

北京高級人民法院「特許侵害判断指南」(2017年版)

<http://bjgy.chinacourt.org/article/detail/2017/04/id/2820737.shtml>

仮訳

1. 発明、実用新案特許権の保護範囲の確定

(1) 保護範囲を確定する解釈の原則

1. 特許権有効の原則。権利者が主張の根拠とする特許権が無効宣告を受けるまで、その権利は保護されなければならない。当該特許権が特許法の関連登録条件に合致しないことを理由に、無効宣告されることを前提に裁判をしてはならない。但し、本指南に別段の規定がある場合は除く。

特許登録簿の副本、或は特許証書及び当年の特許年金納付領収書を特許権が有効であることの証拠とすることができる。

2. 公平の原則。請求項を解釈する場合、特許権の従来技術に対する貢献を十分に考慮し、請求項が限定する保護範囲を合理的に定義し、権利者の利益を保護するだけでなく、請求項が公示する役割を十分に考慮し、社会公衆が信頼する利益を配慮して、保護範囲に入れるべきでない事項を請求項の範囲で解釈してはならない。

下記に掲げる場合は保護範囲に入れるべきではない:

- (1) 特許が克服しようとする技術的欠陥の技術案;
- (2) 全体的に従来技術に属する技術案。

3. 折衷の原則。請求項を解釈する場合、請求項に記載される技術的事項に準じ、明細書と図面、従来技術、特許の従来技術に対する貢献などの要素に基づき特許権の保護範囲を合理的に確定しなければならない。特許権の保護範囲を請求項の文字通りの解釈にこだわる(訳者注: 限定解釈)ことだけでなく、本分野の通常の技術者(訳者注: 当業者、以下同じ)が出願日の前に明細書と図面を読み創造的作業を経ずに想到できない事項にまで特許権の保護範囲を拡大してはならない。

4. 発明の目的合致の原則。特許権の保護範囲を確定する場合、発明の目的、効果を達成できない技術案を請求項の保護範囲に解釈してはならない、即ち、当業者が本分野の技術背景に基づき、明細書及び図面の

すべての事項を読み、依然として特許の技術的課題を解決できず、特許の技術的効果を実現できない技術案を特許の保護範囲で解釈してはならない。

(2) 解釈対象

5. 発明或は実用新案特許権侵害紛争事件を審理する場合、まず特許権の保護範囲を確定しなければならない。発明或は実用新案特許権の保護範囲は請求項に記載される技術的特徴が確定する事項に準じるだけでなく、記載される技術的特徴と均等(訳者注: 中国語「相等同」)技術的特徴で確定される事項も含まなければならない。

特許権の保護範囲を確定する場合、権利者が権利の根拠として主張する関連の請求項を解釈するとともに、当該請求項の技術的特徴を区別しなければならない。

6. 請求項に2つ以上の請求項がある場合、権利者は起訴状に具体的な請求項を明記しなければならない。起訴状に記載がない或は記載が不明瞭である場合、権利者に明確にすることを要求しなければならない。釈明を経ても、権利者が一審法廷の弁論終了までに明確にならなかった場合、起訴却下の裁定を下すことができる。

7. 権利者が従属請求項で保護範囲を確定すると主張した場合、当該従属請求項に記載される付加的な技術的特徴及びそれが直接的或は間接的に引用する請求項に記載される技術的特徴と合わせて、特許権の保護範囲を確定しなければならない。

8. 技術的特徴とは、請求項に限定されている技術案において、一定の技術的機能を相対的に独立して達成するとともに、相対的に独立した技術的効果をもたらすことができる最小の技術単位を言う。製品の技術案において、当該技術単位は一般的に製品の部品及び若しくは部品間の接続関係である。方法の技術案において、当該技術単位は一般的に方法、ステップ或はステップ間の関係である。

9. 一審判決が下されるより前に、権利者が主張した請求項が特許復審委員会で無効宣告され、権利者が速

やかに主張する請求項を変更しなかった場合、権利者の当該無効宣告された請求項に基づく起訴を却下する裁定を下すことができる。

特許復審委員会による上記請求項無効の決定が行政判決で取消されたことを証明する証拠がある場合、権利者は別に起訴することができる。

権利者は別に起訴する場合、訴訟の時効期間は行政判決書の送達日より起算する。行政訴訟期間中に被疑侵害行為が引続き持続していたことを証明する証拠がある場合、権利者は別に起訴する時にこれに対して権利を主張することができる。

10. 当事者が一審判決に不服で二審裁判所に上訴した場合、終審判決が下される前に、一審判決で依拠した請求項が特許復審委員会で無効宣告された場合、一般的に一審判決を取消し、権利者による当該無効宣告された請求項に基づく起訴を却下する裁定を下さなければならない。但し、特許権者が法定期間内に無効決定に対する行政訴訟を提起したことを証明する証拠がある場合、証拠、係争特許技術の難度、被告の抗弁理由などの要素を総合的に考慮し、当事者の申立てに基づき、二審案件の審理を中止する裁定を下すことができる。

特許復審委員会による上記の請求項の無効決定が行政判決により取消されたことを証明する証拠があり、権利者が別に起訴した場合、新たな事実がない状況の場合、原一審判決が認定した事実及び証拠を参照して判決を下さなければならない。

(3) 解釈方法

11. 特許権の保護範囲を確定する場合、国务院特許行政部門が登録を公告した特許公報或は既に法的効力が発効した無効宣告手続きの審決及び関連の権利確定行政判決で確定した請求項に準じなければならない。請求項が複数存在する場合、最終的に有効な文書に準ずる。

12. 請求項を解釈する場合、当業者の観点から行わなければならない。

当業者とは、一種の仮定の「人」であり、当該分野におけるすべての従来技術を知得しており、出願日の前の本分野の普通の技術知識を有するとともに、当該出

願日の前の常識の実験手段を実施する能力を有する。

当業者は、具体的に特定の人或は特定の種類の人と言うのではなく、教養の程度、職階、等級などの具体的に参照する基準を用いるべきではない。当事者が当業者に対して、その普通の技術知識を持つかどうか、また常識の実験手段を実施する能力を有するかどうかに論争がある場合、証拠を挙げて証明しなければならない。

13. 請求項の解釈には、明確、補足及び特定状況下の修正の3種類の方式があるがこれに限らない、即ち請求項の技術的特徴に表された技術的事項が不明確の場合、当該技術的特徴の意味を明確にする;本請求項における技術的特徴に瑕疵がある場合、当該技術的特徴の不足を補足する;本請求項の技術的特徴の間に矛盾があるなど特定の状況にある場合、当該技術的特徴の意味を修正する。

14. 請求項に記載されたすべての技術的特徴で表現された技術的事項は一般的に一つの全体的な技術案として取り扱わなければならない。独立請求項の前置き部分、特徴部分、及び従属請求項の引用部分、限定部分に記載された技術的特徴は、保護範囲を限定する作用がある。

請求項に2つ以上の並列した技術案が含まれる場合、並列する技術案ごとにそれぞれ一つの全体的技術案と確定しなければならない。

15. 請求項を解釈する場合、特許明細書及び図面、クレーム中の関連する請求項、その特許と分割出願の関係にある他の特許及び上記特許の審査書類、有効な特許登録確認裁判文書に記載される内容を利用することができる。

上記の方法でも請求項の意味を明確にできない場合、参考書(訳者注:中国語「工具書」、辞書類や百科事典など)、教科書などの公知文献及び当業者の通常理解を組合せて解釈することができる。

本指南に言う特許審査書類には、特許審査、審判、無効手続き中に特許出願人或は特許権者が提出した書面資料、国务院特許行政部門及びその特許復審委員会が作成した審査意見通知書、面接記録、口頭審理

記録、有効な特許再審請求の審査決定書及び特許権無効宣告請求の審決書などが含まれる。

16. 請求項と特許明細書とに不一致或は相互に矛盾があり、明らかに特許法第26条第3項、第4項の規定に違反しているために明細書から請求項を解釈できない場合、当事者に特許無効宣告手続きで解決するよう通知する。当事者がこれに基づき特許無効宣告手続きを起すとともに、本件審理の中止を申請した場合、訴訟を中止する裁定を下すことができる。

当事者が明らかに特許無効手続きで解決しない、或は合理的期間内に特許無効宣言請求を提起していない場合、特許権有効の原則に基づき、請求項の文字通りの解釈から確定される保護範囲に準じなければならない。但し、当業者が請求項と明細書及び図面を読み、保護を求める技術案を具体的に、明確に、唯一の解釈ができる場合、当該解釈に基づき請求項の間違った記載を明確にするか、或は修正しなければならない。

本条第2項に基づいても依然として特許権の保護範囲を確定できない場合、原告による訴訟請求を却下する判決を下すことができる。

17. 請求項の解釈において、クレーム中に記載される請求項の保護範囲を確定する場合、独立請求項とその従属請求項が限定する保護範囲は同一でないと推定できる。独立請求項の求める保護範囲はその従属請求項の保護範囲より広く、前の従属請求項の保護範囲はその後で引用する従属請求項の保護範囲より広い。但し、当業者が特許明細書及び図面、特許審査書類などの内部証拠に基づき、異なる解釈ができる場合は除く。

18. 請求項に機能或は効果として記載された機能的特徴について、明細書と図面に表現された当該機能或は効果の具体的な実施形態及びその均等な実施形態と結びつけて、当該技術的特徴の事項を確定しなければならない。

機能的特徴とは、構成、組成、材料、ステップ、条件或はそれらの関係など、その発明創造の機能或は効果によりなされる限定的な技術的特徴を言う。下記に掲げる場合は、一般的に機能的特徴と認定すべきではない。

(1) 機能的或は効果的用語で記載するとともに当業

者に広く知られた技術用語、或は機能若しくは効果の用語の表現で記載されているが請求項を読み、上記の機能或は効果を実現する具体的な実施形態を直接、明確に確定することができる技術的特徴；

(2) 機能的或は効果的な用語を使用して記載しているが、同時に相応の構成、組成、材料、ステップ、条件などの特徴で表現されている技術的特徴。

19. 機能的特徴の事項を確定する場合、機能的特徴は明細書及び図面において対応する機能、効果を実現するために必須の構成、ステップの特徴を記載されていなければならない。

20. 方法特許の請求項でステップの順序を明確に限定している場合、ステップ自身及びステップ間の順序は均しく特許権の保護範囲を限定する作用がなければならない；方法特許の請求項でステップの順序を明確に限定していない場合、これを理由に、ステップの順序を請求項の限定する作用を考慮しないのではなく、明細書と図面、請求項に記載された全体的技術案、各ステップ間の論理関係及び特許審査書類を結び付けて、当業者の観点に従い各ステップが特定の順序により実施されるべきかどうかを確定しなければならない。

21. 調合方法で製品の技術的特徴を定義することは特許権の保護範囲を確定するうえで限定する作用がある。被疑侵害製品の調合方法と特許方法が同一でも均等でもない場合、被疑侵害技術案は特許権の保護範囲に入らないと認定しなければならない。

22. 実用新案特許の請求項に形状、構造でない技術的特徴が含まれる場合、当該技術的特徴は特許権の保護範囲を確定するうえで限定する作用がある。

形状、構造でない技術的特徴とは、実用新案特許の請求項に記載される製品の形状、構造或はその結合などの技術的特徴に属さないもので、用途、製造工程、使用方法、材料の成分(組成成分、配合比率)などを言う。

23. 製品の発明或は実用新案特許の請求項が応用分野、用途を限定していない場合、応用分野、用途は一般的に特許権の保護範囲を限定する作用はない。

24. 請求項に記載された使用環境(訳者注:使用条件)の特徴は、特許権の保護範囲を限定する作用がある。

被疑侵害技術案が請求項に記載された使用環境に適用できる場合、被疑侵害技術案が請求項に記載された使用環境の特徴を具備すると認定しなければならないが、被疑侵害技術案が当該環境の特徴を使用していることが前提ではない。但し、特許文書が当該技術案は当該使用環境の特徴にのみ適用できることを明確に限定し、被疑侵害技術案が他の使用環境に適用できることを証明する証拠がある場合、被疑侵害技術案は特許権の保護範囲に入らない。

被疑侵害技術案が請求項における使用環境の特徴で限定された使用環境に適用できない場合、被疑侵害技術案は特許権の保護範囲に入らない。

使用環境の特徴が主題の名称と異なるとは、請求項において発明或は実用新案を記載するために使用された背景若しくは条件並びに当該技術案に関連する或は適用される関係にある技術的特徴を言う。

25. 主題名称に含まれる応用分野、用途或は構成などの技術事項が請求項で保護を求める技術案に影響を生じる場合、当該技術事項には特許権の保護範囲を限定する作用がある。

主題名称とは請求項に含まれるすべての技術的特徴により構成される技術案の抽象的な概括であり、特許技術案に対する簡単な命名で、その代表的な技術案は請求項のすべての技術的特徴により体现されるべきである。

26. 「から……なる(訳者注:原文「由……組成」)」と言う表現方法を用いた請求項は閉鎖式請求項であり、一般的に請求項に記載された構成部分或は方法のステップ以外を含まないと解釈しなければならない。

医薬、化学分野における成分に関わる閉鎖式請求項は成分ごとそれぞれの特性に基づき相互に作用し、他の物資がなくても特定の技術的效果を生じるが、漢方薬の組合せの請求項は除く。

27. 明細書の技術用語の解釈と当該技術用語の一般的な意味が同一ではない場合、明細書の解釈に準じる。

被疑侵害行為の発生時に、技術用語に他の意味が生じた場合、特許出願日時点の意味で当該技術用語を解釈しなければならない。

28. 特許権者が特許文書において独自に定義した用語については、明細書において特定される意味に基づき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、明細書と当該独自に定義した用語に関係する前後の文脈に基づき理解し、発明の目的に最も合致する意味合いで解釈しなければならない。特許権者が明細書で独自に定義した用語の意味を定義しておらず、同時に当業者が請求項、明細書の前後の文脈からも依然として明確に解釈できず、請求項の保護範囲を確定できない場合、原告の訴訟請求を却下する判決を下すことができる。

29. 一つの特許文書において、通常の場合で同一の用語は同一の意味を有すると解釈しなければならない。異なる用語は異なる意味を有すると推定し、明細書の記載或は当業者の普通の理解では異なる用語が同一の意味を有すると確定できる場合を除く。

30. 明細書の図面の役割は図形を用いて明細書の文字部分の記載を補足することであり、当業者に直観的に、イメージとして発明或は実用新案の各技術的特徴及び全体的技術案を理解させることができる。当業者が請求項及び明細書を読み、図面から直接的に疑いなく確定できる技術事項のみが請求項の技術的特徴の意味の解釈に用いることができる。

図面から推定される事項、或は文字の説明なく、図面から計測して得られる寸法及びその関係は、関連する技術的特徴の事項とすることはできない。

31. 図面の符号は技術案の理解の補助に用いることができ、請求項に図面の符号を引用した場合、図面の符号が示す具体的な構成で請求項の技術的特徴を限定してはならない。

32. 特許請求項は一般的に明細書或は図面に開示された実施例を基にした合理的な概括であり、実施例は単に請求項の範囲内の技術案の例示であり、特許出願人が発明或は実用新案を実現するために好ましい態様と認めるものである。特許権の保護範囲は明細書に開示された具体的な実施形態に制限されるべきではないが、下記に掲げる場合は除く:

(1) 請求項が実質的に実施形態に記載される技術案

である場合;

(2) 請求項に機能的特徴が含まれる場合。

33. 要約の役割は技術情報を提供し、公衆の調査を便利にさせることであり、特許権の保護範囲の確定に用いることができないだけでなく、請求項の解釈にも用いることもできない。

34. 特許文書の印刷ミスが特許権の保護範囲の確定に影響を及ぼす場合、特許審査書類に基づき修正することができる。

クレーム、明細書及び図面の文法、文字、句読点、図形、符号などに明らかな間違い或は複数の意味が存在するが、クレーム、明細書及び図面を読み唯一に理解される場合、当該ただ一つの理解に基づき認定すべきである。

2. 発明、実用新案特許権の侵害判断

(1) 技術的特徴の対比原則及び方法

35. オールエレメントルール。オールエレメントルールはある技術案が発明或は実用新案特許権を侵害するかどうかを判断する基本的原則である。これが具体的に意味するところは、被疑侵害技術案が特許権の保護範囲に入るか否かを判断する場合、権利者が主張する請求項に記載されるすべての技術的特徴を審査するとともに、請求項に記載されるすべての技術的特徴と被疑侵害技術案の対応するすべての技術的特徴と逐一对比しなければならない。被疑侵害技術案が請求項に記載されるすべての技術的特徴と同一或は均等の技術的特徴を含む場合、それは特許権の保護範囲に入ると認定しなければならない。

36. 権利侵害判断する場合、当事者が提出した特許製品と被疑侵害技術案とを直接対比してはならないが、特許製品を関係技術的特徴と技術案の理解の補助にすることはできる。

37. 権利者、被疑侵害者とも特許権を有する場合、一般的に双方の特許製品或は双方の特許の請求項を対比することはできない。

(2) 同一の権利侵害

38. 被疑侵害技術案が請求項で限定するある完全な技術案に記載されるすべての技術的特徴に対応する同一

の技術的特徴を含む場合、同一の権利侵害に属する、即ち、文字通りの意味上の権利侵害(訳者注:「文言侵害」)である。

39. 請求項に記載される技術的特徴に上位概念を用いている場合で、被疑侵害技術案の対応する技術的特徴が対応する下位概念を用いている場合、同一の技術的特徴を構成すると認定しなければならない。

40. 被疑侵害技術案が請求項のすべての技術的特徴に基づいており、さらに新たな技術的特徴が追加されて含まれる場合、依然として特許権の保護範囲に入るが、特許文書が当該技術的特徴を明確に排除している場合は除く。

41. 被疑侵害技術案がある閉鎖式請求項のすべての技術的特徴に基づいており、他の技術的特徴が追加されて含まれている場合、被疑侵害技術案は当該請求項の保護範囲に入らないと認定しなければならない。但し、医薬、化学分野の成分に係る閉鎖式請求項の場合、当該追加の技術的特徴が不可壁的な通常の量の不純物に属する場合は除く。

42. 機能的特徴を含む請求項については、本指南第19条に記載する構成、ステップの特徴と対比し、被疑侵害技術案の対応の構成、ステップの特徴が同一の手段で同一の機能を実現し、同一の効果を生じ、或は差異はあると言えるが、基本的に同一の手段により同一の機能を達成し、同一の効果を生じるとともに、当業者が特許出願日の時点で創造的作業を経ずに想到できる場合、当該対応の構成、ステップの特徴は上記の機能的特徴と同一であると認定しなければならない。

上記の構成、ステップの特徴が同一の特徴を構成するかどうかを判断する場合、それを1つの技術的特徴としなければならない、2つ以上の技術的特徴に分けてはならない。

43. 後に特許権を取得した発明或は実用新案が先の発明或は実用新案特許の改良であり、後の特許のある請求項には先の特許のある請求項に記載されるすべての技術的特徴が含まれ、さらに別の技術的特徴が追加されている場合、後の特許は従属特許に属する。従属特許を実施することは先の特許の保護範囲に入る。

下記に掲げる場合は従属特許に属する:

(1) 先の製品特許の請求項のすべての技術的特徴に基づき、新たな技術的特徴が追加され含まれる場合;

(2) 元の製品特許の請求項に基づき、最初は発見されていなかった新たな用途を発見した場合;

(3) 元の方法特許の請求項に基づき、新たな技術的特徴を追加した場合。

(3) 均等の権利侵害

44. 特許権侵害判断において、同一の権利侵害が成立しない場合の場合、均等(訳者注:中国語「等同」)の権利侵害を構成するかどうかを判断しなければならない。

被疑侵害技術案が均等の権利侵害を構成する場合、十分な証拠で支持しなければならず、権利者は証拠により或は十分な説明をしなければならない。

45. 被疑侵害技術案の1つ或は1つ以上の技術的特徴が請求項の相応の技術的特徴と文字通りの意味上同一でないが、均等の特徴に属し、これに基づき、被疑侵害技術案を特許権の保護範囲に入ると認定する場合、均等の権利侵害に属する。

均等の特徴とは、請求項に記載される技術的特徴と基本的に同一の手段により、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とともに、さらに当業者が創造的作業を経ずに想到できる技術的特徴を言う。

均等の特徴を構成するかどうかを判断する場合に、手段が技術的特徴自体の技術事項であり、機能及び効果が技術的特徴の以外の特徴である場合、技術的特徴の機能及び効果は当該技術的特徴の手段により決められる。

46. 基本的に同一の手段とは、被疑侵害技術案の技術的特徴と請求項の対応する技術的特徴における技術事項とを対比して実質的に差異がないことを言う。

47. 基本的に同一の機能とは、被疑侵害技術案の技術的特徴と請求項の対応する技術的特徴のそれぞれの技術案において果たされる作用が基本的に大差ない(訳者注:中国語「相当」)ことを言う。被疑侵害技術案の技術的特徴と請求項の対応する技術的特徴とを対比して他の作用がある場合は、考慮しない。

48. 基本的に同一の効果とは、被疑侵害技術案の技術的特徴と請求項の対応する技術的特徴のそれぞれの技術案において達成される技術効果が基本的に大差ない(訳者注:中国語「相当」)ことを言う。被疑侵害技術案の技術的特徴と請求項の対応する技術的特徴とを対比して他の技術的效果がある場合、これを考慮しない。

49. 創造的作業を経ずに想到できるとは、当業者にしてみれば、被疑侵害技術案の技術的特徴と請求項の対応する技術的特徴とを相互に交換することを容易に想到できることを言う。具体的に判断する時には、以下の要素を考慮できる:双方の技術的特徴が同一(訳者注:中国語「同一」)或は類似(訳者注:中国語「相近」)する技術分類に属するか否か;双方の技術的特徴が利用される動作原理が同一か否か;双方の技術的特徴間に容易な交換関係があるか否か、つまり、双方の技術的特徴を交換する場合に他の部分を新たに設計する必要があるか否かであるが、簡単な寸法及び接続位置の調整は新たな設計に属さない。

50. 均等の権利侵害を構成するか否かを判断する場合、手段、機能、効果及び創造的作業の要否について、順次判断しなければならないが、手段、機能、効果の判断が主な役割を果す。

51. 均等の特徴の交換とは、具体的に、対応する技術的特徴の間の交換でなければならない、完全な技術案同士の交換ではない。

52. 均等の特徴は、請求項の若干の技術的特徴と被疑侵害技術案の1つの技術的特徴と対応することができるだけでなく、請求項の1つの技術的特徴と被疑侵害技術案の若干の技術的特徴の組合せと対応することもできる。

53. 均等の特徴の交換には、請求項の区別できる技術的特徴の交換が含まれるだけでなく、請求項の前置き部分の技術的特徴の交換も含まれる。

54. 被疑侵害技術案の技術的特徴と請求項の技術的特徴とが均等か否か判断する時点は、被疑侵害行為の発生時を境界としなければならない。

55. 請求項と被疑侵害技術案に複数の均等の特徴がある場合、当該複数の均等の特徴の積重ねのために

被疑侵害技術案が請求項の技術的着想と違う技術案を形成している、或は被疑侵害技術案が予想できない技術的効果を得ている場合、一般的に均等の権利侵害を構成すると認定すべきでない。

56. 機能的特徴を含む請求項については、本指南第19条に記載する構成、ステップ特徴と対比し、被疑侵害技術案の相応の構成、ステップの特徴が基本的に同一の手段で同一の機能を実現し、同一の効果を果すとともに、当事者が係争特許の出願日の後から被疑侵害行為の発生時までには創造的作業を経ずに想到できる場合、当該相応の構成、ステップの特徴は上記の機能的特徴と均等であると認定しなければならない。

上記の構成、ステップの特徴が均等の特徴を構成するかどうかを判断する場合、それを1つの技術的特徴としなければならない、2つ以上の技術的特徴に分けてはならない。

57. 請求項に数値範囲の特徴を用いている場合、権利者がそれと異なる数値の特徴を均等の特徴に属すると主張する場合、一般的にこれを支持しない。但し、当該異なる数値の特徴が出願日の後に出現した技術事項である場合は除く。

請求項に、「少なくとも(訳者注:中国語「至少」)」、「超えない(訳者注:中国語「不超过」)」などの用語を用いて数値の特徴を定義するとともに、当事者がクレーム、明細書及図面を読み、特許技術案で特別に強調する当該用語が技術的特徴を厳格に限定する作用があると認定する場合、権利者がそれとは異なる数値の特徴を均等の特徴に該当すると主張しても、これを支持しない。

実用新案特許の請求項に数値の特徴があり、権利者が被疑侵害技術案の相応する数値の特徴が均等の特徴であると主張した場合、これを支持しないが、当該異なる数値の特徴が出願日の後に出現した技術事項である場合は除く。

58. 明細書或は図面にのみ記載され請求項に概括されていない技術案の場合、特許権者は当該技術案を放棄したものと見做されなければならない。権利者が当該技術案は特許権の保護範囲に含まれると主張した場合、これを支持しない。

59. 被疑侵害技術案が明細書で明確に排除された技術案、或は背景技術の技術案に属し、権利者が均等の権利侵害を構成すると主張した場合、これを支持しない。

60. 発明の請求項における発明のポイントでない技術的特徴、補正による技術的特徴或は実用新案の請求項における技術的特徴について、特許権者が特許出願時或は補正時に、代替可能な技術的特徴の存在を明らかに知り或は十分に予想できるもののそれを特許権の保護範囲に入れていないならば、権利侵害判断において、権利者が均等の特徴を構成するとの理由で当該代替可能技術案を特許権の保護範囲に入ると主張した場合、これを支持しない。

61. 被疑侵害技術案の技術的特徴が請求項の技術的特徴と均等か否かを判断する場合、被疑侵害者は特許権者が当該均等の特徴を既に放棄し、反言は禁止されるべきであると抗弁することができる。

禁反言(訳者注:中国語「禁止反悔」)とは、特許登録或は無効手続きにおいて、特許出願人或は特許権者が請求項、明細書を減縮する補正或は意見陳述で保護範囲を放棄しており、特許権侵害訴訟において、均等の権利侵害を構成するか否かを判断する場合、特許権者が既に放棄した事項を改めて特許権の保護範囲に入れることを禁止することを言う。

62. 特許出願人或は特許権者が保護範囲を制限或は部分的に放棄することは、新規性或は進歩性の欠如、必要な技術的特徴の不足や請求項の明細書による不支持、明細書の開示不十分などの登録されない実質的な欠陥を克服する必要に基づかなければならない。

権利者が特許出願人或は特許権者による特許文書の補正の理由を説明できない場合、その補正は登録されない実質的な欠陥を克服するためのものであると推定することができる。

63. 特許出願人或は特許権者により請求項の保護範囲になされた減縮する補正或は陳述は明示的であるとともに、書面による陳述、特許審査書類、有効な法的書類に記載されたものでなければならない。

権利者が特許出願人、特許権者の特許登録確認手続きでクレーム、明細書及図面を減縮する補正或は陳

述を明確に否定する証明をすることができる場合、当該補正或は陳述は技術案を放棄したものではないと認定しなければならない。

64. 禁反言の適用は被疑侵害者の請求を前提とするとともに、被疑侵害者は特許出願人或は特許権者による反言の相応の証拠を提出する。

特許出願人或は特許権者の反言が記載された証拠が取得された状況では、既に調査による明らかな事実に基づき、禁反言を適用して請求項に必要な制限を行い、合理的な特許権の保護範囲を確定することができる。

3. 意匠特許権の保護範囲の確定

65. 意匠特許権侵害紛争事件を審理する場合、まず特許権の保護範囲を確定しなければならない。意匠特許権の保護範囲は図面或は写真に示される特許製品の意匠に準じ、意匠の簡単な説明及びその設計の要点、特許権者が無効手続き及びその訴訟手続きでの意見陳述などを、意匠特許権の保護範囲の理解に用いることができる。

当事者が訴訟で提出した特許製品の实物は意匠の理解の補助とすることができるが、意匠の保護範囲を確定する根拠とすることはできない。

66. 全体対比の原則。意匠の保護範囲を確定する場合、登録公告公報に表示される当該意匠の図面或は写真に示される形状、図案、色彩などすべての設計の要素から構成される完全な設計事項を総合的に考慮しなければならない。図面或は写真のそれぞれの視図に示される設計の特徴を考慮しなければならない。設計の特徴の一部のみを考慮し、他の設計の特徴を軽視してはならない。

設計の特徴とは、相対的に独立した視覚効果を有し、完全性及び識別性を有する製品の形状、図案及びその組合せ、更に色彩と形状、図案の組合せ、つまり製品のある一部の設計を言う。

67. 権利者は、書面の資料を提出して意匠特許権の設計の要点を説明し、意匠の独創的部分及びその設計事項を説明することができる。簡単な説明に記載される設計の要点は、参考に用いることができる。

設計の要点とは、意匠が従来の設計と差異があり、一般消費者に顕著な視覚影響を生じる設計の特徴を言う。

68. 意匠特許権が色彩の保護を請求している場合、保護を請求する色彩を意匠特許権の保護範囲を確定する設計の特徴の一つとしなければならない。即ち権利侵害判断においては、それに含まれる形状、図案、色彩及びその組合せと被疑侵害製品の相応の形状、図案、色彩及びその組合せとを総合的に対比しなければならない。

69. 意匠特許権が色彩の保護を請求している場合、権利者は国务院特許行政部門が発行或は認可した関係証拠を提出しなければならない。意匠の保護範囲の確定に用いる。必要に応じて、国务院特許行政部門の特許審査書類の色彩と照合しなければならない。

70. 全体的視覚効果に影響を生じない製品の大きさ、材料、内部構成について、意匠特許権の保護範囲外に排除しなければならない。

71. 類似意匠特許権の保護範囲はそれぞれ独立した意匠に分けて確定する。基本設計と他の各類似設計はいずれも均しくそれぞれの意匠特許権の保護範囲を確定する根拠とすることができる。

72. 組物製品の全体意匠と当該組物製品を構成する個別の意匠が均しく当該意匠特許書類の図面或は写真に示されている場合、その権利の保護範囲は当該組物製品の個別の製品ごとそれぞれの意匠に分けて確定する。

73. グラフィカルユーザインタフェース(訳者注:中国語「图形用户界面」、以下、「GUI」と言う)の意匠の保護範囲は、設計の要点と結び付けて製品の意匠視図で確定しなければならない。

動的 GUI の意匠の保護範囲は、簡単な説明の動的変化過程の説明と結び付けて、動的変化過程を確定できる製品の意匠視図と共に確定することができる。

4. 意匠特許権の権利侵害判定

74. 意匠製品と同一或は類似の種類の商品において、登録された意匠と同一或は類似する意匠を用いられていた場合、被疑侵害意匠は意匠特許権の保護範囲に入ると認定しなければならない。

75. 意匠の権利侵害を判断する場合、登録公告公報に示される当該意匠の図面或は写真に基づき対比しなければならない。権利者が提出した意匠製品の実物に基づき対比してはならない。但し、当該特許製品の実物が意匠公告公報に示される図面或は写真の意匠製品と完全に一致するとともに、各当事者が均しく異議がない場合は除く。

76. 意匠の権利侵害を判断する場合、一般消費者の視点で直接対比観察しなければならない。拡大鏡、顕微鏡など他の道具により対比してはならない。但し、図面或は写真に示される製品の意匠が特許出願時に拡大されたものであれば、権利侵害対比の時に被疑侵害製品を相応に拡大して対比しなければならない。

77. 意匠の権利侵害を判断する場合、まず被疑侵害製品と意匠製品とが同一或は類似する種類の製品に属するか否かを審査しなければならない。

GUI 意匠製品の種類を確定場合、当該 GUI を使用する製品に準じなければならない。

78. 製品の種類が同一或は類似か否かを認定する場合、意匠製品の機能、用途、使用環境に基づかなければならない。

製品の用途を確定する場合、下記の順序により関連する要素を総合的に参考にして確定することができる：意匠の簡単な説明、国際意匠分類表、製品の機能及び製品の販売、実際の使用の状況などの要素。

意匠製品と被疑侵害意匠製品の機能、用途、使用環境が重なり一致しない場合、意匠製品と被疑侵害製品とは同一或は類似する種類の製品に属さない。

79. 意匠特許権を侵害するか否かを判断する場合、同一或は類似か否か基準としなければならない。商標法の意義上の混同、誤認を構成するか否かを基準としてはならない。

80. 意匠が同一或は類似か否かを判断する時には設計特徴を全体的に観察し、全体的な視覚効果による総合判断を原則とする、即ち登録意匠、被疑侵害設計の視覚できる部分のすべての設計の特徴を逐一对比分析した後、製品の意匠全体の視覚効果が影響するすべての要素を総合に考慮してから判断を下さなければならない。

ない。

下記に掲げる状況は一般的に意匠の全体的な視覚効果にさらに影響を有するものである：

(1) 製品通常の使用時に他の部分よりも容易に直接観察できる部位；

(2) 意匠の他の設計の特徴よりも設計の要点。

対比する場合、意匠と被疑侵害製品の設計の特徴との相違点について客観的、全体的に総括し、各相違点が全体的視覚効果に与える影響の顕著な程度を逐一判断し、最終的に全体観察、総合判断により認定することができる。

81. 意匠が同一或は類似か否かを判断する場合、一般消費者の知識レベル及び認知能力を有する主体が全体的視覚効果を基準に判断しなければならない。当該意匠製品の一般的な創作者、或は製品の実際の購入者の観察能力を基準としてはならない。

82. 一般消費者とは、一種の仮想の「人」であり、それは知識レベルと認知能力の両面から定義しなければならない。定義する場合、意匠特許出願日の時点で登録意匠が属する同一或は類似する種類の製品の設計の自由度（訳者注：中国語「設計空間」）を考慮しなければならない。

一般消費者の知識レベルと認知能力は従来の設計の状況で決められる。当事者は従来の設計の状況に基づき、一般消費者の知識レベルと認知能力を主張しなければならない。

83. 意匠が同一或は類似か否かを判断する場合、当事者に関連する設計の特徴の設計の自由度及び従来の設計の状況を証明する証拠を提出するよう要求することができる。

設計の自由度とは、創作者が特定の製品の意匠を創作する際の自由度を言う。設計の自由度は下記の条件の制限を受ける：

- (1) 製品或はその中の部品の技術的機能；
- (2) 当該種類の製品でありふれた特徴を用いる必要性；
- (3) 従来の設計が混雑存在する程度；
- (4) 他に設計の自由度に影響の生じる要因、例えば

経済的要因(コスト削減)など。

ある設計の特徴に対応する従来の設計が多いほど、当該特徴での設計の自由度に対する占有の程度が顕著になるため、その設計の自由度は小さくなり、代替設計案が少なくなるため、微細な違いが全体的視覚効果に大きな影響が生じることになる; 反対に、従来の設計が少ないほど、当該特徴での設計の自由度に対する占有の程度が僅かになるため、その設計の自由度は大きくなり、代替設計案が多くなるため、微細な違いが全体的視覚効果に明確な影響を生じないことになる。

従来の設計の状況とは、意匠特許の出願日の前に既に国内外で一般的に知られていた同一或は類似する種類の製品の意匠の全体の状況及び各設計の特徴の具体的な状況を言う。従来の設計が設計の特徴と同一或は基本的に同一の設計の特徴を有することを証明できる証拠がある場合、当該設計の特徴が製品の全体的視覚効果に与える影響が比較的小さいといえる。

84. 被疑侵害設計と登録意匠とに全体的視覚効果の差異がない場合、両者は同一と認定しなければならない; 全体的視覚効果に実質的な差異がない場合、両者は類似と認定しなければならない。具体的には:

(1)両者の形状、図案、色彩など全体的視覚効果に差異がない場合、両者は同一と認定しなければならない;

(2)両者の形状、図案、色彩など全体的な視覚効果が完全に同一ではないが、明確な差異がない場合、両者は類似と認定しなければならない;

(3)両者の形状、図案、色彩など全体的な視覚効果が同一でないものの、明確な差異がある場合、両者は同一でなく、類似でもないとして認定しなければならない。

85. 同一或は類似と判断する場合、製品の機能を定める設計の特徴は考慮しない。

製品の機能を定める設計の特徴とは、機能が限られている或は唯一で、審美的要素を考慮せずに形成された設計の特徴を言う。技術規格に規定された或は機械的な連係関係を実現するために必ず選択せざるを得ない設計の特徴は機能的な設計の特徴に属する。

86. 静的 GUI の設計について、製品の GUI 部分を主に考慮するとともに、製品の他の部分との関係、例えば位

置、比率、配置関係も考慮し、被疑侵害設計の対応する事項と総合的に判断しなければならない。被疑侵害製品の GUI と特許の設計とが同一或は類似するとともに、製品の他の部分の関係が全体的視覚効果に顕著な影響を生じない場合、被疑侵害設計は特許権の保護範囲に入ると認定しなければならない。

被疑侵害設計が静的 GUI の意匠を完全に含む場合、被疑侵害設計は特許権の保護範囲に入ると認定しなければならない。

87. 動的 GUI の設計について、被疑侵害設計と動的 GUI の意匠の各視図が均しく同一或は類似の場合、被疑侵害設計は特許権の保護範囲に入ると認定しなければならない。具体的に判断する場合、GUI の部分と製品の他の部分との位置、大きさ、配置の関係も考慮すべきである。

被疑侵害設計に状態の視図が一部欠如するために、特許設計と一致する変化過程を表現できない場合、被疑侵害設計は特許権の保護範囲に入らないと認定しなければならないが、特許設計と一致する変化過程を唯一に確定できる場合は除く。

被疑侵害設計が動的な GUI 意匠を部分的に或はそのキーフレームを使用した場合、当該部分或はキーフレームは GUI の意匠の設計の要点に属するために、被疑侵害設計は特許権の保護範囲に入る。但し、被疑侵害設計の全体的な視覚効果と動的な GUI 意匠とが同一でも類似でもない場合は除く。

88. 立体製品の意匠について、一般的に形状が全体的な視覚効果にさらに影響が有るため、同一或は類似を判断する場合、形状に重点を置かなければならない; 但しその形状が慣用設計に属する場合、図案、色彩が全体的な視覚効果にさらに影響がある。

GUI の設計の特徴を用いていない図形が慣用設計である場合、GUI は全体的な視覚効果にさらに顕著な影響がある。

慣用設計とは、従来の設計において一般消費者に熟知されており、製品の名称のみで想到できる相応の設計を言う。意匠製品の分野において、互いに独立した製品のメーカーが均しく採用する設計特徴は一般的に慣

用設計に属する。慣用設計が意匠特許の全体的な視覚効果に対して一般的に顕著な影響を有しないが、慣用設計の組合せが独特の視覚効果をもたらす場合は除く。

89. 平面製品の意匠について、一般的に図案、色彩が全体的な視覚効果にさらに影響を有するため、同一或は類似を判断する場合、図案、色彩に重点を置かなければならない。

90. 色彩を保護請求する意匠について、まず当該意匠が慣用設計に属するか否かを確定しなければならず、慣用設計である場合、その図面、色彩のみから判断を下さなければならない。形状、図案、色彩が均しく新しい設計である場合、形状、図案、色彩の三者を組合せて判断を下さなければならない。

91. 不透明の材料を透明の材料に交換し、或は透明の材料を不透明の材料に交換するとともに、材料の特徴を交換しただけで、製品の意匠に明確な変化がない場合は、意匠の同一或は類似を判断する時に、考慮してはならない。但し、透明材料が当該製品の意匠の美観を変化させ、一般消費者に当該製品の全体的な視覚効果に変化を生じたさせる場合は、考慮しなければならない。

被疑侵害製品で不透明な材料を透明な材料に交換し、透明な材料が製品内部の形状、図案、色彩を観察できる場合、当該製品の意匠の一部と見なさなければならない。

92. 状態が変化する製品の意匠について、その各種の変化状態をいずれも保護範囲に含めるべきであり、被疑侵害設計と状態変化の図に示す各種の使用状態の意匠とが何れも同一或は類似である場合、被疑侵害設計が意匠権の保護範囲に入ると認定すべきである。被疑侵害設計は使用状態の意匠の一部が欠如する或いはそれと同一でも類似でもない場合、被疑侵害設計は特許権の保護範囲に入らないと認定しなければならない。

参考図は、一般的に意匠が使用される製品の用途、使用方法或は使用場所などを表明するために用い、状態が変化する製品の意匠の特許の保護範囲を確定す

るために用いることはできない。

93. 関連する特許が類似意匠或は組物製品意匠などのために複数の独立した意匠を含む場合、権利者はその主張する意匠を明確にしなければならない。複数の意匠の権利に基づき主張する場合、被疑侵害製品の関連する設計の事項とその主張する意匠ごとに個別に対比しなければならない。

被疑侵害設計と類似意匠或は組物製品の一つの意匠と同一或は類似の場合、被疑侵害設計は特許権の保護範囲に入ると認定しなければならない。

94. ただ一つ組立て方の部品製品の意匠特許について、被疑侵害設計と当該部品製品を組立てた状態での全体的な意匠とが同一或は類似である場合、被疑侵害設計は特許権の保護範囲に入ると認定しなければならない。

各部材間に組立関係がない或いは組立関係が唯一ではない部品製品の意匠特許について、被疑侵害設計とそのすべての部材の全ての意匠が均しく同一或は類似の場合、被疑侵害設計は特許権の保護範囲に入ると認定しなければならない。被疑侵害設計は単一の部材の意匠の一部が欠如する或いはそれと同一でも類似でもない場合、被疑侵害設計は特許権の保護範囲に入らないと認定しなければならないが、当該単一部材の意匠の部分が全ての単一部材の意匠の全体的な視覚効果に顕著な影響を生じない場合は除く。

95. 特許権者、被疑侵害者の意匠特許出願が均しく登録されるとともに、特許権者の意匠特許の出願日が被疑侵害者の意匠特許の出願日より早く、被疑侵害者の意匠と意匠権者の意匠とが同一或は類似を構成する場合、被疑侵害者がその意匠特許を実施する行為を、先行の意匠特許権を侵害すると認定することができる。

96. 最終判決を下す前に、特許権者が主張する意匠が特許審査委員会で無効と宣告された場合、本指南第9条、第10条を参照して処理することができる。

5. 特許権侵害行為の認定

(1) 直接特許権侵害行為の認定

97. 発明と実用新案特許の登録後、特許法に別に規定がある場合を除き、いかなる単位或は個人も特許権者

の許可を得ずに、その特許を実施してはならない、即ち生産経営の目的で、その特許製品を製造、使用、販売の申し出、販売、輸入、或はその特許方法を使用或いは当該特許方法により直接得られる製品を使用、販売の申し出、販売、輸入してはならない。

意匠特許の登録後、いかなる単位或は個人も特許権者の許可を得ずに、その特許を実施してはならない、即ち生産経営の目的で、その意匠特許製品を製造、販売の申し出、販売、輸入してはならない。

98. 発明特許の公開日及び実用新案、意匠登録公告日以前に実施した行為は、特許権を侵害する行為に属さない。

発明特許の公開日から登録公告日までの間、即ち、発明特許権の仮保護期間内に、当該発明を実施した単位或は個人は権利者に適当な使用料を支払わなければならない。その実施行為の判定は、関係する特許権侵害の法律規定を参照することができる。

発明特許出願の公開時に出願人が保護を求めた範囲と特許登録の公告時の特許権の保護範囲が一致せず、被疑侵害技術案が前記両方の保護範囲に入る場合、被疑侵害者は仮保護期間内から当該発明を実施していたと認定しなければならない。被疑侵害技術案は保護範囲の一つのみに入る場合、被疑侵害者は仮保護期間内に当該発明を実施していないと認定しなければならない。

99. 発明或は実用新案特許製品の製造とは、請求項に記載された製品の技術案が実施されたことを言い、製品の数量、品質は製造行為の認定に影響しない。

以下の行為は発明或は実用新案製品の製造と認定しなければならない。

(1) 異なる製造方法で製品を製造した行為、但し方法で限定された製品の請求項は除く;

(2) 部品を組立てて特許製品にした行為。

100. 意匠特許製品の製造とは、特許権者が国务院特許行政部門に特許出願した時に提出した図面或は写真の当該意匠特許製品が実施されたことを言う。

101. 発明或は実用新案特許製品の使用とは、請求項に記載された製品技術案の技術的機能が適用された

或は効果が実現されたことを言う。

102. 発明或は実用新案特許権を侵害している製品を部品或は中間製品として、別の製品を製造した場合、特許製品の使用と認定しなければならない。

103. 特許方法の使用とは、請求項に記載される特許方法の技術案の各ステップが実現されたことを言い、当該方法を使用した結果は特許権の侵害を構成したか否かの認定に影響しない。

104. 意匠特許製品の使用とは、当該意匠製品の機能、技術的性能が用いられたことを言う。

105. 特許権を侵害している製品の売買契約が法に基づき成立した場合、特許権侵害製品の販売を構成したと認定することができるとともに、当該製品の所有権が実際に発生し移転したか否かは一般的に販売が成立したか否かの認定に影響しない。

抱合せ販売或は他の方法で特許権を侵害している製品の所有権を譲渡し、手口を変えて事業利益を得た場合、当該製品の販売に該当する。生産経営を目的として、他人の特許権を侵害している製品の寄贈もまた同じである。

106. 発明或は実用新案権を侵害している製品を部品或は中間製品として、別の製品を製造し、当該別の製品を販売した場合、特許製品の販売に属すると認定しなければならない。但し、当該中間製品が製造工程中に物理的・化学的性能に実質的に変化が生じた場合は除く。

意匠特許権を侵害している製品を部品として、別の製品を製造するとともに販売した場合、意匠特許製品の販売に属すると認定しなければならないが、意匠特許権を侵害している製品が別の製品で単に技術的機能のみを有する場合は除く。

単に技術的機能のみを有するとは、当該部品が最終製品の内部の構造を構成し、最終製品の正常な使用では視覚効果を生じず、ただ技術的作用と効果を有することを言う。

107. 他人の特許権を侵害している製品を販売する行為が実際に発生する前に、被疑侵害者が他人の特許製品を販売する意思を表示した場合、販売の申し出を構

成する。

広告や店舗のショーウィンドに陳列、インターネット或は展示会において展示などの方法で他人の特許製品を販売する意思を表示した場合、販売の申し出と認定することができる。

108. 他人の特許権を侵害している製品を貸出した場合、特許製品の販売と認定しなければならない。

109. 特許製品の輸入とは、製品特許の請求項の保護範囲に入る製品、特許方法により直接得られた製品或は意匠特許権を含む製品を国外から国境を越えて国内に運び込む行為を言う。

110. 方法特許が製品に及ぶとは、ある方法発明の特許が登録された後、いかなる単位或は個人も特許権者の許可を得ずに、生産経営を目的として、当該特許方法を使用してはならないことを言うほか、生産経営を目的として、当該方法により直接得られた製品を使用、販売の申し出、販売、輸入してはならないことを言う。

111. 特許方法により直接得られた製品とは、原材料、物品を方法特許の請求項に記載されたすべてのステップにより処理加工され、原材料、物品に構成上或は物理化学の性能上実質的な変化の後に得られた第一次製品を言う。

前記第一次製品をさらに加工、処理して得られた後続製品、即ち当該第一次製品を中間部品或は原材料として、加工、処理して得られた他の後続製品の場合、当該特許方法により直接得られた製品の使用に属すると認定しなければならない。当該後続製品にさらに加工、処理した場合、当該特許方法により直接的に得られた製品を使用する行為に属さない。

112. 特許法第 61 条に規定される「新製品」とは、国内外で初めて製造された製品を言い、当該製品は特許出願日の前より既にある同種類の製品と比べ、製品の成分、構成或はその品質、性能、機能の面から明確な差異があるものである。

製品或は製品を製造する技術案が特許出願日の前に既に国内外で一般に知られていた場合、当該製品は特許法に規定される新製品に属しないと認定しなければならない。

新製品に属するか否かは、権利者が証拠を挙げて証明しなければならない。権利者が証拠を提出し当該製品が特許法に規定される新製品であることを初歩的に証明した場合、それは立証責任を果たしたと見做さなければならない。

113. 特許法第 61 条に規定される同等(訳者注:中国語「同様」)の製品とは、被疑侵害製品と新製品の製造方法を実施し直接得られた第一次製品の形状、構成或は成分などが実質的に差異がないことを言う。

同等の製品に属するか否かは、権利者が証拠を挙げて証明しなければならない。

114. 用途発明特許において、権利者は被疑侵害者の製造、使用、販売、販売の申し出、輸入した被疑侵害製品が当該特許の特定の用途に用いられたことを証明しなければならない。

115. 科学の研究、実験の過程において、特許権利者の許可を得ずに、関連する特許製品を製造、使用、輸入、或いは特許方法を道具、手段などに使用して、他の技術の研究実験を行う、或いは特許技術案の事業予測などの研究を実施する場合、その結果が特許技術と直接の関係のない行為でも、特許権を侵害する行為を構成する。

(2) 共同特許権侵害行為の認定

116. 2人或は2人以上で特許権侵害を共謀して実施或は相互に分業協力して実施した場合、共同権利侵害を構成する。

117. 委託人が他人の実施する行為が特許法第 11 条に規定される特許権侵害行為を構成することを明らかに知りながら、他人に製造を委託或は製品に「監督(訳者注:中国語「監制」)などを明示する参画類似行為がある場合、委託人と受託人は共同侵害を構成する。

118. 他人の実施した行為が特許法第 11 条に規定される特許権侵害行為を構成することを明らかに知りながら、教唆、幫助した場合、教唆人或は幫助人は実施者と共同侵害人であり、連帯して責任を負わなければならない。

119. 行為者が関係製品を係争特許技術案を専ら実施するための原材料、中間製品、部品或は設備などの専用製品であることを明らかに知りながら、特許権利者の

許可を得ずに、生産経営の目的で当該専用製品を他人に提供するとともに、他人が権利侵害行為を実施した場合、行為者が当該専用製品を提供した行為は、本指南第118条に規定する他人に特許権利侵害を実施を幫助する行為を構成するが、当該他人が本指南第130条或は特許法第69条第(3)、(4)、(5)項に規定される事情に属する場合、当該行為者は民事責任を負う。

前項に言う「専用」製品とは、原料、製品などが係争特許の保護を求める技術案の実現に実質的な意義を有するとともに、「実質的に権利非侵害の用途」を有するか否かを判断基準としなければならない、即ち、もし対応する原料、製品などが、係争特許の技術案の実現に不可欠であるとともに係争特許で保護する技術案に用いられるか、その他「実質的に権利非侵害の用途」がない場合、一般的に当該原料或は製品などを「専用」と認定しなければならない。

関係製品が「専用」に属しない場合、権利人は証拠を挙げて立証しなければならない。

120. 行為者が他人の特許権を侵害する行為を実施することを明らかに知りながら、当該実施行為に場所、保管、運送などの便宜を提供した場合、本指南第118条で指摘される他人の特許権侵害の実施を幫助する行為を構成する。

121. 特許権者の許可を得ずに、行為者が図面、製品説明書を提供し、技術案を伝授し、製品の実演などの方法により、生産経営を目的として他人に特定の技術案を実施するよう積極的に誘導するとともに、他人が実際に権利侵害行為を実施した場合、行為者の誘導行為は本指南第118条で指摘される他人に特許権利侵害の実施を教唆する行為を構成する。

122. 技術譲渡契約の譲受人が契約の約定に基づいて技術を譲受するとともに実施し、他人の特許権を侵害した場合、譲受人は権利侵害の責任を負う。但し、係争技術が他人の特許権を侵害することを譲渡人が明らかに知りながら譲渡した場合、譲渡人の譲渡行為は本指南第118条で指摘される他人に特許権利侵害の実施に教唆する行為を構成すると認定することができる。

6. 特許権侵害の抗弁

123. 被疑侵害者の抗弁する理由は一般的に一審弁論終了前に提出するとともに、相応の証拠を提出しなければならない。

被疑侵害者が二審期間に抗弁理由を変更或いは新しい抗弁理由を提出するとともに二審裁判所が採用し権利非侵害の認定を下した場合、訴訟費用及び相手方弁護士費用、出張諸経費など関連費用を負担しなければならない。

(1) 特許権効力の抗弁

124. 被疑侵害者が証拠を提出して係争特許権が未発効、失効、既に法に基づき無効が宣告とされたことを証明した場合、原告の起訴を却下する裁定を下すことができる。

125. 特許権侵害訴訟において、被疑侵害者が特許権は特許登録条件に合致せず、無効宣告されるべきとの抗弁をした場合、その無効宣告請求は専利復審委員会に提出されなければならない。

(2) 特許権濫用の抗弁

126. 被疑侵害者が証拠を提出して係争特許権は特許権者が悪意で取得したことを証明した場合、原告の起訴を却下する裁定を下すことができる。

特許権侵害訴訟において、特許権が無効宣言された場合、特許権の濫用と安易に認定すべきではない。

127. 特許権を悪意で取得したとは、特許保護を取得すべきでないと明らかに知りながら、発明創造を特許出願するとともに特許権を取得する行為を言い、以下の情況が含まれる：

(1) 出願日前に特許権者が国家標準、業界標準など技術標準の技術案と明確に知りながら特許出願するとともに特許権を取得した場合；

(2) 国家標準、業界標準などの技術標準の制定に参加した者が、上記標準の起草、制定など手続きにおいて他人の技術案と明らかに知りながら特許出願するとともに特許権を取得した場合；

(3) ある地域で広く製造或は使用されている製品と明らかに知りながら特許出願するとともに特許権を取得した場合；

(4) 実験データを捏造し、技術的效果を偽るなどの手

段を使い、係争特許に特許法の登録条件を満たすとともに特許権を取得した場合；

(5) 国外既に公開された特許出願書類で公開された技術案を中国で出願するとともに特許権を取得した場合。

(3) 権利非侵害の抗弁

128. 被疑侵害技術案の技術的特徴と請求項に記載されたすべての技術的特徴とを比べ、請求項に記載された1つ或は1つ以上の技術的特徴が欠如している場合、特許権侵害を構成しない。

129. 被疑侵害技術案の技術的特徴と請求項に記載された対応技術的特徴とを比べ、1つ或は1つ以上の技術的特徴が同一でも均等でもない場合、特許権侵害を構成しない。

以下に掲げる状況は同一でも均等でもない認定することができる：

(1) 当該技術的特徴のため被疑侵害技術案が1つの新しい技術案を構成する場合：

(2) 当該技術的特徴の機能、効果が請求項の対応する技術的特徴より明確に優れるとともに当業者がこの変化に実質的な改良があり、自明ではないと認めた場合。

(3) 被疑侵害技術案は請求項の個別の技術的特徴を省略或は請求項の対応の技術的特徴を簡単或いは低いレベルの技術的特徴と交換し、請求項の当該技術的特徴に対応する性能と効果を放棄或は著しく低下させ、劣勢の技術案となっている場合。

130. 個人的な使用など生産経営の目的以外で他人の特許を実施した場合、特許権侵害を構成しない。

(4) 特許権侵害と見做さない抗弁

131. 特許製品或は特許方法により直接得られた製品が特許権者或はその許可された単位、個人による販売後に、使用、販売の申し出、販売、輸入した場合は、特許権侵害と見做さない、以下の場合が含まれる：

(1) 特許権者或は被許諾者が中国国内でその特許製品或は特許方法により直接得られた製品を販売後、購入者が中国国内で当該製品を使用、販売の申し出、販売している場合；

(2) 特許権者或はその被許諾者が中国国外でその特許製品或は特許方法により直接得られた製品を販売後、購入者が当該製品を中国国内に輸入し、当該製品を使用、販売の申し出、販売している場合；

(3) 特許権者或はその被許諾者がその特許製品の専用部品を販売後、当該部品或はそれを組立てて特許製品を製造している場合；

(4) 方法特許の特許権者或はその被許諾者がその特許方法を実施するための専用設備を販売後、当該設備を使用し当該方法特許を実施している場合。

132. 特許の出願日より前に既に同一の製品を製造、同一の方法を使用或は製造、使用のための必要な準備ができているとともに原範囲内で継続して製造、使用している場合、特許権侵害と見做さない。

前記の状況で製造された特許製品或は特許方法により直接得られた製品を使用、販売の申し出、販売している場合、特許権侵害と見做さない。

133. 先使用権を享有する条件は：

(1) 製造、使用に必要な準備がなされている。即ち発明創造の実施に必須の主要な技術図面或は生産書類が既に完成、或は発明創造の実施に必須の主要な設備或は原材料が既に製造され或は購入されている。

(2) 原範囲内で継続して製造、使用している。「原範囲」には、特許出願日の前の既存の生産設備を利用し既存の生産規模或は既存の生産準備に基づき達成できる生産規模が含まれる。

(3) 先に製造した製品或は先に使用した方法或は意匠は、先使用権者が自ら独自に完成或は合法的手段で特許権者或は他の独自に研究し完成した者から取得したもので、出願日の前に剽窃、窃盗或は他の不正な手段で獲得していないものでなければならない。被疑侵害者が非合法的に獲得した技術或は意匠設計により先使用権の抗弁を主張する場合、これを支持してはならない。

(4) 先使用権者が自ら先に実施した技術を譲渡することはできない、なお帰属する企業と一緒に譲渡する場合は除く。即ち先使用権者が特許出願日の後にその既に行っていた或は実施のための必要な準備ができてい

た技術或は意匠設計を譲渡或は他人に実施を許諾し、被疑侵害者の当該実施行為は原範囲内での継続実施に属すると主張した場合、これを支持してはならないが、当該技術或は意匠設計が原企業と一緒に譲渡或は相続された場合は除く。

134. 中国の領土、領海、領空を一時的に通過した外国の輸送手段は、その所属国と中国が締結した協定、或は共同で加盟している国際条約、或いは互惠主義の原則に基づき、輸送手段自体の必要のためにその装置及び設備に関連する特許を使用した場合、特許権侵害と見做さない。但し、一時的に通過には交通輸送手段での特許製品の「中継輸送」は含まない、即ち1つの交通輸送手段から別の1つの交通輸送手段に中継輸送する行為を含まない。

135. 専ら科学研究と実験のために関連特許を使用する場合、特許権侵害と見做さない。

専ら科学研究と実験のためとは、専門的に特許技術案を自らのため行う科学研究と実験を言い、その目的は、他人の特許技術を研究、検証、改良することで、既にある特許技術の基礎に新しい技術成果を生じさせることである。

本条第1項の関係特許を使用する行為には、当該研究実験者が自ら関係特許製品を製造、使用、輸入或は特許方法を使用する行為を含み、他人が当該研究実験者のために関連特許製品を製造、輸入する行為も含む。

136. 行政審査に必要な情報を提出するために、特許薬品或は特許医療機器を製造、使用、輸入する、或は専ら自らのために特許薬品或は特許医療機器を製造、輸入する場合、特許権侵害と見做さない。

行政審査に必要な情報とは、「中華人民共和国薬品管理法」、「中華人民共和国薬品管理法实施条例」及び「薬品登録管理弁法」など薬品管理に関連する法律法規、部門規定などに規定される実験資料、研究報告、科学文献などの関係資料を言う。

(5) 従来技術の抗弁及び従来意匠の抗弁

137. 従来技術の抗弁とは、特許権の保護範囲に入ると訴えられたすべての技術的特徴が、1つの従来技術案の相応の技術的特徴と同一或は均等、或は当事者が

被疑侵害技術案は1つの従来技術と当該分野の公知常識との簡単な組合せであると認定する場合、被疑侵害者が実施した技術は従来技術に属し、被疑侵害者の行為は特許権侵害を構成しないと認定しなければならない。

138. 従来技術とは、特許出願日の前に国内外で一般に知られていた技術を言い、既に公知の領域に入り、一般に自由に使用できる技術だけでなく、他人の特許権の保護範囲内にある非公知技術、また特許権者が保有する他の先の特許技術も含む。但し、特許法第24条に規定される、新規性喪失の猶予期間を享有する技術を従来技術と引用して抗弁することはできない。

139. 従来意匠設計の抗弁とは、被疑侵害製品の意匠と1つの従来意匠設計とが同一或は類似、或いは被疑侵害製品の意匠が1つの従来意匠と当該製品の慣用設計との簡単な組合せである場合、被疑侵害製品の意匠は従来意匠特許を構成し、被疑侵害者の行為は意匠権侵害を構成しない。

140. 従来意匠設計とは、出願日の前に国内外で一般に知られていた意匠設計を言い、国内外の出版物での公開及び使用などの方法で公開された意匠設計を含む。

141. 2008年に改正された特許法が実施される前の特許法の規定に基づき出願され特許権が登録されている場合、その従来技術或は従来意匠設計は改正前の特許法の規定に基づかなければならない。

142. 抵触出願が従来技術或は従来意匠設計に属さない場合、従来技術或は従来意匠設計の抗弁の理由とすることはできない。被疑侵害者が被疑侵害技術或は被疑侵害意匠設計と抵触出願とが同一であると主張する場合、本指南第137条或は第139条の規定を参照して処理することができる。

143. 従来技術の抗弁が成立するか否かを判断する場合、特許権の保護範囲に入ると訴えられた技術的特徴と従来技術案の相応の技術的特徴とが同一或は均等である否かを判断しなければならず、係争特許と従来技術とを対比してはならない。

144. 従来意匠設計の抗弁が成立するか否かを審査する場合、被疑侵害意匠設計が従来意匠設計と同一或は

類似か否かを判断しなければならず、係争意匠特許と従来技術とを比較してはいけない。但し、被疑侵害意匠設計と意匠特許とが同一或は類似であるとともに、被疑侵害意匠と従来意匠設計とは視覚的に差異が比較的小さい状況で、被疑侵害意匠設計に意匠特許の設計の要点が使用されている場合、従来意匠設計の抗弁は成立しないと認定しなければならない; そうでないならば、従来意匠設計の抗弁は成立する。

(6) 合法的由来の抗弁

145. 生産経営を目的として、特許権者の許可を得ずに製造、販売された特許権侵害製品であることを知らず或は知り得ずに使用、販売の申し出、或は販売したものの、当該製品の合法的出所について証拠を挙げて証明できる場合、賠償責任を負わない、権利者による前記の使用、販売の申し出或は販売の行為に対する差止請求する主張がある場合、これを支持しなければならない。

146. 合法的な出所とは合法的な販売チャネルで、一般的に売買契約など通常取引方法で被疑侵害製品を取得したことを言う。

合法的な出所の証明事項について、被疑侵害製品の使用者、販売の申し出者或は販売者は取引慣習に合致する伝票などを証拠として提出しなければならないが、権利者が被疑侵害製品の合法的出所があると明確に認めた場合は除く。

(7) 権利侵害非停止の抗弁

147. 使用者が特許権者の許可を得ずに製造、販売されたと知らない或は知り得ずにその製品を使用したものの、その製品の合法的出所を証明するとともに当該製品に合理的な対価を支払ったことについて証拠を挙げて証明できる場合に、権利者が使用行為の差止を請求する主張がある場合、これを支持しない。

148. 被疑侵害行為は特許権侵害を構成するが、権利侵害の停止を命じることが国家の利益、公共の利益を損なう場合、被疑権利侵害者に権利侵害行為の停止を判じず、相応の合理的対価を支払うことを命じることができる。以下の事情は国家の利益或は公共の利益を損うと認定することができる:

(1) 我が国の政治、経済、軍事などの安全を損う場

合;

(2) 公共安全に事故をもたらす惧がある場合;

(3) 公共衛生に危険をもたらす惧がある場合;

(4) 重大な環境保護事件をもたらす惧がある場合;

(5) 社会資源の重大な浪費など重大な不均衡やその他の情況をもたらされる場合。

149. 国家、業界或は地方の推奨基準に明記された標準必須特許案件において、被疑侵害者が特許権者と当該特許の実施許諾条件を交渉したが、特許権者が故意にその標準制定で承諾した公平、合理、非差別的な許諾義務に違反するために特許実施許諾契約が成立せず、被疑侵害者には交渉中に明らかな過失がない場合に、特許権者が標準を実施する行為を差止める請求した場合、一般的にこれを支持しない。国家、業界或は地方の推奨基準ではないが、国際標準規格機構或は他の標準制定機構が作成した標準であり、特許権者が当該標準規格機構の規定に基づきその標準必須特許を明示し、公平、合理、非差別的な許諾義務を承諾した場合、これもまた同様に処理する。

明示の判定は、前記標準規格作成機構の関連政策規則に基づき、業界の慣例と結び付けて実施しなければならない。

標準必須特許とは、技術標準を実施するために必ず使用する特許を言う。

150. 標準必須特許の許諾交渉において、双方は信義誠実の原則に従って交渉を進めてなければならない。公平、合理、及び非差別の承諾声明をした特許権者は当該声明で承諾した関係義務を負わなければならない: 特許権者が公平、合理及び非差別の条件で許諾を受ける被疑侵害者も信義誠実の原則に基づき積極的に許諾を受ける協議を進めなければならない。

151. 特許権者が標準制定において承諾した公平、合理、非差別的な許諾義務の具体的な内容について、特許権者は挙証責任がある。特許権者は以下の証拠を提出して証明することができる:

(1) 特許権者が関連標準化機構に提出した承諾声明文書と特許情報開示文書;

(2) 関連標準化機構の特許政策文書;

(3)特許権者が作成するとともに公開した許諾承諾書。

152. 標準必須特許の特許権者が故意に公平、合理、非差別の承諾義務に違反したことを証明する証拠がなく、被疑侵害者が標準必須特許の実施許諾交渉にも明らか過失がない場合に、被疑侵害者が速やかに裁判所にその主張する許諾費用を支払い或は当該金額以上の担保を寄託した場合、特許権者による標準実施行為の差止を主張する請求を通常は支持しない。

下記に掲げる状況のいずれも、特許権者が故意に公平、合理、非差別の許諾義務に違反したと認定することができる：

(1)被疑侵害者の特許権侵害を書面により通知しなく、特許権侵害の範囲と具体的権利侵害方法を明記していない場合；

(2)被疑侵害者が特許許諾交渉の要望を受入を明確に表明した後に、商業慣例と取引慣習に従い書面により被疑侵害者に特許情報或は具体的許諾条件を提供しなかった場合；

(3)被疑侵害者に商業慣例と取引慣習に合致する応答期限内に提出しなかった場合；

(4)実施許諾条件の交渉において、合理的な理由なく許諾交渉を阻害或は中断した場合；

(5)実施許諾条件交渉において、明らかに不合理な条件を主張したために、特許実施許諾契約が成立しなかった場合；

(6)特許権者に許諾交渉中に他の明らかな過失があった場合。

153. 特許権者が公平、合理、非差別の承諾義務を履行しないが、被疑侵害者も交渉中に明らかな過失があった場合、当事者双方の過失の程度を分析するとともに、許諾交渉中断の主な責任のある当事者を認定後、特許権者による標準実施行為の差止請求の主張を支持するか否かを確定しなければならない。

以下に掲げる事情のいずれも、被疑侵害者が標準必須特許承諾交渉で明らかな過失があったと認定することができる：

(1)特許権者から書面による権利侵害通知を受領後、合理的期間内に積極的に応答しなかった場合；

(2)特許権者の書面による許諾条件を受領後、合理的な期間内に特許権者からの許諾条件を受入れるか否かを積極的に応答せず、或は特許権者の許諾条件を拒否した時に新たな許諾条件を提案しなかった場合；

(3)合理的な理由なく、許諾交渉を阻害、延期或は許諾交渉に参加を拒否した場合；

(4)実施許諾条件の交渉中に明らかに非合理的な条件を主張したため、特許実施許諾契約の成立ができなかった場合；

(5)被疑侵害者が許諾交渉において他の明らかな過失があった場合。

