

公益性の観点からみた東京オリンピックのロゴ等の知財管理 オリンピック知財のライセンス活動の 商標法上の位置付け



会員 柴 大介

要 約

本論考では、IOC、JOC 及び組織委員会（IOC ファミリー）のライセンス活動と商標法の関連条項との関係を分析してオリンピック知財の商標法上の位置づけを考察した。

その結果、我国の商標法の下では、アンブッシュマーケティング対策を中核とする IOC ファミリーのライセンス活動に大きな制約があることが結論づけられた。

結論では、単に商標制度の範囲に留まらず、過去 20 年間にわたるオリンピック招致における我国の法治の在り方を再考せざるを得ない範囲にまで広がる、いささか重い課題を指摘することになる。

弁理士会会員及び関係者諸氏、特に、知的財産制度の専門家たる弁理士諸氏にはこの結論を真剣に受け止め、今後どうあるべきかを各自で考えていただきたい。

目次

〔はじめに〕

- I. IOC ファミリーのライセンス活動
 - II. 非営利公益団体の登録商標と商標法 4 条 2 項の関係
 - III. オリンピック知財のライセンス活動の商標法上の位置付け
- 〔おわりに〕

〔はじめに〕

(1) 筆者の先の論考¹では、巷でのオリンピック知財の使用に対する組織委員会による差止警告について、オリンピック知財管理の基本指針をまとめた「大会ブランド保護基準」(以下「保護基準」)²の解説を中心に、①我国の知的財産権を根拠に正当性が肯定できる観点と②他の根拠によると考えられ正当性がよく理解することができない観点から考察した。

筆者の先の論考³では、上記②の他の根拠の有力な 1 つと考えられる、保護基準に引用されるオリンピック資産の権利に関する規定（オリンピック憲章（以下「憲章」）規則 7（以下「資産権利規則」）⁴）の筆者試訳に基づき、保護基準の意義を再考した。

筆者の先の論考⁵では、2017 年 5 月 9 日に公開された、上記②の他の根拠そのものといえる「開催都市契約」(Host City Contract)⁶の契約構造の分析に基づきオリンピック運動の課題について考察した。

本論考では、IOC、JOC 及び組織委員会（以下「IOC ファミリー」）のライセンス活動と商標法の関連条項

との関係を分析してオリンピック知財の商標法上の位置づけを考察する。

(2) 本論考で使用する用語について以下に説明する。

国際オリンピック委員会 (International Olympic Committee) は「IOC」、公益財団法人日本オリンピック委員会は「JOC」、公益財団法人東京オリンピック・パラリンピック競技大会組織委員会は「組織委員会」と略記する。

2020 年開催予定の「第 32 回東京オリンピック競技大会 (2020 / 東京)」及び「東京 2020 パラリンピック競技大会」⁷をまとめて「2020 年東京大会」と略記する。

「開催都市契約」とは 2020 年東京大会の開催都市契約をいい引用部分は参考和訳に従った。

憲章関連用語は以下の訳語を当てた：「Olympic Movement」は「オリンピック運動」；「Olympic Games」は「大運動会」。

「オリンピック資産」は権利資産規則 7.4 及び開催都市契約序文 C に定義された意味で使用するが、本論考では下記「オリンピック知財」とほぼ同じ意味である。

「オリンピック知財」とは、保護基準でいう「東京 2020 大会関連マーク（エンブレム、ロゴ、スローガン等）をはじめとするオリンピックおよびパラリンピックの知的財産」をいう。

本論考「注」では「ホームページ」を「HP」と略記

する。

I. IOC ファミリーのライセンス活動

1. IOC のライセンス活動

(1) オリンピック憲章及び開催都市契約

IOC によるオリンピック運動の中核事業である大運動会は、1980 年代以降、兆単位の莫大な開催費用を要していることは今や世界的な周知事項である⁽⁸⁾⁽⁹⁾。

この莫大な開催費用は大運動会の入場料だけでは到底賄いきれず、高額な大運動会の放映権料及びオリンピック知財をライセンス供与したスポンサー企業からの対価である莫大な協賛金によって何とか賄っているのが現状である。

IOC によるオリンピック知財のライセンス活動は、IOC の大運動会のブランド価値を最大限に利用したオリンピック運動を展開する上で必要不可欠なビジネスモデルである。

実際、IOC は憲章の資産権利規則 7.4 でオリンピック資産に関する権利についてライセンスできることを宣言している（下線は筆者が付した。以下同様）⁽¹⁰⁾。

規則 7：オリンピック競技大会及びオリンピック資産に関する権利

規則 7.4

...

オリンピック資産に対する全ての権利及びそれらを使用に対する全ての権利は、IOC に独占的に帰属し、営利、商業又は宣伝広告のいかなる目的のための使用に対するものも含むがそれらに限定されない。

IOC はその権利の全て又は一部を IOC 理事会の定める条件でライセンスをすることができる。

開催都市契約でも同様の規定がある（序文 C.）⁽¹¹⁾。

C. ...

全てのオリンピック資産に関するあらゆる権利、およびそれらを使用する全ての権利は、営利目的、商業目的、または宣伝目的のための使用を含むがそれのみに限らず、独占的に IOC に帰属する。IOC はその権利の全部あるいは一部を、単独または複数の当事者に対して、IOC の定める条件および条項により、自ら単独の裁量にて使用の許諾をすることができる。

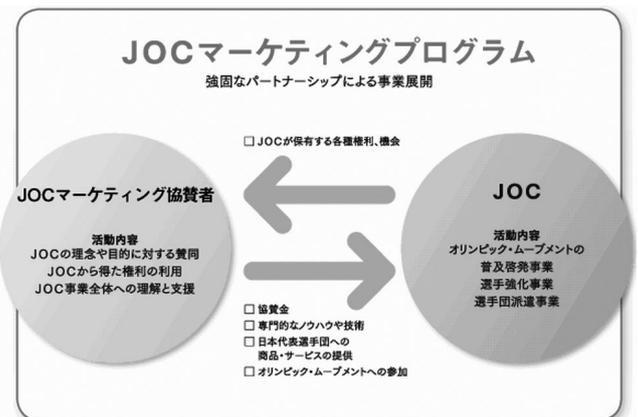
2. JOC 及び組織委員会のライセンス活動

IOC は開催都市契約によって、東京都及び JOC に、大運動会の計画、組織、資金調達及び運営を委任し（開催都市契約 I .1.）、東京都と JOC に組織委員会を設立させ（開催都市契約 I .2.）、東京都及び組織委員会に大運動会の計画、組織及び運営のための資金調達につき財務上の責務を負わせている（開催都市契約 I .4.）。

JOC 及び組織委員会は開催都市契約に基づき、以下に例示するようにオリンピック知財のライセンス活動を積極的に行っている。

(1) JOC マーケティングプログラム

JOC は、引用した以下の図に解りやすくまとめてあるように、大運動会の運用のために JOC の保有する各種権利を JOC マーケティング協賛者に利用させ、その見返りに協賛金等を受け取る「JOC マーケティングプログラム」を公表している⁽¹²⁾



JOC の保有する各種権利には、JOC の許諾が必要となるものとして以下の商標が例示されている⁽¹³⁾：

- JOC のマーク・エンブレム（第 1 エンブレム，第 2 エンブレム，がんばれ！ニッポン！，JOC コミュニケーションマーク等）；
- オリンピック，アジア大会等の JOC が管轄する国際総合競技大会のマーク・エンブレム・映像やイメージ等。

(2) 東京 2020 スポンサーシッププログラム

組織委員会によるスポンサーシッププログラムは、JOC のマーケティング資産（ロゴや呼称等）の使用権を組織委員会（東京 2020）に移管し、2020 年東京大会の権利と共に販売するとし、権利行使ができる領域は日本国内、権利行使が可能な期間はスポンサーレベルに応じて異なると説明している⁽¹⁴⁾。

大会の開催国では、オリンピック競技大会を成功に導くために、NOCとOCOGが統合した1つのマーケティング、すなわち「ジョイントマーケティング」と呼ばれるOCOGによるスポンサーシッププログラムを構築することが義務付けられています。

そのため、東京2020マーケティングでは、日本オリンピック委員会(JOC)のマーケティング資産(ロゴや呼称等)の使用権を東京2020に移管し、東京2020大会の権利と共に販売します。

…

※権利行使ができる領域は日本国内となります。また、権利行使が可能な期間は、スポンサーレベルに応じて異なります。

さらに、スポンサーシッププログラムは、オリンピック・パラリンピックに関する商標やロゴをはじめとする知的財産の使用権を中心として構成されているとする⁽¹⁵⁾。

オリンピック・東京2020大会におけるスポンサーシッププログラムは、オリンピック・パラリンピックに関する商標やロゴをはじめとする知的財産の使用権を中心として構成されています。

スポンサーには、これらの知的財産の使用権の見返りとして、多額の協賛金を拠出いただいております。この資金が、大会の安定的な運営及び日本代表選手団の選手強化における大きな財源となっています。

(3) 組織委員会及び専門家の説明

パテント誌2018年1月号において、組織委員会はパテント誌編集部とのインタビューに以下のように回答している⁽¹⁶⁾。

<アンブッシュマーケティング対策について>

編集部- こういった世界的な大会におけるブランド保護や、ブランディングの難しさというのは、どのような点だとお考えですか？

池松氏- 1つは、権利化されているブランドは第三者が自由に使用できないという認識自体がどこまで広まっているのかという問題があります。

…

そもそもオリンピックの知財というのは、やはりオリン

ピック自体が存続している非常に大きな要素になっています。というのは、ご存じのように、このマーケティングプログラムというのは知財による保護を基礎に展開していますので、そこがきちっと担保されないと、このマーケティングプログラムが崩壊することにもなりかねません。

逆に言うと、これを不当に使ってしまうと、マーケティングプログラムの崩壊につながって、ひいては大会を開催できなくなる可能性があるのです。何とかご協力をお願いしたいというところの話をさせていただいています。

パテント誌2018年1月号に掲載された青木博通弁護士による論文⁽¹⁷⁾(以下「青木論文」)は、パートナーシップ契約と通常使用権の関係について、登録商標「がんばれ!ニッポン」(商標登録第4481000号)の取消審判(取消2004-30728)の維持審決に対して、審判請求人(原告)とJOC(被告)との間で争われた審決取消訴訟(平成17年(行ケ)第10527号)での裁判所の以下の判示を参考にしており、パートナーシップ契約に基づく通常使用権の許諾を前提にして、オリンピック商標の使用について論じている。

「被告は、平成16年1月16日付けのパートナーシップ契約により、コナミスポーツに対し、「スポーツクラブ及びその運営」の広告、プロモーション関連という範囲で、本件商標の使用を許諾したものと認められ、コナミスポーツは本件商標についての通常使用権者であったことができ、この点に関する本件審決の認定に誤りはない。」(平成17年(行ケ)第10527号)

3. アンブッシュ・マーケティング対策

青木論文によれば、アンブッシュ・マーケティングとは「オリンピックの公式スポンサーではないが、公式スポンサーのような印象を消費者に与えるマーケティング」をいう⁽¹⁸⁾。

IOCは従前はスポンサーシップ契約を一業種一企業を原則にしていたため、スポンサー企業になれなかった(ならなかった)企業が、IOCのオリンピック知財に類似するかしないかが微妙な商標等を(IOCからは)抜け駆け(しているように見える)使用をする状況があった⁽¹⁹⁾。

欧米でのスポンサー企業と同じ業種の非スポンサー企業とは、競合関係にある世界的な大企業同士であ

り、スポンサー企業にとっては巨額の協賛金を支払ってまで取得した独占的使用権を、競合する非スポンサー企業にただ乗りされては堪らない訳で、IOCがスポンサー企業のためにアンブッシュ・マーケティング対策（競合企業に対する類似商標等の差止警告）を講じることは、欧米の壮大な権利活用ゲームとして興味深いものがある⁽²⁰⁾

以上から、アンブッシュ・マーケティングとは、IOCが巨額の協賛金と引き換えにスポンサー企業にライセンスを許諾することから必然的に生ずる（スポンサー企業にとっては迷惑な）マーケティング手法といえるのである⁽²¹⁾。

II. 非営利公益団体の登録商標と商標法4条2項の関係

1. 商標法4条1項6号と商標法4条2項の関係

商標法は、原則として、自己の業務に係る商品又は役務（以下「商品等」）に使用する自他商品等識別力を有する商標の登録を認め（商標法3条）、例外として、公益的・私益保護の観点から個別に列挙した商標の登録を認めない（商標法第4条）という構成をとる。

本論考で極めて重要な意味を持つ、商標法4条1項6号及び商標法4条2項の関係について以下に考察する。

(1) 商標法4条1項6号

商標法4条1項6号は以下を内容とする。

商標法4条（商標登録を受けることができない商標）

次に掲げる商標については、前条の規定にかかわらず、商標登録を受けることができない。

…

六 国若しくは地方公共団体若しくはこれらの機関、公益に関する団体であつて営利を目的としないもの又は公益に関する事業であつて営利を目的としないものを表示する標章であつて著名なもの同一又は類似の商標

条文の見通しをよくするために、

「国若しくは地方公共団体若しくはこれらの機関」を「国・地方公共団体等」と略記し、

「公益に関する団体であつて営利を目的としないもの」を「非営利公益団体」と略記し、

「公益に関する事業であつて営利を目的としないもの」を「非営利公益事業」と略記し、

商標法4条1項6号を以下のように簡略に表現する。

商標法4条1項6号（簡略表現）

国・地方公共団体等、非営利公益団体又は非営利公益事業を表示する標章であつて著名なもの同一又は類似の商標は商標登録を受けることができない。

ここで、「商標登録を受けることができない」とは、何人もの区分においても「商標登録を受けることができない」という意味である⁽²²⁾。

商標法4条1項6号の立法趣旨は「ここに掲げる標章を一人に独占させることは、本号に掲げるものの權威を尊重することや国際信義の上から好ましくないという点にある」とされる⁽²³⁾。

(2) 商標法4条2項

商標法4条2項は以下を内容とする。

商標法4条（商標登録を受けることができない商標）

2 国若しくは地方公共団体若しくはこれらの機関、公益に関する団体であつて営利を目的としないもの又は公益に関する事業であつて営利を目的としないものを行つている者が前項第六号の商標について商標登録出願をするときは、同号の規定は、適用しない。

条文の見通しをよくするために、商標法4条1項6号と同様の簡略表現にしておく。

商標法4条2項（簡略表現）

国・地方公共団体等、非営利公益団体又は非営利公益事業を行っている者が、商標法4条1項6号の商標について商標登録出願をするときは、同号の規定は、適用しない。

商標法4条2項で商標法4条1項6号の例外を定めた理由は「一項六号の立法趣旨がその者の權威の尊重といった意味なのであるから団体自身が使用するのならば商標登録をしても一向に差し支えないばかりか、逆に団体が業務を行う場合には未登録のものであれ他人のその商標の使用を排除する必要があるから、商標登録を受けられるようにすることが必要だからである」とされる⁽²⁴⁾。

(3) 商標審査におけるオリンピック関連商標の取扱い

ここで、IOCの登録商標『オリンピック』（41類）

(商標登録第 3275674 号) 及び組織委員会の登録商標(全 45 区分)(商標登録第 6008755 号)⁽²⁵⁾(以下、登録商標『組市松紋』ともいう)が商標法 4 条 1 項 6 号及び 4 条 2 項においてどのように取り扱われたかを検討する。

(3-1) 商標登録第 3275674 号(『オリンピック』, 1 区分(41 類))

(3-1-1) 本件登録商標は、JOC により平成 4 年 10 月 7 日に出願され(商願平 04-296468)、平成 7 年 7 月 27 日起案の拒絶理由通知で「この商標登録出願に係る商標は、1984 年パリで創立された国際組織である国際オリンピック委員会 (IOC) の著名な商標と同一のものである」として商標法 4 条 1 項 6 号に該当して拒絶すべきものとされた。

(3-1-2) JOC は平成 7 年 10 月 4 日付け意見書で「本願出願人は、オリンピック憲章に則り、わが国で IOC の役割と結びつく活動をしており、IOC の委託によりわが国における本願出願人の事業を表示する商標として、商標登録を受け得る」として「商標法第 4 条第 2 項の規定により商標登録を受けることができるものであります」と反論した結果、区分の不一致を整合する軽微な補正をした後に平成 8 年 12 月 19 日に登録査定された。

本件登録商標は、平成 9 年 4 月 4 日に商標登録される間の、平成 8 年 2 月 22 日付で IOC に譲渡されたとする平成 8 年 7 月 19 日付の商標登録出願人名義変更届が提出されている。

(3-1-3) この経緯から、特許庁は、本件商標登録出願は商標法 4 条 1 項 6 号に該当し、次いで 4 条 2 項に該当するとしたことから、以下を認定したことになる。

① IOC が非営利公益団体である、及び／又は、オリンピックが非営利公益事業である；

② 査定時に『オリンピック』は著名であった⁽²⁶⁾。

IOC は、今に至るも財務内容を開示していない⁽²⁷⁾ので非営利公益団体か否かは本来は判断できず、JOC は、当時、財団法人であり、非営利公益法人とはいえない。

従って、特許庁はオリンピックが非営利公益事業であると認定して、本件商標登録出願に商標法 4 条 1 項 6 号及び 4 条 2 項を適用したことになると考えられる (JOC は 2011 年 4 月 1 日以降は公益財団法人である)。

(3-2) 商標法 4 条 1 項 6 号に関する商標審査基準
特許庁の商標審査基準では、商標法 4 条 1 項 6 号について以下のように解釈運用している。

(3-2-1) 平成 27 年 4 月 1 日適用の第 11 版迄は、オリンピック、IOC、JOC を表示する著名な標章は商標法 4 条 1 項 6 号に該当すると例示した⁽²⁸⁾。

(3-2-2) 平成 28 年 4 月 1 日適用の第 12 版以降⁽²⁹⁾は、「非営利公益団体」として IOC、JOC を例示し、「非営利公益事業」として IOC、JOC が行う競技大会であるオリンピックを例示する。

「表示する標章」として国際オリンピック委員会の略称『IOC』、日本オリンピック委員会の略称『JOC』及び『オリンピック』を例示する。

その結果、現在では、特許庁は、IOC ファミリーが商標登録出願したオリンピック関連の査定時に著名な商標に対して、「商標法 4 条 2 項に基づき商標法 4 条 1 項 6 号が適用されない」ことを前提としており、拒絶理由通知でいちいち「商標法 4 条 1 項 6 号に該当する」旨は指摘しない運用がなされていると考えられる。

(3-3) 商標登録第 6008755 号(『組市松紋』, 全 45 区分)

(3-3-1) 本件登録商標は、平成 28 年 2 月 24 日を優先権主張日としてリヒテンシュタイン公国で出願された後、我国に平成 28 年 4 月 7 日に商標登録出願され、拒絶理由通知では、商標法 4 条 1 項 6 号に該当することを指摘されないまま、軽微な補正がされて平成 29 年 12 月 9 日に登録査定、平成 30 年 1 月 5 日に商標登録されている。

(3-3-2) 本件登録商標は、平成 28 年 4 月 25 日に公表されているので、登録査定時には著名になっている⁽³⁰⁾。

(3-4) IOC ファミリーの出願戦略

(3-4-1) 登録商標『オリンピック』及び『組市松紋』の経緯をみてもわかるように、IOC ファミリーは、オリンピック関連商標を我国に商標登録出願するにあたって、商標審査において商標法 4 条 1 項 6 号に該当させ商標法 4 条 2 項を適用して登録されることを確実にするために、まず IOC が出願・登録して、登録商標を IOC ファミリー内で譲渡しようという運用をしてるようである。

(3-4-2) 保護基準⁽³¹⁾では、『オリンピック』、『IOC』、『オリンピックシンボル』、『JOC』、『がんば

れ！ニッポン』等は、オリンピック、IOC、JOCを表示する商標法4条1項6号に該当する著名な商標であると説明されている。

(3-5) 小括

以上から、IOCファミリーがライセンス活動の対象とする多くの登録商標は、商標法4条2項が適用されて登録された商標（以下「4条2項登録商標」）であるということができ、IOCファミリーはオリンピック関連商標を4条2項登録商標にすることを出願戦略の基礎としていることがわかる。

2. 商標法24条の2第2・3項、30条1項及び31条1項と商標法4条2項の関係

(1) 商標法24条の2第2・3項、30条1項及び31条1項

商標法24条の2第2及び3項は以下を内容とする。

商標法24条の2（商標権の移転）

2 国若しくは地方公共団体若しくはこれらの機関又は公益に関する団体であつて営利を目的としないものの商標登録出願であつて、第四条第二項に規定するものに係る商標権は、譲渡することができない。

3 公益に関する事業であつて営利を目的としないものを行っている者の商標登録出願であつて、第四条第二項に規定するものに係る商標権は、その事業とともにする場合を除き、移転することができない。

条文の見通しをよくするために、商標法4条1項6号と同様の簡略表現にして、さらに商標法30条1項及び31条1項を書き下しておく。

商標法24条の2（簡略表現）

2 国・地方公共団体等又は非営利公益団体の商標登録出願であつて、第四条第二項に規定するものに係る商標権は、譲渡することができない。

3 非営利公益事業を行っている者の商標登録出願であつて、第四条第二項に規定するものに係る商標権は、その事業とともにする場合を除き、移転することができない。

商標法30条（専用使用権）

1 商標権者は、その商標権について専用使用権を設定することができる。ただし、第四条第二項に規定する商標登録出願に係る商標権及び地域団体商標に係る商標権については、

この限りでない。

商標法31条（通常使用権）

1 商標権者は、その商標権について他人に通常使用権を許諾することができる。ただし、第四条第二項に規定する商標登録出願に係る商標権については、この限りでない。

(2) 立法趣旨

それぞれの条項の立法趣旨は以下の通りである。

(2-1) 商標法24条の2第2、3項

「二項及び三項はともに四条二項の規定によって商標登録出願をし商標登録を受けた商標権は、四条二項のその者自身の出願に対してのみ商標登録をするという趣旨を貫くために移転に対しても制限を加えたものである。また、二項で「譲渡」としたのは一般承継の場合には移転ができる趣旨であり、これに対して三項については「その事業とともにする場合を除き」一切移転はできない。」⁽³²⁾

(2-2) 商標法30条1項及び商標法31条1項

「一項は、商標権者が、その商標権について専用使用権を設定し得ることを規定している。ここで、専用使用権を設定できるのは商標権のうち、商標権者が指定商品又は指定役務について登録商標の使用をする権利を専有する部分のみであることはいうまでもなく、禁止権の部分については設定できない。この関係は通常使用権についても同様である。なお、四条二項に規定する商標登録出願に係る商標権については、その立法趣旨から、使用許諾を認めない。」⁽³³⁾

(3) 非営利公益団体の登録商標に係る商標権の権利活用の制限について

ここまで、本論考にお付き合いいただいた読者は「???」となって不思議ではない（筆者も同様であった）。以下に「???」の内容についてさらに詳細に論じる。

商標法においては、以下のように、非営利公益団体の登録商標に係る商標権の権利活用が制限されている。

即ち、非営利公益団体の商標法4条2項が適用されて登録された登録商標に係る商標権は、

譲渡が禁じられ、その事業とともにしか移転することができず（商標法24条の2第2・3項）、

専用使用権を設定することができず（商標法30条1項）、

通常使用権を許諾することができない（商標法 31 条 1 項）のである。

ライセンスを許諾するとは、専用使用権を設定又は通常使用権を許諾することを意味するので、非営利公益団体の 4 条 2 項登録商標に係る商標権は、我国ではライセンスを許諾することができないということになる。

非営利公益団体の登録商標に係る商標権の権利活用が制限されていることについて、特許庁及び当の非営利公益団体は非常に意識的であることが、以下の文献からよくわかる。

（3-1）特許庁による調査研究報告書

（3-1-1）特許庁が、平成 28 年度特許庁産業財産権制度問題調査研究報告書の一つとして「大学をはじめとする公益に関する団体等を表示する商標のライセンスに関する調査研究報告書」（以下「調査研究報告書」という）を公表している⁽³⁴⁾。

（3-1-2）調査研究報告書では、公益に関する団体等を表示する商標の活用に関する実態と具体的なニーズを把握するため、公益団体等 1060 者を対象にアンケートを行い、491 者（ほぼ半数は「国立大学法人・大学共同利用法人」、「公立大学法人」及び「学校法人」）より回答を得ている。

アンケート結果からは、上述した商標法 4 条 1 項 6 号、4 条 2 項、30 条 1 項及び 31 条 1 項の関係を意識した権利活用を行っていることが伺える。

即ち、①回答者のほぼ半数は団体を表示する標章を自身でのみ使用しており（調査研究報告書 24 頁）、ヒアリング結果によれば、ライセンスする場合②自他商品識別機能又は出所表示機能を有する態様ではない使用について許可する③著名でない新しいシンボルマークを商標登録してライセンスをする（調査研究報告書 44 頁）なる回答がある。

（3-1-3）特許庁のまとめでも、特に「商標権のライセンスを望む場合には、公益団体等を表示する標章について、著名になる前の段階で早期に商標登録出願を行い、商標法第 4 条第 1 項第 6 号に該当しないものとして商標権を取得することが、一つの方策となると考え得るところである。」と注意を促している（調査研究報告書 65 頁）

（3-1-4）特許庁のまとめでは、さらに「諸外国の法制度の調査によれば、公益的な標章について、我が国と同様に他人による登録が禁止されている国

が多く存在したが、ライセンスの規定については、公益的な標章について別の取扱いを規定する国は、韓国における業務標章以外には見られなかった。」と指摘しており、外国では、非営利公益団体の登録商標のライセンス活動に制限がない場合が多いことがわかる。

（3-2）NPO 法人の商標戦略—非営利活動における商標権の役割—⁽³⁵⁾

特許庁の企画調査課商標動向係・人材育成係である宮川元氏による解説であるが、非営利公益団体の登録商標のライセンス活動の制限について明確に注意を促している。

具体的には、同論文 2 頁で「NPO 法人は商標法第 4 条第 1 項第 6 号における「公益に関する団体であって営利を目的としないもの」に含まれる」と前置きした上で「現行の商標法では第 4 条第 2 項の規定によって商標登録を受けた商標権は、第 30 条第 1 項及び第 31 条第 1 項の規定により、専用使用権の設定又は通常使用権の許諾をすることができない」と説明し「ブランドや知名度の向上等を目的に商標権のライセンスを考える場合は、NPO 法人の名称を表示する標章について、著名になる前の段階で早期に商標登録出願を行い、商標法第 4 条第 1 項第 6 号に該当しないものとして商標権を取得する手段が考えられる」として、特許庁の調査研究報告書と同趣旨の注意をしている。

（3-3）コラム：国立大学や国立研究開発法人の商標ライセンス⁽³⁶⁾

同コラムで、富岡英次氏は、商標法 30 条及び 31 条と商標法 4 条 2 項の関係により非営利公益団体の登録商標に係る商標権の権利活用が制限されていることを説明した上で、大学のライセンス活用について「大学における取扱いの未熟さ等は、商標法が現在のように国立大学等の登録商標ライセンスを許さない規定となっているため、その運用規定等の定めが不備なものに止まっているという面もあるのではないかと考える。また、国立大学中にもグッズ販売に積極的なところがあるが、他の国立研究開発法人や、公益法人等の中には、もっと積極的にブランド活用のために登録商標のライセンスが必要であり、これを望む主体がかなりあることも推測できる」なる現状を打破するために「主体が、ライセンシーをきちんとコントロールすることを条件または前提として、登録商標のライセンスを法的に正面から認める方が健全ではないだろう

か」と提案し、さらに「現時点において、この点についての適切な商標法改正が望ましいと思われる。単純に30条1項及び31条1項の各但書きの削除を望む論者もある…が、立法の形式は様々に考えられ、法については、上記削除とする場合にも、4条1項6号及び2項によって法的に手厚く保護されていることとの関係で、何らかのガイドライン程度が作成されることが望ましいと思われる」と提案されている。

(3-4) 小括

以上のように、非営利公益団体の4条2項登録商標に係る商標権の権利活用が制限されていることは、NPO及び大学関係者には周知の事項であり、当該制限下で登録商標の活用を試行錯誤し、法改正について真剣な議論が行われているのである。

Ⅲ. オリンピック知財のライセンス活動の商標法上の位置付け

1. 商標法上の制限

本論考の前章迄を読み終わった読者は以下の結論について大きな疑問を抱かれないのではないだろうか。

特許庁の商標審査基準で非営利公益法人とされているIOCファミリーが所有する2020年東京大会に関する多くの4条2項登録商標は、

(1-1) 譲渡が禁じられ、その事業とともにしか移転できず(商標法24条の2第2,3項)、

(1-2) ライセンスすることが禁じられている(商標法30条1項,31条1項)。

上記(1-1)から、IOCファミリーの間で4条2項登録商標を移転しあう場合は、事業と共に一般承継をすることになる。

上記(1-2)から、IOCファミリーの4条2項登録商標を、商標権者以外の第三者にライセンスすることはできない(上記(1-1)の効果により、IOCファミリー内でも、商標権者以外のIOCファミリーには4条2項登録商標についてライセンスすることができないことになる)。

2. 商標法上の制限がもたらす帰結

(2-1) 帰結1: アンブッシュマーケティング対策の制限

IOCファミリーによるアンブッシュマーケティング対策は、以下を原則とする。

A. IOCファミリーのオリンピック知財の登録商標を

ライセンスしたスポンサー企業の利益を守るために、IOCファミリーが当該登録商標に係る商標権の禁止権を行使する。

B. スポンサー企業は一業種一企業を原則とする⁽³⁷⁾⁽³⁸⁾

上記原則A及びBは、IOCがワールドワイドに宣言しておりIOCのビジネスモデルの基礎となるが、我国では、以下に示すように上記原則A及びBが成立しない極めて重要な場合がある。

(2-1-1) 4条2項登録商標の場合: IOCファミリーの4条2項登録商標については、そもそもライセンスできないのであるから、アンブッシュマーケティング対策の前提が存在しないので、アンブッシュマーケティング対策の対象外になるはずである。

そうであれば、大会ブランド保護基準におけるアンブッシュマーケティング対策の説明において、IOCファミリーの4条2項登録商標は対象とされないことを明示することを、組織委員会は検討すべきではないかと筆者は考える。

(2-1-2) 4条2項登録商標以外のオリンピック知財の場合: 我国では、組織委員会とIOCの協議により、上記原則Bの例外となる多くの業種がある⁽³⁷⁾⁽³⁸⁾。

当該業種においては、競合企業が相乗り契約するので、スポンサー企業の利益を損なうようなアンブッシュマーケティングを行うスポンサー企業並に強力な競合企業が存在しないことになる。そうであれば、スポンサー企業の商品を取り扱う中小小売店が集積する中小商店街、小規模の非営利団体、非商標の使用等の、大企業たるスポンサー企業の利益を損なうとは到底考えられない事例に対してまでアンブッシュマーケティング対策をすることはその趣旨を逸脱するのではないかと筆者は考える。

(2-2) 帰結2: 違法ライセンス・商標権侵害罪・権利濫用

(2-2-1) 一般論(その1)

甲(非営利公益団体)が乙(第三者)に対して4条2項登録商標について、

①商標法30条1項及び31条1項に反してライセンスの許諾をし、

②乙以外の者による使用には商標権の禁止権を行使する、

という内容のライセンス契約を締結した場合、商標

法上どのような取扱いになるかを検討する。

この場合、甲と乙とは、甲が乙に4条2項登録商標についてライセンス契約を締結することになる。

しかし、当該契約は、強行法規である商標法30条1項及び31条1項に違反する違法ライセンス契約であるので民法90条に基づき無効である。

民法90条（公序良俗）

公の秩序又は善良の風俗に反する事項を目的とする法律行為は、無効とする。

その結果、乙は、無権限のまま登録商標を使用することになるので、商標権を侵害することになり（商標法25条）、乙の当該登録商標の使用は商標権侵害罪を構成することになる（商標法78条）。

商標法25条（商標権の効力）

商標権者は、指定商品又は指定役務について登録商標の使用をする権利を専有する。ただし、その商標権について専用使用権を設定したときは、専用使用権者がその登録商標の使用をする権利を専有する範囲については、この限りでない。

商標法78条（侵害の罪）

商標権又は専用使用権を侵害した者（第三十七条又は第六十七条の規定により商標権又は専用使用権を侵害する行為とみなされる行為を行つた者を除く。）は、十年以下の懲役若しくは千万円以下の罰金に処し、又はこれを併科する。

さらに、甲による当該契約に基づく商標権の禁止権（差止請求権）の行使は権利濫用とみされる可能性がある（民法1条3項）。

民法1条（公序良俗）

3 権利の濫用は、これを許さない。

(2-2-2) IOCファミリーによる4条2項登録商標のライセンスの許諾の場合

IOCファミリーのライセンス活動の実態及び上記一般論（その1）を考慮すれば、IOCファミリーによる4条2項登録商標のスポンサー企業に対するライセンス契約において、IOCファミリーは甲に該当し、スポンサー企業は乙に該当し得るので、

当該契約は違法ライセンス契約であることを、

乙は4条2項登録商標に係る商標権侵害罪であることを⁽³⁹⁾、

甲による4条2項登録商標に関するアンブッシュマーケティング対策における差止警告は商標権の禁止権の濫用であることを問われる可能性がある。

従って、オリンピック知財の4条2項登録商標のライセンス契約に関わる関係者は、上記可能性について十分に検討しなければならないと筆者は考える。

(2-2-3) 一般論(その2):商標法侵害罪の解消策

上記一般論（その1）において乙が商標権侵害罪に問われた場合、以下の方策で解決するしかないと筆者は考える。

乙は、甲の4条2項登録商標に係る商標登録に対して特許庁に無効審判（商標法46条1項）を請求して、甲の4条2項登録商標に係る商標登録を遡及消滅させる。

無効理由は商標法4条1項7号（公序良俗）該当が考えられる。

商標法46条1項（商標登録の無効の審判）

商標登録が次の各号のいずれかに該当するときは、その商標登録を無効にすることについて審判を請求することができる。この場合において、商標登録に係る指定商品又は指定役務が二以上のものについては、指定商品又は指定役務ごとに請求することができる。

一 その商標登録が第三条、第四条第一項、第七条の二第一項、第八条第一項、第二項若しくは第五項、第五十一条第二項（第五十二条の二第二項において準用する場合を含む。）、第五十三条第二項又は第七十七条第三項において準用する特許法第二十五条の規定に違反してされたとき。

2 前項の審判は、利害関係人に限り請求することができる。

商標法4条（商標登録を受けることができない商標）

次に掲げる商標については、前条の規定にかかわらず、商標登録を受けることができない。

…

七 公の秩序又は善良の風俗を害するおそれがある商標

(2-3) 帰結1及び2がもたらす課題

(2-3-1) 過去約20年の間に行った、大阪市及び東京都による3回にわたるオリンピック招致活動

において、IOCが立候補都市に要求する憲章及び法的側面の遵守に対して、我国政府はIOCに政府保証を提出している⁽⁴⁰⁾。

憲章の遵守を保証するとは、オリンピック開催の過程で資産権利規則7.4で宣言する「オリンピック資産をライセンスできること」を保証することを意味し、当然に、4条2項登録商標について、スポンサー企業に協賛金の拠出を条件にライセンスを許諾して使用権を付与し、IOCファミリーがアンブッシュ・マーケティング対策をしてスポンサー企業の利益を守ることができる（その結果、法的側面の遵守に繋がる）ことが含まれる。

(2-3-2) しかし、上述したように、4条2項登録商標についてのライセンス契約は違法ライセンスになりえ、スポンサー企業は商標権侵害罪の状態に置かれうる。

上記帰結では、最低限の国内的な救済策として商標権侵害罪の解消策を提示したが、4条2項登録商標についての違法ライセンスは、そもそもオリンピック招致時の政府保証に基づく、IOCとの立候補ファイルを通じた契約及び開催都市契約に違反することに繋がるので、IOC及びオリンピック参加国との関係を考慮すれば、違法ライセンス状態を合法化して、IOCとの契約違反状態を最小限の修正で解消することが不可欠である⁽⁴¹⁾⁽⁴²⁾。

違法ライセンス状態の合法化策については、筆者は腹案を持つが別の機会に論じたい。

オリンピック知財の4条2項登録商標のライセンス許諾契約に関わる関係者及び知的財産に関わる専門家は上記課題について検討されたい⁽⁴³⁾。

【おわりに】

本論考の帰結は、商標法に関する弁理士受験及び民法の初歩的知識に基づいて容易に理解できるが、非常に重いものである。

本論考の帰結は、知的財産制度の専門家たる弁理士が既に考察してしかるべきであったと思われるが、筆者も「公益性の観点からみた東京オリンピックのロゴ等の知財管理」を2016年から年に1回のペースでパテント誌に投稿して4件目にしてようやく今回の帰結に到達したことは不明の至りであり猛省している。

これまでに投稿した論考1~3について、今回の帰結に気付かぬままに記載した部分については、パテ

ント誌編集部と相談して機会をみて訂正するつもりである。

筆者は、2020年東京大会関係者（特に東京都）には、本論考で指摘した困難を乗り越えて、是非とも2020年東京大会を実現するべく努力していただきたいと心より願っている。

（注）

- (1) 柴大介「公益性の観点からみた東京オリンピックのロゴ等の知財管理」パテント69巻6月号61-73頁（2016）
- (2) 大会ブランド保護基準 (<https://tokyo2020.org/jp/copyright/data/brand-protection-JP.pdf>)
- (3) 柴大介「公益性の観点からみた東京オリンピックのロゴ等の知財管理（オリンピック憲章の資産権利規則の試読に基づく論考）」パテント70巻8月号116-128頁（2017）
- (4) オリンピック憲章2017年版 (<https://www.joc.or.jp/olympism/charter/pdf/olympiccharter2017.pdf>)
- (5) 柴大介「公益性の観点からみた東京オリンピックのロゴ等の知財管理（開催都市契約とオリンピック知財の活用）」パテント71巻9月号105-116頁（2018）
- (6) 組織委員会 HP（英文：<https://tokyo2020.jp/jp/games/plan/data/hostcitycontract-EN.pdf>／参考和訳：<https://tokyo2020.jp/jp/games/plan/data/hostcitycontract-JP.pdf>）／東京都 HP (<http://www.metro.tokyo.jp/tosei/hodohappyo/press/2017/05/09/09.html>)
- (7) 組織委員会 HP (<https://tokyo2020.org/jp/games/plan/>)
- (8) 小川勝「オリンピックと商業主義」198頁（集英社新書）
- (9) トランプ政権と米国株投資 (<https://johoseiri.net/entry/2016/10/05/215919/>)
- (10) 前出(3)における筆者による試読である。
- (11) 前出(6)
- (12) JOCのHP (<https://www.joc.or.jp/about/marketing/about.html>)
- (13) JOCのHP (<https://www.joc.or.jp/about/marketing/marks.html>)
- (14) 組織委員会のHP (<https://tokyo2020.org/jp/organising-committee/marketing/sponsorship/>)
- (15) 組織委員会のHP (<https://tokyo2020.org/jp/copyright/>)
- (16) 「東京2020組織委員会インタビュー」パテント71巻1月号21-22頁（2018）
- (17) 青木博通「オリンピックと商標」パテント71巻1号21-22頁（2018）
- (18) 青木博通「オリンピックと商標」パテント71巻1号30頁（2018）。
- (19) 鈴木友也「今や恒例、オリンピックのゲリラ広告（上）」(<https://business.nikkeibp.co.jp/article/manage/20080526/158883/>)／「今や恒例、オリンピックのゲリラ広告（下）」(<https://business.nikkeibp.co.jp/article/manage/20080624/163502/>)

- 友利昂「オリンピック vs 便乗商法—まやかしの知的財産に付度する社会への警鐘」第1章（株式会社 作品社）2018年11月20日初版
- (20) 我国の場合はスポンサー企業の利益を損なうとは思えない規模でもアンブッシュマーケティング対策の対象となる（例えば、2018年2月7日付北海道新聞「テレビ観戦会も公開中止相次ぐ」）
- (21) 従って、青木論文の定義「オリンピックの公式スポンサーではないが、公式スポンサーのような印象を消費者に与えるマーケティング」は、中小商店がオリンピック知財を付した幟を立てるような到底公式スポンサーの利益損なうとは思えない態様ではなく、大企業間の壮大なゲームともいえるアンブッシュマーケティングの本来の態様をイメージして受け取るべきである。
- (22) 平成28年(行)第10227号：引用商標「JIS」が商標法4条1項6号に該当する著名な標章であると認定した上で、技術分野ではない飲食サービス分野の取引者・需要者も引用商標を認識すると以下のように判示する「引用標章が、我が国の国民生活全般に密接に関わるものであり、国民一般に広く認識される標章であることは上記(2)で述べたとおりであり、「飲食サービスの提供」の分野に係る取引者、需要者のみがその例外とされるべき理由は何ら認められない。原告は、本願商標の指定役務である「飲食サービスの提供」の場面において、取引者、需要者が引用標章を目にし、これに注意を払うという取引の実情がなければ、当該取引者、需要者が引用標章を広く認識することはないかのごとく主張するが、当該取引者、需要者が引用標章を認識する機会は、何も「飲食サービスの提供」の場面に限られるものではないから、原告の上記主張は理由がない。」
- (23) 特許庁編「産業財産権法逐条解説」第20版1410頁
- (24) 特許庁編「産業財産権法逐条解説」第20版1417頁
- (25) 2020年東京大会のエンブレムとして野老朝雄により創作されたデザイン『組市松紋』である。
- (26) 著名であることの判断時期は査定審決時である（商標法4条3項に関する商標審査基準（第13版））
- (27) 前出(8)
- (28) 商標審査基準第11版 (https://www.jpo.go.jp/torikumi/t_torikumi/pdf/11th_kaitei_h27/02.pdf)
- (29) 商標審査基準第12版 (https://www.jpo.go.jp/torikumi/t_torikumi/pdf/12th_kaitei_h28/12han.pdf)
- (30) 組織委員会 HP (<https://tokyo2020.org/jp/games/emblem/archive/>)
- (31) ブランド基準09頁 (<https://tokyo2020.org/jp/copyright/data/brand-protection-JP.pdf>)
- (32) 特許庁編「産業財産権法逐条解説」第20版1497頁
- (33) 特許庁編「産業財産権法逐条解説」第20版1515頁
- (34) 特許庁 HP (<https://www.jpo.go.jp/cgi/link.cgi?url=/shiryou/toushin/chousa/zaisanken.htm>)
- (35) 宮川元「特許庁特技懇誌」285号 (<http://www.tokugikon.jp/gikonshi/285/285kiko2.pdf>)
- (36) 富岡英次「早稲田大学知的財産法制研究所[RCLIP]」(<http://rclip.jp/2018/01/25/201802column/>)
- (37) 組織委員会 HP「株式会社読売新聞東京本社、株式会社朝日新聞社、株式会社日本経済新聞社及び株式会社毎日新聞社との東京2020スポンサーシップ契約について」(<https://tokyo2020.org/jp/news/sponsor/20160122-01.html>)
- (38) 公益社団法人日本マーケティング協会「リサーチプロジェクト研究報告会レポート」（第1回スポーツマーケティング研究報告会レポート「オリンピック・マーケティング」）(<https://www.j-mac.or.jp/past-researchproject/12349/>)
- (39) ここでは、乙になりうる典型的な例としてスポンサー企業を挙げたが、ライセンス許諾は有償・無償によらないので、例えば、組織委員会が個別に契約する大会ボランティアに、4条2項登録商標を付したユニフォームの着用を認めた場合、数万人に及ぶ大会ボランティアも乙になりうる（組織委員会 HP (<https://tokyo2020.org/jp/special/volunteer/activity/>))。
- (40) 政府保証についてはそれぞれの招致活動報告書に詳細に説明されている（なお、大阪市の招致活動報告書は大阪市のHP上で直接見ることができなくなっている）。
2008年大阪招致：<http://iss.ndl.go.jp/books/R100000002-I0003620869-00>（129-132頁）
2016年東京招致：http://www.shochi-honbu.metro.tokyo.jp/reppdf/TOKYO2016_Bid_Report.pdf（132頁）
2020年東京招致：<https://www.2020games.metro.tokyo.jp/taikaiyunbi/torikumi/syochi/pdf/syochihokokusyooall.pdf>（50-51頁）
- (41) 本論考を検討する過程で「違法ライセンス契約を商標権の禁止権不行使契約と読み替えれば違法状態を解消できるのではないか」なるご意見を何人かの方からいただいたので、以下にコメントする。
知財権の侵害は、社会秩序の維持目的に極めて重要との観点から、知財法の中に刑罰が定められている。
従って、知財権者が相手方の侵害行為を許容する禁止権不行使契約（という聞こえはよいが、要は「侵害行為黙認契約」である）をすることは脱法的行為といえる。
商標法では、4条2項登録商標は、権威尊重及び国際信義の観点から本来の使用者以外には使用させないという趣旨の下で、他の知財権と異なり、あえてライセンスを禁止する条項を定める（当事者間の合意で適用を免れることができない強行法規である点に留意されたい）。従って、4条2項登録商標について侵害行為黙認契約をすることは、さらに重い（社会秩序の維持目的を骨抜きにする）脱法的行為といえる。
また、「アンブッシュマーケティング対策」の趣旨は、正当権原を有する者だけに登録商標の使用を認めることを厳格に運用するという点であるから、一律全てが無権利者の中で、契約によって特定者の侵害を公に放置して、特定者以外に禁止権を行使して使用させないとするのは「アンブッシュマーケティング対策」の趣旨に反するだけでなく、一私的機関の恣意で商標制度を根本的に崩壊することになり、IOCは納得しないであろうし、国際社会から我国は法治国家とはいえないと指摘されかねない。

(42) 本論考は権利活用の段階の話に絞っているが、4条2項登録商標をライセンスすることができないことは、出願時の指定商品・役務の範囲にも影響し得る。

商標法4条2項に該当しうる出願商標は、非営利公益団体又は非営利公益事業の範囲で、将来にわたり出願人自ら使用する（第三者へのライセンスが想定されていない）のであるから、指定商品・役務は非営利公益事業の範囲で自らが使用する範囲でなければ、商標法3条1項柱書（使用意思）違反になるはずである。

実際、組織委員会の商標登録第5626678号（『TOKYO 2020』、全45区分）は、全45区分のそれぞれに夥しい数の商品・役務を指定しており、審査において商標法3条1項柱書違反を指摘されている（組織委員会は使用意思の証明として非常に簡潔な事業計画書を提出し当該指摘を解消している）。

不使用取消審判（商標法50条1項）の趣旨を考慮すれば、事業計画書は、出願時から3年以内に自らが使用する具体的予定を内容とすべきと考えられるが、これだけ多くの商品・

役務の全てを、出願人自らが非営利公益事業の範囲で使用することは、常識的に考えて無理であろう（上記の「簡潔な事業計画書」は簡潔すぎると考えるのである）。

(43) 2018年12月27日に開催された「産業構造審議会知的財産分科会商標制度小委員会」第4回において、商標法31条1項但書（通常使用権の許諾禁止）を削除する法改正案が討議された（https://www.jpo.go.jp/shiryoku/toushin/shingikai/pdf/t_mark04new/t_mark_gijiroku04new.pdf）。本論考Ⅱ2(3-2)(3-3)のNPO・大学法人の4条2項登録商標の活用実態をベースに議論されているが、これらとは次元の異なる規模のIOCファミリーによる違法ライセンスが疑われる状況に全く言及していない。NPO・大学法人だけを考慮した理屈に基づく法改正が結果的にIOCファミリーの状況を将来的に合法化する（遡及的に法改正前の状況は合法化できない）となれば、IOCファミリーのライセンス活動の実態を全く議論しない有識者の見識が問われることになろう。

（原稿受領 2018. 11. 16）