

# 日本地理标志保护制度研究

管育鹰

**内容提要：**地理标志制度起源于禁止在商品称谓或表达上明示或暗示其来源于非真实的产地、足以使公众误认的知识产权制度基本规则。日本长期以来主要采用《不正当竞争防止法》及其相关法律法规来禁止虚假标示原产地的行为，以此来保护正宗地源产品的生产经营者的利益。同时，其《商标法》中也不允许将没有显著性或者易导致误认的地名注册为商标。2005年日本修改《商标法》时增加了关于地域团体商标的规定，允许符合法律规定的申请人将地理标志注册为地域团体商标并依法使用。近几年来，将地理标志注册为地域团体商标加以运营已成为日本区域经济相关产业知识产权战略中的组成内容。

**关键词：**地理标志 地域团体商标 防御性保护模式 主动性保护模式

地理标志是知识产权客体之一。《与贸易有关的知识产权协议》（简称TRIPS协议）第22条对地理标志的定义是：“标示出某商品来源于某成员地域内，或来源于该地域中的某地区或某地方，该商品的特定质量、信誉或其他特征，主要与该地理来源相关联的标志”。这一概念涵盖了《保护工业产权巴黎公约》（简称《巴黎公约》）第10条第2款所规定的不得虚假标示的“原产地名称”或“原产地标识”。根据《TRIPS协议》第22条第2、3、4款的规定，成员国应当禁止在商品称谓或表达上明示或暗示其来源于非真实的产地、足以使公众误认的不正当竞争行为；驳回或撤销未能表明商品真实原产地的地理标志的商标的注册；禁止字面真实但仍产生误导效果的地理标志使用或注册等。

日本在传统上属于大陆法系国家，早在明治32年（1899年）就加入了1883年的《巴黎公约》。像德国等欧洲国家一样，日本建立了相应的法律制度，制止经营者在产品上虚假标示产品的原产地，保护消费者的利益。尽管这种原产地

标识保护制度满足了《巴黎公约》的最低要求，但相比法国通过专门法来对原产地标识进行强化保护的制度而言水平要低。如果称法国那样的允许将地理标志注册成为专用商业标识的制度为主动性保护模式的话，那么日本这种不允许将地理标志注册专用、以防混淆误认为主要目的的制度可称为防御性保护模式。《TRIPS协议》通过后，日本逐渐认识到了加强地理标志保护的重要性。近几年来，为了应对日益增长的国际贸易竞争和国内经济振兴的双重压力，日本在法律上不但继续保留禁止虚假标示及混淆产地标识的防御性保护模式，还增加了允许适格的主体按法律程序将地理标志进行注册，以寻求类似注册商标专用权的更有力的主动性保护模式。本文将介绍日本现有的地理标志保护制度，尤其是其在《商标法》中新增加的主动性保护模式并加以简要评述。

## 一、防御性保护模式

日本对地理标志的法律保护长期以来采用

防御性保护模式，其主旨是禁止虚假和欺骗性的原产地来源标示，相关条款散见于关于标签标示及广告、酒类产品标示、反不正当竞争、商标等方面的法律，但主要是《不正当竞争防止法》和《商标法》。

日本的《不正当竞争防止法》最早于1934年公布，1993年全面修订。该法将虚假标示商品产地的行为明确列为不正当竞争行为，即“在商品、服务及其广告中、或者在交易所使用的文书或信函中，对商品的产地、品质、内容、制造方法、用途或数量，或者服务的质量、内容、用途、数量作引人误解的虚假信息标示的行为，以及转让、交付、为转让或交付而展示、输出或输入、在线提供将有虚假标示的商品或提供作虚假标示之服务的行为”。<sup>①</sup>根据此条款，假冒产地标识属于法律所禁止的不正当竞争行为；根据《不正当竞争防止法》相关条款，假冒产地标识的应当承担相应的法律责任。日本历来有在不产自某地的产品上使用该地地名而被认定为《不正当竞争防止法》所说的假冒产地行为的案例，典型的比如“京の柿茶”一案，该案判决认为：“京”字在日本通常被认为指京都，被告在并不是在京都制造、加工、且材料中也不含有京都出产材料的柿叶茶上标注“京の柿茶”或者“KYO-TO KAKICHA”文字的行为，容易引起对商品原产地、质量的误认，构成不正当竞争行为。<sup>②</sup>

日本于1962年通过了一部《不正当回扣及不正当表述防止法》，该法所指的“表述”是指经营者用以引导消费者的、关于自己产品、服务、交易条件等方面的广告或其它形式的表述，以及由公平交易委员会认定的其它任何与交易有关的表述。根据此法第4条，经营者在提供商品或服务时不得对质量、标准及其他与商品服务的特质相关内容，作不符合事实的、在普通消费者看来

远比实际上的，或者比其他竞争对手的商品服务好得多的夸大性陈述；不得就价格等交易条件作出在普通消费者看来远比实际上的或者比其他竞争对手的优惠得多的误导性陈述；其它被公平交易委员会认定的易被普通消费者误解的不合理、不正当表述。<sup>③</sup>从这部法律的本质上看，它规范的是经营者在交易行为中的行为，维护公平竞争的市场秩序，兼而保护消费者的利益。这应当是反不正当竞争法的范畴，起到明确禁止对包括商品服务地理来源在内的各种标识进行虚假表述的作用。

日本国税厅于1994年12月28日发布的《关于葡萄酒和烈酒名称的第四号通知》对酒类产品如何使用地理标志发布了新的标准。根据此通知，“地理标志”指的是来源于日本国内及世界贸易组织（WTO）成员国领域或该领域内某地区或地方的葡萄酒或烈酒，此酒类产品质量、声誉及其他特点主要归因于其地理来源地，因此禁止非来源地的此类产品使用该地理标志，包括诸如“地理标志+类、型、风味、仿”等词汇的暗示性使用或将地理标志翻译使用。酒类制造者和销售者“使用”地理标志的行为包括：将地理标志贴附于酒瓶或外包装上；转让、销售、进口、展示贴附了地理标志的酒瓶或外包装；将贴附了地理标志的酒类产品进行展示或发布广告、产品目录单、交易资料等。这一规定显然是日本为满足WTO于1994年通过的TRIPS对酒类产品地理标志保护的要求而作的，但也有例外情形，即在1994年4月15日之前某地理标志如果在该成员国已经被使用了10年以上、或在那之前被善意使用、或在其来源地所属国不再使用或不再受到保护的，则在日本不禁止使用。<sup>④</sup>

日本现行的《商标法》制定于1959年，其中规定仅由地名表示的商标不予注册，除非已获得

① 日本《不正当竞争防止法》（不正当竞争防止法，1993年法律第47号）第2条第1款第13项。

② 东京地裁平成6年（1994年）11月30日判决，转引自JPO网站（2011年3月访问）：[http://www.jpo.go.jp/shiryoutoushin/shingikai/pdf/t\\_mark09/paper03.pdf](http://www.jpo.go.jp/shiryoutoushin/shingikai/pdf/t_mark09/paper03.pdf)。

③ 日本《不当景品類及び不当表示防止法》，昭和37年（1962年）5月15日法律第134号。

④ 英文版本见（2011年3月访问）：[http://www.wipo.int/clea/docs\\_new/pdf/en/jp/jp013en.pdf](http://www.wipo.int/clea/docs_new/pdf/en/jp/jp013en.pdf)；此通知的依据是1953年第7号法律，即《酒稅保全及酒業協會法》（酒稅の保全及び酒類業組合等に関する法律）第86条之6，即财务大臣为了消费者利益和酒业贸易发展的需要等，可以就包括酒类标示在内的诸事项发布标准，一旦建立了酒类标示的标准酒业协会应即刻遵守。

⑤ 日本《商标法》（商標法，1959年4月13日法律第127号）第3条（商标注册要件）第1款第3项规定了不予注册的商标：“仅由商品的产地、销地、质量、原材料、效能、用途、数量、形状、价格或者生产、加工或使用的方法或期限用一般使用的方法表示出来的标记所构成的商标”；同时该法第3条第2款规定：“……使用的结果，需求者能够辨认是属于何人业务的商品者，不受前款规定的限制，可以进行商标注册。”

显著性或识别性。<sup>⑥</sup>按照商标法的原理,所谓获得显著性,是指依法不予注册的标识通过使用已经获得了独立于该标识原义的“第二含义”,使消费者能够通过它识别出商品或服务的提供者。根据日本特许厅(JPO)的《商标审查指南》,这种具有“第二含义”的标识必须在全国消费者的范围内获得众所周知的可识别性;同时,申请注册的标识必须与使用而获得第二含义的标识完全相同。在具体操作上,JPO判定某一标识是否获得第二含义时,通常会考虑以下各个因素:<sup>⑦</sup>

第一,该标识使用在商品或服务上的事实;第二,使用开始、持续的时间、范围;第三,产品产量、销量、商业规模(比如店铺数量、销售区域、销量等);第四,广告的方式、频率、内容;第五,在一般商贸报刊杂志和网络上出现的次数及其内容;第六,关于消费者对该标识认知度调查的结果等。

实践中,JPO可以接受的用以证明以上这些事实因素的证据包括:载有广告、公告的印刷物(如报刊杂志剪辑、目录、传单等);发票、发货单、订货单、账单、收据、账本、手册等;表明使用该标识的照片等;广告、广播、出版商、印刷商等机构出具的证明;商贸行业协会、商贸伙伴或消费者出具的证明;公共机构出具的证明(如国家或地方公共部门、外国使馆、工商管理所等);在一般商贸报刊杂志和网络上登载的文章;关于消费者对该标识认知度的调查报告(当然,还要从调查组织者、调查方法和调查对象等方面适当考虑报告的客观性)。

仔细分析JPO在适用日本《商标法》之“获得显著性”条款时的这些做法,我们会发现其对某一标识获得第二含义的认定标准比较高,尤其是要求在全国范围内为消费者众所周知这一点,很类似于对驰名商标的要求。因此,如果属于法律规定不予注册的标识,要想通过JPO的审查被认定为获得了全国范围内众所周知的显著性而成为注册商标是困难的。就地名标识而言,一方面由于各地生活习惯有差异,地方特产销售范围相对较窄,要证明具备全国周知性很难;另一方

面,考虑到日本文字中汉字、平假名、片假名和罗马文字常常交替使用的事实,要证明某一地名的某一具体文字表达持续使用而已经获得显著性并不容易。

值得注意的是,日本《商标法》第3条第1款第3项所说的地名,并不局限于地理标志意义上的地名,而是包括任何可能导致误认来源的地名。比如,日本最高法院曾认定,尽管上诉人极力声明其咖啡不产自美国的佐治亚州(Georgia)、没有假冒产地的意图,但其申请的“Georgia”咖啡还是可能误导消费者,因此不得注册。<sup>⑦</sup>

在日本历史上,仅有少量的地理标志作为包含地名的标识被JPO认定已获得第二含义成为注册商标,比如“西阵织”(“西阵”为京都市西北部地名,是日本著名的高级和服生产中心区域,“织”是丝织物产品通称)。另外,值得注意的是,这种地名标识的注册往往还采取将地域名称与具有识别性的独特图形组合为一个商标来注册的方式,这样,JPO会更容易认为该标识具有显著性而核准注册为商标。不过,这样的注册商标对地域名称的独占性是很弱的,因为其他经营者只要不用该图形而只用该地域名称权利人就没法制止了。比如著名的“博多人形”注册商标就是由“博多(日本南部福冈县一地名)”+“商品名称(玩偶娃娃)”+“特殊图形(圆形围住娃娃剪影及文字)”组成的,这样的商标与纯地名商标,即“博多”,或地理标志“博多人形”相比,显著性要强得多;但是,却无法阻止他人在同样商品上仅仅使用“博多”或“博多人形”的文字及其与其它形状的组合作为标识。

西 陣 織



注册号: 1122079

注册号: 1107194

<sup>⑥</sup> JPO《商标审查指南》第二章,关于第2条第2款“经使用获得显著性”的审查说明(2011年3月访问):[http://www.jpo.go.jp/cgi/linke.cgi?url=/tetuzuki\\_e/t\\_tokkyo\\_e/tt1302-001.htm](http://www.jpo.go.jp/cgi/linke.cgi?url=/tetuzuki_e/t_tokkyo_e/tt1302-001.htm)。

<sup>⑦</sup> 日本《判例时报》1186号,1986年1月,转引自台湾政治大学网站(2011年3月访问):[http://iip.nccu.edu.tw/iip/NEW-iip/database/2000\\_trademark/jpncase/2.7.pdf](http://iip.nccu.edu.tw/iip/NEW-iip/database/2000_trademark/jpncase/2.7.pdf)。

从以上2005年日本商标法修订之前的法律框架看,日本一直以来主要是从禁止假冒产地的不正当竞争行为,或防止将产地标识注册为个体商标的角度对正宗地理标志产品的经营者提供一定的法律保护。这种保护方式将假冒原产地名称的行为和使用使人误认商品出处之标志的行为,作为使人产生混淆或误认的不正当竞争行为而加以禁止,利害关系人可以向有过错的行为实施人要求赔偿损失和恢复信誉等。这种保护方式侧重于从维护市场秩序和消费者权益的角度保护原产地名称,但未明确赋予产地范围内的特定经营者一项明确、具体和积极的专用权。因此,只有拥有此类不正当竞争行为的充分证据,利害关系人才可以请求法律保护。显然,这种保护的作用主要是消极防御式的,实施上也有难度,在某种程度上无法满足正宗地理标志产品的经营者积极寻求保护的需求。因此,产品发源地的经营者更期望法律的保护能直接延伸到以纯文字表达为特征的地理标志以获得全面的保护,各地的政府也希望有这样的法律制度以保护其区域内的产品和提升当地品牌形象。

## 二、主动性保护模式

2002年以来,日本制定并实施了“知识产权战略大纲”。在“知识产权立国”的战略思想指导下,日本十分重视拓宽知识产权的保护范围,为振兴日本农业而增强对本土地区品牌的保护就是其中一个重要的方面。2004年6月日本经济产业省在《国际经济与贸易》白皮书中指出:“保护区域品牌不仅能增强农产品的竞争力,通过提高农产品的附加值建立起区域性品牌还能消除假冒、保护生产者和消费者、保障产品来源正宗、振兴区域经济。”<sup>⑧</sup>与此同时,日本媒体也持续报道有外国的假冒品自诩为日本著名的自产产品和高价产品,比如熊本的樱桃蕃茄和栃木的草莓,呼吁采取更强的商标保护措施制止此类恶劣行为,保护消费者、维护日本的农业利益。至此,地域团体商标的立法提上了日程。

2005年6月,日本对其《商标法》作了修订,允许具有较高财产价值的、由“产地名称+商品通用名称”(即我国所称的地理标志)组成的“地域团体商标”作为“团体商标”(即我国所称的集体商标)进行注册。<sup>⑨</sup>这一新法于2006年4月1日生效。根据修改后的日本《商标法》,“地域名称”指在地域团体商标注册申请之前该地的申请人(协会)之成员已经使用来标示产品原产地或服务提供地的名称,包括与产品或服务紧密相连的地名及其简称。申请地域团体商标的主体可以是任何协会组织(须具有法人资格、依特定法律成立、没有正当理由不得拒绝符合条件的成员加入,或不得为潜在的成员增添比已有成员更苛刻的入会条件),以及符合以上这些条件的外国法人。可以注册的地域团体商标是由某协会组织或其成员使用,而且已经具有了一定知名度、能将消费者对相关产品或服务来源的识别指向该协会及其成员的商标。<sup>⑩</sup>既然放在商标法的体系里,法律对注册商标的保护措施,如停止侵害、赔偿损失、禁令等,都同样适用于地域团体商标。要指出的是,与普通的商标不同,地域团体商标的权利是不可转让的。<sup>⑪</sup>此外,日本新《商标法》还增加了“先用权”豁免性条款,规定没有任何不正当竞争目的、在地域团体商标申请前即已经在日本市场的相同产品服务上使用与地域团体商标相同或相似标识的人可以继续使用该标识;但地域团体商标核准后权利人可以要求先用权人以适当的方式标示其商品或服务以免造成混淆。<sup>⑫</sup>这样,虽然法律上有先用权的规定,但先用权人的权利其实是很受限的,他们得权衡一下利弊,因为他们要行使先用权可能就得声明表示自己不是地域团体商标权利人(协会)的一员,这种情形显然不是先用权人所期望的。

从日本《商标法》关于地理标志保护的新增条款来看,此类地域团体商标的注册只要求“一定的知名度”,这比《商标法》修改之前其第3条规定的必须已经获得第二含义、取得全国性周知之识别性的地名商标的注册要容易、灵活。与

<sup>⑧</sup> 参见日本经济产业省网站,2004年报告第40页(2011年3月访问):<http://www.meti.go.jp/english/report/downloadfiles/gWP2004ke.pdf>。

<sup>⑨</sup> 日本《商标法》第7条是关于团体商标(即集体商标)注册的规定。

<sup>⑩</sup> 日本《商标法》第7条之2,此条款于2006年增加,其它涉及地域团体商标的条款也相应增修。

<sup>⑪</sup> 日本《商标法》第24条之2第4款。

<sup>⑫</sup> 日本《商标法》第32条之2。

此同时,从程序方面看,JPO也依据《商标法》的修改增加了关于地域团体商标审查的内容,使地理标志的注册相比前面提到的审查标准严格的地名商标容易。具体来说,日本《商标法》修改后,JPO在审查地域团体商标的申请时,主要考虑的因素包括以下几个方面:<sup>⑬</sup>

第一,申请人是否满足主体要求。根据修改后的日本《商标法》第7条之2,地域团体商标的申请人必须是“协会”。此类“协会”须首先是法人,即依特别法设立的工商业协会法人以及相应的外国法人。自然人是不能申请的,商会、行会或各级政府也不能申请。同时,作为主体的协会组织应当是开放性的,即该协会必须允许符合条件的成员加入。协会成立所依据的法律规章必须规定该协会的成员资格面向所有符合条件者、不得无任何法律依据对拟入会者设置比现有会员更苛刻的条件。协会成员均可使用该商标。因为地域团体商标属于商标法体系,其使用的要求与普通的商标一样。

第二,如果已经由申请人使用、拟申请注册为地域团体商标的标识在注册后不打算让其新成员使用的,则不予注册。也就是说,即使原先该标识只有申请人在使用,但注册后凡符合条件的成员入会后也可以使用。

第三,地域团体商标必须满足法律规定的“由某协会组织或其成员使用、而且已经具有了一定知名度、能将消费者对相关产品或服务来源的识别指向该协会或其成员”的条件。其中,“由某协会组织或其成员使用”的标识应当符合下面第四、五项的要求;“具有一定知名度”则应当符合下面第六项的要求。地域团体商标应当能将消费者对相关产品或服务来源的识别指向该协会或其成员。

第四,如果拟申请注册的地域团体商标是由申请人协会的成员正在使用的标识,则该标识是否满足“由某协会成员使用”的条件要考虑这种使用是否处于协会的管理之下。

第五,拟依据《商标法》第7条之2第2款申请注册的地域团体商标必须与正在使用的标识相同。在判断商标是否相同时可参照JPO对《商标法》第3条第2款的审查指南。

第六,尽管在个案中,商品或服务的种类、消费者群、交易活动状态等都可能不同,“具有一定知名度”指的是即使该商标不为全国范围内的消费者所公知,但至少应当为一定范围内的消费者所知,比如为周边都道府的消费者所周知。关于周知的判断,可以参照前述第三项的规定和JPO对《商标法》第3条第2款的审查指南,只不过在范围上有所不同。

第七,如果拟申请注册的地域团体商标中的地名并不是《商标法》第7条之2第2款所说的地名,则不能依据此条款予以注册。

第八,地域团体商标指向的商品或服务种类参照《商标审查指南》第三章第十四部分对《商标法》第4条第1款(14)项的审查。

日本《商标法》第7条之2规定:“地域团体商标可以仅由常见的商品通用名称和产地名称、指向申请人或其成员的商品或服务的字符组成;或仅由常见的商品或服务惯用名称和产地名称、指向申请人或其成员的商品或服务的字符组成;或仅由常见的商品通用名称和产地名称、指向申请人或其成员的商品或服务、以及习惯上用来表示或辅助表示前述商品或服务的名称、或者习惯上用来表示或辅助表示前述商品或服务来源地之字符组成”。

从这一规定看,地域团体商标由“产地名称+商品或服务的通用及惯用名称”组成,因此,缺少这两个要素或者包含其它意在扩展显著性字符的都不是法律所指的地域团体商标。需要注意的是,日本《商标法》第7条之2所说的“产地名称”不仅包括现行行政区划中的地理名称,还包括以前的地名、县镇称谓、山川及海域的名称等,比如北海道、富士等。关于日本《商标法》第7条之2所说的“商品或服务的惯用名称”,JPO给出的实例包括:以“織”或“紬”表示丝织品或“和服腰带”;以“焼”表示“碗”或“茶杯”;以“塗”表示“筷子”;以“彫”表示“托盘”;以“細工”表示“篮子、箱子”;以“豚”表示“猪肉”;以“温泉”表示“提供洗浴客房”或“提供暂时住宿”的服务;以“梨狩り”表示“提供梨园采摘”的服务等。另外,用以表示产品或服务质量的字符若被消费

<sup>⑬</sup> JPO《商标审查指南》第七章,关于第7条之2“地域团体商标”的审查说明:(2011年3月访问):[http://www.jpo.go.jp/cgi/linke.cgi?url=tetuzuki\\_e/t\\_tokkyo\\_e/tt1302-001.htm](http://www.jpo.go.jp/cgi/linke.cgi?url=tetuzuki_e/t_tokkyo_e/tt1302-001.htm)。

者用来指向某一具体的产品或服务的,则属于日本《商标法》第7条之2所说的“习惯上用来表示或辅助表示商品或服务的名称”。比如,“天然あゆ”指天然香鱼、“完熟トマト”指熟西红柿。还有,以下这些属于日本《商标法》第7条之2说的“习惯上用来表示或辅助表示前述商品或服务来源地之字符”:如辅助表示来源地的“本場(产地)”、“特産(本地产品)”、“名産(地方特产)”,等;而那些不被认定为“习惯上用来表示或辅助表示前述商品或服务来源地之字符”的则不能包含在地域团体商标中,比如“特選(精选)”、“元祖(创始)”,“本家(鼻祖)”,“特級(特级)”、“高級(高级)”等。<sup>⑭</sup>

这里,日本《商标法》第7条之2所说的“产地名称”,指的是在地域团体商标申请注册之前,商品或服务来源地的名称,或者与商品或服务有密切关系而被认为是其来源地的名称;该名称或简称已经被申请人或其成员使用来作为商品或服务的标识。一个地域团体商标里的地名是否属于产地名称是根据具体情形来断定的,需要提供必要的文件证明,考虑商品或服务的类别、主要消费者、交易活动状况等因素。其中,商品的来源地,如果是农产品,指的是其生长出产所在地;如果是海产品,指的是其捕捞地或上岸所在地;如果是手工艺产品,指的是其主要加工程序开展所在地。服务的来源地,如果是提供温泉洗浴的,指的是温泉所在地。“与商品或服务有密切关系而被认为是其来源地的名称”的情形,则包括:原材料占主导地位的加工产品,其来源地指原材料生长出产地,如荞麦面条中的荞麦产地、砚台中的砚石产地;加工方法占主导地位的手工艺产品,其来源地则指加工工艺开展地,比如纺织品面料加工地。

目前,日本国内已经认识到注册地理标志可以制止假冒、创建有吸引力的地域品牌、促进区域经济发展。新法实施后,越来越多的地域性的农产品、传统手工艺品、商贸服务的协会组织都为其知名的产品服务注册地理标志,典型的比

如神户牛肉、热海温泉、仙台味噌、横滨中国城等。同时,此项修改也同时惠及国外的权利人,比如帕尔马火腿(Parma Ham)的商标注册申请在法律修改之前肯定会被以缺乏显著性为由驳回,因为帕尔马是公众知晓的意大利地名,而火腿只是同类商品的通称,这样的标识任何人都可以自由使用,不应赋予商标专用权。在日本《商标法》关于地域团体商标的修订生效后,帕尔马地区的相关行业协会就可以据此申请并获得商标专用权。目前在日本已有“帕尔马火腿”、“加拿大猪肉”、“印度大吉岭茶”、“牙买加蓝山咖啡”等多个由外国行业协会组织注册的外国地理标志。

显然,日本《商标法》这一重要条款的增补,旨在通过合理保护地区品牌,增强地方产业的竞争力,搞活地区经济。同时,这一修改也充分表明日本的地理标志保护制度从原先的禁止虚假产地标示的消极模式转变为以允许主动注册使用的积极模式。值得注意的是,近年来日本对地理标志制度的运用日益重视,很明显地转向商标法体系下的积极保护模式,而且其保护的领域大大超出了传统的农业产品。目前在JPO注册的地域团体商标已经延伸至工业产品、加工食品、水产品、传统工艺美术品,甚至还包括温泉旅馆、中华街等相关服务业<sup>⑮</sup>。截至2011年1月11日,JPO已经审核批准了467件地域团体商标(地理标志)。<sup>⑯</sup>

### 三、结语

通过以上对日本地理标志保护制度的考察,我们会发现其从消极被动保护模式转到如今的全方位保护,主要是基于其知识产权立国的战略思路。事实上,日本加强地理标志保护的初衷一方面是为保护、刺激其地域经济的发展,另一方面则是防止外来(包括我国在内)的农产品仿冒。日本有相对完善的产品质量监控体系,其农产品也跟其它轻工业产品一样有较高的质量:产自日本冲绳的大蒜,其价格是中国大蒜的十倍左右。更值得关注的是,随着日本经济振兴计划的开

<sup>⑭</sup> 参见JPO的网站资料(2011年3月访问): [http://www.jpo.go.jp/cgi/link.cgi?url=/torikumi/t\\_torikumi/t\\_dantai\\_syouhyou.htm](http://www.jpo.go.jp/cgi/link.cgi?url=/torikumi/t_torikumi/t_dantai_syouhyou.htm)。

<sup>⑮</sup> 参见JPO的网站资料(2011年3月访问): [http://www.jpo.go.jp/torikumi/t\\_torikumi/pdf/t\\_dantai\\_syouhyou/this\\_week.pdf](http://www.jpo.go.jp/torikumi/t_torikumi/pdf/t_dantai_syouhyou/this_week.pdf)。

展,其对地理标志制度的全方位运用已大大超出了《TRIPS协议》确定的范围,即葡萄酒、酒类产品。当然,《巴黎公约》和《TRIPS协议》确定的只是最低保护标准,各成员国完全可以依据自己的国情提高保护范围。日本在这方面显然走在各国前面。

不过,日本国内生产的农副产品无法满足其国民的全部需求;另外,日本与我国一衣带水,自古国际贸易十分频繁,有很多中国传统农副产品在日本享有较高的声誉。但是,我国的地理标志产品经营者一直没有充分认识到在包括日本在内的国际市场树立并拓展自己的地理标志品牌的重要性,使得一些地理标志在日本被淡化或者异化。比如,“绍兴酒”的日本市场一度被并非正宗来源地的产品占领;标示“上海蟹”、“天津甘栗”的产品则并不一定是地理标志产品,真正的地理来源地被忽略了且被出口港名取代。可

以预见,随着我国农副产品质量监控体系的健全和中日经贸关系相互依存性的增多,我国的农副产品会越来越多进入日本市场。目前除镇江香醋的地理标志商标注册提出了国际申请并指定日本外,还尚未发现其他的中国地理标志在日本正式注册<sup>①7</sup>。

与此同时,我国在地理标志制度建设方面问题仍很多。我国拥有十分丰富的传统资源,在一定区域内享有一定知名度的地理标志产品数不胜数、闻名全国甚至驰名世界的地理标志产品也远远多于日本。但是,迄今我国国内各个渠道注册的地理标志产品基本上仅限于农产品、食品、中药材,传统工艺品和其他特色产品、服务等都还未受到应有的重视。除了地理标志品牌意识淡薄外,现有地理标志法律制度的不协调也令有意经营地理标志的地方产业无所适从。

以上这些现象值得我们反思。■

<sup>①7</sup> 参见JPO的网站资料(2011年3月访问):<http://www.jpo.go.jp/torikumi/>。

(上接第32页)

承认此类证据。法律上并不受到像美国法最初的传闻证据规则的约束,而是由于技术上的原因,像本案提到的被调查对象、调查方法等。本文认为,之所以在绝大部分案件中未采用调查统计的方法,还有一个重要的立法原因:我国商标法和司法解释强调的是两个商标对比的近似性,而不是造成混淆的可能性。以混淆可能性为标准,往往需要在商标近似性之外,考虑较多的因素。

“法院在判定是否存在混淆之可能时,其所审视的是诸如以下这些方面,即原始商标与被控侵权的商标之间在拼写上的相似性、原商标的强度、所涉及产品的相似性、该等产品的消费者是否存在重合、产品是否通过相同的经销店出售以及消费者对这些产品的内行程度。”<sup>①8</sup>这样,法官在一些案件中就往往难以凭自身判断来做出决定,需要引入包括调查统计、专家证言等外部力量。

## 五、结论

上述分析反映了中美两国在知识产权司法方面的差异,但并不必然就是差距。因为美国法

院也并不是在所有商标诉讼案件中都去适用调查统计方法,而且无论是法学专家、应用统计学专家,还是法官,都对调查统计证据的作用保持清醒的认识。我国商标司法实践迄今为止,仅有寥寥可数的几个案件涉及调查统计证据,其中恐怕也有问题值得法学理论界与实务界思考。本文认为,商标法和司法解释对于“商标近似”与“混淆可能性”的错位性规定,是这一现象的立法根源。这就导致法官在处理实际案件时,要么采取“八股式”做法,以司法解释的字面规定为依据,从音、形、义上演绎一番,即遽下结论;要么舍近求远,以混淆可能性来证明商标近似。这也影响了法官对于调查统计方法的态度。一概排除调查统计证据,或者不问过程就轻信调查统计证据,这都不是认真务实的态度。本文并且认为,从专业技术上考虑,还应当为此类证据的获得与调查统计方法的应用,提供一套可操作的指南,确立相应的采信标准。■

<sup>①8</sup> 威廉·兰德斯、理查德·波斯纳:《知识产权法经济结构》,金海军译,北京大学出版社2005年版,第259页。