

中国商標法における先駆け登録の規制に関する規定及びその運用

榮 元 敏 公*
板 垣 忠 文**

抄 録 有名なブランド、名称等と同一又は類似するものであって、中国においてまだ登録されていないものについて、第三者が先駆けして商標登録出願し、登録することが多発している。そのような先駆け登録を排除するには、当該ブランド等の権利者又は利害関係者によって異議申立又は無効審判等を請求する必要があるが、中国商標法の関連規定には、専門家たちによって指摘されている不備もあり、その運用にも不明な点が多い。本稿では、2016年12月に発表された新しい審査標準及び2017年3月1日から施行されている新しい司法解釈も含めて、中国商標法における先駆け登録規制に関連する規定を紹介し、特に事例を通じてその運用実態を紹介する。

目 次

- はじめに
- 先駆け登録を排除する方法
 - 異議申立（33条）
 - 無効宣告（無効審判）（44条、45条）
 - 登録の取消（49条2項）
- 先駆け登録規制に関連する商標法上の規定
 - 32条（先の権利、先駆け登録）
 - 15条（代理人等の先駆け登録）
 - 13条（馳名商標）
 - 10条1項8号（その他の悪影響のある標章）
 - 44条1項（その他の不正な手段で登録を受けた商標）
 - 7条1項（誠実信用原則）
 - 19条4項（商標代理機関の商標）
- 考 察
- おわりに

1. はじめに

2010年に年間商標登録出願数が100万件を突破してから、中国の商標登録出願数が急速に増加し、2017年に500万件を突破した。そのうち、有名なブランド、名称、商号、デザイン等と同

一又は類似するものであって、中国においてまだ商標登録されていないものについて、第三者が先駆けして商標登録出願し、登録する現象（本稿において、それぞれ「先駆け登録出願」、「先駆け登録」という）も多く現れている。

先駆け登録を排除するためには、基本的に「先の権利」（本稿において、未登録商標・ブランド等について既に形成された（商標権以外の）権利又は利益をいう）を有する者又は利害関係者が異議申立又は無効審判等を請求する必要がある。しかし、中国商標法（以下、「商標法」という）の関連規定には、法律専門家たちによって指摘されている後述の不備もあり、その運用実態にも不明な点が多い。

なお、2016年12月に、中国の商標局及び商標評審委員会（日本特許庁の審判部に相当。以下、「評審委員会」という）によって、新しい「商

* 一色国際特許業務法人 弁理士、工学博士
Toshimasa EIMOTO

** 一色国際特許業務法人 パートナー弁理士
Tadafumi ITAGAGI

標審査及び審理標準¹⁾(以下、「審査標準」という)が発表され、2017年1月10日に、中国最高人民法院(以下、「最高法院」という)によって、新しい司法解釈として「商標の権利付与・権利確定に係わる行政案件の審理における若干の問題に関する規定」²⁾(以下、「司法解釈(2017)」)という)が公布された。

本稿は、新しい審査標準及び司法解釈(2017)も含めて、商標法における先駆け登録の規制に関連する規定を紹介し、特に資料が入手できる範囲で事例を通じてその運用実態を紹介する。

現行の商標法は、2014年5月1日から施行された第3回改正法(以下、「現行法」という)であるが、それを適用した判例の蓄積はまだ不十分である。その前の第2回改正法(以下、「旧法」又は「2001年商標法」という)は、12年5ヶ月にわたって施行され、多くの判例が蓄積されている。先駆け登録規制に関連する規定のうち、第3回改正前後において実質的に変化していないものについては、旧法を適用した事例をもって運用実態を紹介することとする。

2. 先駆け登録を排除する方法

2.1 異議申立(33条)

中国商標局(以下、「商標局」という)は登録出願された商標について審査し、拒絶理由を発見しなかった場合、初歩査定(仮登録のような手続き)をしてそれを公告する(28条。本稿において、法律名称を示さなかった場合は商標法の条文を指す)。公告された商標について異議申立をすることができる(33条)。

異議申立人は、商標局が下した商標登録を認める決定について不服がある場合、旧法では評審委員会に異議申立の複審(異議申立決定不服審判)を請求することができたが、現行法では複審の請求ができず、別途無効審判を請求する必要がある。一方、商標登録を認めない決定が

下された場合、被異議申立人(出願人)は、評審委員会に複審を請求することができる(35条)。更に、評審委員会の審決に不服がある場合には、人民法院に提訴することができる(下記「無効宣告」、「登録の取消」に関する評審委員会審決に不服がある場合も同様)³⁾。

2.2 無効宣告(無効審判)(44条, 45条)

44条によれば、登録商標が公益にかかる10条等の規定に違反したこと、又は登録商標が欺瞞的な手段若しくはその他の不正な手段で登録を得たことを発見した場合、商標局は当該登録商標を無効にすることができるほか、その他単位又は個人も、評審委員会に当該登録商標の無効宣告を請求することができる。ここで言う「単位」とは、団体、機関、組織、法人、企業等、又はそれらに属する部門のことをいう。

一方、45条によれば、登録商標が私益にかかる32条等の規定に違反したことを発見した場合、原則商標登録日から5年以内に、先の権利を有する者等は、評審委員会に当該登録商標の無効宣告を請求することができる。

2.3 登録の取消(49条2項)

49条2項によれば、「…正当な理由がなく継続して3年間使用していない場合、如何なる単位又は個人は、商標局に当該登録商標の取消を請求することができる。」

これは、日本商標法の「不使用取消審判」と同趣旨の規定であり、何人も、正当な理由なく3年間不使用の登録商標について、その登録の取消を請求することができる。商標局が下した登録商標を取消す又は取消さない決定に対して、当事者は不服がある場合、評審委員会に複審を請求することができる。

3. 先駆け登録規制に関連する商標法上の規定

3. 1 32条（先の権利、先駆け登録）

（1）条 文

「商標登録出願は、先に存在する他人の権利を害してはならない。他人が既に使用して且つ一定の影響力を有する商標を不正な手段で先駆け登録してはならない。」と規定されている。

この規定は旧法31条そのものであり、第3回改正で条文の番号が変わっただけである。この規定は、異議申立の理由でもあり、無効理由でもある。この規定の条文は、前段と後段に分けられており、前段の部分は、登録により発生する商標権が「先に存在する他人の権利」と抵触することを防ぐための規定である。「先に存在する他人の権利」とは、当該商標登録出願日の前に、他人が既に取得した権利であり、前述した「先の権利」と基本的に同じなので、本稿において便宜的に「先の権利」ともいう。「先の権利」は、法律により明確に定められた権利だけでなく、法律により保護すべき合法的な権益も含む（司法解釈（2017）18条）。

但し、どのような権利又は利益を「先の権利」として主張できるかは、論争の多いテーマの一つである。一般的に、著作権、商号権、意匠権、肖像権、氏名権等が「先の権利」として主張できると解される（審査標準pp.165～173）⁴⁾。

筆名、芸名、訳名等の特定の名称についても、氏名権を主張することができる（司法解釈（2017）20条）。これに関連し、アメリカの著名な元バスケットボール選手マイケル・ジョーダン氏が氏名権を主張して、自分の名前と関連する数十件の商標登録の無効を請求した一連の「ジョーダン事件」があり、最高法院の重要な判決があるので、簡単に紹介する。

（2）事例 1

ジョーダン氏は、図1から3に示した商標を含む、喬丹体育有限公司（以下、「喬丹公司」という）が有する数十件の商標の登録について無効審判を請求したが、棄却された。審決取消訴訟を提起して、2審まで争ったが、ジョーダン氏の主張が認められなかった。2015年、ジョーダン氏は、北京高級人民法院（以下、「高級法院」という）が下した68件の2審判決を不服として最高法院に再審を請求した。そのうち、最高法院は50件の再審請求を却下し、8件については審理中止（詳細は不明）とする一方、図1から3に示した商標を含む10件の商標の登録に関する再審請求について審理し、2016年12月8日に判決を下した⁵⁾。



図1 喬丹公司の第6020569号商標

図1の商標の文字は、「ジョーダン」の中国語訳の漢字である（「喬丹」を中国簡体字で表記したもの。本稿では便宜上「喬丹」と表記する）。図2の商標の文字「QIAODAN」、及び図3の商標の文字部分「qiaodan」は、「喬丹」（図1に示した漢字）の中国語発音をローマ字表記したものである。なお、商標権者である喬丹公司の法人名称にも「喬丹」の文字が含まれている。



図2 喬丹公司の第6020568号商標



図3 喬丹公司の第9286585号商標

最高法院は、図1の商標に関する再審において、自然人が32条の適用において訳名等の特定の名称について氏名権を主張するための三つの条件を示した。その一、当該特定の名称が中国において一定の知名度を有し、関連公衆に知られていること。その二、関連公衆がその特定の名称を使って当該自然人を指すこと。その三、当該特定の名称が当該自然人との間に既に安定な対応関係が形成されていること。最高法院は、本件の証拠に基づいて、ジョーダン氏が氏名権を主張した「喬丹」がこの三つの条件を満たすと認定した⁶⁾。

訴訟において、商標権者の喬丹公司是次のような主張をした。(1)「喬丹」はジョーダン氏の英文氏名「Michael Jeffrey Jordan」の氏「Jordan」の部分だけの訳名なので、氏名権主張の対象にならない。(2)「喬丹」が欧米でよく使われる氏「Jordan」の訳名の一つであり、ジョーダン氏を唯一・固定的に指すものではない。(3)ジョーダン氏が「喬丹」という名称を積極的に使用していないので、それについて氏名権を有しない。

最高法院は、喬丹公司の主張を、次のような見解を示して、退けた。「我が国の関連公衆は通常外国人の外国語氏名の一部の中国語訳名をもって、当該外国人を指し称呼することに慣れており、…外国人がその外国氏名の一部の中国語訳名について氏名権の保護を主張できるかを判断する場合、我が国の関連公衆が外国人を称呼する習慣を考慮する必要がある。」なお、「関連公衆が自然人の本名以外の他の名称(例えば、芸名、筆名等)を熟知し、それをもって当該自然人を指すことに慣れて、当該他の名称の知名度が本名の知名度より高いこともある。…したがって、自然人が主張する特定の名称が当該自然人との間に既に安定な対応関係が形成されている場合、たとえその対応関係が『唯一』の程度に達しなくても、法に則って氏名権の保護を

受けることができる。」また、「(民法通則99条1項)の規定によれば、『使用』は、氏名権者が享有する権利内容の一つであるが、義務ではなく、特に氏名権者が『他人の干渉、盗用、冒認を禁止』して氏名権の保護を主張する法定前提条件ではない。」

最高法院は、「喬丹公司是、再審請求人(ジョーダン氏)が我が国において長期・広範な知名度を有することを明らかに知りながら、『喬丹』を使用して係争商標について出願登録し、…再審請求人の先の氏名権を害した。」と認定した上、係争商標の登録が32条に違反するものであり、それを無効にすべきであると判示した。最高法院は、漢字「喬丹」の商標登録に関する他の2件の再審においても、同じ判決を下した。

一方、図2及び図3に示した商標を含めて、ローマ字「QIAODAN」又は「qiaodan」を有する商標の登録に関する7件の再審において、最高法院は、「QIAODAN」(又は「qiaodan」)は「Michael Jeffrey Jordan」の部分的な中国語訳名「喬丹」のローマ字表記であるが、再審請求人の証拠は、「QIAODAN」(又は「qiaodan」)と再審請求人との間に安定な対応関係が形成されていることを証明するのに不十分であるとして、再審請求人が「QIAODAN」(又は「qiaodan」)について氏名権を享有しないと判示して、棄却判決を下した^{7)、8)}。

ジョーダン事件の判決において、最高法院が示した「特定の名称について氏名権を主張するための条件」、及び「氏名権を害するか否かを判断する基準」は、その後最高法院が公布した司法解釈(2017)の20条に規定されている。

(3) 事例2

一方、映画・アニメーションのキャラクターなどが先駆け登録される事例は世界中でよく見受けられ、それを防ぐために、「商品化権」が主張される場合がある。中国でもまだ法律にお

いて「商品化権」に関する明確な規定はないが、32条における「先の権利」として「商品化権」が認められた判例があるので、簡単に紹介する。

KUNG FU PANDA

図4 H氏が出願した第6806482号商標

アメリカのドリームワークス・アニメーション社(以下、「DW社」という)が2005年に撮影したアニメーション映画「KUNG FU PANDA」は、2008年6月20日から中国において上映された。2008年12月22日、H氏は図4に示す「KUNG FU PANDA」について、車両の「ハンドルカバー」等を指定商品として商標局に商標登録出願を提出した。DW社は、その出願について異議申立をしたが、棄却された。その後、DW社が請求した異議申立の複審、審決取消訴訟の1審においても、その請求が棄却された。

異議複審及び1審訴訟において、DW社は「先の権利」として映画の題名「KUNG FU PANDA」について「商品化権」を有すると主張したが、評審委員会及び1審法院は、「商品化権」が法定の権利でもなく、法律により保護すべき権益でもないとして、その主張を認めなかった。それに対して、DW社は、高級法院に控訴した。

2015年8月20日、高級法院は、次のように判示して、1審判決及び異議複審決定を取消し、評審委員会に本件について改めて審理することを命ずる判決を下した⁹⁾。

「DW社が映画の題名『KUNG FU PANDA』について主張した『商品化権』は、確かに我が国の現行の法律によって明確に規定された民事権利又は法定民事権益ではない。しかし、映画の題名又は映画キャラクターのイメージ及び名称が一定の知名度を有することにより、単純に映画作品そのものに限定されず、特定の商品又は役務の商業主体又は商業行為と結び付き、映

画に関連する公衆が映画作品に対する認識及び感情を映画の題名又は映画キャラクターの名称に投射し、且つそれに結び付いた商品又は役務に情を移すことにより、権利者が映画発行以外の商業価値及び交易機会を獲得した場合には、その映画の題名又は映画キャラクターのイメージ及び名称は、2001年商標法31条の『先の権利』として保護すべき先の『商品化権』を形成することができる。…」

このような裁判の実践に基づき、司法解釈(2017)の22条2項では、「商品化権」という用語を使わなかったものの、高い知名度のある作品の名称、作品における登場人物の名称等について先の権利を主張することができる」と明文で規定した。なお、同条1項には、登場人物のイメージについて著作権を主張することができることも明文化した。

上述したとおり、32条の前段は、先駆け登録から商標によらない「先の権利」を保護する規定である。32条の後段は、他人が商標の使用を通じて得られた既得利益を先駆け登録から保護する規定である。後段にある「既に使用」とは、当該商標登録出願日の前に、既に中国において実際に使用していることを指す。本稿において「先行使用」ともいう。「一定の影響力を有する」とは、一定の範囲において関連公衆に知られていることを指す(審査標準pp.174~176)。

3. 2 15条(代理人等の先駆け登録)

(1) 条文

「第1項 授権されていない代理人又は代表者が自己の名義で被代理人又は被代表者の商標について登録し、被代理人又は被代表者が異議の申立てをした場合には、その登録を認めない、且つその使用を禁止する。

第2項 同一又は類似の商品について登録出願された商標が他人の先に使用した未登録商標と同一又は類似し、出願人が当該他人と前項に

定めた関係以外の契約・業務往来関係又はその他の関係があることにより、他人の商標の存在を明らかに知っており、当該他人が異議の申立てをした場合には、その登録を認めない。」

中国の法律の条文には、複数の項が含まれていても、項の番号が表示されておらず、ただ段落で分けしている。本稿では、混乱を避けるために複数の項を含む条文には、「第1項、第2項、…」のように便宜的に番号を付ける。

本条は、異議申立の理由でもあり、無効理由でもある。第1項は、旧法15条と同じ規定であり、パリ条約6条の7の規定を実施するために設けられた規定である。

本条2項は法改正で現行法に追加された内容である。本項における「先に使用」は、基本的に前述の32条における「既に使用」と同じ意味を表すので、本稿において同様に「先行使用」ともいう。第2項の規定は、前項規定の代理関係がなくても、出願人が「他人」との契約・業務往来関係等特定の関係を利用して知った当該他人の先行使用未登録商標について先駆け登録する行為を禁止するための規定であり、悪質な先駆け登録行為をより効果的に規制するために追加された規定である。本条2項の適用要件の一つとして、「他人の商標が先に使用されていること」が必要である。日本企業が中国現地企業にOEM生産を委託するケースが多いが、もし生産された製品が全て中国から日本などに輸出され、且つ当該日本企業がOEM製品の他に中国で商標を使っていない場合、本条2項の適用ができるかが問題となる。中華商標協会の会誌「中華商標」雑誌社のWechatサイトに、本条2項が適用された事例が紹介されたので、その内容を紹介する。

(2) 事例

中国の青島東方工業品（集団）有限公司（以下、「Q社」という）は、ドイツのDörner &

Helmer社（以下、「D社」という）の委託を受け、2011年11月から2013年2月まで、エアタイヤ等の製品を製造してドイツに輸出するOEM生産をしたが、製品にD社が指定した商標を使用した。2013年3月28日、Q社はD社に指定されて使用した商標に類似する商標について、第12類エアタイヤ等を指定商品として商標登録出願をし、2014年9月7日に第12342519号商標登録を受けた。それを知ったD社は本条2項違反を主な理由として、評審委員会に無効審判を請求した。評審委員会は、D社の主張を受け入れ、当該商標登録を無効にする審決を下した¹⁰⁾。

この事例のように、OEMの委託者の商標が先駆け登録される事件が度々発生する。本件無効審決のポイントは、製品の全てを輸出するOEM（以下、「輸出OEM」という）の委託者の商標を「他人の先に使用した未登録商標」として認めたことである。

輸出OEM製品に商標を使う行為が商標法における「商標の使用」に該当するかは、当該商品が中国本土において流通していないため、長年議論の争点となっており、裁判においては、近年、商標紛争のケースに応じて、二つの異なる解釈をしている。

その一つのケースは、輸出OEM製品に使用している商標（以下、「輸出OEM商標」という）について、OEMの委託者も受託者も中国において商標権を有せず、第三者がそれと同一・類似する商標について商標権を持ち、商標権侵害としてOEM関係者を提訴するケースである。そのようなケースについて、最高人民法院は、2015年11月26日に下した判決において¹¹⁾、輸出OEM製品が全部輸出され、中国市場において販売されておらず、それに使用した標章が中国の領域内で商標の識別機能を発揮できないので、輸出OEM製品に標章を貼付する行為は、商標法上の「商標の使用」に該当せず、中国国内の商標権の侵害を構成しないと判示した。

もう一つのケースは、輸出OEM商標について、OEMの委託者と受託者の何れかに商標権があるが、その商標登録に対して第三者が不使用取消を請求したケースである。このようなケースの審決取消訴訟では、裁判所によって異なる解釈をすることもあったが、現在、輸出OEM製品に商標を使用する行為を不使用取消請求における「商標の使用」として認める方向で定着した。

北京知識産権法院は、2016年5月23日に下した判決において、不使用取消請求制度の「立法目的が商標権者に登録商標の使用を促し、商標資源の放置、浪費を防ぎ、商標制度の良好な運用を保障するためである」とし、商標権者側が輸出OEM製品に商標を使用する行為は、「商標を積極的に使用することであり、商標を放置することではない」ので、不使用取消請求制度における「使用」に該当すると判示した¹²⁾。

15条2項を適用する場面で、法院が輸出OEM商標の使用行為を「商標の使用」に該当するか否かについて判断した事例は筆者の知る限り見受けられない。上述した事例において、評審委員会が、委託者の商標を輸出OEM製品に使用した行為を15条2項における「先行使用」とした審決は初めての例かもしれない。

3. 3 13条（馳名商標）

(1) 条文

「第1項 関連公衆に熟知されている商標について、所有者は、その権利が侵害されたと判断したとき、本法の規定に基づいて馳名商標の保護を求めることができる。

第2項 同一又は類似の商品について登録出願された商標が、中国で登録されていない他人の馳名商標を複製、模倣又は翻訳したものであって、容易に混同を生じさせるものである場合には、その登録を認めず、且つその使用を禁止する。

第3項 非同一又は非類似の商品について登録出願された商標が、中国で登録されている他人の馳名商標を複製、模倣又は翻訳したものであって、公衆を誤認させ、当該馳名商標登録者の利益に損害を与えるおそれがある場合、その登録を認めず、且つその使用を禁止する。」

本条は、パリ条約6条の2及びTRIPS協定の16条を実施するために設けられた規定である。本条の2項と3項は、異議申立の理由でもあり、無効理由でもある。なお、本条は旧法の13条に第1項の内容を追加したものであり、本条の2項と3項は、旧法13条の1項と2項をそのまま継承したものである。

「馳名商標」とは、中国で関連公衆に熟知されている商標をいい、日本でいう「著名商標」に相当するものである。因みに、中国でも「著名商標」という言い方があるが、「馳名商標」は著名商標の中で更に知名度の高いものを指す。馳名商標制度は、その商標について登録されていない範囲まで保護範囲を拡大することによって、馳名商標の知名度及び信用に便乗する第三者の先駆け登録を排除して、混同誤認を防止し公平な競争秩序を維持するための制度である。

なお、45条1項の規定によって、本条2項又は3項に違反して商標登録を受けた者に悪意がある場合、馳名商標所有者は5年間の除斥期間の適用を受けずにその商標登録に対して無効審判を請求することができる。

但し、「馳名」は、あくまでも中国において馳名であることを指す。中国商標法には、まだ外国の著名商標を保護する日本商標法の4条1項19号のような規定はない。したがって、「馳名商標」の認定を受けるために、中国国内で馳名であることを立証しなければならないが、それにはかなりの困難を伴う。世界で有名なブランドであっても、中国では「馳名」に至らないと判定された例が少なくない。よって、13条に規定された広範囲の保護を受けるために、「馳

名」の立証が極めて重要である。以下では、馳名の立証に成功して、第三者の先駆け登録を排除した事例を紹介する。

(2) 事例

1993年9月27日、スポーツカーで世界的に有名なFERRARI社（以下、「F社」という）は、図5に示した商標について、第12類の「各種車両、自動車、及びその部品」等を指定商品として商標登録出願して、1995年5月7日に登録を受けた。この商標は、「FERRARI」をその発音に近い漢字3文字に翻訳したものである。

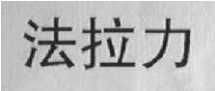


図5 FERRARI社の第743664号商標

一方、1997年6月18日、百利豪社（以下、「B社」という）は、図6に示した商標（本件係争商標）について、第9類の眼鏡を指定商品として商標登録出願して登録を受けた。この商標は、漢字とローマ字から構成されている。漢字の部分は3文字で、図5のF社の商標とは1文字異なるが、発音は全く同じである。なお、ローマ字の部分は、漢字の部分を中国語発音で表したものである。因みに、中国の新聞・雑誌などのマスコミにおいては、FERRARIの翻訳として、図5に示された漢字3文字と図6に示された漢字3文字の何れも使われている。



図6 B社の第1213129号商標

2009年7月27日、F社は、図5のF社の登録商標を引用商標として、B社の商標登録が旧法13条2項（現行法13条3項）及び31条（現行法

32条）違反として、無効審判を請求した。この審判の請求時期がB社の商標登録から10年も過ぎていたので、事実上、13条以外の無効理由は除斥期間の適用で主張できない。なお、両者の登録商標の指定商品が非類似なので、旧法13条1項（現行法13条2項）の主張も難しい。F社は、自己の商標の「馳名」を主張して、旧法13条2項を無効理由にする他に方法がなかった。したがって、B社の商標登録出願日である1997年6月18日前に、F社の商標が馳名商標になったかは最大の争点となった。

F社は、1993年5月から中国市場に進出したが、当時中国の一般家庭の収入では、車に手が届かないので、車に興味を持つ人も少なかった。そのような市場背景において、F社は、当時の営業実績等によって自社商標の知名度を証明することは無理である。そこで、「馳名」を立証するために、F社が提出した主な証拠は、1986年～1997年6月の間に中国の新聞・雑誌に掲載されたFERRARI車の紹介記事、及びF1レースにおいてFERRARI車の活躍を紹介した報道記事約220件であった。

それに対して、評審委員会は、F社が提出した証拠によって、引用商標がB社の出願前に既に「馳名商標」になったことを証明できないとして、F社の請求を棄却した¹³⁾。F社は、不服として審決取消訴訟を提起した。1審法院は、F社が提出した報道記事によって、「F社が車商品に使用している引用商標が、係争商標の登録出願前に既に馳名に達していることを証明できる。」とした。なお、両商標の指定商品において、「消費ルート、生産原料、生産部門などにおいて差異があるが、何れも日常生活で常に接触する物品である。」として、引用商標が係争商標の登録出願前に既に馳名に達していることに鑑み、係争商標を眼鏡に使用すると、混同誤認を引き起こしやすく、引用商標の希釈化をもたらし、F社の合法的利益を害するので、法

に則って係争商標を無効にすべきである、と判示した¹⁴⁾。

B社は不服として控訴し、更に最高法院に再審を請求したが、2審法院及び最高法院ともB社の請求を退けて、1審判決を維持した¹⁵⁾。

この事案は、当時外国で高い知名度を有したが、中国では殆ど営業実績のないFERRARIのブランドの「馳名」を上手く立証した事例である。証拠となる記事は、F社が中国に進出した1993年以降の新聞・雑誌から集めたものではなく、それより7年ほど前の1986年にまで遡って集めていた。このことから、少しでも記事の数を増やそうとするF社の苦心の跡が見える。

3. 4 10条1項8号（その他の悪影響のある標章）

(1) 条文

「次に掲げる標章については、商標として使用してはならない。

…

（八）社会主義の道德・風習を害するもの、又はその他の悪影響があるもの。」

先駆け登録を規制する規定及びその運用状況を紹介するとき、この10条1項8号を抜きにしては語ることができない。先駆け登録が様々なターゲットを対象にして、様々な態様で現れるので、その全てを網羅できる法規定は存在しない。かつて先駆け登録を排除する適切な条文が見当たらない場合、審査官又は審判官は10条1項8号における「その他の悪影響がある」を適用して、多くの先駆け登録を排除した。審決取消訴訟においても、そのような判断を支持する判決が多く現れた。即ち、10条1項8号における「その他の悪影響がある」という規定は、先駆け登録を排除する総括規定として使われ、且つ先駆け登録の排除に重要な役割を果たしていた。

しかし、最高法院は、2010年4月20日に発表した「商標の権利付与・権利確定に係わる行政

案件の審理における若干問題に関する意見」(以下、「司法意見(2010)」)という)の第3条において、10条1項8号の「その他の悪影響」の適用を、標章自体又はその構成要素(例えば、文字、図形など)自体が公益に悪影響を及ぼす場合に限定する、という見解を示した。それによって、私益の侵害行為に該当する先駆け登録に10条1項8号を適用する運用が難しくなり、一時法律適用に混乱が生じた。

以下では、事例を通じて10条1項8号の運用実態を紹介する。

(2) 事例1

まずは、避妊具等を指定商品として、図7に示した商標について行った登録出願が拒絶された事案を紹介する。この商標に含まれる漢字3文字は、日本語の漢字で表すと、「克林頓」であり、アメリカ第42代大統領「Clinton」(クリントン)の翻訳として中国で使われている。



図7 L氏が出願した第4445183号商標

出願人L氏は、「克林頓」が欧米にある普通の氏の音訳であり、決してアメリカ元大統領のビル・クリントン氏を指すものではないと主張して、拒絶査定不服審判を請求したが、評審委員会は拒絶査定を維持する審決を下した。その理由として、「『克林頓』は普通の氏であるが、『ビル・克林頓』はアメリカ大統領に当選したことによって、公衆に知られる政治人物になっている。通常(中国で)みんなアメリカ前大統領『ビル・克林頓』を『克林頓』と呼んでいる。したがって、『克林頓』を商標として避妊具等の商品に使用すると、社会に悪影響を及ぼすおそれがある。出願にかかる商標は、10条1項8号に規定された『商標として使用してはならない標

章』に該当し、拒絶すべきである。」と述べた¹⁶⁾。L氏が審決取消訴訟を提起したが、法院は審決を維持する判決を下した¹⁷⁾。

クリントン氏は、L氏の登録出願について、氏名権侵害を理由として、32条を適用して異議申立を行い、L氏の商標登録を阻止することができる。しかし、それを待つと、悪影響が社会に広がってしまうので、審査官は審査段階でその出願を拒絶しなければならないと判断したのであろう。但し、氏名権を有するクリントン氏の主張がなければ、審査官は勝手に私益に関する32条を適用して当該出願を拒絶することができない。そのような状況の下で、審査官が適用したのは10条1項8号であった。

他にも著名人の名前を含む商標の登録出願について、10条1項8号を適用して登録を認めなかった事例が多い。但し、その適用について異論も多い。なぜなら、司法意見(2010)の第3条に照らせば、著名人の名前自体が公益に「悪影響がある」と言えないからである。では、著名人の名声にあやかるうとして、著名人の名前を含む商標の出願について、どの条文を適用して規制すべきか、という議論が続いていたが、司法解釈(2017)によって、その論争に決着をつけた。

司法解釈(2017)の第5条は、第1項において「商標標章又はその構成要素が我が国の社会公共利益及び公共秩序に消極的な、マイナスの影響を及ぼす恐れがある場合、人民法院は、それが商標法10条1項8号規定の『その他の悪影響がある』に属すると認定することができる。」と規定していると同時に、第2項において「政治、経済、文化、宗教、民族等の分野における公衆人物の氏名等を商標として登録出願することは、前項規定の『その他の悪影響がある』に属する。」と明確に規定した。この規定によれば、今後も、上述した「克林頓」のような事案について、引き続き10条1項8号を適用して、先駆

け登録を排除することができるようになった。

(3) 事例2

次の事例は、図8に示した商標の登録出願に対する異議申立事案である。2003年6月6日、J氏は第25類の被服等を指定商品として、図8に示した商標について登録出願をした。初歩査定され公告された当該出願に対して、フランスのロレアル社(L'OREAL)が異議申立をした。J氏は、その他にも、170件余りの商標について登録出願しており、その多くが中国乃至世界で高い知名度を有する商標と同一又は類似するものであった。



図8 J氏が出願した第3583591号商標

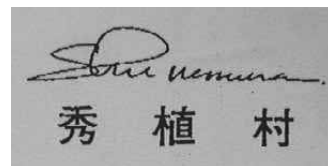


図9 ロレアル社の第720722号登録商標



図10 ロレアル社の第1469559号登録商標

ロレアル社は、世界最大の化粧品会社であり、中国において多くの商標を登録している。その中には、第3類化粧品等を指定商品とする図9に示した商標、及び第25類被服等を指定商品とする図10に示した商標を含む。この二つの商標ともJ氏の出願の前に登録を受けた商標である。これらの商標は、そのブランドの創始者である世界で有名な日本のメイクアップアーティスト

である植村秀氏の名前から構成されている。

ロレアル社は、自社商標を引用商標として、J氏の商標出願が、13条2項（現行法13条3項）違反、28条（現行法30条）違反、31条（現行法32条）違反に該当すると主張した。更に、J氏が知名ブランドをコピー・模倣したものについて多量出願したことを挙げて、10条1項8号違反に該当するとも主張した。

商標局は、ロレアル社の主張を受け入れて、被異議商標の登録を認めないという決定をした。J氏は、不服として評審委員会に異議申立の複審を請求した。評審委員会は次のように見解を示して、第18552号審決を下した。

「J氏は自然人として短期間内に多量の商標について登録出願した。その多くは中国乃至世界で高い知名度を有する商標と同一又は類似する。J氏が証拠によって商標を使用する本当の意図を証明しておらず、これらの商標の合理的な出所を示すこともできていないので、その登録の目的が正当であると言いきれなく、社会公共の商業道徳にも反する。本件において、被異議商標『植村秀及び図』は、上述した商標の一つであり、ロレアル社が先に登録した『shu uemura 秀植村』等の系列商標と、文字構成及び称呼において類似である。…以上の事実を総合すると、J氏が本件被異議商標を含む多量の商標について登録出願した行為は、既に商標法10条1項8号規定の『その他の悪影響がある』状況に該当するので、法に則って被異議商標の登録を認めない。」

J氏は、不服として審決取消訴訟を提起したが、1審法院は、「J氏が同一又は類似の商品について、他人の一定の知名度のある商標と同一又は類似する商標を多量に登録出願しながら、実際に使用する意図がない。しかし、本案において他に当該行為を規制する法律条項がない。したがって、商標評審委員会が、被異議商標の登録出願が信義則に反し、更に我が国の経

済、文化等の社会公共利益及び公共秩序に消極的な、マイナスの影響を及ぼすと認定したことに不当はない。」として、審決維持の判決を下した¹⁸⁾。

本案の審決及び1審判決の時期は、司法意見(2010)が発表された後である。被異議商標自体が公益に悪影響を及ぼすと言いきれなく、その商標は、J氏が多量に出願した他人の知名商標と同一又は類似する商標の一つであり、そのJ氏の出願を阻止しなければならない、という点において、商標局も、評審委員会も、1審法院も同じ考えである。1審判決文にも記載されたように、「他に当該行為を規制する法律条項がない」ので、10条1項8号を適用したことである。

1審判決文にあったその記載は、10条1項8号を適用した理由付けかもしれないが、J氏はそれを控訴理由に利用した。J氏は、2審裁判において、「原審判決は『本案において他に当該行為を規制する法律条項がない』とした。それは、原審法院が、被異議商標には13条、28条及び31条規定に違反する状況がなく、被異議商標はロレアル社の商標権及び先の権利を侵害していないことを認めたことを意味する。具体的な民事権利を侵害する事情がない状況の下、原審法院は被異議商標が我が国の政治、経済、文化、宗教、民族等の社会公共秩序及び公共利益に悪影響を及ぼすと認定したことに、根拠が乏しい。」と主張した。即ち、他に適用できる法律条項がないからといって、10条1項8号違反と認定したことは根拠が乏しい、との主張である。

2審法院は、司法意見(2010)第3条に従って、被異議商標は商標法10条1項8号に該当しないと判示した。そして、被異議商標がロレアル社の先願先登録商標第1469559号『shu uemura』に類似する商標として、28条（現行法30条）を適用して、被異議商標の登録を認めるべきではないと判示した¹⁹⁾。中国の公衆は『植村秀』の日本語の読み方uemurashuを知らない

ので、被異議商標（図8）がロレアル社の第1469559号商標（図10）に類似するという論述に多少強引さを感じるが、2審法院も、J氏の出願を規制するのに、より適切な法規定を見出せなかったのであろう。

3. 5 44条1項（その他の不正な手段で登録を受けた商標）

(1) 条文

「登録された商標が、…欺瞞的な手段若しくはその他の不正な手段で登録を得た場合には、…無効宣告を請求することができる。」

上述した「植村秀」商標事件の1審判決文にも記載されたように、現在の商標法には、他人の一定の知名度のある商標と同一又は類似する商標を多量に出願登録する行為を規制する明確な法律条項がない。特に、司法意見（2010）が発表されてから、10条1項8号の適用も難しくなった。そのような状況の下で、当該行為を44条1項における「その他の不正な手段」として規制する運用が生まれた。

現行法44条1項は、旧法41条1項から改正されたものであるが、「欺瞞的な手段若しくはその他の不正な手段で登録を得た場合」という規定については、実質的な改正がなかった（以下、判決文などを引用するとき、原文どおり「41条」と記載する場合がある）。

(2) 事例1

44条1項の「その他の不正な手段で登録を得た」規定が最初に適用された事案は、「クレヨンしんちゃん」商標事件であると言われている。1994年から、双葉社が「クレヨンしんちゃん」の系列漫画を香港、台湾などで発行し、「クレヨンしんちゃん」のアニメも香港、台湾、東南アジアで放送された。



図11 C社の第1026605号商標



図12 C社の第1026606号商標

1996年1月9日、広州市誠益眼鏡公司（以下、「C社」という）が図11及び図12に示した図形及び文字など、クレヨンしんちゃんに関する標章について、カバン、傘などを指定商品として多数登録出願して、1997年に登録を受けた。図11の図形は「クレヨンしんちゃん」の漫画の主人公である「しんちゃん」のイメージであり、図12における文字は「クレヨンしんちゃん」の中国語訳の繁体字表示で、その字体が当該漫画の中国語版の表紙に表示された題名の字体と同じである。

なお、C社は多くの商品区分において、「SNOOPY」、「WALT DISNEY」、「POLO CLUB」、「VOLVO」、「Calvin Klein」、「FENDI」などの多くの商標について登録出願をしていた。その殆どは関連する権利者から異議申立又は無効審判が請求された。2007年3月8日、双葉社は、C社が出願登録したクレヨンしんちゃんの商標について、41条1項（現行法44条1項）違反等を理由に、無効審判を請求した。

評審委員会は、「双葉社が提出した証拠は、『クレヨンしんちゃん』の文字及び図形に強い独創性と顕著性があり、且つ係争商標の登録出願日前に既に日本、中国香港、中国台湾地区において高い知名度を有することを証明できる。係争

商標の元の登録者（C社）が香港に隣接する広州にいたので、『クレヨンしんちゃん』の知名度状況を知ったはずであり、その登録者が『クレヨンしんちゃん』の文字又はキャラクターのイメージと同じ文字又は図形を商標として中国大陸地区で登録出願したことは主観的に悪意を有する。係争商標の元の登録者が大規模に他人の知名商標を先駆けて登録した事実を総合的に考えると、元の登録者が係争商標を登録した行為は、既に信義則に反し、商標登録管理秩序及び公共秩序を乱し、公共利益を害しており、41条1項規定の『その他の不正な手段で登録を得た』状況に該当する。」として、係争商標の登録を無効にする審決を下した²⁰⁾。係争商標の権利者が不服として審決取消訴訟を提起したが、1審2審とも審決を維持する判決を下した。

その後、その他の事案でも、最高法院の判決も含めて、44条1項の「その他の不正な手段で登録を得た」規定を適用した判決が見受けられた。これらの判決によれば、「多量かつ大規模に他人の商標を先駆けて登録して転売によって利益を図る行為」、「合理的な理由がなくその他商標を多量に登録して蓄積しながら、本当の使用意図がない行為」などが、「その他の不正な手段で登録を得た」行為に該当すると解される。

なお、44条1項の「その他の不正な手段で登録を得た」規定の運用において、もう一つの争点がある。それは、無効理由であるその規定を異議申立に類推適用できるかという論争である。この論争が起こる原因は、異議申立の理由に、44条1項の「その他の不正な手段で登録を得た」規定に対応する規定が設けられていないからである。その結果、登録出願にかかる商標が「その他の不正な手段で登録」出願したものであることを知っても、登録前にはその出願を排除できず、登録した途端にその登録を無効にすることができる、という不条理な制度構成になっている。これは、専門家に指摘された商標

法における不備の一つである²¹⁾。

評審委員会は異議申立の複審において、この規定を拡大解釈して類推適用してきた。審決取消訴訟においては、この規定を類推適用した評審委員会の審決を維持する判決と取り消す判決に分かれていた。

(3) 事例2

その一例として、「ルイ13皇」商標事案を紹介する。2008年4月2日、広東一統企業有限公司（以下、「Y社」という）が24類のバスタオルなどを指定商品として、図13に示した商標について出願した。当該商標における「LOUIS XIII」の部分は、フランスのレミーマルタン社（以下、「R社」という）の高級ブランド「ルイ13世」のスペルと同じであり、漢字「路易十三」の部分は「ルイ13世」の中国語訳である。なお、この二つの部分はR社が中国で登録した第1053176号商標の一部と同じである。また、Y社は、図13の商標のほかにも、多くの区分の商品について『ルイ13世』に関する一連の商標について出願登録している。



図13 Y社の第6634723号商標

Y社の出願について、R社が異議申立をしたが、その主張が認められなかった。そこで、R社は評審委員会に複審を請求したところ、評審委員会はY社の出願を拒絶する審決を下した。Y社が請求した審決取消訴訟では、1審法院は、審決を取り消す判決を下し、それに対して、R社は再び10条1項8号及び41条（現行法44条）を主張して控訴した。

2 審法院は、10条1項8号に関する主張を認めなかったものの、41条1項（現行法44条1項）に関する主張については、「当該条項が既に登録した商標について規定しているが、その立法趣旨は商標登録秩序を保護し、『欺瞞的な手段若しくはその他の不正な手段で登録を得た』行為などの商標登録秩序を破壊する行為を規制することである。本件被異議商標がまだ登録されていないが、商標法の立法趣旨に基づけば、欺瞞的な手段若しくはその他の不正な手段で行った商標登録出願については、登録を許可しないことは当該規定に有すべき意義である。」として、法の立法趣旨によって、不正な手段で行った商標登録出願について、41条1項を適用してその登録を阻止すべきである見解を示した²²⁾。

3. 6 7条1項（誠実信用原則）

7条1項には、「商標の登録出願及び使用は、誠実信用の原則に従わなければならない。」と規定されている。

これは第3回法改正で追加された信義則に関する条項である。この規定は異議申立の理由でも無効理由でもない。但し、異議申立の審理において、商標局はこの規定を適用して、先駆け登録出願について、登録を認めない決定を下すことがある。特に、一定の知名度があるが、まだ「馳名」に至らなかった他人の商標を非類似商品に行われた先駆け登録出願について、前述した他の規定によってそれを排除できない場合に、7条1項を適用することがある²³⁾。

通常、商標局はこの7条1項を引用する場合、同時に30条も引用する。30条は拒絶査定に関する規定であり、「登録出願にかかる商標が、この法律の関連規定を満たさない場合、…商標局は出願を拒絶し、公告しない。」と規定されている。この30条は、異議申立の理由でもあり、無効理由でもある。

「この法律の関連規定を満たさない場合、…

拒絶」と規定されたので、審査官は商標法の如何なる条項でも拒絶理由として引用することができる」と解釈することもできる。異議申立の審理において、商標局が7条1項と共に30条も引用することは、30条に基づいて7条1項を引用した論理を立てるためであろう。

7条1項のように、異議申立理由として33条に直接列挙されていない条項を、30条に基づき異議申立理由として引用する手法の適切性について、疑問視する声も多く、まだ議論の余地があるが²⁴⁾、先駆け登録を排除するための有効な手段であることは間違いない。

3. 7 19条4項（商標代理機関の商標）

19条は、商標代理機関の行動規範に関する規定である。2003年に中国政府が商標代理人の許認可制度を廃止したため、商標代理業界において相当の混乱が起きていた。そのような問題を解決するために、第3回法改正で19条が追加され、特に商標代理人による先駆け登録を規制するために、第4項が設けられた²⁵⁾。

19条4項には、「商標代理機関は、その代理サービスについて商標登録出願をすることを除き、他の商標について登録出願をしてはならない。」と規定されている。

19条4項は異議申立の理由でも無効理由でもないが、異議申立などの審理において、商標局等はこの規定を適用して、登録を認めない決定を下すことがある。その一例として、「創新工場」商標異議事件がある。

2009年9月7日、商標代理機関である北京君杜效能知識産権諮問有限公司は、「創新工場 Innovation-DreamWorks」の文字を含む商標について、第42類の「工業品のデザインの考案、室内装飾のデザインの考案、…」などを指定役務として商標登録出願した（第7679143号商標）。異議申立がされたが、商標局は登録を認める決定をした。これに対し、2014年1月6日、創新

工場有限公司により、評審委員会に異議申立の複審が請求された。

評審委員会は、出願人が商標代理機関であるのに、被異議商標の指定役務が商標代理サービスと全く関連しない「工業品のデザインの考案」等であるので、被異議商標の登録出願が19条4項の規定に違反するとして、登録を認めない審決を下した²⁶⁾。

4. 考 察

中国の商標制度では、先願主義が採用されているので、事前に自社商号、商標等について中国で商標登録を受けることが、先駆け登録を防ぐ最有力な措置である。出願する商標に文字が含まれる場合、その文字の中国語訳及びその中国語訳の中国語発音のローマ字表記についても商標出願をしたほうが、多面的に防御を固めることができる。

異議申立又は無効審判を請求するときは、44条1項の「その他の不正な手段で登録を得た」規定及び7条1項規定の適用の可能性についても検討すべきであろう。異議申立の理由にまだ44条1項の「その他の不正な手段で登録」に対応するものが設けられていないが、異議申立において当該規定が類推適用できる運用は今も続いている。

中国企業に輸出OEM生産を委託する場合、輸出OEM製品に使用する商標について、中国で商標登録を受けなくても、他人の商標権の侵害を構成する心配はないが、先駆け登録されるおそれがあるので、無用の争いを回避したい場合には、予めの登録を勧める。

中国の審決取消訴訟において、法院は、当事者の新しい証拠の提出を通常制限せず、新しい証拠に基づいて評審委員会の審決を取消すケースも多い²⁷⁾。司法解釈(2017)第28条にも、「…人民法院は、新しい事実に基づいて商標評審委員会の関連審決を取消し、変更後の事実に基づ

いて改めて審決を下すよう判示することができる。」と規定された。

先駆け登録を無効にする審決を勝ち取り、先駆け登録者から審決取消訴訟が提起された場合、先駆け登録者が原告、評審委員会が被告、審判請求人が第三人(参加人)となる。無効審決において、審判請求人が主張した複数の無効理由の一部しか認められなかった場合、第三人となった審判請求人が審決取消訴訟で再度全ての無効理由を主張することが重要である。そうしないと、法院は、審決で採用された無効理由(法律条項)の適用が正しいか否かを審理・判断するだけで、その適用が間違っていると判断したら、直ちにその審決を取り消す。審判請求人が全ての無効理由を主張した場合、法院は、たとえ審決に適用された無効理由(法律条項)が間違っていると判断したとしても、直ちにその審決を取消すことはなく、更に他の無効理由の適用ができるかを審理・判断することになる。

5. おわりに

筆者は、ここ数年中国国際商標・ブランドフェスティバルに続けて参加している。フェスティバルで知った事例を通じて、中国の商標局及び評審委員会が、現在の商標制度の下で先駆け登録を排除するために払った様々な努力を垣間見ることができた。その運用実態は、日本の企業などにとっては極めて重要な情報であると思い、本稿を執筆することを決めた。皆様のお役に立つことができれば幸いである。

注 記

- 1) 中華人民共和国国家工商行政管理総局商標局・商標評審委員会、商標審査及び審理標準、2016年12月
- 2) 最高人民法院、商標の権利付与・権利確定に係わる行政案件の審理における若干の問題に関する規定、法釈(2017)2号、2017年1月10日
- 3) 中国商標法第44条、第45条、第54条

- 4) 国务院法制執務室, 中華人民共和國商標法注解及び(関連法規)セット, 2014年10月, 中国法制出版社, p.31
- 5) 最高人民法院, 最高法院が「喬丹」商標の行政紛争案件10件について公開判決, <http://www.court.gov.cn/fabu-xiangqing-32501.html>, (参照日:2018.2.1)
- 6) 最高人民法院, (2016) 最高法行再27号
- 7) 最高人民法院, (2016) 最高法行再30号
- 8) 最高人民法院, (2016) 最高法行再32号
- 9) 北京高級人民法院, (2015) 高行(知)終字第1969号判決, 2015年8月20日
- 10) WeChat公式アカウント「中華商標雜誌」, 2016年10月7日, (参照日:2017.10.15)
- 11) 最高人民法院, (2014) 民提字第38号判決, 2015年11月26日
- 12) 北京知識産権法院, (2015) 京知行初字第5119号判決, 2016年5月23日
- 13) 商標評審委員会, 商評字(2013)第122037号審決, 2013年12月2日
- 14) 北京第1中級法院, (2014) 一中知行初字第6471号判決, 2014年8月28日
- 15) 最高人民法院, (2016) 最高法行申第305号裁定, 2016年3月31日
- 16) 商標評審委員会, 商評字(2008)第29599号審決, 2008年12月8日
- 17) 北京第1中級法院, (2009) 一中行初字第294号判決, 2009年3月10日
- 18) 北京第1中級法院, (2011) 一中知行初字第3290号判決, 2012年6月19日
- 19) 北京高級人民法院, (2012) 高行終字第1402号判決, 2012年12月13日
- 20) 商標評審委員会, 商評字(2010)第39810号審決, 2011年1月4日
- 21) 鐘鳴, 知産力, <http://news.zhichanli.cn/article/1556.html>, (参照日:2018.3.2)
- 22) 北京高級人民法院, (2014) 高行終字第1621号判決, 2014年12月19日
- 23) 万慧達北翔知識産権集団, 万慧達北翔実務文萃薦読, 2017年8月, pp.37~40
- 24) 高慧, 陳曦, 中国国際貿易促進委員会專利商標事務所, <http://www.ccpit-patent.com.cn/zh-hans/node/2882>, (参照日:2018.1.18)
- 25) 全国人民代表大会常務委員会法制工作委員会, 中華人民共和國商標法積義, pp.47~50 (2013), 法律出版社
- 26) 尚平, 個人図書館, http://www.360doc.com/content/16/1002/19/9851038_595352923.shtml, (参照日:2018.5.26)
- 27) 李俊青, 中華商標, 2016年第10期, pp.17~22 (2016)

(原稿受領日 2018年6月5日)