利権侵害紛争行政裁定業務の指導、管理と監督を所掌し、本行政区域内の重大で複雑で、大きな影響を有する専利権侵害紛争事件の対処を所掌する。市（地・州・盟）を跨る重大な専利権侵害紛争事件について、省、自治区の専利事業管理部門は必要な時に、協調・対処することができる。

直轄市の専利事業管理部門は、当行政区域内の専利権侵害紛争事件の対処を所掌する。

区を設置している市（地・州・盟）級の専利事業管理部門は、前述の規定以外の専利権侵害紛争事件の対処を所掌する。

地方性法規の規定に基づき、区を設置していない市・県（市・区・旗）の専利事業管理部門は、当行政区域内の専利権侵害紛争事件を処理する権利を有する。

(二) 地域管轄

専利権侵害紛争の行政裁定事件は、被請求人の所在地又は侵害行為地の専利事業管理部門で管轄する。侵害行為地には、侵害行為の実施地及び侵害の結果の発生地が含まれる。請求人は、侵害被疑製品の製造者に対する処理のみの請求を提出しており、販売者に対する処理の請求を提出しておらず、かつ、侵害被疑製品の製造地と販売地が同じでない場合、製造地の専利事業管理部門に管轄権を有する。2つ以上の専利事業管理部門において管轄権を有する専利権侵害紛争は、当事者がうちの1つの専利事業管理部門に請求を提出することができる。当事者が、管轄権を有する2つ以上の専利事業管理部門に請求を提出した場合、先に受理した専利事業管理部門で管轄する。

インターネット、電子商取引サイト等ネット上販売に起きる販売の申し出、販売に関する専利権侵害紛争は、被請求人の住所地又は侵害行為地の専利事業管理部門で管轄する。侵害行為地には、侵害嫌疑行為が実施されたウェブサーバー、コンピューター端末等設備の所在地が含まれる。侵害行為地や被請求人の住所地の特定が困難な場合、請求人が侵害内容を発見したコンピューター端末等設備の所在地は、侵害行為地

と見なすことができる。

(三) 移送管轄と指定管轄

専利事業管理部門は、自部門の管轄に属しない専利権侵害紛争事件であることを発見した場合、立件しないものとする。立件後に、事件を受理した専利事業管理部門の管轄範囲に属しないことが発見された場合、立件取消として処理しなければならない。同時に、管轄権を有する専利事業管理部門に、事件の手掛かりを移送して処理させ、移送前に請求人に告知しなければならない。移送を受けた専利事業管理部門は、受理又は立件しなければならない。移送を受けた専利事業管理部門は、規定に照らすと移送を受けた事件がその管轄に属しないと判断した場合、一級上の専利事業管理部門に報告して管轄を指定させるものとし、自ら再移送してはならない。

上級の専利事業管理部門は審級を引き上げて、下級の専利事業管理部門で管轄する専利権侵害紛争事件を取り扱うことができる。下級の専利事業管理部門は、自ら管轄すべきでないと判断した専利権侵害紛争事件を、上級の専利事業管理部門に報告し同意を得た上、上級の専利事業管理部門に移管することができる。

専利事業管理部門が管轄権に関して争議が発生した場合、争議する双方で協議して解決する。協議が成立しない場合、共通の一級上の専利事業管理部門が管轄を指定する。共通の一級上の専利事業管理部門が存在しない場合、国家知識産権局が管轄を指定する。

(四) 管轄権異議

当事者が管轄権について異議がある場合、受理又は立件を行った専利事業管理部門は、管轄権異議書を受け取った日から5日以内に決定を行わなければならない。異議が成立した場合、管轄権を有する専利事業管理部門に事件を移送して対処させる旨の決定を行う。異議が成立しない場合、管轄権異議を棄却する旨の決定を行う。

当事者は、専利事業管理部門で行った管轄権異議の決定を不服とした場合、行政復議を申し立てる、又は行政訴訟を提起することができる。

二、忌避

(一) 自発的忌避

専利権侵害紛争事件を担当する法執行職員は、次の各号に掲げる事由のいずれかに該当する場合、自発的に忌避しなければならない。

(1) 事件の当事者である、若しくは当事者と直系血族、三親等内の傍系血族・姻族関係にある場合

- (2) 本人又はその近親者が事件と利害関係を持つ場合
- (3) 過去に事件の証人、鑑定人、代理人を受け持った場合
- (4) 事件の当事者とその他の関係にあり、事件の公正な処理に影響する可能性がある場合

(二) 請求による忌避

法執行職員が、上記各号に掲げる事由のいずれかに該当する場合、当事者及びその代理人は、口頭又は文書による形式で、その忌避を申し立てる権利を有する。当事者から忌避が申し立てられた場合、専利事業管理部門は、理由の説明を求めなければならない。当事者が口頭の形式によって忌避を申し立てた場合、陳述記録書を作成し、忌避申立人が署名しなければならない。専利事業管理部門は、忌避申立日より3営業日以内に忌避するか否かを決定し、口頭又は文書による形式で当事者に通知しなければならない。

忌避が申し立てられた法執行職員は、専利事業管理部門から忌避するか否かの決定が行われるまでの間に、当該事件への関与を一時中止しなければならない。

当事者が決定を不服とした場合、復議を1回申し立てることができる。専利事業管理部門は、3営業日以内に復議決定を行い、当事者に通知しなければならない。

復議の期間中、忌避が申し立てられた法執行職員は、事件の対処への関与を中止しない。

(三) 忌避の審査・承認

法執行職員の忌避は、専利事業管理部門の責任者で決定する。部門責任者の忌避は、部門の主要責任者で決定する。部門の主要責任者の忌避は、専利事業管理部門の責任者の集団会議で決定する。部門の主要責任者が会議に参加しない。

三、代理

(一) 法定代理と委託代理

民事行為無能力や制限民事行為能力の者は、その後見人が法定代理人として代わって専利権侵害紛争の処理に関与する。当事者、法定代理人は代理人を1～2名委託することができる。

(二) 委託代理における注意事項

代わりとして専利権侵害紛争の処理に関与することを他者に委託する場合、専利事

業管理部門に、委託者が自署又は押印した授権委託書を提出しなければならない。

授権委託書に、委託事項と権限を記載しなければならない。代理人が、請求の承認、放棄、変更、そして和解を代行する場合、委託者からの特別授権を受けていなければならない。授権委託書に記載している委託権限が特別授権である場合、委託者に、特別に授権する具体的事務を明確にさせるべきである。委託する権限が明確になっていない場合、一般代理と見なす。

海外又は中国香港・マカオ・台湾地区で形成された授権委託書は、中国の法規定に従って、公証、認証又はその他の証明手続を行うべきである。外国語による授権委託書の場合、中国語翻訳を添付しなければならない。中国語翻訳には、翻訳者が署名し、かつ翻訳機構の公印を押印しなければならない。中国語翻訳を提供しない場合、当該授権委託書が無効と見なす。

外国人から送付された、若しくは交付させた授権委託書は、同国駐在の中華人民共和国大使館・領事館による証明を受けなければならない。大使館・領事館が存在しない場合、中華人民共和国と外交関係を有する第三国の同国駐在大使館・領事館による証明を受けた上、同第三国駐在の中華人民共和国大使館・領事館による証明を受ける、若しくは現地の愛国華僑団体による証明を受けるものとする。

代理機構に委託する場合、代理人は事件の審理に参加しなければならない。

四、送達

(一) 送達と送達受領証

被送達人とは、法律、法規、規程に基づいて関係の法律文書をそれに送達する事件の当事者若しくは事件に係る者又は組織をいう。

送達文書には送達受領証が付いていなければならない。被送達人は、送達受領証に受取の日付を明記した上、署名又は押印をしなければならない。

被送達人の送達受領証上の受取署名の日付が送達の日付になる。

(二) 送達の方式

1. 直接送達

文書を送達する場合、直接に被送達人に送付しなければならない。被送達人が公民である場合、本人の不在時は、それと同居する成年者である家族に届けて受取署名をしてもらう。被送達人が法人又はその他の組織である場合、法人の法定代表者、その他の組織の主要責任者又は同法人、組織の受取担当者が受取署名をしなければならない。被送達人に代理人がある場合、その代理人に届けて受取署名をしてもらうことができる。被送達人が、すでに専利事業管理部門に受取代行者の指定を行った場合、受

取代行者に届けて受取署名をしてもらう。

被送達人と同居する成年者である家族、法人又はその他の組織の受取担当者、代理人又は受取代行者の送達受領証上の受取署名の日付が、送達の日付になる。

2. 差置送達

被送達人又はそれと同居する成年者である家族が文書の受取を拒否した場合、送達人は、関係の基層組織又は所属組織の代表者に立ち会ってもらい、状況を説明し、送達受領証に受取拒否の事由と日付を明記し、送達人、立会人が署名又は押印した上、被送達人の住所に文書を置いておくことができる。また、被送達人の住所に文書を置いておきながら、写真撮影、映像撮影等の方法で送達の過程を記録することができる。これで、送達したと見なす。

調停書は、送達当事者本人に直接に送付すべきであり、差置送達は適用しない。当事者本人が都合により受取署名できない場合、その指定した受取代行者が受取署名をしても良い。

3. 郵便送達

文書の直接送達が困難である、若しくは当事者が郵便送達を要請した場合、郵便送達にすることができる。郵便送達は、中国郵政を経由し、かつ、領収書のある郵便物の方法により実施しなければならない。郵便局から照会した被送達人の実際受取日付を送達の日付とする。

郵便送達の被送達人が送達受領証を返送しなかった場合、別途送達受領証を作成し、領収書のある郵便物の差出人の預かり証を送達受領証に貼り付けた上、事件担当職員が備考欄に状況を明記し、署名して日付を注記する。

4. 電子送達

裁定書、調停書を除き、被送達人から同意を得た上で、携帯電話によるショートメッセージ、ファックス、電子メール、インスタントメッセージアカウント等受信が確認できる電子的方法によって文書を送達することができるが、同時に写真撮影、スクリーンショット、録音、録画等の方法によって記録しなければならない。携帯電話によるショートメッセージ、ファックス、電子メール、インスタントメッセージ等が被送達人の特定のシステムに届いた日付が、送達の日付になる。

5. 公示送達

被送達人が行方不明である、若しくはこの節に定めるその他の方法によっても送達できない場合、公示送達とすることができる。公告発表日より、60日間経過すると、

送達したと見なす。

公示送達として、専利事業管理部門の告知欄、オフィシャルサイト、被送達人の元住所地に公告を貼り出すことも、現地の主な新聞に公告を掲載することもできる。公示送達の方法について特別な要求事項がある場合、要求された方法に準じて公示する。

請求書の副本の公示送達にあたって、請求書の要点、被送達人の答弁の期限及び期限を過ぎて答弁しない場合の法的結果を説明しなければならない。口頭審理通知の公示送達にあたって、口頭審理の出席の場所、時間及び期限を過ぎて参加しない場合の法的結果を説明しなければならない。行政裁定書、その他通知書の公示送達にあたって、行政裁定書又は通知書の主な内容を説明すると同時に当事者の救済のルートを告知しなければならない。

公示送達にあたって、送達受領証を作成し、公示する文書及び関連の担体（新聞の原本等。ウェブサイトによる公示の場合、公示のウェブページの画面を、日付付き、URL 付きの形で全数プリントアウトした上、事件担当職員がそれに署名し、日付を注記しなければならない。）を送達受領証に貼り付けた上、事件担当職員が備考欄に状況を明記し、署名して、日付を注記しなければならない。

第二章 事件対処手順

第一節 事件の受理と審査

専利権侵害紛争事件は請求人が処理の請求を提出することによって開始する。

専利事業管理部門は関係の規定に基づき、請求人の請求が受理条件に適合するか否かを審査して、受理するか否かを決定する。

一、当事者

(一) 請求人

請求人は専利権者又は利害関係者でなければならない。

- (1) 専利権者とは、同専利権の合法的な所有者をいう。
- (2) 利害関係者は、専利実施許諾契約の被許諾者、専利権の合法的な承継者を含む。

独占的实施許諾契約の被許諾者は独自で請求を提出することができる。排他的実施許諾契約の被許諾者は、専利権者が請求しない前提で、独自で請求を提出することができる。契約に格別な取り決めがない限り、普通実施許諾契約の被許諾者は独自で請求を提出することができない。

(二) 被請求人

被請求人は自然人、法人又はその他の組織でなければならない。

(三) 共同請求人又は共同被請求人

専利権侵害紛争で次の各号に掲げる事由のいずれかに該当する場合、関係の組織又は個人は事件の処理に共同参加しなければならない。

(1) 係争専利権に、専利権者が2つ以上ある場合、共有に係る専利権者の全員が共同請求人になるが、一部の共有に係る専利権者が関係の実体的権利を放棄すると明確な意思表示をした場合は除く。

(2) 被請求人が個人で組まれるパートナーである場合、パートナー全員が共同被請求人になる。

(3) 法律、法規に定めるその他の状況。

二、受理条件

専利事業管理部門に専利権侵害紛争の処理を請求するには、次に掲げる条件に適合しなければならない。

- (1) 請求人が専利権者又は利害関係者であること。
- (2) 明確な被請求人が存在すること。
- (3) 明確な請求事項と具体的な事実、理由があること。
- (4) 被請求人の専利権侵害行為の実施の容疑を証明する証拠があること。
- (5) 受け付ける専利事業管理部門の受理・管轄の範囲に属すること。
- (6) いずれの当事者も人民法院に起訴しておらず、かつ、双方間にその他の紛争解決の方法について取り決めていないこと。

専利権侵害紛争の処理の請求を提出する場合、請求書を提出しなければならない。請求書の内容の審査は、本章の「請求書」に関する規定に従い執行する。

法執行職員が審査した上、受理条件に適合すると判断した場合、請求人の資料を受け取った日より5営業日以内に、請求人に「専利権侵害紛争処理請求受理通知書」を送付しなければならない。受理条件に適合しないと判断した場合、当事者の資料を受け取った日より5営業日以内に、請求人に「専利権侵害紛争処理請求不受理通知書」を送付し、理由を説明しなければならない。立件後に、請求が受理条件に適合しないことを発見した場合、請求人に「専利権侵害紛争事件取消決定書」を送付しなければならない。

三、受理資料の審査

(一) 請求人の資格審査

請求人が自然人である場合、本人の有効な身分証明書のコピー又は有効な個人工商経営者営業許可証の副本のコピーを提出させ、それを原本と照合しなければならない。

請求人が法人又はその他の組織である場合、下記の資料を提出させ、原本と照合しなければならない。

(1) 自組織の公印が押されている法人証書のコピー又は有効な営業許可証の副本のコピー。

(2) 組織の法定代表者又は責任者の身分証明。

請求人が中国香港・マカオ・台湾地区の住民である場合、法執行職員は、関連の身分証明書類の提出、かつ、要件に基づく関連公証手続の履行を求めなければならない。

請求人が外国人である場合、法執行職員は、所在国の公証機関で公証を受けた有効な身分証明の提出、かつ、同国駐在の中華人民共和国大使館・領事館による認証、又は中華人民共和国と同所在国と締結している関係条約に定める証明手続の履行を求めなければならない。

請求人が専利実施許諾契約の被許諾者である場合、法執行職員は、専利実施許諾契約書のコピーを提出させ、原本と照合しなければならない。その中で、請求人が排他的実施許諾契約の被許諾者であり、契約の中に、請求人に専利権侵害紛争の処理の請求を独自で提出する権利を有するとの取り決めがなければ、請求人がさらに、専利権者の専利権侵害紛争の請求権を放棄する旨の文書による声明を提出しなければならない。

(二) 明確な被請求人

明確な被請求人とは通常、被請求人の氏名又は名称が確実なものであり、適切な住所又は所在地が存在することをいう。被請求人が法人又はその他の組織である場合、法執行職員は請求人に、被請求人の主体格の情報照会に関連する資料を提出させなければならない。

(三) 請求書

請求人は、請求書正本1通、そして被請求人の数に相応の請求書副本を提供しなければならない。1事件には、専利番号1つ、被請求人1つのみ係るものとする。同一専利権者に複数の専利番号、又は同一の専利番号に複数の被請求人が係る場合、請求書を別々に記入してそれぞれ立件しなければならない。

請求書には、以下の内容を記載しなければならない。

(1) 請求人の氏名又は名称、所在地、法定代表者又は経営者の氏名、郵便番号、連絡用電話番号及びその他の事項。代理人を委託している場合、代理人の氏名と代理機構の名称、所在地、連絡用電話番号。

(2) 被請求人の氏名又は名称、所在地、法定代表者又は経営者の氏名、郵便番号、連絡用電話番号及びその他の事項。

(3) 請求事項、侵害の理由と侵害の事実。うち、侵害の理由として、例えば侵害の分析・比較（侵害した具体的なクレームを明記すること）、侵害の事実では、例えば侵害行為の発生時間、場所、侵害被疑製品の購入時間、場所及びその過程等、侵害に関する基本的状況を説明しなければならない。

(4) 証拠資料リスト。

(5) 請求人又は特別授権を受けた代理人の署名（自然人）若しくは押印（法人やその他の組織）。

(6) 特に注意したいのは、請求人が提出する請求事項は、例えば賠償、謝罪・詫びることを命じる等、専利事業管理部門の法定の職権範囲を超えるものであってはならない。

(四) 授権委託書

請求人は、代理人として 1～2 名を委託することができる。他者を代理人として委託する際に、委託者によって署名又は押印された授権委託書を提出しなければならない。

授権委託書に関する注意事項は、本ガイドライン第一章第二節第三部分の(二)「委託代理時の注意事項」の関連内容を参照する。

(五) 専利証明書類

1. 専利証書、専利公告書類

法執行職員は、請求人に専利証書及び専利権付与公告書類（公告掲載ページ、添付図面、特許請求の範囲、明細書等）のコピーの提出、そして照合用に専利証書の原本の提供を求めなければならない。

2. 専利の法的状態の証明

法執行職員は請求人に、専利登記簿副本の原本、又は専利証書及び当年度の専利年金の納入の領収書等、係争専利の有効性を裏付ける証明の提示を求めなければならない。

3. 専利権評価報告書

専利権侵害紛争に係わる実用新案専利又は意匠専利について、専利事業管理部門は請求人に、国家知識産権局で行われた専利権評価報告書を専利権侵害紛争の処理の証拠として指定期限以内に提示させることができる。

(六) 専利権侵害行為の実施の関連証拠

専利権侵害行為の実施の関連証拠とは、請求人が提出する、被請求人の侵害行為の実施を証明できる関連の物証、書証等の証拠をいう。

証拠が充分か否かは、立件の要件ではない。立件審査の段階で法執行職員はただ、証拠又は証拠の手掛かり等が提供できるか否かについて方式審査を行う。

1. 証拠資料の提出時間の審査

法執行職員は請求人に、請求書の提出と同時に、関係の証拠資料を提出するよう求めなければならない。

提出済みの証拠で既に立件できるとの前提におかれ、請求人が別途にある一部の証拠を即時に提出できない場合、口頭審理日までに提出するよう延長することができる。

2. 方式審査

(1) 公証文書

法執行職員は、請求人が提出する公証文書について形式上の審査のみ行う。形式上重大な瑕疵のある、例えば公証人員の署名・押印がない公証文書の場合、法執行職員は補正するよう求めることができる。

(2) 渉外証拠

①域外証拠

所在国の公証機関による証明を受けたもの、かつ同国駐在の中華人民共和国大使館・領事館による認証、又は中華人民共和国と同所在国と締結している関係の条約に定める証明手続を履行したものでなければならない。

②外国語証拠

法執行職員は、当事者が提出する外国語証拠を受けるとき、中国語の翻訳が提供されているか否かを審査する。中国語の翻訳が提供されていない場合、その外国語証拠を返却するとともに、指定期限内に中国語の翻訳を外国語証拠の原本と一緒に提出するよう告知する。中国語の翻訳は、翻訳機構で翻訳され、翻訳担当者が署名したうえ、翻訳機構の公印を押印したものでなければならない。中国語翻訳を提供しない場合、当該外国語証拠を提出しなかったと見なす。請求人は、外国語証拠の中国語翻訳を一部のみ提出することができる。同外国語証拠のうち、中国語翻訳が提出されていない

部分は、証拠として使用しない。

(3) 香港・マカオ・台湾における証拠

請求人が提供した証拠は、中国香港・マカオ・台湾地区で形成された場合、法執行職員は、関連の証明手続の履行を求めなければならない。

(4) 新製品の証拠

新製品の製造方法の発明専利権に係る専利権侵害紛争事件であり、かつ請求人が挙証責任の逆転を要求した場合、法執行職員は請求人に、下記の証拠を提供するよう求める。

①専利方法に従って製造された製品が新製品である証拠

②被請求人が製造した製品と専利方法で製造した製品が同じである証拠

3. 証拠資料の受入

(1) 当事者が証拠資料の提出にあたって、証拠資料リストを 2 通提出し、証拠資料について、逐一分類して番号を振り、その出所、証明する対象と内容の概要説明を行い、署名・押印し、提出の日付を注記した上、当事者が署名して確認する。

(2) 法執行職員は、当事者が提出した証拠資料を受け入れた後、当事者が提出した証拠資料リストと提出した証拠と一致するか否かを審査する。審査に合格した場合、受取職員がリストに署名・押印した上、1 通はファイルに添付し、1 通は当事者に渡す。

四、立件の手順

(一) 審査と承認申請

請求人からの証拠資料の提出の終了後、法執行職員は本ガイドラインに基づき立件の検閲を進め、立件するか否かについて意見を提出するとともに、「専利権侵害紛争事件立件審査表」を記入し、事件処理処（科）室の責任者による検閲を受ける。事件処理処（科）室の責任者が審査の上で立件することができると判断した場合、3 名又は 3 名以上の奇数の法執行職員を同専利権侵害紛争事件の対処に指定し、部門責任者に報告して審査を受ける。

(二) 文書の作成と送達

部門責任者が承諾し、立件に同意した場合、担当職員は事件番号を付け、「専利権侵害紛争処理請求受理通知書」「答弁通知書」を作成し、かつ、請求書を受け取った日より 5 営業日以内に、「専利権侵害紛争処理請求受理通知書」を請求人に送達し、立件日より 5 営業日以内に「答弁通知書」、専利権侵害紛争処理請求書及びその証拠資料

の副本を被請求人に送達し、被請求人に、「答弁通知書」の受取日より 15 日以内に答弁書を提出してもらおう。被請求人が期限を過ぎて答弁書を提出しなくても、専利事業管理部門の処理には影響しない。

部門責任者が立件しないと決定を行った場合、法執行職員は、「専利権侵害紛争処理請求不受理通知書」を作成し、受理しない理由を説明した上、当事者に対し、この通知書を不服とした場合、法に基づく行政復議の申立又は行政訴訟の提起、また、処理を請求している事項について別途人民法院に直接に民事訴訟を提起することができる旨を告知する。

(三) 答弁書

(1) 答弁書の提出時間について。被請求人が「専利権侵害紛争処理請求書」の副本と「答弁通知書」を受け取った日より 15 日以内に答弁書を提出する。

専利事業管理部門で専利権侵害紛争事件を受理した後に、当事者が管轄権について異議がある場合、答弁期間以内に文書による形式で提出する。専利事業管理部門は文書によって返答する。

(2) 答弁書の提出数について。正本 1 通、さらに当事者の数に応じる副本を提出する。

(3) 答弁書の形式について。答弁書に被請求人又はその代理人の署名又は押印がない場合、被請求人に対し、3 日以内に再提出しないと答弁書を提出しなかったと見なす旨を通知する。

(4) 答弁書の転送について。被請求人が文書による答弁書を提出した場合、法執行職員は答弁書の受取日より 5 営業日以内に答弁書の副本を請求人に送達する。

(5) 被請求人が自然人である場合、有効な身分証明を提出してもらおう。被請求人が法人又はその他の組織である場合、営業許可証、事業単位法人証書又はその他の関連証明資料、及び法定代表者又は責任者の身分証明を提出してもらおう。

(6) 当事者の証拠提供にあたって、原本又は原物を提供してもらおう。自らで証拠の原本、原物を保存する必要がある、若しくは原本や原物の提供が確かに困難な場合、照合の結果一致するコピー又は複製品を提供することができる。

第二節 証拠調査

一、証拠タイプ及び表現の形式

(一) 専利権侵害紛争事件における証拠タイプ

専利権侵害紛争事件によく見られる証拠は、提出する主体によって、請求人が提供する証拠、被請求人が提供する証拠、専利事業管理部門が職権によって調査収集する

証拠の3タイプに分けられる。

1. 請求人が提供する証拠の種類

請求人が提供する証拠は、証明しようとする対象又は内容によって、3種類に分けられる。

(1) 請求人の主体格と権利に係る証拠

専利事業管理部門に、専利権侵害紛争の処理を請求する専利権者又はその利害関係者は、請求提起の主体格を有すること、かつ、主張している専利権の合法性、有効性をまず証明しなければならない。したがって請求人は、以下の証明書類を提供すると良い。

①請求人の主体格の証明。請求人が自然人である場合、身分証明書又はその他の有効な証明書類を提供する。請求人が法人又はその他の組織である場合、営業許可証、事業単位法人証書又はその他関連の証明資料、及び法定代表者又は責任者である証明を提出してもらう。請求人が外国の主体である場合、関連の証明書類を提供しなければならない。

②専利証書。専利権付与時点の所有権の状況を証明するためである。

③専利登記簿副本。専利権の法的状態を証明するためである。権利者が専利登記簿副本を提供していない場合、専利事業管理部門は提供するよう求めなければならない。

④専利権付与公告書類。発明又は実用新案専利の権利付与公告書類は、特許請求の範囲、明細書及び添付図面、明細書の要約書及び要約書の添付図面、意匠専利の権利付与公告書類は、登録査定公告の図又は写真及び概要説明である。

⑤専利年金の領収書。専利権の継続の有効性を証明するためである。権利者が専利登記簿副本を提供している場合は、この証拠を提供しなくても良い。

⑥実用新案、意匠専利権評価報告書。実用新案又は意匠専利権侵害紛争の処理を請求する請求人は、自発的に若しくは専利事業管理部門からの要請に応じ、国家知識産権局で行われる専利権評価報告書を提示することができる。

⑦被許諾者はさらに、関係の専利実施許諾契約及び国家知識産権局に届出済みの証明資料を提供しなければならない。届出していない場合、専利権者の証明又は権利を有することを証明するその他の証拠を提出する。

⑧独自で処理請求を提出する排他的実施許諾契約の被許諾者は、専利権者が処理請求の提出権を放棄する旨の証明資料を提出しなければならない。

⑨専利財産権の承継人は、すでに承継した又は承継中にある証拠資料を提出しなければならない。

(2) 侵害行為に係る証拠

専利事業管理部門に、専利権侵害紛争の処理を請求する専利権者又はその利害関係者は、被請求人の侵害行為の関連証拠を提出しなければならない。次のようなものが含まれる。

①侵害被疑者の専利権侵害行為の実施に関する証拠。例えば、侵害嫌疑製品の購入

の過程及び購入した侵害嫌疑製品の公証つき保全に関する証拠、又は侵害嫌疑現場（例えば販売の申し出）、侵害嫌疑製品の設置場所を調査した後に取得した証拠、並びに製品宣伝パンフレット、侵害製品販売職員の名刺、買い上げ領収書又はレシート、売上領収書、売買契約書等。

②侵害被疑製品又は方法に関連する証拠。例えば市場又はその他のチャネルから取得した侵害嫌疑製品の現物、写真、製品カタログ、製造プロセス、レシピ及び生産手順等。

③その他の証拠。例えばその他の部門における各種違法行為の摘発で取得した専利権侵害関連の証拠。

④被請求人がその新製品の製造方法の発明専利を侵害したと主張する請求人は、被請求人が製造した製品が、自らの専利方法により直接得られた製品と同じ製品であることを証明する目的で、被請求人の製品及び/又はその製品取扱説明書、第三者から発行される鑑定報告書等の証拠を提出することができる。

(3) 権利者の利益損害に係る証拠

専利事業管理部門に、専利権侵害紛争の調査処理を請求する専利権者又はその利害関係者は、その損害を証明する証拠を提供しなければならない。例えば、

①専利実施許諾契約書。専利権者が他者と締結した専利実施許諾契約に約定してある使用許諾料を、賠償請求の根拠とすることができる。専利権者又はその利害関係者から提出された専利実施許諾契約書が、その取引先と締結した専利実施許諾契約書であり、かつほかの裏付ける証拠が欠乏している場合、契約に約定してある使用許諾料が賠償の参考の根拠になるか否かは、専利事業管理部門において事件の具体的な経緯を基に識別、判定する必要がある。

②請求人が侵害によって損害を受けた証拠。請求人が自ら受けた損害を賠償金額の根拠とすることを主張している場合、自組織の製品販売数の減少の状況及び営業利益に関する会計帳簿資料又は経理データを提供する必要がある。請求人の、被請求人の侵害が原因の販売数の減少分の総数に侵害被疑製品 1 件当たりの売上の合理的な利益を掛けた積は、請求人の損失金額の根拠になる。

③侵害被疑者が侵害行為によって獲得した収益の証拠。請求人が、被請求人の獲得した利益を賠償金額の根拠とすることを主張している場合、被請求人側の相応の帳簿を提供する、若しくは専利事業管理部門に被請求人の経理・会計帳簿を調査、検証するよう申し立てる必要がある。被請求人の侵害によって販売数の増加分の総数、又は被請求人で製造した侵害被疑製品の総数に、侵害被疑製品 1 件当たりの売上の合理的な利益を掛けた積は、被請求人の獲得した収益の根拠になる。

④法定賠償の根拠。権利者の損失、侵害者の獲得した利益及び専利使用許諾料のいずれも確定が困難な場合、専利事業管理部門は、具体的な賠償金額の特定の参考要素として請求人に、侵害者の侵害行為の情状及び専利製品の市場価値を証明する補助的な証拠を提供してもらうことができる。

2. 被請求人が提供する証拠

被請求人が提出する証拠は、証明しようとする対象又は内容によって、下記の数種に分けられる。

(1) 権利の瑕疵による抗弁に係る証拠

被請求人は、例えば請求人に専利権侵害紛争の処理請求を提出する主体格を有しない証拠、専利権の消滅の証拠等相応の証拠を提供して、請求人の主体格、専利権の帰属等について権利の瑕疵による抗弁を申し立てることができる。

(2) 専利権の保護範囲内に含まれないことによる抗弁に係る証拠

侵害嫌疑製品が、専利権の保護範囲内に含まれないことを主張する被請求人は、証拠を提供して証明すると良い。

クレームの中のある用語又は技術特徴の適切な意味を証明するために被請求人が提供する証拠として、一般的に技術辞書、教科書等証拠がある。

被請求人は、禁反言の法理を基に不侵害を主張する場合、方式審査、実体審査、復審（審判）請求審査、無効宣告請求審査における記録ファイル及び前述手続における当事者の文書及び口頭による陳述意見を含む専利審査記録ファイルを証拠として提供しなければならない。専利事業管理部門は、被請求人に、関連の専利審査書類を提供させることもできる。

(3) 従来技術（意匠）による抗弁に係る証拠

被請求人は、実施している技術が従来技術又は従来意匠であることを主張する場合、従来技術に関する出版物、若しくは確実な出所や、販売又は使用時間を備える製品現物及び関係の補助的証拠として例えば製品取扱説明書、製品パンフレット、売上領収書及び証人証言等を提供すると良い。

(4) 先使用権による抗弁に係る証拠

被請求人は、先使用権を主張して抗弁する場合、次に掲げる証拠を提供すると良い。

①係争専利の出願日以前に、すでに侵害被疑製品又は方法を製造、使用している証拠。

②係争専利の出願日以前に、まだ侵害被疑製品又は方法の製造・使用はしていないが、すでに製造・使用の準備を行った証拠として、例えば、係争専利の出願日以前に完了した設計図面や製造工程の書類、係争専利の出願日以前に既に取得した設備、原材料及び生産能力の資料。

(5) 合法的出所による抗弁に係る証拠

被請求人は、合法的出所による抗弁を主張する場合、合法的出所を証明する証拠として、例えば売買契約書、リース契約書、領収書、輸送伝票等及びその他取引成立の合法性を証明する証拠を提供すると良い。必要な時、封印・保存されたサンプル、製品の写真等関連の証拠を提供しても良い。

3. 専利事業管理部門で収集する証拠

専利事業管理部門で収集する証拠は主に2タイプある。

(1) 専門的な技術事項に関して鑑定を依頼する証拠

専利事業管理部門が事件で争われる技術事項を、ある程度の権威性を有する機構に、専門家で鑑定を行わせるよう依頼し、鑑定人が鑑定意見を証拠の形で専利事業管理部門に提示する。当事者による証拠調べを経た後、これが確定的根拠になる。鑑定は、専門機構に依頼して技術鑑定を行わせたり、専門家相談又は専門家論証会を実施したり、専門家証人が参加する等の方法を取ることができる。鑑定意見は通常書証である。

(2) 申請又は職権によって取得する証拠

専利事業管理部門が当事者からの申請又は職権によって取得する証拠として通常次のようなものが挙げられる。

①取り調べ、複製した事件関係の契約書、帳簿、生産記録等の書証。

②写真撮影、映像撮影等方法により侵害被疑製品、侵害被疑方法の生産操作の過程、場所のレイアウトの状況等を保全することで形成された視聴覚資料による証拠。

③コンピューター上のデータ、電子ファイルの複製等方法によって形成された電子証拠。

④取得しやすい書証、製品現物等を登記保存、サンプリング等の方法によって取り出した証拠。

⑤移動困難な大型物品又は侵害被疑製品等について、測定等の方法により現場調査又は検査を実施して形成された調査又は検査の記録書。

⑥現場調査の際に関係者に調査、尋問等を実施して形成された録音資料又は調査尋問記録書。

(二) 証拠の分類

1. 原始証拠と伝来証拠

証拠の出所によって、原始証拠と伝来証拠に区分することができる。

事件の事実そのものから直接に由来する証拠資料は原始証拠である。例えば専利証書の原本、専利権侵害製品の原物。途中で写され、伝えられることによって取得する証拠資料は伝来証拠であり、派生証拠ともいう。例えば別人が話した状況を証人が伝えた内容等。

2. 直接証拠と間接証拠

証拠と証明される事実との関係性によって、直接証拠と間接証拠に区分することができる。

事件の主な事実を独自で証明できる証拠は、直接証拠である。例えば、侵害製品の販売に直接に立ち会った内容の公正証書。事件の事実のある側面又はある一部のみ証明するもので、ほかの証拠と結びつけてから使用すると事件の事実が証明できる証拠は間接証拠である。例えば、ある製品が販売された売上領収書は、領収書の発行日以前にすでにある製品が販売されたことが証明できるが、その製品の形状、内部構造はほかの証拠と結びつけてからはじめて特定できる。

3. 人的証拠と物的証拠

証拠の表現の形式によって、人的証拠と物的証拠に区分することができる。

事件の状況が証明できる事実が、自然人の陳述の形式で表現する証拠は、人的証拠という。例えば営業スタッフによる、ある時ある場所である製品を販売したとの証言。事件の状況が証明できる事実が物品の外部形態上の特徴、若しくは記載された内容、考えによって表現する証拠は、物的証拠という。例えば、侵害嫌疑製品又は製品の取扱説明書。

4. 本証と反証

証拠と証明責任を負担する者との関係によって、本証と反証に区分することができる。

証明責任を負う一方当事者が提出し、自らの主張の事実を証明するための証拠は、本証である。相手の主張の事実を覆すために提出し、相手と相反する即ち相殺する事実の根拠は、反証という。

(三) 証拠の表現の形式

表現の形式によって、証拠は一般的に、8種類の法定形式に区分される。

1. 書証

書証とは、文字、符号又は図形から表される発想の内容で事件の事実を証明する証拠をいい、その内容によって、証明される事実の関係状況を証明する文字資料である。文字により人の考えと行為を記載するもの、並びに各種の符号、模様により人の考えを表すもので、その内容が、証明される事実を証明する役目のある物品は全て書証になる。書証は、形式的には用いられる文書の形式、内容的には記載又は表現する内在的な発想と事件の経緯との関連性によって決まるものである。

専利紛争においてよくある書証として、各国・地域の専利明細書、公正証書、刊行物、新聞、雑誌、領収書、伝票、契約書等が挙げられる。

2. 物証

物証は、即ち物品、痕跡等客観的物質の実体の外形、性状、質、仕様等事件の事実を証明する証拠である。例えば、侵害被疑製品等。

3. 視聴覚資料

視聴覚資料とは、音声、画像等方式によって記録される情報が存在する担体。視聴覚資料は通常、3タイプに分けられる。

(1) 視覚資料は無声録画資料ともいう。写真、写真フィルム、スライドフィルム、スライド、無声録画テープ、無声映画、無声装置読取ファイル等を含む。

(2) 聴覚資料は録音資料ともいう。レコード、録音テープ等を含む。

(3) 音声映像資料は、音像資料又は音形資料ともいう。映画フィルム、テレビフィルム、録音録画フィルム、音像レーザーディスク等を含む。

4. 証人証言

証人証言とは、証人が自分の感知した事件の経緯に関して行う陳述である。本人の知っている状況を基に、事件の事実について証言を行う人が証人という。

専利紛争において、証人証言は通常、自然人による証言と所属組織による証明書の2タイプがある。うち、所属組織による証明書は形式として一種の書証であるが、実質的には証人証言である。所属組織の行政職権の範囲内にある証明内容は、通常、出廷させて証拠調べをしなくても、その真実性（内容）が認定できるが、行政職権の範囲内にない証明内容については、要員を出廷させて証拠調べを実施し、さらにほかの証拠と結びつけてからはじめてその真実性が認定できる。

証人証言として、口頭による形式と文書による形式、録音による形式、視聴覚資料による形式等がある。どの形式での証人証言でも、内容を基に証人証言として区分すべきであり、担体を基に書証、視聴覚資料等に区分すべきではない。

5. 当事者の陳述

当事者の陳述は、事件の事実について当事者が合議体に対して行う陳述である。当事者の陳述は広義的に、請求に関する陳述、事件と関係するその他の事実に関する陳述及び事件の性質や法的問題に関する陳述を含む。

証拠の形式としての当事者の陳述は、当事者本人に対する尋問との手段によって得る事件の事実に関する証拠である。

代理人からの承認を当事者からの承認と見なす。但し、特別授權を受けていない代理人が事実を認めるとそのまま相手からの請求を認めることになる場合は除く。当事者がその場にながらも、代理人からの承認に対して否認を表明しない場合は、当事

者からの承認と見なす。

6. 鑑定意見

鑑定意見は、ある側面の知識を有する専門家が、自らの専門知識、技能を基に、関連の製造工程及び各種の科学機器、設備等を使用して、特定の事実及び専門事項について分析、鑑別する上で行う専門的意見である。この証拠は、関係状況の回想でなく、科学技術的な方法に依存して生まれるものである。

7. 鑑定記録

鑑定記録は、専利事業管理部門から派遣された鑑定要員が、事件に係る対象物及び関係証拠について、現場鑑定・調査をした上で行う記録である。

鑑定記録は、文字で記載することも、写真撮影、映像撮影、図面作成又は模型製作等で補佐することもできる。鑑定人が鑑定の状況と結果を記録として作成した上、鑑定人、当事者及び要請された参加者が署名又は押印する。

専利事業管理部門は、当事者からの申請に応じて現場鑑定することも、職権によって自発的に現場の鑑定を実施することもできる。

8. 電子証拠

電子証拠とは、電子技術に基づいて生成され、デジタル化な形で磁気ディスク、光ディスク、メモリーカード、携帯電話等各種の電子設備の担体に存在するものをいい、内容と担体との分離が可能であり、かつ、他の担体にある書類に何度も複製できる。電子証拠は、次に掲げる数タイプに区分される。

(1) 文字処理ファイル：文字処理システムによって形成されたファイル。文字、句読点、テーブル、各種の符号又はその他のエンコードテキストで構成する。

(2) 図形処理ファイル：専門のコンピューター・ソフトウェア・システム支援設計又は支援製造に関する図形データ。図形により、非連続データ間の関係が直観的に分かり、複雑な情報でもダイナミックで明晰になる。

(3) データベースファイル：若干のオリジナルデータ記録からなるファイル。データベースシステムは、データの入力と保存、記録の照会及びディマンドに応じる結果の出力が機能であり、情報として高い価値を持っているが、整理・総括を実施した上で、初めて実用性と価値を備える。

(4) プログラムファイル：コンピューター上にマンとマシンのコミュニケーションのツール。ソフトウェアこそ、複数のプログラムファイルからなるものである。

(5) 動画・音声・画像ファイル：つまり、通常にいう「マルチメディア」ファイル。通常は、走査識別、動画キャプチャー、音声録音等を経て総合編集してできるもので

ある。

二、当事者挙証

(一) 挙証責任の分配

請求人及び被請求人は、自分の主張する利己的な事実について挙証責任を負担する。

1. 「当事者挙証」

「当事者挙証」とは、当事者が自分の主張について証拠を提供して証明する義務を有することをいう。専利権侵害紛争の処理における「当事者挙証」として、一般的に、請求人は証拠を提供して被請求人の侵害事実、被請求人は証拠を提供して侵害を構成しないことを証明することに体现される。

被請求人が、侵害事実があったと認めれば、自認を構成する。この際は、請求人から証明されなくても、自認した事実を決定の根拠にすることができる。もし被請求人が侵害事実の存在を否認すれば、請求人は侵害事実の挙証責任を負担することになる。

請求人の侵害事実の存在についての挙証でも、被請求人の侵害不成立についての挙証でも、相応の証明基準を達成できない場合、挙証責任を負う当事者は、挙証不能又は不利な結果に責任を負うことになる。

【事例 2-2-1】

請求人が取得した実用新案専利「髪の毛を挟まない竹ブロック枕掛け」が有効期間内にある状態である。請求人は、被請求人が生産する竹ブロック枕掛けで、その専利権が侵害されたとして、所在地の知識産権局に専利権侵害紛争の処理請求を申し立てた。被請求人は、口頭審理の陳述において、係争専利の出願日以前、早くも 20 世紀 90 年代の初頭ごろ、浙江・義烏の雑貨市場に既にこのような構造の枕掛けが出回っていると述べたが、関連の証拠を提出していない。

審理の結果、被請求人で生産した枕掛けは、係争専利の保護範囲内に含まれるものであり、なお、被請求人が、使用しているのが従来技術であると主張するしたもの、関連の証拠を提供しておらず、合議体では最終的に、被請求人の従来技術による抗弁の主張を支持しないとした。

分析とコメント

本件において被請求人は、20 世紀 90 年代の初頭ごろから侵害嫌疑製品が生産、販売されており、即ち、侵害嫌疑製品に実施されたのが従来技術であると主張している。しかし、被請求人が侵害嫌疑製品に実施されたのが従来技術であることを証明できる何の証拠も提出しておらず、主張した侵害不成立の事実について負担する挙証責任を果たしていないため、その主張は支持を得られなかった。

【事例 2-2-2】

請求人が受けた発明専利「インクカートリッジ」が有効期間内にある状態である。

請求人は、被請求人が販売している複数型番の某ブランドのインクカートリッジが製品の技術特徴において係争専利と全く同じであるとして、所在地の知識産権局に専利権侵害紛争の処理請求を申し立てた。審理において被請求人は、被請求人の会社設立日以来、インクカートリッジを全然製造しておらず、販売しているインクカートリッジが別の企業から購入して売り出したものであり、購入したインクカートリッジに侵害嫌疑あるか否かが分からない。被請求人が、営業許可証、販売契約書の原本を証拠として提出すると同時に、ある会社からインクカートリッジ購入の契約書の原本、出荷証票、増値税領収書の原本等の証拠を提示した。

審査の上で、合議体は次のように判示した。まず、被請求人が所持する営業許可証に示される経営範囲及び販売契約書はいずれもインクカートリッジ等製品の売り出しに限定され、インクカートリッジの生産に及ばないものである。次に、被請求人が提出したインクカートリッジ購入契約書、出荷証票等証拠からすると、被請求人は、侵害嫌疑製品を販売しており、かつ専利権者による許諾を得ていないが、その販売したインクカートリッジに合法的な出所があるため、賠償責任が免除できる。

分析とコメント

本件において、被請求人は、インクカートリッジを生産していないこと、販売したインクカートリッジには合法的な出所があり、賠償責任を負担すべきでないと主張し、侵害嫌疑製品を生産していないことを証明する関連証拠を提出しており、さらに売り出した侵害嫌疑製品に合法的な出所があることを証明する証拠を提供した。これらの証拠が認められたことで、被請求人が主張した事実について負担する挙証責任を果たしたため、その主張が合議体から支持された。

【事例 2-2-3】

請求人が取得した意匠専利「セラミックスプレート」が有効期間内にある状態である。請求人は、ある工場で生産、販売したカラー・セラミックスプレートでその意匠専利権が侵害されたとして、所在地の知識産権局に専利権侵害紛争の処理請求を申し立てると同時に、公正証書のコピーを提出した。あるデパートでカラー・セラミックスプレートを購入し、さらにその購入したカラー・セラミックスプレートを写真撮影し、封印・保存したとの内容である。公正証書に、カラー・セラミックスプレート購入の領収書のコピー及び撮ったカラー・セラミックスプレートの写真を添付している。口頭審理の法廷において請求人が、公正証書の原本を提出し、公証時に封印・保存したセラミックスプレートを法廷で開封した。

審理の上で合議体は請求人が提供した証拠を採用した。技術特徴を比較した上、被請求人で生産、販売した同カラー・セラミックスプレートが、係争専利の保護範囲内に含まれ、侵害を構成すると認定した。

分析とコメント

本件において請求人は、ある工場で生産、販売したカラー・セラミックスプレートでその意匠専利権が侵害されたと主張している。被請求人の侵害事実を証明するために、請求人は公証手続きに沿って購入し、購入した製品を封印・保存する方法で証拠を固め、関連の公正証書及び侵害嫌疑製品のサンプルを、被請求人の侵害事実を証明する証拠として提出した。よって、請求人が対応の挙証責任を果たしており、その提

出した証拠によって主張が支持されることになった。

【事例 2-2-4】

請求人が取得した実用新案専利「カンニング検知器」が有効期間内にある状態であり、同専利の出願日が 2006 年 1 月 4 日である。請求人は、被請求人が許諾を得ずして「カンニング克」という名称の製品を生産、販売したことで侵害を構成するとして、所在地の知識産権局に専利権侵害紛争の処理請求を申し立てた。

審査した結果、被請求人が生産、販売した製品「カンニング克」は、係争専利の保護範囲内に含まれている。被請求人は答弁において、「カンニング克」は係争専利の出願日以前にすでに上市したものであると述べ、下記の証拠を含め、一連の証拠を提出した。

証拠 1: 2006 年 1 月 6 日の「xxx 晨报」の原本。そこに掲載された「試験場向け『ブラックボックス』、x x で研究開発成功」という文章に、「先日、全国大学英語検定 4・6 級試験の xxx 大学の試験場では、パトロールする教員の手に握っている「ブラックボックス」がみんなの視線を引き寄せた。黒竜江大学の科学研究チームが自ら研究開発に成功した「隠形イヤホン・カンニング検知器」（学名、カンニング克）である」との記載がある。

証拠 2: ある省の学生募集事務所による中招字某番号書類。そこに、全国大学英語検定 4・6 級試験の実施時間が 2005 年 12 月 24 日と記載してある。

証拠 3: 某大学で研究開発した製品「カンニング克」の現物。

審査の上で合議体は、これらの証拠に、「カンニング克」が係争専利の出願日以前に上市して使用されたことが示され、被請求人の従来技術による抗弁が成立し、「カンニング克」は係争専利権を侵害しないと認定した。

分析とコメント

本件において被請求人は、侵害嫌疑製品が係争専利の出願日以前に上市して使用されたこと、つまり、同侵害嫌疑製品に使用されたのが従来技術であると主張している。この主張を証明するために被請求人は、新聞や学生募集書類等を、侵害嫌疑製品に使用されたのが従来技術であることを証明する証拠として提出しており、侵害を構成しないと主張の事実について負担する挙証責任を果たした。その提出した証拠がすべて採用できるものであり、かつ完全たる証拠チェーンが形成されたゆえに、その主張が合議体から支持を得ることになった。

2. 挙証責任の逆転

専利行政法執行において、挙証責任の逆転に係る法定の事情が 1 つしかない。即ち、新製品製造方法発明専利には、請求人が被疑方法の侵害を挙証するのではなく、被請求人が、その製品の製造方法が専利方法と違うことについて挙証責任を負担するものである。

被請求人がその製品の製造方法が専利方法と違うことに挙証責任を負担するには、一定の前提条件が満たされることが必要である。即ち、請求人が挙証して 2 つの内容

を証明しなければならない。(1)記載された製造方法のクレームにより得られた製品が「新製品」であること、(2)被疑侵害製品が、専利方法により直接得られた製品と同じであること。請求人が前述2つの内容の証明責任を達成していなければ、挙証責任が移転せず、被請求人は、「その製品の製造方法が専利方法と違う」ことについて挙証して証明する必要はない。

被請求人は、その製造方法が専利方法と違うことについて挙証するものであって、専利方法と違う別の方法によっても同じ製品が製造できるとの証拠を提供して証明するものではない。

(1)「新製品」の挙証責任の分配

請求人の「新製品」についての挙証は、初歩的な挙証である。請求人が当該初歩的な挙証責任を達成するには、同製品のある国における専利権付与の証明の提供や、関連部門から発行された検索報告書の提供等の形式であっても良い。

請求人に初歩的な挙証ができた場合、同製品が既知製品であることを挙証して証明する責任は、被請求人に移転する。もし被請求人が、相応の証拠を提供して同製品が既知製品である、若しくは同製品を製造する技術方案が専利の出願日以前にすでに公衆に知られていることを証明できなければ、請求人はすでに、その専利方法により得られた製品が新製品であることの挙証責任を達成したと判断される。

(2)「侵害被疑製品が専利方法により直接得られた製品と同じである」ことの挙証責任

請求人が、「侵害被疑製品が専利方法により直接得られた製品と同じである」ことを挙証して証明するには複数の形式が採用できる。例えば、司法鑑定センターから発行される鑑定報告書、侵害被疑製品の取扱説明書を提供する等。

専利方法により直接得られた製品に関する認定は、本ガイドライン第三章第一節第六部分の(二)『「専利方法により直接得られた製品」の含意』にある関連内容を参照すると良い。

【事例 2-2-5】

請求人による「ナラタケモドキを原料とする液体内服薬物の製造方法」が発明専利権を取得している。請求人が過去に被請求人(ある製薬会社)と同薬品の生産提携契約を締結したことがある。しかし、同契約の解除後も、被請求人がまだナラタケモドキ内服液を生産している。そこで請求人は所在地の知識産権局に専利権侵害紛争の処理請求を申し立てた。そしてある公証処において公証手続に沿って封印・保存した被請求人で生産されたナラタケモドキ内服液の現物、あるドラッグストアから公証手続に沿ってナラタケモドキ内服液を購入した内容の公正証書を提出しているほか、さらに2つの証拠を提出している。証拠1は、国家知識産権局専利検索コンサルティングセンターから発行された、係争専利以前に、係争専利と同じであるナラタケモドキ内服液が見当たらない旨の検索報告書。証拠2は、ある司法鑑定センターから発行された鑑定報告書。被請求人のナラタケモドキ内服液を鑑定した後に同センターでは、請求人の専利と全く同じ組成であると判断した。ただし請求人は侵害嫌疑内服液の製造方法に関連する証拠を提供していない。

被請求人は同専利が製品製造方法専利であり、その生産販売したナラタケモドキ内

服液の生産方法が専利生産方法に比べて、製造工程、原料配合比率において大きな相違があると弁解し、許可を受けた「ナラタケモドキ内服液生産工程規程」を提出した。また、被請求人は、現地の知識産権局の法執行職員が内服液生産ショップに行き内服液の生産過程を調べるよう申し立てた。現地の知識産権局の法執行職員がその生産場所に行き、内服液生産ショップで現場調査を実施した上、その生産方法の手順、処方等内容を詳細に記録した。最終的に、侵害被疑技術方案が、専利権保護範囲内に含まれておらず、侵害を構成しないと判定した。

分析とコメント

本件は、製品製造方法の発明専利に係るものである。「専利法」第61条第1項の規定によると、「新製品製造方法の発明専利に係る専利権侵害紛争の場合」、「同様の製品を製造する組織又は個人はその製品の製造方法が専利方法と違うことを証明する証拠を提出しなければならない」。本件において挙証責任の逆転とする、即ち、被請求人によって内服液の生産工程が専利方法と違うことを挙証して証明するには、請求人は、専利方法におけるナラタケモドキ内服液が新製品であること、さらに、被請求人で生産したナラタケモドキ内服液と専利方法によって得られたナラタケモドキ内服液が同様であると挙証して証明することが前提条件になる。請求人から提出した証拠1と証拠2で、上述内容がそれぞれ証明されている。そのため、その製品の製造方法が専利方法と違うことの証明を提供する責任が被請求人に移転されている。

被請求人が提出した証拠として、被請求人が生産したナラタケモドキ内服液の製造工程、処方、培地のレシピ、工程基準等内容を記載している「ナラタケモドキ内服液生産工程規程」が挙げられる。同規程の記載内容を見ると、被請求人の生産方法が請求人の専利方法と違う。さらに、現地の知識産権局による現場調査の結果からも、被請求人のナラタケモドキ内服液が係争専利の保護請求方法によって得られた最終製品と組成が同様であっても、培地のレシピ、製造工程及び基準において相違があることが明らかになった。

本件では、請求人が、製品が新製品であること、侵害被疑製品と係争専利方法によって得られた製品が同様であることを果たした状態の下、被請求人が、侵害嫌疑製品を生産する方法が専利方法と違うことを証明する挙証責任を負担することになった。

【事例 2-2-6】

請求人が発明専利権「空洞レンガ」を取得し、その有効性を維持している。うち、クレームによって「……前記空洞レンガの空洞率が25%～35%である……」との特徴を含む空洞レンガの製造方法が保護される。請求人は、被請求人（ある空洞レンガメーカー）で生産した空洞レンガによって前述専利権が侵害されたとして、現地の知識産権局に専利権侵害紛争の処理請求を申し立て、被請求人で生産した空洞レンガの購入時の証票及び購入した空洞レンガのサンプルを証拠として提出した。

被請求人は、その空洞レンガの製造方法が専利方法と違うものであり、侵害を構成しないと述べた。

請求人が提出した空洞レンガのサンプルを係争専利のクレームと比較すると、大半の特徴が一致するが、係争クレームの中に、空洞率の具体的な数値に関する特徴も含

まれている。合議体は請求人に、被請求人で生産した空洞レンガの空洞率が、クレームに記載してある 25%~35%との範囲内に含まれることを証明するよう求めた。それに対して、請求人は上述の空洞レンガ購入時に付随してある取扱説明書を提出したが、それには、被請求人で生産した空洞レンガの空洞率の具体的数値が言及されていない。

分析とコメント

本件は、製品製造方法の発明専利に係るものである。「専利法」第 61 条第 1 項の規定によると、請求人には、専利方法により製造された製品が新製品であることを初歩的に挙証するほか、さらに侵害被疑製品と専利方法により直接得られた製品と同様であることを証明する必要がある。本件において請求人が提出した証拠では、侵害被疑製品と係争専利方法によって製造された空洞レンガとの空洞率が同様であることが証明できず、ゆえに 2 製品が同様であることが証明できない。そこで、請求人には「同様な製品である」との証明責任を達成しておらず、挙証責任が移転しない。被請求人は、「その製品の製造方法が専利方法と違う」ことについて挙証して証明する必要はない。

(3) 挙証責任の逆転の注意事項

挙証責任の逆転と被請求人による挙証とは全く違う概念である。前者とは、請求人による事実上の主張について、本来はその主張を提出する請求人で挙証して証明するが、法律上、相応の挙証責任が被請求人で負担するよう渡されるものである。これに対して、被請求人による挙証は、挙証責任の逆転のほか、別のケースもある。即ち、ある事実上の主張を提出した被請求人は、その主張の成立を証明する挙証責任を負担する。例えば、被請求人が「専利法」第 62 条の規定により、「その実施する技術又は意匠が従来技術、あるいは従来意匠に属すること」を主張する場合、被請求人に有利な抗弁事実の主張であり、被請求人で証明するのは、挙証責任の一般的な分配の原則、即ち「当事者挙証」の範疇に該当する。

3. 挙証責任の免除

次に掲げる事由では、当事者の挙証責任が免れる。

- (1) 一方当事者が陳述した事件事実を、他方当事者が明確に認めた場合
- (2) 周知の事実
- (3) 自然法則と定理
- (4) 法規定又は既知の事実や日常生活上の経験・法則に基づいて推定される別の事実
- (5) 人民法院の法的効力を生じた裁判によって確認された事実
- (6) 仲裁機構の発効裁定によって確認された事実
- (7) 有効な公証文書によって証明された事実

うち、第 (2)、(4)、(5)、(6)、(7) 項は、当事者が覆すに足る反証を持つ場合を除く。

(二) 証拠の提出

1. 物証と書証

請求人が、侵害被疑製品のサンプル、写真、対応の買い上げ領収書、買い物のレシート又は侵害被疑製品の購入に関する公証文書、宣伝パンフレット等物証又は書証を証拠として提出する場合、原則的に原物又は原本を提出する、若しくは証拠調べの時に、相手当事者からの要請に応じて原物又は原本を提示しなければならない。確かに困難であり、原物又は原本の提出又は提示ができない場合、同事件を受理した専利事業管理部門によって原本照合済みの複製品又はコピーを提出する。

提出したのが複製品又はコピーのみであり、原物又は原本を提出しなかったゆえに、複製品又はコピーが原物又は原本と一致するか否か照合できず、その真実性が認められない結果になった上、相手当事者もその真実性を認めない場合、挙証責任を負う一方当事者が挙証不利の結果を負担することになる。

【事例 2-2-7】

請求人は、出願した 3 つの意匠「2 発小型打ち上げ花火」「3 発小型打ち上げ花火」「打ち上げ花火 (4 発型)」がいずれも専利権を取得した。請求人は、被請求人 (ある花火メーカー) で製造した「2 発玉」「3 発玉」「4 発玉」で、意匠専利権が侵害されたとして、所在地の知識産権局に専利権侵害紛争の処理請求を申し立て、関連証拠を提出した。

被請求人は、「2 発玉」「3 発玉」と「4 発玉」が前述の専利の出願日以前からすでに設計、製造、販売されていたため、係争専利権の侵害を構成しないと弁解した。下記の証拠を提出した。

(1) 8 組織から被請求人宛ての製造オーダーのコピー。そこに関連組織の公印が示され、製造オーダーに記載してある時間が前述の係争専利の出願日以前のものであり、「2 発玉」「3 発玉」「4 発玉」等含める製品名称が言及されている。前述の組織として、花火製造有限責任会社 A、B、花火と爆竹股份有限公司 C、花火輸出入有限公司 D 等がある。

(2) 被請求人の財務伝票のコピー 17 枚。増値税領収書 10 枚、領収書と関連する売上明細表 4 枚、及び銀行振替通知票 3 枚を含む。前述伝票はいずれも発行の年月日が前述の専利出願日以前にあるものであり、売上明細表に記載してある製品名称に「2 発玉」「3 発玉」「4 発玉」が含まれている。

審査の上で合議体は、被請求人で生産した「2 発玉」「3 発玉」「4 発玉」が係争専利の保護範囲内に含まれると判断した。しかし、被請求人が提出した製造オーダー及び財務伝票はいずれもコピーであり、審理中に、被請求人は前述の伝票の原本を提出しておらず、請求人も前述の伝票の真実性を認めない。したがって合議体は前述の証拠を採用することができない。被請求人が、専利出願日以前から既に侵害被疑製品を製造販売していたことを証明できておらず、従来意匠による抗弁が成立しない。

分析とコメント

本件において被請求人は、侵害嫌疑製品の生産時期が係争専利の出願日以前にあること、即ち、侵害嫌疑製品に使用された意匠が従来意匠であることを主張している。被請求人が、製造オーダー及び財務伝票を証拠として提出したが、製造オーダーと財務伝票のコピーのみで、原本を提出しなかったため、コピーが原本や原物と一致するか否か照合できず、その真実性が認められない結果になり、挙証不能の法的結果を負担しなければならない。

2. 外国語証拠

請求人は外国語証拠を提出する場合、対応の中国語翻訳を提出しなければならない。中国語翻訳を提出しない場合、当該外国語証拠を提出しなかったと見なす。請求人は、外国語証拠の一部の中国語翻訳のみ提出した場合、同外国語証拠のうち、中国語翻訳が提出されていない部分は、証拠として使用しない。

3. 域外証拠及び中国香港・マカオ・台湾地区で形成された証拠の証明手続

(1) 一般証明手続

中華人民共和国領域外で形成された証拠は、所在国の公証機関による証明を受けたもの、同国駐在の中華人民共和国大使館・領事館による認証、若しくは中華人民共和国と同所在国と締結している関係の条約に定める証明手続を履行したものでなければならない。

香港地区で形成された証拠は、主に委託公証人制度に準じて対処する。マカオ地区で形成された証拠は、中国法律サービス（マカオ）有限公司又はマカオ司法事務室に所属の民事登記局から公証証明を発行する必要がある。台湾地区で形成された証拠は、まず台湾地区の公証機関による公証を経た上、台湾財団法人海峡交流基金会（台湾海基会）から「兩岸公正証書使用査証合意」に基づく関連の証明資料を提供しなければならない。

【事例 2-2-8】

請求人が出願して意匠専利「お茶パック」を取得した。請求人は、被請求人が販売したティーバッグに使われたお茶パックに専利権侵害の疑いがあるとして、現地の知識産権局に侵害紛争の処理請求を申し立て、関連証拠を提出した。

被請求人は、販売したティーバッグが係争専利の出願日以前から既に上市しており、米国 A 社から直輸入のものであると弁解した。被請求人が、国内で A 社と締結した中国語・英語の契約書及びそれに添付した製品仕様・パラメータ条件等書類の原本を、ティーバッグの輸入を証明するものとして提出した。

請求人が A 社について疑問を出した。被請求人はすぐに、A 社が実在する米国会社である証明として下記の証拠を提出した。

証拠 1: マサチューセッツ州務長官が William Francis Galvin であること、並び

に添付書類にあるその署名の真実性を証明するものとして、マサチューセッツ州務長官が署名し、州の公印を押してある証明書及びある翻訳会社で翻訳された中国語訳文。

証拠 2: A 社は法に基づいて設立され、合法的に存在しかつ良好な状態であるマサチューセッツ州の会社であることを証明するものとして、マサチューセッツ州務長官が署名した証明書類及びある翻訳会社で翻訳された中国語訳文。

証拠 3: 証拠 1 の裏面に貼り付けてある、前記文書にある米国マサチューセッツ州政府の公印及び同州務長官である William Francis Galvin の署名がすべて真実であることを証明する中華人民共和国駐ニューヨーク総領事館から発行された認証。口頭審理の法廷で、請求人は被請求人から提出した証拠 1～3 の真実性について異議があり、その中国語訳文の的確性について異議がない。合議体は、前述の証拠 1～3 は A 社の登録地の政府から発行され、中華人民共和国駐ニューヨーク総領事館から認証を受けた証明書として、A 社が米国マサチューセッツ州で登録し実在する会社であることが証明でき、真実で有効な証明書類であると判断した。

分析とコメント

本件において、証拠 1 と証拠 2 は A 社が実在しており、合法的な存在であることの証明になる。証拠 1 と証拠 2 が、中国の領域外で形成されたため、同国駐在の中国の大使館・領事館による認証が必要とされる。本件の証拠 3 は即ち、中国の米国駐在領事館から発行された認証であり、証明手続を履行したため、証拠 1 ～ 3 で証拠のチェーンが構成し、採用しなければならない。

(2) 難点の処理の原則

当事者双方が、域外証拠か否か、若しくは公証、認証等証明手続を行うべきか否かについて争われる場合、専利事業管理部門は、次に掲げる原則に基づき、適宜融通を利かすことができる。

① 当事者の主体格を証明する証拠、例えば法人又はその他の組織の資格証明、域外で形成された授權委託書等は、相応の証明手続を行うべきである。

② 次に掲げる事由では、当事者が公証、認証等証明手続を履行しなくても良い。相手当事者がすでに認めたことを証明する証拠があった場合。法院の発効判決又は仲裁機構の発効裁定によって既に確認された場合。オフィシャル又は公的ルートから獲得できる公式出版物、専利文献等。

専利事業管理部門は、証拠の関連性、真実性、合法性を審査する時、「相応の公証、認証手続を履行していない」ことを理由にそのまま証拠を否定してはならず、関連の事件の経緯を網羅的に考慮しなければならない。

三、証拠の調査収集

専利事業管理部門は、必要に応じて職権により関係の証拠を調査、確認することができる。当事者は、客観的な理由から自ら証拠収集ができない場合、専利事業管理部門に証拠の調査収集を請求することができる。

証拠の調査収集の手段として、現場調査、鑑定依頼、証拠保全等が考えられる。専

利事業管理部門は証拠の調査収集の時、関係の法規定を遵守しなければならない。

(一) 証拠の調査収集の条件

1. 当事者が証拠の調査収集を請求する条件

次の事由に該当する場合、当事者及びその代理人が専利事業管理部門に証拠の調査収集を請求することができる。

(1) 調査収集を請求する証拠は、国の関係部門で保存されており、かつ専利事業管理部門が職権により取得しなければならない履歴資料である。

(2) 当事者及びその代理人が確かに客観的事由により自ら収集できないその他の資料。

(3) 滅失若しくは以降では取得が困難になる恐れがある証拠。

専利事業管理部門に証拠の調査収集を請求する当事者及びその代理人は、文書による申請を提出しなければならない。専利事業管理部門が、申請による証拠の調査収集の条件に適合すると判断した場合、証拠の調査収集の手続を開始する。証拠の調査収集の条件に適合しないと判断した場合、証拠の調査収集を行わなくても良い。

【事例 2-2-9】

某工業セラミックメーカーが、発明専利権「新型耐火断熱中空ボール成型機」を出願して取得した後、同専利権を某工貿会社に譲渡した。同工業セラミックメーカーの社員である韓氏が、某科技発展会社に中空ボール成型機（本件の侵害嫌疑製品）の設備の略図等技術資料、作業設備を提供し、作業員を育成し、報酬を受け取っていた。同工貿会社はすぐに、韓氏に専利模倣の嫌疑があるとして現地の公安分局に届け出た。現地の公安分局で調査したうえ、韓氏が某科技発展会社に中空ボール成型機の製造幫助等の基本事実を解明した。しかし、公安機関は専利権侵害行為が民事行為であると判断し、立件しなかった。そこで、同工貿会社（請求人）は所在地の知識産権局に、同科技発展会社（被請求人）による専利権侵害を処理する旨の専利権侵害紛争の処理請求を申し立て、関連証拠を提出した。

現地の知識産権局では合議体を結成し、同事件の口頭審理を行った。請求人は合議体に、これまでの韓氏による専利模倣嫌疑事件の関連資料の取得を請求した。合議体は、請求人の証拠調査収集の請求が関連の条件に適合すると判断し、現地の公安分局から「韓氏による専利模倣嫌疑」事件の公文書を取得した。

分析とコメント

請求人がかつて、専利模倣を理由に事件として公安機関に届けており、同事件にある専利模倣嫌疑製品こそ本件の侵害嫌疑製品である。公安機関で証拠を調査収集したが、専利模倣でないとして対処しなかった。とは言え、調査収集した関連の証拠はすでに履歴資料として公安機関にある。本件において請求人は、同じ製品について現地の知識産権局に侵害紛争の処理請求を申し立てた時に、現地の知識産権局に、公安機関が専利模倣嫌疑事件において職権により調査、取得した侵害嫌疑製品に関する証拠

の取得を請求するのは、前述の事由（1）に該当する。即ち、調査収集を申請する証拠は、国の関係部門で保存されており、かつ専利事業管理部門が職権により取得しなければならない資料である。したがって、現地の知識産権局が、申請による証拠の調査収集の条件に適合すると判断し、証拠の調査収集の手続を開始し、現地の公安機関から関連証拠を取得した。

2. 職権による証拠の調査、収集の条件

専利権侵害紛争の調停において専利事業管理部門は、事件の必要性に応じ、又は証拠の滅失若しくは以降では取得が困難になる恐れがある場合、侵害の可能性が高い事件について、職権により証拠を調査収集することができる。職権により証拠を調査収集するのは、とりわけ争いの解決に決定的な役割となりそうな事実証拠に絞るべきである。

【事例 2-2-10】

請求人が意匠専利権「包装パック」を出願し取得した。請求人は、被請求人（某バーベキュー調味料店）で販売した「美味鮮」の包装パックでその専利権が侵害されたとして、現地の知識産権局に専利権侵害紛争の処理請求を申し立てながら、係争専利証書のコピー、権利付与公告書類及び年金納付レシートのコピー、落款が被請求人（某バーベキュー調味料店）である受領書のコピー一枚、侵害の嫌疑ある「美味鮮」製品の写真、被請求人の店頭の写真等の証拠を提出した。

現地の知識産権局は、初歩的に審理した上、請求人が提出した証拠により、被請求人側による侵害の高い可能性が示されるが、被請求人が侵害製品を販売していることの直接証拠が欠けており、請求人が主張した侵害事実を裏付けるには不十分であるとして、被請求人の現場に行き検証し、証拠の調査収集を進めた。証拠収集の結果、現地の知識産権局が「美味鮮」製品の仕入れ・販売の証票、被請求人の商品棚に「美味鮮」が販売されている様子の商品棚の展示写真及び販売中の「美味鮮」製品のサンプルを手に入れた。

審理した結果、合議体は被請求人が販売した「美味鮮」の包装パックで請求人の関連の専利権が侵害されたとして、侵害紛争行政裁定書を発行した。

分析とコメント

本件において、請求人は、侵害嫌疑製品の写真及び被請求人の侵害嫌疑製品を販売している初歩的証拠を提出した。これらの証拠によると、被請求人の侵害行為の可能性が極めて高いが、請求人が主張した侵害事実を完全に裏付けるには不十分であった。侵害嫌疑製品の販売の証拠が、争いの解決に決定的な役割があるため、専利事業管理部門は現場調査を実施し、関連の事実を究明した。講じた証拠収集の方法として、請求人が販売している侵害嫌疑製品のサンプリングによる証拠収集、販売行為が証明できる関連証拠の収集などであった。例えば、商品棚に並べてある侵害嫌疑製品を写真撮影し、仕入れや、販売、配送等関連の証票を収集して証拠として取得する。

(二) 証拠の調査収集のルート

1. 現場調査

現場調査とは法執行職員が、専利権侵害嫌疑場所を調査、検査し、法定の方法により証拠を固めて採集する作業をいう。

(1) 現場調査の方法

現場調査において、現場の客観的状況と環境について証拠を収集するほか、法執行職員は、関係者に対して尋問することもできる。現場調査の方法として、次に掲げるものを含むが、それらに限定されない。

①被請求人の生産場所、貯蔵用倉庫、陳列展示カウンター等関係する場所の調査・検査。

②関連の製品、金型、ひな型、専用工具及び包装物等物品の測定・製図、写真撮影。

③現場調査・検査の過程の録音、映像撮影。

④侵害嫌疑製品の数の調べ、サンプリング。

⑤サンプリングにより収集できない証拠は、写真撮影、映像撮影又は証拠の登記保存を行う。

⑥方法専利に係る場合、被調査者に現場でデモンストレーションさせ、生産の方法と製造工程の過程を写真撮影、映像撮影する。

⑦事件関係の記録ファイル、図面、資料、帳簿等証拠の閲覧、複製。コピーには、被調査者に署名及び公印の押印をしてもらい、調査・検査記録に關係状況を記録する。

⑧関係者に対する尋問。

(2) 現場調査記録

現場調査記録に記載しなければならない重要事項は、「専利行政法執行操作基準(試行)」の関連規定を参照する。現場調査・検査記録は、調査対象者に照合、確認、署名・押印をしてもらう。当事者及び関係者が署名又は押印を拒否する場合、法執行職員は理由を注記した上、証明に備えて、居合わせたほかの者に署名又は押印を求めることができる。当事者及び関係者、居合わせたほかの者が署名又は押印を拒否する場合、法執行職員はその事情を注記する。

2. 鑑定依頼

専利事業管理部門は専門的な事項について専門機構に、鑑定又はコンサルティングを提供するよう依頼することができる。

(1) 技術鑑定の提出

鑑定機構又は専門家に依頼して技術事項に関する鑑定又はコンサルティング意見を提示させる必要があるか否かについて、合議体は、事件上の必要性を基に自ら決定しても、当事者からの申請に基づいて決定しても良い。

(2) 鑑定機構の特定

鑑定又はコンサルティング機構は、当事者双方で協議の上で決定する。協議して合意にならない場合、合議体で指定することができる。

原則として鑑定機構又は鑑定人は鑑定の資格を持つものでなければならない。適格な鑑定機構又は鑑定人が存在しない場合、相応の技術水準を持つ専門機構又はスペシャリストが鑑定を行う。前記の専門機構又はスペシャリストは通常、関連の技術分野の権威性ある機構又は専門家であり、関連の技術分野の専門知識と技術を有し、かつ、必要な鑑定設備や条件を備えるものでなければならない。

(3) 鑑定範囲の特定

鑑定を依頼する前に、鑑定資料は当事者双方に承認してもらい、当事者双方の意見を聴取した上で鑑定の範囲を特定する。

当事者が鑑定の範囲について異議がある場合、相応の証拠を提示して証明しなければならない。専利事業管理部門は、異議申立人からの証拠と結びつけ、総合して鑑定の範囲と内容を特定することができる。

当事者双方とも鑑定を申請しているが、鑑定の範囲が異なる場合、専利事業管理部門は双方に鑑定の範囲と理由について説明を行わせ、総合して鑑定の範囲を特定する。

(4) 鑑定の再依頼

当事者が鑑定意見を不服とし、鑑定の再依頼を申請する場合、当事者で協議の上合意した場合、新たな鑑定機構に再依頼するか否かを決定する。当事者が協議しても合意にならない場合、専利事業管理部門において鑑定を再依頼するか否かを決定する。当事者から提示される鑑定の再依頼の理由を、専利事業管理部門は厳正に審査しなければならない。

(5) 鑑定意見書の作成

専利事業管理部門から許可を受けた上、鑑定人は、必要と判断した技術資料を当事者から収集し、当事者の技術担当者を尋問し、技術の実施現場を確認し、必要なテスト・検査等作業を行うことができる。

鑑定意見書は次に掲げる内容を含むものとする。

- ①依頼者の氏名又は名称、鑑定を依頼する内容。
- ②鑑定を依頼する資料。
- ③鑑定の根拠及び使用する科学技術的手段。
- ④鑑定の過程に関する説明。
- ⑤明確な鑑定結論。
- ⑥鑑定人の鑑定資格。
- ⑦鑑定担当者及び鑑定機構の署名、押印。

【事例 2-2-11】

請求人が発明専利権「金剛石製刃先用冷却薬剤」を出願し取得した。請求人は、被請求人（王氏）が生産販売したある型番の冷却液でその専利権が侵害されたとして、現地の知識産権局に専利権侵害紛争の処理請求を申し立て、次に掲げる関連証拠を提出した。

証拠 1: 係争専利証書のコピー及び係争専利権付与公告の明細書のコピー。

証拠 2: 被請求人が発行した売上レシート及び使用するレシピのコピー。

証拠 3: 被請求人が販売した製品の写真及び宣伝サイトの関連ページをプリントアウトしたもの。

現地の知識産権局は立件して調査を実施した。被請求人が合議体に、係争専利の出願日以前に被請求人が発行した売上レシートのコピー（証拠 1'）を提出した。

法執行職員が現場調査して、下記の証拠を手に入れた。

証拠 A: 法執行職員による現場調査時の関係者に対する調書。

証拠 B: 法執行職員が被請求人の販売場所で撮影した販売場所の写真、販売された化学品現物の写真。

証拠 C: 被請求人から抽出した「冷却液」現物のサンプル 3 点。

現地の知識産権局は、某市の化学工業研究所に、現場調査でサンプリングした冷却液のサンプル（前述の証拠 C）のうちの 1 件について鑑定を依頼した。同研究所から発行された「化学品鑑定報告書」によると、鑑定依頼を受けたサンプルに、係争専利クレームと同様な化学成分を含有している。現地の知識産権局は、鑑定意見に基づき行政裁定を行い、侵害嫌疑製品が係争専利の保護範囲内に含まれており、専利権侵害を構成すると認定した。

被請求人は、行政裁定を不服とし、次に掲げる理由で、人民法院に訴訟を提起した。

(1) サンプリングの場所（即ち、被請求人で生産した冷却液を販売するディーラー）の営業許可証に登録してある経営者は被請求人でない。そのため、現場でサンプリングを受けたのが被請求人ではない。また、現地の知識産権局は、被請求人がサンプリングの現場にいたことを証明する有効な証拠を持っていない。

(2) 事件の審理中、被請求人は、鑑定に出されたサンプルが自分から販売された製品と認めず、現地の知識産権局でも、送鑑サンプルが被請求人により生産販売されたことを証明する証拠を提供できない。従って、サンプリングによる証拠収集は、法による行政の手続の妥当性の原則に合致しない。

(3) 同鑑定機構で作成された「化学品鑑定報告書」の鑑定意見の落款には鑑定機関の公印のみで、鑑定人の署名及び鑑定人の鑑定資格に関する説明がなく、この報告書は、専利紛争処理の根拠にならない。

審理した結果、法院は前述の行政裁定を取り消す判決を下した。

分析とコメント

調べると、本件では現場調査の際、当該ディーラーの実支配人が被請求人であり、そして被請求人である王氏がずっと立ち会っていたため、法執行職員は、同ディーラーの個人工商経営者営業許可証に登録してある経営者が被請求人の父親の王氏であることに気づいていない。法執行職員は、現場調査、証拠収集の過程における被請求人の立ち合い、及びサンプリングの同意、確認に関する録画、写真の証拠を取得しなかった。現場調査の際に、調書、調査・検査登記表そして取り出したサンプルにサインしたのはいずれも被請求人の父親の王氏であった。

サンプルを鑑定に送付して取得した「化学品鑑定報告書」は、検査機関の固有様式に沿ったものであり、登記ページに検査担当者のサインがあったが、添付にある鑑定結論の中に鑑定人の署名がなく、鑑定人の鑑定資格に関する説明もなかった。

本件において、現場調査そしてサンプル鑑定のいずれもある程度の瑕疵が存在して

おり、証拠チェーンに抜けが発生した。その結果、法院が調査で得られた証拠及び鑑定意見を採用しなかった。

本件から、次に掲げるヒントが得られる。

(1) 現場調査の時に、留意したい点として、①現場調査・証拠収集と当事者との関連性の確認。②調査・検査登記表に当事者がサインをしなければならない。当事者がサインを拒否する場合、他の証明資料（録画、写真、事件関係者以外の者のサイン等）で裏付けなければならない。③証拠収集の過程を写真撮影、映像撮影、録音等措施を講じて記録しなければならない。必要な時には隠匿撮影の方法を取ることができる。

(2) 鑑定依頼の時に、留意したい点として、①鑑定が必要な場合、鑑定機構については当事者双方で協議の上で決定する。協議して合意にならない場合、合議体で指定しても良い。②資格を備える鑑定機構が提供する文書での鑑定意見書は、同意見書の発行元機構の公印を押すと同時に、作成担当者がサインし、鑑定機関の資格証明を添付しなければならない。

3. 登記保存

(1) 登記保存の条件

当事者が、専利事業管理部門に証拠の登記保存を申請する、若しくは専利事業管理部門が実態の必要に応じ職権により何らかの証拠の登記保存を行うには、次に掲げる条件を満たさなければならない。

①証拠滅失若しくは以降では取得が困難になる恐れがある場合

②保全が請求される、或いは必要とされる証拠が、証明したい事実を証明する役割がある場合

③保全が請求される、或いは必要とされる証拠の手掛かりが明晰である場合

(2) 登記保存の方式

登記保存の時、証拠の特徴によって方法を講じることで、事件の真の状況を客観的に反映させるべきである。

①証人証言には、調書作成又は録音、映像撮影の方法を用いることができる。

②物証、例えば専利権侵害嫌疑機器、設備及びその他の物品は、登記保存、写真撮影、映像撮影の方法を用いると同時に、専利権侵害嫌疑製品の数を確認し、調書を作成する。

③書証、例えば財務帳簿等は、登記保存又はその場で封印・保存する方式を取りながら、複製、写真撮影等方法でフォローすることができる

④コンピューターソフトウェア等証拠資料は、ダウンロード、ハードディスク取り外し、当事者双方で任命して派遣する専門家がある場でメモリーにあるソフトウェアを比較して調書を作成する等方法を用いることができる。

【事例 2-2-12】

被請求人が許諾を得ずして請求人の箔押し機の専利技術を使用し、ある型番の油圧式箔押し機を生産販売していることをネット上で発見した請求人は、現地の知識産権

局に専利権侵害紛争の処理請求を申し立て、係争専利証書の原本、被請求人がその製品をPRする関連サイトのページのプリントアウトを証拠として提出したと同時に、被請求人の生産経営活動の隠ぺい性から、証拠取得が困難であるため、現地の知識産権局が職権により関連証拠を取得するよう要請した。

現地の知識産権局の法執行職員は、証拠の調査収集をしようと被請求人の生産工場に行ったところ、工場のスタッフが、勝手に工場の建物を開けることができないと言い、当日には保全が完了しなかった。法執行職員は翌日に再び調査を実施し、工場建物の中から組立中の箔押し機15台を発見したが、キーパーツが欠ける状態であった。被請求人は、前述の箔押し機が開発の段階にあり、まだ販売していないと述べた。詳しく検査すると、法執行職員が倉庫で既に組立を完了し、パーツが揃っている箔押し機1台を発見した。法執行職員は、組立完了状態の箔押し機に、写真撮影、封印・保存等の登記保存措置を講じた。審理した結果、被請求人で生産した箔押し機が侵害を構成した。

分析とコメント

本件において請求人が被請求人の生産経営の場所に入れず、証拠取得が困難であるため、専利事業管理部門に文書で、関連証拠の取得請求を提出した。審査すると、関連規定に適合する請求である。請求人の請求に基づき、法執行職員は証拠の調査収集を実施している。1回目の調査に、被請求人側が協力して工場建物を開けなかったことから、専利権侵害紛争請求の存在を知った被請求人が、侵害嫌疑製品のキーパーツを移転した可能性が高い。この際、証拠が移転される、又は滅失しやすく、取得が困難になっている。したがって再び調査を実施して、組立完了した侵害嫌疑製品を見つけた時、直ちに登記保存しなければならない。ある程度の体積・重量の、搬送が困難な大型機械について、係争専利と関連する部分を現場で取り外して写真撮影、映像撮影する。キーパーツは、サンプリングによる証拠収集の方式を用いて登記保存すると同時に、関係者を尋問して調書に作成し、綿密で詳細な事実調査を進める。

(三) 証拠の調査収集時の注意事項

専利事業管理部門は職権により証拠の調査収集の際、次に掲げる事項に留意しなければならない。

1. 専利権侵害紛争調停と専利模倣行為摘発の事件の区分け

専利事業管理部門は専利権侵害紛争調停において、職権により証拠の調査収集のニーズが確かにあるか、当事者が確かに自ら証拠を収集すること、若しくは公証機関によって公証手続に沿って収集することができないか、職権により取得される証拠が確かに事件の事実に決定的な役割があるか等をより厳格に審査すべきであり、請求人の「代弁者」になることを避ける。

2. 証拠の調査収集の方式の配慮

専利事業管理部門は証拠の調査収集において、被請求人の通常の生産、経営に必要な影響を与えないよう、証拠の調査収集の方式と方法に配慮しなければならない。例えば保全が必要な製品は、サンプリングによる証拠収集の方法を用いる。設計・製造図面は、原本をそのまま持ち出す代わりに、コピーを取り、当事者がサインして押印する方式で確認してもらい、調書、写真撮影、映像撮影等方式により調査又は検査した製品を詳しく記載する等。

第三節 事件の審理

一、審理手続

(一) 口頭審理前の準備

1. 口頭審理の決定

専利事業管理部門は、専利権侵害紛争を処理するとき、事件の経緯により口頭審理を行なうか否かを決定し、合議体のリーダー、メンバーを確定することができる。

2. 口頭審理の通知

(1) 専利事業管理部門は、専利権侵害紛争処理手続において口頭審理を行うと決定した場合、当事者に「口頭審理通知書」及び「口頭審理受領書」を発信し、口頭審理の時間、場所等事項を通知し、所定の時間以内に専利事業管理部門に「口頭審理受領書」を提出してもらう。「口頭審理通知書」及び「口頭審理受領書」は、当事者が口頭審理より3営業日前に受け取るよう確保しなければならない。

(2) 口頭審理の時間、場所は一旦確定されると通常は変更しない。特段な事情により変更する必要がある場合、前もって当事者双方に通知しなければならない。

(3) 「口頭審理通知書」の送達は、本ガイドライン第一章第二節第四部分の規定に従って執行する。

(4) 専利権侵害紛争の請求人が正当な理由なく口頭審理に参加しない場合、請求取り下げと見なす。被請求人が正当な理由なく口頭審理に参加しない場合、欠席審理することができる。

3. 審理

口頭審理を開始する前に、合議体は次に掲げる業務を完了しなければならない。

(1) 事件の経緯が複雑で証拠資料が多い事件は、口頭審理の前に当事者を統制して証拠交換させ、先に証拠調べをさせることができる。

(2) 合議体メンバーは、事件ファイルを閲覧し、研究して、事件の経緯を理解し、争点及び調査、弁論が必要になる主な問題を把握する。特に留意したいのは、口頭審理の前に、係争専利が無効宣告手続を受けたものか、クレームの修正があったか、修正後のクレームの具体的な内容等を照会しなければならない。

(3) 口頭審理前の合議体会議を開催し、口頭審理における合議体メンバーの分掌、調査の順序と内容、重点として究明したい事項、及び口頭審理に起きそうな各種状況を研究して特定する。

(4) 必要な書類を準備する。

(5) 公開されない口頭審理を除き、口頭審理より 3 営業日前に、同口頭審理の関係情報として、請求人の氏名又は名称、被請求人の氏名又は名称、審理時間、場所、関連する専利番号、専利名称等を含めて公示しなければならない。

(6) 口頭審理のその他の事務的作業の準備。

(二) 口頭審理の実施

口頭審理は、「口頭審理通知書」で指定した時間、場所に従って行う。口頭審理は公開して行われるが、国の法律、法規等規定に基づいて秘密保持が必要なものは除く。同じ請求人と被請求人、同じ侵害被疑物であり、複数の専利権に係るものは、併合審理することができる。事件の併合審理の時、各事件の事件番号、専利番号、具体的な事実、理由、証拠、当事者の陳述等は別々に記録して明記しなければならない。口頭審理に参加する出頭者の身分情報を照合し、口頭審理に参加する資格を有するか否か、代理人を委託するものは、代理人の身分情報が授權委託書と適合するかを確認する。

口頭審理は次に掲げる 3 つの段階に区分される。

1. 第一段階、口頭審理の開始

口頭審理は事件の合議体のリーダーが行進役を務める。

(1) 口頭審理の開始を宣告する。

(2) 口頭審理の規律として、参加者全員が通信装置のスイッチを切り、承諾なしに写真撮影、録音、映像撮影をしてはならず、勝手に動き回ってはならないこと、当事者が発言する際、合議体のリーダーから同意を得なければならないこと、傍聴者には発言する権利がなく、口頭審理に参加する当事者に関係の情報を伝えてはならないことを宣告する。

(3) 事件の事由を要約して説明する。

(4) 当事者双方が、当事者の名称（氏名）、住所、法定代表者（責任者）の情報、委託代理人及び代理の権限等を含め、各自の情報を紹介する。当事者双方が出廷している場合、当事者双方に相手の出廷者の適格について異議があるかを尋ねる。

(5) 当事者の権利と義務を読み上げる。

①当事者の権利

代理人の委託、合議体メンバー・書記官・鑑定人・通訳者に対する忌避申立、証拠収集・提供、出廷して証言する証人の申請、弁論、調停請求、当事者として自発的和解ができること、請求人として請求の放棄又は変更ができること。

②当事者の義務

当事者は通知どおりの時間に従って審理場所に到着しなければならない。請求人が正当な理由なく出頭を拒否した場合、請求の自発的取り下げとして処理する。被請求人が正当な理由なく出頭を拒否した場合、合議体は欠席審理することができる。

審理中、当事者は審理の秩序を自発的に遵守し、承諾なしに途中退場してはならない。請求人が承諾なしに途中退場した場合、請求の自発的取り下げとして処理する。被請求人が承諾なしに途中退場した場合、合議体は欠席審理することができる。

当事者が自らの主張について挙証責任を有する。相手の主張を反論する場合、理由を説明しなければならない。

(6) 合議体メンバー及び書記官の名簿を宣告し、当事者双方に忌避の申立をするか、証人に出席して証言させるか若しくは現物でのデモンストレーションを請求するかを尋ねる。

2. 第二段階、口頭審理の調査の段階

口頭審理の調査段階は一般的に、次に掲げる順番で行われる。

(1) 請求人による陳述及び被請求人による答弁。

①請求人が専利権侵害紛争の請求事項及びその理由を陳述し、関係の事実を要約して陳述する。

②被請求人が答弁し、請求人からの請求について答弁意見を提示し、具体的な事実と理由を明言する。

(2) 証拠調べでは、請求人、被請求人、専利事業管理部門（証拠の調査収集があった場合）がそれぞれ証拠を提示する。

当事者双方が提出する証拠は法廷で提示し、当事者が尋問を行う。当事者が口頭審理の前に提出しなかったのに口頭審理の時に提出する証拠について証拠調べを行うかは、合議体で決定する。当事者が口頭審理の後にさらに証拠を提出すると要請した場合、合議体はその場で提出期限を指定し、当事者に指定期限以内に提出してもらう。

①当事者に証拠の真実性、合法性、関連性をめぐって、証拠の証明力の有無及び証明力の度合いについて詳述、説明、反論してもらう。

②証拠調べは次に掲げる順序に沿って進む。

a. 請求人が証拠を提示し、それぞれの証拠で証明する内容を説明し、被請求人が請

求人と証拠調べを行う。

b. 被請求人が証拠を提示し、それぞれの証拠で証明する内容を説明し、請求人が被請求人と証拠調べを行う。

c. 専利事業管理部門（証拠の調査収集があった場合）が調査収集を行った証拠を提示し、請求人が被請求人と証拠調べを行う。

(3) 専利権侵害の比較。

①口頭審理にあたって、請求人に、具体的にどのクレームを同事件の保護範囲とすることを主張するか尋ねる。合議体で尋ねた後も請求人の主張がはっきりしない場合、黙認としてクレーム1を専利の保護範囲とし、請求人が主張するクレームの全ての技術特徴を係争製品又は方法と逐一に比較する。

②被請求人が、係争製品又は方法が係争専利権の保護範囲内に含まれるかについて意見を述べ、自分の意見を提示する。

(4) 双方の争点を総括し、弁論を行う。

合議体リーダーが事件の焦点となる事項を取り上げる。事件の認定において決定的な役割である事項でなければならない。例えば、ある技術特徴において同等性があったか、ある要となる証拠の法的効力等。

弁論の段階では当事者に、焦点となる事項を中心に弁論してもらおう。合議体は、当事者の弁論を通してすでに双方の観点が明確になっている、若しくはすでに問題への回答がされたと判断した場合、言葉遣いなどに付きまとわれ、審理の時間が長くなり、効率低下などのないように、当該焦点となる事項に関する弁論を中止させ、次の焦点となる事項の弁論に移行することができる。

(5) 最後の意見陳述。

当事者双方の弁論意見が発表された後、合議体リーダーが弁論終了を宣告し、当事者双方で最後の意見陳述を行う。当事者に新たな意見がない場合は、通常、当事者に当初の意見を持ち続けるよう要求することができる。

(6) 調停。

最後の意見陳述の後、合議体は、調停に同意するかについて双方の意見を求める。もし双方が調停に同意する場合、口頭審理の終了後に直ちに調停を進めても、別途時間を決めて調停することもできる。もし代理人が、調停に同意するかの意見を示すには当事者からの授権が必要と表明すれば、その旨を口頭審理の記録に記入し、代理人に適時に当事者の意見を求め、別途合議体に説明するよう要請する。

調停は、専利権侵害紛争処理手続の全体に一貫して組み込まれるが、口頭審理手続の完全性を保証するために、必要でない限り、通常は口頭審理プロセスに調停手続を組み入れない。

口頭審理の調査において次に掲げる事項を解明しなければならない。

①専利権はいつ出願し、いつ権利付与されたか、現在の法的状態等、専利に関する基本的状況。

②被請求人の専利権侵害嫌疑行為を何時発見したか、侵害被疑製品のサンプルの出所。

③被請求人の氏名又は名称、設立時間、電話番号、所在地、法定代表者、経営範囲

等基本的な状況。

- ④ 専利事業管理部門で取得した証拠、例えば関係のサンプル、資料、帳簿の確認。
 - ⑤ 現場検査調書（又は尋問調書）に署名した関係者と被請求人との関係。
 - ⑥ 侵害被疑製品サンプル（請求人が提供した又は専利事業管理部門で取り出したもの）は、被請求人で製造（販売、使用、販売の申し出、輸入）したものか。
 - ⑦ 侵害被疑製品の生産開始時間、生産件数、仕入れの状況、在庫数、販売の状況、製品のコスト又は仕入れ価格、販売価格。
 - ⑧ 侵害被疑製品の製造用の金型の数、保管場所、作製の状況。
 - ⑨ 侵害被疑製品又は方法が係争専利権の保護範囲内に含まれるものか、そして理由説明を求める。
 - ⑩ 被請求人が不侵害とした抗弁の事由及び事実。
 - ⑪ その他把握、照合が必要な事項。
- 口頭審理の調査段階で次に掲げる事項に留意する必要がある。
- ① 合議体メンバーは、関係の事実と証拠について当事者又は証人に質問しても、当事者又は証人に釈明してもらうこともできる。合議体メンバーは公正で客観的、具体的に明確な質問をしなければならない。
 - ② 合議体リーダーから承諾を得た上、当事者同士で質問し合い、当事者が証人又は鑑定担当者に質問しても良い。
 - ③ 被請求人が係争専利の法的状態について異議がある場合、請求人に専利登記簿副本の原本又は原本照合済みのコピーを提示してもらう。

3. 第三段階、口頭審理の終了

合議体リーダーが口頭審理の終了を宣告し、当事者双方が口頭審理記録書を確認した上でページごとにサインして日付を注記する。

(三) 口頭審理に関するその他の問題

1. 口頭審理の一時中止

次の各号に掲げる事由のいずれかに該当する場合、合議体リーダーは、口頭審理の一時中止を宣告し、必要な際に口頭審理の続行時間を決定することができる。

- (1) 当事者がある場で審理スタッフの忌避を要請した場合
- (2) 和解のために協議が必要な場合
- (3) 発明創造についてさらにデモンストレーションが必要な場合
- (4) 合議体で事件の事実究明が不十分であることを発見し、当事者に証拠の補足、或いは専利事業管理部門に自ら証拠の調査収集が必要な場合
- (5) 合議体が必要であると判断したその他の事由

2. 当事者の途中退場

当事者が、合議体による承諾なしに途中退場する、若しくは口頭審理を妨害して合議体に退場を命じられた場合、同当事者がすでに陳述した内容及びその途中退場又は退場を命じられた事実を記録した上、当事者又は合議体にサインして確認してもらう。

3. 証人による証言

(1) 証言を行った証人は、その証言について出廷して証言を行うことができる。当事者が、口頭審理において証人が出廷し証言することを要請した場合、合議体は事件の具体的な経緯に基づき許可するかを決定することができる。

(2) 証人が出廷して証言を行う時、その身分を証明する証明書を提示してもらう。合議体は、誠実に証言するという法的義務及び偽証に関する法的責任を告知する。

(3) 出廷して証言を行う証人は、事件の審理を傍聴してはならない。証人尋問の際、他の証人は居合わせてはならないが、証人の対質が必要な場合は除く。

(4) 合議体は証人に対して質問することができる。当事者双方が合議体による承諾を得た上、証人に対して交叉尋問することができる。合議体は証人に、合議体、当事者双方からの質問を明確に回答するよう要請する。証人は、当事者から出された事件と関係ない質問には回答を拒否することができる。

(5) 尋問を受けた後、証人にその質問の回答に関する口頭審理記録書のページに署名してもらう。

4. 口頭審理記録書

口頭審理において、書記官が記録を行う。記録を担当する職員は法廷審理の内容をフルに記録しなければならない。条件が整った場合、録音・映像撮影設備を用いて記録することができる。

口頭審理の終了後、合議体は記録書を当事者に渡して目を通してもらう。記録書に間違いがあった場合、当事者は更正を要請する権利を有する。記録書を照合して間違いがないと確認した後、当事者、合議体メンバー、書記官がサインして、事件ファイルに保管する。当事者がサインを拒否する場合、口頭審理記録書にその旨を注記する。

当事者に、口頭審理記録書を閲読、複製、抄録することができることを告知しなければならない。

5. 口頭審理の傍聴

公開して口頭審理する事件に傍聴が許可される。

傍聴者が口頭審理規律に違反する場合、合議体リーダーは直ちに制止する。勧告を聞かない者は、合議体リーダーは退場を命じる。

必要な時、専利事業管理部門は傍聴者に、傍聴手続を行ってもらえることができる。

6. 口頭審理における注意事項

- (1) 合議体リーダーが口頭審理の各プロセスの進行役を務める。
- (2) 合議体は、気持ちが高ぶる当事者又は事件と関係ない議論を直ちに制止し、秩序を維持する。
- (3) 合議体は各者の意見を真剣かつ注意深く聴取し、事件の性質及び証拠の効力について意見を出してはならない。当事者と弁論してはならない。
- (4) 委託代理人の権限、特に承認、放棄等事項に関する権限に留意する。
- (5) 口頭審理記録書はなるべく網羅的で的確に尽きる。書記官が記録に追いつかない場合、合議体リーダーは記録できるように、当事者に一時休止又はゆっくり述べるよう示唆する。
- (6) 重要な数字、例えば数量、価格、時間等はなるべく大体、およそ等曖昧で不確かな表現を用いない。

(四) 事件処理の中止と回復

1. 処理中止の事由

次の各号に掲げる事由のいずれかに該当する場合、当事者が事件処理の中止を申請することができ、専利事業管理部門でも事件処理を中止するか自発的に決定することができる。

- (1) 被請求人が係争専利権の無効宣告を申請し、国家知識産権局が受理した場合
- (2) 一方当事者が死亡し、承継人が処理に参加するかの意思表示を待つ必要がある場合
- (3) 一方当事者に訴訟行為能力を喪失し、まだ法定代理人が決定されていない場合
- (4) 一方当事者である法人又はその他の組織が終止し、まだ権利義務の引受人が決定されていない場合
- (5) 一方当事者が不可抗力上の事由により、審理に参加できない場合
- (6) 別の事件の審理の結果を根拠とする事件で、その別件がまだ結審していない場合
- (7) その他処理を中止すべき事由

2. 専利権無効宣告請求の提出による中止申請の事由

(1) 中止申請提出の条件

被請求人が係争専利権の無効宣告申請との理由で処理中止を申し立てる場合、次に掲げる条件を満たさなければならない。

- ① 専利権の無効宣告の申請を提起するのは被請求人又は利害関係者である。
- ② 専利権無効宣告申請が既に受理された。
- ③ 明確な無効宣告の理由及び関連の証拠が存在する。

(2) 中止申請時の提出資料

被請求人が中止申請を申し立てる場合、次に掲げる資料を提出する。

- ① 文書での「専利権侵害紛争事件処理中止申請書」。
- ② 無効宣告請求受理通知書。
- ③ 係争専利権の安定性に影響する関係証拠。

(3) 中止申請の審査

被請求人が係争専利権の無効宣告申請との理由で処理の中止請求を申し立てる場合、専利事業管理部門はその請求が前述の条件に適合するかを審査する。適合する場合は中止することができる。専利事業管理部門は、被請求人が提示した中止理由が明らかに成立しない、若しくは次に掲げる事由に該当する場合、処理を中止しなくても良い。

① 当事者が無効宣告請求を申し立てたが、国家知識産権局から受理されていない、若しくは指定された合理的な期限内に無効宣告請求書副本及び国家知識産権局で発行した無効宣告請求受理通知書を専利事業管理部門に提供していない。

② 請求人が提出した専利権評価報告書から、実用新案又は意匠専利の特許性喪失につながるものが見られない。

③ 被請求人の専利権無効宣告請求の根拠となる証拠又は理由が明らかに不十分である。

④ 当事者が無効宣告請求を行う専利権は、発明専利である若しくは国家知識産権局で審査した上で、専利権の有効性又は一部の有効性を維持する実用新案、意匠専利である。

⑤ 法律法規に定めるその他の事由。

3. 処理中止に関する手続

合議体は関係の当事者の処理中止に関する意見を審査した上で、中止するか否かの決定を法に基づいて行う。中止を決定した場合、当事者に「専利権侵害紛争事件処理中止通知書」を送信する。中止しないと決定した場合、当事者に「専利権侵害紛争事件処理中止しない通知書」を送信する。

処理を中止した専利権侵害紛争事件は、国家知識産権局で専利権の有効性維持又は専利権の一部の無効宣告と決定を行った場合、専利事業管理部門は直ちに事件の処理を回復し、当事者双方に通知する。

国家知識産権局で係争専利権の無効宣告を行った場合、専利事業管理部門は請求人に処理請求を取り下げよう告知することができる。請求人が取り下げない場合、専利事業管理部門は処理請求棄却の決定を行い、当事者双方に送達する。

二、証拠交換と証拠調べ

証拠調査手続では一般的に、証拠提供、証拠交換、当事者による証拠調べ、証拠審査認定等を含む。証拠の提供、交換は、通常事件審理前の準備段階に発生する。事件審理の時に原則的に、まず当事者双方が証拠について証拠調べを行い、証拠調べの意見を提示する。その後、合議体は全部の証拠の調査結果及び事件事実に関する弁論の結果を結びつけて最終的に事件事実を認定する。証拠の審査認定は本ガイドラインの第四章に従って執行する。

(一) 証拠交換

1. 証拠交換のタイミング

専利事業管理部門は、立件日より5営業日以内に請求書及びその添付書類の副本を被請求人に送達し、受取日より15日以内に答弁書を提出してかつ請求人の数に応じる答弁書副本を提供してもらおう。被請求人が答弁書を提出した場合、専利事業管理部門は受取日より5営業日以内に答弁書副本を請求人に送達する。

前述した方法によって送達していない証拠資料は、当事者双方が口頭審理の前に提出して交換し合うことができる。

2. 職権により調査収集した証拠の提示

専利事業管理部門が職権により調査収集した証拠は、証拠調べを通していない場合、確定的根拠にならない。

専利権侵害紛争処理において、職権により調査収集した証拠は、口頭審理の前又は審理中に双方当事者に提出して、当事者双方でその確認と証拠調べを行うと良い。

【事例 2-3-1】

請求人の某玩具会社は、被請求人の陳氏が許諾を得ずして生産販売した電動乗り物おもちゃで、その専利権が侵害されたとして、現地の知識産権局に侵害紛争の処理請求を申し立て、係争専利証書等関連証拠を提出した。

現地の知識産権局は、職権により被請求人の生産場所に行って調査・検査を実施し、侵害嫌疑製品の電動乗り物おもちゃを計175箱、侵害嫌疑製品の製造用金型計8セット摘発した。摘発した侵害嫌疑製品についてサンプリングにより証拠3箱、金型についてサンプリングにより証拠1セット収集した。法執行職員が調査・検査調書を作成し、調査・検査登記リストを記入した。

現地の知識産権局は文書による審理を選定し、審理した上で行政裁定書を発信し、被請求人で生産販売した電動乗り物おもちゃが権利を侵害したものと判定した。

被請求人は不服として人民法院に起訴した。法院は、同行政裁定を取り消す判決を

下した。専利権侵害紛争行政裁定を行う前に、現地の知識産権局が行政裁定の根拠となる事実、理由と根拠を被請求人に告知していないことが主な理由だった。

分析とコメント

手続の合法性が法による行政の基本となる規準である。違法な手続では、行政機関が行政訴訟に敗訴する結果につながる。当事者に不利な行政決定を行う前に、当事者に決定の根拠となる事実、理由、根拠について陳述、弁明する機会を保証しなければならない。本件において、専利事業管理部門はその職権により調査収集した証拠を基に、被請求人に不利な結論を行っている。決定を行う前に、口頭審理を実施しなくても、行政裁定を行う予定の事実、理由と根拠（職権により調査収集した証拠含む）を文書で被請求人に告知しながら、一定の回答期限を与え、陳述・弁明の機会を十分保証しなければならない。

(二) 証拠調べ

証拠調べとは口頭審理中において、事件の当事者が口頭審理中に提示された証拠について見極め、疑問視、説明、弁論等形式によって対質・照合を行って、その証拠能力と証明力を確認する活動をいう。証拠調べは口頭審理の重点となる一環である。証拠調べ手続を通した証拠に限って、確定的根拠とすることができる。

1. 証拠調べの基本原則

証拠調べにおいて当事者は、証拠の真実性、合法性、関連性をめぐって、証拠の証明力の有無及び証明力の度合いについて疑問を掛け、説明し、反論しなければならない。

合議体リーダーから承諾を得た上、当事者及びその代理人は、証拠関連の問題について互いに質問し合うことができ、また、証人、鑑定人又は調査人に質問しても良い。質問は事件事実と関係する内容でなければならない。誘導、威嚇、侮辱的な言葉や方式を使ってはならない。

証拠調べの過程において、事件と無関係な証拠資料は排除し、その理由を説明しなければならない。当事者双方とも既に認可した証拠に、証拠調べを行う必要がない。国家機密、営業秘密、個人プライバシーに係るもの若しくは法に定めるその他秘密保持をしなければならない証拠は、開庭時に公開して証拠調べをしてはならない。

2. 証拠調べの順序

証拠調べは一般的に、次に掲げる順序で行う。

- (1) 請求人が証拠を提示し、被請求人が証拠調べの意見を述べる。
- (2) 被請求人が証拠を提示し、請求人が証拠調べの意見を述べる。
- (3) 専利事業管理部門が当事者の申請により調査収集した証拠について、請求人と

被請求人が証拠調べの意見を述べる。証拠調べ中、当事者双方は関連証拠をめぐって弁論することができる。

3. タイプ別証拠の証拠調べ

(1) 書証と物証

書証、物証に関する証拠調べの際、当事者は証拠の原本又は原物を提示してもらう権利を有するが、次の各号に掲げる事由のいずれかに該当する場合は除く。

①原本又は原物提示が確かに困難であり、かつ専利事業管理部門から、コピー又は複製品を提示する承認を得た場合。

②原本又は原物が既に存在しないが、コピー、複製品が原本又は原物と一致することを証明する証拠がある場合。

(2) 証人証言

証人は出廷して証言を行い、当事者から質疑を受けるべきである。

証人は確かに困難があり出廷できない場合、文書での証言又は視聴覚資料を提出する、若しくは双方向視聴覚伝送技術により証言することができる。「確かに困難があり出廷できない」とは、次に掲げる事由に該当する場合をいう。

①年を取って、体が衰弱する、若しくは行動が不自由のため出廷できない。

②特殊な職場であり確かに離れない。

③すこぶる遠距離であり、アクセスが不便で出廷が難しい。

④自然災害等不可抗力により出廷できない。

⑤その他出廷できない格別な事情。

出廷して証言する証人は、自ら感じ取った事を客観的に陳述する。憶測、推定又は評論的な言葉を使ってはならない。聾啞者である証人は、他の表現方式を使って証言することができる。

法執行職員及び当事者は、証人を尋問することができる。証人は口頭審理を傍聴してはならない。証人尋問の際、他の証人は居合わせてはならない。合議体が必要があると判断した場合、証人を対質させることができる。

鑑定意見書を発行した鑑定人、現場調査を実施した調査人は典型的な意義での証人ではないが、出廷して双方当事者から質疑を受けるべきである（確かに格別な理由で出廷できない場合は除く）。

証人が出廷して証言する形式として、画像通信ソフトによる画像、音声等の遠隔伝送等の形式が挙げられる。

三、事件終了

(一) 事件終了の形式

専利権侵害紛争事件を処理する専利事業管理部門は、事件事実の調査認定のもとで

法に基づいて適時に事件を終了する。

事件処理の結果により、事件終了の形式として次に掲げるものが含まれる。

(1) 行政裁定を行い、「専利権侵害紛争事件行政裁定書」を発信して行政処理手続を終止する。

(2) 調停による事件終了。調停を経て当事者で調停協議を達成した場合、「専利権侵害紛争調停協議書」を行い、行政処理手続を終止する。

(3) 同事件を取り消し、「専利権侵害紛争事件取消決定書」を発信して行政処理手続を終止する。

(二) 事件終了の期限

専利権侵害紛争事件を処理する専利事業管理部門は、立件日より3ヶ月以内に事件を終了しなければならない。特に複雑な事件で期限延長が必要な場合、専利事業管理部門の責任者から承認を受けなければならない。承認を受けた期限延長は、最大1ヶ月までとする。

事件処理中の公示、鑑定、中止等時間は前述の事件対処の期限に計上しない。

専利権無効宣告手続によって中止した事件は、国家知識産権局による無効宣告決定が行われた後、専利事業管理部門は直ちに事件処理を回復する。

(三) 合議

専利権侵害紛争事件の終了前に、合議体は事件の事実認定、証拠、法的責任、法律適用、処理結果について網羅的な合議を行うべきである。専利権侵害行為の認定及び専利権の侵害か否かの判定は、本ガイドライン第三章と第五章をそれぞれ参照して執行する。

合議は合議体リーダーが招集して進行役を務め、合議体のメンバーが明確な意見を示しなければならない。事件の合議において合議体は、多数決の原則に基づき事件関連の証拠が採用されるか、事実を認定するか、及び理由が成立するか等について表決を取り、行政裁定の内容について結論を出す。合議における違う意見を、書記官がそのまま記録書に記載する。合議体の合議記録書は合議体メンバー全員が署名し、日付を注記する。合議体メンバー及び合議の傍聴者は合議の内容を秘密に保持しなければならない。合議体の意見は合議体リーダーが専利事業管理部門の責任者に報告して審査を受ける。

(四) 事件終了の形式に関する具体的事項

1. 行政裁定を行う

当事者で和解協議に合意した場合及び事件を取り消すべき他の事由を除き、合議体

は適時に行政裁定を行い、「専利権侵害紛争事件行政裁定書」を作成する。

(1) 「専利権侵害紛争事件行政裁定書」の内容

「専利権侵害紛争事件行政裁定書」は、事実の叙述が明晰、理由の論述が十分、法律条項の引用が正確で、裁定結果が具体的で明確なものでなければならない。

「専利権侵害紛争事件行政裁定書」は次に掲げる内容を明記する。

①当事者の氏名又は名称、住所。当事者が自然人である場合、身分証明書の名称及び番号を注記する。当事者が法人又はその他の組織である場合、法定代表人又は責任者の氏名、役職を注記する。当事者が代理人を委託した場合、委託代理人の氏名、勤務先及び役職、資格若しくは身分証明書の名称及び番号、所在地を注記する。

②事件の事由。

③口頭審理及び出頭の状況。

④当事者の主張、其の主張を支持する理由及び関係の証拠資料。

⑤法執行職員による現場検査の状況。

⑥当事者の証拠に対する証拠調べ意見、合議体の証拠資料の採用の状況。

⑦解明した事実及び事実を証明する根拠。

⑧専利権侵害行為が成立するかの認定及び認定の理由と根拠。

⑨裁定の結果。専利権侵害行為の成立を認定した場合、被請求人に即時に専利権侵害行為を差し止めることを命じるタイプ、対象と範囲を明確にする。請求人が提出した専利事業管理部門の職権範囲内に属しない請求事項を棄却する。専利権侵害行為が成立しないと認定した場合、請求人の全請求事項を棄却する。専利権の無効又は管轄条件に適合しない場合、請求人の請求を棄却する。

⑩費用の負担（該当する場合）。

⑪当事者が行政裁定を不服とする場合の行政訴訟提起のルートと期限。

⑫行政裁定を行った日付。

⑬合議体メンバーの氏名。

「専利権侵害紛争事件行政裁定書」に専利事業管理部門の公印を押印しなければならない。

(2) 侵害差止の措置

専利事業管理部門は、専利権侵害行為の成立を認定し、行政裁定を行い、侵害者に即時に専利権侵害行為を差し止めることを命じる場合、次に掲げる侵害行為抑止措置を講じるべきである。

①専利権侵害製品を製造する侵害者には、即時に製造行為を差し止め、侵害製品の製造用の専用設備、金型を破棄すること、まだ売り出していない侵害製品の販売、使用、若しくはその他いかなる形で上市させてもならないことを命じる。侵害製品の保存が困難である場合、侵害者にその製品の破棄を命じる。

②専利権者の許諾を得ずして専利方法を使用する侵害者には、即時に使用行為を差し止め、専利方法を実施するための専用設備、金型を破棄すること、まだ売り出していない専利方法により直接得られた侵害製品の販売、使用、若しくはその他いかなる形で上市させてもならないことを命じる。侵害製品の保存が困難である場合、侵害者にその製品の破棄を命じる。

③専利権侵害製品又は専利方法により直接得られた侵害製品を使用、販売する侵害者には、即時に使用、販売行為を差し止め、まだ売り出していない専利権侵害製品又は専利方法により直接得られた侵害製品の使用、若しくはその他いかなる形で上市させてもならないことを命じる。まだ売り出していない侵害製品の保存が困難である場合、侵害者にその製品の破棄を命じる。

④専利権侵害製品又は専利方法により直接得られた侵害製品の販売の申し出をする侵害者には、即時に販売の申し出行為を差し止め、影響を排除すること、そしていかなる実際の販売行為を行ってもならないことを命じる。

⑤専利権侵害製品又は専利方法により直接得られた侵害製品を輸入する侵害者には、即時に輸入行為を差し止めること、侵害製品がすでに入国した場合、その販売、使用、若しくはその他いかなる形で上市させてもならないことを命じる。侵害製品の保存が困難である場合、侵害者にその製品の破棄を命じる。侵害製品がまだ入国していない場合、行政裁定を関係の海関に知らせることができる。

⑥権利侵害した出展方には、展示会から侵害展示物の撤去、該当の宣伝資料の破棄又は封印・保存、該当の展示ボードの交換又は遮蔽等の撤収措置を命じる。

⑦侵害行為差止のためその他必要な措置。

専利事業管理部門は、電子商取引プラットフォームにおける専利権侵害行為の成立を認定し、行政裁定を行った場合、電子商取引プラットフォームの提供者に、専利権侵害製品又は専利方法により直接得られた侵害製品関連のウェブページを直ちに削除、屏蔽又はリンク切断等措置を講じるよう知らせる。

2. 調停による事件終了

専利権侵害紛争事件を処理する専利事業管理部門は、当事者の自由意志の原則を基に、関係の法律、法規、規程の規定に従い、事実を解明し、是非を明らかにする上、当事者が相互理解し、調停協議に合意するように仕向けることができる。調停協議は、法律上の強制規定に違反し、国や他者の利益を損なう内容であってはならない。

調停は、専利権侵害紛争処理の全プロセスに一貫して組み込まれる。調停は、合議体リーダーが進行役を務めることも、合議体の別のメンバーが務めることもできる。

専利事業管理部門は調停を行う時、略式方法によって当事者及びその代理人に通知することができる。調停を経て合意になった場合、専利事業管理部門で「専利権侵害紛争調停協議書」を作成し、当事者双方が「専利権侵害紛争調停協議書」にサイン又は押印する。当事者双方がサイン又は押印した後、専利事業管理部門は「専利権侵害紛争調停協議書」に部門の公印を押す。

「専利権侵害紛争調停協議書」を直ちに当事者双方に送達し、専利事業管理部門は事件ファイルに1通保管し、「専利権侵害紛争調停協議書」の形式で事件を終了する。調停協議が成立しない、若しくは当事者が「専利権侵害紛争調停協議書」の受取署名の前に前言を取り消した場合、専利事業管理部門は直ちに「専利権侵害紛争事件行政裁定書」を行い、事件を終了する。

「専利権侵害紛争調停協議書」の作成に、次に掲げる内容を明記する。

①請求人、被請求人の名称又は氏名、所在地、法定代表者の氏名、役職、委託代理人の氏名、職業、所属組織。

②処理の請求、解明した事件の事実及び調停協議の主な内容。

3. 事件取消

(1) 適用範囲

次の各号に掲げる事由のいずれかに該当する場合、専利事業管理部門は専利権侵害紛争事件を取り消すことができる。

①立件した後に受理の条件に適合しないことを発見した場合

②請求人が行政処理請求を取り下げた場合

③当事者が事件処理の過程において自発的に和解協議に合意して、専利事業管理部門に処理請求の取り下げを申し出た場合

④請求人が死亡又は登録抹消し、承継人が存在しない、若しくは承継人が処理請求を放棄した場合

⑤被請求人が死亡又は登録抹消し、遺産又は余剰資産がない、若しくは義務を負担する者が存在しない場合

⑥その他法に基づいて事件を取り消さなければならない事由

(2) 「専利権侵害紛争事件取消決定書」の内容

「専利権侵害紛争事件取消決定書」は次に掲げる内容を明記する。

①事件番号

②当事者双方の氏名又は名称

③係争専利番号、専利名称

④事件取消の理由

⑤取消の許可又は決定に関する決定

⑥費用の負担（該当する場合）

⑦事件取消決定を行った日付

⑧決定を不服とした場合の救済措置

「専利権侵害紛争事件取消決定書」は、専利事業管理部門の公印を押しなければならない。

(五) 事件終了の許認可

合議体は、事件が終了できると判断したとき、「専利権侵害紛争事件終了許認可表」を記入し、事件処理処（科）室の責任者に審査を受けた上、部門責任者に送付して許認可を受ける。

行政裁定を予定した場合、起草を完了した「専利権侵害紛争事件行政裁定書」（案）を「専利権侵害紛争事件終了許認可表」の添付書類として一緒に許認可を受ける。

事件取消を予定した場合、理由を要約して説明したうえ、「専利権侵害紛争事件取消決定書」(案)を「専利権侵害紛争事件終了許認可表」の添付書類として一緒に許認可を受ける。

(六) 事件終了関連書類の送達

事件終了関連書類(「専利権侵害紛争事件行政裁定書」「専利権侵害紛争事件取消決定書」「専利権侵害紛争調停協議書」)が形成された後、第一章の関係規定に基づき、当事者に送達する。

(七) 繰り返し侵害行為の処理

専利事業管理部門又は人民法院による、侵害行為の成立を認定し、かつ侵害者の即時な侵害行為差止を命じる行政裁定又は判決が発効した後、被請求人が同じ専利権について同一タイプの侵害行為を再度行い、専利権者又は利害関係者が処理を請求した場合、専利事業管理部門は直接に即時な侵害行為差止を命じる行政裁定を行うことができる。

(八) 事件資料のアーカイビング

「専利権侵害紛争事件行政裁定書」「専利権侵害紛争事件取消決定書」又は「専利権侵害紛争調停協議書」を当事者に送達した後、専利事業管理部門は、事件の全資料を専利事件文書ファイリング・アーカイビング制度の関係規定に準じてアーカイビングする。

当事者が行政裁定を不服として行政訴訟を提起した場合、関係の行政訴訟の全資料を適時に独自にアーカイビングしなければならない。

(九) 特別注意事項

事件処理部門は、事件の裁定結果に重大な公共利益に係ると判断した場合、事件の処理状況を自機構の主要指導者に提出して集団で検討してもらい、若しくは法制機構に報告して審査を受けた後に裁定を行う。

「専利権侵害紛争事件行政裁定書」「専利権侵害紛争調停協議書」又は「専利権侵害紛争事件取消決定書」は送達された後、通常、何らかの文字添削もしない。

もし確かに要である文字・単語の間違いや漏れがあり、改正が必要な場合、当事者に元の法律文書を返送してもらい、再作成した法律文書を当事者に送達する。当事者が元の法律文書の返送を拒否する場合、「専利権侵害紛争行政裁定修正訂正通知書」を別途作成し、間違いを補足・訂正した上、当事者に送達する。

四、執行と公開

(一) 行政裁定の効力

行政裁定は一旦行われると即発効する。当事者が行政訴訟を提起する場合、行政裁定の執行が停止しない。ただし、次の各号に掲げる事由のいずれかに該当する場合、執行を停止しなければならない。

- (1) 法律によって執行停止が定められる場合
- (2) 人民法院によって執行停止裁定が行われた場合
- (3) 行政裁定を行った専利事業管理部門として執行停止が必要であると判断した場合

(二) 自発的履行と現場監督

当事者が自由意志のもとで行政裁定を履行する場合、合議体は一方当事者又は当事者双方の要請に応じ、当事者の義務履行を現場で監督し、執行記録書を作成するメンバーを2名指定することができる。執行記録書はその場にいる当事者及びその場にいる法執行職員が署名する。

(三) 強制執行の申請

専利事業管理部門は侵害行為の成立を認定した場合、侵害者に即時な侵害行為差止を命じることができる。当事者が不服とした場合、裁定書の受取日より15日以内に「中華人民共和国行政訴訟法」(以下、「行政訴訟法」という)に基づいて人民法院に起訴することができる。侵害者は、期間が満了しても起訴せず、侵害行為も差し止めない場合、専利事業管理部門は人民法院に強制執行を申請することができる。

1. 強制執行の管轄

専利事業管理部門が法に基づいて行った行政裁定は、被執行人の住所地又は財産所在地の省・自治区・直轄市・区を設置している市の専利紛争事件の受理権利を有する中級人民法院で執行する。

2. 強制執行の提起

侵害者は、期間が満了しても起訴せず、侵害行為も差し止めない場合、請求人は専利事業管理部門に対し、法院による強制執行を申請するよう請求することができる。強制執行申請を請求する場合、請求人は被執行人の法定の起訴期限が満了した後に提

起し、「専利権侵害紛争行政裁定強制執行請求書」を記入しなければならない。

専利事業管理部門は自ら人民法院に強制執行を申請することもできる。

3. 強制執行の申請期限

専利事業管理部門は被執行人の履行期限の満了日より 3 ヶ月以内に提起しなければならない。専利事業管理部門が、前述の執行申請の期限以内に人民法院に強制執行を申請していない場合、発効した行政裁定によって特定される権利者又はその承継人、権利引受人は 6 ヶ月以内に人民法院に強制執行を申請することができる。

4. 申請執行の手順

専利事業管理部門は、人民法院に強制執行を申請する前、当事者に義務履行を催告しなければならない。催告書を送達した 10 日後にも当事者がまだ義務を履行しない場合、専利事業管理部門は、管轄権を有する人民法院に強制執行を申請することができる。

強制執行を申請する専利事業管理部門は、次に掲げる資料を人民法院に提出する。

- (1) 強制執行申請書
- (2) 行政裁定書及び行った決定の事実、理由と根拠
- (3) 当事者の意見及び行政機関が催告した状況
- (4) 強制執行を申請する目的物の状況
- (5) 法律、法規に定めるその他の資料

強制執行申請書に専利事業管理部門の公印を押し、日付を注記しなければならない。

5. 執行の協力・提携

人民法院が受理して執行を進める際、専利事業管理部門は協力・提携をしなければならない。

(四) 事件情報の公開

1. 裁定の結果に公開できる内容

侵害事実の成立が認定され、行政裁定が行われた専利権侵害紛争事件について公開する内容として、下記のものを含む。行政裁定書の文書番号、事件名称、法違反した法人又はその他の組織の名称若しくは自然人の氏名、法違反した法人又はその他の組織の組織機構コード又は統一社会信用コード及び法定代表者又は責任者の氏名、主な違法事実、行政裁定の根拠及び履行の方式と期限、行政裁定を行った機関の名称と日

付。

2. 公開の期限

侵害事実の成立が認定され、行政裁定が行われた専利権侵害紛争事件は、行政裁定を行った日より 20 営業日以内に、法に基づいて自発的に関連情報を公開する。行政訴訟により変更又は取消のあった場合は、行政裁定の変更又は取消の日より 20 営業日以内に、変更又は取消に関する情報を公開しなければならない。

3. 公開の方式

専利事業管理部門は、主に自機構のオフィシャルサイトを介して行政裁定事件の情報を公開する。掲示板、プレス発表会及び刊行物、ラジオ、テレビ放送等周知されやすい方式で公開することもできる。公開する事件情報は公衆が照会しやすい適切な方式でなければならない。

五、専利法執行行政訴訟

専利法執行行政訴訟とは、当事者が専利事業管理部門によって行われる行政法執行関係の行政行為を不服とし、法に基づいて人民法院に提起する行政訴訟をいう。

(一) 専利権侵害紛争裁定について行政訴訟を提起する条件

専利事業管理部門が請求人による専利権侵害紛争処理請求について次に掲げる処理を実施し、当事者が対応の行政裁定を不服とした場合、人民法院に行政訴訟を提起することができる。

(1) 立件の条件に適合しないと判断し、請求人に「専利権侵害紛争処理請求不受理通知書」を発信した場合

(2) 審理の上、行政裁定を行う必要があると判断し、当事者に「専利権侵害紛争事件行政裁定書」を発信した場合

(3) 審理の上、本ガイドラインのこの章第三節の「事件取消」の事由に該当すると判断し、当事者に「専利権侵害紛争事件取消決定書」を発信した場合

証拠の調査収集、証拠の登記保存、中止等手続上の行為は、行政訴訟の範囲に属しない。

(二) 事件の管轄

「行政訴訟法」に基づき、専利権侵害紛争行政訴訟事件は二審終審制を実行する。

1. 第一審事件

専利事業管理部門による行政行為を不服として提起する第一審行政訴訟事件は、各省・自治区・直轄市人民政府の所在地の中級人民法院及び最高人民法院によって指定される中級人民法院又は基層人民法院が管轄する。例えば、

①北京市知識産権局、上海市知識産権局の行政行為を不服として提起する行政訴訟は、それぞれ北京知識産権法院、上海知識産権法院で管轄する。

②広東省内（深セン地区を除く）の各専利事業管理部門の行政行為を不服として提起する行政訴訟は、広州知識産権法院で管轄する。深セン地区の専利事業管理部門の行政行為を不服として提起する行政訴訟は、深セン市中級人民法院で管轄する。

③その他の省・自治区・直轄市の専利事業管理部門の行政行為を不服として提起する行政訴訟は、各省・自治区・直轄市人民政府の所在地の中級人民法院もしくは最高人民法院によって指定される中級人民法院又は基層人民法院で管轄する。

④省・自治区・直轄市の専利事業管理部門から委託を受けて執行する県・市級の専利事業管理部門による行政行為を、当事者が不服とした場合、各省・自治区・直轄市人民政府所在地の中級人民法院もしくは最高人民法院によって指定される中級人民法院又は基層人民法院で管轄する。

⑤地方性法規によって授権される県・市級の専利事業管理部門による行政行為を、当事者が不服とした場合、各省・自治区・直轄市人民政府所在地の中級人民法院もしくは最高人民法院によって指定される中級人民法院又は基層人民法院で管轄する。

2. 第二審事件

「全国人民代表大会常務委員会による専利等知的財産権事件訴訟手続の若干問題に関する決定」（2018年10月26日第13期全国人民代表大会常務委員会第6回会議にて採択）に基づき、当事者が専利等専門性・技術性の高い知的財産権をめぐる行政事件の第一審判決、裁定を不服として提起する上訴は、最高人民法院で審理する。

3. 再審事件

前述の決定に基づき、すでに法的効力を生じた専利事件の第一審判決、裁定、調停書につき、法に基づいて再審を申請し、抗訴等を行い、審判監督手続が適用される場合、最高人民法院で審理する。最高人民法院は、法に基づいて下級人民法院に再審を命令することもできる。

審判監督手続に準じて再審を決定する事件は、原判決の執行中止裁定を行わなければならない。

第三章 専利権侵害行為の認定

侵害被疑製品又は方法で、何らかの専利権が侵害されたか否かを判断するには、当該製品又は方法が同専利権の保護範囲内に含まれるかを判断する必要があるほか、侵害被疑行為が専利法上の侵害行為に該当するかを認定しなければならない。うちのいずれかが欠けると、侵害被疑行為で侵害を構成するとの結論に直結できない。実務では、前者の場合は、侵害被疑製品又は方法を係争専利と技術的に比較すること、後者の場合は、侵害被疑者が実施した行為そのものを調べるのが重点になる。二者に対する判断の過程や基準が相対的に独立しており、決まった前後順序はない。

侵害被疑者に専利権侵害行為があったかを判断する際に、次に掲げるステップに準拠して良い。(1)侵害被疑者に、他者の専利を実施する行為があったか、(2)侵害被疑者が他者の専利を実施した行為は、専利権付与の後かつ専利権保護期間内にあったものか、(3)侵害被疑者は、専利権者から許諾を得たか、生産経営を目的としていないか、そして「専利法」によって専利権を侵害しないものと明確に定められているか。

第一節 専利の実施行為

「専利法」第 11 条の規定に基づくと、専利を実施するとは、発明及び実用新案専利権の場合には、専利製品の製造、使用、販売の申出、販売、輸入、専利方法の使用、及び当該専利方法により直接得られた製品の使用、販売の申出、販売、輸入をいう。意匠専利権の場合には、意匠専利製品の製造、販売の申し出、販売、輸入をいう。

「専利法」第 11 条に列挙した 5 行為は、専利権侵害行為を全数網羅したものである。そこに挙げられていない行為は、専利実施行為を構成しないもので、類推の方法で専利権侵害行為の範疇に入れてはならない。例えば、専利製品を設計する行為の場合、もしその設計を専利製品に転換していなければ、設計行為自体は専利実施行為を構成しない。専利製品を貯蔵、輸送する行為の場合、もし同専利製品が行為者によって製造されたものでなく、行為者が同専利製品の販売又は販売の申し出も行っていないければ、貯蔵と輸送行為は専利実施行為を構成しないが、共同侵害を構成する場合は除く。

一、製造

製造とは、発明と実用新案専利権の場合には、クレームに記載してある全ての技術特徴と同一又は同等な技術特徴を有する製品を製作又は形成することをいう。意匠専利権の場合には、意匠専利の図面又は写真によって示される意匠を用いる製品を製作又は形成することをいう。

製造行為の対象が専利製品でなければならない。原材料を化学反応させ、部品を物理的に組み立て、クレームによって保護される専利製品に形成する等行為を含む。

(一) 製品の件数、品質及び製造方法の製造行為に対する影響

製造行為の認定において通常、製造の結果、即ち、製造した製品が専利製品であるかに注目する必要がある。製品の件数、品質又は性能及び製造方法は通常、製造行為の認定に影響しないが、製品の製造件数が極めて少数であって、生産経営目的の認定に影響する、若しくは製品の品質又は性能によって製品がクレームのパラメータで限定される範囲内に含まれない、又はクレームにおいて特定の製造方法が限定されている場合は除く。

(二) 委託加工又は OEM 行為

委託加工又は OEM とは、注文者又は委託者がサンプル又は図面を提供し、請負人又は加工者が注文者や委託者の要請に従い製品を完成し、請負人又は加工者が完成品を納入し、注文者又は委託者が報酬を支払う行為をいう。企業が委託を受けて加工することや OEM は加工の請負に該当する。

もし委託加工又は OEM の製品で専利権が侵害されれば、請負人又は加工者の加工行為は専利実施行為を構成するし、注文者又は委託者の委託行為も専利製品の製造行為を構成する。

【事例 3-1-1】

A 社が B 社と締結した委託加工契約に、B 社が A 社から提供される製品図面及び関連の技術要件に従って製品を加工すること、加工した製品を A 社がブランドを付けて販売し、製品に係る知財リスクを A 社が負担することを取り決めた。その後、C 社は市場から、A 社の前述の製品でその専利権が侵害されたことを発見したため、A 社、B 社がその専利権を侵害したことを理由に現地の知識産権局に調停請求を行った。

分析とコメント

製品の製造に直接に参加するか否かを問わず、製品に自分が製造者であると表示した主体は通常法律に定める「製造者」又は「生産者」と認定される。A 社は、その製品について対応の法的責任を負うべきであり、その委託加工行為は「専利法」第 11 条に定める「製造」行為と認定される。また、製品の製造行為の実際の参加者である B 社も、法に基づいて侵害責任を負担しなければならない。さらに、名目製造者の行為と実質製造者の行為は密に関係するものであり、1 つも欠かせないため、共同で侵害の結果に至る。ゆえに通常は、二者とも侵害を構成し、連帯して責任を負担すると認定される。A 社は、専利製品の製造を直接にしていないとの理由で賠償責任を負担しないという訳にはいかず、B 社も、対応の加工請負契約にある免責条項で C 社の主張に抗弁してはならない。当然ながら、B 社は、C 社に対する賠償責任を負担した上で、契約上の免責条項に基づき A 社に対し償還請求をすることができる。

(三) 既存製品に模様及び／又は色彩を加えて専利製品を得る行為

意匠とは、製品の形状、模様又はその結合並びに色彩と形状、模様との結合について創出される、美感に富み、かつ工業的応用に適する新規な設計をいう。意匠を構成する要素は形状、模様と色彩である。意匠専利が保護する対象は、単純な形状の設計、単純な模様の設計、形状と模様の結合の設計、形状と色彩の結合の設計、模様と色彩の結合の設計、形状、模様と色彩の結合の設計がある。侵害被疑者が他者から既存製品を取得し、製品に模様及び／又は色彩を加える場合に、もし最終製品が意匠専利の保護の範囲内に含まれるとき、その模様及び／又は色彩を加える行為は専利製品を製造する行為に該当する。

【事例 3-1-2】

張三は、「タクシー」という名称の意匠専利を保有している。この専利は某特定の外形・輪郭の小型自動車に黄色と黒の縞模様を施したものである。李四は、自動車メーカーから同一の型番の小型自動車を購入し、それに吹付塗装を再度行い、最終的に取得した自動車の外観が張三の意匠専利の保護範囲に含まれている。張三は、李四が自身の意匠専利権を侵害したと主張した。

分析とコメント

この権利侵害紛争において、李四が自動車本体を製造していないとはいえ、自動車本体は単なる中間生産物に過ぎず、車体に相応の模様を吹き付け、最終的に専利製品を取得する行為は、発明又は実用新案専利権の侵害における、部品を購入して専利製品に組み立てる事由に類似する。ゆえに、李四は専利製品の製造行為を実施したと認定しなければならない。

(四) 輸出のみを目的とする製品の製造行為

専利権者の許諾を得ずして無断で侵害製品を製造し、すべて海外に輸出するという行為について、製品をすべて海外に販売することは、専利権者の自国の市場における専利製品の販売を妨げることにならないが、専利製品を製造する行為を構成するため、侵害行為に該当する。

二、使用

使用は、発明又は実用新案製品の専利においては、クレームに記載された製品の技術方案の技術的機能が応用されることをいい、クレームにその用途が明記されている場合を除き、専利明細書に記載された製品の用途に限定されない。方法発明専利においては、クレームに記載された専利方法の技術方案の個々のステップが実現されたことを言い、その方法を使用した結果は、専利権侵害行為を構成するかの認定に影響がない。

単なる意匠専利権侵害製品を使用する行為は専利権侵害行為に該当しない。

(一) 専利製品を別の製品に組み立てる

発明又は実用新案専利権を侵害する製品を、部品又は中間生産物として別の製品を製造した場合は、通常侵害製品の使用と認定しなければならない。

【事例 3-1-3】

ある施錠具関連の発明専利権侵害紛争において専利権者Aは、自身が所有する「鍵」という名称の実用新案専利が、市販されている防犯ドアに据え付けられた施錠装置によって侵害されており、同施錠装置を製造、販売した防犯ドアの製造兼販売者のB社が侵害責任を負担すべきであると判断した。B社は、施錠装置はC社から購入したものであり、B社は防犯ドアを販売しているが、当該施錠装置を製造しておらず、販売もしていないため、侵害責任を負担すべきでないとして弁解した。B社はその施錠装置をC社から購入したことの証明になるものを提供した。

分析とコメント

B社が専利製品を製造したという専利権者Aの主張は事実的根拠に欠ける。なぜなら、B社が提供した施錠装置の購入を証明する証拠によって、その施錠装置が完成品状態で購入したことが証明できる。B社が製造行為に関与しておらず、専利製品を製造したと認定することができない。B社は、防犯ドアの盗難防止機能の実現を保証するために、施錠装置の据付、接続などの組立行為を実施したとはいえ、その行為は実質上、侵害製品を一つの製品として使用したもので、防犯ドアの製造という目的を果たすために必要な行為であり、侵害製品の「製造」行為ではない。しかし、B社は、専利権者Aの許諾を得ずして生産・経営を目的として、専利権を侵害する施錠装置製品を購入し、防犯ドアを製造した行為が、侵害製品の使用行為を構成する。さらに、専利製品を販売していないというB社の主張が成立しない。防犯ドアを一つの製品として販売し、施錠装置を単独で販売したわけではなく、防犯ドアの価格に施錠装置が占める割合や金額も明記していないとはいえ、当該施錠装置は防犯ドアの機能を実現する主要部品である。当該部品を備えない防犯ドアは単独で販売できるとしても、その価格は施錠装置を備えた防犯ドアよりは必然的に下回る。消費者が特定の価格にて防犯ドアを購入することに、当該施錠装置のために代金を支払うことが暗に含まれる。したがって、防犯ドア製品の販売に、施錠装置の販売が含まれており、B社の生産経営を目的とする販売行為も専利権侵害を構成する。

(二) 侵害製品の保有、貯蔵又は保存

専利権侵害製品の保有、貯蔵又は保存行為は、通常侵害製品の使用行為を構成しない。

侵害製品の保有、貯蔵又は保存が、使用行為を構成するか否かを判断するには、製品の性質並びに貯蔵又は保存の目的などの要素を考慮する必要がある。例えば、行為者が侵害製品を購入した上、倉庫に保管するのみであって、それ以上の販売行為を行わず、それ自体も当該製品を使用する条件を備えない場合、貯蔵行為を専利の使用行

為と認定すべきではない。ただし、救急装置、消火装置など何らかの予備用の性質を持つ製品については、使用上の要求事項に従って建築物内に設置しさえすれば使用行為を構成するものであり、消火又は救急における使用のみが専利法上の使用を構成するという訳ではない。同様に、何らかの製品を貯蔵又は保存するのは随時投下して使用することが目的である場合には、予備用の状態が存在さえすれば、専利権侵害製品の使用行為を構成する。

(三) 専利方法の使用

専利に係る技術方案は、製品の技術方案と方法の技術方案に区分される。方法の技術方案はまた、製品の製造方法と操作・使用の方法に区分される。製品の製造方法とは、何らかの製品を製造する方法であり、通常は、決まった条件を設定し、特定の装置・設備を使用し、特定の工程手順に従い、原材料、中間生産物などの物品の構造、形状若しくは物理・化学的特性に変化を生じさせ、新たな製品に形成させる方法である。操作・使用方法とは、測定、計算、冷却、通信の方法など、特定の装置・設備、特定の製品の操作・使用をいう。

専利方法の使用とは、クレームに記載された専利方法の技術方案の個々のステップがすべて実現されたことをいう。当該方法を使用した結果は、専利権侵害を構成するか否かの認定に影響しない。製品製造方法専利において、専利方法の使用とは、専利方法に従い対応の製品を生産した行為をいい、通常、関連製品の製造の過程に表れるが、結果として対応の製品を製造できたことに表れる。操作・使用方法に係る専利において専利方法の使用とは、生産・経営の過程に、専利方法のステップ、条件に従って専利方法の全過程を逐一に再現することをいう。

専利方法の使用は、専利方法の完全なる再現である。専利方法に、特定のステップ、順序があれば、専利方法の使用にあたりその順序をも遵守しなければならない。一般的に、専利方法のステップを省略する、又は専利方法の順序に従わずに専利方法を完全に再現することは、いずれも専利方法を使用する侵害行為を構成しない。

三、販売

侵害製品の販売とは、専利のクレームの保護範囲内に含まれた侵害製品の所有権、専利方法により直接得られた製品の所有権又は意匠専利を含む侵害製品の所有権を、売り手から買い手に有償で移転させることをいう。抱き合わせ販売又はその他の方法で上述の製品の所有権を譲渡し、形を変えて商業利益を得ることも当該製品の販売に該当する。

販売行為の完成は、実際の契約の履行完了ではなく、法により契約の成立を判断基準としなければならない。契約成立後に売り手が製品を引き渡さなくても、販売行為の成立という性質の確定に影響しない。

【事例 3-1-4】

A社は、国家知識産権局に出願し、専利権を取得した「多機能木工チゼル」という名称の意匠について、許諾を得ずして自社の意匠専利と全く同一な木工チゼルを無断で生産、販売しているB社が、専利権を侵害したとして、B社が即時に侵害行為を差し止めるよう命じることを請求した。調査によると、A社が委任した代理人は、過去にB社と連絡し、購入するか否かを決定するため、木工チゼル製品を提供してもらった。B社の職員がA社の代理人に木工チゼルを1本郵送した。調べると、当該「木工チゼル」は、A社の意匠専利「多機能木工チゼル」と同一の製品であった。

分析とコメント

本件において、B社が製品を郵送した行為の性質をいかに認定するかが主な争点である。販売とは、製品を売り手から買い手に移転させ、買い手が相応の対価を売り手に支払う行為である。つまり、売り手と買い手の取り決めに基づいて形成される、片方が物品を引き渡し、相手方が代金を支払う契約関係である。本件において、A社とB社は文書による売買契約を締結しておらず、口頭でも合意に達していなかった。したがって、権利侵害を構成するか否かを判断するにあたって、両者の間に事実上の契約関係が形成されたか否かを考察する。一般的に、事実上の契約関係を形成するには、売り手と買い手の間に対価関係が存在しなければならない。つまり、買い手が目的物の所有権を取得するには代金の給付を代価とする。売買契約のいずれの片方も、相手方から物質的利益を取得するために、相手方に相応の物質的利益を支払わなければならない。本件において、B社はA社の委任代理人に製品を郵送しており、A社の委任代理人は侵害被疑製品を実際に占有したが、A社是对応の製品代金を支払っていない。その侵害被疑製品の取得行為は無償取得に該当するため、両者間に事実上の契約関係が形成されていない。すなわちB社は販売を構成していない。ただし、販売の申し出に該当することが排除できない。

現実の経済活動において、サンプルに基づく売買、すなわち商品サンプルをもとに売買の目的物を特定し、売り手が引き渡す商品は、買い手が留保するサンプルと同一の品質を備えなければならないという売買がある。注文取引の場合、サンプルに基づく売買方法が多く採用される。サンプルに基づく売買の特殊性は、主に商品のサンプルにより目的物を特定することにある。売り手のサンプル郵送行為に、代金、引き渡し期限などの内容が伴った場合は、通常、契約法上の取り決めとみなすことができるが、買い手が正式に承諾した上で、はじめて売買契約の成立とみなす。本件において、A社の委任代理人はその製品を注文予定であることを名目として、B社にサンプルの郵送を求めて、B社の製品を取得した。このプロセスは一見、サンプル確認による発注のようで、サンプルに基づく売買の特徴に合致しているが、A社はサンプルを受領した後、B社とさらなる協議を進めて正式な売買契約を締結することをしなかった。したがって、本件もサンプルに基づく売買を構成しない。

関連の法律、法規の規定に基づくと、通常、製品又は包装に、メーカーの名称、住所、商標などの識別マークを表示しなければならない。この種の識別マークが表示されていれば、表示者が生産・製造したと認定することができる。本件では、B社が提供した製品サンプルにメーカーなどの識別マークを明記しておらず、B社もまた製造行為を否認している。したがって、A社はB社が侵害被疑製品を製造したという主張

の立証が十分でない。本件に、B社のサンプル郵送行為は「販売のために提供する」という販売の申し出行為に該当しなければならない。

(一) 侵害製品を部品として別の製品を製造、販売する

発明又は実用新案専利権を侵害する製品を部品として別の製品を製造して販売した場合、侵害製品の販売行為に該当すると認定しなければならない。

意匠専利権を侵害する製品を部品として別の製品を製造して販売した場合、意匠専利権侵害製品の販売行為に該当すると認定すべきであるが、意匠専利権侵害製品が、別の製品において技術的機能のみを有する場合は除く。技術的機能のみを有するとは、最終製品の通常な使用において当該部品が視覚的効果を生み出さず、技術的機能のみを持つことをいう。視覚的効果を生み出さないのは、部品が最終製品の内部など目に見えない部位にあった、また、部品の一部が遮蔽されており、侵害製品と従来意匠との区別が全体として反映できないことが原因として挙げられる。

【事例 3-1-5】

ある専利権侵害紛争では、実用新案権「ヘリカル吸気ポート型単筒直噴式ディーゼルエンジンのシリンダーヘッド」を所有する請求人は、ある製品注文会において、A社が展示したディーゼルエンジンに当該専利権を侵害する製品が搭載されており、しかも当該ディーゼルエンジンについて A社がB社と売買契約を締結したことを発見したため、A社に権利侵害責任の負担を求めた。A社は、「当該シリンダーヘッドは自身で製造したものでなく、某農用機具工場から購入したものであり、それをディーゼルエンジンの組立に使用しただけであるため、善意使用に該当し、権利侵害を構成しないと弁解した。

分析とコメント

侵害製品の販売は、侵害製品をそのまま販売する対象としなければならないことを意味しない。販売する製品に侵害製品が含まれれば、侵害製品の販売行為を構成する可能性がある。本件において、A社が展示し、販売したディーゼルエンジンに実用新案専利権を侵害するシリンダーヘッドが搭載され、専利製品の販売の申し出及び販売行為を構成する。A社に、シリンダーヘッドの合法的な出所の裏付けが提供できれば、「専利法」第70条の規定により、賠償責任を負担しなくても良いが、侵害行為を差し止めなければならない。上述の裏付けが提供できない場合、侵害を差し止め、賠償責任を負担しなければならない。

(二) 抱き合わせ販売、抱き合わせ贈呈

抱き合わせ販売とは、販売者が消費者に、商品又は役務を購入すると同時に、別の商品又は役務も購入するよう求めることをいう。抱き合わせ販売行為による権利侵害に、抱き合わせ販売商品で侵害を構成するもの、及び抱き合わされる商品で侵害を構成するものが含まれる。抱き合わせ販売行為は、形式上で独立性を備えるか否かを問

わず、抱き合わせ販売商品又は抱き合わされる商品が専利権侵害を構成さえすれば、権利侵害行為と認定しなければならない。

抱き合わせ贈呈とは、販売者が何らかの商品を販売する若しくは役務を提供するとき、広告宣伝などの目的で、何らかの商品や役務を無料で贈呈することをいう。抱き合わせ販売行為と異なり、抱き合わせ贈呈行為は形式上、消費者にとっては無償であるが、抱き合わせ贈呈するのが侵害製品であっても、販売者が侵害責任を負担しないことを意味するわけではない。販売者が抱き合わせ贈呈をした製品又は役務が他者の専利権を侵害した場合、販売した製品が侵害していなくても、抱き合わせ贈呈行為と主たる販売行為が重なって1つの特殊な販売行為となり、専利権侵害行為を構成することになる。

四、販売の申し出

他者の専利権を侵害する製品の販売行為が実際に発生する前に、侵害被疑者が他者の専利権を侵害する製品を販売する意思を表明した場合は、販売の申し出を構成する。

広告、商店のショーウィンドーでの陳列、インターネット若しくは見本市での出展、試用のための侵害製品の送付などの方法で他者の専利権を侵害する商品を販売する意思表示を行った場合は、販売の申し出と認定することができる。販売の申し出の方式は口頭、電話、ファックスであってもよい。

販売の申し出は、契約法上の申込のほか、契約法上の申込誘引も含まれる。販売の申し出の成立の鍵は、契約締結の意向を誰が先に提起したかではない。侵害被疑者側が、侵害製品を提供しようとする意思表示をしさえすれば、販売の申し出を構成する。

販売の申し出行為は実際の販売行為以前の準備作業ではなく、それ自体が単独で直接的な専利権侵害行為を構成する。その後確実に発生した実際の販売行為を基に販売の申し出行為の成立を認定する訳にはいかない。侵害製品の販売の申し出を行った場合、その後実際に販売する製品が専利権の保護範囲内に含まれないとき、販売という方法での専利権侵害行為が成立しなくても、販売の申し出の方法での専利権侵害行為の成立の認定に影響しない。

【事例 3-1-6】

ある発明専利権侵害紛争では、請求人が1996年2月18日にCN96117461.7号発明専利「多層庭園緑化建築」を出願し、国家知識産権局では2001年5月23日に専利権を付与した。被請求人は2001年から2003年にかけて、某市にxx花園C区とD区の空中庭園分譲住宅を開発した。宣伝・販促のため、被請求人はxx花園C区とD区の宣伝広告パンフレットを印刷・配布した。広告パンフレットにC区、D区の空中庭園のモデルルームの実写真を印刷したほか、「xx商報」に空中花園の構造的特徴を示す全面又は半面広告を複数回にわたり掲載した。被請求人が建設済みで分譲を開始したC区及び建設中のD区、並びに宣伝広告行為に基づき、請求人は2003年5月26日、某省知識産権局に対し、販売の申し出及び販売の侵害行為の差止を被請求人に命じるよう求めた。

分析とコメント

販売の申し出とは、広告、商店のショーウィンドーでの陳列、若しくは見本市での出展などの方法で行う商品販売の意思表示をいう。販売の申し出行為を確認するに、まず、行為者に広告、商店のショーウィンドーでの陳列又は見本市での展示など、商品販売の意思表示があったはずである。次に、広告、陳列又は展示している商品が専利権の保護範囲内に含まれたことではじめて、専利法上の販売の申し出行為を構成する。本件ではまず、被請求人が印刷・配布した xx 花園 C 区、D 区の宣伝広告パンフレット、新聞に掲載された広告、修築された D 区モデルルーム、並びに注記された空中花園の販売価格はいずれも被請求人による商品販売の意思表示が表明された。次に、被請求人が印刷・配布した C 区、D 区の宣伝広告パンフレット、新聞に掲載された広告、並びに修築された D 区モデルルームで示した技術的特徴は専利「多層庭園緑化建築」の技術的特徴を完全にカバーしたものである。したがって、このような広告、展示の行為が販売の申し出行為である。

通常、販売の申し出と実際の販売とは目的物が一致するが、技術革新、製品改良又はその他の原因により、実務では、販売の申し出と実際の販売と目的物が一致しないこともある。「専利法」第 11 条第 1 項によると、製造、使用、販売の申し出、販売、輸入といった権利侵害行為は並列・並行の関係である。すなわち当事者が専利権者の許諾を得ずして前述した行為のうちのいずれを実施しても、専利権侵害行為となる。したがって、販売の申し出行為で専利権侵害を構成するか否かは、広告又は展示に示された目的物を基に判断するし、販売で専利権侵害を構成するか否かは、実際に販売した目的物を基に判断する。被請求人が新聞に掲載した xx 花園 C 区、D 区の広告や印刷した広告パンフレット、並びに D 区に展示したモデルルームはいずれも発明専利「多層庭園緑化建築」の技術的特徴を明確に反映しており、広告に間取り、価格、支払い方法が掲載されたことで、販売の意思表示を表明しているため、侵害製品の販売の申し出行為に該当する。しかし、被請求人が住宅を販売するときオーナーに引き渡したのは素建て住宅であり、その空中花園に「植物が育つ栽培層」という必要な技術的特徴が欠如しているため、被請求人の最終的な実際販売行為は侵害を構成しない。

五、輸入

侵害製品の輸入とは、製品のクレームによって保護される範囲内に含まれる製品や、専利方法により直接得られた侵害製品又は意匠専利を含む侵害製品を空間上、国境外から国内に運び入れる行為をいう。

侵害被疑製品がどの国から輸入されたか、その製品が製造国又は輸出国において専利によって保護を受けるか否か、当該製品が専利製品であるか、専利方法により直接得られたものであるか、輸入者の主観的な状態がどうかにかかわらず、その製品が国境を越えて税関に入りさえすれば、侵害製品の輸入行為に該当する。

輸入行為の成立の判断基準は、輸入業者に製品を引き渡すことではない。製品が税

関に入れば輸入行為が成立したと判定することができる。

専利権者又はその被許諾者が中国国外で専利製品又は専利方法により直接得られた製品を販売した後、購入者が当該製品を中国国内に輸入し、中国国内で使用、販売の申し出、販売を行うことは、専利権侵害行為を構成しない。

六、製品製造方法専利の保護拡張

「製品製造方法専利の保護拡張」とは、ある製品製造方法について発明専利権が付与された後、いかなる組織又は個人も専利権者の許諾を得ずして、生産・経営を目的に当該専利方法を使用してはならず、生産・経営を目的にその専利方法によって直接得られた製品の使用、販売の申し出、販売又は輸入をしてはならないことをいう。

(一) 保護拡張は製品製造方法のみに係る

方法専利には製造方法、加工方法、作業方法、物質の用途等専利を含む。専利法上の製品を生み出す方法のみが保護拡張に係るものであり、専利法上の製品を生み出さない方法は、保護拡張に係ることがない。

専利法上の製品とは、専利法上の定義に適合し、決まった構造、組成、性状、機能を有する製品をいい、通常の商品のほか、物質、機器、装置、システムなども含まれる。

専利法上の製品を生み出す方法は主に製造方法と加工方法がある。専利法上の製品を生み出すには、原材料を一連の加工手順を経て処理した上で全く新しい製品を得ることのほか、もとの製品の性能、構造を改良して、もとのと違う製品を得ることもある。

【事例 3-1-7】

新しい発電方法に関する発明専利をめぐる侵害紛争において、専利権者は、某発電所が許諾を得ずしてその専利方法を使用し、当該専利権を侵害したと主張しているほか、当該発電所で輸送した電力を使用する組織ユーザーも、専利方法により直接得られた製品を使用しており、自社の専利権を侵害したと判断した。

分析とコメント

製品製造方法は、同製品製造方法により直接得られた製品まで拡張できるが、当該製品は専利法上の製品でなければならず、製品自体が専利法によって保護される客体にならなければならない。本件において、上述の専利方法により電力を得られるが、電力は専利法上の製品に該当しないため、専利権者が取得できる保護は他者が許諾を得ずしてその発電方法を使用することの禁止に限られる。その上でさらにその保護範囲を拡張しようとし、その方法により生じる電力の他者の使用を制限するのは、非合理的な上、実行不可能である。したがって、上述の方法専利は保護拡張を得ることができない。

(二)「専利方法により直接得られた製品」の意味

製品製造方法専利権は、同専利方法によって直接得られた製品のみに拡張できる。

「専利方法により直接得られた製品」とは、専利方法の最後のステップを完成した上で取得する最初の製品をいう。クレームの主題名にある目標製品と最後の方法手順を完成した上で取得する最初の製品が一致するとき、主題名にある目標製品こそ、調製方法により直接得られた製品になる。主題名にある目標製品と最後の方法のステップを完了した上で取得する最初の製品が一致しないとき、明細書の内容を基に、両者の関係を考察する必要がある。明細書において、最後の方法のステップにより得られる最初の製品を通常の方法によって主題名にある目標製品に転化できることが明確にされている場合、当該クレームにより直接得られる製品は前述主題名にある目標製品になる。明細書の中に、最後の方法のステップにより得られる最初の製品がいかに主題名にある目標製品に転化するかが明確にされておらず、かつ転化の方法が従来技術でない場合、当該クレームにより直接得られる製品が、最後の方法ステップにより取得する最初の製品になる。

【事例 3-1-8】

明細書に、原料 A と B の反応により C が形成され、C が転化して D が形成されるという製造方法が公開されている。

状況 1 :

クレーム : A と B が反応して C が形成され、そして C が D に転化することを特徴とする製品 D の製造方法。

状況 2 :

クレーム : A と B が反応して C が形成され、そして C が D に転化することを特徴とする製品 C の製造方法。

状況 3 :

クレーム : A と B が反応して C を形成させるステップを含むことを特徴とする製品 D の製造方法。

分析とコメント

状況 1 では、クレームの主題名にある目標生産物と最後の工程ステップで取得する生産物は完全に一致している (いずれも D である)、この場合、同製法クレームにより直接得られる製品は D のはずである。

状況 2 では、クレームの主題名にある目標生産物が C であるが、工程ステップの特徴において、C は単なる中間製品として存在する。C はまた、別のステップを通じて製品 D に転化する。この際、もし C を当該製法のクレームにより直接得られる製品とみなすと、クレームの解釈にあたり、C を D に転化するステップを実質上無視することになる。これは明らかにクレームを解釈する一般ルールに背くことになる。したがって、同製法クレームにより直接得られる製品は D のはずである。

状況 3 では、クレームの工程ステップの特徴が不完全で、中間体 C を得るステップのみ含まれ、中間体 C を最終生産物 D に転化するステップの説明が欠如しているた

め、主題名にある目標生産物と工程ステップにより得られる生産物は表面上、完全には一致しない結果である。このとき、明細書の中で、通常の方法によってCがDに転化することが明確にされていれば、当該明細書の内容及び当業者の通常レベルの見解を踏まえると、当該製法に係るクレームにより直接得られる製品がDであると理解するのは、合理的なはずである。しかし、明細書の中にCがいかにDに転化するかが明確にされておらず、かつCをDに転化する方法が公知技術であることを示す証拠がない場合、明細書の内容や当業者の常識を踏まえたとしても、CをいかにDに転化するかを知ることはできない。このとき、当該製法に係るクレームにより直接得られる製品がCであると理解するのが合理的なはずである。

(三) 保護拡張と新規製品を取得できるか否かは無関係

専利方法により直接得られた製品について、同製品が新規製品であるか、既知製品であるかを問わず、保護拡張を受けることができる。製造方法自体に専利権が付与されていれば、当該方法によって直接得られるのが既知製品であっても、組織又は個人が専利権者の許諾を得ずして当該既知製品の販売の申し出、販売、使用、輸入を行う行為は専利権侵害行為を構成する。

第二節 専利権を侵害しない行為

「専利法」第11条の規定に基づき、侵害被疑者が専利の実施にあたり、専利権者の許諾を得た、又は生産・経営を目的としていない、若しく「は専利法」第69条により専利権を侵害しないと明確に規定されている場合、同行為は専利権侵害行為を構成しない。

一、専利権者の許諾を得ている

専利権者の許諾は明示許諾と黙示許諾に分けられる。専利権者の明示許諾とは、専利権者が文書又は口頭の形式により、被許諾者による専利実施行為に対し侵害責任を追及しないことが確定されたことをいう。専利権者の黙示許諾とは、明確な表示が存在しないが、専利権者の言語又は行動上にある暗示によって、専利を実施しても侵害を訴えられないと思わせることをいう。

(一) 専利権者の明示許諾

専利実施許諾契約は、専利権者が明示許諾を行う主な方式である。専利実施許諾契約とは、専利権者、専利出願人又はその他の権利者が許諾者として被許諾者に取り決めた範囲内の専利実施権を付与し、被許諾者に取り決めた使用料を支払うことで締結する契約をいう。

専利実施許諾は、許諾者が実施権を留保するか、そして他者に実施を再許諾する権利を有するかによって、許諾する方式として普通実施許諾、排他的実施許諾と独占的实施許諾に区分される。

普通実施許諾とは、専利権者が被許諾者に一定範囲内での専利技術の実施を許諾しながら、当該範囲における当該専利技術の使用権と譲渡権を留保することをいう。専利の普通実施許諾の特徴は、技術の使用権を被許諾者に許諾しながら、専利権者にもその専利技術を使用する権利を留保すると同時に、同様の条件で同一の地域において他者に許諾することを排除しないことにある。

排他的実施許諾とは、専利権者は、専利の実施許諾を取り決めた範囲内で当該専利を1つの被許諾者にのみ実施を許諾するが、取り決めに基づいて当該専利を自ら実施することができることをいう。排他的実施許諾の特徴は、被許諾者が取り決められた範囲内で契約に定めた専利技術の使用権を享有し、専利権者は当該範囲内における使用権を留保し、当該範囲内でのいかなる第三者による同一の専利技術に対する使用権を排除することである。

独占的实施許諾とは、専利権者は、専利の実施許諾を取り決めた範囲内で当該専利を1つの被許諾者にのみ実施を許諾し、取り決めに基づいて当該専利を自ら実施してはならないことをいう。独占的实施許諾の特徴は、被許諾者が取り決められた範囲内で契約に定めた専利技術の使用権を享有し、専利権者又はいかなる第三者でも、当該範囲内における当該専利技術の使用権を享有しないことである。

双方当事者が専利実施許諾方法について取り決めがない、又は取り決めが不明確である場合は、普通実施許諾と認定する。専利実施許諾契約において、被許諾者が他者に専利実施の再許諾を行うことができると取り決められた場合、当事者に別途取り決めがある場合を除き、当該再許諾を普通実施許諾と認定しなければならない。

(二) 専利権者の黙示許諾

専利権者の黙示許諾は黙示契約の形式の1つである。専利権者による黙示許諾に、製品販売により生じた専利の黙示許諾及び先使用に基づいて生じた専利の黙示許諾などが含まれる。

1. 製品販売により生じた専利の黙示許諾

製品専利について、専利権者又はその被許諾者が専利製品自体ではなく、専利製品の関連部品を販売しており、さらにこれらの部品は当該専利製品の製造のみに用いることができるが、ほかの用途に用いることはできないものであり、そして、専利権者又はその被許諾者がこれらの部品を販売するときに明確な制限条件を提示しなかった場合、購入者がこれらの部品を利用して専利製品の製造、組立を行う黙示許諾を取得したと考えるべきであり、その製造、組立行為は専利権侵害を構成しない。方法専利について、専利権者又はその被許諾者が販売した設備又は製品が専らその専利方法

の実施に用いることしかできず、同時に専利権者又はその被許諾者がこれら専利設備又は製品の販売における制限条件を明確に提示しなかった場合は、購入者が専利方法の実施に係る黙示許諾を取得したと考えるべきである。

部品又は専用設備、製品の販売に基づく専利の黙示許諾の存在を認定するとき、2つの条件を満たしなければならない。第一に、専利権者又はその被許諾者が販売する部品、専用設備又は製品には、専利技術の実施以外の用途がないこと。第二に、専利権者又はその被許諾者が部品、専用設備又は物品の販売における制限条件を明確に提示していないこと。

【事例 3-2-1】

ある専利権侵害事件では、請求人が所有する実用新案権「耐火繊維 100%の複合防火断熱ロールカーテン」は、クレーム 1 には、「ロールカーテン表面、接続ねじ及び薄肉鋼帯を有し、ロールカーテン表面に耐高温ステンレス鋼線、耐火繊維毛布並びにアルミニウム箔を貼り付けた耐火繊維布を含み、耐高温ステンレス鋼線が耐火繊維毛布の中間にあり、耐火繊維毛布の両辺がそれぞれ耐火繊維布及びアルミニウム箔を貼り付けた耐火繊維布である点を特徴とする耐火繊維 100%の複合防火断熱ロールカーテン」と記載してある。この専利は主にロールカーテン表面そのものの構造が発明のポイントであり、接続ねじと薄肉鋼帯はいずれもロールカーテン布接続用の既存技術である。請求人が係争専利のうちのロールカーテン表面のみを販売しており、接続ねじと薄肉鋼帯を有するロールカーテンを販売していない。しかし、そのロールカーテン表面の取扱説明書には、ロールカーテン表面に薄肉鋼帯と接続ねじを加え、組み合わせて使用しなければならないと明記している。A 社は請求人からロールカーテン表面を購入した後、接続ねじと薄肉鋼帯を加えてロールカーテンの完成品を形成し、当該ロールカーテン完成品を販売した。請求人は A 社が自身の専利権を侵害したと主張した。

分析とコメント

本件において請求人は係争専利製品に専ら用いられる半製品を販売しており、これら半製品を生産したのは、他者に販売してこの専利技術の実施に用いられることが目的である。当該半製品の説明書においてもユーザーに、薄肉鋼帯と接続ねじを加え、組み合わせて使用しなければならないと明確に告知していることから、当該半製品には係争専利の実質的特徴が含まれたことが分かる。購入者は当該ロールカーテン表面を購入すると、専利方法に従って仕上げるに決まっている。したがって、請求人が半製品のロールカーテン表面を販売する行為自体が係争専利に対する黙示許諾を意味するものであり、A 社が専利権者からロールカーテン表面を購入して、専利製品に加工する行為は専利権侵害を構成しない。

2. 先使用に基づいて生じた専利の黙示許諾

専利権者が他者にその専利の実施を許容する行為が先に存在した場合、当該他者は、当該先使用に基づき専利実施の黙示許諾を取得する可能性がある。

【事例 3-2-2】

ある専利権侵害紛争では、発明専利権「単方向リニアメモリモジュール」を所有する請求人が、当該専利に係る図面とその他の技術の詳細を A 社に提供し、A 社はこれをもとに当該メモリモジュールを 6 年にわたって製造・販売し、その中で請求人にも当該メモリモジュールを販売した。しかし、請求人は自身はその技術について専利権を取得したことを A 社に告知しなかった。6 年後に請求人は、A 社が当該メモリモジュールを製造・販売した行為でその専利権が侵害されたと主張した。

分析とコメント

本件では、請求人が過去に設計、提案、サンプルの提供を通じて、メモリモジュール市場に参入するよう A 社を誘導した事実が明らかである。一方、請求人も最終的に A 社から当該メモリモジュール製品を購入した。また、双方の 6 年間に及ぶ提携により、A 社は請求人が専利製品の製造・販売に同意したと合理的に信じている。合理性、信頼性の基本原則に基づき、A 社は専利権の先使用について専利実施の黙示許諾を取得しており、専利権の侵害行為を構成しない。

二、指定許諾又は強制許諾

「専利法」第 14 条の規定に基づき、国有企業・事業単位の発明専利が国の利益又は公共の利益にとって重大な意義があり、かつ國務院の関係主管部門及び省・自治区・直轄市の人民政府が、國務院による承認を受けた上、承認された範囲内での普及と応用を図り、侵害被疑者による実施を指定した場合、指定許諾を構成し、専利権侵害行為に該当しない。

「専利法」第 48 条から第 51 条によると、国家知識産権局から、発明又は実用新案専利について侵害被疑者に専利実施の強制許諾を付与した場合、専利権の侵害を構成しない。

三、生産経営を目的としない

生産経営を目的とするとは、工業・農業生産又は商業経営などを目的とすることをいい、商業を目的としない個人的な消費行動を含まない。

(一) 個人的方式による専利実施行為

個人的方式による専利実施行為が「生産経営を目的とする」ものに該当するか否かを判断するには、商業目的であるかを判断するのが重点になる。個人の使用又は消費の目的を果たすための専利実施行為は通常、「生産経営を目的とする」行為を構成しないが、個人的な方式による販売の申し出や販売は、「生産経営を目的とする」ものと認定しなければならない。例えば、権利者の許可を得ずして個人的な方式により専利製品を友人、隣人に販売する行為は専利権侵害行為を構成する。権利者の許可を得ず

して個人的な使用のために他者を雇用して専利を実施する場合、被雇用者が利益を得るため、被雇用者による専利実施行為も専利権侵害行為を構成する。

(二) 公共サービス、公益事業、慈善事業における専利実施行為

公共サービス、公益事業、慈善事業等に従事することが「生産経営を目的とする」ものに該当するかを判断するには、事件の具体的な経緯を踏まえて分析しなければならない。組織の性質によってその行為の非生産経営性が決まる訳ではない。事件の具体的な経緯を踏まえて分析すべきであり、行為自体が生産・経営目的か否かを重点的に考察しなければならない。政府機関、非営利組織、社会団体の製造、使用、輸入などの行為は単なる公共サービス、公益事業又は慈善事業のためではない場合、生産・経営行為を構成することもある。運営が市場化された公共サービス主体は公共サービス行為において許諾を得ずして専利を実施した場合、「非生産経営目的」を主張して抗弁することはできない。

生産経営を目的とすることは、営利目的であることが求められないが、営利目的である行為は「生産経営を目的とする」行為に該当しなければならない。専利製品の製造、使用、輸入及び専利方法の使用の行為が、生産経営の目的で実施することもある。しかし、販売や販売の申し出は通常、生産経営の目的のみに実施される。組織としては、自社の社員の福利厚生や需要のために許諾を得ずして専利を実施した場合、利益がなくても「生産経営を目的としない」ことを主張して抗弁することはできない。

【事例 3-2-3】

意匠「宣伝用キャビネット」の専利権者である甲は、乙と交通警察支隊丙で契約をもとに建造した広告看板が、甲の意匠専利「宣伝用キャビネット」と類似するものであり、甲の意匠権の保護範囲内に含まれると主張した。専利行政法執行部門は、以下のように判断した。第一に、乙と交通警察支隊丙の契約によると、交通警察支隊丙は、ある監視棟の建設位置と仕様、様式を提供し、サービスパネルの設置に必要なすべての手続及び関係組織による審査・承認手続を行い、施工の品質に対する監督を行い、乙は、交通警察支隊丙が提供した図面と場所に準じて投資、建造を行うことから、両者は係争広告看板の共同製造者である。第二に、乙と交通警察支隊丙は甲の許諾を得ずして専利を実施した。第三に、乙と交通警察支隊丙の契約によると、3面回転式広告看板のうちの2面に乙の商業広告が掲載されて良いとしており、乙の商業経営により利益を得ようとする目的が明らかである。交通警察支隊丙においては、公益広告を掲載する行為が経営目的ではないが、交通警察支隊丙と乙の契約によると、交通警察支隊丙は広告看板の図面の提供者、広告看板の製作の発注者、広告看板の財産権の所有者である。建造費用を実際に出資又は支払いをしていないのに、広告看板の財産権者となったのは、実に広告看板の一定期間の無料使用と引き換えに広告看板の建造費を取得した訳である。広告看板の建造後、乙は、取り決められた期間のみに無料で使用するが、期間満了後、当該広告看板は有償使用となり、ただ優先使用権を有する。

そこで、交通警察支隊丙の行為も経営の性質を有することがわかる。したがって、交通警察支隊丙、乙の行為はいずれも経営目的が備わるものであり、共同で甲の専利権を侵害したことになる。

【事例 3-2-4】

某区環境衛生局が、許諾を得ずして実用新案専利「ピット式ごみ圧縮機」と全く同一の製品を製造、使用したため、専利権者が専利権侵害紛争の処理請求を提起した。同環境衛生局は、製造、専利使用の行為が社会公共の利益に基づくもので、「生産経営を目的とする」行為に該当しないと主張したが、当該抗弁理由は専利行政法執行部門から支持されていない。

分析とコメント

前述2事件によると、専利の実施行為が「生産経営を目的としない」行為に該当するか否かは、事件の具体的な経緯を踏まえて分析しなければならない。「宣伝用ショーウインドー」事件では、公益事業の目的に係るのも一部はあったが、侵害被疑者に経済的利益を得る行為があり、その行為に商業的性質を有するため、「生産経営を目的として」専利を使用する行為を構成する。「ピット式ごみ圧縮機」事件では、公共サービスであること自体が、「生産経営を目的とする」ことが否定される理由にはならない。環境衛生局の業務に、公共サービスの性質を有するとはいえ、それ自体が運営が市場化された公共サービスの主体であり、ごみの回収、処理、利用が組織の便益と直接に関わりがある。そのため、公共サービス行為において専利を使用したのも同じく「生産・経営を目的とする」行為であった。

第四章 証拠の審査認定

第一節 基本概念と一般規則

一、基本概念

証拠の審査とは、事件処理者が証拠について行った調査、検査、分析、研究等の活動を指す。証拠の認定とは、事件処理者が証拠の証拠資格と証拠力を対象として行った判断、論断、認可、確認等の活動を指す。

(一) 証拠資格

証拠資格は、証拠能力、証拠の許容性ともいう。証拠が事件認定を行うための根拠とするときに有すべき性質を指し、証拠としての証拠資料の能力である。証拠資格は通常、主に真実性（客観性）、合法性、関連性という証拠の3つの性質を指す。

1. 証拠の真実性

証拠の真実性は、証拠の客観性ともいい、証拠によって反映される内容は真実で、客観的な存在でなければならないことをいう。

事件の審理において、事件の具体的な状況に応じて、以下の方面から証拠の真実性を審査しなければならない。

- (1) 証拠が形成された原因と方式
- (2) 証拠が発見された時の客観的環境
- (3) 証拠が原本・原物であるか、複写や複製品が原本・原物と一致するか否か
- (4) 証拠の提供者又は証人が当事者と利害関係を有するか否か
- (5) 証拠の真実性に影響を与えるその他の要素

なお、証拠資格という真実性とは形式上の真実性をいい、即ち、事件の事実を証明するための証拠は形式上、又は表面的に真実でなければならない。完全に虚偽又は偽造のものは採用されないものとする。証拠の実質上の真実程度は、証拠内容の信頼性指し、その証明力を判断する範囲に属する。

2. 証拠の合法性

証拠の合法性とは、証拠を提供する主体、証拠の形式及び証拠の収集手順又は採取方法が法律の関連規定に合致しなければならないことをいう。法定手続によらず提供、調査又は収集された証拠は通常、事件の事実を認定する根拠としてはならない。

証拠の合法性については、主に以下の方面から審査する。

- (1) 証拠が法定形式に合致するか否か。
- (2) 証拠の取得が法律、法規、司法解釈及び規則の要求を満たすか否か。
- (3) 証拠の効力に影響を与えるその他の違法状況があるか否か。

なお、法定手続に違反して収集された証拠については、具体的な状況に応じて具体的に分析しなければならない。嚴重に法定手続に違反して収集された証拠については、その証拠能力を断固に否定しなければならない。手続に違反したが、手続上の欠陥に過ぎず、当事者の権利保障に影響を与えず、かつ手続の公正性も損なわない場合は、事実を明らかにさせ、効率を向上させるためにその証拠の証拠能力を認めなければならない。

3. 証拠の関連性

証拠の関連性とは、証拠が事件の要証事実と論理的な関連を持っていなければならない、自身の存在で単独で又は他の事実と併せて事件の事実を証明できることをいう。証拠としての事実は要証事実との間に関連性がない場合、真実なものであっても、係争事実を証明するための証拠としてはならない。

(二) 証明力

証明力とは、証拠能力を有する証拠が事件を証明できる程度をいう。証明力が大きければ大きいほど、事件の事実を証明する証拠の役割が大きい。証拠の証明力は、事件の事実との客観的、内在的な関連及びその関連の緊密程度によって決められる。一般的には、事件の事実と直接的な内在関連性を持つ証拠であれば、その証明力が大きい。そうでなければ、その証明力が小さい。

証明力の判断は、以下のいくつかの方面から検討できる。

- (1) 原始証拠の証明力は、伝来証拠より大きい。
- (2) 直接証拠の証明力は、間接証拠より大きい。
- (3) 物証、歴史資料、鑑定結論、鑑定記録又は公証・登記された書証の証明力は通常、他の書証、視聴覚資料、証人証言より大きい。
- (4) 証人から提供された、その親族又は他の密接な関係を持つ当事者に有利な証言の証明力は通常、他の証人証言より小さい。

(三) 従来技術又は従来意匠の公開性

専利権侵害紛争事件において、被請求人は侵害被疑技術方案又は意匠が従来技術又は従来意匠、即ち出願日（優先権がある場合には、優先日を指す）前に国内外で公衆に知られている技術又は意匠であることを主張する権利を有する。出願日（優先権がある場合には、優先日を指す）前に国内外の出版物上で公開発表され、国内外で公開使用され又はその他の方式で公衆に知られた場合、従来技術又は従来意匠の公開性に当たる。

従来技術又は従来意匠の公開性は、公開であることと、出願日（優先権がある場合には、優先日を指す。出願日当日を含まない）前に公開しなければならないこと、この2つの意味を含む。公開とは、公衆が関連する実質的な技術内容又は意匠を知ることができる状態にあることをいう。秘密保持状態にある技術又は意匠内容は従来技術又は従来意匠に該当しない。秘密保持状態とは、秘密保持規定又は協定による制約を受けている場合のみならず、社会的観念或いは商習慣上で秘密保持義務を負うべきであると認められた場合（暗黙の了解による秘密保持）も含まれる。秘密保持義務を負う者が規定、協定或いは暗黙の了解に違反して秘密を漏洩することにより、技術内容又は意匠が公開されて、公衆がそれらの技術又は意匠を知り得ることとなった場合、それらの技術又は意匠も従来技術の一部を構成する。

1. 刊行物が従来技術又は従来意匠の証拠に当たる

専利法上の刊行物とは、技術又は意匠の内容を記載しており、独自に存在している伝播キャリアであり、かつその発表者或いは出版者及び公開発表或いは出版の時期を記載するか又は証拠で証明するものでなければならない。

専利法上の刊行物は、出版社や新聞社、雑誌社によって出版された専利文献、書籍、定期刊行物、文集、新聞等のみならず、正式に公表された会議の議事録或いは報告書、製品サンプル、製品カタログ、パンフレット等をも含む。刊行物のキャリアとして、印刷された又はタイピングされた紙書類であってもよいし、光ディスク、ビデオ素材等電子情報の形式で保存されたキャリアであってもよいし、更にインターネットやその他のオンラインデータベース等その他の形式で存在している資料であってもよい。なお、製品サンプル、マニュアル、パンフレット、製品カタログ、会議資料等は、「正式に公表されており」、公衆が取得できる状態にあることが証明された場合のみ、公開性を有する。

通常、国家標準、業界標準、地方標準は専利法上の刊行物に該当する。一般的には、企業標準は内部標準であり、知りたい公衆が知り得ることを証明する証拠がない限り、刊行物に該当しない。

刊行物については、その公開日が専利の出願日（優先権がある場合には、優先日を指す）前にあるか否かに留意しなければならない。一般的には、出版物の印刷日は公開日と見なされる。但し、その公開日を証明できるその他の証拠がある場合を除く。印刷日の年・月又は年のみが明記された場合、明記された月の最終日又は明記された年の12月31日を公開日とする。

専利事業管理部門は出版物の公開日について疑問があると認める場合、当該出版物証拠の提出者に証明の提出を要求することができる。

【事例 4-1-1】

某権利侵害紛争事件において、係争専利の出願日は2001年6月30日である。被請求人は「2000 輸入設備集」という書籍を従来技術の抗弁証拠として提出した。当該書籍に出版日と印刷日が記載されておらず、「前書」部分の署名日が2001年4月22日であるため、被請求人はこれを公開日とすると主張した。

分析とコメント：

「前書」部分の署名日は「前書」部分を完了した日のみを示すものであり、当該書籍は「前書」部分の編集が完了してから一定の期間が経った後に、印刷・出版されたという可能性も排除できない。従って、証明できるその他の証拠がない限り、当該書籍の印刷日と出版日が決定できず、その公開日が係争専利の出願日前にあることも推定できない。よって、当該書籍の記載内容は係争専利の従来技術を構成していると認定できない。

【事例 4-1-2】

某権利侵害紛争事件において、被請求人は青島の某食品有限公司が青島市質量技術監督局で届出した某食品企業標準を提出し、従来技術であることを証明した。

分析とコメント：

まず、企業標準は、企業が生産、経営活動を組織する根拠であり、企業内の生産と品質制御を目的とし、その効力範囲が企業自体に限る。次に、企業標準によって規制される内容は企業が把握している基幹技術に関連する場合が多く、その技術秘密に関わる可能性もあり、従って、通常は外部に公表せず、届出後に発表されたのも標準の詳細内容ではなく、企業製品標準カタログであり、かつ公衆が当該標準の本文を届出

機関から得ることができない。本件において、係争専利の出願日前に当該企業標準が既に公開されていることを証明できる証拠がないため、当該証拠は従来技術の証拠として使用してはならない。

2. 使用による公開が従来技術又は従来意匠の証拠に当たる

使用による公開とは、使用（例えば製造、使用、販売、輸入、交換、贈呈、演示、展示等の方式）により、技術方案又は意匠が公開され、若しくは公衆が知り得る状態にあることをいう。使用による公開が従来技術又は従来意匠を構成しているという当事者の主張について、専利事業管理部門は関連証拠チェーンの完全性、及び技術内容又は意匠が出願日前に既に公開されているか否かを確認しなければならない。

【事例 4-1-3】

某権利侵害紛争事件において、某市の知識産権局は侵害被疑者の A 社が使用による公開を理由にして行った従来技術の抗弁が成立するか否かを認定するにあたり、以下の事項を重点的に確認した。A 社は、B 氏が 2002 年 3 月、4 月、6 月にそれぞれ C 社からモデル機を受け取った時の審査許可書を提出し、2002 年 6 月 19 日付の「販売モデル機審査許可書」では、C 社が販売したものは型番 M-100CC のモデル機であることが示され、C 社の同日の「出庫書」には M-100CC 製品 1 台が販売されたと明記されている。以上の 2 つの証拠は、C 社が 2002 年 6 月 19 日に M-100CC 製品を製造しかつ公開販売したことを互いに証明できる。証人の B 氏は以上の「販売モデル機審査許可書」と「出庫書」における署名の真実性についていずれも確認した。会計請求書、販売モデル機審査許可票、出庫書、領収書、製品型番、証人証言等によって、A 社によって生産された製品が係争専利の出願日 2005 年 2 月 4 日前に既に公開販売されていることを認定できる。某市の知識産権局は、上記証拠からなる証拠チェーンを確認した上で、従来技術の抗弁が成立すると認定した。

3. 他の方式で公開された従来技術又は従来意匠の証拠

公衆に知られている他の方式は主に口頭公開を指し、例えば口頭会談、報告、討論会での発言、放送、テレビ、映画等公衆が技術内容を知り得る方式が挙げられる。口頭会談、報告、討論会での発言は、その発生日を公開日とし、公衆の受信できる放送、テレビ又は映画に関わる報道は、その放送日を公開日とする。

二、証拠認定の一般規則

(一) 証拠認定の考慮要素

専利事業管理部門は法定手続により、当事者から提供された証拠と自ら収集した証

拠を全面的かつ客観的に審査し、各証拠と事件の真実との関連度、各証拠間の関連性等の面から総合的に判断しなければならない。

1. 単一証拠の証明力判断

単一証拠の証明力の有無及び証明力の大きさについて、次の各号に掲げる方面から審査・認定を行うことができる。

- (1) 証拠が原本・原物であるか、複写や複製品が原本・原物と一致するか否か。
- (2) 証拠が本件の事実と関連しているか。
- (3) 証拠の形式、出所が法律の規定に合致するか否か。
- (4) 証拠の内容が真実であるか否か。
- (5) 証人又は証拠の提供者が当事者と利害関係を有するか否か。

【事例 4-1-4】

某専利権帰属紛争事件において、AはBと共同締結した協議を証拠として提出し、Aが係争専利の共同出願人であることを証明しようとした。当該協議では、AとBが共同で医薬品「得力生注射液」の開発者として国家新薬の申告を行うと約定された。

発明創造の開発者は専利法にいう「発明者」とは違う。「専利法実施細則」第13条の規定によれば、発明者又は考案者とは、発明創造の実質的特徴に対して創造的な貢献をした者を指す。本件の協議では、Aが係争専利「参芪がん抑制注射液」又は医薬品「得力生注射液」の技術方案の実質的特徴に対して創造的な貢献をしたという事実について言及されておらず、協議で言う「開発者」は、Aが係争専利「参芪がん抑制注射液」の共同完成者（発明創造の実質的特徴に対して創造的な貢献をした者）であることを証明できない。協議では、「参芪がん抑制注射液」「得力生注射液」技術方案に係る専利出願権利の帰属について約定されておらず、双方が「参芪がん抑制注射液」「得力生注射液」技術方案に係る専利出願の共同権利者であることを証明できない。「専利法」第8条の規定によれば、協力の各当事者が協力して完成した発明創造に係る専利出願の権利及び専利権の帰属について合意に達しなかった場合、専利出願の権利及び取得した専利権は発明創造を完成したか又は共同完成した一方当事者又は多方当事者に帰属しなければならない。専利法において、発明創造の帰属原則は実際に発明創造を完成した一方当事者の利益を保護するのに重点を置いているため、発明創造の実質的特徴に対して創造的な貢献をしたか否かで完成者を確定し、共同完成者の権利を保障しなければならない。従って「専利法」第8条でいう「共同で完成した組織又は個人」は約定された開発者又は発明者を含まない。本件において、当事者による共同開発者に関する約定はAを共同発明者として約定することが真の意思表示であったとしても、法的効果からすると発明者としてのAの資格に限られ、「専利法」第8条でいう「共同で完成した個人」とは異なり、専利出願の権利まで広がらない。従って、当該協議は係争専利の出願人の証明において証明力がない。

2. 複数証拠の証明力判断

複数の証拠による同一事実への証明力について、次の各号に掲げる原則に従って認定することができる。

(1) 国家機関及びその他の職能部門が職権により作成した公式文書は通常、他の書証に優先すること。

(2) 鑑定結論、アーカイブ資料及び公証・登記された書証は通常、他の書証、視聴覚資料及び証人証言に優先すること。

(3) 直接証拠は通常、間接証拠に優先すること。

(4) 法定鑑定部門の鑑定結論は通常、他の鑑定部門の鑑定結論に優先すること。

(5) 原始証拠は通常、伝来証拠に優先すること。

(6) 他の証人証言は通常、当事者と親族関係又は他の密接な関係を持つ証人によって提供される当該当事者に有利な証言に優先すること。

(7) 口頭審理に参加して証言した証人証言は通常、口頭審理に参加しなかった証人証言に優先すること。

(8) 種類が異なり、内容が一致する複数の証拠は通常、単独の証拠に優先すること。

【事例 4-1-5】

某専利権侵害事件において、A社は公証証書を提出し、B社が自社の専利製品を販売し、その専利権を侵害していることを証明した。B社は、公証証書自体が間違っており、「龍さん」がB社の社員であるという当該公証証書の認定は事実と合致せず、「公証法」の規定に違反していると主張した。B社は、自社人事部門のマネージャー及び「龍さん」から提供された2つの証人証言を提出し、「龍さん」がB社の従業員ではないことを証明しようとした。

合議体は審理を経て、2008年1月22日、A社の受託者がB社の1階に来て、当該会社の龍さんから対応してもらい、青色の万歩計025号（青色）を1台購入し、かつその場で当該会社から領収書と製品リストを1枚ずつ受け取った。当該領収書にB社の社印の他に、「龍」の署名が付いた。当該製品リストに「1215, 025, 1PCS; 8.00/1PCS, ABS透明材料、10.0/1PCS, アクリル, B社の龍, TEL: 0755-××××××」が明記されていた。広東省深セン市龍崗公証処は上述事実に立ち会い、かつ「公証証書」を1部発行した。

分析とコメント：

本件は、公証証書の証拠資格、証明対象及びその証明力の問題に関わっている。

公証証書は単なる特殊形式の書証であり、その特殊性は、公証証書に記載された内容が推定の証明力を有し、反対証拠でのみ覆せることにある。公証証書について、専利事業管理部門は同様に全面的かつ客観的に審査し、法律規定に従い、職業道徳に遵守し、論理的推理及び日常生活の経験を利用し、公証証書の証拠資格、証明対象及び証明力を総合的に認定しなければならない。

本件の公証証書は公証人が法により作成したものであり、証拠資格を有する。当該公証証書により、「龍さん」と自称する者はB社の営業場所でA社の受託者に対応し、

B社の従業員の名義で製品リストを出し、B社の名義で領収書を発行しかつ署名したことが証明された。従って、当該公証証書によって証明された中心内容は、「龍さん」がB社の従業員であるか否かではなく、「龍さん」の行為がB社を代表しているか否かにある。「龍さん」はB社の営業場所でA社の受託者に対応し、侵害被疑製品を販売し、B社の従業員の名義で製品リストを出しかつ署名したため、B社は「龍さん」にはB社を代表する権限がないことを証明できる証拠がない限り、「龍さん」がB社を代表して上記販売行為を実施したと認めなければならず、その行為による責任はB社が負わなければならない。公証証書では、「龍さん」がB社の従業員であるという表現は妥当性に欠けるが、その本質は「龍さん」がB社を代表して上記販売行為を実施したことを認定することにあるため、明らかな過失はない。B社人事部門のマネージャー及び「龍さん」は共にB社の利害関係者であり、他の証明できる証拠がない限り、その証人証言は「龍さん」がB社と無関係であることを証明できない。

3. 証明責任

証明責任は、証拠の審査認定における重要な内容の一つである。

(1) 当事者は自分から提出された請求の根拠となる事実又は相手方による請求への反駁の根拠となる事実について証拠を提出して証明する義務がある。当事者の事実主張を証明する証拠がないか又はその証拠が不足する場合、挙証責任を負う当事者が不利な結果を負うものとする。

(2) 新製品の製造方法に係る発明専利によって発生した専利権侵害紛争において、請求人は、係争製品が新製品であること、及び係争製品が前記新製品と同一であることについて挙証責任を負い、同一製品を製造する組織又は個人は、その製造方法が係争専利方法と異なることについて挙証責任を負うものとする。

(3) 当事者には異議がない事実について、挙証、証拠調べを行わなくてもよい。

(4) 一方当事者の陳述した事実について、他方当事者は肯定も否定もせず、法執行者から十分に説明、尋問された後にも、依然として認否を明確にしなかった場合、当該事実を肯定したとみなされる。

(5) 当事者が代理人に紛争処理への参加を委託した場合、代理人の肯定は当事者の肯定とみなされる。但し、特別授權を受けていない代理人による事実の肯定が相手方の請求への肯定を直接もたらす場合は、この限りではない。当事者が立ち会っていないながらその代理人による肯定に否定を示さなかった場合は、当事者の肯定とみなされる。

【事例 4-1-6】

某専利権侵害紛争事件において、甲社の発明専利は医薬品Aの製造方法に関わっており、侵害被疑者の乙社によって生産された製品が医薬品Aであることについて、既に乙社から肯定を得た。当該医薬品Aは専利出願日前に国内外の公衆に知られなかったため、当該専利は新製品の製造方法に該当するという事実について、双方は異議がない。乙社は、甲社は乙社によって生産された医薬品Aの製造方法が専利方法である

ことを証明できる直接証拠を持っておらず、権利侵害事実の存在を証明する十分な証拠を提供しなかったと主張した。

分析とコメント：

当該医薬品 A は専利出願日前に国内外の公衆に知られなかったという事実について、乙社は異議がないため、当該専利は新製品の製造方法に該当する。「専利法」第 61 条第 1 項の規定によれば、専利権侵害紛争が新製品の製造方法に係る発明専利に関わる場合、侵害被疑者は、その製品の製造方法が専利方法と異なることを挙証して証明する責任を負うものとする。乙社は、係争専利と異なる方法を使用して医薬品 A を生産したことを証明できなかったため、甲社の専利権を侵害したと認定できる。

4. 採用できる証拠

一方当事者から提出された次の各号に掲げる証拠について、他方当事者が異議を申し立てたが反駁するのに足りる反対証拠を持たない場合、その証明力を確認しなければならない。

- (1) 書証原本又は書証原本と照合し相違のない複写、写真、副本、抜粋。
- (2) 物証原物又は物証原物と照合し相違のない複製物、写真、録画資料等。
- (3) その他の証拠で証明でき、かつ合法的な手段で取得した、疑問点のない視聴覚資料又は視聴覚資料と照合し相違のない複製物。
- (4) 一方当事者が委託した鑑定機構により出された鑑定結論。
- (5) 一方当事者が提出した証拠について、他方当事者がそれを認め、又は提出した反対証拠が反駁するのに足りない場合、その証明力を確認することができる。一方当事者が提出した証拠について、他方当事者が異議を申し立てかつ反駁証拠を提出し、相手方当事者が反駁証拠を認めた場合、反駁証拠の証明力を確認することができる。
- (6) 双方当事者とも、同一事実についてそれぞれ反対する証拠を提出したが、相手方の証拠を否定するのに十分な証拠がない場合、事件の状況を踏まえて、一方当事者の提出した証拠の証明力が他方当事者の提出した証拠の証明力より明らかに大きいかな否かを判断し、かつ証明力の大きな証拠を確認しなければならない。証拠の証明力を判断できないことにより、係争事実の認定が困難となった場合、挙証責任の配分原則により判断しなければならない。
- (7) 処理過程において、当事者が請求書、答弁書、陳述及びその代理人の代理意見で肯定した自分に不利な事実及び認めた証拠について確認しなければならない。但し、当事者が前言を覆し、かつ覆すのに十分な反対証拠がある場合は、この限りではない。

【事例 4-1-7】

某専利権侵害紛争事件において、証拠 2 は某紡績印染廠によって発行された証明であり、その内容は、請求人が 2005 年 10 月 8 日に某紡績印染廠で証拠保全の手続をした設備ラベルは原始ラベルで、改ざんされなかったことを証明するものである。請求人は口頭審理の段階で証拠 2 の原本を提出したが、証拠 2 に示された証明資料には、「××紡績印染廠」「2005 年 10 月 8 日」の内容と会社名称のみがあり、当該組織の社

印と責任者の署名がなく、組織による証明文書類証拠の提出の形式要件に欠けている。しかし、被請求人は当該証拠の真実性及び証明される事実について異議がないため、合議体は当該証拠を採用した。

分析とコメント：

本件において、某紡績印染廠によって提出された所属組織による証明は証人証言に該当する。このような証言については、証拠の形式要件の角度から考えると、通常、社員を押印すると同時に、組織の責任者からの署名をつけなければならない。この形式要件に欠けると同時に、関連事実を証明するための他の客観的な証拠がない場合、当該証言は通常、採用されにくい。本件において、前記証拠が形式要件に欠けているにも関わらず、採用されたのは、被請求人が当該証拠の真実性を認めた上で、証明される事実についても異議を申し立てなかったからである。

5. 単独で採用できない証拠

次の各号に掲げる証拠は、単独で事件の事実を認定する根拠としてはならない。

- (1) 未成年によるその年齢及び知力状況に相応しくない証言。
- (2) 一方当事者と親族関係、従属関係又はその他の密接な関係を持つ証人から提供された当該当事者に有利な証言、又は一方当事者と不利関係を持つ証人から提供された当該当事者に不利な証言。
- (3) 口頭審理に参加して証言すべきであるが、正当な理由なく口頭審理に出廷・証言しなかった証人証言。
- (4) 変更されているか否かの識別が困難な視聴覚資料。
- (5) 原本、原物と照合できない複製物又は複製品。
- (6) 一方当事者又は他人に改ざんされ、相手方当事者が認めない証拠資料。
- (7) 当事者本人のみの陳述があつて、他の関連証拠を提出できない主張については支持しない。但し、相手方当事者に認められた場合は、この限りではない。
- (8) 法により単独で事件の事実を認定する根拠としてはならないその他の証拠資料。

【事例 4-1-8】

某専利権侵害紛争事件において、被請求人によって提出された従来技術の抗弁証拠は証人証言であり、証人と被請求人とが締結した技術研究協議は当該技術が従来技術であることを証明できると主張した。証人は口頭審理に出席しておらず、その口頭審理への欠席に正当な理由があることを示す証拠もなかった。証拠調べが行われなかった証人証言は、その内容の真実性が確定できないため、事件認定の根拠とすることができず、かつ証人証言のみがあつて、当該技術が従来技術であることを示す他の関連証拠がない場合、被請求人の従来技術の抗弁に関する主張は成立しない。

分析とコメント：

証人証言は、証人が法執行者に提供する、自分が身をもって感知した事件の事実に関する陳述である。その形成には、感知、記憶及び表現という3つの段階がある。いかなる段階の客観性、真実性も証人の感情や動機の影響等多くの要素に影響されるた

め、証人が証言する際の詳細を直接観察することは、証言を採用する上で非常に重要である。これは、証拠調べが行われなかった証人証言が単独で事件認定の根拠とすることができない原因でもある。本件において、前記証人証言が採用されなかった原因は、証人が口頭審理に出席しない合理的な理由がなく、また証言内容の真実性を証明するその他の客観的な証拠もないことである。

6. 採用できない証拠

次の各号に掲げる事由のいずれかに該当する証拠は、採用してはならない。

- (1) 双方による証拠調べが行われておらず、又は一方当事者に異議があつて確認できないもの。
- (2) その合法的な出所が説明できないもの。
- (3) 違法手段で取得したもの。
- (4) 証人証言が前後一致せず、かつ証明できないもの。
- (5) 当事者が自ら鑑定を委託し、かつ合議体による審査・確認を得られなかったもの。
- (6) 原本で証明できず、かつ他方当事者に異議がある複写。
- (7) 正確に意思表示できない者からの証言又は書証。

【事例 4-1-9】

某専利権侵害紛争事件において、請求人は、被請求人から侵害被疑製品を購入した際の領収書の複写を提出し、口頭審理において請求人は、当該領収書原本の提出を拒否するのではなく、その原本が相手方当事者に引き裂かれたため、客観的に提出できないと説明した。合議体は、出庫伝票、証人証言及びビデオ録画等の証拠を踏まえて、被請求人が領収書を引き裂いた事実及び被請求人が請求人に侵害被疑製品を販売していた事実を認定できるため、当該領収書の複写を採用すると判断した。法律及び関連司法解釈では書証複写証拠への採用が禁止されておらず、客観的事実と法律上の真実との統一を図るために、書証複写の裏付けとなるその他の証拠がある場合、その複写は事実を認定するための根拠とすることができる。

(二) 公証証書

公証とは、公証機構が自然人、法人又はその他の組織の申請により、法定手続に従って民事法律行為、法的意義を有する事実及び文書の真実性、合法性を証明する活動をいう。

公証を受けた文書については、公証で証明された事実を覆すのに足りる反対証拠がない場合、公証証書を、直接事件の事実を確定する基礎としなければならない。公証で証明された事実を覆すのに足りる反対証拠がある場合、公証証書の証拠効力を否定することができる。

公証証書は証拠調べなしで採用されないものとする。専利事業管理部門は公証証書

の審査認定にあたり、その形式要件を審査するだけでなく、証拠の真実性、合法性、関連性を満たすか否かについて実体審査を行わなければならない。

公証証書に、公証人による署名がない等深刻な形式上の欠陥が存在する場合、当該公証証書は、事件の事実を認定する根拠としてはならない。

公証証書の結論が明らかに根拠に欠けているか又は公証証書の内容自体に矛盾する点が存在する場合、当該部分の内容は事件の事実を認定する根拠としてはならない。例えば、公証証書では単に証人の陳述によって証人の陳述内容が真実性を有するという結論が付けられた場合、当該公証証書の結論は事件の事実を認定する根拠としてはならない。

【事例 4-1-10】

事件概要は【事例 4-1-5】と同様である。当該事件において、請求人の A 社によって提出された公証証書は、B 社による権利侵害製品の販売に関する証拠収集過程の詳細について公証しかつ関連証拠を添えたため、B 社の行為が専利権侵害を構成すると認定するための決定的な証拠となった。B 社から提出された証人証言は公証されたとしても、証人証言の提出者が確かに関連意見陳述をしたことのみを証明でき、その証人証言内容の真実性を表すことができない。

(三) 域外証拠又は中国の香港・マカオ・台湾地区で形成された証拠

当事者はこのような証拠を提出する場合、一般的に関連証明手続を履行しなければならない。

専利行政法執行事件において、主体資格を証明するこのような証拠については、当事者に公認、認証等の関連証明手続の取り扱いを厳格に要求しなければならない。その他のこのような証拠について取る必要があるか否かは、各事件の具体的な状況によって決められる。

以下の 3 つの場合、当事者は関連証明手続を取らなくてもよい。

(1) 当該証拠は、香港・マカオ・台湾地区以外の中国国内の公共ルートを通じて得られる場合。例えば、国家知識産権局から得られた国外の専利書類、或いは公共図書館から得られた国外の文献資料。

(2) 当該証拠の真実性を証明するのに足りる他の証拠がある場合。

(3) 相手方当事者が当該証拠の真実性を認めた場合。

【事例 4-1-11】

某専利権侵害紛争事件において、A 社は、B 農科会社と C 作物会社の代理人に販売した 500 グラムのフィプロニル 800WDG は A 社のベトナム駐在事務所がベトナムのバクニン省プーシャンで購入した農薬サンプルであり、入手ルートが合法的であることを証明するために、荷渡伝票と販売証明書を提出した。当該荷渡伝票と販売証明書は、ベトナムの店長 D がベトナムのバクニン省で発行したものである。当該証拠は中華人民共和国域外で形成されたものであるため、A 社はこれに対して公証・認証手続を履行しなければならない。しかし、A 社は翻訳者の E さんの身元、及び当該荷渡伝票と

販売証明書をベトナム語から英語に翻訳するという E さんからの保証のみについて公証・認証手続を履行したが、当該荷渡伝票と販売証明書の発行者であるベトナムの店長 D の身元及びその署名の真実性について公証・認証手続を履行しておらず、証明するための関連証拠も提供しなかった。この場合、当該店長の身元、荷渡伝票及び販売証明書の真実性も確認しにくいため、その販売した 500 グラムのフィプロニル 800WDG の入手ルートが合法的であるという A 社の主張は、証拠が不十分である。

(四) 自認

自認とは、一方当事者が相手方当事者によって主張される自分に不利な事実についてははっきりと肯定し、又ははっきりと否定しないことをいう。

専利行政法執行において、当事者の自認について、以下の規則に従うことができる。

(1) 一方当事者がはっきりと認めた、他方当事者によって提出された証拠について、専利事業管理部門は確認しなければならない。事実と明らかに異なったか、又は国家利益、社会公共利益を損害したか、又は当事者が後悔しかつそれを覆すのに十分な反対証拠がある場合は、この限りではない。

(2) 一方当事者が陳述した事件の事実について、他方当事者がはっきりと肯定した場合、専利事業管理部門はそれを確認しなければならない。事実と明らかに異なったか、又は国家利益、社会公共利益を損害したか、又は当事者が後悔しかつそれを覆すのに十分な反対証拠がある場合は、この限りではない。他方当事者は肯定も否定もせず、合議体から十分に説明、尋問された後にも、依然として認否を明確にしなかった場合、当該事実を肯定したとみなされる。

(3) 当事者が代理人に事件処理への参加を委託した場合、代理人の肯定は当事者の肯定とみなされる。但し、特別授權を受けていない代理人による事実の肯定は相手方の請求への肯定を直接もたらす場合は、この限りではない。当事者が立ち会っていないながらその代理人による肯定に否定を示さなかった場合は、当事者の肯定とみなされる。

公共利益を守るために、次の各号に掲げる状況に当たる場合、自認の効力が制限され、当事者と行政機関を拘束する効力が付与されない。

(1) 職権により調査すべき事項について、自認の規定は適用しない。例えば、当事者の適格事項、管轄事項等は、当事者の自認に制限されない。

(2) 和解、調停中の譲歩は自認と見なしてはならない。

(3) 当事者が事件審理手続以外（他の事件審理手続中にある場合を含む）に当事者主張に対して行った自認は、本件審理中の自認とはならず、単なる証拠資料として、合議体の参照のために使用できる。

(4) 一方当事者が他人の詐欺、脅迫等の違法犯罪行為により自認したか、又は誤解により真実ではない事実を肯定した場合、当事者が原因を説明した上で当該自認を取り下げることを許可し、かつ専利事業管理部門は当該肯定の法的効力を確認しないものとする。

(5) 自認は具体的な事実を対象としなければならない。法的問題や法的結果の肯定

について、専利事業管理部門はその自認のみによって審査してはならず、事実を認定した上で関連法律、法規に従って法的問題を判断しなければならない。

なお、当事者が自認した事実は直接、事件認定の根拠とすることができるが、当事者の自認のみによって事件認定を行ってはならない。専利事業管理部門は関連証拠と合わせて、具体的な技術問題と事実を分析・認定し、反対証拠があるか又は自認が明らかに事実に合わない場合、自認を否定することができる。自認後、また後悔した場合、当事者に反証又は反証の手掛かりの提出を要求しなければならない。反証の提出が不可能か又は反証の手掛かりが事実ではないと判明した場合、自認を採用しなければならない。調査・証拠収集の際に当事者から委託を受けた代理人による肯定は当事者の肯定とみなされるが、当事者から特別授權を受けた授權委託書を提出しなければならない。当事者が立ち会っていないながらその代理人による肯定に否定を示さなかった場合は、当事者の肯定とみなされるが、尋問調査記録に記載しなければならない。

【事例 4-1-12】

某専利権侵害紛争事件において、係争専利のクレーム 1 によれば、その必要な技術特徴は、(1) コークス乾式除塵設備の除塵ユニットであること、(2) サイクロン、直管及び螺旋ガイド機構を含み、螺旋ガイド機構の内側・外側と直管、サイクロンとの間が緊密に嵌合されること、(3) 螺旋ガイド機構と直管、サイクロンとが一体化されることを含まなければならない。係争専利のクレーム 2 は、係争専利の 3 つの部分が一体化されることを更に強調した。侵害被疑物も 3 つの部分からなり、直管、直管ガイドサイクロンの統合部材及びサイクロンの下半部分を含む。被請求人の某機械廠は、除塵機能を実現するために侵害被疑物の 3 つの部分の間も緊密に結合されなければならないと自認した。合議体は侵害被疑者の解釈を踏まえて、侵害被疑技術が係争専利の必要な技術特徴をカバーしており、係争専利権の保護範囲内に含まれると認定した。

分析とコメント：

本件の争点は、侵害被疑物と係争専利の 3 つの部分が構成及びその接続関係において同一か否かにある。係争専利の特許請求の範囲（明細書を含む）で係争専利を説明し、侵害被疑物の関連する 3 つの部分の機能及び相互結合関係と合わせて侵害被疑物を説明し、かつ両者を比較する以外に、侵害被疑者の関連事実への自認も合議体が事件の事実を認定する際の重要な根拠である。

(五) 認知

認知とは、事件審理中において、いくつかの特定の事項について証明することなくその真実性を直接認定する証明制度をいう。認知の内容は一般的に、常識的な事実、公認的な事実、一部の専門的事実であり、周知事実、自然規律及び定理、法律・法規、当事者が合理的な争議を提出できないその他の明らかな事実を含む。認知内容についても聴聞手続を履行し、当事者に意見陳述と反証提出の機会を与えなければならない。

(六) 推定

推定とは、この推論を覆す反対証拠がない限り、既知の事実に基づいて推定事実の存在を認定できることをいう。

専利行政法執行において、一方当事者が証拠を持っているが正当な理由なく提供を拒否することを証明する証拠が、相手方当事者は当該証拠の内容が証拠の所有者に不利であると主張する場合、当該主張が成立すると推定できる。

【事例 4-1-13】

某専利権侵害紛争事件において、専利の必要な技術的特徴への分析を通じて、専利は主にライトニングレセプター装置と接地装置からなることが分かる。請求人 A は、侵害被疑者の B 百貨会社に使用される避雷装置の外部形状から見ると、侵害被疑物の外部表現形式が係争専利クレームのライトニングレセプター装置と完全に同一であり、その唯一な相違点は、侵害被疑物の外部形状のみでは使用される接地中和部分の構造がわからないことであることを挙証して証明した。B 百貨会社は、その避雷装置と係争専利に相違点があることを挙証して証明しなかった。

分析とコメント：

避雷装置として、接地中和部分は必要なものであるが、この部分の構造と設備は一般的に外部に露出しない。本件において、侵害被疑物の接地中和部分はその建物の外部から見られないため、専利権者は接触しかつ自ら証拠収集を行うことができない。技術角度から言うと、係争専利の放電消雷原理によって、当該装置の安定的な稼働は、クレームの電流制限装置の機能と不可分である。侵害被疑の避雷装置が既に長年安定稼働しているため、侵害被疑物は係争専利と同一又は同等の技術特徴を採用しており、ライトニングレセプターの放電によるパルス電流の安定、放出及び中和作用を解決したと直接推定できる。侵害被疑物が係争専利の保護範囲に含まれるか否かについて、専利権者が挙証して証明すべきであるが、係争侵害被疑物は B 百貨会社が支配しているため、侵害被疑物の内部構造を証明する証拠を提出する責任は B 百貨会社が負わなければならない。従って、請求人 A は、B 百貨会社の設備が係争専利と同一の駆動型消雷機能の外部構造を有することを挙証して証明した時点で、その初歩的な挙証責任を完了した。この場合、B 百貨会社はその設備が係争専利と異なる内部構造を採用して避雷することを挙証して証明しなければならないが、B 百貨会社は証拠提出責任を完了しなかったため、相応の不利益な結果を負わなければならない。従って、B 百貨会社の避雷装置は係争専利の保護範囲に含まれており、専利権侵害を構成していると認定できる。

第二節 いくつかの典型的証拠の審査認定

一、書証

書証とは、文字、記号又は図形で表された思想内容で事件の事実を証明する証拠を指し、その内容で要証事実の関連状況を証明する書面資料である。

(一) 書証の種類

1. 文字書証、記号書証又は図形書証

文字書証は、各種の公文書、契約書、帳簿、伝票等、文字で記載された内容で事件の事実を証明する書証である。記号書証は、記号で表された内容で事件の事実を証明する書証である。図形書証は、設計図等、図形で表された内容で事件の事実を証明する書証である。

2. 公文書書証と非公文書書証

公文書書証とは、国家職権機関が法定職権範囲内で作成した文書を指し、裁判文書、行政処分決定書、公証証書等、国家権力機関、行政機関、審判機関及び法律・法規で授権された組織が作成した公文書を含む。非公文書書証とは、公文書書証以外の他の文書を指す。

3. 処分的書証と報道的書証

処分的書証は、特定の法的結果の発生を目的として作成された書証であり、例えば行政処分決定書、裁判文書、契約書等が挙げられる。報道的書証は、特定の法的結果の発生を目的とせず、事件の事実に関連する特定の内容が記載された書証であり、書証で記載又は表現された内容で、作成者の客観的事実への認識や理解等を反映するものであり、例えば議事録、診断書等が挙げられる。

4. 一般書証と特別書証

条件、書式及び手順について特別要求があるものは特別書証であり、そうでない場合は一般書証である。行政処分決定書、裁判文書はいずれも特別書証である。

5. 原本、正本、副本、抜粋、コピー及び翻訳物

原本は、最初に作成された書証文書であり、書証の原始状態であり、文書に記載された内容を最も客観的に反映できる。正本は、原本の内容に基づいて作成（謄写又は印刷）された、対外的かつ正式に使用される文書であり、その効力が原本と同等である。原本は一般的に作成者の手元に保存され又は調査に備えるために保管され、正本は受取人に発送される。副本は原本通りに謄写、印刷されかつその効力が原本と同じではない文書であり、一般的に主要受取人以外の、原本の内容を知るべき他の関連組織又は個人に発送される。抜粋とは、原本又は正本からその内容の一部を抜粋した文書を指す。コピーとは、影印技術を利用して原本、正本又は副本を撮影・複製して形成された文書を指す。翻訳物とは、原本又は正本を他種の文字に翻訳して形成された文書を指す。

（二）書証の提出要求

（1）書証の現物を提供する。原本、正本及び副本はいずれも書証の現物に該当する。現物の提供が困難である場合、現物と照合し相違のない複写、写真、抜粋を提供することができる。外国語書証には中国語訳文を添えなければならない。

（2）関係部門によって保管される書証現物の複製物、コピー又は抄録を提供する場合、出所を明記し、当該部門によって相違がないと確認され後にその印鑑を押印しなければならない。

（3）財務諸表、設計図、会計帳簿、専門技術資料、科学技術文献等の書証を提供する場合、説明資料を添えなければならない。

（三）書証の審査認定

書証の証拠能力審査は、主に書証の作成における真実性と合法性に対する審査に関わり、主に書証作成者の資格に対する審査、書証作成手続に対する審査、書証作成手順に対する審査、書証の偽造・変造の有無に対する審査、書証取得過程、現物が提出されたか否かの審査を含む。

書証の証明力認定とは、書証に記載、表現された事実の真実性、信憑性等の実質的証拠力を審査することをいい、主に書証の内容と要証事実の関連性に関わっている。専利事業管理部門は、書証に記載、表現された内容の確実な意味の審査認定、書証内容が関係者の真の意思表示であるか否かの審査認定、書証内容が要証事実と内在的、必然的な関係を持っているか否かの審査認定、書証内容が法律・法規に抵触するか否かの審査といった方面から書証の証明力を審査認定しなければならない。

(四) 一般的な書証の審査認定

専利事件によく見られる書証形式としては、専利文献、科学技術雑誌、科学技術書籍、学術論文、専門文献、教科書、技術マニュアル、公式に公表された議事録又は技術報告書、新聞、パンフレット、サンプル、製品カタログ、発票（領収書）、契約書等が挙げられる。

1. 専利文献

専利文献は、各国の専利局及び国際的専利組織による専利審査において生じた公式文書及びその出版物の総称である。刊行物としての専利文献は主に、各種の発明専利明細書、実用新案明細書及び工業製品の意匠の簡単な説明、各種の発明専利、実用新案及び工業製品の意匠の公報、要約及び索引、発明、実用新案、意匠の分類表がある。

各種の専利明細書は証拠として提出する場合、一般的にその全文を提出しなければならない。内容の一部のみを使用する場合、その真実性を証明した上で、一部を提出することができる。発明専利の公開明細書と授權明細書は、内容と公開日が異なるため、異なる証拠とみなし、状況に応じて別々に審査しなければならない。

中国の専利文献の真実性については、国家知識産権局のホームページで確認でき、外国又は国際組織の専利文献については、当該国の専利局又は当該組織のホームページで確認できる。確認ルートが欠けている場合、当事者にその取得ルートの証明（例えば図書館の所蔵証明又は検索機構からの証明）の提出を要求しなければならない。域外で形成されたものについては、公証・認証手続を行わなければならない。外国語の専利文献については、資質のある翻訳機構又は翻訳者から提供された訳文を提出しなければならない。意匠専利の場合は、文献の国別、種類、公開日、専利名称、簡単な説明、図面の簡単な説明等を少なくとも翻訳し、証拠審査需要の満足を基準としなければならない。

専利文献は一般的に専利法上の出版物を構成し、その公開日はその記載された公開日又は授權公告日を基準とする。但し、公衆に公開されていないか又は上記期日に公開されていないことを証明する証拠がある場合は、この限りではない。

2. 図書類出版物

図書類出版物とは、国際標準図書番号（ISBN）、国際標準逐次刊行物番号（ISSN）、国内統一刊行物番号が付きかつ正規手段により出版発行された書籍、定期刊行物等を指す。

当事者から原本が提供されたか又は複写が原本と一致することを証明できる証拠がある場合、図書類出版物の真実性は通常、認めなければならない。

図書類出版物の印刷日は公開日とみなされる。同じ版で印刷が複数回行われたか又は複数の版で印刷が複数回行われた図書類出版物は通常、当該刷次の印刷日を公開日

としなければならない。実際の公開日を証明できる証拠がある場合は、その実際の公開日を基準としなければならない。

【事例 4-2-1】

某専利権侵害事件において、被請求人は「自動車シャシー設計と構造」という書籍を従来技術の抗弁のために提出した。合議体の審査により、当該書籍は既に印刷されたが、印刷ミスがあるため、実際、その印刷日に発行されなかったことが分かった。従って、当該出版物の実際の発行日を公開日としなければならない。

【事例 4-2-2】

某専利権侵害事件において、被請求人が従来技術の抗弁のために提出した「コンピューターデータ構造」という書籍の奥付には「1996年10月第1版 1998年6月第2回印刷」の文字があり、当該書籍の公開日は通常、1998年6月30日と認定しなければならない。しかし、当該書籍は1996年10月付の1回目の発行以来、修正又はその使用部分に対する修正が一切行われなかったことを証明できる証拠がある場合、当該書籍の公開日は1996年10月31日と認定しなければならない。

3. 製品サンプル、製品取扱説明書類の証拠

製品サンプル、製品取扱説明書類の証拠は、製品カタログ、製品サンプル、製品取扱説明書、製品パンフレット、製品チラシ等を含む。

国際標準図書番号、国際標準逐次刊行物番号、国内統一刊行物番号付きの製品サンプル、製品取扱説明書類の証拠の真実性と公開日の審査認定については、図書類出版物の規定を参照する。他の製品サンプル、製品取扱説明書類の証拠については、他の証拠でその真実性と公開性を証明する必要がある。

当事者が製品サンプル、製品取扱説明書類の証拠の現物を提出し、他の証拠と組み合わせ又は証拠自体に明記された情報で当該製品サンプル、製品取扱説明書類の証拠が専門機構（業界協会、展示会主催機構）によって定期的に出版・発行されたものであることを証明できる場合、当該製品サンプル、製品取扱説明書類の証拠の真実性と公開性を認定することができる。

【事例 4-2-3】

某専利権侵害事件において、当事者は「×××業界調達大全」2005年上半期、2005年下半年期、2006年上半期及び2006年下半年期の現物を提出し、各号の「×××業界調達大全」の表紙にも「××××年上半期 総第×期」又は「××××年下半年期 総第×期」、「××協会主編」及び当該広告会社の住所、電話番号、ファックス番号、発行場所等の情報が印刷されている。相手方当事者は当該証拠の真実性について質疑を出したが、十分な理由を提出しておらず、その理由を支持する証拠も提出しなかった。この場合、当該「×××業界調達大全」の真実性と公開性を認定することができる。

他の企業が自ら印刷した製品サンプル、製品取扱説明書類証拠については、当事者から現物又は複写が現物と一致することを証明できる証拠を提出されたとしても、その真実性を認めるために、他の証拠による証明が必要とされる。但し、相手方当事者

が認めた場合を除く。

製品サンプル、カタログ類証拠は通常、製品の促進販売に用いられ、一般的に製品に興味を持つ公衆が制限なく取得できる。こうした資料は信頼できるキャリアを有し、その真実性が確認できたときにおいて、当該資料にその発表者及び発表時間を表明できる情報が記載されたか、又はその公開者又は公開日を証明できる他の証拠がある場合、専利法上の刊行物と認定できる。

製品サンプル、製品取扱説明書類証拠の真実性と公開性を証明できる証拠は通常、その出所を証明できる印刷証拠、その公開性を証明できる販売証拠等を含む。

【事例 4-2-4】

某専利権侵害事件において、当事者は某企業の製品パンフレット及び当該製品パンフレットに対応する印刷契約書、発票原本を証拠として提出して使用した。相手方当事者は当該証拠の真実性について質疑を出したが、十分な理由を提出しておらず、その理由を支持する証拠も提出しなかった。この場合、当該製品パンフレットの真実性を認定しなければならない。

4. 著作権表示付き出版物

「万国著作権条約」の要求に従い、著作権表示には、一般的に3つの内容が含まれ、即ち(1)著作権の保有した声明、声明の英字略語の「C」を○の中に表示し、視聴覚製品の場合は文字「P」を○の中に表示するもの、(2)著作権者の氏名又は名称、(3)作品出版発行日。出版物に著作権表示が印刷されたことは、作者が他人によるその作品の公開発表に同意又は授権したことを表す。当該出版物の真実性については、図書類出版物の認定方式を参照できる。

その真実性が確認できる場合、著作権表示が印刷された印刷物は一般的に専利法上の刊行物とみなすことができる。但し、秘密保持が要求されたか又は発行範囲が限定されたことにより公開性を備えない場合は、この限りではない。当該出版物の公開日については、その奥付における著作権表示の後ろに記載された初版年度で決定しなければならない。但し、反対証拠がある場合を除く。

当事者から現物が提供されたか又は複写が現物と一致することを証明できる証拠がある場合、国際標準レコーディングコード（ISRC）付きのレコーディング製品類出版物の真実性は通常、認めなければならない。

国際標準レコーディングコード付きのレコーディング製品類出版物の収録年コードはその公開日を決定するために用いることができる。

【事例 4-2-5】

某専利権侵害事件において、被請求人から証拠として提出された光ディスクに「ISRC-CN-C12-97-21-0/VG4」の文字が表記されている。以上の表記では、「CN」は国名コードで、「中国」を代表し、「C12」は出版者コードで、「97」は収録年コードで、「21」は記録コードで、「0/VG4」は記録項目コードである。当該光ディスクの公開日は1997年12月31日であると認定できる。

【事例 4-2-6】

某専利権侵害事件において、当事者から提出された奥付に「printed in U.S.A, Envirex Inc.1989」が表記されたアメリカのある会社の製品取扱説明書については、その真実性が他の証拠と組み合わせて確認でき、かつ当該製品取扱説明書には秘密保持の要求があり又はその発行範囲が限定されていることを証明できる他の証拠がない場合、その公開日を 1989 年 12 月 31 日と認めなければならない。

5. 標準

製品と製品の生産を規範化するために制定された標準には、国家標準、業界標準、地方標準及び企業標準が含まれる。

国家標準は、国务院標準化行政主管部門が制定する。国家標準がないが、全国的にある種の業種の範囲内で統一を必要とする技術要件について、通常、業界標準の制定により制約するものとする。業界標準は、国务院の関連業界主管部門が制定し、かつ国务院標準化行政主管部門に届出する。国家標準及び業界標準がないが、省・自治区・直轄市の範囲内で統一を必要とする工業製品の安全・衛生要件について、規定により地方標準を制定しなければならない。企業によって生産された製品に国家標準及び業界標準がない場合は、規定により企業標準を制定し、生産遂行の根拠としなければならない。

通常、国家標準、業界標準、地方標準はいずれも専利法上の刊行物に該当する。企業標準は内部標準であり、専利法上の刊行物とみなしてはならない。

薬品分野における「中国薬典」、中華人民共和國衛生部薬品標準集、地方薬品標準集、他の分野の国家標準、業界標準、地方標準は通常、専利法上の刊行物として認められる。薬品分野における輸入薬品標準は通常、専利法上の刊行物として認められる。

薬品分野において本にまとめられなかった衛生部(国家衛生健康委員会)薬品標準、地方薬品標準、企業薬品標準及び他の分野の企業標準が専利法上の刊行物に該当するかどうかについては、関連法規、規則及びその他の証拠を踏まえて認定しなければならない。

【事例 4-2-7】

専利権者 A は、専利権侵害で B 社を訴え、その専利の出願日は 2003 年 1 月 20 日である。B 社は、「国家中成薬（漢方薬製剤）標準集-中成薬（漢方薬製剤）地方標準の国家標準昇格部分（整骨科分冊）」（以下、「標準集」という）という書籍から分かるように、B 社が実施した技術は従来技術であり、従って権利侵害責任を負わないものとする主張した。A は当該標準集の真実性を認めたが、当該標準集に出版発行番号、書籍コード、バーコード、定価等、国家に規定された、正式に出版された図書を持つべき特徴表記が明記されておらず、国家によって公開された出版・発行物ではなく、かつ印刷日もなく、その公開日も確定できないため、従来技術の抗弁証拠として使用

してはならない。調査したところ、当該標準集の表紙に「成都力思特制薬股分有限公司資料専用印」が押印され、かつ「国家薬品监督管理局 編 二 00 二年」といった文字があり、前書に「2001年の始めから、当局は国家薬品標準管理に取り入れられていない中成薬（漢方薬製剤）地方標準に対して整理整頓を行った。多くの中医学者・薬学者の協力により、この作業は無事に終わった…標準は2002年12月1日から試行される」、日付「2002年11月20日」が記載されている。

分析とコメント：

専利法上の刊行物は、その出願日までに社会公衆が取得できる状態にあることを基準としなければならない。当該出版物が出版発行番号、書籍コード、バーコード等の情報を有するか否かを必要条件としない。標準集に上記情報が記載されていないという理由のみで、それが刊行物ではないと否定するのは、証拠が不十分である。当該標準集は、国家薬品監督管理行政部門により編集・発行された薬品標準集であり、全国範囲で薬品の生産技術と品質標準を統一することを目的としており、従って、この薬品標準集は誰でも制限なく取得できるものであり、当然、知りたい公衆が知り得る状態にある。当該標準集に「成都力思特制薬股分有限公司資料専用印」が押印されているが、当該会社はこの薬品標準の提出組織ではないことも、その標準集が刊行物であり、公衆が取得できることの裏付けとなった。当該標準集の詳細の公開日について、表紙と前書の記載から分かるように、当該書籍は2002年11月20日に完了し、その標準が2002年12月1日から試行される。全国範囲で薬品の生産技術と品質標準を統一するという目的で、当該標準集は試行開始日の2002年12月1日前に公開発行されるべきである。編集完了から印刷完了までの合理的な期間を考慮した上、その公開日は遅くとも2003年より早いと考えられる。要約すると、当該標準集は専利法上の刊行物に該当し、公開日は係争専利の出願日より早く、本件の従来技術の抗弁証拠として使用できる。

【事例 4-2-8】

A社は、製品の専利権侵害でB社を訴えた。B社は、「上海市××企業標準—××シリーズ腰椎固定ベルト」に基づいて前記製品を製造しており、当該製品が従来技術に該当し、従ってA社の専利権侵害に当たらないと主張した。これに対し、A社は、当該標準が企業標準であり、刊行物に該当せず、従って従来技術の抗弁証拠として使用してはならないと主張した。

分析とコメント：

「上海市××企業標準—××シリーズ腰椎固定ベルト」が企業内部標準に該当するという事実について、双方とも認めた。しかし、通常、企業標準は内部標準であるため、その内容を確認できる公開ルートがない場合は、専利法上の刊行物と認定しにくい。本件において、B社は当該標準が公衆ルートから取得できることを証明できる他の証拠を提出しておらず、当該標準自体にもその公開日を確認できるいかなる情報も明記されなかった。この場合、当該標準では侵害被疑製品の技術方案が開示されたとしても、B社の従来技術の抗弁主張が成立すると認定してはならない。

6. 契約、ビル、証票類

契約は、平等な民事主体の間で民事権利義務関係を設立、変更、終止するための協議である。通常、他の証拠と組み合わせて、ある製品の販売行為の発生を証明する。ビルは、法により発行されかつ流通する、債権・債務関係を反映し、無条件での一定の金額の支払を目的とする有価証券であり、為替手形、約束手形及び小切手を含む。証票とは、通常、貨物の交付と代金の支払いを行うための根拠、及び貨物を引き取るための貨物所有権証明書を指し、発票、保険書、注文書、販売証明書、出庫伝票、輸送伝票、納品書、パッキングリスト、商品検査報告書等が含まれる。

商用発票は税務機関が統一して作成し、指定された印刷会社が統一して印刷し、かつ税務機関が統一して登記・発行・管理するものであり、他の一般証票と比べ、高い偽造防止性を有し、その真実性も容易に確認できる。一般的には、発票には貨物の名称、数量、単価、代金金額、取引双方の名称等が更に記入されているため、販売行為の発生に大きな証明力を持っている。発票には製品の技術内容が記載されないため、通常、販売製品が権利侵害を構成することを単独で証明できず、他の証拠で証明する必要がある。

送り状、領収書等の印刷及び発行は税務機関に監督・管理されず、その真実性の確認が困難である。送り状、領収書等の証票の真実性及び証明力について、事件全体の証拠を組み合わせて考慮しなければならず、全て否定してはならず、分析もせずに証拠チェーンにおいて販売行為を証明する主要証拠として全て受け入れてはならない。

【事例 4-2-9】

甲は某ホイールロックの専利権者である。2008年8月21日、甲は某ウェブサイト(www.y888y.com)の関連ページ内容について公証するよう公証役場に請求した。当該ウェブページに示された所有者は「天匯万博公司」であり、事業所在地は「××市××区××路1号」である。その後、甲と公証人は××市××区××路1号に来て、「天匯万博公司」営業マネージャーと自称する乙からホイールロックを公証人の立ち会いの下で1台購入し、「天匯臥竜販売センター」財務専用印鑑が押印された発票1枚と、www.y888y.comウェブサイトの付いた製品パンフレットを得た。甲は、××市の知識産権局に天匯万博公司の侵害行為への処理を請求した。天匯万博公司は、公証証書における販売用発票の署名が「天匯臥竜販売センター」であり、天匯万博公司と無関係であると抗弁した。甲は、公証証書における販売用発票の署名が「天匯万博公司」ではなく、「天匯臥竜販売センター」であるが、同一会社に2つの会社名を持つのもよく見られるため、公証の全プロセスが真実で信頼できれば、信頼度の高い公証行為は全て認定されるべきであると主張した。

分析とコメント：

販売用発票に押印されたのは「天匯万博公司」ではなく、「天匯臥竜販売センター」であるが、実践中に同一会社が他の機構の名義を借りて発票を発行するのは珍しくなく、かつ、本件の公証で証拠収集が行われた場所は天匯万博公司のウェブサイトに載せている当該会社の住所と一致しており、天匯万博公司から反対証拠が提出されない

状況で、当該事業所在地で顧客接待と販売を行う者は当該会社の営業員と推定されるべきで、その行為で引き起こされた責任も天匯万博会社が負わなければならない。従って、××市知識産権局は、天匯万博会社が販売行為を実施したと認定した。

【事例 4-2-10】

専利権者の乙は、甲社によって製造された型番 M-100CC 製品がその専利権を侵害したと訴えた。甲社は、侵害被疑製品が専利の保護範囲に含まれているが、甲社の元従業員である乙がその出願日前に当該製品を引き取ったことがあることから、甲社がその出願日前に同一製品を既に製造したことを証明でき、先使用权を有しており、当該専利権侵害に当たらないと抗弁した。甲社は「モデル機申請審査許可書」及び「出庫伝票」を提出してこの事実を証明した。乙は次のように主張した。「モデル機申請審査許可書」及び「出庫書」における乙の署名は自分が記入したものであるが、「モデル機申請審査許可書」における製品型番 M-100CC は自分が記入したのではなく、甲社が後に追加したものであるため、当該申請製品が M-100CC 製品であることを証明できない。また、その型番が確かなものであるとしても、数年間も経て同じく M-100CC と表示された製品は、同一製品とは限らない。甲社は型番 M-100CC 製品について関係部門に届出しておらず又はその承認を得られなかった。M-100CC は完全に自分が編成したもので、自社の型番付与も非常に勝手である。甲社は、製品型番は乙が記入したのではないことを認めたが、事後追加を否定し、他の従業員が記入した後に、乙による署名・確認を得たと説明した。

分析とコメント：

「モデル機申請審査許可書」にも「出庫伝票」にも乙が型番 M-100CC 製品を引き取ったことが記載された。乙は、「モデル機申請審査許可書」における製品型番「M-100CC」は本人が記入したものであることを否定したが、「出庫伝票」における型番は本人が記入したものであると認め、2つの証拠における署名も自分が記入したものであると認め、即ち乙は「出庫伝票」の真実性を否定しなかった。この場合、「出庫伝票」の証明・支持により、「モデル機申請審査許可書」における型番が事後追加されたものではないという甲社からの説明はより合理的で、採用しなければならない。従って、上記2つの証拠の真実が確認でき、両証拠の相互証明により、乙がその出願日前に既に型番 M-100CC の製品を製造したことを証明できる。慣例に従い、同社によって生産された同一型番の製品は通常、同一の構造及び構成を有し、「当事者挙証」という挙証責任配分原則に基づき、乙は証拠における M-100CC 製品が本件の侵害被疑製品と異なると主張する場合、挙証して証明しなければならない。反対証拠がない場合、両者の構造が同一であると推定しなければならない。従って、甲社は先使用权を有しており、乙の専利権侵害に当たらない。

二、物証

物証とは、事件の事実を証明できる物品又は痕跡を指す。物証は一般的に直接事件の事実を証明するために使用できず、他の証拠と組み合わせてその証明の役割を果た

す必要がある。

(一) 物証の種類

物証は原物と派生物に分けられる。原物とは、事件の事実自体に直接由来し、かつその自体の外形、重量、規格、破損度等の特徴で事件の事実の一部又は全部を証明する物品又は痕跡を指す。派生物とは、物証の写真、複製品等、事件の自体に直接由来するのではないが、事件の事実を証明できる物品又は痕跡の外形、重量、規格、破損度等の特徴を証明できるキャリアを指す。

(二) 物証の提出要求

物証の提供にあたり、以下の各号に掲げる要件に合致しなければならない。

(1) 原物を提供する。原物の提供が困難である場合、例えば移動、保存又は受取が不便な物品及び受取が不可能な大型物品について、原物と照合して相違がない複製物又は当該物証を証明する写真、録画等他の証拠を提供することができる。

(2) 数の多い種類物である場合、その一部を提供する。

(三) 物証の審査認定

物証の審査認定は一般的に以下を含む。

(1) 物証が偽造されたものか否か、変形、変色又は変質の状況があるか否かを審査・判断する。

(2) 物証が事件の事実と客観的な関連性を持っているか否かを審査・判断する。

(3) 物証の出所を審査・判断し、物証が原物か同類物又は複製品かを判明する。

原物の証明力は複製品より優れる。原物と照合できない複製品は単独で事件認定の証拠としてはならない。当事者が正当な理由なく原物の提供を拒否し、他の証拠で証明できず、かつ相手方当事者からの認可が得られなかった証拠の複製品は事件認定の証拠としてはならない。

物証については、まずその関連性、合法性、真実性を認定し、次にその証明力を認定するか否かを決定する。初歩的な判断により、提出された物証資料が合法性を備えないか又は事件と関連性を備えないと確定できた場合、更にその真実性を認定しなくてもよい。証拠提出側はその提出した物証の真実性を証明できない場合において、相手方当事者が当該証拠の真実性を認めない限り、その証明力を更に判断しなくてもよい。初歩的な証拠調べにより、物証の真実性が認定できる場合、口頭審理の際に法定で展示し、その証明力を審査しなければならない。外部からその技術構造を直接知り得ない物証について、口頭審理の際に法廷で解体しなければならない。公証により保

全された証拠について、開示前に、封印紙の無傷を共同で確認するよう双方当事者に要求し、当事者の意見と証拠の封印状況を詳しく記録し、口頭審理の際に法廷で封印を開け、証拠を開示し、かつ開示状況を詳しく記録しなければならない。開示が終了した後、必要に応じて、封印紙を作成し、再封印し、かつ封印紙での署名確認を双方当事者に要求することができる。証拠とならない製品実物の一般的開示は、主に合議体による技術方案の理解を支援することを目的とし、合議体の参照のみとされ、事件認定の根拠としてはならず、厳格に証拠調べ手続を行わなくてもよい。

物証開示過程において、以下の内容に対する調査に留意しなければならない。

(1) 型番、生産メーカー、出荷日等、設備の銘板に反映されている情報。これらの情報は物証と他の証拠との関連性を示すものであり、物証が他の証拠（例えば発票、契約等）と証拠チェーンを構成できるか否かを決定する。

(2) 派生物が原物の構造を反映できるか否か。例えば、複製物が原物と一致するか否か、写真、録画等が原物の構造をありのままに記録したものであるか否か。

(3) 実物によって反映された具体的な構造。製品の機能のみ開示できるいくつかの実物については、その機能の実現方法の調査に特に留意しなければならない。

(4) 係争特利の特徴比較。

【事例 4-2-11】

請求人の A は、「涙管プローブ」実用新案特利権侵害で、被請求人の B 社に処分を下すよう某市の知識産権局に請求した。請求人の A 社は、B 社が自社の特利製品を偽造し、宣伝資料を大量に印刷して販売促進を行いつつ代理者を募集して販売させていたと主張し、被請求人に生産販売の権利侵害行為の差止を命じるよう請求した。

請求人は、その主張事実の存在を証明するために、合議体に以下の証拠を提出した。

証拠 1：被請求人の製品「鼻涙管ステント」、「涙管プローブ、ガイドワイヤー」実物。

証拠 2：被請求人の製品ウェブサイト資料に関する公証証書。

証拠 3：被請求人の製品宣伝用チラシ。

証拠 4：被請求人の宣伝用光ディスク。

証拠 5：被請求人の製品取扱説明書。

被請求人は次のように弁解した。請求人の特利は涙管プローブであるが、請求人の特利のクレームに記載の技術特徴は請求人の提出した証拠に記載された内容から見つからなかった。侵害被疑製品が権利侵害を構成するか否かを判断する場合、厳格に「特利法」の関連規定に従って比較した上で、権利侵害を構成するか否かを判断しなければならない。従って、請求人の提出した証拠は、被請求人による特利権侵害を訴える根拠にならない。某市の知識産権局に請求人の請求事項への却下を請求した。

口頭審理において、双方当事者は請求人によって提出された 5 つの証拠に対して証拠調べを行い、かつ証拠調査意見を発表した。被請求人の意見は、以下のとおりである。

証拠 1「鼻涙管ステント」「涙管プローブ、ガイドワイヤー」実物の真実性について異議があり、請求人がその合法的な出所を証明できないと主張した。

証拠 2「被請求人の製品ウェブサイト資料に関する公証証書」の真実性について異

議がなかったが、本件と関連性がなく、ウェブサイトの内容は単に宣伝意向を示すものであり、被請求人による係争権利侵害製品の生産・販売に関する説明がなく、かつウェブサイトの内容が係争権利侵害製品の構造に触れなかったと主張した。

証拠3「被請求人の製品宣伝用チラシ」の真実性について異議があり、当該宣伝用チラシが被請求人のものであることを証明できる関連証拠がなく、証拠として使用してはならない。

証拠4「被請求人の宣伝用光ディスク」の真実性について異議があり、当該光ディスクが被請求人のものであることを証明できる関連証拠がなく、証拠として使用してはならない。

証拠5「被請求人の製品取扱説明書」の真実性について異議があり、「鼻涙管ステント」のパッケージが開けられたので、取扱説明書が本来パッケージ内に入っていたことを証明できない。更に、取扱説明書はあくまでも文字説明であり、製品構造に関する説明がない。

合議体は審理を経て、次のように判断した。請求人によって提出された証拠1「鼻涙管ステント」実物のパッケージが既に関開けられ、「涙管プローブ、ガイドワイヤー」実物に生産企業の標識がないため、当該「涙管プローブ、ガイドワイヤー」が「鼻涙管ステント」実物のパッケージ内に入っていた製品であることを証明できず、請求人がその合法的な出所を証明できなく、従って、当該証拠を採用しない。

請求人によって提出された証拠2「被請求人の製品ウェブサイト資料に関する公証証書」は形式上の瑕疵がなく、その真実性も請求人に認められたため、当該証拠を採用する。

請求人によって提出された証拠3「宣伝用チラシ」について、請求人がその宣伝用チラシの合法的な出所を証明できないため、当該証拠を採用しない。

請求人によって提出された証拠4「宣伝用光ディスク」について、請求人が当該宣伝用光ディスクの合法的な出所を証明できないため、当該証拠を採用しない。

請求人によって提出された証拠5「鼻涙管ステント」の製品取扱説明書について、「鼻涙管ステント」のパッケージが開けられたため、取扱説明書が本来パッケージ内に入っていたことを証明できず、その真実性が証明できず、従って、当該証拠を採用しない。

証拠2「被請求人の製品ウェブサイト資料に関する公証証書」におけるウェブサイトの写真から侵害被疑製品の技術特徴の一部が反映されたが、「芯がチューブ内で自由に動き、チューブの先端は密閉されかつ鈍頭円錐形になり、チューブの先端に一定の長さを持つ実体部分があり、斜面と側壁穴の後壁は鈍角になる」等係争専利のクレームに記載の技術特徴が見られず、係争専利権の保護範囲に含まれ、専利権侵害に当たると認定できない。請求人によって提出された証拠は証明力が不足で、その主張事実を支持するのに不十分であるため、挙証不能の法的結果を負わなければならない。

分析とコメント：

物証については、証拠収集過程において証拠の出所が確定されておらず、かつ当該証拠自体には他の証拠と関連する情報がない場合、当該物証は通常、特定の使用・販売事実を証明することができない。公証を受けたインターネット上の証拠については、

公証自体では証拠の形式上の真実性のみを確認でき、証拠内容の信憑性及び事件での証明機能について、更なる判断が必要とされる。宣伝用チラシ等任意に作成できる書証については、証拠提出側がその証拠の出所を証明できず、相手方当事者も認めない場合、通常、その真実性は確認しにくい。

【事例 4-2-12】

A 社は、B 社の販売したブレーキアセンブリがその専利権を侵害したと訴え、公証人の立ち会いの下で B 社から購入した製品の発票及び実物を提供して証明した。B 社は、当該ブレーキアセンブリが自社製造ではなく、C 社から購入したものであり、増値税専用発票及び写真を証拠として提供し、侵害被疑製品には合法的な出所があることを証明したため、権利侵害賠償責任を負わないと弁解した。

調査したところ、増値税専用発票には、C 社から B 社に販売された製品が「1058 自動車ブレーキ」であると記載されており、写真に反映されたブレーキアセンブリに製品型番「1058」と C 社の名称が印刷されていたが、内部構造が見られず、侵害被疑物は写真にある製品の外形と類似しているが、外観に製品型番と製造メーカー名称等の情報が表記されていない。

分析とコメント：

B 社は、写真に映ったものが C 社から購入した製品で、かつその上に製品型番と C 社の名称があり、増値税発票と互いに裏付けすることができるが、写真の形成時間も過程も不明なので、写真にある製品が増値税発票に記入された製品であることを認定できない。この場合、B 社は確かに C 社から 1058 自動車ブレーキを購入したことがあったとしても、増値税発票に記入された製品と侵害被疑製品の間にいかなる客観的な関係もないため、後者の合法的な出所を証明できない。次に、写真にある製品が 1058 自動車ブレーキであると認定されても、侵害被疑物の外観に製品型番及び製造メーカー名称等の情報がなく、写真にある製品からも内部構造が見られないため、両者の技術特徴が一致すると確定できず、即ち、写真にある製品と侵害被疑製品が同一製品を指しておらず、侵害被疑製品が 1058 自動車ブレーキであることを合理的に推定できない。従って、製品の合法的な出所に関する B 社の抗弁主張は成立しない。

【事例 4-2-13】

専利権者の傅氏は、「茶葉パッケージ」という名称の意匠を保有しており、上記専利の登録公告日は 2003 年 10 月 25 日である。傅氏は、2004 年 11 月 26 日、天方茶葉卸売部で侵害被疑製品を発見した直後、侵害被疑製品を 1 箱購入し、当該卸売部から飲食業発票を 1 枚得て、パッケージから分かるように、当該製品は天方会社が生産したものであり、従って、天方会社は権利侵害責任を負わなければならないと主張した。傅氏は、(1) 侵害被疑製品のパッケージ、(1) 飲食業定額発票 1 枚といった証拠を提出した。

調査したところ、侵害被疑製品の茶葉パッケージに「天方公司荣誉出品」「天方」等の文字が印刷され、パッケージの側面に、パッケージの説明文字の一部を覆った白いラベルが貼られ、そのラベルに「生産日 2004 年 3 月 17 日」等の文字が表記されていた。飲食業定額発票に「天方茶業批発部茶楼賓館専用印」が押印されていたが、「顧客名称」及び「発行日」欄はいずれも空欄のままであった。これに対し、天方会社は、

侵害被疑製品における生産日がパッケージにある製品紹介内容を覆ったことが、国家の関連規定に違反しており、飲食業定額発票とその購入した侵害被疑製品との間に証明関係がなく、従って、天方会社が侵害被疑製品を製造・販売したことを証明できないと主張した。天方会社はその生産した茶葉製品パッケージの一部を提出し、その製品日がインクジェットで印刷されることを証明した。

分析とコメント：

傅氏から提出された侵害被疑製品に天方会社の関連情報が印刷されていたが、当該製品の生産日のラベルが別途パッケージに貼り付けられたもので、取り外しやすく、侵害被疑製品の生産日の表記方法は、先行製品でインクジェットにより生産日を表記する天方会社の方法と明らかに異なる。傅氏から提出された飲食業定額発票に「天方茶業批発部茶楼賓館専用印」が押印されていたが、「顧客名称」及び「発行日」欄はいずれも空欄のまま、国家の発票に関する管理制度に合致せず、かつ定額発票で、その対応する製品も明らかではないため、発票と侵害被疑製品が互いに裏付けることができず、天方会社が侵害被疑製品を販売したことを証明できない。

三、視聴覚資料

視聴覚資料とは、先端科学技術を採用し、画像、オーディオ機器及びコンピュータ等に保存・反映されたデータ資料等を利用して事件状況を証明する証拠形式を指す。

(一) 表現形式

視聴覚資料は、ビデオテープ、オーディオテープ、ファックス資料、マイクロフィルム、電話録音、コンピュータに保存されたデータ及び資料等の特定の形式で表現される。

(二) 視聴覚資料の提出要求

(1) 当事者は関連資料の原始キャリアを提供しなければならない。原始キャリアの提供が困難である場合、複製物を提供することができる。複製物を提供する場合、その出所及び作成の経緯を説明しなければならない。

(2) 作成方法、作成時間、作成者及び証明対象等を明記しなければならない。

(3) 音声資料に当該音声内容の文字記録を添えなければならない。

(三) 視聴覚資料の審査認定

1. 証拠資格の審査認定

視聴覚資料の証拠資格については、主に証拠の合法性、即ち証拠が違法に取得されたものか否かを審査する。違法取得とは、主に盗聴等法律の禁止性規定に違反した手段により取得されたか否か、又は他人の合法的権益を侵害する方式により取得されたか否かを指す。

2. 証明力の審査認定

(1) 視聴覚資料のキャリア、作成プロセスの信頼性

視聴覚資料が依存する機器、ソフトウェアが一定の品質基準を満たしているか否か、ある程度の感度を持っているか否か、どのくらいの期間使用できるか、視聴覚資料の作成、保存、送信方法が科学的であるか否か、手順が合理的であるか否かを審査する。

(2) 視聴覚資料の真実性

視聴覚資料が加工、改造された可能性があるか否かを審査し、必要に応じて、鑑定方法を利用することができる。当事者又は他人によって技術的処理が行われたことでその真偽が判断できない証拠資料は、事件認定の証拠としてはならない。変更されているか否かの識別が困難な視聴覚資料は単独で事件認定の根拠としてはならない。

(3) 視聴覚資料の形成の条件

視聴覚資料の作成主体、方式、形成時間、場所、条件及び周辺環境を審査し、誰が収録、撮影、入力したか、具体的な作成場所、時間及び具体的な環境状況を確認する。例えば、録音、録画資料については、当事者の関連口頭による陳述が自由意志又は真の意思表示から出たものか否か、脅迫を受けて強いられたものか否かを確かめなければならない。

(4) 視聴覚資料の証明力の判断基準

視聴覚資料については、そのキャリア及びその作成プロセスの信頼性が高ければ、その証明力も大きい。疑問点のある視聴覚資料は、単独で事件の事実を認定する根拠としてはならない。

四、当事者の陳述及び証人証言

(一) 当事者の陳述

当事者の陳述は、当事者が事件に関連する事実状況について専利事業管理部門に行った陳述を指し、当事者自身が説明した事件事実及び事件事実への肯定を含む。当事者の陳述は通常、信憑性に欠けて、単独で事件認定の根拠とするのが困難である。当

事者によって行われた自分に有利な陳述に比べ、その自分に不利でありかつ相手方当事者のみに有利な事実陳述は、より高い信憑性を有する。

当事者の陳述については、主に当事者の陳述が他の証拠と矛盾しているか否か、互いに裏付けることができるか否かを審査する。一方当事者の陳述がその提供した他の証拠と抵触しているか否かを審査するだけでなく、当事者の陳述が相手方当事者及びその提供した他の証拠と矛盾しているか否かをも審査しなければならない。

(二) 証人証言

証人証言は、人々が客観的に発生した事件について脳内で形成した印象を表すものである。

1. 証人資格

意志を正確に表現できない者は、証人としてはならず、その証言も事件認定の根拠としてはならない。要証事実がその年齢、知力状況又は精神健康状況に相応しい民事行為無能力者と制限民事行為能力者は、証人とすることができる。

2. 証人証言の審査認定

(1) 証人証言の基本要件

証人は、自ら経験した具体的な事実のみを陳述しなければならない。証人がその経験で行った判断、推測又は評論は、事件認定の根拠としてはならない。証人証言については、提出された書面による証言と合わせて、証人の感知、記憶能力、証言内容の真実性、証人の身元及び証人と事件との利害関係等を巡って証拠調べを行わなければならない。出廷して証言する証人は、自ら感知した事実を客観的に陳述しなければならない。証人が聴覚障害者である場合、他の表現方式で証言できる。証人は証言にあたり、推測、推断又は評論的な言葉を使用してはならない。

当事者は証人証言を提出する場合、以下の各号に掲げる要求を満たさなければならない。

①証人の氏名、年齢、性別、職業、住所等の基本状況を明記すること。

②証人による署名があること。署名できない場合、押印等の方式で証明しなければならないこと。

③発行日を明記すること。

④身分証明書の複写等証人の身元を証明できる文書を添えなければならないこと。

(2) 証人尋問の方法及び注意事項

証人尋問は、以下の手順を含まなければならない。

①証人の身元を確認すること（身分証明書を照合し、かつその複写の提供を要求する）。

- ②証人の氏名、年齢、性別、職業、住所等の基本状況を尋問すること。
- ③如実に証言する義務及び偽証した場合の責任を証人に告知すること。
- ④双方当事者が証人証言に対して証拠調べを行うこと。
 - a. 証言提供側による尋問と反対側による尋問。
 - b. 賛成側による再尋問と反対側による再尋問。
 - c. 複数の証人がいる場合、証人に対質させることができる。
- ⑤合議体メンバーが明確にされていない問題について尋問すること。

合議体は証人への尋問にあたり、誘導的な言葉を使用してはならない。合議体は事件の具体的な状況に応じて、異なる尋問方法を選択し、証人の感知、記憶及び表現能力、証人がその証言した事実を自ら経験したか否か、証人と当事者又は代理人との間に利害関係があるか否か、証言に前後矛盾する点があるか否か、証言が他の客観的な証拠と矛盾しているか否か等を確かめることができる。

当事者は証人への尋問にあたり、誘導的な言葉を使用してはならず、証人を脅迫、侮辱してはならず、尋問事項も事件の事実に関連するものでなければならない。尋問と証拠調べの内容は文字資料にまとめなければならない。口頭審理の際に記録しかつ証人による署名を得ることができ、本人が記入しかつ日付を明記することもできる。口頭審理に出席して証言する証人は、事件の審理を傍聴してはならない。合議体が証人に尋問する際に、他の証人はその場に立ち会ってはならない。但し、証人対質の場合を除く。

(3) 証人証言の証明力の判断

証人証言の証明力については、証人の知力状況、道徳、知識、経験、法意識及び専門スキル等を総合的に分析した上で判断しなければならない。同一事実について、複数の証人証言がある場合、総合的な分析、判断、裏付けを行わなければならない。他の証人証言は通常、当事者と親族関係又は他の密接な関係を持つ証人によって提供される当該当事者に有利な証言に優先する。出廷して証言した証人証言は通常、出廷して証言しなかった証人証言に優先する。未成年によるその年齢及び知力状況に相応しくない証言、一方当事者と親族関係、従属関係又はその他の密接な関係を持つ証人から提供された当該当事者に有利な証言、又は一方当事者と不利関係を持つ証人から提供された当該当事者に不利な証言は、いずれも単独で事実認定の根拠としてはならない。

(4) 証人の出廷不可能な場合

証人は確かに困難があつて出廷できない場合、専利事業管理部門による許可を得て、証人は書面による証言又は視聴覚資料の提出又は双方向視聴覚伝送技術の手段を通じて証言することができる。

証人が正当な理由なく出廷しない場合、その証言は単独で事実認定の根拠としてはならない。

(5) 証人証言への公証の有無による証明力の影響

公証を受けた証人は依然として証人証言の範囲に該当し、証人が書面による証言に記載されたような陳述をしたことのみを証明でき、その記載状況が事実であることを証明できない。

3. 所属組織による証明

所属組織による証明とは、法人組織又は他の非法人組織の名義で行われた、その文字内容で事件の事実状況を証明する証明資料を指し、例えば、市場監督管理部門によって発行された企業法人変更登記状況表、国家図書館によって発行された所蔵証明、資料館によって発行された所蔵証明、企業組織によって発行された製品販売状況に関する陳述、業界協会によって発行された意見等が挙げられる。

(1) 所属組織による証明の分類

記載された内容又は表明された思想により、所属組織による証明は以下のいくつかに分類できる。

①書証性質の所属組織による証明。具体的には公文書証類証明と私文書証類証明に分けることができる。公文書証類証明とは、国家機関（例えば市場監督管理部門、税関部門等）又は公共職能部門（例えば図書館、標準図書館、資料館等）が職権範囲内で作成した証明を指す。私文書証類証明とは、企業・事業組織が提供した、事件発生前と事件発生中に形成された文書又はファイル等の証明資料、又は組織の所持する文書又はファイルから抜粋してまとめたか又はそれを添付文書として形成された証明資料を指す。

②証人証言性質の所属組織による証明。このような所属組織による証明とは、ある事件の事実を証明するために、一方又は他方当事者の請求に応じて、組織の名義で発行した、組織が参加した業務活動に関する記憶的な陳述、又は組織の名義で発行された組織の従業員による事件事実の陳述を指す。

③業界意見類の所属組織による証明。例えば、建築材料業界協会から発行された某専利が当該業界で得られた良好な使用効果に関する説明、電機業界協会から発行された某型番の電器が既に公開使用されていることに関する説明、及び他の業界協会又は専門技術部門から発行された某技術方案が係争専利と同一を構成することに関する意見等が挙げられる。このような所属組織による証明は専門家意見に類似し、ある事件の事実を解釈、説明したものである。

(2) 所属組織による証明の審査認定

①所属組織による証明の法定形式要件

関係組織が事件審理機関に提出した証明文書について、組織責任者が署名又は押印し、組織の公印を押印しなければならない。

所属組織による証明については、組織の押印又は組織責任者からの署名或いは押印がない場合において、相手方当事者から認められない限り、採用しないものとする。組織が自然人（組織の従業員）の書面による証明に押印して確認した場合、当該証明資料は自然人の書面による証言のみとすることができ、所属組織による証明としてはならず、組織の押印は単位が証人の身元資格を証明したものとのみ見なされる。

②証明力の認定

書証性質の所属組織による証明については、国家機関、公共職能部門がその職権範囲内で作成した公文書証類証明文書の複写が原本と一致し、かつ他の反論がない場合、

その証明力が認められる。公文書証とすることができる所属組織による証明を認定するにあたり、組織主体の性質、証明内容の性質、所属組織による証明の形成時間及び当該証明に関わる実体内容の形成時間の弁別に留意し、当該資料を発行した主体及び資料内容が要件を満たすか否かに留意しなければならない。当該組織が法律、法規等により授権されることで相応の職能、職責を獲得した国家機関又は公共職能機構ではないか、又は資料の内容が上記組織の法定職権範囲内でない場合、当該所属組織による証明は公文書証としてはならず、私文書証類証明又は証人証言としてのみ扱われる。私文書証類証明について、当事者は通常、当該所属組織による証明文書を発行するために根拠とした証明資料を提出しなければならない。当事者による証拠収集が確かに困難である場合、当事者の申請により証拠を取り寄せることができる。当事者は公証を受けた所属組織による証明を提出し、かつ当該公証証書に関連証拠資料の複写が添付されており、所属組織による証明の内容が添付資料と一致する場合、所属組織による証明の証明力を確認できる。当事者は公証を受けた所属組織による証明を提出したが、その公証証書に根拠となる証拠資料の複写が添付されていない場合において、相手方当事者から合理的な異議が申し立てられ、かつ他の証拠で証明できないときは、その証明力を確認すべきではない。

証人証言性質の所属組織による証明について、その証拠調べ規則は証人証言の証拠調べ規則を適用できる。当事者が所属組織による証明について異議がある場合、署名した組織の責任者又は関連事項の具体的な処理者は出廷して証拠調べを受けなければならない。証拠調べを受けなかった所属組織による証明は、通常、単独で事件認定の根拠としてはならない。証拠調べを受けた所属組織による証明の証明力は、通常、出廷して証拠調べを受けなかった所属組織による証明の証明力より大きい。所属組織による証明の証明力は自然人による証言の証明力より大きい。

業界意見類の所属組織による証明は、単に事件調査者が事件の概要を把握し、事件の状況を解釈・説明するのを支援するものであり、事件審査際の参考とすることができるが、一般的に証拠として使用してはならない。

【事例 4-2-14】

請求人の靳氏は、被請求人の某焼肉屋がその「焼肉プレート」実用新案専利を侵害するという事件を処理するよう某市の知識産権局に申し立てた。

請求人の靳氏は次のように主張した。某焼肉屋が本人の許可を得ずに、その専利と同一の焼肉プレートが無断で使用しかつ同一の業界に使用している。上記事実について、既に公証役場の職員による現場公証を得ている。請求人は、被請求人に権利侵害行為差止を命じるよう某市の知識産権局に請求した。

請求人は、某市の公証役場によって発行された第1号公証証書を証拠として提供した。

被請求人の某焼肉屋は、被請求人が使用している焼肉プレートは被請求人が西安のある焼肉店で購入したもので、合法的な出所があり、従って被請求人は権利侵害責任を負わないと弁解した。

被請求人は次の証拠を提供した。

証拠A：証人の李氏（被請求人の従業員）による西安での貨物運搬に関する証言。

証拠 B：被請求人が提供した金銭出納帳の複写。その原本も同時に提示された。

請求人から提供された公証証書証拠について、被請求人は異議がない。被請求人から提供された証拠について、請求人は次のように主張した。証拠 A における証人証言は、せいぜい西安に貨物を運搬しに行ったことのみを証明できるが、西安から運搬された貨物が侵害被疑製品であることを証明できない。証拠 B の金銭出納帳は手帳に過ぎず、形成時間が確定できない。

合議体は審理を経て次のように判断した。被請求人から提供された証拠のうち、証人証言及び金銭出納帳は本件における侵害被疑製品の焼肉プレートと関連性を持つことを証明できないため、採用されない。また、被請求人から提供された証拠は本件における侵害被疑製品の焼肉プレートと関連性を持つことを証明できないため、採用されない。従って、被請求人による合法的出所の抗弁は成立しない。

分析とコメント：

本件において、被請求人は、証人証言を提出して侵害被疑製品が西安のある焼肉屋から購入したものであると証明したが、当該証人は被請求人の従業員であり、本件と利害関係を有し、その証明力が小さいため、単独で製品が合法的な出所を持つと認定するための根拠としてはならない。被請求人は金銭出納帳も提出したが、当該証拠は同様に被請求人自身のものであり、その真実性が確認しにくいいため、証人証言の真実性を証明するためのものにはならない。

【事例 4-2-15】

専利権者の A は、B 社が××住宅で使用した製品がその「網戸ガイド」専利権を侵害していると訴えた。B 社は、その使用した製品が専利権保護範囲に含まれると認めしたが、侵害被疑製品は中天正陽塑料廠が生産し、学永建材経営部が代理販売したものであり、B 社は合理的な市場対価を支払ったことで購入し、合法的な出所を有するため、賠償責任を負うべきではないと主張した。

B 社は以下の証拠を提出して証明した。

(1) 「中天正陽隠形紗窓廠証明書」であって、「××住宅地に使用されるロール網戸部品は弊工場、即ち中天正陽隠形紗窓廠が生産・販売したものである」と記載されている。

(2) 学永建材経営部の趙氏から発行された 2 枚の貨物購入の増値税発票であって、その一枚は遼寧省増値税専用発票であり、購入方が B 社で、販売方が「鑫龍鋁業有限公司」で、貨物名称が「電気泳動アルミニウム押出材」と明記された。もう一枚は山東省増値税専用発票であり、購入方が B 社で、販売方が「建美鋁業有限公司」で、貨物名称が「アルミニウム押出材」と明記された。

(3) 趙氏から発行された「証明書」であって、侵害被疑製品は本人が中天正陽塑料廠から仕入れ、学永建材経営部経由で B 社に販売したものであり、趙氏は鑫龍鋁業有限公司と建美鋁業有限公司に発票の代理発行を委託した。

(4) B 社の入庫伝票、建築開発公司による(×××項)買掛債務確認書、記帳証憑等であって、趙氏からのロール網戸部品等の貨物の購入履歴及び対応する金額が記載された。

上記証拠に関わる証人はいずれも出廷して証言しなかった。

分析とコメント：

本件において、B社が合法的な出所の抗弁に使用する証拠は主に2種類である。一つ目は証人証言で、中天正陽塑料廠から発行された所属組織による証明と趙氏から発行された証明資料が含まれる。二つ目は増値税発票、入庫伝票、建設開発公司による(×××項)買掛債務確認書、記帳証憑等いくつかの書証である。これらの証拠については、第一に、ある証拠自体の真実性を単独で審査し、第二に、これらの証拠で互いに裏付け、完全な証拠チェーンを形成できるか否かを確認する。

(1)「中天正陽隱形紗窓廠証明書」は所属組織から発行された証明であるが、処理者も責任者も出廷して証言しなかったため、当該証拠のみではその記載事実の真実性を認定できない。

(2)2枚の増値税発票に記載された貨物名称はいずれも侵害被疑製品に合致せず、学永建材経営部の趙氏が中天正陽塑料廠から侵害被疑製品を購入したというB社の主張する事実と一致しない。

(3)趙氏から発行された「証明書」であって、侵害被疑製品は趙氏が中天正陽塑料廠から仕入れ、学永建材経営部経由でB社に販売したものであり、趙氏は鑫龍鋁業有限公司と建美鋁業有限公司に発票の代理発行を委託したと記載された。しかし、当該「証明書」が中天正陽塑料廠から発行された証明書に記載された生産販売組織に合致せず、両者が同一主体に属することを証明できる他の証拠がない限り、両者が互いに裏付けることができない

(4)B社の入庫伝票、建設開発公司による(×××項)買掛債務確認書、記帳証憑等については、いずれもB社の内部資料であり、本件の一方当事者自身のものであり、かつ任意に作成でき、容易に変更できるため、その真実性も認定できない。

B社から提出された各証拠はいずれもその主張を証明できないため、提出された「侵害被疑製品が合法的な出所を有するため、賠償責任を免除されるべきである」という主張は成立しない。

五、鑑定意見

鑑定意見とは、鑑定人が委託又は招聘を受けて、自分の専門知識とスキルを利用し、事件に関連する特定の専門的問題を分析、判断した上で提出した結論的意見を指す。

(一) 鑑定人と鑑定文書

鑑定資格のある専門者は通常、鑑定人と呼ばれる。鑑定人は自然人と機構に分けられる。鑑定意見は鑑定文書をキャリアとする。鑑定文書は、鑑定委託、鑑定過程及び鑑定結果を書面で表現したものであり、鑑定人が鑑定の根拠となる資料、鑑定の手順と方法、鑑定の根拠と基準、分析で得られたデータ画像等を文字や図の形で表現した法的文書であり、鑑定書、検証報告書及び鑑定意見書等の形式が含まれる。肯定的又は否定的な鑑定結論を出すのは鑑定書であり、検証過程や検証結果を記述するのは検

証報告書であり、傾向性や可能性の分析意見を提供するのは鑑定意見書である。

(二) 鑑定意見の審査認定

1. 証拠資格の審査

(1) 鑑定書が形式要件を満たすか否か

鑑定書には、委託者の氏名或いは名称、委託された鑑定事項、委託された鑑定資料、鑑定根拠及び使用された科学技術手段、鑑定過程の説明、明確な鑑定結論、鑑定人の鑑定資格に関する説明を明記し、かつ鑑定人の署名及び鑑定機構の押印を有しなければならない。

(2) 鑑定機構及び鑑定人が適格か否か

鑑定機構は、法律・法規・規則の規定により設立された鑑定資格のある機構でなければならない。鑑定人は、ある分野の専門知識を有しかつ法により鑑定人資格を得た者でなければならない。鑑定意見を審査するにあたり、まず鑑定機構と鑑定人の資質条件を審査しなければならない。

(3) 鑑定手続が合法的か否か

手続の適法は鑑定品質を保証する重要な措置である。鑑定対象の抽出、保管、鑑定移送、鑑定はいずれも法定手続に従って行わなければならない。鑑定人数や鑑定書が鑑定要求に合致しない場合、又は鑑定人が当事者と利害関係を有して忌避すべきであるが忌避しなかった場合は、いずれも法定手続に違反する状況に該当する。

(4) 鑑定人が非正常な妨害や影響を受けたか否か

鑑定人が非正常な妨害や影響を受けたか否かを審査しなければならない。鑑定人が他人からの妨害を受けた場合、その鑑定意見の正確性は影響される可能性がある。

2. 証明力の審査

(1) 鑑定意見の根拠となる資料が十分に信憑性があるか否か

鑑定の根拠となる資料は真実かつ十分になければならない。鑑定人が特定の目的で、意図的に鑑定資料を交換したり増減したりする状況がある否かを審査しなければならない。

(2) 鑑定方法が科学的であるか否か、使用される設備及び他の条件が完備しているか否か

鑑定人が鑑定過程において行う検証、試験の手順規範又は検証方法が法定標準又は業界標準に合致するか否か、使用された技術設備が先進的で信頼できるか否か、技術手段が有効で信頼できるか否かを審査しなければならない。

(3) 鑑定意見が論理に合うか否か

鑑定意見の論拠が十分か否か、推論が合理的か否か、論拠と結論が矛盾しているか否か、鑑定結論と他の証拠が矛盾しているか否か、鑑定意見が明確か否か、内容が完

全か否かを審査しなければならない。

(4) 鑑定意見が越権となったか否か

鑑定意見は、事実問題のみを解決でき、法律問題を解決できない。鑑定意見における法律問題に関する結論は、必ずしも鑑定意見の無効につながるとは限らないが、当該意見は法執行者の参考としてのみ使用され、分析せずに直接受け入れてはならない。

(5) 鑑定委託人の影響

鑑定委託人が事件の一方当事者である場合、その鑑定意見の証明力は、鑑定委託者が専利事業管理部門、人民法院又は他の中立機構である場合の鑑定意見より小さい。

(6) 鑑定人が出廷して質問を受けるか否か

鑑定人が正当な理由なく出廷を拒否し、相手方当事者がその鑑定意見について反対証拠を提出するか又はその合理的な質疑がその結論を覆すのに足りる場合、当該鑑定意見は事件認定の証拠としてはならない。

(7) 鑑定意見の証明力の大きさ

同一事実を証明する複数の証拠において、鑑定意見は他の書証、視聴覚資料及び証人証言に優先する。

3. 専門知識のある者による出廷と関連問題への説明

当事者は、専門知識のある者が出廷して、鑑定人による鑑定意見への意見提出と専門的問題への意見提出を含めて、関連問題を説明するよう申請することができる。

「専門知識のある者」は、専門家ともいい、科学、技術及び他の専門分野において特殊な専門知識又は経験を持つ者を指す。「専門知識」とは、一般人によって把握されておらず、一定の範囲内の専門家のみ熟知する知識を指し、現行法律・法規の規定等の法律知識を含まない。

専門知識のある者が出廷して鑑定人による鑑定意見又は事件事実に関わる専門的な問題について説明するか又は専門的な意見を発表する必要がある場合、当事者は審理機関に申請し、その理由を説明しなければならない。審理機関は申請を受けた後に、審査しなければならない。法律規定に合致し、かつ理由が十分である場合、専門知識のある者に出廷するよう通知しなければならない。法律規定に合致しないか又は理由が成立しない場合、当事者の申請を却下しなければならない。

【事例 4-2-16】

2009年3月、請求人の張氏は、被請求人の王氏が名称「ダイヤモンドカッターヘッドを冷却できる薬剤」という発明専利権を侵害する行為を処理するよう某市の知識産権局に請求した。

当該局は立件後、2009年3月17日に被請求人の販売現場で調査・証拠収集を行い、2009年6月4日に被請求人の販売現場でその販売した冷却液原料を抜き取って証拠として収集し、かつ某市の化学工業研究所にサンプル鑑定を委託し、原料が係争専利クレームの対応する化学成分であると確定した。当該局はこれをもって〔2009〕第4号専利権侵害紛争行政裁定書を発行し、侵害被疑製品における原料が係争専利の保護

範囲に含まれており、専利権侵害に当たると認定した。被請求人は当該局の行政裁定に不服があり、当該市の中級人民法院に行政訴訟を提起した。

当該市の中級人民法院は審理を経て、次のように判断した。抜き取りが行われた場所（即ち被請求人の生産した冷却粉末が販売された場所）の営業許可証に登記されたのは被請求人ではなく、現場で抜き取りが行われたのは被請求人の王氏ではなく、王某某であった。当該市の知識産権局は、被請求人の王氏が当時その抜き取り現場にいたことを証明する有効な証拠がない。王氏は鑑定に送られたサンプルが本人の販売する製品であると認めず、当該市の知識産権局は鑑定に送られたサンプルが王氏の生産・販売したものであることを証明する証拠も提供できないため、抜き取り・証拠収集は法による行政の正当な手続の維持原則に合致しない。鑑定組織の作成した「化学品鑑定報告書」の鑑定結論には鑑定組織の公印のみがあり、鑑定人の署名と鑑定人の鑑定資格に関する説明がなく、「最高人民法院による行政訴訟証拠の若干問題に関する規定」第 14 条に違反しているため、当該報告書は専利紛争処理の根拠としてはならない。当該市の中級人民法院はこれをもって当該市の知識産権局〔2009〕字第 4 号専利紛争行政裁定書を取り消し、当該市の知識産権局が具体的行政行為を行うとの判決を下した。

分析とコメント：

本件において以下のいくつかの問題がある。(1) 請求人が権利侵害処理を請求したとき、被請求人は王氏であった。当該局は証拠収集の際に、当該販売店の個人事業者営業許可証に登記された経営者は王氏の父親である王某某であることに気付かなかった。(2) 証拠収集の際に、王氏は現場にいたが、対応する映像、写真証拠を得られなかった。(3) 現場での証拠収集において証拠収集が行われた者は王某某と署名されており、王氏が証拠収集記録及びサンプルに署名しなかった。以上に存在する問題により、証拠間で相互に証明できず、王氏がサンプルの証拠収集において証拠収集が行われた者であることを証明できず、王氏が侵害被疑製品の生産者であることも証明できず、結果、鑑定手続が不合法となった。また、「化学品鑑定報告書」では、検証組織の所定書式に従い、登記ページに検証者が署名されているが、別紙の鑑定結論に鑑定人の署名がなく、かつ鑑定人の鑑定資格に関する説明もなく、その結果、鑑定結果が認められなかった。

本事例の啓示は以下のとおりである。(1) 法執行者は証拠収集にあたり、証拠と当事者との関連性を確認しなければならない。(2) 当事者がサンプル登記表に署名しなければならないが、当事者が署名を拒否した場合、証明する他の証明資料（録画、写真、訴外人の署名等）を持たなければならない。(3) 証拠収集の際に撮影、撮像、録音等の措置を講じて記録しなければならないが、必要に応じて隠撮の方式を使用してもよい。

(4) 鑑定意見には鑑定人の鑑定資格に関する説明を有しなければならないが、かつ鑑定人の署名及び鑑定組織の押印を得なければならない。

【事例 4-2-17】

専利権者の李氏は公証人の立ち会いの下で購入するという形で侵害被疑製品、今晨実業広東營銷中心の出荷伝票を入手した。侵害被疑製品に「Jinchen」といった文字が印刷され、パッケージに今晨会社の名称、住所、サービスホットライン、登録商標及

び今晨会社のホームページアドレス等の関連情報が表記されていた。出荷伝票に「今晨公司」の社印が押印されていた。これをもって、李氏は、今晨会社が権利侵害責任を負わなければならないと主張した。

今晨会社は、出荷伝票にある押印が偽造したものであると主張した。この主張を証明するために、今晨会社は司法鑑定所に鑑定を委託した。その鑑定意見では、「被検体に印刷された印字「今晨公司」とサンプル 1. サンプル 2 にある印字は同一印鑑で押印されたものではないという考えに傾いている」。当該鑑定意見書は、今晨実業広東營銷中心の出荷伝票の複写にある印字「今晨公司」を被検体とし、「印鑑書式」原本に押印された印字「今晨公司」を比較印字サンプル 1 とし、会社名称が「今晨公司」の「会社年度検査報告書」（2009 年度）複写に印刷された印字「今晨公司」を比較印字サンプル 2 とした。

李氏は次のように主張した。鑑定意見書に使用される鑑定資料サンプルは今晨会社が一方的に提供したものであり、その真実性について確認する必要がある。鑑定意見における分析説明により、今晨会社が被検体として提供したのは複写であり、正確性を備えないことが示された。また、同一企業に 2 枚の社印があることはよくある現象であり、今晨公司本部の印鑑がその広東營銷中心の社印に一致しないからという理由で、当然にその広東營銷中心の印鑑が偽物であると推定してはならない。

分析とコメント：

鑑定意見書では、出荷伝票の複写にある印字とサンプル 1. サンプル 2 にある印字が同一印鑑で押印されたものではないという考えに傾いているが、被検体が複写であり、かつ出荷伝票に記載された組織名称が今晨実業広東營銷中心であるが、サンプル 1. サンプル 2 にある組織名称が「今晨公司」であり、両者は完全に同一ではない。従って、印字が完全に一致しないとしても、出荷伝票にある印字が偽物であると認定するのに足りない。

六、記録及び電子証拠

(一) 記録

記録は検証記録と現場記録に分けられる。検証記録は、法執行者が事件に関連する現場又は物品を検証する際に作成した実況記録であり、物品、現場等を調査・検証した後作成した、事件の状況を証明できる記録である。現場記録とは、行政機関及びその職員が職務の実行過程において、具体的行政行為を実施する際に、特定の事項についてその場で作成した、事件の事実を証明できる記録を専ら指す。

1. 記録の作成手順

現場検証の際に、調査人は法執行証明書を提示し、かつ当地の基層組織又は当事者の所属する組織を招待して参加させなければならない。当事者又はその成人の親族は

現場に立ち会わなければならない。立ち会いを拒否した場合、検証の実施に影響しないが、検証記録に状況を説明しなければならない。検証人は検証記録を作成し、検証の時間、場所、検証人、立会人、検証の経過と結果を記載し、検証人、当事者、立会人が署名しなければならない。現場検証の際に作成した現場図には、作成時間、方位、作成者の氏名と身元等を明記しなければならない。検証記録の内容には、一般的に記録、現場写真、現場撮像及び現場製図が含まれる。

現場記録は行政法執行機関及びその職員が現場で作成したものであり、時間、場所及び事件等の内容を明記し、かつ法執行者及び当事者が署名しなければならない。当事者は署名を拒否するか又は署名できない場合、その原因を明記しなければならない。他人が現場にいた場合、他人が署名してもよい。

2. 記録の審査認定

(1) 手続が合法的か否か

検証は必ず厳格に行わなければならない。記録の審査にあたり、参加者が法律の規定に合致するか否か、法定手順に従って実施されているか否か、署名すべき者が署名したか否か等検証手続が合法的であるか否かを重点的に審査しなければならない。

(2) 記録が現場、物品等の真実な状況を反映したか否か

記録については、記録に記載された物証、場所の環境状況等が現場から収集された物的証拠に合致するか否か、文字記録及び製図、現場撮像、撮影方式を用いて事件の事実を反映する各部分が互いに呼応しているか否か、互いに抵触する状況があるか否か、現場で記録された重要状況に漏れがあるか否か、使用される文字表現が的確か否か、記録された数字が正確なものか否か、記録で表現された内容に推測によるところがあるか否かを審査しなければならない。

(3) 記録の証明力の大きさ

現場記録、検証記録の証明力は、他の書証、視聴覚資料及び証人証言に優先する。行政機関が検証を取り仕切って作成した検証記録の証明力は、他の部門が検証を取り仕切って作成した検証記録に優先する。

(二) 電子証拠

電子証拠は電子的方式で表現された、事件の事実を証明できるあらゆる資料を指す。電子とは、技術的に電気、デジタル、磁気、無線、光学、電磁気又は同様の特性を有することを指す。電子証拠の形式には、ウェブサイト、電子掲示板、ブログ、電子メール、対話型コミュニケーションツール（QQ、BBS、ウィーチャット等）、ニュースグループ及びFTPでのファイルのアップロード・ダウンロード等の他に、電子データ交換（EDI）、電子送金（EFT）及び電子署名（E-signature）等の書式で表現される様々な証拠が更に含まれる。

1. 電子証拠の審査認定

(1) 合法性の認定

域外で形成された電子証拠は、原則として公証・認証を受けなければならない。そうでない場合は、採用されない。国外のウェブサイト情報等中国の域内で正当な手段を通じて取得できる電子証拠については、公証・認証することなく、直接証拠として受け入れることができる。証拠収集手段の合法性については、主に証拠の取得が他人の合法的権益を侵害しているか(例えば、社会公共利益や社会公德への意図的な違反、他人のプライバシーへの侵害等)又は法律の禁止性規定に違反した方法(例えば盗聴)を使用しているかを考慮しなければならない。それ以外に違法証拠として任意に認定してはならない。相手方当事者からの同意を得ずに勝手にその対話を録音して得られた録音資料は、上記原則に違反しない限り、単純に合法性を備えないとして排除してはならない。

(2) 真実性の認定

いずれの当事者も認めた電子証拠は、一般的に採用される。相手方当事者は反駁するのに十分な理由がある場合、電子証拠を提出する当事者に他の証拠を提供して証明するよう要求しなければならない。事実であると証明された場合、電子証拠は単独で事件の事実を認定する根拠とすることができる。

電子証拠の真実性を審査するにあたり、更に以下の要素を考慮しなければならない。

①電子証拠の形成過程。電子証拠が正常な活動において通常の手順で自動的に生成されたものであるか、生成システムが他人にコントロールされているか、システムが正常状態にあるか等を含む。

②電子証拠の記憶方式。記憶方式が科学的か、記憶媒体が信頼できるか、記憶担当者が独立しているか、授權を受けていない者に接触される可能性があるかを含む。

③電子証拠の収集過程。電子証拠の収集を行う者の身分が適格か、収集者が事件当事者と利害関係を有するか、収集方法(バックアップ、プリント出力等)が科学的で信頼できるか等を含む。

④電子証拠の完全性。一般的には、法により専門的な技術知識のある者を指定又は招聘して鑑定させ、関連電子証拠の技術問題について説明しなければならない。生活常識のみで電子証拠が削除・改ざんされたか否かを判断してはならない。

(3) 証明力の認定

①公証を受けた電子証拠の証明力は、公証を受けなかった電子証拠より大きい。公証を受けた電子証拠は依然として電子証拠であり、同様に電子証拠の真実性判断規則を適用しなければならない。

②通常の業務活動において作成された電子証拠の証明力は、訴訟の目的で作成された電子証拠より大きい。

③不利な当事者が保存した電子証拠の証明力は最も大きく、その次は中立的な第三者が保存した電子証拠であり、有利な当事者が保存した電子証拠の証明力は最も小さい。

2. インターネット証拠の審査認定

インターネット証拠は電子証拠の一つであり、デジタル形式で存在し、通信ネットワークを伝播媒体とし、公衆が非特定のネットワーク端末から入手でき、一定のコンピュータシステムで表示され、かつ事件の事実を証明するために使用される証拠資料を指す。

インターネット証拠については、その修正した痕跡が残りにくいという特徴があるという理由で一律に採用しないわけにはいかないが、分析せずに全て採用してはならず、事件の状況に応じて総合的に認定しなければならない。

インターネット証拠の認定において最も重要なのはその真実性である。インターネット証拠の真実性には、3つの意味が含まれる。1つ目はインターネット証拠が客観的に存在しているか否か、即ち、形式上の真実性を有するか否かである。2つはインターネット証拠の内容が形成時の状態を反映しているか否か、即ち、その内容が真実性を有するか否かである。3つ目はインターネット証拠が事実の客観的な状況を反映しているか否か、表現された内容が信頼できるか否かである。

形式上の真実性の認定については、主にインターネット証拠の表現形式によりその出所を証明できるか否かを判断することにある。内容の真実性の認定については、主にインターネット証拠が改ざんされたか否かを判断することにある。改ざんされたか否かについては、ウェブサイトの資質及び当事者との利害関係から考慮することができる。インターネット証拠が信頼できるか否かについては、主にウェブサイトの資質から判断する。

インターネット証拠を審査認定するにあたり、まず形式上の真実性を備えるか否かを判断し、続いてウェブサイトの資質及び当事者との利害関係を総合的に調査し、その内容の真実性を判断し、最後にその内容の信憑性を総合的に判断しなければならない。

(1) インターネット証拠の表現形式

インターネット証拠の表現形式は、主にウェブページ内容の印刷物、ウェブページ内容の印刷物及びアクセスプロセスを記載した公証証書の2種類を含む。

① ウェブページ内容の印刷物

ウェブページ内容の印刷物は性質上、複写に該当する。事件審理の現場実演で印刷物がウェブページ内容と本質的に同一であることを証明できる場合は、当該インターネット証拠の証拠出所を初歩的に確認することができる。

現場実演において、以下のことに注意しなければならない。a. 通常、事件審理者又は中立的な第三者のコンピュータ及びネットワークを利用して実現しなければならない。条件によって限られ、確かに一方当事者のコンピュータ及びネットワークを利用して実演する必要がある場合、まずネットワークが正常か否かを検証し、かつコンピュータをクリーニングしなければならない。b. ウェブページのURL、ウェブページの主要内容が一致するか否かに注意しなければならない。ウェブページの変更しやすい部分（例えば広告）及び表示方式の変更による細かい差異が認定に影響を与えない。

c. 実演中に表示された肝心な内容及び双方当事者の証拠調べによる意見について詳しく記録し、当事者の事後後悔を防止しなければならない。d. 現場実演において当該ウェブページにアクセスできず、又は当該ウェブページの内容が印刷物の内容と実質的に異なる場合、当該証拠の出所が信頼できないと認定できる。e. 現場実演で証拠の出所が証明できた場合において、一方当事者が当該ウェブページにアクセスできず又は内容が大きく変化したと事後に主張するときは、当該証拠の認定に影響を与えず、当該証拠の内容は現場実演の際の結果に従う。f. ウェブページのスナップショットによって印刷物の内容とウェブページのスナップショットの内容との一致性が確認できた場合、当該インターネット証拠の出所を認めなければならない。但し、覆すための反対証拠がある場合を除く。

② ウェブページ内容の印刷物及びアクセスプロセスを記載した公証証書

インターネット証拠の公証とは、公証機構が当事者の申請により、法定手続に従ってインターネット証拠の形成過程を証明する活動を指す。当事者からウェブページ内容の印刷物及びアクセスプロセスを記載した公証証書が提供された場合、当該公証証書は当該インターネット証拠の証拠出所を証明できるとともに、当該印刷物が当該印刷物の形成時のウェブページに一致することを証明でき、その形式上の真実性を初歩的に認定できる。なお、インターネット証拠の公証は、公証時の関連ウェブページの内容のみを証明でき、ウェブページ内容の歴史状況及びウェブページ内容の真実性を証明できない。

(2) ウェブサイトの資質

ウェブサイトの資質とは、ウェブサイトの内在的属性を指す。主にウェブサイトシステムの信憑性と安定性、ウェブサイトの権限管理体制といった要素によって決められる。

ウェブサイトシステムの信憑性と安定性とは、ウェブサイトシステムを構成するハードウェア、ソフトウェア、ファームウェアの安定状況及び正常な動作状況を指す。ウェブサイトのハードウェアシステムには故障がなかったか又は完備したログシステムとバックアップシステムがあり、ウェブサイトのソフトウェアシステムが確実に動作している場合、インターネット証拠がハッカーによって侵入されて不正に改ざんされる可能性が低い。

ネットワークの権限管理体制はウェブサイトにおける異なるユーザーの権限状況に関わり、ウェブサイト情報の修正可能性及び修正の難易度を示している。ウェブサイトの管理が厳しく、完備した管理制度と権限配分仕組みを備える場合、当該ウェブサイトのインターネット証拠は不正に改ざんされる可能性が低い。ウェブサイトの管理が緩く、完備した管理仕組みと権限配分仕組みを備えない場合、当該ウェブサイトのインターネット証拠は不正に改ざんされる可能性が高い。

(3) ウェブサイトと当事者との利害関係

ウェブサイトと当事者との利害関係は、主にウェブサイトと本件の当事者との間に投資関係、契約関係、管理関係等の特殊な関係を持っているか否かを指す。

ウェブサイトが独立して運営されるウェブサイトであり、双方当事者といかなる利害関係を持たず、当該ウェブサイト管理者にはインターネット証拠を改ざんする動機

がない場合、当該証拠は改ざんされる可能性が低い。一方当事者がウェブサイトと利害関係を持ち、例えばウェブサイトのスポンサー、広告主又は当該ウェブサイト管理者であり、インターネット証拠を改ざんする動機がある場合、証拠が改ざんされたか否かについて真剣に審査しなければならない。

(4) 一般的ウェブサイトの分類及び審査認定

一般的ウェブサイトの性質は以下のいくつかの種類がある。

① 政府ウェブサイト、国際機関ウェブサイト及び公共機関ウェブサイト類

政府ウェブサイトは主に全国人民代表大会、国务院及びその構成部門並びに直属機構、最高人民法院、最高人民検察院及び地方各級の人民代表大会、政府、人民法院、人民検察院等のウェブサイトを含む。国際機関ウェブサイトは国際連合、欧州特許庁、国際標準化機構等のウェブサイトを含む。

② 公立学校ウェブサイト、科学研究機構ウェブサイト、非営利組織ウェブサイト、公益財団法人ウェブサイト類

公立学校ウェブサイトとは、清華大学ウェブサイト、北京大学ウェブサイト等、政府の財政出資により設立された大学、中学校等の学校のウェブサイトを目指す。科学研究機構ウェブサイトとは、中国科学院ソフトウェア研究所ウェブサイト、中国科学院計算技術研究所等、政府の財政出資により設立された、科学研究に専従する科学研究組織のウェブサイトを目指す。非営利組織ウェブサイトは、例えば中国コンピュータ学会、中国通信学会等のウェブサイトが挙げられる。公益財団法人ウェブサイトとは、中国紅十字会ウェブサイト等、公益事業のために設立された非営利財団法人のウェブサイトを目指す。

③ 有名な専門オンラインジャーナルのウェブサイト、有名なオンラインデータベースのウェブサイト類

有名な専門オンラインジャーナルのウェブサイトとは、ソフトウェア学報ウェブサイト、計算機工程と応用ウェブサイト、計算機応用ウェブサイト等、業界で認められている専門ジャーナルのオンラインウェブサイトを目指す。有名なオンラインデータベースウェブサイトは、中国学術情報データベース (CNKI) ウェブサイト、超星数字図書館ウェブサイト、万方数据ウェブサイト、中国薬物専利データベース検索システムウェブサイト等が挙げられる。

④ 一定の知名度のあるポータルサイト類

当該ウェブサイトは、新浪、搜狐、テンセント、網易等の総合的ポータルサイトが挙げられる。

⑤ 一定の知名度のあるオンライン取引ウェブサイト類

オンライン取引ウェブサイトとは、インターネット利用者が販売しようとする製品情報及び購入しようとする製品情報を入力することができ、コンピュータのネットワークで売買取引行為を完了することができるウェブサイトを目指す。

上記 5 種類のウェブサイトにおけるウェブサイト証拠は改ざんされる可能性が低い。ポータルサイトとオンライン取引ウェブサイトについては、インターネット証拠の真実性を認定した上で、その内容の信憑性を更に判断しなければならない。例えば、某ポータルサイトでは、某会社がある製品をリリースしたという内容のニュースが掲

載された。当該ウェブページにあるニュースの真実性とは、当該ウェブサイトに関連内容のニュースが掲載されたことがあり、不正に改ざんされなかったことを認定できることを指す。当該ニュースの信憑性、即ち某会社がある製品をリリースしたか否かについては、ウェブサイトの権威性、ニュースの出所等他の客観的状況を踏まえて総合的に認定しなければならず、インターネット証拠自体が真実性を有するだけで当該証拠が証明機能を果たすことができると簡単に判断してはならない。

⑥ 企業ウェブサイト類

企業ウェブサイトとは、営利を目的とする会社が運営するウェブサイトを目指す。当該ウェブサイトは、管理体制、信憑性・安定性に関する安全体制が様々であるため、事件に応じてその真実性を慎重に認定しなければならない。当該ウェブサイトにおけるインターネット証拠の真実性を判断するにあたり、ウェブサイトと当事者との利害関係を考慮しなければならない。

⑦ BBS、個人ディスカッション・コラム、個人ブログ、個人ウェブサイト類

BBS、個人ディスカッション・コラム、個人ブログ、個人ウェブサイト等インターネット利用者がメッセージをリリースし、互いに交流するウェブサイトについては、管理体制、信憑性・安定性に関する安全体制が様々であるため、事件に応じてその真実性を慎重に認定しなければならず、当該インターネット証拠内容の信憑性をも慎重に審査しなければならない。

(5) インターネット証拠の公開

① インターネット証拠の公開性の認定

次の種類のウェブサイトに掲載された情報は通常、専利法上の公開に当たると認められる。

- a. 検索エンジンで登録されかつ検索できるウェブサイト。
- b. その存在する位置が公衆に知られているウェブサイト（例えば、有名なウェブサイトに関連するウェブサイト）。
- c. パスワードの入力が必要とされるウェブサイトについては、いかなる公衆も無差別の正常な手段によって必要なパスワードを取得してウェブサイトにアクセスすることができる場合、当該ウェブサイトに掲載された情報は公衆が入手できるものと認められる。
- d. 有料ウェブサイトについては、いかなる公衆も一定の費用を払うだけでアクセスできる場合、当該情報は公衆が入手できるものと認められる。

次の種類のウェブサイトに掲載された情報は通常、専利法上の公開に当たると認められない。

- a. その URL が公開されていないウェブサイト。
- b. 特定の機構又は特定のメンバーのみがアクセスでき、かつその中の情報が秘密として扱われるウェブサイト。
- c. ウェブサイト情報が特別なコーディング方法を採用し、一般の公衆によって読まれないウェブサイト。

② インターネット証拠公開時間の認定

インターネット証拠の関与する可能性のある時点は、ウェブページの作成時間、ウ

ウェブページのアップロード時間、ウェブページのリリース時間、ウェブページに記載された時間及びウェブページに埋め込まれた Word、PDF 等の書式の特定なファイル情報に含まれる時間を含む。

ウェブページの作成時間とは、ウェブページ内容の作成者がファイルの作成を完了し、かつファイルをウェブサイトの内容管理システムに入力する時間を指し、通常、ウェブサイトの内容管理システムに記載されたシステムへの入力時間及びウェブページファイルの生成時間として表される。ウェブサイトのアップロード時間とは、原稿を作成して生成されたウェブページがウェブサイトにアップロードされかつウェブサイトのデータベースに入力された時間を指す。ウェブページのリリース時間とは、ウェブページがビジネス層によってウェブサイトのトランザクション管理に応用され、ウェブサイトの訪問者によって当該ウェブページ内容が見られる開始時間を指し、検索エンジンでウェブページをクロールできる開始時間でもある。ウェブページに埋め込まれた Word、PDF 等特定なファイル情報に含まれる時間は通常、当該ファイルに関連する情報が作成又は修正される時間のみを表す。

インターネット証拠が真実性を備えるという前提で、第一、ウェブページに記載された時間は通常、ウェブページのリリース時間を表し、専利法上の公開の開始時間を構成することができる。但し、当事者はウェブページが修正されたことを証明できる証拠を提供できる場合を除く。第二、ウェブページの作成時間、ウェブページのアップロード時間は専利法上の公開の開始時間を構成してはならない。第三、ウェブページに埋め込まれた Word、PDF ファイル情報に含まれる時間は通常、専利法上の公開の開始時間を構成してはならない。第四、インターネット証拠に表記されたか又は証明された現地時間がその公開時間とされる場合、公開日を確定する際に通常、タイムゾーンの影響を考慮する必要がない。但し、タイムゾーンの影響を考慮しないことが当事者の実体権益に損害を与える場合は、この限りではない。

第五章 専利権侵害の判定

第一節 発明、実用新案専利権侵害の判定

「専利法」第 2 条の規定によると、発明とは、製品、方法又はその改良について提出された新しい技術方案をいう。実用新案とは、製品の形状、構造又はその組合せについて提出された実用に適した新しい技術方案をいう。

発明と実用新案専利の保護対象はいずれも知的製品であり、即ち解決しようとする技術問題に対して採用した、自然法則を利用した技術手段の集合であるため、発明と実用新案の専利権侵害の判定方法は実質的に一致する。現在、侵害被疑製品又は方法（以下、「侵害被疑技術方案」という）は発明又は実用新案専利権を侵害するか否かを判定する際に、まずクレームの保護範囲を確定し、続いて侵害被疑技術方案が専利権の保護範囲に入るか否かを判断しなければならない。

侵害被疑技術方案が専利権の保護範囲に入るか否かを判定する際に、まず専利のクレーム及び侵害被疑技術方案を技術特徴により分類し、続いて対応する技術特徴について特徴対比を行い、その後、侵害被疑技術方案が専利のクレームに対し同一侵害を構成するか否かを判断しなければならない。同一侵害を構成しない場合、必要に応じて侵害被疑技術方案が専利のクレームに対し均等侵害を構成するか否かを更に判定しなければならない。この過程において、更に従来技術の抗弁が成立するか否か等侵害被疑者の抗弁理由を考慮しなければならない。

一、発明、実用新案専利権の保護範囲の確定

「専利法」第59条第1項では、発明又は実用新案専利権の保護範囲はそのクレームの内容を基準とし、明細書及び図面はクレームの内容の解釈に用いることができると規定されている。

(一) 基本概念

専利権の保護範囲の確定は、いくつかの最も基本的な概念に関わっている。

1. 明細書及び特許請求の範囲

発明、実用新案専利の書類には、明細書及び特許請求の範囲が含まれる。

出願人がその発明又は実用新案を開示する書類として、明細書の役割は主に以下の3つの方面に反映されている。

(1) 発明又は実用新案の技術方案を明晰、完全に開示することで、当業者が当該発明又は実用新案を理解かつ実施できるようにし、社会公衆に新しく有用な技術情報を提供すること。

(2) 国家知識産権局が技術方案について専利権を付与すべきか否かを審査、判断するための基礎・根拠を提供すること。

(3) 特許請求の範囲の基礎・根拠として、専利出願が権利を付与された後の権利侵害紛争の処理において、一定の条件下で特許請求の範囲の解釈に用いることで、専利権の保護範囲を正確に定めるのに資すること。

明細書は、明細書のテキスト部分を含み、必要ときには明細書の図面も含む。

特許請求の範囲は、専利出願と専利権の保護範囲を確定するための不可欠な書類であり、その存在は以下の2つの意義がある。

(1) 出願人がどれぐらいの法的保護を取得したいかを示す。出願人は発明又は実用新案を出願する際に、特許請求の範囲を提出しなければならない。この場合、特許請求の範囲の役割は、出願人が取得したい保護範囲を定めることにある。国家知識産権局による審査は、出願人の提出した特許請求の範囲に規定された範囲が受け入れられるか否かを確定するものである。

(2) 専利権を付与された後に専利権の保護範囲を確定するための根拠とする。専利権侵害紛争の処理において、専利事業管理部門及び法院は侵害被疑技術方案が専利権を侵害するか否かを判断するにあたって、クレームに定めた保護範囲を基準としなければならない。

2. 製品に係るクレームと方法に係わるクレーム

保護対象により、クレームは製品に係るクレームと方法に係るクレームの2つのタイプに分けられる。製品に係わるクレームは物に係るクレームであり、通常概念における製品の他、物質、機器、装置、システム等をも含む。方法に係るクレームは活動に係るクレームであり、通常、製造方法、使用方法、通信方法、処理方法、生産プロセス、用途等を含む。

クレームのタイプはクレームの主題名に反映されている。クレームの主題名が保護するのは製品である場合、特徴部分がいずれも方法に係るものであっても、当該クレームは製品に係るクレームに該当する。逆に、クレームの主題名が保護するのは方法である場合、特徴部分に材料、製品の特徴が含まれても、クレームが方法に係わるクレームであるという属性も変わらない。

3. 独立クレームと従属クレーム

「専利法実施細則」第20条第1項の規定によると、特許請求の範囲には独立クレームがなければならず、従属クレームがあってもよいことになっている。

独立クレームとは、発明又は実用新案の技術方案を全体的に反映し、技術問題を解決するために必要な技術特徴を記載するクレームを指す。独立クレームは前提部分と特徴部分からなる。

従属クレームとは、技術特徴を付加する形で、引用したクレームを更に限定するクレームを指す。従属クレームは、その引用したクレームのあらゆる技術特徴を含む。従属クレームも2つの部分、即ち引用部分と限定部分からなる。

独立クレームは最大の保護範囲を確定し、あらゆる従属クレームの保護範囲はその引用したクレームの保護範囲の下位集合である。侵害被疑技術方案が権利侵害を構成するか否かを判断する際に、専利のいずれかのクレームの保護範囲に入りさえすれば、権利侵害を構成すると認定される。通常、侵害被疑技術方案がある従属クレームの保護範囲に入ると認定する場合、それは必然的に独立クレームの保護範囲に入ることになる。一方、侵害被疑技術方案が独立クレームの保護範囲に入ると認定する場合、それは必ずしもどちらかの従属クレームの保護範囲に入ることになるとは限らない。

4. 専利権の保護範囲とクレームの限定範囲

「専利法」第59条第1項に定めた「専利権の保護範囲」については、権利者が実

際に保護を得られる最大範囲であると理解すべきであり、クレームの限定した範囲の上に、均等論を適用することで拡大した範囲を指す。均等範囲が存在するか否かは、具体的な事案に応じて分析しなければならない。

「クレームの限定した範囲」とは、専利権付与公告書類におけるクレームのテキストで定められた範囲を指す。当該範囲はクレームの内容を基準とするが、明細書及び図面はクレームの内容を説明することができる。

専利権付与手続は主に出願書類への審査、審査官と出願人との交流・議論によって、クレームの限定する範囲を明確にするものである。権利確定手続は主に国家知識産権局が無効宣告請求人の請求に基づき、無効宣告請求人の主張する理由と提出した証拠を元に、既に権利を付与されたクレームの限定した範囲が適切であるか否かを確定するものである。専利権侵害の判定は、専利事業管理部門又は法院がクレームの限定した範囲を解釈した上で、均等論の適用可否及び均等範囲を確定することで、権利者が実際に保護を得られる範囲を明確にするものである。

5. 出願書類、開示書類、権利付与公告書類及び発効法律文書によって確定された専利書類

出願書類：発明及び実用新案専利の場合、出願書類とは専利出願するときに出願人が提出する書類を指す。

開示書類：発明専利出願が方式審査に合格した後、国家知識産権局は当該専利の出願書類を開示する。当該書類は即ち発明専利出願の開示書類である。

権利付与公告書類：発明専利が実体審査、実用新案が方式審査を経て、権利付与条件を満たした場合、国家知識産権局は当該専利に権利を付与しかつそれを公告する。これは権利付与公告書類である。

発効法律文書によって確定された専利書類：発明又は実用新案専利が無効宣告手続を経た後、前記専利の一部は無効宣告される可能性があり、関連の無効宣告請求審査決定（以下、「無効決定」という）が発効した後、当該無効決定で有効性が維持された文書は即ち「発効法律文書によって確定された専利書類」である。

発明、実用新案の保護範囲を確定するにあたり、国家知識産権局から権利付与が公告された専利書類を基礎としなければならない。発効法律文書によって確定された専利書類がある場合、最後の発効法律文書によって確定された専利書類を基礎としなければならない。

6. 内部証拠と外部証拠

内部証拠とは、専利出願及び権利付与過程において形成された資料を指し、明細書及び図面、特許請求の範囲における他のクレーム、方式審査、実体審査、不服審判及び無効宣告請求審査において形成された審査包袋、並びに発効した権利付与・権利確定行政決定等の書類を含む。

外部証拠とは、内部証拠の他に、専利権の保護範囲を確定する際にクレームを解釈するために用いることができる証拠を指し、辞書（特に専門技術辞書）、技術参考書（特に技術マニュアル、技術標準）、教科書、百科事典、専門家証言等を含む。

7. 技術方案、技術特徴及び技術手段

技術方案とは、解決しようとする技術問題に対して採用した、自然法則を利用した技術手段の集合を指し、技術手段は通常、技術特徴で表される。

技術特徴とは、クレームの限定した技術方案において、相対的に独立して一定の機能を実行し、相対的に独立する技術効果を生じさせることができる最小の技術単位を指す。製品に係わる技術方案において、当該技術単位は一般的に製品の部品又は部品間の関係である。方法に係る技術方案において、当該技術単位は一般的に方法の原料、産物、工程又は工程間の関係である。

(二) クレームの解釈

クレームの解釈は通常、クレーム自体、関連するクレーム並びに明細書及び図面等の専利書類又は当業者の公知常識等に基づき、クレームにおける技術用語又は特徴を理解し、クレームにおける技術用語又は特徴の不明確な記述を明らかにし、クレームの限定する範囲を明確にすることが含まれる。

1. クレーム解釈の原則

(1) 折衷原則

発明又は実用新案専利権の保護範囲を確定する場合、そのクレームの内容を基準としなければならない。明細書及び図面はクレームの内容の解釈に用いることができる。

「クレームの内容」とは、クレームの文字又は表現の文字通りの意味だけでなく、クレームに記載された技術内容を指す。クレームに記載された技術内容を確定する際に、クレームに総括する技術方案、明細書及び図面、発明又は実用新案の解決する技術問題、従来技術に対する専利の貢献等の要素を踏まえて合理的に確定しなければならない。専利権の保護範囲を当業者が明細書及び図面を閲覧した後に創造的労働を払わなければ想到できない内容まで拡大してはならない。

(2) 全体原則

発明、実用新案専利権の保護範囲を確定する場合、クレームに記載された全ての技術特徴で反映された技術内容を全体として考慮しなければならない。前提部分又は引用部分に記載された技術特徴と特徴部分又は限定部分に記載された技術特徴は、専利権の保護範囲の確定において同様に重要な役割を果たしている。

(3) 公平原則

クレーム解釈にあたり、従来技術に対する専利の貢献を十分に考慮し、専利のクレ

ームの限定した範囲を合理的に定め、権利者の利益を保護するだけでなく、公衆の利益を十分に考慮しなければならない、保護範囲に含めるべきではない内容をクレームの範囲に解釈してはならない。

2. クレーム解釈の主体

クレーム解釈の主体は当業者でなければならない。

当業者とは、仮設の「人」であり、出願日又は優先権日前の発明又は実用新案の所属する技術分野のあらゆる普通の技術知識を知っており、当該分野のあらゆる従来技術を知り得るとともに、当該期日前の通常の実験手段を活用する能力を持つが、創造能力を持っていないと仮定される。

3. クレーム解釈の基礎

発明、実用新案専利の保護範囲を確定する場合、権利者の主張するクレームを基準としなければならない。権利者は独立クレームを基礎とすると主張してもよいし、従属クレームを基礎とすると主張してもよいし、独立クレームと従属クレームを同時に主張してもよい。

(1) 権利者はある従属クレームを基礎として専利権の保護範囲を確定する場合、当該従属クレームの全ての技術特徴を基礎とし、即ち当該従属クレームの付加的技術特徴をその直接又は間接的に引用したクレームに記載された技術特徴と合わせなければならない。

(2) 権利者がその権利を主張するための具体的クレームを明確にしなかった場合、専利事業管理部門はその1つ又は複数のクレームを選択することができると説明しなければならない。説明された後、権利者は依然としてその権利を主張する具体的クレームの明確を拒否し又は明確にしない場合、専利事業管理部門は独立クレームを専利権保護範囲確定の基礎とする。

(3) 専利の特許請求の範囲に2つ以上の独立クレームが含まれ、権利者がその権利を主張するための具体的クレームを明確にしなかった場合、専利事業管理部門は権利者の具体的な事実と理由により、その関連する独立クレームの保護範囲を解釈しなければならない。

(4) 権利者は侵害被疑技術方案が独立クレームの保護範囲に入る上、従属クレームの保護範囲にも入ると主張する場合、専利事業管理部門はそれを全面的に審査しなければならない。審査を経て、侵害被疑技術方案が独立クレームの保護範囲に入っていないと認定した場合、侵害被疑技術方案が従属クレームの保護範囲にも入らないと直接認定することができる。審査を経て、侵害被疑技術方案が独立クレームの保護範囲に入っていると認定した場合、侵害被疑技術方案が従属クレームの保護範囲に入るか否かについて引き続き認定しなければならない。

4. クレーム解釈の規則

(1) 「先内後外」

「先内後外」とは、クレーム解釈を行う際に、まず内部証拠に基づいて解釈し、内部証拠だけでクレームの意味を明確にすることができない場合、外部証拠及び当業者の通常理解と結び付けて解釈することができることを指す。

①内部証拠

a. 明細書及び図面

明細書は1つの発明又は実用新案専利のあらゆる技術情報を含み、当業者が専利を理解、実施するための最も重要な書類であり、クレームにおける技術特徴又は技術用語の意味を確定する上で特に重要な意味を持っている。

明細書の図面は明細書の一部であり、特に実用新案専利において、図面は実用新案の技術方案を理解する上で重要な役割を持っている。多くの場合、図面は明細書と合わせて、クレーム解釈の根拠としなければならない。

【事例 5-1-1】

専利のクレーム1は、「マグネシアセメント・竹・木・植物繊維複合層、及びガラスクロス層又は竹網補強層からなる酸化マグネシウム・竹・木材・植物繊維複合板であって、マグネシアセメント・竹・木・植物繊維複合層は少なくとも2層で、ガラスクロス層又は竹網補強層が少なくとも1層で、2層のマグネシアセメント・竹・木・植物繊維複合層がガラスクロス層又は竹網補強層の上面又は下面に積層されることを特徴とする酸化マグネシウム・竹・木材・植物繊維複合板。」となっている。

本件の争点は、専利のクレームに記載された「酸化マグネシウム・竹・木材・植物繊維複合板」の「竹・木材・植物繊維」が同時に備えるか、それともオプションか、即ち「竹・木材・植物繊維」の読点「・」が「及び」と「又は」のどちらかを表すことにある。

分析とコメント：

当該専利明細書の具体的実施例の記載「マグネシアセメント植物繊維層は酸化マグネシウムと竹繊維又は大鋸屑又は植物繊維で作られた混合物である」によると、当該複合層は明細書において更に3種類の材料のうちの1種類、2種類又は3種類からなるよう明確にされ、三者は併用関係ではなく、オプションであり、即ちクレーム1における「竹・木材・植物繊維」は竹又は木材又は植物繊維でなければならない。

b. 特許請求の範囲における関連クレーム

1つの専利出願書類において、通常、同一用語は同一の意味を有すると解釈しなければならない。異なるクレームにおいて、同一又は類似の技術意味を有する概念について、異なる用語を使用する場合、明細書の解釈により又は当業者が特許請求の範囲、明細書及び図面を読むことにより同一の意味を有すると確定できない限り、これらの用語が異なる意味を有すると推定できる。1つのクレームのある用語の意味を正確に定義できない場合、他のクレームにおける対応用語の意味に基づいて解釈することができる。

【事例 5-1-2】

係争専利のクレームは以下のとおりである。

「1. 一本のパイプが設けられるボディと吸い口を含む水タバコであって、前記ボディの上端にアッシュトレイが接続され、アッシュトレイに火皿が接続され、火皿の底部に複数の小貫通孔が設けられ、該小貫通孔がボディ内のパイプに連通し、ボディの下端にボトルが接続され、ボディ内のパイプがボトルに伸び、ボディの下端とボトルとの接続部に中空室が設けられ、ボディの下端にホースアダプタが更に設けられ、該ホースアダプタが中空室に連通し、吸い口がホースを介してホースアダプタに接続されることを特徴とする水タバコ。

2. 前記ボディの下端に逆支弁が更に設けられ、逆支弁がボディ下端の中空室に連通することを特徴とする請求項 1 に記載の水タバコ。」

係争専利のイメージ説明：図 1 と図 2 は係争専利の構造分解図である。ボディ 1. 吸い口 2. パイプ 3. アッシュトレイ 4. 火皿 5、中空室 8、ホースアダプタ 9、ホース 10、逆支弁 11. 受け皿 12 を含む。

本件の争点は、クレーム 1 における用語「中空室」の具体的な意味にある。

分析とコメント：

係争専利における要素「中空室」については、クレーム 1 の記載により、中空室が「ボディの下端とボトルとの接続部」に設けられ、クレーム 2 の記載により、「逆支弁が中空室に連通しており」、明細書には中空室の位置が 8 であると明確に表記されている。これにより、中空室はボディの下端、ボトル開口部の上方にあり、かつホースアダプタに連通して、その役割はボトル内の煙濃度が大きすぎる場合、逆支弁を緩め、吸い口から吹き付け、濃い煙を排出することにあると解釈しなければならない。従って、クレーム 2 と明細書における中空室に関する構造及び役割を組み合わせると、クレーム 1 における中空室の形状はパイプの周辺を取り囲む中空構造であり、かつホースアダプタと逆支弁を連通するとのみ理解できる。

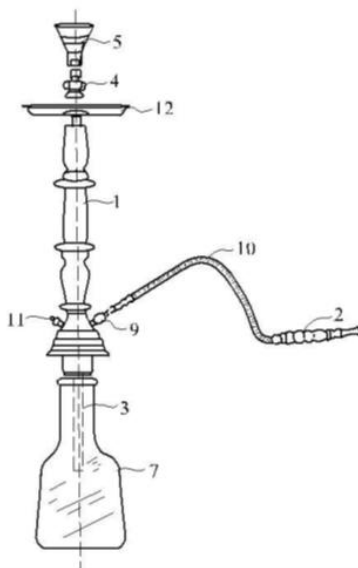


図 1

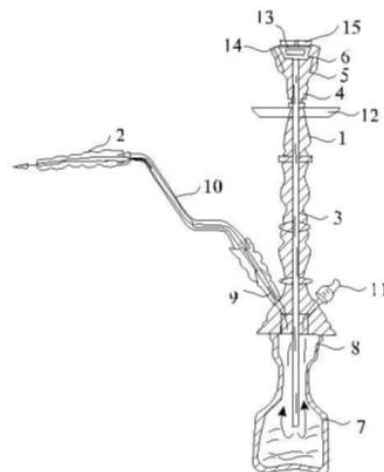


図 2

【事例 5-1-3】

ある発明専利において、クレーム 14 で可視光透過体を限定する層構造は、誘電体層、誘電体外層及び「スパッタ堆積誘電体」(sputter-deposited dielectric) 等を含む多層構造である。

専利権者は、クレームにおける「スパッタ堆積誘電体」が以前にスパッタ堆積された後に酸化的に変換された絶縁体層を含むと主張した。侵害被疑者は次のように挙証して主張した。専利出願の審査において、専利出願人（即ち専利権者）は別のクレーム 36 について意見を陳述し、その先行技術との区別は、専利発明が噴射により絶縁層を直接形成することにあると述べた。侵害被疑者のこの意見について、専利権者は、その審査過程において行った上記陳述がクレーム 36 について提出したものであり、事件で係争しているクレーム 14 に適用しないと反論した。

分析とコメント：

本件の争点は、クレーム 14 における用語「スパッタ堆積誘電体」を如何に解釈するかにある。

クレーム解釈を行う場合、クレームの用語に対して一貫性のある解釈をしなければならず、即ち同一の技術用語に対し、あらゆるクレームに使用される当該技術用語を同様に解釈しなければならず、クレーム、明細書及び図面に明確な反対指示がない限り、異なるクレームにおいて異なる解釈をしてはならない。本件において、クレーム 14 と 36 に同一の技術用語「スパッタ堆積誘電体」が現れたが、専利権者はクレーム 36 における「スパッタ堆積誘電体」を「噴射によって直接形成される絶縁層」と解釈したが、クレーム 14 における「スパッタ堆積誘電体」を「以前にスパッタ堆積された後に酸化的に変換された絶縁体層」と解釈している。同一の技術用語について異なる解釈をするこのやり方は、クレーム解釈の基本規則に合致しない。

c. 専利審査包袋

専利審査包袋とは、専利出願審査及び無効宣告手続における包袋を指し、専利審査、不服審判、無効宣告手続において国家知識産権局によって発行された審査意見通知書、専利出願人又は専利権者の作成した書面回答、面接記録、口頭審理記録、専利不服審判請求審査決定書、専利無効宣告請求審査決定書等を含む。

専利審査包袋はクレーム解釈に不可欠なキャリアである場合がある。例えば、専利書類に印刷ミスがあり、かつ当該印刷ミスが専利権保護範囲の確定に影響を与えた場合、専利出願包袋、専利不服審判及び無効包袋に基づいて前記印刷ミスを解釈することができる。専利出願人が権利付与手続において、又は専利権者が権利確定手続において、審査意見又は無効宣告請求に指定された欠陥を克服するためにクレームのいくつかの技術用語又は特徴を限縮的に解釈する場合、専利審査包袋はクレーム解釈の根拠とすることもできる。

【事例 5-1-4】

係争専利の独立クレームは、「管型反応器で硝酸とアンモニアを中和することにより濃硝酸アンモニウム溶液を生成する方法であって、反応物の総流量により生成物の収量が $150\text{kg}/(\text{h} \cdot \text{cm}^2)$ 未満の場合、循環比 1~5 の硝酸アンモニウム溶液が存在す

る状況で該中和反応を行うか、又は、反応物の総流量が $150\text{kg}/(\text{h}\cdot\text{cm}^2)$ を超えた場合、硝酸アンモニウム溶液が循環しない状況で該中和反応を行うことを特徴とする方法。」となっている。

本権利侵害紛争の処理において、当該独立クレームが 1 つの技術方案であるか、2 つの技術方案を含むかについて、双方当事者は争議があった。

専利出願審査包袋により、専利出願人が最初に提出した前 4 つのクレームは以下のようなものであることが分かる。

「1. アンモニアで硝酸を中和することにより濃硝酸アンモニウム溶液を製造する方法であって、中和反応は管型反応器で実現されることを特徴とする方法。

2. 反応物の総流量は $150\text{kg}/(\text{h}\cdot\text{cm}^2)$ 未満の収量に相当し、中和反応は硝酸アンモニウムの循環流の存在下で実現されることを特徴とする請求項 1 に記載の方法。

3. 循環比は 1~5 の間にあることを特徴とする請求項 2 に記載の方法。

4. 反応物の総流量は $150\text{kg}/(\text{h}\cdot\text{cm}^2)$ 以上であり、かつその中の硝酸アンモニウムは循環しないことを特徴とする請求項 1 に記載の方法。」

当該最初の出願書類に対し、審査官は審査意見通知書においてクレーム 1 が既に引用文献に開示されており、かつクレーム 1 が発明の主な技術内容を全体的に反映していないと指摘した。発明と引用文献で開示された従来技術を比べると、両者の区別は「中和反応は循環している硝酸アンモニウムが存在する状況で行われるべきである」ことのみであり、これは発明の必要な技術特徴とされるべきであるが、独立クレーム 1 にはこの特徴がかけており、従って「専利法実施細則」第 20 条第 2 項の規定に合致しない。当該審査意見について、出願人は意見陳述書を提出し、かつ専利クレームを権利付与が公告された時のクレームに修正した。

分析とコメント：

本件を審理する際に、専利審査包袋の内容を考慮しなければならない。専利権者による専利権獲得の審査過程から見ると、審査官は審査意見通知書において、「中央反応は循環している硝酸アンモニウムが存在する状況で行われるべきである」ことは発明の必要な技術特徴であると指摘した。専利出願人は当該意見に基づいて、特許請求の範囲を修正した。これは、専利権者も当該専利の発明の目的が管型反応器で硝酸とアンモニアを中和し、低流量の時に循環して煙の発生を防止することであることに同意することを示した。専利明細書にも、当該発明の利点は循環していることにありと述べられた。従って、流量が $150\text{kg}/(\text{h}\cdot\text{cm}^2)$ 未満である場合に循環することと、流量が $150\text{kg}/(\text{h}\cdot\text{cm}^2)$ 以上である場合に循環しないことは独立した技術方案であり、2 つの技術方案を含むのではない。

【事例 5-1-5】

係争専利は分割出願であり、その権利付与されて公告されたクレーム 1 は、「上枠 (4)、周囲側壁 (5)、下枠 (6) を含み、上枠 (4) と周囲側壁 (5) が型枠 (7) を構成し、型枠 (7) と下枠 (6) が密閉中空室 (8) のある型枠部材 (3) を互いに囲む現場打ちコンクリート中空型枠部材であって、前記型枠 (7) が少なくとも 2 つのブロック型枠板 (9) で接合して組み立てられ、ブロック型枠板 (9) が少なくとも 1 本の補強ロッド (12) で支持されることを特徴とする現場打ちコンクリート中空型枠部材。」

となっている。

係争専利の明細書には、「ブロック型枠板は、一部の上板と、それに接続される一部の側壁を含む成形品であり、型枠が少なくとも2つのブロック型枠板で接合して組み立てられ、ブロック型枠板が少なくとも1本の補強ロッドで支持される」と記載されている。ブロック型枠板は、一部の上板と、それに接続される一部の側壁を含む成形品である。

クレーム4に「周囲側壁(5)は4つのブロック型枠板からなることを特徴とするクレーム1に記載の現場打ちコンクリート中空室型枠部材」と記載されている。しかし、親出願に当該クレーム4の内容が記載されていない。

専利権者は、ブロック型枠板自体の意味及び係争専利クレーム4により、係争専利におけるブロック型枠板は一部の上板及びそれに接続される一部の側壁からなる成形品の形を含むし、上板が1枚で、周囲側壁が4枚のプレートであるようになる形式をも含むと主張した。

本件の争点は、係争専利における用語「ブロック型枠板」の解釈にある。

分析とコメント：

係争専利の明細書は「ブロック型枠板」について明確に定義しており、即ち「型枠が少なくとも2つのブロック型枠板で接合して組み立てられ、ブロック型枠板が少なくとも1本の補強ロッドで支持される。ブロック型枠板は、一部の上板と、それに接続される一部の側壁を含む成形品である」。当該意味によると、ブロック型枠板は一部の上板と一部の側壁からなり、かつ一部の上板と一部の側板が互いに接続されている。ブロック型枠板は少なくとも2枚であり、上板は1枚のみであるため、ブロック型枠板を構成する上板は上板の一部のみであり、即ち係争専利権の保護範囲は型枠の上板が1枚の板材である構造を含まない。

クレーム4により、周囲側壁を構成する4枚のプレートも係争専利「ブロック型枠板」の範囲に入れられるようであることが分かったが、前記クレーム4は親出願書類に記載されなかった。分割出願が親出願書類に制限されるため、分割出願にとって、親出願はその特別な専利審査包袋に当たり、親出願書類に記載されなかった内容は権利者が分割出願に基づいて権利を主張する根拠にならない。よって、専利権者が係争専利のクレーム4に基づいて、「ブロック型枠板」を、1枚の単独なプレートの形を呈することができるように解釈するという主張は成立しない。

係争専利において「ブロック型枠板」が「一部の上板と、それに接続される一部の側壁を含む成形品」と明確に定義されたことにより、その断面構造は「 \square 」又は「 Γ 」の形式を呈するが、侵害被疑製品は建築用重ね合わせ箱であり、4枚の側枠板からなりかつ隣接する側枠板が四角の接続レバーにより接続され、施工の時に底板及び頂板と重ね合わせて中空重ね合わせ箱を形成し、その断面は「 Γ 」字形を呈し、上板が1枚で構成され、従って、両者は同一でもなく、均等でもない。

② 外部証拠

外部証拠とは、通常、内部証拠でクレームにおける不明確な技術用語又は技術特徴を解釈するのに不十分である場合のみに使用される。

【事例 5-1-6】

係争専利のクレーム 1 は、「液体を收容するためのパレット付き容器であつて、開閉可能な注入開口と排出開口を有するプラスチック製の内筒と、内筒に密接しており、薄い金属板又は金属格子からなる外筒と、フォークリフト、棚操作装置又は他の装置で搬送するためのパレットとを含み、該パレットが内筒を収納するとともに外筒を固定するためのシャーシに合った形状に設計され、該シャーシがパレットフレームに固定され、内筒の底部が中央に浅い排水溝を有する排水底部を有するように設置され、該排水溝は内筒の後壁から内筒の前壁に設けられた排出継ぎ手まで延びる僅かな傾斜を有し、該排出継ぎ手は排水栓を接続するために用いられる液体を收容するためのパレット付き容器において、一体成形されたシャーシの、内筒の排水底部に一致する底部は自体支持構造として設計されかつ補強リブを有し、かつこれらの補強リブの底部が同一の水平面にあることを特徴とする液体を收容するためのパレット付き容器。」となっている。

専利権者は、係争専利のクレームにおける排水溝に軽微な傾斜があり、「辞海」における「軽」に関する解釈によると、「微」は無視してもよいと解釈できると主張した。

分析とコメント：

本件の争点は、係争専利のクレームにおける「軽微」な傾斜に関する解釈にある。

係争専利における排水溝に「軽微」な傾斜があり、当該「軽微」という言葉の理解は、まず係争専利の明細書及び図面に基づいて解釈しなければならない。係争専利の明細書の記載によると、係争専利における排水溝に僅かな傾斜がある目的は、係争専利の発明において容器にある残液を自動的に排出させることができることであり、「軽微」はあつてもなくてもよいものではなく、無視してもよいものではなく、「軽微」な傾度は容器における残液が速やかに排出できる程度に達しなければならない。明細書において「軽微」という言葉について特定な意味が規定されているのに、専利権者が「辞海」のみで「軽微」という言葉が無視してもよいと解釈するのは認められない。

本件から分かるように、専利の特許請求の範囲に記載された技術用語については、まず専利の明細書及び図面等の内部証拠を根拠として解釈しなければならない。専利の明細書及び図面から直接はつきりと理解できない場合に限り、当業者による当該技術用語への通常理解により、又は技術参考書、百科事典、辞書等の外部証拠を使用して当該技術用語の意味を確定しなければならない。

(2) クレーム解釈の注意事項

①クレームの内容を、明細書又は図面に開示された具体的な実施例としてのみ解釈してはならない。

通常、専利のクレームは明細書又は図面に開示された実施例に基づいて合理的に概括したものであり、実施例は特許請求の範囲内の技術方案の例示に過ぎず、専利出願人の考えた発明又は実用新案を実現する好ましい形態である。当該クレームが実質的に実施例に記載された技術方案でない限り、クレームの内容を、明細書又は図面に開示された具体的な実施例としてのみ解釈してはならない。

【事例 5-1-7】

係争専利のクレームは、「ローラーミルであって、研削ディスク、研削ローラー、主軸、ブラケット、ベース及び上下ハウジングを含み、研削ディスクが下部ハウジング内に位置し、研削ディスクの上方に研削ローラーがブラケットによって可動に取り付けられ、ブラケットが主軸を介してベースに取り付けられかつ上部ハウジング内に位置し、主軸及びプリーで駆動され、ベースにホッパーが取り付けられ、下部ハウジングの下面に排出スリーブが取り付けられるローラーミルにおいて、研削ディスクの研削面と研削ローラーとの間に調整可能な隙間があることでギャップ型研削面を構成することを特徴とするローラーミル。」となっている。

「研削ディスクの研削面と研削ローラーとの間に調整可能な隙間がある」という技術特徴については、明細書の実施例において調整ねじを用いて隙間を調整するという具体的な実施形態が記載されている。

分析とコメント：

係争専利のクレームにおける「研削ディスクの研削面と研削ローラーとの間に調整可能な隙間がある」という技術特徴は、明細書の実施例における具体的な実施形態への上位概括であり、調整ねじを用いて隙間を調整することを含む他に、本分野で通常使用される他の調整方式で研削ディスクと研削ローラーとの間の隙間を調整することを含み、これらの調整方式はいずれも係争専利の最も基本的な発明の目的を実現することができる。従って、クレームにおける「研削ディスクの研削面と研削ローラーとの間に調整可能な隙間がある」という技術特徴を、調整ねじで上下の等距離変位を実現するという実施例における具体的な隙間調整方式として解釈してはならない。

② クレームに記載された特徴を省略してはならない。

クレームに記載されたあらゆる特徴はいずれも専利権の保護範囲を限定する役割を果たしている。クレーム解釈の際に、いかなる技術特徴も省略してはならない。

【事例 5-1-8】

係争専利のクレーム 1 は、「キクラゲの袋栽培の生産方法であって、綿実殻 40%、作物わら 55%、食用植物油 1%、リン酸二水素カリウム 1%、軽質炭酸カルシウム 1%、硫酸カルシウム 1%、硫酸マグネシウム 1%を均一に混合し、培地として厚さ 2.5 μm 以下の高密度低圧ポリエチレン製菌袋に入れ、オートクレーブ滅菌、接種培養を経て菌糸が蔓延するまで放置した後、緑色又は迷彩色のビニルフィルムからなる栽培棚に掛け、栽培棚内で酸素供給加湿装置を用いて酸素供給・加湿・温度増加を行うことを特徴とするキクラゲの袋栽培の生産方法。」となっている。

分析とコメント：

本件において、係争専利はキクラゲの袋栽培の生産方法であり、その技術特徴は培地特徴、菌袋特徴、栽培棚特徴、生産工程特徴等を含む。その技術特徴には厚さ 2.5 μm 以下の高密度低圧ポリエチレン製菌袋の使用が含まれるが、当該特徴は独立した専利を構成しない。侵害被疑者によって生産された厚さ 2.5 μm の高密度低圧ポリエチレンビニール袋は係争専利の方法において使用される材料に過ぎず、当該材料の生産及び販売は係争専利権の保護範囲に入らない。

③明細書の要約でクレームを解釈してはならない。

明細書の要約の役割は公衆に技術情報を提供し、公衆が専利の主要内容を検索かつ

把握するのに資することである。その自体は法的効力を持たず、クレーム解釈に使用してはならない。

④クレームにおける符号に係る特徴を、符号に反映された具体的な構造として解釈してはならない。

符号は、クレームにおける関連技術特徴を例示して説明したものである。クレームに符号が含まれる場合、図面における当該符号に反映された具体的な構造でクレームにおける関連技術特徴の意味を限縮的に解釈してはならない。

5. クレーム解釈の典型的パターン

(1) 技術用語

クレームにおけるある技術用語の意味を定義する場合、以下の規則に従うことができる。

①同一用語

異なるクレーム及び明細書における同一の技術用語は、当業者が特許請求の範囲、明細書及び図面により異なる意味を確定できない限り、一般的に同一の意味を有するとみなしなければならない。同一の専利書類において、同一又は類似の技術意味を有する概念について、異なる用語を使用する場合、明細書の解釈により又は当業者が特許請求の範囲、明細書及び図面を読むことにより同一の意味を有すると確定できない限り、これらの用語が異なる意味を有すると仮定できる。

②既知用語

専利権者がクレームに使用した既知用語の意味は、辞書に載っている一般的な意味より広い意味を持ってよいし、一般的な意味より狭い意味を持ってよい。専利のクレームに使用される既知用語の意味を確定する際に、まず専利権者が専利の明細書及び図面においてその既知用語に特別な意味を付与したか否かを確認する。専利権者がその既知用語に特別な意味を付与したという明確な指示を見つければ、当該既知用語を当該特別な意味として解釈する。専利権者がその既知用語に特別な意味を付与しなかった場合、辞書、教科書又はその他の技術マニュアルにおける一般的な意味で当該既知用語を解釈する。明細書における当該既知用語のへの解釈がその一般的な意味と一致しない場合、明細書における解釈に従うものとする。

【事例 5-1-9】

係争専利はケーキ用飾りの製造機に関しており、該機器の操作時にスキャン機で画像をスキャンし、続いてコピー機で画像を食用紙に印刷し、それによりケーキに置いて飾りとすることができる。該機器の操作時に、1枚の食用可能な基材を用意し、かつ複写機に送り込まなければならない。一般的な複写機では、スペース節約のために、通常、給紙通路をねじれて重なり合った形状にすると同時に、用紙を加熱してトナーを素早く溶かして用紙に付着させるが、食用可能な基材（例えば食用紙）は通常、脆くて破れやすいため、屈曲した給紙通路内に加熱された後にほとんど使用できなくなる。従って、係争専利はこの問題を解決するために、振じられていない略長尺状の、

他の部分と重なり合わない、加熱する必要のない給紙通路を提供した。

係争専利のクレーム 1 は、「画像を食用紙に転写して写真で焼き菓子を飾る方法であって、画像をコピー機の原稿ガラスに置く工程と、食用紙を扱われていない略長尺状のコピーラインに沿ってコピー機に送り、かつ食用紙を実質的に加熱する必要がなく、コピーラインの各部分が互いに重なり合わず、食用紙がねじ回しも屈曲していないコピーラインに沿って進む工程と、食用紙がコピーラインを通す時に食用インクで原稿ガラスにおける画像を食用紙にコピーする工程とを含む方法。」となっている。

専利の明細書において、「コピー機」について「本発明のコピー機のスキャンと画像コピーの機能を同一ハウジング内に取り付ける必要がない」と明確に定義されている。

専利権者は、係争専利におけるコピー機が特定の構造を有し、普通のオフィス用コピー機と外観的に明らかな違いがあると主張した。侵害被疑者は、コピー機には普遍的な意味があり、係争専利におけるコピー機が普通のオフィス用コピー機として定義されるべきであり、スキャンとコピー機能が統合され、かつ同一ハウジング内に設けなければならないと主張した。

本件の争点は、クレームにおける用語「コピー機」の解釈にある。

分析とコメント：

専利権者は専利書類におけるある用語に一般的な常用意味と異なる特殊な意味を付与することができる。明細書ではある用語について明示的又は暗黙的に特別な意味を付与した場合、明細書は係争専利における専利権者の辞書となった。本件において、専利権者はその明細書において「コピー機」について一般的なオフィス用コピー機と異なる特別な定義をしたため、専利のクレームの限定した範囲を解釈するために使用し得るべきであり、即ち本件における用語「コピー機」はスキャンと画像コピー機能が同一ハウジング内に取り付けられた一般的なコピー機ではない。

【事例 5-1-10】

係争専利のクレームに「アルミニウム」という用語があるが、明細書には「アルミニウム層」と記載されているところがあれば、「アルミニウム」と記載されているところもある。

本件の争点は、係争専利のクレームにおける「アルミニウム」がアルミニウム層を指すか、合金の純アルミニウムを指すかにある。

分析とコメント：

クレームにおける「アルミニウム」を一般的な意味以外の内容として解釈するには、a. 専利権者は内部証拠において「アルミニウム」を他の意味に定義すること、又は b. 「アルミニウム」の一般的な意味でクレームを不明確にすること、この 2 つの条件を満たさなければならない。本件において、専利権者は明細書において「アルミニウム層」を使用したところがあるが、全て「アルミニウム層」を使用しているわけではないため、専利権者が「アルミニウム」に「アルミニウム層」の意味を付与したことを表明する明確な指示はない。「アルミニウム」を一般的な意味として解釈するのもクレームの不明確につながらない。この場合、クレームにおける用語「アルミニウム」はその所属分野の一般的な意味として理解されるべきであり、「アルミニウム層」として解釈してはならない。

③意味が変化する用語

侵害被疑行為が発生したときに、ある技術用語が新しい意味を生じた場合、当該技術用語を解釈する際に、専利出願日の意味に従わなければならない。

④カスタム用語

専利権者の出願書類におけるカスタム用語について、明細書における特定の意味に従って解釈しなければならない。明細書に明確な定義がない場合、明細書における当該カスタム用語に関連する文脈に基づいて理解し、それを発明の目的に最も合致する意味として解釈しなければならない。専利権者が明細書においてそのカスタム用語の意味を定義しておらず、当業者がクレーム、明細書の文脈に合わせても明確に解釈できず、従ってクレームの保護範囲を確定できない場合、専利事業管理部門は国家知識産権局に無効宣告請求を申し立てるよう当事者に告知することができる。

「カスタム用語」とは、専利権者が専利書類で自ら作った用語を指し、当該用語はいかなる辞書、科学技術論文等の資料からも見つからない。

【事例 5-1-11】

係争専利のクレーム 1 は、「軸受工場で軸受を製造する際に打ち抜かれたスクラップを焼入れし、焼入れの後に 2 段階で粉碎し、篩い分けて異なる粒度のスチールグリットを得て、多角形のスチールグリットを製造して得ることを特徴とするスチールグリットの生産方法。」となっている。

明細書には「本発明の革新的な点は、本発明は 2 段階粉碎を用い、ジョークラッシャーで粗粉碎し、スポーククラッシャーで微粉碎し……粗大な原料に対し、本発明はまずジョークラッシャーでそれを小塊に粉碎し、続いて微粉碎し、スチールグリットに粉碎することにある……」と記載されている。

本件の争点は、クレームにおけるカスタム用語「2 段階粉碎」の解釈にある。

分析とコメント：

当業者による明細書に記載された内容への理解によると、係争専利における「2 段階粉碎」は、2 種類の異なる機器を用いて粗粉碎と微粉碎の 2 段階の粉碎をそれぞれ行い、即ち粗大な原料に対し、まずジョークラッシャーでそれを小塊に粉碎し、続いてスポーククラッシャーで微粉碎し、スチールグリットに粉碎すると理解すべきであり、同一の機器を使用して 2 回粉碎すると解釈してはならない。

(2) クレームと明細書の不一致又は相互矛盾

①クレームに明らかな誤りがある

クレームと明細書に不一致が存在しているが、当業者が明細書、図面及び特許請求の範囲を読んだ上で、クレームの記述に誤りがあると直ちに発見し、かつ合理的な疑いを排除することにより正確な意味を確定できる場合、クレームにおける誤りを明らかな誤りとし、それを当業者の理解できる正確な意味として解釈しなければならない。

【事例 5-1-12】

係争専利のクレーム 1 は、「外スリーブ、内管、押圧フランジ、延長管及び封止材を含む精密回転補償器であって、内管 (1) と外スリーブとの間に可撓性グラファイトフィルターが充填され、可撓性グラファイトフィルターの端面に押圧フランジが取り付けられ、押圧フランジと外スリーブの一端のフランジとの間がボルトにより接続され、

外スリーブの凹状リングと内スリーブの凸状リングとの間にボールが設けられ、前記外スリーブの他端が延長管に接続され、両者の間に隙間が保持される精密回転補償器において、前記延長管は内スリーブの内径と同径の直管であり、両者が同軸に対応付けられ、前記押圧フランジの外側が外スリーブの内側と緊密に嵌合されることを特徴とする精密回転補償器。」となっている。

専利の明細書の具体的な実施形態の部分には、「外スリーブ 4 の外側が延長管 5 を直通し、内管 1 の内径と同径で、延長管 5 と内管 1 との間に適切な隙間（1～10mm）が保持される」と記載されている。

専利権者は、係争専利のクレーム 1 において、外スリーブと延長管とが固定的に接続され、隙間が保持されるわけではなく、クレーム 1 における「両者の間に隙間が保持される」という記載は明らかな誤りであり、内管と延長管との間に隙間が保持されるべきであると主張した。

本件の争点は、クレーム 1 における技術特徴「両者の間に隙間が保持される」を如何に理解すべきかにある。

分析とコメント：

クレーム 1 は撚り装置を有する熱供給パイプラインに係る回転補償器に関する。該回転補償器は内外スリーブの回転によって熱供給パイプラインの軸方向推力及び変位力を吸収し、外スリーブの一端がフランジを経由して内管に接続され、他端が延長管に接続される。従って、内管と外スリーブとの間、及び外スリーブと延長管との間は接続されると同時に、隙間が保持されるわけがなく、クレーム 1 における「両者の間に隙間が保持される」という記載の「両者」は外スリーブと延長管ではなく、内管と延長管のみを指す。この解釈は明細書の具体的な実施形態の部分で開示された内容と一致している。従って、当業者はその保有する一般的な技術知識に基づき、クレーム 1 の記述に誤りがあることを知る事ができるだけでなく、明細書及び図面を読むことで「両者の間に隙間が保持される」という記載の「両者」が延長管と内管を指しているべきであることを直接かつ間違いなく確定することができ、外スリーブと延長管との間に隙間が保持されるという誤認を生じせず、即ち「両者の間に隙間が保持される」とは内管と延長管との間に一定の隙間が保持されることを指すという唯一正しい解釈を明白かつ正確に得ることができる。

②クレームの技術方案と明細書の説明との不一致

「クレームの技術方案と明細書の説明との不一致」とは、クレームに記載された文字の意味が明白で確定しているが、明細書における対応する説明と完全に逆又は不一致であり、かつ上記 (1) に記載されたパターンに該当しない。クレームの技術方案が明細書で開示された技術方案と完全に異なる場合と、クレームが上位概念又は概括方式を用いることでその保護範囲が明細書で開示された内容より大きい場合が含まれる。この場合、明細書でクレームを解釈する方式によりクレームを実質的に修正するのではなく、クレームに記載された内容で専利権の保護範囲を確定しなければならない。

【事例 5-1-13】

専利のクレーム 1 は、「正極板、負極板、負極亜鉛ペースト、シーラントリング、正

極ハウジング及び隔膜を含む無水銀アルカリボタン電池であって、負極板に一層の錫が電気メッキされ、かつ水銀を置き換えるために亜鉛ペーストにインジウム金属が追加されることを特徴とする無水銀アルカリボタン電池。」となっている。

係争専利の明細書における複数の箇所「負極板にまず一層の銅を電気メッキした後に錫を電気メッキする」という技術方案が記載されており、具体的な実施例に記載された負極板も一層の銅を電気メッキした後に錫を電気メッキしたものである。

本件の争点は、クレーム 1 における負極板に銅を電気メッキするか否かにある。

分析とコメント：

本件において、クレームにおいて負極板に一層の錫を電気メッキすると明白かつ確実に記載されている。当該技術方案が明細書に記載された内容と一致しないが、当業者にとって、その意味は明白で、かつ発明の目的を実現することができる。従って、明細書における内容をクレームとして解釈し、クレームに対して実質的な修正を加えてはならない。

(3) 機能的技術特徴

①機能的技術特徴の意味

機能的技術特徴とは、クレームにおいて機能又は効果で記述される技術特徴を指し、通常、構造又は構成、技術条件等ではなく、発明創造において果たした役割、機能又は効果により製品の部品又は部品間の関係又は方法ステップ又はステップ間の関係等について限定するものである。

当業者にとって、特許請求の範囲、明細書及び図面を読むことで、機能又は効果で記述される技術特徴がその所属の分野で周知されている、広範に認められている上位概念であると認定できる場合、一般的には、機能的技術特徴であると認定すべきではない。

②機能的技術特徴への解釈

専利権侵害の判定において、クレームにおいて機能又は効果で記述される技術特徴は、原則的に前記機能を実現できる全ての実施形態をカバーしていると理解しなければならない。クレームにおいて限定される機能は明細書の実施例に記載された特定の方式で完成したと表明する十分な証拠があり、かつ当業者はこの機能が更に明細書に記載されていない他の代替形態で完成してもよいか、又は当業者は当該機能的技術特徴に含まれる 1 つ又は複数の形態で発明又は実用新案の解決しようとする技術問題を解決し、かつ同じ技術効果を達成することができないと疑う理由がある場合、クレームにおける当該機能的技術特徴について、明細書及び図面に記載された、当該機能又は効果を実現する具体的な実施形態及びその均等な実施形態と合わせて、当該技術特徴の内容を確定しなければならない。

「明細書及び図面に記載された、当該機能又は効果を実現する具体的な実施形態」とは、明細書及び図面に記載された具体的な実施形態において当該機能又は効果を実現する技術特徴を指し、当該特徴は当該機能又は効果を実現するための不可欠な技術特徴でなければならない、当該機能又は効果を実現するために必要ではない技術特徴を含めて「明細書及び図面に記載された、当該機能又は効果を実現する具体的な実施形態」とすべきではない。

「均等な実施形態」とは、専利の明細書及び図面に記載された、当該機能又は効果を実現する具体的な実施形態に対し、実質的に同一の手段で、実質的に同一の機能を実現し、実質的に同一の効果を達成することを指し、かつ当業者が専利出願日（優先権がある場合には、優先日を指す）に創造的労働を払わることなく想到できる技術特徴である。

(4) 方法特徴で限定される製品に係るクレーム

①方法特徴で限定される製品に係るクレームの意味

一般的に、製品に係るクレームの保護範囲については、当該製品の構造、構成等の特徴を用いて限定すべきであるが、構造、構成等の特徴で製品をはっきりと限定できない等いくつかの場合、方法特徴で製品を限定するのも認められ、このようなクレームは「方法特徴で限定される製品に係るクレーム」と呼ばれる。

方法特徴で限定される製品に係るクレームは通常、2種類の形で現れる。

第1種：「1. ……という方法により製造される製品。」

第2種：「5. クレーム1の方法により製造される製品。」

②方法特徴で限定される製品に係るクレームの解釈

方法特徴で限定される製品に係るクレームを解釈する際に、方法特徴を含むクレーム内の各特徴も製品の保護範囲を限定する役割を有する。

【事例 5-1-14】

係争専利のクレーム1は、「原料組成は、独一味抽出物 20～30 重量部、植物油 25～36 重量部、懸濁液 1～5 重量部であり、その独一味抽出物は、独一味薬材を最も粗い粉に粉碎し、水を加えて2回煎じ、一回目に10～30倍量の水を加え、1～2時間煎じ、二回目に10～20倍量の水を加え、0.5～1.5時間煎じ、薬液を混合し、濾過し、濾液を濃厚ペーストに濃縮し、減圧乾燥させ、微粉に粉碎し、200メッシュの篩にかけ、準備しておくという方法により抽出して得られる独一味のソフトカプセル製剤。」となっている。

本件の争点は、クレームにおける方法特徴、例えば水を加えて2回煎じ、微粉に粉碎した後に200メッシュの篩にかけることは製品を限定する役割があるかにある。

分析とコメント：

本件において、係争専利のクレームは、方法特徴で限定される製品に係るクレームであり、方法特徴も専利権の保護範囲を限定する役割を果たしており、従って、クレームの限定した範囲を解釈し、更に侵害被疑製品と比較する際に、製品の組成と各成分の含有量が同一又は均等であるか否かを比較するだけでなく、方法特徴が同一又は均等であるか否かを比較する必要がある。「水を加えて2回煎じる」「微粉に粉碎した後に200メッシュの篩にかける」この2つの方法特徴については、係争専利の明細書に「3回より2回煎じるほうが、生産コストを削減できるため、2回煎じることにした」、「独一味抽出物を200メッシュのふるいにかけた微粉に粉碎して製造されたソフトカプセル内容物の懸濁系が最も安定している」と強調されているため、「2回煎じる」が「3回煎じる」に対し、「微粉に粉碎して、200メッシュの篩にかける」が「微粉に粉碎する」に対し、いずれも均等な特徴に当たらない。

(5) 用途特徴で限定される製品に係るクレーム

①用途特徴で限定される製品に係るクレームの意味

「用途特徴で限定される製品に係るクレーム」とは、クレームの主題名により当該クレームの保護対象が製品であると判断できるが、当該製品について限定する特徴には当該製品の応用分野が含まれることを指し、例えば、「……に用いられる製品」のようなクレームは「用途特徴で限定される製品に係るクレーム」と総称される。

用途特徴で限定される製品に係るクレームは、製品の用途クレームと混同しやすい。用途特徴で限定される製品に係るクレームの場合、その主題名の中心語は通常「……製品」であるが、製品の用途クレームは通常「製品の……における用途」の形式で作成される。

②用途特徴で限定される製品に係るクレームの解釈

用途特徴で限定される製品に係るクレームの最終的な保護対象は製品であるが、その用途特徴も当該クレームの不可欠な構成部分であり、無視してはならない。

例えば、係争専利のクレームは、反応1に用いられる触媒Aについて保護しており、この場合、係争専利における触媒の要素はその保護範囲を限定する役割を持ち、権利侵害判定において無視してはならない。侵害被疑製品は同様の触媒に関わっているが、反応2に用いられると仮定する。反応1と反応2が同じ種類の反応ではなく、かつ両者が均等特徴ではない場合、侵害被疑製品は係争専利のクレームの保護範囲に入らない。

(6) 使用環境又は条件特徴で限定される製品に係るクレーム

①使用環境又は条件特徴で限定される製品に係るクレームの意味

「使用環境又は条件特徴」で限定される製品に係るクレームとは、製品の構造又は構成、又は当該製品の部品間の接続関係ではなく、当該製品の使用環境又は使用条件を限定する技術特徴が1つ又は複数存在する製品に係るクレームを指す。例えば、クレームの保護対象はA製品であり、当該A製品はB製品に取り付けて使用する必要があり、A製品に係るクレームにおいて、B製品の寸法、対応する形状又はA製品との組合せ関係を使用してA製品を限定するようなクレームは、「使用環境又は条件特徴で限定される製品に係るクレーム」である。

②使用環境又は条件特徴で限定される製品に係るクレームの解釈

使用環境又は条件特徴を含む製品に係るクレームにおいて、使用環境又は条件特徴は当該クレームの一部として、考慮されるべきである。この場合、製品に係るクレームにおける使用環境又は条件特徴を製品の構造、構成等と合わせて考慮すべきであるが、製品が必ず前記環境又は条件で実際に応用されなければならないことを意味するものではない。製品の他の技術特徴により、当該製品が前記環境又は条件で使用できかつ必ず使用されると決定された場合、当該製品が前記環境又は条件で実際に応用されていなくても、当該製品が前記使用環境又は条件特徴を備えるとみなされる。

【事例 5-1-15】

係争専利のクレーム1は、「リアディレイラーを自転車フレームに接続するための自転車リアディレイラーブラケットであって、前記リアディレイラーは……を有し、前記自転車フレームは、自転車フレームのリアフォークエンドに形成されるリアディレイラーが延長部に取り付けられる接続構造を有し、前記リアディレイラーブラケッ

トは……を含む自転車リアディレイラーブラケット。」となっている。

本件の争点は、クレーム保護範囲に対する取付環境特徴の役割を如何に理解するかである。

分析とコメント：

本件において、クレーム1はブラケットの具体的な構造を限定しているだけでなく、リアディレイラーの構造、自転車フレームのリアフォークエンドの構造及びブラケット、リアディレイラー、自転車フレームといった3者の接続位置関係をも限定している。技術特徴「前記自転車フレームは、自転車フレームのリアフォークエンド(51)に形成されるリアディレイラーが延長部(14)に取り付けられる接続構造(14a)を有する」(以下、「特徴1」という)及び技術特徴「前記第1接続構造(8a)と前記第2接続構造(8b)は、前記ブラケット本体(8)が前記リアフォークエンド(51)に取り付けられる場合、前記第1接続構造(8a)によって提供される接続点が前記第2接続構造(8b)によって提供される接続点の下方と後方にあるように配置される」(以下、「特徴2」という)は同様にクレームを限定する役割を果たしており、考慮に入るべきである。

しかし、上記特徴1と特徴2は、自転車リアディレイラーブラケットの取付環境特徴に過ぎず、侵害被疑製品が係争専利のクレーム1の保護範囲に入るか否かを判定する際に、侵害被疑者が自転車リアディレイラーブラケットを自転車フレームのリアフォークエンドの延長部に確実に取り付ける必要がなく、侵害被疑製品の技術特徴により、それが係争専利のクレーム1の限定した自転車フレームに取り付けることができかつ必然的に取り付けられると決定され、かつクレーム1の限定した組立関係が反映されている限り、侵害被疑製品が専利権の保護範囲に入るとみなすことができる。

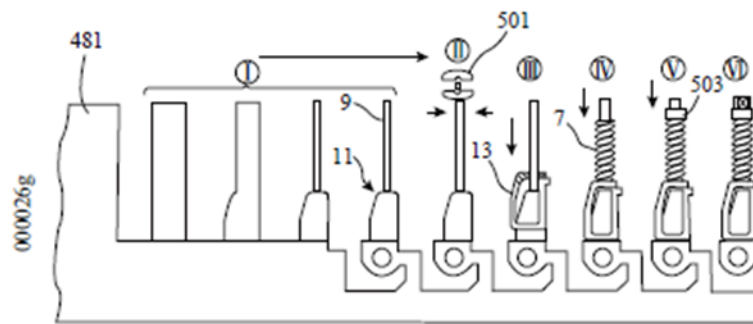
(7) 方法に係わるクレーム

①方法に係わるクレームのステップ順序

原料、ステップ及び製品は方法に係るクレームの不可欠な構成部分である。ステップ順序が明確に記載された方法に係るクレームについては、ステップ自体及びステップ間の順序はいずれも方法に係るクレームを限定する役割を持っている。ステップ順序が明確に記載されていない方法に係るクレームについては、必ずしも当該方法に係るクレームにステップ順序が存在しないことを意味するものではない。ステップ順序を考慮する必要があるかについて、当業者の視点から明細書及び図面、専利審査ファイル、クレームに記載された全体的な技術方案及び各ステップ間の論理関係を合わせて、各ステップ間が特定の順序で実施すべきか否かを確定しなければならない。

【事例 5-1-16】

係争専利のクレーム1は、「少なくとも1つのハウジング、1つのヒンジ部材及び1つのスプリングからなるスプリングヒンジの製造方法であって、(1)ヒンジ部材を形成するための金属ベルトを提供するステップと、(2)ヒンジ部材の外形とほぼ一致する領域を切断するステップと、(3)打抜きによって円形部分を形成することでヒンジ部材の肩を形成するステップと、(4)ヒンジ部材のヒンジ孔をパンチングするステップとを含むことを特徴とする方法。」となっている。



係争専利の図面

本件の争点は、クレームのステップ間の順序が限定されているか、順序によって実質的な差異が生じるかにある。

分析とコメント：

まず、材料供給の役割は他のステップのために加工材料を提供することであるため、材料供給ステップは他のステップの前に先に実施しなければならない。

次に、切断ステップの役割は金属ベルトからヒンジ部材の外形とほぼ一致する領域を切断することである。明細書及び図面によると、前記領域は、「肩 9 を形成するための基本形状」と「その後に備えるヒンジ孔範囲 497 の少なくとも一部」を含む。打抜きステップは切断ステップで製造された「肩 9 を形成するための基本形状」を打ち抜き、パンチングステップは切断ステップで製造された「範囲 497」内でヒンジ孔を製造し、また、明細書には、切断ステップの前にパンチングステップ又は打抜きステップを実施できるといった技術内容が記載されていないため、クレーム 1 における切断ステップは打抜きステップとパンチングステップの前に実施しなければならない。明細書に記載された内容から見ると、打抜きステップとパンチングステップの順序が入れ替えられるが、実際の加工過程において、両者の順序が決められると、両者の順序はその順で行われるしかない。

従って、クレーム 1 における 4 つのステップは、材料供給ステップ、切断ステップ、打抜きステップ又はパンチングステップの順序で順次実施しなければならない。

②製造方法に係るクレームにより直接得られる製品

「専利法」第 11 条第 1 項の規定によると、製造方法に係る専利権の保護は当該方法により直接得られる製品まで拡大できるため、製造方法に係るクレームにより直接得られる製品の定義は専利権の保護範囲を確定する上で非常に重要である。

製造方法に係るクレームにより直接得られる製品の認定について、本ガイドライン第三章第一節第六部分の(二)「専利方法により直接得られる製品」の意味の関連内容を参照する。

③新製品の製造方法に係るクレームにおける「新製品」

「専利法」第 61 条第 1 項の規定によれば、専利権侵害紛争が新製品の製造方法に係る発明専利に関わる場合、侵害被疑者は、その製品の製造方法が専利方法と異なることを挙証して証明する責任を負うものとする。しかし、挙証責任の逆転は 2 つの前提条件を満たさなければならない。第一、専利権者は当該製造方法に係るクレームに

より得られる製品が新製品であることを挙証して証明しなければならない。第二、専利権者は侵害被疑製品が専利方法により得られる製品と同一であることを挙証して証明しなければならない。

「新製品」とは、製品又は製品の製造に係る技術方案が専利出願日前に国内外の公衆に知られていないことを指す。専利出願日前に国内で現れたことのない製品として認定してはならず、専利出願日前に国内で販売されなかった製品としても認定してはならない。

(8) 用途、方法又は材料特徴を含む実用新案専利のクレーム

実用新案専利は一定の形状と構造を有する製品について保護しているが、実用新案のクレームに形状又は構造の技術特徴のみが記載できることを意味せず、実用新案専利のクレームに用途、方法又は材料特徴等形状又は構造ではない技術特徴が記載された場合、これらの特徴は実用新案専利のクレームの保護を求める範囲を限定する役割を持っていないことをも意味しない。

用途、方法又は材料特徴を含む実用新案専利のクレームについては、クレームにおけるあらゆる技術特徴に基づいて専利権の保護範囲を確定しなければならない。用途、方法又は材料特徴を無視してはならない。

【事例 5-1-17】

係争専利のクレームは、「薬物で含浸された柳の枝を経方向・緯方向に編んで固定器を形成し、固定器の両側に少なくとも一対のスナップが配置されることを特徴とする薬物で含浸された柳の枝を用いた接骨外固定器。」となっている。

当該専利の明細書には、「本考案の目的は、軽量で、通気性が高く、皮膚にアレルギー反応現象が発生せず、血液をよく循環させて瘀血をなくす機能を備え、使用しやすく、環境汚染にならず、安価で、製造しやすい薬物で含浸された柳の枝を用いた接骨外固定器を設計することである。……薬物で含浸された柳の枝を用いた接骨外固定器の重量は石膏の五分之一であり、非常に軽く、使用の際に通気性もよく、患者が該装置を使用して接骨して療養する際に疲れず、患者の皮膚にアレルギー現象をも引き起こさない……柳の枝自体は構造が緩いため、漢方薬が吸収されやすく、薬物で含浸された柳の枝が体に接触した後に、漢方薬の薬効が徐々に発揮し、人の血液をよく循環させて瘀血をなくす上で一定の薬物治療の効果を果たす。」と記載されている。

本件の争点は、「薬物で含浸された柳の枝で」という方法特徴が実用新案専利のクレームの保護を求める範囲に対して果たす限定的役割を如何に理解するかにある。

分析とコメント：

実用新案専利の技術方案には、形状、構造又はその組合せの技術特徴があってもよいし、形状、構造又はその組合せではない技術特徴があってもよい。これらの技術特徴で共同限定される技術特徴は決まった形状又は構造のある製品である限り、該製品は実用新案専利によって保護される技術方案になってもよい。係争実用新案専利は「薬物含浸」処理がなされた柳の枝で編まれた接骨外固定器であり、「薬物含浸」が形状、構造又はその組合せではない技術特徴であり、当該技術特徴は製品の形状、構造又はその組合せの変化をもたらすことがない。しかし、専利の明細書の解釈によると、係争実用新案専利の目的は、良好な接骨固定効果のある接骨外固定器を設計するだけ

でなく、該接骨外固定器が人の血液をよく循環させて瘀血をなくす機能を備えるようにすることである。係争実用新案專利は「薬物含浸」という技術手段により、薬物で含浸された柳の枝を体に接触させることで、漢方薬の薬効を徐々に発揮させ、それにより人の血液をよく循環させて瘀血をなくす機能を実現するものである。従って、「薬物含浸」は係争実用新案專利の不可欠な技術特徴であり、他の技術特徴と共同で專利の技術方案を構成し、專利権の保護範囲を共同で限定している。

(9) 組成物クレームの閉鎖式と開放式

①閉鎖式と開放式の定義

化学分野では、組成物クレームという特別なクレームがある。このようなクレームは通常、当該組成物を構成する成分及び各成分の含有量で表現される。この表現形式は、開放式と閉鎖式の2種類に分けられる。

「開放式」とは、組成物の中に明記された成分の他に、クレームに明記されていない成分を含むこともできることを指す。開放式組成物は一般的に「含有する」「含む」「包含する」「基本的に……を含有する」「本質的に……を含有する」「基本的な成分は……である」などの表現で記載される。

「閉鎖式」とは、組成物がクレームに明記された成分で構成され、他の成分がなく、不純物が存在してもよいが、これらの不純物が通常の含有量のみで存在することを指す。閉鎖式組成物は一般的に「……からなる」「成分は……である」「残部は……である」などの用語で表記される。

② 閉鎖式と開放式の解釈

組成物の開放式と閉鎖式クレームについては、以上に定義された意味で理解しなければならない。具体的には、開放式の組成物クレームについては、侵害被疑技術方案がクレームのあらゆる技術特徴を含んだ上で新しい技術特徴を追加したものである場合、侵害被疑技術方案が專利権の保護範囲に入ると認定しなければならない。閉鎖式の組成物クレームについては、侵害被疑技術方案がクレームのあらゆる技術特徴を含んだ上で新しい技術特徴を追加したものである場合、当該新しい技術特徴が不可避な通常の含有量の不純物に該当しない限り、侵害被疑技術方案が專利権の保護範囲に入らないと認定しなければならない。

【事例 5-1-18】

專利のクレーム 1 は、「銅、マンガンを含む合金箔であり、合金において銅を主とし、マンガンを副とし、その合金成分（重量比率）は、銅 0.2~0.3、マンガン 0.1~0.3、鉄 \leq 0.3、ケイ素 $<$ 0.15、残部のアルミニウム及び不可避な不純物である電解コンデンサの負極箔用のアルミニウム-銅合金箔。」となっている。

分析とコメント：

係争專利發明は組成物に係る發明であり、そのクレームは閉鎖式クレームであり、その保護する組成物は銅 0.2~0.3、マンガン 0.1~0.3、鉄 \leq 0.3、ケイ素 $<$ 0.15、残部のアルミニウム及び不可避な不純物（百分率）からなる組成物でなければならない。当該組成物は他の成分を含んではならず、かつその不可避な不純物は通常の含有量でなければならない。

侵害被疑製品は係争專利のクレーム 1 の有する成分を有し、かつその含有量がクレ

ーム 1 の範囲内にあるが、その上で含有量 0.013%のチタンを添加しており、この場合、添加されたチタンの含有量が不純物としてアルミニウム塊に存在する通常の含有量より高いため、チタンは侵害被疑製品において 1 つの成分であり、不可避な不純物とみなしてはならない。係争専利のクレームに比べ、侵害被疑製品に 0.013%のチタン成分が添加されているため、他の成分が係争専利のクレームと完全に同一であり、対応する成分の含有量がクレームの対応する成分の含有量によって限定された数値範囲内に入る場合でも、侵害被疑製品は異なる組成物を構成することで係争専利の保護範囲に入っていない。

【事例 5-1-19】

係争専利のクレーム 1 は、「パルプ繊維を含む画仙紙同様の加工を処した水書習字用紙であって、竹繊維天然色絶乾パルプ 1000 部、色素 60 部、ソーダ灰 10 部の原料で製紙プロセスによって製造された水書用紙であることを特徴とする画仙紙同様の加工を処した水書習字用紙。」となっている。

分析とコメント：

係争専利のクレーム 1 の原料に係る組成は閉鎖式であり、当該クレームの保護範囲は以下のとおりである。(1) 保護する段階はパルプ製造段階ではなく、製紙段階である。(2) 竹繊維天然色絶乾パルプ、色素、ソーダ灰この 3 種類の原料及びその重量部の比率は同時に備えなければならない。水書用紙の生産段階で上記 3 種類の原料が同時に使用され、かつその 3 種類の原料の重量部比率が必ず 1000:60:10 である場合のみ、権利侵害に当たる。

二、発明、実用新案専利権侵害の判定

(一) 専利権侵害判定の比較客体

専利権侵害判定の比較客体は、権利者の主張する係争専利の関連クレーム及び侵害被疑技術方案としなければならない。侵害被疑技術方案が係争専利権を侵害しているか否かを判断するにあたり、侵害被疑技術方案を権利者の主張する関連専利クレームに記載された技術方案と逐一比較しなければならない。侵害被疑技術方案と係争専利製品を直接比較してはならない。侵害被疑技術方案も専利権を取得している場合でも、直接的に双方の専利製品を比較するか又は双方の専利クレームを比較してはならない。

(二) 専利権侵害判定の方式と原則

侵害被疑技術方案が専利権の保護範囲に入るか否かを判定する際に、まず専利のクレーム及び侵害被疑技術方案を特徴により分類し、対応する技術特徴について特徴対比を行い、続いて侵害被疑技術方案が同一侵害を構成するか否かを判断しなければならない。両者の間に相違が存在する場合、必要に応じて均等侵害を構成するか否かを

更に判断しなければならない。

1. 技術特徴の区別

専利権侵害判定において、「技術特徴の逐一对比」の方式を使用しなければならない。

個々の技術特徴を比較対象とする場合、専利のクレームと侵害被疑技術方案の有する技術特徴を区別し、即ち専利のクレーム又は侵害被疑技術方案を、相対的に独立して一定の機能を実行し、相対的に独立する技術効果を生じさせることができる最小の技術単位に分割しなければならない。

技術特徴を分割する際に、技術特徴の独立性と価値性の2つの重要要素を考慮する必要がある。独立性とは、ある技術特徴が他の技術特徴と組み合わせることなくその自身の機能を反映することができることを指す。価値性とは、ある技術特徴が独立した機能を有するだけでなく、実際に全体的な技術方案において役割を果たしているか又は技術的影響を生じたことを指す。

技術特徴の区別はまず専利のクレームを基礎とし、専利クレームの技術特徴を正確に区別した上で、侵害被疑技術方案の対応する技術特徴を分析しなければならない。

専利のクレームと侵害被疑技術方案の相違点・共通点の比較を容易にするために、作表の方式で専利クレームの技術特徴を項目毎に並べ、続いてそれぞれ侵害被疑技術方案の対応する部分と比較することができる。どんな方式で技術特徴を区別しても、専利のクレームに記載されたある技術特徴又はその限定を無視してはならない。

【事例 5-1-20】

専利のクレーム 1：A、B、C を含む製品 X であって、該製品は更に D 部品を含むことを特徴とする製品 X。

侵害被疑製品 X' は、技術特徴 A、B、C'、D' を含む。

侵害被疑製品が権利侵害を構成するか否かを判定する際に、技術特徴について以下の表に示す分析を行うことができる。

クレーム 1	侵害被疑製品	比較結論
A	A	同一
B	B	同一
C	C'	C' が C と同一であるか。同一ではない場合、均等を構成するか否かを判断する。
D	D'	D' が D と同一であるか。同一ではない場合、均等を構成するか否かを判断する。

2. オール・エレメント・ルール

オール・エレメント・ルールは、技術方案が発明又は実用新案専利を侵害するか否かを判断する際の基本原則であり、その具体的な意味は、侵害被疑技術方案が専利権

の保護範囲に入るか否かを判定する際に、権利者の主張する専利クレームに記載されたあらゆる技術特徴を審査しなければならないことである。

侵害被疑技術方案は専利クレームに記載されたあらゆる技術特徴と同一又は均等である技術特徴を含む場合、専利権の保護範囲に入ると認定しなければならない。侵害被疑技術方案は専利クレームに記載されたあらゆる技術特徴に比べ、クレームに記載された1つ以上の技術特徴を備えておらず、又は同一でも均等でもない技術特徴が1つ以上ある場合、専利権の保護範囲に入っていないと認定しなければならない。

オール・エレメント・ルールは、専利権侵害を判定する際に専利クレームの各技術特徴を全面的に考慮しなければならないと強調する。侵害被疑技術方案は専利クレームのあらゆる技術特徴を含む場合のみ、権利侵害が成立すると認定される。逆に、侵害被疑技術方案はクレームの1つ以上の技術特徴を備えておらず、又は同一でも均等でもない技術特徴が1つ以上ある場合、権利侵害が成立しないと認定しなければならない。

【事例 5-1-21】

某事件において、その権利付与されて公告されたクレーム1は、「シリンダーチューブと、シリンダーチューブ両端の開口を封止するためのシリンダーボトムからなるコンクリート薄肉シリンダー部材であって、前記シリンダーボトムは少なくとも2層以上のガラス繊維布で積層され、各層のガラス繊維布の間が一層のアルミノリン酸塩セメント系無機セメント材料又はアルミノフェライトセメント系無機セメント材料で接着され、前記シリンダーチューブは少なくとも2層以上のガラス繊維布で積層され、各層のガラス繊維布の間が一層のアルミノリン酸塩セメント系無機セメント材料又はアルミノフェライトセメント系無機セメント材料で接着されることを特徴とするコンクリート薄肉シリンダー部材。」となっている。

侵害被疑製品は、シリンダーチューブ両端の開口にシリンダーボトムがない他、他の特徴が係争専利と同一である。

専利権者は、シリンダーボトムが不必要な技術特徴に該当し、「不要限定除外の原則」を適用して当該特徴をクレームから除外し、これにより侵害被疑製品が専利クレームの全ての特徴をカバーしており、権利侵害を構成していると判定すべきであると主張した。

分析とコメント：

専利権者がクレームに記載した全ての技術特徴は、専利権侵害を判定する際に、無視されてはならない。侵害被疑製品は専利のクレーム1のシリンダーボトムを備えておらず、クレーム1の全ての技術特徴をカバーしていないため、権利侵害を構成しない。

専利権者の主張する「不要限定除外の原則」は、中国の専利制度の発展中に登場したことのある観点であり、一部の専利クレームにおいて、発明の目的と直接関連する技術特徴を含む他に、発明の目的とあまり関連していない技術特徴（以下、「不要な特徴」という）をも含むため、専利権侵害の判定において、専利クレームに記載された「不要な特徴」を省略し、その中の発明の目的と直接関連する技術特徴のみで専利権の保護範囲を確定し、侵害被疑技術方案が保護範囲に入るか否かを判定することをい

う。「不要限定除外の原則」は「オール・エレメント・ルール」と矛盾し、本質的にクレームの公示効力を弱め、専利権保護範囲の不確定性を拡大しており、公衆の権利への不当な損害になっているため、既に放棄された。専利権侵害の判定において、専利権者が専利クレームに記載したあらゆる技術特徴も無視されてはならず、いずれも技術特徴の比較対象としなければならない。

「オール・エレメント・ルール」により侵害被疑技術方案が権利侵害を構成するか否かを判定するにあたり、技術特徴が同一又は均等であるか否かを重点的に考慮しなければならない。侵害被疑技術方案が専利のある技術特徴の欠如又は変更により技術機能又は効果の劣化をもたらすか否かは、考慮範囲に入れてはならない。

【事例 5-1-22】

某事件において、係争専利について権利付与されて公告されたクレーム 1 は、「高層建築物用受水槽なしの直結給湯の排気遮断装置であって、該装置の円柱状上筐体が倒立する円錐台下筐体に接続され、上筐体の上部に取り外しやすい呼吸室兼カバープレートがあり、環状ねじ付きガイドプレートのあるカップ状水封タンクが内蔵され、水封タンク内に下呼吸管が吊り下げられ、下呼吸管の上部が呼吸室兼カバープレートの呼吸室に連通し、呼吸室兼カバープレートの呼吸室の上部に上呼吸管が接続され、上呼吸管の上部が可動な自在継手に接続され、カップ状水封タンクの上部に円筒調整弁がライニングされ、上筐体の上部の左給水管と右給水管がそれぞれ上筐体の上部に接線方向に接続され、その排水管が下筐体の下部に同心円状に接続されることを特徴とする高層建築物用受水槽なしの直結給湯の排気遮断装置。」となっている。

明細書には、係争専利のような複雑な呼吸装置により、システムの作動が安定しない時に、呼吸装置によって規律のある吸気と呼気を行い、システム内の正常な大気圧を保持することができると記載されている。また、係争専利における環状ねじ付きガイドプレートの主な役割は、遮断器に入った水流を膜流状態に強化させ、気水分離を実現することである。

侵害被疑製品と係争専利には、(1) 侵害被疑製品の呼吸装置が逆止排気弁であり、吸気できず、呼気のみできること、(2) 侵害被疑製品に環状ねじ付きガイドプレートがないこと、この 2 つの相違点がある。

専利権者は、侵害被疑製品は専利クレームに比べて以上の 2 つの相違点が存在するが、侵害被疑者が意図的にクレームに記載された技術特徴の一部を削除又は変更し、侵害被疑製品の技術効果を明らかに劣化させたものであり、劣化発明も権利侵害を構成すると主張した。

本件の争点は、上記 2 つの相違点により侵害被疑製品が係争専利権の保護範囲に入らないという結果になるか否かにある。

分析とコメント：

まず、係争専利に複雑な呼吸装置が設けられる。その目的は、システムの作動が安定しない時に、呼吸装置によって規律のある吸気と呼気を行い、システム内の正常な大気圧を保持することである。侵害被疑製品内に逆止排気弁が設けられ、吸気できず、呼気のみできることで、システムの作動が安定せず、特にバッファ内の圧力が大気圧より低い場合、外部空気が入らず、バッファ内に真空が形成され、それで膜流運動が

形成できないばかりか、システムも作動できなくなる。係争専利に比べ、呼吸装置を逆止排気弁に変更したのは劣化した技術特徴である。

次に、係争専利に環状ねじ付きガイドプレートが設けられる。その主な役割は、遮断器に入った水流を膜流状態に強化させ、気水分離を実現することである。侵害被疑製品も膜流運動原理を利用しているが、環状ねじ付きガイドプレートがないため、膜流運動の形成が強化できず、減圧、減速の効果が低下し、性能及び効果がいずれも係争専利の技術ほど優れていない。従って、侵害被疑製品は環状ねじ付きガイドプレートを省略しているが、劣化した技術特徴に該当する。

オール・エレメント・ルールに従い、侵害被疑技術方案が専利権の保護範囲に入るか否かを判断する際に、侵害被疑技術方案の技術を専利のクレームに記載されたあらゆる技術特徴と逐一比較しなければならない。侵害被疑技術方案が専利のある技術特徴の欠如により技術機能又は効果の劣化をもたらすか否かは、考慮範囲に入れてはならない。本件において、侵害被疑製品は係争専利における環状ねじ付きガイドプレートが欠如する上に、逆止排気弁が係争専利における呼吸装置と同一でも均等でもないため、侵害被疑製品は係争専利の保護範囲に入っていない。

専利権者の保有する劣化発明も権利侵害を構成しているという観点は一定の合理性があるが、本質的にクレームの公示機能を弱めているため、支持されるべきではない。従って、侵害被疑技術方案は専利のクレームに比べ、いくつかの技術特徴の欠如により一定の機能の喪失又は技術効果の劣化をもたらした場合、侵害被疑技術方案は既に専利のクレームと明らかに区別されており、専利権者の合法的権益に実質的損害を与えないと認定すべきであり、この劣化発明が専利権を侵害していると認定すべきではない。

3. 同一侵害

オール・エレメント・ルールにより侵害被疑技術方案が係争専利権を侵害しているか否かを判定する際に、同一侵害と均等侵害の2つの状況に分けることができる。一般的には、まず侵害被疑技術方案が同一侵害を構成するか否かを判断しなければならない。同一侵害を構成しない場合、均等侵害を構成するか否かを判断する。

(1) 同一侵害の定義

同一侵害とは、侵害被疑技術方案が専利クレームの技術特徴を全て備え、専利クレームの限定した範囲に入ることを指す。

(2) 同一侵害の判定

同一侵害における「同一」は、侵害被疑技術方案の技術特徴と専利クレームの技術特徴の表現が完全に同一であること、又は表現が異なるが、実質的に表現する意味が同一であること、又は侵害被疑技術方案の技術特徴が専利クレームの対応する技術特徴の下位概念に該当すること等を含む。

① 技術特徴が完全に同一である

専利権侵害の判定において、クレームの文面から分析・比較するだけで、侵害被疑

技術方案の技術特徴が専利クレームの技術特徴と同一で、又は両者は文言表現においてある程度区別されているが、逐一比較により、前記区別が文言表現の違いに過ぎず、その技術内容が完全に一致すると認定できる（式で示すと、専利クレームの技術特徴はA+B+C+Dであるが、侵害被疑技術方案の技術特徴もA+B+C+Dである）場合、侵害被疑技術方案は専利クレームに対する同一侵害を構成する。

② 侵害被疑技術方案の技術特徴が下位概念である

専利クレームと侵害被疑技術方案を比べ、区別される技術特徴が1つ以上存在し、前記区別は専利クレームの技術特徴が上位概念で、侵害被疑技術方案の対応する技術特徴が下位概念であることにある（式で示すと、専利クレームの技術特徴はA+B+C+Dであり、侵害被疑技術方案の技術特徴はA+B+c+dであり、A、B、C、Dは広い範囲を有する上位概念を示し、a、b、c、dは相応に狭い範囲を有する下位概念を示す）場合、侵害被疑技術方案は専利クレームの範囲に入り、同一侵害を構成する。

【事例 5-1-23】

専利のクレーム1：中央処理装置、ディスプレイ、入力装置を備えるコンピュータ装置。

侵害被疑製品A：中央処理装置、ディスプレイ、キーボードを備えるコンピュータ装置。

分析とコメント：

侵害被疑製品Aと専利のクレーム1におけるコンピュータ装置は主題が同一で、技術特徴が基本的に同一であり、その唯一の区別はクレーム1に「入力装置」が含まれるが、侵害被疑製品Aの対応する技術特徴が「キーボード」であることにある。周知のように、「キーボード」は具体的な「入力装置」であり、「入力装置」の下位概念に該当するので、侵害被疑製品Aは専利のクレーム1の保護範囲に入っている。

③ 侵害被疑技術方案に他の技術特徴が追加されている

侵害被疑技術方案には係争専利のクレームにおけるあらゆる技術特徴が含まれる以外に、新しい技術特徴が追加されている（式で示すと、専利クレームの技術特徴はA+B+Cであるが、侵害被疑技術方案の技術特徴はA+B+C+D+Eである）場合、専利クレームのあらゆる技術特徴も侵害被疑技術方案に反映されているため、同一侵害を構成する。

【事例 5-1-24】

専利のクレーム1：中央処理装置、ディスプレイ、キーボードを備えるコンピュータ装置。

侵害被疑製品A：中央処理装置、ディスプレイ、キーボード、マウス、プリンター、スキャナーを備えるコンピュータ装置。

分析とコメント：

侵害被疑製品Bは「マウス、プリンター、スキャナー」といった専利クレームに記載されていない技術特徴を備えるが、侵害被疑製品は専利クレームの技術主題と同一であり、同様に「中央処理装置、ディスプレイ、キーボード」を備えており、専利クレームの全ての技術特徴をカバーしているため、侵害被疑製品Bは専利クレームの保護範囲に入っており、同一侵害を構成している。

実践において、以下の2つの状況に特に注意しなければならない。

① 専利クレームの上に他の技術特徴が追加された侵害被疑技術方案は、新規性と進歩性を備えることで専利権を付与される可能性があるが、前者は基本専利であり、後者は従属専利である。従属専利も専利権の取得が可能であるが、基本専利の専利権者の許諾を得ずに従属専利を実施する行為も基本専利への侵害を構成する。

② 組成物分野（例えば化学組成物又は合金組成物）において、専利クレームが「閉鎖式」組成物製品について保護するとき、侵害被疑技術方案は専利クレームに比べ、成分が1種類以上追加された場合、追加された技術特徴が不可避な通常数量の不純物に属さない限り、侵害被疑技術方案は専利クレームの保護範囲に入らないと認定しなければならない。

4. 均等侵害

均等論は専利権侵害判定における重要な原則の一つである。専利権の保護範囲を専利クレームにおける対応する技術特徴に均等となる部分まで拡大しており、その目的は専利クレームの言語上の制限を補い、侵害被疑者が専利クレームにおけるいくつかの技術特徴について非実質的な置換を行い、権利侵害に当たらないことを理由に法的責任から逃げるのを回避することである。

(1) 均等侵害の意味

均等侵害とは、侵害被疑技術方案の1つ又は複数の特徴が専利クレームに記載された対応する技術特徴と同一ではないが、両者の区別は実質的に侵害被疑技術方案が専利クレームに比べて、基本的に同一の手段で、基本的に同一の機能を実現し、基本的に同一の効果を達成することができ、かつ当業者が創造的労働を払わずに想到できるものである場合にも、侵害被疑技術方案が専利クレームの保護範囲に入っており、権利侵害を構成すると認定することを指す。式で示すと、専利クレームの技術特徴はa、b、cであり、侵害被疑技術方案の技術特徴はa、b、c'である。特徴c'と特徴cを比べると、特徴c'は基本的に同一の手段で、基本的に同一の機能を実現し、基本的に同一の効果を達成し、かつ当業者が特徴cに基づき、創造的労働を払わずに想到できる技術特徴に該当する場合、侵害被疑技術方案は専利クレームへの均等侵害を構成する。

(2) 均等侵害の判定

① 均等判定の時点

技術特徴が均等を構成するか否かを判定する時点は侵害被疑行為の発生日であり、その目的は専利の保護期間内に、侵害被疑者が専利技術の本質を変えない前提で、容易に想到できる新しい技術を専利クレームにおけるいくつかの技術特徴に代替し、権利侵害責任から容易に逃げることを防止することである。

② 均等判定の比較対象

侵害被疑技術方案が均等侵害を構成するか否かを判定する際に、対応する技術特徴を比較し、侵害被疑技術方案と専利クレームの全体的な比較を回避しなければならない

い。技術特徴が均等であるか否かを判断する場合、侵害被疑技術方案に専利クレームにおけるある技術特徴に均等となる技術特徴が存在するか否かを確認することは重要であり、専利クレームの技術特徴が侵害被疑技術方案の技術特徴と1対1で対応することが要求されない。侵害被疑技術方案が1つの技術特徴で専利クレームにおける複数の技術特徴の機能を実現し、又は侵害被疑技術方案における複数の技術特徴が専利クレームにおける1つの技術特徴の機能を実現した場合であっても、侵害被疑技術方案から専利クレームに対応する技術特徴が見つけれられる限り、均等の認定に影響を与えない。

③ 均等特徴の判断基準

侵害被疑技術方案のある技術特徴は、専利クレームに記載された対応する技術特徴に比べ、基本的に同一の手段で、基本的に同一の機能を実現し、基本的に同一の効果を達成しており、かつ当業者にとって、権利侵害行為の発生時に創造的労働を払わずに、当該専利の明細書、図面及び特許請求の範囲を読んだ上で想到できる技術特徴である場合、この2つの技術特徴は均等特徴であると認められる。

「手段」とは、ある機能の実現及びある技術効果の達成のために講じる方法を指す。特定の技術問題の解決には、多くの異なる技術手段が存在する可能性があるため、結果のみから逆推論して分析してはならない。即ち専利クレームと侵害被疑技術方案の対応する技術特徴については、両者の機能及び効果が基本的に同一であっても、その講じた手段が明らかに異なる場合、依然として均等特徴と認めてはならない。技術手段が基本的に同一であるか否かを判断するにあたり、侵害被疑行為発生時の当業者の視点からその具備している一般的な技術知識及び能力を合わせて、侵害被疑技術方案における対応する技術特徴が本分野のよく見られる代替技術特徴であるか、当業者が容易に想到できるか、侵害被疑技術方案に実質的な影響を与えるかを判断しなければならない。例えば、ある専利クレームにおけるある技術特徴は「ベルト伝動」を用いるが、侵害被疑技術方案で置き換えられた「チェーン伝動」は基本的に同一の手段に該当する。

「機能」と「効果」はそれぞれ対応する手段が全体の技術方案において発揮している役割とその手段により得られた技術効果を指す。機能と効果については、専利の明細書及び図面に記載された内容及び侵害被疑技術方案の技術原理を合わせて、対応する技術手段が侵害被疑技術方案と専利クレームにおいてどんな役割を果たしているか、どんな具体的な機能を実現しているか、どんな具体的な効果を達成しているかを判断しなければならない。同様に、「手段」が基本的に同一であることは、「機能」と「効果」も必ず基本的に同一であることを意味するものではない。ある技術手段は表面からみれば所属分野でよく見られるが、全体の技術方案における他の技術手段と合わせると完全に異なる役割を果たし、完全に異なる技術効果を生じ得る場合がある。勿論、通常、「手段」「機能」及び「効果」は密接に関連するものであり、均等侵害の判定において、この3つの要素は互いに影響し合い、互いに証明し合うことが多い。

「手段」「機能」及び「効果」の他に、均等侵害を構成するか否かを判断するには、更に前記技術特徴は当業者が創造的労働を払わずに想到できるものかを判断し、かつ当業者が技術特徴を置き換える可能性及びその難易度を重点としなければならない。

均等侵害の判定において、「手段」「機能」「効果」及び「当業者が創造的労働を払わずに想到できる」この4つの要素はいずれも考慮しなければならず、どちらも不可欠である。一般的には、まず専利クレームに区別される侵害被疑技術方案の技術特徴が基本的に同一の手段に該当するかを調べ、次に両者が基本的に同一の機能を備えかつ基本的に同一の効果を生じるかを調べ、最後にこの技術特徴の置換について、当業者が創造的労働を払わずに想到できるかを判断する。4つの要素への回答がいずれも肯定である場合、両者は均等特徴を構成する。

④均等特徴の形式

a. 既知の一般的な技術要素の簡単な置換

侵害被疑技術では当業者が容易に想到できる既知の一般的な技術要素が専利クレームにおける対応する技術特徴を置き換え、それと同時に置換後にその機能と効果も基本的に同一である場合、両者は均等特徴であると認定しなければならない。

【事例 5-1-25】

専利クレーム1：「筒体、ノズルスリーブ、バルブ本体、鋼製容器、ピン、リアカバーからなる軽量の乾燥粉末消火具であって、筒体内に穴付きのピストンがあることを特徴とする軽量の乾燥粉末消火具。」

侵害被疑製品：筒体、ノズルスリーブ、バルブ本体、鋼製容器、ピン、リアカバー、ピストンを含み、その特徴は筒体内のピストンに隙間があることである。

本件の争点は、侵害被疑製品における「筒体内のピストンに隙間がある」と専利クレームにおける「穴付きのピストン」とが均等特徴であるか否かにある。

分析とコメント：

侵害被疑製品と係争専利のクレーム1によって保護される製品の構造との相違点は、専利のクレーム1によって保護される製品の筒体内に穴付きのピストンがあるが、侵害被疑製品の筒体内のピストンに隙間があることにある。動作状態において、専利クレームの技術方案は高圧ガスがピストンの中央にある丸穴から噴射して乾燥粉末に打ち付けるが、侵害被疑製品の場合は高圧ガスがピストンにある隙間から噴射して乾燥粉末に打ち付ける。しかし、ピストンの中央に設けられるのは丸穴であっても隙間であっても、その機能及び生じた効果は高圧ガスがピストンに付着している可撓性フィルムを突き破り、乾燥粉末がノズルから噴射されるようにすることである。従って2つの製品の原理、機能はいずれも同一であり、また侵害被疑製品は専利クレームに比べ、構造の簡略化、生産コストの削減などにおいて実施的なブレークスルーもないため、両者の区別は実質的に当業者が既知の一般的な技術要素を利用した簡単な置換に該当する。従って、侵害被疑製品における「筒体内のピストンに隙間がある」という特徴と専利クレームにおける「ピストンに穴がある」という技術特徴は、基本的に同一の手段で、基本的に同一の機能を実現し、基本的に同一の効果を達成しており、かつ当業者にとって、権利侵害行為の発生時に創造的労働を払わずに想到できる特徴に該当し、よって、両者は均等特徴を構成する。

b. 製品の部品位置の簡単な移動

専利クレームに比べ、侵害被疑技術方案におけるある部品の位置は本分野において当該部品の一般的な設置位置であり、かつこのような位置変更が機能又は効果におい

て明らかな差異を生じなかった上に、当業者にとって、このような部品位置の移動を行うには創造的労働を払う必要がない場合、侵害被疑方案における変更された位置技術特徴は専利クレームにおける対応する部品の位置技術特徴と均等特徴を構成する。

【事件例 5-1-26】

専利のクレーム1：「防火断熱シャッター用耐火繊維複合板。その内、前記の板は多層耐火繊維製品をラミネートし、縫製したものである。その特徴は、前記の板に、中間に補強用の高温に耐えるステンレスワイヤ又はステンレスロープを植え込んでいる耐火繊維毛布の芯、耐火繊維糸で織った両側からその芯を固定するための耐火繊維布、及びその中にある金属アルミ箔層を含むことにある。」

侵害被疑製品：シャッター用板が多層耐火繊維製品をラミネートし、縫製したものであり、その中に耐火繊維毛布、耐火繊維布、金属アルミ箔層とワイヤロープを含み、ステンレス製ワイヤロープが耐火繊維毛布の片側に設置されている防火シャッター。

クレーム1と侵害被疑製品の特徴対比は下表に示すとおりである。

クレーム1	侵害被疑製品	対比
防火断熱シャッター用耐火繊維複合板	防火断熱シャッター用多層耐火繊維複合板	同一
前記の板は多層耐火繊維製品をラミネートし、縫製したものである	シャッター用板が多層耐火繊維製品をラミネートし、縫製したものである	同一
耐火繊維毛布の芯の中に補強用の高温に耐えるステンレスワイヤ又はステンレスロープを植え込んでいる	ステンレス製ワイヤロープは耐火繊維毛布の片側に設置されている	相違点がある
耐火繊維糸で織った両側からその芯を固定するための耐火繊維布	耐火繊維糸で織った両側からその芯を固定するための耐火繊維布	同一
耐火繊維布の中にある金属アルミ箔層	耐火繊維布の中にある金属アルミ箔層	同一

本案件の争点は、上記の区別特徴は均等特徴を構成するかにある。

分析とコメント：

侵害被疑耐火シャッター製品の板は、専利のクレーム1における殆どの技術特徴を含んでいる。相違点は、侵害被疑製品はステンレス製ワイヤロープを耐火繊維毛布の片側に設けているが、専利クレームはワイヤロープを繊維毛布の芯の真ん中に設けていることにある。ところが、板にワイヤロープを加えたのは補強作用のためであり、その位置の変更はその技術効果の実現に影響がない。そのため、侵害被疑製品の上記の特徴は基本的に同じ手段で、基本的に同じ機能を実現し、基本的に同じ効果に達するものに該当し、また、当業者が独創的な労働をせずに連想することができる特徴であり、係争専利に記載の技術特徴とは均等特徴であり、均等侵害を構成する。

c. 技術特徴の分解又は合併

技術特徴の分解とは、侵害被疑技術方案が2つ又は複数の技術特徴で専利クレームに記載の1つの技術特徴に取って代わることを指す。技術特徴の合併とは、侵害被疑技術方案が1つの技術特徴で専利クレームに記載の2つ又は複数の技術特徴に取って代わることを指す。このような分解又は合併は、技術特徴が技術方案の中で実現する機能や効果を変更しておらず、当業者が独創的な労働をせずに連想することができる簡単な変形である場合、それは専利クレームの中の対応する技術特徴とは均等特徴である。

【事件例 5-1-27】

専利のクレーム1:「2つの滑り止め層があり、その相対する内面にそれぞれ1つの単方向透過層を設け、その間にまた汗吸収層と消臭層を繰り返して粘着し、汗吸収層と消臭層を隣接させていることを特徴とする、消臭汗吸収インソール」

明細書の記載によると、係争専利の発明目的は、従来技術におけるインソールが消臭の時に、湿っぽくなりやすく、消臭効果低下につながる等の不足を対象に行った改善設計であり、その汗吸収層は吸水樹脂から製造し、消臭層は活性炭で敷いている。

侵害被疑製品インソールの構造は、「表面が滑り止め層であり、滑り止め層の下は乾燥表面（単方向透過層）、乾燥表面の下は汗吸収消臭層である。汗吸収消臭層の材質は吸水樹脂と活性炭である」になっている。

侵害被疑製品と専利のクレーム1を対比すると、2者の相違点は以下にある。侵害被疑製品は汗吸収層と消臭層を1レイヤーに併合し、活性炭と吸水樹脂を混ぜて設置し、乾燥網地と滑り止め層でそれを封じ込めているが、専利のクレーム1の中、汗吸収層と消臭層、つまり活性炭層と吸水樹脂層がそれぞれ設置されており、2レイヤーが緊密に隣接し、乾燥網地と滑り止め層でそれを封じ込めている。

本案件の争点は、侵害被疑製品の中の「汗吸収消臭層」は専利のクレーム1の中の「汗吸収層と消臭層」と均等特徴であるかにある。

分析とコメント:

侵害被疑製品が汗吸収消臭層で専利のクレーム1に記載の汗吸収層と消臭層を代替することは専利権を侵害するか否かを判断するには、合併後の汗吸収消臭層と、汗吸収層と消臭層がそれぞれ設置されているのと、2者の発揮する機能と取得効果が基本的に一致するか否か、またこのような技術特徴の合併は当業者にとって容易に連想できるか否かを分析する必要がある。

第一、活性炭と吸水樹脂を混ぜて設置した消臭汗吸収層は、機能上、消臭層と汗吸収層をそれぞれ設置するのと全く同じで、いずれも汗を吸収し、臭気を消すことである。

第二、2者の原理はいずれも物理的吸収と吸着作用である。そのため、侵害被疑製品が専利のクレーム1の採用する活性炭と吸水樹脂の量と一致している時、それぞれ設置しても混ぜて設置しても、その吸水と消臭効果は基本的に同じである。

なお、吸水樹脂と活性炭の間には化学的反応は生じない。2者の調製工程も大きな差異はなく、当業者は独創的な労働をしなくてもこのような技術特徴の合併を容易に連想することができる。

侵害被疑製品は1つの技術特徴でクレームに記載の2つの技術特徴を代替している

が、このような合併は技術特徴が技術方案の中での作用及びその実現した機能と効果を変更しておらず、また当業者が独創的な労働をしなくても技術特徴のこのような簡単な変形を思いつくことができるため、侵害被疑製品の消臭汗吸収層は専利のクレームの中の対応する消臭層と汗吸収層と均等特徴である。

d. 方法・ステップ順序の簡単な変化

侵害被疑技術方案が方法クレーム又は方法特徴で限定されている製品のクレームの中のステップの組み合わせの順序を簡単に変換するのみで、順序変更後のステップが元ステップと基本的に同じ機能を発揮し、基本的に同じ技術効果を得ているし、ステップの変化は方法全体にとって実質的な影響が生じることがなく、当業者が独創的な労働をしなくても容易に思いつくことができる場合、2者は均等特徴であると認定しなければならない。逆に、方法ステップの変更によって専利クレームの中及び侵害被疑技術方案の中で発揮する作用、実現する機能、取得する技術効果がいずれも明らかな変更がある場合、2者は均等特徴であると認定すべきではない。

【事件例 5-1-28】

専利のクレーム1：「順次に

- ①ヒンジを形成するための金属ベルトを提供する
 - ②ヒンジの外形とだいたい一致するエリアを切り取る
 - ③プレスで1つの円形部を作ることによって、ヒンジの突き出しショルダーを形成する
 - ④ヒンジの連結穴をプレスで作る
- という4ステップを含むスプリング蝶番の製造方法。」

明細書に以下のように記載している。従来のスプリング蝶番は一般的に1つのヒンジ、1つの締め具及び1つのスプリングからなる。これらの部品の寸法は非常に小さいため、その組立てはかなり複雑である。また、これらの部品は通常バルク品として供給されるため、まず手間がかかるアライメントをしてから、各部品を正確な位置に組み立てることができる。本発明の任務は、スプリング蝶番の経済的な製造方法を提供し、部品の運搬を改善することによって、良好な経済利益を生じさせることにある。本発明の中、金属ベルトで加工するヒンジは、ヒンジがまだ金属ベルトと連結している間にスプリングと締め具の取付を実施する。これで部品組立ての前に、ヒンジの中間パッド入れを不要にしたし、ヒンジのアライメントを不要にした。できた部品は金属ベルトからカットしないため、スプリング蝶番のエンクロージャの中に運搬して使用するの非常に便利である。

クレーム3の記載：ヒンジがまだ金属ベルトと連結している時にスプリングをヒンジに装着して1つの組立ユニットを作るステップも含む、クレーム1に記載のヒンジ。

侵害被疑製品の加工過程は、順次に以下のものである。①金属ベルト材料をプレス機に送り込み、ヒンジを作る。②ペンチでヒンジの前部を挟み、鍛造プレス機でヒンジの後部を丸い形状にする。③ペンチでヒンジの前部を挟み、ヒンジをパンチの中に差し入れて穴を作る。④鉛ワイヤーでヒンジ前部の丸い穴を通し、若干のヒンジを繋げてから研磨ホイールでツヤを出す。

本案件の争点は、侵害被疑製品の加工順序の変化は係争専利の中の対応するステップと均等特徴を構成するか否かにある。

分析とコメント：

明細書とクレーム 3 の内容を合わせて見れば、係争専利の中、「突き出しショルダーの基本形状を形成する」と「ヒンジ穴範囲がある少なくとも一部」を含む、ヒンジの外形とだいたい一致するエリアを切り取り、金属ベルトとヒンジの分割は穴をプレスし、スプリングと締め具を取り付けた後であるが、侵害被疑技術方案の中では、金属ベルトとヒンジは突き出しショルダー(ステップ 2)、プレスによる穴(ステップ 3)を形成する前にすでに分割していることが分かる。

専利明細書の関連記述によると、ステップが変化すると、専利の技術効果と技術目的を実現することができない。つまり、ヒンジを金属ベルト材料から切り取る作業を先に実施した場合、その後の取付過程の中、アライメントしてから各部品を正確な位置に組み立てることができる。これは侵害被疑技術方案が避けられない過程である。そのため、侵害被疑技術方案がステップの順序を変更した後、取得する技術効果は係争専利の方法と明らかに異なり、ステップ順序の変化は均等特徴を構成しない。

以上列挙した幾つかの均等特徴の形式は、全ての均等特徴を列挙しているわけではない。均等論を正確に適用するには、具体的な案件の中で具体的に分析し、当業者という主体が持つ能力とレベルをしっかりと把握しなければならない。以下の 3 つの事件例を通じて均等侵害の判定方法を説明する。

【事件例 5-1-29】

専利のクレーム 1:「架台、及び架台の上部に設置され材料供給・落下口があるホッパーを含む春雨加工用こね機。その特徴は、「当該ホッパーの中に水平的に駆動モータに駆動される運搬攪拌棒を設置し、前記の落下口の上部にある架台に並んで 2 つの連通している「U」型こねホッパーを設置している。中の 1 つの「U」型こねホッパーの底部が前記の落下口と連通している。各「U」型こねホッパー上部に位置する架台にそれぞれ 1 つのこねハンマーを設置している。前記の 2 つのこねハンマーの支持台はクランクトレインを通じて駆動モータの動力軸と連続している」ことにある。

侵害被疑製品の技術特徴は以下のように分解することができる。①架台。②架台上部に材料供給・落下口があるホッパーを設置している。③当該ホッパーの中に水平的に駆動モータに駆動される運搬攪拌棒を設置している。④前記の落下口上部の架台に並んで 2 つの連通している「U」型こねホッパーを設置している。中の 1 つの「U」型こねホッパーの上部が前記の落下口と連通している。⑤各「U」型こねホッパーの上部にそれぞれ 1 つのこねハンマーを設置している。各こねハンマーにそれぞれ 1 つの支持台があり、各こねハンマーの支持台の間は梃子で連続している。中の 1 つのこねハンマーの支持台はクランクトレインを通じて駆動モータの減速機の動力軸と連続している。当該こねハンマー支持台は梃子運動によって 2 つのこねハンマーが上下の往復運動を繰り返すようにする。

分析とコメント：

クレーム 1 と侵害被疑製品に対し技術特徴の対比をした結果は下表に示すとおりである。

技術特徴 番号	クレーム 1	侵害被疑製品	対比
①	架台	架台	同一
②	架台上部に材料供給・落下口があるホッパーを設置している	架台上部に材料供給・落下口があるホッパーを設置している	同一
③	当該ホッパーの中に水平的に駆動モータに駆動される運搬攪拌棒を設置している	当該ホッパーの中に水平的に駆動モータに駆動される運搬攪拌棒を設置している	同一
④	前記の落下口の上部にある架台に並んで 2 つの連通している「U」型こねホッパーを設置している。中の 1 つの「U」型こねホッパーの底部が前記の落下口と連通している。	前記の落下口の片側の株の架台に並んで 2 つの連通している「U」型こねホッパーを設置している。中の 1 つの「U」型こねホッパーの上部が前記の落下口と連通している。	相違点がある
⑤	各「U」型こねホッパー上部に位置する架台にそれぞれ 1 つのこねハンマーを設置している。前記の 2 つのこねハンマーの支持台はクランクトレインを通じて駆動モータの動力軸と連続している。	各「U」型こねホッパーの上部にそれぞれ 1 つのこねハンマーを設置している。各こねハンマーに 1 つの支持台があり、各こねハンマーの支持台の間は梘子で連続している。中の 1 つのこねハンマーの支持台はクランクトレインを通じて駆動モータの減速機の動力軸と連続している。当該こねハンマー支持台は梘子運動によって 2 つのこねハンマーが上下の往復運動を繰り返すようにする。	相違点がある

本案件の争点は、侵害被疑製品の技術特徴④と技術特徴⑤はそれぞれクレームの中の対応する技術特徴と均等特徴を構成するかにある。

技術特徴④について、侵害被疑製品は専利の上に、こねホッパーに相対する材料ホッパーの位置を上に移すことによって、生地自身の重力を利用したに過ぎない。ただし、生地自体の流動が困難であるため、運搬攪拌棒の押出を利用しなければ、生地自体の重力のみでは材料ホッパーの中の生地をこねホッパーまで送る目的を実現する

のは難しい。逆に言えば、生地自体の重力のみで材料ホッパーの中の生地が自然にこねホッパーの中まで流れる目的を実現することができれば、運搬攪拌棒という技術手段を採用する必要がなくなる。そのため、侵害被疑製品は実質上、依然運搬攪拌棒の押出を利用して生地を、落下口を通じてこねホッパーまで送るもので、専利のクレームと同様に、2者とも運搬攪拌棒という部品を利用して生地を材料ホッパーからこねホッパーまで押出し、運搬するという機能を実現する必要がある。これにより、専利クレームの当該技術特徴に比べ、侵害被疑製品は基本的に同じ手段を採用し、基本的に同じ機能を実現し、基本的に同じ効果に達していることが分かる。また、物体が自身の重力で上から下まで滑り落ちられることは一般的な常識であるため、こねホッパーに相対して材料ホッパーの位置を上に移すことは当業者にとって、独創的な労働をせず連想することができる。侵害被疑製品の当該技術特徴は対応する専利の技術特徴の均等特徴を構成する。

技術特徴⑤については、専利明細書及び付図の記載によると、2つのこねハンマーの共用する1つの支持台がクランクトレインを通じて駆動モータの動力軸と連結し、動力駆動装置がクランクトレインを通じて2つのこねハンマーが同方向の上下往復運動をするように駆動する。そのため、専利の技術特徴⑤は、各「U」型こねホッパーの上部にある架台にそれぞれ1つのこねハンマーが設置され、前記の2つのこねハンマーの共用する1つの支持台がクランクトレインを通じて駆動モータの動力軸と連結し、動力駆動装置がクランクトレインを通じて2つのこねハンマーが同方向の上下往復運動をするように駆動すると理解することができる。⑤の対応する技術特徴を対比すれば、専利クレームの2つのこねハンマーは1つの支持台を共用し、クランクトレインと動力駆動装置を通じて2つのこねハンマーが同方向の上下往復運動をするように駆動するが、侵害被疑製品は2つのこねハンマーにそれぞれ1つの支持台があり、2つのこねハンマーの支持台の間に梃子で連結し、中の1つのこねハンマーの支持台はクランクトレインと動力駆動装置を通じて2つのこねハンマーが逆方向の上下往復運動をするように駆動する。2者とも支持台を通じてこねハンマーを支持し、動力駆動装置がクランクトレインを通じてこねハンマーの支持台の上下運動を駆動する基本機能を有しているが、こねハンマーの動作原理と運動方式から見れば、2者は基本的に同じ手段ではない。また、侵害被疑製品の動力駆動装置が駆動するのは1つのこねハンマーの支持台であるが、専利の駆動装置が駆動するのは2つのこねハンマーの支持台であるため、侵害被疑製品のこの設計は動力を節約することができ、より小さい電力の駆動モータを使用することができる。また、侵害被疑製品は梃子の原理を利用して、2つのこねハンマーに逆方向で上下の往復運動をさせるのは専利の2つのこねハンマーが1つの支持台を共用する時に同方向で上へ運動する時の無駄な作動を避けている。これにより、2者の技術効果も明らかに違う。また、侵害被疑製品のこのような変換手段は、当業者にとって、独創的な労働をせず連想することができるわけではない。従って、2者の当該対応技術特徴は均等特徴を構成しない。

【事件例 5-1-30】

専利クレーム：「重量パーセント 30%～68%のトリクロロイソシアヌル酸と対応する重量パーセント 32%～70%の塩化ナトリウムを均一に混ぜることを特徴とする、

トリクロロイソシアヌル酸消毒剤。]

侵害被疑製品：「魚用高塩素。その内、トリクロロイソシアヌル酸の含有量は40%、助剤成分は60%のナトリウム塩である。鑑定によると、当該製品の有効総塩素（C1で計算）は52.9%、硫酸ナトリウムの含有量は36.8%である。

分析とコメント：

クレーム1と侵害被疑製品に対し技術特徴の対比をした結果は下表に示すとおりである。

クレーム1	侵害被疑製品
有効成分はトリクロロイソシアヌル酸、有効塩素の含有量範囲は25%～62%である	有効成分はトリクロロイソシアヌル酸、有効塩素の含有量は52.9%である
助剤は塩化ナトリウム、その重量パーセントは32%～70%である。	助剤は硫酸ナトリウム、その重量パーセントは36.8%である。

侵害被疑製品の有効成分であるトリクロロイソシアヌル酸は専利のクレームと同じである。その有効塩素含有量は52.9%で、専利のトリクロロイソシアヌル酸の使用量範囲に入っているため、有効成分は同一技術特徴に該当する。

専利のクレームにおいて、助剤は塩化ナトリウム、その重量パーセントは32%～70%である。侵害被疑製品の使用する助剤は硫酸ナトリウム、その重量パーセントは36.8%である。2者のこの技術特徴は同一ではないが、2者は均等特徴を構成するかどうかは、以下の幾つの視点から分析する必要がある。

第一、塩化ナトリウムと硫酸ナトリウムの物理的、化学的性質を分析すること。物理的、化学的性質分析の目的は、それは専利クレームと侵害被疑製品にとって、基本的に同じ技術手段であるか否か判断することである。塩化ナトリウムも硫酸ナトリウムも中性の、溶解性能がよい無機塩であり、いずれもナトリウム塩であるため、基本的に同じ技術手段に該当する。

第二、硫酸ナトリウムと塩化ナトリウムの侵害被疑製品と専利クレームにおける役割を分析すること。助剤の専利における役割は、有効塩素の含有量が85%～90%の原材料としてのトリクロロイソシアヌル酸を希釈し、消毒剤の有効塩素含有量を低下させ、有効塩素含有量が25%～62%に入るようにするし、トリクロロイソシアヌル酸の溶解を促進することである。硫酸ナトリウムは侵害被疑技術方案においても同じ役割を果たしている。

第三、硫酸ナトリウムと塩化ナトリウムの取得した技術効果を分析すること。原材料であるトリクロロイソシアヌル酸に対する2者の役割は一致している。いずれも消毒剤における有効塩素のパーセンテージを低下させ、トリクロロイソシアヌル酸の溶解度を高めることである。また、侵害被疑製品における硫酸ナトリウムの含有率も専利クレームにおける助剤の含有率範囲内にある。そのため、2者の使用する助剤が同じナトリウム塩ではないが、その達した技術効果は一致している。

最後に、硫酸ナトリウムで塩化ナトリウムを代替するのは、当業者が独創的な労働をせず得られるものである。硫酸ナトリウム助剤は専利クレームにおける塩化ナトリ

ウム助剤にとって均等交換である。

【事件例 5-1-31】

専利のクレーム1:「ハイクヘッド、パイプ本体及びパイプテールからなり、ヘッドとテールの直径が一致し、テール連結部に密封用スリーブを設け、ヘッドとテールがスリーブによって連結しているガラス繊維強化プラスチック砂かみパイプ。その特徴は、前記のハイクヘッド、パイプ本体及びパイプテールは樹脂基体を採用し、パイプ本体に2次元以上の方向で巻きつけた繊維層及び石英砂かみ層が設けられ、ハイクヘッドとパイプテールに2次元以上の方向で巻きつけた繊維層が設けられ、前記のスリーブがハイクヘッド又はパイプテールの外壁の凹台に緊密に設置されていることにある。」

侵害被疑製品：専利のクレーム1と1つの相違点がある。即ち、専利のクレームにおける技術特徴は「ハイクヘッドとパイプテールの直径が一致する」ことであるが、侵害被疑製品の対応する技術特徴は、「差し込み口のパイプの外径は受け口のパイプの外径より小さく、勾配がある」ことである。

本案件の争点は、侵害被疑製品と専利のクレームの上記技術特徴は均等特徴を構成するか否かにある。

分析とコメント：

侵害被疑製品の差し込み口、受け口のパイプ内径が一致しているが、2者の外径は一致していない。具体的には、受け口のパイプの外径に鋼製スリーブの取付に用いる水平の凹台が設けられ、また受け口のパイプの外径が鋼製スリーブと緊密に結合しているが、差し込み口のパイプの外径は不規則な階段状であると表現されている。専利出願日までに発表された「パイプジャッキング技術」の中ですでにグラウト注入による抵抗低下の動作原理及び注入孔、階段状パイプ外径等の技術特徴を開示しており、当業者はパイプジャッキングにおいてグラウト注入による抵抗低下の目的を実現するために、「パイプジャッキング技術」に記載した技術に啓発されて、独創的な労働をせず、明らかに侵害被疑製品におけるグラウト注入孔及び差し込み口の外径が不規則な階段状である等の技術特徴を思いつくことができるが、侵害被疑製品の差し込み口の外径が不規則な階段状であることによって、差し込み口の外径と鋼製スリーブの間は緊密に結合することができず、パイプ連結部の密封性を増やすという機能と効果を実現することができない。また、パイプ外径と鋼製スリーブの間で抵抗低下のためのグラウトを通過させるための環状空間を形成して、グラウト注入孔から注入する抵抗低下用グラウトが当該環状空間を経由して均一にパイプの周りに分布し、潤滑スリーブを形成し、パイプ外壁と土壌間の摩擦抵抗を減らし、パイプの発進効率を高めるといった有益な機能と効果を実現することができる。そのため、侵害被疑製品における「差し込み口のパイプの外径は不規則な階段状である」という技術特徴の実現する機能と効果は、クレーム1における「パイプヘッドとパイプテールの直径が一致する」という技術特徴の実現する機能と効果と、実質的な差異がある。2者は均等特徴に該当しない。

本案件から分かるように、技術特徴が均等であるか否か判断する時に、侵害被疑技術方案の技術特徴が、当業者が独創的な労働をせずに連想できる技術特徴に該当する

か否かを考慮するとともに、侵害被疑技術方案の技術特徴は専利のクレームにおける技術特徴と比べ、基本的に同じ技術手段で、基本的に同じ機能を実現し、基本的に同じ効果に達することに該当するか否かを考慮しなければならない。上記の2つの条件が同時に備えられている場合のみ、2者は均等特徴に該当すると認定することができる。

5. 均等論の制限

均等論は専利権者と社会公衆の間の利益のバランスを取るために重要な意義があるが、均等論は、実質的に専利権の保護範囲をクレームの記載文字の限定する範囲以外まで拡大し、専利権者の利益を一層十分に保護している。専利権を十分に保護するとともに、均等論の適用はある程度クレームの公示作用を弱めることがある。専利権者と社会公衆の利益のバランスを維持し、均等論の価値を体現するために、均等論の適用を適正に制限しなければならない。

(1) 禁反言原則

禁反言原則は、民法における信義誠実の原則の専利権侵害民事訴訟及び専利権侵害行政法執行手続きにおける体现である。一般的に言えば、専利の明細書、特許請求の範囲及び専利出願人又は専利権者が専利局に提出する意見陳述は、専利出願人又は専利権者のその発明創造における技術特徴と技術方案に対する理解を十分に反映している。専利出願の審査手続き、専利権無効宣告手続き及び侵害被疑技術方案が専利権を侵害しているか否かを判断する時に、クレームにおける技術特徴に対する権利者の解釈は常に一致しなければならない。専利権者が専利権付与又は権利確定手続きの中で、専利権を得る又は専利権の有効を維持するためにクレームに対し比較的狭い解釈をするが、専利権侵害紛争処理において、他人が専利権を侵害したと証明するためにクレームに対し比較的広い解釈をするのを許容してはならない。専利権者が権利侵害紛争の処理において、均等侵害を主張することによって前に放棄した技術方案をまた専利権の保護範囲に入れるのを許容すると、専利権者の後悔によって社会公衆の利益を損ねることになってしまう。

①禁反言原則の意味

禁反言原則とは、権利者が専利出願人又は専利権者が専利権付与又は権利確定手続きにおいて、特許請求の範囲、明細書又は意見陳述の修正によって放棄した技術方案について、専利権侵害紛争案件において後悔し、専利権の保護範囲に入れようとする場合、専利事業管理部門はそれを支持しないことを指す。

②禁反言原則の適用

専利出願人又は専利権者が「専利法」及びその実施細則の専利権の付与に関する実質的要件を満たすために、出願書類又は専利書類に対し修正又は意見陳述を行うとき、その修正又は意見陳述がクレームの保護範囲を制限したものであり、修正又は意見陳述の目的は専利権の取得又は専利権の継続的有效を維持することである場合、禁反言原則の適用につながる可能性がある。

第一、修正又は意見陳述は明確で、証明できる証拠がなければならない。禁反言原則を適用するとき、専利出願人又は専利権者が関連技術特徴に対し行った修正及び制限承諾又は放棄は明示的なもので、専利審査書類の中に記録されていなければならない。第二、専利事業管理部門は自ら禁反言原則を適用することができる。禁反言原則は均等論に対する制限であり、その目的は専利権者と社会公衆の間の利益バランスを維持することである。専利事業管理部門は均等侵害を構成するか否かと認定する時、侵害被疑者が禁反言原則の適用を主張していなくても、既に究明した事実に基づいて、禁反言原則を適用することによって権利者の主張する専利権の範囲に対し必要な制限を加えて、専利権の保護範囲を合理的に確定することができる。最後に、修正も意見陳述も禁反言原則を適用することができる。中国における専利権付与の実質的要件として、主に「保護を求める発明創造は新規性、進歩性と実用性がなければならない。保護を求める発明は専利権を付与することができるテーマの範囲に該当しなければならない。当業者が当該発明創造を実施できるように、明細書に保護を求める発明創造についてはっきりとした、完全な説明をしなければならない。特許請求の範囲は明細書を根拠とし、はっきりとし、簡潔にクレームの保護する発明創造を限定しなければならない。専利権付与、権利確定手続きにおいて、専利出願人又は専利権者が専利権付与の要件を満たすために行った修正も意見陳述も禁反言原則の適用につながる可能性がある。

a. 修正による禁反言原則の適用

禁反言原則の適用でよく見られるのは、専利出願人又は専利権者が専利権付与、権利確定手続きにおいてクレームに対し行った修正である。修正によってクレームの保護範囲が縮小した場合、修正の具体的な原因や動機の如何を問わず、いずれも禁反言原則の適用につながる可能性がある。

例えば、修正が新規性、進歩性の欠陥を克服するためか、クレームが明細書からのサポートを得られない、クレームが明晰でない等の欠陥を克服するためかを問わず、修正は専利出願人が自ら提出した能動的な修正であるか、審査員が指摘した欠陥を克服するために行った受動的な修正であるかを問わず、クレームの範囲に対し限定、縮小をし、審査員に受け入れられた以上、禁反言原則を適用することができる。

「事件例 5-1-32」

専利のクレーム 1: 「活性カルシウム 4~8 分、グルコン酸亜鉛 0.1~0.4 分、グルタミン又はグルタミン酸 0.8~1.2 分という重量比になっている原料から製造することを特徴とする、カルシウム不足予防・治療用薬物。」

係争専利のオリジナル出願書類において、その独立クレームにおける「活性カルシウム」と対応する技術特徴は「可溶性カルシウム」であった。明細書の記載によると、可溶性カルシウムはグルコン酸カルシウム、塩化カルシウム、乳酸カルシウム、炭酸カルシウム又は活性カルシウムを含む。国家知識産権局は審査意見通知書の中で、「当該クレーム 1 に使用されている上位概念である「可溶性カルシウム」は様々な可溶性のカルシウム含有物質を含み、比較的広い保護範囲を総括しているが、出願人はその中の「グルコン酸カルシウム」と「活性カルシウム」のみに対し薬物調合の実施例を提供しており、他の可溶性カルシウムに対し調合法と効果実施例を提供していない。

当業者は他の可溶性カルシウムも発明に従って調合すれば人体の中で同じ役割を果たすことができると予見することが困難であるため、クレームは明細書からの実質的な支持を得られず、「専利法」第 26 条第 4 項の規定に適合しない。」と指摘した。出願人は上記の審査意見に基づいて特許請求の範囲を修正し、「可溶性カルシウム」を「活性カルシウム」に修正した。

侵害被疑製品はグルコン酸カルシウム亜鉛経口液剤であり、それにグルコン酸カルシウムが含まれている。

本案件の争点は、侵害被疑製品のグルコン酸カルシウムがクレーム 1 における活性カルシウムと均等特徴を構成するか否かにある。

分析とコメント：

専利出願人は専利権付与手続きにおいてクレーム 1 を修正し、「グルコン酸カルシウム」の技術特徴を含む技術方案を放棄した。禁反言原則により、専利出願人又は専利権者が専利権付与又は権利確定手続きにおいて、特許請求の範囲、明細書に対する修正又は意見陳述によって放棄した技術方案は、専利権侵害紛争の中で専利権の保護範囲に入れることはできない。そのため、本案件における専利権の保護範囲は、「グルコン酸カルシウム」という技術特徴の技術方案を含むべきではない。侵害被疑製品の対応する技術特徴であるグルコン酸カルシウムは、専利権者が専利権付与手続きにおいて放棄した技術方案であり、クレーム 1 に記載の「活性カルシウム」と均等特徴を構成しない。

b. 意見陳述による禁反言原則の適用

専利権付与手続きにおいて、審査員が指摘した反対意見に対し、専利出願人は、通常、意見陳述によって抗弁する。専利出願人が抗弁意見を提出する時に出願書類に対する修正を伴うことがある。抗弁意見を提出するのみで、出願書類を修正しないこともある。専利権確定手続きにおいて、専利権の有効を維持するために、無効宣告請求者の無効理由に対し、専利権者は往々にして特許請求の範囲の中の技術用語、技術特徴又は技術方案を解釈する必要がある。専利権付与、確定手続きにおけるクレームに関する解釈はその保護範囲に対し制限・縮小の影響が生じた場合、禁反言原則の適用につながる可能性がある。

【事件例 5-1-33】

専利のクレーム 1：「台座 (1)、芯軸 (2)、移動パイル (3) と錠 (4) から構成し、前記の台座 (1) が地面に固定され、前記の移動パイル (3) が芯軸 (2) によって台座 (1) と連結し、移動パイル (3) に錠 (4) の差込用孔が設けられていることを特徴とする、自動車用駐車スペース用ロック。」

当該専利の権利確定手続きにおいて、無効宣告請求者が提出した進歩性に関する無効理由に対し、専利権者はその答弁意見の中で、「移動パイルに錠 (4) の差込用孔が設けられている。この記載の意味は、錠は永久的に孔の中に固定されるのではなく、使用状態によって 2 種類の連結完成、すなわちロック時に移動パイルの孔の中にあり、ロック解除された時に、孔の中から取り出し、移動パイルと分離する」と述べた。

専利権者の陳述により、元専利復審委員会は専利権有効維持決定を出した。無効宣告請求の審査決定において、元専利復審委員会は、「駐車スペース用ロックをかける

時に、クレーム1の移動パイルに設置されている孔はロック全体の差込みに供し、駐車スペース用のロックをかける目的に達することができ、駐車スペース用ロックを解除するとき、ロックを全て取り出し、活動パイルに付加の固定装置を設置してロックを固定する必要はないため、当該専利は従来技術に相対して実質的な特徴と進歩があり、進歩性を有する」と認定した。

侵害被疑製品：ロックを台座に固定する以外に、他の技術特徴は専利クレームと同じである。

本案件の争点は、侵害被疑製品は均等侵害を構成するか否かにある。

分析とコメント：

権利確定手続きにおいて、専利権者は無効宣告請求者が指摘した係争専利が進歩性を有しないという欠陥を克服するために、意見陳述の中で、その専利における「移動パイルにロック差し込み用孔を設けている」という技術特徴の意味を明確にし、クレームの保護範囲を実質的に限定した。元専利復審委員会は専利権者のこの技術特徴に対する解釈を認め、これを元にクレームで取得した技術効果を認定し、最終的に係争専利は進歩性を有すると判定し、専利権の有効を維持した。従って、禁反言原則によって、前記の技術特徴は侵害被疑製品の「ロックが台座に固定される」という技術特徴と均等しない。

(2) 献納原則

専利権付与手続きにおいて、明細書に開示された技術方案が特許請求の範囲にカバーされていない、又は専利出願人は審査を通過するために、保護範囲が比較的狭いクレームを作成したが、明細書の中でそれに対し拡張的な解釈をする等のことがある。上記の2種類の状況に対し、専利権侵害紛争処理において、専利権者は均等を主張することによって、明細書の拡張部分又は明細書に開示されているがクレームにカバーされていない技術方案を専利権の保護範囲に入れようとする可能性がある。献納原則の確立は、このような状況の発生を避け、クレームの公示作用を守り、専利権者と社会公衆の利益のバランスをとるためのものである。

① 献納原則の意味

献納原則とは、明細書又は付図のみに記載されているが、クレームの中に記載されていない技術方案に対し、権利者が専利権侵害紛争案件の中で、それを専利権保護範囲に入れようとする場合、専利事業管理部門はそれを支持しないことを指す。

専利権侵害判定において、侵害被疑製品の技術方案が係争専利の明細書の中で開示されたが、クレームの限定する範囲に入っていない場合、専利権者はその技術方案を社会公衆に寄付したとし、均等侵害を構成したと主張することによって保護を求めてはならないと判断する。

② 献納原則の適用。

献納原則の適用は、2つの要件がある。第一、明細書のみに関連テーマについて具体的で、明確な記載があり、また明らかに代替方案で現れる時のみにおいて、献納原則を適用することができる。明細書の中に上位概念を開示したことを理由に、その全ての下位概念に対し献納原則を適用すると推定してはならない。第二、関連テーマが明細書の中に、明瞭で、具体的な技術があるか否かについては、当業者が明細書全文

を読んだ後に判断する必要がある。

専利権侵害判定において、明細書の記載内容を参照してクレームの保護範囲を解釈することがよくあることに、注意していただきたい。クレームに記載の特徴 A が明細書に記載されている特徴 B としか解釈することができず、侵害被疑製品に使用しているのはちょうど特徴 B である場合、献納原則を適用して特徴 B がクレームの中に文字による記載がないことを理由に、権利侵害を構成しないと認定してはならない。

【事件例 5-1-34】

係争専利はプリント基板の製造方法に関わっている。従来技術において、プリント基板を製造する層を作る工程において、銅箔は手作業で処理するのであり、壊れやすい。係争専利は、銅箔を硬い基板に貼り付け、手作業処理過程における損傷リスクを避けることができる。当該専利のクレームの中、硬い基盤をアルミ板に限定している。明細書に、「アルミニウムは硬い基盤の最適な材料であるが、ステンレス、ニッケル合金等他の材料を使用してもよい。ポリプロピレンも使用可能」と記載している。

侵害被疑方法で使用しているのはステンレス材料である。

本案件の争点は、侵害被疑方法でステンレス材料を使用しているのは、均等侵害を構成するか否かにある。

分析とコメント：

専利権者が明細書の中に 1 つの技術方案を開示したが、特許請求の範囲の中で保護を請求していない場合、専利権者がその技術方案を社会公衆に寄付したことを意味する。本案件において、専利明細書におけるステンレス材料に関わる技術方案は専利権の保護範囲に含まれていないため、実際的には専利権者により社会公衆に寄付されたのである。このような状況において、専利権者が均等侵害としてそれを専利権の保護範囲に入れようとする主張は、成立しない。

【事件例 5-1-35】

専利のクレーム：「本体の中心部に 1 つの溝掘り機軸があり、機軸に土切りカッターホルダーが付き、カッターホルダーの断面は「十」字形である、つまり円周を 4 等分した設置～ことを特徴とする、遠心式溝掘り機」

明細書の中に、「カッターホルダーの端面は「十」字形を呈する。すなわち、円周を 4 等分した設計である。6 等分、8 等分設計でもよい」と記載している。

侵害被疑製品：農業用ブドウ土寄せ機。カッターホルダーが 6 等分である以外、他の技術特徴は専利クレームと同じである。

本案件の争点は、侵害被疑製品で採用している 6 等分設計のカッターホルダーは均等侵害を構成するか否かにある。

分析とコメント：

係争専利の明細書に、「カッターホルダーの端面は円周を 4 等分した設計でもよいし、6 等分、8 等分設計でもよい」とはつきり記載している。しかし、クレームの中では、カッターホルダーの端面が 4 等分設計のみの技術方案の保護を求めている。これは専利権者が 6 等分、8 等分の技術方案を社会公衆に寄付したことを意味する。従って、侵害被疑製品は均等侵害を構成すると認定されてはならない。

三、発明、実用新案専利の権利侵害抗弁

専利権侵害紛争の処理において、侵害被疑者は専利権を侵害していないことを証明するために、往往にして一連の抗弁手段を取る。よく見られる抗弁事由として、「専利法」第 11 条の規定に基づく侵害行為構成要件抗弁、「専利法」第 62 条の規定に基づく従来技術抗弁、「専利法」第 69 条の規定に基づく侵害と見なさない抗弁、及び専利権効力抗弁、訴訟時効抗弁等他のタイプの抗弁がある。

(一) 従来技術抗弁

従来技術抗弁とは、専利権侵害紛争案件において、侵害被疑者が侵害被疑技術方案に採用しているのは従来技術であるため、その行為は権利者の主張する権利を侵害しないと主張する抗弁方式を指す。

1. 従来技術抗弁の目的及び性質

「専利法」第 62 条に、専利権侵害紛争において、侵害被疑者は証拠を持って、その実施した技術又は意匠が従来技術又は従来意匠であると証明することができる場合、専利権侵害を構成しないと規定している。当該規定の目的は、社会公衆が自由に従来技術を利用できることを保障し、従来技術を使用する公衆に権利侵害紛争を免れる救済を提供することによって、従来技術の自由、便利、広範な伝播と使用を保障することである。

従来技術抗弁は、侵害被疑者が権利侵害差し止め、損害倍賞等の専利請求権の行使に対する抗弁権である。その効力は、請求権の行使を阻止するのであり、通常、侵害被疑技術方案が専利権の保護範囲に含まれた場合にのみ適用する。従来技術抗弁は、専利権の保護範囲を変えることができず、従来技術に該当する範囲を専利権の保護範囲から排除することができず、専利権の効力を否定することもできない。

従来技術抗弁は、抗弁権の 1 種として、侵害被疑者による抗弁主張の提出を前提としなければならない。専利事業管理部門は職権により自ら調査し、適用してはならない。

2. 従来技術の範囲

「専利法」第 22 条で新規性と進歩性を定義した時に、従来技術の範囲を限定した。「専利法」第 62 条の従来技術抗弁における従来技術の範囲は「専利法」第 22 条と同じである。2008 年に「専利法」改正の時に、「専利法」第 22 条における従来技術の範囲を調整したことに伴い、従来技術抗弁における従来技術の範囲はそれに伴い変化が生じたことに注意していただきたい。従って、専利権侵害紛争処理において、権利者

が主張した専利権の専利出願日（優先権がある場合、優先権日を指す。以下同様）が2009年10月1日前である場合、侵害被疑者が引用して抗弁できる従来技術は専利出願日までに国内外の出版物に掲載し、国内で公に使用した又は他の方式で公知された技術でなければならない。権利者が主張した専利権の専利出願日が2009年10月1日以降（出願日を含む）である場合は、侵害被疑者が引用して抗弁できる従来技術は専利出願日までに国内外で公知となった技術、即ち出願日まで国内外の出版物に掲載し、国内外で公に使用した又は他の方式で公知された技術でなければならない。

（1）公開出版物は従来技術を構成すること。

出版物による開示は従来技術の最もよく見られる開示方式である。専利法における出版物とは、技術又は設計内容を記載している独立で存在する伝播媒体を指す。また、公に掲載した又は出版した期日を明記しているか、他の証拠があつて証明できるものでなければならない。

上記の定義に適合する出版物は、専利文献、科学技術雑誌、科学技術書籍、学術論文、専門文献、教科書、技術マニュアル、正式に発表された議事録又は技術報告書、新聞、製品見本、製品カタログ、広告宣伝用パンフレット等、各種印刷した、タイピングした紙ベースの書類であっても良いし、マイクロフィルム、映画フィルム、写真フィルム、ビデオ、テープ、レコード、光ディスク等、電気、光、磁気、撮影等の方法で作成した視聴試料であってもよいし、また、インターネット又はその他のオンラインデータベースの中に保存されている資料等、他の形で存在している資料であってもよい。出版物は、地理的位置、言語又は取得方式に制限されることがなく、年代に制限されることもない。出版物の発行数が多いか少ないか、読んだ人がいるかいないか、出願人がそれを知っていたかいなかったかは、関係がない。

「内部資料」「内部発行」等と印刷している出版物が、確かに特定範囲内で発行し、機密保持を要求した場合は、公開出版物に該当しない。

出版物の印刷日は公開日とみなされるが、他の証拠があつてその公開日を証明できる場合は除く。印刷日として、年月又は年度しかない場合、記載月の最終日又は記載年度の12月31日を開示日とする。

審査官が出版物の公開日に対し疑問がある場合、当該出版物の提出者に証明の提示を要求することができる。

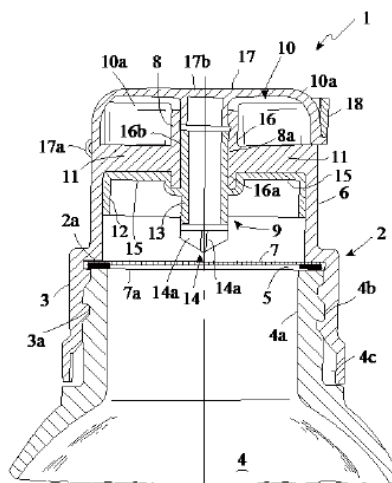
侵害被疑者が出版物を以って従来技術抗弁をする時、従来技術の公開日が専利出願日前であるかチェックするように注意しなければならない。

【事件例 5-1-36】

ある実用新案専利、タイトルは「回転式ストローキャップ」、出願日は1998年3月3日、権利付与公告日は1999年3月25日である。当該専利のクレーム1は、「主に瓶、シーリングフィルム、キャップコネクター、ストロー、カバーからなり、瓶口にシーリングフィルムが貼り付けられ、瓶口にネジ山によってキャップコネクターが捻られ、キャップコネクターにネジ山によってストローが捻られ、ストローの上部にカバーがはめられている。ストローの内管に錐状とげが設けられ、ストローの外管内にネジ山が設けられ、ストローの外管の外部にメインピックが設けられ、カバーの中にメインピックが設けられていることを特徴とする回転式ストローキャップ」となって

いる。

侵害被疑製品はあるブランドの AD カルシウムミルクに用いるボトルキャップである。権利侵害紛争処理において、侵害被疑者は、その販売する AD カルシウムミルクに用いるボトルキャップは、従来技術であると主張し、文献番号が DE4323666A1 のドイツ連邦共和国専利開示書類を提出した。確認したところ、前記の専利文献の開示日は 1994 年 1 月 27 日であった。当該専利文献の明細書部分に、「閉鎖装置の利用は既に知られている。ボトルキャップ（固定）部分を瓶口に締め付ける。使用の時、キャップ用ネジ山を内側向けに回転し、キャップの内側に設置されている尖った部分で膜を破るようにする。このとき、製品はプリセットした導管を通じて取り出され、前記の導管はキャップカバーを通して中に伸び込み、それを取り出してボトルと分割するようにしない」と記載している（具体的な構造は下図に示すとおりである）。ドイツの専利文献で開示された技術方案は侵害被疑 AD カルシウムミルクの採用する技術方案と同じである。これにより、侵害被疑ボトルキャップの採用する技術は従来技術に該当するため、係争専利技術に対する侵害を構成しないことが分かる。



専利文献 DE4323666A1 付図

分析とコメント：

専利文献は従来技術抗弁として最もよく使われる証拠種類の 1 つである。従来技術抗弁が成立するか否かを判断する時に、重点的に以下の内容を確認する必要がある。①侵害被疑者が提出した従来技術証拠の開示日は係争専利の出願日前であるか、係争専利の従来技術を構成するか。②前記の従来技術証拠で侵害被疑技術方案と完全に同一である又は実質的に同一である技術特徴を開示したか。本案件において、従来技術抗弁に用いられるドイツ専利文献 DE4323666A1 の開示日は 1994 年 1 月 27 日で、係争専利の出願日より早かったため、係争専利の従来技術を構成する。それに開示されたボトルキャップの構造も侵害被疑の AD カルシウムミルクのボトルキャップの技術特徴と同一である。従って、従来技術抗弁は成立する。

(2) 使用公開は従来技術を構成する。

侵害被疑者が専利出願日までに既に専利のクレームと同一の技術が公に使用されていることを理由に従来技術抗弁をする時、使用公開証拠チェーンの完全性を査察す

るように注意しなければならない。使用公開の証拠チェーンには一般的に以下の部分が含まれる。係争特許の出願日までに公に使用した事実が存在すること。使用公開の製品（方法）は特許侵害紛争処理時に保存した製品（方法）と一致性を有すること。特許侵害紛争処理時に保存した製品（方法）は侵害被疑製品（方法）と同一であるか又は実質的に同一である。

【事件例 5-1-37】

ある権利侵害紛争案件において、ある地方知的産権局は侵害被疑者が使用公開を理由に従来技術抗弁を主張するのは成立するか否か認定した時に、重点的に以下の事項を確定した。勘定書、注文契約書、銀行振替伝票、領収書等の証拠に基づいてプラスチック容器成形機は係争特許の出願日までに既に販売していた事実。製品商標、製品型番、証人証言等に基づいて上記販売製品は案件審理の時にも存在していたと認定し、関連証拠が採用可能という状況において、侵害被疑製品とその従来技術の技術特徴を対比した。対比を経て、侵害被疑製品は上記販売製品の技術方案と同一であると認定した。上記証拠で構成する証拠チェーンを確認した後、従来技術抗弁は成立すると認定した。

(3) 非公共技術は従来技術を構成する。

従来技術抗弁における従来技術の範囲は、公共領域に入り、公衆が自由に使用することができる技術を含むし、他人の特許権保護範囲内にある非公共技術をも含み、さらには特許権者が保有する他の特許技術を含むことがある。当該技術は係争特許の出願日まで公知され、「特許法」に規定された従来技術に該当すればよい。

(4) 従来技術抗弁として引用できない技術タイプ

侵害被疑者が以下の技術タイプを引用して従来技術抗弁の従来技術とするとき、専利事業管理部門はそれを支持してはならない。

①先出願・後公開の中国発明又は実用新案特許/特許出願

「先出願・後公開の中国発明又は実用新案特許/特許出願」とは、係争特許出願日の前に国家知識産権局に出願を提出し、係争特許出願日の後に公布した中国発明又は実用新案特許若しくは特許出願を指す。当該特許/特許出願は係争特許出願日にまだ公開されていないため、係争特許の従来技術を構成しない。従って、特許権侵害紛争処理において、それを引用して従来技術抗弁をしてはならない。

②新規性猶予期間を適用する技術

「特許法」第 24 条の規定により、特許を出願する発明創造は出願日までの 6 ヶ月以内に、以下のいずれかの状況に該当する場合、新規性を喪失しない。

- a. 中国政府が主催又は承認する国際展覧会に初回出展された場合。
- b. 規定された学術会議又は技術会議で初回発表された場合。
- c. 他人が出願人の同意を得ずその内容を漏洩した場合。

新規性猶予期間を適用する技術について、係争特許出願日まで公知されたが、その直後に提出する特許出願の新規性に影響を与えることはない。同様に、特許権侵害紛争の処理において、このような技術を元にその猶予期間を適用している特許を基礎として提出した特許権侵害に対し、従来技術抗弁をすることはできない。

初回出展若しくは発表から特許出願日までの 6 ヶ月以内に、発明者又は出願人を含

む何人が上記の 3 パターン以外の方式で専利と同様の発明創造を再度出展若しくは発表した場合は、その再度出展若しくは発表した技術は従来技術を構成することに注意していただきたい。

③機密技術

係争専利出願日まで既に存在した機密技術は従来技術抗弁に適用してはならない。機密技術とは、機密保持状態になっている技術内容を指す。機密保持状態とは、機密保持規定又は機密保持契約書に拘束される状況のみを含むのではなく、社会観念又は商業習慣上で機密保持義務を負わなければならないと認識する状況、即ち暗黙の理解による機密保持の場合をも含む。機密保持義務を負う人が規定、取り決め又は暗黙の理解に違反して機密を漏洩し、公衆にこれらの技術を知られた場合は、これらの技術は従来技術の一部を構成することになる。

3. 従来技術抗弁の適用

従来技術抗弁をする時、係争専利のクレーム、侵害被疑技術方案、引用された抗弁用の従来技術という 3 つの技術が存在する。従来技術抗弁を適用するには、専利のクレームに誘導され、侵害被疑技術方案と従来技術を対比しなければならない。

(1) 従来技術抗弁の適用要件

従来技術抗弁を適用するとき、原則としてまず侵害被疑技術方案と係争専利のクレームを対比しなければならない。侵害被疑技術方案が係争専利の保護範囲に含まれ、侵害を構成する場合にのみ従来技術抗弁を適用することができる。侵害被疑技術方案が権利侵害を構成するか否かについて意見相違があり、侵害被疑技術方案が従来技術と同一又は実質的に同一であると認定できるとき、侵害するか否かの結論を出さず、直接従来技術抗弁が成立すると認定することができる。

侵害被疑技術方案が係争専利のクレームに対し侵害を構成する場合、同一侵害であっても、均等侵害であってもよい。

【事件例 5-1-38】

係争専利のクレームは a、b、c、d という 4 つの技術特徴を有するのに対し、侵害被疑製品は a、b、c、D という 4 つの技術特徴を有する。

特徴 d と D が均等を構成するか否かについて意見相違がない場合、侵害被疑製品が係争専利権の保護範囲に含まれるか否かの認定をしなければならない。d と D が均等を構成しない場合、直接非侵害の結論を出す。d と D が均等を構成する場合、侵害被疑製品を従来技術の公開製品と対比し、従来技術抗弁が成立するか否か判断する。

特徴 d と D が均等を構成するか否かについて意見相違がある場合は、同時に従来技術の公開製品を侵害被疑製品と対比することができる。2 者が同一又は実質的に同一である場合、直接、従来技術抗弁が成立すると認定する。2 者が同一又は実質的に同一を構成するか否かについても意見相違がある場合は、依然、特徴 d と D が均等を構成するか否かの結論を出してから、従来技術抗弁が成立するか否かの認定をする必要がある。

(2) 従来技術抗弁成立の判断基準

侵害被疑製品を従来技術と対比し、侵害被疑技術方案が従来技術と同一又は実質的に同一である場合、従来技術抗弁は成立する。

侵害被疑製品が従来技術と同一であるとは、侵害被疑技術方案が従来技術と完全に同一であることを指す。侵害被疑製品が従来技術と実質的に同一であるとは、従来技術の中の技術特徴に対し常套手段による直接置換を行った後、侵害被疑技術方案と同一であることを指す。

侵害被疑技術方案を従来技術と対比する時、侵害被疑技術方案における係争専利のクレームに関係する技術特徴のみを考慮すればよい。侵害被疑技術方案における係争専利のクレームに関係しない技術特徴を従来技術と対比する必要はない。

【事件例 5-1-39】

某専利権侵害紛争案件において、従来技術を構成する某専利出願で建築内モールド部材に用いるモールドボックスを開示した。それと係争専利のモールドシェル部材、侵害被疑製品の折り畳み箱はいずれも中空ボードに用いる部材であり、3者は同一技術テーマに属する。侵害被疑製品と某専利出願で開示した技術方案は以下の差異がある。前者の側壁の上部と嵌め合うのは上部ボックスであり、後者の側壁の上部と嵌め合うのモールドシェルである。2者の側壁及び2者の上部ボックス、上部モールドシェルの役割は全て同じである。そのため、侵害被疑製品に使用する技術方案は某専利出願で開示した従来技術方案と実質的な差異がなく、従来技術抗弁は成立する。

(3) 従来技術抗弁適用の注意事項

従来技術抗弁を適用する時、以下の事項に注意する必要がある。

① 単独対比

従来技術抗弁を適用するとき、侵害被疑技術方案を1つの従来技術のみと単独で対比することができる。複数の従来技術の組み合わせを侵害被疑技術方案と対比することはできない。

② 逐一对比

侵害被疑者が複数の従来技術を提出して抗弁するとき、侵害被疑技術方案を複数の従来技術と逐一对比しなければならない。侵害被疑技術方案がその中の1つの従来技術と同一又は実質的に同一を構成すれば、従来技術抗弁は成立する。

③ 一般の場合公知常識と組み合わせてはならない

従来技術抗弁において、侵害被疑技術方案と従来技術が同一又は実質的に同一であるか否か対比しなければならない。そのため、常套手段としての直接置換のほかに、一般の場合、侵害被疑技術方案を従来技術と公知常識の組み合わせと対比してはならない。

④ 「より近い」ことを考査しない

従来技術抗弁は、侵害被疑技術方案が従来技術により近いことを成立要件とせず、侵害被疑技術方案が係争専利のクレームにより近いかそれとも従来技術により近いか考査する必要はない。

⑤ 従来技術と係争専利のクレームを対比してはならない

従来技術抗弁において、従来技術を係争専利のクレームと対比して、従来技術が係

争專利のクレームと同一又は実質的に同一であり、係争專利のクレームは新規性又は進歩性を有しないので、侵害が成立しないという結論を出してはならない。

(二) 生産経営を目的としない抗弁

「専利法」第 11 条の規定により、生産経営を目的とするという前提のみにおいて、許諾を得られなかった専利実施行為は専利権侵害を構成する。生産経営を目的としないことは、専利権侵害の抗弁事由になることができる。

生産経営を目的としないことの認定は、本ガイドライン第三章第二節第三部分「生産経営を目的としない」の関連内容を参照すること。

(三) 権利消尽抗弁

権利消尽とは、「専利法」第 69 条第 (1) 号の規定により、いかなる事業者、個人が専利権者又は専利権者の許諾を得た事業者、個人が販売した専利製品又は専利方法により直接得られた製品を購入した後、その購入した製品を自由に処分する権利を持つ、その後、購入者がいかなる方式でその製品を使用、販売の申し出、販売しても、当該専利権者の専利権に対する侵害を構成しないことを指す。権利消尽抗弁は、商品の自由な流通を保証し、正常な市場秩序を守るためのものである。

1. 権利消尽抗弁の注意事項、

権利消尽抗弁において、以下の幾つかの事項に注意する必要がある。

(1) 権利消尽抗弁の製品の最初の出所は合法的なもの、即ち専利権者又はその許諾者が販売したものでなければならない。不法に販売した製品、例えば他人が許諾を得ずに生産した専利製品、又は専利権者及びその被許諾者から窃盗した専利製品について、第三者が正常なルートで購入し取得したとしても、権利消尽抗弁を適用することはできない。

(2) 専利権者及びその被許諾者が販売する製品の対象は不特定の社会公衆に限らない。権利者が特定者に専利製品を販売した場合、製品販売後に権利消尽抗弁を適用することができる。

(3) 権利者による専利製品の販売は、関連対価を得ることを条件としない。無料で専利製品を配ったり、専利製品をプレゼントしたりする場合も、権利者が専利製品を販売したと見なし、権利消尽抗弁を適用することができる。

(4) 双方の契約取引において、権利者が専利製品を引き渡し、専利製品が合法的に権利者を離れたとすれば、権利消尽抗弁を適用することができる。受渡し人が契約書の取り決めに従い代金を支払わなかったことは、商品の正常な回転に影響することがなく、権利消尽抗弁を適用することができる。但し、権利者が販売の準備行為又は販売の申出行為のみを実施した場合、販売が完成したと認定することができず、権利消尽

抗弁を適用することはできない。

(5) 権利者が国内又は国外で専利製品を販売する時、購入者に製品の後続の使用、販売、販売の申出等を制限する制限条件を提出し、購入者が上記条件に違反したとしても、権利消尽抗弁を適用することができる。その行為は専利権侵害を構成しない。その行為が契約書責任を負う必要があるか否か、制限条件としての契約条項が有効であるか否かについては、専利事業管理部門の処理権限に属しない。

2. 専利権の国内消尽と国際消尽

専利権消尽は、専利権国内消尽と専利権国際消尽の2パターンを含む。

専利権国内消尽とは、中国で授権された専利権にとって、専利権者又は被許諾者が中国国内で専利製品又は専利方法により直接得られた製品を販売した後、購入者による中国国内での当該製品の使用、販売の申出、販売は、いずれも専利権侵害行為を構成しないことを指す。

専利権国際消尽、又は並行輸入とは、中国で取得した専利権にとって、専利権者又はその被許諾者が中国国外でその専利製品又は専利方法により直接得られた製品を販売した後、購入者がその製品を中国国内に輸入した後に中国国内でその製品を使用、販売の申出、販売する行為は、いずれも専利権侵害行為を構成しないことを指す。

専利権の国際消尽について以下の状況に注意する必要がある。

(1) 専利権者が本国で専利権を取得した場合、輸出先国で専利権を取得したか否かを問わず、輸入した専利製品が専利権者又はその許諾者が国外で公に販売したものである場合、権利消尽抗弁を適用することができる。輸入した専利製品が専利権者又はその許諾者以外の他のものが国外で公に販売したものである場合、権利消尽抗弁を適用することはできない。

(2) 関連技術が本国でも輸出先国でも専利権を取得したが、専利権が異なる人にそれぞれ帰属する場合、輸入した専利製品が本国の専利権者又はその許諾者と関係がない他の人が国外で公に販売したものである場合、権利消尽抗弁を適用することができない。専利製品を輸入するその行為は、国内権利者の専利権を侵害する行為を構成する。

(四) 先使用権抗弁

「専利法」第69条第(2)号の規定により、専利出願者がある発明創造の専利出願を提出する前、他人がすでに同一製品を製造した、同一方法を使用した又は専利製品の製造、専利方法の使用に必要な準備をした場合、当該発明創造が専利権を付与された後、他人は、引き続き元の範囲内で当該発明創造を製造又は使用する権利を有する。その製造と使用行為は専利権侵害と見なされない。

先使用権抗弁の適用は、以下の要件を備えなければならない。

1. 先使用権取得の行為要件

製品専利権にとって、先使用権が生じることができる行為は、専利出願日まで同一製品を既に製造した又は製造に必要な準備をしたことのみを含む。同一製品を使用、販売の申出、販売、輸入する行為は含まれない。方法専利権にとって、先使用権が生じることができる行為は、専利出願日まで既に同一方法を使用した又は専利方法の使用に必要な準備をしたことのみを含む。当該専利方法により直接得られた製品の使用、販売の申出、販売、輸入行為は含まれない。

「必要な準備をした」ことは、準備作業は当該発明創造を実施するために行う技術的準備作業であることを要求する。一般的な準備作業、例えば敷地購入、水道水や電力の整備、市場分析、管理者の配置等は当該発明創造の実施に必要な準備をしたとみなしてはならない。技術的準備作業とは、一般的に主な技術図面、工程文書が完成した、又は主な設備、原材料を製造、購入したことを指す。

2. 先使用権の情報の出所

先使用権者が実施する発明創造の情報の出所は先使用権者が自ら独立で研究、開発した又は合法的なルートを通じて得たものでなければならない。先使用権の情報の出所は、以下のルートを含む。①先使用権者が自分で発明創造の専利出願日まで独立した研究、開発を通じて入手した発明創造の内容。②「専利法」第24条に規定された新規性の猶予期間内に、発明創造の発明者は中国政府が主催した又は承認する国際展覧会でその発明創造を出展した、又は規定レベルの学術会議でその発明創造を発表した場合、先使用権者が直接的又は間接的に発表された情報からその発明創造の内容を知った。③専利権者が専利出願まで、いかなる機密保持義務も付加せず、発明創造の内容を先使用権者に伝えた。

先使用権者が不法に発明創造の内容を入手し、先使用行為を実施した場合は、先使用権抗弁を主張してはならない。不法入手の出所は、不法ルートを通じた後の専利出願人からの入手を含むし、不法ルートを通じた他人からの入手をも含む。不法に入手する方式として、窃盗、利益による誘引、脅迫やその他の不正手段で他人から関連発明創造を知ることを含むし、知ったものが合法的に情報を入手した後に、関連機密保持、非実施の取り決めに背いて発明創造を実施する状況も含む。

3. 先使用権の範囲

先使用権者は、既存範囲内で発明創造を製造、使用する場合のみ、先使用権抗弁を適用することができる。「既存範囲」は、専利出願日まで既に備えていた生産規模及び既存の生産設備を利用する又は既存の生産設備で達することが可能な生産規模を含む。出願日までの実際の生産規模が達することが可能な生産規模より小さい場合、先使用権者は、実際の生産規模を達することが可能な生産規模まで拡大することができ

る。先使用権者による専利実施行為が既存範囲を超えたとき、既存範囲内の実施行為は専利権侵害行為とみなさないが、既存範囲を超えた部分の実施範囲は専利権侵害行為に該当する。

4. 先使用権者が実施してよい行為

先使用権者が既存範囲内で引き続き実施する行為は、製品専利権にとって、同一製品の製造、使用を含むし、製造した製品の販売の申出、販売も含む。方法専利権にとって、同一方法の使用を含むし、専利方法により直接得られた製品の販売、販売の申出、使用をも含む。

注意に値することは、「専利法」第 69 条第 (2) 号の規定に先使用権を取得した行為も先使用権者が専利を実施する行為も「製造、使用」という用語を採用しているが、2 者には異なる意味があるはずである。先使用権者の専利実施行為にとって、専利製品の「製造、使用」に限定され、製造した製品が販売できなければ、先使用権制度は全く意味がない。そのため、先使用権者が専利を引き続き実施する行為は、販売、販売の申出まで拡張すべきであるが、専利製品又は専利方法により直接得られた製品を含むべきではない。製品を輸入する行為は先使用権者の先使用行為と関係がないためである。また、先使用権者は他人に関連専利の実施を許諾してはならないし、単独で先使用権を譲渡してはならない。先使用権は先使用権者の企業とともに譲渡、継承するしかできない。

先使用技術が出願日まで既に使用公開され、係争専利の従来技術を構成しているとき、先使用権者は先使用権抗弁を主張してもよいし、従来技術抗弁を主張してもよい。非先使用権者は、従来技術抗弁しか主張できない。

【事件例 5-1-40】

公民李某は 1998 年 12 月 8 日に国家知識産権局に「擁壁の成形方法」というタイトルの発明専利出願を提出し、2001 年 4 月 4 日に権利を付与された。専利出願の開示日は 1999 年 6 月 16 日であった。

2001 年 12 月 21 日、某不動産開発業者は某建築院と契約書を締結し、建築院が不動産開発業者のためにある商住兼用ビルの基盤ピットサポート工事の図面を設計すると取り決めた。2002 年 2 月 3 日、開発業者は某工事業者と施工契約書を締結し、工事業者が当該商住兼用ビルの基盤ピットのコンクリート吹き付け・ボルトサポート工事の施工を担当すると取り決めた。上記設計及び施工に使用する技術方案は、李某の「擁壁の成形方法」という発明専利の独立クレームの全ての技術特徴をカバーした。

侵害紛争処理において、開発業者は係争専利に対し先使用権を有すると主張した。確かめたところ、1998 年 10 月 20 日、某不動産業者が建設した総合ビルの基盤ピットサポート工事が始まった。不動産業者は建築院に当該工事の施工設計を依頼した。工事の設計方案は 1998 年 8 月 18 日に完成した。工事施工業者は某工事業者である。同工事の設計及び施工に使用される技術方案も李某の発明専利の独立クレームの全ての技術特徴をカバーしている。

本案件の争点は、開発業者が主張した先使用権抗弁は成立するか否かにある。

分析とコメント：

本案件における商住兼用ビルの基盤ピット工事に使用する方法は総合ビルの基盤ピット工事と同一で、且つ2者の技術方案はいずれも係争専利方法と同一である。総合ビルの基盤ピット工事は当該専利の出願日まで既に設計・審査が完成し、施工が始まったので、「専利法」第69条第(2)号の規定により、建築院による総合ビルの基盤ピット工事設計方案に専利方法の使用は先使用であると認定すべき、また、既存範囲内での継続使用であるため、専利権侵害と見なさない。本案件における商住兼用ビルの基盤ピット工事の開発業者が総合ビルの基盤ピット工事の開発不動産業者と異なるが、工事設計業者と施工業者は全く同じであるので、開発業者が設計機関の設計した方案に従い施工を依頼する行為は専利権侵害を構成しない。

【事件例 5-1-41】

A社は2004年4月28日に国家知識産権局に「極白研磨タイル原料としてのボールクレイ及びその生産方法」というタイトルの発明専利出願を提出し、2006年1月25日に権利を付与された。同専利のクレーム1は、「極白研磨タイル原料としてのボールクレイ。同ボールクレイにカオリン、二次粘土、水、希釈剤及び凝集剤が含まれる。ボールクレイの総重量で計算すれば、中のカオリン、二次粘土、希釈剤、凝集剤と水の含有量はそれぞれ、14%～63%、7%～57%、0.01%～2%、0.01%～1%、22%～32%である」となっている。クレーム4は方法専利である。

侵害被疑者B社は2003年1月23日に設立された。B社はその生産するSD-2、SD-3、SR-3という3製品の配合比は係争専利のクレーム1と同一であり、SD-188、SD-2、SD-3、SR-3という4製品の生産方法は係争専利のクレーム4と同一であると認めた。

権利侵害紛争処理過程において、B社は同社がISO9001：2000規格を申請した時に提出した一部の書類を提出した。中の「調合作業手順書」にSD-188、SD-2、SD-3という3製品の1.0版とその他の版の調合法を記載している。他の版が1.0版と比べ、成分が同一であるが、黒、白パルプの比例、水ガラスの注入量に些細な差異がある。

B社は、本案件におけるかかる4製品及びその製造方法に対し先使用権を有すると主張し、関連伝票と契約書を提示した。これらの伝票と契約書は、B社は2003年3月より振動ふるい、ローダー、フィルタープレス等の設備を続々と購入し、2003年5月よりカオリン、水ガラス、磁気泥、黒泥等の原料を購入したことを証明した。双方とも、カオリンは白パルプ、二次粘土は黒パルプであり、一般的な希釈材として水ガラス、トリポリリン酸ナトリウム、ピロリン酸ナトリウム、炭酸ナトリウム等があり、一般的な凝集剤として塩化マグネシウム、塩化カルシウム等があると確認した。

本案件の争点は、侵害被疑者が実施した上記行為により、先使用権抗弁を主張できるか否かにある。

分析とコメント：

B社の配合法を記載した認証申請文書の作成日は、係争専利の出願日より早く、B社が専利出願日まで同一製品の製造を始め、製造規模の拡大に必要な準備を終えたので、係争専利製品に対し先使用権を有する。B社は、専利出願日までSR-3という型番の製品を製造、販売したと証明する証拠を提出しなかったが、SR-3という型番の製品と

SD-188、SD-2、SD-3 という 3 型番の製品の成分が完全に同一で、凝集剤と希釈材の比例のみが異なり、その比例の差異が係争専利のクレーム 1 の範囲内であり、他の型番の製品の技術特徴と実質的な差異がないため、B 社が SR-3 という型番の製品を生産、販売した行為は先使用権を行使する行為であり、権利侵害を構成しない。

(五) 一時的通過による抗弁

「専利法」第 69 条第 (3) 号の規定により、中国の領土、領海、領空を一時的に通過する外国の輸送手段が、輸送手段自身の必要のためその装置又は設備に関連専利を使用する場合、その所属国と中国の間で締結した協定書又は共同で参加した国際条約に従い、又は互惠原則に従い、専利権侵害と見なさない。

一時的通過による抗弁にとって、以下の要件を備える必要がある。

(1) 一時的通過による抗弁は中国の領土、領海、領空を一時的又は偶然的に通過する輸送手段のみに適用する。一時的又は偶然的に通過するとは、定期便、嵐からの避難、機械的故障、緊急着陸、難破船等であってよい。一時的通過による抗弁は長期的に中国に泊まる輸送手段に適用しない。

(2) 一時的通過による抗弁は外国の輸送手段のみに適用する。本国の輸送手段は同抗弁を適用することはできない。輸送手段が外国のものか本国のものか区別する時、輸送手段の登録地に準ずる。

(3) 一時的通過による抗弁は輸送手段自身の必要のために関連専利を使用するのみに限定される。一般的には、交通手段の部品、又はナビゲーター、レーダー等の航行付属品等、交通手段装置と設備に関連専利を使用することを含む。交通手段の上で関連専利製品の製造、販売の申出、販売をする場合、いずれも一時的通過による抗弁を主張してはならない。

(4) 一時的通過による抗弁は、所属国が中国と協定書を締結した又は同じ国際条約に参加した又は互惠原則が存在していることを要求する。上記の協定書、国際条約、互惠原則が全て存在しない場合、一時的通過による抗弁を主張してはならない。

(六) 科学研究と実験専用による抗弁

「専利法」第 69 条第 (4) 号の規定により、関連専利を科学研究と実験目的に専用する場合、専利権侵害と見なさない。科学研究と実験専用とは、専利権を取得した技術自身を対象に、科学研究と実験を実施することを指す。一般的には、専利技術の達することができる実際効果の研究、専利技術の保護範囲内の最もよい実施方式の研究、専利技術に対する改善、専利保護期間満了後に同技術の実施のため等を含む。科学研究と実験過程において、他人の専利技術を製造、使用するとき、その目的が、他人の専利技術を研究、改善することではなく、結果が専利技術と直接な関係がない場合、科学研究と実験専用による抗弁を適用することはできない。その行為は専利権侵害を構成する。

関連専利を科学研究と実験目的に専用する行為は、研究者による専利製品の製造、使用又は専利方法の使用行為のみを含むのではなく、専利製品の輸入行為も含むが、専利製品及び専利方法により直接得られた製品の販売、販売の申出行為は含まない。研究者が科学研究と実験を終えた後に、その専利製品を販売してはならない。さもなければ、専利権侵害を構成する。

(七) 薬品と医療機器行政許認可による抗弁

「専利法」第 69 条第 (5) 号の規定により、行政許認可に必要な情報を提供するために、専利薬品や専利医療機器を製造、使用、輸入する場合、及びその目的のために専利薬品や専利医療機器を製造、輸入する場合は、専利権侵害と見なさない。この規定の立法の目的は、医薬品発売許認可制度のジェネリック医薬品や医療機器が専利権期間満了後の発売に与えた遅延を克服することによって、関連薬品と医療機器の専利の保護期間を別の形で延長するのを避けることである。

薬品と医療機器行政許認可による抗弁を適用するとき、以下の問題点に注意する必要がある。

(1) 専利薬品や医療機器を製造、使用、輸入する目的は、行政許認可でなければならない。行政許認可を取得した時に、専利薬品を買いだめ専利期間が過ぎた後に販売する等、他の目的は行政許認可による抗弁を主張してはならない。専利薬品や医療機器を製造、輸入した数が行政許認可の必要数を遥かに超えた、又は行政許認可を通過した後も薬品や医療機器を製造、使用、輸入した場合は、行政許認可による抗弁を主張してはならない。

(2) 行政許認可に必要な情報を提供するために実施する薬品の専利は、薬品自身の専利のみを含むのではなく、薬品の活性成分専利、薬品の調製方法専利、薬品活性成分の調製方法専利も含む。実施する医療機器専利は、医療機器自身の専利のみを含むのではなく、医療機器の専用部品の専利及び医療機器使用方法専利も含む。

(3) 薬品と医療機器行政許認可による抗弁は、製造、使用、輸入という 3 行為のみに適用する。販売の申出及び販売は行政許認可による抗弁を適用しない。

(4) 行政許認可への提供は、中国の薬品管理行政機関への情報提供を含むし、外国薬品管理行政機関への情報提供も含む。

第二節 意匠専利権侵害の判定

「専利法」第 2 条第 4 項の規定により、意匠とは、製品の形状、模様又はその組み合わせ及び色彩と形状、模様の組み合わせに対し行った美感があり、工業応用に適した新しい設計を指す。

侵害被疑製品が意匠専利権を侵害するか否かと判定する時、まず、専利の保護範囲を確定してから、侵害被疑製品の意匠が専利権の保護範囲に含まれるか否か判断する。この過程において、侵害被疑者の抗弁自由を考慮する必要がある。

一、意匠専利権の保護範囲の確定

「専利法」第 59 条第 2 項に、意匠専利権の保護範囲は、図面又は写真で示した同製品の意匠に準じ、簡単な説明は図面又は写真に示した同製品の意匠の解釈に用いることができると規定されている。

(一) 基本概念

意匠専利権の保護範囲を確定する時に、意匠専利の一部の基本概念に関わることがある。

1. 製品

意匠専利は具体的な製品に関する意匠であり、そのキャリアーは製品、また工業応用に適した製品でなければならない。

農産物、畜産物、自然物及び繰り返し生産することができない手工芸品は意匠専利における製品に該当しない。特定の地理的条件に決められ、繰り返し再現することができない固定建築物や橋等も意匠専利における製品に該当しない。製品における分割ができない局部は、単独で意匠のキャリアーになることはできない。

使用機能という視点から、意匠製品は最終製品と中間製品に分けられる。最終製品とは、エンドユーザーの直接使用に供する製品を指す。中間製品とは、仕掛品、部品、生産材料等を指す。製品の各コンポーネントの関係という視点から、意匠製品はセット製品、コンポーネント製品と単体製品に分けられる。

セット製品とは、同一カテゴリーに属し、各自に独立する 2 つ以上 (2 つを含む) の製品から構成され、各製品の設計アイデアが同じで、中の 1 つ 1 つの製品が独立した使用価値があるが、各製品が組み合わせられればその組み合わせ使用の価値が現れる製品を指す。例えば、コーヒーカップ、コーヒーポット、ミルクポットとシュガーボウルからなるコーヒー器具。

コンポーネント製品とは、複数の部品の組み合わせで構成した 1 つの製品を指す。コンポーネント製品は、組立関係が唯一のコンポーネント製品 (例えば、ケトルと加熱用台座から構成する電気ケトルコンポーネント製品)、組立関係が非唯一のコンポーネント製品 (例えば、組み立てブロック玩具製品) 及び組立関係がないコンポーネント製品 (例えば棋等) を含む。

2. 形状、模様、色彩

形状、模様と色彩は意匠の内容を構成する 3 要素である。意匠の内容はその 3 要素又はその組み合わせでなければならない、形状、模様又はその組み合わせ及び色彩と形

状、模様を組み合わせを含む。

意匠の3要素の組み合わせによって、以下の6タイプの意匠を構成することができる。(1) 純粋な製品形状の意匠。(2) 純粋な製品模様の意匠。(3) 製品形状と模様を組み合わせた意匠。(4) 製品形状と色彩を組み合わせた意匠。(5) 製品の模様と色彩を組み合わせた意匠。(6) 製品の形状、模様と色彩の3者を組み合わせた意匠。

(1) 形状

形状とは、製品の造形に対する設計を指す。言い換えれば、製品外部の点、線、面の移動、変化、組み合わせによって見せている外部の輪郭を指し、製品の構造、外形等を同時に設計、製造した結果である。

製品の形状は、固定したものでなければならない。形状が確定でない液体、粉末、粒子状物質等は意匠専利の保護を受けることはできない。

(2) 模様

模様とは、いかなるライン、文字、記号、カラーブロックの配列又は組み合わせによって製品の表面に構成する模様を指す。模様は、描画又はその他デザイナーの模様デザイン構想を体現できる手段で作成することができる。

一部の製品（浮き彫り等）の表面は、点、線、面の移動変化によって形成される形状であるが、その不明確な形状の変化より、強い模様効果があるので、模様とみなすことができる。

(3) 色彩

色彩とは、製品に用いる色又は色の組み合わせを指す。製品の色彩は形状や模様と組み合わせてから意匠を構成することができる。通常、色彩の組み合わせで構成するのは模様であると思われる。

3. 図面又は写真

専利書類において、意匠の図面又は写真は意匠の保護範囲を確定する根拠である。

意匠の図面又は写真は、製品意匠の各面の設計内容を示している。通常、六面正投影図、立体図、展開図、断面図、セクション、拡大図、変化状態図及び参考図によって表示される。六面正投影図には、正面図、左側面図、右側面図、背面図、平面図と底面図を含む。参考図には、使用状態参考図、変化状態参考図、立体参考図、通電状態もしくは操作部位を示す参考図等様々な形を含む。

意匠図の表現形式は、通常、描画した線図、レンダリングと写真等がある。

描画した線図、レンダリングは、各図の投影関係を的確に表現し、写真の正投影図の透視変形現象を避けることができ、図の内容から保護範囲に含まれない詳細部を除去するのが便利であるため、その図の示す内容はその保護する製品の意匠を的確に表現することができる。

写真の形で示される図については、一部の写真に透視変形が存在する又は各図の間の対応関係に偏差が存在する、更には製品の影、反射表面を撮影するとき生じた反射映像等、保護を要求している製品意匠に該当しない内容があるかもしれない。この

ような状況が存在しているとき、これらの要素を分類し、排除するよう注意しなければならない。

4. 簡単な説明

簡単な説明は、図面又は写真に表示される製品の意匠に対する解釈と文字による説明である。

「専利法実施細則」第 28 条と「専利審査指南」の関連規定により、意匠の簡単な説明に、名称、用途、意匠の要部等の事項を明確にし、意匠の要部を最もはっきりと示すことができる図面又は写真を指定する。必要であれば、以下の事項も含む。図の省略状況と保護を請求する色彩の状況、指定類似意匠の基本設計、模様のある布地、壁紙等の模様の連続方法状況、特殊視覚効果（例えば透明）材料に対する説明、細長いものの省略描画法、セット製品の各単品の対応する製品名称等。

5. 出願書類、権利付与公告書類又は無効宣告決定によって確定された専利書類

出願書類とは、意匠専利出願人が専利出願を提出したときに提出した書類を指す。

権利付与公告書類とは、意匠専利出願が初歩的な審査がされ、権利付与の条件に適合するとき、国家知識産権局が当該専利の権利付与公告をしたときの書類を指す。

無効宣告決定によって確定された専利書類について。1 件の意匠専利に複数件の意匠が含まれるとき（例えば、セット製品の意匠、類似意匠）、無効宣告手続きにおいて、前記の専利の一部の意匠が無効と宣告され、関連無効宣告請求決定（以下「無効決定」という）が発効した後、当該無効決定によって有効を維持されている意匠専利書類は「無効宣告決定によって確定された専利書類」という。

6. 意匠の要部

意匠の要部は、専利権者が意匠専利の簡単な説明の中で宣言する専利出願意匠の従来意匠に比べる進歩部分である。

（二）保護範囲の確定

「専利法」第 59 条第 2 項の規定により、意匠の保護範囲を確定する基本的依拠は意匠の図面又は写真である。簡単な説明は図面又は写真に対する解釈である。

1. 保護範囲確定の基本ルール

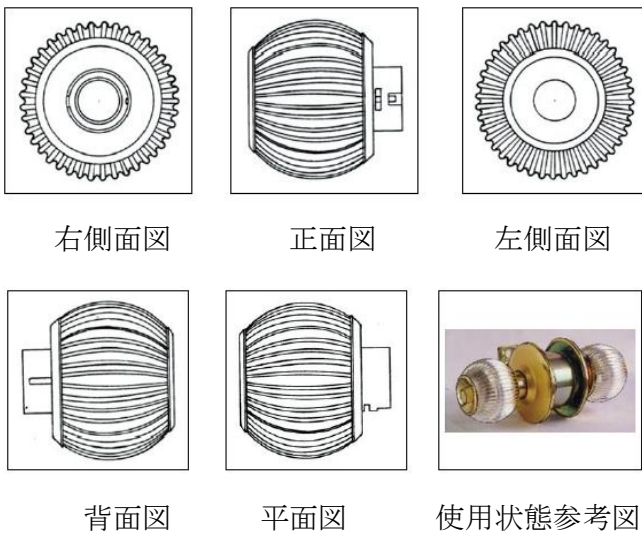
（1）図面又は写真における製品意匠に準ずること

意匠専利権の保護範囲は、意匠の図面又は写真に示した製品の意匠に準ずる。当事者が提供する専利製品の実物や写真は意匠を理解するための参考となることができるが、意匠の保護範囲を確定する依拠になることはできない。

意匠の保護範囲を確定するのに用いる図面又は写真は、権利付与公告書類を基礎としなければならない。発効法律文書によって確定された専利書類がある場合、その書類を基礎とする。専利公告（専利権付与公告と専利権一部無効公告を含む）に示した図面又は写真がはっきりしない又は色収差があった場合、その公告の対応する出願資料に記載された内容に準ずることができる。

意匠専利権の保護範囲を確定するとき、正投影図、立体図、展開図、断面図、セクション、拡大図及び変化状態図等で意匠の形状、模様又は色彩内容（断面図、セクションで示す内部構造は除く）を確定しなければならない。参考図は、通常、製品の用途、使用方法又は使用シーンを示し、製品種類の視点から意匠専利権の保護範囲を確定する。参考図に含まれている他の図に示されていない内容は排除しなければならない。参考図とその他の図に示された内容に差異がある場合、その他の図に示された内容に準ずる。参考図以外のその他の図は、意匠専利の形状、模様又は色彩を確定するのに用いる。

【事件例 5-2-1】 ドアロックノブ



係争専利の図

分析とコメント：

当該意匠専利は六面正投影図によってドアロックノブの形状設計を示し、使用状態参考図で当該ドアノブとドアロックが具体的に組立てられた後の使用使用方式を示している。当該意匠の具体的な形状設計を確定するとき、前記の正投影図に準じなければならない。使用状態参考図に示したノブを含むドアロック部品は、専利権の保護範囲に属しない。

(2) 簡単な説明は図面又は写真の示した製品の意匠の解釈に用いる

簡単な説明は、図面又は写真の示した当該製品の使用の解釈に用いることができる。

「解釈」とは、任意の内容ではなく、解釈対象自身に含まれる、暗黙に含まれている内容の明確化、説明を指す。簡単な説明による意匠の保護範囲に対する解釈は、図

面又は写真に表示した内容を超えてはならない。例えば、簡単な説明に記述したが、図面又は写真の中で表示しなかった形状、模様又は色彩は、保護範囲を確定するときに、考慮に入れるべきではない。簡単な説明に記載している内容は図面又は写真と一致しない場合は、図面又は写真に準じなければならない。

簡単な説明の解釈作用は、その記載した具体的な内容によって異なるが、以下の数種類に分けられる。

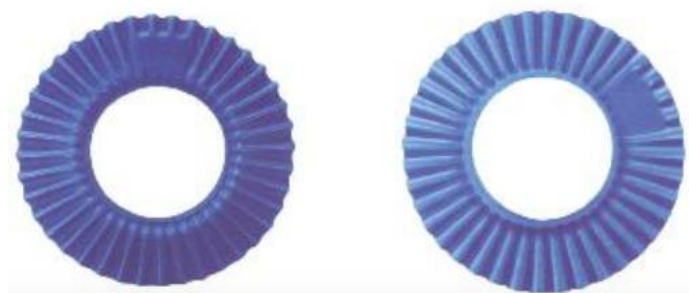
①限定的解釈。例えば、簡単な説明に保護を請求する色彩を記載しているとき、図面又は写真に表示した色彩は意匠専利の保護範囲に該当するはずである。

②補足的解釈。例えば、簡単な説明に対称又は同一のため、図、平面製品模様の連続状況を省略すると記載しているとき、対応する記載内容は省略された図の表現する設計内容を補足しているとする。

③一般的説明解釈。例えば、簡単な説明に製品用途、意匠の要部を記載しているとき、それは意匠専利の関わる製品種類、視覚的注目点の判断等に影響を与える可能性がある。

④専利の審査・承認、開示等の行政行為を便利にするための関連説明。例えば、類似意匠の基本設計を指定したり、意匠の要部を最もはっきりと示す図面又は写真を指定したりする等。

【事件例 5-2-2】乳幼児用シャワーキャップ



正面図

背面図

係争専利の図

当該専利の簡単な説明：製品名称は乳幼児用シャワーキャップである。乳幼児が入浴時にかぶる。意匠の要部は正面図と背面図にある。正面図は意匠の要部を最もはっきりと示すことができる画像である。同製品は平面製品であるので、他の図を省略する。

分析とコメント：

この意匠専利は簡単な説明の中で、「本製品は平面製品である」と明記したが、写真が示した影関係から見れば、同製品の意匠は溝状がある立体製品であり、溝状のような模様がある平面設計ではないため、正投影図に示された立体形状設計に準じて同専利の保護範囲を確定しなければならない。

(3) 意匠を全体として理解する

意匠専利の保護範囲を確定するとき、各図を総合的に見て意匠の形状、模様又は色彩を確定し、図面又は写真で示した意匠全体を基礎に、保護範囲を確定しなければならない。

意匠には進歩的設計部分を含むし、従来意匠の部分も含む。その共同で形成した全体を保護範囲確定の基礎とする。立体製品については、各図に基づいて、画像読取ルールに従い復元された立体形状を意匠内容とし、各図で表示した投影線別に孤立的に意匠専利の保護範囲を確定してはならない。

意匠の形状、模様、色彩という 3 要素は意匠専利の保護範囲を確定する時に並列関係である。3 者の間はいかなる従属関係が存在しない。ある 1 要素の意匠全体の視覚効果に対する影響度は、具体的な案件別に様々な要素を総合的に考慮し、確定する必要がある。

(4) 意匠専利に保護されない内容の排除

①製品の内部構造

一般消費者が図面又は写真から観察することができない製品の内部構造は、専利権の保護範囲ではない。

部品等の中間製品にとっては、それが最終製品の中で見えるか否かによってその可視部分を判断してはならないことに注意しなければならない。例えば、ドア・窓用型材の意匠の判断はその断面の形状に準じる。最終製品としてのドアや窓は、その断面形状が観察することができないが、型材の一般消費者としてのドア・窓製作者は使用中に観察することができる。そのため、ドア使用過程に型材の断面が見えないからといって、断面は専利権の保護範囲ではないと認定してはならない。

②製品の機能効果

意匠において、製品の技術機能によって唯一的に確定される設計内容は意匠専利の保護範囲ではない。切替えに供する意匠が存在する場合は、関連意匠は専利権保護の範囲に該当する。

意匠専利の保護範囲を確定するとき、製品の技術機能がもたらす差異を考慮しないが、技術機能の差異によって製品用途が異なる場合、(1) 製品種類が類似であるか、(2) 一般消費者は製品を使用、購入するときに誤認するか、という 2 要素を考慮しなければならない。

③発音、意味

意匠における文字や数字の発音、意味は意匠専利に保護される内容ではない。意匠専利の保護範囲を確定するとき、それを模様のみとみなす。

④写真の図における明らかに保護を要求する意匠に属しない内容

写真の図を撮影するときに製品の各細部を完全に再現するため、一部の写真に影、反射表面を撮影したときに発生した反射映像が生じる可能性がある。一部の写真には製品の内装部品やアクセサリが表示されることがある。これは明らかに意匠専利の保護する内容に該当しない。また、透視効果がもたらした明らかな偏差、各図の比例の不一致等の状況も常識によって判断しなければならない。その結論は全く疑いがなく直接得た結論でなければならない。

【事件例 5-2-3】蛇口



正面図 背面図 左側面図 右側面図 底面図
 上面図
 係争専利の図

分析とコメント：

同意匠は写真で各面図を示している。その白いハイライト部分は常識から判断すると、光沢表面の反射映像又は模様である可能性がある。各図の投影関係から分析すれば、その意匠における模様は明らかに対応していないため、専利の保護範囲を確定するとき、それを保護しない反射として考えなければならない。また、写真の中、正面図、背面図、右側面図の上面のサイドエッジは円弧状になっているが、左側面図に直線と表示されている。上面が円弧面なら、各正投影図に上面と側面の交差線があるはずなので、各図によって、上面は円弧面の可能性はない。経験から判断すれば、正面図、背面図、右側面図の上面の円弧状は透視によるものである。従って、製品の上面は平直であると判定する。

【事件例 5-2-4】ガードル



正面図 背面図 右側面図

係争専利の正投影図

分析とコメント：

同意匠専利はマネキンに着せることによってガードルの形状、模様をはっきりと示すことができる。このマネキンは明らかにガードルの構成部分ではなく、専利権の保護範囲ではない。

2. 保護範囲確定のいくつかの典型的なパターン

(1) セット製品、コンポーネント製品、変化状態製品

セット製品の意匠専利は法定要件に適合する複数製品の複数意匠が 1 本の専利として専利権を取得することである。セット製品を構成する各意匠はいずれも独立した

権利の保護範囲がある。

コンポーネント製品の意匠は 1 つの製品の 1 つの意匠である。複数の構成部品を別々に単独で表示した図があるとしても、専利権の保護範囲を確定するとき、全てのコンポーネントを 1 つの全体として、合わせて専利権の保護範囲を限定する。各コンポーネントは独立した権利の保護範囲がない。

変化状態製品の意匠は、1 つの製品の 1 つの意匠である。それには複数の変化状態を含む。専利保護範囲を確定するとき、図に表示された各変化状態を全体として考慮しなければならない。それらによって共同で専利権の保護範囲を限定する。各変化状態は独立した権利保護範囲がない。

(2) 簡単な説明に記載されている保護を請求する色彩

「専利法実施細則」第 28 条第 1 項の規定により、意匠専利が簡単な説明の中で色彩の保護を求めると明記している場合、その色彩の組み合わせは専利権の保護範囲である。そうでない場合は、その正投影図に色彩を表示していても、その色彩設計は専利権の保護範囲ではない。

(3) 簡単な説明に記載されている意匠の要部

簡単な説明に記載されている意匠の要部が専利意匠の従来意匠に比べる進歩的部分と確定され、一般消費者の視覚が注目する設計内容を構成している場合、専利意匠のその他の部分より、それは意匠の全体的視覚効果に対し強い影響力がある。簡単な説明に記載されている意匠の要部が専利意匠の従来意匠に比べる進歩的部分でない場合は、簡単な説明に記載されている意匠の要部は全体的視覚効果に対し必ずしも顕著な影響があるわけではない。

意匠の全体的視覚効果に対しより顕著な影響があるか否かは、簡単な説明の中に意匠の要部であると宣言したか否かによって確定されるのではない。

(4) 簡単な説明に記載されている製品名称と製品用途

簡単な説明に記載されている製品名称と製品用途は意匠製品種類を確定する依拠である。意匠が同一又は類似分類に用いることは、侵害被疑製品が意匠専利の保護範囲にふくまれるか否かを判断する前提である。意匠図面又は写真に表示するのは、製品の形態特徴（形状、模様、色彩）に過ぎず、これによって製品種類を確定することができない場合が多い（例えば、自動車と玩具自動車の画像に表示する意匠が完全に同一である可能性がある）。簡単な説明における製品名称と製品用途は明確な指示を与えることができる。

【事件例 5-2-5】ダンパー



正面図

平面図

立体図

係争専利の図

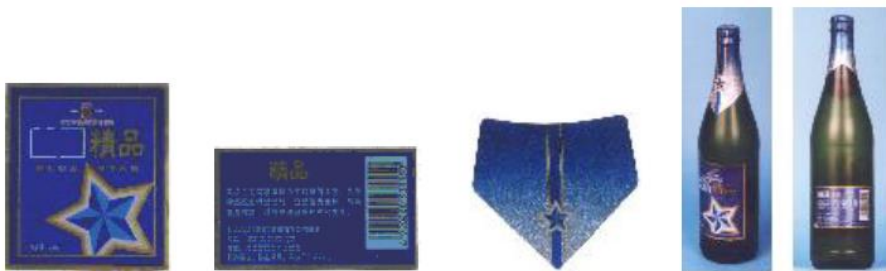
同意匠の簡単な説明に製品名称、意匠の要部を最もはっきりと示す正投影図及び正投影図の省略状況を明確にした他、同意匠製品はオープンに用いると明確にした。

分析とコメント：

同意匠専利は写真図、製品名称のみではその用途を確定するのが困難であるが、簡単な説明をと結びつけば、当該製品はオーブンの部品として、オーブンに用いることが分かる。

意匠の図面又は写真で、直接、製品の用途を確定することができる場合、簡単な説明に記載されている製品名称と製品用途は補足又は補助的説明という役割のみを果たす。簡単な説明に記載されている製品名称と製品用途が図面又は写真によって確定された製品名称、製品用途と一致しない又は矛盾するとき、常識から判断し、その他の専利情報と合わせて確認しなければならない。

【事件例 5-2-6】ビール瓶



件 1 正面図

件 2 正面図

件 3 正面図

使用状態参考図

係争専利の図

分析とコメント：

同意匠専利の製品名称はビール瓶であるが、その件 1～件 3 までの正面図はビール瓶ラベルと表示している。常識から判断すれば、ビール瓶本体は常套設計であり、ビール瓶の画像を使用状態参考図と表示している。各正面図によると、ビール瓶ラベルが係争専利意匠の保護を要求する内容であるはずで、各正面図に表示されたビール瓶ラベルの設計内容によって専利権の保護範囲を確定しなければならない。

(5) 図省略の状況

簡単な説明に既に提出した図と同一又は対称であるために図を省略と記載している場合、その図を提出したに相当する。このような省略された図は意匠専利の保護範囲に対し限定作用がある。使用時に不可視のため省略した図（例えば、大型設備の簡単な説明に「底面図省略」と明記することがある）は、意匠専利の保護範囲に対し影響はない。

(6) 平面製品の模様連続状況

花柄布地、壁紙等の平面製品については、簡単な説明に二方連続又は四方連続であり、限定境界がないと明記していれば、図面又は写真に模様図のみを表示している場合、図面又は写真に示した模様のみで意匠の保護内容としてはならず、簡単な説明に記載の連続方式と合わせて、製品の全体的意匠を復元し、専利権の保護範囲を確定するようにしなければならない。

(7) 簡単な説明におけるその他の説明

①保護範囲に影響を与えない説明

- a. 意匠の要部を最もはっきりと示すことができる画像を指定する

簡単な説明の中で指定された意匠の要部を最もはっきりと示すことがおできる図面又は写真は、出願人が自ら選択した、出版専利公報のみに用いられる図面又は写真であり、これによってその図面又は写真は保護範囲を確定するときに特別な地位があると認定してはならない。その指定は保護範囲の確定に対しいかなる影響もない。

b. 類似意匠の基本設計を指定する

同一製品の複数の類似意匠について 1 件の意匠専利出願を提出するとき、「専利審査指南」の規定によると、簡単な説明の中でその中の 1 件を基本設計に指定しなければならない。指定される当該基本設計は出願段階にその他の各意匠をそれと別々に対比し類似しているか否かによって、併合出願の条件に適合するか否か判断するのみに用いる。意匠専利の保護範囲を確定するとき、その指定した当該基本設計の法的地位は他の各項目の意匠と全く同じで、各項目の意匠とも独立した専利権保護範囲を有する。

②保護範囲に対し影響があるその他の説明

「専利法実施細則」及び「専利審査指南」は、簡単な説明に記載できる内容を全て列挙しているわけではない。需要に応じて、専利出願人は、その他の補足的説明内容を記入し、図面又は写真の具体的な内容を更に限定することができる。関連限定は専利権の保護範囲に対し影響がある。

(8) 図の間に矛盾がある又は図の間違がある

意匠専利の図に間違いがあり、各図の間に対応しない又は矛盾があり、製品の意匠をはっきりと示すことができないので、意匠の保護範囲を確定することができない場合、専利事業管理部門は、当事者に専利無効宣告手続きによって係争専利の有効性を確認できると伝えることができる。全ての当事者が無効宣告請求を提起しない場合、専利事業管理部門は権利者の侵害紛争調停請求を棄却することができる。

図の間違が明らかなミス、局部の些細な瑕疵又はその他の図によって一切の疑問がなく専利の保護対象を確定することができる場合、図に示した正確な内容に従い専利の保護範囲を確認することができる。通常、下記のことは、製品の意匠専利の保護範囲の確定に影響するほどのものではない。

a. 明らかな図の名称の間違。

b. 明らかな図の方向の間違

c. 意匠画像における製品形状を描く線に影線、指示線、中心線、寸法線、点線、パソコン三次元モデリングに生じた余計な線等が含まれている。

二、意匠専利侵害判定

意匠専利侵害判定は、侵害被疑製品が意匠専利権の保護範囲に含まれるか否かを判断する過程であり、その分類の製品の一般消費者の視点から判断しなければならない。第一、侵害被疑製品は意匠専利製品と同一又は類似分類の製品であるか判断する。第二、係争専利の保護範囲及び侵害被疑製品の意匠を確定する。必要に応じて、設計余地に対する分析によって、意匠の全体的視覚効果に対しより大きな影響がある設計内

容を確定し、全体的観察、総合判断によって、2者の形態（形状、模様、色彩）が同一又は類似を構成するか否か判断する。2者が同一又は類似分類の製品に該当し、形態（形状、模様、色彩）も同一又は類似を構成する場合、2者は同一又は類似意匠に該当し、侵害被疑製品は専利権の保護範囲に含まれ、権利侵害が成立する。

（一）判断主体

意匠専利侵害判定の主体は、意匠専利の関連分類製品の一般消費者でなければならない。

「一般消費者」とは、法的に擬制される「人」であり、進歩的設計能力を有さず、現実生活におけるある具体的なグループではない。その人は、係争専利製品及びその各部の部品の製品使用中の意匠に対する影響を考慮することができる。

異なる分類の製品は異なる一般消費者を有する。一般消費者は、以下の特徴又は能力を持たなければならない。

（1）係争専利出願日までの同一又は類似分類製品及びその意匠に対し常識的理解がある（常套設計を含む）。

（2）意匠製品の形状、模様及び色彩関係の区別に対し一定の識別力があるが、製品の形状、模様及び色彩の些細な変化に注意しない。

（3）同一又は類似分類の製品の従来意匠を知り得ることができる。

一般消費者の能力、例えば「自動車エンジンの一般消費者」については、エンジンは自動車部品、つまり中間製品であるため、その一般消費者は、自動車等の最終製品に対し常識的理解を持つのではなく、エンジン及びその類似分類の製品に対し常識的理解を持たなければならないのであって、自動車エンジンの形状、模様と色彩を識別し、エンジン又はその類似分類の製品の従来意匠を入手することができる。中間製品については、その「一般消費者」は当該中間製品の使用、取り付け、応用の特徴を考慮しなければならないが、その認知能力を当該分類の製品のデザイナーのレベルまでアップしてはならない。

（二）判断客体

意匠専利侵害判定において、権利付与公告書類又は無効宣告決定によって確定された専利書類に記載されている係争専利意匠を侵害被疑製品における関連設計内容と比較しなければならず、当事者が主張した係争専利製品を侵害被疑製品と直接対比してはならない。当事者が言う係争専利製品が係争専利と確かに一致している場合は、係争専利製品を参考とすることができる。

1. 係争専利

類似意匠専利とセット製品の意匠専利等、係争専利に複数の意匠が含まれている場

合、権利者はその権利を主張する具体的な意匠を明確にしなければならない。権利者がそれを明確にしていない場合、専利事業管理部門は権利者にその中の1件又は複数件の意匠を選択することができると釈明しなければならない。

2. 侵害被疑製品

同一又は類似対比における侵害被疑製品の対比内容については、係争専利自身及びその保護内容に基づいて確定しなければならない。

係争専利が部品である場合、侵害被疑製品の対応する部分を対比内容としなければならない。

【事件例 5-2-7】 ベビーカー



係争専利

侵害被疑製品

分析とコメント：

係争専利は、ベビーカーのフレームの意匠であり、侵害被疑製品はベビーカー全体である。同一又は類似の対比を実施する過程において、侵害被疑製品の対応する部品—フレームを係争専利と対比しなければならない。

係争専利の保護を要求する設計要素（形状、模様、色彩）に基づいて、侵害被疑製品の対応する要素を確定する。例えば、係争専利が純粋な形状による意匠専利である場合、侵害被疑製品の形状と意匠専利の形状のみを対比する。係争専利が形状と模様を組み合わせた意匠専利であり、色彩の保護を要求していない場合は、侵害被疑製品の形状、模様要素を係争専利の形状、模様と対比する。

【事件例 5-2-8】 乗用玩具



係争専利



侵害被疑製品

分析とコメント：

係争専利は形状のみに関わる意匠であり、模様がなく、色彩の保護を要求していない。侵害被疑製品は模様と色彩があるが、同一又は類似対比をするとき、侵害被疑製

品の形状を係争専利の形状と対比しなければならない。

侵害被疑製品の設計要素（形状、模様、色彩）が係争専利より少ない場合は、2者の全ての設計要素を対比しなければならない。

【事件例 5-2-9】 経口液包装瓶



係争専利



侵害被疑製品

分析とコメント：

係争専利は経口液包装瓶であり、色彩の保護を請求していない。その意匠には瓶の形状と瓶本体における模様設計を含むが、侵害被疑製品はブルーの経口液包装瓶自身のみであり、形状と色彩という2つの設計要素を含む。係争専利が色彩の保護を請求していないため、対比するとき、侵害被疑製品の瓶本体の形状を係争専利の瓶本体の形状、模様という2つの設計要素と対比して、全体的観察、総合判断によって、2者の全体的視覚効果が同一であるか否か判断しなければならない。

係争専利は組み立てて使用し、少なくとも2つの構成部品から構成されるコンポーネント製品の意匠である場合は、侵害被疑製品におけるその数と対等し、明らかに組立関係がある構成部品を係争専利と対比することができる。

【事件例 5-2-10】 組み立てブロック玩具

係争専利は32コンポーネントを含む組み立てブロック玩具であり、侵害被疑の組み立てブロック玩具は56コンポーネントから構成される。

分析とコメント：

侵害判定をするとき、侵害被疑製品における係争専利とそれぞれ対応する32コンポーネントを係争専利と対比することができる。

(三) 同一又は類似分類の製品

侵害被疑製品が係争専利と同一又は類似を構成するか否か判断するとき、まず、関連製品の分類が同一又は類似であるか否か判断する必要がある。その判断根拠は製品の用途である。

製品の種類が同一でなく、類似でもない場合、侵害被疑製品の形態（形状、模様、

色彩) が専利と同一又は類似であっても、侵害被疑製品は専利権の保護範囲に含まれると認定してはならない。

1. 同一種類の製品

同一種類の製品とは、製品の用途が完全に同一である製品を指す。

例えば、機械式時計と電子時計は、2者の内部構造、時間を計る原理が異なるが、2者とも腕につけ、時間を計る又は時間を表示するための機器を指し、用途が同一であるので、同一種類の製品に該当する。

2. 類似種類の製品

類似種類の製品とは、用途が類似である製品を指す。2種類の製品がそれぞれ複数の用途を持つ場合、その中の一部の用途が同一であるとき、その他の用途が異なっても、2者は類似種類の製品に該当する。

【事件例 5-2-11】換気扇とエアコンファン

換気扇の用途は、室内外の空気を交換することによって室内の汚れた空気を除去し、温度と湿度を調整する等である。エアコンファンの用途は、給気、冷房、暖房と空気の浄化、加湿等である。2者は給気、空気の浄化等での用途は同一であり、類似種類の製品に該当する。

【事件例 5-2-12】腕時計と MP3 付の腕時計

腕時計と MP3 付の腕時計はいずれも時間を計る用途を持つ。後者は時間を計る用途の他に音楽を再生する機能もあるが、時間を計るという機能については、2者の用途は同一である。2者は類似種類の製品に該当する。

【事件例 5-2-13】ミラーと車のバックミラー

ミラーは滑らかな表面があり、映像反射機能を有するものである。ミラーはよく身だしなみの整えに用いられる。主に化粧ミラー、家具部品、建築装飾材、光学機器部品及び太陽炉、ヘッドランプと探照灯の反射鏡、反射望遠鏡、車のバックミラー等として用いられる。普通のミラーと車のバックミラーはそれぞれ容姿の観察、車両後部の交通状況の観察に用いられるが、2者とも使用者がミラーの中の反射画像を観察するのに供し、類似用途を持ち、類似種類の製品に該当する。

3. 製品用途の確定

製品用途の確定は、主に図面又は写真、意匠の簡単な説明に記載されている製品名称、用途に基づく。国際意匠の分類番号、製品機能及び製品販売、実際使用状況等の要素を参考にすることもできる。

(1) 国際意匠の分類番号

専利権を付与された意匠は、レコード項目に分類番号情報が記載されている。その

分類番号は意匠国際分類（ロカルノ分類）標準に従う製品に対する分類である。意匠国際分類表は製品の用途に基づいて、大類と小類という2級分類制を採用し、大まかな分類になっているため、製品種類確定の参考のみとする。

(2) 簡単な説明

製品名称、製品用途等の情報は意匠製品の種類を確定する重要な根拠である。出願日が2009年10月1日以降の意匠専利は、簡単な説明の中でこれらの情報を記載している。製品図面又は写真が製品名称と完全に対応しない、又は製品名称と画像又は写真に基づいても製品の用途を確定することができないとき、簡単な説明における製品用途関連の内容は、意匠の製品種類を確定するのに重要な意義がある。

(3) 製品の図面又は写真

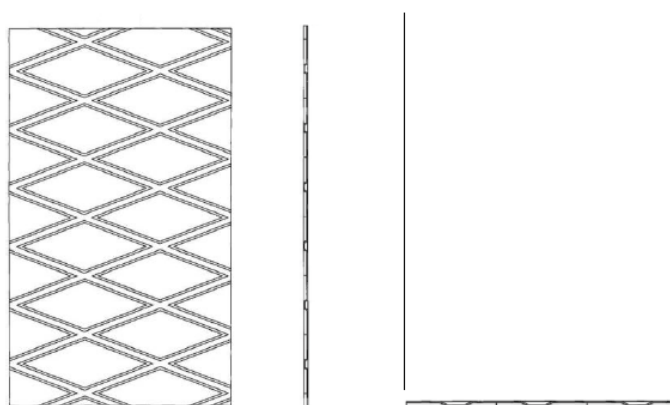
製品の図面又は写真は、製品用途を確定するための重要な根拠である。例えば、明確で、既知の製品については、図面又は写真に示した製品を元に製品の用途を確定することができる。

六面正投影図と立体図の他に、一部の意匠専利はその他の図もある。これらの図は通常、意匠に対する更なる説明に用いるか、又は製品の使用環境を示すか、又はその他の製品と組み合わせて使用する状況を示し（例えば、使用状態参考図）、意匠製品の使用状態をより十分に理解するのに用いられ、意匠製品の用途を表明することができる。製品の名称、分類番号、製品の基本的図によって製品の種類を確定することができないとき、製品のその他の図、特に使用状態参考図も意匠製品種類の確定に重要な根拠を提供する。

以下の例は実務において製品用途を如何に確定するかについての説明事例である。

【事件例 5-2-14】 複合ダクトボード

係争専利は製品名称が「複合ダクトボード」（ひし形）の意匠専利であり、その分類番号は23-99である。正面図、背面図、平面図、底面図、左側面図、右側面図等の六面正投影図を含む。その内、正面図と背面図が対称、左側面図と右側面図が対称、平面図と底面図が対称である。係争専利には簡単な説明が付いていなかった。



正面図 左側面図 底面図

係争専利の一部の正投影図

分析とコメント：

画像により、係争専利製品はひし形模様が押されている板状のものである。ひし形模様が押されている板状外観の製品の用途は様々であり、画像のみではその製品用途

を確定することはできない。

係争専利の製品名称は「複合ダクトボード」（ひし形）である。ダクトボードは、一般的に空気輸送及び分布する管路システムに用いられ、主に工業省エネ・環境保全製品として応用され、通常多層構造を有し、中間が保温層で、両側に金属製薄い板層を粘着する。係争専利画像に示した製品はひし形模様が押されている板材である。その製品名称と完全に対応しているわけではないが、製品名称によって、ひし形模様が押されている当該板状物の用途を限定していると判断することができる。

また、同意匠の分類番号は 23-99 であり、その内容は「衛生、暖房、換気と空調設備」の「その他色々」であるので、対応する分類番号で体现している製品用途は名称で体现されている用途と一致している。

以上の通り、製品名称、意匠分類番号、権利付与公告画像等も合わせて、係争専利製品の用途、即ち空調等空気輸送と分布する管路システムに用いる複合ダクトボードを確定することができる。

（四）意匠同一又は類似の対比判断

意匠専利侵害判定のもう 1 つの重要な内容は、侵害被疑製品は専利意匠と同一又は類似の形態（形状、模様、色彩）を採用しているか否か判断することである。

1. 同一又は類似の判断方式

同一又は類似の対比判断は、係争専利製品の一般消費者の視点から、係争専利と侵害被疑製品の関連設計内容に対し直接観察、単独対比を実施し、全体観察、総合判断の方式によって、製品意匠の全体的視覚効果を確定するようにしなければならない。

（1）直接観察

「直接観察」とは、観察者は普通の視覚のみによって、計器等その他の道具や手段によらずに比較観察をすることを指す。視覚で直接識別できない設計内容は同一又は類似を認定する根拠になってはならない。

例えば、一部の紡績品は視覚によって形状、模様と色彩を見ると完全に同一であるが、虫眼鏡で観察すると、その木目には大きな違いがある。このように虫眼鏡等の計器を借りて観察する木目は、意匠専利権侵害対比の根拠になることはできない。

（2）単独対比

「単独対比」とは、意匠の同一又は類似対比をするときに、1 件の侵害被疑製品の関連設計内容を係争専利の 1 件の設計と対比しなければならず、2 件又は 2 件以上の意匠を組み合わせて対比してはいけないことを指す。

例えば、係争専利はセット製品の意匠専利であり、幾つかの独立した使用価値がある意匠を含むか、又は係争専利は類似意匠専利であり、数件の類似意匠を含み、権利者は数件の意匠を権利の基礎とすると主張するとき、1 件の侵害被疑製品の関連設計内容を各意匠と別々に単独で対比しなければならない。

(3) 製品外観の視覚効果の比較

意匠専利侵害判定をするとき、製品の外観のみを比較対象とし、保護を要求する形状、模様、色彩の生じた視覚効果を考慮しなければならない。図面又は写真によって表現した係争専利と侵害被疑製品（又はその図面又は写真の示した製品）の形態（形状、模様、色彩）を比較し、製品機能という視点ではなく、2者の外観が一般消費者に与える視覚印象から分析し、判断しなければならない。

(4) 全体観察、総合判断

意匠同一又は類似の対比において、全体観察、総合判断の方法を採用しなければならない。全体観察、総合判断とは、意匠の局部又は係争専利と侵害被疑製品の相違する設計特徴を元に判断するのではなく、係争専利のあらゆる設計要素に基づいて侵害被疑製品の対応する設計内容と対比することを指す。関連種類製品の意匠の設計余地に基づいて、各設計内容の意匠の全体的視覚効果に対する影響を総合的に分析しなければならない。

一般消費者が侵害被疑製品を係争専利の意匠と誤認することがある場合、侵害被疑製品は意匠専利の保護範囲に含まれる。一般消費者が侵害被疑製品を係争専利の意匠と誤認することがない場合は、必ずしも2者は類似しないという結論を出すわけではない。

(5) コンポーネント製品と変化状態製品

①コンポーネント製品

組立関係が唯一であるコンポーネント製品については、一般消費者は、各構成部品を組み合わせた後の製品の全体的意匠に対し印象が残るため、構成部品単体の意匠を対象として対比するのではなく、各コンポーネントの組合せ状態での全体的意匠を対象として対比しなければならない。

組立関係が唯一でないコンポーネント製品、例えば組み立てブロック玩具については、一般消費者は構成部品単体の意匠に印象が残るため、構成部品単体の意匠を対象としなければならない。組立関係が唯一でないが決まった幾つかの組立関係しかないコンポーネント製品については、組立後の全体的意匠を対象として対比することを考慮してもよい。

各構成部品の間に組立関係がないコンポーネント製品、例えばランプ、将棋の駒等のコンポーネント製品については、このような製品を購入、使用する過程において、一般消費者は構成部品単体の外観に印象が残るため、構成部品単体の意匠を対象として対比しなければならない。

②変化状態製品

変化状態製品については、対比判断において、侵害被疑製品と係争専利の1つの状態のみを対象に比較してはならないし、2者の変化状態数が異なるのみで非同一又は非類似の結論を出してはならず、侵害被疑製品の対応する変化状態を係争専利の各状態と対比しなければならない。

係争専利が変化状態製品である場合、その各状態で示した意匠を侵害被疑製品と比較する対象とし、製品の各種使用状態での意匠を総合的に考慮しなければならない。

係争専利が変化状態製品でなく、侵害被疑製品が変化状態製品である場合、侵害被

疑製品と係争専利製品の対応する状態を比較対象としなければならない。

2. 同一又は類似の判断

(1) 意匠同一

意匠同一とは、侵害被疑製品の種類が係争専利と同一で、侵害被疑製品が係争専利のあらゆる意匠要素と同一であることを指す。その内、意匠要素とは形状、模様及び色彩を指す。

侵害被疑製品の種類が係争専利と同一でない場合、その意匠の3要素が同一であっても、意匠同一とは認定してはならない。

係争専利と侵害被疑製品の関連設計の相違が常用材料の置換えに過ぎない、又は製品機能、内部構造、技術性能又は寸法の違いしかなく、製品意匠の変化が発生していない場合、2者は依然、同一意匠に該当する。

【事件例 5-2-15】磁器人形



係争専利の図

分析とコメント：

図における各磁器人形の寸法の大きさは異なるが、各磁器人形の意匠はいずれも同じものである。相違点は寸法の等比変化のみで、各磁器人形の意匠の視覚効果は同一なもので、同一意匠に該当する。

【事件例 5-2-16】スイッチ



タッチスイッチ



音声作動スイッチ

分析とコメント：

本事件例の図における2つの製品はいずれもスイッチであるが、1つはタッチスイ

ッチで、もう1つは音声作動スイッチである。2者は回路の開閉を実現する原理が異なるが、その製品の外観の視覚的効果は同一であるので、2者は同一意匠に該当する。

(2) 類似意匠

係争専利と被疑侵害製品が同一又は類似種類である場合、被疑侵害製品の関連設計内容の設計要素（形状、模様、色彩）と係争専利の保護を要求する設計要素との相違点が製品意匠の全体的視覚効果に対し顕著な影響がない場合、2者は類似意匠に該当する。類似意匠には、2者が実質的に同一である意匠を含む（実質的同一の意匠の判断は本節第3部分の（二）の「3.判断基準」における関連内容を参照すること）。

相違点が製品の全体的視覚効果に対し顕著な影響があるか否か判断するとき、係争専利製品の設計余地、相違点の存在する部位は見やすいか、相違点は局部の些細な差異であるか等によって総合的判断を出す必要がある。

①設計余地

設計余地とは、設計者が製品の外観を設計するときに各種要素の制限を受けながらも自由に発揮できる余地を指し、設計自由度ともいう。前記の各種制限要素は、製品の機能、技術条件、関連標準、文化、経済、従来意匠の状況等を含む。

係争専利は対比意匠に比べ類似を構成するか否かについては、同一設計特徴又は非同一設計特徴の全体的視覚効果に対する影響の重みを考慮する必要がある。一般的な注意力を払う場合見つけるのが困難である局部の些細な変化は、製品の全体的視覚効果に対し、通常、顕著な影響はない。ある同一設計特徴又は非同一設計特徴については、従来意匠にそれと同一又は実質的に同一の設計特徴が存在している場合、当該同一又は非同一設計特徴の製品全体の視覚効果に対する影響の重みは小さくなる。設計余地が大きい製品の場合、当該種類の製品の意匠がバラエティに富み、変化が大きいいため、一般消費者は比較的些細な相違を無視しがちである。逆に、設計余地が小さい製品の場合、変化の自由度が小さいため、意匠全体として比較的多くの近似するところがあり、一般消費者は、通常、異なる意匠間の比較的小さい相違点に気づく。同一製品の異なる部分については、設計余地が大きい部分は注目を引きやすく、全体的視覚効果に対する影響の重みは大きいが、逆に設計余地が小さい部分は、その設計は近似しやすいため、その部分への注目が少なく、全体的視覚効果に対する影響の重みは小さい。

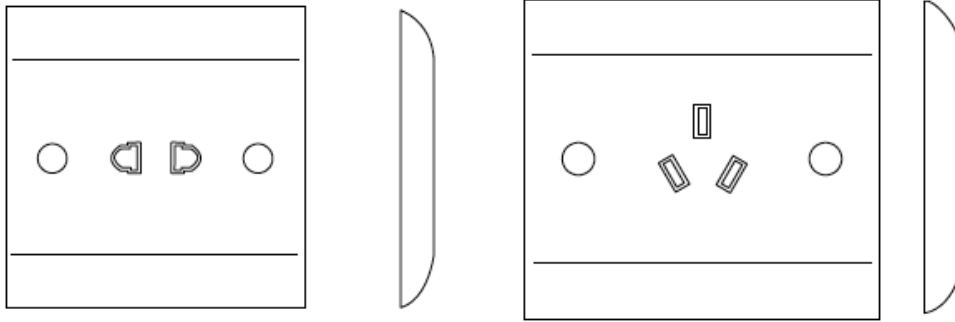
製品の設計余地を確定するとき、通常、以下のいくつかの要素を考慮する。

a. 製品の实用機能

製品の实用機能は製品の設計余地に対し大きな影響がある。製品の实用機能に対する考慮は、製品が人々のニーズを満たせるようにするために採用する技術方案、製品の操作環境、製品の使用方式、人間工学要求等に関わる。製品のその他の設計特徴より、主に製品の技術機能で決まる設計特徴の全体的視覚効果に対する影響は小さい。

ある種類の製品の局部の意匠が製品の实用機能によって唯一的に確定されている場合、当該種類製品の対応する部分の設計は必ず一致するため、一般消費者はその他の部位で生じた変化に気づきやすい。实用機能によって唯一的に決められる設計内容は意匠の全体的視覚効果に対し影響はない。

【事件例 5-2-17】 コンセント



係争専利（二相コンセント） 侵害被疑製品（三相コンセント）

分析とコメント：

侵害被疑製品は係争専利の電源電コンセントパネルを基礎に、二相コンセントを三相コンセントに変えた。これは既存国家標準によって規定された機能で決まる部品の外観変化であり、製品の機能によって唯一的に限定される変化に該当し、全体的視覚効果に対し顕著な影響はない。2者のその他の設計はいずれも同一であるため、2者は類似意匠を構成する。

【事件例 5-2-18】 車輪



係争専利

分析とコメント：

車輪にとって、その外輪郭の形状は回転という需要を満たさなければならないため、外部の円形は機能によって唯一に限定される設計内容に該当する。スポークにとって、その機能はハブとリムを繋げることにある。またスポークはフォースバランス要求に適合しなければならない。上記条件を満たす上、スポークの設計は様々な変化が可能で、より大きな設計余地があるため、その相違は製品の全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。

b. 従来意匠の状況

従来意匠の状況とは、係争専利の出願日まで国内外で公知されていた同一又は類似種類の製品の意匠の全体的状況を指す。

従来意匠の状況を分析することによって、従来意匠に存在する共同設計特徴を得て、ある種類製品の設計余地を判断する参考とすれば、判断する人が一般消費者の常識的知識、即ち、係争専利出願日まで同一又は類似種類の製品及びその常套設計に対する常識的理解を一層的確に把握するようになる。

【事件例 5-2-19】 車輪



車輪の従来意匠図

事件例 5-2-18 に示した車輪をめぐって、上図に検索で得た複数の従来意匠を示している。従来意匠から、リムの形状はいずれも円形であることがわかる。車輪の形状は回転機能に制限されるという認識を裏付けているし、車輪の形状を円形にするのは車輪の常套設計に該当することを証明している。また、大量の従来意匠から、スポークの形状、数量の変化は様々であることがわかる。これは更に車輪スポークの設計余地は相対的に大きく、リム、ハブの設計よりスポークの設計変化は車輪の全体的視覚効果に対しより大きな影響があることを示している。

従来意匠の状況を分析することによって、関連種類製品の常套設計、係争專利における従来意匠と異なる設計特徴を確定することができる。製品における当該種類製品の公認される常套設計に該当する設計は、機能によって決まるものか、その他の要素によって決まるものか問わず、いずれも一般消費者がよく見ているも実は見えていない設計特徴に該当し、常套設計以外のその他の設計の変化は、通常、全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。

【事件例 5-2-20】 弁当箱



正面図 左側面図 平面図 使用状態図 解体状態図
係争專利



正面図 左側面図 平面図 使用状態 解体状態図
侵害被疑製品

分析とコメント：

方形と円形は弁当箱類製品によく見られる設計であり、レイヤー数の変化も一般消費者によく知られているため、その他の設計の変化は全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。係争専利と侵害被疑製品は、つるの設計、バックルの設計等その他の設計が全て同一であるため、類似意匠を構成する。

通常、係争専利の従来意匠から区別する設計特徴は、意匠専利の設計上の進歩と改善を反映し、一般消費者が関連設計変化に注意しやすいようにしている場合、当該設計特徴は係争専利におけるその他の設計特徴より意匠の全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。

簡単な説明に記載されている意匠の要部は、ある程度係争専利の従来意匠から区別する設計特徴を反映している可能性があるが、直接、意匠の要部を元にそれは全体的視覚効果に対する影響を認定してはならないし、それを意匠が同一、類似であるか否かを判断する直接的根拠とするのは絶対禁止することに注意していただきたい。全体的視覚効果に対し顕著な影響がある設計特徴は、本節に規定された各要素にもとづいて確定する必要がある。

c. 技術条件、法律法規等その他の要素

技術条件とは、製品機能と造形を実現する客観的生産条件を指す。

法律法規、国家標準、地域標準、業界標準等は、製品が一定の技術要求を満たすように要求することがあるので、製品意匠に設計余地に影響を与えることがある。

d. 設計余地の調査

意匠専利侵害紛争処理において、専利事業管理部門は案件の需要に応じて設計余地を調査することができる。当事者は、関連種類製品の設計余地について意見を発表しなければならない。必要であれば、挙証して当事者の主張を証明することができる。

日常の生活用品の設計余地は比較的把握しやすい。置物、掛物等の装飾物の設計余地は大きい。

②製品の見やすい部位

意匠同一又は類似の対比判断において、正常に使用するときに見やすい部位の設計変化に注目しなければならない。当該部位の設計変化は見難い又は不可視部位の設計変化に比べ、通常、全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。但し、見難い部位にある特定設計は一般消費者にとって人目を引くような視覚効果が生じる場合は除く。

【事件例 5-2-21】 テレビ



係争専利の図

分析とコメント：

テレビの背面は、使用過程において一般消費者に注目されず、テレビの設計変化は通常見やすい製品の正面に体现され、製品の正面はより大きな設計余地がある。そのため、使用過程において見やすい正面は見難い背面に比べ、その設計変化は全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。

ところが、係争専利の図に示すように、テレビの後部の筐体が透明材料設計を採用していれば、内部構造が見えるテレビの後部設計は全体の中で人目を引く。この場合、類似対比をする時テレビ背部の設計変化を考慮しなければならない。

③局部の些細な差異

侵害被疑製品と係争専利の意匠の相違点が局部の些細な変化のみであり、2者の全体的視覚効果に実質的な差異を生じさせていない場合、侵害被疑製品は係争専利の意匠と類似する。

相違点が局部の些細な変化であるか判断するとき、相違点の製品全体における位置、占める比率、及び製品設計余地の中の主な設計内容であるか等を考慮するのは一般的である。係争専利製品の全体的外観が一定の設計余地があり、その形状、模様、色彩等全て設計変化をすることができるとき、相違点の占める比率が小さい場合、相違点が容易に観察できる部位にあっても、局部の些細な差異に該当する。

【事件例 5-2-22】 シェーバー



立体図



右側面図



左側面図

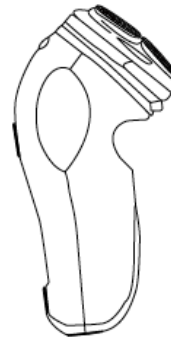
係争專利



立体図



右側面図



左側面図

侵害被疑製品

分析とコメント：

上図に示した係争專利と侵害被疑製品という2つのシェーバーにおいて、カッター部位は主に髪剃りの機能を実現する。その設計余地は通常、製品の全体的形状、ハンドル部位の設計に体现される。2者の相違は正面のスイッチ部位及び側面の連結部の設計のみにあり、全体的形状、レイアウト、構成が全て同一である状況において、上記の2部位の相違は設計余地内の主要設計に該当せず、シェーバー全体にとって、局部の些細な差異に該当する。全体的形状は製品の視覚効果にとってより大きな影響がある。全体的視覚効果から見れば、2者は実質的な差異がなく、類似意匠を構成する。

【事件例 5-2-23】 燭台



係争專利



侵害被疑製品

分析とコメント：

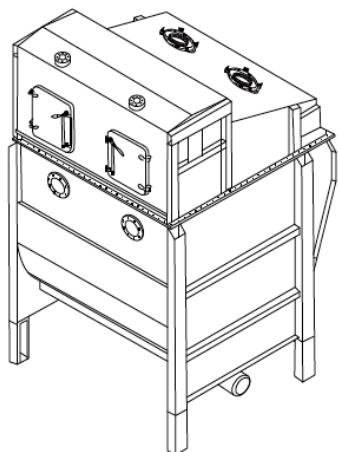
係争專利製品と侵害被疑製品は全て燭台である。2者の相違点は蠟燭立て孔の数のみである。燭台は蠟燭を立てるのに用いられる。その蠟燭立て孔の形状、深さは蠟燭に限定される他、他の制限は一切ない。従って、燭台は全体的形状、模様、立て孔のレイアウト等において、大きな設計変化を持つことが可能である。即ち、設計余地は大きい。一般消費者は燭台の全体的形状、模様、レイアウトに対しより視覚印象が生じやすい。図に示された2点の燭台は、全体的形状が同一で、立て孔の形状、レイアウト方式が同一である。立て孔の数に差異があり、識別しやすいが、全体的造型にとって、局部の些細な差異である。2者は類似意匠を構成する。

④特別な状況

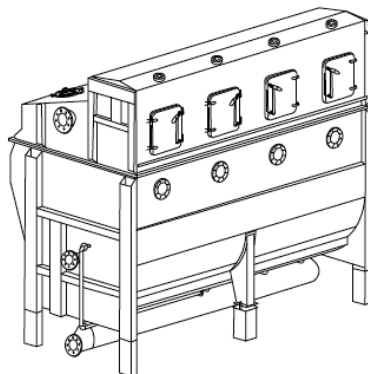
侵害被疑製品が係争專利的意匠に比べ、相違点は係争專利全体を設計ユニットとして、当該種類製品の常規配列方式に従い重複に配列したのみであるか、又はその配列

数の増減変化しかしていない、又は2者はミラー対称に過ぎず、又は単一色彩の意匠の色彩を変えたのみである場合、当該設計の変化は通常、2者の全体的視覚効果の実質的な差異をもたらすことはない。

【事件例 5-2-24】 染色機



係争専利



侵害被疑製品

分析とコメント：

係争専利は、2つの窓が付く染色機である。侵害被疑製品の染色機は2つの窓を通常の横方向の配列方式で重複して4つまで増やした。この設計変化は簡単な重複配列であるため、2者は類似意匠を構成する。

【事件例 5-2-25】 筆筒



係争専利



侵害被疑製品

分析とコメント：

図に示した2つの筆筒の各部分の設計は左右のレイアウトが異なる他に、その他は全て同じであり、対称意匠に該当する。2者は類似意匠を構成する。

【事件例 5-2-26】 丸い腰掛け



係争専利



侵害被疑製品

分析とコメント：

係争専利は単一色彩を有する丸い腰掛けの意匠である。図に示す2点の丸い腰掛けの形状設計は完全に同一で、相違点は丸い腰掛けの色全体を置き換えたのみである。2者は類似意匠を構成する。

(五) 数種類の製品の類似性判断

以下は、例によって幾つかの典型的な種類の製品の意匠の類似性判断における考慮要素を説明する。

1. 包装類製品

包装類製品は、包装ケース（箱）、包装瓶（缶）、包装袋等商品の包装に用いる製品を含む。

(1) 製品種類

製品種類を判定するとき、包装対象物と包装物の用途を区別しなければならない。包装類製品の用途は製品の包装であり、包装対象物の性質と関係がない。従って、意匠国際分類において、包装類製品は全て09類製品であり、包装対象物によって異なる種類に該当することはない。例えば、酒の包装瓶と薬の包装瓶は同一種類物品であり、異なる種類の製品ではない。

意匠国際分類表における製品の分類が違ふことは、製品の種類が違ふことを意味しない。製品用途は判断の根拠である。

(2) 製品形態（形状、模様、色彩）

形状から見れば、包装類製品は立体製品と平面製品の2種類に分ける。3つ以上の外表面を有する製品は立体包装製品に該当し、正面と背面という2つの外表面のみを有する製品は平面包装製品に該当する。包装類製品における文字（製品名称を含む）及び数字のフォント、字形とレイアウト等は、模様として考慮しなければならない。文字の発音や意味を考慮してはならない。

(3) 設計余地

包装類製品は機能等の要素に限定されることが少ないため、設計余地は大きい。形

状、模様又は色彩のいずれも、より大きな変化自由度がある。

(4) 意匠の要部

意匠の要部から見れば、多くの包装類製品の形状は常套設計か従来意匠である。このような意匠にとって、通常、その模様や色彩の設計は全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。通常、使用状態において消費者向きの面の設計は全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。

形状、模様と色彩が全て新しい設計である包装類製品の意匠は、その人目を引く設計内容を総合的に考慮、判断しなければならない。当該部分の内容は全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。

常套設計又は透明設計部分を有する包装類製品にとって、常套設計以外の設計内容及び透明設計部分自体の形状、可視部分の設計内容の全体的視覚効果に対する影響を総合的に考慮しなければならない。

【事件例 5-2-27】 包装袋



係争専利



侵害被疑製品

分析とコメント：

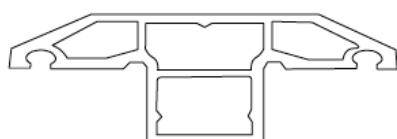
係争専利の包装袋の下半部は透明材料で製作したくさび状の包装袋で、上半部は模様付きの板紙である。その板紙は、中間から二つ折りにされ、包装袋の一端を封じている（簡単な説明に背面図に模様がないと明記したため、それを省略する）。外表面に透明材料を使用する製品にとって、人間の視覚が観察することができるその透明部分以内の形状、模様と色彩は、当該製品の意匠の一部と見なさなければならないが、その透明部位の設計は当該種類製品の公認される常套設計に該当し、係争専利が透明部分内部の設計内容を示していない。これにより、一般消費者の認知能力により、その部位に対する注目は、2件の意匠を区別する根拠ではなく、それに入る食品が実用要求に適合するか否かに対する考慮であり、封じ目の模様付きの部分の設計内容こそ一般消費者が異なる意匠を区別する視覚の注目を引く設計内容である。そのため、係争専利と侵害被疑製品の意匠の類似性を判断するとき、封じ目の模様付きの板紙は全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。

2. 型材類製品

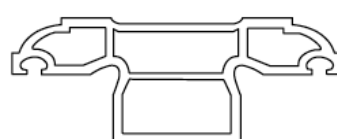
型材類製品とは、断面の形状が縦方向に沿って連続的に延長し、縦方向で他の形状変化がない製品を指す。

型材製品にとって、断面の形状は通常製品の全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。断面の周辺輪郭が最終的使用状態において可視する又は見やすい設計内容であるため、その設計内容は全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。断面の周辺形状が常套設計である場合、断面におけるその他の部分の形状はより大きな影響がある。

【事件例 5-2-28】 型材



係争専利



侵害被疑製品

分析とコメント：

上図に示した型材は、2者の断面における各空洞部の位置の比率が基本的に同じ、形状に近いが、2者の断面の両側の上角、上面の示した設計が使用状態において可視面であるため、全体的視覚効果に対しより大きな影響がある。係争専利と侵害被疑製品の関連設計は差異が大きいため、実質的な差異がある意匠に該当する。

3. 自動車

自動車の全体的流線形設計と部品の変化は全て車体設計の構成部分であり、係争専利と侵害被疑製品の全体的流線形のみに基づいて2者が類似するか否か判断してはならない。ランプ、バンパー等、車体の造形に影響を与える前部及び後部造形の変化の差異も考慮しなければならない重要な要素である。

(1) 関連車種の機能を調べる

異なる需要を満たす自動車の機能及び性能は自動車の設計余地に影響を与える。そのため、関連車の機能需要を調べ、設計余地に対する調査と分析を通じて、一般消費者が経験によって累積した常識的知識を把握する必要がある。

(2) 同一又は類似用途の車種の比較

自動車の類似性比較は同一又は類似用途の車種に基づかなければならない。乗用車、バス、貨物車及びオフロード車等の異なる車種は、用途によって技術性能上の差異が生じる。これによって意匠のある領域での限界性が生まれ、設計余地の範囲が決まり、意匠のより視覚的影響がある判断要素が決まる。

三、意匠専利権侵害抗弁

(一) 概要

意匠専利権侵害抗弁は、非侵害抗弁と免責抗弁を含む。非侵害抗弁とは、抗弁事由によって関連行為が侵害を構成するのを否定して、侵害責任の負担を免除することを指す。意匠専利非侵害抗弁の事由は主に以下の内容を含む。

(1) 「専利法」第 11 条第 2 項に規定された侵害行為構成要件に基づいて提出する抗弁。生産経営を目的としない抗弁（本ガイドライン第三章第二節第三部分「生産経営を目的としない」における関連内容を参照）及び許諾された抗弁を含む。発明や実用新案専利と違い、意匠専利の使用は非侵害抗弁状況に該当することに注意していただきたい。

(2) 「専利法」第 62 条規定に基づいて提出する従来意匠による抗弁。

(3) 「専利法」第 69 条規定に基づいて提出する見なさない抗弁。権利消尽抗弁、先使用权抗弁、一時的通過による抗弁等を含む。

(4) その他の抗弁。専利権効力抗弁、訴訟時効抗弁等を含む。その内、侵害被疑者が係争専利は権利付与要件に適合しないことで抗弁を提出するとき、専利事業管理部門は釈明権を行使し、侵害被疑者に国家知識産権局に無効宣告請求を提出するよう告知しなければならない。

(二) 従来意匠による抗弁

「専利法」第 62 条に、「専利権侵害紛争において、侵害被疑者は証拠があつてその実施した技術又は意匠が従来技術又は従来意匠であると証明できる場合は、専利権侵害を構成しない」と規定している。「従来意匠」とは、「専利法」第 23 条第 4 項の規定によると、出願日まで国内外で公知されていた意匠を指す。

1. 従来意匠の範囲

2009 年 10 月 1 日を境界として、この日まで、従来意匠とは、係争専利の出願日（優先権がある場合は、優先権日を指す。以下同様）までに国内外の出版物に掲載した又は国内で公に使用した意匠を指す。2009 年 10 月 1 日（当日を含む）以降の従来意匠とは、係争専利の出願日までに、国内外の出版物に掲載した又は使用した意匠を指す。

侵害被疑者が自分又は他人の先出願後公開の中国意匠専利を実施したことを抗弁事由とした場合、従来意匠による抗弁を適用する状況に該当しない。「先出願後公開の中国意匠専利」とは、係争専利の出願日までに公開し、係争専利の出願日以降に開示された中国意匠専利を指す。係争専利の出願日までにまだ開示されておらず、係争専利の従来意匠を構成しないため、従来意匠として従来意匠による抗弁に用いること

はできない。

係争専利が新規性の猶予期間を持っている場合、新規性猶予期間の要求に適合する従来意匠は「専利法」第 62 条に記載の従来意匠に該当しない。

法律法規（例えば機密保持契約）、社会観念及び商業慣例に基づいて形成した機密保持性を有する意匠等、係争専利の出願日まで機密保持性を有する意匠は、従来意匠ではない。但し、証拠があつて関連意匠が確かに係争専利の出願日まで開示されたことを証明する場合は除く。

2. 判断方式

侵害被疑製品の意匠は従来意匠に該当するか否かの判断方式は、本節第 2 部分の（四）における「1. 同一又は類似の判断方式」の関連内容を参照すること。

3. 判断基準

従来意匠による抗弁を適用するとき、1 件の従来意匠のみを侵害被疑製品の意匠と比較しなければならず、2 件の従来意匠の組み合わせを侵害被疑製品と比較してはならない。

従来意匠製品の種類が侵害被疑製品の種類と同一又は類似であることは、侵害被疑製品の意匠が従来意匠に該当するか否か判断する前提である。2 者の製品種類が同一且つ類似でない場合、侵害被疑製品の意匠が従来意匠に該当せず、従来意匠による抗弁は成立しないと認定することができる。

製品種類が同一又は類似であるか否か認定する時、製品の用途を根拠としなければならない。用途が同一である場合、製品の種類は同一である。用途が類似である場合、製品の種類は類似である。製品の用途を確定する時製品の名称、意匠国際分類、意匠専利の図面又は写真、製品販売又は実際の使用状態での状況及び意匠専利の簡単な説明を参照することができる。

従来意匠による抗弁を適用するとき、一般消費者の視点から、侵害被疑製品の意匠と 1 件の従来意匠に対し全体観察、総合判断を行う。2 者が同一（差異がない）又は実質的な差異がない、つまり同一又は実質的に同一の意匠に該当する時、侵害被疑製品の意匠は従来意匠に該当する、つまり従来意匠による抗弁は成立すると認定する。

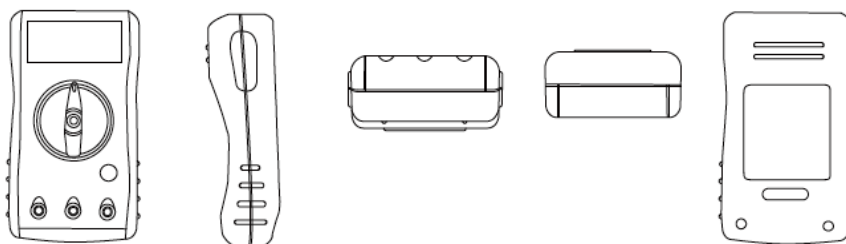
（1）従来意匠の公開内容の確定

図面、写真又は現物により、従来意匠に開示された内容を確定すべきである。図面又は写真は製品の各面の正投影図を表していない場合、一般消費者の認知能力により、従来意匠に開示された情報を確定すべきである。

一般消費者の認知能力により、従来意匠の図面又は写真に開示された内容に基づいて製品のその他の部分又はその他の変化状態の意匠を推定することができる場合、当該その他の部分又はその他の変化状態の意匠も開示されたとみなす。例えば、軸対称、面対称又は中心対称の状況において、図面又は写真に製品の意匠の 1 つの対称面しか

開示していない場合、残りの対称面も開示されたとみなす。

【事件例 5-2-29】マルチメーター



正面図 右側面図 平面図 底面図 背面図

侵害被疑製品



従来意匠

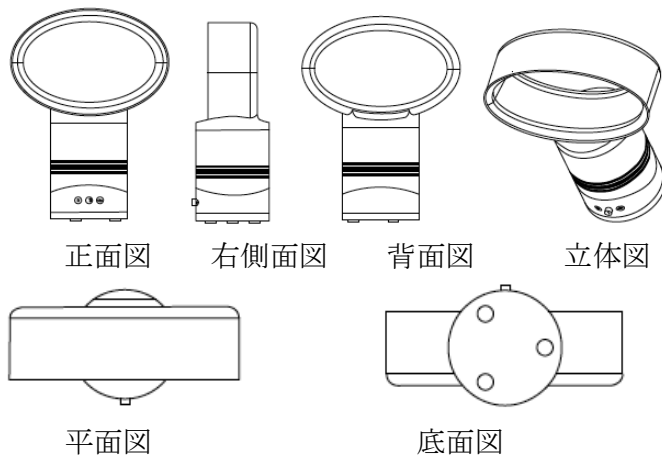
分析とコメント：

侵害被疑製品の意匠は左右対称であり、従来意匠の立体図は正面、左側面及び底面の設計内容を示している。その三面の意匠について、侵害被疑製品の意匠は従来意匠を採用している。図において従来意匠の右側面、上面と背面は表示されていない。ところが、侵害被疑製品の意匠の各面の図から判断すれば、それは左右対称であるため、その右側の設計は実質的に従来意匠を採用しており、その背面と上下側面は常套設計内容である。使用過程において、正面は一般消費者が注目する面であるため、侵害被疑製品の意匠は従来意匠と実質的な差異がないと確定することができる。

逆に、立体図で背面のみを開示し、一般消費者が注目する使用状態での正面を開示していない場合は、これにより従来意匠の開示した内容を確定することはできない。

文字内容を元に従来意匠を確定するとき、文字内容が唯一に確定することができる意匠に準じなければならない。文字内容によって唯一に確定することができない意匠は、従来意匠として従来意匠による抗弁が成立するか否か評価してはならない。

【事件例 5-2-30】羽根無し扇風機



侵害被疑製品

分析とコメント：

従来意匠を開示したのはある発明専利の明細書である。その中、明細書附図 1 に示したのは正円形の空気出口であるが、明細書にまた、「他の形状の空気出口を想像することができる。例えば、楕円形又は「トラック」形、1 本又は単線、又はブロック状の空気出口を使用することができる」と記載している。ここで、楕円形空気出口の設計特徴を開示したが、附図に具体的な空気出口の楕円形状を示していない。文字による説明のみにより、楕円形は長軸・短軸の比率が異なることによって様々な設計形状が存在することができるので、その具体的な空気出口の形状を唯一に確定することはできないため、侵害被疑製品が採用しているのは従来意匠であると認定してはならない。

従来意匠の図面又は写真に開示されていない部位が当該種類製品の使用状態で一般消費者に注目されない部位であり、侵害被疑製品の対応する部位の設計変化が製品の全体的視覚効果に対し影響が生じるほどではない場合、開示されていない部位は従来意匠による抗弁が成立するか否かに対する評価に影響を与えない。例えば、冷蔵庫の場合、図面又は写真に冷蔵庫の底面と背面を開示していない場合、侵害被疑製品の底面と背面での設計変化が製品の意匠に影響を与える保護ではない場合、底面と背面が開示されていない事実は、2 者に対する全体観察、総合判断に影響を与えることはない。

(2) 従来意匠に該当する判断

侵害被疑製品の意匠は従来意匠に該当するとは、侵害被疑製品の意匠が従来意匠と同一である又は実質的な差異がない場合、同一又は実質的に同一の意匠に該当することを指す。

侵害被疑製品の意匠が従来意匠と同一であるとは、2 件の意匠の製品種類が完全に同一で、係争専利の保護範囲に含まれる侵害被疑製品の全ての設計要素（形状、模様及び色彩）が従来意匠の対応する設計要素と同一であることを指す。

2 件の意匠が常用材料の置換えに過ぎない、又は製品機能、内部構造、技術性能又は寸法の違いのみが存在し、製品意匠の変化が生じていない場合、2 者は依然、同一意匠に該当する。

製品種類が同一又は類似の 2 件の意匠の間の相違点が以下の幾つかの状況に該当

する場合、2 件の意匠に実質的な差異がないと判断する。

①一般の注意力を払って気づくことができない局部の些細な差異

侵害被疑製品の意匠と従来意匠の相違点が、一般消費者が一般の注意力を払って気づくことができない局部の些細な差異である場合、2 者は実質的な差異がない。

【事件例 5-2-31】 バーベキュー炉のサイドテーブル



侵害被疑製品



従来意匠

侵害被疑製品の意匠と従来意匠の同一点は、図に示されたサイドテーブル全体はいずれも台形板見たいな意匠であり、2 者の上面エッジの切り込み、曲げエッジ、一端の欠け目、フレーム、丸穴等の設計は基本的に同一で、表面にいずれも細長いリブがあることにある。2 者の相違点は主に、以下の 3 点がある。第一、表面のリブが異なり、侵害被疑製品の外側の 2 本のリブは比較的短く、従来意匠は比較的長い。第二、丸穴内のパレットの位置が異なり、侵害被疑製品は下端側にあるが、従来意匠は下端の向こう側にある。侵害被疑製品の立体図により丸穴を透過して比較的広い突き出し台が見えるが、従来意匠に対応する設計はない。

分析とコメント：

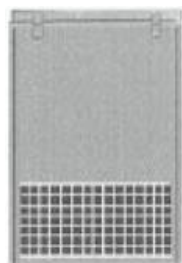
リブの相違点については、2 者のサイドテーブルの表面に分布するリブの太さ、方向、密度及びほとんどのリブの長さはいずれも基本的に同一で、最も外側の 2 本のリブの長さのみが異なり、一般消費者は一般の注意力を払ってそれに対し全体的観察をする時、上記の局部の差異は極めて些細なもので、無視される恐れがある。パレットの設計については、2 者の形状が同一で相対位置のみに差異があるが、2 者とも丸穴の下方に位置し、コップを置く支持板として、使用状態でコップに遮られるので観察することはできない。侵害被疑製品の丸穴における比較的広い突き出し台については、炉本体と一体となっている支持構造として、使用状態で同様に見え難い部位である。したがって、上記の差異しか存在しない状況において、侵害被疑製品の意匠は従来意匠に示したサイドテーブルの全体的形状及び上面エッジの切り込み、曲げエッジ、一端の欠け目、フレーム、丸穴等の各部分の設計と基本的に同一で、基本的に同一の視

覚的印象を形成している。2者は実質的な差異がない意匠に該当する。

②使用時に見難い又は見えない部位

侵害被疑製品の意匠と従来意匠との相違点が見難い又は見えない部位のみにある場合、2者は実質的な差異はない。証拠があつて、見難い部位にある特定設計が一般消費者にとって注意を引く視覚効果があると証明できる場合は除く。

【事件例 5-2-32】 消毒キャビネット



背面図

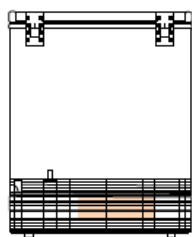


右側面図

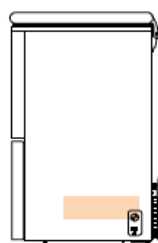


正面図

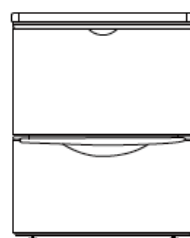
侵害被疑製品



背面図



右側面図



正面図

従来意匠

分析とコメント：

侵害被疑製品と従来意匠の正面の全体的形状、ドアの分割比率、ノブの設計は全て同一である。2者の相違点は、後部のコンプレッサーの放熱孔、底部の4足、電源差し込み口及び正面の銘板である。最終的使用過程において、冷蔵庫の背面と上面が見難く、底面が不可視であるため、通常、対応する面の設計差異は一般消費者に視覚的印象を残すことはない。見やすい正面にある銘板、側面の右下にある電源差し込み口という2つの相違点は、全て一般消費者が注目しない些細な違いに該当する。侵害被疑製品と従来意匠は一般消費者に実質的な差異がないという視覚印象を与えるので、実質的な差異がない意匠に該当する。

③ある設計要素を全体的に当該種類製品の常套設計に置き換える

侵害被疑製品の意匠と従来意匠の相違点はある設計要素を全体的に当該種類製品の常套設計に置き換えたのみである、例えば、模様と色彩付きのクッキー缶の形状を正六面体から長方体に置換えた場合、2者は実質的な差異はない。

【事件例 5-2-33】 包装ケース



従来意匠



侵害被疑製品

分析とコメント：

侵害被疑製品の意匠と従来意匠は全て包装ケースである。2者の模様は基本的に同一であるが、よく見ると局部のマーク及び小さい文字に差異があることがわかる。2者の明らかな相違点は形状であり、従来意匠の形状は平たい円柱形であり、侵害被疑製品の意匠は平たい正六面体である。侵害被疑製品は従来意匠の模様を同種類製品の常套的に使用される平たい正六面体形状に表現したに過ぎず、2者は実質的な差異がない意匠に該当するはずである。

④設計ユニットが常規配列方式で重複に配列されるか又は純粹な数量増減

侵害被疑製品の意匠と従来意匠との相違点は、従来意匠を設計ユニットとして当該種類製品の常規配列方式で重複に配列しているか、又はその配列数の増減変化をしたものである、例えば、映画館の座席を列全体で重複に配列したり、1列の座席数の純粹な増減変化をしたりした場合、2者は実質的な差異はない。



従来意匠



侵害被疑製品

⑤ミラー対称性

侵害被疑製品の意匠と従来意匠との相違点はミラー対称性のみにある場合、2者は実質的な差異はない。

【事件例 5-2-34】本棚



従来意匠



侵害被疑製品

分析とコメント：

侵害被疑製品と従来意匠は全て本棚であり、2者はミラー対称に該当する。侵害被疑製品の左側が3つのスペースに区切られ、右側の上下にそれぞれ2つのスペースがあり、中部に2つの引出しがある。従来意匠の右側が3つのスペースに区切られ、左側の上下にそれぞれ2つのスペースがあり、中部に2つの引出しがある。2者の意匠は実質的な差異がなく、実質的な差異がない意匠に該当する。

⑥単一色彩意匠の色彩のみを変更する

侵害被疑製品の使用と従来意匠との相違点は単一色彩意匠の色彩のみの変更である場合、2者は実質的な差異はない。

【事件例 5-2-35】靴



従来意匠



侵害被疑製品

分析とコメント：

侵害被疑製品と従来意匠は全て靴であり、それらの靴の色彩は全て単一色彩である。2者は色彩を除く他の設計内容が同一であり、差異は単一色彩の意匠の色彩変更のみにあり、実質的な差異がない意匠に該当する。

2件の意匠に実質的な差異があるか否か判断する過程において、必要であれば、製品の設計余地と合わせて上記のパターンに該当するか否か確定しなければならない。

(3) 従来意匠による抗弁の適用

従来意匠による抗弁を適用するとき、原則として、専利事業管理部門は、まず侵害被疑製品の意匠が専利の保護範囲に含まれるか否か判断しなければならない。侵害被疑製品の意匠が専利意匠の保護範囲に含まれる場合にのみ、従来意匠による抗弁が成立するか否か判断する必要がある。侵害被疑製品の意匠が従来意匠と差異がなく、同

一意匠に該当する場合に限り、従来意匠による抗弁が成立すると直接認定することができる。侵害被疑製品は係争専利の保護範囲に含まれるか否か判断する必要はなくなる。

従来意匠による抗弁に関わる案件において、従来意匠、侵害被疑製品の意匠及び係争専利意匠という3つの意匠に関わる。具体的には、以下の幾つかのパターンになる可能性がある。

パターン1：侵害被疑製品の意匠は係争専利の保護範囲に含まれていない。このとき、侵害被疑製品の意匠と従来意匠に実質的な差異があるか否か比較する必要はなく、侵害は成立しないと直接認定することができる。

パターン2：侵害被疑製品の意匠と従来意匠に差異がない、即ち同一意匠に該当する。これは侵害被疑製品が使用しているのは専利出願日までの従来意匠を使用していることを示し、従来意匠による抗弁は成立する。この場合、侵害被疑製品の意匠が係争専利の保護範囲に含まれるか否か問わず、侵害は成立しない。したがって、従来意匠による抗弁は成立すると認定することができる。

パターン3：侵害被疑製品の意匠は従来意匠に比べ実質的な差異がある場合、従来意匠による抗弁は成立しない。この場合、侵害被疑製品の意匠が係争専利の保護範囲に含まれている場合、侵害成立と判定する。そうでなければ、侵害は成立しない。

パターン4：侵害被疑製品の意匠が係争専利の保護範囲に含まれ、侵害被疑製品の意匠が従来意匠に比べ比較的小さい差異がある。この場合、侵害被疑製品に係争専利の従来意匠と異なる実質的な差異がある相違点を使用している場合、従来意匠による抗弁は成立しない、侵害は成立すると認定しなければならない。さもなければ、従来意匠による抗弁が成立し、侵害は成立しない。この時、以下の2つの視点から分析しなければならない。

①専利意匠と従来意匠に実質的な差異を持たせている相違点を判断する。

②侵害被疑製品に意匠専利の従来意匠と異なり、実質的な差異がある相違点を使用したか否か判断する。

(4) 幾つかの説明

従来意匠による抗弁を適用するとき、以下の幾つかの事項に注意する必要がある。

①従来意匠による抗弁適用の前提

従来意匠による抗弁の適用は、侵害被疑者の請求によって行う。従来意匠に対する挙証責任は侵害被疑者が負うものとし、専利事業管理部門は、侵害被疑者の代わりに証拠を収集してはならない。但し、当事者が提出した証拠が係争専利出願日までの従来意匠である場合、専利事業管理部門は釈明権を行使することができる。

②抗弁に用いる従来意匠と専利意匠の関係

従来意匠による抗弁を適用する時、専利事業管理部門は侵害被疑製品に従来意匠を採用しているか否か判断すればよいとし、専利意匠が従来意匠に該当するか否か判定する必要はない。

③従来意匠による抗弁の法的効力

従来意匠による抗弁成立という判定結論は係争侵害案件に対しのみ有効であり、その他の係争案件に対し効力は生じない。

④従来意匠による抗弁と設計余地

従来意匠による抗弁に関わる意匠専利の侵害紛争処理において、案件審理担当官は製品の設計余地を確定する、即ち製品の意匠変化ができる内容を判断する必要がある。その目的は、全体的視覚効果に対しより大きな影響がある設計内容を確定することである。従来意匠による抗弁の判断は設計余地を考慮する上に、侵害被疑製品の意匠と抗弁人が提出した従来意匠に対し1対1の比較分析を行うことである。その目的は、侵害被疑製品に従来意匠を採用しているか否か確認することである。

出所：2019年12月27日付け中国国家知識産権局ウェブサイトを基にジェトロ北京事務所日本語仮訳を作成

<http://www.cnipa.gov.cn/gztz/1144945.htm>

※本資料は仮訳の部分を含みます。ジェトロでは情報・データ・解釈などをできる限り正確に記すよう努力しておりますが、本資料で提供した情報などの正確性についてジェトロが保障するものではないことを予めご了承下さい。