



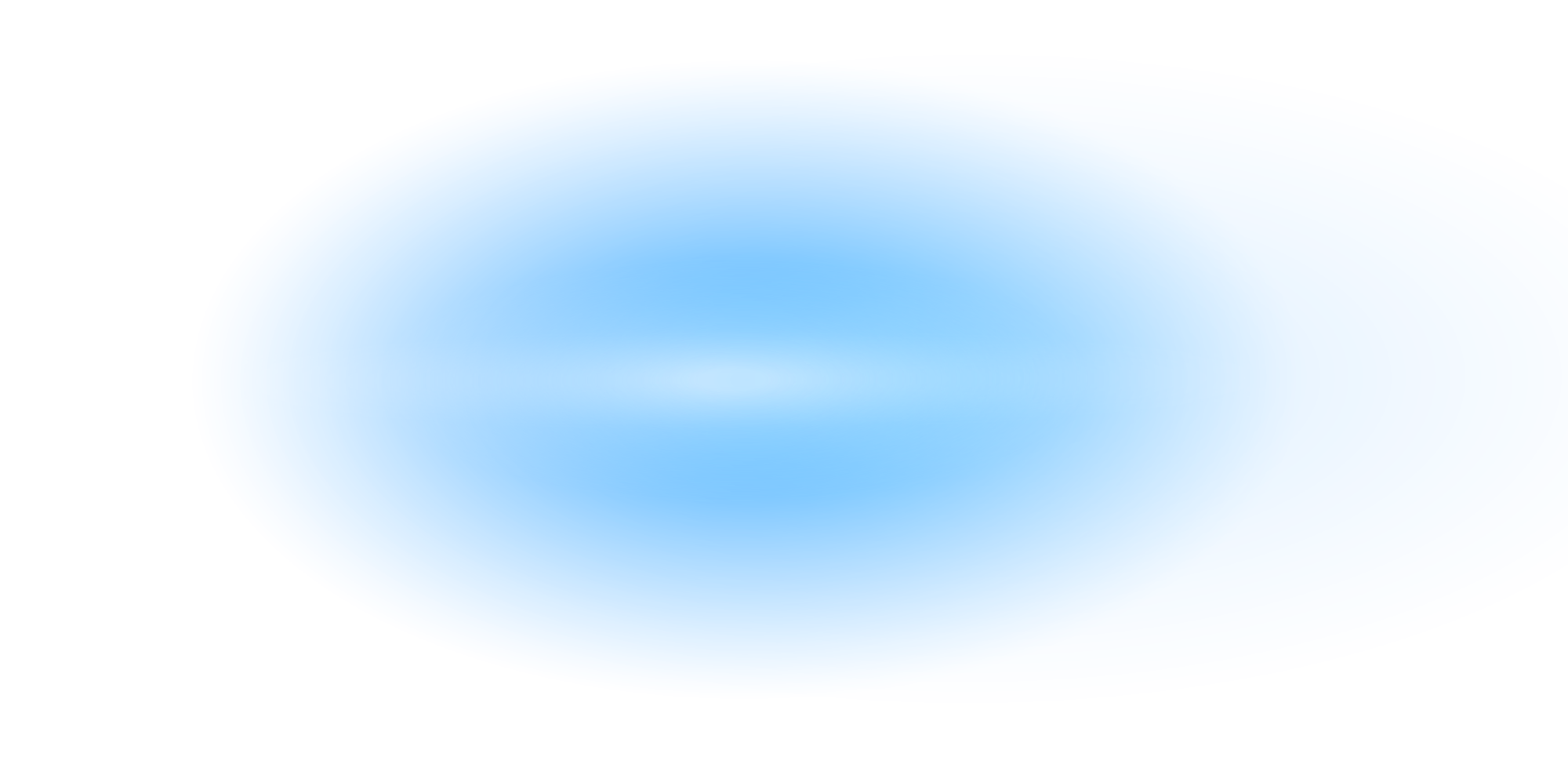
**永新知識產權**

**NTD IP ATTORNEYS**

**中国知的財産権実務研究**

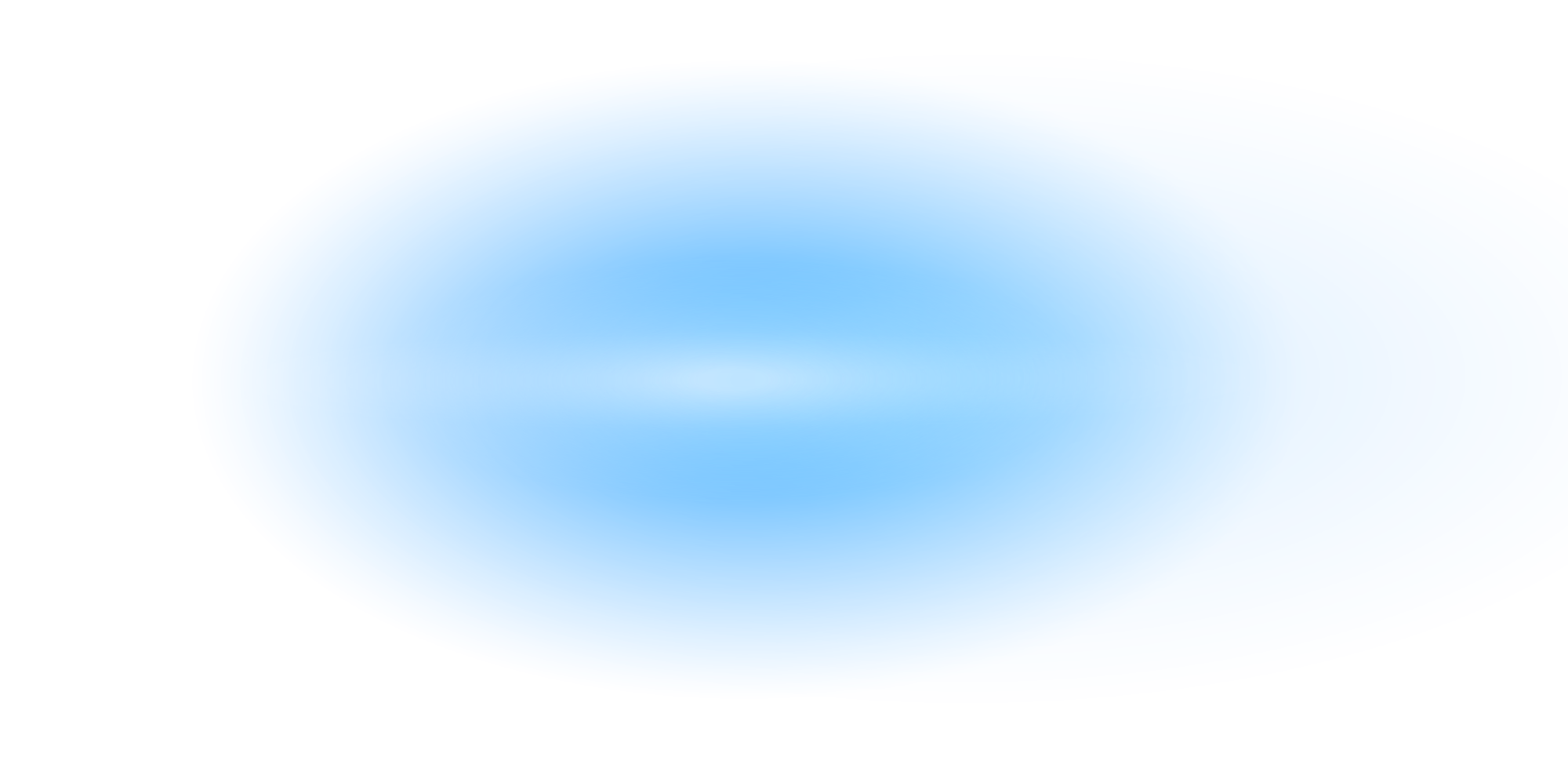
PRACTICAL RESEARCH OF CHINA INTELLECTUAL PROPERTY

|OCT 2021|

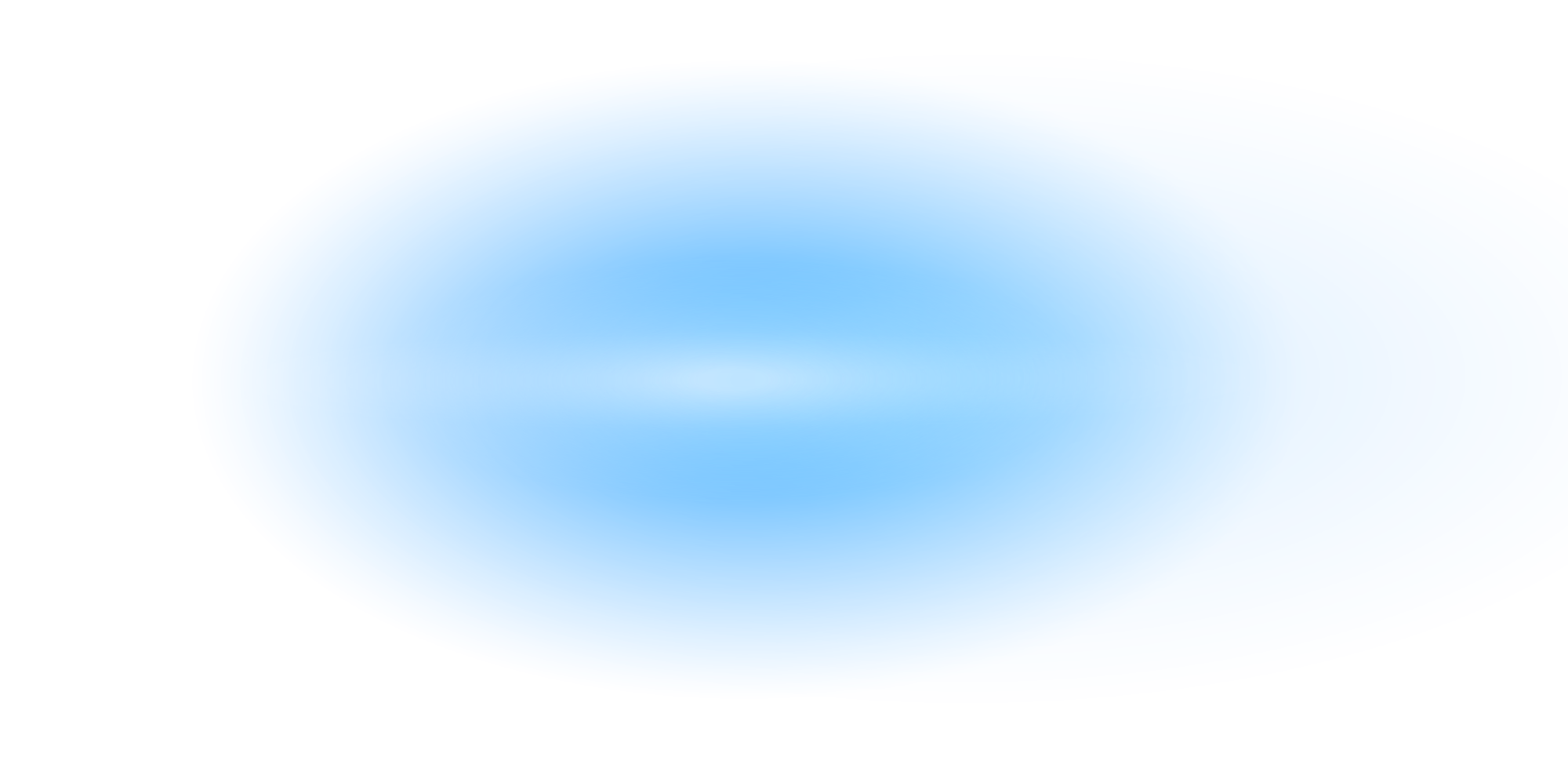


**鐘鳴博士コラム**

登録商標三年間不使用取消という条項の法律適用問題

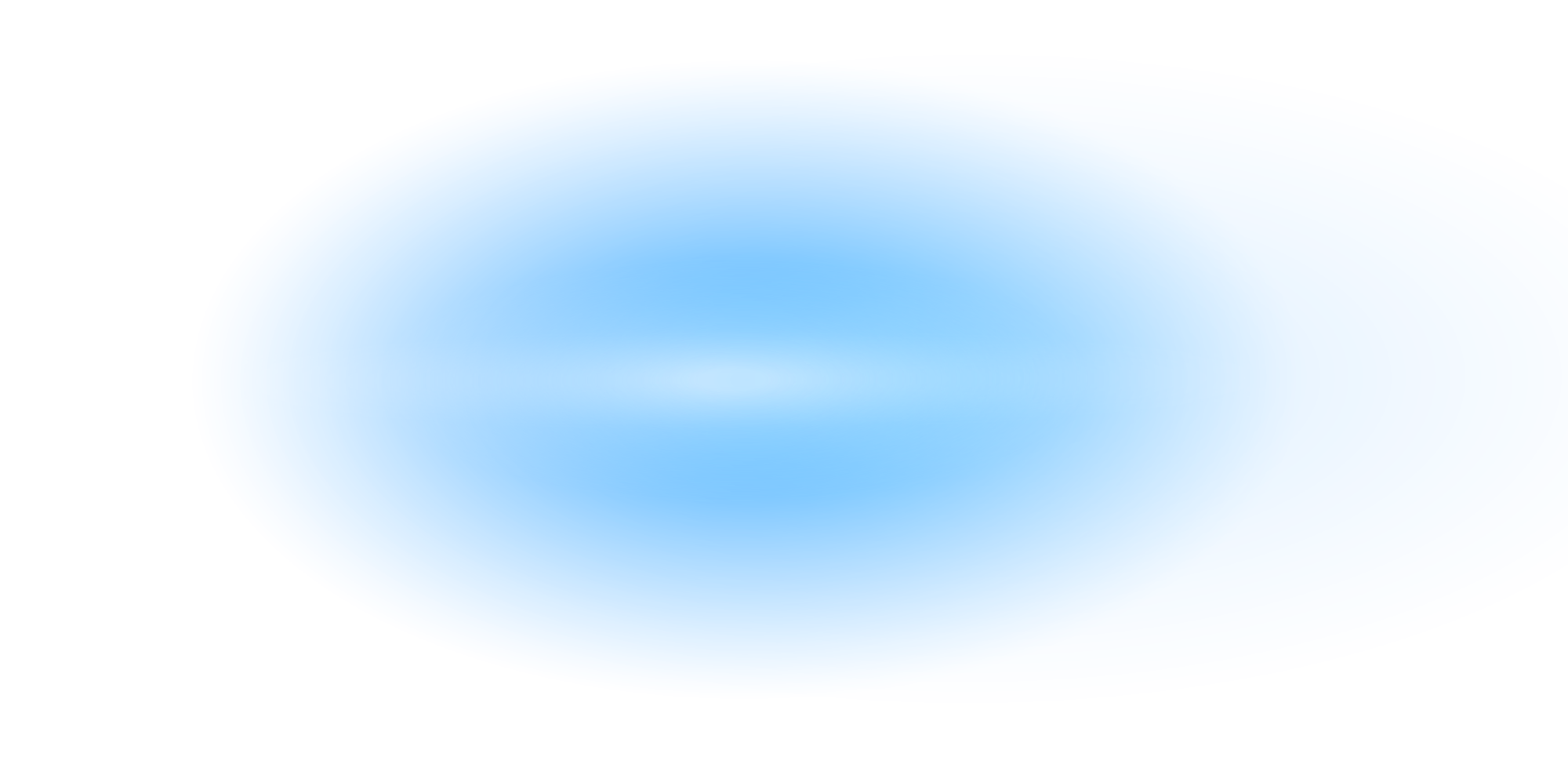


中国税関知的財産権保護データ



越境電子商取引モデルでのアパレル貿易商標権侵害行為責任主体の認定と対応措置に対する分析对措施

| 陶冶



蹞歩を積まざれば、以って千里に至るなし——中国上市医薬品関連特許情報登録プラットフォームに初めて公示|寇飛

**今回のハイライト**

|  |  |  |  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| ​アイテム | 2020 | 2019 | 2018 | 2017 | 2016 | 2015 | 2014 |
| ​知的財産権保護措置を講じた回数 | 6.53万回 | 5.56万回 | 4.97万回 | 2.25万回以上 | 1.95万回以上 | 2.5万回以上 | 2.7万回以上 |
| 実際に差し押さえられた貨物の数量とロット | 5618.19万件 6.19万ロット | 4678.94万件 5.16万ロット | 2480.2万件 4.72万ロット | 4094万件 1.91万ロット以上 | 1.91万ロット以上 1.74万ロット以上 | 4500万ロット以上 2.3万ロット以上 | 約9200万件 約2.4万ロット以上 |
| 輸出中に差し押さえられた権利侵害容疑貨物のロットと割合 | 6.13万ロット（99.03％） | 5.11万ロット（99.03％） | 2439.13万件（99.48％） | 未公布 | 1.68万ロット以上（96.20％） | 2.2万ロット（96.76％） | 2.3万ロット（96.5％） |
| 商標権侵害に関する差し押さえ数量及び割合、ロット | 5582.85万件（99.52％） 6.16万ロット | 4649.25万件（98.40％） 5.08万ロット | 2398.19万件（96.70％） | 40319351件（98.48％） | 41456410件（98.56％） | 6800万件以上（98％） | 89075040件（96.9％） |
| 特許権に関連する差し押さえ貨物 | 未公布 | 118ロット | 未公布 | 326697件 | 538613件 | 未公布 | 1786551件 |
| 著作権に関連する差し押さえ貨物 | 未公布 | 未公布 | 未公布 | 296464件 | 57193件 | 未公布 | 1100857件 |
| ソース：中国税関 | | | | | | | |



**中国税関知的財産権保護データ**

**登録商標三年間不使用取消という条項の法律適用問題**

**鐘鳴博士コラム**

# 第一部分 「取消三」案件の司法裁判の基本的な共通認識

２０１３年『商標法』の第４９条[[1]](#footnote-1)には、登録商標が使用中の規範違反により権利が取消されるいくつかの場合が規定されている。ここで、第１款、許可なく「登録商標、登録者の名義、所在地又は他の登録事項」を変更した場合、直接的に取り消すことはできず、まず期限付き修正手続を経る必要があり、定められた期限内に修正しない場合取り消される。第２款、「登録商標がその使用許可された商品の通用名称になるか又は継続して三年間使用しない正当な理由がない」場合、如何なる個人の請求に応じても取り消すことができる。上記規定は２０１９年の『商標法』の修正においても変化せず、２００１年『商標法』第４４条[[2]](#footnote-2)に対して、実質的に「登録商標はその使用許可された商品の通用名称となる」場合に取り消されるという内容が追加されただけである。２０１３年『商標法』施行後に、実践において発生した案件及び争点としては、依然として主に、継続して三年間使用しない正当な理由がない状況では登録商標が取り消されるという場合（「取消三」と略称する）に限定されているため、本文は、「取消三」案件の司法実践に対して集中して記述する。

２０１３年の『商標法』施行後、商標審査部門、商標評価部門及び裁判所は、過去の実践に基づいてまとめた複数の規範性文書を公布し、それらは「取消三」案件に対して非常に強い指導意義を有する。また、審査実践及び司法実践には既に一般的なコンセンサスになっているがまだ規範性文書になっていない内容がある。「取消三」案件の法律適用の重点は、使用証拠の審査基準であり、ここで、使用主体、使用対象、使用認定及び不使用の正当な理由という４つの側面に関している可能性がある。

**鐘鳴博士コラム**

**一、使用主体**

登録商標の機能は、使用を許可された商品又はサービスを登録商標専用権者と関連付けることであるため、実際に誰が具体的に登録商標を許可された商品又はサービスに使用しても、その使用効果はいずれもその登録商標の許可された商品又はサービスに対する登録商標専用権者の管理を反映すべきである。したがって、使用主体の観点から、最終的に関連公衆に商品の由来を認識させる使用行為こそ該登録商標の使用に属すると認定することができ、当然のことながら、このような認識は、関連公衆が登録商標専用権者の名称を具体的に示す必要はなく、該商標を見たらその背後にこのような商業主体があることがわかればよい。

この認識に基づいて、登録商標専用権者がその登録商標を自ら使用する行為、他人がその登録商標を使用することを明示的に許可する行為については商標使用の認定においてあまり論争がなく、判断する必要があるのは、商標の実際の使用主体と登録商標専用権者とが一致せず、かつ明確に許可又は授権しない場合に、実際に使用された商標が登録商標専用権者を指すことを関連公衆に認識させることができるか否かということである。

１つの状況は、いわゆる追認使用であり、それは、登録商標に対する実際の使用者の使用を指し、初めは登録商標専用権者の明示的又は黙示的な許可を得ていないが、取消請求人が該登録商標は継続して３年間使用されていないという取消請求を請求する場合、自分の登録商標を維持するために、取消請求が提出された後に登録商標専用権者が実際の使用者の使用行為を認めることである。「現代」商標取消不服審判案において、商標登録者が提供した使用証拠の１つは、自然人の魏なにがしが２００１年からその商品の販売を開始した証拠であり、該販売行為が工商行政管理部門からの処罰を受けた後に登録商標専用権者の明確な許可を得たケースであり、裁判所は、最終的に、このような販売許可は事後的に得たものであるが、その後に魏なにがしが合法的な使用主体となり、その使用行為は該登録商標の実際の使用を証明することができると認定した。[[3]](#footnote-3)『北京市高級人民法院の商標授権・権利確定行政事件に係わる審理指南』（以下、『審理指南』と略称する）第１９．６条[[4]](#footnote-4)によ

れば、「現代」案件におけるこのようなケースが現時点で発生した場合についてはサポートされていない。また、登録商標専用権者と実際の使用者との間に明確な許可契約はないが、双方が関連関係を有する場合、その関連及びビジネスモデルに基づいて、登録商標専用権者の意志に違反しない使用が存在すると認定することもできる。例えば、「５５５」商標取消不服審判案において、被取消請求人は、商品登録者が提出した、それと実際の使用者との間の使用許可契約が真実性を有さないと提起していたが、最高人民法院は、商標登録者と実際の使用者との間に特定の複数年の関係が存在し、双方の間に許可契約が存在しなくても、長年の取引状況から見ると、使用者の係争商標に対する使用は実質的に商標登録者の暗黙的な許可を得るか又は商標権者の意志に反しない使用であると認定することができると判断した。[[5]](#footnote-5)





* **鐘鳴**

2002年から2016年にかけて、北京市高級人民法院知財権庭裁判官、審判長、第一調査組長を経歴し、北京市政法系統「十百千」人材とも選出されたことがある。中国知識産権法律学研究会理事と、中華商標協会中国企業商標鑑定センーターのコンサルティング専門家も兼任している。

裁判官として知財権に関する民事と行政訴訟を3000件余り審理したことがある。2010年度、2011年度、2014年度、2015年度中国裁判所10大知財権案件、2014年度中国裁判所50件の典型案件に選ばれた案件などを担当した。



**蹞歩を積まざれば、以って千里に至るなし**

**——中国上市医薬品関連特許情報登録プラットフォームに初めて公示された特許声明**

* **寇飛**

中国上市医薬品関連特許情報登録プラットフォーム（以下、「登録プラットフォーム」と略称する）は、医薬品特許紛争の早期解決メカニズムの基礎データベースであり、医薬品上市許可申請者と医薬品上市許可所有者、関連する特許権者又は利害関係者の情報コミュニケーションプラットフォームである。

登録プラットフォームは、２０２１年５月１８日～６月２９日に公開テストを行い、７月４日から正式に運用を始め、６月２８日に最初の１組の特許情報を公示し、７月９日に最初の特許声明情報を開示したが、各措置及び各情報は、いずれも職能部門及び市場主体が、乳児が歩き方を学ぶように薬品特許リンクというこの斬新な制度に対して行う大胆な探索及び強力な試みである。

現在、登録プラットフォームには、一定の量のデータが蓄積され、我々は、２０２１年８月２０日に収録されたデータをサンプルとして客観的に分析し、全ての関連する法律イベント及び状態も該時間ノードを基準とする。我々は、瑕疵を探し出し、いくつかの問題を提起することを試みたが、必ずしも答えはなく、少なくともいくつかの考え方を提供し、好ましくはいくつかの提案を提供することができる。

**一、データの基本的な統計**

**（一）特許情報の公示**

特許情報で公示されたデータは以下のとおりであり、具体的な分析は別の文章で行い、本文は特許声明に焦点をあてる。

**（二）特許声明**

登録プラットフォームには特許声明情報が１９２件あり、重複して提出された４件の情報を除くと、リストされた特許声明情報は合計１８８件である。特許声明の番号は、ほぼ受理日、及び登録プラットフォームでの公示日の早い順に配列されるが、継続的に観察すると、一部の番号は変化している。

**１、医薬品のタイプ**

化学医薬品が大部分を占め、当面漢方薬はない。２つの治療用生物製品は、それぞれベバシズマブ注射液及び注射用トラスツズマブであり、登録分類が３．３類であり、すなわち生物類似医薬品であり、これは、『薬品特許紛争早期解決メカニズム実施方法（試行）』（以下、「実施方法」と略称する）において特許声明の提出が明確に要求された生物製品であり、特許声明は１類である。

化学後発医薬品と異なり、生物類似医薬品の開発コストは高く、研究及び評価の要求が高い。上記２種類の生物製品を例とすると、より多くの企業は２．２類（中国国内外でいずれも未承認の新たな適応症を追加及び／又は投与群を変更する）の改良型生物製品の申告を選択し、これは、生物製品の特許声明が少ない原因の１つである可能性がある。

**２、登録分類（化学医薬品）**

１８６個の化学医薬品のうち、４類の後発医薬品が６５％を占め、３類の後発医薬品が３３％を占め、また２％が５．２類の後発医薬品である。

**３、特許声明のタイプ**

１８８件の特許声明情報において、合計１９０部の特許声明がある。個別の医薬品は、複数の製品規格又は複数の特許に関する。異なる製品規格で同じタイプの特許声明又は同じ医薬品又は製品規格で複数の異なるタイプの特許声明については、それぞれカウントするが、同じ医薬品や製品規格で複数の特許に対応する同じ特許声明については、繰り返してカウントしない。詳細分析は、第２部分を参照する。

**４、医薬品上市許可所有者（ＭＡＨ）**

統計を容易にするために、共通の製薬集団会社商号を含む複数のＭＡＨは関連会社として該製薬集団会社に帰属する。声明所有数の上位のいくつかの会社は、上図に示すとおりである。同一の医薬品は、異なる特許及び製品規格に関連する可能性があるため、声明の数は常に医薬品の数より多い。

**５、医薬品の名称**

声明数上位の医薬品は以上に示すとおりであり、同一の医薬品が異なる特許及び製品規格に関連する可能性があり、同一の後発医薬品の申請者が同一の医薬品の異なる製品規格に対してそれぞれ特許声明を行う可能性があるため、声明の数は常に後発医薬品メーカーの数より多い。後発医薬品メーカーの数に基づいてより人気のある先発医薬品を予備的に推定することができ、例えばアンブロキソール塩酸塩経口溶液、メマンチン塩酸塩錠及びレボフロキサシン錠などである。

**６、後発医薬品の申請者**

比較的活発な後発医薬品の申請者は以上に示すとおりであり、同一の医薬品が異なる製品規格に関連する可能性があり、同一の後発医薬品の申請者が同一の医薬品の異なる製品規格に対してそれぞれ特許声明を行う可能性があるため、製品規格の数は常に製品名称の数より多い。

**二、特許声明の具体的な分析**

**（一）１類声明：早期に出せば安心なり、時間が長引くと好ましくない変化が起こる**

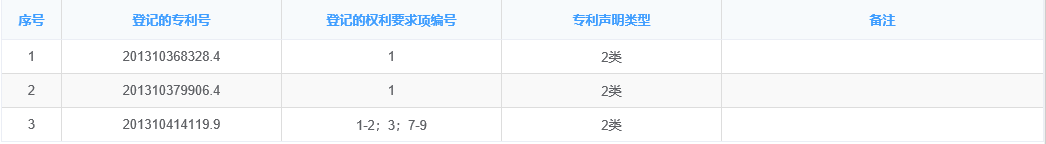
１類声明は８６％を占める。後発医薬品申請者にとって、これは最も容易に出す声明であり、早ければ早いほど良い。登録プラットフォームでのＭＡＨの特許登録公開日が後発医薬品申請者の１類声明の受理日より遅い場合、医薬品特許紛争の早期解決メカニズムを早期に起動する権利を失う可能性がある。

**（二）２類声明：「無効の宣告」は疑わしい**

２類声明は、３種類の化学医薬品の合計７個の製品規格に関する。エンパグリフロジン錠を例とすると、該２類声明は、３つの特許を対象とし、登録された請求項の番号を明示しているが、備考欄には要求に応じて対応する具体的な状況を明示していない（特許権が終了するか又は無効とされ、許可を得る）。

**１、「無効の宣告」は無効決定が発効する必要があるか？**

精査によると、２０１３１０３６８３２８．４及び２０１３１０３７９９０６．４の関連する請求項１は、２０２０年末にいずれも無効と決定され、現在行政訴訟段階にあり、無効の決定がまだ発効していないと推測される。それに応じて、ＭＡＨが２０２１年６月末にプラットフォーム上で登録したとき、この２つの請求項の状態は「有効」にマークされる。この２つの特許に対して、２類声明であるか、４．１類声明であるかは、１つの問題である。



２類

２類

**備考**

**特許声明の種類**

**登録された請求項の番号**

**番号**

**登録された特許番号**

２類

**２、特許声明に対して異議を示すことができるか？**

２０１３１０４１４１１９．９の登録された請求項は、１～２、３、７～９であり、２０２０年８月に、請求項１－６は無効と決定され、請求項７～９を基礎として該特許の有効を維持する。請求項７～９の２類声明に対して、無効と決定されることを意味する場合、妥当ではない。

実施方法の第四条第２款には、ＭＡＨの登録情報に対する異議経路があり、**正確でない声明に対して、第十五条において罰則が規定されているが、ＭＡＨが異議を示すことができるか、どのように異議を示すかは、実施方法において明確に規定されていない。**

**（三）３類声明：決定しにくく、堪え忍ぶ**

**１、私が考えられる最も合理的なことは、あなたが徐々に老いることである。**

３類声明は、合計１０種類の化学医薬品の計１２個の製品規格に関する。これらの１０種類の医薬品のうち、登録特許数が１件より多い医薬品は合計５種類である。既存の公開データは、**３類声明に係る大部分の特許は、無効宣告手続を経ていない**ことを示しており、これは、後発医薬品申請者が周到かつ慎重であることを反映している一方、これらの特許の相対的に高い安定性を反映する。

レンビマカプセルの１つの特許権の有効期間が間もなく満期になることを除き、**３類声明に係る他の特許権の有効期限は一般的に長い**。これは、後発医薬品は登録申請技術の審査に合格し、国家医薬品監督管理局（以下、「薬監局」と略称する）が上市許可の決定を出すが、関連する医薬品は対応する特許権の有効期限が満了した後に上市することができることを意味する。

表１：従来の３類声明情報

| **医薬品の名称** | **受理番号** | **登録分類** | **申請者の名称** | **所有者の名称** | **特許声明** | **登録された特許番号** | **無効決定** |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| バリシチニブ錠 | ＣＹＨＳ２１０１４５０国 | ４類 | 南京力博維持製薬有限公司 | Ｅｌｉ　Ｌｉｌｌｙ　Ｎｅｄｅｒｌａｎｄ　Ｂ．Ｖ． | ３類 | ＺＬ２００９８０１１６８５７．７ | いいえ |
| テジゾリドリン酸エステル錠 | ＣＹＨＳ２１０１４９３国 | ４類 | 南京正大天晴製薬有限公司 | Ｍｅｒｃｋ　Ｓｈａｒｐ　＆　Ｄｏｈｍｅ　Ｂ．Ｖ． | ３類 | ＺＬ２００４８００３７６１２．２ | いいえ |
| ＺＬ２０１０１０５０８８２４．１ | いいえ |
| ＺＬ２０１１１０３０４９８３．４ | いいえ |
| レンビマカプセル | ＣＹＨＳ２１０１４６６国 | ４類 | 楽普薬業科技有限公司 | Ｅｉｓａｉ　ＧｍｂＨ | ３類 | ＺＬ０１８１９７１０．８ | 有効 |
| ＺＬ２０１０８００３０５０８．６ | 全部無効 |
| ダパグリフロジン錠 | ＣＹＨＳ２１０１４７４国 | ４類 | 江蘇豪森薬業集団有限公司 | ＡｓｔｒａＺｅｎｅｃａ　ＡＢ | ３類 | ＺＬ２００９１０１５８６８６．６ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２００８８００１６９０２．７ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２０１２１０２０１４８９．Ｘ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２００７８００２４１３５．Ｘ | いいえ |
| ダパグリフロジン錠 | ＣＹＨＳ２１０１４７３国 | ４類 | 江蘇豪森薬業集団有限公司 | ＡｓｔｒａＺｅｎｅｃａ　ＡＢ | ３類 | ＺＬ２００９１０１５８６８６．６ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２００８８００１６９０２．７ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２０１２１０２０１４８９．Ｘ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２００７８００２４１３５．Ｘ | いいえ |
| エゼチミブ錠 | ＣＹＨＳ２１０１５１４国 | ４類 | 南京海鯨薬業有限公司 | ＭＳＤ　Ｐｈａｒｍａ　（Ｓｉｎｇａｐｏｒｅ）　Ｐｔｅ．　Ｌｔｄ． | ３類 | ＺＬ０２８０７２０８．１ | いいえ |
| パルボシクリブカプセル | ＣＹＨＳ２１０１４３２国 | ４類 | 北京泰徳製薬股份有限公司 | Ｐｆｉｚｅｒ　Ｅｕｒｏｐｅ　ＭＡ　ＥＥＩＧ | ３類 | ＺＬ２０１０１０２５５７６６．６ | いいえ |
| ＺＬ２０１１１０１１５０７４．６ | いいえ |
| ＺＬ０３８０２５５６．６ | 一部有効 |
| トラセミド注射液 | ＣＹＨＳ２１０１５３６国 | ３類 | 雲南竜海天然植物薬業有限公司 | なし | ３類 | なし | ／ |
| トラセミド注射液 | ＣＹＨＳ２１０１５３３国 | ３類 | 雲南竜海天然植物薬業有限公司 | なし | ３類 | なし | ／ |
| アルガトロバン注射液 | ＣＹＨＳ２１０１６１７国 | ４類 | 湖南恒生製薬股份有限公司 | 田辺三菱製薬株式会社 | ３類 | ＺＬ２００４８０００７６１２．８ | いいえ |
| レゴラフェニブ錠 | ＣＹＨＳ２１０１６１８国 | ４類 | 南京正大天晴製薬有限公司 | Ｂａｙｅｒ　ＡＧ | ３類 | ＺＬ２００４８００２１０９１．１ | いいえ |
| 注射用テジゾリドリン酸エステル | ＣＹＨＳ２１０１６１５国 | ４類 | 石薬集団欧意薬業有限公司 | Ｍｅｒｃｋ　Ｓｈａｒｐ　＆　Ｄｏｈｍｅ　Ｂ．Ｖ． | ３類 | ＺＬ２０１２１０１５５３８６．４ | いいえ |
| ＺＬ２００４８００３７６１２．２ | いいえ |
| ＺＬ２０１０１０５０８８２４．１ | いいえ |

**２、無効と決定された特許はさらに満期を待つ必要があるか？特許権の有効期間はいつ満期になるか？**

またレンビマカプセルを例とすると、ＺＬ０１８１９７１０．８特許は、無効宣告手続を経て有効を維持し、特許権の有効期間は２０２１年１０月１９日である。ＺＬ２０１０８００３０５０８．６は、２０２１年４月２９日に中国国家知識産権局により無効であると決定され、無効請求人は南京正大天晴製薬有限公司である。２０２１年７～８月の間に、南京正大天晴製薬有限公司を含む４つの会社の４類の後発医薬品の上市場が次々と許可された。

実施方法が発効した後、楽普薬業科技有限公司（以下、「楽普公司」と略称する）の特許声明は、２０２１年７月２１日に受理され、その４類後発医薬品の上市申請（ＡＮＤＡ）は７月２４日に処理された。ＡＮＤＡの現在の平均約１．５～２年の技術審査期間に応じて、一旦技術審査に合格すると、起こりうる状況は、ＺＬ０１８１９７１０．８特許権の有効期間が既に満期になり、ＺＬ２０１０８００３０５０８．６が依然として特許無効行政訴訟手続にあることである。薬監局が上市許可の決定を下すと、楽普公司のレンビマカプセル後発医薬品は即時に上市することができるか否か、又は無効手続の最終結果を待つ必要があるか？これはまた無効となった特許に対する有効性の認定の問題に関する。当然のことながら、楽普公司は特許声明を出しかつＡＮＤＡ申請が受理されたため、特許権状態で特許声明を調整する必要がない。

２０２１年１０月１９日の後にＡＮＤＡ申請を提出した後発医薬品申請者については、ＺＬ０１８１９７１０．８に対して明らかに２類声明を出すが、**無効であると決定され、無効決定がまだ発効せず、特許権が満期になっていないＺＬ２０１０８００３０５０８．６に対して、３類声明を出すか、２類声明（関連特許権が無効であると決定される）又は４．１類声明を出すか**？

**３、特許権の有効期間が満期になった後にＭＡＨはどのように登録プラットフォームに情報を更新するか？**

ＭＡＨとしてＥｉｓａｉ　ＧｍｂＨは、ＺＬ０１８１９７１０．８特許権の有効期間が満期になった後、実施方法の第四条の規定に応じて、該情報変更が発効した後３０日内に更新を完了すべきである。**無効であると決定され、無効決定が**発効し**ていないＺＬ２０１０８００３０５０８．６について、特許状態が変化したか？該情報はいつ**発効する**か？**これも問題である。

**４、間抜けを回避し、面倒を減少させる**

トラセミド注射液に関連する２件の３類声明は、所有者の名称及び登録された特許番号を欠いており、また特許情報登録プラットフォーム上に該薬品の登録特許がなく、該医薬品の上市が許可されている２社の医薬企業及び現在の申請者の登録分類はいずれも３類である。この２件の３類声明は、どうやら間抜けである。

**（四）４類声明：頑強なものと柔軟なものが互いに補強し合い、技巧を凝らす**

**１、正面からぶつかり合う以外に、さらに避けて通ることができる**

４類声明は、６種類の化学医薬品の合計７個の製品規格に関し、そのうち、１種類の医薬品に対する４．１類声明（関連特許権が無効であると決定されるべきである）及び５種類の医薬品に対する４．２類声明（後発医薬品が関連する特許権の保護範囲内に入っていない）を含む。多くの後発医薬品申請者は避けて通る。

表２：従来の４類声明情報

| **医薬品の名称** | **受理番号** | **登録分類** | **申請者の名称** | **所有者の名称** | **特許声明** | **登録された特許番号** | **無効決定** |
| --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- | --- |
| イブプロフェン懸濁液 | ＣＹＨＳ２１０１４９７国 | ４類 | 北京百奥薬業有限責任公司 | 翔宇薬業股份有限公司 | ４．２類 | ＺＬ２０１３１０３４７９８５．０ | いいえ |
| ダパグリフロジン錠 | ＣＹＨＳ２１０１４７４国 | ４類 | 江蘇豪森薬業集団有限公司 | ＡｓｔｒａＺｅｎｅｃａ　ＡＢ | ３類 | ＺＬ２００９１０１５８６８６．６ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２００８８００１６９０２．７ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２０１２１０２０１４８９．Ｘ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２００７８００２４１３５．Ｘ | いいえ |
| ダパグリフロジン錠 | ＣＹＨＳ２１０１４７３国 | ４類 | 江蘇豪森薬業集団有限公司 | ＡｓｔｒａＺｅｎｅｃａ　ＡＢ | ３類 | ＺＬ２００９１０１５８６８６．６ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２００８８００１６９０２．７ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２０１２１０２０１４８９．Ｘ | いいえ |
| ４．２類 | ＺＬ２００７８００２４１３５．Ｘ | いいえ |
| メトロニダゾール注射液 | ＣＹＨＳ２１０１５５９国 | ３類 | ハルビン三連薬業股份有限公司 | Ｈｏｓｐｉｒａ　Ｉｎｃ | ４．１類 | なし | ／ |
| ロスバスタチンカルシウム錠剤 | ＣＹＨＳ２１０１５４１国 | ４類 | 楽普製薬科技有限公司 | Ａｓｔｒａｚｅｎｅｃａ　ＵＫ　Ｌｉｍｉｔｅｄ | ４．２類 | ＺＬ０１８２２１５９．９ | いいえ |
| バルサルタン・アムロジピン配合錠（Ｉ） | ＣＹＨＳ２１０１５６８国 | ４類 | 辰欣薬業股份有限公司 | Ｎｏｖａｒｔｉｓ　Ｐｈａｒｍａ　Ｓｃｈｗｅｉｚ　ＡＧ | ４．２類 | ＺＬ２０１８１０９２０４１７．８ | いいえ |
| ルラシドン塩酸塩錠 | ＣＹＨＳ２１０１５１１国 | ４類 | 浙江華海薬業股份有限公司 | Ｓｕｎｏｖｉｏｎ　Ｐｈａｒｍａｃｅｕｔｉｃａｌｓ　Ｉｎｃ． | ４．２類 | ＺＬ２００６８００１８２２３．４ | 全部無効 |
| ４．２類 | ＺＬ２０１０１０５６４７８４．２ | 全部無効 |

**２、特許挑戦は思ったほど頻発していない。**

従来の公開データは、**多くの特許が当面無効宣告手続を経ることがない**ことを示している。これは、これらの特許の相対的に高い安定性を反映する一方、後発医薬品申請者が周到で慎重であることを示し、これは、**４．１類声明ではなく４．２類声明が多くを占めている**ことからも裏付けられている。このうち、ロスバスタチンカルシウム錠剤の１つの特許権の有効期間が満期になる以外に、その他の特許権の有効期間は一般的に長い。

市場独占期間は確かに誘惑に満ちており、初の挑戦が成功し、初めて上市場許可を得たという「双初」の要求は厳しくないとはいえず、『特許審査指南」の意見募集稿における「初の挑戦が成功する」ことに対する限定は厳しくないとはいえないが、特許挑戦はより綿密な準備が必要であることは明らかである。当然のことながら、より多くの特許挑戦が継続中である可能性がある。

実際、唯一の４．１類声明は、登録された特許番号を欠いており、また特許情報登録プラットフォーム上に当該薬品の登録特許がなく、しかもこの医薬品に関して現在１２８社の企業が上市許可を得ているため、この４．１類声明はまた間抜けであるように見える。

**３、「先発医薬品」の「関連する薬品特許」の意味は明確ではない**

バルサルタン・アムロジピン配合錠（Ｉ）は混合物であり、先発医薬品は従来から市販されているＮｏｖａｒｔｉｓ　Ｐｈａｒｍａ　Ｓｃｈｗｅｉｚ　ＡＧ（以下、「Ｎｏｖａｒｔｉｓ会社」と略称する）に由来するものであり、しかしながら、Ｎｏｖａｒｔｉｓ会社は特許情報登録プラットフォームに該医薬品に関して特許を登録したことがない。辰欣薬業股份有限公司（以下、「辰欣公司」と略称する）による４．２類声明に係る特許ＺＬ２０１８１０９２０４１７．８の実際の特許権者は、北京百奥薬業有限責任公司（以下、「百奥公司」と略称する）であり、そのバルサルタン・アムロジピン配合錠（Ｉ）の４類後発医薬品は２０２０年初めに上市が許可され、２０２１年７月２２日にその特許ＺＬ２０１８１０９２０４１７．８を特許情報登録プラットフォームに登録した。

**実施方法には後発医薬品のＭＡＨがその薬品関連特許を登録することが制限されていない**ため、百奥公司の登録には問題がない。実施方法第六条における「先発医薬品の各関連する医薬品特許に対して声明を出す」ことについて、**「先発医薬品」は、共通の名称を有する医薬品バルサルタン・アムロジピン配合錠（Ｉ）であるか、Ｎｏｖａｒｔｉｓ社の原研薬のバルサルタン・アムロジピン配合錠（Ｉ）であるか？**前者であれば、ＭＡＨの区別なく、ＺＬ２０１８１０９２０４１７．８は、明らかに「関連する医薬品特許」である。後者であれば、元の研究製薬企業以外の第三者の特許は、「関連する医薬品特許」であるか？

もう一つの後発医薬品申請者は石家荘四薬有限公司であり、該薬品に対して１類声明を行い、明記されたＭＡＨがＮｏｖａｒｔｉｓ会社である。しかし興味深いことに、該１類声明の提出日は、ＺＬ２０１８１０９２０４１７．８の特許情報登録公開日の２日前である。石家荘四薬有限公司の声明は問題がない。

問題となることは、辰欣公司及び今後該医薬品の後発医薬品申請者がどのように特許声明を行うべきであるかということである。**現在の４．２類声明はについて、ＭＡＨに通知すべきか？Ｎｏｖａｒｔｉｓ会社又は百奥公司に通知するか？**百奥公司が該４類声明を知りかつそれに対して異議がある場合、裁判所に起訴することができるか、国務院特許行政部門に行政裁決を請求することができるか？

イブプロフェン懸濁液の場合、類似する状況が存在する。翔宇薬業股份有限公司（以下、「翔宇公司」と略称する）は、元の研究製薬企業ではないが、特許登録プラットフォームには翔宇公司が登録したＺＬ２０１３１０３４７９８５．０のみがある。百奥公司は、翔宇公司をＭＡＨとし、４．２類声明を出した。新華製薬（高密）有限公司は、その後に、上海強生製薬股份有限公司をＭＡＨとし、１類声明を出した。両者は誰が間違っているか？又はいずれも正しいか、いずれも間違っているか？

**４、ＭＡＨは声明に基づいて後続のポリシーを決定することができる**

江蘇豪森薬業集団有限公司がダパグリフロジン錠に対して提出した４．２類声明は、備考において「組成物のＡＰＩが該特許と異なる」と明記され、残りの４．２類又は４．１類声明においては対応する備考がない。

**ＭＡＨは、声明根拠を受領して初めて具体的な理由を知り、かつ後続のポリシーを決定することができる。**最終的には『医薬品の登録申請に関連する特許権紛争民事事件の審理における法律適用の若干の問題に関する規定』（以下、「司法解釈」と略称する）第十二条には以下のように規定されている：特許権者又は利害関係者は、その主張する特許権が無効と宣告されたことを知っているか又は知るべきであり、依然として特許法第七条に記載された訴訟を提起するか又は行政裁決を請求する場合、医薬品上市許可申請者は損害賠償訴訟を提起することができる。

**５、無効と宣告された特許に基づいて紛争早期解決メカニズムを起動できるか？**

ルラシドン塩酸塩錠の２つの登録特許は、２０２０年末に中国国家知識産権局によって無効と宣告され、請求人は鄭紅艶である。浙江華海薬業股份有限公司は２類声明を出さず、４．２類声明を出し、それは特許権の有効性に依然として懸念があり、その後発医薬品は関連する特許権の保護範囲内に入っていないと信じているためである可能性がある。

これにより引き起こされる後続の問題は以下のとおりである：２つの特許がいずれも無効と宣告された状況で、定められた期限内に行政訴訟を提起した場合、Ｓｕｎｏｖｉｏｎ　Ｐｈａｒｍａｃｅｕｔｉｃａｌｓ　Ｉｎｃ．（以下「Ｓｕｎｏｖｉｏｎ会社」と略称する）は**無効と宣告された特許に基づいて紛争早期解決メカニズムを起動することができるか？**『特許権侵害紛争案件の審理における法律適用の若干の問題についての解釈（二）』第二条には、特許侵害訴訟において主張された請求項が無効と宣告された場合、該無効な請求項に基づく起訴について、先行して却下と裁決して、別途で起訴することができる。しかし紛争早期解決メカニズムは、結局のところ権利侵害の訴訟ではなく、類推して適用することができるか？

『医薬品特許紛争早期解決メカニズム行政裁決方法』第十条には、「特許に係る請求項は中国国家知識産権局によって無効と宣告された場合」、受理しないと明確に規定されている。司法解釈には明確に規定されておらず、第十二条に敗訴者負担条項が記載されているだけである。文意から理解すると、**Ｓｕｎｏｖｉｏｎ会社が敗訴者負担条項のリスクを受け入れると、少なくとも上市申請医薬品の関連技術案が関連特許権保護範囲に入っているか否かについて裁判所に起訴することができる。**この点は、司法実践において確認する必要がある。

**三、他の関連する問題に関するクイックＱ＆Ａ**

**１、特許声明を出した後どのくらいでプラットフォームに公開されるか**

持続的な観察に基づくと、特許声明は最速で受理日当日にプラットフォームに開示されている。当然のことながらこれは速い場合も遅い場合もあり、遅い場合、４～５日、あるいはもっと時間がかかる。

**２、後発医薬品上市申請はどのぐらいで受理されるか**

検証によると、後発医薬品上市申請は最速で声明の受理日当日に国家薬監局医薬品審査センター（ＣＤＥ）により処理され、かつＣＤＥ公式ウェブサイトに公開され、これは後発医薬品上市申請が薬監局により受理されたことを意味する。**全体として見ると、後発医薬品上市申請の特許声明受理日からＡＮＤＡが受理されるまでは２日かかることが多く、場合によっては５，６日かかる。**

**３、ＭＡＨはどのぐらいで特許声明を知ることができるか**

実施方法の規定によれば、後発医薬品上市申請が受理された後１０営業日以内に、後発医薬品申請者は対応する声明及び声明根拠をＭＡＨに通知すべきである。後発医薬品申請者が１０営業日目にメール及び書面でＭＡＨに通知した場合、ＭＡＨ又は登録メールボックスの連絡先がさらに特許権者に転送する必要があることを考慮すると、**ＣＤＥが医薬品上市許可申請を公開した日から既に１０日以上経過している可能性があり、本来余裕がない４５日の空白期間がさらに大きく短縮される。**

したがって、ＭＡＨに対して、最適な選択は登録プラットフォームをリアルタイムで注目することである。

**４、後発医薬品申請者が特許声明を提出しない可能性があるか**

ない。２０２１年７月４日、国家薬監局の『医薬品特許紛争早期解決メカニズム実施方法（試行）』の実施に関連する事柄の通知（２０２１年第４６号）には以下のように規定されている：今後、申請者が化学後発医薬品、漢方薬の同名同処方薬、生物類似医薬品の上市登録申請を提出する際には、中国上市医薬品特許情報登録プラットフォームに公開されている関連する薬品特許情報と照合し、実施方法の要件に従って特許声明を提出し、並びに声明及び声明根拠を上市許可所有者に通知すべきである。特許声明を提出しない場合、補正後受理する。

実施方法に規定されたこの４種類の声明は、全ての可能な状況をカバーし、後発医薬品申請者はそのうちの１種類を選択して出すべきである。

**四、まとめ**

蹞歩を積まざれば、以って千里に至るなし医薬品特許リンクのこの斬新な制度について、全ての人が模索して前進している。進行中に転ぶことは怖いことではなく、怖いことは、転ぶことを心配して進むことができないことである。この制度に対して、我々は寛容な心を持って、大胆に試みて安定的に目標を実現しなくてはならない。



* **寇飛**

弁理士及び弁護士として、生物、化学、医薬などの分野で、特許無効、行政訴訟、民事訴訟、自由に実施できる（FTO）検索、知財権戦略コンサルティングなどと、特許安定性分析、侵害分析などの法律意見を提示することなど、特許に関する法律サービスを提供している。永新専利商標代理有限公司に加入する前に、国家知識産権局特許審査員を務めた。

今まで、2017年度中国税関の知財権保護の典型例と、2017年度上海知財権十大判例、2018年度福建裁判所の十大典型案件、2018年度福建裁判所の知財権司法保護十大判例などに選ばれた案件を担当した。





**越境電子商取引モデルでのアパレル貿易商標権侵害行為責任主体の認定と対応措置に対する分析对措施**

* **陶冶**

現在、国の政策優遇サポートを受けている越境電子商取引業界は、業界の急速な発展の時期にある。２０１２年以来、中国の越境電子商取引の市場規模は年間約５０％の成長率で急速に発展しているところに、新型コロナウイルス感染症というブラックスワンイベントの影響により、オフライン消費が抑制され、オンライン消費の需要は指数的に増加している。２０２０年現在、《２０２０年度中国越境電子商取引市場データ報告》[[6]](#footnote-6)によると、中国の越境電子商取引の市場規模は２０２０年に１２．５兆元に達し、前年度比で１９．０４％増加し、かつ２０２１年には１４．６兆元に達すると推定される。中国は紡績業の主要な生産国及び輸出国であるため、越境電子商取引は、アパレル業界の世界市場の拡大に重要な役割を果たしているだけでなく、アパレル産業の外国製品の輸入にも便利なルートを提供している。本文は、アパレル貿易業界の視点で、アパレル貿易の越境電子商取引モデルから始め、さまざまなモデルでのアパレル越境貿易の行動と手続きを分析し、関連するケースを組み合わせてアパレル貿易商標権侵害行為の責任主体の認定と対応措置を分析し研究する。

**一、アパレル貿易業界の越境電子商取引モデル**

アパレル貿易業界について、その越境電子商取引モデルは、一般的に次の３つに分けられる。

**１）越境貿易の一般貿易**

即ち、Ｂ２Ｂ貿易であり、異なる関税徴収地区の企業が電子商取引プラットフォームを介して取引を成立させること（税関監督管理方式９７１０）を指し[[7]](#footnote-7)、このモデル下では一つの国の関税徴収地区内の企業は、電子商取引プラットフォームを介して別の国の関税徴収地区内の企業と取引を成立させ、そして国際ロジスティクスにより貨物の輸送と納入を実現する。このモデルは企業間の越境貿易であるため、一般貿易に属し、正常な税関記録、通関申告などの手続きを行う必要がある。

**２）越境小売**

即ちＢ２Ｃ貿易であり、この監督管理方式は、中国国内の個人又は電子商取引企業により電子商取引プラットフォームを介して取引を実現し、「リストチェック、まとめ申告」モデルで通関手続きを行う電子商取引小売輸出入商品（税関監督管理方式９６１０）に適用される[[8]](#footnote-8)。このモデルでは、アパレル企業は、小売方式で越境電子商取引プラットフォームを介して国際ロジスティクスにより商品を消費者に引き渡す。越境小売の通関申告については、消費者の実際の注文に基づいてリストチェックを行う必要があり、税関の査定後に通過の許可を与えることができる。

**３）保税電子商取引貿易**

保税電子商取引は、近年新たに出現した越境貿易モデルであり、越境小売モデルのコストが高すぎ、ロジスティクス速度が遅すぎるため、各国は保税地域貿易モデルを段階的に採用し、即ち、越境電子商取引プラットフォームのビッグデータ分析により、いくつかの人気がある海外商品を事前に保税地域に輸入して国内の消費者が越境電子商取引プラットフォームで注文し、その後商品を保税地域からロジスティクス会社に納入して消費者に配達する。

**二、３つのモデルでのアパレル越境貿易商標権侵害行為の責任主体の認定**

分析を容易にするために、筆者は、まず分析サンプルとして仮説ケースを設定し、以下では各責任主体の議論についてこの仮説ケースに基づいて行う。まず、Ａ国で登録された甲会社は、Ｂ国で登録された越境電子商取引乙プラットフォームを介して、Ａ国で登録された商標「Ｘ」のアパレルをＢ国の会社又は消費者に輸出する必要がある。次に、１）越境貿易の一般貿易モデルでは、甲会社は、国際ロジスティクス会社Ｃを介して、Ｘ商標のアパレルをＢ国で登録された丙会社に直接納入し、２）越境小売モデルでは、甲会社は、Ｂ国の越境電子商取引乙プラットフォームにおける国際自営店を介して、Ｘ商標のアパレルをＢ国の消費者に輸出し、３）保税電子商取引モデルでは、甲会社はＢ国でエージェント丁を見つけ、丁はＸ商標のアパレルをＢ国の保税地域に事前に輸入し、その後乙プラットフォームに越境電子商取引ストアを登録してＢ国の消費者に商品を販売する。ここで、甲会社はＢ国で「Ｘ」アパレル商標を登録していないが、Ｂ国にすでに「ＸＸ」アパレル商標が存在し、「ＸＸ」アパレル商標は悪意のある不法取得商標ではなく、かつ「Ｘ」商標が「ＸＸ」と類似した商標であると仮定すると、３つのモデルの下で、甲会社と乙プラットフォームは商標権侵害の責任を負う必要があるか？保税電子商取引のモデルでは、エージェント丁は商標権侵害の責任を負う必要があるか？

**２．１ 越境貿易の一般貿易**

Ａ国の甲会社

Ｂ国の丙会社

Ｂ国の税関

税関への申告

輸出

通過許可

発注

一般貿易モデルでは、甲会社はＸブランドのアパレルをＢ国に輸出し、貨物がＢ国の空港に到着した後、Ｂ国の税関に通関を申告する必要があり、その後、Ｂ国の税関はこのロットの貨物を監督管理し査定し、該貨物が違反物品であるか、又はＢ国の税関知的財産記録の関連する権利を侵害している疑いがあるかどうかを確認し、もしもＢ国の「ＸＸ」ブランドのアパレル商標がＢ国の税関に提出されている場合、商標の地域性保護原則により、甲会社がＡ国で登録した「Ｘ」商標は当然Ｂ国に拡大して保護されるわけではない。したがって、甲会社はＢ国に権利の根拠がないため、Ｂ国の税関はＢ国の登録商標「ＸＸ」に基づいて甲会社の「Ｘ」ブランドのアパレルが商標権侵害を構成すると判断できる。この観点は、Ｄｅｃｋｅｒｓ　Ｏｕｔｄｏｏｒ社と梅英妮、浙江淘宝網絡有限公司の間で発生した商標権侵害紛争事件を参考にすることができ[[9]](#footnote-9)、杭州市余杭区人民法院は、以下のように判示した。「知的財産権には地域属性があり、訴訟に関連する製品は、オーストラリアで合法的な製品に属する可能性があるが、オーストラリアから中国国内に入ると、中国の法律を遵守すべきであり、中国の商標権者の権利を侵害してはならない。上記論証によれば、訴訟に関連する製品は中国に入ると、原告の許可を得ずに同じ商品に近似商標を使用し、混同しやすい権利侵害商品に属する」。したがって、海外で合法的な商標を持つアパレルであっても、それが中国国内の他者の知的財産権と近似したり衝突したりすれば、依然として侵害と認定される。

**２．２ 越境小売**

Ａ国の甲会社

Ｂ国乙プラットフォーム

Ｂ国の税関

税関への引き渡し

海外梱包輸出

登録記録、届出

Ｂ国の丙会社

Ｂ国の税関監督管理作業場所

チェックかつ通過許可

越境小売モデルでは、Ｂ国の乙プラットフォームにおける国際自営店がＢ国税関にＡ国の甲会社のＸブランドのアパレルの輸入を申告するため、まず、乙プラットフォームは、Ｂ国の越境電子商取引プラットフォームの運営資格を取得し、越境電子商取引通関サービスプラットフォームを介して注文、支払い注文、及び運送状情報を税関にリアルタイムに転送するとともに、Ａ国の甲会社は、ＸブランドのアパレルをＡ国で梱包して国際ロジスティクス会社に納入してＢ国の税関監督管理作業場所に輸出する。税関は、注文、支払い注文、及び運送状情報を受け取った後、税関監督管理作業場所からＸブランドのアパレルに査定を行い、従って一般貿易と同様に、Ａ国の甲会社はＢ国に権利の根拠がないことから、Ｂ国の税関は商標法と税関知的財産権保護条例に基づいてＡ国のＸブランドのアパレルを没収する権利がある。しかしながら、Ｂ国の乙プラットフォームが商標権侵害の責任を負う必要があるかどうかについては、さらに分析する必要がある。まず、Ｂ国の乙プラットフォームは越境電子商取引プラットフォームとして、Ａ国甲会社のＸブランドアパレルの販売に便利な条件を提供し、また、Ｂ国の乙プラットフォームは商品をその自営プラットフォームで販売するため、Ｂ国の消費者にとって乙プラットフォームの国際商店は売り手であり、したがって売り手の商標権侵害責任を負うべきである。また、乙プラットフォームはＸブランドアパレルの販売に関与していなくても、プラットフォームとして合理的な査定と注意の義務があり、貨物権所有者ではないという理由だけでその責任を完全に排除することはできない。

**２．３ 保税電子商取引**

Ａ国の甲会社

Ｂ国乙プラットフォーム

Ｂ国の税関

注文送信

エージェントへの連絡

Ｂ国の消費者

Ｂ国の丁エージェント

Ｂ国の保税地域

Ｂ国ののロジスティクス

海外梱包輸出

通過許可

注文申告

消費者の注文

消費者発注

注文のチェック及び商品査定

保税電子商取引モデルでは、Ａ国の甲会社はＢ国のエージェント丁会社を介して事前にＸブランドアパレルをＢ国の保税地域に送付し、エージェント丁はＢ国の乙プラットフォームに店舗を登録することでＸブランドアパレルをＢ国の消費者に販売し、Ｂ国の消費者は乙プラットフォームで発注した後、エージェント丁は注文と事前にＢ国の税関に転送した単証資料で税関の通過許可を請求し、Ｂ国の税関は注文、支払い注文、及び運送状をチェックし商品を査定した後に商品に通過許可を与え、Ｂ国のロジスティクスにより商品をＢ国の消費者に配送する。しかしながら現在ＸブランドアパレルはＢ国のＸＸブランドアパレルに対して侵害を構成するため、Ａ国の甲会社は商標権侵害の責任を負う必要があり、同時にＢ国の乙プラットフォームは合理的な査定義務を果たしていなければ侵害責任を負う必要があるが、Ｂ国のエージェント丁が売り手の責任を負う必要があるかどうかは各国の税関政策と法律に基づいて検討する必要がある。

実践において、いくつかの国内のエージェントは、保税電子商取引モデルでは個人自己使用の入境物品に応じて監督管理を行い、税関ではそれに対して知的財産権コンプライアンス審査を行う必要がないと主張しており、その理由は以下のとおりである：《六部門の越境電子商取引の小売輸入監督管理の改善に関する通知》における第三条では、越境電子商取引の小売輸入商品に対しては個人自己使用の入境物品に応じて監督管理を行い、関連商品の初回輸入の許可を与える文書、登録又は記録要求を実行しないと明確に規定している。また、《中華人民共和国知的財産権税関保護条例》第二十八条では、個人が国境を越えて物品を携帯又は郵送する場合、個人で使用する合理的な数量を超え、かつ本条例の第二条に規定された知的財産権を侵害する物品は、税関で没収すると規定している。筆者はこれを認めず、上述の通知及び税関条例の規定から分かるように、現在税関は監督管理政策の面で越境小売輸入を政策的に支持するだけであり、越境小売と個人物品の入境を機械的に同等にしてはいない。したがって、税収、登録提出などの面で政策優遇を獲得した越境小売は、もちろん合理的な数量の個人物品と同等ではなく、越境貿易の１つのモデルとして、知的財産権コンプライアンス審査を行うことが必要な手続きである。また、中国税関総署２０１８年第１９４号《越境電子商取引小売輸出入商品に係る監督管理に関する公告》[[10]](#footnote-10)第２６条では、越境電子商取引企業は通関地の公共衛生安全、生物安全、輸出入食品と商品の安全に危害を及ぼし、かつ知的財産権を侵害する商品及び他の禁止物品を輸出入してはならないと規定している。以上より、越境電子商取引モデルでは、どのような政策又は監督管理モデルで輸出入された商品であっても、他人の知的財産権を侵害してはならない。

**三、アパレル越境貿易の各責任主体の対応措置**

**３．１ 海外アパレル輸出商**

**３．１．１ 貨物権所有者は商品に対して輸出国国内で保証責任を負うこと**

貨物権所有者は、商品の輸出国国内で商品に対して保証責任を担っており、その商品が輸出国国内で合法的なコンプライアンス製品であることを保証すべきであり、これにより該製品を他の国に輸出することができ、換言すれば、輸出は商標権侵害の保護の傘ではなく、貨物権所有者は、商品輸出前に製品が国内で合法的なコンプライアンス製品である保証責任を負うべきである。

**３．１．２ 貨物権所有者が商品に対して輸入国国内で商標権侵害の責任を負うこと**

海外アパレル輸出商は、越境商品の貨物権所有者として、商品の輸出に対して民事責任を負う必要がある。海外アパレル輸出商は、自国内で合法的に商標を登録する権利の根拠があるとしても、商標の地域性保護原則により、一国国内の登録商標が他の国に自然に及ぶことはないため、海外アパレル輸出商として、輸出商標の商標権侵害を防ぐために、事前に輸入国で商標登録又は国際商標の指定輸入国での申請を行う必要がある。

**３．２ 国内越境アパレルエージェント**

**３．２．１ 国内エージェントは越境電子商取引モデルでの輸入品について商標権侵害の連帯責任を負う必要がある**

国内越境アパレルエージェントは、越境小売段階で中間的な役割を果たしており、海外の売り手に対応する必要がある一方で、越境電子商取引店舗を運営して国内の消費者にアパレルを販売する必要がある。消費者がエージェントで運営されているネットショップで商品を購入するため、エージェントは、国内の販売段階で実際に売り手として商品を再販する。また、国内の税関はエージェントに申告の代行などの義務を履行することを要求し、越境電子商取引プラットフォームもすでに登録した業者が「連帯責任保証状」の自認性承諾に署名するように要求し始めている。したがって、越境アパレルに商標権侵害が発生した場合、エージェントの責任を追及することにより、国内の他者の知的財産権及び消費者権益を保障する必要がある。 エージェントにとっては、高い責任主体の地位にあるため、代理した海外業者の製品に対してコンプライアンス審査及び違反審査を行う必要があり、国内の税関規定と行政政策を適時にフォローアップして理解する必要がある。

**３．２．２ エージェントが並行輸入の合法的な出所について商標権侵害の責任を負わなくてもよいと抗弁すること**

当然のことながら、貨物権所有者は商品ブランドのメーカーではなく、代理方式又は他の合法的な承認方式で一国国内で貨物権を取得したものであり、さらに並行輸入の方式でそれを他の国に輸出することは、別の問題である。プラダ株式会社と天津万順融合商業管理有限公司の間に発生した商標権侵害紛争事件[[11]](#footnote-11)の中で、被告の万順融和公司は中国天津自由貿易試験区（空港片区）ヨーロッパ貿易センターの事業者であり、並行輸入の方式で「ＰＲＡＤＡ」などの複数のブランドの商品を天津自由貿易試験区に輸入し、原告は商標権侵害を理由に被告に対して民事訴訟を提出した。この事件に係る商品並行輸入の問題について、法院は商標法が、商標権者に商品流通ルートを独占する手段ではなく、商標と商品源の対応性を保護しているものであると判示しており、また、商標権消尽規則の市場自由競争に対する重要性を肯定しており、即ち、商標権者は「第１回の販売」から商標権を使い切っており、他人の第２回の販売を阻止することができないため、海外の貨物権所有者は、その商品が合法的な出所を持っていることを証明でき、かつ合法的な通関申告手続きを介して並行輸入モデルで輸入した商品が他人の知的財産権に対して侵害を構成しない前提の下で、国内にある自身のブランドに対して商標権侵害を構成しない。

また、北京市高級人民法院が２０１５年に下した《現在の知的財産権裁判で注意すべきいくつかの法律問題（商標篇）》[[12]](#footnote-12)における「並行輸入が商標権侵害を構成しているかどうかについて」の部分には、以下が指摘されている。「商標法は、指示的使用を明確に不侵害の抗弁事由としていないが、商標法が商標と商品源の対応性を保護しているものであり、商標禁止権もそのために発布されており、決して商標権者に商品の流通を独占させるために創設されたものではないことを考慮すると、商標権消尽規則は市場の自由競争に必要な基本的な規則の１つであるべきである。その上で、申し立てられた侵害商品が確かに商標権者又はその承認主体に由来する場合、この時、商標権者はすでに第１回の販売において商標の商業価値を実現し、他人が第２回の販売又は合理的な商業マーケティングを行うことを阻止することはできず、そうでなければ市場の正常な自由競争秩序の確立過程を阻害するため、並行輸入は司法に受け入れられ、商標権侵害を構成すると認定されてはならない。」

**３．３ 越境電子商取引プラットフォーム**

**３．３．１ 越境プラットフォームは合理的な査定と注意義務を負う必要があり、関連義務に違反し侵害製品に便利な条件を提供すると、侵害責任を負う必要がある**

越境電子商取引プラットフォームは、越境電子商取引貿易において更に中間保障の運営者と審判者のようであり、現在国内の税関政策は、越境電子商取引プラットフォームに健全な情報査定と知的財産権侵害判定の審判メカニズムを構築することを要求している。越境電子商取引プラットフォームにとっては、エージェントと同様に売り手と同等の責任を負う必要はないが、エージェントと海外売り手に越境商品を販売する便利な条件を提供しているため、主観的に侵害する意図を持ってはならず、製品侵害又は侵害の疑いがあることを知りながら、依然として商品の出荷を許可してはならない。しかし、ここでプラットフォームの「知る」義務については、筆者は、「知るべき」程度まで拡大すべきではなく、そうでなければプラットフォームの責任を過度に増大させると考えられる。

**３．３．２ 越境プラットフォームが売り手として自営する場合、エージェントと同様に商標権侵害に対して連帯責任を負う必要がある**

また、プラットフォームとエージェントが共同販売を構成したり、プラットフォーム自身が自営店舗として販売する場合、プラットフォームは、エージェントと同様に売り手の責任を負うべきであり[[13]](#footnote-13)、桀薄斯貿易（エイコンメイト）（上海）社、エイコンメイト株式会社の商標権侵害紛争事件では[[14]](#footnote-14)、二審法院は、桀薄斯貿易（エイコンメイト）（上海）社が越境電子商取引プラットフォーム、即ちエイコンメイト株式会社が投資して設立した一人会社であり、かつウィーチャット版プラットフォームの認証会社が桀薄斯貿易（エイコンメイト）（上海）社であることを理由に、エイコンメイト株式会社と桀薄斯貿易（エイコンメイト）（上海）社が共同販売を構成し、さらに連帯責任を負う必要があると認定した。したがって、越境電子商取引プラットフォームにとって、それ自身が販売に参加するかどうかでその知的財産権侵害の責任を定義する必要があり、それ自体が販売に参加する場合、売り手の連帯責任を負うべきであり、それが中間プラットフォームとしてのみであれば、合理的な注意、査定と通知の義務を負うべきである。

**四、まとめ**

現在の越境電子商取引が急速に発展している背景の下で、相応の法律保障と責任負担制度をセットで完備することは非常に重要であり、そうでなければ、主体責任の不明確さと、維権の敷居が高すぎることとは、この業界発展の障害となる。また、インターネットによる国境ファジー化と越境貿易の利便化により、越境電子商取引モデルでは、同一主体が多重のアイデンティティによって異なる程度の責任を負う可能性もあり、それは、具体的な事件の具体的な状況に応じて分析する必要がある。最後に、アパレル業界にとっては、越境貿易の急速な発展の時期を利用すると同時に、越境貿易の知的財産権リスクを理解し、把握し、責任維権意識を確立してこそ、業界の発展をよりよく護衛することができる。

**参考文献**

１．網経社、《２０２０年度中国越境電子商取引市場データ報告》２０２１－５－１８ <https://www.100ec.cn/zt/2020kjdsbg/>

２．税関総署第７５号公告

３．税関総署第１２号公告

４．杭州市余杭区人民法院（２０１６）浙０１１０民初１６１７１号

５．呉琦、「越境電子商取引小売輸入モデルでの貨物権所有者コンプライアンス指導」２０２１年３月１６日北京植徳法律事務所発行

６．税関総署２０１８年第１９４号公告

７．天津市浜海新区人民法院（２０１５）浜民初字第１５１５号

８．北京市高級人民法院現在の知的財産権裁判で注意すべきいくつかの法律問題（商標篇）（２０１５）

９．陳志興、陳君、「越境ハイタオにおける商標権侵害責任判定」２０１９年１１月１５日知産力ウィーチャット公式アカウント記載

１０．広州知的財産権法院（２０１６）粤７３民終６１号



* **陶冶**

中国政法大学法学学士、イギリスブリストル大学国際商法修士、ロンドン国際仲裁院青年クラブメンバー（ＹＩＡＧ）、渉外知的財産権弁護士アシスタント。

２０１９年１０月に永新知的財産権代理有限公司に加わり、多数の主任弁護士と共に国内外の有名企業に対する知的財産権侵害紛争、不正競争紛争、知的財産権譲渡と許可、知的財産権行政訴訟、企業コンプライアンス審査、渉外商業契約起草などの渉外知的財産権業務の処理を行った。

海外留学の経歴を通じて得た、国際商事紛争の多角的な解決メカニズムの視野により、渉外チームの協力能力に重要な貢献をした。



www.chinantd.com

Patent: hujianxin@chinantd.com、sunjian@chinantd.com

Trademark & Law: gongqiujian@chinantd.com

**永新知識產權**

**NTD IP ATTORNEYS**

**BEIJING·SHANGHAI·SHENZHEN·HONG KONG·TOKYO·MUNICH**

1. 該条の規定は以下のとおりである：（第１款）登録商標の使用に際し、商標登録者が許可なく登録商標、登録者の名義、所在地又は他の登録事項を変更した場合、地方工商行政管理部門は、期限を定めて是正を命じ、定められた期限内に是正しなかった場合、商標局は、その登録商標を取り消す。（第２款）登録商標はその使用に許可された商品の通用名称となるか又は継続して三年間使用しない正当な理由がない場合、任意の機関又は個人は、商標局に該登録商標を取り消すことを請求することができる。商標局は、請求を受け取った日から起算して９ヶ月以内に決定を行わなくてはならない。特別な状況により延長する必要がある場合、国務院工商行政管理部門の許可を得て、３ヶ月延長することができる。 [↑](#footnote-ref-1)
2. 該条の規定は以下のとおりである：登録商標の使用に際し、以下の行為のうちの１つを有する場合、商標局は、期限を定めて是正を命じ、又は登録商標を取り消す。（一）許可なく登録商標を変更した場合。（二）許可なく登録商標の登録者の名義、所在地又はその他の登録事項を変更した場合。（三）許可なく登録商標を譲渡した場合。（四）継続して３年間使用を停止した場合。 [↑](#footnote-ref-2)
3. 北京市高級人民法院（２０１０）高行終字第６４７号行政判決書。 [↑](#footnote-ref-3)
4. 該条の規定は以下のとおりである：（第１款）商標法第四十九条第二款に規定される「継続して３年間

   使用しない」における「使用」主体は、商標権者、使用を許可された者及びその他の商標権者の意志に反することなく商標を使用する人を含む。（第２款）商標権者が他人による係争商標の使用行為に対して認可しないことを明確に示し、商標権不服審判行政案件においてさらに該他人の行為に基づいて係争商標の使用を主張する場合、支持しない。 [↑](#footnote-ref-4)
5. 最高人民法院（２０１５）知行字第８９号裁定書。 [↑](#footnote-ref-5)
6. 網経社、《２０２０年度中国越境電子商取引市場データ報告》２０２１－５－１８<https://www.100ec.cn/zt/2020kjdsbg/> [↑](#footnote-ref-6)
7. 税関総署第７５号公告 [↑](#footnote-ref-7)
8. 税関総署第１２号公告 [↑](#footnote-ref-8)
9. 杭州市余杭区人民法院（２０１６）浙０１１０民初１６１７１号 [↑](#footnote-ref-9)
10. 税関総署２０１８年第１９４号公告 [↑](#footnote-ref-10)
11. 天津市浜海新区人民法院（２０１５）浜民初字第１５１５号 [↑](#footnote-ref-11)
12. 北京市高級人民法院　現在の知的財産権裁判で注意すべきいくつかの法律問題（商標篇）（２０１５） [↑](#footnote-ref-12)
13. 陳志興、陳君、「越境ハイタオにおける商標権侵害責任判定」　２０１９年１１月１５日知産力ウィーチャット公式アカウントに記載 [↑](#footnote-ref-13)
14. 広州知的財産権法院　（２０１６）粤７３民終６１号 [↑](#footnote-ref-14)