



商标注册人与使用者纠纷引发品牌价值归属之争 专家呼吁

保护对品牌有贡献者的合法权益

- 知识产权法律保护体制的初衷,并不是赋予权利人垄断地位,而是希望通过经济上的奖励刺激智力产品的产生和传播,最终实现社会整体福利的提升
- 商誉的积累非一朝一夕之功,商标注册后需要通过市场推广来不断充实、增长,从而实现价值赋能。商业实践中,消费市场开拓所需的智力贡献和物质投资甚巨。商品能够在市场上取得不俗的消费业绩和市场份额,与品牌使用者的前期投入密不可分
- 当商标注册人以其权利主体的优势地位为要挟,主张撕毁合作协议,更应正视品牌使用者在“后发商誉”的积累上所付出的劳动和智力成果,秉持诚实信用原则,维护其合法权益



□ 本报记者 张维

近日,百威中国宣布成为奥地利红牛中国大陆的独家代理商,仍在诸多诉讼中纠缠的“红牛混战”,又迎来一位新的搅局者。

多年前,华彬将红牛引入中国,后与泰国天丝争夺红牛运营权。去年年底,随着最高人民法院的终审落槌,中国红牛对“红牛”系列商标享有所有者权益的诉讼请求被驳回,但在此之外,仍有一系列相关诉讼(多达30余件),迄今未有实质性判决结果。

原有的纷争未决,又有新势力加入,可见品牌已成为当今市场竞争中最为炙手可热的资源。但与数年前的加多宝和王老吉的凉茶竞争类似,因合作而共生,因利益而反目的商标纠纷让业内人士多有担忧,一方面对诚实信用带来某种冲击,另一方面其所引发的恶性竞争或将对整个行业产生损害。

在第21个世界知识产权日来临之际,《法治日报》记者就如何避免及妥善处理此类商标纠纷采访了多位专家,以期市场主体更好地维护自身合法权益、共建守法诚信的市场秩序提供参考。

对话人

中南财经政法大学原校长	吴汉东
清华大学法学院院长	申卫星
北京大学知识产权学院常务副院长	张平
西南政法大学应用法学院教授	朱福勇
《法治日报》记者	张维



对话

有限的垄断是常态
使用者权益需尊重

记者:无论是红牛案,还是王老吉之争,都涉及商标注册人与使用者之间的合作关系问题。在注册人与使用者对于商标价值均有贡献的前提下,若两者发生利益冲突,应如何平衡?

吴汉东:知识产权法律保护体制的初衷并不是赋予权利人垄断地位,而是希望通过经济上的奖励刺激智力产品的产生和传播,最终实现社会整体福利的提升。从知识产权制度的一般权利设置可见,“有限的垄断”是常态,权利人必须在不侵犯他人利益及社会公益的前提下行权。如果第三人为知识产权客体的传播和增益有所贡献,则第三人的合法权益也应予以尊重和保护。

申卫星:在我国,取得商标权的方式是依据商标法向商标局提出注册申请,注册人通过审查、核准,获得了在一定商品服务上排他性使用的专用权。作为一种独占性、排他性的权利,商标权效力强大,商标注册人合法权益应得到充分保护,自不待言。

但是,学说和司法实践均表明,即使在商标注册制度下,商标保护的真正对象是商誉,而非注册商标本身。商誉的积累非一朝一夕之功,商标内容注册后需要通过市场推广不断充实、增长,从而实现价值赋能。商业实践中,消费市场开拓所需的智力贡献和物质投资甚巨。商品能够在市场上取得不俗的消费业绩和市场份额,与品牌使用者的前期投入密不可分。

理论上,依商标在注册人许可他人使用前是否已经产生了显著的商誉,可分为“先发商誉”和“后发商誉”,后者典型如“王老吉”和“iPad”,两者的品牌销售额和知名度均经过培育者的打造而得到巨大提升。如果承认只有对商标进行实际使用才能积累商誉,只有通过商标的经营和培育才能打开知名度,从而生出商标的真正保护对象,就必须认识到,当商标注册人和品牌使用者在商标上取得不俗的消费业绩和市场份额,与品牌使用者的前期投入密不可分。

议,更应正视品牌使用者在“后发商誉”的积累上所付出的劳动和智力成果,秉持诚实信用原则,维护其合法权益。

张平:平衡的价值导向应当回归商标的本质功能和基本属性,即区分商品或服务来源的标志。在商标注册人与使用人剥离的前提下,更应当注意商标作为区分商品或服务来源的基本功能。商标的生命在于使用,使用是商标获得市场价值的主要判断标准。经过商标使用人通过对商标在市场中长时间使用,逐步营造出以商标为核心的相关商品或服务市场,其来源已经开始逐步指向使用者,而非商标原始注册人,商标使用人应当基于其获得商标使用许可后的长年使用而享有一定利益,同时,在商标授权许可合同尚未明确许可方式时,也应当考虑商标使用者对商标价值增长所带来的贡献,作出有利于品牌使用者的判断。

遵循诚实信用原则
明确合同权利义务

记者:今年开始实施的民法典更强调诚实信用原则,防止权利滥用原则,在处理商标注册人对商标价值有贡献的使用者之间的法益冲突时,将发挥怎样的作用?

吴汉东:在现行框架下,商标权利人与实际使用商标第三方对商誉及商标价值增加的部分如何进行分配,商标法对这一问题并没有明确的规定。这意味着,作为权利来源的商标权人与作为商誉、商标增值实际践行者的被许可使用第三方,并无法定的利益分配原则,更多地还应遵循双方在形成商标许可法律关系时的相关约定。如果缔约双方对上述利益分配问题约定不明,商标法中又无直接规定可依据,那么民法典作为上位法就可以成为前述争端解决的有力补充。

朱福勇:民法既是私法领域的万法之源,也是商标法的上位法。民法典第七条以诚实信用原则规定权利行使的边界,是控制权利行使的准则。其中,第一百三十二条更具化地规定了“民事主体不得滥用民事权利损害国家利益、社会公共利益或者他人合法权益”。这是解决商标权利人和使用人之间权利冲突的基本准则,贯穿于商标权属纷争案件化解的始终。

申卫星:诚信原则的适用具有广泛性,不仅在商标注册人之间,如对恶意抢注等破坏公平竞争的行为的禁止,而且在商标注册人和被许可人之间,也应当适用这一行为准则。商业实践表明,商标许可过程中被许可人的诚实经营多半会提高被许可商标的商誉,但一旦商标许可终止,被许可人负有不得继续利用许可人商誉的附随义务,这已成为业界共识。但问题在于,在商标许可过程中,如果商标注册人通过制造合同履行障碍,甚至单方撕毁合同,被许可人对商标的投入和维护所产生的商誉积累能否得到保护?

首先,从合同神圣和严守原则上看,商标许可可使用合同一经有效成立,“在当事人间如同法律”,商标注册人和被许可人都应按照约定履行义务,不得擅自变更或解除合同。商标的本质是一种经济利益,被许可人作为商标的培育者,其许可可使用合同的履行保有合理的期待,当其诚实、善意地经营商标,使商誉得到积累和提升,即有权获得合同约定的回报。商标注册人仅以其权利人身份请求单方解除合同的,在当事人未有约定情况下,于法无据,法院不应支持。

其次,从“禁止权利滥用”的角度上看,尽管商标注册人享有商标权,但不当的行使仍可构成权利滥用,更何况,枉顾合同条款而恶意不履行义务,根本不是在“行使权利”,而属于违约行为,应当受到法律的负面评价。

商业实践瞬息万变,商誉积累超出当事人缔约时预期的情况也时常发生。在当事人没有明确约定或法律没有具体规定时,司法机关应根据诚信原则填补合同漏洞和法律空白,立足于“言而有信”“有约必践”的合同精神,保护诚实守信行为,否定背信行为,在保护商标注册人合法权益的同时,不让见利忘义者、毁约者在经济上占便宜,从而平衡商标注册人和品牌培育者之间的利益,引导建立良好的市场秩序。

张平:民法典作为保障公民私权、规范民事主体行为的基本依循,其规定的基本原则对民事交易活动、民事纠纷处理都具有指导性意义,不仅民事主体在进行市场交易时应遵循民法典规定的诚实信用原则,这类原则性条款也为法院审理这类私权纠纷提供了评价交易行为正当性与否的工具。因此,商标注册人与使用人交易之间应遵循诚实信用原则,法院在审理此类案件时亦可依据诚实信用原则,防止权利滥用原则,对商标法无法规制的某些破坏市场秩序的行为予以规制。

许可收回或致误认
公众信赖利益受损

记者:如何回到“商标是识别商品或服务来源”的本质来解决上述问题?

吴汉东:商标的基本功能就是识别商品或服务来源,这也是商标最重要的经济价值属性。如果商标权人自身并不实际使用商标,而第三人以自己名义实际使用该商标,消费者及社会公众基于上述经营行为而将商标及其标识商品或服务来源的信息与实际使用的第三人形成了固有联系。在此前提下,如果商标被权利人收回,从而导致消费者及公众的上述关联认识发生偏差,这有可能造成社会公众信赖利益受损。从“王老吉”商标案的社会影响及后续进展来看,商标指示作用因商标许可被收回而产生混淆误认是极有可能发生的社会问题,商标权人及实际使用者应当就此进行充分协调,避免商标指示作用发生偏差。

申卫星:商标的首要功能是识别功能,而这种识别功能的正常实现依赖于商标价值的培育和推广,一个未经使用和推广、难以让消费者识别的商标,很难说能够产生真正意义上的商标权。从商标法防止他人“搭便车”的立法主旨上看,无偿利用注册商标所体现的商誉牟取不当利益有违公平诚信的商业竞争,类似地,如果允许商标注册人凭借其所有人的地位,在许可期间就将商品培育者苦心经营得来的商誉予以“侵占”,独占他人劳动成果,是否也是一种“搭便车”的背信行为?

张平:正因为商标具有区分来源、质量品质保障的功能,才使得商标具有市场价值,商标的使用者在长期市场经营过程中对商标的使用为商标积累了销售市场和商誉,使得商标不断增值,如果此时商标权人在面对经过使用者长时间经营而获得了较高商誉的商标意欲拒绝许可或进行向不特定第三人进行普通许可时,势必会破坏由该商标使用者经过长期经营而产生的市场秩序,商标的质量品质保障功能将难以得到保障。消费者将无法通过商标识别商品或服务的来源,长此以往,该商标所积累起来的商誉将荡然无存。

尊重践行契约精神
充分认识商标价值

记者:当前,我国对知识产权的保护力度不断加大,营商环境也在日益优化中。在这一大背景下,如何看待商标注册人的强契约义务及其合理性?

吴汉东:建议商标权利人和被许可使用者

充分认识商标的基本功能和经济价值,在许可使用之初,对商标许可关系结束后的商誉及经济价值分配进行合理安排,避免社会公众认知发生偏差。

申卫星:商标注册人享有的商标权与被许可人在许可过程中享有的使用权,都应当得到充分保护。从这个意义上,与其说对商标注册人赋予了“强契约义务”,不如说让商事经营者都回归品牌创立的初心,回到商业交易的本质,尊重和践行契约精神,诚信经营,以“爱人如己之心”,善尽义务,正当行使权利。唯有如此,才能真正保护经营者凝聚在商标中的商誉,为消费者提供高质量的产品,这对建设诚信社会、规范市场经济秩序、引领良好社会风尚都具有重要意义。

张平:我国商标法规定商标使用人应当对其使用商标的商品质量负责,同理,商标注册人作为商标许可时亦是使用人的身份,应当严格遵循商标法的规定,同时受商标许可合同的约束,还应应对商标所指向的商品或服务的质量保障负责。商标注册人在许可商标时应当考虑商标注册时所选定的商品或服务类别,同时也应当严格遵守与被许可人之间通过合意达成的契约。商标使用者经过长时间商标使用带来的商标增值,为商品或服务赢得品牌效应和积累了大量商誉,此时如果商标注册人作为许可人借此希望重新许可商标而撕毁契约,无疑是通过“搭便车”的行为破坏本应由商标使用人享有的市场利益,同时也很有可能破坏商标所营造的商品服务品质保障,是典型的违背公平、诚信原则的行为。

平等保护全面保护
合理分配双方利益

记者:一些案例带给我们很多反思。整体来看,消费市场知识产权保护需要重点考量哪些因素?

吴汉东:中国知识产权保护机制的建立与完善,用四十年走完了西方国家数百年的历程。中央领导已充分认识到知识产权对国家综合发展的巨大推力,从而将知识产权保护确定为基本国策之一,可见我国对知识产权的重视程度。但回溯知识产权保护的立法初衷,法律并非一味偏袒权利人或社会公众,而是在利益衡平的前提下尽可能刺激更多智力产品的生产。消费市场涉及的受众面广,这其中知识产权保护必将牵扯多方利益,社会公益和市场经营主体私益的平衡是基本出发点,而行政主管部门和审判机关在其中需要尽量考量,做到平等保护、全面保护、分类保护、严格保护。

张平:消费市场作为商品供给和需求交换的领域和场所,在如今大量假货充斥、侵犯知识产权产品涌入市场的环境下,对知识产权保护,特别是商标保护应当注意以下几点:一是基于相关消费者的认知,即将消费者对商品或服务来源标识的识别作为检验商标知名度、品质来源的试金石,而不是仅仅将商标权证书作为检验商标所指向的商品或服务的认知外观。

二是重视消费者感知和评价,即商标的生命在于使用,也是因为商标在消费市场当中的使用才使得其产生了价值,以此能够使得消费者区分商品或服务来源,保障品质。

三是利益合理分配,即商标通过使用者的长期使用,使得商标能够在市场中产生价值,使企业能够获得商誉,对此如果商标注册人意图通过恶意停止许可或进行普通许可的方式获得更大利润,实则是对商标使用人前期大量使用行为产生利益的剥夺。面对此类纠纷,司法实践中应当基于维护市场交易秩序、保护商标商品服务来源区分功能、保护商标指向商品或服务品质保障功能等基本价值维护商标使用人的利益。

制图/李晓军



□ 本报记者 韩东丹
□ 本报实习生 陈祎琪

1927年对于中国共产党来说是一个极为重要的年份。

这一年大革命失败,在中国革命的危急关头,中共中央在汉口召开“八七会议”,确定了土地革命和武装起义的方针。

1927年10月和1928年4月,毛泽东、朱德先后率领秋收起义和八一起义部队上井冈山,创建了中国共产党领导的第一个农村革命根据地,此后至1930年上半年,中国共产党在全国先后创建了近10个革命根据地。

革命政权需要革命法制来捍卫。在各革命根据地政权建设中,就有一些关于检察职能的立法和实践。其中1931年7月在鄂豫皖革命根据地的革命法庭中,设有“国家公诉员”一职,这是人民检察历史上首次出现专职检察人员。

人民检察制度诞生

1931年11月7日至20日,中华苏维埃第一次全国代表大会在江西瑞金召开,中华苏维埃共和国临时中央政府成立,建立了中华苏维埃共和国的政权机构,确立了包括检察制度在内的人民司法制度。

当时,中华苏维埃共和国中央执行委员会是全国最高权力机关,中央执行委员会之下设立人民委员会,作为中华苏维埃共和国的最高行政机关。人民委员会设九部一局,其中中央工农检察人民委员部和国家政治保卫局检察科承担部分检察职能,与此后设立的军事检察所和中华苏维埃共和国最高法院、各级裁判部内设的检察机关,共同组成了中央苏区检察机关体系。

党史资料显示,人民检察制度伴随着中华苏维埃共和国临时中央政府的成立而诞生。中央工农检察人民委员部作为中华苏维埃共和国的最高工农检察机关,何叔衡任首任工农检察人民委员。

此时,苏维埃红色政权建立不久,受封建残余思想和旧风俗的侵蚀,加之各方面的法令条例还不健全,极易滋生铺张浪费、贪污腐败现象。

中央工农检察人民委员部成立不久,何叔衡就发动全体工作人员分头下去摸底调查。针对调查中发现的一部分县、区政府工作人员忽视执行政府命令和法令条例,甚至吞没公款、贪污腐败的现象,何叔衡深感问题的严重性,遂立即向毛泽东、项英等人作了汇报。

在这场关系新生苏维埃政权生死存亡的反贪污浪费斗争中,叶坪村苏维埃政府主席谢步升成为中国共产党反腐败历史上被枪决的第一个贪官,该案也是工农检察机关查办的第一起贪污大案。

值得注意的是,从本案可以窥探到公诉人制度的落实已经较为全面。在谢步升案中,一审公诉人详,但二审公诉人为中央工农检察人民委员部调查员陈子丰(又名陈紫峰,后任控告局局长)。

成立军事检察所与政治保卫局

红军中的检察机关是军事检察所,与军事裁判所同时成立于1932年,其性质、组织与职权均由1932年2月1日中华苏维埃共和国中央执行委员会颁布的《中华苏维埃共和国军事裁判所暂行组织条例》规定。

该条例规定军事裁判所的职权主要有:一切军事犯罪案件都应由军事检察所检察,然后移交军事裁判所裁判;军事检察所代表政府作为原告,就军事刑事犯罪案件向军事裁判所提起公诉,开庭时代表政府出庭告发;军事检察所有权调查核实证据,询问与案件有关的任何人,并有权调动供执行职务的军队。

此处不得不提政治保卫局,政治保卫局是苏维埃政权一切军事的、政治的、经济的反革命活动作斗争的专门机关,对一切反革命案件均有侦查、逮捕和预审之权。

《第六号训令》规定:一切反革命的案件都归国家政治保卫局去侦查、逮捕和预审。国家政治保卫局预审之后,以原告人资格,向国家司法机关提起公诉,由国家司法机关审讯和判决。

《裁判部的暂行组织及裁判条例》规定:关于反革命的案件,国家政治保卫局可以派代表,代表国家原告人出庭控诉。

《国家政治保卫局组织纲要》规定:一般的对于反革命犯入及其嫌疑犯的拘捕审问权属于政治保卫局。一般的对于惩罚反革命犯的判决和执行权属于司法机关,政治保卫局则处于检察的原告地位。

由此可见,反革命案件的检察职能是由政治保卫局来承担的。不过,在苏区时期,真正由审判机关内设检察人员独立提起公诉的案件不多,当时比较著名的就有熊仙壁贪污渎职案及杨嘉才杀人案。

此外,当时还确立了“群众团体公诉人”制度。《裁判部的暂行组织及裁判条例》第二十三条规定:开庭审判时,除检察员出庭做原告人外,与群众团体有关系的案件,该群众团体也可派代表出庭做原告人。从该条文的表述看,群众团体公诉人是附属性质的,即协助裁判部检察员出庭公诉。

检察长担任原告人代表国家出庭支持公诉

1934年3月25日,最高法院遵照中央执行委员会的命令,组建了最高特别法庭,以最高法院院长董必武为主审,何叔衡、罗梓铭为陪审,李澄湘、邹沛甘为书记,以梁柏台为最高特别法庭临时检察长,依法开庭审判了苏维埃原中央执行委员、于都县苏维埃政府主席熊仙壁贪污渎职犯罪案件。

值得注意的是,此案中,梁柏台在控诉书中指出,其“接受中央执行委员会的命令,检察前中央执行委员兼于都县苏维埃政府主席熊仙壁的渎职兼贪污案件。根据检察的结果,被控诉人熊仙壁的犯罪事实已得到充分的证据,现在向最高特别法庭提起控诉”。

这是一份极具意义的控诉书。检察长是国家原告人,代表国家出庭支持公诉。

1935年11月,中华苏维埃临时中央政府在陕甘宁根据地成立了驻西北办事处,下设七部一局,其中包括司法内务部。1937年2月22日,中央司法部颁布了第二号训令,经中央政府主席团决定,省、县两级裁判部设国家检察员,最高法院设国家检察长和检察员;国家检察长和检察员代表国家行使检察权。

根据中央司法部第二号训令,国家检察长、国家检察员具有以下职权:一是代表国家行使检察权;二是指挥刑事案件的执行;三是国家检察长可提起非常上诉,国家检察员可以向国家检察长提出意见,请求提起非常上诉;四是不服同级裁判部判决可提起上诉;五是在执行任务中,遇有急迫情形,可以指挥地方保卫队、红军保卫队武装辅助完成任务。

以白兰英盗窃案为例。1937年2月27日,延安市特别法庭国家检察员起诉书(起字第1号)显示:被告白兰英因盗窃案件经本国家检察员侦查终结认为应行提起公诉。被告在侦查中经坦白不讳,参以获案时在身上搜出赃物,实属证据确凿毫无疑问。被告此项犯罪行为的已经触犯了苏维埃的刑事法令,即依法提起公诉,请求处以相当罪行。同时,被告所盗财物尚未全部交出,本国家检察员特代表国家依法提起附带民事诉讼,请求判令赔偿。

从这个案件的侦查、起诉过程可以看到,国家检察员已经担负起一些刑事案件的预审、审查起诉和出庭支持公诉工作。

捍卫新生革命政权
人民检察根植红都