

# 意匠特許権の保護に関する一考察

— 意匠製品の製造、販売と使用について —

程 永順\*・劉 鋒(訳)\*\*



YongShun CHENG

## 目 次

### I. 製造、販売と使用の理解について

1. 意匠に係る製品の使用について
2. 意匠に係る製品の製造
3. 意匠に係る製品の販売と販売の申し出

### II. 製造、使用、販売行為の正確な区別

おわりに

.....

意匠特許権を保護する際に、意匠製品の製造、販売と使用の正確な理解は極めて重要である。その理由は侵害であるか否か、法律責任を負うか否かに係る問題であるからである。本稿では幾つかの事例を通じて、本問題を説明したいと思います。

### I. 製造、販売と使用の理解について

#### 1. 意匠に係る製品の使用について

意匠に係る製品の使用とは、意匠製品の性能が利用されことである。製品の意匠を権利化する時、製品の機能、技術的性能は意匠特許権付与の条件から排除されている。特許法の第11条2項<sup>(1)</sup>では、意匠特許権者に意匠特許製品の使用の禁止権を与えていない。つまり特許法の規定に基づくと、意匠特許権の使用は問題にならない。

発明特許権、実用新案特許権と比べると、意匠特許権の効力について、意匠特許製品の「使用」という権利が含まれていない。その理由は意匠特許権を付与する主要な目的は、他人が許諾を得ずに関係製品を製造する時に、意匠特許として保護されている意匠を複製することを禁止することである。この目的を達成するためには、他人が許可を得ずに意匠特許製品の製造或いは販売をする行為を阻止すれば十分であり、他人が生産経営の目的で意匠特許製品を使用を制限することには必要はない。

する人もいる。即ち特許法に意匠特許権の「使用権」の規定を追加すべきであり。その理由は下記の通りである。

- (1) 意匠特許の保護客体から見ると、意匠に係る日用品（例えば食器、テーブル掛け、カーテン等）に装飾の美感を有させるだけではなく、生産用具（例えば旋盤、車、遊覧船等）にも性能的な美感（技術的な美感）を有させる。よって、一部分の意匠には鑑賞の価値を有すると同時に実用価値も有している。これによって、生産経営を目的として、意匠特許製品の使用は可能になる。現実の生活の中にこのようなことはたくさん存在する。例えばある遊園地の経営者が経営の目的とし、UFOの遊覧船を使用したり文芸部門が経営の目的とし、新型の照明器具を利用して、催しで展示をしたり、又ある個人経営者がユニークな三輪オートバイを使用して、観光地でレンタル業務を行なう等のことがある。
- (2) 使用権がないと、意匠特許権の内容は完備しているとは言えない、意匠特許の保護は不十分であり、第三者が意匠特許権者の許諾を得ずに製造或いは販売する行為を禁止するという目的を達成することが難しい場合がある。ある事例を用いて説明する。王氏がオートバイの意匠特許を申請し、権利を取得した。張氏が特許公報で公開された写真に基づいて、自分のオートバイを王氏の意匠特許の通りに改造し、自分がそのオートバイを使用した。その後張氏がそのオートバイを李氏にプレゼントし、李氏がこのオートバイをレンタル業務として利用した。このオートバイの造型に美感があったため、李氏は他の普通のレンタル業者により一日何十元か多めに稼ぎ、李氏本人も当該オー

司法を執行する際、下記のような異なる考えを提出

\* 副院長、北京市高級人民法院 民三庭（知識財産庭）

\*\* 中国特許・商標弁理士

トバイを意匠特許権者の許諾を得ずに改造したものであることを知っていた。権利者王氏が事実を知った後、訴訟を提起し、李氏に損害賠償を求めた。法院は王氏の訴訟主張を支持しないことは明らかである。その理由は我が国の意匠特許権に対して使用禁止権を有していない。この使用禁止権を有していないため、上記のケースで、仮にこのオートバイがある工場で製造されていても、当該使用者がこのオートバイの出所の提供を拒否した場合、権利者はそれ以上の追求が出来ない。もし当該ケースが発明或いは実用新案である場合、結果は全く異なる。従って、我が国の特許制度で発明、実用新案と意匠に対しての保護は同一でないといえる。

これは少数の考えであるが、実際の法律運用と結び付けて、この議論は有意義な価値のあるものである。しかしながらこの問題に対して特許法を改正する前には、意匠製品の使用行為に対して権利者は禁止権を有しない。使用の行為を実施しても意匠特許権の侵害には当たらない。

## 2. 意匠に係る製品の製造

意匠に係る製品の製造とは、権利者の中国専利局に出願する際に提出した図面或いは写真に表わされる当該意匠特許製品を実現させる行為である。意匠製品の部品から組み立てて意匠製品を完成する行為も含まれる。

狭義の製造行為に対する理解は難しくないが、実際には、一部分の行為は製造行為と緊密な関係があるが、狭義の製造行為と区別され、非製造行為に属してしまうと、その場合非侵害の「使用」の行為になる可能性がある。それ故、権利者の合法的な権利を守り、特許制度の発展を促進することを考えると、製造行為の認定についても十分注意を払うべきである。

## 3. 意匠に係る製品の販売と販売の申し出

意匠に係る製品の販売とは、製造した意匠特許製品の所有権を売り手から有償で買い手に移転する行為である。言い換えると、対象侵害者の販売行為であるか否かについて判断する時、その前に、対象侵害者或いは他人に製造行為があるか否かをまず判断することである。

製造は販売の前提であり、製造行為が存在しないと製品の販売を行うことはなく、当該製品の販売行為は存在しないことになる。

特許法に、意匠特許権の「使用権」が定められていないことと同じく、意匠特許製品の「販売の申し出」の行為についての禁止権も規定していない。その理由は、TRIPS 協議の中には、加盟国に対して、意匠特許権利者に他人の「販売の申し出」の行為に禁止権を付与することを要求していないため、我が国は特許法改正時、TRIPS 協議の規定を超え、意匠権利者にこの権利を付与する必要はないと判断したものである。

## II. 製造、使用、販売行為の正確な区別

意匠特許製品の製造行為と販売行為を行なう時、特許権者の許可を得る必要があり、得なければ、特許権の侵害になる可能性がある。

実際に司法を執行する時、製品の意匠の使用行為、製造行為と販売行為について、ケースによって、区別が難しい場合もある。しかしながら、この3つの行為を正確に区別することは、法律に基づいて、侵害になるか否かの判断の基本であり、意匠特許権の保護の肝要な点である。

### 案例 1

南昌市タクシー会社は2001年に設立され、123台の車を有し、車のブランド名は捷達と富康である。2001年10月タクシーに関する意匠特許を出願した。タクシー用として使われた捷達と富康の車の色について、車身の上半部の色は草緑であり、下半部の色はシルバーグレーのもので、2003年6月「タクシー」という名称で意匠特許権を取得した。

被告南昌第二タクシー会社は上海大衆社からフォルクスワーゲンというブランドの車30台を購入した。車体の上半部の色は薄緑であり、下半部の色はシルバーグレーであり、2002年4月運営を開始する。2002年8月双方に紛争が生じた。

単なる車体の色について、特許出願出来るか否かを、ここでは議論しないが、被告の実施した行為は何の行為であるか、検討しておきたいと思う。即ち上海大衆社が製造したフォルクスワーゲン車を購入し、タクシー専用の標識としてのトップライトを取り付けて、タクシー業務を開始したが、この行為は意匠特許製品

の製造行為に当たるのか、使用行為に当たるのか、或いはこの行為は侵害になる行為なのか否かについてである。

権利者が特許行政管理機関に調停を申請する時、被申請者のタクシーは権利者の所有する「タクシー」という意匠特許と類似し、一般消費者に混同させる可能性が極めて大きく、従って侵害になると主張した。しかし、審理の際、被請求者は以下の答弁を述べた、

- (1) 権利者の意匠特許権は新規性が無く、無効にすべきである。
- (2) 当社のタクシーは権利者の取得した意匠特許権のタクシーの形、色とは明かに区別があり、侵害に当たらない。

行政管理機関は被請求人の答弁について、下記の通りに分析、反駁した。

意匠特許権が無効であるか否かの判断は、本件の審理範囲に属さない。意匠特許権と対象製品の外観を比べると、両車の車体の形状が類似し、色も近く、従って両車は類似している。特許行政管理機関は、被請求人の実施行為に対して、「被請求人の行為は、生産経営の目的で対象製品の製造行為に当たる。タクシー業界は特別な業界であり、タクシー会社が車メーカーから普通の車を購入した後、タクシー専用のトップライト等を取り付ける行為を行い、普通の車からタクシー用車に変身させる。この経過に、取り付けるという製造行為が含まれている」と認定した。被請求人は、当社は地元政府の客用車管理処の要求に従って、タクシーのトップライトという設備を取り付け、車輛の外観に対してそれ以外の改造をしておらず、色も車メーカーが塗装した色のままであり、よって侵害行為にならないとして、被請求人が法院に訴訟を提出した。

法院はこの案件の審理を行い、特許行政管理執行部門の認定結果を支持し、「被請求人が車の生産メーカーから購入した普通の車のトップにタクシー専用のトップライトを取り付け、改造する製造行為が含まれている」と認定し、且つ意匠特許と類似し、その行為は権利侵害に当たると判断した。

法院の結論は妥当だと思われる。普通の車にタクシー用のトップライトを取り付けるの行為があるために、普通の車がタクシーになることが出来、「タクシー」という意匠特許権と比較することが可能になる。仮に被請求人が購入した車をタクシーとして使わないとす

ると、タクシーという意匠特許権の侵害になるはずはない。よって、被請求人が侵害にならない「使用」行為を実施し、同時に侵害になるタクシーの製造行為も実施したものであり、従って相当の法律責任を負わなければならない。

## 案例 2

原告上海嘉洋実業発展有限公司は「瓶蓋」という意匠特許権を取得した後、安徽口子集团公司と上海聯家超市有限公司に意匠特許権を侵害していると訴訟を提起した。法院の審理時に、安徽口子集团公司は、自分は当該訴訟に係る瓶蓋の単なる使用者であることを証明するため、法廷に瓶蓋の生産者は江蘇省高郵市麗華実業有限公司であることの証拠を提出した。

原告側の主張は、訴訟に係る瓶蓋を訴外麗華実業有限公司が生産したが、被告と麗華実業有限公司との契約には、麗華実業有限公司が「双方が認可する見本品の通りに生産を行う」と明らかに規定がなされ、生産した瓶蓋は被告安徽口子集团公司の専用の瓶と一致しなければならない。よって、瓶蓋の構造、大きさ、形状、色彩について、被告が決定し、又瓶蓋に被告の名称及び商標専用字体を付けている。原告は、被告と訴外麗華実業有限公司との関係は一般的な売買関係ではなく、双方の締結した契約から見ると、形式上には「工業鉦業用売買契約」であるが、内容的には委託生産である。本件の被告口子集团公司は訴訟に係る瓶蓋の実質的な生産者であると主張した。原告のこの観点は一審法院の支持を得た。

現実の経済活動中、口子集团公司と同じ考えの酒工場が多いと思われるが、瓶蓋は瓶蓋の生産工場が生産したものであり、侵害が発生した場合、権利者が訴訟しようとする場合、瓶蓋の生産工場を起訴すべきである。しかし瓶蓋の生産工場を起訴するか否かについて、それは原告の権利である。もし原告は訴訟に係る瓶蓋について、どのような工場が生産したのか、確実な証拠があれば、勿論、訴訟時に瓶蓋を生産した瓶蓋工場を直接起訴することが出来、又は酒工場を訴訟する経過中に瓶蓋工場を共同被告として追加することも出来る。しかし、この瓶蓋製品自身の特徴でもあるが、瓶と組み合わせる瓶蓋という製品について、生産する瓶蓋工場名及びその企業の名称を瓶蓋に付けないことがある。原告が発見できることは、侵害に係る瓶蓋が酒

工場が生産した酒製品に付けられていることである場合が多い。よって、権利者が酒工場と販売会社を訴訟の対象としての理由はやはり大半は能率の角度から考えているだろうか、当然効果と利益も考えているからであろう。

仮に、意匠製品は瓶蓋であり、被告の行為は瓶蓋を買って、瓶に付け、瓶の中に商品を入れて販売する、或いは単に空き瓶として販売する。この行為は製造行為として認めてはならない。理由は、意匠製品の「瓶蓋」が既に完成品として製造され、被告の行為は「瓶蓋」という製品を「瓶」という製品、又はその他の製品（例えば飲料製品、酒製品等）に用いるものであり、この実施行為は意匠特許製品の使用行為に過ぎない。

本件の特別な点は、被告と瓶蓋製造者との間に契約があり、この契約が法院により委託生産契約と認定されたことである。双方が契約書に「双方が認可する見本品の通りに生産を行う」と明らかに約定しており、双方のこの約定は、本件の被告の行為と訴外麗華実業有限公司の行為が製造行為で繋がっていることを明らかにしている。従って、双方が共同で生産製造行為を行い、共に侵害の民事責任を負わなければならない。

### 案例 3

ゴミ箱の意匠権利者が街で自分の意匠特許権として保護された意匠の外観と同一のゴミ箱を見つけた。ゴミ箱上には広告が大きく貼られており、広告には広告会社の社名が明記されているが、ゴミ箱の製造会社は記載されていなかった。権利者は特許管理機関に調停を依頼し、広告会社に意匠特許権が侵害されていると訴えた。

特許管理機関の調査の結果、地元の環衛局は街中のゴミ箱を取り替えるため、広告会社を対象に入札を実施し、落札した広告会社が費用を負担し、環衛局が生産工場に依頼し、ゴミ箱を製造する。落札した広告会社は、環衛局の許可を得て、ゴミ箱上に広告を貼付する権利を有する。広告会社は、ゴミ箱に広告を行う行為に対して、権利者の意匠特許権を侵害していないと答弁した。

この紛争事件においては、一体誰がこの侵害に係るゴミ箱の製造者であるのか。また誰の行為がゴミ箱の意匠特許権の侵害を構成するかのであるうか。広告会

社は侵害者ではないのは明らかであり、侵害者はこのゴミ箱を実際製造した製造工場である。生産者が不明な場合、少なくとも地元の環衛局はこのゴミ箱の所有者として責任を負うべきであるが、この責任は侵害になる場合もあり、侵害にならない場合もある。このゴミ箱の所有権は環衛局に属するが、環衛局はゴミ箱を使用しているにすぎず、この使用行為は他人の意匠特許権を侵害にならない。もし環衛局がゴミ箱の生産工場を選択する時、ゴミ箱のデザインも指定した場合、委託製造になり、侵害責任は明確である。いずれにせよ広告会社がゴミ箱で広告を行う行為は意匠特許製品の侵害を構成しない。

### 案例 4

鞠愛軍氏が中国専利局に「酒瓶」の意匠を出願した。鞠愛軍氏は銀河酒場の職員であり、権利が付与された後、銀河酒場に特許権の独占の実施許諾をし、毎年実施許諾の対価として 15 万円の支払いを受けた。

古貝春集団は甲方として、乙方である諸城経銷処と契約を締結し、甲方が乙方に古貝春系列酒の諸城市の総代理権限を与えた。双方の約定は、乙方が酒瓶を提供し、甲方がその他の包装及び酒を提供し、「古貝春頭曲」という酒の生産を甲方が行い、乙方が販売を行い、乙方が酒瓶を古貝春集団の倉庫まで搬送する。契約締結後、古貝春集団が「古貝春頭曲」の生産を開始し、市場で発売した。酒の包装上には生産者である古貝春集団の社名が付けられ、使用する酒瓶は諸城経銷処が回収する旧酒瓶である。古貝春集団は旧酒瓶を洗浄し、消毒後、酒を入れ、包装する。

鞠愛軍氏は古貝春集団が無断で自分が設計し、且つ意匠特許権を有する酒瓶を使用していることを発見した。「古貝春頭曲」の利益を得る目的による大量の生産販売により、自分の意匠特許権が侵害されていると、法院に訴訟を提起し、原告は、被告が侵害行為を直ちに停止し、30 万円の経済損失を賠償することを請求した。

古貝春集団の答弁は下記の通りである。

- (1) 当公司是諸城経銷処と契約し、乙方が酒瓶を提供し、甲方がその他の包装及び酒を提供して、「古貝春頭曲」を生産し、販売を乙方が行う、乙方が酒瓶を古貝春集団の倉庫まで搬送し、当公司在酒瓶を洗浄し、消毒後、酒を入れ、包装すると約定

した。契約書に乙方への「古貝春頭曲」の価格中に酒瓶の値段が含まれていないことも規定した。酒瓶は乙方に帰属し、当方は酒瓶に対して所有権を有さず、利益は勿論有しない、従って、原告は当会社が酒瓶の特許権を侵害していることを訴える事実の根拠はない。

- (2) 意匠特許権に係る酒瓶と酒及びその他の包装と一緒に販売する時、販売価格には酒、酒瓶及びその他の包装の値段も含まれており、販売を行った後の意匠特許製品である酒瓶、酒とその他の包装の所有権は変わってしまい、権利者には属さず、購入者に属する。特許権の権利の消尽の原則に基づいて、特許製品が一旦流通段階に入ると、特許権者の効力は及ばず、公衆が自由に使用又は販売することができる。本件の諸城経銷処が回収し、当会社が白酒を入れる酒瓶は、原告の意匠特許製品を模倣して製造したものではなく、原告が販売を行った後、回収、再使用するものであり、原告が侵害と主張するのは事実と法律の規定を満たしていない。

従って、被告に侵害行為はない、原告の訴訟請求を却下することを法院に求めるとした。

一審の法院は審理の結果、下記のように判断した。

- (1) 古貝春集団は生産経営の目的で、諸城経銷処と契約し、「古貝春頭曲」の生産、販売を行い、後者の提供した意匠特許製品の外観と同一又は類似の旧酒瓶を使用して「古貝春頭曲」の製造、且つ販売を行っている。この行為は原告の意匠特許権を侵害する。
- (2) 古貝春集団が、販売するのは酒、酒瓶、その他の包装であり、酒瓶は販売者である諸城経銷処が所有するものであることを答弁したことに對して、当該会社と無関係の抗弁理由は成り立たない。古貝春集団と諸城経銷処との間に存在している内部の売買関係は、普通の消費者に対して、効力を有さず、自分が侵害者の主体であることを排除する抗弁理由にはならない。確かに酒瓶の提供行為を行うのは諸城経銷処であるが、しかし、古貝春集団が意匠特許権と同一或いは類似の酒瓶を実際に使用して「古貝春頭曲」を製造し、且つその他の包装を提供し、古貝春集団の名義で、「古貝春頭曲」

を一つの完成した商品として、市場で流通させていることは事実である。諸城経銷処が生産者として消費者に知られることはなく。利益を得る目的であることは明らかである。

- (3) 特許権の消尽の原則とは、特許製品を合法的に市場に導入し、人々がこの製品を買った後、自分が使用するか、又は再び販売するかについて、権利者の同意を得る必要はない。意匠特許製品の名称は「酒瓶」であり、その工業上の使用価値は、酒の包装材として、酒と一緒に完成品として市場に導入するものである。従って、特許権の消尽とは、この意匠特許権の酒瓶を利用する酒製品を合法的に市場に導入且つ販売を行い、購入者自身が使用或いは再びこの酒を販売する行為である。意匠特許製品と同一又は類似する酒瓶を回収し、自分の同類の酒製品の包装物として使用するような生産経営の目的をとして生産販売をする行為は、意匠特許製品を合法的に購入、使用と言う意味を超えている。変わった形での意匠特許製品の生産の行為である。従って、古貝春集団の主張する特許権者の権利の消尽に基づく抗弁理由は成り立たない。

一審法院の判決は、古貝春集団が原告の意匠特許権の侵害行為を停止すること、原告の経済損失として8万元を賠償することであった。

古貝春集団は一審判決を不服とし、上訴した。

二審法院は下記のように判断した。

特許権者は銀河酒工場に独占的実施権を許諾し、銀河酒工場は当該意匠特許権を使用する酒瓶を生産し、酒の販売を行い、特許権者と銀河酒工場共に既に利益を得た。酒瓶上に表わされた特許権の使用を既に尽くしている。特許権の消尽の原則に基づいて、購入者の使用或いは再販売の行為は特許権の侵害にならない。上訴人の生産、販売の「古貝春頭曲」製品に使用される瓶は回収された旧酒瓶である。旧酒瓶に対しての特許権の使用は既に尽くされている。それ故、これらの旧酒瓶は被上訴人の意匠特許権の酒瓶と同一又は類似であるか否かに関係なく、被上訴人の意匠特許権の侵害を構成しない。被上訴人の侵害の訴えは成り立たず、訴訟請求は事実と法律の根拠はない。

二審法院は、一審の判決を取消し、鞠愛軍氏の請求

を棄却するとの最終判決を下した。

この最終判決が出た後、社会に大きな反響を呼んだ。本件は前の幾つかのケースと異なり、行為者の製造、販売行為を区別すると同時に、特許法の特許権の消尽の原則に対して、どう正確に理解するのかを示した。

このケースについて、いろいろな議論があるが、私個人の意見を述べれば、下記の通りです。

特許法中の特許権の消尽の原則に関する規定は、商品の自由な流通のための規定である。仮に、特許権者が特許製品を卸商に売り、卸商がこれらの商品を小売商に売り、その後小売商が製品を消費者に販売した場合、もしこの全ての経過で権利者の許可を得る必要がある場合、又は特許権者が後の二者の売買を禁止する権利を有する場合、商品の流通が大きく妨げられる。従って、特許権の消尽の原則は特許権に対して、一つの重要な制限であると思われる。但し、この原則は合法的に市場に導入される特許製品にのみ適用される。

本件の場合、意匠特許権者が他人に酒瓶の意匠特許権を酒の包装として使用することを許可した場合、市場で販売された後、特許権者の販売した酒瓶上に係る権利を使用してしまったことになる。二次販売者又は消費者が意匠特許権の酒瓶に入っている酒を購入した後、再び販売又は自分で飲み、プレゼントをする行為は合法的な行為であり、特許権者は干渉する権利を有しない。特許権の消尽の原則は特許権に対する一つの制限であり、その意味は、特許権者には合法的に市場に導入する特許製品の使用行為或いは販売行為に対して干渉する権利を与えていないのである。

本件の場合、特許権者が侵害として訴える対象は、市場に導入する意匠特許製品の合法的ではない使用者又は販売者である。即ち侵害として訴える対象者は銀河酒工場が生産した白酒の代理店や、銀河酒工場が生産した白酒を市場で購入して再び販売を行う人でもなく、又銀河酒工場が生産した白酒の直接の消費者でもなく、「古貝春頭曲」という酒の生産販売者である。当該製造者が製造した酒の包装用酒瓶は特許権者の取得した意匠特許権を有する酒瓶と同一又は類似ものである。被告は意匠特許権を侵害の責任を負わなければならない。被告が使用した酒瓶は回収により得たものであるが、しかしこれは特許権の消尽の原則とは関係なく、これに基づく、侵害の抗弁の理由は成り立たな

い。

又、特許権の消尽の原則は特許製品に対しての使用、販売の行為であり、この特許製品は権利者自身が製造したもの又は特許権者の許可を得て他人が製造したものである。この原則を利用して対象者の行為が侵害に当たらないと判断する前提は、対象者が使用、販売するものは特許製品であり、他人が製造した侵害製品ではないことである。

特許製品を回収して再び利用するとはどのような行為であろうか。

白酒は意匠特許の保護の対象でなく、「酒瓶」が意匠特許の保護の対象である。一つの商品として、酒瓶と酒は分離することは出来ない。しかし意匠特許製品として、酒瓶は独立に存在することが出来、酒瓶も一つ商品として取り扱うことも可能である。意匠特許権者が酒瓶を製造し、又は他人に許可を与えて酒瓶を製造し、直接酒瓶を販売、又は酒を入れて市場で販売する。他人が合法的に生産した酒瓶の中に酒の入っている製品を買って、或いは製品再び販売をすることは合法的な行為である。意匠特許権の酒瓶を一旦使用すると、即ち白酒を一回入れ、酒瓶の中の白酒を飲んでしまうと酒瓶は使えなくなる。この時瓶は勿論酒瓶ではあるが、ただのガラス又は陶器等の原料としてしか使えず、再び意匠特許権を有する酒瓶として使ってはならない。酒瓶として回収し、直接利用し、再び酒を入れると、新しい意匠を有する酒瓶が生まれることに相当し、この行為は特許権者の許可を得る必要がある。

不用品と中古品の回収、再利用に対して、我が国では現実の生活の中に普遍的に存在し、一般製品の回収、再利用に対して、法律上指摘することはないが、もし不用品や中古品の特許製品の回収、再利用はトラブルが生じる可能性があると思う。

一つの特許製品が最終消費者の手元に届けられると、当該製品の特許権は確実に使われてしまい、権利者のコントロールから離れている。この製品の所有権は既にこの製品を購入し、使用する消費者に属する。しかし当該製品を使ってしまい、使えなくなった後、例えば酒瓶の中の酒がなくなると、当該意匠特許製品(酒瓶)の価値は既に存在しない。消費者は当該製品(酒瓶)を捨て、又不用品として売ることも出来る。但し、不用品として回収する人がこの酒瓶を回収した後、何

の目的で使用するかがポイントである。もし不用品として使い、当該意匠特許製品（酒瓶）をガラスの原料として回収、利用することは可能である。酒の瓶、即ち特許製品として回収、再利用してはならない。もし回収者は他人の捨てた特許製品を中古品として回収し、新たな修理を加え、更新し、且つ特許製品として利用する場合、この行為は特許製品の製造と異ならない。回収した旧酒瓶の中に新たに白酒を入れると、新しい酒瓶を製造することに相当し、法律上の禁止事項となる。従って本件から見ると、一審法院は、対象者に「意匠特許権のデザインと同一又は類似である酒瓶を回収し、自分の同類の酒製品の包装としての行為は、変わった形での意匠特許製品の生産製造の行為である」としたが、この認定が正しい判断であると思う。

## おわりに

中国では製品の意匠が発明や実用新案と同様、特許法の保護客体として、全て「特許」と称する。しかし、実際には製品の意匠の保護は発明、実用新案の保護とは異なる。中国において、司法の運用における、この問題について十分な注意が必要である。

本稿投稿にあたって、日本語翻訳の監修を頂いた、国際知識産権コンサルタント伸隆弘氏に謝意を表す。

## 注

### (1) (特許法第 11 条第 2 項)

意匠特許権が付与された後、如何なる単位又は個人も特許権者の許諾を受けずに、その特許を実施すること、即ち生産経営を目的として、その意匠特許製品を製造、販売、輸入することはできない。

(原稿受領 2005.1.12)