

民商法原理与应用研究丛书

商标法

原理·规则·案例

吴景明 戴志强 等编著

结合我国现行法规以真实的案例引出相关法理

从实体与程序两方面对争论问题进行深入说明

积极借鉴其他国家及地区的先进商标法律制度

了解我国当前的现状及中外商标法律审判实践

熟练掌握商标法学的实证研究方法和基本思路



清华大学出版社

民商法原理与应用研究丛书

商标法

原理 · 规则 · 案例

吴景明 戴志强 等编著

清华大学出版社
北京

内 容 简 介

本书以商标法理论为基础, 结合实际中常见的疑难问题, 特别是对商标权纠纷引出的问题进行法理系统的分析、评论, 并依研究进而得出结论。结论是对事件或案例所引问题的概括总结。从实务中引出理论研究, 并由理论来引导实践。

本书收集了工商行政管理机关及司法部门在查处、裁定有关商标驳回、异议、争议、注册不当、使用不当、侵权等有代表性的商标典型案例。

本书既可作为各高等院校法学专业本科生、研究生和教师使用, 也可作为从事知识产权法律业务的法官、律师及研究人员的参考用书, 又是一般社会公众了解我国商标法律制度前沿发展动态的法律读物。

版权所有, 翻印必究。举报电话: 010-62782989 13501256678 13801310933

本书封面贴有清华大学出版社防伪标签, 无标签者不得销售。

本书防伪标签采用特殊防伪技术, 用户可通过在图案表面涂抹清水, 图案消失, 水干后图案复现; 或将表面膜揭下, 放在白纸上用彩笔涂抹, 图案在白纸上再现的方法识别真伪。

图书在版编目(CIP)数据

商标法原理·规则·案例/吴景明编著. —北京: 清华大学出版社, 2006.7

(民商法原理与应用研究丛书)

ISBN 7-302-12697-6

I. 商… II. 吴… III. 商标法-研究-中国-高等学校-教材 IV. D923.434

中国版本图书馆CIP数据核字(2006)第020613号

出版者: 清华大学出版社 地 址: 北京清华大学学研大厦

<http://www.tup.com.cn> 邮 编: 100084

社总机: 010-62770175 客户服务: 010-62776969

组稿编辑: 王 威

文稿编辑: 赵玉琨

封面设计: 范华明

版式设计: 王慧娟

印刷者: 北京市世界知识印刷厂

装订者: 北京鑫海金澳胶印有限公司

发行者: 新华书店总店北京发行所

开 本: 170×240 印张: 22.25 字数: 370千字

版 次: 2006年7月第1版 2006年7月第1次印刷

书 号: ISBN 7-302-12697-6/D·210

印 数: 1~4000

定 价: 33.00元



民法以其固有的“私权神圣”、“意思自治”、“过错责任”三大精髓历久而不衰。民法是需要体现人文关怀理念的，但是不能否认，其核心仍然是财产关系甚至是商事活动。民法的发展动力，从世界范围看，也是来自于商事活动的发展。可以说，没有商事活动的发展，没有市场经济本身的推动，民法不能发展到今天这个地步。市民社会离开了商事活动，就不能称其为市民社会，如果民法是表现市民社会的法，那么市民社会里最重要的一个活动就是商事活动。因此，考虑到现实生活对规范商事活动的迫切需要，在民法法典化的历史进程中，在对民法典体系与结构进行设置时，不能仅重视人文精神而忽视商事活动的内容。在对民商法理论与制度进行考量时，应坚持民商合一的观点。

与他法无异，民商法同样源于社会生活，并对社会生活予以规范和调整。通常认为，民商法的调整对象可以归结为民事关系和商事关系。民事关系又包括财产关系和人身关系。一般来讲，财产关系由物权关系、债权关系、股权关系和知识产权关系构成；人身关系由人格关系和身份关系构成。商事关系则可细分为公司关系、破产关系、证券关系、票据关系、海商关系及保险关系。由于股权关系和知识产权关系的特殊性，构成公司关系的内容由公司法予以调整和规范，而知识产权法在整个民法领域也具有相对独立的法律地位。

法律的生命在于对现实生活的适应性和规范力。随着社会主义市场经济的发展和民主与法制的加强，我国在民商法的立法、司法及理论研究等方面都取得了很大的成就。然而，在研究的角度、深度和广度等方面还需要进一步探索与努力。同时，目前我国公民的民商法知识与民商法意识仍比较欠缺，所以，宣传民商法的制度及其背后体现的法律精神与价值乃是民商法研习者及工作者的历史使命。

在我国市场经济法制体系中，民商事法律是我国法律体系的重要支柱。目前，在民商事法律领域正进行着如火如荼的制定与修改工作，这为推动民商法学的学科建设及民商法学的理论研究提供了大好的机遇。对于民商法，无论是进行单纯的理论与案例分析，还是结合现行法对实践中发生的判例进行探讨都具有重大的理论价值和现实意义。在目前对民商

法学发展非常有利的大好契机下，我很高兴看到这套由清华大学出版社出版、由王卫国教授主编的“民商法原理与应用研究丛书”的问世，希冀能为我国发展中的民商法学作出贡献。欣然作序。

中国政法大学终身教授
江 平



在世界范围内，就民法与商法的关系存在两种学说与实践。其一为民商合一说，即民法与商法统一于民商法律体系中，由统一的民法典统帅民法与商法两个领域，在民法典之外不再另立商法典；其二为民商分立说，即民法典与商法典为两个相对独立、并行不悖的法典。依据学界的通说，我国目前实行民商合一的立法体例。因此，在进行法律制度的梳理、建设与研究过程中，应坚持运用民商合一的角度和思维方法。

在当今社会主义市场经济的条件下，民商法在社会主义市场经济法律体系中占有举足轻重的地位。为了发挥我国民商法律制度作为上层建筑对经济基础的积极促进作用，必须在借鉴西方国家民商法律制度的基础上，深入探讨民商法与市场经济的关系、我国民商法基本制度及其体系、民商法在司法实践中的应用等基本问题，从而达到揭示“民商法以对人的终极关怀为根本目标”这一理念的目的。同时，这一研究还必须结合我国的政治、经济、习俗及伦理等。为适应新形势发展对民商法制提出的新要求，不仅需要在民商立法、司法和理论研究上加大力度，还需要进行民商法的普及与宣传工作。

随着社会主义市场经济的发展和社会主义民主与法制的加强，我国民商法的立法和司法已取得了很大的成就。民商法理论研究也取得了骄人的成果，专著、辞书、高质量的教科书不断问世，案例选编及评析类的书籍也大量呈献给广大读者。从案例中存在的问题出发进行深入理论研究的著作虽不多见但也存在。无疑，我们并非是编写此类著作的第一人，在此之前已经有学者做过类似的工作，他们的努力是具有非常重要意义的。我们在前人的基础上又前进了一步。应该说明的是，此次编写的民商法系列丛书意义非常。目前，我国民商事法律制度正处于一个发展进程中的转折期，正进行着大量的法律制度的制定与修改工作，这为民商法的宣传与科研均提供了契机。唐代大诗人韩愈曾有“动皆中于机会，以取胜于当世”的至理名言，我们正是抓住了民商法这一发展契机而组织了本套丛书的写作。

本系列丛书，既考虑到了民商合一的需要，同时也兼顾了民法、商法与知识产权法各自不同又相互独立的特点。本套丛书共包括三大部分，即“民法原理与应用研究系列”、“商法原理与应用研究系列”、“知识产权法

原理与应用研究系列”。“民法原理与应用研究系列”包括《民法总论》、《债权总论》、《合同法》、《物权法》、《侵权行为法》、《人身权法》及《亲属法》七个部分；“商法原理与应用研究系列”包括《公司法》、《破产法》、《证券法》、《票据法》、《海商法》及《保险法》六个部分；“知识产权法原理与应用研究系列”包括《WTO与中国知识产权》、《商标法》、《专利法》、《著作权法》、《反不正当竞争法》五个部分。全套丛书共由18本书组成。本套丛书不同于教材式的写作，也不同于就案例进行的单纯评析，每本书中的每篇文章分为三个部分：问题的引出、问题的研究和结论，这犹如学术论文的写作。在问题提出部分，选取的案例或者陈述的事实都有典型性，既能找到现行法律规定的依据，又有一定的理论探讨价值，以助于司法实践中法律纠纷的解决；问题的研究部分是全套丛书的重点，就案例或事实进行理论上的梳理与论证，在介绍现行法律规定的前提下，对理论上的国内外学说进行分析评论，指出我国现行规定的不足，并提出相应的立法建议；在结论部分，就前面的论证进行总结，并提出自己的结论。使读者既能了解当今中国发生的相关典型案例，又能同时享受丰盛的学术大餐。

本套丛书的读者群体可以是高年级的本科生和研究生，也可以是司法实践部门的工作人员与律师等。在编写过程中，我们注意留给读者更多的思考空间，注重问题的启发性。为了保证本套丛书的质量，我们精心组织中国政法大学民商经济法学院既有深厚理论功底又有丰富实践经验的专家学者和部分优秀博士研究生参与了本套丛书的编写。希望本套丛书的出版能为广大读者研习民商法提供高质量的素材，以求得本套丛书普及与提高两个目标的实现。然而，由于初次尝试，水平有限，且民商法的研究也正处于发展进程中，缺点与错误在所难免，希望各界贤达不吝指正。同时，我也代表本套丛书的每位作者向给予我们热情支持和积极合作的清华大学出版社的领导和编辑表示深深的谢意！

中国政法大学民商经济法学院院长、教授、博士生导师
 王卫国



前 言



我国已成为世界贸易组织的新成员，面对日益显现的经济全球化和扑面而来的知识经济，更需要我们以积极的姿态和规范的法律制度溶入世界贸易体系中，参与国际竞争与合作。《中华人民共和国商标法》是一部重要的知识产权法律，是我国市场经济法律体系的重要组成部分。新商标法颁布和实施，标志着我国商标法律制度与国际规则的接轨，是我国商标法律制度与时俱进的重要体现，也从一个方面反映出我国坚持改革、扩大开发的坚定决心和信心，因而，也可以说新商标法的颁布和实施是我国商标法律制度建设的一个里程碑。新商标法为我国在新的历史条件下加强商标管理，保护商标专用权，扩大与国际社会的知识产权的交流与合作，促进我国市场经济的发展，提供了可靠的法律保障。

本书正是为了让社会各界更加清楚认识现行商标法的具体情况，在作者多年实践经验积累的基础上，以商标法理论为基础，结合实际中常见的商标问题，特别是商标权纠纷要案进行法理系统分析、评论，内容丰富，材料翔实，可读性强。可作为企业经营管理人员，经济法律类大、中专院校师生以及对商标及市场竞争感兴趣的社会各界人士阅读参考。本书由吴景明、孙立明、李强、黄涛和戴志强五位人员共同撰写，最后由吴景明教授进行全书统稿。

作者群体是由从事一线教学的教师和参与社会法律实践的法官组成的，其主旨是强调理论与实际的结合，在论述中我们汇集了尽可能多的典型案例，以案说法，究其理论根源，并大胆提出自己的观点，希望能给读者以启发。由于作者水平有限和时间仓促，书中难免存在不妥之处，欢迎广大读者批评指正。

作 者

2006年1月中国政法大学研究生院



目 录



第一章 商标法的概念和调整对象	1
一、问题的引出	2
二、问题的研究	3
三、结论	8
第二章 商标的种类	9
一、问题的引出	10
二、问题的研究	11
三、结论	21
第三章 商标设计及其禁用条款	22
一、问题的引出	23
二、问题的研究	24
三、结论	33
第四章 商标代理	34
一、问题的引出	35
二、问题的研究	35
三、结论	42
第五章 商标权的主体和客体	44
一、问题的引出	45
二、问题的研究	46
三、结论	54
第六章 商标权的保护范围	55
一、问题的引出	56
二、问题的研究	57
三、结论	63
第七章 商标权的取得方式和原则	65
一、问题的引出	66

二、问题的研究	66
三、结论	74
第八章 商标注册的条件	76
一、问题的引出	77
二、问题的研究	78
三、结论	83
第九章 商标注册申请	84
一、问题的引出	85
二、问题的研究	85
三、结论	95
第十章 商标注册的审查与异议	96
一、问题的引出	97
二、问题的研究	98
三、结论	105
第十一章 商标注册不当及其解决途径	107
一、问题的引出	108
二、问题的研究	109
三、结论	114
第十二章 商标争议及其解决途径	116
一、问题的引出	117
二、问题的研究	117
三、结论	125
第十三章 商标转让	126
一、问题的引出	127
二、问题的研究	127
三、结论	135
第十四章 注册商标使用许可	136
一、问题的引出	137
二、问题的研究	137
三、结论	147

第十五章 商标权的期限与商标续展	148
一、问题的引出	149
二、问题的研究	150
三、结论	156
第十六章 商标权的终止	157
一、问题的引出	158
二、问题的研究	159
三、结论	165
第十七章 注册商标的管理	166
一、问题的引出	167
二、问题的研究	168
三、结论	178
第十八章 未注册商标的管理	179
一、问题的引出	180
二、问题的研究	181
三、结论	187
第十九章 商标印制管理	189
一、问题的引出	190
二、问题的研究	191
三、结论	196
第二十章 商号的法律保护	198
一、问题的引出	199
二、问题的研究	199
三、结论	205
第二十一章 商标专用权的保护	206
一、问题的引出	207
二、问题的研究	208
三、结论	215
第二十二章 侵犯商标专用权的法律构成及其责任承担	216
一、问题的引出	217

二、问题的研究	217
三、结论	225
第二十三章 集体商标与证明商标的法律保护	226
一、问题的引出	227
二、问题的研究	228
三、结论	239
第二十四章 侵犯商标专用权诉讼中的举证责任承担	240
一、问题的引出	241
二、问题的研究	241
三、结论	247
第二十五章 驰名商标的认定	249
一、问题的引出	250
二、问题的研究	251
三、结论	256
第二十六章 驰名商标的法律保护	258
一、问题的引出	259
二、问题的研究	260
三、结论	265
第二十七章 假冒注册商标犯罪行为的认定和处理	267
一、问题的引出	268
二、问题的研究	268
三、结论	280
第二十八章 商标侵权损害赔偿	281
一、问题的引出	282
二、问题的研究	283
三、结论	292
第二十九章 商标侵权行为的表现形式认定	293
一、问题的引出	294
二、问题的研究	295
三、结论	303

第三十章 商标权欺诈及其责任承担.....	304
一、问题的引出	305
二、问题的研究	305
三、结论	317
第三十一章 我国商标的国际保护	318
一、问题的引出	319
二、问题的研究	319
三、结论	332
第三十二章 外国商标在中国注册的管理和保护	333
一、问题的引出	334
二、问题的研究	334
三、结论	341

第一章

商标法的概念和调整对象

- 一、问题的引出
- 二、问题的研究
 - (一) 商标法的概念
 - (二) 商标法的调整对象
- 三、结论

一、问题的引出

任何法律都有调整社会关系的功能，而一种法律只能调整一定范围的社会关系，超出该范围的社会关系，则由其他法律调整。只有每种具体的法律调整各自应调整的社会关系，才能组成有机的调整体系，建立良好的社会秩序，商标法在调整商标领域的社会关系时也不例外。

案例：

某医疗用品厂从1972年起使用“华佗”牌文字和图形构成的组合商标作为其生产的针灸针的商标标识。1999年初，该厂向国家工商行政管理部门申请续展该商标，获得批准，并发给商标注册证。该工厂在使用“华佗”商标时，没有在其包装袋上注明“注册商标”、“®”或“™”标记。1999年5月，某生产针灸针的个体工商户看到该商标设计精美，遂让某印刷厂印刷了5万只印有“华佗”牌商标标识的包装袋，文字、图形与某医疗用品厂的“华佗”标识完全相同，并在袋上注明自己的工厂名称。该个体户以此包装袋包装针灸针，分别销往山西、吉林，共售3万套。同年9月，医疗用品厂发现了这种情况，遂于1999年11月向法院提起诉讼。诉称该个体户（为第一被告）与印刷厂（为第二被告）侵犯了其商标专用权，请求法院追究两被告的侵权责任。

法院经调查确认：①原告对“华佗”商标享有专用权，受商标法的保护。②原告在使用商标时未依规定注明“®”或“™”的标记，对此纠纷的形成应负一定的责任。③第一被告在未经原告同意的情况下使用原告的注册商标，侵犯了原告的商标专用权。④第二被告在第一被告没有提供工商部门印刷商标许可证明的情况下，为第一被告印制了原告已核准注册的商标标识，其行为也构成了对原告的侵权。被告则辩称原告没有在包装袋上标明“™”或“®”标记，在客观上使人误认为是未注册商标，而未注册商标的所有人是不享有独占权的，因此被告之使用没有侵权的故意，被告的行为不构成商标侵权行为。对被告的抗辩，法院认为，被告虽然没有侵犯原告商标专用权的故意，但根据《中华人民共和国商标法》（以下简称《商标法》）规定，行为人只要具有“未经注册商标所有人的许可”和“在同一种或类似商品上使用与其注册商标相同或者近似商标”的这两个条件，无论是故意还是无意，其行为均是侵权行为。

在法院主持下，原、被告双方达成了调解协议，被告立即停止使用和印刷“华佗”商标，销毁模具，并向有关用户说明情况，消除影响，赔偿原告经济损失2万元。

本案例中,要理解法院处理案件的法律依据,确定法院的处理是否得当,就应当明确商标法的概念及其调整对象。

二、问题的研究

(一) 商标法的概念

根据我国《商标法》的规定,商标法是调整在注册、使用、管理和保护商标等活动中,在国家机关、企业单位、事业单位、社会团体、个体工商户、公民个人、外国人、外国企业等主体之间所发生的各种社会关系的法律规范的总和。发生在上述主体之间的这一类法律关系,可以统称为商标法律关系。商标法的核心内容,就在于通过调整商标专用权的取得和使用过程中所发生的各种社会法律关系,达到确认和保护商标专用权的目的,从而促使商品生产者和经营者保证商品质量,努力维护商品信誉,最终保护消费者的合法利益,维护社会主义市场经济的公平秩序,促进社会经济的发展。商标法概念的上述表述是从学理的角度来揭示的。它不仅揭示了商标法的调整对象——商标关系为什么会发生和发生的依据以及发生在哪些主体之间,也揭示了商标法所包括的法律规范的范围。它既不是专指某一具体的商标法律规范文件,也不排斥调整商标关系的某一具体法律规范。凡是调整商标关系的法律、法规、条例、办法、细则、通知等,都属于商标法之列。

相对于其他法律,商标法具有以下特点:

1. 商标法所调整的对象为商标权,这是一种无形财产,故商标法具有无形财产法的特点。从历史上看,近代商标法起源于侵权法,其内容主要是规定仿冒商标和商号等不正当竞争行为以及相对应的制裁措施。但现代商标法却不尽然,现代商标法的基本目的在于确认和保护商标权所有人的权利,而制止商标领域的不正当竞争行为只不过是保护商标权的一种措施。在立法史上,最早确认商标权的无形财产权属性的是1804年的《法国民法典》。在该部民法典中,商标权与其他有形财产权一样,受到了同等的保护。当然,对商标权的保护不可能完全适用物权法的有关规定,但商标权的权利主体对无形财产所享有的排他性支配权,与其对有形财产的排他性支配权并没有实质性的区别。目前,作为用来促进和保护工商业活动的工业产权,商标权已经为世界各国的商标立法和实践所接受。

2. 商标法有着广泛的调整对象。由商标法所调整的法律关系包括商标注册人与国家商标管理机构、其他民事主体等,在商标注册、使用、管理以及商标权保护等活动过程中所形成的各种社会法律关系。这种法律关

系既包括平等主体之间在有关商标权的转让、继承、使用许可等方面的民事法律关系，也包括在商标注册、管理等方面商标注册人或使用人与国家商标管理机关之间的行政法律关系。同时，在有关制裁商标侵权及假冒商标行为方面还包括一些刑事法律关系。但总的来说，商标法主要是以调整平等主体之间的关系为宗旨，也就是说商标法属于民商法的一个分支，这是毫无疑问的。

3. 商标法既有实体法的特点，又有程序法的特点。实体法一般指规定主要权利和义务的法律，如民法、刑法等；而程序法一般是指保证权利和义务得以实施的程序的法律，如民事诉讼法、刑事诉讼法。作为一项无形财产法，商标法的绝大部分都属于实体法的规范，如商标权的归属、行使、保护以及商标权的权利、义务等。但有关商标的注册、异议、撤销等方面的内容，则属于保证权利和义务得以实施的程序性规定，属于程序法的规范。

商标法有广义和狭义之分。广义的商标法不仅指现行的《中华人民共和国商标法》，现行《商标法》只是商标法律规范的一部分，商标法应当是调整商标关系的所有法律规范的总和。除现行《商标法》以外，还包括国家工商行政管理局发布的《中华人民共和国商标法实施条例》、《集体商标、证明商标注册和管理办法》、《商标印制管理办法》和《商标评审规则》等法律法规，同时还包括宪法、民法、刑法等法律中有关商标的规定，以及国家立法机关作出的关于进一步明确法律规定的具体含义和需要明确适用法律依据的立法解释，国家最高行政机关及其主管部门制定的实施商标法的行政法规、部门规章，最高司法机关作出的适用商标法的司法解释，我国缔结或参加的有关商标的国际条约等。如《中华人民共和国知识产权海关保护条例》中关于商标专用权的海关保护方面的法律规范等，是调整商标关系不可缺少的法律规范。我国参加的《保护工业产权巴黎公约》和《商标国际注册马德里协定》也是调整我国同外国商标关系的法律依据。而狭义的商标法则仅指全国人民代表大会常务委员会会议于1982年8月23日通过，在2001年10月27日第二次修订的《中华人民共和国商标法》。

具体到本案例中，法院认为原告请求权的法律基础是1993年修订的《商标法》第38条第1款和第3款（即现行《商标法》第52条第（1）项和第（3）项）。依据1993年修订的《商标法》第38条第1款（即现行《商标法》第52条第（1）项）规定，“未经商标注册人的许可，在同一种商品或者类似商品上使用与其注册商标相同或者近似的商标的”，属于侵犯注册商标专用权。而根据法院的分析，被告的行为符合该项条件，因此构成侵权。法院认为该款的要件有两条：① 未经商标所有人许可。② 在