



指導案例20号が指導的役割を失った原因についての検討*

選り抜き記事

要約

2020年12月、中国最高人民法院は、2010年に案例指導制度を確立して以来、初めて2つの指導的案例を「参照しない」ことを決定した。指導案例20号はその一つである。この案例は、知的財産権分野における代表的な案例であり、その中で確立された「特許権者は、特許臨時保護期間内に製造、販売、輸入された、訴えられた特許侵害製品の後続の使用、許諾販売、販売を他人に禁止する権利はない」という裁判の観点は、長年にわたって学术界や実務界で物議を醸している。本文は、指導案例20号の「新しい法律、行政法規または司法解釈との矛盾」を主要な視点として、当該案例が指導的役割を失った主な原因を分析、検討し、当該案例の他の不適切なところに対する評論と観点を補助する。

前書き

2013年11月8日、最高人民法院（以下、「最高法」という）は、¹指導案例20号《深セン市斯瑞曼精細化工有限公司 vs. 深セン市坑梓水道有限公司、深セン市康泰藍水処理設備有限公司の発明特許権侵害紛争案件》を含む5回目の指導的案例を公布し、²各級の人民法院が類似案件を審判する時に参照するようにした。当該案例の「裁判理由」は主に次のとおりである。

専利法は、出願人が発明の特許出願が公布されてから特許権が付与される前（すなわち、**特許臨時保護期間内**）に、その発明を実施した単位や個人に適切な費用を支払うことを要求すること、すなわち、発明特許臨時保護期間使用料の給付を請求する権利を有することが規定されているが、特許臨時保護期間内にその発明を実施する行為については実施の停止を請求する権利を有していない。したがって、発明特許臨時保護期間内に関連発明を実施した場合、専利法で禁止されている行為には該

当しない。特許臨時保護期間内に訴えられた特許侵害製品の製造、販売、輸入が専利法で禁止されていない場合、特許権者の許可を得なくても、当該製品の後続の使用、許諾販売、販売行為を許すべきである。つまり、**特許権者は、特許臨時保護期間内に製造、販売、輸入された、訴えられた特許侵害製品の後続の使用、許諾販売、販売を他人に禁止する権利はない**。もちろん、これは、特許権者が専利法第13条の規定に従ってその発明者に**適切な費用を支払う**ことを要求する権利を行使することを否定するものではない。特許臨時保護期間内に製造、販売、輸入された、訴えられた特許侵害製品について、販売者、使用者が合法的な出所を提供した場合、販売者、使用者は適切な費用を支払う責任を負うべきではない。（強調は後に追加）

2020年12月29日、最高法は《最高人民法院の部分指導的案例を参照しないことについての通知》を公布し、次のように指摘した。³

国家法律の統一かつ正確な適用を確保するために、《中華人民共和國民法典》などの関連法律規定と審判の実際に基づき、最高人民法院審判委員会の検討により、9号、**20号の指導的案例は参照しないこと**を決定した。ただし、この指導的案例の裁判および当該指導的案例を参照して下された裁判は引き続き有効である。（強調は後に追加）

この通知は2021年1月1日から施行される。しかし、最高法は上記2つの指導的案例が参照されなくなった理由を提供していない。

《最高人民法院の案例指導作業に関する規定》⁴第1条の規定：「全国法院の審判、執行作業に**指導的役割を持つ**指導的案例は、最高人民法院から確定し、統一に公布する。」（強調は後に追加）。第7条の規定：「最高人民法院から公布した指導的案例は、各級の人民法法院が類似案例を審判する際に**参照しなければならない**。」（強調は後に追加）。上記の2つによると、指導的案例は指導的役割が持たなくなると、参照されなくなる。

また、《〈最高人民法院の案例指導作業に関する規定〉実施細則》⁵第12条は、「指導的役割が持たなくなる」状況について規定した。

指導的案例に以下の状況のいずれかがある場合、指導的役割が持たなくなる。

- (一) 新しい法律、行政法規または司法解釈と矛盾する場合、
- (二) 新しい指導的案例に置き換えられた場合。

最高法は、指導案例20号の代わりに新しい指導的案例を公布していないため、「新しい法律、行政法規または司法解釈と矛盾する」ことが指導案例20号が参照されなくなった主な理由であるべきである。本文は主に、この角度から分析し、この案例と、新しい司法解釈および《中華人民共和國専利法》⁶（以下、「《専利法》」という）の新しい条項との間の矛盾するところを指摘する。

《〈最高人民法院の案例指導作業に関する規定〉実施細則》の第2条には次のことも規定されている。

指導的案例とは、裁判がすでに有効になり、**事実が明確に特定され、法律が正しく**

適用され、裁判の理由が十分であり、法的効果と社会的効果が良好で、類似案件の審理に一般的な指導的意義を持つ案例でなければならない。（強調は後に追加）

したがって、指導案例20号は、上記の条件を満たしていないために参照しなくなった可能性もあるが、本文では、これらの条件から指導案例20号の理論的と実務的な制限を理解し、分析することを試みる。

指導案例20号と新しい司法解釈との矛盾

《最高人民法院の専利権侵害紛争案件の審理における法律適用に関する若干問題についての解釈（二）》⁷（以下、「《専利司法解釈（二）》」という）は、2016年4月1日から施行され、指導案例20号にとっては、新しい司法解釈である。その中で、第18条は、同司法解釈が2020年12月23日に改正された時、そのまま維持されている。第18条の規定：

権利者が**専利法第13条**に基づき、**発明特許の出願の公布日から授權公告日までの間**に当該発明を実施した単位や個人に適切な費用を支払うことを請求した場合、人民法法院は、関連する特許ライセンス使用料を参照して合理的に確定することができる。

発明特許出願の公布時に出願人が保護を請求する範囲と発明特許公告の授權時の特許権保護範囲とが一致せず、訴えられた技術案がいずれも上記2つの範囲に入る場合、人民法法院は、被告が前項にいう期間内に当該発明を実施したと認定しなければならず、訴えられた技術案がいずれか一つの範囲にのみ入る場合、人民法法院は、被告が前項にいう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。

発明特許が公告授權された後、特許権者の許可を得なくて、**本条の第1項にいう期間内に**すでに他人によって製造、販売、輸入された製品を生産經營の目的のために使用、許諾販売、販売し、かつ当該他人が専利法第13条に規定された**適切な費用を支払うまたは書面で支払うことを承諾した場合**、上記の使用、許諾販売、販売行為が特許権を侵害するという権利者の主張に対して、人民法法院は支持しない。

（強調は後に追加）

指導案例20号の「裁判の要点」は《専利司法解釈（二）》第18条第1項に適合しないとの観点がある。⁸これも指導案例20号が「新しい法律、行政法規または司法解釈と矛盾する」という解釈の一つである。指導案例20号の「裁判の要点」は、

発明特許出願が公布されてから特許権が付与されるまでの臨時保護期間内に製造、販売、輸入された、訴えられた特許侵害製品が専利法によって禁止されていない場合、後続の使用、許諾販売、販売は、特許権者の許可を得なくても、**特許権侵害とはみなされない**が、特許権者は、臨時保護期間内にその発明を実施した単位や個人に、法律に従って**適切な費用を支払う**ことを要求することができる。（強調は後に追加）

《専利法》第13条の規定：⁹

発明特許出願が公布された後、出願人は、その発明を実施した単位や個人に**適切な費用**を支払うことを要求することができる。（強調は後に追加）

上記観点から、《専利法》第13条は、「その発明を実施した単位や個人」が実際に特許権者の権利を侵害していることを前提としており、《専利司法解釈（二）》第18条第1項の本来の意図は、「《専利法》第13条の立法精神と一致している」と指摘されている。¹⁰ただし、指導案例20号の裁判の要点で「特許権侵害とみなされない」とされているのは、実際には、権利侵害理論ではなく、「不当利得請求権」の理論に用いて「適切な費用を支払う」ことを解釈されている。この解釈は《専利法》第13条の立法本来の意図と《専利司法解釈（二）》第18条第1項の本来の意図に合致しない。したがって、当該指導的案例は参照されなくなった。

上記観点にはその取り柄がある。次の節では、筆者は、指導案例20号が《専利司法解釈（二）》第18条第3項とどのように矛盾するか、また同項の規定が合理的である理由を集中的に分析する。

1. 《専利司法解釈（二）》第18条第3項と矛盾する

《専利司法解釈（二）》第18条第3項の意味は、「甲」と「乙」に関わる例を検討することによって説明で

きる。読者が理解しやすいように、筆者は同項に「甲」と「乙」などの表現を追加した。

発明特許が公告授權された後、特許権者の許可を得なくて、本条の第1項にいう期間内[すなわち、**発明特許出願の公布日から授權公告日までの期間**]にすでに他人[すなわち、**甲**]によって製造、販売、輸入された製品を[**乙**]が生産経営の目的のために使用、許諾販売、販売し、かつ**当該他人**[すなわち、**甲**]が専利法第13条に規定された適切な費用を支払うまたは書面で支払うことを承諾した場合、[**乙**]の上記の使用、許諾販売、販売行為が特許権を侵害するという権利者の主張に対して、人民法法院は支持しない。（強調は後に追加）

この例では、「発明特許出願の公布日から授權公告日までの期間」（「特許臨時保護期間内」）において、甲は、発明特許出願の公開されたクレームの保護範囲に入れる製品を製造、販売、または輸入したが、この発明特許出願は審査によって特許権が付与された（また、当該製品も授權されたクレームの保護範囲に入った、第18条第2項を参照）。《専利法》第13条の「適切な費用を支払う」に関する規定（上記を参照）により、甲は特許権者に、当該条項に規定された適切な費用を支払うまたは書面で支払うことを承諾しなければならない。甲がそうするかどうかは、乙に次の影響を及ぼす。

- 甲が**すでに**特許権者に適切な費用を支払うまたは書面で支払うことを承諾した場合、特許臨時保護期間内に甲から当該製品を購入した乙が、特許の授權後に当該製品を使用、許諾販売、販売した行為は、特許権侵害の責任を**免除することができる**。
- 甲が特許権者に適切な費用を支払わ**なかった**場合、または、書面で支払うことも承諾し**なかった**場合、乙が、特許の授權後に当該製品を使用、許諾販売、販売した行為は、特許権侵害の責任を**免除できない**。

以下は、《専利司法解釈（二）》第18条第3項の規定に基づいて指導案例20号の案件を分析する。深セン市康泰藍水处理設備有限公司（以下、「康泰藍社」と略す）（上記の例の甲と同様）は、特許権者の深セン市斯瑞曼精細化工有限公司（以下、「斯瑞曼社」

と略す)に適切な費用を支払っておらず、書面で支払うことも承諾していない。したがって、《専利司法解釈(二)》第18条第3項の規定によると、深セン市坑梓水道有限公司(以下、「坑梓水道社」と略す)(上記の例の乙と同様)が特許授権後、特許臨時保護期間内に康泰藍社によって製造・販売した製品を使用する行為は、特許権侵害の責任を免除することができない。これによると、指導案例20号における裁判理由の「[特許権者に適切な費用を支払っておらず、書面で支払うことも承諾していない場合、]特許権者は、特許臨時保護期間内に製造、販売、輸入された、訴えられた特許侵害製品の後続の使用、許諾販売、販売を他人に禁止する権利がない」(強調は後に追加)は、《専利司法解釈(二)》第18条第3項の規定と明らかに矛盾している。

2. 《専利司法解釈(二)》第18条第3項の規定は合理的である

以上の甲、乙に関する例は、《専利司法解釈(二)》第18条第3項の規定は、《専利法》第13条の立法目的、すなわち、発明特許出願を公布した後に、出願人に保護を提供することをよく表している。そうでなければ、第三者が発明特許権を付与する前に、公開された発明を任意に実施することは、明らかに特許出願人の利益を損なうことになる。

ちなみに、《専利司法解釈(二)》第18条第3項での「他人」という用語の使用は、甲と乙の両方に関わることを明確に示している。言い換えれば、当該条項は、**甲**が特許権者に適切な費用を支払うまたは書面で支払うことを承諾したとしても、特許臨時保護期間内に当該製品を製造、販売または輸入した**甲**が、特許の授権後に当該製品の使用、許諾販売、または販売行為に対する特許権侵害の責任を免除するものではない。これは、特許侵害認定において、製品を製造、販売(初回)または輸入する**一方(すなわち、甲)**の責任が、その製品を購入して使用し、許諾販売、販売(次回)する**他方(すなわち、乙)**の責任よりも高いという原則を体現している。甲が特許権者に適切な費用を支払うまたは書面で支払うことを承諾した場合、甲が特許の授権後に、特許臨時保護期間内に製造、販売または輸入した製品の使用、許諾販売、販売を許すと、甲が臨時保護期間内に製品を大量に製造または輸入し、特許の授

権後ずっとその製品を長期にわたって使用または販売する現象が起こり、特許権者の利益が大きく損失されることになると考えられる。

したがって、《専利司法解釈(二)》第18条第3項の規定は合理的である。これは、それに反する指導案例20号の論点と考慮の不足をさらに示しており、そこには、少なくとも以下で検討する2点が含まれている。

(1) 指導案例20号は関係する各方の利益のバランスがとれていない

指導案例20号は、製造・販売者の康泰藍社が特許権者の斯瑞曼社に適切な費用を支払っておらず、書面で支払うことも承諾していない(斯瑞曼社が案件で適切な費用を主張していないが)前提で、「特許権者は、特許臨時保護期間内に製造、販売、輸入された、訴えられた特許侵害製品の後続の使用、許諾販売、販売を他人に禁止する権利はない」を認定するが、これは明らかに特許権者の権益に不利であり、特許臨時保護期間による特許権者への保護が体現しておらず、特許臨時保護期間内における実施者の違法コストが低く、関係する各方の利益のバランスがとれていない。

指導案例20号の案件は、実施者の違法コストの低さをよく反映している。この案件において、係争特許は「高純度二酸化塩素を調整するための装置」という発明特許であり、当該装置における各種の部材はすべて一般的な部材であり、係争特許の発明ポイントは、これらの部材の接続関係と相互作用である。したがって、実施者は特許の説明書を参照してこれらの一般的な部材を購入することにより、特許方案を実施することができ、投入コストが非常に低く、特許権者が特許方案を研究開発および設計するコストよりもはるかに低い。

(2) 指導案例20号は発明創造の応用を推進するのに不利である

指導案例20号の指導的意義について、最高法民三庭、最高法案例指導事務室は次のように評論した。¹¹

この指導案例裁判の要点は、特許権者が、特許臨時保護期間内に製造、販売、輸入された、訴えられた特許侵害製品の後続

の使用、許諾販売、販売を他人に禁止する**権利はない**ことを明らかにすることを目的としている。この裁判の要点は、司法実務における紛争を解決し、類似案件の審判に指導的意義を持ち、**専利法の「公開による保護の交換」という立法精神に合致するだけでなく、発明創造の応用を促進し、科学技術の進歩と経済社会の発展を促進するのに役立つ。**（強調は後に追加）

しかし、筆者は、「公開による保護の交換」における「保護」には、特許授権後の保護だけでなく、《専利法》が明確に規定する特許臨時保護期間の保護も含まれるべきだと考えられる。そうでなければ、革新主体の特許出願と発明創造公開の願望や原動力を打撃し、むしろ「発明創造の応用を推進し、科学技術の進歩と経済社会の発展を促進する」ことに不利である。

特に注意しなければならないのは、米国、日本などの国や地域で採用されている特許出願公開手続きと実体審査手続きが並行しているモデルと異なり、中国の「早期公開、遅延審査」のモデルでは（発明特許出願の公開と授権の間の時間は、米国、日本などの国や地域に比べて長い）、現在多くの発明特許出願が早期公開を請求している場合、発明特許出願は公開から授権までの期間が一般的に1年から2年と長い。この比較的長い特許臨時保護期間内に、実施者は大量に市場シェアを獲得し、相応の利益を得ることができる。例えば、指導案例20号における訴えられた特許侵害製品は二酸化塩素発生器であり、市場需要量の低い大規模な工業設備に属し、一般的に使用寿命が長い。被告が特許の授権後も引き続き特許臨時保護期間内に製造・販売された、訴えられた特許侵害製品の継続使用、許諾販売、販売を許すことは、特許権者に市場シェアの面で直接に大きな損失をもたらす。

指導案例20号は《専利法》の新しい条項と矛盾している

《専利法》第42条の規定：

発明特許権の期間は20年、実用新案特許権の期間は10年、意匠特許権の期間は15年で、いずれも出願日から計算される。

発明特許出願日から4年を経過し、かつ実体審査請求日から3年を経過した後に発

明特許権が付与された場合、国务院専利行政部門は特許権者の請求に応じて、発明特許の授権過程における不合理な遅延について特許権期間に補償を与える。ただし、出願人による不合理な遅延を除く。

[…]

（強調は後に追加）

第42条第2項は《専利法》の2020年改正時に新たに追加された内容で、その立法趣旨は、発明特許の授権過程における不合理な遅延による特許権保護期間の短縮（「発明特許権の期間は20年であり、[かつ]出願日から計算される」ため、実際の保護期間は20年から、特許出願日から特許授権公告日までの間を引いて得られる期間である）を補償し、特許権者により合理的な保護期間を提供することである。

注意すべきことは、授権の過程で不合理な遅延があるということは、特許臨時保護期間の対応する延長があることも意味している。第42条第2項の立法目的は、特許権者により合理的な保護を提供することであるため、延長された特許臨時保護期間内に特許権者が適切な保護を取得できるようにすることも考慮すべきである。指導案例20号の裁判理由により、特許臨時保護期間内に製造された製品が特許授権後の継続使用、許諾販売、販売のいずれも特許権侵害とみなされない場合、発明特許の実施者が延長された特許臨時保護期間内に特許権者のより多くの市場シェアを獲得し、より多くの利益を得ることができ、特許権者にとってより不利であることを意味する。このように、第42条第2項に基づき特許権者のために保護期間を補償したとしても、実施者の上記の行為が特許権者に与えた損失は依然として補償されない。したがって、第42条第2項の立法目的（すなわち、特許権者により合理的な保護を提供する）を全面的に達成するためには、指導案例20号はもはや指導的役割を持ってはならない。この意味で、指導案例20号は《専利法》第42条第2項と一定の矛盾がある。

指導案例20号には理論と実務の面での限界がある

1. 指導案例20号は、実際には、特許権侵害を構成しないまたは侵害とみなさない、或いは特許権侵害の責任を免除する新しい行為を生み出した

《専利法》に規定されている特許権侵害を構成しないまたは侵害とみなさない行為には、同法の第67

条¹²と第75条¹³に規定された行為（**サイドバー1**を参照）のみが含まれているが、指導案例20号の公布後に実施された《専利司法解釈（二）》第18条および第25条は、特許権侵害の責任を免除する行為を規定している（**サイドバー2**を参照）。

指導案例20号における、臨時保護期間内に製造・販売された、訴えられた特許侵害製品の特許授権後の使用、許諾販売、販売に関する行為が禁止されていないという裁判理由は、実際には、上記の《専利法》と《専利司法解釈（二）》の明確な規定に加えて、特許権侵害を構成しないまたは侵害とみなさない、或いは特許権侵害の責任を免除する新しい行為を生み出した。

サイドバー1：

《中華人民共和國専利法》（2020 改正）

第 67 条

専利侵害紛争において、訴えられた侵害者が、その実施した技術または設計が従来技術または従来意匠に属することを証明する証拠を持っている場合、**専利権侵害を構成しない**。

第 75 条

以下の状況のいずれかがある場合、専利権侵害とみなされない。

（一）専利製品または専利方法に従って直接取得された製品が、専利権者またはその許可を得た単位、個人によって販売された後、当該製品の使用、許諾販売、販売、輸入を行う場合、

（二）専利出願日までにすでに同じ製品を製造し、同じ方法を使用し、または製造、使用に必要な準備をしておき、かつ元の範囲内でのみ製造、使用を継続している場合、

（三）中国の領土、領水、領空を一時的に通過する外国の輸送手段は、その所属国が中国と締結した協定や、共同で参加した国際条約に基づくか、または互惠の原則に従って、輸送手段自身が必要とするためにその装置と設備に関連専利を使用する場合、

（四）科学研究と実験のために関連専利を使用する場合、

（五）行政審査認可に必要な情報を提供するために、専利薬品または専利医療機器を製造、使用、輸入した場合、ならびに、それらに特化した専利薬品または専利医療機器を製造、輸入した場合。

（強調は後に追加）

サイドバー2：

《最高人民法院の専利権侵害紛争案件の審理における法律適用に関する若干問題についての解釈（二）》

第 25 条

専利権者の許可を得ずに製造され販売された専利侵害製品であることを知らずに、生産経営の目的で使用、許諾販売または販売し、かつ当該製品の合法的な出所を挙証して証明した場合、人民法院は、上記の使用、許諾販売、販売行為の停止を請求する権利者の主張を支持しなければならないが、**訴えられた侵害製品の使用者が挙証して、当該製品の合理的な対価を支払ったことを証明した場合を除く**。

本条の第 1 項でいう「知らず」とは、実際に知らず、かつ知るべからずことをいう。

本条の第 1 項でいう「合法的な出所」とは、合法的な販売ルート、通常の売買契約などの通常の商業的方式で製品を取得することをいう。合法的な出所について、使用者、許諾販売者または販売者は、取引習慣に適合する関連証拠を提供しなければならない。

（強調は後に追加）

2. 指導案例20号の「裁判理由」において、後続の実施が権利侵害であると認定した場合、公開または授権されていない技術方案を保護するという観点
が不適切である

指導案例20号の「裁判理由」の部分には、次のような記述がある。：

専利制度の本来の意図は「公開による保護の交換」であり、授権されてから保護を請求することができる。発明特許出願については、公開日までに関連発明を実施することは、権利侵害を構成せず、公開日以降もこれまでに発明を実施して得られた製品の後続の実施行為を許可されるべきである。公開日から授権日までの間、発明特許出願のために提供されたのは臨時の保護であり、この間に関連発明を実施することは、専利法によって禁止されておらず、同様に、発明を実施して得られた製品のその期間以降の後続の実施行為も許すべきであるが、出願人は、特許権を取得した後、臨時保護期間内にその発明を実施した者に適切な費用を支払うことを要求する権利がある。専利法は、発明特許が授権される前の実施行為を禁止していないので、**特許授権の前に製造された製品の後続の実施も侵害を構成しない。そうでなければ、専利法の立法意図に違反し、まだ公開または授権されていない技術方案に保護を提供した。**（強調は後に追加）

発明の実施者（当該実施者から製品を購入して使用、許諾販売、販売する一方は含まない）は、特許臨時保護期間内の実施行為がすでに利益を得ており、特許権者に適切な使用料を支払うべきであるが、その適切な使用料は特許権の消尽を引き起こしてはならない。特許の授権後、実施者が特許臨時保護期間内に製造、販売または輸入した製品に対して引き続き使用、許諾販売、販売する行為を実施することを許した場合、特許権者は特許による排他的権利を失うことになる。特許授権後の実施行為を禁止することは、公開または授権されていない技術方案に保護を提供することではなく、特許が授権された後の特許権者の確実な利益を保障するためである。

3. 指導案例20号の「裁判理由」において先使用権による類比は適切でない

指導案例20号の「裁判理由」の部分には、次のような記述もある。

専利法は、**先使用権**を規定している。先使用権者が元の範囲内で同じ製品を製造し、

同じ方法を使用し続けることを権利侵害とみなさないと規定し、製造した同じ製品または同じ方法を使用して製造された製品の後続の実施行為が権利侵害を構成するかどうかは規定されていないが、専利法に明確に規定されていないからといって上記の後続の実施行為が権利侵害を構成すると認定することはできない。そうでなければ、専利法によって規定された先使用権は何の意義もない。（強調は後に追加）

先使用権者が特許技術を実施し始めた行為は、特許出願日の前に発生することと、発明特許出願が公開されてから授権される前の特許臨時保護期間に発生することとは異なる時間範囲に属する。先使用権者が実施した特許技術と同じ方案の多くは、その自主的な研究開発および設計の方案であり、法律によって保護されなければならないが、特許臨時保護期間内における実施行為は、実施者が公開された特許出願の方案を参照して実施することが多く、少なくとも自主的に研究開発および設計されたことを証明することは困難である。両者の立法趣旨は比較可能性がなく、指導案例20号は両者を類比すべきではない。

4. 指導案例20号は《専利審査指南》と矛盾している

国家知識産権局が制定した《専利審査指南》は、2019年に改正され、特許出願人が遅延審査を申請できることが初めて規定された。¹⁴この指南の第5部分第7章第8.3節は、「遅延審査」について以下のように規定している。

出願人は、発明と意匠の専利出願に対して遅延審査の請求を提出することができる。発明特許遅延審査の請求は、出願人が実体審査請求と同時に提出しなければならないが、発明特許出願の遅延審査請求は、実体審査請求が発効した日から発効する；[...]。遅延期間は、遅延審査請求が発効した日から1年、2年または3年となる。遅延期間が満了した後、この申請は順番に審査される。必要に応じて、専利局は独自に審査手続きを開始し、出願人に通知することができ、出願人の請求した遅延審査期間が終了する。（強調は後に追加）

出願人は、自主的に1～3年の遅延を請求して発明特

許出願の実体審査を行うことができる。これにより、出願人は、自身と競争相手の技術的發展および反復に基づいて特許保護範囲の焦点をより全面的に考慮し、より長い時間範囲内で新しい分割出願を提出する可能性を保持することもできる。

指導案例20号の裁判理由に従えば、特許出願人は遅延審査の戦略を採用したくない可能性がある。これは、特許臨時保護期間が延長され、特許権者は「特許臨時保護期間内に製造、販売、輸入された、訴えられた特許侵害製品の後続の使用、許諾販売、販売を他人に禁止する権利はない」というリスクを高めることを望んでいないからである。これは、《専利審査指南》の上記改正の本来の意図に違反し、「早

期公開、遅延審査」が失敗した制度となることになる。

おわりに

指導案例20号は、新しい司法解釈および《専利法》の新しい条項と矛盾する状況があり、理論および実務面での限界があり、指導的役割が持たなくなる。指導案例20号を参照しないという最高法の決定は合理的であり、案例指導制度を徐々に改善し、完成させるのに役立つ。これから、他の指導的案例について参照しなくなる決定を公布する場合、最高法が相応の理由を提供して、各級の人民法院が関連案件を審理し、関連主体が関連案件に参加するために、より良い指導と参考を提供することを望む。

* 本文はスタンフォード大学法学部《中国法律接続》、第13期、第43頁（2021年6月）に掲載され、スタンフォード大学法学部の中国指導的案例プロジェクトにも見られる、エキスパートコネクション™、2021年6月、<http://cgc.law.stanford.edu/zh-hans/commentaries/clc-13-202106-connect-15-zhang-ma>。中国語の原文は熊美英博士によって編集された。

¹ 《最高人民法院の第5パッチの指導的案例の公布についての通知》、2013年11月8日に公布され、同日から施行される、<http://www.chinacourt.org/law/detail/2013/11/id/147238.shtml>。

² 《深セン市斯瑞曼精細化工有限公司 vs. 深セン市坑梓水道有限公司、深セン市康泰藍水処理設備有限公司發明特許權侵害紛争案件》、《中国法律接続》、第12期、第79頁（2021年3月）、スタンフォード大学法学部中国指導的案例プロジェクトにも見られる、中国語の指導的案例（CGC20）、2021年3月、<https://cgc.law.stanford.edu/zh-hans/guiding-cases/guiding-case-20>。

指導案例12号の根拠となる最終判決については、（2011）民提字第259号民事判決を参照、2011年12月20日最高人民法院によって作成、全文はスタンフォード大学法学部中国指導的案例プロジェクトのウェブサイトに掲載、<http://cgc.law.stanford.edu/zh-hans/judgments/spc-2011-min-ti-zi-259-civil-judgment>。前述の指導案例12号のバイリンガル版も、中国の指導的案例プロジェクトにおける当該指導的案例と（2011）民提字第259号民事判決の推論部分を比較したものを示している。

³ 《最高人民法院の一部の指導的案例を参照しないことについての通知》、2020年12月29日に公布され、2021年1月1日から施行される、<http://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-282441.html>。

⁴ 中華人民共和国《最高人民法院の案例指導作業に関する規定》、スタンフォード大学CGCPグローバルガイド™、2020年8月、<http://cgc.law.stanford.edu/zh-hans/sgg-on-prc-provisions-case-guidance>。この規定の原文については、《最高人民法院の案例指導作業に関する規定》を参照、2010年11月15日に最高人民法院審判委員会によって通過され、2010年11月26日に公布され、同日から施行される、<http://zxsfy.chinacourt.gov.cn/article/detail/2019/07/id/4988096.shtml>。

⁵ 中華人民共和国《〈最高人民法院の案例指導作業に関する規定〉実施細則》、スタンフォード大学CGCPグローバルガイド™、2020年8月、<http://cgc.law.stanford.edu/zh-hans/sgg-on-prc-detailed-implementing-rules-provisions-case-guidance>。この実施細則の原文については、《〈最高人民法院の案例指導作業に関する規定〉実施細則》を参照、2015年4月27日に最高人民法院審判委員会によって通過され、2015年5月13日に公布され、同日から施行される、<http://zxsfy.chinacourt.gov.cn/article/detail/2019/07/id/4988096.shtml>。

⁶ 《中華人民共和国専利法》、1984年3月12日に通過・公布され、1985年4月1日から施行され、4回の改正を経て、2020年10月17日に最新改正され、2021年6月1日から施行される、http://www.moj.gov.cn/Department/content/2020-11/19/592_3260623.html。

⁷ 《最高人民法院の専利権侵害紛争案件の審理における法律適用に関する若干問題についての解釈（二）》、2016年1月25日に最高人民法院審判委員会によって通過され、2016年3月21日に公布され、2016年4月1日から施行され、2020年12月23日に改正され、2021年1月1日から施行される、<http://www.court.gov.cn/zixun-xiangqing-282641.html>。

⁸ 郭鋒法官、中国《民法典》時代の司法解釈と指導的案例の整理成果と發展傾向、《中国法律接続》、第12期、第14頁（2021年3月）、スタンフォード大学法学部中国指導的案例プロジェクトにも見られる、2021年3月、<http://cgc.law.stanford.edu/zh-hans/commentaries/clc-12-202103-34-guo-feng>。

⁹ 《中華人民共和国専利法》、注6、第13条。同条は《専利法》2020年の改正時に変更されていない。

¹⁰ 郭鋒法官、注8、第16頁。

¹¹ 最高人民法院民三庭、最高人民法院案例指導事務局、指導案例20号《深セン市斯瑞曼精細化工有限公司 vs. 深セン市坑梓水道有限公司、深セン市康泰藍水処理設備有限公司發明特許權侵害紛争案件》の理解と参照、《人民司法-案例》、第6期、第98頁（2014）。

¹² 《中華人民共和国専利法》、注6、第67条。同条の内容は《専利法》2020の改正時に変更されていない。

¹³ 同上、第715条。同条の内容は《専利法》2020の改正時に変更されていない。

¹⁴ 《国家知識産権局の〈専利審査指南〉の改正についての決定》、2019年9月23日に公布され、2019年11月1日から施行される、http://www.gov.cn/xinwen/2019-09/26/content_5433360.htm。

本誌の「選り抜き記事」の内容は、法律意見と同等ではありません。専門的な法律意見や諮問が必要な場合は、当社の専門顧問と弁護士にご相談ください。当社の電子メールは、LTBJ@lungtin.comで、このメールアドレスは当社のホームページwww.lungtin.comでも記載されています。

この文章の詳細については、この文章の作成者にお問い合わせください。

張思悦：副総経理、パートナー、シニア弁理士：LTBJ@lungtin.com

馬越：米国Wolf Greenfield律師事務所弁理士：LTBJ@lungtin.com



張思悦

副総経理、パートナー、シニア弁理士

隆天知識産権の副総経理、パートナー、シニア弁理士である。特許出願、特許無効審判、特許行政と民事訴訟、企業の特許戦略策定及び特許ポートフォリオ、特許デューデリジェンス及びFTO調査、知的財産の権利維持及び偽造打撃などの業務を得意とする。2007年3月から、多くのフォーチュン500社の各種の特許案件を1000件余り代理しており、チームを率いて海外の各国における中国企業の何千もの特許出願を処理した。彼が主催し参加した案件は、国家知識産権局專利復審委員会の年度トップ10案件の第一位、および最高人民法院中国法院年度トップ10の知的財産案件に選ばれた。張先生は現在、北京市知識産権局の北京市知的財産専門家データベースの専門家、および米国弁護士協会中国知的財産事務委員会副主席を務めている。



馬越

米国Wolf Greenfield律師事務所弁理士

馬越博士は現在米国Wolf Greenfield律師事務所の弁理士で、30年近くの技術開発、知的財産管理、革新、技術移転、および商品化取引の経験がある。知的財産コンサルティングサービス、特許出願、商標登録、買収、許可、訴訟の知的財産のデューデリジェンス、および非侵害の法律意見などに長けている。馬博士は北京で生まれ、清華大学電子学系工学学士、米国ニューヨーク州立大学バッファロー校コンピュータと電機系修士、米国東北大学電機系博士、および米国Seton Hall大学法学院法学博士など、多くの学位を取得している。米国電子電気工程協会（IEEE）高級会員で、米国ワシントン州、ニュージャージー州、ペンシルバニア州、および米国特許と商標局の弁理士の執業資格がある。