

=====

コンテンツ (No.8)

今回は、現在改正の検討が進められている中国の商標法改正についてお伝えします。今回の改正は、一、保護範囲の拡大、二、権利取得手続きの改善、三、権利保護の強化、四、法律関係の明確化が目的とされている。

今回の法改正について、商標局の曹中強 副局長が、商標局の発行する月刊誌「商標通讯」(99.1)に解説文を掲載しました。今回、当事務所では曹副局長から上記解説文について翻訳・公表のご許可をいただきましたので、以下に全文の翻訳を掲載いたします。

=====

目次

一、保護範囲の拡大

- (一) 団体商標、証明商標に関する規定を増やす
- (二) 商標を構成する要素の範囲を拡大する
- (三) 商標権の主体の制限を緩やかにする
- (四) 禁止条項を優れたものにし充実させる
- (五) 著名商標を保護するための条項を増加する
- (六) 他人の未登録商標を取得することを禁止する条項を増やす
- (七) 優先権に関する規定を増やす

二、権利取得手続きの改善

- (一) 登録手続の簡略化
- (二) 拒絶の手続きを改善する
- (三) 無効手続の改善
- (四) 取消手続の改善
- (五) 権利認可の結審手続きの改善
- (六) 出願、登録の分割手続きの増加
- (七) 訂正手続の導入
- (八) 手続き期間規定の改訂

三、保護の強化

- (一) 「商標使用」の概念の明確化
- (二) 商標侵害行為の明確化
- (三) 侵害制止の臨時措置の強化
- (四) 権利者への損害賠償の高額化
- (五) 合理的使用に関する規定を加える

(六) 商標の水際保護条項の加入

四、法律関係の明確化

- (一) 一部の商品に関する強制登録規定の廃止
- (二) 品質監督管理に関する内容の削除
- (三) 商標使用許諾契約の管理の簡略化
- (四) 「一国二制度」を体現する内容を加える
- (五) 国際条約が中国での実施に関する規定を加える
- (六) 細則規定事項の法定化

五、結語

《商標法》を整え、新世紀を迎える

我が国の現行《商標法》は1982年に制定され、1983年に実施、1993年に改正されたものである。この《商標法》は商標専用権を保護し、市場の秩序を守り、公平な競争を奨励し、消費者の合法的權益を保護し、我が国の商品経済の正常な発展を促すなど非常に重要な作用を發揮してきた。

しかし現行の《商標法》は改革開放の初期に制定されたものであり、当時国家は計画的商品経済を実行しており、市場競争メカニズムはまだ形成されていなかったため、商標の社会的経済生活における作用は今日ほど重要ではなかった。そのような状況のもとで制定された《商標法》はその他の多くの法律と同じように二つの基本的な特徴、あるいは二つの欠陥と言ってもいい部分を有していた：一つは、行政管理を重視しすぎており民事権利者に対する束縛が多すぎるため、権利者が権利を十分に行使し、保護するのが難しくなってしまった点である。；二つ目は、立法経験と立法技術が限られているため“大まかに規定し細かく規定するべきでない”という原則を強調しすぎて、多くの重要な問題に対し規定を作らずあるいは原則的な規定のみを作り、法律が備えているべき操作性が欠けてしまう様になり、法律執行機関がその業務遂行に当たり、困難に直面することになってしまったのである。1993年に《商標法》を改正したが、そのとき改正した部分は比較的少なく、上述の問題を根本からは解決していない。80年代と比較して我が国はすでに新しい時代に突入しているのである。国内の状況からみて、我々はすでに計画経済から市場経済への転換を基本的に完成させている。市場経済の基本法則は、公平な競争と優勝劣敗である。このような体制のもとでは、人々の権利意識が高まることは必然である。このため、今日の商標使用者は過去のどの時代よりも商標権の保護を重視しており、さらにより十分有効な保護を求めているのである。経済体制という根本的な変革は、往々にして法律制度に革命的な変化をもたらす。新刑法制定と統一契約法の起草は明らかにこの革命的变化の産物である。《商標法》もまた同様の事態に直面しており、改正が行われなければならないのである。

もう一方では、国際的義務を履行するためにも《商標法》の改正を行わなければならない。1982年に《商標法》を制定するとき、我が国が加入している知的財産権関係の国際条約は《世界知的所有権機関を設立する条約》のみであった。そして、現在までに我が国は《工業所有権の

保護に関するパリ条約》、《商標の国際登録に関するマドリッド協定》、《商標の国際登録に関するマドリッド協定議定書》、《商標登録のための商品及びサービスの国際分類に関するニース協定》等商標と関係する一連の国際条約に加入し、さらにWTOに加入するよう積極的に努力を続けており、一度加入すれば《知的所有権の貿易関連の側面に関する協定》(TRIPS)の要件を満たさなければならない。この条約はメンバー国の商標関係法律に対し多くの具体的かつ明確な要件を規定しており、さらにこれらの規定はメンバー国の《商標法》の中に体现されなければならないのである。

《商標法》には改正が必要であることは社会の各界で共通の認識となっている。問題はどのように改正するかである。1994年から我々は相次いで四回の大きな研究討論会を開き、社会の各界や関係部門の意見を聴取し、さらに重要な問題に対してはテーマを絞った調査研究を行った。この他にも、1998年には国外の専門家を招き、その経験を紹介してもらった。我々は《商標法》改正の基本目標を以下のように考えている：我々の世紀にまたがる壮大な青写真に基づき、現行《商標法》を実施した経験を総括した基礎のもと、関係国際条約の規定を結合させ、西洋諸国国家の成功した経験を参考にして、それを我が国の社会主義市場経済体制が必要とするものに適用するような、そして中国の国情にかなない、また国際慣例とつながるような《商標法》とするのである。このため我々は以下のようないくつかの点について改正を行わなければならないのである。

一、保護範囲の拡大

(一) 団体商標、証明商標に関する規定を増やす

《パリ条約》第六条の七の団体商標の保護に規定される要件に基づいて、我が国は1993年から団体商標と証明商標の保護を開始した。これは事実上《商標法》の保護範囲の拡大であった。多くの国家の《商標法》が団体商標、証明商標の保護に対し明確な規定を有している。たとえばイギリスの1994年商標法、ドイツの1994年商標法等は、それに関する条文または章の規定を設けている。我が国の《商標法》を1993年に改正する際、この方面に関する規定を増やすことも考慮したが、改正するのに限度があるため《商標法実施細則》の中に規定するに留まった。証明商標を保護するのは我が国の一流の特産品と原産地の表示が乱用されないよう保護するのに有効である。団体商標は中小企業が市場競争において力を合わせるのに有効である。これにかんがみて、改正後の《商標法》の中で団体商標と証明商標の保護を明確にするべきなのである。

(二) 商標を構成する要素の範囲を拡大する

現行の《商標法》は、専用権を取得できる商標を平面商標に厳格に限定している。すなわち商標の構成要素は平面の符号(文字、図形)だけなのである。商品経済の発展につれて、標章を区別するために使用されるものは、もはや平面記号だけには限られていない。たとえば液体商品の包装瓶の形も商標として使用することができる。TRIPS協定の第十五条の規定によれば、各メンバー国の最低保護レベルには視覚で感知できる商標、すなわち立体商標、色の組み

合わされた商標等が含まれるべきである。このため改正後の《商標法》はこの方面の規定も増やされるべきである。

(三) 商標権の主体の制限を緩やかにする

個人経営の工商業経営者以外、我が国では中国の自然人による商標登録を一貫して認めてこなかった。この点と我が国の経営活動登記制度とは一致しており、これは、商標仲買人が生じるのを防ぐのにある程度有効であり、登録原則のマイナス効果を抑制するのにも有効である。しかし我が国には経営登記を行う必要のない民事主体、たとえば農民、弁護士などが多く存在する。市場経済の発展にしたいが、彼らが商標を使用する機会がますます高まっている。このため公平な競争を奨励し、合法的経営者の正当な権益を守るために、改正後の《商標法》は商標権の主体の制限を緩やかにするべきである。すなわち一切の法にしたがって経営に従事する自然人、法人、その他法律主体にまで権利者の範囲を拡大するべきなのである。これもまた国際上通用しているやり方なのである。

(四) 禁止条項を優れたものにし充実させる

現在登録の禁止を定めている規定は《商標法》の第七、八、十七、二十七条及び《商標法実施細則》の第二十五条に散在している。歴史的な原因により、これらの条項の内容は順序がはっきりしておらず、その相互の論理関係が欠落しており、適用する場合に多くの不合理な面が現れてしまう。たとえば商標の審査において仮に《商標法》第二十七条に定める状況であることに気づいたとしても、審査官もその条文を直接適用するのは難しく、登録後の無効手続を待つて解決するしかないのである。この他にも、禁止条項の内容が不完全であるため、一層充実されなければならない。たとえば《パリ条約》第六条の三は、メンバー国がその他メンバー国の政府の検査印章等を登録商標として使用することを禁止するよう要求している。これに対し多くの国家の商標法は相応の規定を作ったが、我が国の現行《商標法》の中にはそれに類似するような規定は見当たらないのである。このため《商標法》の改正においては禁止条項に対し比較的大きな調整が行われなければならない。まず、外国で取られている運用を参考にし《商標法》の中に集中的に規定しを設け、適当な増減を行う；次に禁止内容を絶対的禁止内容と相対的禁止内容とに分ける。絶対的禁止内容にあたるものは永遠に商標として登録されず、未登録商標として使用することも許されない。相対的禁止内容にあたるものは使用または他人の授権を経て登録可能性を得、商標として登録することができるのである。このほか地名で商標を作ることに對する制限は厳格過ぎてはならず地名の行政級別を基準にするべきではなく、地名を当該商品の上に使用する事が商品の性質を説明し消費者が誤った理解を行わないかどうかを基準とするべきなのである。

(五) 著名商標を保護するための条項を増加する

著名商標に対して特別の保護を与えるのは世界的な流れである。《パリ条約》第六条の二、T R I P S 第十六条はこれに対しても明確に要求している。このため多くの国家の商標法は改正後著名商標保護の規定を増加させている。たとえばアメリカ、フランス、ドイツ等の商標法には、T R I P S の要求と一致する著名商標保護の条項が見られる。我が国の現行《商標法》の中にはこの方面の内容を規定していない。しかし我が国の著名商標の増加と著名商標を取り巻く不正競

争行為の出現にしたがって、著名商標を保護する必要性は日増しに強まっている。特に《パリ条約》に加入してから条約の規定に基づき著名商標を保護することがさらに必要となっている。これらの必要性に対応するため《商標法実施細則》が1993年に改正された際公衆に熟知されている商標を保護する条項が増え、工商行政管理局は《著名商標認定及び管理に関する暫定規定》を公布した。これらの規定は実施以降良好な社会効果を得ている。このため著名商標の保護をより強化するために、《商標法》を改正し、著名商標の保護の特別の規定を設けるべきである。

(六) 他人の未登録商標を取得することを禁止する条項を増やす

我が国の《商標法》は登録原則を採用しており、登録商標に対し専用権を与えるだけでなく、一部の商品（人間用医薬品とタバコ製品）以外では未登録商標を使用することを許している。これは計画経済の時期に実行された強制登録原則に比べて大きな進歩である。しかし現行《商標法》は未登録商標の使用者への配慮が不十分であり、例えば、ある商標が使用され有名になった後で他人に先に登録されてしまったため、商標の真実の所有者が損失を蒙るといったような結果となっているのである。これは商標の先使用者にとって明らかに不公平なものであり、一部の者の、労せずして利益を得る悪習を増長させ、経済建設の上での健全な発展にマイナスである。登録原則を採用することで生まれるこのようなマイナスの効果は、かつて多くの国で見られた。現在、フランス、ドイツ、日本等の国家の商標法は、登録は善意であることを前提とし、登録者が他人の正当な利益を害しないことを要求し、登録原則のマイナスの効果を取り除き、他人が先に使用していた未登録商標を不当に先に登録することに対しては異議申立て手続と無効手続を通して解決することができるようになっている。近年来、我が国で本来他人のものである未登録商標を第三者が悪意で先に登録してしまうことが頻繁に発生しているのにかんがみて、改正後の《商標法》では、外国で成功した事例を踏まえ、登録原則に対し必要な制限を課し、相応の付属条項を増やすことによりこのような行為が発生することを防ぐのである。このほか、《パリ条約》第六条の七に基づき、代理人と代表者が委託者の商標を取得してしまうこともまた一種の不正行為であり、このようなことも防止されなければならない。

(七) 優先権に関する規定を増やす

《パリ条約》第四条の規定によると、申請者がメンバー国のうちの一つで正式に商標の登録を申請した後六ヶ月以内にその他のメンバー国に同一商標を申請したとき、後で申請したものは最初に申請されたものと同じ日に提出されたものとみなされる。これがいわゆる優先権である。優先権制度は非常に重要な制度であり、多くの国家で保護を得たい申請者にとって大きなメリットがある。申請者は国内と国外に対し同時に申請を提出する必要はなく、六ヶ月の優先期間中にどの国に対し保護を申請するかを決めることができ、また各国家で保護が得られるよう綿密に計画をたてることができる。このため、《パリ条約》の各メンバー国のほとんどは商標法の中に優先権問題に関する明確な規定を有して

いる。現行《商標法》が優先権制度を規定していない主な原因は、当時我が国がまだ《パリ条約》に加入していなかったことにある。1985年《パリ条約》に加入した後、国務院は国家工商行政管理局に授權して関係規定を制定させ、1988年に《商標法実施細則》を改正した際、相応の規定を増加させた。このような規定のしかたは法の執行にも当事者が全面的に法律を理解するのも不都合であり、優先権制度が備えているべき作用を発揮する事ができないのである。このため《商標法》の中に規定を置くべきである。

このほか《パリ条約》第十一条はメンバー国がその国内で行った国際展覧会に出品された商品の商標に対し臨時的保護を与えること、このような商標に対し優先権を申請することができその期間は六ヶ月であることを規定している。これはメンバー国として受け入れるべき国際的義務であり、多くの国家の商標法の中にこのような規定があるが、我が国の《商標法》にもこのような規定を置くべきである。この度《商標法》が改正される際この方面の内容も増やすつもりである。

二、権利取得手続きの改善

(一) 登録手続の簡略化

できるだけ当事者の利便を図ることは、商標登録の手続きを改善する重要な目標の一つである。WIPO が 1993 年にとりまとめた「商標法律条約」(中国はサインしたが、まだ加入していない)は、商標登録の手続きの簡略化の要求を明確に提出した。例えば、商標登録人の名義、住所等の事項の変更と登録商標の更新に対して、基本的な要件は以下のものである。

- * 一部の変更又は更新の出願は全ての出願又は登録に適用する。
- * 変更出願には、変更の証明書類を提供しなくてもよい。
- * 更新出願に実体審査をしてはいけない。

これにより、当事者の利便性が向上するだけでなく、商標登録機関の業務負担も軽減される。現行の「商標法」と「商標法実施細則」には商標登録の更新出願に対して実体審査をし、それに変更出願するとき変更証明書類を提供すると規定しているが、それは簡略化されるべきである。

(二) 拒絶の手続きを改善する

出願人が権利を十分に主張ことができるように、登録機関は登録出願に対して拒絶の決定をする前に、当事者の意見を聞くべきである。これにより、登録機関はより全面的、合理的に決定を下すことができる。このため、一部の国は商標法で以下のように明確に規定している。「審査官が出願を拒絶しようとするとき、まず出願人に通知をしなければならない。出願人は決められた期限内に意見を陳述することができる。出願人に通知をしてから、審査官は拒絶又は認可することができる。」「商標法条約」の第十四条にもこのような規定がある。中国は現行の「商標法実施細則」に審査意見書という制度を規定しており、前述の規定にほぼ合致している。しかし、「審査意見書制度」は登録できる可能性がある場合だけに適用され、登録の見込みがない場合には適用していない。このため、「審査意見書制度」を「商標法」に明確に規定し、「拒絶意見の事前通知制度」を規定すべきである。即ち、拒絶(部分的な拒絶を含む)の理由がある場合には、その意見を出願人に通知し、期限を限って意見を提出させ、それから最終的決定をする。このほか、出願に対する修正の一部の商品を削除することだけに限定し、商標自体の修正(商標の構成要素の削除)は認めない。このため、「商標法」の第十七条、第十八条を修正、充実させ、同時に「商標法実施細則」の第十六条を法定化する必要がある。

(三) 無効手続の改善

現行の「商標法」は、登録条件に合致しない登録商標に対して、不当登録取消請求又は異議申立を通じて、その登録を取り消すことができ、取り消された登録は始めから無効であると規定している。これは国際的に行われている登録無効手続きと一致している点と相違している点がある。

一致している点は、当事者の悪意性の有無により登録商標の取消期限が異なり、悪意のないものは法定期限を過ぎたら異議を提出することができないということである。相違点は、中国では不当登録取消請求制度と異議申立制度が依拠する理由は全く異なり、それぞれが独立し、実際上、二つの異なる制度となっている点である。外国では当事者が主観的な悪意があるか否かで異議の提起を決定することもあるが、通常は一つの手続きで登録無効の問題を解決している。中国で二つの制度が共存するのは1993年「商標法」を改正して以来であり、歴史的な原因により、形成されたのである。当事者が主観的な悪意があるか否かによって、二つの全く異なる手続きがあるため、法律の施行に大変な困難と、多くの難問が生じている。このため、この問題を改善するのは重要である。このほか、登録無効と審査拒絶及び異議の申立の根拠となる理由も互いに共通であるべきだが、中国では「商標法」又は「商標法実施細則」により、それぞれ別に規定されている。立法技術上の問題から、これらの手続きに適用する理由はその規定に引用していない。今回の改正では、この状況を改め、「商標法」の中に、統一的な規定を設けなければならない。

（四）取消手続きの改善

商標登録の取消制度は、通常登録後に登録者の原因により、登録法定事由を満たさなくなった場合に適用される。中国の現行の規定により、連続して三年使用していない商標の登録を取消請求することができるほか、商品の品質、登録人の住所又は名義が適時に変更されないことなど全てが登録商標を取消する理由となっている。しかし、実際の取消理由は圧倒的に商標の不使用であることが多い。取消の時間的制限について、「商標法」には規定していない。ただ、「商標法実施細則」の中で取消を公告する日から無効となると規定しているのみである。国際的には、取消の原因は不使用の外に、商標が普通名称化して商標としての役割を失ったこと、又は不当な使用により、消費者を誤らせることなども含まれている。登録取消の効力は普通、取消の原因が形成した日又は取消を申請した日から無効とされている。このため、「商標法」の取消に関する規定は既に現在の経済情勢の需要に適用しなくなっている。また国際的運用と比較しても大きく異なっている。このような点を調整し、取消の理由を更に合理的に設定し、時間的効力を更に明確にして、国際的慣例に合致させる必要がある。このため、「商標法」の第三十条の内容を修正し、充実しなければならない。

（五）権利認可の結審手続きの改善

歴史的な原因により、現行の「商標法」は、登録商標の異議案件は一律に商標審査委員会が最終裁決をすると規定されている。これは案件の審理人員の専門性、業務の効率性、早期の処理の観点からは有効であるが、現代の法律原則により、いかなる案件の審理に対しても司法判断の機会が与えられるべきである。TRIPSの第62条の第5項にも同様の規定がある。このため、近年、商標権確定の案件については、司法判断の機会を与えるべきという提案がたえず提出されていた。目下、当方は権利確定の終審手続きを改善しようと検討中である。

（六）出願、登録の分割手続きの増加

いくつかの商品またはいくつかの商品について提出した一つの出願又は登録は、出願人の要求によって、いくつかの出願に分割することができる。この要求は「商標法条約」の第七条に規定されている。分割を認めることは出願人にも登録者にも有益である。理由は以下のようなものである。出願人にとって、審査意見を受領してから、登録出願の分割を通じて、一部分の商品での登録だけが拒絶され、その他の商品での登録が認められることができる。登録者にとって、登録後の分割によって、一部分の商品での登録商標だけを譲渡、更新することができ、全ての商品での登録を一緒に譲渡、更新する必要はないため、商標資源の合理的な利用を促進することができる。例えば、電線しか生産していない企業（甲企業）が「電線」と「コンピューター」で商標を一件登録した。別の企業（乙企業）がコンピューターを生産していて、その商標を使いたいことが

ある。しかし、甲企業が既に登録しているため、甲と譲渡について商談するほかはない。そして、もし登録の分割が認められていなければ、甲と一緒に全部譲渡するか、全く譲渡しないかであり、いずれの結果も一方が満足しないに違いない。分割が可能であればこの問題を円満に解決することができる。乙企業がコンピューターでの登録商標を取得し、甲企業は電線での登録商標を留保しつつ、一定の譲渡費も得ることができる。或いは部分的な拒絶又は部分的な取消を通じて、分割によらずとも同様の目的に達することができ、分割制度は利便性の高い制度である。当然、分割、特に出願の分割を運用するためには商標登録機関が高い管理水準及び自動化システムを有していることが必要である。現在これを実施することは大変ではあるが、しかし、「商標法条約」の第二十二條は既に、メンバー国は「条約」が効力を発生してから6年或いは8年（発展途上国）以内に、この措置を実施することとしている。このため、「商標法」で商標登録出願と商標登録の分割手続きを規定しておき、その条項の効力を発生する期日については国务院或いは商標局により規定することが考えられている。

（七）訂正手続の導入

どのような原因であれ、出願書類、登録簿記又は公告の中に間違いが生じるのは免れがたい。間違いは訂正すべきであるから、間違いを訂正する手続きを確立すべきである。このため、「商標法条約」の第十二條に、商標書類の中の誤記について、当事者は費用を支払った上で訂正を申請することができることとなっている。ただし、登録機関が原因の誤記の訂正には費用がかからない。この手続きの実施は複雑ではない、そして確かに当事者にとって利便性が高く、登録の質を高めるにも役立つ。このため、「商標法」が修正されるとき、この手続きを加える点も検討されている。

（八）手続き期間規定の改訂

現行の「商標法」に規定されている当事者が商標局の決定に対して応答する期限は短く、決定を領収してから15日と一律に規定されている。これは当事者が十分に権利を主張するには不適當である。特に国外の出願人にとっては短すぎる。このため、国内外の出願人は従来からこの期間の延長を要請していた。このため、これらの関係期限は延長されるべきであり、例えば、異議の不服は一ヶ月、応答の答弁の期限は一ヶ月半或いは二ヶ月と延長することが検討されている。

三、保護の強化

（一）「商標使用」の概念の明確化

「商標使用」の概念は商標権利の維持にも商標侵害の公平な処理にも重要である。「パリ条約」の第5條第3款第2項もTRIPSの第19條も「商標使用」の概念について明確に規定している。しかし、中国の現行の「商標法」には「使用」の概念について何の規定もない。唯一、「商標法実施細則」の第29條が「使用」について一定の説明をしているだけである。このため、「商標法」を改正し、「商標使用」の概念を明確にするための箇条を加えることを検討している。

（二）商標侵害行為の明確化

現行の「商標法」の第38條に列挙している四種類の侵害行為と「商標実施細則」で規定している三種類の侵害行為（訳者注：実施細則§41）は、その概念が曖昧であるため、以下のような問題点がある。

一、「詐称」と「侵害」を一緒に論じている点。「詐称」と「侵害」とは異なる二つの概念であり、通常、「詐称」が一般的な商標侵害行為と異なっている重要な一つの特徴は、詐称された商品は必ず一定の知名度を持っている商品である点である。さもないと「詐称」とは言えないので

ある。このほか、ひどい詐称行為は犯罪を構成する可能性あり、普通の侵害は主に民事行為に属する。

二、「商標法」で使用されている「銷售」の言葉と「商標実施細則」で使用されている「經銷」の用語は（訳者注：「銷售」と「經銷」はともに中国語で、両方とも「販売」の意味がある。「銷售」は主に「売る」、「經銷」は「取次販売」の意味も含んでいる）意味が明確でなく、両方は区別しにくい。これは法律の施行に困難にしている。

三、「商標法」の第 38 条第(2)項と「商標法実施細則」第 41 条第(1)項の中に、「知っていて」と「知り得る」に関する規定があり、法律の実施に大いに困難を来している。このため、一部分の侵害行為が法律の罰から逃げている。

このほか、「商標法」と「商標法実施細則」は侵害行為についての列挙が不十分である。例えば、輸入商品の侵害については明確の規定がない。これらの問題は「商標法」の修正を通じて解決すべきと考えられている。

（三）侵害制止の臨時措置の強化

目下、中国の「商標法」には、工商行政管理機関が命令を出して侵害行為を制止することができるのみ規定しており、具体的措置を規定していない。ただ、「商標法実施細則」には、必要な場合には命令を出して侵害活動に関する品物を凍結することができるかと規定されている。しかし、現在のように公衆の法律意識が低い状況では、行政機関が凍結すると命じた後であっても、当事者が侵害貨物を移転することが時々発生する。また、行政機関はそうした行為に罰を与えることができず、一部分の商標侵害事件が処理できなかった。このため、商標侵害取締を強化するため、修正された「商標法」によって、行政機関に侵害貨物を差し押さえる権利を与え、商標侵害行為を有効に制止し、商標侵害案件をタイムリーで公正に処理することが検討されている。

（四）権利者への損害賠償の高額化

各国の商標法に商標侵害賠償に関する規定がある。中国の「商標法」にも規定してある。しかし、中国の商標侵害賠償に関する規定はあまり完備していない。主に侵害を処理する費用について直接に規定していない。このため、一部の案件、特に涉外案件で、当事者に認められた賠償額は弁護士の費用にも満たず、権利者が権利を主張する意欲に悪影響を与えており、また、中国の知的財産権保護の国際的イメージにも悪影響を与えている。また、侵害賠償に適切な弁護士費用及び合理的な訴訟費用を含めることも国際的慣例であり、TRIPS の第 45 条にもこのような規定がある。このため、今回の「商標法」改正で、相応の条項を加え、賠償制度を改善して、権利者が十分な賠償を取得することができ、権利保護の意欲を促進するようにすることが検討されている。

（五）合理的使用に関する規定を加える

「合理的使用」とは商標権の使用に制限があるということである。もし商標を構成している文字、図形が、通常の説明又は描写に使用される文字、図形であるなら、他人はその商品を説明又は描写するときにこれらの文字、図形を使用するのは、侵害を構成しない、即ち「合理的使用」である。商標登録人が商標登録によって一部の文字、図形を独占しないように、多くの国は商標法に合理的使用の条項を規定している。例えば、ドイツの商標法の第 23 条と日本の商標法の第 26 条がそのものである。中国の「商標法」にはこのような条項がないため、一部の商標が登録後、不合理に独占を起し、ひいては商標の独占を利用して商品の生産（例えば、一部の薬品商標と動物、植物製品商標）を独占する、あるいは、登録商標が取消され、登録人が長年の使用を

経て蓄積された特徴が保護されないといったことがおきている。このため、「商標法」を改正し、「合理的使用」に関する条項を加入することが検討されている。

(六) 商標の水際保護条項の加入

「商標法」には商標の水際保護措置に関する規定はないが、国務院が発布した「知的財産権税関保護条例」には税関で商標を保護する旨規定されている。知的財産権の税関保護を一部の法律だけに規定するか、それぞれ関係する法律に規定するか、これは検討すべき問題である。国際的情勢から見れば、ドイツはかつて 1992 年に知的財産権の保護を強化する法律を発布したが、1994 年の商標法にもまた税関の保護について詳細に規定した。その原因は商標の保護は専利、著作権の保護と大きく異なり、統一的に規定しにくいためである。このため、修正された「商標法」は商標の税関保護について規定する必要がある。

四、法律関係の明確化

主に以下の六つの点を検討している。

(一) 一部の商品に関する強制登録規定の廃止

歴史的な原因により、中国の「商標法」には一部の商品は登録商標を使用しなければならないと規定している。このような規定は現在各国の商標法にはほとんど見あたらない。中国の実践からもこのような規定は経済の発展によくないと証明されている。科学の発展と技術の進歩に従って、商品の研究から生産までに必要な時間は段々短くなり、同時に、商品のライフサイクルも段々短くなった。しかし、商標登録のために要する期間は相変わらずで、早期登録は難しい。このため、一部の企業は製品を既に生産したが、登録商標がないため市場に進出できず、企業の発展を妨げている。また、現在中国では登録商標を強制的に使用される商品は、人間用医薬品と煙草製品だけで、これらについては、既に専門の法律があり、この二種類の商品を調整、管理している。このため登録商標を強制に使用させる必要性は薄れており、「商標法」の第 5 条、第 33 条の内容を廃止することが検討されている。

(二) 品質監督管理に関する内容の削除

「商標法」を制定した当時、長年の計画経済体系の影響で、商標を商品を直接監督するための道具と見なしていた。このため、多くの品質管理の内容が規定されていた。しかし、実践を経て、この管理の効果が非常に弱いことが明らかになった。また、所管部門の間で摩擦も発生し、行政法規の施行に悪影響を及ぼし、かえって品質の管理によくないことが明らかになった。このため、中国は既に完全に商標品質法律体系を設立したことを踏まえ、「商標法」の品質管理の条項は既に存在する必要はなくなった。

(三) 商標使用許諾契約の管理の簡略化

現行の「商標法」は商標使用許諾契約の登録を通じて、商標の許諾使用を管理している。しかし、実際上の効果はあまりよくない上、当事者の負担が増えている。これに対して、簡略化の要請が以前からあった。国際的慣例に比較して、中国の規定は複雑すぎ、管理が厳しすぎる。登録しない場合、処罰されるだけでなく、登録商標が取消される可能もある。商標権が民事権利で、「私権」である以上、「商標法」はある程度「私法」としての性質を持っている。「私的自治」の原理によって、商標の使用許諾契約の行政管理は簡素化されるべきなのである。

(四) 「一国二制度」を体現する内容を加える

「一国二制度」は香港とマカオに対する中国の基本原則であり、将来は台湾にも適用する可能性がある。この原則の下に、中国にはそれぞれ異なる法域、幾つかの商標登録機関が存在しており、且つ、登録された商標がそれぞれの法域で有効である。これについて、「商標法」にも対応する規定があるべきであり、対外的にも、国家の統一のイメージを保つ必要がある。同時に、当事者の利便を図るために、これら個別の登録機関の間での出願の優先権を互いに承認することも考える必要がある。この優先権は国内の範囲に限ったものであり、国際条約に適用しない。この

ため、「商標法」に規定しなければならない。

(五) 国際条約が中国での実施に関する規定を加える

現在、中国は既に「マドリッド協定」及び「マドリッドプロトコール」に加入している。これら「協定」と「マドプロ」の規定により、メンバー国は領域拡張の国際登録商標を保護し、保護の効力は国内の登録商標と同様である。中国の法律原則により、国内の法律、法規に規定していない場合、直接国際条約の規定を適用することができるが、施行するにはやはり多くの不便がある。このため、「商標法」に以下の点を明確規定すべきである。中国まで拡張請求された国際登録商標を国内の登録商標と同様に保護する。拡張請求された出願に対する商標局の審査は、国内登録の出願の審査と原則的に同一にする。同時に国内の登録人又は出願人が国際登録商標を出願する手続きを規定する。

(六) 細則規定事項の法定化

様々な原因により、「商標法」の規定は比較的簡単である。このため、多くの重要な内容は「商標法実施細則」に規定されなければならない。法律の厳粛と統一の性質を守るため、上述の一部分の条項を修正し、「商標法」に加入するほか、「商標法実施細則」の一部分の内容を適宜に調整して、「商標法」の内容として規定すべきと考えられている。それらの箇条は主に以下のものである。

- 第三条、(申請の代理)
- 第四条、(申請費用)
- 第五条、(商標登録簿記及び商標広告)
- 第十三条、(同日出願の確定)
- 第十四条、(代理の手続き)
- 第三十四条、(商標標識の非合法的印刷と販売の禁止)
- 第三十八条、(主動放棄)
- 第四十条、(復審)
- 第四十四条、(復審)
- 第四十五条、(登録商標詐称事件の処理手続き)
- 第四十八条、(サービスマークの継続使用権) 等

五、結語

以上述べたことをまとめれば、今回修正される内容は比較的多く、現有の規定と比べて、少なくとも四つの条項を取り除き、15以上の条項を大幅に改正、20以上の条項を加えることとなる。過去の立法の実践から見れば、中国の法律の修正はだいたい、立法機関が「修改決定」または「修訂決定」を採択する形式により行われている。「修改決定」の形式は修正内容が少ない法律にとって適当なもので、1993年の「商標法」の修正はこの形式を通じて行われた。しかし、大幅に修正された法律に対しては、新しい法律を制定して古い法律に代わる形式を採用すべきで、特に保留される元の法律条項が少ない場合はこの形式でなされるべきである。さもないと、新しい法律の修正が旧法の条項、体裁に拘束され、修正の効果に影響してしまう。もう一方の修正の方式と修正の内容が関連を失い、法律の厳粛な性質に影響する恐れもある。この理由により、法律が大幅に修正されるとき、特に立法の原則がある程度修正されるとき、多くの国家は旧法に代わって、新しい法律を制定する方式で行っている。例えば、ドイツ、イギリスの商標法はいずれも九十年代の初期に新たに制定しなおされたのだ。しかし、中国では、新法で旧法に代わる方式で法律を修正する先例はまだ少なく、「中華人民共和国憲法」だけが存在しているが、現在では、「修訂」という方式で修正するのは増えつつあり、例えば「刑法」は実際この方式で新たに制定された新法であり、現在検討中の統一の契約法もこの方式によっている。このため、「修訂」の方式で「商標法」を修正することも検討されている。

(以上)

China IP News Letter =====

日中経済協会 北京事務所 知財ニュース 1999/5/12号 (N0.8)

=====

発行人 関 和郎 (Kazuo SEKI)

このニュースは、中国の知的財産権の状況をお伝えするため、幅広く関係者の皆様にお配りしています。

ご意見・ご質問・ご感想、配布の停止、追加等は

(財)日中経済協会北京事務所知的財産権室

北京市建国門外大街甲 26 号長富宮弁公楼 401 郵編 100022

TEL.+86-10-6528-2781, FAX+86-10-6528-2782

E-mail:関 和郎,seki@public.east.cn.net

韓 艶梅,pkip@public.east.cn.net までご連絡ください。

Copyright 1999 Kazuo Seki, all rights reserved

=====