

商标平行进口侵权制度适用困境与纾解

● 凤文军



[摘要] 商标平行进口作为国际贸易中的重要现象,涉及知识产权保护、市场竞争和消费者权益等多方面问题。然而,当前的商标平行进口侵权制度存在一些问题。本文分析了现存规制商标平行进口侵权行为存在的问题,如法律规定的缺失、理论对立和司法实践混乱等。为了解决这些问题,需要在完善商标平行进口侵权制度方面采取一系列措施,包括完善法律规定、提高审查能力、加大主管部门和平台的管理力度等。通过这些措施的综合推进,可以更好地保护商标权益,维护市场秩序的公正性和规范性。

[关键词] 商标平行进口;商标侵权;权利用尽原则;默示许可理论

Q 商标平行进口的概念与特征

(一) 商标平行进口的概念

平行进口涵盖了专利平行进口、版权平行进口和商标平行进口三个方面。其中,商标平行进口是指在国外生产的商品与本国生产的具有相同商标的商品在国内销售时发生竞争的情况。在我国商标法实践中,平行进口通常指的是“他人从本国以外地区进口与本国商标权利人为同一主体或存在许可法律关系主体所生产的商品,然后在本国市场进行销售的商业模式”。此外,在商标法实践中除了强调“在没有经过本国商标所有人的许可的情况下,从国外进口或销售具有相同商标的类似商品”的情况,更着重指出该商品是“真品”。即商标权人自己或者他人经许可后并且在履行了法定的入境手续后投放到国外市场的合法商品。这些定义和概念对于理解平行进口的范畴和行为具有重要意义。通过对平行进口的界定和限制,可以更好地保护知识产权并维护市场的公平竞争环境。

(二) 商标平行进口的特征

商标平行进口是指在不经过品牌拥有者的授权下,将商品从一个国家或地区引入到另一个国家或地区进行销售的行为。以下是商标平行进口的一些特征:首先,商标平行进口违反了商标权拥有者对商品的授权,没有获得品牌拥有者的许可或授权。其次,商标平行进口涉及跨国贸易,在不同国家或地区之间进行商品的进出口活动。此外,商标平行进口的商品通常与原产国或地区的商品相同,包括品牌、质量和规格等方面的一致性。再次,商标平行进口可以增加市场竞争,因为它引入了更多的供应商,可能导致价格竞争和消费者福利的提高。最后,商标平行进口可能涉及知

识产权侵权问题,因为商品的销售未经过商标权拥有者的授权,可能触犯相关国家或地区的法律法规。

综上所述,商标平行进口是一种未经授权、涉及国际贸易、具有品牌准确性、带来市场竞争、存在法律风险和挑战品牌所有权的现象。这一现象对相关利益方和市场产生了重要影响,需要在法律框架下进行监督管理。

Q 现存商标平行进口侵权制度的实施困境

(一) 法律规定的缺失

在商标平行进口领域,我国法律规定比较分散,《商标法》《反不正当竞争法》均将合法的平行进口商品排除在适用范围之外。《商标法》规定了六种商标侵权情形和一个兜底条款,其关注点主要在假冒注册商标的行为。而《反不正当竞争法》明确规定未经商标权人许可擅自使用商标属于不正当竞争行为。在国际市场上,由于各国经济发展状况、对知识产权的保护力度以及国际贸易的开放程度不一致,因此,针对知识产权的平行进口问题,国际条约通常采取规避方式。例如,《TRIPS 协议》在第六条规定各成员国自行制定国内法解决商标平行进口问题所带来的矛盾。其实我国在建立自贸区时,有很多学者提出自贸区商标平行进口问题的合法化建议,但是由于商标平行进口问题背后所牵扯的各国的经济发展情况、消费者权益以及知识产权保护力度等方面利益难以平衡,所以在修改《海关法》时,立法机关未对该部分作出相关规定。

(二) 权利用尽原则和默示许可理论的对立

在商标平行进口问题上,主流的学术理论包括权利用尽原则和默示许可理论。这两个理论相互对立,但在实践中

都存在一定的问题。

权利利用尽原则指商标权的权利被穷竭或用尽。一旦商标权的商品由商标权利人或经其许可的经营主体售出后，在一定地域范围内，权利人失去了对该商品进一步控制的权利。国内用尽原则是指，商标权人在其国内市场上首次销售带有其商标的商品后，即丧失了对该商品的商标权，任何人在该国内市场上对该商品进行再次销售或转售都不构成侵权。这一原则的适用范围仅限于国内市场，因此称为国内用尽。国际用尽原则是指，商标权人在其国内市场上首次销售带有其商标的商品后，即丧失了对该商品的商标权，任何人在任何国家对该商品进行再次销售或转售都不构成侵权。适用权利利用尽原则对维护市场竞争秩序也有积极的影响，但是也有不容忽视的局限。首先，权利利用尽原则与国际条约和主流国家普遍接受的商标地域性原则之间存在着不可调和的矛盾。其次，在国际条约以及主流国家对该原则的认可程度不高的情况下，需要谨慎地将其应用于我国的司法实践中。最后，过度依赖单一原则在商标平行进口领域会带来负面影响，不仅损害商标权利人和被许可方的利益，还会伤害消费者权益。所以，在解决商标平行进口相关的侵权纠纷中，我国司法实践应具体问题具体分析，不能过度依赖权利利用尽原则。

默示许可理论是指在产品被首次投放市场之后，知识产权产品权利人或其授权人在没有明确表示保留权利的情况下，就被默示认可对合法销售后的知识产权产品的再次销售或使用行使权利。权利人在商标平行进口领域上以其许可为前提。平行进口商也可以以该理论来反击商标权利人的侵权行为。默示许可理论在促进贸易自由化、保护消费者权益以及平衡权利人和进口商的利益等方面发挥着积极的作用，但是在商标平行进口中运用该理论也会增加法律的不确定性。我国《民法典》只规定了作出意思表示的方式可以是默示，但是没有列举出在什么情况下可以以默示的方式作出意思表示，法律的不明确增加了在司法实践中判断某一行为是否属于默示许可的难度，同时也提高了法官的自由裁量权，可能导致“同案异判”现象，损害司法公信力。此外，在商标平行进口的司法实务中，涉及商标权人是否默示同意的主观因素较多，调查难度大，诉讼时间延长，因此法院对于默示同意的判定不够重视。

（三）司法实践较为混乱

由于立法体系的缺失以及学理上的矛盾，造成了我国法院在审判中存在着诸多的困惑。这主要表现在对于商标平行进口案件的审判结果和判决形成了一定程度的不一致性。不同法院或法官在处理类似的商标平行进口案件时，可能会做出截然相反的判决，导致判例的不统一。这种司法实践问题主要源于商标平行进口案件中存在的法律适用和解释的

不确定性。目前，在商标平行进口领域，并没有明确的法律规定和细化的司法指南来指导法院对商标平行进口侵权行为进行界定和判决。因此，不同法院或法官可能根据自身理解和判断来对待商标平行进口案件。这种司法实践混乱带来了诸多问题，如影响维权效果，增加案件的争议和不确定性，同时也降低了司法公正性和可预见性。为了解决这一问题，需要加强对商标平行进口侵权制度的司法解释和指导，确立明确的法律准则和判例标准，以便在实践中形成一致的判决结果。此外，还需加强司法机关之间的交流与合作，促进案件的统一审理和判决一致性，提升商标平行进口案件的司法可信用度。

Q 商标平行进口侵权制度的完善建议

（一）完善商标平行进口领域相关立法

我国涉及商标平行进口的法律法规有《商标法》《电子商务法》《海关规范性文件制定管理办法》等多部法律，且规定不一，这就会使法院或海关在处理类似商标平行进口案件时产生完全相反的审理或判决结果，从而对行政执法和司法实践的公正性产生影响。同时还应当确定允许商标平行进口的基本原则。在专利平行进口领域，我国的《专利法》第七十五条确立了以“专利权国际穷尽原则”为基本原则。然而，随着发展趋势的变化，对商标平行进口问题，《商标法》应当对权利利用尽原则进行补充和完善。在这方面，主要原则应是国际穷尽原则，次要原则应是国内穷尽原则下的附条件原则。具体而言，对于合法来源并符合进口国要求的商标平行进口，在原则上应予以确认。对于涉及不正当竞争行为的商标平行进口问题，则采用实质差别例外原则。这意味着只有在实质上存在差异且可能引起混淆的情况下，才会对商标平行进口行为进行限制。因此，通过以国际穷尽原则为主要原则、以实质差别例外原则为次要原则，可以更加全面地解决商标平行进口问题并维护知识产权的合法权益。同时，还需要在实践中加强对权利利用尽原则的适用和解释，以确保商标平行进口的合法性和公平性。当前，对于商标平行进口问题，我国主要采用国际权利利用尽原则，更加符合现有的经济发展状况和知识产权保护力度。

（二）提高海关审查和司法审判能力

1. 改进海关审查机制

为了有效减少商标平行进口侵权行为，保护知识产权持有人的合法权益，促进良性竞争环境的形成。可以从以下三个方面去改进海关审查机制以实现其目的。首先加强海关员工培训，提供专业知识、相关政策和法规的培训，使海关员工具备辨识商标侵权行为的能力，并了解技术进步对侵权活动的影响。其次引入先进技术和设备，采用现代化技术设备，如智能化扫描仪、数据分析系统等，提高海关审查

效率和准确性，以便更好地检测潜在的商标平行进口侵权问题。最后加强国际合作与信息共享，加强与其他国家海关的合作，分享情报、经验和技術，建立跨国合作机制，以应对跨境商标平行进口侵权挑战。

2. 设立专门评估机构以协助司法

由于知识产权诉讼具有较高的技术性，因此应设立专门的评估机构来协助司法机关处理相关案件。只有具备相应的专业素养和知识水平的评估机构，才能妥善解决平行进口问题。在司法实践中，法官可以依据评估报告或结果对相关案件采取相应措施，以确保司法公正性和合法性。参考标准应包括价值参考指标，由专业评估机构进行评估，为确定合法性提供价值基础。在进行价值评估时，可考虑以下五个因素：一是企业间公平竞争行为是否受到破坏，是否有利于行业健康发展；二是消费者权益是否受损；三是是否对我国相关产业的确立和发展造成影响；四是平行进口商的行为是否合法；五是制造商在其中是否获得超额利润等。

(三) 加强主管部门和平台的管理

1. 为平行进口商品设立专门的信息录入和公示平台

为了充分发挥平台治理功能，需要建立完善的信息披露机制和协同协商机制，构建更完善的价格对比体系。平行进口商必须首先获得权利人的授权许可，并通过合法渠道进口商品并履行规范的报关手续，方可进行后续销售。为了完善平行进口商品的管理，在商标平行进口领域，应建立起商标信息披露机制。其中，商标授权信息的披露可以提供商品来源和质量保证，而商标使用信息的披露则有助于确保商标合理使用。此外，还应建立一个具备比价功能的系统装置，向平行进口商提供进口国的售价标准，以监督其行为，防止其为争夺市场份额而干扰进口国内市场秩序。这样的举措将有助于确保规范化和公正性，并维护市场的正常竞争环境。同时，对消费者提供价格比对，保障消费者权益。为了促进平行进口商品的管理和合作，需要在相应平台上实施信息上传和磋商窗口。平行进口商和独家进口商都应在该平台上提供售价信息，并为二者之间提供磋商机制。在某些情况下，如果商标权人未授权平行进口商进口商品，但独家进口商具备授权许可权，则平行进口商可以通过该平台与独家进口商进行合作，并通过签订许可协议明确

授权方式、内容、风险承担和利益分配等具体约定事项。这样的合作机制将有助于保护商标权益并促进平行进口商品的合法化和规范化。

2. 制定商标平行进口操作指南

制定商标平行进口操作指南，旨在强化知识产权保护意识，确定相关主体在平行进口中的定位以及各自的责任义务，保障平行进口的合法有效开展，降低或防止因不适当的平行进口而导致的商标侵权。在商标平行进口操作指南中，应明确定义平行进口的概念和范围，以避免混淆和误解。同时，准确定位平行进口与其他侵权行为之间的界限，确保对商标权利的合理保护。商标平行进口操作指南应强调知识产权的重要性，并加强相关知识产权保护的宣传和教育。可以通过举办研讨会等方式，提高企业和公众对商标平行进口侵权的认识和风险意识。商标平行进口操作指南需明确商标侵权案件的证据标准和程序。可以制定一套详细的证据要求，包括商标使用、商品来源证明等方面的要求，以确保公正和统一的判决结果。操作指南中要重点突出以下四个部分的内容：一是明确进口商在商标平行进口过程中需要履行的注意义务和相关手续；二是明确主管部门和平台在商标平行进口中各自的监管责任，明确平行进口商品需要登记的事项，并改进相关审批程序与审核标准。制定操作指南能够提升商标平行进口侵权制度的透明度、有效性和可操作性，保护知识产权，促进公平竞争和经济发展。

参考文献

- [1]周园,刘红川.基于跨境贸易的商标平行进口侵权防范策略研究[J].对外经贸实务,2022(08):60-65.
- [2]马旭霞.判例法视野下平行进口中商标侵权认定的比较研究[J].新疆师范大学学报(哲学社会科学版),2019,40(06):135-144.
- [3]韩磊.权利国际用尽原则与平行进口的法律规制[J].河北法学,2017,35(10):150-159.

作者简介:

凤文军(2000-),女,汉族,安徽六安人,硕士研究生,青海民族大学,研究方向:刑事诉讼法。