



Title	国際化、現代化及び法典化 : 中国知的財産権制度発展の道
Author(s)	呉, 漢東; 鈴木, 賢; 金, 勲//訳
Citation	知的財産法政策学研究, 4, 1-15
Issue Date	2004-10
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/43423
Type	departmental bulletin paper
File Information	4_1-15.pdf



国際化、現代化及び法典化 —中国知的財産権制度発展の道—

呉 漢 東
鈴木 賢・金 勲(訳)

人類はすでに新世紀に入っている。現代科学技術は目覚ましい発展を遂げ、人々の社会生活にこれまでなかったような大きな変化を引き起こしている。各法領域の中でもその影響が最も深く及び、衝撃を受けているのが知的財産法である。各国の立法者は〔修綱変法〕〔〔 〕〕は原語であることを示す。以下、同様〕によって、〔知識革命〕の新たな知的財産制度に対する要請に答えようとしている。すなわち、経済、科学技術、文化などの領域での国際交流がいつそう進むことにより、知的財産権の保護が広く注目を集める問題となっている。新しい国際取引システムは、知的財産の利益の調整と相互享受に対して新たなニーズをつきつけている。また、同時に、民事法における新たな立法の流れの中でも、知的財産権が新しい問題、新しい関係、新しい制度として大いに注目され、民法典への組入れが図られたり、あるいは単独の法典として編纂する試みが見られる。以上のような状況は、中国の知的財産制度の発展にも無視し得ない影響を及ぼしている。

1. 新しい国際貿易システムと知的財産制度の国際化

経済のグローバリゼーション、新たな国際取引システムの構築は、20世紀後半における世界経済発展の重要なトレンドであったといえる。このトレンドは21世紀の枠組みにも深い影響をおよぼすであろう¹。

経済のグローバリゼーションとは、各国の経済が相互に依存し、相互に

¹ 許明主編『当代中国亟待解决的27个问题』（今日中国出版社、1997年）11頁。

浸透し合うという戦後世界経済の新しい現象である。経済のグローバリゼーションは戦前の殖民地経済システムに対する根本的変革に位置づけられ、それは商品の国際的な流通を妨げる取引面、非取引面での障壁の除去、国際貿易に関する市場ルールの規整、世界貿易自由化の推進を要請している。

経済のグローバリゼーションのプロセスで最も重要な役割を果たしているのが GATT およびその後継組織——WTO である。GATT の基本的目標は、関税における無条件の最恵国待遇を与えることで、関税およびそのほかの貿易障壁を削減ないし解消すること、貿易自由化を促進して、世界中の貿易のリソースを十分に活用すること、商品の生産と交換を促すことにあるといえる。他の国際条約や国際組織とは異なって、GATT は知的財産権の保護を国際貿易システムのなかに組み込んでいる。アメリカ、日本、EU のウルグアイラウンドにおける文書によれば、GATT の枠内で知的財産権問題を解決するのであって、知的財産法自体のハーモナイズを目指すのではなく、一部の国の知的財産権保護が国際基準を満たさないことによりもたらされる貿易の歪曲現象を除去するのだとされている²。確かに、知的財産における先進国と発展途上国が享受している利益にはアンバランスがあり、そのため国家間の交渉や対話における各国の立場や既定の目的には大きなずれがある。世界知的所有権機関を除けば、GATT /WTO は知的財産の国際保護をめぐる重要なフォーラムとなっていて、ここで繰り広げられる知的財産に関する東西各国の闘争と妥協は、直接、知的財産法の発展を制約したり、影響を与えたりしてきた。

GATT の枠組のなかで各国は7年にもおよぶ交渉の末、1993年によく「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」(以下「TRIPs 協定」という)が締結に至り、この協定を「ウルグアイラウンド貿易交渉最終コミュニケ」に入れることとなった。TRIPs 協定の発効により、知的財産権は正式に知的創作領域から国際貿易の領域に取り込まれることになり、知的財産権ははじめて直接、国際貿易の発展とリンクされることとなった。また、同時に知的財産権が統一基準をもつ新段階へ移行し、各国の知的財産権立

² 李小偉「知識産権国際保護体制の変化及び影響」信報・財經月刊(香港)1996年第3期。

法と司法活動のハーモナイゼーションを促すうえで重要な役割を担ったのである。従来の知的財産権に関する国際条約と違って、TRIPs 協定には以下の特色がある。①TRIPs 協定は「物品の貿易に関する多角的協定」、「サービスの貿易に関する一般協定」とともに、WTO システムの下での三つの主要な制度となっている。②TRIPs 協定は大部分が実質的には義務条項であり、締約国の留保を許していない。③TRIPs 協定は多国間での紛争解決システムを確立し、それは「高度な統一性」と「一定の強行性」を有している³。知的財産の国際的保護においては、発展途上国はハイレベルの保護が強制されると財政面、行政面の負担が増大することを心配する一方、新しい国際貿易システムからくるプレッシャーに直面することを余儀なくされている。発展途上国が WTO に加入するにあたり、最終的には知的財産権保護を含む国際貿易の新ルールを受け入れたのは、自国の利益を考量してのことである。①ウルグアイラウンド交渉は発展途上国の利益をある程度取り入れている。言い換えれば、発展途上国が TRIPs 協定を受け入れたのは完全なる譲歩ではなく、有償の取引であったといえる。②発展途上国とくに新興工業国家にとって、知的財産権の保護は経済発展と科学技術革新の内在的要請でもある。長い目で見れば、知的財産権の一体化は、国際的潮流であるだけでなく、これらの国自身の発展にとっても必要なことだと思われる。中国はこうした歴史的背景のもとで、TRIPs 協定を受け入れ、WTO に加盟することになった。

中国にとって知的財産制度は舶来品であり、近代的意味における知的財産保護制度は、清朝末年に始まった。当時の清政府は新政を実施し、西洋に学ぶべく、外国の法律専門家の協力の下で、続々と「工芸振興給獎章程」、「商標登録試辦章程」、「大清著作權律」などの法令を發布した。その後も北洋政府、つづく民国政府も関連法令を制定したものの、政治的不安定、民政の凋弊のため施行のための環境が整わず、実際にはこれらの法令は實際上、意義の乏しいものであった。中華人民共和国成立後、いくつかの行政規則を公布して、知的財産の保護を図ったものの、長いあいだ厳密な意味での法律は存在しなかった。20世紀の80年代に入って、改革開放政策へ舵をきり、知的財産の立法に力を入れるようになり、速やかに知的財産法

³ 曾令良『世界貿易組織法』(武漢大学出版社、1996年)166頁。

制度の体系を築き上げた。その主な法律としては、商標法（1982年）、特許法（1984年）、著作権法（1990年）、不正競争防止法（1993年）などがある。同時に、中国は積極的に知的財産の国際的保護システムに参加し、世界知的所有権機関の発足に関する条約（1980年）、工業所有権の保護に関するパリ条約（1985年）、万国著作権条約（1992年）、許諾を得ないレコードの複製からのレコード製作者の保護に関する条約（1993年）、特許協力条約（1994年）などに調印してきた。さらに、2001年にはWTOへの加盟を果たし、TRIPs協定の締約国となった。

中国はWTO加盟に備え、著作権法（2001年）、特許法（1992年、2000年）、商標法（1993年、2001年）を全面的に改正し、植物新種保護条例（1997年）、半導体集積回路保護条例（2001年）などを新たに制定した。こうして知的財産に対する保護は、TRIPs協定が規定するレベルをクリアしたのである。以上のように、中国は20世紀80年代から21世紀初頭までの20年という短い間に、低レベルからハイレベルへの発展を遂げ、ローカルだった知的財産法の国際化を実現した。こうした成果は「世の注目を集める⁴」ものであったといわれている。

中国は知的財産立法において国際化の潮流に倣って、関係する国際条約が規定する各種義務の履行を約束しなければならない。この点は疑いの余地はない。知的財産制度の国際性という特徴に鑑みれば、その基本原則と主な制度はグローバルな範囲での通用性を有していると考えられる。つまり、WTOシステムの下での知的財産権とは、国際法が国内法に優先し、国内法は国際法と一致し、国内法は国際法に従うことを意味する。それが実際意味するところは、各国における知的財産制度の収斂と一体化という基本的傾向にある。とはいえ、知的財産制度の国際化は、直ちに保護内容、保護基準、保護レベルなどの面でのグローバルな法の統一を意味するものではない。各国が「最低限度の保護」原則に従い、自国における知的財産保護が国際条約の基準を下回らないようにしなければならない。これこそが知的財産制度国際化の一般的要請である。具体的にいえば、中国は発展途上国であるため、自国の経済、科学技術、文化の発展レベルを考慮して、現段階の立法はあまりに高い敷居を設定すべきではない。国際的最低保護基準

⁴ 元世界知的所有権機関事務局長であったボーガーシュ博士の発言。

さえクリアしていれば充分であり、法の本土化と国際化のバランスを最大限求めるべきであろう。WTOに加盟する前の中国法には、「超国民待遇」と「超国際基準」といわれる現象が存在した。このため一部の学者の批判と詰問を招いたほどである。いわゆる「超国民待遇」とは、外国人の著作権に本国人よりも高い水準の保護を与えることである。たとえば、中国人が開発したソフトの著作権が25年しか保護されないのに、外国人なら50年も保護されていた。また、実用美術作品に関する規定は外国人にのみ適用され、本国人には及ばないとされていた。このように国民待遇における「内外差別」は、90年代はじめに参加した著作権条約に原因があるが、本国の著作権法の改正には至らなかった。これは国際条約を履行するためのやむを得ない措置だったのである。中国は2001年になってようやく著作権法を改正し、外国人に国民待遇を与え、本国人に対する著作権保護のレベルを引き上げた。これで内外のバランスについて調整を図ったのである。いわゆる超国際基準とは、現行の知的財産保護の規定の一部が、国際条約が求めるレベルを不当に超えていることを指す。例えば1995年に公布された知的財産権税関保護条例はあらゆる製品をその保護の範囲内に含めているが、これはTRIPs協定における税関の規制製品が偽物と海賊版に限定されているのと対照をなす。また、1995年に国家版權局が出した「不正にコピーされたコンピュータソフトウェアの使用禁止に関する通知」の中では、使用者（最終使用者も含む）がライセンスのないソフトウェアを所持しているだけで、直ちに違法であると規定されている。他方、日本の著作権法では、主観的な故意をもって、かつ業務において違法にコピーされたソフトを使用した場合に限り、不法行為を構成するとしている。この他、中国の学者の中には、知的財産における損害賠償にTRIPs協定も明確に要求していない無過失責任の原理を導入し、アメリカ著作権法上の懲罰的損害賠償ルールを取り入れるべきであると主張する者もある。これらはいずれも考慮に値するだろう。中国は歴史的伝統ある発展途上国であり、また新興工業国でもある。したがって、知的財産制度の国際化のプロセスにおいては発展段階に応じて異なる戦略と措置を採用すべきだと考える。つまり、現実的利益に配慮するとともに、先を見通した視線も必要となろう。また、国際条約に従い、外国の科学技術を保護するとともに、国際協力を推し進め、自国の伝統的知識も保護すべきであると考えられる。

2. 新たな技術革命と知的財産制度の現代化

20世紀後半期以降、マイクロ電子技術、バイオテクノロジーと新材料技術をはじめとする新技術革命は、社会の発展に大きなインパクトを与えた。世界各国はハイテク技術を発展させるため、相次いで発展戦略ないし計画を策定した。例えば、アメリカの「戦略防衛計画（スターウォーズ）」、日本の「科学技術基本政策」、EUの「EURECA計画」、中国の「新技術革命対策」などが挙げられる。各国の科学技術政策は、多くのハイテク技術の勃興を促し、ハイテクを搭載したIT製品を大量に産み出した。こうした技術革命は知的財産の領域にも新たな課題と任務をつきつけることとなり、各国の立法者はハイテク製品の保護のための法的ルートを次々に切り開いた。第一は「周辺保護法」ともいいうる手法で、工業所有権と著作権のいくつかのルールを用い、新しい制度、つまり「工業著作権」を設けることによって新技術の成果を保護しようとするものである。第二は「単独保護法」、すなわち情報製品のために「情報財産権」なるものを新設し、準特許あるいは他の類似の知的財産権としての保護を与えようとするものである。第三は「伝統的保護法」であり、内容面で変革と創造を加えつつ、伝統的知的財産制度、つまり著作権や特許権を通じて保護を図ろうとするものである。

前世紀の80年代に端を発し全世界を席卷した「知識革命」とは、新技術革命の継続と発展の結果である。わけても最も代表的で、影響力が大きな技術とは、インターネット技術と遺伝子技術である。情報技術革命の産物としてのインターネットは、サイバースペースの構築により中心なき地球規模の情報メディアを提供した。それは人間のライフスタイルそのものを変えただけでなく、また現行の法制度にも新たな挑戦を提起した。知的財産制度についていえば以下のような問題がある。①「インターネット上の著作権」、すなわちネット上で流される著作物につき、いかに専有的権利を有効に設定するかという問題である。具体的にはデジタル著作物の権利保護、秘密保持技術の法的保護、およびデータベースの権利に対する保護

という3つの問題である⁵。②「インターネット上の標識」。ネット上に表れるデジタル化された営業標識は、伝統的な商標制度に変革を余儀なくさせている（例えば、商標権のローカル性とインターネットの国際性との衝突、商標の分類的保護とネット上の商標権の排他的効力との矛盾、ネット上の商標権侵害の態様変化と不法行為責任の認定問題など）。さらに、ドメイン保護制度（主な問題としては、ドメイン登録と審査、ドメイン権の性質と内容、ドメイン権と従来型権利との関係、ドメイン権保護とドメイン紛争の処理など）の革新などの新しい問題を提起してくると思われる。③「インターネット上の不正競争問題」。現代の競争法はインターネットの普及やeビジネスの出現にともなうさまざまな問題に対処しなければならない。例えば、ディスプレイとホームページの商業パッケージ、ネット上の営業秘密に対する保護措置、ネット上の虚偽宣伝などである⁶。インターネット技術と並んで遺伝子技術は21世紀における最も偉大な技術の一つであり、人類は遺伝子技術によって新たな時代を解釈、決定する端緒を切り開こうとしているのかも知れない。例えば、「遺伝子食品」「遺伝子療法」、動植物ないしは人の遺伝子の開発、利用を通じて、人類自身および人類の生存環境にかかわる一連の変化を引き起こそうとしている。遺伝子技術については民族の習俗、社会道徳および宗教などの問題と絡んでさまざまな議論がなされているが、多くの国ではこの新しい技術に特許権、またそのほかの知的財産権による保護を与えている。遺伝子特許は大きく分けて2つの問題をかかえている。一つは遺伝子特許の保護範囲をいかに画定するかである。具体的には遺伝子方法、遺伝子製品、遺伝子組換えを利用した動植物の新品種、遺伝子組換え微生物および「人体を脱離した、ないし技術的に獲得された」遺伝子そのものについて問題となる。もう一つは遺伝子特許が及ばない領域をいかに明確にするかである。とくに人間クローン技術、胚の商業的利用方法、および遺伝子配列の単なる発見などが問題となりうる。

中国の知的財産権立法は20世紀80年代に始まり、21世紀90年代に整備が進み、新世紀の初頭に変革を遂げた。この間、何度も法改正を行い、制度

⁵ 薛虹『ネットワーク時代の知識産権法』（法律出版社、2000年）8頁参照。

⁶ 張平『ネットワーク知識産権及相關法律問題透析』（広州出版社、2000年）参照。

の現代化を基本的に実現している。それは具体的には以下のいくつかの点に表れている。

①2001年の著作権法改正。著作権保護の対象についてその範囲を拡大し、実用美術作品、サーカス上演なども保護の対象とした。コンピュータプログラムにも文字作品としての保護を与え、その保護期間を延長した。加えて、登録を著作権取得の要件とする規定を削除した。「映画、テレビ、映像作品」を「映画作品および映画撮影に類似する方法で創作された作品」に拡大解釈することとした。また、オリジナリティあるデータベースは編集作品として保護を受けることになった。権利の内容面では、映画作品、コンピュータプログラムの著作権者の貸与権について規定した。また、「表演権」の外延を「公に作品を公演したり、各種手段により公に公演を放送する権利」と広く解釈した。さらに、インターネット上での情報発信権を規定し、それを「有線あるいは無線の方式で、公衆に向けて作品を提供し、公衆が自ら選択した時間および地点で作品を取得できるようにする権利」と解釈している。権利の利用に関しては、著作権使用許可契約に加えて、著作権譲渡契約についても規定した。著作権の制限に関しては、著作者の利益と社会の利益のバランスを図るため、私的複製、上演、放送、公務使用、翻訳などの合理的使用行為に一定の制限を加えた。外国の法条を参考に、教科書の執筆・出版のために他人の作品を利用する行為を法定許可の一態様とし、「科学技術立国」戦略の実施を後押しすることとした。権利行使の面では、著作権の一括管理制度を設けた。権利救済の面では、権利管理情報の保護を明確にし、商業的秘密解析を禁止し、著作権侵害の法定賠償額を規定した。また、過失責任と過失推定を併用した帰責原則を採用し、被害者に対する法的救済を強化した。不法行為をめぐって審理中の著作権者のための訴訟保全制度も設けた。

②1992年および2000年の特許法改正。権利の客体について、特許が保護する範囲を広げ、食品、飲料、調味料、薬品および化学的方法で製造された物質を保護対象に加えた。方法の特許における保護対象を、生産方法からその方法によって製造された製品自身にまで広げた。保護期間については、特許権保護の期間を20年、実用新案権と意匠権の保護期間を10年に延長し、出願日から起算することとした。権利内容の面では、特許権者の輸入権、許諾販売権を新たに設けた。権利制限に関しては、法定許可をより

厳しく制限することにした。権利付与手続の側面では、特許権取消手続を廃止することにより、特許権査定手続がより簡便になった。TRIPs協定に従って、当事者に司法救済権を与え、実用新案権と意匠権における不服審査と無効の主張は裁判所の最終的審査に服することとなった。権利保護については、許可を受けずに製造した特許製品の「善意」販売・使用を制限し、訴訟前の仮の救済措置と特許権侵害の法定賠償額算定基準を新たに規定した。

③1993年、2001年の商標法改正。権利の客体については、商標権の保護範囲を商品商標からサービス商標にまで拡大した。また、県クラス以上の地名、一般によく知られている外国の地名を商標として使用することを禁止した。登録商標の構成要素を拡大し、文字、数字、色、図形、三次元の標識など、顕著性を有する「可視的標識」はすべて商標として登録することが可能となった。権利主体の面では、商標権を取得し得る者の範囲を拡大し、自然人、法人、そのほかの組織はいずれも商標登録の申請ができるようになった。保護手続の面では、商標登録審査における補正手続を設けるとともに、優先権に関する規定を新設し、商標の登録申請に際しては他人の優先権を侵害してはならず、不当な方法により他人がすでに使用し、一定の影響をもつ商標を盗用してはならないとした。権利の救済においては、「商標審査委員会」の終局的決定権を廃し、申請者に司法救済の機会を与えた。商標権侵害の抑止力を強めるために、法の執行に関する仮の救済措置について規定し、賠償額の法定算定方法についての規定を追加した。著名商標の保護に関しては、パリ条約とTRIPs協定にもとづき、著名商標の認定と保護方法に関する詳細な規定をおいた。

④2001年に半導体集積回路保護条例を制定。TRIPs協定に従い、回路配置設計権の保護対象、権利主体、権利の内容、権利制限、保護期間および保護方法を規定した。

⑤1997年に植物新品種保護条例を制定。植物新品種に対する保護を強化するため、植物新品種権の客体、内容、主体、権利制限および保護期間を規定した。

中国の知的財産立法では常に現代科学技術の発展に注目しつつ、制度の現代化のテンポを速めることに意を用いてきた。知的財産制度の現代的特徴は、このように制度が時とともに進化してゆく時代性にあると考える。

知的財産法はその誕生から今まで、わずか三、四百年しか経過していないが、この間、工業革命から情報革命に至るまでのそれぞれに時期に、科学技術革命とともに変転を繰り返してきた。つまり、制度自体が法制度の革新と科学技術の革新の相互作用、相互革新のプロセスのなかにあったといえる。今日の世界における科学技術と経済の発展状況を眺めてみれば、次のような事実が容易に気づくであろう。すなわち、科学技術が発達し、経済が繁栄している国では、知的財産制度が遅れている国はない。また、これらの国が有している自らの知的財産権は、その数と質において、科学技術や経済の発展レベルと同様、世界のトップクラスを占めている。アメリカは世界的な科学技術・経済大国であるばかりでなく、世界的な特許大国でもあり、年毎の特許出願件数は全世界の総出願数の5分の1前後を占めている。同時に、アメリカは世界的ブランド大国であり、国際的なトップ10ブランドのうち9つがアメリカに帰属している。他方、発展途上国である中国は、まだ経済システムの転換期に位置しており、競争力のある科学技術と経済システムが完全に構築されておらず、知的財産権の法的保障においても種々の問題を抱えている。例えば、独創的な科学技術の成果を生み出したとしても、なかなか適時に産業化には至らない。また、科学技術に関する一定の成果権を有していても、肝心な技術領域では自前の知的財産権を持っていないことがある。さらに、国内における知的財産権をもつものの、適時に国際的保護を獲得できないということもある。ある意味では、知的財産権の保護レベルは、一国の科学技術と経済発展レベルを客観的に反映しているといえよう。裏返して言えば、各国における知的財産権保護のレベルの差異は、実質上、国家間の科学技術、経済発展レベルの差異を反映しているとも言える。今日における社会発展はますます科学技術を主要な内容とする知識に対する依存度が高くなり、知識が生産力と経済成長のエンジンになりつつある。新しい世紀は知識経済の時代、知的財産権の時代であり、知的財産権は、「制度文明のモデル」⁷であるとさえいわれている。人類の発明、創造の潜在力を刺激し、科学技術の進歩と文化の繁栄を促すうえで、重要な意義を有している。従って、中国の知的財産法制度も時代的先進性を保たなければならない。つまり、中国も法律制度の

⁷ 劉春田編『知識財産法』(高等教育出版社、2000年)19頁。

現代化を通じて、科学技術の現代化を推し進めなければならないのである。

3. 新しい民事立法の波と知的財産制度の法典化

知的財産制度は近代科学技術と商品経済発展の産物である。17世紀中葉から19世紀にかけては、近代知識財産制度の勃興期にあたり、特許法、著作権法、商標法が西洋各国で次々と制定された。これらの法律は知的財産権というタイトルで体系化されていたわけではなく、いずれも個別の単行法として制定され、統一的な知的財産法典もなければ、個別の法律を整理して民法典に編入されることもなかった。大陸法系の国は古代ローマの法典化の伝統を継承している。近代的民法のお手本とされるフランス民法典とドイツ民法典は、それぞれ19世紀の初期と末期に制定され、その体系はローマ法の「法学階梯」「ディゲスタ」から再構成されたものである。これらの国の知的財産立法は、民法典編纂の前にすでに端緒をもつが、その新しい財産権は、多くはイギリスからの舶来品であった。このため近代ヨーロッパ大陸のモデル民法典には、知的財産制度がその体系に組み入れられることはなかった。

20世紀に入り、一部の大陸法系の国では知的財産制度を民法典に組入れる試みが行われるようになり、この世紀の90年代に生じた第2次民法典編纂運動においてピークを迎えた。すでに完成したか、または組み入れる準備を進めている立法例としては、1942年のイタリア民法典、1992年のオランダ民法典、1994年のロシア民法典、1995年のベトナム民法典などがある。なかでもオランダ民法典では元来、第9編を知的財産権としていたが、知的財産権には多くの行政法、刑事法および手続法の規定が含まれていたため、立法技術上も無理があると判断され、最終的には削除された⁸。このほかEUでは、統一商標法、特許法などを前後して制定し、構成国が補充・改正を行うことを許さないとしたため、構成国であるオランダも独自の知的財産法を編纂する必要を失ったと思われる⁹。ロシアの民法典では、

⁸ 亜瑟・哈特坎普「荷蘭民法典の修訂：1947—1992年」『外国法訳評』1998年第1期。

⁹ 吳漢東等『西方各国著作権制度研究』(中国政法大学出版社、1998年)333～335頁。

元来、第5編に「著作権と発明権」を規定することを予定し、特許権と商標権を含んでいなかった。しかし、実際にはその「著作権および発明権」編は現在に至るまで完成を見ていない。特許権と商標権についてはすでに特別法の方式により公布している。独立国家共同体全体のモデル民法典としての意味を持ち、世界が注目するこの立法作業は、いまだ完了していない。知的財産編を民法典に組み入れたいいくつかの立法例はひとつの有意義な試みだとは言えるものの、模倣に値する先例であるとは言えない。これらの民法典の起草者はふたつの立法方法を採用している。その一つは、知的財産権に関連するすべてのルールを民法典に入れるという手法である。これは法規範の位置を平行移動させたものである。著作権法の多くは私法法規範であるため、まるごと民法典に組み入れることも不可能ではないが、多くの公法規範を含んでいる工業所有権法については、立法技術の側面から適切に配置することには困難をとまらう（たとえばベトナム民法典）。二つ目は、各種の知的財産のなかで共通して適用できる規定と若干の重要な制度のみを民法典のなかに組み入れ、それぞれの個別法はそのまま残しておくという手法である。この方法はある程度私権立法の純粋性と形式美を保つには役に立つかもしれないが、実質的メリットは少なく、かつ法の適用においても多くの不便をもたらす（たとえばイタリア民法典）。

上述の法典化の道とは異なって、フランスは別の方法を模索した。すなわち、知的財産の専門法典を編纂したのである。1992年、フランスは23件の知的財産関連の単行法規を統一的な法典に整理・編纂した。これは世界初の知的財産領域における専門の法典であった。フランスの知的財産法典は、フランス革命以降の200年間の立法経験の結晶であり、現代経済・科学技術の発展に即応した制度革新の成果でもある。しかし、この法典はその民事特別法としての基本的な位置づけと本質的属性をなんら変更するものではない。その理由としては、まずフランスにおける知的財産法は、あくまでも民法・商法の特別法との関係にあるからである。言い換えれば、フランスの知的財産法典と民法典は体系を異にするふたつの法典ではあるが、位置づけにおいてパラレルな関係に立つものではない。ついで、フランスの知的財産法典は、専門的法規の体系化という特殊な形式をなしている。フランスの立法者は知的財産法の各種単行法について調整、編修を施して、法典編纂の基本的要請を満たした。しかし、フランスの知的財産法

典には法典編纂のキー要素、すなわち各種の知的財産制度に共通して適用されるべき原則、通則というものを欠いているのである。立法者は民法典のような総則を用意することがなかった。当該法典の中国語への翻訳者、黄暉博士が指摘しているように、「1992年法典を公布したのは、単に当時の知的財産の各特別法を寄せ集めてひとつにただけであり、体系的にはなお相互に独立性を保ったままである。偽物防止を強化するために、1994年にこの法典を改正した際にもこの方針に従っている¹⁰」。このように、立法技術上、フランス知的財産法典はあくまでも各種法規を寄せ集め、専門法規を体系化したものであって、知的財産制度の民事特別法としての基本的性格を変えるものではない。とはいえ、フランスの立法例が収めた成果は注目に値する。フランスのほかに、オランダも民法典の外に独立した知的財産法典を準備しつつあるといわれている。

知的財産制度の法典化における上述の二つの手法は、中国の関連立法にとってもたいへん参考価値がある。現在、中国では民法典起草が条文の練り上げと専門家による検討の段階に入っているが、知的財産部分についてどう扱うべきかについて、避けて通ることのできない重要論点となっている。民法典草案が知的財産制度を組み入れるべきかどうかについては、賛成派と反対派に意見が分かれている。賛成派は民法典のなかに独立の編を設けて、知的財産について規定すべきであると主張する。その理由は、外国には民法典のなかに知的財産権を規定した立法例があり、中国民法通則（1986年）でも「民事権利」のなかに知的財産権を規定していることに求められている。それゆえ、当該制度は民法典の一部を構成すべきであるというのである。筆者は一部の民法学者、知的財産法学者とともに、知的財産権を民法典に組み入れることに反対してきた。各国の立法例を比較して得られた結論は、モデルたりうる代表的民法典にはいずれも知的財産編がないこと、知的財産編がある民法典はいずれも代表的民法典ではないということであった。

2002年10月、筆者は全国人民代表大会常務委員会法律工作委員会が主催する民法典草案専門家討論会に出席し、知的財産編の起草者の意見を直接、聞く機会をもった。草案の「知的財産編」には、一般規定、各種の権利に

¹⁰ 黄暉訳『法国知識産権法典（法律部分）』（商務印書館、1999年）訳者序。

関する規定、その他の規定があり、合わせて100カ条余りの条文から構成されていた。これらの条項は（これまでの立法から——訳者補充）民法典にそのまま横滑りして知的財産編をなしているだけだといえる。それゆえ、私はこれに異議を唱え、具体的な修正意見を提起した。私は以下のように、知的財産制度の法典化については、二段階に分けてこれを実現させるべきであると考えている。その第一歩として、民法典には知的財産法の一般規定のみをおき、従来の単行法は残すべきである。その理由は、①TRIPs 協定も知的財産権の私権的性質を明確にしているように、知的財産法は本質的には民法の構成部分をなすのであるから、民法典に原則的規定をおくことには象徴的意味がある。②民法典のなかで知的財産権について原則的規定をおくことで、私権とりわけ財産権の体系をより充実させ、市民および法人に隙のない権利体系を供し得る。③民法典には原則的規定だけをおき、その他の単行法は引き続き有効だとすると、法適用の上で便宜であるのみではなく、民法典の美観を損ねることもない。④原則的規定をおくことは、知的財産法の体系化と内部的矛盾の回避に役立つ。民法典に一般規定をおき、単行法に専門的規定をおくという筆者の主張は、ほかの国の民法典の「知的財産編」とは異なるものである。同年末、上海で開かれた中国知的財産権フォーラムで、世界知的所有権機関の幹部は、WIPOは民法典で知的財産に関して詳細な規定をおくことには賛同しないが、民法典に知財についての一般的な規定をおくことにはありうるし、有益でもあると述べている。ついで第二段階としては、民法典のもとに知的財産法典を編纂すべきである。この場合、民法典のなかの知的財産についての一般規定、つまり知的財産権の性質、範囲、効力、利用、保護、そのほかの問題にかかわる原則的条項を、知的財産法典の総則と位置づけることが可能である。そのうえで、そのほかの単行法の規定を整理、編集して知的財産法典の各章とすればよいと考えている。

立法スタイルの選択は、法的伝統、法文化の嗜好に左右されるばかりでなく、立法技術、立法規則の運用、ひいては社会・政治、経済、科学技術などの要素の影響を受ける。各国の立法例に対する歴史的考察と現状分析にもとづけば、どのような経緯をたどるかとはともかく、法典化こそが中国の知的財産立法がたどる必然的な方向性だと考える。

[編集者付記] 本稿は、2月23日・24日に開催された国際シンポジウム「知的財産法政策学の基本理念の確立に向けて」の第一セッション「知的財産法制と経済発展」（23日実施）において行われた報告の原稿に加筆修正を施したものの翻訳（原文は中国語）である。当日ご報告の労をとっていただいた上に翻訳掲載の許可をくださった呉漢東先生に謝意を表したい。