

中国特許権侵害訴訟の傾向と分析

～中国企業に狙われる外国企業～

会員 河野 英仁



要 約

中国において事業展開する外国企業は数多く中国に特許出願を行い、権利化を図っている。そして模造品を製造・販売する中国企業に対しては毅然とした態度で特許権侵害訴訟を提起し、これを排除している。ところが、近年の中国企業の急速な事業拡大に伴い、中国企業も日・米・欧・韓に引けをとらない多数の有力特許を取得するに至っている。ついには中国企業が日本企業及び韓国企業を特許権侵害で訴え、日本企業及び韓国企業に億単位の損害賠償金の支払いを命じる事件が発生した。本稿では中国における最新の出願及び訴訟統計を示すと共に、訴訟事件を具体的に分析することで、中国に事業展開する日本企業が注意すべき点について解説する。

目 次

- はじめに
- 統計で見る中国特許出願及び中国特許民事訴訟
 - 特許出願・登録傾向
 - 特許民事訴訟傾向
 - 考察
- 発明特許侵害訴訟の分析 (1) 武漢晶源対日本富士化水事件
 - 専利 95119389.9 号の内容
 - 訴訟提起までの経緯
 - 訴訟の提起
 - 被告の無効の主張
 - 被告の反論 公知技術の抗弁
 - 損害額の認定
 - 分析
- 発明特許侵害訴訟の分析 (2) 華立集团有限公司対深圳三星科健移動通信技術有限公司事件
 - 専利 02101734.4 号の内容
 - 訴訟の経緯
 - 創造性に関する考察
- まとめ

1. はじめに

2001年中国がWTO(World Trade Organization)に加盟して以来、中国国内への特許出願数が急増している。これは、中国が各国企業にとって巨大な利益を生むマーケットであること、自社製品の工場が存在すること、及び、特許保護制度が向上してきたことに起因

するものである。

各国企業は発明、実用新型、及び外観設計⁽¹⁾について積極的に特許出願を行い、権利化を図っている。またこれら特許権に基づく権利行使を行い、模造品を駆逐している⁽²⁾。

しかし中国企業も黙ってはおらず特許出願件数を急激に増加させ、多数の特許権を成立させている。そして、中国企業が外国企業を特許権侵害で訴える事件が増加している。しかも損害賠償金額が高額となる傾向がみられる。

本稿では、近年の特許出願及び訴訟傾向を詳細に示すと共に、外国企業が被告となった事件を具体的に分析することで、今後日本企業がどのような点に注意すべきかを検討する。なお、2009年10月1日に改正専利法⁽³⁾が施行されたことから、法改正に関連する箇所は法改正後の条文を明記した。

2. 統計で見る中国特許出願及び中国特許民事訴訟

(1) 特許出願・登録傾向

図1は中国知識産権局に申請された特許出願数の変化を示すグラフである⁽⁴⁾。

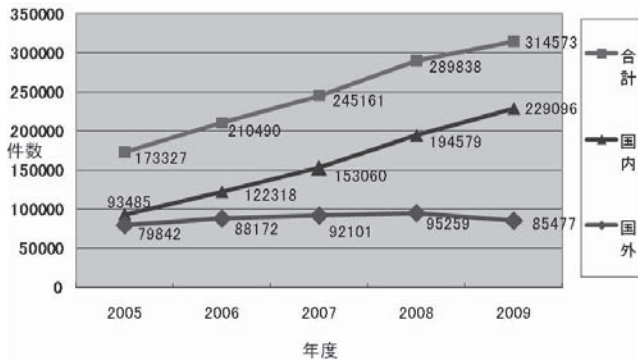


図1 中国知識産権局に申請された特許出願数の変化を示すグラフ

図1は実用新型及び外観設計を含まない発明特許出願の件数であるが、全体的な出願件数が年々増加している。国外からの出願件数は景気の影響を受けて若干減少傾向にあるが、中国国内企業の出願件数は急激に増加していることが理解できる。

図2は2008年度における中国を除く国別の出願数割合を示すグラフである。

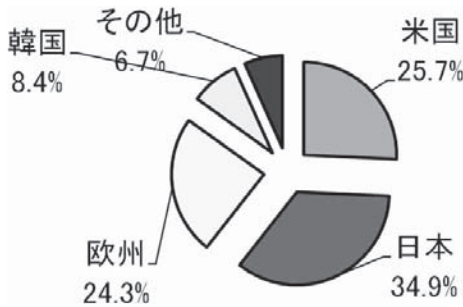


図2 中国を除く国別の出願数割合を示すグラフ

日本からの特許出願が最も多く、次いで米国、欧州となっている。図3は2009年度における国内発明特許出願数ランキングである。

図3 2009年国内発明特許出願数

順位	国名	企業名	数量(件)
1	中国	中興通信有限公司	5427
2	中国	華為技術有限公司	2813
3	中国	鴻富錦精密工業(深セン)有限公司	2032
4	日本	ソニー株式会社	1970
5	日本	パナソニック株式会社	1620
6	オランダ	オランダフィリップス電子有限公司	1450
7	中国	中国石油化工有限公司	1259
8	日本	トヨタ自動車株式会社	1125
9	韓国	サムスン電子株式会社	1063
10	日本	シャープ株式会社	1059

図3に示す如く中国の通信会社「中興通信株式会社」及び「華為技術(ファーウェイ・テクノロジー)有限公司」が出願件数にてソニー株式会社及びパナソニック株式会社を凌駕していることが理解できる。一方特許取得件数はどのようになっているのだろうか。図4は2009年における国内発明特許の登録数ランキングである。

図4 2009年国内発明特許登録数

順位	国名	企業名	数量(件)
1	中国	華為技術有限公司	3374
2	日本	パナソニック株式会社	2113
3	韓国	サムスン電子株式会社	1912
4	中国	中興通信有限公司	1344
5	アメリカ	IBM	1276
6	日本	ソニー株式会社	1188
7	オランダ	オランダフィリップス電子有限公司	1187
8	日本	キヤノン株式会社	944
9	日本	セイコーエプソン株式会社	899
10	韓国	LG電子株式会社	891

図1に示した如く中国企業が特許出願件数を増加させたのは近年であることから、中国企業の登録件数は依然として少ない。しかし、「華為技術有限公司」は、出願件数で2位、登録件数において首位となっており、知的財産権の取得に相当注力していることが窺える。

(2) 特許民事訴訟傾向

図5は知的財産権民事訴訟第一審案件の変化を示すグラフである。

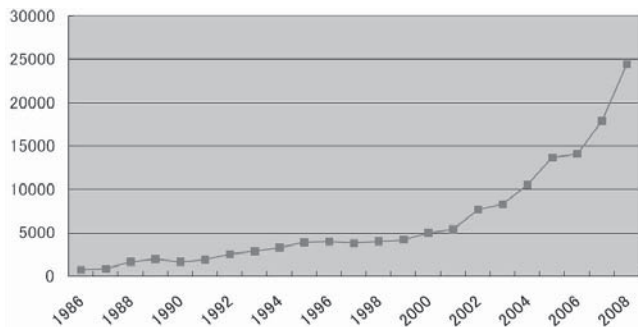


図5 知的財産権民事訴訟第一審案件の変化を示すグラフ

図5に示すデータは特許以外の著作権及び商標権等をも含んでいる⁽⁵⁾。特許のみならず著作権侵害訴訟及び商標権侵害訴訟も想像を絶する勢いで増加していることが窺える。なお中国は二審制⁽⁶⁾であるところ、第二審の人民法院へ上訴される案件は2008年度において4759件まで増加している。2008年度における法域別の割合は図6に示すとおりである。

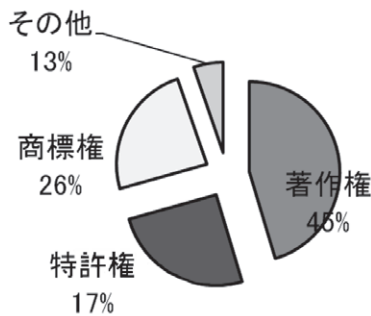


図6 2008年度における法域別割合を示すグラフ

専利法第60条は、「特許権者または利害関係人は人民法院に提訴することができ、また特許業務管理部門へ処理を請求することができる。」と規定している。つまり中国では司法ルートによる解決の他に、行政ルートによる解決をも図ることができる⁽⁷⁾。図7は司法ルートによる特許権侵害訴訟受理件数及び行政ルートによる特許権侵害処理請求数の変化を示すグラフである。

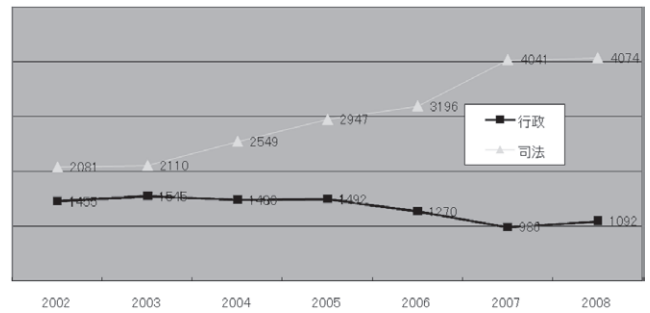


図7 司法ルートによる特許権侵害訴訟受理件数及び行政ルートによる特許権侵害処理請求数の変化を示すグラフ

人民法院の整備が進んでいることから、司法アプローチを選択する傾向が一般的となっている。なお、図7に示すグラフは発明特許、実用新型及び外観設計の全てを含んだ件数である。このうち発明特許について人民法院が第一審として受理した案件数は不明であるが、特許業務管理部門に請求された処理案件に関しては、発明特許、実用新型及び外観設計の比率がおよそ2:4:4と報告されている⁽⁸⁾ことから、人民法院においても発明特許の第一審受理数は約800件程度と予想される。

中国では原告または被告の一方の当事者が外国企業である場合、当該事件を渉外事件と称する。そして、渉外事件の場合、事件の特殊性に鑑み民事訴訟法において特別な規定が設けられている。例えば、中国では人民法院における審理期間が法定で定められているが(民事訴訟法第135条、第159条)、渉外事件には当該規定は適用されない(民事訴訟法第248条)。また上訴期限も国内企業に対して認められる期間と比較して、2倍の期間が認められている(民事訴訟法第147条、第247条)。渉外事件数も年々増加する傾向にある。図8は渉外事件数の遷移を示すグラフである。

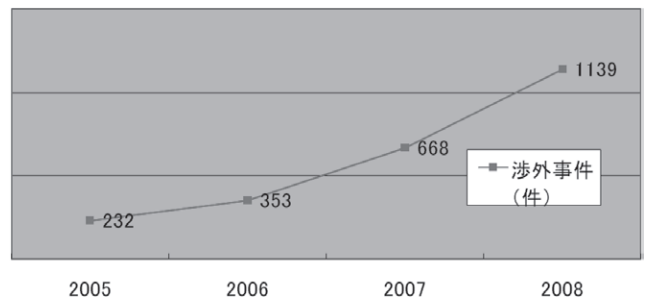


図8 渉外事件数の遷移を示すグラフ

図8に示す渉外事件数は特許以外の知的財産をも含む。全知的財産権訴訟の内、渉外事件は約4%を超

えるまで増加している。

(3) 考察

以上のとおり、中国企業の出願件数及び登録件数が急激に増大していること、及び、発明特許に係る訴訟件数もこれに併せて年々増加傾向にあることがデータとして明らかになった。中国において事業展開している企業は、中国特許を軽視することなく十分な対策を練ることが必要とされる。続いて日本企業及び韓国企業が発明特許権に基づく特許権侵害訴訟を提起され、巨額の損害賠償金の支払いを命じられた事件を分析する⁽⁹⁾。

3. 発明特許侵害訴訟の分析 (1) 武漢晶源対日本富士化水事件⁽¹⁰⁾

(1) 専利 95119389.9 号の内容

中国企業である武漢晶源環境工程有限公司（以下、原告という）は、発明専利号第 95119389.9 号（以下、389 特許という）を所有している。389 特許は曝気法海水煙気脱硫方法及び曝気装置を権利化している。図 9 は曝気装置の概要を示す説明図である。

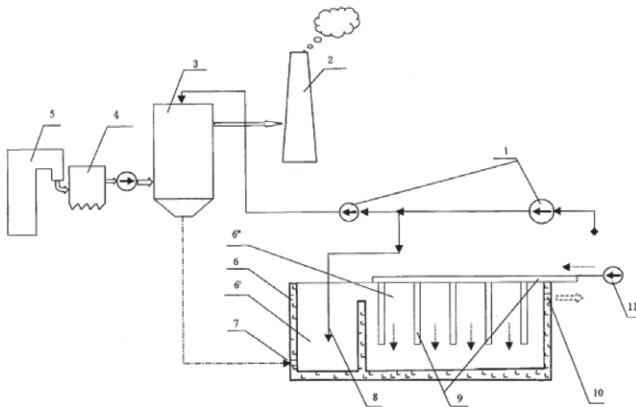


図 9 曝気装置の概要を示す説明図

火力発電所等の燃焼設備においては二酸化硫黄 (SO_2) 等の酸性物質を環境中に排出せざるを得ないという問題があった。排出された酸性物質は酸性雨の問題を引き起こすことから、 SO_2 の排出を低減しなければならない。

従来このような問題を解消するためには SO_2 吸収剤を用いていたが、コスト増加を招来し、その上副産物の発生により環境に悪影響を与えるという問題もあった。

原告発明者は、火力発電所等の沿岸地区の工業装置

に対し、海水資源を利用して低コストで効率良く脱硫を行い、かつ、汚染の問題を引き起こさない曝気法による脱硫方法を発明した。

図 9 を参照し、発明の概要を説明する。ここで、「曝気」とは水を空気にさらし、液体に空気を供給する行為をいう。海水ポンプ 1 により海水が取り込まれる。海水は洗浄塔 3 に注入される。なお、2 は煙突、5 は燃焼装置、4 は塵除去器である。洗浄塔 3 に注入される海水により、煙及び水蒸気中の SO_2 が洗浄される。洗浄塔 3 から排出される SO_2 を吸収した酸性海水は進入口 7 を介して曝気池 6 の混合区 6' へ導入される。

海水ポンプ 1 から注入される水は注入口 8 を介して混合区 6' へ流れ込む。 SO_2 を吸収した酸性海水と SO_2 未吸収の海水とが混合区 6' にて混ぜられる。

混合区 6' の下流側には、壁を介して曝気区 6'' が形成されている。混ぜ合わされた SO_2 を吸収した酸性海水と SO_2 未吸収の海水とは曝気区 6'' へ流れ込む。曝気区 6'' には櫛状の曝気通道 9 が下方に向けて垂設されている。

送風機 11 から送り込まれる空気は曝気通道 9 を経て曝気区 6'' へ送られる。曝気区 6'' に空気が送り込まれ混合海水に対する曝気が行われる。ここで、空気と混合後の海水との比率は、空気が 0.1 ~ 1.5、海水が 1 である。また、曝気時間は 2 分間 ~ 20 分間である。曝気により脱硫された海水は海水排出口 10 を介して海に排出される。

389 特許の請求項 1 は以下のとおりである。

1. 曝気法海水煙気脱硫方法であり以下のステップを含む：

- 1) 海水を取り込む；
- 2) 海水を用い、洗浄塔内にて、煙及び水蒸気中の SO_2 を洗浄する；
- 3) SO_2 を吸収した酸性海水を SO_2 未吸収の海水に混ぜる；
- 4) 混合された海水に対し空気を送り込み、曝気を行い、混合海水中に送りこまれる空気数量は、空気において 1 時間当たりの標準立方メートル、海水において 1 時間当たりの立方メートルにて計量でき、その空気の混合後の海水に対する比率は、空気が 0.1 ~ 1.5、海水が 1、曝気時間は 2 分間 ~ 20 分間とし；
- 5) 曝気処理後の海水を海域へ排出する。

なお、389 特許の請求項 2 乃至 4 は請求項 1 の従属

請求項である。請求項5は請求項1（曝気方法）の従属請求項であり、発明のカテゴリーが相違する曝気装置について権利化している。原告は1995年12月22日に中国知識産権局に発明特許出願を行い、1999年9月25日特許を成立させた。

(2) 訴訟提起までの経緯

1996年6月7日600メガワットの火力発電所を2基製造し稼働させるべく、華陽電業有限公司（以下、華陽電業という）が設立された。華陽電業は環境に配慮して脱硫装置を導入することを決定した。脱硫装置は、日本富士化水工業株式会社（以下、富士化水という）の技術導入を受け完成した。華陽電業は富士化水と技術導入に関する契約を結んだ。華陽電業が提供した価格明細書によれば、1台当たりの脱硫装置の価格は約4330万元であり、そのうち富士化水に対し支払った技術導入費は1台当たり2530.62万元である。

華陽電業は1998年8月頃から火力発電所を稼働し、また脱硫装置の使用を開始した。

これに対し原告は、2001年4月28日、華陽電業に対し389特許の特許権侵害に関する警告書を送付した。華陽電業は富士化水から装置を購入したに過ぎないから、富士化水が第1に責任を負うべきであると回答した。また華陽電業は、「侵害時における最終的な責任は富士化水が負うものとする」との契約を富士化水との間で締結したことを理由に、富士化水に対し積極的に連絡を取るよう回答した。

(3) 訴訟の提起

原告は、2001年9月389特許の請求項1乃至5の特許権侵害であるとして、富士化水及び華陽電業（以下、場合により被告という）を相手取り、福建省高級人民法院へ提訴した。原告は富士化水及び華陽電業の侵害行為の差し止め及び損害賠償を求めた（専利法第11条、専利法第60条）。

ここで、原告は富士化水が華陽電業に提供した脱硫装置及び脱硫方法が389特許の侵害であることを立証すべく司法鑑定を裁判所に請求した。人民法院は司法鑑定の請求に基づき、2003年11月14日中国科学技術法学会華科知識産権鑑定センター（以下、華科鑑定センターという）に司法鑑定を委託した。華科鑑定センターは華陽電業に導入された脱硫装置における脱硫方法を、以下のとおり認定した。

- 1)' 海水を取り込む；
- 2)' 海水を用い、洗浄塔内にて、煙及び水蒸気中のSO₂を洗浄する；
- 3)' SO₂を吸収した酸性海水をSO₂未吸収の海水に混ぜる；
- 4)' 混合された海水に対し空気を送り込み、曝気を行い、混合海水中に送りこまれる空気数量は、空気において1時間当たりの標準立方メートル、海水において1時間当たりの立方メートルにて計量でき、その空気の混合後の海水に対する比率は、空気が0.29、海水が1、曝気時間は13分間とし；
- 5)' 曝気処理後の海水を海域へ排出する。

すなわち、389特許の請求項1の空気と海水との比が(0.1-1.5):1、曝気時間は2～20分間であるところ、華陽電業の脱硫方法は、空気と海水との比が0.29:1、曝気時間は13分間と相違するものの、その他の構成は同一である。華科鑑定センターは、華陽電業の脱硫方法は、空気と海水との比、及び、曝気時間が、請求項1に記載の数値範囲内に属することから、華陽電業の脱硫方法は請求項1の技術的範囲に属すると判断した。請求項5に係る発明は請求項1（脱硫方法）に従属する脱硫設備を権利化している。華科鑑定センターは、華陽電業の脱硫装置も、請求項5に係る発明と均等であると判断した⁽¹¹⁾。

人民法院は、司法鑑定の内容に基づき、富士化水が華陽電業に提供した脱硫装置及び脱硫方法が、389特許の請求項1及び5の技術的範囲に属すると判断した。

(4) 被告の無効の主張

人民法院における審理においては、日本国特許法第104条の3の如く、特許無効の抗弁は認められない。そのため、被告は復審委員会に対し無効宣告の請求を行った。

2004年12月13日被告は、特許復審委員会に対し、389特許の無効宣告を請求した（専利法第45条）。被告は複数の文献を挙げ389特許の請求項1乃至5に係る発明は創造性（日本でいう進歩性）を有さないと主張した（専利法第22条第3項）。復審委員会は、被告が挙げた文献には請求項1に記載された空気と海水との比率、及び、曝気時間が開示されていないと認定し、389特許の請求項1乃至5は創造性を有すると判断し

た⁽¹²⁾。被告はこれを不服として2006年6月29日北京中級人民法院へ上訴(専利法第41条第2項)したが、北京中級人民法院も復審委員会の判断を支持し、特許維持の判決をなした⁽¹³⁾。さらに被告は2006年12月20日北京高級人民法院へ上訴したが、北京高級人民法院も特許維持の判決をなした⁽¹⁴⁾。

(5) 被告の反論 公知技術の抗弁

人民法院において自身の使用するイ号方法が公知技術と同一であることを主張することにより、特許権侵害を回避することができる。これは公知技術(自由技術)の抗弁と呼ばれ、訴訟においては頻繁に被告側から抗弁として主張される。

本事件においても被告は、イ号脱硫方法は公知技術に過ぎないと主張した。被告は環境保護技術に関する論文集、U.S. Patent No. 4, 085, 194、検討会シリーズ集及び教科書の4つの文献を証拠として提出した。しかしながら、人民法院は、これら4つの文献は一般的な海水脱硫方法・装置、及び、技術原理を紹介しているに過ぎないと判断した。特に、請求項1に記載された空気と海水との混合比率、及び、曝気時間については何ら文献中には開示されていないと判断した。また、混合区6'(図9参照)の下部に設けられるSO₂吸収後の酸性海水が導入される進入口7も全く開示されていないと判断した。以上のことから人民法院は被告の公知技術の抗弁を否定した。

(6) 損害額の認定

原告は自身の損害額として7600万元(約11億4千万円)と主張したが、当該額を算出するための根拠が不十分であるとして人民法院はこれを採用しなかった。人民法院は代わりに、専利法第65条の規定に基づき、富士化水の利益を損害賠償額とした。

富士化水は華陽電業に対し脱硫システムを1基当たり2530.62万元、計2基を販売した。合計金額は5061.24万元である。人民法院は技術移転費用に係る当該利益から、脱硫システムの導入の際に要した部品費用を控除すると述べた。しかしながら、富士化水は部品費用に関する証拠の提出を拒んだため、結局被告側の利益は5061.24万元(約7億6千万円)と認定された。

以上のとおり、人民法院はイ号脱硫方法及びイ号脱硫装置が389特許の技術的範囲に属すると認め、富士

化水に対し389特許の侵害行為の即時停止を命じた。また、富士化水に対し5061.24万元の損害賠償金の支払いを命じた。なお、原告武漢晶源は、第1被告である日本富士化水と、第2被告である華陽電業との双方が共同で5061.24万元(約7億6千万円)を支払うべきとして、最高人民法院へ上訴した。本稿投稿後の2009年12月21日、最高人民法院は原告の訴えを全面的に求める判決をなした。最高人民法院は、日本富士化水と華陽電業とが共同で5061.24万元を原告に支払うよう命じる判決をなした。

(7) 分析

(i) 司法鑑定について

本事件では権利侵害か否かの判断に当たり、司法鑑定を利用していることが特徴の一つといえる。司法鑑定は中国民事訴訟法第72条に規定されている。中国民事訴訟法第72条第1項は以下のとおり規定している。

「人民法院は、専門的問題について鑑定を行う必要があると認めた場合には、法定の鑑定部門に鑑定を委ねなければならない。⁽¹⁵⁾」

審理においてはイ号製品が請求項に係る発明の技術的範囲に属するか否かについて、鑑定部門による司法鑑定が行われることが多い⁽¹⁶⁾。本事件の如く当事者の一方からの請求を契機に鑑定が行われる⁽¹⁷⁾。鑑定部門は、請求項に係る発明を構成要件毎に分説し、イ号製品との対比を行う。鑑定書には、構成要件毎に、イ号製品が各構成要件を具備するか否かの分析が詳細に記載される。すなわち単なる技術的な意見だけではなく、技術的範囲の属否についてまで踏み込んで鑑定を行う。特に、均等論上の侵害に該当するか否かについても華科鑑定センターが判断を行っている点は興味深い。この司法鑑定の結果は、法的拘束力を有するものではないが、人民法院審判員(裁判官)の権利属否判断に大きな影響を与える。本事件では被告が鑑定内容について不服を申し立てているが、ほとんど議論されることなく、鑑定結果に基づき人民法院は特許権侵害を認定している。鑑定を請求する際、または請求された際には書面にて自己の主張を十分に述べておく必要がある。鑑定請求の際の対応が不十分である場合、敗訴に直結するからである。

(ii) 公知技術の抗弁

訴訟においては本事件の如く被告側から公知技術の

抗弁が主張されることが多い。公知技術の抗弁とは、上述したとおり、被告自身が実施している技術が、出願前に既に公知の技術となっている場合に、権利侵害が成立しないことを人民法院にて主張することをいう。公知技術の抗弁が認められるための要件は厳しく、イ号製品または方法が、公知技術と完全に同一であることが要求されている。本事件の如く先行技術文献に請求項に係る数値が記載されていない場合等は、公知技術の抗弁は認められない。当然複数の文献を組み合わせる創造性がないことを根拠に公知技術の抗弁が認められることもない。

改正専利法においては公知技術の抗弁を条文上明記した。改正専利法第 62 条は以下のとおりである。

「特許権侵害紛争において、侵害被疑者が、その実施技術または設計が現有技術または現有設計であることを証明する証拠を有する場合、特許権侵害を構成しない。」

(iii) 差し止め及び損害賠償額の認定

特許権侵害が認められた場合、被告製品の製造、販売または使用等の即時停止（差し止め）が認められるのが原則である（専利法第 11 条、専利法第 60 条）。しかしながら、人民法院は事案によっては即時停止を認めない場合がある。本事件では富士化水に対しては即時停止を求めたが、もう一方の被告、中国企業の華陽電業に対しては即時停止を認めなかった。華陽電業は既に 2 基の脱硫装置を運営しており、これを停止するとすれば、現地経済及び住民の生活に悪影響を及ぼすことになる。また、このような脱硫方法は国家の環境保護政策にも沿うものである。人民法院は、特許権者の権利と社会公益とのバランスを考慮した上で、一方の被告華陽電業に対する脱硫方法の使用継続を認めたのである。ただし、人民法院は 1 号機については 2000 年 2 月から、2 号機については 2000 年 9 月から、それぞれ特許満了期間まで、1 基当たり毎年 24 万元（約 360 万円）支払うよう命じた。

米国においては米国特許法第 283 条に差し止めに関する規定が設けられているが、差し止めを認めるか否かは裁判官が衡平法（equity）に基づき判断する。米国特許法第 283 条は以下のとおり規定している。

「第 283 条 差し止め命令

本法に基づく事件についての管轄権を有する裁判所は、特許によって保障された権利の侵害を防止するため、衡平の原則に従って、裁判所が合理的であると認

める条件に基づいて差し止め命令を出すことができる。⁽¹⁸⁾」

そして具体的にどのような場合に、永久差し止めが認められるかは、2006 年米国最高裁が e-Bay 事件⁽¹⁹⁾において判示した。差し止めが認められるためには、原告が下記の 4 要件を満たすことを立証する必要がある。

- (1) 回復不可能な損害の存在
- (2) 損害賠償等の法による救済が不十分であること
- (3) 両当事者に生ずる不利益のバランス
- (4) 公共の利益が害されないこと

華陽電業に対して人民法院が即時差し止めを認めなかったのは、主として上記 (4) に対応する公益保護の観点に基づくものである。環境技術、または医薬品等については即時停止の制限が認められる可能性が高いと思われる。今後どのような場合に中国において即時停止の制限が認められるか注目する必要があるといえよう。米国においては、e-Bay 最高裁判決で上記 4 要件が判示されたものの、ほとんどの事件においては永久差し止めが従前と同じく認められている。例えば Acumed 事件⁽²⁰⁾においては、たとえイ号製品が医療用製品であっても、公共の利益を損なうとはいえず、永久差し止めが認められている。連邦巡回控訴裁判所は、

「特許を付与することの本質的な考え方は、特許権侵害から競合他社を排除することにある」

と述べていることから、e-Bay 最高裁判決にかかわらず、侵害行為は差し止めと直結するとの認識を持つべきである。

4. 発明特許侵害訴訟の分析 (2) 華立集団有限公司対深圳三星科健移动通信技术有限公司事件⁽²¹⁾

(1) 専利 02101734.4 号の内容

華立集団有限公司（以下、原告という）は専利 02101734.4 号（以下、734 特許という）を所有している。734 特許は異なる通信方式である GSM と CDMA との双方を一台の携帯電話機にて使用することが可能な移动通信方法を権利化している。

図 10 は双方式携帯電話機の概要を示す説明図である。

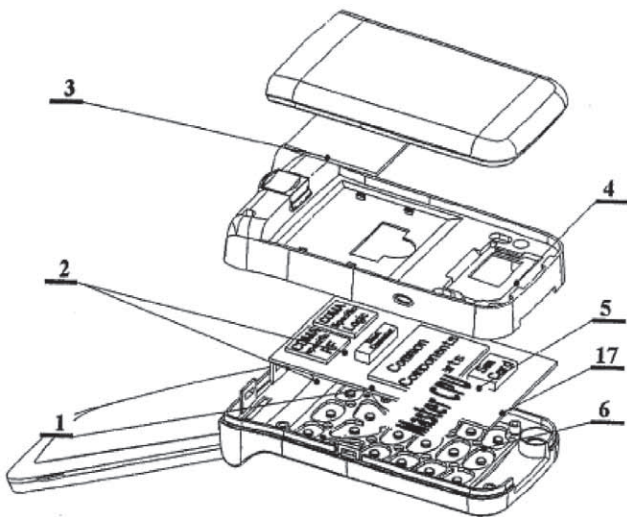


図 10 双方式携帯電話機の概要を示す説明図

734 特許に係る携帯電話機は、连接器 1、主通信モジュール 2、補助通信モジュール 3、SIM/UIM カード差し込み溝 4、主 CPU 5、UIM/SIM 変換モジュール 17 及び主印刷回路板 6 等を含む。多くの国ではデジタル携帯電話機の無線通信方式として GSM (Global System for Mobile Communications) が広く採用されている。これに対し所謂第 3 世代と呼ばれる無線通信方式として CDMA (Code Division Multiple Access) が知られている。GSM ネットワーク対応国においては CDMA 方式を採用する携帯電話機が使用できず、逆に CDMA ネットワーク対応国においては GSM 方式の携帯電話機が使用できないという問題がある。

734 特許に係る問題を解決すべくなされたものである。図 10 に示す如く携帯電話機には主通信モジュール 2 (例えば GSM モジュール) とは異なる補助通信モジュール 3 (例えば CDMA モジュール) を挿入することができる。主印刷回路板 6 に設けられる主 CPU 5 はハードウェア測定またはユーザのキーボード操作により、主通信モジュール 2 または補助通信モジュール 3 のいずれかの始動を決定する。

補助通信モジュール 3 の必要がない場合、ユーザは主通信モジュール 2 単体で利用することができ、主 CPU 5 は主通信モジュール 2 を自動的に起動する。

主通信モジュール 2 及び補助通信モジュール 3 の双方が存在する場合、主 CPU 5 は以下の処理を行う。ユーザの操作により、主通信モジュール 2 が選択された場合、主 CPU 5 は直接主通信モジュール 2 とデータ交換を行う。そして、ユーザの選択により、補助通信モジュール 3 が選択された場合、主 CPU 5 は電源切り替

えスイッチ、可聴周波数切り替えスイッチ、アンテナ切り替えスイッチ及び连接器を通じて、補助通信モジュール 3 とデータ交換を行う。なお、SIM/UIM カード差し込み溝 4、スピーカ、液晶表示器、マイクロフォン、電池板、アンテナ及びキーボードは GSM/CDMA の共有部分となる。

これにより、ユーザの自由選択により GSM または CDMA のいずれかの方式に切り替えることができる。また、これに加えてユーザは自身の希望する通信方式にのみ加入すれば良く、費用を低減することが可能になる。

(2) 訴訟の経緯

深圳三星科健移動通信技術有限公司 (以下、被告という) は GSM/CDMA 切り替え型の携帯電話機を中国国内にて販売している。原告は上述した 734 特許を 2005 年 5 月 25 日に成立させた。原告は、被告の他、モトローラ、LG 等が 734 特許を侵害すると判断し、ライセンス料の支払を求めると共に、これに応じない場合は訴訟を提起する旨通知した。2007 年 4 月 9 日原告は被告が 734 特許を侵害するとして杭州市中级人民法院へ提訴した。原告は被告が販売する携帯電話機の製造及び販売の即時停止、並びに、損害賠償を求めた。

734 特許の請求項 1 は以下のとおりである。

「1. (技術特徴 1-1) GSM/CDMA2 モデル移動通信方法であり特徴は以下のとおり：

(技術特徴 1-2) 主印刷回路板 (6) 上の主 CPU (5) は、ハードウェアの測定判断あるいはユーザのメニュー選択に基づいて、主通信モジュール (2) または補助通信モジュール (3) の始動を決定し、

(技術特徴 1-3) 補助通信モジュール (3) が存在しない場合、主 CPU (5) は自動的に、主印刷回路板 (6) 上の主通信モジュール (2) を始動し、

(技術特徴 1-4) 補助通信モジュール (3) が装置に挿入されている場合、主 CPU (5) は自動的にユーザに、キーボードまたは専用スイッチを通じて選択を希望する通信モデルを提示し、選択された通信モジュールを始動し、主 CPU (5) は電源切り替えスイッチ (13)、可聴周波数切り替えスイッチ (14)、アンテナ切り替えスイッチ (15) 及び连接器 (1) の相互組み合わせを通じて、共有部品及び選択動作モジュールを選択された GSM または CDMA 双方式動作モ

ジュールへ移行し、

（技術特徴 1-5） キーボードにおける「モデル選択」指令作用の下、主 CPU（5）は電源切り替えスイッチ（13）、可聴周波数切り替えスイッチ（14）、アンテナ切り替えスイッチ（15）及び连接器（1）を通じて、主通信モジュール（2）及び補助通信モジュール（3）に対し、データ交換を実現し、

主通信モデルとする「モデル選択」の場合、主 CPU（5）は直接主通信モジュール（2）とデータ交換を実現し、

補助通信モデルとする「モデル選択」の場合、主 CPU（5）は電源切り替えスイッチ（13）、可聴周波数切り替えスイッチ（14）、アンテナ切り替えスイッチ（15）及び连接器（1）を通じて、補助通信モジュール（3）に対しデータ交換を実現する。」

2007年5月8日被告は対抗手段として復審委員会に対し734特許の無効宣告を請求した。復審委員会は、734特許は有効であるとの決定をなした⁽²²⁾。2008年5月14日杭州市中級人民法院は審理を再開し、2008年12月19日被告が原告特許を侵害するとの判決をなした⁽²³⁾。人民法院は2007年度までに被告が約70万台以上販売した携帯電話機の製造・販売の即時停止を命じると共に、5000万元（約7億5千万円）の損害賠償金の支払いを被告に命じた。

(3) 創造性に関する考察

(i) 本稿では被告が主張した無効理由の内、「創造性」について検討する。

創造性に関し専利法第23条第3項は以下のとおり規定している。

「創造性とは、出願日前に既に存在する技術に比べて（改正専利法：現有技術に比べて）、当該発明が突出した実質的特徴及び顕著な進歩を有し、当該実用新型が実質的特徴及び進歩を有することをいう。」

(ii) 被告は主として U.S. Patent No. 6259929（以下、引用文献1という）と U.S. Patent No. 6141560（以下、引用文献2という）との組み合わせにより、請求項1に係る発明は創造性がないと主張した。

(iii) 引用文献1は基本モジュールにアナログ電話モジュールまたはデジタル電話モジュールを取り付けることが可能な装置を開示している。図11は引用文献1の概要を示す説明図である。

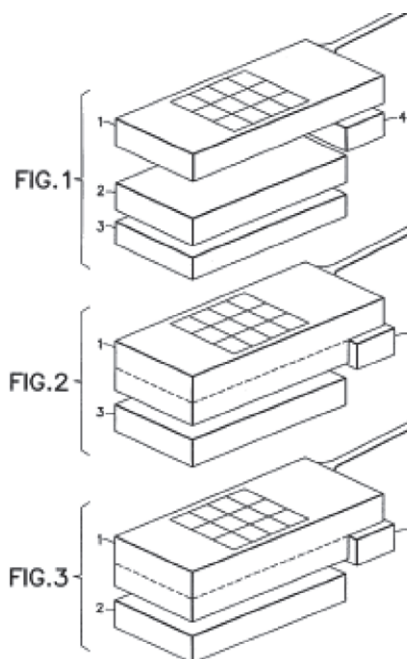


図 11 引用文献 1 の概要を示す説明図

引用文献1に係る装置は、基本モジュール1、電池4、第1付加モジュール2（アナログ電話モジュール）及び第2付加モジュール3（デジタル電話モジュール）を含む。FIG.2の場合、第1付加モジュール2は基本モジュール1に固定的に包含されており、基本モジュール1はアナログ電話として作動する。第2付加モジュール3は電話に別々のものとして差し込まれ、これにより電話は二重モード電話として作動する。

同様に、FIG.3の場合、第2付加モジュール3は基本モジュール1に固定的に包含されており、これにより基本モジュール1はデジタル電話として作動する。第1付加モジュール2は電話に別々のものとして取り付けることができ、これにより電話は二重モード電話として作動する。

復審委員会は、一致点及び相違点の認定を行い、上述した734特許の技術特徴1-1及び1-3が一致点であると認定し、技術特徴1-2、1-4及び1-5は開示されていないと認定した。復審委員会は、引用文献1には、

「二つの動作モードは、たとえば時分割多元接続(TDMA)システムおよびコード分割多元接続システム(CDMA)などの、異なるデジタル・システムにそれぞれ関連することもできる。」と記載されていることから、技術特徴1-1は引用文献1に開示されていると認定した。

また、引用文献1は、

「図2において、第1付加モジュール2は基本モ

ジュール1に固定的に包含されており、基本モジュールはアナログ電話として動作する。」と開示している。これは、一の付加モジュールが存在する状況下で、制御モジュールが自動的に付加モジュールを起動することを示していることから、引用文献1は技術特徴1-3を開示しているのに等しいと認定した。

しかしながら、復審委員会は、技術特徴1-2は、補助通信モジュール3が主通信モジュール2外に設けられる主CPU5により独立した制御を受けるところ、当該技術は引用文献1には開示されていないと判断した。さらに、技術特徴1-4は、主CPU5が自動的にユーザに対し、キーボードまたは専用スイッチを通じて選択を希望する通信モデルを提示し、選択された通信モジュールを始動するが、当該技術は開示されていないと判断した。さらには、電源切り替えスイッチ13及び可聴周波数切り替えスイッチ14等のハードウェアも全く開示されていないと判断した。以上のことから、引用文献1には、1-2、1-4及び1-5が開示されていないと判断した。

さらに請求項1に係る発明は、ユーザのキーボード・スイッチ指示によりGSM/CDMAを自由に切り替え選択することができるという効果、及び、ユーザの選択により、使用を希望しない方式には申し込みを省略して費用を低減できるという2つの効果を奏するが、引用文献1はこれらの効果を奏し得ないと判断した。

(iv) 引用文献2は家庭用コードレス電話と携帯電話機とを組み合わせたデュアルモード装置を開示している。図12はデュアルモード装置の概要を示す説明図である。また図13はセルラーコードレス電話機のハードウェア構成を示すブロック図である。

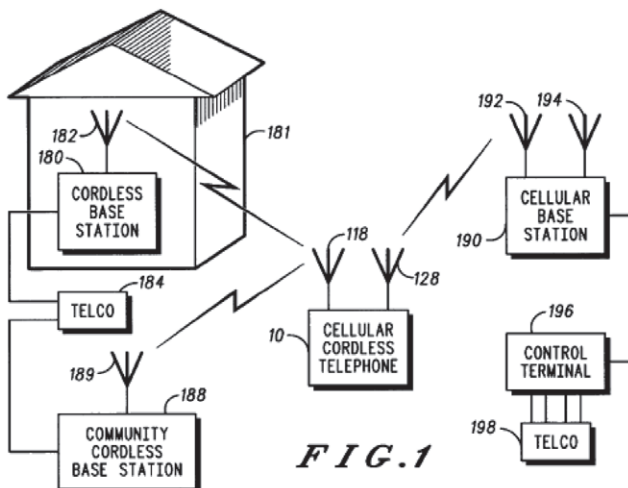


図12 デュアルモード装置の概要を示す説明図

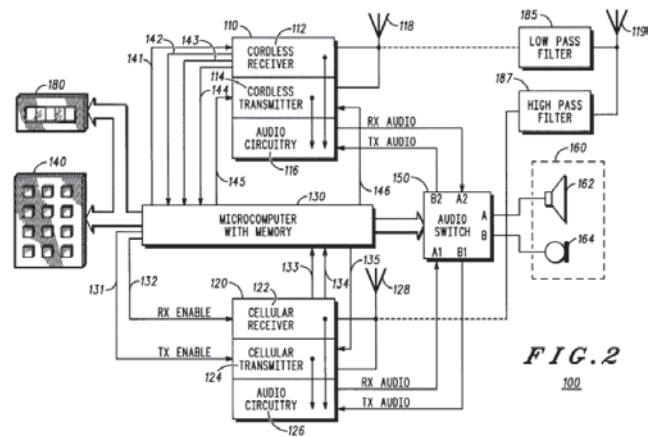


図13 装置のハードウェア構成を示すブロック図

セルラーコードレス電話機10は、コードレス基地局180、セルラー基地局190及びセルラー制御端末196により動作する。図13に示す如く、セルラーコードレス電話機(CCT)100はセルラー電話送受信機120、アンテナ128、キーボード140、ディスプレイ180、ハンドセット160、及び、マイクロコンピュータ130、さらに、コードレス送受信機110及びアンテナ118を備える。これら全ては一つのハウジング内に收容される。

CCT100はセルラー電話機及びコードレス電話機として同時に動作する。セルラー電話機として動作する場合、マイクロコンピュータ130の制御信号TX ENABLE131及びRX ENABLE132は、それぞれ、セルラー送信機124及びセルラー受信機122を動作可能とする。コードレス電話機として動作する場合、マイクロコンピュータ130の制御信号141及び146は、それぞれコードレス受信機112及びコードレス送信機114を動作可能とする。

音声スイッチ150は、2対1多重アナログ・スイッチ151～155で実行することが可能であり、これらは、マイクロコンピュータ130からの選択信号SELECT1、SELECT2及びLINKに制御され、コードレス電話送受信機110中の音声回路116及びセルラー電話送受信機120中の音声回路126の音声信号を切り替える。

図14は他の実施形態を示すブロック図である。

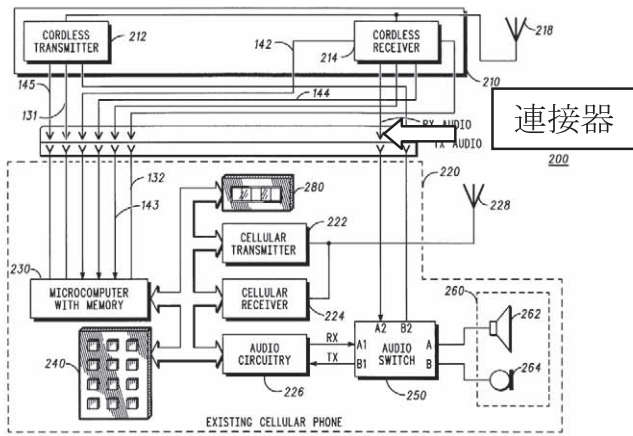


図 14 他の実施形態を示すブロック図

図 14 に示す如く、コードレス電話送受信機 210 とセルラー電話送受信機 220 とは白抜き矢印で示す接続器を通じて接続されており、コードレス電話送受信機 210 をセルラー電話送受信機 220 から取り外すことができる点開示されている。

以上の開示において復審委員会は同様に引用文献 2 には、技術特徴 1-2、1-4 及び 1-5 が開示されていないと判断した。引用文献 2 の音声スイッチ 150 は音声信号をモードに応じて切り替えるものの、技術特徴 1-4 及び 1-5 等に記載されたアンテナ切り替えスイッチ等は記載されていない。さらに、請求項 1 に係る接続器は、主 CPU5 と補助通信モジュール 3 とを接続する点で、接続器がコードレス電話送受信機 210 とセルラー電話送受信機 220 とを接続するに過ぎない引用文献 2 とは相違する。

(v) 復審委員会は、引用文献 1 及び 2 には、請求項 1 に係る発明に至る啓示（動機付け）も開示されていないと判断した。さらに引用文献 1 及び 2 を組み合わせたとしても、上述した 2 つの効果を奏さないことから、請求項 1 に係る発明は、引用文献 1 及び 2 に対し、突出した実質的特徴及び顕著な進歩を有し、専利法第 22 条第 3 項の要件を満たすと判断した。

(vi) 復審委員会の創造性有りとする判断は妥当であり、日本または米国においても同様に進歩性有り、または、非自明と判断されると考える。モード選択画面を提示し、ユーザに選択させる点及びモード選択後の各ハードウェアに対する制御は、引用文献 1 及び 2 に全く開示されていないからである。復審委員会は、創造性の判断を審査指南第 2 部分第四章の規定に従いセオリーどおり判断している。新たに有力な先行技術が存在しない限り北京中級人民法院へ上訴しても特許

維持の決定を覆すことは極めて困難と思われる。本事件は携帯電話機の特許権侵害事件としては過去最高の損害賠償金の支払いが命じられていること、また韓国企業が中国企業に訴えられたことから大きな注目を集めた。原告のコメントによれば本事件で認められた損害賠償金はあくまで一部に過ぎないとのことである。被告は 2007 年の訴訟提起以降も携帯電話機を継続して販売していることから、さらに損害賠償額が増加する可能性がある。韓国連合通信社がソウル官吏(匿名)から入手した情報によれば、被告は高級人民法院へ上訴した模様である。

5. まとめ

本稿においては出願傾向及び訴訟傾向をデータとして示すと共に、現実に外国企業が中国企業に提訴された事件を紹介した。損害賠償額が極めて大きいという点、及び、特許の安定性が高く無効とすることが困難であるという点が特徴として挙げられる。中国で事業を展開する企業は、米国と同じレベルで権利化に注力すると共に、競合他社の特許を定期的にウォッチングする必要があるといえる。

またエンフォースメントのステージにおいては、均等論侵害、間接侵害⁽²⁴⁾、禁反言及び公知技術の抗弁等、日本及び米国等と同様の理論が微妙な差をもって構築されている点をしっかりと理解すべきである。その一方で、上述した司法鑑定、二審制、裁判管轄、再審制度及び時効等、日本とは大きく異なる訴訟手続きが多数存在する点も把握しておきたい。本稿が中国での権利化及び訴訟実務に携わる方の参考になれば幸いである。

注

(1) 中国において発明創造とは発明、実用新型及び外観設計をいう（専利法第 2 条）。中国専利法における「発明」は、日本国特許法第 2 条第 1 項に規定する発明に相当する。中国専利法における「実用新型」は、日本国実用新案法第 2 条第 1 項に規定する考案に相当する。中国専利法における「外観設計」は、日本国意匠法第 2 条第 1 項に規定する意匠に相当する。中国では専利法に、発明、実用新型及び外観設計の 3 つをまとめて規定している。

(2) 模造品に関する議論は、拙稿「中国における模造品と特許権に基づく権利行使」パテント、日本弁理士会、

- 2009年5月号, P37-P43を参照されたい。
- (3) 専利法に加えて実施細則及び審査指南も改正された。実施細則は2010年1月18日に公布され, 2010年2月1日に施行される。また審査指南は, 2010年1月21日に公布され, 2010年2月1日に施行される。
- (4) 「専利統計簡報2010年第1期」国家知識産権局規則発展司, 2010年1月22日
- (5) 民事訴訟に関する統計は最高人民法院の提供によるもの, 及び, 筆者が2007年に清華大学(北京)に留学した際に最高人民法院部中林判事にご提供頂いたデータを筆者において統合したものである。
- (6) 人民法院組織法第12条, 民事訴訟法第158条
- (7) 人民法院への提訴(司法アプローチ)及び特許業務管理部門への請求(行政アプローチ)における長所及び短所に関しては, 河野英仁, 張嵩「中国特許民事訴訟概説-中国で特許は守れるか?-」パテント2008年6月号を参照されたい。
- (8) 新疆博尔塔拉蒙古自治州知識産権局HP「2008年全国知識産権局系統行政執法取得顯著成績」
- (9) 中国正泰集団がフランスシュナイダー社を訴えた事件が存在する(「正泰集団公司訴施耐德電氣公司(SchneiderElectricSA) 侵犯發明專利權紛争案」)。第一審では約3億5千万円(約52億円)もの損害賠償金の支払いが命じられた。ただし当該事件は実用新型特許(97248479.5号)に基づく権利であることから, 本稿では記載を省略した。被告シュナイダー社は高級人民法院へ上訴したが, 2009年4月15日, シュナイダー社が1.575億元(約23億6千万円)を支払うことで, 人民法院外での和解が成立した。
- (10) 武漢晶源環境工程有限公司訴日本富士化水工業株式会社等侵犯發明專利權紛争案, (2001) 閩知初字第4号, 福建省高級人民法院。
- (11) [2004] 第021号司法鑑定書(煙氣脱硫), なお, 「均等の特徴とは記載された技術的特徴と基本的に同一の手段をもって, 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, かつ当該分野の通常の技術者が創造的な労働を経ることなしに十分想到できる特徴をいう。」(最高人民法院・特許紛争案件の審理に法律を適用する問題に関する若干の規定, 法釈(2001)第21号第17条第2項), 中国における均等の解釈については, 河野英仁, 加藤真司著「日米中における均等論と禁反言の解釈~日米中の主要判決をふまえて~」知財管理2007年7月号 Vol.57 No.7 p1079~1093, 日本知的財産協会を参照されたい。
- (12) 《無効宣告請求審査決定》(第8408号)
- (13) (2006) 一中行初字第1245号《行政判決書》
- (14) (2007) 高行終字第67号《行政判決書》
- (15) 中島 敏著「日中対訳 逐条解説中国特許全法令」p659 経済産業調査会
- (16) 徐申民, 小松陽一郎, 小谷悦司, 梁熙艳著「中国特許侵害訴訟の実務」p121 経済産業調査会
- (17) 例えば, 今台電子(深圳)有限公司与欧司朗光電半導體有限責任公司侵犯發明專利紛争案, (2008) 高民終字第1397号, 北京市高級人民法院参照
- (18) 特許庁HP
http://www.jpo.go.jp/cgi/link.cgi?url=/shiryou/s_sonota/fips/mokuji.htm
 米国特許法第283条は以下のとおり。
 35 U.S.C. 283 Injunction.
 The several courts having jurisdiction of cases under this title may grant injunctions in accordance with the principles of equity to prevent the violation of any right secured by patent, on such terms as the court deems reasonable.
- (19) eBay Inc. v. MercExchange, L.L.C., 547 U.S. 388, 394 (2006)
- (20) Acumed LLC v. Stryker Corp., 483 F.3d 800, 811 (Fed. Cir. 2007) 詳細は拙稿「米国特許判例紹介(第20回) 永久差し止めの要件 - eBay 最高裁判決4 Factorsの適用基準」知財おりずむ, 経済産業調査会2009年3月号 p111-p115を参照されたい。
- (21) 杭州市中级人民法院在(2007)杭民三初字第108号
- (22) 《無効宣告請求審査決定》(第10953号)
- (23) 中国知識産権保護網HP (http://int.ipr.gov.cn/ipr/inter/info/Article.jsp?a_no=257912&col_no=1285&dir=200812) 参照, なお「杭州市中级人民法院在(2007)杭民三初字第108号」判決文は一般に公開されておらず, これ以上の情報は得ることができなかった。復審委員会の決定については公開されているため, 本稿ではこれをもとに創造性に関する議論を行っている。
- (24) 現行法では間接侵害(中国では, 間接侵權という)に関しては専利法, 実施細則及び司法解釈においてなんら規定されていない。ただし, 裁判においては数多く間接侵害が認定されている。
 また, 2009年6月18日最高人民法院は「特許権紛争案件審理の法律適用に関する若干の問題解釈」案を発表

し、パブリックコメントを募集している。当該解釈案第16条は以下のとおり規定している。

「第16条 行為者が、関係製品が、特定の発明特許または実用新型特許の実施にのみ用いる原材料、中間製品、部品、設備等であることを知りながら、その提供によって第三者に特許権侵害行為を実施させ、権利者が、当該行為者及び第三者が連帯民事責任を負うべきと主張した場合、人民法院はこれを支持しなければならない。

当該第三者の実施が生産経営の目的でない場合、権利者が、行為者が民事責任を負うべきと主張した場合、人民法院はこれを支持しなければならない。」

本規定によれば最高人民法院は直接侵害がなくとも間接侵害を認める独立説を採用していることが理解できる。なお米国では直接侵害の存在がなければ寄与侵害を認めない従属説を採用する（米国特許法第271条(b)(c), Aro Mfg. Co. v. Convertible Top Replacement Co., 365 U.S. 336 (1961))。なお、本稿投稿後の2009年12月28日最高人民法院は「特許権紛争案件審理の法律適用に関する若干の問題解釈」法積(2009)21号を公布した。残念ながら間接侵害に関する規定は法積第21号には導入されなかった。次回の専利法改正時または新司法解釈公布時での導入を期待したい。

(原稿受領 2009. 7. 1)

読者の声

投稿のお願い

本誌における情報、言論の流れはとかく一方通行に終わりがちであり、編集に携わるパテント編集部としては本誌が読者に如何に読まれているか一寸気になります。

「読者の声」欄に、筆者への反論、編集者への注文などをEメールにてお寄せください。

●宛先：日本弁理士会 広報・支援・評価室「読者の声」係

TEL：03-3519-2361 FAX：03-3519-2706

投稿原稿はこちら…patent-bosyuu@jpaa.or.jp

※500字程度で、氏名・年齢・職業・連絡先を明記のうえ、投稿ください。

※掲載の都合上、一部を手直しすることがありますので、予めご了承ください。