

ZOUJIN SHANGBIAO  
ZOUJIN SHANGBIAOFA

高光伟 著



走近**商标**  
走进**商标法**



人民出版社

高光伟 著

# 走近**商标** 走进**商标法**



人 民 出 版 社

责任编辑:方国根  
装帧设计:曹 春  
版式设计:诸晓军

### 图书在版编目(CIP)数据

走近商标 走进商标法/高光伟著.

-北京:人民出版社,2004.9

ISBN 7-01-004447-3

I. 走… II. 高… III. 商标法-基本知识-中国  
IV. D923.43

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2004)第 078668 号

## 走近商标 走进商标法

ZOUJIN SHANGBIAO ZOUJIN SHANGBIAO FA

高光伟 著

人民出版社 出版发行

(100706 北京朝阳门内大街 166 号)

北京新魏印刷厂印刷 新华书店经销

2004 年 9 月第 1 版 2004 年 9 月北京第 1 次印刷

开本:890 毫米×1240 毫米 1/32 印张:15

字数:401 千字 印数:1-5000 册

ISBN 7-01-004447-3 定价:27.00 元

邮购地址 100706 北京朝阳门内大街 166 号

人民东方图书销售中心 电话 (010)65250042 65289539

## 序 言

1983年第一部《商标法》颁布,标志着恢复商标注册与保护制度以来,至今已有20年的历史。随着我国经济的发展,商标事业实现了突飞猛进的发展,商标注册总量从1979年的3万多件,到2003年底达到197.3万件,2003年申请量达到45.2万多件、注册量达到37万多件,现在我国商标总量与年注册量均居世界前列,我国商标权保护制度也日趋完善。更为重要的是,我国企业的商标意识与法制观念得到了很大的提高,涌现出一批在市场竞争中,通过科学地运用商标战略参与市场竞争,维护自身合法权益,创立了驰名商标的企业。商标法制在制止商标侵权行为,保护企业合法权益,创造公平竞争环境方面发挥了积极的作用。同时,《商标法》也在实施的过程中,在吸取国内外经验和执法实践经验的基础上,经历了数次修改和完善。特别是在我国加入《世界贸易组织》(WTO)前后,《商标法》及《商标法实施条例》在商标权人、注册程序、商标权保护等方面进行了重大修改,将对我国商标事业产生重大影响。因此,全面地介绍和探讨我国商标法制的理论与实践,深入地研究与探讨商标制度实施过程中的问题,分析商标注册、使用和保护中的典型案例,特别是分析研究现行《商标法》对于商标注册与保护制度的改进,对于进一步普及商标知识、强化商标法制观念,更好地把握商标法对于商标注册与保护的要求,充分地运用好商标法这一法律工具为企业的健康、稳定和持续发展服务,具有重大意义。同时也有助于商标管理工作、法官、

商标代理机构、律师,更好地理解商标法,努力实现商标执法的公正、公平,从而更好地保护商标当事人的合法权益,维护公平竞争的市场秩序。

本书从商标的基本概念入手,分析了商标的定义、形式及特点;系统地分析了不同商标的构思要求、商标策略和运用要点,注册商标与未注册商标,以及使用未注册商标的条件和风险;探讨了商标的功能、价值及其特点;分析比较了商标与企业名称、商品名称、商号、装潢、包装、域名等的关系;分析了商标权的性质、特点、产生、维持,以及保护商标权的意义,商标权与专利权、著作权等其它知识产权的联系与区别,商标权与姓名权、肖像权等其他民事权利的关系,以及其他与商标有关的市场行为;在分析现行《商标法》的改进及特点的基础上,讨论了商标法的立法宗旨,以及商标的注册、保护基本制度;比较了国内外商标确权与商标注册制度的不同特点;讨论了商标注册的程序、形式条件、实质条件和特点,以及商标注册过程中的异议和注册后的争议程序和争端的处理;探讨了商标侵权行为特点、构成要件,以及商标权的保护制度;分析了现行驰名商标保护制度及其特点、存在问题;介绍与分析了与商标有关的国际条约和商标国际注册,以及国外商标注册的可能途径或者取得法律保护的方式。并且对争议较大的问题进行了一些有益的探讨。本书还配有作者精选和分析的案例。

本书作者高光伟先生曾多年在商标局从事商标审查、异议、商标侵权查处、驰名商标管理等工作,并曾专门到英国进行知识产权的学习与研究,回国后又较长时间从事商标代理工作。作者在积累较丰富的商标理论知识与实际经验基础上,经过自己的认真深入思考,形成了一些研究成果。本书具有一定的参考价值,希望能对读者在认识、利用和保护商标权益等方面有所帮助。同时希望本书也能成为商标管理工作、法官、商标代理人、律师等知

识产权法律工作者解决商标问题的参考。

人们的认识总是随着实践不断深化、发展、提高。虽然,本书的一些观点是经过作者结合商标管理与代理的实践,进行比较长期和较为深入的思考形成的,仍然难免存在可商榷之处,但总代表了一家之言,希望能起到抛砖引玉的作用。

中华商标协会秘书长 曹中强

2004年2月19日

# 目 录

序言 .....	( 1 )
<b>第一章 商标的基本概念与基本知识 .....</b>	<b>( 1 )</b>
第一节 商标 .....	( 2 )
第二节 未注册商标、注册商标 .....	( 16 )
第三节 商标的功能与作用 .....	( 21 )
第四节 商标的价值、价格和使用价值 .....	( 25 )
第五节 构思商标的原则 .....	( 28 )
<b>基本概念案例分析 .....</b>	<b>( 31 )</b>
案例 1 不该发生在五粮液公司身上的商标侵权纠纷 .....	( 31 )
案例 2 “迈克”商标——230 万元买来的教训 .....	( 32 )
案例 3 “农夫”山泉商标的成功 .....	( 32 )
案例 4 “夏利 2000”的教训 .....	( 33 )
案例 5 “海尔”商标的演变 .....	( 35 )
<b>第二章 商标与作品、外观设计 .....</b>	<b>( 36 )</b>
第一节 商标与作品 .....	( 36 )
第二节 商标与外观设计 .....	( 37 )
第三节 处理商标与作品、外观设计的可能权利 冲突 .....	( 39 )

商标与作品纠纷案例分析 .....	(41)
阿童木图形商标案:商标侵犯在先著作权 .....	(41)
<b>第三章 商标与其他标志、民事权利</b> .....	(43)
第一节 商标与其他有关标志 .....	(43)
第二节 商标与域名 .....	(55)
第三节 商标权与姓名权、肖像权 .....	(57)
第四节 商标与书名 .....	(64)
第五节 商标与其他市场行为 .....	(66)
 商标与其他权利纠纷案例分析 .....	(69)
案例1 “84”消毒液的纠纷、教训与思考 .....	(69)
案例2 “宋义真像”真像“王守义” .....	(71)
案例3 “黎明”商标案:“黎明”商标未侵犯姓名权 .....	(73)
案例4 从“科尔”商标案——看对外国人姓名的禁用 .....	(74)
案例5 “托福”商标域名仲裁案 .....	(76)
案例6 从3 域名与商标纠纷案看判断抄袭(复制)行为 .....	(76)
案例7 “彼得兔”商标案——维护商标权,还是滥用商 标权? .....	(82)
 <b>第四章 商标法的基本概念与规则</b> .....	(85)
第一节 商标法的目的与宗旨 .....	(85)
第二节 商标法的基本制度 .....	(88)
 <b>第五章 商标注册申请的准备、申请与核准程序</b> .....	(116)
第一节 制定商标注册程序的原因与作用 .....	(116)
第二节 申请前的准备 .....	(120)
第三节 商标注册申请审核的过程 .....	(138)



<b>第六章 商标注册申请的形式审查</b> .....	(141)
第一节 形式审查的内容和意义 .....	(141)
第二节 商品分类的原则和方法 .....	(145)
<b>第七章 商标注册申请的实质审查</b> .....	(147)
第一节 商标的禁用标志和例外 .....	(148)
第二节 注册商标禁止使用的标志及例外 .....	(157)
第三节 注册商标的显著性问题 .....	(160)
第四节 相对条件的审查 .....	(168)
第五节 三维(立体)商标的审查 .....	(180)
第六节 药品商标、植物新品种商标、报刊杂志商标的 审查 .....	(182)
<b>商标审查实例分析一:禁止作为注册商标的文字与图形</b> .....	(185)
案例1 “瑞士宝”与“瑞士”国名近似 .....	(185)
案例2 “北京宴”不得作为商标 .....	(186)
案例3 “好特”商标直接表示了商品的质量 .....	(186)
案例4 使用在高尔夫球杆上的“Ti Titanium”商标表示了商品 的原料 .....	(187)
案例5 “圣佛”商标违反了商标禁用规定 .....	(187)
案例6 “曼哈顿”商标注册申请被驳回 .....	(187)
<b>商标审查实例分析二:有关商标显著特征的案例</b> .....	(188)
案例1 “MB”没有显著性 .....	(188)
案例2 利用香的形状作为商标没有显著特征 .....	(189)
案例3 一条弧状图不具备显著特征 .....	(189)
案例4 “正33”与“正111”不具备显著特征 .....	(190)

案例 5 “追求巅峰,满足享受”不具备显著特征 .....	(190)
案例 6 铁路标志不能作为注册商标 .....	(190)
<b>商标审查案例分析三:商标相同与近似审查</b> .....	(191)
案例 1 图形近似被驳回 .....	(191)
案例 2 “TODAY”与“今日”近似被驳回 .....	(192)
案例 3 “ROLLAND”与“ROLANDO”商标近似 .....	(192)
案例 4 “姓哈哈”与“娃哈哈”构成近似 .....	(192)
<b>第八章 商标注册申请的核准、公告与注册</b> .....	(194)
第一节 商标注册申请的核准和《商标注册证》 .....	(194)
第二节 商标公告及其作用 .....	(195)
第三节 《商标注册簿》 .....	(198)
<b>第九章 商标异议和答辩</b> .....	(200)
第一节 商标异议的概念和作用 .....	(200)
第二节 商标异议的申请 .....	(201)
第三节 商标异议的裁定 .....	(204)
<b>商标异议案例分析</b> .....	(206)
案例 1 “同心”商标异议案:“同心”县名外另有含义 .....	(206)
案例 2 “孔天下”商标异议案:没有不良影响和夸大宣传 .....	(207)
案例 3 “毒之诱惑”商标异议案:“毒之诱惑”有不良影响 .....	(208)
案例 4 “丹玉”商标异议案:“丹玉”仅仅是种子名称 .....	(209)
案例 5 “乳佳 NOUGAT”商标异议案:直接表示商品的原料 .....	(210)
案例 6 “爱迪伏”商标异议案:与通用名称谐音,但非通用 名称 .....	(211)
案例 7 “透心凉”商标异议案:直接表示商品的功能和特点 .....	(212)

<b>第十章 注册商标的使用和管理</b> .....	(214)
第一节 注册商标的商业使用 .....	(214)
第二节 注册商标商业使用中应当注意的事项 .....	(216)
第三节 企业内部商标管理、商标策略和战略 .....	(218)
第四节 上市公司商标使用的几个突出问题 .....	(231)
<b>第十一章 注册商标权、商标侵权与商标权保护</b> .....	(234)
第一节 注册商标权、商标专用范围、商标专用权保护 范围 .....	(234)
第二节 商标侵权行为的实质、形式和特点 .....	(241)
第三节 商标侵权行为的构成要件和定性注意 问题 .....	(246)
第四节 商标侵权行为的诉讼 .....	(252)
第五节 平行进出口与商标权用尽原则 .....	(256)
<b>商标侵权纠纷案例分析</b> .....	(258)
案例1 “三株菌+中草药”文字的使用是否对“三株”注册商 标构成侵权? .....	(258)
案例2 一起搭赠商品的商标侵权行为 .....	(259)
案例3 更换商标标识——侵权及若干法律责任承担问题 .....	(261)
案例4 商标“皇城老妈”与字号“皇蓉老妈”之争 .....	(263)
案例5 “CCT”、“00龙”的实际使用与“001”注册商标 近似? .....	(264)
案例6 “中华人民共和国年鉴”与“中国年鉴”不构成近似 .....	(266)
案例7 销售商的商标侵权责任 .....	(267)
案例8 “清酒”的使用未侵犯“清”字商标专用权 .....	(269)
案例9 两BC组合的图形商标是否构成近似? .....	(270)

案例 10	“彩蚱”的实际使用是否会对“彩虹”注册商标构成侵权? .....	(271)
案例 11	“禾石氏”、“HOSIST”实际使用是否侵犯了“乐百氏”与“ROBUST”商标专用权? .....	(272)
案例 12	“FINE TIDE”是否对于“TIDE”构成侵权? .....	(273)
案例 13	“HERB”与“HERD”的使用对“HERO”构成侵权吗? .....	(274)
<b>第十二章</b>	<b>驰名商标及其保护的探讨</b> .....	<b>(275)</b>
第一节	驰名商标及其保护问题的提出 .....	(275)
第二节	驰名商标的条件 .....	(279)
第三节	驰名商标的保护 .....	(281)
第四节	驰名商标保护的几个原则 .....	(285)
	<b>驰名商标保护案例分析</b> .....	<b>(291)</b>
案例 1	“LANCOME 兰金”商标异议案——制止商标抄袭(复制) .....	(291)
案例 2	从一起商标案看驰名商标权的保护范围 .....	(292)
案例 3	驳回“中新飞华”的注册申请 .....	(293)
<b>第十三章</b>	<b>证明商标与集体商标的注册、使用与保护</b> .....	<b>(295)</b>
第一节	证明商标与集体商标的概念和特点 .....	(295)
第二节	证明商标、集体商标的条件、申请与核准注册 .....	(297)
第三节	证明商标、集体商标的使用、管理与保护 .....	(302)
<b>第十四章</b>	<b>商标权确立与商标权争议的评审</b> .....	<b>(305)</b>
第一节	商标评审制度 .....	(305)

第二节	商标评审的依据和原则 .....	(309)
第三节	商标评审的受案范围和程序 .....	(310)
第四节	商标评审的证据 .....	(319)
第五节	公开评审、评审结果与起诉 .....	(326)
商标评审案例分析 .....		(328)
案例1	撤销“夏利豪及图”注册不当商标案 .....	(328)
案例2	“少大庄 Shaodazhuang”商标驳回复审案 .....	(329)
案例3	“奇妙特魁”商标驳回复审案的思考 .....	(330)
<b>第十五章</b>	<b>商标的国外(际)注册与保护</b> .....	<b>(333)</b>
第一节	协调国家间知识产权保护的几条原则 .....	(333)
第二节	商标国际保护的原则和有关国际公约 (条约) .....	(335)
第三节	商标的国外(际)注册 .....	(347)
第四节	正确处理国外商标注册与商标使用的 关系 .....	(365)
第五节	与贸易有关的知识产权协定(TRIPS)(与商 标有关的主要内容) .....	(369)
附件一:	中华人民共和国商标法 .....	(380)
附件二:	中华人民共和国商标法实施条例 .....	(396)
附件三:	商标评审规则 .....	(412)
附件四:	集体商标、证明商标注册和管理办法 .....	(437)
附件五:	驰名商标认定和保护规定 .....	(442)
附件六:	最高人民法院有关商标的若干司法解释 .....	(447)

1. 最高人民法院关于人民法院对注册商标权进行财产保全的

解释 .....	(447)
2. 最高人民法院关于审理商标案件有关管辖和法律适用范围问题的解释 .....	(448)
3. 最高人民法院关于诉前停止侵犯注册商标专用权行为和保全证据适用法律问题的解释 .....	(451)
4. 最高人民法院关于审理商标民事纠纷案件适用法律若干问题的解释 .....	(456)
5. 最高人民法院民事审判第三庭关于对注册商标专用权进行财产保全和执行等问题的复函 .....	(462)
6. 最高人民法院关于专利法、商标法修改后专利、商标相关案件分工问题的批复 .....	(464)
 主要参考书目与资料来源 .....	 (466)
后记 .....	(468)

## 第一章 商标的基本概念与基本知识

某制药公司的总经理曾对笔者说,该企业能迅速发展到今天,是由于几年前与笔者共同参加一个知识产权研讨会,并受到当时商标局局长的发言启示,开始注重商标的使用与保护,并取得了良好的效果。另一个经典的说法是,美国可口可乐公司的总裁曾说过:即使可口可乐公司一夜间全被烧光,凭借“可口可乐”商标,就可从银行贷到款,东山再起。虽然这些说法可能有些夸张,但确实反映出商标的作用不容忽视。科学地理解商标,用好商标,保护好商标,对于企业持续、健康、稳定发展具有重要的意义已成共识。

然而,在实践中,我们也常常遇到这样的问题:厂徽可以注册吗?商品名称能作为商标吗?企业名称与商标有何关系?域名注册与商标注册有什么关系?这些问题反映出澄清商标概念的迫切性。事实上,笔者在商标管理及代理实践中发现,对于什么是商标?为什么要用商标?选择什么样的商标?这些看似简单的问题,许多企业(如不特别指出,本书所指“企业”适用于所有商标当事人)对此并未真正理解。商标不仅是商标设计与注册的问题,还涉及到法律、经济、社会、心理、文化、艺术、道德等各个方面,是一门综合性的法律科学。如果不能从本质上真正理解商标,把握商标,就不能做出正确的商标决策,也就谈不上真正用好商标,保护好商标,并在企业经营决策中充分发挥商标的作用。

真正地理解商标是发挥商标作用的前提与条件。

## 第一节 商标

### 一、商标的含义

#### (一) 商标的定义

商标是区别商品/服务(除非特别指出,本书涉及的商品均适用于服务)不同来源的显著标志,或者说商标是将一个企业生产或经营的商品与另一企业生产或经营的商品相区别的显著标志。这两种提法形式不同,实质相同。

理解商标应当注意以下几个方面:

#### 1. 商标是标志

商标是标志,可以是图形、文字、图形加文字。而图形可以是平面图形(二维)或者立体形状(三维),也可以是由不同色彩组合的图案。文字首先也是一种标志,并且是最重要的商标,是数量最多、应用最广泛的商标。其次,应当最大限度地理解文字的范围,这里的文字,包括所有中外文,以及字母、数字在内,它们可以独立自成商标或相互组合成商标。

#### 2. 标志并不一定总是商标

商标是标志,然而并不是所有标志都可以作为商标,只有符合《商标法》规定的,并且使用于商品上的标志才是商标。如红十字标志、交通标志等,通常并不能作为某个企业的商标,奥林匹克的五环形状通常也不能作为某个企业的商标。

#### (二)《商标法》对商标的规定

《商标法》在法律上对于商标客体的形式、构成做出了规定。



现行《商标法》在第八条中首次规定：“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”。商标可以按一定规则划分为不同类型。

## 1. 文字商标

### (1) 按文字商标的形式分

普通形式的文字商标，即商标文字是正常的书写体或者印刷体。商标文字可以是简体或繁体形式。这种商标简单明了。变体的文字商标，即对文字的字体形状进行一些艺术加工，使得商标更具鲜明特征。

追求商标的独特视觉效果成为商标使用的一个趋势。

### (2) 按商标是否有含义分

有含义商标，即组成商标的文字具有公众理解的明确含义，如葡萄酒上的“长城”商标、家具上的“天坛”商标。这类商标较为大众化，并且由于已经被许多企业在许多商品上使用，因此其特征不如臆造的无含义商标明显。臆造（无含义）商标，即组成商标的文字属于臆造的，字面上不具有公众通常能理解的明确含义，如药品上的“辉瑞”商标。这类商标由于无明确含义，不为公众所熟悉，可能需花费较长时间才能建立起市场知名度，但由于特征鲜明，一旦公众熟悉，则能够形成长期的、深刻的印象，如饮料上的“乐百氏”商标、家用电器上的“索尼”商标。由于我国商标的数量已经很多，已达 197 万多件，并且以每年 30 多万件左右的速度增加，致使未被使用或注册的有含义的商标越来越少，并且由于已被广泛使用，其特征逐渐弱化。使用臆造的文字作为商标也是国际上流行的做法，尤其为一些发达国家的企业所采用，如电器上的“Sony”商标、肥皂上的“LUX”等。