

判決言渡 平成21年11月26日

平成21年(行ケ)第10075号 審決取消請求事件

口頭弁論終結日 平成21年11月5日

判 決

| | | |
|-----------------|-----------------------|-----|
| 原 告 | | X 1 |
| 原 告 | | X 2 |
| 兩名訴訟代理人弁護士 | 藤 川 義 人 | |
| 同 | 森 田 博 | |
| 被 告 | 特 定 非 営 利 活 動 法 人 | |
| | 東 京 都 日 本 中 国 友 好 協 会 | |
| 訴 訟 代 理 人 弁 護 士 | 富 岡 英 次 | |
| 訴 訟 代 理 人 弁 理 士 | 井 滝 裕 敬 | |
| 同 | 東 谷 幸 浩 | |
| 訴 訟 代 理 人 弁 護 士 | 佐 竹 勝 一 | |
| 訴 訟 代 理 人 弁 理 士 | 苫 米 地 正 啓 | |
| 訴 訟 代 理 人 弁 護 士 | 柳 原 敏 夫 | |
| 同 | 神 山 美 智 子 | |
| 同 | 光 前 幸 一 | |

主 文

- 1 原告らの請求を棄却する。
- 2 訴訟費用は原告らの負担とする。

事 実 及 び 理 由

第 1 請 求

特許庁が無効2007-890110号事件について平成21年2月12日
にした審決を取り消す。

第 2 事 案 の 概 要

- 1 本件は，被告の請求に基づき特許庁が原告らの有する下記商標登録（第4805224号，本件商標）を無効とする旨の審決をしたことから，原告らがその取消しを求めた事案である。

記

・ 商標（標準文字）

太極柔力球

・ 指定商品

第28類

「太極拳の指導に用いられる運動用具」

・ 指定役務

第41類

「太極拳の指導に関する技芸・スポーツ又は知識の教授，スポーツの興行の企画・運営又は開催，運動施設の提供，娯楽施設の提供，運動用具の貸与」

- 2 争点は，本件商標は，その指定役務中「太極柔力球の興行の企画・運営又は開催」・「太極柔力球のための運動施設の提供」・「太極柔力球のための娯楽施設の提供」及び「太極柔力球のための運動用具の貸与」については，その役務の品質を普通に用いられる方法で表示する標章のみからなる商標であるか（商標法3条1項3号），本件商標は，その指定商品「太極拳の指導に用いられる運動用具」に使用する場合は商品の品質の誤認を生ずるおそれがあり，また，その指定役務中「太極拳の指導に関する技芸・スポーツ又は知識の教授」及び「太極柔力球の興業の企画・運営又は開催，太極柔力球のための運動施設の提供，太極柔力球のための娯楽施設の提供，太極柔力球のための運動用具の貸与」以外の「スポーツの興業の企画・運営又は開催，運動施設の提供，娯楽施設の提供，運動用具の貸与」に使用する場合は役務の質の誤認を生ずる

おそれがあるか（商標法4条1項16号），である。

第3 当事者の主張

1 請求の原因

(1) 特許庁における手続の経緯

原告らは，平成15年8月12日，前記内容の本件商標につき前記内容の商品・役務を指定商品・指定役務として商標登録出願をし，平成16年8月10日登録査定を受け，平成16年9月24日に，第4805224号として登録を受けた（甲1の1・2）。

これに対し，被告は，本件商標登録につき平成19年7月9日付けで無効審判請求をしたので，特許庁は同請求を無効2007-890110号事件として審理した上，平成21年2月12日，「登録第4805224号の登録を無効とする。」旨の審決をし，その謄本は平成21年2月24日原告らに送達された。

(2) 審決の内容

審決の内容は，別添審決写しのとおりである。その理由の要点は，本件商標は，その指定役務中「太極柔力球の興行の企画・運営又は開催」・「太極柔力球のための運動施設の提供」・「太極柔力球のための娯楽施設の提供」及び「太極柔力球のための運動用具の貸与」については，その役務の品質を普通に用いられる方法で表示する標章のみからなる商標であり（商標法3条1項3号），本件商標は，その指定商品「太極拳の指導に用いられる運動用具」に使用する場合は商品の品質の誤認を生ずるおそれがあり，また，その指定役務中「太極拳の指導に関する技芸・スポーツ又は知識の教授」及び「太極柔力球の興業の企画・運営又は開催，太極柔力球のための運動施設の提供，太極柔力球のための娯楽施設の提供，太極柔力球のための運動用具の貸与」以外の「スポーツの興業の企画・運営又は開催，運動施設の提供，娯楽施設の提供，運動用具の貸与」に使用する場合は役務の質の誤認

を生ずるおそれがある（商標法4条1項16号），というものである。

(3) 審決の取消事由

しかしながら，審決には次のとおりの誤りがあるから，違法として取り消されるべきである。

ア 取消事由1（本件商標がスポーツの一般名称として一般に認識されていたとの認定の誤り）

審決は，中国山西医科大学のAによって発案された太極拳の理論を球技に応用した運動を「太極柔力球」と呼称し，「太極柔力球」が，Aによって発案され，中国及び日本で「太極柔力球」を種目とする大会や講習会が開かれたことを認定しただけで，直ちに本件商標が，スポーツの一般名称として一般に認識されていたと結論付けている（27頁23行～31行）。

しかし，本件商標がスポーツの一般名称として認識されていると判断するためには，本件商標が，上記Aの発案に係る運動（以下「本件運動」という。）の一般名称として認識されていること及び本件運動が日本においてスポーツとしての地位を確立していることが認定されなければならないところ，次のとおり，これらの事実を認定することはできず，また審決においても，これらの認定がなされていない。

(ア) 本件商標が本件運動の一般名称とはいえないこと

本件商標が，本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時に本件運動の一般名称とはいえないことは，以下のとおりである。

a Aは，当初，自らが発案した本件運動を「太極柔力球」とは呼んでおらず，「太極娛樂球」と呼んでいた（甲73の2〔中国実用新案91225647.8号のデータシート〕）。これは，本件運動の発案者自身が，統一的な名称を用いていたわけではないことを意味する。

b ドイツにおいては、本件運動は「太極柔力球」という名称で紹介されておらず、「太極白龍球連盟」によって「太極白龍球」として紹介されている（甲160 [ドイツの太極白龍球連盟のインターネットのホームページ]）。これは、中国国外において、統一的な名称が用いられているわけではないことを意味する。

c 被告は、2002年（平成14年）11月15日に発行した新聞「日本と中国 東京版」において、本件運動を紹介するに当たって、「太極柔力球」という名称を用いず、単に「ボールとラケットの舞い」と表現している（甲26）。

d 熊本日日新聞の2004年（平成16年）9月22日付けの記事では、熊本でBが講座を開いて普及している運動の名称を「柔力球」と紹介し、これと区別する形で中国での呼び名を「太極柔力球」と紹介している（甲49）。

これは、本件商標の登録査定後においてすら、Aが考案した運動について「太極柔力球」という呼び名が、日本において定着していなかったことを意味する。

e 中国国内では、本件商標の登録査定後に、本件運動の名称として、「太極柔力球」のほかに「太極球」（甲161 [中国のポータルサイト「HAINAN.NET」のニュース記事]）や「太極功」（甲159 [中国のポータルサイト「SINA」のニュース記事]）が用いられている。

f 以上のとおり、本件運動は、その発案当初から、太極柔力球と呼称されていたわけではなく、また、中国以外の各国で必ずしも本件運動が太極柔力球と呼ばれているわけではない。

加えて、本件商標の登録査定後に、日本において、太極柔力球という名称が本件運動の一般名称として認識されていたわけではなく、か

つ、中国においてすら、本件運動は太極柔力球以外の名称で呼ばれている。

したがって、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時において、本件運動について太極柔力球という名称が一般名称化していたとはいえない。

- (イ) 本件運動が中国においてスポーツの地位を確立していなかったこと
審決は、本件運動が、中国において、1994年（平成6年）7月5日、第3回全国労働者スポーツ大会の正式種目として採択されたことなどを認定したうえで、「我が国において、『太極柔力球』は、スポーツの名称として一般に認識されていたというべきである」と判断している（27頁29行～31行）。

しかし、中国において本件運動が実施されたかどうか、ひいては中国において本件運動がスポーツとして確立していたかどうかは、日本において本件運動がスポーツとして確立していたか、あるいは日本において本件商標が本件運動の一般名称として認識されていたかという判断とは関連がない。

加えて、そもそも本件運動は、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時において、中国においても、スポーツとしての地位を確立していなかったことは、以下の事実から明らかである。

- a 1994年（平成6年）に開催されたとする第3回全国労働者運動会自体の参加人数等が明らかになっていないため、上記運動会の規模が不明であるばかりか、本件運動の参加人数も明らかになっていない。

他方で、中国湖南省体育局のインターネットのホームページでは、同運動会が紹介されているが、「太極柔力球」なる名称は記載されていない（甲162）。

また、全国労働者運動会が第4回以降も開催されたという事実も認められない。

- b 本件運動を紹介するものとして無効審判において被告から提出された甲2の1（李洪滋・張青「老年人科学健身」）は、中表紙の下部に「内部交流」と書されているとおり、非売品にすぎない。また、2001年（平成13年）に発行されたとする甲2の1には、1994年（平成6年）に開催されたとする第3回全国労働者スポーツ大会しか紹介されておらず、その他の大会実績は紹介されていない。これは、第3回全国労働者スポーツ大会以降、中国における普及活動が停滞していたことを示している。2002年（平成14年）11月北京体育大学学报に掲載された李恩荊の「太極柔力球の現状と発展対策」と題する論文（甲15，乙8，28）には、本件運動は、いまだ秩序なき発展段階にあり、全国的な指導組織もなく、展開区域には偏りがあり、本件運動に対する認識はいまだに統一されていない旨の記載がある（訳文は甲170）。
- c 本件運動の中国での普及を示す証拠として、無効審判において被告から提出された甲4，6～10（中国老年人体育協会の通知）は、いずれも、2002年（平成14年）5月から7月までの作成日付となっており、その内容も、これから指導員を養成しようという程度にとどまる。
- d 被告は、2002年（平成14年）11月15日に発行した新聞「日本と中国 東京版」において、本件運動をスポーツとして紹介せず、単に「ボールとラケットの舞い」と表現している（甲26）。
- e 中国国家体育総局は、現在に至るまで、本件運動を、中国において正式に行われているスポーツとは認めていない（甲163〔中国国家体育総局のインターネットのホームページ〕）。

(ウ) 本件運動が日本においてスポーツの地位を確立していなかったこと

審決は、「本件商標が登録査定された平成16年8月10日には、日本において、すでに、被請求人（判決注：原告）以外の者による講習会が開催されており、『太極柔力球』用の道具も販売されていたことを認めることができる。」と認定している（27頁26行～28行）。

しかし、以下に述べるとおり、上記講習会の開催等をもって、日本において一般的にスポーツとして確立していたと判断することはできない。

a 原告ら以外の者による講習会の開催等については、平成16年3月18日に本件運動の普及のために講習会が開催されることを記載する新聞記事（「日本と中国 東京版」2004年〔平成16年〕1月1日被告発行。甲29）及び平成16年5月15日に当該講習会の復習会が開催されることを記載する雑誌の記事（「REC」2004年〔平成16年〕5月号，同月1日財団法人日本レクリエーション協会発行。甲37）が存在するにとどまる。

なお、上記「日本と中国 東京版」は、被告の会員向けに被告自身が発行する機関紙にすぎず（甲165）、一般的に頒布されているものではない。しかも、東京版であって、その配布された地理的範囲も、おのずと限定される。

b 甲29には、「1本の専用ラケットとボールを用いて行う緩やかなダンスのような体操ともいえましょう」と、読者が本件運動を知らないことを前提とした記載をしており、また、「全国に先駆けて…普及講習会を開催します。」と、日本にはまだ紹介されていない運動について、新たに紹介を試みる企画にすぎないことを前提とした記載をしている。

c 上記甲37には、「現在商品は輸入手配中です。」との記載があ

り，平成16年5月1日の時点で道具がすぐに発売できる状況ではなかったことがうかがえる。

d しかも，これらの講習会等は，後述する原告X2の教授に係る本件運動に関する普及活動が独自の発展を遂げた結果，原告らが本件商標登録の出願をした平成15年8月12日から約7か月後，本件商標が出願公開された平成15年9月4日から約6か月後以降に，わずか2回開催されたものにすぎない。

また，日本太極柔力球協会が平成16年6月28日に発足したとしても，その後の事業は，平成17年3月中旬以降に普及講習会等ができるように準備するという状況にあった（日本太極柔力球協会発起人会議事録〔甲23〕）から，協会を立ち上げたものの，すぐに普及活動を実施できる体制にあったわけではないことが推測できる。

e 本件運動が，新聞やテレビで紹介されるに至ったのは，本件商標の登録査定（平成16年8月10日）後にすぎない。

f なお，被告は，本件運動を日本に最初に紹介したのは，Cという中国人女性であると主張している。しかし，Cは，1回だけ来日したにすぎず，Aの正式な派遣ではなかったし，受講者も3，4人程度であり，それ以上の発展はなかった。Cは，日本へ本件運動の紹介を試みたものの，失敗に終わったのである。

g 以上のとおり，原告ら以外による本件運動の普及活動は，本件運動の日本への紹介を試みる程度で，定期的なものには至っておらず，本件運動に不可欠な道具についても，販売されていたとまではいえない。したがって，本件運動がスポーツとして確立したものであったこととは程遠い状況にあったといえる。

(工) 原告らは自らの普及に係る本件運動の信用を維持するために本件商標登録出願をしたこと

原告らは、原告らの日本の普及活動に係る本件運動の信用を維持するために、本件商標登録の出願をし、これが登録されたことは、次の事実から明らかである。

- a 原告X2は、中国で正式な養成講習を受けて、証書を授与された初めての中国国外居住のコーチであった（甲88 [Aの陳述書]）。
- b 原告X2は、平成14年に日本に帰国後、同年11月に堺市市民講座で本件運動を披露した（甲126 [堺市在日外国人教育研究会宛ての太極柔力球普及推進会（会長 原告X2）の「柔力球セット寄贈の件」と題する書面]）のをきっかけに、平成15年2月から庭代台自治会館で定期的な普及活動を始め、その後口コミで参加者が増えていった（甲130 [「泉北コミュニティ」2004年（平成16年）4月8日有限会社コミュニティ発行]）。
- c 原告X2は、本件運動を日本に紹介するに当たり、初めて本件運動を目にする人に受け入れやすい方法をいくつも考案した結果、日本における原告X2の教授する本件運動は独自の発展を遂げた（甲45 [「X2先生が教える太極柔力球」と題したDVD及び付録テキスト]）。以下、その実例を紹介する。
 - (a) 創始者であるAが本件運動に関して名称を変更した後の「太極柔力球」という中国語を、日本語の「太極柔力球」と表示し、その読みを「たいきょくじゅうりょくきゅう」と設定した（甲130）。
 - (b) 当初、原告X2は、本件運動を、「演武」と「競技」と呼んで整理していた（甲112の1 [原告X2作成に係る「太極柔力球」の説明のちらし（2003年 [平成15年] 4月26日]））ところ、原告X2は、前者の「演武」という表現を、より親しみのある「演舞」という表現に変更した（甲112の2 [原告X2作成に係る

る「太極柔力球」の説明のちらし（2003年〔平成15年〕9月4日〕）。

(c) 原告X2は、中国で養成講習を受けてきた本件運動の内容を、運動に疎遠な人たちにも受け入れられるよう、平成14年11月ころ、平易な言葉（振り子運動、外回し、内回しなど）に置き換えて伝え始めた。

当時は、まだ中国でさえ演舞分野が誕生したところで、八つしかない基本の動作を組み立てて伝授されただけであるが、原告X2は、本件運動と、太極拳での力の発し方や重心の移動や足の運びなどとに共通点を見出し、独自の教授法を編み出していった。その努力は演舞の技術発展に寄与し、後には原告X2の演舞が中国でも賞賛されるようになった（甲93〔原告X2の演舞の映像が掲載された中国のインターネットのホームページ〕）。

現在に至っては、「規定套路」といわれる一連の動作も、中国のものとは異にし、日本独自のものを作り上げた。

(d) 原告X2は、早くから、次のような本件運動の身体への効果を提唱し、普及を推進した。

まず、本件運動の最大の特徴は、「退く（引く）」動作にある。この動作は、体の各部位の日常生活ではあまり使われない側の筋肉を多用するため、普段収縮して凝ってしまう筋肉を弛め、全身をほぐす効果があり、肩凝りの軽減などに顕著な効果がある。

本件運動には、ボールを追うことによる利点がある。眼底細胞が外部情報を脳幹を経て視覚野に伝送する際に、脳への刺激によって脳の活性化につながる。動的視力を高めたり、視野を拡大させるだけでなく、心拍呼吸、体温、ホルモン分泌など生命維持

をつかさどる脳幹・自律神経の機能を高めることができ、現代人を脅かす生活習慣病の予防と治療に効果が期待できる。

なお、実際に原告X2が協力して、大学機関でこの運動の生理学的研究もなされている（甲138）。

d 原告X2による本件運動の普及活動は、メディアから注目されるようになり、平成15年初旬から地元コミュニティ誌に度々登場するようになった（甲130）。

e 原告X2は、本件商標登録出願前である平成15年4月26日に堺市金岡公園体育館で本件運動の普及活動を行い、同年6月1日に堺市立大浜体育館で「第12回Sakaiいきいき太極拳の集い」において模範演舞・指導を行い、同年7月27日に堺市家原大池体育館で講習を行っている（甲92 [堺市太極拳団体協議会会長Dの証明書とその添付資料]）。

f 本件運動の発案者であるAと原告X2は、2003年（平成15年）8月12日付けで、Aは原告X2に対し「中国太極柔力球」として本件運動を日本において普及させることを委託すること、原告X2以外の第三者には委託しないこと、「中国太極柔力球」の普及を推進するために法律による双方の権利保護を模索することなどを合意した（甲91 [Aと原告X2の合意書]）。

これを受けて、原告X2は、自らがAの伝承者として、日本において行う本件運動の講習会、大会の開催等の普及活動について、「太極柔力球」という商標を登録すれば、自らの伝授する本件運動とは異なるルールや道具を用いた本件運動の普及活動との識別を図ることができ、その結果、自らの教授する本件運動の講習会、大会の開催等の信用の維持を図ることができるとともに、本件運動の講習会の受講者又は本件運動の商品の需要者の利益にもなると考え、平成15年8月1

2日、本件商標登録の出願をした。

このように原告X2は、自らが普及する本件運動のルールや道具の基準などを統一することによって自らの普及に係る本件運動の信用の維持を図るとともに、責任を持って普及運動を展開することを目的として、本件商標を出願した。

なお、本件商標が登録されて以後も、原告らは、自らが本件商標の使用を許した道具の製造、輸入、販売業者から、本件商標に係る使用許諾料を受け取っていない。

- g 本件商標登録の出願当時、日本においては、原告X2以外には、「太極柔力球」という名称で、本件運動の普及活動を行っている者はいなかった。
- h 原告X2が代表者を務めていた太極柔力球普及推進会（後に「日本太極柔力球連盟」と名称を変更しているが、原告X2が代表者を務めている。）は、平成16年1月から、社会福祉法人「こころの窓」において、さまざまな障害を持つ子供たちに本件運動を教えるとともに、ラケット・ボールを50セット寄贈した（甲124〔太極柔力球普及推進会宛ての社会福祉法人「こころの窓」理事長Eの感謝状〕）。
- i 原告X2は、平成16年4月からは、三原台の体育センターでの講習会を定例化し、毎週水曜日の午後3時から午後4時50分まで講習を行うようになった（甲130）。
- j 太極柔力球普及推進会は、平成16年6月18日、堺市在日外国人教育研究会に対し、太極柔力球のラケット50セットを寄贈した（甲126）。
- k 原告X2は、日本における本件運動の普及活動を進めながら、絶えず本件運動の技術向上に精進した結果、2004年（平成16年）8

月24日、A工作室（本件運動の普及推進や技術研究を行うグループ）から上級コーチと認定された（甲134）。

1 原告X2による普及活動は、メディアからさらに注目され、平成16年10月10日付けの朝日新聞に写真付きで報道されたのを皮切りに、各テレビ局でも、原告X2らによる普及活動が報道されるようになった（甲131～133）。

m このように太極柔力球は、原告X2の普及に係る本件運動を示すものとして認識されるようになったため、原告X2以外の第三者による本件運動の普及活動において、原告X2の写真が無断で用いられるという事態も生じた（甲139～141）。

(オ) 以上のとおり、本件商標は、登録査定（平成16年8月10日）時において、スポーツの一般名称として認識されていたわけではなく、原告らは、日本国内における原告X2らの教授する本件運動の信用維持を目的として本件商標登録を出願し、登録がなされたのであるから、自他商品・役務識別力を欠く商標であるとはいえない。

商標法3条1項3号は、典型的に自他商品識別力を有しない商標とすべきものを列挙したものであって、同号の規定の趣旨及び文言から離れて、その適用範囲を拡張すべきではなく、以上のとおり本件商標は日本においてスポーツの名称として一般に認識されていなかったのであるから、同号に該当することはない。

イ 取消事由2（本件商標は取引に際し必要適切な表示として何人もその使用を欲するものであるとの認定の誤り）

審決は、本件商標は、取引に際し必要適切な表示として、何人もその使用を欲するものであると認定している（28頁5行～9行）。

しかし、本件商標は、その登録査定（平成16年8月10日）時において、スポーツの一般名称として認識されていたとはいえないため、本件商

標は、取引に際し必要適切な表示として、何人も使用を欲するものであるということとはできない。

さらに、原告らが本件商標を登録したのは、本件運動が発案された中国において、そのルールや用具の基準が確立されなかったことが、普及の妨げになっていたことを知ったからである。

そこで、原告らとしては、原告らの教授する本件運動について、ルール・用具を統一して、原告らの開催する本件運動の講習会、大会等の信用を維持するなどの目的で本件商標の登録を行ったのであるから、その登録が、公益上適当でないとの評価は当たらない。

ウ 取消事由 3（本件商標は商品及び役務の品質等の誤認を生ずるおそれがあるとの認定の誤り）

(ア) 商標法 4 条 1 項 1 6 号は、商標の構成要素とその使用商品等との不実関係により、需要者が誤った商品を購入し、又は役務の提供を受けるなどの錯誤を防止するために、商品の品質等について誤認を生ずるおそれのある商標は登録できないとして、需要者の保護を図るものである。

したがって、商標を構成する文字・図形等が、商品又は役務の普通名称その他直接的に商品又は役務自体の性質・特性を表す場合であって、その商品又は役務と関連するものを指定商品又は指定役務とするときに、商品の品質又は役務の質について誤認を生ずるおそれが認められる。

ところで、前記アで述べたとおり、本件商標は、本件商標の登録査定（平成 16 年 8 月 10 日）時において、日本で、スポーツの一般名称として認識されていなかったことは明らかである。

よって、本件商標は、商品又は役務の普通名称その他直接的に商品又は役務自体の性質・特定を表すものとはいえず、商品の品質又は役務の質について誤認を生ずるおそれは認められない。

(イ) また、審決は、本件運動は、「太極拳」では使用しないラケットやボールを使用する等の点において、「太極拳」とは別異のスポーツであることを根拠として、本件商標を商品の品質又は役務の質の誤認を生ずるおそれがある商標であると判断した(28頁16行~29行)。

しかし、本件運動は、太極拳の理論を現代球技に応用したものである(甲45)。原告X2は、本件運動を「相手の力を利用して相手を倒すという太極拳の真髄を球技運動の核心技術とする特徴から『太極柔力球運動』と名付けられました。」(甲92の16枚目「《第12回》S a k a i いきいき太極拳の集い2003」6頁)と紹介しているように、本件運動は、テニスや野球などのように、相手からのボールを打ち返すのではなく、ボールを通じて相手の力を利用することで、太極拳理論を具現化する運動である。

したがって、原告らによる本件商標を用いた本件運動の指導は、まさに太極拳の真髄を指導することにも繋がるから、本件運動は太極拳とは別異のスポーツであるとして商品の品質又は役務の質の誤認を生ずるおそれがあるとした審決の認定には誤りがある。

2 請求原因に対する認否

請求原因(1)の事実のうち、審決謄本が平成21年2月24日に原告らに送達された事実は知らない。請求原因(1)のその余の事実及び請求原因(2)の事実は認める。請求原因(3)は争う。

3 被告の反論

(1) 取消事由1及び2の主張に対し

ア 総論

商標法3条1項3号は、「その商品の産地、販売地、品質、原材料、効能、用途、数量、形状(包装の形状を含む。)、価格若しくは生産若しくは使用の方法若しくは時期...を普通に用いられる方法で表示する標章のみ

からなる商標」の登録が認められないことを規定している。

最高裁昭和54年4月10日第三小法廷判決（昭和53年（行ツ）第129号）判例時報927号233頁が説示するとおり，商標法3条1項3号は，第1に，同号に規定されている標章は，「商品の産地，販売地その他の特性を表示記述する標章であって，取引に際し必要適切な表示として何人もその使用を欲するものであるから，特定人によるその独占使用を認めるのを公益上適当としない」という点に，その趣旨があるものと考えられる。同判決は，これに加え，このような標章については，「多くの場合自他商品識別力を欠くものであることを説示し，その登録を認めるべきでない理由を補足している。このことからすれば，商標法3条1項3号該当性は，主として，当該商標が，「特定人によるその独占使用を認めるのを公益上適当としない」ものと認められるか否かという観点から検討すべきである。そして，上記を推認させる事情として，当該商標が，自他商品識別力を欠くと認められるか否かについて検討することが有益である。

イ 取消事由1の主張に対し

(ア) 主張全般につき

- a 原告らは，「本件商標がスポーツの一般名称として認識されていると判断するためには，本件商標が本件運動の一般名称として認識されていること及び本件運動が日本においてスポーツとしての地位を確立していることが認定されなければならない」と主張する。

しかし，まず，原告らの設定した上記基準が一体どのような根拠に基づくものか，「スポーツとしての地位を確立している」とはどのような意味か，判然としない。

- b 「『太極柔力球』は，スポーツの名称として一般に認識されていた」と認定するためには，前記の商標法3条1項3号の趣旨からすれば，「太極柔力球」という語が，少なくともその需要者（例えば，体

操等の運動を好む者，中国や太極拳に興味がある者，健康維持に興味がある者など）又は取引者（例えば，「太極柔力球」の普及を推進する団体，これに使用する施設・会場・器具を提供する業者など）に，特定の出所を表示するものではなく，特定の特徴的な動作や器具を要素とする特定のスポーツを表示する名称として認識され得る事情が存在したということが認定できれば足りるものである。

したがって，日本においてスポーツとしての地位を確立していたことや，特定の創始者に係る運動の一般名称として認識されていたことが，「太極柔力球」が自他商品識別力を欠くものであると認定するための要件であるという原告らの主張は，独自の見解である。

- c 原告らは，さらに，「本件運動が中国においてスポーツの地位を確立していなかったこと」を問題にしているが，これもその趣旨自体が不明であり，また，「太極柔力球」と呼ばれた運動が中国において広く普及しており，原告ら自身がこれを前提とした活動をしていたことは，疑う余地のない事実である。

(イ) 個別の主張につき

- a 「本件商標が本件運動の一般名称とはいえない」との主張に対し
 - (a) 原告らは，Aは「太極娛樂球」と呼んでおり，発案者自身が，統一的名称を用いていたわけではないと主張する。

しかし，Aは，2004年（平成16年）12月に出版された「太極柔力球 教授と研究」と題する自著の中で，最終的に「太極柔力球」と名前が定められたと説明していること（甲65，乙7），2002年11月北京体育大学学报に掲載された李恩荊の「太極柔力球の現状と発展対策」と題する論文には，Aが当初「太極娛樂球」と「ラケット」を発明したが，他者の協力を得て「太極柔力球項目創編組」を成立させ，1992年（平成4年）に，正式

に「太極柔力球」という名前を定めたとの記述があること（甲15，乙8，28），李洪滋・張青「老年人科学健身」（甲2の1），中国老年人体育協会からの通知（甲4～12，乙19～25），第2回全国中老年人太極柔力球大会プログラム（中国老年人体育協会・上海市体育局主催，2003年〔平成15年〕11月26日から12月1日まで開催）（甲14，乙27），上記の論文（甲15，乙8，28），国家体育総主管「社会体育指導員」（平成18年12月発行）（甲16，乙29），2006年〔平成18年〕6月18日開催第1回北京国際柔力球交流大会プログラム（甲17，乙30）等の公式の文書等ではすべて「太極柔力球」と示されていることからすると，「太極柔力球」は，中国において，当初から特定のスポーツを意味する普通名称として使用されていたものであるが，同時に他の名称が併用されていたこともあり，これを整理する必要性が感じられたため，最も普及していた「太極柔力球」に正式名称が統一され，完全な普通名称として定着されるに至ったことが認められる。したがって，原告らの上記主張には，理由がない。

(b) 原告らは，ドイツにおいて，本件運動は，「太極柔力球」という名称で紹介されておらず，「太極白龍球」という名称で紹介されていると主張する。

しかし，「太極柔力球」につき，発祥の地である中国の国外において，別な名称が用いられているとしても，それはフットボール発祥の英国の国外において，サッカー（米国），「カルチョ」（イタリア），「足球（ズーチウ）」（中国）などの別な名称が用いられているのと同様であって，「太極柔力球」がスポーツの名称であることと何ら矛盾しない。

なお，中国においては，日本の常用漢字表記の「太極柔力球」に該当する簡体字表記（「太极柔力球」）がされてきたが，日本では，「太極柔力球」という常用漢字表記が自然になされるものであり，原被告や第三者も当然のごとくこの漢字を使用しており，各種新聞でも，当該スポーツの名称として「太極柔力球」の漢字が統一的使用されている。

(c) 原告らは，被告は2002年（平成14年）11月15日に発行した新聞「日本と中国 東京版」（甲26）において，「ボールとラケットの舞い」と表現していると主張する。

しかし，被告の関係者は，2002年（平成14年）10月に東京都日本中国友好協会と北京市人民对外友好協会の共催により北京で開催された日中国交正常化30周年記念祝賀行事に参加し，そこで初めて「太極柔力球」を見る機会を得たが，当時，このスポーツの名称を知らなかったため，上記のように表現したものである。その後，被告の関係者は，このスポーツを我が国に広めることを決定し，2003年（平成15年）3月24日に「太極柔力球」普及のための打ち合わせに訪中し，正式名称を確認し，以後，「太極柔力球」との名称を使用してきた（甲28～40）。

(d) 原告らは，熊本日日新聞の2004年（平成16年）9月22日付けの記事（甲49）では「柔力球」という表記が存在することを指摘する。

しかし，一般に，スポーツの正式名称が新聞の記事などで使われず，略称で表現されることがあることは，「アメリカンフットボール」を「アメフト」，「バスケットボール」を「バスケット」，「バレーボール」を「バレー」というなど，枚挙にいとまがない。

2004年（平成16年）年10月26日付けの熊本日日新聞

(甲50)では、「太極柔力球」と表記しているし、中国においても「太極柔力球」は、「柔力球」と略称されることがある(甲2の2[「太極柔力球のすすめ」])。他方、原告ら提出の甲130(「泉北コミュニティ」2004年[平成16年]4月8日有限会社コミュニティ発行)でも、見出しは「太極柔力球」となっているが、本文では「柔力球を始めて1年になる...」「柔力球の会では、体験希望者募集中。」と略称が使用されている。さらに、本件商標の登録査定日(平成16年8月10日)前後に発行配布等された下記の記事や案内等において、すべて「太極柔力球」と紹介等されており、これら記事等を通じて、「太極柔力球」が我が国においても知られるものとなり、普及してきていることは明らかである。

「日本と中国 東京版」2004年(平成16年)5月25日
(甲30)

「REC」2004年(平成16年)5月号(甲37,乙4)
中国国際放送局を通じて2004年(平成16年)5月19日
及び20日に中国国内に放送された番組「虹の架け橋」(甲48)

熊本日日新聞2004年(平成16年)10月26日(甲50)

朝日新聞(熊本版)2004年(平成16年)10月27日
(甲51)

朝日新聞(東京東部版)2005年(平成17年)3月25日
(甲52)

「PLAZMA」2005年(平成17年)5月号(甲53)

「日本と中国 東京版」2005年(平成17年)11月25日
(甲33)

「とれくニュース」2005年（平成17年）12月1日（甲38）

「くすのきだより」2005年（平成17年）12月1日（甲54）

読売新聞2006年（平成18年）6月24日（甲55）

南信州新聞2006年（平成18年）9月3日（甲56）

スポーツニッポン2007年（平成19年）2月3日（甲57）

「日本と中国 東京版」2007年（平成19年）3月15日（甲58）

アサヒタウンズ（多摩西版）2007年（平成19年）7月26日（甲59）

「THE Neighbor」2008年（平成20年）2月号（甲60）

朝日新聞2008年（平成20年）2月7日（甲61）

2005年第2回太極柔力球・特別講習会案内（主催 日本太極柔力球クラブ 後援 日本練功十八法協会。甲71）

宮崎県太極柔力球協会の案内等（甲74の1～9）

山形県東根市太極柔力球協会の案内等（甲75）

<21> 日本太極柔力球協会熊本県支部の案内等（甲76の1～6）

<22> 「日本太極柔力球協会の成立と活動」等（甲77の1～2

9）

(e) 「太極球」や「太極功」の名称が使用されているとの原告らの主張については、上記(d)において述べたとおりであり、新聞等の見出し等では、略称やその記事に引きつけるような表現がしばしば使用されることは周知の事実である。特に、「太極功」について

は、「太極（思想）を汲む「技」（を伝授した）」という意味であり、「太極柔力球」をより上位の概念で捉えて表現したものであって、「太極柔力球」が、「太極功」と呼ばれていたことを意味するものではない。

(f) 上記(d) ~<22>のすべてにおいて、「太極柔力球」が中国で生まれたスポーツであると説明しており、原告らのみが提供・指導できる運動であるとか、原告らの商標であるとか、その他の原告らと結びつけるような記載は一切ない。のみならず、原告ら提出の甲117（「X2先生に学ぶ太極柔力球」[主催 熊本「太極柔力球」]のちらし）、甲126（堺市在日外国人教育研究会宛ての太極柔力球普及推進会の「柔力球セット寄贈の件」と題する書面）、甲130（「泉北コミュニティ」2004年（平成16年）4月8日）でも、「太極柔力球」が中国でAが考案したニュースポーツの名称であると説明しており、原告らのみが提供・指導できる運動であるとか、原告らの商標であるとかといった記載はない。

b 「本件運動が中国においてスポーツの地位を確立していなかった」との主張に対し

(a) 原告らは、1994年（平成6年）に開催されたとする第3回全国労働者運動会自体の参加人数等が明らかでない」と主張する。

しかし、同運動会は、1996年（平成8年）に開催されたものであり、それに先立つ1994年（平成6年）に、同運動会において「太極柔力球」がその種目として行われることが決定したものである。これは、「太極柔力球」が中国のスポーツとして認知されたことを意味するものである。

同運動会は、1996年（平成8年）4月14日南京市でサッカーが行われたのを皮切りに、同年9月30日大連市で行われた陸上

競技を最後としたものであって、中国各地で約6か月間にわたり開催されたものであり、国家規模の運動会である。その日程は、人民日報にも掲載され報道されている(乙9)。サッカー、バスケットボール、卓球、水泳等とともに、「太極柔力球」もその種目として、同年9月6日から15日まで、湖北省孝感市で行われた。

同運動会において、太極柔力球の競技には、37の代表チーム、300余名の選手が参加した(甲85の2、乙10[第3回全国労働者運動会組織委員会文書])。

また、この太極柔力球の競技の様子は、1996年9月11日付け人民日報に、「スポーツに民族の特色を持たせる」と題された記事として報道された(乙11)。同記事は、「第3回工運会(労働者運動会)の孝感地区で行われた太極柔力球の競技場で、記者とそこにいるすべての観衆は、この民族の特色ある新しいスポーツ種目に魅了され、この種目の発明人であるAに対して興味関心をもった。」「湖北、遼寧、福建、河南などの省や市で徐々にこの運動種目の普及が進んでいる。今回の大会では全部で10以上の省・市、37の代表チームの選手が太極柔力球の競技に参加した。」と述べる。

なお、「人民日報」は、1946年の創刊より現在まで発行されている中国の新聞であり、中国政府・共産党の政治方針、法規等を発表する中国において最も影響力と権威のある新聞であることは周知の事実である。

(b) 原告らは、甲2の1(李洪滋・張青「老年人科学健身」)は、中表紙の下部に「内部交流」と書されていると主張するが、中国における「内部交流」は、「非売品」という意味はなく、単に「内部で取り交わすもの」、「内部に配布するもの」という意味である

(乙16[F作成の陳述書],乙17[小学館「中日辞典」680頁])。

そもそも,上記「内部交流」は,「科普読物 内部交流」という一体的な記載の一部であり,「科普読物」とは,「一般向けの科学読み物」という意味の熟語である(乙17)。したがって,上記の記載を全体として読むと,「内部で取り交わす(あるいは配布する)一般向けの科学読み物」という意味となる。

そこで更に,「内部」とは何の内部であるのかを検討すると,甲2の1は,北京市体育局,北京市老年人体育協会,中国老教授体育科学專業委員会によって,2001年(平成13年)に出版された書籍であり,その表紙に「体育鍛錬の指導,健康長寿の指南」と記載され,内容としては,太極柔力球の記事以外に,健康についての種々の文章が掲載されていることからすると,上記の「内部」とは,「中国老年人体育協会,北京市老年人体育協会等,その支部,会員,退職幹部その他のスポーツ及び健康に関する科学にかかわる関係諸団体・関係者」の内部を指す,広いものであることがうかがえる。関係者によれば,上記書籍は,3,000部ないし5,000部が配布されたと推測されている(乙16)。

(c) 原告らは,「第3回全国労働者スポーツ大会以降,中国における普及活動が停滞していた」旨の主張をするが,乙8(李恩荊「太極柔力球の現状と発展対策」北京体育大学学报2002年11月)は,2002年(平成14年)に出版されたものであり,この論文は,「太極柔力球」の現状及び発展をテーマにするものである。この時点においても,「太極柔力球」がテーマとして取り上げられているのは,「太極柔力球」が中国のスポーツとして消滅してしまったものでないことを証明するものである。同論文では,1999年

(平成11年)湖北省が第10回運動会で「太極柔力球」を正式な種目と決定したこと, 2000年(平成12年)3月, 全国老年人体育協会が, 全国で太極柔力球運動を普及させることを決定して, 同年, 北京において太極柔力球運動委員会が発足したとの説明がある。さらに, 中国老年人体育協会の主催により, 2002年(平成14年)12月には, 全国第1回中老年太極柔力球大会が北京において開催されている(甲12, 13)。また, 2003年(平成15年)11月には, 第2回全国中老年人太極柔力球大会が上海で開催されている(甲14)。以上のとおり, 第3回の全国労働者スポーツ大会以降も, 「太極柔力球」についての種々の大会が開催され, 中国において普及してきていることは明らかである。

(d) 原告らは, 甲4, 6~10(乙19~23)は, 2002年(平成14年)5月から7月までの作成日付となっており, その内容も, これから指導員を養成しようという程度にとどまると主張するが, 中国老年人体育協会が「太極柔力球」の指導員を養成する講習会を中国各地で開催しているということは, 「太極柔力球」の普及活動が続けられていることを示すものである。「太極柔力球」が普及すればするほど, それを指導する者も必要となることは明らかである。

(e) 原告らは, 中国国家体育総局は, 現在に至るまで, 本件運動を, 中国において正式に行われているスポーツとは認めていないと主張するが, 甲163(中国国家体育総局のインターネットのホームページ)に記載されている事実は, 「太極柔力球」が, 中国国家体育総局において, 同国の「競技種目」としては未だ認定されていないとうことに過ぎない。既に述べたとおり, 「太極柔力球」は, 全国的な運動会においてもスポーツ種目として実施されている。A

自身，ひとつの夢として，「この太極柔力球が民族体育種目としてオリンピック種目に入ることである」と述べている（乙１２）のは，「太極柔力球」がスポーツとして相当程度普及したことを前提に，さらに，オリンピック種目に選ばれる程度まで普及させたいということの意味するものである。

c 「本件運動が日本においてスポーツの地位を確立していなかった」との主張に対し

(a) 「一般的にスポーツとしての確立」とは具体的にどのような状態を意味するのか全く不明である。そもそも，新しいスポーツは，徐々に普及していくものである。その普及過程であっても，大衆に受け入れられ，親しまれているものである以上，その指導や大会，その運動用具についてのそのスポーツの名称の使用は，自由に認められるべきである。

「太極柔力球」は，以下のとおり，講習会の開催，新聞・機関誌等による報道等によって，中国で生まれたスポーツとして，日本においても，本件商標の登録査定（平成１６年８月１０日）前から知られるに至っているものであり，その指導，講習会の開催，その専用用具について，自他商品役務識別力がないものであることは明らかである。

日本に最初に「太極柔力球」を紹介したのは，Cであり，平成１３年に日本で太極柔力球を指導した（甲８３）。

被告の関係者は，２００２年（平成１４年）１０月に北京で「太極柔力球」を見る機会を得た後，このスポーツを我が国に広めることを決定し，２００３年（平成１５年）３月２４日に「太極柔力球」普及のための打合せに訪中し，同年１０月２６日に第１回講習会を開催することを企画したが，流行性肺炎（SAR

S) 発生のため延期し，平成16年3月18日，北京体育大学の劉らを講師として，東京都の施設である東京体育館において第1回講習会を開催し(乙3)，同年6月28日には，日本太極柔力球協会を発足させた。これについては，北京市人民对外友好協会，中国老年人体育協会全国柔力球推广工作组より，「祝辞」(2004年[平成16年]7月1日付け)が送られてきている(甲25)。日本太極柔力球協会は，その後雑誌「太極柔力球」を創刊した(甲39，乙12)。その創刊号には，Aの祝辞も掲載されている。

被告が2003年(平成15年)11月25日に発行した新聞「日本と中国 東京版」(甲28)には，日中平和友好条約締結25周年を記念する祝賀行事が同年11月9日に北京で開催され，日本から被告の市民交流訪中団ら75名が参加したこと，及び，そこで「太極柔力球」の模範演技が行われたことが記載され，その写真が掲載されている。さらに，同新聞には，来年(平成16年)3月に「太極柔力球」の講習会を東京体育館で開催するとの記載がある。

なお，同新聞は，東京の会員(約1000名)に配布されるほか，被告が催す各種イベントに訪れた一般人に配布されたり，50箇所を超える施設等に配布されている。

被告が2004年(平成16年)1月1日に発行した新聞「日本と中国/東京版」(甲29)には，上記打合せのため訪中したことが記載され，平成16年3月18日に「太極柔力球」の講習会を東京体育館で開くことが記載されている。

また，社団法人東京都レクリエーション協会発行に係る機関誌「とれくニュース」Vol.16(2003年12月1日。乙1

4) 及び「とれくニュース」Vol. 17 (2004年8月1日。乙13)も、上記講習会について記載している。なお、「とれくニュース」は、社団法人東京都レクリエーション協会加盟団体・会員に配布されるほか、東京都体育館、駒沢オリンピック公園、東京武道館、味の素スタジアム教育庁調布庁舎などでも配布されており、配布部数は1万0200部である。

「REC」2004年(平成16年)5月号(同月1日財団法人日本レクリエーション協会発行。甲37,乙4)には、「太極柔力球」がどのようなものであるかがわかりやすく写真付きで解説されており、平成16年5月15日に味の素スタジアム東京都調布庁舎内体育室で開催される太極柔力球練習会の案内も掲載されている。なお、同雑誌は、約12万部発行され、日本全国のレクリエーションの指導者らが読者となっている。全国のレクリエーション協会、日本レクリエーション協会の加盟団体へも配布され、公共の図書館にも寄贈等されている。一般の書店での注文販売も可能なものである。

原告ら及び被告以外の第三者(主催:日本太極柔力球クラブ、後援:日本練功十八法協会)によっても、「太極柔力球」の講習会が行われている(甲71)。

(b) 「太極柔力球」は、前記のとおり1991年(平成3年)、中国山西医科大学体育教員Aにより発案された、太極拳の理論を現代球技に応用した新しいスポーツである。「太極柔力球」は、中国において、特定の者だけが独占的に行う興行的なスポーツではなく、一般大衆(老若男女)誰でもが自由に楽しめるスポーツとして普及しており、健康の保持、増進にも効果があり、その考案者であるAのほか、これを指導する者が多数存在し、さらに、

「太極柔力球」の基礎にある「太極拳」は既に我が国でも広く親しまれていることからすると、「太極柔力球」は、中国で誕生し普及している外国のスポーツであるが、我が国においても受け入れられ普及していく蓋然性の極めて高いスポーツである。他方、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）前に、一定の需要者（例えば、体操等の運動を好む人、中国や太極拳に興味がある人、健康維持などに興味がある人など「太極柔力球」に接する機会がある人）にとって、「太極柔力球」が特定の出所を表示するものではなく、ラケットとボールを使い、太極拳の動きを取り入れたスポーツの名称を意味するものであろうと一般に認識されていた。このことは、原告ら提出の甲130の記事からも明らかである。

(c) 原告らは、「REC」2004年（平成16年）5月号（甲37、乙4）の記事に基づき、平成16年5月1日の時点で太極柔力球の道具がすぐに発売できる状況ではなかった旨主張する。

しかし、被告は、上記の平成16年3月18日東京体育館開催の第1回講習会前の同年2月に、既にラケットを輸入している（乙6）。上記記事は、同大会において、「太極柔力球」専用のラケット・ボールの在庫すべてを消費していたため、このように記載したものであり、その後、同年5月、同ラケット・ボールを輸入している（乙5）。また、被告は、これまで、このラケット約1万本を輸入・販売してきている。

d 「原告らは、原告らが自らの普及に係る本件運動の信用を維持するために、本件商標を出願した」の主張に対し

(a) 原告X2は、「中国で正式な養成講座を受けて、証書を授与された初めての中国国外居住のコーチであった」と主張しており、これは、「太極柔力球」というスポーツが既に存在し、その養成講座

及びコーチ資格を授与されたことを物語っている。原告X2は、中国老年人体育協会が発行した「太極柔力球/指導員資格証書」(甲89)を提出しているが、この資格証書は、2002年(平成14年)9月9日付けである。そうすると、原告X2は、「太極柔力球」が中国の新しいスポーツであると知悉するや、一年も経ずして、平成15年8月12日、この名称の日本における使用を自己のみが独占せんがために、本件商標を登録出願したことは明らかである。

(b) 原告らは、「太極柔力球」には、スポーツとしてのルールが確立されていなかったかのような主張をするが、李洪滋・張青「老年人科学健身」(北京市体育局、北京市老年人体育協会、中国老教授体育科学專業委員会発行 2001年[平成13年]。乙1)中の北京市老年人体育協会柔力球運動委員会による「太極柔力球のすすめ」には、「太極柔力球」の演技のルールが掲載されている。また、Aによる北京体育大学出版社発行の教本「太極柔力球 教授と研究」(2004年[平成16年]。乙7)にも、演技の基本となる「規定套路1」が掲載されており、その後、「規定套路2」は劉家驥と王学軍、「規定套路3から5」までは王学軍により完成され、ルールについても進展している。このように、「太極柔力球」は、一定のルールをもったスポーツである。そもそもルールがなく、原告らが主張するようにスポーツとして地位を確立していない運動が、1996年(平成8年)第3回全国労働者運動会の競技種目として決定され実施されるわけがない。

(c) 原告らが主張する甲126(堺市在日外国人教育研究会宛ての太極柔力球普及推進会の「柔力球セット寄贈の件」と題する書面)に記載された講習会の内容がどのようなものであったか、また、甲

130（「泉北コミュニティ」2004年〔平成16年〕4月8日有限会社コミュニティ発行）に記載されたとおり講習会が開催されたか知らない。しかし，甲126，130には，「中国生まれのニュースポーツ・太極柔力球」と記されており，これらを見た者は，「太極柔力球」がスポーツの名称であると認識し，他方，原告X2の商標とは認識しないはずである。

(d) 原告らは，原告X2が初めて中国語の原語の「太极柔力球」を日本語の「太極柔力球」として表示し，その読みを「たいきょくじゅうりょくきゅう」と設定したと主張する。

しかし，「极」は中国語の簡体字であり，日本語の「極」に対応するものであって（乙15），これは，中国語を忠実に日本の常用漢字に変換したものにほかならない。

(e) 原告らが主張するように「太極柔力球」の演技の日本語による表現を原告X2が変更したことは知らない。中国においても「太極柔力球」のルールは，改変がなされ，進展してきている。なお，甲112の1（原告X2作成に係る「太極柔力球」の説明のちらし〔2003年（平成15年）4月26日〕）には，「後記」として，「太極柔力球は山西省衛生学校助教授A先生が率いる研究グループに10年前に考案され発明したニュースポーツです。中国老年人体育協会が開催された第4期太極柔力球指導員の研修に参加しました。太極柔力球の発明者であるA先生の指導を受けました。」と述べられており，この書面を見た者は，「太極柔力球」が，中国で考案された新しいスポーツであると容易に認識できるものである。

(f) 原告X2は，自己の太極柔力球の教授法が独自のものであったと主張するが，いかなる意味において独自のものであるのか，明らかでない。また，たとえ，「太極柔力球」の教授法が独自のもので

あり，その演舞が中国で称賛されたからといって，「太極柔力球」というスポーツ名称が，そのスポーツの指導等について，原告らの商標となるわけではない。さらに，原告らは，「規定套路といわれる一連の動作も，中国のものとは異にし，日本独自のものを作り上げた」と主張するが，中国を発祥の地として普及した「太極柔力球」と異なる運動を日本において「太極柔力球」と称しているのであれば，それこそ国際信義，公益に反するものであり，このような原告らに当該表示を独占させることは許されない。

(g) 「太極柔力球」が，身体，美容，精神の健康に効果があることは，既に中国においても主張されており（乙1），それ故，中国老年人体育協会らが普及に努めている。

(h) 甲130において，原告X2は，「太極柔力球」の指導者として取り上げられている。「太極柔力球」を指導するからといって，「太極柔力球」のスポーツ名称が，その指導等について，原告らの商標となるものではない。

(i) 甲92（堺市太極拳団体協議会会長Dの証明書の添付資料）には，「いま中国で注目のニュースポーツ 太極拳の動きに通ずるしなやかな円運動」とあり，この案内を見た者は，「太極柔力球」を単にスポーツの名称であると容易に認識するにすぎない。

(j) 原告X2とAとの協議書（甲91）の内容は，今後，普及に協力してゆくことを確認しているものに過ぎず，原告らに何らかの特権を付与するものではない。Aは，日本太極柔力球協会に対しても，「太極柔力球」の日本における普及の成功を祈る書簡（甲69）を送り，その後平成17年9月及び平成19年3月，日本太極柔力球協会の要請で来日して同協会の普及活動に協力している。また，Aは，上記c(a)のとおり，祝辞を寄せている。さらに，A

は、平成17年6月に、日本太極柔力球クラブ（後援：練功十八法協会）の要請で来日し、同協会で「太極柔力球」の普及活動に協力している（甲71）。そもそも、「太極柔力球」は、その考案者Aのみの個人的ないわゆる興行的スポーツではない。

(k) 「太極柔力球」について、本国中国のものを正しく指導して、その指導について信用を得たからといって、「太極柔力球」の名称自体が、その指導やその運動用具について、当該指導者の所有に係る商標となるものではない。「太極柔力球」は大衆に親しまれているスポーツであり、その名称の使用は、このスポーツを享受する需要者と取引者の自由な使用に委ねられるべきである。本来、「太極柔力球」の指導による信用は、その内容に応じて、その指導者個人に化体するものであって、「太極柔力球」の名称自体を商標登録し、それを独占排他的に使用することとは関係がないのみならず、むしろ矛盾すらする。スポーツ名称の独占は良い指導の妨害以外のなにものでもないからである。

(1) 原告らは、自らが普及する本件運動のルールや道具の基準などを統一したとして、その主張の根拠としようとしているようであるが、そもそも、太極柔力球は中国起源のスポーツであり、そのルール、道具の基準は中国において作成されている。原告×2は、そのコーチ資格を中国老年人体育協会から得ている1指導者にすぎず、何らかの改変を試みたとしても、中国の「太極柔力球」の特徴の範囲内のものでしかなく、これと異質な運動を作り上げたということにはならない。

ウ 取消事由2の主張に対し

前記イ(イ)cのとおり、「太極柔力球」は我が国でも普及していく蓋然性の高い新しいスポーツであり、原告ら以外の被告や第三者によって、本

件商標の登録査定（平成16年8月10日）前より，その講習会等が開催され，専用運動用具が供給され，日本でも親しまれるようになってきているから，「太極柔力球」は，その講習やその用具の販売に関わる者がその使用を欲することは明らかであり，取引に際し必要適切な表示として，何人もその使用を欲するものである。

(2) 取消事由3の主張に対し

既に述べたとおり，「太極柔力球」は，本件商標の登録査定（平成16年8月10日）前より，中国及び我が国でも普及している一定のルールに則った新しいスポーツであるから，本件商標「太極柔力球」が，「太極柔力球以外」の「スポーツの興行の企画・運営又は開催，運動施設の提供，娯楽施設の提供，運動用具の貸与」に使用されれば，その「役務の質」，「役務の態様」について誤認・混同を生じさせるものであって，商標法4条1項16号に該当する。

また，「太極柔力球」は，「太極拳」と同様中国で創案されたスポーツであって，「太極拳」の技法も取り入れられているが，「太極拳」とは異なる一定のルールをもったスポーツである。「球技」が組み込まれ専用のラケット及びボールも存在し，明らかに「太極拳」とは異なる。したがって，本件商標「太極柔力球」が，このような「太極拳」を内容とする「太極拳の指導に用いられる運動用具」及び「太極拳の指導に関する技芸・スポーツ又は知識の教授」に使用されれば，その「商品の品質」及びその「役務の質」について，取引者・需要者に誤認を生じさせるものである。

なお，原告らは，「原告らによる本件商標を用いた本件運動の指導は，まさに太極拳の真髄を指導することにも繋がる」と主張するが，「X2先生が教える太極柔力球」（甲45）では，「太極拳の理論を現代球技に応用したニュースポーツで，演舞と競技に分かれます。」と説明している。

第4 当裁判所の判断

1 請求原因(1)(特許庁における手続の経緯), (2)(審決の内容)の各事実は, 当事者間に争いが無い(ただし, 審決謄本が平成21年2月24日に原告らに送達されたことは, 弁論の全趣旨によりこれを認める。)

2 本件商標が商標法3条1項3号に該当するとした審決の判断の適否(取消事由1及び2)について

(1) 事実関係

証拠(甲1の1・2, 2の1・2, 3~10, 12~15, 22~30, 37, 41, 43, 48, 63, 65, 66, 71, 72, 73の1・2, 76の1, 77の1~6, 78, 79, 81~84, 85の2・4~7・9, 88, 89, 91, 92, 99, 105, 106, 112の1・2, 113, 124~128, 130, 134, 150, 171, 乙1, 3~15, 18, 19~23, 25~28, 35~37, 41~47)及び弁論の全趣旨によれば, 次の事実が認められる。

ア 1991年(平成3年)に, 中国で, 山西医科大学晋中学院副教授(山西省衛生学校助教授)Aによって新たなスポーツ(本件運動)が考案された。本件運動は, 太極拳の動きを取り入れた球技で, ラケットとボールを使用する。コートでネットをはさんで打ち合うことにより, 競技として行われるほか, 音楽の伴奏に合わせて表現する演技としても行われる。

Aは, 当初本件運動を「太極娯楽球」と呼んでいたが, 1992年(平成4年)に「太極柔力球」という名称を定めて, 社会に発表した(「極」の字は, 中国では「极」と表記されるが, 「极」は「極」の簡体字で, 字としては同一であるので, 以下, 中国についても「極」の字を用いる。)

イ 本件運動の中国における普及

(ア) 1994年(平成6年)11月4日から10日まで, 第1回全国労働者太極柔力球大会が開催された(甲3)。

1994年（平成6年）から1996年（平成8年）まで、全国的な太極柔力球指導者講習会が6回行われた。

(イ) 1996年（平成8年）に開催された第3回全国労働者運動会において、「太極柔力球」は正式種目として実施された。

同運動会は、1996年（平成8年）4月14日に南京市で行われたサッカーから同年9月30日に大連市で行われた陸上競技まで、中国各地で約6か月間にわたり、各種スポーツ競技が開催されたものであり、「太極柔力球」は、同年9月6日から15日まで、湖北省孝感市で行われた（乙9）。同運動会において、太極柔力球の競技には、37の代表チーム、300余名の選手が参加した（甲85の2，乙10）。

中国の新聞である「人民日報」1996年（平成8年）9月11日は、Aに対する「太極柔力球」についてのインタビューを掲載した（乙11）。

(ウ) 湖北省は、1999年（平成11年）に「太極柔力球」を湖北省運動会の正式競技と認めた。

(エ) 中国において、2001年（平成13年）に、李洪滋・張青「老年人科学健身」北京市体育局・北京市老年人体育協会・中国老教授協会体育科学専門委員会（甲2の1，乙1）が出版されたが、その中に、北京市老年人体育協会柔力球運動委員会「太極柔力球のすすめ」が含まれており、本件運動について紹介している。

(オ) 中国老年人体育協会は、2002年（平成14年）5月27日、全国の高年齢層に「太極柔力球」を普及し、全国規模の競技大会を行うことを決定した旨の通知を發した（甲4，81）。

(カ) 中国老年人体育協会は、2002年（平成14年）6月23日、全国太極柔力球指導者養成講座を同月24日から30日まで北京金夢園老年樂園で行う旨の通知を發し（甲7，乙20），同講座が行われた。

中国老年人体育協会は、2002年（平成14年）7月1日、太極柔力球の普及と指導員を養成する講座を同月23日から29日まで江西省老年体育活動センターで行う旨の通知を發し（甲8, 9, 乙21, 22）、同講座が行われた。

中国老年人体育協会は、2002年（平成14年）7月18日、太極柔力球の指導員を養成する講座を同年8月8日から23日まで陝西省西安市陸軍第一療養院で行う旨の通知を發し（甲10, 乙23）、同講座が行われた。。

その後も、中国老年人体育協会は、太極柔力球の指導員を養成する講座を行った。

(キ) 中国老年人体育協会は、2002年（平成14年）12月、北京市において全国第1回中老年太極柔力球大会を開催した（甲12, 13, 乙25, 26）。

中国老年人体育協会は、2003年（平成15年）11月26日から12月1日まで、上海市において第2回全国中老年人太極柔力球大会を開催した（甲14, 82, 乙27）。

ウ 原告X2による本件運動の日本における普及活動

(ア) 原告X2は、2002年（平成14年）9月に、中国老年人体育協会が開催した太極柔力球指導員の研修を受けて、同協会からコーチの資格を得た。

その後、原告X2は、平成14年11月に堺市市民講座で本件運動の紹介を行い、平成15年2月から堺市庭代台自治会館で講習会を開催するなど、日本において本件運動を普及する活動を始めた。

(イ) 原告X2は、本件運動について、「太極柔力球」との名称で、平成15年4月26日に堺市金岡公園体育館において講習を行い、同年6月1日に堺市立大浜体育館で行われた「第12回Sakaiいきいき太極

拳の集い」において模範演舞・指導を行い，同年7月27日に堺市家原大池体育館において講習を行い，同年9月7日に堺市鴨谷体育館において講習を行った（甲92）。

(ウ) 原告X2が平成15年4月26日付けで作成した「太極柔力球」を説明するちらし（甲112の1）には，「太極柔力球とは，」の見出しの下に，「太極拳の運動原理に基づいてテニス，バドミントンなど現代球技と結び付いたニュースポーツです。…相手の力を利用して相手を倒すという太極拳の真髓を球技運動の核心技術とした特徴から太極柔力球運動と名づけられました。柔力球と略称しています。」と記載され，また，「後記」として，「太極柔力球は山西省衛生学校助教授A先生が率いる研究グループに10年前に考案され発明したニュースポーツです。最初，青少年の球技運動として行われ，全国大会まで発展したがあまり普及できませんでした。後，白先生は中高齢者の生理心理的な特徴に応じ研究を極めました。回転しやすく，ボールが遠く転ばない，拾いやすいために球の中に砂を入れるなどのことに改良した結果，現在のような形になり，健常，高齢，障害を持っている人々に親しまれる運動項目の一つになっています。」と記載されている。

(エ) 原告X2は，2003年（平成15年）5月に本件運動のラケットを中国から輸入した（甲113）。

(オ) Aと原告X2は，2003年（平成15年）8月12日付けで，Aは原告X2に対し，日本における「中国太極柔力球」の普及活動を委託し，他の人には関係・類似する活動を委託しないこと，「中国太極柔力球」の普及を推進するために法律による双方の権利保護を模索することなどを合意した（甲91）。

(カ) 原告らは，平成15年8月12日，本件商標登録の出願をした。

(キ) 原告X2は、平成15年8月に太極柔力球普及推進会を設立してその代表者となった。

太極柔力球普及推進会は、平成16年1月から、社会福祉法人「こころの窓」において、障害を持つ子供たちに本件運動を教えるとともに、ラケット・ボールを50セット寄贈した(甲124)。

また、太極柔力球普及推進会は、平成16年6月18日、堺市在日外国人教育研究会に対し、本件運動のラケット・ボールを50セットを寄贈した(甲126)。

(ク) 原告X2は、平成16年4月からは、堺市三原台の体育センターでの講習会を定例化し、毎週水曜日の午後3時から午後4時50分まで講習を行うようになった。

(ケ) 原告X2の活動は、「泉北コミュニティ」2004年(平成16年)4月8日(甲130)などで紹介された。

(コ) 原告X2は、平成17年5月には、日本太極柔力球連盟を設立し、代表理事になった。

エ 被告等による本件運動の日本における普及活動

(ア) Cは、平成13年10月に日本で本件運動を指導したが、受講者は10名程度であり、それ以上に普及することはなかった(甲83)。

(イ) 2002年(平成14年)10月に北京で行われた日中国交正常化30周年記念行事に参加するために中国を訪れた被告の関係者は、本件運動を見た。

被告が2002年(平成14年)11月15日に発行した新聞「日本と中国 東京版」(甲26)には、上記の出来事が「ボールとラケットの舞いを楽しんだ」と記載されている。また、被告が2003年(平成15年)1月1日に発行した新聞「日本と中国/東京版」(甲27)には、上記の写真が掲載されている。なお、同新聞は、東京の会員(約1

000名)に配布されるほか、被告が催す各種イベントに訪れた一般人に配布されたり、各種の団体等に配布されている。

(ウ) 被告と社団法人東京都レクリエーション協会の関係者は、2003年(平成15年)3月24日に「太極柔力球」普及のための打合せに訪中し、本件運動の説明を受け、模範演技を見た。

そして、被告と社団法人東京都レクリエーション協会の関係者は、平成15年10月に北京体育大学の劉家驥らを講師として、東京体育館において「太極柔力球」の講習会を行うことを企画したが、新型肺炎(SARS)流行のため、講習会の開催を平成16年3月18日に延期した。

被告が2004年(平成16年)1月1日に発行した新聞「日本と中国/東京版」(甲29)には、上記の「太極柔力球」普及のための打合せが記載され、その写真が掲載されるとともに、平成16年3月18日に下記(オ)の講習会を開くことが記載されている。

(エ) 2003年(平成15年)11月9日に北京で行われた日中平和友好条約締結25周年を記念する祝賀行事に被告の市民交流訪中団が参加し、そこで本件運動の模範演技が行われた。

被告が2003年(平成15年)11月25日に発行した新聞「日本と中国 東京版」(甲28)には、上記の模範演技を見たことが記載され、その写真が掲載されている。また、平成16年3月に下記(オ)の講習会を開くことも記載されている。

(オ) 被告と社団法人東京都レクリエーション協会は、平成16年3月18日、北京体育大学の劉家驥らを講師として、東京体育館において第1回「太極柔力球普及講習会」を開催し、約150名が講習を受けた。

平成16年5月15日に味の素スタジアム東京都調布庁舎内体育室で約30名が参加して太極柔力球練習会が行われた。

- (カ) 社団法人東京都レクリエーション協会発行に係る機関誌「とれくニュース」Vol. 16(2003年12月1日。乙14)には、平成16年3月18日に上記(オ)の講習会を開くことが記載されており、「とれくニュース」Vol. 17(2004年8月1日。乙13)には、平成16年3月18日に上記(オ)の講習会が開かれたことが記載されている。なお、「とれくニュース」は、社団法人東京都レクリエーション協会加盟団体・会員に配布されるほか、東京都体育館、駒沢オリンピック公園、東京武道館、味の素スタジアム教育庁調布庁舎などでも配布されており、配布部数は1万0200部である。
- (キ) 「REC」2004年(平成16年)5月号(同月1日財団法人日本レクリエーション協会発行。甲37,乙4)には、「太極柔力球」がどのようなものであるかが写真付きで解説されており、平成16年5月15日に上記(オ)の練習会が開催されることが記載されている。また、「太極柔力球」の商品(ラケットとボール)が輸入手続中であることが記載されている。なお、同雑誌は、約12万部発行され、日本全国のレクリエーション指導者らが読者となっている。全国のレクリエーション協会、日本レクリエーション協会の加盟団体へも配布され、公共の図書館にも寄贈等されており、一般の書店での注文販売も可能なものである。
- (ク) 中国国際放送局を通じて2004年(平成16年)5月19日及び20日に中国国内に放送された番組「虹の架け橋」では、上記(オ)の平成16年3月18日の講習会が紹介された(甲48)。
- (ケ) 被告と社団法人東京都レクリエーション協会の関係者らによって、平成16年6月28日に、日本太極柔力球協会が設立された。その設立に際しては、北京市人民対外友好協会、中国老年人体育協会全国柔力球推广工作组より2004年[平成16年]7月1日付けで「祝辞」が送

られた(甲25)。

(コ) Bは、上記(オ)の平成16年3月18日の講習会に参加した後、熊本県で「太極柔力球」の講習会を始めた。

(サ) Aを日本に招いた「太極柔力球」の講習会(主催 日本太極柔力球クラブ、後援 日本練功十八法協会)が平成16年6月に開催された(甲71)。

(シ) 被告は、上記(オ)の平成16年3月18日の講習会前の同年2月に、「太極柔力球」のラケットを500本を輸入した(乙6)。その後、同年5月に、被告は、ラケットを輸入している(乙5)。

(2) 前記(1)認定の事実に基づき、本件商標の登録査定(平成16年8月10日)時に、本件商標は、その指定役務中、「太極柔力球の興行の企画・運営又は開催」・「太極柔力球のための運動施設の提供」・「太極柔力球のための娯楽施設の提供」及び「太極柔力球のための運動用具の貸与」について、その商品又は役務の品質を普通に用いられる方法で表示する標章のみからなる商標であるか(商標法3条1項3号)につき判断する。

ア 本件運動が中国においてスポーツの地位を確立していたこと

(ア) 前記(1)イ認定のとおり、中国において、本件運動は、1996年(平成8年)に開催された第3回全国労働者運動会において正式種目として実施されたほか、2002年(平成14年)以降は、中国老年人体育協会によって、高齢者向けのスポーツとして講習会が開催され、全国大会が行われるなどしており、前記(1)イ認定の事実によれば、本件商標の登録査定(平成16年8月10日)時に本件運動が中国においてスポーツとして確立していたことは明らかというべきである。

(イ) この点について、原告らは、前記(1)イ(エ)の李洪滋・張青「老年人科学健身」(甲2の1、乙1)は、中表紙の下部に「内部交流」と書かれているとおり、非売品にすぎないと主張する。「内部」は「一般に

公開しない」という意味である（乙17[小学館「中日辞典」1003頁]）から，上記「老年人科学健身」が一般に販売されたとは認められないが，乙16，43（Fの陳述書）によれば，上記「老年人科学健身」は，中国老年人体育協会，行政の関係機関等の関係者に配布されたものであって，3000～5000部程度発行されたと認められるから，上記(ア)の認定に供することができるというべきである。また，原告らは，中国国家体育総局は現在に至るまで本件運動を，中国において正式に行われているスポーツとは認めていない（甲163[中国国家体育総局のインターネットのホームページ]）と主張するが，仮にそうであるとしても，そのことが上記(ア)の認定を直ちに左右するものではないし，前記(1)ウのとおり，被告が2002年（平成14年）11月15日に発行した新聞「日本と中国 東京版」（甲26）に，本件運動について「ボールとラケットの舞い」と記載されていることも，被告の関係者が初めて本件運動を見てそのように表現したにすぎず，上記(ア)の認定を左右するものではない。さらに，2002年（平成14年）11月北京体育大学学报に掲載された李恩荊の「太極柔力球の現状と発展対策」と題する論文（甲15，乙8，28）には，本件運動は，いまだ秩序なき発展段階にあり，全国的な指導組織もなく展開区域には偏りがあり，本件運動に対する認識はいまだに統一されていない旨の記載がある（訳文は甲170）が，これも，前記(1)イ認定の事実を照らし，上記(ア)の認定を左右するものではない。

イ 本件運動の中国における名称

(ア) 前記(1)ア認定のとおり，Aは，当初本件運動を「太極娛樂球」と呼んでいたが，1992年（平成4年）に「太極柔力球」という名称を定めて，社会に発表したものと認められ，そして，前記(1)イ認定のとおり，中国においては，「太極柔力球」との名称が広く用いられている

ことからすると、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時には、中国において「太極柔力球」との名称は本件運動を指すスポーツの名称として一般的に用いられていたものと認めるのが相当である。

(イ) この点について、原告らは、中国国内では、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）後に、本件運動の名称として、「太極柔力球」のほかに「太極球」（甲161 [中国のポータルサイト「HAINAN.NET」のニュース記事]）や「太極功」（甲159 [中国のポータルサイト「SINA」のニュース記事]）が用いられていると主張する。中国のポータルサイト「HAINAN.NET」の平成18年5月22日付けのニュース記事（甲161）及び中国のポータルサイト「SINA」の同日付けのニュース記事（甲159）は、いずれもドイツのメルケル首相が中国を訪問した際に、中国の温家宝首相がメルケル首相に対して本件運動の説明をした旨の記事であり、その見出しに甲161は「太極球」を、甲159は「太極功」を用いている。しかし、甲161、159ともに、本文中の写真の説明では「太極柔力球」を用いており、上記「太極球」又は「太極功」は、見出しにおける簡潔な表記であると解されるから、上記(ア)の認定を左右するに足りるものではない。

ウ 本件運動の日本における名称

(ア) 前記(1)ウ、エ認定の事実によれば、本件運動は、Cによって平成13年10月に日本に伝えられたが、それ以上の進展はなく、その後、平成14年9月に中国で本件運動の講習を受けた原告X2が、日本において本件運動の講習を始めたのであるが、他方、被告の関係者も平成14年10月に中国において本件運動を見学し、その模様は平成14年11月15日に被告が発行した新聞によって紹介されたほか、平成16年3月18日には、被告らの主催で本件運動の講習会が開催されるなどし

たのであって、これらの原被告の活動によって日本において本件運動が広まっていき、さらに、原被告以外の第三者による本件運動の講習会も平成16年6月になされたものと認められる。

そして、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時までにおける本件運動の日本における普及の過程で、本件運動は、平成14年11月15日に被告が発行した新聞において「ボールとラケットの舞い」と表記されたほかは、一貫して「太極柔力球」と表記されていたものと認められる。被告はともより、原告X2も、「太極柔力球」をAが考案した本件運動の名称として用いていることは、前記(1)ウ(ウ)認定の原告X2が平成15年4月26日付けで作成した「太極柔力球」を説明するちらし(甲112の1)の記載などから明らかというべきである。

したがって、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時に、本件運動は、日本においても、中国生まれのスポーツとして、「太極柔力球」という名称で知られていたものと認められる。

(イ) この点について、原告らは、原告ら以外による本件運動の普及活動は本件運動の日本への紹介を試みる程度で、定期的なものには至っておらず、本件運動に不可欠な道具についても販売されていたとまではいえないから、本件運動がスポーツとして確立したものであったことは程遠い状況にあったといえると主張する。しかし、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時に本件運動が中国においてスポーツとして確立していたことは、前記ア(ア)のとおりであり、これが上記(ア)のとおり日本に紹介されており、前記(1)ウ(エ)、エ(シ)のとおり道具についても輸入されていたから、本件商標の登録査定時に、本件運動が日本においてもスポーツとして確立したものであったことは明らかというべきである。

また、原告らは、ドイツにおいては、本件運動は「太極柔力球」とい

う名称で紹介されておらず、「太極白龍球連盟」によって「太極白龍球」（中国語表示「太极白・球」）として紹介されている（甲160 [ドイツの太極白龍球連盟のインターネットのホームページ]）と主張するが、ドイツにおける名称が「太極白龍球」であるとしても、そのことは、日本における名称に関する上記(ア)の認定を直ちに左右するものではない。

さらに、原告らは、熊本日日新聞の2004年（平成16年）9月22日付けの記事では、熊本でBが講座を開いて普及している運動の名称を「柔力球」と紹介し、これと区別する形で中国での呼び名を「太極柔力球」と紹介している（甲49）と主張するが、本件運動を「柔力球」と呼び、中国における名称「太極柔力球」と区別しているものが他にあるとは認められないから、この1例をもって上記(ア)の認定が左右されるものではない。

エ 商標法3条1項3号該当性

(ア) 商標法3条1項3号に掲げる商標が商標登録の要件を欠くとされているのは、このような商標は、商品の産地、販売地その他の特性を表示記述する標章であって、取引に際し必要適切な表示として何人もその使用を欲するものであるから、特定人によるその独占使用を認めるのを公益上適当としないものであるとともに、一般的に使用される標章であって、多くの場合自他商品識別力を欠き、商標としての機能を果たし得ないものであることによるものと解すべきである（最高裁昭和54年4月10日第三小法廷判決・裁判集民事126号507頁 [判例時報927号233頁] 参照）。

そして、前記ア～ウ認定のとおり、本件商標である「太極柔力球」は、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時に、中国において、本件運動を指すスポーツの名称として一般的に用いられていたもの

であって、日本においても、本件運動は、中国生まれのスポーツとして、「太極柔力球」という名称で知られていたものと認められるのであり、前記(1)認定の各事実によっても、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時に、本件商標が原告X2の活動を指すものであるとの識別力を有したとまでいうことはできないから、本件商標は、その指定役務中、「太極柔力球の興行の企画・運営又は開催」・「太極柔力球のための運動施設の提供」・「太極柔力球のための娯楽施設の提供」及び「太極柔力球のための運動用具の貸与」については、その役務の品質を普通に用いられる方法で表示する標章のみからなる商標であって、特定人によるその独占使用を認めるのを公益上適当としないものであるとともに、自他商品識別力を欠き、商標としての機能を果たし得ないものであるというべきである。

(イ) 原告らは、原告X2は、本件運動を日本に紹介するに当たり、用語を工夫するなど、初めて本件運動を目にする人に受け入れやすい方法をいくつも考案したとの主張をする（前記第3，1(3)ア(エ)ｃ）。このうち、「太極柔力球」という中国語表示を日本語の「太極柔力球」と表示し、その読みを「たいきょくじゅうりょくきゅう」と設定したとの点については、前記(1)アのとおり、「極」は「極」の簡体字で、字としては同一であること、「たいきょくじゅうりょくきゅう」という読みが日本語として通常のものであることからすると、原告X2の貢献と評価することができないものであるし、その余の点については、原告X2が本件運動を日本に紹介するに当たり、用語等について工夫・努力をしたということとどまり、上記(ア)の認定を左右するに足りるものではない。また、Aと原告X2の間における2003年（平成15年）8月12日付けの合意（甲91）は、前記(1)ウ(オ)認定のとおりのものであるが、このような合意があるからといって、上記(ア)の認定が左右される

ものではない。さらに、本件商標登録の出願（平成15年8月12日）当時、日本においては、原告X2以外には「太極柔力球」という名称で本件運動の普及活動を行っている者はいなかったとしても、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時には、被告やその他の第三者も本件運動の普及活動を行っていたことは、前記(1)エ認定のとおりであって、このようなことからしても、上記(ア)の認定が左右されるものではない。

(ウ) したがって、本件商標は、その指定役務中、「太極柔力球の興行の企画・運営又は開催」・「太極柔力球のための運動施設の提供」・「太極柔力球のための娯楽施設の提供」及び「太極柔力球のための運動用具の貸与」については、その商品又は役務の品質を普通に用いられる方法で表示する標章のみからなる商標（商標法3条1項3号）であるとの審決に判断に誤りがあるということとはできないから、取消事由1、2は理由がない。

3 本件商標が商標法4条1項16号に該当するとした審決の適否（取消事由3）について

(1) 前記2(2)エ(ア)のとおり、本件商標である「太極柔力球」は、本件商標の登録査定（平成16年8月10日）時に、中国において本件運動を指すスポーツの名称として一般的に用いられていたものであって、日本においても、本件運動は中国生まれのスポーツとして「太極柔力球」という名称で知られていたものと認められるから、本件商標は、その指定商品「太極拳の指導に用いられる運動用具」に使用する場合は、商品の品質の誤認を生ずるおそれがあり、また、その指定役務中「太極拳の指導に関する技芸・スポーツ又は知識の教授」及び「太極柔力球の興業の企画・運営又は開催、太極柔力球のための運動施設の提供、太極柔力球のための娯楽施設の提供、太極柔力球のための運動用具の貸与」以外の「スポーツの興業の企画・運営又は開

催，運動施設の提供，娯楽施設の提供，運動用具の貸与」に使用する場合は，役務の質の誤認を生ずるおそれがある（商標法4条1項16号）ということができ，その旨の審決に誤りがあるということとはできない。

(2) この点について，原告らは，本件運動は，太極拳の理論を現代球技に応用したものであって，原告らによる本件商標を用いた本件運動の指導は，太極拳の真髄を指導することにも繋がると主張する。

しかし，本件運動は太極拳の動きを取り入れた球技であるとしても，本件運動と太極拳とは別異の運動（スポーツ）であることは明らかであるから，本件商標を指定商品「太極拳の指導に用いられる運動用具」に使用する場合は，商品の品質の誤認を生ずるおそれがあり，また，その指定役務中「太極拳の指導に関する技芸・スポーツ又は知識の教授」に使用する場合は，役務の質の誤認を生ずるおそれがあるというべきである。

(3) したがって，取消事由3も理由がない。

4 結論

以上によれば，原告ら主張の取消事由は全て理由がない。

よって，原告らの請求を棄却することとして，主文のとおり判決する。

知的財産高等裁判所 第2部

裁判長裁判官 中 野 哲 弘

裁判官 森 義 之

裁判官 澁 谷 勝 海

