

中国における抵触出願（拡大先願）の一考察

Lin Jun*
林 軍*, Hu ChunFeng**
胡 春豊**



要 約

後願の出願時に未公開であった先願について、中国の専利法第 22 条 2 項においては、抵触出願いわば日本と似て非なる拡大された先願の地位を認めており、後願の出願日以後に特許公報に公開・公告がなされた先願の存在があれば、後願は新規性がないものとして特許を受けることができないと規定している。しかし、優先権主張を伴う抵触出願の判断において後願排除効の基準日として現実の出願日または優先権主張日のどちらをいうか、侵害紛争において抵触出願による抗弁が認められるかについて専利法上明文の規定が存在しないため、実務を担当している者で戸惑う場合がしばしばある。本稿では、中国の専利法の規定や立法の動向、裁判例等を紹介し、中国における抵触出願を考察する。

目次

1. はじめに
2. 中国における抵触出願の成立要件
3. 抵触出願の判断基準
 - (1) 後願排除効の基準日
 - (2) 先後願に係る「同様の発明または実用新案」の審査原則
4. 自己抵触に関する留意点
5. 侵害紛争における抵触出願の抗弁
 - (1) 抵触出願の抗弁の可否に関する諸意見
 - (2) 裁判例の考察
 - (3) 現時点で把握した状況の纏め
 - (4) 抵触出願の抗弁を活用する場合の留意点
6. おわりに

1. はじめに

特許制度の趣旨は発明の公開の代償として、一定期間、その発明を独占的に使用しうる特許権を国家が付与するものであるから、特許権が付与される発明は新規性を有するものでなければならない。出願日前に国内外において公衆に知られた技術（公知技術。中国では「現有技術」と呼ぶ。）が判断の対象たる発明の新規性を否定できるほか、中国の専利法⁽¹⁾第 22 条 2 項⁽²⁾によれば、出願日前に既に提出され、且つその出願日以後（出願日を含む）に公報に公開・公告がされた先願（拡大された先願。中国では「抵触出願」と呼ぶ。）が存在する場合、後願発明は新規性が否定され、特許権を受けることができない⁽³⁾。先願は優先権の主張がな

い場合にその後願排除効の基準日を現実の出願日とするが、先願が優先権の主張を伴う場合、現実の出願日（第 2 国出願日）または優先権主張日（第 1 国出願日）のどちらを後願排除効の基準日とすべきかについて専利法上では明記されていない。また、現有技術と同様に抵触出願の存在も後願発明の新規性を否定できるならば、侵害紛争において、侵害被疑者の実施した技術が抵触出願に係る技術であると証明された場合、現有技術の抗弁⁽⁴⁾（公知技術の抗弁）と同様に「専利権侵害を構成しない」ものとされるだろうか。

本稿では、特に後願排除効の基準日及び抵触出願による抗弁に焦点を当てて、中国における抵触出願を考察する。

2. 中国における抵触出願の成立要件

2008 年第 3 回目改正後の専利法（現行法である。）の規定によれば、先願が抵触出願となるには、以下の条件を満たす必要がある。

①先願は後願の出願日より前に出願され、後願の出願日以後（出願日を含む）に公報により出願の公開または権利付与の公告がされること。なお、後願の出願日と同日に提出された出願は抵触出願とならない⁽⁵⁾。

②先願は国务院専利行政部門（中国国家知識産権局を指す。以下「中国特許庁」とも称する。）への出願で

* 中国弁理士・弁護士

** 中国弁理士

あること。なお、香港及びマカオ、台湾の特許庁への出願は抵触出願を構成しないが、後願の出願日より前に出願され、後願の出願日以後（出願日を含む）に中国特許庁が中国語で公開または公告した国際出願は抵触出願となり得る⁽⁶⁾。

③後願の権利請求項（特許請求の範囲）に係る発明または実用新案と、先願の権利請求項、明細書、図面に記載された発明または実用新案とは同様の発明または実用新案であること⁽⁷⁾。

3. 抵触出願の判断基準

(1) 後願排除効の基準日

抵触出願の条文に規定された「出願日」は、専利法実施細則第11条によると、優先権を有するものについては優先日を指す。パリ優先権の主張を伴う場合、先願の優先権主張の基礎となる出願（以下「先願の第1国出願」という。）が現実に中国特許庁へ出願されていないので、抵触出願と認められるためには、中国特許庁への出願、即ち優先権を主張する出願（以下「先願の第2国出願」という。）は「出願日（優先権を有するものについては優先日。以下「優先日」と略す。）前に…出願し、かつ出願日（優先日）以降に公開…又は公告された…」必要があると思われるがちである。ならば、先願の第2国出願は、その優先権日が後願の出願日（優先権日）より先であるものの、後願の出願日（優先権日）以降に中国特許庁へ出願された場合、抵触出願として認められないのではないかという疑いをもたれる。

そこで、実務の取り扱いを考察する。

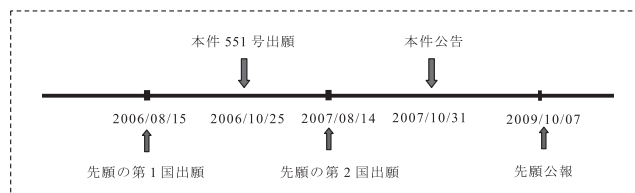
① 北京市高級人民法院（2011）高行終字第1578号判決〔中山日盈礼品製造有限公司 Vs. 中華人民共和国国家知識産権局専利復審委員会実用新型専利権無効行政紛争上訴事件〕

I 事実関係

銀図国際有限公司は、2006年10月25日に中国特許庁へ出願番号200620066551.9号の実用新案出願（以下「本件551号出願」という。）を提出し、2007年10月31日に実用新案専利権が付与され、登録の公告（本件公告）がなされた。

中山日盈礼品製造有限公司は、2009年10月7日に発行されたCN101553665A号公開公報（先願公報）を根拠に、新規性を有しないことを無効理由として、本

件551号出願に基づく専利権に対して無効審判を国家知識産権局専利復審委員会（日本特許庁の審判部に相当する。以下「復審委員会」と略す。）に請求した。先願公報には、2007年8月14日に中国特許庁へ出願された、出願番号200780030152.4号の出願（先願の第2国出願）が掲載されている。また、その先願は、2006年8月15日に中国特許庁へ出願されたUS11/5043228号米国出願（先願の第1国出願）の優先権を主張している。



(図1) (2011) 高行終字第1578号判決に係る出願

II 復審委員会および裁判所の判断

復審委員会は、先願の第2国出願の優先権主張の効果を認め、先願の第2国出願が本件551号出願の抵触出願であるとして、本件の一部の請求項にかかる実用新案の新規性を否定できるから、本件専利権の一部の請求項を無効とする第15211号審決をなした。

また、第15211号審決を維持した、北京市第一中級人民法院による一審判決（(2011)一中知行初字第14号判決）、および当該一審判決を維持した、北京市高級人民法院による二審判決（(2011)高行終字第1578号判決）においても、先願の第2国出願が本件551号出願の抵触出願であると認めた。

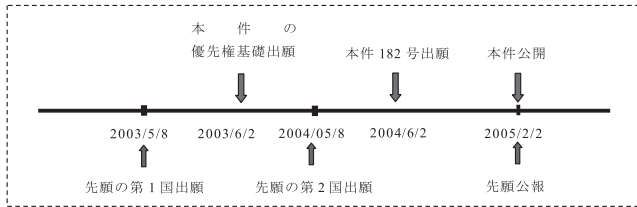
② 北京市高級人民法院（2012）高行終字第97号判決〔周星工程股份有限公司 Vs. 中華人民共和国国家知識産権局専利復審委員会発明専利権無効行政紛争上訴事件〕

I 事実関係

周星工程股份有限公司は、2004年6月2日に中国特許庁へ出願番号200410046182.2号の出願（以下「本件182号出願」という。）を提出し、2005年2月2日に中国特許庁へ出願公開（本件公開）され、2008年3月12日に権利付与の公告がなされた。本件182号出願は、2003年6月2日に中国特許庁へ出願されたKR2003-35350号韓国出願（本件の優先権基礎出願）の優先権を主張している。

応用材料股份有限公司は、2005年2月2日に中国特許庁より発行された出願番号200410071433.2号の出願（先願の第2国出願）の公開公報（先願公報）を根

拠に、新規性を有しないことを無効理由として、本件 182 号出願に基づく専利権に対して無効審判を復審委員会に請求した。また、その先願は、2004 年 5 月 8 日に中国特許庁へ出願されたものであり、2003 年 5 月 8 日に出願された JP 129754/2003 号日本出願（先願の第 1 国出願）の優先権を主張している。



(図2 (2012) 高行終字第 97 号判決に係る出願)

II 復審委員会および裁判所の判断

復審委員会は、先願の第 2 国出願が本件 182 号出願の抵触出願であると認めて、本件の全部の請求項に係る発明の新規性を否定できるから、本件専利権を無効とする第 14964 号審決をなした。

また、第 14964 号審決を維持した、北京市第一中級人民法院による一審判決（(2010)一中知行初字第 3359 号判決）、および当該一審判決を維持した、北京市高级人民法院による二審判決（(2012)高行終字第 97 号判決）においても、先願の第 2 国出願が本件 182 号出願の抵触出願であると認めた。

以上の事例から分かるとおり、中国の特許庁は実体審査において、日本の拡大された先願の地位と同様に、優先権主張の効果が認められた場合の抵触出願の後願排除効を、第 1 国出願の時にされたものとして扱っている。中国は 1984 年にパリ条約（ストックホルム改正条約）に加盟した際、パリ条約の第 28 条 1 項について保留を声明したが、他の条項についての保留が行われなかった⁽⁸⁾ため、中国の民法通則⁽⁹⁾によると、中国は保留を声明しなかったパリ条約第 4 条 B の規定を適用しなければならない。パリ条約第 4 条 B の規定によれば、優先権主張を伴う出願については、第 1 国出願日と第 2 国出願日との間に生じた事実によって不利な取り扱いを受けないから、もし、優先権の主張の効果が認められた抵触出願が第 1 国出願の時にされたものとして扱われなければ、第 1 国出願日と第 2 国出願日との間になされた事実により第三者に権利を発生させてしまい、パリ条約第 4 条 B の規定を満足できないこととなる。したがって、パリ優先権主張を伴

う出願への専利法第 22 条 2 項の適用は、パリ条約第 4 条 B により解釈すべきであり、パリ優先権の基礎となる先願の第 1 国出願の出願日を基準日にして後願を排除するものとなり、日本の特許法第 29 条の 2 による後願排除効と同様に扱われている。

(2) 先後願に係る「同様の発明または実用新案」の審査原則

抵触出願を構成する先願は後願と「同様の発明または実用新案」を開示する必要がある。ここで、「同様の発明または実用新案」の審査は、審査指南第二部分第三章の規定に従う。「3.1 審査の原則 新規性を審査する時に、以下の原則に基づき判断しなければならない。(1)同様の発明又は実用新案 審査を受ける発明又は実用新案の専利出願は、現有技術又は出願日以前にいかなる単位や個人が専利局に出願を提出しており、かつ出願日以降（出願日を含む）に公開又は公告された（以下「出願が先行し公開或いは公告が後行した」という）発明又は実用新案の関連内容に比べて、その技術分野、解決しようとする技術的問題、技術方案と期待される効果が実質的に同一である場合には、両者が同様の発明又は実用新案に当たると判断する。」⁽¹⁰⁾（下線は筆者において付したものである。以下も同じ。）

4. 自己抵触に関する留意点

抵触出願の存在により後願に権利を与えない理由として、同様の発明創作に対する「重複授権」（二重特許）を防止することが挙げられており⁽¹¹⁾、現行専利法によれば、「いかなる単位又は個人」には出願人自身が含まれるので、出願人自身が先に出願したものも抵触出願となりうるため、抵触出願の規定は出願人同一や発明者同一であっても例外なく適用され、いわゆる「自己衝突」である。「自己衝突」の対策として、たとえば複数の出願を同日に出願することや、複数優先権を主張すること、先願の明細書（実施の形態）に後願の発明を記載しないこと等の提案がある。

5. 侵害紛争における抵触出願の抗弁

抵触出願を利用する非侵害抗弁（以後「抵触出願の抗弁」という。）が肯定されるか否かについて、専利法やすでに執行された司法解釈に明文化をしていないため、中国の立法動向や裁判例を考察する。

（1） 抵触出願の抗弁の可否に関する諸意見

「現有技術の抗弁」と呼ばれる専利法第 62 条が条文化された 2008 年専利法改正後の諸意見及び裁判例を紹介したいと思う。

① 最高人民法院の意見

下級の人民法院（裁判所）に対して拘束力を有する司法解釈性文書⁽¹²⁾である、2010 年 4 月最高人民法院（日本の最高裁判所に相当する。以下「最高法院」と略す。）の副院長奚曉明氏が全国法院における知的財産権裁判活動座談会での講話「能動司法とし、大局を支え、知的財産権裁判活動の新発展を図る」（以下「最高法院・副院長の講話」と称する。）⁽¹³⁾、及び 2011 年 12 月最高法院が配布した「知的財産権裁判の機能を十分に発揮させ、社会主義文化の大きな発展・繁栄を推進し経済の自主的協調的發展を促進する上での若干の問題に関する意見」⁽¹⁴⁾において、最高法院は、「抵触出願に属する技術方案を実施したため専利権の侵害を構成しないと侵害被疑者が主張した場合、現有技術の抗弁の審理基準を参照して評価・判断することができる。」とし、抵触出願の抗弁を肯定する意見を示した。しかし、これらの意見において、「抵触出願」の内容を定義したものが見当たらない。

② 北京市高級人民法院の意見

北京市高級人民法院（以下「北京高院」と略す。）は、2011 年 4 月に配布した地方性規範的文章の草案である「専利権侵害判定における若干問題の意見（修訂意見募集稿）において、「抵触出願は現有技術に属さないため、現有技術の抗弁の理由にすることができない。」との意見を示したが、意見募集後正式に配布した「専利権侵害判定指南」第 127 条において、北京高院は、「抵触出願は現有技術に属さないため、現有技術の抗弁の理由にすることができない。ただし、抵触出願である専利に属するものを実施したと侵害被疑者が主張した場合、本指南第 125 条で規定した現有技術の抗弁を参照して処理することができる。」とし、抵触出願の抗弁を肯定する点において最高法院と統一した意見を示した。さらに、北京高院は、同条において「抵触出願」の内容を次のように定義した。「抵触出願とは、専利権者の発明創作と同様の発明創作について、いかなる単位又は個人より出願日前に国務院専利行政部門に出願され、かつ出願日以降に公開された専利出願書類

又は公告された専利書類において記載された専利出願のことを指す。」

③ 中国特許庁の意見

中国では、無断で専利権を実施した第三者に対して、行政ルートによる救済ができる。中国特許庁は専利業務管理部門に対し業務指導を行う⁽¹⁵⁾とされており、「専利権侵害判定基準と専利詐称行為認定基準の手引き」の配布をしようとして、2013 年 9 月に手引きの意見募集稿を公布した。募集稿の第 3 章第 1 節「2.4 現有技術の抗弁の為に引用できない技術タイプ」において、中国特許庁は、出願が先行し公開が後行した中国発明または実用新案専利/専利出願を援用して現有技術の抗弁をすることができないとの意見を示したが、抵触出願の抗弁を現有技術の抗弁を参照して処理することができるか否かについて意見を明確に表明していない⁽¹⁶⁾。また、同意見募集稿において、抵触出願の内容は次のように定義された。「所謂「出願が先行し公開が後行した中国発明または実用新案専利/専利出願」とは、紛争に係る専利の出願日前に国家知識産権局に出願され、且つ紛争に係る専利の出願日以後に公布された中国発明専利或いは専利出願または実用新案専利或いは専利出願を指す。」

（2） 裁判例の考察

抵触出願の抗弁の審理について、各省の人民法院の審理基準を考察する。

① 広東省の人民法院による判決

広東省高級人民法院（2008）粵高法民三終字第 426 号判決（2009 年 12 月 09 日）〔淄博華岳建築セラミックス有限公司 vs. 広東東鵬セラミックス股份有限公司 専利権侵害紛争上訴事件〕

I 事件の概要

一審原告 X（広東東鵬セラミックス股份有限公司）は ZL200620154970.8 号の実用新案専利権（出願日が 2006 年 12 月 19 日）の侵害を理由に Y（淄博華岳建築セラミックス有限公司）を提訴したところ、Y は、訴外人「李志林」氏による ZL200620114107.X 号の実用新案専利（出願日が 2006 年 4 月 12 日、公告日が 2007 年 6 月 6 日）を根拠に現有技術の抗弁を行った。

II 判決

広東省佛山市中級人民法院は（2008）佛中法民初字第50号判決において以下のように判断した。「既に公開された抵触出願は公知技術と見なす。…抗弁の根拠として提出されたZL200620114107.X号の実用新案専利は…公知技術としてイ号物件と対比することができる。このような対比をした結果…侵害被疑物の技術的特徴と抵触出願の権利請求項に記載された技術的特徴とは同一でもなく均等でもない」。該院は、Yの抗弁が成立しないと判断し、イ号物件がXの権利範囲に属していると判断した。

二審において広東省高級人民法院は原審が正しい事実認定を行ったと確認したうえで、紛争に係る実用新案専利が原審判決の発行後に無効審判により無効にされたことを理由に、原審判決を取り消し且つXの請求を棄却する判決を下した。

② 湖南省の人民法院による判決

湖南省高級人民法院（2010）湘高法民三終字第61号判決（2010年12月17日）〔邱則有 vs. 長沙市桔洲建築工程有限公司發明專利權侵害紛争上訴事件〕

I 事件の概要

一審原告X（邱則有）はZL200610093421.9号の發明專利權（出願日が2003年5月6日）の侵害を理由にY（長沙市桔洲建築工程有限公司）を提訴したところ、Yは、第02282207.0号の実用新案専利（出願日が2002年10月16日、公告日が2003年12月17日）及び第02130871.3号の發明專利（出願日が2002年10月16日、公開日が2004年1月28日）の権利者「王本森」氏の実施許諾を得たうえで「王本森」氏の專利に記載された技術を実施していることを根拠として、イ号物件が現有技術を実施してなされた¹と見なされるべきであるため、Xの專利權を侵害していないと主張した。

II 判決

湖南省株洲市中級人民法院は「（2010）株中法民三初字第5号判決（2010年7月16日）」においてYの抗弁を肯定しなかった。「第一に、抵触出願が現有技術の抗弁を参照するとの主張については法的根拠がない。…『專利法』であろうと『專利法實施細則』であろうと、もしくは最高人民法院の関連司法解釈であっても関連の規定がない。抵触出願は現有技術の範疇に

属していないため、現有技術とみなして法定の非侵害抗弁の事由にすることができない。」

二審において湖南省高級人民法院は、Yの抵触出願の抗弁を審理すべきであると指摘し、イ号物件の構成と抵触出願に係る技術の技術的特徴とを対比した。結局のところ、二審では、紛争專利權の保護範囲に入っているとして訴えられたイ号物件のすべての技術的特徴が抵触出願に記載された技術的特徴と同一あるいは実質的相違がないものではないとして、イ号物件が抵触出願に係る技術を実施してなされたものではないと判定した。

※（2010）湘高法民三終字第61号判決の後、湖南省内の長沙市中級人民法院は、「（2010）長中民初字第0042号判決（2011年4月7日）」で侵害被疑物が均等侵害の原則により專利權の保護範囲内に属すると判定した事件において、被告の抵触出願の抗弁を認めた。

③ 上海市の人民法院による判決

上海市高級人民法院（2011）滬高民三（知）終字第77号判決（2011年11月03日）〔邱則有 vs. 上海靈拓建材有限公司發明專利權侵害紛争上訴事件〕

I 事件の概要

一審原告X（邱則有）はZL02122558.3号の發明專利權（出願日が2002年5月29日）の侵害を理由に、Y1（上海靈拓建材有限公司）及びY2（上海舜基新型建材有限公司）、Y3（上海新興技術開發区聯合發展有限公司）、Y4（中国核工業華興建設有限公司）を提訴したところ、Y1とY2はイ号物件が專利番号00136046.9号の發明專利（出願日が2000年12月27日、公開日が2002年7月31日）の権利者である訴外人「王瑾」氏の実施許諾を得たうえで、「王瑾」氏の專利（以下「046号專利」という）に記載された技術を実施してなされたものであるため、Xの專利權（以下「本件558号專利」という）を侵害していないと主張した。

II 判決

上海市第一中級人民法院は「（2008）滬一中民五（知）初字第174号判決（2011年6月23日）」において以下のように判断した。「專利權侵害訴訟における現有技術の抗弁の法理は、專利權を付与する發明が新規性及び進歩性を有しなければならないことにある。…抵触

出願も後願の新規性を否定でき、後願に権利を付与することができないという結果を招き、この点において、現有技術と同じ性質を持っている。よって、もしも被告が抵触出願を引用して抗弁した場合、人民法院は現有技術の抗弁の法理を類推して処理することができる」。なお、該院は、本件 558 号権利の請求項 26 と 046 号専利の請求項 1 及び 2 とを対比した結果、046 号専利を本件 558 号権利の抵触出願と認定すべき、Y1 らの抵触出願の抗弁が成立すると判断した。

二審において上海市高級人民法院は「現有技術が専利権の有効性を否定できる（新規性及び進歩性の評価に用いられる。）が、専利権侵害に係る民事訴訟において、専利権の有効性の審理と専利権侵害の判断との職権上の分業に従い、人民法院は直接的に権利の有効性を判定することができない、けれども侵害被疑者の実施した技術が現有技術である場合、権利の有効性を判定することができないだけに直ちに権利侵害の成立を認定するのであれば明らかに不合理であるため、現有技術の抗弁の制度を設けることに至った。抵触出願も専利権の有効性を否定できる。それゆえ、現有技術を権利非侵害の抗弁に用いられる法理を参酌して、抵触出願は現有技術の抗弁を類推して適用することができる。しかしながら、現有技術と比べ、抵触出願はその専利権の有効性を否定する効力が制限されており、新規性の評価に用いられるものの進歩性の評価に用いられることができない。よって、抵触出願は現有技術の抗弁を類推して適用する際、その抗弁の効力も相応して制限を受けるべきである。そのため、現有技術の抗弁を類推して適用する抵触出願の抗弁は文言侵害の場合に限定されるべきであり、且つ侵害被疑技術方案が抵触出願に記載された技術方案と同一であるときは成立する。」と指摘したうえ、イ号物件と本件 558 号権利とを対比した。結局のところ、イ号物件における「管端塞止板はボイド管本体の両端の管壁に嵌入されて管壁と結合されて一体となっている。」技術的特徴が本件 558 号権利の権利請求項 26 における「管端塞止板はボイド管の端部開口に囲まれている」技術的特徴と同一ではなく均等でもないため、権利侵害の訴えが成立しないと判断した。

※ 滬高民三(知)終字第 77 号判決の後、上海市高級人民法院は「(2013)滬高民三(知)終字第 85 号判決(2014 年 1 月 17 日)」、(2013)滬高民三(知)終字第 13

号判決(2013 年 3 月 13 日)」及び「(2012)滬高民三(知)終字第 68 号判決(2013 年 4 月 16 日)」においても、抵触出願の抗弁は文言侵害の場合に限って且つ侵害被疑技術方案が抵触出願に記載された技術方案と同一であるときは成立する意見を述べた。

④ 浙江省の人民法院による判決

浙江省寧波市中級人民法院(2012)浙甬知初字第 326 号判決(2013 年 2 月 4 日)〔寧波欧菱エレベーター部品有限公司 vs. 寧波奥力迅エレベーター部品有限公司实用新案専利権侵害紛争上訴事件〕

I 事件の概要

原告 X (寧波欧菱エレベーター部品有限公司) は、ZL201120143342.0 号の实用新案専利権(出願日が 2011 年 5 月 9 日。以下「342 号権利」という)の侵害を理由に Y1 (寧波奥力迅エレベーター部品有限公司) 及び Y2 (袁宇鋒) を提訴したところ、Y1 と Y2 は、Y1 の出願番号 201030609168.5 号の外観設計専利出願(出願日が 2010 年 11 月 12 日、公告日が 2011 年 6 月 1 日)を根拠に現有技術の抗弁を行った。

II 判決

浙江省寧波市中級人民法院は、イ号物件が本件 342 号権利の請求項に係る全ての技術的特徴を有しているため、紛争に係る X の専利権の権利範囲に属していると認定した。また、該院は、被告が抗弁に用いられた外観設計専利出願が本件紛争に係る实用新案専利の出願日(2011 年 5 月 9 日)以後に公開されたため、被告の抗弁の実質が抵触出願の抗弁であると述べたうえ、この抗弁の可否について次のように指摘した。「その一 第一に、外観設計専利の保護範囲は図面または写真に示した当該製品の外観設計に基づいて定める一方で、实用新案専利の保護範囲は権利請求の内容に基づいて定める。しかし、实用新案専利を実施すると共に外観設計専利も実施することは存在しうる。逆の場合も同様である。即ち、实用新案専利と外観設計専利の保護範囲間には共通の部分が存在している。第二に、最高人民法院による『専利権侵害紛争案件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』の第 14 条の規定によると、専利権の保護範囲に入っているとして訴えられた侵害被疑技術方案の全ての技術的特徴が 1 つの現有技術方案の相応の技術的特徴と同一であ

るかまたは実質的な相違がない限り、侵害被疑者の実施した技術が現有技術に属すると認定すべきである。当該規定においては、現有技術の技術方案に関して限定はされておらず、その現有技術の技術方案は外観設計專利であっても良いし、実用新案專利や發明專利であっても良い。当該規定を参照すると、被告の実施した技術が1つの抵触出願に記載の相応の技術的特徴と同一であるかまたは実質的な相違がない限り、抵触出願の抗弁が成立すると認定することができる。その二抵触出願の抗弁が現用技術の抗弁の規定を適用することができるかについて、本院は次のように考えている。…現有技術の抗弁の実質は專利の新規性を損なう事由を被告の抗弁の事由の一つにすることができるという点にある。…抵触出願は現有技術と同様に專利の新規性を損なう属性を具備し、現有技術の抗弁の規定を類推して適用することができる。…」なお、該院は、イ号物件と抵触出願の抗弁に用いられた外観設計專利に示されたものを対比したところ、イ号物件の技術的特徴が前述した外観設計專利の相応のものと同であるため、Y1らが主張した抵触出願の抗弁は成立すると判断した。

⑤ 山東省の人民法院による判決

山東省高級人民法院（2013）魯民三終字第260号判決（2013年11月19日）〔浙江中鉄機車部件有限公司 vs. 瑞立集団瑞安汽車零部件有限公司發明專利權侵害紛争上訴事件〕

I 事件の概要

一審原告 X（瑞立集団瑞安汽車零部件有限公司）は ZL 200910119412.6 号の發明專利權（出願日が 2009 年 3 月 13 日）の侵害を理由に Y（浙江中鉄機車部件有限公司）を提訴したところ、Y は、訴外人「柯寿乾」氏による ZL200820064933.7 号の実用新案專利權（出願日が 2008 年 8 月 29 日、公告日が 2009 年 6 月 24 日）を根拠に現有技術の抗弁を行った。

II 判決

一審の山東省濰坊市中級人民法院は、「(2013) 濰知初字第 83 号判決」において、抗弁の根拠である「柯寿乾」氏の出願がイ号物件の紛争權利に相応した技術的特徴の全部を完全に開示していないこと、及び、その開示されていない技術的特徴が当業者にとって創造的

な労働をしなくとも想到できることについて Y が立証していないことを理由に、Y の現有技術の抗弁は成立しないと判断した。

二審において山東省高級人民法院は「『中華人民共和國專利法』第 22 条 2 項の規定によれば、專利の新規性…の規定には現有技術の抗弁と抵触出願の抗弁との 2 つの抗弁の事由を実質的に含んでいる。…但し、抵触出願は上述した時間的要件を満たす以外に、專利出願と同様の技術方案である要件も満たさなければならない。訴外人柯寿乾氏の実用新案專利と、瑞立公司の紛争に係る發明專利とは、…両者の技術方案及び実現しようとする目的が完全に同一ではないため、柯寿乾氏の專利は瑞立公司の紛争に係る專利の抵触出願を構成しない」と指摘したうえ、イ号物件の技術方案が現有技術または抵触出願の技術に属するという Y の主張が根拠となる事実・法律が欠如するため、非侵害抗弁は成立しないと判断した。

⑥ 最高人民法院による判決

最高人民法院（2013）民提字第 225 号判決（2013 年 12 月 25 日）〔陳順弟 vs. 浙江樂雪兒家居用品有限公司、何建華、温士丹發明專利權紛争事件〕

I 事件の概要

一審原告 X（陳順弟）は專利番号 200610049700.5 号の發明專利權（出願日が 2006 年 2 月 24 日）の侵害を理由に Y1（浙江樂雪兒家居用品有限公司）、Y2（何建華）を提訴したところ、Y1 は、訴外人の ZL200520015446.8 号の実用新案專利（出願日が 2005 年 10 月 10 日、公告日が 2006 年 12 月 27 日）を根拠に「現有技術の抗弁」を行った。

II 判決

一審の遼寧省沈陽市中級人民法院は（2010）沈中民四初字第 389 号判決において、侵害被疑方法が抗弁に用いられた実用新案專利に開示されたものと同であるかまたは実質的な相違がないことについて Y1 が立証していないため、Y1 の「現有技術の抗弁」が成立しないと判断した。また、二審の遼寧省高級人民法院は（2011）遼民三終字第 27 号判決において、抗弁に用いられた実用新案專利が侵害被疑方法の一部の技術的特徴しか開示していないことを理由に、Y1 の抗弁が成立しないと判断した。最高法院は「抵触出願は対比さ

れる専利技術方案の新規性を否定しうるため、抵触出願における技術方案を実施したため専利権の侵害を構成しないと侵害被疑者が主張した場合、それを認めるべきであり、現有技術の抗弁の審理基準を参照して評価・判断することができる。」と指摘したうへ、抗弁の根拠である ZL200520015446.8 号の実用新案専利が紛争に係る専利の一部の技術的特徴を開示していない、かつ、その開示されていない技術的特徴が当該技術分野の公知の常識又は慣用の手段であることを侵害被疑者が立証していないことを理由に、Y1 の抗弁が成立しないと判断した。

(3) 現時点で把握した状況の纏め

2008 年以後最高法院及び北京高級法院は抵触出願の抗弁を肯定する点において意見を統一してきたが、中国特許庁をはじめとする行政機関は抵触出願の抗弁を現有技術の抗弁を参照して適用することができるか否かについて意見を明確に表明していない。中国では、司法解釈と行政法規あるいは部門規章との間において同一の事項に対する規定が一致しない場合、どちらを優先して適用すべきかが明確となっていないため、もし、最高法院の司法解釈と中国特許庁の部門規章で抵触出願の抗弁の可否について意見が相違した場合、同じ案件が司法ルートならば救済可能、行政ルートならば救済できないとの判断の齟齬が生じる恐れがある。さらに行政ルートの結論に不服がある当事者が行政訴訟を提起した場合、その訴訟を担当する法院は審理のために司法解釈と部門規章のどちらを優先して適用するか、興味深い。

また、2008 年以後各省の人民法院は殆どの裁判において抵触出願の抗弁を肯定したが、抵触出願の抗弁の審理基準は各省の人民法院間で統一されていない。広東省は「(2008) 佛中法民知初字第 50 号判決」で イ号物件の技術的特徴と抵触出願の技術的特徴とは同一又は均等かどうかを判断した。湖南省は「(2010) 湘高法民三終字第 61 号判決」で、及び浙江省は「(2012) 浙甬知初字第 326 号判決」で、イ号物件の技術的特徴が抵触出願の技術的特徴と同一であるかまたは実質的相違がないかを判断した。上海市は「(2011) 滬高民三(知)終字第 77 号判決」で「侵害被疑技術方案が抵触出願に記載された技術方案と同一である」ことを抗弁の成立の要件とした。山東省は「(2013) 魯民三終字第 260 号判決」で紛争専利と抵触出願とは両者の技術方

案及び実現しようとする目的が完全に同一であるか否かを判断した。

また、抵触出願の抗弁に関する制限の有無について意見が分かれている。具体的に、殆どの法院は抵触出願の抗弁について特に制限を付けていないが、上海市の法院は、抵触出願の抗弁を「文言侵害の場合に限定されるべきである」といった制限を付けている。

さらに、浙江省にある寧波市中級人民法院は、(2012) 浙甬知初字第 326 号判決で抗弁の審理において、実用新案専利権に基づく権利侵害の訴えに対して、侵害被疑者が紛争専利の出願日以後に公開された外觀設計専利を利用した抗弁を「抵触出願の抗弁」として審理した。

(4) 抵触出願の抗弁を活用する場合の留意点

2008 年専利法の改正草案を作成した中国特許庁は「『専利法』第 3 回目改正ガイドブック」において、抵触出願の抗弁について次のように述べている。「『専利法』の改正にあたって、侵害被疑者が抵触出願の技術を実施した場合も含むように現有技術・現有設計の抗弁を拡大するという提案が専門家からあったが、立法機関はその提案を採用しなかった」。中国はかつての日本と酷似して、特許庁と裁判所との権限配分のもとで、特許権に新規性欠如に起因した無効理由があれば、特許庁に対して無効審判を請求することができるが、裁判所は侵害訴訟においてその権利の有効無効を判断することができない。上記のガイドブックの説明によると、抵触出願の抗弁の立法提案が採用されなかった理由は、抵触出願の抗弁の審理において、抗弁に用いられた出願（以下「抗弁出願」という。）と紛争専利とを比較して抗弁出願が紛争専利の抵触出願を構成するか否かを判断し、紛争専利に係る発明の新規性の判断乃至専利権の有効性の認定をする必要がある点にある。一方で、現有技術の抗弁は、審理の際に抗弁出願と紛争専利との対比が必要とされないため、立法上認めることとなった⁽¹⁷⁾。要するに、法院が抵触出願の抗弁の審理において紛争専利と抗弁出願との対比、紛争専利に係る発明の新規性の判断乃至専利権の有効性の認定をするかどうかは抵触出願の抗弁の可否の意見分岐の原因となると思われる。

これについて、例えば、江蘇省高級人民法院 袁滔氏は次のように指摘している。「裁判実務において、…法院は抵触出願の抗弁が成立するか否かを判断する

際、侵害被疑技術と抗弁出願に属する技術との対比のみを行って、…専利権に係る技術と抗弁出願に属する技術との対比をすることなく、抵触出願を構成するか否かの判断をしない。このように権利付与された発明が新規性を具備するか否かの判断がされないため、法院は越権行為にならない。」⁽¹⁸⁾。また、もし抵触出願の抗弁を現有技術の抗弁を参照して適用するならば、抵触出願の抗弁の審理は、現有技術の抗弁の審理を参照して抗弁出願と侵害被疑技術との対比のみを行うこととなり、抗弁出願と紛争専利との対比が必要とされないため、立法者の懸念した発明の新規性の判断乃至専利権の有効性の認定が行われることはないと思われる。このあたり、今後の立法動向に留意すべきであると考えている。

また、抵触出願の抗弁を活用する際、抗弁の審理において地方裁判所間でばらつきが存在するため、以下の点に留意する必要がある。

第一に、抗弁の審理における対比基準に留意すべきである。

現有技術の抗弁の審理における、侵害被疑物件と現有技術との対比について、2009年12月最高法院が公布した『専利権侵害紛争案件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈』（以下「最高法院司法解釈」と称する。）第14条には次のように規定している。「専利権の保護範囲に入っているとして訴えられた全ての技術的特徴が1つの現有技術方案の相応した技術的特徴と同一であるか実質的相違がない場合、人民法院は侵害被疑者の実施した技術が専利法第62条に定めた現有技術に属すると認定しなければならない。」

そこで、「実質的相違がない」については明確な説明がないため、中国の学術界では主に以下5つの説がある。

① 同一または十分に近い説⁽¹⁹⁾

この説は、侵害被疑技術と1つの現有技術とが同一または十分に近いならば、現有技術の抗弁が成立するという説である。この説でいう「十分に近い」が明確ではないため、実務上の運用の際に把握しにくいとの反対論もある。

② 均等基準説⁽²⁰⁾

この説は、侵害被疑技術と現有技術とが似ているまたは均等ならば、現有技術の抗弁が成立するという説である。

③ 進歩性基準説⁽²¹⁾⁽²²⁾

この説は、侵害被疑技術が現有技術に対して進歩性を具備しなければ、現有技術の抗弁が成立するという説である。

④ 進歩性欠如が明らかである説⁽²³⁾

この説は、進歩性基準説との相違点として抗弁に用いられた現有技術を1つに限定して、侵害被疑技術が1つの現有技術に対して進歩性を具備しなければ、現有技術の抗弁が成立するという説である。

⑤ 新規性基準説⁽²⁴⁾

この説は、侵害被疑技術が1つの現有技術に対して新規性を具備しなければ、現有技術の抗弁が成立するという説である。専利法第22条「新規性要件」と第62条「公知技術の抗弁」の条文が共に「現有技術に属する」との書き振りをしていることはこの説の根拠の1つとして挙げられている。

上記の「最高法院司法解釈」の意見募集稿で当初の提案が「…専利権の保護範囲に入っているとして訴えられた侵害被疑技術方案における全ての技術的特徴が、1つの現有技術方案の相応した技術的特徴と同一または均等である場合、人民法院は専利法第62条が規定する『侵害被疑者がその実施した技術は現有技術に属することを証明する証拠を有する』と認定しなければならない。」となっていたことと、「最高法院司法解釈」公布後に配布された前述の「最高法院・副院長の講話」で示された、1つの引用文献に記載された現有技術方案と公知の常識との簡単な組合せを根拠にした現有技術の抗弁の主張を支持する最高法院の意見から、最高法院は、「最高法院司法解釈」の意見募集時に②「均等基準説」を考えていたが、その後④進歩性欠如が明らかである説を採用ようになってきたかと思われる。

しかし、裁判実務上の対比基準はケースバイケースで変わっており、統一した基準がない⁽²⁵⁾。どちらの基準がより中国の事情に相応しい、あるいはどちらの基

準を裁判実務で採るべきなのかはさておき、これらの基準と密接に関係している現有技術の範囲（文献の数や、周知技術あるいは技術常識との組み合わせの可否）に留意すべきである。さらに、抵触出願の抗弁の審理に当て嵌めてみると、抵触出願は現有技術と違って、後願の出願日前にまだ公開されていない点や発明の進歩性の評価に考慮されない点が挙げられているため、審理で採るべく侵害被疑技術と抵触出願の技術との対比基準は現有技術の抗弁となんら相違もなく同様な対比基準を採ることができるのかについて検討の余地があるように思われる。このあたり、今後の立法や司法解釈、裁判例等の動向に留意すべきであると考えている。

第二に、抗弁の機能できる侵害態様に留意すべきである。

2008年専利法改正前、「公知技術の抗弁は文言侵害の場合に適用せず、均等侵害の場合にのみ適用する。」⁽²⁶⁾との意見があったが、改正後専利法第62条は、現有技術の抗弁が成立した場合に「専利権侵害を構成しないものとする」との条文振りとなっており、侵害態様に文言侵害を含まない文言が明記されていないため、現有技術の抗弁は文言侵害にも機能できると解釈すべきであるとの意見がある⁽²⁷⁾。また、前述の「最高法院・副院長の講話」において、最高法院は「現有技術の抗弁の規則を正しく適用し、均等侵害と文言侵害のいずれも当該規則を適用することができる」との意見を示した。

しかし、現有技術の抗弁を参照して適用された抵触出願の抗弁について、上海市の法院は抵触出願の抗弁を「文言侵害」の場合に限定し、且つ「侵害被疑技術方案が抵触出願に記載された技術方案と同一であるときは抵触出願の抗弁が成立する。」としている。日本では〔ボールスプライン事件〕の判決において日本の最高裁は、「対象製品が、特許発明の特許出願時における公知技術と同一または当業者がこれから右出願時に容易に推考できたものではないこと」を均等侵害の成否の第4要件とし、その理由としては「特許発明の特許出願時に公知であった技術及び当業者がこれから右出願時に容易に推考することができた技術については、そもそも何人も特許を受けることができなかったはずのものであるから（特許法29条参照）、特許発明

の技術的範囲に属するということができず」点を判示した。日本では非公知技術を均等侵害の認定として考えるのに対して、中国では現有技術を非侵害の抗弁として考えているが、抵触出願の当初の明細書等の記載に基づく事項であれば、後願発明の新規性が損われ後願に権利を付与することができない点において日本と同じ取り扱いにしているため、イ号物件が文言侵害で後願権利の保護範囲に入る場合でも、均等侵害で後願権利の保護範囲に入る場合でも、それが抵触出願の当初の明細書等の記載に基づく事項であれば、そもそもこの部分については「何人も権利を受けることができなかった」ものには変わりはないので、均等侵害だからといって抵触出願の抗弁を認めないという考え方は検討の余地があるように思われる。また、もしもこの部分は紛争専利の明細書等に記載し公開した場合、イ号物件は均等侵害ではなく紛争権利の文言侵害になるため、抵触出願を利用した非侵害抗弁が認められて権利侵害を構成しないこととなる。にもかかわらず、この部分が紛争専利の明細書等に記載すらされていなければ、イ号物件は均等侵害で紛争権利の保護範囲に入ると判断されるだけに、抵触出願の抗弁が肯定されないゆえに他の抗弁の事由がなければイ号物件は紛争権利を侵害することとなる。つまり、この部分を紛争専利の明細書に記載し公開した場合より、この部分を紛争専利の明細書に記載しない場合のほうがこの部分を保護範囲の及ぶ範囲とすることになる。これは発明の公開の代償とする特許制度の趣旨に反する恐れがあるので、抵触出願の抗弁の機能できる侵害態様に文言侵害だけではなく均等侵害も含むとすべきであるように思えた。このあたり、今後の立法や司法解釈、裁判例等の動向に留意すべきであると考えている。

第三に、紛争専利に対する「抵触出願」の内容（権利の種別）に留意すべきである。

前述した北京高院の意見では「抵触出願とは、専利権者の発明創造と同様の発明創造について、…」との規定振りをしているので、専利法第2条の規定「本法でいう発明創造とは発明、実用新案、外観設計を指す。」を素直に当てはめると、発明・実用新案と外観設計との異種の権利間でも抵触出願の抗弁が肯定されうると考えられる。

しかし、専利法第22条に規定された抵触出願はあ

くまでも「同様な発明または実用新案」間で生じた抵触関係であって、発明・実用新案と外観設計との異種間では「抵触関係」が生じない。もし、外観設計専利が発明・実用新案専利の出願日前に既に公衆に知られパブリックドメインに属したものであれば、その外観設計専利は発明・実用新案専利に対して現有技術となるため、発明・実用新案に専利権を付与することができない。しかし、その出願日は発明・実用新案専利の出願日より先であり、その公告日は発明・実用新案専利の出願日より後である外観設計専利出願に係る創作は、後願である発明・実用新案専利に係る発明または実用新案とは専利法第22条に規定されている「同様な発明または実用新案」といえないため、外観設計出願は発明・実用新案専利出願の抵触出願とならない。つまり、出願が先行し公告が後行した外観設計出願の存在があったからといって、係る部分については「そもそも何人も発明専利権または実用新案専利権を受けることができない」わけではない。仮にこの部分について発明専利権または実用新案専利権が付与されたとしても、該外観設計専利出願の存在はその発明専利権または実用新案専利権の無効理由にならない。侵害訴訟において、出願が先行し公告が後行した外観設計専利出願を利用した非侵害抗弁を、無理やりに現有技術の抗弁の規定を類推して適用したものは、理屈が成り立たないように思われ、異種間の「抵触出願」の抗弁を支える法文や法理を検討する余地があるように思えた。このあたり、今後の立法や司法解釈、裁判例等の動向に留意すべきであると考えている。

6. おわりに

本稿では、特に後願排除効の基準日及び抵触出願による抗弁に焦点を当てて、中国における抵触出願を考察し、優先権主張を伴う抵触出願の判断において先願の後願排除効の基準日はパリ条約第4条Bにより解釈される第1国出願日（優先権日）であることや、2008年以後最高人民法院をはじめとする人民法院は抵触出願の抗弁を肯定する点において意見を統一してきたものの、裁判実務上抵触出願の抗弁の審理基準は各省の人民法院間で統一されていないことを紹介した。抵触出願の抗弁の活用について、特に抗弁の審理における対比基準、抗弁の機能できる侵害態様、発明・実用新案と外観設計との異種の権利間での抵触出願の抗弁の可否に今後の立法や司法解釈、裁判例等の動向に留

意すべきであると提案した。中国の特許実務を行う読者の参考となれば幸いである。

注

- (1) 中国の「専利法」は、発明に係る権利、実用新案に係る権利及び外観設計に係る権利の3つの類型を規律しており、それぞれ日本の特許法、実用新案法及び意匠法に相当する。
- (2) 専利法第22条2項 新規性とは、当該発明又は実用新案が現有技術に属さないこと、いかなる単位又は個人も同様の発明又は実用新案について、出願日前に国务院専利行政部門に出願しておらず、かつ出願日以降に公開された専利出願書類又は公告された専利書類において記載されていないことを指す。
- (3) つまり、中国の新規性の概念は日本でいう新規性（特許法第29条1項）と拡大された先願の地位（特許法第29条の2）との2つの規定を統合したようなものである。
- (4) 専利法第62条 専利権紛争において、侵害被疑者がその実施した技術又は設計が現有技術又は現有設計に属することを証明する証拠を有する場合、専利権侵害を構成しないものとする。
- (5) 中国国家知識産権局『専利審査指南 2010』（知識産権出版社、2010年1月、第1版）155頁、第二部分第三章 2.2 抵触申請
- (6) 中国国家知識産権局『審査操作規程・実質審査分冊』（知識産権出版社、2011年2月、第1版）62頁。審査操作規程は、中国特許庁内部の作業規定である。
- (7) 中国国家知識産権局・前掲注5）155頁
- (8) 中国人民代表大会常務委員会「我が国が『工業所有権の保護に関するパリ条約』に加盟する決定（1984年11月14日）」
- (9) 民法通則第142条2項 中華人民共和国が締結若しくは参加している国際条約が中華人民共和国の民事法と異なる規定がある場合は、国際条約の規定を適用する。但し、中華人民共和国が留保を声明した条項はこの限りでない。
- (10) 中国国家知識産権局・前掲注5）156-157頁
- (11) 尹 新天『中国専利法詳解』（知識産権出版社、2011年3月、第1版）260頁 著者尹 新天氏は、中国専利法の第2次及び第3次改正に直接関わった、元中国国家知識産権局条法司の司長でスポークスマンである。
- (12) 最高人民法院は2007年に「司法解釈業務に関する規定」を公布し、司法解釈を通常「○○解釈」、「○○規定」、「○○批復」、「○○決定」の名称で発行することや司法解釈が法的拘束力を有すること、判決において司法解釈の引用を可能とすること等を明確にした。実態として、「○○解釈」、「○○規定」、「○○批復」、「○○決定」と名付けられた司法解釈以外には、最高人民法院は、下級の人民法院を拘束する、司法解釈の特徴をもつ司法解釈性文書も公布し、全国で統一した法律の適用を行うことにより裁判活動を指導している。本稿で引用した、最高人民法院副院長奚曉明が全国法院における知的財産権裁判活動座談会での講話「能動司法とし、大局を支え、知的財産権裁判活動の新発展を図る」は司法解釈性文書

に該当する。なお、司法解釈の権限が最高人民法院及び最高人民検察院（日本の最高検察庁に相当）にあることは明文化されたが、最高人民法院及び最高人民検察院の下位にある地方高級人民法院は、その地域の事情に鑑み、法的拘束力がないが、その地域に所在する下級の人民法院に対して拘束力が有する地方性規範的文書もしくは配布している。例えば、本稿で引用した北京市高級人民法院による「専利権侵害判定指南」は地方性規範的文書に該当する。

(13) 「三、4つの意識を強化し、知的財産権裁判活動の新たな飛躍を図る

…現有技術の抗弁の規則を正しく適用し、…抵触出願における技術方案を実施したため専利権の侵害を構成しないと侵害被疑者が主張した場合、現有技術の抗弁の審理基準を参照して評価・判断することができる。」

(14) 「14. …現有技術・設計の抗弁を正しく適用する。侵害被疑者が1つの引用文献に記載してある1つの現有技術の技術方案或いは1つの現有設計と、公知の常識又は慣用の設計との明白な組合せを用いて、現有技術又は現有設計の抗弁を主張した場合、これを支持すべきである。抵触出願における技術方案又は外観設計を実施したため専利権の侵害を構成しないと侵害被疑者が主張した場合、現有技術又は現有設計の抗弁の審理基準を参照して評価・判断することができる。」

(15) 専利法実施細則第80条 國務院専利行政部門は、専利権侵害紛争の処理、専利詐称行為への取締り、専利紛争の調停について専利業務を管理する部門に対し業務指導を行わなければならない。

(16) 「2.4 現有技術の抗弁のために引用されることができない技術タイプ……

2.4.1 出願が先行し公開が後行した中国発明または実用新案専利／専利出願

所謂「出願が先行し公開が後行した中国発明または実用新

案専利／専利出願」とは、紛争に係る専利の出願日前に国家知識産権局に出願され、且つ紛争に係る専利の出願日以後に公布された中国発明専利或いは専利出願または実用新案専利或いは専利出願を指す。当該専利或いは専利出願は紛争に係る専利の出願日においてまだ公開されていないため、紛争に係る専利に対して現有技術を構成しない。よって、専利権侵害紛争の処理において、それを引用して現有技術の抗弁をすることができない。」

(17) 国家知識産権局条法司編『『専利法』第3回目改正ガイドブック』78頁（知識産権出版社2009年）

(18) 袁滔「現有技術抗弁の適用における若干問題」人民司法（応用）2009年第21期 93頁

(19) 尹新天・前掲注11) 494-495頁

(20) 譚筱清「専利権侵害訴訟における既存した公知技術の抗弁の原則の適用」人民司法2002年第8期 19頁

(21) 程永順『中国専利訴訟』258頁（知識産権出版社 2005年5月）

(22) 閻文軍『専利権の保護範囲』500頁（法律出版社 2007年4月）

(23) 張曉都「現有技術抗弁の認定基準及び現有技術抗弁における抵触出願の再論」中国専利及び商標 2008年第2期 44頁

(24) 尹新天・前掲注11) 701頁

(25) 北京市第二中級人民法院民五庭「現有技術抗弁原則の適用に関する調査及び研究報告」科学技術イノベーション及び知的財産権 2010年第11期 26頁

(26) 2001年9月「北京市高級人民法院による『専利権侵害判定における若干問題の意見（試行）』に関する通知」第102条

(27) 尹新天・前掲注11) 714頁

（原稿受領 2015. 2. 18）