

+国家知識産権局「専利権侵害行為認定指南（意見募集稿）」 意見募集表

会社名： AIPPI JAPAN

担当者： 長澤健一

条項番号	修正提案	修正理由
<p>第1章 第1節 1.3</p>	<p>専利物品の組立及び修理行為</p> <p>侵害被疑者が同一の、又は相異なる経路から入手した部品を専利物品に組み立てることは、専利物品の製造行為に該当する。専利権者が製造した、又は専利権者の許諾を経ずに製造した専利物品の販売後、専利物品の所有権者(合法的な所有者を含む)が専利物品の使用過程で、専利物品が正常に機能するよう、専利物品に対して必要な修理を施す行為は専利権侵害行為を構成しない。しかし、専利物品の使用寿命が終了し、その本来の機能を喪失した後、所有権者が廃棄された専利物品を再加工し、その本来の機能を回復させる行為は「再製造」と呼ばれ、専利権侵害行為を構成する。</p> <p>また、専利物品につき第三者により専利物品中の専利発明の本質的部分を構成する部材の全部又は一部につき加工又は交換がされた場合には、専利権は消尽せず、専利権侵害行為を構成する。</p>	<p>2項において、左記「同一部品を重複して交換すること、異なる部品をそれぞれ交換すること」が、専利部分にかかわるかどうかに関係なく修理と認定され、専利権侵害行為を構成しないと認定されることは、妥当でない。翻って、専利発明の本質的部分を構成する部材の全部又は一部について加工又は交換がされた場合には、専利発明の実質的価値を再度実現したものと評価することができるから、専利権者に対価取得の機会を与えるべきである。このような趣旨に鑑み、左記のとおり修正を提案する。</p>
<p>第1章 第5節</p>	<p>輸入</p> <p>(略)</p> <p>中国国内において専利権を有する専利権者若しくはその被許諾者が、当該専利権の対応外国特許権が存在する中国以外の国で専利物品又は専利に係る方法により直接的に取得した物品を販売した後、購入者が当該物品を中国国内に輸入し、中国国内で使用、販売許諾、販売を行うことは、専利権侵害行為を構成しない。</p>	<p>左記条項は、国際消尽を規定したものと理解されるが、中国国外に対応特許権が存在しない場合も含んでいる。中国国内で専利権を有する専利権者が、対応特許権が存在しない国において物品を販売しても、当該国で特許による利得を得ることはできない。このため、このような場合にまで消尽すると定めることは、行き過ぎである。したがって、中国国外に対応特許権が存在する場合に限定すべきと考える。</p>
<p>第2章 第1節 1.2</p>	<p>専利権者による黙示の許諾</p> <p>専利権者による黙示の許諾は、黙示契約の形式の一つである。専利権者による黙示</p>	<p>左記「先使用に基づいて生じた専利の黙示の許諾」は、本ガイドライン案1.2.3によれば、専利権取得前の使用許可、すなわち信</p>

	<p>の許諾には、技術規格に基づいて生じた専利の黙示の許諾、物品の販売により生じた黙示の許諾、以前の使用許可に基づいて生じた専利の黙示の許諾などが含まれる。</p>	<p>義則により認められるものであり、いわゆる先使用权（専利法 69 条（2））とは趣旨が異なっている。左記「先使用に基づいて生じた専利の黙示の許諾」が先使用权（専利法 69 条（2））と誤解されないよう、文言を明確化すべきである。</p>
<p>第 2 章 第 1 節 1.2.1</p>	<p>1.2.1 技術規格に基づいて生じた専利の黙示の許諾</p> <p>専利権者が規格制定に参画するときに、標準化組織に対して自身の専利を故意または悪意により開示せずに、当該専利が国家規格、業界規格若しくは地方規格に組み入れられ、且、当該専利を使用することなく当該規格の実施ができない場合は、専利権者が他人に規格の実施と同時に当該専利の実施を許諾したものとみなし、他人による専利の実施行為は、「専利法」第 11 条に規定された専利権侵害行為に該当しない。</p> <p>専利を実施するにあたり、それを国家規格に組み込むことを前提としなければならない場合は、専利権者が専利を自発的に技術規格に組み入れても、それにより専利権者が他人による使用に対して黙示の許諾を行ったと認定することはできない。但し、特に機器間の相互運用（インターコネクティビティ）に係る規格に組み入れられ、且、特定の専利を使用することなく当該規格の実施ができない場合、専利を管理する業務部門は、専利権者が当該特定の専利を規格に組み込んだ主観的な動機、当該専利の独占性や社会インフラに与える影響等の客観的な状況を考慮する必要がある。</p> <p>【事例 2-1】</p> <p>甲は、2000 年 3 月 24 日、特許「外傷性脳損傷及びその症候群を治療する薬品構成物」を取得した。その特許を実施するため、甲は某省の薬品検査所による「複方リジン塩酸塩顆粒」の品質規格の制定に参画し、規格制</p>	<p>専利権者が規格制定に参画するときに、標準化組織に対して自身の専利を結果として開示できなかったことのみをもって、専利権者が他人に規格の実施と同時に当該専利の実施を許諾したものとみなし、他人による専利の実施行為は、「専利法」第 11 条に規定された専利権侵害行為に該当しないとするのは、専利権者には厳しすぎると考える。</p> <p>たとえば、専利権者が不在の作業部会で提起された案に偶然、当該専利権者の専利が含まれていた場合、専利権者が多数の極めて多数の専利を保有しており、当該規格の実施のためには使用せざるを得ない専利の存在に気がついていなかった場合等、その事情は様々であると考えられるからである。</p> <p>従って、当該専利を使用することなく国家規格、業界規格若しくは地方規格の実施ができないような専利を、専利権者が規格制定に参画するときに、標準化組織に対して故意または悪意により開示しなかった場合にのみ、専利権者が他人に規格の実施と同時に当該専利の実施を許諾したものとみなすべきである。</p> <p>尚、機器間の相互運用（インターコネクティビティ）に係る規格に組み入れられ、且、ある専利を使用することなく当該規格の実施ができない場合は、当該専利が専利権者により開示されたか否かに係らず、独占性や社会インフラに与える影響等の客観的な状況により、例えば、社会インフラの実質的</p>

定において、規格の採用する処方自身が自身の特許明細書で公布する 5 つの実施例の一つであることを表明した。2001 年 3 月 7 日、国家薬品监督管理局は、「複方リジン塩酸塩顆粒」の品質規格及び使用説明書を公布し、甲と乙を含めた、当時の複方リジン塩酸塩顆粒メーカーのリストを添付した。2006 年 4 月、甲は、乙が生産した複方リジン塩酸塩顆粒「貝智高」が甲の特許保護範囲に入り、権利侵害を構成すると考えた。乙は、複方リジン塩酸塩顆粒「貝智高」を特許保護範囲に入れることに異議を唱えなかったが、「甲が国家規格の制定のために特許に係る調合方法を自発的に国家薬品监督管理局に提供したことは、甲の特許を乙が無償で使用することを黙諾したとみなすべきであり、乙が国家薬品規格に従って薬品を生産することは専利権侵害を構成しない」と弁解した。

分析と評価：

この事件が関わるのは薬品の特許である。薬品は特殊な商品であり、その品質は人民・大衆の生命の安全と身体的健康に関わり、法律は薬品の生産について強制的な規定を設けている。中国の薬品管理法の規定によると、薬品は、国家薬品規格、國務院薬品監督管理部門が承認した生産工程に従って生産しなければならない。したがって、この事件において、甲は専利権を取得した後、当たり前前の如くその専利を実施することはできず、所定の手続を通じて薬品の専利技術を国家薬品規格に変換した上で、合法的な生産権を取得しなければならない。甲は、自身の特許を実施するため、某省薬品検査所の品質規格「複方リジン塩酸塩顆粒」の制定に参画した。規格制定において、甲は、規格の採用する処方が自身の特許明細書で公布した 5 つの実施例の一つであることをすでに表明している。したがって、甲が国家薬品規

な停止に繋がるような状況では、専利権者が他人に規格の実施と同時に当該専利の実施を許諾したものとみなすべき場合も存在すると考える。

	<p>格の制定に参画したことには、他人が自身の専利を自由に使用できることに対する黙諾を暗に含んでいると推定することはできないため、乙が提起した黙示の許諾に係る抗弁理由は成立しない。</p> <p>しかし、この事件において、甲が「複方リジン塩酸塩顆粒」の品質規格を制定するにあたり、規格に採用された処方が自身の有効な専利保護範囲に入ること故意もしくは悪意をもって表明しなかった場合、自身の専利技術の無償の実施に対する黙諾とみなすべきであり、規格の制定者、規格採用者の行動を専利権の侵害とみなすべきでない。なぜなら専利権者は自発的に国家薬品規格の制定に参加しておきながら、制定にあたって自身の専利の保護状況を意図的に表明しなかったからである。専利技術が国家薬品規格となったとき、公衆は国の薬品管理法の規定により、国家薬品規格の適用を拒否して専利技術を使用することはできない。このとき、専利権者が国家薬品規格の適用を自身の専利保護範囲に入れ、専利権を侵害したと告発するならば、信義誠実の原則に背き、公共の利益も損なうため、専利権者による黙示の許諾を構成する。</p>	
<p>第2章 第1節 1.2.3</p>	<p>以前の使用許可に基づいて生じた専利の黙示の許諾</p> <p>他人にその専利の実施を指導する又は推奨するなど、専利権者が他人に使用を許可する行為が専利権の取得よりも先に存在した場合、当該他人は、当該使用許可に基づき、専利実施の黙示の許諾を取得する可能性がある。</p>	<p>(第2章 第1節 1.2 の修正理由と同じ。)</p>

(紙幅が足りない場合は、適宜様式を変更してご記入ください。)

