Bank of Tokyo-Mitsubishi UFJ

JULY 25TH 2012 三菱東京UFJ銀行 国際業務部

BTMU CHINA WEEKLY

EXPERT VIEW：ハイテク企業認定要請

Q：当社（A 社）は、中国企業 B 社との間の包括的提携合意を達成し、各種の取引の実行要件等を検討しています。現在、当社の中国における主力製品である電子製品（以下「対象製品」といいます。）に関する中国特許の実施権を B 社に許諾する取引について協議を進めています。おおむね、取引条件について合意を達成した状況なのですが、この状況において、B 社から次のような要請を受けています。

① B 社がハイテク企業認定を受け、低率税率の適用を受けるため、対象製品にかかわる特許権については、5 年以上の独占的権利の許諾としてほしい。

② 上記の要請を受けてくれる場合には、ランニング・ロイヤリティの料率を 1～2%上方修正し、更に、既に当社が当該特許権を許諾している当社の子会社との関係は、B 社が特許権を許諾する取引に変更した上で、受領したランニング・ロイヤリティについては、支払税額を控除した残額の全額を追加ロイヤリティとして当社に支払う。

③ 独占的権利の許諾としても、上記の当社の子会社以外の第三者に再許諾することはない。

当社は、資本関係がない会社に対して主要技術に係る特許権を独占的に許諾することを原則として行っておらず、上記の B 社の要請に対してどのように対応すべきか苦慮しています。まずは、B 社の要請がどのような根拠に基づきなされているのかを確認し、できる限り、当社の特許権の実施に制約を伴わないような対応としたいと考えています。どのような点に留意すべきでしょうか？

A： 結論を言えば、本ケースにおいて、B 社が A 社に対して申し出ている内容は、中国の税法を含む関連する法令に適合する内容です。A 社が B 社の要請を受けるかどうかは、B 社の事業上の判断にもかかわることですが、「資本関係がない会社に対して主要技術に係る特許権を独占的に許諾しない。」という原則が、例えば、関連会社等に対する使用許諾を制限されることを回避するということであれば B 社はこの点に既に配慮する申出を行っていますし、また、被許諾者による技術改良等を認めることにより対抗技術が形成されることを回避するということであればこの点は、法的には普通許諾によっても生じうる課題となるので、独占的使用許諾を認めないという主張には若干説得力を欠く結果となる可能性もあります。勿論、企業の知的財産権に関する方針、ポリシーは、個々の課題の検討のみでなく、全世界的な管理方針により得られる意義も十分にあるので、本ケースでは、上記の原則が何を目的とする原則であるのかを念頭に、慎重に検討する必要がありそうです。

1 中国における特許の実施権の独占的許諾とはどのような意義を有するのか？

(1) 「独占」的許諾の意義

中国においても特許等の知的財産権の使用許諾については、独占的使用許諾、排他的使用許諾及び普通使用許諾等の区分により理解されています。知的財産権の使用に関する契約も、当事者が自由に行うことができるので、上記の使用権許諾の類型は、法定されるものというよりは、当事者に使用権許諾の合意がある場合において、その合意をどのように理解すべきかという標準を示すものということができます。

特許権の独占的使用許諾とは、特許権者が約定した期間、地域及び約定した方式において、当該特許の実施権を 1 人の被許諾者のみに認め、特許権者自身も当該特許権を実施することができない許諾の方式です。特許権の排他的使用許諾とは、特許権者自身が当該特許権を実施することができ、特許権者が被許諾者以外の他の者に当該特許権の実施を許諾しない方式です。普

通使用許諾とは、特許権者自身が当該特許権を実施することができ、及び特許権者が他の者に当該特許権の実施を許諾することができる許諾の方式です。
契約当事者が特別な留保等をすることなく、「5 年以上の独占的権利の許諾」に合意した場合には、特許権が適用法領域における独占的権利の創設制度であることから、中国（香港特別行政区、マカオ特別行政区及び台湾地区を除く。）の範囲で、5 年以上の期間において、自己による実施を含む第三者による実施を認めない特許権の実施を許諾したものと理解されることになります。

(2) 再許諾権を制限することができるか？

この点、異論もあるのですが、特許権の独占的使用許諾は、被許諾者が独占的に特許を実施することを認める合意ですので、必ずしも、被許諾者が他の第三者に対して再許諾することを常に認めなければならないということではないと考えるのが合理的です。このことから、前記のように、特許権の使用許諾の方式において、「約定した期間、地域及び約定した方式において」として当事者間の約定（合意）が各使用許諾の類型における区分を基礎づけるものとして定義されています。更に、広く「第三者」に対する再許諾を認めるか否かのみでなく、例えば、特定の第三者に対してのみ被許諾者による再許諾を認める当事者間の約定も法的に有効であると考えることができます。

(3) 制限される約定

契約法第 329 条は、「違法に技術を独占し、技術の進歩を妨害し、又は他人の技術成果を侵害する技術契約は無効とする。」と規定しています。このことは、当該「技術」が特許であるかどうか、使用許諾の区分が独占的か否かにかかわらず適用されると考えるのが合理的です。この点、更に、「最高人民法院の技術契約紛争事件の審理の適用法律に係る若干の問題に関する解釈」第 10 条は、上記の「違法に技術を独占し、技術の進歩を妨害する」技術契約の類型について、次のように規定しています。

① 当事者の一方に対して、契約対象の技術を基礎に新たな研究開発を行うことを制限すること、又は改善した技術の使用を制限すること、並びに双方が改善した技術を交換する条件が対等でないこと等。一方に対して、それが自ら改善した技術について、相手側に無償で提供すること、互恵的でなく相手側に譲渡すること、無償で独占すること、又はその改善した技術の知的財産権を共有することを要求することを含む。
② 当事者の一方に対して、その他の出所から技術提供側と類似する技術又はそれと競合する技術を取得することを制限すること。
③ 当事者の一方が市場のニーズに基づき、合理的な方式に従って、契約対象の技術を十分に実施することを阻害すること。技術の受入側が契約対象の技術を実施して生産する製品又は提供する役務の数量、品種、価格、販売ルート及び輸出先市場を明らかに不合理に制限することを含む。
④ 技術の受入側に対して、必ずしも必要ではない技術、原材料、製品、設備又は役務の購入並びに必ずしも必要ではないスタッフの受入れ等を含む技術の実施に不可欠ではない付帯条件の受入れを要求すること。
⑤ 技術の受入側が原材料、部品、製品又は設備等を購入するルート又は出所を不合理に制限すること。
⑥ 技術の受入側が契約対象の技術の知的財産権の有効性に対して異議を提出し、又は提出した異議に条件を付加することを禁止すること。

2　ハイテク企業認定の要件

2008 年 1 月 1 日から「企業所得税法」が施行され、国が重点的に支援する必要があるハイテク技術企業については、標準税率 25%が、低減税率 15%とされて適用されることとなりました。当該ハイテク技術企業の認定については、2008 年 4 月 14 日に発布された「ハイテク技術企業認定管理弁法」がその認定条件及び手続を定めています。更に上記の弁法を受け、同年 7 月 8 日には「ハイテク企業認定管理業務ガイドライン」が公布、施行され、更に詳細に認定・申請手続等の詳細を定めています。
「ハイテク技術企業認定管理弁法」第 10 条（1）号は、ハイテク技術企業認定の条件として、「中国国内（香港、マカオ、台湾地区を除く。）に登録された企業であって、最近の三年内に

自主開発、譲受け、受贈若しくは買収等の方法又は5年以上の独占的許諾の方式で、その主要な製品（サービス）の核心的技術について自主的な知的財産権を有すること。」と定め、自主技術要件を定めています。この点、上記のガイドラインにおいては、当該条件の証明資料として、知的財産権証書、独占的許諾契約等を定め、自主技術（自主知的財産権）の評価方法として、A～F区分で評価をし、特許権の場合には1件でA、その他の知的財産権6件分に相当する評価とされる等、特許権を自有することに重きが置かれています。法的には、上記の自主技術について、これを自ら開発したか否か、独占的使用許諾によるものか否かで、その評価に差異を設けておらず、ハイテク企業認定を申請する企業がその主要な製品（サービス）の核心的技術に係る特許権について、「5年以上の独占的許諾の方式で」使用をする権利を有していれば、上記の自主技術については、A区分の評価を受けることができます。

3　ランニング・ロイヤリティの料率は規制されるのか？

特許権の独占的使用許諾の場合も、経済取引として、実施料（ロイヤリティ）の支払が約定されるのが通常ですし、当然です。ロイヤリティ自体、即ち、イニシャル・ロイヤリティやランニング・ロイヤリティの金額や料率自体を規制する法規の規定は見当たりません。即ち、ロイヤリティは、権利の対価であり、物品の売買と同様に、その対価の取決めは、当事者の自由な意思による、即ち、その適正化は市場取引原理による調整に委ねるというのが法の基本的な考え方です。従って、ロイヤリティ、これを構成するランニング・ロイヤリティの料率は、当事者が自由にこれを合意することができます。

他方で、中国では、「5%を超えるランニング・ロイヤリティは認められない。」といった説明を聞くことがあります。現行法を前提とする限り、上記の説明は、法的には明確な根拠があるものといい難く、法は、あくまで上記のとおり当事者の自由な合意を認めていると考えるべきだと思います。この点、若干考察します。
本ケースのように中国企業が外国企業から技術を導入する場合には、外国為替規制が適用されます。この点、現在の法規としては、中国の「外国為替管理条例」や「技術輸出入管理条例」等の外国為替にかかわる規制が適用されます。他方、「技術輸出入管理条例」が施行された2002年1月1日以前は、「技術導入契約管理条例」等の外国為替規制によりいわゆる契約の「認可」制が実施されていました。認可制ですので、契約当事者が契約を合意し締結しただけでは中国の法領域において契約は発効せず、所定の政府機関の認可という行政行為を待って法的な効力が生ずるという法規制です。従って、法の建前としては、上記の所定の政府機関は、理論的には「ロイヤリティ」の適正についてもその裁量的な審査権を行使することがなしうる（ただし、当然、無制限にこれがなしうるかどうかという議論は別です。）という建前がある制度でした。「技術輸出入管理条例」は、認可制を廃止し、これを登記制に変更しました。登記制度は、所定政府機関の裁量に基づく審査制度ではありませんので、これにより、中国に輸入することに制限を受けない自由輸入技術については当事者が合意して契約を締結すれば当該契約は成立し、発効することになります。即ち、当事者が自由にロイヤリティを合意することを法は規制しない法状況にあります。

他方で、「外国為替管理条例」第12条は、「経常取引に係る外国為替収支は真実で、適法な取引の基礎を有していなければならない。」として、技術貿易を含む外国為替経常取引について「取引の適法性及び真実性」を要求しています。この外国為替規制における「取引の適法性及び真実性」と契約の一般法理である契約の自由とは、その限界づけが明確ではありません。たとえば、価値の小さい外国企業の技術を 50%のランニング・ロイヤリティで中国企業が導入する行為が、「取引の適法性及び真実性」の観点から全く問題とならないのか？　について、現在の中国の法は直接的な解を与えてくれません。実務的には、上記の説明にあるように、技術輸入契約の登記機関である商務部門が、登記に際して、契約内容が前記のような「違法に技術を独占し、技術の進歩を妨害する」内容を含むか否か、及びその対価、とりわけ、ランニング・ロイヤリティの料率が異常でないかどうか等を審査し、これらについて是正を求める例がないわけではありません。おそらく、上記のような実務上の運用において、上記のような5%の料率が1つの基準とされている例があるということだと思います。

４　本ケースおける考察

本ケースにおいて、B 社は、A 社が有する中国の特許権について 5 年以上の独占的使用許諾を要請しています。これをハイテク企業認定を受けるためと説明しており、このことは、現行の法が定めるハイテク企業認定条件に適合する要請であると考えることができます。
また、上記の独占的使用許諾の対価として、普通使用許諾の場合に比し、ランニング・ロイヤリティの料率を 1～2%加算すること、及び A 社の子会社への再許諾に対する対価、ロイヤリティ収入についても税額（営業税等）を控除した後の金額を A 社に対するロイヤリティとして支払うことを申し出ています。この点、ランニング・ロイヤリティの料率等の対価は、契約当事者の自由な意思により合意しうることから法的には有効な申し出ということができます。
A 社の子会社への再許諾を B 社に義務付けることや、A 社を除く第三者に対して再許諾することを禁ずることも、こうした約定の効力を直ちに否定する法的根拠は見当たらず、基本的には、当事者が自由に合意することができる事項であると考えることができます。
上記のように考えると、本ケースにおける B 社の要請は、いずれも法的には有効に合意形成をし、これを実行することができる内容といえそうです。

ただし、契約の内容を自由に合意することができるという原則と、「ハイテク技術企業認定管理弁法」におけるハイテク技術企業認定条件の法目的とは、必ずしも一致するものではありません。例えば、技術の研究開発、改善、改良を著しく制限し、又は被許諾者による改善・改良の成果物の権利の帰属や使用に制限が付されるような合意である場合には、このような約定が、前記の「違法に技術を独占し、技術の進歩を妨害する。」約定として無効と判断されるおそれがあるほか、当該約定としての有効性の議論とは無関係に、「自主技術」としての使用に重大な利用の制限があるとして、ハイテク技術企業認定条件として認められない、又はその評価が低くされるといった理論的な可能性も残ります。

また、特許権の実施許諾契約は、締結後 3 か月内に特許局に対して届け出て記録にとどめ、かつ、上記のように、「技術輸出入管理条例」に基づく商務部門に対する技術輸入登記の手続処理が必要となります。上記の手続に際して、「取引の適法性及び真実性」の観点から何らかの指摘を受け、届出や登記手続に支障が生ずる実務上の可能性を否定することができません。
本ケースにおいて、B 社は、法的には合理的な説明をしているといえます。A 社が B 社の要請を受けるかどうかは、B 社の事業上の判断にもかかわることですが、「資本関係がない会社に対して主要技術に係る特許権を独占的に許諾しない。」という原則が何を目的とする原則であるのかを念頭に、検討する必要がありそうです。

露木・赤澤法律事務所
弁護士　　赤　澤　義　文
外国法研究員　封　　震

CHINA WEEKLY

WEEKLY DIGEST

【経済】

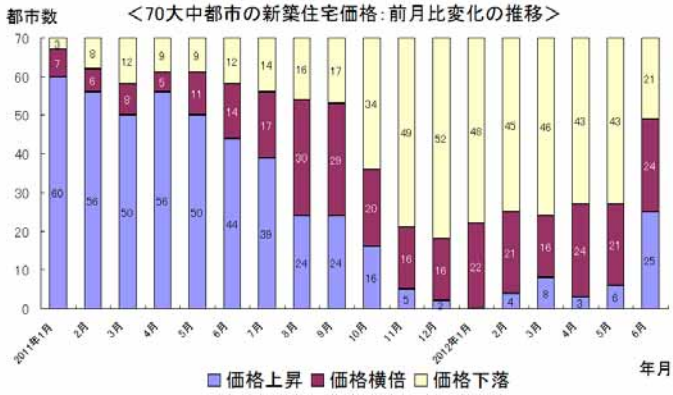
◆中国のGDP成長率 2012 年は 8.0%、2013 年は 8.5% IMF予測

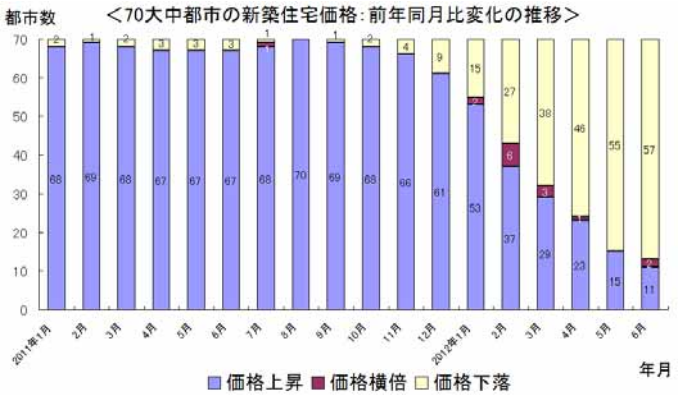
IMF（国際通貨基金）は 7 月 16 日、「世界経済見通し」の改訂版を発表し、中国の GDP 成長率について、2012 年は 8.0%、2013 年は 8.5%との予測を示した。いずれも 8%超の成長率は見込んでいるものの、4 月時点の予測からそれぞれ 0.2 ポイント、0.3 ポイント下方修正している。また、一部のセクターにおける生産能力の過剰により、投資は引き続き穏やかに減速するとし、中国経済は中長期的に見て、可能性としては低いものの、ハードランディングのリスクを孕むと警告した。なお、世界の成長率については、4 月の予想を若干下回り、2012 年は 3.5%、2013 年は 3.9%と見込んでいるが、ユーロ圏周辺国が金融情勢を徐々に緩和するために十分な政策措置を講じること、新興市場国・地域が緩和政策を続けていくことが前提としている。

【産業】

◆6 月の 70 大中都市住宅販売価格 25 都市で前月比上昇

国家統計局は 18 日、6 月の不動産価格指数を発表した。新築商品住宅で価格が前月比上昇した都市は 70 都市中 25 都市となり、前月の 6 都市から急増した。一方、価格が下落したのは前月の 43 都市から約半減し、21 都市となった。価格が上昇した都市の数が下落した都市の数を上回るのは、2011 年 9 月以来 9 ヶ月ぶり。なお、前年同月比では、上昇は 11 都市、下落は 57 都市だった。また、中古住宅では、価格が前月比上昇した都市は 31 都市（前月比+13 都市）、下落は 19 都市（同▲11 都市）と、新築商品住宅同様、上昇した都市数が下落した都市数を上回っている。前年同月比では、上昇は 12 都市、下落は 58 都市だった。同局は、ここ数ヶ月、不動産ディベロッパーによる値下げ競争によって不動産取引が活発化し、取引量が拡大しているとし、6 月に一部の都市で住宅価格が上昇した要因は、利下げや市況の底値感から買い手の住宅購入意欲が高まってきたこと等にあると分析している。





（出所）国家統計局の発表データを基に作成

◆1-6 月電力消費量 伸び率鈍化

国家エネルギー局の 17 日の発表によると、6 月の電力消費量は伸び率が 8.7 ポイント下落して+4.3%の 4,136 億 kw/時、1-6 月の電力消費量は伸び率が 6.7 ポイント下落して+5.5%の 23,755 億 kw/時となった。1-6 月の産業別の電力消費量伸び率は、第一次産業、第二次産業、第三次産業、家庭部門がそれぞれ▲2.0%、+3.7%、+12.1%、+12.7%となり、前年同期の+5.9%、+11.9%、+15.3%、+12.5%に比べて産業部門がいずれも低下しており、特に第一次、二次産業の下落幅が大きかった。

【金融・為替】

◆人民銀行「2012 金融安定報告」実体経済への金融支援を強化

中国人民銀行が 13 日に発表した「中国金融安定報告（2012）」で、2012 年の金融政策について、引き続き「積極的な財政政策」と「穏健な金融政策」を実施し、実体経済への金融支援を強化する方針を示した。具体的には、零細企業に対する金融サービスの改善、また、個人消費需要の拡大や、省エネ・排出削減の促進等に繋がる金融システムの確立等を挙げている。その他、金利自由化改革の更なる推進の模索、人民元為替レートの形成メカニズムの改善、国際貿易・投資における人民元決済の拡大等も引き続き進めるとした。人民元決済については、今後、貿易投資の利便性向上の促進の為、段階的にクロスボーダー人民元決済業務を整備し、香港のオフショア人民元市場として優位性を高め、域外における人民元の循環利用を促進する方針も示した。なお、中国は 2011 年末現在、181 ヶ国・地域と人民元建て決済を行っており、14 ヶ国・地域の中央銀行と総額 1.3 兆億元に上る通貨スワップ協定を締結し、また、香港における人民元預金残高が香港の銀行預金全体の約 1 割を占める 5,885 億元に上ることを明らかにした。

◆人民銀行 2012 年上半期の分野別貸出統計を発表

中国人民銀行は 19 日、2012 年上半期の分野別貸出統計を発表した。上半期の人民元新規貸出額は前年同期比+6,832 億元の 4 兆 8,600 億元となった。企業部門を見ると、期間別では、短期新規貸出・手形融資が前年同期比+1 兆 3,000 億元の 2 兆 6,800 億元、中長期新規貸出が同▲3,833 億元の 1 兆 1,100 億元、使途別では、運転資金貸出残高が前年同期比+14.8%の 21 兆 3,500 億元、固定資産貸出残高が同+10.3%の 20 兆 2,800 億元となった。また、規模別では、6 月末時点の大、中、零細企業向けの貸出残高は、前年同月比それぞれ+11.3%、+15.5%、+21.4%と零細企業の伸びが高く、1-6 月の企業部門新規貸出全体に占める零細企業の割合は、1-3 月より 4.4 ポイント上昇して 32.7%となった。地域別では、6 月末時点の東・中・西部地区の貸出残高は、前年同月比それぞれ+13.5%、+18.2%、+19.2%となり、引き続き中西部が東部を上回る増加の勢いとなっている。なお、1-6 月の新規貸出全体に占める不動産向け貸出の割合は、1-3 月より 2.0 ポイント上昇して 12.3%に、6 月末の不動産向け貸出残高の伸びは、3 月末より 0.2 ポイント上昇して 10.3%と、不動産分野向け貸出の小幅上昇が窺える。

人 民 元 の 動 き

日付	USD				JPY(100JPY)		HKD		EUR		金利	上海A株	
	Open	Range	Close	前日比	Close	前日比	Close	前日比	Close	前日比	(1wk)	指数	前日比
2012.7.16	6.3770	6.3748~6.3792	6.3787	-0.0002	8.0682	0.0216	0.82235	0.0000	7.7975	0.0165	3.2800	2249.37	-39.74
2012.7.17	6.3736	6.3725~6.3750	6.3729	-0.0058	8.0667	-0.0015	0.82171	-0.0006	7.8374	0.0399	3.2800	2263.23	13.86
2012.7.18	6.3718	6.3681~6.3732	6.3702	-0.0027	8.0601	-0.0066	0.82119	-0.0005	7.8216	-0.0158	3.5600	2271.55	8.32
2012.7.19	6.3690	6.3690~6.3743	6.3734	0.0032	8.1075	0.0474	0.82169	0.0005	7.8347	0.0131	3.6000	2288.00	16.45
2012.7.20	6.3735	6.3706~6.3743	6.3735	0.0001	8.1105	0.0030	0.82179	0.0001	7.8185	-0.0162	3.5800	2270.99	-17.01

（資料）中国外貨取引センター、中国人民銀行、上海証券取引所資料より三菱東京 UFJ 銀行国際業務部作成

RMB レビュー&アウトルック

人民元は 6.37 台後半で寄りついた。その後も、中国人民銀行が設定する対米ドル基準値と比して大幅な元安水準での推移が続いた。中国人民銀行が毎朝設定する基準値は週を通じてじり高に推移したが、日中取引の人民元の上値は引続き重く、20 日には基準値から値幅制限である 1.0%の元安水準まで乖離した。商務省が 17 日に発表した上半期の対内直接投資の実行額は前年同期比 3.0%の減少となった。温家宝首相は「不動産価格が妥当な水準に戻るまで投機を抑制する」と表明している。政府による投機抑制の動きや実際の経済成長ペースの鈍化を受け、人民元高の圧力も弱まっている。今しばらく人民元の反発は限定的なものになりそうだ。一方、先週の対米ドル基準値の動向からも、中国人民銀行による元安誘導姿勢までは窺えず、人民元はやや膠着した商状が続きそうだ。

（7 月 23 日作成）（市場企画部市場ソリューション室　グローバルマーケットサーチ）

当資料は情報提供のみを目的として作成されたものであり、何らかの行動を勧誘するものではありません。ご利用に関しては、すべてお客様御自身でご判断下さいますよう、宜しくお願い申し上げます。当資料は信頼できると思われる情報に基づいて作成されていますが、当行はその正確性を保証するものではありません。内容は予告なしに変更することがありますので、予めご了承下さい。また、当資料は著作物であり、著作権法により保護されております。