

企业维权

QIYEWEIFQUAN

实务操作全书

SHIWUCAOZUOQUANSHU

孙延祜 主编

中国言实出版社

企业维权

企业维权操作手册

实务操作全书

中国法制出版社

中国法制出版社

中国法制出版社

企业维权实务操作全书

孙延祜 主 编

第二卷

中国言实出版社

(三) 商标审定抽签操作规程

1. 两个或者两个以上的申请人,在同一种商品或者类似商品上,以相同或者近似的商标在同一天申请注册,且于同日使用或者均未使用的,商标局应当对于这些申请注册的商标进行审查。

2. 经审查,仍存在两个或者两个以上的商标符合初步审定的规定时,商标局应通知申请人协商。商标局发出协商通知书之日起 20 天内,视为送达。

3. 自协商通知书送达之日起 30 天内,有关申请人未达成协议或者未将协议书报送商标局的,商标局通知申请人抽签。

4. 申请人均不能如期到达商标局或者均拒绝抽签的,由商标局调查并做出裁定,审定一个申请人的商标,驳回其他人的申请。

5. 抽签议程由商标局审查处处长或者其指定的人员主持,有关审查员到场。当场填写《商标审定抽签决定书》,由申请人或者其代表签字。拒绝签字,亦视为弃权。

6. 抽签先后,由有关申请人投骰子决定,点大者先抽,点小者后抽。

7. 抽签过程由公证机关的公证人员两名监督进行。

8. 公证机关在抽签签字之前,收取公证费。

9. 抽签结果由主持人当场宣布,写入《商标审定抽签决定书》。

10. 公证人员宣布公证结果生效。

11. 商标局依抽签结果初步审定抽中者的商标,驳回其他人的申请。

(四) 注册商标的变更、转让、续展、争议裁定

申请变更商标注册人名义的,每一个申请应当向商标局交送《变更商标注册人名义申请书》和变更证明各 1 份。经商标局核准后,发给注册人相应证明,并予以公告。

申请变更商标注册人地址或者其他注册事项的,每一个申请应当向商标局送交《变更商标注册人地址申请书》或者《变更商标其他注册事项申请书》,以及有关变更证明各 1 份。经商标局核准后,发给注册人相应的证明,并予以公告。变更商标注册人名义或地址的,商标注册人必须将其全部注册商标一并办理。

申请转让注册商标的,转让人和受让人应当向商标局交送《转让注册商标申请书》1 份。转让注册商标申请手续由受让人办理。经商标局核准后,发给受让人相应证明,并予以公告。转让注册商标的,商标注册人对其在同一种或者类似商品上注册的相同或者近似商标,必须一并办理。转让实施条例第七

条规定的商品的商标,受让人应当依照规定,提供有关部门的证明文件。对可能产生误认、混淆或者其他影响的转让注册商标申请,商标局不予核准,予以驳回。申请商标续展注册的,每一个申请应当向商标局交送《商标续展注册申请书》1份,商标图样5份,交回原商标注册证。经商标局核准后,将原商标注册证加注发还,并予以公告。不符合商标法有关规定的,商标局不予核准,予以驳回。续展注册商标有效期自该商标上一届有效期满次日起算。

对商标局驳回转让、续展注册申请不服的,申请人可以在收到驳回通知书之日起15天内,将《驳回转让复审申请书》或者《驳回续展复审申请书》1份交送商标评审委员会审批,同时附送原《转让注册商标申请书》或者《商标续展注册申请书》和《驳回通知书》。商标评审委员会做出终局决定,书面通知申请人,终局决定核准转让或续展注册的,移交商标局办理。

就商标注册人已经注册的商标提出异议的,应当在他人商标刊登注册之日起1年内,将《商标争议裁定申请书》一式两份交送商标评审委员会申请裁定,书面通知申请人,并移交商标局办理。撤销理由仅涉及部分注册内容的,该部分内容予以撤销。被裁定撤销的,原商标注册人应当在收到裁定通知之日起15天内,将《商标注册证》交回商标局。

以欺骗手段或者其他不正当手段取得注册的行为指:虚构、隐瞒事实真相或者伪造申请书及有关文件进行注册的行为;违反诚实信用原则,以复制、模仿、翻译等方式,将他人已为公众所熟知的商标进行注册的;未经授权,代理人以其名义将被代理人的商标进行注册的;侵犯他人合法的在先权利进行注册的;以其他不正当手段进行注册的。商标注册人对商标局依照商标法规定做出的撤销注册商标决定不服的,可以在收到决定通知之日起15天内,将《撤销注册不当商标复审申请书》1份交送商标评审委员会申请复审。商标评审委员会做出终局决定,书面通知申请人,并移送商标局办理。

任何单位或者个人认为商标注册不当的,可以将《撤销注册不当商标书》一式两份送交商标局予以公告,原商标注册人应当在收到决定或者裁定通知之日起15天内,将商标注册证交回商标局。依照商标法规定撤销的注册商标,其商标专用权视为自始即不存在。撤销注册商标的决定或者裁定,对在撤销前人民法院做出并已执行的商标侵权案件的判决、裁定,工商行政管理机关做出并已执行的商标侵权案件的处理决定,以及已履行的商标转让或者使用许可合同,不具有追溯力。但是,因商标注册人的恶意给他人造成损失的,应当予以赔偿。

1. 评审机构

国家工商行政管理局商标评审委员会是国家工商行政管理局设定的负责商标确权评审的行政机构。评审委员会以事实为根据,以法律为准绳,依法对商标评审事宜行使终局裁决权、行政裁决权。当事人在商标评审中法律地位平等。

2. 评审原则

商标评审委员会处理商标评审事宜,采取委员投票表决制,遵循少数服从多数的原则,实行书面审理。当事人申请或者参加商标评审,可以委托国家工商行政管理局认可的商标代理组织代理,也可以直接办理。外国人或者外国企业申请或者参加商标评审,应当委托国家工商行政管理局指定的商标代理组织代理。

3. 受理范围

商标评审委员会受理的评审申请包括:对商标局驳回商标注册申请不服的;对商标局异议裁定不服的;对驳回注册商标转让申请不服的;对商标局驳回注册商标续展申请不服的;对商标局撤销注册商标不服的;对注册商标提出争议的;对认为注册不当商标提出撤销的;法律、法规规定的其他注册商标确权评审事宜。

4. 评审委员会的组成

商标评审委员会由主任委员、副主任委员、委员组成,其中委员为 15~17 人。委员的限制条件如下:熟悉商标法律;从事商标审查工作满 3 年或者从事其他法律事务工作满 5 年;系国家工商行政管理局的公务员。商标评审委员会主任委员、副主任委员和委员由国家工商行政管理局任命。

商标评审委员会主任委员行使如下职权:主持商标评审委员会的日常工作;决定商标评审委员会委员的回避;审核签发商标评审裁定书。商标评审委员会设立专家咨询小组,就商标评审事宜征求意见。专家咨询小组由知识产权界法律专家若干人组成,其成员由商标评审委员会聘任。

5. 申请评审条件

申请人须有合法的主体资格,在法定期限内提出,依法提交符合规定的申请书及有关文件,有具体的评审请求和事实依据,属于商标评审委员会的评审范围,依法缴纳评审费用。

6. 委托申请

当事人委托商标代理组织申请或者参加商标评审事宜的,应当交送代理人委托书一份。代理人委托书应当载明代理内容及权限,外国人或者外国企

业的代理人委托书还应当载明委托人国籍。外国人或者外国企业参加商标评审,应使用中文。代理人委托书和有关证明的公证、认证手续,按照对等原则办理。外文书件应当附中文译本。当事人申请商标评审,因不可抗拒的事由或者其他正当理由,无法按照规定的期限办理的,可以在期满前申请延期 30 日。是否准许,由商标评审委员会决定。当事人对注册核准前已经提出异议并经商标评审的,10 日内,经审查认为符合法定条件的,应当受理,并书面通知当事人;认为不符合法定条件的,可以限当事人在规定的期限内补正;期限内未作补正的,不予受理,并书面通知当事人,并退还全部申请文件。

对“对商标局异议裁定不服的;对商标局撤销注册商标不服的;对注册商标提出争议的;对认为注册不当商标提出撤销的”提出商标评审申请的,商标评审委员会应当自受理之日起 15 日内,将申请书副本寄送被申请人,被申请人应商标评审委员会规定的期限内提交答辩书。对被申请人提交的答辩书,商标评审委员会认为有必要的,可以将答辩书副本寄送申请人。被申请人不提交或者超过期限提交答辩书的,不影响商标评审委员会对案件的裁决。经商标评审委员会许可,申请人、被申请人包括代理人可以查阅本案材料,但涉及对方商业秘密的除外。商标评审委员会对商标评审事宜未做出裁决前,当事人可以撤回评审申请。商标评审委员会处理商标评审事宜,须有三分之二以上的委员参加,并根据投票表决结果做出裁定。商标评审委员会认为自己与本案有利害关系或者其他关系的,应当申请回避。当事人认为商标评审委员会与本案有利害关系或其他关系可能影响公正处理的,在评审裁决做出前,有权申请商标评审委员会委员回避。

商标评审委员会有权要求当事人提供或者补充证据。商标评审委员会对案件复杂、事实不清的,商标评审委员会可以进行调查,必要时可以召开双方当事人举行听证调查会。商标评审委员会举行听证调查会,应当至少于会前一个月将开会日期通知双方当事人。当事人有正当理由的,可以在开会 10 日前申请延期,是否延期,由商标评审委员会决定。当事人无正当理由或者未经许可中途退会的,视为放弃申辩的权利。商标评审委员会举行听证调查会应当制作笔录。当事人或者其他评审参加人认为对自己陈述的记录有遗漏或者差错的,有权申请补正。不予补正的,应当记录该申请。笔录由到会的商标评审委员会委员、记录人员、当事人和其他评审参加人签名或者盖章。

7. 裁决

裁决书应写明评审请求、评审事实、评审理由、评审结果和裁决日期,加盖商品评审委员会印章。对裁决书中的文字错误或者商标评审委员会已经裁决

但在裁决书中遗漏的内容,商标评审委员会应当补正;当事人在收到裁决书之日起 30 日内,可以申请补正。裁决书自签发之日起生效。商标评审委员会做出的终局裁决,需要商标局办理的,应当移交商标局办理。评审裁决对于已经执行或者处理的涉及商标财产权益的事项,不具有追溯力。

当事人提出证据证明已经发生法律效力裁决不属下列情形之一的,可以向商标评审委员会重新提出申请,但不停止裁决的执行:裁决的事项不属于商标评审委员会的评审范围的;评审程序违反商标法及商标法实施细则的;裁决所根据的证据是当事人伪造的;对方当事人隐瞒了足以影响公正裁决的证据的。当事人重新提出评审应当在裁决发生法律效力后一年内提出。商标评审委员会对当事人提出重新评审申请,应当在 30 日内就是否受理做出决定。符合受理条件的,应当受理,并书面通知申请人和有关当事人;不符合受理条件的,不予受理,书面通知申请人并说明理由。申请事由经审核不成立的,商标评审委员会应当书面通知申请人。申请事由经审核成立的,商标评审委员会应当撤销已经做出的裁决,并重新裁决。本规则未尽事宜,依照法律、法规和规章的规定执行。商标评审文书的内容和式样,由国家工商行政管理局制定并公布。当事人应当按照规定交纳商标评审费用,具体标准和范围,由国家工商行政管理局与有关部门制定并公布。

(六)特殊类型商标的申请

申请商标注册或者办理其他商标事宜,均须使用由国家工商行政管理总局制订、公布的统一格式的申请书。办理不同的商标事宜,应使用不同的申请书。

为了提高申请商标获准注册的成功率,申请人向商标局提交申请之前,可以向商标局要求查询。经过查询,使申请人避开那些完全没有可能获准注册的商标。

特殊类型商标的申请:

1. 申请集体商标或者证明商标注册的,应当在申请书中声明,同时附送该商标的使用管理规则。集体商标的申请人应当是团体、协会或者其他组织,而不是通常的生产者或经营者。

申请证明商标注册的,还应当提供由有关主管部门出具的证明申请人对指定商品或服务的特定品质具备检测和监督能力的证明文件,以及该商标的使用管理规则。

2. 以三维标志(立体商标)申请商标注册的,应在申请书中予以声明,并交送能够确定立体形状的图样,即提供该标志的整体效果图。

3.以颜色组合申请商标注册的,应当在申请书中声明,同时交送彩色图样,并对申请的颜色做出文字说明。

4.以人物肖像作为商标申请注册的,须提交肖像权人同意以此肖像作为商标由申请人申请注册的声明,并经公证机关公证。

5.申请人用药品、医用营养食品、医用营养饮料和婴儿食品,需提供卫生行政管理部门的证明文件,即《药品生产企业许可证》或《药品经营企业许可证》,还未取得以上两证的,提供药品监督管理部门出具的同意成立药品生产或经营企业的批复文件;申请人用消毒剂的,需提供卫生防疫部门的证明。

6.申请卷烟、雪茄烟和有包装的烟丝,需提供国家烟草主管部门批准生产的证明文件。大陆地区以外的申请人不需要此类文件。

7.报纸、杂志名称作商标的,需提供省、市、自治区、直辖市管理部门的证明文件,即新闻出版署(局)发给的全国统一刊号(“CN”)的报刊登记证。大陆地区以外的申请人不需要此类文件。

(七)其他应注意的事项

1. 商标申请人资格

根据中国的商标法律,商标注册申请人,必须是依法成立的企业、事业单位、社会团体、个体工商户、个人合伙;外国人或者外国企业在中国申请商标注册的,应当按其所属国与中国签订的协议或者与中国共同参加的国际条约或按对等原则办理。这就是说中国的自然人不可以申请商标注册,也不可以被许可使用他人的注册商标。外国的(含大陆境外的)自然人和法人均可以申请注册商标。

2. 申请日期的确定

申请日期以商标局收到申请书件的日期为准;申请手续齐备并按照规定填写的申请书件,予以编定申请日期和申请号,发给受理通知书;申请手续不齐备或未按规定填写的申请书件,不予受理。

申请手续基本齐备或申请书件的填写基本符合规定,但是需要补正的,商标局通知申请人或代理人补正,申请人或代理人应在收到通知之日起15天内,按指定内容补正后交回商标局;限期内补正交回商标局的,保留申请日期和申请号;未作补正或超过限期补正的,予以退回,申请日期不予保留。

3. 商标注册收费标准

表 2-5-4 商业注册收费标准

序号	业务名称	单位	规费(元)	代理费(元)	合计(元)	备 注
1	商标注册费(申请)	件	1000	800	1800	限十个商品,每增加一个另加收 150 元
2	集体、证明商标注册	件	3000	协商	协商	起草、整理文书面议
3	商标变更(名义/地址)	件	500	500	1000	
4	转让注册商标	件	1000	800	1800	
5	商标续展注册	件	800	2000	2800	
6	续展注册延期	件	500	200	700	
7	商标许可合同备案	件	300	300	600	起草代写合同面议
8	商标补发注册证费	件	1000	500	1500	
9	商标注销	件	—	300	300	
10	商标撤回事宜	件	—	100	100	
11	领取商标注册证	件	—	100	100	
12	出据商标证明费	件	100	100	200	
13	商标评审受理费	件	1500			代写文书、调查、取证费面议
14	商标评审延期费	件	500	200	700	
15	商标异议受理费	件	1000			代写文书、调查、取证费面议
16	撤销商标受理费(三年不用)	件	1000			代写文书、调查、取证费面议
17	商标侵权受理费			协商		
18	受理认定驰名商标费	件	5000			
19	商标查询					
	中文 加急		200			
	英文 加急		300			

五、商标注册申请的审查

(一) 商标注册申请及其形式要件

根据自愿注册原则,凡需要在自己生产、制造、加工、拣选、或者经销的商品上或者提供的服务项目上取得商标专用权的企业、事业单位、社会团体、个体工商户、个人合伙,依照我国商标法及其实施细则的规定,向商标局提出《商标注册申请书》和有关文件,并缴纳规费,这一程序称商标注册申请。

商标注册申请是取得商标专用权的前提,也是获得商标专用权的必经程序。《商标法》和《商标法实施细则》对商标注册申请的形式要件及其审查程序有明确规定,其申请形式要件如下:

1. 商标注册申请人资格

商标注册申请人必须是依法登记的企业、事业单位、社会团体、个体工商户、个人合伙;外国人、外国企业根据我国法律或有关的国际协议及条约也可以成为商标注册申请人。台湾地区企业申请商标注册与大陆企业一视同仁。

2. 商标注册申请的途径

国内商标注册申请人可通过以下两个途径办理商标注册申请手续。一是商标注册申请人可委托商标代理机构办理商标注册申请事宜;二是商标申请人也可以持本人身份证、单位介绍信和营业执照副本或经发证机关签章的营业执照复印件,直接到商标局办理商标注册申请手续。

外国人和外国企业需要在中国取得商标专用权的,可以按其所属国和我国签订的协议或共同参加的国际条约向商标局提出商标注册申请,或按对等原则办理。外国人或外国企业办理商标注册申请和其他有关事宜,必须委托国家指定的商标代理机构代理。可以代理外国人或外国企业进行商标注册等事宜的代理机构已由最初的中国国际贸易促进委员会一家,发展到今天的 36 家,其中包括中国国际贸易促进委员会专利商标事务所、中国专利代理(香港)有限公司、永新专利商标事务所等。

3. 商标注册申请书件

申请商标注册的,应当向商标局提交下列申请书件:

(1) 申请人必须按一类商品一件商标一份申请的原则,提交《商标注册申请书》一份,即一份申请书上填报的商品或服务只能限定在《商标注册用商品和服务国际分类表》中的一个类别之内。委托商标代理组织代为办理的,还应提交《商标代理委托书》一份。《商标注册申请书》和《商标代理委托书》上必须加盖申请人的章戳,申请人名称应当与核准登记的企业名称完全一致。同时

要按《商标法》规定,按规定的商品分类表填报使用商标的商品类别和商品名称。申请书件应用钢笔、毛笔填写,提倡用打字机打印。文字书写应合乎规范,字迹工整、清晰。

(2)商标图样 5 张(指定颜色的彩色商标,应交着色图样 5 张,黑白墨稿 1 张)。提供的商标图样必须清晰,便于粘贴,用光洁耐用的纸张或用照片代替,长和宽不大于 10cm,不小于 5cm。商标图样方向不清的,应用箭头标明上下方。申请卷烟、雪茄烟商标,图样可以与实际使用的同样大。

(3)出示企业《营业执照》副本或提供经发证机关签章的《营业执照》复印件,申请时填报的商品或服务项目不得超过核准或登记的经营范围。

集团公司或跨国公司如果要以申请人的名义注册某一商标,如其登记的《营业执照》注明经营范围包括其下属子公司或分公司的营业范围,可以提供下属公司的《营业执照》复印件。

(4)商标申请书件应当使用中文,外文文件应当附送中文译本。

(5)用人物肖像作为商标申请注册的,申请人必须提供肖像权人的授权书并需经公证机关公证。

(6)外国申请人要求优先权的,须在申请书上填写初次申请国、初次申请日期及申请号,并需在三个月内向商标局提交优先权证明文件,逾期不提交证明文件的,其优先权请求无效。

4. 按规定缴纳商标注册费用

按照目前的收费标准,受理商标注册费是一件 1000 元人民币(限定本类 10 个商品名称和服务项目,10 个以上,每超过一个,另加收 100 元);受理集体商标注册和证明商标注册的费用是每件 3000 元人民币;受理转让注册商标费是一件 1000 元;受理商标续展注册费是一件 2000 元人民币。

商标局经审查符合上述要件的,即申请手续齐备并按规定填写申请书件并编写申请号,发给《受理通知书》。而申请人的申请日期,是以商标局收到申请书件的日期为准。由于我国实行申请在先原则,因此,商标注册的申请日期对于申请人来说显得尤为重要。

商标注册用商品和服务国际分类

商品分类表是划分商品类别和进行商标注册管理的重要依据。由于商品种类繁多,为了便于办理商标注册,有必要对商品和服务进行分类,制定商品分类表,以便利于商标的检索和注册的管理。将所有商品及服务根据用途、性能、制造方式或服务性质等条件分成若干类,称为商品分类。按照归类方式划分的商标注册使用表,称商品分类表。申请人申请商标注

册需要按照商品及服务类别提出;商标局的查询检索系统也是按照商品及服务类别设立的;同时《商标公告》也是按照类别编排。

很早以前,商品分类是由各国的商标主管机关根据本国的国情及对商品的理解,制定各自的商品分类表,供商标主管机关及商标注册申请人使用。商品分类表不是一成不变的。它会随着商品的丰富及人们对商品的认识而逐步增加及修订。我国自1923年起,先后制定公布过五个商品分类表。

随着我国对外开放的不断扩大和参与国际间交往的更加频繁,商标注册用商品国内分类已不能适应有关商标事务的国际联系,给商标所有人到国外注册带来了麻烦,对发展我国的经济不利。为此,我国于1988年开始采用商标注册用商品和服务国际分类。该分类是《商标注册用商品和服务国际分类尼斯协定》的产物,目前全世界使用尼斯分类的国家已达到100个。《商标注册用商品和服务国际分类尼斯协定》于1957年6月15日在法国南部城市尼斯签订,1961年4月8日生效。截至1997年3月,尼斯协定的成员国是50个。我国于1994年8月9日加入了尼斯联盟。尼斯协定的宗旨是建立一个共同的商标注册用商品和服务国际分类体系,并保证其实施。目前,国际分类共包括42个类,其中,商品34个类,服务项目8个类,共包含1万多个商品和服务项目。商标注册用商品和服务国际分类不只是尼斯联盟成员国可以采用,非尼斯联盟成员国也可以使用该分类表,所不同的是,尼斯联盟成员国可以参与分类的修订,而非成员国则无权参与。

(三)特殊商标注册申请的形式要件

1. 人用药品和烟草制品商标注册申请的形式要件

特殊商品是指国家规定必须使用注册商标的人用药品和烟草制品以及一些其他特殊行业的商品。特殊商品的商标注册申请,除需满足一般商品商标申请的条件外,还应提供针对特殊商品的必备文件。内容是:

(1)办理人用药品商标注册申请,以及医用营养食品、医用营养饮料和婴儿食品等商标注册申请,应附送药品监督管理部门发给的证明文件,即《药品生产企业许可证》或者《药品经营企业许可证》。还未取得以上两证的药品生产经营企业,持药品监督管理部门出具的同意从事药品生产或经营的批复文件,也可提出商标注册申请;办理人用消毒剂商标注册申请的,应附送卫生防疫部门的证明;外国申请人申请药品商标注册的,也必须提交其所属国的卫生行政部门出具的药品生产或经营的证明文件。

(2)办理卷烟、雪茄烟和有包装烟丝的商标注册申请,应当附送国家烟草主管部门批准生产的证明文件。

(3)报刊、杂志名称作为商标申请注册的,应当提交新闻出版署(局)发给的全国统一刊号(“CN”)的报刊登记证。

2. 集体商标、证明商标注册申请的形式要件

(1)办理集体商标注册申请,除提交一般商品商标或服务商标的证明文件、(即向商标局交送《商标注册申请书》、商标图样及商标黑白墨稿)外,还应同时附送申请人主体资格证明和商标使用管理规则。

所谓主体资格证明指依法登记的工商业团体,即具有法人资格的企业、事业单位、协会及其他团体组织的证明文件。

根据国家工商行政管理局 1994 年 12 月 30 日发布的《集体商标、证明商标注册和管理办法》的规定,集体商标的使用管理规则应包括集体商标的宗旨、使用该商标的集体成员、使用集体商标的商品或服务质量、使用该商标的条件、使用该商标的手续以及集体成员的权利、义务和违反该规则应承担的责任。

(2)办理证明商标注册申请,除提交一般商品商标或服务商标所需的证明文件(即向商标局交送《商标注册申请书》、商标图样及商标黑白墨稿),还应提交证明商标申请人主体资格证明、主管部门出具的证明文件以及证明商标的使用管理规则等。

主管部门是指中央或省级的业务主管部门。

外国申请人也应提交主体资格证明和相应的主管部门的证明文件,并附送中文译本。

主管部门的证明文件应能证明申请人对指定的商品或服务具备相应的检测和监督能力。

证明商标的使用管理规则包括使用证明商标的宗旨、该商标证明的商品或者服务的特定品质和特点、使用该商标的条件、使用该商标的手续、使用证明商标的权利义务和违反该规则应承担的责任。

(四)商标注册申请的补正和退回

1. 商标注册申请的补正

《商标法实施细则》第十二条对商标注册申请的补正程序作了规定。内容是:商标局对申请手续基本齐备或者申请书件基本符合规定,但是需要补正的,商标局通知申请人予以补正,限其在接到通知之日起 15 天内,按指定内容补正并交回商标局。限期内补正并交回商标局的,保留申请日期;未作补正或者超过期限补正的,予以退回,申请日期不予保留。

商标注册申请的补正程序,是给当事人一次纠错的机会,方便了申请人,由于按期限并按规定补正还可以保留申请日期,对商标申请人也更为公平。

可以补正的情况有:申请书上所贴的商标图样与所附图样不符、申请书件缺商标图样、商标图样中汉语拼音有误、商标文字书写不规范、申请书上填写的企业名称与企业公章不一致、商标图样不清晰、《商标代理委托书》填写不规范、申请人名称或地址与证件不一致等。

2. 商标注册申请的退回

商标局经过形式审查,对申请手续不齐备或者未按照规定填写申请书件的,予以退回,申请日期不予保留。此外,对商标局要求申请人补正的,如果申请人未作补正或者超过期限补正,商标局也予以退回,申请日期不予保留。

例如,按规定,在人用药品上申请注册商标,应当附送卫生行政部门发给的证明文件,如果申请人在申请时未提供上述证明文件,商标局将以手续不齐备为由予以退回。

又如,按《商标法实施细则》规定,申请人申请注册商标时其申报的商品不得超出核准或登记的经营围,如果当事人申报的商品超出了其经营范围,商标局将该商标注册申请书件退回。如,某商标事务所代理的鄂州某科技发展有限公司在第1类化肥商品上申请注册图形商标。经审查,申请人提供的《营业执照》复印件上所列的经营围是:“技术服务、销售电子产品、汽车配件”,并无肥料及类似商品,不符合《商标法实施细则》第十条“申报的商品不得超出核准或登记的经营围”的规定。据此,商标局将该商标注册申请书件退回,不予受理。

(五) 商标注册申请的实质审查

商标注册申请的实质审查,指的是商标局审查人员依照我国现行《商标法》和《商标法实施细则》的规定,对经过形式审查合格的商标注册申请,按其申请日期先后,通过检索、分析、对比和必要的调查研究,审核其商标注册的合法性,以确定是否给予初步审定或者驳回的行政行为。商标实质审查是决定商标能否获得商标专用权的关键环节。

商标实质审查的内容通常可分为两部分,即对商标的绝对条件的审查和相对条件的审查。对绝对条件的审查又称为对商标自身条件的审查,它包括对申请注册的商标绝对合法性和显著性的审查;对商标的相对条件的实质审查又称为对商标是否与在先权发生冲突的审查,其内容是对申请注册的商标进行新颖性审查。

商标实质审查的标准不是固定不变的,在不同的历史条件下,商标实质审

查标准和掌握的尺度是有所不同的。随着我国市场经济的迅速发展、社会的商标意识和商标文化的不断提高、消费观念的变化,以及国际交往的日益广泛和深入,商标实质审查的标准也必须作相应的修改和调整。因此,在商标实质审查工作中,我们需要根据商标法的立法宗旨对商标审查工作中出现的新情况、新问题不断进行研究,对商标审查标准及时作适当调整,以使我们的商标审查工作准确体现商标法的立法精神。

目前,我国对申请注册商标的实质审查主要从三个方面入手,即商标是否具有显著性,商标是否使用了法律禁用的文字,图形以及商标的注册是否与在先申请、注册的商标权利发生冲突。

1. 商标是否具有显著特征的审查

《中华人民共和国商标法》第七条规定:商标使用的文字、图形或者其组合,应当有显著特征,便于识别。

要求商标必须有显著特征,是商标识别作用所要求的,商标在市场使用时,应能很明显地让消费者辨别出是表示商品或服务出自某经营者的标志,而不是其他意义上的标志。因此,具备显著特征、便于识别是商标应当具备的必要条件。

除我国《商标法》第八条规定禁用的文字、图形之外,凡是不能识别为不同经营者出处的商标,均属缺乏显著特征,不便识别,不符合我国《商标法》第七条规定的商标。

(1)仅以普通形式、过于简单的几何图形构成的商标,不易使人产生深刻的感观印象,因此不具备商标识别作用。

但几何图形与文字组合的商标或者具有显著特征的图形商标不受此限。

(2)过于复杂的文字、图形或其组合的商标,难以使人准确地记忆,不具备商标识别作用。

(3)仅以一个或两个普通字体的字母构成的商标,难以使人识别为商标,不具备商标识别作用。

但非普通字体的字母,或者三个以上的字母组成的商标不受此限。

以普通字体的阿拉伯数字构成的商标,且指定使用在可能以数字做标志的商品上,或者使用在需要标注重量或者成分含量的商品上,不具备商标识别作用。

但以非普通字体的阿拉伯数字商标,或者指定使用于上述商品或服务以外的其他商品或服务上时不受此限。

(5)仅用常见的姓氏以普通字体构成的商标,且指定使用于日常生活用品

或日常服务的,其姓氏不宜一家独占,缺乏显著特征,不具备商标识别作用。

但姓氏商标以特殊形式的字体表现的,或者指定使用于非日常生活用品与非日常服务的不受此限。

(6)民间约定俗成的表示吉祥的标志,且指定使用于日常生活用品或者日常服务的商标,因其已有约定俗成的寓意,不易为人们识别为商标,因此不具备商标识别作用。

但非标志化的吉祥用语或者前述用语作商标,指定使用在非日常生活用品与日常服务时不受此限。

(7)国际通用的、国家颁布的或者各行业约定俗成表示某种特定意义的标志,因已有其特定的含义和用法,不易为人识别为商标,因此不具备商标识别作用。

(8)贸易场所的普通名称为行业所通用,缺乏显著特征,不具备商标识别作用。

(9)常用于商贸中的语言或者标志构成的商标,缺乏显著特征,不具备商标识别作用。

(10)由企业或者行业的普通名称、简称构成的商标,缺乏显著特征,不具备识别作用。但申请人以自己的企业名称作商标的,且企业名称中含有显著部分的不受此限。

(11)以普通形式的本商品的包装、容器或者一般商品的装饰性图形作商标的,缺乏显著特征,不具备商标识别作用。

(12)为多家企业所使用的流行的广告用语,因无法让人识别为商标,不具备商标的识别作用。但独创的且非流行的短语不受此限。

(13)民族名称作商标容易使消费者认为来自某民族的或者表示民族特色,不易使人识别,因此不具备商标识别作用。但民族名称具有其他含义的不受此限。

(14)以常用的礼貌用语及普通的人称称谓作商标,缺乏显著特征,不具备商标识别作用。

2. 关于禁用条款的审查

《中华人民共和国商标法》第八条规定,商标不得使用下列文字、图形:

(1)同中华人民共和国的国家名称、国旗、国徽、军旗、勋章相同或者近似的,禁用为商标。

(2)同外国的国家名称、国旗、国徽、军旗相同或者近似的,禁用为商标。该条款体现了我国对外国政府及军队的尊重。