

特集《欧州（仏）》

フランス商標・意匠法と欧州共同体 及び日本の制度との比較の概要



Magali DIENY^{*}, Patrick BOYLE^{**} (著)

会員 高橋 洋江 (著・翻訳)



要 約

欧州では、欧州連合を軸とした統合が進み、商標及び意匠の分野でも共同体商標・意匠制度を中心としたハーモナイゼーションが進んでいる。一方、各加盟国は国内法を有し、共同体レベルとの実務上注目すべき相違点も存在する。本稿では、主要な加盟国の一つであるフランスの商標・意匠制度を、関連する共同体の制度及び日本の制度と比較しながら概観する。日本の読者の方々に、フランス及び欧州における商標・意匠実務への関心を深めて頂くきっかけとなれば幸いである。

目次

- I. はじめに
- II. 商標
 - A. 登録手続
 - 1. 絶対的拒絶理由
 - 2. 相対的拒絶理由
 - B. 権利行使
 - 1. 侵害
 - a) 実体的規定
 - b) 手続及び救済措置
 - 2. 制限
- III. 意匠
 - A. 保護の概要及び範囲
 - B. 出願及び実務上の課題

I. はじめに

欧州連合 (EU) は、27 の独立した加盟国の経済及び政治的連合であり、フランスは創設当初からの加盟国の一つである。EU は、複数の多国間条約に基づく複雑な法的団体であり、独自の超国家的法規及び統治機構を介して機能する。欧州法は国内法に優先し、結果的にはフランス法及び司法的解釈の双方に直接の影響を持つ。工業所有権の分野における国内法の実体的規定のハーモナイゼーションにもかかわらず、商標及び意匠の双方に関して、実務上の注目すべきいくつかの

相違点がある。フランスも例外ではなく、本稿の目的は、対応する共同体及び日本の制度と比較しながら、フランス商標・意匠の法律上及び実務上のいくつかの対照的な側面を浮き彫りにすることにある。本稿による概観は決して網羅的なものではなく、議論に上げた代表的な相違点の実務上の帰結を探求することを目的としている。

II. 商標

歴史的には、フランス商標制度は、排他的使用をベースとして、商人を、彼らのグッドウイル（顧客吸引力）や名声に便乗しようとする他人による取引名の不正使用から保護するために策定された。時間の経過と共に、この制度は発展の末、登録に基づくものとなり、ヨーロッパ・ハーモナイゼーションの出現、コモンロー及び消費者保護の原則の影響もあり、現在のフランス及び共同体の制度は共に、私人の所有権と公共の消費者の利益のバランスをとろうと努めている。出願数の統計では、フランス及び共同体の両制度は同程

CABINET PLASSERAUD キャビネ・プラスロー

^{*} マガリ・ディエニー 米国ニューヨーク州弁護士 フランス・欧州共同体知的財産法修士

^{**} パトリック・ボイル 欧州商標意匠弁理士、フランス商標意匠弁理士、英国商標意匠弁理士

度であり⁽¹⁾、両者の相補的性質により、ブランドの所有者は、各々のメリットとデメリットに応じて制度の選択が可能になる。

A. 登録手続

1. 絶対的拒絶理由

－ 保護可能な標識

日本とは対照的に、フランス及びEUの該当する法文は、登録可能な商標を構成し得る標識の非網羅的なリストを含んでいる⁽²⁾。日本法と比較したさらなる違いは、非伝統的商標（動画、ホログラム、位置、色彩、香り、味、及び音の商標）が、フランス及び共同体のレベルでは保護され得るという点である。但し、これらが写実的に表現できること（graphic representation）が条件となる。しかし、特に香り、味、及び音の商標の場合、実務上、当該商標の認容可能な写実的表現を提示するに当たって、困難が生じる場合がある。

写実的表現の争点に関するリーディングケースは、欧州連合司法裁判所（the Court of Justice of the European Union、以下“CJEU”という）の *Sieckmann* 判決⁽³⁾である。この事件では、香りはそれ自体、登録から排除されないが、表現は「明確、正確、自己完結的、容易に利用可能であり、理解可能であり、耐久性があり、かつ客観的であり…化学式でもなく、文章による説明でもなく、香りのサンプルの寄託でもない（“clear, precise, self contained, easily accessible, intelligible, durable and objective… not a chemical formula, a written description or deposit of odour sample”）」ことが必要であると判示された。

パリ控訴院（Cour d' Appel de Paris）はこれらの基準を適用し、味の商標である「人工的なストロベリーのフレーバー」に係る出願を拒絶した⁽⁴⁾。記述は理解可能なものであったが、十分に具体的であるとも客観的であるともみなされなかった。この点に関し、ストロベリーのフレーバーの主観的な知覚は、品種及び熟れ具合により異なる場合がある。結果として、当該商標は十分に写実的に表現されていなかったとして拒絶された。

音の商標に関しては、ライオンの叫び声の音に係る出願がフランスで登録されたが⁽⁵⁾、欧州共同体商標意匠庁（Office for Harmonization in the Internal Market (Trade Marks and Designs)、以下“OHIM”という）審判部はこれを拒絶した。OHIMは、写実的

表現の手段としてのソノグラムの有効性を認めたが、提出されたソノグラムが、その把握に必要なスケール（時間及び周波数）を含んでいないとして、当該出願を拒絶した⁽⁶⁾。2005年のOHIMの実務に対する変更を受けて、MP3による記録は、音の商標の写実的表現の認容可能な手段とみなされている。

－ 識別力

識別力の判断基準は管轄区域により異なる。例えば、日本の実務とは対照的に、一文字の商標は、フランス及び共同体レベルでは、登録の目的に値する識別力があるとみなされ得る⁽⁷⁾。これはスローガンの商標にも同様に当てはまる⁽⁸⁾。

本来的な識別力は、対象となる商品又は役務との関連で、ケース・バイ・ケースで判断される。この評価は、非伝統的な商標、3文字までもしくは数字又はこれらの組合せからなる商標、スローガンに対して厳格な場合がある。CJEUのリーディングケース⁽⁹⁾は、識別力のない2つの要素を一般的な語法とかなり違った方法で組み合わせることで、この組合せに識別力を与えることができる、と判示した。フランスにおける識別力のレベルは、共同体レベルでの識別力よりも一般的に低い、これは相対的なものである。例えば「飲んで食べる（“drink and eat”）」及び「飲んで食事する（“drink and dine”）」というスローガンは、フランスで、アルコール飲料との関連において、識別力があるとはみなされなかった⁽¹⁰⁾。

有効性の評価における不一致は、特に非伝統的商標との関連で、フランスと共同体の間で生じる場合がある。例えば、パリ控訴院は最近、以下に示すような女性用靴の赤色の靴底の表現からなる登録を取り消した。



パリ控訴院は、当該商標は、登録性の基準を充たしておらず、有効に登録される商標を構成するには識別力が明らかに不十分であると判示した⁽¹¹⁾。しかし、ほんの数日前、同一の商標がOHIMで、商品の指定が「ハイヒールシューズ」に限定された後であるにもか

かわらず、登録されていた⁽¹²⁾。

本来的には識別力があるとされないこれらの商標について、出願人は、当該商標が使用を介して識別力を獲得したことを立証する機会があるだろう。日本法とは異なり、フランス及び共同体レベルでは、獲得した識別力の判断の基準日は出願日であり、登録日（査定又は審査時）ではない。

他の解決手段として、図形要素等の付加的な識別要素を含む新出願をすることがあり得る。この実務はフランスでは比較的緩やかに扱われており、その証左として以下の例が挙げられる。“POINT DE CROIX MAGAZINE”（クロスステッチの雑誌）という雑誌のタイトルは刊行物については識別力なしとされたが、下記のタイプフェイスで再出願された際には、同商標は有効であるとされた。⁽¹³⁾



－ 使用意思

日本では、一つの出願が一区分につき、8以上の類似群コードにわたる商品又は役務を指定する場合、出願商標を使用する誠実な意思を示すことを要求される場合があるが、かかる要件は、フランス特許庁（INPI：Institut National de la Propriété Industrielle）にも OHIM にも存在しない。

－ 分類

分類の実務ならびに商品及び役務、特に類見出し（クラスヘディング）に属する商品及び役務に必要とされる明確性の程度に関して、EU 内でのハーモナイゼーションはみられない。したがってこれは、フランス特許庁と OHIM における実務上の相違及び矛盾につながる。この問題は、マックスプランク研究所の報告書で指摘されており⁽¹⁴⁾、各国内官庁及び OHIM が使用する認容可能な商品及び役務の記載をリストしたデータベースの構築を含め、この問題に関して、欧州における実務を調和させるよう勧告がなされてきた。この問題に関する各国内官庁と OHIM 間の協力強化が、最近、集中プログラムを介して始まった。

類見出しの保護範囲に関して、OHIM の実務は、フランス特許庁及び日本国特許庁とはかなり異なっている。2003 年の OHIM 長官による通達によると⁽¹⁵⁾、た

とえ当該商品又は役務が類見出しに明確に言及されていなくても、類見出しの保護は、当該区分に含まれる全ての商品又は役務に対する請求を構成すると OHIM は考えている。この問題は、CJEU に照会された事件でも提起されており⁽¹⁶⁾、この賛否両論のある OHIM の実務についての決定的な解明をもたらす決定が、今後数ヶ月のうちに待ち望まれている。

⇒実務レベルでは、最も広汎かつ最も適した保護を得るために、該当する類見出しに加えて、関心のある具体的な商品及び役務も記載に含めておくことが、最も安全なアプローチである。

2. 相対的拒絶理由

－ 審査

日本国特許庁と、フランス特許庁及び OHIM との実務上の主な相違点は、フランス特許庁及び OHIM では、先行の抵触する権利の間で職権審査を行わないという点である。逆に言うと、これらの官庁における審査は、絶対的拒絶理由に限定されている。これは、各々の管轄で申立てられる異議申立の割合に直接影響し、フランス及び共同体において適切なウォッチングを行う必要性も生じる。

－ 異議申立

申立てられた異議申立の割合は、フランスよりも OHIM において統計的に高い。この点に関し、2010 年に共同体出願のほぼ 20% が異議申立を受けたが、同じ期間においてフランスではたった 5% を超える程度である。

これは、該当する領域の地理的規模の違いを含むいくつかの要因による。潜在的に抵触する先行の権利の数は、一つの国よりも 27 加盟国における方が明らかに多い。

さらなる説明としては、フランスでは出願が異議を申立てられる際の根拠になる理由が、OHIM におけるケースよりも比較的狭い、という点がある。両者の手続は日本の実務とは著しく異なっており、各々の制度間の主な違いを以下にまとめる。

- フランス及び共同体においては、先行する権利の所有者のみが異議申立を行うことができる。
- 日本における付与後異議申立と比較すると、フランスでは異議申立は出願の公告後 2ヶ月以内に行われ、OHIM では出願の公告から 3ヶ月以内に行

われる。

- フランス及び共同体では、相対的拒絶理由のみに基づいて異議申立が可能であり、日本におけるように絶対的拒絶理由に基づいて申立てることはできない。
- 共同体手続においては、異議申立は、複数の先行する権利（一地方以上の取引において使用される未登録の商標又は標識を含み、例えば会社名や商号も含まれる）に基づいて行うことができる。
- フランスにおいては、異議申立は、一つの先行する権利（先行する登録済又は係属中の出願、あるいは先行する周知商標であることが必要）に基づいてのみ行うことができる。
- フランスでは、異議申立は、同一あるいは混同を生じる程に類似する商品又は役務についてのみ申立てることができる。これに対し OHIM では、名声を有する商標に基づいて、非類似の商品又は役務に対して異議申立を行うことができる⁽¹⁷⁾。
- 日本と同じく OHIM では、形式的な異議申立（フォームの提出と手数料の支払いのみで、立証がされていないもの）を行うことが可能であるが、フランスではこれはできない。
- フランスでは、異議申立手続は両当事者の共同請求により中断することがあるが、6ヶ月を超えることはできず、フランス特許庁は異議申立期間の満了から6ヶ月以内に決定をする必要がある（但し、中断のいずれの期間も除く）。
- 共同体手続においては、両当事者は、合意に向けての交渉を促進するために設けられたクーリングオフ期間を、決められた22ヶ月の間延長することができる（但し、各当事者はクーリングオフ期間から脱退（opt out）し当事者対立手続に入る権利を留保する）。同様に、両当事者は、各当事者が中断期間から脱退し手続を再開する権利を留保しつつ、決められた12ヶ月の間、手続を共同して中断することができる。
- 共同体手続においては、費用は敗訴当事者に不利な裁定がされるが、フランス特許庁においては、これに相当する規定はない。

ここからわかるように、各々の制度間には、明確な実体上及び手続上の違いがある。OHIM における異議申立手続は、クーリングオフ及び中断の便宜を利用することにより、両当事者が友好的に手続を解決でき

るよう構成されている。こうした重点はさらに、OHIM における当事者間の不服申立手続の過程で最近導入された仲裁の便宜にも表れている⁽¹⁸⁾。これと対照的に、フランスの手続は比較的迅速に進められ、当事者が交渉する余地がほとんど認められず、相対的に柔軟性がなく、これは日本の制度により近い。

各々の制度間のさらに重要な違いは、商品及び役務の比較に関するもので、これは特別に言及するに値する。日本の実務と対照的に、フランス特許庁も OHIM のいずれも、各々の商品／役務間の類似を判断するための客観的基準として、類似群コードを参照することはない。フランス及び共同体レベルで用いられる商品又は役務の類似の判断基準は、より柔軟性があり、欧州判例法で定立された原則に基づき、主観性の程度を考慮している。

リーディングケースは *Canon* 事件であり⁽¹⁹⁾、この中で CJEU は、商品及び役務の類似を判断する際には、「商品又は役務それ自体に関するあらゆる関連要因を考慮に入れるべきである。これらの要因には、特に、その性質、エンドユーザー（使用目的）及び使用方法、それらが互いに競合しているか、あるいは補完関係にあるか、が含まれる（“all the relevant factors relating to those goods or services themselves should be taken into account. Those factors include, inter alia, their nature, their end users [‘intended purpose’] and their method of use and whether they are in competition with each other or are complementary”）」と判断した⁽²⁰⁾。商品又は役務は、これらの間に、消費者が当該商品の製造又は当該役務の提供に関する責任が同一の事業にあると確信し得る程度に緊密な関係がある場合に、補完関係にあるとみなされる⁽²¹⁾。

上記の基準は OHIM により使用され、フランス特許庁は、商品及び役務の各々の性質、それらの機能、各々の取引経路及び顧客に着目している。

さらに上述したように、OHIM の実務は、商品及び役務の類見出しは、当該区分に属する全ての商品及び役務を含んでいるとみなしている。結果として、異議申立手続で行使される先行の権利が商品又は役務の類見出しをカバーしている場合、当該区分に属する異議申立を受けた商品又は役務は、同一であるとみなされる⁽²²⁾。

混同のおそれの蓋然性を包括的に判断する際に、OHIM は、フランス特許庁よりもそのアプローチにお

いてより实际的であり、付加的な要因、例えば当該商標の強さ（使用を介して獲得した識別力の証拠や、先行する権利が、先行する権利のシリーズ又はファミリーに属するか否かを含む）等を進んで考慮する。同様に、当事者が提出した混同を示す証拠、あるいは逆に、併存又は黙認の証拠が考慮される。これと対照的に、フランス特許庁は、基本的に当事者の提出物を書面ベースで分析し、当事者が提出した補強証拠を考慮することはない。

日本の実務と異なり、フランス又はOHIMでは、5年以上にわたって登録されている商標に基づいて異議申立がされる場合、出願人（被申立人）は、異議申立人に対して商標の使用証拠を要求する権利がある。この使用は、当該商標が登録されている領域で、登録された商品及び役務についてなされている必要がある。

何れの証拠も提出されない場合、あるいは先行する商標の真の使用を構成するには不十分であるとみなされる場合には、証拠が提出されず、又は不十分であるとされた商品又は役務は、異議申立の決定に際して考慮されない。しかし、この争点に関しては、フランス特許庁とOHIMの間で実務上の大きな相違がある。フランス特許庁は、提出された証拠の誠実性を審査する権限を与えられておらず、何ら証拠が提出されないか、明らかに不十分である場合にのみ、フランス特許庁はこれに基づいて異議申立を棄却する⁽²³⁾。これとは対照的に、OHIMは、提出された証拠の関連性と重みを判断するためのかなり大きな自由度を持っている。

前記の結果として、使用がほとんど立証されない状況の下では、このような証拠が十分であると認められる可能性は、OHIMにおける場合よりもフランスにおける場合の方がかなり高い。

⇒実務面では、フランス特許庁及びOHIMにおいて相対的拒絶理由の審査がないことを補い、また異議申立を可能とするために、フランス、共同体及び国際登録のウォッチングサービスを導入する必要がある。

B. 権利行使

1. 侵害

a) 実体的規定

フランス及び共同体の法律に規定された商標権侵害に関する実体的規定は、大部分において一致する。ど

ちらの制度においても、後発の抵触標識が取引の過程で商標として使用される場合に限って、商標権侵害の可能性はある⁽²⁴⁾。

侵害を構成する使用のパラメータは、拘束力のあるCJEUの判例に従って解釈され、作り上げられている。この点において、使用は、それが「私的な問題としてではなく、経済上の利点を目的として、商業的活動との関連で生じる（“takes place in the context of commercial activity with a view to economic advantage and not as a private matter”）」場合に、取引の過程で行われるとみなされる⁽²⁵⁾。

日本法と同様に、商標の使用の認定は、当該標識が、ある事業の商品又は役務を識別するために使用されることを前提とする⁽²⁶⁾。逆に、記述的な使用は商標としての使用を構成せず⁽²⁷⁾、また、対応する商品又は役務との不十分な商業上あるいは経済上の結びつきしかない状況も、商標としての使用を構成しない⁽²⁸⁾。

上記の基準が充たされたことを条件に、侵害の発生には、当該使用が以下の種類のいずれかに属する必要がある。

- 商標が同一であり、かつ、商品又は役務が同一である場合。
- 商標が同一又は混同を生じる程度に類似しており、かつ、商品もしくは役務が同一又は混同を生じる程度に類似している場合。混同のおそれの評価に当たっては、標章間の類似の程度の高さが、商品又は役務間の類似の程度の低さを埋め合わせることがあり得る（逆の場合も同様）ことに配慮しながら、全ての関連する要因が考慮される⁽²⁹⁾。
- 先行商標が名声を有している場合であって、正当な理由のない使用が先行商標の識別力又は名声を不正に利用しあるいは害するときは、先行商標の所有者は、非類似の商品又は役務についての、同一又は類似の商標の使用を阻止することができる⁽³⁰⁾。

この最後の類型は、日本の制度における防護標章登録に対する部分的な相関を有しているが、これに関して欧州には正確に同じ制度はなく、制度の性質、目的及び適用される関連するテストには、明らかな違いがある。結果として、この侵害行為の最後の類型は、より深く注目するに値する。

登録された商標が、フランス又は共同体レベルでこの一層強化された保護の利益を享受するには、まず名

声を得ているとみなされる必要があり、これには商業的使用の結果として、公衆のかなりの部分に知られていることが求められる。名声を判断する際に考慮される基準には、市場占有率、使用の度合及び期間、販売促進費用ならびに使用の地理的範囲が含まれる。共同体商標については、この名声はEUの「かなりの部分（“significant part”）」に及んでいる必要があり⁽³¹⁾、これは一つの加盟国における名声で十分であることを意味すると、後にCJEUにより解釈された⁽³²⁾。この判決は緩やか過ぎるとして批判されており、この争点についての司法的解釈が時間とともに変動するか否かはまだ分からない。

名声が立証された時点で、第一に、先行する権利と侵害商標の間に関連性が存在することを示す必要がある。これは一般的には、混同のおそれよりもより容易に充足できるテストであると考えられている。というのも、ここでは、関係又は想起されることを示すことだけを求められるからである。この関連性の存在を判断するに当たっては、商標の類似の程度、商品又は役務の性質及び近接性、名声の高さ、識別力の程度（本来的な識別力なのか、それとも（使用によって）獲得された識別力なのか、を含む）、混同のおそれがあるか、を考慮する必要がある⁽³³⁾。よって、名声が高ければ高い程、関連性を示すことができる可能性は高くなる。

第二に、何らかの形の損害又は不利益（そのおそれも含む）を示すことが必要である。すなわち、

－ 識別力に対する損害：これはダイリューション（希釈化）と類似しており、消費者の経済行動に目に見える変化があるような態様で、グッドウイル（顧客吸引力）を曖昧にし、又は減少させる行為を伴う⁽³⁴⁾。

－ 名声に対する損害：これは、商標の吸引力が減少するような態様での、質やイメージの毀損又は低下を伴う⁽³⁵⁾。又は、

－ 識別力又は名声の不正利用：これはフリーライド、すなわち商標のイメージの不当かつ意図的な利用を伴う⁽³⁶⁾。

この第二のステップは、上記で概要を示した第一のステップと直接の相関を有している。関連性が強くなればなる程、上記のような形の損害又は不利益を示すことができる可能性も高くなる。

上記からわかるように、名声を有する商標との関連

で適用されるテストは、混同のおそれに関するテストとはかなり異なっている。また判例法により、これは類似の商品及び役務に関しても適用され得ることが確認されている⁽³⁷⁾。

b) 手続及び救済措置

－ 管轄

侵害訴訟は、国内商標権に基づいて国内レベルで提起できる。フランスでは、かかる訴訟は第一審レベルの裁判所に提起され、当該裁判所により出された判決は控訴院に上訴することができる。控訴院は、フランス特許庁が出した判断に対する不服申立も審理する。その後、さらなる上訴に対する裁量的許可は、法律的観点に限って、破毀院（Cour de Cassation、フランスの最高裁判所）まで認められる。

各加盟国は、共同体の権利に関する訴訟を審理する管轄権を有する共同体裁判所、及びそのような場合に生じる上訴を判断する管轄権を有する控訴共同体裁判所を指定する必要がある。これらの控訴裁判所による判決は、さらにルクセンブルクにある第一審裁判所に上訴することができ、この第一審裁判所は、OHIM 審判部が出した決定に対する上訴を審理する管轄権も有する。法律問題のみに関する最終的な手段は、裁量によりCJEUにまで認められるが、これはEUにおける最終的な拘束力ある司法当局である。国内法の問題もこの裁判所に照会されることがある。

管轄は、住所地の原則又は侵害が発生した場所に従って決定される。共同体の事件では、被告がEU内に住所又は営業所を有していない場合、管轄は、原告が住所又は営業所を有するいずれかの加盟国に属する。これらが両方とも存在しない場合には、侵害が発生した場所の管轄で提起するか、あるいは最終手段としてスペインで提起することができる。管轄が被告の住所地又は営業所によって決められる場合には、共同体裁判所は、EU全域を通して国境を越えた排他的な管轄権を有することがある。あるいは、共同体裁判所は当該管轄で生じる問題を判断することだけを行う。

－ 侵害の証拠：証拠保全（seizure）命令

フランスでは、侵害の証拠はいかなる立証手段によっても証明することができる。フランスでは、伝統ある証拠入手の実務として、証拠保全（seizure）命令によるものがある。この命令は、一方当事者のみによ

り裁判所から得ることができる。

この命令の期間に、侵害を構成するとされる商品を証拠保全することができ、あるいは詳細な記述の対象とすることができる。この命令は、商品の継続的な製造又は販売を阻止する仮差止命令とも結合することができる。原告は、証拠保全から20営業日又は31暦日のいずれか長い期間内に侵害訴訟を提起することが必要である。さもなければ、証拠保全は無効となり、問われている侵害の証拠とすることができなくなる。

この命令は、その効率性から、侵害行為の証拠を入手及び保全する手段として、フランスで一般に用いられている。

－ 救済手段

侵害の主張が認容される場合、具体的には差止命令及び損害賠償を含む様々な救済措置が利用可能である。共同体の権利の場合、共同裁判所が専属管轄権を有し、差止による救済が認められると、当該差止命令は全加盟国に適用されるという推定が働く⁽³⁸⁾。

損害額の算定の問題に関しては、国内法及び実務は、エンフォースメント指令の制定以来、EU全体にわたってハーモナイズされており⁽³⁹⁾、逸失利益のみならず、侵害者が上げた利益も考慮されるという事実に着目すべきである。

⇒実務上の問題としては、侵害の申立てを回避するために、商標調査を体系的に行うべきである。これは、単に商標を出願するだけで侵害行為を構成する可能性があるフランスで、特に当てはまる。したがって、使用可能性の調査は、商標の使用又は出願に先立って行うべきである。

2. 制限

本稿で取り上げているいずれの商標制度においても、権利者の権利を限定するいくつかの制限があるが、取消及び黙認に関して顕著な違いが存在する。

－ 取消

日本におけるのと同様に、フランス及び共同体レベルの双方で、登録に続いて商標を真正に商業上使用させるための要件が存在する。正当な理由なくかかる使用をしない場合には、登録は取消を受けやすい状態になる。

しかし、フランス及び共同体商標の使用の猶予期間

は、日本における3年に対して5年である。フランスでは、利害関係人、すなわち当該商標の所有者の市場と同一又は隣接する市場において、抵触する商標に関心を有する当事者だけが、取消手続を開始できる⁽⁴⁰⁾。一方、共同体商標の取消は何人も請求することができる。

使用が真正なものであるかを判断するためには、使用の場所、期間、量及び性質が考慮される。共同体商標の使用の地理的範囲については、一つの加盟国における使用で十分であるかの問題が、CJEUに照会された事件で最近取り上げられており⁽⁴¹⁾、今後数ヶ月のうちに判決が出るのが期待される。

日本法と異なり、フランス又は共同体では、商標は普通名称となった場合、取り消されることがある。

－ 黙認

日本法と異なり、商標の所有者がそれを知りながら、継続して5年間、後発商標の使用を黙認していた場合には、当該所有者は、フランス及び共同体における商標権を、この後発の抵触商標の使用又は登録を阻止するために行使することができない。しかしこれは、後発商標が悪意で出願された場合には適用されない。

フランスと共同体の制度の一つの重要な違いは、フランスでは、この制限が、後発商標が登録された場合にのみ適用されるという点である。さらに、黙認が生じなかったことを立証するためには、後発商標に関する証拠保全命令を取得することで足りるかも知れないが、訴訟の前に警告状を送付することでは不十分とされる場合がある、という点に留意すべきである。

⇒フランスと共同体双方の制度は明らかに相補的で、上記からわかるように、費用及び地理的な考慮はさておき、共同体レベルに加えて、あるいは共同体レベルに代わって、フランスにおける商標権の保護又は行使を選択する多くの妥当な理由がある。識別力の判断基準及び異議申立の割合はフランスでは比較的低く、登録はかなり早く得られる。共同体制度の利点とされている点、例えば、一つの加盟国における使用が不使用取消の請求に対抗するのに十分である点、また、類見出しによって広汎な保護が受けられる点は、ひとたびこれらの問題に関して強く待ち望まれるCJEUの

判決が出されれば、根拠のないものになるかも知れない。シニオリティの主張 (seniority, 共同体内の国内登録商標と、同一の商標, 同一の商品/役務, 及び同一の商標権者による共同体商標は、シニオリティの主張により、当該国内商標が有していたのと同様の権利を共同体商標において維持できる) の根拠になった放棄された国内権利の行使を取り巻く法的な不確実度によって強調されるように、共同体の権利を支持して、国内商標の重要性を見落とすべきではない。

Ⅲ. 意匠

フランスでは、登録意匠を規定する特定の法律が、19世紀初頭から発効していた。この法律は、著作権による保護から除外された工業デザインの保護を目的とするものであった。共同体レベルでは、登録意匠に関する国内法はハーモナイズされており⁽⁴²⁾、OHIMが管理する独立した共同体全域にわたる単一の登録制度が2003年に創設された⁽⁴³⁾。登録意匠に関するフランス法は、対応する共同体法に基づいているため、実体規定が密接に関連している。しかしながら、両制度は実務のいくつかの点において分岐しており、また、日本の法律及び実務と対照をなしている。これらの違いのいくつかを以下に概観する。

A. 保護の概要及び範囲

－ 意匠のパラメータ

フランス及び共同体の意匠は、以下のように、非常に広汎な用語で定義されている：製品の一部又は全体の外観であって、線、色彩、手ざわり、輪郭、形状、素材もしくはこれらのいずれかの組合せの特徴に由来するもの (the appearance of part or whole of a product resulting from the features of lines, colour, texture, contours, shapes or materials or any combination thereof)。

日本法と異なり、製品の装飾の特徴が意匠による保護の対象となり得る。これには、ロゴ、フォント、タイプフェイス、その他のトレードドレスの特徴が含まれる。

除外規定に関しては日本と非常に似ており、意匠は機能的であってはならない。しかしながら、日本法には存在しないさらなる除外規定があり、これにより、通常の使用の過程で外部から見えない複合製品の構成

部品 (components for complex products that are not visible during normal use) の意匠が除外される⁽⁴⁴⁾。例えば、プリンタのインクカートリッジは購入時には目に見えるかも知れないが、通常の使用の過程では見えないことがあり、その結果、対応する意匠は無効とされた⁽⁴⁵⁾。

よって、フランス及び共同体における意匠の保護は、特許の保護、著作権の保護、商標の保護の間に位置し、著作権の保護及び商標の保護と重複する部分が存在する。

○ 著作権

フランスにおける意匠法の根強い原則は、著作権規定との累積的保護である。これは、創作の芸術的価値を評価するのは裁判の場ではないとの基本的な前提に由来しており、それゆえに、工業デザインを含む応用美術と純粋美術の双方が、著作権による保護を与えられる。この原則はさらに、対応する共同体法にも記されているが⁽⁴⁶⁾、(応用美術の著作物性について争いがある) 日本とは異なり、争点となっていない。

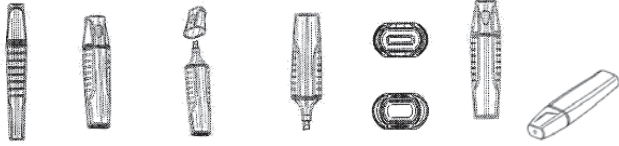
しかし、EU内の国内法のハーモナイゼーションの出現により、この二重の保護の境界線は微調整され、結果としてフランスの裁判所は、以前はそうではなかったかも知れないが、現在ではこの二つの形態による保護の間に区別をつけるかも知れない⁽⁴⁷⁾。

○ 商標

同様に、立体的製品の形状と平面的製品の装飾が、意匠と商標という双方の工業所有権の対象になり得る限りにおいて、商標による保護との明確な重複が存在する。但し、各ケースにおいて関連する有効性の要件が充たされていることを条件とする。

双方の形態による保護は互いに相補的で、異なる利点を与えている。例えば、商標は半永久的に更新できるが、登録意匠の保護の存続期間は25年に限定される。反対に、またそれに加えて(意匠の保護範囲が同一又は類似の物品に限られる) 日本法と比較すると、フランス及び共同体の意匠は、商品(製品)のあらゆる分野にわたり全てに及ぶ保護を享受できるが⁽⁴⁸⁾、その一方で、商標の保護は登録を受けた商品又は役務によって定められる。

かかる重複により抵触が生じる場合がある。意匠が商標を侵害することがあり得る。例えば、以下の蛍光マーカーに係る登録意匠が、同じ製品の立体商標を侵害した⁽⁴⁹⁾。



しかしながら、例えば、製品の形状を商標として登録することが困難な場合がある（というのも、それらは機能的であるとみなされる可能性があり、また一般に、取引の出所の表示と理解される可能性が低いと思われるからである）という限りにおいて、商標と意匠の間の重複には必ずと限界がある。この点で、LEGOブロックの商標としての登録は拒絶された⁽⁵⁰⁾。ここでは、消費者は当該商品の出所を見分けるであろうと認定されたものの、ブロックの形状は、専ら技術的な結果を実現するためだけに必要であるとみなされ、その結果、商標による保護の対象とはならなかった。

相互連結（interconnections）は意匠の保護から除外されるが、モジュラーシステムは保護され得る⁽⁵¹⁾。

－ 保護の有効性と範囲

有効であるためには、意匠は、新規（つまり、先行する同一の意匠が存在しないこと）であって、かつ、独自性（individual character）（つまり、異なる全体的印象（overall impression）を生じさせない類似の意匠が存在しないこと）を有している必要がある。何が同一あるいは異なる全体的印象を構成するかについての評価は、情報に通じた使用者（informed user）の観点から捉えられ、デザイナーの自由度（the degree of freedom of the designer）が考慮される。これらのテストと、日本法における新規性及び創作非容易性のテストとの間には違いが存在する。

絶対的な新規性を採用する日本の実務とは対照的に、フランス及び共同体の意匠法におけるテストは、共同体内で事業を営む当該専門分野の業者がそれを合理的に知り得た場合にのみ、先行意匠の開示を認定する（相対的な新規性）⁽⁵²⁾。

共同体法は、最初の開示がEU内で生じたことを立証できる状況の下では、当該意匠はたとえ未登録であっても保護される、と規定している（無登録共同体意匠（Unregistered Community Design））⁽⁵³⁾。しかし、かかる意匠により与えられる権利は同一の侵害だけに限定され、保護の期間は最初の開示から最大3年間である⁽⁵⁴⁾。このタイプの保護は、「デッドコピー」に関する日本の不正競争防止法2条1項3号の規定に

類似している。

B. 出願及び実務上の課題

- 審査：フランス及び共同体の意匠出願については、審査は方式要件のみに限定され、日本の実務で行われるような実体的要件の審査は行われな

⇒実務上の問題としては、フランス及び共同体の意匠出願における実体審査の欠如を補うために、有効性を判断し、また侵害の申立てを回避すべく、調査を体系的に行う必要がある。

- 猶予期間（新規性喪失の例外）：有効性を維持するためには最初の開示から6ヶ月以内に意匠出願をしなければならない日本の実務と異なり、フランス及び共同体における猶予期間は12ヶ月である。
- 多意匠出願：共同体の制度では、全ての意匠がロカルノ分類における同一の製品分類に属することを条件に、複数の意匠（数の制限はない）を一つの出願で出願することができる⁽⁵⁵⁾。フランス特許庁も同様の実務を行っているが、意匠の数は100に限定されている。
- 図面の枚数：日本では基本的に六面図を提出することが必要であるが、共同体の実務では、最低で1図面、最大で7図面を提出することができる。同様に、フランスでは、1図面で十分で、枚数に上限はない。
- 存続期間：日本における保護の存続期間は最長20年であるが、フランス及び共同体における最長の存続期間は25年である。この期間は、フランス及び共同体では出願日から起算され、日本のように登録日から起算されるのではない点に注意が必要である。

⇒欧州における意匠保護の利点は多い。取得は迅速でかつ費用効率が高い。権利侵害は特定の製品に限定されない。実体審査が行われないことで、有効性に対する不確実性が生じ得るため、侵害の危険を検証するための調査を行うことが賢明である。

* * *

結論として、本稿で見たように、フランスと共同体

の制度間には、多くの実務上の違いがある。加えて両制度は、日本の商標法及び意匠法と比較して、多くの実体上の課題において対照をなしている。これらの違いのいくつかは、保護及び権利行使に関する戦略やアドバイスの観点で、実務上の利点及び隠れた危険をもたらす。フランスと共同体の法律は、特に司法的解釈において密接に絡み合っており、日本と比較すると、商標として保護が可能な潜在的により広い範囲の標識において、侵害に対する権利をより広く得ることができるだろう。これは意匠法についても言えることで、例えば、フランス及び共同体では、ロゴを登録意匠として保護することが可能である。また、意匠侵害に対する権利は、意匠の保護を得た製品に限定されない。しかし一方で、商標に関して、日本における職権審査は相対的拒絶理由を含み、フランス及びOHIMにおける審査に比べてより広範囲にわたることに注意が必要である。同様に、日本では、意匠は実体審査の対象になり、有効性及び侵害のリスクに関してより高度の法的確実性がもたらされる。共同体では、この不均衡を埋め合わせる実務上の手段として、特に、商標及び意匠双方に関する効果的な出願前調査、また商標に関するウォッチングサービスがある。

注

- (1) 2009年については、91928件の出願がフランスでされ、OHIMでは88207件の出願がされた。
- (2) European regulation No. 207/2009/EC Article 4, European directive No. 2008/95/EC, Article 2 and Article L.711-1 of the French Intellectual Property Code (以下“CPI”という)。
- (3) CJEU, 事件番号 C-273/00, 2002年12月12日, *Sieckmann*.
- (4) CA Paris, 2003年10月3日, *Eli Lilly v. INPI*.
- (5) 商標登録第94543458号
- (6) OHIM, 事件番号 R 781/1999-4, 2003年8月25日, *Metro-Goldwyn-Mayer Lion Corporation*.
- (7) CJEU, 事件番号 C-265/09, 2010年9月9日, *OHIM v. Borco-Marken-Import Matthiesen GmbH*.
- (8) CJEU, 事件番号 C-398/08, 2010年1月21日 *Audi v OHIM (Vorsprung durch Technik)*.
- (9) CJEU, 事件番号 C-383/99 P, 2001年9月20日, *Baby-Dry*.
- (10) Cass Com, 2007年2月20日, *Vinival*.

- (11) CA Paris, 2001年6月22日, *Christian Louboutin v. Zara*.
- (12) OHIM, 審判部, 2011年6月16日, *Christian Louboutin*.
- (13) TGI Paris, 事件番号 09/10433, 2010年3月11日
- (14) MAX PLANCK INSTITUTE FOR INTELLECTUAL PROPERTY AND COMPETITION LAW, *Study on the Overall Functioning of the European Trade Mark System*, 2011年2月15日発行
- (15) Communication No 4/03 of the President of the Office of June 16, 2003 concerning the use of class headings in lists of goods and services for Community trade mark applications and registrations.
- (16) CJEU, 事件番号 C-307/10, *The Chartered Institute of Patent Attorneys v. Registrar of Trade Marks (“IP TRANSLATOR”事件)*.
- (17) European Regulation No. 207/2009/EC, Article 42.
- (18) Decision No 2011-1 of the Presidium of the Boards of Appeal of 14 April 2011 on the amicable settlement of disputes (Decision on Mediation).
- (19) CJEU, 1998年9月29日, 事件番号 C-39/97, *Canon Kabushiki Kaisha v. Metro-Goldwyn-Mayer Inc.*
- (20) CJEU, 1998年9月29日, 事件番号 C-39/97, *Canon Kabushiki Kaisha v. Metro-Goldwyn-Mayer Inc.* パラグラフ 23.
- (21) EGC, 事件番号 T-316/07, 2009年1月22日, *Commercy v. OHIM* パラグラフ 57.
- (22) 例えば OHIM, 異議申立 No. B 1278789, 2009年11月18日, *BOMETRICA v. BIOMEDICAL SYSTEM*.
- (23) CA Paris, 2008年7月4日, PIBD 2008, No. 881, III, 534.
- (24) これは CPI の L713-2 条及び L713-3 条にてフランス法に転記された欧州指令 (European directive) の 5 条に由来する。
- (25) CJEU, 事件番号 C.206/02, 2002年11月12日, *Arsenal Football Club* パラグラフ 40.
- (26) CJEU, 事件番号 C-17/06, 2007年9月11日, *Céline*.
- (27) CJEU, 事件番号 C-2/00, 2002年5月14日, *Hölterhoff*.
- (28) CJEU, 事件番号 C-236/08 から C-238/08, 2010年3月23日, *Google v. LVMH* 他.
- (29) CJEU, 1998年9月29日, 事件番号 C-39/97, *Canon Kabushiki Kaisha v. Metro-Goldwyn-Mayer Inc.* パラグ

- ラフ 17.
- (30) Article 8 (5) of the CTMR; CJEU, 事件番号 C-408/01, 2003 年 10 月 23 日, *Adidas-Salomon and AdidasBenelux*.
- (31) CJEU, 事件番号 C-375-97, 1999 年 9 月 14 日, *General motors* パラグラフ 31.
- (32) CJEU, 事件番号 C-301/07, 2009 年 10 月 6 日, *Pago* パラグラフ 30.
- (33) CJEU, 事件番号 C-252/07, 2008 年 11 月 27 日, *Intel Corporation Inc. v. CPM United Kingdom*.
- (34) CJEU, 事件番号 C-252/07, 2008 年 11 月 27 日, *Intel Corporation Inc. v. CPM United Kingdom*.
- (35) TGI Paris, 1984 年 3 月 5 日, *CICV and INAO v. SEITA*.
- (36) CJEU, 事件番号 C-487/07, 2009 年 6 月 18 日, *L'Oréal v. Bellure*.
- (37) CJEU, 事件番号 C-408/01, 2003 年 10 月 23 日, *Adidas I*.
- (38) CJEU, 事件番号 C-235/09, 2011 年 4 月 12 日, *DHL Express France SAS v. Chronopost SA*.
- (39) EC Directive No. 2004/48/EC of 29 April 2004 on the enforcement of intellectual property rights.
- (40) CA Paris, 2005 年 11 月 4 日
- (41) CJEU, 事件番号 C-149/11, *Onel*.
- (42) Directive 98/71/EC of 13 October 1998 on the legal protection of designs.
- (43) Council Regulation (EC) No 6/2002 of December 12, 2001 on Community designs.
- (44) Council Regulation (EC) No 6/2002 of December 12, 2001 on Community designs, Article 4 (2) (a) ; Directive 98/71/EC of 13 October 1998 on the legal protection of designs, Article 3; Article L.511-5 CPI.
- (45) TGI Paris, 2010 年 4 月 15 日, *Epson*, PIBD 2010, No. 923 III, 537.
- (46) *Green lane products limited v. PMS international group limited*, UK High Court, 2007 年 7 月 19 日 .
- (47) TGI Paris, 2011 年 3 月 29 日 *AVH SAS v. LC FAUBOURG SAINT HONORÉ AND CRIS CONF SpA*.
- (48) CJEU, Council Regulation (EC) No 6/2002 of December 12, 2001 on Community designs, Article 10; Directive 98/71/EC of 13 October 1998 on the legal protection of designs, Article 9.
- (49) EGC, No. T-148/08, 2010 年 5 月 12 日, *Beifa Group Co. Ltd v. OHIM*.
- (50) CJEU, No. C-48/09 P, 2010 年 9 月 14 日, *Lego Juris v; OHIM*.
- (51) 例えば  に係る登録第 229570-0006 及び  に係る 127097-0005 号。
- (52) Council Regulation (EC) No 6/2002 of December 12, 2001 on Community designs, Article 7 (1) ; Directive 98/71/EC of 13 October 1998 on the legal protection of designs, Article 6; Article L.511-6 CPI.
- (53) Council Regulation (EC) No 6/2002 of December 12, 2001 on Community designs, Article 11; Bundesgerichtshof, October 9, 2008 *Gebäckpresse*.
- (54) Council Regulation (EC) No 6/2002 of December 12, 2001 on Community designs, Article 1.
- (55) Council Regulation (EC) No 6/2002 of December 12, 2001 on Community designs, Article 37.

(原稿受領 2011. 11. 21)