

## 我国反不正当竞争法在 实践中的几个问题

中国人民大学 刘春田

**摘要** 自反不正当竞争法实施以来,成效很大。但由于受到传统习俗的影响,加上计划经济体制的积弊,给该法的实施带来了各种各样的困难。本文结合几个案例加以分析。

**关键词** 反不正当竞争法 不正当竞争行为 包装 装璜 名牌

自我国反不正当竞争法实施以来,成效很大。大量的明显的不正当竞争行为得到了制止。在社会经济生活中产生了一种新的公平交易的社会意识。同时,也应看到,受传统习俗的影响,加上四十余年计划经济体制的积弊,给反不正当竞争法的实施带来了各种各样的困难。其中较为突出的,一是直接利用旧体制形成的弊端;二是利用因不同法律的交叉而造成的法律适用界限不清,或者索性钻法律的空子,逃避法律的制裁;三是利用法律上无明文规定而进行不正当竞争。这些行为给社会经济秩序带来了极大的危害,应当认真研究,妥善解决。本文结合几件案例,分析上述几个问题。

### 一、旧体制的“后遗症”

计划体制在当时的社会生产力发展水平,国际环境等条件下,有其必然性和必要性。但是,在国家已放弃计划经济模式,推行市场经济的情况下,仍然执意利用旧体制赋予的特权,与其他企业争利,就是不正当的了。北京市中级人民法院正在审理的北京市粮油食品进出口公司利用“桂花陈酒”包装、装璜对北京葡萄酒厂进行不正当竞争的纠纷案,就属于这种情况。

北京葡萄酒厂是家有近百年历史的老厂。1956年起研制“桂花陈酒”,1962年制成,并确定了使用至今的包装、装璜。1963年注册商标为“真如意”。“桂花陈酒”三十多年来,一直是北京葡萄酒厂独家生产、并成为深受欢迎、远销欧亚、美洲、大洋洲等几十个国家和地区的著名商品。由于国家当时对出口口岸实行统一对外,工贸企业内外销经营权完全分开。酒类等由中国粮油进出口公司负责管理,统一使用商标,生产厂家要放弃厂名,改称“中国粮油食品进出口公司监制”。1970年前后,北京葡萄酒厂的“真如意”牌桂花陈酒就是按上述政策换成了中国粮油进出口总公司的“丰收”商标。其余包装、装璜仍保持原设计。后“丰收”牌商标划归北京粮油进出口公司。

我国进入市场经济以后,北京葡萄酒厂获得了外贸自主权,改变了北京粮油进出口公司的独家出口地位,于是该公司停止了北京葡萄酒厂使用其“丰收”商标,并称取消北京葡萄酒厂“桂花陈酒”“定点生产单位”的资格,此外,还与人合资办厂生产桂花陈酒并仍使用与北京葡萄酒厂的“桂花陈酒”完全一样的包装和相近似的装璜。起初,装璜之间的差别还稍大些,最后索性用完全相同的包装与

## · 学术探讨 ·

装璜,并声称该包装、装璜也属北京粮油进出口公司。

在本案中,北京葡萄酒厂是不正当竞争行为的受害者。(一)在旧体制下,优质产品不能用自己的商标,被迫用属于别人的“丰收”商标,到头来全为他人作嫁衣裳;(二)新体制下,自己有了自主权,却被人收回了商标使用权,被迫从头做起,使用自己的商标,承受更换商标、失掉市场的损失;(三)“丰收”商标权人不但收回了商标,还企图把属于北京葡萄酒厂的“桂花陈酒”的包装、装璜也据为已有;(四)更为离奇的是,北京粮油进出口公司还试图用旧体制仅仅是为了出口方面所用过的“监制”二字,本末倒置,否定历史真相,把“桂花陈酒”的生产技术也变成了该公司的。

按照公平、诚实信用的原则,其实不难看出谁是谁非,也不难作出处理。但是,遗憾的是,旧体制的后遗症还在顽强地生存着,北京葡萄酒厂的正当权益还在被侵害着,广大消费者也在蒙受着不正当竞争行为的损害。

## 二、法律交叉与不正当竞争

我国目前知识产权法律意识的整体水平还不高,也给一些人以可乘之机,用不正当手段取得某些权利,公开进行不正当竞争,甚至使主管机关乃至司法机关一时束手无策。近来,海南椰风食品有限公司“椰风天然芒果汁”饮料的包装、装璜被假冒一案,就是明显的例证。案情大体如后:海南椰风食品有限公司1992年推出外观设计精美、包装考究、质量上乘的饮料“椰风天然芒果汁”,受到消费者喜爱,迅速占有广大市场,年销量高达数亿人民币。正当企业发展之际,市场上出现了与该产品包装装璜极为近似和相同的名曰“椰风”的天然芒果汁,是由福建晋江市缺塘村的一家名叫“爱思味”的企业生产的,这给海南椰风公司造成了巨大经济损失。国家工商局核查后,迅速向有关省市发出了制止不正当

竞争行为的通知。出人意料的是,在查处过程中,爱思味公司竟然向主管机关出示了“椰风天然芒果汁”的外观设计专利证书。

有关专利申请的申请日是海南椰风公司早已销售大量产品并做过大量的广告之后,因此该外观设计早已丧失了新颖性。但是由于工商管理的有关人员缺乏专利法知识,竟束手无策。

我们知道,专利法也是一种规范竞争行为的法律,属反不正当竞争法的特别法。任何国家的法制都不会允许违法行为人借一种法律规范为保护伞,去规避另一个法律的制裁。福建爱思味公司仿冒他人的包装、装璜,已属不正当竞争行为,系恶意违法。为规避制裁,又把已在市场上使用过并享有良好信誉的这种包装装璜去申请外观设计专利,并利用专利法对外观设计不作实质审查,逃避新颖性检索,反过头来又用专利作为挡箭牌,利用法律适用交叉,试图对抗反不正当竞争法的制裁。其实,这种情况本身就属于典型的不正当竞争行为。不幸的是,慑于外观设计专利证书的假像,主管机关司法部门对这种性质恶劣的双重的不正当竞争行为,反而无可奈何。至今,侵权的企业仍逍遥法外,善良的企业和无辜的消费者仍在遭受着巨大的损失。

另一个使人困惑的案件是“贵州醇”纠纷一案。“贵州醇”是贵州醇酒厂(原来的与义县酒厂)于80年代初开发研制并定名的一种低度白酒。畅销后被评为贵州名酒之一。几年后,贵州茅台酒厂也生产和销售“贵州醇”,所用包装、装璜与贵州醇酒厂的产品几乎一样。贵州醇酒厂诉茅台酒厂及其销售代理不正当竞争,茅台酒厂反诉贵州醇酒厂侵犯其商标专用权,理由是茅台酒厂在“贵州醇”出产之前,早已把“贵州”二字注册为酒类商标,并在“贵州醇”出产以来就纠纷不断。

本案原被告各执一理,各有法可依,都引来主管部门、理论界、舆论界诸多的支持者。

面对这种局面,法院也委决不下。

我们先看看茅台酒厂的权益是否受到侵害。如果简单地从商标法的立场上看,贵州醇酒厂用茅台酒厂已作了商标注册的“贵州”二字作为商品名称,显然是侵犯了茅台酒厂的商标专用权。

但是,认定侵权行为,应当符合侵权行为的构成条件,即主体、主观、客观、客体方面的条件。就本案而言,前三个条件是无可争议的。即(一)贵州醇酒厂具有作为民事主体的权利能力和行为能力;(二)任何人无法排除贵州醇酒厂有侵犯茅台酒厂“贵州”二字商标权的过错;(三)贵州醇酒厂生产和销售“贵州醇”,客观上实施了使用注册商标“贵州”作为商品名称的行为。但在客体要件上值得研究,所谓客体,即因“贵州”作为注册商标以后所形成的社会关系,或曰经济秩序,这也是商标注册人所希望和追求的社会关系。如果这种社会关系受到侵害,其后果应当发生权利人的 人身或财产受到损失的事实。但在逻辑上,人们很难想象消费者会把“贵州醇”误认成茅台酒厂的产品,在事实上,茅台酒厂也未拿出因消费者误认,从而给该厂造成损失的证据来。因此,一件注册商标,被人用作商品名称使用,却不构成对注册商标人的事实上的损害,只能说明这种事物缺乏可用作商品商标所需要的最本质特征——商品来源的区别性。换言之,一件区别性很差的事物,即使勉强被当作商标注册,事实上注册人也难於对该事务独占支配权,先天地决定了法律对它的保护是十分软弱的。众所周知,侵犯商标权属于侵权行为。而侵权行为,无论在普通法系和民法法系中,都是指可以引起主要以损害赔偿形式出现的民事诉讼的各种违法行为。所以,不发生人身权和财产权益的虚有商标权是苍白无力的,很难成为商标法的保护客体。

反过来看,贵州醇酒厂是否遭受不正当

竞争,也就比较容易认定了。

“贵州醇”纠纷案的关键是“贵州”二字的法律属性。客观地讲,“贵州醇”之所以扬名南中国,除了产品自身质量优良以外,不可否认,在一定程度上益於“贵州”二字。受大自然的恩惠,贵州盛产美酒佳酿,这是贵州省内制酒行业得天独厚的地利优势。公平地说,茅台酒厂利用的就是这种“地利”。该“地利”理应由贵州省的所有酒厂共同享有,任何一个或几个酒厂垄断这种天然“地利”,都有失公平。因此,用该“地利”去注册商标,也是有失公允的。如何解决这场纠纷,唐永春先生提出的观点值得各方当事人和人民法院考虑<sup>①</sup>,本着公平和法制的原则,相信会有一个公正合理的解决方案。

### 三、滥评“名牌”也是一种不正当竞争行为

近年来,社会上兴起滥评“名牌”之风,由於缺乏果断的制止措施,愈演愈烈。有材料表明,仅北京一地,就有多种名目的评选、推荐“名牌”机构上百家。这些机构的评选“名牌”活动突出的特点是:(一)缺乏科学、公正、严格的评选程序和标准;(二)中奖比率过高、过滥,某博览会有 5 000 多种产品参展,获奖者竟有 4 957 种,获奖率高达 99.14%;(三)评选机构唯利是图,甚至以交钱多少排定获奖名次;(四)评选活动本身缺乏合法性。

我们说,驰名商标所有人对其商标所享有的是民事权利。但是如何认定和由谁认定驰名商标,却是一种政府行为,是一种公权。根据《保护工业产权巴黎公约》第六条之二款的规定,驰名商标由该公约成员国的主管机关认定。我国已加入巴黎公约,适用该条规定。《中华人民共和国商标法》第二条规定:

<sup>①</sup> 唐永春:“纷争不已,病结何在”《中国专利与商标》1994年第2期