

立足商标

|

服务企业

|

面向社会

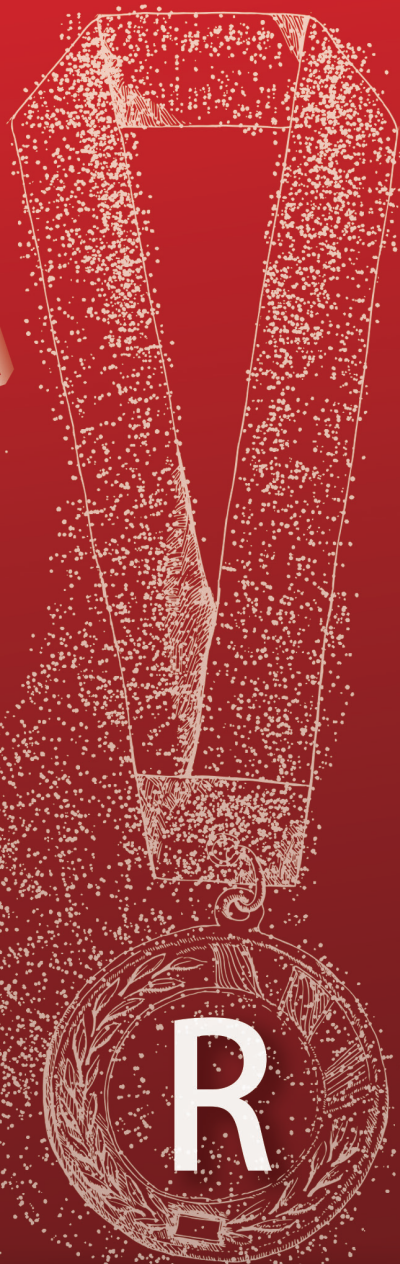
2021年
第7期

► 总第287期

中华商标®

CHINA TRADEMARK

姓名权 知名度 商业化使用



诚信代理 自律执业

百一知识产权
FORIDOM IP LAW FIRM

法律服务·专利·商标·著作权

16th

Alibaba Group
阿里巴巴集团

上海美影电影制片厂有限公司
SHANGHAI ANIMATION FILM STUDIO CO., LTD.

JUNEYAO AIR
吉祥航空

东方明珠

DAZZLE

bilibili

2004-2020

上海市徐汇区桂平路410号
漕河泾国际孵化中心B区一层

(021) 64878081

www.foridom.com foridom@foridom.com

为了您 保护您 成就您

专业 负责 简单 阳光 奋进

Beshining
上海 武汉 西安 长沙 休斯敦

团队近200人 专注知识产权20年
知识产权生命周期及法律服务提供商

连续五年获得“中国杰出知识产权服务团队”
《商法》卓越律所大奖—知识产权（专利）
《商法》卓越律所大奖—工业制造
《亚洲法律概况》知识产权领域值得关注事务所

总部：上海市外经大厦21楼、26楼
总机：021-51797188 61258088
邮箱：law@beshininglaw.com
网址：www.beshininglaw.com

NAM&NAM
南恩南

韩国知识产权代理事务所
深耕知识产权领域70年

iam
2021

IP STARS
TOP FIRM
2021

THE ASIA
BUSINESS
LAW JOURNAL

AsiaIP
INFORMED ANALYSIS

TOP RANKED
Chambers
Asia-Pacific
2021

www.nampat.co.kr
clients@nampat.co.kr
T: 82 2 753 5477 (中文直拨)

永新知识产权
NTD Intellectual Property Attorneys Since 1987

永新专利商标代理有限公司
永新同创知识产权代理有限公司
永新智慧律师事务所

WTR
IP STARS
LEGAL 500

AsiaIP
2021
CHINA IP
AWARDS
WINNER

AsiaIP
TRADEMARK
SURVEY
2021
RANKED FIRM

2020年度
最有影响力知识产权
代理机构

邮箱：mailto:mail@chinantd.com
电话：+86-10-6361-1666 传真：+86-10-6621-1845

北京玺泽律师事务所
TISIZE & PARTNERS

专业 不止于 细节

知识产权 / 资本市场 / 合规管理 / 争议解决

- 2020中国知识产权十大新锐商标诉讼代理机构
- 2017-2020中华商标协会优秀商标代理机构
- 2018中国知识产权十大新锐诉讼代理机构
- 2017-2019中华商标协会优秀商标代理案例
- 2016全国律师协会十大知识产权案例

电话：010-64796189 邮箱：mail@tysize.com
地址：北京市朝阳区保利国际广场T1-1701 网址：www.tysize.com

上海专利商标事务所有限公司

商标代理三十年
1990-至今

Tel: 021-34183200
Email: tm@sptl.com.cn
http://www.sptl.com.cn/

咨询电话：010-68036092

第十三届 中国国际商标品牌节

商标赋能新发展 品牌引领双循环

广东·东莞



主办单位：中华商标协会 广东省市场监督管理局 东莞市人民政府

总协办单位：广州阿道夫个人护理用品有限公司



中国商标年会主论坛 ——第八届中国品牌经济高峰论坛

20余场分论坛

重磅嘉宾倾情助阵
共论行业前沿话题

.....

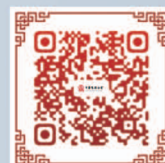
中华品牌商标博览会

占地2万平方米



报名咨询电话：010-81401124 010-81401163
010-68014071

博览会招商电话：010-68986840 010-68018015



微信小程序参会
报名二维码

中华商标

ZHONGHUA SHANGBIAO

中华商标协会业务指导单位：国家知识产权局

主管单位：中华商标协会

主办单位：中华商标协会

编辑出版：《中华商标》杂志社

编辑委员会主任：马夫

社长：南平

副主编：李崇

编辑：马君

广告发行部：李晓娟

编辑部：010-68983165 86-10-68032987

记者部：010-68014395 86-10-68048211

广告发行部：010-68036092

活动部：010-68036092

新媒体部：010-68983165

《中国商标年鉴》编辑部：010-68037835

战略合作伙伴：贵州茅台酒厂（集团）习酒有限责任公司

合作伙伴：中国贸促会专利商标事务所

智库支持：中国人民大学中国商标品牌研究院

中华商标协会法律顾问：吴新华

杂志社地址：北京市海淀区阜成路北三街8号8层8003

邮编：100048

传真：010-68036092

投稿邮箱：China.trademark@263.net.cn

订阅邮箱：zhshb68036092@cta.org.cn

官方微信：中华商标杂志

官方微博：中华商标杂志

广告经营许可证：京西工商广字0113号

中国标准连续出版物号：ISSN 1006-7531
CN 11-3655/D

国外总发行：中国国际图书贸易集团有限公司（北京399信箱）

国外发行代号：6447BM

国内总发行：中国邮政集团公司北京市报刊发行局

本刊发行部

订阅：本社或全国各地邮局

邮发代号：82-49

定价：16.00 元

户名：《中华商标》杂志社

开户银行：工行北京复外支行

银行帐号：0200048509200529372

设计印刷：中煤（北京）印务有限公司

声明：

凡本刊支付稿酬的稿件，均视为稿件作者同意以下条款：

1. 文责自负，作者保证其所拥有文章的著作权。
2. 本刊有权以任何形式（包括但不限于纸媒体、网络、光盘等介质）使用、编辑、修改及许可其他媒介使用。无需另征得作者同意，无需另行支付稿酬。如有异议，请在投稿时说明，本刊将按作者说明处理。
3. 作者不得一稿多投。

目录

CONTENTS

本期聚焦

- 4 从商标审查实践看体育明星姓名权保护 赵 竞
- 6 名人姓名商品化权益的法律问题研究
——以“乔丹商标案”为分析视角 郭 虹 吴静雨
- 10 名人之“名”：“蛋糕”究竟归谁
——以《民法典》姓名权扩张保护的视角 徐 骏

自主品牌献礼建党100周年

- 14 东方风起 逐梦创新
——东风汽车品牌与车标设计故事 特约撰稿人 彭芳燕

精读商标异议、评审典型案例

- 18 第28832152号“Pony.ai”商标无效宣告案 冯洪玲
- 21 第7098892号“鲜土”商标无效宣告复审案 李铁峰
- 23 第29214888号“GLENELG”商标异议案 孙静静

商标执法与保护

- 25 统筹联动汇聚多方合力 深挖彻查形成执法震慑
——密封件行业“6.9”铁拳行动成效显著 杨振宇

评案说法

- 28 商品包装物立体商标侵权的司法判定
——以洋河酒厂立体商标维权案为例 高 燕
- 72 商标行政确权程序中是否应考虑受让人的主观状态 彭小婵

专 栏

审查之窗

- 33 连续三年不使用商标撤销答辩如何提供使用证据 张 丽

判例辨析

- 34 驰名商标保护中“误导”与“混淆”的认定标准及其跨类保护范围的界定
——兼评腾讯科技（深圳）有限公司、腾讯科技（北京）有限公司
与深圳市微信食品股份有限公司等侵害商标权及不正当竞争案 韩乔亚

法官说商标

- 39 “撤三”案件中“真实使用意图”的判断 吴国妹

实务交流

- 43 从“土味情话”看网络热词申请注册商标时绝对条款的适用 冀 轩
- 62 使用商标保护地理名称实务探析 吕 冲
- 64 大同：推行企业贯标认证 强化知识产权管理 卜 隆
- 68 商标侵权涉嫌刑事犯罪的处理路径 王 辉
- 75 高校校园文化商标的使用与保护 郭 芳

理论研讨

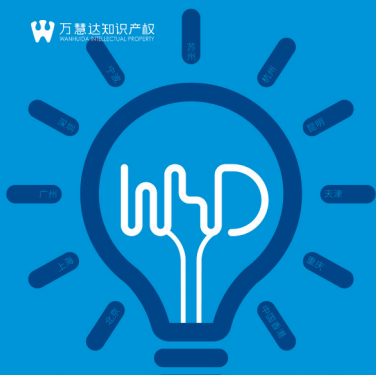
- 45 商标行政诉讼中情势变更原则的适用 马晓滨 李仕成
- 51 社会组织字号与他人商标的冲突解决
——以“蓝天救援队”为引 刘慧斌
- 55 商标侵权纠纷中权利基础不稳定的司法应对
——以司法能动性为视角 徐婷姿 金 滢 白婷婷

简 讯

- 9 国家知识产权局、公安部联合印发《关于加强协作配合强化知识产权保护的意见》
- 20 最高人民法院答复“关于鼓励各地建立《重点商标保护名录》并推动其在司法审判和商标审查中运用的建议”
- 22 国家知识产权局发布2021年上半年商标、地理标志等统计数据
- 54 商标局提升商标质押登记服务水平的四项措施
- 67 美国第十巡回上诉法院支持滥诉商标侵权要赔付胜诉方律师费
- 74 广东、四川立案查处违规使用“中国共产党成立100周年庆祝活动标识”案件

环球资讯 79

W 万慧达知识产权
www.wanhuida.com



专业创造可能®

T: +86 10 6892 1000 | F: +86 10 6894 8030 | E: whd@wanhuida.com
地址: 北京市海淀区中关村南大街1号友谊宾馆附楼写字楼
www.wanhuida.com

超凡CHOFN®
一站式知识产权解决方案专业提供商

通过专业化
实现高质量发展



扫码咨询问题或免费领取热门商标实务课程、案例集、行业报告等。 电话: 400-676-2003

6. Research on the Legal Issues of the Rights and Interests of the Commercialization of Celebrity Names
28. Judicial Judgment of Infringement of Three-dimensional Trademarks of Commodity Packaging
33. How to Provide Use Evidence for Replying of Revocation of Not Using Trademark for Three Consecutive Years
39. Judgment of "True Use Intention" in "Withdrawal of Three" Cases
45. Application of the Principle of Change of Circumstances in Trademark Administrative Litigation
51. Conflict Resolution Between Social Organization Brand Names and Others' Trademarks
55. Judicial Response to Unstable Power Base in Trademark Infringement Disputes
62. A Practical Analysis of Using Trademarks to Protect Geographical Names
68. The Processing Path of Trademark Infringement Suspected of Criminal Offense
72. Should the Subjective Status of the Assignee be Considered in the Process of Trademark Administrative Confirmation?
75. Use and Protection of Cultural Trademarks on Campus

编者按：近年来，体育界名人姓名被作为商标抢注的现象屡见不鲜，不时引发社会广泛关注。时值第32届夏季奥林匹克运动会之际，本刊聚焦体育名人姓名权，剖析体育名人商标被抢注背后的深层次动因，从商标法相关制度角度，提出体育名人解决类似问题的维权对策，寻求法律解决方案。

从商标审查实践看体育明星姓名权保护

赵 竞

体育明星的姓名本身蕴含着巨大的商机，同时也成为了商标抢注的重灾区。例如“C罗”被抢注在眼镜商品上；“梅西”被抢注在瓷砖商品上；“费德勒”被抢注在卫浴水暖商品上。

2018年俄罗斯世界杯结束后，冠军法国队队员姆巴佩姓名被作为商标一天被抢注58次；2012年林书豪在NBA上演“林旋风”以来，仅2012年2月林书豪姓名被作为商标被抢注240次，“林疯狂”被作为商标被抢注24次；2004年雅典奥运会刘翔夺冠后，在两个月内刘翔姓名被作为商标抢注20次；2008年北京奥运会菲尔普斯夺得八块金牌后，一个月内其姓名作为商标被申请56次；2012年伦敦奥运会叶诗文夺冠后，一个月内其姓名作为商标被申请27次；2016年里约奥运会傅园慧因“洪荒之力”出圈后，一周内“洪荒之力”被作为商标申请225件，“傅园慧”在2016年8月被申请商标注册12次。

由上可见，被抢注为商标的，除了体育明星的姓名，还有绰号、雅号、标志性言论、标志性动作或表情等。最常被抢注的商品类别主要集中在第25类服装、第28类体育和运动用品、第35类广告、第41类文娱和体育活动等与体育相关的商

品和服务项目上。

针对体育明星被抢注的现象，在审查实践中，对体育明星姓名及相关权利的保护，在适用法律条款、主动保护的标准把握程度和涉及的商品范畴等方面都曾有过深入的思考和讨论。

现行《商标审查及审理标准》（下称审查标准）规定，由他人姓名构成，未经本人许可，易导致公众对商品或服务来源产生误认的情形属于《商标法》第十条第一款第（七）项（带有欺骗性、容易使公众对商品的质量特点或者产地产生误认的）的调整范围，同时补充说明如系政治、宗教、历史等公众人物的姓名构成的商标，足以对我国政治、经济、文化、宗教、民族等社会公共秩序产生消极、负面影响的，可适用《商标法》第十条第一款第（八）项规定（有害于社会主义道德风尚或者有其他不良影响的）驳回。2017年最高人民法院公布的《最高人民法院关于审理商标授权确权行政案件的若干规定》第5条也有相同规定。

在商标审查实践中，曾对体育明星姓名权保护适用《商标法》第十条第一款第（七）项还是第（八）项的问题有过争议。将体育明星姓名抢注为



商标，是仅造成消费者对商品或服务来源的误认，还是涉及在公共利益层面上文化方面的不良影响？从以往的审查案例中不难发现，对抢注体育明星姓名的商标的法律条款适用上，早期以《商标法》第十条第一款第（八）项居多，近年以《商标法》第十条第一款第（七）项居多。笔者分析，其原因之一是在大量的司法裁定中，主流观点认为对自然人姓名权的侵犯针对的是特定主体，不涉及公共利益。

目前，商标注册环节对体育明星姓名权保护的适用法律认识已趋于统一，即一般情况下适用《商标法》第十条第一款第（七）项，但若抢注商标涉及侮辱性或被抢注者身兼民族精神传承特点等涉及公共利益时，适用《商标法》第十条第一款第（八）项。

因此，在审查环节中对体育明星姓名的保护，笔者认为需要考虑以下几个方面：

一是保护程度要与体育明星的知名度相匹配。知名度一般的在体育相关商品和服务项目上予以保护，知名度高的可扩大保护的类别。

二是要考虑是否为大众常用姓名。若体育明星

姓名为大众常用姓名，则对体育明星的指向性会大大减弱，例如“李娜”，此类常用姓名不宜在商标注册环节予以过度保护。但若商标图样在“李娜”字样上加入网球图形或网球运动员剪影之类的要素，商标整体对网球明星“李娜”的指向性就很强了，可在商标注册环节予以保护。

三是要考虑体育明星涉及的体育项目的社会普及程度。商业化较为成熟的项目如足球、篮球、网球和高尔夫等世界性运动的体育明星的媒体关注更多，知名度也就更大，其姓名权可予以主动保护。小众项目的体育明星因“相关公众”的范围很小，可不在商标注册环节予以主动保护。

考虑体育明星本人对其姓名的合理商业化使用。对以体育明星姓名申请注册商标的，在审查时认为有“误认”嫌疑的，通常也不会直接驳回，而是通过发《商标注册申请审查意见通知书》，要求申请人提供体育明星本人的授权文件，依据回文内容做出审查结论。若申请人在回文中提供了体育明星本人的授权书等相关证明文件，则该商标申请可予以初步审定。■



统筹联动汇聚多方合力 深挖彻查形成执法震慑

——密封件行业“6.9”铁拳行动成效显著

杨振宇

2020年，江苏省张家港保税区市场监督管理局在知识产权保护工作上勇于探索、积极作为，全力以赴推进“密封件行业‘6·9’铁拳行动”开展。从一封行政投诉书引发的普通个案，发展到对区域性群发案件的深挖彻查，并成为全国范围行业性大案的“前哨”，案件查办成效显著。该系列案件入选江苏省2020年十大涉外知识产权保护典型案例、国家知识产权局发布的2020年度商标行政保护十大典型案例。

一、案情简介

2019年12月24日，江苏省张家港保税区市场监管局接到伊格尔博格曼集团行政投诉书，反映位于辖区内某机械密封（张家港）有限公司生产、销售的机械密封产品涉嫌侵犯“EagleBurgmann”“BURGMANN”“伊格尔博格曼”等多项注册商标专用权，江苏省张家港保税区市场监督管理局接报即办。随着调查的深入和推进，执法人员发现同区域中还有大量机械密封生产销售企业存在涉嫌侵犯格兰富、伊格尔博格曼注册商标专用权的行为，当即决定扩大调查范围。

2020年6月9日，经过半年的缜密调查，该局结合前期掌握的证据，会同公安部门出动80余名执法人员，18辆执法车，设立了行动指挥部及16个现场行动组，同步出击、直扑现场，对前期摸排的16家机械密封件生产、销售企业进行突击检查。现场查获涉嫌侵犯“格兰

富”“EagleBurgmann”“BURGMANN”注册商标专用权各型号密封件产品200余个、包装盒1000余个、伪造标签及合格证30000余个、用于侵权商品上打标的激光打标机5套，查扣涉案电脑20余台。同时，根据行动现场查获的交易线索，该局执法人员在省局执法稽查局的协助下，分赴海口、长沙、岳阳等地，会同当地市场监管部门对部分涉案企业进行实地取证，进一步补充完善证据链条，保障案件顺利推进。

此次行动，一举查实了辖区内13家企业存在商标侵权、混淆、虚假宣传违法行为，涉案金额659余万元，根据《中华人民共和国商标法》及《中华人民共和国反不正当竞争法》的规定，该局对涉案当事人的行为进行了处罚，罚没款近1300万元，并将其中涉嫌构成犯罪的6家企业7名当事人依法移送公安机关。

二、办案难点

一是侵权行为形成完整流转机制，取证困难。侵权人借助网络的力量，形成了快速流转的造假机制，假借正常的生产活动来隐蔽侵权行为，往往是一接到订单就连夜生产，并且在第一时间安排配送，抢抓监管部门的作息时间盲区。同时，从网络宣传、参加招投标、获得订单、排期生产、运输配送等各个环节都有专人负责，互通信息，逃避检查。由于密封件产品性能的特殊性，一旦假冒密封件完成安装并投入使用，许多大型设备为保持生产



连续性，很难进行停机拆卸核验，不仅权利人难以鉴别侵权产品，同时也给执法人员的取证造成困难。针对侵权人的这种行为，一方面，通过权利人进行买样“引蛇出洞”；另一方面，执法人员借助网络大数据等新兴科技力量，搜集侵权人网上虚假宣传的“蛛丝马迹”。

二是侵权样态渐呈多样化，定性不易。在案件查办中发现，侵权人除了假冒标识、包装装潢以外，还恶意抢注与注册商标相近相似的商标，例如与“EagleBurgmann”“伊格尔博格曼”注册商标近似或相似的“EagleBorgmann”“QS EAGLEBURGMANN ISO9001”“伊戈尔博格”等。出于傍名牌意图，侵权人注册登记与权利人商标相同的近似企业字号，并在全网络进行宣传，混淆视听，呈现出多方面、多层次的侵权形态，这些违法行为同时违反多个法律、行政法规。在本案中，执法人员采取了排除法，对已涉嫌犯罪的商标侵权行为坚决移送，杜绝以罚代刑；对既属于混淆又属于虚假宣传的竞合侵权行为，围绕其违法要件进行分别说明，并择一重处罚。

三是侵权行业已显规模化，屡禁不止。在查办案件中发现，密封件行业范围内规模性造假由来已

久，甚至已有泛滥之势，许多密封件知名品牌已经被侵权多年，变成了行业内的通用名称，例如一些购销合同中赫然列了“格兰富轴径、博格曼型号”等。甚至有侵权人假借权利人名义参与海外招投标，气焰十分嚣张，一旦被查处，他们又第一时间形成攻守同盟，抱着“除非你有证据，否则我坚决不认”的态度对抗检查。受限于技术权限和手段，执法人员只能从查获的证据入手，反推侵权人的主观恶性，但是查获的结果可能只是侵权人侵权事实的冰山一角，打击力度远远不够。不少侵权人同时注册多个经营主体从事侵权活动，一旦查获，只承认一部分或者只让一个主体受罚，等风头一过，摇身一变，换个头面继续从事侵权活动，这也是多年来该行业侵权行为屡禁不止的原因之一。

三、本案特点

通过系列案件查办，执法人员对包括商标侵权在内的知识产权案件的侵权方式和侵权形态有了新的认识：

一是侵权手段“全方位、立体式”。此次查处的部分侵权企业，不仅在自己制造、加工的产品



执法人员运用电子取证技术对涉案终端进行数据比对，寻找违法犯罪线索（证据）。



上擅自贴牌包装，还抢注权利人相似或近似商标标识，冒用企业名称，抄袭伪造产品说明手册、合格证、产品型号、防伪标记等资质证明，通过全面仿冒行为给市场参与者和购买者造成极高的识别难度，极大损害了商标权人的权益。

二是侵权规模“全领域、链条化”。通过网络勾连，这些侵权人以城市为中心，逐渐形成了区域性造假集群，分布于全国各地，近几年经过发展，不少侵权人构建了上下游造假产业链，在伪装成正规生产供应商参加招投标、获得订单后，从外部采购密封件原坯进行再加工，通过刻上仿冒商标标识、使用与正品企业相同的外包装等，伪装成被侵权的正牌产品。更有甚者还伪造了被侵权企业的公章和合同章，达到以假乱真的目的。

三是侵权形态“全网络、多媒体”。本案违法企业大部分建立了网站，在淘宝、1688网站上注册了网店，通过百度、抖音、今日头条等媒介，大肆对其商品的性能、功能、质量等作虚假或者引人误解的宣传，混淆视听。在商家或者消费者在网上与侵权人取得联系后，为逃避网络检查，侵权人诱骗对方从线上转至线下，形成了“线上联系，线下交易”的侵权行为一体化模式，使不明真相的商家或者消费者上当受骗，还严重扰乱了市场秩序。

四、办案启示

从“个案”发展成为“系列案件”，从区域案件发展成为涉及全国范围行业内的大案，密封件行业“6.9”铁拳行动从冰山一角到全国范围的铺开，离不开的是上级局的统筹指导，各层级、各部门、各单位的联动协作。

一是政企合作，共同打击侵权。格兰富集团、伊格尔博格曼集团对品牌被侵权一直持“零容忍”态度，多次通过暗访等方式对侵权企业进行外围调查。在该局开展系列案件查办过程中，两家企业与执法人员全程对接，积极配合。一方面，在法律协

作框架内，权利人企业快速出具鉴定文书、法律文书以及各类声明，并提供对侵权企业整改后的后续监督报告；另一方面，为应对新冠肺炎疫情等不利因素，权利人企业积极运用互联网、大数据等手段，实现涉嫌侵权产品的在线识别、在线鉴定，对查办过程中出现的大量涉案合同进行比对研判，快速反馈，提升了系列案件查办的效率。

二是部门协同，凝聚工作合力。为实现知识产权保护全链条衔接，该局积极构建多部门联动协同机制，促进规范高效办案。为防止行动现场出现突发情况，该局在制定行动方案期间即邀请公安部门提前介入，对行动方案进行反复推敲，模拟演练，行动当天公安部门全程参与，全力配合，在有力保障执法顺利开展的同时，也为后期“行刑衔接”工作打下坚实基础。同时，在案件办理过程中，该局还多次与法院知识产权庭对接沟通，围绕案件情节、争议焦点及知识产权保护形势等进行研讨交流，通过行政司法优势互补，科学合理推进工作开展。根据商标权利人的民事赔偿诉求，探索开展了商标侵权赔偿的行政调解工作。

三是上下联动，提升办案质效。该局第一时间向江苏省市场监督管理局执法稽查局汇报，在省局的支持并推动下，建立了“博格曼、格兰富品牌保护工作联络组”微信工作交流平台，实现了涉案信息的即时互通分析，疑难情况的在线交流指导。与此同时，江苏省市场监督管理局对该系列案件高度重视，及时向国家市场监督管理总局汇报，得到总局执法稽查局的充分肯定。2020年10月13日，在总局执法稽查局的统一组织指挥下，全国九省（市）同步组织开展了密封件行业知识产权保护行动，推动该案件在全国范围内铺开，成果斐然。德国及丹麦大使馆、驻沪总领事馆分别照会总局、省局，充分肯定了市场监管部门的知识产权保护力度，高度赞扬了中国及江苏省的营商环境。

作者单位：江苏省张家港保税区市场监管局



连续三年不使用商标撤销答辩如何提供使用证据

张丽

近年来,随着商标注册申请量的持续增长,商标有效注册量不断增加,商标资源日渐紧张。一些申请人为成功取得商标注册权,不得不主动扫清注册障碍,依据《商标法》对拥有在先权利但超过三年没有使用的注册商标提出三年不使用撤销申请。因此,在先权利人能否很好地在撤三答辩中提供使用证据,是关系到商标注册权能否继续保留的关键问题。本文对连续三年不使用商标撤销答辩如何提供使用证据进行简析,希望对商标注册权利人提供证据有所帮助。

一、商标使用的含义

根据《商标法》第四十八条规定,商标的使用,是指将商标用于商品、商品包装或者容器以及商品交易文书上,或者将商标用于广告宣传、展览以及其他商业活动中,用于识别商品来源的行为。

二、证明商标使用所需的证据材料

(一) 商标使用的主体

商标使用的主体既包括商标注册人也包括注册商标被许可使用人。在实践中,商标权人和实际使用人之间虽没有正式的许可使用合同,但可以证明双方之间存在特定的关系亦可,如双方之间属于母子公司、控股与被控股公司等。

(二) 商标使用的时间

商标应使用在指定的三年期限内,即在自撤销申请之日起向前推算的三年内。例如申请人于2020年12月22日提出撤三申请,答辩人提供证据中商标使用的时间为2017年12月22日至2020年12月21日。

(三) 商标使用的商品或服务

商标使用的商品或服务应与该商标核定使用的商品或服务相符,应落入被提出撤销申请的商品或

服务的范围内。

(四) 商标使用的商标标识

商标使用中不得擅自改变商标标识,实际使用的商标与核准注册商标虽有细微差别,但未改变其显著特征的,可被视为注册商标的使用。

(五) 商标使用的地域范围

与其他知识产权一样,商标权具有显著的地域性。商标使用的地域应在我国《商标法》法域范围内,而非其他国家和地区。

三、无法证明商标使用的情况

(一) 自制性证据

商标注册人仅提供自己制作的销售单、送货单、产品包装、产品实物或服务场所的图片等自制证据,一般认为证明力较弱,不能独立用于证明当事人的商标使用行为。

(二) 缺乏协议履行的证据

商标注册人仅提供商品或服务的购销协议,无履行证据,即缺乏与协议相对应的发票、银行单据、转账记录等,不能证明该协议已实际履行。

(三) 提出正当理由但无相应证据

商标注册人在答辩书中提出具有不使用的正当理由,但在材料中却没有相应的证据。例如不使用正当理由之中的破产清算,证据材料中应具有法院破产清算的判决等证据。

综上所述,商标权利人应当真实、公开、合法地使用商标。真实、善意,在公开的商业领域合法使用,而不是为了规避注册商标不使用撤销制度而进行应付性、象征性的使用。只有如此,才能在连续三年不使用商标撤销答辩中提供有效证据,维护自己得之不易的在先商标注册权。

作者单位:国家知识产权局商标局审查事务五处



从“土味情话”看网络热词申请注册商标时绝对条款的适用

冀 轩

网络热词，又叫做网络流行语，指主流传于网络的被赋予特定时代和语言环境意义的使用频率较高的词汇。很多网络热词勾勒新闻热点，描摹人生百态，恰当精准又不失幽默地反映了百姓生活中的大小事，从而快速流行起来，被广泛传播并产生巨大影响。因此，很多人喜欢将网络热词作为商标申请注册和使用，一定程度上可以增加品牌的宣传效应。但是将网络热词作为商标申请注册并非简单之事。本文中，笔者试以从“土味情话”商标异议案简析网络热词申请注册商标时绝对条款的适用。

在第36852107号“土味情话”商标异议案中，被异议人武汉某网络科技有限公司在第9类“电子出版物（可下载）；可下载的计算机程序；可下载的影像文件”等商品上申请注册土味情话商标，在经商标局初步审定后，深圳某信息科技有限公司提出异议，异议理由为被异议商标含义具有一定成人的性质，易产生不良影响，且作为商标使用缺乏显著特征。

本案中，焦点问题为被异议商标是否违反《商标法》第十条第一款第（八）项的规定和第十一条第一款第（三）项的规定。商标局认为，“土味情话”指具有独特表述方式的情话，属于网络流行词，作为商标使用在“可下载的手机应用软件；电子出版物（可下载）”等商品上，缺乏固有显著特征，难以起到识别商品来源的作用，且被异议人亦未在本案中提交使用证据证明“土味情话”已通过使用具有显著特征，因此被异议商标构成《商标



法》第十一条第一款第（三）项所指情形。异议人另称被异议商标的注册和使用易造成不良影响等证据不足，商标局不予支持。

一、网络热词申请注册为商标是否违反《商标法》第十条第一款第（八）项的规定

《商标法》第十条第一款第（八）项中的社会主义道德风尚，是指我国人民共同生活及其行为的准则、规范以及在一定时期内社会上流行的良好风气和习惯。社会主义道德风尚常表现为诚实、善良，不赞成嫖、赌、毒、暴力等恶习行为。如果商标由表示色情、赌博或者宣扬暴力的文字、图形或其他要素组成，则违反了社会主义道德风尚。

根据《商标授权确权行政案件审理指南》8.6规定：《商标法》第十条第一款第（八）项“其他不良影响”的适用应根据公众日常生活经验，或者辞典、工具书等官方文献，或者宗教等领域人士的



通常认知，能够确定诉争商标标志或者构成要素可能对我国社会公共利益和公共秩序产生消极、负面影响的，可以认定具有《商标法》第十条第一款第（八）项规定的“其他不良影响”。当事人的主观意图、使用方式、损害结果等可以作为认定是否具有“其他不良影响”的参考因素。

本案中，被异议商标“土味情话”指具有独特表述方式的情话，属于网络流行词。根据公众日常生活经验，同时在案证据尚不能表明该词语作为商标标志或者构成要素使用可能会对我国政治、经济、文化、宗教、民族等社会公共利益和公共秩序产生消极或负面的影响，因此被异议商标不属于《商标法》第十条第一款第（八）项所禁止注册和使用的标志。

但是网络热词多来源于网友对于某热点事件的总结，往往带着调侃、戏谑的态度，部分网络热词热衷于简单粗暴地“贴标签”，传递极端的情绪、使用夸张的表达，渲染或消极、或焦虑的心态。这样的语汇如被滥用，难免给社会心态造成不良影响，因此商标注册审查中需根据词语的含义进行判断。如“MLGB”“OJBK”“杠精”等作为商标，易产生不良影响，不得作为商标注册和使用。

二、网络热词申请注册为商标是否违反《商标法》第十一条第一款第（三）项的规定

一个标志是否可以作为商标受到保护，核心要件在于其是否具有显著特征，具备区别商品和服务来源的功能。商标的显著特征可以分为固有显著特征和通过使用获得显著特征。《商标法》第十一条第一款规定禁止不具有显著特征的标志获得注册，其中第（三）项中其他缺乏显著特征的标志，是指前述两项规定所指情形以外的，依照社会通常观念，作为商标使用在指定商品上不具备区分商品来源的作用。

第十一条第二款规定缺乏显著特征的标志经过使用取得显著特征，并便于识别的，可以作为

商标注册。该条款是指缺乏固有显著特征的标志，经过商业使用，获得了显著特征，具备了商标识别功能，能够区别不同生产者或者经营者的产品或服务，可以为一家独占注册使用。进一步说，缺乏固有显著特征的标志经过某个特定市场主体广泛使用，公众会将该标志与使用者越来越紧密地联系起来，当指向特定产源的作用强于该标志的本身含义时，就获得了商标注册应有的显著特征。

本案中，被异议商标“土味情话”中“土味”“情话”都是常见词语，可被理解为“有乡土感的情话”，其属于网络流行词，指具有独特表述方式的情话。被异议商标指定使用在“电子出版物（可下载）；可下载的计算机程序；可下载的影像文件”等商品上，易使相关公众将其与上述指定使用商品的功能、用途、内容等特点联系在一起，缺乏固有显著特征。虽然异议人提供了在应用宝、华为应用商店、百度应用商店、360应用商店、小米应用商店上搜索“土味情话”名称APP软件信息等证据，但在案证据尚不能证明“土味情话”已通过其使用获得了显著特征，因此“土味情话”在被异议人指定使用的商品上并不能起到区别商品或者服务的来源，不具有显著特征。

可见，若商标的构成要素仅仅直接表示了商品或服务的内容特点，作为商标注册是缺乏显著特征的。除非经过大量的使用取得了显著特征，可以起到区分商品或服务来源的作用，否则均不能作为商标进行注册。网络热词作为商标大多存在这种情况，比如“干饭人”指定使用在餐饮服务上，“锦鲤”指定使用在活鱼等商品上，仅直接表述了商品或服务的内容等特点，作为商标注册缺乏显著特征。

网络热词注册为商标的合法性和显著性审查在审查实践中是重点也是难点，二者之间的界限也不易厘清，审查时除深入了解词语本身的含义，还需结合指定的商品或服务进行考量。同时以案说明，借助“热词”力量创建品牌需慎重。■



社会组织字号与他人商标的冲突解决

——以“蓝天救援队”为引

刘慧斌

北京蓝天救援队是知名民间救援机构，注册有“蓝天救援BSR”商标。在被授权使用期间，赵某注册了“XX市蓝天救援队”作为当地使用“蓝天救援BSR”商标的主体，开展活动、接受捐赠。后北京蓝天救援队不再授权赵某使用该商标，转授权他人。但是赵某仍以“XX市蓝天救援队”的名义开展活动。“XX市蓝天救援队”是合法成立的民办非企业机构，在丧失授权后，其字号和他人商标权发生冲突，能否直接引用有关法律或者指导性案例，进而适用企业名称字号与他人商标相冲突时的解决规范？

一、企业字号与商标冲突的解决规范

企业字号与商标均有标识商品或服务来源的功能，但又有区别。^[1]企业字号在当地县以上市场监督管理局登记，只要同一登记机关下的记录中不存在名称冲突，就可以登记。这也使得取相同字号的企业可能登记在不同的行政区，产生一定程度的混淆。而商标权是在国务院的商标注册机构注册登记，在全国范围内产生效力，不存在相同的商标分属两个市场主体情况。

因为企业名称的地域性特点，相同字号不同地点的两家企业不能互相起诉要求对方改名。但如果一家企业的字号和他人商标名称相同，则可能产生冲突。尤其是互联网普及背景下，企业字号所被人知晓的范围也远远超过了一市一县^[2]。一个地方性企业完全有可能把业务做到全国。在此情形下，字号和商标的冲突就更容易产生。

法律为企业字号和商标冲突的解决提供了《商标法》和《反不正当竞争法》上的保护。前者规定，如果企业对字号突出使用，对消费者产生误导，则可能构成对商标专用权的侵权，商标持有人可以主张赔偿损失，要求对方更改企业名称（《商标法》第五十七条）。后者规定，如果企业对字号的使用，构成对商标的攀附，构成不正当竞争，商标持有人仍可以要求企业更改字号（《反不正当竞争法》第六条、第十八条）。2021年3月1日起施行的《企业名称登记管理规定》第二十三条第二款“人民法院或者企业登记机关依法认定企业名称应当停止使用的，企业应当自收到人民法院生效的法律文书或者企业登记机关的处理决定之日起30日内办理企业名称变更登记……”

法律和规章提供的方案，织就了比较严密的商标保护网。总的逻辑是商标的保护强度要高于企业字号提供的保护。毕竟，研究商标注册制度的发展，其基本脉络比较清晰：先有企业，企业在经营一段时间后，发现自己的字号产生了一定影响力，再去注册商标。另外，考虑商标注册审核严格、审级较高，以及需要交费等等因素，均使商标获得一种更高规格的保护。

商标优于字号也并不绝对。考虑到我国商标发展历程较短，人们的商标保护意识较弱，且存在“抢注”等情况，在最高人民法院指导案例中，明确了如果企业字号是老字号，而他人后注册了与其相同名称的商标，那么老字号企业在原范围内对商标的使用不构成侵权和不正当竞争^[3]。



二、社会组织字号的功能

字号，即名称，但不是全称。一个法人单位的全部名称中可能包括地名、字号、行业、法人类型等，比如“深圳市腾讯计算机系统有限公司”，其中“深圳市”是地名，“腾讯”是字号，“计算机系统”是行业，“有限公司”是法人类型。字号对于法人名称来说，最能体现和其他同类业务公司的区别，使人容易记忆，便于区分。

社会组织并不是一个特定类型的法人，它是三种类型的法人的统称，包括：社会团体、基金会、社会服务机构。在民事领域最具有统领性的《民法典》，使用的是“法人”概念。将法人又分为营利法人、非营利法人和特别法人。其中营利法人似乎可以对应原来我们常用的“企业”概念，下文详述；非营利法人包括事业单位、社会团体、基金会、社会服务机构。除第一类由国家举办外，后三种均可由民间举办，在2018年《社会组织登记管理条例》（征求意见稿）中，规定将后三类统一称为“社会组织”。

社会组织的命名规则和公司类似，最关键的也是字号，比如“北京蓝天救援队”，“蓝天救援”就是字号，起到区别彼此的作用。

三、对“企业”一词的实质解释和历史解释

要说清“企业”一词的含义，必须跳出法律本身，通过历史的和经济的方法予以分析。众所周知，中国现在的民事法律体系，与改革开放进程密切相关，是1982年现行宪法制定以后逐步建立起来的。法律对“企业”一词的使用，是延续了其在经济领域的含义。“在中国大陆计划经济时期，‘企业’是与‘事业单位’平等使用的常用词语，《辞海》1978年版中，‘企业’的解释为：从事生产、流通或服务活动的独立核算经济单位；‘事业单位’解释为：受国家机关领导，不实行经济核算的单位。”（百度百科摘录）

“企业”的概念要远早于“法人”的概念。计划经济时代，企业是用来组织生产的；企业的特点就是生产经营。企业可以按产业门类划分，也可以按所有制划分。按所有制划分，在法律和政策层面更有意义，因为计划经济时代，对不同所有制是区别对待的。按所有制划分，可以分为国有企业、集体或合作社企业、私营企业，以及后来的外资企业等。笔者通过“威科先行”法律数据库，检索到最早的标题中含有“企业”二字的法律文件是全国人民代表大会1957年11月16日发布的《全国人民代表大会常务委员会批准〈国务院关于国营、公私合营、合作社营、个体经营的企业和事业单位的学徒的学习期限和生活补贴的暂行规定的决议〉的通知》。该文件对“企业”一词的使用与百度百科的解读可以互相印证。

因此，“企业”的核心要义在于“生产”，这种生产的对象可以是产品，很多情况下也可以是服务（比如运输类企业）。字号和商标冲突，虽然既涉及到民事法律关系，也涉及到经济法律关系，但本质上是私主体之间权利的冲突。就概念的一致性讲，“企业”与“法人”并不一一对应。在民法中，有两种主体，一种是“自然人”，一种是“法人”。既然“企业”一词并不是民法上的概念，那如果用民法处理企业问题，如何确定他们之间的对应关系呢？

从“企业”的经济特点讲，它应当是一个大于“营利法人”，又小于“法人”的概念；除全部的“营利法人”外，“企业”还包含一部分“非营利法人”。何为“非营利法人”？《民法典》第七十六条第一款“以取得利润并分配给股东等出资人作为目的成立的法人，为营利法人。”第八十七条“为公益目的或者其他非营利目的成立，不向出资人、设立人或者会员分配所取得利润的法人，为非营利法人。”通过对该两条文分析，可以认为营利法人和非营利法人的根本区别在于是否向股东分红，而非他们所从事的业务之区别^[4]。显然营利法人的出资人是可以通



红获得收益的。但非营利法人的出资人是不可能得到分红的。非营利法人包括“事业单位、社会团体、基金会、社会服务机构”。事业单位的出资人是政府，提供的是公益性服务，虽然他们也会有“收入”，但收入往往小于支出，需要政府支持，也就不存在所谓分红问题。而基于法律规定，社会团体、基金会、社会服务机构均不能向他们的股东分红，只能用于特定的事业。

虽然社会团体、基金会、社会服务机构不能为其出资人“营利”，但并不是说机构本身不赚取利润。这些机构完全可以通过自身的经营，获得额外的收益，只不过这些收益要继续投入到他们所专注的事业。社会团体、基金会、社会服务机构，本身在向社会公众或特定的社员提供服务。在这个意义上，它具有企业的性质。因此，通过对“企业”一词的经济内涵和历史发展脉络分析，可以认为，所谓的企业，是包含这些作为“非企业”社会团体、基金会和社会服务机构的。

四、对“企业”一词的文义解释

前述字号和商标冲突解决规范所依据的《商标法》《反不正当竞争法》《司法解释》、指导性案例，其规则中使用的术语均是“企业字号”。那对“企业”二字的文义是否包含了社会组织呢？不包含。如果对社会组织的发展历程有所了解的话就知道，现行的行政法规将社会组织登记为“民办非企业”，即使《民法典》对社会组织有了全新的分类，行政机关的现有登记还延续旧法，2018年发布的《社会组织登记管理条例》（征求意见稿），社会组织仍是“民办非企业”。既然都“非企业”了，那它就一定不是企业。从文义解释的角度，不能得出企业包含“非企业”的结论。

五、对“企业”一词可否类推解释

如果把“非企业”的社会组织通过类推解释，

适用那些关于“企业”字号和商标的保护性规定，是否恰当呢？不能运用“类推解释”的法律是刑法，因为类推解释违反“罪刑法定”的原则，会让刑事处罚变得无远弗届。但是在民事法律中“类推解释”却比比皆是^[5]。因为类推解释所揭示的是立法者的思维和规定背后的法律原则。虽然法律使用了“企业”二字，但如果把“非企业”绝对排除在外，会发现无可适用的规则，无法作出裁判。因此，参照上述法律关于“企业”字号与商标冲突解决规范适用于社会组织，完全可以。

六、在区分商品和服务来源上，法律不对营利法人和非营利法人作出区别对待

按照一般法律理解，哪怕这种理解是不精确的，认为企业和社会组织的区别在于是否营利。那就字号和商标的保护上，非营利的和营利的两种类型主体是不是应当适用同样的法律标准？市场经济的一个最主要的特点就是公平保护，民法的基本原则也体现在私主体的平等性上。企业的字号和社会组织的字号均为公众区别生产和服务的来源提供了文字标识。企业和社会组织在提供商品和服务这件事上并没有区别，社会组织也是市场经济中平等主体中的一员。因此法律不对企业和民办非企业（社会组织）在字号保护问题上作区别对待。无论是《商标法》还是《反不正当竞争法》的适用，应该是一致的。在最高人民法院的指导性案例中关于字号与商标权冲突解决规则也应是一致适用的。

七、结论

虽然法律、指导性案例就字号和商标权冲突解决规范中的用语是“企业字号”，但经过本文的分析，在区别商品和服务来源这一点上，企业与社会组织并没有本质不同，他们都是市场经济中的平等一员。也仅仅是因为中国改革开放历程较短，一些术语、概念延续自计划经济时代，但这并不



商标局提升商标质押登记服务水平的四项措施

为贯彻落实国家知识产权局党组“我为群众办实事”实践活动方案要求，推动党史学习教育深入开展、取得实效，聚焦基层商标质押融资工作迫切需求，为进一步提升商标质押登记服务水平，助力解决中小微企业融资难题，商标局推出以下措施：

一、完善咨询、查询服务

商标局依托各地开展商标质押登记业务的商标业务受理窗口为申请人提供咨询、查询服务。

咨询服务主要解释申请人办理商标质押登记手续、准备申请文件中的各种问题，窗口可以根据情况提供电话咨询和现场咨询。

查询服务主要是对申请人准备的申请文件予以初步核对审查、对出质商标中涉及相同或近似商标应该一并办理的进行初步审查。对于存在疑难情况的质押申请，或者商标数量较多近似商标复杂的质押申请，窗口工作人员可以利用填写《出质商标查询申请表》等方式，转由商标局受理工作人员进行查询。

二、进一步提高登记效率

各地开展商标质押登记业务的商标业务受理窗口要严格实行首问负责制，严格执行一次性告知原则，杜绝因告知不清导致服务对象往返跑路情况发生。对确有需求的当事人，要提供专项、高效、便

捷的服务渠道。工作中遇到的疑难问题，应及时与商标局工作人员沟通联系。

商标局受理工作人员要严格遵守《注册商标专用权质押程序规定》的办理时限，对于申请登记文件齐备、符合规定的，于两个工作日内办结。

三、提供快速登记绿色通道服务

当事人请求快速登记的，应书面提出申请，陈述具体理由。经窗口工作人员核实相关情况属实的，及时联系商标局受理工作人员提供快速登记绿色通道服务。

商标局受理工作人员收到相关申请后，对符合快速登记条件的质押申请，应及时启动快速登记绿色通道，符合登记条件的，应于当日及时办结。

四、加强业务能力建设

商标局针对窗口工作人员开展多种形式的业务培训。各地开展商标质押登记业务的商标业务受理窗口要高度重视相关工作人员培训工作，保障其业务学习和培训时间。

相关工作人员要通过认真学习掌握《商标法》相关知识，熟悉《注册商标专用权质押程序规定》《窗口质押受理工作规程》等相关规定，提升业务能力和服务水平。

来源：国家知识产权局商标局

简 讯

影响司法者通过综合运用多种法律解释，对此，笔者得出结论：关于企业字号的保护规定，也适

用于社会组织。■

作者单位：泰和泰（太原）律师事务所

注 释：

- [1] 李琦、马涛：《构建企业名称与商标冲突解决新机制》，中国市场监管报，2021-3-17(3)。
- [2] 刘云佳：《如何统筹考虑企业名称与商标》，《中华商标》2021年第2期，第10-13页。
- [3] 指导性案例58号，法[2016]172号，最高人民法院，2016.5.30。
- [4] 张圣达：《非营利法人从事营利活动的机制研究》，内蒙古：内蒙古大学，2020。
- [5] 刘维旭：《论民法上的类推适用》，重庆：西南政法大学，2004。





阿道夫®

高端香氛洗护

爱的味道一辈子忘不了



白敬亭

阿道夫品牌代言人
白敬亭



扫码有惊喜

广州阿道夫个人护理用品有限公司

地址：广州市白云区鹤龙街启德路YOUCOIN·空间14号8楼

网址：<https://www.adolph.cn/>





贵州习酒
— GUI ZHOU XI JIU —



君品习酒 高端酱香

全国建议零售价：1399元/瓶



贵州习酒官方网站

贵州茅台酒厂(集团)习酒有限责任公司
GUIZHOU MAOTAI DISTILLERY (GROUP) XI JIU CO.,LTD.

网址：
www.gzxijiu.com

咨询热线：
400-667-1988



中国标准连续出版物号：ISSN 1006-7531
CN 11-3655/D

邮发代号：82-49
定价：16.00元

ISSN 1006-7531

