

商标的法经济学分析

◆ 谢 淋

(云南财经大学经济学院, 云南 昆明 650221)

【摘要】随着社会经济的发展,商标的使用和保护在现代市场经济中发挥着越来越重要的作用。由于在自由竞争的市场上有着诸多的供应方与需求方,从市场公平分配的角度考虑,依法赋予的商品使用权对稀缺资源的利用范围和决定都存在着市场限制。对于这种强制模仿与竞争产生的市场效用及其对第三方所带来的影响,商标权人也就需要先确认自身存在的价值合法性。

【关键词】商标;法经济学分析;效率与成本

一、商标的概述

《中华人民共和国商标法》第8条认为,“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。”因此,所谓商标、标志等,指商品主体在所提供的产品或服务中采用的、可以使该产品或服务和其他主体所提供的产品或服务区分的标记。依法根据商标注册的用途,可以采取对商标所有者赋予权利的方法对商标注册者进行保护。从权利内涵上来看,商标权的权能主体一般可以理解为两种:一为商标专用权,二为商标限制权。前者是指商标所有者对其商标依法行使的排斥性经营支配权,而后者则是指禁止未经许可使用其商标的权利。从实质上讲,商标权是指由于不让竞争者推销自己的产品或商品,而享有的某种垄断消费者的权利的权力。在此采用英国启蒙思潮代表人物约翰·洛克的“财产权劳动学说”说明权利的社会价值:第一,人类以自己的努力劳动使某物脱离自然界状况,使其原始价值增加;第二,该事物在回归私有后,仍能“留有相同的足够好的物质给别人所共享”,从而不限制别人对该事物的需求。而权利在企业社区发展的社会价值,来自以权利为对象的所有权和品牌权,前者包括了品牌创造者的劳务,而后者则是指品牌持有者把商标劳动应用于产品或者服务上,以区分与其他的同类产品。在商业营销过程中,品牌的拥有者往往为了增加对品牌的社会认知度、提高美誉度,而做出适当的宣传推广与介绍,也包含了劳动,从而提供了新的经济价值。而且由于图形、字母、文本、形状、色彩,以及三维标志等能够组成品牌的基本要素和形式多样,从而给予了我们商标设计的广泛空间。也因为有关部门依法给予了注册商标的转移与使用许可的权利,遵循了洛克之说“留有相同的足够好的物质给别人所共享”,故而品牌成为专利的一类,其利益的来源只能用“财产权劳动学说”进

行阐述。

二、商标的经济意义

商标可以用来表彰商品来源和区分商品,正是因为商标的特性和功能才构成了商标权利制度的基础条件。总的来说,商标有荣誉来源功用、商品分类功用、质量保证功用,还有信誉承载和广告功能。

(一)表彰功能

表彰产品来源的作用就是,商品所具备的确认了商品或者劳务产品的起源、出处的意义和功能。而商标法中之所以保留了商品的肯定起源作用,原因在于经营者使用它向人们表示,其自身而并非为别人提供了一定的商品。在当初,商标法中保留的是商品与其固定、可靠起源之间的关系。但如今的商标法则保留的是商品与其所表示的商品的固定起源之间的关系,商品仅仅向人们保证,它与所附着的产品来自同一个出处,又或者经由相同的商业渠道而来到了人们手里。因此,当代商标法中商标所具备的表扬产品起源作用,实际上是对人们印象中的相同产品的共同起源概念而言,也便是在商标法中的匿名起源概念。即“产品商标注册的基本功能在于,表明采用该商标人注册的产品才是质量真正的来源,并向最终用户确保这种产品是符合国家原有的质量标准,又或者在允许使用的前提下,货物质量受商标权人控制。”

(二)产品区分功能

商标的区分功能,与其表彰来源的功能是相同的,而不同的地方在于其必须立足于消费者的角度。因此,对于人们而言,商标注册最主要的功能是有助于消费者辨别、挑选自身需求的东西。品牌的辨别能力和在现在相对显得并不十分重要的信息表彰来源的共同作用,大大改善了人们的商业经营活动,进而为商品的发展起到了关键性的作用。另外,品牌的辨别能力还有助于人们把商品的特性和品牌关联起来,因为品牌可以使人们能够通过商品的先体验,从以

后的商品中挑选同样的东西。在多种多样、大量变化的商品中,可以帮助人们简单地辨别和分辨,以便于挑选自己想要的东西,是标志中最重要的、也是其他标识中不可替代的一个功能。虽然商标并未给商品的质量带来什么法律上的保障,但从经济意义上,它却无疑带来了保障,因为这些保护通过消费者日复一日地发挥着作用。

(三)品质保障功能

此处的质量保证功能和我国《商标法》所规定的表示商品质量内容和品质标准等功能不是同一个概念。按照《商标法》所表示的品质是指产品的具体内容品质,而知识产权所代表的品质,则是指人们对该产品的主体感知。而商标注册的这一功用建立在这样一种假设的基础上,即拥有某种知识产权的商家对其所制造的产品或提供的服务虽然拥有相对恒定的品质,但并不代表对产品或服务实际质量标准的保证。而一旦使用标志的产品并不具备人们所预期的质量特质,则人们对该标志的使用将转变为通过使用标志控制购买。由于顾客期望而产生的巨大经济压力,将促使制造商或服务供应商努力使其产品或服务的品质保持在相差不多的水准之上。其结论是,对于顾客来说,品牌具备了质量保障的功效。

(四)商誉承载和广告功能

商标的商誉承载能力,是指商标对外界传达并代表营业或其他商品和服务的功能。商誉是一种无形资产,通常包含了良好知名度或商誉以及对固定客户的高满意度或技术传播能力。商誉还可以被视为消费者的综合评价和可以期望的人们选购带有该标志的产品的意愿这二者的综合。商标是商誉的一种载体,商誉仅仅是一种概念,它的产生需要像商标的名称这种可理解的标记。商誉把消费者与公司、商品连接在一起,通过商誉,公司也可以把商标和产品间的直接联系传递至采用相同标记的不同类型的某一种产品上去,这表明商标能够作为独立的商誉载体。对于人们而言,商标注册也成为将所需的产品拉在一起的整个流程中的组成部分,商标注册可以看作一个产品,即附带某标志的产品与其曾经拥有的附带相同标志的产品拥有相同的卓越性能,商标注册开始作为产品行销流程中的一个组成部分,实际上起到了销售产品的功能。所以,对于商标使用权人来说,商标注册过程不但有着向顾客传达相关商品及服务讯息的重要功能,而且更具有创造、积累商业信誉和广告宣传的积极作用,从而促使经营者对该商品及服务产生额外的需求动力。

三、商标的法经济学分析

(一)降低消费者的搜寻成本

商标权经济学说则指出,由于市场失灵的出现,主要是诸如垄断组织、对特殊手段的不当运用、搭便车行为以及社会信息不对称等所引起的,所以人们常将它视为治愈市场失

灵的良药。搜寻成本研究指出,商标权是降低信息不对称的市场失灵的有效方法,同时,这个研究也重视商标权给人们所提供的经济利益。商标之所以有助于减少人们的搜索成本,是因为它带来了容易获取的、极其有效和准确的数据。首先,产品给人们创造了一种有效的产品和服务质量的信息指示标志,它使人们能够把商品经营者制造的商品质量和服务区分给另一者(即产品的识别能力)。其次,它可以帮助用户将产品和自身对商品特性的感受相互联系,也就是说,联系到此前对相同产品的经历。再者,商标可以让用户利用连接商品和信息的途径,将商品或者信息与商标连接在一起。商标信息利益虽然能够减少使用成本,但也是非排他性的,这也就是说,第三方商家轻易可以在自己的产品或者服务中采用他人企业的商标标识,借此来搭别人商标的便车。这么做的原因是利用别人的商标,永远比自己去制造同样质量的产品要简单得多。一旦其他交易者对自己的产品或服务采用和自己的商标相同或近似的标记,他们就会产生混乱,并将破坏它减少搜索时间的作用。所以,知识产权的司法保护必须限制引起消费者误解的情况,同时保护自己的消费者权益。

(二)为生产者带来垄断利润

经济学将垄断市场的性质概括为两点:第一,世界上只有一个企业供应这种产品;第二,该种产品没有其他类似的商品。垄断现象形成的根源就是由于一些原因而造成的进入壁垒,商标尤其是国际驰名商标在减少了搜寻价值的同时,也导致了人们的购买越来越集中,降低了对商品的选择性,从而产生了限制市场的效果,在一定程度上就形成了垄断现象,而垄断又造成了商标中剩余的商品减少。这似乎是不合理的,因为垄断的存在会干扰整个市场的自由竞争,通常得到的均衡结果不是具有效率的。不过由于在现行《商标法》的第一条规定中,隐含有鼓励生产经营者提高商品品质的立法理念,因此,这一点也出现在了其他规定中,如第45条有对使用注册标识的商品的监督管理与惩罚等条款。在我国《商标法》中包含了对商品质量的规范,也形成了我国《商标法》的基础特色。具体而言,就是既没有无权责的权力,也没有无权力的权责,而由于社会法律权力权责的对等性,社会法律既然总会商标注册持有人的商业利益有所要求,那么为了致力于提高产品利益的企业,就应该赋予其获得一定的社会经济地位的权力,从而促使企业择优淘劣,提高市场效益。不过,值得注意的是,知识产权和其他专利的共同点之一就是具有阻碍公平竞争的负外部力。即使属于法定独占,在一个人逐利动机的影响下,对权力的滥用也会导致商标权成为持有者的排斥对手的“大棒”,从而侵害竞争对手的权益。由此也引出法经济学与知识所有权问题的悖论——“没有了法定独占就不会有充足的

消息被生产而来,但有了法定的独占又不会有太多的消息被利用”这一说法。由此可见,对消费者来说,商标注册是把“双刃剑”,因为消费者既能够因它减少搜寻成本而受益,也由于其所造成的市场垄断而导致企业利益下降,所以商标注册的知名度越高,这两种效果就越是显著。所以,怎样平衡好这两个截然对立的效应还是必须进一步考虑的,需要有关法律的有效规制。

(三)商标保护的动态效率

从权利人的角度出发,商标保护也能够带来促进效果的影响,也关乎动态效率的正当性。公有产品理论是一种适用于支持市场的宏观经济理论,而动态效益学说则是公有产品理论的主要组成部分。公有产品理论还指出,智力成果的产出必须带有公共商品的特征,即智力结果必须是非排他性和非竞争性的。无竞争性就是说,由某个消费者对商品的消费并不能影响到其他人对一个商品的使用。比如,如果某个人阅读了一个文字,其余的数百万人也能够阅读同样的语言或文字。但是,由于涉及对商标的显著性或商誉的混淆使用,也存在竞争性。所以,商标也有能力作为不纯粹的公共商品。非排他性意味着人们无法从本质上完全排斥他人对物品的利用。在一般情形下,同一作家所创造的艺术作品却不能受到同等的法律保护,而商标却同时具有非排他性。所以,公共商品理论也可应用于商标注册。动态效率的基本原理和生产商必须收回其生产成本的观念相互背离,一旦他们不这么做,就无法鼓励生产者重新在商品和服务的品质上进行投入。

美国不正当竞争法律第三次重述认为,“一旦缺少了合理的商标保护措施,个体商户即便改善商品或服务,所能获得的利益也很小,因此,他们将无法通过消费者的反馈而重新获利。”对商标的维护使得商标拥有者在良好的口碑中受益,也从而引导他们对产品与服务的投入。一旦生产者不能在使用其注册商标的货物中得到合理报酬,就可能无法继续去产生品质更好的商品,或者将产品与商品的差异放在首位。反之,它们可能会满足于制造一般品质或者普通水准的产品。在这些情形下,作为保护交易商与其他商品或服务之间连接的信息商标,就能够创造经济上的诱因,从而促使信息权利所有者去制造个性化和高质量的信息商品,而这种权利也实现了动态效率。根据商标独占权将有效地处理信息产能不足问题和信息资源配置效率问题的假设,人们提出了对信息产品进行保护最普遍的理由。与此同时,这一

假设仍具有争论。这个假说建立在博弈论的基础上,它认为交易者保留商品使用权的目的就是让自己的投入取得长期回报并确保产品质量一直保持稳定。而博弈论的其他学说也都认为,交易者的回报很有可能会影响商品质量。知识产权保护与专利适用恰当性理论研究的思想核心在于鼓励创造。在这种领域,商标权适用恰当性的研究理论经济基础不同于他人专利。动态效率理论将商标权视为对抗与搭便车者有关的竞争失灵的一种方法,所以在这里着重关注于制造商与管理者之间的恰如其分的利益。虽然动态效率理论也可以应用到商品版权与专利,但是由于版权与专利所鼓励的主要内容都是创造和开发,所以有关商品专利的激励机制关注的主要是利用知识产权保护的商品或服务贸易活动,而非鼓励使用专利。因此,获得著作权并非用来制造新词汇,而是为了给知识产权所有者创造一个识别其商品或技术的方法,来实现市场交易的规范与合理。

四、结束语

法律的主要功能就是平衡个人利益与社会权益,针对商标注册过程所产生的社会经济效果,商标法和有关法规中对商标注册持有人的权益要求从保障和规制两种视角心理健康教育,并兼顾商标注册持有人、竞争者、消费者三方权益的均衡发展,使其与经济基础和市场发展阶段相对适应。与此同时,我国正处于知识产权保护的发展阶段,各方面法律制度的规制还不够健全,并且存在着商标权滥用的情形,遏制了市场的正常竞争,造成了一种相对无效率的结果。因此,在未来需要进一步加强对商标保护的立法规制,防止混淆使用的搭便车行为,充分发挥商标保护的激励机制,保证市场经济的稳定有效运行。

参考文献:

- [1]王鹏.《商标法》律制度的经济学分析[J].知识产权,2013(09):72-75.
- [2]郑孟云.商标恶意囤积的法经济学分析[J].经济研究导刊,2020(10):191-194.
- [3]奉晓政.驰名商标虚假诉讼的法经济学分析[J].知识产权,2014(07):47-53.

作者简介:

谢淋(1998—),男,汉族,云南曲靖人,硕士研究生,研究方向:政治经济学。