

第30回「上海IPG」会合

日時 2007年9月20日(木)

14:00~

場所 上海龍之夢麗晶大酒店

4階 Ballroom A

宮原 遅れ気味になっておりますので、最初の「各種連絡事項」については、できるだけ早く進めさせていただきます。今日お配りしております資料につきましては、議事次第に配付資料ということで目録が付いてございます。こちらをご確認の上、もし足りないものがございましたら、事務局までお申し付けいただければと思います。今回、2つほどアンケート用紙を配付しておりますので、是非とも途中の休み時間、最後に事務局までご提出ください。

議事に従って連絡事項を進めさせていただきます。上海IPG、今回の新規メンバーは4社様いらっしゃいます。議事に記載しております王子製紙様、コーセー様、東麗様、プラチナ万年筆様。今回、プラチナ万年筆様はご欠席されておりますので、ほかの3社様と前回ご挨拶いただけなかったアルバック様に、冒頭、ご挨拶を頂戴したいと思います。王子製紙知識知的財産部部長ヤマウチ様からお出まし願えますでしょうか。

ヤマウチ（王子製紙知識知的財産部部長） はじめまして。王子製紙の山内と申します。この度は上海IPGへの加入をご承認いただきまして、誠にありがとうございます。関係の皆様には深く感謝申し上げます。今回、私と、東京から細田、上海事務所から井垣の3名で出席させていただきました。現在、私共も中国で数年来の商標問題を抱えておりまして、その解決に努力しているところでございます。最近、当社は、この近くの江蘇省南通市に塗工紙工場を新設し、中国で製紙事業を展開する計画が具体化しましたので、知的財産が非常に重要になってきたということでございます。その商標の解決も非常に急務になってきたという状況でございます。そういう状況で上海IPGに 加入させていただきますと、その商標問題の

解決、今後の中国での知財活動につきまして、皆さんの事例を拝聴したり、ご意見を伺うことで、今後の知的財産活動を進めさせていただこうと思います。今後ともよろしく願いいたします。

宮原 ヤマウチ様、どうもありがとうございました。続きましてコーセー副総経理の金様、ご挨拶をお願いできますでしょうか。

金（コーセー化粧品副総経理） 皆さん、はじめまして。コーセー化粧品の金健民と申します。今回、IPGへの入会を承認していただきまして、誠にありがとうございます。私どもの会社は1988年に進出して、間もなく20年を迎えるところでございます。今回、IPGへの参加ということで、皆さんから長年培ったノウハウなどを学ばせていただきまして、今後とも皆様、ご指導をよろしく願いします。

宮原 金様、どうもありがとうございました。続きまして東麗（中国）のスズキ様、ご挨拶をよろしく願いします。

スズキ（東麗（中国）投資有限公司） 皆さん、はじめまして。東麗の鈴木と申します。私は知財関係の専門ではないですが、今日は日本の本社から、知財部の一僚が出張にて一緒に出席しております。我が社東麗は、南通での繊維関係をはじめ、樹脂、プラスチック等の製造を始め、広く中国全体でいろいろな事業を展開しております。

宮原 どうもありがとうございました。最後に、アルバック企画本部長の井田様、お願いできますでしょうか。

井田（アルバック企画本部長） 皆様、はじめまして。アルバック・チャイナの

井田と申します。

前回の会合でご挨拶させていただくべきところ、急用ができてまして今日になりました。

また、今回から皆様方のお仲間に入れていただけることになりまして、誠に光栄に思っております。私自身は知財の専門ではございませんが、何卒宜しく願いいたします。

弊社アルバックグループは、ここ 4、5 年の間に中国にかなり現地法人を増やしまして、いま現在私が所属しているアルバック・チャイナが統括会社ですが、それを含めまして 13 の現法を持っております。

弊社グループは、真空技術を使った半導体や液晶の製造装置、また真空ポンプ、真空炉などを造っております。弊社グループの製品で知財の関係で係争中のものもございまして、今回、IPG に入れていただきまして、いろいろと皆様方のご経験を学ばせていただいて、頑張っていきたいと思っております。ひとつよろしく願いいたします。

宮原 どうもありがとうございました。連絡事項の「模倣品水際対策ワーキング・グループ活動報告」に移らせていただきます。グループ長の荒川様、よろしく願いします。

荒川（カシオ計算機） 私はカシオ計算機の荒川と申します。この海関の水際ワーキングに関しましては、中国の海関での水際取締りに関する問題点に関して話し合ったり、中国の重要と思われる海関に対するセミナーの実施計画、そういったものを話し合っており

ます。いま現在、水際ワーキングのメンバーとしましては25社近くになりまして、だいぶ多くなってまいりました。

昨日も上海海関の2名の方にいろいろお話を伺いまして、問題点、どういう問題、権利者側としてどういうことをやらなければいけないのか、そういったことを話し合っております。今後、重要と思われる海関に対しましてあらゆる形で働きかけを行っていきたい、という形でいま話を進めております。

宮原 どうもありがとうございました。引き続きまして、先般来進めております江蘇省TSBとのブランド保護フォーラムの進捗について、運営幹事の岩間様よりお願いいたします。

カネボウ化粧品の岩間でございます。江蘇省TSBとのブランド保護連携フォーラムの進捗に関しまして、ご報告させていただきます。別添の資料が一枚ございますので、これに沿って報告させていただきます。どうぞ資料をご覧くださいませ。

これまでの成果でございますが、その1といたしまして、これは既に5月のIPG全体会議でご報告させていただいておりますが、設立会合を4月27日、ホテル・ギャラクシー・南京で、日方36名、中方約130名の出席を得まして開催、実施をしております。そこにおきましてフォーラム設立の趣旨を確認いたしました。

続きまして、真贋識別セミナーを7月27日、28日の2日にわたりまして、南京の開放軍、陸軍シキ学院におきまして、参加者は日方が25社、40名、中方が350名の出席を得まして実施しております。この際に、上海IPGの会員会社様であります20社の商品に関し真贋識別のトレーニングを実施いたしました。

続いて2番目といたしまして、ブランド保護フォーラムを通じて知財問題対策を実施いたしました。その内容がここにまとめてございますが、工業用部品にしましては昨年12月から今年1月にかけて、化学品にしましては昨年12月、食品が今年1月、農薬が今年6月、金属製品が昨年から今年にかけて、事務用品が今年4月、家電部品にしましては今年8月に実施をされました。その結果にしましては資料の表の右側に書いてあるような状況、概況でございます。

これら今までの知財問題対策活動を総括いたしますと、次のようなことが言えるのではないかと考えております。5つほどございます。1つ目といたしまして、大きなものに限らず小さな案件でも実施されました。2つ目といたしまして、江蘇省TSBが積極的に人を派遣してくれております。3点目といたしまして、場合によっては江蘇省TSBだけではなく、同TSBから他の政府機関にも前向きに働きかけていただいております。例えば、表にございます事務用品の江蘇省人民政府をはじめ、江蘇省AIC、国家当局といった関連当局にも積極的に、前向きに働きかけていただいております。

4点目といたしましては、場合によっては証拠が完璧ではなくても、根拠や状況に妥当性があればきちんと検査をしてくれております。5番目といたしましては、このフォーラムの枠組みを作ったことによりまして、他の政府当局をも結ぶネットワークとしての機能が出来上がりつつあるのではないかと、そのように感じております。

現在までの対策実施内容は以上でございますが、今後さらに具体的なケースが出てまいりました場合は、またご紹介させていただきたいと存じております。

続きましてこれまでの成果の3点目といたしまして、情報の共有化があげられると思いま

す。詳しくは別添資料に記されておりますが、こういった内容の情報共有化をしております。なおその際には、名前を出してもよいという了解をいただいたケースのみ、具体的な名前を出して提供をしております。以上がこれまでの成果でございます。

続きまして最近の状況でございます。その1といたしまして、重点分野の選定をし、対象分野といたしまして、自動車部品、農薬および事務機器、消耗品を選びました。その中の自動車部品に関しましては、模造品製造者への対策活動が9月から始まっておりまして、12月までの4カ月間、江蘇省の徐州および丹陽におきまして、製造者への集中検査、摘発を現在実行しております。その際にこれまで上海IPGが提供した情報に挙げられている工場は、すべて検査対象としていただくことになっております。また、この結果に関しましては、上海IPGと情報を共有するという事で合意を得ております。

続きまして自動車部品の流通業者への対策活動に関しましては、上海IPG側で調査が可能かどうか検討し、結果をTSBに伝えることになっております。TSBはその調査結果が得られた場合には、積極的に摘発を実施するという事でございます。こうなりましたのは、自動車部品流通業者は数が大変多く、以前南京市内にあった業者も今は省内各地に分散しているという状況の中で、確たる情報がなければTSB側としてもなかなか動けない状況があるからです。しかしもし確たる情報があればそれに基づいて実行するという確認をいただいております。

続きまして農薬、事務機器、消耗品に関しましては、今後検討をしていくことになっております。また、これに関しましての具体的な行動計画につきましては、追って皆様方とご相談させていただきたいと、そのように考えております。

続きまして日本招聘でございますが、交流事業内容の周知化等を目的といたしまして、本年11月または12月に、江蘇省TSB関係者4名を日本に招聘するという事で合意を得ております。その際、場合によってはIPGに加盟されておられる企業さんを訪問させていただきたいという希望が出るかも知れませんが、その時にはお願いをさせていただくことがあるかもしれません。どうぞよろしく願いいたします。

最後にその他でございますが、今後の活動内容を検討するに当たり、会員の皆様からのご意見、ご提案を出来るだけ多く頂戴したいと思います。今日配付されております資料の中にアンケート用紙が入っておりますので、是非、皆様方から積極的なご提案を頂戴できますことをお願い申し上げます。以上でございます。

宮原 岩間様、どうもありがとうございました。ブランド保護フォーラムについては、4月の発足からまだ一步一步進んでいるといった状況で、なかなかうまくいかないこともこれから出てくると思いますが、皆様からまた積極的なご協力をいただければと思います。

いまの岩間様のお話にもございましたけれども、今回の資料14「第30回上海IPG会合アンケート」の中に、「ブランド保護フォーラムで実施してほしいという事業がありましたら、ご提案ください」という項目を入れております。非常に素っ気ない書き方ですが、忌憚のないご意見を頂戴できればと思っております。

続きまして、7-8月、前回のIPGから今回までの間に行った政府向け活動等のご報告に移らせていただきます。1点目は、いまでも少しお話に出ましたけれども、江蘇省TSB向けのセミナーについて幹事の津田様よりご紹介いただきます。よろしく申し上げます。

津田（住友化学） 皆様、こんにちは。津田でございます。今回の TSB とのフォーラムの真贋識別トレーニングセミナーについては、すでに岩間様から概要をお話していただいておりますので、私は感じた点だけを申し上げます。江蘇省内の末端市場を巡回し、実際に模倣品があるかどうか、侵害品があるかどうかを調査されるのは、法執行役のお役人です。末端市場で問題があっても、私どもでは手に負えないため、この人たちに私どもが情報を与えないと、実効が上がりません。今回は 350 人、江蘇省の末端の人たちが参加され、25 社の皆さんが判別/識別の方法を紹介しました。ただ、今回 セミナーをやって、これで終わりではなく、今回参加された企業の皆様方が 今後、江蘇省各地の TSB から真贋判定の問合せが来るかどうか、これも見ていただきたいと思います。

また、一生懸命セミナーをやって、翌日、皆さんは忘れてしまったということになりかねず、末端でいろいろお仕事をされる方には、常時 参考情報を提供することが必要であり、そういった意味で今回の識別セミナーは、非常に重要と思います。今回、参加しておられなかった企業の皆さんも、是非 次の機会に参加さ、自社製品の識別方法を法執行のお役人に教えていただければと思います。

宮原 どうもありがとうございました。続きまして新しく立ち上がりました「自動車・自動車部品ワーキング・グループ」で行いました東北地方での模倣品調査の内容について、グループ長の土田様よりご紹介いただきます。よろしく申し上げます。

土田 今年7月に自動車・自動車部品ワーキング・グループというのが立ち上がりまして、現在、いろいろと活動について検討しているところであります。8月に早速、ワーキン

グ・グループとしまして自動車部品市場の調査というものを行ってまいりましたので、その報告をさせていただきます。

今回の市場調査の目的ですけれども、現場を担当者自らが確認して、実状を把握すると。その結果を今後の対策に生かしていくということがあります。模倣品の対策においては、情報収集のかなりの部分を調査会社に頼っているというのが実状かと思えます。その場合に調査会社からの情報だけだと、どうしても現場の状況がよく見えてこない。1つの模倣品業者の情報を入手しましても、そこはその都市においてどういう位置づけにある業者か、その都市自体が周辺の都市とどういう関係にあるのか、そういった諸々の状況がよく見えてこないという問題点があります。

また、調査会社の情報に頼っているとどうしても、悪い言い方をしますと、調査会社にうまく利用されるというか、調査会社のペースで模倣品の摘発というのが行われていくということもありますので、担当者自身が現場をよく知ることが必要であろうということで、今回このような調査を行いました。

今回は東北地方を対象にしております。東北地方で鉄道でつながっていて、しかも各省の中心都市、大規模な模倣品の部品市場がありそうだという所を選んで回っております。長春、瀋陽、大連と選んでおります。最初はハルピンのほうも計画の段階では候補に挙がっていたのですが、日程等の都合で、今回、ハルピンのほうには行っておりません。

早速、それぞれの都市での調査結果、調査の状況を紹介します。長春ですけれども、2カ所回っております。1つがここにあります長春大街配件という所です。ここは長春の市内の中心部の大通り沿いの両側に小さな模倣品販売店が並んでいるという所です。規模として

は、30～40軒ぐらいの店舗が並んでいる。ですから、規模としては非常に小規模な市場であると言えます。しかし、ここの特徴としまして、日系メーカーの部品を販売している店が非常に多い、集中しているということがわかりました。

もう1カ所、これは長春一汽車配件城という所ですが、ここは非常に大規模な市場です。中央に通路があって、その両側に4階建てぐらいの建物がずっと並んでいるという所で、そこに店舗が入居している。大体200店舗ぐらいが集中しているという所です。ただ、ここは先ほどの所と違しまして、どちらかという中国の国内メーカー、欧米メーカーの部品が主流になっております

瀋陽です。ここも2カ所回っております。瀋陽栄富汽配城という所ですけれども、ここは、これは市の中心部に位置する市場ですが、まだ比較的新しいビルでして、入居率もそれほど高くないという状況でした。ちらほらと日系メーカーの看板を掲げる店が入っているという状況です。これから入居率が高くなったあとにもう1回確認してみると、状況はまた見えてくると思います。

もう1カ所が瀋陽西部汽配城、ここはかなり大きな市場です。市の中心部から離れた場所で、大体車で30分ぐらい走った所ですが、建物が5つ、これも4階、5階建てぐらいの建物ですけれども、建物が5つありまして、そのうちの3つに店舗が集中している。そのうちの1つに日系メーカーの店舗が集中しているという場所です。ここも大体200店舗ぐらいは入っているという状況です。

最後に大連です。ここも2カ所回っております。1つが五一広場汽配城という所で、これは市内の住宅街の1階に店舗が軒を連ねているという所で、30～40ぐらいの店舗が入ってい

る小規模な市場です。日系メーカーのほか韓国メーカーのブランドを表示している看板が目立ちました。もう1カ所大連で大連汽修配件市場という所です。これはどちらかというと修理店です。修理工場と部品市場が一体となった所で、部品を売るというよりも、修理に来た車が多いという感じの所です。

大連の場合は、先ほどの長春と瀋陽などと違いまして、どちらかというと修理店が中心かと。最終消費地というイメージの都市であるという印象を受けました。これは大連で見つけたのですけれども、1カ所建築中のビルがありまして、ここは将来的に完成車と自動車部品を販売する店が多数入るということになっているようです。まだ店舗は入居していないという状況です。かなり大きなビルです。

最後にまとめですけれども、長春と瀋陽にはかなり大規模な自動車部品市場がある。それぞれ吉林省、遼寧省の自動車部品の流通のハブになっている、ということが確認できました。一方で大連というのは、流通拠点というよりは最終の消費地であるということが確認できております。長春、瀋陽という所は市場の形態が、先ほど写真でもありましたように、非常に大きなビルの中に店舗が集中して入ってきているという形態を採っている。おそらくこれだけの規模の市場に部品を供給するためには、どこかほかの場所に中間倉庫のような所があるのではないかと考えております。ですから、今後、対策を採っていくとしたら、そういう部品の中間倉庫を探して、そこを叩くということを考えていけばいいのではないかと考えております。

現場視察の重要性ということで最後にまとめさせていただきます。1つは、中国の国土は非常に広大である。各所に模倣品が流通している。その全体像を把握して重点対象地を絞

るという上で、その現場視察というのは非常に重要である。もう1つが調査会社の情報だけに頼らない、現場の状況を自ら把握して模倣対策を立案していく。このために必要であるということです。もう1つは、業界内で情報を共有して、共同で対応できる部分については共同対策というものを検討していくということです。今回の場合、例えば東北地方でトレーニングセミナーを行うとか、共同摘発を行うとか、そういった部分が考えられると思います。

以上、簡単ですけれども、紹介を終わります。皆さんのこれからの活動のご参考になれば幸いです。どうもありがとうございました。

宮原 土田様、ありがとうございました。続きまして連絡事項の ~ までについて、私から続けてご連絡させていただきます。「9月以降の中国政府当局向け活動予定」について、現在、事務局で4カ所の政府当局とセミナーの調整を進めております。具体的には上海市AICの検査総隊、2つ目が上海市TSB、3つ目が江蘇省のAIC、4つ目が浙江省のTSBでございます。

現状、先方等のやり取りの内容としましては、上海市AIC検査総隊が、先方から電機業界で10月から11月に向けてどうかということでお話をいただいております。

上海市のTSBにおいては、自動車部品等、事務機器、消耗品について10月から11月でどうかというオファーを受けております。

江蘇省のAICですが、江蘇省AIC向けには今年1月に1度セミナーを行っておりますので、先方からはそのときに参加されなかった企業さんを中心に10月ごろにやってみてはどう

か、というふうにお話をいただいております。

最後に浙江省のTSBからは、12月に電機、アパレル関係でご提案をいただいております。

上海市のAICと浙江省はAICがこれで2回目、浙江省のTSBが3回目ということで、そのための地域も含めまして、先般のアンケートで参加希望をいただいている企業様は、全部参加できるように継続して調整してまいる所存です。

続きまして連絡事項の に移らせていただきます。「上海IPG中国知的財産権関連法勉強会」ということで、昨年来続けさせていただいております。今年度第3回勉強会は、明日、添付資料の4に従って実施する予定でございます。現在のところ申込者が35名いらっしゃいます。今回、申込書もお付けしておりますので、もしご希望があれば、今日また事務局にご提出いただければと存じます。その他、前回の報告等については、配付資料においてご覧いただければと思います。

続きまして連絡事項の 「2007年度展示会調査」について。この件につきましては、8月16日に北京、上海、広州のジェットロ事務局よりご案内文を皆様に発信させていただいております。その結果、いま資料の5にまとまっておりますが、10業界からお申込みをいただいて、ちょうどいま40社ぐらいです。一応、見込みでもう1業界様お申込みいただくことになっておりまして、11業界で40数社という状況になっております。北京、上海、広州で検討しました結果、私どもの予算的に一旦このスペックでお申込みの受付を終了させていただくということになりましたので、ご承知おきいただければと存じます。

続きまして連絡事項の 「新規ワーキング・グループの立ち上げについて」、運営幹事の松島様よりお願いいたします。

松島（コニカミノルタ） コニカミノルタの松島でございます。お手元の資料6に基づいて報告させていただきます。すでに化粧品、農薬並びに自動車・自動車部品ワーキング・グループが設置されておりますが、この度8月から事務機器、消耗品ワーキング・グループが立ち上がりました。メンバー企業は、エプソン様、キャノン様、シャープ様、ブラザー様、並びに弊社コニカミノルタでございます。以上、取り急ぎご報告させていただきます。

宮原 ありがとうございます。続きまして連絡事項の「IPG『Best Practice Award』の開催について」、連絡事項の「IPGグループ長会議について」、グループ長の久永様よりご説明いただきます。私から先にお話させていただきますと、IPGのグループ長会議というのは、北京、上海、広東の各IPGのグループ長が集まって、今後のIPG全体の活動等について話をしたものでございます。もともとは事務局であるジェトロからのお声掛けで、3局のグループ長および幹事にお集まりいただいた次第です。それでは久永様、よろしく願いいたします。

久永（デンソー） デンソーの久永でございます。Best Practice Awardにつきましては資料8、そのあとにご説明しますグループ長会議につきましては資料7、順番が入れ替わっておりますが、これらを使ってご説明いたします。

Best Practice Awardにつきましては初めてのものですから、資料を読み上げさせていただきます。目的は、日系企業の知財問題につきまして、優れた成果を出した当局あるいは担当者に対して感謝をします。当局の特に意欲、向上を図ることがねらいでございます。

いろいろ選定基準がございます。選定対象を見ていただきたいと思います。いずれにしても優れた判決、行政処分、こういうものに対して主体的に関与していただきました司法、行政機関についてということになります。候補になる案件はここに3つ書いてございますが、いずれにしても優れた権利侵害抑制効果を奏した案件ということになります。あと、その他2つほどの要件がございます。

選定方法でございますけれども、上海IPG幹事、会員からの推薦案件。各メンバーは、2件まで推薦案件を提出可能でございます。是非、皆様、奮ってご応募いただきたいと思います。これを運営幹事会によりまして1次選定をし、さらにそのあと中国の国家行政当局による2次選定を行いまして、対象案件を選定するというプロセスを踏みます。この案件につきましては、2006年1月から推薦締切日までに、ここの推薦条件の2番目に書いておりますが、司法、行政決定のもとにくだされたものというのが対象になります。

手順といたしましては、IPG会員向けに説明を今日させていただいております。2番目、11月ごろに皆様に推薦案件の募集をいたします。たぶん年度末ぐらいになりますか、このぐらいまでに最終的に国家機関を招聘して、表彰を行うということになっております。式次第につきましては、2枚目に書いております。このような形で進めたく、是非、皆様の積極的なご応募をお願いしたいと思います。

続きまして資料7でございますが、グループ長会議のことでございます。これはフライングの形で皆様に事前にご相談せずにスタートしておりますけれども、実は背景はと申しますと、皆様の中には北京、上海、広州、それぞれ1つずつではなく複数のIPGの会合に出られている、あるいは活動に参加されている企業の方がいらっしゃるのではないかと思います。

す。また、同じようないろいろなアンケートが、複数の事務局から送られてくるとい
ことがございます。こういうものについて、少し統一した活動をしたらどうかという
ことで考えてまいりました。

この目的と位置づけでございますけれども、1番目のポイントに書いてありますように、
各IPGの活動の方向性、外部組織へのスタンスなどについて統一性を持たせようとい
うものでございます。2番目の所には書いていますが、スケジュールは年に3回、北京、上海、広州
のグループ長あるいは運営幹事の方に出席いただき、ジェトロの3局に集まってい
ただきながらミーティングをするということでございます。開催地は、従いまして北京、上海、広
州の持ち回り。参加者につきましてはグループ長と事務局で、その結果につきましては、
各IPGの全体会合でご説明申し上げます。

4番目に参りますけれども、どのように進めるかということでございます。いま北京、広
州の会員の方が上海IPGへ参加可能にするように検討させていただくということ。それ
ぞれのIPGには名簿がございますけれども、そういう名簿も統一して1つにまとめて使
えるような形にしたらどうかと。それに従いましてアンケートなども重複送付などが
避けられて、効率化が努められるのではないかと考えております。

また、それぞれの北京、上海、広州には独自の運営がございますので、共同事業
と個別事業というのをきちっと分けて、担当を決めて、しかしながら外からは一
体的に活動できるという形に進めようと考えております。なお、いろいろ対外的な
活動の1つの中でIIPPFと
いろいろな関係がございます。これにつきましては、IIPPFにつきましては協
力関係にある個別の団体という意識を持ちまして、各IPGで確認をするという
形で考えております。以

上でございます。

宮原 どうもありがとうございました。時間も押しておりますので、このまま連絡事項を進めさせていただきます。連絡事項の「華東周辺政府当局との今後の交流について」、津田様よりご説明をお願いいたします。

津田 華東周辺政府当局との今後の交流でございますが、これまで上海IPGまたジェットロ上海様は、江蘇省とのブランド保護フォーラムという非常に大きな枠組みで当局との関係を構築してきました。ところが、こういうものをあちこちで、ということになるとなかなか大変な事業でございますので、添付資料9、ジェットロ上海センターの管轄地域、上海市からずっと西、7省でございますが、これらの地域で、各社様がいろいろ知的財産権の問題があり、これらの当局とこういう交渉をしたいとか、いろいろな課題があるかと思えます。そういうときに個別でいろいろ交渉するのがなかなか大変だと思えます。もし、上海IPGの名前でそれらの当局と交渉すれば、当局側からも協力を得られることも期待されるので、そういう枠組みを作ってはというのが発想でございます。

個々の目的、趣旨、これは書いてございますが、上海IPGメンバーが積極的な交流を希望する相手先との間で、その地域での知的財産問題に関する具体的な取決め、交流活動を行って、私どもの目的を達成していきたい。これもまだ私どものスタートした案の段階でございますので、まだ具体的にどういう案件で、どういう地域でというのは、これはまたアンケート等々で皆様方のご希望をいただいて、具体化してゆきたいと思っております。

基本的には当局との交渉のときに、ある共通の課題であれば、そのグループで、また、ワーキング・グループ単位でも対応すればと思えます。なお、ワーキング・グループに入

っておられない会社もありますので、それらの皆様方が公平に参画できることとなります。
今後、また皆様方と相談しながら一步一步この考えを進めたいと思っております。

宮原 どうもありがとうございました。いま申し上げた枠組みというのは、幹事会、私ども事務局レベルでもまだ先の見えないところもございますが、趣旨としましては、皆様方が特に中国の政府当局と何かの交流をしていくときに、上海IPGとしてお手伝いしていく。そのときにできるだけ機会の平等ですとか、そういうことを確保していく。さらには、結果が尻つぼみにならないようにきちっと進めていくというところで考えたスキームですので、あまり固く考えずに、もしご相談等があれば事務局等にご相談いただければと思います。

続きまして 「上海IPG『ロゴマーク』『シンボルマーク』について」、林様よりお願いいたします。

林（シャープ） シャープの林です。上海IPGのロゴマークおよびシンボルマークについて、私から報告させていただきます。お手元に配布されている資料10をご参照ください。

ロゴマーク、シンボルマーク使用の趣旨は、それらのマークを決定し、パンフレット等に使用することにより、今後の上海IPG活動の普及、広報活動を行うためでございます。

上海IPGのロゴマークの案は、2番目に書かれている案を運営幹事会にて作成、選定しております。本日は、全体会合におきまして皆さんにこのロゴマークの使用について決議したいと思います。決議に関しましては、皆さんの拍手をもって行います。合意いただける方、拍手をお願いいたします。

(一同拍手)

ほぼ多数ということで、決議、承認ということに代えさせていただきます。

3番目の上海IPGシンボルマークの案については、運営幹事会で複数作成し、こちらの11点に絞りました。いいと思われるもの1つに印を付けて下さい。この資料に関しては会合終了後に受付に提出していただきたいと思いますので、よろしくお願いいたします。以上です。

宮原 どうもありがとうございました。連絡事項は以上でおしまいとなりますが、何かご質問等はございますでしょうか。よろしいですか。

補足であと2点ほど。1つ目が、先般、IPGの会員リストがもしかしたら外に漏れたのかということが発生いたしました。具体的には、ある新規の調査会社からのメールがある会社様の所に来たのですけれども、おそらくはIPGのリストから情報を得たのではないかと私どもでは考えております。リストに関しては、事務局から外に出すのは年度初めのIPGでの配付だけとております。もしかしたら、また事務局から漏れたのかもしれませんが、会員各位におかれましてもリストの管理は厳重にさせていただきますよう、よろしくお願いいたします。

2点目といたしまして、今般、私ども上海ジェトロの知識産権部に新人が入りました。簡単にご紹介させていただきます。先般まで趙という担当がございましたけれども、代わりに入社した尹と申します。

尹(事務局) はじめまして。尹世花と申します。8月末からジェトロ上海センター知識産権部に勤務することになりました。まだまだわからないところが多いかと思っておりますの

で、今後ともよろしく願いたします。

宮原 連絡事項は以上でおしまいとさせていただきます。幹事各位、お席にお戻りいただけますでしょうか。

【講演】

宮原 第2部の講演会に移ります。講演の1つ目は「中国での特許侵害訴訟に於ける注意点」という演題で、弁護士・弁理士の徐申民先生からお話を頂戴します。

私のほうから簡単にご紹介させていただきます。徐先生は上海大学機械工学部をご卒業後、中国専利局上海支局を経て、その後、弁理士資格、弁護士資格を取得されました。その後、上海専利商標事務所を経て、現在、華誠法律事務所のシニアパートナーとしてご活躍されています。資料13番に主な論文等が掲載されていますので、後ほどご覧ください。それでは徐先生、よろしく願いたします。

中国での特許侵害訴訟に於ける注意点

中国弁護士・弁理士 華誠法律事務所 徐 申民

徐申民です。こんにちは。今日の講演の内容は7点あります。たぶん時間が足りませんが、もし時間があれば7点の判例を紹介いたします。1から7までの内容ですが、最近の訴訟事件からまとめた経験をご紹介します。今後、中国での訴訟にお役立てれば幸いです。また、その中の1から6に関しましては、よく日本の方々から質問されるので、たぶんご参考になれると思います。

1点目は、特許侵害訴訟と無効審判における代理人の選任ということです。当所が今まで取り扱ったケースによりますと、欧米からの依頼は侵害訴訟と無効審判の代理人がほとんど一緒ですが、日本からの依頼は二種類の事案の代理人が違うことが時々あります。2、3年前の頃、日本企業のスズキからの依頼を引き受けたことがあります。それが意匠権に関する侵害訴訟、無効審判と審決取り消し行政訴訟でした。これに関連するケースは当時ジェットロ北京事務所からの援助をもらっていましたが、侵害訴訟と無効審判、また審決取消訴訟、一連の審理で時間が3年間ぐらいかかりました。このケースの面白いところをいいますと、上海での侵害訴訟の代理人は北京の弁護士さんであったことに対し、北京での無効審判は我々の事務所に任され、僕はその代理人を担当しました。最後は侵害を認める判決がなされ、さらにスズキさんの中国意匠権も生き残されまして、それが成功のケースとは言えます。その中で面白かったのは、代理人が違うことでした。無効審判と審決取り消し

行政訴訟を代理していた頃、侵害訴訟の代理人の方と、我々事務所の弁護士、弁理士がみんな集まって検討しあって、ケースをスムーズに進めました。

しかし、最近では何件かの日本からの依頼のケースでちょっと悩んだことがあります。その中で、依頼者の名前は言いませんが、特許が繊維に関するものです。事案に係るクレーム1は繊維の形をテープ状に加工するための公式に係るものですが、クレーム2は繊維の曲がる強度を測る方法です。侵害訴訟を提訴してから相手から無効請求をされました。

無効に使われた引用例にもテープ状繊維のことに触れています。同引用例にあるテープ状繊維とクレーム1の公式によるテープ状とは一部分が重なっています。このケースの侵害訴訟と無効審判における中国側の代理担当が当所ですが、日本側の対応者は別々になっており、侵害訴訟の方は企業の人間と連絡し、無効審判の方は日本の事務所とコンタクトを取るようになっています。

先ほど僕が紹介したクレーム1とクレーム2の関係により、クレーム1を権利として主張すれば、立証は簡単ですが、クレーム1と2を合併すれば、相手に向け当該テープ状繊維の曲がる強度を測る方法を使ったことに関する立証は難しいでしょう。

無効審判について、日本側は権利を生き残させることがいちばん重要なので、クレーム1とクレーム2を合併して、訂正を行っています。

我々はクレームを合併しないほうがいいと考えています。つまり引用例にあるテープ状繊維の形状が、クレーム1の公式に決められたテープ状繊維の形とは一部分が重複しているけど、まだ同じでない部分もあります。それで新規性と進歩性があると主張することが

でき、また、相手の審判のやり方はうまくないですから、クレーム1で権利を生き残させる可能性があります。

でも、自ら2つのクレームを合併したら、いまの権利を生き残させられるけど、侵害訴訟の立証が本当に難しくなりました。

もう一件のケースですが、中国側の弁理士さんが違います。それは最近のケースで、侵害訴訟はうちの事務所が担当しています。無効審判の代理人はもともと出願を担当していた事務所が担当しています。その無効請求は侵害訴訟の後に出たものです。無効審判中、両事案の代理人による打合せも行わず、急に該当特許のクレーム1とクレーム2を合併するように訂正されました。結局、この合併訂正の原因で侵害訴訟がストップされました。

もちろん、無効審判の代理人の立場でいうと、権利を生き残させることがいちばん重要なことです。でも侵害訴訟の代理人にとっては、どうすれば最後まで権利行使ができるように、成功するようになるかがいちばん重要なことです。無効審判の代理人と侵害訴訟の代理人の両者の立場が違うので、だからこそお互い協力しあうことが大切です。

従いまして、中国での侵害訴訟と無効審判の代理人はできるだけ同一者であったほうがより適切であるかと思います。中国では無効審判の代理人は4名までに依頼できると定めているが、侵害訴訟の代理人は2人だけと規定していますので、仮に同一者にできない場合は、無効審判の際、侵害訴訟の代理人にも参加してもらったほうがいいです。もしそれが無理のようであれば、事前に打ち合わせの場を設けて、両事案の代理人による検討のうえ、侵害訴訟代理人からの考え方を無効審判にも取り入れてもらったかと思うます。代理

人が違う場合には、代理人同士の意見交換が重要なことです。

2点目は鑑定と司法鑑定のことです。

日本の企業が中国で訴訟を起こすまえ鑑定をよくやっています。中国では司法鑑定というものがあります。司法鑑定の法律根拠は民事訴訟法の第72条、...必要に応じ、裁判所が法的鑑定機関に任せて鑑定させるというような規定にあります。同規定には、「人民裁判所が専門的問題に対して鑑定を必要とすると認めた場合は、法定の鑑定機関に鑑定をゆだねなければならない。法定の鑑定機関がない場合は、人民裁判所が指定した鑑定機関が鑑定する。」と定めています。この条文によって、司法鑑定には2つの条件があります。条件1は法定の鑑定機関のことですが、条件2は裁判所からの依頼です。なお、法定の鑑定機関という概念は、2005年以前のとそれ以降のと実際に違いがあります。即ち、2005年、中国の全国人民代表大会常務委員会により、「司法鑑定機関登録管理弁法」という法的効力を持つ決定を制定しました。それによって2005年から司法鑑定機関が整備されてきました。ここでいう司法鑑定機関は民間企業のことです。政府機関ではありません。また裁判所の内部には司法鑑定機関を設けられないとしています。

2005年以降では、司法鑑定機関の設立には中国の司法部、各省、直轄市の司法局による承認が必要とされています。しかし、2005年以前では、裁判所が指定した鑑定機関が司法鑑定機関として鑑定を行うことが認められていました。

司法鑑定と普通の鑑定との比較について、今まで日系企業を始め、外国企業と中国企業は侵害訴訟のために鑑定を行ったことがあります。通常、そういう鑑定は事務所に任せて、鑑定を依頼することにします。このような鑑定は普通の鑑定と言います。司法鑑定と

は言えないです。また、法定の鑑定機関、例えば上海市の司法局が認めている法定鑑定機関らによって行われた鑑定も普通の鑑定に属し、司法鑑定とも言えないです。

原因として、先ほど僕が説明したように、司法鑑定には2つの必要条件があることが挙げられます。必要条件の1つは司法鑑定でやったものであること、もう1つは裁判所から任せられたものであることです。今まで普通の鑑定機関と法定の鑑定機関が行った、上記の2つの条件を満たさないものは、いずれも普通の鑑定に属します。このような普通の鑑定による結果について、裁判の際、相手が認めた場合は証拠になれますが、相手が認めない場合は証拠になれません。

しかし、このような普通の鑑定は、ある程度裁判官の心証形成に役立ちます。特に中国科学技術部に所属する司法鑑定センターは、ずっと前から鑑定を行っており、裁判所に広く知られている且つ権威を持つ機関とも言えますが、そこが発行した鑑定書類は、裁判所に影響力を持つと思います。

裁判所がどのように司法鑑定機関を指定するのかに関し、各地方の高等裁判所により、管轄地域に適用される規則が出されています。例えば、上海市高等裁判所、浙江省高等裁判所などはみんな法定鑑定機関の選定に関する規則を作成してあります。

普通の選定方法は、訴訟の当事者による協議のうえで決めさせます。協議に合意できない場合は、裁判所に決めてもらうこととなります。決める方法はいくつかがあります。例えば、5つの法定鑑定機関が選ばれる場合、抽選用の紙を2セット用意し、紙1枚ごとに一箇所の候補とする法定鑑定機関の名称を書き、法定鑑定機関の名称を書いた紙にある文字を見せないように当事者に抽選させます。当事者双方が引き抜いた紙に一致した機関名

が書いていれば、そこが司法鑑定機関として選定されます。そうでない場合は、司法鑑定機関が決めるまで繰り返し抽選することになります。もう1つ方法は、5つあるいはそれ以上の鑑定機関の名前をリストアップして、そのリストを当事者の両方に見せ、どちら一方からの異議申し立てがあった鑑定機関を取り除いた後、裁判所は異議を唱えられていない鑑定機関から担当箇所を決めます。司法鑑定は裁判所の判決への影響が大きいです。普通の鑑定は当事者にとって参考的なものです。これはいちばん大きな区別だと思っています。

次の頁から3点目の話に入りたいです。3点目は、侵害訴訟の訴訟前における特許の有効性に関する確認のことです。

一般的に、特許の有効性に関する確認は、以下のとおり3つの面から行われています。

第一、誤訳の確認

欧米からのケースでは、このような依頼はほとんどなくて、中国の特許権を持ってそのまま提訴します。日本からは時々誤訳の確認依頼があります。

もしクレームに誤訳問題があれば、依頼者はまだ中国語のクレームの範囲をもともと外国語クレームの範囲と思い込んでいるのに、裁判所は中国語のクレームだけで理解している為、両方の理解が外れてしまいます。そういうようなケースは今まで何件にもありました。裁判官への説明は本当に難しいですが、それに時間も費やします。

誤訳の原因は中国側の代理人のせいもありますし、明細書の原文の不明瞭の関係もあります。例えば、クレームを日本語から中国語に直訳するとき、日本語が曖昧の原因で中国語としての理解に2つの意味が生じる場合があり、翻訳する時に1つの意味だけを選んで

翻訳するわけで、間違ふことが時々あります。誤訳の確認ということは、訴訟前の準備段階できちんとやったほうがいいと思います。

第二、公知技術の影響への確認

公知技術によるクレームへの影響に関し、以前ではこういう影響があまり考えられなかったです。毎年、中国での特許侵害訴訟が2,000件以上に達しております。この数は日本の3倍以上です。中国の弁理士さん、弁護士さんは侵害訴訟をよくやって、訴訟の経験が豊かです。また、公知技術を対抗策に使うことがよくあります。訴訟の中で、公知技術によるクレームへの影響はどうか、相手の製品が公知技術に入っているかどうかなどを、是非、訴訟前に明確に確認したほうがいいと思います。

1つの例を挙げます。これもやはり日本から依頼を引き受けた侵害鑑定ですが、この鑑定はうちの事務所と二箇所の北京の事務所に、みんな同じ侵害鑑定を依頼しました。鑑定の結果として、うちの事務所は公知技術としての先行意匠を参酌し非侵害という結論が出ました。逆に、北京の事務所は侵害したという結論が出ました。侵害である結論は日本側の好ましい結論ですから、訴訟の代理を北京の事務所に頼んだんです。結局、判決の結論は非侵害でした。鑑定の際に先行技術を考えていなかった点に問題があったかもしれません。

公知技術の抵抗については、1つの引用例に含まれているものは公知技術として抵抗できるが、2つ以上の引用例を使う場合、2つ以上の引用例の中にある技術特徴を合わせたものは新規性、又は進歩性を持つ可能性があるので、裁判官に認められない可能性が大きいと考えられます。

第三、明細書における不備の有無に関する確認

2、3年前までは、無効の理由はほとんど新規性、進歩性と実用性を中心にしていた。2、3年前からそれらの理由だけではなく、技術特徴の欠落とか、クレームは明細書のサポートを得ていないなど、明細書に記載の不備があるという無効の理由が増えました。時間の余裕があれば、後でご紹介しようと考えている判例の中で、こういうような事例が1つあります。

中国の特許法には、日本のような訂正審判制度はありません。技術特徴の欠落とか、クレームは明細書にサポートされていないとかが無効の理由になった場合におけるクレームの訂正は、削除あるいは合併をしなければなりません。それで、訴訟する前に是非予め確認しておいたほうがいいと思っています。

4点目は、無効請求と特許侵害訴訟の中断のことで。

日本からの質問の中で、これに関する問い合わせが多いです。これについて、我々中国の弁理士さん、弁護士さんの理解も変わったことがあります。というのは、中国の特許法において、無効請求と侵害訴訟の中断に関する規定はないですけど、司法解釈によって実施されています。中国の司法解釈によれば、意匠と実用新案について被告から無効請求、または侵害訴訟を中断させる旨の請求があった場合、必ず侵害訴訟を中断にすると規定しています。特許発明については、被告から無効請求、または侵害訴訟を中断させる旨の請求があった場合、裁判所は自分の判断で中断しないことを決められます。すなわち中断しないか、中断するかの裁定を下すことが可能であり、必ず中断にすることはありません。

2001年のとき、その司法解釈が出たばかりの時期に、ほとんどの中国の裁判所は、特許

発明について無効請求または侵害訴訟への中断請求があったケースに対し、ほとんど中断としませんでした。しかし、時間につれて、いま中断のケースが増えてきています。我々の事務所が取り扱ったケースで言うと、40%ぐらいは中断されました。但し、各裁判所のやり方にもよります。上海の裁判所はほとんど中断しません。中断にするかしないかは裁判官が自分の裁量権により決めることができます。

今まで特許侵害訴訟を中断させられる事項って何の事項があるのか。これは明白に言えないです。ただ、原則としては無効請求の中に使われた引用例に、特許のクレームを無効にさせる可能性が高いものがある場合、裁判官が中断する旨の裁定を出します。また、裁判所によって中断するかの裁判のやり方も違います。江蘇省の裁判官、特に南京市中級人民裁判所の裁判官は、一度ヒアリングを行い、両方の意見を聞いてから決めます。天津とか、ほかの裁判所のやり方は、ほとんどヒアリングを行わず、自分で決めるようにしています。無効の可能性が高いものについて、裁判官を説得できれば、中断とする裁定が出されることは多いです。

また、クレームの安定性がない場合、あるいはクレームに変更がある場合は、裁判所に中断される可能性が高いです。先ほど僕が言ったケースで言うと、当事者がクレーム1と2を合併してからできた新しいクレームがまだ生き残せるかどうかは分かりません。この変化は、権利の安定性・有効性に関する疑問を引き起こします。それでストップの理由になるとの可能性が考えられます。

もう1点ご説明したいですが、技術評価書のことです。

実用新案に関し、皆様のご存じのように、中国でも日本で技術評価書と呼ばれている

ようなものがあります。最初の時、技術評価書にて新規性と進歩性が認められた実用新案は、特許発明と同じように侵害訴訟の中断にならない可能性があります。今はストップとなることが多いです。3ヶ月前、北京で技術評価書についてのセミナーが開催され、同セミナーでは技術評価書は誰が請求できるか、何回まで請求できるか、または技術評価書の法律的な効果はどうでしょうか、などいろいろな課題についての検討が行われました。

今までの結論として、実用新案の技術評価書はどのような法律の効果を持っているかはまた決まっています。それはデータによれば、2007年7月31日まで、特許庁から技術評価書を7,527件出しました。2001年から2005年までの間に発行された技術評価書により、第三者からの無効請求があった558件のケースの中で、技術評価書に基づき新規性、進歩性、又は実用性が認められなかったものは315件あります。これらのケースは無効審判を経て、285件が生き残りましたが、9.5%が無効にされました。

今まで技術評価書に関しまして、これから法的効力の面でどうなるかはまだ定説がありません。技術評価書の作成部門は中国特許局の審査部署、審査部門ではないことで、権威性の問題があります。また、今でも技術評価書の審査対象は新規性、進歩性のことだけで、技術特徴の欠落、記載の不備というものは今後審査の対象にされるかどうかは、まだ検討中です。

中国では特許侵害訴訟において、被告側が無効請求の手段を活用し、特許侵害訴訟を中断させることが可能だと思っています。特に発明特許の侵害訴訟も中断される可能性があります。従いまして、訴訟前に有効性の確認を行い、侵害訴訟が中断され得る可能性を推定する必要があると思います。

5 点目に入ります。警告状と不侵害確認の訴訟に関することです。

警告状という方法は、欧米企業と日本企業は中国での訴訟を起こす前に、よくこの手を使います。中国の企業は警告状をあまり使わないが、相手による侵害がわかったらそのまま提訴することが多いです。

警告状を使ったほうがいいと思っています。その理由は、中国の企業は知財の意識が高くないので、彼らの侵害行為には悪意のあるものとないものとの二種類があるということです。悪意を持たない侵害企業は、他人のものをそのままコピーしているけど、こうしたコピーでどんな結果を招くか、係る法律規定にどんなものがあるかについては、わかりません。このような企業に警告状を出したら、ある程度彼らの侵害行為を抑えるか、もしくはストップさせることが可能です。

我々は、2003年と2004年の間で、アメリカのマイクロソフト社の代理人を担当して、Windows Officeの最終ユーザーによる不法使用への摘発を行った経験があります。最初は相手に警告状を発行しました。その警告状の発行によって、70%ぐらいの最終ユーザーが自ら不法使用をストップし、マイクロソフト社と契約を結び、本物のソフトウェアを買って使うようになりました。

悪意のない侵害者に対し、警告状を発行することは効果的だと思います。相手の侵害事件について警告状を出すときに、自分の権利と侵害の嫌疑がかかっている相手の製品はどんなものであるかを警告状の中に明確に知らせます。それは相手による侵害行為が悪意を持つ行為であることを立証する点において、効果があります。

また、販売会社宛に警告状を発行することには、もう1種類の法律効果があります。中国の特許法によって、販売している商品は他人の特許権を侵害したことがわからない場合、損害賠償の責任が免許されると規定しています。もし、販売会社より販売されている商品が特許権を侵害したと共、販売の差し止め要求を警告状に盛り込み販売会社に知らせましたら、該当する販売会社はこれから同社が販売行為を続けて行うことによる損害賠償責任を負担するわけです。

2001年から中国の南京で、特許権者側から警告状を出された後に、警告状を受け取った企業が南京中級裁判所に不侵害の確認という訴訟を起こしたことがありました。日本語で言えば差止請求権不存在の確認という訴訟のことです。これはどんな訴訟なのか、裁判所が受理するのでしょうか、管轄権の問題はどうなるかなどについて、いろいろ議論がされていました。最終的には中国の最高裁の指示によって、こういう訴訟は侵害訴訟の一種類であるものとし、裁判所が受理すべきだということで、このような訴訟ができるようになりました。

2004年に日本企業のホンダが、警告状の発送による不侵害の確認という訴訟を提訴された経緯がありました。この事件があつてから、日本の企業から警告状を使うかどうかに関する検討の要望が割に多くなりました。警告状はやはり侵害を差し止めるための1ついい手段であると思っています。特に、侵害者が多い場合は、みんなを提訴するには力とコストもかなりかかるし、それに効果もあまりよくないです。ちなみに、侵害者が多い場合は、侵害者ごとに警告状を出して、悪意のない侵害者を差し止める点においては効果があると思います。

1つの事例があります。ある日本企業がエンジンに関する中国での特許権を持っています。同社は広東省での広州交易会（「中国輸出商品交易会」の別称）にてエンジンの侵害品を沢山展示されたことがわかって、去年、展示会の前に展示をした経緯がある中国の会社の全員に警告状を出しました。その後、交易会に行ってみたら、侵害品の展示が大分少なくなっています。これは警告状の効果であると思います。

中国の中小企業に対して、侵害行為があった場合には警告状を出しても構いませんと思います。中国の中小企業は管理や能力の原因で差止請求権不存在の確認という訴訟を起こす可能性は低いと思われます。しかし、重要なケースにつきましては、やはり慎重に考えたうえで発送したほうがいいです。

次は6点目の話、仮処分請求とその対策です。

仮処分に関するデータがあります。2002年から2006年の10月までの4年間で、中国の裁判所が受理した仮処分のケースは430件あります。2005年9月から2006年10月の1年間で、67件の仮処分のケースを、中国の裁判所が受理したことがあります。

日本から仮処分に関わる質問に多いのは、48時間以内で仮処分がどのように行われるかということです。もう1つは、仮処分を請求したら、裁判所は必ず受理するかということです。

裁判所が仮処分請求を受け取ったことは受理とは言えないが、またいろいろな審査をかけてから受理するかどうかを決めることになります。審査をかけて受理した日より48時間とのことです。また、上記の仮処分案件のデータは受理されたもので、実際には請求の件数がこれより何倍もします。裁判所は仮処分を行うかについて慎重に考えるような姿勢を

示しています。いま、上海の裁判所は、仮処分のことに対し以前よりもずっと慎重な態度をとっています。

我々の事務所の実績では1件の関連するケースがあります。当所は中国の会社のために特許侵害訴訟の代理人を担当しました。原告はアメリカの医薬関係の会社であるイーライリリー社です。大手会社です。その大手会社から2社の中国メーカーに対して仮処分の請求を出しました。上海の裁判所それを認め、仮処分の命令を出して、製造をやめさせる状況になっていました。最後に、このケースはアメリカのイーライリリー社が負けました。その時間は2年以上かかりました。医薬関係の会社にとって2年間もかかったら、製造や販売ができなくなりダメージが大きいです。アメリカの会社が支払った担保金は100万ドルでした。でもこの100万ドルの担保金は損害額にも満たしていないから、逆に中国の会社からイーライリリー社に対し損害賠償の訴訟をやられました。イーライリリー社が負けた原因は無効請求のとき、クレームを変更したことです。クレームの変更によって、現在中国の会社の製品は、製造方法が彼らのクレームに入っていないことが明らかです。

仮処分請求を認めてもらうことは現状によって、ますます厳しくなっています。すなわち、仮処分を下す場合の1つの条件は、侵害でもたらした損害がなかなか回復できないということです。特許侵害事件での損害は権利者の名誉への影響と言うわけではないが、お金で補償できないことではありません。商標侵害事件の場合は会社の商品のイメージを損害し、悪影響を受けた商品のイメージの回復が難しいということに比べ、特許侵害事件での仮処分請求が認められる比率の方が低いです。

また、仮処分の請求者にとってリスクは何でしょうか。アメリカのイーライリリー社の

ケースによれば、侵害訴訟の原告が負けたら、訴訟で負けた原告が仮処分による侵害賠償責任を負担します。製造、販売が差し止められてから時間が長く経てば経つほど損害賠償額も高くなります。

相手からの仮処分請求があった場合は、次のような対策が考えられます。

仮処分の裁定を出す前、普通の手続として裁判所は両方の当事者を呼びかけて検証を行う可能性があります。その時、当方製品の不侵害、または公知技術の抵抗などを主張できます。また、仮処分の裁定が出た後、製造、販売の差し止めによる損害は担保金より金額が大きいという理由で、担保金を追加する要請を裁判所に提出することができます。しかし、いざ被告が敗訴となれば、担保金を追加する旨の要請理由は逆に相手からの損害賠償請求額が高くなる理由になれます。

最近、仮処分を防ぐために日系企業から裁判所に情報提供という依頼があります。情報提供とは、侵害しない証拠を集め、説明書を作成して、該当する管轄裁判所に送付することを指します。また、前もって無効審判の請求が考えられます。そうすることによって、相手から仮処分の請求があれば、裁判官の不侵害という心証形成に役立てると思います。

時間がなくてすみませんが、判例についてはお配りした資料に詳しく書いていますので、皆さん、ご覧になって頂ければ大体お分かりになるかと思います。御清聴ありがとうございました。

< 質疑応答 >

宮原 徐先生、ありがとうございました。時間が押していますが、いくつかご質問をお受けしたいと思います。質問のある方は挙手をいただけますか。

松島（コニカミノルタ） コニカミノルタの松島です。貴重なお話、ありがとうございます。私の質問はスライド7、警告状・非侵害確認訴訟に関連します。具体的に言うと、警告状の文面によって、非侵害確認訴訟をおこせない場合があるのかどうか。もし、答えがイエスなら、そのスレッショウルド(閾値)のレベルをお伺いしたい。

徐 警告状による不侵害確認の訴訟の根拠になるかのご質問ですね。警告状の中身としては、中国の最高裁から発行された司法解釈により、2点の要点を必ず明記しなければならないと定めています。1つは自分の権利のこと、それともう1つは自分の権利は相手のどんなものに侵害されたのかということ、必ず警告状に明記しなければならないです。もし警告状の中で、前記2点のどちらか1点でも明記していなければ、警告の効力が生じられません。

警告の効力を持つ警告状は確認訴訟の根拠になる。よろしいでしょうか。

宮原 ほかに何かございますか。竹本様、どうぞ。

竹本（サントリー） 先ほど先生、侵害訴訟を中止させる事由というのが、裁判所ごとに異なるというお話をされたと思いますが、これは市とか省の裁判管轄全体で1つの方針で異なるのか、裁判官ごとの心証で異なってくるのか、どちらなのでしょう。

徐 各裁判所のやり方が違います。例えば、上海の裁判所はほとんど中断しないです。また、裁判官によって心証への影響が違ってきます。裁判官の経験や考え方が違うので、心証形成について違いが生じることも多いです。例えば、無効可能性の判断に、裁判官が自信がない場合はほとんど中断とします。

竹本 ありがとうございました。

宮原 最後にもう1つだけ、渋谷様。

渋谷（エプソン） エプソンの渋谷です。警告状を販売会社に送付するのは有効だというお話だったのですが、例えば販売会社に警告状を出した後に、販売会社が名前を変えて同じような侵害行為を継続していた場合に、悪意の効果というのは新しい販売会社にもあるものなのではないでしょうか。

徐 警告状を出した後に名前が変わってから引き続き販売行為があれば、悪意があることと認められます。ただ、この警告状を発送する前における相手の行為について、悪意があるかどうかは確定できません。

宮原 よろしいでしょうか。

渋谷 確認させていただきますけれども、そうすると、例えば最初に警告状を出した販売会社の名前がAという販売会社で、次に、そのAという販売会社が会社をやめて、あるいは別の会社Bというのを興して、そのBという販売会社で継続して侵害品を販売していた場合も、前に送った警告状を使って、Bという販売会社が悪意で販売していたということになりますか。それとも、もう1回、Bという販売会社に対して警告状を出す必要があるのでしょうか。

徐 普通はもう1回、B販売会社に警告状を出したほうがいいです。というのは、AとBの会社は、彼らの侵害行為が共同の侵害行為であることの立証ができるかどうかによって決めます。もしその立証ができれば大丈夫です。立証できなければBの会社にもう1回、警告状を出したほうがいいと思います。

渋谷 わかりました。ありがとうございます。

三菱電機 保坂 偽物業者が摘発後、役員を自分の親戚、友人に変えて逃げるのは良くあると聞いていますが、1 . AとBの会社の役員が共通しているが共通している必要があるのか。一部共通していれば良いのか？ 2 . AとBの会社の模倣の内容がほぼ共通し、董事長が同じなら取り締まれるか？

徐 これは難しいですね。出資者が同じである場合も難しいです。出資者は会社の管理に参加していないということで、彼らは反論できます。

保坂 ですから経営者が、役員が共通していれば有効だということになるのでしょうか。

徐 そういうことを証拠として使うことはできます。でもケース・バイ・ケースでしょう。この管理者はどんなことを管理しているか、この会社のどんな方面を管理しているか、前任の管理者はそういう警告状を受け取ったことがあるかどうかなど、訴訟の際に相手が否認すればそれ以上のことを立証すべきです。というのは、立証の責任が完成できるかどうかです。相手からの反論はさまざまあります。例えば、「この事件は長い時間が経て僕は既に忘れてしまった。」とか、「我々が経営している商品が何百種類か何千種類もあって、僕は覚えていない。」とか、「僕の部署がやったことであり、我々は何もわからない。」などのようにいろいろな反論ができますよ。そういう状況になった場合は、B社にもう1回警告書を発送したほうが良いと考えています。

またB社が新しい会社として販売活動をする、最初はあまり売れないものです。ある程度時間が経ってから販売の量が拡大できると思うので、その時期に警告状を発送すれば、権利者に対して大きいな問題はないと思っています。

保坂 ありがとうございました。

宮原 質問が続いていますが、時間の都合がありますので、一旦、ここで区切らせていただきます。ご講演いただきました徐先生に拍手でお礼申し上げていただけますでしょうか。徐先生、ありがとうございました。10分休憩して2つ目の講演に入らせていただきます。

【講演】

中国における商標・商号問題への法的対応

- 商標を盗用した商号への国際訴訟による対処 -

日本国弁護士 野村高志

皆さん、こんにちは。フレッシュフィールズ・ブルックハウス・デリンガー法律事務所の野村です。本日は「中国における商標・商号問題への法的対応」ということでお話をさせていただきます。実は、この商標・商号問題ですけれども、案件としては去年からずっと手掛けております。前回（本年3月）、IPGで話をさせていただいた後に、日本及び中国で提訴をして、日本では和解が成立し、その商号の抹消が終わりました。中国では、いまでも引き続き訴訟が続いています。そういう自分の経験に基づいた話も交えながら、いろいろ話をさせていただければと考えています。

全体の構成としては、商標・商号問題がどのように現れて、現在どうなっているのか。

具体的な裁判例の分析、中国の訴訟実務上の問題という順で話をさせていただきます。その後若干の質疑応答を受けさせていただきます。

まず「商標・商号問題の現状と原因」です。中国の商標権侵害行為ですが、皆さんの中には5年前、もしくは10年前から、中国で模倣対策に取り組んでこられた企業もたくさんあるかと思います。順に流れを見ていただきますと、時代順といえますか時期の順にもなっています。

最初のころはすごくシンプルな、いわゆるデッドコピーのような、単純な商標権侵害品でした。5年前、10年前というのは工商局もなかなか取締りをしてくれなくて、そういった単純な権利侵害品でも取締りが大変だった時期がありました。それが、企業の努力の積み重ねにより、いわゆる単純な商標権侵害品については工商局とか、場合によるとTSBといった所で摘発することが次第に容易になってきました。努力の結果、道が開けてきたということがあったかと思います。その中で、模倣品業者のほうも知恵を付けるといいますか、賢くなってきて、いかにうまくかい潜るかという知恵比べが始まりました。

2番目は、相手のほうが権利化しようとする、外国企業の商標と同一又は類似商標を、中国で無断で登録出願する。その出願が認められると、相手が中国では権利を持っているという外観を呈しまして、これは取締りが厄介です。でも、これについてはもともとの権利者が、中国で少なくとも同一類似商品について、当該商標を登録していれば、普通は後のほうの出願は拒絶されますので、それほど恐れるに足りません。もし過誤登録のような形で認められても、取消審判という道もあるということになると思います。

模倣業者側からすると、自分は商標権がない、取ろうと思っても商標登録は取れない。

そこで、次に考えるのが、会社の名称、商号として相手の商標を使ってしまおうということで、外国企業の商標を、商号（中国では企業名称といいます）として登記して商品に使用するわけです。その商品を見ると、例えば上海松下とか、上海ソニーと書いてあって、「これは権利侵害ではないか」ということで工商局が取り締まりに来ると、「いや、これはうちの会社の名前なんです。会社の名前を商品上に提示しているだけなんです」と言うわけです。これが、いわゆる中国商号問題と言われているものです。

これを法的に見ると、要は単なる商標権侵害なのですが、若干厄介なのが、中国の商標の世界では日本と違って、いわゆる商標的使用というような考え方をしないのです。あるロゴなり、名前なり、商標なりを、商品とかサービスなどに使っている場合に、これを商標として使っているのか、それとも単なる物の説明とか記述で使っているのかという問題です。日本では商標的使用という概念を使うわけですがけれども、中国の商標の世界では、こういう考え方は一般化していません。そういうところがネックになっています。権利者の側では、たとえ会社の名称として表示されていても、実態を見れば商標的使用だ、だから商標権侵害なのだと言いたいところなのですが、向こうは「いや、これは単に会社の名前を出しているだけだから、商標として使っているのではない」とか言って、取締りが難しくなったりすることがあります。

ここまではまだいいのですけれども、次の段階に行くと、相手の模倣業者が外国でダミー会社をつくります。香港とか日本でダミー会社をつかって、そこで商号を登記します。例えば、日本にジェットロという有名な会社があって、「ジェットロ」という商標があるとし

ます。相手の会社が、「千葉ジェトロ」みたいなペーパーカンパニーを日本とか香港で
っち上げて、商号登記をするのは簡単にできるはずで。

そして、その会社と別に資本関係はなくてもいいのですが、子会社とか関連会社という
形で中国国内に「蘇州ジェトロ」という会社をつくります。蘇州ジェトロが製造・販売す
る商品に、蘇州ジェトロとか、日本ジェトロのライセンスを受けているとか、そういうこ
とを書いたりします。これを工商局が取締りをしようとする、相手は「これは、うちは
外国企業からライセンスを受けているんです。授權されているんです。ちゃんと権利の根
拠があるんです」と言ってくる。

中国の行政機関としても、これは確かに一見権利の根拠があるように見えますし、それ
も外国が絡んでいるとなるとちょっと厄介に思えます。自分が取り締まって、その取締り
が法的に間違っていたということになると、後で行政訴訟などで責任を追及されるかもし
れないということで、その取締りを躊躇する、消極的になってしまうことになります。こ
れが、いわゆる香港商号問題と言われているものです。以上のような流れで、そのいたち
ごっこの中でこういう問題が出てきた、ということが1つの背景としてあるのではないかと
思います。

この商標・商号問題について、2005年に経産省がニュースリリースした文書があり、い
までも経産省のホームページで見ることができます。いわゆる香港商号問題というのが、
これで一般の人々にも知られるようになったきっかけとなったと思います。これはJEITAと
いう電子情報技術産業協会が経産省に申立てを行って、経産省が香港政府に対し、二国間
協議方式で改善要請をしたのですが、その経緯が書いてある書面です。

ここに具体的に、三洋、東芝、日立、松下と幾つかの会社の名前が挙がっています。こういう名称を、第三者が香港で無断で商号登記する。それだけではなくて、さらに中国で製造・販売する商品に、この商標を利用する行為が多発しているということです。そこで、香港政府に是正を申し入れたという話です。

それでは、商標・商号問題の生じる原因についてです。いわゆる中国商号問題と言われている、中国の中で行われている行為と、外国、特に香港で行われている行為を分けて整理したほうがわかりやすいと思います。上に書いてあるのは中国で行われていることです。外国企業の著名な商標を、自社の商号として地方の工商局で登記する。昔から中国で、商標と商号の衝突問題という言い方をされていた問題です。

著名商標であっても、商号としては登記ができてしまう背景としては、商標を登録するのは北京の商標局です。一方、商号登記というのは各地方の工商局です。どちらも大きく見れば工商総局という大きな役所の系列にある機関なのですが、商標局と地方工商局というのは機関としては別です。その間にクロスリサーチといいますか、お互いにチェックをするようなシステムはありませんから、いくら商標局で著名商標と認定されていても、地方工商局ではそんなことは知らないということで、そこで引っかかることはありません。その結果、著名商標であっても、地方工商局では登記がされてしまうということが背景として1つありました。

一方、香港商号問題と言われている、単に中国国内の問題にとどまらず、多国間に跨がって合法的な使用を仮装するといったケースができた背景として、特に香港がいちばん厄介な場所になります。まず、会社登記が容易である。日本でも、会社登記そのものは容易

です。ただ、香港では商号抹消が困難ということがあります。その商号は不正だということで、商標権侵害を理由として、香港で訴訟を起こして勝訴し、香港の裁判所から商号変更命令を得る、というところまでは手続上一応できます。

日本であれば、その判決を持って行って、日本の法務局で商号抹消登記の手続をすることができます。要は、相手方の被告がいくらいやがろうが、反対しようが、こちらで一方的にできてしまいます。一定の法的手続を踏んだら一方的にできてしまいます。ところが、香港はそうではなくて、登記所には強制的な執行権はなく、かつ登記所で商号変更手続をやるには、問題になっている会社の株主総会の特別決議書が必要になります。訴訟の相手方ですし、相手を裁判で負かしたところに、「あなたの会社で特別決議をやってください」と言っても、そもそも協力してくれるわけがないです。かつ、そこはペーパーカンパニーで、そもそも会社として機能していないケースも十分あります。

これは、純粹に香港の会社法というか、会社の登記実務の問題であって、そういうところから、香港では商号抹消とか変更をするのは困難だということになっています。その結果、香港のダミー会社とかペーパーカンパニーはなかなか法的に潰すことができず、温存されてしまうということです。このように、それぞれの地域で、法の不備な点を突いてこういう問題が拡大してきたということが言えるわけです。

これはスキーム図ですが、Xが登録商標だとします。例えば、ジェットロでもパナソニックでもソニーでもいいのですが、日本X社とか香港X社とか、使いたいと思っている他人の著名商標を会社の名称に入れて、まず会社を立ち上げます。そうやって授權するわけです。授權というのは法的に見ればライセンスだと思うのですが、中国ではよく授權という言い

方をしていて、授權書という書面を発行したりします。日本X社とか、香港X社から授權書という立派なペーパーを発行させて、この授權書に基づいて、その会社の名称とか、場合によっては技術とか、そういうものも使用できる権利の根拠にしています。

ここからはパターンが2つに分かれます。中国でもXという名前を使うパターンと、使わないパターンがあります。使うパターンというのは、日本X社、もしくは香港X社から、上海X社、いわばこれが権利侵害の本体なのですけれども、そちらに授權します。上海X社が作る商品に対しては、「上海X社製造」ということで、商品名にXというのがずばり出るわけです。消費者から見ると、そのXというのがパッと目につくわけですから、これはX社の製品、もしくはX社の子会社とか関連会社の製品だな、というふうに誤認することになります。

もう1つのパターンというのは、中国ではこのXを使わない。例えば、上海Y社は全然Xを使わない。つまり、会社の名称にはXというのが出てこない。作った製品にどうやるかというと、「日本X社授權」とか、でかでかと日本X社というのを書いて、その下に上海Y社製造とか書いています。日本の商標の感覚でいうと、これは明らかに商標的使用ではないかと言いたくなります。要は、そのXを消費者にアピールする形で使っている、というところがポイントなわけです。中国の会社の名称に、ターゲットの商標を使う場合と使わない場合があります。使わない場合であっても、商品上にはXというのをパッと目立つ形で出すようなやり方をします。

この商標・商号問題というのは、既にいくつか判決も出ております。実際に係属中の事件・案件もあります。そういうのを見ますと、いくつかポイントがあります。つまり、そ

のケースによって微妙に事情が違ってきます。いま申し上げたとおり、中国でXという商標を商号として登録しているかどうか。これは、している場合もあればしていない場合もあるのはいま申し上げたとおりです。

あと、中国で類似商標を登録しているケースがあります。これは、後ほどご紹介する裁判例でもそういうのがあります。相手方も、ずばりの商標は取れないから、類似商標で登録しておきます。相手は「うちは登録商標を使っています」と言うと、中国の行政機関や裁判所は及び腰になる傾向があります。そのように、相手方が何らかの形で商標登録を持っているケースもあります。

それから、外国のダミー会社の存在です。いわゆる先ほど申し上げた日本X社とか、香港X社がある場合とない場合があります。その外国のダミー会社からライセンスを得ていることがあります。私がやっている案件では、日本と香港と両方にダミー会社があります。ほとんど相次いで設立されていて、その登記の時点を調べるとすぐわかるのですが、まず日本でダミー会社をつかって、1、2カ月後に香港でダミー会社をつかって、そのまた1、2カ月後に中国で、これはつくったというよりも元からある会社を商号変更して、Xという名前を中国の会社でも使うようになったというパターンです。その件では、香港からライセンスを授權してなくて、日本から授權させています。外国のダミー会社があって、授權しているケースと授權していないケースがあります。

それから、商品上でどのように表示するかです。例えば、中国X社製造と表示したり、中国ではY社が作っているのだけれども、日本のX社がライセンスしているのだとか、授權しているのだというふうに表示したりしています。このような事実の違いというのが、これ

から申し上げる法律の規定とか訴訟戦略といったところにも絡んできますので、この辺の違いをよく見分けてほしいのです。どういう法律や、どういう規定のどこに当てはまるのだろうか。どのように相手を攻めていくのが効果的なのだろうか、というところにかかわってまいります。

「対処方法の概要」としては、まず相手企業の調査・情報収集です。これは経験のある方も多いと思うのですが、日本で模倣品業者というと、大体が零細業者をイメージします。私も、純粋に日本の案件で模倣品対策をやったときに、裁判所の執行官と一緒に相手の会社へ乗り込んだことがあって、そこは既に破産して閉鎖されているはずの工場の一角を使って、商品を製造していたことがありました。日本で模倣品というと、零細業者が変な所で訳のわからない物を作っているというイメージがあると思うのです。

中国の場合も大多数は零細業者なのですが、模倣品製造で稼いで、業界でランキング入りして大企業に成り上がっていくというのも多いです。特に当該地域ではすごく力を持っている、税金もたくさん納めているし、政府とも関係がいいという企業があります。そこで、相手がどの程度の会社か、どういう所にどんなコネを有しているか、というところの調査・確認も戦略を立てる上では結構重要になることがあります。そのように大きな相手と喧嘩をするときには、こちらもふんどしを締めてかからなければいけないということです。

「自社の権利状況の確認」というのは、うちの側がどういう商標登録を持っているか、あるいは中国で著名商標の認定を受けているかというところを押さえます。

「相手企業への警告状送付」については、先ほど徐先生のお話にも出ました。警告状を送っただけで相手がやめてくれる場合もあります。実際に訴訟にまでなる案件というのは、最初は単純な商標権侵害行為で、例えばデッドコピーの販売などをやっていて、工商局とかTSBで取締りをやっても相手がやめなくて、かつ相手のほうの偽装が逆にうまくいって行く。あるところまで行くと、工商局やTSBの取締りがなかなかうまくいかない。もしくは相手が大企業で、地方保護主義が働いて、行政機関の取締りがうまくいかない。こういうときには訴訟でやるというケースがあります。私がやっているのはまさにそういうケースなのです。そういう場合ですと、警告状では埒が明かないので、訴訟とか別の手続をやらなければならないことになります。

法的手続を大きく分けると、工商局に行って、工商局で商号抹消請求をさせるよう求めます。もう1つは裁判所です。人民法院で民事訴訟を提起するということです。工商局での商号抹消請求というのは、実務的にはなかなかやってもらえないという話を聞きます。地方の工商局というのは、会社の登記管轄機関ですので、いわゆる商標権侵害とか、そういう法的な問題というのは、そもそも専門外だということがあるのかもしれない。もしくは、相手の会社が地元で大企業だったりすると、そういう観点からなかなかできないということもあるかもしれません。そういうことで、裁判まで行くケースも結構あります。

日本X社とか、香港X社みたいに、中国国内にとどまらず、外国にもダミー会社がある場合、それを潰さざるを得ないということです。多国間、あるいは多地域にわたって裁判を起こす、クロスボーダーで訴訟をやるというケースもあります。

ここで「法律上の規定」を見ます。法律上の規定というのは結構いろいろあります。こ

ここでは商標法関連、不競法関連とかいろいろ挙げています。ピックアップして比べてみますと、法律上の要件というか条件が微妙に異なっていたりします。これは中国でありがちなことなのですから、そういう問題もあります。

ここで挙げているのは、商標法実施条例と著名商標認定保護規定ですが、これはほぼ同じ内容の条文です。ここでは、著名商標を商号登記し、公衆を欺いたり誤解をもたらす場合に取消請求ができます。これは、工商局で取消請求ができることになっています。ところが、その下の「商標と企業名称における若干問題の解決に関する意見」を見ると、これは登録商標と同一・類似する文字を商号登記して誤認・混同を生じる場合に変更請求が可能ということで、著名は要件となっていないということで、よく見ると法律要件が違っていることなのです。それでは、どちらの規定に基づくとどうなるのかという疑問が湧きます。工商局への取消請求というのは、実務上なかなか効果を奏しないことが多いということです。

「人民法院の民事提訴」というのは、商標法と、有名な司法解釈で「商標民事紛争案件の審理における法律適用の若干問題」というのがあります。これがまた要件が微妙に違っていて、まず、他人の登録商標の商号登記である。それから、同一又は類似の商品の
際立って使用した場合に商標権侵害となります。

先ほどの規定と比べると、同一又は類似の商品の使用ということが入っています。あとは、際立って使用というのがありますが、この際立って使用というのは何だろうか。商標法とか商標実施条例にはこういう言葉は出てこないです。専門家と議論したところでは、日本で言う「商標的使用」に近いことを言いたいのではないかと。要は目立つ対応で使って

いるということです。ただ、中国では商標的使用という言い方はしませんので、こういう言い方になるのかもしれませんが。こういう「著名性」が要件となっていない点は権利者にとっては有利なのですけれども、同一又は類似の商品というところで、そこは逆に保護が狭くなっている面もあるわけです。

それでは「際立って使用」というのはどういう形なのか。どれくらい大きく書いていけばいいのか、どれくらい目立つ対応で書いていけばいいのか、というところも理論的には問題になり得ると思います。後でご紹介しますが、商標権者が勝訴した裁判例も現実に出ています。

次の問題として、裁判所が原告勝訴と判断した場合に、判決の主文でどこまで命じられるのか。例えば、この商号は商標権侵害なので使用してはいけませんと。いわゆる商標権侵害行為の禁止というところまでなのか。そこからさらに進んで、その商号を変更しなさいという商号変更命令まで出してくれるのかという問題があります。権利者からすると、単に使わないでくださいというだけではなくて、商号まで変えてもらったほうがいいわけです。ただ、商号まで変えるというのは、単に裁判所の管轄の問題ではなくて、工商局がやるべきことですから、裁判例を見るとここは分かれています。差止命令だけ出しているケースと、差止命令プラス商号変更まで命じた裁判例と両方あります。

以上は、商標とか商標法に関連する規定をまとめたものでした。次は不競法です。反不正競争法関連です。反不正競争法第5条第3号と、今年2月から施行されている司法解釈で、この不正競争の民事案件の若干問題解釈にある程度書いています。この新しい司法解釈は、いわゆる香港商号問題などを意識して出されたと言われています。それを踏まえて

いるのかと理解できる規定があります。

ただ、実務的にこれを見て、香港商号問題が格段に対応し易くなるとまで言えるかどうかという、これは人によって意見が分かれるところだと思います。一応ここに紹介している形で、いわゆる他人の商号とか、中国で使用されている外国企業の企業名称、商号は不競法第5条第3号で保護される商号に当てはまる。その商号を商品とか取引上の文書や広告宣伝に用いた場合に、それを使用したことになるということです。

不競法は、こういうザックリした形でしか規定していませんけれども、地方条例の中には、香港商号問題について正面からずばり規定した条例もあります。裁判例でも、不競法を根拠にして、商号使用を違法だと、不競法違反だと認定した裁判例もあります。

以上は中国における対処でしたが、次は日本における対処です。日本では、うちの東京オフィスで今回やった裁判では、会社法とか不競法を根拠規定にしました。会社法第8条で不正商号の抹消請求という規定がありますのでこれが使えます。それから、3つ目の不競法、周知表示混同惹起行為です。こういった規定を基に、商号の使用差止めとか、商号登記抹消請求が考えられます。

2番目で、会社法第472条を挙げています。日本とか香港の会社というのは、大体がダミー会社とかペーパーカンパニーで、かつ全く実体がない。私がやった案件でも、その会社の商号登記上のビルというのは場末の雑居ビルみたいな所で、行くと表札も全然違うものになっていて、何年も前からその会社は形式的にもそこに存在していない、ビジネスの実体は全くないというものでした。そうすると休眠会社ということで、会社法に基づいて解散できないかということも考えられるわけです。ただ、最近の会社法の改正で、休眠会社

のみなし解散は12年以上経過が要件となっていますので、多くのケースでは残念ながらこの規定は使えません。そうすると、会社法の不正商号の抹消か、あるいは不競法を根拠にしていくことになるかと思えます。裁判例については後ほど申し上げます。

「最近の状況」ですが、例年のIIPPFの中国ミッションでも、毎年のように連続してこの改善を要請しています。中国当局も、例えば最高人民法院とか工商局の公平交易局とかいくつかの所は結構関心を持っています。最近、工商総局が8月に出した新しい規定で、他人の商標を自己の商号として登記する行為、登記して使用する行為を不正競争行為と位置づけて、これから取締りの運動をやるという通知を出しています。この辺がわりときっちりやられるようになると、実務的にもかなり改善されていくかもしれないということで、権利者からすると追い風が吹いてきているという状況があります。

——一方で、日本や中国、もしくは香港で、こういう被害者側の権利者が訴訟で勝訴する事例が既にいくつも登場しています。香港に関しては、日本政府も香港政府と何回もコンタクトを取って協議をやっています。あと、オフィシャルではないのかもしれませんが、中国当局もこの問題で香港政府の担当部局とは協議を進めているようです。そういう点から、香港では会社法の改正案も用意しているようです。会社法の改正とか、あるいは実務上の運用によって、商号の変更とか抹消について、もうちょっとやりやすくなるのではないかと、これからの流れとして期待できるというところです。以上がこの問題についての概観、概略ということになります。

次は「裁判例」に入ります。ヤマハ発動機のケースの判決は既にパブリックになってい

ますので、会社の名前を出させていただいております。これを時系列的にまとめると、最初は2000年9月に、中国での訴訟の被告に当たる浙江省の華田公司という会社が、日本で、日本雅馬哈株式会社を設立登記しました。日本雅馬哈株式会社というのは、いわゆるヤマハが中国で使っている「雅馬哈」という表記を使っているわけです。

このように日本でダミー会社をつくり、翌年になると日本のダミー会社の日本雅馬哈と、中国の被告会社が、技術と商号使用のライセンス契約を締結した。中国の会社はオートバイを製造販売するのですけれども、そのオートバイに「日本YAMAHA株式会社」と表示したのです。

ポイントは、ここでオートバイに表示した「ヤマハ」というのは、漢字の「雅馬哈」ではなくて「YAMAHA」と表示していることです。ヤマハでは、まず工商局で行政的取締りを要請しました。地元の工商局は、この商標権侵害を認定しました。一方、日本の訴訟では、日本雅馬哈株式会社に対して商号使用禁止の訴訟を起こし、その判決を得ました。ただし、これは相手方が欠席で終わっていますので、訴訟としては欠席判決で比較的簡単に終わったのではないかと思います。

翌年になるのですけれども、中国ではいよいよ本体の浙江華田公司らに対して商標権侵害の民事訴訟を起こしました。3年ほどかかって一審判決、翌年に二審判決ということで両方とも勝訴し、侵害行為の停止や謝罪広告、それから巨額の損害賠償が命じられました。

このケースは、まず外国でダミー会社を作りました。中国の会社の商号としてヤマハは使っていないです。外国の会社が絡んでいるということで、「日本雅馬哈株式会社」というのを製品上に使っている。中国では、商号の盗用はしていないというケースになりま

す。これもいろいろな資料を見てもと、この訴訟では証拠固めにかなり苦労されたようです。法的な面から見てみますと、相手の被告側が法的に弱いと言えるところは、日本で商号登記した日本「雅馬哈」というのと、実際に商品で表示している「YAMAHA」とが違っています。ここのところは、日本の会社の社名を表示しているとは言えないではないか、ということはいいやすいと思いますので、その意味では不当な使用というところが、そのまま使っているケースよりはいいかもしれないという気がいたします。

次のケースは、当事者になっている会社の方から判決文を貰ったものです。その判決自体は一般に公開されていませんので社名は仮名にさせていただきます。私はその会社から了解を得ていますので、いずれ論文の形でこの内容について発表させていただくつもりです。

A社というのは日本の会社です。これは、名前を挙げると皆さん誰でもご存じの有名なメーカーです。A社は、会社のAと、それから図形を、日本や中国を含む各国で商標登録して使用しています。ここで中国のF有限公司、これが模倣業者なのですけれども、これが香港でA香港有限公司をつくりました。だから、この香港の会社は商号の盗用をしているわけです。これがダミー会社になります。この香港Aからライセンスを受ける形で、中国で製造販売する製品に、A香港有限公司と表示したということです。第三者が見ると、Aという有名な商標がそこに入っていますので、これはA社製品だなと誤認することになります。

もう1つのポイントは、F社は模倣業者なのですけれども、権利者A社の図形商標と類似する商標を商標登録していたのです。これは類似商標で登録が通ってしまったのです。要は、似ているのだけれども、微妙に似ていないという感じなのです。したがって、製品上

に使ったのは、A香港有限公司のAと、類似の図形商標と両方使っておりました。A社は、当時香港での法的手続はなかなか進まなかったということがあり、中国でF有限公司に対して商標権侵害と不競法ということで民事訴訟を提起しました。一審、二審ともAが勝訴し、侵害行為の停止や損害賠償が命じられております。

ただ、この理由づけのところにちょっと特色があります。結論から言うと、本件では裁判所は商標権侵害を認めなかったのですが、不競法違反ということで、結論的には権利者であるA社を勝たせました。不競法違反というのは皆さんにもわかりやすいと思うのです。製品上に、一応別会社であるA社と表示しているのは、まさに原告と誤認させるための不正競争行為そのものではないかということで、これは理解しやすいと思います。

なぜ商標権侵害が認められなかったかということ、判決を見ますと、図形商標については、被告商標は中国で商標登録されている。登録商標なので、裁判所がその類似の判断をあえてしていないようなのです。判決文の中で、これは類似するかどうかという判断そのものをしていない。類似するかの判断もしていないから、当然その侵害という話にも至らないわけです。中国の裁判所は日本と違い、一般的に行政の判断を尊重するというか、遠慮する傾向が結構あって、これも中国で商標の管轄登録機関である商標局が出した判断を、裁判所が覆すことを躊躇したということが背景にあるのではないかと思います。これが、図形商標の面です。

もう1つはAと書いてある部分です。A香港有限公司と書いてあることについても、我々の感覚からすると、Aと書いてあるところは商標権侵害だと言いたくなるのですけれども、ここは商標権侵害だと正面から認定していないのです。商標ではなく、A香港社という会社の

名前を表示しているだけだというように、若干及び腰になったのではないかと思われま
す。こういうところで商標権侵害を認めなかったのですけれども、結論的にはA社勝訴で一
応の目的は達成された形になっています。

次は日本の裁判例です。これは、うちの事務所でやっている件です。これもA社ですけれ
ども、先ほどとは全く別の会社です。進行中の案件ということもありますので、完全に匿
名でやらせていただきます。こちらのA社も、名前を挙げると皆さん誰でもご存じの有名な
メーカーです。その会社名を商標登録して使用しているということです。

中国のW有限公司が、日本及び香港でA株式会社とA香港有限公司を立ち上げました。日本
のA株式会社からライセンスを受ける形で、中国の会社もA有限公司と商号を変更しまし
た。したがって、日本、中国、香港いずれにも偽のA社があるという状態になっているわけ
です。かつ、中国で製造販売する製品上には、自分の会社の名前であるA有限公司と表示す
るわけです。

実は、当初は行政的な手続で、技術監督局で取締りをやって、一応処罰決定なども出し
たのですけれども、やっているうちにどうもうやむやというか、罰金額がどんどん下がっ
たりして、結果的にはあまり効果が上がらなかったのです。これは、相手の会社が中国で
結構有名な大企業だったので、地方保護主義が働いたのが理由ではないかと思えます。最
終的には、行政的な取締りは効を奏さなかったということです。

そこで、次は訴訟でやりましょうということになりました。直接的なライセンサーは日
本の会社ですので、香港の会社は後回しにして、日本の会社と中国の会社を叩きましょう
ということで、日本と中国で相次いで訴訟を起こしました。日本の訴訟はわりあい短期間

に和解がまとまりました。事前の調査では、完全なペーパーカンパニーで実体がないという
ことで、これは欠席判決になるのではないかと予想していたのですけれども、意外にも
向こうは弁護士を立てて争ってきました。これは少し意外でした。

もう1つ意外だったのは、普通、日本や香港のダミー会社をやっている人と、中国の会社
というのは密接につながっていることが多いはずなのですが、どうもこのケースはもとも
とは何らかの関係があったのでしょうけれども、そのつながりはそれほど強くないらしく
て、中国の会社が、「お金はうちから出してやるからどんどん争ってくれ」みたいな感じ
でバックアップしている様子がないのです。裁判所は、一貫して原告側の当方の主張に理
解を示しましたので、向こうは争う姿勢を出したのですけれども、すぐ腰砕けになり、比
較的短期間で、こちらの考えている内容に沿った和解が成立しました。相手方の商号を使
わない、商号を抹消もしくは変更する。今後は似たような類似商号は一切使わないという
内容の和解です。

一応そういう勝訴的な和解を勝ち取りました。中国での訴訟はまだ現在も進行中です。
日本で商号の抹消手続までできましたので、日本で商号抹消の手続ができた事実を、これ
から中国の裁判所へ証拠として出します。これを中国の裁判所へ証拠として出せば、こち
らがかかなり有利になるだろうという感じで、中国ではまだ訴訟が続いています。

余談ですけれども、私はこの件の関係で中国の裁判所に出頭しました。私は日本の弁護
士なので、いわゆる代理人席に座るわけではないのですけれども、幸いそこは結構小さい
法廷でした。日本の法廷と似たような構成で、一段高い所に裁判官の席があり、低い所に
原告・被告双方の代理人の席が対立する形であります。その後ろ側に映画館の椅子みたい

な形で傍聴人席があります。わりとこぢんまりした法廷だったので、傍聴人席と代理人の場所を区切るような仕切りは全くありませんでした。

私は原告の関係者のようなふりで傍聴席に座って、証拠交換の手続になると、相手の代理人が証拠の原本を出してきますから、重要な証拠については、こちらうちの側の弁護士の後ろから覗き込みながら、実際に現物を見ることができました。

そのときに印象深かったのが、先ほど申し上げた授權書です。それまでコピーしか見たことがなかったのですが、現物を見るとA3判のかなり大きな、結構立派なものでした。金の文字で縁取りをしているような、表彰状みたいな感じで作ってありました。これをライセンスだと考えますと、そういう形式はあまり意味がないと思うのです。彼らの感覚では、外国から重要な権利や地位を与える、一種特別な特許状というようなものという認識なのかと思いました。だから、授權書に対する捉え方がちょっと違うのだということ、その現物を見て印象深く思いました。

法廷でのやり取りを聞いてみると、相手は既に自分が訴訟を起こされているにもかかわらず、日本のダミー会社との間で全然連絡を取り合っていないようなので、これはしめしめということで、相手が動き出す前に日本の訴訟で商号抹消まで持ち込めると思いました。そういうところも、相手とのやり取りからわかったりしますので、現地へ行くのがいいと改めて思った次第です。

時間の関係もありますので「和解条項」に移ります。配付した資料には和解条項は付けていないのですけれども、これを見ていただくとわかるとおり、1つ目は商号とか営業表示を使用しない。2つ目は、法務局で抹消登記手続をする。今後、同一又は類似の商号の登記

手続を行わない。同じような内容を日本でもう1件やっていて、それが次の和解条項です。体裁は違いますけれども、ほぼ内容は同じです。要は、抹消登記手続をする、今後も使わないということです。

香港の裁判例で、今年になって話題になったケースがあります。この詳しい内容は私もよくは存じ上げないのですけれども、流れている情報などからすると、アメリカのアンハイザー・ブッシュ社の訴訟ケースでこういうのがあります。ブッシュ社が著名商標を香港で商号登記した9社に対して提訴し、それで勝ったというものです。

この判決で面白いのは、先ほど申し上げた株主総会の特別決議書が手続上必要ということなので、いくら判決で勝っても相手方が協力しない限り登記変更ができないのですけれども、この判決の内容では、もし相手側である被告側がそれを期限内にやらない場合は、原告の弁護士が代わりにその特別決議書に署名できると。つまり、原告側で必要書類を作り、それで登記手続ができるというふうにしているのです。これが、先ほど申し上げた実務上の工夫と言えるかと思います。

最後に、中国での訴訟をいかに闘うかということです。ここは、訴訟に関する一般論みたいなのところもありますので、詳しい話は割愛させていただきます。若干本件に関係する話では、皆さんよくご存じのとおり、中国の訴訟でいちばん問題となるのは管轄です。先ほど申し上げたとおり、中国の模倣品業者というのは侮れない大企業のことがありますから、基本的に相手のお膝元でやらないほうがいいということです。

できるだけ北京とか上海とか、相手のお膝元以外の大都市の、中級以上の人民法院で提

訴したほうが良いということです。相手が地方の会社だと、相手方の所在地での提訴を避けて、その会社の商品を販売している販売会社を見つけて、その製造業者と販売業者を共同被告で提訴します。そのために調査会社などを使って、北京とか上海で相手方の侵害品が販売されていないかというのを調べます。侵害品が販売されているのを見つけたら、公証人の立ち会いの上でサンプル購入し、それで北京や上海で共同被告で提訴するというのをよくやります。これは、商標・商号事件でも同じことが必要だと思います。

先ほど申しあげましたとおり、事案によって、どこの機関にどういう根拠に基づいて何を行っていくかが微妙に違いますので、事案の状況に応じて請求の根拠を選択します。それから、有利な証拠をどう選んで、どこに提出するかといったところが重要です。当然、外国における訴訟との連携が必要です。先ほど申しあげた私のケースでも、日本で有利な判決が出れば、それをすぐに中国の訴訟に持っていきます。これは逆のパターンも当然考えられるわけです。例えば、中国で先に判決とか、有利な和解が出れば、それをさらに有利な証拠として日本の裁判所へ出すことも考えられます。あちこちの訴訟をうまく連携させて、全体としてどんどん有利に持っていくという、その辺の実務的な工夫が重要ではないかと思います。

若干駆け足になりましたけれども、あとはいくつかご質問を受けさせていただきます

< 質疑応答 >

宮原 それでは、質問をお受けいたします。

ノベ

10頁の裁判例香港というところで、アンハイザー・ブッシュ社の訴訟ケースについての説明がありました。代理人の弁護士が代わって特別決議書に署名できる権限、要するに商号変更手続が被告に代わってできるということなのですから、これはその後に相手方がさらに変更して元に戻すということも、当然想定されると考えていいのでしょうか。それとも、何か歯止めがあるのでしょうか。

野村 よいご質問です。このケースではまさにそういうことが起こりました。先ほどは申し上げなかったのですが、要は商号が変更された後に、元の会社がそれをまた変更して元に戻しました。結局相手の商標権を侵害するような商号にまた戻してしまうということが起こりました。

いまは政府間協議で、これにどう対処するかということが実際に議論に上がっています。当然それを放置すると意味がありませんので、何らかの手当てをする必要があります。要は、権利者の側でよくチェックしておいて、例えばまた商号を変更されれば、それをまた管轄局に持って行って変えてもらうとか、何らかの手当てをするという方向で議論は進んでいるようです。

住友金属 伴

最初のほうの1-5の近時の状況というシートの中についての質問です。公証総局の新規定が2007年8月27日付でできましたという内容になっています。これ以降に登録された商号につ

いてこれが機能するというのでしょうか。それとも、それ以前に登録された商号についても対象になるのでしょうか。

野村 この規定が時期的にどこまで及ぶかというご質問だと思います。いま手元にあるのですが、この通知が公布されて以降という書き方ではないです。理屈付けとしては、この規定があるから、それまで合法的なものが違法になったということではなくて、これまで既に違法なものとして存在していたときに、それを実務的な取締りレベルでこれからはもっと厳しくやрьましょうというものです。当局側の1つの運動といいますか、そのような形を出していますので、いまから違法にしますという位置づけではありません。通知の目的からしても、これ以後のものが対象になるということではないと思います。

―― 例えば、上海で登記されて5年以上経つと除斥期間というか、商号抹消手続はできないと聞いているのですけれども、そういうものがいまから対象になるというわけではないということですか。

野村 当局がどこまでやってくれるかというのはわかりません。通知を見ると、厳しくやるのだみたいな、この種の通知によくありがちな調子で書いてあります。

松橋 日本曹達の松橋です。1点お聞きします。裁判例の中国の2番のところの先生のコメントの中で、これは商標権侵害は認められなかったということで、それは裁判官が躊躇されたというような、行政判断に対して遠慮したのではないかというお話でした。これを裏側に考えると、躊躇しなかったら商標権の有効・無効を判断できるということのように伺えるのです。

私の認識として、司法では商標権の有効・無効は判断しない。商標権が類似かどうかと

いう判断は、商標権の無効を勝ち取った上でないと、そういう判断を裁判所はしないのではないかと思っていたのです。そういう私の考え方は間違っているのでしょうか。

野村　そういう考え方は、中国では伝統的に強いです。そもそも、これは遡ると歴史的に中国では行政機関の権限とか地位が、司法機関に比べて高いところがありますので、知財の問題というよりもそれが背景としてあると思うのです。特にひと昔前は、商標の問題だったら基本的に商標局とか、商標評審委員会の判断マターで、それを横から裁判所が勝手に判断することはできないのだみたいな考え方は、確かに強かったと言われています。

この点は今はだいぶ変わってきているかと思います。最終的には個々の裁判例における当該裁判官の判断になると思うので、どこまで一般論化できるかという問題はあると思います。流れとしては、裁判所は当然自分の権限として類似の判断とか、登録商標が別の商標に抵触して無効であるということが判断できる。最高人民法院の知識産権廷の人たちはそう考えているように思うのです。

この判決も、実は北京とか上海ではなくて地方の裁判所です。裁判官自身がちょっと自信がなかったりすると、要は自分が出した判決が後で覆る可能性があるのも、それはいやがります。自分は類似すると思って類似だと認めて、でも上に上がったらそれが間違っていたということで覆ったというのは、ある意味で裁判官としては失点になります。そういうリスクがあると、そこに踏み込んで判断したくないということは発想として結構あり得ると思うのです。

確信を持って類似として認めなかったということではなくて、裁判官がいろいろなことを考えて、あるいは原告側がそこをそれほど詳しく主張しなかったということがあったか

もしれませんが、判決ではそこに触れていないということです。一方で結論としては妥当な結論が出ています。裁判所からすると、結論は原告を勝たせてやるのだからこれで問題はないだろう。いわば、ちょっと厄介な問題には踏み込まずに済むという感じなのではないかと思うのです。もちろん、あくまでもこれは私の推測の話です。

松橋

無効審判をやらなかった理由というのは、無効審判をやると長引くからということですか。

野村

先ほどはあえて申し上げなかったのですが、この権利者の方では無効審判をやったのです。やったのですが、何年経っても結論がなかなか出なかったのです。無効審判で優位になるような結論が出ないという中で、訴訟に踏み切ったということがありました。その背景としては、類似かどうかちょっと微妙だということがありました。

―― 8頁の中国裁判例1のケースの最後の注の部分に、被告は日本、中国で日本YAMAHA株式会社の商号登記なしと書かれていますが、申請すれば日本あるいは中国でこの名前の商標、あるいは商号が取得できる可能性はあったのでしょうか。もし、何らかのものが取得されていれば、ここに出ているような厳しい判決はなされなかったのでしょうか。その辺を教えてください。

野村 日本で商号登記する際には、横文字そのままでは使えなかったのではないかと思います。ロゴとか自社名を表示するときに例えばSONYのようにアルファベットで表示されている場合でも、商号登記上は漢字だったり片仮名だったり、平仮名だったりという感じ

だと思ふのです。アルファベットで「YAMAHA」というのは日本では技術的に登記できないという問題があるのではないかと思います。

これが「雅馬哈」だったり、「やまは」だったりするとたぶん登記できます。そうなる
と、当該管轄地域に全く同じ会社名、別の会社がない限り登記できてしまうと思ひます。
それは中国においても同じでしょうね。被告側からすると、商品上にアルファベットで
「YAMAHA」というのを表示しないことには意味がないというか効果が薄いから、アルファ
ベットの「YAMAHA」を使いたかったということです。そのアルファベットの状態で商号登
記とか商標登録ができればよかったのでしようけれども、中国でも同じ商品類ではたぶん
無理です。既に本家のヤマハが商標登録していますから、よほど審査官がチョンボでもし
ない限り通らないと思ひます。そんなものは、異議手続の段階でたぶん異議が出されて潰
れると思ひます。

少なくともこの商品類ではたぶん商標は取れないだろう。商号については可能性はあり
ますけれども、結局やっていなかったということで、YAMAHAの表示についてはちょっと根
拠が弱かったということだと思ひます。

宮原 質問は以上で打ち切らせていただきます。野村先生どうもありがとうございました。
た。

野村 ご清聴ありがとうございました。

宮原 以上をもちまして、第30回上海IPG会合を終わらせていただきます。どうもありが
とうございました。

(作成；日本貿易振興機構)