

○高等学校法学教材

商标法教程

(第三版)

司法部法学教材编辑部 编审

○主编/张序九

法律出版社

D227.4

乙274

(3)

431932

高等学校法学教材

商 标 法 教 程

(第三版)

司法部法学教材编辑部 编审

主 编 张序九

撰稿人 (以编写章节先后为序)

苏 林 觉 张 序 九

董 启 培

法 律 出 版 社

图书在版编目 (CIP) 数据

商标法教程/张序九主编. —3 版. —北京: 法律出版社, 1997. 2

ISBN 7-5036-2065-X

I. 商… I. 张… II. 商标法-高等学校-教材 IV.D912.29

中国版本图书馆 CIP 数据核字 (96) 第 24023 号

出版·发行/法律出版社

经销/新华书店

印刷/北京宏伟胶印厂

排版/泰能照排中心

开本/850×1168 毫米 1/32 印张/10.5 字数/280 千

版本/1997 年 2 月第 3 版 1997 年 2 月第 1 次印刷

印数/0,001—10,101

社址/北京市广外六里桥北里甲 1 号八一厂干休所(100073)

发行/法律出版社发行部教材科

电话/63266794 63266796

出版声明/版权所有,侵权必究。

书号:ISBN 7-5036-2065-X/D·1697

定价:13.00 元

(如有缺页或倒装,本社负责退换)

说 明

(第三版)

本书是在 1994 年 5 月出版的《商标法教程》(第二版)的基础上,根据国务院发布的《中华人民共和国知识产权海关保护条例》,国务院知识产权办公会议制定的《有效保护及实施知识产权行动计划》,对外贸易经济合作部和国家工商行政管理局联合发布的《关于对外贸易中商标管理的规定》,国家工商行政管理局发布的第三次修订的《商标法实施细则》、《关于执行〈商标法〉及其〈实施细则〉若干问题的通知》、《关于工商行政管理机关查处商标违法行为工作中若干问题的意见》、《集体商标、证明商标注册和管理办法》、《企业商标管理若干规定》、《商标评审规则》……,以及关贸总协定中的《与贸易有关的知识产权包括冒牌货贸易协定》等增订而成。由张序九任主编,苏万觉撰写第一、二、六章,张序九撰写第三、五、八、九、十一章,董启培撰写第四、七、十章。

责任编辑 尹雪梅

司法部法学教材编辑部

1996 年 11 月

第二版说明

本书是在1986年6月出版的《商标法教程》的基础上，根据修改后的《中华人民共和国商标法》和第二次修改发布的《中华人民共和国商标法实施细则》增订而成。由张序九任主编，苏万觉撰写第一、二、六章，张序九撰写第三、五、八、九、十一章，董启培撰写第四、七、十章。

本书责任编辑 尹雪梅

司法部法学教材编辑部

1994年1月

第一版说明

在国家教育委员会和司法部的关怀和支持下，法学教材编辑部组织编写了一批高等学校经济法专业系列教材，共18种。计有：《经济法基础理论》、《经济合同法基本原理》、《工业企业法教程》、《财政法教程》、《金融法教程》、《自然资源法教程》、《环境保护法教程》、《保险法教程》、《商标法教程》、《司法会计鉴定学教程》、《专利法教程》、《公司法教程》、《商业法教程》、《农业经济法教程》、《能源法教程》、《特区经济法教程》、《外商投资企业法教程》、《计划法教程》，将陆续于1986年和1987年出版。

这批教材是适应我国社会主义经济建设和法制建设的需要，贯彻对内搞活经济、对外实行开放的政策，为加速培养经济法人才而编写的。它论述了经济法的基本理论，根据我国现行的经济法律、法规，对各个部门经济法进行了比较系统而详实的阐述。教材注意理论联系实际，力求作到具有社会主义中国的特色。同时对古代和外国的经济法也有相应的评价和介绍。有些教材并附有有关的法律、法规，供学习时参阅。

这批教材可供高等学校经济法专业必修课和选修课选用，也可作为培训经济法人才的学习用书，同时对各有关经济部门和企事业单位的工作也有参考价值。

参加编写这批经济法教材的院校和部门有：中国政法大学、北京大学法律系、中国人民大学法律系、西南政法学院、华东政法学院、西北政法学院、中南政法学院、武汉大学环境法研究所、郑州大学法律系、北京经济学院、北京财贸学院、深圳大学法律系、北京林业大学、对外经济贸易部、农牧渔业部、国家专利局、北京市

高级人民法院、群众出版社、中国市场出版公司、中国人民保险公司上海分公司、上海银行学校等，对上述单位的支持谨表谢意。

这批教材在编写过程中，曾参考了国内外的一些有关著作，书中附有参考过的主要书目。

由于我国经济法的理论研究开展不久，经济法学科尚未形成一个法学界公认的明确体系，加以这批教材编写时间短促，因而在学科划分的系列性和科学性上，尚有待进一步探讨。书中的缺点和错误在所难免，欢迎读者提出批评和建议，供修订时参考。

《商标法教程》由张序九任主编。苏万觉撰写第一、二、七章，张序九撰写第三、五、八、十章，董启培撰写第四、六、九章。国家工商行政管理局段幼麟审稿。

法学教材编辑部

1985年11月

目 录

第一章 商标	(1)
第一节 商标的概念和特征	(1)
第二节 商标与各种相邻标记的联系和区别	(2)
第三节 商标的种类	(7)
第四节 商标的作用	(24)
第五节 商标的起源和发展	(27)
第二章 商标法	(33)
第一节 商标法的概念和调整对象	(33)
第二节 商标法的基本原则	(36)
第三节 商标法的任务和作用	(40)
第四节 我国商标制度之沿革	(42)
第三章 商标权	(47)
第一节 商标权概述	(47)
第二节 商标权的取得	(53)
第三节 商标权的主体	(56)
第四节 商标权的客体	(59)
第五节 商标权与其他工业产权的区别	(72)
第四章 商标注册	(77)
第一节 商标注册的相关原则	(77)
第二节 商标注册的申请	(80)
第三节 商标注册的审查和核准	(88)
第四节 外国商标在我国申请注册	(94)
第五节 我国商标在国外申请注册	(97)

第六节 我国商标申请国际注册	(103)
第七节 商标代理	(107)
第五章 注册商标的期限、变更、移转、使用许可、续展和终止	(111)
第一节 注册商标的期限	(111)
第二节 注册商标的变更	(112)
第三节 注册商标的移转	(114)
第四节 注册商标的使用许可	(117)
第五节 注册商标的续展	(120)
第六节 注册商标的终止	(122)
第六章 商标管理	(125)
第一节 商标管理概述	(125)
第二节 注册商标使用的管理	(129)
第三节 企业商标管理	(133)
第四节 集体商标、证明商标的管理	(136)
第五节 对使用商标的商品质量的监督	(138)
第六节 对未注册商标使用的管理	(141)
第七节 对外贸易商标的管理	(144)
第八节 商标印制管理	(149)
第七章 驰名商标 联合商标 防御商标	(156)
已用 第一节 <u>驰名商标</u> ^{99.9.12}	(156)
第二节 联合商标	(170)
第三节 防御商标	(174)
第八章 商标评审	(180)
第一节 商标评审机构与评审规则	(180)
第二节 商标复审	(184)
第三节 对注册不当的商标申请撤销的裁定	(188)
第四节 对注册商标争议的裁定	(192)
第九章 注册商标专用权的保护	(195)

第一节	保护商标专用权的意义和范围·····	(195)
第二节	对一般商标侵权行为的处理·····	(198)
第三节	对构成犯罪的商标侵权行为的处理·····	(217)
第十章	外国商标法·····	(225)
第一节	外国商标立法简况·····	(225)
第二节	外国商标注册制度·····	(227)
第三节	外国商标权的保护·····	(238)
第十一章	关于保护商标权的国际公约·····	(243)
第一节	世界知识产权组织公约·····	(243)
第二节	保护工业产权巴黎公约·····	(246)
第三节	商标国际注册马德里协定·····	(251)
第四节	商标注册条约·····	(253)
第五节	尼斯协定和维也纳协定·····	(255)
第六节	关贸总协定中的与贸易有关的 知识产权包括冒牌货贸易协定·····	(257)
附录一	编写本书时的主要参考书目·····	(263)
附录二	有关法规及参阅资料·····	(264)

第一章 商 标

第一节 商标的概念和特征

一、商标的概念

在现代商品海洋中，人们对市场的第一印象即是商品上的各式各样用文字、图形、符号等组成或其相间组成的标记。这些标记就是商标法原理所要研究的主题。我们在学习商标法之前，对商标的概念、特征、产生和发展、种类和作用等进行一番考察，对于正确理解和贯彻商标法具有十分重要的意义。

商标是指商品生产者或经营者为使自己的商品，在市场上同其他商品生产者或经营者的商品相区别，而使用于商品或其包装上的，由文字、图形或文字、图形的组合所构成的一种标记。

从以上定义可以看出，商标的使用者是商品生产者或经营者，而不是消费者；标志对象是商品，而不是物品；标志的目的是为了出售自己的商品，而不是为了赠予、储备、铭志，也不是为了国家调配、管理物资而标志；商标的组成要素，就我国目前的情况来说主要是文字、图形或文字、图形的组合图案，而不是音响、色彩或某种物质立体形象。当然，随着市场经济的发展，商标的构成要素也可能变得更丰富多彩。

二、商标的主要特征

任何事物都有自己的特征。研究商标特征是研究商标性质、功能和特点的必要途径，对于商标立法有着十分重要的意义。

商标同相邻标记相比，具有以下特征：

（一）商标具有依附于商品的从属性

商标是商品的标志，它与商品有紧密联系，有商品才有商标。商品生产者靠商标树立信誉，推销商品。所谓驰名商标，全为商品的质量和商业信誉所系。所以商标的生存、发展依附于商品的生存和发展，对商品具有明显的从属性。

（二）商标具有市场竞争的排他性

商标是商品生产者或经营者的标志，它是企业名声、信誉和评价的象征，不允许别人侵犯或损害，不允许出现混淆和误认。所以，商标具有市场竞争的排他性。

（三）商标具有工业产权的有价值性

商标以其标志商品的一定质量吸引顾客，通过商标名声，树立企业信誉。同时，它还可以在在市场上向消费者提供商品信息和咨询服务，使消费者认牌选购。可见，在现代商品经济社会中，商品交换对商标的依赖性越来越大。商标在促进生产、繁荣市场、开展国际贸易、维护生产者和消费者的利益等方面都起着十分重要的作用，早已被纳入工业产权法调整的范围，是工业产权的一部分，所以，商标本身又是一笔财富，具有工业产权的有价值性。

第二节 商标与各种相邻标记的联系和区别

研究商标与其相邻标记的联系与区别的意义，在于进一步认识商标的本质特征和功能，理解商标的意义和作用，掌握界定商标与相邻标记的标准，完善商标法律制度。

在当今世界上，各种以文字、图形或文字、图形的组合所构成的标记，其种类之多，数量之大，难以用数字统计。如国家、政党、军队、社团、教会、慈善事业、文娱、体育组织等等都有自己的标记。这些用文字、图形或其组合所构成的图案来表现的专用标记，虽然都具有标志的意义，但都不是商标。因为它们标志的对象既不是商品，标志的目的也不是为了销售，标志物的所有权人更不是商人，

故不会为人们所混淆。所以这里勿需把它们同商标这种专用标记加以比较。

但是,在商品市场上还有许多与商标十分近似的标志或标记,如商品装璜、商号、营业符号、商务标语、通用标记等,与商标同附一物,同为一主,难于区别清楚,需要把它们与商标的联系和区别专门加以研究。

一、商标与装璜的联系和区别

商标是商品生产者、经营者为了使自己的商品与他人的商品相区别,而直接用于商品或商品包装上的标志。商品装璜则是以图案、绘画、色彩或生动的文字来装饰、美化、宣传商品的附着物或包装物。商品的容器、包装物,统称为商品的包装。装璜的目的在于为了保护商品和美化商品,引起美感和需求欲望,吸引顾客购买。

商标和商品装璜的联系是,二者同时为一商品服务,有时商标图案与装璜浑为一体,商标起到画龙点睛的作用,二者联系十分紧密。

商品装璜与商标的根本区别在于:

(一) 图案设计上的稳定性要求不同

商标是专用的,具有绝对的排他性,故在图案设计上不仅应保持其独特性,而且应保持其稳定性,不得擅自加以改变;而包装、装璜不是专用的,它可以根据市场销售的需要,随时加以变动和改进。

(二) 使用目的不同

使用商标的目的主要是区别不同的生产者、经营者;使用装璜的目的在于确保商品的安全和对商品结构、性能及使用方法的说明,美化商品,刺激消费者的需求欲望。

(三) 构思的思路不同

商标着力于商品生产者或经营者的个性和追求,着力于其自身特点的显著性,即着力于创造具有区别于其它商品生产者、经营者的特征。例如四川长虹电子集团公司使用于电视机的“长虹”牌图形商标“”,是由一个勃勃向上的箭头与环绕地球飞行的电子轨

迹组成，其构图思路是象征企业拥有强大的生命力与发展能力，永远向上永远向前的精神。而装璜立意却着力于渲染和美化商品。例如国营福州美且有糕点厂《麦输》合家乐月饼装璜，图左上侧是一家老少中青四代，着锦穿绣，笑逐颜开，表示图中主人的天伦之乐；右下图是远景中的龙腾狮跃，烟花爆竹，衬托出一派节日气氛；左下中心部位是两个宋体大字“月饼”，点出了主题。全图五彩色艳，栩栩如生，很能激发人们的购买欲望，具有极大的宣传力，着笔十分老道。又例如《长城牌》罐头，其商标图形是一个大圆框，里面呈现出蜿蜒曲折的万里长城，衬托出“长城牌”三个大字，很明显这是商标，用于说明生产者的。在这一图案的其它部位，画着猪、鸡图，写明“红烧肉”或“去骨鸡”等字样，使人垂涎，显然这是装璜，而不是商标。

（四）反映商品内容的角度不同

商标反映商品内在质地升华形态，例如四川长虹电子集团公司使用于彩色电视机的文字商标“长虹红太阳”，象征着长虹的电子产品向消费者承诺“以最优的质量，最新的技术功能，最恒久地热忱和周到的服务，满足消费者的需求”；装璜反映商品外在形态，例如汕头经济特区天华食品有限公司的“蟠桃菓”包装，以一个特大蟠桃为中心，簇拥着菠萝、荔枝，五彩套印，附着晶亮的欲滴水珠，使人若进蟠桃仙境。商标法要求，商标绝对不能与商品相同，不允许用鸡作为鸡肉罐头的商标；烧碱作为肥皂的商标。但装璜则严格要求与商品内容一致，如装璜上画的鸡，说明罐筒里装的是鸡肉而绝不是其他物品。

二、商标与商务标语的联系和区别

商务标语是为了推销产品而宣传或作广告用的口号或短语。如“营养丰富、美味可口”，“工艺先进，质量可靠”，“实行三包”，“喝贝克，听自己的”等等。它只能就产品的特点、工艺情况，用简洁的语句来赞美商品。这些赞美既不起区别商品出处的作用，也不能独家占有使用，而且还会时常调整改变。所以，它与商标有着明显

的区别。它不是商标，也勿须注册。因为它常常和商标同时出现，所以与商标有密切的联系。但它并不表明可以区别他人的商品。

在国外，有些商务标语驰名之后，如有他人仿用，可以根据《反不正当竞争法》请求保护。也还有极少数商务标语，如果具有特殊的创造性、文学性时，也可以成为版权的保护对象。

三、商标与专利标记的联系和区别

专利标记是指专利权人在专利产品或其包装上标注的“专利”字样和“专利号”。前者是由专利权人自己设计的；后者是专利机关授予的，都可以起到表示已经取得专利权的可信性法定标记的作用。专利标记和商标在利购、促销等方面的功能、性质、作用都有许多相同之处。但毕竟二者各出一宗，其区别也是明显的：

第一，使用的主体不同。专利标记的使用主体是专利权人；商标的使用主体是商标权人或根据商标使用许可合同的被许可人。

第二，使用的目的不同。专利标记使用的目的，在于预防仿制专利产品的侵权行为发生，以保护自己的专利权。或者说使用专利标记，就是向公众出示该产品受专利保护的证明。商标使用的目的在于防止他人以与该商标所有人的注册商标相同或相近似的商标用于相同或者类似的商品上的侵权行为发生，以保护自己的商标专用权。

第三，适用的法律不同。专利标记受《专利法》调整，发生专利侵权行为按《专利法》有关规定处理；商标受《商标法》调整，发生商标侵权行为，按《商标法》有关条款的规定处理。

第四，有效期限不同。《专利法》为推动科学技术的发展，对发明专利和实用新型专利、外观设计专利都规定了不同期限的绝对保护期。如发明专利是20年，期满不能请求续展；实用新型专利和外观设计专利是10年，期满均不能续展。专利失去法律效力，专利标记也就失去意义。《商标法》为商标规定的有效期是10年。但是，为鼓励企业创名牌、保名牌，只要符合条件，有效期满后可以无限制地申请续展，每次续展期都是10年。创百年商标老牌，也只需续展

申请9次即可。所以注册商标的期限实际上是无期限的。

四、商标与通用标记的联系和区别

通用标记是指表示产品特点、性质、用途的行业标记或习惯使用的符号或图形。如用“△”表示机床、机械等金属器件的光亮度；用“HB”表示铅芯的硬度；用玻璃酒杯图形“”表示商品为易破碎物品，要求轻拿轻放；用雨伞图形“”表示商品怕潮湿；用电火花符号“”表示有电，危险；用骷髅图形“”表示剧毒，为农药常用警告符号，如此等等，均属以普通方式表示的可为许多行业的相同商品或类似商品共同使用，且为社会上一般人所熟知的标记。它们不仅不是为了“便购利销”而被使用，也不应为一家注册专用，置他人于不公平竞争的地位，因而与商标有着显著的区别。

五、商标与商品条码的联系和区别

条码(bar code)是由一组按一定规则排列的条、空及对应字符(阿拉伯数字)组成的用以表示一定信息的标记。商品条码又称代码(EAN)，是指用于商店自动销售管理系统的信息标记，或者说对商品分类编码而用条码进行表示的标记。由于编码的唯一性原则要求，一个商品项目只有一个代码，一个代码只标识同一商品项目，而且商品项目代码一旦确定，就永不改变。即使该商品停止生产、停止供应了，在一段时间内也不得将该代码分配给其他商品项目。加之在商品条码系统中，商品及商品价格的差异，也是靠不同的代码来识别。而且，条码中的一组数字还要代表厂商和商品。中国物品编码中心作出规定，凡是获准使用他人注册商标的商品，必须采用商标注册者拥有的厂商代码和商标注册者统一编定的商品项目代码。例如各省市的粮油食品进出口公司经营的罐头食品，均获准使用中国粮油进出口公司注册“长城”牌商标。这些罐头食品不论是哪个厂生产的，都必须使用中国粮油食品进出口公司的厂商代码(1009)和该公司编制的关于罐头食品的商品项目代码。这种商品项目代码与厂商代码和国别(地区)代码组织在一起(在upc系统中)就可保证商品的代码标识在一个国家(地区)乃至世界范围内

都是特定的和唯一的。所以商品条码在现代商品销售自动化管理上应用十分广泛。而且还常常与商标同时出现在商品包装或附着物上，与商标有紧密的联系。但二者毕竟不是同“宗”同“族”，彼此的区别也是明显的：

（一）表现形式和标记的内容不同

商标是用文字、图形或文字、图形组合而成的标志，其内容是表示商品生产者或经营者的。而条码则是用条、空及对应字符而组成的识别商品的手段。因为这些代码数字本身及其位置并不表示商品的任何特征和特定信息。它仅仅是一种为适应电脑管理而区别商品的手段。

（二）使用的目的不同

商标使用的目的主要是便于消费者购买而使用的；条码主要是便于商店自动化销售管理而使用的。

（三）法律特征不同

商标具有专有性、排他性、时间性和有价性。而条码则全然没有这些属性。

（四）法律后果不同

假冒他人注册商标，影射或未经商标权人同意而使用他人注册商标，即会发生商标侵权行为；而条码的任意使用，只能损害使用者自己，却不会发生侵权后果。

（五）适用法律不同

商标适用《商标法》调整；而条码适用技术法调整。

第三节 商标的种类

市场经济为消费者带来了选择商品的自由和权利，也为商品生产者追逐高额利润带来了希望和生机。市场经济的发展，商品品种越来越多，商标使用也更加广泛。我们可以从不同的角度，用不同的标准来划分商标的种类并加以研究。研究商标种类对于商标实务