



“驰名商标就是一个识别标志,只不过知道的人多一点儿而已。”

在本质上不属于商标的价值。

对于驰名商标制度的异化,也在一定程度上体现在法律条文中。驰名商标制度源自《巴黎公约》,原文是“well-known mark”,中文译成“驰名商标”。这个翻译也是导致异化的原因之一,因为“well-known mark”是一个中性词,而“驰名”一词在汉语中是褒义词,故驰名商标很容易被当作荣誉称号。过去有人把“well-known mark”翻译成“周知商标”,其含义仅仅是公众所知晓,没有价值上的判断,这种译法更平和、更贴切。

我以为,《商标法》里不应当有对于商标声誉的判断。现在的《商标法》主要是注册商标法,主要调整的是注册商标过程中所形成的法律关系。如果纯粹从法理上看,商誉问题是反不正当竞争法中的问题,应该放到《反不正当竞争法》中去规范。无论是利用他人商誉,还是诋毁他人商誉均属不正当竞争行为。《商标法》只调制“标”的问题,“誉”不是《商标法》直接调整的对象。《商标法》只能通过对“标”的保护间接地涉及“誉”。

所以,建议在认定驰名商标的时候不要涉及声誉问题。现在的驰名商标认定中还考虑评奖因素等,评奖本身就是一种荣誉。一旦涉及到荣誉,就会引出荣誉称号问题。既然我们认定驰名商标不是荣誉称号,就应该还其本来面目:驰名商标就是一个识别标志,只不过知道的人多一点儿而已。

刚才,有专家谈及中央曾打算一并取消“中国名牌”和驰名商标的认定。驰名商标得以幸存是搭了法律的便车。可以肯定,驰名商标制度的存在及其作用发挥并不一定依赖于“驰名商标”这一词汇。因此,我建议,在《商标法》修改的时候把驰名商标改成“周知商标”或“公众所知晓的商标”等无价值判断的名称,在政府文书或者法律判决里面不使用“驰名商标”一词。这些做法可能会对驰名商标异化局面有一定抑制作用。

在一个商标产生之时,它并没有价值。商标的价值来源于使用,当这个标志和特定的商品产生了特定联系,这个特定联系就是商标的价值。如果一个商标从来没有使用过,别人从来没听说过,这个商标在商标法意义上是没有价值的。至于商标图案或造型作为一种智力设计的价值在本质

驰名商标是对商誉的保护

中国社会科学院知识产权中心主任
李明德教授

针对会议主题,我讲三点:

一、《商标法》不是对于标记本身的保护。世界上最早的商标法英国《反假冒法》所保护的并不是商标本身,而是商标所代表的声誉、商誉或者消费者对标记所代表的商品和服务的积极评价。有人提出,商标注册就是授权。从财产权的获



“无论是全国性的还是地方性的驰名商标,只要有财产权在里面,就应该获得保护。”

得来说,这一说法值得怀疑。我个人认为,商标注册就是一个公告和公示,此后其他别人就不能再注册和使用这个商标了;至于这个商标有没有财产权,要看经过使用后消费者是否对它所代表的商品和服务产生了积极评价,也即是否有商誉产生。

二、《巴黎公约》之所以要保护未注册驰名商标,就是因为它虽然没有注册,但已经投入使用,且在市场上拥有一定的积极声誉,理应给予保护,以免造成消费者混淆。这实际上还是对商誉或声誉的保护。无论是“淡化”,还是“跨类”,实际上都是把在某类商品上已经知名的商标注册到其他类别上,如果其中利用了他人商誉、声誉,就应当被制止。所以无论是《商标法》的混淆原则,还是《反不正当竞争法》的反淡化原则,驰名商标根本上就是一个商标所代表的商誉问题。无论是全国性的还是地方性的,只要有财产权在里面,就应该获得保护。

三、广告宣传和地方政府奖励是造成驰名商标异化的两个主要原因。我2006-2007年在日本做驰名商标的研究时发现,在日本司法认定和行政认定的驰名商标均不允许用于广告宣传。规制广告宣传的问题,可以在《商标法》里解决,也可以在《广告法》里解决。至于地方政府工作中如何消除异化因素,值得大家再去讨论。从市场竞争的角度出发,企业都希望自己有靠前的排名,如果忽略了市场主体的这一需求,解决了驰名商标异化问题之后,说不定又有哪个制度被异化了。这是值得我们注意的。