



## 中国独占禁止法の焦点

### —知的財産権分野の独占禁止法の原則が近日確定

中国独占禁止法の公布に伴い、中国政府の独占禁止における法執行実績も蓄積され、各種実施細則、関連法規も徐々に完備されてきた。これらのうち、知的財産権分野における独占禁止法の具体的規定が近日中に公布されることは注目すべき焦点である。知的財産権を濫用した競争の制限を独占禁止法の規定で防止することを目指している。

独占禁止法第55条では、「事業者が知的財産権に関する法律、行政法規の規定に基づき知的財産権を行使する行為に対しては本法を適用しない。但し、事業者が知的財産権を濫用して競争を排除、制限する行為に対しては本法を適用する」ことが規定されており、知的財産権濫用で競争を排除する行為が独占となる疑いのあることは明らかである。しかし、中国では知的財産権分野における独占禁止法の訴訟、行政事案が正式に受理されたことはない。その主な原因として、法律の規定が原則的過ぎて実務性を備えないことが挙げられる。また、これまで多国籍企業の中国投資は技術投資の割合が高く、中国としては世界的な先進技術を導入する目的から、国際投資関連の知的財産権に対して寛容な措置を取ることが多かった。

外国企業、とりわけその先進技術が市場で影響力を持つ研究開発企業は、知的財産権分野の独占禁止法<sup>1</sup>が中国で正式に公布された時点から、企業における知的財産権の方針制定にも慎重になる必要があるため注意すべきである。

1. 市場において支配的地位にある知的財産権の権利人が(以下「権利人」という)その権利(特許商標、著作権等)の使用許諾を拒絶する場合、差別的、不公平等であってはならず、正常な競争を不正に制限してはならない。

<sup>1</sup> 「知的財産権分野における独占禁止法の法執行に関するガイドライン」は国家工商行政管理総局が起草を担当、現在第五稿の審議中である(以下「ガイドライン」という)。

ビジネス取引においては、権利人はもちろんその権利の使用を許諾するかどうかを決める権利がある。管轄当局は通常、権利人に対して、競争相手又は取引相手への知的財産権の使用許諾を強制することはない。しかし、相手の市場参入には当該知的財産権の使用が不可欠であり(使用しなければ正常な経営が行えない)、当該知的財産権の使用を許諾しなければ製品の創意工夫に不利となり、消費者のニーズを満たせない場合において知的財産権の使用許諾を拒絶した場合は、権利人は独占の疑いがあるとされる。

例えば、海外の権利人(A社)が某製品のコア技術に関する権利を保有しており、当該技術がなければ製品を生産することができないと仮定する。A社と中国の製造企業(B社)は以前に提携したことがあり、B社はA社の特許を利用して製品を生産していた。当該製品の中国市場におけるシェアは相当のレベルである。その後、A社はB社との提携を終了したため、B社は当該特許を利用して製品を生産できず、B社は当該製品の市場競争に参入できなくなり、その結果、中国消費者の合理的ニーズを満たすことができなくなった。

同事案におけるA社には、市場の支配的地位を利用した特許独占の疑いがある。ガイドラインの発効後、当局は以下措置を取る可能性がある。

#### ■ 工商局

独占禁止法の調査に介入し、A社が市場の支配的地位を濫用したか否かを判断する。判断要点には以下を含む。

- ① 当該特許を利用して生産する製品の長期間における市場シェア
- ② エンドユーザー(消費者)の当該製品のニーズ量、依存度
- ③ 当該特許技術の使用禁止による同類製品の創意工夫への影響

#### ■ 知的財産権局

当該特許が強制許諾の条件に該当するか否かを定める。必要に応じて、特許の存続期間等要素にも照らして強制許諾の決定を出す。

もちろん、A社とB社の使用許諾料については、当局といえどもそれほど介入することはできないため、A社は自身の技術的優位性を利用して高額の特許料を獲得することが可能である。

ガイドライン発効後、以下業界が当局の重点監視対象となると思われる。

- ソフトウェア業界、特に、政府機関、国のインフラ(電力、石油施設)で使用されるソフトウェア
- 製薬業界
- エネルギー業界

2. 権利人が許諾するときには、取引について相手の意思に反する不合理な付加条件を出してはならない。

不合理な取引条件には以下を含む。

- 相手が改良した技術に関する独占的グラントバックを要求すること(改良技術の第三者への使用許諾を認めない)
- 知的財産権の存続期間終了後に、相手が競争力を有する製品を製造、販売することや技術を使用することを禁止すること
- 相手の知的財産権の有効性に異議を申し立てること(特に特許許諾において)

実務においては技術的優位性を備える企業は技術許諾契約書において制限性の条項を設定して、相手との取引に関する付加条件とすることが多いが、相手は当該取引を実現したいために交渉がしにくくなる。ガイドラインの発効後は、相手が行政、民事訴訟を通じて契約書の相応する条項は独占であると主張してくる可能性もあるため、注意すべきである。

もちろん、純粋なビジネス取引として権利人が付加する取引条件は対等なものであり(相手への不公平性とはならない)、合理的な競争を制限することもないため、当局も干渉することはない。

ガイドラインの正式公布は2013年3月頃になると予想される。ガイドラインの公布には、中国知的財産権局、商標局、著作権局などの各知的財産権管轄部門が後続して公布する関連の実施細則も含む。これにより、特許権、商標権、著作権の独占禁止行為が監視されるが、それらのうち、影響が最も大きいのが特許権の分野であると考えられる。

## 中国反垄断法近期之热点

### ——知识产权反垄断原则即将确定

随着中国反垄断法的颁布，各项实施细则与配套法规也随着中国政府反垄断执法经验的不断丰富而逐步完善。其中，近期值得关注的热点是中国在知识产权反垄断领域即将颁布具体的实施规定，由此拉开防止滥用知识产权限制竞争的反垄断执法的序幕。

虽然反垄断法第 55 条规定“经营者依照有关知识产权的法律、行政法规规定行使知识产权的行为，不适用本法；但是经营者滥用知识产权，排除、限制竞争的行为，适用本法”，显然滥用知识产权排除竞争的行为将可能涉嫌垄断，但实践中，中国尚无一起知识产权反垄断诉讼及行政案例被正式立案。其主要原因是，法律规定过于原则而无实践操作性；同时，在以往的阶段，跨国公司对中国的技术投资比例较高，中国出于引进国际先进技术的目的，对国际投资所涉及的知识产权往往采取较宽容的态度。

值得外国企业，特别是掌握先进技术的具有市场影响力的研发企业注意的是，一旦中国正式颁布有关知识产权反垄断的规定<sup>2</sup>，企业的知识产权政策的制订须予以必要的谨慎。

1. 具有市场支配地位的知识产权权利人（以下简称“权利人”）拒绝许可其权利（专利、商标、著作权等），不应带有歧视性、不平等性，不应不正当的限制正常竞争。

在商业交易中，权利人当然有权自行决定是否许可其权利，一般情况下，监管机关不会强制要求权利人在与竞争对手或交易对方交易时必须向对方许可其知识产权。但如对方必须依赖于使用该知识产权参与市场竞争（否则将无法经营），如不许可该知识产权将不利于产品创新，也不利于满足消费者的合理需求，在这种情况下，权利人将涉嫌垄断。

比如，海外权利人（A 社）拥有某产品关键技术的专利，如缺乏该技术，产品将无法生产。A 社与中国的制造企业（B 社）曾有过合作，由 B 社利用 A 社的专利生产产品。该产品占据了中国市场的大部份份额。后来，A 社终止与 B 社的合作，B 社无法利用该专利生产该产品，从而导致 B 社无法参与到该产品所在的市场的正常商业竞争，也最终导致中国消费者的合理需求无法得到满足。

这个案例，A 社就存在滥用市场支配地位垄断专利的嫌疑。指南生效后，监管机关可能采取以下措施：

<sup>2</sup> 《知识产权反垄断执法指南》正由国家工商行政管理总局负责制订，目前正处于第五稿的审议中（以下简称“指南”）。

■ 工商局

介入反垄断调查，判断 A 社是否滥用了市场支配地位。判断的要点包括：

- ① 利用该专利技术制造的产品在相当长的一段时间内，对市场的占有率。
- ② 最终用户（消费者）对该产品的需求量、依赖程度。
- ③ 因该专利技术被禁止许可是否阻碍了同类产品的创新发展。

■ 知识产权局

确定该项专利是否符合强制许可的条件。在必要时，结合专利的有效期等因素作出强制许可的行政决定。

当然，监管机关并不能过多介入 A 社与 B 社之间的许可费用的商业交易，A 社仍可能利用自身的技术优势获得高额的许可费。

我们估计，指南生效后以下行业将会受到监管机关的重点关注：

- 软件行业，特别是涉及国家行政机关、国家基础设施（电力、石油设施）所使用的软件
- 制药行业
- 能源行业

2. 权利人授予许可时不应违背对方意愿附件不合理的交易条件。

这些不合理的交易条件包括

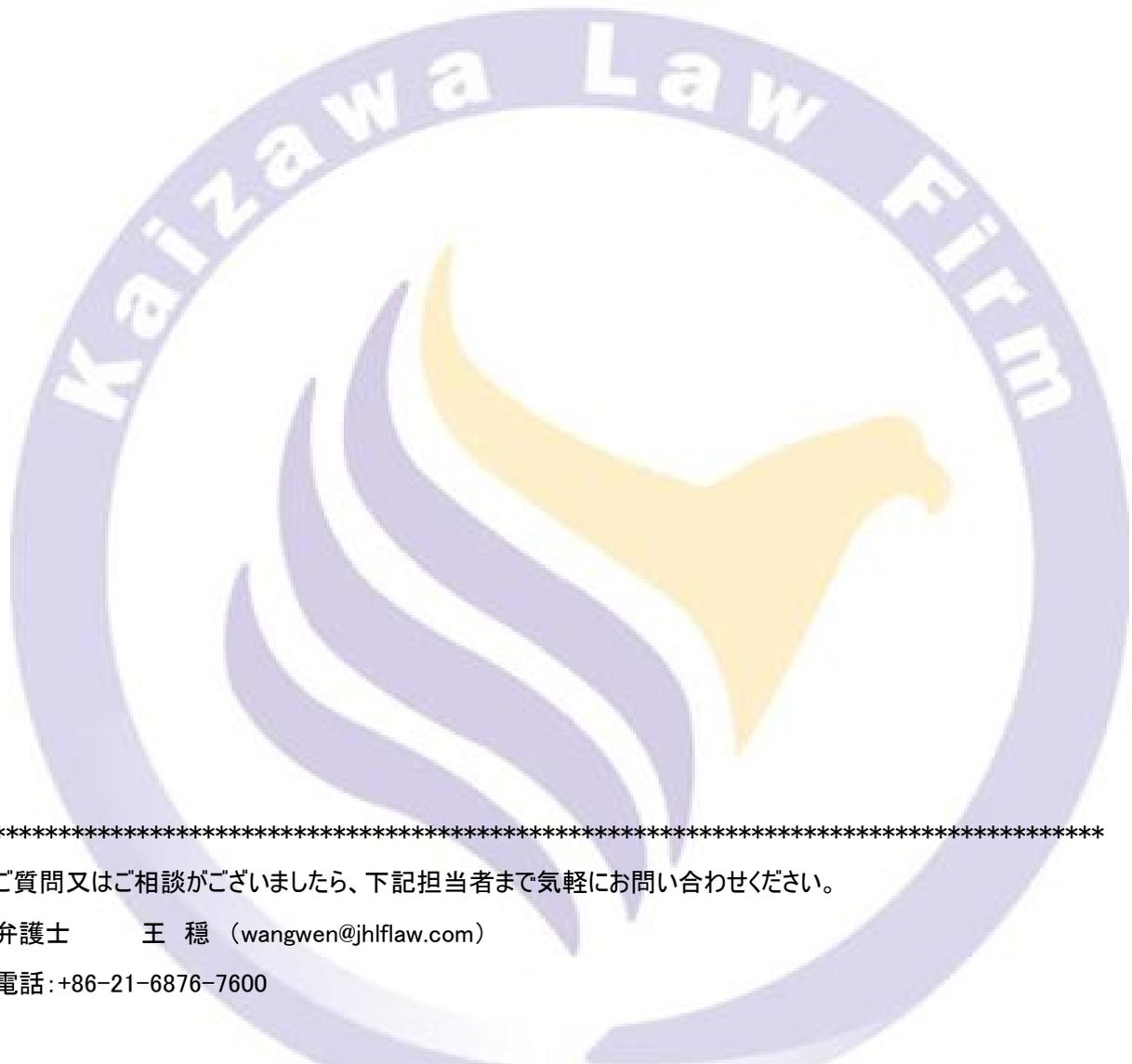
- 要求对方将改进的技术独占性回授（即不允许其他第三方使用该改进技术）
- 禁止对方在知识产权有效期终止后制造、销售竞争性商品或使用竞争性技术
- 禁止对方对知识产权的有效性提出质疑（尤其在专利许可中）

值得注意的是，实践中很多具有技术优势的企业在技术许可协议中往往会设计一些限制性的条款，以作为与对方进行交易的附加条件。通常情况下，对方为了实现该交易也很难进行有效的交涉。那么，在指南生效后，对方将有可能通过行政或民事诉讼的方式主张此类条款涉嫌垄断。

当然，单纯作为一项商业交易，如果权利人附加的交易条件是对等性的（即，并未对对方构成不公平性），且也未限制合理的竞争，则监管机关并不会加以干涉。

据我们了解，指南的正式颁布时间很可能是 2013 年的 3 月左右，随着该指南的颁布，包括中国知识产权局、商标局、版权局在内的各知识产权管理部门将会继续颁布相关的实施细

则，以规范专利权、商标权、著作权的反垄断监管。而我们认为，今后最受影响的将会体现在专利权领域。



\*\*\*\*\*

ご質問又はご相談がございましたら、下記担当者まで気軽にお問い合わせください。

弁護士 王 穩 (wangwen@jhlflaw.com)

電話: +86-21-6876-7600

この法律情報は国際商務、企業、法律業界人士のコンサルティング参考だけに使用するものであり、この情報を正式な法律意見と見なさないでください。当所はこの情報内容に対して一切の法律責任を負いません。専門の弁護士と相談確認し、慎重に対応して下さい。いかなる疑問或いは専門問題の相談を必要とする場合は、当事務所へご連絡下さい。ご相談をお待ちしております。