

### 中国商標法第三次改正のポイント

#### はじめに

2013年8月30日、「中華人民共和國商標法改正についての決定」が第12期全国人民代表大会常務委員会第4回会議を通過し、第三次改正商標法が公布されました(以下、「新商標法」といいます)。これにより、第二次商標法改正(2001年10月27日公布、2001年12月1日施行)後の2003年頃から10年の長きに渡った「商標法」第三次改正作業が完了しました。

改正後の新商標法は、条文数は64条から73条に増加し、内容面では著名商標制度の整備、商標登録審査期限の新設、商標異議制度の整備、商標権侵害の救済制度の整備等の点について制度改善がなされました。新商標法は、2014年5月1日に発効します。

以下、主要な改正内容を紹介します。

#### 1. 著名商標に関する改正

##### (1) 著名商標(注:中国語で「馳名商標」)の機能適正化

第14条第5項は、著名商標という文字を商品、商品の包装や容器、広告宣伝、展示やその他の商業活動に使用することを禁じています。

本来著名商標は、当事者の請求により、当該案件において認定する必要がある場合にのみ認められるべきものです(受動的認定の原則、個別事件認定原則<sup>1</sup>、第14条第1項参照)が、中国では著名商標について、あたかも商品の品質やステータスを示す名誉称号的な捉え方をされる例が少なくありません。このような風潮が生まれた背景には、過去において多数の地方政府が、著名商標に対して奨励金(数百万円に及ぶこともある)を出したり、企業が著名商標を獲得することを奨励する等の政策を行っていた事情があると思われます。その結

果として、著名商標を取得しようとする企業による商標に関する行政処罰、商標異議手続、商標無効審判、侵害訴訟の濫発を招き、行政、司法システムにおける人的・物的資源の浪費を招くのみならず、地方の裁判所において著名名とは言い難い商標が著名商標に認定されるといった事態が発生したことが指摘されています。

このような不都合を踏まえ、同項は、法の趣旨を超えた著名商標の濫用に歯止めをかけようとしているものと解されます。

##### (2) 著名商標認定の3つの手続の明確化

新商標法第14条では、著名商標の保護請求(第13条第1項)について、権利者が採りうる3つの手続を明示しています。著名商標を主張する手続については、従前から「商標法实施条例」第5条第1項が、商標登録及び商標審査の過程において紛争が生じた場合における商標局又は商標評審委員会の審査を定め、「商標民事紛争案件の審理における法律適用の若干問題に関する解釈」第22条第1項が、人民法院の商標に関する紛争の審理における審査を定める等していましたが、新商標法は、法律レベルにおいて包括的な規定を設け、手続の3つのルートを明確化しました。

審査機関	著名商標の主張・認定がなされる場面
商標局	商標登録審査、工商行政管理部門による商標違反案件の調査処理の過程(第14条第2項)
商標評審委員会	商標争議案件処理の過程(第14条第3項)
最高人民法院指定の人民法院	商標の民事、行政案件審理の過程(第14条第4項)

#### 2. 商標審査期間の短縮

##### (1) 改正の背景事情

中国における2012年の商標出願受理件数は164.8万件であり、11年連続で世界一を記録しています。また、商標出願審査件数は122.7万件、異議裁定案件は7.3万件であり、

#### 本ニューズレターの執筆者



のむら たかし  
野村 高志  
カウンセラー  
弁護士



かい ふみあき  
甲斐 史朗  
アソシエイト  
弁護士



とき しょうなん  
時 蕭楠  
フォーリンアトニー  
(中国法弁護士)

本稿は、みずほコーポレート銀行発行のMizuho China Monthly(2013年10月号)掲載原稿に一部加筆したものです。

本ニューズレターは法的助言を目的とするものではなく、個別の案件については当該案件の個別の状況に応じ、弁護士の助言を求めて頂く必要があります。また、本稿に記載の見解は執筆担当者の個人的見解であり、当事務所または当事務所のクライアントの見解ではありません。

西村あさひ法律事務所 広報室  
(Tel: 03-5562-8352 E-mail: newsletter@jurists.co.jp)

2012 年末現在の累計出願件数は 1,136 万件、累計登録件数は 765.6 万件となっています<sup>2</sup>。このような大量の出願件数の中、商標局は経験の蓄積により審査効率の向上を図っているものの、現行の商標法には商標審査期間を限定する規定もなく、商標登録までに時間がかかるという批判がありました。そこで、今回の改正では、審査実務を踏まえて、商標審査期限を明確にしています。

同時に、商標審査期間をより短縮するため、商標登録制度、商標異議制度等についても以下のような制度改革を行っています。

### (2) 商標審査期限の明確化

現行商標法においては、審査期間についての基準が設けられていないため、以下のような基準を定め、手続の迅速化を図っています。

	主体	手続	期間	延長 <sup>3</sup>	根拠条文
①	商標局	商標登録の審査期間	9ヶ月	—	第 28 条
②	商標評審委員会	出願拒絶への再審査の期間	9ヶ月	3ヶ月	第 34 条
③	商標局	商標異議の審査期間	12ヶ月	6ヶ月	第 35 条第 1 項
④	商標評審委員会	商標異議への再審査の期間	12ヶ月	6ヶ月	第 35 条第 3 項
⑤	商標評審委員会	無効審判(絶対的無効理由)の審査期間	9ヶ月	3ヶ月	第 44 条第 3 項 <sup>4</sup>
⑥	商標評審委員会	無効審判(相対的無効理由)の審査期間	12ヶ月	6ヶ月	第 45 条第 2 項
⑦	商標評審委員会	無効審判への再審査の期間	9ヶ月	3ヶ月	第 44 条第 2 項 <sup>5</sup>
⑧	商標局	登録商標取消の審査期間	9ヶ月	3ヶ月	第 49 条第 2 項
⑨	商標評審委員会	登録商標取消への再審査の期間	9ヶ月	3ヶ月	第 54 条第 1 項

### (3) 申立事由及び申立権者の制限

現行商標法においては、誰でも申立理由の制限無く異議申立ができるとされていますが、新商標法においては申立の理由や申立権者について、以下の通りの制限が設けられています。

	改正前	改正後
分類	—	相対的無効理由(第 45 条) 絶対的無効理由(第 44 条)
申立人	誰でも申立可	先行権利者又は利害関係者 誰でも申立可
申立理由	制限されていない	第 10 条(商標使用が禁止されている文字、図形) 第 11 条(商標使用が禁止されている標識) 第 12 条(商標使用が禁止されている立体標識) 第 13 条第 2 項、第 3 項(著名商標) 第 15 条(代理人不正出願) 第 16 条第 1 項(地理的表示) 第 30 条(初歩査定公告) 第 31 条(先願登録) 第 32 条(抜け駆け登録等)

### (4) 出願手続の簡素化

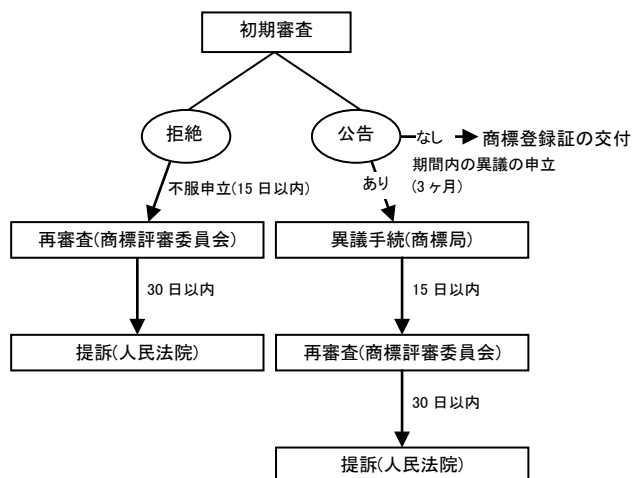
商標出願の際、一通の申請で多数の商品類について同一の商標を出願することができ、電子データの形での出願も受け入れることになりました(第 22 条)。このような電子データの形での国内出願は、既に 2009 年 1 月 20 日から可能となっていました<sup>6</sup>が、外国人、外国法人については現状認められておらず(商標ネット申請試用弁法<sup>6</sup>第 8 条第 6 号)、いつから可能になるかは、今のところ発表されていません。

### (5) 商標異議制度の改正

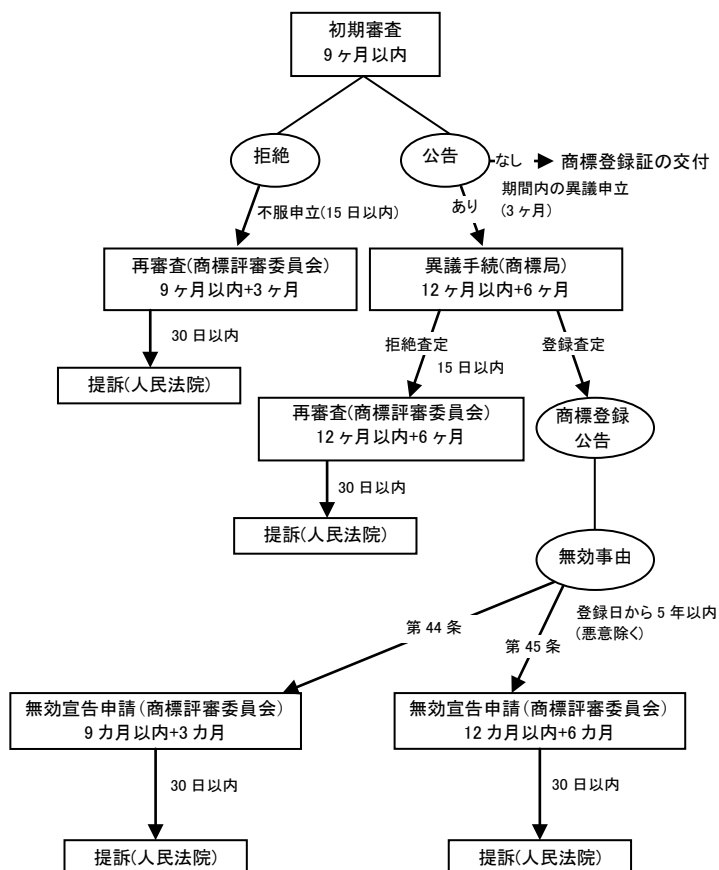
現行商標法では、商標の登録出願にあたり第三者が不服申立を行った場合、最多で審査が 4 回にわたり、手続が長期化する可能性があります。すなわち、初期審査で商標法の関連規定に合致するとして初期査定・公告がなされ、これに対する異議手続において、商標局が異議理由なしと判断しても、当事者が不服申立を続ける限り、商標評審委員会への再審査請求、人民法院への提訴と手続が長期化します。仮に第三者からの不服申立に理由がないものであったとしても、これらを最後までクリアしないと商標登録できないことになります。

この点について新商標法は、商標局への異議手続において、異議理由なしとして登録査定が行われた場合には直ちに商標登録を受けることができ、後は当該商標に対する無効審判請求の中で、かかる商標の有効性を争っていく手続に変更しました。詳細については、以下の図をご参照ください。

### 現行商標法の登録出願手続の概要



### 新商標法の登録出願手続の概要



### 3. 悪意冒認出願に対する規制の厳格化

不当な利益を得るための悪意による冒認出願には多様な類型が出てきており、現行の商標法では十分に対処できていな

いものもありました。そこで、今回の改正においては、悪意ある冒認出願についてより詳細な規定を設け、新たな類型に対処するための一般条項も設けています。

#### (1) 一般条項の追加

第7条第1項には、「商標の出願及び使用は誠実信用の原則に従わなければならない。」という原則が新たに規定されました。これにより、今後出現する新たな類型の権利侵害行為についての明確な対処規定がない場合であっても、一般原則を基礎に、適切な法的対処が可能となることが期待されます。

#### (2) 商標代理機構の代理行為の明確化

現行法下では、商標代理事務所等の業務について「商標代理管理弁法」が規制しており、商標代理人に守秘義務が課され(同弁法第11条)、悪意での出願や、違法、詐欺的な出願であることを知りつつ依頼を受けることが禁止され(同弁法第12条)、これについて警告や罰金等も定められていました(同弁法第14条)。新商標法においては、これらの規制を法律レベルで規定するとともに、より詳細な規律を定めています。

まず、第19条は、信義誠実という代理機構が従うべき基本原則を明記するとともに、代理業務の過程で取得した依頼者の商業秘密について守秘義務を負う旨規定しています。

また、登録される見込みの無い出願の依頼を受任することにより依頼者が損害を受けることのないよう、商標法の規定により登録が認められない可能性のある事情がある場合には、これを依頼者に明確に知らせるものとされています(同条第2項)。

さらに、代理権、代表権の無い者による商標出願、悪意による同一、類似商標の出願、不正な手段による抜け駆け登録に該当することを知り、又は知り得た場合に依頼を受けることを禁止する(同条第3項)とともに、代理業務以外での商標登録出願を禁止しています(同条第4項)。

#### (3) 冒認出願の防止

現行商標法においても、無権代理人や無権代表者による商標登録出願に対しては、代理、代表される本人の異議により出願を拒絶し、商標の使用を禁止する制度は存在しました(現

行商標法第 15 条第 1 項)。新商標法ではこれに加え、取引先や代理店等による冒認出願の防止の趣旨から、契約、業務取引、その他の関係により未登録商標の存在を知った者が、当該未登録商標と同一又は類似商品について、同一又は類似の商標登録の出願を行った場合に、当該未登録商標の使用が異議を申し立てれば、その商標登録出願は拒絶され、出願に係る商標の使用は禁止するという規定を新たに設けました(第 15 条第 2 項)。

#### (4) 先使用权保護の導入

ある商標が未登録の状態であっても、ビジネスにおいて継続的に使用することにより、社会において商標に対する信頼等が生じる場合があります。このような場合に、当該商標が未登録であることを知った者が悪意でこれを商標登録し、元からの使用者による使用を妨害する事態が考えられ、その結果、先使用者の利益だけでなく社会の当該商標に対する信頼も害されてしまいます。

そこで、新商標法においては、商標登録者が商標登録の出願をする前に、他人が既に同一の商品又は類似の商品について、先に同登録商標と同一又は類似の商標を使用し、一定の影響力を有するに至っている場合、その登録商標権者は、先使用者の元の使用範囲での継続使用を禁止することができない旨を定めました(第 59 条第 3 項本文)。但し、登録商標権者と先使用者の商標について混同が生じることを防ぐために、先使用者に対して適切な区分標識の付加を求めることができるとしています(同項但書)。

#### (5) 他人の商標を企業名称として登記する行為への対処

新商標法は、他人の登録商標や未登録の著名商標を企業名称の一部として使用し、公衆を誤認させる行為が、不正競争行為を構成し、反不正競争法により処理されるとしています(第 58 条)。

他社のよく知られた商標を企業名称として地方工商局に登録し、それを自社名の表示として商品上に記載することにより、当該他社の製品と誤認させるタイプの商標権侵害行為(中国で「傍名牌」と呼ばれる)が大きな問題となっています。このような行為を、商標法の問題として処理すべきか、反不正競争法の問題として処理すべきかについては以前から議論となっており<sup>7</sup>、裁判実務においては両方とも根拠として並立的

に主張するケースが見受けられました。

今回の改正において、新商標法は後者の立場を採用しました。この問題に関して反不正競争法は、無断で他人の商号を使用し、他人の商品と誤認させる場合には不正競争行為に該当するとしています(同法第 5 条 3 号)が、他人の商標を企業名称として登記する行為について具体的に規制した条文は無く、また同法に関する行政規定や司法解釈は商標法に比べると少ないこともあり、同法に基づく保護が十分といえるかが問題となります。

また、新商標法第 58 条の「反不正競争法により処理される」という文言が何を意味するかは必ずしも明確ではありません。例えば、著名商標を企業名称として登記し、公衆を欺き、又は公衆に対して誤解をもたらすおそれがある場合に、工商行政管理局に取消を申請できることを定めた現行の商標法実施条例第 53 条が、新法の下で改正・削除される可能性もあり、実施条例の改正における注目点といえます。もとより、工商行政管理局はこのような登記の取消に積極的ではないと言われているところでしたが、商標法に基づく救済が完全に排除される事態となった場合、商標権者の権利保護として十分なのかという観点から議論があると思われます。

#### 4. 商標権侵害に関する修正

今回の改正以前においては、商標権侵害の法定損害賠償制度(損害に関する立証なくとも裁判官が裁量で賠償を命じることができる)は、特許法と平仄を合わせたものになっていました。2008 年施行の改正特許法において法定損害賠償の上限額の引き上げ(50 万円→100 万円)がなされたことに伴い、2012 年 12 月に全国人民代表大会から公表された商標法改正案においても、法定損害賠償金の上限額は特許法と同様に 100 万円とされていました。

しかしながら、改正案のパブリックコメントにおいて、商標権侵害においては権利保護コストが高く、実際に訴訟に勝ったとしても、多額の費用を要するのに十分な救済を受けられないケースが多いという指摘がありました。これを受けて損害賠償金を特許法より引き上げる等、以下のような権利保護強化を図っています。

##### (1) 罰則の強化

新商標法第 60 条第 2 項においては、違法経営額が 5 万円

以上の場合、違法経営額の 5 倍以下の過料に処し、違法売上額が無い又は 5 万元未満の場合、25 万元以下の過料を課すことができるとしています。また、5 年以内に商標侵害行為が 2 回以上あった場合、又はその他の重大な情状がある場合には、より厳重な処罰に処することとしています。

これは、現行商標法の下で制定された商標法実施条例第 52 条が、過料の額を不法経営額の 3 倍以下とし、不法経営額を計算できない場合は 10 万元以下の過料としていたものを、金額を引き上げて法律レベルで規定したものといえます。

## (2) 損害賠償額の認定方法の詳細化、法定損害賠償額の増額、懲罰的賠償制度の導入

まず、原則的な損害賠償額の算定方法について、現行商標法では①侵害者が侵害期間中に侵害により得た利益、又は②被侵害者が侵害により受けた損害の何れかとしている(第 56 条第 1 項)のに対し、新商標法第 63 条第 1 項では、①権利者が実際に受けた損害に基づいて確定することを原則としつつ、これができない場合には、②侵害者の得た利益に基づいて確定できるとしています。

次に、権利者(被侵害者)の損害と侵害者の利益を何れも確定できない場合の取り扱いについて、現行商標法では人民法院が権利侵害行為の情状に応じて 50 万元以下の賠償を判決により命じるとされてきました(第 56 条第 2 項)。この点について、新商標法では、許諾使用料(ライセンス料)を基準に賠償額を定めることとされており、③許諾使用料の倍額を参照し合理的に賠償額を確定するとしています(第 63 条第 1 項)。さらに、上記①～③の何れも確定できない場合には、人民法院が権利侵害行為の情状に基づき、300 万元以下の賠償を命じるとしています(同条第 3 項)。

このように新商標法では、損害額の認定方法の詳細化、法定損害賠償額の増額(現行法の 50 万元から 6 倍に引き上げ)がなされています。

さらに、新商標法では懲罰的な賠償制度も導入されており、悪意で商標権を侵害し、情状が重大な場合は、上記①～③の方法で確定された金額の 1 倍以上、3 倍以下で賠償金を確定できるとしています(同条第 1 項)。このような懲罰的な賠償制度の導入により、侵害者への威嚇効果を高めて侵害行為の抑制に繋がることを期待しているといえるでしょう。

## 5. その他の重要な改正点

### (1) 音声の商標登録

音声についてもそれ自体単独で、又は他の文字、図形等と組み合わせることにより、商標として認められることになりました(第 8 条)。米国、EU、豪州等では既に導入されている制度であり、日本でも、特許庁が音声について商標権を認める方向で今秋の通常国会の法案を提出する方針であると報じられており<sup>8</sup>、中国商標法の当該改正はそのような流れに沿ったものと評価できるでしょう。

なお、新商標法において、商標として使用してはならないもののリストに、新たに「国歌」、「軍章」、「軍歌」が定められています(第 10 条第 1 号)。

### (2) 商標権侵害の幫助行為

新商標法第 57 条第 6 号は、他人の商標権を侵害する行為のために故意に便宜を供与し、他人の商標権侵害の実施を幫助する行為が商標権の侵害に該当するとしており、幫助行為を商標権侵害の類型として挙げています。これは、現行法の実施条例第 50 条第 2 号の規定を法律レベルに格上げして規定したものです。

### (3) 商標権者の損害賠償請求に対する商標不使用の抗弁

商標権者が、無断で当該商標を使用する者等に対して損害賠償請求を行った場合に、当該商標の無断使用者から、商標権者が当該商標を継続して 3 年間使用していないことを理由に、当該商標は取り消されるべきものであり(現行商標法第 44 条第 4 号、新商標法第 49 条第 2 項)、商標権侵害の主張には理由がないとの反論がなされることがあります。

このような抗弁について、新商標法第 64 条では、人民法院が商標権者に対して、直近 3 年間に商標が使用された証拠の提出を求めるとしており、商標権者がこのような使用を立証できず、かつ侵害による損害の発生を立証できない場合、当該商標の使用者は賠償責任を負わない旨を定めています。

これは、商標は登録するだけでなく、実際に使用されることで保護に値するという考え方の現れといえますが、将来裁判を起こされた場合への備えという意味からも、商標の使用の

事実に関する証拠の確保を、日常の業務においても心掛けておくことが必要と思われます。

## おわりに

新商標法の施行日までに、その実施条例の改正もなされることが予想されます。既にその改正作業も進められており、今後パブコメ用の改正案公布もなされることが予想されます。日本企業の中国における商標ブランド戦略にとって大きな影響を及ぼす可能性があり、注意が必要と思われます。

- <sup>1</sup> 受動的認定の原則、個別事件認定原則については、現行法下においても「商標法実施条例」第 5 条第 1 項において定められていますが、新商標法では第 14 条第 5 項において、これをより明確化した規定を置いています。
- <sup>2</sup> 「中国商標戦略年度発展報告(2012 年)」より  
<http://sbj.saic.gov.cn/tjxx/201306/P020130613567377790213.pdf>
- <sup>3</sup> 特殊な状況があつて延長が必要な場合、国务院工商行政管理部门の許可を得て延長できます。
- <sup>4</sup> 商標局の登録査定決定についての無効宣告請求の手続にも準用される(第 35 条第 2 項)。
- <sup>5</sup> 商標局の登録査定決定についての無効宣告請求の手続にも準用される(第 35 条第 2 項)。
- <sup>6</sup> <http://sbj.saic.gov.cn/wssq/>
- <sup>7</sup> 例えば、2011 年に国务院が公表した商標法改正案の第 62 条では、上記商標法実施条例第 53 条の規定と同趣旨の定めを置いている等、これを商標法の問題と捉えて処理しようとする動きも見受けられました。
- <sup>8</sup> <http://sankei.jp.msn.com/economy/news/130911/fnc13091117290010-n1.htm>

当事務所の中国プラクティスは、日本と中華人民共和国間の国際取引及び中国内の法務案件に止まらず、香港・台湾・シンガポール等の中華圏やその他の国・地域に跨るクロスボーダーの国際取引を幅広く取り扱っております。例えば、対日・対中投資、企業買収、契約交渉、知的財産権、コンプライアンス、独占禁止法、ファイナンス、労働、訴訟・紛争等の取引について、豊富な実務経験のある日本および中国の弁護士が中心となってリーガルサービスの提供を行っています。本ニューズレターは、クライアントの皆様のニーズに即応すべく最新の法務関連情報を発信することを目的として発行しております。

(東京事務所 中国プラクティスグループの連絡先)

東京都港区赤坂 1-12-32 アーク森ビル 〒107-6029

Tel: 03-5562-9260 Fax: 03-5561-9711

E-mail: [eapg@jurists.co.jp](mailto:eapg@jurists.co.jp) URL: <http://www.jurists.co.jp>

(北京事務所の連絡先)

〒100025 北京市朝阳区建国路 81 号 華貿中心 1 号写字楼 17 層 06 号

Tel: +86-10-8588-8600 Fax: +86-10-8588-8610

E-mail: [info@juristoverseas.cn](mailto:info@juristoverseas.cn)