

改正点を網羅的に理解したい人のための 第三次改正中国商標法解説

Chikako Mori & Kan Touei



第13回の本稿では、審査に関する第3章の規定のうち、先行登録商標の存在に関する30条の規定を取り上げる。同規定についてはさまざまなポイントがあるが、そのなかでも実務上重要なコメントにスポットを当てて解説する。



1. はじめに

中国商標法30条は重要な規定であり、複数回にわたって紹介する予定である。本稿では、特にコメントについて取り上げる。なお、日本の商標制度には、中国で認められるようなコメント制度は存在しない。

紹介する多くの事例は、2015年7月の「商標評審委員会法務通信」(2015)第2期に掲載された内容に基づく。

2. 中国商標法30条

「出願に係る商標は、本法の関係規定を満たさず、あるいは他人の同一または類似の商品において既に登録され、あるいは初歩審査を経て登録の決定を受けた商標と同一または類似である場合、商標局は出願を拒絶し、公告しない」

改正前は商標法28条に規定されていた内容である。

(1) 商標の類否判断の原則

日本と同様に中国の場合も、先行商標との類否は、同一または類似の商品について、マークが類似するか否かに

よって判断される。マークの類否判断について細かくみると、日本と異なる点も多いが、基本的に商標の外観・称呼・觀念の類否で決するという点において共通している。

なお、「基本的に」と前置きしたのは、両国共にその他の要素が考慮されるからである。

(2)「商標の権利付与・権利確定に係る行政案件の審理における若干問題に関する最高人民法院の意見」

商標の類否判断の際には、その商標が実際に使用されているかどうかも考慮される。

「商標の権利付与・権利確定に係る行政案件の審理における若干問題に関する最高人民法院の意見」(法発[2010]12号)1条は以下のとおり規定している。

「人民法院は、商標権の権利付与に関する行政事件を審理する際に、あまり使用しなかった商標について、商標の近似と商品の類似などの判断の審査といった権利付与関連の要件と、先行する商業標識との衝突の処理におい

て、商標権付与の基準を厳格に把握し、消費者と同業者の利益を十分に配慮し、不正な登録を有効に抑制し、比較的高い知名度を有する他人の商標および比較的顕著性の高い先行商標、企業名称などの商業標識の権利保護を重要視し、商業標識の混同の可能性をできる限りなくすように努める。

使用期間が比較的長く、市場において既に高い知名度を確立し、関連の公衆に対して影響がある係争商標に関して、商標法に規定する先行する商業標識の権利保護と市場秩序の維持との調和という立法の精神を正確に把握し、関連の公衆が関係する商業標識を客観的に区別することができる実際の状況を尊重し、既に形成され、かつ安定した市場秩序の維持を重要視しなければならない」

(3) 使用していない事情

中国では、マークの類否判断に際し、商標の外観・称呼・觀念の3点を検討するが、それに加え、出願商標の使用状況等も当該商標の登録が認められるかどうかに影響のある要素である。

(4) 先行商標権者による独占権放棄

類否判断を行う際、通常は先行する登録商標の全体をもって出願商標の全体と比較するが、先行する商標の一部について、その独占権を放棄されたと認められる場合、商標の登録可否に影響を与えることがある。

上記のような事情が認められる場合、他の残る部分（先行する商標中の独占権を求める部分）をもって類否の判断が行われる（そのような判断がなされた例として〈(2014)一中行(知)初字第6144号〉参照）。

(5) 先行商標権者の同意

中国において、出願された商標が、

- ① 登録または初歩審査を経て公告された商標（以下、先行商標）と同一または類似し、
- ② 指定商品等も同一または類似し、
- ③ 当該先行商標権者が出願に係る商標の登録に同意する場合、

その旨を記載した同意書（コンセン）の提出により、実務上、商標の登録が許可される場合がある（いわゆる「コンセン制度」）。

コンセン制度について、商標法や商標法实施条例等に明文の規定は存在しない。しかし、前記(2)の司法解釈からも分かるとおり、取引の実情を加味して審査されるため、一般的に先行商標権者の同意の有無も類否判断の際に考慮される事情の一つと考えられている。

3. コンセンが認められた例

表1は、商標局が先行商標と出願に係る商標を類似であると判断し、その登録を認めなかったが、人民法院がコンセンを認めた例である。

表1の6行目の図形商標（商標出願7358249号）の事件では、人民法院は当事者間での合意があり、コンセンがあるため登録を認めてもいいものの、出願に係る商標は一般に知られた分子構造を単に示したものであって

（分子構造図は、社会全体で共有される「パブリックドメイン」に属する）、一私人に独占させるべきものではない、と判事し、実際には登録を認めなかった。

4. コンセンが認められなかった例

表2は、商標局が先行商標と出願に係る商標を類似であると判断して、その登録が認められず、人民法院において

表1 2014年に人民法院がコンセンを認めた事例

事件の種類と事件番号	本件商標	本件商標出願番号	引用商標	引用商標登録番号
拒絶審決に対する 審決取消訴訟 (2014)高行(知)終字第2188号 (2014)高行(知)終字第2213号		9699111		1338452
		9699112		1297905
異議決定に対する 決定取消訴訟 (2014)高行(知)終字第1396号		4866895		国際登録 727873
拒絶審決に対する 審決取消訴訟 (2014)高行(知)終字第3215号		8972947		国際登録 669480
拒絶審決に対する 審決取消訴訟 (2014)高行(知)終字第2290号		8287936		6574546
拒絶審決に対する 審決取消訴訟 (2014)高行(知)終字第3082号		7846312		4932055
拒絶審決に対する 審決取消訴訟 (2013)高行終字第281号		7358249		3004244

表2 2014年に人民法院がコンセンを認めなかった事例

事件の種類と事件番号	本件商標	本件商標出願番号	引用商標	引用商標登録番号
拒絶審決に対する 審決取消訴訟 (2013)一中知行初字第1477号		8533178		6100838
拒絶審決に対する 審決取消訴訟 (2012)一中知行初字第1174号	拉飞逸 LAFAYETTE NEW YORK 148	4794141	LAFAYETTE	国際登録 784842

でもその判断が支持され、コンセン
トが認められなかった例である。

表2の1行目「RAGE」事件では、
商標出願人は、先行商標権者との間で
合意した同意書を提出した。しかし、
同意書には出願商標と先行商標では、
それぞれ用いられる商品の消費者が異
なっているという事情や商標出願人が
出願時に指定した商品には先行商標権
者が自らの登録商標を使用しないとす
る声明などが含まれていなかった。両
商標は極めて類似するものであり、消
費者に誤認・混同を生じさせるおそれ
があるとして、商標審査委員会、一審、
二審の人民法院いずれも提出された同
意書を認めなかった。

表2の2行目の「拉飞逸 LAFAYETTE
NEW YORK 148」事件は、コンセン
トについて詳しく判示された事案の一
つである。以下に詳しく紹介する。

5. 「拉飞逸 LAFAYETTE NEW YORK 148」事件

● 事件の経緯

拉飞逸公司（以下、原告）が2005年
7月25日に、「拉飞逸 LAFAYETTE
NEW YORK 148」（以下、出願商標）
に関して第35類の「商品の展示」など
を指定して商標出願を行った。商標局
は、「LAFAYETTE」（国際登録第784842
号。以下、引用商標）を引用して、その
出願を拒絶し、原告がその拒絶査定を
不服として審判請求を行った。

● 審査委員会の判断

出願商標に係る指定役務である「商
品の展示、商業ショーウィンドーのレ
イアウト、販売の提供（他人のために
するもの）」と引用商標である
「LAFAYETTE」の指定役務である「広
告、販売の提供（他人のためにするも
の）」などは、類似役務の関係にある。

出願商標は引用商標の英語表記
「LAFAYETTE」を含んでおり、2つ
の商標が類似の役務について併存登録
されると、消費者は両商標が同一の主
体による関連の商標、あるいは、両商
標の権利者間には一定の関連性が存在
していると誤認しやすい。

したがって、役務の出所の誤認・混
同を生じるおそれがあるため、出願商
標と引用商標は、類似役務における類
似商標を構成する。

原告は、審査委員会に対し、引用商
標の権利者が署名した契約書を提出し
ている。しかし、当該契約書は併存を
認めているものの、本事件の出願商標
について明記した併存契約ではなく、
両商標が併存できる商品または役務の
範囲を明確にしていない（契約書中
には原告が「LAFAYETTE」を使用しな
い限り、「拉飞逸 LAFAYETTE NEW
YORK 148」を使用できる旨が記載さ
れていた）。そのため、同意書に基づ
いて商標を登録すべきであるという主
張は認められない。

原告が提出したその他の事件の審決

などとは事案を異にし、本事件の審理
において参考とすべきではなく、商標
法28条（筆者注：改正商標法30条に
相当）の規定に基づいて、出願を拒絶
する。

● 人民法院の判断

出願商標と引用商標の指定役務が同
一または類似であることに対しては争
いがない。よって、両商標が類似商標
を構成するか否かのみを審理する。

出願商標と引用商標を比べると、出
願商標には漢字、英文字および数字が
含まれるが、一方の引用商標は単に英
文字のみの商標である。出願商標中に
引用商標の文字列が完全に含まれる。

これら2つの商標が類似の役務に使
用されると、消費者に誤認・混同を生
じさせやすくなるため、出願商標と引
用商標とは類似商標を構成するものと
認められる。出願商標と引用商標とが
類似しないとする原告の主張が成り立
たない。

原告は引用商標の権利者からコンセ
ントを得たと主張するが、そもそも商
標法の基本原則は消費者が誤認・混同
することを避けることにある。出願商
標と引用商標が類似商標を構成する場
合、双方が商標の併存に合意しても、
消費者が誤認・混同するという結果は
変わらない。

したがって、原告が提出したコンセ
ントによっても出願商標の登録は認め
られることはない。

6. 考察

前記5.「拉飞逸 LAFAYETTE NEW YORK 148」事件から分かるように、人民法院がコンセントを認めないことは下記のような認識に基づくものであるとまとめられる。

すなわち、商標は商品の出所を識別する機能を有し、関連公衆（消費者）の誤認・混同を防ぐことが第一であり、出願商標が引用商標と類似する場合、たとえ当事者間の合意が認められても、消費者による誤認・混同のおそれが生じる結果は変わらないと考えられ、コンセントの有無は商標登録できるかどうかの判断を左右するものとはならない。

一方、コンセントを認めるものとして、例えば表1の3行目「GFLEX」事件（2014）高行（知）終字第3215号）がある。同事件で人民法院は「文字『GALEX』と人形の図が引用商標の顕著な部分であり、出願商標と引用商標には一定の差異が存在する。引用商標の商標権者の同意書を提出し、同意書中に出願商標の登録を認めると表明している場合、先の権利者による自身の権利を自由に処分する意思が尊重されるべきである。出願商標は、その使用により市場において一定の知名度を有しており、出願商標と引用商標との誤認・混同のおそれはないと認められ、消費者の利益を害することはない」と判断している。

以上から分かるように、中国では、コンセントを積極的に認めるべきであるか否かは意見が分かれているところである。積極派は、商標権は私的な権利であり当事者の意思を尊重すべきであると主張し、消極派は、当事者間の意思より市場秩序の維持を優先すべきであると主張する。

コンセントに基づく登録が認められた事件と認められなかった事件双方から分かるように、中国でコンセントが認められるか否かの判断の原則は、消費者が商品等の出所の識別を明確に認識できるかどうかであろう。

上記の裁判例にも見られるように、コンセントはあくまでも登録を後押しする考慮材料の一つと考えられている。なお、一般論としては以下の点がポイントとなる。

（1）商標と商品の類似度合い

極めて類似する商標や商品等であれば、同意があったとしても、出願商標を登録させることは困難である。

（2）適切な措置の有無

合意した当事者が、その商品の誤認・混同の防止に適切な措置を講じたか。

措置がなかった（例えば、類似商品にその商標を使用しない声明などが同意書に含まれない）場合、コンセントが認められない（前記「RAGE」事件参照）。

（3）公衆の利益を害するか否か

「公衆の利益」は、不特定多数の利益を指すと解される（商標法10条）。

*ただし、実際の事件において、コンセントが認められるか否かはケースバイケースである。先行商標の権利者から同意が得られる場合には、同意書を商標局に提出するのが好ましい。

7. おわりに

今回は、先行登録商標に関する30条について紹介した。次回も引き続き、同規定および関連の規定について取り上げる。

森 智香子 Sun East知的財産事務所 所長・弁理士

早稲田大学非常勤講師。平成28年度日本弁理士会商標委員会委員。

中国で「日本商標法実務」、発明協会から「中国デザイン関連法」を出版。

2015年国際商標協会発行の学術ジャーナル「The Trademark Reporter」のシニアエディターに就任、国際的に活躍している。

【連絡先】〒140-0061 東京都中央区銀座2-12-3 ライトビル5F info@suneast-ip.com

韓 登営 (Kan Touei) チャイナ（華夏）正合知識産権代理事務所所長／中国弁理士／工学博士
長年にわたり、特許および意匠出願業務に携わり、数多くの侵害事件、無効審判事件および、審決取消訴訟事件の代理人として活躍している。特に、「小型二輪車」意匠権審決取消訴訟二審逆転勝訴事件は、中国意匠審査基準に影響を与えたとして高く評価されている。

【連絡先】〒100044 中国北京市西城区西直門外大街1号院西環廣場2号楼17階C5室
TEL(86)10-5830-1655 (代表) http://www.czipa.com