

経済産業省
受託調査

商標冒認出願問題に関する 調査研究報告書

JETRO

2013年12月

日本貿易振興機構（JETRO）

北京事務所 知的財産権部

目次

第一節	序文	1
第二節	商標の冒認出願の概要	2
一、	商標の冒認出願行為	2
二、	関連する法律規定	5
第三節	商標冒認出願抑止の手続	8
一、	商標登録出願の主体	8
（一）	立法沿革と最新動向	8
（二）	各国関連制度の比較	11
（三）	中国の現行制度の評価分析	12
二、	実体審査手続	15
（一）	立法沿革と最新動向	15
（二）	各国関連制度の比較	17
（三）	中国の現行制度の評価分析	18
三、	商標異議申立手続	19
（一）	立法沿革と最新動向	19
（二）	各国関連制度の比較	22
（三）	中国の現行制度の評価分析	24
四、	商標取消審判、無効審判手続	25
（一）	立法沿革と最新動向	25
（二）	各国関連制度の比較	32
（三）	中国の現行制度の評価分析	33
第四節	実体的規定	35
一、	公衆によく知られた外国地名	35
（一）	立法沿革と最新動向	35
（二）	外国地名の判断基準	36
二、	代理人や代表者による冒認出願	37
（一）	立法沿革と最新動向	37

(二) 代理人及び代表者の画定	38
(三) 代理人及び代表者の商標範囲	39
(四) 現行制度の評価と分析	40
三、他人の適法な先行権利の侵害及び他人の一定の影響力を有する商標の悪意による冒認出願	41
(一) 立法沿革と最新動向	41
(二) 先行権利の範囲	43
(三) 一定の影響力を有する商標	45
(四) 不正手段の認定	47
(五) 商標の使用	48
四、著名商標の冒認出願	51
(一) 立法沿革と最新動向	51
(二) 著名商標の認定基準	56
(三) 著名商標の保護範囲	57
(四) 現行制度の評価分析	58
第五節 まとめと提案	59
参考文献	63
一、政府報告	63
二、学術著作物	63
三、専門論文	63
四、関連判例	67
専門家ヒアリングメモ	69

第一節 序文

商標の冒認出願行為は商標登録における「先願主義」の直接的副産物であり、程度の差はあれ多くの国で存在している。日本は中国と海を隔てた隣国であって中国との経済、貿易の往来は極めて密接であるため、日本の著名な企業の商標が冒認出願を行う者の標的となり易いと言えよう。

中国では、商標権保護のために、行政の法執行と司法の保護を組み合わせた「2つのシステムを併用する制度（双軌制）」が取られている。中国がWTOに加盟してから10年余りになり、工商法執行機関と司法機関のいずれも悪意により商標の冒認出願をする行為に対する取締りを非常に重視している。

2010年10月から2011年6月にかけて、中国国務院は全国規模で「知的財産権侵害及び模倣品製造販売取締り特別行動」を展開することを決定した。この行動には合わせて3つの重点があり、そのひとつは「悪意の商標冒認出願行為を抑止すること」である。¹国家工商総局はさらに「悪意の商標冒認出願行為を着実に抑制することに関する実施法案」を特に制定し、これを公表した。2011年、中国国家工商総局商標局、商標評審委員会は厳格に審査、審理を行ったうえで、法に基づき悪意による商標登録出願を大量に拒絶し、一部の悪意の商標登録事件を厳格に取締り、公開したところ、悪意の商標出願行為は効果的に抑制された。例えば、国家工商総局商標局は自然人葉栄傑が知名度の高い渉外商標を悪意により233件も登録した商標登録異議申立事件について審理を加速し、異議申立の成立を裁定し、登録を許可しなかった。商標評審委員会は悪意により「万向」関連商標を登録した50件の拒絶査定不服審判、登録異議申立再審査事件の審理を加速させ、万向集团公司の商標に関わる権益を適切に保護した。²

2011年11月28日、中国最高人民法院の奚晓明副裁判長は、杭州で開かれた全国法院知的財産権審判業務座談会にて、悪意の冒認出願及び「傍名牌」（有

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 『中国商標戦略年度発展報告（2011）』 11-12頁

² 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 『中国商標戦略年度発展報告（2011）』 14頁

名ブランドへのただ乗り)などの不当行為に対する抑止を強化し、商標権保護を目指す方向性を十分体现するよう強調した。³最高人民法院は、「知的財産権裁判の機能を十分に発揮させ、社会主義文化の大きな発展・繁栄を推進し経済の自主的協調的発展を促進する上での若干の問題に関する意見」において、「商標権の保護は、公正な競争の奨励に有利で、商業標章同士の境界画定に役立ち、他者の有名商業標章の悪意の冒認出願及び「傍名牌」行為の抑制に有利でなければならない。」と指摘している。

また、日中両国政府は悪意による商標の冒認出願の抑止においてもさまざまな場面でコミュニケーションを図り、協力している。例えば、2011年5月3日に、中国国家工商総局の付双建副局長は来訪した日本特許庁の岩井良行長官と会談し、双方は商標の悪意の冒認出願、模倣品による権利侵害行為の取締り、東日本大地震の救済措置などについて議論した。⁴

このような背景のもと、中国の法律中の商標冒認出願の抑止に関する制度を分析、評価し、さらに関連する事例、とりわけ日本の商標が冒認出願された事例と結びつけて、中国における悪意の商標冒認出願の輪郭を描き出すことで、日本企業の商標が中国で冒認出願されることを防ぎ、その解決案を提示することは非常に重要な意味を持つものと考えられる。

第二節 商標の冒認出願の概要

一、商標の冒認出願行為

中国では改革開放と市場経済の発展に伴い、とりわけ個人による私営経済が絶えず拡大し、社会や、経済の発展が多元化するに伴い、知的財産権の財産権的性質が徐々に一般公衆に認識されるようになってきており、商標冒認出願行為は不法分子がブランド所有者の財産を奪うために用いる特別な方法となっている。特に、2001年に商標法が改正されて商標出願の主体の範囲がさらに

³ 著者不詳「最高人民法院：悪意の冒認出願、「傍名牌」等の商標権侵害行為の抑止力を強化する」工商行政管理 2011年第23期52頁

⁴ 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『中国商標戦略年度発展報告(2011)』154頁

拡大されたため、自然人も単独で商標登録を出願できるようになった。これは、商標の冒認出願行為が拡大した要因のひとつとなっている。⁵

商標の冒認出願が中国の公衆に認知されるきっかけとなった典型的事例のひとつは、1998年の中国（深圳）對外貿易中心有限公司（以下「外貿公司」という。）の商標冒認出願事件である。⁶1995年12月以降、外貿公司是5回に分けて異なる商品区分について200件あまりの商標の登録を出願した。同社は商標を登録した後、すぐにさまざまな方法によって権利者と連絡をとり、高額で登録商標を譲渡しようとした。外貿公司の行為は中国の社会各界で強烈な反響をもたらし、各大型ニュースメディアも次々と報道した。最終的に、外貿公司が不当に登録した多数の商標はすべて法に基づいて取り消された。⁷

商標冒認出願の対象は比較的広く、ある程度の知名度をもつマークであれば、必ず冒認出願を行う者の視野に入るようである。学者の統計によれば、次のものが商標冒認出願の対象となっている。(1) 未登録商標。例えば、未登録商標「朗科 USB メモリ」は冒認出願されている。(2) 他者の登録商標を使用が指定されていない商品や役務について使用すること。例えば、「微軟」を「生理用ナプキン」について冒認出願する等。(3) 企業の屋号または商号。例えば、深圳のある会社は深圳にあるスイスの IMV 控股有限公司の商号「IMV」を商標として冒認登録した。(4) 映画やテレビ作品の有名なフレーズ、流行語。例えば、「劉老根」は「コーヒー、化学肥料、ビール、醤油、辛子入り味噌などの多くの商品」の商標として冒認登録された。(5) ビルなどの不動産、競技場、メディアなどの特別な用語、例えば「星光大道」が「床板」の商標として冒認出願された。北京オリンピックの競技場となった「鳥の巣」、「水立方」が下着の商標として冒認出願された。(6) 景勝地、文化古跡などの専門用語、例えば河南省洛陽の「牡丹の都」は黒竜江省大慶市のある者が冒認出願をして公告され、39 の商標分類で登録された。登録した項目は「遊覧船による輸送」、「貨物の輸送」、「船舶輸送」など。(7) その他の流行語。例えば「胡潤百富榜」を

⁵ 商標法第 4 条は「自然人、法人又はその他の組織が、その生産、製造、加工、選定又は販売する商品について商標専用権を取得する必要がある場合、商標局に商品の商標登録を出願しなければならない。」と規定している。

⁶ 李穎怡「商標冒認出願現象に対する反省」法学評論 1999 年第 5 期 113 頁

⁷ 陳輝「商標冒認出願に赤信号——深圳貿易会社の不正登録商標 67 件が取消しに」中華商標 1998 年第 4 期 4 頁。

「スーツ」の商標として冒認出願し、春節聯歡晩会のコント「不差銭」で使われた台詞「不差銭（金には困っていない）」が冒認出願された。⁸

商標の冒認出願行為の発生には次のような深い理由がある。(1) 商標法の制度は商標の冒認出願に拠り所を与えている。商標分類登録の規定は、冒認出願者が他者により登録済みの商標について他の分類の商品及び役務において冒認出願を行う機会を与えている。商標保護における地域的な特徴から、国を超えた商標冒認出願は不可避となっている。(2) 商標の冒認出願にかかるコストは少なく、商標の冒認出願者の投機心理を煽っている。商標の冒認出願者にとって、商標登録出願の初期投資は多額の資金を必要とせず、予想される法的リスクもそれほど大きくなく、冒認出願をして最悪な結果となった場合も拒絶されるだけであり、逆に思いがけず冒認出願が成功した場合には、許諾使用料または譲渡料により多額の見返りが得られる。(3) 現行の商標審査方法は商標の冒認出願行為に生存の余地を与えている。商標審査官は、商標一件一件について他者の先使用商標を冒認出願していないか、他者の先願特許を侵害していないかについて全面的に検査、分析、判断しないし、さらに商標出願者の主観的悪意の有無を判断しないことは言うまでもない。⁹また、商標権者本人の不注意によって冒認出願者に付け入る隙を与えていることも往々にあるので、このことも指摘しておきたい。

商標冒認出願者が商標登録証を取得した後の行為は、基本的に次の3つに大きく分けられる。(1) 冒認出願した商標のブランド影響力を生かして関連市場を独占し、正規品の中に偽物を混ぜて利益を得る。(2) 競争相手の市場参入を阻止する。冒認出願者は必ずしも当該商標を使用せず、競争相手に使用させないことを目的に商標の冒認出願をする。(3) 原商標所有者から高額な利益の取得をはかる。一部の個人及び企業は商標の冒認出願が成功した後、しばしば本来商標を所有する企業に対して高額の商標譲渡料を求め、場合によっては「権利侵害」を理由として訴え、賠償をゆすりとする。¹⁰上記の3つの行為は、つまるところすべて経済的利益の獲得を目的としている。

⁸ 曹新明「商標冒認出願の正当性に関する研究—「樊記」商標冒認出願を例に」法治研究 2011 年第 9 期 18 頁

⁹ 劉燕「商標冒認出願行為の分析と防止」政法論壇 2010 年第 9 期 141-142 頁

¹⁰ 楊黎明、楊敏鋒『企業の商標トータル戦略：運用、管理、保護』法律出版社（2010 年）330 頁

二、関連する法律規定

商標の冒認出願は中国において比較的深刻な問題となっているが、中国の「商標法」では商標の冒認出願の概念について明確に定義されていない。北京市高級人民法院の裁判官は、悪意の冒認出願とは、他者が先行民事権益の保護を受ける対象であることを知ったか、または知りうる場合、行為者が商標として登録を出願する行為であるとしている。悪意の冒認出願は基本的な商業倫理に反し、他者の特定の民事的権益を損ない、信義誠実の原則に違反する行為にあたるという。¹¹

馮曉青教授は、次のように述べている。「商標の冒認出願については、現在我が国の学界では否定的な立場をとる人が多数であり、一種の不正競争行為、不法行為として認識されている。筆者は、正当な先行出願と悪意の冒認出願の境界を分けるべきであって、一律に不法行為とみなすべきではないと考える。例えば、ある企業が長年にわたり製品を輸出していながら、貿易を行う国で商標の登録出願をしたことがなく、当該国の企業と当該商標製品を輸出する我が国の企業に貿易取引がないか、または法的な代理関係がなければ、当該国での登録を不正競争の性質を帯びた不法行為とみなすことはできない。原則として、事情を知った又は知りうる場合、信義誠実の原則に反し、悪意により他者の先使用商標を奪った場合のみ、不正競争行為と言える。」¹²

商標の冒認出願には、広義と狭義の意味があり、学者によっては、広義の商標冒認出願とは先行権利者の許可を得ずに、財産の権益または人身の権益を有する標識について商標登録を出願する行為を指し、狭義の商標冒認出願とは、商業標識の先使用者の許可を得ずに、商業標識の商標登録を出願する行為を指す、と考えている。¹³北京市高級人民法院の裁判官は広義と狭義の冒認出願についてさらに詳しく述べており、狭義の悪意の冒認出願では、先行民事権益は商業標識類の権益に限定され、例えば、著名商標（中国語：馳名商標）、未登録商標、周知商品に特有な名称または特有の包装装飾、企業名称またはその屋

¹¹ 鐘鳴、陳錦川「悪意の冒認出願制止に関する商標法規範体系及びその適用」法律適用 2012 年第 10 期 8 頁

¹² 馮曉青「企業の商標登録に関する若干の問題についての検討—商標冒認出願問題もあわせて」塩城師範学院学報（人文社会科学版）2001 年 8 月 34 頁

¹³ 李揚「我が国における商標冒認出願の法的境界の再画定」法商研究 2013 年第 3 期 76 頁

号などが含まれるとしている。広義の悪意の冒認出願における先行民事権益には、商業標識類の権益だけでなく、非商業標識類の民事権益、すなわち氏名権、肖像権、著作権、意匠専利権、実在の人物または虚構の役柄を商品化する権益などが含まれる。¹⁴

手続の制度設計について見てみると、中国の「商標法」には悪意の商標冒認出願の抑止に関する手続として次が含まれる。(1) 出願主体を制限する制度において、悪意の出願者を商標出願者から排除する。(2) 実体審査手続きでは、商標出願について実体審査を行う。(3) 異議申立て制度により、商標の冒認出願が登録される前に商標権者に救済方法を提供する。(4) 商標の取り消しまたは無効制度により、商標が冒認出願された後に、事後的救済を提供する。

商標冒認出願行為における悪意は2つに分けることができ、冒認出願者と被冒認出願者に特定の関係が存在しているために悪意があると認定できる場合を除き、商標の知名度からも悪意の存在を推定することができる。¹⁵これを起点とすると、商標の冒認出願行為は行為主体の主観的な悪意と冒認出願された商標の知名度という、主観と客観の両面を組み合わせたプロセスであるとみなすことができる。この2つの面のうち、商標の知名度が高いほど、主観的悪意に対する要求が低くなる。反面、商標の知名度が低いほど、行為者の悪意が明らかでない場合に限り、商標の冒認出願が認められると理解される。下図にこの関係を示す。

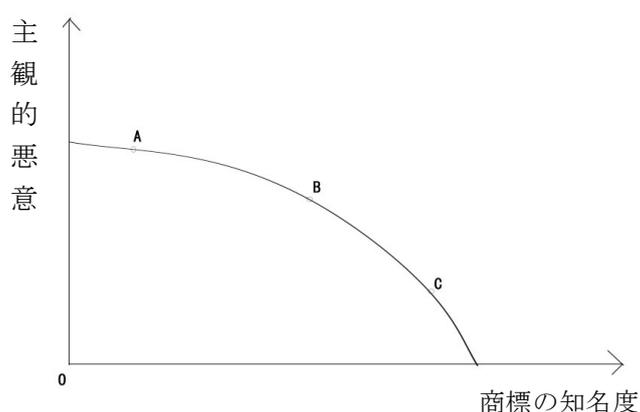


図 1：商標冒認出願の概念図

¹⁴鐘鳴、陳錦川「悪意の冒認出願制止に関する商標法規範体系及びその適用」法律適用 2012 年第 10 期 8 頁

¹⁵鐘鳴、陳錦川「悪意の冒認出願制止に関する商標法規範体系及びその適用」法律適用 2012 年第 10 期 10 頁

上図から見て取れるように、冒認出願行為は大まかに3つの状況に分けられる。(1) A点、つまり商標にあまり知名度がない場合、行為者の悪意の明確さが求められる。このことは、代理人と代表者による商標冒認出願を禁じた、中国「商標法」第15条に体现されている。この場合、冒認出願の範囲には被代理人と代表者自ら使用する商標のみが含まれる。(2) B点、つまり商標にある程度の知名度がある場合、行為者にも一定の悪意があることが求められ、この点は他者の先行権利の侵害、または一定の影響力を有する他者の商標に対する冒認出願の禁止について定めた「商標法」第31条、に体现されている。この場合、冒認出願の範囲には、同一または類似の商品のみが含まれる。(3) C点、つまり商標の知名度がさらに高く、著名商標である場合、主観的悪意はそれほど求められない。このことは著名商標の保護について定めた「商標法」第13条に体现されている。この場合、当該著名商標が中国で登録されていない場合、他者の同一又は類似商品についての冒認出願のみを禁じられるにすぎない。当該著名商標が中国ですでに登録されている場合、保護範囲は非同一又は非類似の商品にも拡大される。

このほか、中国で広く知られる日本の地名を商標として冒認出願する場合がある。この場合、地名の知名度が高ければ、主観的悪意に対する要求はないため、曲線のA点またはA点の左側に位置することになり、著名商標の保護に近い。異なるのは、知名度の高い「商業標識」ではなくて「地名標識」であるという点である。この場合、当該地名がどの分類の商品について登録されているかを問わず、冒認出願の嫌疑を免れることは難しい。

中国の現行の商標法体系において、第13条、第15条及び第31条はあわせて先使用商標を保護する法律体系を構成し、不正競争行為を制止している。しかしながら、上記条項は限定列举により悪意の冒認出願について規定しており、商標法は先使用商標を保護し、不当な登録を制止するための雑則を欠いている。実務では未登録商標が先使用されながら、前項に規定される条件に合致しないために、他者の悪意による冒認出願がなされており、法律適用は難しいものと

なっている。¹⁶

以下本報告では、手続と実体の両面から中国の「商標法」における商標冒認出願の抑止に関連する制度について分析、評価する。

第三節 商標冒認出願抑止の手続

一、商標登録出願の主体

(一) 立法沿革と最新動向

1. 商標法及び実施条例の改正

中国の現行「商標法」は1982年に制定され、1993年と2001年の2度、改正を実施しており、現在第三次改正の最中である。「商標法実施細則」は1983年に発表され、1988年、1993年、1995年の3度、改正を実施した。2002年、国務院は新たに改正された「商標法」に基づいて「商標法実施条例」を制定した。

1982年の「商標法」は、出願主体を「企業、事業単位と個体工商業者」に制限した。1983年の「商標法実施細則」は「法に基づく登記」の必要性が強調され、さらに外国人の出願人に関する規定が追加された。1988年の「商標法実施細則」は出願人の資格の説明について微調整を行い、企業と個体工商戸は「独立して民事責任を負うことができる」こと、事業単位は「法人資格を有する」ことが必要であることを強調したが、実質的な内容に変化はなかった。

1993年の改正後の「商標法」では役務商標の内容が加わったが、出願主体にはいかなる変化もなかった。1993年の「商標法実施細則」第2条は、出願主体に「社会団体」と「個人共同経営体」を追加した。「商標法実施細則」第10条第2項は、「出願する商品は認可または登記された経営範囲を超えてはならない」と規定した。

2001年の「商標法」は、出願主体を「自然人、法人とその他の組織」に拡大した。このとき商標法が改正された理由は、従来の法律の出願主体について

¹⁶ 汪沢、徐琳「商標登録制度下の先使用商標に対する保護についての比較研究報告」2011中国商標年鑑111頁

の列挙規定が煩雑で完全を期すことが難しいと同時に、外国人は商標の登録出願ができるのに対し、中国国民は出願人から排除されており、明らかに不公平であったことである。¹⁷このほか、2001年の「商標法」と2002年の「商標法実施条例」にはいずれも出願する商品の範囲について制限を設けていなかった。

なお、中国「商標法」及び同実施条例のいずれも「その他の組織」の意味について画定を行なっていなかったのである。一般的に、「その他の組織」の意味は中国最高人民法院の「中華人民共和國民事訴訟法」の適用に関する若干の問題についての意見」第40条の規定を参考にすることができる。¹⁸つまり「その他の組織」とは、合法的に成立し、一定の組織機構と財産を有しているが、法人資格を備えていない組織であり（1）法律に基づいて登記し、営業許可証を取得した私営独資企業、共同組織。（2）法律に基づいて登記し、営業許可証を取得した共同型経営企業。（3）法律に基づいて登記しわが国の営業許可証を取得した中外合作経営企業、外資企業。（4）民政部門の許可を得て登記し、社会団体登記証を取得した社会団体。（5）法人が法に基づいて設立し、営業許可証を取得した支社等。（6）中国人民銀行、各專業銀行により各地に設立された支店等。（7）中国人民保險公司により各地に設立された支店等。（8）承認を経て登記され、営業許可証を取得した郷鎮、街道、村により設立された企業。（9）本条により規定される条件を満たすその他の組織。

2001年の現行「商標法」の発表以降、2001年商標局は商標出願主体に対し、開放的な態度をとり始め、いかなる自然人、法人またはその他の組織の、いかなる商品または役務区分についての商標登録出願も、受理するようになった。¹⁹

1982年「商標法」	1993年「商標法」	2001年「商標法」
第4条 企業、事業単位及び個体工商業者は、その生産、製造、加工、選定又は販売する商品について商標	第4条 企業、事業単位及び個体工商業者は、その生産、製造、加工、選定又は販売す	第4条 自然人、法人又はその他の組織が、その生産、製造、加工、選定又は販売する商品について商標専用権を取得する必

¹⁷ 卞耀武主編『中華人民共和國商標法解釋』法律出版社（2002年）45頁

¹⁸ 蒙律廷「商標權主体「その他の組織」についての理解」中華商標2007年04期35頁

¹⁹ 謝冬偉「商標登録出願の主体の資格」中華商標2006年12期44頁

<p>専用権を取得する必要がある場合には、商標局に商標登録を出願しなければならない。</p>	<p>る商品について商標専用権を取得する必要がある場合には、商標局に商品商標の登録を出願しなければならない。</p> <p>企業、事業単位及び個体工商業者が、その提供する役務内容について商標専用権を取得する必要がある場合には、商標局に役務商標の登録を出願しなければならない。</p> <p>役務商標に対しては本法の商品商標に関する規定を準用する。</p>	<p>要がある場合には、商標局に商品商標の登録を出願しなければならない。</p> <p>自然人、法人又はその他の組織が、その提供する役務内容について商標専用権を取得する必要がある場合には、商標局に役務商標の登録を出願しなければならない。</p> <p>役務商標に対しては本法の商品商標に関する規定を準用する。</p>		
1983年「商標法実施細則」	1988年「商標法実施細則」	1993年「商標法実施細則」	1995年「商標法実施細則」	2002年「商標法実施条例」
<p>第2条 商標登録を出願する者は、法律に基づいて登記された企業、事業単位、個体工商業者、または「商標法」第9条に規定する外国人または外国企業でなければならない。</p>	<p>第2条 商標登録の出願人は、法律に基づいて登記されかつ独立で民事責任を負うことができる企業、個体工商戸、法人格を有する事業単位及び「商標法」第9条の規定を満たす外国人または外国企業でなければならない。</p>	<p>第2条 商標登録の出願人は、法律に基づいて設立された企業、事業単位、社会団体、個体工商戸、個人共同経営体及び「商標法」第9条の規定を満たす外国人または外国企業でなければならない。</p> <p>役務商標に対しては、本実施細則の商品商標に関する規定を準用する。</p> <p>第10条2項 商標登録出願人の名義、印章は認可又は登</p>	<p>第2条 商標登録の出願人は、法律に基づいて設立された企業、事業単位、社会団体、個体工商戸、個人共同経営体及び「商標法」第9条の規定を満たす外国人または外国企業でなければならない。</p> <p>役務商標に対しては、本実施細則の商品商</p>	<p>対応規定無し</p>

		記された名称と一致しなければならない。出願する商品は許可された営業範囲を越えてはならない。商品名は商品分類表に基づいて記入し、商品名が商品分類表に掲げられていない時は商品説明書を添付しなければならない。	標に関する規定を準用する。	
--	--	---	---------------	--

2、「自然人の商標登録出願に関する注意事項」

2007年2月、中国国家商標局は内部規定「自然人の商標登録出願に関する注意事項」（以下、「注意事項」とする）を公表し、自然人が商標登録を出願する権利に対して2つの面での制限を実施した。(1) 身分上の制限として、商標を出願する自然人は個体工商戸、農村請負経営戸またはその他の法により生産経営活動を許可された自然人でなければならない。(2) 商標登録出願の商品と役務の範囲について、自然人が営業許可証または関連登記文書により許可されている経営範囲、または自ら取り扱う農業副産物に限定した。

(二) 各国関連制度の比較

商品登録の出願資格について、世界各国の施策は一様でなく、出願人の資格に一定の制限を設けている国もあれば、設けていない国もある。2007年、中国は「商標法に関するシンガポール条約」を締結し、現在、全国人民代表大会常務委員会による批准を待っているところである。そのため、本報告ではまず当該条約の関連規定を考察する。

「商標法に関するシンガポール条約」第3条は、締約国は願書に自国の法令が要求する標章の使用意思に関する宣言書を記載しまたは添付するよう求めることができると規定している。当該条項から、商標の使用意思についての宣言を要求するかどうかは締約国の法律によって決定し、条約はこれについて強制的な規定を設けていないことが分かる。

EU の場合、各国及び各地区の具体的な規定について、従来は出願人の資格に制限を設けていたが、その後当該制限を廃止し、何人も商標登録を出願できるようになった。フランスとドイツは出願人に対して制限を設けていないが、日本、米国及び英国は商標出願人の資格に対して一定の制限を設けている。

英国商標法第 32 条は、出願には、出願人によりまたはその同意により、当該商品または役務について商標が使用されていることまたは出願人がそのように使用する善意の意思を有していることを陳述しなければならないと規定している。米国商標法（ランハム法）第 1 条は、主登録簿へ登録する商標の出願は、すでに使用されている商標の出願と商標を使用しようとする誠実な意図を有している出願を含むと規定している。同様に、日本は冒認行為を防止するため、商標の出願段階において商標の使用意思の確認が運用され、商標登録の出願人が使用を準備している業務計画書などの関連証拠を提供して、商標を使用する真実の意図を証明するよう要求している。²⁰

（三）中国の現行制度の評価分析

2001 年に商標出願人の資格を拡大した後、実施において多くの問題が発生した。2006 年末までに、中国商標局は出願受理業務で 92 万件の自然人によって提出された登録出願を受理し、このうち受理件数は 2003 年が 10 万 7924 件、2004 年が 13 万 6746 件、2005 年が 15 万 7702 件、2006 年が 36 万 8362 件で、自然人による出願件数は総出願件数の約四分の一を占めた。

自然人に対し無制限に商標登録を許可すると、次のような問題が発生する可能性がある。(1) 一部の自然人は商標登録を出願後、実際の経営活動に従事せず、商標の放置、商標資源の浪費を招く。(2) 商標局の審査業務負担が増大し、商標出願処理の遅延を解消することが困難になる。(3) 「商標ブローカー」となる出願人が出現し、投資や売買を目的として商標登録や他人の周知商標の冒認出願を行い、市場秩序の混乱を招く。²¹

²⁰ 程曉梅「日本特許庁商標審判概覧」中華商標 2011 年第 1 期 67 頁

²¹ 中国国家商標局原琪処長が中南財經政法大學知的財産權センターにて主催した「2009 年知的財産權サマースクール」で講演及び報告。原文は http://www.iprcn.com/IL_Xsjt_Show.aspx?News_PI=2409, 2013 年 1 月 17 日で閲覧可能。

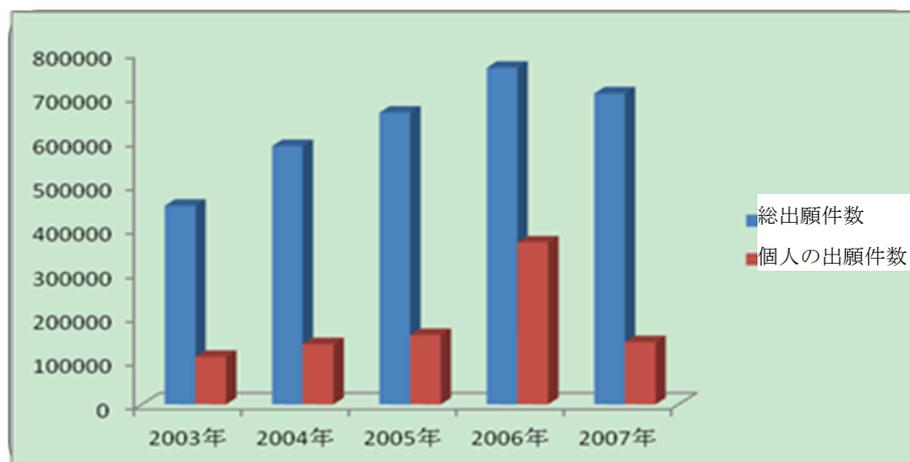


表 1：商標出願統計表

中国工商局が自然人の出願資格に対する制限を実施したところ、悪意の登録の抑止に顕著な効果をあげた。2007年、中国商標局は計 14 万 1380 件の自然人（个体工商戸）により提出された商標登録出願を受理したが、2006 年の 36 万 8362 件と比較すると 22 万件も減少している。前述の措置は明らかに自然人の非経営目的での商標出願件数を抑制し、商標資源の有効利用を非常に大きく促進し、商標局による商標出願処理の遅延を軽減するのに重要な役割を果たした。²²

しかし、この方法は商標出願人の資格に障壁を設け、外国人の自然人が商標登録を出願する際に「超」国民待遇を享受する事態を招き、当該規定は世界各国の実施の慣例と異なっており、同時に「商標法に関するシンガポール条約」との矛盾が生じる可能性も存在しているため、当該規定の発表後、多くの反対意見が起こった。²³ 馮曉青教授は、「理論上、「商標法」第 4 条の規定には、出願人は商標使用能力または資格を有さなければならないという意味がすでに含まれている。したがって、自然人による商標登録の出願に対する制限の問題については、実際の手続において出願人の資格証明、能力証明または使用意思を有することの証明資料の提出を要求することをもって制限と規範化をすることができる。例えば、「使用意思を有する」、「経営活動の資格を有する」（工

²² 中国国家商標局原琪処長が中南財經政法大学知的財産権センターにて主催した「2009 年知的財産権サマースクール」で講演及び報告。原文は http://www.iprcn.com/IL_Xsjt_Show.aspx?News_PI=2409, 2013 年 1 月 17 日で閲覧可能。

²³ 黎運智「自然人による商標登録制限の弊害」現在經濟信息 2008 年第 2 期 185-186 頁 凌国良「自然人による商標登録出願手続についての諸見解」中華商標 2007 年第 6 期 11-14 頁 張康、汪霞「商標権は財産権の基本的性質に回帰すべき—「商標権」第 4 条の改正を論ず」中華商標 2012 年第 7 期 18-19 頁

商登記済み)、「登録後一定期間内に商業使用の証拠を提出する」といった規定が可能である。実際に出願人の資格については制限を行っており、不正登録行為を防止するために、登録商標を使用できる、または使用する意思があることとの関連証明資料の提出を要求している。しかし、この種の証明要求は「商標法に関するシンガポール条約」と衝突し、審査周期の簡略化や手続の効率化の要求にもそぐわない。これについて言えば、別案として、身分証明の提出を要求せず、「商標法に関するシンガポール条約」第3条(5)(証拠)規定を参照し、真実でない可能性のある出願資料について証拠の提出を要求するよう規定することも一考の価値があるだろう。「商標登録の出願またはその他の商標関連の手続きについて、商標局が出願資料の真実性に合理的な疑いを抱いた場合、出願人はその真実性を証明できる有効な証拠を提出しなければならない。」と規定することができる。これにより、審査の効率性を保証し、また審査の遅延を回避することができる。」としている。²⁴

もちろん、中国の司法系統はこうした「注意事項」に対して肯定的な態度を示している。例えば最高人民法院の孔祥俊裁判官は、「商標法」第4条の記載全体から考えて、確かに同条の規定は自然人の範囲を限定、すなわち商品の生産、製造、加工、選別または販売代理及び役務の提供に従事する個人に限っている。言い換えると、字義どおりの解釈によれば、「商標法」自体が商標登録を出願する自然人に対して経営資格の制限を設けていると考えられるのである。したがって、商標を登録出願する自然人の資格を限定することはすなわち、法規定の本来の趣旨への回帰（法規定の本来の状態を回復させる）である。」としている。また立法趣旨から言えば、「商標の売却のみを目的とした商標登録、登録するが使用しない等の行為はいずれも商標法の立法目的に反する。」としている。²⁵

商標評審委員会も、「商標法」第4条は「商標登録の出願は生産経営上の必要性に基づかなければならない」との意味を含んでおり、「注意事項」はまさに「商標法」第4条に対する目的解釈及び体系的解釈の結果である。例えば、

²⁴ 馮曉青、劉友華「商標法」第三次改正の重要問題に関する研究」中国科学院知的財産権センター、中国知的財産権研修センター編『専利法、商標法改正の専門研究』知識産権出版社（2009年）154-155頁

²⁵ 孔祥俊『商標と不正競争防止法--原理と判例』法律出版社（2009年）79頁

「ERE」事件において、商標評審委員会は下記の重要な要件を備える場合、「商標法」第4条を適用できると判断した。(1) 商標登録人が商標の指定商品または指定役務についての経営資格または経営条件を有しておらず、関係する準備もしていない。(2) 商標登録人が不当利益を得る目的を有している。(3) 商標登録人が具体的な侵害行為を実施した。²⁶

ここで指摘しなければならないのは、中国の「注意事項」は世界各国の「使用意思の確認制度」と比較すると、適用される主体の範囲が比較的狭く、自然人のみに限られており、法人の冒認出願行為を制限できないことである。証明文書の提出において、提供を要求されるのは営業許可書または請負契約のみで、資料はあまりに簡素であり、審査官は出願人が本当に商標を自ら使用する意思を有しているか否かを判断し難いところがある。²⁷しかし、中国の制度には至らぬ点が存在するとはいえ、当該制度はやはり自然人の不正な商標出願に対して効果的な役割を果たしており、当然日本企業が商標権の冒認出願に遭うリスクの低減にも貢献している。

中国の「商標法」第三次改正に際し、使用意思の確認制度を導入すべきであると提唱する学者もいたが、²⁸2012年12月28日に公布された「商標法」改正草案に当該制度は盛り込まれなかった。

二、実体審査手続

(一) 立法沿革と最新動向

中国は商標出願に対して実体審査制度を実施しており、これは1982年の商標法制定時に確立されたものである。実体審査を通過した商標は、商標局により初歩審査され、公告され、実体審査を通過しなかった商標出願は拒絶となり、公告されない。当該制度に関連する法律条文はこれまでの二回の商標法改正においても変更されていない。

中国の商標審査についての内容には、現行「商標法」第三章中の合法性（第10条）、顕著性（第11条）、非機能性（第12条）及び先願主義の原則（第29

²⁶ 劉胤穎「商標は生産経営のニーズに従って登録出願すべき—「ERE」事件から「商標法」第4条の商標争議事件への適用について考える」中華商標2010年第4期50-53頁

²⁷ 鄭寧「日中商標冒認出願防止関連法制度の比較研究」中国政法大学2011年修士学位論文15-16頁

²⁸ 張玉敏「商標制度建設において使用が果たす役割—商標法第三次改正にあたって」知識産権2011年第9期4頁

条)、同日出願の場合の先使用主義(第29条)、初歩審定と登録商標(第28条)、認定済みの著名商標(第13条)、証明商標として登録された地理的表示(第16条)、特殊標章に関する「特殊標章管理条例」及びオリンピック標章に関する「オリンピック標章保護条例」が含まれる。²⁹

上記の実体審査内容のうち、商標権の冒認出願に関する内容には現行「商標法」第10条第2項の「公衆に知られた外国地名」、第13条の著名商標が含まれ、代理人による商標権の冒認出願、先行権利の侵害と悪意の冒認出願行為は含まれていない。これは、これらの行為の認定可否は、相手側の提供する証拠に依存しており、これらの証拠は商標局が実体審査の過程で取得することが困難であり、商標局がこれについて審査することがないためである。

このほか、「商標法」2012年の改正草案において、実体審査手続が修正され、「審査意見書」が新たに加えられたことを指摘しておくべきである。

1982年「商標法」	1993年商標法	2001年商標法	2012年「商標法」改正草案
<p>第16条 登録出願にかかる商標が、本法の関係規定を満たすときは、商標局は初歩審定の決定を行い公告する。</p> <p>第17条 登録出願にかかる商標が、本法の関係規定を満たさない、又は他人の同一の商品又は類似の商品について既に登録され又は初歩審定を受けた商標と同一又は類似すると</p>	<p>第16条 登録出願にかかる商標が、この法律の関係規定を満たすときは、商標局は初歩審定の決定を行い公告する。</p> <p>第17条 登録出願にかかる商標が、本法の関係規定を満たさない、又は他人の同一の商品又は類似の商品について既に登録され又は初歩審定を受けた商標と同一又は類似すると</p>	<p>第27条 登録出願にかかる商標が、本法の関係規定を満たすときは、商標局は初歩審定の決定を行い公告する。</p> <p>第28条 登録出願にかかる商標が、本法の関係規定を満たさない、又は他人の同一の商品又は類似の商品について既に登録され又は初歩審定を受けた商標と同一又は類似すると</p>	<p>第29条 審査段階において、商標局は商標登録出願の内容を説明或いは修正する必要があると考える場合には、出願人に「審査意見書」を送付し、意見書を受領した日より30日以内に説明或いは修正を要求することができる。出願人が期限を過ぎても説明または修正を行わない場合、商標局の審査決定には影響しない。</p>

²⁹ 黄暉 『商標法』法律出版社92頁(2004年)

きは、商標局は出願を拒絶し公告しない。	きは、商標局は出願を拒絶し公告しない。	きは、商標局は出願を拒絶し公告しない。	
---------------------	---------------------	---------------------	--

(二) 各国関連制度の比較

商標の審査制度は方式審査と実体審査の二種類に分けられ、方式審査は登録制度を有する国家において必須の手続であり、その内容は大同小異である。しかし実体審査の方法については各国ごとでかなり異なっている。一部の国では無審査登録制度が実施されている。同制度は商標登録出願に対して実体審査を行わず、方式要件を満たす出願に対して登録を許可するもので、1990年代中期以前のフランス、オーストリア、ベネルクス及びイタリアなどの国で実施されていた。それに対して、審査制度の国は商標登録の出願に対して実体審査を実施し、その審査内容は以下の二種類に分けられる。(1) 絶対的理由、即ち商標自身が法律の強制性規定に適合する否か、使用禁止条項に違反していないかどうか、顕著性が欠如しているか否かである。(2) 相対的理由、即ち他人の先行登録または先行出願商標と衝突していないかどうかである。実体審査の国は通常、絶対的理由に対しては審査を実施し、相対的理由に対しては審査と無審査の二種類の方式を存在させている。近年、相対的理由の審査について、二種類の発展傾向が出現しており、欧州共同体をはじめとする革新派が相対的理由の審査を廃止したのに対し、日本をはじめとする改良派は相対的理由の審査を維持しつつ、改良を行なっている。³⁰

欧州共同体が1994年に制定した「欧州共同体商標規則」には、欧州共同体商標意匠庁(OHIM)の欧州共同体の商標出願に対する審査には先行登録商標の審査を含まないと規定している。つまり欧州共同体における商標の新規出願は「欧州共同体商標規則」第7条の登録拒絶の絶対的理由に関する規定を満たしていれば登録されるということになる。また登録拒絶の相対的理由に関する第8条の審査について、欧州共同体商標意匠庁は異議申立手続においてのみ行うとしている。同規則の発表後、欧州共同体の加盟国は次々とこれに倣った。欧

³⁰ 文学「革新か改良か：商標法相対的理由審査制度の改革」中華商標2008年第5期33-34頁

州共同体の商標登録制度と一致させるため、英国の商標管理部門も 2007 年 10 月より、登録拒絶の相対的理由についての審査を行わなくなった。³¹

日本の現行商標法は、1959 年の商標法改正案を基本的な枠組みとしており、同改正案では商標管理部門（特許庁）が職権に基づいて相対的理由について自主的に審査を行うことを制度として規定している。日本は 1996 年に同法を大幅に改正し、なかでも商標審査制度の最大の変更点は商標登録前の異議申立制度（「異議前置制度」）から登録後の異議申立制度（「異議後置制度」）に改正したことだった。これにより、日本は相対的理由の審査制度を残しつつ、商標審査周期の短縮に成功した。³²

（三）中国の現行制度の評価分析

中国は 1993 年の「商標法実施細則」改正の際に審査意見書制度を設立している。当時の「細則」第 16 条は、実体審査の過程で、「商標局は商標登録出願の内容を補正すべきであると認める時は、「審査意見書」を出し、通知を受け取った日より 15 日以内に補正するよう指示する。補正しないか、期限を越えての補正若しくは補正をしてもなお商標法の関係規定に適合しない場合、当該出願を拒絶し出願人に「拒絶査定通知書」を送付する。」と規定している。しかし、上記の手順は 2001 年の「商標法」改正時に廃止され、出願人は商標登録出願において補正をする機会を失った。

「商標法に関するシンガポール条約」第 21 条は、主管局は商標登録出願に関して却下または拒絶をする前に必ず出願人に意見を述べる機会を与えなくてはならないと規定している。「商標法」の今回の改正も、この条約の要件を満たすことを目的としている。

相対的理由の審査を残すか否かについて、中国の学術界の意見は一致していない。例えば、文学氏は相対的理由の審査を廃止することで、権利衝突の存在の有無をより正確に判定することが容易になる、登録原簿中の「休眠」商標が後願の商標登録の障害となることを防ぐことができる、行政効率が向上し、商標登録周期の短縮が可能となる、といったいくつかのメリットがあるとしつつも、商標の相対的理由の審査を廃止すれば衝突のある商標の併存が急増するの

³¹ 張俊琴「英国商標審査新政策」電子知識産権 2008 年第 3 期 19-20 頁

³² 文学「革新か改良か：商標法相対的理由審査制度改革」中華商標 2008 年第 5 期 34-35 頁

は確実で、悪意の商標登録行為を助長する可能性があり、商標登録人の権利維持コストを増加させるため、消費者権益の保護と正常な社会経済秩序の維持にとっては不利であると見ている。また同氏は相対的理由の審査の廃止により本当に商標の審査周期を短縮できるかという点についてもさらなる分析が必要であるので、商標の相対的理由の審査の廃止は慎重を期さなければならないとしている。³³

一方、馮曉青氏などは反対の意見を持っており、相対的理由の審査の廃止により、商標の異議申立件数や商標権の衝突が短期的に急増する可能性はあるが、宣伝や指導により市場主体を成熟化に向かわせ、出願人に対し出願前の調査をきちんと行うよう要求し、出願情報を強制的にウェブサイト上で公表し、商標の異議申立期限を延長することによって、廃止による悪影響を効果に解決できると見ている。³⁴汪沢氏も、商標の異議申立審査を廃止した後、第三者の意見陳述制度の確立や商標異議申立手続の改革を通して制度保障を得られると見ている。³⁵

今回の商標法の改正草案において、相対的理由の審査は引き続き留保された。中国は今後、相当の期間に渡って相対的理由の審査制度を残存させていくものと見られる。

三、商標異議申立手続

(一) 立法沿革と最新動向

日本と異なり、中国は商標登録前の異議申立制度（「異議前置制度」）を採用している。中国の「商標法」によれば、商標は初歩審査を通過した後、「商標公告」で公示され、何人も法定期間内は異議申立てを行うことができる。中国の「商標法」は異議申立理由について明確に規定していないが、実際の処理から考えるに、拒絶理由及び無効理由となるすべての理由が異議申立提出の理由となる。³⁶このことから、異議申立手続が権利者にとって商標権の冒認出願行為を制止するための重要な手段であることが分かる。

³³ 文学「革新か改良か：商標法相対的理由審査制度改革」中華商標 2008 年第 5 期 36-40 頁

³⁴ 馮曉青、劉友華「「商標法」第三次改正の重要問題に関する研究」中国科学院知的財産権センター、中国知的財産権研修センター編『専利法、商標法改正の専門研究』知識産権出版社（2009 年）161 頁

³⁵ 汪沢「相対的理由に基づく審査における取捨の弁別」中華商標 2007 年第 9 期 19-20 頁

³⁶ 黃暉『商標法』法律出版社 92 頁（2004 年）

1982年「商標法」によれば、異議申立の期間は公告日から3カ月である。この期間は商標法の過去の改正においても変更されていない。注意しなければならないのは、2001年の「商標法」第二次改正前は、商標評審委員会の異議申立に対する裁定が最終裁定だったが、改正後は司法審査手続が加わったことである。

このほか、最新の「商標法」改正草案は異議申立手続に対しても抜本的な改正をしており、要点としては主に以下があげられる。(1) 異議申立ての主体が先行権利者と利害関係者に限られたことを明確にした。(2) 商標の異議申立て理由が「商標法」第13条、第15条、第16条第1項、第30条、第31条及び第32条に限られたことを明確にした。(3) 異議査定に対する審判(再審)制度を廃止し、異議申立が不成立の場合、商標が直ちに登録され、異議申立人は不服のある場合は商標登録無効審判を請求することになる。

1982年「商標法」	1993年「商標法」	2001年「商標法」	2012年「商標法」改正草案
第19条 初歩審定された商標について、その公告の日から3カ月以内に、何人も異議を申し立てることができる。異議申立てがないか裁定により異議が成立しないと決定された場合は、登録を認め商標登録証を発行し公告する。裁定により異議が成立した場合は、登録を認めない。 第22条 初歩審	第19条 初歩審定された商標について、その公告の日から3カ月以内に、何人も異議を申し立てることができる。異議申立てがないか裁定により異議が成立しないと決定された場合は、登録を認め商標登録証を発行し公告する。裁定により異議が成立した場合は、登録を認めない。 第22条 初歩審定され公告され	第30条 初歩審定された商標について、その公告の日から3カ月以内に、何人も異議を申し立てることができる。期間を満了しても異議申立がなかった場合、登録を許可し商標登録証を交付し公告する。 第33条 初歩審定された商標に対して異議申立があるときは、商標局は異議申立人及び出願人が陳述する事実及び理由を聴取し、調査をして事実を明らかにした後、裁定を下さなければならない。当事者は不服があるときは、	第32条 初歩審定を受けた商標について、公告日から3カ月以内に、先行権利者または利害関係者は、当該商標が本法第13条、第15条、第16条第1項、第30条、第31条、第32条の規定に違反すると考える場合、商標局に異議を申し立てることができる。期間を満了しても異議申立がなかった場合、登録を許可し商標登録証を交付し公告する。 第35条 初歩審定さ

<p>定され公告された商標に対して異議申立があるときは、商標局は異議申立人及び出願人が陳述する事実及び理由を聴取し、調査をして事実を明らかにした後、裁定を下さなければならない。当事者は不服があるときは、通知を受領した日から15日以内に再審査を請求することができる。商標評審委員会は最終的な裁定を下し、異議申立人及び出願人に書面で通知する。</p>	<p>た商標に対して異議申立があるときは、商標局は異議申立人及び出願人が陳述する事実及び理由を聴取し、調査をして事実を明らかにした後、裁定を下さなければならない。当事者は不服があるときは、通知を受領した日から15日以内に再審査を請求することができる。商標評審委員会は最終的な裁定を下し、異議申立人及び出願人に書面で通知する。</p>	<p>通知を受領した日から15日以内に、商標評審委員会に再審査を請求することができる。商標評審委員会は裁定を下し、異議申立人及び被異議申立人に書面で通知する。</p> <p>当事者は商標評審委員会の裁定に不服がある場合、通知を受領した日から30日以内に、人民法院に訴えを提起することができる。人民法院は、商標再審査段階での相手方当事者に対し第三者として訴訟に参加する旨を通知しなければならない。</p> <p>第34条 当事者が法律で定める期限内に商標局の裁定に対して再審査を請求しないか、又は商標評審委員会の裁定に対して人民法院に訴えを提起しない場合、裁定は効力を発生する。裁定により異議が成立しないと決定された場合は、登録を認め商標登録証を発行し公告する。異議が成立すると決定されたときは、登録を認めない。</p> <p>裁定により異議が成立しないと決定され登録を許可した場合、商標登録出願人が取得する商標専用権の期間は、初</p>	<p>れ公告された商標に対して異議申立があるときは、商標局は異議申立人及び被異議申立人が陳述する事実及び理由を聴取し、調査をして事実を明らかにした後、登録をすべきか否かについての決定を行い、裁定を下さなければならない。</p> <p>商標局が登録決定を下した場合、被異議申立人に商標登録証を発行し、公告する。異議申立人は不服があるときは、本法第44条の規定に基づいて商標評審委員会に当該登録商標についての無効審判を請求することができる。</p> <p>商標局が登録を取り消す旨を決定し、被異議申立人は不服がある場合、通知を受領した日から30日以内に商標評審委員会に異議申立てによる登録取消しに対する再審査を請求することができる。商標評審委員会の決定に不服がある場合、決定の通知を受</p>
---	--	--	--

		歩審定の広告後3ヶ月が満了した日より起算する。	領した日から30日以内に人民法院に提訴することができる。人民法院は、第三者として訴訟に参加するよう異議申立人に通知しなければならない。
--	--	-------------------------	---

(二) 各国関連制度の比較

異議申立手続について、各国の制度には様々な違いが存在する。日本は1996年の商標法改正後、商標登録前の異議申立制度を登録後の異議申立制度に変更した。異議申立人の資格と異議申立理由に制限は加えず、何人も任意の理由に基づいて異議申立てをすることができるとした。日本の商標登録異議申立事件は特許庁によって審理され、これが行政第一審となる。日本特許庁が商標登録を維持すべき旨の決定をした場合、異議申立人は無効審判請求によって救済を得るしかない。特許庁が商標登録の取消決定を下した場合、被異議申立人（商標権者）は日本知的財産高等裁判所に訴えを提起することができる。日本の異議申立制度の最大の特徴は、異議申立の審理における職権主義で、異議申立理由が成立しないとみなした場合、登録を維持する旨を直接決定し、被異議申立人による答弁を必要としない。さらに異議申立の審理においては、異議申立人が提出した理由に限らず、職権によりその他の理由についても審理することができる。

米国は商標登録後の異議申立制度を採用しており、主登録簿に含まれるいずれかの登録商標について、その利益を損なわれたと判断する場合、何人も当該標章の登録承認の公告後30日以内に特許商標庁に異議申立てをすることができる。異議申立の資格については、米国商標法第13条が「何人も」という用語を採用しており、当該条文の規定を全体的から理解すれば、自己の利益がいずれかの登録商標によって損なわれたと判断した「何人も」を指すと考えるべきである。しかし実際には先行権利者または利害関係者を指している。米国の商標異議申立の受理機関は商標抗告審判部で、異議申立の当事者双方が当該機関の裁定を不服とする場合は、米国連邦巡回区控訴裁判所に訴えを提起できる。

EU は商標登録前の異議申立制度を実施しており、欧州共同体の商標登録の出願は相対的理由の審査を経ずに即時公告され、公告日から 3 カ月以内を異議申立期間とし、異議申立がない場合は登録される。異議申立人は、先行して出願、登録または使用をする商標または著名商標の所有者と利害関係者に限られる。EU の異議申立受理部門は欧州共同体商標意匠庁の異議部で、再審査機関は同庁の控訴部である。控訴部の裁定に不服な場合は、法的問題について欧州司法裁判所に訴えを提起できる。EU の商標異議申立制度の中で非常に特徴的なのは異議申立の冷却期間で、異議申立の当事者双方に対し、交渉により双方が紛争の解決を図る機会を提供する。

フランスは商標登録前の異議申立制度を実施しており、登録出願から 6 カ月後に即時公告し、公告後 2 カ月を異議申立期間としている。異議申立理由は先行の登録商標、商標登録の出願または著名商標との衝突に限られる。異議申立人は先行登録商標の所有者、先行商標登録の出願人、先行著名商標の所有者または先行商標の独占的使用の被許諾者に限定される。フランスの商標異議申立は審査部門によって受理され、異議申立の裁定の決定通知書が双方の弁明のために送付され、最終的な裁定は局長の名義で下される。異議申立の裁定に不服な場合は、パリ控訴院に上訴できる。

1995 年、ドイツは商標法の改正時に、迅速性や効率性の面を考慮して、登録前の異議申立制度を登録後の異議申立制度に変更した。³⁷先行商標所有者は商標登録の公告日から 3 カ月以内に、登録を公告された商標に対して異議申立を提出することができる。異議申立は以下の 3 種類の理由に基づいてすることができる。すなわち、先行出願、または先行登録された出願、先行の著名商標について、代理人または代表者が被代理人または被代表者からの権利付与を経ずに当該商標を自己の名義で登録した場合である。フランスと同様、ドイツの特許商標庁内部には単独の異議申立裁定機関がなく、異議申立は当該商標の絶対的理由を審査した審査官の裁定に一任される。異議申立の裁定に不服な場合は、当事者がドイツ連邦特許裁判所に訴えを提起できる。

英国は商標登録前の異議申立制度を実施しており、商標登録の公告日から 3

³⁷汪沢、徐琳「中独商標国際セミナーのまとめ」2010 中国商標年鑑 355 頁

カ月以内に、いかなる先行商標の所有者または先行権利者であれ、新たに出願された商標が先行権利と衝突すると判断した場合、当該出願された商標の登録に対して異議申立を提出することができる。英国では、何人も絶対的理由に基づいて異議申立てをすることができ、相対的理由で異議申立てをする主体は、先行商標の所有者またはその他の先行権利者に限られる。ただし、書面の使用許諾契約により先行商標の使用を許諾された者も先行商標の所有者がする異議申立手続に加わることができる。異議申立の結果に不服な場合、当事者は法廷弁護士である指定人に対して上訴することができ、指定人の裁定に対しては裁判所に訴えを提起することができない。また当事者は高等人民法院に上訴することもできる。³⁸

(三) 中国の現行制度の評価分析

2001年の「商標法」改正の際、司法審査手続が導入された。これは、中国がTRIPS協定に加盟したため、協定第62条の規定によると、知的財産権の取得又は維持に係る手続における、最終的な行政上の決定は、司法当局又は準司法当局による審査に服する。商標法の改正はTRIPS協定の要求を満たすために行われたのである。

中国では、商標評審委員会の決定に対して不服がある場合、北京市第一中級人民法院に提訴することができる。裁判所の一審判決に不服な場合、北京市高級人民法院に控訴することができる。中国は二審制を実施しており、北京市高級人民法院が最終審裁判所である。このため、北京市第一中級人民法院と北京市高級人民法院の商標行政訴訟における見解は極めて重要で、本報告の後半においてもこの両裁判所の見解を多く引用している。

2012年の「商標法」改正草案では商標登録異議申立制度が大幅に改善されている。現行商標法の規定によると、商標登録出願の初歩審定公告後3カ月以内は何人も任意の理由で異議申立てを行うことができ、商標登録異議申立はまず、商標局の審査によって裁定が出され、商標局の裁定に対して不服な場合は商標評審委員会に再審査（審判）を請求することができ、再審査の決定に対し

³⁸ 汪沢、徐琳「商標登録異議申立制度の比較研究報告」2011中国商標年鑑 113-115頁

て不服な場合は訴訟を提起することができ、訴訟は第一審と第二審で争うことができる。これでは商標登録異議申立ての主体と理由はあまりに広すぎて、手続は過度に複雑なため、出願人の迅速な商標登録に影響がでている。

したがって、草案では異議申立制度を修正した。まずは、異議申立の主体と理由が限定された。草案では、異議申立てをすることができる主体を「何人も」から、「当該商標登録出願によって先行権利が侵害されたと考えた先行権利者または利害関係者」に変更した。同時に、異議申立の理由を、商標法が規定する当該商標登録出願前にすでに存在する先行権利を損なう可能性があるものに限定した。その他の者は本法の規定に基づき、商標登録後に当該登録商標について無効審判を請求することができる。このように、商標登録異議申立件数を減少させ、また不当な商標権の付与に対する監督を保障した。次に、手続を簡素化した。草案では、商標局が商標登録異議申立について審査を行い、裁定を出すプロセスが削除され、商標局は商標登録の異議申立に対して審査をした後、登録又は不登録の査定を直接に下すと規定した。商標局が異議申立を不成立として、商標出願を登録させる場合、異議申立人は当該登録について無効審判を請求することができる。商標局が異議申立は成立するとして、不登録を決定する場合、被異議申立人はその決定に対して再審査（審判）を請求できる。無効審判請求の決定または再審査の決定に対し、当事者は不服がある場合は、さらに法に基づいて訴訟を提起することができる。このように、商標局の異議申立ての裁定に対する再審査、訴訟手続を省略し、同時に異議申立人、被異議申立人の救済を受ける権利をも保障した。

EU では、費用分担方式により悪意の商標登録異議申立を抑止している。EU の規定によると、異議申立手続において、敗訴側は出張費、生活費及び代理費用、コンサルティング費用や弁護士費用を含む勝訴側の支払った費用も支払う。³⁹しかし、この度の商標法改正では、この種の方式は採用されなかった。

四、商標取消審判、無効審判手続

（一）立法沿革と最新動向

1. 先行権利に基づく商標無効及び取消手続

³⁹ 文学「悪意の商標登録異議申立行為とその対策」中華商標 2000 年第 9 期 34 頁

商標の取消手続は悪意の商標権冒認出願が成功した後の救済措置である。中国では1982年の「商標法」において商標の取消手続を規定している。1993年の改正では商標局による自発的な取消を追加した。2001年の商標法改正時には、商標を自発的に取り消す場合を追加し、取消しの期限を1年から5年に変更し、悪意の著名商標登録は5年間の制限を受けないことも規定した。更に、商標審判手続に対する司法審査制度も追加した。

2012年に公表された「商標法」改正草案では、商標の取消手続は大幅に変更されている。(1) 名称の変更、第五章の題名を「登録商標争議の裁定」から「登録商標の無効審判」に修正し、当該商標取消審判手続を無効審判手続に変更した。(2) 商標無効の効果を明確にし、無効審決確定後、商標は初めから存在しなかったものとみなすと規定した。

1982年「商標法」	1993年商標法	2001年商標法	2012年「商標法」改正案（意見募集稿）
<p>第27条 すでに登録された商標に異議がある場合は、当該商標の登録日から1年以内に、商標評審委員会に裁定を請求することができる。商標評審委員会は裁定請求を受けた後、関係する当事者に通知し、かつ期間を限り答弁書を求めなければならない。</p> <p>第29条 商標評審委員会は、係争の登録商標の維持又は取消</p>	<p>第27条 すでに登録された商標が本法第8条の規定に違反している場合、若しくは欺瞞的な手段又はその他の不正な手段で登録を得た場合は、商標局はその登録商標を取消す。その他の組織又は個人は、商標評審委員会にその登録商標の取消についての裁定を請求</p>	<p>第41条 すでに登録された商標が本法第10条、第11条、第12条の規定に違反している場合、若しくは欺瞞的な手段又はその他の不正な手段で登録を得た場合は、商標局はその登録商標を取消す。その他の組織又は個人は、商標評審委員会に当該登録商標の取消についての裁定を請求することができる。</p>	<p>*第35条 修正</p> <p>初歩審定され公告された商標に対して異議申立があるときは、商標局は異議申立人及び被異議申立人が陳述する事実及び理由を聴取し、調査をして事実を明らかにした後、登録をすべきか否かについての決定を行い、裁定を下さなければならない。</p> <p>商標局が登録決定を下した場合、被異議申立人に商標登録証を発行し、公告する。異議申立人は不服があるときは、本法第44条の規定に基づいて商標評審委員会に当該登録商標についての無効審判を請求することができる。</p> <p>商標局が登録を取り消す旨を決定し、被異議申立人は不服がある場合、通知を受領した日から30日以内に商標評審</p>

<p>について最終的な裁定をした後、関係する当事者に書面で通知しなければならない。</p>	<p>することができる。</p> <p>前項に規定された状況を除き、すでに登録された商標に異議がある場合は、当該商標の登録日から1年以内に、商標評審委員会に裁定を請求することができる。</p> <p>商標評審委員会は裁定請求を受けた後、関係する当事者に通知し、かつ期間を限り答弁書を求めなければならない。</p> <p>第29条 商標評審委員会は、係争登録商標の維持又は取消について最終的な裁定をした後、関係する当事者に書面で通知しなければならない。</p>	<p>すでに登録された商標が本法第13条、第15条、第16条、第31条の規定に違反している場合、商標の登録日から5年以内に、商標権者又は利害関係者は商標評審委員会に当該登録商標の取消について裁定を請求することができる。悪意による登録をした者に対して、著名商標の所有者は、5年の期間制限を受けない。</p> <p>前二項に規定された状況以外を除き、登録商標に異議がある場合は、その商標の登録日から5年以内に、商標評審委員会に裁定を請求することができる。</p> <p>商標評審委員会は裁定請求を受けた後、関係する当事者に通知し、かつ期間を限り答弁書を</p>	<p>委員会に異議申立てによる登録取消しに対する再審査を請求することができる。商標評審委員会の決定に不服がある場合、決定の通知を受領した日から30日以内に人民法院に提訴することができる。人民法院は、第三者として訴訟に参加するよう異議申立人に通知しなければならない。</p> <p>第44条 すでに登録された商標が本法第10条、第11条、第12条の規定に違反している場合、若しくは欺瞞的な手段又はその他の不正な手段で登録を得た場合は、商標局は当該登録商標の無効を言い渡す。その他の組織又は個人は、商標評審委員会に対し当該登録商標についての無効審判を請求することができる。</p> <p>すでに登録された商標が、本法第13条、第15条、第16条第1項、第30条、第31条、第32条の規定に違反した場合、商標登録日から5年以内に、先行権利者又は利害関係者は商標評審委員会に当該登録商標の無効審判を請求することができる。悪意による登録をした者に対して、著名商標の所有者は、5年の期間制限を受けない。</p> <p>商標評審委員会は、登録商標について無効審判請求を受けた後、関係当事者に書面で通知し、かつ期限内に答弁を行うよう求めなければならない。</p> <p>第45条 商標局は、登録商標</p>
---	---	---	---

		<p>求めなければならぬ。</p> <p>第 43 条 商標評審委員会は、係争の登録商標の維持又は取消についての裁定をした後、関係する当事者に書面で通知しなければならない。</p> <p>当事者は商標評審委員会の裁定に不服がある場合、通知を受領した日から 30 日以内に、人民法院に訴えを提起することができる。人民法院は商標裁定手続きの相手側の当事者に第三者として訴訟に参加する旨を通知しなければならない。</p>	<p>無効の決定を言い渡す場合、当事者に書面で通知しなければならない。当事者が商標局の決定に不服がある場合、通知を受領した日から 30 日以内に、商標評審委員会に再審査を請求することができ、商標評審委員会は決定を行い、書面で当事者に通知する。当事者が商標評審委員会の決定に不服がある場合、通知を受領した日から 30 日以内に、人民法院に訴えを提起することができる。</p> <p>商標評審委員会は、登録商標維持または登録商標無効の裁定を下す場合、当事者に書面で通知しなければならない。当事者は商標評審委員会の裁定に不服がある場合、通知を受領した日から 30 日以内に、人民法院に訴えを提起することができる。人民法院は商標裁定手続きの相手側の当事者に第三者として訴訟に参加する旨を通知しなければならない。</p> <p>法定期限が満了し、当事者は商標局の登録商標無効の決定について再審査を請求しない、或いは商標評審委員会の再審査決定、登録商標維持または登録商標無効の裁定について訴えを提起しない場合、商標局の決定または商標評審委員会の再審査決定、裁定が発効する。</p> <p>第 46 条 商標法第 44 条の規定により無効を言い渡された登録商標に対して、その商標専用権は初めからなかったもの</p>
--	--	---	---

			と見なす。登録商標無効の決定又は裁定は、当該商標が無効を言い渡される前に人民法院がすでに執行した商標権侵害事件の判決又は裁定に対し、工商行政管理部門がすでに執行した商標権侵害事件の処理決定及び履行された商標譲渡又は使用許諾の契約に対し、遡及力を有しない。ただし、商標権侵害賠償金、商標使用料、商標譲渡代金を返さないと明らかに公平原則に違反する場合、その全部又は一部を返さなければならない。商標登録者の悪意により他人に損害を与えた場合には、賠償しなければならない。
--	--	--	---

2. 三年間不使用による 商標の取消手続

上記の商標無効審判手続のほか、商標権冒認出願の救済のルートとなるは、商標が3年間不使用であることを理由に取消審判を請求することである。多くの商標権冒認出願者は冒認出願によって取得した商標を自分では使用せず、その目的は譲渡または競争相手を妨害することにある。冒認出願者が自分で商標を使用しない場合、権利人は商標権について取消審判を請求できる。これについて中国の「商標法」には直接規定されていないが、「商標法实施条例」に規定が存在する。

1983年の「商標法実施細則」では、三年間不使用の商標は地方工商行政管理部門が商標局に報告して取消すと規定されていた。1988年の「商標法実施細則」改正時には、何人も取消審判手続を請求できると規定され、この規定が現在にいたるまで適用されている。

このほか、最新の「商標法」改正草案においては、商標権取消審判の請求理由として三年間不使用のほか、商標が指定商品の普通名称になった場合の規定を新たに追加した。

1983年「商標法 実施細則」	1988年「商標法 実施細則」	1993年「商標法 実施細則」	1995年「商 標法実施細 則」	2002年「商 標法実施条 例」
<p>第20条 商標法第30条第1、2、3号の行為の一つがある場合は、地方工務行政管理部门が商標登録人に是正を命じる。是正を拒んだ場合、商標局に報告し処分する。</p> <p>「商標法」第30条第4号の行為がある場合は、地方工務行政管理部门が商標局に報告し当該登録商標を取り消す。商標の使用には、広告宣伝または展示への使用を含む。</p>	<p>第29条 「商標法」第30条第4号の行為があった時は、何人も商標局に当該登録商標の取り消しを請求することができる。商標局は商標登録人に対し、期限を定めて使用を証明する資料を提出するよう通知しなければならない。期間内に使用証明書を提出しない又は証明が無効な時は、商標局はその登録商標を取り消す。</p> <p>前項にいう商標の使用には、広告宣伝または展示への使用を含む。</p>	<p>第29条 「商標法」第30条第4号の行為があった時は、何人も商標局に關係状況を報告し、当該登録商標の取り消しを請求することができる。商標局は商標登録人に通知し、通知を受け取った日より3ヵ月以内にその商標の使用証明又は不使用の正当理由を提出させなければならない。期間内に使用証明書を提出しない又は証明が無効な時は、商標局はその登録商標を取り消す。</p> <p>前項でいう商標の使用とは、商標を商品、商品包装又は容器及び商品取引の書類に使用すること、若しくは広告宣伝、展示又はその他の業務活動に使用することで</p>	<p>第29条 「商標法」第30条第4号の行為があった時は、何人も商標局に關係状況を報告し、当該登録商標の取り消しを請求することができる。商標局は商標登録人に通知し、通知を受け取った日より3ヵ月以内にその商標の使用証明又は不使用の正当理由を提出させなければならない。期間内に使用証明書を提出しない又は証明が無効な時は、商標局はその登録商標を取り消す。</p> <p>前項でいう商標の使用とは、商標を商品、商品包装</p>	<p>第39条 商標法第44条第1、2、3号の行為の一つがある場合は、工務行政管理部门が商標登録人に期間を定めて是正を命じる。是正を拒んだ場合、商標局に報告し当該登録商標を取り消す。</p> <p>「商標法」第44条第4号の行為がある場合には、何人も商標局に關係状況を報告し、当該登録商標の取り消しを請求することができる。商標局は商標登録人に通知し、商標登録人は通知を受け取った日より2ヵ月以内に、当該商標の取消請求が</p>

		ある。	又は容器及び商品取引の書類に使用すること、若しくは広告宣伝、展示又はその他の業務活動に使用することである。	提出される前の商標使用の証拠資料又は不使用についての正当な理由を提出しなければならない。期間内に使用の証拠資料を提出せず又は証明が無効であり、且つ不使用についての正当な理由がない場合は、商標局は当該登録商標を取消す。
1982年「商標法」	1993年「商標法」	2001年「商標法」	2012年「商標法」改正草案	
<p>第30条 登録商標の使用が、以下に掲げる行為の一つに該当する場合、商標局は期間を定めて是正を命じ又は当該登録商標を取り消す。</p> <p>(1) 自ら登録商標の文字、図形もしくはその組み合わせを変更した場合</p> <p>(2) 自ら登録商標の登録者の名義、住所又はその</p>	<p>第30条 登録商標の使用が、以下に掲げる行為の一つに該当する場合、商標局は期間を定めて是正を命じ又は当該登録商標を取り消す。</p> <p>(1) 自ら登録商標の文字、図形もしくはその組み合わせを変更した場合</p> <p>(2) 自ら登録商標の登録者の名義、住所又はその</p>	<p>第44条 登録商標の使用が、以下に掲げる行為の一つに該当する場合、商標局は期間を定めて是正を命じ又は当該登録商標を取り消す。</p> <p>(1) 自ら登録商標を変更した場合</p> <p>(2) 自ら登録商標の登録者の名義、住所又はその他の登録事項を変更した場合</p>	<p>第48条 商標登録者が登録商標を使用する過程において、登録商標、登録者名義、住所またはその他の登録事項を許可なく変更した場合、商標局は、期間を定めて是正を命ずる。期間が満了しても是正しない場合は、商標局は当該登録商標を取り消す。</p> <p>登録商標がその指定商品の普通名称となるか、または3年間継続して使用を停止している場合、いかなる組織または個人も、商標局に当該登録商標の取り消しを請求することができる。</p>	

他の登録事項を 変更した場合 (3) 自ら登録商 標を譲渡した場 合 (4) 継続して 3 年間使用を停止 している場合	他の登録事項を 変更した場合 (3) 自ら登録商 標を譲渡した場 合 (4) 継続して 3 年間使用を停止 している場合	(3) 自ら登録商 標を譲渡した場 合 (4) 継続して 3 年間使用を停止 している場合	
---	---	--	--

(二) 各国関連制度の比較

1、商標の無効

登録商標無効審判制度の目的は不当に登録された商標を排除することであり、この制度はいずれの国の商標法においても規定がある。各国の立法を見てみると、先行権利または登録商標を理由として後から登録された商標を取り消す場合の時間的制限の有無については、二種類の方式が存在する。

EU 加盟国の場合、悪意による商標登録に対し、権利人が無効審判を請求できる期間について時間的制限はない。欧州共同体「商標に関する構成国の法律を近似させるための理事会第 1 回指令」の第 9 条は、先行商標の所有者が、継続して 5 年間にわたり、当該構成国において後から登録された商標が使用されていることを知りながらもその使用を黙認していた場合、当該所有者は、先行商標を理由として後から登録された商標について無効審判を請求することも、また後から登録された商標がすでに使用されている商品または役務について当該後から登録された商標を使用することに反対することもできないものとする。ただし、後から登録された商標の登録出願が悪意でなされた場合はこの限りでないと規定している。現在、全ての EU 加盟国はすでにこの要求に基づいて各自の商標法を改正している。例えば、フランス商標法の L714-3 条と L714-4 条、ドイツ商標法第 51 条や英国商標法第 49 条等がこれにあたる。日本国商標法第 47 条の規定も EU の規定と一致している。

一方、米国は別の方式を採用している。米国法典の第 1065 条は、登録日から当該登録商標を、指定商品または指定役務あるいはその関係分野で、5 年間継続して使用し、かつ引き続き商業的使用をしている場合、登録人の当該登録商標の商業上の使用権は疑う余地はないと規定している。もちろん同条によれ

ば、この場合の例外もあり、その一つは当該商標登録が詐欺的手段でなされた場合である。米国の立法によると、5年という期限と先行商標または権利人の主観的状态は無関係であり、期限に達した時点で、後から登録された商標を取消すことは不可能となる。

2. 商標の不使用による取消

登録商標の長期にわたる放置・不使用を防止するため、各国の商標法は長期不使用の登録商標について取消手続を規定している。不使用の期間についての規定は、各国ごとに相違がある。

日本国商標法第50条によると、登録商標が継続して三年間使用をされていない場合、当該商標は取り消されるが、不使用について正当な理由がある場合はこの限りではない。審判の請求前三ヶ月間以内に被請求人が当該商標の使用を回復した場合、審判の請求人が、その使用について被請求人がその審判の請求がされることを知った後であることを証明できるならば、その使用行為は登録商標の使用に該当しないものとする。ただし、その登録商標の使用をしたことについて正当な理由があることを被請求人が明らかにしたときは、この限りでない。

同様に、英国商標法第46条、ドイツ商標法第49条、フランス商標法第L714-5条、イタリア商標法第42条にも類似の規定がある。異なるのは、日本国商標法の規定は不使用期間を3年としているが、欧州各国は5年としている点である。

(三) 中国の現行制度の評価分析

中国の「商標法」の1993年改正時、商標局による自発的な取消手続が追加され、合法性を備えず、登録すべきでない商標を取り消す際に適用されていた。2001年の「商標法」改正時には、第11条（商標として登録できない標章）、第12条（登録できない立体標章）、第13条（著名商標の保護）、第15条（代理人による商標権の冒認出願の禁止）、第16条（地理的表示）、第31条（先行権利と悪意による冒認出願）が追加された。これらはすべて商標を登録できない場合についての実質条項であるので、同時に商標取消の絶対的理由や相対的

理由として商標法第 41 条にも記載されている。このほか、著名商標に対する強力な保護を実現するため、悪意による著名商標登録について取消審判を請求できる期限は 5 年間の制限を受けない。

現行「商標法」では取消と無効の二つの概念が区別されていないが、実際には、取消は不当使用に対処するものであり、商標取消査定に遡及的効力はなく、一方、無効制度は不当登録に対処するものであり、無効審決確定後、商標権は初めから存在しなかったことになる。⁴⁰今回の商標法改正草案ではこの二つの概念に対して明確な区分を設けている。

商標権が無効となった後、執行済みの裁判所判決、裁定、工商部門の処理決定及び関連契約に遡及力があるとする場合、執行が困難であるばかりか、容易に社会関係の不安定を招く恐れがあるため、改正案では「商標法实施条例」第 36 条の規定が「商標法」へと昇格、吸収されており、同規定も中国「専利法」の専利無効審判に関する規定と類似している。

しかし、世界各国の立法を見てみると、悪意により登録された商標について無効審判を請求できる期限には時間的制限がない。中国では、時間的制限を受けないのは悪意による著名商標の冒認登録のみである。このほか、商標の不使用による取消においても、中国の立法は世界各国と異なっている。日本と EU 各国の商標法はいずれも、商標権者が、他人により取消審判が請求されることを知り、取消審判の請求前 3 月内に商標の使用を開始する行為は商標法における使用には該当しないと規定している。しかし中国の「商標法」には類似の規定がなく、商標権利者に対してより寛容である。もちろん、このような寛容さは一部の学者からの反発を招いている。⁴¹

⁴⁰ 黄暉 『商標法』法律出版社（2004 年）109 頁

⁴¹ 張玉敏「商標制度建設において使用が果たす役割—商標法第三次改正にあたって」知識産権 2011 年第 9 期 8 頁

第四節 実体的規定

一、公衆によく知られた外国地名

(一) 立法沿革と最新動向

日本の地名の多くが、中国の商標冒認出願者のターゲットとなっている。例えば日本の香川県の特産品である讃岐うどんはかつて中国の冒認出願者が「讃岐烏冬」という名称で登録を出願した。同出願公告後、日本香川県や業界団体からは共同で登録異議申立てを行い、最終的に中国商標局は出願を拒絶した。⁴²

中国 1982 年「商標法」には、地名商標の問題について具体的な規定はない。1993 年の商標法改正時には、県級以上の行政区画の地名及び公衆によく知られた外国地名は商標登録できない旨の規定と、地名が別の意味を持つ場合は例外とする旨が盛り込まれた。また、商標権者の適法な利益や権利を尊重するという原則に則り、すでに登録、使用されている商標は継続して有効とした。⁴³2001 年「商標法」第二次改正の際は、対象となる地名を増やし、また県級以上の行政区画及び公衆によく知られた外国地名は証明商標や団体商標として登録できる旨の規定が新たに加わった。

1982 年商標法	1993 年「商標法」	2001 年「商標法」
関連規定無し	第 8 条第 2 項 県級以上の行政区画の知名又は公衆に知られた外国地名は、商標とすることができない。ただし地名がその他意味を有する場合はこの限りではない。すでに登録された	第 10 条 県級以上の行政区画の地名又は公衆に知られた外国地名は、商標とすることができない。但し、その地名が別の意味を持ち又は団体商標、証明商標の一部とする場合にはこの限りではない。既に地理的表示を利用した商標として登録された商標は、引き続き存続することができる。

⁴² 張娣「日中商標冒認出願の状況を理性的に扱う」中国知識産権報 2012 年 3 月 28 日第 08 版

⁴³ 卞耀武主編『中華人民共和國商標法解釈』法律出版社（2002 年）54 頁

(二) 外国地名の判断基準

中国国家工商行政管理総局商標局、商標評審委員会配布の「商標審査及び審理基準」中の規定によると、公衆に知られた外国地名とは、中国公衆に知られた中国以外の国家及び地域の地名を指す。地名は正式名称、略称、外国語名称及び通用の中国語訳語を含む。「地名が別の意味を持ち」とは、地名が言葉として確定された意味を持ち、かつその意味の影響力が地名としての意味よりも強く、公衆に誤認を生じさせないことを指す。商標が公衆に知られた外国地名により構成され、または公衆に知られた外国地名を含む場合、公衆に知られた外国地名と同一であると判定される。(例：加州紅(「加州は米国のカリフォルニア」)、華沙貴族(華沙はポーランドの首都ワルシャワ))ただし、例えば倫敦霧(ロンドンの霧)等、商標が公衆に知られた外国地名とその他の文字によって構成され、全体が別の意味を持ち、かつその指定商品について使用する上で公衆に商品の産地について誤認を生じさせないものはここから除外される。

外国地名の判断について、北京市第一中級人民法院は「外国地名の中国語訳名は地名の使用と判断するべきだが、この訳語は必ず定まった俗称の訳語でなければならない。例えばHollywoodの訳語である「好萊塢」は地名の使用に該当するが、一般的でない「荷里活」と訳す場合はHollywoodを指し示すことができない。また外国語表記の中国語訳名の使用について、例えば英語の場合、公衆がその英語名を比較的良好に知っている場合、地名としての使用と判断することができる(例：PARIS、TOKYO)。使用されるのが英語の何らかの変形であり、原則上消費者に対応関係を想起させることが出来る場合、地名の使用と判断することができる。中国公衆間で外国地名の中国語名称はよく知られているが、その外国語名称があまり知られていない場合は外国地名の使用と認定できない。例えば「馬賽」は中国公衆の間でよく知られた地名であるが、その英語名称である「Marseilles」は公衆にあまり知られていない、といったケースがこれに該当する。地名が英語以外の外国語で表記される場合、中国消費者間で相応の知識水準にある者が極めて少ないので、その他の文字で表記した外国地名については、通常、商標法上の意味での地名の使用とは認定されない。」と

している。⁴⁴

例えば第 4585357 号 “NARACAMICIE” 商標拒絶不服審判事件において、商標局と商標評審委員会はいずれも、出願商標中の “NARA” は日本国本州中南部の一都市である「奈良」と訳され、公衆に知られた外国地名であるとして、当該商標の登録出願を拒絶するとした。北京市高級人民法院は最終審の判決において「出願商標である “NARACAMICIE” 中の前から 4 つのアルファベット “NARA” という言葉の中国語における意味は「奈良」、すなわち日本国本州の一都市名である。しかし文化上の理由により、我が国の公衆が通常認知しているのは漢字表記の「奈良」であり、“NARA” という名称に触れることは少なく、英語表記の “NARA” を直接「奈良」と認知するのは困難である。したがって “NARA” が中国公衆の間で普遍的に知られる程度に達した外国地名であると認定することはできない」とし、「商標評審委員会は出願商標中の “NARA” の部分についてのみ審査を行っており、出願商標の全体的顕著性について審査を行っておらず、事実誤認をしていると認定すべきである」としている。以上に基づき、北京市高級人民法院は被告による裁定の取り消しを命じた一審判決を維持した。⁴⁵

二、代理人や代表者による冒認出願

(一) 立法沿革と最新動向

代理人や代表者による商標冒認出願の禁止は 2001 年「商標法」改正時に新たに規定された条項であり、本条を規定した目的はパリ条約第 6 条の 7 に規定される義務を履行し、中国において増加する商標冒認出願現象を抑止することである。⁴⁶同様に、本条は信義誠実の原則を商標法中で体現したものである。

2012 年「商標法」改正草案では、本条が修正され、第 2 項が新たに規定されている。同項では冒認出願の禁止対象が代表者と代理人の他、商標の先使用者と契約、取引関係もしくはその他の関係を有し、先使用者が先使用する商標の存在を明らかに知っている者まで広げられた。本項の追加は商標冒認出願を

⁴⁴ 北京市第一中級人民法院知的財産権法廷 『商標権の確定をめぐる行政審判に関する難題の研究』知識財産出版社（2008 年）22-23 頁

⁴⁵ 劉曉軍 「「商標法」第 10 条第 2 項の地名商標に関する問題の研究」中国専利与商標 2012 年第 1 期 54 頁

⁴⁶ 卞耀武主編 『中華人民共和國商標法解釈』法律出版社（2002 年）179 頁

より効果的に抑止することを目的としている。

2001年「商標法」	2012年商標法改正草案
<p>第15条 権限を授けられていない代理人又は代表者が自らの名義により被代理人又は被代表者の商標について登録出願を行い、また被代理人又は被代表者が異議を申し立てた場合には、その出願を拒絶しかつその使用を禁止する。</p>	<p>第15条 権限を授けられていない代理人又は代表者が自らの名義により被代理人又は被代表者の商標について登録出願を行い、また被代理人又は被代表者が異議を申し立てた場合には、その出願を拒絶しかつその使用を禁止する。</p> <p>同一区分の商品または類似する商品について登録出願する商標は、他人が先に使用した商標と同一または類似し、出願人が当該他人と前項の規定以外の契約、取引関係もしくはその他の関係を有し、当該他人の商標の存在を明らかに知り、当該他人が異議を申し立てた場合には、その出願を拒絶する。</p>

(二) 代理人及び代表者の画定

実践においては、「代理人」について二種類の理解が存在する。一つの考え方は狭義の解釈をすることである。例えば、「頭孢西靈」事件において、北京市高級人民法院は、代理人とは商標代理人、すなわち委託を受けて、委託人を代理して商標に関する手続を行う者のみを指すとしている。代表者とはすなわち商標代表者であり、当該企業を代表して商標登録手続を行い、その他商標に関連する事項に従事する者を指すとしている。⁴⁷一方で例えば商標評審委員会や北京第一中級人民法院は、その意味を広義に解釈すべきと考え、代理には販売代理も含むべきであるとの考えを示している。⁴⁸

中国最高人民法院は広義の解釈を支持しており、「頭孢西靈」事件において、商標法第15条の立法過程、立法趣旨、パリ条約の規定及び関連司法解釈の精神に則り、「特別な販売代理関係により他人の商標を知るに至った、または使用する販売代理人または代表者が信義誠実の原則に反し、他人の商標を冒認登

⁴⁷ 北京市高級人民法院（2006）高行終字第93号行政判決書を参照

⁴⁸ 北京市第一中級人民法院（2005）一中行初字第437号行政判決書を参照

録する行為を制止するためには、商標第 15 条に規定される代理人を広義に解釈し、商法登録出願人または商標登録人による委託を受け、委託された権限の範囲内で商標登録等の事務を代理する商標代理人、代表者のみに限らず、総販売代理（独占販売代理）、総代理（独占代理）等特別な販売代理関係にある代理人、代表者をも含むと解するべきである。」⁴⁹

当然、この代理もしくは代表関係は係争商標の登録時期より早く成立していなければならない。例えば、「東洋」事件において、東洋テックス株式会社は、高嵩は同社製品の販売代理店であり、高嵩が第 19 類「床板」等の製品について商標「東洋」を登録する行為は、中国「商標法」第 15 条に違反しており、当該商標登録は取り消されるべきであると主張した。同事件において、東洋テックス株式会社は高嵩と締結した販売契約書面、伝票、コンテナリスト、送金請求書の写し及び商業書簡等の証拠を提出した。しかし、これらの証拠が形成された時期はいずれも登録異議申立てがなされた商標の登録出願日より後であった。非当事者が提出した、双方がかつて販売代理関係にあったことを証明する文書にも代理関係が形成された時期が明確に示されていなかった。よって、同事件について、法院は東洋テックス株式会社が提出した証拠は異議申立てがなされた商標の登録の出願日前に原告と第三者の間に代理または代表関係が存在したことを証明するには不十分であり、東洋テックス株式会社の主張は支持することができないとの見解を示した。⁵⁰

（三）代理人及び代表者の商標範囲

被代理人、被代表者の商標に関しては、「商標審理基準」に詳細に規定されている。

被代理人の商標の範囲については、(1) 契約又は授權委託書に明記されている被代理人の商標、(2) 当事者間に約定がない場合において、代理関係が既に確定しているときは、被代理人が販売を代理させる商品/役務についてすでに先使用している商標を被代理人の商標とみなす、(3) 当事者間に約定がない場合において、代理人が販売を代理する商品/役務に使用する商標は、代理

⁴⁹ 最高人民法院（2007）行提字第 2 号行政判決書を参照

⁵⁰ 北京市第一中級人民法院（2010）一中行初字第 3215 号行政判決書を参照

人自身の広告宣伝等の使用行為によって、関連する公衆に当該商標が被代理人の商品/役務と他人の商品/役務との違いを示すものであると認識させるに足るときに、被代理人の商品/役務に関してこれを被代理人の商標とみなす、と規定されている。また被代表者の商標には（1）被代表人がすでに先使用している商標、（2）法により被代表人に帰属するその他の商標、が含まれる。

このほか、「商標審理基準」には、被代理人、被代表人の商標に対する保護の範囲は、当該商標を使用する商品/役務と同一の商品/役務だけでなく、類似の商品/役務にも及ぶと規定されている。また代理人又は代表人が登録を出願してはならない商標標章は、被代理人又は被代表人の商標と同一の標章だけでなく、被代理人又は被代表人の商標と類似する標章も含まれると規定されている。

（四）現行制度の評価と分析

「商標審理基準」の規定によれば、代理関係終了後に代理人が被代理人の商標の登録を出願し、被代理人又は利害関係者の利益が損なわれる可能性をもたらしたときは、「商標法」第 15 条を適用し、これを登録せず、又は係争商標を取り消す判定を行うことができる。代表関係終了後の代表人の悪意の冒認出願行為については、前項を参照して処理する。一方、日本国「商標法」第 53 条の 2 の規定では、法的な禁止期間は 1 年とされている。この点について、中国の商標制度では被代理人の商標に対しより強い保護を与えている。

最新の「商標法」改正草案には取引関係等によって他人がすでに先使用している商標を明らかに知っていた場合の冒認出願行為を禁止する旨が加わり、商標冒認出願防止が強化されている。また、改正草案第 9 条には信義則条項が加わり、商標冒認出願の抜け穴防止条項となっている。

現行の商標法体系における悪意の登録防止のための制度としては（1）悪意が全くなかったとしても、著名商標であれば、登録を制止することができること、（2）一定の知名度に一定の悪意が重なる場合も制止の効果を得ることができること（商標法第 31 条）、（3）欺瞞的な手段又はその他の不正な手段による登録は取り消されること（商標法第 41 条第 1 項）などがあげられる。

今回の商標法改正のプロセスをみると、立法者は第 15 条、すなわち代理人による冒認出願の制止についての条項の拡充によって悪意の登録の制止についての改善を意図しており、第 41 条第 1 項の改正を選ばなかった 2012 年 12 月に公布された草案第 15 条第 2 項はすで立法目的を満たしているが、過去の版本中の「中国において使用する」という要件が同草案では削除されていることには注意しておくべきである。改正説明において当該要件が削除された理由もしくは意図が明確にされれば、今後の法律適用にとって有益であるが、もし明確にされなければ、現行商標法第 31 条中の「使用」には「中国において」の文言がついていないものの、実際の保護においては中国での使用に限って法律適用がなされることになるであろう。

現在の草案が最終的に採択され、現行法第 41 条第 1 項の構成に変更がないとしても、基本的には悪意の登録に関する問題は解決されるはずである。ただしこの理由は完全に相対的事由の解決枠組みに組み込まれているため、悪意の登録に対する無効審判の請求期間の制限の面においては不満が残る。⁵¹

三、他人の適法な先行権利の侵害及び他人の一定の影響力を有する商標の悪意による冒認出願

(一) 立法沿革と最新動向

1982 年中国「商標法」制定まもない頃は先行権利や悪意の冒認出願といった問題についての規定は存在していなかった。1993 年「商標法」改正の際に、「欺瞞的な手段又はその他の不正な手段で登録を得た場合は」、商標局はその登録商標を取消すことが規定され、対応する細則において「他人の適法な先行権利を侵害すること」が欺瞞的な手段又はその他の不正な手段の一つに該当することが規定された。

2001 年中国「商標法」改正の際、他人の先行権利との衝突があってはならないという規定が基本原則の地位まで高められ、総則部分第 9 条に新たに規定された。また、第 3 章「商標登録の審査及び認可」部分の第 31 条には「商標

⁵¹黄暉「商標の登録、使用、共存についての信義則の適用を論ず」未発表

登録の出願は他人の有する先行権利を侵害してはならない。また他人が先に使用している一定の影響のある商標を不正な手段で登録してはならない。」と規定されている。2001年の商標法改正は中国の商標法に対する認識が深化し続けていることを示している。2001年法改正前は、当時の歴史的制約もあり、立法において著名商標、商標権以外の他の権利及び未登録商標に対する保護についての条項が欠けており、理論家の間でも登録主義や先願主義を絶対化して理解する傾向が存在していた。また1995年杭州の「天平」、「天称」商標冒認出願事件や1998年の深圳某企業による商標冒認出願事件は、法執行機関が厳しい課題を突きつけただけでなく、学界においても激しい論争を巻き起こした。最終的に、上記冒認出願行為は信義誠実の原則に違反しているため、制止されるべきであるという考え方が徐々に公認されるようになっていった。⁵²

また2001年の商標法改正はTRIPS協定との整合性をとることも目的としていた。TRIPS協定第16条の1では、商標権はいかなる既得権も害するものであってはならず、また、加盟国が使用に基づいて権利を認める可能性に影響を及ぼすものであってはならないと規定されている。中国はTRIPS協定加盟後、当然条約遵守の義務を果たす必要に迫られた。

2012年の「商標法」改正草案においては、第9条に「商標の登録出願及び使用において、信義誠実の原則を遵守しなければならない。」という条項が第2項として追加された。

1993年「商標法」	1993年「商標法実施細則」	2001年商標法	2012年「商標法」改正草案
第27条第1項 すでに登録された商標が本法第8条の規定に違反している場合、若しくは欺瞞的な手段又はその他の不	第25条第1項 次の行為は「商標法」第27条第1項でいう欺瞞的な手段又は他の不当な手段で登録を得る行為とする。 (1) 虚構、事実、真相の隠蔽或は願書及び関係書類を偽造して登録を取得すること。	第9条第1項 登録出願にかかる商標は、顕著な特徴を有し、容易に識別でき、かつ 他人が先に取得した合法的権利と衝突し	第9条 登録出願にかかる商標は、顕著な特徴を有し、容易に識別でき、かつ他人の先に取得した合法的権利衝突してはならない。

⁵² 文学「先行商標権に対する保護—「商標法」第31条の理解と適用も踏まえて」中華商標2004年第3期55頁

<p>正な手段で登録を得た場合は、商標局はその登録商標を取消す。その他の組織又は個人は、商標評審委員会にその登録商標の取消についての裁定を請求することができる。</p>	<p>(2) 信義誠実の原則に反し、複製、模倣、翻訳などの方法で公衆によく知られている他人の商標を使って登録を取得すること。</p> <p>(3) 権限を授けられていない代理人が自己の名義で被代理人の商標を登録すること。</p> <p>(4) 他人の合法的な優先権を犯して登録すること。</p> <p>(5) その他の不正手段で登録すること。</p>	<p>てはならない。</p> <p>第31条 商標登録の出願は他人の有する先行権利を侵害してはならない。また他人が先に使用している一定の影響のある商標を不正な手段で登録してはならない。</p>	<p>商標の出願及び使用は誠実信用の原則を遵守しなければならない。</p> <p>商標権者は「登録商標」又は登録済みの表示を表記する権利を有する。</p>
--	--	--	---

(二) 先行権利の範囲

中国の現行「商標法」の第9条及び第31条にはいずれも先行権利の範囲に対する画定について規定されていない。中国最高人民法院は「登録商標、企業名称と先行権利が衝突する民事争議案件の審理に関する若干問題の規定」第1条第1項に「原告が他者により登録商標に使用される文字、図形などによってその著作権、意匠専利権、企業名称権などの先行権利を侵害され訴訟を提起した場合、民事訴訟法第108条の規定に合わせ、人民法院はこれを受理しなければいけない。」と規定している。

最高人民法院の関係裁判官が著した法律解釈では「この種の先行権利は条文中に列挙されている著作権、意匠専利権、企業名称権の他、さらに不正競争防止法に規定される周知商品に特有の名称、包装、デザイン、ドメイン名及びその他の先行権利を含んでおり、全てを列挙しないことで、実践においては事件の具体的状況に応じた判断が可能となる」と解説されている。⁵³

また、商標局と商標評審委員会が「商標審理基準」において先行権利について定めた範囲は、「先行権利とは、係争商標の登録出願日前に取得された商標権以外の権利を指し、商号権、著作権、意匠専利権、氏名権、肖像権等が含まれる。」とされている。この「等」を「その他を含む」と理解するならば、周知商品に特有の名称、包装、デザインも含まれることになり、最高人民法院の

⁵³ 蔣志培、孔祥俊、夏君麗「登録商標、企業名称と先行権利が衝突する民事紛争事件の審理についての若干問題に関する規定」の理解と適用『人民司法』2008年7月16頁

解釈との一致が保たれる。

上記のような解釈は学界の通説とも基本的に一致しており、当然日本国商標法中の関連規定を根拠として、先行権利となりうる対象は主に先行する商号権、先使用されている著作物のイメージキャラクターまたはその一部、あるいはその表題、先使用の未登録商標（知名度を有する未登録商標を除く）、先使用されている雅号、芸名、筆名または名称の略称、先使用されている商品に特有の名称、包装及びデザイン、先使用されているドメイン名等である、と考える学者もいる。⁵⁴

日本企業も冒認出願を受けた時は往々にして先行権利も主張する。日本産業株式会社は「ラクダの図形」商標行政訴訟事件において、自らが「ラクダの図形」商標について著作権を享有するとしたが、十分な証拠によって証明することができず、最終的に当該主張は支持を得られなかった。⁵⁵

各種先行権利のなかでも、著作物は創作のプライバシー性が強く、証拠の保留が困難であるため、著作権の帰属の判定はしばしば、審判事件における先行著作権の確認における焦点や難題となる。創作原稿、創作委託契約またはその他の公開發表された証拠を提出できない場合、当事者は通常、著作権登録証明書または係争の図形を含む先行商標登録証を提出し、図形についての著作権を享有することを証明しようとする。現在の中国商標評審委員会及び法院の実践によれば、両者はすでに基本的な意見の一致をみており、係争商標の登録の出願日後に登録を申請した著作権の登録証明書または先行商標登録証はいずれも単独で著作権が先行著作権が成り立つことの証明にはならないと考えている。このほか、商標評審委員会は、著作権を主張する者が後から行なった著作権登録の証明書を提出し、これに加えて先行商標登録証を提出した場合、両者が組み合わせることにより互いの証明能力上の不備を補い合うため、著作権を主張する者は初歩的な立証責任を果たしたとみなされ、立証責任は相手側当事者へと転換し、相手方当事者が反対の証拠を提出できない場合、先行著作権の成立を認定しなくてはならないと考えている。⁵⁶

⁵⁴ 李揚「商標法における先行権利の知的財産権法的解釈」法律科学 2006 年第 5 期 45 頁

⁵⁵ 北京市第一中級人民法院（2010）一中行初字第 2778 号行政判決書を参照

⁵⁶ 徐琳「先行著作権の認定における著作権登記証書と商標登録証の証明効力」中華商標 2012 年第 7 期 28-30 頁

また、中国における実践によれば、著作物の表題は必ずしも著作権法による保護を受けるわけではないことは指摘しておくべきであろう。例えば「灌籃高手（スラムダンク）」商標登録異議申立事件において、中国商標評審委員会は「著作物の表題が独立して著作権法の保護を受けるためには、著作権法に規定される条件、すなわち文学、芸術、科学分野における独創性を有し、かつ何らかの有形の形式で複製ができる知的成果でなければならない。係争商標「灌籃高手（スラムダンク）」は漫画著作物「灌籃高手（スラムダンク）」の表題と文字上、同一を構成している。しかし「灌籃高手（スラムダンク）」とはスラムダンクシュートが得意なバスケットボール選手の称呼の一種であり、いずれの公衆も使用できる言語・文字の範疇に属しており、文字の著作物の要件である独創性を備えておらず、著作権法で指すところの文字の著作物ではない。同時に、係争商標は普通の活字体の形式で表現されており、他人の美術の著作物を侵害するような事実も存在しない。したがって、被請求人が係争商標を登録し請求人の先行著作権を侵害したという請求人の主張は成立しえない。」⁵⁷

（三）一定の影響力を有する商標

商標が一定の影響力を有することをどう判断するかについて、現行の法律、法規には明確な答えが示されていない。「商標審理基準」においては「すでに使用している一定の影響力を有する商標とは、中国ですでに使用されており、一定の地域の範囲内の関連する公衆に知られている未登録の商標をいう。」と定義されている。「最高人民法院の著名商標保護に関連する民事紛争事件審理における法律運用についての若干の問題に関する解釈」第1条には「本解釈にいう著名商標とは、中国国内で関連公衆に広く知られている商標を指す。」と規定されている。この2つの定義からわかるのは、一定の影響力を有する商標の知名度は著名商標についての要件よりも低いはずであるということである。当然、「一定の影響力を有する」とは知名度に対する要求が低いというわけではない。このような事件において、当事者の提供する広告、契約等の証拠が「すでに使用されている」ことは証明できるが、「一定の影響力を有する」程度ま

⁵⁷ 商評字（2008）第05727号商標争議裁定書を参照

で達していない場合、当該当事者は敗訴することとなる。⁵⁸

馮曉青教授は先行商標の一定の影響力は特定地域内の関連公衆に及ぶだけでなく、被異議申立人にまで及ぶべきであると考えている。商標の影響が特定の地域の関連公衆に及ぶことは先行商標が保護を受けるための前提であり、また商標の影響が被異議申立人に及ぶことは先行商標によって被異議申立人に対抗するための前提である。なぜなら、個別の事件において商標の影響力が当該商標の登録を出願した被異議申立人の知るところとなる程度にすでに達していることが確かであってはじめて、被異議申立人の責めに帰することができるようになるからである。よって、未登録商標によって他人の登録出願に対抗するには、十分な証拠によって被異議申立人に明らかな主観的過失があることを証明することが要求されなければならない。⁵⁹

一般的に、商標が一定の影響力を有する範囲は中国国内に限られ、中国国外での使用を含まない。しかし、司法の実践をみてみると、判例によってはすでにこの原則を破り始めている。例えば「無印良品」事件において、北京市高級人民法院は「商標法」第 31 条の「目的は悪意の冒認出願の禁止であって、冒認出願された未登録商標が中国大陸地域において使用されているか否かは同条項の適用において必須の条件を構成するわけではない」としている。本事件において、株式会社良品計画は早くも 1991 年に香港で「無印良品 MUJI」商品の専門店を設立していた。盛能公司是香港に所在し、冒認出願された商標が先使用された地域と同一の区域に位置し、かつ双方はいずれも衣服商品の生産及び取扱いに従事しており、盛能会社が本事件の係争商標を登録及び使用したときには、主観的悪意があったことは明らかである。⁶⁰

ある学者は、先行登録者には多くの善意もあるものの、それは悪意の冒認出願事件であることを否定することにはならないと指摘した。商標法 31 条に規定される一定の知名度を有する、先使用されている商標であっても、司法事件

⁵⁸ 李茜「他人がすでに使用しているが一定の影響力を生じていない商標」は登録可能か—浙江力宝新材料股フェン有限公司が商標評審委員会、武漢市、武漢市科達雲石護理材料有限公司を訴えた商標登録異議申立再審査行政事件を論ず」北京市高級人民法院知的財産権法廷編『北京法院商標難事件についての裁判官の論評 2011』法律出版社（2012 年）86-89 頁

⁵⁹ 馮曉青、羅曉霞「先使用により一定の影響力を有する未登録商標の保護に関する研究」学海 2012 年第 5 期 143 頁

⁶⁰ 北京市高級人民法院（2007）高行終字第 16 号行政判決書を参照

においては「使用」、「一定の知名度を有する」等の問題に対する認識の差や立証の困難性により、真の保護を受けることができない。例えば数年前の山西老伝統会社の「家家酒」はまさにその一例である。⁶¹

（四）不正手段の認定

本条中に規定される不正な手段で冒認登録をする行為について、ここで強調されているのは登録人の主観的悪意であるか否か、という問題について、「商標審理基準」では専門的な検討がされておらず、悪意の判定についての基本条件を直接規定しており、両者の対応関係が直接認められているかのように見える。⁶²

また中国「商標法」第 41 条も「欺瞞的な手段又はその他の不正な手段で登録を得た」商標は取り消すことができることに言及している。「商標審理基準」中の当該条文中の「不正手段」に対する解釈によれば、第 31 条中の「不正手段」は第 41 条中の「不正手段」と同等であると考えてもよい。⁶³

「誠聯」事件において、中国最高人法院は「商標登録人「臧其准」は創聯公司の出資者の一人であり、同社の役員であり、創聯公司が係争商標の図形標章を使用していることを明らかに知っていながら、同類の業務を取扱う会社を設立し、かつ同類の商品について創聯公司が使用している商標及び商標図形を冒認出願した。会社を設立し、創聯公司が先使用している商標を冒認登録した時点で、臧其准はまだ創聯公司の役員であったので、臧の会社が係争商標を登録することの不正性は明らかである、と指摘している。⁶⁴

また、冒認出願者が他人の商標を大量に冒認出願した場合も、社会的、経済的秩序を乱したと認定されやすく、絶対的事由を満たす。例えば蜡笔小新（クレヨンしんちゃん）事件において、北京市高級人民法院は「双葉社によって提出された誠益公司が過去及び現在において所有する商標の記録資料は、誠益公

⁶¹ 馮曉青「未登録商標の先使用権及び登録商標不使用の場合に賠償をしない制度についての研究—我が国商標法最新改正草案中の 2 つの重要問題について考えること」『中国知的財産権法学会 2012 年年会、知的財産権法改正フォーラム論文集』49 頁

⁶² 北京市第一中級人民法院知的財産権法庭『商標権の確定をめぐる行政審判に関する難題の研究』知識財産権出版社 122 頁

⁶³ 劉曉軍「「商標法」第 31 条中の先行商標が「すでに使用されかつ一定の影響力を有する」についての判定」中国專利と商標 2008 年第 4 期 47 頁

⁶⁴ 最高人民法院（2006）行監字第 118-1 号行政判決書を参照

司が大量かつ大規模に他人の商標を冒認出願し、かつもっぱら販売によって利益をむさぼったことを証明しており、この行為の情状は深刻である」との見解を示している。「蜡笔小新（クレヨンしんちゃん）」の文字及び図形は著作物として独創性を有し、かつ本事件の係争商標出願日前に日本、台湾、香港において比較的高い知名度を有しており、誠益公司は上記著作物を複製し、かつそれを商標として中国大陸において登録し、またこれらを組み合わせて大量かつ大規模に他人の商標を登録する行為を働いた。誠益公司は明らかに他人を侵害し、他人の商標を冒認出願する悪意を有しており、信義誠実の原則に違反していると考えられることができる」と判断している。⁶⁵

（五）商標の使用

商標使用の画定に関しては、元来は「商標法実施条例」第3条に規定されていた。2012年「商標法」改正草案ではこれについて若干の修正を行ったうえで第47条「本法にいう商標の使用とは、商品の出所を識別するために、商標を商品、商品の包装又は容器及び商品の取引書類に使用し、或いは商標を広告宣伝、展示及びその他のビジネス活動に使用する行為のことを指す。」として新たに規定している。

一般的に、商標の使用は商業活動中の実質的な使用、継続的な使用、中国国境内における使用、使用行為が未登録商標に対して影響を与え、合法に属する使用でなければならない。⁶⁶ここでよく争点となるのが、一般公衆の商標に対する使用行為、つまりいわゆる「商標の受動的使用行為」は商標法上の意味での使用を構成するのか否か、ということである。

受動的使用という点に関して、商標評審委員会はこれを承認しない考えであるが、一方中国人民法院では同問題に対する認識が統一されていないようである。例えば「偉哥（バイアグラ）」事件において、北京市第一中級人民法院、北京市高級人民法院及び最高人民法院はいずれもメディアによる「偉哥（バイアグラ）」に関する報道は輝瑞公司の当該商標に対する宣伝には属しないと判

⁶⁵ 北京市高級人民法院（2011）高行終字第1428号行政判決書を参照

⁶⁶ 北京市第一中級人民法院知的財産権法廷『商標権の確定をめぐる行政審判に関する難題の研究』知識産権出版社126-128頁

断し、⁶⁷「索愛」事件において、北京市第一中級人民法院は「「索愛」はすでに幅広い消費者及びメディアから受け入れられ、かつ使用されており、異なる商品の出所を区別し、製品の品質を表す役割を有しており、これらの実際の使用による効果と影響は自然にソニーエリクソン社及び索尼愛立信（中国）会社に及ぶため、実質的には他人による使用と同等である」と判断している。⁶⁸一方で北京市高級人民法院は「索愛（ソニーエリクソン）」製品についての報道や評論はいずれも索尼愛立信（中国）会社の所為ではないと判断した。係争商標の登録出願前に、索尼愛立信（中国）会社は「索愛」製品に関する生産、販売及び宣伝活動等のいかなる商業活動も行っていない。⁶⁹

また路虎（ランドローバー）事件において、北京市第一中級人民法院と北京市高級人民法院はいずれも関連のニュース報道または評論記事を根拠に、「陸虎」が英語「LAND ROVER」の中国語の称呼であることはすでに中国の関連公衆によって広く認知されており、「LAND ROVER」の当時の権利人である BMW 社と唯一の対応関係を形成している。よって、中国語「陸虎」はすでに幅広い消費者及びメディアから受け入れられており、商品の出所を識別し、製品の品質を表す役割を果たしており、実質上すでに中国における「LAND ROVER」の使用標識となっており、かつ自動車分野及び自動車業界の関連分野において一定の影響力を形成している。」と判断した。⁷⁰

時間の前後関係をみればわかるように、人民法院は徐々に商標の受動的使用を承認する傾向に向かっていると考えるよさそうである。ただし、これらの3つの事件は細部において違いがあることも指摘しておく必要がある。例えば「偉哥」事件では大衆は「偉哥」をアメリカのファイザー社（工場）と関連づけたが、訴訟の当事者は中国の輝瑞公司であった。また、「索愛」事件では、索尼愛立信公司は「索愛」をその商標の別称とすることを認めず、「偉哥」事件では輝瑞製薬公司は「万艾可（バイアグラ）」がその正式な商品名であることをはっきりと声明した。さらに、「偉哥」事件において、対応する英文商標

⁶⁷ 北京市第一中級人民法院（2005）一中民初字第11354号判決書、北京市高級人民法院（2007）高民終字第1685号判決書、最高人民法院（2009）民申字第312号裁定書を参照

⁶⁸ 北京市第一中級人民法院（2008）一中行初字第196号行政判決書を参照

⁶⁹ 北京市高級人民法院（2008）高行終字第717号行政判決書

⁷⁰ 北京市第一中級人民法院（2011）一中知行初字第1043号行政判決書、北京市高級人民法院（2011）高行終字第1151号行政判決書を参照

はすでに他者に譲渡されていたなどといった状況がある。⁷¹これを考えると、法院の見方は「商標の受動的使用行為は、商標の主動的な使用行為に転化された場合に限り法的意義がある、または商標の受動的使用行為は商標使用の結果を生じない、という2つの考え方は、商標の受動的使用に独立した法的地位を認めるものではない」という方向にさらに傾いているようである。⁷²目下、中国の学術界の受動的使用に対する見方は異なっており、一致をみていない。⁷³この問題について、引き続き注目する必要がある。

さらに、相手先ブランド生産が商標法上の意味で使用に該当するかについてもさまざまな意見があることも指摘しておきたい。学術界では商標の使用に該当しないと基本的にみなされているが、⁷⁴ 法院の各事件に対する判決から判断するに法院の認識は統一されていないようである。

以前、中国法院は一般に商標法第 52 条の規定に基づいて、商標権侵害を構成するものとして対処しており、例としては 2002 年の米国「耐克（ナイキ）」事件があげられる。⁷⁵ただ法院の間にはほかの意見も見られる。北京市高級人民法院は「SCALEXTRIC」事件において、来料加工（無償支給原料委託加工）による完成品は実際に中国大陸市場にて流通する訳ではないが、来料加工を商標使用行為と認めないということであれば、関連商標の専用権は不使用となるので、商標の取消理由を構成することになり、公平性に欠け、対外貿易政策の拡大に反する恐れがあるとした。⁷⁶この事件は相手先ブランド生産が権利侵害に

⁷¹ 鄭宏光「商標の受動的使用行為の誤解を正す」知識産権 2011 年第 7 期 13 頁

⁷² 鄭宏光「商標の受動的使用行為の誤解を正す」知識産権 2011 年第 7 期 12 頁

⁷³ この考えを支持する意見は次を参照王東勇、儀軍「冒認出願された未登録商標の先使用についての司法認定-「索愛」商標事件」を論ず」電子知識産権 2011 年第 7 期 63-67 頁鄭宏光「商標の受動的使用行為の誤解を正す」知識産権 2011 年第 7 期 11-18 頁楊敏「「HYSTERC」商標行政紛争事件から「商標法」第 31 条適用について再考する」電子知識産権 2010 年第 11 期 76-78 頁反対の意見としては黄匯、謝申文「商標受動的の使用擁護論への反論」知識産権 2012 年第 7 期 85-94 頁がある。

⁷⁴ この点に言及する論文として以下があげられる。林鴻姣「海外相手先ブランド生産と商標権の地域性」中華商標 2005 年第 5 期 40-42 頁張沢吾「OEM の知的財産権の責任帰属」中華商標 2005 年第 10 期間 47-56 頁方双復「海外から委託された相手先ブランド生産における商標権侵害行為の認定」電子知識産権 2006 年第 12 期 43-46 頁張玉敏「海外「相手先ブランド生産」商標権侵害紛争における法律適用」知識産権 2008 年第 4 期 70-74 頁易健雄「OEM 商標権利侵害紛争処理における態度の選択-「結果から出発する」という考え方に従う」知識産権 2009 年第 3 期 23-28 頁程永順「相手先ブランド生産における商標権侵害問題」中華商標 2008 年第 12 期 17-19 頁錢江「海外相手先ブランド生産（OEM）と商標権侵害」浙江工業大学学報（社会科学版）2008 年 12 月 474-480 頁

⁷⁵ 広東省深圳市中級人民法院（2001）深中法知産初字第 55 号民事判決書を参照

⁷⁶ 潘偉：「無償支給原料委託加工（来料加工）は商標登録を維持するための使用態様たりうる-宏比福比有限公司が商標評審委員会、温克勒國際有限公司を訴えた商標取消再審査行政事件をもとに」北京市高級人民法院知的財産権局編『北京法院商標難事件についての裁判官の論評 2011』法律出版社（2012 年）97 頁を参照

該当するか否かについて直接回答を提供するものではないが、北京高級法院の見方によれば、相手先ブランド生産であっても商標が使用される以上、他者が当該商標を登録すれば、相手先ブランド生産従事者の行為は自然と商標権を侵害する行為となることになる。

また、中国最高人民法院は、「無印良品」事件において、「商標の基本的な機能は商標の識別性、すなわち商品または役務の出所を識別することであるため、商標は商品の流通段階でのみ機能を発揮する」としている。⁷⁷最高人民法院の本事件での論理によれば、相手先ブランド生産は流通段階に入っていないため、商標は使用されておらず、商標権の侵害はないということになる。

上記のいくつかの事例から、法院の相手先ブランド生産に対する見方はまだ統一されていないことがわかる。よってこの問題については今後も継続的な観察が必要である。

四、著名商標の冒認出願

(一) 立法沿革と最新動向

1982年に中国で「商標法」が制定されて間もない頃は、著名商標の保護についての規定は存在しなかった。1985年、中国は「パリ条約」に加盟し、加盟国の著名商標を保護する義務を負うことになった。当時、中国の商標主管部門は「パリ条約」の規定に直接依拠して、一部の著名商標を保護していた。例として、米国ピザハット社の「PIZZAHUT」商標及び屋根の図形、英国ユニリーバ社の「LUX 及び力士」、米国フィリップモリス社の「Marlboro 及び万宝路」、中国の「同仁堂」等があげられる。⁷⁸

1993年に改正された「商標法実施細則」の中で、「公衆によく知られた商標」の保護に関する条項が追加され、これは中国の法律性文書における著名商標に対する保護規定の原形と言える。1996年、中国国家工商行政管理部門は「著名商標の認定と管理に関する暫定施行規定」を公布して法律文書の形式で初め

⁷⁷ 上海知的財産権研究所「事例報告：OEM中の商標使用が商標法第31条の立法趣旨に適合しない場合」上海知的財産権研究所ウェブサイト http://www.shipa.org/ip_litigation_show.asp?id=336。

⁷⁸ 安青虎「著名商標と中国著名商標保護制度」曹中強主編『中国商標報告』第2巻，中信出版社 2005年版 298頁

て著名商標を保護し、著名商標の意味と認定基準について画定した。当然ながら、この「暫定施行規定」は、例えば著名商標に対し「積極的認定、大量認定」の手法を採用する、著名商標を保護する地域についての原則を明確にしない、市場を中国市場に限定する、関連公衆の範囲を画定しない、また著名商標を登録商標のみに限定する等といった不十分な点が多く見られた。しかし「暫定施行規定」の発表が中国の著名商標保護制度の促進にとって極めて大きな役割を果たしたことは疑いのないところである。

2001年10月、中国「商標法」第二次改正が行われ、初めて立法レベルで著名商標の保護が盛り込まれた。「商標法」の関連法規として、「商標法実施条例」も2002年9月に施行された。改正後の「商標法」と「商標法実施条例」には、著名商標に関係する条項がそれぞれ3つずつ規定された。「商標法」第13条には、著名商標保護制度について、第14条には著名商標の認定にあたり考慮すべき要素について、第41条第2項には著名商標の所有者が権利を主張できる期間について規定されている。「実施条例」第5条は、「商標法」第13条に関連する「登録拒絶」手続における著名商標の認定について詳しく規定し、第45条では「商標法」第13条の「使用禁止」手続について重要な補足を加え、第53条では著名商標と企業名称が衝突した場合について規定している。

2003年4月、中国国家工商行政管理総局は「著名商標の認定及び保護に関する規定」を公布し、それまでの「暫定施行規定」は廃止された。新たに公布された「著名商標の認定と保護に関する規定」は改正部分が比較的多く、例えば中国で著名商標を保護する地域についての原則を明確に規定して、「関連公衆」の概念について限定と説明を行い、「認知度」について量的要件を追加し、「認知」の程度を調整し、「登録商標」を「商標」に変更し、当事者が提出すべき商標が著名であることを証明する証拠資料の種類ごとに適切な調整を行い、「使用禁止」を要求手続についても明確にした。

中国の著名商標保護制度において、最高人民法院の司法解釈も重要な役割を果たしている。2001年、最高人民法院は「コンピューターネットワークドメインネームに関連する民事紛争事件の審理における法律適用の若干問題についての解釈」を公布し、ドメインネーム関連事件において、当事者の請求と

事件の具体的な状況に基づいて関連の商標が著名か否かを認定できる旨を明確に規定した。

2002年、最高人民法院は「商標民事紛争案件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈」を採択、公布した。同解釈第22条には、人民法院は商標紛争事件を審理する際に、当事者の請求と事件の具体的な状況に従って、登録商標が著名か否かを認定できる旨が明確に規定された。また、「解釈」も著名商標の保護を当該商標の主要部分にまで拡大し、著名商標の主要部分を複製、模倣及び翻訳した場合も商標専用権の侵害に該当するとした。

近年、著名商標に対する認定が日増しに変化している状況を受けて、最高人民法院は2006年11月に「最高人民法院の著名商標司法認定届出制度の制定に関する通知」を下達し、各級法院に対して被告の身分及び関連行為の真実性を徹底的に確認し、当事者が事件を捏造して著名商標の認定を受けるような事態を防ぐよう求めた。また、2009年4月に、国家工商行政管理総局と最高人民法院は、「著名商標認定業務細則」と「著名商標保護に関連する民事紛争案件審査の法律適用の若干問題に関する解釈」をそれぞれ公布し、著名商標の認定を厳しく規制した。

2009年4月、最高人民法院は「現在の経済情勢下における知的財産裁判の大局支持に係わる若干の問題に関する意見」を配布し、「著名商標の司法認定に対する審査、監督を強化し、著名商標に関する司法保護制度を整備して、司法保護の権威性と公信力を確保しなければならない。」ことを強調した。

2010年4月、最高人民法院は「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」を公布し、審理が著名商標保護の権利付与・権利確定に係わる行政案件にかかわる場合は「著名商標保護に関連する民事紛争案件審査の法律適用の若干問題に関する解釈」の関連規定を参照できる旨を規定した。また、同意見は、著名商標の保護範囲はその著名性の程度に対応させる必要があるとも規定している。

2011年12月、最高人民法院は「知的財産権裁判の機能を十分に発揮させ、社会主義文化の大きな発展・繁栄を推進し経済の自主的協調的發展を促進する上での若干の問題に関する意見」を配布し、「著名商標の認定と保護を規範化

し、著名商標に対する保護を適切に強化」する必要のあることを強調した。

2012年に公布された「商標法」改正草案では、第14条で著名商標は「事件毎に認定し、受動的に保護する」ことが明確に規定されている。また、第57条では著名商標を用いて企業の屋号とする場合、「不正競争防止法」に基づいて処理することが規定されている。

1993年「商標法実施細則」	1995年「商標法実施細則」	2001年商標法	2012年「商標法」改正草案
<p>第25条第1項次の行為は「商標法」第27条第1項でいう欺瞞的な手段又は他の不当な手段で登録を得る行為とする。</p> <p>(1) 虚構、事実、真相の隠蔽或は願書及び関係書類を偽造して登録を取得すること。</p> <p>(2) 信義誠実の原則に反し、複製、模倣、翻訳などの方法で公衆によく知られている他人の商標を使って登録を取得すること</p> <p>(3) 権限を授けられていない代理人がその名義で商標</p>	<p>第25条第1項次の行為は「商標法」第27条第1項でいう欺瞞的な手段又は他の不当な手段で登録を得る行為とする。</p> <p>(1) 虚構、事実、真相の隠蔽或は願書及び関係書類を偽造して登録を取得すること。</p> <p>(2) 信義誠実の原則に反し、複製、模倣、翻訳などの方法で公衆によく知られている他人の商標を使って登録を取得すること。</p> <p>(3) 権限を授けられていない代理人が自己の名義で被代理人の商標</p>	<p>第13条 同一又は類似の商品について出願した商標が、中国で登録されていない他人の著名商標を複製、模倣又は翻訳したものであって、かつ同著名商標と容易に混同を生じさせる場合には、その登録とその使用を禁止する。</p> <p>同一又は非類似の商品について出願した商標が、中国で登録されている他人の著名商標を複製、模倣又は翻訳したものであって、かつ公衆を誤認させ、同著名商標権者の利益に損害を与え得る場合には、その登録とその使用を禁止する。</p> <p>第14条 著名商標を認定する際は以下に掲げる要素を考慮しなければならない。</p> <p>(1) 関連公衆の当該</p>	<p>第14条 著名商標は、当事者の請求に基づき、商標に関わる事件の処理において認定する必要のある事実として認定しなければならない。</p> <p>著名商標を認定する際は以下に掲げる要素を考慮しなければならない。</p> <p>(1) 関連公衆の当該商標に対する認知度。</p> <p>(2) 当該商標の持続的な使用期間</p> <p>(3) 当該商標のあらゆる宣伝の持続期間、程度及び地理的範囲</p> <p>(4) 当該商標の著名商標としての保護記録</p> <p>(5) 当該商標の著名であることのその他の要因</p> <p>第44条 すでに登録された商標が本法第10条、第11条、第12条の規定に違反している場合、若しくは欺瞞的な手段又はその他の不正な手段で登録を得た場合は、商標局はその登録商標を取消す。その他の組織又</p>

<p>登録を取得すること。</p> <p>(4) 他人の合法的な優先権を犯して登録を取得すること。</p> <p>(5) その他の不正手段で登録を取得すること。</p>	<p>を登録すること。</p> <p>(4) 他人の合法的な優先権を犯して登録すること。</p> <p>(5) その他の不正手段で登録すること。</p>	<p>商標に対する認知度。</p> <p>(2) 当該商標の持続的な使用期間</p> <p>(3) 当該商標のあらゆる宣伝の持続期間、程度及び地理的範囲</p> <p>(4) 当該商標の著名商標としての保護記録</p> <p>(5) 当該商標の著名であることのその他の要因</p> <p>第41条第2項 すでに登録された商標が本法第13条、第15条、第16条、第31条の規定に違反している場合、商標の登録日から5年以内に、商標所有人又は利害関係者は商標評審委員会にその登録商標の取消について裁定を請求することができる。悪意による登録をした者に対して、著名商標の所有者は、5年の期間制限を受けない。</p>	<p>は個人は、商標評審委員会に対し当該登録商標についての無効審判を請求することができる。</p> <p>すでに登録された商標が、本法第13条、第15条、第16条第1項、第30条、第31条、第32条の規定に違反した場合、商標登録日から5年以内に、先行権利者又は利害関係者は商標評審委員会に当該登録商標の無効審判を請求することができる。悪意による登録をした者に対して、著名商標の所有者は、5年の期間制限を受けない。</p> <p>商標評審委員会は、登録商標について無効審判請求を受けた後、関係当事者に書面で通知し、かつ期限内に答弁を行うよう求めなければならない。</p> <p>第57条 他人の著名商標、登録商標を企業名称中の商号として使用し、公衆を誤認させ、不正競争行為を構成した場合は、「中華人民共和国反不正当竞争法」に基づいて処理する。</p>
--	---	--	---

中国の立法及び司法の実践面において、著名商標の認定はさらなる規範化が図られているところであり、著名商標に対する保護も少しずつ強化されている。もちろん、著名商標に関係する行為には様々な種類があるが、以下ではテーマに沿って、主に著名商標の冒認出願行為について検討してみたい。

(二) 著名商標の認定基準

中国の法律制度によると、著名商標の認定方法には、(1) 商標管理手続、(2) 商標異議申立て手続、(3) 商標取消手続、(4) 司法ルートの方法がある。他者が著名商標の冒認出願を行った場合、権利者は異議申立て手続または取消手続により著名商標の侵害を理由として救済を求めることができる。

「著名商標の認定と保護に関する規定」によると、著名商標とは中国で関連公衆に広く知られ、高い名声を有する商標を指すという。この定義から、中国の商標法が保護するのは中国国内で著名な商標であることがわかる。このため、中国国外で著名であったとしても、中国国内で著名でなければ、中国国外で著名であるという事実により同条項に基づく保護を受けることはできない。

79

商標が著名な地域の範囲について、中国と日本では明確な相違が存在する。日本の商標法第4条19号には、登録商標の出願者が不当な目的により関連する商品または役務に他者の著名商標と同一または類似する商標を登録する場合、当該商標は登録を受けてはならない、と規定されている。ここにおいて、商標が著名な地域は日本であるか、外国であるかは問われない。これから分かるとおり、中国の商標はさらに地域の原則をより重視しているが、日本の商標法は著名商標の権利者の保護に重きをおいている。

中国の「商標法」第14条には、「著名商標の認定には、以下の要素を備えなければならない。(一) 関連公衆の当該商標に対する認知度 (二) 当該商標の持続的な使用期間 (三) 当該商標のあらゆる宣伝の持続期間、程度及び地理的範囲 (四) 当該商標の著名商標としての保護記録 (五) 当該商標の著名であることのその他の要因」と規定されている。

ここで、本条の規定は法院が個別の事件において推理、判断するのを補助する指導的条文に過ぎず、著名商標の認定にあたり、当該商標が同条に規定するすべての要素を満たすことを前提としてはならないことに留意したい。⁸⁰「最高人民法院の著名商標保護に関連する民事紛争事件審理における法律運用に

⁷⁹ 孔祥俊「我が国商標司法の8つの関係について論ず」知識産権2012年第7期

⁸⁰ 北京市第一中級人民法院知的財産権法廷編著『商標権の確定をめぐる行政審判に関する難題の研究』知識産権出版社45頁

ついでに「若干の問題に関する解釈」第4条にも「人民法院は商標が著名であるかどうかを認定し、その著名性の事実を証明することを根拠として、商標法第14条に規定の各項の要素を総合的に考慮しなければならないが、事件の具体的状況に基づき、商標が著名であると認定できるに足る状況を除き、当該規定の全ての要素を考慮する必要はない。」と規定されている。

例えば「YKK」事件で、北京市第一中級人民法院は、「法院は当事者が提出した証拠が証明する事実を依拠とし、同条の各項の要素を総合的に考慮し、保護を求める商標が「関連公衆に広く知られている」かどうかを判断基準とすべきであり、使用期間、広告宣伝などの要素の絶対化は適切でなく、また、すべての要素をひとつひとつ考慮する必要はない」との見解を示している。⁸¹

このほか、著名商標の認定において、法院は必要に応じて認定するという原則を堅持している。例えば、「尼康（ニコン）」事件において、法院は登録商標第97095号「Nikon」と登録商標第243268号「尼康（ニコン）」を著名商標に認定したことで、株式会社ニコンの適法な権利、利益はすでに十分に保護されており、第3427916号「Nikon」について商標の著名性を認定する必要はない、とした。⁸²

（三）著名商標の保護範囲

中国の「商標法」は著名商標の希釈化防止制度を導入したのではなく、未登録の著名商標の保護範囲を同一または類似の商品にとどめており、登録著名商標の保護は公衆に誤認を生じさせるか否かを前提とし、保護範囲は同一でない、または類似しない商品まで拡大されるので、この点には注意したい。なお、中国における著名商標に対する保護は、公衆に誤認を生じさせるか否かを基準としており、非同一または非類似のすべての商品まで無条件に保護範囲が拡大されるわけではない。⁸³

中国商標法の著名商標の保護条件と保護範囲に関する規定によれば、その

⁸¹ 北京市第一中級人民法院（2012）一中行初字第2号行政判決書を参照

⁸² 孫海龍、姚建軍「著名商標の指定区分を超えた保護に関する法律適用—「尼康」商標権侵害事件の分析」中国發明与專利2011年第9期

⁸³ 北京市第一中級人民法院知的財産権法廷編著『商標権の確定をめぐる行政審判に関する難題の研究』知識産権出版社49頁

保護範囲は相対的に広く、EU の制度に近いものがある。また、著名商標の保護範囲は本来杓子定規に定められるものではなく、相互間に知名度の差が存在すれば、この知名度が非類似の商品について保護の拡大する際の範囲に影響し、著名商標の保護範囲の定量化に関わってくるのである。⁸⁴著名商標を保護する際、商標の知名度が高いほど、関連公衆の当該商標に対する認知度も高く、よって他者が当該商標をその他の商品に用いた場合、関連公衆が混同する可能性もますます大きくなる。⁸⁵

最高人民法院は「現在の経済情勢下における知的財産裁判の大局支持に係わる若干の問題に関する意見」において「商品の類似や商標の類似を認定する際には、保護を請求する登録商標の顕著性の程度と市場における知名度を考慮し、顕著性や市場での知名度が高い方の登録商標に対して、より強力で広い範囲の保護を与えることにより、市場競争において優れた者を激励し、市場環境を浄化し、不当な便乗、模倣行為を抑止しなければならない」としている。

（四）現行制度の評価分析

著名商標の保護において、日本の「商標法」は未登録の著名商標の最後の救済手段として先使用権を与えている。日本の商標法第 32 条は、5 年間の無効審判請求期間を過ぎた場合も、未登録の著名商標の所有者は引き続き先使用権に基づいて自らの商標を継続使用できる旨を規定している。もちろん、このような状況では、登録商標の所有者は未登録の著名商標の所有者に対して、関連する商品または役務について説明を要求し、両者の区別を示すために用いることができる。しかし、中国の商標法には類似の規定はなされていない。

中国の学者からすると、このような防御措置が適用されるケースは非常に稀であるように思われる。「登録により商標権を取得する法体系において、著名商標の所有者は通常、速やかに自らの商標を登録するものである。速やかに登録せず、他者が登録した時も異議申立てを行わないようなケースは少ないであろう。さらに、その後 5 年以内に自らの未登録の著名商標の使用を続け、他

⁸⁴ 孔祥俊「我が国現行商標法律制度の若干の問題についての検討」『2011 年中国商標年鑑』769 頁

⁸⁵ 北京市第一中級人民法院知的財産権法廷編著『商標権の確定をめぐる行政審判に関する難題の研究』知識産権出版社 50 頁

者の登録商標について無効審判請求をしないケースとなると、さらに少ないのではないだろうか。であるから、日本商標法の第 32 条の規定は、事実上、未登録の著名商標を保護するための最終的な防御措置である。このような最終的な防護措置を必要とする未登録の著名商標は非常に稀である。」⁸⁶まさに上記の理由により、中国の商標法にはこのような規定が存在しないわけであるが、著名商標の所有者にとっての影響はそれほど大きくないものと考えられる。

第五節 まとめと提案

企業の商標登録は、統一された全体的なブランドの発展と保護計画の下で行う必要がある。これは、単に「商標登録をすべき」という一言で片付くような問題ではない。商標の設計、登録から商標の普及、保護まで、商標の国内発展戦略から国際発展戦略まで、自身の商標の冒認出願の防止から自主的な防御性登録の実施まで、企業の業務発展と商標登録との関連付けから企業の発展のための事前準備など、企業がやらねばならない計画・実践業務は大量にある。

多くの商標の冒認出願事例において、権利者が自らの権利に対する注意が不足していることが他者による冒認出願を許してしまう主な原因のひとつとなっている。自らの適法な権利、利益の保護において、事前に備えをしておくことが事後的な対処に勝ることはいうまでもない。他者に商標の冒認出願をされた後に異議申立てや無効審判に労力を費やすくらいなら、やはり早くから中国で商標登録をしておくほうが賢明といえる。登録時期については「商品が動き出す前に、先に商標を登録する」という原則を守るべきであり、企業にとって最も好ましい冒認出願の防止措置は、他者に冒認出願をされる前に自らの商標を登録し、トラブルの発生を未然に防ぐことである。

また商標の登録において、重要なのは商標標識の設計と商品区分の選択である。しかしながら、統一されたブランドイメージを保つため、日本企業が中国で登録する商標標識は、基本的に本国で登録している商標と同一である。とはいえ、日中両国の文化的な違いを考えると、日本企業の使用する商標が英語

⁸⁶ 李明徳「中日著名商標保護比較研究」環球法律評論 2007 年第 5 期 80 頁

または日本語である場合には、新たに中国語名をつけて商標登録をすることが必要なこともある。

企業が商標登録をする目的は主に 2 つあると考えられ、ひとつは自ら使用すること、もうひとつは他者の使用を防ぐことである。自らの使用を目的とする場合、企業は商標登録時に自らの業務範囲をカバーしつつ、将来的に取り扱う可能性のある業務範囲をも考慮するべきである。他者の使用を防ぐことを目的とする場合、自らの業務範囲と類似する商品及び役務もカバーするべきである。

なお、ここでいう「類似」とは商標分類表における類似ではなく、「商標審理基準」における類似商品/役務の規定をいうので注意されたい。つまり、企業の主要製品と、機能、用途、主要原料、生産部門、販売ルート、販売場所、消費対象などにおいて同一または類似する製品とあわせてなるべく登録するべきである。商標を使用する商品及び役務の間で、用途、ユーザー、一般的な効用、消費ルート、取引習慣などの面で特定の関係がある場合も登録を検討していただろう。

例えば、タバコ製品は第 34 類に、アルコール飲料（ビール）は第 33 類に属し、両者は類似商品には該当しない。しかしながら、俗に「タバコと酒は誰とでも分け隔てなく分け与え合う」という言葉もあるので、酒類の商品について関連商標を登録した後で、タバコ製品についても登録しておけばトラブルを未然に防ぐことができる。また、例えば第 25 類の「ネクタイ」と第 14 類の「ネクタイピン」、第 29 類の「伊勢海老（生きているものを除く）」と第 31 類の「伊勢海老（生きているものに限る）」、さらに第 20 条の「家具」と第 37 条の「家具製造」の間にはいずれも関連性がある。

総じていうと、企業は商標登録の際に、自らの製品とサービスに関連する分野をできるだけ検討し、経済的に許される範囲内で、なるべく多めに関連商標を登録しておき、より多くの保護を得られるようにするべきである。

また条件が許すのであれば、できるだけ防護標章を登録することを企業には提案したい。日本の商標法は防護標章制度について規定しているが、中国の商標法には防護商標について規定されていない。中国の司法実践においては、

著名商標であっても、他の区分で登録されれば、同じように三年間不使用を理由に取り消しとなるリスクがある。とはいえ、防護標章の登録にはまったく価値がないというわけではない。防護標章を登録する企業は多く、取り消されるのもその一部にすぎない。防護標章の登録が成功しさえすれば、商標の所有者の立場は有利なものとなり、3年以内は他者による業務範囲外の区分への登録を防ぐことができる。商標取消審判は多額のコストを要するため、大きな利益が関わらないのであれば、これを請求をしないことが多い。要するに防護標章にはリスクはあるものの、取消審判請求がなされないかぎり、比較的安定していると言える。

日本企業が商標の冒認出願を受けた場合には、法律を武器に自らの権利、利益を断固として守るべきである。訴訟手続においては、断固とした意思を持つこと、十分な証拠を揃えること、そして優秀な代理人をさがすことの3点が極めて重要である。商標の冒認出願者の中にはあたり構わず登録を試みるだけの者もいるので、権利者の抵抗にあうと、すぐに尻込みする可能性もある。しかし、中には徹底的に抵抗する冒認出願者も少なからずおり、そうなると法的手続は非常に長びくことになる。このため、日本企業も長期的作戦を備えておくことが必要である。

言うまでもなく証拠は非常に重要であり、裁判は証拠次第ともいえる。企業は商標について整理された記録管理制度を構築し、商標の制作、出願、使用及び管理など一連のプロセスで生じる保管、利用の価値がある紙ベース、音声・映像、マイクロ資料等の各種形式のファイル資料を適切に保存する必要がある。とりわけ、商標の広告宣伝と経済的利益に関する記録はできるだけ多く保存する必要がある、これらの記録は知名度を証明する際の重要な証拠として用いられる。また重要な著作権については、登記をすべきである。著作権登記証明は、所有権を証明する初歩的な証拠であり、登記日も著作物が完成した時期の重要な参考たりうる。

代理人の選択に関しては、日本の大企業の場合だとさほど困難はないだろう。これらの企業は早い時期から中国に進出し、中国の関係代理機関とも早くから堅い協力関係を築いている。しかしながら、日本の一部の中小企業は、中

国の弁護士や代理機関に詳しくない可能性もある。これについては、日本貿易振興機構（JETRO）の中国駐在事務所が多くの中国弁護士事務所及び知的財産権代理機関（特許事務所）と関係を築いているので相談することが可能である。

参考文献

一、政府報告

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『中国商標戦略年度発展報告（2011）』11-12 頁

国家工商行政管理総局商標局 『2009 年商標年鑑』 中国工商出版社，2010

国家工商行政管理総局商標局 『2010 年商標年鑑』 中国工商出版社，2011

国家工商行政管理総局商標局 『2011 年商標年鑑』 中国工商出版社，2012

二、学術著作物

北京市高級人民法院知的財産権法廷 『北京法院商標難事件についての裁判官の論評 2011』 法律出版社，2012 年

北京市第一中級人民法院知的財産権法廷 『商標権の確定をめぐる行政審判に関する難題の研究』 知識産権出版社

卞耀武主編『中華人民共和国商標法解釈』 法律出版社，2002 年

曹中強主編『中国商標報告』第 2 卷，中信出版社，2005 年

黄暉 『商標法』 法律出版社，2004 年

孔祥俊 『商標と不正競争防止法—原理と判例』 法律出版社，2009 年

中国人民法学会知的財産権法教学研究センター、中国人民法学会知的財産権学院「十二カ国商標法」翻訳チーム訳 『十二カ国商標法』 清華大学出版社，2013 年

楊黎明、楊敏鋒 『企業の商標トータル戦略：運用、管理、保護』 法律出版社，2010 年

中国科学院知的財産権センター、中国知的財産権研修センター編 『専利法、商標法改正の専門研究』 知識産権出版社，2009 年

中国知的財産権法学会研究会 2012 年年会、知的財産権法改正フォーラム論文集

三、専門論文

曹新明「商標冒認出願の正当性に関する研究—「樊記」商標冒認出願を例に」

『法治研究』2011年第9期

陳輝「商標冒認出願に赤信号——深圳貿易会社の不正登録商標67件が取消しに」『中華商標』1998年第4期4頁

程曉梅「日本特許庁商標審判概覧」『中華商標』2011年第1期

程永順「相手先ブランド生産における商標権侵害問題」『中華商標』2008年第12期

鄭宏光「商標の受動的使用行為の誤解を正す」『知識産権』2011年第7期

方双復「海外から委託された相手先ブランド生産における商標権侵害行為の認定」『電子知識産権』2006年第12期

馮曉青「未登録商標の先使用権及び登録商標不使用の場合に賠償をしない制度についての研究—我が国商標法最新改正草案中の2つの重要問題について考えること」『中国知的財産権法学会2012年年会、知的財産権法改正フォーラム論文集』

馮曉青「企業の商標登録に関する若干の問題についての検討—商標冒認出願問題もあわせて」『塩城師範学院学報（人文社会科学版）』2001年8月

馮曉青、劉友華「「商標法」第三次改正の重要問題に関する研究」中国科学院知的財産権センター、中国知的財産権研修センター編『専利法、商標法改正の専門研究』知識産権出版社（2009年）

馮曉青、羅曉霞「先使用により一定の影響力を有する未登録商標の保護に関する研究」『学海』2012年第5期

黃暉「商標の登録、使用、共存についての信義則の適用を論ず」未発表

黃匯、謝申文「商標受動的使用擁護論への反論」『知識産権』2012年第7期

蔣志培、孔祥俊、夏君麗「「登録商標、企業名称と先行権利が衝突する民事紛争事件の審理についての若干問題に関する規定」の理解と適用」『人民司法』2008年7月

孔祥俊「我が国現行商標法律制度の若干の問題についての検討」『2011年中国商標年鑑』

孔祥俊「我が国商標と司法の8つの関係について論ず」『知識産権』2012年第7期

黎運智「自然人による商標登録制限の弊害」『現在経済情報』2008年第2期

李明徳「中日著名商標保護比較研究」『環球法律評論』2007年第5期

李茜「他人がすでに使用しているが一定の影響力を生じていない商標」は登録可能か—浙江力宝高新材料股フエン有限公司が商標評審委員会、武漢市、武漢市科達雲石護理材料有限公司を訴えた商標登録異議申立再審査行政事件を論ず」北京市高級人民法院知的財産権法廷編『北京法院商標難事件についての裁判官の論評2011』法律出版社（2012年）

李揚「商標法における先行権利の知的財産権法的解釈」『法律科学』2006年第5期

李揚「我が国における商標冒認出願の法的境界の再画定」『法商研究』2013年第3期

李穎怡「商標冒認出願現象に対する反省」『法学評論』1999年第5期

林鴻姣「海外相手先ブランド製造と商標権の地域性」『中華商標』2005年第5期

凌国良「自然人による商標登録出願手続についての諸見解」『中華商標』2007年第6期

劉胤穎「商標は生産経営のニーズに従って登録出願すべき—「ERE」事件から「商標法」第4条の商標争議事件への適用について考える」『中華商標』2010年第4期

劉曉軍「「商標法」第31条中の先行商標が「すでに使用されかつ一定の影響力を有する」についての判定」『中国専利と商標』2008年第4期

劉曉軍「「商標法」第10条第2項の地名商標に関する問題の研究」『中国専利与商標』2012年第1期

劉燕「商標冒認出願行為の分析と防止」『政法論壇』2010年第9期

蒙律廷「商標権主体「その他の組織」についての理解」『中華商標』2007年04期35頁

潘偉：「無償支給原料委託加工（来料加工）は商標登録を維持するための使用態様たりうる—宏比福比有限公司が商標評審委員会、温克勒国際有限公司を訴えた商標取消再審査行政事件をもとに」北京市高級人民法院知的財産権局編

『北京法院商標難事件についての裁判官の論評 2011』法律出版社（2012 年）
銭江「海外相手先ブランド製造（OEM）と商標権侵害」『浙江工業大学学报』（社会科学版）2008 年 12 月
上海知的財産権研究所「事例報告：OEM 中の商標使用が商標法第 31 条の立法趣旨に適合しない場合」上海知的財産権研究所ウェブサイト
孫海龍、姚建軍「著名商標の指定区分を超えた保護に関する法律適用—「尼康（ニコン）」商標権侵害事件の分析」『中国発明与専利』2011 年第 9 期
汪沢「相対的理由に基づく審査における取捨の弁別」『中華商標』2007 年第 9 期
汪沢、徐琳「中独商標国際セミナーのまとめ」『2010 中国商標年鑑』
汪沢、徐琳「商標登録制度下の先使用商標に対する保護についての比較研究報告」『2011 中国商標年鑑』
汪沢、徐琳「商標登録異議申立制度の比較研究報告」『2011 中国商標年鑑』
王東勇、儀軍「冒認出願された未登録商標の先使用についての司法認定—「索愛（ソニーエリクソン）」商標事件」を論ず」『電子知識産権』2011 年第 7 期
温海星「日産 INFINITI 商標の登録、出願状況から考えること」『中国工商報』2012 年 12 月 20 日
文学「悪意の商標登録異議申立行為とその対策」『中華商標』2000 年第 9 期
文学「先行商標権に対する保護—「商標法」第 31 条の理解と適用も踏まえて」『中華商標』2004 年第 3 期
文学「革新か改良か：商標法相対的理由審査制度の改革」『中華商標』2008 年第 5 期
夏志沢「「蜡笔小新（クレヨンしんちゃん）」商標の他人による悪意の登録と使用に無効かつ権利侵害の判決」『国際商標通説』2012 年 6 月
謝冬偉「商標登録出願の主体の資格」『中華商標』2006 年 12 期 44 頁
徐琳「先行著作権の認定における著作権登録証明書と商標登録証の証明効力」『中華商標』2012 年第 7 期
楊敏「「HYSTERC」商標行政紛争事件から「商標法」第 31 条適用について再考する」『電子知識産権』2010 年第 11 期

易健雄「OEM 商標権利侵害紛争処理における態度の選択—「結果から出発する」という考え方に従う」『知識産権』2009 年第 3 期

著者不詳「最高人民法院：悪意の冒認出願、「傍名牌」等の商標権侵害行為の抑止力を強化する」『工商行政管理』2011 年第 23 期

原琪：「商標分野のホットイシュー」中南財經政法大学知的財産権研究センターウェブサイト http://www.iprcn.com/IL_Xs_jt_Show.aspx?News_PI=2409

張康、汪霞「商標権は財産権の基本的性質に回帰すべき—「商標権」第 4 条の改正を論ず」『中華商標』2012 年第 7 期

張俊琴「英国商標審査新政策」『電子知識産権』2008 年第 3 期

張娣「日中商標冒認出願の状況を理性的に扱う」『中国知識産権報』2012 年 3 月 28 日

張玉敏「海外「相手先ブランド製造」商標権侵害紛争における法律適用」『知識産権』2008 年第 4 期

張玉敏「商標制度建設において使用が果たす役割—商標法第三次改正にあたって」『知識産権』2011 年第 9 期

張沢吾「OEM の知的財産権の責任帰属」『中華商標』2005 年第 10 期間

鄭寧「日中商標冒認出願防止関連法制度の比較研究」中国政法大学 2011 年修士学位論文

鐘鳴、陳錦川「悪意の冒認出願制止に関する商標法規範体系及びその適用」『法律適用』2012 年第 10 期

四、関連判例

YKK 株式会社が中華人民共和国国家工商行政管理総局商標評審委員会を訴えた商標登録異議申立審判行政紛争事件、北京市第一中級人民法院（2012）一中知行初字第 2 号行政判決書を参照

常州誠聯電源製造有限公司と国家工商行政管理総局商標評審委員会、常州市創聯電源有限公司商標取消行政紛争事件、最高人民法院（2006）行監字 118-1 号行政判決書を参照

重慶正通薬業有限公司と国家工商行政管理総局商標評審委員会、四川華蜀動物薬業有限公司の間の商標行政紛争事件、北京市第一中級人民法院（2005）一中

行初字第 437 号行政判決書、北京市高級人民法院（2006）高行終字第 93 号行政判決書、最高人民法院（2007）行提字第 2 号行政判決書を参照

東洋テックス株式会社が中華人民共和国国家工商行政管理総局商標評審委員会を訴えた商標行政紛争事件、北京市第一中級人民法院（2010）一中知行初字第 3215 号行政判決書を参照

輝瑞有限公司、輝瑞製薬有限公司が北京健康新概念大薬房有限公司、江蘇聯環薬業股フエン有限公司、広州威口曼薬業有限公司を訴えた不正競争、未登録著名商標権侵害紛争事件、北京市第一中級人民法院（2005）一中民初字第 11354 号判決書、北京市高級人民法院（2007）高民終字第 1685 号判決書、最高人民法院（2009）民申字第 312 裁定書

有限会社アイティープランニングと盛趣信息技术（上海）有限公司の第 3438625 号「灌籃高手（スラムダンク）」商標争議事件、商評字（2008）第 05727 号商標争議裁定書

路華会社が中華人民共和国工商行政管理総局商標評審委員会を訴えた商標行政争議紛争事件、北京市第一中級人民法院（2011）一中知行初字第 1043 号行政判決書、北京市高級人民法院（2011）高行終字第 1151 号行政判決書を参照
米ナイキ社と浙江省畜産進出口公司、浙江省嘉興市銀興制衣工場、スペイン CIDESPORT 社間の商標権侵害紛争事件、広東省深圳市中級人民法院（2001）深中法知産初字第 55 号民事判決書を参照

日本たばこ産業株式会社が中華人民共和国工商行政管理総局商標評審委員会を訴えた商標行政紛争事件、北京市第一中級人民法院（2010）一中知行初字第 2778 号商標行政判決書を参照

盛能投資有限公司が国家工商行政管理総局商標評審委員会を訴えた商標行政紛争事件、北京市第一中級人民法院（2006）一中行初字第 191 号行政判決書、北京市高級人民法院（2007）高行終字第 16 号行政判決書を参照

索尼愛立信移動通信產品（中国）有限公司が国家工商行政管理総局商標評審委員会を訴えた商標確認紛争事件、北京市第一中級人民法院（2008）一中行初字第 196 号行政判決書、北京市高級人民法院（2008）高行終字第 717 号行政判決書を参照

専門家ヒヤリングメモ

馮曉青教授インタビュー要旨

日付：2013年3月4日

参加者：

馮曉青教授：中国政法大学民商經濟法学院 教授、博士生指導教官 無形資産管理研究センター 主任

馮超：北京万慧達知識産権代理有限公司高級顧問、開業弁護士、北京君策知識産権発展中心顧問

商標（特に国内外の周知商標）の冒認出願問題の現状及び社会的背景

馮超：本日は中国における商標冒認出願問題に対するお考えと解決のためのご提案をお聞きしたいと思います。

教授は中国の商標冒認出願問題、とくに外国の周知商標の冒認出願問題について、どのようにお考えですか。また社会的背景の面から、どのようにこの問題を捉えられていますか。

馮曉青：個人的な商標冒認出願に対する理解としては、冒認出願には狭義と広義の二種類あると思います。広義の冒認出願は商標標識の冒認出願のほか、著作権などの先行権利の冒認出願も含みます。商標の冒認出願は、法律問題でもあり、また社会問題でもあり、昨今の商標冒認出願傾向の深刻化にはいくつかの原因があると考えています。

第一に、商標制度の推進にともない、商標、とくに周知商標は企業のコアコンピタンスや優位性の向上にとってますます重要なものとなっていることが挙げられます。商標には業務上の信用が化体されて、最終的に商標権者に利益をもたらしますので、これが一部の人々が冒認出願に走る動機となっています。一定の業務上の信用を有する商標がまだ登録出願されていない場合、先を急いでこれを登録して、他人の名声を横取りし、不正な競争手段によって一定の優位性を得て、最終的に私利を得るという目的を達する者が現れるかもしれませ

ん。

第二には法律そのものの欠陥、商標権確定制度自身の問題が原因としてあげられます。この原因により知名度の高い商標が他人からの冒認出願に遭います。我が国の法律は登録主義をとっており、登録商標はその取消前であればすべて保護を受けますので、これは一定程度不正行為を助長しています。立法者はこの問題を意識して、「商標法」の改正を何度も行いましたが、現在に至るまで根本的な解決はできていません。現在「商標法」はさらなる改正の最中です。

そして第三の原因は、冒認出願者自身です。一部の冒認出願者は法律意識が希薄で、自分が他人の商標を冒認出願していることを意識していないかもしれません。しかし多くの冒認出願者は、商業上の利益に駆られて、国内外の周知商標を含む他人の商標の冒認出願を行なっています。

商標冒認出願及び「信義則」

馮超：この度の商標法改正草案では特別に「信義誠実の原則」についての規定が新たに加われました。「信義誠実の原則」が今後の法律適用においてどのような役割を果たすとお考えでしょうか。

馮曉青：冒認出願とは不正行為につき、主観的悪意をもって、「民法通則」等の法律に違反し、他人の商標標識等を商標として登録しようとすることです。個人的には「信義誠実の原則」と商標の出願及び保護は密接な関係にあり、「信義誠実の原則」は重要な役割を果たすだろうと考えています。例えば、「信義誠実の原則」は商標出願過程において冒認出願行為に対する一定の抑止効果を有します。登録を出願する際に虚偽の証拠を提出することは信義誠実の原則に違反し、商標局を騙す行為です。傍名牌（有名ブランドへのただ乗り）、模倣行為等の行為はいずれも信義誠実の原則に違反します。また、権利者が自らの商標権を保護する場合にも、信義誠実の原則の制約を受けて、商標権の濫用や、独占ができなくなるようにする必要があります。

「信義誠実の原則」と不正行為の制止は密接な関係にあり、「信義誠実の原則」は一定程度、不正行為を制止することができると言っていいでしょう。商

標の保護の本質は、ようするに業務上の信用の保護です。商標権侵害行為は不正な手段によって他人の業務上の信用を占有し、公衆に混同を生じさせるという点では不正競争行為と本質的には同じ問題に属しています。したがって、個人的には「信義誠実の原則」の導入に大賛成ですし、その効果はかなり大きいのではないかと思います。

自然人による冒認出願の問題

馮超：自然人による冒認出願について、どのようにお考えでしょうか。

馮曉青：このような問題は、2001年「商標法」改正以降、商標の出願主体が拡大され、自然人が商標登録を出願できるようになってから、現れてきました。一部の出願人は商業活動に従事する能力が備えておらず、またそれを目的としていません。このような人々にとって商標登録の目的は商標の売買等の活動によって私利を得ることのみです。このようなやり方は商標法の立法趣旨を歪め、商標の立法目的に背くものです。今回の商標法改正では自然人による登録出願の制度が残されました。

事実、私は「中国法学会」からの委託を受けて、商標法改正意見募集稿を提出しましたが、その中で自然人による登録の制度について言及しました。個人的には、自然人による登録の制度は残す必要がありますが、制限を加えることで立法趣旨に適合させなければならないと考えています。

冒認出願された商標の知名度に関する問題

馮超：インターネットの急速な発達により、ネットワーク及びその他の手段による国際貿易がますます発展しています。このような状況下で、業界では商標の知名度の地域性の要件について論争がありますが、この問題についてはどのようにお考えでしょうか。

馮曉青：私は昨年、蘇州であるセミナーに参加し、この問題について言及しました。商標は地域性を有しますが、商標自身の知名度もまた重要な考慮要素

となります。経験から申し上げますと、国際的な知名度を有する商標について、国内での知名度が低いか、あるいは全く知名度がない場合、冒認出願されると、権利人が異議申立てまたは取消審判請求などを行ったとしても、実際に保護を受けるのは難しいです。しかし、国際的な知名度を有する商標が、国内においても有名な場合、この商標は保護を受けやすくなります。商標の国際的保護は、理論上、商標の知名度の他、冒認出願者の主観的悪意を重要視しています。もし国内での知名度が低い場合、（登録出願に係る商標が）偶然一致したということもありえます。

商標法改正において言及された悪意の冒認出願問題及び異議申立制度の変化

馮超：このたびの「商標法」改正に参加されているとお聞きしました。今回の改正について、私どもは権利確定制度の変更に注目しています。商標局が異議申立ての不成立を認定した場合、出願に係る商標はただちに登録されます。商標は一旦登録されると、冒認出願者は合法的な取引が可能となり、先行権利者に損害を与えることもあります。この点についてどのようにお考えでしょうか。

馮曉青：まさにおっしゃるとおりでして、これは立法者が頭を抱えている問題だと思います。現在の商標権確定手続には異議申立て、審判、一審、二審、再審があり、期間が長く、明らかに出願人にとって不利です。

このたびの改正は、出願によってできるだけ早期に権利取得をする上で有益な変更がなされます。しかし一方、この改正は確実に一定の悪影響ももたらします。手続上の理由により、過去の制度において、権利者は冒認登録された商標を取り返すためにより多くの証拠準備の時間と機会が与えられていましたが、現在は一旦異議申立てが不成立となると、商標は直ちに登録されてしまい、冒認登録された側に不利な影響や結果をもたらします。多くの要素のうち、立法

者が出願人の権利の保護に傾斜するのは明らかです。もうひとつの重要な理由に中国商標局の遅滞業務処理の実情があります。商標審査機関は立法上の手続的変更によってこの問題が軽減されることを望んでいます。

いずれにしても企業、学界を問わず多くの提案をしていただくことで、権利確定制度の継続的に改善していくことが重要なのではないかと思います。

利益均衡の原則

馮超：私どもの知る限り、知財法分野において「利益均衡」の問題を初めて提起されたのは馮先生であるかと存じますが、冒認出願問題ではこの「利益均衡」をどのように利用するのか、という点につきまして何か独自のお考えはありますでしょうか。

馮曉青：法律は各種社会的関係を調整しますが、それは実のところ、各種の利益関係の調整であり、商標法は商標所有者とその競争相手や一般公衆との利益関係を調整します。商標冒認出願が先行権利者、冒認出願者及び一般公衆の利益に関わるとき、どうすれば公正な競争を保障し、同時に消費者の利益を保護できるか、どうすれば利益関係の均衡を実現できるのか、という視点が大事です。ではどのように調整すればいいのかというと、個人的には、立法レベルで、悪意の冒認出願を規制して、先行権利者に特別な保護をあたえるべきと考えています。「商標法」では未登録の著名商標の保護に関する条項があり、これらはいずれも利益均衡の意図が表れであると考えています。国外、あるいは我が国の台湾地域には先行権利者を保障する法律条項が存在し、商標が他人によって登録された場合、先行権利者は商標上に識別性のある標識を付加し、元の範囲内で当該商標を継続使用することができるとされており、これによって先行権利者の合法的権利を保障しています。個人的にはとても合理的だと思います。要するに商標の先使用权をもって登録主義のバランス調整をするということです。

日本企業は中国においてどのように知的財産権保護を強化していくべきか

馮超：日本企業の中国における知的財産権保護及び権利確定について何かアドバイスはございませんか。

馮曉青：国内の研究者として、日本企業（他国も同様です）に対して、いくつかアドバイスがあります。

知的財産権がグローバル化する昨今にあっては、知的財産権の保護は転ばぬ先の杖とでもいうべきものです。権利者は戦略的な視点を持ち、中国市場進出に先駆けて商標権及びその他の関連する権利を登録しておく必要があります。実際に投資をして商業活動をスタートさせてからこの問題を意識するのでは遅いと思います。迅速な行動はある程度冒認出願の予防に繋がるとと思います。

また、日本企業は積極的に中国内外の事例についての理解を深め、中国の商標登録出願や司法保護等の方面を研究し、大学教授または国内の知財事務所と協力してテーマ研究に取り組み、さらには国内の関係部門との連携を強化して、情報のスムーズな流れを保つようにすれば、これが迅速な権利侵害の制止につながっていくものと思います。

[著者]

北京万慧達知的財産権代理有限公司
シニアパートナー 黄暉
中国弁護士 馮超

[発行]

ジェトロ北京事務所 知識産権部
TEL: +86-10-6528-2781
FAX: +86-10-6528-2782

2013年12月発行 禁無断転載