



司法部2009年度国家法治与法学理论研究课题

驰名商标的认定 与保护

The Identification and Protection of Well-known Trademarks



胡淑珠 著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

司法部2009年度国家法治与法学理论研究课题

The Identification and Protection of Well-known Trademarks

驰名商标的认定 与保护

胡淑珠 著



法律出版社
LAW PRESS·CHINA

作者简介

胡淑珠,女,江西省高级人民法院副院长、审判委员会委员、一级高级法官,法学博士,兼任江西法官培训学院院长、兼职教授,中南财经政法大学兼职教授、硕士生导师,教育部高校人文社科重点基地中南财经政法大学知识产权研究中心兼职研究员,中国法学会知识产权法研究会常务理事,中国法学会审判理论研究会知识产权审判理论专业委员会委员、行政审判理论专业委员会委员、海峡两岸审判理论专业委员会副主任,中国知识产权研究会理事,江西省犯罪学研究会副会长。

公开发表论文 70 余篇,其中在全国性中文核心期刊和本专业权威核心期刊上发表 30 余篇;撰写的论文曾获国家级、省部级奖励;参与或主持并完成国家级、省部级知识产权重点调研课题三项,其中参与并完成最高人民法院 2007 年度重点调研课题《驰名商标的司法认定》,主持并完成司法部 2009 年度国家法治与法学理论研究项目课题《驰名商标的认定与保护》。

前 言

本书立足于已有的驰名商标理论研究成果,通过建立驰名商标概念新的内涵,运用比较分析、分类分析、举证分析、归纳与综合、理论联系实际等方法,力争对驰名商标的认定与保护有所创新。首先,在研究方法上,以理论研究和实证研究相结合的视角探讨认定驰名商标的规范原则与模式。这是本书区别于现有理论研究成果的主要特征。更为重要的是,建立在这一视角之上的研究成果对今后出台相关法律、法规及司法解释具有参考价值。其次,本书揭示了行政认定和司法认定驰名商标的审判实践中存在的问题及其危害,并着力分析其内在成因,从剖析矛盾中寻求解决问题的途径。最后,本书进一步深化了驰名商标法律保护的基本理论研究,完善驰名商标法律保护理论体系,特别是为完善我国驰名商标法律保护、统一驰名商标认定的标准,提出了一些有价值的参考意见。

本书主要研究内容如下:

(1)分析了驰名商标的基本理论,探讨了驰名商标术语的起源和驰名商标在国际公约、条约及我国法律条款下的内涵界定。通过分析驰名商标的性质、法律特征和价值与法律地位,指出了国际公约、条约及我国法律条款下对驰名商标概念理解的模糊性和不准确性,并从三个层次提出了驰名商标新的内涵界定,由此澄清了以往对驰名商标及相关概念的种种模糊或不准确的认识和理解,从而建立了本书研究的逻辑起点。

(2)通过对驰名商标国际保护的现状和保护理论演变的阐释,探

讨了驰名商标保护在这些理论下的演变过程并分析了这些理论对驰名商标保护理解的异同,揭示国外驰名商标保护立法及其法律保护的一般规律;分析了保护驰名商标的合理性,在比较其异同及优缺点的基础上,揭示了当今国际上对驰名商标保护立法的发展趋势,指出科技进步和经济全球化将促进驰名商标认定与保护立法的不断完善与趋向统一。

(3)通过对我国的驰名商标认定和法律保护的历史与现状的分析,指出现行商标立法的进步,明确了驰名商标认定的原则和认定程序,强化了对驰名商标专用权的保护;从整体观念、立法内容以及体系建立等方面提出了现行商标立法中存在的具体问题;分析了目前我国实行行政认定和司法认定驰名商标这两种模式的可行性与存在的不足,找到了完善我国驰名商标认定和保护着眼点。

(4)针对当前驰名商标认定和保护中存在的问题,提出完善我国驰名商标认定的具体建议:①完善驰名商标认定的立法;②妥善处理驰名商标行政认定与司法认定的关系;③规范驰名商标认定程序。本书还指出了构建驰名商标法律保护体系的两种途径:①整合现有法律资源,完善现行驰名商标法律保护制度;②制定专门的《驰名商标保护法》。本书并给出了这种途径选择依据的理论基础分析,提出了我国驰名商标认定与法律保护体系框架结构。

(5)指出了驰名商标认定和保护立法中应该进一步研究的若干重要理论与实践问题。本书指出,在国内,驰名商标的保护与侵权正反双方斗争较量愈演愈烈。国际上,国与国之间、地区与地区之间、国家与地区之间围绕驰名商标问题进行的利益博弈难解难分。国际层面上不断地加强对驰名商标的保护。首先表现为国际公约对其扩大保护,其次是各国相继立法予其以特殊保护。由于受历史文化传统、法律理念及社会经济发展状况等诸多因素的影响,各国在驰名商标的认定与保护方面存有差异。尽管我国对驰名商标保护的全国性法律规定仍有缺陷,但一些地方对驰名商标已经给予了远远超出其他知识

产权保护水平的待遇。这可能会导致驰名商标所有人的道德危害行为。一些商标所有人想方设法申请认定驰名商标和存在滥用驰名商标“特权”的现象,扰乱了市场秩序。因此,在对驰名商标提供特殊保护的同时,也应对其给予必要的限制。我国商标法律法规仅规定对驰名商标的特殊保护,而对驰名商标进行特殊限制的规定明显不足,显然不符合权利义务对等原则。所以,我们在研究如何加强对驰名商标的法律保护的同时,也需要研究对驰名商标保护的合理限制的法律依据与法律条款。此外,还必须对驰名商标法律保护立法的国际化及其应对问题进行深入研究。

本书主要创新点如下:(1)从三个层次提出了驰名商标新的内涵界定;(2)构建了驰名商标认定与保护体系的理论框架;(3)提出了驰名商标法律认定与保护体系的原则及其表征;(4)从理论和实践上揭示了驰名商标现有的法律资源中存在的问题,提出了完善驰名商标认定与保护的法制度的构想:整合现有的关于驰名商标的法律资源,制定专门的《驰名商标保护法》,从而建立既能与国际公约、条约和惯例接轨又符合我国国情、有可操作性的驰名商标认定与法律保护体系。

目 录

导论 / 1

一、选题的背景、目的与意义 / 1

二、选题研究的进展与文献综述 / 4

三、研究的主要内容 / 11

四、研究的主要创新点及学术贡献 / 13

五、研究方法与研究路线 / 13

第一编 驰名商标的基本理论:法律属性与权利内容 / 15

第一章 驰名商标概念的形成与发展 / 16

第一节 驰名商标术语的起源 / 16

第二节 驰名商标术语的辨析与选择 / 17

第三节 驰名商标的内涵界定 / 20

第四节 与驰名商标相关概念之辨析 / 29

第二章 驰名商标的法律属性分析 / 34

第一节 驰名商标的性质 / 34

第二节 驰名商标的法律特征 / 36

第三节 驰名商标的价值和法律地位 / 38

第三章 驰名商标的分类与权利内容 / 42

第一节 驰名商标的分类 / 42

第二节 驰名商标权的内容 / 44

第二编 驰名商标的国际保护:历史现状与发展趋势 / 49

第四章 驰名商标国际保护的历史与现状 / 50

2 驰名商标的认定与保护

第一节 驰名商标国际保护的历史背景 / 50

第二节 驰名商标保护理论的演变 / 52

第三节 国际公约对驰名商标认定和保护的规定 / 66

第四节 其他国际条约对驰名商标认定和保护的特点 / 74

第五节 经济发达国家对驰名商标认定和保护的规定 / 76

第五章 驰名商标国际保护的发展趋势 / 83

第一节 科技进步促进驰名商标保护立法更加完善 / 83

第二节 国际公约促进驰名商标保护立法趋向统一 / 87

第三编 我国对驰名商标的认定和保护:制度变迁与观念演进 / 89

第六章 我国驰名商标认定和保护的立法状况 / 91

第一节 《商标法》修正前关于驰名商标的认定和保护制度 / 91

第二节 《商标法》修正后关于驰名商标的立法 / 93

第七章 现行驰名商标法律保护制度的总体评价 / 105

第一节 现行驰名商标保护立法的评价概括 / 105

第二节 现行驰名商标保护立法中的缺陷 / 107

第八章 我国驰名商标认定制度的实践状况 / 110

第一节 基于《巴黎公约》对驰名商标的认定和保护 / 110

第二节 我国现行的驰名商标认定模式 / 112

第三节 现行驰名商标的行政认定模式及其缺陷 / 113

第四节 现行驰名商标司法认定模式的合理性与缺陷分析 / 117

第四编 构建我国驰名商标法律保护体系:制度完善与重构 / 128

第九章 驰名商标认定制度的完善 / 129

第一节 确立驰名商标行政认定和司法认定并存的认定模式 / 129

第二节 完善我国驰名商标认定制度的思考 / 132

第十章 驰名商标的法律保护制度的完善 / 145

第一节 整合现有法律资源、建立法律保护体系 / 145

第二节 完善现行驰名商标法律保护制度 / 148

第三节 制定专门的《驰名商标保护法》 / 166	
总结与展望 / 175	
一、总结 / 175	
二、展望 / 177	
附录一：与驰名商标有关的国际公约 / 180	
保护工业产权的巴黎公约 / 180	
与贸易有关的知识产权协定 / 182	
关于驰名商标保护规定的联合建议 / 215	
附录二：我国与驰名商标有关的法律法规、司法解释及部门 规章 / 221	
中华人民共和国商标法 / 221	
中华人民共和国商标法实施条例(节选) / 233	
最高人民法院关于审理涉及计算机网络域名民事纠纷案件适用 法律若干问题的解释 / 237	
最高人民法院关于审理商标案件有关管辖和法律适用范围问题 的解释 / 239	
最高人民法院关于涉及驰名商标认定的民事纠纷案件管辖问题 通知 / 242	
最高人民法院关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释 / 242	
最高人民法院关于审理涉及驰名商标保护的民事纠纷案件应用 法律若干问题的解释 / 247	
驰名商标认定和保护规定 / 250	
国家工商总局驰名商标认定工作细则 / 253	
商标评审规则(节选) / 259	
附录三：作者主持或参加的有关驰名商标研究课题和近期 发表的相关论著 / 268	
参考文献 / 270	

导 论

“世界是平等的。”纽约时报专栏作家托马斯·弗里德曼的这句话很有道理。在世界经济日趋全球化的今天,国与国之间、地区与地区之间、国家与地区之间平等的经贸往来更加频繁。其互相联系、互相影响、互相促进的作用,比以往任何时候都更为突出。具有区别商品来源和表彰功能的驰名商标在各国经济发展和商业贸易活动中占有越来越重要的地位。拥有驰名商标尤其是拥有国际性驰名商标数量的多与少往往体现一国经济实力的强弱。美国可口可乐公司老板曾说过:“假设其公司在全球的工厂一夜之间全部被毁灭的话,公司仍然可以凭借其‘可口可乐’这一驰名商标的价值在短期内东山再起。”^{〔1〕}因为,它那价值近千亿美元的商标将能够帮助其筹措到足够的恢复生产的资金。由此,我们可以感觉到驰名商标这一无形资产的价值和力量。然而,享有高知名度的商标,往往会成为不法商人的侵害对象。“木秀于林,风必摧之。”商标越是驰名,越容易招致仿冒。因此,在知识产权领域,如何对驰名商标进行保护,就成为世界各国所关注的焦点问题。

一、选题的背景、目的与意义

驰名商标的法律保护是世界知识产权领域的一个重要问题。1925年保护工业产权巴黎联盟在海牙大会上通过的《保护工业产权巴黎公约》(以下简称《巴黎公约》)新增第六条之二对驰名商标保护

〔1〕 裔兆宏:“发展名牌靠法制”,载《法制日报》1995年4月25日。

问题作出了规定。此条规定中“驰名商标”被作为一个正式的法律术语提出来,首开了驰名商标保护之先河。该公约给予驰名商标(包括注册以及未注册商标)以特殊保护,驰名在先原则成为一项商标权取得的特别制度。1994年世界贸易组织通过的《与贸易有关的知识产权协定》(以下简称 TRIPs 协定)对驰名商标保护作出进一步的规定,即将驰名商标从仅限于商品商标延及服务商标,初步明确了驰名商标认定的基本标准,对已注册驰名商标提供跨类保护。此后,世界知识产权组织提出了一系列建议,以期建立驰名商标国际保护的统一法律制度。1999年保护工业产权巴黎联盟及世界知识产权组织大会通过的《关于驰名商标保护规定的联合建议》(以下简称《联合建议》)对驰名商标的定义、确定因素、保护范围做出了详细描述。这是目前规定驰名商标保护最为详尽的成文规范,也是目前国际上保护驰名商标的最高标准。美国的联邦商标反淡化规定、欧盟的《欧洲共同体商标条例》和日本的防御商标制度及《反不正当竞争防止法》对驰名商标的反淡化保护经验已为许多国家所学习和借鉴。商标法律保护问题从 20 世纪末期以来成为世界知识产权保护的重点。

自我国加入世界贸易组织以来,非常重视驰名商标的法律保护。经过几年来的努力和奋斗,我国已经初步建立起了一个基本能够适应国家发展需要、符合世贸组织要求的驰名商标法律保护制度,驰名商标保护力度日益加大,保护水平不断提升。在我国,驰名商标的认定保护可以通过行政和司法两个途径进行,即工商行政管理部门和人民法院。1996年,以国家工商行政管理局颁布的《驰名商标认定和保护暂行规定》(以下简称《暂行规定》)为标志,初步建立了我国的驰名商标行政认定和保护制度。此后,最高人民法院于 2001 年 6 月通过的《关于审理涉及计算机网络域名民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》(以下简称《网络域名问题的解释》)规定,人民法院在审理域名纠纷案件时,可以对注册商标是否驰名做出认定。2001 年 10 月由全国人大常委会修改过的《中华人民共和国商标法》(以下简称《商标

法》)以立法的形式确立了驰名商标的认定和保护制度,为驰名商标保护提供了法律依据。随后,2002年8月国务院颁布的《中华人民共和国商标法实施条例》(以下简称《商标法实施条例》)以及2002年12月最高人民法院通过的《关于商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》(以下简称《商标纠纷问题的解释》)、2009年4月22日最高人民法院通过的《关于审理涉及驰名商标保护的民事纠纷案件适用法律若干问题的解释》(以下简称《审理涉及驰名商标保护问题的解释》)和2003年4月国家工商行政管理总局颁布的《驰名商标认定与保护规定》及2004年4月国家工商行政管理总局颁布的《驰名商标认定工作细则》,也对驰名商标的认定和保护作了补充。目前,《商标法》及《商标法实施条例》、《驰名商标认定与保护规定》及《驰名商标认定工作细则》、《网络域名问题的解释》、《商标纠纷问题的解释》和《审理涉及驰名商标保护问题的解释》等,构成了我国现阶段的驰名商标行政认定和司法认定并存的法律保护制度。然而,我们也清醒地看到,随着我国知识产权保护的国家发展战略和政策环境、市场环境、国际环境及法制环境发生的深刻变化,驰名商标认定和保护制度上存在的一些问题,在一定程度上影响并制约了驰名商标保护水平的进一步提高。例如,《商标法》没有规定驰名商标认定权主体,目前只是结合我国已加入的国际条约和对有关法律的理解及实践认为应采取行政和司法双轨认定制度。《商标法》规定了认定驰名商标应当考虑的因素,但却没有规定其形式要件,对认定程序问题也没有具体的规定。这给了司法和行政管理部门一个很大的自由裁量空间,实际上也是出了一个难题,在实践中已造成各地执法标准不一、执法混乱的情况。《商标法》没有对驰名商标人的权利限制作出规定,以致实践中滥施转让权或许可权导致损害公共利益的行为无法制止等。外界对此颇有非议,责难之声屡见报端。这些都说明了我国在驰名商标的法律保护方面仍有一些亟待完善之处。与国际公约和发达国家相比,我国对驰名商标的保护力度不够,还存在不小差距。保护驰名商标不仅是我

国履行“入世”承诺的需要,而且是我国实施“名牌战略”,做大做强民族企业,树立民族品牌的需要。特别是随着我国驰名商标不断增多以及围绕驰名商标的侵权和不正当竞争行为的日益增加,对驰名商标进行特殊保护的必要性和迫切性不断增强。因此,需要我们对现行驰名商标的认定与保护制度加以认真回顾与理性检讨,总结经验,反思教训,结合国际条约规定,借鉴别国成功做法,完善我国驰名商标的认定保护制度,构建既符合我国国情又能与国际公约、条约和惯例接轨的驰名商标的认定和法律保护体系,以更好地保护驰名商标,促进我国市场经济有序、快速地发展。

因作者现正从事知识产权审判工作,故本书拟结合我国关于驰名商标的认定与保护的现行规定和相关国际公约、条约及惯例等,着重对我国驰名商标认定和保护制度中存在的一些问题进行论述和理论探讨,并结合审判工作实际,对进一步完善我国驰名商标认定和保护制度提出一些意见和建议。

选择“驰名商标的认定与保护”为研究课题,旨在深化驰名商标的基本理论研究,完善驰名商标的理论体系,为发展和完善我国驰名商标的认定与保护立法、统一驰名商标的认定标准,充分保护驰名商标权利人的利益,激励驰名商标培育与形成,维护正常的市场竞争秩序提供具有指导作用的理论基础与可操作性方法。

二、选题研究的进展与文献综述

驰名商标的认定与保护问题是近几年来我国学术界和实务界较为关注的研究热点之一。从中国学术期刊网,中国哲学社会科学综合信息支持系统以及国家图书馆收录、馆藏的资料索引来看,对于本选题“驰名商标的认定与保护”的研究,国内主要有黄晖先生的论著《驰名商标和著名商标的法律保护》^{〔1〕}和一些相关的硕士论文及学术论文。已有的研究成果主要集中在驰名商标的概念界定、构成、认定及

〔1〕 黄晖:《驰名商标和著名商标的法律保护》,法律出版社2001年版。

保护原则等方面,对驰名商标保护制度的价值研究、制度设计和理论基础涉及较少;比较注重介绍国外对驰名商标认定的法律制度,对国外司法认定驰名商标的理论研究的探讨不够深入、全面。研究的方法以西方法律理论评判我国驰名商标认定与保护优劣较多,以调查分析方法研究驰名商标认定与保护的实证研究,特别是对驰名商标的司法认定和保护实证研究偏少。国外对于驰名商标法律保护的研究早于我国,最早可以追溯到 19 世纪中叶,法国判例在《1857 年商标法》未加规定的情况下,就早已例外地给予了驰名商标以保护。自法国在 1911 年修改《巴黎公约》的华盛顿外交会上率先提出保护驰名商标起,西方各国就开始研究驰名商标保护理论,已经形成了防止混淆、反淡化、联想、不当得利等理论。这些理论有些在 1925 年修改的《巴黎公约》新增第六条之二、1994 年世界贸易组织通过的 TRIPs 协定和 1999 年保护工业产权巴黎联盟及世界知识产权组织大会通过的《联合建议》中得到体现。在认定驰名商标的主体方面,美国、法国及德国均认同司法认定的单一主体,否定行政认定驰名商标,因为其奉行的宗旨是认定驰名商标的目的是保护驰名商标。在认定标准方面,法国以公众知晓程度作为认定标准;德国以知名度高低为认定标准;美国则实行多重认定标准,列举了七项参考条件。可谓各具特色。但驰名商标的司法认定和法律保护体系的建构,远不如上述其他理论方面研究得深入和系统。在作者所能见到的外文期刊和驰名商标论著中可以发现关于驰名商标认定和保护的诸多文章,而系统研究驰名商标认定与保护问题的专著也未曾见。因此,总体而言,国内外对驰名商标法律保护的理论研究还有待于深化和突破。

从目前国内外对有关驰名商标认定与保护的文献研究成果来看,主要是对以下问题作出了研究:(1)关于驰名商标的概念。《巴黎公约》和 TRIPs 协定都没有直接提及驰名商标的概念。我国《商标法》对什么是驰名商标也未作出明确规定,只是列举了认定驰名商标应当考虑的五项相关因素。据此,我国学者们以各自的观点作过不同的解

释。我国著名知识产权法专家吴汉东教授在《无形财产权制度研究》中认为,驰名商标是指在某一地域内享有较高知名度的商标。^[1]著名知识产权法专家郑成思教授在《商标国际保护中的若干问题》中认为驰名商标是指经过长期使用,具有良好信誉,为公众所普遍知晓的商标。^[2]刘春田教授在《知识产权法》中认为,驰名商标是指在市场上享有较高声誉并为相关公众所熟知的商标。^[3]张今教授在《知识产权新视野》中认为,驰名商标是指经过长期使用、在市场上享有较高信誉并为公众所熟知的商标。^[4]从这些观点中可以看出,虽然各自的表述不一,但多数人对驰名商标概念或特征的理解却基本趋于一致。首先是驰名商标的知名度问题,驰名商标最主要的特征是其具有较高的知名度,为相关公众所知晓。其次是驰名商标知名范围问题,在空间范围上,该商标应该是在一定地域内为相关公众所知晓。也就是说,驰名商标不仅和一般商标一样具有地域性特征,而且由于商品的极其广泛性以及公众对行业关注所限,驰名商标无须为所有公众所熟知,只需为相关公众所熟知即可;在时间范围上,该商标应当是具有一定的历史持续性。(2)关于驰名商标的构成要件。各国商标法律规定不一,我国《商标法》没有规定其形式要件,对此学界有不同的看法。对于驰名商标是否必须具备形式要件。唐广良、董炳和在《知识产权的国际保护》^[5]中,吴汉东、刘剑文在《知识产权法学》^[6]中,徐德敏在《知识产权法学》^[7]中,王令浚、杨伯华在《驰名商标的法律认定及其保护》^[8]中均有所涉及。他们中有人认为驰名商标必须具备

[1] 吴汉东:《无形财产权制度研究》,法律出版社2001年版,第452页。

[2] 郑成思:“商标国际保护中的若干问题”,载《中华商标》1995年第1期。

[3] 刘春田主编:《知识产权法》,中国人民大学出版社2000年版,第297页。

[4] 张今:《知识产权新视野》,中国政法大学出版社2000年版,第189页。

[5] 唐广良、董炳和:《知识产权的国际保护》,知识产权出版社2002年版。

[6] 吴汉东、刘剑文:《知识产权法学》,北京大学出版社2002年版。

[7] 徐德敏:《知识产权法学》,中国政法大学出版社2002年版。

[8] 王令浚、杨伯华:“驰名商标的法律认定及其保护”,载《中华商标》1997年第1期。

一定的形式要件,因为《商标法》规定的认定驰名商标应当考虑的因素过于抽象和笼统,在实践中难以操作和把握;确定形式要件可以防止司法和行政管理部门自由裁量权的滥用,维护良好的执法秩序;确定形式要件可以保障驰名商标的相对稳定,使得对驰名商标的保护有法可依、有据可循。至于如何处理实质要件与形式要件的关系问题,实质要件是驰名商标构成的事实条件,形式要件是驰名商标构成的法律条件,二者不可偏颇。如果过分强调实质要件而轻视甚至忽视形式要件,容易导致法律秩序的混乱;反之,如果过分强调形式要件而不尊重实质要件,则会背离驰名商标保护的宗旨,走向程序主义或虚无主义。(3)关于驰名商标的认定。曾陈明汝在《商标法原理》^[1]中、汤宗舜在《知识产权的国际保护》^[2]中、曾红波在《论驰名商标的认定和保护》^[3]中、吴永才在《论我国驰名商标的行政认定和特殊保护》^[4]中均有所涉及。有人认为这与上一问题有关,如果说驰名商标须具备形式要件,也就是说驰名商标须经认定或认可,才能称为驰名商标,否则,不是法律意义上的驰名商标。那么,驰名商标由谁来认定以及如何认定呢?首先,关于认定权的国家主体,有的认为应由商标权人所属国家来认定;有的则认为应由商标注册国或被请求保护国来认定;还有的认为可以将驰名商标划分为国际驰名商标和国内驰名商标,由国际组织和国家分别进行认定。多数认为鉴于商标权的地域性特征,应由商标注册国或被请求保护国来认定较为合适。其次,关于认定权分配问题。我国《商标法》没有规定驰名商标认定权主体,但结合其他法律以及实践,多数认为驰名商标认定应采取行政、司法双轨认定制度,主要理由有以下几点:一是《商标法》明确规定了商

[1] 曾陈明汝:《商标法原理》,中国人民大学出版社2003年版。

[2] 汤宗舜:《知识产权的国际保护》,人民法院出版社1999年版。

[3] 曾红波:《论驰名商标的认定和保护》,武汉大学2005年硕士学位论文。

[4] 吴永才:《论我国驰名商标的行政认定和特殊保护》,安徽大学2004年硕士学位论文。

标权纠纷的解决可以直接寻求司法途径;二是行政执法有快捷的特点,而司法可以保障行政执法的公平和正义;三是司法具有综合性特点,可以克服行政执法体制上的一些障碍。最后,关于如何认定问题,即认定的程序问题。由于任何制度都具有优劣两面性,因此需要探讨相对优良的认定程序。我国从行政机关主持、公众评选到行政机关负责认定再到行政、司法双轨认定,驰名商标认定程序在短短的十余年时间里几经变化。随着法制的健全和社会的发展,认定程序无疑还应当更科学更合理更完善。(4)关于驰名商标的保护原则。姚神在《驰名商标确认的误区与对策》^[1]中、姜军贤在《驰名商标的认定标准与认定方式探讨》^[2]中、高光伟在《驰名商标及其保护的探讨》^[3]中、张玉敏在《商标保护法律实务》中均有所涉及。一般认为驰名商标的保护原则可分为相对保护主义和绝对保护主义两种。相对主义保护原则是指,禁止他人将与驰名商标相同或相似的商标在与商标所有权人相同或类似的商品上注册或使用,《巴黎公约》采取的即是相对保护主义原则;绝对主义保护原则是指,禁止他人在任何商品,包括与驰名商标商品不同或不相类似的商品上注册或使用与驰名商标相同或相似的商标,TRIPs 协定采取的即是绝对保护主义原则(但实际上这种绝对保护也是有条件的,即只有当使用在不相同或不类似的商品上的商标容易暗示与驰名商标存在某种联系,从而使注册商标所有人的利益可能因此受损)。我国《商标法》兼采两种原则即混合原则,即对于未在我国注册的驰名商标采取相对保护主义原则,对于已在我国注册的驰名商标,采取绝对主义保护原则。这种做法既考虑并符合我国的现实国情,也兼顾了国际公约。值得注意的是,我国《商标法》虽然采取的是混合保护原则,但从实际情况看更倾向于绝对保护主义原

[1] 姚神:“驰名商标确认的误区与对策”,载《中华商标》2001年第4期。

[2] 姜军贤:“驰名商标的认定标准与认定方式探讨”,载《福建政法管理干部学院学报》2000年第1期。

[3] 高光伟:“驰名商标及其保护的探讨”,载《中国驰名商标》2006年第6期。