

# 中国における商品形態の保護



会員 分部 悠介、中国弁護士 周 婷\*  
会員 鷹野 亨

## 要 約

中国での知的財産権侵害の巧妙化・複雑化に伴い、近年は、単純なデッドコピーの侵害品、模倣品のみでなく、デザインや商品の形態のみを模倣するような知的財産権侵害品も多くなっている。これらの侵害品については、ロゴマークやブランドの商標登録という従来通りの方法では対応できず、不正競争防止法、商標法（立体商標）、著作権法、専利法（外観設計専利（日本でいう意匠））など複数の法令によって保護できないかを検討していく必要がある。

本稿では、中国での商品形態保護に関する法令上の保護要件、効果について、具体例も踏まえて概観する。

## 目次

1. はじめに
2. 中国不正競争防止法による商品形態に対する保護要件
3. 中国商標法による商品形態に対する保護要件
4. 中国著作権法による商品形態に対する保護要件
5. 中国専利法による商品形態に対する保護要件
6. 保護要件充足の場合の効果
7. 結語

## 1. はじめに

商品形態の保護について、中国では、その特徴により、不正競争防止法<sup>(1)</sup>、商標法、著作権法、専利法（日本でいう特許、実用新案、意匠（中国ではこれらを総称して「専利」という。）を保護する法律）上の保護を受けることが考えられる。本稿では、中国において商品形態がこれらの法律による保護を受けるための要件及び効果を紹介する。

## 2. 中国不正競争防止法による商品形態に対する保護要件

中国不正競争防止法<sup>(2)</sup>において、商品形態が「一定の影響力を有する包装・装飾等」に該当する場合、同法の保護を受けることができる。この点、不正競争防止法の司法解釈及び司法実務により、商品形態が「一定の影響力を有する包装・装飾」として保護を受けるためには、以下の要件を満たす必要があるとされる<sup>(3)</sup>。

下記（1）の著名性が求められる点など、日本において商品形態を保護する不正競争防止法「形態模倣行為」<sup>(4)</sup>とは保護要件が異なる。

\* IP FORWARD 法律特許事務所 上海オフィス所属

- (1) 一定の市場著名度を有する（著名性要件）
- (2) 商品の出所を区別する顕著な特徴を有する（顕著性要件）
- (3) 商標法 10 条 1 項<sup>(5)</sup>で禁止される標章に該当しない

(1) 著名性要件は、通常、権利者の提出する商品の販売、宣伝に関する証拠（広告宣伝、業界ランキング資料、販売・宣伝に関する契約・領収書等の書類等）に基づき、商品の販売期間・地域・売上高・対象及び宣伝の継続期間・程度・地域範囲、過去の権利行使状況を総合的に考慮したうえで、その充足性が判断される。

(2) 顕著性要件を満たすためには、原則として、商品装飾が一般設計と区別するための一定の新規性、独特性を有し、かつ、商品の出所を区別できるものであることが要求される。

なお、商品形状のみからなる商品形態については、顕著性要件の判断において、以下の点についても留意する必要がある。

- ▶ **機能性を有する商品形状は、顕著性要件を満たすことができない（非機能性要件）。**「機能性を有する商品形状」とは、商品自体の性質によってのみ構成される形状、技術的な効果を得るために必要な商品形状及び商品の実質的な価値を持たせるための形状を含む<sup>(6)</sup>。
- ▶ **商品形状が「一定の影響力を有する包装・装飾」に該当するかの認定は、原則として、文字・図案類の場合より厳格に判断される。**その理由は、商品の形状は商品の本体と不可分であるため、関連消費者は、商品形状を商品の生産者や提供者と直接結びつける商品の出所を区別するためのものというよりは、商品本体の構成部分として認識しやすいからである<sup>(7)</sup>。

一定の影響力を有する包装・装飾の肯定例  
カルティエ「LOVE」シリーズアクセサリ<sup>(8)</sup>



出典：カルティエ T モール旗艦店<sup>(10)</sup>

一定の影響力を有する包装・装飾の否定例  
「RIMOWA」スーツケース<sup>(9)</sup>



出典：T モール国際グローバル探物店舗<sup>(11)</sup>

### 3. 中国商標法による商品形態に対する保護要件

商品形態を商標法で保護する方法として、立体商標として商標登録することが考えられる。商標法及び商標審査審理指南によれば、立体商標として商標登録するための要件は以下の通りである<sup>(12)</sup>。

- (1) 顕著な特徴を有する（顕著性要件）
- (2) 他人の先行権利（商標権、著作権等）に抵触しない
- (3) 商標法 10 条<sup>(13)</sup>で禁止する標章に該当しない
- (4) 悪意による商標出願ではない

また、商品形状のみからなる商品形態の立体商標の登録については、更に以下の点にも留意する必要がある。

- ▶ **商品形状について機能性を有さない要件（非機能性要件）も満たす必要がある。**非機能性要件が求められる点は、不正競争防止法と同様であるが、不正競争防止法は非機能性要件を顕著性要件の判断要素の一つとして検討するのに対して、商標法では別個の要件として規定している。

もし、商品形状が商品自体の性質によってのみ構成される形状、技術的な効果を得るために必要な商品形状、

商品に実質的な価値を持たせるための形状のいずれかに該当する場合、機能性を有すると認定され、商標登録することはできない。この要件は、日本における立体商標登録の要件（いわゆる不可欠形状要件）と同様の理由から設けられた要件といえる。

▶ **商品形状が顕著性要件に該当するかの認定は、厳格に判断される。**通常、関連消費者は、一般的に商品の形状を商品の出所を識別するための標章として認識しないため、商品形状の立体商標について顕著な特徴を有すると認めることは難しいとされる。また、たとえ商品形状に独創性があるとしても、当該標章は必然的に顕著な特徴を有するというにはならない。このため、特に近年において商品形状が立体商標として登録された実例は少ない。

立体商標肯定例  
「h&s」シャンプーボトル立体商標



第 19119659 号、第 3 類  
指定商品：シャンプー、リンス等  
出典：中国商標サイト<sup>(14)</sup>

立体商標否定例  
「ファンタ」ソーダーボトル立体商標



第 3330291 号、第 32 類  
指定商品：ソーダー等  
出典：中国商標サイト

上述の通り、中国では、商品形状のみからなる商品形態が不正競争防止法、立体商標による保護を受けるためには顕著性及び非機能性の要件を満たす必要があるという点は同様であるが、実務上、商標法による保護を求める際に、これらの要件の充足性の審査が不正競争防止法より厳格に行われる傾向がある。

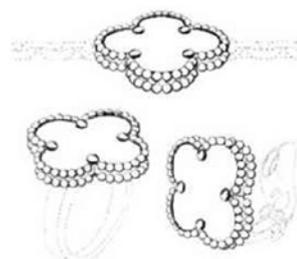
例えば、クロックス社の「CROCS」靴、ヴァンクリーフ&アーペル社の「Alhambra」シリーズアクセサリーの商品形態は「一定の影響力を有する商品包装・装飾」として不正競争防止法による保護<sup>(15)</sup>を受けたが、前者は立体商標の登録を拒否され、後者は登録後に顕著性がないことを理由に無効となっている<sup>(16)</sup>。

「CROCS」靴立体商標



第 17887329 号、第 25 類、  
指定商品：靴  
出典：中国商標サイト

「四つ葉のクローバー」立体商標



第 15736970 号、第 14 類、  
指定商品：アクセサリー等  
出典：中国商標サイト

#### 4. 中国著作権法による商品形態に対する保護要件

美術作品である場合、著作物として著作権法により保護されることは当然であるが、日用品など実用性のある商品形態については、実用芸術品として著作権法による保護を受けられるか否かが論点となる。日本での応用美術の著作物性に関する議論と同様である。

現在、中国の著作権法では、実用芸術品という特別な類型は定めておらず、著作物として保護される「美術作品」と認定されるか否かが問題となる。したがって、商品形態が著作権法による保護を受けるために、著作権法及び著作権法実施条例に定める以下の美術作品の認定要件を満たす必要がある<sup>(17)</sup>。

- (1) 文学、美術及び科学分野における知的成果である
- (2) 独創性を有する（独創性要件）
- (3) 一定の形式で表現可能である
- (4) 絵画、書道、彫塑などの線、色彩又はその他の方法で構成される
- (5) 審美的意義を有する
- (6) 平面的又は立体的な造形芸術作品である

また、中国の著作権法理論及び司法実務によれば、著作権法は実用芸術品の芸術性のみを保護し、実用性は保護しないと解される。したがって、実用芸術品が著作権法による保護を受けるためには、更に以下の要件も満たす必要がある。

- (7) 実用性と芸術性が分離できる（分離可能要件）

分離可能要件を満たすために、実用芸術品の芸術的要素が、物理的に又は観念的にその実用機能から独立していなければならない。物理的に分離可能とは、実用機能を有する実用性と芸術美感を表現する芸術性が物理的に分離しそれぞれ存在できることを指す。概念的に分離可能とは、実用芸術品の芸術的要素を変更しても、実用機能が実質的に喪失されないことを指す<sup>(18)</sup>。

実務上、実用芸術品が著作物として保護されるためには、(2) 独創性要件及び(7) 分離可能要件を充足できるかがポイントとなる。しかし、独創性要件及び分離可能要件について明確な判断基準はないため、裁判所の裁量によるところが大きく、同様の商品形態であっても事案によって異なる判断結果が出る可能性がある。

例えば、ヘネシー社の「Paradis」ボトルの商品形態について、上海市の裁判所は著作物性を否定したが、広東省の裁判所はこれを認めた例がある<sup>(19)</sup>。

ヘネシー「Paradis」ボトル商品形態



出典：T モール国際探物ヨーロッパ店舗<sup>(20)</sup>

## 5. 中国専利法による商品形態に対する保護要件

中国専利法では、発明専利、実用新型専利、外観設計専利の3種類の専利（それぞれ日本の特許、実用新案、意匠に相当する。）を定めている。商品形態については、これらのうち、外観設計専利で保護することが考えられる<sup>(21)</sup>。

中国の外観設計専利の出願は、日本と異なり、形式審査制度を採用している。したがって、専利権が付与されたとしても、その外観設計専利が専利法により安定的に保護されるとは限らない<sup>(22)</sup>。商品形態が外観設計専利として実体的な保護を受けるためには、専利法及び専利審査指南で定めた以下の要件を満たす必要がある<sup>(23)</sup>。

- (1) 工業製品の外観設計がある
- (2) 美観に富む
- (3) 既存設計に属さずかつ抵触出願がない（新規性要件）
- (4) 既存設計又は既存設計の特徴の組み合わせと比べて明らかな相違がある（区別性要件）
- (5) 他人の先行合法的権利（商標権、著作権等）に抵触しない
- (6) 法律・公序良俗に反する、又は、公共利益を妨害するものではない

(3) 新規性要件について、既存設計に属さないとは、対象外観設計と同一又は実質的に同一である既存設計がないことを指す。抵触出願がないとは、出願日以前に第三者が対象外観設計と同一又は実質的に同一である外観設計を出願しておらず、かつ出願日以降に公開された專利文書において記載されていないことを指す。

(4) 区別性要件を満たすために、以下のいずれかに該当してはならない。

- ①対象外観設計が、種類の同一又は類似の製品の既存設計と比べて明らかな相違がない。
- ②対象外観設計が既存設計の転用により成されるものであり、両者の設計的特徴が同一である、又は、軽微な差異のみがある。また、当該具体的な転用手法について、種類の同一又は類似の製品の現有設計に依拠している。
- ③対象外観設計が現有設計又は現有設計の特徴の組み合わせにより成されるものであり、当該現有設計が対象外観設計の相応した設計の部分と同一であるか、又は、軽微な差異のみがある。また、当該具体的な組み合わせ手法について、種別の同一又は類似の製品の現有設計に依拠している。

なお、これまで中国の外観設計專利の保護対象は製品全体の外観設計のみであった。2020年に公布された第4回改正專利法では、ようやく日本と同様の部分意匠制度が導入され、製品の一部の外観設計も保護可能になった。

## 6. 保護要件充足の場合の効果

商品形態が上記の不正競争防止法、商標法、著作権法、專利法のいずれかの保護要件を満たした場合、その類似品を排除するための権利行使が可能となる。具体的には、他人による類似品の無断製造・販売等の侵害行為について、侵害行為の差し止め、損害賠償等の請求が可能であることに加え、行政罰（過料、侵害品の没収・廃棄等）<sup>(24)</sup>、刑事罰（懲役、拘留、罰金等。ただし、專利権侵害、不正競争防止法での商品形態保護の場合には、該当する刑事罰の規定はない。）が適用される可能性がある。

## 7. 結語

中国において、商品形態が不正競争防止法、商標法、著作権法、專利法による保護を受けるための要件はそれぞれ異なる。したがって、権利者は、中国で商品形態の保護を検討する場合、一つの法令に制限されず、その特徴により、いずれの知財関連法令で保護できるかを様々な視点から検討するべきである。

例えば、ランドローバー社は、「レンジローバー」自動車の外観設計專利が新規性及び区別性要件を満たさず無効とされた後に類似品に対して提起した民事訴訟において、「レンジローバー」自動車の外観がそれぞれ一定の影響力を有する包装・装飾及び実用芸術品に該当すると主張し、不正競争防止法及び著作権法による保護を求めた<sup>(25)</sup>。これに対して、裁判所は、当該自動車の外観は、独創性要件を満たしていなかったため著作物とは認められないが、一定の影響力を有する包装・装飾に該当すると認定した。

本稿が中国における商品形態保護の参考の一助となれば幸いである。

「レンジローバー」自動車外観



出典：ランドローバー中国ウェブサイト<sup>(26)</sup>

### (注)

- (1) 法令「反不正当竞争法」の日本語訳としては「反不正当竞争法」となるが、日本の不正競争防止法に相当する法令であるため、本稿では、不正競争防止法と呼称する。
- (2) 中国不正競争防止法の保護を受けられる商品装飾について、2017年の不正競争防止法の改正時、従来の「著名商品の特有な包装・装飾」から「一定の影響力を有する商品包装飾」に条文内容が変更されたが、当該変更により本質的な差異が生じていないと一般

的には考えられているため、本稿では、一部、同法改正前の事例も紹介する。

- (3) 最高人民法院による「中華人民共和国不正競争防止法」の適用における若干問題に関する解釈4条、7条
- (4) 日本不正競争防止法2条1項3号
- (5) 商標法10条1項：次に掲げる標章は、商標として使用してはならない。
  - (1) 中華人民共和国の国名、国旗、国章、国歌、軍旗、軍章、軍歌、勳章等と同一又は類似するもの及び中央国家機関の名称、標識、所在地の特定地名又は標章性を有する建築物の名称若しくは図形と同一のもの。
  - (2) 外国の国名、国旗、国章、軍旗等と同一又は類似するもの。ただし、当該国政府の許諾を得ている場合は、この限りでない。
  - (3) 各国政府よりなる国際組織の名称、旗、徽章等と同一又は類似するもの。ただし、同組織の許諾を得ている場合、又は公衆に誤認を生じさせない場合は、この限りでない。
  - (4) 実施管理し保証することを表す政府の標章又は検査印と同一又は類似するもの。ただし、その権利の授権を得ている場合は、この限りでない。
  - (5) 「赤十字」、「赤新月」の名称、標章と同一又は類似するもの。
  - (6) 民族差別扱いの性質を帯びたもの
  - (7) 欺瞞性を帯び、公衆に商品の品質等の特徴又は産地について誤認を生じさせやすいもの。
  - (8) 社会主義の道徳、風習を害し、又はその他の悪影響を及ぼすもの。
- (6) 最高人民法院による「中華人民共和国不正競争防止法」の適用における若干問題に関する解釈5条1項3号、5条2項
- (7) 最高人民法院(2010)民提字第16号事件判決要旨
- (8) 関連事件番号：(2016)浙0108民初1401号
- (9) 関連事件番号：(2016)滬0112民初697号
- (10) <https://cartier.tmall.com/>
- (11) <https://tof.tmall.hk/>
- (12) 商標法4条、10~12条、13条2項・3項、15条、19条3項、30~32条、44条1項。商標審査審理指南下編6章
- (13) 商標法10条1項：脚注4を参照。商標法10条2項：商標法10条2項：県級以上の行政区画の地名又は公衆に知られている外国地名は、商標とすることができない。ただし、その地名が別の意味を持つ場合、又は団体商標、証明商標の一部である場合は、この限りでない。地名を使用して既に登録された商標は、引き続き有効とする。
- (14) <http://sbj.cnipa.gov.cn/>
- (15) 関連事件番号：(2013)滬二中民五(知)初字第172号、(2020)浙0782民初16973号
- (16) 関連事件番号：(2020)京行終4528号
- (17) 著作権法3条、著作権法实施条例4条
- (18) 最高人民法院(2018)最高法民申6061号事件判決要旨
- (19) 関連事件番号：(2018)滬0115民初12691号、(2019)粵民終1665号
- (20) <https://euro.tmall.hk/>
- (21) 外観設計専利のほか、商品形態の特徴が、カッターの形状に対する技術的改良など、商品の形状に対する技術方案である場合、新規性、進歩性、実用性などの要件を満たせば、実用新型専利(日本でいう実用新案)又は発明専利(日本でいう特許)として、専利法による保護を受けることが可能な場合もある。
- (22) 警告状送付を除き、外観設計専利に基づいて権利行使する場合(民事訴訟や行政法執行など)、外観設計専利の有効性を評価するため、中国国家知識産権局が作成する専利権評価報告書の取得及び提出が裁判所、行政法執行機関等より要求されることが多い。この場合、もし、権利者が専利権評価報告書を提出しない、又は、報告書では係争外観設計専利の有効性が否定された場合、権利行使ができなくなる可能性が高い。
- (23) 専利法2条4項、5条1項、23条。専利審査指南4部5章
- (24) 中国では、知的財産権等の侵害行為に対して、刑事罰のほか、行政罰も規定されており、専門の行政機関が、この調査、取締りを行い、侵害者を処罰する制度となっている。
- (25) 関連事件番号：(2019)京73民終2033号、(2019)京73民終2034号
- (26) <https://www.landrover.com.cn/>

(原稿受領 2023.3.21)