

王叔明編

楊健霄校
邱鶴年

商標註冊指導

商務印書館發行

商標註冊指導

以好字題



中華民國二十三年七月初版

(一二五三三)

商標註冊指導一冊

每冊定價大洋柒角

外埠酌加運費匯費

編纂者

王叔明

校訂者

楊健年
邱鶴霄

發行人

王雲五
上海河南路

印刷所

商務印書館
上海河南路

發行所

商務印書館
上海及各埠

版 翻
權 印
所 必
有 究

(本書校對者袁秉美)

自序

我編這本書的動機，是見商標局編東亞之部商標彙刊的熱鬧，纔從三月間着手。初動筆的時候，祇想對於新商標法條文詳加說明，關於註冊手續及各式書狀填法，縷述詳盡罷了！但不料一握筆管，問題畢集：有商人不明商品類別誤列他類的，有商標圖樣與曾經註冊使用同一商品之商標雷同的；也有商標註冊被核駁觀望不前的；還有商人因商標爭議，被駁掉或撤銷，不明商標法規定程序，遍登報章藉以聲明的；更有拿商標對抗他人，未待商標局評定案終結投向法院訴訟的；諸如此類問題，一時湧上腦際，想來不能不加以明白指導！

於是將這種種情形，順着次序，擬成一個大綱：在開卷前，將商標局沿革，列爲第一編，縷述商標局自前清成立以至今日的變遷。第二編商標意義與效用，內分：一、甚麼叫做商標？將商標的意義，詳爲剖解，使商人知商標爲何物，而了解使用和註冊的法益；二、商標註冊在法律上的效力，述商標註冊後，取得法律上的地位，卽有排斥別人仿冒的效力；三、商標與國貨的關係，敘商標可以識別商品

是國貨與非國貨，和獲得社會人士之美譽與信用，並在註冊後可以免稅的關係。第三編法規與說明，內分：一、商標法解釋，將商標法四十條，逐條詳加解釋，並舉例說明；二、商標法施行細則，是民國二十一年八月呈請修改，將類別重加更動，在二十一年九月三日部令公布。

至於第四編，是把商標呈請註冊手續，列爲一編，內分：一、註冊須知，二、各項書狀程式，三、外國商標註冊手續，四、藥品商標註冊手續。第五編中，特設商標圖樣的研究，將商標分爲：文字、圖形、彩色、花紋、記號、聯合式、聯合、近似等八種，每種加以說明，並舉聯合商標和近似商標對照圖樣。第六編述商標的審定，內分：一、核准審定，二、核駁審定，三、再核駁審定。第七編，將商標註冊的種類，合爲一編，中分：新案註冊、四條註冊、聯合註冊、移轉註冊、續展註冊。關於商標之爭議案，列有第八編異議案程序，內分：一、異議程序，二、商標異議，三、異議再審查，四、訴願。第九編，列有評定案程序，分：一、評定程序，二、商標評定，三、請求再評定，四、訴願。最後，因商人多有商標被人仿冒，投法院爲民事或刑事的訴訟，亦特爲另擬第十編，內分：一、證明，是述商人註冊商標被人仿冒或偽造，向法院提起訴訟時，應該先向商標局請求爲商標的鑑定證明。二、移評，是說法院對於商標訴訟案件，因無憑辦理，多移交商標局評定。

編這本書的時候，對於商標法的解釋，力求淺顯，純用白話，並舉例說明，避免深奧隔閡之弊，務使閱者能一目了然。當時又惟恐註冊人對於書狀的填寫，不甚明瞭，特將各項呈請書狀，附加說明，以便註冊商人，認定種類，依照格式和後面的說明填寫，不致錯誤。至於第五編中的商標圖樣，是從最近第四十七期至七十五期商標公報中選出，俱有特別顯著性。其中彩色商標，尤其難能可貴，是從千萬個註冊商標中選出的，都適合「特別顯著」的條件。第六、第七兩編文中，曾經更動數次，並請楊君健霄隨時校閱指正。第十編中，關於法院商標訴訟案的證明和移評兩文，尤多得力於楊君。本書所選取的材材，除參攷商標公報及實業公報外，俱是商標局辦理工商標註冊的成例，皆可引用。書成的時候，請楊君健霄校閱，邱君鶴年指正，並無錯誤。至書中所舉的例子，都一一實在；而且怕有不透澈的地方，和不適用的情形，特為和幾位審查員，多方研究，詳加考慮，務期達到「實事求是」的地步，使商標註冊人在這指導線上，不致於走錯了歧途！

最後，我在此對楊邱兩審查員表示十二分感謝，更感謝何局長為我題簽；還有幫同研究和抄寫的胡君得三，亦一併致敬，並表謝忱！

王叔明二十二年六月三十日寫在上海

目次

第一編	商標局沿革·····	一
第二編	商標意義與效用·····	九
一	甚麼叫做商標·····	九
二	商標註冊在法律上的效力·····	一一
三	商標與國貨的關係·····	一三
第三編	法規與說明·····	一七
一	商標法解釋·····	一七
二	商標法施行細則·····	四一
第四編	商標呈請註冊手續·····	六五

一 商標註冊須知·····	六五
二 各項呈請書狀程式·····	六八
三 外國商標註冊的手續·····	八七
四 藥品商標註冊的手續·····	八九
第五編 商標圖樣的研究·····	九五

一 文字商標·····	九五
二 圖形商標·····	九八
三 記號商標·····	一〇一
四 花紋商標·····	一〇三
五 聯合式商標·····	一〇四
六 聯合商標·····	一〇五
七 近似商標·····	一〇八

第六編 商標的審定.....一一一

一 核准審定.....一一一

二 核駁審定.....一二六

三 再核駁審定.....一二八

第七編 商標註冊的種類.....一二一

一 新案註冊.....一二一

二 四條註冊.....一二三

三 聯合註冊.....一二六

四 移轉註冊.....一二九

五 續展註冊.....一三一

第八編 異議案程序.....一二五

一 異議程序.....一三五

二 商標異議·····	一三六
-------------	-----

三 異議再審查·····	一三九
--------------	-----

四 訴願·····	一四〇
-----------	-----

第九編 評定案程序·····	一四二
----------------	-----

一 評定程序·····	一四三
-------------	-----

二 商標評定·····	一四五
-------------	-----

三 請求再評定·····	一四七
--------------	-----

四 訴願·····	一五一
-----------	-----

第十編 關於法院商標訴訟案·····	一五二
--------------------	-----

一 證明·····	一五三
-----------	-----

二 移評·····	一五五
-----------	-----

商標註冊指導

第一編 商標局沿革

商標的保護，我國對於華洋各商，視同一律，但牠的需要動機，洋商實比較華商爲早。回想前清光緒二十餘年間，我國工廠未興，華商對於商標的觀念，還很薄弱，而洋商是因互市多年，在他工商品上所用的商標，行銷各處，已頗覺有註冊保護的必要，所以英美日等國續訂商約，皆以平等互換的形式，訂有商標保護的條款。美日兩約皆訂在前清光緒二十九年，美約第九款內載：「美國人民之商標，在中國所設之註冊局所，由中國官員查察後，繳納公道規費，並遵守所定公平章程，中國政府允示禁冒用」等語。又日約第五款內載：「中國允設立註冊局所，凡外國商牌請由中國保護者，須遵照將來中國所定之保護商牌各章程，在該局所註冊」等語；皆比較英約更爲明瞭妥善。英續

約訂在前清光緒二十八年，是先美日兩約一年，成立時還是沿用舊制：凡國際通商事務，分由南北洋通商大臣管理。所以英續約第七款有：「由南北洋大臣在其各管轄境內，設立牌號註冊局所，派歸海關管理，及呈明註冊」等語。大概商標註冊之設局派員，多歸南北洋大臣主持；而海關關道本爲南北洋大臣之僚屬，就是海關稅務司，亦以客卿職分服務在中國，聽南北洋大臣的指揮。所以一次委派，再次呈明，與海關稅務之由條約上直接訂定，應該歸海關管理的，固然顯有不同；但自前清光緒二十九年創設商部後，南北洋通商事務，改歸中央專部主管。並在光緒三十年三月間，由商部咨明外務部查照有案。

商部創立後，因預備履行商約各條，並准有約各國駐使的屢促舉辦，遂擬在部內設立商標登錄局，派胡祥鏐陶大均等籌辦一切。因爲這事開始創辦，沒有成法，遂由外務部一面先行札飭總務司赫德代擬商標章程草案；一面另由商部函致駐外各使，購買各國商標法令，譯成送部參攷。後准外務部譯錄英駐使代擬草章送部備核，適逢商約大臣電稱上海日本總領事援約催辦，加以日美駐使亦相繼敦促，遂不得已，就依照赫德代擬的草案，並參酌英使代擬的各條，擬訂商標註冊試辦

章程二十八條，細目二十三條。在光緒三十年六月奏准施行，並咨行有約各國駐使照辦。該項試辦章程第二條第三條，及第四條第二十三條內載：「津滬兩關作爲商標掛號分局，以便掛號者就近呈請，凡呈請註冊者，將呈紙送呈註冊局，或由掛號分局轉遞亦可。如由掛號分局轉遞，須添寫副本，呈請掛號每件關平銀五兩，註冊給發印照每件關平銀三十兩」各等語。多因兼顧英約，所以拿南北洋大臣所屬的津滬兩海關作爲商標掛號分局。事前又在同年三月間，已咨明外務部，聲稱：「本部正在籌議章程，一俟擬定後即請旨頒行。屆時並請飭總稅務司遵照，轉飭津滬兩關暫行代辦，作爲掛號分局。所有給照及收納公費等事，均應遵照部定章程辦理」等語。這種章程，都照此規定。不料奏准後，咨行有約各國駐使，英使照復外務部，仍有異詞，并囑他商務參贊，詳細斟酌，意思想要修改。德使亦因先是見上海中外日報登載赫德所代擬的章程，就囑旅滬德商公所開會集議，一面照會外務部，聲稱：保護商標一節，所有通商各國，應視同一律，並要求我國在擬訂章程之先，要聽各洋商陳述意見，於是奧義比各國亦相率拿此種爲請求的理由。這是因各國間利害關係有所不同，而且彼此之間，夙存猜忌，以致疑專囑赫德代擬的辦法，有所偏重，遂多不滿意的地方。

但商部因見各國官商的態度如此，不得不意存慎重，遂致商標局未能正式開辦；而試辦章程的海關代辦掛號一節，就從光緒三十年六月間，商部分別咨轉總稅務司，並飭飭津滬關道會同稅司辦理後，在九月間，曾據總稅務司申稱：前奉鈞劄，遵即分咨津滬兩關稅務司遵照原定日期開辦。又據申稱：津滬兩分局之權限責任，在寄遞自無庸何項斟酌，商訂之事，現擬發付寄遞各件，由商部及兩分局直接辦理各等語。由外務部咨准商部又允照辦。自從實行以後，將及二十年，試辦章程中的一部分，海關稅司固然已經很久根據部劄承認實行；但因商標總局沒有開辦，遂致掛號各件無從轉遞，祇得核准註冊納費給照而已。這種試辦章程的第二十條曾說：以上作為試辦章程，其未盡各項，俟商標律訂成後，再行酌量增補等語。因此光緒三十年十月間，英法德奧義五國又同時照會外務部，請將商標章程妥為修改。到三十二年三月間，外務部即將五使擬改的商標註冊華洋文各章程送部。那時商標局提調吳振麟正從事第二次章程的修訂，即將五使意見比較參攷，改訂為法規六十八條施行細則二十七條，商標審判章程四十條，特別條例十二條，外國商標章程六條；一面咨送外務部，一面即由吳振麟向各駐使接洽。當時因條目過多，不易磋商就緒，而且亦未經入奏。到

光緒三十三年間，唐紹儀奉派爲赴美專使，奏請實行商約內規定的六款，商標亦是其中的一項。在這時候，商部已改名爲農工商部，派袁克定爲局長，楊壽枏魏震爲提調，將前後所訂章程，重加訂定。擬定第三次章程草案七十二條，附則三條，這種章程，並沒有咨送外務部，但面交外務部加辦的會辦梁如浩。後因梁外任東三省參贊，事遂中止。各國除日使外，亦並沒有催促實行，至於華洋商標的呈請註冊，不過由部中備案，及海關掛號而已。

民國成立後，南北洋通商大臣的名目職掌，以及管轄境內，都已根本消滅，所有商標事情，由工商部接管。當時國基初定，華人工廠才在萌芽，洋商及外交方面，對於這種問題，亦頗爲沉寂。但因上海交涉使轉據日領事之催詢，曾派夏循璽赴日本調查，並將章程修改一次。自民國二年冬，改併爲農商部，後南通張謇長部，拿對外履行壬寅商約爲政綱，商標亦爲約款中之一。遂在部中附設商標登錄籌備處，更行釐訂章程五十三條，譯成洋文咨送外交部，轉致各駐使查照。後准法美俄日各國先後開具各條款咨轉到部，以備參攷。還未定稿提案議行，歐戰就起，內外多故，又將這事擱置。至於附設的商標籌備處，亦因減政裁撤。迨民國六年，定縣谷鍾秀長部，接行張謇的政策，並因美日兩約

所稱的商標章程，實在是內國法律的一種，應該由立法機關的國會議決施行。就是按照英約亦是對於立法上，絕無何等的拘束。於是毅然將歷次章程重行修改，作為商標法草案，函送國務院飭交法制局修正後，再由農商部更為修正的修正，提請國務會議議決，以備提出國會通過。不料又因政變陡起，事不能行。六年七月，國務院因清釐積案，將商標法咨回，嗣後數年間，亦沒有提出議行的。然自從民國以來，商界既多進步，工廠亦漸發達；而且歐戰終了，外交形勢一變，不能如以前的紛歧禁格，所以各想回復原狀，以圖經濟的競爭。華洋商人對於商標的保護，很感覺必要，上海總商會及紗業聯合會，以及其他工商業團體，皆有催辦的文。就是德日兩使亦時有催詢的舉動；因在民國十一年七月，仍舊附設商標登錄籌備處，並由處長李激切實籌備，赴滬面商稅司，擬請收回前委代辦的商標掛號的事情。當時稅司亦頗首肯，歸報後，就在本年十月添設津滬籌備分處，以為移交接管的地方；並由部咨准稅務處，轉飭津滬兩稅司遵辦。不料因滬分處長蔡增基與滬稅司接洽移交手續，未協機宜，而滬關經理此事的，又重換人，遂致中變。各駐使對於津滬兩籌備分處之添設，提出異議，未了，彼此相持很久不能解決。

至騰衝李根源長部，力謀根本解決的方法，以完成民國六年未完之功，於是將原案又加修正，並斟酌採用最近由英使代擬的名節，擬定商標法案四十四條，及施行細則三十七條，函送國務院公決，提交國會參衆兩院，皆未增損一字，照案通過。遂在十二年五月四日明令公布施行。前此遜清資政院，及民二民六兩屆國會所未及提議的，至此纔經議決，見到實行。於是依法設立商標局，呈准派員專辦；一面咨行稅務處，轉飭津滬兩稅司，將歷年掛號商標，移送核辦；一面咨令各省區公署與實業廳，及各商會轉知各商，依法呈局，並咨准司法部令行各省區高等審判廳，轉行各地方審檢廳，及兼理司法之縣知事，一律依法辦理。而附設之籌備處，及津滬兩籌備分處，亦因商標局業經成立，一概裁撤。設局以後，一切辦法，粗有規模，華洋各商到局正式呈請的，亦漸漸不少。回想二十餘年來，久懸未決的商標問題，至此才依法照約以資保護而禁止仿冒。嗣因北京政府既倒，商標局亦隨之消滅。

民國十六年國民政府定都南京，設立全國註冊局，內設商標註冊課，辦理商標註冊事項。十七年七月，接收前北京商標局各項檔案，同年十二月二十一日，再設商標局，仍沿用舊商標法，隸工商