

新商标法及其实施条例的修改

为了完善我国商标保护制度，进一步加强对商标专用权的保护，全国人大常委会于2001年10月27日对中华人民共和国商标法进行了第二次修改，修改后的商标法于2001年12月1日生效。2002年8月3日，国务院公布了《中华人民共和国商标法实施条例》，新条例自2002年9月15日起施行。这次修改是继1993年第一次修改后的第二次修改，修改的幅度和深度都大大超过了第一次修改。

一、扩大了权力主体

1、商标申请的主体以前只能是公司，或者至少是个体工商户才能申请商标，新商标法第四条放宽到所有的自然人。这在网络时代有特别重大的意义。

2、根据新商标法第五条，企业或个人既可以像过去一样单独去申请，也可以和别的企业或个人一起共同向商标局申请注册同一商标，共同享有和行使该商标专用权。这就使当事人有了更多的选择，尤其在各方利益相持不下的时候，不至于陷入你死我活的“双输”境地。

二、扩大了商标保护客体的范围

1、新商标法第八条规定，任何能够将自然人、法人或者其他组织的商品与他人的商品区别开的可视性标志，包括文字、图形、字母、数字、三维标志和颜色组合，以及上述要素的组合，均可以作为商标申请注册。TRIPS协议第十五条要求，只要是眼睛看得见的标记，都可以作为商标来申请。这样，传统不认为是商标的，比如可口可乐瓶子，现在可以作为立体商标来注册。

2、增加有关集体商标、证明商标和地理标志保护的规定。对集体商标和证明商标，1993年的商标法实施细则中就有规定，如“纯羊毛标记”、“绿色食品”等，都是已经注册了的证明商标。这次新商标法第三条将有关规定上升为法律，集体商标和证明商标的效力得到正式承认。由于我国的土特产比较多，通过注册证明商标保护土特产有很重要的现实意义。如景德镇瓷器、涪陵榨菜等等。

三、完善商标注册程序

1、商标的显著性可以通过使用取得

新商标法区分了绝对禁止和相对禁止的标记，并且承认显著性可以通过使用取得。

2、驰名商标受到特别保护

这次修改明确将“驰名商标”的概念写进了商标法。具体的保护分两个方面，一是针对未注册驰名商标，新商标法规定，就相同或者类似商品申请注册的商标是复制、摹仿或翻译他人未在中国注册的驰名商标，容易导致混淆的，不予注册并禁止使用。

一个是针对已经注册的驰名商标的特殊保护，新商标法规定，就不相同或者不相类似商品申请注册的商标是复制、摹仿或者翻译他人已经在中国注册的驰名商标，误导公众，致使该驰名商标注册人的利益可能受到损害的，不予注册并禁止使用。

3、在先使用并有一定影响的商标可以受到保护

为了打击抢注他人先使用商标的行为，新商标法第三十一条明确了两个条件，一个是商标已经他人使用并有一定影响，一个是他人属于以不正当手段抢先注册，这点其实是对 1993 年商标法实施细则第二十五条第一款第（二）项的提升，区别仅仅在于新法只要求“使用并有一定影响”，而不再要求“公众熟知”。

4、增加在先权利和会展商标保护的规定

新商标法为了落实 TRIPS 协议第十六条（一）的规定，在第九条和第三十一条两处提到在先权利，足以说明商标专用权不得以损害他人利益为代价。新商标法在第二十五条规定了在中国政府主办或承认的国际展览会展出的上品上首次使用的，自该商品展出之日起六个月内，该商标的申请人可以享有优先权。

四、强化保护力度

1、可以追究“反向假冒”的商标侵权责任

新商标法第五十二条（四）对“反向假冒”的问题也明确加以禁止。反向假冒是在被侵权方不知情的情况下，侵权方并将其产品的商标撤下，换上自己的商标出售的行为。这种损害是对知识劳动投入的累积效应的损害。消费者有权知道商品或服务的真正制造商，未经许可擅自去除他人商标显然将割断生产者和消费者的联系。

2、对商标侵权案件的行政查处将会更加有力

新商标法第五十五条赋予了行政机关必要的查封和扣押的权利，如果侵权行为成立，行政机关可以根据新商标法第五十三条责令立即

停止侵权行为，没收、销毁侵权商品和专门用于制造侵权商品、伪造注册商标标识的工具，并可处以罚款。与旧法相比，手段得到大大加强。

3、强化对商标专用人得赔偿力度。

新条例第五十二条加强了对侵权行为的处罚力度，过去只能处以非法经营额 50% 或者非法获利 5 倍以下的罚款，新法不再以非法获利作为计算基准，同时将罚款数额提高到罚款非法经营额 3 倍以下，并且在非法经营额无法计算的情况下，规定了 10 万元以下的法定罚款数额。

五、司法程序介入

1、可以要求司法机关采取诉前证据保全、责令停止有关行为及财产保全的措施

新商标法为了落实 TRIPS 协议的要求，分别在第五十七条、第五十八条规定了诉前证据保全、责令停止有关行为及财产保全的措施。诉前证据保全是 TRIPS 协议第五十条要求的一种单方临时措施，原告可以借此发动对被告的突然袭击，有效打击假冒侵权行为，但使用不当也可能妨碍被告的正常生产经营秩序，因此一般不能轻易使用。新商标法要求申请人必须提供担保，否则驳回申请。

责令停止有关行为则是 TRIPS 协议第五十条所要求的一种临时禁令，允许诉前临时禁令的目的是为了及时有效地制止侵权，防止任何迟延可能造成的难以弥补的损害。

2、所有行政部门的决定都有可能受到司法部门的复审

为了适应 TRIPS 协议的要求，新商标法取消了商标评审委员会的终局决定权，所有该会做出的决定或裁定都将可能受到法院的司法复审。新条例用了一个章节九个条款的篇幅专门规定了有关商标评审的程序，建立了公开评审制度，并要求进一步制定商标评审规则。根据有关批复，司法部门已决定暂由北京市第一中级人民法院，管辖对商标局及商标评审委员会的具体行政行为不服的案件。这些案件中曾经有或正在有民事争议的，由知识产权庭受理，其余案件则由行政庭受理。此外，地方工商局做出的行政处罚决定，也有可能被提起行政诉讼。

同时，新商标法对行政机关的执法行为也提出了要求，例如：对商标注册申请和商标复审申请应当及时审查；从事商标注册、管理和复审工作的国家机关工作人员必须秉公执法，廉洁自律，忠于职守，文明服务；工商行政管理部门应当建立健全内部监督制度等等。